

裁判字號：最高法院 107 年度台上字第 3332 號 刑事判決

裁判日期：民國 108 年 11 月 06 日

案由摘要：違反食品安全衛生管理法等罪

最高法院刑事判決

107 年度台上字第 3332 號

上訴人 頂○製油實業股份有限公司

代表人 陳○嘉

選任辯護人 傅祖聲 律師

羅閔逸 律師

黃炫中 律師

上訴人 魏○充

選任辯護人 余明賢 律師

劉介民 律師

蔡玫真 律師

上訴人 常○峯

選任辯護人 常照倫 律師

羅名威 律師

陳鴻謀 律師

上訴人 陳○嘉

選任辯護人 黃麗蓉 律師

盧永盛 律師

楊玉珍 律師

上訴人 楊○益

選任辯護人 林容以 律師

上列上訴人等因違反食品安全衛生管理法等罪案件，不服臺灣高等法院臺中分院中華民國 107 年 4 月 27 日第二審判決（104 年度矚上訴字第 1718、1722 號，起訴案號：臺灣彰化地方檢察署 103 年度偵字第 9300、9367、9601、9713、9714 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於常○峯、陳○嘉、魏○充、楊○益及頂○製油實業股份有限公司如附件一部分，撤銷發回臺灣高等法院臺中分院。

陳○嘉、魏○充及頂○製油實業股份有限公司如原判決附表四之

一編號 45 部分，撤銷。

其他即附件二部分，上訴駁回。

理 由

壹、撤銷發回（即如附件一）部分：

一、本件原判決認定上訴人常○峯、陳○嘉、魏○充、楊○益及頂○製油實業股份有限公司（下稱頂○公司）等 5 人（下稱頂○公司等 5 人）有其犯罪事實欄（下稱事實欄）所載如附件一所示原判決附表（下稱附表）及編號所示各犯行明確（附表二之一、三之一、四之一各編號對應附表二、三、四各編號），因而撤銷第一審關於頂○公司等 5 人此部分之無罪判決，改判處常○峯、陳○嘉、魏○充、楊○益及頂○公司依序如附件一所示原判決附表、各編號罪刑及為相關沒收，常○峯共 16 罪刑（其中附表三之一編號 7、9、12、19、22、23、25、30 各一行為同時另觸犯民國 102 年 6 月 19 日修正公布之食品衛生管理法第 49 條第 1 項之販賣假冒食品罪，詳如各該附表編號）、陳○嘉共 39 罪刑（其中附表四之一編號 10、21、27、39、46、47、53 各一行為同時另觸犯 103 年 6 月 18 日修正前、後刑法第 339 條第 1 項之詐欺取財罪，詳如各該附表編號）、魏○充共 45 罪刑（其中附表四之一編號 10、21、27、39、46、47、53 各一行為同時另觸犯 103 年 6 月 18 日修正前、後刑法第 339 條第 1 項之詐欺取財罪，詳如各該附表編號）、楊○益共 5 罪刑（其中附表二之一編號 30 至 31 各一行為同時另觸犯 102 年 6 月 19 日修正公布之食品衛生管理法第 49 條第 1 項之幫助販賣假冒食品罪，編號 32 至 34 各一行為同時觸犯 103 年 6 月 18 日修正公布前之刑法第 339 條第 1 項之幫助詐欺取財罪，詳如各該附表編號）、頂○公司等 5 人共 55 罪刑及就附表三之一編號 1 至 37 及附表四之一編號 1 至 44、46 至 72 諭知相關沒收。固非無見。

二、按有罪判決書應分別記載犯罪事實及理由，而事實欄為判斷其適用法令當否之準據，法院應將依職權認定與論罪科刑有關之事實，翔實記載，然後於理由內逐一說明其憑以認定之證據，並使事實認定與理由說明，互相適合，方為合法。倘若事實之認定與理由之論敘，及其理由之論敘本身相互間，

前後不相一致，或彼此互有齟齬者，即有判決理由矛盾之違法；又證據雖已調查，若該項證據內容尚有重要疑點未予釐清，致事實未臻明瞭者，即與未經調查無異，如遽行判決，自有應於審判期日調查之證據而未予調查之違法。經查：

(一)原判決關於常○峯犯如附件一部分（即如附表三之一編號 2、4、5、7、8、9、12、14、15、19、20、22、23、25、30、37）：

1.原判決固於事實欄記載常○峯仍基於製造、販賣假冒之食用油產品，兼或意圖為頂○公司不法所有之詐欺取財等犯意，於頂○公司申報進口向設於越南「Dai Hanh Phuc Co.LTD（下稱大○福公司）」所購買如附表二編號 1 至 30 所示之原料油後，交由不知情之頂○公司人員添加頂○公司另所採購酸價較低之原料油（越南豬油添加傑○公司豬油、越南牛油添加澳洲牛油），使混合後之原料油酸價降低以簡省精製之時間、成本，再透過精製之程序製成如附表三所示品項之食用油產品；而於附表三所示之交易日期，將該等以欠缺可供人食用品質之原料油所製成之食用油產品販賣予如附表三所示之廠商，並使如附表三編號 7、9、12、19、22、23、25、30 所示之廠商，陷於錯誤而購買如附表三編號 7、9、12、19、22、23、25、30 所示品項之食用油產品後，再製成其他食品販售，或轉售予下游商家製成食品販售，致使該等廠商及消費大眾受有損害，而頂○公司則因此取得共計新臺幣（下同）3985 萬 7420 元之不法所得等情（見原判決第 6 至 7 頁）及於理由欄載敘其如何知悉大○福公司出口販賣予頂○公司之如上編號所示之原料油，係欠缺可供人食用之品質，而仍予以收購並製成如附表三所示之食用油產品，復販賣予如附表三所示之廠商，且使如附表三編號 7、9、12、19、22、23、25、30 所示之廠商，因此陷於錯誤而購買頂○公司所產製之食用油產品等情（見原判決 74 至 76、146 至 161、196 至 204 頁），並於附表三之一（相對應附表三各編號）主文內，為常○峯罪刑之宣告（見原判決第 291 至 299 頁）。惟陳○嘉於偵查中供稱其於 102 年 11 月 11 日接任頂○公司總經理等語（見 103 年度偵字第 9714 號卷第 44 頁反面）、魏○

充於偵查中亦供稱102年11月之前是常○峯，之後是陳○嘉擔任總經理等語（見103年度偵字第9300號卷四第196頁反面），倘若無訛，常○峯係於102年11月11日退休，而附表三交易日期欄所示，其中關於附表三編號2、4、5、7、8、14、15、20、22、37均有於102年11月11日（含）之後所發生者（見原判決第286至290頁）。原判決未具理由說明何以常○峯對於其已退休後附表三編號2、4、5、7、8、14、15、20、22、37部分之交易行為仍負相對應之附表三之一以上各編號之刑事責任，有認定事實不憑證據及判決理由不備之違背法令。

2.現行食品安全衛生管理法（下稱食安法）第49條第1項規定之攙偽或假冒罪，於64年1月28日制定公布（原名食品衛生管理法，於103年2月5日修正為現行名稱）時，規定於第26條第1項第1款，72年11月11日修正公布移列第32條第1項第1款，均未以「致危害人體健康」為犯罪構成要件，迨89年2月9日修正公布移列至第34條第1項，始增訂以「致危害人體健康」為犯罪構成要件，100年6月22日修正公布提高刑度，嗣於102年6月19日修正，同年月21日生效，將之移列第49條第1項，復刪除「致危害人體健康」之犯罪構成要件，行為人祇要在食品中攙偽或假冒，即有立法者擬制之危險，即應成立該罪，法院毋庸實質判斷其行為有無存在抽象危險；反之，依102年6月21日修正生效前之食安法之規定，製造、販賣假冒食品，須致危害人體健康者，始有刑事責任。觀諸附表三之販賣行為，其中編號7、9、12、19、22、23、25、30之販賣時間，各均有在102年6月20日之前（含20日）者（見原判決第286至289頁）。原判決未說明上開交易行為有致危害人體健康之證據及理由，即令常○峯擔負相對應之附表三之一以上各編號之刑事責任，亦有認定事實不憑證據及判決理由不備之違背法令。

(二)原判決關於陳○嘉、魏○充犯如附件一部分（即陳○嘉、魏○充犯如附表四之一編號1、2、4、6、9、10、13、15、16、17、20、21、26、27、31、32、34、35、37、38、39、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、58、62、65

、67、68、70、71、72 及魏○充犯如附表四之一編號 5、8、23、36、40、63)：

1、原判決於事實欄三：

(1)先記載「102 年 11 月間，頂○公司因向大○○基食品廠股份有限公司（下稱大○公司）購買攪偽橄欖油加以調製販賣，味○食品工業股份有限公司（下稱味○）又向頂○公司購入調製，而經臺灣臺北地方法院檢察署分案偵辦，常○峯因而請辭總經理一職，……；嗣陳○嘉簽請魏○充批准其帶同王○善、李○錡 2 人於 103 年 3 月 3 日至 5 日前往越南進行勘查，經陳○嘉等人前往大○福公司、大○福公司收購油脂之家庭式熬油戶、養豬場及屠宰場等進行實地勘查後，發現大○福公司收購原料無科學之檢驗流程、對於油脂混參僅能依經驗判斷，無法精確判定，溯源管理只能追溯至大○福公司，無法再往上追溯等缺失，經評鑑大○福公司不符合味全供應商評鑑標準，另越南亦有養殖散戶比例高、屠宰檢疫程序未落實、屠宰程序不符合我國相關屠宰規定等問題，是陳○嘉依其前往越南實地勘查之結果，參以其於批核付款予大○福公司過程中所檢視大○福公司所提供之第三方認證單位『V000000001』公司之品質與重量檢驗憑證（下稱檢驗憑證），與頂○公司屏○廠之入廠檢驗報告所載之檢驗數值均差異甚大等情，應已知悉檢驗憑證不足以擔保大○福公司之油脂品質，且大○福公司所收購油脂之相關製程並未符合食用油脂之衛生標準，大○福公司亦無法對其所收購油脂之民間熬油個體戶加以溯源管理，而無法確保其所收購之油脂均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織熬製，已足認大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油；而陳○嘉、王○善、李○錡赴越南實地勘查後，陳○嘉乃參酌李○錡於勘查後所製作之『越南訪廠見習報告』製成『越南參訪報告』，並於魏○充所主持之 103 年 3 月 20 日召開之『（西元）2014 年 2 月糧油事業群經營決策會』上報告，另頂○公司中研所協理馬○蓉亦將其依王○善勘查後所製作之『越南毛豬油供應商訪廠報告』，製成『台灣區糧油決策會中研所重點工作』，並於同日會議中提出報告，魏○充依上

