

## 調 查 報 告

壹、案由：據訴，其為食品及農產品之在地產銷組織，會員之間與其他食品同業對衛生福利部食品藥物管理署就食品安全衛生管理法（下稱食安法）第49條第1項所定「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」罪之適用問題，多所疑義，並認為對相關食品產業造成至大之衝擊等情案。

貳、調查意見：

據訴，陳訴人於食品及農產品之在地產銷組織，會員之間與其他食品同業對衛生福利部食品藥物管理署就食品安全衛生管理法(下稱食安法)第49條第1項所定「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」罪之適用問題，多所疑義，並認為對相關食品產業造成至大之衝擊等情，本院基於陳訴事項，為瞭解食安法修法後對食品產業及民眾食品安全保障之影響，爰立案調查。案經函請最高法院、衛生福利部食品藥物管理署(下稱食藥署)、法務部、臺北市政府、新北市政府、臺中市政府、彰化縣政府、臺南市政府、高雄市政府、屏東縣政府等說明及調取相關卷證資料，並於民國(下同)107年11月19日邀請國立臺灣大學食品科技研究所葉安義教授及振源食品科技股份有限公司許庭禎董事；107年12月7日邀請國立陽明大學藥物科學院康熙洲院長、國立屏東科技大學農學院吳明昌院長及國立政治大學法學院許恆達教授到院諮詢。另於108年1月9日由衛生福利部政務次長何啟功率食藥署陳信誠主任秘書暨該署業管人員及司法院刑事廳廳長蘇素娥與法官李明益到院說明，已調查竣事，茲臚列調查意見如下：

一、102年6月19日修正公布食品安全衛生管理法第49條將行為人有同法第15條第1項第7款所定「攙偽或假冒」行為或第10款之「添加未經中央主管機關許可之添加物」行為，不待其行為是否確有致生危害人體健康之危險存在，即成立本罪，處3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。雖立法者以該等係惡性重大之行為，為免難以識明「致危害人體健康」，而難以刑責相繩，爰參酌國外立法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；然其立法過程主管機關未及邀集相關產業及專家等進行研商及廣納各界相關意見，尋求共識。又102年修法後，亦未能積極明確定義該等行為對於行政法規之解釋方式，以為法院審理違反是類法條案件之參考，衍生法院判決出現諸多歧異，引發民怨

(一)依據102年6月19日修正公布之食安法第15條第1項規定：「食品或食品添加物有下列情形之一者，不得製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列：一、變質或腐敗。二、未成熟而有害人體健康。三、有毒或含有害人體健康之物質或異物。四、染有病原性生物，或經流行病學調查認定屬造成食品中毒之病因。五、殘留農藥或動物用藥含量超過安全容許量。六、受原子塵或放射能污染，其含量超過安全容許量。七、攙偽或假冒。八、逾有效日期。九、從未於國內供作飲食且未經證明為無害人體健康。十、添加未經中央主管機關許可之添加物。」同法第44條規定：「有下列行為之一者，處新臺幣六萬元以上一千五百萬元以下罰鍰；情節重大者，並得命其歇業、停業一定期間、廢止其公司、商業、工廠之

全部或部分登記事項，或食品業者之登錄；經廢止登錄者，一年內不得再申請重新登錄：……二、違反第15條第1項、第4項或第16條規定。……」及第49條規定：「有第15條第1項第7款、第10款行為者，處3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。(第1項)有第44條至前條行為，致危害人體健康者，處7年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣一千萬元以下罰金。(第2項)犯前項之罪，因而致人於死者，處無期徒刑或7年以上有期徒刑，得併科新臺幣二千萬元以下罰金；致重傷者，處3年以上10年以下有期徒刑，得併科新臺幣一千五百萬元以下罰金。(第3項)因過失犯第1項、第2項之罪者，處1年以下有期徒刑、拘役或科新臺幣六百萬元以下罰金。(第4項)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1項至第3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之罰金。(第5項)」依上條文可知，102年6月19日修正公布之食安法第49條第1項：「有第15條第1項第7款、第10款行為者，處3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。」其中所定「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」罪，因刪除舊法「致危害人體健康」之犯罪構成要件後，已非結果犯、實害犯。祇要行為人有同法第15條第1項第7款所定「攙偽或假冒」行為或第10款之「添加未經中央主管機關許可之添加物」行為，即成立本罪，不論其行為是否確有致生危害人體健康之危險存在。

