

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第290號

上訴人 臺灣苗栗地方檢察署檢察官

上訴人

即 被 告 李宗元

上列上訴人等因被告違反森林法等案件，不服臺灣苗栗地方法院114年度訴字第524號中華民國115年1月21日第一審判決（起訴案號：臺灣苗栗地方檢察署113年度偵續字第46號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審判決認事用法、量刑及沒收（或不諭知沒收）均無不當，應予維持，除本判決後開有特別論述者外，並引用第一審判決書記載之犯罪事實、證據及理由（如附件）。

二、檢察官上訴意旨略以：

被告A 0 1 犯罪行為地即苗栗縣○○鄉○○段00000000○0000000地號土地（下稱本案土地）之地目均為「林」，且該處確有森林存在，故本案土地是否因未編定為「林業用地」即無森林法之適用，並非無疑。原審未函詢森林法之中央主管機關農業部確認本案土地是否為森林，即以本案土地未被編定為林業用地，遽認被告所為不構成森林法第52條第1項第4款罪責，應有違誤。

三、上訴人即被告A 0 1（下稱被告）上訴意旨略以：

（一）告訴人A 0 3前委託被告為其所有之山林地進行規劃，於首次一同上山探勘時，當場抓獲犯罪嫌疑人陳建全盜採告訴人所有之山林地上之樹木，並見由路口處起等區域原樹木遭砍

01 伐殆盡，告訴人遂請託被告全程跟進陳建全盜伐案外，還與
02 被告達成將該土地交被告開發(告訴人出地，被告出資)。
03 被告即出資央請工業技術研究院綠能所鍾東崇博士及其所介
04 紹之綠金公司進行有償開發規劃。雙方達成協議後，綠金公
05 司表示開發費用需新臺幣(下同)1200萬元，因被告手頭經
06 費有限，故轉詢問告訴人能否出資部份進行開發，告訴人雖
07 並未同意，但亦未表示不同意原協議由被告自行出資開發。
08 故被告所認知即回歸原協議由被告自行出資開發。因此，被
09 告花錢整地，無盜伐之意圖。

10 (二)告訴人所有苗栗土地之所有權狀正本，於答應被告開發之際
11 即交予被告，一直到第2次地檢署偵查時才污衊被告侵佔其
12 權狀未予歸還。事實上告訴人從未向被告索討過，致令被告
13 認為原告雖不願出資開發，但應不會反對被告依前協議，自
14 行出資開發，故有僱工開發整地而未告知原告之情事發生。
15 被告縱有未經許可開發整地之事實，但因有依前協議自行開
16 發之認知，又適逢雙方發生不快未有聯繫之情況下，方選擇
17 不告知而自行出資整地，確實無任何不法意圖云云。

18 四、駁回上訴之理由：

19 (一)原判決對於如何認定：被告在未就本案土地擬具水土保持計
20 畫之狀況下，於如原判決犯罪事實欄所載時點委託證人李振
21 亞，至經公告劃定為山坡地且屬農牧用地之本案土地整地、
22 砍樹，李振亞並透過證人傅明光之介紹，因而僱用證人黎德
23 財、葉永鍾、鄧智鴻、胡婉珍等人，分別駕駛挖土機、鐵牛
24 車並攜帶足供兇器使用之電鋸，在本案土地上砍伐檉木、相
25 思樹及楠木後，再將之運往證人劉應賢處加以變賣，以抵償
26 被告應付之工資，據以開發本案土地，惟未致生水土流失之
27 結果；被告於警詢、偵訊及審理中，早已多次直接或間接承
28 認其於委託李振亞僱工在本案土地上整地、砍樹前，確實並
29 未取得告訴人之同意；被告所稱之綠能開發合作案，早於11
30 0年11月1日即經告訴人否決，是被告於原審所為「我和告訴
31 人有協議在本案土地上合作為綠能開發，所以我是經過告訴

01 人同意後，才委託李振亞僱工整地、砍樹」辯解，顯與實情
02 未符，並足徵其於警詢、偵訊及原審直接或間接坦承其未取得
03 告訴人同意乙節，方屬實情；被告倘於委託李振亞僱工整地
04 及砍樹前，已取得告訴人同意者，告訴人豈會特地就本案
05 土地遭人開發乙事聯絡被告，被告又何必在對話中向告訴人
06 隱瞞該事而佯為不知，甚至在告訴人發覺其事後，被告猶欲
07 以鑽戒抵押據以向告訴人求情，凡此更可彰被告於原審所為
08 上開辯解，顯係臨訟卸責之詞等旨（原判決第2頁第17行第4
09 頁第19行），已依據卷內證據資料，予以指駁及說明，核無
10 違反經驗法則或論理法則，難認有何違誤。被告上訴意旨，
11 主張其依原協議，認由被告自行出資開發，無盜伐或其他不
12 法之意圖云云。顯係就原判決已經詳細說明之事項，徒憑己
13 見，再事爭辯，並非可取。

