臺灣高等法院高雄分院刑事判決

115年度上訴字第1421號

上　訴　人　臺灣屏東地方檢察署檢察官

被　　告　陳建中

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

選任辯護人　張進豐律師

　　吳煥陽律師

上列上訴人因被告違反森林法案件，不服臺灣屏東地方法院114年度訴緝字第10號，中華民國115年5月21日第一審判決（起訴案號：臺灣屏東地方檢察署109年度偵字第5200號、110年度偵字第8913號、第9035號、111年度偵字第4784號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決撤銷。

陳建中共同犯修正後森林法第五十二條第三項、第一項第四款、第六款之結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買森林主產物貴重木贓物罪，處有期徒刑參年，併科罰金新臺幣參佰萬元，罰金如易服勞役，以罰金總額與壹年之日數比例折算。

事　實

一、陳建中為行政院農業委員會林務局屏東林區管理處（下稱屏東林管處，已改制為農業部林業及自然保育署屏東分署）潮州工作站技術士，負責巡山等業務；王慶豐為臺中市○○區○○路000號之峻程機電服務有限公司(下稱峻程公司)之負責人；謝楠彬為乙順國際行銷有限公司（下稱乙順公司）及乙順倉儲有限公司之負責人；徐家棋為謝楠彬之員工兼密友。陳建中知悉臺灣紅豆杉、臺灣肖楠（下分稱紅豆杉、肖楠）屬森林之主產物，為臺灣山區國有林之特有珍貴一級樹種，經主管機關公告為森林法之貴重木，又我國雖自民國108年起恢復辦理標售貴重木，但有嚴格溯源要求，故市面上

少有合法之貴重木交易，若欠缺合法來源證明，即可能屬贓物，其於109年2月間，知悉謝楠彬、徐家棋有意透過李昆陽向王慶豐（謝楠彬、徐家棋、李昆陽、王慶豐下合稱謝楠彬等4人，所涉違反森林法犯行，均業據檢察官緩起訴處分）購入紅豆杉原木58支、紅豆杉樹頭1顆、紅豆杉板材2片、紅豆杉角材396條、肖楠木片659片（下合稱本案木材），其經謝楠彬於109年2月28日以通訊軟體LINE傳送紅豆杉原木及木材搬出單照片，並於109年3月4日在謝楠彬位於高雄市仁武區之車場，觀看王慶豐載來欲出售之原木1支確認為紅豆杉，且於109年3月5日與謝楠彬、徐家棋共同至王慶豐峻程公司廠房查看本案木材及王慶豐所提供國軍退除役官兵輔導委員會榮民森林保育事業管理處（下稱退輔會森林保育處，現已裁撤）之木材搬出單7張（下合稱系爭木材搬出單7張）後，已可知本案木材與系爭木材搬出單7張記載不符，主觀上對本案木材應係盜取自國有森林之貴重木贓物有相當之認識，竟仍與謝楠彬、徐家棋共同基於結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買森林主產物貴重木贓物之不確定故意犯意聯絡，先由陳建中代理謝楠彬向不知情之吳相賦租用屏東縣○○鄉○○路00○0號倉庫（下稱系爭鹽埔倉庫）作為存放紅豆杉原木之用，再與謝楠彬、徐家棋於109年3月11日同至峻程公司廠房，由謝楠彬雇用2輛吊車將本案木材悉數搬運吊走，陳建中則在現場記錄紅豆杉原木58支之重量，而木案木材南運後，謝楠彬先將本案木材中之樹頭、角材、片材存放在址設高雄市○○區○○路0段000巷0○0號乙順公司之廠房（下稱系爭乙順公司廠房）內，至於紅豆杉原木58支則運抵系爭鹽埔倉庫放置，陳建中再雇工在系爭鹽埔倉庫架設保全系統。謝楠彬於109年3月12日，在系爭乙順公司廠房，委由徐家棋交付350萬元現金予媒介交易之李昆陽，另以乙順公司名義簽發面額共計450萬元之支票9張予李昆陽，用以支付向王慶豐購買本案木材之價金800萬元。嗣陳建中因另案涉嫌製造毒品案件，經警持法院核發之搜索票於109年5月28日

