

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

113年度上易字第105號

上訴人

即被告 姚建群

上列上訴人即被告因違反醫療器材管理法案件，不服臺灣臺中地方法院110年度易字第2589號中華民國112年8月14日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第30411號、第38895號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

犯罪事實

一、乙○○因與國內口罩製造商有合作關係，具有輸入口罩原料及口罩製造機具之能力與資源，見自民國000年0月下旬起，因新冠肺炎疫情重燃，並升級為三級警戒，國內醫療用口罩需求大幅增加，認有利可圖，乙○○與其子陳○○及陳○○、廖○○（陳○○、陳○○均經原審以112年度簡字第1131號判處有期徒刑4月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日；廖○○經原審以112年度簡字第1131號判處有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣1000元折算1日）明知未經衛生主管機關核准，不得擅自製造醫療器材，其等均從未取得衛生福利部所核發之醫療器材製造許可證，竟基於意圖販賣而未經核准擅自製造醫療器材之犯意聯絡，由乙○○提供醫療用口罩生產機具設備、布料原料，及生產醫療用口罩所需之俗稱「雙鋼印」即「Made In Taiwan MD」之鋼印模具，並由陳○○及廖○○進行醫療用口罩之生產，陳○○則負責口罩製造機之故障排除及效能調校，並約定於生產製造完成後，再由乙○○以每片新臺幣（下同）0.65元之價格，給付報酬予陳○○及廖○○，其等自110年6月中旬起至7月底間，在乙○○所承租位於臺中市○○區○○路0段000○○0號之工廠（下稱潭子工廠）內，共同生產醫療用口罩，並僱請不知情之胡○○及外籍移工陶○○、阮○○進行包裝封箱，為躲警方查緝，陳○○、廖○○指揮不知情之阮○○將部分雙

鋼印口罩，從潭子工廠移往至臺中市○○區○○區0段000巷00○○00號倉庫(下稱大肚倉庫)存放，及將部分醫療用口罩從潭子工廠移往臺中市大安區大安港路伯斯實業有限公司旁連棟之藍色鐵皮2層樓廠房(下稱大安倉庫)存放，以待時機對外販售，後因檢警搜索大安倉庫及潭子工廠，陳○○、廖○○於110年8月10日原存放於大肚倉庫之雙鋼印口罩，從大肚倉庫移往至不知情戴朝源所有之臺中市○○區○○段000000000地號上之建築物(下稱龍井倉庫)存放。嗣經警接獲線報並進行偵查，先後於110年8月9日及同年9月23日，持臺灣臺中地方法院核發之搜索票，先後搜索在附表所示之處所，分別查扣如附表所示之物，而查悉上情。

二、案經內政部警政署刑事警察局移送及臺中市政府警察局刑事警察大隊報告臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、證據能力：

(一)按被告以外之人(包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共同被告等)於審判外之陳述，雖不符刑事訴訟法第159條之1至之4等之規定，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，知有刑事訴訟法第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，同法第159條之5定有明文。本判決以下所引用上訴人即被告乙○○(下稱被告)以外之人於審判外陳述，檢察官、被告均表示沒意見等語(見本院卷第66頁)，且迄至言詞辯論終結前亦未聲明異議，且經本院審酌該等證據資料製作時之情況，並無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，堪認作為證據應屬適當，依法自均有證據能力。

(三)又本院以下所引用之非供述證據，均與本件事實具有自然關聯性，且核屬書證、物證性質，又查無事證足認有違背法定程序或經偽造、變造所取得等證據排除之情事，復經本院依刑事訴訟法第164條、第165條踐行物證、書證之調查程序，

且檢察官、被告對此部分之證據能力亦均不爭執，依同法第158條之4之反面解釋，均認有證據能力。

二、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

(一)訊據被告矢口否認有何意圖販賣未經核准擅自製造醫療器材之犯行，辯稱：其雖然有跟陳○○合作，依口罩片數要給陳○○報酬，但因陳○○跟其說有去申請製作醫療用口罩的生產許可，向其兜售口罩，其問陳○○有無相關許可，陳○○都欺騙說會去申請，之後其有去檢舉陳○○，並不是跟陳○○合作一同製造雙鋼印口罩云云，復辯稱：其只是把潭子的房屋轉租給陳○○，其賣機器和布料給陳○○；其剛開始有和陳○○寫合作合約，是單鋼印而不是雙鋼印口罩，且合作的單鋼印口罩是要出口到美國關島，雙鋼印口罩是他自己偷做的，其並不知情；而且陳○○的單鋼印口罩也未達標，連單鋼印口罩也取消了，陳○○有拿衛福部的牌照給其，當時以為他有牌照，所以同意讓他做，但他做的品質太差，所以其取消他的訂單，他給其看牌照說是雙鋼印牌照，叫其對他採購，但其把牌照給藥劑師朋友看，藥劑師說牌照不齊全，所以當時下其下訂單是被誤導陳○○有牌照，後來確認牌照不齊全，其就完全不和他合作，並指示其子將東西搬到大甲去；並沒有委託陳○○做任何產品，只是當時廠房因為太貴，其負擔不起一個月17萬元，陳○○搬來時其的確有跟他說請他幫忙做口罩，但其是要出口到美國的，並沒有在臺灣行銷，其有張合約有清楚寫出口報關到關島；其並沒有與陳○○一起做口罩，而且他存放的地址是他親戚的家裡，因為當時陳○○扣押了其的機器及布料不願意給錢，其朋友徐○○給其意見說想要拿回機器就想辦法將陳○○的藏匿的口罩領出來，其後來假裝與陳○○說有人要買口罩，就把他藏在親戚那邊的那個的地方找出來，龍井的地址是其提供給警方，等於是其間接檢舉陳○○藏匿口罩的地方給徐○○，徐○○再向警方檢舉，如果其與陳○○真的有合夥，不可能去檢舉自己云云。

