

臺灣高等法院臺中分院刑事判決

107年度上訴字第2087號

上訴人

即被告 晨暉生醫有限公司

上訴人即被 王偉政

告兼上一人

代表人

上列上訴人因違反藥事法案件，不服臺灣臺中地方法院107年度訴字第804號中華民國107年9月5日第一審判決（起訴案號：臺灣臺中地方檢察署106年度偵字第30003號、107年度偵字第2987、5238號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

王偉政犯輸入禁藥罪，處有期徒刑伍月，緩刑參年，並向國庫支付新台幣壹拾萬元。未扣案之犯罪所得新臺幣肆萬貳仟陸佰元沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額；扣案禁藥 Nutrex LIPO6 BLACK壹瓶，沒收。

晨暉生醫有限公司因其代表人犯藥事法第八十二條第一項輸入禁藥罪，科罰金新臺幣壹拾萬元。

犯罪事實

一、王偉政明知育亨賓 (Yohimbine) 及其製劑，經中央主管機關即行政院衛生署（現已改制為衛生福利部）於61年11月23日以衛署藥字第14699號令禁止輸入，屬於藥事法第22條第1項第1款所稱之禁藥，竟基於輸入禁藥後予以販賣之單一接續犯意，透過www.bodybuilding.com網站，自103年9月初至106年3月21日止，向美國某公司訂購含有育亨賓禁藥成分之「Nutrex LIPO6 BLACK」約30瓶，美國某公司接獲訂單後，陸續以郵遞方式將「Nutrex LIPO6 BLACK」輸入國內。王偉政即以其註冊「露天」及「蝦皮」拍賣網站之帳號「twwc-wang」刊登販賣訊息，陸續將「Nutrex LIPO6 BLACK」以每瓶新臺幣（下同）1,420元之價格，販賣予不特定民眾。王偉政並於民國104年9月1日起受晨暉生醫有限公司（翁秀津為

董事，址設臺中市○區○○路○巷○○號1樓起)僱用，擔任該公司網路行銷經理。於105年11月11日變更登記董事為王偉政。王偉政並自104年9月1日以後，將售出之「Nutrex LIPO6 BLACK」附上內容載有「晨暉生醫有限公司網路行銷專案經理王偉政」字樣之名片，供買家聯繫。

二、案經臺中市政府衛生局告發臺灣臺中地方檢察署檢察官偵查起訴。

壹、證據能力：

一、按除被告所犯為死刑、無期徒刑、最輕本刑為3年以上有期徒刑之罪或高等法院管轄第一審案件者外，於刑事訴訟法第273條第1項程序進行中，被告先就被訴事實為有罪之陳述時，審判長得告知被告簡式審判程序之旨，並聽取當事人、代理人、辯護人及輔佐人之意見後，裁定進行簡式審判程序。為該法第273條之1第1項所明定；而簡式審判程序，貴在審判程序之簡省、便捷，故調查證據程序宜由審判長便宜行事，以適當之方法行之即可。是簡式審判程序中關於調查證據之程序，亦予簡化，關於證據調查之次序、方法之預定、證據調查請求之限制、證據調查之方法、證人、鑑定人之詰問方式等，均不須強制適用一般審判程序之規定。又因被告對犯罪事實不爭執，可認定被告並無行使反對詰問權之意，因此有關傳聞證據之證據能力限制，亦無庸適用。刑事訴訟法乃增訂第273條之2規定：「簡式審判程序之證據調查，不受第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」。本件原審法院依上開規定適用簡式審判程序，是判決所採用之證據，均不受傳聞證據證據能力之限制，且上訴人即被告兼被告晨暉公司代表人王偉政於原審法院及本院準備程序、審理中，對下列所採用之證據，均同意作為本案之證據，可認定被告並無行使反對詰問權之意，又本案各項證據均無非法取得之情形。故本案以下所引證據，均有證據能力，均得作為認定事實之證據。

二、又被告就本案於偵查中及本院準備程序、審理時所為自白，

經核並無刑事訴訟法第156條第1項出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正方法之情事，且調查結果亦與卷內其他證據資料所呈現之犯罪事實相符，依刑事訴訟法第156條第1項之規定，自得作為證據。

