

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

110年度上易字第335號

上訴人

即被告 鍾成（原名鍾少承）

上列上訴人即被告因加重竊盜案件，不服臺灣苗栗地方法院109年度原易字第48號中華民國110年1月19日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署109年度偵字第4998號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於鍾成部分撤銷。

鍾成共同犯侵占漂流物罪，處罰金新臺幣捌仟元，如易服勞役，以新臺幣壹仟元折算壹日。

事 實

一、緣張○○（業經原審判處罪刑確定）在苗栗縣泰安鄉梅園村梅象橋下游約1公里處大安溪北岸河床（座標位置X：246244；Y：0000000），見未經苗栗縣政府或臺中市政府公告許可撿拾，且原由行政院農業委員會林務局東勢林區管理處（下稱東勢林管處）管領，後因故漂流至上開大安溪北岸河床而脫離東勢林管處支配管領範圍之國有臺灣檫木1棵（利用材積1.79m³；價值新臺幣《下同》96,660元）無人看管，即聯絡鍾成向赫馬汽車租賃有限公司承租車牌號碼0000-00號營業用小貨車以便載運；張○○遂於民國109年8月18日凌晨0時許，駕駛上開營業用小貨車，並持鏈鋸1台至上開河床處，將該棵臺灣檫木裁切一半後，欲搬運上車時發現未帶鉸鏈鉤，乃駕車返家拿取鉸鏈鉤，而原在張○○家中等候之鍾成因不放心車子使用情形，遂與張○○一同前往上開河床處，共同基於意圖為自己不法所有之侵占漂流物之犯意聯絡，由張○○利用鉸鏈鉤將裁切後之臺灣檫木搬運上車後，由於天色已亮，2人遂欲返家，於同日上午8時30分許，車行至苗栗縣泰安鄉象鼻村中象農路與梅象農路口，遭員警盤查，當場扣得已裁切一半之臺灣檫木及鏈鋸1台等物，另至

01 河床現場將裁切後之另一半臺灣檫木取出（均已發還東勢林
02 管處），始查悉上情。

03 二、案經東勢林管處訴請苗栗縣警察局大湖分局報告臺灣苗栗地
04 方檢察署檢察官偵查起訴。

05 理 由

06 壹、證據能力部分：

07 一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定
08 者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖
09 不符合刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當
10 事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面
11 陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據，而當事人、
12 代理人或辯護人於法院調查證據時，知有上開不得為證據之
13 情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同
14 意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。
15 另按刑事訴訟法第159條之5立法意旨，在於確認當事人對於
16 傳聞證據有處分權，得放棄反對詰問權，同意或擬制同意傳
17 聞證據可作為證據，屬於證據傳聞性之解除行為，如法院認
18 為適當，不論該傳聞證據是否具備刑事訴訟法第159條之1至
19 第159條之4所定情形，均容許作為證據，不以未具備刑事訴
20 訟法第159條之1至第159條之4所定情形為前提（最高法院10
21 4年度第3次刑事庭會議決議可資參照）。經查，本判決據以
22 認定犯罪之被告以外之人於審判外之言詞及書面陳述，雖屬
23 傳聞證據，然檢察官、上訴人即被告鍾成（下稱被告）於本
24 院言詞辯論終結前，對於該等證據之證據能力均未爭執；又
25 本院審酌該等證據資料製作時之情況，尚無違法不當或證明
26 力明顯過低之瑕疵，與本案待證事實復俱有關連性，認以之
27 作為本案證據應屬適當，揆諸前開規定，該等證據具有證據
28 能力。

29 二、又傳聞法則乃對於被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述
30 而為之規範，本案判決以下所引用之非供述證據，無刑事訴
31 訟法第159條第1項規定傳聞法則之適用，經本院於審理時依

01 法踐行調查證據程序，檢察官、被告均不爭執各該證據之證
02 據能力，且與本案待證事實具有自然之關聯性，亦查無依法
03 應排除其證據能力之情形，依法自得作為本案裁判之資料。

