

最高法院刑事裁定

110年度台聲字第179號

聲請人 頂新製油實業股份有限公司

代表人 吳俊慶

選任辯護人 謝協昌律師

顏南全律師

閻正剛律師

聲請人 魏應充

選任辯護人 劉介民律師

聲請人 陳茂嘉

選任辯護人 李佳翰律師

上列聲請人等因違反食品安全衛生管理法等罪案件，提起第三審上訴，就本案（本院110年度台上字第2443、2463號）所涉法律爭議，聲請提案予刑事大法庭，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

壹、聲請意旨略以：

一、魏應充、陳茂嘉2人部分：(一)、食品安全衛生管理法（原為食品衛生管理法，民國103年2月5日修正名稱，下稱食安法）第15條第1項第7款所稱「假冒」，係指不同品類，且缺乏重要特徵，而以A物假冒B物之謂，亦即須分屬不同品類之物，始有假冒可言。倘屬同一品類之食物，縱有多種等級劃分，而以次級品取代高級品，僅係欠缺宣稱或保證之品質。故在收集、保管或貯存過程中，純因自然因素而變質（甚或腐敗），致欠缺原宣稱或認證之品項，並非假冒。原判決將食

安法之「假冒」，闡述為「以假冒真」，進而課以刑責，違背刑法謙抑性原則及最後手段原則；(二)、縱使行為人對於其販售之食品，有假冒情事（此屬假設語氣），就所為對待給付之貨品，既符合國家檢驗標準規格，自具有一定財產價值，消費者購得，於其總財產價值並未減損，亦不該當刑法詐欺罪之構成要件，其中一方縱於交易中手段不純正，甚或施用詐術，仍不得以詐欺罪相繩，有本院102年度台上字第3046號刑事判決可參，原判決罔顧此理，仍論本件同時另觸犯具有想像競合關係之刑法詐欺罪，所持見解及法律適用結果，顯然不當；(三)、販賣假冒食品罪，屬刑事特別法之犯罪，其行為係於公開在交易市場進行，甚至公然展示、陳列，並通常以營業姿態出現，屬營業犯，雖會有複次行為，但符合自然意義之一個行為概念，行為人既出於一個意思決定、發動，開展一個複合之因果流程，即祇應受集合犯包括一罪之法律評價，而非按表面販賣次數，評價為數罪，予以併合處罰，此有本院95年度台上字第1079、4686號判決，96年度台上字第1168、1500、1850號，98年度台上字第4214號判決可參，原判決於本案論以數罪併罰，顯悖離立法意旨。以上3點，涉及法律適用之辨正，並影響判決之結果，攸關魏應充2人重大利益，爰以本件具有原則重要性及潛在性歧異為由，聲請提案予刑事大法庭裁判。

二、頂新公司部分：(一)、關於法人因其代表人、受僱人或其他從業人員等自然人執行業務犯罪，而依法亦應受罰金刑時，倘該等自然人所涉之罪仍可上訴第三審，則該法人是否會因所犯者屬專科罰金之罪而不得上訴第三審之爭議？本院有不同法律見解。肯定說認為屬罰金刑而不得上訴第三審，如本院106年度台上字第3855號、109年度台上字第4213號判決；否定說則認為非屬罰金刑而得上訴第三審，如本院88年度台上字第7568號判決。先前裁判之法律見解已產生歧異，且具有原則重要性；(二)、關於沒收特別程序相關之本案犯罪，依刑事訴訟法第376條第1項但書規定上訴至第三審之罪並經撤

