

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

114年度上訴字第11號

上訴人 臺灣南投地方檢察署檢察官
被告 張慶輝

上列上訴人因被告違反水土保持法案件，不服臺灣南投地方法院113年度訴字第156號中華民國113年11月6日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署113年度調偵字第99號），提起上訴，本院判決如下：

主 文
上訴駁回。

事實及理由

一、本院審判範圍之說明：

(一)按上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之，修正後刑事訴訟法第348條第3項定有明文。依該條項之立法說明：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」等語。準此，上訴權人就下級審判決聲明不服提起上訴時，依現行法律規定，得在明示其範圍之前提下，擇定僅就該判決之「刑」、「沒收」、「保安處分」等部分單獨提起上訴，而與修正前認為上開法律效果與犯罪事實處於絕對不可分之過往見解明顯有別。此時上訴審法院之審查範圍，將因上訴權人行使其程序上之處分權而受有限制，除與前揭單獨上訴部分具有互相牽動之不可分關係、為免發生裁判歧異之特殊考量外，原則上其審理

01 範圍僅限於下級審法院就「刑」、「沒收」、「保安處分」
02 之諭知是否違法不當，而不及於其他。

03 (二)本案係由上訴人即臺灣南投地方檢察署檢察官提起上訴，被
04 告張慶輝（下稱被告）則未提起上訴。檢察官於上訴書及本
05 院準備程序及審理時亦經確認僅係就刑的部分提起上訴，就
06 原審判決認定之犯罪事實、罪名及沒收之宣告均不上訴等情
07 （見本院卷第9至10、38、48頁），而明示僅就原判決所量
08 處之刑提起上訴，並未對原判決所認定之犯罪事實、罪名及
09 沒收部分聲明不服，依前揭說明，本院僅須就原判決所宣告
10 之「刑」有無違法不當進行審理；至於原判決就科刑以外之
11 其他認定或判斷，既與刑之量定尚屬可分，且不在檢察官明
12 示上訴範圍之列，即非本院所得論究，先予敘明。

13 (三)復按刑事訴訟法第348條第3項所謂判決之「刑」，包括首為
14 刑法分則各本條或特別刑法所規定之「法定刑」，次為經刑
15 法總則或分則上加減、免除之修正法定刑後之「處斷刑」，
16 再次為裁判上實際量定之「宣告刑」。上訴人明示僅就判決
17 之「刑」一部聲明上訴者，當然包含請求對於原判決量刑過
18 程中所適用特定罪名之法定刑、處斷刑及宣告刑是否合法妥
19 適進行審查救濟，此三者刑罰具有連動之不可分性。第二審
20 針對僅就科刑為一部分上訴之案件，祇須就當事人明示提起
21 上訴之該部分踐行調查證據及辯論之程序，然後於判決內將
22 聲明上訴之範圍（即上訴審理範圍）記載明確，以為判決之
23 依據即足，毋庸將不在其審判範圍之罪（犯罪事實、證據取
24 捨及論罪等）部分贅加記載，亦無須將第一審判決書作為其
25 裁判之附件，始符修法意旨（最高法院112年度台上字第262
26 5號刑事判決意旨參照）。揆諸前揭說明，本院以經原判決
27 認定之事實及論罪為基礎，僅就原判決關於刑之部分是否合
28 法、妥適予以審理，並不及於原判決所認定之犯罪事實、所
29 犯法條（論罪）及沒收部分，且就相關犯罪事實、所犯法條
30 等認定，則以第一審判決書所記載之事實、證據及理由為
31 準，亦不引用為附件，併予敘明。

01 二、檢察官上訴意旨略以：森林占我國國土面積達59%，具有國
02 土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保
03 育、林產經濟等多種公益及經濟效用，且近年來氣候變化極
04 端，天災頻仍，一旦森林資源遭破壞，上開效用將消失殆
05 盡，本件被告在起訴書所載之附圖所示位置鋪設水泥、架設
06 鋼骨支架、搭建遮陰設施，以此方式闢建供作營利用之茶
07 廠，非法占用面積達347.07平方公尺，獲得相當於租金之不
08 當利益，迄今尚未回復原狀，損害仍尚未排除，是否適宜宣
09 告緩刑，已非無疑？縱如原判決所認事宜宣告緩刑，並諭知
10 向國庫繳款，惟被告就上開違法行為，未盡任何補救措施或
11 回復原狀地景地貌，原判決僅諭知向國庫繳款，尚有不足之
12 處，是就被告本案犯行，應另諭知被告於本案判決確定後6
13 個月內負拆除占用物以回復原狀之義務為宜。綜上所述，原
14 判決認事用法尚嫌未洽，爰依刑事訴訟法第344條第1項，第
15 361條提起上訴，請將原判決撤銷，更為適當合法之判決等
16 語。

