

福建高等法院金門分院刑事判決

109年度上訴字第17號

上訴人

即被告 林福基

選任辯護人 陳澤嘉律師

上訴人

即被告 陳應超

住福建省金門縣○○鎮○○○○○區000
○○號

選任辯護人 張賜龍律師

上列上訴人因違反懲治走私條例等案件，不服福建金門地方法院
108年度訴字第25號，中華民國109年8月27日第一審判決（起訴
案號：福建金門地方檢察署108年度偵字第595號、第693號、第7
52號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於林福基、陳應超部分，均撤銷。

林福基共同犯準私運管制物品進口罪，共陸罪，各處有期徒刑壹
年，應執行有期徒刑壹年拾月。緩刑肆年，並應於判決確定之日
起壹年內，向公庫支付新臺幣參拾萬元，並完成捌小時之法治教
育課程，另於檢察官指定之期間向檢察官指定之政府機關、政府
機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供
捌拾小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束。

陳應超共同犯準私運管制物品進口罪，共陸罪，各處有期徒刑壹
年，應執行有期徒刑貳年。緩刑肆年，並應於判決確定之日起壹
年內，向公庫支付新臺幣陸拾萬元，並完成捌小時之法治教育課
程，另於檢察官指定之期間向檢察官指定之政府機關、政府機
構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體，提供壹

01 佰小時之義務勞務，緩刑期間付保護管束。

02 扣案如附表三所示之物，均沒收；未扣案林福基之犯罪所得新臺
03 幣伍拾陸萬柒仟柒佰伍拾元；未扣案陳應超之犯罪所得新臺幣柒
04 拾陸萬貳仟元，均沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收
05 時，追徵其價額。

06 事實

07 一、林福基係「福基企業社」（設嘉義縣○○市○○里○○路○
08 段000巷00弄0號）負責人，從事牡蠣去殼取肉及販售工作；
09 陳應超係金門籍「潤之號」漁筏（編號CTR-TY0322號，下稱
10 本案漁筏）之漁筏主，其等與周以炎、李文琦、李于泉、林
11 榮強、蔡億泉、李智祥（以下合稱周以炎6人，所涉違反懲
12 治走私條例等部分，經本院發回福建金門地方法院更為審
13 理）均明知軟體類動物係屬海關進口稅則第1類第3章所列之
14 物品，一次私運原產地為大陸地區而未經主管機關公告准許
15 輸入之海關進口稅則第1章至第8章所列之物品之一項或數
16 項，其總額由海關依緝獲時之完稅價格計算，超過新臺幣
17 （下同）10萬元或其總重量超過1,000公斤者，為管制進口
18 物品，不得私運進口，為獲取利益，竟自民國107年12月19
19 日起至108年1月15日止之期間，與大陸地區真實姓名年籍不
20 詳、綽號「阿旺」及代號「遼闊草原」之成年男子，共同基
21 於私運管制物品進口之犯意聯絡，由林福基與陳應超確認購
22 買大陸地區帶殼牡蠣數量後，周以炎以通訊軟體微信向「阿
23 旺」下單，再以每趟8,000元之代價，向陳應超租用本案漁
24 筏，並以每趟各4,000元之代價，僱用李文琦、李于泉、林
25 榮強、蔡億泉接駁，由李文琦負責與「遼闊草原」以通訊軟
26 體FACEBOOK聯繫確認載運時間及地點後，駕駛本案漁筏搭載
27 李于泉、林榮強、蔡億泉，自金門縣水頭港安檢所報關出
28 港，自「遼闊草原」駕駛之不詳大陸地區船舶接駁帶殼牡
29 蠣，載運至周以炎承租之金門縣檳榔嶼牡蠣養殖場而私運進
30 入臺灣地區，佯裝為自行採收之養殖牡蠣，再運送至金門縣
31 料羅港，交由周以炎以每趟1萬2,000元代價僱用之李智祥負