(二)經查102年6月19日修正公布之食安法第15條第1項

增訂第10款「添加未經中央主管機關許可之添加物」規定，並於同法第49條第1項增訂「有第15條第1項第7款、第10款行為者，處5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。」之規定。是以，修法前、後違反第15條之法律效果為：

- 1、102年6月19日修正前：對於業者有違反「攙偽或假冒」之規定者，衛生機關即依修正前之食安法第31條規定處新臺幣（下同）六萬至六百萬元罰鍰。另若違規產品有致危害人體健康情形，將依修正前之第34條規定及行政罰法刑事優先原則移送司法機關偵辦。
- 2、102年6月19日修正後：對於業者違反「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」之規定者，衛生機關即依食安法第49條規定及行政罰法刑事優先原則移送司法機關偵辦。

(三)次查有關102年6月19日修法新增食安法第49條第1項：「有第15條第1項第7款、第10款行為者，處3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。」其係於102年5月30日立法院社會福利及衛生環境委員會審查「食品衛生管理法修正草案」時，由立法委員所提出之修正動議，經委員會討論後修正通過，並於102年5月31日經立法院院會三讀通過。因此本次修法前，衛福部及食藥署無就第49條第1項規定，邀集相關學者專家及實務業者進行研商。

(四)揆諸前開食安法第15條條文修正對照表之說明略以：「……審查會：第15條，照委員等修正動議及綜合各委員意見，增訂第1項第10款：『添加未經中央主管機關許可之添加物』，餘均照行政院提案通

過。」而第49條之說明略以：「委員等21人提案：另在刑責部分，爰參考刑法殺人罪，將刑期調整為10年以上有期徒刑，過失者為2年以下有期徒刑，以期能嚇阻廠商進行不法行為。委員等17人提案：廠商之所以從事危害人體健康之行為，無非是追求金錢利益，且此種行為顯有妨害公平競爭，不利於誠信廠商，爰參考公平交易法第41條第2項之規定，提高行政機關裁罰金額之上限，以達嚇阻食品安全問題中，包括雖對人體健康不致造成傷害，但因標示不實而造成非財產上損害之類型，例如在標示為素食之食品內摻加葷食成份，或未標示豬、牛成份而導致部分宗教人士誤食。由於此種行為具有詐欺性質，雖未造成健康傷害，仍應予以消費者求償權利，以扼止此類行為之發生。另外又如塑化劑事件，曾食用此類添加物者雖然事後已將此類添加物代謝出去而體內無殘留，但身體是否因此受損，短期內無法證明，此時仍可以此條文求償，以強化食品製造商自我檢驗查核的責任。審查會：第49條，照行政院提案、委員等提案第34條及委員等所提修正動議第49條條文、委員等所提修正動議第34條條文及綜合各委員意見，修正為：「有第15條第1項第7款、第10款行為者，處3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。……」另觀其立法說明以：「業者有本法第15條第1項第7款、第10款之行為時，係惡性重大之行為，為免難以識明『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，逕對行為人課以刑事責任，以收嚇阻之效，又指導、教唆業者為是類行為或提供技術，依刑法共犯

理論，亦得論以本罪。」可知立法者係依據當時飲料塑化劑之添加事件所形成之社會氛圍，進行修法並課以刑事責任加重刑責方式，達嚇阻之效，以維食品安全。

(五)國立陽明大學藥物科學院康熙洲院長於本案諮詢時表示：「主管機關在法規修正時常沒有考慮到法規修訂之執行，造成業界困擾。對於新興產業發展，因走在前端，現行法規難對先進產業控管，導致新興產業難以發展。」、「對於攙偽及假冒未於細則定義是因各界意見不一難統一訂定，而造成業者執行困難，法院也難以判定。」等語。另國立政治大學許恆達教授於諮詢時亦表示：「食安法第15條第1項第7款攙偽或假冒定義模糊，恐怕無法用食安法施行細則去定義，因種類繁多，例如：肉丸之馬肉用牛肉混充、宣稱日本豬肉、原料的原料有問題而非原料有問題、素食之製作因使用之餐具混到葷食、新竹米粉非百分百由米製作……等情形，實務認定有極大困難。當初立法是參考日本，但只抄前半段，後段沒有，造成立法疏失。」、「目前學界只有少數學者支持最高法院上開決議。多數認為違反食安法第15條連結至第49條第1項處罰，不單單只思考保障消費者。雖此預防原則有其重要性，但貫徹在刑法上是不正確的。第15條第1項各款都與健康有關，但第7款有影響健康之虞不確定概念也與其他各款違反有相同罰則，有違比例原則。」等語。