開報告及所檢附之照片、資料等，亦已知悉大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油，然其並未依其先前指示予以禁用，反指示輔佐大○福公司為生產夥伴，而與陳○嘉繼續向楊○益所經營之大○福公司採購原料油製成食用油產品販售：」（見原判決第 7 至 8 頁）。

(2)次記載「（一）楊○益明知陳○嘉要求其以食用油名義報關出口，而向其收購之原料油，係為供頂○公司製成供人食用之油脂產品，且一般消費者所欲購買供食用之油品，應係以具備可供人食用品質之原料油所製成之食用油產品，若知係以欠缺可供人食用品質之原料油所精煉而成，自不可能願意購買，詎楊○益竟另基於幫助製造、販賣假冒之食用油產品，及幫助詐欺取財之犯意，……，而於附表二編號 31 至 45 所示日期，先後出售並交付欠缺可供人食用品質之原料豬、牛油予頂○公司（出口、進口、報關日期、交易油品種類、實際交易數量、實際交易價格均詳如附表二所示），供頂○公司精煉製成食用油產品販售予如附表四所示之廠商，而以此方式幫助陳○嘉、魏○充共同遂行製造、販賣假冒之食用油產品，及對附表四編號 10、18、21、27、29、30、39、43、46、47、50、51、53、69 所示廠商為詐欺取財等行為。」（見原判決第 8 至 9 頁）。

(3)嗣記載「（二）魏○充及陳○嘉亦均知悉其向大○福所收購之原料油欠缺可製成供人食用產品之品質，且一般消費者所欲購買供食用之油品，應係以具備可供人食用品質之原料油所製成之食用油產品，若知係以欠缺可供人食用品質之原料油所精煉而成，自不可能願意購買，仍基於製造、販賣假冒之食用油產品，兼或意圖為頂○公司不法所有之詐欺取財等犯意聯絡，於頂○公司申報進口向大○福公司所購買如附表二編號 31 至 45 所示之原料油後，……復由不知情之頂○公司人員添加頂○公司另所採購酸價較低之原料油（越南豬油添加傑○公司豬油、越南牛油添加澳洲牛油），使混合後之原料油酸價降低以簡省精製之時間、成本，再透過精製之脫酸（膠）、脫色、脫味（臭）程序製成如附表四所示品項之食用油產品；而於附表四所示之交易日期，將該等以欠缺可

供人食用品質之原料油所製成之食用油產品販賣予如附表四所示之廠商，並使如附表四編號 10、18、21、27、29、30、39、43、46、47、50、51、53、69 所示之廠商因信賴頂○公司依其事業規模及專業性，應會以確保已具備供人食用品質之原料油製成其所產製之食用油產品，因此陷於錯誤而購買如附表四編號 10、18、21、27、29、30、39、43、46、47、50、51、53、69 所示品項之食用油產品後，再製成其他食品販售，或轉售予下游商家製成食品販售，致使該等廠商及消費大眾受有損害，而頂○公司則因此取得共計 7933 萬 5371 元之不法所得（各該廠商名稱、交易日期、品項、數量及交易金額均詳如附表四所示）。」（見原判決 9 至 10 頁）。

2、於理由欄依憑相關證據載敘：

- (1)依鑑定人孫○西、朱○華及陳○輝之鑑定意見，足認食品安全之管理必須自原料端做起，食品業者除需自行檢驗確認原料品質外，尚須對原料供應商進行稽核或其能提出合法之來源證明，方得認該原料適於供人食用；而於油脂貿易實務上，供食用之原料油，亦必然是可取得檢疫合格證明、來源清楚的油脂，而非單以符合雙方議定之商品規格（例如酸價、水分、顏色等等）為要件；是倘食用原料油供應商並無法提出合法之來源證明等資料，或經供應商稽核而可認其油脂品質有疑，即無從認該原料油適於供人食用；陳○嘉及魏○充既分別為油品大廠之總經理及董事長，並均從事製油業多年，魏○充並曾擔任前臺灣食品 GMP 發展協會（現已轉型更名為 TQF 發展協會）之理事長數年，其等對上情當亦應知之甚稔等情（見原判決第 146 至 152 頁）。
- (2)魏○充及陳○嘉於 102 年 11 月間頂○公司涉嫌向大○公司購買攙偽橄欖油事件後，即已知悉供應商稽核對原料品質管理之重要性，並均已具體指示需確實落實供應商稽核，確認供應商之製程及品質均無虞，若存有不明確之風險性即應禁用等情（見原判決第 162 至 163 頁）。
- (3)陳○嘉於 103 年 2 月 25 日簽請魏○充批准其帶同王○善、李○錡 2 人於 103 年 3 月 3 日至 5 日前往越南進行勘查當地豬油、牛油和魚油供應狀況及出口現況，經依其等勘查所得分

別製有「越南毛豬油供應商訪廠報告」及「越南訪廠見習報告」，均載明大○福公司係向各地散戶收購油脂，且油脂入廠無科學之檢驗流程、對於油脂摻混僅能依經驗判斷，無法精確判定，溯源管理只能追溯至大○福公司，原料無法溯源，品質亦無法掌控，且相關製程亦有不符合「食品良好衛生規範」之規定，經評鑑不符合味○品保中心訂定之供應商標準，參以依陳○惠之證述可知，陳○嘉於批核付款時應已知悉頂○公司屏○廠入廠檢驗所得數值與檢驗憑證差異甚大。足見陳○嘉不僅知悉 V0000000001 公司所出具「FIT FOR HUMAN USE」之檢驗憑證顯不足以擔保大○福公司所販售供食用之原料油品質，且依其前往越南勘查結果亦可知大○福公司無法對其收購油脂之散戶加以溯源管理，而無法確保其油脂來源，亦無法掌控其所收購之油脂品質及製程均符合衛生標準，是陳○嘉對其代頂○公司向大○福公司收購供食用之原料油欠缺可供人食用之品質乙情，應已有認識（見原判決第 163 至 164 頁）。

- (4) 陳○嘉前往越南勘查後，曾在魏○充主持之 103 年 3 月 20 日召開之「(西元) 2014 年 02 月糧油事業群台灣區經營決策會」上，提出「越南參訪報告」，馬○蓉亦於同日會議中提出其依王○善之「越南毛豬油供應商訪廠報告」所製成之「台灣區糧油決策會中研所重點工作」報告，及嗣後魏○充仍於糧油事業群台灣區經營決策會為追蹤，堪認魏○充於上開糧油事業群經營決策會上應已知悉大○福公司經供應商評鑑結果不符合○○全品保中心訂定之標準，且其油脂來源參差不齊，品質無法掌控，是其對大○福公司所出售之油脂欠缺可供人食用之品質，亦應已有認識。仍於該 103 年 3 月 20 日會議中指示：可思考輔導大○福油脂作為生產夥伴以利生產基地原料掌握，並協調頂○為其台灣區銷售總代理等情；另佐以魏○充自承等證據資料，足見魏○充確認溯源管理方能對原料品質做有效之管控，且於大○公司油品事件發生後，其亦確有要求各公司進行溯源管理，即需對原料供應商進行訪廠，確認其品質及製程均符合規定，若經訪廠不合格即需停止採購，如品質不合公司規定而多次經允收扣款亦不應繼續

採購，而選擇供應商成為戰略夥伴之標準，亦需先確認其原料品質、規格均符合標準，依大○福公司訪廠報告所附照片，其衛生標準應不符合消費者期待，且其對原料亦無法有效溯源管理，是將其列為戰略夥伴並不妥當，益徵魏○充經由上開糧油事業群經營決策會議，亦當已知悉大○福公司所出售之原料油均欠缺可供人食用之品質（見原判決第 167 至 172 頁）。

- 3、依上所述，前揭 1、(3)原判決之事實固載及陳○嘉、魏○充係於「頂○公司申報進口向大○福公司所購買如附表二編號 31 至 45 所示之原料油後..」（見原判決第 9 頁）似認其 2 人知悉頂○公司向大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油的始點，係自附表二編號 31 即 102 年 11 月 25 日之後，非唯與前揭 1、(1)原判決事實所載（即陳○嘉自 103 年 3 月 6 日起、魏○充自 103 年 3 月 20 日起）有所矛盾，且前揭 2、(1)、(2)原判決理由之論敘亦僅在說明：陳○嘉及魏○充應知悉何種油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油，而非憑以認定其等已知悉頂○公司向大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油。是實情如何？原判決未予究明，遽以附表二編號 31 之時點為其 2 人知悉頂○公司向大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質原料油之始點，自有理由不備併有調查未盡之違法。
- 4、又雖依前揭 1、(1)前段原判決事實所載（見原判決第 7 至 8 頁），與前揭 2、(3)原判決理由之論敘（見原判決第 163 至 164 頁）；以及 1、(1)後段事實所載（見原判決第 8 頁），前揭 2、(4)理由之論敘（見原判決第 167 至 172 頁），足認陳○嘉、魏○充分別知悉頂○公司向大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油的始點，依序為 103 年 3 月 6 日之時起即陳○嘉至越南勘查結束後之翌日起，及 103 年 3 月 20 日之時起即魏○充經由於 103 年 3 月 20 日召開之「（西元）2014 年 2 月糧油事業群經營決策會」之時起等情，於法無違（詳後述駁回部分）。然依附表四編號 1、2、4、6、9、10、13、15、16、17、20、21、26、27、31、32、34、35、37、38、39、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、5

