臺灣高等法院花蓮分院刑事判決

112年度原上訴字第49號

上　訴　人　臺灣臺東地方檢察署檢察官

被　　告　余柏文

000000000000000000

000000000000000000

指定辯護人　傅爾洵律師

上列上訴人因被告違反森林法案件，不服臺灣臺東地方法院111年度原訴緝字第1號中華民國112年5月12日第一審判決（起訴案號：臺灣臺東地方檢察署102年度偵字第296號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

余柏文犯修正前森林法第五十二條第一項第一款、第六款之於保安林為搬運贓物使用車輛竊取森林主產物罪，處有期徒刑肆月，併科罰金新臺幣貳拾萬元，有期徒刑如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日；罰金如易服勞役，以新臺幣參仟元折算壹日。

事　實

一、余柏文（原名陳信華、陳柏文）明知行政院農業委員會林務局臺東林區管理處（現改制為農業部林業及自然保育署臺東分署，以下逕稱臺東林管處）所管理之臺東事業區第8林班地森林(起訴書誤載第29林班地，業經檢察官於原審當庭更正)，屬國有保安林地，未經主管機關許可，不得任意竊取國有林之森林主產物，竟於民國101年10月4日上午5時前某時分許至上開林地（GPS定位座標為X：253299、Y：0000000）尋找有無生薑時，因發現在該處有已遭不詳人盜伐之牛樟木9塊殘材（合計重量為545公斤，山價為新臺幣〈下同〉20萬元，下稱本案牛樟木），遂下山回家駕駛車號4***-WV自小客貨車（下稱本案車輛，車號詳卷）返回上開地點，而

意圖為自己不法之所有，基於於保安林為搬運贓物使用車輛竊取森林主產物之犯意，徒手將本案牛樟木搬運至本案車輛車斗上，而竊取得手後，旋即駕車離開現場。嗣於同（4）日5時6分許，駛經臺東縣○○鄉○○○街與防汛道路之交岔路口附近時，為駕車執行守捕防竊勤務之員警目視發現該車車斗上置有前揭牛樟木，驚覺有異而緊跟在後，余柏文遂於駛入臺東縣○○鄉○○○街000巷0弄死巷後，棄車逃逸。警方則在本案車輛上扣得本案牛樟木（業發還臺東林管處），及與本案無關之鐮刀1支、背架3個、鐵鎚1支、鐵撬1支、鏈鋸鋸板1支、布繩1條，而循線查悉上情。

二、案經臺東縣警察局臺東分局報告臺灣臺東地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

一、證據能力部分

本院認定被告余柏文犯罪事實之各項證據資料，其中屬供述證據者，均經本院踐行法定證據調查程式，檢察官及被告、辯護人迄至言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌各項證據作成時之情形，認以之作為本案認定事實之基礎核屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均具有證據能力。其餘非供述證據，與本案均有關聯性，亦非實施刑事訴訟程式之公務員以不法方式取得，有證據能力，均得作為本院認定本案事實之基礎。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

被告對上開犯罪事實坦認不諱（見臺灣臺東地方檢察署102年度偵字第296號卷〈下稱偵字卷〉第18頁，本院卷第100頁），核與證人田○豐、高○芸、林○志於警詢時之證述(見臺東縣警察局臺東分局信警偵字第1020002920號卷〈下稱警卷〉第1頁至第4頁、第7頁至第11頁背面、第18頁及背面)大致相符，並有臺東縣警察局臺東分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、臺東林區管理處知本工作站贓、證物品領據、竊取牛樟木案調查明細表、代保管條、員警職務報告、刑案

現場測繪圖、現場照片、扣押物品照片、本案車輛車號查詢汽車車籍資料表(見警卷第19頁至第23頁、第25頁至第26頁背面、第30頁至第42頁)、竊取牛樟木案價格查定書(見偵字卷第28頁)、案發搬運地點照片暨座標擷圖及臺東林區管理處會同查獲林政案件查緝紀錄(原審111年度原訴緝字第1號卷〈下稱原訴緝卷〉第111頁至第113頁)附卷可稽，足認被告自白與事實相符，堪以採信。本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。

