臺灣屏東地方法院刑事判決

107年度訴字第1077號

公　訴　人　臺灣屏東地方檢察署檢察官
被　　告　廖酒
選任辯護人　李世才律師
被　　告　廖玉琴
被　　告　李光榮

上列被告因違反藥事法案件，經檢察官提起公訴（106 年度偵字第9999號），本院判決如下：

主　文

廖酒犯如附表五編號1 至3 所示之罪，各處如附表五編號1 至3 所示之刑及沒收。應執行有期徒刑伍月。沒收部分併執行之。

廖玉琴犯如附表五編號4 至48所示之罪，各處如附表五編號4 至48所示之刑及沒收。應執行有期徒刑壹年捌月。緩刑貳年，並應於本判決確定後壹年內向公庫支付新臺幣伍萬元。沒收部分併執行之。

李光榮犯如附表五編號4 至48所示之罪，各處如附表五編號4 至48所示之刑及沒收。應執行有期徒刑壹年捌月。

廖酒、廖玉琴、李光榮其餘被訴販賣偽藥部分（即附表二、四），均無罪。

事　實

一、廖酒係苗栗縣○○鄉○○村○○00○0 號龍騰國術館負責人，廖玉琴、李光榮為夫婦，均明知Betamethasone ,Furosemide ,Oxethazaine及Piroxicam 均係經行政院衛生署（現改制為衛生福利部）明令公告列為管制藥品，未經核准擅自製造，即屬藥事法所稱之偽藥，依法不得販賣，竟仍為以下行為：

㈠廖酒基於販賣偽藥之犯意，分別於如附表一編號1 至3 所示時間，待吳宏基、郭素絨、龔慶旺分別將如附表一編號1 至3「匯款金額」欄所示之價額，於如附表一編號1 至3「匯款時間」欄所示時間匯款至廖酒所申設之中華郵政股份有限公司帳號000-00000000000000號帳戶（下稱廖酒帳戶），嗣

分別依如附表一編號1至3「數量」欄所示數量，寄出如附表一編號1至3所示之含有Betamethasone ,Furosemide ,Oxethazaine及Piroxicam（下稱本案偽藥）成分之痠痛膠囊予吳宏基、郭素絨、龔慶旺。

㈡廖玉琴與李光榮共同基於販賣偽藥之犯意聯絡，推由李光榮提供其行動電話號碼及其所申設之中華郵政股份有限公司帳號000-00000000000000號帳戶（下稱李光榮帳戶），再由廖玉琴或李光榮以李光榮之行動電話或二人住處室內電話，分別與如附表三編號1、2-1至2-2、3、4-1至4-2、5、6-1至6-36、7-1至7-2「對象」欄所示之人聯絡販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊事宜，待上開對象於如附表三上開編號「匯款時間」欄所示時間，分別於如附表三上開編號「匯款金額」欄所示之價額匯款至李光榮帳戶或直接至其二人住處給付現金後，再由廖玉琴或李光榮依附表三上開編號「數量」欄所示之數量，分別寄出含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予如附表三上開編號「對象」欄所示人，或由上開對象到廖玉琴、李光榮住處領取。

二、於民國106年9月19日8時22分許，員警持本院核發之搜索票至屏東縣○○鄉○○村○○路○ 段○○巷○○號即廖玉琴與李光榮住處執行搜索，當場扣得廖玉琴所有穿心蓮13瓶（已發還廖玉琴、李光榮）、痠痛感冒藥15瓶（經取其中2瓶送驗，剩餘13瓶扣案，非本案起訴範圍）、痠痛膠囊42瓶（經取其中2瓶送驗，剩餘40瓶扣案）、痠痛膠囊試用包208粒（經取其中60粒送驗，剩餘148粒扣案）、空膠囊300粒、乾燥劑619包、空夾鍊袋9包、小空罐瓶127瓶、大空罐瓶1瓶、小杓子21個、帳冊1本、聯絡電話1袋、匯款單1袋，而循線查悉上情。

三、案經屏東縣政府警察局內埔分局報請臺灣屏東地方檢察署檢察官偵查後起訴。

理　由

甲、有罪部分

壹、程序事項

一、被告以外之人於審判外之陳述，雖不符前4 條之規定，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，刑事訴訟法第159 條之5 定有明文。查本案以下所引用屬傳聞證據性質之證據，被告廖酒及其辯護人、被告廖玉琴與李光榮於本院準備程序中皆表示同意作為證據使用（見院卷第64頁）且迄於言詞辯論終結前，亦均未就本院所調查之證據資料主張有刑事訴訟法第159 條第1 項不得為證據之情形，本院審酌該證據製作時之情況，認均無不適當情事，依刑事訴訟法159 條之5 規定，均具有證據能力。

二、本判決所引用之其餘非供述證據，並無證據證明係公務員違背法定程序所取得，亦無顯有不可信之情況，且於本院審理期日提示予被告廖酒及其辯護人、被告廖玉琴與李光榮辨識而為合法調查，自均得為本判決之證據。

貳、實體事項

一、訊據被告廖酒矢口否認有何販賣偽藥犯行，辯稱：於105 年8 月16日經臺灣苗栗地方檢察署檢察官104 年度偵字第3807號緩起訴處分後，伊就沒有再賣過痠痛膠囊或痠痛膠囊試用包等語，被告廖酒之辯護人為其辯護：經員警執行搜索後，被告廖酒無持有偽藥，被告廖酒於105 年8 月16日後即無再販賣偽藥，又證人僅證述其等向被告廖酒購買，然何時購買，僅以匯款紀錄，不能證明當時購買何物等語；被告廖玉琴固坦承其有如事實欄一、㈡所示販賣偽藥犯行，惟辯稱：都是伊在處理販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊事宜，被告李光榮沒有一起販賣等語；被告李光榮固坦承其提供其申設之行動電話號碼及李光榮帳戶供如事實欄一、㈡所示販賣對象匯款使用，惟矢口否認有何販賣偽藥犯行，辯稱：伊贊成被告廖玉琴販賣痠痛膠囊，有些對象是伊朋友才會打給伊，主要是

找被告廖玉琴，伊只是幫忙接電話，伊的金融帳戶都是被告廖玉琴支配、使用等語。惟查：

㈠被告廖酒係苗栗縣○○鄉○○村○○00○0號龍騰國術館負責人，被告廖玉琴、李光榮為夫婦等事實，業據被告廖酒、廖玉琴、李光榮於警詢時自陳明確（見警卷第3頁至第15頁、第27頁至第41頁、第53頁至第58頁），並有戶籍資料2紙附卷可查（見院卷第26頁、第29頁），自堪信為真。又扣案之瘦痛膠囊42瓶，其中41瓶均含50粒瘦痛膠囊，其中1瓶含49粒瘦痛膠囊，檢驗前合計有2,099粒瘦痛膠囊，取其中各含有50粒瘦痛膠囊2瓶送衛生福利部食品藥物管理署檢驗，認該等物品外觀均為無色透明膠囊、內裝淺褐色粉末，俱檢出本案偽藥成分，檢驗前583.8mg/cap（含膠囊重）；而扣案之瘦痛膠囊試用包208粒，取其中60粒送衛生福利部食品藥物管理署檢驗，認該等物品外觀均為無色透明膠囊、內裝淺褐色粉末，亦檢出本案偽藥成分，檢驗前591.2mg/cap（含膠囊重）等情，有衛生福利部食品藥物管理署106年10月31日FDA研字第1060038683號檢驗報告書1份附卷可稽（見警卷第137頁至第139頁），是以扣案之瘦痛膠囊42瓶（經取其中2瓶送驗，剩餘40瓶扣案）、瘦痛膠囊試用包208粒（經取其中60粒送驗，剩餘148粒扣案），確含有本案偽藥成分，已堪認定。