17 三、本院查：

18 (一)按刑罰之量定，屬法院自由裁量之職權行使，應審酌刑法第
19 57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫
20 無限制；量刑輕重係屬事實審法院得依職權自由裁量之事
21 項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，
22 不得遽指為違法；且在同一犯罪事實與情節，如別無其他加
23 重或減輕之原因，下級審量定之刑，亦無過重或失輕之不當
24 情形，則上級審法院對下級審法院之職權行使，原則上應予
25 尊重（最高法院72年台上字第6696號、75年台上字第7033號
26 判決先例及85年度台上字第2446號判決意旨參照）。原判決
27 認被告犯行事證明確，以行為人之責任為基礎，審酌被告並
28 無曾因犯罪經法院判處罪刑確定，有臺灣高等法院被告前案
29 紀錄表在案足佐，而其知悉本案國有土地為水土保持法及山
30 坡地保育利用條例所定之山坡地，竟然未經同意擅自墾殖占
31 用，任意侵害國有財產，幸未致生水土流失，行為實有不

01 該，兼衡其犯後坦承犯行、尚見悔意，被告自述之智識程
02 度，工作及家庭經濟情況，及其犯罪之動機、目的、手段、
03 情節、所生危害、非法占用面積及時間，暨其品行等一切情
04 形，量處有期徒刑3月，並諭知易科罰金之折算標準。經核
05 原判決於量刑時已經綜合有利及不利被告之犯情因子及一般
06 情狀因子加以裁量，核無逾越法定刑度之範圍、違反公平、
07 比例及罪刑相當原則，或濫用裁量權之違法情事，難認有何
08 不當之處，亦符合「罰當其罪」之原則，並無輕重失衡之情
09 形。

10 (二)接受2年以下有期徒刑、拘役或罰金之宣告，而有下列情形
11 之一，認以暫不執行為適當者，得宣告2年以上5年以下之緩
12 刑，其期間自裁判確定之日起算：二、前因故意犯罪受有期
13 徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免後，5年以內未曾因故
14 意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者，刑法第74條第1項第2款
15 定有明文。另緩刑係附隨於有罪判決之非機構式刑事處遇，
16 其主要目的在達成受有罪判決之人，在社會中重新社會化之
17 人格重建功能。此所以緩刑宣告必須附帶宣告緩刑期間之意
18 義所在。又行為經法院評價為不法之犯罪行為，且為刑罰科
19 處之宣告後，究應否加以執行，乃刑罰如何實現之問題。依
20 現代刑法之觀念，在刑罰制裁之實現上，宜採取多元而有彈
21 性之因應方式，除經斟酌再三，認確無教化之可能，應予隔
22 離之外，對於有教化、改善可能者，其刑罰執行與否，則應
23 視刑罰對於行為人之作用而定。倘認有以監禁或治療謀求改
24 善之必要，固須依其應受威嚇與矯治之程度，而分別施以不
25 同之改善措施（入監服刑或在矯治機關接受治療）；反之，
26 如認行為人對於社會規範之認知並無重大偏離，行為控制能
27 力亦無異常，刑罰對其效用不大，祇須為刑罰宣示之警示作
28 用，即為已足，此時即非不得緩其刑之執行，並藉違反緩刑
29 規定將入監執行之心理強制作用，謀求行為人自發性之改善
30 更新。而行為人是否有改善之可能性或執行之必要性，固係
31 由法院為綜合之審酌考量，並就審酌考量所得而為預測性之