(六)再查102年6月19日食安法修法後，各級法院之判決及審理中案例有：

- 1、臺北一老字號食品加工廠「台全熱狗火腿行」被查獲使用非食品級防腐保色劑--亞硝酸鈉、硝酸

鈉，製作熱狗、火腿和培根等食品，黃姓負責人被依違反食安法起訴，但於106年8月10日臺灣士林地方法院判無罪<sup>1</sup>，全案上訴臺灣高等法院，106年11月14日二審仍判無罪確定<sup>2</sup>。按臺灣士林地方法院判決，食安法規範立意，應是要防止廠商添加對人體有害物質，而業者加進食品內的亞硝酸鈉、硝酸鈉是經衛福部公告准許添加的防腐保色劑，雖使用的是非食品級，但成品經檢驗，其重金屬等含量都符合食用標準，因此判業者無罪。

2、新北市「永昌化工」周姓負責人，將工業石膏冒充食用販售，製造豆花、豆腐等食品。104年11月臺灣新北地方法院以無證明危害人體，又食藥署於104年6月24日將該原料列入合法食品添加物硫酸鈣規格內，爰一審判無罪，案經上訴後，智慧財產法院調查發現，周姓負責人明知工業石膏不能作為食品添加物，仍販售供使用，違反食安法中的假冒罪，改判6個月徒刑、可易科罰金十八萬，另永昌化工科以罰金三百萬元，全案經最高法院駁回上訴定讞。

3、高雄潘姓業者夫婦涉長期用軟化皮革的工業級「碳酸鈉」、「銨明礬」、「碳酸氫銨」、「低亞硫酸鈉」及「冰醋酸」軟化、浸泡海帶，遭臺灣高雄地方檢察署依違反食安法起訴<sup>3</sup>，106年11月22日臺灣高雄地方法院判決有罪<sup>4</sup>，經上訴，臺灣高等法院高雄分院二審改判無罪<sup>5</sup>。而臺灣高等檢察署

---

<sup>1</sup> 臺灣士林地方法院105年易字000377號刑事判決。

<sup>2</sup> 106年上易字002006號。

<sup>3</sup> 資料來源：<https://tw.appledaily.com/new/realtime/20150901/682187/>。

<sup>4</sup> 臺灣高雄地方法院104年度訴字第841號刑事判決。

<sup>5</sup> 臺灣高等法院高雄分院107年度上訴字第34號刑事判決。

高雄檢察分署檢察官提起上訴，最高法院於107年11月29日撤銷原判決，發回臺灣高等法院高雄分院，刻正審理中，且於108年1月16日函詢食藥署查告以上述方式加工後海帶食品是否有「足以危害人體健康之虞」。

上開案例凸顯食安法第49條管理密度不足，缺乏「攙偽假冒但未影響人體健康」的認定標準態樣。

(七)基上顯示，由於食安法修正後所規範之「攙偽或假冒」及「添加未經中央主管機關許可之添加物」並未有明確之定義，況涉刑事責任，致法院在審理上存有諸多疑義，雖行政機關法律解釋不拘束法院，法院應本於自己確信之見解，適用法律，然則於法律解釋上，行政主管機關對於行政法規之解釋方式，亦為法規之體系解釋及目的解釋之參考之一（臺灣彰化地方法院104年度訴字第247號刑事判決可參），嗣於105年11月22日最高法院一〇五年度第十八次刑事庭會議決議：「有『攙偽或假冒』或『添加未經中央主管機關許可之添加物』之行為即成立犯罪，毋庸實質判斷行為有無存在抽象危險。以統一下級審法院審理違反食安法第15條第1項第7款或第10款相關案件時，容易產生是否須查明添加物確定有害人體的爭議見解。」而據最高法院刑一庭庭長花滿堂表示，這項決議的緣由，是在102年間臺灣一連串發生多起重大食安事件，主要是有不肖業者為降低成本牟取暴利，涉嫌添加未經許可添加物，或以低劣品欺騙消費者，加上下級法院對食安規定看法不一，因此決定統一法律見解<sup>6</sup>等語。

