

萬○國際開發股份有限公司兼代表人鄭○鈿、周○慰等釋憲聲請補充理由（二）書

受文者：司 法 院

主 旨：為就與本件聲請解釋案相牽連之臺灣高等法院九十一年五月十六日所為之八十九年度上易字第三○四五號刑事確定判決—請見附件二十六，所適用行為時公平交易法第二十三條第一項（即現今公平交易法第二十三條）之規定，發生牴觸憲法之疑義，受上開不利判決之被告萬○國際開發股份有限公司（以下簡稱萬○公司）、鄭○鈿、周○慰等三人認為於憲法所保障之平等、自由、財產及訴訟等權利，均遭不法侵害，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項等規定，於本案另追加聲請人鄭○鈿、周○慰等二人，聲請解釋憲法，並將相關事實及理由敘明如后。

說 明：

壹、聲請解釋之目的

臺灣高等法院九十一年五月十六日所為之八十九年度上易字第三○四五號刑事確定判決，所適用之行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現今公平交易法第二十三條）之規定，有牴觸憲法第七條、第十五條、第十六條等規定之疑義，依此向 鈞院為違憲審查，並賜准解釋如左：

一、按行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平交易法第二十三條）規定「多層次傳銷，其參加人如取得佣金、獎金或其他經濟

利益，主要係基於介紹他人加入，而非基於其所推廣或銷售商品或勞務之合理市價者，不得為之。」次按行為時之公平交易法第三十五條規定「違反第十條、第十四條、第二十條或第二十三條第一項之規定者，處行為人三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣一百萬元以下罰金。」是以，上開行為時之公平交易法第二十三條第一項法文中「主要」及「合理市價」等犯罪構成要件乃不確定法律概念，其意義過於抽象且無一定之客觀具體之認定標準而難以理解，致為受規範者所不得預見，亦使行政主管機關即行政院公平交易委員會（以下簡稱公平會）及司法機關任憑承辦調查人員及承審法官個人主觀之好惡而竟漠視法條文字及其立法理由所許可之範圍，漫無限制地擴張解釋、恣意自創犯罪構成要件以處罰人民。是此等涉及人民人身自由及財產權利限制之刑法犯罪構成要件，因過於抽象且難以理解，則顯已違反罪刑法定原則之「刑罰明確性原則」，致聲請人等於憲法上所保障之權利受損，應屬無效。

二、聲請人等雖依法定程序提起訴訟，惟遞遭駁回。是聲請人等對於臺灣高等法院九十一年五月十六日所為之八十九年度上易字第三〇四五號刑事確定終局判決所適用之前揭行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平

交易法第二十三條)規定，因有牴觸憲法之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項等規定，聲請解釋憲法。

貳、疑義之性質及經過

緣聲請人等於八十六年四月間依行為時之公平交易法第八條、第二十三條第一項及第二項所授權訂定之多層次傳銷管理辦法等規定，且依行政院公平交易委員會（以下簡稱公平會）所制頒之「公研釋字第〇〇八號」法律釋示（即解釋性之行政規則）—請見附件四，及「多層次傳銷案件調查作業處理原則（即作業性之行政規則）」—請見附件五，向公平會報備後，以多層次傳銷之方式，銷售在市面上均已有販售、可受公評且少量（即僅供參加人自行消費使用）之合理市價之日用百貨等商品予各參加人—請見附件六；且自八十六年四月起至八月二十七日遭公平會處分勒令歇業之四個月營業期間內，皆持續不斷地接受參加人解約退貨之請求，並將新臺幣五百八十萬餘元之貨退還予二百四十餘名參加人（甚而於八十六年八月三十一日即遭勒令歇業處分後，仍將八十餘萬元貨款退還予三十七名參加人）—請見附件七。詎料公平會僅因：（1）聲請人等所實施者係全世界皆相同—請見附件八，且迄今仍有百餘家傳銷業者向公平會報備後實施之「雙向制多層次傳銷獎金制度」—請見附件九；（2）及聲請人等曾就系爭多層次傳銷管理辦法第

五條第一項有關參加人得單獨、無因、無限期向多層次傳銷業者請求解約退貨還款等規定，除已違反法律保留原則外，亦直接誘使參加人於集體加入購物並領得獎金後，再分批「依法」向多層次傳銷業者請求解約及退貨還款，致該等詐取獎金之歪風漸長，偃然已形成法律漏洞乙事，多次檢具事證函請公平會防範並修法一請見附件十，惟公平會從未表示任何意見，是聲請人等遂於同年七月間與參加人約定「參加人於購物十四日後，自願放棄對萬○公司之商品買回請求權」一請見附件十一，惟從未加以實施之，仍繼續不斷地接受參加人退出傳銷組織及退貨還款之請求。詎料公平會竟違反上開多層次傳銷案件調查作業處理原則第四條之規定，從未檢視聲請人等之報備資料，並通知限期補充或修正。而以主觀抽象且與既存事實完全不符之推論，故意抹黑而錯稱聲請人等所實施之「雙向制多層次傳銷獎金制度」之運作特色：「造成參加人以小博大之投機心態，爭先恐後加入」、「獎金大多為少數先加入者及體系領導人所囊得」、「被處分人並有發行所謂『提貨券』，因其參加人加入目的多係為獲領獎金，提貨意願不高，故兌領比例均偏低，僅只一至二成，……造成囤貨現象，甚且在未提貨前，即可獲領獎金」、「存有獎金發爆危機，……造成呆帳，終將無法繼續運作而倒閉，形成嚴重之社會問題」、「被處分人竟以該所謂『自願放棄條款』之約定，拒絕參加人辦理退出退貨，顯已違反管理辦法第四