01 責裝櫃工作，李智祥則僱請不知情臨時工在港區進行裝櫃
02 後，委託不知情之高金航運股份有限公司（下稱高金航運公
03 司）員工，以該公司之貨輪載運至高雄港，林福基則指示不
04 知情之貨車司機馬國元前往提貨運回福基企業社剝殼販售牟
05 利，共計為如附表一編號1至6所示之私運進口帶殼牡蠣行
06 為。林福基收貨後，與陳應超結算應付金額，於附表二所示
07 時間，匯款如附表二所示金額至陳應超開立使用之金門區漁
08 會帳號0000000000000000號帳戶（下稱陳應超帳戶），陳應超
09 再依每包400元計算之金額支付周以炎。嗣如附表一編號6所
10 示之帶殼牡蠣經大正輪於108年1月16日運抵高雄港第17號碼
11 頭後，行政院海洋委員會海巡署（下稱海巡署）偵防分署金
12 門查緝隊（下稱金門查緝隊）人員，於當日持福建金門地方
13 法院核發之搜索票執行搜索，扣得該批帶殼牡蠣，始循線查
14 知上情。

15 二、案經金門查緝隊報告福建金門地方檢察署檢察官偵查起訴。
16 理 由

17 壹、程序部分：

18 一、本院審判範圍：

19 被告林福基因違反懲治走私條例等案件，經原判決林福基共
20 同犯準私運管制物品進口逾公告數額罪、共同犯隱匿公務員
21 委託第三人掌管之物品罪。檢察官及林福基就共同犯隱匿公
22 務員委託第三人掌管之物品罪部分，均未提起上訴，有刑事
23 上訴理由狀在卷可稽（見本院卷一第59至70頁）。是本院就
24 林福基之審理範圍限於原判決關於共同犯準私運管制物品進
25 口逾公告數額罪部分，合先敘明。

26 二、證據能力：被告以外之人於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟
27 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
28 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
29 況，認為適當者，亦得為證據，同法第159條之5第1項有明
30 文規定。茲查本判決所引用關於陳述之卷證資料，除原已符
31 同法第159條之1至第159條之4規定及法律另有規定等傳聞法

則例外規定，而得作為證據外，其餘關於陳述之卷證資料，業經檢察官、被告2人及其等選任辯護人於本院準備程序及審理時，表示同意作為證據。本院斟酌上開證據並無違法取得之情事，亦無證明力明顯過低之情形，認為作為認定該被告有無犯罪之證據亦屬適當，是均得採為論斷之證據。

貳、認定犯罪事實之證據及理由：

一、上開犯罪事實，業據被告林福基於原審及本院審理時；被告陳應超於本院審理時均坦承不諱，並均表示認罪（見原審卷第462至463頁，本院卷二第153至156頁），核與同案被告周以炎6人於偵查、周以炎及林文琦於原審審理時供述情節大致相符（見108年度偵字第595號卷《下稱偵595卷》一第237至239、335至343、439至441、505至515、555至563、765至773頁、卷二第269至273頁，原審卷第294至296、308至314、424至425、471至473），並有查扣高金航運貨櫃及蚵之照片、金門查緝隊108年1月16日對俞振良及馬國元之搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、責付保管單、責付物品代保管單、金門查緝隊對林福基、陳應超、周以炎、蔡億泉及李智祥之搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、行動通訊裝置採證同意書、同意搜索書、扣押物品收據、海巡署對李文琦、李于泉、林榮強之搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表、行動通訊裝置採證同意書、扣押物品收據、本案漁筏私運進出港紀錄、私運大陸蚵入金回台流程圖、私運蒐證照片與航跡圖、高金航運公司託運資料、本案養殖場承租合約、陳應超與周以炎、林福基LINE對話資料、陳應超與林福基、「遼闊草原」Wechat對話資料、金門查緝隊108年7月29日偵金門字第1082500909號扣押物品清單、林福基持用之0000000000號、0000000000號行動電話通訊監察譯文、「冷凍牡蠣（蠔、蚵），但未燻製」（GC411）稅則稅率綜合查詢作業、108年1月15至16日蒐證照片、大正輪108年1月15日金門至高雄領貨資料、高金輪船公司貨物裝船登記單、大正輪、高雄港區現場照片、陳應超持用0000000000號行動電話通訊監察譯文、金

