

多元管理與環境的觀點 看臺灣森林法規的困境

李明芝*、戴秀雄**

要 目

壹、前 言

貳、我國森林法形塑的森林管理觀 與行政管制模式

一、我國森林法立法目的變遷

(一)一九三二年至一九七二年之
森林法：以經濟取向為主

(二)一九八五年全面修正之森林
法：兼具資源經營的經濟效
用及保育

(三)一九九八年至二〇二一年之
修正：森林資源具有國土保
安、水土保持、涵養水源、
調節氣候、生物多樣性保
育、林產經濟等多種公益及
經濟效用

肆小 結

二、森林法對森林資源與土地利 用管制之規定

(一)森林利用的管制規定

(二)林地之土地使用限制

參、森林多元管理及多元利用之思

考基礎：以德國法與日本法為
重心

一、國際環境法上生物多樣性與
森林管理觀

二、德國森林法之森林利用規範

(一)德國森林法之立法及規範
核心

(二)聯邦森林法的目的、價值設
定及其在森林管理制度的運
作邏輯

(三)森林及其所在空間特性的
關聯

肆小 結

三、日本森林利用規範及里山保 全法制

DOI : 10.53106/199516202026050039002

* 政治大學地政學系助理教授，日本大阪大學大學院法學研究科博士。

** 政治大學地政學系副教授，德國雷根斯堡大學法律學院博士。

投稿日期：一一三年六月三日；接受刊登日期：一一五年二月十日

- | | |
|-----------------------------|--------------------------------|
| (一)日本森林土地及利用規制的
規範架構 | 二、關於森林產物採取規範的相
關問題 |
| (二)里山保全法制度之共同利益
論與多元治理手段 | 三、森林經營管理的多元管理手
段與森林法應然面向的願景 |
| 四、小 結 | (一)森林土地與森林利用規範的
願景 |
| 肆、我國森林土地與森林利用規範
之問題 | (二)森林土地與森林利用手段規
範的初步建議 |
| 一、關於林地與森林利用規範的
相關問題 | 伍、結 論 |



元照出版提供

請勿公開散布

摘 要

本文爬梳我國森林法規關於森林目的與行政管制的規定，並考察我國法制山林資源利用的限制，接續從國際環境法出發，以德國法及日本法為借鏡，檢視我國森林法對於森林土地及森林資源利用行政管制的相關問題，並思考森林法在規範目的、價值設定的應然想像。

本文發現我國森林法存在下列問題：(一)未明確規範森林公益機能的具體內容，且缺乏對森林多元機能的價值設定；(二)森林法施行細則第3條將林地定義連結至非都市土地使用管制規則等，導致林地利用大受限制；(三)對森林產物採取的管制手段仍以上對下的規制為主，多元森林管理手段的規範不足，森林法基本精神及內容實須徹底修正。



元照出版提供 請勿公開散布

關鍵詞：森林法規、林地、森林利用、森林產物、多元管理、合理利用

壹、前言

我國法令對於森林資源的管制規定繁雜，包括行為管制及土地使用管制，然而此種管制模式不僅造成包括原住民族在內的在地居民對森林資源及林地利用遭受限制，與國際環境法已逐漸重視森林多元管理以達到永續發展的潮流亦不相符。

由於我國法制深受德國法影響，而臺灣曾受日本統治，日治時期的山林政策對戰後臺灣影響甚著，且近來里山倡議（Satoyama Initiative）在臺灣也廣泛討論，因此本文擬以德國法與日本法上森林土地及森林利用制度為比較法對象，探究其森林管理模式，重點將置於對於森林法應採取何種價值觀與框架來進行森林管理的檢討，並對我國「森林法的規範標的：森林土地」、「森林利用規範的標的：管理手段」及「森林利用規範的價值設定」的規範進行檢討。基此，本文將先：一、爬梳我國森林法目的、森林土地及森林資源管制之變遷，以討論我國森林法的森林管理觀與行政管制模式，並考察森林法對森林資源與土地利用管制的規定；二、從國際環境法出發，以德國法及日本法之立法例為借鏡，討論森林多元利用及管理模式的可能性；三、以此觀點檢視我國森林法對於森林土地及森林資源利用行政管制的相關問題，思考森林法在規範目的、森林利用管理手段及價值設定的應然願景。此外，因臺灣山區森林覆蓋範圍，不管是原始林還是人工林，往往與原住民族土地與經濟活動場域大範圍重疊，導致森林法規對於森林作為生態資源抑或是作為活動空間，都直接觸及相關族人或部落對於森林資源利用的限制。鑑於原住民族因森林管制而受之限制甚深，近年已經多有相關管制是否合理的討論，但大多由原住民族權益角度出發，反而欠缺由森林利用管理角度的探討¹，故本文

¹ 本文重點在於對於我國森林法規的檢討，因此在本篇不擬深入論述原住民族土地及自然資源權利內涵，此已由本文作者李明芝另外撰寫〈原住民（族）自然資源權利與森林產物採取：以司法判決呈現的圖像為中心〉，並登載於國立中正大學法學集刊，第86期，2025年1月。又依照原住民族基本法第2條第5款的規定，原住民族土地指的是「原住民族傳統領域土地及既有原住民保

亦將兼論森林法制對原住民族的影響，俾有利於分析森林管理一般性限制與針對原住民族特殊限制間之差異，以供未來森林法修正討論之用。

需特別說明的是，關於德國立法例之參考，由於德國現行森林法於一九七五年制定，基於林政法規源自王政時期各邦已有立法，因此在當時歷經逾二十年聯邦與各邦間之討論後完成立法，自此在立法與制度架構上轉為由各邦法承襲聯邦法之體系²以至今日，並無重大更動。各邦雖然對於森林分類大多另有規範，但森林法之價值設定、運作機制與體系，實際上仍循聯邦森林法訂下之架構。故以下主要針對聯邦森林法相關森林、林地與森林利用之規範為主要討論對象，僅就特殊森林分類另輔以各邦立法例為說明。至於二〇二三年提出之聯邦森林法修正草案，雖對於聯邦森林法應對氣候變遷下森林生態與生物多樣性的維護予以宣告，但一方面該草案內容並未真正納入現行聯邦森林法，另一方面也在於這些草案新增內容主要涉及宣示性內容藉以對於森林法保護標的之解釋與適用發生影響³，對於實質森林治理之機制與體系架構，皆不生變化，與本文所探討者並無重大關聯，故亦不就該草案內容進行分析討論。

留地」，惟原住民族基本法並未規定傳統領域土地之定義，傳統領域土地僅規定在原住民族基本法第21條第4項授權訂定之「原住民族土地或部落範圍土地劃設辦法」，而目前僅有劃設4處（即新北烏來區泰雅族各部落、臺東太麻里鄉魯巴卡茲部落、花蓮萬榮鄉馬遠部落及新竹縣尖石鄉）。但須注意的是，縱使如此，森林法第15條第4項規定之傳統領域土地認定並不一定受此辦法所拘束，目前司法實務對此認定仍多分歧。本文主要處理森林法的價值設定與框架，並在此前提下討論目前對於森林資源與林地的管控手段問題，雖會提及森林法規對原住民族土地及自然資源權利的限制，但不擬將重點置於對於傳統領域土地之認定。

² Klaus Günther-Dieng, Neue Ansätze für ein zeitgemäßes und zukunftsfähiges Forstrecht - eine kritische Betrachtung des Referentenentwurfes zum BWaldG, AgrB (2024), S. 136.

³ 參考 Günther-Dieng, a.a.O., S. 136; 關於該草案內容摘要可參考 Peter Schütte/Martin Winkler, Aktuelle Entwicklungen im Bundesumweltrecht, ZUR (2024), S. 188-189.

貳、我國森林法形塑的森林管理觀與行政管制模式

一、我國森林法立法目的變遷

(一)一九三二年至一九七二年之森林法：以經濟取向為主

中華民國政府治臺前，在中國就有森林法作為專法，當時森林法的立法背景，並非著重於森林的多元性價值或珍惜資源的立場，而是與國家經濟的「經濟法」相關⁴。中國農礦部成立後，將一九一四年的舊森林法通盤檢討，草擬森林法草案計十章73條，於一九三二年修正公布施行77條，規定荒山、荒地宜於造林者應編定為森林用地（第3條第1項），亦明文規定竊取森林主副產物罪的規定及加重規定（第60條及第61條）；此次森林法雖有保安林相關規定，但仍以經濟導向為主。

森林法直到一九四五年前雖有小幅修正，但對森林資源的態度仍主要以經濟觀點視之⁵。一九四五年，中國正值對日抗戰末期，國家局勢已漸漸進入復原建設階段，此時森林法為配合當時發展林政需要，且原本的森林法多與其他法規有重複或逕庭之處⁶，故修法內容變化甚大。關於森林用地及森林資源的管控，於第1條規定森林以國有為原則，第3條同樣明定荒山荒地之宜於造林者編為森林用地，於第49條及第50條定有竊取森林產物之刑責等。

中華民國政府於一九四九年來臺後，雖然臺灣與中國的社會背景與環境條件截然不同，但立法者並無修正森林法之意，該一九四五年修正之版本仍作為臺灣林業經營的基本大法⁷。該時的森林經營與政策，一開始因森林破壞過甚，以造林保林、增加木材生產為主，繼之

⁴ 江振源，論森林法之刑事制裁，政治大學地政研究所碩士論文，2003年6月，頁26。

⁵ 同前註，頁27。

⁶ 吳金贊，中華民國林業法制史，臺初版，1991年6月，頁173。

⁷ 李桃生，森林法實務問題之研究，中興大學森林學研究所碩士論文，1994年5月，頁33。

提倡「以林養林，植伐平衡」，一九五六年之施政口號則為「多伐木，多造林，多繳庫」。一九五八年「台灣林業政策及經營方針」（臺灣省政府擬定，奉行政院准予備查⁸），雖以保安與生產並重，但經濟生產為當時重要目標⁹。直到一九七〇年代後期，因為保育意識抬頭，濫伐現象才有較為和緩的現象。歷史學者陳國棟即指出，一九五四年至一九七二年間是臺灣森林耗損最為嚴重的時期，而此似乎與引進外匯有關，政府輸出高級木材及木製品所得的外匯，一方面用以支付進口木材的代價，多餘的部分則用來協助提供工業化早期的資金，等同以臺灣的森林促進工業化的發展¹⁰。

一九七二年因濫墾林地風氣甚烈，故於森林法新增於他人森林內擅自墾植或設置工作物者之刑責，而中華民國政府因民間的反對聲浪，行政院在一九七五年函示林業經營三原則。有認為因此林業政策，森林的經濟利用取向慢慢轉向為保育政策，即以公益性為目標，朝向生態保育及森林遊樂為中心之森林經營¹¹。隔年一九七六年，臺灣省政府報行政院核定「台灣林業經營改革方案」¹²，包括擴大保安林、為造林而砍伐原則、發展國有林地多種用途，建設森林遊樂及自然保護區、林業經營不以開發森林為財源等¹³。

⁸ 郭武盛，台灣林業政策的演進，豐年，第37卷第5期，1987年3月1日，頁25。

⁹ 焦國模，中國林業史，1999年8月，頁485、488-489、500、504。

¹⁰ 陳國棟，臺灣的非拓墾性伐林（約1600-1976），載積漸所至——中國環境史論文集（下），1995年6月，頁1051-1057。另外，依據焦國模之分析，其指出1959年至1976年之18年中用材之生產每年均近百萬立方公尺，且有10年超過百萬立方公尺。焦國模，同前註，頁500。

¹¹ 黃裕星，台灣林業經營及保育，台灣林業，第23卷第2期，1997年4月，頁7。

¹² 臺灣省政府以1975年8月25日府秘字第73695號函報行政院，奉行政院1976年1月3日台(65)經第4號函核定。參郭武盛，前揭註8，頁26。

¹³ 焦國模，前揭註9，頁487、490-491。此台灣林業經營改革方案後於1979年及1984年兩次修訂，內容包括伐木面積增加及造林面積減少。焦國模，前揭註9，頁492。

(二)一九八五年全面修正之森林法：兼具資源經營的經濟效用及保育

一九八五年森林法第5次修正，因應臺灣經濟條件及社會結構變遷，國民生活仰賴森林資源日益殷切，關於林政管理、林地水土保持、森林區域的有效運用、林產物的採伐查驗及森林災害防治等規定，原森林法已不足因應¹⁴，遂大幅修正森林法。值得注意的是，森林法第1條將立法目的開宗明義以「保育」為主軸，並於第5條規定「林業之管理經營，應以國土保安之長遠利益為主要目標」，於第24條第1項規定「保安林之管理經營，不論所有權屬，均以社會公益為目的，各種保安林應分別依其特性，合理經營、撫育、更新，並以擇伐為主」，適度改善過去伐木營利觀念¹⁵。

在森林政策方面，行政院一九九〇年發布的「台灣森林經營管理方案」，也再次確立森林經營政策重視森林經營政策強調森林之經濟、保安及遊樂功能、積極保育生態自然，內容包括伐木限制、所有天然林、生態保護區、自然保留區、國家公園等內之林木不得砍伐，及積極設置自然保護區與推行森林遊樂事業等¹⁶。

(三)一九九八年至二〇二一年之修正：森林資源具有國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育、林產經濟等多種公益及經濟效用

一九八五年森林法全面修正後，一九九八年進行第6次修正，其後至最近一次二〇二一年之修正，共進行7次修正。其中，二〇〇四年進行第8次修正時，是配合行政程序法，將森林法施行細則之部分規定提升為法律位階，如森林法於第6條第2項增訂「經編為林業用地

¹⁴ 立法院秘書處編印，森林法修正案，立法院公報法律案專輯第94輯，1986年6月，頁18。

¹⁵ 劉慎孝，新修訂「森林法」平議，中華林學季刊，第19卷第2期，1986年6月，頁109。

¹⁶ 焦國模，前揭註9，頁493及黃裕星，前揭註11，頁9。台灣森林經營管理方案於1990年發布，其後經1991年修正及1997年修正。

之土地，不得供其他用途之使用」，即是將原森林法施行細則第5條之規定，並將實務上已經劃設之「自然保護區」明文規定（同法第17條之1），明定為保存生物多樣性，得設置自然保護區。二〇〇四年修正較為突出之處，在於增訂了許多原住民族條款。

其後森林法再經4次修正，皆在行政院之修正草案提案文書¹⁷或修正理由指出森林資源之公益及經濟效用，並提及包括國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育及經濟效用。二〇一五年六月十二日修正背景是基於森林法對象主要是山區林木，其他地區樹木缺乏完善之管理規範¹⁸，因此將森林法第1條目的修正為「為保育森林資源，發揮森林公益及經濟效用，並為保護具有保存價值之樹木及其生長環境，制定本法」，並新增森林以外之樹木保護專章（第3條之1及第五章之一）。其他二〇一五年四月二十一日、二〇一六年及二〇二一年之修正則是針對（加重）竊取森林產物罪及森林竊占罪，為加重刑責或絕對沒收之規定，其中竊取森林產物罪加重刑責的理由係認為「森林資源具有國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育、林產經濟等多種公益及經濟效用，為保土減災及維護國家森林資源」的性質，因此將刑罰級距提高，可看出重刑化趨勢。

（四）小 結

由於森林從戰後初期開始即被認為屬經濟利用的資源，因此談到森林「經營」，總免不了被認為著重於「經濟取向」，而非「生態保

¹⁷ 立法院第8屆第6會期第1次會議議案關係文書，2014年9月10日印發，院總第917號政府提案第15003號，案由：行政院函請審議「森林法第50條及第52條條文修正草案」案，頁20，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc7cfc9cfcec8ccc5cec6d2cdc9>，造訪日期：2024年6月1日。

¹⁸ 立法院第8屆第6會期第17次會議議案關係文書，2015年1月7日印發，院總第917號委員提案第17427號，森林法部分條文修正草案總說明，頁13-14，<https://lis.ly.gov.tw/lgcgi/lgmeetimage?cfc7cfc9cec8c8cdc5ceccd2cdf>，造訪日期：2024年6月1日。

護」，森林法在此背景下制定，於環境法體系的定位，被認為屬「資源之經營」類別，而非「資源之保護」類別。然而，隨著森林政策的轉變，森林法也多次修正。從歷次修正可知，一九八五年森林法修正時其將目的修正為兼具資源經營的經濟效用及保育，而二〇一五年以後之修正，則強調國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育及經濟效用。

然而，森林法在對森林土地及森林資源管制上，因森林以國有為原則，因此可說是以國家為管控主體；至於森林多元目標則主要定位在森林遊樂區的設置上，此是否合於生物多樣性大有疑問，況且僅以木材生產的林業作為森林資源的想像是否過於狹隘也不無問題。尤其對於森林利用之規範，排除林業以外之利用方式以及對於森林副產物的控管、限制，顯示出現行法在規範標的究竟是森林利用行為、森林還是林地，實際上存在規範意旨混淆不清的情形，更遑論由現行法所產生之諸端限制是否具有實質正當性也不免遭受質疑。森林學者黃裕星即指出：「長期以來林業主管機關將『林業』限縮於『林木』生產利用，忽略森林副產物生產及其他森林服務功能之經營」¹⁹。基於以上我國森林法背景，以下將說明目前森林法對於森林利用及森林土地的管制規定。

二、森林法對森林資源與土地利用管制之規定

(一) 森林利用的管制規定

森林法針對森林之管理，扣除對於個別樹木保護和罰則相關規定外，大體將實質規範分散於林政、森林經營及利用、保安林、森林保護與監督獎勵等章之中。在體系上來看，以森林為管理、規範標的之情形下，實際只區分一般森林和保安林，並就保安林之部分就開發利用為加嚴之限制。而林政、森林經營及利用、森林保護與監督獎勵等

