

最高法院刑事判決

110年度台上字第4171號

上訴人 城豐股份有限公司
兼代表人 熊翠芬
上訴人 立博科技股份有限公司
兼代表人 劉士博
上二人共同
選任辯護人 洪國誌律師
吳宜恬律師

上列上訴人等因違反藥事法案件，不服臺灣高等法院中華民國110年3月23日第二審判決（107年度上訴字第3050號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署104年度偵字第6651號），提起上訴，本院判決如下：

主 文
上訴駁回。

理 由

壹、熊翠芬、劉士博部分：

一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

二、本件原判決綜合全案證據資料，認定上訴人熊翠芬為城豐股份有限公司（下稱城豐公司）之實際負責人；上訴人劉士博則為立博科技股份有限公司（下稱立博公司）之代表人，而有其事實欄一所載共同製造含有偽藥成分 Melatonin（下稱褪黑激素）之「NCF神奇草」產品，暨熊翠芬有其事實欄二所載販賣上開含有偽藥成分之產品等犯行，因而撤銷第一審關於此部分之科刑判決，比較行為時及裁判時法律，適用最有利之規定，而依民國104年12月2日修正前藥事法第82條第

01 1 項規定，改判分別論處熊翠芬、劉士博共同製造偽藥各罪
02 刑（其中熊翠芬部分，係依想像競合犯規定從一重論處），
03 已詳敘其認定犯罪事實所憑證據及認定之理由。

04 三、搜索，應用搜索票，刑事訴訟法第128條第1項定有明文，此
05 即令狀搜索原則之規定。本案搜索，係法務部調查局新竹縣
06 調查站人員持臺灣新竹地方法院核發之搜索票，至該搜索票
07 所載之處所執行搜索，有搜索扣押筆錄在卷可稽（見偵卷第
08 65至66頁），是本件扣案之物品既係經上開人員持搜索票搜
09 索而取得，其程序自屬合法。至熊翠芬於原審雖主張本件搜
10 索過程違法，且其於搜索票上之簽名及蓋章係遭偽簽及盜蓋
11 ，故所扣得之訂購單、銷貨確認書等文書均無證據能力云云
12 。惟原判決已敘明：依原審勘驗本案搜索光碟之結果（含勘
13 驗筆錄及附件擷圖），堪認熊翠芬於搜索票上之簽名係其親
14 簽，其姓名之印文亦係在熊翠芬同意下以真實印章所蓋，且
15 熊翠芬於搜索時在場，搜索過程平和，執行搜索之人員並無
16 何違法之舉，因認熊翠芬上開主張為不足採等旨甚詳（見原
17 判決第5至6頁），核其論斷，於法尚屬無違。熊翠芬上訴意
18 旨猶執上開主張，謂本件搜索程序違法云云，而據以指摘原
19 判決不當，依上述說明，自非適法之第三審上訴理由。

20 四、證據之取捨及事實之認定，均為事實審法院之職權，倘其採
21 證認事並未違背證據法則，自不得任意指為違法而執為上訴
22 第三審法院之適法理由。查：

23 (一)、本件原判決係依憑證人李祐綜、彭錦章所為不利於熊翠芬之
24 證詞，及熊翠芬之供詞，復參酌卷內法務部調查局鑑定書、
25 衛生福利部食品藥物管理署（下稱食藥署）106年4月20日FD
26 A研字第0000000000號函暨檢驗報告書、103年7月14日FDA藥
27 字第0000000000號函、金佳鋒生物科技股份有限公司（下稱
28 金佳鋒公司）應收帳款明細表、工作日誌單、統一發票、彭
29 錦章簽署之委託保證書、臺灣檢驗科技股份有限公司超微量
30 工業安全實驗室（下稱SGS公司）檢驗報告、「NCF神奇草」
31 產品標示、宣傳單及文宣資料、行政院公平交易委員會 107