條及第五條之規定」及「經考量其參加人數及營業額發展均甚為迅速，嚴重影響社會經濟秩序，違法情節顯屬重大」等理由，而依行為時之公平交易法第四十二條規定以（八六）公處字第一四〇號處分書，處分聲請人萬〇公司「罰鍰新臺幣五十萬元及勒令歇業」一請見附件十二，並向臺灣臺北地方法院檢察署提出告發，承辦檢察官僅傳訊聲請人鄭〇鈿、周〇慰等二人乙次，即照抄上開處分書之內容為理由，而於八十七年五月二十七日以八十六年度偵字第一九七九三號及第二五二八七號起訴書將聲請人萬〇公司、鄭〇鈿及周〇慰等三人提起公訴一請見附件十三，嗣經臺灣臺北地方法院審理，竟又以相同之不實事由，於八十九年七月二十日以八十七年度易字第二四六〇號判決聲請人萬〇公司罰金新臺幣三十萬元、鄭〇鈿及周〇慰二人各處有期徒刑六月一請見附件十四，聲請人等不服該判決，檢具事證向臺灣高等法院提起上訴一請見附件二十七，詎料臺灣高等法院未依法調查證據，亦在無任何客觀具體違法事證之情形下，即徒以聲請人等所實施之「雙向制多層次傳銷獎金制度」之運作方式當作「違法事實」，而駁回上訴之主要理由無非略以「上訴人萬〇國際公司所實施之所謂『雙向制』多層次傳銷獎金制度，……加入時並可一次購買多數經營權，及再生所謂子公司，顯已背離傳銷商品本質。又上訴人等實施所謂雙向制獎金制度分左右線發展，……均已構成不正當多層次傳銷行

為。……顯見其制度非在建立銷售組織網以獲取合理利潤。……上訴人復坦承獎金發放比例呈持續增高，並有超過經營成本趨勢，目前已超過商品積分值百分之一百以上，發放獎金呈發散級數成長，長此以往，公司勢必無法持續經營。……本件上訴人萬○國際公司於八十六年四月間向行政院公平交易委員會報備採前述『不平衡雙向制』之多層次傳銷獎金制度營運，嗣經公平會……以八十八年十月六日（八八）公處字第一二五號處分書處萬○國際公司罰鍰五十萬元，其違法情節重大，應自該處分書送達之次日起歇業。……並經最高行政法院九十一年一月十七日判決駁回原告之訴」等語，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由。由此即可證知檢察官及承審法官皆因系爭行為時之公平交易法第二十三條第一項法文中「主要」及「合理市價」不確定法律概念之用語，意義過於抽象且無一定之客觀具體之認定標準而難以理解，致為受規範者所不得預見，意僅憑個人主觀之好惡而漠視法條文字及其立法理由所許可之範圍，遽予自創違法構成要件及認定違法事實，卻竟然完全未斟酌：（1）聲請人等所銷售予參加人者，是否皆係少量僅供參加人自行消費使用且為合理市價之日用百貨商品？（2）聲請人等是否曾將參加人所繳交之入會費用充作獎金之發放來源？（3）是否曾有參加人受到任何經濟上之損失—即是否有被害人？等行為時之公平交易法第二十三條第一項所明定之犯

罪構成要件，且忽略系爭多層次傳銷管理辦法第五條第一項各款之規定，除因違反「授權明確化」之要求，而顯已逾越其母法即公平交易法之授權範圍外，並與民法有關一般買賣及消費者保護法第十九條有關訪問買賣等上位規範相牴觸，且非防治變質多層次傳銷事業之良策（更因此誘使參加人不法詐領獎金，形成法律漏洞）等情。竟皆憑空恣意擴張解釋而自創「獎金大多為少數先加入者體系領導人所囊得」、「造成參加人囤貨現象」、「存有獎金發爆危機」等任何法令皆從未規定、法院實務及學者專家均無之見解，且世人亦從未見聞之犯罪構成要件，甚而竟荒謬地以「雙向制多層次傳銷獎金制度之運作方式」、「造成參加人以小博大之投機心態，爭先恐後加入」、「參加人加入目的係為獲領獎金，提貨意願不高」等臆測參加人主觀心態之詞、虛增違法構成要件，進而據以處罰聲請人之舉，即顯已違反「罪刑法定原則」及「刑罰明確性原則」