銷發回後，第三人非因過失，於更審言詞辯論終結前，首次參與沒收程序，更審判決宣告沒收其財產時，得否依大法官釋字第752號解釋之意旨，給予第三人至少一次上訴救濟之機會，亦即沒收特別程序依刑事訴訟法第455條之28之規定如何準用同法第376條第1項、第2項等各節，本院107年度台上字第2630號判決見解，認為前審漏未依法踐行第三人參與沒收之程序，而使該第三人無從依刑事訴訟法第376條第1項但書上訴時，嗣於第二審更審後始准許該第三人參與沒收，如更審法院宣告沒收該第三人之財產，應給予該第三人至少一次得上訴第三審之機會。又依本院110年台上字第951、3333號判決意旨，及司法院釋字第752號解釋、我國立法體系解釋、外國立法例、學者林志潔見解暨司法院之新聞稿觀之，刑事訴訟法第376條第1項規定於立法之初不包括法人犯罪，不得因法人僅能科處罰金刑，將全部法人犯罪定性為專科罰金之刑，進而排除所有法人涉犯重罪而上訴第三審之可能，是頂新公司於更審後始以第三人身份參與沒收程序，未曾依刑事訴訟法第455條之28準用同法第376條第1項但書規定進行，顯非同法第376條第2項不得上訴第三審之情形。此具有原則重要性之法律爭議問題，有統一見解及個案救濟之需要；(三)、共同犯罪之人因內部分配而各自受領犯罪所得，依本院歷來見解，縱使該犯罪所得之分配係透過與幫助犯之買賣交易所為，仍應就各人對犯罪所得有事實上處分權限的部分分別為沒收，而不因該交易關係而使該等款項之分配轉化為遂行犯罪所支出之外部代價，否則即有重複沒收之虞，而有違沒收新制之立法意旨，如本院104年第13、14次刑事庭會議決議；106年度台上字第780號、107年度台上字第3460號；109年度台上字第2982、3697號；110年度台上字第1345、3655號判決均同此見解。本院刑事庭就此議題所採納之法律見解，顯具有原則重要性，而有本院刑事大法庭加以統一解釋之必要；(四)、關於刑事訴訟法第177條第2項遠距訊問之規定，倘擬於境外為之，是否必須以法有明文或證人所在地

國家與我國有遠距訊問事項協議為前提、遠距訊問之證述是否具有證據能力等法律事項，本院有不同法律見解，肯定說認為無須以法有明文或有協議為前提，經由遠距訊問所取得之證述具有證據能力，如110年度台上字第2082號、109年度台上字第288號；108年度台上字第1723、2034、3385號；105年度台上字第554號、104年度台上字第2479號、102年度台上字第575號判決；否定說認為應以法有明文或有協議為前提，如無，遠距訊問之證述不具證據能力，如102年度台上字第4469號判決。依司法院釋字第582號解釋及學者見解，應採肯定說為當，原判決採取否定說，顯屬謬誤，與本院刑事庭先前裁判之法律見解已產生歧異，且具有原則重要性，而有由刑事大法庭統一見解之必要等語，爰依法院組織法第51條之4第1項規定，聲請就以上4點提案予刑事大法庭裁判。

貳、按最高法院刑事庭各庭審理案件期間，當事人認為足以影響裁判結果之法律見解，刑事庭先前裁判之見解已產生歧異，或具有原則重要性，得向受理案件之刑事庭聲請以裁定提案予刑事大法庭裁判，法院組織法第51條之4第1項定有明文。所稱「先前裁判之見解已產生歧異」，係指在相同事實之前提下，先前裁判已有複數紛歧之法律見解，將紛歧之法律見解分別適用於本案，將產生不同之裁判結果而言；所稱「法律見解具有原則重要性」，則係指法律見解有促使法律續造之價值，或因屬新興、重大且普遍性之法律問題，乃有即時、預為統一見解之必要性而言。而原則重要性提案係採「裁量提案」，亦即其提出與否，由審判庭行合義務性裁量。又上開規定當事人得聲請提案，係為周全當事人程序參與權之保障，賦予其在先前裁判已產生歧異或具有法律原則重要性之爭議時，得促請受理案件之各庭向大法庭行使提案之職權，惟必以受理之案件有採該法律見解為裁判基礎者，方有提案之必要，至於當事人之請求，僅在促請法院注意，並無拘束之效力，苟提案之法律爭議，已有法律明確規定，於實務

運作並無疑義或再行闡釋之必要，或提案基礎事實之認定過程，不涉及法令解釋之錯誤問題，即非屬之。經查：

一、本件原判決以食安法第49條第1項之罪，係以同法第15條第1項第7款之「攙偽或假冒」行為為構成要件，所稱「攙偽或假冒」行為，是指廠商為降低其公司成本牟利，刻意降低食品販售時標定的品質，而以劣質原料混充優質品，影響民眾食品衛生安全及消費者權益，攙偽假冒之物質，必較原標示之物質品質為低、成本較廉，致欠缺廠商原所標示之品質，且不以有害人體健康為必要，認定魏應充2人分別為頂新公司之董事長、總經理，兩人均可預見自大幸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，猶由魏應充於頂新集團糧油事業群經營決策會議指示輔佐大幸福公司為生產夥伴，並與陳茂嘉繼續向大幸福公司採購原料油製造食用油產品販售，該當於食安法第49條第1項之販賣假冒食品罪等情。核原判決所採之法律見解，於本院先前裁判並無複數紛歧之情形，亦無因屬新興、重大且普遍性之法律問題，而有即時、預為統一見解之必要性。魏應充2人聲請意旨(一)部分，僅執其於原審不採之法律見解，再事爭執，不符聲請提案予刑事大法庭之規定。