¹⁹ 黃裕星，從混農林業談臺灣特色林下經濟，林業研究專訊，第25卷第1期，2018年2月，頁1。

章之規定，則為通用之規定。

1. 非保安林之管制

歸納森林法整體對於森林利用行為實體規範之內容，大體上由第二章林政揭示一般性限制，亦即：(1)第9條規定就特定公共設施工程與採礦行為，應經森林主管機關同意後方得為之；(2)森林主管機關另得就第10條規定情形，為採伐之限制；(3)森林主管機關亦得依第11條指定特定處所與期間，限制或禁止草皮、樹根與草根之採取。惟須注意者，前引3條文所涉，皆非普遍、常時存在於森林之行為限制，而係皆須額外由森林主管機關透過行政行為為之。

除前述由森林主管機關以行政行為產生之特定限制外，森林法對於森林利用行為之普遍性限制，則在於：(1)依第39條規定森林應登記；(2)第34條關於不得於森林內為引火行為之義務；(3)第37條第1項森林發生生物危害或有發生之虞時，森林所有人之預防或撲滅義務；(4)依第40條規定對於森林荒廢、濫墾、濫伐情形，主管機關得向所有權人指定經營方法；(5)第43條規定森林範圍內不得為汙染行為之義務；(6)依第45條規定，林產物採伐應經許可（扣合同條第1項授權之林產物伐採查驗規則第4條）。

關於第(6)點林產物應經許可使得採伐的規定，其中國有林應依國有林林產物處分規則辦理²⁰；而私有林及公有林則應經直轄市或縣（市）主管機關許可（第45條第1項），考量私有林一來若有劃為保安林之必要者，仍可依第22條劃為保安林，抑或是適用森林法第7條規定收歸國有，因此，非屬保安林的私有林，其採伐在解釋上應與國土保安無直接關聯，而應尊重私財產權之支配自由（使用收益）。故此處採伐許可之規定，解釋上宜認為僅具預防功能而原則上應予准許之許可，而非特許²¹，否則即易有不必要干預私財產權之支配疑慮，

²⁰ 關於國有林事業區的相關規制，實務上分成自然保護區、國土保安區、森林育樂區、林木經營區等，各涉及其他目的事業法規的規範，由於本文主要集中討論森林法，因此將不討論其他目的事業法的相關規範。

²¹ 「特許」通常意指國家的阻絕性禁止，僅在特殊的要件下附解禁的保留；

然而是否所有私有林皆需有預防性防範的事前許可為管制模式，並非沒有疑慮。

至於針對國有林之經營，森林法則明定須擬定國有林各事業經營計畫，國有林林產物年度採伐計畫須依據該經營計畫實施（森林法第14條及第15條第1項），國有林林產物之採取應依年度採伐計畫及森林法第15條第3項授權之國有林林產物處分規則處理（同法第15條第2項）。具體而言，對於森林產物處分，管理經營機關可以直接採取（直營）、指定區域公告標售採取（標售），或由申請採取者向管理機關申請專案核准；於標售情形，由管理經營機關與採取人簽訂林產物採運契約，並發給許可證（國有林林產物處分規則第22條第1項）。若未合於上開規定而擅自於國有林地採伐森林產物，森林法第50條及第52條定有森林竊盜罪之刑事規範。可以看出森林資源之管制立基於事前許可上，在國有林之森林產物處分上則需依照計畫並經管理經營機關標售或管理機關專案核准，整體而言是由國家為單一控管機制。也因此，當在地居民於森林資源之利用上受許多限制，而原住民族人尤甚。

除前述對於森林之普遍性規定外，森林法另針對以下特定事務有所規範：①第42條規定林業用地之指定限期造林；②第44條規定國、公有林採取人對於森林產物之記載與申報義務。

2. 保安林之管制

在森林法規範架構下，除了前述普遍性針對森林與林業用地的規定外，另區別出保安林的劃設，以實施加強林保育工作。相較於非保安林，保安林依據該法第24條第1項規定，係以社會公益為目的所劃設。惟保安林究竟存在何等額外的利用限制，該法第24條第1項後段僅規定「各種保安林，應分別依其特性合理經營、撫育、更新，並以

「許可」是此類行為屬人民基本自由及權利為前提，為避免特定行為之行使可能造成自己或他人之損害，由國家設定預防性的管制措施進行控制。此部分論述請參考李建良，環境影響評估與開發許可之關聯——環評法制二十年的廿項法治課題之一，月旦法學雜誌，第243期，2015年7月，頁196。

擇伐為主」，導致保安林的具體限制除該條第2項授權訂定之規定外，只能就該法或以下各點為限制：(1)第27條第2項規定，編入保安林之森林，非經主管機關之核准，不得開墾林地或砍伐竹、木；(2)第30條第1項規定，非經主管機關同意，不得於保安林伐採、傷害竹、木、開墾、放牧，或為土、石、草皮、樹根之採取或採掘；(3)第30條第2項規定，除前項外，主管機關對於保安林之所有人，得限制或禁止其使用收益，或指定其經營及保護之方法。

3. 原住民族採取森林資源利用的限制

國有森林與原住民族土地高度重疊，森林資源利用涉及原住民族土地及自然資源權利，而關於原住民族土地與自然資源權利的內涵，聯合國於二〇〇七年通過的《原住民族權利宣言》第25條以下規範原住民族的土地及資源權，表明原住民族土地資源的獨特精神聯繫，正因如此須強調土地及資源權利的集體性，而此種權利包含擁有、使用、開發和控制，並適當尊重原住民族的習俗、傳統及土地所有權制度，明白以原住民族作為權利主體²²。又從《公民與政治權利國際公約》（下稱《公政公約》）及《經濟社會文化權利國際公約》（下稱《經社文公約》，與《公政公約》合稱為「兩公約」）及委員會結合《原住民族權利宣言》意旨的解釋，可知原住民（族）於《公政公約》第27條及《經社文公約》第15條第1項第1款的文化權內容應包含與土地資源的使用有聯繫的特定生活方式等，此為先於國家存在的固有權利，其核心內容為自決權，並具體表現在其對傳統擁有、占有或以其他方式使用或獲得的土地、領域和資源的權利上，須具有集體權的性質始有辦法實現，此也表現在對土地及自然資源治理權上，而在此前提下，原住民個人自然資源利用權利才能獲得保障，也就是說此種權利兼具集體權及個人權性質²³。兩公約在我國具有國內法效力，若結合《公政公約》第1條第1項、第27條、第23號一般性意見「少數

²² 李明芝，前揭註1，頁119。

²³ 李明芝，前揭註1，頁122-123。

族群的權利」及《經社文公約》第15條第1項第1款、第21號一般性意見「人人有權參加文化生活」文化權中對於原住民（族）自然資源權利的闡釋，以憲法第22條概括條款來保障，即有可能解釋出憲法位階的原住民（族）自然資源治理權利內涵²⁴。

在此基礎上，若考察森林法對原住民族森林資源利用的規定，將更可顯示出森林法規對於森林資源利用管制相關規定的問題。二〇〇四年森林法新增第15條第4項，規定：「森林位於原住民族傳統領域土地者，原住民族得依其生活慣俗需要，採取森林產物，其採取之區域、種類、時期、無償、有償及其他應遵行事項之管理規則，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之」，此雖似乎為原住民族自然資源權利邁進了一步，然而事實並非如此。其中之一原因在於，森林法第15條第4項後段授權之管理規則長期未訂定。

二〇一九年，森林法第15條第4項授權訂定之「原住民族依生活慣俗採取森林產物規則」（下稱「原住民族森林產物規則」）終於公布施行。其規範採取森林產物之區域為「原住民族地區之國有林地及公有林地」（同規則第4條第1項）²⁵，部落及原住民團體依生活慣俗需要採取森林產物，應向受理機關提案並經主管機關核准（同規則第5條第1項）；原住民採取森林主產物或原則上禁止採取的物種時，應由其所屬部落或原住民團體提案（同規則第5條第2項及第6條第2項），但為自用而採取禁止採取物種以外的森林副產物者，免提案（同規則第5條第2項及第6條第2項）。規則第8條以下則規範部落或原住民團體的森林產物計畫提案書的內容及程序、提案後的審查程

²⁴ 李明芝，前揭註1，頁126。如前所述，由於本文重點在於對我國森林法規的檢討，礙於篇幅，關於兩公約及委員會一般性意見的詳細內容請詳見李明芝，前揭註1，頁119-122。

²⁵ 需注意的是，即便如此規定，但目前司法實務在解釋森林法第15條第4項傳統領域土地時，仍出現猶疑且限縮範圍的問題。關於司法實務對森林法傳統領域土地認定的問題，請參照范耕維，森林法第15條第4項傳統領域概念之適用與檢討——評最高法院109年度台上字第3148號刑事判決及其歷審判決，法律扶助與社會，第9期，2022年9月，頁25-56。

序、採運許可證的發給及採運契約的簽訂（第8條、第9條、第11條、第12條、第13條及第14條）等。但此些管理規則仍是由行政機關訂定，詮釋權仍有政府掌握，藉由「事前核准」的方式界定標準，很難說國家已鬆綁對於森林資源之掌控。

舉例來說，若搜尋原住民族森林產物規則施行後之刑事判決，部分判決已指出牛樟芝原則上禁止採取，因此若未經事前核准，即使有可能合於原住民族生活慣俗，法院也未實質審酌此點，而直接以族人未事前核准直接判決有罪。然而，由森林法的規範意旨是否可以導出牛樟芝具有珍稀性而有保育價值，即可導出由森林法管制其採取之權限（亦即對於森林利用行為之限制），抑或只是導源於國家對森林主副產物的壟斷方以致之（亦即針對國家擁有資源、財產取得之限制），其實並未清楚究明。況且，縱使退萬步言，承認森林法亦存在直接對於珍稀森林資源提供措施保育之目的，則牛樟芝是基於其瀕危性而施予管制，抑或是因其稀少與高經濟價值性而管制，在管制措施之強度上即難謂可施予相同之管制，以致現行法對於森林主副產物管制之衡平性與合理性，即有深究之必要性。更何況，牛樟芝究竟屬森林主產物還是副產物，縱使可以允許森林主管機關一定程度自行決定，但在實質正當性上，此種對於特定物品屬性究為森林主產物還是副產物，應該由法律明文規定，而非在法規命令規範，在法解釋上是否主管機關具有如是形成性的權限抑或僅為確認性權限，其實尚待釐清。

4. 小 結

歸納前述森林法對於森林管制之規範意旨，森林法對於森林管理之想像雖然未必是積極開發採收林木資源導向，但無論是保安林或非保安林，從規範意旨來看，都未完全禁絕森林蘊藏林木資源的採收與使用收益。因此其間所衍生之限制，主要在於管理強度與密度之差異，亦即一般國有林依事業區經營計畫，私有林除非被納為國有或是編為保安林，除普遍性規範及透過行政行為之特定限制外，實得為自由使用收益；至於保安林則以主管機關之許可控制其使用得以服膺社

會公益之需求。

然而關於森林產物的採取，由於森林法第45條第1項前段規定：「凡伐採林產物，應經主管機關許可並經查驗」，授權規定的林產物伐採查驗規則第4條規定公有林及私有林需經事前許可，事前許可之範圍事實上包括所有森林產物之採取；而國有林林產物處分則以直營、標售或專案核准辦理，對象除伐木行為外，也包括所有森林產物之採取，仍可見國家單一管制之特色。雖二〇一九年公布施行原住民族森林產物規則鬆綁對自用採取部分副產物採取的規定，但對於原住民族人採取森林產物的限制仍嚴格，可見一斑。

（二）林地之土地使用限制

森林依照森林法第3條第1項的規定，指的是林地及其群生竹、木的總稱。森林法第3條第1項固然外觀上以森林為規範標的，但觀諸該法第3條第1項規定，實際上除群生之竹木外亦包含林地。值得思考的是，此處所謂林地，究竟是指涉群生竹木其下之基地，抑或是同法第6條第1項所規定之林業用地。按依該法第3條第1項內容，森林既指「林地及其群生竹、木之總稱」，其意涵就一般理解言之，當指該些群生竹木所附著之土地，方合於第3條第1項之指稱。此觀諸第6條第1項之林業用地專指「荒山、荒地之宜於造林者，由中央主管機關商請中央地政主管機關編為林業用地」，其間意涵之差異明顯不同。是以所謂林業用地係由主管機關會商地政機關所另為編定之（非都市）土地類別，其目的用以造林，而不計較其目前地表植被情形；相較之下，則林地指稱森林之基地。易言之，在現實生活中，林地與林業用地可能在大部分情形下是相互疊合，但卻也存在林地與林業用地各自獨立不相疊合的情形（如實際上存在群生竹木之土地卻未編定為林業用地者）。

另值注意者，森林法雖然主要以森林為規範標的，但事實上就林業用地之利用，則另於該法第二章林政中，依第6條第2項規定，限制林業用地不得供其他用途之使用。於此，林業用地之規範復連結區域

計畫法第15條第1項授權訂定非都市土地使用管制規則，對於林業用地之利用依該規則附表一容許使用清單與許可使用細目予以規範。至於林地則實際上藉由森林登記（該法第39條）而得以確定，但其法效既不連結前引非都市土地使用管制規則，則應適用該法第六章監督與獎勵各條文外，亦適用該法第7條至第38條之1規定。

然而，森林法施行細則第3條卻將林地的認定基本上分為三類：

1. 林業用地及適用林業用地管制之土地，並與非都市土地使用管制規則連結一起檢視；2. 都市計畫保護區等內經主管機關認定之林地，此由都市計畫為土地利用管制；3. 非都市土地範圍內未劃定使用分區經主管機關認定之林地、保安林之土地、森林遊樂區之土地及經認定為林地之國家公園區內土地。其中關於前述1.之部分，依現行非都市土地使用管制第6條及附表一之規定，林業用地之林業使用原僅能作為造林及苗圃使用，該條於二〇一九年修正，新增可作為林下經濟²⁶使用，但於林業用地經營林下經濟需合於「林下經濟經營使用審查作業要點」之相關規定，換言之，仍需申請核准為林下經濟經營使用，且須合於林下經濟技術規範。

如按照森林法施行細則第3條之規定，林地須依非都市土地（如前述林業用地）及都市土地（如前述都市計畫保護區），連結自非都市土地使用管制規則及都市計畫法為土地利用強度及項目之規範，若還加上其他目的事業法規的管制規定，則呈現複雜及層疊之規範架構，不僅限制土地所有權人之權利，亦影響相關族人或部落對林地之利用。惟如前所述，森林法的林地並不一定等於林業用地，森林法施行細則第3條將林地限縮於林業用地，並連結至非都市土地使用管制

²⁶ 我國法規未對林下經濟為明確定義，依據陳芬蕙的定義，林下經濟指的是「保有林地上原來就存在的林木，利用林地的生態環境，在林下栽植或採集適合的耐陰性高經濟作物（例如：珍貴中藥材、高單價食用菇類及高價值水果、堅果等）或動物，甚至發展旅遊業，充分發揮林木與其他經濟的綜合效益」。陳芬蕙，臺灣林下經濟的起源與推動，林業研究專訊，第29卷第1期，2022年2月，頁23。

規則的規範，實已逾越森林法之規範意旨。未來國土計畫法將全面取代區域計畫法及非都市土地使用管制規則，關於林地的利用管制法規的釐清實有再重新檢視的必要。

參、森林多元管理及多元利用之思考基礎： 以德國法與日本法為重心

從我國森林法歷史變遷來看，森林法涉及許多利害關係，包括森林公益、林業及土地上生活的人們的基本生存的確保。當利害關係隨之複雜化，問題是森林公益應該如何定義及實現，此也涉及到對於森林資源及林地利用的想像²⁷。以下將先從國際環境法上的森林原則出發討論森林管理觀，並以德國法及日本法為例考察其森林管理模式及其法制度，並以此作為與我國制度對話的基礎。

一、國際環境法上生物多樣性與森林管理觀

一九六〇年代在國際上開始出現「森林多目標經營與利用」的想法，一九七〇年代歐洲各國的森林管理制度也轉變為以森林多元機能的維持與增進為目的之法體系，及與土地法、環境法與地域政策制度結合之法制度；到一九九〇年代則轉變為包含永續森林管理及生物多樣性之政策體系，其概念已非單純伐植平衡，而是將焦點置於地域的土地利用、環境保護及森林利用²⁸。

在國際環境法上，於一九九二年巴西舉行的聯合國環境與發展會議（UNCED），討論廣泛的環境問題，並通過或開放簽署許多重要宣言及公約，包括保護「生物多樣性的內在價值」的《生物多樣性公約》（CBD）的簽署，《里約環境與發展宣言》（Rio Declaration on

²⁷ 小賀野晶一，法体系の概要，載森林と法，成文堂，2021年，頁11。

²⁸ 志賀和人，序章第3節森林管理問題と制度，政策4 森林管理をめぐる枠組み変化，載現代日本の森林管理問題：地域森林管理と自治体・森林組合，全国森林組合連合会，2000年，頁69。森林・林業基本政策研究会，改訂版解説森林法，大成，2017年，頁2-3。

