臺灣高等法院臺中分院刑事判決

115年度上訴字第5號

上　訴　人
即　被　告　鄭世杰
000000000000000000
000000000000000000

選任辯護人　盧永盛律師
　　黃瑞霖律師

上列上訴人即被告因違反森林法案件，不服臺灣南投地方法院114年度訴字第103號中華民國114年10月16日第一審判決（起訴案號：臺灣南投地方檢察署113年度偵字第2964號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於沒收部分撤銷。

扣案如附表編號2所示之物沒收。

其他上訴駁回。

犯罪事實

一、鄭世杰明知農業部林業及自然保育署（下稱林業保育署）編定管理之國有林地，即使因天然災害所致之林木殘材，經水漂流至國有林地範圍內之河床區域，仍屬森林主產物，未經許可不得擅自竊取、搬運，竟與張詩尉（業經原審法院以114年度訴字第139號判決判處有期徒刑1年2月，併科罰金新臺幣101萬元確定）共同意圖為自己不法之所有，基於結夥二人以上、使用車輛搬運所竊取森林主產物貴重木之犯意聯絡，於民國112年12月29日某時，由鄭世杰駕駛其所有車身印有白色「ANTARES100」字樣之橘色曳引車（下稱本案曳引車）搭載張詩尉，前往屬林業保育署南投分署丹大工作站（下稱丹大工作站）管理之南投縣信義鄉丹大事業區第14林班內之濁水溪上游河床（即臺16線臨29便道約10公里處前方河床，下稱本案河床）竊取紅檜漂流木1根（總重約140公斤，下稱本案紅檜），並往濁水溪下游拖拉；適於同日15

時，丹大工作站森林護管員蕭益程目擊本案曳引車於本案河床拖拉、搬運本案紅檜，並持手機錄影蒐證，同時通報丹大工作站，鄭世杰、張詩尉見狀因而棄車逃離現場。嗣丹大工作站派員前往本案河床下游之巒大事業區第180林班旁濁水溪河川地內察看，發現本案曳引車1輛、鋼索1條、本案紅檜1根，並循線查知鄭世杰駕駛車牌號碼00-0000號自用小貨車（下稱本案小貨車）搭載張詩尉於同日15時30分駛離現場，而查悉上情。

二、案經農業部林業及自然保育署南投分署訴由內政部警政署保安警察第七總隊第六大隊報告臺灣南投地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　　由

壹、證據能力

一、按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據；又被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至第159條之4之規定，而經當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陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定有明文。經查，本判決下列所引用上訴人即被告鄭世杰（下稱被告）以外之人於審判外之陳述，檢察官同意有證據能力、被告及其辯護人則不爭執證據能力（本院卷第105頁），且迄於本院言詞辯論終結前均未聲明異議，本院審酌上開證據資料作成時之情況，尚無違法不當或證明力明顯過低之瑕疵，亦認為以之作為證據應屬適當，爰依上開規定，認前揭證據資料均有證據能力。

二、次按除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護，刑事訴訟法第158 條之4 定有

明文。本案以下所引用之非供述證據，並無證據證明係實施刑事訴訟程序之公務員違背法定程序所取得，且經本院於審理時合法踐行調查程序，自應認均具有證據能力，得作為證據。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告於原審審理時固坦承其於112年12月29日凌晨4時39分駕駛本案小貨車搭載張詩尉，行駛於南投縣信義鄉臺16線臨29便道前往本案河床，於本案河床停留約11小時後，於同日15時30分始與張詩尉共同駕車離開案發現場等事實，惟矢口否認有何竊取森林主產物貴重木之犯行，辯稱：我於案發日凌晨4時察覺我所有之本案曳引車遭他人竊取，遂通知張詩尉共同前往追車，追到河邊時發現本案曳引車已過河，我們在本案河床周邊停留10幾個小時才離開現場，並未駕駛本案曳引車拖拉、搬運本案紅檜等語；辯護人則為被告辯護稱：本案無積極證據證明被告駕駛本案曳引機拖拉本案紅檜，縱未在本案曳引機採得他人跡證，亦無從以此認定行為人即係被告。又本案案發地是否仍屬農業部林業及自然保育署南投分署管領範圍，尚屬有疑，且依證人蕭益程於原審審理時證稱本案曳引機拖拉本案紅檜時一直在其監控下，則行為人所為是否已屬竊盜既遂，亦非無疑等語。經查：

