

# 最高法院刑事判決

114年度台上字第1589號

01  
02  
03  
04  
05  
06  
07  
08  
09  
10  
11  
12  
13  
14  
15  
16  
17  
18  
19  
20

上 訴 人 陳昌平

鍾宜書

共 同

選任辯護人 鍾忠孝律師

上 訴 人 林青蕙

徐文珍

共 同

選任辯護人 黃怡玲律師

上四人共同

選任辯護人 林石猛律師

王姿翔律師

上 訴 人 彭靖歲

選任辯護人 林石猛律師

黃怡玲律師

葛光輝律師

上 訴 人 即

參 與 人 華肝基因股份有限公司

康喜科技股份有限公司

01 共同代表人 陳昌平  
02 共同代理人 鍾忠孝律師  
03 林石猛律師  
04 張思國律師

05 上列上訴人等因加重詐欺案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華  
06 民國113年11月21日第二審判決（113年度上訴字第298號，起訴  
07 案號：臺灣高雄地方檢察署108年度偵字第13096號），提起上  
08 訴，本院判決如下：

09 主 文

10 原判決關於陳昌平、鍾宜書如其附表一編號2、3、14、18、彭靖  
11 歲如同附表編號14、18、林青蕙、徐文珍如同附表編號7、16、1  
12 8、20所示各罪刑及華肝基因股份有限公司如同附表編號2、3、1  
13 4、18、康喜科技股份有限公司如同附表編號14、18之「銷售金  
14 額」欄所示各犯罪所得宣告沒收、追徵等部分撤銷，發回臺灣高  
15 等法院高雄分院。

16 其餘上訴駁回。

17 理 由

18 甲、得上訴

19 壹、撤銷發回

20 一、本件原判決維持第一審論處上訴人陳昌平、鍾宜書如其附表  
21 （下稱附表）一編號2、3所示犯刑法第339條之4第1項第2款  
22 之三人以上共同詐欺取財(下稱加重詐欺)2罪刑、陳昌平、  
23 鍾宜書、上訴人彭靖歲、林青蕙、徐文珍(下稱陳昌平等5  
24 人)如附表一編號18所示犯加重詐欺罪刑、陳昌平、鍾宜  
25 書、彭靖歲(下稱陳昌平等3人)如附表一編號14所示犯加重  
26 詐欺罪刑、林青蕙、徐文珍(下稱林青蕙等2人)如附表一編  
27 號7、16、18、20所示加重詐欺4罪刑；上訴人即參與人華肝  
28 基因股份有限公司(下稱華肝公司)如附表一編號2、3、14、  
29 18、康喜科技股份有限公司(下稱康喜公司)如附表一編號1  
30 4、18之「銷售金額」欄所示犯罪所得沒收、追徵宣告等部

01 分之判決，駁回各該部分上訴人等(含參與人)在第二審之上  
02 訴，固非無見。

03 二、惟查：

04 (一)原判決事實就附表一編號2、3部分認定犯罪行為人僅陳昌  
05 平、鍾宜書2人；理由說明維持第一審論處陳昌平、鍾宜書  
06 犯加重詐欺2罪刑之判決，駁回其2人此部分在第二審之上  
07 訴、林青蕙則不能證明犯罪，因而撤銷第一審之科刑判決，  
08 改判諭知無罪；主文則諭知陳昌平、鍾宜書上訴駁回、林青  
09 蕙無罪(見原判決第4、22、29至32、34頁)。就陳昌平、鍾  
10 宜書此部分之犯行，既認定僅2人犯罪，卻仍維持第一審論  
11 處犯加重詐欺罪刑之判決，自有事實與理由及主文矛盾之違  
12 法。

