

最高法院刑事判決

111年度台上字第1605號

上訴人 王燉煌

上列上訴人因違反藥事法案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國110年12月1日第二審判決（110年度上訴字第549號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署108年度偵字第13360號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

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未依據卷內訴訟資料，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、本件原審審理結果，認定上訴人王燉煌有原判決事實欄（下稱事實欄）所載違反藥事法各犯行明確，因而撤銷第一審該部分科刑之判決，改判仍變更檢察官起訴法條，論處上訴人犯輸入禁藥罪刑及轉讓禁藥未遂罪刑，暨諭知相關沒收，已載敘其調查取捨證據之結果及憑以認定各該犯罪事實之心證理由，就上訴人否認犯罪之供詞及所辯，認非可採，亦依調查所得證據予以論述指駁，有卷存資料可資覆按。

三、上訴意旨略以：（一）原判決認定上訴人輸入禁藥時間僅記載「民國107年中旬某日」，犯罪時間尚屬不明。（二）上訴人與葉清雨通訊監察譯文僅足證明上訴人可能於通話當時（107年9月13日、同年11月8日）或之後始取得、知悉諾美婷為減肥藥，不足以認定其輸入扣案之「蔻拉蜜益生酵素」（下稱益生酵素）時即知悉摻有禁藥Sibutramine（下稱西布曲明），又所提及之「阿斯匹靈」、「素咪罵靈」、「木醣醇」等名詞，均屬合法之食品添加物或藥品，該等藥品均未於扣案

之益生酵素中檢出，故該通訊監察譯文與本案欠缺關連性。
(三)上訴人違反藥事法之前案紀錄，係販賣市售藥物，與本案輸入屬食品範疇之益生酵素有別，且西布曲明需藉科學儀器檢查始能發現，無法自外觀分辨，原判決執上訴人前科逕認其知悉酵素含有禁藥成分，採證違法。(四)證人王束鈴證稱提供益生酵素予簡忠平試用，非上訴人事前授意，亦未徵得上訴人同意，原判決就此有利上訴人之證據未說明不可採信之理由，有理由不備之違法；且證人簡忠平取得益生酵素目的為排便，王束鈴亦未告以具減肥效果，原判決認王束鈴因上訴人之告知而知悉該酵素具減肥功效，亦屬理由矛盾。

四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法而資為合法之第三審上訴理由。又基於習性推論禁止之法則，被告之前科紀錄屬品格證據，不得用以證明其品格與本案犯罪行為相符或有實行該犯罪行為之傾向，以避免導致錯誤之結論或不公正之偏頗效應。惟被告之前科紀錄，倘與犯罪事實具有關連性，在證據法上則可容許檢察官提出供為證明被告犯罪之動機、機會、意圖、預備、計畫、知識、同一性、無錯誤或意外等事項之用，而非資為證明其品性或特定品格特徵，即無違上開法則。此等證據因攸關待證事實之認定，其由檢察官提出者固不論矣，如屬審判中案內已存在之資料，祇須由法院依法定之證據方法踐行調查證據程序，使當事人、辯護人等有陳述意見之機會，即非不得作為判斷之依據。

原判決認定上訴人上開犯行，係綜合上訴人部分供述、證人簡忠平及王束鈴部分不利於上訴人之證詞，卷附相關通訊監察譯文、衛生福利部食品藥物管理署檢驗報告書、高雄市政府衛生局檢驗科檢驗報告，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果為論斷，已於理由內逐一論述剖明憑為判斷上訴人於事實欄一所載時間，以所示方法自大陸地區攜帶

01 含有禁藥西布曲明成分之益生酵素數十包入境；復於事實欄
02 二所載時地，透過（不知情）王束鈴轉讓該益生酵素5包予
03 喬裝為消費者之警員簡忠平，所為分別該當藥事法第82條第
04 1項輸入禁藥罪、同法第83條第4項、第1項之轉讓禁藥未遂
05 罪構成要件之理由綦詳，復說明依憑上訴人之通訊監察譯文
06 ，其曾提及多種化學成分、藥品名稱，且與通話對象彼此間
07 有某特定藥品「帶不進去，海關在觀光船搜很嚴」、「旅行
08 箱空箱拿回來……，我改天再提件回去，那個不能寄啦」等
09 對話，及其多次販賣禁藥之前案紀錄，堪認上訴人對管制物
10 品禁止輸入及如何規避海關查驗之方法等節，知之甚詳，再
11 勾稽證人簡忠平、王束鈴之供述，簡忠平告知有肥胖及排便
12 問題後，王束鈴即主動交付益生酵素供其試用，而上訴人係
13 蔻拉蜜生物科技有限公司（下稱蔻拉蜜公司）之負責人，其
14 胞妹王束鈴因未經手商品生產、輸入事宜，對益生酵素功效
15 之理解，自係透過上訴人，佐以益生酵素未刻意陳列或擺放
16 在消費者可自由取用之處，足徵上訴人明知益生酵素含禁藥
17 成分等各情，另本於證據取捨職權之行使，對於證人葉清兩
18 供述忘記或否認與上訴人間有上揭對話關於諾美婷部分內容
19 ，何以不足為上訴人有利之認定，暨上訴人辯稱益生酵素係
20 供自用或待送驗等旨說詞，委無可採，並於理由內論駁甚詳
21 。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，核其論斷說明
22 ，衡諸經驗及論理等證據法則俱屬無違，自不容任意指為違
23 法。又：

