

私立東海大學法律學研究所
碩士論文

指導教授：高金桂 教授

The seal of Minghai University is a circular emblem with a scalloped outer edge. It features the university's name in Chinese characters '明海大學' at the top and 'MINGHAI UNIVERSITY' in English at the bottom. The year '1955' is inscribed at the very bottom. In the center of the seal is a stylized graphic of a building or a tree. The text of the thesis title is overlaid on the seal.

法人犯罪之研究
A Study of Corporate Crime

研究生：侯凱倫

中華民國一〇〇年六月

碩士學位考試委員會審定書

私立東海大學法律學研究所

碩士班研究生 侯凱倫 君所提之論文：

法人犯罪之研究

經本委員會審查並舉行口試，認為符合
碩士學位標準。

考試委員簽名處

鄭善印

高金桂

柯耀程

100 年 6 月 27 日

摘要

2011年5月，全台爆發有史以來最嚴重之食品污染案，肇因於有不肖之香料公司在食品添加物起雲劑裡，添加含有致癌物質之塑化劑，連帶造成下游數家之食品大廠所生產之食品遭受污染，使廣大民眾之生命健康受到危害。

犯罪是種擾亂生活秩序，侵害私人權益及公共利益之現實狀態，除由單獨之自然人之行為所引致者外，另因法人組織或企業體所造成之加害行為，亦所在多有；廣義言之，此亦屬法人或企業體犯罪之現象。

法人或企業體之侵害行為，有係利用法人從事犯罪之行為，或因法人為達其企業目的所進行之活動，而違反社會相當性或可容許之危險程度，致生危害公共安全或國民利益、健康者；亦有因法人內部管理不當或各部門操作、維護之違誤所致生危害者。吾人對於此等各種因法人侵害法益之社會現象應如何加以處理與評價即為本文所欲尋求之答案。

本文共分為六章，分別從法人之意涵、法人犯罪之基本概念、法人犯罪之構成要件分析及法人犯罪之主要類型，來做深入之論述。並從微觀之爭點分析：法人有無犯罪之能力？法人犯罪與自然人犯罪有何關係？以及法人犯罪之犯罪主體應如何認定？中觀之思想脈絡：理想的法人制裁思考模式為何？至宏觀之體系建立：建議透過一般防制機制與個別防制機制之體系建構，雙重防止法人犯罪之發生。

如此希望能解決社會上多數法人犯罪之現象，使人民之生命身體財產免於受到侵害，建立完善之規範秩序，創造安寧進步之社會。

關鍵字

法人犯罪、經濟犯罪、環境犯罪、醫院犯罪、組織體罪責、絕對責任、代位責任、管理行為瑕疵責任、行政從屬性、組織支配、組織醫療

謝辭

哲人康德曾言：「有兩種東西，我對它們的思考越是深沉和持久，它們在我心中喚起的驚奇和敬畏就會日新月異，不斷增長——那就是我頭上的星空和心中的道德定律。」進入法學領域是一段機緣，它不僅點燃了我頭上的星空和心中的道德律，使我一窺法海之無涯，體會個人力量之渺小，領略何謂人性尊嚴、公平正義與倫理道德；其亦仿如湧泉般注入我乾枯的心靈，使我明白生命原來可以如此鮮明。

首先誠摯的感謝我的指導老師高金桂教授，老師悉心的教導使我得以一窺法學領域的奧堂，不時的討論並指點我正確的方向，使我從中獲益匪淺。老師開明卻不失嚴謹的風範更是我未來在學術和工作上要繼續努力學習的目標。

同時也要感謝百忙之中抽空為我口試的鄭善印及柯耀程兩位教授，從兩位教授之中得到許多建議與啟發，提供我可以進一步的改進和補充方向，非常感謝！

此外法律系陳運財教授，在參與老師之教育部研究計畫之撰寫過程中，老師對法學問題的思考與治學態度，對將來法學論文的寫作上添增許多色彩。黃啓禎老師在行政法及與曾品傑老師在民法的精彩教授，豐富了學生的研究所生活。蔡助教耀州在論文行政作業上之幫助，在此併與感謝。

博士班紀軒(大波)學長、健齊學長，研究所麗芬學姐、佳佑學長，感謝你們在人生道路上給予的建議與鼓舞激勵；讀書會成員惠雯學姐、家杰學長、同學藝娜，感謝能與你們在法學上進行思辯與討論，以及在生活照顧上扮演不小角色；研究所同學政勳、詠琳、家暉，學弟妹偉成、晨貿、珮琪；大學同學育麟、信洲，感謝你們在這段撰寫論文的過程中，注入許多歡笑和溫馨；住宿輔導員承儀老師、政敏老師、婉蓉老師、中堅老師，感謝你們在校住宿期間的照顧；另外還有許多曾經幫助過我的朋友，因為有大家的幫助，我才能有今天的成果，謝謝你們！

最後，謹以此論文獻給我摯愛的母親大人廖玲容女士，感謝您包容孩子這許多年來的任性不成熟和對我的關懷照顧，沒有您的付出我豈能有今，謝謝您！

Kai-Lun Hou

2011.7.20 於東海大學法律學院

總目

第一章 緒論	1
第一節 問題之提出.....	1
第二節 研究方法.....	2
第三節 論文撰寫架構.....	3
第二章 法人之意涵	5
第一節 法人制度之必要性及其產生過程.....	5
第二節 法人之意義及本質.....	9
第三章 法人犯罪之基本概念	13
第一節 法人犯罪之定義.....	13
第二節 法人犯罪與其他犯罪之關係.....	14
第三節 法人犯罪能力之有無.....	26
第四節 現行實務見解與處罰法人規定之檢討.....	44
第五節 理想制裁法人之方式.....	50
第六節 本章結論.....	58
第四章 法人犯罪之構成要件分析	61
第一節 法人犯罪與自然人犯罪之分合.....	61
第二節 法人犯罪與犯罪主體之認定.....	77
第五章 法人犯罪之主要類型	107
第一節 經濟犯罪.....	107
第二節 環境犯罪.....	125
第三節 醫院犯罪.....	139
第六章 結論與建議	157
第一節 研究結論.....	157
第二節 具體建議.....	160



細目

第一章 緒論	1
第一節 問題之提出.....	1
第二節 研究方法.....	2
第三節 論文撰寫架構.....	3
第二章 法人之意涵	5
第一節 法人制度之必要性及其產生過程.....	5
第一項 法人制度之必要性.....	5
第二項 法人制度之產生過程.....	6
第二節 法人之意義及本質.....	9
第一項 擬制說.....	9
第二項 否認說.....	10
第三項 實在說.....	10
第一款 有機體說.....	10
第二款 組織體說.....	11
第四項 小結.....	11
第三章 法人犯罪之基本概念	13
第一節 法人犯罪之定義.....	13
第二節 法人犯罪與其他犯罪之關係.....	14
第一項 公司犯罪.....	14
第一款 定義.....	14
第二款 與法人犯罪之關係.....	15
第二項 企業犯罪.....	15
第一款 定義.....	15
第二款 與法人犯罪之關係.....	17
第三項 組織犯罪.....	19
第一款 意義.....	19
第二款 與法人犯罪之關係.....	19
第四項 白領犯罪.....	20
第一款 意義.....	20
第二款 與法人犯罪之關係.....	21
第五項 經濟犯罪.....	22
第一款 定義.....	22
第二款 與法人犯罪之關係.....	24

第三節 法人犯罪能力之有無.....	26
第一項 學說向來之爭.....	26
第一款 否定說.....	26
第二款 肯定說.....	29
第三款 折衷說.....	32
第二項 比較法之觀察.....	32
第一款 英國.....	32
第二款 美國.....	33
第三款 荷蘭、丹麥、芬蘭、瑞典.....	36
第四款 法國.....	37
第五款 德國.....	38
第六款 日本.....	39
第三項 國際法律制度之觀察.....	40
第一款 歐洲跨國組織.....	40
第二款 聯合國.....	40
第四項 新近見解—組織體罪責理論.....	41
第一款 起源.....	41
第二款 理論內容之探討.....	42
第三款 對組織體罪責理論之批判.....	43
第四款 組織體責任論對批評之回應.....	44
第四節 現行實務見解與處罰法人規定之檢討.....	44
第一項 我國實務見解.....	44
第二項 處罰法人之規定.....	48
第五節 理想制裁法人之方式.....	50
第一項 前言.....	50
第二項 不同制裁制度之選擇難題.....	51
第三項 如何歸責法人.....	53
第四項 司法機關課予法人刑事制裁可考量因素.....	55
第一款 法院認定法人犯罪之成立及量刑可考量因素.....	55
第二款 檢察官偵查法人犯罪可考量因素.....	56
第六節 本章結論.....	58
第四章 法人犯罪之構成要件分析.....	61
第一節 法人犯罪與自然人犯罪之分合.....	61
第一項 行為.....	61
第二項 因果關係.....	63
第一款 因果關係證明之困難.....	63
第二款 可能之解決方式.....	63

第三款 小結.....	67
第三項 犯罪構成要件之行政從屬性.....	69
第一款 行政從屬性之概念.....	69
第二款 行政從屬性之類型.....	69
第三款 行政從屬性之功能與法人犯罪之關係.....	74
第四款 使用行政從屬性可能發生之疑慮與配套措施.....	76
第二節 法人犯罪與犯罪主體之認定.....	77
第一項 人頭負責人.....	77
第一款 人頭負責人之定義.....	77
第二款 實際負責人與名義負責人之區辨.....	77
第三款 犯罪參與之型態.....	79
第二項 虛設公司.....	81
第一款 虛設公司之定義.....	81
第二款 虛設公司之主要類型.....	82
第三款 虛設公司與犯罪之主體.....	82
第三項 法人內部構成員之犯罪.....	83
第一款 階層式犯罪(上命下從關係).....	83
第二款 水平式犯罪(共同決意關係).....	92
第三款 特殊類型－組織醫療上之垂直分工與水平分工.....	95
第四項 複數法人之犯罪.....	102
第一款 問題意識.....	102
第二款 過失共同正犯存在之正當性.....	104
第三款 小結.....	105
第五章 法人犯罪之主要類型.....	107
第一節 經濟犯罪.....	107
第一項 國內重大法人經濟犯罪.....	107
第一款 博達案.....	107
第二款 力霸案.....	114
第二項 法人經濟犯罪之主要成因.....	120
第三項 如何防治法人經濟犯罪.....	123
第二節 環境犯罪.....	125
第一項 環境犯罪之定義.....	125
第二項 環境犯罪與經濟犯罪之關係.....	125
第三項 國內重大法人環境犯罪.....	126
第一款 RCA 污染事件.....	126
第二款 長興化工污染案.....	129
第四項 法人環境犯罪之主要成因.....	134

第五項 如何防治法人環境犯罪.....	136
第三節 醫院犯罪.....	139
第一項 醫院犯罪之定位.....	139
第一款 醫院之定位.....	139
第二款 醫院之企業化與商業化.....	140
第二項 國內重大醫院犯罪.....	141
第一款 醫院內部管控不當.....	141
第二款 醫院詐領健保.....	150
第三項 如何防治醫院犯罪.....	153
第六章 結論與建議.....	157
第一節 研究結論.....	157
第二節 具體建議.....	160
第一項 問題之回應與建議.....	160
第二項 法人犯罪之防制建議.....	162



表目錄

表 3-1：法人犯罪之定義	14
表 3-2：法人犯罪與組織犯罪之關係	20
表 3-3：經濟犯罪之特性	24
表 3-4：刑罰與行政制裁之差別	28
表 3-5：實務對法人犯罪能力之操作模式	48
表 3-6：法人之刑事責任歸責模式	53
表 4-1：絕對從屬與相對從屬之區分	70
表 4-2：共同排放廢水理論分析表	103
表 4-3：共同排放廢水實際情況表	104
表 5-1：經濟犯罪與環犯罪之異同	126
表 5-2：全國河川巡守隊執行成果統計	137
表 6-1：個別犯罪之防治對法人刑事責任與負責人刑事責任之依賴性	164
表 6-2：法人犯罪個別防制機制表	165

圖目錄

圖 3-1：法人犯罪與企業犯罪之關係圖	18
圖 3-2：白領犯罪圖	21
圖 3-3：經濟犯罪與法人犯罪之關係	25
圖 3-4：防止法人犯罪之思考流程圖(一).....	51
圖 3-5：符合本國法意義之管理行為瑕疵模式	55
圖 3-6：防止法人犯罪之思考流程圖(二).....	59
圖 4-1：法人犯罪因果關係證明困難解決方式圖	68
圖 4-2：一般從屬與個別從屬之關係	74
圖 4-3：行政從屬性與法人犯罪之關係圖	75
圖 4-4：共同的間接正犯概念圖	90
圖 4-5：防止法人犯罪之思考圖(三).....	92
圖 5-1：博達創造虛假銷貨之貨物流程	109
圖 5-2：博達創造虛假銷貨之資金流程	110
圖 5-3：博達虛發海外可轉換公司債(ECB).....	111
圖 5-4：博達弊案操作手法剖析	113
圖 5-5：力霸集團關係企業	115
圖 5-6：力霸集團家族與核心企業關係圖	116
圖 5-7：力霸事件犯罪手法架構圖	119
圖 5-8：力霸弊案五大犯罪區塊圖	120
圖 5-9：長興污染事件流程圖	131
圖 5-10：全民健保三面關係圖	150
圖 6-1：法人刑事責任與負責人刑事責任關係圖	164

第一章 緒論

第一節 問題之提出

法人之犯罪問題，乃現代刑法學上重要之議題之一。法人與自然人同是法律上所稱之人，法人設有代表人，其對外所為之行為效力歸屬於法人。自然人犯罪，依法應受刑事處分，即應負刑事責任，但在現行法之架構下我國法人原則，並不承擔刑事責任，僅在例外於法律有特別規定下才肯認之。

在許多有關法人犯罪之案件中，大致可區分為兩種態樣，第一種為法人組織體之犯罪，第二種為利用法人犯罪或對法人犯罪，前者著重於對法人組織體本身之非難，後者則著重於對行為人之非難，傳統刑法著重於行為人之非難，較少碰觸法人本體之非難，惟有鑑於現今社會法人犯罪之態樣繁多，單一之非難手段是否能有效防止法人犯罪？或是應否在刑罰外增加防止法人犯罪之控制機制？且若要針對自然人去非難，因法人內部成員關係複雜，應如何處理法人內部犯罪主體之爭議？本文提出以下例子供思考：

例一：A 公司將生產過程中產生之有毒廢棄物，任意傾倒置河川及土壤，造成該公司所屬員工或附近居民罹患癌症之比率不尋常地高於國民之平均值，中間 A 公司之高階主管經過更迭，無從確定當初是何人決定傾倒，應如何追究責任？

例二：承上例，應如何判斷 A 公司之傾倒行為與死亡之結果有因果關係？

例三：B 公司之董事會決定排放廢水至河川，B 公司之員工某甲收到命令後進而為排放行為，造成下游居民死亡，應如何追究責任？

例四：C 公司因生產之產品會產生有毒物質，該公司董事會決議是否應予回收，在決議之過程中董事某乙雖曾表示反對，及某丙為僅提供專業諮詢工作，但董事會仍決議不予回收該產品，因而導致消費者死亡或重傷，應如何追究責任？

例五：D 公司與 E 公司共同於上游排放廢水，致下游居民因飲用該水產生死亡或重傷情事，惟無從判定 D 與 E 何者之排放廢水行為造成居民死亡或重傷結果之原因，應如何追究責任？

例六：在醫療法人機構中時常見到醫院利用組織醫療分工之型態完成醫療任務，惟若出現醫療過誤時，應如何從該組織中認定責任之歸屬主體？

例七：某丁為一家上市公司之董事長，其在海外成立數家人頭公司，藉此從事假買賣交易虛增公司營收，操縱市場交易，以及掏空公司資產，除了課予某丁刑事責任，有無其他機制防止丁利用公司或對公司從事犯罪行為？

以上問題，在例一中涉及法人犯罪之承認與否，例二涉及法人犯罪與自然人犯罪之差異，即因果關係證明困難與應如何解決之問題，而例三至例六涉及刑法參與犯之適用與犯罪主體應如何釐清之問題，例七則涉及法人個別犯罪型態之預防，此等問題將均會於本論文作詳細之分析與討論，希望能從刑法理論、刑事制裁及國家權力分立作用下行政、立法、司法角度切入，共同尋找防止法人犯罪之一絲曙光。

第二節 研究方法

本文之研究方法上採取以下之方法：

一、文獻分析

本文針對法人犯罪之議題，進行相關之資料蒐集整理，並加以分析統整，並穿插圖表或圖形來加以論述，希望將上述資料及思考步驟轉化為圖示，清楚呈現法人犯罪之體系架構及全貌。

二、外國法制比較

有關法人犯罪能力之爭議，本文參考英美、日、德、法等國之法制及國際公約進行研究分析，希望能借他山之石，作為我國立法架構之參考。

三、實務判決討論

我國關於法人犯罪之型態，主要以經濟犯罪(含金融犯罪)及環境犯罪為大宗，並在考量醫院與國民之關係日漸密切之下，本文整理實務上針對經濟犯罪、環境犯罪及醫院犯罪之相關案例，並加以分析探討犯罪之因素，及如何防止之。

第三節 論文撰寫架構

本論文共分為六章：

第一章緒論，提出法人犯罪有何相關之議題有待解決，及本文之研究方法
及研究架構。

第二章主要在討論法人制度存在之必要性及法人制度之產生，接著討論法
人之意義及本質為何，希望能借此初步勾勒出法人應有之型態，及對後續法人
犯罪能力爭議之影響。

第三章法人犯罪，在討論法人犯罪之定義以及與其他犯罪之關係，有的與
法人犯罪之概念有所重疊，有的可包含法人犯罪。之後討論法人犯罪能力之爭
議，將學說看法、各國法律制度、國際法律制度、我國實務見解及本國法制加
以分析後，最後提出理想之法人制裁思考模式。

第四章進行法人犯罪之構成要件之分析，基本上區分為兩大區塊，第一區
塊為法人犯罪與自然人犯罪之分合，以行為、因果關係、行政從屬性三者進行
分析討論，那些犯罪行為是法人犯罪討論之對象？為何法人犯罪因果關係證明
困難？有何解決方式？以及刑法構成要件行政從屬性概念、類型、功能及與法
人犯罪之關係；第二區塊為法人犯罪主體部分之爭議，如人頭公司負責人之定
位、虛設公司之犯罪態樣及犯罪主體、法人內部構成員之犯罪參與型態，可分
為垂直型態、水平型態及特殊之組織醫療型態，垂直型態涉及公司負責人與底
部人員犯罪參與型態，水平型態涉及公司內部委員會不法決議之討論，而特殊
之組織醫療型態涉及垂直分工及水平分工之討論，最後討論複數法人犯罪型態
可能涉及之爭議。

第五章針對法人犯罪之主要類型進行實務判決之討論，主要區分為三種類
型，經濟犯罪、環境犯罪與醫院犯罪，各將其犯罪事實、法院判決、犯罪之因
素以及如何防止，加以分析探討。

第六章為結論與建議，將各章研究成果作統合性之論述，並回應第一章緒
論所提出之問題以及給予建議，解決法人犯罪有關之爭議，最後期望透過一般
防制機制與個別之防制機制，雙重防止法人犯罪之產生。



第二章 法人之意涵

第一節 法人制度之必要性及其產生過程

第一項 法人制度之必要性

黑格爾曾預言國家是現代社會的基本單位，馬克思說公社才是，列寧和希特勒則認為是政黨，在他們之前，一大堆先聖先賢分別主張是教區的教堂、封建莊園以及君主政體，但他們都錯了，公司才是世界上最重要的組織¹。

人類之社會生活，無論古今中外，並非僅以個人為中心即可圓滿進展，必須在個人之外，發展出大大小小之團體(如國家、地方自治團體、職業團體、文化團體等等)，以促進社會之進步發展，因此不論團體或是個人，均是等同之重要，兩者均係社會之構成分子。

惟法人較個人強大之處在於，法人往往可輕易達成個人難以做到之事，如英國經濟學家寇斯於曾於《經濟》期刊上發表文章「公司的本質」。寇斯認為，公司(相對於個別的買家或賣家在生產過程的每一階段特別的去作交易)之所以存在，主要的原因是它將協調特定經濟活動的交易費用減到最低。把所有人聚集在組織內部，就可以減少「每回交易時花在談判與締結個別合約」所需的成本²。此外公司還被賦予法人格的地位，不受生老病死所困，可永續經營，其亦可以發行股份之方式籌措資金，以及採有限責任之下，使投資者與公司的關係單純化，降低參與風險，有利於事業的發展³，貢獻社會發展者亦不在少數，因

¹ 夏荷立 譯 Micklenthwait & Wooldridge 著《公司的歷史》左岸出版，2005年初版，頁31。

² 夏荷立，前揭書，頁39。

³ 如學者劉連煜認為公司組織有以下之優點：1. 股東有限責任原則(limited liability)；2. 得以永續生存(continuity of existence)；3. 取得資金之容易性(easier access to capital)，參見劉連煜《現代公司法》2009年9月增訂五版，頁11以下。學者王澤鑑則認為創設法人制度的主要理由有二：1. 使多數的人及一定的財產得成為權利義務主體，便於從事法律交易；2. 將法律的責任限定於法人的財產，避免個人財產因此受影響，參見王澤鑑《民法總則》作者自版，2002年7月，頁160。

此有其存在之實益與必要性。

第二項 法人制度之產生過程

公司的概念始於歐洲，最先在十九世紀的英國發育成熟，之後由美國人接手發揚光大。十八世紀偉大的法學家布來克史東主張，發明公司的這份榮耀 - 完全屬於羅馬人。部分公司法的原始概念的確是羅馬人想出來的，特別是，一個社團的人可以擁有一集合身分，與組成份子的個別身分區隔開來。羅馬人將公司與家庭(社會最基本的單位)連結起來。合夥人(稱為 *socii*)將絕大部分的管理決策交給專業人士(*magister*)，由後者來經營業務、管理駐地代理人、記錄收支簿。羅馬人的商業社團也負起某種形式的有限責任。但另一方面，它仍然相當脆弱，誠如史學家 M.Rostovtzeff 所形容，「不過是一群個人罷了」。大部分的包稅合約都是短期的，且大部分財富仍集中在農耕與私人產業上⁴。

羅馬帝國滅亡後，商業生活的中心往東移到印度，特別是中國與伊斯蘭世界。不過後來中國人和阿拉伯人失去領先西方的經濟地位，此原因有很多說法，不過主要之原因為，遼闊的地理環境和文化缺陷是他們沒能發展出公司的部分原因。伊斯蘭法律容許某種有彈性的商業合夥型態，即穆卡拉達(*muqarada*)，讓投資人和商人一起集資。不過，法律大體而言多依據口頭證詞，而非書面合約。合夥人一旦過世，以可蘭經為基礎的繼承法會嚴格將他的遺產均分給那些多得數不清的家庭成員(這種做法與歐洲相反，歐洲體制通常允許合夥人指定單一繼承人)。如此一來，伊斯蘭的商號無法擴大規模來從外界取得資金。至於中國，受到文化影響和政府干預，永久性民間企業的概念無法扎根再加上中國的閉關自守，到最後成為致命傷⁵。

而在羅馬人的商業社團之後，有兩種組織型態在中世紀興起：一是義大利的商人企業，另一個是北歐政府特許的法人組織和行會。義大利的商人企業如，威尼斯的商人組成聯合會(*consortia*)向政府租賃大船，每一趟航行發行二十四份股份由股東認購，以分散風險。到了十二世紀，佛羅倫斯及其他內陸城市出現略有不同的組織型態：公司(*compagnia*，即 *company* 的字源)。一開始它們都是家族企業，全靠連帶責任在運作：每一成員對世俗貨物的價值都享有連帶的責任，且由於破產可能得坐牢、甚至服勞役以為懲戒，因此組織裡的成員必須彼此信賴，毫無保留。*compagnia* 這個字是由兩個拉丁文(*cum* 和 *panis*)組成的複

⁴ 夏荷立，前揭書，頁 43。

⁵ 夏荷立，前揭書，頁 44-46。

合字，意指「一起分食麵包」⁶。不過後來這些公司愈變愈複雜，甚至開始與銀行往來。而北歐則發展出行會與特許公司，中世紀初期，法學家在闡述羅馬和教會的法規之餘，開始體認到「法人」的存在：這群人鬆散地結合在一起，希望被視為一個集合體。這些「法人」包括城鎮、大學和宗教團體，還有商人和零售商組成的行會。這樣的聯合團體充斥著中古社會，在當時冷峻肅殺的世界之中提供安全和參與感。此外，它也提供傳承的管道，將傳統、當然還有可觀的財富傳遞給下一代(歐洲現存最古老的私人公司可能是瑞典的斯多拉恩索，該公司的直系老祖宗可溯至一二八八年開始經營的銅礦場，它於一三四七年取得皇家特許權)⁷

十六、十七世紀，有史以來最引人注目的商業組織「特許公司」興起。其中最有名為英國東印度公司，這個公司擁有一支軍隊，控制世界上一塊廣大的地區，形同一個帝國中的帝國，直至一八七四年六月一日，該公司特許權到期後，始壽終正寢，共達二百七十四年之久。而其中股份公司亦是金融投機的工具，十八世紀初期，英法兩國的政府利用兩家特許公司，即英國的南海公司(South Sea)⁸與法國的密西西比公司，重整一六八九至一七一四年戰爭期間所累積的龐大債務。它們的目的是減輕公債的利息成本，方法則是將有定息的政府年金轉換成低利的股票，結果造成史上最大的經濟泡沫，甚至比一九二〇年代美國的經濟泡沫更嚴重⁹。

而這些事件對「公司」所造成的損害奇大無比。打從一開始，公司組織就招致民怨。例如，英國法學家愛德華·柯克爵士(1552~1634)就抱怨過：「**它們既不會被判通敵，也不能被放逐或開除，因為它們沒有靈魂。**」¹⁰不過儘管公司的毛病一大推，它還是證明了在資訊不足、信賴難求的情況下，公司要比獨資商人更有效率地在市場上做買賣，充分降低了交易成本。

相較於英國對公司的批評，美國早期的幾個州利用擁有獨占權的特許法人，來從事對這個新國家而言極重要的一些基礎建設：如大學(例如美國最早的法人哈佛大學，就是在一六三六年拿到特許狀)、銀行、教堂、運河、自治市與道路。

⁶ 夏荷立，前揭書，頁 47。

⁷ 夏荷立，前揭書，頁 52。

⁸ South Sea 公司於 1771 年註冊於倫敦，主要從事奴隸買賣及南非貿易活動。該公司成立十年後，投資人遭受極大損失，原因是整個企業如一個詐欺組織，充斥賄賂、偽造財報、操縱股權等違法行為，針對此還特別立法(the South Sea Bubble Act of 1720)加以控制公司行為。孟維德《公司犯罪 問題與對策》，五南出版，2004 年 2 月，頁 35。

⁹ 夏荷立，前揭書，頁 56 以下。

¹⁰ 夏荷立，前揭書，頁 74。

而到了第一次世界大戰前夕，超大型的法人組織已經成為美國主要的商業機構，是衡量所有事業的金律，它也推動美國登上經濟聯盟之首，其中鐵路不只是現代化企業的催生者，也是最早的現代化企業。一八六〇年，美國境內的鐵路長達三萬一千英里，要修築這麼長的鐵路需要巨額的資金，而這些錢多半來自英國。鐵路對資金的需求若渴，正好為紐約證交所催生，從南北戰爭結束到一八九〇年代，華爾街幾乎是專為鐵路公司提供資金而存在。這些大型公司也促成美國現代經濟的大部分基礎建設。鐵路為電報和電話線提供管道，且革新了郵政效率。鐵路公司後來擁有全美多數的輪船航線。最重要的是，鐵路將一個幅員廣闊的國家結合在一起，使人們能夠迅速、準確地從原來所需的三週減為只要兩三天的時間。對某些商品來說，譬如穀類，這不僅創造了國內市場還創造了全球市場¹¹。但這些企業巨人中(如 Rockefeller 及 Carnegie)亦有曾涉及賄賂、詐欺、股票操縱、掠奪競爭者、哄抬價格、剝削勞工、提供不安全的工作場所給勞工等非法或倫理可非難之行為，且多數並未受到應有制裁¹²，著名的反托拉斯法僅為少數針對大公司不當行為所為之立法。

自一八五〇至一九五〇年，大型公司開始慢慢在英國、德國與日本崛起。英國在一次大戰以前培養出來的少數幾家大型企業，在經歷過自由貿易的考驗後變得更強大，這是美國企業沒有遭遇過的。公開上市也刺激了公司提升表現，J&P 寇茲公司就是一例。而德國到一八七一年才成為統一的國家，但經過接下來四十年的發展，它已擁有優秀的企業，使它取代英國成為歐洲的第一工業強國，十九世紀末期，歐洲「新經濟」的最佳代表全部集中在德國，如位於西門斯台的大型電器設備製造集團，位於勒沃庫森、路德維希港與法蘭克福的化學大廠，在萊茵河岸與魯爾區的大型機械工廠與鋼鐵廠。而日本人與德國人的資本主義版本有頗多相似處。日本也在一八七〇年代迅速往前躍進，並且欣然接受公司這個概念，他們心目中的公司是結合最新的專業技術以及非常明顯的國家主義。三菱正是財閥的典型代表。財閥就是日本的企業集團(說精確一點是金融集團)，在二次大戰以前掌控著日本的各項事業，大戰之後則變為經連(keiretsu)¹³。這些企業集團是一種奇怪的混合體，集封建王朝、舊式貿易公司、政府機構與現代化公司於一身。每個財閥都是由一個家族持有大串公司，典型的集團至少擁有一家銀行與壽險公司，做為吸收公眾儲蓄的管道。至此大型公司足步朝全國性的規模發展，集團企業、以及跨國性公司的興起均成為公司發

¹¹ 夏荷立，前揭書，頁 103 以下。

¹² 孟維德《公司犯罪 問題與對策》，五南出版，2004 年 2 月，頁 36。

¹³ keiretsu 日語稱作「經連」被吸收成為英語，在美國人眼裡它是指日本許多大公司的組合(裡面包含銀行、工業機構、供應商和製造商)，其成員執有成員團體的股份，並且相互貸款，並從事聯合的投資。

展的趨勢¹⁴。

第二節 法人之意義及本質

法人指自然人以外，由法律創設，得為權利義務的主體¹⁵。自然人之為權利主體，係本諸人的倫理性。法人為法律所創造，在使法人得與社團的社員或財團的財產分離，而以獨立的單一體，經由其機關從事法律交易。於此發生一項理論的問題，即法人何以取得獨立的人格，其本質何在？

法人的本質如何，是十九世紀德國法學上最具爭議的問題，當時偉大的法學家多參與討論，論辯激烈，堪稱空前，有擬制說(Fiktionstheorie)、否認說以及實在說(Theorie der realen Verbandspersönlichkeit)三種見解¹⁶，分述如下：

第一項 擬制說

此說以薩維尼(Savigny)為代表，普夫達(Puchta)、溫德賽(Windscheid)及梅謙郎祖述之，為當時意思說之產物，其立論係以權利義務之主體只限於自然人始得充之為前提，自然人以外當無權利義務之主體之可言，法人之取得人格，是因為**法律規定**將之擬制為自然人(Fingierte Person)。依此說法人既無意思能力，又無行為能力，故應以管理法人事務之董事，為其代理人，再由董事代法人為決意或行為，使其效力歸屬於該法人¹⁷。

此說係本於羅馬法之法人觀念，對於近世個人主義之立法，強調反團體之思想，頗有助力。蓋個人主義對於個人以外，原則上不承認有任何團體，僅例外的，於主權者命令或法律所特許之條件下，認有某種團體之存在¹⁸。

¹⁴ 夏荷立，前揭書，頁 124 以下。

¹⁵ 關於法人之種類又可分為公法人及私法人，區別實益在於訴訟之管轄問題，應歸屬行政法院為之或普通法院為之，及所屬職員犯罪所應適用之法條不同。而私法人又可分為社團法人與財團法人，惟因財團法人係為社會公益而存在，為公益法人，社團法人依民法可分為營利社團與公益社團，其中以營利社團較常發生侵害人民權益情事，尤以公司為大宗，為本文主要之研究對象。

¹⁶ 王澤鑑《民法總則》作者自版，2002 年 7 月，頁 161。

¹⁷ 王澤鑑，前揭書，頁 162。

¹⁸ 鄭玉波《民法總則》三民書局，修訂九版，2003 年 9 月，頁 131。

第二項 否認說

否認說者不承認法人存在，而又可分為三派。

一、無主財產說(目的財產說)

此說為布林茲(Brinz)所主張，倍克兒(Bekker)宗之，認為財產可區分為，有**屬於特定之人者**，或有**屬於特定之目的者**，前者屬於其主體而供其使用，後者非屬於其主體，乃屬於其目的，而供其目的之利用，法人之財產即為後者，非屬於其主體，乃屬於其目的，而供其目的之利用，故法人不過是為一定目的而存在之無主財產而已，別無所謂人格之存在¹⁹。

二、受益者主體說

此說為耶林(Jehring)所倡，普蘭涅耳(Planial)宗之，認為：權利的主體乃是其利益之歸屬者，因而認為享有法人財產利益之多數個人，始為實質上主體。換言之，即社團法人之真正權利人，乃是社員；而財團法人之真正權利人，乃為貧者病者及其他享受財團利益之人²⁰。

三、管理者主體說

此說為胥耳德兒(Hölder)所主倡，賓德兒(Binder)宗之。認為現實擔任法人財產之管理者，即為該財產之主體。亦即，法人之本體，乃係自然人²¹。

第三項 實在說

法人實在說強調法人係社會生活上獨立的實體，至於此項實體的性質，又可分為有機體說與組織體說。

第一款 有機體說

此說為柏斯拉(Beseler)所倡，基爾克(Gierke)集其大成，主張人類之社會生活中，有甚多之結合體存在，此等結合體莫不有其內在的統一，而成為統一體，並有其固有的生命，一如自然人，自然人為**自然的有機體**，有**個人意思**。而此

¹⁹ 鄭玉波，前揭書，頁 132。

²⁰ 鄭玉波，前揭書，頁 132。

²¹ 鄭玉波，前揭書，頁 132。

等統一體乃是「**社會的有機體**」，有**團體意思**，因此法律遂對於此種實際存在之社會有機體，賦與人格，而使之成為法人²²。

此說乃係研究日耳曼法團體思想而來，當時適值反團體思想的擬制說趨向衰微之際，有機體說遂代之而興起，其強調團體之重要，矯正個人主義法律思想之偏見²³。

第二款 組織體說

此說為米休德（Michoud），和薩累兒（Saleille）所倡。認為法人為適於為權利義務主體之組織體，即具備法律所要求之一定的組織者，其所表示之意思，乃法律所認定之意思²⁴。

第四項 小結

以上關於法人本質上的學說，**擬制說**之貢獻在於承認法人得為權利主體，但未能說明法人存在的實質意義，及在何種範圍及程度，得將法人與自然人等同併視的依據，且自然人得為權利義務之主體，亦係法律所賦予，自然人與法人同樣係基於某種社會之價值及作用，被賦予權利能力，何必以自然人為真，法人為擬制加以區分，增加適用上之困擾²⁵。而**目的財產說**、**受益者主體說**及**管理者主體說**，實質觀察法人制度的存在理由，具有貢獻，然其否認法人有獨立人格與現行法制不符。而**有機體說**從社會學之角度觀察「**團體意思**」之存在固值肯定，惟有團體之意思是否等同有權利能力不無疑義，因自然人得為權利義務之主體，亦非因其係自然的有機體，其取得權利能力，亦非因其有**意思能力**（意思能力為行為能力之前提，非權利能力之基礎）²⁶。**組織體說**從法人係法律

²² 施啓揚《民法總則》自版，2002年8月，頁112。

²³ 王澤鑑，前揭書，頁162；鄭玉波，前揭書，頁133。主張此說者通常亦會認為法人有犯罪之能力，如在實證社會學派的觀點下，其會將從事犯罪行為的法人視為一個社會系統(social system)，解釋法人犯罪，誠如實證社會學者 Finney 與 Lesieur 曾言：「欲建立一個法人犯罪的模式，其要件就是必須認知法人和一個人一樣，犯罪是為了要達成它的某些目標或是解決它的某些問題；法人決定是否犯罪，可說是一種身處有限理性條件下的決策結果。」參見 林東茂 孟維德〈非營利組織犯罪之實證研究〉《刑事政策與犯罪研究論文集(9)》法務部編印，2006年11月，頁89。

²⁴ 王澤鑑，前揭書，頁162；鄭玉波，前揭書，頁133；施啓揚，前揭書，頁112。

²⁵ 王澤鑑，前揭書，頁162；鄭玉波，前揭書，頁131。

²⁶ 鄭玉波，前揭書，頁133。

上的組織體觀點立論，固較合理為現今之多數說，我國立法者似亦採此說²⁷，但仍未能說明何以對於組織體應賦予權利能力的實質理由及依據²⁸。

故有論者認為，法人本質的各種學說僅在反映不同時代的法學思潮及社會背景，有助於從不同的層面去闡釋法人制度的本質，使吾人認識到法人實為一種目的性的創造物，在使一定的人或財產成為權利義務的歸屬主體，得經由其機關從事法律交易，在社會實際生活有其自我活動作用的領域，在此意義上亦具有社會的實體性。對自然人言，權利能力旨在體現其倫理性。對法人言，其所謂「人」則具法律技術上及形式上的意義，故乃類推自然人的權利能力，而賦予人格，使其得為權利義務的主體，而滿足吾人社會生活的需要，似不用過於拘泥於學說之爭²⁹。

²⁷ 從民法之立法理由之說明：「關於法人本質之學說雖多，然不外實在之團體。其與自然人異者，以法人非自然之生物，乃社會之組織體也。故本案以法人為實在之團體。」司法行政部，中華民國民法制定史料彙編(上冊)，頁 267；林大洋〈公司侵權責任之法律適用－民法第 28 條與公司法第 23 條第 2 項之交錯適用〉《台灣法學雜誌》第 175 期，2011 年 5 月 1 日，頁 71。

²⁸ 鄭玉波，前揭書，頁 133。

²⁹ 王澤鑑，前揭書，頁 163。

第三章 法人犯罪之基本概念

第一節 法人犯罪之定義

法人，為法律上較常使用之用語，法人犯罪有學者亦稱之為組織體犯罪，所探討之重點在於一個組織是否應為其成員之犯罪行為負擔刑事責任¹。

而文獻上針對法人犯罪直接作定義並不多，惟從形式觀之，法人犯罪乃相對於自然人犯罪係指法人違反刑事法規，而被科以刑事制裁者而言。惟法人如何能違反刑事法規？似可參照民法第 28 條之規定：「法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任。」及民法第 188 條第 1 項規定：「受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連代負損害賠償責任。但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。」因此若將上開條文上董事或受僱人之侵權行為限縮解釋為犯罪行為，應可得到法人犯罪之初步概念²。

惟本文認為，如此說法仍無法完全說明社會上法人犯罪之現象，法人犯罪，本文認為應可不用採與民法相同之解釋方法，首先在**法人之範圍**上，本文認為可分別從法律上之意義(法律上之組織)及事實上之意義(事實結構之組織)加以理解，兩者綜合稱之為法人犯罪(或組織體犯罪)，又在**法人犯罪之定義**，本文認為法人犯罪為與法人活動形態有關之犯罪，又可分為廣義之法人犯罪與狹義之法人犯罪，廣義之法人犯罪可區分為，1. 利用法人之組織型態所為之犯罪；2. 對法人組織體所為之犯罪；3. 法人組織體之犯罪(狹義之法人犯罪)，一二類以經濟犯罪為居多，第三類以環境犯罪居多，一二類著重於如何加重法人負責人之刑事責任，第三類著重於如何針對法人之組織型態來做歸責，代位責任應僅為一種歸責法人方式，尚無法涵蓋所有法人犯罪之現象，如表 3-1 所示。

¹ 蔡蕙芳〈組織體犯罪與組織體罪責—美國刑法上組織體罪責理論的介紹與評析〉《逢甲人文社會學報》第 1 期，2000 年 11 月，頁 328。

² 如此解釋乃是參考美國實務之判決，將民法上之代位責任(僱主責任)引用至刑法，亦即將上開民法第 188 條之僱主擬制為法人，使其應對員工之不法行為負責。但美國法似未處理如民法 28 條董事自己之犯罪行為，是否可擬制為法人之犯罪行為，本文認為解釋上亦應可適用，兩者區別應僅在於法人可否主張已盡相當注意義務之抗辯，可詳見本文第三章第二節第二項第二款之內容。

表 3-1：法人犯罪之定義

法人犯罪(廣義)	行為人	常見犯罪類型		防制重點
利用法人組織型態之犯罪	自然人	經濟犯罪	操縱市場	加重負責人刑責
對法人所為之犯罪			掏空公司資產	
法人(組織體)犯罪(狹義)	自然人(業主/從業員)	環境犯罪		法人刑事責任之考量
	法人	醫院犯罪		

第二節 法人犯罪與其他犯罪之關係

第一項 公司犯罪

第一款 定義

學者 M.Clinard 與 R.Quinney 將公司犯罪(corporate crime)定義為：「公司成員為了公司所實施的犯罪行為，以及公司本身的犯罪行為。³」亦有學者將之定義為：「公司成員為了公司利益，所為應負刑事責任的行為；以及公司應負刑事責任的行為。⁴」

另亦有論者將公司犯罪分為廣義說與狹義說，廣義說認為公司犯罪不僅是為刑事法處罰的行為，更包括行政法和民法所禁止的公司行為(或公司成員為了公司利益的違法行為)。因公司犯罪在概念上被定位為白領犯罪之下位概念，而白領犯罪相較於傳統街頭犯罪如竊盜、搶劫、傷害等犯罪有所不同，故法律對於白領犯罪所應處罰的手段應較傳統犯罪來得多，不應侷限於刑事制裁。故犯罪學學者 J.Braithwaite 就對公司犯罪下了類似定義：「法律所禁止的公司行為，

³ Clinard, M. B. & Quinney, R. (1973), *Criminal Behavior Systems: A Typology*. New York: Holt, Rinehart & Winston, p.188 轉引自 孟維德《公司犯罪 問題與對策》，五南出版，2004 年 2 月，頁 17。

⁴ 孟維德，前揭書，頁 17。

或個人為公司利益所為的法律禁止行為。⁵」此定義主要是考量刑罰(罰金刑)無法有效對公司達到嚇阻效用,而須仰賴準司法團體如金管會、公平會、衛生署、環保署等行政機關,利用行政制裁的手段如限期改善、拆除、扣留,要求回收商品、簽切結書,或罰鍰等,或民事和解,損害賠償,予以有效處理公司違法行為。因此若從裁罰的有效性和避免浪費訴訟資源的角度觀之,將公司犯罪作廣義解釋亦為一種值得採用之見解。

惟犯罪乃不法與有責的結合,若為解決公司犯罪的所應適用的法律效果而將公司犯罪定義為違反民事、刑事、行政法規,似有倒果為因之嫌,且曲解犯罪之意涵。故本文認為公司犯罪以狹義說:「公司成員為了公司利益所為應負刑事責任的行為,以及公司應負刑事責任的行為。」較符合刑法之理論基礎,且對研究方向增加準確度。

第二款 與法人犯罪之關係

法人乃公司之上位概念,公司為具有營利性質之社團法人,法人犯罪可包括公司犯罪,而公司犯罪不等於法人犯罪,惟不可否認研究法人犯罪之對象,以公司為大宗,實務上亦以公司違反法規侵害人民權利占較多數⁶。

第二項 企業犯罪

第一款 定義

日本學者板倉宏氏認為,「企業犯罪」係指一切與企業活動有關之犯罪行為⁷。室伏哲郎氏則認為「企業犯罪」係指企業及從業員,亦及法人或其代表人、使用人或是此等代表人、使用人之代理人、使用人及其他從業人員,關於其企業的業務,所犯之一切犯罪行為⁸。而學者麻生勝利則認為,應從法的危險角度掌握企業犯罪,從管理企業之合目的性見解,以及法的危險分布的關係,加以

⁵ Braithwaite,J.(1982),Enforced Self-Regulation: A New Strategy for Corporate Crime Control. Michigan Law Review80:1466. 轉引自 孟維德,前揭書,頁 19。

⁶ 如 RCA 污染案、長興化工污染案、博達案、力霸(嘉食化)案、訊碟案、皇統案、太電案、台開案、宏達案、燦坤吸金案、東隆五金案、華彩軟體案、華象科案、台鳳案等等。

⁷ 板倉宏《現代社會と新しい行法理論》,助草書房 1980 年 1 版 1 刷,頁 25。

⁸ 室伏哲郎《企業犯罪》,日本評論社,頁 1。轉引自 麻生勝利《企業犯罪》泉文堂,1980 年 7 月,頁 112。

決定其概念。其將關於企業組織體所發生的一切犯罪，分類為以下三類⁹：

1、**從業員犯罪(offence committed by employee)**：為受雇員工為公司利益所為之犯罪行為，可能是本身所為或受上級長官之命令或唆使所為。

2、**業主犯罪(offence committed by the management)**：為公司之主管人員為公司利益所為之犯罪行為，可能是本身所為或命令唆使下級職員所為。

3、**企業組織體犯罪(offence committed by the management)**：為企業組織體本身之不法行為，所評價非難之重點在於企業內部之錯誤的決策或不當之管控，造成法益之侵害。

而另有學者認為「企業犯罪」係指企業活動過程中所實施之犯罪，其動機則在追求經濟利益，且大多係由合法的企業組織體或為企業之利益所實施者¹⁰。

或有認為，企業犯罪可能以各種不同形態出現，如公司犯罪、公害犯罪、經濟犯罪等等，凡因企業活動所造成的危害，均可稱為企業犯罪。企業犯罪之內容包括「企業體本身之犯罪」以及「企業組織體之構成員之犯罪」，前者企業體內構成員之自然人，僅為企業體的手足，本身並不構成犯罪，其所為之行為視為企業體本身之行為。至於後者，係企業體之構成員，透過組織體方式，採分工合作之經營方法，再有關企業的事業活動中，為了圖謀企業之利益所作之犯罪行為¹¹。

亦有直接認為企業犯罪即為**法人犯罪**，是相對於自然人犯罪之類型，其注重者為「行為人主體」面之觀察。其認為企業組織體本身(法人)即得為企業犯罪主體。就其具體內容而言則包括：企業災害、企業交易上之犯罪以及經營者、主要職員及從業員之犯罪¹²。由是可知，其雖認為企業得為犯罪之主體，惟其所謂企業犯罪仍非限縮指稱企業體本身之犯罪一種，而是包含了不同犯罪主體所為之犯罪。

⁹ 企業犯罪の概念は、**法的危険**としく企業犯罪な把握し、これを管理する合目的見地からと、法的危険の分布との相関関係で決められるべきである。麻生勝利《企業犯罪》泉文堂，1980年7月，頁112。

¹⁰ 林東茂〈經濟刑法導論〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999年10月初版二刷，頁67以下。

¹¹ 管高岳《現代經濟犯罪之界限及其防治對策》，台大法研所博士論文，1995年6月，頁101；黃嘉烈《企業犯罪與組織體責任之研究》中興法研所碩士論文，1985年1月，頁14-15。

¹² 陳招雲《經濟犯罪及其防治對策》國防管理學院碩士論文，1996年1月，頁130-131。

第二款 與法人犯罪之關係

企業(enterprise、business、Unternehmen、Unternehmung、enterprise affairs)一詞，原為經濟學上之用語，直至第一次世界大戰後，始在法學方面漸被援用起，或用之於法令，或以之為法令之名稱¹³。日本法上所稱之企業有廣狹義之分。廣義企業指「繼續的、計畫的實施同種經濟行為之獨立的經濟行為之獨立的經濟單位之生活體」。廣義之企業不限定於為主體之營利行為，故應包括所謂國家或公共團體直接為社會公共利益而自要經營之事業的公企業在內。至於狹義的企業，即僅指為其主體收益為目的之營利活動體，亦即實施營利行為之私企業而言。又依企業組織體之法律形態，可分為個人企業與共同企業，**個人企業**指自然人以自己名義而為經濟活動，日本商法稱之為商人(Merchant、Kaufman、Conmercant)(參日本商法第四條)，我國稱為獨資(個人單獨出資所經營之商號)，**共同企業**，指企業本身即係一個自行獨立活動之團體，而為構成員之個人即退居於背後。其法律上人格係以組織體本身為一個人格之法人出現。又可分為合夥企業及公司企業，合夥企業指以合夥形態為主體而為營業活動。更可分為普通合夥(民法第六百六十七條以下)及隱名合夥(民法第七〇〇條)。

從上可知一般學者均將企業犯罪定位為狹義企業之企業犯罪且為共同企業中的公司企業。而公司企業為一社團法人，故兩者之關係可以如下圖 3-1 所示：

¹³ 黃顯民《企業犯罪與組織體責任》作者自版，1981年2月，頁3；劉連煜《現代公司法》2009年9月增訂五版，頁6。

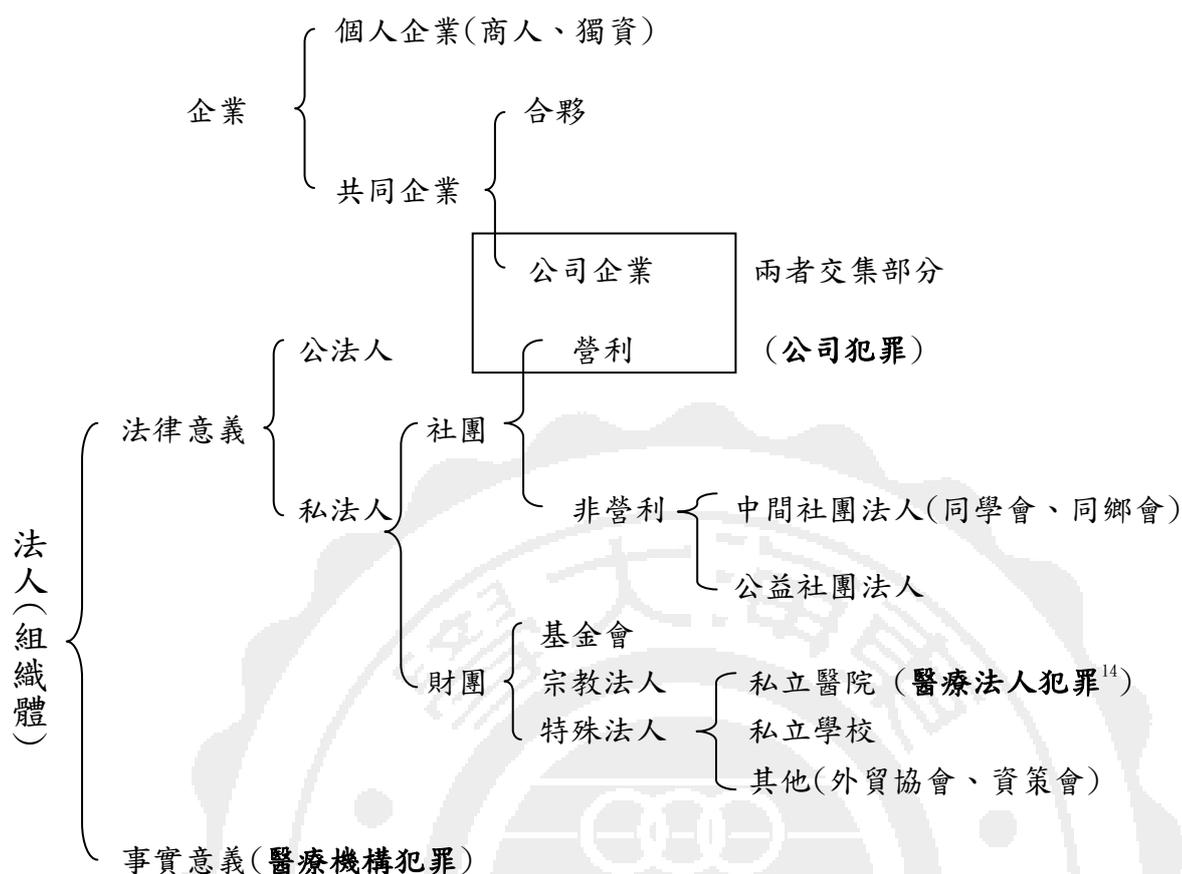


圖 3-1：法人犯罪與企業犯罪之關係圖

從而，吾人在討論法人犯罪、公司犯罪或企業犯罪，以法人犯罪之用語所涵攝之範圍較廣，雖然公司是目前法人犯罪之大宗，惟仍有無法完全取代法人犯罪之處，如在實證研究上，亦有曾針對非營利性組織犯罪進行分析(如基金會、宗教法人涉及詐欺、背信、侵占、偽造文書等等)¹⁵，故本文以法人犯罪為研究對象，目的是希望能完整介紹目前社會上不同型態的法人犯罪之現象，以及將理論應用於法人組織體，不限於公司或企業之型態。

¹⁴ 雖依醫療法之規定醫院可為社團法人或財團法人之組織型態，為仍以財團法人較占多數，如仁濟醫院 SARS 案、邱小妹人球案。又雖稱財團法人，但以現今醫療機構足漸朝向企業化與商業化發展之趨勢，醫院與企業之界線已足漸模糊化。可參見第五章第三節第一項之說明。

¹⁵ 林東茂 孟維德 〈非營利組織犯罪之實證研究〉《刑事政策與犯罪研究論文集(9)》法務部編印，2006 年 11 月，頁 104。

第三項 組織犯罪

第一款 意義

根據 1999 年 5 月聯合國國際組織犯罪對策條約改訂草案第 2 條之 2 規定，組織犯罪之定義為：「組織犯罪集團(Organized Crime Group)是，為獲得金錢或其他利益，以脅迫、暴力、貪污或其他直接或間接手段行使跨國性重大犯罪，三人以上，已存續相當時期之集團。」

而德國於一九九〇年初，自司法界與警界共同組成的「組織犯罪的刑事追訴」研究小組，對於組織犯罪之定義為：「組織犯罪是追求利潤或追求權勢而有計畫的犯罪活動；組織犯罪由兩個以上的參加者，長期間或不定期間在下列的情況下分工共同合作：1. 運用營業或類似商業的結構；2. 使用武力或其他足以使人屈服的手段；3. 影響政治、公共行政、司法或經濟。」¹⁶

我國於民國 85 年 12 月 11 日公布施行之「組織犯罪防制條例」第 2 條有針對組織犯罪作下之定義為：「本條例所稱犯罪組織，係指三人以上，有內部管理結構，以犯罪為宗旨或以其成員從事犯罪活動，具有集團性、常習性及脅迫性或暴力性之組織。」

第二款 與法人犯罪之關係

針對以上對組織犯罪之定義，可得知組織犯罪大致有下列之特徵：1. 持續而有組織性的階層；2. 透過犯罪而獲得利益；3. 暴力或脅迫的使用。而法人犯罪雖亦為一種有組織階層、透過犯罪得利之犯罪，但卻較不常以暴力或脅迫之手段為犯罪行為(犯罪學上通常會以街頭犯罪與白領犯罪區分兩者)。且不可否認地，有少部分之法人犯罪會演變成與組織犯罪無異¹⁷，如單純利用人頭公司從事不法行為，或家族性、人數較少之人合公司所為之犯罪行為，如不法暴力討債集團常以公司之名義進行討債，但多數具有一定規模之法人並非以犯罪為唯一之目的，犯罪可能僅係為達成企業目的之附隨手段，此項區別實益將於有無組織支配理論適用時顯現¹⁸，其關係如表 3-2 所示。

¹⁶ 林東茂〈德國的組織犯罪及其法律上的對抗措施〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999 年 10 月初版二刷，頁 174 以下。

¹⁷ 為避免組織幫派滲入公司，公開發行公司出席股東會使用委託書規則，第 5 條 2 項 1 款規範：「曾犯組織犯罪防制條例規定之罪，經有罪判決確定，服刑期滿尚未逾五年者，不得擔任徵求人。」

¹⁸ 有關組織支配理論之詳細內容，詳見本文第四章第二節第三項之內容。

表 3-2：法人犯罪與組織犯罪之關係

	內部成員聯結性、可替代性	以犯罪為唯一目的	使用暴力或脅迫之手段	紀律之強度與服從性
法人犯罪	弱	否	否	低
組織犯罪	強	是	是	高

第四項 白領犯罪

第一款 意義

最早提出白領犯罪之概念者，為美國犯罪學者 Sutherland。其將白領犯罪定義為：「受人尊敬和社會高階層之人，在其職業活動中所從事之犯罪行為¹⁹。」Sutherland 的白領犯罪概念主要建立在三種犯罪重疊之處上。第一種犯罪是指高層人士所為的犯罪行為(不論是否發生在其職業活動過程中)；第二種是指為了組織利益所從事的犯罪行為(任何階層之人的犯罪行為)；第三種則是指侵害其他組織的犯罪行為。三種犯罪重疊之處乃 Sutherland 強調的焦點所在，尤其是高層人士為了自己組織的利益而運用組織所從事的犯罪行為²⁰。

¹⁹ Sutherland, E.H.(1949),White Collar Crime. New York: Holt, Rinehart & Winston,p.143. 張甘妹《犯罪學原論》三民書局，1995年3月，增訂十版，頁3；孟維德，前揭書，頁9。

²⁰ 孟維德，前揭書，頁10。

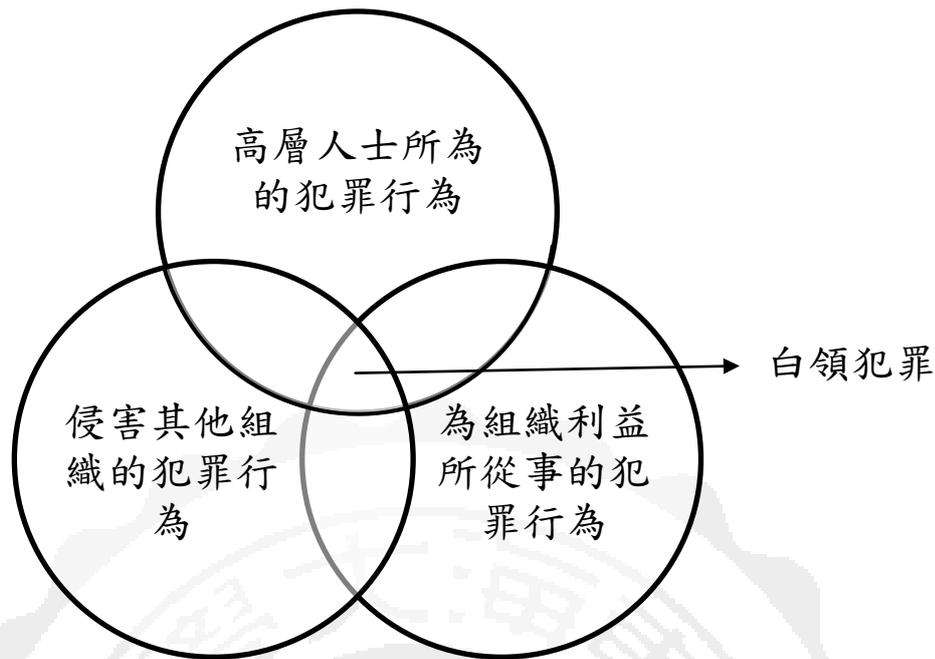


圖 3-2：白領犯罪圖

而美國「白領犯罪國家研究中心」(National White Collar Crime Center)亦有針對白領犯罪做了明確性的定義：「由個人或機構所從事之有計畫的詐騙性違法或非倫理行為，通常是社會上層或受人尊敬之人為了個人或機構利益，在合法的職業活動過程中違反信託責任或公共信託的行為。²¹」此定義較 Sutherland 來得廣，不限於高層人士所為，但強調犯罪者是居於受人尊敬地位的要件，不過仍然以在職業活動過程中所為之行為為其核心概念²²。

第二款 與法人犯罪之關係

學者 M. Clinard 與 R.Quinney 將白領犯罪分為兩種主要類型：一為職業上犯罪(occupational crime)另一為公司犯罪(corporate crime)²³。所謂職業上犯罪係

²¹ 孟維德，前揭書，頁 14。

²² 學者張甘妹認為白領犯罪有以下特性：1.行為人通常在政經社會居於領導人地位；2.行為時機通常係利用其地位及權限，於執行職務或假借其職務之執行而為之；3.行為人的違法意識或非難性較為薄弱，不易使人意識其所為者為犯罪行為；4.行為常在隱密中經過長期反覆進行而未被發覺；5.在犯罪統計上具有較高的犯罪黑數。張甘妹，前揭書，頁 3。

²³ 學者 Sally S. Simpson 亦認為公司犯罪為白領犯罪之一種，See Sally S. Simpson, Cambridge (2002), Corporate Crime, Law, and Social Control, P.6.