01 判斷，但當有客觀情狀顯示預測有誤時，亦非全無補救之
02 道，法院仍得在一定之條件下，撤銷緩刑（參刑法第75條、
03 第75條之1），使行為人執行其應執行之刑，以符正義。由
04 是觀之，法院是否宣告緩刑，有其自由裁量之職權，而基於
05 尊重法院裁量之專屬性，對其裁量宜採取較低之審查密度，
06 祇須行為人符合刑法第74條第1項所定之條件，法院即得宣
07 告緩刑，與行為人犯罪情節是否重大，是否坦認犯行並賠償
08 損失，並無絕對必然之關聯性（最高法院102年度台上字第4
09 161號刑事判決意旨參照）。又緩刑制度係為促使惡性輕微
10 之被告或偶發犯改過自新而設，可救濟自由刑之弊端。法院
11 對符合刑法第74條規定之被告，依其犯罪情節及犯後之態
12 度，足信無再犯之虞，且有下列情形之一者，宜認為以暫不
13 執行為適當，並予宣告緩刑：初犯、自白犯罪，且態度誠
14 懇，法院加強緩刑宣告實施要點(下稱實施要點)第2點第1項
15 第1、5款定有明文。本案被告所為，係自民國97年起在系爭
16 土地上進行開墾，另於103年起陸續鋪設水泥、架設鋼骨支
17 架、搭建遮陰設施，以此方式闢建曬茶廠而占用系爭土地，
18 其為本件犯罪固值非難，惟被告占用土地之面積為0.031公
19 頃，範圍亦甚有限，一時失慮致觸犯本案刑章，且屬偶發單
20 一犯罪，又被告於偵、審中迭次自白犯行，堪認已有悔悟，
21 復斟酌被告之性格、素行、生活經歷、犯罪情狀及犯後之態
22 度、對社會所生影響等諸般情況，原判決諭知緩刑，難謂有
23 何不足生警惕之效或無法反應被告犯行所侵害法益之嚴重性
24 之情事，亦難認有再犯之虞或難收緩刑之效(實施要點第7點
25 第1款、第3款參照)。原判決以被告並無曾因犯罪經法院判
26 處罪刑確定，犯後坦承犯行、尚見悔意，是經此刑事程序
27 後，被告應能知所警惕而無再犯之虞，因認所宣告之刑，以
28 暫不執行為適當，是予宣告緩刑2年，以啟自新。且為使被
29 告於緩刑期間內，能夠記取教訓，並依刑法第74條第2項第
30 4款規定，諭知被告應向國庫支付新臺幣（下同）2萬元，
31 應屬適當，檢察官上訴意旨認原判決諭知緩刑不當，尚無理

01 由。檢察官上訴意旨另謂緩刑應附條件命被告於本案判決確
02 定後6個月內將占用土地之工作物拆除等語，惟原判決業已
03 諭知將被告占用之工作物宣告沒收確定，則檢察官依原審已
04 確定之沒收判決，即可將被告占用之工作物拆除，本院尚無
05 再命被告將占用土地之工作物拆除之必要；再依被告於本院
06 審理時所述：我經濟狀況不是很好，目前打茶葉方面零工，
07 在山上灑藥、灑肥料、管理茶園，一天2,000元，平均一個
08 月工作6至8日左右，要照顧癌症末期的太太等語（見本院
09 卷第51頁），可見被告經濟狀況不佳，且需照料癌末之配
10 偶，恐無力負擔僱工拆除上揭工作物之費用，則依其生活、
11 家庭、經濟等狀況，原判決所定負擔應足以促其自我警惕，
12 無再命拆除工作物之必要。是上開附條件緩刑之諭知，經核
13 符合比例原則，亦未逾越裁量界限，難認有何不當之處。

14 (三)綜上所述，原判決所為量刑、諭知緩刑及所定負擔，均無不
15 當，上訴意旨所指各節，為無理由，應駁回上訴。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文

17 本案經檢察官吳慧文提起公訴，檢察官陳俊宏提起上訴，檢察官
18 林依成到庭執行職務。

19 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日

20 刑事第五庭 審判長法官 張智雄

21 法官 陳鈴香

22 法官 游秀雯

23 以上正本證明與原本無異。

24 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
25 敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書
26 （均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

27 書記官 王譽澄

28 中 華 民 國 114 年 2 月 18 日