進行搜索，在系爭鹽埔倉庫扣得紅豆杉原木58支（材積合計27.38立方公尺，重量合計19.63公噸，山價473萬1264元，已發還屏東林管處保管）。謝楠彬則於111年3月11日10時許，帶領警方至系爭乙順公司廠房，自願同意警方執行搜索，經警扣得紅豆杉樹頭1顆、紅豆杉板材2片、紅豆杉角材396條、肖楠木片659片（材積合計16.5123立方公尺，重量合計11.37公噸，山價403萬4390元，已發還屏東林管處保管），查悉全情。

二、案經臺灣屏東地方檢察署檢察官指揮法務部廉政署、內政部警政署保安警安警察第七總隊第八大隊偵查起訴。

理　由

一、證據能力：

本案認定有罪事實所引用之傳聞證據，均已依法踐行調查證據程序，且檢察官、被告陳建中（下稱被告）及辯護人於本院準備程序時，均明示同意有證據能力（本院卷第87至93頁），基於尊重當事人對於傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富愈有助於真實發現之理念，本院審酌該等證據作成時情況，並無違法取證之瑕疵，且無顯不可信之情形，以之作為證據應屬適當，自均有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

訊據被告固坦承有於上開時地陪伴謝楠彬、徐家棋至王慶豐所經營之峻程公司廠房載運本案木材，並代謝楠彬出面承租系爭鹽埔倉庫存放紅豆杉58支，且雇工架設保全系統等情，惟矢口否認有何違反森林法犯行，辯稱：本案木材是謝楠彬、徐家棋向王慶豐購買，謝楠彬有傳木材搬出單相片給我看，我只是巡山員比較不懂，就向同事張道明請教，他說木材搬出單是真的，我相信他的判斷。謝楠彬有請我去峻程公司廠房查看木頭是否是真的，我去看確實是紅豆杉，謝楠彬又問我有沒有地方可以放木頭，我才替謝楠彬承租系爭鹽埔倉庫，我只是單純在旁協助，並沒有參與購買本案木材，也不知道本案木材是否為贓物等語。經查：

㈠客觀事實之認定：

被告為屏東林管處潮州工作站技術士，負責巡山等業務；王慶豐為峻程公司之負責人；謝楠彬為乙順公司及乙順倉儲有限公司之負責人；徐家棋為謝楠彬之員工兼密友。又本案木材係由王慶豐經李昆陽仲介以800萬元價格出售予謝楠彬及徐家棋，謝楠彬曾於109年2月28日以通訊軟體LINE傳送紅豆杉原木及木材搬出單照片予被告觀看，並邀被告於109年3月4日在謝楠彬位於高雄市仁武區之車場，觀看王慶豐載來欲出售之原木1支確認為紅豆杉，且由被告代理向不知情之吳相賦承租系爭鹽埔倉庫作為存放紅豆杉原木之用，謝楠彬再於109年3月11日雇用吊車2輛至峻程公司，將本案木材悉數吊走，被告並在峻程公司現場記錄紅豆杉原木58支之重量，而木案木材南運後，謝楠彬先將本案木材中之樹頭、角材、片材存放在系爭乙順公司廠房內，至於紅豆杉原木58支則運抵系爭鹽埔倉庫放置，並指示被告雇工在系爭鹽埔倉庫架設保全系統。謝楠彬於109年3月12日，在系爭乙順公司廠房，委由徐家棋交付350萬元現金予李昆陽，另以乙順公司名義簽發面額共計450萬元之支票9張予李昆陽，用以支付向王慶豐購買本案木材之價金800萬元。嗣被告因另案涉嫌製造毒品案件，經警持法院核發之搜索票於109年5月28日進行搜索，在系爭鹽埔倉庫扣得紅豆杉原木58支（材積合計27.38立方公尺，重量合計19.63公噸，山價473萬1264元，已發還屏東林管處保管），而謝楠彬則於111年3月11日10時許，帶領警方至系爭乙順公司廠房，自願同意警方執行搜索，經警扣得紅豆杉樹頭1顆、紅豆杉板材2片、紅豆杉角材396條、肖楠木片659片（材積合計16.5123立方公尺，重量合計11.37公噸，山價403萬4390元，已發還屏東林管處保管）等情，業據證人王慶豐、謝楠彬、徐家棋陳明在卷，並有被告手機內對話紀錄截圖、系爭木材搬出單7張、屏東林管處109年10月28日屏潮字第1096511479號函所附山價查定書及國立屏東科技大學木材鑑定檢驗報告、警方109年5月28日在系爭鹽埔

