

臺灣臺北地方法院刑事判決

113年度簡上字第54號

上訴人

即被告 陳文彥

上列上訴人即被告因違反藥事法等案件，不服本院中華民國113年2月6日112年度簡字第2751號第一審刑事簡易判決（案號：臺北地方檢察署111年度偵字第28010號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

主文

上訴駁回。

事實

一、陳文彥明知藥品應向中央衛生主管機關即行政院衛生福利部（下稱衛福部）申請查驗登記，並經核准發給藥品許可證後，始得輸入及販賣，且如未經核准而擅自輸入藥品，即屬於藥事法第22條第1項第2款所稱之禁藥，竟基於輸入及販賣禁藥之犯意，於民國110年2月20日起至111年3月24日為警查獲時止之期間，未經衛福部核准，向亞馬遜(Amazon)購物網站上真實姓名、年籍不詳之賣家購買並自美國輸入含「Clotrimazole」成分而屬藥品之「Globe Clotrimazole Cream」抗真菌乳膏(下稱本案乳膏)，且在蝦皮購物網站上以帳號「chen254」所開設之「亞馬遜嚴選」賣場(下稱本案賣場)刊登販售資訊，於附表一所示時間、訂單金額販售如附表一所示本案乳膏(其中附表一編號10、38、45、52、56、58、64所示交易，因嗣後訂單取消或未付款，而未完成交易)，賺取如附表一「實際撥款額」欄所示價款，藉以營利。

二、陳文彥明知醫療器材應向衛福部申請查驗登記，並經核准發給醫療器材許可證後，始得輸入及販賣，竟基於意圖販賣而

01 非法輸入醫療器材及販賣非法輸入醫療器材之犯意，於109
02 年7月27日(起訴書誤載為109年8月15日，應予更正)起至
03 111年3月24日為警查獲時止之期間，未經衛福部核准，向淘
04 寶購物網站上真實姓名、年籍不詳之賣家購買並自中國輸入
05 屬醫療器材之採血筆、採血針，並在本案賣場上刊登販售資
06 訊，於附表二所示時間、訂單金額販售如附表二所示採血
07 筆、採血針，賺取如附表二「實際撥款額」欄所示價款，藉
08 以營利。

09 三、嗣臺北市政府衛生局接獲檢舉，查核發現陳文彥在本案賣場
10 所售如附表一、二所示商品為未經核准輸入之藥品、醫療器
11 材，函請臺灣臺北地方檢察署(下稱臺北地檢署)指揮臺北
12 市政府警察局刑事警察大隊於111年3月24日持搜索票至陳文
13 彥居所執行搜索，當場扣得如附表三所示之物，查悉上情。

14 四、案經臺北市政府警察局刑事警察大隊報告臺北地檢署檢察官
15 偵查起訴。

16 理 由

17 壹、證據能力方面

18 按被告以外之人(包括證人、鑑定人、告訴人、被害人及共
19 同被告等)於審判外之陳述雖不符刑事訴訟法第159 條之1
20 至之4 等4 條之規定，然經當事人於審判程序同意作為證
21 據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情況，認為適
22 當者，亦得為證據；當事人、代理人或辯護人於法院調查證
23 據時，知有刑事訴訟法第159 條第1 項不得為證據之情形，
24 而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項之同意，同
25 法第159 條之5 定有明文。立法意旨在於傳聞證據未經當事
26 人之反對詰問予以核實，原則上先予排除。惟若當事人已放
27 棄反對詰問權，於審判程序中表明同意該等傳聞證據可作為
28 證據；或於言詞辯論終結前未聲明異議，基於尊重當事人對
29 傳聞證據之處分權，及證據資料愈豐富，愈有助於真實發見
30 之理念，且強化言詞辯論主義，使訴訟程序得以順暢進行，
31 上開傳聞證據亦均具有證據能力。查本件以下所引用之被告

01 以外之人於審判外之供述證據，因上訴人即被告(下稱被告)
02 陳文彥於本院審理中並未爭執證據能力（見簡上字卷1第56
03 頁），且於本院審判期日，亦未聲明異議，本院審酌上開供
04 述證據資料製作時之情況，無不當取供及證明力明顯過低之
05 瑕疵，認以之作為證據應屬適當，揆諸前開規定，應認均具
06 證據能力。另本院以下援引之其餘非供述證據資料，被告於
07 本院審理期間對該等資料之證據能力亦不爭執（同上），且
08 其中關於刑事訴訟法第164 條第2 項規定，證物如為文書部
09 分，係屬證物範圍。該等可為證據之文書，已經依法踐行調
10 查證據之程序，即提示或告以要旨，自具有證據能力，附此
11 敘明。