14 (二)按森林係指「林地」及其群生竹、木之總稱，森林法第3條
15 第1項定有明文。森林法所稱之「森林內」，係指在森林之
16 內，亦即土地上已有森林存在者而言，故地目雖為林地，如
17 實際上尚無森林存在，仍無該條項規定之適用（最高法院84
18 年台上字第2179號刑事判決參照）。而森林法係為保育森林
19 資源，發揮森林公益及經濟效用而制定，且在該法內復設有
20 對危害森林之情形定有刑事及行政處罰之罰則規範，本質上
21 就刑事罰部分，係屬行政刑法之範疇。再依據森林法施行細
22 則第3條第1項第1款規定，依非都市土地使用管制規則第3條
23 編定為林業用地及非都市土地使用管制第7條規定適用林業
24 用地管制之土地，始得稱為林地。查，本案土地系爭土地使
25 用分區為山坡地保育區、使用地類別為「農牧用地」，此有
26 土地登記謄本2紙在卷可證（4394號偵查卷二第82、84
27 頁），並非編定為「林業用地」，核與上開非都市土地使用
28 管制規則第3條、第7條之規定不符，則系爭土地應非森林法
29 所規範之林地，並無森林法之適用。原判決同此意旨（原判
30 決第7頁第29行至第8頁第8行），核無違誤。檢察官上訴意
31 旨，以本案土地是否因未編定為「林業用地」即無森林法之

適用，並非無疑等語，指摘原判決不當，係未充分審視上開森林法及其子法（施行細則）之相關規定，而有所誤解，亦非可取。

五、綜上，本件檢察官及被告上訴意旨，均係就原判決已經論斷說明之事項，徒憑己見，為不同之評價，被告並否認犯罪，均為無理由，應予駁回。

六、另按所謂上訴書狀應敘述上訴之理由，係指上訴書狀本身應敘述上訴理由而言，非可引用或檢附其他文書代替，以為上訴之理由。蓋刑事訴訟法規定各種文書之制作，應具備一定之程式，其得引用其他文書者，必有特別之規定始可（例如刑事訴訟法第48條、第373條）。刑事訴訟法既無上訴理由得引用或檢附其他文件代替之規定，因而，上訴書狀若引用或檢附其他文書代替，以為上訴理由者，該引用或檢附之其他文書內容，非屬上訴書狀之內容（最高法院65年度台上字第2836號、69年度台上字第2724號刑事判決意旨參照）。本件檢察官前開上訴書雖載有：「另告訴人亦具狀請求本檢察官提起上訴，茲檢附刑事聲請檢察官上訴狀1份，請貴院一併參酌」等語，惟依前開最高法院刑事判決意旨所示，該上訴書所檢附引用之「刑事聲請檢察官上訴狀」，自難認屬上訴書之內容，而非本院應予審酌之範疇，附此說明。

據上論結，應依刑事訴訟法第373條、第368條，判決如主文。

本案經檢察官蕭慶賢提起公訴，檢察官曾亭瑋提起上訴，檢察官A02到庭執行職務。

中 華 民 國 115 年 6 月 2 日

刑事第七庭 審判長法官 郭瑞祥

法官 胡宜如

法官 陳宏卿

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（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 6 月 2 日
附件：

臺灣苗栗地方法院刑事判決

114年度訴字第524號

公 訴 人 臺灣苗栗地方檢察署檢察官

被 告 A 0 1 男（民國00年0月00日生）

身分證統一編號：Z000000000號

住金門縣○○鄉○○村00鄰○○00號

居桃園市○○區○○○路000號11樓之1

上列被告因違反森林法等案件，經檢察官提起公訴（113年度偵
續字第46號），本院判決如下：

主 文

A 0 1 犯水土保持法第三十二條第四項之非法開發致水土流失未
遂罪，處有期徒刑壹年貳月。未扣案犯罪所得檳木拾捌棵、相思
樹拾參棵及楠木伍棵均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行
沒收時，追徵其價額。