㈠本案查獲經過係因丹大工作站護管員蕭益程於112年12月29日15時許，目擊有「2人」駕駛1輛車身印有ANTARES100字樣之橘色曳引車，在本案河床拖拉、搬運1塊木頭，往濁水溪下游方向走，乃持手機拍照及錄影通報丹大工作站。嗣該2人棄車逃逸，而於現場查獲本案曳引車1輛、鋼索1條、本案紅檜1塊等情，業經證人蕭益程於警詢、偵訊時證述明確（警卷第55至57頁、偵卷第75至82頁），並有內政部警政署保安警察第七總隊第六大隊南投分隊113年3月17日刑事案件陳報單、保七六大南投分隊113年3月17日職務報告、案件時間軸、牌照號碼00-0000號車籍查詢資料、現場蒐證照片暨扣押物照片、監視器影像翻拍照片、行車紀錄器影像擷圖、

現場照片、特寫照片、指認照片、相對位置示意圖暨曳引機行經路線圖（警卷第3至8、19、71至91頁）、林業保育署南投分署113年5月14日投管字第1134103583號函暨檢附森林被害告訴書、贓物認領保管單、丹大事業區第14林班被害贓物材積表、國有林產物處分價金查定書、林產處分生產費用查定明細表、間接管理業務資料、現場照片、採證照片（偵卷第19至43頁，本院卷第75至77頁）等在卷可考，佐以證人蕭益程發現該「2人」以本案曳引車拖拉、搬運本案紅檜1塊之地點（蕭益程所在座標X：251254、Y：0000000），為濁水溪上游「丹大溪」河床，屬丹大事業區第14林班範圍之內；而往濁水溪下游方向行至棄置處（座標X：250271、Y：0000000），屬巒大事業區第180林班旁濁水溪河川地內，均屬國有林地範圍之內等情，有森林被害告訴書、竊運丹大事業區第14林班內紅檜漂流木案相關位置圖（偵卷第21、45頁）在卷可證。從而，於上開時、地，有「2人」共同以被告所有之本案曳引車竊取、搬運本案紅檜1塊之事實，首堪認定。

㈡上開2人雖在證人蕭益程抵達上開棄置處前即已離開現場，惟經警於本案曳引車上蒐證取樣，送內政部警政署刑事警察局鑑定結果，「僅」於方向盤上檢出1男性DNA-000型別與被告相符，有南投縣政府警察局鑑識實驗室紀錄、刑案現場證物交接紀錄、勘察採證同意書、刑事案件證物採驗紀錄表、內政部警政署刑事警察局113年3月4日刑生字第1136024044號鑑定書等（警卷第99至116頁）在卷可憑。被告雖辯稱該曳引車為其所有，有其DNA很正常等語（偵卷第79頁），然尚無從證明除被告與張詩尉以外，另有他人於上開時、地使用本案曳引車。

㈢依證人蕭益程於警詢、偵訊時證稱其於案發日15時目擊本案曳引車由2人駕駛於本案河床上拖拉本案紅檜，其即持手機錄影，旋即騎車於便道上跟隨本案曳引車行駛，而本案曳引車上2人察覺後，即駕駛本案曳引車至溪谷下游露營區處，於其到達河床前即棄車逃逸等情甚明（警卷第55至57頁，偵