12 貳、實體方面

13 一、被告上訴意旨略以：

14 其有於事實欄一及二所示之時間及地點，透過網路而購買及
15 販售如附表一及二所示之物；惟否認有何藥事法第82條第1
16 項之輸入禁藥及同法第83條第1項之販賣禁藥之犯行；醫療
17 器材管理法第62條第1項之非法輸入醫療器材罪及同條第2項
18 之販賣非法輸入之醫療器材罪之犯行，並稱其僅是因為母親
19 長期使用尿布，長期戴尿布會有褥瘡或皮膚病，所以僅是在
20 包尿布時塗抹本件之乳膏，是保護的作用，不是禁藥；我僅
21 有賣採血筆，沒有賣採血針，衛生局去查的時候也僅有筆，
22 我所賣的採血針也不到50根。至於該商品在蝦皮的廣告僅是
23 說可以使用那個針，主要是為了吸引客戶來買；而採血筆在
24 衛生福利部的資料庫中根本不屬於醫材，為何還需要另外的
25 法源來補充說採血筆是屬於醫材；而醫材應該是指棉花棒、
26 OK繃或是口罩、保險套；又原審量刑過重；且沒收我的電腦
27 和手機不合理，買賣部分是在蝦皮網站上面又不是我的手機
28 和電腦，採血筆也不是違禁品，我可以持有、使用和贈送，
29 其採血筆僅幾十元，數量也僅有幾十支，和原審認定我實際
30 的銷售金額有很大的出入等等(見簡上字卷1第7頁、簡上字
31 卷2第24頁、第30至32頁)。

01 二、原審判決之認事用法部分：

02 (一)上開被告坦承部分之事實，有臺北市政府衛生局110 年10月
03 5 日北市衛食藥字第1103065521號函、樂購蝦皮股份有限公司
04 109 年7 月27日樂購蝦皮字第0200727032J號函暨所附用
05 戶申設資料、本案乳膏、採血筆、採血針相片、本案賣場網
06 頁資料、西藥、醫療器材及化粧品許可證查詢、台灣羅氏醫
07 療診斷設備股份有限公司110年9月23日羅醫110字第279號函
08 及檢附醫療器材相關說明、蝦皮帳號之交易明細、帳戶資訊
09 翻拍相片、被告在蝦皮及淘寶購物網站之買賣本案乳膏、採
10 血筆、採血針等交易頁面翻拍相片、被告陳文彥手機門號
11 0000000000號通聯調閱查詢單、蝦皮賣場帳號資料、被告蝦
12 皮帳號之上網IP位址及基地台資料、111年3 月24日藥品食
13 品化妝品檢查紀錄表、扣案物照片一份(見110他字第10449
14 號卷，第3至5頁、第7 至9 頁、第13至17頁、第21至25頁、
15 第19頁、第27至54頁、第85至92頁、第93至109 頁；111他
16 字第1967號卷第41頁、第43頁；111偵字第28010號卷第87至
17 161 頁、第215頁、第231至239頁)附卷可參，並有上開扣案
18 如附表三所示之物可佐，自堪認屬真實。

19 (二)被告固以前揭情詞置辯，惟：

20 1. 被告於109年7月27日在淘寶購物網站購買、輸入採血針及販
21 賣採血針等情，有亞馬遜購物網站及淘寶購物網站交易頁面
22 翻拍照片(見110他字第10449號卷第100頁、第109頁)及淘
23 寶購物網站交易頁面翻拍照片及本案賣場交易明細(見110他
24 字第10449號卷第85至92頁、第101至109頁)等在卷可稽，
25 堪認被告於本案係輸入、販賣採血筆及採血針無訛。至被告
26 辯稱僅販賣採血筆而無採血針，惟此部分事實業經被告於原
27 審之112年9月21日審理程序中坦承不諱，復又翻異前詞，且
28 於本件審理程序中，先供稱扣押物品中並無採血針，復又稱
29 採血針僅有不到50根等語(見簡上字卷2第30頁)，足認被告
30 前開所辯為卸責之詞，不足採信。