Environment and Development) 的通過及《聯合國氣候變化綱要公約》(UNFCCC) 的簽署。針對森林部分則以沒有法律拘束力形式的《森林原則》(Non-legally Binding Authoritative Statement of Principles for a Global Consensus on the Management, Conservation and Sustainable Development of All Types of Forests) 來表明對於森林的生物多樣性保護。《森林原則》包括15個原則，其目標是為了促進森林的管理、保護和永續發展，並確保森林多元和互補的功能和用途²⁹。其中原則3(c) 明白指出「與森林及森林土地相關之環境保護、社會及經濟面向應被整合及全面考慮」³⁰，原則5(a)則表明國家森林政策應尊重原住民族人、社區及其他社區居民之文化與權利，使其能夠在森林利用中開展經濟活動，實現和維持其文化和社會組織，及維持適當水準的生計和福祉³¹，而國家森林政策之規劃與實施應包括原住民族及居住於森林等之利害關係者的參與(原則2(d))³²。透過森林原則的簽署，可說國際上已對「永續的森林管理」的概念形成共識。另外，聯合國環境與發展會議的另一成果是通過行動計畫性質的《21世紀議程》(Agenda 21)，其在第十一章「森林減少對策」中揭示森林多樣性機能的維持及森林永續經營與保護³³，如強調需要包括原住民族及非營利組織等在內的公眾參與來促進森林的多重生態、經濟、社會、文化角色³⁴。

²⁹ United Nations Conference on Environment and Development, Non-legally binding authoritative statement of principles for a global consensus on the management, conservation and sustainable development of all types of forests, 1992, <https://digitallibrary.un.org/record/144461>，造訪日期：2023年10月2日。

³⁰ *Id.*

³¹ *Id.*

³² *Id.*

³³ 辻信一，生物多樣性，載森林と法，成文堂，2021年，頁103。

³⁴ United Nations Conference on Environment & Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 14 June 1992 AGENDA 21, <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>，造訪日期：2023年10月22日。其後，為了落實聯合國環境與發展會議的合意，展開了一連串的措施，在森林領域，1995年時成

生物多樣性概念強調所有物種內、物種間及生態系統的多樣性³⁵，從過去人類中心主義環境觀，轉換至人類為生態系的一部分，也就是「如果生態系無法維持，人類也無法存續」的想法，因此生物多樣性與永續發展概念緊密連結在一起。然而，生物多樣性的問題不僅在原生自然，也會出現在受到人類活動影響所形成的次生自然環境（如次生林等），此種次生自然也存在多樣的物種，如果任由其衰退反而不利於生物多樣性的實現，因此以長年在地域社會所形成的慣行及在地知識來作為永續發展的對策，便逐漸受到注目，此種空間被稱為「社會—生態—生產地景」Socio-ecological production landscapes and seascapes, SEPLS），代表的地景為廣為人知的「里山」³⁶。里山里地是由聚落、農地及次生林所構成的環境，是人為活動與自然共存的空間，藉由永續發展來維持生態系及生物多樣性³⁷。二〇一〇年於日本舉行生物多樣性公約締約國大會（COP10）通過「里山倡議」（Satoyama Initiative），即為保護生物多樣性及促進人類福祉，在人類與自然共存當中，永續維持及再建構由農林漁業所形成的次生自然地區，以實現自然共生社會的國際倡議³⁸。里山倡議共提出3個行動指

立「政府間森林議題小組」（IPF），後於1997年成立「政府間森林論壇」（IFF），討論森林條約的制定與森林認證或標章的建立等，但在各小組或論壇期間任務終了前，仍未達成合意。2000年IFF整併於聯合國森林論壇（UNFF），持續促進各國對話。此部分請詳見餅田治之，序章第2節國際化的進展と持続可能な森林管理，載現代日本の森林管理問題：地域森林管理と自治体・森林組合，全国森林組合連合会，2000年，頁25-26及林俊成、王培蓉，聯合國森林論壇之近程優先行動方案，台灣林業，第34卷第6期，2008年12月，頁21。

³⁵ 生物多樣性的定義規定在生物多樣性公約第2條。生物多樣性公約的中文翻譯參考自行政院農業部林業及自然保育署網站，<https://conservation.forest.gov.tw/0000429>，造訪日期：2023年10月23日。

³⁶ 生物多樣性とは？，SATOYAMA INITIATIVE 日文版網頁，<https://satoyama-initiative.org/ja/concept/#start>，造訪日期：2023年10月23日。

³⁷ 辻信一，前掲註33，頁108-109。

³⁸ SATOYAMA イニシアティブ，SATOYAMA INITIATIVE 日文版網頁，<https://satoyama-initiative.org/ja/concept/satoyama-initiative/>，造訪日期：2023年

針及6個生態學與社會經濟學的視點，行動指針包括「在尊重傳統土地及管理形態上探求新的共同管理方法」，生態學與社會經濟學的視點則包括「環境容量範圍內的利用」、「自然資源循環利用」、「地域及原住民傳統文化價值與重要性的認識」、「生計維持等的永續社會經濟的實現」等³⁹，皆可看出強調經濟社會與自然調和的特色。

其後二〇一五年九月，聯合國發表「翻轉世界：2030年永續發展議程」，提出永續發展目標（SDGs），包括17項核心目標及169項具體目標，其中具體目標的15.2及15.4分別揭示「在2020年以前，進一步落實各式森林的永續管理，終止毀林，恢復遭到破壞的森林，並讓全球的造林增加」及「在2030年以前，落實山脈生態系統的保護，包括他們的生物多樣性，以改善他們提供有關永續發展的有益能力」⁴⁰，持續強調森林的生物多樣性機能。

從國際環境法的變遷可知，整體而言在森林經營上強調的是對於森林多元化角色的發揮及永續發展，此包括經濟、社會及文化面向，及居民生計的面向，此也連結到多元主體的管理，包括原住民族人、非營利組織及居民的夥伴關係。然而，森林管理模式應如何因應此種多元機能仍存在問題，以下將以德國法及日本法作為觀察對象來進行比較討論。

二、德國森林法之森林利用規範

德國法制歷來與國際環境法緊密連結，尤其在一九九〇年代歐洲共同市場轉為歐盟後，德國立法往往也充分展現當代歐盟立法之趣旨。這在森林法制來說，其自一九九〇年代迄今的森林法制發展，究竟建在何種價值與框架上，尤其德國森林法制保留有保安林機制，並在立法之初即致力於尋求森林管理、維護與相關人民權益保障的平

10月23日。

³⁹ 同前註。

⁴⁰ The Global Goals: For Sustainable Developments, <https://globalgoals.tw/15-life-on-land>，造訪日期：2023年10月22日。

衡⁴¹，就立法例來看，亦屬足以作為借鑑之用。故觀察德國森林法制由類似的森林概念與保安林機制出發，究竟迄今發展出如何之差異，或可成為我國解釋、適用森林法或是日後修正森林法之借鑑。

（一）德國森林法之立法及規範核心

由德國森林法的立法沿革觀察，各邦原本在十九世紀即有相關立法，但在二次大戰之後重新立法進程卻多番延宕，一直到一九七五年才通過現行的聯邦森林法（Gesetz zur Erhaltung des Waldes und zur Förderung der Forstwirtschaft，以下縮寫為BWaldG）⁴²，並自一九八四年起，陸續在二〇〇五年、二〇〇六年、二〇一〇年、二〇一五年、二〇一七年與二〇二一年等年補充與修正。其中，部分修正涉及實體法規內容的調整，如二〇一〇年修正時將短期間改變利用狀態、混農林業使用等視為農業利用空間，而自森林之定義中排除；又如二〇二一年將鐵道所需空間上實際存在叢生樹木狀態者，由森林定義中予以排除，使其不再適用聯邦森林法。但也有因為森林事務立法與組織權限調整，而配合修改的情形，特別是二〇〇六年因基本法（Grundgesetz）針對立法權限的改變，將部分（涉及自然與景觀保護）之立法權限由框架立法（Rahmengesetzgebung）改為競爭立法（konkurrierende Gesetzgebung），但同時保留各邦一定程度差異立法權限。

簡言之，德國森林法規立法權限分配於聯邦與各邦，其中聯邦擁有框架立法並混有部分事物之競爭立法權限，並原則上由各邦自行於聯邦立法所定框架之內自行就細節與執行進一步立法。此外，由於本文所著重者，在於德國森林法規的實體規範，如何形塑主管機關在森林管理行為與人民如何利用森林的介面問題，而無論是聯邦或是各邦立法，在德國森林法規的立法目的與價值設定上，自一九七五年起其實已經由聯邦森林法定。其規範內容之核心元素涵蓋下列諸項，而細

⁴¹ Ewald Endres, BWaldG Kommentar, 2. Aufl., 2022, Einleitung, S. 67-68, Rn. 6.

⁴² Günther-Dieng, a.a.O. (Fn. 2), S. 136.

節及各邦的差異處理大體仍建立在林法的核心基礎之上⁴³：

1. 對於森林、森林所有權及占有利用權的定義；
2. 對於維護（Erhaltung）、經營（Bewirtschaftung）森林與（重新）造林（Wiederaufforstung）之規範；
3. 保安林（Schutzwald）與休憩林（Erholungswald）之規範；
4. 進入（Betreten）森林的規範。

現行德國森林法於一九七五年生效實施時，其規範內容實質結構即符合自一九七一年版草案出現的架構，即該法除先行定義何為森林、森林權屬與森林擁有者等基本概念外，第1條宣告森林法之價值設定與追求之目標，而其核心規範由上述諸元素構成，而迄今除了調整第2條對於森林意涵界定外，即使歷經一九八四年、二〇〇五年、二〇〇六年、二〇一五年、二〇一七年與二〇二一年的修正，上述四點規範核心內容，連同將森林功能的維護強制納入空間計畫衡量要素，實際上皆未有真正的變更⁴⁴。足見此些內容及其架構在德國森林法的修正與演變中，所顯現之穩定性，而足以用來與我國森林法規內容在價值設定與規範架構，尤其制度運作邏輯上進行比較。以下僅就直接足以和臺灣森林法規內容比較之部分，進一步予以說明。

（二）聯邦森林法的目的、價值設定及其在森林管理制度的運作邏輯

就森林法規價值與目的而言，可以看出首重對於森林之環境生態功能的強調，透過森林的維護維持或強化對於整體自然生態環境，尤其在於森林提供持續性自然生態效能（永續性）對於氣候、水資源、空氣品質與人類生存相關需求（防災、遊憩）之貢獻，而基本上在必要情形下去擴大森林覆蓋以及符合永續要求的森林經營管理。準此，聯邦森林法在態度上仍持鼓勵林業之態度，並追求森林擁有者與

⁴³ Endres, a.a.O. (Fn. 41), Einleitung, S. 76, Rn. 17.

⁴⁴ 此可參考 Werner Hoppe/Martin Beckmann, Umweltrecht, 1989, § 19, S. 324-325, Rn. 3.

公共利益的衡平⁴⁵。相較於臺灣森林法對於立法意旨之規範，僅宣告「為保育森林資源，發揮森林公益及經濟效用，並為保護具有保存價值之樹木及其生長環境」，顯現由森林維護之立場出發，除兼及於樹木的保護外，主要在於發揮森林的公益與經濟之面向。然而，所謂森林之公益面向究竟涵蓋那些領域，若這些公益之間有所衝突，在法規範價值選擇上其實並未提供足夠明確之價值設定（如德國將林業經營放在永續要求與權益衡平之下）。亦即，在德國法脈絡下，一般學說對於第1條所做宣示之法效多認為僅具訓示性或指示性而不具強制力，但也認為第1條使得德國森林法相關規範在解釋與適用上，除可確定森林主管機關仍保有基於林業專業之衡量空間，但該專業衡量之空間卻受到法價值所在之永續與森林擁有者權利義務衡平的要求，而非可以恣意偏重特定、公共需求或利益，導致不適宜地犧牲森林擁有者之權益。因而，實務上各邦立法與執行上，也如此之價值宣示作為法解釋之指引，甚至在適用法規或做成具體行政決定有疑慮時予以援引⁴⁶。

亦即，德國聯邦森林法雖然著重森林的維（保）護，但並非對生態價值與防災功能的偏重而直接賦予森林保育優先受保障的地位，而是在明知維護森林對於整體國土利用仍存在與其他合理使用方式的潛在衝突可能性（尤其與森林所有人使用收益權能間之緊張關係）⁴⁷，並在森林保育的目的依然回歸到提供人類生活必要的優勢（無論是水資源保育、生物多樣性、防災還是提供經濟生產與生活空間的可能

⁴⁵ § 1 BWaldG.

⁴⁶ 參考Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 1, S. 89, Rn. 3; 採此立場有Nordrhein-Westfalen、Rheinland-Pfalz、Niedersachsen、Baden-Württemberg、Bayern與Sachsen等邦。另可參考Günther-Dieng, a.a.O. (Fn. 2), S. 135-136; Dieter J. Martin/Michael Krautzberger, Denkmalschutz-Handbuch, 5. Aufl., 2022, Teil H. Rn. 58, 59, https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FMartinKrautzbergerHdbDSch_5%2Fcont%2FMartinKrautzbergerHdbDSch%2EglH%2EglI%2Egl6%2EglD%2Ehtm，造訪日期：2026年3月17日。

⁴⁷ Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 1, S. 100, Rn. 22.

性)考量下,承認森林的維持與擴大必須置於合理的衡量決定之下。而聯邦森林法第1條第3項所規定的要求,亦即追求在公共需求與森林占有利用者間利害衝突的衡平(Ausgleich zwischen dem Interesse der Allgemeinheit und den Belangen der Waldbesitzer);蓋隨著環境保護意識與需求的提升,以及近年來對於永續與生物多樣性的追求,森林所有權人及占有利用人對於其森林的支配,因而承受基於自然維護需求而逐漸提升的限制,這些限制雖然可以被理解為森林財產權的社會義務,但卻不僅使森林所有權人與占有利用人必須承忍受他人利用其森林的行為(例如遊憩行為),甚至可能導致無法透過其所有森林獲取經濟利益的嚴重後果⁴⁸。因而,在這種發展之下,並無法排除對於森林利用之限制,衍生成為應予補償的嚴重私財產權限制措施的可能性⁴⁹。

整體而言,聯邦森林法的實體規範內容,形成如下機制與架構:

1.第1條規範森林管理的管理基本精神,即森林的維護、擴大與建立和秩序的林業;

2.第2條對於森林進行定義,確定本法所規範的標的;

3.對於森林的一般性規範第3條起到第11條,而第12條與第13條分別規定保安林與休憩林,至於第14條是森林的進入規範。至於第15條以後關於森林經營主體、組織與獎勵等規範內容,因與本文所討論者較無關聯,於此不再贅述。

4.森林一般性實體規範除了對森林權屬之規定(第3條與第4條)外,包含:

⁴⁸ 關於森林作為私財產權保障之標的,特別基於保護(Schutz)與遊憩(Erholung)目的,導致森林所有權人與占有利用人受到不相當、不平衡(unzumutbar)之限制,可參考Ernst Ulrich Köpf, Forst politik, 2002, S. 176 f.

⁴⁹ 參考Endres, a.a.O. (Fn, 41), § 1, S. 100, Rn. 22; 關於與森林鄰接土地所有權人、使用人之利益,理論上因為土地利用行為所造成相鄰土地間的互相影響性,在能證明鄰地相關權利義務與系爭決定或措施相關時,也有納入衡量決定之必要。此部分參考, Eberhard Schmidt-Aßmann, Die Entscheidungsstruktur der Umwandlungsgenehmigung nach § 9 BWaldG, NuR (1986), S. 98-104.

(1)第6條規定以部門空間框架計畫規範林的管理；

(2)第8條規定森林轉用必須經過許可；

(3)第9條規定森林的維護，對於森林改變利用方式課予申請許可之義務，並明確規範主管機關對於森林改用許可決定之衡量義務。並允許森林轉用許可僅給予一定期間之效力，且各邦對於森林變更許可另行予以規範（尤其針對保安林與遊憩林）。

(4)第10條首次的造林，必須經過許可與許可的限制，以及各邦可以另行就此免除許可義務的權限。

(5)第11條規定森林之經營，應秉持永續之精神以及符合各該森林之功能目的，且各邦應對於森林占有利用人課予針對被皆伐森林或衰退、稀疏化森林的再造林或補植義務。此外，更應在森林之經營上，額外注意或維護森林承載自然與文化史紀錄的功能，以及森林供做公園綠地甚至墓葬設施之需求。

5.第14條規定進入森林僅於主管機關基於特定重要因素考量時，如森林有特殊保育需求之情形，得全部或一部限制森林的進入。

以上為聯邦森林法中針對各種森林的共通性規範，姑且不論實際立法執行之權限主要仍在各邦，因為聯邦森林法對於各邦立法訂下一定的原則與框架，仍可以看出，森林利用行為除了特定種類與功能的森林情形外，並無利用的普遍性實質限制。而對於森林轉用基於森林維護之目的設下許可之限制外，為能夠因地（森林）制宜，課予森林主管機關依實際情形就所牽涉各方利益之衡量，方得做出限制。另方面則須由森林主管機關透過部門框架計畫連結空間綜合計畫，以作為各邦主管機關對於各地、各類森林進行管理之依據，並與整體國土空間的管理和諧化。以下針對聯邦森林法所規定特殊功能、類型森林，簡要予以說明。

6.依第12條規定，保安林須另經宣告（*erklärt*），且其功能主要在於基於提供公眾危險之防衛或預防（含環境上之負面影響）。至於宣告保安林之要件則於該條第1項予以規定。當森林被宣告為保安林，其主要法效在於保安林的皆伐（*Kahlhieb*）或是與皆伐具相同結

果之疏伐，皆須由各邦主管機關之許可，且此許可允許附負擔。

7. 異於保安林之情形，第13條授權森林主管機關基於促進公眾福祉之原因，將特定森林宣告為休憩林，並得基於提供遊憩服務之目的，積極對尤其林進行保護、維護甚至形塑（Gestalt亦可譯為形成）措施。相較於保安林主要提供靜態保護之功能，遊憩林則旨在將特定森林積極提供民眾遊憩休閒之用途，甚至允許對於遊憩林進行符合遊憩服務目的之形塑。

