

最高法院刑事判決

111年度台上字第4779號

上訴人 臺灣高等檢察署高雄檢察分署檢察官蔡國禎
被告 馬志豪

選任辯護人 許惠珠律師

上列上訴人因被告違反食品安全衛生管理法案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國111年7月5日第二審更審判決（110年度上更一字第74號，起訴案號：臺灣橋頭地方檢察署105年度偵字第2355號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第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非依據卷內訴訟資料，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之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。本件原判決綜合全案證據資料，本於事實審法院之推理作用，認定被告馬志豪係俊豪有限公司（下稱俊豪公司）之實際負責人而經營販售海參水產品業務，有如其事實欄所載疏未注意其以唐歐國際實業有限公司及鷹騰企業有限公司名義，向合禮企業股份有限公司（下稱合禮公司）購入之「液鹼45%」，係合禮公司先向已取得合法食品添加物許可文件之台灣塑膠工業股份有限公司（下稱台塑公司）購入後再自行分裝所販賣，已非取得合法食品添加物許可文件之「液鹼45%」，而指示其不知情之員工以該「液鹼45%」清洗、浸泡海參，再經其他加工程序而販售予餐館業者之犯行，因而撤銷第一審諭知被告無罪之判決，並

變更起訴法條（食品安全衛生管理法第49條第1項前段之同
法第15條第1項第10款之販賣行為），改判論被告以食品安全
衛生管理法第49條第4項因過失犯同條第1項後段之有同法第
15條第1項第10款販賣行為，情節輕微罪，處有期徒刑6月，
並諭知如易科罰金，以新臺幣(下同)1千元折算1日，暨宣告
緩刑2年，已詳述其所憑證據及認定之理由。核其所為之論
斷，俱有卷內資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足
以影響其判決結果之違法情形存在。

二、檢察官上訴意旨略以：本件案發現場扣得之液鹼桶上貼有依
毒性化學物質管理法第17條第2項規定之毒性化學物質標示
及物質安全資料表管理辦法所列危害圖標，並記載「危險，
具腐蝕性，可能腐蝕金屬；造成嚴重皮膚灼傷和眼睛損傷；
吸入食入有害；處理時需穿戴護目鏡、防滲橡膠手套」等字
樣。上開合禮公司所販售之「液鹼45%」，並非「原車原
槽」（指一台槽車或30公噸之量由台塑公司直接出貨運
送），而係合禮公司向台塑公司購入後自行分裝販售，已非
屬食品級（指未經中央主管機關許可），且合禮公司所販售
之商品，如為食品級添加物，均會在出貨欄上清楚標示，未
備註者則為工業級添加物，該公司所販售之「液鹼45%」並
非食品級添加物，亦有證人即合禮公司業務助理何芳如之證
詞可佐。況且，被告亦坦承其經營海參水產品販售為業多
年，並表示係因業界廣泛使用「液鹼45%」及固態鹼清洗、
浸泡海參，且「液鹼45%」使用方便，其為圖便利而使用
「液鹼45%」等語，則被告對其向合禮公司所購買無食品添
加物許可證之「液鹼45%」，屬毒性化學物質，且為工業級
之添加物，及合禮公司僅販售工業級之「液鹼45%」，並未
販售食品級「液鹼45%」，而該工業級「液鹼45%」不得用
以清洗、浸泡海參一節，是否猶能謂其主觀上對上情並無認
識或預見，僅係疏未注意之過失，而非已有預見，且其發生
亦不違背其本意之不確定故意？殊非無疑，而有調查釐清之
必要。原審對於上述重要疑點疏未加以查明釐清，遽認被告僅

成立食品安全衛生管理法第49條第4項食品添加未經中央主管機關許可之添加物而販賣之過失犯，且屬情節輕微，顯有不當云云。

三、惟證據之取捨及事實之認定，均屬事實審法院之職權，倘其採證認事並未違背證據法則，並已詳述其取捨證據及得心證之理由者，自不能任意指為違法而執為適法之第三審上訴理由。原判決依憑被告所為不利於己之部分陳述，及證人翁珠蓉、陳琳彰、曾思齊、何芳如之證詞，以及卷附俊豪公司進項來源明細、銷項去路明細、合禮公司出貨單、衛生福利部食品藥物管理署函、桃園市政府衛生局函、食品藥物業者登錄平台完成電子化登錄之產品彙整、國立海洋大學出具之鑑定報告及現場照片等相關證據資料，並審酌被告向合禮公司所購買之「液鹼45%」共270公斤，係合禮公司向台塑公司購入，由台塑公司生產及取得食品添加物許可證之原車原槽「液鹼45%」（數量約一台槽車或30公噸）後，再將該原車原槽「液鹼45%」分裝小容量而對外販售之「液鹼45%」，而台塑公司所生之「液鹼45%」，其化學名稱為「氫氧化鈉溶液」，屬食品安全衛生管理法第18條第1項授權訂定之食品添加物使用範圍及限量暨規格標準第2條規定附表第□類表列之食品工業用化學藥品，並取得食品添加物許可證之合法食品添加物，係因合禮公司將所購入之合法食品添加物「液鹼45%」，分成小容量包裝後，對該小容量之「液鹼45%」並未依食品安全衛生管理法向主管機關辦理登錄、查驗登記手續，致分裝後之小容量桶裝「液鹼45%」並未取得食品添加物許可證，而為未經中央主管機關許可之添加物，並非係因「液鹼45%」本身為化學藥品而屬非法之食品添加物。再參酌被告使用「液鹼45%」清洗、浸泡海參，並以RO水浸泡3天，再用熱水煮軟，並接續浸泡蘇打粉水，每1至2天換水1次，約2星期後，復以冰水泡置後再販售予餐館業者等加工販賣程序，在客觀上不能證明最終產品仍殘留上開「液鹼45%」，因認被告係食品業之從業人員，使用「液鹼45%」清