8、62、65、67、68、70、71、72 所示之陳○嘉、魏○充與廠商之交易日期，均各有於 103 年 3 月 6 日前即已完成交易者；另附表四編號 5、8、23、36、40、63 所示之魏○充與廠商之交易日期，則均各有於 103 年 3 月 20 日前即已完成者。原判決未予究明上情，遽認附表四如上各編號，陳○嘉、魏○充亦均應負責並具有共同正犯之關係，自有判決理由不備併有調查未盡之違法。

5、依附表二楊○益出口販賣予頂○公司之油品編號 31 至 45 所示，其中豬油進口報關日期最早為 103 年 1 月 7 日（即編號 32，見原判決第 271 頁）與附表四陳○嘉、魏○充與廠商交易情形比對可知，附表四編號 1、2 均有於 103 年 1 月 7 日、編號 6 有於 102 年 12 月 11 日、編號 13 有於 103 年 1 月 3 日、編號 21 有於 102 年 12 月 2 日、編號 37 有於 102 年 12 月 2 日、編號 39 有於 103 年 1 月 2 日、編號 44 有於 102 年 12 月 27 日、103 年 1 月 2 日、編號 46 有於 102 年 12 月 24 日、編號 47 有於 102 年 12 月 25 日，編號 49 有於 102 年 12 月 4 日、編號 55 有於 103 年 1 月 3 日、編號 62 有於 102 年 12 月 16 日、編號 65 有於 102 年 12 月 3 日、102 年 12 月 25 日、103 年 1 月 2 日、編號 67 有於 102 年 12 月 2 日、編號 71 有於 102 年 12 月 17 日、編號 72 有於 102 年 12 月 12 日、102 年 12 月 26 日等，販賣予各該廠商之情形（見原判決第 301 至 320 頁）。上情倘若無誤，頂○公司有無可能於 103 年 1 月 7 日當日或之前，即已將附表二編號 31 至 45 所示之原料豬油添加傑○公司豬油，販售予上開附表四各編號廠商。實情如何仍有究明之必要，原判決未審酌及此，亦未必要之釐清及說明，自有調查未盡及理由欠備之違誤。

(三)原判決關於楊○益犯如附件一部分（即楊○益犯如附表二之一編號 30 至 34）：

原判決固於事實欄記載楊○益竟基於幫助製造、販賣假冒之食用油產品，及幫助詐欺取財之犯意，1.自 101 年 1 月 12 日起，於附表二編號 1 至 30 所示日期，先後出售並交付欠缺可供人食用品質之原料豬、牛油予頂○公司，供頂○公司精煉製成食用油產品販售予如附表三所示之廠商，而以此方式幫助常○峯遂行製造、販賣假冒之食用油產品，及對附表三編

號7、9、12、19、22、23、25、30所示廠商為詐欺取財等行為（見原判決第5至6頁），2.於附表二編號31至45所示日期，先後出售並交付欠缺可供人食用品質之原料豬、牛油予頂○公司，供頂○公司精煉製成食用油產品販售予如附表四所示之廠商，而以此方式幫助陳○嘉、魏○充共同遂行製造、販賣假冒之食用油產品，及對附表四編號10、18、21、27、29、30、39、43、46、47、50、51、53、69所示廠商為詐欺取財等行為（見原判決第8至9頁）；及於理由欄載敘其如何知悉大○福公司出口販賣予頂○公司之如附表二所示之原料油，係欠缺可供人食用之品質，亦明知頂○公司要求以食用油名義向大○福公司所購入之原料油均係欲供製成食用油產品，仍將附表二所示油品出售予頂○公司，而於上開期間幫助常○峯、陳○嘉、魏○充，為上開犯行等情（見原判決第204至205頁），並於附表二之一（相對應附表二各編號）主文內，為楊○益罪刑之宣告（見原判決第272至285頁）。惟按刑法上之幫助犯係從屬於正犯而成立，並無獨立性，故幫助犯須有正犯之存在。原判決關於楊○益附表二編號30至34部分，附表二編號30報關日期為102年11月12日（見原判決第271頁），當時常○峯已退休；編號31至34日報關日期依序為102年11月25日、103年1月7日及2月24日，其時如上所述，正犯陳○嘉或魏○充是否知悉頂○公司向大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油，而構成犯罪，原判決未予究明，則幫助犯之楊○益部分，亦自有理由不備及調查未盡之違法。

(四)頂○公司犯如其附件一罪刑部分（即頂○公司犯如附表三之一編號2、4、5、7、8、9、12、14、15、19、20、22、23、25、30、37及附表四之一編號1、2、4、6、9、10、13、15、16、17、20、21、26、27、31、32、34、35、37、38、39、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、58、62、65、67、68、70、71、72部分）：按頂○公司之刑事責任乃係以頂○公司之代表人、受僱人故意（含不確定故意）犯罪為前提。原判決以上如附表三之一、附表四之一各編號，頂○公司之代表人、受僱人常○峯、陳○嘉、魏○充是否有故

意犯如各主文所示之違反食安法，或常○峯之販賣交易行為有無致危害人體健康，而構成犯罪，均仍疑義而待釐清，業如前述，原判決未予究明，逕予科處頂○公司罰金，同有理由不備及調查未盡之違法。

三、原判決就頂○公司如附件一相關沒收部分：

(一)食品安全衛生管理法（下稱食安法）第 49 條第 5 項規定「法人之代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員，因執行業務犯第一項至第三項之罪者，除處罰其行為人外，對該法人或自然人科以各該項十倍以下之罰金」。依該規定，實際參與實行犯罪行為之人應為「法人之代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員」，均係指自然人而言；再該法對於並非實際參與或實行犯罪行為之法人或「自然人」，設有科處罰金之目的，係立法機關為貫徹維護食品衛生之安全，因而特別對於上述法人訂定罰金之規定，以追究其社會責任，暨加強其等對於代表人、代理人、受僱人或其他從業人員之監督管理責任，俾能遏止或減少發生此類犯罪行為之可能性。是該項處罰之本旨，並非追究法人或「前揭自然人」之個人責任或行為人責任與行為倫理性之非難，而係側重於其等之社會責任，以達防衛社會安全之目的，具有濃厚「行政刑法」特質，與傳統刑法在於非難個人責任、行為人責任與行為倫理，其目的乃矯正行為者之惡性均未盡相同。亦即本項特別刑法所以處罰「法人」或「自然人」，並非認定該法人或「自然人」有實際參與或實行犯罪行為，而係立法機關基於加強維護食品衛生安全之目的，故除對於實際參與或實行犯罪行為之自然人科處刑罰外，並對於法人及未實際參與犯罪之前揭自然人附加之特別處罰規定（學理上稱為「兩罰性規定」），俾能遏止或減少危害食品衛生安全之犯罪。自不能因食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項有上開科處罰金之規定，即謂上開「法人」或「前揭自然人」即係實際參與或實行犯罪行為之人，而認其等該當於刑法第 38 條第 2 項所稱之「犯罪行為人」；更不能僅以上揭法律對法人之處罰規定，遽論本項之「法人」有無犯罪行為能力之依據。故而法人雖因其代表人、代理人、受僱人或其他

從業人員執行業務犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項至第 3 項之罪，而應依同條第 5 項規定科處罰金時，因該法人並非實際參與或實行犯罪行為之自然人，自難認係刑法第 38 條第 2 項所稱之「犯罪行為人」，而無從依同條第 2 項規定，將因犯上述各該項之罪所生或所得之物予以宣告沒收。

(二)依刑事訴訟法第 455 條之 12 第 1 項、第 3 項規定，財產可能被沒收之第三人，得於本案最後事實審言詞辯論終結前，聲請參與沒收程序；如未聲請，法院認有必要，亦應依職權裁定命該第三人參與。而此所稱第三人，觀諸刑法第 38 條第 3 項及第 38 條之 1 第 2 項規定，應係指犯罪行為人以外之人（含自然人、法人或非法人團體），其與犯罪行為人所得之主體殊有不同，且參與沒收程序，因準用被告訴訟上權利，故就沒收財產事項，享有與被告相同之訴訟上權利。其就沒收其財產事項之辯論，應於刑事訴訟法第 289 條程序完畢後，依檢察官、被告、辯護人、參與人或代理人次序進行辯論。故如係對於第三人之沒收，自應踐行相關之開啟第三人參與沒收程序，裨益其對伸張權利或防禦具有重要性之事項，進行訴訟上攻防，以保障其程序上有參與之權限及請求救濟之機會。原判決理由說明：常○峯及陳○嘉、魏○充分別製造假冒之食用油產品販賣予如附表三、四（不含編號 45）所示之廠商，使頂○公司分別取得如附表三、四「交易金額」欄所示之款項（不含附表四編號 45），此乃犯罪行為人即被告常○峯、陳○嘉及魏○充為頂○公司實行違法行為，使頂○公司因而取得之犯罪所得，依修正後刑法第 38 條之 1 第 1 項前段、第 2 項第 3 款規定，於頂○公司所科如附表三之一、四之一所示之罰金刑下宣告沒收（不含附表四之一編號 45 及已退款部分），並依同條第 3 項之規定，諭知於全部或一部不能沒收或不宜執行沒收時，追徵其價額等情（見原判決 217 至 218 頁）。其既認頂○公司係屬犯罪取得利益之第三人，而於原審 106 年 12 月 29 日審理時，並未踐行開啟第三人參與沒收程序（見原審 104 矚上訴字第 1718 號卷 32 第 366 至 397 頁），不但與直接審理法則有違，並有判決理由欠備之違誤。

四、以上或為上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事項，而因第三審法院應以第二審判決所確認的事實，作為判決的基礎，原判決上述違背法令情形，已影響於此部分事實的確定，本院尚無從為其適用法律當否的判斷，自應認原判決此部分有撤銷發回更審的原因。又關於常○峯、陳○嘉、魏○充、楊○益等人經原審不另為無罪之諭知，而依公訴意旨認與以上部分有裁判上一罪或接續犯之關係者（見原判決第 218 至 231 頁），基於審判不可分原則，併予發回。