(二)經查：

1. 陳○○及廖○○在潭子工廠進行醫療用雙鋼印口罩之生產，並由陳○○負責口罩製造機器之故障排除及效能調校，不知情之雇員陶○○、阮○○、胡○○進行包裝封箱，陳○○、廖○○指揮不知情之阮○○將部分雙鋼印口罩，從潭子工廠移往大肚倉庫存放，及將部分醫療用口罩從潭子工廠移往大安倉庫存放等情，業據證人即同案被告陳○○（見偵30411號卷第860至863、第1012至1015頁）、廖○○（見偵30411號卷第859至860、862至863頁）、證人陶○○（見偵30411號卷第639至649、803至810頁）、阮○○（見偵38895號卷第567至577頁）、胡○○（見偵38895號卷第657至661頁）各於警詢時或偵查中陳述明確，並有大安倉庫現場照片（見偵38895號卷第117至119、565、609頁）、潭子工廠現場照片（見偵38895號卷第121至125頁）、110年9月4日臺中市○○區○○路○○○00弄巷○○○○○○○○○○00000號卷第217、637至639頁）、大安倉庫所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第253至255頁）、潭子工廠所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第257頁）、大肚倉庫之監視器照片（見偵38895號卷第393至395頁）在卷可佐，就此部分事實，首堪認定。又潭子工廠於案發期間並無製造醫療用口罩之許可之事實，有衛生福利部食品藥物管理署110年7月27日FDA器字第1108001997號函（見偵38895號卷第871至872頁）在卷可佐，復為被告所不爭執，就此部分事實，亦堪認定。
2. 證人陳○○於原審審理中結證稱：110年8月9日搜索後，有部分潭子工廠製造之雙鋼印口罩，其移至大肚倉庫存放，其後來再將該等口罩就移到龍井區倉庫存放，被告與陳○○也有來清點數量等語（見原審卷第531、533、537頁），核與證人即外籍移工陶○○於偵查中證述相符（見偵30411號卷第806頁），並有大肚區文昌路3段162巷51弄18-5號監視器照片（見偵38895號卷第393至395頁）、龍井區茄投路田尾厝巷口監視器畫面（見偵38895號卷第397至401頁）、警方於110年9月23日在臺中市○○區○○段0000地號所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第259頁）、臺灣臺中地方法

院110聲搜字第1232號搜索票、110年9月23日內政部警政署刑事警察局搜索扣押筆錄、扣押物品目錄表（見偵38895號卷第783至789頁）在卷可佐，堪認證人陳○○於110年8月9日潭子工廠遭搜索後，因潭子工廠所製造而存放於大肚倉庫之雙鋼印口罩尚未遭檢警查獲，陳○○將此部分口罩搬移至龍井倉庫，嗣後仍遭檢警查獲等事實，亦堪認定。

3.被告雖以未與陳○○共同合作生產雙鋼印口罩置辯。惟：

①依證人即同案被告陳○○、廖○○、陳○○等人結證觀之：

(1)證人陳○○於110年9月24日偵查中證稱：警方查扣的雙鋼印口罩是被告請其代工生產的，合作關係本來要簽契約，因為第一次開的片數是1000萬片，其沒有辦法做出來，所以不敢簽，其怕違約；雙鋼印模具是陳○○拿過來的；其於110年6月初進到工廠時，被告說其子陳○○會協助調整口罩機臺，因為其當時不會操作，沒接觸口罩機，所以陳○○來教其，其本身有機械背景，學一下就可以上手；口罩生產遇到問題時都請陳○○來協助，後來學會了就自行排除；約定代工費談到1000萬片，每片0.8元，但因做不出來，所以才降為1片0.65元，被告一直叫其生產，說會付代工費，但後來沒付一毛錢，查扣到的雙鋼印口罩都是打算交給被告，但被告沒付代工費，其就沒有要向她出貨，但這些是被告當時要求其生產的；其主觀上認知與被告就雙鋼印及單鋼印口罩的生產是合作關係；潭子工廠的原物料跟生產口罩的機臺都是被告提供的；被告常來巡視生產線及工廠，還會帶人來，跟其他客戶說這整個生產線及工廠都是她的；被告明知其生產的這些口罩是要供貨給她等語（見偵30411號卷第860至863頁）。復於110年11月9日偵查中證稱：其原本是生產單鋼印口罩，但因新冠肺炎疫情，單鋼印口罩從110年5月就沒有訂單，被告這時要求其生產雙鋼印口罩，潭子工廠生產雙鋼印口罩的機具跟原物料都是被告提供的，之後被告會給其1片口罩0.65元代工費，剛開始陳○○對口罩機比較了解，被告請陳○○在現場調機等語（見偵30411號卷第1012至1015頁）。繼於原審審理中結證稱：被告找其要不要合作，其同意與被告合