卷第75至82頁），佐以證人蕭益程發現本案曳引車上2名竊嫌犯行後，旋即通報警方前往本案河床查緝，於同日15時30分警方與被告所駕駛本案小貨車會車前，並未有其他車輛與警方會車等情，此有保七六大南投分隊113年3月17日職務報告、現場蒐證照片為證（警卷第4至7、79至80頁）。從而，於案發時地駕駛本案曳引車拖運本案紅檜之2人，於遭森林護管員蕭益程察覺後即逃離現場，而對比警方經通報後前往查緝之過程，僅有被告與張詩尉至本案曳引車遭棄置地點之聯外道路上駕駛本案小貨車離開，是依時空之緊密關連性，及前開於本案曳引車上所採集之被告所殘留生物跡證，實足以認定駕駛本案曳引車竊取、搬運本案紅檜之人應是被告與張詩尉2人無疑。

㈣被告固辯稱其所有之本案曳引車失竊等語，然查：

1.被告於113年1月9日於警詢時供稱其於案發日上午8、9點，因臺電友人柯國榕請其駕駛本案曳引車拖載工程車上山，其至信義鄉地利村五里亭取車時，察覺本案曳引車遭竊，遂依沙地路所殘留之大型輪胎痕追緝遭竊之曳引車，追至五里亭之溪谷等待至下午始離開現場等語（警卷第9至16頁）；嗣於同年7月16日偵訊時改稱：車上我有裝GPS，我叫張詩尉幫我把車攔下來。我那天半夜就追該曳引機，在那邊等到下午3點。我半夜就追曳引機，可是他過水過去，我無法過去，就等到下午3點等語在卷（偵卷第75至82頁），然證人柯國榕於警詢時證稱：我承做臺電清理電線周邊樹枝工程，因工程車卡住，於112年12月22日有請鄭世杰開曳引車來南投縣信義鄉地利村黑黑谷山區幫我們拉車上山，拉上山頂後，鄭世杰開曳引車下山，將曳引車停在黑黑谷瀑布虹橋上的路口，我就另外開車載他回去，之後就沒有跟鄭世杰聯絡，同年月28日我沒有打電話給鄭世杰說曳引車不在等語甚明（警卷第65至70頁，偵卷第75至82頁），互核前開被告陳述追查遭竊曳引車之過程、證人柯國榕之證述情節，可知就被告於何時察覺本案曳引車遭竊、其與張詩尉開始追車之時間、以

何種方式查悉曳引車遭竊及遭竊曳引車行駛路線等細節，被告於警詢、偵訊時之供述顯與證人柯國榕之證述不符，且被告於警詢時自承本案曳引車之鑰匙仍由其持有中，並當場提交而扣案（警卷第11、15、74頁），則本案曳引車是否於案發日遭他人竊取一情，已然有疑。

2.被告駕駛之本案小貨車於112年12月29日凌晨，行駛在南投縣信義鄉臺16線臨29便道，於同日下午3時許離開等情，業經被告自承在卷（偵卷第79頁），且依保七總隊第六大隊113年3月17日職務報告、現場蒐證照片、路口監視器影像翻拍照片、相對位置示意圖、本案小貨車及本案曳引機進入丹大林道路線圖（警卷第4至8、71至72、75至87、90至91頁）所示，本案曳引車係於112年12月29日凌晨4時39分21秒、本案小貨車於7秒後即同日凌晨4時39分28秒，先後經過南投縣信義鄉臺16線地利國小往雙龍岔路口之監視器位置，均由西往東行駛，即本案曳引車先經過該監視器位置，本案小貨車才隨後經過。其次，本案小貨車於同日凌晨4時41分7秒、本案曳引車於同日凌晨4時41分9秒，先後經過信義鄉臺16線往水里處之監視器位置，可知此時本案小貨車已然超車而行駛於本案曳引車之前，佐以被告於警詢時供稱：本案曳引車時速最高達60至70公里、本案小貨車則為時速100公里等語（警卷第13頁），衡之常情，本案小貨車很容易可以追上本案曳引車而將之攔停下來。是以，本案曳引車倘如被告所辯係遭竊，其以手機GPS追蹤在後，於前述本案小貨車已行駛在本案曳引車前方時，不僅沒有攔停本案曳引車究明竊嫌究竟何人，被告也沒有報警處理，顯然不合常理。是被告辯稱其駕駛本案小貨車追逐失竊之本案曳引車，後因本案曳引車深入溪床而未果等語，顯與事證不符，自難採信。