24 (一)原判決引用上訴人相關通訊監察譯文及前案紀錄（判決），
25 旨在說明上訴人具有相關藥物品名及成分之知識，非以前案
26 資料證明其有類似本件犯罪事實之習性或傾向，且依該等資
27 料所載，上訴人前案販賣禁藥之犯罪時間橫跨87至90年間（
28 見原審卷第85、86、97至99頁），而前揭通訊譯文所載通話
29 時間係在107年9月4日至同年12月5日（見聲搜字第363號卷
30 第53至62頁），顯見上訴人接觸禁藥非僅一朝一夕，原判決
31 因認該等證據與本案事實有關連性，具證據適格，經合法調

01 查後，勾稽其餘證據資料，信屬事實，採為判斷上訴人知悉
02 益生酵素摻有禁藥之部分佐證，難謂採證違法。

03 (二)稽之卷證，證人簡忠平於第一審供稱：我說因為比較胖，希
04 望排便順暢，王東鈴就贈送我 5 包益生酵素，並說效果不錯
05 ，吃過有效可以跟她買等旨（見第一審訴字卷(二)第 255 頁背
06 面），原判決據此認定王東鈴知悉益生酵素具減肥功效，復
07 依調查證據結果，說明王東鈴雖非明確知情益生酵素含禁藥
08 成分，但透過上訴人知曉其功效，且上訴人長期在大陸，將
09 蔻拉蜜公司交由王東鈴經營，自視王東鈴為其手足之延伸，
10 其利用不知情之王東鈴遂行轉讓禁藥（未遂）犯行，依所確
11 認之事實，論以該罪之間接正犯，洵無違誤，以事證明確，
12 縱未同時說明王東鈴供述未告知上訴人轉讓一事，如何不足
13 為其有利之認定，無礙此部分犯罪事實之認定，究與判決不
14 備理由之違法情形有間。

15 五、犯罪之時間，除有特殊情形外，並非構成犯罪事實之要素，
16 有罪判決關於時間之記載，旨在辨別犯罪之同一性。如其對
17 於犯罪行為人犯罪之地點、犯罪態樣及其他相關之客觀事實
18 ，已明白認定詳細記載，且依此項記載，達於可得確定之程
19 度，而無礙於犯罪同一性之辨別，縱犯罪之時間未為精確之
20 記載，不生違背法令之問題。原判決依調查所得，已記明認
21 定上訴人輸入禁藥之犯罪時間、地點及行為態樣等情之取捨
22 論證，依此等記載，已達於可得確定之程度，縱未明確認定
23 犯罪之月份或日期，或所載「107 年『中旬』」未盡周妥，
24 無礙於上訴人確有於所載時間，犯前揭罪名事實同一性之辨
25 別，且對於上訴人有否被訴輸入禁藥犯行防禦權之行使，不
26 生影響，不生違背法令之問題，亦無所指理由不備之違法可
27 言。

28 六、依上所述，上訴意旨置原判決所為明白論斷於不顧，以前詞
29 指摘原判決違法，無非係對原判決已說明論駁之事項及屬原
30 審採證認事職權之適法行使，徒以自己說詞，任意指為違法
31 ，且為單純事實之爭執，難謂已符合首揭法定上訴要件，應

01 認其上訴為不合法律上之程式，予以駁回。
02 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。
03 中 華 民 國 111 年 5 月 25 日
04 刑事第七庭審判長法官 段 景 榕
05 法官 沈 揚 仁
06 法官 楊 力 進
07 法官 汪 梅 芬
08 法官 宋 松 璟
09 本件正本證明與原本無異
10 書記官
11 中 華 民 國 111 年 6 月 1 日