指個人在職業活動過程中為其自身利益所從事的犯罪行為，以及員工侵害其僱主的犯罪行為²⁴。從而自此觀之，白領犯罪可謂係法人犯罪之上位概念，法人犯罪之態樣時常是白領犯罪，如侵害勞工權益、詐騙投資、證券犯罪、對公司股東詐欺等等。其犯罪者為公司董事或其他有代表權之人，時常為在社會上具有相當名望或地位，而在其職業活動中謀取不法利益，違背社會(勞工或股東)之期待。

第五項 經濟犯罪

第一款 定義

經濟犯罪(Wirtschaftskriminalität)，一般可從形式與實質去下定義，首先就形式論，有論者認為經濟犯罪是指違反「經濟刑法」而受刑罰制裁之行為者²⁵；亦有認為「經濟犯罪」指違反「保護經濟秩序的刑法規範」(經濟刑法)，且將面臨刑罰制裁的行為者。且其所謂「最狹義的經濟犯罪」係指「直接」以「重要的經濟制度或機構」為保護客體的刑法規範的犯罪而言。至於狹義的經濟犯罪係指：除了最狹義的經濟犯罪之外，尚包括違反具有「間接」保護整體經濟秩序功能的若干刑罰規範之犯罪而言²⁶。

惟形式定義有時仍無法完全一窺行為的樣貌，立法者為何以法律禁止該行為，仍需透過實質解釋加以觀察。故德國學者 K.Lindemann 主張，將國家的整體經濟作為刑法所保護的法益，認為經濟犯罪是一種「針對國家整體經濟及其重要部門與制度而違犯之可罰性行為²⁷」。另學者 K.Tidemann 則認為所謂經濟犯罪行為，乃指藉由經濟企業(Wirtschaftsunternehmen)(或為其利益)所實施之犯罪行為²⁸。或自法益保護的觀點，將其定義為：在經濟生活中侵害「超個人」的「社會法益」或濫用經濟生活工具之行為²⁹。

²⁴ Coleman, J.W. (1998), *the Criminal Elite: Understanding White-Collar Crime*. New York: St.Martin's Press, P.5. 轉引自 孟維德，前揭書，頁 17。

²⁵ 管高岳《現代經濟犯罪之界限及防制對策》 台大法研所博士論文，1995 年 6 月，頁 10。

²⁶ 陳招雲《經濟犯罪及其防制對策》國防管理學院法研所碩士論文，1996 年 1 月，頁 50。

²⁷ 林山田《經濟犯罪與經濟刑法》國立政治大學法律學系法學叢書(18)，1987 年 5 月再版，頁 12。

²⁸ 許玉秀譯 Klaus Tideman 著 〈西德經濟刑法-第一和第二防治經濟犯罪法之檢討〉《刑事法雜誌》第 32 卷 第 2 期，1988 年 4 月，頁 53。

²⁹ 林東茂〈經濟犯罪的界定及其統計問題〉《刑事法雜誌》第 29 卷第 6 期，頁 5-7。

我國學者有直接從經濟犯罪之實質內涵為定義者，認為所謂經濟犯罪乃指意圖謀取不法利益，利用法律交往與經濟交易所允許之經濟活動方式，濫用經濟秩序賴以存續的誠實信用原則，違犯所有直接或間接規範經濟活動之有關法令，而足以危害正常之經濟活動與干擾經濟生活秩序，甚至於破壞整個經濟結構的財產犯罪或圖利犯罪³⁰。

另有謂經濟犯罪是指，濫用經濟交易的信任關係，違反規範經濟活動的有關法規，危及或侵害整體經濟秩序的不法圖利行為。而決定一個不法行為是否應歸類為經濟犯罪，最重要的決定性標準，應求之於「整體經濟秩序的危險或侵害」。一個不法行為，如果已經現實上對整體經濟秩序造成干擾，自然是經濟犯罪，如果只有對整體經濟秩序惹起危險狀態(可能對整體經濟秩序造成干擾與侵害)，也可認為是經濟犯罪³¹。

本文認為要完足定義經濟犯罪實是困難的事，不過吾人應可從經濟犯罪之主要特徵來做觀察，以掌握經濟犯罪之基本輪廓。

一般認為經濟犯罪具有以下特徵³²：1、智能犯罪：經濟犯罪行為人通常具有特殊之專業知識和犯罪技能，如虛設公司掏空公司資產、違法放貸、內線交易、製作假財務報表美化帳務，或從事洗錢及偽造貨幣之行為；2、行為之非暴力性：與傳統之殺人、強奪、傷害等犯罪必須使用不法腕力不同，亦即經濟犯罪之行為具有手段之和平性；3、行為之反覆性：即經濟犯罪行為通常不會一次完成，而需不斷地反覆實行，如要掏空一家公司之資產通常必須經過長時間反覆從事假交易及違法放貸等行為；4、行為之隱藏性：經濟犯罪通常不易被發覺，此亦與上述非暴力性有關，其較不易引起社會大眾之注意，且難以偵查，如證券交易法上之內線交易行為，實務上往往不易被發現，舉證上亦極為困難，因此經濟犯罪可謂一種「隱藏的犯罪」(hidden delinquency)；5、行為之複雜性：即綜合上述之特徵經濟犯罪較傳統之財產犯罪不僅證明困難且被害之對象通常為不特定多數之人，以及不少經濟犯罪行為的行為地或結果發生地，往往涉及數國，其法律事實常關係數國的民商法與經貿法規，又行為人逃避追訴能力往往較傳統犯罪高，此均會增加刑事追訴上之困難，而具有極高之「犯

³⁰ 林山田《經濟犯罪與經濟刑法》國立政治大學法律學系法學叢書(18)，1987年5月再版，頁13。

³¹ 林東茂《經濟犯罪之研究》中央警官學校刑事司法叢書十一，1986年1月，頁10-11。

³² 蘇俊雄〈經濟犯在刑法概念上的基本問題〉《刑事法雜誌》第18卷第1期，1974年2月，頁22；林東茂《經濟犯罪之研究》中央警官學校刑事司法叢書十一，1986年1月，頁26；林山田《經濟犯罪與經濟刑法》國立政治大學法律學系法學叢書(18)，1987年5月再版，頁37以下；許純菁《現代經濟犯罪之研究—以經濟刑法之包裹立法為中心》國立中興大學法研所碩士論文，1999年6月，頁78。

罪黑數」(dark figure of crime, Dunkelziffer) 或稱犯罪未知數；6、犯罪結果之高獲利性與高損害性：經濟犯罪通常會造成龐大之財產損害，行為人亦可因犯罪獲得極大之財產利益，因此立法者往往會透過抽象危險犯之立法來提前防止犯罪之發生³³；7、保護客體之抽象性：經濟犯罪往往以「整體經濟制度」「超個人財產利益」與「非物質法益」作為保護之對象，與傳統財產犯罪保護個別財產有所不同，該犯罪之不法表徵相當不明顯，容易加以偽裝而不易為他人察覺，因此經濟犯罪具有高度之抽象性。

表 3-3：經濟犯罪之特性

經濟犯罪	特性
行為主體	具有高知識、高技術之人
行為	非暴力性、反覆性、隱藏性、複雜性
行為客體	不特定多數人
行為結果	高獲利性、高損害性
保護客體	抽象性

第二款 與法人犯罪之關係

在討論經濟犯罪與法人犯罪之關係時，若肯認白領犯罪為法人犯罪之上位概念時，則若欲討論經濟犯罪與法人犯罪之關係時，應先釐清經濟犯罪與白領犯罪之關係。

首先，就白領犯罪而論，其乃著眼於「行為人身份³⁴」，而經濟犯罪著重在「行為」的態樣，兩者研究方向並不相同。與其他名詞相較，經濟犯罪應可涵蓋其他名詞內容，範圍應是最廣的上位概念³⁵。惟於白領犯罪時，雖其大部分

³³ 林東茂〈危險犯的法律性質〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999年10月初版二刷，頁15。

³⁴ 蘇俊雄〈經濟犯在刑法概念上的基本問題〉《刑事法雜誌》第18卷第1期，1974年2月，頁22。

³⁵ 許永欽《經濟犯罪》證基會，2008年5月初版，頁6。

屬經濟犯罪，然仍然有白領犯罪非屬於經濟犯罪的情況發生³⁶，其間之關係如圖 3-3 所示。

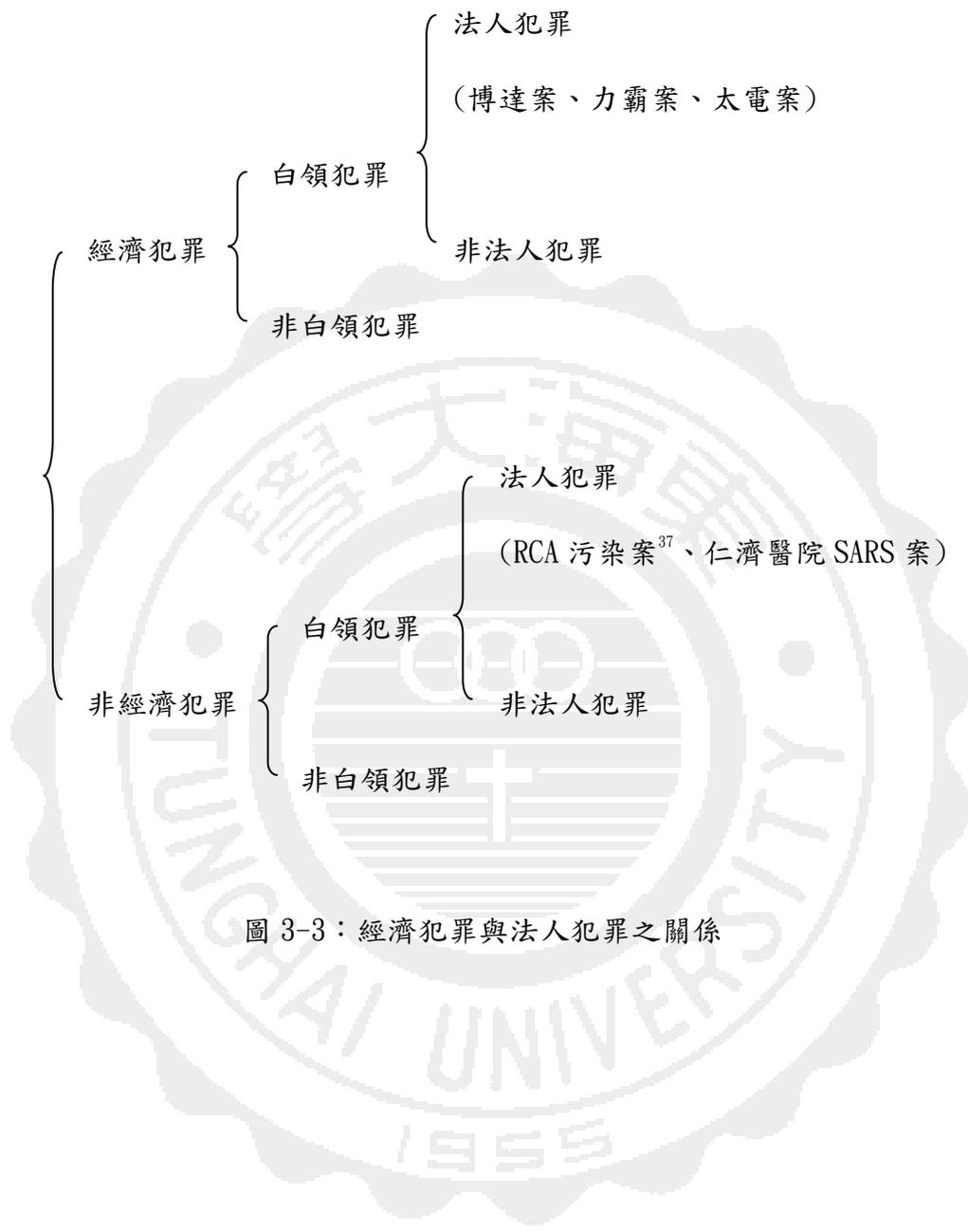


圖 3-3：經濟犯罪與法人犯罪之關係

³⁶ 白領階級犯非經濟犯罪，如在職業犯罪情況下，醫師為圖利，替病人作不必要的手術。相反情況，非白領階級從事經濟犯罪，如企業的僱員或工友，扮演商業間諜角色，將企業內部重要情資，洩漏給競爭對手。林東茂〈經濟刑法導論〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999年10月初版二刷，頁70。

³⁷ 惟在學說上有認為環境犯罪屬於經濟犯罪之一種，亦有認為環境犯罪乃是獨立之犯罪類型，本文採後者，詳見本文第五章第二節第二項之內容。

第三節 法人犯罪能力之有無

第一項 學說向來之爭

按刑法第 11 條規定：「本法總則於其他法律有刑罰或保安處分之規定者，亦適用之。但其他法律有特別規定者，不在此限。」本條已經全體刑法法規之適用範圍，作了原則性的規定，所定犯罪論體系與刑罰制度，乃以自然人為中心，並以自己責任、過失責任、罪責原則之理論基礎。惟隨著社會經濟的發展，跨國企業全球資本化，法人犯罪有無犯罪能力已成為各國面臨的重大問題，法人究竟可否像自然人一樣成為刑事犯罪之主體？在世界各國已有不同的規範。以英美法例，主要基於政策面與實用主義之考量肯認法人之犯罪能力，亦可受到刑事處罰。而歐陸早期並不承認法人得成為犯罪主體³⁸，惟近年亦有出現不同之看法。我國刑法乃繼受德國，學說向認為犯罪乃不法與有責之行為，而所謂不法或有責有以自然人存在為前提；法人因沒有靈魂可以譴責，亦無身體可以報復³⁹，無法對其為倫理道德的非難，故無犯罪能力且無從對其處罰。以下將介紹傳統理論對法人犯罪之看法，以及新近看法「組織體責任論」，最後再輔以本文看法。

第一款 否定說

一、因法人之本質影響其有無犯罪能力

採法人否認說及擬制說者，均認為法人不具有犯罪能力，惟理由不同，分述如下。採否認說者，認為法人無人格，僅是為一定目的而存在的無主財產，或多數受益人權益的集合，當然無犯罪能力，而不能為犯罪實體，而法人擬制說則認為法人不過是法律因社會生活之必要，以假設方法於自然人外所創造的人格，並非存在的實體，而無犯罪能力⁴⁰。

³⁸ 歐陸法系國家在傳統上，大多嚴格遵守自羅馬法以來即確立之法人不能為犯罪行為（*societas delinquere non potest*）之原則，認為僅有自然人才能予以刑事制裁。

³⁹ John Coffee, "No Soul to Damn; No Body to Kick" An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment, 79 Mich. L. Rev. 386 (1981).

⁴⁰ 惟法人之本質是否會影響法人犯罪能力之重要因素？採「擬制說」之英美法制，在法人犯罪能力之問題上，為肯定論；而採法人「實在說」之德國法制，卻為否定論，如此可見法人本質之探究，並非決定法人犯罪能力之重要因素，而是受該國的立法政策或刑法本質內涵所影響。

二、刑法乃以「倫理道德」為基礎，而建立之法規範

刑法乃以倫理道德為基礎，所建立之法規範。刑法理論與刑法之規定，均就具有倫理道德性之**自然人**，建構而成。法人為法律所創設之組織體，雖在民法上有**權利能力、行為能力及侵權行為能力**，但在刑法上因不具**倫理性與道德性**，故不能成為適格的犯罪行為人⁴¹。法人無倫理之非難可能性，刑罰對法人來說是無意義，亦不合刑罰之目的。

三、法人並無如自然人之「意思決定」與「意思活動」

刑法概念中的行為係出於行為人的**內在意識決定與意思活動**，而形諸於**外在可見的行止**。法人並無如自然人的意思決定與意思活動，其自身亦無法作為或不作為，而是只有依據**組織體的整體意思**，經由其代表機關，例如董事、理事，從事各種法律行為，而發生法律上的效力。這種**民法所創設的行為概念**，與**刑法概念上的行為**，迥然有別⁴²，而各有所指。簡言之，只有自然人才有所謂作為或不作為的行止，法人則無行止可言⁴³。

四、與刑法之「行為」概念不符，更與整個刑法制度格格不入

法人包括**社團法人與財團法人**。前者係人的**組織體**，後者則係**財產的集合體**。今若肯定法人可以成為適格的行為人，則無異認為未參與行為的**社員**或根本無從參與行為的**財產**，亦可成為刑法上的行為人⁴⁴。如此顯與刑法的行為概念不符，更與整個刑法制度，格格不入⁴⁵。

五、法人責任的基礎無論如何無法獨立存在

法人責任的基礎，無論如何無法獨立存在，各種企圖說明法人責任基礎的努力，均無法不以自然人的過錯為依據，從自然人的責任說明或確立法人的責任，都無法使法人責任不具有連帶的色彩⁴⁶。

⁴¹ 換言之法人對刑法無感受能力(Empfindungsfähigkeit)，參見黃顯民《企業犯罪與組織體責任》1981年2月，頁63；林山田《刑法通論》上冊 增訂十版，2008年1月，頁20。

⁴² 將民法上法人之行為與刑法之行為等同視之，係混淆「行為」與「行為歸屬」的兩個概念。代表人所為之法律行為，及事實行為，其效果皆歸屬於法人，即代表人之法律行為或事實上行為，法律上均視為與法人所為者相同。

⁴³ 林山田，前揭書，頁206。

⁴⁴ 如此因少數成員之行為而處罰法人，亦將會波及無辜之投資大眾，有違「**個人責任原則**」。

⁴⁵ 林山田，前揭書，頁206。

⁴⁶ 許玉秀〈我國環境刑法規範的過去、現在、未來〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9

六、自法律經濟學之角度觀之

從**成本效益**來考量，課予法人刑罰之制裁並非控制法人不法行為之最有效的手段。理由如下：一、刑罰會製造**過度預防/威嚇(overdeter)**的效果。課予法人刑罰會使得法人花費超過社會期待的成本以便監督內部，或者以過度不必要的措施使公司本身合乎法律規範⁴⁷。二、刑罰是不經濟的手段。因法人無法被監禁，至多僅能課處**罰金**，罰金與民事賠償的效果相仿，但使用刑事程序所耗費的**社會成本**更多⁴⁸。三、刑罰對一個公司的名譽可能會造成不必要或是過多的不良影響。對於犯行較輕微的公司，刑罰並非是最小的侵害手段，而有違**比例原則**；反之犯行嚴重之公司，該惡行本身即可引起社會大眾的譴責，而無須動用到刑罰。

其他理由如：刑罰法體系乃專為自然人而設、對實際行為人處罰才能收真正嚇阻效果，以及尚有其他令法人解散、停業等行政上措施較適合於用來制裁法人等，均足茲證明法人無犯罪能力及受罰能力⁴⁹。

表 3-4：刑罰與行政制裁之差別

	刑事制裁	行政制裁
管轄機關	司法機關(含警察及檢察署之偵查)	行政機關
制裁種類	死刑、無期徒刑、有期徒刑、拘役、 罰金 、沒收	罰鍰、停止營業、勒令歇業、停工、限期改善、其他不利之行政處分
制裁程序	警察偵查、檢察起訴、法院審判、監所執行(刑事司法)	由行政機關獨立告發執行、較迅速簡要

月初版，頁 465。

⁴⁷ Daniel R. Fischel & Alan O. Sykes, Corporate Crime, 25 J. Legal Stud. 319, 320 (1996). 轉引自林志潔《我國公司犯罪防制之研究》法務部 96 年度委託研究計畫，2009 年 2 月 10 日，頁 15。

⁴⁸ V.S. Khanna, Corporate Criminal Liability: What Purpose Does It Serve? 109 HARV. L. REV. 1477, 1512 (1996). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 15。

⁴⁹ 蔡墩銘〈論法人處罰之規定〉《法學叢刊》第 27 期，頁 70；陳樸生〈法人刑事責任與我國立法之趨勢〉《刑事法雜誌》第 21 卷 2 期，頁 8。

制裁效力	國家最嚴厲制裁手段、前科烙印、社會倫理非難(危害性)	秩序違反、無前述嚴厲效果
成本效益	社會成本較高	成本較低

第二款 肯定說

肯定說者，認為不論於固有刑法和附屬刑法中，法人均有犯罪能力，有別於否定說認為法人均無犯罪能力，及折衷說⁵⁰之部分承認有犯罪能力，其理由分述如下：

一、採法人實在說

以法人實在說為法人本質的理論根據。認為法人既然和自然人同為存在社會上的實體，自應和自然人同具有刑事不法能力，並可負擔刑事責任之⁵¹。

二、社會現實面觀察

傳統刑法的使命，係在農業社會的條件下，為處罰侵害基本生活秩序的傳統型犯罪，與節制國家的恣意，保障個人的自由，而提出之一套標準。此標準之假想對象係自然人，而標準之基礎係千百年所累積下來，內化於個人內心的道德規範。

而**現代刑法的使命**，係在工商業社會的條件下，為處罰侵害派生生活秩序的現代型犯罪，與保障廣大消費者或弱勢國民的權益，而提出之新一套標準。在經濟法規、衛生法規及環保法規上，其假想的對象大都是法人或非法人團體，因為這些團體才是真正活躍於**經濟、衛生、環保**生活上的基本單位，個別的自然人在上述生活中，無法發生功效。而此種標準之基礎，係在新形成的經濟、衛生或環保等秩序上，這些秩序並非不具**倫理性**，只是尚未內化為個人心中堅信不移的行為標準而已⁵²。

⁵⁰ 折衷說認為法人原則上無犯罪能力，惟例外在附屬刑法(行政刑法)中肯認法人有犯罪能力。

⁵¹ 更準確來說應該是**法人實在說之有機體說**。吳景芳〈行政犯之研究〉《刑事法雜誌》第 28 卷 3 期，1984 年 6 月，頁 17。

⁵² 鄭善印〈公平交易法上兩罰規定之研究-法人處罰之問題〉《警大法學論叢》創刊號，1996 年 3 月，頁 175 以下。

三、社會心理觀察

舉凡因企業活動而受到經濟上、衛生上或環保上法益侵害的消費者、居民或弱勢國民，其**抗爭或控告的對象**，莫不是法人或非法人團體，而少有以代表人或從業人員某個人為對象，此雖與圖得足額賠償不無關連，但吾人不能否認，在**社會心理**上，已將團體視為一個基本對象。是以法人處罰，已具有社會心理的支持⁵³。

四、犯罪論之觀點

法人作為一個組織體，有機關或股東大會以形成其意思，又有代表人或從業人員為其進行業務。如從整體觀察，自有行為能力。既有行為能力，則有犯罪能力。

法人有自然人為其**意思機關**⁵⁴，則有關倫理感應能力的各項要素，如認知規範的存在、自由意志的抉擇行為、承受違反規範所得來的痛苦，以及平復其罪惡等，皆可由自然人而反映在**集體意識**上，其中雖有明顯與隱晦之不同，但從整體決策之變更或設備之增減等事實上，吾人亦能感受其具有實質上的倫理感應能力。既有**倫理感應能力**，自有**倫理責任能力**，既有倫理責任能力，自有**刑罰能力**。因而法人在犯罪論上，不失為可以處罰之主體⁵⁵。

五、刑罰論之觀點

法人之處罰，雖因其只能處以**罰金**，而無法處以徒刑，致失其在獄中接受教化等之**特別預防的功能**。但處以罰金，仍不失為**應報及一般預防**之機能，尤其在一般預防之機能上，最能顯現法人處刑對於其他同業的威嚇效果。

處以法人罰金，非但可以讓**企業形象受損**，並且不會讓一般人以為，法人之受罰不過類如交通違規之運氣不佳而已。

再者，欲罰金之有威嚇效力，莫如提高其上限至一定程度，此於刑罰固無問題，但於**惡性小於刑罰之行政處罰**，究竟有何理由可以提高罰鍰之額度至欲企業破產之程度？從此可知，在刑罰論上亦能支持法人之處刑⁵⁶。

⁵³ 鄭善印，前揭文，頁 175。

⁵⁴ 此同樣是在法人實在說之前提之下，認為法人具有法律所承認之意思能力。且法人機關為法人之手足，法人機關之意思為法人意思，如今法人為不法行為，不論民事不法或刑事不法皆應等同視之，承認法人有行為能力及受罰能力。

⁵⁵ 鄭善印，前揭文，頁 175。

⁵⁶ 鄭善印，前揭文，頁 176。

六、論罪過程之觀點

若不承認法人之整體有犯罪能力，可科以刑罰，則在追究責任時勢必以自然人個人為對象。然而，企業之經營常有**分層負責**、**共同作業**及**前後連結**等現象，而個別自然人在企業經營中，往往只負責一部份的業務，此一部份的業務是否企業違法(如因排放有毒氣體造成、公害)之原因，經常在「**因果關係**」上無從確定，既無從確定，則依「**罪疑唯輕**」之原則，自不能加以處罰；再者，企業之負責人也往往以分級受權之理由脫免刑責，其出面頂罪者不過是協商出之犧牲者而已，此與刑罰之正義觀，亦有嚴重違背⁵⁷。

是故，若能承認超個人的企業有獨立於自然人之外的犯罪能力，則企業內個人的行為，皆可視為整體的行為而予以論罪，是以上述無人可罰，無真正犯罪人可罰之弊病，即可迎刃而解。

七、我國現行法之觀點

我國現行刑法雖無法人處刑之規定，但在**經濟**、**衛生**、**環保**等行政法規上，卻多有法人處刑之規定，這種在現行法上的現實，似不容一概予以抹煞，否則即為生活在極端矛盾的世界中⁵⁸。

八、法人可為不作為犯

退步言之，法人雖未具有如自然人之肉體，而不可能為作為犯，但仍可能為不作為犯⁵⁹。如工業團體，對於工廠爆炸事件，實質上即是因企業團體之疏失，未盡防止事故發生之注意義務所造成的災難⁶⁰。

九、法人受罰對法人構成員只是構成間接的影響

處罰法人，雖無異處罰與犯罪無關之構成員；但法人之構成員為避免法人受處罰，應施壓力於法人機關使其不實施違法行為，而不能以此作為否定法人刑責的理由。因為據以處罰法人之「**犯罪行為之實行**」，事實上固然是個人所為，但此個人並非毫無關係之個人，而是「**法人**」機關之個人，故其在犯罪行為實為法人之犯罪而應受罰。理論上實係處罰法人而非處罰無責任之構成員。

⁵⁷ 鄭善印，前揭文，頁 176。

⁵⁸ 鄭善印，前揭文，頁 177。

⁵⁹ 早期英美法院亦僅承認法人在涉及因「義務懈怠」的「不作為」(nonfeasance; omission)所造成的公害(public nuisance)始有犯罪能力。參見蔡蕙芳〈組織體犯罪與組織體罪責--美國刑法上組織體罪責理論的介紹與評析〉《逢甲人文社會學報》第 1 期，2000 年 11 月，頁 333。

⁶⁰ 陳樸生〈法人刑事責任與我國立法之趨向〉《刑事法雜誌》第 21 卷 2 期，1977 年 4 月，頁 7。

雖然事實上其處罰會影響其他構成員，但法人之處罰，對各構成員之影響只具**間接作用**而已。刑罰剝奪其法益之效果及可斥性，均只是間接作用。畢竟仍是對法人的處罰，而非對構成員的處罰⁶¹。

第三款 折衷說

此說係基於法人抽象實在說之立場，謂法人固由法律承認其實在，而非為法律所擬制。然其本身究為一社會組織體，僅抽象的存在，須賴其代表機關以表現其人格。而代表機關之自然人與法人本體，實際上不能謂無區別，此與身體與人格合為一體之自然人，究屬不同，故其犯罪能力不能與自然人等同視之，故乃主張在固有刑法之範圍內，否定法人之犯罪能力，而在行政刑法領域上，則予肯定之，即認為犯罪，得區別為**刑事犯**及**行政犯**⁶²。行政犯，係違反行政上目的所為之命令或禁止。法律既命令或令或禁止為某種行為即有遵從之義務，如違反此項義務，則應受處罰。

法人，依行政法令，有納稅、維護公共安全等之義務，既然為行政法上義務人，自不得謂法人之性質，對於行政犯亦無犯罪能力。至於以自然人個人之意思活動為前提之犯罪如殺人、強姦等，法人則無此種犯罪能力，故其有犯罪能力僅在違反行政法令行為上始克認定⁶³

第二項 比較法之觀察

各國法人的刑事責任如同上述之爭議，有採肯定說、否定說及折衷說，日本、德國現行之刑法與我國相同，均不承認法人有犯罪能力。惟關於法人之不法行為應如何處理，二國呈現不同之處理方式，德國以行政秩序法來解決(採否定說)，日本則於附屬刑法中廣泛承認法人有犯罪能力(採折衷說)，而英國、美國、法國則是明白承認法人有犯罪能力(採肯定說)，分述如下。

第一款 英國

英國是世界上最早承認法人刑事責任的國家，惟早期英國法院認為，只有針對「不作為」的犯罪課予公司刑事責任。亦即，公司是不會因作為(不當之行

⁶¹ 賴殊隆譯 八木胖著〈行政刑法〉《法學叢刊》第3卷12期，1958年，頁107。

⁶² 刑事犯著重於倫理之非難性，而行政犯則著重在社會之非難性。惟此似有將刑法與行政秩序罰之區別與刑法和附屬刑法之概念混淆。

⁶³ 黃顯民《企業犯罪與組織體責任》1981年2月，頁70；鄭昆山《環境刑法之基礎理論》五南出版，1998年2月，頁168。

為 misconduct)類型的犯罪被追訴⁶⁴。直到十九世紀晚期⁶⁵，英國法院發現，區分作為以及不作為的犯罪類型課予公司責任，可能會造成法理上不和諧的結果，因此將民事責任法上的代理法轉換至侵權行為法，此後英國法院才開始針對公司代理人的行為課予公司刑事責任。然而即使如此，英國法院仍對公司犯罪之犯罪類型作類型上之限制，排除謀殺、強姦、重婚等需要「**道德面向**」的犯罪，以及非法入侵他人的住宅等需要行為人「**主觀**」的犯罪⁶⁶。

第二款 美國

與英國不同，美國公司的初始狀態在應付公共之需要，如鐵路、運輸、重工業等，因此美國早期被課予刑事責任的法人犯罪案件，多半為公共公害的案件。雖然某些早期的美國法上的判決，對於公共公害與私人公害，以及作為與不作為的犯罪類型，均有所區別而予以差別對待；然而此並無成為美國法的主軸。因美國法院認為：一、公司既然受益於某些不法行為，就應該負擔這些犯罪的成本，而不因行為的類型而有不同的對待。二、對於執法者而言，相較於追訴個別的不法行為人，處罰公司本身是相對容易的⁶⁷。如此演進建構美國最高法院指標性的判決 *New York Central & Hudson River Railroad v. United States* 一案的基礎。在該案中最高法院明確表示：「既然公司藉由該等行為獲利，我們從法律以及公共政策中，看不出有任何否定課予公司刑事責任之理由。」在此案之後，美國聯邦法院便時常以民事法上的**代位責任**作為課予公司刑責的理論。到了 20 世紀中期，聯邦法院甚至承認：「公司的民事與刑事責任在本質上已不再有任何區別」。

而美國針對法人犯罪發展出三種立法模式，第一種為**嚴格責任模式**(Strict Liability Model)，此模式常用在處理「**公共福祉犯罪**」(public welfare offense)或稱「**管制性犯罪**」(regulatory offense)，此類犯罪處罰輕微，犯罪者不會受到道

⁶⁴ Kathleen F. Brickey, *Corporate Criminal Accountability: A Brief History and Observation*, 60 WASH. U.L.Q.393,401(1982). 轉引自 林志潔〈公司犯罪防制之省思與展望〉《刑事政策與犯罪研究論文集》法務部編印，2008 年 12 月，頁 141。如 17 世紀英國法院即對不履行修復公路和橋梁而造成危害的法人課予刑事責任。

⁶⁵ 1827 年英國國會頒布「改善刑事案件處罰法令」第 14 條明文規定所謂人應包括「法人」。此外更於 1889 年之「解釋法」規定「關於刑法之適用，如無特別規定，法人一概予以處罰」之明文，至此法人刑事責任已成為英國普遍之原則。蔡墩銘〈論法人之處罰規定〉《法學叢刊》第 27 期，頁 71。

⁶⁶ Andrew Weissmann and David Newman, *Rethinking Criminal Corporate Liability*, 82 IND.L.J. 411,419(2007). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 141。

⁶⁷ Kathleen F. Brickey, *Corporate Criminal Accountability: A Brief History and Observation*, 60 WASH. U.L.Q. 393, 420 (1982). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 142。

德譴責的烙印，惟又能有效嚇阻不法，因檢察官不須證明被告對犯罪構成要件有故意或過失，時常受立法者所用，如道交、財政金融、環境保護、食品衛生等規範。此第二種為「**代位責任模式**」(Respondeat Superior Model⁶⁸)，指公司作為僱主必須代替員工所為的違法行為負責。要適用代位責任的要件有三：第一、該員工為行為時是**代表公司**(on behalf of the corporation)，第二、所為乃在其**職務範圍**內行為(within the scope of the agent's authority)，第三、該員工所為行為是為了**加惠公司**(to benefit the corporation)，最常發生爭議處在於第二及第三要件的成立與否⁶⁹。第三種模式為「**管理行為瑕疵模式**」此模式乃將管理階層之瑕疵，轉由法人負責。所應具備下列之要件：一、有應負責的高階管理人員授權、命令實施犯罪行為或容忍犯罪行為的實施。第二、在職權行使的範圍內。此模式要求的「行為」雖是由低階員工所為，但卻係由高階人員所促成或不為阻止。此模式主要係用來處理非專處罰公司之犯罪，如詐欺或過失致死之案件，在唯有董事或高階管理人員是明知或過失情形下所為或容忍犯罪行為，公司才要負責。此模式亦期待公司高層能有效不為犯罪行為或防免犯罪之發生，卻仍執意為之故有必要加以譴責公司之必要。

以上三種模式在美國模範刑法典(Model Penal Code – MPC)中均有作了適當之安排，依模範刑法典第 2.07 條之規定，規範了法人、非法人團體及其代理人之責任⁷⁰，可區分為以下四種情形法人應為有罪之認定：

⁶⁸ The Doctrine of Respondeat Superior 是美國**侵權行為法**上的**僱主責任原責**。而 Vicarious Liability 則是基於此一概念被引進刑法中，作為法人犯罪處罰的一項原則。**代位責任**(Vicarious Liability)，(1)(刑法)**替代責任**指一個人即使沒有過錯，因其特殊地位，也要為他人的犯罪行為承擔責任，通常適用於僱主對僱員的行為承擔責任。該原則僅存在於制定法之中。但被告人可提出以下辯護理由，否定其責任：1 僱員行為非僱傭範圍內的行為；2 不受被告人控制的其他人的行為；3 被告人已盡應有的努力令僱員遵守法律，可僱員仍未經其同意而實施的犯罪行為。(2)**替代責任；轉承責任；僱主責任** 指基於當事人之間具有的某種關係，而由處於管理地位的一方當事人對處於從屬地位的另一方當事人的可訴行為承擔責任。它是因他人行為而致的間接的法律責任，它是「**僱主負責**」[respondeat superior]、「**經由他人所為與本人親自所為無異**」[qui facit per alium facit per se] 等法律格言的體現。例如，僱主對於僱員所實施的不法行為承擔責任，只要後者是在受雇時間內實施的，但如果後者是在受雇時間以外實施上述行為的，則僱主並不對此承擔責任。僱主對於其僱用的獨立承包人 [independent contractor] 的不法行為一般也不承擔責任。此外，本人對於代理人在代理權限內實施的行為承擔替代責任。薛波《元照英美法辭典》元照出版，2003年5月。此亦為鄭昆山教授所稱之「**轉嫁罰**」。鄭昆山《環境刑法之基礎理論》五南出版，1998年4月，頁170-171。

⁶⁹ J. KELLY STRADER & SANDAR D. JORDAN, WHITE COLLAR CRIME-CASE, MATERIALS, AND PROBLEMS 18 (2005). 轉引自 林志潔，前揭文，頁142。

⁷⁰ 第 2.07 條 法人、非法人團體及其代理人之責任

第一種，法人違反嚴格責任之規定時，不允許法人提出高階管理人員對此事務之執行已盡「相當注意義務之抗辯」。

(1)下列情形可對法人作有罪之認定：

- (a)法人所犯之罪違警罪或本法典以外明確要求法人承擔責任的制定法規定之犯罪，且行為由法人之代理人在其職責或僱傭範圍內代表法人所為。但依該罪之法律對於法人負責之代理人之行為範圍或由法人負責的情形有特別規定時，應依特別規定；或
- (b)法人所犯之罪是不履行法律對法人施加的以積極作為為內容之特定義務而構成不作為犯者；或
- (c)董事會或高階管理者**授權、要求、命令、實行**或者過失地**容忍**，由員工在其職責或僱傭範圍內代表法人所為之犯罪行為。

(2)對於絕對責任之犯罪，除法律另有規定，應視為立法意圖對法人施加絕對責任。

(3)下列情形可對非法人團體作有罪之認定：

- (a)非法人團體所犯之罪是本法典以外明確要求該團體承擔責任的制定法規定的犯罪，且行為由該團體之代理人在其職責或僱傭範圍內代表該團體實施。但規定該罪的法律對於由該團體負責之代理人行為之範或由該團體負責的情形有特別規定時，應適用特別規定；或
- (b)非法人團體所犯之罪是不履行法律對該團體施加的以積極行為為內容之義務而構成不作為犯罪。

(4)本條中術語之定義如下：

- (a)“法人”不包括執行政府計畫的政府機構或為執行政府計畫而由政府機構設置的實體。
- (b)“代理人”指董事、高級職員、職員、僱員或其他被授予代表法人或團體實施行為之人員，以及非法人團體的成員。
- (c)“高級管理人”指法人或非法人團體的高級職員，合夥之合夥人或非法人團體的決策者。

(5)對於法人或非法人團體追訴第**1項 a款**或第**3項 a款**規定之犯罪，除該犯罪為絕對責任外，如有達到優勢證據證明，對於高階管理人就此事務之執行已盡**相當注意義務**時，可作為抗辦事由，但如本款與該罪之立法意旨明顯不一致時，不得適用。

(6)

- (a)以法人或非法人團體之名義或代表其實施行為或使該行為之實施，行為人在法律上應承擔相當於行為是以自己對義或為自己實施時一樣之責任。
- (b)法律對於法人或非法人團體規定有作為義務，如輕率地未為所要求之行為，法人或團體中對履行該義務負首要職責的代理人在法律上應承擔相當於法律直接對自己施加該義務時一樣的責任。
- (c)因對法人或非法人團體的行為負法律責任而被認定有罪時，該人應被處以自然人被認定成立同等級或者程度的犯罪時法律規定的刑罰。

第二種為倘非嚴格責任，該法典採取「僱主責任原則(代位責任)」，即此時可允許法人提出相當注意義務之抗辯。

第三種為若法人所犯為法定不作為犯罪，此時雖仍有「僱主責任原則」之適用，但不能主張「相當注意義務之抗辯」(第5項排除第1項b款之適用)。

第四種法人應負責之情形為，該員工之違法行為係董事會(board of directors)或高階主管(high managerial agent)授權、要求、指示所致，或董事會或高階主管明知有該行為但因過失容任行為發生⁷¹。

儘管這部法典非正式的法律，但仍有不少法官判決時作為引用或參考，因此美國各州法院實務也在組織體罪責問題上有某程度上的一致性⁷²。而不論採那種模式，在現行美國聯邦法下，金融詐欺、通報義務違反、洗錢、環境污染，法人皆有可能承擔刑事責任之能力。

第三款 荷蘭、丹麥、芬蘭、瑞典

荷蘭是第一個採取全面性法人犯罪立法的西歐國家，1976年荷蘭不但已經將法人犯罪的範圍擴張到所有犯罪類型，同時也不侷限於以「代位責任」為法人犯罪的歸責模式，亦即不僅僅以法人內部的「個人」是否有責來追究法人的責任。在荷蘭1976年採行的新刑法中，法人犯罪可透過法人內部組織體所做成的「集體決定」(aggregate knowledge)構成⁷³。

丹麥在1926年對特定的犯罪類型引進課予法人犯罪刑責的制度，而在2002年又修正刑法，使法人可成為所有普通刑法罪名的犯罪主體，至於特別刑法則限於法規有明文規定適用於法人時，才可課予法人刑責。丹麥刑法於1996年修正時，規定對於不同的法人一律適用相同的刑責標準，而該條文持續沿用至今。該條文進一步規定兩種使法人可能產生刑責的方式：一、如公司成員具有一定程度的犯意，並且具有**嘉惠公司**(in the interests of the company)的**意圖**，而有**不法行為**，則課予公司刑責；二、若法人可避免或者必須避免，但沒有避免不法行為，則必須負擔刑責。針對第二點，在丹麥刑法中，不必要求

⁷¹ 只立法形式有點類似德國學者 Roxin 所提倡之義務犯式之立法，惟不同者為 Roxin 強調加重企業負責人之刑事責任，而美國法乃係強調法人之刑事責任，詳見本文第四章第二節第三項第一款之內容。

⁷² 蔡蕙芳〈組織體犯罪與組織體罪責－美國刑法上組織體罪責理論的介紹與評析〉《逢甲人文社會學報》第1期，2000年11月，頁340。

⁷³ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 111,122 (2004). 轉引自 林志潔，前揭文，頁142。

必須證明特定個人的犯罪行為，只要證明法人本身有故意或過失即可⁷⁴。

芬蘭於 1995 年通過課予法人刑責的法律。該等法律採取過失責任主義，而課予公司刑責的情形有二：一、公司為其員工、代表人、經理等內部成員，於其**代表公司範圍之內**的行為負責；二、在無法得知特定犯罪個人時，公司並未盡其**注意義務**以避免犯罪的產生⁷⁵。

瑞典則是 1993 年通過法人刑事責任的規定，但主要採取「**補充責任**」的立法方式，亦即，公司只有在不法行為**無法歸責**給特定個人時，才需要負刑責。此外公司也有可能獨立於個人之外被課予刑責，例如在組織犯罪、洗錢、貪污犯罪、以及對恐怖組織金錢援助等犯罪類型，公司需要對其沒有盡其注意義務避免犯罪發生的不作為負責⁷⁶。

第四款 法國

早期法國刑法典中，並無法人處罰之規定，僅在特別法中始承認法人之犯罪能力。惟於 1992 年 7 月 21 日新修之新刑法，於 1994 年 3 月 1 日起施行，取代自 1804 年公布 1810 年開始施行之拿破崙刑法典，新刑法第 121-1 條⁷⁷增訂法人之刑事責任，其規定內容如下：一、除**國家**，法人得為後述第 121-4 至 121-7 所規定之意義之**正犯或共犯**，於法律或規則所定之情形，就其機關或代表為法人所為之犯罪行為負刑事責任。二、**地方自治團體**及其聯合團體，僅就其於得為**公共事業**委任契約之對象而活動之際所為之犯罪，負刑事責任。三、

⁷⁴ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 111,122 (2004). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 142。

⁷⁵ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 111,122 (2004). 轉引自林志潔，前揭文，頁 142。

⁷⁶ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 111,122 (2004). 轉引自林志潔，前揭文，頁 142。

⁷⁷ 該立法理由強調，一、在現代社會中法人之責任擴大，此已**非法的擬制**，而是作為**法之實在**；二、法人具有個人**固有之意思**，得為**固有之行為**；三、自古以來就承認法人之民事責任，不承認其刑事責任是不合理的。進而承認法人之刑事責任，其目的係為使受害者容易救濟，且有緩和經營者責任之意思。且就**經營者**而言，法國有「**為他人行為負責**」之考量，經營者之責任受到推定，為限制處罰之擴張，而對法人加以制裁。川本哲郎〈フランスにおける法人刑事責任〉《刑法雜誌》69 卷，第 7 期，1996 年 5 月，頁 341。轉引自 許純菁《現代經濟犯罪之研究—以經濟刑法之包裹立法為中心》國立中興大學法研所碩士論文，1999 年 6 月，頁 105。

即使法人成立刑事責任，關於同一行為，仍不排除為正犯或共犯之自然人的刑事責任⁷⁸。

首先就可適用之犯罪類型採**特別主義**，需以法規明文規定者為限，始得適用於法人。基於平等考量雖將公法人一併納入法人刑事責任體系，但新刑法典除明文**排除國家**於適用範圍外，地方自治團體亦僅就其可授權之公共服務範圍內所為之犯罪行為負刑事責任。且新刑法典係採**自然人與法人併罰主義**，以避免法人淪為自然人的刑罰保護傘。

至於對法人之刑事制裁，除了罰金外，於第 131-39 條，尚有解散法人、司法監視、事業所閉鎖、禁止資金公募、禁止使用支票、禁止使用金融卡、沒收、公開判決等等⁷⁹。

第五款 德國

由於德國學界及司法實務著重刑法純粹的非難本質，而不是刑罰制裁可能帶給公司的影響，因此德國的法人犯罪主要乃透過行政罰來處理⁸⁰。可能是百

⁷⁸ 川本哲郎〈フランスにおける法人刑事責任〉《刑法雜誌》69 卷，第 7 期，1996 年 5 月，頁 343。轉引自 許純菁，前揭文，頁 106。

⁷⁹ 川本哲郎〈フランスにおける法人刑事責任〉《刑法雜誌》69 卷，第 7 號，1996 年 5 月，頁 344。轉引自 許純菁，前揭文，頁 106。

⁸⁰ 德國秩序違反法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten)第 30 條針對法人及團體之罰鍰內容如下：

第一項：任何人，作為

(1)法人之代表權機關之自然人或法人代表機關之構成員，或

(2)無權利能力社團之理事主席或理監事，或

(3)人合公司之有代表權之股東，或

(4)法人或人合團體之受全權委任人、經理或代理人。違犯犯罪行為或秩序違反行為，並因此違犯行為，而使法人或人合團體違背其應負擔之義務，或使法人或人合團體獲得利益或將可獲得利益者，得對該法人或人合團體科處罰鍰。

第二項：罰鍰之額度：

(1)故意犯罪行為者，處一百萬馬克以下。

(2)因過失犯罪行為者，處五十萬馬克以下。

第三項：第 14 條第 4 項及第 18 條準用之。(有關罰鍰之高度及酌科及加減)

第四項：於因犯罪行為或秩序違反行為之刑事程序或罰鍰程序，未能開始或被停止，或刑罰被免除之情形，仍得獨立科與罰鍰。但於犯罪行為或秩序違反行為基於法律上之理由而不得訴追時，不在此限，第 33 條第 1 項第 2 款仍有其適用。

第五項：對於法人或人合團體科處罰鍰確定，基於同一行為，對於法人或人合團體，排除依刑法第 73 條、第 73 條 a 或因本法第 29 條所為之追徵(沒收)。(對犯罪所得或其息金之沒

萬歐元之罰鍰，或將其不法利益歸入其他「準刑事」地位的制裁手段。惟近年來德國學界及實務亦有主張是否應以刑法來制裁法人，並開始注意下列法人犯罪之現象⁸¹：一、公司會試著組織其交易行為以避免其負責人被課予刑責；二、犯罪的個人因為公司組織日漸龐大而難以被特定並且歸責；三、德國的行政法以及民事法律規定，公司只需要對代表人或負責人的層級的人之行為負責，如此對於低階員工的不法行為，法律將難以發揮預防之效力。從而德國學界對於是否課予公司刑責，提出有別於美國法上代位責任理論，稱為「組織失靈理論」(organizational fault model)。該論者主張，如公司的結構無法對內部成員所造成的風險作出因應，公司必須要為其組織結構的缺失負責。另外亦有學者認為，傳統刑法上的「一般預防」理論或許也可應用在公司犯罪上，此與美國學界主張刑法可呈現的「社會意義」(social meaning)，具相同功能⁸²。

第六款 日本

日本現行刑法中，並無法人得作為行為主體，及有刑事責任能力之相關規定，故日本現行刑法中並不承認法人有犯罪能力。至於在附屬刑法中，則大量採用人處罰之規定。目前，日本附屬刑法關於法人處罰之規定，主要為兩罰規定，均規定於各該行政法規中。

由於採取兩罰制，故其最高法院認為，在法規規定之兩罰的犯罪中，若業主能證明在所為之選任監督上並無過失，則可免於被追究責任，即採所謂過失推定理論。換言之，在現行日本刑法的兩罰制下，行為人的行為和公司的行為可分開處理，即使在責任上行為人未受追訴或處罰，公司仍有可能被單獨起訴或處罰⁸³。

入)同法第 130 條之規定：「因業主或負責人怠於採取監督措施或未謹慎選任及監督工作之人員，致在營業或企業內，發生應科處刑罰或罰鍰之違法行為者，如業主或負責人，並未因之而依該法其他規定受罰時，則應依該條規定予以處罰。」林山田《刑法通論》下冊 增訂十版，2008 年 1 月，頁 412；陳敏《行政法總論》三民書局，初版，1998 年 5 月，頁 624-625。

⁸¹ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 123,126 (2004). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 145。

⁸² Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 137 (2004). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 145。

⁸³ 黃顯民《企業犯罪與組織體責任》1981 年 2 月，頁 61。

第三項 國際法律制度之觀察

法人是否有犯罪能力之議提，一直以來均受到國際之關注，早在 20 世紀初期一些國際組織即開始討論法人犯罪，如國際刑法協會和聯合國預防犯罪與刑事司法協會，從最早的為審判二戰違害人民之組織所訂立之《紐倫保憲章》，至今日歐洲跨國組織甚至聯合國均有制訂處理法人犯罪之立法例，提供予會員國參考。

第一款 歐洲跨國組織

近年歐洲理事會(the Council of Europe)以及歐盟(European Union)對於法人犯罪的立法例，也提供其會員國建議⁸⁴。即使僅是建議性質而尚未被會員國採用，然而這兩個跨國機構的意見不但反映了歐洲國家的趨勢，同時也可被期待成為歐洲會員國的立法方向。其中歐洲理事會在 1988 年對於公司刑事責任的標準化，提供關於「公司犯罪造成的損害程度」、「因為公司結構的複雜性而無法特定犯罪自然人的困難」、以及「課予公司刑事責任的需求」的建議。歐洲理事會的建議在三方面有相當的重要性：一、歐洲理事會偏好採用過失責任制的公司處罰模式，若不法行為與公司的管理並無牽連，並且公司已經採取所有必要的防免犯罪措施，則無須課以刑責。二、歐洲理事會明確指出，公司犯罪的立法例不可用來取代自然人的刑事責任，特別是公司的管理階層人員。三、歐洲理事會對於公司犯罪的制裁模式，提供除了罰金以外的替代手段，例如解任經理人、由法院指定臨時代理人、歸入不法所得、禁止公開締約、禁止吸收公眾財源(denial of public fiscal benefits)、禁止廣告、公告判決、以及停業。然而因為特定歐洲國家本身並不承認法人有犯罪能力及承擔刑事責任，故以上見解均未被所有會員國所採納，如德國⁸⁵。

第二款 聯合國

2003 年 10 月 31 日，聯合國大會以 58/4 號決議通過經特設委員會核准的

⁸⁴ 如歐盟《保護歐盟金融權益公約》(Convention on the Protection of the European Communities' Financial Interests)及歐洲理事會《以刑法保護環境公約》(Convention on the Protection of the Environment through Criminal Law)、《反腐敗刑法公約》(Criminal Law Convention against Corruption)。

⁸⁵ Sara Sun Beale & Adam G. Safwat, What Development in Western Europe Tell us about American Critiques of Corporate Criminal Liability, 8 BUFF. CRIM. L. REV. 126 (2004). 轉引自 林志潔，前揭文，頁 146。

《聯合國反腐敗公約》⁸⁶ (United Nations Convention against Corruption)，公約除序言外，包括總則、預防措施、定罪與執法、國際合作、資產的追回、技術援助、實施機制、共 8 章 71 條。該公約主要之內容在於如何反腐敗、刑事定罪與定法、國際司法合作與執法合作、資產追回與返還、履約監督等五大法律機制。

首先，公約第 26 條規定法人之責任，內容如下：一、各締約國均應當採取符合其法律原則的必要措施，確定法人參與根據本公約確立的犯罪應當承擔的責任。二、在不違反締約國法律原則的情況下，法人責任可以包括**刑事責任**、民事責任或者行政責任。三、法人責任不應當影響實施這種犯罪的**自然人的刑事責任**。四、各締約國均應當特別確保使依照本條應當承擔責任的法人受到有效、適度而且具有警戒性的刑事或者非刑事制裁，包括金錢制裁。

又依該公約第 15 條以下，法人可承擔之責任有：賄賂本國公職人員罪、賄賂外國公職人員或者國際公共組織官員罪、影響力交易罪、對犯罪所得的洗錢行為及妨害司法之行為。

第四項 新近見解—組織體罪責理論

第一款 起源

企業組織體責任論⁸⁷，係於一九七〇年代針對企業災害、藥害、有毒物品等製造物公害，即所謂現代型犯罪。其有以下之特徵，作為理論之出發點⁸⁸：

- 一、保護為社會弱者之消費者或居民，使其免於遭受社會強者之企業的惡害，實為今日法律學之重要使命。
- 二、現狀之認識是，**行政取締無效**，追究民事責任若非困難即為不足。
- 三、原本追究刑事責任，是有「**個人責任**」原則之向來理論之界限存在，如今想要跳脫這樣的教條。
- 四、首先，具體地，承認**企業本身的犯罪主體性**(能力、行為、意思主體)

⁸⁶ <http://www.unodc.org/unodc/en/treaties/CAC/>，最後瀏覽日期：2011 年 6 月 30 日。

⁸⁷ 日本學者板倉宏稱之為企業組織體責任論，美國學者 Jennifer Moore 以組織體本身有其應承擔之罪責(corporate entity culpability)，而稱組織體罪責理論。

⁸⁸ 板倉宏〈企業體の刑事責任—企業組織體責任論の提倡〉《刑法雜誌》19 卷 1.2 號；吳景芳 譯板倉宏著〈企業體與刑事責任—企業組織責任論之提倡〉《刑事法雜誌》1980 年 2 月，頁 66 以下；鄭善印，前揭文，頁 178 以下。

五、不問從業者個人之犯罪，只問企業本身的犯罪之「企業獨自處罰論」一提倡「非個人責任，而是企業責任」。

六、特別是過失犯--個別觀察時，行為無法特定、因果關係不明、在組織內之信賴原則的機能、個別具體的預見之不可能等等，想要解決以上難點。

七、基本上，要求立法措施，而在當下擴張解釋現行兩罰規定，並活用「企業體獨立處罰」之規定。

第二款 理論內容之探討

一、組織體本質之再思考

在討論組織體罪責理論前，首先應分析組織與個人有何差別，跟據美國學者 Dan-Cohen 之研究：公司企業有如下特色：1、**結構**：組織被組成的方式。2、**持續性**：公司以延續許多世代。3、**制定決策**：蒐集、使用與散佈資訊。4、**規模**：公司運作的範圍。5、**程序**：公司的運作有一定的程序，此呈現了公司的期望與責任。6 **複雜性**：公司各個部門間的關係。7、**功能與目標導向**：公司的目標支配著公司運作⁸⁹。從此觀察公司的確可透過管理人的領導與內部決策來控制個人的行為。個人的行為可因公司內部的目標、規則、政策來形塑與刺激，是公司管理行為下之產物，有些規則甚至是長久下來被遵守的慣例，我們無法找出當初是誰決定或者董事會並不會明顯去批准或授權犯罪行為，因為這可能是公司非正式性的政策。故今刑法非難的對像，可以是組織體的政策或運作上有瑕疵，我們可以期待公司的政策是符合法律規範。

二、組織體罪責理論之特色⁹⁰

(一) 將法人組織體本身作為「犯罪主體」

將法人組織體作為「犯罪主體」，而整體考量其組織活動，除了法人之代表人的行為，以及廠長、分公司負責人等經營者，及課長等管理者之行為外，基層技術者、勞動者之行為，在其分擔組織體活動之際，亦視為組織體之行為，

⁸⁹ Dan-Cohen, Rights, Persons, and Organizations: A Legal Theory for Bureaucratic Society (1986). 轉引自 蔡蕙芳，前揭文，頁 346。

⁹⁰ 吳景芳譯 板倉宏著〈企業體與刑事責任-企業組織體責任論之提倡〉《刑事法雜誌》1980年2月，頁 66-71；黃嘉烈〈法人犯罪與組織體責任論-以公害犯罪為中心〉《現代刑事法與刑事責任》，1997年2月，頁 349-351；黃顯民《企業犯罪與組織體責任》1981年2月，頁 97-106；川端 博 著·甘添貴 監譯·余振華 譯〈法人之犯罪能力與兩罰規定〉《刑法總論二十五講》元照出版，1999年11月，頁 9。

亦即只要其行為在客觀上得視為擔任企業體之組織活動，即視為組織體之行為，而令法人負責。

(二) 將組織體之行為視為一個整體之行為

就組織體責任論之，因整體考察組織之整體活動，故法人不得主張因組織活動分擔者之變更而免除責任，即可能有從業員無責任，組織仍有責任之情形發生。

例如在環境犯罪情形，公司排放有毒物質，因長時間之累積造成危害，此時，因事業活動分擔者之變更，不易認定最初排放者對危害之發生有無故意，無法適用僅故意犯始得適用之承繼共犯理論，致前行為者不用負責，而後行為者之單獨行為並不足以造成危害，故亦不用負責。

此時如依「組織體罪責理論」整體觀察組織之整體決策、事業活動，其活動分擔者之變更僅是內部問題，以外部觀之，均是組織活動之一部分，危險既是整個組織之活動造成，公司即難辭其咎。

(三) 構成要件解釋之特殊性

由於法人負有保護弱勢居民、消費者及社會大眾等有高度之社會責任，在容許風險、信賴原則將被限縮適用(故有上述從業員得主張而無責，組織體無法免責情形)。

在因果關係上，採用「疫學的證明」，即行為與結果間之因果過程並不須在科學的證明上一清二楚，而只要經法律的判斷，其間因果關係在實際生活體驗的感受上是合理的，即為已足，以避免組織活動之各個人行為與危害間，因為因果關係過程之不明確，而使組織體不用負責之缺失。而在過失之判斷上則認為若企業組織體未盡防止危害之發生，或怠於盡善後補救之義務，致使危害發生或擴大，即應負過失責任⁹¹。

第三款 對組織體罪責理論之批判

一、仍未跳脫肯定說之框架

將法人內部各個成員之行為，視為企業體之一個整體行為，與肯定說承認「集體意識」存在的想法，立論相同，使是組織體責任論進一步推論：因集體意識之存在法人構成員之個別行為，只要屬於集體意識所涵蓋，該行為即視為法人此一組織體之整體行為之一部。因此同樣會遭與肯定說相同之批判。