01 洗、浸泡海參，應注意查明該「液鹼45%」是否符合食品安
02 全衛生管理法相關規定，竟疏未注意合禮公司對該公司所販
03 賣之「液鹼45%」並未提供食品添加物許可證，因認其使用
04 「液鹼45%」清洗、浸泡，並對外販賣該海參之行為，顯有
05 過失，然對法益侵害之危險程度相對較低，而據以認定被告
06 有過失使用未取得食品添加物許可證之「液鹼45%」清洗、
07 浸泡海參而販賣，且情節輕微之犯行，已詳述其所憑證據及
08 認定之理由。核其所為之論斷，俱有卷內資料可資佐證，尚
09 無違反經驗及論理法則之情形，且此項論斷係屬原審採證認
10 事職權之適法行使，自不得任意指為違法。又刑法上之故
11 意，係指具備對於犯罪構成要件之「認知」與實現犯罪構成
12 要件之「意欲」等要素，其雖分為對於犯罪構成要件之事實
13 有認識，並有意使其發生之直接故意，及對於犯罪構成要件
14 之事實有認識或預見，並容任其發生之間接故意；然無論何
15 種故意，對於犯罪事實之認識（即知之要素），乃故意犯所
16 不可或缺之要素。倘行為人因疏忽違背其注意義務而對犯罪
17 事實欠缺認識者，則非故意，而屬過失之範疇。本件依原判
18 決之認定，被告用以清洗、浸泡海參之「液鹼45%」，其化
19 學名稱係「氫氧化鈉溶液」，該類藥品本屬食品添加物使用
20 範圍及限量暨規格標準第2條規定附表第□類表列食品工業
21 用之化學藥品，無論該「液鹼(或氫氧化鈉)45%」是否係取
22 得食品添加物許可證之食品級「液鹼(或氫氧化鈉)45%」，
23 或未取得食品添加物許可證之非食品級「液鹼(或氫氧化鈉)
24 45%」，均屬直接食入或吸入會對人體造成危害之化學藥
25 品，此觀該標準第2條附表第□類表列品項亦明定該類化學
26 藥品可於各類食品中視實際需要適量使用，並限制最後製品
27 完成前必須中和或去除等規定自明，原判決因認本件於案發
28 現場所查扣液鹼桶上貼有警示標籤，及合禮公司員工何芳如
29 所為之證詞（即該公司所販售之液鹼，係將購自台塑公司所
30 生產且取得食品添加物許可證之「液鹼45%」，自行分裝販
31 售，因而非屬食品級添加物，且其並未在該公司出貨欄上備

01 註「液鹼45%」屬食品級添加物等情），以及其他卷附相關
02 資料，尚不足以證明被告於案發當時對其所使用之「液鹼4
03 5%」係不符合食品安全衛生管理法規定之添加物，已有所認
04 識而有直接或間接故意，因認被告身為經營食品業之實際負
05 責人，疏未注意查證合禮公司所販售之「液鹼45%」是否取
06 得食品添加物許可證，即用以清洗、浸泡海參，因認其使用
07 該「液鹼45%」清洗、浸泡海參後而對外販賣之行為，顯有
08 過失，而認定被告有本件販賣上開海參，情節輕微之過失犯
09 行，經核尚無不合，且無違反經驗及論理法則之情形。檢察
10 官上訴意旨雖仍執前詞，以現場液鹼桶上之警示標籤及證人
11 何芳如之證述內容，而質疑被告非無可能已對其所使用之液
12 鹼，並未取得食品添加物許可證一節有所預見云云，而指摘
13 原判決未詳加調查，遽行認定被告僅係疏未注意之過失犯而
14 有採證認事之不當，依上開說明，尚非適法之第三審上訴理
15 由。是本件檢察官上訴意旨所云，均非依據卷內訴訟資料具
16 體指摘原判決究有如何不適用法則或適用不當之情形，無非
17 就原審採證認事職權之適法行使，暨原判決已明確論斷說明
18 之事項，漫為爭執，並就被告究竟係故意或過失而販賣本件
19 用因分裝而未取得食品添加物許可證之「液鹼45%」以清
20 洗、浸泡海參之單純事實，再事爭執，顯與法律規定得為第
21 三審上訴理由之違法情形不相適合；揆之首揭說明，本件檢
22 察官上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

23 四、刑事訴訟法第455條之27第1項前段關於對本案判決提起上訴
24 之效力及於相關沒收判決之規定，係以對於本案判決之上訴
25 合法為前提。本件檢察官對被告馬志豪所提起之第三審上訴
26 既不合法上之程式，而應從程序上予以駁回，則其上訴之
27 效力自不及於原判決關於諭知參與人俊豪公司因他人違法行
28 為而無償取得未扣案犯罪所得255萬8,123元之沒收及追徵部
29 分，本院自無須就此部分加以審判，亦毋庸併列原審參與人
30 俊豪公司為本判決之參與人，附此敘明。

31 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

01	中	華	民	國	111	年	12	月	8	日
02					刑事第一庭審判長	法官	郭毓洲			
03						法官	林英志			
04						法官	蔡憲德			
05						法官	何信慶			
06						法官	林靜芬			
07	本件正本證明與原本無異									
08						書記官	游巧筠			
09	中	華	民	國	111	年	12	月	8	日