倉庫之搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、現場照片、警方111年3月11日在系爭乙順公司廠房之搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、扣案物照片、木材價格查定書及贓木照片、臺灣屏東地方檢察署檢察官110年度偵字第8913號、第9035號、111年度偵字第2652號、第4472號、第4784號緩起訴處分書、法務部廉政署自願受搜索同意書、查扣案件犯罪所得查扣清冊、屏東林管處潮洲工作站林政課111年5月9日簽呈、臺灣屏東地方檢察署檢察事務官職務報告、屏東林管處111年5月10日屏政字第1116310764號函、112年6月15日屏政字第1126108262號函、112年7月3日屏政字第1126108780號函、112年7月11日屏政字第1126109008號函等可資佐證，且為被告所不爭執，是此部分之事實首堪認定。

㈡本案木材屬於贓木:

1.本案木材原放置於王慶豐所經營之峻程公司廠區內，謝楠彬、徐家棋向王慶豐購入本案木材時，王慶豐有交予謝楠彬系爭木材搬出單7張，稱此為本案木材之合法來源證明乙情，業據王慶豐（偵8913卷一第63頁）、謝楠彬（訴緝10卷第215頁）、徐家棋（偵5200卷三第73頁）證述明確，並有系爭木材搬出單7張存卷可憑（廉卷第419至431頁）。惟觀諸系爭木材搬出單7張上記載之承購客戶為佑誠木業股份有限公司，日期為89年4月20日至同年月25日，材種為紅豆杉押存木(含原木、杉造角材及之枝殘材)，然本案木材除紅豆杉外，尚包含臺灣肖楠，是以系爭木材搬出單之材種已與本案木材不盡相符。佐以系爭木材搬出單7張上負責烙印、監裝之證人即退輔會森林保育處公務員游登光、王燈賢於勘察本案木材後，其中游登光證述：系爭木材搬出單7張所放行之紅豆杉係押存木，亦即盜伐被查獲之物，露天存放多年，腐蛀比率40%，品質差劣，然本案木材中紅豆杉均係原木，保存良好，材色較新，不像是89年放行的；又本單位放行原木，一定會在原木前後兩側烙印，但本案木材上均無烙印；另系爭木材搬出單7張上記載的品項與本案木材亦有落差，

本案木材若要標售，是要以材積計，而非系爭木材搬出單上所記載以重量計，可見系爭木材搬出單所標售的木頭，不可能是本案木材等語（警一卷第369至371頁、偵5200卷三第305至309頁），而王燈賢則證稱：放行之原木應以材積而非重量計算，且原木首尾需烙印始能放行，且該等烙印關乎木材來源是否合法，賣家斷無裁切掉烙印部分之可能，而本案木材中之紅豆杉原木58支均無烙印，且依外觀及氣味研判較為新鮮，應非89年放置至今，現場看到的本案木材與系爭木材搬出單7張均不相符等語（偵第5200號卷三第頁），由是可見系爭木材搬出單7張所登記之木材，絕非本案木材。

2.本件警方初查獲時，謝楠彬等4人合謀編造故事稱：本案木材係王慶豐之亡父王百祿生前交代王慶豐歸還給徐進吉，但徐進吉已經過世，故歸還予徐進吉之女兒徐家棋等語，此經謝楠彬（偵8913卷二第33至41頁）、徐家棋（偵8913卷二第51頁）、王慶豐（偵8913卷一第61至64頁）、李昆陽（警卷二第11至13頁）陳明在卷，可見渠等捏造一段辛苦尋人、物歸原主之美談，隱匿買賣本案木材之實情。苟本案木材本即有系爭木材搬出單7張可作為來源合法之依據，則謝楠彬等4人根本沒有說謊之必要，渠等於遭查獲之初不提出系爭木材搬出單7張，反而係合謀串供，積極隱瞞本案木材之買賣經過，由是益徵本案木材並無合法之來源證明。

