

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

110年度原上訴字第32號

上訴人 臺灣臺中地方檢察署檢察官  
被告 曾富鈿

選任辯護人 張毓桓 律師

上列上訴人因被告違反森林法案件，不服臺灣臺中地方法院108年度原訴字第72號中華民國110年2月8日第一審判決（起訴案號：臺灣地方檢察署108年度偵字第16228號、第17957號、第27818號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於曾富鈿部分撤銷。

曾富鈿犯如附表一編號(一)(二)(三)所示之罪，各處如附表一編號(一)(二)(三)所示之刑（含主刑及沒收）。應執行有期徒刑玖月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，併科罰金新臺幣參拾伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣參仟元折算壹日。緩刑參年，並應於本案判決確定後陸個月內向公庫支付新臺幣陸萬元。

犯罪事實

一、曾富鈿明知牛樟係屬臺灣地區特有珍貴一級樹種，業已瀕臨絕種，現存牛樟樹群極大部分聚落均分布在我國國有林地內，而牛樟芝乃多年生真菌，平伏貼生於牛樟樹洞內，係屬森林副產物，且牛樟芝乃民間珍貴、稀有之藥材，倘無合法來源證明，應係竊得之森林副產物而為贓物，亦不得故買，竟分別為下列行為：

(一)陳恩生、林曉菁（所涉故買贓物罪部分業經本院論罪科刑）於民國107年8月13日前之不詳時間，向真實姓名、年籍不詳之賣家買受無合法來源證明之贓物40兩牛樟芝後，再由林曉菁聯繫曾富鈿，向其兜售。曾富鈿明知陳恩生與林曉菁兜售之牛樟芝無合法來源證明，應係竊得之森林副產物而為贓物，竟基於故買贓物之犯意，與陳恩生、林曉菁相約購買，

01 嗣陳恩生、林曉菁於107年8月13日至16日間，駕車前往新北  
02 市○○區○○○路0段000號16樓，以1兩新臺幣（下同）380  
03 0元之價格，共計15萬2000元販售40兩牛樟芝予曾富鈿。

04 (二)陳恩生、林曉菁（所涉故買贓物罪部分業經本院論罪科刑）  
05 於107年8月25日前之不詳時間，向姓名、年籍不詳，綽號  
06 「亞副」之賣家買受無合法來源證明之贓物3.8兩牛樟芝  
07 後，再由林曉菁聯繫曾富鈿，向其兜售。曾富鈿明知陳恩生  
08 與林曉菁兜售之牛樟芝無合法來源證明，應係竊得之森林副  
09 產物而為贓物，竟基於故買贓物之犯意，與陳恩生、林曉菁  
10 相約購買，嗣陳恩生、林曉菁於107年8月25日，駕車前往新  
11 北市○○區○○○路0段000號16樓，以1萬5000元販售3.8兩  
12 牛樟芝予曾富鈿。

13 (三)林沐恩（所涉竊取森林副產物罪部分業經本院論罪科刑）於  
14 107年8月1日至9月10日間，前往苗栗縣泰安鄉梅園村司馬限  
15 林道往雪見遊憩區方向之原住民保留區，徒手盜採牛樟芝約  
16 90兩，其下山返回臺中市，交由陳恩生、林曉菁媒介轉售。  
17 陳恩生、林曉菁（所涉媒介贓物罪部分業經本院論罪科刑）  
18 知悉林沐恩自某國有林地竊得上開牛樟芝後，由林曉菁聯繫  
19 曾富鈿，向其兜售，陳恩生、林曉菁、林沐恩再於107年9月  
20 15日，駕車前往新北市○○區○○○路0段000號16樓，由陳  
21 恩生、林曉菁轉售曾富鈿。曾富鈿明知陳恩生與林曉菁兜售  
22 之牛樟芝無合法來源證明，應係竊得之森林副產物而為贓  
23 物，竟基於故買贓物之犯意，以36萬元向陳恩生、林曉菁購  
24 得90兩牛樟芝。

