

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

107年度上訴字第1568號

上訴人

即被告 柯欽華

選任辯護人 盧永盛律師

選任辯護人 林漢青律師

上訴人

即被告 乘你安科技股份有限公司

代表人 王玉雲

上訴人

即被告 廖順億

上列上訴人等因違反藥事法案件，不服臺灣臺中地方法院106年度訴字第145號中華民國107年3月20日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署105年度偵字第25358、25359、27570、31061號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於乘你安科技股份有限公司及廖順億部分撤銷。

乘你安科技股份有限公司、廖順億均無罪。

其他上訴駁回。

柯欽華緩刑貳年，並應向公庫支付公益金新臺幣貳拾萬元。

犯罪事實

一、柯欽華係「乘你安科技股份有限公司」（址設臺中市○○區○○巷0號，下稱乘你安公司）之實際負責人（名義負責人為王玉雲），其明知藥事法所規範之藥品，須將其成分、規格、性能、製法之要旨，檢驗規格與方法及有關資料或證件，連同原文和中文標籤、原文和中文仿單及樣品，並繳納費用，申請中央衛生主管機關查驗登記，經核准發給藥品許可證後，始得輸入，若未經主管機關核准，即屬藥事法第22條第1項第2款所稱之禁藥，不得擅自輸入或轉讓；而「Aminotadalafil」成分，係衛生福利部食品藥物管理署核准藥品成分「Tadalafil」之類緣物，具有與「Tadalafil」相似之藥理活性，如用於人體應以藥品列管，係足以影響人類身體結構

及生理機能，乃藥事法第6條第3款所規範之藥品。詎柯欽華竟與自稱「黃顯華」之真實姓名年籍均不詳成年男子，共同基於輸入禁藥之犯意聯絡，接續自民國98年間起至104年11月間止，以每小盒(10粒裝)新臺幣(下同)600至800元不等之代價，向「黃顯華」購入並委由「黃顯華」自加拿大攜帶入境，而輸入未經主管機關核准含有「Aminotadalafil」成分之「DNA全方位營養素」約120大盒(每大盒內含3小盒)供己服用。復另行起意，於105年2、3月間某日，基於轉讓禁藥之犯意，在臺中市○○區○○路○段000○0號，廖順億所任職之「寶立光電有限公司」辦公室內，將上開「DNA全方位營養素」20大盒(合計600粒)轉讓予廖順億。

二、嗣經法務部調查局臺中市調查處持臺灣臺中地方法院核發之105年聲搜字第891號搜索票，於105年4月21日上午10時許，至臺中市○區○○○道0段000號7樓之3一馨生技有限公司(下稱一馨公司)執行搜索，扣得如附表編號二、三所示之「DNA全方位營養素」共19盒，委由臺中市政府衛生局鑑定結果，察覺「DNA全方位營養素」含有「Aminotadalafil」西藥成分，始悉上情。再經警持臺灣臺中地方法院核發之105年聲搜字第1768號搜索票，於105年8月31日上午10時30分許，至臺中市○○區○○巷0號乘你安公司執行搜索，經柯欽華自行提出而扣得如附表編號一所示之「DNA全方位營養素」5顆。

三、案經臺中市政府衛生局函送及臺中市政府警察局刑事警察大隊移送臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

甲、有罪部分：

一、證據能力部分：

(一)按被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為證據，刑事訴訟法第156條第1項定有明文。復為確保此意旨之具體實現，另於同條第3項前段規定：被告陳述其自白係出於

不正之方法者，應先於其他事證而為調查。然則非謂被告可以無所顧忌、任意爭辯。易言之，受訊問之被告究竟出於何種原因坦承犯行，不一而足，或係遭訊問者以不正方式對待始承認，或未遭不正方式對待，而係考量是否能獲輕判或免遭羈押，或出於自責悔悟者，或有蓄意頂替或別有企圖，此為受訊問者主觀考慮是否認罪所參酌之因素，此種內在想法難顯露於外而為旁人所知悉。因之，只要訊問者於訊問之際，能恪遵法律規定，嚴守程序正義，客觀上無任何逼迫或其他不正方法，縱使被告基於某種因素而坦承犯行，要不能因此即認被告自白欠缺任意性。被告之自白苟係出於任意性，並與事實相符者，依刑事訴訟法第156條第1項規定，即得為證據。本件上訴人即被告(下稱被告)柯欽華之辯護人雖主張被告柯欽華於105年8月31日之警詢陳述內容與筆錄之記載不符，應無證據能力等語(見本院卷第47頁背面)，然查被告柯欽華於105年8月31日警詢中所為之供述，業經原審逐字逐句勘驗，並製作勘驗筆錄存卷為憑(見原審卷一第152至179頁)，核被告柯欽華警詢筆錄之記載內容(見他字卷第119至122頁)，與其實際供述並無不符之處。再觀諸被告柯欽華該次警詢內容所示「黃顯華博士」、「8年前開始食用」、「總共拿快120盒」、「一盒裡面有3小盒」、「30粒」、「1小盒800塊」、「以前是600」、「如果有來台灣就順便帶來給我」、「他都住加拿大比較多，有時候要去大陸，繞來台灣找我」、「他在加拿大賣給華人都貼這個標籤」、「最後一次在台北車站給我的」、「去年底11月左右」、「數量約20大盒」、「那次不算買的，我用電療器跟他換的」等關鍵性字句，均非詢問及製作筆錄之員警事前所得知悉之事項，顯然無從予以誘導，復未發現客觀上有何其他員警對被告柯欽華施以「脅迫」、「利誘」、「詐欺」或「其他不正之方法」等情事，足見被告柯欽華於警詢所為之陳述，係出於自由意志下所為，其自白之憑信性自無瑕疵可指，並與事實相符，應具有證據能力。