門查緝隊108年1月18日職務報告書、本案漁筏資料及進出港紀錄、蔡億泉與周以炎、李于泉、林志強、李文琦LINE對話資料、周以炎與李智祥LINE對話資料、金門查緝隊金鈔專案職務報告、李文琦與「遼闊草原」FACEBOOK MESSENGER對話資料、李文琦行動通訊裝置密碼採證同意書、金門查緝隊製作之雷達航跡圖及熱顯像紀錄、金門查緝隊108年1月15日潤之號與A類（不知名大陸船隻）接觸航跡雷達回放圖、金門查緝隊108年1月15日潤之號航行紀錄、金門查緝隊107年11月1日偵金門字第1072500766號函及職務報告書、通訊監察譯文、福建金門地方法院107年11月5日金院春刑愛107聲監可字第13號函、福建金門地方檢察署107年11月15日107年度聲監續字第54、71號等陳報書暨金門縣警察局偵查佐莊德慶偵查報告書、通訊譯文、陳報書、福建金門地方檢察署金融帳戶開戶查詢單、銀行回應明細資料、蔡億泉、林榮強、李于泉、陳應超、林福基、周以炎、李文琦手機取證數位鑑識報告、陳應超手機還原資料107年12月起至108年1月間林福基匯款給陳應超的匯款單、周以炎與陳應超LINE對話傳送圖檔、福建金門地方法院107年聲監續字第000102號、第000104號、第000111號、第000113號、108年聲監續字第000010號通訊監察書暨電話附表、金馬澎分署第九岸巡隊料羅安檢所108年1月15日公務電話紀錄暨大正輪108年1月15日出港檢查紀錄表、福基企業社資料、福建金門地方法院108年度聲搜字第25號搜索票、金門縣政府110年3月11日府建漁字第1100019703號函、行政院農業委員會110年3月15日農授漁字第1100705855號函、嘉義區漁會110年3月15日嘉區漁推字第110002120號函、金門縣政府110年3月19日府建漁字第1100020217號函本案漁筏船體、經營漁業等註冊資料、金門區漁會110年3月10日漁信字第1100000332號函暨陳應超帳戶基本資料及交易明細表、海巡署金馬分署110年4月23日金馬澎署勤字第1100003644號函暨本案漁筏雷達航跡光碟、本院110年9月14日準備程序勘驗本案扣案物及上開陳應超手機鑑識報告勘

01 驗筆錄在卷可稽（見查緝隊0909號卷第136至183頁，查緝隊
02 0983號卷一第7至81、87至255頁、卷二第11至25、73至79、
03 103、105、107至121、129至136頁、卷三第430至452、454
04 至457、458至481、482至514、565至574、602至616、626至
05 627頁、卷四第639至641、684至865、763至765、977至988
06 頁，偵595卷一第423至424頁、卷二第11至40、45、51至7
07 7、89、159至165、173至189，108年度偵字第693號卷《下
08 稱偵693卷》第11至19、21至29，108年度核交字第214號卷
09 《下稱核交214卷》第7至11、13至31、47至49、51至53、61
10 至64、71至74，108年度聲搜字第25號卷《下稱聲搜卷》第7
11 9至82、217至224、449、513至535頁，本院卷一第375、37
12 7、379、381至409、463頁、卷二第51至61頁，光碟置於證
13 物存置袋）。並有扣案林福基及陳應超手機各1支可資佐
14 證，足認林福基、陳應超前揭任意性之自白確與事實相符，
15 應堪採信。