⁹¹ 廖正豪《過失犯論》三民書局，1993年8月，頁219。

二、有違個人責任原則

組織體責任論，另一重大目的乃在解決因負責人、執行者之變更，所可能造成責任之追究與訴追之困難。此項立論乃純從實用主義之觀點出發，而忽略刑法之立法原則，且如採用此理論，將有動搖「個人責任」原則，轉而傾向「團體責任」之危險，與現代刑法思潮大相逕庭。

第四款 組織體責任論對批評之回應

一、組織體罪責理論所非難之重點乃在公司的政策或具有缺陷的公司體制

誠如 Moore 氏所言：「在文義上，公司不可能如個人一樣接受道德譴責，但公司確實造成，並實際指揮員工的行為，在此種意義下，去主張公司有罪責之很自然的事。⁹²」故組織體罪責理論不單純僅係由組織的集體意思推論出組織固有之意思，而是今天可能是由組織提供行為者一個適合犯罪的環境，我們不單要處罰行為人，亦要對組織內部之規則、結構、政策用刑罰加以否定非難。

二、個人責任原則並非無法突破

在國家賠償責任的理論發展上，亦有類似於刑法上組織體刑事責任的發展過程。最起初的階段是「國家無責任論」，接下來發展了「代位責任」與「自己責任」兩種理論。「代位責任」主張國家賠償責任是以公務員責任為前提。先有公務員責任後，才有國家責任。「自己責任」則直接以國家的行為作為判斷標的，不必考慮個別公務員個人行為，無論如何皆為行政法上之重大突破。故是否能從國家賠償理論中之自己責任，開創出刑法上「組織體之可歸責性」(Organisationsverschulden)⁹³，仍值得觀察。

第四節 現行實務見解與處罰法人規定之檢討

第一項 我國實務見解

我國刑法對於法人得否為犯罪主體，並無明文規定，實務也向來認為，除法律有特別規定外，法人在刑事實體法上並無犯罪能力，在刑事程序法上無當

⁹² Jennifer Moore, Corporate Culpability under the Federal Sentencing Guidelines, 34 Ariz. L. Rev. 767 (1992). 轉引自 蔡惠芳，前揭文，頁 347。

⁹³ 李惠宗《行政法要義》五南出版，2000年9月初版，頁 691。

事人能力及訴訟能力。原則上不得將法人列為刑事之被告起訴，否則即屬起訴程序違背規定，法院應為不受理判決，如誤為判決處罰，其判決當然違法，應構成上訴或非常上訴之原因。惟因受日本立法之影響，在許多行政法規中設有兩罰規定，對法人科以罰金刑，故實務上亦遵循此一立場，除法律有明文始承認法人有犯罪之能力。以下介紹歷來有關法人犯罪能力之實務見解：

一、最高法院 29 上字 89 號判例(偽造文書)

法人除有處罰之特別規定外，尚難認為有犯罪能力，即不得為刑事被告。上訴人對某銀行提起自訴，該銀行既屬法人，而所訴之犯罪行為，法律上又無對於法人處罰之特別規定，第一審不就程序上諭知不受理，竟進而為實體上審判，並將到案之銀行經理諭知無罪，顯屬違法。

二、最高法院 54 台上 1894 號判例(偽造文書)

法人為刑事被告，除有明文規定外，在實體法上不認其有犯罪能力，在程序法上不認其有當事人能力，故以法人為被告而起訴，其程序即屬違背規定，應依刑事訴訟法第二百九十五條第一款（舊）為不受理之判決，與案件不得提起自訴而提起之情形迥異，不容相混。

三、最高法院 92 台上 4025 號判決(違反稅捐稽徵法)

公司為法人，公司負責人為自然人，二者在法律上並非同一人格主體。公司負責人為公司之代表，其為公司所為行為，應由公司負責。故公司負責人為公司以不正當方法逃漏稅捐，因納稅義務人為公司，其所觸犯稅捐稽徵法第四十一條⁹⁴之罪之**犯罪或受罰主體**，仍為公司，而非公司負責人，僅因公司於事實上無從擔負自由刑之責任，基於刑事政策上之考慮，同法第四十七條第一款將納稅義務人之公司應處徒刑之規定，轉嫁於公司負責人。是公司負責人依該條款而適用徒刑之處罰，乃屬代罰之性質，並非因其本身之犯罪而負行為責任，自無與他人有犯意聯絡、行為分擔，而成立共同正犯之可能。又刑法第五十五條所規定之牽連犯，必須同一人犯一罪而其方法或結果行為另犯他罪名，始克相當；亦即必須同一犯罪主體之二個以上犯罪行為間，具有目的與方法、或目

⁹⁴ 稅捐稽徵法第 41 條：「納稅義務人以詐術或其他不正當方法逃漏稅捐者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣六萬元以下罰金。」同法第 47 條：「本法關於納稅義務人、扣繳義務人及代徵人應處徒刑之規定，於下列之人適用之：一、公司法規定之公司負責人。二、民法或其他法律規定對外代表法人之董事或理事。三、商業登記法規定之商業負責人。四、其他非法人團體之代表人或管理人。前項規定之人與實際負責業務之人不同時，以實際負責業務之人為準。」

的與結果之關係，始得從一重處斷。公司負責人為納稅義務人之公司以不正當方法逃漏稅捐，既非稅捐稽徵法第四十一條之犯罪或受罰主體，僅依同法第四十七條第一款之規定，代替公司受徒刑之處罰，自與其本身為犯罪主體所犯其他罪名間，不具牽連犯關係。且**公司既不具有犯罪能力**，自無所謂概括犯意之存在，故公司以不正當方法逃漏稅捐，當不可能成立連續犯，該公司負責人因而代罰，亦不應成立連續犯，公司逃漏稅捐多次，其負責人應成立多次罪刑，併合處罰。

此判決揭示了幾個重點：1、若法律規定公司為犯罪或受罰之主體(具有特別犯或身分犯之性質⁹⁵)，此時若處罰該公司之負責人，僅是代罰性質，無法與他人成立共同正犯，或與他罪成立牽連犯及本罪成立連續犯⁹⁶。2、犯罪主體、受罰主體與犯罪能力可以作切割，法人雖可為本案之犯罪或受罰主體，但可不具有犯罪能力。

四、最高法院 91 台上 6980 號判決(誣告)

誣告罪之成立，須以被誣告人因虛偽之申告，而有受刑事或懲戒處分之危險為其要件，故以不能構成犯罪或受懲戒處分之事實誣告人者，雖意在使人受刑事或懲戒處分，亦不能成立犯罪。又按**法人除有處罰之特別規定外，尚難認為有犯罪能力，自不得為刑事被告**。本件上訴人向台灣新竹地方法院檢察署申告昌○公司詐欺部分，因**詐欺罪並無處罰法人之特別規定**，昌○公司顯無因之而受刑事處分之虞，揆諸上開說明，上訴人此部分即無成立誣告罪之餘地，原判決併予論罪，認上訴人係以一狀誣告薛○徽及昌○公司二人云云，難謂適法。

五、最高法院 91 台上 4046 號判決(違反銀行法)

銀行法關於處罰非銀行辦理國內外匯兌業務犯行之犯罪主體，現行銀行法第一百二十五條(包括八十九年十一月一日修正公布前後)，係將個人犯之者與法人犯之者，併列規定處罰，其中法人犯之者，法律本於轉嫁處罰之法理，明文規定處罰其行為負責人，是倘係法人犯之者，其犯罪主體應為該法人，但轉嫁處罰其行為負責人，於此情形，受罰之法人行為負責人，乃「代罰」之性質。而公司負責人違反公司不得經營登記範圍以外之業務者，本件行為時之公

⁹⁵ 參照最高法院 86 年度台上字第 3672 號判決。

⁹⁶ 相同看法可參見：最高法院 99 年台非字第 70 號刑事判決；最高法院 98 年台上字第 3621 號刑事判決；最高法院 97 年台上字第 382 號刑事判決；最高法院 95 年台上字第 741 號刑事判決；最高法院 94 年台上 字第 283 號刑事判決。

司法第十五條第三項、第一項雖亦有處罰之明文，但此項規定，係直接以公司負責人為犯罪主體，與當時銀行法第一百二十五條第二項、第一項**犯罪與犯罪主體分離**之關係，乃基於轉嫁處罰之法理之規定不同，是西○旅行社辦理國內外匯兌業務，縱由該公司負責人或其他有權代表公司之自然人代表公司為之，究非屬於西○旅行社負責人本身之犯罪行為，自與西○旅行社負責人即上訴人之其他犯罪行為無關。即本件非銀行辦理國內外匯兌業務犯行之犯罪主體應係西○旅行社，而違反公司不得經營登記範圍以外之業務之犯罪主體則為上訴人。另刑法上一行為觸犯數罪名之想像競合犯，係指行為人以一個意思決定發為一個行為，而侵害數個相同或不同之法益，具備數個犯罪構成要件，成立數個罪名之謂。而西○旅行社係一公司而為法人，既不具有犯罪能力，自無犯意，其於違反銀行法上開規定，充其量僅係受罰主體，尤無所謂一個意思決定之存在，故西○旅行社辦理國內外匯兌業務，上訴人當不可能以一個意思決定發為一個行為，而成立前開違反公司法及銀行法二罪名。是原判決認上訴人所犯前開違反公司法及銀行法二罪間，並無想像競合犯裁判上一罪之關係，應予分論併罰，並無違誤。

從上開實務見解觀之，第一類型：實務認為除非法律有明文，否則法人應無犯罪能力，反面解釋，似可認為在法律明文規定下，法人有犯罪之能力。惟又有第二類型之實務認為不論法律有無明文，法人一律皆無犯罪能力，法律所規定者乃係受罰能力(如上開最高法院 92 台上 4025 號判決及 91 台上 4046 號判決⁹⁷)，似有意區分**犯罪能力**與**受罰能力**，否定法人有犯罪之能力，但如法律有明文可有受罰能力。兩者是否有矛盾之處？

本文則認為，倘依照實務之處理方式，法人是否有犯罪能力不可一概而論，如法律規範犯罪之主體為法人，因受限於法人無意思決定能力，故無犯罪能力；如犯罪主體為自然人，此時非難之對象原應屬自然人，但透過法律之擬制，自然人之行為等同法人之行為(自然人 = 法人)，法人應有犯罪能力，因此上開實務見解認為除法律有特別規定，應解釋為：「除法律有特別規定自然人為犯罪之主體，並以法人或兩者為受罰之對象」始有犯罪能力，解釋上並不相矛盾。如表 3-5 所示。

⁹⁷ 相類似判決可參見：最高法院 88 台上 1580 號判決；87 台上 1974 號判決；86 台上 6316 號判決；85 台上 6065 號判決；84 台上 5391 號判決；83 台上 5415 號判決等。

表 3-5：實務對法人犯罪能力之操作模式

	轉嫁罰型態一	轉嫁罰型態二	兩罰型態
犯罪主體	法人	自然人	自然人
受罰主體	理論：法人 實際：負責人	理論：自然人 實際：法人	理論：自然人 實際：自然人+法人
成立共同正犯、連續犯、想像競合	法人：X 負責人：X	法人：0 自然人：X	法人：0 自然人：0
結論：法人	無犯罪能力但有受罰能力	有犯罪能力亦有受罰能力	有犯罪能力亦有受罰能力

第二項 處罰法人之規定

法人之代表人、代理人、僱用人或其他從業人員，因執行業務所為之犯罪行為，未設有處罰法人之規定者，僅處罰其行為人，應不認為法人有刑事責任，若設有處罰法人之規定者，其方法有二⁹⁸：

一、轉嫁罰規定

即法人代行為人負刑事責任，亦稱為代罰責任，實際行為人不另負責⁹⁹。

⁹⁸ 最高法院 99 年台非字第 70 號刑事判決：「公司為法人，公司負責人為自然人，二者在法律上並非同一人格主體，公司負責人為公司之代表，其為公司所為行為，除法律有明文規定應由其自負其責者外，應由公司負責。依刑法之一般原理，犯罪主體應與刑罰主體一致，即僅犯罪行為人始負刑事責任，刑罰係因犯罪行為人之犯罪行為而生之法律上效果，基於刑罰個別化之理論，因其行為而生之法律上效果，應歸屬於實行犯罪行為之人，此即為刑事責任個別化、刑止一身之原則。惟行政刑法為適應社會經濟之需要，擴大企業組織活動之範圍，而制定各種行政法規，且為達成其行政目的，對於違反其命令或禁止之企業組織者設有處罰規定，其處罰之型態略分為三種：兩罰責任：行為人與法人同負其責。自己責任：由實際行為人自負其責。轉嫁責任：轉嫁其責任於他人。」(相同意旨請參照最高法院 99 年台上字第 4772 號刑事判決)

⁹⁹ 有關轉嫁罰制之定義另有學者定義為：「係指規定法人犯罪，僅處罰其行為負責人」。如銀行法第 125 條第 2 項規定「法人犯前項之罪者，處罰其行為之負責人。」及證券交易法第 179

此乃對於法人因其欠缺自由意思，無法加以倫理非難，透過法之擬制使法人代負責任，故不生雙重處罰之問題。其規範方式多為「法人於其代理人、雇用人或其他從業員者關於業務違反(某條規定)者，不得以非出於己意，免本法之處罰。¹⁰⁰」可知法人對於實際犯罪行為人之行為，所負的乃是無過失責任。亦有學者認為依據民法報償責任之思想(即損益同歸之法理)，主張從業者經營業務之利益既歸屬於業主，該違反行為之責任自應由業主承擔¹⁰¹。

一般擁護轉嫁罰之理由，多以行政上之取締目的作為立論依據，而主張業務主對從業人員之犯罪行為，是負擔無過失責任。亦由於並非業務主(法人)自為犯罪行為，故此種規定與法人犯罪能力否定說正相契合。惟依刑事責任理論，行為非出於故意或過失者不受處罰，轉嫁罰規定顯然無視於上述原理，承認得因他人之犯行為負無過失責任，故無論由道義責任理論亦或社會責任理論而言，均有可議之處¹⁰²。因而此種理論被受批評。

二、兩罰規定

即規定法人犯罪者，除處罰執行業務的行為人外，對於法人或廠商亦加以處罰，現行附屬刑罰大多採兩罰制。換言之，法人對他人之犯罪行為與行為人各負刑事責任。規範之形式通常為「法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人，或其他從業人員，因執行職務，犯．．．之罪者，除(依各該條規定)處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以(各)該條之罰金。」如洗錢防制法第九條第三項之規定「法人之代表人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯前項之罪者，除處罰行為人外，對該法人或自然人並科以各該項所定之罰金。但法人之代表人或自然人對於犯罪之發生，已盡力為防止行為者，不在此限。」或如政府採購法第九十二條規定「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處

條規定「法人違反本法之規定者，依本章各條之規定處罰其為行為之負責人。」參見林山田《刑法通論》下冊，增訂十版，2008年1月，頁408。兩者之差別在於受罰之對象為法人或負責人。

¹⁰⁰ 如舊礦業法第117條規定「礦業權者於其代理人、雇用人或其他從業者關於業務違犯本法者，不得以非出於己意，免本法之處罰。」(民國92年12月31日修正之礦業法第69條改為兩罰制)。舊工廠法第68至71條規定「工廠違反本法第X條規定者，處若干元罰金。」(民國64年12月19日修正之工廠法改為處罰負責人)。

¹⁰¹ 陳樸生〈法人兩罰之規定〉《法令月刊》44卷5期，1993年5月，頁3。

¹⁰² 吳景芳〈行政犯之研究〉《刑事法雜誌》28卷3期，1984年6月，頁19；鄭昆山《環境刑法之理論基礎》五南出版，1998年4月，頁171。

罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金。」¹⁰³

根據兩罰之規定，對於事業主之處罰，係採**過失推定說**，以事業主未注意防止從業者，發生違反行為之過失，論定其犯罪¹⁰⁴。

惟兩罰制有一爭議為是否會違反**二重處罰之原則**，學說上有不同之看法，主張有違二重要罰禁止者認為：處罰行為人(或負責人)之違反行為與組織體之違反行為，既是依據**同一行為**，在法律上即不應許其為兩種評價，不當擴張刑罰權之行使。主張未違反二重處罰禁止者認為：從行政刑法之合目的性觀察，處罰法人係由於取締上目的及其他理由，與法人代表之違反行為，各別處罰，並不牴觸二重處罰原則，其設有處罰法人與其代理人等兩罰規定，在法人方可係處罰其監督不周之責，亦其各別責任加以處罰，其間存有從屬關係¹⁰⁵。

本文認為以後說較妥當，蓋兩者既為不同獨立之個體，且處罰之根據亦不相同(實際行為與監督疏懈)，故應無牴觸二重處罰禁止原則¹⁰⁶。

第五節 理想制裁法人之方式

第一項 前言

理想之法人制裁方式為何？從本文剛開始之學說正反論述、各國法制、國際條約至前述之實務見解，大致可分為三個層次思考。第一層次為：法人有無犯罪之能力？第二層次為：如何制裁法人？及第三層次若肯定法人有犯罪能力應如何加以歸責，如圖 3-4 所示。

¹⁰³ 林山田《刑法通論》下冊，增訂十版，2008年1月，頁407。

¹⁰⁴ 鄭昆山《環境刑法之理論基礎》五南出版，1998年4月，頁171。在監督不周之過失責任下，日本學說可分為**推定過失說**(法人可舉反證推翻)、**純過失責任說**(檢察官負舉證責任)、**擬制過失說**(法律直接擬制法人有過失)，通說及判例係採**推定過失說**。但亦有學者認為從法條文意及權利保障之立場，若法條有明文「…可證明已盡力監督或為防止行為者，不在此限。」始為過失推定責任，反之應為純過失責任。參見 鄭善印，前揭文，頁169。

¹⁰⁵ 陳樸生〈法人兩罰之規定〉《法令月刊》44卷5期，1993年5月，頁4。

¹⁰⁶ 亦可參見本文圖 3-5 所示之符合本國法意義之管理行為瑕疵模式。



圖 3-4：防止法人犯罪之思考流程圖(一)

第二項 不同制裁制度之選擇難題

在體系上雖然需先討論法人有無犯罪能力，再討論應如何制裁，惟法人有無犯罪能力之討論往往牽涉倫理道德之考量，本文在此先不加以處理，而先討論制裁制度之選擇，且制裁制度之選擇往往是決定法人有無犯罪能力之重要因素之一。因此吾人應該如何選擇適合制裁法人之手段？基於訴訟之成本考量，行政制裁的確較刑事制裁較為經濟迅速收制裁之效果，故似可仿照德國秩序違反法(Gesetz über Ordnungswidrigkeiten)第 30 條針對法人之不法行為均以行政罰處理。但如此是否妥當，或適合我國目前之立法架構？吾人應可透過比例原則加以檢驗¹⁰⁷。

¹⁰⁷ 大法官釋字第 517 號解釋理由書中認為：「違反行政法上義務之制裁究採行政罰抑刑事罰，本屬立法機關衡酌事件之特性、侵害法益之輕重程度以及所欲達到之管制效果，所為立法裁量之權限，苟未逾越比例原則，要不能遽指其為違憲」，惟本號解釋主要乃係以行為人違反行政法上義務應選擇用何種手段制裁，與本文所要討論之，法人違反刑事責任，應用何種手段制裁有所不同。但共同點在於，大法官運用比例原則作為「入罪化」之立法標準，仍可供參考。因此在法人之刑事制裁之檢驗中所應考量者為：(1)刑事制裁是否有助於防止法人犯罪；(2)以刑事制裁作為防止法人犯罪，是否為最小侵害之手段，亦即行政制裁是否與刑事制裁具有相同有效性，卻能達到防止法人犯罪之目的；(3)以刑事制裁作為防止法人犯罪之手段是否適當、理性與均衡。

首先德國之秩序違反法將法人犯罪全面予以除罪化，而以代表之自然人的行為(違犯犯罪行為或秩序違反行為)，科以法人行政制裁，必須先以代表人成立責任為前提，惟在許多情況下代表人或負責人可能會歸避責任無法尋找應負責之人，或不法行為出自員工，以及可能組織本身存有瑕疵，不可歸責於個人情況，均會導致處罰之漏洞，有違社會期待。

次按，課予法人行政罰，亦僅係宣示該犯行違反政府相關的管制性規定，是否能反映出某些法人犯罪之重大惡性，不免有所疑慮，且若企業與行政機關具有曖昧不明之關係，是否會造成處罰之漏洞。

末者，若將法人犯罪除罪化，仿效德國秩序違反法之規定，並刪除現行附屬刑法制裁法人之規定，將增加更多之立法與修法成本。

縱上吾人應可推知以行政制裁手段制裁法人是否能達到嚇阻法人犯罪之目的有待商榷，行政制裁雖較刑事制裁為較小之侵害手段，但兩者並不具相同有效性，且將法人犯罪予以除罪化不符立法成本，故以刑事手段制裁法人應符合比例原則。

因此若將我國之立法架構列入考量，現行立法者可行之立法設計，理論上可為如下之選擇：一、在刑法增訂法人犯罪之條文，讓法人承擔刑事責任¹⁰⁸。二、另行設計法人之刑事責任，設計特別之制裁程序。

惟本文認為，觀諸現行有關法人犯罪之態樣多為環境犯罪或經濟犯罪，因此是否有必要在刑法總則中制定法人犯罪之原則性規定仍有待商榷，故本文認為以第二種制裁方式，若能單獨制定出有關法人犯罪之總則性規定，運用刑罰產生之威嚇效果，按不法侵害之程度，重新製定應科處之罰金數額，以及將法人之解散(生命刑)、停工、停業(自由刑)手段納入規範¹⁰⁹，似較能在不破壞現行

¹⁰⁸ 學者鄭昆山認為基於現代刑法之社會責任化(Sozialverantwortung der juristischen Personen)，有必要在立法論上，統一普通刑法典之規定，承認法人之犯罪能力，參見鄭昆山《環境刑法之基礎理論》五南出版，1998年4月，頁176。亦有學者於建議於刑法總則修正草案增訂第11條之1：「本法總則與法人之性質不相抵觸者，於法人之處罰適用之。」惟最後未被接採納，參見陳煥生〈法人犯罪之研究〉《法令月刊》第33卷，1982年11月，頁8。

¹⁰⁹ 在本論文口試之過程中，柯耀程老師認解散、停工、停業等手段是否可與自然人之死刑、無期徒刑、有期徒刑等同視之仍有待商榷，以及在建商或公司惡性倒閉之案例中，如此手段並無法達到防止效果，本文亦表肯認，但若在肯定法人刑事制裁之架構下，增加解散、停工、停業等手段不但可增加制裁選擇之多樣性，亦可兼顧程序面之保障，因此利益之衡量下本文仍較建議增訂之。而在建商或公司惡性倒閉之案例中，本文認為思考方向可透過如何加重負責人之刑事責任，以及刑罰外之機制保障債權人或投資大眾來解決，可詳見本文第四章第二節第一項第二項第三項，與第五章第一節第三項之內容。

刑法體系下與個人責任之認定困難、立法成本，及企業不法行為社會非難(public reprobation)之要求間取得平衡點。

第三項 如何歸責法人

因此，若肯認透過刑事程序制裁法人犯罪，接下來則應討論如何將此不法行為歸責於法人，並同時解決法人有無犯罪能力之爭論。傳統否定法人有犯罪能力主要原因乃是無法突破刑法之**有責原則**，亦即要如何證明法人有故意和過失理論上即有困難。相反地，肯定說則是試著緩和**有責原則**，以**絕對責任模式**來論，其採無過失責任¹¹⁰，等於是在有責原則下另創一行為人主觀之態樣以緩和有責原則，惟無過失責任已在英美法被限縮適用，故非能被廣泛採用的模式。而**代位責任模式**、**管理行為瑕疵模式**，均採一種連帶責任型態，即自然人的故意、過失等於法人的故意、過失。但採取連帶責任將與傳統刑法個人責任原則相背，故唯一可合理解釋法人刑事責任之理論依據似應為法人**組織體罪責模式**，本文簡單區分四種模式之差異，如表 3-6 所示¹¹¹。

表 3-6：法人之刑事責任歸責模式

	故意和過失	犯意之轉換 (故意過失之 擬制)	高階人員介入	法人可否主張 高階人員已盡 相當注意義務 抗辯
嚴格責任	X	X	X	X
代位責任 (僱主責任)	0	0	X	作為犯 0 不作為犯 X
管理行為瑕疵	0	0	0	X
組織體罪責	0	X	X	X

¹¹⁰ 學者許玉秀認為倘從刑事程序較行政程序有保障之觀點來看，可為法人另行設計追訴程序，如以停止營業作為自由刑，勒令歇業作為生命刑。並且在這套新的制裁規則下可採取無過失責任原則，以解決有責原則之問題。許玉秀〈水污染防治法的制裁構造－環境犯罪構成要件的評析〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9月初版，頁502-503。

¹¹¹ 詳細之說明可參照前述美國法針對法人犯罪之歸責模式，及組織體罪責理論之內容。

從上表觀之，嚴格責任雖不需考慮行為人之故意或過失，惟有過於嚴苛之嫌，應加以限縮適用，而代位責任模式及管理行為瑕疵模式有違反個人責任之嫌，另就組織體罪責理論，本文認為可如此解讀為，人類生活的世界為一個表象(實然)，進而再針對這個表象作評價(應然)，如同聲音並非發生於外界，而是外界物體的振動影響周圍空氣的振動，震波傳到人類的耳朵，使耳膜震動，耳膜震動由耳神經傳至大腦，影響大腦震動，我們才將之評價為聲音¹¹²。同樣的故意和過失的概念亦僅是人類法思維評價出來的產物，其一直被侷限於以**人類的意志**為出發點，但如今既然在人類的生活中已出現法人這個表象，吾人可否另創**法人的意志**，將法人內部的政策、目標、內部所為的批准程序或有缺陷的體制評價為法人的故意，而將客觀上是否有遵守法律規定應履行的義務(如有無盡到防止危害發生或盡善後補救之義務)來評價為有無過失，如此證明法人的故意和過失，解決有責原則之困境。

惟組織體歸責模式雖然有意突破有責原則之困境，而具立法論上之價值，但卻無法解釋我國現行轉嫁罰與兩罰制之規定，而不具解釋論上之功能¹¹³，又吾人在考量單一之歸責模式應無法完足處理法人犯罪之問題之下，在立法論上似可透過組織體罪責理論來處理無法歸責特定個人之犯罪，並在解釋論上以絕對責任模式(無過失責任)¹¹⁴及管理行為瑕疵模式(過失推定責任/擬制過失責任)¹¹⁵，解釋現行法轉嫁罰及兩罰制之犯罪型態，以尊重立法者之價值判斷，並承認法人之犯罪能力。

¹¹² 劉大悲譯 叔本華著《意志與表象的世界》志文出版社，2009年5月，頁32。

¹¹³ 鄭善印，前揭文，頁182。

¹¹⁴ 雖然多數說認為轉嫁罰是基於代位責任之想法而來，但本文認為我國現行法轉嫁罰之規定已非純然基於代位責任之想法，且代位責任又有違反個人刑法之嫌，因此似不妨將現行法之轉嫁罰規定(不論受罰對象為法人或自然人)，視為一種政策性規範，以絕對責任賦與其正當性較為妥當。

¹¹⁵ 利用管理行為瑕疵模式所創設之管理人角色，並賦予其監督責任，再將管理人之責任擬制成為法人之責任，如此法人與行為人乃係不同之責任歸屬主體，則無抵觸雙重處罰原則之虞。又本文所提出之管理行為瑕疵模式又與美國法有所不同，美國法上之管理行為瑕疵模式，該法人無法主張管理人已善盡監督之責作為抗辯，但本文所提出之管理行為瑕疵模式為符合本國法之意義，應視法規有無明文「可證明已盡力監督或防止行為者，不在此限」來區別為過失推定責任或擬制過失責任。

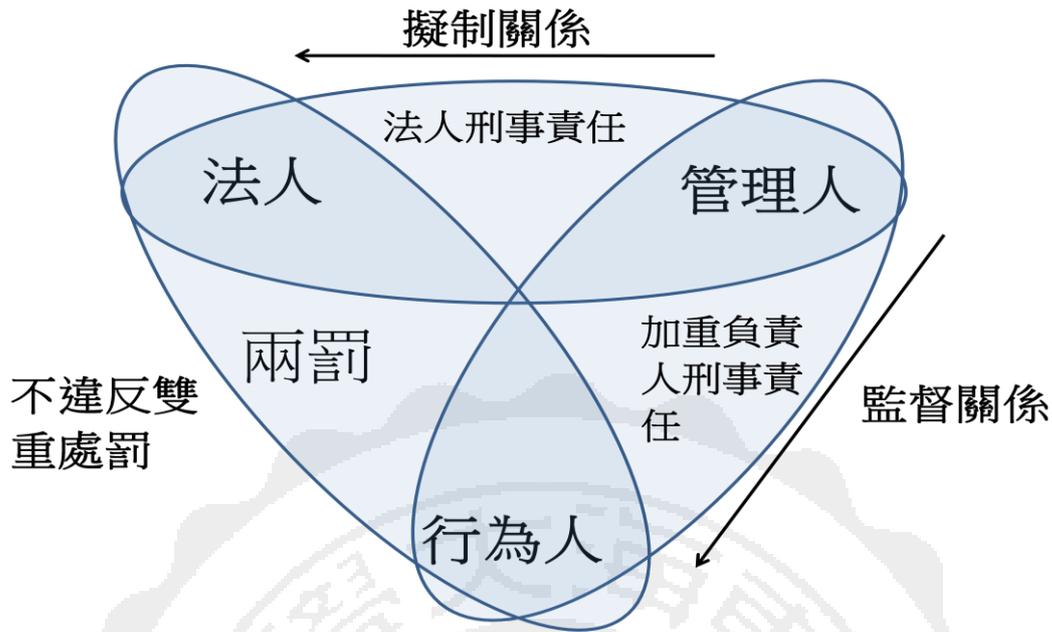


圖 3-5：符合本國法意義之管理行為瑕疵模式

第四項 司法機關課予法人刑事制裁可考量因素

第一款 法院認定法人犯罪之成立及量刑可考量因素

根據美國量刑委員會¹¹⁶於 1991 年 11 月提出之組織量刑準則，所提出處罰公司犯罪之三大原則，依序為：一、**損害填補優先原則**：即要求公司填補其違反法律行為所引發之全部損害，即使是公司對於部分或是全部的損失並無責任。對犯罪之公司施以罰金或是保安處分，並非為最終且最優先之目的，若是公司因需繳交被科處之罰金導致其無法完全彌補所造成之損害時，準則規定可因此減輕或免除罰金。二、**罰金計算之原則**：主要將公司犯罪區分為 1. 成立係為達到不法目的之公司，及 2. 其他非以不法為目的成立之公司。針對 1 之公司，準則要求法院應科處足以分解該公司資料的高額罰金，而針對 2 之公司，法院在決定罰金之額度時，首先應考量犯行的嚴重性決定罰金之基數，進而比較公司所獲得之利益，與公司故意明知或過失造成之損害，與業已明訂於準則圖表中所規定之數額，三者加以比較選擇最高者科處罰金，最後再進行公司可歸責性之審查，調查公司在犯罪發生時是否存在有效之內部控制犯罪之機制、有無將反對犯罪行為之立場傳達給員工、公司在犯罪發生後之反映，是否主動向主管

¹¹⁶ 詳細資料可考其網站：<http://www.ussc.gov>，最後瀏覽日期，2011 年 6 月 30 日。

機關通報、公司之前科紀錄及其介入或容任犯罪行為發生之程度等等作為考量，以降低或提高罰金之數額。三、以緩刑方式作為預防公司再犯之手段：此部分準則僅說明應科以緩刑之理由但未列出適用之條件¹¹⁷。

第二款 檢察官偵查法人犯罪可考量因素

受到上開量刑準則之影響，美國司法部於 1999 年遵循相同之原則所公布之檢察官守則，臚列出檢察官於偵辦公司犯罪時可考量之因素，如公司之犯行本質及嚴重性、犯行在公司內部的普遍程度、管理階層參與程度、公司違犯類似犯罪之紀錄、公司是否及時及自願地將該犯罪揭露，及其於調查機關對於公司職員進行調查時所表現配合的態度、公司內部是否存在內部控制機制、公司於犯罪發生後有無為相關補救措施(如替換負責人、懲罰違規之員工、賠償被害人損害)、附隨之影響(若對公司起訴或求處重刑是否會造成員工、股東影響)、追訴應負責自然人之適當性、其他可能之補償方法(民事、行政)¹¹⁸。

從而檢察官在考量上開之因素後，自可適當運用緩起訴之功能透過公司之主動配合，降低以往偵查人力資源不足、公司組織複雜、犯罪證據不易搜集之困難，達成雙贏之局面，至於如何具體操作，如在兩罰制之下可否割裂對自然人起訴或緩起訴處分而對法人為緩起訴處分或起訴？抑或均可對兩者為緩起訴處分或均不得為緩起訴處分？實務上意見分歧¹¹⁹，可分為一致處理說(一致起

¹¹⁷ 余若凡〈公司犯罪與公司之犯罪能力－美國處理公司犯罪政策之介紹及評析〉《檢察新論》第 4 期，2008 年 7 月，頁 219。

¹¹⁸ 余若凡，前揭文，頁 223。

¹¹⁹ 臺灣高等法院檢察署 94 年 8 月份法律問題提案：**問題要旨**：甲公司總經理 A 為標得某鄉公所採購案，乃向乙公司負責人 B、丙公司負責人 C 借得乙、丙公司之證照、大小章等，作為圍標之用，經調查局查獲後，將 A、B、C 及甲、乙、丙均列被告移送地檢署偵辦。檢察官認 A 犯政府採購法第 87 條第 5 項前段罪嫌，B、C 係犯同項後段罪嫌，甲、乙、丙則應依同法第 92 條處以 87 條第 5 項所定罰金刑。惟 A、B、C 三人均無前科，工程金額亦不高，檢察官如認以緩起訴為適當，可否對全體被告（包括自然人、法人）均處分緩起訴並均命履行一定行為？**肯定說：對自然人、法人被告均得同為緩起訴處分。**理由：刑事訴訟法第 253 條之 1 關於緩起訴處分之規定，並未將法人被告排除在外，因此於法律有兩罰規定之明文而使法人與自然人同列被告時，如認對自然人被告以緩起訴處分為適當，自可依法為之，惟基於兩罰規定之意旨，對法人被告部分應為一致之處理，自應一併對法人被告為緩起訴處分。將來，如自然人被告被撤銷緩起訴處分，應認為法人被告之緩起訴處分亦具有得撤銷之理由，應予一併撤銷。**否定說：對法人、自然人被告均不得為緩起訴處分：**理由：1. 依政府採購法第 92 條規定：「廠商之代表人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯本法之罪者，除依該條規定處罰其行為人外，對該廠商亦科以該條之罰金刑。」，是於依該條規定起訴行為人時，固應同時起訴廠商，請求法院對該廠商亦科以該條之罰金刑，但於對行為人為緩起訴處分時，因是否起訴尚不明確，似無上開條

訴、一致緩起訴)、一致起訴說(不可緩起訴)、附條件分別處理說(法人不可緩起訴),首先一二說所稱之「基於兩罰規定之意旨」並未說明何謂兩罰規定意旨?,在兩罰制中法人之可歸責性在於其具有監督疏懈之責,法人與自然人乃不同之主體與可歸責對象,故並非無法割裂適用。且刑事訴訟法第 253-1 條 1 項並未排除法人被告之適用,又我國緩起訴處分制度乃係參考日本刑事訴訟法之起訴猶豫制度而設,而日本實務上對社長起訴但對法人為起訴猶豫處分或僅對法人起訴猶豫處分亦所在多有¹²⁰,故似毋庸將法人排除在緩起訴之外,而可割裂對自然人及法人起訴或緩起訴¹²¹。

文所定「依該條規定處罰其行為人」之可言,此時對廠商同時予以緩起訴處分並命履行一定行為,是否於法有據,已值論究。2. 並且,公司在緩起訴期間內不能「故意」犯有期徒刑以上之罪,因此對公司處以緩起訴處分,不可能依刑事訴訟法第 253 條之 3 第 1 款、第 2 款撤銷緩起訴處分,即與緩起訴處分制度立法意旨不符。3. 再者,對行為人、廠商同時為緩起訴處分並命履行一定事項時,將來是否應依法應撤銷緩起訴處分,理論上應就各被告各別認定,因此,於本件情形,如公司被告部分因未履行命履行事項時,能否就公司部分單獨處理,僅撤銷該公司之緩起訴處分,已有疑問;反之,如自然人被告部分有刑事訴訟法第 253 條之 3 各款情事之一而被單獨撤銷緩起訴處分並被起訴時,如何對無撤銷緩起訴處分事由之公司部分一併依兩罰規定起訴,能否以該公司已受緩起訴處分即不適用兩罰規定處以罰金刑,更有疑義。4. 綜上所述,既不得對公司被告為緩起訴處分,又非認自然人被告罪嫌不足,基於兩罰規定,又不能僅對自然人被告為緩起訴處分,另單獨起訴法人被告,二者之刑責須一致,因此,在有兩罰規定之情形,應認對自然人單獨為緩起訴處分並不適當。應將自然人、法人被告一併起訴。**折衷說;對法人不得為緩起訴處分,但對自然人仍得為之。**理由:1. 基於與否定說 1、2、3 相同理由,對法人被告不得為緩起訴處分。2. 但自然人被告 A、B、C 部分,仍得依規定為緩起訴處分,此時,因對自然人被告是否依政府採購法處罰尚處於不確定狀態,應對法人被告甲、乙、丙公司暫行簽結,將來如自然人被告被撤銷緩起訴處分並另行起訴時,再就法人部分簽分為被告,一併依政府採購法第 92 條起訴。**多數意見 採肯定說:**刑事訴訟法第 253 條之 1 關於緩起訴處分之規定,並未將法人被告排除在外,因此於法律有兩罰規定之明文而使法人與自然人同列被告時,如認對自然人被告以緩起訴處分為適當,自可依法為之,惟基於兩罰規定之意旨,對法人被告部分應為一致之處理,自應一併對法人被告為緩起訴處分。另將來是否應依法撤銷緩起訴處分,其有無撤銷事由存在,應就各被告分別認定,如其中一被告撤銷緩起訴,其效力不當然及於其他被告。

¹²⁰ 《富士バイオ粉飾決算、元社長ら 4 人を起訴》2011 年 5 月 30 日 20 時 04 分, 読売新聞: <http://www.yomiuri.co.jp/national/news/20110530-OYT1T00902.htm>, 瀏覽日期, 2011 年 5 月 31 日。《新日鉄を起訴猶予=強アルカリ水漏出問題一名古屋地検》2011/05/25-18:48, 時事通信社: <http://www.jiji.com/jc/zc?k=201105/2011052500820>, 瀏覽日期, 2011 年 5 月 31 日。

¹²¹ 相同結論可參見 邱忠義〈對法人緩起訴處分初探〉《全國律師》2007 年 10 月, 頁 104。

第六節 本章結論

本章首先討論法人犯罪之意涵及與其他犯罪之關係，初步架構出法人犯罪之基本輪廓。接著論述法人犯罪能力之爭議，學說上有否定說、肯定說與折衷說，否定說著重於以自然人為出發點，刑法僅適用於自然人，法人非刑法適用對象，肯定說則基於立法政策與社會現象之觀察認為有必要論法人刑事責任，折衷說則採原則否定例外肯定之看法，外國之立法例亦呈現分歧之情況，不過英美法主要採肯定之態度，大陸法系則採否定或折衷之看法，國際公約則似有逐漸採肯定之趨勢，因此法人是否有犯罪之能力，以及如何制裁乃係現今社會不可避免之重要課題。

而在此種種問題之處理上，首先可區分實然面(Sein)與應然面(Sollen)，在從實然過渡至應然之過程中，吾人必須考量社會、文化、倫理、目的、手段、比例原則等等之價值判斷，是否妥適合理正當，並決定是否將此理念價值付諸實現¹²²。

首先在實然面，吾人應該探究法人組織本身以及組織界所創造的現象，在現代工商社會快速之發展下，法人、企業、公司、工廠或醫療機構往往可能因管理不當、主管與職員間的溝通不良，或運作系統產生失靈、未負起監督者之角色等等，引發企業災害、產品責任、勞動事故，造成人民生命、身體、財產上之損害，在法人社會責任及公眾非難之要求下，在應然面，有必要考慮就法人進行非難與歸責。

而應如何制裁法人，在透過社會、文化、倫理、目的、手段、比例原則等等之考量，進行行政制裁與刑事制裁之間之利益衡量與選擇，本文參考大法官釋字 517 號解釋理由書，運用比例原則作為入罪化之合憲依據，認為以刑事手段制裁法人應不違反比例原則，因此在肯定法人有犯罪能力應用刑罰制裁之前提下，應選則用何種歸責模式，以及之後法院檢察官如何在審理和偵查法人犯罪？針對前者，本文認為若能制定出有關法人犯罪之通則性規定，運用刑罰產生之威嚇效果，立法論上將組織體罪責理論納入規範，將法人之內部之政策、目標、內部所為的批准程序或有缺陷的體制評價為法人的故意，而將客觀上是否有遵守法律規定應履行的義務來評價為有無過失，用來處理無法歸責於特定人之犯罪型態，而在解釋論上，現行法下之轉嫁罰與兩罰制可以絕對責任模式與管理行為瑕疵模式加以解釋立論，賦予其正當性並尊重立法者之價值判斷，並設計特別之制裁手段，將法人之解散(生命刑)、停工、停業(自由刑)手段納入

¹²² 高金桂《利益衡量與刑法之犯罪判斷》元照出版，2003年2月初版第1刷，頁71。

規範，增加制裁之選擇及程序保障；而在後者，可參考 1991 年美國量刑委員會提出之組織量刑準則，認定法人犯罪之成立及量刑應考量事項，及 1999 年美國司法部提出之檢察官守則，檢察官可適時運用緩起訴之功能增加法人主動協助偵察之誘因。如此應較能在不破壞現行刑法體系下與個人責任之認定困難、節省立法成本、增加公司主動防止犯罪之誘因，及企業不法行為社會非難(public reprobation)之要求間取得平衡點。

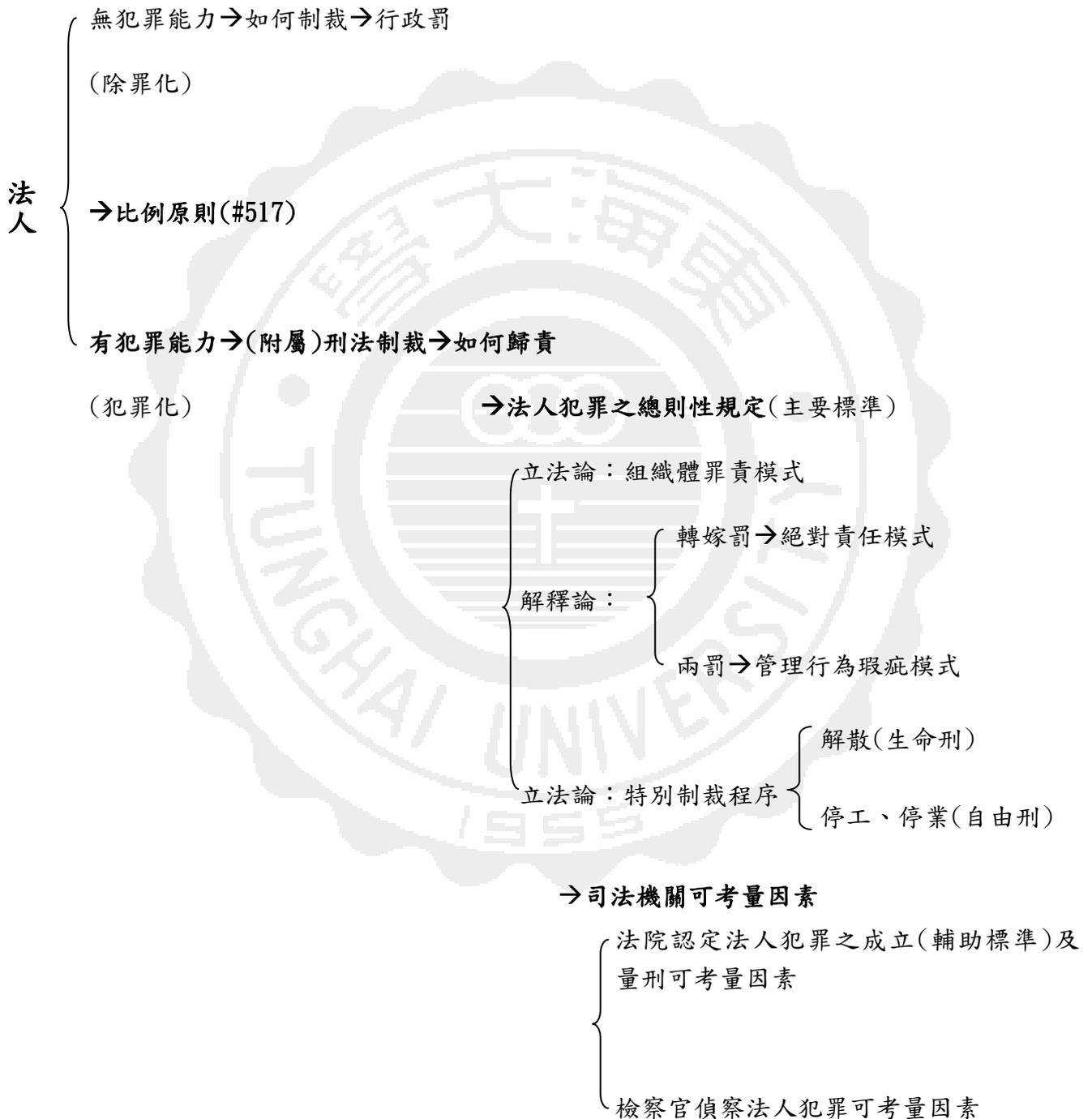


圖 3-6：防止法人犯罪之思考流程圖(二)



第四章 法人犯罪之構成要件分析

第一節 法人犯罪與自然人犯罪之分合

法人犯罪與自然人犯罪若從構成要件觀察，在行為、因果關係、行政從屬等部分即有所差異，在行為之部分，須藉由自然人為犯罪行為，在因果關係，有證明困難之問題，而在行政從屬性方面，現行法為何大量運用於有課予法人刑事責任之環境刑法與經濟刑法之中，均有必要加以探討。

第一項 行為

在進入構成要件之檢驗前，我們通常會檢討行為人的行為是否為刑法上所評價之行為，行為的概念在學說上又有因果行為論、目的行為論、及社會行為論之爭，惟現今學說所認定之行為不外乎應為：1.人類的行為；2.由人之意思所支配或得支配；3.具備社會之重要性。因此，若欲逐一檢驗上述之要件，則法人將首先被排除之，從而則有透過自然人之行為來擬制成法人之行為¹。

又法人犯罪之行為，雖有作為犯，然以**不作為犯**占較多數，通常是法人負有防止危害發生之義務，卻未盡防果之義務，終致發生災害。此種經由不作為實現一定犯罪構成要件，由於是以不作為違反作為犯之構成要件，屬不純正不作為犯，其結果迴避義務，包括法律、命令、契約、習慣等等，視具體個案而定。如依水污染防治法第 34 條：「違反第二十七條第一項未立即採取緊急應變措施或不遵行主管機關依第二十七條第四項所為之命令，因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金；致危害人體健康導致疾病者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二百萬元以下罰金。」²，同法第 39 條則規定法人之刑責：「法人之負責人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯第三十四條、第三十五條、第三十六條第一項、第三十七條或第三十八條第二項之罪者，除依各該條規定處罰其行為人

¹ 若依組織體罪責理論，法人考量的重點不在於行為，而在於組織的政策與制度。

² 學者鄭昆山又稱此為**不純正結果加重犯(Unechte erfolgsqualifizierte Delikte)**：即違反環行政義務(不一定為故意犯罪)，致人死亡、重傷之結果。與傳統結果加重犯，需故意犯一罪，過失致刑法加重之結果不同。鄭昆山《環境刑法之基礎理論》五南出版，1998 年 4 月，頁 238。

外，對該法人或自然人亦科以各該條之罰金。」。

法人犯罪之行為，通常由高階管理人員作成決定，再命不知情之從業人員為之，此際從業員無非上級人員之工具，其對組織體所為之犯罪行為，因不知情，實無法令其承擔刑責，而上級人員以立於優勢之支配地位來令從業員為犯罪行為，自應由其單獨負責，故法人犯罪行為常以**間接正犯**之型態出現³。

而法人犯罪行為之態樣，除上述水污染防治法所規定之不作為致人於死或重傷外，還有依**智慧財產案件審理法**第 35 條、第 36 條違反秘密保持命令。**消費者債務清理條例**第 148 至 150 條要求、期約或收受賄賂或其他不正利益、**人口販運防制法**第 39 條為人口販運行為。**土壤及地下水污染整治法**第 32 至 36 條故意污染土壤致人於死或重傷、偽造評估調查文書。**山坡地保育利用條例**第 34 至 35-1 條擅自墾殖、占用、經營、開發公有或他人山坡地、未擬具水保計畫、實施未經核定之水保計畫命改正不改正或因而成災或致人於死或重傷。**公平交易法**第 35 至 38 條為獨占、聯合、結合行為或為不公平之競爭。**文化資產保存法**第 94 及 96 條毀壞古蹟文物。**水土保持法**第 32 至 34 條致水土流失或因而致人於死或重傷。**石油管理法**第 39 及 40 條私煉私輸石油或因而致生公共危險。**放射性物料管理法**第 32 至 35 條私自運轉核子、棄置放射性廢棄物、擅自建廠。**空氣污染防治法**第 46 至 50 條因事故大量排放污染物而未採取應變措施致人於死或重傷、不實申報或虛偽記載文書、無空氣污染防制設備而燃燒易生特殊有害健康之物質者、不遵行主管機關所為**停止操作**、或**停止作為**之命令。其他如**金融控股公司法**第 65 條、**金融資產證券化條例**第 116 條、**信用合作社法**第 38 至 40-1 條、**信託業法**第 33 及 38 條、**保險法**第 167 條、**洗錢防治法**第 11 條、**勞動基準法**第 81 條、**期貨交易法**第 118 條、**菸酒管理法**第 50 條、**著作權法**第 101 條、**貿易法**第 27 條、**電信法**第 59 條、**銀行法**第 125 及 127-4 條 127-5 條、**廢棄物清理法**第 47 條、**儲蓄互助社法**第 31 條、**環境用藥管理法**第 44 條、**飲用水管理條例**第 19 條、**農藥管理法**第 49 條、**藥事法**第 87 條、**漁業法**第 63 條、**野生動物保育法**第 44 條、**畜牧法**第 38 條、**礦場安全法**第 45 條、**礦業法**第 69 條等經濟性或環境法規亦有處罰法人之規範。

³ 此部分將涉及法人負責人與行為人間之犯罪參與型態爭議，詳見本文第四章第二節第三項之內容。

第二項 因果關係

第一款 因果關係證明之困難

法人犯罪(尤其環境犯罪)因果關係證明之困難，大致有下列原因：1、危害初期，被害人本身並不容易發覺受害，嚴重到使公眾生命、身體或健康發生具體危害時，已經由長時間及空間之累積，此時如何證明行為與結果之因果關係，實屬不易，且有毒物質之檢驗及其危害程度之確定，常涉及高度之科學技術，在因果關係之證明上更加困難⁴；2、加害者法人與被害者往往社會經濟地位實力懸殊，難以期待被害人能提出有力之證明行為與結果間有因果關係；3、危害之發生有時並非單一法人所造成，往往單一法人所排放之廢水、廢氣尚不足以造成災害，但累積聚合之結果，可能逾越標準，且若數事業同時排放於同一出口，此時要分析出何者的排放行為造成危害，也難以判斷⁵；4、法人為了逃避刑責，反對因果關係之究明，常以營業秘密為由，排斥相關人員進入內部調查，拒絕提供相關資料。

第二款 可能之解決方式

基於上述之原因，法人犯罪因果關係證明之困難，雙方武器之不對等，學理上為求解決之道，有主張揚棄傳統對自然人「罪疑惟輕」之保護原則，改採「罪疑惟重」之刑事思潮⁶。有下列解決方式：1、採取疫學之因果關係；2、就因果關係之舉證責任，採取「推定規定」，即舉證責任之轉換；3、採危險犯之立法；4、運用行政從屬性之概念⁷；5、過失共同正犯之承認⁸。分述如下：

一、疫學之因果關係

(一) 理論內涵

所謂疫學(Epidemiology)是以公眾為研究對象，對於人的健康以及引起異常的原因、環境做一個包括的研究，來講求增進預防的一種學問⁹。疫學包括科學

⁴ 邱聰智《公害法原理》輔仁大學法學叢書專論類，1986年5月初版，頁15。

⁵ 許玉秀〈水污染防治法的制裁構造－環境犯罪構成要件的評析〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9月初版，頁496-497。

⁶ 板倉宏《企業犯罪の理論と現実》有斐閣，1975年，頁16。

⁷ 有關行政從屬性之介紹詳見本文第四章第一節第三項之內容。

⁸ 有關過失過同正犯之討論詳見本文第四章第二節第四項之內容。

⁹ 張麗卿《刑法總則理論與應用》五南出版，2007年9月三版，頁145。

及公共衛生實務，因此認為以疫學是公共衛生的基本科學，又其是根據機率、統計及合理的研究方法建立的定量基礎科學，以及經由不斷否證建立的因果關係方法論¹⁰。例如某 A 物質，在利用統計機率分析，會造成 B 疾病發生之**高蓋然率**，我們可以說 A 與 B 間有因果關係。

而疫學的主要目的可分為四個方向¹¹：**1、描述族群健康狀態**：例如統計疾病的發生數目、型態變化以及流行趨勢，其最終目的在於對疾病的預防。藉此可以瞭解族群的健康負荷，作為規劃健康照護計畫、人力及醫療設施配置的考量參考依據。**2、解釋疾病的致病原因**：包括致病因素的探討以及疾病傳遞原因的說明。瞭解疾病如何在族群中由人、動物或非生命的事物散播與傳佈，以作為預防、控制疾病發展的基礎。**3、預測疾病的發生**：包含預測可能的病例數及族群中的分佈型態。可提供民眾是否要改變生活形態的依據，亦可作為規劃未來整體社區衛生計畫及人才培育的考量。**4、控制疾病的分佈**：如預防新病例的產生、治療現存病例及如何延長病患的生命、改善病患生活品質、評價健康照護計畫是否能有效控制疾病的分佈。

(二) 判斷程序：

在疫學之因果關係上，判斷行為與危害(疾病)之發生是否具有因果關係，其檢驗之程序如下：**1.先假定被害之態樣**；**2.臚列醫學上所可能考慮之該疾病之影響因素**（例如各種污染因子、家族遺傳疾病及自然社會因素等）；**3.再從所臚列之因素中選擇與疾病關係較為密切者進行調查**；**4.進而認定該因素與疾病之關係是否有「合理之蓋然性」存在**，如有，則認為疾病與該影響因素間有因果關係存在。

至於判斷是否具有合理蓋然性之判斷標準，則為如下四者（學說上稱之為「**疫學四原則**¹²」）：第一，該影響因素在疾病發生之前的某特定期間內，曾否發生作用。此特定期間指污染現象出現至疾病惡化之期間而言(如慢性支氣管炎流行前，空氣已受到相當之污染)。第二，該因素作用程度愈強烈，疾病的罹患率就愈高。亦即影響因素與疾病，在醫學上是否具有**量與效果之關連(Does and Effect Relationship)**。第三，該影響因素之分佈與消長之記載資料，與疾病之發生、流行、蔓延及擴大等現象，是否能予以相容合理且無矛盾之說明(如在未受污染之區域，病患較稀少，或如當空氣污染解決時，該區域病患數降低)。第四，該因素與疾病之作用過程，是否能在生物學上獲得合理無矛盾之說明。

¹⁰ 陳國東《應用流行病學》合計圖書，2003年10月，頁1。

¹¹ 陳國東，前揭書，頁7。

¹² 陳子平《刑法總論》元照出版，2008年9月二版，頁164；詹順貴〈我國公害糾紛民事救濟的困境與立法建議〉《律師雜誌》，第260期，2001年5月，頁45；鄭昆山，前揭書，頁257。

但此非要求嚴密的動物實驗證明，僅需於生物、醫學或化學等至今的原理法則能為合理的說明即可。以上四者之答案若均為肯定，則在公害發生之集團疾病現象，就可以認定該被判斷之有害因素與疾病間，具有「**法律上之因果關係**」存在，此乃疫學因果關係理論特點之所在¹³。

二、推定規定之立法

所謂推定規定之立法指將因果關係之認定，直接委由加害人(法人)來負擔。此原是程序法上舉證責任之問題，於現今法人犯罪加以應用，逕行規定在有關法人犯罪之實體法中，誠如上述法人犯罪之加害人不明、法人對生產過程具有排他性、獨占性之科學技術，由於科學上檢測技術落後，縱依刑事訴訟法對之為搜索，亦難有成效，為此有認為應對法人犯罪設定舉證責任之推定規定，在一定條件下，對於法人產生之危害，如不能提出反證證明，即可認定該公司為加害人¹⁴。

¹³ 臺北地方法院 83 年度國字第 18 號判決、台灣高等法院 87 重上國字第 1 號判決，民生輻射屋案(原子能委員會怠於執行職務致民生別墅住戶遭受輻射暴露成立國家賠償責任)，即有引用疫學之因果關係：「在輻射受害事件中，欲以自然科學方法闡明事實性因果關係甚為困難，對於缺乏科學知識之一般人而言，要求因果關係之舉證，殆屬不可能，此於一般公害事件亦然。日本學說與實務為因應公害事件之舉證困難，乃發展出**優勢證據說**、**事實推定說**等**蓋然性因果關係理論**。其見解大都認為，在公害事件上，因果關係存在與否之舉證，無須嚴密的科學檢證，只要達到蓋然性舉證即足，即只要有「**如無該行為，即不致發生此結果**」之某程度蓋然性即可。其後並有所謂**疫學因果關係**及**間接反證說**之發展。而援用疫學因果關係於公害賠償上，其判斷模式即為：某種因素與疾病發生之原因，就疫學上可考慮之若干因素，利用統計的方法，以「**合理之蓋然性**」為基礎，即使不能經科學嚴密之實驗，亦不影響該因素之判斷。而美國毒物侵權行為訴訟更有採「增加罹病危險」之標準以證明損害，換言之，僅須證明被告之行為所增加之危險已達「**醫學上合理的確定性**」(reasonable medical certainty)即可，無需進一步證明被告行為造成原告目前損害。揆諸上述諸項理論之發展，無非係因傳統侵權行為舉證責任理論在面臨現代各種新型公害事件時，其舉證分配結果將造成不符公平正義之現象，而此亦與侵權行為制度追求衡平原則之理念相悖。本件情形亦復如此，是採取前開台灣醫界聯盟基金會認定之流行病學因果關係以認定被上訴人等之健康確已受損及其與長期輻射暴露間有因果關係，誠屬必要。又部分被上訴人此項健康上之損害，乃因上訴人於七十四年間得知該「民生別墅」已有輻射鋼筋存在，並追查得知鋼筋之來源及用於建物使用，可得預知該「民生別墅」受有鋼筋輻射污染而怠於告知，致其繼續長期於其間居住或活動而受過度暴露而起，是其此項損害與上訴人怠於執行職務即足有因果關係存在。」。

¹⁴ 藤木英雄《公害犯罪》東京大學出版會，1975 年版，頁 65-67。惟亦有論者認為，此種推定式之立法，有嚴重破壞刑事法之基本原則，或是嚴重侵害人權之立法。邱聰智〈公害與刑事責任〉《刑事法雜誌》1972 年 7 月，第 16 卷第 5 期，頁 18。但所謂推定並非指無證據直接推定其犯罪，而仍有許多要件需考量，如危害與污染物之關係、該物質是否出自工廠，以及疫學四原則之檢驗，非全然侵害人權，而是在天平上尋找答案。