綜合前面各點，德國森林法制（含聯邦與各邦立法）原則上採取以森林功能健全作為森林經營管理制度之基本立場，但對於森林利用行為之限制，其實是必須由主管機關藉由利益衡量做出決定並論證其必要性，方得為之。因而其最主要的限制，集中在森林轉用與皆伐這兩種根本性改變森林狀態與功能的行為態樣，而沒有預設的普遍限制，甚至保安林與休憩林的相關規範也只建立了特定森林功能與目的之優先性，仍導不出對於非皆伐或森林轉用以外自始存在的普遍性限制，例如保安林仍須適當照護、疏伐，並非因為其保安功能而不得有限度地伐木。

相較之下，各邦立法之下則在保安林與遊憩林之外，出現多種進一步的森林分類，以巴伐利亞與黑森兩邦的Bannwald為例，著眼於這類森林被認為具有不可取代性（unersetzbar），因而形成更為嚴格森林利用限制⁵⁰；或如著重維護與更新（造林）所規範於巴登符騰堡邦

⁵⁰ Art. 11 Abs. 1 Bay. WaldG; <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayWaldG-11>，造訪日期：2025年7月20日。關於Bannwald之緣起與森林保護之功能討論，另可參考Thomas Norgall, Bannwald oder Rohstoffsicherung? Impulsvortrag am 01.12.2016 im Workshop 1 „Rohstoffwende in Deutschland“ der Tagung „Rohstoffwende 2049“ Jahrestagung 2016 des Öko-Instituts e.V., https://www.oeko.de/uploads/oeko/aktuelles/Jahrestagung_2016/jt2016_ws1_norgall.pdf，造訪日期：2025年7月20日。

森林法的Schonwald⁵¹與Biotopschutzwald⁵²，以及Bodenschutzwald⁵³、Küstenschutzwald⁵⁴、Sturmschutzwald⁵⁵等等眾多類別特殊性質或功能的森林甚至自然森林保留區（Naturwaldreservate）⁵⁶，以進行更細緻的管理分工與處理原則。

這些在各邦立法出現的特定功能森林，除了顯現各邦在聯邦森林法的框架指導下運用其立法權限外，也顯出運用森林種類多元化與限制階層化手法，使森林法之執行更加細緻的發展。承上，各邦相關立法之差異，雖大多在於較為細節的森林定義或是森林種類等等，如巴伐利亞對於森林種類即另有額外種類之設計，但在於森林法規之整體規範目的與原則來說，由於係建立於共同規範基礎之上，部分邦別立法不僅相對於聯邦森林法較晚才進行立法，甚至在內容上也相當程度承襲聯邦森林法的規範，故於此先以聯邦法為觀察標的進行說明。而這些在各邦森林法另外規範的特定功能森林類型相當多元，尚不觸及本所探討核心主題，於本文實際只涉及森林法立法政策上的細緻化處理，故不再進一步介紹其細節。

上述的森林法價值設定與運作框架，從氣候變遷調適的觀點來說，森林保護的需求只有在透過森林保護所獲得公共利益，也就是藉

⁵¹ § 32 Abs. 3 LWaldG BW. Baden-Württemberg Waldgesetz (LWaldG BW), <https://www.landesrecht-bw.de/bw/document/jlr-WaldGBWrahmen>，造訪日期：2025年7月20日。

⁵² § 30a Abs. 3 LWaldG BW, Baden-Württemberg Waldgesetz (LWaldG BW), a.a.O. 另於LWaldG Rheinland-Pfalz § 18亦有Biotopschutzwald的規定，<https://landesrecht.rlp.de/bsrp/document/jlr-WaldGRPrahmen>，造訪日期：2025年7月20日。

⁵³ § 30 LWaldG BW. Baden-Württemberg Waldgesetz (LWaldG BW), a.a.O. (Fn. 51).

⁵⁴ § 21 Abs. 2 LWaldG Mecklenburg-Vorpommern Waldgesetz, <https://www.landesrecht-mv.de/bsmv/document/jlr-WaldGMV2011pP21>，造訪日期：2025年7月20日。

⁵⁵ Art. 10 Abs. 2 BayWaldG, <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayWaldG-11>，造訪日期：2025年7月20日。

⁵⁶ 參考Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 12, S. 395, Rn. 29.

此獲得的氣候變遷與災害風險降低，可以和與其衝突競爭的法益，甚至受憲法保障基本權利，具體進行衡量後仍具有先滿足的必要性，才能產生其在個案上的優先性⁵⁷。易言之，聯邦森林法雖然預設保育森林作為該法的基礎價值設定，但無論從德國憲法、氣候變遷調適法制的角度來看，正如聯邦森林法第1條所明言，仍然不存在一種抽象、普遍的森林保育優先性，而是只能放在個別案例中經過法益衡量，才能確認個案中實際必須優先保障或是犧牲的事項或法益。這在另一方面卻也將森林經營管理導向對於的限制森林的充分調查與規劃，致以森林部門計畫作為林經營管理的依據與指導，因而成為森林管理制度上重要的環節。這也顯示德國林法制因其運用個案衡量與空間計畫系統的連結，以其運作機制所蘊含的彈性，在面對氣候變遷的調適上，即不須另行調整系統運作邏輯與架構。

至於德國森林法偏重個案衡量決定之原因，以及為何採用這樣的規範基本設定，導向一個森林管理的根本性問題；也就是森林因其地理、地質與生態條件不同，各地的森林情狀往往呈現巨大差異，以致當森林管理措施主要透過限制性行為執行時，理論上不同森林在不同條件下適宜承受的限制（社會義務範圍）並不一致，而何種情形或條件下可以進一步成為應補償的合法限制，其實就很難完全單純透過將森林區分成保安林或遊憩林就可以達到，而必須一定程度引入個案許可的機制。於此特別值得注意的是，由於德國聯邦憲法法院將基本權利之保護義務由生命與健康拓展涵蓋財產權⁵⁸，即便保護森林是應對氣候變遷帶來風險的重要手段，在基本權利的保障面向上，在實際案例中仍然必須針對引發風險的因素、受風險波及對象與要提供保護措施的強度間，在相關各種公私利益間取得平衡⁵⁹。也因此，抽象、普

⁵⁷ 參考 Moritz Reese/Stefan Möckel/Jana Bovet/Wolfgang Köck, Rechtlicher Handlungsbedarf für die Anpassung an die Folgen des Klimawandels, 2016, S. 29-30.

⁵⁸ BVerfG, Beschluss vom 26.5.1998, Waldschäden, NuR (1998), S. 597-598.

⁵⁹ Reese/Möckel/Bovet/Köck, a.a.O. (Fn. 57), S. 31-32.

遍的森林利用禁制，並無法直接從該法第1條導出，而整體聯邦森林法之內容（即便是框架立法）也未嘗試為如是之規範，而將有特別規範之需求另以劃設保安林（Schutzwald）與休憩林（Erholungswald）方式處理，使一般森林利用的管制仍維持在依據個案做成衡量決定之架構下運作。

相較之下，臺灣森林法對於森林利用之規範，除要求森林應辦理登記與第34條、第43條規定外，大體上與德國聯邦森林法在架構與趣旨上相當接近，將主要的利用限制控制在針對保安林。德國的保安林，其設置目的依聯邦森林法第12條第1項第1句的規定，在於保衛、預防公眾可能因為森林功能喪失或欠缺而受到危險、嚴重的負面影響，而必須對森林執行特定積極措施或消極不作為。其設置保安林之目的設定與臺灣森林法第22條所列舉項目比較，顯然更聚焦於負面環境影響或危險之處理，而與特定事業之實行（如漁業經營、航行目標等）無關，觀念上反而較接近於國土計畫法中關於國土復育地區宣告之意義與功能。更進一步言之，德國聯邦森林法亦未就保安林如何管制利用，直接規定在法律之中，如前述，除授權各邦可以進一步就細節再為規範外，著重的反而是個案下特定作為或不作為的要求。此點可以比較臺灣森林法第27條與第30條規範內容，即可明顯看出。

（三）森林及其所在空間特性的關聯

然而，從實務的觀點上看，即使表面上看，臺灣森林法結構上也是允許森林合理利用，並只在必要時才會對森林利用做出具體、個案性限制。但如前所述，因為臺灣的森林法施行細則第3條之規定，與非都市土地使用管制規則的林業用地連結，導致在適用非都市土地使用管制規則附表一容許使用項目正面表列清單時，實際衍生的卻是由土地使用管制端（非森林法本身所直接衍生限制）所發生的普遍性利用限制，而這些限制適用於所有森林及其基地，甚至同時涵蓋林班與保安林，此是否妥當即不無疑慮；畢竟，這些限制是否經歷充分的法益、利益衡量做成，又其造成限制之程度是否合宜，甚至這些限制

是否應該具有普遍適用各種森林及其基地之適宜性，皆欠缺相關論述與依據。

尤其，臺灣的非都市土地使用管制系統，係以個別法律上（即地籍上）之一筆土地為單元，並不另就個別土地之大小、形狀、坡地等因素再進一步區別，導致即便被編定為林業用地之土地範圍（實際涵蓋保安林、林班地等各種目的、功能差異極大的森林及其基地）內，可能包含部分不宜造林甚或反而適合農耕或營建的空間，而皆無法將之區別處理，導致實務案例上大量實際土地利用方式合理卻違反林業用地限制之情形。這進一步使得前面所提及管制與限制欠缺具體個案進行利益衡量的情況，益形嚴重。反過來看，固然臺灣森林法並未要求森林主管機關擬定森林部門計畫，俾以與空間綜合計畫銜接，但臺灣行政實務上森林主管機關因為迄今未有整體性森林部門計畫作為森林及其空間管理之依據，其實也造就難以具體、差異處置的困境。這個現象其實特別顯現在那些森林種類的區分、管制強度，例如一般林班地不再經濟營林後，對於林班地森林空間之利用限制是否即可認為應等同保安林，或海岸保安林與山坡地保安林即便都是保安林，嚴格言之，性質與功能皆不相同，其森林空間之利用限制是否同一亦不無疑慮。尤其全國林業用地一律適用相同之限制，而不論土地與森林所在環境條件之差異，正顯現出相較於德國森林法制對於具體個案進行衡平決定的實質要求，在臺灣森林法規的執行上僅淪於表面，實質卻是無視差異的森林分類與林業用地普遍性限制。臺灣森林法制這樣子的現象，若從執行面來看，觸及森林分類在臺灣是否應該再予細分，以提供進一步行政管制上的差異處理的問題。這方面以德國法為例，如前所述，可以看到巴伐利亞邦與黑森邦於其森林法額外規範Bannwald區隔出絕對不得伐採破壞之森林，或如為了生態棲地與特殊物種保育所區隔出來的Biotopschutzwald，除了區別保育、維護之不同重點外，也與既有保安林與休憩林有所區別。提供了特定情形下強化保育森林的進一步措施可能性，使森林主管機關可以在進行個案的具

體決定外，提供初始的層級化、類別化管理依據⁶⁰。

再者，即便由自然保育與景觀保護的角度來看，自然保育或特殊標的保育，如濕地保育法、野生動物保護法等等，皆另有主管法規並有其功能與作用，於此，實與德國法情形並無本質不同⁶¹。則以林下經濟與林地之踏足（實際涉及通行、露營、狩獵等等森林所在空間利用行為）而言，則在不破壞森林、伐取木材及不破壞地表植被等情形下，相較於德國法將踏足森林相關行為認為無須預防性限制來看，我國實務上將林下利用行為（包含所謂林下經濟）予以普遍性禁止，再逐項就特定行為解除限制，如林下養蜂之允許，一者是否能由現行法導出如此普遍禁止之權限是疑問外，而即便有此權限又是否權限行使符合利益衡量與比例原則之要求，一樣存有疑義。又例如諸聯邦森林法第12條第3項也規範相當明確，保安林仍可適當採伐（如疏伐），則臺灣目前保安林與林班的禁伐，由此觀之，使否充分因各森林自然環境條件經過充分衡量而實施禁伐，嚴格言之，亦未可知。

換言之，德國森林法的系統，無論是聯邦法或是各邦法，森林及其所在空間的經營管理，較為單純地依循森林法進行管理，其與整體性空間管理系統的連結，主要透過森林部門計畫與其所對應空間綜合計畫之介面予以和諧化與一致化。至於森林利用之基調，固然強調自然保育，卻也強調必須取得人民權利保障間的衡平，而在保安林與休憩林以外，以個案許可方式具體控管，而非預設自然保育之優先性。臺灣相關森林經營管理，在實務上固然因為絕大多數為國有林或公有林，重心因此置於公有林地。

⁶⁰ 類似意見參考Thorsten Franz, Der Bannwaldschutz. Zugleich eine Untersuchung zur Abgrenzung von Allgemeinverfügung und Rechtsverordnung und zur Reichweite eines Bundesrahmengesetzes, NuR (2001), S. 433-445.

⁶¹ 參考Ewald Endres, Das Spannungsverhältnis zwischen Forst- Naturschutzrecht unter besonderer Berücksichtigung der Erstaufforstung, 2006, S. 88 f., https://www.researchgate.net/publication/27485939_Das_Spannungsverhältnis_zwischen_Forst-_und_Naturschutzrecht_unter_besonderer_Berücksichtigung_der_Erstaufforstung，造訪日期：2025年7月13日。

另一值得注意的地方在於，德國聯邦森林法第6條除了建立起森林部門的框架計畫，表明各地森林相關事實資料以及未來發展可能性⁶²，用以直接拘束各邦森林主管機關以及公有林擁有者⁶³，進而也將維持森林三大功能（利用、保安與休憩）的維持強制納入各部門機關施政、擬定空間計畫時之衡量架構中。可以看出，透過森林框架計畫的擬定，除了讓森林主管機關充分掌握森林資料，也能對於公私各方提出相關因應對策有所指導，避免偏重利用普遍性規範與限制管理森林相關事務，使森林管理可以一定程度因地制宜地差異；更重要在於，藉此機制將森林保育與利用的需求帶入空間計畫系統之中，得以與其他目的事業主管機關的部門計畫或措施，甚至區域計畫與都市計畫連動⁶⁴，強制相關機關就森林保育之法益與其他相關法益進行合理的衡量⁶⁵。

至於森林的經營管理，依聯邦森林法第11條第1項第1句規定，森林各依其目的應永續地有序利用⁶⁶。同條第2項並另規定，森林經營必須特別留心顧慮之事項，即森林作為自然、文化史檔案供之維持（文資功能）及停車場、庭園與墓園利用之需求⁶⁷。換句話說，聯邦森林法對於森林利用的想像，並非將森林全面性當成保育標的，而是從森

⁶² Hoppe/Beckmann, a.a.O. (Fn. 44), § 19, S. 326, Rn. 7-9; Rüdiger Engel/Reinhard Sparwasser/Andreas Vosskuhle, Umweltrecht, 5. Aufl., 2003, § 6, S. 365 Rn. 325.

⁶³ Hoppe/Beckmann, a.a.O. (Fn. 44), § 19, S. 325-326, Rn. 6.

⁶⁴ Hoppe/Beckmann, a.a.O. (Fn. 44), § 19, S. 325, Rn. 5; Michael Klopfer, Umweltrecht, 2. Aufl., 1998, § 11, S. 752, Rn. 122; Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 6, S. 219-223, Rn. 7-12.

⁶⁵ 依Klopfer見解，此處亦適用常見於空間計畫利益衡量原則的強制顧慮（Berücksichtigungsgebot），Klopfer, a.a.O. (Fn. 64), § 11, S. 754, Rn. 124.

⁶⁶ 參考聯邦森林法第11條第1項第1句：「Der Wald soll im Rahmen seiner Zweckbestimmung ordnungsgemäß und nachhaltig bewirtschaftet werden.」

⁶⁷ 參考聯邦森林法第11條第1項：「Bei der Bewirtschaftung sollen
1. die Funktion des Waldes als Archiv der Natur- und Kulturgeschichte sowie
2. im Falle von Parkanlagen, Gartenanlagen und Friedhofsanlagen die denkmalpflegerischen Belange angemessen berücksichtigt werden.」

林的特性與目的去決定合宜的使用，也因此與該法第41a條第1項（森林資訊調查與盤點）連結⁶⁸，使森林在利用與保育間儘量取得因地、因目的考量下的平衡。從這樣來看，聯邦森林法下的森林保育，正如前述，並不是普遍不加利用的保育，而是著重在森林有形無形功能的護存⁶⁹，其基本精神反而應該是鼓勵在護存森林功能下的明智利用，而只有在有特別需求時才會個案性地實施禁制或命為特定作為。只有當將森林改變用途之時才有許可問題。

（四）小 結

綜合言之，德國森林法與我國森林法存在結構上的相似性，但在實質規範意旨與執行上，卻大異其趣。德國法在規範標的設定上聚焦森林的利用，具有以行為規範為主的特性，並將森林資源之利用視為人類社會生活所不可或缺之元素，而要求在處理上的衡平。相較之下，我國森林法固然文字上強調森林保育之重要性，但對於森林資源對於人類社會生活支持之必要性，以及由此導出的森林資源可利用性，卻除了林業相關規範之外，對於人民如何自由利用森林資源及其

⁶⁸ 參考聯邦森林法第41a條第1項：「Zur Erfüllung der Aufgaben dieses Gesetzes sowie zur Durchführung von Rechtsakten der Europäischen Union oder völkerrechtlich verbindlicher Vereinbarungen im Anwendungsbereich dieses Gesetzes ist vorbehaltlich des Absatzes 3 alle zehn Jahre eine auf das gesamte Bundesgebiet bezogene forstliche Großrauminventur auf Stichprobenbasis (Bundeswaldinventur) durchzuführen. Sie soll einen Gesamtüberblick über die großräumigen Waldverhältnisse und forstlichen Produktionsmöglichkeiten liefern. Die hierzu erforderlichen Messungen und Beschreibungen des Waldzustandes (Grunddaten) sind nach einem einheitlichen Verfahren vorzunehmen. Dabei ist auf die Verwertbarkeit der Grunddaten auch im Rahmen der Beobachtung nach § 6 Bundesnaturschutzgesetz zu achten.」；另參考Georg Winkel/Karl-Reinhard Volz, Naturschutz und Forstwirtschaft: Kriterienkatalog zur »Guten fachlichen Praxis«, 2003. <https://media-natur.com/Winkel-Volz-Naturschutz-und-Forstwirtschaft-Kriterienkatalog-zur-Guten-fachlichen-Praxis-Ergebnisse-aus-dem-FE-Vorhaben-800-84-001-des-Bundesamtes-fuer-Naturschutz>，造訪日期：2026年4月5日。

⁶⁹ Klopfer, a.a.O. (Fn. 64), § 11, S. 752, Rn. 120; BverfGE 82, 159 (187); Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 1, S. 92-99, Rn. 7-20.