貳、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、被告王偉政、晨暉公司上訴意旨略以：被告晨暉公司於104年9月創立，由翁秀津女士擔任負責人，被告王偉政因申請在職班研究所加保在公司名下，不支薪也從無介入該公司經營事務。網路拍賣事業一直是被告王偉政個人行為，與晨暉公司無關。105年11月翁秀津女士無意經營晨暉公司，變更負責人為被告王偉政。晨暉公司無實體店面，只是空殼公司。被告王偉政實際申請露天帳號為2012年3月1日，早於晨暉公司創立時間。2012年在露天拍賣網站一直以樂活時尚館名稱供消費者識別，從未以晨暉公司名義。也從未主動附上晨暉公司名片給消費者。名片也從未引導或暗示消費者到網頁購買商品，銷售行為完全為王偉政個人行為。進口商品亦以個人名義進口，與公司無關。美國Nutrex Lipo6 Black商品為一般通路可輕易取得商品，不需透過醫生處方或同意才能取得，與藥品定義有相當落差。該產品在美國一直歸類為營養食品。現行法律為40幾年前的法令，只認定有含育亨賓，不過問製作方式跟用途就必須嚴厲制裁，非常不合理。被告王偉政年近80歲母親因腎衰竭住院洗腎，須不定期追蹤安排到醫院拿藥，三餐須有人照料，請從輕量刑云云，指摘原判決認事不當，量刑過重。

二、上開犯罪事實，業據被告兼晨暉公司代表人王偉政於偵查中及原審法院準備程序、審理時均坦白承認（見臺灣臺中地方檢察署106年度他字第4168號卷《下稱他卷一》第33頁至第33頁背面、第37頁至第38頁背面；原審卷第28頁、第30頁背面）。於本院亦承認翁秀津於104年9月1日設立晨暉公司，並任董事，105年11月11日變更被告為董事，及上開進口「育亨賓」，在露天、蝦皮拍賣網站公開販售之事實；且有

(1) 「Nutrex LIPO6 BLACK」美國網頁廣告（他卷一第28頁至第28頁背面）、bodybuilding寄送給被告之確認訂貨電子郵件（警卷第51至52頁；他卷一第13頁至第13頁背面）；(2) 露天拍賣會員「twwcwang」基本資料（警卷第37頁）、樂購蝦皮有限公司106年3月22日樂購蝦皮字第0170322034號函（查覆會員「twwcwang」基本資料，見他卷一第18頁）、蝦皮拍賣網站「Nutrex LIPO6 BLACK」商品網頁列印（他卷一第24至27頁）、蝦皮賣家中心2017年3月13日銷售資訊網頁列印（他卷一第6頁）；露天拍賣會員「twwcwang」出貨管理頁面列印（警卷第53至55頁）、露天拍賣會員「twwcwang」交易紀錄（警聲搜卷第22至第32頁）；(3) 民眾向臺中市政府衛生局檢舉電子郵件（他卷一第21頁）、臺中市政府衛生局訪問紀要（他卷一第7頁至第7頁背面）、翻拍被告提出予臺中市政府衛生局「Nutrex LIPO6 BLACK」相片（他卷一第8至10頁）、臺中市政府衛生局106年5月4日檢驗報告（他卷一第4頁至第5頁背面）；(4) 露天拍賣網站訂貨結帳網頁列印（嘉義市政府衛生局上網購買，見警聲搜卷第15至17頁）、翻拍統一超商代收款專用繳款證明（顧客聯）相片（警卷第44頁）、翻拍交貨便包裹及內容物「Nutrex LIPO6 BLACK」相片（警聲搜卷第18至21頁）、衛生福利部食品藥物管理署106年5月11日FDA研字第1060013959號函（查覆育亨賓及其製劑屬禁藥，見警卷第34頁）、嘉義市政府衛生局106年5月22日嘉市衛藥字第1060002434號函（移送保安警察偵辦，見警卷第35至36頁）、臺灣臺中地方檢察署收受贓證物品清單（他卷一第30頁）、臺灣臺中地方法院107年度院保字第681號扣押物品清單（原審卷第14之1頁）；(5) 食品藥物管理署中區管理中心106年9月20日現場稽查工作紀錄表（警卷第25至26頁）、臺中市政府衛生局106年9月20日工作稽查紀錄表（警卷第27至29頁）、臺中市政府衛生局106年9月20日藥物食品檢查現場紀錄表（警卷第30至33頁）、臺中市政府衛生局106年12月14日中市衛食藥字第1060128224號行政裁處書（警卷