01 (二)次按被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規
02 定者外，不得作為證據，刑事訴訟法第159條第1項定有明文
03 ，此即學理上所稱「傳聞證據排除法則」。又被告以外之人
04 於審判外之陳述，雖不符同法第159條之1至第159條之4之規
05 定，而經當事人於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞
06 陳述或書面陳述作成時之情況，認為適當者，亦得為證據。
07 當事人、代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第159條
08 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
09 者，視為有前項之同意，此則據同法第159條之5規定甚明。
10 鑒於採用傳聞證據排除法則重要理由之一，係因傳聞證據未
11 經當事人之反詰問予以覈實，若當事人願放棄對原供述人之
12 反對詰問時，原則上即可承認該傳聞證據之證據能力。本案
13 以下由檢察官所提出而採為判決基礎之證據，其性質屬被告
14 以外之人於審判外之陳述而屬傳聞證據者，被告柯欽華及辯
15 護人於本院準備程序及審判時，均表示對於證據能力不爭執
16 (見本院卷第47頁背面、第114頁)，本院審酌上開傳聞證據
17 作成時之情況，核無違法取證及證明力明顯過低之瑕疵，為
18 證明犯罪事實所必要，亦認為以之作為證據為適當，得逕依
19 同法第159條之5規定作為證據。又傳聞法則乃對於被告以外
20 之人於審判外之言詞或書面陳述而為之規範。本案判決以下
21 引用之非供述證據，無刑事訴訟法第159條第1項規定傳聞法
22 則之適用，經本院於審判時依法踐行調查證據程序，與本案
23 待證事實具有自然之關聯性，且無證據證明係公務員違法取
24 得之物，依法自得作為證據。

25 二、訊據被告柯欽華固坦承因眼睛受傷受撞擊，黃顯華有送其「
26 DNA全方位營養素」吃看看，其吃過之後感覺還不錯，之後
27 黃顯華又送了一些「DNA全方位營養素」給其；其確實有送
28 給廖順億20大盒「DNA全方位營養素」等情，惟否認有何輸
29 入、販賣、轉讓禁藥之犯行，辯稱：因為我覺得該產品價格
30 不便宜，所以有回贈1台電療機給黃顯華，這是黃顯華無償
31 送我的，我沒有輸入；我是因為聽廖順億說要去大陸，就託

01 廖順億帶去大陸給林和星，附檢驗報告是要林和星吃得安心
02 我沒有販賣等語。經查：

03 (一)本件經法務部調查局臺中市調查處於105年4月21日上午10時
04 許，至一馨公司執行搜索所扣得之「DNA全方位營養素」，
05 經送臺中市政府衛生局檢驗，含有「Aminotadalafil」成分
06 而「Aminotadalafil(分子量390)」成分係衛生福利部食
07 品藥物管理署核准藥品成分「Tadalafil」之類緣物，具有
08 與「Tadalafil」相似之藥理活性，案內成分如用於人體，
09 應以藥品列管；且依行政院衛生署(現改制為衛生福利部)96
10 年5月11日衛署藥字第0960303743號函所示，一般性產品摻
11 加西藥「類緣物」，案內「Aminotadalafil」成分自始即符
12 合藥事法藥品定義，並非經衛生主管機關公告後始認定為藥
13 品乙節，有臺中市政府衛生局105年6月28日中市衛食藥字第
14 1050062235 號函檢附之檢驗報告、衛生福利部食品藥物管
15 理署(下稱食藥署)106年10月3日FDA藥字第1069905211號函
16 各1份附卷可稽(見他字卷第1頁、第5至9頁、原審卷二第202
17 頁)。是以，含有「Aminotadalafil」成分之產品，係屬我
18 國核准藥品成分「Tadalafil」之類緣物，具有與「Tadala
19 fil」相似之藥理活性，此已可顯著影響人體之生理功能；而
20 藥品「類緣物」，為藥品在合成過程中所產生「非天然」存
21 在之副產品，其分子主結構與該藥品極類似。鑑於該副產品
22 藥理作用皆可顯著影響人體生理功能，符合藥事法第6條第3
23 款「足以影響人類身體結構及生理機能之藥品」規定，如使
24 用於人體，應以藥品列管，而屬藥事法之藥品無誤。又有關
25 藥品之定義，藥事法第6條定有明文，且並未授權衛生主管
26 機關以命令為補充，若符合藥品之定義，縱未經衛生主管機
27 關公告列管，亦無礙其符合藥品之構成要件，復有食藥署
28 107年10月24日FDA藥字第1070034853號函、108年2月15日
29 FDA藥字第1080003075號函各1份附卷可稽(見本院卷第70、
30 81頁)。