㈤從而，依上開二車之行車動態，反可以推斷二車應係共同前往本案河床，參以本案曳引車於案發日15時拖運本案紅檜，及被告自承其於案發日凌晨4時39分與張詩尉共同前往本案河床，至同日15時30分始離開等情，足見被告與張詩尉於案

發時、地駕駛本案曳引車竊取本案紅檜等節，堪予認定。

二、綜上所述，被告上開所辯顯屬事後卸責之詞，不足採信。本案事證明確，被告前開犯行足堪認定，應予依法論科。

參、論罪：

一、按森林係指林地及其群生竹、木之總稱，森林法第3條第1項前段定有明文。而所謂森林主產物，依森林法第15條第3項授權規定而訂定之國有林林產物處分規則第3條第1款規定，係指生立、枯損、倒伏之竹木及餘留之根株、殘材而言。是森林主產物，並不以附著於其生長之土地，仍為森林構成部分者為限，尚包括已與其所生長之土地分離，而留在林地之倒伏竹、木、餘留殘材等，至其與所生長土地分離之原因，究係出於自然力或人為所造成，均非所問（最高法院110年度台上字第212號判決意旨參照）。森林法第50條第1項所定竊取森林主、副產物之竊取云者，即竊而取之謂，並不以自己盜伐為限，縱令係他人盜伐而仍在森林內，既未遭搬離現場，自仍在管理機關之管領力支配下，如予竊取，仍為竊取森林主產物，應依森林法之規定論處（最高法院93年台上字第860號判決意旨參照）；再按竊取櫸木及雜木之地點係在「國有林地內」，**縱係漂流物**，亦不影響其等竊取森林主產物罪之成立（最高法院103年度台上字第1281號判決意旨參照）。查本案紅檜雖經水流而為漂流木，惟被告遭目擊搬運起始及棄置之地點，分別為丹大事業區第14林班範圍內及巒大事業區第180林班旁濁水溪河川地內，有竊運丹大事業區第14林班內紅檜漂流木案相關位置圖（偵卷第45頁）在卷可證，既均位於國有林地內，仍屬森林主產物，被告竊取之，自有森林法之適用。是被告之辯護人主張本案無森林法適用等語，尚難憑採。

二、次按森林法第50條、第52條係刑法第320條第1項、第321條之特別規定，依特別法優於普通法或全部法（有森林法之加重條件時）優於部分法（無森林法之加重條件時）原則，前者應優先於後者適用（最高法院101年度台上字第2578號判

決意旨參照）。又森林法第52條第4項規定「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」，而行政院農業部（改制前為農委會）於104年7月10日以農林務字第1041741162號公告森林法第52條第4項所定貴重木之樹種，並將紅檜列為貴重木，故被告與張詩尉共同竊取之本案紅檜為「貴重木」。被告與張詩尉雖將本案紅檜棄置於國有林地內之河床上，惟其等於取得本案紅檜、使用本案曳引車搬運之時，即已將本案紅檜置於其等之實力支配下，已建立其等與本案紅檜間之持有關係，即便遭人察覺而棄置現場，被告與張詩尉之竊盜行為已經既遂。是被告之辯護人主張本案係屬未遂犯等語，尚不足採。