三、論罪部分

㈠新舊法比較：

按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。查被告於上開行為後，森林法第52條已於104年5月6日經修正公布，並自104年5月8日起生效施行，修正前森林法第52條第1項規定「竊取森林主、副產物而有左列情形之一者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科贓額2倍以上5倍以下罰金」，修正後森林法第52條第1項則為「犯第50條第1項之罪而有下列情形之一，處1年以上7年以下有期徒刑，併科贓額5倍以上10倍以下罰金」，除增訂犯罪之行為態樣，擴張至森林法第50條第1項所規定之竊盜森林主、副產物，收受、搬運、寄藏、故買或媒介贓物，並將法定本刑「6月以上5年以下有期徒刑」提高為「1年以上7年以下有期徒刑」，亦將罰金刑自「併科贓額2倍以上5倍以下罰金」提高為「併科贓額5倍以上10倍以下罰金」，另增訂第3項「森林主產物為貴重木者，加重其刑至二分之一，併科贓額10倍以上20倍以下罰金」之規定，經比較新舊法之結果，以修正前森林法第52條第1項之規定對被告較為有利，依刑法第2條第1項前段之規定，自應適用行為時法即修正前森林法第52條處斷。

㈡按森林係指林地及其群生竹、木之總稱。而所謂森林主產物，依國有林林產物處分規則第3條第1款之規定，係指生

立、枯損、倒伏之竹木及餘留之根株、殘材而言。是森林主產物，並不以附著於其生長之土地，仍為森林構成部分者為限，尚包括已與其所生長之土地分離，而留在林地之倒伏竹、木、餘留殘材等，至其與所生長土地分離之原因，究係出於自然力或人為所造成，均非所問。他人盜伐後未運走之木材，仍屬於林地內之森林主產物。森林法第50條第1項所定竊取森林主、副產物之竊取者，即竊而取之之謂，並不以自己盜伐為限，縱令係他人盜伐而仍在森林內，既未遭搬離現場，自仍在管理機關之管領力支配下，如予竊取，仍為竊取森林主產物，應依森林法之規定論處（最高法院92年第17次刑事庭會議決議參照），是被告所竊取之本案牛樟木，雖屬他人盜伐而遺留於現場者，仍屬森林法所保護之森林主產物。

㈢森林法第52條第1項所列各款規定，為同法第50條所定竊取森林主產物罪之加重條件，竊取森林主產物，如兼具數款加重情形時，因竊取行為祇有一個，仍祇成立一罪，不能認為法律競合或犯罪競合，但判決主文應將各種加重情形順序揭明，理由並應引用各款，俾相適應。是核被告所為，係犯修正前森林法第52條第1項第1、6款之於保安林為搬運贓物使用車輛之竊取森林主產物罪。又森林法第52條之加重竊取森林主（副）產物罪，為同法第50條竊取森林主（副）產物罪及刑法竊盜罪之特別規定，依特別法優於普通法及從重處斷之原則，自應優先適用森林法第52條之規定處斷。另起訴書固漏未記載修正前森林法第52條第1項第1款之罪名，惟該罪名業經本院當庭告知被告（見本院卷第127頁），並與原起訴罪名屬同條項規定，自不生變更起訴法條之問題，附此敘明。

四、撤銷改判及科刑審酌理由：

㈠原審未予詳查，遽為被告無罪之判決，容有未洽。檢察官上訴意旨執此提起上訴為有理由，自應由本院將原判決撤銷，另為適法之判決。

㈡按犯罪之情狀顯可憫恕，認科以最低度刑仍嫌過重者，得酌量減輕其刑，刑法第59條定有明文。再刑法第59條規定犯罪之情狀可憫恕者，得酌量減輕其刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷，最高法院95年度台上字第6157號判決意旨參照。而修正前森林法第52條第1項竊取森林主產物罪之法定刑為「6月以上5年以下有期徒刑，併科贓額2倍以上5倍以下罰金」，然同為森林法第52條第1項竊取森林主產物之行為人，犯罪情節未必盡同，造成危害之程度亦屬有異。本院衡酌被告係在找尋生薑過程中，無意中發現遭不詳人盜伐之本案牛樟木，因一時貪念而竊取，與大量盜伐森林主產物貴重木或集團性犯罪而嚴重危害森林保育等犯罪情節究屬有別，且經查扣之本案牛樟木業經告訴人臺東林管處領回，此有臺東林區管理處知本工作站贓、證物品領據附卷可參（見警卷第22頁），非如山老鼠集團恣意砍伐珍貴樹種以賺取暴利，又其於原審通緝前偵查中及本院中均坦承犯行，堪認應有悔意，態度尚佳，是綜衡本案犯罪情節、所侵害法益、被告主觀惡性及危害社會之程度尚屬有限，認縱科處被告最輕法定本刑及併科最低罰金刑，仍屬情輕法重，客觀上足以引起一般同情，而堪可憫恕，爰依刑法第59條規定酌減其刑。

㈢爰審酌被告因一時貪念，於國有保安林地內竊取、搬運本案牛樟木，危害森林資源之保育，固應非難。惟考量其於原審通緝前偵查中及本院中均坦承犯行，態度尚佳，且並無盜伐本案牛樟木之行為，惡性尚屬有限，又本案牛樟木業經告訴人領回，此有臺東林區管理處知本工作站贓、證物品領據附卷可參（見警卷第22頁），犯罪所生損害已有填補；並考量告訴人具狀表示尊重法院裁量之科刑意見（見本院卷第15