3.按森林以國有為原則，森林所有權及所有權以外之森林權利，除依法登記為公有或私有者外，概屬國有；又所謂森林主產物，係指生立、枯損、倒伏之竹木及餘留之根株、殘材，森林法第3條第2項、森林法施行細則第2條、國有林林產物處分規則第3條分別規定甚詳。查本案木材之種類為紅豆杉及肖楠，均屬森林主產物貴重木，此有行政院農業委員會公告「森林法第五十二條第四項所定貴重木之樹種」介紹1 份在卷足據（本院卷第77至81頁），而行政院農業委員會林務局（下稱林務局）固自108年起恢復辦理標售貴重木，但所標得之林產物，應2年內取得優良農產品林產品項目木

製材品生產業者（CAS）、通過產銷履歷農產品驗證標章林產物-木材或竹材項目（TAP）或參加臺灣林產品生產追朔登錄系統，並取得臺灣林產品追朔條碼者（QR code）三項標章之一項，以為溯源依據，且作為合法來源證明之一等情，有屏東林管處112年6月15日屏政字第1126108262號函存卷可憑（訴792卷第101至107頁），佐以證人即屏東林管處潮州工作站技正廖國棟亦證述：本案木材其中紅豆杉原木是大直徑的天然木，樹頭直徑達2公尺，均是屬於自然生長並非人工育苗造林的產出物，應屬位於中高海拔之國有林地所採伐，若無法提出來源證明，依照相關規定概屬國有等語明確（查扣272卷第13至14頁），足見貴重木流通不易，需具溯源證明方可在市面上進行交易，然本案木材非但無前述溯源依據，復又欠缺合法來源證明，業如前述，則顯屬他人竊取自國有森林之贓木，至為灼然。

㈢被告對於謝楠彬、徐家棋向王慶豐購買之本案木材為贓木乙節，具有相當之認識：

1.按行為人對於構成犯罪之事實，預見其發生而其發生並不違背其本意者，以故意論，刑法第13條第2項定有明文。因此，立法者為有效保護法益，於行為人認識並容任犯罪事實之發生時，與一般之直接故意同視。是除法律具體條文以「明知」（直接故意）為構成要件外，其他犯罪構成要件之故意，並不以直接故意為限，而包括上述未必故意（間接故意）在內，且亦不要求行為人對於加害客體有專業領域之精確認知。關於森林法規定之故買森林主、副產物之贓物者，行為人只需具備未必故意即可成立，不以需有直接故意為限。據此，未必故意既存有認識及容任發生之意欲要素，則行為人有無認識及意欲，係潛藏在其內部主觀意識之中，若非其自陳，外人無從窺知，惟法院尚非不得綜合構成要件之整體事實發生當時過程之各種間接或情況證據，參以行為人智識程度及社會經驗等情狀，依據經驗法則及論理法則加以認定其對於故買森林主、副產物之贓物具有相當之認識（最

高法院114年度台上字第55號判決意旨參照）。

2.被告雖辯稱謝楠彬有提供系爭木材搬出單7張予其觀看，其亦有向同事張道明請教，張道明說木材搬出單是真的，其見過本案木材後，也認為本案木材來源合法等語。惟查，證人即屏東林管處潮州工作站技正張道明係證述：在109年時被告有拿1張木材搬出單給我看，問這是否公家單位出具的證明文件，我回答說如果是正本的話應該沒問題，但要確認持有的木材是否與搬出單內容相符，因為那個文件我第一次看過，他只有問這個文件的真偽，我給他我的看法，我認為可能是真的，但還是要洽詢出具的機關，並確認搬出單內容所載木材種類、數量是否跟要搬運的木材相同等語（原審卷第200至209頁），是以張道明已告知被告木材搬出單縱屬正本，仍需與要搬運的木材核對查明是否相符，而本件被告自稱於案發前已擔任巡山員21年，知悉紅豆杉是一級貴重木，理應用材積計算等語（偵5200卷三第415頁、訴792卷第65頁），可見其對於各種樹種及森林相關事務相當熟悉，亦知悉謝楠彬提出之系爭木材搬出單7張需與本案木材核對，方可知是否來源合法，且對於林務局出售國有林木，須以鋼印在原木首尾處打上烙印，始得放行等規定，理應知之甚詳。然觀諸謝楠彬於109年2月28日以LINE傳送予被告之木材搬出單照片，其上記載日期為88年10月26日、承購客戶為福清營造股份有限公司（廉卷第433頁），此與系爭木材搬出單7張上記載日期為89年4月20日至同年月25日、承購客戶為佑誠木業股份有限公司不符（廉卷第419至431頁），被告既看過兩份不同版本之木材搬出單，理應有所警覺；又被告於109年3月5日有與謝楠彬、徐家棋同至王慶豐峻程公司內廠房查看本案木材及王慶豐所提供之系爭木材搬出單7張乙情，此經被告陳明在卷（偵5200卷三第413頁、偵8913卷二第137頁），核與謝楠彬（訴緝10卷第211頁）、徐家棋（警卷二第93至97頁）、王慶豐（警卷二第111至117頁）所證一致，則被告於斯時目睹本案木材，即可知本案木材除紅豆杉外另