16 二、綜上所述，本案事證明確，被告林福基、陳應超共同犯準私
17 運管制物品進口犯行，洵堪認定，應依法論科。

18 參、論罪：

19 一、按懲治走私條例第2條第1項所稱私運管制物品進口罪之「私
20 運」，係指未經許可，擅自將逾行政院公告數額之管制物
21 品，自他國或公海等地，私自運輸進入臺灣地區之我國領
22 海、領空（領土）而言，一經進入領海、領空，其犯罪即屬
23 完成。而自大陸地區私運管制物品進入臺灣地區，則應成立
24 同條例第12條之準私運管制物品進口罪，並依該條之規定適
25 用同條例第2條第1項處斷，不能逕論以私運管制物品罪。又
26 一次私運原產地為大陸地區而未經主管機關公告准許輸入之
27 海關進口稅則第一章至第八章所列之物品、稻米、稻米粉、
28 花生、茶葉、種子（球），其完稅價格總額超過10萬元者或
29 重量超過1,000公斤者，為管制進口物品，行政院依懲治走
30 私條例第2條第3項規定所公告之「管制物品管制品項及管制
31 方式」第2項亦定有明文。查本案私運之帶殼牡蠣之稅則號

別，屬海關進口稅則第1類第3章所列之魚類、甲殼類、軟體類及其他水產無脊椎動物物品，6次私運總重量分別為1萬872公斤、1萬1,208公斤、1萬1,640公斤、1萬1,016公斤、1萬2,000公斤、1萬1,760公斤，均已超過1,000公斤，依行政院公告「管制物品管制品項及管制方式」第2項之規定，核屬管制進口物品。林福基、陳應超等人係聯繫「遼闊草原」自大陸地區載運帶殼牡蠣，由李文琦駕駛本案漁筏搭載李于泉等人於附表一「出港時間」欄所示之時間出港接駁後，載往周以炎之牡蠣養殖場而私運進入臺灣地區，其起運地點為大陸地區，且已運抵國境，自屬既遂。是核被告林福基、陳應超所為，均係犯懲治走私條例第12條、第2條第1項之準私運管制物品進口罪，共6罪。

二、被告2人與周以炎6人、「阿旺」、「遼闊草原」就上開犯行間，有直接或間接犯意聯絡及行為分擔，均為共同正犯。至起訴書固認被告等係與大陸地區真實姓名年籍不詳之「王東培」成年男子及其安排之大陸漁工數名，共同基於犯意聯絡而為本案犯行等語，惟此部分僅有同案共犯周以炎單一指訴，並無其他補強證據足資證明，自無從認定林福基等人與「王東培」、數名大陸漁工為共同正犯，附此敘明。

三、再被告2人所犯如事實欄及附表一各編號所示準私運管制物品進口罪，每次私運前，係陳應超傳送大陸地區牡蠣肉照片予林福基，供林福基確認肥瘦程度，林福基決定購買後，方由同案共犯周以炎向「阿旺」下單，並各自指派李文琦、「遼闊草原」駕船出海接駁等情，業據林福基、周以炎於偵查中以證人身分結證明確（見偵595卷一第237至239、591至599頁），其等所述相符，並核與前揭本院勘驗本案扣案物及陳應超手機鑑識報告之勘驗筆錄相合，當屬真實，堪值採信。是依其等犯罪模式，各次私運之時間差距顯然可以分開，在刑法評價上，各具獨立性，每次行為皆可獨立成罪，自非接續犯，而應按照其行為之次數，一罪一罰，並應予分論併罰。起訴書、被告2人及其等辯護人認被告2人所為應論

01 以接續犯等語，容非可採，併此陳明。

02 四、另被告2人及其等辯護人均請求依刑法第59條酌量減輕其刑
03 等語。惟按刑法第59條之酌量減輕其刑，必於犯罪之情狀，
04 在客觀上足以引起一般同情，認為即予宣告法定最低度刑
05 期，猶嫌過重者，始有其適用，至於犯罪動機、情節輕微、
06 素行端正、家計負擔、犯後態度等情狀，僅可為法定刑內科
07 刑酌定之標準，不得據為酌量減輕之理由。查被告2人係為
08 牟取利益而從事走私犯行，次數共達6次，且重量高達如附
09 表一所示共計之6萬8,496公斤，並非輕微，要無顯然足以引
10 起一般同情、科以最低刑度仍嫌過重之情，自無從依刑法第
11 59條規定酌減其刑之情。是所請並無可採，附此指明。