貳、撤銷（即陳○嘉、魏○充及頂○公司犯如附表四之一編號 45）部分：

按第一審法院審判之範圍，若有追加起訴之情形，應將追加起訴之事實，一併記載於事實欄（有罪之情形）或引述之公訴意旨欄（無罪之情形），始能確定法院審判之範圍；若僅將追加起訴之案號記載於判決書案由欄，或於理由欄之程序部分說明追加起訴部分，得合併審判、辯論及判決等語，惟未就追加起訴之事實部分為上述界定審判範圍之記載或為任何判決理由之論述，則該追加起訴部分，自屬未予判決。又未受請求之事項予以判決者，其判決當然為違背法令，刑事訴訟法第 379 條第 12 款定有明文。所謂未受請求之事項予以判決，在上訴審係指法院對於未經上訴之事項，或上訴效力所不及之事項而為審判之意。申言之，法院審判之範圍應與上訴之範圍一致，始稱適法。故一人犯數罪，均經起訴，如第一審漏未判決之部分，與上訴部分非屬實質上一罪或裁判上一罪之關係者，上訴審即不得逕為第二審裁判。本件原判決既係就陳○嘉、魏○充、頂○公司銷售予不同廠商所為犯行，分論併罰，故不同銷售廠商間之罪，無實質上或裁判上一罪關係。而陳○嘉、魏○充於 103 年 5 月 29 日販售精緻牛油金額 571,099 元予統○股份有限公司之犯罪事實即附表四編號 45 部分，檢察官起訴書並未記載，陳○嘉、魏○充及頂○公司原非起訴範圍，嗣檢察官於 104 年 7 月 21 日第一審審判程序中，以一人犯數罪之相牽連案件為由，言詞追加起訴上開販售予統○股份有限公司部分之犯罪事實，並將之列為起訴書附表二之二編號 12（見第一審 104 年度訴字第 314 號

追加起訴卷第 1 至 2 頁、103 年度矚訴字第 2 號卷十六第 43 頁），於第一審製作無罪判決書時，雖於案由欄載明上開追加起訴案號（見第一審判決書第 2 頁），並於理由欄乙、「程序之說明」部分載述：就上開追加起訴，得合併審判、辯論及判決（見同上判決書第 7、8 頁）。然卷查該追加起訴之事實部分，並未列入第一審判決書引述之「公訴意旨略以」欄，亦未於「本件起訴範圍及審理範圍之說明」部分（見同上判決書第 8 至 10 頁）內有所論述，或載敘於其附件二之中（見同上判決書第 259 至 270 頁），且未於實體上之無罪理由中有所論斷。嗣檢察官不服第一審判決提起上訴，揆之上開說明，前揭檢察官追加起訴之犯罪事實，第一審應屬漏未判決，則檢察官上訴效力自不及於該漏未判決部分，難認係屬第二審上訴之審理範圍，原審法院依法自不得逕為裁判。原審疏未注意及此，仍於原判決附表四「廠商及交易明細」，編號 45 記載：『廠商名稱：「統○股份有限公司」；交易日期：103 年 5 月 29 日；品項：精製牛油；數量：15000kg；交易金額（新臺幣/元）：571,099 』等項。復據此論處陳○嘉、魏○充、頂○公司犯如附表四之一編號 45 所示之罪刑，自有未受請求之事項予以判決之違法。又關於陳○嘉、魏○充等人不另為無罪之諭知與以上有裁判上一罪之關係者（見原判決第 218 至 230 頁），基於審判不可分原則，併予撤銷。

參、上訴駁回（即如附件二）部分：

- 一、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的違法情形，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、原判決認定頂○公司等 5 人有其事實欄所載如附件二所示附表及編號所示各犯行明確（附表二之一、三之一、四之一各編號對應附表二、三、四各編號），因而撤銷第一審關於頂○公司等 5 人此部分之無罪判決，改判論處常○峯、陳○嘉

、魏○充、楊○益及頂○公司依序如附件二所示附表及編號各罪刑，常○峯共 21 罪刑、陳○嘉共 32 罪刑（其中附表四之一編號 18、29、30、43、50、51、69 各一行為同時另觸犯 103 年 6 月 18 日修正前、後刑法第 339 條第 1 項之詐欺取財罪，詳如各該附表編號）、魏○充共 26 罪刑（其中附表四之一編號 18、29、30、43、50、51、69 各一行為同時另觸犯 103 年 6 月 18 日修正前、後刑法第 339 條第 1 項之詐欺取財罪，詳如各該附表編號）、楊○益共 39 罪刑（其中附表二之一編號 16 至 29 各一行為同時另觸犯 102 年 6 月 19 日修正公布之食品衛生管理法第 49 條第 1 項之幫助販賣假冒食品罪；編號 35 至 45 各一行為同時觸犯 103 年 6 月 18 日修正公布前、後之刑法第 339 條第 1 項之幫助詐欺取財罪，詳如各該附表編號）及頂○公司共 53 罪刑。已詳敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，並就頂○公司等 5 人否認犯行之供詞及所辯各語認非可採，均已指駁論述綦詳。從形式上觀察，此部分並無足影響判決結果之違法情形存在；又查：

- (一)原判決已論敘：1.於 103 年 10 月 11 日偵訊期間，檢察官雖有漏未告知楊○益得行使緘默權，惟權衡對楊○益訴訟上防禦權之行使影響非大，及兼顧楊○益人權之保障及公共利益之均衡維護，而認定楊○益於該日偵訊中之供述，不因檢察官漏未為緘默權之告知即認無證據能力等旨（見原判決第 16 至 18 頁）。2.該日檢察官於楊○益表明欲由辯護人到庭陪同偵訊之際，旋即請辯護人進入偵查庭陪同楊○益進行偵訊，且於庭訊末令辯護人表示意見，並使楊○益與辯護人得有討論相關案情之時間，無從認定檢察官有何妨礙楊○益行使選任辯護人之訴訟防禦權之情事等旨（見原判決 18 至 19 頁）。3.楊○益於 103 年 10 月 11 日偵訊中之供述，既無從認檢察官有何蓄意違反正當法律程序，或有何以不正訊問方式，使楊○益為不實之供述，則其於該日偵訊中之供述自具有證據能力，及其於 103 年 10 月 12 日在第一審羈押訊問時之陳述，自無受不正訊問效力之影響，當亦具有證據能力（見原判決第 19 至 25 頁）。4.楊○益於 103 年 10 月 11 日偵訊中之證述，並無何受蓄意違反正當法律程序，或有何遭不正訊問方式取供之

情事，且其已依法具結後而為證述，依其所為證述之外部環境或條件，又無何顯不可信之情況，對楊○益以外之其餘本件上訴人而言，自均具有證據能力等旨（見原判決第 25 至 27 頁）。原判決認楊○益於 103 年 10 月 11 日在檢察官偵訊期間及翌日於第一審之供、證述，均具有證據能力，經核於法尚無不合，並無楊○益、常○峯、陳○嘉、魏○充等 4 人（下稱楊○益等 4 人）上訴意旨所指違背正當法律程序、採證違背法則或理由不備之情形。又刑事訴訟法第 164 至 165 條之 1 所規定提示證據之方法，乃旨賦予當事人適當之辯論機會，用以擔保證據資料之正確性。原審於審判期日關於楊○益該次 103 年 10 月 12 日第一審羈押訊問筆錄，係以檢察官 105 年 4 月 26 日補充上訴理由及聲請調查證據書（二）第 119 至 330 頁之方式提示並告以要旨為之，並經頂○公司等 5 人及其辯護人表示意見（見 104 年度矚上訴字第 1718 號卷十一第 120 頁背面至 121 頁背面、同上卷三十二第 88 頁），於法亦無不合，並無楊○益等 4 人上訴意旨所指未予提示之違法情形。

(二)原判決已敘明：本案檢察官於起訴後透過互惠原則之司法互助途徑，在越南最高人民檢察院之協助下，指派越南公安等相關人員偕同檢察官，且在公安同意之情形下，於 104 年 4 月 22 日在越南相關廠區進行調查取證，於取證過程中向證人呂○幸詢問相關問題，並經錄音錄影，嗣經第一審法官會同檢察官、被告等及其辯護人等當庭勘驗上開光碟，制有勘驗筆錄，所取得呂○幸之證述，雖未經檢察官依法命其具結，且經原審透過司法互助傳喚其到庭作證未果，致頂○公司等 5 人及其辯護人等亦未能對其進行對質詰問，惟呂○幸之陳述係如何具有「特信性」、「必要性」，本於刑事訴訟法第 159 條之 2、第 159 條之 3 之同一法理，仍應認具有證據能力，又有在客觀上無從於審判中踐行詰問、對質之情形，復於審判期日依法定程序提示呂○幸筆錄內容，並告以要旨，已為合法調查，自得引為本案論斷之依據等旨（見原判決第 31 至 36 頁）；又依卷證所示，本案檢察官於第一審審理時已聲請傳喚呂○幸在先（見第一審卷二第 198 頁反面），嗣再為境外取證，且檢察官於廠區調查後，欲以證人身分詢問呂○幸時

，並告知台灣法律有關具結、偽證罪之規定及效力，呂○幸同意作證但表示只能簽越南文（越南警方告知翻譯，呂○幸要簽越南文的具結文，她有權利不簽具結書）等情（見第一審卷十四第 68 頁），可見本案檢察官於繫屬第一審後已聲請傳喚呂○幸在先，嗣因有境外取證之必要乃循司法互助途徑，分別由檢察官在越南上開廠區未以證人身分及以證人身分欲依我國刑事訴訟法相同之意旨及尊重取證國規定之方式而為詢問，以取得呂○幸之供、證述，依刑事訴訟第 159 條之 1 第 2 項之同一法理，應認檢察官在境外所取得之呂○幸供、證述，仍應具有證據能力，與原審論敘之結論並無不同。核原判決關於此部分之論敘，並無頂○公司等 5 人上訴意旨所指與刑事訴訟第 159 條之 1 第 2 項、第 159 條之 3 要件不符之違反證據法則、理由不備、訴訟武器不對等或調查未盡之違法情形。