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

行為時之公平交易法第二十三條第一項違反「刑罰明確性原則」，致承審法官僅憑個人主觀好惡而擅自創設違法構成要件、恣意處罰人民之舉，則已違憲而無效：

一、刑法關係人民生命、自由及財產權益至鉅，是以犯罪行為之法律要件及其法律效果，均須以法律明確加以規定，即所謂罪刑法定原則，一

方面因明確規定罪與刑，使人民可預知何種行為為犯罪，而產生刑罰威嚇功能。另一方面則因明確規定國家刑罰權之範圍，而足以確保人民不致受到逾越法律規定範圍外之處罰，而足以產生保障人權之功能。因此，罪刑法定原則乃從刑法原則躍昇為民主法治國家中一個極為重要之憲法原則。罪刑法定原則之刑法所規定之犯罪與刑罰，必須儘量求其明確，包括構成要件之明確與法律效果之明確。前者係指刑法對於犯罪行為之法律要件的規定應力求明確，避免使用可以彈性擴張而具伸縮性或模稜兩可或模糊不清之不明確概念或用詞。後者則指刑法對於犯罪行為之法律效果的規定必須力求明確。唯有符合明確性原則（Bestimmtheitsgrundsatz）而規定之不法構成要件及其法律效果，始能明確地顯現出立法意旨及刑罰權之界限，而使刑法具備保證功能；否則，刑法之規定若不明確，則司法者適用該條款時，即可輕易以其主觀之好惡而擅斷。通常會危害罪刑法定原則，而對於人權構成真正危險性者，並非類推而適用刑法，而是由於不明確之刑法。因此，罪刑明確性原則尚較類推禁止原則重要。刑法之解釋在原則上，不得超出法條文字所容許之範圍，而以條文之可能文義，包括：文字之自然意義、各文字間之相關意義，以及貫穿全部文字之整條意義

等，作為解釋刑法條文之最大界限。—請參見林山田教授所著二〇〇〇年十月增訂七版刑法通論上冊第六十五頁及第一一三頁。

刑法限於成文法，而成文法乃將其處罰對象之犯罪形諸文字，以便適用將來可能發生之個別事態。為使抽象之刑法法條適用於社會實際所發生的事實，每每有待於對法律條文予以解釋。倘刑法所規定之各個犯罪，祇要對於法條文字之意義略加詮釋，即可得其規定之真諦，則審判官從事解釋之際，不感困難，否則不僅不容易解釋，且解釋之結果不免因人而異，足以破壞法律的安全性。有鑑於此，刑事立法特別要求規定犯罪之構成要件，應力求其明確性，不可祇為法律文字之優美而使用含糊不清的用語。又過於抽象的文字，易對其認識發生困難，以致妨害預測可能性。犯罪之法定性與犯罪之明確性既有密不可分之關係，則構成要件之明確性不可有損於法律主義之原則。易言之，犯罪明確性之明確程度必須足以保證犯罪法定性之存在，否則仍應認為法條所用之文字不夠明確。因之，構成要件之明確性應分為下列三種情形予以檢討，即：(一)法條表示構成要件之文字，避免使用多義之用語，儘量使用單義之用語。又儘量使用法律用語，避免使用普通用語。(二)對易引起爭議之法條上用語，刑法自己予以解釋，此即立法解釋，以免

引起司法解釋之困惑。(三)為使構成要件規定更廣泛之適用，每以例示之方法使其包括更廣。罪刑法定主義所強調者為法律主義，即有關罪刑之規定必須出現於成文法。然此並非謂祇要罪刑依成文法予以規定即可，即除罪刑之法定性以外，必須另具有罪刑之明確性，而從另一方面以觀，犯罪之明確性亦即指構成要件之明確性。構成要件之不明確，無論其為法條文字或用語之不明確或意義之不明確，均有害於犯罪之明確性，此將間接影響罪刑法定主義之原則，是以，為堅持罪刑法定主義之原則，不能不特別注重構成要件之明確性—請參見蔡墩銘教授、甘添貴教授合著刑法爭議問題研究第五頁至第八頁。

二、與系爭行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平交易法第二十三條）相關之各法令規定、立法理由、解釋及美國法院判決要旨：

按「本法所稱多層次傳銷，謂就推廣或銷售之計畫或組織，參加人給付一定代價，以取得推廣或銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利，並因而獲得佣金、獎金或其他經濟利益者而言。前項所稱給付一定代價，謂給付金錢、購買商品、提供勞務或負擔債務」、「多層次傳銷，其參加人如取得佣金、獎金或其他經濟利益，主要係基於介紹他人加入，而非基於其所

推廣或銷售商品或勞務之合理市價者，不得為之。」公平交易法第八條第一項、第二項及行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平交易法第二十三條）均定有明文。且上開行為時之公平交易法第二十三條第一項之立法理由謂：「多層次傳銷，並非均為不正當之銷售方式，惟因其變型態樣繁多，如其參加人所得佣金、獎金或其他經濟利益，主要係基於介紹他人參加，則後參加者必因無法覓得足夠之人頭，而遭經濟上之損失，其發起或推動之人則毫無風險，且獲暴利。可能破壞市場機能，甚或造成社會問題，故對此類多層次傳銷明文加以禁止」—請見附件十七。次按公平會針對上開行為時之公平交易法第二十三條第一項法文中「主要」及「合理市價」等不確定法律概念，特於八十一年五月十三日第十九次委員會議中依主管機關之職權作成「公研釋字第○○八號法律釋示（即解釋性之行政規則）—請見附件四」之內容為：