31 2. 次查扣案如附表三所示之乳膏標籤貼紙上印有「Globe

01 Clotrimazole Cream」字樣，及被告於蝦皮購物網頁上所販
02 售之屁屁膏標明「尿布疹」，其內容已指名係用以治療疾
03 病，其性質顯屬藥品，均應以藥品管理，倘未經主管機關核
04 准擅自製造、販賣，即屬製造、販賣偽藥，此亦有臺北市政
05 府衛生局110 年10月5 日北市衛食藥字第1103065521號函、
06 西藥、醫療器材及化粧品許可證查詢在卷可參(見110他字第
07 10449號卷第3至4頁、第19頁、111年度審訴字第2656號卷第
08 107頁)。本件被告販售如附表一所示之物屬藥物，此均應為
09 一般人所知悉之常識，且被告自陳其為交大學士及臺北醫學
10 大學學士後學士畢業(見簡上字卷2第30頁)，且其工作即是
11 從事網站販售商品之人，依其智識程度及生活經驗對於上開
12 規定應較一般人更為了解該乳膏之用途、性質及管制規定，
13 被告僅單純否認該乳膏為禁藥，難認為可採。

- 14 3. 另按醫療器材管理法所稱醫療器材，指儀器、器械、用具、
15 物質、軟體、體外診斷試劑及其相關物品，其設計及使用係
16 以藥理、免疫、代謝或化學以外之方法作用於人體，而達成
17 下列主要功能之一者：(一)診斷、治療、緩解或直接預防人類
18 疾病。(二)調節或改善人體結構及機能。(三)調節生育；製造、
19 輸入醫療器材，應向中央主管機關申請查驗登記，經核准發
20 給醫療器材許可證後，始得為之，醫療器材管理法第3條第1
21 項、第25條第1項前段分別定有明文。而被告所販賣之採血
22 筆及採血針主要功能即為採血，依其使用用途在抽取人體之
23 血液作為診斷或治療之參考，顯屬醫療器材管理法所稱醫療
24 器材，復有臺北市政府衛生局110 年10月5 日北市衛食藥字
25 第1103065521號函、台灣羅氏醫療診斷設備股份有限公司
26 (下稱台灣羅氏醫療診斷設備公司)110 年9 月23日羅醫
27 110字第279 號函及檢附醫療器材相關說明、蝦皮帳號之交
28 易明細、帳戶資訊翻拍相片、被告在蝦皮及淘寶購物網站之
29 買賣本案採血筆、採血針等交易頁面翻拍相片在卷可考(見
30 110他字第10449號卷，第3至5頁、第27至54頁、第85至92
31 頁、第93至109頁)。依台灣羅氏醫療診斷設備公司上開

01 函文所附該公司經校準而販售之採血筆外包裝上，均有標示
02 「衛署醫器輸壹字第011935號」、「衛署儀器輸壹字第
03 011936號」及該公司於101年7月12日取得行政院衛生署第一
04 等級醫療器材許可證(見110他字第10449號卷第63、69頁)，
05 益徵採血筆(針)，均屬醫療器材，且應取得許可證始可合法
06 販售。本件被告販售如附表二所示之物屬醫療器材管理法所
07 稱醫療器材，此均應為一般人所知悉之常識，且被告自陳其
08 為交大學士及臺北醫學大學學士後學士畢業(見簡上字卷2第
09 30頁)，且其工作即是從事網站販售商品之人，依其智識程
10 度及生活經驗對於上開規定應較一般人更為了解該採血筆及
11 採血針之用途、性質及管制規定，被告僅單純否認該採血筆
12 為醫療器材，又依照衛生福利部的資料庫應非屬醫療器材等
13 等，亦難認為可採。

14 (三)綜上所述，足認被告確有輸入禁藥及販賣禁藥；非法輸入醫
15 療器材及販賣非法輸入之醫療器材罪等犯行之事實，被告前
16 揭所辯復無足取，是本案被告上訴請求此部分如上，均無理
17 由，應予駁回。

18 三、原審判決之量刑部分

19 又按量刑之輕重，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，
20 苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，則不
21 得遽指為違法；又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，
22 但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕
23 重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無
24 其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失
25 輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，原則
26 上應予尊重（最高法院72年度台上字第6696號、85年度台上
27 字第2446號判決意旨參照）。是就量刑部分，法律賦予審判
28 者自由裁量權，雖此項裁量權之行使，並非得以任意或自由
29 為之，但其內涵、表現，端賴法官於個案審判時，依個案事
30 由加以審酌，倘無裁量濫用情事，要難謂其有不當之處。經
31 查，原審認被告犯上開罪名，並於量刑上審酌被告未遵循國

