

臺灣新北地方法院刑事判決

108年度審訴字第2185號

公訴人 臺灣新北地方檢察署檢察官
被告 巧連有限公司
兼代表人 張榮財
共同
選任辯護人 毛國樑律師
蔡佩嬛律師

上列被告因違反藥事法案件，經檢察官提起公訴（108年度偵字第28076號），嗣於本院準備程序中，被告就被訴事實為有罪之陳述，經本院告知被告簡式審判程序之旨，並聽取當事人之意見後，本院合議庭裁定改由受命法官獨任依簡式審判程序進行，判決如下：

主 文

張榮財犯過失輸入禁藥罪，處有期徒刑伍月，如易科罰金，以新臺幣壹仟元折算壹日。緩刑貳年，並應向公庫支付新臺幣拾伍萬伍仟元。

巧連有限公司因其代表人執行業務犯藥事法第八十二條第三項之罪，科罰金新臺幣伍萬元。

扣案之Sudocream 屁屁萬用膏250G壹瓶沒收；未扣案之巧連有限公司犯罪所得新臺幣貳拾捌萬柒仟伍佰陸拾元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

事 實

一、張榮財係址設新北市○○區○○路○○○巷○弄○○號巧連有限公司（下稱巧連公司）之負責人。張榮財原應注意Sudocream 屁屁萬用膏（下稱萬用膏）標示含有Zinc oxide 15.25%等成分之外用製劑，宣稱「Nappy Rash、Eczema」等醫療效能，為藥事法所規範之藥品，應先向中央衛生主管機關申請核准，始可輸入，如未經核准擅自輸入，即屬藥事法第22條所稱禁藥，詎其並無不能注意之情事，竟疏未注意及此，未向衛生福利部申請核准，即於民國107年12月8日，自英國輸入上開含有Zinc oxide 15.25%等成分之萬用膏共計2160

瓶後；又原應注意上開輸入產品因含前揭成分，須經中央衛生主管機關查驗登記，核准發給藥品許可證，始得販賣，如未經核准而擅自販賣，即屬於藥事法第22條所稱之禁藥，其無不能注意之情事，竟疏未注意及此，遂於107年12月11日將前揭萬用膏分別販售與益來成實業有限公司共計2064瓶（詳細銷貨物品名稱、價格、數量，詳如附表一所示）、鼎儷/合張有限公司共計96瓶（詳細銷貨物品名稱、價格、數量，詳如附表二所示），上開萬用膏販售所得共計新臺幣（下同）287,350元（因之後已回收上開萬用膏共計562瓶，詳細回收物品名稱、數量，詳如附表一、二所示）。嗣於108年5月12日桃園市政府衛生局接獲舉報前往益來成實業有限公司下游商店位於桃園市○○區○○路○○號1樓之「天天流行生活館」隨機抽取Sudocream 屁屁萬用膏250G 1瓶送驗後，因而查悉上情。

二、案經新北市府衛生局函送臺灣新北地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

一、本件被告巧連有限公司、張榮財所犯均係死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑以外之罪，其於準備程序中就被訴事實為有罪之陳述，經法官告知簡式審判程序之旨，並聽取公訴人、被告及辯護人之意見後，本院認無不得或不宜改依簡式審判程序進行之情形，爰依刑事訴訟法第273條之1第1項規定，經合議庭裁定由受命法官獨任進行簡式審判程序審理，則本案證據之調查，依刑事訴訟法第273條之2規定，自不受同法第159條第1項、第161條之2、第161條之3、第163條之1及第164條至第170條規定之限制，合先敘明。

二、上開犯罪事實，業據被告巧連有限公司、張榮財於本院審理時坦承不諱，並有萬用膏之進口報單、銷貨單及銷退單、巧連公司之陳述意見書、桃園市政府衛生局藥政工作稽查紀錄表各1份、查扣現場暨扣案物品照片共6張、益來成實業有

01 限公司送貨單、桃園市政府衛生局工作稽查紀錄表、桃園市
02 政府衛生局藥物檢查抽驗紀錄表、衛生福利部食品藥物管理
03 署108年5月8日FDA北字第10820026978號函、108年5
04 月24日FDA藥字第1080014156號函、108年11月1日FDA藥
05 字第1089903246號函、臺灣新北地方檢察署107年度偵字第
06 30498號緩起訴處分書各1份、及被告巧連公司刑事陳報狀
07 暨檢附退貨明細表及銷退單共14紙等資料在卷可佐（見偵卷
08 第5至13頁、第35頁、第41至57頁、第77頁、第119至123
09 頁；本院卷第79至109頁），足認被告巧連有限公司、張榮
10 財上開任意性自白與事實相符，堪以採信。是本案事證明確
11 ，被告過失輸入及販賣禁藥之犯行均堪認定，應依法論科。