12 肆、原判決撤銷之理由：

13 一、原審認被告林福基、陳應超共同犯準私運管制物品進口罪，
14 事證明確，據以論罪科刑，固非無見，惟查：(一)被告2人與
15 大陸地區綽號「阿旺」之成年男子間，有犯意聯絡及行為分
16 擔，原審漏未論以共同正犯，容有不當。(二)被告陳應超於本
17 院審理時已坦白認罪不諱，其量刑基礎已有變更，原審未及
18 審酌，亦有未洽。(三)另原審就被告2人之犯罪所得認定有
19 誤，且未予宣告沒收，顯有違誤（詳下述）。被告2人主張
20 其等所為應論以接續犯，並請求依刑法第59條酌減其刑雖無
21 理由，惟原判決既有前開可議之處，仍屬無可維持，應由本
22 院將原判決撤銷予以改判。

23 二、至被告林福基及其辯護人主張檢察官於原審與林福基進行協
24 商，原審未依協商程序而為判決，與法有違，應撤銷原判決
25 發回原審更為審理云云。惟查，檢察官固於原審109年2月11
26 日簡式審判程序時，依刑事訴訟法第455條之2第1項規定，
27 與林福基等人進行協商，並聲請原審改依協商程序而為判
28 決，惟經原審法院於同月24日，依同法第455條之4第1項第3
29 款、第455條之6第1項規定，裁定駁回協商之聲請確定，有
30 筆錄及裁定在卷可據（見原審卷第125至144頁）。嗣原審適
31 用通常程序審判，尚無違法可言。被告林福基及其辯護人上

01 開主張，並非可採，附此陳明。

02 三、爰以被告2人之責任為基礎，審酌被告2人為圖己利，自大陸
03 地區私運如附表一所示之帶殼牡蠣進入臺灣地區，重量共計
04 高達6萬8,496公斤，要非輕微，有害關貿利益、社會經濟秩
05 序及食品衛生安全，所生危害非輕，自應予相當程度之非
06 難。惟念及被告林福基歷經偵審始終坦承犯行，犯後態度尚
07 可；而被告陳應超於原審就認罪與否雖前後反覆不一，然於
08 本院坦承犯行，尚知悔改認罪，且衡酌被告林福基前無其他
09 犯罪前科紀錄，素行良好；而被告陳應超雖於本案犯行前之
10 105年間，因走私帶殼牡蠣案件，經臺灣雲林地方法院以106
11 年度訴字第265號判決判處有期徒刑10月，提起上訴後，經
12 臺灣高等法院臺南分院以107年度上訴字第248號判決駁回上
13 訴，緩刑2年確定，緩刑期間已經屆滿未經撤銷，有臺灣高
14 等法院被告前案紀錄表在卷可參（見本院卷二第113至118
15 頁）。兼衡被告林福基自述家中有母親，已婚，育有3名子
16 女，家境小康，目前從事零工，國小3、4年級輟學；被告陳
17 應超自陳家中有雙親、配偶及子女，家境小康，目前沒有收
18 入，國中畢業之家庭及經濟等情況，暨其等犯罪動機、目
19 的、手段、犯罪所得等一切情狀，分別量處如主文第2、3項
20 所示之刑，並定執行刑如主文所示。

21 四、緩刑：按刑法第74條第1項規定，受2年以下有期徒刑、拘役
22 或罰金之宣告，而有下列情形之一，認以暫不執行為適當
23 者，得宣告2年以上5年以下之緩刑，其期間自裁判確定之日
24 起算：一、未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。
25 二、因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，執行完畢或赦免
26 後，5年以內未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告者。
27 經查，被告林福基未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣
28 告；被告陳應超前揭案件緩刑期間已經屆滿，且緩刑宣告未
29 經撤銷，業如前述，依刑法第76條規定，其刑之宣告失其效
30 力，即與未曾受徒刑之宣告相同，均與刑法第74條第1項第1
31 款所定緩刑條件無不符。其等因一時失慮，致罹刑典，犯後