25 二、嗣經臺灣臺中地方檢察署檢察官指揮內政部警政署刑事警察  
26 局（下稱刑事警察局）、內政部警政署保安警察第七總隊第  
27 五大隊（下稱保七第五大隊）、內政部警政署保安警察第二  
28 總隊刑事警察大隊、臺中市政府警察局刑事警察大隊、臺中  
29 市政府警察局豐原分局、臺中市政府警察局和平分局、內政  
30 部移民署中區事務大隊苗栗縣專勤隊、南投憲兵隊偵辦，於  
31 附表二所示之時、地搜索扣押如附表二所示之物，因而查

01 獲。  
02 三、案經行政院農業委員會林務局東勢林區管理處（下稱東勢林  
03 管處）訴由刑事警察局移送臺灣臺中地方檢察署檢察官及該  
04 署自動檢舉偵查起訴。。

05 理 由

06 壹、程序部分

07 一、被告曾富鈿（下稱被告）經合法傳喚，無正當理由不到庭，  
08 爰不待其陳述，逕行判決。

09 二、本院審理範圍

10 按刑事訴訟法第348條規定，業於110年6月16日修正公布，  
11 並自同年月00日生效施行。修正前規定：「上訴得對於判決  
12 之一部為之；未聲明為一部者，視為全部上訴(第1項)。對  
13 於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已上訴(第2  
14 項)。」修正後則規定：「上訴得對於判決之一部為之(第1  
15 項)。對於判決之一部上訴者，其有關係之部分，視為亦已  
16 上訴。但有關係之部分為無罪、免訴或不受理者，不在此限  
17 (第2項)。上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部  
18 為之(第3項)。」又同日修正公布施行之刑事訴訟法施行法  
19 第7條之13規定：「中華民國110年5月31日修正通過之刑事  
20 訴訟法施行前，已繫屬於各級法院之案件，於施行後仍適用  
21 修正前刑事訴訟法第348條規定；已終結或已繫屬於各級法  
22 院而未終結之案件，於施行後提起再審或非常上訴者，亦  
23 同。」亦即於110年6月18日後（包括當日）繫屬於各級法院  
24 之案件，方能適用修正後刑事訴訟法第348條之規定處理  
25 （最高法院110年度台上字第6211號判決意旨參照）。查本  
26 案檢察官不服原判決提起上訴，於110年6月10日繫屬於本  
27 院，有原審法院110年6月1日中院麟刑雲108原訴72字第1100  
28 038298號函上之本院收案章可稽（見本院32號卷一第5  
29 頁），被告則未提起上訴，揆諸首揭說明，本院審理範圍，  
30 仍適用修正前刑事訴訟法第348條規定，本案上訴人既未聲  
31 明僅對於判決之一部上訴（見本院32號卷二第20至21、134

頁)，應視為全部上訴。

### 三、證據能力

以下本判決所引用被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述之證據能力，除被告經合法傳喚，無正當理由未到庭表示意見外，檢察官及辯護人於本院審理時，皆稱沒有意見（見本院32號卷五第114至118頁），復未於言詞辯論終結前爭執或聲明異議（見本院32號卷五第120至121頁），本院審酌前開證據作成或取得狀況，均無非法或不當取證之情事，亦無顯不可信之情況，且與待證事實具有關連性，依刑事訴訟法第159條之5第2項規定，自具有證據能力。至以下本判決所引用之非供述證據，與本案待證事實具有關聯性，亦查無違法取得之情形，且檢察官及辯護人亦未爭執本件非供述證據之證據能力，自得作為本案之證據。

### 貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由

上開犯罪事實，業據被告於警詢、偵訊、原審審理時坦承不諱（見警卷五第301至309頁，偵16228號卷二第123至125頁，原審卷三第300頁，原審卷七第269至270頁），核與同案被告陳恩生、林曉菁及林沐恩（以下均僅稱其名）於警詢、偵訊、原審及本院之自白及證述（見警卷一第287至290頁，警卷三第11至16、196、199頁，警卷六第113至116頁，偵16228卷一第344至346頁，偵16232號卷三第269至271頁，原審卷三第61至63、203頁，原審卷四第219至221頁，原審卷六第399至400頁，原審卷九第317至322頁，本院32號卷二第25、26頁，本院32號卷三第158頁，本院32號卷五第20、49頁），及證人即東勢林管處雙崎工作站技士張舜雲之證述（見警卷六第265至273頁），互核相符，並有自願受搜索同意書、保七第五大隊108年3月13日凌晨1時30分許搜索扣押筆錄（執行處所：南投縣警察局仁愛分局紅香派出所、受執行人：陳恩生）、扣押物品目錄表、扣案物品照片、行政院農業委員會104年7月10日農林務字第1041741162號公告、附件【訂定「森林法第52條第4項所定貴重木之樹種」】、陳