二、原判決認定魏應充2人本件犯行，除均觸犯103年2月5日修正公布食安法第49條第1項之共同販賣假冒食品罪外，魏應充販賣本件油品予原判決附表（下稱附表）「四A編號21、27、39、46所示廠商」；陳茂嘉販賣本件油品予「附表四編號10、21、27、39、46所示廠商」，同時觸犯詐欺取財罪，並與販賣假冒食品罪間具有想像競合關係，從一重處斷等情，並說明：上開廠商均係基於一般消費者對市售食用油產品之合理期待與確信，及信賴頂新公司不會以欠缺可供人食用品質之原料油製成產品，因而陷於錯誤，付款購買頂新公司所產製之油產品，則魏應充2人販售假冒之食用油產品予上開廠商，自係對上開廠商施用詐術，使上開廠商陷於錯誤而付款，自亦已構成刑法上之詐欺取財等旨，已敘明認定所憑之

證據及理由，依原判決事實認定及理由說明，並無適用法則不當或重複評價之違誤。魏應充2人聲請意旨(二)部分，純屬對於事實審法院事實認定及法律適用之職權行使，持憑個人不同之法律見解任為主張，所提之本院102年度台上字第3046號刑事判決與本件案例事實不相同，亦不生裁判歧異之問題，更無原則重要性可言。

三、關於魏應充2人觸犯共同販賣假冒食品罪部分，原判決已經敘明：依食安法第49條第1項規定之構成要件文義觀之，實無從認定立法者本即預定該犯罪之本質，必有數個同種類行為而反覆實行之集合犯行，且魏應充2人所為製造假冒食用油產品後，分別販賣予附表四、附表四A所示廠商等犯行，販賣對象不同，各次行為及犯意，均無不可分之情形，當不符集合犯之要件，自應依其2人對不同廠商所為犯行分論併罰之，方符合立法本旨等旨，所為論斷，並無不合，且為目前實務一致之見解。魏應充2人聲請意旨(二)部分，所提出之96年度台上字第1168、1500、1850號，98年度台上字第4214號等判決，或涉及廢棄物清理法犯罪，或涉及販賣毒品罪，均與本案之案例事實不同，況販賣毒品罪，非集合犯，為本院一向所持之見解，是此部分法律見解尚無聲請意旨所指本院先前裁判之法律見解已有歧異，而應為歧異提案或有原則重要性提案之必要。

四、按最重本刑為3年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。但第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並諭知有罪之判決者，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴，又依刑事訴訟法第376條第1項但書規定上訴，經第三審法院撤銷並發回原審法院判決者，不得上訴於第三審法院，同法第376條第1項第1款、第2項分別定有明文。是以，被告不得就第二審法院所為屬刑事訴訟法第376條第1項各款所列案件之更審判決，再上訴於第三審法院。本件頂新公司被訴其代表人、受僱人因違反食安法第15條第1項第7款

規定，而犯同法第49條第1項販賣假冒食品罪，應依同條第5項規定對頂新公司科以罰金刑，經更審前原審判決撤銷第一審諭知頂新公司無罪之判決，改判頂新公司法人之代表人、受僱人因執行業務犯上開罪名，對頂新公司科處該條第5項規定之罰金刑，則對於法人既僅能科以罰金，即屬刑事訴訟法第376條第1項第1款所稱專科罰金之罪，頂新公司不服，依同條項但書規定提起第三審上訴，經本院前次判決撤銷發回，再經原審改判仍論以頂新公司因其代表人、受僱人執行業務犯上開罪名，對頂新公司科以該條之罰金刑，依刑事訴訟法第376條第2項之規定，自不得再上訴於第三審法院。本院上開法律見解於個案之適用，已有法律明確規定，於實務運作並無疑義或再行闡釋之必要。頂新公司聲請意旨(一)雖舉本院88年度台上字第7568號判決，資為其聲請提案予刑事大法庭之主要證據，惟該判決所涉之法律爭議，為該案上訴人自訴意旨指訴被告桂冠公司等法人犯著作權法第94條之罪，該罪法定本刑為「一年以上七年以下有期徒刑，得併科新臺幣四十五萬元以下罰金。」並非屬刑事訴訟法第376條第1項第1款最重本刑為三年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪，其個案事實與本案不同，並無本院先前裁判已有複數歧異之情形。頂新公司猶執聲請意旨(一)部分，聲請提案予刑事大法庭，礙難准許。