12 三、論罪科刑

13 (一)按「禁藥」係指未曾由中央衛生主管機關依藥事法第39條規
14 定核發輸入許可證而擅自輸入之藥品，藥事法第22條第1項
15 第2款前段及藥事法施行細則第6條定有明文，核藥事法關
16 於偽藥及禁藥之定義，分別於該法第20條及第22條第1項著
17 有明文，而藥事法第20條第1款將未經核准，擅自製造之藥
18 品列為偽藥；至未經核准擅自輸入之藥品，則屬藥事法第22
19 條第1項第2款前段所稱之禁藥。在國外產製藥品，事實上
20 不能經由我國衛生主管機關核准，更無從予以監督管理，如
21 有未經核准擅自輸入者，自應認為藥事法第22條第1項第2
22 款前段所稱之禁藥，而非未經核准，擅自製造之偽藥（最高
23 法院99年度台上字第992號判決意旨參照）。經查，被告輸
24 入及販賣如附表一、二所示之產品，係自英國購得，且均未
25 經我國中央衛生主管機關所核發之輸入、販賣許可，依上說
26 明，堪認均屬藥事法第22條第1項第2款規定之禁藥。

27 (二)是核被告張榮財所為，係犯藥事法第82條第3項、第1項之
28 過失輸入禁藥罪及同法第83條第3項、第1項之過失販賣禁
29 藥罪。公訴意旨雖認被告張榮財所為（即指輸入萬用膏部分
30 ），係犯藥事法第82條第1項之輸入禁藥罪嫌等語。然被告
31 張榮財於偵查中及本院審理時供稱：我本身沒有醫療背景，

01 我以前是念五專機械工程畢業，我們主要從事進口生活用品
02 ，因為我們有做市場調查，有看到其他公司在合法不用申請
03 許可證情況下販賣（即指萬用膏），因為我們的疏忽，在沒
04 有函詢食藥署就擅自進口，我們不可能故意犯錯，而且我們
05 發現這個錯誤事，我們就發函給益來成回收所有產品，我們
06 有回收單等語（見偵卷第112至114頁；本院卷第56頁），
07 堪認被告張榮財上開供稱其不知輸入萬用膏係屬禁藥，應非
08 無據；復觀諸卷內事證，尚乏證據足以證明公訴意旨所指被
09 告張榮財為本件犯行前即已知悉萬用膏含有「zinc oxide15
10 .25 %」成分之產品，屬於藥事法所規範之藥品，而仍輸入
11 之確定故意或不確定故意，是檢察官認被告應論以藥事法第
12 82條第1項之輸入禁藥罪嫌，尚有誤會，然因基本社會事實
13 相同，本於基本事實同一性，且本院已當庭告知被告相關罪
14 名（見本院卷第56頁），無礙其防禦權之行使，爰依法變更
15 起訴法條。

16 (三)被告張榮財於107年12月8日輸入如附表一、二所示之萬用
17 膏，並於107年12月11日分別販售與益來成實業有限公司、
18 鼎儷/合張有限公司，被告張榮財係基於同一犯罪目的所為
19 ，侵害同一法益，其各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會
20 健全觀念，難以強行分開，應視為數個舉動之接續施行，合
21 為包括之一行為予以評價，較為合理，為接續犯，應論以一
22 罪。

23 (四)又被告張榮財於輸入附表一、二所示之萬用膏之初，即具有
24 販賣特定買家之意，故其犯罪行為之全部過程，在自然意義
25 上雖非完全一致，然輸入及販賣行為二者仍有部分合致，且
26 被告之犯罪目的單一，依一般社會通念，若猶將之評價為法
27 律犯罪概念之數行為，而予以併合處罰，難以契合人民感情
28 ，反有過度處罰之疑，自應評價為法律上之一行為，方符合
29 刑罰公平原則；是被告以一行為，同時犯過失輸入禁藥罪及
30 過失販賣禁藥罪，為想像競合犯，應依刑法第55條之規定，
31 從一重之過失輸入禁藥罪處斷。