犯罪事實

一、A 0 1 明知坐落苗栗縣○○鄉○○段0000000○0000000地號
土地（均為農牧用地，下合稱本案土地）均係A 0 3所有，
且經公告劃定為水土保持法所稱之山坡地，未經同意及未擬
具水土保持計畫送請主管機關核定，不得擅自開發。竟意圖
為自己不法之所有，基於違反水土保持法及攜帶兇器竊盜之
犯意，在未徵得A 0 3之同意，亦未就本案土地擬具水土保
持計畫之狀況下，自民國110年12月13日起至同年月16日
止，委託不知情之李振亞至本案土地整地、砍樹，李振亞並
透過不知情之傅明光介紹，因而僱用不知情之黎德財、葉永
鍾、鄧智鴻、胡婉珍等人，分別駕駛挖土機、鐵牛車並攜帶
足供兇器使用之電鋸，在本案土地上砍伐檳木18棵、相思樹

01 13棵及楠木5棵而竊取得手後，再將之運往不知情之劉應賢
02 處加以變賣，以抵償A 0 1應付之工資，以此方式開發本案
03 土地，惟未致生水土流失之結果。

04 二、案經A 0 3委由高森財及劉育年律師訴由苗栗縣警察局大湖
05 分局報告臺灣苗栗地方檢察署檢察官偵查起訴。

06 理 由

07 一、證據能力部分：

08 (一)本判決下述所引用被告以外之人於審判外之陳述，檢察官、
09 被告A 0 1於本院審理時對於該等證據能力均未爭執，且迄
10 於言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開證據資料作
11 成時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，認為
12 以之作為證據應屬適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，均
13 有證據能力。

14 (二)本判決下述所引用之非供述證據，與本案均具有關聯性，且
15 均係依法定程序合法取得，而查無依法應排除其證據能力之
16 情形，復經本院依法踐行證據調查程序，自均得作為本院認
17 事用法之依據。

18 二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

19 訊據被告矢口否認有何非法開發致水土流失未遂及攜帶兇器
20 竊盜等犯行，辯稱：伊委託他人在本案土地砍伐樹木及整地
21 前，有取得告訴人A 0 3之同意等語。經查：

22 (一)被告在未就本案土地擬具水土保持計畫之狀況下，於前揭時
23 點委託證人李振亞，至經公告劃定為山坡地且屬農牧用地之
24 本案土地整地、砍樹，李振亞並透過證人傅明光之介紹，因
25 而僱用證人黎德財、葉永鍾、鄧智鴻、胡婉珍等人，分別駕
26 駛挖土機、鐵牛車並攜帶足供兇器使用之電鋸，在本案土地
27 上砍伐檺木、相思樹及楠木後，再將之運往證人劉應賢處加
28 以變賣，以抵償被告應付之工資，據以開發本案土地，惟未
29 致生水土流失之結果等節，業據被告於偵查及審理中供述明
30 確（見偵4394卷一第49至51頁，偵4394卷二第60至62頁、第
31 214至216頁、第284至285頁、第310至312頁，偵續卷第129

01 至131頁、第197至200頁，本院卷一第65至81頁、第259至26
02 4頁、第333頁），核與告訴人及證人即警員張瑋庭於偵訊中
03 暨證人高森材、李振亞、傅明光、黎德財、葉永鍾、鄧智
04 鴻、胡婉珍、劉應賢於警詢及偵訊中證述之情節相符（見偵
05 4394卷一第52至72頁、第75至76頁，偵4394卷二第60至64
06 頁、第127至128頁、第310至312頁，偵續卷第113至117頁、
07 第137至138頁、第143至147頁、第197至200頁），並有如附
08 件所示證據附卷可稽（卷證位置詳見附件），是此部分之事
09 實，均堪認定。

10 (二)被告雖仍以前詞置辯，惟查：

11 1.依被告於警詢中供稱：「（問：A03是否有允許你將長在
12 土地上之樹木進行修整？）答：應該算沒有，因為我們沒有
13 具體談過這種事情」等語（見偵4934卷一第50頁），及其於
14 偵訊中供述：我沒有明確跟告訴人說要整地，且告訴人確實
15 沒有明確同意我整地、砍樹等語（見偵4934卷二第60頁反
16 面、第215頁），暨其於書狀中自承：我因為不甘初期投入
17 經費的損失，又經由計畫得知種植狼尾草極具經濟效益，故
18 央請李振亞尋工整地，當時我確實未將整地乙事告知告訴
19 人，心想告訴人縱使不願出資，我自行設法開發又有何不可
20 等情（見偵4934卷二第86至87頁），並參以被告於審理中自
21 陳：我之所以認為告訴人同意開發本案土地，是因為我覺得
22 告訴人沒有反對的理由等語（見本院卷一第72頁），本足徵
23 被告於警詢、偵訊及審理中，早已多次直接或間接承認其於
24 委託李振亞僱工在本案土地上整地、砍樹前，確實並未取得
25 告訴人之同意。