04 貳、實體方面：

05 一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：上揭犯罪事實，業據被告
06 於警詢、偵查中、原審及本院審理時均坦認不諱（見偵卷第
07 65至79頁、第151至155頁、原審卷第61頁、第67頁、第70
08 頁、本院卷第67頁），核與證人即共犯張○○於警詢、偵查
09 中及原審審理時供述之情節大致相符（見偵卷第49至63頁、
10 第149至155頁、原審卷第65至73頁），且經證人余○○、黃
11 ○○於警詢中證述明確（見偵卷第81至85頁、第185至189
12 頁、第193至195頁），並有苗栗縣警察局大湖分局搜索扣押
13 筆錄、扣押物品目錄表（見偵卷第97至101頁）、贓物認領
14 保管單（見偵卷第107頁）、林務局東勢林區管理處保管檢
15 尺明細表（見偵卷第109頁、第175頁）、現場採證照片（見
16 偵卷第110至117頁、第173頁）、車輛詳細資料報表（見偵
17 卷第121頁）、森林被害告訴書（見偵卷第171頁）、位置圖
18 （見偵卷第174頁）、汽車出租單（見偵卷第203頁）等在卷
19 足稽，復有共犯張○○所有之鏈鋸1台扣案可資佐證，足認
20 被告之自白核與事實相符而堪採信。本案事證已臻明確，被
21 告侵占犯行堪以認定，應依法論科。

22 二、論罪之理由：核被告所為，係犯刑法第337條之侵占漂流物
23 罪。公訴意旨雖以：「按刑法第337條所謂之『漂流物』，
24 依文義解釋係指隨水漂流而脫離本人持有之物，包括漂流在
25 水上或水中之物，及隨水漂流至水邊之物，但不包括已遭水
26 底砂石掩埋，或於水流退去後，已脫離水體而滯留在河川浮
27 覆地或裸露河床上之物。故森林之林木不論係因颱風或大水
28 隨溪流漂流而下，於水流退去後，雖滯留在河川浮覆地或裸
29 露之河床上，但其所有權仍屬國家，並非漂流物。本件原判
30 決已說明上訴人等以繩索及手動滑輪機欲自大漢溪河床拖起
31 之松木1塊，係國有財產，雖該松木係遭水流沖至尖石鄉玉

01 峰橋下之大漢溪河床，但已脫離水體而滯留在河床上，應屬
02 『滯留物』，而非『漂流物』。且該河床仍屬國有，實際上
03 並未脫離國家之管領範圍，復因松木乃原生植物，平時與所
04 在之自然環境（森林）相結合，藉由其樹木之本體外觀，彰
05 顯其屬於國有財產之性質，無需特別標記，與河川砂石類
06 似，同屬國有物。國家對於上開松木之支配管領力，於案發
07 時依然存在，上訴人等以繩索及手動滑輪機竊取滯留在河床
08 上之松木，核與刑法第337條侵占漂流物罪之構成要件有
09 間，自不能論以侵占漂流物罪（最高法院107年度台上字第1
10 638號判決意旨、臺灣高等法院暨所屬法院107年法律座談會
11 刑事類提案第13號審查意見參照）。是本件被告以鏈鋸自大
12 安溪河床取得之臺灣檫木，係屬國有財產，雖該臺灣檫木因
13 遭水流沖至上開河床處，然因該河床地仍屬國有，故實際上
14 並未脫離國家之管領範圍，復因臺灣檫木乃原生植物，平時
15 與所在之自然環境（森林）相結合，藉由其樹木之本體外
16 觀，當然彰顯其屬於國有財產之性質，無需特別標記，此係
17 外界所普遍認知之經驗法則，其情形與河川砂石相類似，而
18 同屬國有物。依上說明，應認國家對本案臺灣檫木之支配管
19 領關係，於案發時依然存在，且為一般人所能認知。準此，
20 被告使用鏈鋸等相關器械拾取滯留在河床上之木，並非消極
21 發現，一時起意而持上開臺灣檫木為己有，與刑法第337條
22 侵占遺失物罪之犯罪型態有異，自不能僅論以侵占遺失物
23 罪。從而，被告以鏈鋸等物，在上開大安溪河床之國有土地
24 拾取臺灣檫木之行為，核與刑法上加重竊盜罪之構成要件相
25 符。」等語，認被告所為係犯刑法第321條第1項第3款之攜
26 帶兇器竊盜罪嫌。惟按森林係指林地及其群生竹、木之總
27 稱。而所謂森林主產物，並不以附著於其生長之土地，仍為
28 森林構成部分者為限，尚包括已與其所生長之土地分離，而
29 留在林地之倒伏竹、木、餘留殘材等。又天然災害發生後，
30 國有林竹木漂流至國有林區域外時，當地政府需於1個月內
31 清理註記完畢，未能於1個月內清理註記完畢者，當地居民