13 (二)原判決理由說明因陳昌平等5人如附表一編號18、陳昌平等3  
14 人如附表一編號14之加重詐欺犯行，使華肝公司、康喜公司  
15 (下稱華肝等2公司)因此取得如附表一編號18「銷售金額」  
16 欄所示銷售金額(以華肝公司銷售金額為總金額：新臺幣  
17 〈下同〉17,801,801元、以康喜公司銷售金額為總金額：8  
18 5,714元)、如附表一編號14「銷售金額」欄所示銷售金額  
19 (以華肝公司銷售金額為總金額：910,684元、以康喜公司銷  
20 售金額為總金額：1,294,200元)之未扣案犯罪所得，並依刑  
21 法第38條之1第2項第3款、第3項之規定對華肝等2公司此部  
22 分犯罪所得為沒收、追徵宣告等旨(見原判決第25、39、41  
23 頁)。然依卷內扣案之華肝公司產品功能說明表及外包裝之  
24 標示(見他卷一第228頁)，附表一編號14、18部分之「銷售  
25 保健食品產品」欄所示其中之「好福糖」保健食品，其成分  
26 似不含華肝公司委託銘崎生物科技股份有限公司(下稱銘崎  
27 公司)代工製造成含有「IgY」抗體之「IgY」蛋黃粉(下稱系  
28 爭蛋黃粉)。附表二之扣案物品名稱欄亦未同列「好福糖」  
29 保健食品。原判決就此部分將陳昌平等5人銷售之「好福  
30 糖」產品同列為加重詐欺犯行之一部，並據為計算行為人即  
31 公司負責人陳昌平此部分犯行之犯罪所得及據為華肝等2公

01 司應沒收、追徵犯罪所得金額之一部，即與卷證資料不符，  
02 而有證據上理由矛盾之違法。

03 (三)原判決事實認定林青蕙擔任華肝公司董事長特助兼管理部門  
04 主任、徐文珍擔任華肝公司北區行銷業務經理，其2人均自  
05 「民國108年4月10日」起參與華肝公司早會及各自職務行為  
06 而知悉系爭蛋黃粉已逾有效日期，其2人自該知悉日起仍依  
07 所載共同施詐術以繼續運營華肝等2公司業務而使如附表一  
08 編號7、16、18、20「銷售對象(被害人)」欄所示被害人等  
09 因而陷於錯誤購買所示逾保存期限之系爭蛋黃粉或「IgY」  
10 系列保健食品使用原料，並交付如「銷售金額」欄所示價款  
11 予華肝等2公司(附表一編號7僅華肝公司)，分別詐得如「銷  
12 售金額」欄所示之犯罪所得等情(見原判決第2至4頁)。其理  
13 由則以附表三(附表一各編號之證據出處)編號附表一編號  
14 7、16、18、20之「證據出處」欄所載各項證據為其認定之  
15 依據。惟查：(1)(附表三)附表一編號7所列證人林靜霞、許  
16 育嘉之證述，均未明確陳述採購「甘益壯」產品之時間，所  
17 述要求同仁院醫療財團法人萬華醫院(下稱萬華醫院)採購  
18 「甘益壯」之人係陳昌平，而未述及林青蕙等2人亦有與  
19 之；所列華肝公司100年至108年4月之財政部高雄國稅局營  
20 業稅銷項去路之證據資料，亦無明確交易日期、個別訂購數  
21 量等之記載；所列萬華醫院入庫單一貨品別資料亦僅記載最  
22 後一次「甘益壯」到貨入庫日期為108年4月12日，並無記載  
23 銷售人員姓名，若考量應扣除萬華醫院向華肝公司訂貨，該  
24 公司再依訂單備貨、出貨、運送等日程，該筆108年4月12日  
25 到貨入庫之交易，極有可能早於108年4月10日之前，似無以  
26 證明是在108年4月10日後所發生之交易，即無以證明林青蕙  
27 於108年4月10日後猶有用印領取系爭蛋黃粉之行為。(2)(附  
28 表三)附表一編號16所列證人何修榕(晶璽健康事業股份有限  
29 公司〈下稱晶璽公司〉負責人)之證述，並未陳述其採購  
30 「健力常」、「基立衛」產品之明確時間；所列華肝等2公  
31 司之100年至108年4月財政部高雄國稅局營業稅銷項去路資