26 2.而被告於審理中雖又辯稱：我和告訴人有協議在本案土地上
27 合作為綠能開發，所以我是經過告訴人同意後，才委託李振
28 亞僱工整地、砍樹等語。惟經本院檢視卷附通訊軟體對話紀
29 錄，可見被告於110年11月1日，有在「苗栗大湖綠能開發
30 群」之群組內發言：三位博士辛苦了，告訴人恐怕對各位的
31 方案沒有什麼興趣，我現正跟其他有興趣的朋友接洽中。

……這群組是否退出請自行決定，各位無需在此花費精神了等語（見偵4934卷二第295頁），足認被告所稱之綠能開發合作案，早於110年11月1日即經告訴人否決，是被告於審理中所為上開辯解顯與實情未符，並足徵其於警詢、偵訊及審理中直接或間接坦承伊未取得告訴人同意乙節，方屬實情。

3.況且，在告訴人發覺本案土地遭人非法開發，但尚不知悉係何人所為，因而聯繫被告後，被告第一時間竟向告訴人表示：「那就快點報警啊」、「需要我去替妳報警嗎？」、「有抓到人嗎？」等語（見偵4394卷二第181頁，偵續卷第157頁），據以隱瞞其於本案土地上開發之行為並欲佯為不知。嗣經告訴人查證係被告在本案土地上開發後，被告又改口向告訴人表示：「苗栗山上是我找人去整地的。……我想妳能不能高抬貴手放過我，……我手頭上實在沒錢了才出此下策，……所以我只能自己想辦法籌點現金，如果妳可以放過我，我現在身上僅剩的一顆6.04克拉的鑽戒可以交給妳抵押，……妳可能不會放過我，所以我也做好去坐牢的打算」等語（見偵續卷第159至161頁）。本院考量被告倘於委託李振亞僱工整地及砍樹前，已取得告訴人同意者，告訴人豈會特地就本案土地遭人開發乙事聯絡被告，被告又何必在對話中向告訴人隱瞞該事而佯為不知，甚至在告訴人發覺其事後，被告猶欲以鑽戒抵押據以向告訴人求情，凡此更可彰被告於審理中所為上開辯解，顯係臨訟卸責之詞，並堪認被告在委託李振亞僱工於本案土地上整地、砍樹前，顯然並未取得告訴人之同意甚明。

(三)起訴意旨雖以偵查中告訴代理人劉育年律師所提出之地籍圖為據（見偵4934卷二第289頁，下稱系爭地籍圖），主張被告委託李振亞僱工砍樹之範圍，除本案土地外，亦及於告訴人所有坐落苗栗縣○○鄉○○段0000000地號之林業用地（下稱系爭林業用地），因認被告所為已該當森林法第52條第1項第4款之僱使他人犯竊取森林主產物罪嫌等語。惟查：

1.經本院檢視曾實際現勘遭盜伐地點之高森材於警詢中所提出

之地籍圖（見偵4394卷一第132頁），可見其所標繪遭盜伐之地點係位在本案土地內，而未包含系爭林業用地，故系爭地籍圖所標繪之遭盜伐位置是否正確，本非無疑。又依劉育年律師於本院審理中證述：系爭地籍圖上以粉紅色螢光筆標註之遭盜伐部分，係伊將「刑事陳報暨追加告訴狀」草稿及地籍圖標繪原稿提交告訴人閱覽後，經告訴人修改標繪處所製作。而前開草稿內所附地籍圖標繪原稿，係伊按照伊上山現勘盜伐地點之印象，比對Google Map所標繪而成等語（見本院卷第318至319頁）。而經本院檢視其所提出「刑事陳報暨追加告訴狀」草稿所附地籍圖標繪原稿（見本院卷一第387頁），可見劉育年律師在現勘盜伐地點，並依其印象比對地圖後，其所繪製之盜伐地點初稿亦未包含系爭林業用地，由此更足令本院懷疑由告訴人所修改並標繪之系爭地籍圖內容究否屬實。