日本是最早採用推定式之立法來確定加害行為與危害結果間有無因果關係的國家。其在昭和 45 年(1970 年)12 月 25 日公佈、昭和 46 年 7 月 1 日施行的「人の健康に係る公害犯罪の處罰に関する法律」(譯為關係國民健康之公害犯罪處罰法,國內學者有簡譯為**公害犯罪處罰法**)第 5 條明確規定:「工廠或事業場所伴隨著其事業活動所排出之物質,已達足致公眾之生命或健康危害之程度,在此種危害人類健康物質之領域內,因同種物質致生命或健康受到危害者,推定危害為該排出之物質所生。」此規定首先應由被害人就工廠或事業場所排出之物質,已達危害健康程度之蓋然性提出證據,若工廠或事業場不能提出反證,則將被推定為加害人,將舉證責任轉由加害人承擔。至於被害人須有何種程度之舉證才算盡到蓋然性之證明?若以數學百分比而言,即超過百分之五十之程度,惟此能難以作為法官判決之標準,故有學說認為,如當事人已盡到疫學因果關係之舉證,即算盡到蓋然性之舉證,推定危害是由加害人所造成,加害人必需推翻全部因果關係存在可能性的反證¹⁵。

三、危險犯之立法

依據不法構成要件規定的行為結果,犯罪類型可區分為實害犯與危險犯。實害犯係指行為必須對於不法構成要件所要保護的客體造成實害結果,始能既遂的犯罪,反之,危險犯則指行為只須對於不法構成要件所要保護的客體造成危險狀態,即可成立犯罪¹⁶。

創設危險犯構成要件之理由,一般主要是為更周全地保護法益,且其具有解決行為人責任難以認定之功能,如刑法之聚眾鬥毆罪(刑法第 283 條),一群打架的人當中,出現了死亡或重傷的結果,由於場面混亂,根本無從證明死傷出自何人之行為,因果關係的判斷發生困難。所以,只好在立法上推定,凡是參與鬥毆的人,對於死傷結果的出現,都有責任(均依傷害各條之規定處斷)¹⁷。

同樣情形運用於我國經濟刑法與環境刑法中,如**證券交易法**的內線交易的構成要件,並不要求任何人的財產遭受損害或發生危險,只要有人(內線人或準內線人或第一手的消息受領人),知悉影響股價的重要消息,在消息尚未對外公開前,買進或賣出股票,構成要件就已該當。犯罪偵查的重點是,行為方式本身(買賣股票及其時機),而不是任何結果(有人的財產受損)。**水污染防治法**第 36 條規定:「事業無排放許可證或簡易排放許可文件,且其**排放廢水所含之有害健康物質超過放流水標準者**,處負責人三年以下有期徒刑、拘役或科或併科

¹⁵ 陳樸生〈企業犯罪與組織責任〉《軍法專刊》第 25 卷第 1 期,1979 年 1 月,頁 19。

¹⁶ 林山田《刑法通論》上冊 增訂十版,2008 年 1 月,頁 251-252。

¹⁷ 林東茂〈危險犯的法律性質〉《危險犯與經濟刑法》五南出版,1999 年 10 月初版二刷,頁 15 以下。

新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。前項有害健康物質之種類，由中央主管機關公告之。」及同法第 37 條：「違反第三十二條第一項未經直轄市、縣（市）主管機關許可，將含有害健康物質之廢（污）水注入於地下水體或排放於土壤者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。」和第 38 條：「事業不遵行主管機關依本法所為停工或停業之命令者，處負責人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。不遵行主管機關依第五十二條所為停止作為之命令者，處一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰金。」該行為為(排放廢水、不服從停工停業命令)本身被立法者評價為對法益之侵害具有經驗上的危險性或風險性，為**抽象危險犯**之立法¹⁸，而無庸考量是否造成具體之危害，減少因果關係判斷之困難。

第三款 小結

基於法人犯罪因果關係證明之困難，及法人犯罪之特殊性¹⁹，學說上有提出運用疫學因果關係、推定規定之立法、危險犯之立法或運用行政從屬性來解決。其間之關係可圖 4-1 所示：

¹⁸ 林東茂〈經濟刑法導論〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999 年 10 月初版二刷，頁 97。；許玉秀，前揭文，頁 497。

¹⁹ 調查因果關係的科學技術不發達、企業不會主動協助調查、國家調查機關設備不完善、法人能將危害的負擔列入成本費用，轉嫁給社會，以及被害人多為經濟弱勢之一方。

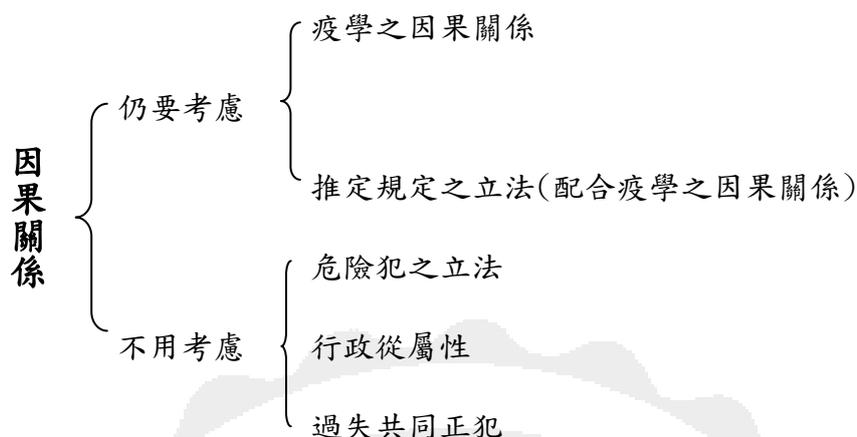


圖 4-1：法人犯罪因果關係證明困難解決方式圖

因此，雖然危險犯之立法較方便裁判者作出判斷，但危險犯之立法已飽受學說之評批²⁰，本文認為只有在該行為被認定具有高度之危險性，或被非法益之稀有性與脆弱性(如環境法益)，始需透過危險犯之立法，畢竟任何制度之發展有時會作出必要犧牲，法人企業所造成之危害，與容許危險之界限，有時亦難以區間。而有關疫學之因果關係，主要乃在處理有關環境犯罪，對於經濟犯罪較無法全面解決，至於有關行政從屬性及過失之共同正犯如何解決因果關係難以證明之問題，將有專門之介紹²¹。

²⁰ 如學者林東茂對抽象危險犯有下列批評：(1)與除罪化趨勢相衝突；(2)違反刑法之最後手段性：過早保護法益，使刑罰界線被過分擴張；(3)可能違反違罪責原則：行為人恐對並不存在的危險負責。林東茂〈危險犯的法律性質〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999年10月初版二刷，頁35以下。

²¹ 詳見本文第四章第一節第三項；第四章第二節第四項之內容。

第三項 犯罪構成要件之行政從屬性

第一款 行政從屬性之概念

所謂刑法之行政從屬性(Verwaltungsakzessorietät dea Strafrechts)，係指依據刑法條文之規定，其可罰性之依賴性(Abhängigkeit der Strafbarkeit)，取決於行政法(行政法之從屬性：Verwaltungsrechtakzessorietät)或基於該法所發佈之行政處分(行政處分之從屬性：Verwaltungsaktsakzessorietät)而言²²。從字面上觀察，可知即「刑法」之犯罪判斷，一定程度內容係從屬於「行政」²³，而對行政法形成一定的從屬性或依賴性，惟立法者為何要將刑法構成要件部分保留給行政來處理，由行政機關來掌握不法內涵，此舉是否會破壞法治國三權分立之架構，以及罪刑法定原則下之構成要件明確性原則，且為何在環境刑法與經濟刑法中會大量運用行政從屬性，其與法人犯罪之關係為何，如下說明之。

第二款 行政從屬性之類型

一、依從屬之程度區分

(一) 絕對從屬

此種方式常見於行政法規中之刑罰規範，刑法不僅僅是非常被壓抑，更是完完全全被行政所操控。當構成要件絕對從屬於行政時，刑法雖然不是附加成為行政法的一部分，但是刑法卻是實在地加強了行政機關執行、監督或者是管理上的力道。因此，刑法的目的是維持行政的決定。亦即，人民如不遵守行政機關的行政處分或者是法規命令，人民的不服從就可能該當刑法的構成要件，構成犯罪。

如集會遊行法第 29 條規定：「集會、遊行經該管主管機關命令解散，仍繼續舉行經制止而不遵從，首謀者處二年以下有期徒刑或拘役。」其規範目的主要在確保行政強制、確保行政機關的管制和監控及維持行政法上之標準²⁴。

在絕對從屬之下，行政權充分掌握刑事不法內涵之決定權，也是最有可能與三權分立及構成要件明確原則產生矛盾衝突。

²² 鄭昆山，前揭書，頁 179-180；許宗力〈行政法對民、刑法的規範效力〉《行政法實務與理論(一)》2003 年 3 月，頁 90。

²³ 雖也可能從屬於民法，如刑法動產不動產、扶養義務之解釋，但非本文討論之動點。

²⁴ 鄭昆山，前揭書，頁 182。

(二) 相對從屬

相對從屬乃相對於其他一般刑法法典之條文而言，其從屬規範之方式，以行為人不具權限或未經主管機關許可；或違反特定的行政處分，如水污染防治法第 37 條違反停工命令，處一年以下有期從刑；違反行政法律上之義務，而其義務並沒有明白規定於刑法中，而以行政命令補充²⁵。

絕對從屬與相對從屬之區別在於，絕對從屬著重於行政目的是否達成，而相對從屬則著重在法益的保護，亦即立法者將法益是否受侵害之判斷，交由行政權來評估衡量，如表 4-1 所示。

表 4-1：絕對從屬與相對從屬之區分

分類體系	保護目的	從屬形式
絕對從屬行政之刑法	1. 確保行政強制 2. 確保行政機關的管制 監控 3. 維持行政法上之標準	1. 違反期限之告誡 2. 單純違反行政處分 (EX：命解散而不解散) 3. 違反應遵從機關監督 之義務
相對從屬行政之刑法	保護具體之法益	1. 無權或未經核准 2. 違反特定的行政處分 (EX：違反停工命令) 3 違反行政法律上義務

二、依從屬之功能區分

(一) 構成要件之行政從屬性

依照德國學者之區分可分為三種²⁶：

²⁵ 鄭昆山，前揭書，頁 182-183。

²⁶ 許玉秀，前揭文，頁 483-484；鄭昆山，前揭書，頁 184-185。

1、概念上的從屬

指在刑法構成要件中之用語或概念，必須從屬於行政法規來界定，亦即必須用行政法規來解釋刑法之犯罪構成要件。如水污染防治法第 2 條對「水」、「地面水體」、「地下水體」、「水污染」及事業(體)之解釋，以及如刑法第 187 條之 1 非法產銷持有核子及原料設備及放射性物質罪，有關何謂核子原料、燃料、反應器、放射性物質之解釋，必須參考原子能法及核損法之規定。

2、法規指示(Weisung)

指是否違反刑事法規，應參照某行政法規之指示。此乃基於立法經濟之考量，在刑法條文中直接明確規定應適用某行政法規。如德國刑法第 327 條第 2 項：「有下列情形之一，而未依法律所為之核准或計畫確定程序，或違反依前揭法律所發佈之可執行拒卻處分而營運設施者，處二年以下有期徒刑或科處罰金：一、依照聯邦污染防治法之規定，須經核准之設施。二、依廢棄物法之廢棄物清理必要設施」。即在刑法中有明確指示要適用「聯邦污染防治法」或「廢棄物法」之規定。

3、空白構成要件

指於特別刑法中沒有明確規定構成要件，必須依賴行政法規上之規定，或授權行政機關訂定法規命令來填補。與上述之「法規指示」之區別在於，空白構成要件並無具體指示該刑法應適用之行政法規，而是將行政法規上的禁止或命令規範，納入刑法規範，與該法條之其他構成要件結合成一體。

如刑法第 192 條第 1 項違背預防傳染病法令罪，所稱之法令(包括法律或命令)，有傳染病防治法或在 SARS 期間為對抗 SARS 而頒佈之「嚴重急性呼吸及道症候群防治及紓困暫行條例(簡稱 SARS 條例)」及基於此條例所頒佈之法規命令²⁷(Rechtsverordnung)。惟必須限於是為「**檢查**」或「**進口**」而頒佈之法令，如 SARS 條例第 5 條第 2 項規定之檢疫又防疫措施，即屬典型之「**檢查**」之法律規定，如有違反(拒絕、規避或妨礙)，將該當刑法第 192 條第 1 項之規定²⁸。

在從屬於法律之情形較無破壞三權分立之情形，但在從屬於法規命令時，則有動搖三權分立之疑慮。

²⁷ 如台北市政府下達命令，命人民進出公共場所應戴口罩、測量體溫。

²⁸ 何賴傑〈SARS 相關刑事法律問題研究〉《台灣本土法學雜誌》第 49 期，2003 年 8 月，頁 124。

(二) 合法化之行政從屬性

1、機關之許可或核准作為消極構成要件或阻卻違法要件

指立法者將機關之許可(Erlaubnis)或核准(Behördliche Genehmigung)，作為刑法之構成要件要素，亦即如獲得機關之許可或核准，將可構成要件不該當或阻卻違法。如水污染防治法第 36 條第 1 項：「事業無排放許可證或簡易排放許可文件，且其排放廢水所含之有害健康物質超過放流水標準者，處負責人三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。」及同法第 37 條：「違反第三十二條第一項未經直轄市、縣(市)主管機關許可，將含有害健康物質之廢(污)水注入於地下水體或排放於土壤者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。」反面解釋，如取得主管機關之許可，犯罪構成要件即不該當²⁹。

2、犯罪結果或行政違法後果之控制

指對於違法之結果，有儘量防止造成法益之侵害之行為，而能阻卻刑責³⁰。如空氣污染防治法第 32 條：「公私場所之固定污染源因突發事故，大量排放空氣污染物時，負責人應立即採取緊急應變措施，並於一小時內通知當地主管機關。前項情形，主管機關除命其採取必要措施外，並得命其停止該固定污染源之操作。」同法第 46 條：「違反第三十二條第一項未立即採取緊急應變措施或不遵行主管機關依第三十二條第二項所為之命令，因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金；致危害人體健康導致疾病者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二百萬元以下罰金。」³¹

三、依從屬之規範區分

(一) 行政法從屬性：刑法對法規範之依賴

²⁹ 此種立法方式大量運用於環境或經濟法規，如石油管理法第 38 至 40 條、水利法第 92 條、自來水法第 97 及 98 條、能源管理法第 20-1 條、原子能法第 31 條、廢棄物清埋法第 46 條、貿易法第 27 條、公司法第 259 條、公平交易法第 14 條及 35 條等等。

³⁰ 鄭昆山，前揭書，頁 189；鄭昆山〈從「法治國原則」論集會遊行刑事罰之「行政從屬性」—兼論司法院大法官會議釋字第四四五號解釋〉《律師雜誌》第 222 期，頁 22。學者許玉秀認為此等補救措施之規定，較類似於刑法之中止犯之規定，其有鼓勵企業排除污染、減少損害發生。且是否造成污染、污染能否排除、以及如何排除，企業知之甚詳，如企業能自行採取補救措施，自然較易掌握與控制危害，落實保護法益之目的。許玉秀，前揭文，頁 498-499。

³¹ 相類似之立法可參照水污染防治法第 27 條及 34 條，與海洋污染防治法第 19 條 32 條及 49 條。

指刑法之構成要件中，必須由其他行政法規來填補，可能是法律、命令或行政規則，其中較具重要者為以法規命令³²來填補刑法之構成要件，如前述刑法第 192 條第 1 項「關於預防傳染病所公布之檢查或進口之法令」及其他特別法如證券交易法第 171 條第 1 項第 1 款內線交易之處罰，依第 157 條之 1 第 4 項「第一項所稱有重大影響其股票價格之消息，指涉及公司之財務、業務或該證券之市場供求、公開收購，其具體內容對其股票價格有重大影響，或對正當投資人之投資決定有重要影響之消息；其範圍及公開方式等相關事項之辦法，由主管機關定之。」動物傳染病防治條例第 34 條中「違反第 33 條由中央主管機關訂定檢疫物之檢疫條件」動物保育法第 25 條第 2 款中「違反第 12 條第 2 項或第 3 項第 1 款規定，宰殺犬、貓或經中央主管機關公告禁止宰殺之動物」和水污染防治法第 34 條第 2 項之有害健康物質種類之公告之。

此外，未經法律明白授權，由行政機關自訂屬內規性質的行政規則，亦可能對刑法適用產生影響。例如刑法第 185 條之 3：「服用毒品、麻醉藥品、酒類或其他相類之物，不能安全駕駛動力交通工具而駕駛者，處一年以下有期徒刑、拘役或三萬元以下罰金」。執行機關決議「以呼氣後酒精濃度達每公升 0.55 毫克，即認為已達不能安全駕駛之標準，至於標準以下之行為，如輔以其他客觀事實得作為不能安全駕駛之判斷時，亦應依刑法第 185 條之 3 規定移送法辦處以刑罰」，該 0.55 毫克標準的法律性質應屬行政程序法第 159 條所稱之行政規則³³，且屬認定事實的解釋性行政規則，其對刑事法院的認事用法有影響力，但無拘束力。³⁴

(二) 行政處分從屬性：刑法對個案之依賴

指就犯罪構成要件該當與否，交由行政機關就具體事實（件）決定之。如排放污水、空氣、命令停工之處分，拒不停工，致生危害人類、環境而科以刑罰。例如水污染防治法第 36 條第 1 項：「事業不遵行主管機關依本法所為停工或停業之命令者，處負責人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣三萬元以下罰金」、空氣污染防治法第 45 條第 1 項：「公私場所不遵行主管機關依本

³² 行政程序法第 150 條第 1 項規定：「本法所稱法規命令，係指行政機關基於法律授權，對多數不特定人民就一般事項所作抽象之對外發生法律效果之規定。」細分其要件其乃具：1.法律授權；2.抽象性；3.不特定多數人；4.對外法效性之特徵，如能適當運用於刑法之構成要件，其效果實不下於經立法院三讀通過，總統公佈之法律。

³³ 行政程序法第 159 條第 1 項規定「本法所稱行政規則，係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定。」而行政規則之特徵有「職權訂定」、「抽象性」、「對內拘束」、「對外無直接法效性」。

³⁴ 許宗力〈行政法對民、刑法的規範效應〉《行政法實務與理論》2003 年 3 月，頁 91。

法所為停工或停業之命令者，處負責人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金」、**海洋污染防治法**第 40 條「不遵行主管機關依本法所為停工之命令者，處負責人、行為人、船舶所有人一年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰金。」及**傳染病防治法**第 62 條：「明知自己罹患第一類傳染病或第五類傳染病，不遵行各級主管機關指示，致傳染於人者，處三年以下有期徒刑、拘役或新臺幣五十萬元以下罰金。」

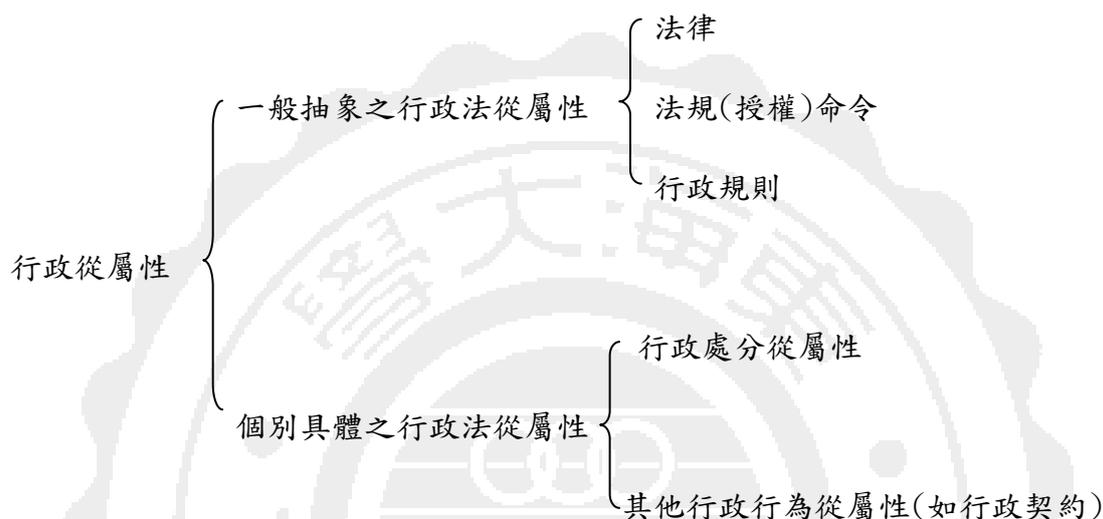


圖 4-2：一般從屬與個別從屬之關係

第三款 行政從屬性之功能與法人犯罪之關係

在觀察環境法規與經濟法規中，其有運用大量之刑法構成要件行政從屬性之概念，而在傳統刑法中則較少觀之，探討其原因，恐因立法者針對此類新型態之犯罪，無法再以傳統刑法之概念加以管制與預防，而必須仰賴行政權之作用，且透過行政權之作用，可達到如下之功能：

一、簡化法益是否受到侵害之證明

此類型犯罪由於多利用抽象之危險保護抽象之法益，環境法益與經濟法益是否遭到侵害，有時難以透過司法權事後加以審查，因此立法者在犯罪構成要件加入如「核准」、「許可」、「停止命令」、「限期改正」等元素，由行政權(行政處分)將抽象的法益是否受到侵害具體化，並由行政機關及司法機關協同認定法益是否受到侵害，降低行政及司法成本。在未受核准、未受許可、違反停止命令、未限期改正之情形，即可認定行為人之行為已危害到環境法益或經濟法益。

二、公司是否造成危害往往不知悉

公司是否造成污染或危害經濟秩序，由於此等犯罪法益侵害難以描述，且所侵害之法益或被害人離行為人尚屬遙遠，損害有時需隔一段時間始發生，行為人防止風險之能力或敏感度將會降低，即所謂「法益或被害人遙遠」(Rechtsguts-Opferferne)之特性³⁵，此又在高度分工細膩之法人組織型態中更加強其效果。行政權此時擁有充沛之資源加以判斷，並能即時加以運用行政處分之力防止之，具有事前之預防危害發生之功能，此是傳統刑法作不到的。

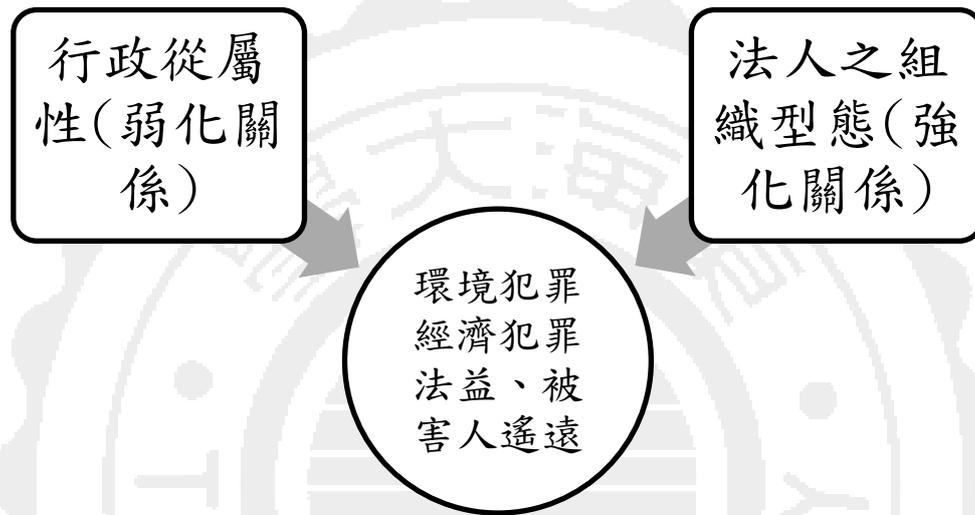


圖 4-3：行政從屬性與法人犯罪之關係圖

三、運用行政處分來推定或以法規命令來取代難以證明之因果關係

法人犯罪之因果關係證明困難，已於前項說明之，如可適時運用行政從屬性之概念，以違反行政處分之行為推定行為與危害間有因果關係，或借由行政權之專業性與技術性，能快速適應社會之變遷，以法規命令取代難以證明之因果關係，簡化法院審理證明之困難³⁶。

³⁵ Hefendehl, MschrKrim 86 (2003), 33; ders. GA 2004, 583. 轉引自馮聖晏《犯罪之組織支配》國立政治大學法律學研究所碩士論文，2010年7月，頁205。

³⁶ 如動物傳染病防治條例第33條：「為維護動物及人體健康之需要，中央主管機關得訂定檢疫物之檢疫條件及公告外國動物傳染病之疫區與非疫區，以禁止或管理檢疫物之輸出入。」以及第41條第1項：「違反第三十三條規定，擅自輸入禁止輸入之檢疫物者，處七年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。」行為人此時違反行政院農業委員會制訂之動物輸入我國的檢疫規則，而違背該法規命令的行為，將會被認為該當該法第41條第1項之犯罪。

第四款 使用行政從屬性可能發生之疑慮與配套措施

在使用行政從屬性時難免會遭受到下列之批評：1. 違反權力分立，立法者與司法者卸責之藉口；2. 違反構成要件明確性原則；3. 刑法成為行政之工具。

惟誠如學者所言，行政從屬性乃是種必要與必然之結果³⁷，亦即在保護特殊法益與立法經濟之考量下，此種行政不法等於刑事不法之結果，可說是立法者作出之最大讓步，吾人可要求立法者授權應符合明確性原則³⁸、司法者在某程度下應可對行政行為做審查³⁹，並減少以行政規則為構成要件之行政從屬的使用，調和行政立法與司法三方面之衝突，達到保護法益之目的。

³⁷ 許玉秀，前揭文，頁 485。

³⁸ 司法院院釋字第 522 號解釋文中明示：「對證券負責人及業務人員違反其業務上禁止、停止或限制命令之行為科處刑罰，涉及人民權利之限制，其刑罰之構成要件，應由法律定之；若法律就其構成要件，授權以命令為補充規定者，其授權之目的、內容及範圍應具體明確，而自授權之法律規定中得預見其行為之可罰，方符刑罰明確性原則。」

³⁹ 如法院可審查行政機關之處分，即無刑法成為行政之工具疑慮，至於審查之範圍於合法性故無問題(參最高法院 93 台非 247 號判決)：「空氣污染防治法於民國九十一年六月十九日修正公布施行，同月二十一日生效(修正前簡稱舊法，修正後簡稱新法)，新法第四十九條第一項規定：「公私場所不遵行主管機關依本法所為停工或停業之命令者，處負責人...」所稱**停工或停業之命令**，係指主管機關依該法發布之合法命令而言。非依該法所定要件發布之停工或停業命令，既不具實質正當性，當事人未予遵行，其行為亦不具實質違法性，自不能以該罪相繩。」，有問題者為法院可否審查行政處分之適法性？從台北地方法院 96 年矚易字第 1 號判決中：「集會雖屬未經許可，且或有造成其他民眾之些許不便利，但其等訴求在當時確實引起許多民眾迴響，且警方已能充分掌控此等情況，並未造成維持秩序之虞慮，又無任何明顯且立即之危險發生，可見此等不便利，仍在民主社會人民所得以忍受之範圍，如前所述，國家自應予以尊重，給予其等表達意見之自由空間。然警方在群眾甫聚集時，即密接的為警告、命令解散及制止等處分，且既已事前充分掌控現場情況，當時又無明顯及立即之危險發生，可知執法官警僅認此次集會遊行未經申請，即為前揭解散命令，執法時顯然並未衡酌集會遊行法第二十六條所揭禁之比例原則，該等處分確有重大而明顯之瑕疵。從而公訴意旨僅以被告等前揭聚集會遊行之行為，業經主管機關舉牌為解散命令，仍未遵從，即遽認其等所為已該當於集會遊行法第二十九條之罪名，而未衡酌比例原則，似嫌速斷。」觀之，法院似可審查行政處分有無適當。本文亦採肯定見解，因為透過行政機關第一次認定法益有無遭受侵害與第二次之法院再確認有無遭到侵害，將可達到雙重保障人權，並使行政處分發揮最大之功效。至於法規命令依憲法第 80 條及第 170 條，法官僅在個案中受憲法和法律之拘束，不受命令之拘束，故法官有權於個案中宣告法規命令無效。

第二節 法人犯罪與犯罪主體之認定

第一項 人頭負責人

第一款 人頭負責人之定義

所謂人頭負責人，係指受他人之利用，出名從事法律行為，而實際真正之負責人另有他人。我國以人頭負責人來從事犯罪層出不窮⁴⁰，行為人利用人頭從事詐欺、洗錢、操縱市場、掏空公司等經濟犯罪，或在環境犯罪上，實務上曾有公司因違反水污染防治法之規定，被主管機關為停工處分後，再以人頭負責人之型態，變更公司之名稱及負責人，繼續為污染行為⁴¹。

第二款 實際負責人與名義負責人之區辨

依公司法第 8 條之規定：「本法所稱公司負責人：在無限公司、兩合公司為執行業務或代表公司之股東；在有限公司、股份有限公司為董事。公司之經理人或清算人，股份有限公司之發起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人。」及商業會計法第 4 條：「本法所定商業負責人之範圍，依公司法、商業登記法及其他法律有關之規定。」故若為知悉誰為名義負責人，可能外觀上輕易得知，惟實際負責人通常未出名於公

⁴⁰ 找人頭開公司 騙子作家逃稅：〔記者楊政郡／台中報導〕男子魏曜笙 90 年出版「18 歲賺到 1 億」一書炒熱身價，卻一連串被爆造假、又涉及 A&D 服飾財務糾紛、吸金詐財案等，台中地檢署查出，他成立之喜博公司，以不實統一發票虛開進項憑證 1.8 億元、銷項憑證 1.98 億元，幫助他人和自己逃漏稅近千萬，台中地檢署起訴喜博公司人頭負責人林孟君，魏嫌部分由高雄地檢署偵辦中。起訴書指出，女子林孟君 94 年起擔任高雄喜博公司（前身為華暉藝術中心公司）名義負責人，實際負責人為魏曜笙，而 94 年 11 月至 95 年 5 月，該公司取自夏荷萊等公司（也是由魏曜笙找來人頭負責人廖苑雯，已被士林地院判刑）不實 1.8 億元發票，當作是喜博公司進項憑證。逃漏稅金額近 1 千萬元；而喜博公司又開出不實銷貨憑證 1.98 億元，提供給下游廠商如領航公司、華訊公司、曜笙公司、亞洲傳訊公司、宜美商業國際公司等，作為報稅假資料，協助上述公司逃漏稅捐近 1000 萬元。魏曜笙因被踢爆「18 歲賺到 1 億」一書內容造假，又涉及多起詐欺、吸金案件，檢方深入追查發現，他涉嫌找來人頭擔任公司負責人，再以不實發票創造業績，以亮麗的業績取信被害人進行詐財。人頭違反會計法起訴：該案查出他所成立的上、下游公司，逐一追究人頭負責人責任，台中地檢署以違反商業會計法共犯起訴喜博公司名義負責人林孟君，魏曜笙犯罪部分由高雄地檢署偵辦中。中由時報電子報：<http://www.libertytimes.com.tw/2010/new/jul/30/today-center1.htm>，瀏覽日期：2011 年 2 月 20 日。

⁴¹ 參考自臺灣台南地方法院 93 簡上字第 246 號刑事判決之案例事實。

司之登記簿上，法院應如何認定何人為實際負責人？即犯罪幕後之黑手。

實務上在認定實際負責人之責任時，通常以該實際負責人之交易情形判斷，如股權分布⁴²、資金設備來源、實際執行業務之人、資金往來交易記錄或被告之陳述或證人之證述等等觀之⁴³。

⁴² 可一併參考證券交易法施行細則第 2 條規定，利用人頭持有其股票之認定：「本法第二十二條之二第三項所定利用他人名義持有股票，指具備下列要件：一、直接或間接提供股票與他人或提供資金與他人購買股票(資金供給關係)。二、對該他人所持有之股票，具有管理、使用或處分之權益(權益控制關係)。三、該他人所持有股票之利益或損失全部或一部歸屬於本人(損益歸屬關係)。」加以判斷。

⁴³ 如最高法院 95 台上字 3704 號刑事判決：「被告為成浩公司之負責人並親自至桃園縣稅捐稽徵處辦理變更負責人之相關手續，又於八十三年一月二十五日之營利事業變更登記查簽表上**簽名及蓋指印**，並代表公司至合作金庫銀行桃園分行**開立活期存款帳戶**，其應為實際負責人；而原判決竟採被告所辯該查簽表可能為王治中拿來請伊簽名云云，而認定被告非公司實際負責人，原判決判斷與證據法則有違。」台中高分院 96 上訴字 1962 號判決：「長佳營造公司之名義負責人為唐濟球，實際負責人則為被告，固據證人即被告之前妻王玉焄、長佳公司員工甲○○分別於原審及本院結證明確，而觀之長佳公司登記事項中關於**股東股權分布資料**，確以被告之親人為主要持股者，而堪認被告應為實際負責人無訛。」士林地方法院 93 自字第 28 號判決：「本件自訴人認被告等涉有上開犯行，無非係以被告丁○○、丙○○二人及其親戚林國泉、林國昌在台灣七得公司**持有之股份共達百分之 72.5**，故被告丁○○、丙○○**實際掌握七得公司之經營權**，應為實際負責人。」台灣高等法院 84 年上易字第 4320 號刑事判決：「被告陳煌係茂橘公司掛名負責人，該公司所有**廠房設備均係曾茂忻所有**，該公司有關於柴油買賣業務均係曾茂忻**聯繫接洽**等情，業據被告陳煌於調查時供述明確，其於嗣後雖改口否認被告曾茂忻係實際負責人，……惟被告陳煌若果為茂橘公司真正負責者，焉有連**自己在該公司之出資額**究為多寡有所不知之理？」台灣高等法院 97 上易字第 238 號刑事判決：「被告否認有詐欺犯行，辯稱：伊為大矜谷公司**掛名負責人**，並未過問公司業務，真正負責人是呂清旭……」；台灣高等法院 92 上易字 1881 號刑事判決：「訊據被告丁○○、甲○○固坦承在台灣銷售帛琉友好一八六彩虹專案之事實，惟被告丁○○辯稱：其在富蘊公司**只是名義負責人**，並非真正負責人，**真正負責人乃丙○○**，其僅奉父命協助處理銷售事宜而已，況渠等確實向帛琉政府承租土地，租約五十年，並無詐欺等語。被告甲○○辯稱：其並非富蘊公司的財務主管，也非帛琉中太平洋公司在台辦公室負責人，只是受丙○○委託幫忙上開房地之銷售事宜，對於本案之計劃內容根本未曾參與也不了解等語。」嘉義地方法院 89 年訴字第 66 號刑事判決：「被告雖辯稱並非益富公司之真正負責人，惟查證人汪志洋於偵查中**證述**：汪志洋並不常在公司，平時公司之業務由被告代為管理，又被告之月薪為新台幣五萬元，為該公司員工中，**薪水最高者**，且經證人即該公司員工劉怡蘭、蘇怡君、黃婷蘭等人於調查時陳述在卷，參以被告於台中縣調查站訊問時**自白**：益富公司是由我獨資投資，我擔任公司實際負責人，是被告係益富公司負責人一情，堪予認定。」

第三款 犯罪參與之型態

人頭負責人在整個犯罪之過程中，扮演者何種角色，在解釋上可能會有四種情形，即直接正犯⁴⁴、共同正犯、幫助犯或不成立犯罪，於直接正犯情形較無疑義，有疑義者為後三者實務見解看法較不一致，有認為應成立**共同正犯**⁴⁵，亦有認為應成立**幫助犯**⁴⁶，或認為**皆不成立之**⁴⁷。本文認為人頭負責人之犯罪參

⁴⁴ 如依公司法第 9 條第 1 項：「公司應收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，或股東雖已繳納而於登記後將股款發還股東，或任由股東收回者，公司負責人各處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣五十萬元以上二百五十萬元以下罰金」。此部分之負責人，實務上認為係以登記之名義負責人為處罰對象，至實際負責人部分，仍會按刑法第三十一條第一項之身分犯之共同正犯規定，認係以自己參與犯罪之意思共同犯罪，認定有共犯關係存在，參照臺灣高等法院暨所屬法院 86 年法律座談會刑事類提案第 18 號，86 年法律座談會彙編 (87 年 6 月版)，第 269-270 頁；最高法院 92 年台上字第 6422 號判決。

⁴⁵ **最高法院 99 台上字第 6965 號刑事判決**：「共同正犯在犯意聯絡範圍內，對於他共同正犯所實行之行為，應同負全部責任，非僅就其自己實行之行為負其責任，亦不必參與每一階段之犯罪行為。上訴人明知借用其名義擔任負責人公司，可能係供開立不實統一發票與其他虛設行號所用，竟為牟私利，應潘信義之邀擔任德政公司之人頭負責人，配合辦理公司變更及稅籍登記，繼由林利通、潘信義向稅捐機關領取空白統一發票後，反覆填製不實之銷貨憑證，交付其他公司充作進項憑證；而上訴人僅掛名擔任該公司負責人，未實際參與營業，卻能領取每月新台幣一萬元之報酬，潘信義復證稱：伊一再表示係徵求公司「登記負責人」等語，則上訴人對於德政公司係販售發票之虛設公司乙節，自難諉為不知，其與潘信義等人間確有犯意之聯絡及行為分擔，縱其未實際參與公司營運、或未辦理公司變更登記，仍應對於全部所發生之結果，共同負責。原判決論以違反商業會計法之共同正犯，所為證據之取捨及判斷，核無不合。**最高法院 99 台上字第 4141 號刑事判決**：「上訴人雖未參與義安公司之實際運作，但其既擔任該虛設公司之人頭負責人，又將公司所有資料交予郭承德，該公司組織復非龐大，其對郭承德填製前開不實內容統一發票如何之與郭承德事前應有所謀議而為共謀共同正犯。」**最高法院 98 台上字第 3716 號刑事判決**：「渠等雖辯稱是在不知道情形下擔任人頭負責人，對公司實際的經營不知情，也無法參與，亦未與人接觸，在鼎泰公司並沒有任何職權，亦未參與公司營運云云。然鼎泰公司並非實際上為客戶從事外幣保證金交易之正當公司，僅係以公司組織為幌子誘使被害人前來應徵工作，再藉機詐騙被害人匯款至境外之不法犯罪集團，藉由合法公司外觀掩飾集團成員之違法詐欺犯行。上訴人等先後擔任鼎泰公司之負責人及總經理，就上開情形豈能諉為不知，所辯無非臨訟卸責之詞，委無可採。因認甲○○自八十八年十二月間起至八十九年三月十五日止、乙○○自八十九年三月中旬起至同年八月十七日止，分別與歐孟鈴、張國忠、柯婉玲、真實姓名不詳綽號「桑尼 (SUNNY)」、自稱「阿波」之香港籍成年男子、真實姓名不詳綽號「小玲」、「阿森」、「阿丁」、「阿祥」、「PAUL」以及自稱「陳先生」、「林湘君」之成年人，就本件犯行，彼此間先後有犯意聯絡及行為分擔，應分別論以共同正犯等情。」

⁴⁶ **台灣高等法院 98 年上易字第 1257 號刑事判決**：「本件被告以擔任加城公司登記名義負責人方式，幫助楊玉玫、謝東煌遂行詐欺取財犯罪。原審以被告係犯刑法第 339 條第 1 項、第 30 條之幫助詐欺取財罪，被告曾因違反毒品危害防制條例案件，經臺灣屏東地方法院以 94

與型態不可一概而論，如依照實務向來所採之**主客觀擇一理論**⁴⁸，必行為人以幫助之意思，為幫助之行為始得成立幫助犯，如此將大幅限縮幫助犯之成立，故從實務案例觀察，人頭負責人作為公司之人頭，通常係有償提供，其對於使用其人頭名義之行為要難諉為不知，此種事前得利之犯罪與共同正犯事後分贓並無不同，自應成立共同正犯。惟人頭負責人之事前得利，是否與共同正犯之事後分贓具有相當性即有疑義，因此若從學理觀察共犯之可罰理論基礎⁴⁹，幫助犯乃係藉由正犯而造成或惹起侵害法益的違法結果，故幫助犯與正犯間雖在

年度簡字第 295 號判決判處有期徒刑 4 月，於 94 年 12 月 20 日易科罰金執行完畢，有本院被告前案紀錄表在卷可稽，其於有期徒刑執行完畢後，5 年內故意再犯本件有期徒刑之罪，為累犯，依刑法第 47 條第 1 項規定加重其刑，又認定被告幫助他人犯罪，為幫助犯，應依刑法第 30 條第 2 項規定，按正犯之刑減輕之。」**台灣高等法院 97 年上訴字第 3587 號刑事判決**：「被告乙○○前已於警詢時坦承擔任欣宗公司名義負責人，是一自稱「林先生」之成年男子介紹伊擔任欣宗公司掛名負責人，當初公司老闆稱要每月 1 萬元給伊，公司每個月都會寄 1 萬元給「林先生」，由林先生帶伊前往臺北市，總共去臺北市 4 次，... 是綜上，被告乙○○對上開作為極易成為詐騙集團或不法份子持以作為施詐之工具使用等情應無法諉為不知，是其客觀上可預見上述支票存款帳戶及支票可能遭他人供不法犯罪使用，猶執意為之，顯然對於詐騙集團利用該帳戶遂行犯罪予以容認，其至少有幫助不確定故意，殆無可疑。而被告乙○○以幫助他人詐欺取財之意思，參與上述詐欺取財罪之構成要件以外之行為，應僅成立幫助犯。」

⁴⁷ 台灣高等法院 97 年上訴字第 4272 號刑事判決：「刑法上所謂幫助犯，係指對他人決意實行之犯罪有認識，而基於幫助之意思，於他人犯罪實行之前或進行中資以助力，予以實行上便利，使犯罪易於實行之人之謂。本件被告等分別僅同意出任三個月之公司名義負責人或股東，並未參與超世紀公司之實際營運工作，且本件不能證明被告等人對於公司內部有人偽造告訴人等之印章印文、行使偽造之股東臨時會議事錄、持不實資料向台北縣政府申辦營利事業變更登記或向經濟部聲請公司登記及變更登記等情有所認識而予以助力，自難僅以被告等同意出任三個月之公司名義負責人或股東，即謂被告等係上揭犯罪之幫助犯。」

⁴⁸ 最高法院 25 年上字第 2253 號判例：「現行刑法關於正犯、從犯之區別，本院所採見解，係以其主觀之犯意及客觀之犯行為標準，凡以自己犯罪之意思而參與犯罪，無論其所參與者是否犯罪構成要件之行為，皆為正犯，其以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪，其所參與者，苟係犯罪構成要件之行為，亦為正犯，必以幫助他人犯罪之意思而參與犯罪，其所參與者又為犯罪構成要件以外之行為，始為從犯。」最高法院雖曾有判決在理由中有援引「**犯罪支配理論**」或「**功能性犯罪支配**」字眼（最高法院 99 台上 5898、98 台上 7960、96 台上 6730、96 台上 6141 號刑事判決），但僅在少部分判決出現，尚不能因此斷定我國實務已改採犯罪支配理論。

⁴⁹ 關於共犯之可罰性理論基礎，有責任共犯說、不法共犯說及惹起說，惹起說又可區分為純粹惹起說（獨立性指向惹起說、純造因理論）、修正惹起說（從屬性指向惹起說）與折衷惹起說（從屬的法益侵害說），詳細內容本文則不加以論述。陳子平《共同正犯與共犯論》五南出版，1990 年 10 月初版一刷，頁 402；高金桂著〈共犯從屬性原則之鬆動〉《月旦法學教室》2009 年 4 月，頁 20；柯耀程《變動中刑法思想》瑞興圖書，1999 年 9 月初版，頁 204 以下。

違法性的量上有所差別，但在造成因果關係法益侵害的本質上並無不同⁵⁰，故若從整體評價觀察人頭負責人之反社會性與從屬性，檢討該犯罪參與型態，可視人頭負責人客觀上事前取得之對價有無與集團成員事後獲取不法利益相當，主觀上是否知悉(包括事後知情)，行為人將以其名義從事不法行為，而仍同意或未阻止之⁵¹，應負(相續)共同正犯之責，而在人頭負責人事前取得之對價與行為人事後取得之不法利益不相當，但對行為人之類型性構成要件行為實現有所認識(有故意之依附行為)則可成立幫助犯，但若僅不確定行為人將以其人頭為何種行為，因無法依附正犯之行為，故不成立犯罪⁵²。

第二項 虛設公司

第一款 虛設公司之定義

所謂虛設公司指，係指無外觀上已辦理公司之營業登記，惟實際上並無從事營運公司本業之事實，純粹利用公司從事不法行為。結至 2011 年 7 月 19 日為止，我國目前公司總數計有 593,086 家，商號計有 766,070 家⁵³，其中不乏有虛設公司商號之存在⁵⁴，從事違法吸金詐騙、逃漏稅捐之行為⁵⁵，可謂防不勝防。

⁵⁰ 李傑清〈單純販售人頭帳戶真的無罪嗎？兼評台灣高等法院 95 年上訴第 987 號刑事判決〉《台灣本土法學雜誌》第 101 期，2007 年 12 月，頁 262。

⁵¹ 似可認其為有默示的犯意聯絡(最高法院 75 台上 2364 號判例)或間接的犯意聯絡(最高法院 77 台上 2135 號判例)。

⁵² 柯耀程〈人頭帳簿〉《月旦法學教室》第 36 期，2005 年 10 月，頁 24-25。

⁵³ 全國工商行政服務入口網：<http://gcis.nat.gov.tw/pub/simple/alive.jsp>，最後瀏覽日期：2011 年 7 月 19 日。

⁵⁴ 公司法於 98 年 4 月修正通過第 100 條及 156 條，取消設立公司之最低資本額限制，其優點雖可增加民間經商之容易度，活絡經濟，但亦使不法人士有機可趁，輕易虛設公司為不法行為。

⁵⁵ **記恨 20 年? 騙走 2 千萬鋼筋**〔記者楊培華／台北報導〕20 年前，宜蘭男子林舜陽在鋼鐵廠工作，為了報復老闆炒他魷魚，熟悉作業流程的他，**虛設公司**訂購鋼筋，先以現金支付 464 萬元貨款，再加碼共買進 2296 萬元鋼筋，但餘款都是芭樂票。林舜陽堅稱，曾在這家鋼鐵廠工作，跟老闆發生嫌隙離職，心生不滿記恨，才挑中前老闆鋼鐵廠犯案；被害人說，鋼鐵廠確有林某任職紀錄，但不記得 2 人發生過什麼嫌隙。汐止警方經半年多追查，查出林某等人涉案，昨天清晨 6 點多，在宜蘭逮到林某，並循線逮捕其他 9 名共犯，還在瑞芳、中和銷贓處起出騙來的 600 多噸鋼筋。警方說，55 歲的林舜陽在台北縣汐止市樟樹一路虛設「達茂營造」公司，以公司名義向宜蘭一家鋼鐵廠訂購鋼筋，雖然是紙上公司，但分工精細，公司人員除老闆，還有「業務經理」、「會計」等，警方不相信他大費周章，只為了挾怨報復。林

第二款 虛設公司之主要類型

依學者之分類，虛設公司大致可分為下列型態⁵⁶：

一、**人頭型**：在前述所提之人頭負責人中，乃是在虛設公司中常用以逃避追緝之手法，此類犯罪多由幕後主使者，透過非法管道取得人頭，雇用年長、知識、經濟能力欠佳之人，再向主管機關辦理設立公司之登記，公司對外所為之交易均以他人名義為之，等到東窗事發，主事者往往已逃去無蹤，難以追查。

二、**冒名型**：此類型主要為偽造或利用他人遺失或不法取得之身分證件加以變造，向主管機關申請設立公司登記，故通常亦會該當偽造變造特種文罪，及使公務員登載不實之罪。

三、**投機型**：主要乃在稅捐實務上發生，即此類公司在初期在按時申報營業稅，而後以業務需要增購發票本數量，再大量開立不實之統一發票，等稅捐機關發現異常，該公司早已歇業。

四、**培養型**：此類型公司在犯罪初期即已培養另一家公司，作為當舊公司被查獲時，再為犯罪行為之用，如此不斷延伸下去。

五、**脫序型**：此類公司原本已登記營運多年，且正在營業中，惟因財務經營困難，負責人始鋌而走險，為不法行為。

六、**詐貸型**：由不法集團設立數家公司，為取得銀行良好之信用記錄，該數家公司彼此相互對開發票，製造虛偽營業交易之假象，吸引投資大眾投資或向銀行融取資金，事後再以惡性倒閉，公司及負責人遷他不明。

第三款 虛設公司與犯罪之主體

在上述虛設公司之犯罪類型當中，原則均以自然人(可能為公司負責人或其他共同正犯)為犯罪之主體⁵⁷，但在特別法另有規定之情況下，公司亦可能為犯

某的犯案手法是，先和鋼鐵廠簽約訂購鋼筋，以現金匯款 464 萬元支付第一筆貨款，取得對方信任，又加碼訂貨，共訂購 1035 噸鋼筋，總價款達 2296 萬元，但除了第一筆 464 萬元以現金支付，餘款都是芭樂票。自由時報電子報 <http://www.libertytimes.com.tw/2010/new/nov/4/today-so12.htm>，瀏覽日期：2011 年 2 月 26 日。

⁵⁶ 黃炎輝、何添義《營建業稅務法規與會計處理》1999 年 1 月，稅旬文化出版，頁 294 以下。

⁵⁷ 最高法院 92 年台上字第 6422 號判決：「本件原判決認定上訴人甲○○基於概括犯意，於民國八十四年八月初，分別夥同陳勝坤（業經判刑定讞）、陳信岳（未據起訴），圖謀虛設公司向台北市稅捐稽徵處申請統一發票販售圖利。.... 查修正前公司法第九條第三項規定：「公司應

罪之主體，而由公司負責人代負刑責，如稅捐稽徵法第 41 條規定：「納稅義務人以詐術或其他不正當方法逃漏稅捐者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新台幣六萬元以下罰金。」該法所稱之納稅義務人在解釋上則包括自然人與法人，從而如法人為納稅義務人，如其有以不正當方法逃漏稅捐之行為者，亦可成為犯罪之主體⁵⁸。

第三項 法人內部構成員之犯罪

第一款 階層式犯罪(上命下從關係)

企業為了追求最大之利潤與效益，將其內部事務給細分化與階級化，上從董事長、副董事長、董事、總經理、處長、副總經理、副處長、協理、副處長、經理、副理、主任、襄理、副主任、課長、科長、班長、組長、下至最底層之職員，上命下從。如今職員遵從上級主管之命令，而為犯罪行為，下級職員固為正犯，惟上級主管(幕後人員)應就該下級職員(幕前人員)之犯罪行為成立何種犯罪態樣？以下將探討德國實務學說及我國實務可能之作法，最後認為可考慮

收之股款，股東並未實際繳納，而以申請文件表明收足，公司負責人處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科.....罰金」。係直接以公司負責人為犯罪主體，無此身分之人與公司負責人共同犯該條項之罪，依刑法第三十一條第一項之規定，仍應以共同正犯論處。又共同實施犯罪行為，在合同意思範圍內，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的，原不必每一階段均參與，祇須分擔犯罪行為之一部，即應對於全部所發生之結果共同負責；又共同正犯之意思聯絡，不限於事前有所協議，於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立。而其意思聯絡，原不以數人間直接發生者為限，即有間接之聯絡者，亦包括在內。甲○○分別夥同陳勝坤、乙○○虛設緯笙公司、齊京公司，責由陳勝坤、乙○○擔任公司負責人，甲○○雖非公司負責人，但與陳勝坤、乙○○共犯公司法第九條第三項之罪，原判決以刑法第三十一條第一項之共同正犯問擬，自屬正當合法。

⁵⁸ 最高法院 99 年台非字第 70 號判決：「依刑法之一般原理，犯罪主體應與刑罰主體一致，即僅犯罪行為人始負刑事責任，刑罰係因犯罪行為人之犯罪行為而生之法律上效果，基於刑罰個別化之理論，因其行為而生之法律上效果，應歸屬於實行犯罪行為之人，此即為刑事責任個別化、刑止一身之原則。惟行政刑法為適應社會經濟之需要，擴大企業組織活動之範圍，而制定各種行政法規，且為達成其行政目的，對於違反其命令或禁止之企業組織者設有處罰規定，其處罰之型態略分為三種：①兩罰責任：行為人與法人同負其責。②自己責任：由實際行為人自負其責。③轉嫁責任：轉嫁其責任於他人。稅捐稽徵法第四十七條之規定，即為轉嫁責任之型態。是公司負責人因公司責任轉嫁而代罰，乃因法人之公司於事實上無從擔負自由刑之責任，基於刑事政策之考慮，將應對公司處以徒刑之規定，轉嫁於自然人之公司負責人，但並不因而改變其犯罪主體，亦即其犯罪主體仍為公司本身，而非其負責人。故公司負責人為公司以不正當方法逃漏稅捐，因納稅義務人為公司，其所觸犯稅捐稽徵法第四十一條之罪之犯罪主體及刑罰主體，仍為公司，而非自然人之公司負責人。」

從立法論來加以解決。

一、間接正犯模式

(一) 德國實務見解

針對此種犯罪型態，德國聯邦最高法院在首先在【邊境射殺案】⁵⁹中認為幕後之領導者可成立利用組織權力機器成立之間接正犯(Mittelbare Täterschaft kraft organisatorischen Machtapparates)，並可擴張適用於經濟性企業⁶⁰。此是在繼貓王案⁶¹(Katzenkönigfall)後，聯邦法院再度擴張間接正犯適用，接著在【中

⁵⁹ 被告 Keßler、Streletz、Albrecht Suhl 為東德國家防禦委員會之成員 (Mitglieder des NationalenVerteidigungsrates)，其於 1993 年 6 月受柏林邦法院判決，Keßler、Streletz 論以教唆殺人，對 Albrecht Suhl 論以幫助殺人，理由為被告等人應為其於 1971 年至 1989 年間，以決議作成命令邊境之士兵，在必要時得射殺或以地雷，防止從東德逃往西德之人，故因而必須為所發生之七宗邊境逃亡者之死亡負責。案經上訴至聯邦法院，法院改認定被告三人應成立殺人罪之間接正犯(Totschlag in mittelbarer Täterschaft)，理由為：「雖然一般而言，在幕前之人 (Vordermann) 並未陷於錯誤或無責任能力時，幕後之人由於欠缺犯罪支配無法成立間接正犯，但存在例外情形，亦即當幕後之人的貢獻「幾近自動性地」導致其所企求的構成要件實現。這種例外情形可能存在於幕後之人經由組織結構利用了**特定的框架條件**，在該條件下幕後之人的犯罪貢獻引起了「**規律的流程**」(regelhafte Abläufe)，這種情形特別會出現**在國家的、經濟性的組織結構以及指令階級結構中**。如果幕後之人利用了直接執行者「**無條件的犯罪準備**」(unbedingte Bereitschaft) 去實現構成要件，且想將結果視為自身行為的成果，而應論間接正犯。」本案三人均為國防委員會成員，該委員會的決議為射殺命令的必要前提條件，其間對於議決射殺命令被執行知之甚詳，亦知悉有人遭射殺，故應論以殺人罪之間接正犯(BGHSt 40, 218, 237)。1997 年 8 月 25 日，Krenz 亦被柏林邦法院判處殺人罪之間接正犯，案經上訴聯邦法院被以前述理由駁回；李建良〈轉型不正義－初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判〉《月旦法學雜誌》第 148 期，2007 年 9 月，頁 11-12；黃惠婷〈正犯背後之正犯〉《刑事法學之理想與探索（第一卷）－甘添貴教授六秩祝壽論文集》2002 年 3 月，頁 18 以下；高金桂《利益衡量與刑法之犯罪判斷》元照出版，2003 年 2 月初版第 1 刷，頁 77-78。

⁶⁰ Schünemann, Bernd(著) 薛智仁(譯)，前揭文，頁 177。

⁶¹ 貓王案中認為在被利用人有可避免之禁止錯誤時，利用人亦可成立間接正犯。陳志輝〈間接正犯與被利用人之禁止錯誤〉《月旦法學教室》第 35 期，2005 年 9 月，頁 18-19；林鈺雄《新刑法總則》2006 年 9 月，元照出版，頁 403。BGHSt 32,347.