1. 「主要」—

- (1) 多層次傳銷，其參加人利潤來源若可清楚劃分為二，一為單純來自介紹他人加入，一為來自所推廣或銷售商品或勞務之價格，此時先認定其利潤來源，若主要係來自介紹他人加入，即違反公平交易法第二十三條第一項（即現行之公

平交易法第二十三條)之規定。至於「主要」如何認定，美國法院解釋「主要」為「顯著地」，並曾以五〇%作為判定標準之參考，屆時再依個案是否蓄意違反及檢舉受害層面和程度等實際狀況作一合理認定。

(2)多數之多層次傳銷，參加人利潤來源無法明確分割多少約係來自介紹他人，多少來自推廣或銷售商品或勞務，即兼含此兩種報酬，此時判斷其是否符合公平交易法第二十三條第一項之規定，應從其商品售價是否係「合理市價」判定之。

2. 「合理市價」一

(1)市場有同類競爭商品或勞務：此時欲認定是否係「合理市價」時，國內外市場相同或同類產品或勞務之售價、品質應係最主要之參考依據，此外，多層次傳銷事業之獲利率，與以非多層次傳銷方式行銷相同或同類產品行業獲利率之比較，亦可供參考，其他考慮因素尚包括成本、特別技術及服務水準。

(2)市場無同類競爭商品或勞務：此時無同類商品或勞務可資比較，認定「合理市價」較為困難，不過只要多層次傳銷事業訂有符合多層次傳銷管理辦法退貨之規定，並確實依法執行，則其所推廣

或銷售商品或勞務之價格，基本上應可視為「合理市價」。

再按公平會曾於八十六年三月十一日制定公布「多層次傳銷案件調查作業處理原則（即作業性之行政規則）—請見附件五」，其第二條即明定「判斷違法原則：多層次傳銷參加人收入主要係由先加入者介紹他人加入，並自後加入者之入會費支付予先加入者介紹佣金，而非來自其推廣或銷售商品或勞務之合理市價，即構成公平交易法第二十三條之違反；『主要』及『合理市價』認定標準，參照本會公研釋字第○○八號解釋辦理。」

末者，深值參考注意的是：在全球之多層次傳銷史上具有決定性指標作用之判斷多層次傳銷事業是否為合法之關鍵標準，為著名之美國法院及聯邦交易委員會 Federal Trade Commission 於一九七九年安麗公司乙案中（The Landmark Amway Case），美國法院認為安麗公司因實施下列三項作法，遂審認其為合法之多層次傳銷事業：（1）十位零售客戶準則（ten retailcustomer policy）：即安麗公司要求參加人須先建立十位以上之零售消費客戶後，才得領取獎金。（2）銷售商品至少達百分之七十以上準則（the 70% rule）：即安麗公司要求參加人須先將存貨銷售至少達百分之七十以上時，才得再次向安麗公司進貨購

物。(3) 買回規定 (buy-back policy) : 即安麗公司承諾買回參加人未出售、未拆封之囤貨。上列三項作法，迄今仍為美國法院判斷多層次傳銷事業合法與否之重要關鍵標準—請見附件十八。

三、綜合上開多層次傳銷相關之各法令規定、立法理由、解釋目的及美國法院之見解，可證知：公平交易法素有「經濟憲法」之美譽，而將多層次傳銷納入公平交易法加以管理，其所規範之最主要目的，即在於防止社會大眾因誤為加入違法之多層次傳銷事業，而蒙受經濟上之損失。是以，倘多層次傳銷事業從未以參加人所繳交之入會費用充作獎金之發放來源，且所銷售予參加人者，皆係少量僅供參加人自行消費使用且為合理市價之商品或勞務（即無任何參加人遭囤貨之苦），則不論該多層次傳銷事業所實施之獎金制度為何，或是否因經營不善而虧損倒閉，或參加人是否曾向多層次傳銷業者請求退貨還款，則自均無任何參加人會因加入該多層次傳銷事業而蒙受任何經濟上之損失。是既無任何參加人遭到經濟上之損失，則自然亦絕不可能發生所謂「嚴重影響社會經濟秩序」之誇大情事。意即販售少量僅供參加人自行消費使用且係合理市價商品或勞務之多層次傳銷業者，絕無違法之可能。易言之，「是否以參加人所繳交之入會費用充作獎金之發放