三、森林法第52條第1項第6款以「為搬運贓物，使用牲口、船舶、車輛或有搬運造材之設備者」為加重條件，考其立法旨趣，乃在防止或預防使用動力設備之大規模盜伐林木之行為，因而擴大對自然生態之破壞。準此，是否該當森林法第52條第1項第6款之使用車輛搬運贓物竊取森林主（副）產物罪，應衡酌行為人所使用之車輛種類、其所竊取之森林主（副）產物之體積、數量、價值，判斷是否使用車輛之主要目的在搬運贓物，而致森林法所欲保護森林資源之立法目的有因此擴大遭受損害之虞。查本案被告所竊取之本案紅檜材積0.16立方公尺，總重約140公斤，並於本案查獲時為本案曳引車所托運，自有使用車輛搬運贓物之必要，可見本案曳引車除作為代步工具外，主要目的並在於搬運贓物，應無疑義。核被告所為，係犯森林法第52條第1項第4款、第6款、第3項之結夥2人以上為搬運贓物使用車輛竊取森林主產物貴重木罪。又森林法第52條第1項第6款、第3項之罪，為刑法第320條第1項普通竊盜罪之特別規定，依特別法優於普通法之法律競合關係，自應優先適用森林法第52條第1項第6款、第3項之罪處斷。

四、被告與張詩尉間就前開犯行，具有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯。

五、犯森林法第52條第1項之罪而兼具數款加重情形時，因竊取行為只有一個，仍只成立一罪，尚非法條競合或犯罪競合（最高法院69年台上字第3945號判決意旨參照）。查被告雖有森林法第52條第1項第4款、第6款等加重情形，惟只有一竊取行為，應僅成立一罪。

肆、關於刑之加重事由：

被告所竊取之本案紅檜為森林主產物貴重木，應依森林法第52條第3項之規定加重其刑。

伍、上訴駁回（關於罪刑部分）之理由：

一、按法院認定事實，並不悉以直接證據為必要，其綜合各項調查所得的直接、間接證據，本於合理的推論而為判斷，要非法所不許（最高法院112年度台上字第2732號判決意旨參照）。原審本於法院職權推理作用，詳述其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之得心證理由，另就被告否認犯行之辯解如何不可採或無從為有利被告之認定，依據卷內資料詳加指駁，原審所為之論斷，尚與經驗法則及論理法則無違。是以被告上訴指摘原審以臆測方式為不利被告認定等語，自難憑採。

二、原審經審理結果，認被告結夥2人以上為搬運贓物使用車輛竊取森林主產物貴重木犯行事證明確，予以論罪科刑，並以行為人之責任為基礎，審酌被告正值青壯年具有勞動能力，不思以正途獲取財物，竟罔顧自然生態維護之不易，因一己之私，夥同張詩尉駕駛本案曳引車搬運而竊取本案紅檜，造成國家重要森林資源相當程度之損害；兼衡被告犯後始終否認犯行之犯後態度，並考量被告本案犯罪分工內容及參與程度、犯罪動機、目的、手段、素行紀錄，暨被告於原審審理時自述之智識程度、家庭生活狀況（原審卷第117頁）等一切事項，量處如原判決主文所示之刑，並就併科罰金部分諭知易服勞役之折算標準。原審業已詳予說明認定被告犯罪所憑證據及論述理由，所為認事用法均無違誤，量刑亦屬妥適，應予維持。是以，被告上訴意旨置原判決明白論斷於不