(三)原判決已敘明：本件越南大○福公司進口之油脂是否合於食品安全法規，及其輸臺油脂相關文件之合法性等相關資料，因涉及主權、外交等因素，僅能透過司法互助或外交途徑向越南政府為相關查詢，而無法如同一般案件，可逕向本國主管機關查詢，或直接傳喚證人訊問，故經由外交部函請駐越南代表處層轉越南主管機關查詢，上開越南函文既為我國外交部駐越南代表處人員循公務管道向越南主管機關查詢所得之文書，該等函文之來源及真實性可獲確保，而駐越南代表處及越南主管機關與頂○公司等 5 人均不認識，又無怨隙，是於製作其查詢所得答覆之函文時，亦應無偏頗，或匿飾增減之虞，堪認上開越南工商部之 A、B 函，暨其餘越南主管機關所回覆之函文，應均屬刑事訴訟法第 159 條之 4 第 3 款規範之「於可信之特別情況下所製作之文書」，依該條款之規定，自得為證據（見原判決第 37 至 39 頁）。核原判決所為論述，於法並無不合，而無常○峯、魏○充、陳○嘉、頂○公司上訴意旨所指與刑事訴訟法第 159 條之 4 第 3 款之規定有違應認無證據能力及調查未盡之情形。

(四)衛生福利部食品藥物管理署（下稱食藥署）①106 年 10 月 27 日 FDA 食字第 0000000000 號函，乃就其所掌之食安法法規中

關於食品添加物用於食品生產、製造，所為違反食安法之法律見解；②104年8月20日FDA研字第0000000000號函，乃在說明其檢驗報告之檢驗方法所使用之儀器、其測試範圍及相關安全法規規範之事項；③105年5月2日FDA食字第0000000000號函，乃就其所掌之食安法法規中關於食用油脂類衛生標準規範範圍是否包括「尚非成品之原料油」，所為之法律見解；④105年7月11日FDA食字第0000000000號函，乃就其所掌之相關食安法規表示其法律見解。以上①至④，均為食藥署依其職掌就有關法規為釋示之行政函釋或就行政法規所表示之法律見解，非屬事實之紀錄或證明，其性質與刑事訴訟法第159條之4第1款所定之公務員職務上製作之紀錄文書、證明文書，顯不相侔，縱原審依刑事訴訟法第159條之4第1款規定，認有證據能力，有所誤認，並不影響上開函釋得為法官適用或拒絕適用之資料。至於食藥署103年11月4日FDA研字第0000000000號函，原審亦說明如何符合刑事訴訟法第208條第1項、第206條第1項，依同法第159條第1項之規定，具有證據能力，亦非同法第159條之4第1款所指之情形。核無魏○充、陳○嘉、頂○公司上訴意旨就此指摘適用證據法則不當、理由不備之違法情形，自非上訴第三審之適法理由。

- (五)原判決已敘明：頂○公司人員所製作之訪廠、評鑑、參訪、見習報告等資料，如何符合刑事訴訟法第159條之4第2款之文書，均具有證據能力等旨（見原判決第41頁）。所為論述，並未違背證據法則、於法亦無不合，並無魏○充、陳○嘉、頂○公司上訴意旨所指違法之情形。
- (六)食安法第49條第1項關於攙偽、假冒罪，究係抽象危險犯或具體危險犯，以102年6月19日修正後之食安法第49條第1項，已刪除「致危害人體健康」之犯罪構成要件、立法院102年5月間，審查食安法修正草案委員會就本條文修正動議之修法說明及103年間二次提高刑度之立法理由，可知立法機關認為，食品案件之舉證困難，業者有該法第15條第1項第7款、10款之行為時，係惡性重大之行為，對民眾食品衛生安全及消費者權益影響甚鉅，應予遏止。為免難以識明「致危

害人體健康」，而難以刑責相繩，乃不待有危害人體健康，逕對行為人課以刑事責任，以收嚇阻之效，已採抽象危險犯，已為本院一致見解，尚無疑義。且此種抽象危險犯係立法者依據一般生活經驗法則，先判定某種行為具有法益侵害的高度可能性，其對於一定的行為類型，當行為實行時，即確認對於法益具有一般性的危險，屬於禁制規範，運用在食安法第 49 條第 1 項之「攙偽或假冒」，在於將非屬食品供應鏈的物質，在未經核可的前提下，將其混入食品供應鏈之食品或原料之中，只要有此種混入非食品供應鏈之行為，即為該條所規範的客觀構成要件行為類型。至於論者謂在法學方法論上，食安法第 49 條第 1 項關於攙偽、假冒罪應為目的性限縮以「有危害人體健康之虞」為必要云云，惟目的性限縮是對應「隱藏法律漏洞」的手段；隱藏法律漏洞，是指對於某一事項法律雖有規定，但規範不圓滿，違反立法計畫之圓滿狀態，食安法禁止攙偽或假冒並加以處罰，如上所述本即有圓滿的立法計畫，並無隱藏之法律漏洞，目的性限縮自然沒有必要。況且，倘若抽象危險犯還要由法院於具體個案中審查其法益侵害之危險，邏輯上就變成：「抽象危險犯等於具體危險犯」，無異曲解法律。本件附件二部分，原判決敘明關於食安法第 49 條第 1 項之假冒罪，為抽象危險犯，自無須再審查行為是否有危害人體之虞或精煉後之油品是否可供人食用，於法無違。常○峯、魏○充、陳○嘉及頂○公司上訴意旨，仍陳詞此條項應作目的限縮、個案具體審理其法益侵害危險，是原判決有違反經驗法則、適用法則不當、理由不備及矛盾云云。乃徒憑己見，以不同的評價，再為爭執，自非適法之上訴第三審理由。

(七)以違反食安法第 15 條 1 項作為第 49 條第 1 項的不法要件，係採附屬刑法之立法模式，遇有刑罰與行政罰同屬對不法行為之制裁時，本於刑罰之制裁功能強於行政罰，刑罰之處罰程序較行政罰嚴謹，而依行政罰法第 26 條第 1 項規定，以一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依刑事法律處罰之；但其行為應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，亦得裁處之。亦即應以刑罰優先，先

進行刑事訴訟程序，而行政罰係相對於犯罪之刑罰處罰，具有「補充性」，如果刑罰未予處罰而有漏洞，則以行政罰填補之，故應處以其他種類行政罰或得沒入之物而未經法院宣告沒收者，因該等處罰兼具維護公共秩序作用，為達行政目的仍得裁處之。本件附件二部分，縱魏○充、陳○嘉、常○峯之行為，同時具備食安法之其他行政罰構成要件，惟既已該當於食安法第 49 條第 1 項假冒罪之刑罰構成要件，即應以刑罰優先，先進行刑事訴訟程序，食安法暨其他相關規範僅於遇有刑罰未予處罰而有漏洞時，方居於補充裁罰之地位，原判決雖未就此予以敘明，於法亦無不合，並無魏○充、陳○嘉、常○峯及頂○公司上訴意旨所指有違輕重相舉、法律解釋方法之違法情形。

- (八)食安法於 64 年 1 月 28 日公布時，其第 2 條即規定「食品」指「供人飲食或咀嚼之產品及其原料」，嗣該法雖歷經多次修正，但有關上開食品之定義均未修正（現行食安法則規定於第 3 條第 1 款）。是該法所謂之食品不單指「供人飲食或咀嚼」之「產品」，自始即包括原料在內，並無分別「產品」及「原料」，而有不同之規範。又依 102 年 6 月 19 日修正之食安法第 9 條第 1 項規定：「經中央主管機關公告類別與規模之食品業者，應依其產業模式，建立產品原材料、半成品與成品供應來源及流向之追溯或追蹤系統。」、同法第 17 條（102 年 6 月 19 日修正前係列於該法第 10 條）規定：「販賣之食品、食品用洗潔劑及其器具、容器或包裝，應符合衛生安全及品質之標準；其標準由中央主管機關定之。」同法第 20 條（102 年 6 月 19 日修正前係列於該法第 13 條）第 1 至 3 項規定：「屠宰場內畜禽屠宰及分切之衛生查核，由農業主管機關依相關法規之規定辦理。」「運送過程之屠體、內臟及其分切物於交付食品業者後之衛生查核，由衛生主管機關為之。」「食品業者所持有之屠體、內臟及其分切物之製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入或輸出之衛生管理，由各級主管機關依本法之規定辦理。」亦可見對於食品安全衛生之管理、規範，非僅於食品製造、加工、成品階段加以規範，其供作食品製造、加工之原料，同屬食品安全衛生

管理、規範之一環，兩者相銜，缺一不可。是原判決認將非屬於食品供應鏈的原料，混入食品供應鏈之食品中，即該當於食安法第 49 條第 1 項之假冒罪，即無違誤，魏○充、陳茂嘉、常○峯上訴意旨指食品之規範不包括原料，原判決有適用法則不當、判決理由矛盾及調查未盡之違誤云云，仍係就原審採證、認事職權之適法行使，以不同之評價，再為爭執，並非上訴第三審之適法理由。

(九)原判決 1.依憑本案所扣得之頂○公司自主檢驗及相關資料，於偵查中經檢察官會同衛生局人員及審判中第一審法官會同檢察官、上訴人等及其辯護人、衛生局人員等人先後至頂○公司屏東廠進行油槽勘驗並自其槽內抽油、採樣，嗣送食藥署及財團法人食品工業研究所檢驗後所得報告等證據資料，先認定：頂○公司向大○福公司所購得之原料豬、牛油，除酸價不符合頂○公司一般收貨標準外，並有重金屬不符合食用油脂類衛生標準及總極性物質偏高等情事（見原判決第 76 至 78 頁）； 2.依憑相關資料及鑑定人孫○西、朱○華及陳○輝之鑑定意見等證據資料，認定酸價除為油脂精製效果之指標外，亦為油脂水解氧化酸敗及劣變之指標，並指駁：雖辯護人辯稱酸價無關乎油脂品質及鑑定人王○祖稱關於酸價 10 mg KOH/g fat 以下之原料油仍屬合格品質無虞之原料油等意見，係如何不足採信等旨後，佐以前 1.所述，復敘明：大○福公司之原料油有酸敗、劣變之疑慮，自應進一步確認其原料油之原料及相關製程均符合食安法等相關規定，始得認屬具備供人食用品質之原料油，方得續供精煉以製成供人食用之產品等旨（見原判決第 78 至 87 頁）； 3.依憑相關資料及鑑定人朱○華之鑑定意見等證據資料，認定總極性物質含量的多寡，乃可被用來作為油炸油的換油指標等旨，佐以前 1.所述，並敘明：購自大○福公司之原料豬油，確有據以熬製之原料較劣質，或相關製程不符合標準等疑慮等旨（見原判決第 87 至 89 頁）。再以前述 1.採集自未精煉越南豬油及牛油混摻澳洲牛油之油槽採樣送驗，其銅或鉛有逾「食用油脂類衛生標準」所規範之重金屬超標之情事，可知該等原料油難認已具備供人食用之原料油品質，並指駁辯護人等以：「食用