五、按刑事訴訟法第455條之28規定參與沒收程序之審判、上訴及抗告，除沒收特別程序編有特別規定外，準用第二編第一章第三節、第三編及第四編之規定。是以參與沒收程序之上訴，應準用第三編「上訴」之規定，而刑事訴訟法第376條，屬第三編「上訴」之規定，自在準用之列。本件原判決認定頂新公司因魏應充2人犯販賣假冒食品罪（含更審前已經判決有罪及原判決本次認定有罪部分）而取得未扣案如附表四編號1至3、5、7、8、10至16、18、19、21至25、28至31、33、36至38、40、41、43、44、46、48、50至52、56、57、59至66、68、69、71、72所示之犯罪所得，諭知沒收、追

徵部分，因魏應充2人所為販賣假冒食品行為後法律變更，經原審比較新舊法結果，應適用103年2月5日修正公布之食安法第49條第1項之規定，該條項規定：「有第十五條第一項第七款、第十款行為者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣八百萬元以下罰金。」魏應充2人所犯本案既得上訴於第三審法院，頂新公司因此所涉之犯罪所得沒收部分，依上開準用之規定，自仍得上訴於第三審，殆無疑義。惟頂新公司於原審參與被告常梅峯（業經原審裁定駁回其第三審之上訴而告確定）之沒收程序，經原審審理結果認常梅峯有附表三之一所示罪名，並以頂新公司因常梅峯此部分犯罪行為而取得如附表三編號1至7、9至13、15至19、21至36所示之犯罪所得，而宣告沒收，第一審雖就常梅峯為無罪判決，惟原審及更審前原審均判決常梅峯如附表三之一編號1至7、9至13、15至19、21至36所示之罪名，分別係102年6月19日修正公布之食安法第49條第1項販賣假冒食品罪及103年6月18日修正公布前之刑法第339條第1項詐欺取財罪，均屬刑事訴訟法第376條第2項不得上訴第三審法院之案件，常梅峯既不得再上訴於第三審，頂新公司關於此部分犯罪所得之沒收，依上開準用之規定，亦不得上訴於第三審。此部分法律見解於個案之適用，既已明確，於實務運作並無疑義。至原審雖於本院107年台上字第3332號判決發回更審後，循該判決發回意旨，依頂新公司聲請，開啟沒收特別程序，准許頂新公司參與本案沒收部分程序，惟此程序之規範目的，在賦予因刑事訴訟程序進行結果，財產可能被沒收之第三人，居於沒收特別程序主體地位，參與沒收相關訴訟程序之機會，俾充分保障其資訊請求權、意見陳述權等聽審權，並以其為諭知沒收裁判之對象，使於受不利裁判時，得有尋求救濟之機會，期落實憲法保障人民訴訟基本權之意旨。原判決係以頂新公司因常梅峰、陳茂嘉及魏應充3人本案犯行而獲有犯罪所得為由，對頂新公司公司諭知沒收，然頂新公司併因同一理由而經起訴為本案被告，經法院依法科處罰金，並諭

01 知沒收其犯罪所得，其間於判決確定前，既曾歷經發回前原
02 審諭知沒收判決，頂新公司不服提起第三審上訴請求救濟，
03 由本院撤銷該判決發回原審更為審理，仍為沒收之諭知，詳
04 如前述，是就頂新公司因常梅峰本案犯行而應諭知沒收此部
05 分犯罪所得一事，觀諸上開訴訟歷程，實質上已依法提供頂
06 新公司救濟機會，並體現對第三人之沒收程序之立法本旨。
07 乃頂新公司聲請意旨(二)部分，主張其就關於常梅峯部分之沒
08 收，仍應給與其1次上訴救濟之機會云云，並無足取。至頂
09 新公司所舉本院107年度台上字第2630號判決，所涉之法律
10 見解闡明「裁判上一罪案件中所涉罪名不得上訴第三審部分
11 ，如經第一審判決不另為無罪之諭知，但經第二審撤銷改判
12 就該部分論處罪刑者，仍屬初次受有罪判決之情形，應予被
13 告或得為被告利益上訴之人至少1次上訴救濟之機會，允之
14 上訴第三審」等旨，與另所舉110年台上字第951、3333號判
15 決等均與本件案例事實迥異，亦無頂新公司聲請意旨(二)所指
16 本院先前裁判見解歧異之情形。是此部分提案大法庭之聲請
17 意旨，核無必要。