01 料，亦無明確交易日期、個別訂購數量等之記載；所列食品  
02 藥物管理署區管理中心現場稽查工作紀錄表後附之晶璽公司  
03 108年1月1日至108年3月31日之廠商進貨明細表(製表日期20  
04 19年5月29日，見調查卷二第216頁)所載晶璽公司自華肝公  
05 司進口「基立衛」之進貨/驗收日紀錄至2019年3月14日即結  
06 束，最末所載「小計14筆」下方雖有以手寫方式記載「~20  
07 19.5.29」之字樣，但無其他任何品號、品名、規格、採購  
08 單號、驗收/退貨單號、計價數量及單位等項目之記載，該  
09 手寫「~2019.5.29」部分，似係指自2019年3月14日以下空  
10 白至製表日2019/05/29，而非進貨至2019年5月29日之意，  
11 則晶璽公司於108年3月14日後似已無再向華肝公司訂購任何  
12 產品，自不足認定林青蕙等2人於108年4月10日後有參與此  
13 部分之犯罪行為。(3)(附表三)附表一編號18所列華肝等2公  
14 司100年至108年4月之財政部高雄國稅局營業稅銷項去路資  
15 料，亦無明確之交易日期、個別訂購數量等明確之記載；所  
16 列106年至108年美仕德股份有限公司(下稱美仕德公司)向華  
17 肝等2公司採購商品明細表之記載，於108年4月10日林青蕙  
18 等2人知情後之期間，美仕德公司僅108年4月19、23、24日  
19 之進貨日期有進貨「基立衛」各420、312、360、408盒(見  
20 偵四卷第279頁，另「好福糖」產品則不含系爭蛋黃粉)，且  
21 諸多同日進貨數批、進貨數量亦非整數，足見所載「進貨日  
22 期」應係產品到貨後，倉管人員盤點整理之紀錄日期，而非  
23 締約採購之日期，參以美仕德公司108年1月10日商品採購  
24 單、108年4月24日銷貨單及統一發票，可知美仕德公司係於  
25 108年1月10日向華肝公司締約採購「基立衛」5,000盒，銷  
26 貨人員並非徐文珍；且華肝公司係分批出貨，故上開銷貨單  
27 上註記「已出1,500盒，再出1,500盒，剩2,000盒」，同日  
28 之統一發票亦註記「剩2,000盒」；復佐以美仕德公司於上  
29 開4月19、23及24日陸續進貨「基立衛」共1,500盒之情，核  
30 與上開108年4月24日銷貨單上註記「再出1,500盒」相符，  
31 是該採購商品表所載之「進貨日期」確為產品到貨之盤點入