作；其跟被告於110年6月2日開始合作，在潭子廠房做口罩，該廠房內東西是被告的，其出房租雇用員工做口罩；原本做一般單鋼印的，可以做一般防護的，但是沒有製作醫療的許可證；第二次疫情爆發後，被告跟其說製作MD雙鋼印口罩，其做多少被告就收多少；一開始做單鋼印的，疫情爆發被告就說做雙鋼印的，其只是代工，其雇用員工包裝，負擔這些費用，被告會給其代工費；雙鋼印的器材被告準備；陳○○也會到工廠調整機台，陳○○比其早接觸口罩；其與被告LINE對話中「單」是指單鋼印、「雙」是指雙鋼印；做的數量查扣到那些，其都沒有賣出去，被告不給其代工費；並沒有解決糾紛，代工費被告仍不給其；被告提供機台，其無需負擔費用；被告沒有給代工費，所以口罩被其扣住，雙鋼印口罩送到龍井存放，被告和其助理有當場清點數量，存放地點是其朋友的，被告沒付款，東西不可能給被告；8月9日被抓，口罩沒有查到，其就移龍井存放，被告與其助理也有來清點數量；其生產的雙鋼印口罩因被告還未付清，所以未交給被告；當初其不會做口罩，先做好拍給被告看，被告確認後就生產；樣品做好給被告看，被告確認後就生產；照片中的陳○○在調整機台；被告LINE對話紀錄「單750000、雙500000」是單鋼印口罩75萬片、雙鋼印口罩50萬片，龍井區扣到的雙鋼印的箱子是從大肚區倉庫移轉過去；因為那是被告的，清單多少數量；沒有交給被告是因被告沒付錢；清點當天被告有拿貨的意思，被告想殺價；並沒有簽合約，當初是口頭約定；因為檢警搜索，其把大肚倉庫的口罩拉到龍井倉庫，其有跟被告講，東西是被告的，8月9日在潭子搜索完，其與廖○○去大肚，先把東西移到旁邊小巷裡面，隔天其再請貨車載去龍井，事後其有跟被告說，被告才和陳○○約在龍井點貨等語(見原審卷第525至539頁)。證人陳○○就其確為被告代工雙鋼印口罩，彼等合作生產雙鋼印口罩；製造機台為被告所提供，且由被告之子陳○○教其操作機台；並負責為其調整機台；雙鋼印模具亦係陳○○帶來；且因被告未付款而未讓被告取貨，復因檢警搜索遂將口罩移轉至龍井，被告及其助理亦有前來清點移轉之雙鋼印口罩，暨彼等

在LINE對話紀錄內容提及「雙」指雙鋼印口罩，「單」指單鋼印口罩等情說明甚詳。

(2)證人廖○○於偵查中證稱：一開始其是和陳○○生產單鋼印口罩，被告說單鋼印口罩沒有市場，所以要改雙鋼印部分，其等可以生產多少被告就收多少，她說有辦法可以出貨，所以其等才一直生產；雙鋼印口罩數量大概150箱左右，此部分完全沒有銷售出去，因被告說沒有辦法銷售出去，被告說給陳○○1片0.65元之代工費，但都沒有給付何費用，到7月初的時候，又改單鋼印口罩要出口到關島，其等也打出100多萬片，但也是完全沒有出貨等語(見偵30411號卷第859至860頁)；復於原審審理中結證稱：其到潭子工廠是幫忙陳○○製作口罩，後期才做雙鋼印，時間其不知道，其於110年6、7月進到工廠，其進到工廠1、2個月開始製作雙鋼印口罩，被告有來潭子工廠查看，被告都是跟陳○○談，不是跟其談；其等是在辦公室談的，內容其不清楚，其沒有參與；雙鋼印的沒有出貨，全部放在那裡；陳○○會調機器，有幫忙製作雙鋼印；其沒有聽到陳○○做雙鋼印要交給誰，沒有聽過陳○○要交貨給被告；其有聽說單鋼印的要出國國外訂單；其陳○○說多兩字就變雙鋼印，機台是陳○○調整；潭子生產雙鋼印是陳○○告訴其；陳○○也有跟其講；單鋼印和雙鋼印生產過和一樣，只差輪軸刻印不同，1片0.65元之代工費是聽陳○○說的；其所知道陳○○接的訂單只有被告而已等語(見原審卷第540至547頁)。證人廖○○於偵查中證稱被告與陳○○如何合作生產雙鋼印口罩及代工費用等情均係聽聞證人陳○○所述，其所輾轉聽聞陳○○陳述之詞，固無足為不利被告之認定，惟其亦證稱被告確有前來潭子工廠與陳○○洽談，且工廠原製造單鋼印口罩，嗣確有生產雙鋼印口罩，其所知僅有被告向陳○○下訂單，機台由被告之子陳○○調整，且雙鋼印口罩並未出貨等情。

(3)證人陳○○於偵查中證稱：整件事情一開始是被告與陳○○談合作生產口罩，被告先承租潭子工廠，陳○○大概在110年6月份進來工廠，他只有人過來，中間還有一位活力安公司的「林董」林○○，「林董」先和陳○○認識，被告透過

「林董」認識陳○○，陳○○進來後找廖○○過來幫忙，後來因為雙鋼印口罩市場價格較高，認為有利可圖，就其所知應該是被告與陳○○決定要一起生產雙鋼印口罩，利潤價格如何分配其不清楚，只是後來陳○○要生產製造口罩，就向被告承租潭子工廠，被告跟陳○○說可否保留4樓給她當辦公室使用；潭子工廠就開始製作雙鋼印口罩，被告有向陳○○下訂雙鋼印口罩的貨品，潭子工廠的單鋼印、雙鋼印口罩原物料並沒有區別，因為陳○○生產單鋼印口罩也就是他拿來生產雙鋼印口罩的原物料等語(見偵30411號卷第842至843頁)。其亦明確證稱被告與陳○○合作生產口罩，雙鋼印口罩因價格較高，有利可圖，潭子工廠即有生產雙鋼印口罩，