01 恩生指認之手寫筆記資料、林曉菁與曾富鈿107年8月20日、  
02 107年9月14日通訊軟體對話紀錄、林曉菁與陳恩生107年8月  
03 31日、107年9月13日、107年9月30日通訊軟體對話紀錄（見  
04 警卷一第17至25、45、211至212、415至417、427至437、44  
05 3至447頁）；陳恩生扣案筆記本影本、刑事警察局偵查第六  
06 大隊指認犯罪嫌疑人紀錄表、真實姓名年籍對照表（指認  
07 人：林曉菁）（見警卷三第139至145、177至185頁）；刑事  
08 警察局偵查第六大隊指認犯罪嫌疑人紀錄表、真實姓名年籍  
09 對照表（指認人：曾富鈿）、臺中地院108年度聲搜字第828  
10 號搜索票、內政部警政署刑事警察局108年6月4日上午8時23  
11 分許搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、收據【執行處所：新  
12 北市○○區○○○路0段000號16樓、受執行人：曾富鈿】、  
13 搜索曾富鈿住處現場照片（見警卷五第311至329、335至337  
14 頁）；保七第五大隊東勢分隊贓物認領代保管單【保管人陳  
15 幸欣】（見警卷六第283至285頁）；內政部警政署刑事警察  
16 局108年3月22日偵查報告書（見他5279號卷一第379至382  
17 頁），及如附表二編號1、2所示之物扣案可資佐證，足認  
18 被告自白與真實相符。是本件事證明確，被告犯行洵堪認  
19 定，應依法論科。

## 20 參、論罪部分

### 21 一、本件非屬法律變更

22 按行為後法律有變更者，適用行為時之法律，但行為後之法  
23 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2  
24 條第1項定有明文。被告行為後，森林法第50條於110年5月5  
25 日修正公布，於同年月7日施行。104年5月6日修正森林法第  
26 50條第1項規定：「竊取森林主、副產物，收受、搬運、寄  
27 藏、故買或媒介贓物者，處六月以上五年以下有期徒刑，併  
28 科新臺幣三十萬元以上三百萬元以下罰金。」110年5月5日  
29 修正森林法第50條第1項、第2項則分別規定：「竊取森林  
30 主、副產物者處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣三  
31 十萬元以上六百萬元以下罰金。」、「收受、搬運、寄藏、

01 故買或媒介前項贓物者，處六月以上五年以下有期徒刑，併  
02 科新臺幣三十萬元以上三百萬元以下罰金。」110年5月5日  
03 修正森林法第50條將對森林主、副產物「贓物」犯行之規定  
04 移列至同條第2項，構成要件及法定刑均未實質改變，非屬  
05 法律之變更，應逕適用裁判時即110年5月5日修正森林法第5  
06 0條第2項處斷，先予敘明。

## 07 二、論罪之說明

08 按森林法第50條之罪，為刑法故買贓物罪之特別規定，依特  
09 別法優於普通法之原則，本件自應優先適用森林法第50條之  
10 規定論罪，先予敘明。次按森林指林地及其群生竹、木之總  
11 稱，依其所有權之歸屬，分為國有林、公有林及私有林，森  
12 林以國有為原則，森林法第3條定有明文。復按森林法第15  
13 條第3項規定「國有林林產物之種類、處分方式與條件、林  
14 產物採取、搬運、轉讓、繳費及其他應遵行事項之處分規  
15 則，由中央主管機關定之。」行政院農業委員會因之訂頒  
16 「國有林林產物處分規則」，於第3條第1款明定所謂主產物  
17 係指生立、枯損、倒伏之竹木及殘留之根株、殘材而言。第  
18 2款則明定所謂森林副產物係指樹皮、樹脂、種實、落枝、  
19 樹葉、灌藤、竹筍、草類、菌類及其他主產物以外之林產物  
20 而言。而牛樟係屬臺灣地區特有珍貴一級樹種並業已瀕臨絕  
21 種，現存牛樟樹群極大部分聚落均分布在我國國有林地內，  
22 牛樟樹洞內之菌類即牛樟芝應係生長於國有林地，屬森林副  
23 產物，不得竊取。且牛樟芝乃民間珍貴、稀有之藥材，倘無  
24 合法來源證明，應係竊得之森林副產物而為贓物，不得故  
25 買。故核被告如犯罪事實欄□(一)(二)(三)所為，均係犯森林法第  
26 50條第2項之故買贓物罪。被告所犯上開3罪，犯意各別，行  
27 為互殊，應予分論併罰。