頁），兼衡酌其犯罪之動機、情節、方式，所竊取森林產物之種類(牛樟木殘材)、數量(9塊，共計545公斤)、價值，暨其有違反森林法、竊盜、侵占等前科素行，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可參，及其於本院中自陳高中肄業之教育程度、目前受僱從事網路配線，月平均收入約2-3萬元，需扶養未成年子女5人、配偶無業之貧寒家庭經濟狀況（見本院卷第103、135頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

㈣併科罰金：

修正前森林法第52條第1項所載併科贓額2倍以上5倍以下之罰金，其贓額之計算，以原木山價為準。參酌卷內之竊取牛樟木案價格查定書（見偵字卷第28頁），被告竊取本案牛樟木之山價經計算為20萬元。依修正前森林法第52條之規定，參酌上開之量刑事由及依刑法第59條酌減後，一併諭知併科20萬元之罰金。另本院考量被告工作所得為其全家生計來源，且需扶養5名未成年子女，經濟負擔非輕，爰諭知以新臺幣3千元折算1日之易服勞役折算標準。

五、不予沒收之說明：

㈠刑法第2條、第38條（含增訂38條之1、之2）於104年12月30日修正公布（38條之3於105年6月22日修正公布），並自105年7月1日施行。修正後刑法第2條第2項規定：沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律，及刑法施行法第10條之3第2項規定：105年7月1日前施行之其他法律關於沒收、追徵、追繳、抵償之規定，不再適用。是刑法就沒收之規定全盤修正，並明定除現行法中有特別規定而依特別規定外，不再適用其他法律關於沒收之相關規定，回歸一體適用刑法。再修正後刑法第38條第2項規定：「供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定」。沒收或追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減之，同法第38條

之2第2項亦有明文；學理上稱此規定為過苛調節條款，乃將憲法上比例原則予以具體化，不問實體規範為刑法或特別刑法中之義務沒收，亦不分沒收主體為犯罪行為人或第三人之沒收，復不論沒收標的為原客體或追徵其替代價額，同有其適用。而現行森林法第52條第5項規定，採義務沒收主義，固為刑法第38條第2項前段關於職權沒收之特別規定，應優先適用。惟依前說明，仍有上述過苛條款之調節適用（最高法院109年度台上字第2512號判決意旨參照）。經查，由員警查獲並代保管之本案車輛，雖為供被告犯本罪所用之物，然屬不知情之已歿第三人林○榮之繼承人所有，此據證人即林○榮配偶高○芸於警詢時陳述明確（見警卷第7頁），並有車號查詢汽車車籍資料表附卷可參（見警卷第42頁），復無證據證明林○榮繼承人高○芸係無正當理由提供本案車輛供犯罪使用，參以本案車輛價值非低，倘予宣告沒收，將過度侵害第三人財產權，有過苛之虞，爰依刑法第38條之2第2項之規定，不予宣告沒收或追徵價額。

㈡犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或追徵，刑法第38條之1第5項定有明文。經查，被告所竊得之本案牛樟木，為本案犯罪所得之物，惟已全數實際合法發還予臺東林管處，業如上述，爰依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收。

㈢至其餘扣案物即鐮刀1支、背架3個、鐵鎚1支、鐵撬1支、鏈鋸鋸板1支、布繩1條，無證據證明為被告所有，且無證據顯示與本案有何關連性，難認為供被告犯本罪所用之物，亦非違禁物，爰均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官楊凱婷起訴，檢察官陳金鴻提起上訴，檢察官黃怡君、鄧定強到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　17　　日

刑事第二庭　審判長　法　官　林慧英

法　官 李水源

法　官 謝昀璉

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述理由者，並得於提起上訴狀後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　20　　日

書記官 劉又華

附錄法條：

修正前森林法第52條

竊取森林主、副產物而有左列情形之一者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科贓額二倍以上五倍以下罰金：

一、於保安林犯之者。

二、依機關之委託或其他契約，有保護森林義務之人犯之者。

三、於行使林產物採取權時犯之者。

四、結夥二人以上或僱使他人犯之者。

五、以贓物為原料，製造木炭、松節油、其他物品或培植菇類者。

六、為搬運贓物，使用牲口、船舶、車輛，或有搬運造材之設備者。

七、掘採、毀壞、燒燬或隱蔽根株，以圖罪跡之湮滅者。

八、以贓物燃料，使用於礦物之採取，精製石灰、磚、瓦或其他物品之製造者。前項未遂犯罰之。第一項第五款所製物品，以贓物論，並沒收之。