潭子工廠為被告承租，陳○○僅隻身前來，嗣由陳○○承租廠房，被告並保留該址辦公室，且被告亦有向陳○○下訂雙鋼印口罩等情。

- (4)證人陳○○、廖○○、陳○○等人對潭子工廠如何生產製造雙鋼印口罩，及陳○○與被告間如何約定合作生產雙鋼印口罩等時序及過程細節或有出入不一，惟證人之陳述前後不符或相互間有所歧異，究竟何者為可採，事實審法院並非不可本於經驗法則或論理法則，斟酌其他相關情形，作合理之比較，以定其取捨；若其基本事實之陳述與真實性無礙時，仍非不得予以採信，非謂一有不符或矛盾，即認其全部均為不可採信。從而供述證據之一部認為真實，予以採取，另一部存疑而不予採信者，自非證據法則所不許。同一證人前後供述證言彼此不相容，則採信同一證人之部分證言時，當然排除其他部分之證言，此為法院取捨證據之當然結果(最高法院110年度台上字第3803號判決意旨參照)。證人陳○○就其確為被告代工雙鋼印口罩，彼等合作生產雙鋼印口罩；製造機台為被告所提供，且由被告之子陳○○教其操作機台；並負責為其調整機台；雙鋼印模具亦係陳○○帶來；且因被告未付款而未讓被告取貨，復因檢警搜索遂將口罩移轉至龍井，被告及其助理亦有前來清點移轉之雙鋼印口罩，暨彼等在LINE對話紀錄內容提及「雙」指雙鋼印口罩，「單」指單

鋼印口罩等情，且證人廖○○就被告確有前來潭子工廠與陳○○洽談，且工廠原製造單鋼印口罩，嗣確有生產雙鋼印口罩，其所知僅有被告向陳○○下訂單，機台由被告之子陳○○調整，且雙鋼印口罩並未出貨等情，證人陳○○就被告與陳○○合作生產口罩，雙鋼印口罩因價格較高，有利可圖，潭子工廠即有生產雙鋼印口罩，潭子工廠為被告承租，陳○○僅隻身前來，嗣由陳○○承租廠房，被告並保留該址辦公室，且被告亦有向陳○○下訂雙鋼印口罩等情，均證述甚詳

，並無明顯矛盾瑕疵之處，且證人陳○○、廖○○、陳○○均就涉犯本件犯行表示認罪，並經原審改依簡易判決處刑論罪科刑，並非以指證被告即得委過他人以卸責，其等當無干冒偽證罪責誣指被告涉案之理，況證人陳○○更係被告之子，親屬關係至密，更難認有何故為不利被告陳述之動機，其等證述應堪可採，足徵被告確有與陳○○合作製造雙鋼印之口罩，生產地點之潭子工廠原係被告承租，嗣改由陳勇男承租，現場製造口罩機台均係被告提供，因疫情關係雙鋼印口罩價格較高，有利可圖，遂合作生產雙鋼印口罩，生產口罩機台之操作調校更係由被告之子陳○○負責，被告亦確有向被告訂購雙鋼印口罩，惟因被告未能付款，陳○○拒絕交付口罩，嗣經檢警搜索，陳○○為避風頭而將製成之雙鋼印口罩移轉至龍井倉庫時，被告及其助理陳○○猶至龍井清點口罩等情，均堪認定。

②除上開證人之證述外，亦有下列證據可資補強：

(1)被告與陳○○之LINE對話紀錄翻拍照片顯示，被告傳送：

「顏色給我」後，陳○○隨即傳送印有「Made In Taiwan MD」字樣之口罩照片2張給被告（見偵38895號卷第135至141頁），被告並回覆：「好」、「以後做好，記得給我顏色」；陳○○稱：「要付廠房租金」、「大肚的40000元」、「大甲壓(應為：押)金30000」並傳送存摺照片給被告，被告回覆：「要等下哦，大肚我正在搬走了，大甲給我一些時間」，陳○○稱：「搬走也是要繳房租」、「時間都超過了」、「廠房也都給妳們用了好幾個月，不(要)連廠租

也要我來繳好嗎」（見偵38895號卷第153、155頁）；陳○○稱：「單750000、雙500000」，被告回覆稱：「OK」、「印度熔噴布有175000對嗎？」，陳○○稱：「對」並傳送雙鋼印口罩照片給被告，被告回覆稱：「哦，那加起來有0000000?」、「這個外層是誰的」（見偵38895號卷第163至165頁）；陳○○稱「兒童925000、單。0000000、雙。592599」，被告回覆稱：「好，先給妳30的票，好嗎？」

（見偵38895號卷第169頁），在通訊軟體對話中陳○○傳送「Made In Taiwan MD」字樣之口罩（即雙鋼印口罩）照片後，被告即答以「好」，甚至言明「以後做好，記得給我顏色」等語，並討論押金、房租事宜，及「雙」、「單」及數字等簡稱，顯然被告與證人陳○○就生產雙鋼印口罩事宜已詳為討論，且過程中被告並未為質問反對之意思，反而係正面肯認之表示。參以證人陳○○於原審審理中證稱：

「【問：（提示110年度偵字第38895號偵卷第127頁以下對話紀錄）是否與被告的 LINE對話紀錄？】是。【問：（提示110年度偵字第38895號偵卷第139頁口罩）是否為雙鋼印口罩？】是。【問：（提示110年度偵字第38895號偵卷第141頁口罩）拍照藍色跟黃色口罩給被告看，被告說：好，以後記得給我顏色。為何要拍口罩給被告看？為何被告要這樣說？】當初我不會做口罩，先做好之後拍給被告看，被告確認後就生產。【問：樣品做好後，給被告看，被告確認後就生產了？】是。【問：（提示110年度偵字第38895號偵卷第151頁男子照片）站在機臺旁邊的男子為何人？做何事？】陳○○，在調整機台。【問：（提示110年度偵字第38895號偵卷第153頁存摺）大肚40000元、大甲押金30000元何意？】大甲是大安倉庫押金租金30000，大肚是龍井區的廠房，被告要租所以轉錢給證人。【問：提示110年度偵字第38895號偵卷第163頁）單750000、雙500000何意？】單鋼印口罩75萬片、雙鋼印口罩50萬片。」等語明確（見原審卷第532至533頁）。其證述亦與上開通訊軟體對話內容及照片內容互核相符。又對照於檢警於龍井倉庫、大安倉庫、潭子工廠所查扣之口罩照片，亦與上開對話紀錄陳○○傳送之雙