## 28 三、加重減輕事由

29 按刑法第59條規定犯罪之情狀顯可憫恕者，得酌量減輕其  
30 刑，其所謂「犯罪之情狀」，與同法第57條規定科刑時應審  
31 酌之一切情狀，並非有截然不同之領域，於裁判上酌減其刑

01 時，應就犯罪一切情狀（包括第57條所列舉之10款事項），  
02 予以全盤考量，審酌其犯罪有無可憫恕之事由（即有無特殊  
03 之原因與環境，在客觀上足以引起一般同情，以及宣告法定  
04 最低度刑，是否猶嫌過重等等），以為判斷（最高法院95年  
05 度台上字第6157號判決意旨參照）。如別有法定減輕之事由  
06 者，應優先適用法定減輕事由減輕其刑後，猶嫌過重時，方  
07 得為之（最高法院98年度台上字第6342號判決意旨參照）。  
08 本件被告所犯森林法第50條第2項之「贓物」罪之法定刑為  
09 「6月以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上300萬  
10 元以下罰金。」就違犯本罪者，不論其犯罪情節，如一律併  
11 科新臺幣30萬元以上300萬元以下罰金，刑度不可謂不重，  
12 倘依犯罪情狀處以相當之有期徒刑及罰金刑，即足以懲儆，  
13 並可達預防並嚇阻此類型犯罪之目的者，自非不可依客觀犯  
14 行與主觀惡性二者加以考量其情狀是否有可憫恕之處，適用  
15 刑法第59條規定酌量減輕其刑，期使個案裁判之量刑，能斟  
16 酌至當，符合比例原則。本件被告分別故買之標的物均係森  
17 林副產物牛樟芝，而牛樟芝係多年生真菌，平伏貼生於牛樟  
18 樹洞內，採摘後仍能再生，與盜伐森林主產物之行徑自屬有  
19 別，對於森林資源之保育危害之程度相對較輕，在客觀上顯  
20 非不可憫恕。從而，依被告所犯客觀犯行與主觀惡性二者加  
21 以考量犯罪情狀，認科以最低度刑仍嫌過重，在客觀上足以  
22 引起一般人之同情，確有情輕法重之情，爰依刑法第59條規  
23 定，就被告如犯罪事實欄□(一)(二)(三)所犯，均酌減其刑。檢察  
24 官上訴意旨雖認：本件涉案被告人數多達32人（含尚未判決  
25 之被告），且本案被告及同案被告等間已然具有需求、媒  
26 介、供給之完整供應鏈，縱係因經濟因素犯罪，然犯罪手段  
27 及所生危害皆與深諳盜伐山林手法之集團性犯罪情節無異，  
28 難認有何情輕法重、堪予憫恕等足以引起一般人普遍同情之  
29 特殊情狀，至於被告於犯罪後知所悔改之態度，則屬刑法第  
30 57條規定於量刑時應予審酌之情狀，亦不得據為評價有無適  
31 用刑法第59條酌減其刑規定之事由，原判決對於被告及同案

01 被告等所犯森林法之罪均適用刑法59條減刑，係屬不當（見  
02 本院32號卷一第30至34頁，本院32號卷五第113頁）。然本  
03 件被告所犯罪名及其犯罪情節，確有情輕法重之情形，已如  
04 前述。且刑法第59條審酌之情狀，同時包括第57條所列舉之  
05 10款事項，亦如前述。是檢察官上訴意旨徒以上情而認被告  
06 適用刑法第59條之規定減輕其刑為不當，非可採取。