油脂類衛生標準」係規範供販賣之成品並未及於原料，且原料油中之重金屬可透過精煉除去，自不得因原料油之重金屬含量逾「食用油脂類衛生標準」規定，即認該原料油不得精煉供食用云云，係如何不足採信等旨（見原判決第 89 至 94 頁）。4. 依憑陳○嘉與王○善、李○錡前至越南大○福公司實地訪查結果（結果為：大○福公司不僅不符合味全品保中心訂定之供應商標準，其所收購販售之油品亦不符合「食品良好衛生規範」之規定，亦無法溯源掌控其所收購之油脂來源），佐以胡大光證述越南屠宰、檢疫之實際狀況（證述：大○福公司無法追溯其所收購之油脂來源，自無從確保其所收購之油脂均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織所熬製），及鑑定人孫○西參閱王○善與李○錡所製作之上開訪廠報告所附資料（認為：大○福公司不符合「食品良好衛生規範」）等證據資料，綜合判斷而認定大○福公司之原料油其相關製程不符合「食品良好衛生規範準則」，且其所收購之油脂復無從確認均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織所熬製，該等原料油係屬欠缺可供人食用之品質，不應進入食用油之供應鏈等旨（見原判決第 94 至 103 頁）。5. 以財政部關務署臺中關及高雄關函覆第一審之結果及佐以呂○幸之供述，認定大○福公司之油品，除頂○及正義公司以食用油名義進口供人食用外，其餘向大○福公司購買油品之客戶均係供作飼料用，益徵大○福公司所販賣之原料油欠缺可供人食用之品質等旨（見原判決第 106 頁）。6. 依憑孫○西於第一審鑑定證述（證稱：食品賣到那個國家，當然要按照那個國家的標準去製造那些食物）及我國食安法規定食品自其原料至產品之相關製程均需符合食品安全衛生及品質標準，且畜牧法第 32 條第 1 項亦明定：「未經屠宰衛生檢查或經檢查為不合格之屠體、內臟，不得供人食用或意圖供人食用而分切、加工、運輸、貯存或販賣。」認定：縱使是在境外生產之產品，只要係輸入我國境內供作食品或食品原料，仍有上開食安法及畜牧法等規定之適用，亦即須經屠宰衛生檢查合格之屠體，且其品質及相關製程均需符合食安法等規定，方得供人食用（見原判決第 119 頁）。7. 並敘明：(1) 如何無從依證人胡

大光於第一審證稱越南氣候穩定適宜養豬，越南豬隻較臺灣豬隻健康，用藥也較少，越南屠宰場亦有獸醫官駐場進行檢疫，檢疫後之運豬車須加貼封條控管，越南並規範所有病死豬均需焚燬等語，即遽認越南豬隻確均經檢疫合格而可供人食用等情；(2)陳○嘉及李○錡、王○善雖於第一審審理時均證述大○福公司所收購油脂之家庭式熬油廠其熬製油脂之肥豬肉原料新鮮，環境亦符合衛生標準，在越南當地可流通，並直接供人食用等語，係如何難以憑採（見原判決 117 至 119 頁）。綜上而認定：頂○公司向大○福公司所收購如附表二所示之原料油有酸價過高、總極性化合物過高及重金屬鉛含量不符合「食用油脂類衛生標準」等情，且大○福公司所收購販賣之原料油亦有相關製程不符合「食品良好衛生規範準則」之情事，及無從確認均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織所熬製等情事，自無從認其原料及相關製程均已符合食安法等規定，則大○福公司販賣予頂○公司之原料油確屬欠缺可供人食用之品質，而不得續供精煉以製成供人食用之產品（即不得將非屬於食品供應鏈的原料，混入食品供應鏈之食品原料之中，加以精煉以製成供人食用之產品）等旨。以上各節乃事實審綜合各項證據所得，本於合理推論而為判斷，核與經驗法則或論理法則無悖，自屬原審採證、認事之適法職權行使，不容任意指摘為違法，常○峯、陳○嘉、魏應充及頂○公司上訴意旨仍執己見，就上情再為事實上爭辯，或對於欠缺調查必要之事項任意爭執，或割裂觀察評價，均不足據以辨認原判決上開認定有不適用罪刑法定原則，違反無罪推定、舉證原則、採證法則、理由不備及矛盾、調查未盡等違法之情形。再者：1.原判決雖未說明食用油脂類衛生標準施行日期（於 82 年 1 月 4 日即規定銅及鉛之最大容許量分別為 0.4 及 0.1ppm、嗣於 102 年 8 月 20 日修正亦同），惟關於大○福公司違反上開規定之情形及結果並無不同，對於犯罪事實之認定並不生影響。2.關於食品衛生規範，食安法早於 64 年 1 月 28 日制定之第 18 條第 1 項即設有：「食品業者製造、調配、加工、販賣、貯存食品或食品添加物之場所及設施，應符合中央主管機關所定之衛生標準。」之規定，以確保衛

生安全；於89年2月9日修正變更條號為第20條第1項，並修正其內容為：「食品業者製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣食品或食品添加物之作業場所、設施及品保制度，應符合中央主管機關所定食品良好衛生規範，經中央主管機關公告指定之食品業別，並應符合中央主管機關所定食品安全管制系統之規定。」嗣依該條項之規定並於89年9月7日訂定「食品良好衛生規範」（至103年11月7日發布廢止，其廢止理由為食品良好衛生規範準則，係以食品良好衛生規範為架構，乃依102年6月9日修正版之食品衛生管理法第8條第4項之授權，於103年11月7日訂定發布「食品良好衛生規範準則（GHP）」，以取代「食品良好衛生規範」）；關於純製豬脂、加工豬脂及食用牛羊脂部分，規範食品標準之CNS於本案案發前均早已有規範以經屠宰衛生檢查合格健康無病豬、牛、羊屠體之新鮮、清潔之脂肪組織熬製而成之產品（相關規定見原判決第68頁），並且畜牧法及食安法對於屠宰場內畜禽屠宰及分切之衛生查核等規定，已如上述。是以，原判決關於此部分，縱然未援引「食品良好衛生規範」，而係援引「食品良好衛生規範準則」，未臻精確，惟兩者就本案規範相同，自仍有上開食品良好衛生規範之適用，尚不得據此而認原判決此部分有理由不備之違法。3.大○福公司從事食用動物原料油出口是否需要取得越南主管機關核發食品安全條件合格之生產廠商證書乙情，原判決依憑楊○益提出之越南胡志明市人民委員會農業與農村發展廳西元2016年9月9日第2345/SNN-QLCL函，認尚無從以該函文即認大○福公司從事食用動物原料油出口不需取得食品安全證書之辯解不足採信，雖稍嫌遽斷而有瑕疵。然大○福公司販售予頂○公司與其他公司均屬供作飼料用等旨，已據楊○益及呂○幸供承在卷，又有前揭不符我國食安法暨相關法規、畜牧法等規範而欠缺可供人食用品質之情形，即不得供為食用而進入食品供應鏈，是原判決關於此部分縱除去上開瑕疵部分，惟綜合卷內其他證據，並不影響本件如附件二事實之認定，仍難指為違法。從而，以上1、2等項，亦無常○峯、陳○嘉、魏○充及頂○公司上訴意旨所指未適用或適用法則不當之違

法情形；3.部分，亦與頂○公司等5人上訴意旨所指違反有疑唯利被告、論理法則、調查未盡、理由不備及矛盾之違法情形，不相適合。至於頂○公司等5人在本院始提出大○福公司於2018年12月14日獲得胡志明市食品安全管理部核發有效期限3年之食品安全條件合格證明書，及用以證明大○福公司不需要取得食品安全條件合格生產廠商證書之行政規範等資料，因係於第二審判決後，始行提出，不在本院應以第二審判決所確認的事實為基礎，據以判斷原判決是否違背法令之範圍，附此敘明。

(+)原判決依憑楊○益於偵查中及第一審羈押訊問時供、證述（陳稱：大○福公司以食用油名義販賣予頂○公司之原料油與販賣予頂○公司或其他公司供作飼料用油之油品均相同，且V000000001公司採樣人員並未就大○福公司出口販賣予頂新公司之油品實際進行採樣，而係由其交付事先準備之品質較佳油品供採樣人員帶回予V000000001公司檢驗人員檢驗等語），佐以1.V000000001公司就附表二所示油品所出具之檢驗憑證，與頂○公司就附表二所示油品進行入廠檢驗所得資料，互核可知兩者就同一批油品所測得之酸價差異甚大，並有頂○公司入廠檢驗所測得之酸價與碘價均同時升高等不合理情況，且鑑定人孫○西及朱○華等亦認V000000001公司所檢驗之樣品油並非採樣自附表二所示之油品；2.依呂氏幸答覆檢察官之詢問內容、大○福公司現場油槽照片及Vinacontrol公司所出具之檢驗憑證上所載之「Declared Weight(即申報重量)」、「Container and seal NO.(即貨櫃與封緘號碼)」及「RESULTS OF INSPECTION」欄內等記載，相互比對，可知：V000000001公司採樣暨監督出貨之鑑定員並未確實自大○福公司之每一油槽內採樣送驗，亦未確實監督自每一封緘油槽灌入貨櫃後出貨等情。因而認定楊振益上開供、證述可資採信。並敘明：V000000001公司所出具之可供食用(We certify the product fit for human use)之檢驗憑證，如何無從用以認定如附表二所示之原料油具備可供食用之品質等旨(見原判決第122至146頁)。經核原判決所為論述，並未違背經驗法則，且非以楊○益之供、