鋼印口罩照片一致，此有大安倉庫所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第253至255頁）、潭子工廠所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第257頁）、龍井倉庫所查扣之雙鋼印裸包口罩照片（見偵38895號卷第259頁）在卷可憑。是依證人陳勇男前揭證述及上開LINE對話紀錄、查扣之口罩照片相互以觀，證人陳○○陸續傳送其所製造雙鋼印口罩照片及數量供被告確認，並與其談論存放雙鋼印口罩之龍井倉庫、大安倉庫之租金費用之訊息，被告均即時回覆上開訊息，未有表示質疑或反對之表示，甚至為肯認之表示，益徵被告是基於合作製造雙鋼印口罩之地位與陳○○聯繫、討論上開事宜。再者，證人陳○○自承並無雙鋼印口罩之相關衛福部許可，顯係知悉不得私自製造雙鋼印口罩，其從事製造雙鋼印口罩犯行時，衡情理應儘量勿使他人知悉，以免遭人檢舉而為警查獲，如非相當信賴關係，當無將其製造雙鋼印口罩相關資訊傳訊給不知情、且無深厚情誼之被告，甚至由被告之子陳○○前往協助調整口罩機臺之理。被告或辯以陳○○欺騙其有相關許可，或辯以僅與陳○○簽約訂購單鋼印口罩，其並未與陳○○合作製造雙鋼印口罩云云，委無足採。

- (2)證人即被告之助理陳○○於警詢時證稱：「我的工作就是載被告去跟口罩廠商談事情，也會幫被告清點口罩和口罩材料庫存等雜事，0000000000號是被告給我的工作機，【問：提示譯文(見偵38895號卷第630頁)，請問通話雙方為何人？內容是在談論何事？「大肚、潭子還有你們家的17箱」所指是何種物品？】，「大肚、潭子還有你們家的17箱」是指口罩，因為被告叫我載被告去清點口罩數量，之後就與陳○○一起清點那邊的口罩箱數，這通電話是被告叫我打給陳○○的。【問：經警方提供建物照片、監視器照片(見偵38895號卷第635至639頁)供你檢視你是否曾經於110年9月4日15時30分許駕駛BHM-7350 號自小客車造訪照片中之龍井區倉庫？你去做何事？誰與你一同前往？你們是否在該址內查看一批口罩？該批口罩是何種口罩？】是，我是跟被告一起去點口罩數量，那些口罩是沒有外盒包裝的口罩。是被告要我載被

告過去的。【問：經警方檢視你的工作手機0000000000中有一則110年9月11日的備忘錄(見偵38895號卷第641頁)，所稱大肚是指何處所？潭子是指何處所？阿男家是何處？你是否去過阿男家？】大肚是指龍井倉庫，潭子是指潭子工廠，潭子那邊的口罩數量是我自己去跟陳○○核對的。阿男家是指陳○○家，我不知道地址在哪也沒有去過。【問：承上問，上開對話內容是否是在清點口罩數量？何種口罩數量？】對，是在清點口罩數量，是指沒有外盒包裝(裸包)的口罩數。」等語(見偵38895號卷第629至632頁)，復於原審審理中證稱：「【問：備忘錄的327500片是什麼(提示偵38895號卷第219頁備忘錄)?】是32萬7500片口罩的意思。(問：證人曾有去點口罩的數量?)我曾經有去。(問：證人當時跟被告去的目的就是清點口罩?)是。【問(提示110年度偵字第38895 號卷第227-229頁對話紀錄，並告以要旨)這是否為證人與被告的對話?)]對。【問：(提示110年度偵字第38895 號卷第812-813 頁監聽譯文，並告以要旨)，當時是否就是在對口罩的數量?】對。」等語(見原審卷第615至620頁)明確，並有陳○○持用工作手機備忘錄內容翻拍照片(見偵38895號卷第219頁)、通訊監察譯文(見偵30411號卷第983頁)、110年9月4日臺中市○○區○○路○○○○00弄巷○○○○○○○○○○00000號卷第217、637至639頁)在卷可參，核與證人陳○○證稱遭警方搜索後將雙鋼印口罩移轉至龍井倉庫，被告與其助理確有前往清點口罩一節相符。由此可知，證人陳○○依被告之指示搭載被告前往龍井倉庫核對口罩數量，而龍井倉庫所查扣之口罩係潭子工廠所製造雙鋼印口罩，倘若被告與龍井倉庫所查扣之雙鋼印口罩無關，何須與陳○○一同前往龍井倉庫清點雙鋼印口罩數量，被告辯稱其與潭子工廠所製造之雙鋼印口罩無關云云，自無足採。

(3)又被告於110年8月11日13時9分20秒以其持用之門號0000000000號行動電話與其子陳○○持用之門號0000000000號行動電話通話內容，被告稱：「你跟阿男說，叫他把大肚的口罩拉到林董那裡，不然那裡的也會被沒收的，到時候判得更重」；陳○○則答稱：「發生事情的當

天他早就拉走了」，被告回復稱：「OK」等語，有通訊監察譯文可憑（見偵38895卷第231頁），被告亦不否認上開內容係其與陳○○之對話，此核與陳○○於110年8月10日原存放於大肚倉庫之雙鋼印口罩從大肚倉庫移往龍井倉庫一節相符。復被告於110年8月 11日19時14分46秒稱：「我昨天問你，你昨天錄口供，你先不要在阿男、阿圓(音譯)面前，你到底是怎麼說的咧，不要說錯話喔」，陳○○答以：「我知道」；被告復稱：「我認識一個律師，還有一個公務員，他曾經是做那個稽查長的，他有沒有問你說懂不懂什麼是單鋼印、雙鋼印?他問過這個嗎?問你懂不懂什麼叫MD?」…「你千萬不要說你懂MD喔，那你懂的話，你叫知情不報喔，他問了你什麼嗎?」等語，有通訊監察譯文可憑（見偵38895卷第235頁），就前揭對話內容可知，被告明顯知悉大肚倉庫口罩涉嫌違法，急欲將口罩轉移地點，以免遭查獲；復交待其子陳○○接受訊問時切勿承認知悉「MD」字樣之意義及雙鋼印、單鋼印口罩之別，以撇清責任。倘如被告所辯其並未與陳○○合作製造雙鋼印口罩，則陳○○遭搜索查獲相關犯行，自與被告無涉，被告何需事後極力掩飾，甚至指示其子陳○○勿承認特定事項並指導如何應對訊問。益徵被告確知悉並參與陳○○違法製造雙鋼印一事至明。