---

<sup>6</sup> 資料來源：食安從嚴！最高法院統一見解：添加未經許可添加物即違《食安法》  
<https://www.peoplenews.tw/news/21d9f1b8-164f-417e-af33-e1a1a89da33f>

(八)綜上，102年6月19日修正公布食安法第49條將行為人有同法第15條第1項第7款所定「攙偽或假冒」行為或第10款之「添加未經中央主管機關許可之添加物」行為，即成立本罪，處3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。不再以論其行為是否確有致生危害人體健康之危險存在。雖立法者以該等係惡性重大之行為，為免難以識明「致危害人體健康」，而難以刑責相繩，爰參酌國外立法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，然查法院諸多個案均詢食藥署意見，該署均以個案違規事實待酌，而最高法院不待該管機關邀集相關產業及專家等進行研商瞭解各界相關意見，尋求共識，逕以刑庭會議決議統一法官之審判，食品業者所面臨之困擾及問題並未因之而自然克服。又食藥署於102年修法後，未能積極明確定義該等行為對於行政法規之解釋方式，以為法院審判違反是類法條案件之參考，衍生法院判決出現諸多歧異，引發民怨。

二、「攙偽假冒」及「添加未經許可添加物」樣態繁多，雖各級衛生主管機關多以智慧財產法院103年度刑智上易字第13號判決書及臺灣彰化地方法院102年度矚易字第2號判決書中對「攙偽假冒」之解釋為認定依據。現階段我國對於有食安法第15條第1項第7款及第10款所定「攙偽或假冒」、「添加未經許可添加物」行為，不論其行為是否確有致生危害人體健康危險存在之抽象危險，即成立本罪之立法例，與國外對添加物以是否有害健康之立法管理有別。而食藥署又未能積極明確定義，致法院在實務審理上，仍存有諸多疑義

及衍生判決歧異。目前司法實務上採取抽象危險犯的見解，仍受學者以違反罪刑法定、超出法益保護範圍、混淆刑事不法與行政不法之界線(兼論刑法謙抑思想)、未具體劃分添加物實際上有害無害及比較法上的見解，而多有所批判。因法律所生之效力已影響國內整個食品產業發展之疑慮及困境，考量食安法之宗旨既在於確保「食品安全」及「人體健康」之法益，食藥署允應積極本此精神蒐集攙偽或假冒與添加未經中央主管機關許可之添加物之實際案例及法院判決資料及102年修法時所參考之日本法例，明確界定「有無危害人體健康」並釐清相關爭議研議配套措施，主動瞭解現行業者在食安法第15條第1項第7款及第10款修法後所面臨的疑慮及困境，提供立法政策參考，以保障全體國民健康，並協助國內產業確實落實食安之提升

- (一)依103年7月24日智慧財產法院103年度刑智上易字第13號刑事判決略以：「貳、實體方面：……三、……(二)……『攙偽』即『不純』，亦即在真實的成分外，另加入未經標示的其他成分混充；『假冒』即『以假冒真』，缺少所宣稱的成分；」次依103年9月30日臺灣彰化地方法院102年度矚易字第2號刑事判決略以：「貳、……二、……自『攙偽』或『假冒』之文義觀之，『攙偽』即『不純』，亦即在真實的成分外，另加入未經標示的其他成分混充；『假冒』即『以假冒真』，缺少所宣稱的成分，兩者應無本質上之差異，亦不以混充作偽或假冒之成分，品質低劣、價格較低為必要，只要食品所使用之原料或內含成分與其所標示不同，應即可該當於『攙偽』或『假冒』之文義。……」基上可知，