01 年3月19日公競字第0000000000號函及所附城豐公司報備資
02 料，以及其附表二所示扣案手寫帳冊、產品庫存表等證據資
03 料，而據以認定熊翠芬有其事實欄所載共同製造偽藥及販賣
04 偽藥之犯行，已詳敘其採證認事之理由。並依據李祐綜、彭
05 錦章之證詞，認「NCF神奇草」產品之相關配方，乃熊翠芬
06 指示彭錦章提供予金佳鋒公司，彭錦章將購自金佳鋒公司之
07 冬蟲夏草等粉末原料送交劉士博加工，亦係受熊翠芬指示而
08 為，可見熊翠芬對於「NCF神奇草」之配方及劉士博之加工
09 等情，均知之甚明，且其主導、決定「NCF神奇草」產品之
10 原料內容、數量、採購，以及由何人負責加工、調配比例、
11 如何充填，暨文宣如何撰寫之事宜等情。再勾稽熊翠芬於法
12 務部調查局詢問時之供詞，以及其早於101年3月5日已自行
13 將製成之膠囊送驗，而經SGS公司檢驗出含西藥成分褪黑激
14 素等節，暨劉士博之供詞，如何認熊翠芬參與製造含有偽藥
15 成分褪黑激素之「NCF神奇草」產品，因認其所辯未參與製
16 造偽藥云云為不可採。另就其所辯本案犯罪期間，其非城豐
17 公司負責人，故未參與製造偽藥一節，以及證人黃偉恭所證
18 稱：熊翠芬未參與「NCF神奇草」產品之相關事務云云，何
19 以均不足以採信，已斟酌卷內資料詳加指駁，及說明其取捨
20 之理由甚詳（見原判決第11至19頁）。其論斷說明俱有前揭
21 證據資料可稽，且不違背證據及論理法則，即屬事實審法院
22 採證認事、判斷證據證明力職權之適法行使，自不能任意指
23 摘為違法。熊翠芬上訴意旨猶執黃偉恭之證詞，並爭執李祐
24 綜、彭錦章證詞及上開食藥署檢驗報告書、扣案手寫帳冊等
25 相關證據之證明力，復持原審所不採之辯解，就其有無本件
26 製造、販賣偽藥之單純事實，再事爭辯，據以指摘原判決違
27 法，自非適法之第三審上訴理由。

28 (二)、原判決另綜合李祐綜、彭錦章、熊翠芬所為不利於劉士博之
29 證詞，及劉士博之供詞，復參酌前開法務部調查局鑑定書、
30 食藥署檢驗報告書、SGS公司檢驗報告等證據資料，而據以
31 認定劉士博有其事實欄所載共同製造偽藥之犯行，已詳敘其

01 採證認事之理由。並對劉士博所辯：金佳鋒公司在充填前另
02 有添加維他命C，故褪黑激素可能為該公司所添加，以及其
03 僅收取新臺幣（下同）2萬元之加工費用，不可能虧本而自
04 行添加褪黑激素，且SGS公司於101年3月5日收到城豐公司交
05 付檢測之「NCF神奇草」膠囊成品，依照發酵加工日程，並
06 非其加工完成之成品云云，何以不足以採信，已斟酌卷內資
07 料詳加指駁及說明（見原判決第21至24頁）。其論斷說明俱
08 有前揭證據資料可稽，且不違背證據法則及論理法則，即屬
09 事實審法院採證認事、判斷證據證明力職權之適法行使，自
10 不能任意指摘為違法，亦無上訴意旨所指理由不備之情形。
11 又劉士博於原審未曾聲請向食藥署函詢關於是否曾有廠商獲
12 准進口褪黑激素等事項，何況原審審判期日經審判長詢以「
13 尚有何證據請求調查？」時，劉士博及其原審辯護人均答稱
14 「無」，並未聲請如何調查該等事項，有卷內審判筆錄可查
15 （見原審卷二第381至382頁）。且因欠缺調查之必要性，原
16 審未就該部分再行調查，亦無調查職責未盡之違法可言。至
17 原判決於理由內說明：第一審自扣案「NCF神奇草」產品中
18 抽取5盒囑託食藥署檢驗，經該署檢驗後函覆稱：檢體共用
19 罄50粒膠囊，平均重量492.0mg/cap.，案內檢體檢出含褪黑
20 激素4053.6mg/kg（相當於含褪黑激素2 mg/cap.）等旨，依
21 上開檢驗結果，換算每顆膠囊含有褪黑激素之含量高達4065
22 ppm（2mg/492mg約等於0.004065即百萬分之4065），則城豐
23 公司所有之「NCF神奇草」產品經檢驗褪黑激素含量，遠逾
24 20ppm之標準值，自應以藥品管理等旨（見原判決第10至11
25 頁），復經勾稽李祐綜、彭錦章之證詞及劉士博陳述之內容
26 ，敘明：彭錦章交付劉士博冬蟲夏草等粉末之重量共24.96
27 公斤，嗣彭錦章再自劉士博處取回，已增重為28公斤且非原
28 包裝，相差3.04公斤，足認褪黑激素即在此差異重量之內等
29 旨（見原判決第20至21頁），並無不合，且原判決並非認定
30 上開差異重量3.04公斤全屬劉士博所添加之褪黑激素，尚不
31 能以此差異重量為所添加褪黑激素之重量，據以換算彭錦章