#### 07 肆、本院之判斷

08 一、原審認被告犯罪事證明確，予以論罪科刑，固非無見。惟：  
09 原判決關於犯罪事實欄□(三)部分，電話紀錄記載被告陳報如  
10 附表二編號2所示藥酒之價額為1萬1500元，有原審電話紀  
11 錄表附卷可按（見原審卷八第245頁）。原審未察，誤認被  
12 告陳報之藥酒價格為11萬5000元（見原判決第35頁），並諭  
13 知對被告沒收24萬5000元，其認事用法即有違誤。再按有期  
14 徒刑、拘役、罰金減輕者，減輕其刑至二分之一。但同時有  
15 免除其刑之規定者，其減輕得減至三分之二。而有期徒刑加  
16 減者，其最高度及最低度同加減之；至拘役或罰金加減者，  
17 僅加減其最高度。有二種以上之主刑者，加減時併加減之。  
18 酌量減輕其刑者，準用減輕其刑之規定。刑法第66條、第67  
19 條、第68條、第69條、第73條規定甚明。衡諸森林法第50條  
20 第2項規定：「收受、搬運、寄藏、故買或媒介前項贓物  
21 者，處六月以上五年以下有期徒刑，併科新臺幣三十萬元以  
22 上三百萬元以下罰金。」上開主刑有二種，酌量減輕其刑時  
23 該二種主刑即有期徒刑及罰金均應併減輕之，且罰金部分減  
24 輕其刑應僅減輕其最高度之刑，最低度之刑不得減輕。原判  
25 決既依刑法第59條規定，就被告所犯森林法第50條第2項之  
26 贓物罪酌量減輕其刑（見原判決第28至30頁，本件判決時應  
27 逕適用現行森林法第50條第2項，業如前述），卻未說明何  
28 以就法定本刑之有期徒刑部分，未予酌量減輕，而僅就罰金  
29 部分減輕之理由，亦有可議（最高法院92年度台上字第4396  
30 號判決同此見解）。另原判決就被告如犯罪事實欄□(一)(二)(三)  
31 所示犯行所處之刑（含有期徒刑及罰金）定應執行之刑，漏



01 未說明定應執行刑之審酌事由（見原判決第31頁），亦有未  
02 洽。是原判決既有上開可議之處，自屬無可維持，而應予撤  
03 銷改判。又原判決既有上開瑕疵而應予撤銷，則本案之量刑  
04 基礎、罰金易服勞役之折算標準及是否諭知緩刑之標準，均  
05 與原審有所不同，是檢察官上訴意旨指摘原判決量刑、所諭  
06 知罰金易服勞役之折算標準及緩刑諭知不當等情（見本院32  
07 號卷一第29至35頁），即失其所據，自屬當然。

08 二、爰以行為人之責任為基礎，審酌被告罔顧自然生態維護之不  
09 易，而故買上開森林副產物牛樟芝，侵害國家重要森林資  
10 源，對國家財產及森林保育工作均造成相當程度之損害，侵  
11 害林務局財產法益，故買贓物助長竊盜犯行，致使贓物流向  
12 追查更加困難，所為殊值非難；及被告故買森林副產物牛樟  
13 芝之動機、目的、手段、數量、價值，所查獲扣案如附表編  
14 號2所示之藥酒已發還告訴人，有保七第五大隊東勢分隊贓  
15 物認領代保管單【保管人陳幸欣】在卷可參（見警卷六第28  
16 3至285頁）；及被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之  
17 宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可佐（見本院32  
18 號卷一第255頁）；暨念及被告坦承犯行之犯後態度，及被  
19 告所述高中肄業，已婚，有三個孩子，都已經成年離家，不  
20 需要被告照顧，家裡沒有長輩需要照顧扶養，其現在已經退  
21 休，經濟狀況普通等智識程度、家庭生活狀況，及辯護人為  
22 被告辯護稱：案發當時被告身體不好故誤信民間偏方致誤觸  
23 法網，被告犯後坦承犯行並配合調查等語（見原審卷七第27  
24 2頁，本院32號卷五第121頁）等一切情狀，分別量處如附表  
25 一罪名、宣告刑及沒收欄所示之刑，暨諭知徒刑易科罰金之  
26 折算標準，並就罰金部分諭知易服勞役之折算標準，復審酌  
27 被告犯罪同質性、刑罰邊際效應隨刑期而遞減、行為人所生  
28 痛苦程度隨刑期而遞增、被告復歸社會之可能性等整體情  
29 狀，定其應執行之刑、諭知徒刑易科罰金及罰金易服勞役之  
30 折算標準如主文所示。