㈡事實欄一、㈠所示事實

1.證人吳宏基於偵查中證稱：伊以前脊椎痛，經朋友介紹向被告廖酒買瘦痛膠囊，1瓶是新臺幣（下同）700元、含有50粒瘦痛膠囊，1日最多可食用2顆，比較輕微時食用1顆，食用後效果不錯，伊原本有去復健，但都還是瘦痛，但吃了被告廖酒的瘦痛膠囊後就不太會痛了，伊於106年8月1日匯款7,000元至廖酒帳戶，該次購買10瓶等語（見偵卷二第45頁），考量證人吳宏基認含有本案偽藥成分之瘦痛膠囊療效尚佳，應無何構陷被告廖酒入罪之動機，是證人吳宏基之上開證詞應可採信。並參酌中華郵政股

份有限公司客戶歷史交易清單1份（見偵卷一第49頁至第211頁），證人吳宏基就其向被告廖酒購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊之數量、價額、交易時間、效用等證述與上開交易明細資料相互吻合，證人吳宏基證述其於如附表一編號1所示時間匯款至李光榮帳戶以購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，堪信為真。是以被告廖酒於如附表一編號1所示販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人吳宏基，堪以認定。

2.證人郭素絨於偵查中證稱：伊曾向被告廖酒購買痠痛膠囊2瓶，因伊背部有帶狀疱疹，脖子有骨刺，痛了會受不了，當時伊向她買2瓶，伊只有跟她買過1次而已，伊於106年12月11日匯款到廖酒帳戶，伊會知道向被告廖酒購買痠痛膠囊是因有人給伊地址、電話，伊就打電話去，就買了，忘記是先匯錢還是她先寄過來等語（見偵卷二第67至第69頁），觀諸卷附之中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211頁），可知證人郭素絨於附表一編號2「匯款時間」欄所示時間將2,000元匯款至廖酒帳戶，證人郭素絨就其向被告廖酒購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊之數量、價額、交易時間、次數、購買原因等證述明確，復考量證人郭素絨與被告廖酒非熟識，僅購買過1次含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，難認與被告廖酒有何利害關係，自無誣陷被告廖酒之動機，是證人郭素絨之前開證述應堪採信。據此，足證證人郭素絨於如附表一編號2所示時間，向被告廖酒購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊2瓶為真實。

3.證人龔慶旺於偵查中證稱：伊幫公司同事向被告廖酒買痠痛的藥丸，於106年10月31日匯款2,100元進入廖酒帳戶，該次購買3瓶等語明確（見偵卷二第53頁至第55頁），證人龔慶旺所述匯款時間、金額，與上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211頁）相符，又審酌證人龔慶旺係經他人介紹，幫他人購買、匯

款，自己沒有食用等情，應無構陷被告廖酒之動機，證人龔慶旺之上開證言應堪信為真。被告廖酒於如附表一編號3所示販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人龔慶旺，已堪認定。

4.至被告廖酒及其辯護人辯稱被告廖酒經臺灣苗栗地方檢察署檢察官104年度偵字第3807號緩起訴處分後，沒有再賣過含有本案偽藥成分之痠痛膠囊或痠痛膠囊試用包等語，自屬空言抗辯，礙難採信。

㈢事實欄一、㈡所示事實

1.被告廖玉琴或李光榮以被告李光榮之行動電話或二人住處室內電話，與如附表三編號1、2-1至2-2、3、4-1至4-2、5、6-1至6-36、7-1至7-2「對象」欄所示之人聯絡販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊事宜，待其等於如附表三上開編號「匯款時間」欄所示時間，分別於如附表三上開編號「匯款金額」欄所示之價額匯款至李光榮帳戶後，再由被告廖玉琴或李光榮依附表三上開編號「數量」欄所示之數量，分別寄出含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予如附表三上開編號「對象」欄所示之人，或由上開對象到被告廖玉琴、李光榮住處領取等事實，業據被告廖玉琴及李光榮於警詢、偵查及本院審理時坦承不諱（見警卷第3頁至第21頁、第27頁至第47頁，偵卷一第21頁至第29頁，偵卷二第389頁至第397頁，院卷第63頁至第64頁、第179頁至第181頁背面），核與證人黃云人、李聰源、劉阿賢、李詩鏞於警詢及偵查中之證述、證人周賜真於警詢、偵查及本院審理時之證述、證人吳雅雯、劉靜雯於偵查中之證述、證人陳本源、苗瑞珠於警詢時之證稱大致相符（見警卷第59頁至第63頁、第67頁至第70頁，見偵卷一第225頁至第229頁，偵卷二第23頁至第27頁、第225頁至第227頁、第263頁至第267頁、第439頁至第445頁、第461頁至第465頁、第489頁至第493頁、第509頁至第513頁、第517頁至第520頁，院卷第112頁至第119頁

），並有本院106 年度聲搜字第899 號搜索票、屏東縣政府警察局內埔分局搜索扣押筆錄、屏東縣政府警察局內埔分局扣押物品目錄表、屏東縣政府警察局內埔分局扣押物品收據、照片、龍騰國術館（廖酒）名片、廖酒帳戶帳號暨聯絡方式便條、中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單、衛生福利部食品藥物管理署106 年10月31日FDA 研字第0000000000號檢驗報告書各1 份及郵政匯款申請書15紙、聯絡資料便條6 紙附卷可稽（見警卷第65頁、第103 頁、第107 頁至第115 頁、第125 頁、第127 頁至第129 頁、第137 頁至第139 頁，偵卷一第307 頁至第325 頁、第365 頁至第373 頁、第385 頁、第389 頁、第397 頁、第405 頁、第411 頁、第415 頁、第419 頁、第425 頁，偵卷二第495 頁至第497 頁），且痠痛膠囊42瓶（經取其中2 瓶送驗，剩餘40瓶扣案）、痠痛膠囊試用包208 粒（經取其中60粒送驗，剩餘148 粒扣案）、空膠囊300 粒、乾燥劑619 包、空夾鍊袋9 包、小空罐瓶127 瓶、大空罐瓶1 瓶、小杓子21個、帳冊1 本、聯絡電話1 袋、匯款單1 袋扣案可佐，應堪認定。

2.被告廖玉琴與李光榮乃共同基於販賣偽藥之犯意聯絡，而為事實欄一、㈡所示販賣偽藥犯行：

⑴按刑法共同正犯之成立，祇要行為人間具有共同犯罪之意思聯絡、行為分擔，即為已足，既不必每一階段均參與，亦非須親自下手，若有共同犯罪之意思，推由部分人員一起著手實行，完成犯罪計畫，即應就全部行為共同負責，不容執幫助犯卸責（最高法院100 年度台上字第3067號刑事判決參照）。

⑵被告李光榮於偵查及本院審理時均供稱：伊留伊的行動電話給來買藥品的人，客戶打來都是被告廖玉琴接聽，伊很少接，如果有接電話都是以前認識的朋友的電話，打伊的電話往往是要找被告廖玉琴等語（見偵卷二第391 頁，院卷第181 頁），依上，被告李光榮確曾接客戶

電話。證人黃云人於警詢及偵查中皆證稱：伊向被告廖玉琴購買，買的時候就把錢給被告廖玉琴等語（見警卷第67頁至第70頁，偵卷一第225 頁至第227 頁）；證人李聰源於偵查中證稱：伊打電話請他們寄給伊，有時候男生接，有時候女生接，伊好像有買過2 次等語（見偵卷一第225 頁至第229 頁）；證人吳雅雯於偵查中證稱：因為伊公公李聰源有買過，伊才知道如何跟被告李光榮購買痠痛膠囊，伊印象中打電話過去都是女生接的等語（見偵卷二第23頁至第27頁）；證人李詩鏞於偵查中證稱：伊是以電話先與賣藥的人聯絡後，再匯款至被告李光榮提供之帳戶，接電話的都是女的，伊打他們家裡電話等語（見偵卷二第225 頁至第227 頁）；證人周賜真於警詢、偵查及本院審理時證稱：伊打電話給被告廖玉琴、李光榮訂購痠痛膠囊，伊是向被告李光榮要電話，被告李光榮給伊他的行動電話號碼，伊不知道被告廖玉琴有沒有行動電話，伊打電話過去，被告李光榮就叫被告廖玉琴接聽等語（見偵卷二第263 頁至第267 頁、第517 頁至第520 頁，院卷第117 頁至第119 頁）；證人陳本源於警詢時證稱：伊都向被告廖玉琴購買，先打電跟她訂貨、寄錢給她，她才將東西寄給伊等語（見偵二卷第439 頁至第445 頁）；證人苗瑞珠於警詢時證稱：伊有向被告李光榮購買過痠痛膠囊，伊打電話給被告李光榮說要買痠痛膠囊，再匯款給他，被告李光榮才會將痠痛膠囊寄給伊，伊都是用電話與被告李光榮聯繫，沒有見過本人等語（見偵二卷第461 頁至第465 頁），足見被告李光榮確有提供其行動電話號碼給欲購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊之人，除接電話後交給被告廖玉琴，亦曾接聽證人李聰源、苗瑞珠之電話，並說明購買流程、方式，顯見被告李光榮非單純提供行動電話號碼予被告廖玉琴作為聯絡販賣偽藥使用，而販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊事宜亦非均無經手，況被告李光

