

臺灣高等法院刑事判決

112年度上訴字第4959號

上訴人

即被告 戴國凡

選任辯護人 魏翠亭律師

陳弈宏律師

許育齊律師

上列上訴人即被告因毒品危害防制條例等案件，不服臺灣新竹地方法院112年度重訴字第10號，中華民國112年8月25日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方檢察署112年度偵緝字第629、630、631、632號、112年度偵字第4180號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於宣告沒收未扣案之犯罪所得新臺幣180萬元部分，撤銷。

其他上訴駁回。

理 由

一、本案審判範圍

(一)刑事訴訟法第348條第3項規定：「上訴得明示僅就判決之刑、沒收或保安處分一部為之」，而其立法理由指出：「為尊重當事人設定攻防之範圍，並減輕上訴審審理之負擔，容許上訴權人僅針對刑、沒收或保安處分一部提起上訴，其未表明上訴之認定犯罪事實部分，則不在第二審之審判範圍。如為數罪併罰之案件，亦得僅針對各罪之刑、沒收、保安處分或對併罰所定之應執行刑、沒收、保安處分，提起上訴，其效力不及於原審所認定之各犯罪事實，此部分犯罪事實不在上訴審審查範圍」。是科刑事項已可不隨同其犯罪事實而單獨成為上訴之標的，且上訴人明示僅就科刑事項上訴時，第二審法院即不再就原審法院所認定之犯罪事實為審查，而

01 應以原審法院所認定之犯罪事實，作為論認原審量刑妥適與
02 否的判斷基礎。

03 (二)上訴人即被告戴國凡之上訴理由狀記載：被告認罪，本案量
04 刑過重等情（見本院卷第99至104頁）；並於本案審理中陳
05 稱：針對原審判決犯罪事實一之量刑及沒收不法所得新臺幣
06 （下同）180萬元；及犯罪事實二、三、四、五之量刑上訴
07 等語（見本院卷第435頁）。是認被告只對原審之科刑、沒
08 收事項提起上訴無訛。依據前述說明，本院僅就前開上訴範
09 圍妥適與否進行審理，至於原審判決其他部分，則非本院審
10 查範圍。

11 二、原判決犯罪事實一、二部分，適用毒品危害防制條例第17條 12 第2項之減輕規定

13 (一)按毒品危害防制條例第17條第2項規定：「犯第4條至第8條
14 之罪於偵查及歷次審判中均自白者，減輕其刑」。

15 (二)被告為原判決犯罪事實一之製造第三級毒品、原判決犯罪事
16 實二之製造第二級毒品等犯行，業據被告於偵訊及原審、本
17 院自白犯罪（見竹檢112年度偵緝字第629號卷第86至93頁，
18 原審112年度重訴字第10號卷第59至60、120、162頁，本院
19 卷第448頁），均應依毒品危害防制條例第17條第2項規定減
20 輕其刑。

21 三、駁回上訴之理由（關於原判決之科刑事項）

22 (一)被告上訴意旨略以：被告均認罪，本案量刑過重等語。

23 (二)經查：

24 1. 量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得
25 依職權自由裁量之事項，量刑判斷當否之準據，應就判決
26 之整體觀察為綜合考量，並應受比例原則等法則之拘束，
27 非可恣意為之，致礙其公平正義之維護，必須兼顧一般預
28 防之普遍適應性與具體個案特別預防之妥當性，始稱相
29 當。苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀，而未逾越法定刑
30 度，如無偏執一端，致有明顯失出失入之恣意為之情形，
31 上級審法院即不得單就量刑部分遽指為不當或違法（最高

01 法院100年度台上字第5301號判決意旨參照)。

02 2.被告所犯原判決犯罪事實一至五所載犯行，原判決關於量
03 刑部分，載明：犯罪事實一、二之製造第三級毒品、製造
04 第二級毒品罪，均依毒品危害防制條例第17條第2項規定
05 減輕其刑，並審酌被告本應思憑己力經營謀生，竟非法持
06 有槍砲主要組成零件及子彈，且視政府反毒政策及宣導如
07 無物，欠缺法治觀念，為謀非法獲利而製造第三級毒品、
08 第二級毒品，所為製造毒品行為將助長施用毒品惡習，並
09 足以使施用者導致精神障礙與性格異常，甚至造成人民生
10 命健康受損之成癮性及危險性，其不僅戕害國人身體健
11 康，且有危害社會安全之虞，惟念其犯後坦承犯行，態度
12 尚可，兼衡其高職畢業之智識程度、曾從事汽車維修工
13 作、已婚有配偶、育有2個未成年子女及1個成年子女、經
14 濟狀況勉持、有負債等一切情狀，分別量處附表甲編號1
15 至5所示之刑，並就罰金刑部分，諭知以新臺幣（下同）
16 1,000元折算1日之易服勞役折算標準，另定其應執行有期
17 徒刑10年6月。