31 (二)查本案「DNA全方位營養素」之來源，乃同案被告廖學澍自

01 被告廖順億處取得，被告廖順億復自被告柯欽華處取得，被
02 告柯欽華則供承係以每小盒600至800元不等之代價，向旅居
03 加拿大之「黃顯華」所購得等情，業據被告柯欽華、廖順億
04 、廖學澍等分別供承在卷(見他字卷第15頁、第27頁背面、
05 第70頁、第167頁背面至第168頁、原審卷一第157頁背面、
06 第162頁)。而「DNA全方位營養素」並未經衛生主管機關核
07 准藥品許可證，有食藥署「西藥、醫療器材、含藥化粧品許
08 可證查詢」資料在卷可佐(見他字卷第9頁背面至第11頁)。
09 依藥事法第39條第1項規定：輸入藥品，應將其成分、規格
10 、性能、製法之要旨，檢驗規格與方法及有關資料或證件，
11 連同原文和中文標籤、原文和中文仿單及樣品，並繳納費用
12 ，申請中央衛生主管機關查驗登記，經核准發給藥品許可證
13 後，始得輸入。本件「DNA全方位營養素」藥品，既係由被
14 告柯欽華向旅居加拿大之「黃顯華」所購，並委由「黃顯華」
15 自加拿大攜帶入境，依藥事法第22條第1項第2款規定，自
16 屬未經核准擅自輸入之禁藥無訛。被告柯欽華於原審雖改稱
17 ：「DNA全方位營養素」係「黃顯華」無償給予等語，仍無
18 解於此部分構成要件之該當。

19 (三)被告柯欽華雖以前揭情詞置辯，惟其於警詢中供稱：我在臺
20 灣根本不可能賣；我有跟廖順億講臺灣不能賣，沒有申請過
21 ；我有特別交代廖順億，不能在臺灣賣；類緣物就是葛根，
22 葛根一定有類緣物；我知道這個東西不能賣，黃顯華叫我在
23 臺灣賣3200元，我跟他說這個東西不能在臺灣賣等語(見原
24 審卷一第165頁、第166頁背面、第171頁、第174頁)；於原
25 審供承：「我一直在講說，這個東西無論如何不能在臺灣賣
26 ，因為我知道裡面有類緣物的存在，所有的植物都有類緣物
27 的存在，這是我們衛生署的規定，其實有很多東西在國外都
28 可以賣，但在臺灣不行」等語(見原審卷三第175頁)，被告
29 柯欽華顯然知悉「DNA全方位營養素」在臺灣不能販售，否
30 則其又何須就此節特別主張、強調。尚且，經原審當庭勘驗
31 扣案之「DNA全方位營養素」，其內確無中文與原文仿單，

01 外包裝亦無主管機關許可之字號，而包裝盒上記載之製造商
02 係「American mutrecutical technology Inc. 0000
03 Telstar Ave., Suite 2 Al Mente, CA 91721」，顯為來自
04 加拿大而非國內製造之公司，有卷附照片可證（見原審卷二
05 第51至61頁），被告柯欽華對此產品屬未經核准擅自輸入之
06 禁藥，自不能諉為不知。