2. 而雖劉育年律師於審理中經檢察官詰問時證稱：卷附園區示意圖係由告訴人所提供，其於提供時即已完整標繪遭盜伐位置於其上。經比對系爭地籍圖後，伊認為園區示意圖內以綠色及黃色部分所標繪之遭盜伐位置①至③，就是系爭地籍圖上以粉紅色螢光筆所標繪之遭盜伐位置①至③等語（見本院卷一第321至322頁），似足認公訴意旨或欲以此主張告訴人所標繪之遭盜伐位置前後一致而屬可信。惟經本院檢視該園區示意圖（見偵4394卷二第186頁），並以該圖內之道路位置及丙建位置（即苗栗縣○○鄉○○段0000地號丙種建築用地位置），據以比對系爭地籍圖後，可見園區示意圖所標示①之遭盜伐位置並未臨路，顯與系爭地籍圖以粉紅色螢光筆所標示臨路之遭盜伐位置①未符，且園區示意圖內遭盜伐位置①至③與丙建間之相對位置，亦與系爭地籍圖內以粉紅色螢光筆所標繪遭盜伐位置①至③與丙建間之相對位置未符，由此實難令本院確信園區示意圖與系爭地籍圖上所標繪之遭盜伐位置相同，而難認告訴人前後所為之主張一貫。

3. 再者，劉育年律師於審理中固提出若干現勘照片供本院檢視

（見本院卷一第345至375頁），然經本院向劉育年律師確認後，其明確表示現勘照片之拍攝地點，係位在系爭地籍圖內以粉紅色螢光筆標繪②之位置（本院按，位在本案土地而非系爭林業用地內），且現勘當日並未抵達系爭地籍圖內以粉紅色螢光筆標繪③之位置（本院按，即系爭林業用地）等語（見本院卷一第323至324頁），加諸劉育年律師於偵訊中亦自承：「（問：有無其他證據證明被告有在上述3地點砍伐樹木？）答：沒有」等語（見偵4394卷二第284頁反面），足認本案卷內尚乏充分事證，足以佐證被告確有委託李振亞僱工至系爭林業用地內砍伐樹木。

4. 綜此，本院遂依被告於偵訊中自陳：本案砍伐樹木之位置，應係卷附空照圖所標示之①、②區域（見偵4394卷二第183頁，本院按，經比對後應係園區示意圖內所標繪之①、②部分），對比地籍圖的話，應該係伊在系爭地籍圖上以藍筆所圈起並標註之①、②區域（本院按，位在本案土地內而未包含系爭林業用地）等語（見偵4394卷二第285、312頁），復依李振亞、傅明光、黎德財、葉永鍾、鄧智鴻於偵訊中一致供稱：本案砍伐樹木之地點，係位在空照圖所標示之①、②區域等語（見偵4394卷二第311頁反面），並以系爭地籍圖存有前述難以盡信之若干事由，本於「罪證有疑，利於被告」之審理原則，認定被告委託李振亞僱工砍伐之樹木，並非生長在系爭林業用地內，而難認屬系爭林業用地出產之森林主產物。從而，起訴意旨主張被告所為已該當森林法第52條第1項第4款之僱使他人犯竊取森林主產物罪嫌部分，容有誤會。

(四) 至於起訴意旨雖以張瑋庭所出具手機內之記事本資料為據（見偵續卷第203至205頁），主張被告委託李振亞僱工砍伐之樹木種類及數量，係檫木、相思樹及雜木等共44棵（含連根挖除5棵）。惟依張瑋庭於偵訊中證述：我有跟保管人（本院按，依前後語意推敲，應係指高森材）一起去現場看被砍的樹木，我記錄的是砍掉39棵，連根拔起5棵。我無法

01 分辨被砍伐的樹木是櫟木、相思樹或雜木，都是高森材跟我
02 說的等語（見偵續卷第198頁），足以推論張瑋庭所製作之
03 記事本資料，應係以現勘時高森材所告知之內容為據。然經
04 本院檢視高森材所提出，本案土地內遭盜伐樹木之樹種及數
05 量之手寫紀錄（見偵4394卷一第83頁），可見其自行記錄遭
06 盜伐之樹種及數量，係櫟木18棵、相思樹13棵及楠木5棵，
07 顯與張瑋庭所提出前開記事本內之紀錄未符。則在高森材所
08 自行製作之內容，與其向張瑋庭告知而經記錄之內容存有差
09 異，且依卷附事證無從確認究係何者有誤之情況下，本於
10 「罪證有疑，利於被告」之審理原則，本院爰認被告委託李
11 振亞僱工砍伐之樹木種類及數量，應係高森材最初記錄之櫟
12 木18棵、相思樹13棵及楠木5棵，附此敘明。