證述為唯一證據，又事證既明，原審未再為其他無益之調查，即無應於審判期日調查之證據未予調查之違背法令。並無頂○公司等 5 人上訴意旨所指違背經驗法則、理由不備及調查未盡之違法情形。

原判決 1. 依憑鑑定人孫○西、朱○華及陳○輝之鑑定意見，佐以曾啟明之證述，認定：食品安全之管理必須自原料端做起，食品業者除需自行檢驗確認原料品質外，尚須對原料供應商進行稽核或其能提出合法之來源證明，方得認該原料適於供人食用；而於油脂貿易實務上，供食用之原料油，亦必然是可取得檢疫合格證明、來源清楚的油脂，而非單以符合雙方議定之商品規格（例如酸價、水分、顏色等等）為要件；是倘食用原料油供應商並無法提出合法之來源證明等資料，或經供應商稽核而可認其油脂品質有疑，即無從認該原料油適於供人食用。常○峯、陳○嘉及魏○充既分別為油品大廠之總經理及董事長，並均從事製油業多年，魏○充並曾擔任前臺灣食品 GMP 發展協會之理事長數年，其等對上情當亦應知之甚稔等旨（以上見原判決 146 至 152 頁）。2.(1) 依憑楊○益於偵審之證述（足認大○福公司所販賣之油脂，除以食用油名義販賣予頂○公司外，其餘均供飼料用，而常○峯與楊○益亦係先交易飼料用牛油，於交易 2、3 批後，常○峯即詢問楊○益可否改以食用油名義報關出口，但常○峯並無就食用油之品質、規格另有要求，且楊○益亦向常○峯表明其均是販賣飼料用油，並未曾辦理過食用油脂之出口報關程序，其需瞭解是否可改以食用油名義報關出口，而楊○益於瞭解食用油之出口報關程序後，即以相同品質之油脂改以食用油名義報關出口販賣予頂○公司，且所販賣之價格除增加相關程序費用外，並無差異等情。），(2) 據證人陳玉惠於第一審之證述，頂○公司向大○福公司購買飼料用牛油及食用牛油所要求之規格確均相同，並未對食用油脂之品質及來源另有要求或加以確認，(3) 常○峯自承知悉我國法令對食用油脂之要求等情，佐以常○峯並未詢問過往僅販賣飼料用油之楊○益有何提供食用油之來源及能力，亦未對食用油之品質或來源加以要求或確認，僅經楊○益走訪後，改以食用油名義

報關出口，並提供送 V000000001 公司所出具之檢驗憑證予頂○公司以食用油名義申請報關進口；但除 V000000001 公司之檢驗憑證外，常○峯並未前往大○福公司加以確認其所販賣之食用油來源及相關製程是否符合我國法令要求，即以與飼料用油相同之價格及規格向大○福公司收購油脂以製成食用油等情，認定：常○峯主觀上應已有認識其代頂○公司向大○福公司所購買供食用之原料油，欠缺可供人食用之品質等旨。(4)復敘明：頂○公司屏東廠驗收油脂後，相關檢驗資料統由陳玉惠彙整，交由常○峯及陳○嘉（依任期）批核付款，則常○峯及陳○嘉應均知悉頂○公司屏東廠入廠檢驗所得數值與 V000000001 公司所出具之檢驗憑證差異甚大，V000000001 公司所出具「FIT FOR HUMAN USE」之檢驗憑證顯不足以擔保大○福公司所販售供食用之原料油品質；並進一步認定：常○峯既已知悉 V000000001 公司之檢驗憑證不足以擔保大○福公司所販售供食用之原料油品質，仍全然未加以查證確認該等油脂之來源及製程是否均適於供人食用，即續予收購，益徵常○峯主觀上應已知悉其代頂○公司向大○福公司所購買供食用之原料油欠缺可供人食用之品質等旨（以上見原判決第 152 至 161 頁）。3.依憑(1)陳○嘉及魏○充供承、頂○公司糧油事業群經營決策會會議紀錄及相關會議紀錄，可知：魏○充及陳○嘉於頂○公司涉嫌向大統公司購買攙偽橄欖油事件後，即已知悉供應商稽核對原料品質管理之重要性，並均已具體指示需確實落實供應商稽核，確認供應商之製程及品質均無虞，若存有不明確之風險性即應禁用等旨；(2)陳○嘉與王○善、李○錡等人至越南大○福公司實地訪查結果、陳玉惠之證述及陳○嘉自承等證據資料，可知陳○嘉不僅知悉 V000000001 公司所出具「FIT FOR HUMAN USE」之檢驗憑證顯不足以擔保大○福公司所販售供食用之原料油品質，且依其前往越南勘查後即 103 年 3 月 6 日之翌日起亦知大○福公司無法對其收購油脂之散戶加以溯源管理，而無法確保其油脂來源，亦無法掌控其所收購之油脂品質及製程均符合衛生標準，是陳○嘉於是日起對其代被告頂○公司向大○福公司收購供食用之原料油欠缺可供人食用之品質

乙情，已有認識並知悉等旨。(3)陳○嘉前往越南勘查後，曾在魏○充主持之103年3月20日召開之「2014年02月糧油事業群台灣區經營決策會」上，提出「越南參訪報告」及照片、馬美蓉於同日會議中提出其依王○善之「越南毛豬油供應商訪廠報告」所製成之「台灣區糧油決策會中研所重點工作」報告及內容，以及該次糧油事業群台灣區經營決策會會議紀錄，暨嗣後經營決策會會議紀錄及所附之前期追蹤事項-總經辦報告，佐以魏○充之供承等證據資料，可知：魏○充經由上開103年3月20日糧油事業群經營決策會議，亦當已知悉大○福公司所出售之原料油均欠缺可供人食用之品質等旨（以上見原判決第161至172頁）。4.依憑卷附資料先認定頂○公司向大○福公司製定收貨食用豬牛羊脂之酸價標準明顯低於向其他地區進口之原料油，且雖有針對大○福公司訂定顯然較低之收貨標準，但如附表二所示之油品經頂○公司自主檢驗，仍有因酸價、色澤、水分等品質不符收貨規格而經扣款允收等情，可見如附表二所示之油品品質確已不符合頂○公司就一般食用原料所規定之收貨標準；次認定頂○公司向大○福公司購買原料牛油，總成本平均單價低於澳洲食用原料牛油及常○峯係因國內原料豬油供應不足，經比較國外原料豬油後，選擇向大○福公司購買價格較便宜之越南原料豬油，而捨棄品質較佳之荷蘭原料豬油，是自無從以向大○福公司所購買之原料豬油總成本較國內之傑樂公司高，即認其價格並無較低。依上所述，此亦屬常○峯、陳○嘉、魏○充知悉向大○福公司所進口之原料油欠缺可供人食用品質之論據之一（見原判決第175頁）。5.依憑馬美蓉、王○善、李○錡及證人即頂立開發實業股份有限公司副理黃宇祥等人之證述，佐以陳○嘉、常○峯之證述及糧油事業群台灣區經營決策會會議紀錄等證據資料，指駁：魏○充辯稱於經營決策會中未提及大○福公司之油品品質云云，係如何不足採信；並敘明：魏○充縱因身兼多家公司之董事長或董事，對於頂新集團之各公司，均僅能採「分層負責」之管理制度，而無法知悉每一採購細節，或予以指示；惟其既已因其指示輔導大○福公司成為戰略夥伴乙案，而已知悉大○福公司之油脂

品質有疑慮，其自當依其就溯源管理之指示，要求頂○公司先予禁用，待確認品質無虞後再續予採購，然其竟因國內豬油原料不足，且價格偏高，而自中國、日本、西班牙進口之豬油成本又均高於越南，而未要求禁止採購大○福公司之油脂，反指示輔導大○福公司成為生產夥伴（即自 103 年 3 月 20 日），則其與陳○嘉就已知大○福公司之油脂欠缺可供人食用之品質，而仍予以採購，核與共同正犯相符（不管參與全部、一部行為或共謀共同正犯，均為共同正犯）（以上見原判決第 177 至 188 頁）。6.復指駁常○峯、陳○嘉及魏○充等人辯稱：以大○福公司出口販賣予頂○公司之食用原料油均有檢具 V000000001 公司之檢驗憑證，頂○公司並均係依國家規範之食用油品進口程序申報進口，且繳交高達 20% 之關稅，並需受主管機關查驗，其等自無主觀犯意云云，係如何不足採信等旨（見原判決第 188 至 189 頁）。經核以上各節乃事實審綜合各項證據所得，本於合理推論而為判斷，與經驗法則或論理法則無悖，自屬原審採證、認事之適法職權行使，不容任意指摘為違法。常○峯、陳○嘉、魏○充及頂○公司上訴意旨仍執己見，就上揭認定事實再為事實上爭辯，或對於欠缺調查必要之事項加以爭執，或任意指摘原判決認定事實未憑證據、適用法規不當、不自證己罪、無罪推定、理由矛盾或不備，均不足據以辨認原判決此部分有違法之情形。

原判決已敘明：頂○公司向大○福公司進口如附表二所示之原料油既欠缺可供人食用之品質，則縱以該等原料油精製後之產品均符合 CNS 國家標準及食用油脂衛生標準等規範，亦無從為上訴人等有利之論斷等旨（見原判決第 189 至 196 頁）。核與經驗法則或論理法則無悖，於法亦無違，常○峯、陳○嘉、魏○充及頂○公司上訴意旨仍執己見就上揭認定事實再為事實上爭辯，或就欠缺調查必要之事項加以爭執，或主張適用法規不當、採證違法、理由不備，均不足據以辨認原判決已具備違背法令之形式。

