

最高法院刑事裁定

113年度台抗字第2246號

抗 告 人 馬立生

上列抗告人因違反藥事法案件，不服智慧財產及商業法院中華民國113年10月8日駁回聲請再審之裁定（113年度刑智聲再字第3號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第420條第1項第6款及第3項規定，為受判決人之利益，得以發現新事實或新證據，經單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名判決為由，聲請再審。是為受判決人利益聲請再審所憑之新事實或新證據，除須具有未經判斷之嶄新性（或稱新穎性）外，尚須具備單獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事實之確實性（或稱明確性、顯著性），二者均不可或缺，倘未兼備，因與上揭法定聲請再審事由不符，應認其聲請再審為無理由。聲請再審案件之事證，是否符合此項要件，其判斷，當受客觀存在的經驗法則、論理法則所支配，並非聲請人任憑主觀、片面自作主張，就已完足。聲請再審理由，如僅係對原確定判決認定的事實再行爭辯，或對原確定判決採證認事職權之適法行使，任意指摘，或對法院依職權取捨證據持相異評價，即使審酌上開證據，仍無法動搖原確定判決之結果者，亦不符合此條款所定聲請再審之要件。

二、本件抗告人馬立生因違反藥事法案件，對於原審法院民國106年7月19日104年度刑智上更(一)字第7號確定判決（經本院106年度台上字第3706號判決以其上訴不合法予以駁回確定，

下稱原確定判決），依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請再審，其聲請意旨略如原裁定理由一所載。

三、原裁定略以：(一)抗告人前曾於111年間就原確定判決聲請再審，除檢附臺灣臺北地方檢察署97年度偵字第3352、6225、8784、18781號檢察官不起訴處分書（於該案編為聲證8）外，並以趙榮祿、楊川輝2人於偵查案件之筆錄，主張為新事實、新證據而聲請再審，經原審法院111年度刑智聲再字第11號裁定，以其聲請為無理由予以駁回，並經本院以112年度台抗字第741號裁定駁回其抗告確定（下稱前次再審案件）。抗告人於本件聲請再審雖提出編號為聲證5之證據資料，惟其內容與前次再審案件之聲證8同為臺灣臺北地方檢察署97年度偵字第3352、6225、8784、18781號檢察官不起訴處分書；抗告人復以該不起訴處分書記載依趙榮祿、楊川輝2人之供述，難認其等主觀上有販賣偽藥之故意為由聲請再審，惟上開2人於該偵查案件之筆錄，亦經抗告人於前次再審案件中提出，抗告人仍執其於前次再審案件已提出之相同證據資料為證，顯係基於同一原因事實聲請再審，依刑事訴訟法第434條第3項規定，此部分聲請再審之程序顯然違背規定，且無從補正，所為聲請為不合法。(二)1. 本案SINO製劑屬藥事法第6條第2款所稱「未載於前款，但使用於診斷、治療、減輕或預防人類疾病」之藥品，業據原確定判決理由三、(二)、(三)說明：「惟按，未經核准，擅自製造之藥品乃藥事法第20條第1項之偽藥。又關於藥品之定義，應依藥事法第6條各款之定義認定之…被告馬立生透過歐德美公司、鼎尚公司製造並販賣本案SINO製劑予附表一所示之人，其製造及販賣偽藥之犯行堪予認定。」等語綦詳。2. 抗告人所提之衛生福利部112年9月20日函載「產品是否以藥品列管之判定，非僅單就其所含成分或宣稱療效即可予以判定，仍須參酌產品之成分含量、用法、用量、用途/作用效能說明等詳細資料尚可據以憑核」等語（下稱聲證7），固具有未經判斷資料性，然於形式上觀察，聲證7與待證事實即本案SINO