斷醫療案】⁶²及【違法清理廢棄物案】⁶³中，聯邦最高法院則正式將之運用於醫療機構和法人企業。

從而在德國實務運作上，只要符合聯邦法院所認定：「該幕後之人經由組織結構利用了**特定的框架條件**，並在該條件下幕後之人的犯罪貢獻引起了「**規律的流程**」(regelhafte Abläufe)，進而利用了**直接執行者**「**無條件的犯罪準備**」(unbedingte Bereitschaft)去實現構成要件，且想將結果視為自身行為的成果。」縱使為一個遵守法律之公司，在擁有一定數量之員工、一定之階級制度下，若公司內部領導者對其內部員工下達違法之命令，且該違法命令與公司活動有關聯，該幕後之領導者仍可透過組織支配之概念，成立間接正犯。

(二) 德國學說見解

上述德國聯邦法院所提出之利用組織權力機器成立之間接正犯(組織支配)之概念，最早是由學者 Roxin 所提出，其間雖有學者持反對之立場，認為沒有必要承認此種間接正犯之類型⁶⁴，但其後仍為實務接受並廣為運用，如在邊境射殺案中，學界大體均持肯定之態度，但關於運用在經濟性企業之部分，卻遭到德國學界猛烈之批評。原因在於，如分析 Roxin 之正犯理論，其認為間接正犯可分為三種型態⁶⁵，第一種為強制支配、第二種為錯誤支配、第三種為經由權力機器成立之意思支配 (Willensherrschaft kraft organisatorischer Machtapparate)。第三種支配有別於前兩種類型，即支配者不須透過強制和欺騙之手段來達到犯罪之目的，而係利用其組織之權力結構，無條件地操縱整個犯罪過程，執行者不過僅是權力機器運作下隨時可替換的部分零件⁶⁶。並且更進一步提出此種「以組織支配作為間接正犯之類型」必須符合下列四個前提要

⁶² 被告為病人之醫師及兒子，其下令醫療人員在特定的時間中斷病人之維生系統，但最後該醫療人員未予中斷，法院判決被告成立殺人未遂之間接正犯。(BGHSt 40, 257 ff.) Schünemann, Bernd(著) 薛智仁(譯)，前揭文，頁 180。

⁶³ 被告為一家回收廢棄物公司之負責人，其未將該有毒殘留物送交指定清理公司，而將該有毒的殘留物送交至無權處理該殘留物之其他公司處理，聯邦法院判決認為，被告應成立非法清理廢棄物危害環境罪之間接正犯。(BGHSt 43, 219 ff.) Schünemann, Bernd(著) 薛智仁(譯)，前揭文，頁 180。

⁶⁴ 如 Jakobs 氏認為：「此一獨立之間接正犯型態，實屬多餘，因為在通常情況下，即可依共同正犯解決，要不然也可依教唆犯處理之。」黃常仁〈「正犯後正犯」— 間接正犯之理論發展〉《東吳大學法律學報》第十期第二卷，頁 9。

⁶⁵ 高金桂、呂秉翰〈論間接正犯之「支配利用關係」〉《刑事法學新趨勢—Lothar Philipps 教授七秩祝壽論文集》神州出版，2004 年 3 月，頁 314。

⁶⁶ 林山田《刑法通論》下冊，增訂十版，2008 年 1 月，頁 63。

件⁶⁷：1. 組織中的下令者具備一定的下令權限；2. 執行者具有可替代性；3. 逸脫法律運作的組織；4. 組織特殊的犯罪準備。在第二要件中，若在講求專業分工之公司，並非每個員工均是可受取代進行犯罪行為，而在第三要件中，該組織必須以違反法律為目的而存在，但不要求組織之全部活動，部分活動亦可，如此看來，在經濟性企業之情況，除非該企業被定位為犯罪組織，否則很難適用組織支配之間接正犯，因一般企業還是以合法之目的存在，犯罪行為可能僅係公司內部之個人行為，或該行為並不被鼓勵和公開(可能會受監察人管控)，如主管求員工偽造文書，一般情形僅會論該主管成立偽造文書之教唆犯。至於最後在第四個要件中，於一般之公司，該員工通常並不受組織之特殊影響，會願意決意犯罪、準備犯罪、甚至有興致地犯罪。從而一般德國學者，除了反對組織支配之學者不承認外，承認組織支配之學者亦認為在除在少數之情況下，企業始有適用利用組織支配成立間接正犯之餘地。

因此，針對經濟性企業之幕後領導者可否成立間接正犯，不應一蓋適用組織支配，仍應區分犯罪之支配類型來做判斷：

1、基於資訊不對等及信賴原則產生之錯誤支配

在大型之經濟性企業中，公司之組織運作分工通常極為複雜，一般員工通常難以得知高層主管或公司內部之決策，或其不法內涵。如在具有高度「行政從屬性」之環境或經濟犯罪中，公司主管可能利用其與員工之資訊落差或優勢資訊，謊稱或隱瞞該等違法行為(如排放廢水)已得主管機關之許可，而該員工亦基於此等之信賴基礎，誤為許可並遵從上級主管之命令為違法行為，或公司之會計師受該主管之詐欺或隱瞞，而在財報查核結果出具無保留意見，此時該幕後之人應屬利用行為人欠缺構成要件故意之錯誤支配，而應成立間接正犯。

此外亦有學者運用幫助犯之中性行為之概念，認為在風險社會下，企業員工若僅是依其平日通常之運作在處理公司為其安排之事務，未有特殊之主觀認知或犯罪傾向，並正當信賴公司應為合法之行為，應認為該員工未製造法所不容許之風險，排除負責性，令公司負責人成立間接正犯，因其才是真正製造風險之人，並立於優勢支配地位⁶⁸。

2、基於上級主管之規範指令及後續不利效果產生之強制支配

⁶⁷ Roxin, Organisationsherrschaft als eigenständig Form mittelbarer Täterschaft, in: ZStrR 125 (2007), 11ff. 轉引自 馮聖晏《犯罪之組織支配》國立政治大學法律學研究所碩士論文，2010年7月，頁19。

⁶⁸ Ransiek, Neutrale Beihilfe im formalen Organisationen, Individuelle Verantwortung, in: Amelung (Hrsg.) 2000, S. 100 f. 轉引自 馮聖晏，前揭文，頁180。

如在上級主管下達命令，並對於違反該指令之員工者，將會予以開除或懲戒等不利之後果，此種情況將類似於利用欠缺期待可能性之人而成立之間接正犯。惟此等強制性質有時又未強烈達到完全排除行為人之罪責，故仍需加上行為人之正當合法之信賴要素⁶⁹。質言之，在行為人信賴上級之指令下，但其又無法選擇不去執行或服務，因為可能會有不利制裁，此時幕後之上級主管應可成立利用強制支配手段之間接正犯。

3、少數可適用組織支配之公司

要判斷經濟性企業得否適用組織支配，如依前述 Roxin 所提出之要件，大部分之公司將被排除在外，以下將討論仍有可能適用組織支配之公司。

首先在執行人員之可替代性中，必須是非涉及高度專業知識活動領域，或是該公司具有大量專業人士可供替代利用，並且可推知該公司應為具一定規模公司，始有足夠人員可供替代，如僅為一般小型家族企業或個人公司，則應無適用空間。次按在逸脫法律之企業，判斷該等企業是否逸脫法律，在於違法的命令在組織中具有權威性，組織成員因此必須嚴格遵守並執行該違法命令，這在一個合法運作體制完整的公司是無法顯現的，除非他是一個逸脫法律的企業，這在一個有瑕疵的公司(如公司面臨破產危機或偏差的企業文化)才有可能發生。故在前述聯邦法院之【中斷醫療案】中第一其不具大量可代替執行之人員，第二其亦非一個逸脫法律的組織，否則該醫療人員就不會拒絕醫師之命令，依學說之看法該醫師應論教唆犯為當。

二、共同正犯模式

由於一般經濟性企業原則並不適用組織支配理論，又在執行人員無錯誤或受強制之情況下，應如何處理背後真正應非難之人，德國學者有認為可論「組織共同正犯」，而我國實務則可能論以共謀共同正犯，以下分述之。

(一) 組織共同正犯 (Organisation-Mittäterschaft)

採此理論之學者可歸納以下幾點：(1) 共同正犯要求犯意之聯絡與行為之分擔，企業負責人雖未在行為之分擔有所參與，惟可透過企業內部之計畫或決策優勢來加強，所表現的僅是決策與執行之分離現象。甚至可說該決策或下達指令之行為，透過公司組織結構發生「延長效力」；(2) 企業負責人對於公司內部流程的掌控負有保證人地位，如今倘其又下達違法之命令或決策，可因不作

⁶⁹ 反之若員工無法主張信賴原則排除負責性，企業負責人僅可能考慮成立共同正犯、教唆犯或幫助犯。

為犯與教唆犯之加總結合，總體評價為共同正犯⁷⁰。

惟反對共同正犯模式者則提出以下幾點回應：(1) 一般在大型企業中，負責人僅至多於預備階段有所參與，難謂對整個犯罪有重要之貢獻，且企業負責人對於底層之員工通常無法形成犯意之聯絡，倘承認默示之意思聯絡亦可成立，即有過度擴張刑事責任，有違罪責原則；(2) 而在透過不作為犯與教唆犯之雙重累加後可成立共同正犯之情形，論者有為將破壞功能性之犯罪支配，因為無法合理解釋為何兩個無法支配因果流程之行為，會產生具有支配因果流程的共同正犯，且有違不利行為人禁止類推適用原則⁷¹；(3) 如從犯罪之結構觀察，教唆犯與間接正犯具有上下從屬之結構，即垂直關係 (vertikales Zurechnungsprinzip)，而共同正犯具有水平關係，在企業負責人與員工之間，兩者應具有優越之從屬關係，應考慮成立教唆犯或間接正犯，而非共同正犯⁷²。

(二) 共謀共同正犯

由於我國實務認為間接正犯必須以被利用人無刑事責任為前提⁷³，故與德國實務相反，我國實務並無利用組織支配成立間接正犯之概念，故如今若必須要課予公司負責人正犯之刑事責任，只能考慮共同正犯。

共謀共同正犯乃係由日本實務所發展⁷⁴，主要係為解決犯罪背後幕後之黑

⁷⁰ Schünemann, Bernd (著) 薛智仁 (譯)，前揭文，頁 180。

⁷¹ Morozinis, Ioannis, *Dogmatik der Organisationsdelikte*, Berlin 2010, S. 526. 轉引自 馮聖晏，前揭文，頁 213。

⁷² Schünemann, Bernd (著) 薛智仁 (譯)，前揭文，頁 180；高金桂、呂秉翰〈論間接正犯之「支配利用關係」〉《刑事法學新趨勢—Lothar Philipps 教授七秩祝壽論文集》神州出版，2004 年 3 月，頁 314；Roxin, Claus, *Täterschaft und Tatherrschaft*, 7. Auflage, Berlin 2000, S. 680.

⁷³ 最高法院 27 年上字第 672 號判例：「間接正犯係利用無刑事責任之人實施自己所欲犯之罪而成立，故必以被利用人之行為為犯罪行為為先決條件，如被利用人之行為不成犯罪，則利用者，自亦無犯罪之可言。」我國傳統學說亦認為間接正犯乃係利用無責任能力人、無故意者或阻卻違法行為者之行為，以實施犯罪之情形。蔡墩銘《中國刑法精義》漢林出版社，1997 年，頁 215。

⁷⁴ 具有指標性之判決為昭和 33 年(西元 1958 年)5 月 28 日，日本最高法院針對【練馬事件】之判決，判決內容有對共謀共同正犯作明確之定義。案件事實：被告 xy 二人為共產黨員，涉嫌與東京都練馬區的小田原製紙公司之提起罷工員工進行謀議，由員工對反抗罷工人員 a 與練馬警察署警員 b 施暴行，最終造成 b 因傷致死，法院因此判決 xy 為傷害致死罪之共謀共同正犯。理由為：「共謀共同正犯之成立必須是兩人以上之人，為進行特定之犯罪，謀議在共同意思下成為一體，互相利用他人之行為而轉變為實行各自之意思，從而實行犯罪之事實能加以確認。因此，於上述關係中參與共謀之視實際得加以確認，則縱係未直接參與實行行為之人，其以他人之行為當作自己之手段，而進行了犯罪之意義上，其間刑責之成立並無發

手或扮演主要角色之人，之後由我國實務加以繼受，其間雖有反對之聲浪，惟至大法官釋字第 109 號解釋⁷⁵明確表示承認共謀共同正犯之概念後，始告一段落。而如按照實務區別教唆犯與共謀共同正犯之方式，乃係以有無為自己犯罪之意思為準⁷⁶，故理論上實務大部分經濟性企業之負責人若命員工犯罪應可成立共謀共同正犯，學者亦有採贊成見解⁷⁷。

惟同樣會受到相同質疑的是，共謀共同正犯在弱化行為分擔(物理之因果)之概念時，勢必要在犯意之聯絡(心裡之因果)受到嚴格的檢驗，共謀共同正犯中所謂之共謀，係指為達成合意所為之協議行為，換言之必須要有心裡之接觸，這在大型企業中，企業負責人與執行之員工間，可能會因欠缺溝通之可能性而無法適用。

(三) 小結

本文認為共同正犯模式適用於一般經濟性企業，必須在企業負責人與執行人員具有接觸之可能性或在**人數及規模較小之企業**(如一人公司或家族性企業)始有適用之空間，如此方能符合共同正犯功能性之犯罪支配，每一人均屬「不可或缺」的角色之概念。

此外值得一提者為，在**大型企業中**，若上層有決定能力之少數人其透過強制或錯誤支配下層員工，又上層人員彼此又另透過(共謀)共同正犯之概念成立

生差異之道理。故認為於此關係中，是否直接參與實行行為、其分擔或其任務如何，並非左右上述正犯之刑責本身成立之事項，乃屬妥當也。」xy 合於上述之構成要件自應成立共謀共同正犯。陳子平〈論共謀共同正犯〉《警大法學論集》第二期，頁 370。吳冠霆〈論日本法上關於共犯及共同被告自白之定位—以日本練馬事件為中心〉《軍法專刊》第 52 卷第 5 期，頁 94-95。

⁷⁵ 解釋理由書中說明：「共同正犯，係共同實施犯罪行為之人，在共同意思範圍內，各自分擔犯罪行為之一部，相互利用他人之行為，以達其犯罪之目的，其成立不以全體均行參與實施犯罪構成要件之行為要件；參與犯罪構成要件之行為者，固為共同正犯；以自己共同犯罪之意思，參與犯罪構成要件以外之行為，或以自己共同犯罪之意思，事前同謀，而由其中一部分人實行犯罪之行為者，亦均應認為共同正犯，使之對於全部行為所發生之結果，負其責任。」

⁷⁶ 最高法院 98 年台上字第 877 號刑事判決：「以自己共同犯意之意思，事先同謀，而由其中一部分人實行犯罪行為，此指共謀共同正犯而言。至本無犯罪之意思，因他人之教唆，始起意犯罪，該教唆之人除於教唆後，又進而實行犯罪行為者，因其教唆行為已為實行行為所吸收，應論以正犯外，則僅論以教唆犯。因此，教唆犯與共謀共同正犯，就其均未實行犯罪行為而言，固屬相同，然其區別為教唆犯係教唆原無犯罪意思之人，使萌生犯意，並因之實際已實行犯罪者；而共謀共同正犯則係以自己共同犯罪之意思，事先同謀，而僅由其中一部分人實行犯罪行為，就其未下手實行之人，即應論以共同正犯。」

⁷⁷ 邱聰智《公害法原理》輔仁大學法學叢書 專論類(1)，1987 年 5 月增訂五版，頁 431。

共同正犯，此時上層人員將同時具有共同正犯與間接正犯之雙重身分，為「共同的間接正犯」，如圖 4-4 所示。

型態一：董事 A+董事 B → 廠長 C → 員工 D
型態二：董事 A+廠長 C → 員工 D

圖 4-4：共同的間接正犯概念圖

在型態一當中，董事 A 與董事 B 先共同作出一個不法決議，進而透過對該決議有所認識廠長 C，下達指令予受到錯誤或強制支配之員工 D，由 D 為實行不法行為。或在型態二當中，董事 A 與廠長 C 達成某一不法行為之共同決意，並由廠長 C 下達指令予受到錯誤或強制支配之員工 D，實行不法行為。此時不論是型態一或型態二，董事 AB 與廠長 C，乃係以自己共同犯意之意思，事先同謀，而由其中一部分人 C 實行犯罪行為(某罪之間接正犯)，此時 ABC 皆可考慮成立(共謀)共同之間接正犯

三、增訂企業負責人義務犯之規定

對於上述德國學說與實務運用間接正犯或共同正犯之理論基礎，加重企業負責人之刑事責任，以符合人民之法律情感與犯罪之一般預防效果，應值得肯定，惟刑法之正犯歸責理論仍有無法完足處理企業負責人犯罪之問題，故學者 Roxin 認為應透過立法方式增定義務犯之規定，賦予企業負責人保證人之地位，擔保該公司行為之合法性。

而學者 Tiedemann 氏則更具體為如下立法建議⁷⁸：

為他人行為負責(Verantwortlichkeit für fremdes Verhalten)

在法律上有義務確保他人不實施違法行為者，若對他人行為有認識且能夠阻止或嚴重妨礙他人犯罪者，以正犯論處之。（第一項）

下列之人尤其必須依據第一項負責：（第二項）

政府成員、公務員以及士兵對於命令從屬者、下屬或者命令收受者所為的犯罪行為（第一款）

企業所有人或領導人，以及在企業中具有決定或控制權限之人對於企業下屬所為的犯罪行為（第二款）

學者 **Botke** 氏則認為應擴大德國刑法 357 條⁷⁹之適用，並提出如下修正建議⁸⁰：

在企業、工廠或公務機關中有下令權限之人，若引誘下屬違犯與企業、工廠或公務相關之犯罪，或者容任下屬違犯該類犯罪，依所引誘或容任之罪之正犯處罰。

如此立法便能課予企業中具有決策或控制權限之人，不論是透過作為或不

⁷⁸ Tiedemann, Die Regelung von Täterschaft und Teilnahme im europäischen Strafrecht, Festschrift für Haruo Nishihara zum 70. Geburtstag, in: Albin Eser(Hrsg.), 1998, S. 511. 轉引自 馮聖晏，前揭文，頁 221。

⁷⁹ §357 StGB (Verleitung eines Untergebenen zu einer Straftat 引誘下屬犯罪)：「(1)上司引誘下屬或意圖引誘下屬實施職務犯罪，或容任下屬實施職務犯罪，依其所引誘或容任之罪處罰。(2)被監督或控制之公務員實施的違法行為與被監督或控制之行為有關時，對於負責監督或控制之公務員，適用前項規定。」(1) Ein Vorgesetzter, welcher seine Untergebenen zu einer rechtswidrigen Tat im Amt verleitet oder zu verleiten unternimmt oder eine solche rechtswidrige Tat seiner Untergebenen geschehen läßt, hat die für diese rechtswidrige Tat angedrohte Strafe verwirkt.(2) Dieselbe Bestimmung findet auf einen Amtsträger Anwendung, welchem eine Aufsicht oder Kontrolle über die Dienstgeschäfte eines anderen Amtsträgers übertragen ist, sofern die von diesem letzteren Amtsträger begangene rechtswidrige Tat die zur Aufsicht oder Kontrolle gehörenden Geschäfte betrifft.

⁸⁰ Botke, Wilfried, Täterschaft und Teilnahme im deutschen Wirtschaftskriminalrecht – de lege lata und de lege ferenda, in: JuS 2002, S. 320 ff. 轉引自 馮聖晏，前揭文，頁 222。

作為之方式，均能論其下屬實施犯罪之正犯，惟其範圍必須限定為與企業有關之犯罪行為，或是為企業利益的犯罪行為始有適用，避免過度擴張負責人之責任，違反個人責任原則。

四、小結

在法人刑事責任之研究中，本論文之研究方向除了探討法人本身是否應負刑事責任外，亦於本文建議應加重企業負責人之刑事責任，因企業負責人往往是法人犯罪之核心人物，若能加重其責任不僅能符合人民法律情感，更能達到防止法人犯罪一般預防之目的⁸¹，至於如何加重，可透過刑法總論之正犯理論及各論立法來加以解決，其間並無排斥或相互矛盾，而應視具體個案運用之，其間之關係如圖 4-5 所示。

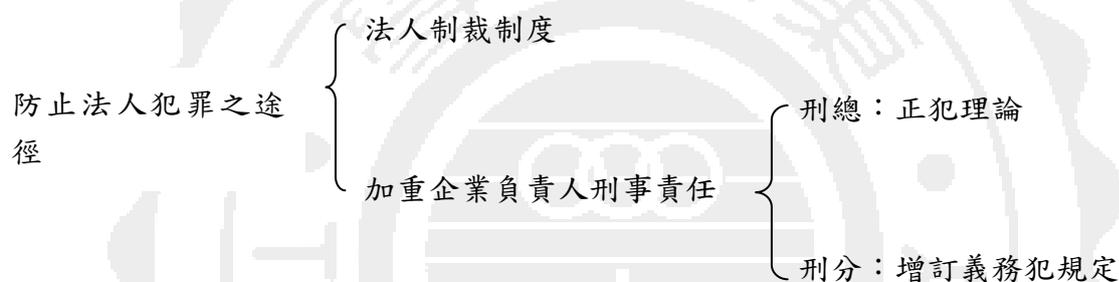


圖 4-5：防止法人犯罪之思考圖(三)

第二款 水平式犯罪(共同決意關係)

與前述討論企業負責人命下級職員犯罪之垂直關係不同，此次要討論的是如今企業負責人若內部透過決議之方試，傳達違法之指令，該作成決議之成員應負何責任？以及若有反對者或僅提供意見者，其責任又為何？以下分述之。

一、前導案例【皮革噴霧劑案】⁸²

(一) 事實

⁸¹ 我國刑法課予企業負責人教唆犯，因可再透過刑法第 31 條第 1 項規定減輕其刑，故若課予教唆犯將不僅有違人民法律情感，且無法有效達到一般預防嚇阻犯罪之目的。

⁸² BGHSt 37,106. 參見 何靜宜《瑕疵產品製造人之刑事責任》國立政治大學法律學系碩士論文，2001 年 7 月，頁 30-32；彭文茂《不法集體決議的因果關係與刑事歸責》國立臺北大學法律學系碩士論文，2006 年 6 月，頁 20-22。

W.u.M 股份有限公司(下稱甲公司)為生產鞋子及皮革保養品之公司，甲公司生產之皮革噴霧劑(Lederspray)，由其子公司 Tochterfirmen(下稱乙公司)與 E.R.S.(下稱丙公司)負責銷售。惟於 1980 年深秋甲公司接獲消費者使用該皮革噴霧劑後，發生呼吸急促、咳嗽、噁心、發抖以及發燒等症狀。

甲公司因此召開內部調查，針對該噴霧劑做檢驗，但檢驗過後認為僅是促銻成分過高，生產之過成並無任何疏失。1981 年初甲司改變該噴霧劑中成分，但同年 2 月 14 至 5 月 12 期間仍發生 4 起損害通知。甲公司雖於 4 月中旬一度作出停止製造及銷售噴霧劑之決定，但不久又再度生產製造。1981 年 5 月 12 日甲公司召開臨時會議，與會人士為甲公司之董事(即被告) S、Dr.Sch、Br(已死亡)及 Bo(另案處理)，與提供專業意見者 Dr.B。

Dr.B.認為根據檢驗結果，該產品並未發現有毒物質，因此無回收之必要，並建議委託國外機構進一步檢驗以及在產品外部作警告標示。與會人士一致贊同並認為只有在檢驗結果顯示「純粹製造的疏失」或「可證實對消費者產生風險」之下，才考慮停止銷售以及回收產品。會後並通知乙丙公司之負責人 W. 及 D.繼續銷售。

惟從該決議作成起又發生 38 件消費者傷害事件。1983 年 9 月 20 日經聯邦衛生局及青少年部介入，甲公司才開始停止銷售並回收該產品。

(二) 法院判決

一審法院判決認為 S.與 Dr.Sch.成立四個過失傷害罪及危險性傷害罪；Dr.B 成立危險性傷害罪之幫助犯；W.成立三個過失傷害罪及危險性傷害罪；D.成立過失傷害及危險傷害罪。二審法院改判 Dr.B 無罪

聯邦最高法院認為：甲公司董事基於危險之前行為負有保證人地位，故負有回收危險產品之義務。今甲公司之董事一致決定不為回收，那麼每一個參與決策之人均為有責，且將會被視為共同正犯。即便參與決策之人曾反對不回收之決定，但因其未阻止其他與會人士作成不回收之決定，故仍應為最後之決議結果負責。且若此一決策行為持續對多數消費者造成傷害，決策者仍僅負一個不作為犯之責。

二、分析

(一) 作成違法決議者之責任

對此贊成不回收者應與其他贊成不回收者，成立共同正犯，因單獨一個人是無法作成違法之決議，並且形之於外，其必須透過多數人過半的同意才能達成，每個贊成的人對結果均有貢獻。有疑義的是應如何解釋共同行為之決意？

學者 Schaal 認為對於違法決議採贊成之人因其間具有「共同之計畫與目的」，即投下贊成票，並進而成為最終之結論，至於是否知道那個人採贊成之看法並不重要，因為只要他們參與這個表決過程並且投下贊成票就可以達成他們彼此並未互相告知但心中所認為達成多數的目標⁸³。當然此看法難免有過度過張共同正犯主觀要件之嫌，因此亦有人認為可透過風險升高之概念，認為採贊成票之人乃對不法結果提升了風險故可被歸責，無必要採共同正犯。

(二) 反對者之責任

如依條件理論：「造成具體結果所不可想像其不存在的每個條件，倘可想像其不存在，而具體結果仍會發生者，即非刑法上的原因(condition sine qua non)」⁸⁴，則投票表示應回收者，應可想像其不存在，結果仍會發生，故欠缺條件因果關係。惟聯邦法院卻以其違背回收義務論以共同正犯，再據此推論董事的整體因果關係。

就此學者 Puppe 認為聯邦法院此舉是循環論證，因為必須要先檢驗正同正犯中各個行為人之行為與結果是否具有因果關係，才能討論是否有共同正犯成立之可能⁸⁵。聯邦法院先論以共同正犯，再推論其行為具有因果關係，似有導果為因之嫌。

惟學者 Schünemann 對此的回應是，依據合乎法則的條件理論(Lehre von der gesetzmäßigen Bedingung)⁸⁶，在一致決議繼續販賣產品時，每個投票行為

⁸³ Alexander Schaal, *Strafrechtliche Verantwortlichkeit bei Gremienentscheidungen in Unternehmen*, 2001, 195ff. 轉引自 彭文茂，前揭文，頁 175。相類概念於我國實務之援用如：臺灣高等法院臺中分院 94 年度交上訴字第 2222 號刑事判決：「按共同正犯之意思聯絡，不限於事前有所協議，其於行為當時，基於相互之認識，以共同犯罪之意思參與者，亦無礙於共同正犯之成立，且其表示之方法，亦不以明示通謀為必要，即相互間有默示之合致，亦無不可。(最高法院 89 年度台上字第 546 號、85 年度台上字第 5469 號判決意旨參照)。而共同正犯間，非僅就其自己實施之行為負其責任，並在犯意聯絡之範圍內，對於他共同正犯所實施之行為，亦應共同負責(最高法院 32 年上字第 1905 號判例意旨參照)。被告二人縱然與其他駕駛人**不相識**，但對於各人之闖紅燈、變換車道、併行佔據車道競速、蛇行等飆車行為之行為既有認識，於行經該地時，**本於相同之目的而參與，即屬有犯意聯絡而為共同正犯**。(案經上訴最高法院仍維持同樣見解，參最高法院 98 年度台上字第 130 號刑事判決)

⁸⁴ 林山田《刑法通論》上冊，增訂十版，2008 年 1 月，頁 213。

⁸⁵ 彭文茂，前揭文，頁 206。

⁸⁶ 合乎法則的條件理論係以直接及具體的觀點，從具體行為推導是否會造成具體結果，而不是如同必要條件理論以想像條件不存在時，結果是否存在來推論行為是否為結果之條件。許澤天〈擇一因果—條件理論之省略公式與因果律公式〉《法學講座》第 19 期，2003 年 7 月，頁 56。

無疑與繼續販賣皆有因果關係，而在有反對票情形，由於其也是導致繼續販售的表決程序的一部分，同樣也有適用。再者，若真有人投反對票，其結果究竟如何的假設因果歷程，在共同正犯之案件中根本不重要⁸⁷。

而本文的看法是，共同正犯的成立，主觀上必須有共同行為之決議(主觀之因果)，客觀上必須有行為之分擔(客觀之因果)，反對者在決議中明確表示應回收該產品，在主觀上即應欠缺共同行為之決意，客觀上其對決議之作成亦無任何貢獻，甚至可能形成阻力，故應無法成立共同正犯。至於可否單獨論以不作為之正犯？本文則認為「能防止而不防止」為刑法第 15 條不純正不作為犯法定要件之一，反對者雖負有保證人地位，惟其仍屬有作為，只是在現實因素居於弱勢之情況而無法成功，故亦應不成立不作為之正犯。

(三) 提供意見之專家之責任

提供意見之專家應負何種責任，在皮革噴霧劑案中，地方法院認為應成立幫助犯，惟後來遭上級法院廢棄，理由為企業內的研究部門負的義務僅在對企業負責人做一個全面性的澄清與解釋，他們對於未為回收產品的決定並非屬於違反義務的行為。亦即，研究部門對於決議並無絕對的影響力，最後產品是否要回收，其決定權仍取決於企業負責人之決議。且在許多情況下，專業人士之資訊提供，可能是依其日常生活發生之中性幫助行為、以及可能欠缺幫助犯之雙重故意，或是該等人士有相當理由信賴企業負責人會作出合理之判決，而主張信賴原則。除非例外的情況下專業人員未忠實地傳達資訊，致企業負責人產生錯誤的判斷，該專業人員始應對結果負責。反之若企業負責人是在充分之考量下為節省企業成本而作出不回收之決議，專業人員則無庸負責。

第三款 特殊類型—組織醫療上之垂直分工與水平分工

隨著醫療環境的改變，現今醫療分工日趨精細，病患前往醫療法人或機構就醫時，並非僅有單一醫師為病患進行疾病診治，而係由整個醫療團隊為病患提供醫療照護服務。又與上開類型有所不同者為，醫療團隊著重為專業之分工，而非上命下從或集體決議關係，以德國實務上之【中斷醫療案】論處醫師成立間接正犯之情形，畢竟係屬少數，又由於醫療事故常以過失犯型態出現，在我國實務並不承認過失之共同正犯下，要認定組織醫療之責任歸屬主體將顯得困難。因此學者有將醫療團隊分工情形，區分為上下指揮關係之「垂直分工」與彼此不負指揮監督之責的「水平分工」關係⁸⁸，以釐清醫事人員責任之歸屬，

⁸⁷ Puppe, Juristische Rundschau, 1992, 31 f. ; Schünemann, Bernd (著) 薛智仁 (譯), 前揭文, 頁 182。

⁸⁸ 王皇玉〈整型美容、病人同意與醫療過失中之信賴原則—評台北地院九十一年訴字第七三〇號判決〉《月旦法學雜誌》第 127 期，2005 年 12 月，頁 60。

以下將從我國實務見解及學理分析之。

一、垂直分工

所謂垂直分工，係指一種具有上下位階及指令拘束關係的「階層性結構」，亦即醫療人員本於組織之階級性，而有受命服務義務⁸⁹。而在病患住院後，主要分別由主治醫師與總醫師、住院醫師、實習醫師，或相關醫事人員層層負責，一起提供醫療照護服務，因此尚可再區分醫師間之垂直分工，或醫師與其他醫事人員之垂直分工，分述如下：

(一) 醫師間之垂直分工

1、主治醫師與住院醫師

爭點：主治醫師治療方針有誤，住院醫師遵照辦理，該住院醫師應否負責？

針對此問題，實務上曾發生主治醫師開立藥物劑量過高，導致病患藥物中毒而死，檢察官對於負責執行醫囑的住院醫師(主治醫師有罪判決確定)依業務過失致死罪起訴⁹⁰。

法院認定：「被告案發時為第 2 年之住院醫師，依高雄長庚醫院兒童內科部住院醫師訓練計畫所示被告當時雖已為合格醫師，然尚未完成醫師之完整養成教育訓練，則對於醫療過程中之諸多病況，自無法強求可獨力為完整、適當之處置；又高雄長庚醫院係採主治醫師制度，目前對主治醫師制度雖無明確規範，然依現今習見之作業方式，對於住院病患之臨床治療工作，住院醫師應依照主治醫師所定治療方針進行治療，如住院醫師對主治醫師之治療方針有疑義，得與主治醫師討論，但主治醫師如不採納時，仍應遵照主治醫師之指示進行治療；另依證人即共同被告丁○○證稱略以：伊係被害人主治醫師，負責全部之醫療行為，戊○○為住院醫師，住院醫師之醫療行為一定要向伊報告等語；再依證人甲○○證稱略以：在醫療體系主治醫師最大，如覺得用藥量有問題，主治醫師在的話，會直接向主治醫師提出建議，但主治醫師看法不同時，仍會尊重主治醫師之意見，主治醫師不在病房時，才向負責之住院醫師反應等語，足見本件就被害人之醫治行為，係以主治醫師丁○○為主，住院醫師即被告為輔，被告一方面應協助丁○○對被害人為醫治，另一方面則在協助醫療過程中，一併學習如何成為成熟之醫師，上開事實應可認定，則遇有醫療上之問題，自應以丁○○之意見為最終意見，被告如在過程中有所疑慮，至多可向丁○○予以求教及確認，尚難認可不顧丁○○所定方針及具體指示，另為獨立之醫療行為。...

⁸⁹ 王皇玉〈德國醫療刑法論述概說〉《月旦法學雜誌》第 170 期，2009 年 7 月，頁 141。

⁹⁰ 臺灣高雄地方法院 98 醫訴字第 2 號刑事判決。

本件就被害人之醫治，既係以主治醫師丁○○為主，被告僅係協助治療，並在協助治療之過程學習，則遇有醫療上之疑慮，雖可向丁○○求教及確認，但不得違反丁○○指示之醫療方針另為獨立之醫療行為，而被告已查知劑量恐有過多之虞，並向丁○○加以再次確認，經確認後始依指示對被害人加以治療，則依上開高雄長庚醫院之醫療制度及習見作業方式，自難令一般之人認被告對於被害人之醫療行為，有應注意能注意未加以注意之疏失。」

因此從上開判決可知，該住院醫師是否應就醫療決策錯誤負責，應視該住院醫師是否具有獨立醫療行為之權限，換言之，若從整體之角度觀察，該錯誤醫療行為之責任歸屬者，可視該該錯誤之醫療決策是由誰決定來觀之。

2、主治醫師與值班醫師

爭點：主治醫師因下班不在醫院，如發生緊急狀況須進行救治，該主治醫師是否負有到場義務？換言之病患之照護應由誰來負責？

實務上曾發生病患家屬因主治醫師於病患急救時未到達現場，因而對該主治醫師，依業務過失致人於死提起自訴⁹¹。

而法院則認為：「被告丙○○雖於被害人上開住院期間，曾為其治療，且依護理紀錄單內容所載，被告丙○○於前述期間內確未到場協助處理被害人相關急救過程，此節亦為被告丙○○所是認，自屬無訛。惟為期達成提供適當醫療服務、合理運用醫療資源及考量醫療品質之維護等目的，我國現時關於醫療服務之發展已逐漸走向分工化、專業化之趨勢，此節觀諸行政院衛生署所制頒「醫療機構設置標準」乃將醫療機構依其設立規模、服務內容等諸多項目分別規範為綜合醫院、醫院、專科醫院、診所及其他醫療機構等類別；而我國全民健康保險及醫療網制度亦均將醫療機構分列為醫學中心、區域醫院、地區醫院及診所等四級之情甚明。蓋有鑑於不同醫療機構所實施之醫療服務內容及分工狀況未盡相同，故針對其內各該醫事人員業務上注意義務之認定，即未可一概而論。以本案高雄長庚醫院為例，其乃高雄地區主要醫學中心之一，除設有諸多不同醫學專科與次專科、分別由各專科醫師提供專業醫療服務外，更因其內提供完整住院設備與建置相關緊急醫療設施，以致必須 24 小時、不間斷地提供病患必要之醫療服務。因此在醫學中心組織架構下，相關業務發展與經營流程實與一般中、大型企業無異，當面臨組織規模愈大、管理愈趨複雜之情況下，藉由特定制度之設計藉以達成專業分工、分層負責之目的，實屬必然，故各該醫護人員亦應僅就其執行業務範疇依法肩負注意之責，吾人實無可能嚴格要求該院所有人員均必須無時無刻、毫不間斷地隨時注意所有病患之一切狀況（若

⁹¹ 臺灣高等法院高雄分院 96 年醫上訴字第 4 號刑事判決。

如此則醫護人員均不得休息，實際上亦不可能)，此節亦為一般前往醫學中心求診病患事前所得認知並同意接受之事實。準此，本案被害人因前往高雄長庚醫院就診而與該院合意成立醫療服務契約，被告丙○○身為被害人門診主治醫師之一，雖因此受有委任，須為被害人判斷、決定及處理主要醫療內容，要不因被害人是否同時另有其他主治醫師協同為其治療之情而異其認定，然仍非可遽謂其必須全天候、不間斷地為本案被害人所有病況負責。...故被告丙○○是時對被害人客觀上尚不負有任何注意義務可言，且因醫院分層負責制度之故，當然轉由該院在場其他值班醫師承受，而非可據此課予被告丙○○業務過失致死之責。

因此，透過上開實務判決可知，若該病患之主治醫師非當日之值班醫師，則在主治醫師下班後，照護病患之責應轉由值班醫師負責，以符專業分工、分層負責之目的。

(二) 醫師與醫事人員之垂直分工

爭點：醫師對護理人員是否負有管理監督之負？

實務上曾發生兩起護士在醫師之指示下打錯針之案例，惟兩者判決結果卻截然不同之情形。

首先在北城婦幼醫院案中，護士錯將麻醉藥劑當成疫苗注射，而開立處方之小兒科醫師並無刑事上管理監督疏懈之責，判決理由中認為：「施打B型肝炎疫苗，係北城醫院嬰兒房護士經常執行之業務，且該院所使用之B型肝炎疫苗包裝均未改變過。被告丑○○迄案發時，在北城醫院嬰兒房已任職約五個月之久，對於北城醫院所使用之B型肝炎疫苗商品名稱，自應熟記並有辨識能力。且注射行為係醫療輔助行為，自得在醫師之指示下為之，所稱「指示」，得由醫師視情況自行斟酌指示方式或醫囑為之，被告丑○○為具合法資格之護士，於執行注射疫苗業務時，仍需獨立進行三讀五對流程，並非指醫師應該要在醫囑單上，將商品名稱逐字拼音，供護士核對，而護士僅需機械性地進行注射手續而已。且被害人羅新惠等新生兒應於2002年11月29日施打B型肝炎疫苗乙節，均有載明「B肝第一劑」之醫囑單在卷可稽，此明確之中文醫囑較一般醫院僅載「HBV」英文簡寫更為明確。辯護人所辯被告丑○○係因欠缺正確醫囑單以供核對，才會打錯藥劑云云，自不足採。⁹²」

然而在另起麻醉護士錯把止血劑當成麻醉劑打錯針案件，法院認為醫師有管理監督疏懈之責，判決理由中指明：「麻醉屬醫師法第二十八條第一項所稱之醫療業務行為；此項醫療業務行為原則上須取得合法醫師資格者始得為之，雖

⁹² 臺灣高等法院 92 年囑上訴字 1 號刑事判決；臺灣板橋地方法院 92 年囑訴字 1 號刑事判決。

例外在醫療機構於醫師指示下之護士亦得為之，惟在醫師指示護士為醫療業務行為情況下，醫師對依其指示而為醫療業務行為之護士，本當負有指揮、監督之責。麻醉手術實施前之取（備）藥行為，係屬醫療輔助行為。醫師信賴有適當訓練及經驗之合格護士，並指示準備麻醉之藥物，仍須親自核對藥劑容器之標籤外觀，或口頭詢問護士，確認準備注射之藥劑無誤，以避免危險發生。⁹³」

從形式上觀之兩案例皆為合法護士未進行三讀五對流程而打錯針，但醫師所承擔之責任卻有所不同，實則，若觀察該護士施打行為之本質，前者北城醫院案，乃係施打疫苗(預防注射)，與後者施打麻醉(麻醉注射)，就該醫療技術之性質與相對之危險性，後者乃大於前者，需課予醫師較高之監督責任，又雖然實務上常會以醫師有無違反「醫療常規」作為過失責任之認定基準⁹⁴，因此在麻醉護士案中，醫師曾抗辯合法麻醉護士獨自麻醉已成為當時醫界之常規或慣行，惟行為人若知該常規或慣行並不正當，並不足以使其行為合法正當化⁹⁵，故以醫療技術之性質與相對危險性⁹⁶，來區分醫師應負直接之監督責任或間接之監督責任，以及能否主張信賴原則應值肯定⁹⁷，則上開兩則實務打錯針之案例，應無矛盾疑慮。

二、水平分工

所謂水平分工，係指各醫療專業依其權責劃分各司其職，並無直接隸屬或監督受命關係⁹⁸，如在手術前，病患會接受一系列術前評估，包括電腦斷層檢查、血管攝影檢查、骨鏡檢查、心電圖檢查、肺活量檢查、麻醉評估等等，需

⁹³ 最高法院 94 年台上字第 1403 號刑事判決；臺灣高等法院 90 年上訴字 3468 號刑事判決。

⁹⁴ 伍開遠〈刑法上醫療行為之注意義務：最高法院九十七年台上字第二九〇五號刑事判決之研究〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(下)》2011 年 5 月 14 日，頁 51。

⁹⁵ 理由可能基於：1.不法無法主張平等原則：本案醫師不可以大家均依循不良之慣行而主張法院應一體適用處理本案；2.明知法規違法無法主張信賴保護：醫師若明知該常規並不妥當，應無法產生合法之信賴，主張法院應繼續援用該規定。

⁹⁶ 蘇嘉瑞〈信賴原則在醫糾適用之類型化與法實證研究〉《科技法學評論》第 7 卷 1 期，2010，頁 298。

⁹⁷ 德國學說及實務判決認為，若醫師與參與者有直接監督責任，則在監督責任範圍內不可主張信賴原則，參見 王皇玉〈德國醫療刑法論述概說〉《月旦法學雜誌》第 170 期，2009 年 7 月，頁 143。附帶一提者為，有學者認為北城醫院一案當中，所應非難應為醫院管理內部疏失(錯誤置藥為主因)，故醫師本無庸負責，參見 陳聰富〈醫療機構法人組織責任〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(上)》2011 年 5 月 14 日，頁 97。

⁹⁸ 王皇玉〈德國醫療刑法論述概說〉《月旦法學雜誌》第 170 期，2009 年 7 月，頁 141。

要放射科醫師、骨腸科醫師、心臟科醫師、胸腔內科醫師、麻醉科醫師進行相關之評估工作，這些醫師之分工關係即水平分工關係⁹⁹。又在水平分工情形常會遇到如下之爭議：

爭點 1：病患轉科後，原科別醫師是否負照護責任？

實務上曾發生病患原先在胃腸科病房接受治療，住院過程中因疑似肺結核感染，由胃腸科轉至胸腔科病房，被害人家屬以被告胃腸科醫師未持續加以追蹤治療腸胃病，認為醫師應對被害人死亡負責。

法院判決則認為：「醫療常規上病患轉入他科病房後，原科病房之醫師本不能再對該病患為任何醫療之決策(除非轉入之新主治醫師同意)或開立處方，是被告乙○○醫師為腸胃科醫師，於病人轉入胸腔科病房後，縱使未持續追蹤被害人之後續治療情況，亦無任何注意義務違反可言，自訴人以被告乙○○醫師未追蹤治療被害人並與被告丙○○醫師聯絡會診而認被告乙○○有所過失，應屬誤會。」¹⁰⁰

因此從上開前決可得知，病患轉科後，原科別醫師原則應不負照護之責，惟若在提供醫療建議時，因最終之決策權在受轉科醫師身上，故應視受轉科醫師有無採納該建議，始負相關之責¹⁰¹。

爭點 2：不同科別之醫師責任應如何劃分？

實務上曾發生病患因腹痛就醫，終因敗血症死亡，檢察官以被告醫師未注意到病患送醫急救時橫隔膜下有空氣，遲未立即採取手術之救治措施，應具有過失。惟被告則抗辯：「其非放射科醫師，精確判讀電腦斷層 C T 結果，是超過其能力範圍，而病人於 2002 年 5 月 22 日所做之電腦斷層 C T 檢查報告，直至病人過世後之 6 月 3 日，才由放射科做出來，故該報告是否有根據病人之死因而為事後諸葛之解讀亦非無疑等語。」

一審法院認為：「未發現王森彬之橫隔膜下已有空氣，係因為電腦斷層 C T 之檢查報告尚未出來，至其是否有能力以其他方法得知而取代電腦斷層 C T 之檢查及專科醫師之報告，或依當時之情形，一般有經驗之醫師均能注意王森彬橫隔膜下已有空氣，被告卻疏未注意，亦即被告對該情形是否有預見之可能性，卻未予預見，公訴人並未提出證據加以證明。」判決被告不成立業務過失

⁹⁹ 吳俊穎〈組織醫療的刑事責任〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(下)》2011年5月14日，頁24。

¹⁰⁰ 臺灣士林地方法院 93 年度自更(二)字第 6 號刑事判決。

¹⁰¹ 吳俊穎，前揭文，頁 31。

致死。惟上訴至高等法院，法院認為：「被告並非放射科醫師，精確判讀電腦斷層 CT 結果，是超過其能力範圍，而病人於 2002 年 5 月 22 日所做之電腦斷層 CT 檢查報告，直至病人過世後之 6 月 3 日，才由放射科做出來，故該報告是否有根據病人之死因而為事後諸葛之解讀亦非無疑云云，實係將應綜合判斷之各項檢查成果，分別獨立切割其關聯性而為論斷，並迴避其為專科主治醫師，應有足夠判讀 X 光及腸道電腦斷層 CT 之能力，否則顯然失去該項檢查意義，所辯並無足採。」判決被告成立業務過失致死¹⁰²。

至此，有疑義者為，第一線醫師是否能具有檢結果之判讀能力？若第一線醫師未能正確判讀，是否應承擔過失致死之責？在組織醫療專業分工下，放射科醫師與負責診斷病患之主治醫治本是水平分工之關係¹⁰³，兩者各司其職，各盡其能，X 光及電腦斷層之檢查結果之判讀，應是放射科醫師之職責，而非為病患進行治療之醫師，否則若將此責任均交由一線醫師，日後是否會衍生出放射科醫師打馬虎眼之心態？將與醫療法保障病患醫療安全之立法意旨有違。

三、小結

在組織醫療之犯罪主體之判定上，不同傳統故意犯罪容易判別，垂直分工與水平分工同時存在之情形亦非少數，因此學說上雖有主張利用「過失之共同正犯」概念加以解決¹⁰⁴，惟如此是否將造成醫界恐慌形成防禦性醫療，恐非民眾所樂見，故在組織醫療過誤上，個別醫事人員應僅就其所為之醫療決策與醫療行為負責，若最後結果之發生，係由多數行為人之一連串過失所造成，該責任之認定能須獨立判別各醫事人員之過失與結果有無因果關係，非僅由單一被告，或集體概括承受。

¹⁰² 臺灣臺中地方法院 93 年醫訴字 1 號刑事判決；臺灣高等法院 臺中分院 94 年醫上訴字 279 號刑事判決。

¹⁰³ 吳俊穎，前揭文，頁 33。

¹⁰⁴ 陳子平〈團隊醫療與刑事過失責任(下)〉《月旦法學雜誌》第 191 期，2011 年 4 月，頁 175。

第四項 複數法人之犯罪

第一款 問題意識

在環境犯罪中¹⁰⁵，空氣污染、水污染、廢棄物之傾倒往往為複數之企業共同引起，如在長興污染事件¹⁰⁶中，長興公司將工廠所生產之廢液交由昇利公司任意傾倒處理，法院最後判處被告長興公司、昇利公司，因其負責人、受僱人執行業務犯「無許可證經營廢棄物清除、處理為常業」，依修正後之廢棄物清理法第四十七條、第四十六條第二項規定對被告長興公司、昇利公司科以第四十六條第二項之罰金刑，因此理論上應可依刑法第 11 條及第 28 條論兩家公司成立共同正犯，惟在本案中實益並不大，有實益的是，若今 X 工廠與 Y 工廠同時排放廢水，第一應如何確定誰才是污染行為人？第二如造成加重之結果(致人死或重傷)誰應對此負責？¹⁰⁷

第一個問題，依水污染防治法第 58 條規定：「同一事業設置數放流口，或數事業共同設置廢水處理設施或使用同一放流口，其排放廢水未符合放流水標準或本法其他規定者，應分別處罰。」¹⁰⁸即數事業只要是共同設置廢水處理設施或使用同一放流口，所測出排放廢水超標即應處罰，而不予探究實際個別排放是否有超過標準，因此數事業均為污染行為人，如造成加重之結果亦應分別處罰。

惟本條並未處理數事業分別設置排放口排放廢水¹⁰⁹，測出之結果超標情形，

¹⁰⁵ 經濟犯罪常見之複數法人犯罪型態為，關係企業間從事假買賣、掏空公司、炒作股價，但因主要涉及個別犯罪型態之防制問題，可詳見本文第五章第一節第二項及第三項之內容。

¹⁰⁶ 詳細案例事實可參見第五章第二節第一項之內容。

¹⁰⁷ 《追毒水 潭子加工區:清查廠商》台中市潭子、北屯區，傳出地下水遭三氯乙烯污染，污染源被懷疑在加工出口區，管理處決議，全面清查污染源，同時針對超標水井投藥圍堵，大面積地下水有毒，除了呼籲不要飲用，當前最重要的，就是找出污染源以及整治，既然加工區嫌疑最大，高層指示反毒小組先監控排放污水。再次清查場內哪家工廠有用過氧化合物?委請環保署進行地球物理探勘，找出受污染區域，同時進行化學或生物整治。民視新聞(2011/04/03 23:01)。

¹⁰⁸ 請一併參照空氣污染防治法第 56 條。

¹⁰⁹ 經本文實際詢問環保署，實務之作法乃係依照水污染防治法之規定，事業應以核發機關許可之放流口排放，在環保單位進行稽查作業時，皆於各事業核准之放流口進行放流水之採樣，其檢測結果超過放流水標準者，即違反水污染防治法第 7 條之規定，為污染行為人。惟此在排放初期尚可以此方法得知污染行為人，若今排放已達數日之久，要追究誰才是污染行為人將難上加難。

若仍援引上開條文之解釋，在僅課予行政制裁時較無問題，若此時發生第二種情況，即致人於死或重傷，而應課予刑事責任時，此解釋恐有罪刑法定及違無罪推定原則之虞，因此若要在事實認定困難與無罪推定原則下取得平衡，只能尋求刑法上是否有適切之解釋原則來加以解決，從以下表 4-2 及表 4-3 可觀之理論實與實際間可能發生之差異。

表 4-2：共同排放廢水理論分析表

	排放標準		結果	如何處理
	X 工廠	Y 工廠		
	未超標	未超標	致人於死或重傷	XY 皆無罪
	未超標	超標	致人於死或重傷	X 無罪；Y 有罪
			未致人於死或重傷	Y 行政罰
	超標	超標	致人於死或重傷	XY 皆有罪
			未致人於死或重傷	XY 科予行政罰

在均未超標之情形，但卻發生死亡之結果，由於水污法第 34 條所定之加重結果必須以事業排放之廢水有嚴重危害人體健康、農漁業生產或飲用水水源之虞為前提¹¹⁰，因此若事業排放廢水未超過標準應無法構成上開要件，再者如依累積之因果關係（kumulative Kausalität）看法，X 及 Y 間並無犯意之聯絡，僅係湊巧造成死亡結果，屬異常例外情況¹¹¹，亦無法將加重結果歸責於 X 或 Y，故均無罪。

而在有超標之情況，若可明確得知是誰超過標準，理論上在處罰上應無問題，有疑問的是在實務上往往無從得知那家工廠超標，因此僅能得到如表 4-3 之結果。

¹¹⁰ 並請一併參照空氣污染防治法第 32 條及 46 條。

¹¹¹ 張麗卿《刑法總則理論與運用》五南出版，2007 年 9 月三版，頁 139。

表 4-3：共同排放廢水實際情況表

	排放標準	結果	處理方式
X 工廠 Y 工廠	超標	致人於死或重傷	罪疑唯輕：皆無罪 過失之共同正犯？
		未致人於死或重傷	XY 科予行政罰
X 工廠 Y 工廠	未超標	致人於死或重傷	無罪

在 XY 均有排放廢水之情況下，測出之水質超過排放標準，惟無從證明是誰排放過量導致死亡之結果，基於無罪推定及罪疑唯輕之原則，XY 均無罪。但有無可能論處 XY 成立過失之共同正犯緩和行為主體和因果關係認定之困難？以下將先分析討論過失共同正犯理論，最後再探討本案適用之可能性。

第二款 過失共同正犯存在之正當性

傳統學說上否定過失共同正犯之理由不外於以下幾點¹¹²：1、違反罪刑法定原則：因觀諸我國刑法第 12 條第 2 項及 28 條，過失之共同正犯需明文規定¹¹³；2、過失犯欠缺犯罪支配：概過失犯乃是在不欲且不知的心態下實現不法構成要件；3、過失之共同正犯欠缺共同行為決意(Gemeinsamer Tatentschluss)；4、違反罪疑唯輕原則及擴大刑法之嫌使原無罪之人變為有罪。

而採肯定看法者，則認為¹¹⁴：1、總則的規定須適用於分則所規定的各個

¹¹² 林鈺雄《新刑法總則》元照出版，2006 年 9 月初版，頁 478；林山田《刑法通論》下冊，增訂十版，2008 年 1 月，頁 203。

¹¹³ 同樣觀諸德國刑法第 15 條：「本法只處罰故意行為，但法律有明文規定處罰過失行為者除外。」(Strafbar ist nur vorsätzliches Handeln, wenn nicht das Gesetz fahrlässiges Handeln ausdrücklich mit Strafe bedroht.)及第 25 條第 2 項規定：「數人共同實行犯罪者，皆論以正犯(共同正犯)」(Begeben mehrere die Straftat g gemeinschaftlich, so wird jeder als Täter bestraft (Mittäter))；日本刑法第 38 條第 1 項：「無犯罪故意之行為，不罰。但法律有特別規定者，不在此限。」(罪を犯す意思がない行為は、罰しない。ただし、法律に特別の規定がある場合は、この限りでない)及第 60 條規定：「二人以上共同實行犯罪者，皆為正犯。」(二人以上共同して犯罪を實行した者は、すべて正犯とする。)

¹¹⁴ 甘添貴〈正犯與共犯：第一講－共同正犯的本質〉《月旦法學教室》第 6 期，2003 年 4 月，

犯罪構成要件中使用，即共同正犯的規定須加入到分則的規定中，成為個別罪名中行為主體的構成要件要素之一。故若以共同正犯的方式構成過失致死罪，其構成要件會是，「數人共同過失致人於死，處...」。如此解釋應不會牴觸處罰過失行為須有特別規定的要求，且刑法 28 條並未明文限於故意犯，吾人不可以故意犯之標準套用在過失犯之檢驗；2、加重結果犯具有故意與過失聯結之特性(Charakter von Vorsatz-Fahrlässigkeit-Kombination)，若通說肯定加重結果犯可成立共同正犯¹¹⁵，為何卻在過失犯否定之；3、共同行為決意乃故意犯之非難重點，過失之共同共犯所非難之重點在於行為人間違反其共同之注意義務，而惹起法益之侵害；4、或有利用客觀歸責來解釋過失之共同正犯，而認為行為人彼此間有意地以分工之方式製造或提高風險，並且預見該風險會在構成要件結果中實現者，行為人應均要共同地為該結果負責。

第三款 小結

在數事業分別設置排放口排放廢水，因而致人於死之情況，因無法認定是誰造成死亡之結果，是否有必要援引過失過同正犯之概念來加以處理？有論者認為基於此類犯罪之特殊性，應依共同社會(Gemeinschaft)之原理，開拓新的共同犯罪形態及理論之必要¹¹⁶，論 XY 成立過失之共同正犯，本文亦肯認之。

故本文認為有以下兩種解決方法，第一種方法為承認組織體罪責理論(指在無人可為結果負責又有可非難之必要時)，認為 XY 可成立刑法過失致死罪，再考慮 XY 有無成立水污法之加重結果犯或過失致死罪之共同正犯情形。第二種方法為建議修法將水污染防治法第 58 條增訂數事業分別設置排放口排放廢水之情形(但應限於特定範圍之工廠)，再依同法第 27 條、34 條及 39 條追究其責任。第一種情形因涉及兩種理論之突破，以我國目前學說及實務之看法恐接受度不高；第二種方式較近似於德國學者 Roxin 所稱義務犯(Pflichtdelikten)之立法¹¹⁷，即讓數事業(具有共同排放廢水關係)相互間負有特別之注意義務，或監督關係以防止危害之發生，如有危害發生將可認為其未盡注意義務，均負正犯之責任，應為現行法體系下較為可採之方式。

頁 89；陳子平〈論過失共同正犯〉《東海法學研究》第 10 期，1996 年 3 月，頁 160 以下；許玉秀〈客觀歸責的射程範圍〉《台灣本土法學雜誌》第 12 期，2000 年 7 月，頁 108-109。

¹¹⁵ 最高法院 91 台上 50 號判例：「共同正犯中之一人所引起之加重結果，其他之人應否同負加重結果之全部刑責，端視其就此加重結果之發生，於客觀情形能否預見；而非以各共同正犯之間，主觀上對於加重結果之發生，有無犯意之聯絡為斷。」

¹¹⁶ 邱聰智《公害法原理》輔仁大學法學叢書 專論類(1)，1987 年 5 月增訂再版，頁 24。

¹¹⁷ 林山田《刑法通論》上冊，增訂十版，2008 年 1 月，頁 257；林鈺雄《新刑法總則》元照出版，2006 年 9 月初版，頁 396。



第五章 法人犯罪之主要類型

第一節 經濟犯罪

第一項 國內重大法人經濟犯罪

第一款 博達案

一、公司背景¹

博達科技股份有限公司於 1991 年 2 月 25 日設立，主要從事電腦周邊產品及手機零組件的砷化鎵磊晶片等產品之生產及銷售，該公司並劃分為光電事業中心、移動通訊事業中心及行政暨金融中心等三大部門，其中光電事業中心，有獨立的業務及進出口部門，主要負責生產砷化鎵磊晶片。

博達公司成立之初，以生產多媒體介面卡為主，之後更拓展業務到 IEEE 1394 系列連接器、高階主機板及掌上型電腦零組件這類較高階產品的生產。1997 年博達的化合物半導體部門正式開始營運。在三年之內，博達便成為世界前三大的 GaAs-Epi 晶圓製造商之一，主要是生產使用在高階微波通訊設備、衛星通訊、全球定位系統及航空應用設備的化合物半導體。此外，半導體部門也生產無線通訊系統、行動電話及電腦網路設備的整合電路板。除了半導體之外，博達也是全世界第四大的砷化鎵微波元件磊晶片製造商。

博達公司創業初期，資金只有 500 萬元，在十年之內，博達的資產成長了 18 倍。此外，在 1997 年到 1998 年之間，博達的營收成長了 124%，從新臺幣 8 億 3 千 5 百萬元成長到 18 億 7 千 3 百萬元。1999 年對博達來說是個新的契機，除在同年 7 月通過 ISO9001 的認證外，並獲得中小企業最大的殊榮「磐石獎」；更在董事長 X 的帶領下，於 1999 年 12 月 18 日正式掛牌上市，成為國內上市上櫃企業中第一家擁有女性負責人的高科技公司；上市掛牌，短短四個月，股價就衝上天價 368 元，當時博達市值超過 400 億元，董事長 X 個人身價達到 84 億元。當年度結束，公司應收帳款為 16.79 億元。可是隔年公司應收帳

¹ 士林地方法院 93 年金重訴字 3 號刑事判決、台灣高等法院 95 年金上重訴字 4 號刑事判決、最高法院 98 年台上字 6782 號刑事判決；許文西 譯 Colley 著《公司治理》麥格羅希爾，2006 年，頁 330 以下。

款即暴增一倍多，達到 34.59 億元，而且之後連續三年，博達業績不斷下滑，應收帳款卻都超過 30 億元，2003 年全年營收 42 億元之多，第三季應收帳款更攀上最高峰達 39 億元。

博達公司上市後於資本市場多次籌募資金，藉由現金增資和發行可轉換公司債，從市場上募得大筆資金，2000 年 6 月以每股 180 元現金增資募集 43.2 億元，2001 年又以每股 65 元現金增資募集 16.25 億元，2001 年 6 月發行國內可轉換公司債(Convertible Bond, CB)募集 35 億元，2003 年 10 月發行海外可轉換公司債(EuroConvertible Bond, ECB)5000 萬美元。從 2000 年至 2003 年間博達所募集的資金超過 110 億元，然而，公司在帳上資金充裕情形下，卻因無法償還 6 月 17 日到期之公司債 29.8 億元，無預警地於 2004 年 6 月 14 日向法院申請重整。6 月 17 日證交所將博達列為全額交割股，6 月 24 日停止交易。至此，博達的砒化鎂神話王國正式幻滅。

二、主要犯罪手法

(一) 利用銷貨，虛灌營收

1999 年股票上市後，博達不但陸續在國內設立近三十家人頭公司，之後更連續在香港、新加坡、美國等地成立海外約十家上、下游人頭公司。再藉由在博達及國內外上下游人頭公司間不停製造「假的進貨、銷貨」紀錄，拉高博達及人頭公司的帳面數字。儘管帳面上營業額節節攀升，但事實上博達與人頭公司間，都是用同一批貨在幾家人頭公司間進進出出地轉賣，不斷「循環使用」且銷貨比重逐年提高。

根據博達案的判決書，博達董事長 X 利用公司員工的名義虛設五家人頭公司(Marksman, Emperor, Farstream, Kingdom, Fasson)，這五家代理商都是在英屬維京群島登記，實際設於香港，主要設立目的是為了進行假銷貨。博達於 1999 年至 2004 年，便不斷的銷貨給這五家人頭公司，製造假營收，美化財務報表，金額高達 141 億元，嚴重誤導投資者，讓投資大眾誤以為博達營收良好，最後導致投資人的嚴重損失。

為了降低虛增業績的成本，以及配合假銷貨造成營業額虛增後，博達公司的進貨應隨之增加的需求，甲指示內部管理幹部以人情、業務壓力或以支付一定報酬為條件，找到七家國內廠商配合假銷貨流程而擔任虛偽供應商，以便掩人耳目，製造進銷貨的假象。

為了使假銷貨順利進行，博達董事長指派兩名員工常駐香港，並租用一間倉庫及一間公寓做為辦公室，負責接收博達銷售給上述五家人頭公司的貨物，並將這些貨物重新包裝後，再以上述五家人頭公司的名義，回銷給國內的七家

配合廠商，再由博達向這七家配合供應商進貨。接著博達公司再以相同的模式，將上述貨物重新包裝後，再度銷售給香港的五家人頭公司。週而復始，持續提高應收帳款，美化財務報表。