榮與販賣對象既已談及價額、數量及匯款方式，益徵其從事販賣偽藥犯行之構成要件行為。

⑶另參酌被告李光榮於偵查及本院審理時皆自承：客戶匯款到伊的帳戶，係因伊知道被告廖玉琴賣藥是救人，因為有人來感謝，伊的帳戶都是被告廖玉琴在提領，她負責支配、使用等語（見偵卷二第391頁，院卷第180頁背面），被告廖玉琴於偵查及本院審理時亦稱：伊使用李光榮帳戶係因為伊的金融帳戶要扣保險、電費等很複雜，被告李光榮也不會領錢、操作，所以就用他的」等語（見偵卷二第393頁，院卷第180頁背面），可知被告李光榮因支持被告廖玉琴販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，而提供李光榮帳戶用於收取款項。證人李詩鏞於警詢時證稱：伊於如附表三編號4-1至4-2所示時間，各匯款4,000元至李光榮帳戶，向被告李光榮購買痠痛膠囊，伊以電話先與賣藥的人聯絡後，再匯款至被告李光榮提供之帳戶，匯款後2至3日對方就將藥品寄送到伊家中，伊只知道匯款收款人是被告李光榮等語（見偵卷二第489頁至第492頁）；證人劉阿賢於偵查中證稱：伊與被告廖玉琴電話聯繫後，得知被告李光榮的帳號，伊幫伊太太即證人周賜真匯款等語（見偵卷二第263頁至第265頁），可知被告李光榮提供其帳戶作為販賣痠痛膠囊之用，更彰顯其立於出賣人之地位。

⑷綜合考量被告廖玉琴與李光榮販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予如附表三編號1、2-1至2-2、3、4-1至4-2、5、6-1至6-36、7-1至7-2「對象」欄所示之人之分工模式：被告廖玉琴與李光榮使用被告李光榮之行動電話或二人住處室內電話作為聯絡工具，被告李光榮提供李光榮帳戶作為上開對象匯款使用，由被告廖玉琴或李光榮接聽上開對象電話，再由被告廖玉琴處理進貨、包裝及匯款事宜，而電話聯絡、提供帳戶、匯款確認、包裝、進出貨等行為，均屬販賣偽藥流程之一部，

益見被告廖玉琴與李光榮均從事販賣偽藥之構成要件行為，復參酌被告李光榮於本院審理時多次強調：伊贊成被告廖玉琴賣，被告廖玉琴之前身體不好，吃了痠痛膠囊才好起來，因為覺得很好，很多人來問，伊知道被告廖玉琴有在賣，伊覺得能夠幫助別人很好等語（見院卷第39頁背面、第63頁背面），被告李光榮雖未親自處理進貨、包裝、確認匯款款項等事宜，然其既以自己共同販賣之意思，與被告廖玉琴共同完成販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予如附表三編號1、2-1至2-2、3、4-1至4-2、5、6-1至6-36、7-1至7-2「對象」欄所示之人之計畫，益證被告廖玉琴與李光榮間，就販賣偽藥之犯行，具有犯意聯絡及行為分擔。

⑸至被告廖玉琴與李光榮空言抗辯被告李光榮未共同販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊云云，自屬臨訟卸責之詞，難認憑採。

3.而公訴意旨認被告廖玉琴與李光榮販賣偽藥予證人陳本源如附表三編號6-1至6-4、6-6至6-9、6-12、6-15、6-19、6-21至6-22、6-24至6-25、6-29至6-30、6-32、6-34至6-36所示之價額分別為3,000、6,000、5,000、7,000、3,000、3,000、3,000、8,000、8,000、6,000、3,000、6,000、3,000、8,000、5,000、5,000、13,000、3,000、5,000、3,000、5,000元等情，所憑依據僅為上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），然據證人陳本源於警詢時證稱：每瓶痠痛膠囊以1,000元的價格購買，伊每次都買2瓶等語（見偵卷二第441頁），且被告廖玉琴於本院審理時供稱：證人陳本源有買過痠痛膠囊及鈣粉，無法辨認他各次是買什麼東西等語（見院卷第63頁背面），除上開歷史交易清單外，卷內別無其他積極證據可認定被告廖玉琴與李光榮販賣如上開金額所示之偽藥予證人陳本源，自不能僅憑證人陳本源匯款金額逕對被告廖玉琴與李

光榮為不利之認定，是此部分公訴意旨尚非可採，應以對被告廖玉琴、李光榮有利之各次販賣皆為2瓶、各2,000元含有本案偽藥成分之痠痛膠囊為認定。

4.綜上，本案事證明確，被告廖酒、廖玉琴與李光榮之犯行均堪以認定，均應予依法論罪科刑。

二、論罪科刑

㈠事實欄一、㈠所示部分

1.核被告廖酒就如附表一編號1至3所示事實，均係犯藥事法第83條第1項之販賣偽藥罪。

2.被告廖酒就如附表一編號1至3所示販賣偽藥罪3罪間，犯意各別，行為互異，應予分論併罰。

㈡事實欄一、㈡所示部分

1.新舊法比較

按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2條第1項定有明文。所謂行為後法律有變更者，包括構成要件之變更而有擴張或限縮，或法定刑度之變更。行為後法律有無變更，端視所適用處罰之成罪或科刑條件之實質內容，修正前後法律所定要件有無不同而斷。是法律修正而刑罰有實質之更異，致修正後新舊法法定本刑輕重變更，始有比較適用新法或舊法之問題。查藥事法第83條第1項在本案被告廖玉琴、李光榮為如附表三編號4-1、6-1至6-17、7-1所示販賣偽藥行為後，經修正為：「明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、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5千萬元以下罰金。」，並於104年12月4日公布生效，而修正前第83條第1項係規定：明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、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5百萬元以下罰金。」，經新舊法比較結果，自以行為時之舊法較有利於被告廖玉琴、李光榮，依刑法第2條第1

項前段規定，被告廖玉琴、李光榮就如附表三編號4-1 、6-1 至6-17、7-1 部分，均應適用修正前藥事法第83條第1項規定。

2.核被告廖玉琴、李光榮就如附表三編號4-1 、6-1 至6-17、7-1 所示事實，均係犯修正前藥事法第83條第1 項之販賣偽藥罪；而如附表三編號1 、2-1 至2-2 、3 、4-2 、5 、6-18至6-36、7-2 所示事實，均係犯藥事法第83條第1項之販賣偽藥罪。