顧，仍持原判決已說明指駁之前詞，再事爭辯，於本院復未提出其他有利之證據及辯解，被告此部分上訴為無理由，應予駁回。

陸、撤銷原判決關於沒收部分之理由：

一、按刑法沒收新制將沒收性質變革為刑罰及保安處分以外之獨立法律效果，雖已非刑罰（從刑），但仍以強制剝奪人民財產權為內容，係對於人民基本權所為之干預，除須法律保留外，並應恪遵憲法上正當法律程序及比例原則之要求。又沒收新制，在實體規範上擴大沒收之主體範圍，除沒收犯罪行為人之財產外，新增剝奪犯罪行為人以外之第三人之財產之規定，而在刑事沒收程序方面，亦相應於刑事訴訟法第7編之2增訂「沒收特別程序」編，賦予因刑事訴訟程序進行結果，財產可能被沒收之第三人程序主體之地位，俾其有參與程序之權利與尋求救濟之機會，以保障其權益。即建構刑法及特別刑法中沒收第三人財產等實體規範，不論是職權沒收或義務沒收，凡第三人之財產可能被沒收者，所應恪遵之正當法律程序。另刑法第38條之2增訂過苛調節條款，於宣告沒收或追徵有過苛之虞、欠缺刑法上之重要性或犯罪所得價值低微之情形，及考量義務沒收對於被沒收人之最低限度生活產生影響，允由事實審法院就個案具體情形，依職權裁量不予宣告或酌減，以調節沒收之嚴苛性，並兼顧訴訟經濟，節省法院不必要之勞費。此項過苛調節條款，乃憲法上比例原則之具體展現，自不分實體規範為刑法或特別刑法中之義務沒收、亦不論沒收主體為犯罪行為人或第三人之沒收、也不管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」，係立法者為使國有森林資源受到保護，避免供犯罪所用之工具，不予沒收而須發還，致使相同工具易地反覆使用，有礙法律成效，乃採絕對義務沒收主義，以預防並遏止犯罪，為刑法第38條第2 項前段關於職權沒收之特別規

定，固應優先適用，但法律縱有「不問屬於犯罪行為人與否」之沒收條款，也不能凌駕於憲法上正當法律程序及比例原則之要求。換言之，就踐行正當法律程序以觀，所稱「不問屬於犯罪行為人與否」，仍應區別可能沒收主體為「犯罪行為人」或「犯罪行為人以外之第三人」，而踐行相應之刑事沒收程序，彼此互斥，不容混淆；就運用比例原則而言，不論可能沒收之物係犯罪行為人所有或第三人所有、不分沒收標的為原客體或追徵其替代價額，均有刑法第38條之2第2項過苛條款之調節適用，始合乎沒收新制之立法體例及立法精神（最高法院108年度台上字第2421號判決意旨參照）。查附表編號3所示之本案曳引車（含鑰匙1支）1輛，固為被告所有，業據被告於警詢時供述在卷（警卷第15頁），且係供本案犯罪所使用之車輛，然該車輛非屬違禁物，亦非專供本案犯罪之用，且該曳引車價值不斐，相較於本案犯罪情節、所生損害，本院認若予宣告沒收，難認與比例原則無違，而有過苛之虞，爰不予宣告沒收。原判決未審酌及此，就本案曳引車宣告沒收，尚有未合，自應由本院將原判決關於沒收部分予以撤銷。

二、附表編號2所示之物，為被告所有，業據被告於警詢時供述在卷（警卷第15頁），供其與張詩尉搬運本案紅檜所使用之搬運工具，係屬供本案犯罪所用之物，不問屬於被告所有與否（被告於原審及本院審理時均改稱鋼索、彎刀非其所有【原審卷第112頁，本院卷第107頁】），應依森林法第52條第5項規定宣告沒收；扣案如附表編號1所示之本案紅檜，固為被告本案之犯罪所得，然已由丹大工作站護管員蕭益程領回，有贓物認領保管單1紙（警卷第59頁）在卷，應認被告之犯罪所得已實際合法發還，依刑法第38條之1第5項規定，不予宣告沒收。至其他扣案物，依卷內事證均難認與被告本案犯行有關，爰均不予宣告沒收。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官詹東祐提起公訴，檢察官李月治到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

刑事第九庭　審判長法　官　石馨文

法　官　陳宏瑋

法　官　陳茂榮

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」。

書記官　盧威在

中　　華　　民　　國　　115　　年　　3　　月　　31　　日

附表：

編號	扣押物品名稱及數量	所有人	備註
1	紅檜漂流木1根	鄭世杰	材積0.16立方公尺(約140公斤)
2	鋼索1條	鄭世杰	
3	橘色曳引機1輛（含鑰匙1支）	鄭世杰	型號：ANTARES100
4	原住民彎刀1把	鄭世杰	原木柄纏繞銅線
5	直砍刀1把	鄭世杰	綠色柄
6	棉手套7雙	鄭世杰	白色
7	打火機1個	鄭世杰	
8	礦泉水1瓶	鄭世杰	已開封飲用