第48至50頁)；(6)臺灣臺中地方法院搜索票、內政部警政署保安警察第七總隊第三大隊搜索扣押筆錄及扣押物品目錄表(警卷第11至17頁)、扣案物相片(106年度他字第7171號卷《下稱他卷二》第37至45頁)；(7)行政院衛生署61.11.23.衛署藥字第一四六九九號(令)(他卷一第3頁)、臺灣省衛生處41年8月5日肆壹未微臺衛三字第九一九六號令(警卷第46頁)；(8)經濟部公司資料查詢(見警聲搜卷第14頁)在卷可憑。晨暉公司於104年9月1日以翁秀津名義為董事，在臺中市○區○○路○巷○○號1樓登記設立，於105年11月11日變更董事為王偉政，有該公司設立登記表、變更登記表可憑(本院卷第59至61、71至73頁)。另被告並提供印有晨暉公司門牌號碼、連絡電話、電子郵件位址、網路行銷得案經理之名片予消費者，亦有該名片影本可憑(他字第7171號卷第54頁)。被告王偉政及晨暉公司上開犯行及犯罪事實，事證明確，可以認定。被告王偉政辯稱從無介入被告晨暉公司經營事務。網路拍賣事業一直是其個人行為，與該公司無關云云，與事實不符，不能採信。

參、論罪科刑及撤銷原判決的說明：

一、育亨賓及其製劑既經中央衛生主管機關明令公告禁止製造、調劑、輸入、輸出、販賣或陳列之毒害藥品，即屬藥事法第22條第1項第1款規定之禁藥。被告辯稱是營養食品，不是禁藥，不能採據。被告王偉政明知「Nutrex LIPO6 BLACK」含育亨賓成分，仍自境外輸入並販賣。是核被告王偉政所為，係犯藥事法第82條第1項之輸入禁藥罪及第83條第1項之明知禁藥而販賣罪。被告王偉政陸續於103年間至106年間輸入含有育亨賓成分之藥品後分別在露天、蝦皮拍賣網站陸續販賣予不特定民眾之行為均係基於輸入後欲販賣之單一目的，而基於同一犯罪決意而為，在時間上有密切關係，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，應視為數個舉動之接續施行，合為包括之一行為予以評價，屬接續犯，應均論以一輸入禁藥罪、販賣禁藥罪

。被告王偉政輸入禁藥之行為係為嗣後出售以牟利，是其所犯輸入禁藥及販賣禁藥之犯罪目的單一，客觀上屬於犯罪因果歷程未中斷下連貫實行之犯行，且行為間局部同一、犯罪時間上有所重疊，依一般社會通念，認應評價為一罪方符合刑罰公平原則，如予數罪併罰，反有過度處罰之虞，認此情形為一行為觸犯數罪名之想像競合犯，方屬適當，應依刑法第55條規定，從一重以藥事法第82條第1項輸入禁藥罪處斷。

二、被告晨暉公司於104年9月1日以翁秀津名義為董事，在臺中市○○路○巷○○號1樓登記設立，被告王偉政擔任該公司網路行銷專案經理，為該公司之受僱人；於105年11月11日被告王偉政變更登記為晨暉公司董事，為該公司之代表人。被告晨暉公司之受僱人(104年9月1日至105年11月11日)、代表人(105年11月11日至106年3月21日)即被告王偉政，因執行業務犯藥事法第82條第1項之罪，應依藥事法第87條規定，論以其代表人執行業務犯同法第82條第1項之罪，對被告晨暉公司科以藥事法第82條第1項10倍以下之罰金。

三、被告王偉政、晨暉公司上訴，以上詞指摘原審判決認事不當，量刑過重雖無理由。但被告晨暉公司於104年9月1日設立時，以案外人翁秀津為董事，被告王偉政任晨暉公司網路行銷經理，為該公司之受僱人；於105年11月11日才變更登記被告王偉政為董事，而任晨暉公司負責人。公訴意旨及原判決均認被告王偉政自104年9月1日即登記為晨暉公司董事任晨暉公司負責人，起訴犯罪事實及原判決認事嫌有不當。原判決既有上開瑕疵，應由本院將原判決撤銷改判。

四、爰審酌被告王偉政(1)前無刑案紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表在卷可參；(2)輸入並販賣禁藥不僅影響政府對藥物之管理，亦危害社會大眾使用藥品安全，對國民健康產生可能之危險；(3)犯後承認犯行之態度；(4)所輸入及販賣之商品數量及金額，兼衡其犯罪之動機、目的、手段等一切情狀，量處如主文所示之刑。另諭知被告晨暉生醫有限公司應科罰

01 金如主文所示。被告王偉政前未曾受有期徒刑以上刑之宣告
02 此有臺灣高等法院被告前案紀錄表可憑，其經此教訓，自
03 當知所惕勉而無虞再犯，本院綜核各情認上開有期徒刑之宣
04 告，已足督促其自新，所宣告之刑，以暫不執行為適當，併
05 依法諭知緩刑三年，並向公庫支付新台幣十萬元。