3.被告廖玉琴與李光榮間，就事實欄一㈡所示販賣偽藥罪之實施有犯意聯絡及行為分擔，應依刑法第28條規定，均論以共同正犯。

4.被告廖玉琴、李光榮就事實欄一㈡所示販賣偽藥罪47罪間，犯意各別，行為互異，應予分論併罰。

㈢爰審酌被告廖酒前因販賣偽藥經臺灣苗栗地方檢察署檢察官104 年度偵字第3807號緩起訴處分，竟再犯本案販賣偽藥罪，其與被告廖玉琴、李光榮漠視國家對毒品及偽藥所設禁止規範，不顧毒品及偽藥對個人健康及社會秩序均有所戕害，竟率爾轉讓含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予他人，所為實有不該，並考量被告廖酒及李光榮否認犯行、被告廖玉琴坦承犯行之犯後態度，兼衡酌其等均無因犯罪受刑之宣告之前科紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表存卷可查，其三人素行均尚可，復審酌被告廖酒、廖玉琴與李光榮之犯罪情節、所生危害、販賣對象、次數、數量、價額，兼衡被告廖酒自陳無讀書之智識程度，現無工作、經濟狀況普通，行動不便需人照顧之生活狀況，被告廖玉琴自述其國中畢業之智識程度，沒有工作、靠兒女扶養、在家帶孫子之生活狀況，被告李光榮陳稱其國小畢業之智識程度，之前務農、現在沒有工作之生活狀況（見院卷第181 頁背面）等一切情狀，分別量處如附表五編號1 至48「論罪科刑與沒收」欄所示之刑。暨審酌被告廖酒、廖玉琴、李光榮前揭所犯各罪之犯罪手法均相似，復考量因生命有限，刑罰對被告廖酒、廖玉琴、李光

榮造成之痛苦程度，係隨刑度增加而生加乘效果，則數罪併罰之情形，亦應隨罪數增加遞減其刑罰較為適當，倘以單純累加方式定其應執行刑，其等處罰顯然超過其等犯行之不法內涵，而違反罪責相當原則，且過度長期之自由刑亦無助於被告廖酒、廖玉琴、李光榮復歸社會，爰就被告廖酒就如附表五編號1至3所示之宣告刑，被告廖玉琴就如附表五編號4至48所示宣告刑，被告李光榮就如附表五編號4至48所示宣告刑，分別定其應執行之刑如主文第一項、第二項、第三項所示。

㈣緩刑之宣告

被告廖玉琴未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可按，本院考量被告廖玉琴因一時短於思慮而犯本案，且犯後坦承犯罪，堪認已知悔悟，勇於面對，顯見被告廖玉琴尚知自省，亦未逃避所應受之法律制裁，是依其智識程度、生活狀況及犯後態度觀之，堪信被告廖玉琴經此偵、審程序及科刑教訓，當能知所警惕，信無再犯之虞，本院因認被告廖玉琴所受刑之宣告，以暫不執行為適當，爰依刑法第74條第1項第1款規定，併予宣告緩刑2年，以勵自新。又為使被告廖玉琴記取教訓、建立其守法觀念，按其犯罪情節並參酌其資力，本院認除上開緩刑之宣告外，另有賦予被告廖玉琴一定負擔之必要，爰依刑法第74條第2項第4款規定，諭知被告廖玉琴應於本判決確定後1年內，向公庫支付50,000元。另依刑法第75條之1第1項第4款規定，受緩刑之宣告，而違反上開本院所定負擔情節重大，足認原宣告之緩刑難收其預期效果，而有執行刑罰之必要者，得撤銷其宣告，併此敘明。

三、沒收

㈠按被告於行為後，刑法關於沒收之相關規定業於104年12月27日、105年5月27日修正，依刑法施行法第10條之3規定，自105年7月1日開始施行；而刑法第2條第2項明定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」。

準此，本件有關沒收部分，自均應適用刑法於105 年7 月1 日施行之相關規定，先予敘明。

㈡扣案之痠痛感冒藥13瓶、痠痛膠囊試用包148 粒、痠痛感冒藥13瓶、空膠囊300 粒、乾燥劑619 包、空夾鍊袋9 包、小空罐瓶127 瓶、大空罐瓶1 瓶、小杓子21個、帳冊1 本、聯絡電話1袋、匯款單1袋

1.按藥事法第79條第1 項規定：「查獲之偽藥或禁藥，沒入銷燬之」，上開沒入銷燬之規定，係列於藥事法第8 章「稽查及取締」內，而非列於第9 章之「罰則」，其性質應屬行政秩序罰，屬行政機關依行政程序科罰之權限，法院自不得越權於判決內諭知沒入銷燬；查獲之禁藥業經行政機關依藥事法第79條第1 項沒入並銷燬，則不得更為沒收之諭知。若未經行政機關沒入並銷燬，自應依刑法第38條之規定宣告沒收之（最高法院92年度台上字第2718號、93年度台上字第738 號刑事判決參照）。查本案扣案之痠痛膠囊40瓶、痠痛膠囊試用包148 粒，經檢驗均含有本案偽藥成分，已如前述，又均屬被告廖玉琴所有，業據被告廖玉琴自承在卷（見院卷第180 頁），又扣案之痠痛膠囊40瓶、痠痛膠囊試用包148 粒既經扣案，顯尚未經行政機關沒入銷燬，揆之上開說明，應依刑法第38條第2 項前段，於被告廖玉琴所犯各罪刑項下宣告沒收之。

2.而扣案之痠痛感冒藥13瓶、空膠囊300 粒、乾燥劑619 包、空夾鍊袋9 包、小空罐瓶127 瓶、大空罐瓶1 瓶、小杓子21個、帳冊1 本、聯絡電話1 袋、匯款單1 袋，固均屬於被告廖玉琴所有之物，業據被告廖玉琴自陳明確（見院卷第180 頁），然與被告廖玉琴、李光榮本案販賣含有偽藥成分之痠痛膠囊犯行無關，卷內復無證據證明該等物品與本案有何關聯，爰均不予宣告沒收之。

㈢未扣案之販賣偽藥所得

1.次按，犯罪所得，屬於犯罪行為人者，沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額，刑法第38

條之1 第1 項、第3 項分別定有明文。再按，刑法上責任共同原則，係指共同實行犯罪行為之人，在合同意思範圍以內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其共同犯罪之目的者，即應對於全部所發生之結果共同負責。亦即責任共同原則僅在處理共同犯罪參與關係中責任之認定，與犯罪工具物之沒收重在犯罪預防並遏止犯罪，及犯罪所得之沒收旨在澈底剝奪犯罪利得以根絕犯罪誘因，係屬兩事。又沒收固為刑罰與保安處分以外之獨立法律效果，但沒收人民財產使之歸屬國庫，係對憲法所保障人民財產基本權之限制，性質上為國家對人民之刑事處分，對人民基本權之干預程度，不亞於刑罰，原則上仍應恪遵罪責原則，並應權衡審酌比例原則，尤以沒收之結果，與有關共同正犯所應受之非難相較，自不能過當。從而，共同正犯間關於犯罪所得、犯罪工具物應如何沒收，仍須本於罪責原則，並非一律須負連帶責任；況且應沒收物已扣案者，本無重複沒收之疑慮，更無對各共同正犯諭知連帶沒收或重複諭知之必要，否則即科以超過其罪責之不利責任。因之，本院往昔採連帶沒收共同正犯犯罪所得，及就共同正犯間犯罪工具物必須重複諭知之相關見解，自不再援用，應改為共同正犯間之犯罪所得應就各人實際分受所得部分而為沒收；而犯罪工具物須屬被告所有，或被告有事實上之處分權時，始得在該被告罪刑項下併予諭知沒收，至於非所有權人，又無共同處分權之共同正犯，自無庸在其罪刑項下諭知沒收（最高法院107 年度台上字第4430號刑事判決參照）。

2.被告廖酒如附表一編號1 至3 「匯款金額」欄所示各次交易含有本案偽藥成分之痠痛膠囊實際收取之價金，核屬被告廖酒因販賣偽藥所得之財物，雖均未扣案，仍應依刑法第38條之1 第1 項、第3 項，分別在被告廖酒上開所犯各罪刑項下，分別宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。