所應受限制之界限，事實上並未多所著墨。尤其森林以國有為原則，以及森林主副產物取得皆須另獲許可的制度設計，甚至透過相關法規（以授權命令為主）形成普遍性的限制，對於個案衡平決定及與空間計畫的連動，都不在我國森林法規內容的涵蓋範圍之內。換言之，我國森林法顯現將森林資源的利用置諸部門專業（林業）的壟斷與導向，因而呈現強烈的部門事業特性，無論是積極開發利用或是消極進行保育，一由林政主管機關決定，而不存在利益衡量的要求。相形之下，人民對於森林利用的自由度，從結果來看，幾乎可說是被設定為自始受限。此點與德國法在解釋上與適用上，呈現明顯的差異。並且，對於森林利用的限制與管理，在臺灣除了未與空間計畫系統建立連結，納入計畫衡量範疇，更直接連結土地使用管制以形成普遍性限制，對於因空間特性所引發地域差異，在森林利用的個案衡量與差異處理，基本上不存在。

進一步由林木伐取的角度來看。鑑於經濟營林用森林，典型如林班，一來造林之目的原本即在於未來的伐取，在者林班造林的樹種多樣性難以與自然長成森林比擬，其生態價值由生物多樣性視角事實上可能偏低。以致其伐取林木的條件與可能性，除非觸及森林護存或邊坡保護的問題，否則對之為採伐利用之禁止，實務上究竟有多大大意義，不無可疑。相較之下，由前引德國各邦立法例來說，各邦對於森林作更多與細緻的分類，以建構森林採伐、利用限制強度的處理差異，或可供我國森林相關立法參考。

至於森林樹冠層下方空間的利用，不管從事養蜂或是其他植物的栽植，其實都涉及在不伐木條件下，林下空間經濟行為與使用的限制問題。由於林下經濟既不涉及林木的伐取，基本上不涉及皆伐或過度伐取林木所引發森林功能的過度衰退。因此，林下經濟所涵攝的行為態樣，應該視各該森林之種類、功能與自然特性，在不過度負面影響各該森林情形下，允許其自由行使⁷⁰。而何種情形或行為應予以禁止

⁷⁰ 參考Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 14, S. 426, Rn. 7.

或限制，自應屬於利益衡量之範疇，而非先普遍性予以禁止，再依作物或行為特性逐項開放之情形，則普遍性禁止的合理性與正當性，甚至是否符合比例原則之要求，亦值懷疑。無可諱言地，林下經濟未必皆為農業性質，例如露營、狩獵等等⁷¹，亦屬可以想像得到的林下活動。這在德國森林法可以明確看出透過不同森林種類結合部門計畫進行控制，並確保森林利用控制必須符合利益衡量的要求，以確保人民踏足森林與利用森林空間之自由，實可謂為仍保有自由主義之精神與價值設定。

三、日本森林利用規範及里山保全法制

日本舊森林法於一八九七年制定時，主要是從國土保全及木材供給觀點為規範。戰後一九五一年森林法第3次修正，奠定現在森林法的原型，以「森林計畫制度」、「保安林制度」及「具合作社性質的森林組合」作為日本森林法的枝幹⁷²；其中森林計畫是行政機關從公共的觀點出發制定，旨在限制森林經營以保障公共福祉，並提供指導原則以增加森林生產力，內容包括造林義務及事前許可制（按林種須事前報備或許可）。過去日本森林法採「預定調和論」，認為木材生產活動可以確保其他森林的價值⁷³，然而隨著林業環境的變化及自然保護的重視，日本森林法對於森林機能的規定產生變化，同時森林計

⁷¹ Endres, a.a.O. (Fn. 41), § 14, S. 427-428, Rn. 9; so auch Franz Klose/Siegfried Orf, Forstrecht, 2. Aufl., 1998, § 14 Rn. 29.

⁷² 三好規正，森林管理法制的現狀と課題——森林の多面的機能の維持に向けて，自治総研，46卷10号（通号504），2020年10月，頁39。其中要注意的是，森林組合是在1908年森林法第一次修正時就已經制定，只是此次1951年第三次修正就森林組合的目的、性格及事業作了許多修正。此次修法的森林組合，指的是基於合作社原則的森林所有者的組織，旨在通過森林所有者的合作，實現森林經營的合理化及提高森林生產力，同時改善成員的社會經濟地位。其後於1978年制定了森林組合法，森林組合相關規定便從森林法獨立出來。森林・林業基本政策研究会，前掲註28，頁11、19。

⁷³ 柴田晋吾，世界の森からSDGsへ——森と共生し、森とつながる，上智大学出版，2020年，頁4。

畫的制度內容也隨之修正。一九六二年修正時，將森林計畫規定為「全國森林計畫」及「地域森林計畫」，對森林所有者⁷⁴的「採伐許可制」也改成為「報備制」⁷⁵。

一九六四年為因應林業環境的變化，以增加林業總生產及增進從業者收入為目的的林業基本法公布施行。一九七四年為因應森林亂開發之亂象，森林法新增「林地開發許可制」。進入一九七五年以後，一方面木材需求減退等原因導致林業者經營欲望低落、林業生產活動全面停滯，也使得沒有人要間伐而森林棄置的狀況增加，如何促進間伐變成為修法重點之一⁷⁶；另外一方面，因應全球規模的環境問題意識高漲，國民對於森林的需求從木材生產機能轉變成國土保全機能、水源涵養機能及環境保護機能等多樣機能，主要政策從木材機能轉向森林公益機能已無可避免。二〇〇一年林業基本法修正成為森林・林業基本法，於第2條第1項明定森林的多元機能包括國土保全、水源涵養、自然環境保護、公眾保健、防止地球暖化及林產物供給等，惟因該法第3條明定林業生產性向上的促進及理想林業構造的建立，因此有認為該法仍保有林業作為公益機能的意旨⁷⁷。因應森林・林業基本法的施行，森林法也於同年隨之修正，依照個別森林所發揮的公益機能對森林的林業經營為不同的分類，如因應山坡地災害防止機能的森林來決定採伐方法，或因應生物多樣性機能的森林來決定採伐方法等。

二〇一八年，由於一半的人工林已經至五十年的主伐期可以成為木材，卻沒有適切經營及管理，因此針對沒有適切管理的森林，由市町村從森林所有者取得必要的權利後，委託給有意欲及能力的林業經

⁷⁴ 依日本森林法第2條第2項規定，森林所有者指的是基於權利所有森林土地上的木竹，並能種植木竹者。

⁷⁵ 畠山武道，自然保護法講義，第2版，北海道大學出版會，2008年，頁65-66。

⁷⁶ 森林・林業基本政策研究会，前揭註28，頁20。

⁷⁷ 柿澤宏昭，日本の森林管理政策の展開——その内実と限界，日本林業調査會，2018年，頁159。

營者，以促進林業的效率化，而制定了森林經營管理法。由於森林經營管理法規定對森林所有者「適時地採伐、造林及保育的實施」義務（同法第3條第1項），並沒有規定與森林多元機能有關的義務，因此也被認為與日本有關生物多樣性及水源涵養等森林多元機能及森林永續發展政策有所矛盾⁷⁸。因此，似乎可認為日本森林法系雖已規定森林多元機能，但木材生產機能仍扮演重要角色。無論如何，現行日本森林法第1條規定：「本法旨在規定森林計畫、保安林及其他法律的基本事項，以增進森林保護培養及增進森林生產力，以促進國土保全及國民經濟的發展」，雖然後段的森林機能是一九五一年森林法修正時就出現的文字，但是所謂的森林保護，在解釋上應不限於水源涵養及土砂災害的防止，森林機能也應因應氣候暖化及生物多樣性保全等多元公益機能的要求⁷⁹，除此之外，也須同時顧及林產物生產供給、經營者及林業勞動者所得形成的經濟機能。

（一）日本森林土地及利用規制的規範架構

1. 森林土地的規範

與我國大部分為國有林有所不同，日本大部分森林皆為民有林（即私有林及公有林）⁸⁰。在土地利用管制上，日本國土利用計畫為國土利用的master plan⁸¹，規定國土利用的基本事項或必要事項。依日本國土利用計畫法第9條第2項之規定，應由都道府縣制定的土地利用

⁷⁸ 除與森林政策的矛盾之外，森林經營法為促進管理不適當的森林以進行採伐之相關規定（如由市町村取得經營管理權，並將經營管理實施權設定給他人進行採伐，由森林所有權人取得經營管理受益權）以限制森林所有權人之財產權是否具備必要性及合理性也成為問題。三好規正，前揭註72，頁43-48。

⁷⁹ 森林・林業基本政策研究会，前揭註28，頁37-38。

⁸⁰ 依日本森林法第2條第3項的規定，森林分為國有林及民有林，民有林指的是國有林以外的森林，因此公有林及私有林原則上都是民有林的範圍。依2022年日本林野廳「森林資源現況」資料，國有林占31%，民有林占69%（其中公有林占12%；私有林占57%）。林野庁編，令和6年度森林及び林業の動向令和7年度森林及び林業施策，頁48，<https://www.rinya.maff.go.jp/j/kikaku/hakusyo/r6hakusyo/attach/pdf/zenbun-54.pdf>，造訪日期：2026年5月17日。

⁸¹ 安本典夫，都市法概説，第3版，法律文化社，2017年，頁20。

基本計畫將都道府縣區域範圍內的土地區分為「都市地域」、「農業地域」、「森林地域」、「自然公園地域」及「自然保全地域」，再由都市計畫法、農業振興地域整備法、森林法、自然公園法及自然環境保全法分別指定區域及管制。森林法第2條第1項第1款及第2款對於森林的定義為「樹木竹子成群生長的土地及該土地上的立木和立竹」及「用於集體種植樹木和竹子的土地」，強調的是土地和其上生長竹林一整體的概念，不是指個別生長的竹木，而是具有一定範圍，共同存在且相互支持所形成的林叢狀態；如果是伐木的跡地而現在沒有竹木生長的土地，或是現在有些許立木但是沒有集團生長的土地，則可被認為「用於集體種植樹木和竹子的土地」，此要由社會通念來認定是否為客觀上供立木或立竹生長的土地⁸²。但是如果是農地⁸³或住宅地或相當於住宅地的土地，及其上的立木或立竹，則非森林。

至於國土利用計畫法所規定的「森林地域」指的是「應作為森林土地使用的土地，且有必要促進林業發展或維持並提升森林所具有的各種功能的地域」（同法第9條第6項），實際上在認定森林地域則會依森林法指定或預計指定的國有林區域，或地域森林計畫的民有林區域來認定，也就是回到各事業法律來認定。無論如何，從日本國土利用計畫法及森林法的規定可知，森林地域或森林的認定都不是以形式上的地目來認定，也不局限於現狀是否已為林叢狀態，而是依森林法的目的來定義森林⁸⁴，並以森林法進行管制。需要特別注意的是，日本的森林雖存在於森林地域，也有可能重複存在於都市地域、農業地域、自然公園地域及自然保全地域，此時就由各都道府縣的土地利用基本計畫規定土地利用調整的事項（同法第9條第3項），例如農用地

⁸² 森林・林業基本政策研究会，前揭註28，頁39。

⁸³ 指的是日本農地法第2條第1項的農地，依據該條規定，指的是供作耕作目的的土地。

⁸⁴ 關於森林的定義，日本學說上有採現狀說、目的說或地目說，日本森林法似採「目的說」，因此將不合於森林法目的的農地及住宅地與其上的立木或立竹排除在森林範圍外。森林・林業基本政策研究会，前揭註28，頁39-40。

區域與非保安林的森林地域重複時，可能優先考慮農用地利用，但在與農業利用協調的同時，可以考慮森林利用⁸⁵。由於森林土地及利用的管制須回到各規制法規，以下簡單說明森林法及相關法令對於森林利用的規定。

2. 森林資源利用的規範

日本森林法的規制手段主要在「保安林制度」與「森林開發許可制度」。保安林是為達成水源涵養及土石流出防備等的公益目的，而由農林水產大臣或都道府縣知事指定，一旦被指定為保安林，保安林的採伐、採掘、開墾等的土地的變更原則上以都道府縣知事的許可為必要（森林法第34條），採伐後也被課予植栽義務（同法第34條之4），由於保安林是以規制手段來達成其目的，也有認為此種規制難以應對生物多樣性保全等的新課題⁸⁶。

(1) 民有林的管制手段

事實上在日本，包括保安林在內的森林經營，皆與森林計畫制度息息相關。日本現行森林計畫的原型是在一九六二年森林法修正時出現，在一九六二年修正以前，森林計畫制度與採伐許可制密切連結，但在此次修正後，基本上已逐漸拋棄「規制的許可制」想法，而成為森林所有者的森林經營的指針及規範⁸⁷。在民有林部分，森林計畫制度原則上可分成森林・林業基本計畫、由農林水產大臣制定之全國森林計畫、由都道府縣知事制定之地域森林計畫、由市町村長制定之市町村森林整備計畫，從廣域流域—森林計畫區—市町村等不同層次以行政計畫來發揮森林的各個機能，森林所有者需依照森林計畫為森林

⁸⁵ 此為日本國土交通省國土政策局及不動產・建設經濟局於2024年提出的「基於國土利用計畫法的國土利用計畫及土地利用基本計畫運用指針（國土利用計畫法に基づく國土利用計畫及び土地利用基本計畫に係る運用指針）」頁13-14所記載的內容，但各都道府縣可以依照地方實情在不違反法律的情況下自行規定。

⁸⁶ 三好規正，前揭註72，頁39；柿澤宏昭，前揭註77，頁232。

⁸⁷ 森林・林業基本政策研究会，前揭註28，頁43-44。

經營及保護（同法第8條及第10條之7），採伐民有林的樹木時，需要事前向市町村長提出採伐通知及造林通知（同法第10條之8，即事前報備制），如果市町村長認為該通知所載內容有違市町村森林整備計畫，則可命其變更採伐及造林計畫（同法第10條之9）等。除事前通知的方式之外，森林法對民有林也規範許多不同手段，例如森林所有者可自行提出森林經營計畫並經市町村長認定後為伐採、造林、間伐與保育（同法第11條）。雖民有林的採伐不用經過事前許可，但一九七四年為因應保安林以外森林的濫墾濫伐，因此新增森林開發許可制度，明文規定地域森林計畫對象的民有林的土石或樹根的採掘及土地形質變更行為等，需要都道府縣知事的許可（同法第10條之2）。

(2) 國有林的管理經營

至於國有林的森林計畫，則有森林・林業基本計畫、全國森林計畫、國有林地域別的森林計畫、管理經營基本計畫、地域管理經營計畫及國有林野施業實施計畫。國有林的管理經營，大略可分為下列幾種模式：①國有林野的租賃、借貸及出售：如為放牧及採草等目的，在不妨礙林地使用或目的時，可以契約出租或出租以外方式予他人；若是有採取產物或土地使用習慣的採取者或使用人等申請時，則優先考慮讓其使用（國有林野管理經營法律第7條第1項、第8條及國有林野管理經營法律施行規則第21條）⁸⁸。又如果是國有林所在地供地方居民或特定區域內具有住所者共同利用的情況下，可以將農林漁業共同利用設施（如農林漁業者的共同作業場等）的土地出租或供使用，租金可以低於市場價格以維護其等生計或確保農林漁業經營的穩定（同法第8條之3及國有林野管理經營法律施行令第6條）。②樹木採取權：農林水產大臣可以指定具適合樹木採取規模的國有林為樹木採取區，透過公募的方式選定森林採取權者設定森林採取權，並與森林

⁸⁸ 國有林野管理經營法律第7條第1項規定國有林野出租等的事由，同法第8條則規定可以優先使用國有林野的對象，如將該林地用於公用或公益事業者及緣故者等。緣故者的定義則規定在國有林野管理經營法律施行規則第21條，共規定11款，其中包括採取產物或土地使用的習慣的採取者或使用人。

採取權者訂定樹木採取權實施契約（同法第8條之6、第8條之7、第8條之10、第8條之12、第8條之14）。③分成造林契約及分成育林契約：透過契約方式使第三人造林後一起分享收益（同法第9條），或透過契約方式使第三人分擔保育及管理樹木的費用，其所得收益一起分享（同法第17條之2）。④共用林野的設定：農林水產大臣為實現高度土地利用，認為需要協調國有林野管理和當地市町村居民的利用時，可以透過契約方式，使得市町村居民等取得用於個人家庭薪炭原料的樹枝或落枝採集、附隨於農耕的飼養家畜放牧等的權利（同法第18條第1項）。又此共用林野契約的契約對象是使用國有林野者的居住地所屬的市町村，但是如果以市町村的一定區域內具有住所的居民為共用者時，可以該居民全員作為契約對象（同法第18條第3項）。