來源」及「所出售予參加人之商品或勞務，是否係少量僅供參加人自行消費使用且合理市價」等二者，才係多層次傳銷事業所應遵奉注意之行事準則，亦係主管公務人員客觀具體明確之違法認定標準。重要的是，實施系爭「雙向制獎金制度」之行為並不違法，即不應以之為由處罰聲請人等：臺灣高等法院刑事庭曾就新邁公司（即八十六年八月間同時遭公平會處分之十二家實施系爭「雙向制獎金制度」之傳銷公司之一）總顧問何○基涉嫌違反行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平交易法第二十三條）規定之上訴案件，於九十一年四月三日以九十年度上易字第四○七五號改判何○基無罪確定在案—請見附件二十八。上開刑事確定判決之理由第五頁第十五行以下係以行為時之公平交易法第二十三條第一項之規定及其立法理由而謂「採『雙向制』之多層次傳銷公司，若參加人須以實際推廣、銷售商品或勞務，取得合理市價之利潤，並透過推薦他人加入（左、右二線），增加傳銷交易網絡，公司再憑以核發佣金或獎金，則後參加者因均已獲取合理市價之商品或勞務，並無任何經濟上之損失，即非上揭法律所禁止之行為。故在違法判斷時，自難以『雙向制』之採用，作為認定犯罪成立之標準，而應審酌該公司在實際運作上，有無商品虛化、人為排線、

獎金發爆、不准退貨等不正當多層次傳銷之徵象，以綜合判斷之（參見他字第一六四三號卷，第五四頁；易字第三〇六三號卷，第五二頁至第五七頁『雙向制不違法』）；該判決理由第七頁最末行復稱「另『雙向制』之多層次傳銷方式，目的亦在推廣或銷售產品或勞務及建構傳銷網絡，若公司及各體系、事業商能協同尋求有效控制商品虛化、人為排線及獎金發爆等制度，該傳銷事業仍可永續經營，亦無違法之情形」等語，足證臺灣高等法院認定實施系爭「雙向制獎金制度」之行為並不違法！

四、惟因系爭行為時之公平交易法第二十三條第一項法文中「主要」及「合理市價」等不確定法律概念係違法之構成要件，惟其意義過於抽象且無一定之客觀具體之認定標準而難以令一般民眾所理解（例如：何謂「主要」？眾說紛紜，卻莫衷一是；又何謂「合理市價」？按商品之成交市價尤如股票或不動產之市價，常隨市場供需情況、原料取得難易、地理位置之不同、氣候條件……等諸多複雜之經濟因素所左右，而時有增減不同，是究應以何種標準或方式予以界定「何者係合理市價，何者係非合理市價」之範圍？），致為受規範之人民所不得預見，且承審法官適用該條款時，即可任憑個人主觀之好惡而輕易加以擅斷，乃流於恣意擴張解釋違法構成要件以處罰人民之弊，則顯已違

反「罪刑法定原則」及「刑罰明確性原則」，此可由臺灣高等法院對於公平交易法第二十三條法文中「主要」、「合理市價」等不確定法律概念之違法認定標準寬嚴不一，致生判決理由相矛盾之結果：就相同「實施雙向制獎金制度之行為」，同一終審法院竟有違法（即八十九年度上易字第三〇四五號刑事確定判決）與不違法（即九十年上易字第四〇七五號刑事確定判決）完全相反之認定，致發生完全不論所售商品是否係合理市價乙節，而自行創設顯非違法之「違法構成要件」處罰人民之舉—即違反罪刑法定原則，實令全台灣二百餘家多層次傳銷業者及近四百萬名參加人隨時處於「人治」而非「法治」之困境，皆肇因於系爭「主要」及「合理市價」等法條文字過於抽象之故！復因上開公平會依職權所為之公研釋字第〇〇八號法律釋示及多層次傳銷案件調查作業處理原則等性質，僅分別為解釋性及作業性之行政規則，非但公平會本身故意不予遵守，而恣意違法處分聲請人等外，且法院亦可不受該等行政規則之拘束。再者，上開公研釋字第〇〇八號法律釋示係就行為時之公平交易法第二十三條第一項所明定之違法構成要件所為之解釋，其中「不過只要多層次傳銷事業訂有符合多層次傳銷管理辦法退貨之規定，並確實依法執行，則其所推廣或銷售商品或勞務之價

格，基本上應可視為『合理市價』等語，竟誤將違反多層次傳銷管理辦法有關退貨規定之法律效果為行政罰（即依行為時之公平交易法第四十二條之規定），與違反行為時之公平交易法第二十三條第一項規定之法律效果為刑事罰（即依行為時之公平交易法第三十五條之規定），二者混為一談之舉，除有恣意以行政規則入人於罪之嫌外，亦顯已違反罪刑法定原則！

今聲請人等曾再三向公平會、檢察官及承審法官提出諸多客觀具體之事實、證據及上開公研釋字第○○八號法律釋示、多層次傳銷案件調查作業處理原則等行政規則，以證明絕無系爭處分書內所陳稱之「抽象犯罪事實」，意即聲請人等從未違反行為時之公平交易法第二十三條第一項及第二項所授權制定之多層次傳銷管理辦法等規定—請見附件一、最高行政法院九十一年度判字第九〇號判決事實部分。惟渠等竟藉系爭之不確定法律用語，而逾越法條文字及立法理由所容許之範圍，恣意擴張解釋違法構成要件以處罰聲請人等，例如：竟以「造成參加人以小博大之投機心態，爭先恐後加入」、「參加人加入目的多係為獲領獎金，提貨意願不高」等憑空虛增描述參加人主觀心態之詞，作為處罰聲請人等之理由，即係將系爭法條中所稱「主要」之違法構成要件，漫無限