01 (五)又被告張榮財為巧連公司負責人一節，為被告張榮財所坦認
02 ，且有經濟部商業司商工登記公式資料查詢服務1紙在卷可
03 稽（見偵卷第37頁），被告巧連公司因被告張榮財執行業務
04 ，而犯上開罪名，應依藥事法第87條規定，科以該條罰金刑
05 。

06 (六)爰審酌被告張榮財係巧連公司負責人，經營從事日常用品進
07 口業務，為圖營利，疏於注意，未經查證即輸入本案禁藥後
08 販賣，所為損及我國藥品衛生管理之完整性，應予非難，惟
09 念其並無前科，有前揭被告前案紀錄表在卷可佐，素行良好
10 ，被告犯後坦承犯行，且於犯後已主動回收部分產品，堪認
11 尚具悔意；並參以其犯罪之動機、目的、犯罪所生危害所獲
12 利益數額，五專畢業之智識程度、家庭經濟生活狀況等一切
13 情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。
14 而被告巧連公司因其代表人執行業務犯上開之罪，審酌其公
15 司代表人之上開情狀，科以如主文所示之罰金，以資警惕。
16 又按刑法第42條規定之罰金易服勞役，乃換刑處分之一種，
17 係以易服勞役代替罰金之執行。法人係社會組織體，與自然
18 人有別，事實上無法以服勞役代替罰金之執行，故刑法第42
19 條易服勞役之規定，與法人本質不合，不能予以適用（最高
20 法院82年度台非字第176號刑事裁判意旨參照），因此，被
21 告巧連公司所科罰金刑部分，不論知易服勞役之折算標準，
22 附此敘明。

23 四、末查，被告張榮財前未曾因故意犯罪受有期徒刑以上刑之宣
24 告一情，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可憑。是
25 被告因一時失慮，致罹刑章，惟被告犯後坦承犯行，顯見被
26 告甚有悔悟之意，本院信其經此偵、審程序及刑之宣告後，
27 應能知所警惕，而無再犯之虞，因認所宣告之刑以暫不執行
28 為適當，爰依刑法第74條第1項第1款之規定，併予宣告緩
29 刑2年，以啟自新。惟為期被告此後能謹慎行為，避免再犯
30 ，並參酌被告經濟狀況，復考量所犯情節、所生危害等情，
31 認不宜諭知無負擔之緩刑，對被告所宣告之緩刑，附加應於

檢察官指定之期間內向公庫支付新臺幣15萬5千元之負擔，較為妥適，爰依刑法第74條第2項第4款之規定併宣告之。另倘被告違反上開應行之負擔情節重大者，依刑法第75條之1第1項第4款之規定，其緩刑之宣告仍得由檢察官向本院聲請撤銷，未此說明。

五、沒收部分：

(一)按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年台上字第738號判決意旨可參）。經查，扣案之Sudocream 屁屁萬用膏250G 1瓶，屬本案被告張榮財犯本件犯行所用、被告巧連公司所有之物，有扣押物品清單1紙在卷可佐（見本院卷第13頁），爰依刑法第38條第3項前段規定宣告沒收。

(二)未扣案之販賣禁藥犯罪所得：被告巧連公司將前揭萬用膏共計2159瓶（原先輸入2160瓶，扣除上開扣案萬用膏1瓶），以如附表一、二所示之價格販賣與益來成實業有限公司、鼎儷/合張有限公司，販售所得共計287560元（即277310元+10250元=287350元），計算方式分別如下說明：

1.針對販賣益來成實業有限公司所得共計：277310元

①萬用膏125G部分：銷貨164瓶、回收382瓶、每瓶單價120元（即 $0000-000=782$ ， $782 \times 120=93840$ ）。

②萬用膏250G部分：銷貨684瓶（包含自天天流行生活館扣案之1瓶）、回收109瓶、每瓶單價210元（即 $684-109=575$ ， $575 \times 210=120750$ ）。