3.被告廖玉琴與李光榮如附表三編號1、2-1至2-2、3、4-1至4-2、5、6-1至6-36、7-1至7-2「匯款金額」欄所示各次交易含有本案偽藥成分之瘦痛膠囊實際收取之價金，均屬被告廖玉琴與李光榮因販賣偽藥所得之財物，雖上開價金係由交易對象分別匯款至李光榮帳戶，然李光榮帳戶為被告廖玉琴所支配、使用乙情，業據被告廖玉琴、李光榮均於本院審理時供承在卷（見院卷第63頁背面、第180頁背面），堪認被告廖玉琴對於上開犯罪所得具有事實上之處分權無訛，雖均未扣案，仍應依刑法第38條之1第1項、第3項，分別在被告廖玉琴如附表五編號4至48各罪刑項下，分別宣告沒收之，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，均追徵其價額。而既在被告廖玉琴上開所犯各罪刑項下宣告沒收，顯無重複沒收之虞與必要性，是依前開說明，本件即無再就被告李光榮如附表五編號4至48各罪刑項下沒收上開犯罪所得之必要。

㈣現行刑法將沒收列為專章，並定性為獨立之法律效果（立法理由參照），故宣告多數沒收情形，並非數罪併罰，乃配合刪除第51條第9款，另增訂第40條之2第1項「宣告多數沒收者，併執行之」，從而針對沒收部分依法即無庸於應執行刑項下再予重複諭知，附此敘明。

乙、無罪部分

壹、公訴意旨略以：

一、被告廖酒基於販賣偽藥之犯意，於如附表二編號1-1至1-19、2-1至2-2、3-1至3-7、4-1至4-5、5-1至5-2、6-1至6-3、7-1至7-10、8-1至8-21所示時間，分別販賣不詳數量之含有本案偽藥成分之瘦痛膠囊、瘦痛藥粉、瘦痛藥膏予如附表二上開編號所示對象，因認被告廖酒涉犯藥事法第83條第1項販賣偽藥罪嫌等語。

二、被告廖玉琴與李光榮共同基於販賣偽藥之犯意，於如附表四編號1、2-1至2-30、3-1至3-9、4-1至4-2、5-1至5-107、6-1至6-2、7-1至7-5、8-1至8-4、9所示時間

，分別販賣不詳數量之含有本案偽藥成分之痠痛膠囊、痠痛藥粉、痠痛藥膏予如附表二前開編號所示對象，因認被告廖玉琴、李光榮均涉犯修正前及修正後藥事法第83條第1項販賣偽藥罪嫌等語。

貳、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不能證明被告犯罪或其行為不罰者應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154條第2項、第301條第1項定有明文。次按，事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎；認定不利於被告之事實，須依積極證據，苟積極證據不足為不利於被告事實之認定時，即應為有利於被告之認定（最高法院40年台上字第86號、30年上字第816號判例意旨參照）。

參、公訴意旨認被告廖酒涉犯藥事法第83條第1項販賣偽藥罪嫌，而被告廖玉琴、李光榮均涉犯修正前及修正後藥事法第83條第1項販賣偽藥罪嫌，無非係以被告廖酒、廖玉琴、李光榮於警詢及偵查中之供述、證人尤曾美玲、吳宏基、陳祐詮、龔慶旺、詹雅涵、李順妹、楊石火、蔡文靚、李聰源、陳奕學、李許好、李詩鏞、林榮三、周賜真、劉阿賢之證述，並以卷附之郵政匯款申請書、廖酒帳戶及李光榮帳戶之中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單、郵局託運單、衛生福利部食品藥物管理署106年10月31日FDA研字第0000000000號檢驗報告書為佐證，為其論據。

肆、訊據被告廖酒堅決否認有何販賣偽藥犯行，辯稱：經臺灣苗栗地方檢察署檢察官於105年8月16日對伊為104年度偵字第3807號緩起訴處分後，伊就沒有再賣過偽藥等語，其辯護人亦為其辯護：經員警執行搜索後，被告廖酒無持有偽藥，被告廖酒於105年8月16日後即無再販賣偽藥，又證人僅證述其等向被告廖酒購買，然何時購買，僅以匯款紀錄，不能證明當時購買何物，復被告被查扣之養固鈣及茶樹護膚膏無偽藥成分，就被告廖酒部分自應為無罪之判決等語；被告廖玉琴坦承其有如附表四編號1、2-1至2-30、3-1至3-9、

4-1 至4-2 、5-1 至5-107 、6-1 至6-2 、7-1 至7-5 、8-1至8-4 、9 所示販賣偽藥犯行；被告李光榮固坦承其提供其申設之行動電話號碼及李光榮帳戶供如附表四編號1 、2-1 至2-30、3-1 至3-9 、4-1 至4-2 、5-1 至5-107 、6-1 至6-2 、7-1 至7-5 、8-1 至8-4 、9 所示販賣對象匯款使用，惟堅決否認有何販賣偽藥犯行，辯稱：伊贊成被告廖玉琴販賣痠痛膠囊，有些對象是伊朋友才會打給伊，主要是找被告廖玉琴，伊只是幫忙接電話，伊的金融帳戶都是被告廖玉琴支配、使用等語。

伍、經查：

一、扣案之痠痛膠囊42瓶（經取其中2 瓶送驗，剩餘40瓶扣案）、痠痛膠囊試用包208 粒（經取其中60粒送驗，剩餘148 粒扣案），確含有本案偽藥成分等事實，如前所述，此部分事實固堪認定屬實。

二、被告廖酒涉犯販賣含有偽藥成分之痠痛藥粉部分：

公訴意旨認被告廖酒於如附表二編號6-1 至6-3 所示時間，販賣含有偽藥成分之痠痛藥粉予證人李順妹乙節，所憑依據為證人李順妹證稱其自104 年起即向被告廖酒購買藥粉，於106 年9 月11日還有向被告廖酒買過等語（見偵卷二第237 頁至第239 頁），以及法務部調查局104 年6 月26日調科壹字第10423204970 號鑑定書、法務部調查局（苗栗縣調查站）搜索扣押筆錄、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品收據、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品目錄表各1 份（見院卷第68頁、第73頁至第79頁）為據。上開法務部調查局104 年6 月26日調科壹字第10423204970 號鑑定書，認送驗扣案物「藥粉」5 瓶，經隨機抽樣1 瓶檢驗含解熱鎮痛劑Piroxicam 及制酸劑Oxethazaine 成分乙情，而當時扣案之檢體相同形態之藥粉均係未經核准，擅自混合上揭西藥成分而製造之藥品，自均屬偽藥無訛。再觀諸上開法務部調查局（苗栗縣調查站）搜索扣押筆錄，可知當時扣案之藥粉係調查局人員於104 年5 月25日至苗栗縣○○鄉○○村○○00

◯0號執行搜索時所扣得，又據被告廖酒坦承在卷（見院卷第39頁背面），堪認被告廖酒於104年間曾販賣含有解熱鎮痛劑Piroxicam及制酸劑Oxethazaine成分之藥粉屬實。雖證人李順妹證稱其自104年間起向被告廖酒購買藥粉等語在卷，然證人李順妹於104年間向被告廖酒所購買之藥粉與上開鑑定報告所鑑定、含解熱鎮痛劑Piroxicam及制酸劑Oxethazaine成分之藥粉是否具有同一性，已有疑義，況本案未將證人李順妹於如附表二編號6-1至6-3所示時間向被告廖酒所購買之物扣案，卷內尚無積極證據可證證人李順妹於如附表二編號6-1至6-3所示時間所購買之物品與其於104年間購買之藥粉相同，更無證據可資證明證人李順妹如附表二編號6-1至6-3所示時間向被告廖酒所購買之物與上開鑑定報告所鑑定、含解熱鎮痛劑Piroxicam及制酸劑Oxethazaine成分之藥粉為成分相同之物，是以僅憑證人李順妹之證述、上揭法務部調查局104年6月26日調科壹字第00000000000號鑑定書、法務部調查局（苗栗縣調查站）搜索扣押筆錄、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品收據、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品目錄表各1份，不能證明被告廖酒於如附表二編號6-1至6-3所示時間，販賣含有解熱鎮痛劑Piroxicam及制酸劑Oxethazaine成分之痠痛藥粉予證人李順妹。