06 五、沒收部分：

07 (一)、嘉義市政府衛生局透過露天拍賣網站向被告王偉政購得「
08 Nutrex LIP06 BLACK」1瓶，係被告王偉政自國外購買輸入
09 屬被告王偉政因犯罪所生之物，未經行政機關沒入銷燬，
10 而由內政部警政署保安警察第七總隊第三大隊移送予檢察官
11 現由本院贓物庫保管中，是上開物品，除鑑驗耗用部分外
12 應依刑法第38條第2項前段規定，宣告沒收。

13 (二)、被告王偉政於偵訊中供稱：1瓶以1,420元賣出，從伊之露天
14 拍賣網站上出貨記錄去推估大約進貨20至30瓶等語（他卷二
15 第49頁），參以上開蝦皮賣家中心2017年3月13日銷售資訊
16 網頁列印（他卷一第6頁）、露天拍賣會員「twwcwang」出
17 貨管理頁面列印（警卷第53至55頁）、露天拍賣會員「tww-
18 cwang」交易紀錄（警聲搜卷第22至第32頁）、露天拍賣網
19 站訂貨結帳網頁列印（嘉義市政府衛生局上網購買，見警聲
20 搜卷第15至17頁），堪認被告王偉政所販賣「Nutrex LIP06
21 BLACK」為30瓶，是被告王偉政獲取犯罪所得為42,600元（
22 計算式：1420×30=42,600），均未扣案，自應依刑法第38條
23 之1第1項前段、第3項規定宣告沒收，並於全部或一部不能
24 沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額。

25 (三)、扣案如附表編號1至2所示之文件，屬被告王偉政所有因犯罪
26 所生之物，本應依刑法第38條第2項前段、第4項之規定，予
27 宣告沒收，於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵
28 其價額，惟審酌上開文件本非違禁物，被告王偉政僅用以註
29 記其進貨出貨，被告王偉政經論罪科刑已可達刑罰目的，
30 本件沒收上開文件與否，實欠缺刑法上重要性，是依刑法第
31 38條之2第2項之規定，爰不另沒收被告上揭犯罪所生之物。

至附表編號3至9、13所示物品經送臺中市政府衛生局檢驗判定後，並未認定為禁藥或偽藥；另附表編號10至12所示之物均與本案無關，均不得宣告沒收，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第369條第1項前段、第364條、第299條第1項前段，藥事法第82條第1項、第83條第1項、第87條，刑法第11條前段、第55條、第38條第2項、第38條之1第1項、第3項、第74條第1項第1款、第2項第4款，判決如主文。

本案經檢察官陳立偉提起公訴，檢察官謝岳錦到庭執行職務。

中 華 民 國 108 年 1 月 22 日
刑 事 第 三 庭 審 判 長 法 官 胡 忠 文
法 官 邱 顯 祥
法 官 趙 春 碧

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決應於收受送達後10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10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 卓 佳 儀

中 華 民 國 108 年 1 月 22 日

附表

編號	物品名稱	數量	編號	物品名稱	數量
1	Nutrex LIPO6 BLACK進貨紀錄	1張	8	FLAXSEED OIL 1250mg	1瓶
2	Nutrex LIPO6 BLACK出貨紀錄	2張	9	L-Arginine 500mg	2瓶
3	Swanson Ajipure L-Cysteine	1瓶	10	郵局存簿儲金簿(戶名：王偉政)	6本
4	Horny Goat Weed 1000mg	1瓶	11	華南商業銀行活期儲蓄存摺(戶名：王偉政)	3本
5	LIPO-6 Cla	3瓶	12	Horny Goatweed 1000mg進出貨資料	3張
6	L-Cysteine 500mg	8瓶	13	Potassium Plus Iodine	1瓶
7	UC-11	1瓶	編號3-9、13所示物品經送臺中市政府衛生局檢驗判定後，並未認定為禁藥或偽藥。		

01 附錄本案論罪科刑法條全文：

02 藥事法第82條

03 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
04 1億元以下罰金。

05 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
06 得併科新臺幣2億元以下罰金；致重傷者，處7年以上有期徒刑
07 得併科新臺幣1億5千萬元以下罰金。

08 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1
09 千萬元以下罰金。

10 第1項之未遂犯罰之。

11 藥事法第83條

12 明知為偽藥或禁藥，而販賣、供應、調劑、運送、寄藏、牙保、
13 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
14 千萬元以下罰金。

15 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
16 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，
17 得併科新臺幣7千5百萬元以下罰金。

18 因過失犯第1項之罪者，處2年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣5
19 百萬元以下罰金。

20 第1項之未遂犯罰之。

21 藥事法第87條

22 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
23 員，因執行業務，犯第82條至第86條之罪者，除依各該條規定處
24 罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以各該條十倍以下之罰金