31 三、緩刑之說明

01 被告前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，素行良  
02 好，有被告臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑（見本院  
03 32號卷一第255頁），辯護人為被告辯護稱：案發當時被告  
04 身體不好故誤信民間偏方致誤觸法網，被告犯後坦承犯行並  
05 配合調查，現被告於惡性腫瘤切除後，又先後罹患輕微失智  
06 症、帕金森氏症、新冠肺炎，身體嚴重惡化而有不適用於執行  
07 刑罰情狀等語（見本院32號卷五第121頁），本院認被告因  
08 一時失慮致罹刑典，惟犯罪後已坦承犯行，參酌被告犯罪情  
09 節係因健康欠佳，聽信偏方，為改善體質而故買牛樟芝，並  
10 非為牟取利益，次數為3次，數量為133.8兩，其所為對於森  
11 林資源保育之所生之損害尚非嚴重，信其經此偵審程序及刑  
12 之宣告，當知警惕、教訓，應無再犯之虞，認被告所受宣告  
13 之刑以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，  
14 諭知緩刑3年，以勵自新。又為深植被告守法觀念，記取本  
15 案教訓，促其日後更加重視法規範秩序，導正偏差行為，認  
16 應課予一定條件之緩刑負擔，令其能從中深切記取教訓，並  
17 督促時時警惕，避免再度犯罪，爰審酌被告家庭狀況、資  
18 力、本案犯罪情節，依同法第74條第2項第5款之規定，命被  
19 告應於本案判決確定後6個月內向公庫支付6萬元，以啟自  
20 新。倘被告違反上開規定應行之負擔情節重大者，依刑法第  
21 75條之1第1項第4款之規定，該緩刑之宣告仍得由檢察官向  
22 本院聲請撤銷。

#### 23 四、沒收

24 按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之；前2項之沒收，  
25 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；犯  
26 罪所得，包括違法行為所得、其變得之物或財產上利益及其  
27 孳息；犯罪所得已實際合法發還被害人者，不予宣告沒收或  
28 追徵，刑法第38條之1第1項前段、第3項、第4項、第5項定  
29 有明文。又犯罪所得之沒收或追徵，因非屬實體犯罪構成要  
30 件之證明，不適用嚴格證明法則，僅需自由證明為已足，無  
31 須證明至毫無合理懷疑之確信程度。事實審法院若依卷證資

01 料及調查結果，依自由證明法則釋明其認定之依據，即不能  
02 任意指為違法（最高法院111年度台上字第4110號判決意旨  
03 參照）。本件扣案如附表二編號2所示之牛樟芝藥酒，係被  
04 告如犯罪事實欄□(三)犯行所取得之物所製成，然該藥酒業已  
05 合法發還告訴人，有保七第五大隊東勢分隊贓物認領代保管  
06 單【保管人陳幸欣】在卷可稽（見警卷六第283至285頁），  
07 依上開說明，爰不予宣告沒收。而被告如犯罪事實欄□(一)(二)  
08 所示犯行故買之贓物牛樟芝業已食用或丟棄，此據被告供述  
09 在卷（見原審卷七第269至270頁），已無從沒收該故買之牛  
10 樟芝，爰參酌刑法第38條之2第1項規定，以故買之牛樟芝價  
11 金15萬2000元、1萬5000元作為犯罪所得認定基礎。又被告  
12 如犯罪事實欄□(三)所示犯行故買之贓物牛樟芝業已食用或丟  
13 棄，僅餘扣案附表二編號2所示之牛樟芝藥酒，此據被告供  
14 述在卷（見原審卷七第269至270頁），已無從沒收該故買而  
15 業已食用或丟棄之牛樟芝，爰參酌刑法第38條之2第1項規  
16 定，以故買之牛樟芝價金36萬元扣除藥酒價值作為認定基  
17 礎，而據被告陳報市價為1萬1500元，有原審電話紀錄表附  
18 卷可按（見原審卷八第245頁），是此部分犯罪所得為34萬8  
19 500元（36萬元－1萬1500元＝34萬8500元）。以上未經扣案  
20 之犯罪所得，爰依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定宣  
21 告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其  
22 價額。至於被告為本案犯行聯絡用之手機，固係供犯罪所用  
23 之物，惟未經扣案，且手機乃現代人日常生活普遍通訊工  
24 具，非屬違禁物，取得極為容易，諭知沒收或追徵價額，對  
25 犯罪預防及社會防衛效果助益甚微，欠缺刑法上之重要性，  
26 復未扣案，加以距離犯罪時間已久，極有可能已滅失，故宣  
27 告沒收或追徵價額恐增執行上之人力物力上之勞費，爰不予  
28 宣告沒收，附此敘明。又宣告多數沒收併執行之規定，既因  
29 沒收已非屬從刑，並非數罪併罰，乃由原刑法第51條第9款  
30 獨立出移至同法第40條之2第1項，明定宣告多數沒收者，併  
31 執行之，故數罪併罰定應執行刑時，爰無庸就多數沒收合併