得自由撿拾清理，森林法第15條第5項定有明文。從而漂流至森林區域外之森林產品，既已脫離森林範圍，縱予以竊取，即無從依森林法竊盜之規定論處。另按刑法第337條之侵占漂流物罪所謂漂流物，參酌該條規範之意旨，認遭水漂流之遺失物，凡已脫離本人之管領力範圍者，均屬之，至於該物於遭發現時究係尚在水上持續漂流，抑或已漂流至水邊固定在灘地而滯留，實非所問，蓋此等遭水漂流而遺失之物，已脫離本人之持有，俱應在本罪所稱漂流物範圍內，行為人具有不法之意圖，取得因漂流而脫離本人管領力範圍之物，即行成立侵占漂流物罪。而刑法竊盜罪與侵占漂流物罪固均以行為人基於不法所有之意圖而取得他人之物為要件，然竊盜罪所保護之法益，在於物之持有權人穩固之持有權，侵占漂流物所保護之法益則在於物在脫離持有人之管領力後之持有權，二者之區別在於行為人取得被害物當時，該物是否尚在持有權人之管領力範圍內，若尚在持有權人管領力範圍內，應論以竊盜罪，反之則應論以侵占漂流物罪；即所謂竊盜須以竊取他人所持有或管領之物為成立要件，物之持有或有管領權人，若已失去持有或管領力，但未拋棄管領權，則為遺失物或其他離本人所持有之物。至於河川管理機關因漂流木漂流至該管河川地依「處理天然災害漂流木應注意事項」（下稱應注意事項）而得打撈清理漂流木，然此係基於管理河川、堤防、河床之目的，而非肇因於河川局對漂流木具有如何之持有關係，亦即不能因河川局依法有打撈清理漂流木之責任，即逕認其對漂流至轄區之漂流木具有支配管領關係，是則打撈清理漂流木之權責與漂流木支配管理關係尚屬二事，不能一談，此由應注意事項第3點第1項規定，依漂流木所在位置，乃將河川管理機關納入打撈清理之管理機關；比對同點第5項規定，有關竊取、侵占、非法打撈等案件處理，無分漂流木所在位置，統一由林務局林區管理處負責，亦可明瞭管領力歸屬情形。林區管理處對林區竹木之實際管領力範圍，僅存在國有林區域內，竹木若在其原生地即

01 國有林地內時，林區管理處對其有支配與管領關係，惟該竹
02 木因風災、水災等緣故，被沖離沿河川漂流至屬國有林區域
03 之外，雖仍屬國有，然已脫離林區管理處對該竹木之支配管
04 領範圍，而失其持有。從而縱行為人意圖為自己不法之所
05 有，在國有林區外將該漂流木取走，因非侵害管理人林區管
06 理處之持有監督關係，尚難以竊盜罪責相繩（最高法院109
07 年度台上字第1283號判決意旨參照）。查本件查獲之臺灣檫
08 木1棵係自不詳之國有林班地沖流而下，被告等人拾取漂流
09 木地點位於苗栗縣泰安鄉梅園村梅象橋下游約1公里處大安
10 溪北岸河床（座標位置X：246244；Y：0000000），非屬林
11 務局所劃設之國有林區範圍，有行政院農業委員會林務局東
12 勢林區管理處109年9月10日勢政字第1093105936號函在卷足
13 稽（見偵卷第165至166頁）。則該棵臺灣檫木已漂流至國有
14 林區域外，滯留在河川地，林務局已失其管領力，應屬刑法
15 第337條之漂流物甚明。是被告侵占漂流物之犯罪事實，既
16 與起訴之攜帶兇器竊盜之犯罪事實具有同一性，本院自應予
17 以變更檢察官所引應適用之法條而為判決。又被告與張○○
18 間就本件侵占犯行，有犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯。

19 三、撤銷改判之說明：原審以被告犯罪事證明確，予以論罪科
20 刑，固非無見，惟其未審酌該棵臺灣檫木已漂流至國有林區
21 域外，滯留在河川地，林務局已失其管領力，應屬刑法第33
22 7條之漂流物，遽認被告拾取該棵臺灣檫木係犯刑法第321條
23 第1項第3款之攜帶兇器竊盜罪而科以該罪刑責，尚有未合。
24 被告上訴意旨執此指摘原審判決不當，為有理由，自應由本
25 院將原審判決關於被告部分撤銷。爰以行為人之責任為基
26 礎，審酌被告前有竊盜、毒品等前科，有臺灣高等法院被告
27 前案紀錄表1份在卷可稽（見本院卷第39至43頁），素行尚
28 非良好，其未經主管機關許可公告撿拾，竟意圖為自己不法
29 之所有，侵占國有具有貴重價值之臺灣檫木，顯然缺乏對他
30 人財產權應予尊重之觀念，所為實非可取，兼衡被告坦承犯
31 行之犯後態度，參與本件犯行之程度，所侵占之臺灣檫木總