18 3.經核原判決此部分之量刑，業已斟酌刑法第57條各款所列
19 情狀，予以綜合考量，且就刑罰裁量職權之行使，既未逾
20 越法律所規定之範圍，亦無濫用權限之情形，量刑之宣告
21 亦稱妥適，而定其應執行之刑，已注意刑罰邊際效應隨刑
22 期而遞減及行為人所生痛苦程度隨刑期而遞增之情形，符
23 合比例原則，原判決關於犯罪事實一至五之量刑、定應執
24 行刑，均應予維持。

25 (三)再查：

26 1.被告製造第三級毒品、製造第二級毒品，主觀可非難性
27 高，危害社會秩序，應予責難；又毒品危害防制條例第4
28 條第3項之製造第三級毒品罪之法定刑範圍「處7年以上有
29 期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金」、毒品危害防
30 制條例第4條第2項之製造第二級毒品罪之法定刑範圍「無
31 期徒刑或10年以上有期徒刑，得併科新臺幣1千5百萬元以

下罰金」，原審適用毒品危害防制條例第17條第2項減輕其刑，分別對被告量處有期徒刑4年6月、6年，核屬上開罪責之中低度之宣告刑，並無上訴意旨所指量刑過重之情狀，被告此部分之上訴，並無理由。

2.被告所犯原判決犯罪事實三之持有第三級毒品純質淨重5公克以上罪，依毒品危害防制條例第11條第5項之法定刑範圍為「2年以下有期徒刑，得併科新臺幣20萬元以下罰金」，原審對被告量處有期徒刑8月；又被告所犯原判決犯罪事實四之非法持有槍砲之主要組成零件罪，依槍砲彈藥刀械管制條例第13條第4項之法定刑範圍為「6年以上5年以下有期徒刑，併科新臺幣300萬元以下罰金」，原審對被告量處有期徒刑10月、併科罰金8萬元；另被告所犯原判決犯罪事實五之犯藏匿人犯罪，刑法第164條第1項之法定刑範圍為「2年以下有期徒刑、拘役或1萬5千元以下罰金」，原審對被告量處有期徒刑7月，均屬上開罪責之中低度之宣告刑，並無上訴意旨所指量刑過重之情狀，被告此部分之上訴，亦無理由。

(四)至原判決之主文，依法諭知應執行有期徒刑10年6月後，贅載「併科罰金新臺幣8萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1仟元折算壹日」，此部分之贅載，非屬撤銷原判決之理由，併此說明。

四、撤銷之理由（關於原判決宣告沒收未扣案犯罪所得180萬元部分）

(一)被告上訴意旨略以：被告有參與犯罪，但沒有拿到錢；原判決認定被告取得180萬，是因為同案被告張建柏於111年9月7日在法務部調查局新竹縣調查站（下稱新竹縣調查站）供稱：共有450萬，我與被告6、4分帳，我拿6成即270萬元，被告拿4成即180萬等語。然同案被告張建柏之另案判決中，僅認定同案被告張建柏獲利25萬元，亦非同案被告張建柏上開所指之270萬元，可認原審法官不採信上開450萬元之獲利；此外，原判決只有認定被告製造毒品，並沒有認定販賣

毒品，應無犯罪所得等語（見本院卷第327、450至451頁）。

(二)觀諸同案被告張建柏之歷次供述、證述：

1.同案被告張建柏(1)於111年9月7日在新竹縣調查站供述：由我負責製作毒品，戴國凡負責出資金，我們約定分潤為我6成、他4成等語（見竹檢111年度偵字第1289號卷《下稱偵12819卷》一第54頁）。(2)於111年9月7日在偵訊中供稱：我拿6成270萬元，戴國凡拿4成180萬元，都是現金等語（見偵12819卷一第123頁）。(3)於111年9月7日在偵訊中具結證稱：我是負責製作毒品，戴國凡負責賣，他賣予何人我不清楚。若賣得價錢10萬元，徐文良收1萬5,000元，即百分之15，剩餘的百分之85，我分6成、戴國凡4成等語（見偵12819卷一第124頁）。(4)於111年9月30日在法務部調查局航業調查處基隆調查站（下稱基隆調查站）供述：我們之間的分潤，由我、徐文良、趙洪文各拿15%（共45%）的利潤，戴國凡則拿55%的利潤等語（見偵12819卷二第203頁）。由上可知，關於被告之獲利分潤成數、金額，雖同案被告張建柏於111年9月7日同一日之2次供述相符，惟與同一日之證述內容不符，再與111年9月30日供述不一致，已難盡信。