- ③被告雖辯稱有向證人林○○稱因見陳○○不法製造雙鋼印口罩，而請林○○協助，可知其並無與陳○○共同製造雙鋼印口罩云云，惟查，林○○於原審審理中證稱其有接獲被告電話，要求林○○向陳○○要求不要再做雙鋼印口罩，林○○即打電話向陳○○求證等情(見原審卷第588至589頁)，然證人林○○亦證稱被告與陳○○合作內容不會讓其知道（見原審卷第588頁）；被告與陳○○製造雙鋼印口罩行為時並未到場目擊，並不知悉被告與陳○○彼此間合約內容等語（見原審卷第599至602頁），且其所稱被告打電話給其提到陳○○做雙鋼印口罩，其與被告及陳○○談時，被告在其面前問陳○○到底有無做雙鋼印口罩，陳○○一直否認；被告打電話給其，要其去問陳○○有沒有做雙鋼印口罩，陳○○告訴其沒有云云（見原審卷591、592頁），然證人林○○復證

稱：被告打電話給其一事是在5月份轉租給被告及陳○○之後隔不了多久，最多是6月份的事情（見原審卷第593頁）；另證稱：後來被告與陳○○很多事情也不會跟其講等語（見原審卷第596頁），堪認證人林○○就被告與陳○○共同製造雙鋼印口罩一事，並未目睹見聞，且就彼等2人之合作內容並不知情，就被告質問陳○○有無製造雙鋼印口罩，且陳○○否認一事，至晚亦係6月間之事，就嗣後被告與陳○○之間如何合作生產口罩之事並無所悉，縱令被告曾經詢問陳○○有無製作雙鋼印口罩，且經陳○○否認一事屬實，亦無足為有利被告之認定。

- ④又被告另辯稱其僅是販賣熔噴布料給陳○○云云，且其助理即證人陳○○於原審審理中證稱：其去找陳○○是為計算秤賣布料的重量，要全部口罩加起來計算布料的重量才能結算云云（見原審卷第609頁），然欲知悉布料之重量，當以布料體積為計算標準即可知悉，衡情當無以成品口罩數量計算之理，且證人陳○○於原審審理中證稱：「問：【（提示110年度偵字第38895號卷第219頁備忘錄）請計算布料用了多少？】我不會計算」等語（見原審卷第619頁），則陳○○身為被告助理，既不會計算使用熔噴布料多寡，如何依被告指示向陳○○結算熔噴布之價格。況被告於警詢時供稱：其與助理陳○○一起去龍井倉庫的目的是要點口罩數量；陳○○叫其去那邊清點口罩數量等語（見偵30411卷第88、89頁），顯見被告係為清點口罩之數量而非計算原料甚明。況證人陳○○與被告之LINE對話紀錄翻拍照片，係被告傳送：「顏色給我」後，陳○○隨即傳送印有「Made In Taiwan MD」字樣之口罩照片2張給被告，被告並稱：「以後做好，記得給我顏色」（見偵38895號卷第135至141頁），倘被告僅係販賣熔噴布料而非共同生產，證人陳○○何需傳送口罩成品照片並交待需看成品之顏色以供被告確認，且陳○○更有傳送「單750000」、「雙500000」等表示單鋼印及雙鋼印口罩之內容，被告則答稱「OK」（見偵38895號卷第163頁），其傳訊討論內容均係涉及雙鋼印口罩成品之顏色、數量事宜，顯與計算布料重量無關。堪認證人陳○○所稱其係

為被告代工製造雙鋼印口罩等語，自屬可採，被告上開所辯，自無足採。

- ⑤被告另辯稱：其並沒有與陳○○一起做口罩，而且他存放的地址是他親戚的家裡，因為當時陳○○扣押了其的機器及布料不願意給錢，也不願意退還給其，其朋友徐○○給其意見說想要拿回機器就想辦法將陳○○的藏匿的口罩領出來，後來其假裝與陳○○說有人要買口罩，就把他藏在親戚那邊的那個的地方找出來，這個地址是其提供給警方，等於是間接檢舉陳○○藏匿口罩的地方給徐○○，徐○○再向警方檢舉，也就是龍井的地址，如果其與陳○○真的有合夥，其不可能去檢舉自己云云（見本院卷第93頁）；並聲請傳喚證人許啟生云云（見本院卷第66頁）。然徐啟生前經被告於原審審理中聲請傳訊嗣經捨棄（見原審卷第557頁），且被告於原審審理中具狀陳稱：其於9月18日打電話給徐○○請其幫忙報警認識的警官蔡○○，檢舉陳○○的違法行為云云（見原審卷第299頁）；復於原審審理中具狀陳稱：其與徐啟生是在110年9月21日求助警官朋友蔡○○，並告知了陳○○的地址，同年9月23日上午7時蔡○○警官就把陳○○抓了，聽蔡○○說陳○○知道是其檢舉很生氣，就說是其等2人一起做的云云（見原審卷第655頁），並提出臺中市政府警察局大雅分局頭家派出所受（處）理案件證明單、暱稱「豐全」之人LINE對話紀錄翻拍照片為憑（見原審卷第321至329頁）。然本案早於110年8月9日即經警持搜索票至臺中市○○區○路○段○○○號（全棟；即潭子工廠）、臺中市大安區大安港路伯思實業有限公司旁連棟之藍色鐵皮2層樓廠（即大安倉庫）及被告駕駛之BHM-7350號自用小客車搜索查獲，且受執行人係被告等情，有搜索票、搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表等在卷可憑（見偵卷第683至693頁、第697至705頁、第709至713頁、第717、725頁），顯見本案早在被告所稱經由友人徐○○向警官朋友蔡○○檢舉違法行為之前，被告即已經檢警搜索查獲，其於查獲後縱另有向警方如何之陳述主張，亦不影響本案被告之犯行。況依被告提出臺中市政府警察局大雅分局頭家派出所受（處）理案件證明單