有肖楠，被告亦稱肖楠需有搬出證明（訴792卷第71頁），但系爭木材搬出單7張上並無肖楠此品項；佐以被告稱紅豆杉之原木應以材積計（偵5200卷三第415頁），但系爭木材搬出單7張係以重量計，被告復稱業已核對本案木材與系爭木材搬出單7張（偵5200卷三第413頁），理應明顯可見系爭木材搬出單7張上登記之木材絕非本案木材；再對照被告自陳本案木材其中紅豆杉原木58支數量龐大，應該是宜蘭林班砍下來的，其上完全無烙印等情（偵5200卷三第179頁、第414頁），則依據被告在屏東林管處長達21年之工作經驗，應可得而知本案木材無合法之來源證明，應屬他人竊取自國有森林之贓木，殆無疑義。雖被告另辯稱：本案木材可能放太久烙印腐蝕，或烙印被裁切掉等語，然林務局係在原木頭尾斷面處烙印，不因樹皮腐蝕掉落而受影響，此經游登光陳明在卷（偵8913卷第121頁），又貴重木需有合法證明方能在市面上交易，業如前述，且原木之材積愈大價值愈高，衡情賣家應無裁掉原木首尾可證明合法來源之烙印，使完整原木遭裁切跌價並被懷疑為贓木之可能，況且本案木材中之紅豆杉原木多達58支，竟無一處烙印，由是益徵被告對於謝楠彬、徐家棋向王慶豐購買之本案木材係屬贓木乙節，應具有相當之認識，方屬實在，被告前揭所辯不足採信。

㈣被告與謝楠彬、徐家棋有結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買本案木材之犯意聯絡及行為分擔：

被告另辯稱其僅單純協助謝楠彬、徐家棋，並未參與本案木材之買賣等語。惟查，謝楠彬、徐家棋有意向王慶豐購入本案木材後，謝楠彬即傳送訊息向被告詢問，而被告旋陪同謝楠彬與徐家棋於109年3月5日至峻程公司廠房查看本案木材，再於同年3月11日至峻程公司廠房協助搬運本案木材南下，被告並在峻程公司現場記錄紅豆杉原木58支之重量，業如前述，可見被告始終參與其中。尤有甚者，被告甚至提前為謝楠彬承租放置本案木材中紅豆杉原木之系爭鹽埔倉庫，租金係被告先付予吳相賦，謝楠彬再託徐家棋拿錢給被告乙

情，此經謝楠彬（廉卷第145至153頁）、徐家棋（偵5200卷三第76頁）證述明確，另被告自陳有依謝楠彬指示在系爭鹽埔倉庫安裝保全監視系統（訴792卷第67頁），可見被告積極協助謝楠彬、徐家棋購入本案木材，先代為承租系爭鹽埔倉庫，再親自到峻程公司廠房協助本案木材南運，後續並為系爭鹽埔倉庫安裝監視系統，應認被告與謝楠彬、徐家棋就向王慶豐購入並搬運本案木材乙事，有犯意聯絡及行為分擔，而為故買贓物之共同正犯。且本案木材業經被告與謝楠彬、徐家棋於109年3月11日同赴王慶豐之峻程公司廠房取貨，並由謝楠彬雇用2輛吊車載運南下，此經被告供陳在卷（偵5200卷三第381頁），核與謝楠彬（訴緝10卷第210至224頁）、徐家棋（偵5200卷三第71至73頁）、王慶豐（警卷二第111至117頁）所證相符，並有被告與謝楠彬之通訊監察譯文存卷足憑（廉卷第493至494頁），則被告所為符合結夥二人以上為搬運贓物使用車輛甚明。