01 庫日期，而非締約採購日期，美仕德公司既早於108年1月10  
02 日締約採購此批商品，參酌應考量扣除向華肝公司訂貨、華  
03 肝公司依訂單備貨、出貨、運送等時程之時間，縱由最後一  
04 批到貨日108年4月24日往前推算，亦足認林青蕙用印領取系  
05 爭蛋黃粉之時點係早於108年4月10日。(4)(附表三)附表一編  
06 號20所列證人利軒昌之證述，並未陳述其最後採購含系爭蛋  
07 黃粉之各項產品之明確時間；所列華肝等2公司100年至108  
08 年4月之財政部高雄國稅局營業稅銷項去路資料，亦無明確  
09 之交易日期、個別訂購數量等之記載，均無以證明波克金新  
10 創通路事業有限公司於108年4月10日後仍有向華肝等2公司  
11 締約訂購含有系爭蛋黃粉之產品，遑論證明林青蕙等2人有  
12 如何參與銷售系爭蛋黃粉產品之行為。綜上所述，原審所憑  
13 認定林青蕙等2人此部分犯罪之證據，均不能證明其2人於  
14 「108年4月10日」知悉後，仍參與華肝等2公司銷售含有系  
15 爭蛋黃粉保健產品之行為，且林青蕙等2人此部分犯罪之銷  
16 售最終日為「108年4月12日」或「108年5月29日」，與其2  
17 人知悉系爭蛋黃粉逾有效日期之時間，僅有2日或1月餘之時  
18 間差距，可謂短暫，原審未就華肝等2公司與買家間就相關  
19 保健食品買賣之訂購、製造、配送產品等流程究係如何詳加  
20 調查，以明瞭自客戶訂購、提領原料蛋黃粉、製造、配送過  
21 程究須耗費多久時日，逕認林青蕙等2人於108年4月10日知  
22 悉系爭蛋黃粉逾有效日期之後，就附表一編號7、16、18、2  
23 0部分有參與加重詐欺犯行，與卷證資料尚有不符，有證據  
24 上理由矛盾、理由不備之違誤。

25 三、以上，或係上訴意旨所指摘，或為本院得依職權調查之事  
26 項，且上開違背法令之情形，影響於事實之認定及法律之適  
27 用，本院無從據以為判決，應認上開主文第一項所示陳昌平  
28 等5人及華肝等2公司(附表一編號14、18)部分之上訴有撤銷  
29 發回更審之原因。又刑事訴訟法第402條所謂「利益及於共  
30 同被告」，係指合法上訴之共同被告未就該利益部分據為上  
31 訴理由，因上訴中之另一被告指摘該事項，認有共同之撤銷

01 理由，對於該共同被告為利益之裁判者而言，如共同被告上  
02 訴不合法，則該共同被告部分之判決已經確定，即無適用該  
03 條之餘地(本件關於陳昌平〈公司負責人〉如附表一編號2、  
04 3部分犯行之判決既有上開違法而經發回，該部分犯罪所得  
05 對於華肝公司所為之相關沒收、追徵宣告同有共同撤銷理  
06 由，故應一併發回)。至關於上開林青蕙等2人如附表一編號  
07 7、16、18、20部分撤銷發回之原因，與陳昌平等3人並不構  
08 成共同之撤銷理由，其2人撤銷發回之利益，並不及於上訴  
09 不合法(理由詳如後述)之陳昌平等3人；另陳昌平等5人及華  
10 肝等2公司於上開各部分之行為於原審判決後屬刑法第339條  
11 之4之罪特別法之詐欺犯罪危害防制條例，於115年1月21日  
12 修正公布，並於同年月23日生效施行(下稱新詐防條例)，案  
13 經發回，併應注意相關之刑罰規定及新舊法比較之適用，均  
14 附此敘明。

## 15 貳、上訴駁回

16 一、按刑事訴訟法第377條規定，上訴於第三審法院，非以判決  
17 違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判  
18 決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並未  
19 依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何  
20 適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第  
21 三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違  
22 背法律上之程式，予以駁回。

23 二、原審審理結果，認定陳昌平等3人有原判決事實欄所載部分  
24 加重詐欺之犯行明確，因而維持第一審論處其等如附表一編  
25 號1、5、7、10、16、17、19至24所示加重詐欺12罪刑及華  
26 肝等2公司就此部分相關犯罪所得所為沒收、追徵宣告之判  
27 決，駁回此部分陳昌平等3人及華肝等2公司在第二審之上  
28 訴，已載敘其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之  
29 心證理由，對於陳昌平等3人及華肝等2公司否認此部分犯行  
30 之辯詞認非可採，亦依調查所得證據予以論述，有卷存資料  
31 可資覆按。