業已坦認錯誤，經此偵、審程序及刑之宣告，自當知所警惕，信無再犯之虞，本院因認上開對被告2人宣告之刑，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，均宣告緩刑4年。惟考量被告2人之犯案情節，為促使日後重視法規範秩序、強化法治觀念，應課予一定條件之負擔，令其能從中深切記取教訓，並督促時時警惕，認應對被告2人宣告附條件緩刑，爰依刑法第74條第2項第4款、第5款、第8款之規定，命被告2人均應於本案判決確定後1年內，各向公庫支付30、60萬元，並俱應於判決確定後1年內，分別向檢察官指定之政府機關、政府機構、行政法人、社區或其他符合公益目的之機構或團體提供80、100小時之義務勞務，另均應接受8小時之法治教育課程，併依刑法第93條第1項第2款規定，諭知其等於緩刑期間付保護管束。另依同法第75條之1第1項第4款規定，受緩刑之宣告而違反上開本院所定負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷其宣告，併此說明。

五、沒收：

(一)按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之。但有特別規定者，依其規定，刑法第38條第2項定有明文。扣案如附表三編號1、2所示之手機，分別係被告2人所有供聯繫本案走私事宜所用之物，有前揭通訊監察譯文可據，並經本院勘驗無訛，有勘驗筆錄在卷可參（見本院卷二第50至61頁），應依刑法第38條第2項前段規定諭知沒收。

(二)次按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之。於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。刑法第38條之1第1項前段、第3項分別定有明文。共同正犯各人有無犯罪所得，或其犯罪所得之多寡，應由事實審法院綜合卷證資料及調查所得認定之。再共同正犯犯罪所得之沒收、追徵，應就各人所分得之數為之。所謂各人「所分得」之數，係指各人「對犯罪所得有事實上之處分權限」而言。因此，若共同正

犯各成員內部間，對於犯罪所得分配明確時，應依各人實際所得予以宣告沒收；若共同正犯對於犯罪所得，其個人確無所得或無處分權限，且與其他成員亦無事實上之共同處分權限者，自不予諭知沒收。經查：

1. 林福基部分：林福基取得如附表一所示帶殼牡蠣共2,851包（計算式： $453+465+485+459+499+490=2,851$ ），每包24公斤，合計共68,424公斤（計算式： $2,851\times 24=68,424$ ）。帶殼牡蠣去殼後平均取得牡蠣肉之值為6：1，福基企業社所在之嘉義地區107年12月及108年1月產地行情牡蠣肉每公斤約300元，有嘉義區漁會110年3月15日嘉區漁推字第100002120號函在卷可參（見本院卷一第379頁）。而林福基於偵查供承每包可剖出4至6台斤蚵肉，1台斤賣170元等語（見偵595卷一第595頁），經本院勘驗扣案林福基記帳本，其於107年12月至108年1月間，確實以每台斤170元價格出售牡蠣肉，有勘驗筆錄在卷可據（見本院卷二第52至56頁），核與其所述相合，則換算其出售價格為每公斤283元（ $170\div 0.6=283.33$ ，元以下四捨五入），與上開函文所示價格相近，是林福基所述上情應屬真實。以林福基之利益，每包帶殼牡蠣剖出牡蠣肉取中間值5台斤、每台斤170元計算，其所取得之2,851包帶殼牡蠣剖肉後販賣所得為242萬3,350元（計算式： $2,851\times 5\times 170=2,423,350$ ）。其於107年12月26日、108年1月15日及25日，各匯款54萬9,600元、96萬3,000元、34萬3,000元，合計185萬5,600元（計算式： $549,600+963,000+343,000=1,855,600$ ）予陳應超，有陳應超手機還原資料匯款單3張在卷可憑（見核交214卷第7至11頁）。是林福基之犯罪所得共56萬7,750元（計算式： $2,423,350-1,855,600=567,750$ ）。
2. 陳應超部分：陳應超取得林福基交付共185萬5,600元，另取得周以炎交付租用本案漁筏每趟8,000元，6趟共計4萬8,000元，則其因本案犯行共取得190萬3,600元（計算式： $1,855,600+48,000=1,903,600$ ）。而陳應超係以每包400元計算