㈤綜上，被告所辯純屬卸責之詞，不足採信，本件事證明確，被告犯行堪以認定。

三、論罪及刑之加重：

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，刑法第二條第一項定有明文。此所謂適用最有利於行為人之法律，應將行為時之法律與中間時法及裁判時之法律，就罪刑有關之一切情形，綜其全部之結果而為整體之比較，擇其最有利於行為人之法律，予以適用。查被告於本案行為後，森林法第52條業於110年5月5日修正公布，並於同年月0日生效施行，修正前森林法第52條第1項之法定刑原為「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」，且同條第3項原規定「第1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」；修正後森林法第52條第1項則將原條項以贓額倍數計算併科罰金數額之方式，

修正明定罰金之最低額及最高額為「新臺幣100萬元以上2,000萬元以下罰金」，而同條第3項亦配合修正為「第1項森林主產物為貴重木者，加重其刑至二分之一」。而本案木材之山價為876萬5654元（計算式：473萬1264元＋403萬4390元＝876萬5654元），有山價查定書、木材價格查定書附卷可參（廉卷第551至562頁、警卷二第165至225頁），是依修正前森林法第52條第1項、第3項規定，併科贓額10倍以上20倍以下罰金，即8765萬6540元以上至1億7531萬3080元以下之罰金，重於修正後之罰金數額，是經新舊法比較結果，修正後之規定顯然較有利於被告，依刑法第2條第1項但書規定，即應適用修正後之法律即現行森林法第52條第1項、第3項之規定處斷。至森林法第50條之新舊法比較問題詳後述。

㈡論罪：

核被告所為，係犯修正後森林法第52條第3項、第1項第4款、第6款之結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買森林主產物貴重木贓物罪。被告搬運、故買之森林主產物貴重木均為本案木材，因侵害之法益同一，不具複數犯罪之性質，故所為搬運森林主產物貴重木贓物之行為，應為所犯故買森林主產物貴重木贓物罪所吸收，不另論罪。

㈢共同正犯：

被告與謝楠彬、徐家棋就上開犯行有犯意聯絡與行為分擔，為共同正犯。

㈣刑之加重：

被告本件結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買之本案木材為森林主產物且為貴重木，業如前述，應依修正後森林法第52條第3項規定加重其刑。

四、不另為無罪之諭知：

㈠公訴意旨另以：被告基於媒介贓物之犯意，於109年2月27日得知謝楠彬有意購買本案木材後，立刻於同日使用通訊軟體聯繫真實身分不詳之友人「雄仔」，詢問紅豆杉之市價，打算說服謝楠彬購買本案木材後，其再去找買主以更高價格賣

出，以賺取中間差價。嗣被告於109年3月4日實地看過紅豆杉原木後，即基於媒介贓物之犯意，使用通訊軟體LINE，將該支紅豆杉照片傳送予真實身分不詳之友人「阿清」，委由「阿清」詢問其老大有無意願購買。被告於109年3月9日分別與謝楠彬及「阿清」商量，由「阿清」的老大出資400萬至450萬，與謝楠彬共同購買本案木材，但遲無結果，謝楠彬只好獨自負擔全額價金。被告於109年3月13日受訓打鳥課程，以LINE交代「阿清」自行至系爭鹽埔倉庫與謝楠彬會面，商量紅豆杉原木之售價，但雙方因故未能會面。被告復於109年3月18日至系爭鹽埔倉庫，丈量紅豆杉58支之長寬高尺寸，記錄在紙上，再拍攝紙張照片，以LINE傳送給「阿清」，以便「阿清」說服其老大出資購買。被告之目光亦不僅限於國內，其於109年4月17日以LINE傳送紅豆杉外銷出口之注意事項予謝楠彬。嗣被告另案涉嫌製造毒品案件，於109年5月28日為警搜索，在系爭鹽埔倉庫扣得紅豆杉原木58支，因認被告所為涉犯森林法第50條第2、3、4項之媒介贓物未遂罪嫌等語（見起訴書第7頁）。