材積1.79m³、價值96,660元，且業已發還東勢林管處由證人余○○具領，及參酌被告自述為高職肄業之教育智識程度，於木雕加工廠工作，月收入約2萬多元至3、4萬元，已離婚，育有1名子女由前妻照顧，父親中風需要照顧之家庭生活經濟狀況（見原審卷第71頁）等一切情狀，量處如主文第2項所示之刑，並諭知易服勞役之折算標準。

四、不宣告沒收之說明：

(一)、按犯罪工具物之沒收，固已跳脫刑罰或保安處分之性質歸屬，而為刑罰或保安處分以外之獨立法律效果。但依法得予沒收之犯罪工具物，本質上仍受憲法財產權之保障，祇因行為人濫用憲法所賦予之財產權保障，持以供犯罪或預備犯罪所用，造成社會秩序之危害，為預防並遏止犯罪，現行刑法乃規定，除有其他特別規定者外，法官得就屬於犯罪行為人者之工具物宣告沒收之（第38條第2項參照）。而共同正犯供犯罪或預備犯罪所用之物，法無必須諭知連帶沒收之明文，雖實務上有認為本於責任共同之原則，已於共犯中之一人確定判決諭知沒收，對於其他共犯之判決仍應宣告沒收，或就各共同正犯間採連帶沒收主義，以避免執行時發生重複沒收之問題。然所謂「責任共同原則」，係指行為人對於犯罪共同加工所發生之結果，相互歸責，因責任共同，須成立相同之罪名，至於犯罪成立後應如何沒收，仍須以各行為人對工具物有無所有權或共同處分權為基礎，並非因共同正犯責任共同，即應對各共同正犯重複諭知（連帶）沒收。亦即「共同責任原則」僅在處理共同犯罪參與關係中責任之認定，與犯罪工具物之沒收重在犯罪預防並遏止犯罪係屬兩事，不得混為一談。此觀目前實務認為，共同正犯之犯罪所得如採連帶沒收，即與罪刑法定主義、罪責原則均相齟齬，必須依各共同正犯間實際犯罪利得分別沒收，始為適法等情益明。又供犯罪或預備犯罪所用之物如已扣案，即無重複沒收之疑慮，尚無對各共同正犯諭知連帶沒收之必要；而犯罪工具物如未扣案，因法律又有追徵之規定（刑法第38條第4

項），則對未提供犯罪工具物之共同正犯追徵沒收，是否科以超過其罪責之不利責任，亦非無疑。且為避免執行時發生重複沒收之違誤，祇須檢察官本於不重複沒收之原則妥為執行即可，亦無於判決內諭知連帶沒收之必要。而重複對各共同正犯宣告犯罪所用之物連帶沒收，除非事後追徵，否則對非所有權人或無共同處分權之共同正犯宣告沒收，並未使其承擔財產損失，亦無從發揮任何預防並遏止犯罪之功能。尤以對未經審理之共同正犯諭知連帶沒收，剝奪該共同正犯受審之權利，更屬違法。從而，除有其他特別規定者外，犯罪工具物必須屬於被告所有，或被告有事實上之處分權時，始得在該被告罪刑項下諭知沒收；至於非所有權人，又無共同處分權之共同正犯，自無庸在其罪刑項下諭知沒收（最高法院107年度台上字第1109號判決要旨參照）。查扣案之鏈鋸1台，係共犯張○○所有且為供本案使用之物，業據共犯張○○於警詢、偵查中及原審審理時供述明確（見偵卷第53頁、第150頁、原審卷第68至69頁），且已由原審依刑法第38條第2項前段規定，於共犯張○○所犯罪刑項下諭知沒收，核非屬被告所有，且被告對之亦無事實上處分權，依上開判決意旨，自不得於本件被告所犯罪刑項下宣告沒收。

(二)、按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前開沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；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1項前段、第3項及第5項分別定有明文。查本案被告與張○○2人所侵占之臺灣檳木1棵，屬本案之犯罪所得，然已發還被害人東勢林管處，有贓物認領保管單1紙在卷可查（見偵卷第107頁），依上開規定，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、第300條，判決如主文。

本案經檢察官韓茂山提起公訴，檢察官陳惠珠到庭執行職務。

中 華 民 國 110 年 5 月 6 日
刑事第二庭 審判長法官 何 志 通

01

法 官 石 馨 文

02

法 官 許 月 馨

03 以上正本證明與原本無異。

04 不得上訴。

05

書記官 李 妍 嬾

06

中 華 民 國 110 年 5 月 6 日

07 附錄本判決論罪科刑之法條：

08 中華民國刑法第337條

09 意圖為自己或第三人不法之所有，而侵占遺失物、漂流物或其他

10 離本人所持有之物者，處1萬5千元以下罰金。