記載，被告報案經警方受理時間為：110年10月14日19時41分，發生時間為：110年10月14日11時0分，發生地點為：臺中市○○區○○路0段00000號，報案內容為：報案人於上述時、地發現廠房內生產口罩之機器及原物料一批遭合夥人行竊搬空，損失新台幣約600萬元，遂報請警方偵辦調查等情，上開報案時間更係警方於110年9月23日搜索臺中市○○區○○路000號、臺中市○○區○○路0段000○0號、臺中市○○區○○段000000000地號上所有建築物（即龍井倉庫）之後，被告縱有於事後另以機具、原料失竊為由報案之情事，當係東窗事發事後彌縫之舉，並未足為有利被告之認定。是本院認自無傳訊徐啓生之必要。

⑥被告復稱其被查扣的手機裡有很多對我有利的證據，希望可以查閱被查扣的手機云云（見本院卷第93頁），然被告於原審審理中陳稱：三星手機是其與客戶聯絡，VIVO手機是其與家人聯絡（見原審卷第416頁），經原審依被告聲請提供VIVO手機供被告檢視內容後，被告即陳稱好像沒有其需的內容；另三星手機經依被告提供密碼3次輸入後均係錯誤而遭鎖卡，被告陳明無需再行檢視上開手機等情（見原審卷第417、418頁），復經原審當庭勘驗上開三星手機（見原審卷第622頁），上開扣案手機均於原審經被告檢視及勘驗在卷，本案事證已明，本院認無再行提供扣案手機供被告查閱之必要，併此敘明。

(三)綜上所述，被告辯以其僅賣機器和布料給陳○○，且與陳○○合作僅係單鋼印口罩云云，當係卸責之詞，不足採信。本件事證明確，被告犯行堪以認定，應予依法論科。

三、論罪及本院之判斷：

(一)核被告所為，係犯醫療器材管理法第62條第1項之意圖販賣而未經核准擅自製造醫療器材罪。

(二)被告與同案被告陳○○、廖○○、陳○○間有犯意聯絡、行為分擔，應論以共同正犯。被告與陳○○、廖○○、陳○○共同利用不知情之胡○○及外籍移工陶○○、阮○○製造雙鋼印口罩遂行本案犯行，為間接正犯。

- (三)按刑事法若干犯罪行為態樣，本質上原具有反覆、延續實行之特徵，立法時既予特別歸類，定為犯罪構成要件之行為要素，則行為人基於概括之犯意，在密切接近之一定時、地持續實行之複次行為，倘依社會通念，於客觀上認為符合一個反覆、延續性之行為觀念者，於刑法評價上，即應僅成立一罪。學理上所稱「集合犯」之職業性、營業性或收集性等具有重複特質之犯罪均屬之，例如經營、從事業務、收集、販賣、製造、散布等行為概念者是。本件被告所為意圖販賣而未經核准擅自製造醫療器材之犯行，是其製造非法雙鋼印口罩之行為，具有反覆、延續實行之特徵，從而在行為概念上，雖有多次製造之舉措，於刑法評價上，應論以集合犯之一罪。
- (四)原審認被告所為上開犯行，事證明確，適用醫療器材管理法第62條第1項，刑法第11條前段、第28條、第41條第1項前段等規定，並以行為人之責任為基礎，審酌被告擅自製造未經我國主管機關核准之醫療器材，有害主管機關對醫療器材安全性之審核控管，亦可能有害國人使用醫療器材之安全、效能及品質，間接影響國家防疫秩序，所為應予非難，且被告始終否認犯行，並將犯行全推由陳○○等犯後態度，並考量本案製造醫療器材之數量、時間、犯罪情節、所生危害之程度，被告所陳學歷、職業、家庭經歷生活狀況(見原審卷第646頁)等一切情狀，量處有期徒刑6月，如易科罰金，以1000元折算1日；並就沒收說明：本案未經核准即擅自製造之口罩(即附表編號1①至⑥、編號2①至③、編號6①至⑤、編號7①至②所示雙鋼印口罩)，係被告犯本案犯行所用之物，亦未經主管機關先行依醫療器材管理法第57條第1項、第3項規定沒入銷燬，自應依刑法第38條第2項前段規定宣告沒收。至如附表編號1⑦至⑨、編號6⑥所示雙鋼印模具，為被告所有，供本案犯罪所用之物，業據同案被告陳○○供承在卷(見原審卷第270至271頁)，而附表編號3①所示雙鋼印模具，被告於警詢時供稱從大安倉庫搬運至其自用小客車車上(見偵38895號卷第83頁)，並遭警方查扣，而大安倉庫為被告供本案犯行之地點，參以同案被告陳○○於原審審理