（3）愛努族的森林產物採取

針對愛努族人對森林資源的利用，二〇一九年公布施行的「關於推進旨在實現尊重愛努人自尊的社會的措施的法律」（下稱「二〇一九年愛努新法」）第10條第1項、第2項及第4項規定，市町村可以單獨或共同制定以該市町村區域為範圍的「愛努推進措施地域計畫」，並可申請由內閣總理大臣認定；該「愛努推進措施地域計畫」記載的內容包括推進愛努措施必要事業的相關事項，並可記載「為傳承愛努儀式及其他為推廣愛努文化而在國有林野採取森林產物事業」的相關事項。

同法第16條並規定，若農林水產大臣認為有調整國有林野經營及居民（經認定的「愛努推進措施地域計畫」市町村內的居民）的利用，以促進土地利用的必要時，可以簽訂契約，使該市町村的居民或該市町村內具有一定住所者，為傳承儀式及其他為推廣愛努文化而在國有林野取得共同採取及使用森林產物的權利。此契約相當於前述「國有林野管理經營法律」第18條第3項的「共有林野契約」。

然而，二〇一九年愛努新法雖明記愛努族為原住民族⁸⁹，並似為

⁸⁹ 谷口滋，「アイヌ新法」の概要と問題点（特集「アイヌ新法」を問う），

愛努族共用國有林野開闢一條新的道路⁹⁰，但此不代表原住民（族）權利已明文獲得保障⁹¹，且愛努族共用國有林野相關規定了許多訂定共有林野契約的前提要件，如需要先由市町村制定地域計畫並獲得內閣總理大臣認定，此被認為決定愛努政策者仍為國家及地方公共團體，並非愛努族⁹²；況且將國有林野管理經營法律制度套用在愛努族身上，是否妥適也遭受批評，如齋藤暖生就認為國有林野管理經營法律的共有林野制度只是國家恩惠的展現，並沒有真正考慮地方居民的慣習⁹³。

（二）里山保全法制度之共同利益論與多元治理手段

在日本森林政策的發展中，面臨的待解決課題之一即為里山荒廢的問題。此乃因過去農業構造及能源使用的轉變，導致有許多農用林或薪炭林的里山管理棄置，然而里山因為人類的利用及對自然的攪動，事實上帶來物種競爭的緩和而能形成生物多樣性，但是一旦里山被放置而失去人類行為的干擾後，里山的林種反而會自然而然失去多樣性，產生生物多樣性破壞等的課題⁹⁴。日本在二〇〇六年制定的

部落解放，777号，2019年8月，頁12。

⁹⁰ 上村英明，森林認証制度の概要とアイヌ民族：先住民族の権利は考慮されても保障されない，現代の理論，第25号論壇，2021年2月15日，<http://gendainoriron.jp/vol.25/rostrum/uemura.php>，造訪日期：2026年3月27日。

⁹¹ 參考常本照樹，アイヌ施策推進法——アイヌと日本に適合した先住民族政策を目指して，法学教室，468号，2019年9月，頁63；広瀬健一郎，国際水準から見る「アイヌ新法」：アイヌ民族の先住民権保障の課題（特集「アイヌ新法」を問う），部落解放，777号，2019年8月，頁21。關於補助金制度之評論，亦請參考落合研一，台湾の原住民族政策と日本のアイヌ政策，台日法政研究，第4期，2020年12月，頁78-81。

⁹² 広瀬健一郎，同前註，頁20。

⁹³ 關於共有林野契約無法作為原住民管理利用森林資源復權的批評，參照齋藤暖生，アイヌ共用林は「アイヌの森」復権の決め手となるか，現代の理論，第25号論壇，2021年2月15日，<http://gendainoriron.jp/vol.25/rostrum/saitoh.php>，造訪日期：2026年3月27日。

⁹⁴ 三好規正，前掲註72，頁54；小寺正一，里地里山の保全に向けて——二次的な自然環境の視点から——，レファレンス = The reference/国立国会図書

「第三次環境計畫（環境基本計畫——從環境開拓的新的豐富之路）（平成18年4月7日）」將生物多樣性保護的第2個危機定位為「因人為干預的減少而對里地里山生態的影響」，隔年二〇〇七年於「21世紀環境立國戰略」提出對世界提案的里山倡議理念，表明推動里地里山項目，包括建構都市居民及企業等多樣的主體以管理共有資源來達成永續利用的框架制度等⁹⁵。

里山的定義很多，有認為里山的用語可以追溯至江戶時期，但是一般來說是日本森林生態學者四手井綱英的提倡為始，指的是與深山對比的，位於農家裏山的丘陵及淺山地帶的森林，專門用詞為「農用林」⁹⁶。日本環境省在「關於日本里地里山調查及分析（中間報告）」中，將里地里山定位為位於都市地域及原始自然中間，經人類努力塑造的環境，由村落及周邊的次生林及混在的農地、貯水池及草原等構成的地域⁹⁷。日本法學者鈴木龍也則指出「里山」是以村落內（居住地、田地草地及次生林等一片土地）的循環性資源利用為基礎，人們為了維持里山給予的恩惠，一邊根據現實狀況為彈性對應，一邊基於村落集團的秩序、地域習慣及文化形成的利用秩序來為環境保護的利用⁹⁸。從此些定義以觀，里山的特徵包括：村落、農業與林業等構成的次生環境與村落集團的重視。一般來說，里山也具備森林的多元機能，如生物多樣性保護機能、地球環境保護機能、土壤保護機能、水源涵養機能、舒適環境形成機能、保健休憩機能、文化機能及物質生產機能等，但是里山和一般森林不同之處在於，里山的物質

館調查及び立法考查局編，58(3)，2008年3月，頁56-58。

⁹⁵ 南真二，里山保全の方向性と法の仕組み，法政理論，第40卷第3・4号，2008年3月，頁27-28。

⁹⁶ 小寺正一，前掲註94，頁54。

⁹⁷ 環境省「日本の里地里山の調査・分析について（中間報告）」<https://www.env.go.jp/nature/satoyama/chukan.html>，造訪日期：2023年10月8日。

⁹⁸ 鈴木龍也，里山からみた「法と共同性」の現在——コモンズ論的土地所有権論のための覚書，載里山のガバナンス——里山学のひろく地平，晃洋書房，2012年，頁28。

生產機能並非在人工林的育成及生產，而是在灌木叢、作為肥料和飼料的落葉、菇類及莓類等的多樣產物的產出⁹⁹，用途橫跨薪炭、肥料、生活用具用、食用、藥用、儀式用、裝飾用等¹⁰⁰。

由於里山強調的是人與自然的關係，包括透過人的活動及人的生活作為媒介以維持豐富的生態系，所涉及的环境保護手段不單僅是特定地點的自然環境保護，而是圍繞著里山的整個社會需要而做出的全面性回應¹⁰¹，而里山自然保護也蘊含與地域經濟之整合，例如林業及農業¹⁰²。因里山的特性在於高度的村落參與度，與個人排他及絕對支配的觀念有所差異，因此里山治理具備特殊的性格，而此展現在里山的法制度上，包括如何建構以地域住民為主體的里山管理制度¹⁰³。然而，日本對於土地利用管控上原則上是土地所有權人及行政機關之二面關係，一方面強調對所有權人權利之高度保障；一方面又輕易地認定公共性而限制土地所有權人權益，而土地所有權人以外之地域住民的參與事實上也不被重視¹⁰⁴。有認為里山之所以產生被棄置缺乏管理的問題，很大的原因就是在於缺乏地域住民等的第三人參與，故需要如何可以讓地域住民、非營利團體等多樣主體與行政機關共同管理的機制¹⁰⁵。因此，界於公權力及私人中間之地域團體所形成的空間管理及利用關係的討論，所謂「共同利用論」（コモンズ論）便成為焦點。日本學者棚澤能生認為「共同利用論」特色在於，土地不透過商品化劃分為私有或私人管理的空間，也不被廣域行政的公共管理所包

⁹⁹ 同前註，頁29。

¹⁰⁰ 小寺正一，前揭註94，頁56。

¹⁰¹ 鈴木龍也，前揭註98，頁29-31。

¹⁰² 武内和彦，里地自然を生かした国土づくり，載里山の環境学，東京大学出版会，2001年，頁237。

¹⁰³ 鈴木龍也，前揭註98，頁29-31。

¹⁰⁴ 鈴木龍也，前揭註98，頁30。

¹⁰⁵ 三好規正，前揭註72，頁54。

攝，而是透過「地域中間團體」來為空間管理及利用¹⁰⁶。換言之，也就是界於「公」和「私」中間的「共」應該要如何與現代法制結合的問題。雖然糊澤能生主要是針對農地問題而為討論，然而面對里山的放棄管理等課題，無論是農業等的產業資源投入及地域住民照顧等的課題，鈴木龍也認為地域住民合意及參與十分重要，過去單純的行政管制已無法應對這些課題¹⁰⁷。學者三好規正則以地域居民的森林利用權及近用權為基礎，認為可以劃定「里山保全地域」，由森林所有權人與希望維持森林管理的團體成立管理委託協定並經都道府縣知事同意，欲進入里山保全地域內的森林為休憩或環境教育等不涉及高強度林業活動的個人和里山管理者，在通知知事後取得森林利用權，知事則可以對里山保全地域內的管理經營提供建議等行政指導¹⁰⁸。

在土地利用管制上，里山可能位於都市計畫法規定的都市計畫區域而指定成風致地區或綠地保全地域，亦可能指定成為森林法的保安林，也有可能位於農業地域及自然公園地域，又里山強調的是次生自然，因此與強調原始自然保護的自然保全地域關聯性較低¹⁰⁹，無論如何，需視其所位於區域而回到各規制法規。然而，里山保全法制需要以農地及樹林為整體進行保全計畫，但此些規制法規僅是就個別土地利用而為限制，且相關法規繁雜，難以統合適用；再者，個別規制法律一般多採行為限制的規制手段，相對來說較缺乏積極管理手段、誘導手段或契約手段；又里山保全重視在地條件，應該根據各地狀況為法政策的對應，因此各地方自治團體的自治條例等規範及周邊居民與非營利組織等的參與即十分重要¹¹⁰。舉例而言，長野縣故鄉森林創生

¹⁰⁶ 糊澤能生，類個統合と「所有」：農地所有權を手がかりに，載企業・市場・市民社会の基礎法学的考察，日本評論社，2008年，頁197-198，轉引自鈴木龍也，前揭註98，頁36。

¹⁰⁷ 鈴木龍也，前揭註98，頁38-39。

¹⁰⁸ 三好規正，前揭註72，頁56。

¹⁰⁹ 小寺正一，前揭註94，頁60。

¹¹⁰ 需補充說明的是，現行日本法的都市綠地法雖有導入管理的概念並規定管理

條例規範，地域住民等希望從事自發性活動的里山地域可以認定為「里山整備利用地域」，由森林所有者與希望從事里山整備及利用者締結里山利用協定¹¹¹。茅野市交流互動里山創生條例則將里山定義為「位處市內，與市民生活接近的森林及周邊的水邊等，過去與市民生活與農業等密切相關，從以前即與地域住民熟悉親近的地域」（同條例第2條第1款），若市民等組織的團體欲從事里山相關自發性活動，經由該團體申請並聽取地域居民意見等程序後，可以由市長指定為里山創生推進地域，並由土地所有者、推進團體與市之間締結里山創生推進協定（同條例第9條、第10條及第13條）。

事實上里山活動或保全的手段及主體依照各地方的條例種類多元，根據學者南真二的分類，各地方自治團體於各自條例的手段大致可以歸納為下列幾種：1. 地域指定與行為規制，如東京都自然保護及回復條例規定里山保全地域的指定，主要目的是為自然保護及回復；2. 契約手段：此可分為由土地所有者等與市長簽定管理委託協定，並由市長再委託予里山保全團體為經營管理（如交野市自然環境保全條例）或里山保全條例（如高知市里山保全條例），及市長與土地所有者等簽訂契約，將民有林提供給市民為利用（如高知市里山保全條例）；3. 自主管理手段與獎勵民間團體的手段，此主要為由民間團體與土地所有者簽訂協定，此協定經都道府縣知事認定後發生效力，並提供支援；4. 藉由環境教育手段來提高對於里山保全的關心；5. 情報及誘導手段，例如以縣自有的縣產材認證制度來提高森林價值及振興林業的方法（如長野縣及滋賀縣）；6. 補助及援助手段等¹¹²。

里山管制法制之問題包括農業及林業活動所形成的次生自然要如何保護及管理的課題，這並非僅是日本獨有，例如我國淺山地區的多元的林下經濟的管理經營也有類似情形，此種積極手段在法制度上應

協定，但小寺正一認為其具體的實效還不明顯。小寺正一，前掲註94，頁67-68。

¹¹¹ 三好規正，前掲註72，頁57。

¹¹² 南真二，前掲註95，頁40-42。

該要如何設計，即有檢討的必要。

四、小 結

從國際環境法與日本法的脈絡可以得知，森林機能早已從過去單純重視林業及水土保持的機能，轉變為重視生物多樣性等永續機能。為達成森林多元機能，僅從上而下的行政規制不再被視為有效的手段，毋寧是結合社會、經濟與環境保護，在重視地域及原住民族的前提下來尋求一種新的管理制度。至於在德國法，同樣重視森林保育與森林擁有者的利益衡量，強調森林永續性對氣候、水資源、空氣品質與人類生存相關需求（防災、遊憩）之貢獻。

在森林管制手段方面，德國建立森林部門的框架計畫，將主要的利用限制控制在針對保安林；日本森林法同樣也存在森林計畫與保安林制度，我國則有國有林各事業區經營計畫及保安林制度，但是三國之間制度並不完全相同。整體而言，德國森林法只有在有特別需求時才會個案性地實施禁制或命為特定作為，僅有將森林改變用途之時才有許可問題。換言之，公權力介入基本上只有在保育方面較為積極，消極限制部分較為被動。

至於日本森林法及相關事業法（如自然環境保全法等）對於森林的管制事實上相當複雜。日本森林法的主要規制是以保安林制度及開發許可制度為核心，有認為保安林的規制手段已無法有效因應生物多樣性機能。但日本森林法除保安林之外，占有森林近7成的民有林（即私有林及公有林）的利用，除樹根採掘或土地形質變更行為，原則上也不用經過事前許可；需經開發許可的情形，在沒有土砂流出、崩塌、水災發生、水資源供應、對環境造成顯著惡化等疑慮時，應為許可（日本森林法第10條之2第2項）。該森林法相關法規事實上也存在規制手段以外的制度，如在民有林由森林所有者等與特定非營利活動法人等之間所訂定的森林經營事業實施協定¹¹³、在國有林則有因應

¹¹³ 規定於日本森林法第10條之11以下。

地域需求而與市町村或地方居民訂定的國有林共用林野契約制度等，而此亦為二〇一九年愛努新法所引進，但須注意的是，愛努新法與愛努族共用國有林野制度仍存在許多問題，在愛努族權利保障上仍有不足。此外，由於近來里山的農用林的利用管理已非再著重人工林的生產，也包含多樣產物的產出，此種模式的轉變衍生共同利益論的討論，而地方自治條例也可見關於里山多元治理手段的規定，如各種協定及契約。

透過德國法與日本法的考察，可發現在森林法整體制度框架與價值上，除保安林制度外，基本上對於森林利用並非以完全禁制的模式來為規範，也非完全須透過事前許可的方式來管制；甚至基於不同森林公益目的規定多元且不同的積極手段，如與地域居民建立共同管理模式。換言之，在思考森林治理及利用時，重點即是森林所涉及的各個機能的平衡，考量相容及不相容的可能具體情事，而非一律禁制或一律需經事前許可。因森林的合理利用與森林保育有可能相容，如次生林等日本里山情形需透過地域居民的合理利用來促進生物多樣性的實現，相反的，若合理利用與保育確實有可能發生衝突時，也須經過價值衡量來決定治理手段，並非僅能以規制手段為依歸。由此可知，森林治理事實上需經森林法經過價值設定後，才能規範治理手段，否則一律經事前許可的方式，即有可能違反比例原則。奠基於以上討論，以下將從規制手段與積極手段兩個面向，來檢討我國森林法關於林地及森林利用規定的相關問題。

肆、我國森林土地與森林利用規範之問題

我國森林法規如前所述雖然於二〇一五年以後的修正，開始強調國土保安、水土保持、涵養水源、調節氣候、生物多樣性保育及經濟效用等多樣機能。然而，概觀我國森林法內容，主要仍是採伐等的林業經營、造林、森林遊樂區、自然保護區及保育為主，是否合於生物多樣性等機能本有疑問；況且，這些森林的公益之間或許可能有

所衝突，在法規範價值選擇上其實並未提供足夠明確之價值設定，如採伐與撫育間如何取其平衡，甚至國有、公有林之經營目標之價值設定，實際上皆未有所規範。更有甚者，有可能此些價值並非完全衝突，而有相容可能性，但何種情形為衝突，或何種情形為相容未細緻規範或區分，因此關於林地及森林資源利用的規定即出現許多問題，以下分述之。