三、被告廖酒涉販賣含有偽藥成分之痠痛藥膏部分：

㈠公訴意旨認被告廖酒於如附表二編號2-1至2-2、5-1至5-2、7-1至7-10所示時間，分別販賣含有偽藥成分之痠痛藥膏予證人尤曾美玲、詹雅涵及楊石火等情，認定該痠痛藥膏含有偽藥成分所憑依據為證人尤曾美玲於偵查中證稱：伊曾從樓梯摔下來，之後有聽介紹，伊有買擦的藥膏、吃治酸痛的膠囊，還有買鈣粉，伊不太記得自何時開始買，當快沒有了就會去買，購買的期間大概有2至3年等語（見偵卷二第39頁至第41頁）為據，公訴意旨以證人尤曾美玲向被告廖酒購買藥膏以用於治療痠痛之證詞，認該痠痛藥膏含有偽藥成

分，有臺灣屏東地方檢察署108 年10月14日屏檢文玉108 蒞341 字第1089039826號函暨附件在卷可考（見院卷第129 頁至第130 頁），惟證人尤曾美玲向被告廖酒購買之藥膏未經送鑑驗，何以自證人尤曾美玲證稱該痠痛藥膏具有治療痠痛之功能即推論該痠痛藥膏含有偽藥成分？又卷內亦無其他積極證據可證被告廖酒於如附表二編號2-1 至2-2 所示時間販賣予證人尤曾美玲之藥膏含有偽藥成分，實難僅憑證人尤曾美玲之證詞認定被告廖酒於如附表二編號2-1 至2-2 所示時間販售予證人尤曾美玲之痠痛藥膏含有偽藥成分。

㈡另證人詹雅涵於偵查中證稱：伊於106 年9 月間向被告廖酒購買按摩的藥膏，係以塑膠罐裝的，據交易明細顯示2,100 元，應是購買3 罐，每罐700 元，另於106 年11月間曾至三義龍騰國術館向被告廖酒購買按摩膏2 瓶，共1,400 元等語（見偵卷二第69頁至第71頁），證人楊石火於偵查中證稱：伊跟被告廖酒購買鈣粉及擦痠痛的藥膏，擦痠痛的藥膏之價格為大瓶每瓶500 元，小瓶每瓶200 元等語（見偵卷二第257 頁至第259 頁），雖證人詹雅涵就被告廖酒如附表二編號5-1 至5-2 所示販賣痠痛藥膏予證人詹雅涵之時間、價額、數量，以及證人楊石火亦就被告廖酒曾如附表二編號7-1 至7-10所示販賣痠痛藥膏予證人楊石火之價格、功效俱有詳細陳述，然公訴意旨認痠痛藥膏含有偽藥成分之依據僅為前開證人尤曾美玲之證詞，無法據此段認被告廖酒所販賣之痠痛藥膏含有偽藥成分，已如前述，卷內亦無其他證據可證被告廖酒於如附表二編號5-1 至5-2 、7-1 至7-10所示分別販賣予證人詹雅涵、楊石火之痠痛藥膏含有偽藥成分。

㈢從而，自屬不能證明被告廖酒販賣如附表二編號2-1 至2-2 、5-1 至5-2 、7-1 至7-10所示含有偽藥成分之痠痛藥膏。

四、被告廖酒涉犯販賣含有偽藥成分之痠痛膠囊部分：

㈠如附表二編號1-1至1-19所示部分：

證人即同案被告廖玉琴於警詢時證稱：伊約自99年間，在苗栗的「龍騰國術館」向被告廖酒購買痠痛膠囊，再拿來轉賣

給其他人，伊向被告廖酒以每瓶約700 元至1,000 元價格購買，除第1 次伊跟被告李光榮向被告廖酒以電話聯絡後，至被告廖酒之住處購買外，之後皆以電話聯絡，匯款後，被告廖酒再將痠痛膠囊寄到伊家之方式購買等語（見警卷第27頁至第47頁）；於偵查中證稱：伊向被告廖酒購買痠痛膠囊約自7 至8 年前開始，伊自己有痠痛問題，在一個場合認識她，被告廖酒就拿藥給伊吃，伊就吃好了，我們就有來往，好像自6 至7 年前開始向被告廖酒買痠痛膠囊，之後她出事後就沒有賣了，伊當時以匯款方式付款給被告廖酒，伊向被告廖酒以每瓶700 元購買，再以每瓶1,000 元售予他人，約自5 至6 年前開始向被告廖酒購買養固鈣等語（見偵卷一第21頁至第29頁）；於本院審理時證稱：於105 年9 月19日後伊有再向被告廖酒購買鈣粉及痠痛藥膏，因被告廖酒之前有被抓過，她說沒有賣痠痛膠囊了才會改跟她買鈣粉及痠痛藥膏，伊自105 年9 月19日至106 年9 月7 日止是向被告廖酒購買鈣粉等語（見院卷第63頁背面、第179 頁背面），被告廖玉琴於警詢、偵查及本院審理時證述前後一致，被告廖酒是否於如附表二編號1-1 至1-19所示時間，分別販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予被告廖玉琴，非屬無疑。又觀中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211 頁），被告廖玉琴於如附表二編號1-1 至1-19所示時間分別匯款50,000、50,500元至廖酒帳戶乙節，足堪認定，惟此部分事實僅得證明被告廖玉琴與廖酒之間具金錢交易往來，然無法證明被告廖酒於如附表二編號1-1 至1-19所示時間均有販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予被告廖玉琴，卷內亦無其他積極證據可證明各次交易之物品內包含含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，是以被告廖酒於如附表二編號1-1 至1-19所示販賣偽藥犯行均屬不能證明。

㈡如附表二編號3-1 至3-7所示部分：

證人吳宏基於偵查中證稱：伊以前脊椎痛，經朋友介紹向被告廖酒購買痠痛膠囊，伊、伊母親、岳母都有吃，有時候一

次買3至5瓶，每瓶700元，忘記從什麼時候開始買，伊是匯到廖酒帳戶內，伊於106年8月1日匯款7,000元到廖酒帳戶是買10瓶，最後一次是買7瓶、共4,900元等語（見偵卷二第45頁），依證人吳宏基之證詞，然除如附表一編號1所示106年8月1日向被告廖酒購買10瓶外，僅籠統就其曾向被告廖酒購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊為證述，如附表二編號3-1至3-7所示各次購買之時間、品項、數量為何，均未能具體、明確之陳述，被告廖酒於如附表二編號3-1至3-7所示各次販賣品項為何、是否均含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，非無疑義。而上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211頁）縱可證明證人吳宏基匯款至廖酒帳戶，各次購買之品項為何，自須其他積極證據佐證。僅憑證人吳宏基之上開證述及交易明細，無法證明被告廖酒於如附表二編號3-1至3-7所示時間，分別販賣不詳數量、含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人吳宏基。

㈢如附表二編號4-1至4-5所示部分：

證人陳祐詮於偵查中證稱：伊於106年間幫第三人即伊母親陳秋蓮（下稱陳秋蓮）買止痛藥，忘記是在幾月份，購買不詳數量、價額為2,000元，伊是去郵局寫匯款單，有幫伊母親匯過2至3次，最後一次應該是在106年10月，伊母親說很有效，不知道每天要吃幾顆，也不知道伊母親如何知道要跟被告廖酒購買等語（見偵卷二第51頁），證人陳祐詮就各次購買價額、如何匯款均已詳述，再參酌上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211頁），益見證人陳祐詮與被告廖酒之間確有如附表二編號4-1至4-5所示之金錢往來為真。惟查，證人陳祐詮稱其為母親向被告廖酒購買之品項為「止痛藥」，未就「止痛藥」為膠囊、藥粉或藥膏狀態確認，亦無供證人陳祐詮指認「止痛藥」為何物，且卷內無積極證據可將證人陳祐詮所稱「止痛藥」與含有本案偽藥成分之痠痛膠囊或痠痛膠囊試用包相互連結，縱有證人陳祐詮之上開證述及交易明細，被告廖酒於如附

表二編號4-1至4-5所示時間，分別販賣不詳數量、含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予陳秋蓮，仍有疑義。是被告廖酒是否確實販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予陳秋蓮，自屬不能證明。