13 (五)綜上，本案事證明確，被告犯行洵堪認定，應依法論科。至
14 於告訴代理人張靜律師於書狀內，雖主張被告委託李振亞在
15 系爭地籍圖上以粉紅色螢光筆所標繪③之位置非法開發後，
16 已導致路面崩塌而致生水土流失之實害。復主張被告委請李
17 振亞僱工整地、砍樹之時間，應係自110年12月13日起至同
18 年月17日止等語。惟因卷內並無事證足認被告有委託李振亞
19 在系爭地籍圖上以粉紅色螢光筆所標繪③之位置非法開發乙
20 節，業經本院詳述如前，茲不另贅。又告訴代理人雖以高森
21 材於警詢中證稱：伊於110年12月17日15時許在案發地點摸
22 怪手時，發覺還有溫度等語（見偵4394卷一第68至69頁），
23 作為其認定犯罪時點之主要論據，然因高森材於該次警詢中
24 亦供稱：當下在現場的人並沒有操作機具、盜伐樹木或搬運
25 樹木等語（見偵4394卷一第68頁反面），復參以鄧智鴻、胡
26 婉珍於警詢中一致供述：我們於110年12月17日前往案發地
27 點，係為了要修理怪手等語（見偵4394卷一第63頁反面、第
28 66至67頁），足認高森材於上開時點觸摸怪手時所察覺之餘
29 溫，可能係鄧智鴻、胡婉珍於修理怪手之際，曾發動或測試
30 怪手所致，自難據此率論鄧智鴻、胡婉珍等人於110年12月1
31 7日，猶有操作機具在本案土地內開發整地或砍伐樹木，併

01 此敘明。

02 三、論罪科刑：

03 (一)按非編定為「林業用地」之土地，固有竹、木群生，而有森
04 林之存在，應非森林法所規範之林地，並無森林法之適用
05 (臺灣高等法院臺中分院107年度上訴字第882號、100年度
06 上訴字第2017號、100年度上訴字第1815號判決意旨參
07 照)。是核被告所為，係犯水土保持法第32條第4項、第1項
08 前段之非法開發致水土流失未遂罪，及刑法第321條第1項第
09 3款之攜帶兇器竊盜罪。起訴意旨雖認被告所為已該當森林
10 法第52條第1項第4款之僱使他人犯竊取森林主產物罪嫌，惟
11 因被告委託李振亞僱工砍伐之樹木，尚無充分事證足認係原
12 附著生長於森林土地之森林主產物之理由，業如前述，是起
13 訴意旨就此部分容有誤會。復因起訴意旨業將森林法第52條
14 第1項第4款、刑法第321條第1項第3款併列為起訴法條，則
15 本院自無庸另行變更起訴法條。此外，水土保持法為山坡地
16 保育利用條例之特別法，且水土保持法第32條第1項之罪本
17 質上為竊佔罪之特別規定，是本院就被告所為，亦無庸再論
18 以山坡地保育利用條例第34條第1項之非法開發罪或刑法第3
19 20條第2項之竊佔罪，附此敘明。

20 (二)被告於如犯罪事實欄所載期間內，擅自利用不知情之李振
21 亞，並輾轉利用不知情之黎德財、葉永鍾、鄧智鴻、胡婉珍
22 開發本案土地之行為屬繼續犯，又其於上開期間內利用不知
23 情之李振亞等人盜伐以竊取樹木之行為，係於密接之時、地
24 所實施而侵害同一法益，依一般社會健全觀念加以觀察，其
25 行為在時間差距上難以強行分開，在刑法評價上以視為數個
26 舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價較為合理，故
27 應論以接續犯，並均應論以間接正犯。又被告係以一行為觸
28 犯上開數罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條規定，從一
29 重以非法開發致水土流失未遂罪處斷。

30 (三)被告雖已著手於本案土地之非法開發，惟尚未致生水土流失
31 之結果，為未遂犯，爰依刑法第25條第2項規定減輕其刑。

01 (四)爰審酌被告明知本案土地非其所有，若欲於本案土地從事開
02 發行為，本應取得土地所有人即告訴人之同意，並向主管機
03 關申請實施水土保持，竟仍未經同意及申請，即擅自委請李
04 振亞僱工在本案土地上從事開發、砍樹等行為，據以竊取告
05 訴人所有之檫木18棵、相思樹13棵及楠木5棵，並漠視國家
06 對於山坡地保育水土資源，涵養水源以減少災害之法令，所
07 為實有不該，幸未釀生水土流失之實害。復考量被告曾因恐
08 嚇取財、傷害、重利、詐欺、竊盜、偽造文書及違反槍砲彈
09 藥刀械管制條例等案件，分別經法院為科刑判決，可見其素
10 行非佳。另衡諸被告犯後於偵查及審理中固坦承部分事實
11 （如其未申請實施水土保持），然均否認被訴犯行（均辯稱
12 已取得告訴人之同意），迄今復未與告訴人達成和解並賠償
13 所受損害，難認其犯後態度良好。兼衡被告於審理中自陳大
14 學肄業，現從事商業，家中尚有母親及兒子需其扶養等語之
15 智識程度、家庭與生活狀況，暨告訴人及告訴代理人於審理
16 過程中向本院表達之意見等一切情狀，量處如主文所示之
17 刑，以資警惕。