2.參以證人即同案被告張建柏於本院具結證稱：先扣掉徐文良的15%，其餘我與被告再6、4成分帳，這個版本才是對的；但是我們製造的第三級毒品，最後沒有賣出去；我最後拿到25萬元等語（見本院卷第461至462、464頁）。再經本院向證人即同案被告張建柏確認何以存在前開不同之成數、計算出之金額有180萬元、153萬元、247萬元之差異時，證人即同案被告張建柏徒稱「不記得了」等語（見本院卷第463頁）。由上可知，證人即同案被告張建柏針對存在不同分潤比例、金額等版本，始終未提出合理之解釋。若以450萬元為基準，佐以上開數個版本計算結果，關於同案被告張建柏所得金額，亦非其所證述之25萬元。

01 3.從而，關於被告為本案製造毒品犯行，有無犯罪所得之疑
02 義，已然無法依據同案被告張建柏之前後不符之歷次供
03 述、證述為認定，甚為明顯。

04 4.至檢察官當庭聲請傳喚111年9月7日在新竹縣調查站為張
05 建柏製作調查筆錄之詢問人及筆錄人、如有必要勘驗證人
06 張建柏111年9月7日詢問錄影光碟。待證事實為：證人張
07 建柏於本院證述，有關他在該份調查筆錄第8頁，調查員
08 詢問販售MDMC價格為何之問題時，證人證述賺取450萬元
09 的部分是調查員算給他看的，需確認上述是否為事實乙節
10 （見本院卷第447頁）。惟查：同案被告張建柏之歷次供
11 述、證述不符，已如前述，而本案關於被告犯罪所得之疑
12 義，需有確實之分潤比例、金流收入等重要證據，而非著
13 重在單次筆錄、何人憑空算出450萬元之枝微末節，是認
14 檢察官聲請調查證據無從證明重要之爭點，認無調查之必
15 要性。

16 (三)按犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，前2項之沒收，
17 於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑
18 法第38條之1第1項前段、第3項固定有明文。惟查：

19 1.公訴意旨以：經同案被告張建柏於偵查中指證被告戴國凡
20 製造第三級毒品MDMC獲利之報酬為180萬元，請依法宣告
21 沒收、追徵等語（見起訴書第13頁）。原判決認定：被告
22 戴國凡製造第三級毒品之犯罪所得180萬元，雖未據扣
23 案，仍應依法宣告沒收、追徵等情（見原判決第5至6
24 頁）。可知：起訴書單憑同案被告張建柏之180萬元之說
25 法而為聲請，難予採信；而原判決並未敘明理由，逕行適
26 用刑法第38條之1第1項前段、第3項等規定，則有理由不
27 備之違誤。

28 2.再查，原判決犯罪事實一至五，認定被告為製造第三級毒
29 品、製造第二級毒品、持有第三級毒品純質淨重5公克以
30 上、非法持有槍砲之主要組成零件、藏匿人犯等犯行，並
31 未查扣任何犯罪所得，且依卷證資料，亦無相關犯罪金流

之往來，自無從認定被告有何犯罪所得待法院宣告沒收、追徵。

3.此外，被告共同製造毒品後，本案並未查獲買家、亦未查獲被告意圖營利而販賣毒品罪嫌，難認被告獲有犯罪所得，縱使被告因販賣毒品而有犯罪所得，應係被告所犯另案販賣毒品罪嫌，另案應依法宣告沒收、追徵，核與本案無關連性。

(四)綜上，從同案被告張建柏之歷次供述、證述；本案卷證資料，均無從認定被告獲取犯罪所得，而原判決宣告沒收、追徵犯罪所得180萬元，亦有理由不備之違誤，被告上訴指摘原判決沒收、追徵犯罪所得180萬元，為有理由，本院認原判決此部分自屬無可維持，應由本院就此部分予以撤銷。

(五)至被告負責出資、同案被告張建柏負責製造毒品之行為分擔，業經同案被告張建柏供述如上，而同案被告張建柏在製造毒品過程中獲利25萬元之原因眾多，甚且來自被告之出資而取得，是以，同案被告張建柏獲利25萬元之事實，無從影響本院之上開認定，併此說明。

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，判決如主文。

本案經檢察官蔡宜臻提起公訴，檢察官樊家妍到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 2 月 22 日

刑事第二十三庭審判長法官 許永煌

法官 郭豫珍

法官 黃美文

以上正本證明與原本無異。

藏匿人犯部分不得上訴。

其餘部分如不服本判決，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 彭威翔

02 【附表甲】

03

編號	犯罪事實	原判決主文宣告之罪刑
1	原判決犯罪事實一	共同製造第三級毒品，處有期徒刑4年6月。
2	原判決犯罪事實二	共同製造第二級毒品，處有期徒刑6年。
3	原判決犯罪事實三	持有第三級毒品純質淨重5公克以上，處有期徒刑8月。
4	原判決犯罪事實四	非法持有槍砲之主要組成零件罪，處有期徒刑10月，併科罰金新臺幣8萬元，罰金如易服勞役，以新臺幣1仟元折算壹日。
5	原判決犯罪事實五	犯藏匿人犯罪，處有期徒刑7月