該等法院基於審理需要，已對「攙偽」與「假冒」進行定義。

(二)據食藥署復函：「依102年6月19日修法新增抽象危險犯之形態，『攙偽假冒』不以『危害人體健康』為要件。」依智慧財產法院於103年度刑智上易字第13號判決書及臺灣彰化地方法院102年度矚易字第2號判決書中對「攙偽假冒」之解釋：「『攙偽』是『不純』，亦即在真實的成分外，另加入未經標示的其他成分混充；『假冒』，『以假亂真』，缺少所宣稱的成分；兩者應無本質上之差異，亦不以混充作為或假冒之成分，品質低劣、價格較低為必要，只要食品所使用之原料或內含成分與其所標示不同，應即可該當於『攙偽』或『假冒』文義。」為目前各級衛生主管機關認定依據。

(三)現階段各級衛生主管機關針對違反食安法第15條第1項第7款或第10款之事件，因已涉及刑事責任，基於行政罰法第26條一行為不二罰及刑事優先原則，應由司法檢察機關辦理並適用法律。另按行政罰法第26條第2項規定：「前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之。」因此，若經檢察署作成不起訴或緩起訴處分確定，或經法院為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定時，衛生機關仍得適用食安法規定裁處罰鍰。惟仍應先確認檢察署或法院所認定之事實為何，如其認定確有攙偽或假冒之情形（例如：法院認為行為人雖有攙偽假冒行為，但斟酌其情節而給予緩刑宣告），則衛生機關仍應依食

安法第44條規定，處六萬至兩億元罰鍰；反之，如檢察署或法院認定並無攙偽或假冒之情形，則衛生機關得視個案情節是否涉及標示不實，而依食安法第45條規定，處四萬至四百萬元罰鍰。

(四)查歐、美、日……等國在食品安全衛生管理上，對於業者有：(1)攙偽及假冒；(2)添加未經中央主管機關許可之添加物等行為之管理：

- 1、歐盟「一般食品法」(Regulation [EC] No 178/2002)第8條規定食品法規之訂定應旨在保護消費者權益，且提供消費者有關其選擇消費食品之基本資訊，應防止有詐欺或欺騙、食品攙假等任何可能誤導消費者之行為。第14條明定不安全之食品包括有害健康者、不適合人類食用者，均不應上市；於判斷食品是否安全時，應考量其生產、加工、運送各階段之狀態；於判斷食品是否有害健康時，應考量其可能造成之立即、短期或長期影響、可能累積的毒性、對特定敏感族群之影響。第17條規定會員國應擬訂有關違反法令之管制措施及懲罰規定，該管制措施及懲罰應有效、符合比例原則並具有扼阻違法情事之效果<sup>7</sup>。
- 2、美國「聯邦食品、藥品與化妝品法」(Federal Food, Drug, and Cosmetic Act ; FD&C Act)第342條明定「攙假食品(Adulterated food)」之數種類型，其中包括「含有毒、不衛生等成分」、「含有不安全食品添加物」、「任何有價值之成分全部或一部欠缺、被替代或增加者」，均屬其所稱之「攙假食品」。依據該法第331條及第333條

---

<sup>7</sup> 資料來源：歐盟官方網站<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32002R0178>

規定，有「攙假食品」之行為，可處以一年以下有期徒刑，得併科1,000美元以下罰金<sup>8</sup>。

- 3、日本「食品衛生法」第6條規定食品和添加物含有有毒或有害物質、污染或添加外來物質對人體健康造成風險者，不得販售、採收、製造、輸入、加工、使用、調理、貯存、陳列等；第10條規定添加物非經厚生勞働省依據藥事食品衛生審議會之意見，確認不會對人體健康造成風險者，不得販售、製造、輸入、加工、使用、貯存、陳列等。依據第71條規定，對於違反第6條及第10條規定者，可處以3年以下有期徒刑，或三百萬日幣以下罰金，亦得根據違反情節兩者併罰<sup>9</sup>。

依上可知，目前我國對於有食安法第15條第1項第7款所定「攙偽或假冒」行為或第10款之「添加未經中央主管機關許可之添加物」行為，即成立本罪，不論其行為是否確有致生危害人體健康之危險存在之抽象危險立法例，與前開國家對添加物以是否有害健康之立法管理有別。對此，食藥署潘組長於本院約詢時表示：「攙偽假冒我們當時也想加上一段，我們是想加上不能當成食物的原料加入，才是攙偽假冒，但這部分沒被採納。另外彰化地院及智慧財產法院的判決，也影響我們整個行政裁量。」