07 (四)被告柯欽華雖提出其於99年9月間，將上開產品分別送華友
08 科技顧問股份有限公司(下稱華友公司)、台灣檢驗科技股份
09 有限公司(下稱台灣檢驗公司)檢驗之報告為據，然若非被告
10 柯欽華當時對此來源不明之產品心存疑慮，又何須多此一舉
11 ？況核華友公司於99年10月4日所出具之檢驗報告，檢驗類
12 別為：一般西藥250種成分、類固醇類、解毒、消炎及抗生
13 素類、荷爾蒙類、提神類；台灣檢驗公司於99年9月23日、
14 同年月27日所出具之試驗報告，測試項目為：112項常見西
15 藥成份定性分析、汞、砷、鉛、銅、鎘等重金屬(見他字卷
16 第49至58頁)。台灣檢驗公司復於106年4月28日以台檢(食)-
17 中字第106042801號函稱：乘你安公司於99年9月間所委託檢
18 測之「你安生命力UP」樣品，並未申請壯陽藥檢測(含Amino
19 tadalafil)，因此並未針對「Aminotadalafil」進行檢驗(
20 見原審卷一第195至199頁)。是以，被告柯欽華向上開兩家
21 公司申請檢測之項目，既未對「DNA全方位營養素」有無含
22 有壯陽藥物(包含Aminotadalafil等類緣物)成分加以檢驗，
23 上開公司之檢驗報告，自未記載或標註有無含「Aminotadal
24 afil」成分，本件無從以上開兩份檢驗報告結果，資為有利
25 於被告柯欽華之認定。

26 (五)至辯護人雖主張衛生福利部於99年11月間，始將「Aminotad
27 alafil(分子量390)」成分公告列為列管項目，被告於99年9
28 、10月間送檢時，當然無從事先預知該成分為列管項目等語
29 。然藥品「類緣物」自始即符合藥事法藥品定義，並非經食
30 藥署公告後始認定為藥品。「類緣物」倘經食藥署檢驗分析
31 、確認結構後，始於該署網站「壯陽減肥成分及其類緣物」

01 專區更新資訊，該等資訊係提供各界學術或檢驗時之參考，
02 並非公告，有食藥署108年2月15日FDA藥字第1080003075號
03 函1份附卷可稽(見本院卷第81至84頁)。是以本件「DNA全方位
04 營養素」既符合藥事法上藥品之定義，自無須經食藥署公
05 告列管，辯護人此部分所辯，難以憑採。

06 (六)公訴意旨雖認被告柯欽華交付「DNA全方位營養素」予廖順
07 億部分，係犯藥事法第83條第1項之販賣禁藥罪，然被告柯
08 欽華於警詢、檢察官偵查及原審，均一致供承：係將20大
09 盒「DNA全方位營養素」交給廖順億，託其至大陸送給林和
10 星等語(見他字卷第238頁、原審卷一第165頁背面、第167
11 頁、原審卷三第60頁)，核與證人廖順億於檢察官偵查及原
12 審審判時證述之情節相符(見他字卷第168頁背面、原審卷三
13 第63頁)。本院復查無資金往來、單據、憑證或其他積極證
14 據足認被告柯欽華係以販售之方式，將「DNA全方位營養素
15 交予證人廖順億，是其等上開所述即非無稽，堪予採信。被
16 告柯欽華應係以移轉持有之意，將20大盒「DNA全方位營養
17 素」交付予證人廖順億，而應論以轉讓禁藥罪，公訴意旨上
18 開所指，容有誤會。

19 (七)綜上，本院認被告柯欽華上開所辯，均無可採。此外，本件
20 復有臺灣臺中地方法院105年聲搜字第1768號搜索票、法務
21 部調查局臺中市調查處搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、
22 臺中市政府衛生局食品工作稽查紀錄表、食品檢查現場記錄
23 表、臺中市政府警察局刑事警察大隊搜索、扣押筆錄、乘你
24 安公司變更登記表、經濟部商業司公司資料查詢及蒐證照片
25 等在卷可資佐證。從而，本件事證明確，被告柯欽華輸入禁
26 藥、轉讓禁藥之犯行，均堪認定，應予依法論科。

27 三、論罪科刑：

28 (一)按行為後法律有變更者，適用行為時之法律。但行為後之法
29 律有利於行為人者，適用最有利於行為人之法律，刑法第2
30 條第1項定有明文。查被告柯欽華於輸入禁藥之行為後，藥
31 事法第82條第1項業於104年12月2日經修正公布，並於同年

00月0日生效。修正前藥事法第82條第1項規定：「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1千萬元以下罰金」，修正後藥事法第82條第1項則規定：「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1億元以下罰金」，經比較新舊法之結果，以修正前藥事法第82條第1項之規定較為有利於被告柯欽華。

(二)核被告柯欽華所為，係犯修正前藥事法第82條第1項之輸入禁藥罪、修正後藥事法第83條第1項之轉讓禁藥罪。公訴意旨認被告柯欽華交付「DNA全方位營養素」予廖順億部分，係犯藥事法第83條第1項之販賣禁藥罪，容有未洽，然此部分論罪之條項均相同，即無變更起訴法條之問題，由本院逕予更正即可。