③萬用膏400G部分：銷貨216瓶、回收20瓶、每瓶單價320元（即 $216-20=196$ ， $196 \times 320=62720$ ）。

2.針對販賣鼎儷/合張有限公司所得共計：10250元

①萬用膏125G部分：銷貨36瓶、回收16瓶、每瓶單價145元（即 $36-16=20$ ， $20 \times 145=2900$ ）。

②萬用膏250G部分：銷貨36瓶、回收22瓶、每瓶單價250元（

即 $36 - 22 = 14$ ， $14 \times 250 = 3500$ ）。

③萬用膏400G部分：銷貨24瓶、回收13瓶、每瓶單價350元（即 $24 - 13 = 11$ ， $11 \times 350 = 3850$ ）。

業據被告張榮財於本院審理時供承在卷，並有被告於109年1月9日所提出之刑事陳報狀暨檢附Sudocream 屁屁萬用膏銷退貨明細表及銷退單1份在卷可佐（見本院卷第79至109頁），並未具扣案，爰依刑法第38條之1第2項第3款、第3項之規定宣告沒收，並於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

（三）至其餘販售後加以回收之萬用膏共計562瓶（詳細物品名稱、數量，詳如附表一、二所示），並未據扣案，且以本件係於107年12月8日進口，本院審酌其有效期限暨相關事證，並無證據證明仍存在，故不予宣告沒收、追徵，併此敘明。

（四）另刑法關於沒收章已於000年0月0日生效施行，修正後之沒收規定，已去「從刑化」，而係獨立於刑罰及保安處分以外之刑事法律效果。申言之，沒收，雖仍以刑事不法（即只須具備構成要件該當性及違法性，不以罪責成立為必要）存在為前提，但已無罪刑不可分及主從刑不可分原則可言。即修正後刑法關於沒收規定，既屬獨立於刑罰及保安處分之其他法律效果，只須依法於主文內為沒收之宣告，及於判決書內敘明沒收所依憑之證據暨其認定之理由即可，非必拘泥於其所犯罪刑之主文項下宣告沒收（最高法院106年度台上字第709號判決意旨參照），未此說明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第273條之1第1項、第299條第1項前段、第300條，藥事法第82條第3項、第1項，藥事法第83條第3項、第1項、第87條，刑法第11條前段、第55條、第41條第1項前段、第74條第1項第1款、第2項第4款、第38條第3項前段、第38條之1第2項第3款、第3項，判決如主文。

本案經檢察官邱舒婕到庭執行職務。

中 華 民 國 109 年 1 月 21 日
刑 事 第 二 十 四 庭 法 官 陳 俞 伶

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本判決，應於判決送達後20日內敘明上訴理由，向本院提
03 出上訴狀（應附繕本），上訴於臺灣高等法院。其未敘述上訴理
04 由者，應於上訴期間屆滿後20日內向本院補提理由書「切勿逕送
05 上級法院」。

06 書記官 方信琇

07 中 華 民 國 109 年 1 月 21 日

08 附錄論罪科刑法條

09 藥事法第82條

10 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
11 1億元以下罰金。

12 犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或10年以上有期徒刑
13 ，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
14 刑，得併科新臺幣1億5千萬元以下罰金。

15 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
16 1千萬元以下罰金。

17 第1項之未遂犯罰之。

18 藥事法第83條

19 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
20 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
21 5千萬元以下罰金。

22 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
23 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
24 ，得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

25 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
26 幣5百萬元以下罰金。

27 第1項之未遂犯罰之。

28 藥事法第87條

29 法人之代表人，法人或自然人之代理人、受雇人，或其他從業人
30 員，因執行業務，犯第八十二條至第八十六條之罪者，除依各該
31 條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以各該條10倍以

下之罰金。

附表一：益來成實業有限公司

編號	商品名稱	銷貨數量	回收數量	單價 (新臺幣)	實際銷售金額 (新臺幣)
1	Sudocream 屁屁萬用膏 125G	1164瓶	382瓶	120元	93840元
2	Sudocream 屁屁萬用膏 250G	684瓶	109瓶	210元	120750元
3	Sudocream 屁屁萬用膏 400G	216瓶	20瓶	320元	62720元
				共計	277310元

附表二：鼎儷 / 合張有限公司

編號	商品名稱	銷貨數量	回收數量	單價 (新臺幣)	實際銷售金額 (新臺幣)
1	Sudocream 屁屁萬用膏 125G	36瓶	16瓶	145元	2900元
2	Sudocream 屁屁萬用膏 250G	36瓶	22瓶	250元	3500元
3	Sudocream 屁屁萬用膏 400G	24瓶	13瓶	350元	3850元
				共計	10250元