這些國內配合廠商偽裝向香港五大客戶進貨並且出貨給博達公司，因此博達公司對這些國內的廠商產生應付帳款，而這些廠商在銀行開戶，將存摺、印章、提款卡，交由博達公司高層持有，等博達公司以應付帳款名義匯入這些戶頭，再轉匯至香港五大客戶銀行帳戶，用五鬼搬運的方式大量將博達資金挪用，其中部分款項再回沖博達公司對五大客戶的應收帳款。實際上，這些。國內配合廠商僅負責貨物進口報關，博達與這些公司並無實質的貨物進出。

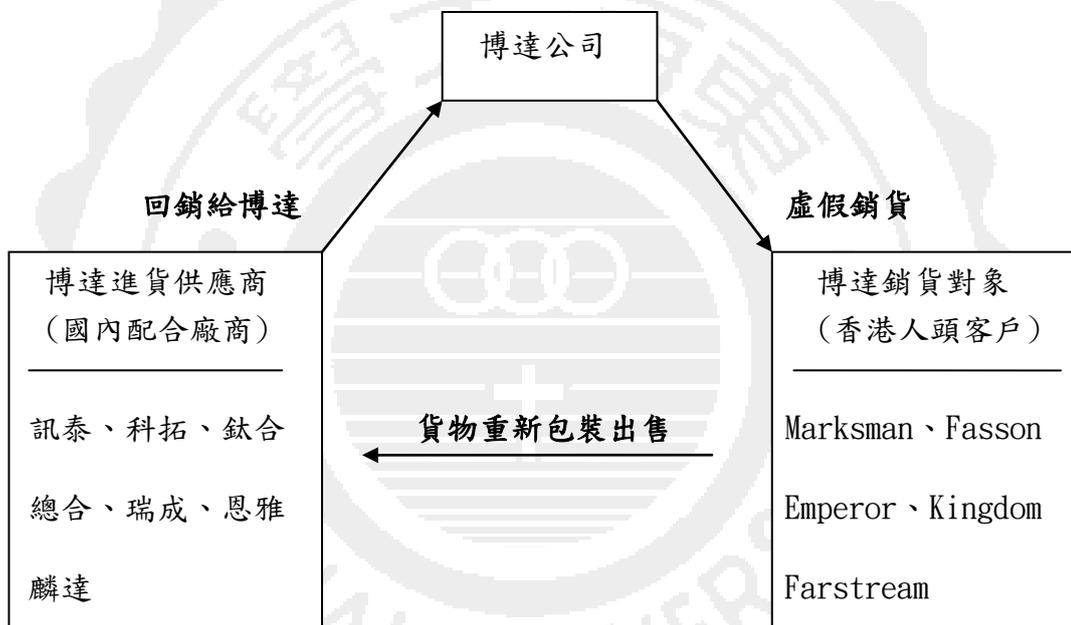


圖 5-1：博達創造虛假銷貨之貨物流程

(資料來源：博達判決書)

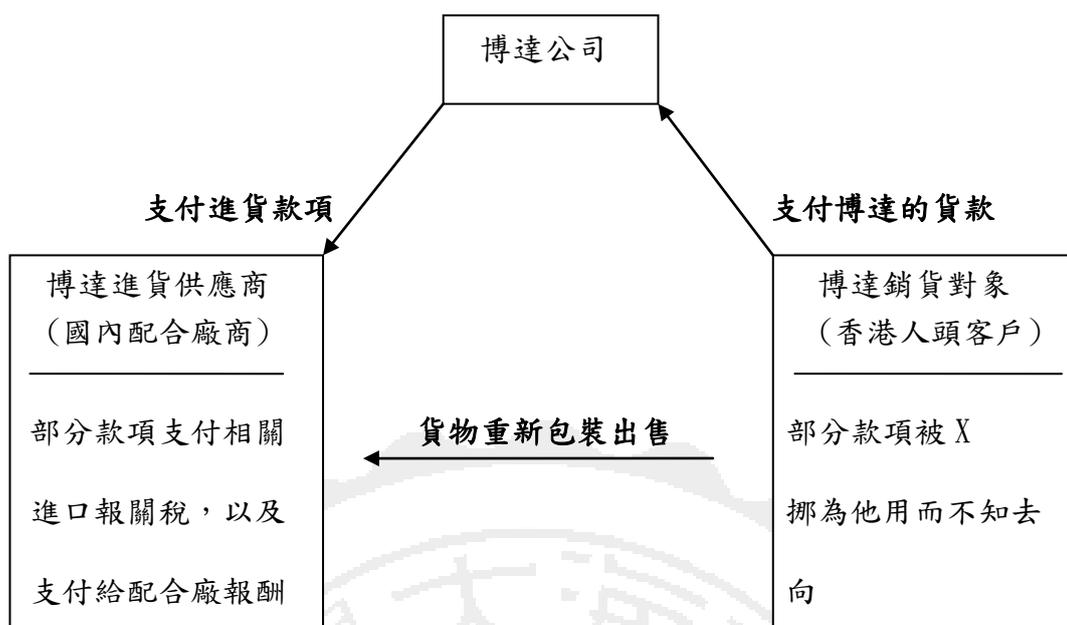


圖 5-2：博達創造虛假銷貨之資金流程

(資料來源：博達判決書)

(二) 隱匿財務操作

博達公司除了涉嫌虛灌營收之外，還涉嫌以公司資金提供對第三人做不當的保證。此外，更與海外銀行簽訂存款合約，並授權購買衍生性金融商品，透過國外交易安排套取公司資金，均未依公司所定內部控制評估作業程序辦理，且各期公告之財務報告均未有相關交易之記載或揭露，並蓄意將限制動支之銀行存款在資產負債表上列為現金，致外界誤信其財務狀況健全，該公司財務報告及募集發行有價證券之申請書件涉有虛偽隱匿之情事。違反《證券交易法》第一百七十一條、第一百七十四條及《商業會計法》第七十一條規定，虛增財報及隱匿對他人保證等交易。

(三) 發行海外轉換公司債虛偽不實

1998 年博達股票上市前，一年之內兩度辦理現金增資，上市後更是連連增資，總計從這些增資募資的活動中向股東拿了超過 110 億元現金。然而，由於本業、業外投資持續虧損，公司負債比例已逼近被銀行抽銀根的臨界點。2002 年 9 月底，博達前三季已經虧損 9 億元，如果不緊急因應，博達到 2002 年第四季可能面臨財務危機，同時，會計師於此時對博達的應收帳款評價表示存疑，要求公司必須在 2003 年 3 月提列 26 億元應收帳款呆帳，為了應付這個空前危機，董事長 X 一方面設法出售轉投資的尚達公司，另一方面則另闢財源，要趕在提列呆帳、公司大幅虧損之前進帳，把公司淨值拉高。於是連用帳上還有 43

億元現金的優勢，搭配出售尚達即可獲利的利多，在 2002 年 10 月說服證期會讓博達辦了一個 5 千萬美元的海外可轉換公司債(ECB)募資案。

2003 年 10 月 22 日博達公司發行海外可轉換公司債 5 千萬美元，然而這次的發行經查核發現認購人為 B 公司(認購 4 千萬美元)及 F 公司(認購 1 千萬美元)。另檢視甲銀行存款合約發現，該次海外公司債係由甲銀行先貸款 4 千萬美元予 B 公司，再由 B 公司利用該筆資金認購博達公司發行之海外轉換公司債，博達公司以該筆發行海外公司債所得款項回存至甲銀行，並為 B 公司擔保且對於這筆款項訂有限制條款。其後 B 公司與 F 公司於 2003 年 11 月將可轉換公司債轉換為博達公司普通股股票，並於市場賣出套得資金，但卻未清償甲銀行借款，故甲銀行則以履行限制條款為由，解除博達公司之存款合約。事實上，博達公司 2003 年所發行海外轉換公司債並未真的發行，亦未實際募得資金，而是由人頭公司向銀行借款購入，博達一手操控整個交易，以發行 ECB 所取得的款項，回存該銀行，等同十足的借款回存。發行後 2 個月內，博達公司藉著買入公司庫藏股股票，拉抬股價，掩護人頭公司將該 ECB 全數轉換成的普通股股票，在市場上全數賣出。其向主管機關申請募集發行海外有價證券之書件亦涉虛偽隱匿之情事。該筆受到限制的外幣存款列產，也未註明限制用途，報表揭露不實。另一方面，博達為 A、B 兩公司保證，是博達的或有負債，但博達並未揭露，報表再次不實揭露。

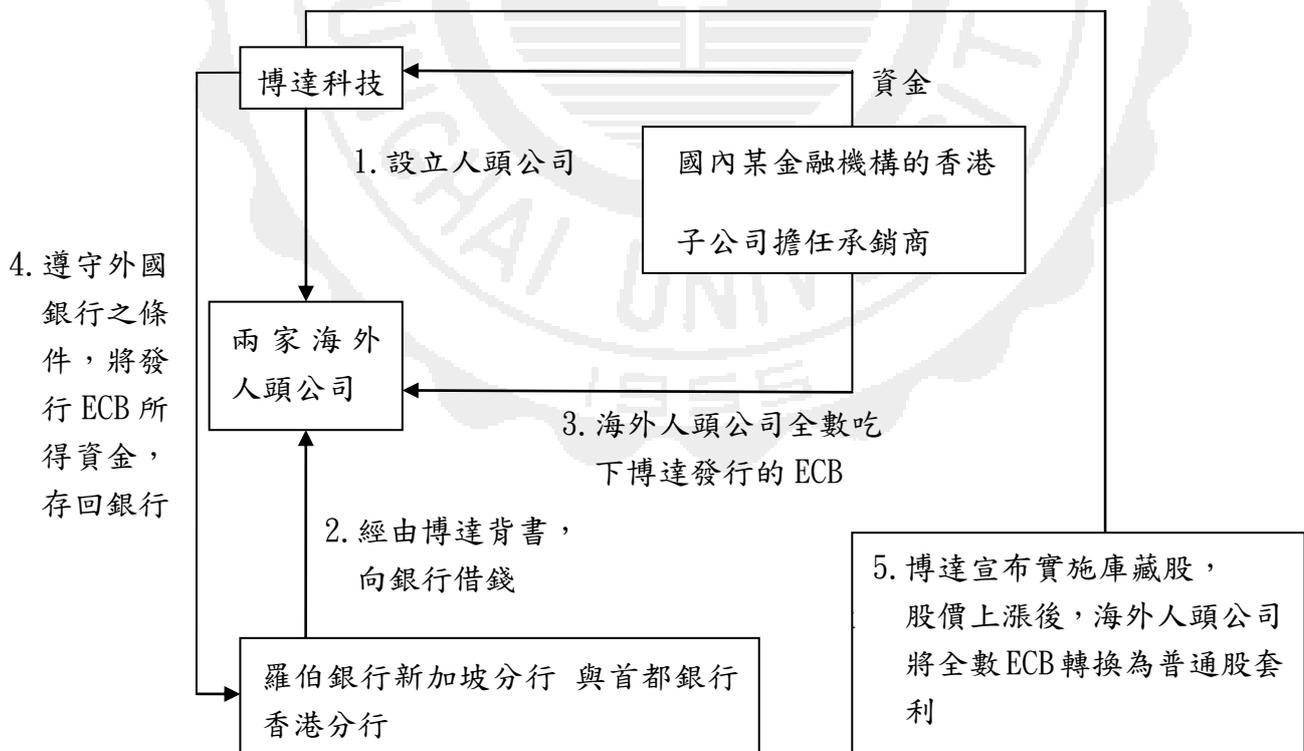


圖 5-3：博達虛發海外可轉換公司債(ECB)

(資料來源：博達判決書)

(四) 內線交易與操縱股市

博達於 2004 年 6 月 15 日發布公司重整之消息，此涉及公司股票可否再為交易，且公司債權人可否再行使債權等問題，必將影響公司財務、業務及股價。博達於 2004 年 6 月 14 日向法院申請重整前經過公司董事會特別決議，公司各董事及經營團隊決議後即知將為重整聲請，6 月初博達股票融券張數激增 30 多萬張，內部人顯有利用未公佈之重大消息進行內線交易。

此外 X 等人利用融券、延緩公告財務預測及發布庫藏股買回之消息等手法控制博達股票在特殊時點之市場價格，屬於證交法第 155 條第 1 項第 6 款之操縱市場行為。



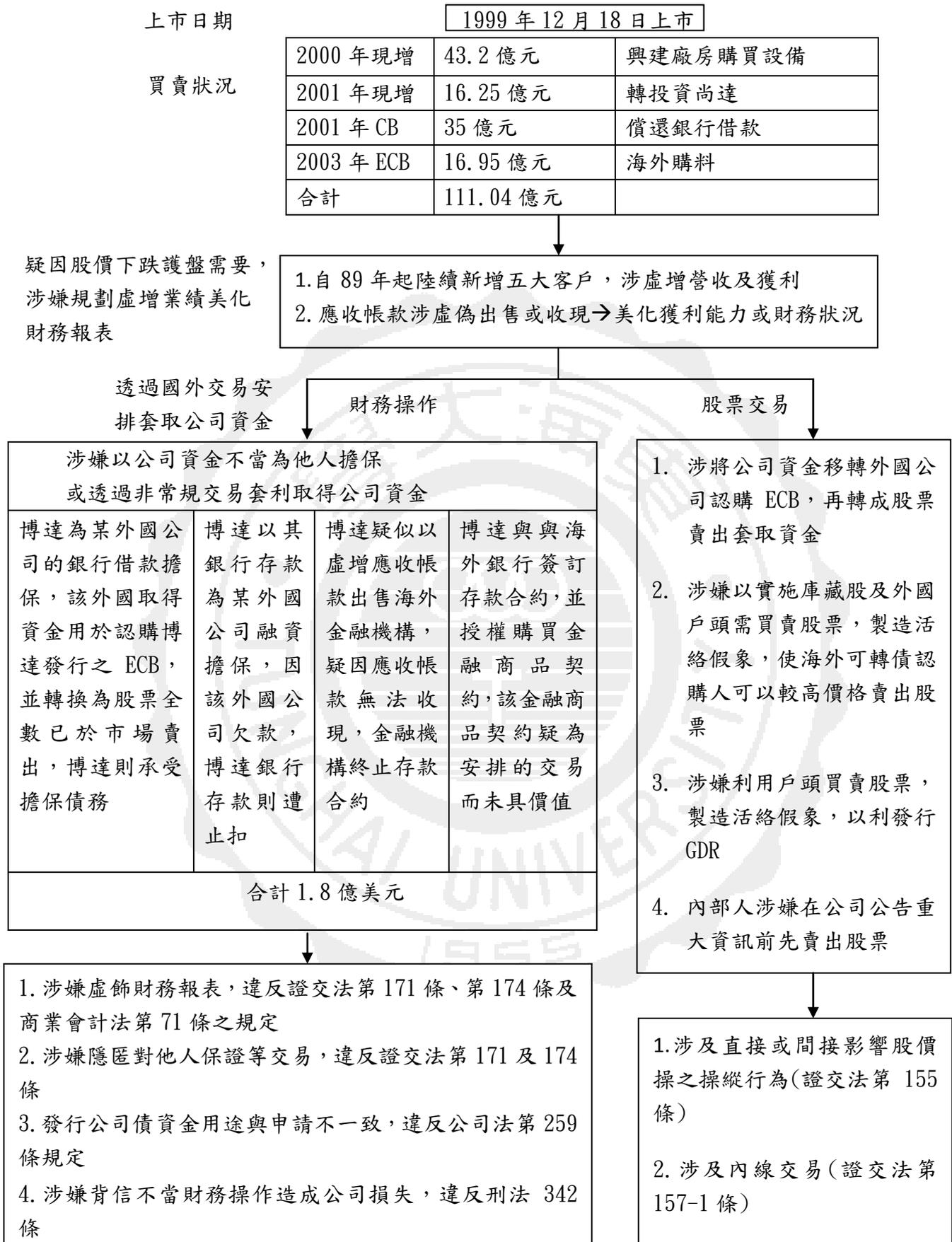


圖 5-4：博達弊案操作手法剖析(資料來源：金管會)

第二款 力霸案

一、集團背景²

力霸企業集團成立於 1959 年 1 月，起源於「中國力霸鋼架股份有限公司」，由甲創立。嗣後因該公司業務不斷擴充，發展成為多角經營的企業，於 1970 年 6 月更名為「中國力霸股份有限公司」。乃是一多角化經營之產金集團，其事業版圖囊括製造業、服務業、金融業，及電信業等，集團旗下主要的核心企業有中國力霸股份有限公司（以下簡稱力霸）、嘉新食品化纖股份有限公司（以下簡稱嘉食化）、友聯產物保險股份有限公司（以下簡稱友聯產險）、中華商業銀行股份有限公司（以下簡稱中華商銀）、力華票券金融股份有限公司（以下簡稱力華票券）及亞太固網寬頻股份有限公司（以下簡稱亞太固網）等六家公司，除此之外集團內尚有數十家未公開發行的從屬公司³。

2006 年 12 月 29 日，力霸集團旗下的「力霸」及「嘉食化」因累積鉅額虧損而向臺北地方法院聲請企業重整，並延遲至 2007 年 1 月 4 日才公佈此一消息，因此造成該集團另一關係企業「中華商銀」於 1 月 5 日爆發擠兌，截至 1 月 9 日止共被提領 430 億元。而集團最高負責人甲乙夫婦則於聲請重整後隔日（2006 年 12 月 30 日）即潛逃出境，事後「行政院金融監督管理委員會」（以下簡稱金管會）下令由金融重建基金（RTC）接管中華商銀，並由檢調單位介入調查後，才陸續發現實際控制該集團的甲家族早於 1998 年即涉嫌大規模違法掏空旗下企業之資金、資產，並將不法所得挪往國外，兩個月後（2008 年 3 月 8 日）臺北地方法院檢察署偵結，共起訴 107 人，依刑法背信、偽造文書，違反證交法、銀行法、商業會計法、票據金融管理法、洗錢防制法等罪嫌提起公訴，後發現東森集團內部有不尋常的會議，由於甲二房次子及妻子滯美不歸，加上東森得易購出售股權的 3.4 億美元價款在海外交付，臺北地檢署遂指揮調查局兩百多人搜索東森集團總部等處，並於 2007 年 8 月 13 日起訴甲之二房次子，至此全案共有 139 人遭起訴，2008 年 12 月 31 日台北地方法院一審宣判，判決書共達 4000 多頁，139 人僅 10 人無罪，甲家族被判刑的有 9 人，刑期共計 133 年 6 個月，併科罰金合計 35 億 6 千萬元，沒收犯罪所得 3 億 150 萬多元，另有力霸、東森員工等 56 人也被移送偵辦，合計共移送 71 人。

² 臺北地方法院 96 年度囑重訴字第 2 號、96 年度囑重訴字第 3 號、97 年度金重訴字第 2 號、97 年度金訴字第 1 號刑事判決。

³ 葉銀華〈如何做好集團監理—力霸集團瓦解的震撼〉《證券櫃檯》第 128 期，2007 年 4 月，頁 5。

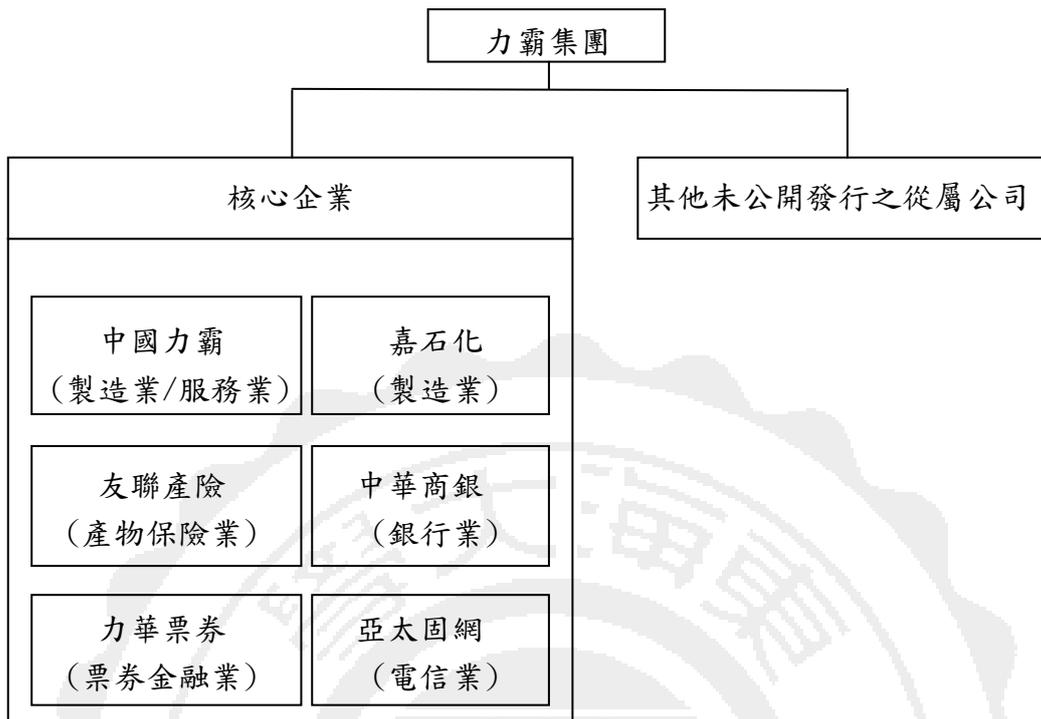


圖 5-5：力霸集團關係企業

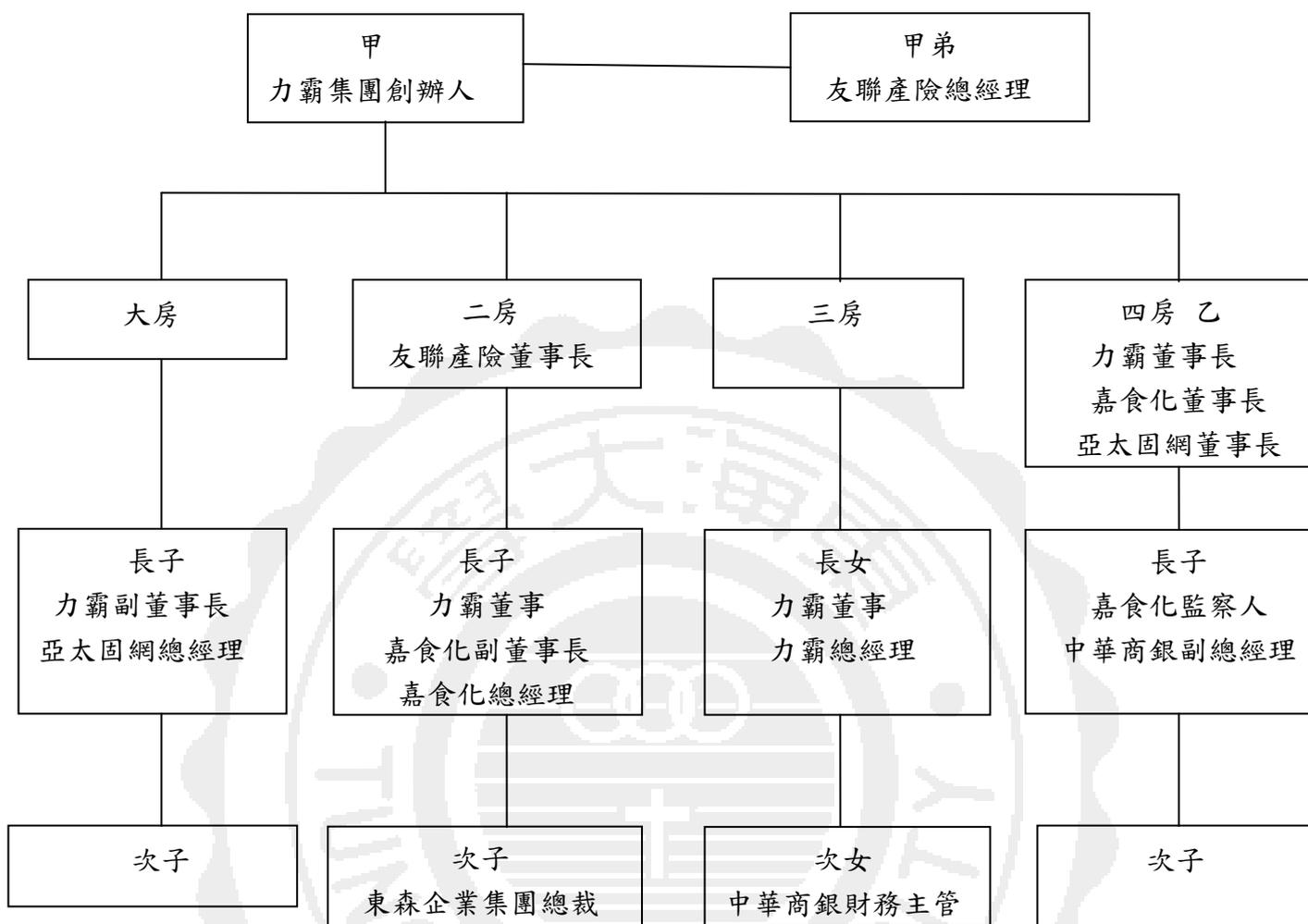


圖 5-6：力霸集團家族與核心企業關係圖⁴

⁴ 台北地院 97 金訴字 1 號刑事判決：「甲係力霸公司、嘉食化公司、力華票券公司、友聯產險公司、中華商銀公司、亞太固網公司之實際負責人，直接或間接以力霸公司控制其餘 5 家公司之人事、財務及業務經營，有如前述，而甲自中華商銀公司於 80 年 12 月 31 日成立起至 92 年 7 月 17 日止經選任為董事長，自 92 年 7 月 18 日至案發時止，均為該公司董事（常務董事）亦為中華商銀公司之實際負責人。力霸公司、嘉食化公司自 86 年 6 月間至案發時止，董事長均為甲之配偶乙、董事除甲外，逾半數皆為其子女。」

二、主要犯罪手法

甲為中國力霸股份有限公司（下稱力霸公司）創辦人並為力霸集團之實際負責人，該集團旗下包括公開發行並股票上市之力霸公司、嘉新食品化纖股份有限公司（下稱嘉食化公司）、友聯產物保險股份有限公司（下稱友聯產險公司）、中華商業銀行股份有限公司（下稱中華商銀）與力華票券金融股份有限公司（下稱力華票券）等，為涵蓋銀行、票券、保險等各類重要金融服務業及傳統產業之龐大企業體，均由甲之至親或重要親信擔任負責人或主要幹部；2000年該集團跨足通訊事務，向社會大眾募集鉅資，成立資本額高達新臺幣（下同）656億8,000萬元之亞太固網寬頻股份有限公司（下稱亞太固網，設立時原名東森寬頻電信股份有限公司，於2003年7月間更名）。甲並因事業版圖龐大，先後擔任全國商業總會理事長及名譽理事長等重要職位。緣1998、1999年間該集團力霸公司、嘉食化公司因經營績效不佳出現鉅額虧損，財務吃緊，資金調度困難，集團公司之股價更大幅挫低，甲除以其豐沛之政商人脈，對政府機關要求專案紓困，與債權金融機構協商展延貸款期限及降低貸款利率，以因應債務屆期或支付利息之壓力外，本應戮力調整集團企業體質、提昇經營績效以擺脫困局，惟其不此之圖，竟覬覦集團旗下金融事業掌握之豐沛資金，妄圖藉由企業舞弊方式將資金掏出挹注集團虧損，並供其赴海外購置鉅額房地產及提供其個人、家族之奢華享受，飲鴆止渴，終致力霸集團之財務黑洞不斷擴大，掏空對象由力霸公司、嘉食化公司擴及力華票券、友聯產險、中華商銀，嗣更延燒至亞太固網，其主要的犯罪手法為由甲與其配偶乙，其子女戊○○、丙○○、甲E○○、己○○、丁○○、庚○○、辛○○及集團內部諸多親信共同主導，並經集團員工曲意幫助或配合，為下列行為

1、廣設人頭公司掏空公司資產

甲以其親戚、友人及集團員工掛名負責人，先後主導成立該集團內部人慣稱之「小公司」，自1998、1999年間起，統合作為將力霸集團資金掏出之工具，由力霸集團旗下之力霸公司、嘉食化公司、力華票券、友聯產險、中華商銀、亞太固網公司分別以：長期投資該小公司；將資金貸與小公司；為小公司作背書保證；為小公司保證發行商業本票；向小公司購買房地產等不利益集團公司之交易；預付小公司之虛偽之穀物、玉米、黃豆交易貨款；購買小公司發行之公司債；與小司為假買賣、假交易；小公司以鑑價不實之房地產超額貸款等名義或方式，將集團公司內部資金不斷掏出。

2、違法授信

集團內部金融事業，以要求授信戶以搭配購買一定額度之力霸、嘉食化公司債為條件，始允貸放予未合授信要件惟需款孔急之授信戶，或為其保證發行

商業本票，造成金融業務及授信戶損失。

3、侵占集團公司之營收現金或小公司款項

甲等人，自力霸集團違法掏出之資產總約 427 億 8,715 萬 2,406 元，侵占集團公司之營收，此外甲、乙另為掩飾及隱匿重大犯罪所得財物，再透過小公司隱匿不法犯罪所得，以甲寅○所管控供甲私人使用之 s○○、甲戊○、戊○○、甲壬○、甲D○等人帳戶挪用 55 億 8,166 萬 5,056 元，更以甲及其家族成員名義匯出美金 7,372 萬 3,836 元，以嘉莘公司等小公司名義匯出美金 2,801 萬 8,688 元與利用 EXCEL ORGANIGE 等 5 家海外子公司名義償還國外銀行貸款美金 4,531 萬 1,965 元。

4、虛飾財務報表

甲等人利用小公司，自 1999 年起即無實際進銷貨，仍以其相互間及與力霸集團力霸公司、嘉食化公司間開立不實之會計憑證統一發票並記入帳冊，使用公司間之對開發票偽製進銷貨假象，藉以虛增進銷貨金額，虛飾小公司財務報表，進而提高公司債信，再持不實之財務報表、統一發票，向金融機構辦理貸款、保證發行商業本票、募集公司債，協助甲取得資金相互流用，並虛增力霸公司與嘉食化公司之營業額及長期投資。

5、內部人從事內線交易

甲等人涉嫌延遲公布力霸及嘉食化聲請重整之重大訊息，並利用此一空檔期間大量拋售核心企業之股票，以及涉嫌利用友聯產險實施庫藏股之內線交易獲取不法所得。



圖 5-7：力霸事件犯罪手法架構圖

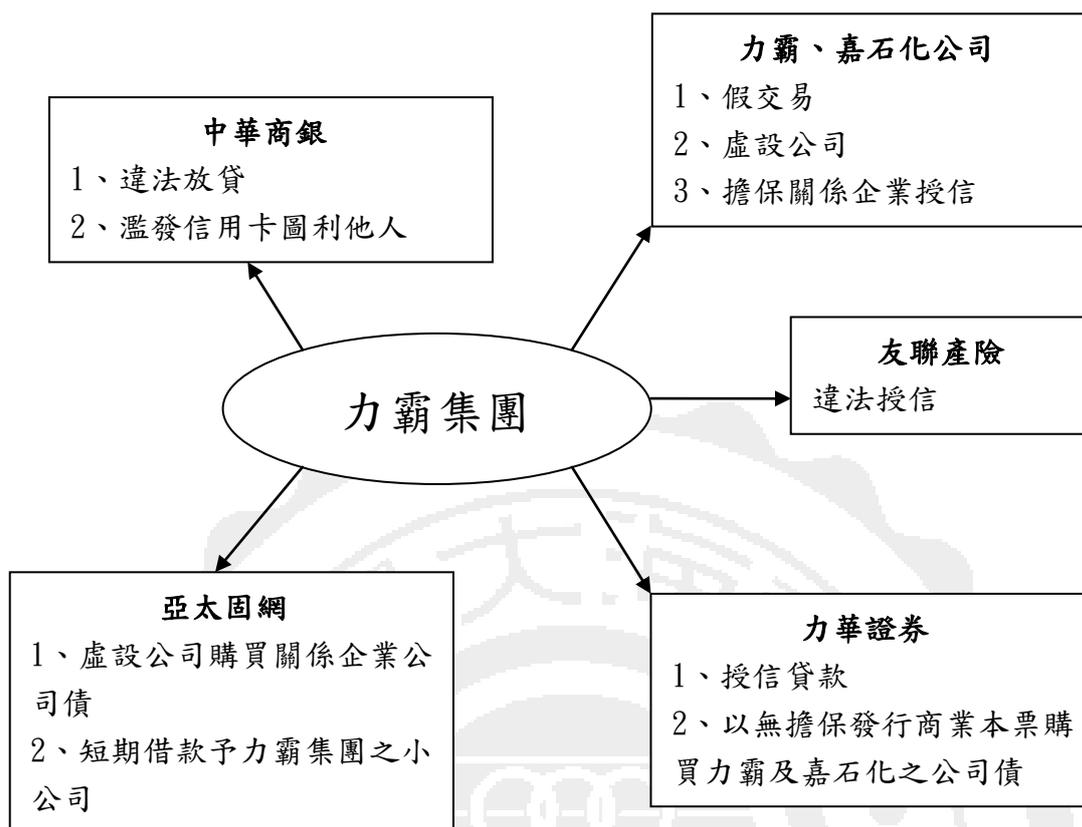


圖 5-8：力霸弊案五大犯罪區塊圖

第二項 法人經濟犯罪之主要成因

一、關係企業之組織型態

關係企業⁵，亦稱集團企業或企業集團(corporate groups)，一般指企業間存有特定「關係」。在台灣，關係企業結合的基礎，除資本參與(公司轉投資)外，各企業負責人之間也普遍存在親屬關係及董事兼充(interlocking directorate)現

⁵ 依公司法第 369-1 條：「本法所稱關係企業，指獨立存在而相互間具有下列關係之企業：一、有控制與從屬關係之公司。二、相互投資之公司。」同法第 369-2 條：「公司持有他公司有表決權之股份或出資額，超過他公司已發行有表決權之股份總數或資本總額半數者為控制公司，該他公司為從屬公司。除前項外，公司直接或間接控制他公司之人事、財務或業務經營者亦為控制公司，該他公司為從屬公司。」同法第 369-3 條：「有左列情形之一者，推定為有控制與從屬關係：一、公司與他公司之執行業務股東或董事有半數以上相同者。二、公司與他公司之已發行有表決權之股份總數或資本總額有半數以上為相同之股東持有或出資者。」

象⁶。而關係企業在經濟發展上亦具重要之地位，其不僅有助企業快速跨足各種產業，使整個集團具備綜效，並可藉由保留盈餘的累積產生內部資本市場，減少融資成本，對外也有更大融資彈性，助因集團產業分散，可減少整個集團的盈餘波動程度，達到穩定經營權、有效締結策略聯盟，增進營運效力、有利於企業之多角化發展、維護或穩定公司股價、分擔風險，並加強籌措或調度資金之靈活性⁷

惟關係企業之組織型態雖有上述之優點，但就如同一把雙面之利刃，亦具有下列之風險與缺點，如在經濟不景氣時，母公司出現虧損，子公司亦間接虧損，容易導致企業的連鎖倒閉，增加公司之財務風險，如在前例博達案中，關係企業被不法之人用來從事假買賣交易⁸，虛增公司營業額，以及在力霸案中用以掏空公司資產⁹，或有利用關係企業炒作股價¹⁰，影響證券市場之正常運作，形成股市泡沫，損及公司之債權人和投資大眾。

二、人頭公司氾濫

在博達、力霸、太電、皇統等弊案中，不乏是利用人頭成立紙上公司(力霸案中所稱之小公司)，以假交易或利益輸送以虛增美化財務報表或加以掏空公司資產，此外更有在國外成立海外人頭公司，如博達案在美國加州、英屬維京群島、太電案在香港和皇統案在韓國、英屬開曼群島、馬來西亞等地，設立海外人頭公司以逃避檢調之追查。

三、公司內外控制機制不彰

1、公司內部治理不佳

⁶ 劉連煜《現代公司法》新學林，2009年9月，增訂五版，頁562。

⁷ 黃銘傑〈交叉持股 vs. 公司監控〉《公開發行公司法制與公司監控--法律與經濟之交錯》元照出版，2001年11月，頁195以下；洪秀芬、陳貴端〈交叉持股對公司治理之影響〉《東海大學法學研究》第19期，2003年12月，頁226。

⁸ 相同手法如：**皇統案**(最高法院99年台上字4772號刑事判決、台灣高等法院97年金上重訴字30號刑事判決、士林地方法院95年金重訴字2號刑事判決)；**太電案**(臺北地方法院刑93年度矚重訴字第2號事判決)；**激態科技案**(最高法院99年台上字2962號刑事判決、臺灣高等法院98年上重訴字17號刑事判決、台北地方法院95年重訴字139號刑事判決)。

⁹ 相同手法：**太電案**、**訊碟案**(最高法院94年台上字1433號刑事判決、臺灣高等法院94年上重更(一)字18號刑事判決、臺灣高等法院92年上重訴字66號刑事判決、板橋地方法院92年金重訴字2號刑事判決)。

¹⁰ 相同手法：**皇統案**、**太電案**、**台鳳案**(臺灣高等法院95年金上重更(一)字2號刑事判決、臺灣高等法院92年金上重訴字5號刑事判決、臺灣台北地方法院89年訴字302號刑事判決)。

公司治理(Corporate Governance)，是在討論如何使公司投資人以及利害關係人(stakeholders)都得到合理、公平的對待，以確保投資人以及各利害關係人的信任。有良好的公司治理，才能使公司在資本市場上建立信賴，取得資金，進而維持公司長期的競爭力。世界銀行(World Bank)(1999)將公司治理定義為：「公司管理與監控的方法，即公司如何在符合法律與契約的規範中，建立機制以促成公司價值的極大化。」¹¹

而在這些經濟犯罪中，通常是因為公司內部治理出了問題，如博達與力霸案中，皆是由董事及高階管理階層主導犯罪，公司負責人欠缺誠信、員工及專業人士之曲意幫助或配合、公司之監察人無法充分發揮監督之功能¹²，以致整個公司成為犯罪之工具¹³。

2、公司外部監督不彰

所謂公司之外部監督機制乃是從公共政策之角度觀察，透過外部法律與司法與行政監督使經營者放棄私利，追求公司最大利益，以便在公平競爭的環境中，接受市場的考驗，強化公司負責人與管理階層為公司盡職的紀律。

而在上開案例中均有公司財務資訊不透明和不實之問題，即可突顯我國資訊公開制度和會計師簽證機制有極大漏洞¹⁴。且在公司經濟犯罪中，由於犯罪

¹¹ 許文西譯 Colley 著《公司治理》麥格羅希爾，2006年，頁15。

¹² 在博達案中，X身兼董事長及總經理，其弟為副董事長兼公司董事，監察人亦由親信擔任，力霸案更不再話下。

¹³ 在力霸案中，承審法官不禁在判決中問道：「這個集團究竟發生了什麼問題，其犯罪構圖儼然是一幅組織整體總動員戰，集團各該公司都有員工長期涉及參與犯行，難道該等員工不知其所從事者乃是違法亂紀之行為嗎？難道員工們不知道，一旦犯行曝光，不僅本身將罹有刑責，公司亦將因此信譽受損、業績一蹶不振，深陷財務危機、甚而墮入破產邊緣，失業困境隨之而來嗎？縱令未來刑期屆滿或未受刑責處分，頂著力霸集團員工的黯淡光圈，至其他企業覓職時，難保不會被帶著有色眼光看待或蔑視，甚至人格或廉潔度遭受懷疑嗎？一般人不會願意主動加入犯罪行為，亦希望自己所就職之企業社會形象佳、可以託付終身，不致因不法行為而破產，連帶引致自己中途（年）失業而生計陷入困頓，並對家庭正常生活造成不當影響。在職場上工作之人都有如此願望與期待，力霸員工亦然。若此，則還是不得不再問一次，為何有如此為數眾多的力霸集團員工遭到起訴、審判，進而論罪科刑？為何沒有員工基於維護公司形象、甚而出自於維護自己工作的私心及早出面檢舉、防範未然，令事態不致惡化、潰爛，終至今日局面！」凸顯公司治理之問題。

¹⁴ 力霸案發生後，力霸之簽證會計師坦承「受甲之指示，長期替力霸、嘉食化及亞太固網等公司製作不實財務簽證，協助甲掏空力霸集團」參見 臺灣臺北地方法院 96年度矚重訴字第3號刑事判決。

金額龐大，對市場交易影響之層面亦廣，司法程序進行緩慢、證據調查不易¹⁵、專業調查人員不足，以致無法達到嚇阻不法之效果，公司負責人甘冒風險從事不法行為。再者，政商關係過於密切¹⁶，主管機關對有問題之公司採取放任之態度，無法公平對待，亦是使公司經濟犯罪無法有效防止之原因。

第三項 如何防治法人經濟犯罪

針對如何防止法人經濟犯罪，本文認為可從行政、立法與司法三面著手，首先在**行政面**加強對會計師之行政監督，要求會計師嚴守查核公司財報之責任，並且加強主管機關對企業倫理之宣導，鼓勵公司設置確保決策倫理的內部監控機制，提升公司決策合乎倫理之可能性，借此要求公司之關係企業主動揭示財務報表，增加公司資產之透明度。以及在設立公司時加強相關資料之查核，並就可疑之公司進行後續之追查監督，防止人頭公司。以及為減少官商不當利益之輸送，主管機關應隨時注意有無異常資金或交易之流動。

在**立法面**應加強監察人之獨立性，蓋依公司法之規定，董事與監察人的選舉乃分別舉行，監察人仍須獲得大股東(董事)支持才能當選，欠缺獨立性，學者有建議採行董監併同選舉制，期望藉由選舉方式之改進，一定程度確保監察人之獨立性¹⁷。而在證交法上，我國目前僅引進審計委員會、與薪酬委員會，尚欠缺提名委員會，有必要加以增定之。並可透過會計師法及證券交易法，加重會計師之責任提升會計師之簽證品質¹⁸，提升報表之正確性。以及可參考美

¹⁵ 如在力霸案中，檢方雖就東森集團總裁王○麟、東森得易購董事長林○裕，因在九十五年間凱雷集團購買東森媒體股權前，分別大買東森國際股票四萬餘張、六百五十張，事後脫手牟利，獲利二千餘萬元，追加起訴內線交易，惟法院最後以證據不足與內線交易之構成要件不符，而為無罪之諭之，亦可突顯內線交易追查之困難。

¹⁶ 如在力霸案中，甲曾擔任國民黨權力核心中常委逾十五年，亞太固網開放之初，甲在 2000 年順利拉攏國民黨前大掌櫃丙(前國民黨黨營事業管理委員會主委)投資東森固網，投入四十億元；當時握有中華開發工業銀行經營權的丙，更大方核貸累計高達 14.56 億的貸款予力霸集團。而甲之二房次子，更曾擔任立委及被選為國民黨立院團書記長，政商關係可謂濃厚。

¹⁷ 劉連煜《新證券交易法實例研習》元照出版，2010 年 9 月，頁 77。

¹⁸ 實務上針對會計師之不實簽證(證交法 174 條第 2 項第 2 款)論以刑事責任乃極少數，力霸案中之會計師會之所以被論罪乃係該會計師自白犯行，且法院乃係跳過證交法第 174 條，直接依刑法第 31 條 1 項論處證券交易法第 20 條 2 項(行為主體為發行人)與 171 條之證券詐欺罪。故有學者建議可將證交法第 174 條第 2 項第 2 款之不實簽證罪 (1.未善盡查核責任而出具虛偽不實報告或意見；2.對內容存有虛偽不實之財報，未依法令及審計準則查核)，明訂包括過失犯之態樣(1.明知財報不實而仍出具無保留意見；2.過失未善盡查核責任)。參見 林志潔、林孝倫〈從力霸案論臺灣會計師簽證財報不實之法律責任：一個實證的分析〉《臺大法學論

國沙賓法案建立吹哨者制度，提供公司內部人之保護及誘因，期能透過公司內部人之通報，盡早發現公司之弊案，防止危害發生或擴大¹⁹。

在司法面之部分，可普遍設立金融專業法庭，由專業具有財經背景之法官審理，可降低經濟犯罪之複雜性，提升裁判的品質和效率²⁰。並且加強司法人員之專業訓練，協助法官及早釐清案情，掌握爭點，提升審判效能，並配合引進財稅金融專業人才，輔助法官審理專業案件，期能在重大金融犯罪案件的審理上提供法官必要的協助，以提升裁判品質，獲取民眾對司法的信賴。

叢》第 39 卷第 3 期，2010 年 9 月，頁 260。

¹⁹ 林志潔《我國公司犯罪防制之研究》法務部 96 年度委託研究計畫，2009 年 2 月，頁 146。美國沙賓法案(Sarbanes-Oxley Act；SOA)在 301 條的審計委員規定：公司要以保護吹哨者為中心，訂定吹哨者護措施；第 806 條規定：員工合理確信公司涉及財務弊案，違反證券交易法，而提供資料給有關單位，或協助其進行調查，弊案公司或其主管對於合法舉發的員工，皆不得施以不合理的遣散、降職、停職、威脅、騷擾或任何的歧視。被侵害的員工可依法提出行政救濟或司法訴訟，求償範圍包括工作權的回復加其他損害賠償；第 1107 條：如有對吹哨者報復，最高可處十年有期徒刑。

²⁰ 為提升重大經濟及金融案件之審判效率與裁判品質，司法院已指定臺北地方法院自 97 年 8 月籌設重大金融等社會矚目案件專業法庭，有關專業法庭或專股審理之案件範圍，為符合實際需要，規劃原則上由司法院指定。臺北地院根據司法院指示，已召開會議討論，並建議重大金融案件專庭辦理之案件範圍包括違反銀行法、證券交易法、期貨交易法、洗錢防制法、信託業法、金融控股公司法、票券金融管理法、信用合作社法、保險法、農業金融法等案件，被害法益達一定金額以上，或其他於社會有重大影響之矚目案件。至於專業法庭或專股庭長、法官之遴選，原則上應由院長徵詢相關庭長、法官意見後遴選之，其任期不得少於 2 年；專業法庭係由專人專辦，不兼辦專業類型外之其他案件，例外得由院長視情形指定兼辦。期能藉由專人專庭專辦該類案件，將可快速累積經驗，提升審判品質，妥速處理重大經濟金融案件，以切合社會的期待。參考《司法週刊》第 1394 期，2008 年 6 月 19 日。

第二節 環境犯罪

第一項 環境犯罪之定義

環境犯罪(Umweltkriminalität)，係指人類之企業活動所致環境破壞，而科以刑事罰之自然犯。與**環境違反**(Umweltdelikte)有別，後者係指凡與環境有關之不當或不法行為，而得由現行法律規範，或為補(賠)償、懲處或判決科刑，尚包括民事犯與行政犯，範圍較環境犯罪廣²¹。而所謂「**環境刑法**(Umweltstrafrecht)」，則係指界定環境犯罪及其法律效果之人類須社會生活規範。

此外學者有將環境犯罪歸納為五種犯罪類型²²，分別為 **1.不純正結果加重犯**²³：違反環境行政義務，致人死亡、重傷之結果(水污法§32、空污法§29)；**2.準偽造文書犯**：申報環境文書不實，或虛偽記載，雖未達足生損害之實害危險(刑法§215)者，亦屬環境犯罪。(水防治§33.空污法§30)；**3.抽象危險犯**：違反許可規定或未經許可排放含有害健康之廢水(水污法§34、§35)，或無防制設備而燃燒易生特殊有害健康物之排放廢氣(空污法§31)，僅有發生危險之可能性，即構成環境犯罪；**4.純行政義務違反犯**：單純違反環保行政機關之停工或停業命令，亦對負責人科處刑事罰(水污法§36、空污法§32)；**5.法人犯罪**：環境犯罪對行為人或負責人與法人採「併罰制」，科以罰金(水污法§37、空污法§33)。

第二項 環境犯罪與經濟犯罪之關係

環境犯罪雖為因經濟活動(企業活動)所產生，具有經濟之相關性(Wirtschaftliche Betrefflichkeit)，惟兩者所保護之法益卻不相同，前者所保障之客體有個人之財產權及生命、身體、健康等人格權。²⁴而後者所保護乃為整體

²¹ 鄭昆山《環境刑法之理論基礎》五南出版，1998年4月，頁25。

²² 鄭昆山，前揭書，頁38。

²³ 此與學者柯耀程依行為所侵害的對象(行為客體)和法律保護的對象(法益)，區分為純正加重結果與不純正的加重結果犯有所不同。參見 柯耀程《變動中刑法思想》瑞興圖書，1999年9月初版，頁149以下。

²⁴ 環境基本法第1條：「為提升環境品質，增進國民健康與福祉，維護環境資源，追求永續發展，以推動環境保護，特制定本法；本法未規定者，適用其他法律之規定。」

之經濟制度和交易秩序，兩者雖均有涉及財產權之保障，但並無法完全涵蓋彼此，如表 5-1 所示。

表 5-1：經濟犯罪與環犯罪之異同

	經濟犯罪	環境犯罪
行為主體	自然人、法人	
行為	於經濟活動中所為	
行為客體	不特定多數人	不特定多數人、不特定之物
保護法益	經濟制度、經濟秩序	生命、身體、財產、環境法益

第三項 國內重大法人環境犯罪

第一款 RCA 污染事件

一、案件事實

美國無線電公司(Radio Corporation of America)成立於 1919 年，生產電視機、映像管、錄放影機、音響、及通訊產品，僱用員工約五萬五千人，分佈於全球 45 個國家，產品廣銷一百多個國家。

1970 年，R C A 來台灣投資設廠，不但僱用員工數高達八萬多人，更多次被台灣政府評定為外銷模範工廠。不過，R C A 卻將生產過程所產生的有毒廢溶劑，毫無處理就倒入水井，污染地下水，使員工長期曝露在致癌的環境中。資方的惡意隱瞞，造成桃園工廠土地淪為永久污染區。1992 年事件爆發後，R C A 立即關廠撤出台灣，留下罹患癌症或是不知名疾病的員工，這幾年更陸續傳出員工死亡。

經調查 R C A 隱瞞使用有機溶劑氯乙炔與三氯乙炔的危險性，經過八次勞動檢查，都違反有機溶劑中毒預防規則第 5 條第 1 項第 1 款、勞工健康保護規則第 1 2 條第 1 項等規定。經環保署調查研究，發現 RCA 廠多年來直接傾倒有

機溶劑，造成廠址的土壤及水源破壞殆盡，連離廠區二公里遠的地下水都含有過量的三氯乙烯、四氯乙烯，超出飲用水標準的 1000 倍！已離職多年的員工更陸續傳出逾千人罹患肝癌、肺癌、大腸癌、胃癌、骨癌、鼻咽癌、淋巴癌、乳癌、腫瘤等各類癌症，專家指出，RCA 員工的罹癌率為一般人的 20 到 100 倍。

RCA 爆發非法排放有毒廢料後，桃園廠產權幾度易手，留下污染至今無法收拾。環保署表示，已確認 RCA 是土壤及地下水污染整治法第 2 條第 1 2 款第 1 目規定之污染行為人，RCA 也已承諾負起污染整治責任，將依同法第 16 條第 1 項規定要求其提出整治計畫；如果 RCA 及土地關係人都不管，將由政府介入整治並且代為求償。桃園縣環保局指出，RCA 桃園廠址面積七點二公頃，2003 年已依同法第 15 條公告禁止土地移轉，包括廠址及周界的五百公尺土地，也已公告為地下水污染管制區；雖然業者自 2004 年起持續進行地下水整治動作，環保局於 2005 年 3 月原則同意業者進行的健康風險評估報告，但是 RCA 廠址地下水污染整治計畫至今未通過，等業者正式提出整治計畫，環保局會嚴格監控審核。

二、可能涉及之刑事責任

1、土壤及地下水污染整治法之加重結果犯

依土壤及地下水污染整治法第 33 條第 2 項之規定：「故意污染土壤或地下水，致成為污染控制場址或整治場址者，處一年以上以下有期徒刑。」同條第三項規定：因而致人於死者，處無期徒刑或七年以上有期徒刑，得併科新臺幣五百萬元以下罰金；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金。(本條第 2 項於民國 99 年 02 月 03 日新增)

另依同法第 36 條之規定：「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，因執行業務犯第三十二條至前條之罪者，除依各該條規定處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以各該條之罰金。」有針對法人作處罰之規定。

2、刑法流放毒物罪之加重結果犯

依刑法第 190-1 條第 1 項之規定：「投棄、放流、排出或放逸毒物或其他有害健康之物，而污染空氣、土壤、河川或其他水體，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑。」同條第 2 項：「廠商、事業場所負責人或監督策劃人員，因事業活動而犯前項之罪者，處七年以下有期徒刑。因而致人於死者，處無期徒

刑或七年以上有期徒刑；致重傷者，處三年以上十年以下有期徒刑。」(本條於民國 88 年 04 月 21 日新增)

3、刑法業務過失致人於死

依刑法第 276 條規定：因過失致人於死者，處二年以下有期徒刑、拘役或二千元以下罰金。從事業務之人，因業務上之過失犯前項之罪者，處五年以下有期徒刑或拘役，得併科三千元以下罰金。而所謂業務，係指個人基於其社會地位繼續反覆所執行之事務，包括主要業務及其附隨之準備工作與輔助事務在內。此項附隨之事務，並非漫無限制，必須與其主要業務有直接、密切之關係者，始可包含在業務概念中，而認其屬業務之範圍²⁵。

三、法院判決

針對 RCA 公司之污染案件，被害人之家屬於於 88 年 2 月 12 日起向臺灣板橋地方法院對 RCA 公司之負責人提起自訴，經板橋地方法院以管轄錯誤為由裁定移送而繫屬於桃園地方法院。

自訴意旨為²⁶：「被告 Kenneth Stewart Williams (中文譯名：魏利志，美國籍)自民國 79 年起擔任臺灣美國無線電股份有限公司在臺灣分公司(下稱 RCA 公司)之負責人；緣 RCA 公司自 56 年起，在桃園縣設廠生產電子產品，惟其使用之有機溶劑自 64 年起經多次檢查，均違反有機溶劑中毒預防規則，且 RCA 公司更將廢棄之有機溶劑以鑿井之方式，排入地下水層中，在該等期間，RCA 公司同時將遭污染之地下水抽取供員工使用飲用。被告身為 RCA 公司之負責人而為從事業務之人，卻任令此等情事發生，致生服務於 RCA 公司之員工即自訴人盧榮廷、劉邦助、楊怡祥、黃允萍、陳來旺之家屬均因癌症死亡，因認被告涉犯刑法第 276 條第 2 項之業務過失致死罪嫌。」

惟法院最後乃以被告犯罪之追訴權時效已完成，為免訴判決。理由如下：被告涉犯刑法 276 條第 2 項之業務過失致死罪，其法定刑為 5 年以下有期徒刑，是依修正前刑法第 80 條第 1 項第 2 款之規定，追訴權時效期間為 10 年，修正後則將追訴權時效期間提高為 20 年，經比較新舊法之結果，自以被告行為時之修正前刑法第 80 條規定對被告較為有利。是依刑法第 2 條第 1 項前段之規定，本案應適用被告行為時之修正前刑法第 80 條規定，則關於追訴權時效之停止進行，及其期間、計算，應一體適用修正前刑法第 83 條之規定。

而被告於本院審理中因逃匿，經本院發布通緝，致審判之程序不能繼續，

²⁵ 最高法院 89 年台上字第 8075 號判例。

²⁶ 臺灣桃園地方法院 99 年度自緝字第 4 號刑事判決。

依修正前刑法第 83 條第 3 項之規定，追訴權之時效停止原因繼續存在期間達於時效期間 1/4 者，停止原因視為消滅之規定，以本案追訴權時效為 10 年之 1/4 計算，有 2 年 6 月時效停止進行。又自訴於 88 年 2 月 12 日起向臺灣板橋地方法院提起自訴，經該院以管轄錯誤為由裁定移送而繫屬於本院，至 90 年 10 月 12 日本院發布通緝日止，共計 2 年 7 月 29 日，此段期間本院乃依法行使審判之程序，依司法院大法官會議議決釋字第 138 號解釋，此時追訴權既無不行使之情形，自不生時效進行之問題，時效應停止進行。綜上，本案追訴權之時效，依修正前刑法第 80 條第 2 項前段之規定，自被告 84 年 10 月 17 日犯罪終止日起算，加計 10 年之時效期間，及時效停止進行之期間分別為 2 年 6 月、2 年 7 月 29 日，本案追訴權時效完成日應為 99 年 12 月 16 日，故被告犯罪之追訴權時效已完成。

四、分析

本案 RCA，法院依修正前刑法第 80 條第 2 項前段「自犯罪成立之日起算」追訴權時效，因本案所涉之罪為業務過失致死罪，為結果犯，應以死亡之結果發生為必要，故本案追訴權時效應自被害人死亡結果發生之日開始起算。惟本案自訴人於民國 84 年 10 月犯罪結果發生，但於民國 88 年 2 月始向法院提起自訴，是否可凸顯出環境犯罪證據資料蒐集之不易，仍值得觀察。

第二款 長興化工污染案

一、案件事實²⁷

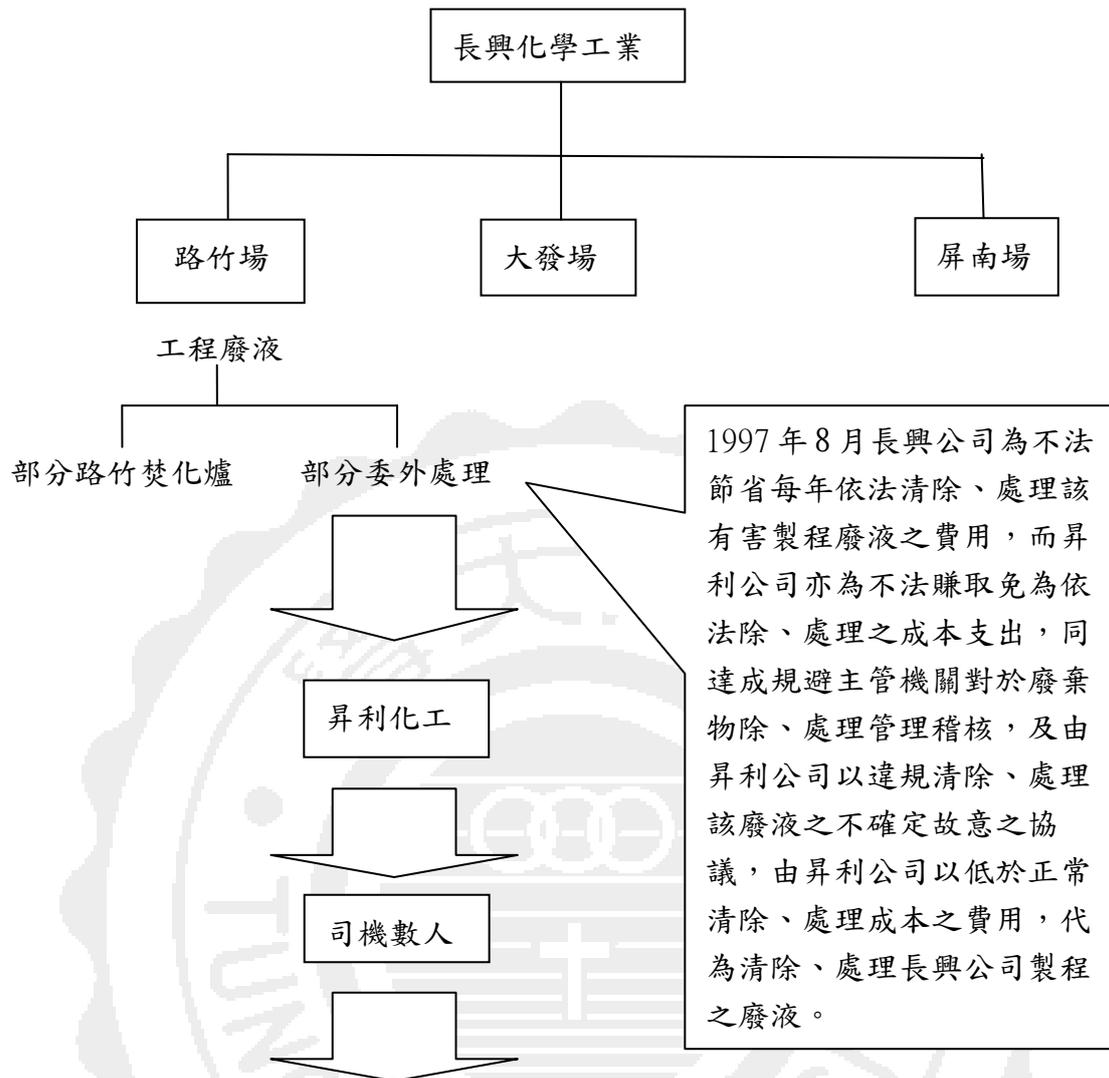
台北縣三峽鎮昇利化工廢棄物處理公司，承包高雄縣路竹鄉長興化工代清運處理，再轉包給王金成、沈哲生、徐富國等三人，王金成等人從路竹鄉長興化工運出有機溶劑後，先到雲林的一處調度場轉換油罐車以掩人耳目，2000 年 7 月 13 日在旗山溪傾倒兩車的有毒溶劑，14 日白天也在同地點附近倒了兩車，晚上第五車倒了一部分，被報警查獲，以每車裝載廿五公噸來計算，共倒入一百多公噸在水源區。當時嫌犯還拿出二百多萬企圖行賄警員。傾倒現場約在一公里外即可聞到惡臭，附近雜草立即枯死，魚蝦大量死亡，高屏溪原水臭度高達百度，迫使埤頂、澄清湖、拷潭淨水廠停止進水，大高雄地區減少供水二十