㈡本件被告行為後，森林法第50條規定業於110年5月5日修正公布，並於同年月0日生效施行，修正前森林法第50條係規定「竊取森林主、副產物，收受、搬運、寄藏、故買或媒介贓物者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣三十萬元以上三百萬元以下罰金。前項竊取森林主、副產物之未遂犯罰之」，修正後則規定「竊取森林主、副產物者處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上6百萬元以下罰金。收受、搬運、寄藏、故買或媒介前項贓物者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上3百萬元以下罰金。前二項之森林主產物為中央主管機關公告之具高經濟或生態價值樹種之貴重木者，加重其刑至二分之一。第1項及第2項之未遂犯罰之」，可見修正前之森林法並不處罰媒介贓物未遂之行為（至除竊取森林主、副產物外，其餘犯罪態樣罰責則未變更，於本案有罪部分逕予適用修正後新法），

而本件被告行為時為109年間，斯時森林法並無處罰媒介贓物未遂之規定，而刑法第349條之贓物罪亦不處罰未遂犯，故此部分被告之行為不罰，原應為無罪之諭知，然因檢察官認此部分若成立犯罪，與前揭起訴經本院論罪科刑之部分有裁判上一罪關係，爰不另為無罪之諭知。

五、上訴論斷：

㈠撤銷改判之理由：

被告本件犯結夥二人以上為搬運贓物使用車輛故買森林主產物貴重木贓物罪，事證明確，原審對被告為無罪之諭知，難認允洽，檢察官執此提起上訴，為有理由，自應由本院予以撤銷改判。

㈡量刑審酌：

審酌森林具有國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育、林產經濟等多種公益及經濟效用，被告身為屏東林管處潮州工作站技士，負責巡山等業務，對於上情理應明知，竟不思對自然環境之保護，與謝楠彬、徐家棋共同為本件犯行，對森林生態造成不法侵害，所生危害非輕，復參以被告否認犯行之犯後態度，以及本案木材山價高達876萬5654元，價值不菲，再佐以被告如法院前案紀錄表所示之前科、犯罪動機、目的、手段、所生損害，既其於本院自陳之智識程度及家庭生活經濟狀況（本院卷第151頁），以及屏東林管處112年3月22日屏潮字第1126550268號函附之量刑意見（訴792卷第55頁）等一切情狀，量處如主文第二項所示之刑，並就罰金部分諭知如主文第二項所示之易服勞役折算標準。

㈢不予沒收之說明：

1.扣案之本案木材為被告犯罪所故買之贓木，業經發還屏東林管處，有法務部廉政署112年6月30日廉南越111廉查南12字第11217002052號函、屏東林管處112年7月11日屏政字第1126109008號函及所附贓物認領保管單存卷可憑（訴792卷第155頁、第159至161頁），既已實際合法發還被害人，依刑法

第38條之1第5項規定，不予宣告沒收。

2.按沒收或追徵，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，刑法第38條之2第2項定有明文。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。而森林法第52條第5項規定「犯本條之罪者，其供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」，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113年度台上字第3983號判決意旨參照）。本件係由謝楠彬雇用吊車2輛搬運本案木材，該吊車2輛固屬供犯罪所用之物，惟並無證據足認被告或共犯對此2輛吊車有管領處分權，亦無證據證明該2輛吊車係他人無正當理由提供予被告或共犯所用，考量若逕予宣告沒收、追徵，對第三人財產權之保護尚有未周，容有過苛之虞，且均未扣案，車號、車型均不詳，為免日後徒增執行困難，爰依刑法第38條之2第2項規定不予宣告沒收追徵。

3.本件被告否認有犯罪所得，卷內復無證據證明被告有犯罪所得，自不生犯罪所得之沒收、追徵問題，附此敘明。

據上論結，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。

本案經檢察官楊士逸提起公訴，檢察官廖子恆提起上訴，檢察官黃彩秀到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　1　　日