01 三、陳昌平等3人及華肝等2公司上訴意旨略稱：

02 (一)以系爭蛋黃粉為原料製成之「食品」或「食品原料」，其  
03 「有效日期」標示義務之適格行為人為原製造之華肝公司，  
04 並非受委託代工製造之銘崎公司，而銘崎公司僅依照過往噴  
05 霧乾燥其他產品之慣例，未經實證研究，貼製系爭蛋黃粉之  
06 有效日期標籤，華肝公司應不受其拘束，且系爭蛋黃粉之儲  
07 存環境係「冷凍攝氏零下20度」，與銘崎公司所定之儲存條  
08 件「乾燥陰涼」迥異，銘崎公司慣性無差別使用「有效日期  
09 1年」、「乾燥陰涼處」之標籤，自不適用於系爭蛋黃粉相  
10 關產品。陳昌平、鍾宜書具有生物科技或醫學專業背景，本  
11 於國內外文獻資料分析，對於系爭蛋黃粉仍在合理保存期限  
12 內，具有合理確信，彭靖歲本於對陳昌平、鍾宜書之專業信  
13 賴及符合國際間食品常規或通則之確信，認系爭蛋黃粉原料  
14 之有效性及安全性無虞。原判決以陳昌平等3人未要求銘崎  
15 公司更改有效日期，遽認其等有加重詐欺犯行，有理由不備  
16 之違法。

17 (二)以系爭蛋黃粉製造之保健品是否具有保健功能，攸關詐欺行  
18 為是否存在，以及是否發生詐害結果，而系爭蛋黃粉所含  
19 「IgY抗體」儲存於冷凍環境下，活性可保存數十年，產品  
20 仍具有保健功效與價值，其等於原審已提出有關科學文件為  
21 憑，原審就此等證據未加調查，亦未說明不採之理由，復未  
22 舉出產品價值減損之科學證據，逕認定以系爭蛋黃粉原料製  
23 造之保健食品功能及價值嚴重減損，顯有悖於證據法則、罪  
24 疑惟有利被告原則。又食品有效日期之訂定，表示在此日期  
25 之前食品可保持最佳品質，但並不表示在此日期之後，食品  
26 就不安全或變質，故系爭蛋黃粉原料製造之保健食品亦非必  
27 定已變質或價值減損，縱認其等成立犯罪，應係犯刑法第33  
28 9條第2項之詐欺得利罪，原判決認定其等3人係犯加重詐欺  
29 罪，有理由矛盾之違法。原判決論公司負責人陳昌平犯加重  
30 詐欺犯行既有違法，則對華肝等2公司此部分犯罪所得所為  
31 沒收、追徵之宣告自亦有違法。

01 (三)陳昌平主張其不會注意系爭蛋黃粉是否有註記保存期限之標  
02 籤，其根本不知道有這回事；彭靖歲主張其為一般職員，甫  
03 於104年入職華肝公司，工作上係依主管之指揮進行，雖知  
04 悉系爭蛋黃粉已過期後，有向主管反映過過期之問題，惟主  
05 管仍保證沒問題並提出國外文獻佐證，其為維持生計，雖有  
06 疑惑，但受限於專業領域不同，並本於信賴陳昌平具專業公  
07 信力，僅得聽從指揮，實已盡個人提醒、防堵之努力，其撕  
08 去系爭蛋黃粉標籤之行為，客觀上雖促進華肝公司得以此製  
09 造過期保健食品，並詐欺通路商或消費者而得利之目的，惟  
10 其僅處於邊緣地位，主觀上無支配如何實現之犯罪意思，與  
11 其他同案被告間更無共同加重詐欺之犯意聯絡與行為分擔，  
12 自不應成立共同正犯，至多僅成立加重詐欺罪之幫助犯。

13 (四)陳昌平等3人已與附表一編號7、17、23、24之被害人等達成  
14 和解，被害人等亦聲明不追究、不求償，犯後態度良好，且  
15 無被害人曾指訴系爭蛋黃粉產品不具保健功效或服用後產生  
16 不適，堪稱相關產品無危害人體健康情事，原審未細究上  
17 情，判處陳昌平等3人重刑，殊屬過苛，背離國民法律感情  
18 罪刑相當原則及比例原則，而有裁量不當之違誤等語。