01 宣告。  
02 據上論結，應依刑事訴訟法第371條、第369條第1項前段、第364  
03 條、第299條第1項前段，森林法第50條第2項，刑法第11條、第4  
04 1條第1項前段、第42條第3項、第59條、第51條第5款、第7款、  
05 第74條第1項第1款、第2項第4款、第38條之1第1項前段、第3  
06 項，刑法施行法第1條之1第1項。

07 本案經檢察官林俊言提起公訴，檢察官張依琪提起上訴，檢察官  
08 陳燕瑩到庭執行職務。

09 中 華 民 國 112 年 6 月 28 日  
10 刑事第四庭 審判長法官 蔡名曜  
11 法官 林宜民  
12 法官 邱鼎文

13 以上正本證明與原本無異。  
14 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  
15 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  
16 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

17 書記官 陳宜屏

18 中 華 民 國 112 年 6 月 28 日

19 附錄論罪科刑法條：

20 森林法第50條

21 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  
22 30萬元以上6百萬元以下罰金。

23 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  
24 有期徒刑，併科新臺幣30萬元以上3百萬元以下罰金。

25 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  
26 樹種之貴重木者，加重其刑至二分之一。

27 第1項及第2項之未遂犯罰之。

28 附表一：

編號	犯罪事實	森林主	贓額	犯罪所得	行為人	罪名、宣告刑及沒收
----	------	-----	----	------	-----	-----------

(續上頁)

01

		(副)產物	(新臺幣)	(新臺幣)		
(一)	如犯罪事實欄□(一)	牛樟芝40兩	非犯森林法第52條之罪，無贓額問題	曾富鈿：15萬2000元	陳恩生、林曉菁、曾富鈿	曾富鈿犯森林法第五十條第二項之故買贓物罪，處有期徒刑肆月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，併科罰金新臺幣拾伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣參仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣拾伍萬貳仟元，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。
(二)	如犯罪事實欄□(二)	牛樟芝38兩	同上	曾富鈿：1萬5000元	陳恩生、林曉菁、曾富鈿	曾富鈿犯森林法第五十條第二項之故買贓物罪，處有期徒刑參月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，併科罰金新臺幣拾伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣參仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣壹萬伍仟元，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。
(三)	如犯罪事實欄□(三)	牛樟芝90兩	同上	曾富鈿：34萬8500元	陳恩生、林曉菁、林沐恩、曾富鈿	曾富鈿犯森林法第五十條第二項之故買贓物罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日，併科罰金新臺幣貳拾伍萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣參仟元折算壹日。未扣案之犯罪所得新臺幣參拾肆萬捌仟伍佰元，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。

02

附表二（扣案物品）：

03

編號	物品名稱	所有人或持有人	搜索依據	搜索時、地	用途	證據出處及扣案物品領回、代保管單位
1	筆記本1本	陳恩生	經受搜索人出於自願性同意	(1)時間：108年3月13日1時30分起至2時10分止 (2)地點：南投縣警察局仁愛分局紅香派出所 (3)受搜索人：陳恩生	記載牛樟芝買賣帳冊	警卷一第17至25頁
2	牛樟芝藥酒1瓶	曾富鈿	臺中地院108聲搜字第828號搜索票	(1)時間：108年6月4日8時23分起至8時41分止 (2)地點：新北市○○區○○路0段000號16樓 (3)受搜索人：曾富鈿	係曾富鈿如犯罪事實□(三)之犯行取得後所製成	警卷五第321至327頁 由東勢林管處領回（警卷六第283至285頁）