²⁷ 臺灣高等法院 高雄分院 95 年囑上更(二)字 1 號刑事判決、最高法院 93 年台上字 4544 號刑事判決、臺灣高等法院 高雄分院 93 年囑上更(一)字 1 號刑事判決、臺灣高等法院 高雄分院 92 年上訴字 1354 號刑事判決、臺灣高等法院 高雄分院 91 年上訴字 1354 號刑事判決、臺灣高雄地方法院 89 年訴字 1905 號刑事判決；〈高屏溪污染事件－旗山溪污染記事〉《生態中心季刊第二期》2000 年 10 月，高雄市教師會生態教育中心發行。

萬噸，從 7 月 15 日起使得高雄縣鳳山、林園、大寮、大樹；高雄市左營、鼓山、旗津、前鎮、小港等地停水至 7 月 19 日，而尚有供水的地區水中則傳出類似松香油的異味，後來證實是被傾倒二甲苯、二氯聯苯等廢溶液。

承辦檢察官於 8 月 15 日將長興化工董事長及昇利化工負責人和司機羅守寬等二十二二人，依殺人未遂、公共危險及違反廢棄物清理法等罪嫌提起公訴，其中五人求處無期徒刑，另求處長興公司罰金二億六千萬，昇利公司罰金一億六千萬，為國內偵辦環保案件少見，未來長興、昇利二家公司還可能面對自來水公司和數以萬計受害百姓民事求償官司，刑事罰金及民事賠償金皆可觀。





1997年10月~1999年8月：傾倒於台中縣大甲溪支流軟埤溪沿岸
 1999年11月~2000年7月：傾倒桃園縣蘆竹鄉海湖村附近水溝排放而流入大海
 2000年7月：傾倒於台中縣梧棲臨港路二段附近海邊
 2000年7月：傾倒高雄縣旗山鎮旗尾橋下游一百公尺處、高雄縣旗山鎮半廓子堤坊之旗山溪入水口處，屬供公眾飲用入水口處排放廢液

自1997年8月7日起，迄2000年7月10日止，昇利公司委由司機數人載運丟棄自長興公司所承攬之有害事業廢棄物，超過一萬三千六百六十七公噸，而昇利公司每公噸向長興公司收取二千九百五十元、四千元不等，卻僅以每公噸一千二百元委由數名司機載運丟棄，平均每承攬一噸，即賺取至少一千七百五十元以上之不法利益，昇利公司因此不法賺取之所得超過二千三百九十一萬七千二百五十元以上之暴利。

圖 5-9：長興污染事件流程圖(整理自法院判決)

二、可能涉及之刑事責任

1、刑法 190 條 1 項妨害公眾飲水罪

刑法 190 條第 1 項規定：「投放毒物或混入妨害衛生物品於供公眾所飲之水源、水道或自來水池者，處一年以上、七年以下有期徒刑。」

2、刑法第 190-1 條流放毒物罪

刑法第 190 條第 1 項規定：「投棄、放流、排出或放逸毒物或其他有害健康之物，而污染空氣、土壤、河川或其他水體，致生公共危險者，處五年以下有期徒刑。」第 2 項：「**廠商、事業場所負責人或監督策劃人員**，因事業活動而犯前項之罪者，處七年以下有期徒刑。」

3、廢棄物清理法第 46 及 47 條

第一項：「廢棄物清理法第 46 條規定：「有下列情形之一者，處一年以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三百萬元以下罰金：

- 一、任意棄置有害事業廢棄物。
- 二、**事業負責人**或相關人員未依本法規定之方式貯存、清除、處理或再利用廢棄物，致污染環境。
- 三、未經主管機關許可，提供土地回填、堆置廢棄物。
- 四、未依第四十一條第一項規定領有廢棄物清除、處理許可文件，從事廢棄物貯存、清除、處理，或未依廢棄物清除、處理許可文件內容貯存、清除、處理廢棄物。
- 五、執行機關之人員委託未取得許可文件之業者，清除、處理一般廢棄物者；或明知受託人非法清除、處理而仍委託。
- 六、公民營廢棄物處理機構負責人或相關人員、或執行機關之人員未處理廢棄物，開具虛偽證明。」

第二項：「無許可文件，以經營廢棄物清除、處理為**常業者**，處三年以上十年以下有期徒刑，得併科新臺幣九百萬元以下罰金。」

同法第 47 條：「法人之負責人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員，因執行業務犯前二條之罪者，除處罰其行為人外，對該**法人**或自然人亦科以各該條之罰金。」

三、法院判決

1、針對長興、昇利公司之業務負責人，及傾倒廢液之人，可成立刑法 190 第 1 項、190-1 第 1 項第 2 項、及廢棄物清理法 46 條 47 條，且就有犯意聯絡及行為分擔之部分可成立**共同正犯**，惟長興公司之董事長之後在上訴至高等法院更一審時法院認為：「被告雖身為長興公司之董事長，在企業分層分工負責之管理制度下，實亦難強求其對公司繁複的營運事項之每一決策均知悉並參與等情。堪認被告對本件長興公司委託昇利公司清除處理有害事業廢棄物，同意及基於雙方共識將有害事業廢棄物任意投棄放流於河川，不依廢棄物清理法規定之方式清除處理之事實並不知情。」且長興化工雖然將廢溶劑處理業務委託昇利公司，但不見得被告都會知道其餘被告違法棄置的事實，因而改判無罪。

2、而針對檢察官起訴殺人未遂部分為無罪之認定，理由如下：

（一）刑法第二百七十一條第二項、第一項之殺人未遂罪，與刑法第一百九十條第二項、第一百九十條之一第三項之區別，在於行為人主觀是否有希望死亡結果發生之故意，若行為人明知並有意使其發生，或行為人預見其能發生，而其發生不違背行為人之本意時，縱死亡結果未發生，行為人主觀想像並未獲全部滿足，仍應依未遂犯處罰，若行為人主觀上未期待該死亡結果之發生，雖其主觀想像部分已獲滿足（例如本案中之投放毒物部分），仍難論以殺人未遂罪，而應依刑法第一百九十條第二項、第一百九十條之一第三項之加重結果犯論處。本件被查獲之油罐車內之廢溶劑雖含有數種有害化學物質，惟被告(司機)等人均係選擇河流、海洋、水溝等地點排放，其主觀上無非係希望藉由水體予以稀釋濃度，可證被告等人主觀上並無殺人之故意。

（二）刑法之殺人罪為結果犯，又刑法第一百九十條第二項、第一百九十條之一第三項亦係處罰一定結果發生之行為，是不論以上開何法條論處，均需有死亡或重傷害、傷害等結果之發生，然本案發生後並未造成任何死亡或重傷害之結果，雖有人陳述其皮膚不適，然此皮膚不適是否與被告等人投放毒物有關，亦無任何證據證明，從而既無任何生命身體遭受不法侵害之結果發生，如何能論以殺人未遂罪。

（三）公訴人認被告等人有不確定之殺人故意，無非以：被告長興公司及昇利公司均為頗具規模的公司，按照其公司之規模及知識，既然已經明知公司的生產、製造或任何非法行動的結果，按照該公司反覆實施行為的繼續性，已經使致人於死之危險性不斷升高到足以肇致人員傷亡、生態毀滅等嚴重災難時，彼等公司竟然坐視風險的不斷急遽升高，卻仍然繼續從事明知有高度風險及危害可能性之行為，似此這樣之公司既然已經透過持續放任行為之風險增高，而表達選擇繼續為此種行為之意圖，顯然其本意，已冒使不特定人因為該公司所採

取之行為而死亡之風險。及行為人在面對具有高度侵害他人法益危險性之情況下，吾人本可期待行為人選擇社會所能容忍之具有「社會相當性」之行為，行為人卻棄此不為，而選擇冒侵害他人法益之高度風險而為，行為人既已透過其所為行為明白表示其本意在「冒侵害他人法益之風險」，吾人即無需避重就輕地將之曲解為犯罪事實之發生並非行為人之本意等為其論據。依公訴人之論述，當風險不斷升高，而公司及行為人仍選擇此具有高度風險之行為反覆實施時，即應認其對結果之發生有不確定之故意，然所謂風險之升高，係從客觀面來觀察，其與行為人之主觀內容是不同的，而我國刑法採罪刑法定主義，對刑罰犯罪之構成要件除客觀行為、結果外，還包括主觀之故意，二者不容混為一談，是公訴人以風險升高之客觀層面問題，直接認定行為人主觀上有殺人之故意，尚有未洽。綜上所述，被告等辯稱無殺人故意等語堪以採信。本件被告既無殺人之故意，又查無其他證據足資證明被告有公訴人所指之殺人犯行，因公訴人認此部分犯行與前開判決有罪部分有方法結果之牽連關係，爰不另為無罪之諭知。

3、分析

從上開實務判決可知，故意犯與加重結果犯之區別在於行為人之主觀想像是否有希望特定之結果發生，如某甲打某乙之行為，造成某乙死亡之結果，某甲應成立故意殺人，或傷害致死，應視某甲有無希望某乙死亡之故意。而公訴人依風險升高來判斷行為人有無致他人死亡之未必故意，本文認為可斟酌採用，因為除非行為人自白否則吾人無法得知行為人之內心世界真實之想法為何(一個打人的行為可能是殺人故意、傷害故意)，僅有依賴外在之客觀是事來加以輔助判斷，故若如今行為人在風險不斷升高之情形下，仍執意為之似可認定行為人有未必故意，因此主客觀構成要件理論上雖不同，惟實際在操作運用應可相互配合，本判決可能是基於無罪推定之想法，以及環境犯罪行為人之主觀犯意、因果關係難以證明等因素而判決行為人不成立殺人未遂。

第四項 法人環境犯罪之主要成因

一、早期政府重經濟發展輕環境保護

台灣早期是個開發中國家，為擺脫貧窮，長期追求幾乎毫無限制之經濟發展政策。從社會背景來分析，一九六〇年代至一九七〇年代，是戰後台灣經濟發展的黃金時代，政府政策是將台灣農業經濟轉變成輕重工業，直至今日蓬勃發展之資訊工業，無論是由國家力量扶植的重工業如煉油、化學、金屬冶煉，或是由民間中小企業獨資經營的紡織、電子、五金、塑膠等輕工業，或高科技產業，都是以剝削環境為成本來創造經濟利潤。這些企業往往假借發展經濟之

美名，行破壞環境之實，政府亦在經濟優先之政策下，對企業之污染行為，只要不明顯或過度嚴重，即採取較寬容之態度或以「限期改善」及無關痛癢之罰鍰了事，致公害問題日漸嚴重。

以 RCA 污染案為例，經營者對廠區環境的安全性，其實握有充分的資訊，其本身的技術及資源應亦足以改善威脅員工健康的危險因子，但由於政府管制執行未落實，員工對廠區安全缺乏瞭解，經營者在只重視本身利益的情況下，並未改善設備及妥善處理廢棄物，而且將有關訊息刻意隱瞞，使得廠區及附近的環境遭受嚴重破壞，員工及鄰近居民因長期飲用受污染的地下水而使健康受到嚴重威脅。

二、民眾普遍對於環保議題較不關心

我國雖已進入開發國家，隨者人民生活品質日漸改善，惟民眾普遍對於環境保護之議題較不關心，民眾關心的多為私利性質，只要污染事件不要發生在自己身上，大都尚可容忍，這亦使得企業只要未有嚴重的污染事件發生，人民亦不會有所警覺或通報主管機關。

如在長興化工污染案中，該傾倒廢液之行為從 1997 年 10 開始，直至 2000 年 7 月始遭民眾檢舉，若人民能提高環境保護之意識，對日常周遭環境有所警覺，即能早日發現污染事件，防止災害擴大發生。

三、企業之機械化組織有利違法活動

在企業之組織環境中，由於權利集中於少數部分之高階主管，資訊流通較不順暢，基層主管參與員工參與決策之機會較少，在其作出違法之決策時，員工有時並不知情，在此資訊不對等之情況下，員工可能是該違法行為之受害人(如 RCA 污染事件)²⁸，亦可能僅係違法活動行為中之一個齒輪(如長興污染事件中，傾倒廢液之司機先將一部油罐車之槽車置於昇利公司廠區內，以供昇利公司將有害事業廢棄物傾倒注入該槽車內。俟油罐車注滿，再由不知情之行政小姐以電話聯絡司機前來載運出廠，任意棄置)，而可能考慮成立利用他人之錯誤而成立間接正犯之適用空間。

²⁸ 《中石化廠毒液外洩 工人 1 死 3 傷 工人吸入毒氣喪命 家屬泣不成聲 一人仍命危 石化廠遭勒令停工》台視新聞：<http://www.ttv.com.tw/100/04/1000406/10004064929704I.htm>，瀏覽日期：2011 年 4 月 6 日；《中石化毒物事故 停工調查》自由時報電子報：<http://iservice.libertytimes.com.tw/liveNews/news.php?no=482136&type=%E7%A4%BE%E6%9C%83>，瀏覽日期：2011 年 4 月 6 日。

四、企業欠缺自我控制能力

如果違法行為所付出之代價小於企業違法行為可得到之利益，此時若公司自我控制能力較差者，較容易產生偏差行為，鋌而走險。而一個公司是否容易產生偏差行為，與公司內部有無完善之組織體制和高階管理人自我控制能力有關。

如根據研究調查，RCA 公司之高階主管有下列生活經驗：交通意外事故、抽煙和飲酒、與員工發生不愉快的互動、占取別人便宜或好處、賭博、不正常的男女關係、公器私用等行為。此外在生活態度上較欠缺：道德感、守法觀念、誠實觀念、前瞻性、公正性等²⁹。而在長興污染事件中，則是因高階主管為不法節省每年依法清除廢物之開銷，而任意將廢棄物交由他人傾倒處理。

五、黑白兩道官商勾結

根據實證之調查，曾有檢察官言：「民眾向行政機關設置的公害專線陳訴，但都未獲得正面回應，他不知道是真的缺乏人手，或是另有官商勾結、黑道施壓等隱情³⁰，以及在檢調執行掃黑行動中，均有發現幫派與砂石業或廢棄物處理業者掛勾，每遇有當地村民阻擋，即率眾恐嚇及暴力相向³¹。」因此若無法徹底改善國內目前行政之官僚文化、利益不當輸送行為、檢警之消極敷衍態度，環境犯罪始終會一直發生。

第五項 如何防治法人環境犯罪

針對如何防治法人環境犯罪，本文認為亦可從行政、立法、司法三面方來做觀察，首先在行政面上，可針對工廠密集區域加強稽查³²，令事業建立監測

²⁹ 孟維德《公司犯罪 問題與對策》五南出版，2004年2月，頁361。

³⁰ 2009.11.28 成功大學環境結盟研討會 <http://news.secr.ncku.edu.tw/files/16-1054-60255.php>，瀏覽日期：2011年4月6日。

³¹ 孟維德〈組織犯罪分析與預警式控制〉《刑事政策與犯罪研究論文集(七)》法務部編印，2004年12月，頁128。

³² 以水污染防治法第26條規定為例：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，進入事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施之場所，為下列各項查證工作：一、檢查污染物來源及廢（污）水處理、排放情形。二、索取有關資料。三、採樣、流量測定及有關廢（污）水處理、排放情形之攝影。各級主管機關依前項規定為查證工作時，其涉及軍事秘密者，應會同軍事機關為之。對於前二項查證，不得規避、妨礙或拒絕。檢查機關與人員，對於受檢之工商、軍事秘密，應予保密。」

系統，甚至可與當地居民合作，成立巡守隊，如此不僅可更有效在第一時間防止污染發生，更能藉由公共參與的方式增加當地居民之環保意識，及彌補行政人力之不足。

根據環保署統計至 2009 年止全國共已成立 322 隊河川巡守隊，隊員計 7,854 人，其 98 年份具體成果有：（一）通報髒亂 2,925 件；（二）舉發污染 236 件（三）通報污染案件處罰鍰 2,691 萬元。（四）辦理淨溪活動 1,139 場次。（五）辦理相關宣導活動計 1,279 場次。（六）發布新聞計 863 則。2007 年及 2008 年之成果如表 5-3 所示。

表 5-2：全國河川巡守隊執行成果統計

編號	(一)	(二)	(三)	(四)	(五)	(六)	(七)
項目 時間	通報河岸、河面或水庫髒亂點	舉發污染案件〔如發現不明排水路或暗管〕	通報污染處罰鍰金額(萬元)	辦理淨溪、淨川活動	辦理相關宣導活動	發布新聞稿	提報獎勵民眾(河川巡守隊)舉發污染案件
2007	3,410	615	2,132	719	1,088	529	57
2008	2,755	544	2,255	1,261	1,246	635	92
2009	2,925	236	2,691	1,139	1,279	863	—

(參考環保署資料)

而在公司治理部分，可要求主管機關對企業環境倫理之宣導，學習如何尊重自然生態，在追求公司利潤與維護環境間取得平衡³³，如獎勵企業灌輸及訓練員工環保知識或技能、推動社會環保公益活動、或以環保作為競爭之訴求、運用廣告及促銷活動教育消費者環保之觀念，讓企業負起應有之社會責任。

而在立法面應加重違法行為人之處罰，不論是行政罰或是刑罰，使其將高

³³ 2011 年 3 月 11 日，日本東北發生大地震，毀損福島(Fukushima)核電場，造成大量輻射外洩，使民生飲用水及農作物受到污染，歐洲輻射風險委員會(European Committee on Radiation Risk) 3 月 19 日發表的報告指出，依照車諾比事故的統計去估算，東京 3000 萬居民，恐有 12 萬人因福島核災外洩的輻射物質染上癌症，讓吾人不得不深思到底是要選擇經濟優先，還是環境保護優先，並讓是否興建核四之議題又浮上台面。

額之罰鍰或罰金納入成本考量範圍，減少違法業者存有僥倖之心態，達到預防效果，並且該金額應隨著目前社會及經濟條件，在額度上作調整。

在對抗公害犯罪起訴、證據鑑定等費用均甚複雜而昂貴，應立法提昇民間環保團體之功能與地位，納入規範秩序，賦予法律地位，扮演多元功能角色。使之導向於，對環保積極參與制度化之協力。此可疏解街頭自救脫序之現象。

在司法面，為正確掌握犯罪事實資訊以打擊環境犯罪，而達保護環境目的。檢察機關與環保行政機關人員，在各階段之合作諮商甚為重要，此亦為提昇環境以刑法保護之必要措施³⁴。如從 2007 年 3 月起，台南地檢署結合司法、行政單位與民間團體的力量組成台南地區環境結盟，共同防制環境之犯罪，讓環境污染犯罪案件，經由民眾的監督、行政單位的執行和檢察機關的鑑定之管道暢通，更有效地防制污染的犯罪，並實現司法正義。並透過緊密的結盟機制，整合各個單位，透過相互聯繫，從根源阻止污染事件的發生。根據南市環保局的統計，結盟至今環檢警聯合稽查共 6 次，要求停工 31 件，因違反水污染防治法及相關環保法規處分件數 1046 件，移送地檢署偵辦有 26 件，裁罰金額高達 1 億 0864 萬元，其中南縣裁罰 9000 多萬元，南市 1000 多萬元。河川水質改善情況，急水溪嚴重污染長度由 2004 年 47%減少為 98 年 30%，鹽水溪由 2006 年 48%減為 98 年 33%，二仁溪由 2006 年 49%減為 98 年 43%³⁵。

此外環保行政機關，對重大環境破壞或具有潛在危機者，應儘量避免以罰款了結之態度與作法，檢調機關對犯罪之偵查仍有必要，以收嚇阻之效果。檢察官及法官對保護及防衛環境之新任務，應有新覺醒，早日作自我之調適，與對環境法制之加深瞭解與體認，以達司法功能在保護上之效果。

³⁴ 鄭昆山，前揭書，頁 132。

³⁵ 2009.11.28 成功大學環境結盟研討會 <http://news.secr.ncku.edu.tw/files/16-1054-60255.php>，瀏覽日期：2011 年 4 月 6 日。

第三節 醫院犯罪

第一項 醫院犯罪之定位

第一款 醫院之定位

依醫療法第 5 條之規定：「本法所稱醫療法人，包括**醫療財團法人**及**醫療社團法人**。本法所稱醫療財團法人，係指以從事醫療事業辦理醫療機構為目的，由捐助人捐助一定財產，經中央主管機關許可並向法院登記之財團法人。本法所稱醫療社團法人，係指以從事醫療事業辦理醫療機構為目的，經中央主管機關許可登記之社團法人。」2003 年新法增訂醫療社團法人之目的乃係因私立醫療機構係由醫師個人設立，若該醫師無子女習醫，於其退休或死亡時，該醫療機構即有關閉危機。縱少數子女得以習醫繼承衣鉢，亦多只能維持家族式之管理，面臨諸多困境，難以永續經營，不利國內醫療事業之發展。為使私立醫療機構得以社團法人型態設立，藉以輔導轉型，改善經營體質，提升醫療服務水準，並對國內醫療體制產生積極正面效益。因此若屬醫療社團法人，該組織性質可為營利，或非營利，而在醫療財團法人，因財團法人係為社會公益而存在，故必為公益法人。

而在此要區辨的為**醫療法人**與**醫療機構**，醫療法第 6 條規定：「本法所稱法人附設醫療機構，係指下列醫療機構：一、私立醫學院、校為學生臨床教學需要附設之醫院。二、公益法人依有關法律規定辦理醫療業務所設之醫療機構。三、其他依法律規定，應對其員工或成員提供醫療衛生服務或緊急醫療救護之事業單位、學校或機構所附設之醫務室。」而依第 3 條及第 4 條之規定，醫療機構可分為公立醫療機構與私立醫療機構，公立醫療機構係由政府機關、公營事業機構或公立學校所設立之醫療機構，私立醫療機構係由醫師設立之醫療機構。由此可知，醫療法人是以從事醫療事業辦理醫療機構為目的的法人，而醫療機構之設立不限於醫療法人，可為政府、公營事業、公立學校、醫師個人。

次按醫療法第 12 條第 1 項對規定：「醫療機構設有病房收治病者為**醫院**，僅應門診者為**診所**；非以直接診治病人為目的而辦理醫療業務之機構為**其他醫療機構**(如捐血機構、病理機構、療養院)。」故若將前述之醫療機構依設立之主體分類，醫療機構可分為公立和私立，公立醫療機構可能為**國立**(如國立臺灣大學醫學院附設醫院、三軍總醫院)、**署立**(如行政院衛生署基隆、台北、桃園、新竹、台中、彰化、嘉義、台南、屏東、金門醫院)或**市立**(如台北市立聯合醫院、台北市立萬芳醫院、台北市立仁愛醫院、台北市立和平醫院)醫院，私立醫

療機構可能為**社團法人醫療機構**(台北市中山醫療社團法人中山醫院、社團法人光田綜合醫院、社團法人童綜合醫院、社團法人道周醫院、社團法人寶建醫院)、**財團法人醫療機構**(如財團法人耕莘醫院、財團法人天主教耕莘醫院、財團法人亞東紀念醫院、財團法人長庚紀念醫院、財團法人馬偕紀念醫院、財團法人奇美醫院)、**一般私立醫院**(如私立中山醫學院附設醫院、私立高雄大學附設中和紀念醫院)或診所。

第二款 醫院之企業化與商業化

傳統印象中，醫院較多皆以非營利財團法人之性質出現，惟現代醫療機構除提供複雜與全面的醫療設備與器材，已然成為營利的商業集團，如同營利公司一般地運作與營利。企業集團擁有私人醫療院所，使醫院成為公司的階層組織，而以營利為目的。美國的醫院公司甚至可以在紐約證券交易所從事交易³⁶。台中醫師公會期刊認為：「醫療行為為什麼不像其他產業一樣那麼注重行銷，主要是因為醫療行為的專業性，使得早期許多資本家均不敢涉入醫療行業，但隨著長庚醫療體係在台灣的成功模式，再加上全民健保的推波助瀾，使得財團不斷進駐，當然也將商業行銷帶入，現在許多同業對商業行銷都有相當清楚的概念。」「做為一個診所經營者還要關心『診所行銷』尤其在後健保時代，供過於求的競爭環境中，如果死守傳統的行醫模式，勢必會被時代淘汰。」「讓所有醫生成為股東。」³⁷

因此在醫療企業化的時代，醫院管理逐漸強化對醫師診斷、病人住院期間，治療方法的影響，力圖限制醫師做成醫療決定之自由。成本控制成為醫院管理的首要考慮因素，醫療因素與經濟因素的界線逐漸模糊。在醫院經濟利益與病人利益之間，醫師經常產生角色衝突。例如，病人病情需要 7 天住院期間，但基於健保費用考慮，以 4 天有利於醫院，病人之利益可能因而被犧牲³⁸。

故隨著醫療機構型態之變遷，其足漸具有法人犯罪之基本特徵(組織之可歸責性與利用組織犯罪之特性)，如醫院內部錯誤的政策或行政疏失管控不當致生危害，或社會上亦時常發生有利用醫療組織為犯罪行為，該不法犯罪所得有時

³⁶ 陳聰富，前揭文，頁 19。

³⁷ 台中醫林，第 56 期。參見

http://www.tcmcd.org.tw/asp/Publication_v.asp?perid=56&pcat=5&pid=9，瀏覽日期，2011 年 5 月 27 日。

³⁸ 林恆慶、陳楚杰〈管理式醫療對醫師的影響－美國經驗〉《醫學教育》第 7 卷第 3 期，2003 年 9 月，頁 6

不亞於傳統經濟犯罪³⁹，此均有加以研究之必要。

第二項 國內重大醫院犯罪

第一款 醫院內部管控不當

一、事之管理 (仁濟醫院 SARS 案⁴⁰)

(一) 事實

2002 年底，香港及越南發生非典型肺炎疑似群聚感染事件，2003 年 3 月，台北市政府衛生局致函各醫療院所，要求醫護人員必須採行基本自我防護措施；復於同年 4 月 3 日致函各醫療院所，強調世界衛生組織已將台灣列為嚴重急性呼吸道症候群感染地區，請各醫療院所嚴格督導所屬人員，應做好防護工作，以免遭受感染，若經查其照顧過之病人為可能病例，而未做適當防護措施，該人員將被列為密切(第一級)接觸者，必須接受隔離處置。

同年 4 月 21 日晚間起，仁濟醫院放射科之放射師、護理人員、檢驗師、住院病患等十餘人，因醫院應已出現感染 SARS 之聚集現象而陸續遭感染 SARS 或其他不明病毒，出現發燒或疑似 SARS 感染症狀。台北仁濟醫院院長廖正雄(現已離職)以及仁濟醫院內科主任兼感染管制委員會主任委員林俊彥，針對 SARS 之聚集現象，卻(一)僅以透過張貼宣導海報，及於會議中空泛指示加強防護等

³⁹ 《醫療採購涉賄 黃焜璋 4 人收押》衛生署統管全台 29 間署立醫院的管理委員會，執行長黃焜璋涉嫌收賄，替業者護航圍標超過 6 億的醫檢器材，檢調搜索複訊後，將黃焜璋以及署立基隆醫院院長李源芳等人遭到收押，署立台北醫院副院長王炯琅則以 30 萬交保。檢調兵分 79 路大搜索的署立醫院醫療器材採購弊案，其中最關鍵的就是這名統管全台灣 29 間署立醫院的衛生署醫院管理委員會執行長黃焜璋。複訊後，包括黃焜璋、以及署立基隆醫院院長李源芳都遭到收押，而涉及行賄的京鑽及宜德兩家公司的負責人都都被收押，其他涉及弊案的署立台北醫院副院長王炯琅和署基心臟內科主任林繼敏則分別以 30 萬交保，署桃放射科主任孫盛義 10 萬元交保，另外 2 名醫療器材員工也各以 10 萬元交保。被鎖定的標弊案，總金額超過 6 億，包括署立桃園醫院健檢中心 4 億元勞務採購案；署立台北醫院 700 萬全自動生化檢驗器材採購案，以及署立基隆醫院 2.3 億心血管檢驗器材案等等。據了解，包括京鑽科技、宜德醫材、創世達實業公司，從 98 年起，疑似透過白手套，將賄款交給黃焜璋、李源芳以及王炯琅等 3 人進行綁標。這起醫療採購弊案，挖開了署醫白色巨塔內的黑幕，就怕像這樣的弊端只是冰山一角。民視新聞，2011 年 03 月 27 日。

⁴⁰ 最高法院 99 台上字 4786 號刑事判決；臺灣高等法院 96 年醫上更(一)字 1 號刑事判決；最高法院 96 年台上字 663 號刑事判決；臺灣高等法院 93 年醫上訴字 6 號刑事判決；臺灣台北地方法院 92 年訴字 1639 號刑事判決。

方式處理，致使仁濟醫院內所有醫護人員，未能確切了解在面對 SARS 病患時所應採取之必要防護措施，陷於隨時有遭受 SARS 病毒感染之高度危險中，且(二)對於已發燒或疑似遭感染 SARS 病毒之病患未採取必要之隔離與治療。(三)某甲僅多次告知院內同仁，發燒之醫護人員僅係流行性感冒，要求同仁切勿訛傳造成恐慌，俾免影響醫院之運作及信譽，並(四)遲至同年月 25 日始向台北市政府衛生局通報，終致 SARS 疫情在該院內迅速蔓延，造成院內護理人員及病患多人，同遭 SARS 病毒感染。其中病患三人雖轉至其他醫院治療，仍因病情嚴重、治療無效，先後於同年 5 月 2 日、8 日、18 日宣告不治死亡。

(二) 法院判決

本案檢察官起訴二人犯業務過失致人於死，地方法院認為：「該兩人本得預見醫院應已出現感染 S A R S 之聚集現象，且能預見若未加強醫院之感控措施及通報，提昇同仁之防護裝備，勢將造成醫護人員於接觸疑似 S A R S 病患時，無法避免遭受感染，基於防止院內發生感染之職責，自應注意依據疾管局及北市衛生局前揭函示之規定，針對醫院內之具體感控措施、防護器材是否充足、院內同仁如何分工執行相關之感控作業等方面，詳為設計規劃，及加強通報，並督促相關人員確實執行。詎竟因已於 2003 年 4 月份醫務會議中達成發現疑似 S A R S 病患即辦理轉院之共識，基於不致收到 S A R S 病患之僥倖心態，而疏未注意對於防疫上應如何具體處理之標準作業流程（諸如應至何處取得符合標準之口罩及防護衣、應如何通報、應將病患送往何處安置、應走什麼路徑前往該處、行經之處應如何消毒、抵達之後應如何將病患予以隔離、對於曾與病患有過接觸之同仁或其他患者應如何追蹤、管考、是否均須即時進行隔離、隔離期間如何計算……等等），作具體縝密之規劃釐訂，並進而透過在職訓練之方式使醫護同仁熟悉，惟卻僅以透過張貼宣導海報，及於會議中空泛指示加強防護等方式處理，致使仁濟醫院內所有醫護人員，因未能確切瞭解在面對 S A R S 病患時所應採取之必要防護措施，陷於隨時有遭受 S A R S 病毒感染之高度危險中，並於同年月二十五日將前揭遭感染 S A R S 之護理人員召回醫院，集中安排於毫無隔離效果之五樓病房住院治療，且對於已遭感染 S A R S 病毒之病患未採取必要之隔離與治療，廖正雄並刻意多次告知院內同仁，發燒之醫護人員僅係流行性感冒，要求同仁切勿訛傳造成恐慌，俾免影響醫院之運作及信譽，並遲至同年月二十九日起始向北市衛生局通報，終致 S A R S 疫情在該院內迅速蔓延，造成護理人感染 S A R S 死亡，故成立刑法業務過失致死罪。

案經上訴至最高法院，法院雖以原審認定事實有誤撤銷原判決，惟仍以被告廖正雄為仁濟醫院院長，綜理全院各項院務之決策，並肩負維護院內醫護同仁及廣大就醫民眾身體健康之重責大任，於院內同仁及住院病患出現發燒或疑似 SARS 症狀時，為避免影響醫院之運作與信譽，不立即向衛生主管機關通報，

且刻意向院內仁強調僅係流行性感冒，不願正視 SARS 疫情在院內逐步蔓延之警訊，懈怠輕忽，造成院內 SARS 聚集感染之現象，致發生本案多人死傷之憾事；而被告林俊彥係仁濟醫院感染管制委員會主任委員，肩負院內感染管制之事宜，本應敬業敏捷、竭盡所能用心汲取 SARS 防疫相關專業知識，妥善制定具體可行之院內防疫措施及規劃在職訓練課程，對於有可疑感染 SARS 之病患應加強向衛生主管機關通報，且能預見若未加強院內之感控措施，提昇醫護人員之防護裝備，勢將造成醫護人員於接觸疑似 SARS 病患時，無法避免遭受感染，詎被二人竟怠忽職守，漠視疾管局及北市衛生局前揭對於 SARS 防疫函示之要求，罔顧院內同仁及病患生命身體健康之安全，怠於防範注意疫情，終致發生 SARS 疫情在院內發生聚集感染，並造成本案多人死傷之憾事，且對經濟社會之嚴重衝擊，仍應成立刑法業務過失致死罪。

嗣上訴至最高法院，法院以該證據尚難達到無合理懷疑之程度，及未詳加說明為因果關係發回更審。最終再度上訴至最高法院，法院分別依業務過失致死罪，各判處六月、五月，皆可易科罰金，全案判決確定。

(三) 分析

本案主要為醫院內部針對 SARS 事件之管控不當而造成多人之死傷，法院最後論處醫院之負責人成立業務過失致死，惟法院似未就行為人是作為或不作為加以論述，若從風險之角度觀之，行為人未將既存之風險予以排除，應屬不作為，又不作為犯之成立，應以有保證人地位要件，行為人身為醫院之院長本負有場所管理者之注意義務，今行為人能預見該疫情可能擴大，卻未善盡其職責防止疫情擴大，致生醫護人員死傷結果，應成立不作為業務過失致死罪，至於該醫院內部為何未有妥善之監督機制防止上開情形發生亦是可非難之處。

二、物之管理之一：場所設備瑕疵(病床護欄損壞案⁴¹)

(一) 事實

台南市立醫院護理站護理長甲，係從事病患照顧、病床更換、維護業務之人，於 1995 年 4 月 24 日，經由未具名之同事留字，通知該院病患黃昭安（黃森旺之父）所使用之病床護欄損壞，應加修護，甲雖將之向該院工務組反應，惟並未注意至黃昭安之病房加以檢視病床之損害情形，並就其使用之病床施以暫時補強工事，以防止其自病床上跌落，致病患黃昭安於同年月 28 日上午一時三十分許，在其妻黃謝驗娥照料熟睡中翻身，因病床護欄有損壞，致未能承受其重量而下陷，使黃昭安跌落病床，而受有左額頭及臉部裂傷等傷害，延至

⁴¹ 臺灣臺南地方法院 84 年度自字第 465 號刑事判決、最高法院 92 年度台上字第 936 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 92 年度重上更(三)字第 139 號刑事判決。

同年 5 月 10 日不治死亡。

(二) 法院判決

本案經自訴人提起自訴，認為甲及台南市立醫院院長即被告牟聯瑞、主治醫師鐘國謀、住院醫師戴在松、護士黃淑晴、朱淑瓊、錦雪，均涉犯業務過失致死或業務過失傷害。法院認為被告等人對於被害人之死亡應否負業務過失致人於死罪責，其關鍵應在黃昭安跌落床下所受傷害，與其嗣後因腦中風死亡，二者間有無法律上之相當因果關係為斷。經法院送交鑑定認為：一、病患由病床摔下受傷，經檢查後僅皮肉傷，並無腦部受損現象，故應與日後之中風復發無直接關係。二、若因摔下後臉部傷痛導致之精神上、情緒上之作用誘發中風，應會在受傷後二、三天內發作，而不會拖到十天後才復發中風。三、若因受傷後失血過多導致之中風復發，也應在一、二天內就會發作，何況受傷後病患之血色素及血壓均無大的變化，故中風的復發亦與流血無直接關係認定其間並無相當因果關係，且被告為護理長為正常時間上下班，不可能全日負責整個病房病床之所有工作，由此可說明，本件病床之維修並非屬於護理長之專責，因此將病床未修繕之責任歸究於被告甲一人，實有失公平，被害人黃昭安翻身時雖因病床之護欄無法承受重量下陷，黃昭安因而跌落病床受有傷害，被告甲於本事件之處理並無過失，因此黃昭安雖因此而受傷，被告甲自無負任何業務過失之刑責可言而認定不成立業務過失致死。

(三) 分析

本案病床護欄損壞致病人跌落致死，主要原因應係病床損壞後，護理長通知醫院工務部門修繕，工務部門則告知護士應將病床推至工務組修理，但護士則未為之，凸顯本案醫院之護理部門與工務部門之間溝通不良，才是致生損害結果之主要原因。被告護理長雖不構成業務過失致死，但醫院是否應負起管理上疏失之責不無疑問。

三、物之管理之二：場所設備不足(邱小妹人球案⁴²)

(一) 事實

2005 年 1 月間，甲為臺北市立聯合醫院仁愛醫院（以下簡稱仁愛醫院）神經外科代總醫師（尚不具神經外科專科醫師資格），乙則為上開院區神經外科主治醫師：邱父於 2005 年 1 月 10 日凌晨 1 時 20 分，在位於臺北市大安區○○○路 262 號之「7-11 統一便利商店」前，酒後因不耐其年僅四歲之女兒邱○○（以

⁴² 最高法院 97 年台上字 1577 號刑事判決、臺灣高等法院 96 年醫上訴字 3 號刑事判決、臺灣臺北地方法院 94 年醫訴字 5 號刑事判決。

下簡稱邱小妹)吵鬧，遂出手毆打邱小妹之頭部，致邱小妹因頭部鈍挫傷致急性硬腦膜下腔出血而昏迷，經上開便利商店之店員報警處理後，員警接獲勤務中心通報後，於當日凌晨 1 時 35 分抵達現場，發現對邱小妹搖喊並無反應，即呼叫救護車送邱小妹就醫，救護車於 2005 年 1 月 10 日凌晨 1 時 55 分，將邱小妹送抵仁愛醫院急診室後，即由當日值班護士 S 負責檢傷分類之工作，經分類為第一級應優先處理之病患後，即將邱小妹推入急診室，由值班之急診科主任 A 醫師診治，A 醫師發覺邱小妹之意識昏迷，右手右腳乏力，兩側瞳孔不等大，遂判斷邱小妹為受有腦傷，昏迷指數為 7 分(滿分為 15 分，最低為 3 分)，即施行高級外傷救命術，於邱小妹生命徵象穩定後，即安排進行電腦斷層掃描檢查(即 CT)及 X 光檢查，並於凌晨 2 時 05 分聯繫該院區神經外科當日第一線值 ON CALL 班(即後續待命班，不須強制留置院區)之甲醫師要求會診，甲當時正在宿舍，經 A 告以「有四至五歲女童，家暴，懷疑有顱內出血，需要會診，昏迷指數約六至七分」後，甲基於當晚仁愛醫院尚無多餘的外科加護病房，遂向 A 稱「先為女童插管」。當日凌晨 2 時 20 分，邱小妹作完頭部 CT 檢查時，兩側瞳孔散大(5.0mm)，無光照反應，昏迷指數降至最低值 3 分，病情危急，A 隨即判讀邱小妹之 CT 影像，診斷邱小妹為右側硬腦膜下腔出血，須緊急手術清除邱小妹之腦部血腫，即於凌晨 2 時 25 分再次聯繫甲，並於凌晨 2 時 30 分甲與急診室聯繫時，告知甲「女童之 CT 呈現右側硬腦膜下出血，腦中線外移，需要開刀」等語，甲當時未在仁愛醫院以電腦 PACS 系統觀看邱小妹之 CT 影像，向 A 稱因仁愛醫院之神經外科加護病房均已滿床，為免邱小妹於腦部緊急手術後無法進行術後監看及照護，建議將邱小妹轉院。臺北市災難應變指揮中心(即 EOC 下稱 EOC)雖協助邱小妹轉床事宜，但經聯絡結果，當日臺北地區尚無多餘之神經外科加護病床可收治邱小妹，凌晨 4 時 05 分，A 即告知甲，台北市地區均無神經外科加護病床可收治女童，可否在仁愛醫院急診室加設加護病床，讓女童在仁愛院區進行緊急手術，甲基於仁愛醫院術後照顧設備不足，仍建議將邱小妹轉院，並於凌晨 4 時 14 分撥電話予乙，二人通話三分鐘餘，討論本案女童狀況及如何處置後，仍決定將邱小妹轉院，並致電 A 轉院之決定。嗣仁愛醫院值班護士於聯絡臺北地區及桃竹苗地區各醫院無果後，思及臺中縣梧棲鎮之童綜合醫院硬體設備良好，即向 104 查號台查詢電話號碼後，於凌晨 4 時 23 分聯絡童綜合醫院，經該院表示有神經外科加護病床，遂由 A 決定將邱小妹轉往童綜合醫院。並於凌晨 5 時 15 分備妥加護型救護車，由值班護士 S 陪同邱小妹轉診，於同日清晨 7 時 25 分送達童綜合醫院。2005 年 1 月 10 日上午，甲與乙在仁愛醫院獲知邱小妹遭轉診至遠在 200 公里外之臺中梧棲童綜合醫院時，方以電腦 PACS 系統觀看邱小妹之 CT 影像，然因電腦系統當機無法瀏覽。詎其二人明知渠等從未看過邱小妹之 CT 影像，竟因媒體報導邱小妹遭受父親施暴，病情嚴重，由醫療資源豐富之臺北市轉診至 200 公里之遙之臺中梧棲童綜合醫院之事件，引起輿論譁然，要求追究邱小妹於仁愛醫院就醫及轉診之過程有無疏失時，即對外謊稱甲係於 2005 年 1 月 10 日凌晨以電腦 PACS

系統觀看邱小妹之 CT 影像進行會診後，始決定將邱小妹轉診云云，並於臺北市立聯合醫院 2005 年 1 月 11 日召開之考績臨時會上仍為上開謊言，乙明知其情，亦以沉默不予揭發，使不知情之考績委員為免外界爭議即要求甲等依仁愛醫院「急診會診作業要點」第 5 點「會診後應將會診意見直接填記於急診病歷『病程記錄』上，並簽名以示負責」之規定，於邱小妹之病歷上完成對邱小妹會診紀錄之記載。甲乙亦明知病歷紀錄，應依醫師法第 12 條第 1 項之規定「醫師執行業務時，應製作病歷，記載病人姓名、診斷及治療情形」，對於病人之診斷過程應忠實紀錄，除使其執行業務有所遵憑外，第三人調取該病歷時，亦能瞭解醫療診斷之內容及過程，但二人竟基於共同犯意之聯絡，由甲於 2005 年 1 月 11 日晚間 7 時許，在其位於仁愛醫院神經外科之辦公室內，先以電腦 PACS 系統觀看邱小妹之 CT 影像後，再於其職務上所記載之會診紀錄上，不實登載「Brain CT (byPAC E system)，繪出該 CT 圖，右側硬腦膜下出血，約 2 公分，嚴重中線偏移，須緊急手術」表示邱小妹在仁愛院區就診時彼等即以電腦 PACS 系統瀏覽 CT 影像之方式進行會診，而虛捏其會診時檢查後狀況、CT 影像之記載，並於會診紀錄上簽名及記載指導主治醫師乙之姓名後，交予乙審閱同意，足以生損害於邱小妹及仁愛醫院對病歷管理之正確性。嗣邱小妹雖於術後經童綜合醫院之醫療團隊傾力治療，惟然終因頭部遭鈍挫傷致急性硬腦膜下腔出血最後因中樞神經性休克而死亡。

(二) 法院判決

針對病歷虛偽記載，檢察官起訴被告二人所為，犯刑法第 213 條公務員登載不實罪，法院以 2006 年 7 月 1 日新法施行後，公立醫院之醫師，倘無其他授權或委託之情形，應非為刑法第 10 條第 2 項所稱之公務員。惟檢察官起訴不實登載之事實既為同一，法院仍得依刑事訴訟法第 300 條之規定變更法條，論被告二人刑法第 215 條業務登載不實之罪。

而針對邱小妹之死亡，檢察官以當時邱小妹之情況應讓邱小妹在仁愛醫院進行手術及術後之醫療照護，以爭取邱小妹存活之機會，惟竟逕行答覆稱因仁愛院區於邱小妹手術後無加護病床可提供完善之術後照顧，建議將邱小妹轉院，該等運作轉診之過程及時間已升高邱小妹因右側硬腦膜下血腫持續壓迫腦幹導致死亡之風險，故應論甲乙二人犯刑法第 284 條第 2 項業務過失致死罪。

法院認為本案之爭點在於，係被告甲乙在法律上負有何種義務？彼等是否因不作為而違反該等義務，而造成邱小妹死亡的結果，或增加邱小妹死亡之風險？又該不作為與死亡的結果或增加死亡的風險，有無因果關係？

首先就因果關係論，就該鑑定報告所言，儘早手術有增加邱小妹存活的機會，雖然影響不大，終究還是有影響，依照「幾乎可以完全確定」的最大可能

性「擬制因果關係」⁴³，本件被告甲乙不立即進行手術之不作為與邱小妹的死亡有因果關係。

次按被告甲乙未親自到場診療有無違反作為義務？法院認為以電話會診方式並未違反仁愛醫院就急診會診之規定，且被告等人雖未親至急診室會診，惟對邱小妹病診斷並無造成任何影響。

復按被告等人有無挪床之作為義務？亦即是否應將另一名於神經外科加護病房之患者 y 移出，以騰出病床供邱小妹術後照顧使用？法院認為不可以 y 病情未曾惡化之結果，反推當時被告應有挪床之義務，蓋任何醫師包含被告對於 y 病情是否發生變化，均難有預見之可能。

再按被告是否有採以於急診室「加床」並施行手術之作為義務？法院認為應審究於案發當時仁愛醫院是否具有完備之條件及能力，得在全院無加護病房之情況下，尚得於急診室加裝設施以進行小兒腦神經外科手術，並提供術後照顧來判定之，若仁愛醫院在客觀條件下，根本無從施行小兒腦神經外科手術並提供術後照顧，「加床」於客觀上根本不可能實現即無期待之可能性，自無強命被告就此不可能之事負作為義務，進而論以過失致死之罪責，由資料顯示當時仁愛醫院所具備之客觀條件而論，並無足夠之設備可施行小兒腦神經外科手術，故被告並無加床施行手術之義務。

末按被告甲乙轉院之建議，是否違反醫師法第 21 條之救治義務？法院認為緊急醫療救護法第 35 條規定：「醫院對緊急傷病患應即檢視，並依其醫療能力予以救治或採取必要措施，不得無故拖延；其無法提供適切治療時，應先做適當處置，並協助安排轉診至適當之醫療機構或報請救護指揮中心協助。」，暨醫療法第 73 條：「醫院、診所因限於人員、設備及專長能力，無法確定病人之病因或提供完整治療時，應建議病人轉診。但危急病人應依第六十條第一項規定，先予適當之急救，始可轉診。」分別定有明文。是以，對於病患若因人員、設備、專長能力，無法提供完整之治療時，即應安排病患轉診至適當之醫療機構接受救治，方符醫學倫理及病患之利益。本案在仁愛醫院無加護病房且無足夠設備得施行小兒腦神經外科手術之情形下，對邱小妹所為「轉院」處置，應無不當。至於最後邱小妹被轉至台中童綜合醫院，乃係 EOC 轉診作業失靈，尚難歸責給二位被告，故被告二人不成立業務過失致死罪。

⁴³ 此為德國聯邦最高法院發展出來判斷不作為的「相當因果關係」的具體標準。因為不作為的因果關係是依賴經驗法則上的最大可能性所擬制出來的，所以也稱作「擬制的因果關係」或「準因果關係」。詳細內容參見許玉秀〈最高法院七十八年台上字第三六九三號判決的再檢討-前行為的保證人地位與客觀歸責理論初探〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9月初版，頁，311-312。

(三) 分析

本案造成邱小妹死亡之主要原因，應為該醫院未有完足之病床及設備，造成邱小妹無法立即獲得醫療救護，法院雖從各種角度分析被告有無作為之義務，惟受限於該醫療之環境，若強令醫師實施手術，將恐使風險轉價至邱小妹身上，且有違期待可能性，故被告醫師應不負業務過失致死之責，而應由醫院負起組織上之瑕疵責任，較為妥適。

四、人之管理不當(資生醫院密醫案⁴⁴)

(一) 事實

甲為「資生醫院」之院長，明知楊昌照僅領有放射線診斷設備操作人員考試及格證書，並未取得合法醫師資格，竟基於共同犯意聯絡，與之在「資生醫院」輪流為病患診療，且因楊昌照夜間均住在醫院內，如有緊急狀況，即由楊昌照先口頭向甲報告患者病情，甲未經親自診察，即根據楊某之報告，囑其應開給患者之針劑，或應為如何之處理，而與未取得合法醫師資格之楊昌照共同執行醫療業務。嗣患者廖振宏於 1993 年 11 月 18 日因急性風濕熱引起發燒到資生醫院門診，經上訴人診斷為急性風濕熱，囑其住院，於住院期間即由上訴人、楊昌照輪流醫護，並於同月二十日為廖振宏作 X 光攝影，發現其有心臟肥大現象，經給予抗生素及退燒止痛藥治療，但病情未見好轉，本應注意予以充分檢查以確認其診斷，如心電圖、超音波心圖、抽血（A S O T）及血液細菌培養以確認其感染性微生物及細菌敏感試驗等，且其醫院設備不足，亦應注意令廖振宏及早轉由醫療設備能力更佳之大型醫院治療。甲為合格醫師，執業多年，楊昌照雖未具合法醫師資格，惟均在該院照護病患，渠等二人依當時情狀並無不能注意情事，乃疏未注意施予上開充分檢查，給予適當處置，亦未注意令廖振宏及早轉由醫療設備能力更佳之大型醫院治療，仍繼續使用抗生素及退燒藥治療，嗣後再誤診為麻疹。待廖振宏於同年 12 月 3 日病情持續惡化後方請其轉院，且於同年 12 月 4 日上午 9 時許，因廖振宏情緒煩燥不能入睡，要求醫師開給安眠藥，甲乃開給 V A L I U M 鎮定劑後離開，而廖振宏注射該針劑後即感心臟疼痛，即由楊昌照施行急救，囑護士為其打點滴及滴血漿，同日十時許廖振宏感胃部疼痛，有微量吐血，楊昌照乃給予胃藥服用，迄下午四時許上訴人始返回醫院，猶未加妥適處理，延至下午七時許，廖振宏大量吐血，迄翌（五）日上午一時五十分許終告不治。

⁴⁴ 臺灣高等法院台南分院 93 重上更(五)第 257 號刑事判決、最高法院 93 年度台上字第 2601 號刑事判決、臺灣高等法院台南分院 91 年度重上更字第 614 號刑事判決、臺灣雲林地方法院 83 年度訴字第 275 號刑事判決。

(二) 法院判決

被告甲所為，係犯修正後醫師法第二十八條未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務罪及刑法第二百七十六條第二項業務過失致死罪。被告甲與同案被告楊昌照就上開犯行，彼此間有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同正犯（蓋醫師法第二十八條所定犯罪，非因身分或其他關係成立，因此有合格醫師若知情，而任由無醫師資格，與其共為醫療行為，就該無照者所為醫療行為，應負共同正犯責任）。又被告甲所犯上開二罪，有方法結果之牽連關係，為牽連犯，應依刑法第五十五條規定，從一重以修正後醫師法第二十八條罪名處斷。

(三) 分析

本案犯罪發生之主要原因，乃是醫院選任不適當之人員從事醫療行為，致生危害，亦屬醫院之管理有所不當。惟值得一提者為，就犯罪角色之參與關係，有醫師資格者與無醫師資格者（密醫）共同犯罪，有醫師資格者成立何種參與型態，實務上之看法似亦不一⁴⁵，有認為應成立共同正犯⁴⁶（又可區分為刑法第 31 條 1 項適用說，與刑法第 28 條適用說），有認為應構成幫助犯⁴⁷。

⁴⁵ 司法院（87）廳刑一字第 04698 號刑事座談：「法律問題：醫師甲與密醫乙，合夥或僱用密醫乙，或受僱於密醫乙，而共同執行醫療業務。該醫師甲是否成立醫師法第二十八條第一項之罪之共犯？研討意見：甲說（不成立共犯）：按刑法第三十一條第一項限於因身分或其他特定關係成立之罪，其無特定關係之人與之共犯，別無處罰法條時，始有其適用。醫師法第二十八條第一項係屬特定之犯罪，並非因身分或其他特殊關係成立之犯罪。因此，有醫師資格之甲，不應與未取得合法醫師資格之乙，成立擅自執行醫療業務罪之共犯（似應成立幫助犯）。乙說（成立刑法第卅一條之共犯）：按未取得合法醫師資格而執行醫療業務，其性質不失為廣義的特定關係之一種。本件有合法醫師資格之甲，如獨自執行醫療業務，固不成立犯罪，但其與未具合法醫師資格之乙共同非法執行醫療業務，仍不失為共犯關係之一種，而基於非法行為之浸淫性、濡染性與合法行為之變異性理論，自仍非不可成立正犯關係。丙說（成立刑法第廿八條之共犯）：按醫師法第二十八條第一項前段之犯罪，以未具有合法醫師資格為犯罪構成要件之一，並非因身分或其他特定關係而成立之犯罪。醫師甲雖具有合法醫師資格，然與未具合法醫師資格之某乙共同實施犯罪，彼此間有犯意之聯絡及行為之分擔，均應成立醫師法第二十八條第一項之共同正犯。惟該法條既非因身分或特定關係而成立之犯罪，醫師甲部分，自不得適用刑法第三十一條第一項之規定為論處其罪刑之依據。結論：多數採丙說。

⁴⁶ 臺灣高等法院 99 年度上訴字第 2804 號刑事判決：「醫師法第 28 條第 1 項前段規定，未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。又該項之罪，固以未具合法醫師資格為犯罪構成要件之一，然如未具合法醫師資格者與具合法醫師資格者共同犯該罪，自非不能成立共同正犯。」

⁴⁷ 臺灣高等法院台南分院 86 年上易字第 1839 號刑事院：「本件被告侯○木未取得合法醫師資

本文認為醫師法第 28 條乃係以未具有合法醫師資格，為犯罪構成要件之一，並非因身分或其他特定關係而成立之犯罪，應無刑法第 31 條 1 項之適用，法院如予以援用將有適用法條不當之違背法令之嫌，至於應適用刑法第 28 條之共同正犯或第 30 條之幫助犯，本文認為既行為人無法單獨成為密醫罪之主要角色，故應論處幫助犯較為妥當。

第二款 醫院詐領健保

一、詐欺關係

全民健康保險實施後，醫病關係由單純的雙方關係(醫師、病人)轉變成為三方關係(醫師、病人、健保局)，如圖 5-10 所示⁴⁸。



圖 5-10：全民健保三面關係圖

因此，醫療機構，基於公法上之約特關係，可向健保局申報醫療費用，惟若醫療機構涉及虛報該醫療費用，進而使健保局陷於錯誤支付該筆費用造成財產上損失，將有涉及刑法詐欺罪之問題。

又在詐欺之型態中，往往係輾轉透過他人之加功，形成所謂「**間接詐欺**」

格，業據其供明在卷，即擅自為病患診療、開立處方箋。核其所為，係犯醫師法第二十八條第一項無照行醫罪。被告范○祥就侯○木無照行醫部分成立該罪之幫助犯。」

⁴⁸ 蔡茂寅〈行政契約相關問題之研究－以公、私法契約的判準為中心〉《新世紀經濟法制之建構與挑戰－廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集》元照出版，2002 年 9 月，頁 310。

之類型，即行為人透過提供被保險人醫療給付，或向藥廠以低價購買藥品，但均為不實之虛報。其中行為人可能利用一般民眾不瞭解全民健保制度及濫用民眾對醫療院所之信賴關係，成立詐欺罪之間接正犯，以及可能與知悉其情事之民眾或藥商成立詐欺罪之共同正犯(民眾亦可能僅成立幫助犯，行為人為正犯)⁴⁹。

二、案例

有關醫院詐領健保因態樣繁多⁵⁰，以下僅列出社會較為矚目之案件

(一) 假住院(永仁醫院案⁵¹)

1、事實

甲係位在高雄市「永仁醫院」院長，獨資並實際經營管理永仁醫院，且對醫院事務有實際決策權；乙為永仁醫院之受僱醫師，以每月固定薪資受僱於甲，並於甲不在院內時，代理處理醫院內之醫療相關業務；護理長丙(已死亡，經本院另為不受理判決)、護士丁、曾楊書慧、陳美慧、李昀潔、劉綺萍、萬素貞(除丙、陳雅玲外，餘五者另經檢察官為緩起訴處分)則均受僱於甲院長，在永仁醫院內擔任護理人員。甲有鑑於全民健保制度實施後，地區醫院生存不易，為維持醫院之業績，竟與院內之醫師乙及護士等人基於共同意圖為自己不法之所有之犯意聯絡，自 1999、2000 年間之某日起，由甲在院內立下醫院政策，要求院內醫師盡量收受無病住院及顯無住院必要之假住院病患住院，用以大量詐取全民健保之醫療給付，並於確立此政策後，由自己及乙醫師指示全體醫護人員貫徹執行，並以之為常業。乙與甲基上開犯意聯絡，全力配合醫院政策，除醫院內之行政管理外，若得知有假住院病患企圖住院以詐領保險住院理賠金，即主動安排無住院必要之各該病患住院，並安排各種醫事檢驗、在假病患之病歷上作誇大不實之登載(不外乎腦震盪、腎盂炎、腸胃炎等例稿性病名)，並於假病患辦理出院時，上開醫護人員再與該假住院病患共同基於行使業務登載不實及詐欺取財之概括犯意聯絡，由看診之醫師偽造不實之診斷證明書交予假病