(三)復按數行為於同時同地或密切接近之時地實施，侵害同一之法益，各行為之獨立性極為薄弱，依一般社會健全觀念，在時間差距上，難以強行分開，在刑法評價上，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，較為合理者，即屬接續犯，而為包括之一罪。被告柯欽華基於單一犯意，自98年間起至104年11月間止，接續向自稱「黃顯華」之成年男子，自加拿大輸入「DNA全方位營養素」合計約120大盒，侵害同一法益，各行為之獨立性極為薄弱，以視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，應論以接續犯之實質一罪較為合理。

(四)又「DNA全方位營養素」雖係由被告柯欽華向「黃顯華」所購買，然係委由「黃顯華」負責攜帶入境，並非於「黃顯華」攜帶入境後始向「黃顯華」購買，是被告柯欽華與「黃顯華」就輸入禁藥之犯行，有犯意聯絡與行為分擔，應論以共同正犯。

(五)被告柯欽華所犯上開二罪，犯意各別，行為互異，應予分論併罰。

四、原審認被告柯欽華上開犯罪均事證明確，適用修正前藥事法第82條第1項、藥事法第83條第1項，刑法第2條第1項前段、

第2項、第11條前段、第28條、第51條第5款等規定，審酌被告柯欽華明知藥事法所規範之藥品，若未經主管機關核准發給藥品許可證，不得擅自輸入或轉讓，竟長期自國外輸入進口禁藥，數量非少，其漠視主管機關對於藥品之管理，一般人極易誤認為健康食品而任意服用，其未經醫師處方，所可能造成服用者身體、生理機能之危害難謂輕微，潛在風險非小。其犯後未能勇於面對過錯，難認有何悔悟之意，本非不得予以嚴懲，惟斟酌被告柯欽華前未曾受有任何刑之宣告，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可憑，素行堪認良好，復無積極證據足認其乃為牟己利，犯罪之情節及惡性，尚非巨大等一切情狀，分別就輸入禁藥罪部分處有期徒刑6月、就轉讓禁藥罪部分處有期徒刑5月，並定其應執行刑為有期徒刑10月。並就沒收部分，說明被告柯欽華行為後，刑法關於沒收之規定業已修正，並於000年0月0日生效施行，其中刑法第2條第2項規定：「沒收、非拘束人身自由之保安處分適用裁判時之法律」，是本案自應適用裁判時即修正後之沒收相關規定。查如附表編號一所示之物，乃被告柯欽華所有，供本件犯罪所用之物，應依刑法第38條第2項前段之規定宣告沒收。經核其此部分所為之認事用法均無不當，量刑亦均屬妥適。被告柯欽華提起上訴，仍執前詞否認犯罪，指摘原判決關於其部分為不當，為無理由，其上訴應予駁回。

五、末查，被告柯欽華前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稽，其為本件犯行，行為固屬不當。然其輸入禁藥主要係供自己食用，轉讓禁藥則係偶一犯之，犯罪手段並非嚴重，其事後坦承部分犯行，經此偵審程序後，應該知所警惕，不致再犯。本院認對其所宣告之刑，以暫不執行為適當，爰併予宣告緩刑2年。惟為確保收緩刑之功效，認應課予一定條件之緩刑負擔，使其從中深切記取教訓，避免再度犯罪，爰斟酌其犯罪情節、犯行時間及家庭經濟狀況，命其應向公庫支付公益金新臺幣20萬元。

01 乙、乘你安公司無罪部分：

02 一、公訴意旨略以：被告柯欽華為被告乘你安公司之實際負責人
03 ，被告乘你安公司為法人，因被告柯欽華執行業務犯修正前
04 藥事法第82條第1項、藥事法第83條第1項等罪，而犯同法第
05 87條之罪嫌等語。

06 二、按「法人之代表人，法人或自然人之代理人、受雇人，或其
07 他從業人員，因執行業務，犯第82條至第86條之罪者，除依
08 各該條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以各該
09 條10倍以下之罰金」，藥事法第87條定有明文；「法人之代
10 表人，法人或自然人之代理人、受雇人，或其他從業人員，
11 因執行業務，犯第82條至第86條之罪者，除依各該條規定處
12 罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以各該條之罰金」修
13 正前藥事法第87條亦定有明文。是以，對於法人之處罰，應
14 以其代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因「執行業
15 務」犯第82條至第86條之罪者，始得為之。