- (五)對最高法院就食安法第49條第1項所定「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」罪之適用所造成之影響，專家學者於本案諮詢時表示：「我國最近剛發生用鯰魚肉作鱈魚丸，這雖然

---

<sup>8</sup> 資料來源：美國官方網站<http://uscode.house.gov/browse/prelim@title21/chapter1&edition=prelim>

<sup>9</sup> 資料來源：日本官方網站<https://www.mhlw.go.jp/hourei/>

是攙偽假冒，但這有沒有造成人體危害，我們來看，就是低價品取代高價品，而健康危害則是要看鯰魚肉的取得及檢驗過後，看該成分是否有符合食安法的標準，這就須要科學證據的認定了。再舉一例，今年發生法國准許使用的食用色素製作馬卡龍，進口至我國時，發現有我國不能食用的色素氮紅，而氮紅在我國又被歸在第四類毒化物，他國業者如果使用，進口時又沒有註明，就會變成標示不實，甚至構成攙偽假冒，這也導致食品業者變成一個高風險行業，願意做這個行業的也就越來越少，而且我國罰則與法規，都沒有明確規範，會導致業者無所適從。」顯見，未對攙偽假冒予以具體定義，亦未深究本條立法理由明載所參考之外國法例，錯誤解讀，導致混淆處罰摻偽假冒行為所欲保障之法益，又未區分個案情形，一律依該決議結論，就食安法第49條所定攙偽、假冒擬制具「抽象危險」，無庸就個案實質審認判斷是否存有抽象危險即認定犯罪，論以刑責，實已造成業者恐慌，致其無所適從。此亦可由本案立案之陳訴人陳訴內容觀之，現階段國內業者對於102年食安法修法後，法律所生之效力影響整個食品產業發展之疑慮及困境。從而坊間存在：俗稱「鱈魚」，有由鯰魚、油魚、大比目魚（扁鱈）而來；俗稱「旗魚鬆」有由旗魚或實為鮪魚鬆而來；俗稱「薏仁」實為精緻大麥仁……等問題，仍為消費者須自行處理。

- (六)次查有關高雄潘姓業者夫婦涉長期用軟化皮革的工業級「碳酸氫銨」，軟化、浸泡海帶一案，前經臺灣高雄地方檢察署起訴，歷經臺灣高雄地方法院判決有罪、臺灣高等法院高雄分院改判無罪，再經最

高法院撤銷原判決，發回更審，刻正審理中，前已論述。再查臺灣高等法院高雄分院於108年1月16日以雄分院隆刑勤107上更一37字第1089000063號函請食藥署說明：「一、食品加工廠商分別以『碳酸鈉』（俗稱『鹼粉』）、『鉍明礬』（俗稱『礬粉』）、『碳酸氫鉍』（俗稱『鉍粉』）、『低亞硫酸鈉』（俗稱『保險粉』）及『冰醋酸』等加水稀釋，把『海帶卷』、『海帶結』、『海帶絲』、『海茸』等四類海帶食品分別放入桶內浸泡，以使海帶膨脹、去除海帶表面鈣質、清洗及去除黑色物質而漂白海帶，以使賣相較佳，再多次使用大量自來水浸泡方式去除殘留後，再將此四類製程之成品，販賣予市場攤商。則上開『碳酸鈉』、『鉍明礬』、『碳酸氫鉍』、『低亞硫酸鈉』及『冰醋酸』等之性質，係屬食品安全衛生管理法第3條第3款之『食品添加物』，或同條第6款之『食品用清潔劑』，或『加工助劑衛生標準』第2條之『加工助劑』？二、又上開『碳酸鈉』、『鉍明礬』、『碳酸氫鉍』、『低亞硫酸鈉』及『冰醋酸』等物，是否有食品安全衛生管理法第16條所規定之『有毒』、『易生不良化學作用』、『足以為害健康』、『其他經風險評估有危害健康之虞者』之情形？三、經以上開一、所載方式加工後之『海帶卷』、『海帶結』、『海帶絲』、『海茸』等四類海帶食品，是否有『足以危害人體健康之虞』之情形？」針對前開事項本院前於107年11月27日曾諮詢專家學者表示：「海帶如果是生鮮，是不能添加食品添加物的，假如不是定義為生鮮，就可以透過添加物來讓它發起來。高等法院承審法官，認為冰醋酸是加工助劑，不屬於食安法第15條第10款之規定，但我認為這有問題，因加