中證稱：大安倉庫也是其租的，被告有找其去大安倉庫製作雙鋼印口罩，但其拒絕，後來就轉租給被告等語（見原審卷第531頁），足認編號3①所示雙鋼印模具亦供本案犯行所使用之物，亦為被告所有；又編號3②所示之行動電話，為被告所有，並與陳○○聯絡供本案之用，業據被告供承在卷（見原審卷第570頁），並有通訊軟體LINE對話紀錄翻拍照片（見偵38895號卷第127至169頁）在卷可佐，均依刑法第38條第2項宣告沒收。至附表編號5所示行動電話為陳○○所有，依同案被告陳○○供述係供本案使用，惟非被告所有，不得在被告所犯罪刑項下沒收，附表編號1⑩至⑫、附表編號3③至⑧、附表編號4①至⑤、附表編號6⑦所示之物，並無證據證明與本案相關，均不予宣告沒收，核其認事用法，並無不當，量刑亦屬妥適。被告仍執前詞，否認犯罪，惟就如何認定被告本案犯行，其所辯如何不可採之理由，業經本院逐一論述證據之取捨及如何憑以認定事實之理由如前，被告上訴否認犯行，指摘原判決不當，並無理由，應予駁回。

- (五)又被告於本院言詞辯論終結後具狀陳稱：本次案件其實涉案人員還有活力安林○○，錡兵公司李○○仍在逃，被告僅係替錡兵李○○做事的1個職員而已，李○○與被告微信就有紀錄，李○○任命被告為業務人員與外發跟單，所以很多訂單由被告處理，被告因陳○○逼要他的違法口罩，遭被告拒絕，才懷恨在心一直陷害被告云云，並提出製造業藥商許可執照（定志有限公司）、股東合作協議、錡兵股份有限公司（法定代理人李○○）、活力安生活用品股份有限公司（法定代理人林○○）之民事起訴狀為憑。然依其所陳，至多僅係李○○、林○○是否與被告為本案共犯之問題，然李○○、林○○並未經檢察官起訴，亦非本院審判之對象，其等是否本案之共犯，並不影響被告確有參與本件犯行之認定。且被告係與陳○○、陳○○、廖○○共同製造雙鋼印口罩一節，業經本院認定如前，難認陳○○有何刻意誣攀陷害被告之情事。況由被告提供陳○○生產口罩之機器、布料一節，此觀之被告於原審提出之單據中，部分係記載口罩機器及布料「（暫放）」（見原審卷第311至317頁），堪認被告

並非純出售賣斷機器、布料與陳○○，而係各自分工合作共同生產雙鋼印口罩甚明。被告於本案辯論終結後之主張及提出之事證，並不足動搖本院之認定，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條，判決如主文。

本案經檢察官張凱傑提起公訴，檢察官甲○○到庭執行職務。

中 華 民 國 113 年 4 月 17 日
刑事第十二庭 審判長法官 張 國 忠
法官 李 雅 俐
法官 陳 葳

上列正本證明與原本無異。

不得上訴。

書記官 蔡 皓 凡

中 華 民 國 113 年 4 月 17 日

附錄法條

醫療器材管理法第62條：

意圖販賣、供應而違反第25條第1項規定，未經核准擅自製造或輸入醫療器材，或違反第25條第2項規定，應辦理查驗登記而以登錄方式為之者，處3年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣1000萬元以下罰金。

明知為前項之醫療器材而販賣、供應、運送、寄藏、媒介、轉讓或意圖販賣而陳列者，亦同。

附表

編號	搜索時間	搜索地點	扣押物品及數量
1	110年8月9日	臺中市○○區○路0段 000○0號（全棟4樓）	①（1樓）雙鋼印口罩273包 ②（3樓）雙鋼印口罩6包 ③（1樓辦公室）雙鋼印口罩散裝5包 ④（4樓）雙鋼印口罩20包 ⑤（4樓）雙鋼印口罩瑕疵品1包 ⑥（1樓）雙鋼印口罩瑕疵品2箱 ⑦（1樓）「Made In TaiwanMD」雙鋼印模具10支 ⑧（1樓辦公室）「Made In Taiwan MD」雙鋼印模具4支 ⑨（3樓）「Made In TaiwanMD」雙鋼印模具1支 ⑩（4樓）布料進貨證明6份 ⑪平面醫療用口罩採購合約書1張 ⑫錡兵公司口罩品質標準書1張
2	110年8月9日	臺中市大安區大安港路伯思實業有限公司旁連棟之藍色鐵皮2層樓廠	①雙鋼印口罩5箱（72包入） ②雙鋼印口罩30箱（50包入） ③雙鋼印口罩2箱（散裝）
3	110年8月9日	國道一號中壢休息區（車牌號碼000-0000號自用小客車內）	①「Made In Taiwan MD」雙鋼印模具3支 ②三星手機1支 ③VIVO手機1支 ④深灰色ASUS筆記型電腦1臺

			⑤銀色ASUS筆記型電腦1臺 ⑥購置平面口罩機買賣契約書1份 ⑦錡兵公司巡檢表1張 ⑧隨身筆記1本
4	110年8月10日	臺中市○區○○○路000號3樓之2	①房屋租賃契約書2張 ②應收付款明細5張 ③委託代工合約書2張 ④出貨明細表1張 ⑤現金支出費用明細表4張
5	110年9月23日	臺中市○區○○○路000號	陳○○使用之Iphone廠牌行動電話1支
6	110年9月23日	臺中市○○區○○路0段000○0號	①(4樓)雙鋼印口罩1箱 ②(4樓)雙鋼印口罩2包 ③(4樓)雙鋼印口罩46片 ④(4樓)雙鋼印口罩1箱 ⑤(4樓)雙鋼印口罩51片 ⑥(1樓)「Made In TaiwanMD」雙鋼印模具1支 ⑦陳○○使用之Iphone 12行動電話1支
7	110年9月23日	臺中市龍井區龍田段0000-0000地號上所有建築物	①雙鋼印口罩126箱 ②雙鋼印口罩瑕疵品3包