・最高法院 105 年度第 18 次刑事庭會議紀錄(105/11/22)

【討論事項】

105 年刑議字第 2 號提案

【院長提議】

食品安全衛生管理法第 **49** 條第 **1** 項所定「攙僞或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」罪，其成立與否之判斷，是否祇須行爲人之作爲，符合該項規定之構成要件，即已該當？抑或仍須以行爲本身之一般情況或一般的社會生活經驗爲根據，判斷該行爲應存在危害國民健康之抽象危險，始克當之？有下列二種見解：

【甲說】

有「攙僞或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」之行爲即成立犯罪，毋庸實質判斷行爲有無存在抽象危險。

一、本條項於民國 **102** 年 **6** 月 **19** 日修正公布，刪除舊法「致危害人體健康」之犯罪構成要件後，已非結果犯、實害犯。依立法院該次修法說明：「業者有本法第 **15** 條第 **1** 項第 **7** 款、第 **10** 款之行爲時，係惡性重大之行爲，爲免難以識明『致危害人體健康』，而難以刑責相繩，參酌日本食品衛生法之規定，不待有危害人體健康，逕對行爲人課以刑事責任，以收嚇阻之效」。解釋上，祇要行爲人有同法第 **15** 條第 **1** 項第 **7** 款所定「攙僞或假冒」行爲或第 **10** 款之「添加未經中央主管機關許可之添加物」行爲，即成立本罪，不論其行爲是否確有致生危害人體健康之危險存在。

二、綜合立法院 **102** 年 **5** 月間，審查食品衛生管理法（嗣於 **103** 年 **2** 月 **5** 日修正公布名稱爲食品安全衛生管理法）修正草案委員會就本條文之修正動議說明：「…因爲食品案件之舉證相當困難，因此，本條難有適用之餘地；…爰提案修正食品衛生管理法第 **49** 條，增設危險犯之形態，俾規範完整。」及 **103** 年 **2** 月 **5** 日修正公布提高本罪刑度之立法理由：「一、近期發現不肖廠商於製造食品時，爲降低成本牟取暴利，乃以劣質品混充優質品或以人工原料混充天然食材，對民眾食品衛生安全及消費者權益影響甚鉅，應予遏止。二、對於此類不法行爲，…應加重處罰，以維國人健康及消費權益。…」、**103** 年 **12** 月 **10** 日修正公布提高同條第 **1** 項至第 **4** 項刑度，並於該條第 **1** 項後段增訂情節輕微者，處以較低刑度之規定，該次立法理由：「三、違規食品態樣繁多，食品業者規模大小亦有不同，若一律處以第 **1** 項重刑，似不符比例原則，故對違規情節輕微者，以維持現行刑度爲宜，以符合罪刑相當原則。四、…原條文第 **1** 項爲抽象危險犯，第 **2** 項爲實害犯…」，足認本罪之修正係爲維護國人健康、消費者權益等法益，祇要在食品中攙僞或假冒或添加未經中央主管機關許可之添加物，即有立法者擬制之危險，法院毋庸爲實質判斷。

【高點法律專班】
版權所有，重製必究！

【乙說】

有「攙僞或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」之行爲，仍須實質判斷行爲有無存在抽象危險。

修正後本條既屬抽象危險犯規定，而抽象危險是立法上推定之危險，則對抽象危險是否存在之判斷仍有必要，若行爲時確定排除法律預設之抽象危險存在，因無危險即不具刑罰正當性，自不成罪，是有「攙僞或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」之行爲，仍須實質判斷該行爲是否存在危害國民健康之抽象危險。

以上二說，以何說爲當？請公決。

【決定】

採甲說。

【高點法律專班】
版權所有，重製必究！