一、關於林地與森林利用規範的相關問題

首先，關於林地的規定，我國森林法第3條第1項僅規定「森林係指林地及其群生竹、木之總稱」，本應實質認定，而不能將林地與林業用地概念劃上等號已如前述，蓋林地依森林法並無只得為林業利用，不得為他種使用之限制，而森林法的規範意旨也未完全禁絕森林土地的利用。但因同法施行細則第3條將林地限縮於非都市土地使用管制規則之林業用地、保安林地、森林遊樂區土地、國家公園區內認定為林地之土地，可知該條對於林地之界定，無須再以事實認定而靠法規上即得以辨明者為之，事實上已經與森林法原本對於林地之規範意涵有所逸脫。更嚴重者，原本森林利用行為受森林法規範之情形，經由與非都市土地使用管制規則的連結，變成森林的利用轉而直接受到該規則附表一容許使用清單的限制，而該附表一所含林業用地容許使用的正面表列項目是否符合森林法意旨，亦不無疑慮。又非都市土地使用管制規則對於林業用地規定雖不限於造林，並將林下經濟作為林業用地容許使用項目的免經申請許可使用細目，但仍需依林下經濟經營使用審查作業要點辦理。該要點限制林下經濟項目，並規範申請核准程序，其僅為無法律授權之行政命令，卻限制森林所有人之權利，不無違反法律保留原則之嫌。

再者，國土計畫法上路後，區域計畫法及非都市土地使用管制規則也會全面退場，但是依據全國國土計畫，禁止或限制其他使用的國土保育地區第一類的劃設條件包括應保護之國有林、公有林地區及為涵養水源與防止災害等目的所劃設保安林地；允許有條件使用的國土

保育地區第二類的劃設條件則包括發展經濟營林、試驗實驗、森林遊樂等功能之地區¹¹⁴，此種將大部分森林劃進去國土保育地區的方式，不問是否現實上確實存在林木，不僅可能會產生過度限制土地所有權人或使用權人土地利用的結果，事實上也不利於森林多元機能的發展。雖目前國土計畫土地使用管制規則草案將國土保育地區第一類及第二類對於林業使用的容許使用項目包含林下經濟經營使用¹¹⁵，然而，由於目前林下經濟經營使用審查作業要點的限制規範，林下經濟利用似仍受到限制。

然觀察國土計畫實務之發展，由於鄉村地區整體規劃以鄉行政區域為範圍，針對各種國土功能分區分類範圍內土地進行較精細的規劃，迄今土地管理實務上所採的土地使用編定種類則全面退場。這導致林業用地的土地編定種類將從土地利用管制機制中消失，而森林資源及其所占有空間之管理，在法律上，除了在土地管理法規面向依據國土計畫系統下鄉村地區整體規劃成果為之者外，將回歸森林法的作用與效力。亦即，一旦全面實施國土計畫，由於個別土地是否編為林業用地並依此受到限制之情形，將不再由土地管理法規予以規範，以致森林及其基地甚至所謂的林業用地，將依森林法辦理而與土地管理類法規（尤其國土計畫法）無涉。如此，則如前面分析，原本森林法對於森林之基地（林地）與林業用地的差別規範，將會無以迴避，而且，林政主管機關若要繼續運用林業用地這個土地種類控管特定土地，實必須依據森林法之規定由林政主管機關以額外的行政處分為之，而非由地政機關執行林業用地之編定。這也進一步導致，由於森林法對於森林及其基地之利用的規範，如前面所述，就森林利用管理

¹¹⁴ 參照國土計畫法第21條第1款第1目及第2目及全國國土計畫頁63-64。

¹¹⁵ 目前國土計畫土地使用管制規則正在制定中。參照「國土計畫土地使用管制規則」草案之附表一國土保育地區、農業發展地區、城鄉發展地區容許使用情形表。內政部國土管理署官網，國土計畫土地使用管制規則條文草案總說明及條文（113年11月法規會審竣版），<https://www.nlma.gov.tw/uploads/files/92ff2df7d3bcc557b622fd4fe968e957.pdf>，造訪日期：2025年2月2日。

與德日森林法規範意旨相近，是以因地制宜的個案性決定為原則。這雖然一方面使得林政主管機關在森林利用的管理上，較難以一致性規定簡化其法規適用上的麻煩，但相較之下卻也使林政主管機關必須針對各地不同森林之管理，因地制宜予以規範，甚至提出相應的森林管理部門計畫，俾與各級國土計畫銜接，其實對於森林法之執行應該是個正向的結果。況且，如此直接依據森林法管理森林利用行為，在法適用結構上，也避免了將原本建置在森林法的規範與限制，實際藉由土地管理法規之作用與效力發生限制林業用地自由利用效果的迂迴法適用模式。

姑且不論國土計畫全面施行後之情形，在林地與林業用地的管理應該有所差異上，由於森林法施行細則第3條不無逾越森林法規範意旨的疑慮，在林地的解釋論上，應回歸「是否合於群生竹、木」的規定，實質認定林地，並回到森林法的規定。在立法論上，對林地利用的規範，若主管機關對非保安林的國有、公有和私有林的土地利用，除國有林事業區經營計畫外，有特殊之限制，仍應依職權調查是否有限制之必要性，並在不違反比例原則限制下，方得依合理裁量決定為之，尚不可逕對不特定森林及事由，即課予普遍性的非保安林之利用限制。這一點尤其在林下經濟相關行為之禁止特別可以看出；蓋林下經濟顧名思義係遂行於森林覆蓋處所，林下空間所遂行之經濟行為，如養蜂、椴木香菇、採集，甚至狩獵等等，並不以草皮、樹根之破壞為必要，更無以竹、木之採伐為其手段之行為，則由森林法規範意旨來看，在非保安林並無刻意禁止之必要與意義，更何況主管機關在保安林之情形，仍得允許為破壞森林更為明顯之開墾行為，即可看出目前林政措施縱使名義上以撫育森林為核心，但實際所生各種禁制，實不無適法性上之疑慮。

再者，本文前已指出我國林地利用規範正當性之問題，又我國森林法第3條第2項規定「森林以國有為原則」，從日本法可以看出日本大部分為民有林，非以國有林為主，又即便森林有可能為自然公物，但公物並非不能為私權對象，而林地亦非土地法第14條第1項不能為

私有的對象，是以我國以國有林為原則而對原住民族之土地利用為許多限制規定，其正當性為何，本有檢討必要。因此，在原住民族土地與林地高度重疊的前提下，無論是地權與地用（包括上開林業用地及林下經濟等的相關規定）皆造成族人或部落對林地利用的限制，不無侵害原住民族土地及自然資源治理權利的疑慮。

二、關於森林產物採取規範的相關問題

關於森林產物的採取，由於森林法第45條第1項前段規定「凡伐採林產物，應經主管機關許可……」，對象除伐木行為外，也包括森林產物之採取，仍是以上對下的管制手段為主。

行政管制的手段，包括特許、許可、事前報備及事後管制等¹¹⁶。

「許可」乃為避免特定行為之行使可能造成自己或他人之損害或具體的危險，由國家設定預防性的管制措施進行控制¹¹⁷，雖森林法的管制應非阻絕禁止式的特許，但是否有事前預防性管制的必要，仍需要討論。就此，大概可以分為二個面向質疑森林法的事前許可制，此包括此手段是否合於森林多元公益機能，亦包括此手段是否合於比例原則的問題。

首先就事前許可手段是否合於森林多元公益機能的問題而言，從國際環境法上重視多元管理以實現生物多樣性機能的觀點以觀，由國家壟斷及定義森林公益並為許可的手段已無法因應森林的多元公益機能，也不合於生物多樣性機能對原住民族等的地域住民的角色及知識的重視，無論是森林法規對於採取森林產物事前許可的規定或原住民族森林產物規則的規範，事實上皆蘊含森林資源利用與自然保育對立之想法，然而合理利用與自然保育並非完全衝突，也存在相容可能性

¹¹⁶ 許宏達，環境風險管制之法律建制：以行政管制方法之變遷為中心，國立中正大學法學集刊，第44期，2014年8月，頁117。

¹¹⁷ 除李建良，前揭註21外，關於環境法上危險防禦原則而由國家預先判斷而防止危險發生採取一定管制行為的論述亦請參照許宏達，同前註及陳慈陽，環境法總論，第3版，2011年11月，頁316-317。

已如前述，此也凸顯出我國森林法規欠缺對森林多元公益機能的價值設定，在相容性的考量上顯有不足。

其次就是否違反比例原則的討論而言，事前許可制乃由國家預先為管制，而在合於法律要件時，由國家回復人民權利的管制手法，因此仍以事先限制人民自由或權利作為前提，也因此本須有「事前防範」的必要，亦不能過度限制人民的自由或權利，尤其不能違反比例原則¹¹⁸。從土地財產權的保障來看，在私有林部分，森林產物之採取涉及到人民私有財產權的行使，不區分林種的機能或採取行為或伐木行為而採事前許可制，究竟有何具體危險需要全面以預防機制的許可制來事先限制人民財產權？未細緻區分森林機能討論是否有限制的必要，亦未針對森林資源種類規範事前報備制等的其他可能性，不僅欠缺限制的正当性目的，事前許可之管制手段亦不合於最小損害，有違反比例原則的疑慮。再者，就國有林部分，原住民族森林產物規則規定森林主產物及禁止採取森林產物，然而在限制的正当性及手段必要性未釐清前，事前管制手段的規定即可能違反比例原則而造成對原住民族土地及自然資源權利的侵害¹¹⁹，就此，原住民族森林產物規則的相關限制規定不無逾越森林法第15條第4項授權意旨及違反比例原則的疑慮。

¹¹⁸ 李建良，前揭註21，頁196-197。

¹¹⁹ （司法院）大法官釋字第803號多位大法官於其部分不同意見書中也指出，野生動物保育法對原住民狩獵事前許可制之規範，未考量是否足以達到相同手段且限制較少之手段（如事後報備制）等，而有違憲疑慮。如黃昭元大法官更指出原住民族狩獵文化權，與個別原住民之人格發展及人性尊嚴、乃至於原住民族之文化傳承及族群認同間，具有非常密切的核心關聯，而屬憲法保障之重要基本權利，又事前許可的管制方式有全面禁止的威嚇與鎮壓效果，與現代民主國家憲法預設的基本人權原則背道而馳，原則上本應採嚴格審查標準，參照黃昭元大法官提出、許志雄大法官加入釋字第803號解釋部分不同意見書頁7-13。其他請參照謝銘洋大法官提出釋字第803號解釋部分不同意見書頁22-23、蔡明誠大法官提出釋字第803號解釋部分不同意見書頁9-11、許志雄大法官提出、黃昭元大法官加入釋字第803號解釋部分協同部分不同意見書頁14-15。關於此部分詳細論述亦請參照李明芝，前揭註1，頁166-168。

三、森林經營管理的多元管理手段與森林法應然面向的願景

(一)森林土地與森林利用規範的願景

相較於本文引述德日立法例，我國森林法作為森林管理的核心規範，從森林法規的應然面來看，應該有以下的願景：

1. 森林法的規範標的：森林土地

既然森林所涉及人類社會生活之範疇，並非限於林木資源之取用，其實也是重要生物棲地、生活空間，甚至具備防災功能，而這些卻不必然與法律上的林業用地有事理關聯（即不與林業經營管理必然掛勾）。無論從前述日本相關討論還是德國立法例，森林法的規範標的都應該回歸事實上的森林（叢生林木及其所處基地），以針對森林與社會生活相關的面向，在規範適用上充分予以覆蓋。

2. 森林利用規範的標的：管理手段

承上，森林法規範的內容會涉及人類對於森林的利用行為，以及森林作為被人類利用的標的應如何處分管理，這兩個面向。如同前引日本森林法與里山倡議的關聯，抑或是德國森林法要求在維護既有森林情形下，鼓勵合理的森林利用，這兩個面向互為森林法規範功能的表裡。故無論是考量碳匯或傳統上將森林視為人類生活環境之一部，森林的保育不會是自為目的，而對於（預）防止對於森林有害的行為，並無法導出普遍性的禁制，也不會是須要普遍性以許可控制其利用行為的情形。而是考量森林作為資源提供者以及人類賴以生活的必要環境元素，無論是禁制或以許可方式控制森林利用行為，即便不採取個案決定的方式設計制度，至少，針對不同森林特性進行分類，再依據各森林類型之特性定森林利用行為禁制、管制的強度與方式，以至少符合比例原則的要求。尤其，著眼於森林利用行為的多樣性，例如散步、到森林裡採蘑菇、野餐到伐木營林等等，其對於森林的潛在威脅皆不盡相同，其不須要採取預先許可或是禁止方式規範者有限，尤其，鑑於森林法已經規定森林利用行為不得破壞植被與用火，則對

於人民的森林利用行為，大可不必採取原則上禁止例外允許的方式控管，反而抑制了個案上衡平控管森林利用行為的可能性。

再者，為達成森林多元機能，從上而下的行政規制不再被視為有效的手段，毋寧是結合社會、經濟與環境保護，在重視地域及原住民族的前提下來尋求一種新的管理模式。我國森林法缺乏地域居民為共同治理主體的相關規定，將森林管理委託第三人或森林所有人與第三人或團體等訂定契約等多元管理手段的相關具體規定亦顯不足，僅在第8條規定為公共設施用地、國防、交通或水利用地、公用事業及國家公園等所必要等情形下可以出租、讓與或撥用，及第49條的放租造林，也因此森林法應有多元管理手段的規範。

3. 森林利用規範的價值設定

如前所言，為了維護森林而限制森林利用行為，並不是自為目的，而是服膺於森林在維護與利用間的平衡。在個案決定森林利用與維護平衡點時，這樣的決定直接觸及森林法規的實質價值設定，而這在前引德日兩國立法例都可看到被明確規範，而不是讓森林主管機關主導決定的開放性規範。而這也代表著，森林法所規範下的森林利用行為，既不會是純然的保育也不會是純然的經濟利用，毋寧更像是依森林在人類生活空間的位置與條件，尋找在前述兩極端間的合理利用方式。

(二) 森林土地與森林利用手段規範的初步建議

以前述對於森林法應然面的願景，可以進一步思考，在立法論上，應該在森林法訂定森林公益機能及其價值設定，並細緻區分相容性情形，與發生衝突時的衡平考量，並以此進一步規範林地利用的手段。關於林地及林地利用的規定應回歸到森林法的規定，除普遍性規範及透過行政行為之特定限制外，森林法既未對林下經濟為禁止規範，本可由森林所有人為自由利用，不可在法律未明文規定之情形下，逕自連結至土地使用管制規則或以行政命令為限制規定。

在森林產物的採取部分，透過國際環境法與德日法制的借鏡，在

我國法制上為達成森林多元機能，或可針對不同機能的森林產物採取，修正事前許可的相關規定。如在森林合理利用有助於生物多樣性等的情形，本可由「與原住民族等地域居民之共同治理手段」，即由介於公與私中間的共同利用團體進行森林的多元治理，整合環境保護、社會及經濟面向，來達成森林永續管理，此尤其對原住民族自然資源權利的保障至為重要。況且透過原住民族之生態知識及禁忌等規範所形成的自然資源治理並非不能達成自然永續，也就是透過原住民族生態知識所形成的自主規範來進行在地治理，由原住民族與國家共同達成森林機能¹²⁰，原住民族自然資源治理與環境及生態本非絕對衝突。因此此時或可在森林法明文規定，視地域情形由森林所有人與原住民族組織或合作社等希望森林經營的團體，為公權力委託並訂定管理委託契約，而此管理委託契約內容可以包含森林產物的多樣產出、採取森林產物及森林保育管理的內容，並約定在契約期間內由團體進行森林經營管理，由團體建立自主性管理規範¹²¹。雖目前實務上已在進行社區林業計畫等公私協力機制，然而在森林法規修正之前，因未規範森林管理權限的公權力委託，且林地及森林採取的規制仍嚴格，因此在現行法規下縱使實務上有社區林業計畫等機制，其公私協力的範圍仍有限¹²²。另一方面，縱使各森林公益經利害關係人確認後有可能出現衝突的情形，也不必然會直接落入禁制或事前許可手段，應以森林法規範之價值設定進行衡平考量，具體規範森林利用的各種手

¹²⁰ 參照王毓正，臺灣原住民族漁獵權於憲法上之立論基礎與保護意涵兼論野生動物保育法及槍砲彈藥刀械管制條例相關規定之合憲性，臺灣原住民族法學，第8期，2021年7月，頁28。關於此部分亦請參照李明芝，前揭註1，頁165。

¹²¹ 三好規正，前揭註72，頁56。

¹²² 舉例而言，農業部林業及自然保育署的社區林業計畫作業規範（114年3月31日林保字第1132402163號函修正）「十一、社區提案注意事項」寫道「計畫內容若涉及國有林內森林主、副產物採取及利用時，應依國有林林產物處分規則相關規定辦理」，參農業部林業及自然保育署社區林業計畫作業規範頁9-10。

段。這方面其實也正如前述，在全面實施國土計畫以後，因為土地編定種類的廢棄，事實上對於森林利用的管理，不管標的是林地還是林業用地，皆將回歸森林法之規範，不惟法適用之結構較為直接、明確，也正符合本文此處關於森林利用行為之限制應該回歸森林法去規範的訴求。

伍、結 論

本文首先考察我國森林法目的之變遷、森林法的森林管理觀與行政管制模式，並參照國際環境法的森林管理觀及德國法與日本法關於森林利用之規範後，可知森林管理已逐漸強調森林多元化角色的發揮及永續發展，此包括經濟、社會及文化面向與居民生計的面向，也連結到多元主體的管理，包括原住民族、非營利組織及居民的夥伴關係，而透過德國法與日本法的考察，亦可發現除保安林制度外，基本上對於森林利用並非以完全禁制的模式來規範，也非完全須透過事前許可的方式來管制。奠基於上開森林管理原則，我國森林法的基調問題顯然必須徹底檢討，目前規範方式與內容事實上都不足以應對生物多樣性、氣候變遷、永續和原住民族合理利用的需求。

具體來說，我國森林法目前至少存在下列問題：一、我國森林法未明確規範森林公益機能的具體內容，且規範內容缺乏對森林多元機能的價值設定，無法應對多元機能的需求；二、我國森林法除保安林及對非保安林的普遍性規範與透過行政行為之特定限制外，事實上並無對林下經濟等利用之限制，但我國森林法施行細則第3條將林地定義連結至非都市土地使用管制規則等的規定，導致林地利用大受限制，甚至以行政命令位階的林下經濟經營使用審查作業要點為限制規定，有違反法律保留之嫌，亦無法應對森林所有人之合理利用需求，況且此些限制是否經歷充分的法益及森林多元價值的利益衡量做成，又其造成限制之程度是否合宜，欠缺相關論述與依據；三、對於森林產物採取的規定因森林法第45條第1項前段並連結至林產物伐採查驗

規則第4條，私有林皆須經事前許可，是否過度侵害森林所有人財產權之行使而違反比例原則亦存在問題；且無論是私有林、公有林或國有林，對森林產物採取的管制手段仍以上對下的規制為主，對森林管理的多元管理手段規範不足，如由原住民族組織或地域團體進行森林的多元管理。

換言之，可看出我國森林法規的公權力介入強度明顯過高，缺乏森林多元價值相容或有可能衝突時的多元管理手段，在國際環境法強調氣候變遷、森林多元機能及地域居民共同管理的現在，森林利用與環境保護已非絕對對立，毋寧是結合包括原住民族知識在內的在地知識的管理模式，我國森林法基本精神及規範內容實已到了須徹底調整修正之時刻。

最後，值得一提的是，前所提及我國森林法制將森林管理與林業用地編定合一的作法，除了存在土地管理與森林管理上的疑慮外，其實在全面實施國土計畫後，隨著林業用地編定類別的消失，將會一定程度使得迄今透過林業用地管理森林的林政受到相當的衝擊。蓋依照地籍編定的土地使用種類一旦消失，等同強迫林政主管機關對於森林的經營與管理，必須重新思考管理標的到底是森林還是地籍上的一筆土地，並且必須強化林業部門計畫，才可能對接國土計畫系統。亦即在林政主管機關能夠有效建立林政部門計畫，以有效連結各即國土計畫之前，森林法規之適用與國土、土地系統將實際脫鉤。至於此種狀態的後續發展，包含未來林政部門計畫如何與各級國土計畫對接，恐皆須日後再行觀察，目前尚難推測。

參考文獻

一、中 文

(一)專 書

1. 吳金贊，中華民國林業法制史，臺初版，正中，1991年6月。

Chin-Tzan Wu, *A History of Forestry Legislation in the Republic of China*, 1st ed., Cheng Chung (1991).