18 四、沒收部分：

19 (一)被告委託李振亞僱工所竊得之檫木18棵、相思樹13棵及楠木
20 5棵，業經變賣後用以抵償被告應付之工資，以此方式經被
21 告加以處分，堪認為被告之犯罪所得，且未據扣案，是本院
22 自應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定對之均宣告沒
23 收，並宣告於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵
24 其價額。

25 (二)按依特別法優先於普通法之原則，水土保持法第32條第5項
26 係特別規定，自應優先於刑法第38條第2項前段之適用，至
27 於與沒收有關之其他事項，水土保持法既無特別規定，依法
28 律適用原則，仍應回歸適用刑法。修正刑法就沒收部分，為
29 符合比例原則，兼顧訴訟經濟，節省法院不必要之勞費，及
30 考量義務沒收對於被沒收人之最低限度生活產生影響，增訂
31 過苛條款，於第38條之2第2項明定：「宣告前二條之沒收或

01 追徵，有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性、犯罪所得價值低
02 微，或為維持受宣告人生活條件之必要者，得不宣告或酌減
03 之」。所謂「宣告前二條之沒收或追徵」，依其文義、立法
04 體例及立法精神，自係指依同法第38條、第38條之1規定宣
05 告之沒收、追徵而言，其中第38條部分，當然包括該條第
06 2、3項前段與但書在內，而非僅限於前段規定，始有適用。
07 個案是否適用過苛條款，而就應沒收之物，不予宣告沒收或
08 給予酌減，係屬法院得依職權裁量之事項，倘衡以公平正義
09 及犯罪預防之目的而不予宣告沒收，客觀上無顯然濫權、失
10 當，即不得指為違法（最高法院107年度台上字第4337號判
11 決意旨參照）。查被告委請李振亞等人開發本案土地時所用
12 之挖土機、鐵牛車及其餘機具，雖為水土保持法第32條第5
13 項所稱「所使用之機具」，然因該等挖土機、鐵牛車及機具
14 並無證據足認係被告所有，且依現場使用情形以觀，足認應
15 係不知情之黎德財、葉永鍾、鄧智鴻等人所管領。而因黎德
16 財、葉永鍾、鄧智鴻等人與被告間並無犯意聯絡，因而均經
17 檢察官為不起訴處分（見偵續卷第217至221頁），參以該等
18 挖土機、鐵牛車及機具之價格不菲，又非屬違禁物，亦非專
19 供本案犯罪之用，如予以宣告沒收，對於黎德財、葉永鍾、
20 鄧智鴻等人所招致之損害顯有過苛，是衡諸比例原則，本院
21 認對該等挖土機、鐵牛車及機具以不宣告沒收為宜，附此敘
22 明。

23 據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段，判決如主文。

24 本案經檢察官蕭慶賢提起公訴，檢察官曾亭瑋到庭執行職務

25 中 華 民 國 115 年 1 月 21 日

26 刑事第四庭 審判長法官 魏宏安

27 法官 王滢婷

28 法官 朱俊瑋

29 以上正本證明與原本無異。

30 如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應
31 敘述具體理由。其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後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」。告訴人或被害人如對本判決不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官 鄭雅雁

中華民國 115 年 1 月 21 日

附錄本案論罪科刑法條：

水土保持法第32條

在公有或私人山坡地或國、公有林區或他人私有林區內未經同意擅自墾殖、占用或從事第8條第1項第2款至第5款之開發、經營或使用，致生水土流失或毀損水土保持之處理與維護設施者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科新臺幣60萬元以下罰金。但其情節輕微，顯可憫恕者，得減輕或免除其刑。

前項情形致釀成災害者，加重其刑至二分之一；因而致人於死者，處5年以上12年以下有期徒刑，得併科新臺幣100萬元以下罰金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣80萬元以下罰金。

因過失犯第1項之罪致釀成災害者，處1年以下有期徒刑，得併科新臺幣60萬元以下罰金。

第1項未遂犯罰之。

犯本條之罪者，其墾殖物、工作物、施工材料及所使用之機具，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之。