㈣如附表二編號8-1至8-21所示部分：

證人蔡文靚於偵查中證稱：伊向被告廖酒購買痠痛膠囊，每瓶一開始是500元，後來是600元，現在是700元，伊很早就有跟她購買，伊先生也有吃，每次購買瓶數不一定，每瓶有50顆，一餐2顆，有時候買十來瓶，藥效有效，沒有吃就很痠、很痛，還是一樣很緊，購買日期伊忘記了，交易明細上所載伊於106年11月20日、106年12月26日還有匯款給她，應該是最後一次買等語（見偵卷二第351頁至第353頁），雖證人蔡文靚就被告廖酒販賣痠痛膠囊之價格及療效證述明確，然就如附表二編號8-1至8-21所示時間、各次購買品項、數量皆無法為具體、明確證述，又上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第49頁至第211頁）僅可證明證人蔡文靚匯款至廖酒帳戶，然各次是否皆有購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，實非無疑。僅憑證人蔡文靚之上開證述及交易明細，無法證明被告廖酒於如附表二編號8-1至8-21所示時間，分別販賣不詳數量、含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人蔡文靚。

五、被告廖玉琴與李光榮涉犯販賣含有偽藥成分之痠痛膠囊部分：

㈠如附表四編號1部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號1所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李聰源之事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：如附表四編號1所示時間可能有賣鈣粉予證人李聰源等語（見院卷第63頁），與證人李聰源於警詢及偵查中證稱：伊經三地門鄉某宮廟的男性人員介紹下，以2,000元購買痠痛膠囊，伊撥打電話去，有時是男生接、有時是女生接，好像購買過2次，除了購買治痠痛膠囊藥丸外，沒有購

買其他藥品等語（見警卷第60頁至第62頁，偵卷一第227 頁至第229 頁）就被告廖酒是否有販賣鈣粉予證人李聰源非一致，細繹上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307 頁至第325 頁），證人李聰源於如附表四編號1 所示匯款金額為3,200 元，與其上開證稱購買痠痛膠囊之價額2,000 元不符，被告廖玉琴於該次販賣予證人李聰源之品項為何，是否包括含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，均非無疑，又依證人李聰源上開證述，其購買之次數為2 次與如附表三編號2-1 至2-2 、附表四編號1 所示購買次數為3 次不相符，復考量證人李聰源就其向被告廖玉琴購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊之時間、品項均不能為明確證述，自不能僅以被告廖玉琴概括性之自白，逕認其於如附表四編號1 所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李聰源。

㈡如附表四編號2-1至2-30部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號2-1 至2-30所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人陳奕學等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：伊賣痠痛膠囊每瓶1,000 元，證人陳奕學有買過痠痛膠囊及鈣粉，可能也有買穿心蓮，伊不記得他買過幾次等語（見院卷第63頁），而證人陳奕學於偵查中證稱：伊在屏東讀大學時與被告李光榮是鄰居，伊知道他們有痠痛的藥，一開始是送的，伊有向他購買鈣粉，後來伊搬到臺南會打電話訂痠痛藥給伊母親吃，伊母親也會打，不記得每瓶多少錢，訂購次數應該有超過10次，有幾次應該會有買到5 瓶，伊與被告李光榮比較熟，都打電話給李光榮等語（見偵卷一第225 頁至第233 頁），另於本院審理時證稱：一開始被告李光榮送伊鈣粉，後來伊在買給伊母親吃，伊向被告廖玉琴、李光榮購買過鈣粉、痠痛藥粉，伊向被告李光榮拿取的時候都沒有仔細看，拿了就走，伊母親會跟被告廖玉琴、李光榮訂購，叫伊去拿，伊會先打電話問被告李光榮在不在，伊就過去跟他拿藥等語（見院卷第119 頁至第121 頁），就證人陳奕學上開偵查及本院審理時之證述，顯見其向

被告廖玉琴、李光榮所購買之「痠痛藥」應屬痠痛藥粉，而非含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，而僅憑前開證人李順妹之證述、法務部調查局104 年6 月26日調科壹字第00000000000 號鑑定書、法務部調查局（苗栗縣調查站）搜索扣押筆錄、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品收據、法務部調查局（苗栗縣調查站）扣押物品目錄表各1 份，不能證明被告廖玉琴、李光榮販賣予證人陳奕學之痠痛藥粉為調查局人員於104 年5 月25日至苗栗縣○○鄉○○村○○00○0 號即被告廖酒當時住處執行搜索時所扣案、具有含有解熱鎮痛劑Piroxicam 及制酸劑Oxethazaine 成分之痠痛藥粉，況卷內亦無其他積極證據證明被告廖玉琴於如附表四編號2-1 至2-30所示時間販賣證人陳奕學之「痠痛藥」含有偽藥成分，是以，自不能僅憑被告廖玉琴概括性之自白及證人陳奕學上開證述、交易明細，斷認被告廖玉琴於如附表四編號2-1 至2-30所示販賣偽藥犯行。

㈢如附表四編號3-1至3-9部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號3-1 至3-9 所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李許好等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：伊有賣痠痛膠囊予證人李許好，她買給她婆婆，買過幾次伊不記得了，印象中她買2 盒等語（見院卷第63頁），核與證人李許好於偵查中證稱：伊去花蓮拜拜遇到裡面的人，有人拿了2 顆藥給伊，伊吃有效，伊向那個人要電話，就打電話到屏東問這藥有沒有問題，是一個女生接的，伊一次向她買100 顆、共2,000 元，以塑膠袋裝的，我有買過2 次，隔2 月後再買第2 次，是去郵局匯到李光榮帳戶等語（見偵卷一第259 頁至第261 頁）大致相符，惟觀上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307 頁至第325 頁），證人李許好購買次數共9 次，與其稱只購買2 次不符，且各次購買價額非均為2,000 元，又被告廖玉琴與證人李許好就該藥品之包裝方式所述不一，亦無其他證人證稱向被告廖玉琴購買之痠痛膠囊係以塑膠袋裝盛，

再考量證人李許好就如附表四編號3-1至3-9所示各次購買之品項、數量、金額均未能具體、明確證述，被告廖玉琴、李光榮於上開編號各次是否均販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李許好，自非無疑，卷內亦無證據可資特定被告廖玉琴於何次或各次均販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李許好，自不能僅憑被告廖玉琴自白、證人李許好之證述及上開交易明細，認定被告廖玉琴確有如附表四編號3-1至3-9所示販賣偽藥犯行。

㈣如附表四編號4-1至4-2部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號4-1至4-2所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李詩鏞等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：伊有賣痠痛膠囊予證人李詩鏞2次、各4,000元，其他匯款金額可能是有買藥膏，伊記不清楚等語（見院卷第63頁背面），證人李詩鏞於警詢及偵查中證稱：伊分別於104年10月13日及105年7月27日臨櫃匯款各4,000元至李光榮帳戶，向被告李光榮購買痠痛膠囊4至5瓶，伊是以電話先跟賣藥的人連絡後，再至郵局進行匯款，對方於2至3日後將藥品寄送到伊家中，伊記得僅購買此2次等語（見偵卷二第225頁至第227頁、第489頁至第493頁），據上開被告廖玉琴之供述及證人李詩鏞之證述，與附表三編號4-1至4-2所示時間、價額、品項、數量均互核相符，然被告廖玉琴是否各於附表四編號4-1至4-2所示時間販賣不詳數量、含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人李詩鏞，非無可疑，雖上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁）足證證人李詩鏞於附表四編號4-1至4-2所示時間匯款至李光榮帳戶，然僅得證明證人李詩鏞與被告李光榮有交錢交易往來，非可證各該交易之物俱有含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，自非可僅憑被告廖玉琴之概括性自白、證人李詩鏞上開證述及交易明細，認定被告廖玉琴有如附表四編號4-1至4-2所示販賣偽藥犯行。