刑事第六庭　審判長法　官　徐美麗

法　官　黃右萱

法　官　莊珮君

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受本判決後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書狀（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　　115　　年　　9　　月　　1　　日

書記官　黃淑菁

附錄本判決論罪科刑法條：

修正後森林法第50條

竊取森林主、副產物者處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上6百萬元以下罰金。

收受、搬運、寄藏、故買或媒介前項贓物者，處6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上3百萬元以下罰金。

前二項之森林主產物為中央主管機關公告之具高經濟或生態價值樹種之貴重木者，加重其刑至二分之一。

第1項及第2項之未遂犯罰之。

修正後森林法第52條

犯第50條第1項、第2項之罪而有下列情形之一者，處1年以上7年以下有期徒刑，併科新臺幣1百萬元以上2千萬元以下罰金：

一、於保安林犯之。

二、依機關之委託或其他契約，有保護森林義務之人犯之。

三、於行使林產物採取權時犯之。

四、結夥二人以上或僱使他人犯之。

五、以贓物為原料，製造木炭、松節油、其他物品或培植菇類。

六、為搬運贓物，使用牲口、船舶、車輛，或有搬運造材之設備。

七、掘採、毀壞、燒燬或隱蔽根株，以圖罪跡之湮滅。

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。

九、以砍伐、鋸切、挖掘或其他方式，破壞生立木之生長。

前項未遂犯罰之。

第1項森林主產物為貴重木者，加重其刑至二分之一。

前項貴重木之樹種，指具高經濟或生態價值，並經中央主管機關

公告之樹種。
犯本條之罪者，其供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。
第50條及本條所列刑事案件之被告或犯罪嫌疑人，於偵查中供述與該案案情有重要關係之待證事項或其他正犯或共犯之犯罪事證，因而使檢察官得以追訴該案之其他正犯或共犯者，以經檢察官事先同意者為限，就其因供述所涉之犯罪，減輕或免除其刑。
◎卷證標目：

卷宗名稱	簡稱
廉政署證據資料卷	廉卷
內政部警政署保安警察第七總隊第八大隊保七八刑偵字第0000000000號刑案偵查卷宗一	警卷一
內政部警政署保安警察第七總隊第八大隊保七八刑偵字第0000000000號刑案偵查卷宗二	警卷二
臺灣屏東地方檢察署109年度偵字第5200號卷一	偵5200卷一
臺灣屏東地方檢察署109年度偵字第5200號卷二	偵5200卷二
臺灣屏東地方檢察署109年度偵字第5200號卷三	偵5200卷三
臺灣屏東地方檢察署109年度偵字第5200號卷四	偵5200卷四
臺灣屏東地方檢察署109年度查扣字第460號卷	查扣460卷
臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第8913號卷一	偵8913卷一
臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第8913號卷二	偵8913卷二
臺灣屏東地方檢察署110年度偵字第9035號卷	偵9035卷
臺灣屏東地方檢察署110年度聲押字第287號卷	聲押287卷
臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第2652號卷	偵2652卷
臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第4472號卷	偵4772卷
臺灣屏東地方檢察署111年度偵字第4787號卷	偵4784卷
臺灣屏東地方檢察署110年度聲押字第287號卷	聲押287卷
臺灣屏東地方檢察署111年度聲押字第11號卷	聲押11卷
臺灣屏東地方檢察署111年度職議字第1262號卷	職議卷

臺灣屏東地方檢察署111年度查扣字第2721號卷	查扣272卷
臺灣屏東地方法院111年度偵聲字第22號卷	偵聲22卷
臺灣屏東地方法院111年度偵聲字第35號卷	偵聲35卷
臺灣屏東地方法院111年度偵聲字第36號卷	偵聲36卷
臺灣屏東地方法院111年度聲羈字第11號卷	聲羈卷
臺灣高等法院高雄分院111年度偵抗字第21號卷	偵抗21卷
臺灣屏東地方法院111年度訴字第792號卷	訴792卷
臺灣屏東地方法院114年度訴緝字第10號卷	訴緝10卷
本院115年度上訴字第1425號卷	本院卷