中華民國刑法第321條

犯前條第1項、第2項之罪而有下列情形之一者，處6月以上5年以下有期徒刑，得併科50萬元以下罰金：

一、侵入住宅或有人居住之建築物、船艦或隱匿其內而犯之。

二、毀越門窗、牆垣或其他安全設備而犯之。

三、攜帶兇器而犯之。

四、結夥三人以上而犯之。

五、乘火災、水災或其他災害之際而犯之。

六、在車站、港埠、航空站或其他供水、陸、空公眾運輸之舟、

01 車、航空機內而犯之。

02 前項之未遂犯罰之。

03 【附件】

04

編號	目錄及內容摘要	卷別及頁次
1	【告訴人書狀及提出文書】 (1)刑事告訴狀及狀附文件（111.10.05提出，p.179-202） (2)刑事陳報暨追加告訴狀及狀附文件（p.287-305） (3)告訴補充理由狀（114.01.09提出，p.151-189） ①告證1：對話記錄乙份。 ②告證2：對話記錄乙份。 ③告證3：對話錄音及譯文乙份。 ④告證4：對話記錄乙份。 ⑤告證5：債權證明文件各乙份。 (4)陳述意見狀及其附件（p.113-209） ①告證6：被告A O 1於110年11月1日所傳訊息乙份。 ②告證7：說明乙份。 ③告證8：現場查獲用以盜砍樹木之機具照片、現場遭盜伐之樹木照片、附近空拍圖、監視器畫面截圖數份。 ④告證9：現場示意圖、告訴人與高森材間之對話記錄截圖、苗栗縣大湖鄉公所全民造林檢測合格清冊、現場空拍圖、現場近況照片數份。 ⑤告證10：關於肖楠木之資料數份。 ⑥告證11：案發現場照片數張。 ⑦告證12：告訴人與被告間之對話記錄數份。 ⑧告證13：告訴人與被告間之對話記錄數份。 ⑨告證14：告訴人與被告間之對話記錄數份。 ⑩告證15：筆錄截本乙份。 ⑪告證16：李振亞與黎德財間之委託書乙份。 ⑫告證17：被告A O 1與李振亞間之樹木買賣協議書乙份。 ⑬告證18：被告A O 1親自書寫之收據及對話記錄各乙份。 ⑭告證19：被告A O 1與告訴人間之對話記錄、陳建全所書寫之承諾書乙份。 ⑮告證20：被告A O 1於偵查中之筆錄節本乙份。 ⑯告證21：告訴人與被告A O 1間之對話記錄乙份。 ⑰告證22：告訴人與被告A O 1間之對話記錄乙份。 ⑱告證23：告訴人與被告A O 1間之對話記錄乙份。 ⑲告證24：告訴人與被告A O 1間之對話記錄乙份。	111偵4934卷二 第179至202頁、 第287至305頁 113偵續46卷 第151至189頁 本院卷一 第113至209頁
2	【被告書狀及提出文書】 (1)被告與告訴人之對話內容擷圖（p.135-165） (2)被告之答辯狀及狀附文件（111.08.18提出，p.86-111） ①現場照片、土地相關文書及對話紀錄	111偵4934卷一 第135至165頁 111偵4934卷二

	②苗栗大湖土地活化-低石炭綠能示範園區開發構想（綠金國際能源股份有限公司2021.09製） ③苗栗縣大湖鄉大湖段土地活化構想服務建議書（提案單位：綠金國際能源股份有限公司） (3)被告與告訴人之對話紀錄內容擷圖（p. 217-275）	第 86 至 111 頁、第 217 至 275 頁
3	【員警偵查本案蒐證相關文書】 (1)員警職務報告（111.01.18製，p. 48） (2)110.12.17員警拍攝現場照片（p. 79-82） (3)證人高森材記錄紙本與盜伐之樹木照片（p. 83-92） (4)監視器影像截圖（110.12.13至110.12.17，p. 93-130） (5)地籍衛星圖（p. 132） (6)樹木買賣協議書（被告授權李振亞，p. 133） (7)委託書（李振亞委託黎德財，p. 134） (8)本案土地所有權狀、土地登記謄本（p. 166-169） (9)苗栗縣大湖鄉大湖段土地活化構想服務建議書（提案單位：綠金國際能源股份有限公司，p. 4-7） (10)苗栗大湖土地活化-低石炭綠能示範園區開發構想（綠金國際能源股份有限公司2021.09製，p. 8-25） (11)114.04.30員警拍攝現場照片及土地相關文書（與陳建全案之偵卷資料相同，p. 129-156）	111偵4934卷一第 48 頁、第 79 至 134 頁、第 166 至 169 頁 111偵4934卷二第 4 至 25 頁、第 129 至 156 頁
4	【卷附其他文書】 (1)李振亞庭呈之PPT檔、對話紀錄翻拍照片及土地權狀相關文件（p. 65-77） (2)張瑋庭庭呈行動電話之記事本文字紀錄（p. 203-205）	111偵4934卷二第 65 至 77 頁 113偵續46卷第 203 至 205 頁