刑事法上所謂製造行為，乃指利用各種原、物料予以加工，製作成特定目的之產品。原判決認定頂○公司將向大○福公

司購買之欠缺可供人食用品質之原料油，添加頂○公司另所採購酸價較低之原料油（越南豬油添加傑樂公司豬油、越南牛油添加澳洲牛油），使混合後之原料油酸價降低以簡省精製之時間、成本，再透過精製之脫酸（膠）、脫色、脫味（臭）程序製成食用油產品，已屬製造而非加工。所為論斷，核無違背客觀存在之經驗法則與論理法則，於法亦無違，並無魏○充上訴意旨所指調查未盡、適用法則不當之違法。

食安法第 49 條第 1 項之假冒罪，為抽象危險犯，然抽象危險犯本質上乃是一種刑罰前置化的犯罪類型，所謂前置化是指客觀要件，並不包括主觀要件部分，換言之，抽象危險犯仍須行為人對於法益侵害之危害具備明知及有意使其發生（直接故意）或「預見」其發生，而容認該危險之發生（間接故意）的主觀要件完備，始能成立。本件常○峯、陳○嘉及魏應充分別為油品大廠之總經理及董事長，並均從事製油業多年，魏○充並曾擔任前臺灣食品 GMP 發展協會之理事長數年，常○峯於 100 年底起至 102 年 11 月 10 日止，預見（即認識）大○福公司所販售之油脂酸價偏高，且係供飼料用，無從確保其相關製程均符合食用油脂之衛生標準，亦無法確保其油脂均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織所熬製，及「V000000001」公司出具之檢驗憑證亦不足以擔保大○福公司之油脂品質，屬欠缺可供人食用品質之原料油，不得進入食品供應鏈，仍予以進口並製作成食用油產品販售；陳○嘉於 103 年 3 月 6 日起預見「V000000001」公司出具之檢驗憑證不足以擔保大○福公司之油脂品質，且大○福公司所收購油脂之相關製程並未符合食用油脂之衛生標準，大○福公司亦無法對其所收購油脂之民間熬油個體戶加以溯源管理，而無法確保其所收購之油脂均係以經屠宰檢查合格之屠體脂肪組織熬製，屬欠缺可供人食用品質之原料油，不得進入食品供應鏈，仍予以進口並製作成食用油產品販售；魏○充於 103 年 3 月 20 日起依陳○嘉、王○善、李○錡赴越南實地勘查後之報告及所檢附之照片、資料等，亦已預見大○福公司所收購販售之油脂係屬欠缺可供人食用品質之原料油，不得進入食品供應鏈，然其並未依其先前指示予以禁用，反指示輔佐大

○福公司為生產夥伴，而與陳○嘉繼續向楊○益所經營之大○福公司採購原料油製成食用油產品販售。以上各情，揆之前述說明，已該當於食安法第 49 條第 1 項之假冒罪之不確定故意之主觀要件，縱原判決未予敘明係基於不確定犯意，稍嫌簡略，惟並不影響其等故意犯罪之評價，且本件係作為犯而非不作為犯，自無保證人地位或過失犯之問題，原判決又已敘明魏○充與陳○嘉如何具有共同正犯，於法無違，並無常○峯、陳○嘉、魏○充、頂○公司上訴意旨所指適用刑法第 13 條不當、違反採證法則、理由矛盾或不備等違法情形。所謂「集合犯」，係指犯罪構成要件之行為，依其犯罪本質、目的或社會常態觀之，通常具有反覆或繼續之特性，此等反覆或繼續實行之行為，在自然意義上雖係數行為，但依社會通念應僅為一總括之評價，法律乃將之規定為一獨立之犯罪類型而為包括一罪。故是否為「集合犯」，在客觀上應斟酌其法律規定之本來意涵、實現該犯罪目的之必要手段、社會生活經驗中該犯罪實行常態及社會通念；而在主觀上則應視其是否出於行為人之一次決意，並秉持刑罰公平原則加以判斷。原判決就本件常○峯、陳○嘉、魏○充及頂○公司所為附件二之犯行，予以分論併罰，而認定非集合犯論以包括一罪，於理由內說明：依食安法第 49 條第 1 項、刑法第 339 條第 1 項等規定之構成要件文義觀之，實無從認定立法者本即預定該等犯罪之本質，必有數個同種類行為而反覆實行之集合犯行；且常○峯及陳○嘉、魏○充所為製造假冒食用油產品後，分別販賣予不同廠商，其犯罪之被害人不同，各次行為及犯意，均無不可分之情形，當不符集合犯之要件，亦無時空密接性，與接續犯亦不符，自應就渠等對不同廠商所為犯行分論併罰之，方符合立法本旨，而頂○公司因其代表人、受僱人即常○峯、陳○嘉及魏○充等人分別犯如附件二所示之食安法第 49 條第 1 項之罪，依同法第 49 條第 5 項規定，亦應分別論以罰金刑等旨（見原判決第 210 至 211 頁）。原判決此部分之論斷，於法尚無不合，並無陳○嘉、魏○充及頂○公司上訴意旨所指適用法則不當、理由不備、違反罪責原則等違法情形。

本件附件二部分，頂○公司因其代表人、受僱人或其他從業人員常○峯及陳○嘉、魏○充，分別製造、販賣假冒食用油為法律所禁止的犯罪行為，且販賣的油品有難以分離的特性，則販售假冒食用油的交易自身，即為法律禁止的整體行為，因此在前階段評價時，直接利得之數額乃其全部銷售總額（全部皆沾染污點），在後階段依總額原則即不扣除成本（因營業稅之性質如同營業人之營利事業所得稅以外之其他稅捐，屬於營業人之整體營業費用之一），自無須扣除 5% 之營業稅捐。原判決關於此部分，固僅說明常○峯、陳○嘉及魏○充為頂○公司實行違法行為，使頂○公司因而取得之犯罪所得，不問成本、利潤，均應沒收（不含已退還予廠商部分），即採總額原則/ 不扣除成本，無庸扣除頂○公司與廠商交易時，該等廠商內含之加值型營業稅等情，論敘說理稍簡略，惟結果並無不同，並將販售金額亦列為量刑因子之一，於法無違。

刑法上一行為而觸犯數罪名之想像競合犯存在之目的，在於避免對於同一不法要素予以過度評價，其所謂「同一行為」係指所實行者為完全或局部同一之行為而言。因此刑法修正刪除牽連犯之規定後，於修正前原認屬於方法目的或原因結果之不同犯罪，其間果有實行之行為完全或局部同一之情形，應得依想像競合犯論擬。又食安法禁止攙偽、假冒行為，其立法目的在於食品之成分標示須與實體內容一致，以維護國民健康及建立食品消費秩序，而刑法詐欺取財罪則側重財產法益之保護，二者構成要件及保護法益並非同一，然有上揭「同一行為」之情形，自得論以想像競合犯。原判決以陳○嘉、魏○充就附表四之一編號 18、29、30、43、50、51、69 各均有一行為犯販賣假冒食品及詐欺取財等 2 罪，應屬想像競合犯，均各應依刑法第 55 條前段規定，就該等部分分別從一重論以如附表四之一「應論之罪」欄所示之罪，於法無違，並無頂○公司、魏○充上訴意旨所指適用法則不當之違法情形。

頂○公司等 5 人其餘上訴意旨，經核亦係就屬原審採證、認事職權之適法行使及原判決已說明事項，徒憑己見，任意指

摘為違法，或對於判決無影響之枝節事項，任意指摘，均非適法之第三審上訴理由。

三、綜上所述，應認附件二部分之頂○公司等 5 人上訴均違背法律上之程式，予以駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第 397 條、第 401 條、第 395 條前段，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 11 月 6 日

最高法院刑事第七庭

審判長法官 陳 世 雄

法官 段 景 榕

法官 鄧 振 球

法官 汪 梅 芬

法官 吳 進 發

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 108 年 11 月 11 日

附 件 一：撤銷發回部分

上訴人	原判決附表及編號
常○峯	附表三之一編號 2、4、5、7、8、9、12、14、15、19、20、22、23、25、30、37，共 16 罪刑。
陳○嘉	附表四之一編號 1、2、4、6、9、10、13、15、16、17、20、21、26、27、31、32、34、35、37、38、39、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、58、62、65、67、68、70、71、72，共 39 罪刑。
魏○充	附表四之一編號 1、2、4、5、6、8、9、10、13、15、16、17、20、21、23、26、27、31、32、34、35、36、37、38、39、40、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、58、62、63、65、67、68、70、71、72，共 45 罪刑。

楊○益	附表二之一編號 30 至 34，共 5 罪刑。
頂○沒	附表三之一編號 1 至 37 及附表四之一編號 1 至 44、46 至 72 諭知相關沒收部分。
公○司	附表三之一編號 2、4、5、7、8、9、12、14、15、19、20、22、23、25、30、37 及附表四之一編號 1、2、4、6、9、10、13、15、16、17、20、21、26、27、31、32、34、35、37、38、39、41、44、46、47、49、52、53、54、55、56、58、62、65、67、68、70、71、72，共 55 罪刑。

附件二：上訴駁回部分

上訴人	原判決附表及編號
常○峯	附表三之一編號 1、3、6、10、11、13、16、17、18、21、24、26、27、28、29、31、32、33、34、35、36，共 21 罪刑。
陳○嘉	附表四之一編號 3、5、7、8、11、12、14、18、19、22、23、24、25、28、29、30、33、36、40、42、43、48、50、51、57、59、60、61、63、64、66、69，共 32 罪刑。
魏○充	附表四之一編號 3、7、11、12、14、18、19、22、24、25、28、29、30、33、42、43、48、50、51、57、59、60、61、64、66、69，共 26 罪刑。
楊○益	附表二之一編號 1 至 8、10 至 29、35 至 45，共 39 罪刑。

頂○公	附表三之一編號 1、3、6、10、11、13、16、17、
司罪刑	18、21、24、26、27、28、29、31、32、33、34、
部分	35、36 及附表四之一編號 3、5、7、8、11、12、
	14、18、19、22、23、24、25、28、29、30、33、
	36、40、42、43、48、50、51、57、59、60、61、
	63、64、66、69，共 53 罪刑。

資料來源：司法院最高法院刑事裁判書彙編第 79 期 173-213 頁