㈤如附表四編號5-1至5-107部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號5-1至5-107所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人林榮三等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：證人林榮三有向伊買過穿心蓮、痠痛藥膏、痠痛膠囊、鈣粉，他會搭配不同種類東西購買，才會匯款上萬元，伊不記得各次購買內容等語（見院卷第63頁背面），核與證人林榮三於偵查中證稱：伊自101年就有向被告廖玉琴、林榮三購買過痠痛藥，伊到屏東縣枋寮鄉一間宮廟拜拜，有人拿這藥給伊吃，因有效，伊都是撥打被告李光榮的行動電話，都是被告李光榮接的電話，有時候打電話到他們家，被告廖玉琴也會接，伊每次都向他購買20瓶，每瓶1,000元，是塑膠罐裝，都是用寄的，伊都是收到貨才去郵局匯錢，匯到李光榮帳戶，後來伊也有買一些鈣粉等語（見偵卷二第251頁至第253頁）大致相符，參酌上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），據此，被告廖玉琴供稱證人林榮三向其購買之品項不僅痠痛膠囊一種，另搭配其他藥品等語，堪信屬實。惟被告廖玉琴及證人林榮三就其如附表四編號5-1至5-107所示交易之品項為何均無法明確陳述，上開交易明細又僅足證明證人林榮三匯款至李光榮帳戶之事實，卷內亦無其他證據可認定各次交易皆有含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，又痠痛藥膏既不能證明其含有偽藥成分，業如前述，穿心蓮與鈣粉均非本案起訴範圍，故被告廖玉琴於於如附表四編號5-1至5-107所示販賣偽藥犯行自屬不能證明。

㈥如附表四編號6-1至6-2部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號6-1至6-2所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人周賜真等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：證人周賜真有向伊買過痠痛膠囊、鈣粉，因為痠痛膠囊、鈣粉、痠痛藥膏每盒均為1,000元，伊不記得證人周賜真各次購買內容等語（見院卷第63頁背面），而證人周賜真於警詢時證稱：伊於105年向被告廖玉琴、李光榮購買2次痠痛膠囊，第1次購買2瓶，證人即伊丈夫劉

阿賢匯款2,000元至李光榮帳戶，第2次購買1瓶，證人劉阿賢匯款1,000元至李光榮帳戶，伊撥打電話給被告李光榮及廖玉琴訂購後匯款，對方再郵寄給伊等語（見偵卷二第517頁至第520頁），並於偵查中證稱：應該是104年間就開始有買，最後一次是106年7月12日購買1瓶、1,000元等語（偵卷二第263頁至第267頁），證人劉阿賢於警詢及偵查中證稱：證人周賜真於105年向被告廖玉琴、李光榮購買2次痠痛膠囊，證人周賜真撥打電話給被告李光榮及廖玉琴訂購後，匯款至李光榮帳戶，對方郵寄之方式購買等語（見偵卷二第509頁至第513頁、第263頁至第267頁），再參以上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），依上，被告廖玉琴與李光榮確於附表三編號5所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人周賜真，惟證人周賜真所稱其於105年間購買1次、價額為2,000元，該次購買之時間、品項、價額與上開交易明細所示如附表四編號6-1至6-2所示之交易時間均於104年間、匯款金額分別為2,000、2,200元非相吻合，又交易品項是否均含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，均非無疑，自難據以認定被告廖玉琴確有如附表四編號6-1至6-2所示販賣偽藥犯行。

㈦如附表四編號7-1至7-5部分：

被告廖玉琴固就如附表四編7-1至7-5所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予第三人魏正郎（已歿，下稱魏正郎）等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：證人曾碧美為魏正郎匯款，魏正郎有向伊購買痠痛膠囊、痠痛藥膏及鈣粉等語（見院卷第63頁背面），而證人曾碧美於警詢時證稱：伊不認識被告廖玉琴或李光榮，亦無向他們買藥，伊丈夫魏正郎在世時，有可能會購買那些來路不明的成藥，但跟誰買，買什麼藥，伊就不清楚了等語（見偵卷二第475頁至第477頁），觀諸上揭中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），雖確實有證人曾碧美匯款

至李光榮帳戶之紀錄，然被告廖玉琴、李光榮於附表四編7-1至7-5所示時間販賣予魏正郎之品項是否俱有含本案偽藥成分之痠痛膠囊，殊值懷疑，又痠痛藥膏既不能證明含有偽藥成分，鈣粉亦非本案起訴範圍，實難僅憑被告廖玉琴之自白及上開交易明細，遽認被告廖玉琴、李光榮有如附表四編號7-1至7-5所示販賣偽藥犯行。

㈧如附表四編號8-1至8-4部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號8-1至8-4所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予第三人傅金純（下稱傅金純）等事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：傅金純有向伊買過痠痛膠囊，伊不記得他有沒有買其他東西等語（見院卷第63頁背面），觀中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），雖可證傅金純確實於如附表四編號8-1至8-4所示時間匯款至李光榮帳戶，然匯款原因多端，傅金純係因向被告廖玉琴、李光榮購買藥品或因其他原因匯款，實難僅自上開交易紀錄得知，又縱傅金純確實向被告廖玉琴、李光榮購買藥品而匯款至李光榮帳戶，其各次購買品項為何，被告廖玉琴既不能確定，卷內亦無傅金純之筆錄或其他證據資料可證如附表四編號8-1至8-4所示各次匯款原因係向被告廖玉琴、李光榮購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，自非可僅憑被告廖玉琴之概括性自白及上開交易明細，逕認被告廖玉琴有如附表四編號8-1至8-4所示販賣偽藥犯行。

㈨如附表四編號9部分：

被告廖玉琴固就如附表四編號9所示時間販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人陳柔安之事實坦承不諱，並於本院審理時供稱：證人陳柔安只有買過1次，1至2瓶，應該是匯款等語（見院卷第63頁背面），然觀中華郵政股份有限公司客戶歷史交易清單（見偵卷一第307頁至第325頁），無證人陳柔安於如附表四編號9所示時間匯款至李光榮帳戶之紀錄，又證人陳柔安於偵查中證稱：伊沒有印象曾向被告廖玉

琴、李光榮購買藥品或匯款至李光榮帳戶等語（見偵卷一第271頁至第275頁），是以證人陳柔安是否曾向被告廖玉琴、李光榮購買含有本案偽藥成分之痠痛膠囊，殊值懷疑。卷內既無證據可證被告廖玉琴確有如附表四編號9所示販賣含有本案偽藥成分之痠痛膠囊予證人陳柔安，是此部分自屬不能證明。

陸、綜上所述，公訴人所舉證據均不足證明被告廖酒有如附表二編號1-1至1-19、2-1至2-2、3-1至3-7、4-1至4-5、5-1至5-2、6-1至6-3、7-1至7-10、8-1至8-21所示販賣偽藥犯行，以及被告廖玉琴、李光榮有如附表四編號1、2-1至2-30、3-1至3-9、4-1至4-2、5-1至5-107、6-1至6-2、7-1至7-5、8-1至8-4、9所示販賣偽藥犯行，自容有合理之懷疑存在，此部分不能證明被告廖酒、廖玉琴、李光榮犯罪，自應為無罪之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第299條第1項前段、第301條第1項，修正前藥事法第83條第1項，藥事法第83條第1項，刑法第2條第1項前段、第11條前段、第28條、第51條第5款、第74條第1項第1款、第2項第4款、第38條第2項前段、第38條之1第1項前段、第3項、第40條之2第1項，判決如主文。

本案經檢察官劉俊儀提起公訴，檢察官吳紀忠、吳聆嘉到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　18　　日

刑事第四庭　審判長法　官　涂裕洪

法　官　林鈴淑

法　官　李宛臻

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受判決後20日內向本院提出上訴書狀，並應敘述具體理由；其未敘述上訴理由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　18　　日

書記官　蔡語珊

附錄本案論罪科刑法條：

藥事法第83條第1項：

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、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5千萬元以下罰金。

修正前藥事法第83條第1項：

明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、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5百萬元以下罰金。

附件：卷宗名稱及代號索引

編號	卷宗名稱	代號
1	107 年度訴字第1077 號卷	院卷
2	106 年度偵字第9999號卷	偵卷一至二
3	106 年度警聲搜字第1121號卷	警聲搜卷
4	內警偵字第10632474100號卷	警卷