工助劑應該要符合食品標準，而臺灣並沒有規範加工助劑，所以法官在定義上，邏輯是合理，但是不是能用工業級的加工助劑，只能說我國法規目前還沒規定到那裏。」是以，現階段雖最高法院於一〇五年第十八次刑事庭會議做成有「攙偽或假冒」或「添加未經中央主管機關許可之添加物」之行為即成立犯罪，然法院在實務審理上，仍存有諸多疑義及衍生判決歧異。

(七)另針對食品添加物的管理，本院於107年11月27日諮詢專家學者時，渠等表示：「食品級與工業級原料的問題，這條線很難區分，但食品廠應該是不能去生產工業級的東西。因此建議政府機關把這些介於工業級與食品級的材料列出來。」、「其實對臺灣食品界影響最大的法條，就是2年前修正的分廠分照，因為我們食品常與化工牽扯在一起，例如台塑的鹽酸生產，但食品鹽酸的市場太小，所以他們繼續做工業用鹽酸，然而鹽酸難以進口，因此台塑就做了隔間，以分開地號的方式應付該規定，也許對台塑來說分開地號可能很容易，但對其他小廠來說可能並非易事。」等語，顯然，目前我國食品添加物對於業者的影響爭議主要在於：添加物未區分「食用」、「工業用」，導致不肖業者會以廉價工業用代替價高之食用等級，但卻仍未達到影響人體健康之情形。

(八)另依臺灣法學雜誌108年1月31日舉辦之「跨領域角度論食品安全法制之實然與應然」學術座談會其企劃緣由略以：……最高法院一〇五年第十八次刑事庭會議決議針對食品安全衛生管理法所指「有『攙偽或假冒』或『添加未經中央主管機關許可之添加物』

之行為即成立犯罪」係採取抽象危險犯的見解，受到諸多學者以違反罪刑法定、超出法益保護範圍、混淆刑事不法與行政不法之界線（兼論刑法謙抑思想）、未具體劃分添加物實際上有害無害及比較法上的見解，而多所批判。國立成功大學法律系古承宗教授於會中「食品安全與刑法之交錯泛論」亦點出：「不論是實務或學說見解，食品安全衛生管理法第49條第1項之解釋與適用始終存在著相當歧異的說理。」

（九）綜上，「攙偽假冒」及「添加未經許可添加物」樣態繁多，雖各級衛生主管機關多以智慧財產法院103年度刑智上易字第13號判決書及臺灣彰化地方法院102年度矚易字第2號判決書中對「攙偽假冒」之解釋為認定依據。現階段我國對於有食安法第15條第1項第7款及第10款所定「攙偽或假冒」、「添加未經許可添加物」行為，不論其行為是否確有致生危害人體健康危險存在之抽象危險，即成立本罪之立法例，與國外對添加物以是否有害健康之立法管理有別。而食藥署又未能積極明確定義，致法院在實務審理上，仍存有諸多疑義及衍生判決歧異。目前司法實務上採取抽象危險犯的見解，仍受學者以違反罪刑法定、超出法益保護範圍、混淆刑事不法與行政不法之界線（兼論刑法謙抑思想）、未具體劃分添加物實際上有害無害及比較法上的見解，而多有所批判。因法律所生之效力已影響國內整個食品產業發展之疑慮及困境，考量食安法之宗旨既在於確保「食品安全」及「人體健康」之法益，食藥署允應積極本此精神蒐集攙偽或假冒與添加未經中央主管機關許可之添加物之實際案例及法院判決資

料及102年修法時所參考之日本法例，明確界定「有無危害人體健康」並釐清相關爭議研議配套措施，主動瞭解現行業者在食安法第15條第1項第7款及第10款修法後所面臨的疑慮及困境，提供立法政策參考，以保障全體國民健康，並協助國內產業確實落實食安之提升。

參、處理辦法：

- 一、調查意見一及二，函請衛生福利部食品藥物管理署改進見復。
- 二、調查意見一及二，函復陳訴人。
- 三、檢附派查函及相關附件，送請內政及族群委員會處理。

調查委員：劉德勳

趙永清