16 三、被告柯欽華為乘你安公司之董事，有乘你安公司變更登記表
17 在卷可查(見他字卷第258頁)，被告柯欽華於原審並自承其
18 為乘你安公司之實際負責人及經營者(見原審卷三第60頁)，
19 被告乘你安公司之登記負責人王玉雲亦供稱：公司都是我先
20 生柯欽華在處理，我只是名義上的負責人等語(見原審卷三
21 第173頁)。被告柯欽華於本案雖犯有修正前藥事法第82條第
22 1項、藥事法第83條第1項等罪，已如前述，然查乘你安公司
23 之營業項目，包括：「各種機械汽車及其零配件製造加工裝
24 配及買賣。飲水機，逆滲透純水機及其零配件製造加工裝配
25 及買賣。運動器材及其零配件製造加工裝配及買賣。前各項
26 有關材料之買賣。前各項有關產品之進出口貿易業務。醫療
27 器材製造業。醫療器材批發業。除許可業務外，得經營法令
28 非禁止或限制之業務」，有經濟部商業司-公司資料查詢、
29 乘你安公司變更登記表各1件在卷可查(見他字卷第77、258
30 頁)，則輸入或買賣食品或藥品，顯非乘你安公司之主要業
31 務。再者，本件依被告柯欽華所述，其透過「黃顯華」輸入

01 「DNA全方位營養素」主要係供自己食用，並未對外販售，
02 而其轉讓予被告廖順億，係託其至大陸送給林和星。則被告
03 柯欽華此部分所為，顯係其個人行為，難認與其執行乘你安
04 公司之業務有關，又復查無其他足認被告柯欽華係在執行乘
05 你安公司業務時犯本件輸入、轉讓禁藥之罪，依上說明，即
06 難以被告柯欽華為乘你安公司之實際負責人為由，對被告乘
07 你安公司科以修正前藥事法第87條、修正後藥事法第87條規
08 定之罰金刑。

09 四、原審疏未審酌及此，對被告乘你安公司科以罰金刑，自有未
10 當，被告乘你安公司提起上訴，指摘原審此部分之認定不當
11 ，為有理由，應由本院將原判決關於被告乘你安公司部分撤
12 銷，而為無罪判決之諭知。

13 丙、被告廖順億無罪部分：

14 一、公訴意旨另以：被告廖順億則為廖學澍堂姪，與被告柯欽華
15 為朋友關係。被告廖順億明知未經中央衛生主管機關核准不
16 得擅自輸入藥品，竟於105年2、3月間，在其所任職之臺中
17 市○○區○○路0段00000號「寶立光電有限公司」辦公室內
18 ，以每盒600元之價格，向被告柯欽華購得未經中央衛生主
19 管機關核准而擅自攜帶入境、貼有中文標籤之含有「Aminot
20 adalafil」（屬「Sildenafil」成分類緣物）之「DNA全方位
21 營養素」20盒（共600粒藥丸）。被告廖順億應注意販售前述
22 藥品前，應先究明藥品來源，是否為未經中央衛生主管機關
23 核准擅自輸入之禁藥，竟疏未注意，向被告柯欽華購得前述
24 「DNA全方位營養素」後，即於105年3月底，在臺中市○區
25 ○○○道0段000號7樓之3，由廖學澍經營之一馨公司內，以
26 寄賣方式，將「DNA全方位營養素」委託廖學澍以每盒2000
27 元至2500元不等之價格販售予不知情之消費者。因認被告廖
28 順億係犯藥事法第83條第3項之過失販賣禁藥罪嫌等語。

29 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；不
30 能證明被告犯罪者，應諭知無罪之判決，刑事訴訟法第154
31 條第2項、第301條第1項分別定有明文。又刑事訴訟法第161

條第1項明文規定：「檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法。」；因此，檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭知。申言之，刑事訴訟制度受「倘有懷疑，則從被告之利益為解釋」、「被告應被推定為無罪」原則所支配，故得為訴訟上證明者，無論為直接或間接證據，須客觀上於吾人一般社會生活經驗均不致有所懷疑，而達於確信之程度者，且除認定被告犯罪之外，無從本於同一事證為其他有利於被告之合理推斷，始可以之為不利之認定，倘其證明尚未達於確信之程度，而有合理可疑存在時，即難據為被告有罪之認定。

三、本件公訴人認被告廖順億涉犯藥事法第83條第3項之過失販賣禁藥罪嫌，係以被告柯欽華、廖學澍之供述、法務部調查局臺中市調查處搜索、扣押筆錄、扣押物品目錄表、前揭臺中市政府衛生局檢驗報告等，為其論據。訊據被告廖順億固坦承其自被告柯欽華處取得「DNA全方位營養素」後，曾分給廖學澍20片（每片10顆）「DNA全方位營養素」等情，惟否認有何過失販賣或過失轉讓禁藥之犯行，辯稱：「DNA全方位營養素」是柯欽華要託我帶去給林和星的，除了給廖學澍的以外，都有轉交給林和星，我根本沒有賣，不承認有過失販賣禁藥罪等語。經查：