01 製劑確為藥事法第6條之藥品不具有任何關聯性，且無論單
02 獨或結合先前已經存在卷內之各項證據資料予以綜合判斷，
03 顯然均不足以動搖原確定判決認定之事實，核與刑事訴訟法
04 第420條第1項第6款規定之要件不符。因認抗告人此部分聲
05 請意旨，係就原確定判決依法調查及已詳細說明審酌事項，
06 並證據取捨理由所認定之事實，徒憑己意為與原確定判決相
07 異之評價或質疑而重為爭執，均不足以動搖原確定判決結果
08 所認定之事實，其聲請為無理由，而予駁回等旨。經核於法
09 尚無不當或違誤。

10 四、抗告意旨略稱：原裁定就抗告人所提出之頂生國際股份有限
11 公司113年3月1日函（即聲證14）、新北市政府衛生局113年
12 3月15日函（即聲證15），作為本案新事證，主張醫師對於
13 病患之治療，若以保健食品做為輔助醫療及另類醫療，亦為
14 醫師在經由病患同意下可施行之治療行為之旨，未置一詞，
15 而依上述新北市政府衛生局函覆內容（即聲證15），亦稱診
16 所如基於求診病人之病情需要，「交付藥品、營養品」應屬
17 業務上正當行為等詞，是以醫師在執行醫療業務，是可以依
18 據病人病情開立營養品作為治療，否則倘依原確定判決之見
19 解，凡基於治療、減輕或預防人類疾病者而經醫師使用者，
20 都屬藥品而應受管制，顯背離現實之醫療行為。而本案抗告
21 人所販售之SINO製劑，是屬於登記有案之保健營養品，涉案
22 醫師雖有購買SINO營養品而使用於個案的醫療行為，抗告人
23 並不知情，亦無違法。又依衛生福利部食品藥物管理署107
24 年2月23日函文，可知藥事法第6條第2款所稱之藥品，係指
25 產品具有同法第6條第3款「足以影響人類身體結構及生理機
26 能之作用，而用於治療、診斷、減輕或預防人類疾病之目的
27 者」，本案SINO製劑客觀上亦不存在「足以影響人類身體結
28 構及生理機能」之作用云云，指摘原裁定違誤。

29 五、本院查：原確定判決業已詳述由本案SINO製劑之說明書內
30 容，於「作用機轉」、「適應症」部分均提及診斷、治療、
31 減輕或預防人類疾病，且依證人即醫師張耀中、何逸僊、侯

瑞城之證述，亦足證明抗告人係向購買本案SINO製劑之醫師說明得以注射或口服方式，使用於治療或減輕病患「特定疾病」之情節（見原確定判決第13至19頁），要非一般保健食品或維他命僅具通常之保健功效所得比擬。是以抗告人所提出之上述函文內容，無一係對具體藥品之判斷，均與原確定判決認定本案SINO製劑確為藥事法第6條所定之藥品間，不具有任何關聯性，且無論單獨或結合先前已經存在卷內之各項證據資料予以綜合判斷，顯然均不足以動搖原確定判決認定之事實，聲請再審意旨無非係就原確定判決採證認事職權之適法行使，任為相異之評價，與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之要件不符，原裁定予以駁回其再審之聲請，其結論並無不合。至抗告人係於本院始提出衛生福利部食品藥物管理署107年2月23日函文，又主張本案遭扣SINO製劑，並無西藥成份，其原料為小牛動物組織萃取物，不能取得藥證，非屬藥事法第6條所謂之藥品，並提出相關照片、衛生福利部105年5月18日函文為證云云，並非其聲請再審之理由，原裁定未予審酌，尚無違誤，附此指明。

六、綜上，本件抗告人之抗告，為無理由，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中 華 民 國 113 年 11 月 28 日

智慧財產刑事第一庭審判長法官 林勤純

法官 劉興浪

法官 黃斯偉

法官 高文崇

法官 蔡廣昇

本件正本證明與原本無異

書記官 盧翊筑

中 華 民 國 113 年 12 月 2 日