轉支周以炎，並已給付，業據周以炎於原審審理時結證明確（見原審卷第308至314頁），本案周以炎私運共計2,854包（計算式： $453+467+485+459+500+490=2,854$ ），則陳應超支付周以炎之金額為141萬6,000元（計算式： $2,854 \times 400=1,141,600$ ）。是陳應超之犯罪所得共76萬2,000元（計算式： $1,903,600-1,141,600=762,000$ ）。

3.據上，被告2人上開犯罪所得均未據扣案，應依刑法第38條之1第1項前段、第3項規定，宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

(三)另扣案如原判決附表二所示之物，除編號4至9所示同案共犯周以炎6人所有之手機外，其他編號1、編號10至34所示之手機、記帳本等物，均非供本案犯罪所用，業經本院勘驗確認在卷（見本院卷二第50至56頁），且非違禁物，爰均不予宣告沒收。另修正後刑法關於犯罪所得之沒收，並無刑事訴訟法第370條第1、2項關於不利益變更禁止原則之適用，均併此說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，懲治走私條例第12條、第2條第1項，刑法第11條前段、第28條、第51條第5款、第74條第1項第1款、第2項第4款、第5款、第8款、第93條第1項第2款、第38條第2項前段、第38條之1第1項前段、第3項，判決如主文。

本案經檢察官吳文城提起公訴，檢察官王鑫健、王盛輝到庭執行職務。

中 華 民 國 110 年 12 月 8 日

刑事庭審判長法官 陳真真

法官 張 震

法官 許志龍

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狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

如因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

書記官 方柏濤

中華民國 110 年 12 月 8 日

附錄本案論罪科刑法條全文：

懲治走私條例第2條第1項

私運管制物品進口、出口者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣3百萬元以下罰金。

懲治走私條例第12條

自大陸地區私運物品進入臺灣地區，或自臺灣地區私運物品前往大陸地區者，以私運物品進口、出口論，適用本條例規定處斷。

附表一：（每包24公斤）

編號	走私日期	出港時間	袋數	貨櫃號碼	運抵高雄日期
		進港時間	總重量		
1	107年12月19日	00:05	453包 (原判決誤載為457包，應予更正)	4146號	107年12月20日 06:50
		02:40	1萬872公斤		
2	107年12月20日	01:16	467包 (運送465包給林福基)	3247號	107年12月21日 05:34
		03:55	1萬1,208公斤 (原判決誤載為10,208公斤，應予更正)		
3	108年1月5日	00:10	485包	2092號	108年1月6日 04:09
		03:15	1萬1,640公斤		
4	108年1月9日	108年1月9日2 3:58	459包 (原判決誤載為460包，應予更正)	3210號	108年1月11日 06:22
		108年1月10日 04:15	1萬1,016公斤		
5	108年01月12日	00:57	500包	3235號	108年1月13日

(續上頁)

01

			(運送給林福基499包)		04：43
		05:05	1萬2, 000公斤		
6	108年1月15日	02:15	490包	3184號	108年1月16日
		05:13	1萬1, 760公斤		09：25
合計總重量：6萬8, 496公斤					

02

附表二：(幣別：新臺幣)

03

編號	走私日期	林福基匯款予陳應超明細	
		日期	金額
1	附表一、編號1、2	107年12月26日	54萬9,600元
2	附表一、編號3、4、5	108年1月15日	96萬3,000元
3	附表一、編號6	108年1月25日	34萬3,000元

04

附表三：應沒收之扣案物

05

編號	品項	數量	所有人
1	三星Galaxy J7手機(含門號0000000000號SIM卡1枚)	1支	林福基
2	蘋果Iphone7手機(含門號0000000000號SIM卡1枚)	1支	陳應超