01 家管理藥品、醫療器材之規範，竟輸入、販賣未經主管機關
02 許可之禁藥、醫療器材，妨害政府對藥品、醫療器材之管
03 理，所為實有不該，及被告於原審審理時坦承犯行，兼衡被
04 告自述之智識程度、工作及家庭生活狀況等一切情狀，量處
05 有期徒刑2月及有期徒刑3月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元
06 折算壹日。均緩刑貳年，並應自判決確定之日起壹年內，向
07 公庫支付新臺幣伍萬元。經核並無違誤，量刑亦屬妥適。被
08 告以前開理由提起上訴為無罪之答辯，及針對量刑部分主
09 張：原審判決過重等情，均無理由，應予駁回。

10 四、原審判決之沒收部分：

11 (一)被告又辯稱：沒收我的電腦和手機不合理，買賣部分是在蝦
12 皮網站上面又不是我的手機和電腦，採血筆也不是違禁品，
13 我可以持有、使用和贈送等等(見簡上字卷2第31頁)。惟查
14 扣案如附表三所示之物，均為被告所有且為本案犯罪所用之
15 物，業據被告供承在卷(見110他字第10449號卷第121頁，原
16 審卷第50頁)。故被告既使用如附表三編號3及4號之手機和
17 電腦於網路上販售如附表三編號1及2所示之物，原審依刑法
18 第38條第2項之規定，均宣告沒收，並無不當，被告此部分
19 主張為無理由，應予駁回。

20 (二)被告另辯稱：其採血筆僅幾十元，數量也僅有幾十支，和原
21 審認定我實際的銷售金額有很大的出入等等(見簡上字卷1第
22 7頁，簡上字卷2第31頁)。然被告因販賣附表一、二所示之
23 物，分別獲利1萬9,022元、12萬2,669元，是被告本案犯罪
24 所得共為14萬1,691元(計算式：
25 $19,022+122,669=141,691$)，此有蝦皮賣場帳號資料所示之
26 「實際撥款額」所示之金額在卷可參(見111年度偵字第
27 28010號卷第77至86頁)，原審依刑法第38條之1第1項、第3
28 項規定，宣告沒收上開犯罪所得，於全部或一部不能沒收或
29 不宜執行沒收時，追徵其價額亦無不當，被告此部分之主張
30 無足採信，應予駁回。

31 五、綜上所述，原審判決之認事用法、量刑及沒收既均無不當，

01 被告之上訴為無理由，均應予駁回。

02 據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第
03 368條，判決如主文。

04 本案經檢察官游忠霖提起公訴，上訴人即被告上訴後，檢察官陳
05 慧玲到庭執行職務。

06 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

07 刑事第二庭 審判長法官 王惟琪

08 法官 李敏萱

09 法官 許凱傑

10 上正本證明與原本無異。

11 不得上訴。

12 書記官 陳福華

13 中 華 民 國 113 年 11 月 27 日

14 附錄本案論罪科刑法條全文

15 藥事法第82條

16 製造或輸入偽藥或禁藥者，處10年以下有期徒刑，得併科新臺幣
17 1億元以下罰金。

18 犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或10年以上有期徒
19 刑，得併科新臺幣2億元以下罰金；致重傷者，處7年以上有期徒
20 刑，得併科新臺幣1億5千萬元以下罰金。

21 因過失犯第1項之罪者，處3年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣1
22 千萬元以下罰金。

23 第1項之未遂犯罰之。

24 藥事法第83條

25 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
26 轉讓或意圖販賣而陳列者，處7年以下有期徒刑，得併科新臺幣5
27 千萬元以下罰金。

28 犯前項之罪，因而致人於死者，處7年以上有期徒刑，得併科新
29 臺幣1億元以下罰金；致重傷者，處3年以上12年以下有期徒刑，
30 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

31 因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5

- 01 百萬元以下罰金。
- 02 第1項之未遂犯罰之。
- 03 醫療器材管理法第62條
- 04 意圖販賣、供應而違反第二十五條第一項規定，未經核准擅自製
- 05 造或輸入醫療器材，或違反第二十五條第二項規定，應辦理查驗
- 06 登記而以登錄方式為之者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併
- 07 科新臺幣一千萬元以下罰金。
- 08 明知為前項之醫療器材而販賣、供應、運送、寄藏、媒介、轉讓
- 09 或意圖販賣而陳列者，亦同。
- 10 附件一
- 11 附件二
- 12 附件三