01 委託金佳鋒公司製作每顆膠囊之褪黑激素含量，自無上訴意
02 旨所指原判決此部分論敘與上述食藥署檢驗結果矛盾之情形
03 。再原判決依憑李祐綜、彭錦章、熊翠芬之證詞，及食藥署
04 檢驗報告書等證據資料，如何認定劉士博有其事實欄所載共
05 同製造偽藥之犯行，已剖析論敘甚明，至上訴意旨所執彭錦
06 章證稱：我們就是自己直接攪一攪等語，尚不影響原判決所
07 為上開認定。且其並非專以劉士博所述對冬蟲夏草等粉末原
08 料進行「發酵」程序有不合理之處等論敘，為其主要論據，
09 是縱劉士博所述立博公司並無發酵設備，另在他處設有實驗
10 室等情屬實，且未於本案審理時隱瞞「酵母」之原料，然除
11 去原判決關於該部分論敘，綜合案內其他所有之證據，仍應
12 為同一事實之認定，並不影響於原判決之本旨，即不影響本
13 件判決之結果。劉士博上訴意旨執此無關其判決結果之事項
14 ，並以原審未向食藥署調查上開事項，仍就其有無本件製造
15 偽藥之單純事實，再事爭辯，並謂劉士博不可能花費684萬
16 元以上購置3.04公斤褪黑激素，卻僅收取2萬元費用，而以
17 上開重量換算每顆膠囊之褪黑激素含量，亦與食藥署檢驗結
18 果有巨大差距，且原判決違背經驗、論理及證據法則云云，
19 而據以指摘原判決違法，亦非合法之第三審上訴理由。

20 五、熊翠芬、劉士博其餘上訴意旨，經核亦係就原審採證、認事
21 職權之適法行使，及原判決已明確論斷說明之事項，任意指
22 摘為違法，或單純為事實上之爭執，暨其他不影響於判決結
23 果之枝節問題，漫事爭論，難認已符合首揭法定之第三審上
24 訴要件，依上說明，其等上訴均為違背法律上之程式，應予
25 以駁回。

26 貳、城豐公司、立博公司部分：

27 按刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判
28 決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不
29 受理或管轄錯誤之判決，而諭知有罪之判決，被告或得為被
30 告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法
31 院，為該條項所明定。原判決以上訴人城豐公司、立博公司

分別因代理人、代表人執行業務犯修正前藥事法第82條第1項之製造偽藥罪，而依同法第87條規定科以罰金刑，核係專科罰金之罪，屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所定不得上訴第三審法院之案件，並無該條項但書所列得上訴於第三審法院之情形，依前開說明，自不得上訴於第三審法院，城豐公司、立博公司對於原判決此部分提起上訴，顯為法所不許，其等上訴均為不合法，應併予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中華民國 110 年 8 月 19 日

刑事第三庭審判長法官 徐 昌 錦

法官 林 恆 吉

法官 周 政 達

法官 江 翠 萍

法官 林 海 祥

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 110 年 8 月 23 日