19 四、犯罪事實之認定、證據之取捨及證明力之判斷，俱屬事實審  
20 法院之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法  
21 則或論理法則，即不違法，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規  
22 定甚明，自無許當事人任憑主觀妄指為違法，而資為合法之  
23 第三審上訴理由。

24 原判決認定陳昌平等3人有前揭之加重詐欺12罪，係綜合陳  
25 昌平等3人之部分供述、證人即同案被告林青蕙等2人、證人  
26 樓蘭君(銘崎公司負責人)、王明義(銘崎公司總經理)之證  
27 述，酌以所列其餘證據資料及案內其他證據調查之結果，載  
28 敘憑為判斷陳昌平、鍾宜書自100年起、彭靖歲自105年起，  
29 因各自職務行為而知悉系爭蛋黃粉已逾有效日期，共同基於  
30 加重詐欺之犯意聯絡及行為分擔，由陳昌平決定、指示華肝  
31 等2公司員工使用已逾有效日期之系爭蛋黃粉為原料製造「I

01 gY」系列保健食品，分別由不詳員工或彭靖歲申請向林青蕙  
02 (無證據證明審核時知情)、鍾宜書及陳昌平審核用印領取系  
03 爭蛋黃粉，再由鍾宜書或彭靖歲或不詳員工撕下系爭蛋黃粉  
04 包裝紙箱上之標示保存期限標籤交予不知情之可秣生物科技  
05 股份有限公司、翔意生技有限公司及宜農生物科技食品有限  
06 公司(下稱製造保健食品3公司)代工製造成如附表一「銷售  
07 保健食品產品」欄所示各項「IgY」系列保健食品，再另標  
08 示保健食品之製造日期及有效日期，再由陳昌平自行或指示  
09 不知情之業務人員，將系爭蛋黃粉或含系爭蛋黃粉之「Ig  
10 Y」系列保健食品，以華肝公司或康喜公司之名義，於附表  
11 一編號1、5、7、10、16、17、19至24所示銷售期間或日  
12 期，販賣予「銷售對象(被害人)」欄所示之通路商或消費  
13 者，共同以隱匿上開保健食品產品所含原料即系爭蛋黃粉已  
14 逾有效日期之詐術方式繼續運營華肝等2公司業務，使各該  
15 通路商或消費者因而陷於錯誤，誤認所購買之系爭蛋黃粉系  
16 列保健食品使用之原料即系爭蛋黃粉未逾保存期限，而交付  
17 如「銷售金額」欄所示之價款予華肝等2公司，以此方式各  
18 詐得「銷售金額」欄所示之犯罪所得，所為該當加重詐欺之  
19 犯罪構成要件等各情，其所憑之證據及認定之理由綦詳。復  
20 依調查所得，敘明食品或食品原料有效日期之標示，除具保  
21 障消費者選購權益外，亦有規範製造業者產製銷售責任之作  
22 用，銘崎公司係受華肝公司委託代工將蛋黃液製成系爭蛋黃  
23 粉，自屬製造系爭蛋黃粉之製造廠商，本應就所製成之系爭  
24 蛋黃粉訂定有效日期，華肝公司或陳昌平等3人就銘崎公司  
25 所貼標示製造日期及保存期限之標籤之內容，均未曾為爭  
26 執，或提出相關檢驗資料要求改定或改正有效日期之標示，  
27 甚且於撕下該標籤之同時已一併將「製造日期及保存期限」  
28 之內容撕下，其行為實係消除所標示之有效日期之性質，與  
29 所稱系爭蛋黃粉有效日期非僅所標示1年之應有作為顯有不  
30 同，銘崎公司既受委託代工將蛋黃液製成系爭蛋黃粉之製造  
31 廠商，標示系爭蛋黃粉之保存期限自屬適格義務人，銘崎公