2. 陳國棟，臺灣的非拓墾性伐林（約1600-1976），載積漸所至——中國環境史論文集（下），中央研究院經濟所，1995年6月，頁1017-1062。

Kuo-Tung Chen, Non-Pioneering Deforestation in Taiwan (ca. 1600-1976), in: *Where Accumulation Leads — A Collection of Essays on Chinese Environmental History* (Vol. 2), Institute of Economics, Academia Sinica, pp. 1017-1062 (1995).

3. 陳慈陽，環境法總論，第3版，自版，2011年11月。

Tzu-Yang Chen, *General Principles of Environmental Law*, 3rd ed., Self-published (2011).

4. 焦國模，中國林業史，渤海堂，1999年8月。

Guo-Mo Jiao, *A History of Chinese Forestry*, Po Hai Tang, 1999.

(二)期刊論文

1. 王毓正，臺灣原住民族漁獵權於憲法上之立論基礎與保護意涵兼論野生動物保育法及槍砲彈藥刀械管制條例相關規定之合憲性，臺灣原住民族法學，第8期，2021年7月，頁10-32。

Yu-Cheng Wang, The Constitutional Basis and Protective Implications of Indigenous Peoples' Fishing and Hunting Rights in Taiwan: A Constitutional Review of the Wildlife Conservation Act and the Act Governing the Control of Guns, Ammunition, and Knives, *Taiwanese Indigenous Law Review*, 8, 10-32 (2021).

2. 江振源，論森林法之刑事制裁，政治大學地政研究所碩士論文，2003年6月。

Chen-Yuan Chiang, *A Study on the Criminal Sanctions of the Forestry Act*, Master's Thesis, Graduate Institute of Land Economics, National ChengChi University (2003).

3. 李明芝，原住民（族）自然資源權利與森林產物採取：以司法判決呈現的圖像為中心，國立中正大學法學集刊，第86期，2025年1月，頁109-186。

Ming-Chih Lee, A Study on Indigenous Peoples' Rights to Natural Resources: Focusing on Judicial Recognition of Their Rights to Forestry and Collection of Related Products, *National Chung Cheng University Law Journal*, 86, 109-186 (2025).

4. 李建良，環境影響評估與開發許可之關聯——環評法制二十年的廿項法治課題之一，月旦法學雜誌，第243期，2015年7月，頁192-211。

Chien-Liang Lee, The Connection between Environmental Impact Assessment and the Development Permission—One of the Twenty Topics after 20 Years' Evolvement in Environmental Impact Assessment Legislation, *The Taiwan Law Review*, 243, 192-211 (2015).

5. 李桃生，森林法實務問題之研究，中興大學森林學研究所碩士論文，1994年5月。

Tao-Sheng Lee, *A Study on Practical Problem in Forest Law*, Master's Thesis, Graduate Institute of Forestry, National Chung Hsing University (1994).

6. 林俊成、王培蓉，聯合國森林論壇之近程優先行動方案，台灣林業，第34卷第6期，2008年12月，頁20-25。

Chun-Cheng Lin & Pei-Jung Wang, The Near-Term Priority Action Plan of the United Nations Forum on Forests, *Taiwan Forest Journal*, 34(6), 20-25 (2008).

7. 范耕維，森林法第15條第4項傳統領域概念之適用與檢討——評最高法院109年度台上字第3148號刑事判決及其歷審判決，法律扶助與社會，第9期，2022年9月，頁25-56。

Keng-Wei Fan, Analysis and Critique of the Application of the Concept of the Traditional Territory of Aboriginal People in Article 15 of the

Forestry Act, *Legal Aid and Society Review*, 9, 25-56 (2022).

8. 許宏達，環境風險管制之法律建制：以行政管制方法之變遷為中心，國立中正大學法學集刊，第44期，2014年8月，頁113-202。

Hung-Ta Hsu, The Juristic Structure of Environmental Risks Control: Focuses on Changes of Administrative Control Methods, *National Chung Cheng University Law Journal*, 44, 113-202 (2014).

9. 郭武盛，台灣林業政策的演進，豐年，第37卷第5期，1987年3月，頁25-27。

Wu-Sheng Kuo, The Evolution of Taiwan's Forestry Policy, *Harvest*, 37(5), 25-27 (1987).

10. 陳芬蕙，臺灣林下經濟的起源與推動，林業研究專訊，第29卷第1期，2022年2月，頁23-27。

Fen-Hui Chen, The Origin and Promotion of Under-Forest Economy in Taiwan, *Forestry Research Newsletter*, 29(1), 23-27 (2022).

11. 黃裕星，台灣林業經營及保育，台灣林業，第23卷第2期，1997年4月，頁6-14。

Yue-Hsing Huang, Forestry Management and Conservation in Taiwan, *Taiwan Forest Journal*, 23(2), 6-14 (1997).

12. 黃裕星，從混農林業談臺灣特色林下經濟，林業研究專訊，第25卷第1期，2018年2月，頁1-4。

Yue-Hsing Huang, Discussing Taiwan's Unique Under-Forest Economy from the Perspective of Agroforestry, *Forestry Research Newsletter*, 25(1), 1-4 (2018).

13. 劉慎孝，新修訂「森林法」平議，中華林學季刊，第19卷第2期，1986年6月，頁109-111。

Shen-Hsiao Liu, A Critique of the Newly Revised Forestry Act, *Quarterly Journal of Chinese Forestry*, 19(2), 109-111 (1986).

二、日 文

(一)專 書

1. 小賀野晶一，法体系の概要，載森林と法，成文堂，2021年，頁1-

12。

2. 安本典夫，都市法概説，第3版，法律文化社，2017年。
3. 辻信一，生物多様性，載森林と法，成文堂，2021年，頁101-110。
4. 志賀和人，序章第3節森林管理問題と制度，政策4 森林管理をめぐる枠組み変化，載現代日本の森林管理問題：地域森林管理と自治体・森林組合，全国森林組合連合会，2000年，頁67-73。
5. 武内和彦，里地自然を生かした国土づくり，載里山の環境学，東京大学出版会，2001年，頁229-238。
6. 柿澤宏昭，日本の森林管理政策の展開——その内実と限界，日本林業調査会，2018年。
7. 柴田晋吾，世界の森からSDGsへ——森と共生し、森とつながる，上智大学出版，2020年。
8. 畠山武道，自然保護法講義，第2版，北海道大学出版会，2008年。
9. 森林・林業基本政策研究会，改訂版解説森林法，大成，2017年。
10. 鈴木龍也，里山からみた「法と共同性」の現在——コモンズ論的土地所有権論のための覚書，載里山のガバナンス——里山学のひろく地平，晃洋書房，2012年，頁26-50。
11. 餅田治之，序章第2節国際化の進展と持続可能な森林管理，載現代日本の森林管理問題：地域森林管理と自治体・森林組合，全国森林組合連合会，2000年，頁17-35。

(二) 期刊論文

1. 三好規正，森林管理法制の現状と課題——森林の多面的機能の維持に向けて，自治総研，46巻10号（通号504），2020年，頁39-64。
2. 小寺正一，里地里山の保全に向けて——二次的な自然環境の視点から——，レファレンス = The reference/国立国会図書館調査及び立法考査局編，58(3)，2008年，頁53-74。
3. 広瀬健一郎，国際水準から見る「アイヌ新法」：アイヌ民族の先住民権保障の課題（特集「アイヌ新法」を問う），部落解放，

777号，2019年，頁20-27。

4. 谷口滋，「アイヌ新法」の概要と問題点（特集「アイヌ新法」を問う），部落解放，777号，2019年，頁12-19。
5. 南真二，里山保全の方向性と法の仕組み，法政理論，第40巻第3・4号，2008年，頁24-53。
6. 常本照樹，アイヌ施策推進法——アイヌと日本に適合した先住民族政策を目指して，法学教室，468号，2019年，頁63-69。
7. 落合研一，台湾の原住民族政策と日本のアイヌ政策，台日法政研究，第4期，2020年，頁45-87。

（三）網頁文獻

1. 上村英明，森林認証制度の概要とアイヌ民族：先住民族の権利は考慮されても保障されない，現代の理論，第25号論壇，2021年2月15日，<https://gendainoriron.jp/vol.25/rostrum/uemura.php>，造訪日期：2026年3月27日。
2. 林野庁編，令和4年度森林及び林業の動向 令和5年度森林及び林業施策，<https://www.rinya.maff.go.jp/j/kikaku/hakusyo/r4hakusyo/attach/pdf/zenbun-41.pdf>，造訪日期：2023年10月16日。
3. 齋藤暖生，アイヌ共用林は「アイヌの森」復権の決め手となるか，現代の理論，第25号論壇，2021年2月15日，<https://gendainoriron.jp/vol.25/rostrum/saitoh.php>，造訪日期：2026年3月27日。

三、英文

◎網頁文獻

1. The Global Goals: For Sustainable Developments, <https://globalgoals.tw/15-life-on-land>，造訪日期：2023年10月22日。
2. United Nations Conference on Environment & Development Rio de Janeiro, Brazil, 3 to 14 June 1992 AGENDA 21, <https://sustainabledevelopment.un.org/content/documents/Agenda21.pdf>，造訪日期：2023年10月22日。

3. United Nations Conference on Environment and Development, Non-legally binding authoritative statement of principles for a global consensus on the management, conservation and sustainable development of all types of forests, 1992, <https://digitallibrary.un.org/record/144461>，造訪日期：2023年10月2日。

四、德 文

(一)專 書

1. Endres, Ewald, Bundeswaldgesetz, Kommentar, 2. Aufl., 2022.
2. Engel, Rüdiger/Sparwasser, Reinhard/Vosskuhle, Andreas, Umweltrecht, 5. Aufl., 2003.
3. Hoppe, Werner/Beckmann, Maretin, Umweltrecht, 1989.
4. Kloepfer, Michael, Umweltrecht, 2. Aufl., 1998.
5. Klose, Franz/Orf, Siegfried, Forstrecht, 2. Aufl., 1998.
6. Köpf, Ernst Ulrich, Forst politik, 2002.
7. Reese, Moritz/Möckel, Stefan/Bovet, Jana/Köck, Wolfgang, Rechtlicher Handlungsbedarf für die Anpassung an die Folgen des Klimawandels, 2016.

(二)期刊論文

1. Franz, Thorsten, Der Bannwaldschutz. Zugleich eine Untersuchung zur Abgrenzung von Allgemeinverfügung und Rechtsverordnung und zur Reichweite eines Bundesrahmengesetzes, NuR (2001), S. 433-445.
2. Günther-Dieng, Klaus, Neue Ansätze für ein zeitgemäßes und zukunftsfähiges Forstrecht - eine kritische Betrachtung des Referentenentwurfes zum BWaldG, AgrB (2024), S. 134-140.
3. Schmidt-Aßmann, Eberhard, Die Entscheidungsstruktur der Umwandlungsgenehmigung nach § 9 BWaldG, NuR (1986), S. 98-104.
4. Schütte, Peter/Winkler, Martin, Aktuelle Entwicklungen im

Bundesumweltrecht, ZUR (2024), S. 186-190.

(三)網頁文獻

1. Baden-Württemberg Waldgesetz (LWaldG BW), <https://www.landesrecht-bw.de/bw/document/jlr-WaldGBWrahmen> , 造訪日期：2025年7月20日。
2. Bayerisches Waldgesetz, <https://www.gesetze-bayern.de/Content/Document/BayWaldG-11> , 造訪日期：2025年7月20日。
3. Endres, Ewald, Das Spannungsverhältnis zwischen Forst- Naturschutzrecht unter besonderer Berücksichtigung der Erstaufforstung, 2006, https://www.researchgate.net/publication/27485939_Das_Spannungsverhaeltnis_zwischen_Forst-_und_Naturschutzrecht_unter_besonderer_Beruecksichtigung_der_Erstaufforstung , 造訪日期：2025年7月13日。
4. Martin, Dieter J./Krautzberger, Michael, Denkmalschutz-Handbuch, 5. Aufl., 2022. Teil H. Rn. 58, 59. <https://beck-online.beck.de/?vpath=bibdata%2Fkomm%2FMartinKrautzbergerHdbDSch%2Fcont%2FMartinKrautzbergerHdbDSch%2EgH%2EgII%2EgI6%2Egld%2Ehtm> , 造訪日期：2026年3月17日。
5. Mecklenburg-Vorpommern Waldgesetz, <https://www.landesrecht-mv.de/bsmv/document/jlr-WaldGMV2011pP21> , 造訪日期：2025年7月20日。
6. Norgall, Thomas, Bannwald oder Rohstoffsicherung? Impulsvortrag am 01.12.2016 im Workshop 1 „Rohstoffwende in Deutschland“ der Tagung „Rohstoffwende 2049“ Jahrestagung 2016 des Öko-Instituts e.V., https://www.oeko.de/uploads/oeko/aktuelles/Jahrestagung_2016/jt2016_ws1_norgall.pdf , 造訪日期：2025年7月20日。
7. Rheinland-Pfalz Waldgesetz, <https://landesrecht.rlp.de/bsrp/document/jlr-WaldGRPrahen> , 造訪日期：2025年7月20日。
8. Winkel, Georg/Volz, Karl-Reinhard, Naturschutz und Forstwirtschaft: Kriterienkatalog zur »Guten fachlichen Praxis«, 2003 , <https://media-natur.com/Winkel-Volz-Naturschutz-und-Forstwirtschaft-Kriterienkatalog-zur-Guten-fachlichen-Praxis-Ergebnisse-aus-dem-FE-Vorhaben-800-84-001-des-Bundesamtes-fuer-Naturschutz> , 造訪日期：2026年4月5日。

The Predicament of Taiwan's Forest Legislation from the Perspectives of Multi-Management and Environmental Considerations

Ming-Chih Lee*, Hsiu-Hsiung Tai**

Abstract



This article reviews Taiwan's Forestry Act and forestry regulations concerning the objectives of forest management and administrative control, and examines the limitations imposed by Taiwan's legal system on the use of forest resources. Starting from the perspective of international environmental law, and using German and Japanese law as references, which discusses the possibilities of multi-use and management models for forests. Subsequently, it scrutinizes the issues related to administrative control over forest land and resource utilization under Taiwan's Forestry Act and forestry regulations, and consider the problems regarding the normative purposes and value settings of the forestry law.

This article identifies the following issues in Taiwan's Forestry Act

* Assistant Professor of Department of Land Economics, National Chengchi University, Ph.D., Osaka University Japan.

** Associate Professor of Department of Land Economics, National Chengchi University, Doktor der Rechte, University Regensburg, Bavaria, Germany.

Received: June 3, 2024; accepted: February 10, 2026

and forestry regulations: 1. The lack of clear regulations on the specific content of public welfare functions of forests, and the absence of value settings for the diverse functions of forests. 2. Article 3 of the Enforcement Rules of the Forestry Act links the definition of forest land to non-urban land use control regulations, leading to significant restrictions on the use of forest land. 3. The regulatory measures for forest products are still predominantly top-down, with insufficient regulation on diverse management approaches to forest governance. Therefore, the fundamental principles and content of the Forestry Act and forestry regulations urgently need comprehensive revision.



Keywords: The Forestry Act and Forestry Regulations, Forest Land, Utilization of Forest Resources, Forest Products, Multi-Management, Reasonable Utilization

元照出版提供 請勿公開散布