⁴⁹ 柯耀程〈全民健保醫療詐欺〉《月旦法學教室》第 5 期，1995 年 9 月，頁 56-57。

⁵⁰ 如未具醫師資格執行醫療業務仍請領健保、虛報或重複申報手術檢查項目、以低單價診療行為申報高單價診療費用、施行非必要醫療行為或開立不必要藥品、以自費名目收費又以健保給付名目請款、將民眾一般健檢申報為看診紀錄等，其中大致可分為三大類型：(1)單純虛報費用；(2)涉及病歷記載與虛報費用；(3)自費醫療與巧立名目。參見 王志嘉〈淺談虛報醫療費用與刑事詐欺罪〉《軍法專刊》第 52 卷第 2 期，2011 年 4 月，頁 123。

⁵¹ 《A 健保 林進興、邱永仁求刑 5 年 詐領至少三億》2006-03-30/聯合報/A11 版/話題；臺灣臺南地方法院 95 年度矚重訴字第 1 號刑事判決。

患，使假病患向保險公司詐領保險住院理賠金，永仁醫院亦可以之向中央健康保險局（下簡稱健保局）請領住院醫療給付。護理長丙、護士曾楊書慧、陳美慧、李昀潔、劉綺萍、萬素貞、丁等人，基於受僱人不得不然之立場，亦共同基於上開犯意聯絡，全面配合醫院政策，凡遇有醫師受理假住院病患時，即配合安排各種異於正常住院之各種手續，並配合製作不實之護理紀錄，即使假住院病患不在院內，亦依例稿進行不實登載。其間甲、乙更多次安排年老多病之母親邱葉秋逢充作假住院病患，以其院長母親之尊，「掛名牌」在該醫院「三、四人同房之健保病床」充作假住院病患，並多次以邱母假住院之事實，向健保局請領住院健保給付，致使健保局陷於錯誤，而如請領數目交付健保給付，估計自1999年起至今，該醫院詐取健保住院給付金額，共達三百七十三萬七千五百八十二元。

2、法院判決

被告甲、乙、丁等人所為，就詐領健保給付部分各係犯刑法第二百十六條、二百十五條行使業務上登載不實文書罪及同法第三百四十條之常業詐欺取財罪；就偽造不實診斷書提供予假病患等人詐領保險理賠給付部分各係犯刑法第二百十六條、第二百十五條之行使業務上登載不實文書罪、第三百三十九條第一項之詐欺取財罪。被告甲、乙、丁等人所為業務登載不實之低度行為，均為行使之高度行為所吸收，不另論罪。被告甲、乙、丁三人，就詐領健保給付部分係與共犯即永仁醫院之護理長丙及護士曾楊書慧、陳美慧、李昀潔、劉綺潔、劉綺萍、萬素貞等人就上開犯行，有共同犯意聯絡及行為分擔，均應論以共同正犯。被告甲、乙、丁三人就與假病患等人就提供不實診斷書供假病患詐領保險給付部分，有共同犯意聯絡及行為分擔，亦應論以共同正犯。被告甲、乙、丁先後多次為行使業務登載不實之文書及詐欺取財之犯行，各係時間緊接，各觸犯犯罪構成要件相同之罪名，顯各係基於概括犯意而為，各應依連續犯規定論以一罪，並均加重其刑。被告甲、乙、丁三人就本件犯罪，係利用收取假病患住院之方式，行使業務登載不實之文書，而詐取健保局之住院給付費用，及使假病患詐領保險理賠給付，被告甲、乙、丁三人所犯之行使業務上登載不實文書罪、常業詐欺取財罪、詐欺取財罪之間，有方法、目的之關係，為牽連犯，應依刑法第五十五條規定，從一重罪，即刑法第三百四十條之常業詐欺取財罪處斷。

3、分析

本例為醫院與假病患均有構成詐欺罪之態樣，醫院對健保局成立詐欺罪，而假病患則係向保險公司成立詐欺罪，雙方亦均可成立他方詐欺罪之共同正犯，且在醫院詐欺罪之部分，若依新法之規定，應與行使業務登載不實罪成立想像競合，論處詐欺取財罪。

(二) 虛報藥價(院商勾結案⁵²)

台南地檢署去年接獲健保局舉發，調查「瑞士藥廠」與七家關係企業，夥同十一家醫療院所，涉嫌隱匿申報藥品交易的折讓與贈送資料，用以墊高健保藥價給付，導致健保損失兩百四十餘萬元，前天上午，在台北、台中、雲林、台南與高雄等地同步搜索，帶回五十一人訊問，訊後將藥廠負責人夫婦等人分別以三十萬元到三萬元不等金額交保候傳。

台南地檢署指出，健保局於 2010 年間，調查藥價資料時，發現台南地區「瑞士藥廠」與濟時藥品、捷瑞、瑞誠、忠大藥行、泰和貿易、瑞友與瑞國等七家關係企業，於 2007 年至 2011 為止，夥同十一家醫療院所(高雄市馨蕙馨醫院、德謙醫院、四季台安醫院、建佑醫院、吉田耳鼻喉科醫院、溪洲醫院、宏明醫院、惠仁醫院；台中市明德醫院、賢德醫院及雲林縣育仁醫院)，在健保局調查藥價時涉嫌「低價高報」，侵吞健保費。

安眠藥申報價格高出四倍多

檢方發現，侵吞情形以安眠藥「佐易眠」及抗生素「比比黴素」最嚴重，「佐易眠」實際交易價格為一·四一元一顆，但申報價格為六·五元一顆，高出四倍多；「比比黴素」實際交易價格為一·〇四元一顆，但申報價格為二·四二元一顆，高出兩倍，兩者已經申報超過八十萬顆，估計健保損失兩百四十餘萬元。

偵訊後，檢方認為「瑞士藥廠」集團負責人廖欽龍、羅昌霞夫婦涉案情節重大，兩人均以三十萬元交保，另集團會計主管羅昌梅以十萬元交保，會計、申報人員胡蕙齡、李美慧則分別以五萬元、三萬元交保。

另，其他被傳訊到案的人均因涉案情節不同，各以數萬元不等金額交保候傳，明德醫院負責人蔡慶儒十萬元，惠仁醫院院長林榮宗五萬元、藥品採購人員鄭夙玲三萬元，建佑醫院藥品採購人員張瓊月三萬元，育仁醫院藥價申報人員黃俊仁三萬元，德謙醫院醫管人員郭素份五萬元。

第三項 如何防治醫院犯罪

一、醫院內部管制

醫院事故之發生原因，文獻上往往著重於醫療人員技術不佳、一時疏忽，

⁵² 本案尚在台南地檢署偵辦中；《醫院涉勾結藥廠 A 健保 訊問 51 人》自由時報，2011/1/27。

但許多情況醫療事故並非來自於醫師的技術不良或重大疏懈，而係因醫療機構組織失靈而導致之醫療錯誤，如配置不適任之醫療人員(密醫案，或將實習醫師安排不適任之任務)，管理疏懈、人員溝通不良，場所設備不足或有瑕疵。如邱小妹人球案中，法院最後點出整個醫療體系之可議之處在於仁愛醫院在台北地區，已是規模甚大的醫院，竟然在如此規模的醫院，缺乏小兒呼吸器及相關器材，缺乏能夠對邱小妹這樣的病患為妥適術後照顧的相關設備，這並非生活在台北地區民眾的期待，更超乎一般民眾的想像。一間如是規模的大醫院，由前開證人之證言，竟稱數年來，仁愛醫院均缺乏此類設備，實令人震驚。如在設備不足下，仍要求本件被告醫師為邱小妹開刀，認為被告捨此不為，即應負過失致死之罪責，將整個醫院對於醫療器材、相關設備的欠缺所應受的非難，加諸於本案二個醫生上，其價值判斷上，顯非妥適。

因此有時在醫療訴訟中所應非難者並非醫師之個人，而是整個醫院環境、醫療體係出了問題，美國法院甚至提出醫院法人責任之四大義務：包括 1. 維持病患安全及適當設施的合理注意義務；2. 聘任適任醫師之義務；3. 對於全體醫護人員的監督義務；4. 擬定、採取並執行病患良好照護之適當規則與政策之義務⁵³，以維護病患安全。

故本文認為除了醫院內部自我之控制外，仍應加強行政面之監督，如醫院評鑑機制之落實⁵⁴，促使醫院建立標準作業程序的制度及管理方法，將工作程序標準化，確保醫療品質的穩定性，和醫學倫理之宣導，防止諸如仁濟醫院 SARS 案或邱小妹事件案之再度發生。

在立法方面衛生署於 2008 年 4 月，擬定「病人安全及醫療糾紛處理條例」草案，該草案第 7 條規定：「中央主管機關得認許或指定符合一定資格條件之機構或團體為病人安全組織。前項病人安全組織之資格條件、認許之申請、審查、管理、認許或指定之廢止及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」第 8 條規定：「病人安全組織之任務如下：一、接受醫事機構或醫療人員通報病人安全事件，進行分析、檢討，並視需要通知發生病人安全事件之機構。二、應醫事機構之請求，協助調查、分析病人安全事件之原因，並提出改善建議。三、將病人安全工作資料匿名化或去連結化後，妥善保存。四、主動提供醫事機構有關病人安全之警訊、促進病人安全之建議事項、標準作業流程及其他資訊。五、進行病人安全之相關研究。六、其他有關促進病人安全之事項。主管機關知有病人安全事件發生，得邀請病人安全組織協助進行前項第二款之工作，

⁵³ 陳聰富〈醫療機構法人組織責任〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(上)》2011 年 5 月 14 日，頁 25。

⁵⁴ 醫療法第 28 條規定：「中央主管機關應辦理醫院評鑑。直轄市、縣(市)主管機關對轄區內醫療機構業務，應定期實施督導考核。」

醫事機構不得拒絕。前項情形，醫事機構已先請求病人安全組織協助者，得拒絕之；病人安全組織亦得拒絕主管機關之邀請。病人安全組織應至少每年向中央主管機關提出業務及相關統計報告。」應能有效減少醫院內部管控失靈之發生，惟該草案仍尚有未完足部分，仍需透過醫界與法界間之充分對話使之成熟⁵⁵。以及可考慮立法成立醫療機構法人責任，不論民事(被害人可直接求償)、刑事或行政責任，鼓勵醫院從事損害避免之措施，醫師亦可能喪失執業機會，來達到嚇阻不法之功能。

而在司法面部分，誠如邱小妹人球案中法官引用日劇白色巨塔所言：「法庭不是譴責醫師的地方，而是讓醫療進步的地方，醫師擔心過度，就無法使醫療進步，萬一發生不幸的結果，醫生應坦然接受，並且追究其原因，醫療才能進步，法庭，就是這種地方」因此如何充分釐清事實之真相，判定相關之人有無過失及整體事件之因果關係，追究相關人員之責，亦是使人民信賴司法、防止犯罪並促使醫療進步之動力。而如何使法院清楚地認定事實之真相，負起鑑定證據審查之守門員角色⁵⁶，則有賴於完善之鑑定制度，因此有論者認為在醫療過誤訴訟中，鑑定人之中立性、公益性甚為重要，而不宜採取機關鑑定，宜由法院向關係各科學會，由一位或複數專家進行鑑定，當事人有爭執者，並應於審判中到庭依法調查，進行交互詰問⁵⁷。甚至將來有必要應設至醫療專業法庭⁵⁸或在制度上建立專家參審制⁵⁹，以發揮法官於認事用法之妥速性及公正性，保護訴訟當事人之訴訟權益，提升國民對司法之信賴，減少醫院犯罪之發生。

⁵⁵ 黃立〈醫療糾紛處理條例之制訂過程與修改理由〉《「醫學倫理與醫療法律」學術研討會—醫療糾紛處理法及實務判決評析》2008年5月3日，頁3以下。

⁵⁶ 臺灣高等法院 93 年度醫上訴字第 4 號刑事判決指出：「57 年台上字第 3399 號判例：「刑事訴訟採職權調查主義，鑑定報告祇為形成法院心證之資料，對於法院之審判並無拘束力，故待證事項雖經鑑定，法院仍應本於職權予以調查，以期發見事實之真相，不得僅以鑑定報告作為判決之唯一依據」，於 92 年 3 月 25 日經最高法院 92 年度第 5 次刑事庭會議決議不再援用後，關於被告身體自由之各種刑事鑑定報告，可能成為認定被告有罪之唯一證據（如被告否認吸用毒品，僅有驗尿或檢驗頭髮之報告為證據），因此事實審法院對於鑑定證據之審查，即需負起如同美國聯邦或地區各級法院法官對於鑑定證據審查之守門員責任，以確保憲法第 8 條與第 16 條保障被告正當訴訟權。」

⁵⁷ 陳運財〈醫療刑事訴訟之證明活動〉《東海大學法律學院醫事法學研討會》2010 年 6 月 5 日，頁 9 以下。相同看法可參見 張麗卿〈醫療糾紛鑑定與對質詰問〉《東吳法律學報》第 20 卷第 2 期，2008 年 10 月，頁 19。

⁵⁸ 醫療法第 83 條：「司法院應指定法院設立醫事專業法庭，由具有醫事相關專業知識或審判經驗之法官，辦理醫事糾紛訴訟案件。」

⁵⁹ 學者認為建立專家參審制可改善鑑定制度上之缺失、彌補職業法官的缺點、符合訴訟迅速之要求。張麗卿，前揭文，頁 21-22。

二、詐領健保

而在針對詐領健保之部分，觀察其犯罪之因素不外於醫師為貪求不法之利益，或為降低醫院營運之成本，因而利用健保局審查機制之漏洞，詐領健保，故其若要防止該事件之發生，首先在**行政面**可要求健保局與保險業者建立聯繫管道、提供檢舉獎金及便捷檢舉窗口，並推動電子病歷⁶⁰，逐步完成病歷連線防止虛假之病歷之產生，嚴加審查核檢率過高及有前科之醫療院所及個人，提高審查作業嚴謹度。以及加強醫學倫理教育、提升醫師法治觀念、落實全民衛生教育、培養適當健保文化、宣導正確用藥觀念以促使醫療體系之自律。

在**司法面**部分，健保局於 2006 年 9 月 12 日發布，2007 年 12 月 20 日修正之「全民健康保險法第 72 條規定違法案件函送偵辦注意事項⁶¹」，列舉說明「具體違法證據」的案件類型將移送司法機關偵辦，將可望降低詐領健保事件之發生，此外亦可透過檢調單位和健保單立之合作，由健保局初步篩選可疑之醫院診所，再由檢調單位深入追查，建立雙重之把關機制，共同防止健保詐領事件之發生。

⁶⁰ 醫療法第 69 條規定：「醫療機構以電子文件方式製作及貯存之病歷，得免另以書面方式製作；其資格條件與製作方式、內容及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」；醫療機構電子病歷製作及管理辦法第 2 條：「醫療機構以電子文件方式製作及貯存之病歷（以下簡稱電子病歷），符合本辦法之規定者，得免另以書面方式製作。」

⁶¹ 壹、全民健康保險特約醫事服務機構如有故意涉犯下列情事之一者，應予函送司法機關偵辦一、收治非保險對象，而以保險對象之名義，申報醫療費用。二、登錄保險對象保險憑證，換給非對症之藥品、營養品或其他物品，申報醫療費用。三、未診治保險對象，卻自創就醫紀錄，申報醫療費用。四、特約醫院或診所容留未具醫師資格之人員為保險對象診療或處方，申報醫療費用。五、其他以不正當行為或以虛偽之證明、報告或陳述，申報醫療費用，其情節重大者。貳、如有故意涉犯前開情事經訪查後，態度良好或坦承不諱，得將其配合程度酌予考量，併送司法機關作為量刑之參考。

第六章 結論與建議

第一節 研究結論

本文以討論法人犯罪與其應如何防制為主要研究，從最初法人之意涵作出發，探討其制度之產生及必要性，及其意義、本質，並依序討論法人犯罪之基本概念、法人犯罪之構成要件分析、法人犯罪之主要類型，在此將本文重要之結論摘錄於下：

- 壹、 法人制度之產生乃係為降低交易成本，有利於從事交易活動所孕育而生，並利用團體組織之力量輕易完成個人所無法達成之事。法人之本質可分為擬制說、否認說及實在說，各說均有其貢獻之處，而其中有機體說從社會現象之角度來觀察法人具有團體之意思，成為日後肯認法人有犯罪能力之其中根據¹。
- 貳、 法人犯罪又可稱組織體犯罪，在範圍上分為法律意義之組織與實質意義之組織，在定義上可分為廣義之法人犯罪與狹義之法人犯罪，廣義之法人犯罪分為利用法人之組織型態所為犯罪行為、對法人所為犯罪行為，與法人內部因組織有瑕疵或內部成員為公司利益所為之不法行為，狹義之法人犯罪僅限於後者²。法人犯罪與企業犯罪、公司犯罪具有部分之重合，惟以法人犯罪為企業犯罪及公司犯罪之上位概念³，而法人犯罪雖屬白領犯罪之一型態，但不等同是經濟犯罪⁴。最後組織犯罪通常係以犯罪為目的而結合而成的團體(俗稱黑幫或黑社會)，與法人犯罪(或組織體犯罪)，所強調者為，為了某特定目的而存在(非以犯罪為唯一目的)，且獨立於個別成員之組織，有所不同⁵。
- 參、 有關法人是否有犯罪能力，學說上見解不一，否定說分別從倫理道德、意思能力、行為之概念等等，認為法人無犯罪之能力，肯定說則係基於社會

¹ 詳見第二章第二節第三項第一款之內容。

² 詳見第三章第一節之內容。

³ 詳見第三章第二節第一項、第二項之內容。

⁴ 詳見第三章第二節第四項、第五項之內容。

⁵ 詳見第三章第二節第三項之內容。

現實之考量、法政策之角度認為法人應有犯罪之能力，折衷說則是認為法人原則無犯罪能力，例外於行政犯則有犯罪之能力⁶。而在外國法制之比較觀察下，英美法系通常採肯定說，大陸法系通常採否定說或折衷說，但已有部分歐陸國家如法國、荷蘭、丹麥、芬蘭、瑞典採肯定見解⁷。此外觀察國際之法律制度，如歐盟保護金融權益公約、聯合國反腐敗公約，均有朝向肯定法人有犯罪能力之態度⁸。另在新近之見解「組織體罪責理論」，其乃從組織體之本質做重新之思考，將法人整體之決策、事業活動評價為一個行為，認為法人有其固有之責任而非代位責任，有意解決連代責任及有責性之爭議⁹。另若從我國實務判決觀察，實務對法人犯罪之立場，似有意區分處罰之模式而異其處理，亦即在「除法律有特別規定自然人為犯罪之主體，並以法人或兩者為受罰之對象」始承認法人有犯罪之能力¹⁰。

肆、而自然人之犯罪與法人犯罪有何區別，首先在行為之認定上，法人可以自然人之行為為媒介，將過錯歸責於法人，或以該法人組織本身存有瑕疵或風險卻未盡管理監督之責防止危害發生或擴大，來認定其有不作為犯之可歸責性¹¹。另就因果關係之判定，法人犯罪之因果關係，因受限於科學技術、企業不會主動協助調查、法益被害人遙遠等特性，較自然人之因果關係不易判定，此外法人犯罪在構成要件上亦會大量運用行政從屬性之概念，來簡化法益受侵害之證明，與因果關係之判定¹²。

而如何認定法人犯罪之犯罪主體亦是防止法人犯罪之重要研究項目，首先在公司利用人頭負責人從事犯罪行為時，可透過交易計錄、股權分布、資金設備來源、實際執行業務之人等等，觀察誰為實際負責人，誰為人頭負責人，之後在犯罪之參與上，可從整體犯罪過程觀察該人頭負責人之反社會性、事前所收取之對價多寡、從屬性、依附性，決定應成立共同正犯、幫助犯或不成立犯罪¹³。次就虛設公司之情形，該犯罪主體通常為利用公司為犯罪行為之自然人，但例外若該虛設公司為逃漏稅捐之行為，依稅捐稽

⁶ 詳見第三章第三節第一項之內容。

⁷ 詳見第三章第三節第二項之內容。

⁸ 詳見第三章第三節第三項之內容。

⁹ 詳見第三章第三節第四項第二款之內容。

¹⁰ 詳見第三章第四節第一項之內容。

¹¹ 詳見第四章第一節第一項之內容。

¹² 詳見第四章第一節第二項第一款之內容。

¹³ 詳見第四章第二節第一項第二款、第三款之內容。

徵法 41 條之規定該公司亦可為犯罪主體¹⁴。

復按本文在討論法人內部構成員之犯罪中，將其主要犯罪型態分為：「階層式犯罪」、「水平式犯罪」及「組織醫療上之垂直分工或水平分工犯罪」，首先在階層式犯罪(上命下從關係)，上級主管與下層員工之犯罪參與關係不可一概而論，應考量企業之大小、目的、內部規範、員工有無受到強制或錯誤支配等情形加以判斷應適用組織支配、錯誤支配、強制支配之間接正犯，或應適用共同正犯、教唆犯¹⁵。而就水平式犯罪，對於不法集體決議之構成員，可成立共同正犯，但若其中有反對之成員與提供專業意見者，反對者因欠缺共同行為之決意，而無法成立共同正犯，且在其居於少數票之弱勢情況下對於結果亦難以期待挽回，亦應不成立不作為犯，而提供專業意見者，除其未忠實傳達資訊，致生損害外，其可能因欠缺幫助犯之雙重故意，或該幫助行為被評價為中性之幫助行為，而不成立幫助犯¹⁶。最後在涉及醫療專業分工之垂直分工與水平分工之情形，在垂直分工責任之歸屬主體，可視「醫療決策權在誰」、「有無獨立為醫療行為之權限」、「專業分工之精神」及「醫療技術之性質與相對危險性」加以判斷；在水平分工之情況下，病患轉科原科別醫師原則並不負照護之責，另在不同科別醫師間責任之判定，亦主要可透過該醫師之專業能力、分工制度之機能加以判斷¹⁷。

另在探討複數法人之犯罪情況，若有複數之工廠同時排放廢水，在理論與實際層面探討誰為犯罪主體，將有所差異，而有不易認定之情況發生¹⁸。

- 伍、在有關法人主要犯罪類型之研究中，可分為經濟犯罪、環境犯罪與醫院犯罪，其中經濟犯罪著重在利用法人或對法人之組織型態為犯罪行為，並可從實際案例之研究中發現，法人經濟犯罪之主要成因為：關係企業之組織型態易於從事經濟犯罪、人頭公司過於氾濫，及公司內部治理和外部監督機制不彰¹⁹。另在環境犯罪中，該犯罪之主要成因為早期政府重經濟發展輕環境保護、民眾對環保較不關心、企業之機械化組織有利違法活動、企業欠缺自治能力，以及官商勾結或黑道介入等情形²⁰。最後在醫院犯罪，

¹⁴ 詳見第四章第二節第二項第三款之內容。

¹⁵ 詳見第四章第二節第三項第一款之內容。

¹⁶ 詳見第四章第二節第三項第二款之內容。

¹⁷ 詳見第四章第二節第三項第三款之內容。

¹⁸ 詳見第四章第二節第四項第一款之內容。

¹⁹ 詳見第五章第一節第二項之內容。

²⁰ 詳見第五章第二節第四項之內容。

研究發現現今之醫療法人逐漸朝向企業化與商業化發展，因此有時病患之利益將與醫院經濟利益產生衝突，醫院可能為結省成本而疏於管控，未建立內部監督機制、未提供充足完善之設備、配置不適當之人員，而侵害病患之權益。以及在全民健保實施後，醫院可能利用健保之漏洞詐領健保，形成新型態之經濟犯罪²¹。

第二節 具體建議

第一項 問題之回應與建議

對此本文從各章之內容將開始於緒論中所提出之問題做個回應

例一：公司將生產過程中產生之有毒廢棄物，任意傾倒置河川及土壤，造成該公司所屬員工或附近居民罹患癌症之比率不尋常地高於國民之平均值，中間 A 公司之高階主管經過更迭，無從確定當初是何人決定傾倒，應如何追究責任？

此問題涉及在個人責任之認定發生困難時，有無必要再針對法人予以非難，此亦即法人是否應有犯罪能力之問題，本文認可透過組織體罪責理論應可解決此一爭議，該理論所非難之重點不在於個人，而係企業有瑕疵之政策或規定，並將管理行為視為企業本身之不法(an act of management as the enterprises's own misconduct)，使企業負起應有之社會責任，來加以處理。

例二：承上例，應如何判斷 A 公司之傾倒行為與死亡之結果有因果關係？

基於法人犯罪之因果關係證明困難，本文建議可採取以下之解決方式：1. 採取疫學之因果關係；2. 就因果關係之舉證責任，採取「推定規定」，即舉證責任之轉換；3. 採危險犯之立法；4. 運用行政從屬性之概念；5. 過失共同正犯之承認。

例三：B 公司之董事會決定排放廢水至河川，B 公司之員工某甲收到命令後為進而為排放行為，造成下游居民死亡，應如何追究責任？

此例與例一不同的是在明確可知犯罪行為人時應如何處理法人內部犯罪主體之問題，本例應先討論者為離犯罪結果最近之甲，甲可能成立犯罪或不成

²¹ 詳見第五章第三節第一項第二款、第五章第三節第二項之內容。

立犯罪，不成立犯罪之原因可能係受到上級人員之詐欺或隱瞞，欠缺故意，或因信賴公司之規定不具客觀歸責，此時上級人員可成立間接正犯。又如在甲具備不法及罪責時應如何處理，此問題涉及經濟性企業有無組織支配理論之適用，而應同樣論處上級人員成立間接正犯，或認為無此理論之適用，成立共同正犯？本文認為上開理論都各有未盡說理之處，解決之方式似可透過義務犯之立法，課予企業負責人負有禁止引誘或防止下屬犯罪之義務，若有違反將負正犯之責，以補足上開理論未完足之處。

例四：C 公司因生產之產品會產生有毒物質，該公司董事會決議是否應予回收，在決議之過程中董事某乙雖曾表示反對，及某丙為僅提供專業諮詢工作，但董事會仍決議不予回收該產品，因而導致消費者死亡或重傷，應如何追究責任？

此問題亦涉及法人內部犯罪主體之問題，該董事會決不予回收該產品，其中贊成之人員應可考慮成立傷害罪或傷害致死罪之共同正犯，惟投反對票之成員及提供意見者，本文則認為均應不構成犯罪，可分別從共同正犯、幫助犯之要件，和中性之幫助行為、信賴原則之角度觀察檢驗之。

例五：D 公司與 E 公司共同於上游排放廢水，致下游居民因飲用該水產生死亡或重傷情事，惟無從判定 D 與 E 何者之排放廢水行為造成居民死亡或重傷結果之原因，應如何追究責任？

而在本例中，因無從判定何者造成犯罪結果之發生，在因果關係證明之困難及罪疑唯輕之考量下，D 公司與 E 公司應無罪，惟在吾人考量此等公害事件之法人犯罪，具有因果關係證明困難、企業不會主動協助調查、國家調查機關設備不完善、法人能將危害的負擔列入成本費用，轉嫁給社會、被害人多為經濟弱勢之一方之特性下，是否有必要發展過失之共同正犯理論來加以解決，本文認為以現在通說及實務之看法，過失之共同正犯理論仍有待討論及觀察，或許能考慮以義務犯之立法模式課予 DE 更高之注意義務，賦予應有之企業社會責任，緩和上開學說之爭議來加以解決。

例六：在醫療法人機構中時常見到醫院利用組織醫療分工之型態完成醫療任務，惟若出現醫療過誤時，應如何從該組織中認定責任之歸屬主體？

組織醫療可分為垂直分工與水平分工，甚至兩者同時發生，學說上雖有主張利用「過失之共同正犯」概念解決組織醫療責任認定困難之問題，惟如此是否將造成醫界恐慌形成防禦性醫療，恐非民眾所樂見。故本文認為在組織醫療過誤上，個別醫事人員應僅就其所為之醫療決策與醫療行為負責，若最後結果之發生，係由多數行為人之一連串過失所造成，該責任之認定能須獨立判別各醫事人員之過失與結果有無因果關係，非僅由單一被告，或集體概括承受，並

可透過實務判決經驗之累積，在種種案例中尋找共通之準則，釐清責任之歸屬。

例七：某丁為一家上市公司之董事長，其在海外成立數家人頭公司，藉此從事假買賣交易虛增公司營收，操縱市場交易，以及掏空公司資產，除了課予某丁刑事責任，有無其他機制防止丁利用公司或對公司從事犯罪行為？

此例則涉及個別法人犯罪之防制手段，本文認為可從一般性防止機制與個別性防止機制之角度作觀察，詳如以下具體建議說明之。

第二項 法人犯罪之防制建議

「(社會)權力之所在，(社會)責任之所在」(With great (social) power, comes great (social) responsibility)，法人企業在社會上享有較一般個人多的租稅優惠²²或利用組織集團之力量²³從事交易生產行為，故應負起應有之企業社會責任(Corporate Social Responsibility, CSR)²⁴，不僅應遵守法律規範，更應承擔較高之道德責任。

因此吾人可以想像國家應對防止法人犯罪做出相當之回應，本文認為可具體提出以下建議供參考：

一、一般防制機制

(一) 法人的刑事責任

本文運用比例原則作為是否應將法人課予刑事制裁(入罪化)之考量，認為運用刑事手段來制裁法人並不違反比例原則，並建議基於刑法體系之完整性、個人責任認定困難性、立法成本最佳效益性，及企業不法行為社會非難(public reprobation)性之考量及要求，認為可維持現行之立法設計，並制定有關法人犯

²² 可參照中小企業發展條例第四章「稅捐之減免」之內容。

²³ 詳見第二章第一節法人制度之產生及必要性之內容。

²⁴ 根據上市上櫃公司治理實務守則第 54 條：「上市上櫃公司在保持正常經營發展以及實現股東利益及實現股東利益最大化之同時，應關注消費者權益、社區環保及公益等問題，並重視公司社會之責任。」而世界永續發展企業委員會(World Business Council for Sustainable Development)之定義，企業社會責任係指企業合於道德之行為，且在致力於經濟發展之同時，對員工及其家屬、鄰近社區及社會大眾生活品質改善的持續承諾。亦即企業除了追求股東利潤的極大化外，也應同時兼顧員工、消費者、供應商、連鎖公司、投資者及社區與環境等利害關係人的福利。

罪之通則性規定，運用刑罰產生之威嚇效果、國家機關刑事偵查強制處分權、檢察官緩起訴附帶處分功能，達到行政制裁無法達到之目的。並建議在立法論上增訂組織體罪責理論之規範，將法人之內部之政策、目標、內部所為的批准程序或有缺陷的體制評價為法人的故意，而將客觀上是否有遵守法律規定應履行的義務來評價為有無過失，來處理無法歸責於組織特定行為人之犯罪。而在解釋論上，以絕對責任模式及管理行為瑕疵模式解釋現行法之轉嫁罰或兩罰之規定，賦予其正當性以尊重立法者之價值判斷，並設計特別之制裁程序將法人之解散(生命刑)、停工、停業(自由刑)手段納入規範，增加制裁之選擇及權利保護。而在司法機關處理法人犯罪之可考量因素，可參考美國組織量刑準則，作為法院認定法人犯罪之成立及量刑應考量事項，及美國司法部所提出之檢察官守則，檢察官亦可適時運用緩起訴之功能增加法人主動協助偵察之誘因。如此應較能在不破壞現行刑法體系下與個人責任之認定困難、節省立法成本(尊重立法者之判斷)、增加公司主動防止犯罪之誘因，及企業不法行為社會非難(public reprobation)之要求間取得平衡點。

(二) 加重法人負責人之刑事責任

加重法人負責人之責任(the liability of director or manager of the company)，乃是為促使該負責人能建立完善之組織體制及內部風險管控機制，減少觸法之機會，而加重之手段可分別透過刑法共犯理論之建構或增定法人負責人義務犯之規定。

(三) 法人刑事責任與法人負責人刑事責任間之關係

依照歐洲跨國組織及聯合國反腐敗公約之看法，法人之責任不影響實施犯罪之自然人的刑事責任，可看出二罰之意味濃厚，惟在課予企業負責人刑事責任時，仍應考量該負責人對企業之影響力，如在【長興化工污染案】中，法院最後認為在企業分層分工負責之管理制度下，實難強求被告(該公司董事長)對公司繁複的營運事項之每一決策均知悉並參與等情事。故本文認為法人刑事責任與法人負責人刑事責任，兩者雖不相衝突，但亦可做細膩之操作調和適用，減少訴訟上之勞力時間費用，本文認為可從個案件之需求，或企業之規模大小、個人之影響力、該企業對自我形象之重視度等，綜合考量應課予法人刑事責任或課予法人負責人刑事責任，如表 6-1 及圖 6-1 所示。

表 6-1：個別犯罪之防制對法人刑事責任與負責人刑事責任之依賴性

	法人刑事責任依賴性	加重負責人刑事責任依賴性
經濟犯罪	低	高
環境犯罪	高	中
醫院犯罪	中	中(配合醫事人員責任之釐清)

在表 6-1 中，經濟犯罪主要之犯罪類型通常係利用法人之組織型態為犯罪行為，因此考量之重點在如何加重該公司負責人之刑事責任。而在環境犯罪中，在考量危害之發生往往是經過常時間累積形成，有時無法找出真正負責之人，故具有高度法人刑事責任之要求，另在醫院犯罪中，該醫院內部之組織系統失靈亦是可受非難之重點，故亦具有法人刑事責任之要求性，但因所造成之危害較環境犯罪小，故僅要求至中度之依賴性即可，而在負責人之刑事責任之要求中亦需要搭配相關醫事人員責任之釐清與劃分²⁵，以降低醫院犯罪發生。

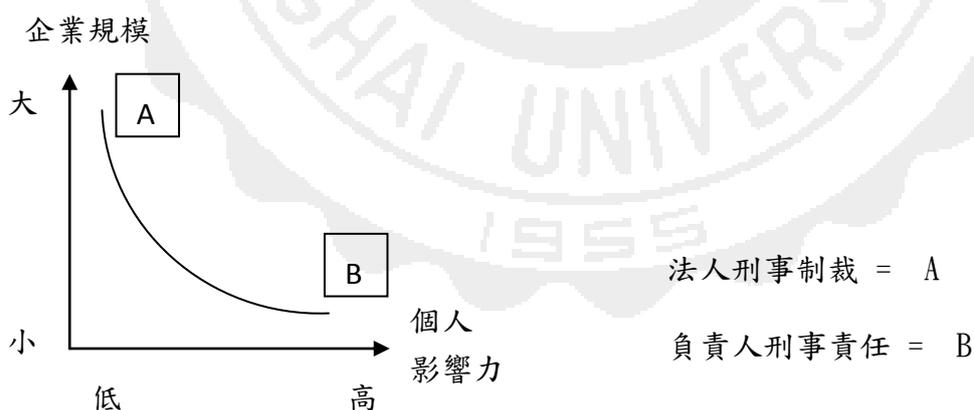


圖 6-1：法人刑事責任與負責人刑事責任關係圖

²⁵ 詳見第四章第二節第三項第三款之內容。

在圖 6-1 當中，在企業分層負責下，愈大之企業，個人之影響力或不法之感應能力有限，個人影響力不大，危害之發生可能是組織錯誤之政策或不良之文化所導致，此時似可考慮使用法人之刑事責任(組織體罪責模式)取代個人之刑事處罰。

二、個別防制機制

針對法人犯罪較常見之型態，經濟犯罪、環境犯罪及醫院犯罪個別之犯罪防止手段提出建議，如表 6-2 所示。

表 6-2：法人犯罪個別防制機制表

	行政面	立法面	司法面
經濟犯罪	<ol style="list-style-type: none"> 1. 加強對會計師之行政監督，要求會計師嚴守查核公司財報之責任 2. 加強主管機關對企業倫理之宣導，鼓勵公司設置確保決策倫理的內部監控機制 3. 要求公司之關係企業主動揭示財務報表，增加公司資產之透明度。 4. 設立公司時加強相關資料之查核，並就可疑之公司進行後續之追查監督，防止人頭公司。 5. 為減少官商不 	<ol style="list-style-type: none"> 1. 加強監察人之獨立性，採行董監併同選舉制，藉由選舉方式之改進，一定程度確保監察人之獨立性。 2. 證券交易法上，再增定提名委員會之相關規定。 3. 透過會計師法，加重會計師之責任提升會計師之簽證品質，提升報表之正確性 4. 參考美國沙賓法案建立吹哨者制度，提供公司內部人之保護及誘因，期能透過公司內部人之通報，盡早發現公司之弊 	<ol style="list-style-type: none"> 1. 普遍設立金融專業法庭，由專業具有財經背景之法官審理，可降低經濟犯罪之複雜性，提升裁判的品質和效率。 2. 加強司法人員之專業訓練，協助法官及早釐清案情，掌握爭點，提升審判效能，並配合引進財稅金融專業人才，輔助法官審理專業案件。

		當利益之輸送，主管機關應隨時注意有無異常資金或交易之流動。	案，防止危害發生或擴大。	
環境犯罪		<p>1. 針對工廠密集區域加強稽查，令事業建立監測系統，甚至可與當地居民合作，成立巡守隊。</p> <p>2. 要求主管機關對企業環境倫理之宣導。</p>	<p>1. 加重違法行為人之處罰，不論是行政罰或是刑罰。</p> <p>2. 立法提昇民間環保團體之功能與地位，納入規範秩序，賦予法律地位，扮演多元功能角色。</p>	<p>1. 檢察機關與環保行政機關人員共同防制環境之犯罪，讓環境污染犯罪案件，經由民眾的監督、行政單位的執行和檢察機關的鑑定之管道暢通，更有效地防制環境犯罪。</p> <p>2. 對重大環境破壞或具有潛在危機者，應儘量避免以罰款了結檢調機關對犯罪之偵查仍有必要，以收嚇阻之效果。</p>
醫院犯罪	院內管控	醫院評鑑機制之落實，醫學倫理之宣導，提升國內醫療品質	<p>1 病人安全及醫療糾紛處理條例之落實。</p> <p>2. 醫療法人(民/行/刑事)責任之確立。</p>	鑑定制度、醫療專業法庭、專家參審制度之落實

詐領 健保	<p>1. 要求健保局與保險業者建立聯繫管道、提供檢舉獎金及便捷檢舉窗口</p> <p>2. 推動電子病歷，逐步完成病歷連線防止虛假之病歷之產生。</p> <p>3. 加強醫學倫理教育、提升醫師法治觀念、落實全民衛生教育、培養適當健保文化、宣導正確用藥觀念促使醫療體系之自律</p>	加重詐領健保之處罰	透過檢調單位和健保單立之合作，由健保局初步篩選可疑之醫院診所，再由檢調單位深入追查，建立雙重之把關機制，共同防止健保詐領事件之發生
----------	---	-----------	---



參考文獻

一、國內文獻

(一) 刑法教科書

林山田《刑法通論》上冊 增訂十版，2008年1月。

林山田《刑法通論》下冊 增訂十版，2008年1月。

林鈺雄《新刑法總則》元照出版，2006年9月初版。

柯耀程《變動中刑法思想》瑞興圖書，1999年9月初版。

張麗卿《刑法總則理論與應用》五南出版，2007年9月三版。

陳子平《刑法總論》元照出版，2008年9月二版。

蔡墩銘《中國刑法精義》漢林出版社，1997年。

(二) 其他書籍

王澤鑑《民法總則》作者自版，2002年7月。

李惠宗《行政法要義》五南出版，2000年9月初版。

孟維德《公司犯罪 問題與對策》，五南出版，2004年2月。

林山田《經濟犯罪與經濟刑法》國立政治大學法律學系法學叢書(18)，1987年5月再版。

林東茂《經濟犯罪之研究》中央警官學校刑事司法叢書，1986年1月，修訂三版。

邱聰智《公害法原理》輔仁大學法學叢書 專論類(1)，1987年5月增訂五版。

施啓揚《民法總則》自版，2002年8月。

夏荷立 譯 Micklenthwait & Wooldridge 著 《公司的歷史》左岸出版，2005年初版。

高金桂《利益衡量與刑法之犯罪判斷》元照出版，2003年2月初版 第1刷。

張甘妹《犯罪學原論》三民書局，1995年3月，增訂十版。

許文西 譯 Colley 著《公司治理》麥格羅希爾出版，2006年。

許永欽《經濟犯罪》證基會，1998年5月初版。

陳子平《共同正犯與共犯論》五南出版，1990年10月初版一刷。

陳國東《應用流行病學》合計圖書，2003年10月。

陳敏《行政法總論》三民書局，1998年5月初版。

黃炎輝、何添義《營建業稅務法規與會計處理》稅旬文化出版，1999年1月。

黃顯民《企業犯罪與組織體責任》，作者自版，1981年2月。

廖正豪《過失犯論》三民書局，1993年8月。

劉大悲譯 叔本華 著《意志與表象的世界》志文出版社，2009年5月。

劉連煜《現代公司法》新學林，2009年9月增訂五版。

鄭玉波《民法總則》三民書局，修訂九版，2003年9月。

鄭昆山《環境刑法之基礎理論》五南出版，1998年4月，二版。

薛波《元照英美法辭典》元照出版，2003年5月。

(三) 專論及期刊

王志嘉〈淺談虛報醫療費用與刑事詐欺罪〉《軍法專刊》第52卷第2期，2011年4月。

王皇玉〈德國醫療刑法論述概說〉《月旦法學雜誌》第170期，2009年7月。

王皇玉〈整型美容、病人同意與醫療過失中之信賴原則—評台北地院九十一年訴字第七三〇號判決〉《月旦法學雜誌》第127期，2005年12月。

甘添貴 監譯 余振華 譯 川端 博 著〈法人之犯罪能力與兩罰規定〉《刑法總論二十五講》元照出版，1999年11月。

- 甘添貴〈正犯與共犯：第一講－共同正犯的本質〉《月旦法學教室》第 6 期，2003 年 4 月。
- 余若凡〈公司犯罪與公司之犯罪能力－美國處理公司犯罪政策之介紹及評析〉《檢察新論》第 4 期，2008 年 7 月。
- 何賴傑〈SARS 相關刑事法律問題研究〉《台灣本土法學雜誌》第 49 期，2003 年 8 月。
- 吳冠霆〈論日本法上關於共犯及共同被告自白之定位－以日本練馬事件為中心〉《軍法專刊》第 52 卷第 5 期，2006 年 10 月。
- 吳景芳 譯 板倉宏 著〈企業體與刑事責任－企業組織責任論之提倡〉《刑事法雜誌》1980 年 2 月。
- 吳景芳〈行政犯之研究〉《刑事法雜誌》第 28 卷第 3 期，1984 年 6 月。
- 李建良〈轉型不正義－初論德國法院與歐洲人權法院「柏林圍牆射殺案」相關裁判〉《月旦法學雜誌》第 148 期，2007 年 9 月。
- 李傑清〈單純販售人頭帳戶真的無罪嗎？兼評台灣高等法院 95 年上訴第 987 號刑事判決〉《台灣本土法學雜誌》第 101 期，2007 年 12 月。
- 林大洋〈公司侵權責任之法律適用－民法第 28 條與公司法第 23 條第 2 項之交錯適用〉《台灣法學雜誌》第 175 期，2011 年 5 月 1 日。
- 林志潔、林孝倫〈從力霸案論臺灣會計師簽證財報不實之法律責任：一個實證的分析〉《臺大法學論叢》第 39 卷第 3 期，2010 年 9 月，頁 260。
- 林東茂〈危險犯的法律性質〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999 年 10 月初版二刷。
- 林東茂〈經濟犯罪的界定及其統計問題〉《刑事法雜誌》第 29 卷，第 6 期。
- 林東茂〈經濟刑法導論〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999 年 10 月初版二刷。
- 林東茂〈德國的組織犯罪及其法律上的對抗措施〉《危險犯與經濟刑法》五南出版，1999 年 10 月初版二刷。
- 林恆慶、陳楚杰〈管理式醫療對醫師的影響－美國經驗〉《醫學教育》第 7 卷第 3 期，2003 年 9 月。

- 邱忠義〈對法人緩起訴處分初探〉《全國律師》2007年10月。
- 邱聰智〈公害與刑事責任〉《刑事法雜誌》1972年7月，第16卷，第5期。
- 柯耀程〈人頭帳簿〉《月旦法學教室》第36期，2005年10月。
- 柯耀程〈全民健保醫療詐欺〉《月旦法學教室》第5期，1995年9月。
- 洪秀芬、陳貴端〈交叉持股對公司治理之影響〉《東海大學法學研究》，第19期，2003年12月。
- 高金桂、呂秉翰〈論間接正犯之「支配利用關係」〉《刑事法學新趨勢—Lothar Philipps 教授七秩祝壽論文集》神州出版，2004年3月。
- 高金桂〈共犯從屬性原則之鬆動〉《月旦法學教室》第78期，2009年4月。
- 許玉秀〈水污染防治法的制裁構造—環境犯罪構成要件的評析〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9月初版。
- 許玉秀〈我國環境刑法規範的過去、現在、未來〉《主觀與客觀之間》作者自版，1997年9月初版。
- 許玉秀〈客觀歸責的射程範圍〉《台灣本土法學雜誌》第12期，2000年7月。
- 許玉秀 譯 Klaus Tideman 著〈西德經濟刑法—第一和第二防治經濟犯罪法之檢討〉《刑事法雜誌》第32卷第2期，1988年4月。
- 許宗力〈行政法對民、刑法的規範效力〉《行政法實務與理論(一)》2003年3月。
- 許澤天〈擇一因果—條件理論之省略公式與因果律公式〉《法學講座》第19期，2003年7月。
- 陳子平〈團隊醫療與刑事過失責任(下)〉《月旦法學雜誌》第191期，2011年4月。
- 陳子平〈論共謀共同正犯〉《警大法學論集》第二期，1997年3月。
- 陳子平〈論過失共同正犯〉《東海法學研究》第10期，1996年3月。
- 陳志輝〈間接正犯與被利用人之禁止錯誤〉《月旦法學教室》第35期，2005年9月。

- 陳煥生〈法人犯罪之研究〉《法令月刊》第 33 卷，1982 年 11 月。
- 陳樸生〈企業犯罪與組織責任〉《軍法專刊》第 25 卷第 1 期，1979 年 1 月。
- 陳樸生〈法人刑事責任與我國立法之趨向〉《刑事法雜誌》第 21 卷 2 期，1977 年 4 月。
- 陳樸生〈法人兩罰之規定〉《法令月刊》44 卷 5 期，1993 年 5 月。
- 黃常仁〈「正犯後正犯」— 間接正犯之理論發展〉《東吳大學法律學報》第十期第二卷，1997 年 7 月
- 黃惠婷〈正犯背後之正犯〉《刑事法學之理想與探索（第一卷）— 甘添貴教授六秩祝壽論文集》2002 年 3 月。
- 黃嘉烈〈法人犯罪與組織體責任論-以公害犯罪為中心〉《現代刑事法與刑事責任》1997 年 2 月。
- 黃銘傑〈交叉持股 vs. 公司監控〉《公開發行公司法制與公司監控--法律與經濟之交錯》元照出版，2001 年 11 月。
- 葉銀華〈如何做好集團監理—力霸集團瓦解的震撼〉《證券櫃檯》第 128 期，2007 年 4 月。
- 詹順貴〈我國公害糾紛民事救濟的困境與立法建議〉《律師雜誌》，第 260 期，2001 年 5 月。
- 蔡茂寅〈行政契約相關問題之研究—以公、私法契約的判準為中心〉《新世紀經濟法制之建構與挑戰—廖義男教授六秩誕辰祝壽論文集》元照出版，2002 年 9 月。
- 蔡碧玉〈論企業犯罪之責任主體〉《刑事法雜誌》第 30 卷，第 1 期，1986 年 2 月。
- 蔡墩銘〈論法人之處罰規定〉《法學叢刊》第 27 期，1962 年 7 月。
- 蔡蕙芳〈組織體犯罪與組織體罪責--美國刑法上組織體罪責理論的介紹與評析〉《逢甲人文社會學報》第 1 期，2000 年 11 月。
- 鄭善印〈公平交易法上兩罰規定之研究-法人處罰之問題〉《警大法學論叢》創刊號，1996 年 3 月。
- 賴硃隆譯 八木胖著〈行政刑法〉《法學叢刊》第 3 卷 12 期，1958 年。

薛智仁 譯 Schünemann, Bernd 著〈企業犯罪 Corporate Crime〉《民主·人權·正義－蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集》元照出版，2005年9月。

蘇俊雄〈經濟犯在刑法概念上的基本問題〉《刑事法雜誌》第18卷，第1期，1974年2月。

蘇嘉瑞〈信賴原則在醫糾適用之類型化與法實證研究〉《科技法學評論》第7卷1期，2010年6月。

(四) 研討會論文

伍開遠〈刑法上醫療行為之注意義務：最高法院九十七年台上字第二九〇五號刑事判決之研究〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(下)》2011年5月14日。

吳俊穎〈組織醫療的刑事責任〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(下)》2011年5月14日。

陳運財〈醫療刑事訴訟之證明活動〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會》2010年6月5日。

陳聰富〈醫療機構法人組織責任〉《東海大學法律學院醫事法學術研討會－醫療行為與風險分擔(上)》2011年5月14日。

黃立〈醫療糾紛處理條例之制訂過程與修改理由〉《國立政治大學「醫學倫理與醫療法律」學術研討會－醫療糾紛處理法及實務判決評析》2008年5月3日。

(五) 政府出版品

《司法週刊》第1394期，2008年6月19日。

〈高屏溪污染事件－旗山溪污染記事〉《生態中心季刊第二期》2000年10月，高雄市教師會生態教育中心發行。

林東茂 孟維德〈非營利組織犯罪之實證研究〉《刑事政策與犯罪研究論文集(9)》法務部編印，2006年11月。

林志潔〈公司犯罪防制之省思與展望〉《刑事政策與犯罪研究論文集(11)》法務部編印，2008年12月。

林志潔《我國公司犯罪防制之研究》法務部 96 年度委託研究計畫，2009 年 2 月 10 日。

孟維德〈組織犯罪分析與預警式控制〉《刑事政策與犯罪研究論文集(7)》法務部編印，2004 年 12 月。

(六) 碩博士學位論文

何靜宜《瑕疵產品製造人之刑事責任》國立政治大學法律學系碩士論文，2001 年 7 月。

許純菁《現代經濟犯罪之研究—以經濟刑法之包裹立法為中心》國立中興大學法研所碩士論文，1999 年 6 月。

陳招雲《經濟犯罪及其防制對策》國防管理學院法研所碩士論文，1996 年 1 月。

彭文茂《不法集體決議的因果關係與刑事歸責》國立臺北大學法律學系碩士論文，2006 年 6 月。

馮聖晏《犯罪之組織支配》國立政治大學法律學研究所碩士論文，2010 年 7 月。

黃嘉烈《企業犯罪與組織體責任之研究》中興法研所碩士論文，1986 年 1 月。

管高岳《現代經濟犯罪之界限及防制對策》台大法研所博士論文，1995 年 6 月。

二、國外文獻

John Coffee.(1981) "No Soul to Damn; No Body to Kick" An Unscandalized Inquiry into the Problem of Corporate Punishment,79 Mich. L.Rev.

Sally S. Simpson(2002) Corporate Crime, Law, and Social Control ,Cambridge.

板倉宏〈企業體の刑事責任—企業組織體責任論の提倡〉《刑法雜誌》19 卷 1.2 號。

板倉宏《企業犯罪の理論と現実》有斐閣，1975 年。

板倉宏《現代社會と新しい行法理論》助草書房，1980 年 1 版 1 刷。

麻生勝利《企業犯罪》泉文堂，1980 年 7 月，第一刷。

藤木英雄《公害犯罪》東京大学出版会，1975 年版。

三、網路資源

Lexis.com 法學資料檢索系統：<https://www.lexisnexis.com/ap/auth/>

月旦法學知識庫：<http://www.lawdata.com.tw/>

司法院法學資料檢索系統：<http://jirs.judicial.gov.tw/Index.htm>

台中醫師公會：<http://www.tcmed.org.tw/>

台視新聞：<http://www.ttv.com.tw/news/>

民視新聞：<http://news.ftv.com.tw/>

全國工商行政服務入口網：<http://gcis.nat.gov.tw/pub/simple/alive.jsp>

成功大學環境結盟研討會：<http://news.secr.ncku.edu.tw/files/16-1054-60255.php>

自由時報電子報：<http://www.libertytimes.com.tw/index.htm>

行政院環保署：<http://www.epa.gov.tw/>

法源法律網：<http://www.lawbank.com.tw/>

美國量刑委員會 <http://www.ussc.gov>

時事通信社：<http://www.jiji.com/>

聯合國毒品和犯罪辦事處：<http://www.unodc.org/unodc/>

讀賣新聞：<http://www.yomiuri.co.jp/>

附錄

附錄一：RCA 污染事件時間表

時間	事件
83. 6. 3	立法委員趙少康，指美國無線電公司(RCA)、奇異公司(GE)的桃園廠和竹北廠，過去廿年間將有機廢料倒入所挖掘的十公尺深洞中，嚴重污染土壤和地下水，危害附近居民和員工的健康，後來買下這兩處工廠的法國湯姆生公司知情不報，反將土地轉賣給本國公司，過程令人髮指。
83. 6. 5	立委趙少康透露新案情，已知 RCA 竹北廠品管料有三名卅歲左右的職員相繼罹患癌症死亡，另一名非品管科的年輕職員，也因癌症在治療中。但目前仍無法推論和工廠污染有關。
83. 6. 7	環保署顧問、大同工學院教授丁力行推測，台灣美國無線電公司(RCA)污染案對飲用水造成的污染，應以銅、鋅、鎳為主，表現出的症狀將包括肺疾、發燒、呼吸困難等。
83. 6. 9	立委趙少康揭發原美國無線電公司(RCA)桃園和竹北廠址污染事件後，購併 RCA 的美國奇異公司和法國湯姆笙家電公司代表表示願負責善後處理。
83. 6. 10	美國湯姆笙公司環保部門經理戴爾表示，在污染源未確定前，該公司願意全權負起住戶飲用水改善責任。他在桃園表示「污染區」住戶均可享受「送水服務」，每人每天先送一加侖包裝飲用水，先執行一星期後再評估；但在竹北對確切日期及供應範圍未說明。
83. 6. 11	根據法國湯姆笙公司提供給環保署的資料顯示，原美國無線電公司(RCA)廠址確有土壤和地下水污染情形，曾檢測出甲苯含量 140PPB(十億分之 140)，三氯乙烷、四氯乙烯、三氯乙烯等揮發性有機溶劑達到 PPM(百萬分之一)水準，濃度過高。
83. 6. 18	根據奇異公司提出貝泰顧問公司 79 年所做的調查報告顯示，桃園廠區內揮發性有機物四氯乙烯(PCE)濃度最高達 110 萬 ppb(十億分之 110 萬)，為美國標準的 22000 倍，而工研院剛完成當地民用飲用水井的採樣化驗也發現，靠近廠區的地下水中四氯乙烯濃度現仍為標準的 42 倍。
83. 6. 28	美國奇異公司邀集 RCA 前桃園廠與竹北廠旁住家座談，向住家保證將再作更精確污染區域調查，同時續供包裝飲用水，最快可在一個月內接自來水管；環保署則要求與奇異、湯姆笙公司定下具法律效力的環保協定，要求他們提出基金進行復育與賠償工作。

83. 8. 31	在環保團體、立法委員及新聞媒體的共同監督下，內政部都市計畫委員會維持「受污染工業區土地未完成改善前，不得變更為住宅區及商業區」原則，前美國無線電公司(RCA)桃園及竹北廠近三萬坪受污染土地，也連帶維持「暫停土地用途變更」的決議，原本環保署與營建署將聯手翻案的舉動遭到挫敗。
84. 5. 24	RCA 土壤及地下水污染案的人體健康影響評估出爐，指出竹北及桃園兩廠附近居民的癌症及非癌症毒性上的暴露危害風險均小於零點一，也就是說「幾乎沒有影響」；審查這項評估研究的國內學者普遍均對這項評估不滿意，認為「參考價值很低」。
84. 5. 29	RCA 污染案經過將近一年的懸宕，將走上「國際舞台」。從 RCA 手中買下污染廠址的台灣長億集團董事長楊天生，其屬下宏億建設公司已準備妥當充分資料，美國時間五月卅日將委託律師在湯姆笙公司註冊所在地的美國達拉威爾州提出告訴，控告購併 RCA 的湯姆笙公司詐欺等罪名。
85. 3. 12	涉及 RCA(美國無線電公司)污染案的奇異及湯姆生公司透過顧問公司，向環保署提出復育計畫，他們計畫在 RCA 桃園廠採用土壤挖出灌氣、讓有機物揮發的方式，進行污染土壤的復育。
87. 5. 8	美國無線電公司(RCA)設在桃園的舊廠土地因遭嚴重污染，十多年來無法變更為住宅區及商業區，不過，省都委會卻在最近以「附帶條件」方式准予變更，由於該土地目前為長億集團所有，多位民進黨省議員質疑省府是在省議會副議長楊文欣壓力下，做出圖利長億集團的決定。
87. 6. 8	開放 RCA 原桃園廠污染事件申訴專線的環境品質文教基金會表示，目前統計出來的疑似受害者已突破百例，包括八名附近居民、95 名離職員工，其中 36 人已死亡。
88. 2. 25	行政院環保署有條件通過 RCA 原桃園廠址變更改地開發計畫環境影響評估；不過，開發單位長億集團必須完成污染源控制後，才能開始動工興建，且 621 坪的土壤污染地區(即污染源)不得申請做為建築物。
89. 3. 15	台大公共衛生學院職業醫學與工業衛生研究所向桃園縣環保局指出，經四次採樣分析，在美國無線電(RCA)前桃園廠污染源最接近的水井，仍有很高濃度的揮發性有機物，數年來雖經整治，未明顯減少。
91. 4. 6	美國無線電公司(RCA)在台三百多名員工求償案，板橋地方法院已裁定准許以勞委會提供的保證書對 RCA 公司二十四億元資產進行假扣押。最近美國勞工、環保團體主動邀請 RCA 員工前往美國，參加六月間環保、勞工活動，當地學生將協助籌辦公聽會。
91. 4. 27	環保署宣布，已請桃園縣環保局將台灣美國無線電公司(RCA)桃園廠污染舊址公告為「控制場址」，要求污染行為人法國湯姆笙公司或土地關係人宏億建設負起污染整治責任；如拒不遵行，可由政府介入代為整治後求償。

93. 4. 23	卅多名前美商 RCA 台灣分公司員工與附近居民，到台北地檢署及地方法院提出告發並民事求償 24 億元，他們指控 RCA 在台設廠期間排放有毒溶劑污染土地，造成居民與員工近千人罹患癌症。
94. 3. 24	美國無線電公司（RCA）桃園廠傾倒有毒廢棄物污染土地案，罹癌的一千多名員工組成員工關懷協會，向法院提起團體訴訟，要求美商奇異公司及 RCA 賠償受害員工 24 億元，台北地方法院以員工關懷協會未依法登記為「公益社團法人」，在當事人不適格的情況下，將全案程序駁回。
94. 7. 5	RCA 桃園廠產權因多次轉手，究竟誰是該負起整治責任的污染行為人，環保署表示，確認最初在台設廠的 RCA 為法定污染行為人，應負起整治責任。





附錄二： 國際醫療倫理規約

一、醫師的一般性倫理義務

- 1.從事高品質醫療。
- 2.不從事以利益為出發點的醫療。
- 3.不做規定外的擴大廣告。
- 4.不得從事不能保證「職業獨立」的業務。
- 5.不得收回扣。
- 6.診療上需要以外不得傷害病人的身體及精神。
- 7.不得簽發虛偽的診斷證明書。

二、對患者的倫理義務:

- 1.從受胎到死要盡力保全生命。
- 2.有必要時需會診或轉診。
- 3.遵守病人的隱私權。
- 4.危害時必須出面急救。

三、醫師間的倫理義務:

- 1.同業=同僚=兄弟，需要互相尊重。
- 2.不得無故搶同業者的病人(不得鄰近開診所、醫院)。要遵守 Geneva 宣言之原則。