18 六、犯罪所得之沒收或追徵，在於剝奪犯罪行為人之實際犯罪所
19 得，使其不能坐享犯罪之成果，以杜絕犯罪誘因，性質上屬
20 類似不當得利之衡平措施。又共犯所得之沒收或追徵，應就
21 各人所分得者為之，而各共同正犯有無犯罪所得、所得多寡
22 ，事實審法院應視具體個案之實際情形，綜合卷證資料及調
23 查結果，依自由證明程序釋明其合理之依據而為認定。原審
24 依其調查所得而確認之事實，認定頂新公司因魏應充2人本
25 件製造、販賣假冒食用油之犯行，而有本件犯罪所得，就此
26 部分之犯罪所得宣告沒收，另敘明：本案共同正犯楊振益係
27 將不可供人食用之原料飼料油，出售予頂新公司，由頂新公
28 司精煉後再出售予其客戶與消費大眾食用，楊振益與頂新公
29 司油品交易中係賣方、買方之前、後手，彼此間並無共同正
30 犯關係，計算頂新公司之不法所得則係依其販售予各廠商之
31 利得，楊振益與頂新公司並無共同分配該不法利得之情形，

01 是頂新公司支付予楊振益獎金部分不應扣除等旨，核無違誤
02 。頂新公司聲請意旨(三)部分，係執其於原審不採之法律見解
03 ，再事爭執，所提本院106年度台上字第780號、107年度台
04 上字第3460號；109年度台上字第2982、3697號；110年度台
05 上字第1345、3655號判決之案例事實均與本案不同，並無先
06 前裁判之見解已產生歧異之情形。

07 七、原判決關於證人呂氏幸之證據方法，已敘明：檢察官原係向
08 第一審聲請傳喚越南籍之呂氏幸作證，惟因其身處越南，第
09 一審乃透過互惠原則之司法互助途徑，經越南最高人民檢察
10 院之協助下，在越南公安部警察調查機關辦公室進行調查取
11 證，於取證過程中並經錄音錄影，所取得呂氏幸之陳述，雖
12 未經檢察官依法命其具結，惟經第一審勘驗上開錄音錄影光
13 碟結果，呂氏幸所為之陳述，均係依其自由意志而陳述，並
14 未受到不正方法之訊問，亦無出於虛偽之可能，客觀上應具
15 有較可信之特別情況，並為證明本案犯罪事實存否所必要，
16 本於刑事訴訟法第159條之2、第159條之3之同一法理，應認
17 具有證據能力，惟呂氏幸在第一審及原審一再透過楊振益之
18 辯護人表示無以視訊方式接受交互詰問之意願，法院曾經由
19 司法互助方式，依法傳喚其到庭作證，亦曾請求越方協助安
20 排以科技視訊方式對其進行詰問均未果，只得依法踐行提示
21 前開錄音錄影光碟暨原審勘驗筆錄內容，並告以要旨等調查
22 程序，引為本案論斷之依據等旨。原審既未於審判程序對於
23 呂氏幸進行境外之遠距訊問，則頂新公司聲請意旨(四)所提「
24 我國法院進行境外遠距訊問，是否必須以法有明文或證人所
25 在地國家與我國有遠距訊問事項協議為前提？遠距訊問之證
26 述是否具有證據能力？」之法律爭議，不論採取肯定說或否
27 定說之法律見解，均於本案判決結果不生影響，亦無究明其
28 聲請意旨(四)所提之本院諸多判決是否歧異之必要。

29 參、綜上所述，本件魏應充2人及頂新公司聲請提案予本院刑事
30 大法庭，為法律上所不應准許，應予駁回。

31 據上論結，應依法院組織法第51條之4第3項，裁定如主文。

01	中	華	民	國	111	年	7	月	29	日
02				刑	事	第	九	庭	審	判
03				長	法	官		蔡	彩	貞
04				法	官			梁	宏	哲
05				法	官			周	盈	文
06				法	官			蔡	廣	昇
07				法	官			鄧	振	球
08	本	件	正	本	證	明	與	原	本	無
09	中	華	民	國	111	年	8	月	8	日