制地加以擴張解釋，而恣意處罰人民、開民主法治倒車之適例。是系爭退貨規定亦顯已違反罪刑法定原則之「刑罰明確性原則」。

五、由行為時之公平交易法第三十五條「違反第十條、第十四條、第二十條或第二十三條第一項之規定者，處行為人三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣一百萬元以下罰金」之規定，可知認定是否違反行為時之公平交易法第二十三條第一項（即現行之公平交易法第二十三條）規定之審判機關為普通法院刑事庭，而非行政法院。亦即在普通法院刑事庭審認聲請人等違反行為時之公平交易法第二十三條第一項規定前，行政法院並無審認判決之餘地，否則行政法院除逾越審判權外，亦顯然不符合程序正義原則，而使聲請人等於憲法上所保障之訴訟權利受有損害。

系爭聲請人等違反行為時之公平交易法第二十三條第一項規定之刑事上訴案件係於八十九年八月間即已繫屬臺灣高等法院刑事庭，惟臺灣高等法院刑事庭竟未依法獨立審判，而以「須參酌最高行政法院之判決」為由，停止訴訟程序長達近二年之久乙節，即有未洽之處。惟最高行政法院竟逾越審判權，先於高等法院刑事庭而於九十一年一月十七日以九十一年度判字第九〇號判決認定聲請人等違反行為時之公平交易法第二十三條第一項之

規定一請見附件一，致在後之高等法院刑事庭乃於九十一年五月十六日之八十九年度上易字第三〇四五號系爭刑事確定判決內竟以「本件上訴人萬〇國際公司於八十六年四月間向行政院公平交易委員會報備採前述『不平衡雙向制』之多層次傳銷獎金制度營運，嗣經公平會……以八十八年十月六日（八八）公處字第一二五號處分書處萬〇國際公司罰鍰新臺幣五十萬元，其違法情節重大，應自該處分書送達之次日起歇業。……並經最高行政法院九十一年一月十七日判決駁回原告之訴」等語，作為駁回上訴之理由。上開臺灣高等法院刑事庭與最高行政法院間違法、違憲擅自「互換審判權」之行為，實已嚴重損害聲請人等於憲法上所保障之訴訟權利，而不待言。

六、聲請人建議：

應依上開學者專家之見解：(1)應參酌上開美國法院於一九七九年就安麗公司乙案之判決見解，加以修法，立即將系爭「主要」及「合理市價」等意義過於抽象且無一定之客觀具體之認定標準，而難以令一般民眾所理解，致為受規範之人民所不得預見，且承審法官在適用該條款時，存有任憑個人主觀之好惡而輕易加以擅斷，乃流於恣意擴張解釋違法構成要件以處罰人民之弊端之普通(即非法律)用語，予以除去，以符「刑罰明確性原則」及合乎世

界潮流趨勢。(2)就系爭「主要」及「合理市價」等抽象艱澀之用詞，仿照公平交易法第八條第一項及第二項等對多層次傳銷之定義及何謂「給付一定代價」等解釋方法，增訂所謂「立法解釋」及就「合理市價」之違法構成要件授權或委託其他法規或行政命令加以規定，而成為部分空白刑法。(3)以例示之方法而使系爭「主要」及「合理市價」等抽象用詞符合多層次傳銷之多樣性(即多變化性)，且因已有客觀具體之違法認定標準以資遵循，即可立收威嚇及防止濫權等保障人權之刑法雙重功能。

綜上所述，系爭行為時之公平交易法第二十三條第一項(即現行之公平交易法第二十三條)之規定，文字用語過於抽象(即犯罪構成要件不明確)，致公平會之承辦人員及承審法官竟漠視法條文字及其立法理由所許可之範圍，而漫無限制地擴張解釋、恣意自創犯罪構成要件，致人民於憲法上所保障之自由、財產、訴訟等權利，均汲汲可危。又依據公平會「九十年度多層次傳銷事業經營概況調查摘要分析」之統計，全國現有二一五家多層次傳銷業者及高達近四百萬名參加人，可知本件釋憲案影響層面極廣，自有從速解釋之必要。

肆、關係文件之名稱及件數(附件一至十九同九十一年二月二十五日釋憲聲請書，附件二十一至二十四同九十一年三月二十七日釋憲聲請補充理由書)

附件二十六：臺灣高等法院八十九年度上易字第三〇四五號
刑事確定判決影本乙份。

附件二十七：八十九年八月七日刑事上訴狀、同年月十五日
刑事上訴補充理由（一）狀、同年九月一日刑
事上訴補充理由（二）狀、同年月四日刑事上
訴補充理由（三）狀影本各乙份。