（一）本件法務部調查局臺中市調查處於105年4月21日上午10時許，至一馨公司執行搜索時，係在該公司之倉庫查獲「DNA全方位營養素」，該「DNA全方位營養素」並未與其他商品陳列在售貨架上之情，有法務部調查局臺中市調查處106年11月30日中法豐字第10660576920號在卷可稽（見原審卷三第92頁）；且當時所查扣之「DNA全方位營養素」計有19盒，其中責付被告廖學澍保管13盒（後遺失9盒，餘4盒由法務部調查局臺中市調查處於106年5月12日檢送至臺灣臺中地方檢察署

01 贓物庫)、臺中市政府衛生局查扣5盒(已於105年9月30日檢
02 送至臺灣臺中地方檢察署贓物庫)、法務部調查局臺中市調
03 查處取樣1盒(已於105年9月30日檢送至臺灣臺中地方檢察署
04 贓物庫)乙節,亦有上開法務部調查局臺中市調查處函文及
05 該處扣押物品清單在卷可佐(見原審卷三第115至116頁)。證
06 人廖學澍於偵查時供稱:廖順億拿給我寄賣,並沒有向我收
07 錢,但我至今都沒有銷售出去。我並沒有賣「DNA全方位營
08 養素」,我只是試吃等語(見他字卷第27頁背面、第240頁)
09 ,於原審證稱:我當時是帶20盒回去,我有打開1盒吃;搜
10 索時衛生局扣5盒、調查局扣押14盒,1盒我自己吃等語(見
11 原審卷三第67頁背面至第68頁)。堪認檢察官所指被告廖順
12 億向被告柯欽華所購得之「DNA全方位營養素」20盒(共600
13 粒藥丸),於委託證人廖學澍販售後,除1盒經證人廖學澍食
14 用外,其餘19盒確實並未售出,亦未陳列於貨架之上,即無
15 積極證據證明被告廖順億業已將禁藥「DNA全方位營養素」
16 販賣予不特定之消費者。而檢察官所起訴之藥事法第83條第
17 3項之過失犯第1項之過失販賣罪者,並無處罰未遂犯之規
18 定,且依卷證資料所示,並未見被告廖順億有何販賣既遂之
19 不利證據,自不得驟以藥事法第83條第3項之過失販賣禁藥
20 罪相繩。

21 (二)至本件依被告廖順億於檢察官偵查中供承:「是廖學澍前來
22 我經營位在臺中市○○區○○路○段000○0號寶立光電有限
23 公司,看到柯欽華委託我帶到大陸給人民大會代表林和星,
24 廖學澍看到DNA全方位營養素就叫我送幾顆給他吃,我就送
25 給廖學澍了」等語(見他字卷第168頁);於原審審判時證稱
26 :「(警方於105年4月21日有搜索一馨公司,查扣到的『DNA
27 全方位營養素』是否是你交給廖學澍?)沒有,是廖學澍去
28 我公司拿的,放在桌上,柯欽華叫我帶到到中國大陸送給朋
29 友林和星。」、「(你拿給廖學澍『DNA全方位營養素』有幾
30 盒?)大約20盒,沒有跟廖學澍收錢,我不知道廖學澍拿去
31 賣錢」等語(見原審卷三第63頁、第64頁背面);證人廖學澍

01 於原審審判時證稱：「(你當時陳述『DNA全方位營養素』是
02 親戚送你試用的，親戚是誰?)廖順億。...(『DNA全方位營
03 養素』是廖順億拿去給你，還是你去廖順億公司拿?)是我
04 去他公司拿的，不是他送來的，也沒有發票，純粹是他送我
05 。...(廖順億給你20盒『DNA全方位營養素』，是他拿給你
06 還是你跟他拿的?)我到他那邊，當時他放在桌上，我說要
07 不然我再拿一些，他說你要就拿去」等語(見原審卷三第66
08 至67頁)。堪認法務部調查局臺中市調查處於105年4月21日
09 上午10時許，至一馨公司執行搜索時，所扣得之「DNA全方
10 位營養素」，其來源乃是由被告廖順億無償交付予證人廖學
11 澍20盒，是客觀上被告廖順億有轉讓禁藥20盒予證人廖學澍
12 之事實，固堪認定。然則：