附件二十八：臺灣高等法院九十年度上易字第四〇七五號刑
事確定判決影本乙份。附件二十九：本件釋憲
聲請補充理由（二）書純文字檔磁碟片乙片。

聲請人：萬〇國際開發股份有限公司

兼代表人：鄭〇鈿

周〇慰

中華民國九十一年八月十二日

（附件二十六）

臺灣高等法院刑事判決 八十九年度上易字第三〇四五號

上訴人

即被告 萬〇國際開發股份有限公司 設（略）

兼右代表人 鄭〇鈿 住（略）

上訴人

即被告 周〇慰 住（略）

右上訴人因違反公平交易法案件，不服臺灣臺北地方法院八
十七年度易字第二四六〇號，中華民國八十九年七月二十日
第一審判決（起訴案號：臺灣臺北地方法院檢察署
八十六年度偵字第一九七九三、二五二八二號）提起上訴，
本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

事實及理由

一、本案經本院審理結果，認第一審以上訴人即被告鄭○鈿、周○慰共同違反行為時公平交易法第二十三條第一項「多層次傳銷，其參加人如取得獎金，主要係基於介紹他人加入，而非基於其推廣或銷售商品之合理市價者」之規定，依行為時同法第三十五條規定，各量處有期徒刑陸月，並諭知易科罰金折算之標準為三百元折算一日（上訴人行為後，刑法第四十一條關於易科罰金之規定，於九十年一月十日修正公布）；上訴人即被告萬○國際開發股份有限公司（下稱萬○國際公司）則依行為時同法第三十八條規定，科處罰金新臺幣參拾萬元。認事用法及量刑均無不當，應予維持，並引用第一審判決書記載之事實、證據及理由，如附件。

二、上訴意旨仍執其所售與參加人者均係合理市價之商品，無違反公平交易法第二十三條之前詞。惟查：

（一）行為時公平交易法第八條規定：「本法所稱多層次傳銷，謂就推廣或銷售之計畫或組織，參加人給付一定代價，以取得推廣、銷售商品或勞務及介紹他人參加之權利，並因而獲得佣金、獎金或其他經濟利益者而言。前項所稱給付一定代價，謂給付金錢、購買商品、提供勞務或負擔債務」，第二十三條第一項規定：「多層次傳銷，其參加人如取得佣金、獎金或其他經濟利益，主要係基於介紹他人加入，而非基於其所推廣或銷售商品或勞

務之合理市價者，不得為之」。按多層次傳銷，其參加人利潤來源若可清楚劃分為二，一為單純來自介紹他人加入，一為來自所推廣或銷售商品或勞務之價格，此時先認定其利潤來源，若主要係來自介紹他人加入，即違反行為時公平交易法第二十三條第一項之規定。至於「主要」如何認定，美國法院解釋「主要」為「顯著地」，並曾以百分之五〇作為判定標準之參考，再依個案是否屬蓄意違法及檢舉受害層面和程度等實際狀況做一合理認定。多數之多層次傳銷，參加人利潤來源無法明確分割多少約係來自介紹他人，多少純係來自推廣或銷售商品或勞務，即兼含此兩種報酬，此時判斷其是否符合行為時公平交易法第二十三條第一項之規定，應從其商品售價是否係「合理市價」判定之。在市場有同類競爭商品或勞務之情形，此時欲認定是否係「合理市價」時，國內外市場相同或同類產品或勞務之售價、品質應係最主要之參考依據。此外，多層次傳銷之獲利率，與以非多層次傳銷獲利率之比較，亦可供參考，其他考慮因素尚包括成本、特別技術及服務水準。在市場無同類競爭商品或勞務之情形，此時因無同類商品或勞務可資比較，認定「合理市價」較為困難，不過只要多層次傳銷事業訂有符合多層次傳銷管理辦法退貨之規定，並確實依法執行，則其所推廣或銷售商品或勞務之價格，基本上應可視為「合理市價」。此為實務上就行為

時公平交易法第二十三條第一項「主要」及「合理市價」之認定標準，先予敘明。

- (二) 據上訴人周○慰在臺北市調查處之供述(見偵查卷第十九頁至第二四頁)，及參酌卷附之萬○事業加入辦法(見偵查卷第八九頁)，上訴人萬○國際公司所實施之所謂「雙向制」多層次傳銷獎金制度，宣稱其特色為加入時投資購買每一經營單位，僅需一定之積分值，再推薦兩人加入，即可「無限代、不限時間」累積積分，按週領取獎金，而且「終身僅需投資一次」(即加入時購買之五千積分值)，即可在完成一循環後重複消費(自獎金中扣除)，無限次循環領取獎金，獲取之獎金超過加入時所投資之金錢(即所謂終生投資一次)。於此，已足造成參加人以小博大之投機心態，爭先恐後加入，而為求快速達成，並能獲得倍數獎金，加入時並可一次購買多數「經營權」(可一次購買七個單位)，及再生所謂子公司(即經營權)，顯已背離傳銷商品本質。又上訴人等實施所謂雙向制獎金制度規定分左右線發展，僅需介紹兩個人加入，並講求所謂互利共生、團隊互助，而形成「體系組織」集體運作方式，以最有效率、最不浪費積分(人員)的人為排線運作模式，獲取最高比例、最高額之獎金，加以不脫離、不超越之特色，形成先加入者先卡位，而後面只要不斷有人員排入，即可永遠坐享其成，每週坐領高額獎金，無庸推廣、銷售商品，其運作結果，獎金大

多為少數先加入者及體系領導人所囊得，參加人主要收入來源，均非基於所推廣或銷售商品或勞務之合理市價，而係基於介紹他人加入甚明。另參加人加入目的多係為獲領獎金，提貨意願不高，其雖發行所謂「提貨券」，亦因商品種類不多，若要湊足規定之一萬積分，所費金額勢必提高許多，無法吸引參加人，因此多僅能選擇少數高額積分值之所謂公司主力產品，而造成囤貨現象，亦即無庸推廣、銷售商品給最終消費者，而只需介紹他人加入，就可獲得報酬；嗣後加入參加人領不到獎金要求退出退貨時，更以獎金已經發出，因該制度本身設計使然，無法計算追回上層參加人已領之獎金，乃訂定不當限制以規避參加人退出退貨，均已構成不正當多層次傳銷行為。

(三) 按傳統傳銷一般參加人係以個人及所輔導建立之多層次傳銷組織網，從事推廣、銷售商品累積業績以獲取佣（獎）金，惟因其代數有限且組織業績層級愈疏遠，所獲佣（獎）金比例，必相對遞減，然上訴人等實施所謂「不平衡雙向制」因採「無限代、不限時間」累積，致其組織業績累計之獎金，卻呈遞增趨勢，只要介紹參加組織的人愈多，其獎金愈高，計算及獲取獎金的方式顯與傳統傳銷不同，造成靠底層人員或積分不斷地堆疊，上層直銷商才有獎金，即由後加入者來拱先加入者，愈早卡位愈有利，而愈慢加入愈不利之情形。加以公司組織體系及參加人人為排線結

果，在有計畫有組織最不浪費積分之運作下，因參加人數不斷增加，造成上層參加人每週不斷地重複領取獎金，所發放獎金比例呈發散級數增加，甚且已超過商品積分值百分之一百以上，造成公司營運利潤減少或虧損，存有獎金發爆的危機，又因公司體系及參加人有搶線現象，鼓動集體辦理退出退貨，或前述參加人因領不到獎金要求退出退貨，因該制度本身設計使然，而無法計算追回上層參加人已領之獎金，造成呆帳，終將因無法繼續運作而倒閉，形成嚴重之社會問題，此縱使另訂有所謂每週、每階段或循環時業績歸零等措施，亦將因有計畫有組織最不浪費積分之人為排線運作下，而無法倖免，顯見其制度非在建立銷售組織網以獲取合理利潤。上訴人並不諱言其所存「安琪」及「項麟」二條體系，亦存有公排情形。而雙向制公司傳銷商退出退貨時，其上線獎金按理依雙向制的制度設計，應該不限代數，不限時間逐一追繳，但由於重新計算積分及核對手續非常繁瑣，勢必會造成人力物力的大量浪費，甚至可能造成獎金發放遲延之虞。上訴人復坦承獎金發放比例呈現持續增高，並有超過經營成本趨勢，目前已超過商品積分值百分之一百以上，發放獎金呈發散級數成長，長此以往，公司勢必無法持續經營。

三、本件上訴人萬○國際公司於八十六年四月間向行政院公平交易委員會（下稱公平會）報備採前述「不平衡雙向

制」之多層次傳銷制度營運，嗣經公平會認其參加人取得佣金、獎金或其他經濟利益，主要係基於介紹他人加入，並非基於所推廣或銷售商品或勞務之合理市價者，有違反行為時公平交易法第二十三條第一項規定，乃依同法第四十二條規定，以八十八年十月六日（八八）公處字第一二五號處分書處萬○國際公司罰鍰五十萬元，其違法情節重大，應自該處分書送達之次日起歇業。萬○國際公司不服原處分，遞經訴願、再訴願決定駁回，並經最高行政法院九十一年一月十七日判決駁回原告之訴，有最高行政法院九十一年度判字第九○號判決可參（附於本院卷第二宗）。據公平會參酌八十六年六月二十五日上訴人周○慰到會證述及檢舉人之證詞，亦認定依上訴人詳細精算結果，雙向制獎金制度均存有獎金發爆的危機，即有可能引發惡性倒閉，造成重大的社會問題。因為雙向制公司獎金發放比例都高達七成以上，在不限代、不限時間和週領獎金的特色下，而直銷商又透過人為排線及集體退出退貨方式，更加容易引起獎金發爆危機之情。

四、綜上所述，則上訴人經營多層次傳銷參加人取得佣金、獎金或其他經濟利益，主要係基於介紹他人加入，而非基於其所推廣或銷售商品或勞務之合理市價，應堪認定。上訴人等以前揭情詞，執以上訴，為無理由，應予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第三百七十三條、第三百六十八條，判決如主文。

本案經檢察官賴俊雄到庭執行職務。

中 華 民 國 九 十 一 年 五 月 十 六 日
（本件釋憲聲請補充理由（二）書其餘附件略）