- 13 ①被告廖順億於檢察官偵查中供承：我不清楚柯欽華怎麼取得
14 「DNA全方位營養素」。我跟柯欽華視認識10年的朋友，我
15 不清楚「DNA全方位營養素」含有什麼物質等語(見他字卷第
16 168頁背面)；被告柯欽華於警詢供稱：我有送一份檢驗報告
17 給廖順億等語(見他字卷第121頁)，復於原審證稱：我交付
18 「DNA全方位營養素」給廖順億時，並沒有告訴他產品裡面
19 有威而鋼的類緣物，因為這不是要賣給他，是要送到中國大陸
20 給林和星等語(見原審卷三第61頁)。佐以被告廖順億與柯
21 欽華係多年友人關係，而柯欽華之所以將「DNA全方位營養
22 素」交給被告廖順億，目的僅係委託被告廖順億轉交大陸友
23 人，被告廖順億僅係受託轉交，並無受讓之意思，本即無追
24 究「DNA全方位營養素」是否為禁藥之必要。況被告柯欽華
25 既未告知產品內有類緣物成分，並交付檢驗報告為憑，自難
26 以被告柯欽華曾對其告知不能在臺灣販售等語，逕認被告廖
27 順億在轉讓「DNA全方位營養素」給廖學澍時，主觀上有何
28 轉讓禁藥之認識。被告廖順億辯稱並不知悉其所轉讓之「
29 DNA全方位營養素」為禁藥等語，依經驗法則，應屬可採。
- 30 ②又「未經核准擅自輸入之藥品」，固屬藥事法第22條第1項
31 第2款規定之禁藥，然該款但書復規定：「但旅客或隨交通

01 工具服務人員攜帶自用藥品進口者，不在此限」。亦即，「
02 未經核准擅自輸入之藥品」，未必即可認定屬藥事法規定之
03 禁藥。再觀扣案之「DNA全方位營養素」，其包裝盒外貼有
04 「DNA全方位營養素NT\$3200效能：供給細胞均衡的營養，提
05 昇身體各機能的活力。用法：初期每天一顆，保養期間每
06 2~3天一顆(多食無益)」字樣之標籤，其英文部分之說明為
07 ：提供人體全方位之營養素以改善健康及生活品質。所有成
08 分由自然植物所萃取。本產品並非用於診斷、治療或預防任
09 何疾病等字樣(見原審卷二第61頁)，自外觀觀之，實難以認
10 定其屬於具有療效之藥品。本件被告廖順億並非從事藥品相
11 關事業之人，其對扣案之「DNA全方位營養素」如何能有未
12 經核准擅自輸入藥品之認知？

- 13 ③再者，藥事法第39條第1項雖規定：「製造、輸入藥品，應
14 將其成分、原料藥來源、規格、性能、製法之要旨，檢驗規
15 格與方法及有關資料或證件，連同原文和中文標籤、原文和
16 中文仿單及樣品，並繳納費用，申請中央衛生主管機關查驗
17 登記，經核准發給藥品許可證後，始得製造或輸入」，然本
18 件扣案之「DNA全方位營養素」並非被告廖順億本人從國外
19 所輸入，又何以能科以其在將「DNA全方位營養素」提供給
20 證人廖學澍之時，必須負不得含有藥事法所規範之藥品成分
21 之注意義務，而論以過失轉讓禁藥罪責。

22 四、綜上所述，本院認被告廖順億所辯，應屬可採。本件檢察官
23 所舉證據僅能證明被告廖順億有持有禁藥之事實，然藥事法
24 復無處罰過失販賣禁藥未遂、持有禁藥之犯行，檢察官對於
25 起訴之犯罪事實，所提出之證據尚未達於通常一般之人均不
26 致有所懷疑、而得確信被告廖順億確曾犯罪之程度，其有合
27 理之懷疑存在時，即無從為有罪之確信。此外，復查無其他
28 積極證據足認被告廖順億有何違反藥事法之犯行，察官所指
29 上開犯行，被告廖順億之犯罪自屬不能證明。被告廖順億提
30 起上訴，指摘原判決此部分不當，為有理由，應由本院將原
31 判決關於被告廖順億部分撤銷，改諭知無罪之判決。

據上論斷，應依刑事訴訟法第368條、第369條第1項前段、第364條、第301條第1項，刑法第74條第1項第1款、第2項第4款，判決如主文。

本案經檢察官林依成提起公訴，檢察官吳祚延到庭執行職務。

中華民國 108 年 8 月 20 日

刑事第四庭 審判長法官 黃仁松

法官 唐中興

法官 林宜民

以上正本證明與原本無異。

廖順億部分均不得上訴。

乘你安科技股份有限公司不得上訴。

其他得上訴。

如不服本判決應於收受送達後十日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者，並得於提起上訴後十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」。

書記官 謝安青

中華民國 108 年 8 月 20 日

附錄論罪科刑法條：

修正前藥事法第82條第1項：

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1千萬元以下罰金。

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。

附表：

編號	物品名稱及數量	持有人	備註
一	「DNA 全方位營養素」5粒	柯欽華	扣案中

(續 上 頁)

二	「 DNA 全 方 位 營 養 素 」 10 盒	廖 學 澍	扣 案 中
三	「 DNA 全 方 位 營 養 素 」 9 盒	廖 學 澍	責 付 保 管 中 遺 失