01 司本於製造廠商之義務於所標籤上標示之保存期限1年，難  
02 謂係屬無效之標示；系爭蛋黃粉係由銘崎公司製造完成並標  
03 示，以彰顯經其自主管理並負品質保證責任意義之有效日  
04 期，而非食品實際上已發生變質、腐敗、產生有毒或有害人  
05 體健康物質或異物等情形之日期，食品一旦逾有效日期，基  
06 於衛生安全風險之預防管理，即不得再為相關產銷行為，並  
07 無再行檢驗其品質安全之必要，亦無從檢驗顯示無害於人體  
08 仍可食用之結果，以解免於食品逾期後仍為產銷行為之違法  
09 責任，銘崎公司依其平常代工製造蛋黃粉產品之慣例貼標  
10 籤、系爭蛋黃粉(所含「IgY」抗體之活性保存年限)保存期  
11 限之國外資料、其他蛋黃粉產品有效日期、系爭蛋黃粉未有  
12 害人體健康等節，與締約詐欺之實施詐術無涉；食品所含原  
13 料或食品本身之製造日期及保存期限，均會影響食品是否仍  
14 具原有價值，亦為消費者決定是否購買、評估售價是否合宜  
15 之決策重要因素，為使消費者獲得食品價值之評估以及決定  
16 是否購買之資訊，不得以任何方式隱匿食品之製造日期及保  
17 存期限而致消費者陷於錯誤認知，故食品有否對人體健康有  
18 害，與上揭重要資訊之揭露實屬二事；陳昌平等3人之職務  
19 分工，係陳昌平負責決定、指示員工使用已逾保存期限之系  
20 爭蛋黃粉製造「IgY」系列保健食品並對外販售，鍾宜書負  
21 責系爭蛋黃粉及各項保健食品之研發，而製造食品流程係由  
22 彭靖歲申領系爭蛋黃粉，經由鍾宜書、陳昌平審核用印，於  
23 交付系爭蛋黃粉予製造保健食品3公司時，由鍾宜書、彭靖  
24 歲將銘崎公司所貼之保存期限標籤撕下，俟製造保健食品3  
25 公司代工廠製成「IgY」系列保健食品後，再由陳昌平負責  
26 銷售，而共同運營華肝等2公司業務以銷售保健食品而對消  
27 費者施以隱匿所銷售之保健食品係以逾有效日期之系爭蛋黃  
28 粉為原料所製造之詐術，陳昌平等3人自知悉系爭蛋黃粉已  
29 逾有效日期之時起，各依其等職務參與保健食品之製造、管  
30 理及販售各階段實施詐欺構成要件之公司業務，其3人主觀  
31 上有不法所有意圖及締約詐欺之故意；並就陳昌平等3人所

01 為系爭蛋黃粉可存放20年以上及銘崎公司無制定保存期限權  
02 限、所貼保存期限之標籤內容無效，其3人無加重詐欺之故  
03 意等說詞，委無足採等各情，記明其審酌之依據及取捨判斷  
04 之理由。凡此，概屬原審採證認事職權之合法行使，核其論  
05 斷說明，衡諸經驗及論理等證據法則俱屬無違，論陳昌平等  
06 3人以加重詐欺罪之共同正犯，洵無違誤，為無所指調查未  
07 盡或理由不備之違法可言。

08 五、已逾有效日期之食品，依食品安全衛生管理法(下稱食安法)  
09 第15條第1項第8款、第22條第1項第7款之規定，係禁止製  
10 造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、  
11 作為贈品或公開陳列等行為，輕者罰鍰，重者則強制歇業、  
12 停業或廢止登記、登錄等不得為食品產銷業務。若情節重大  
13 足以危害人體健康之虞者，尚應負食安法所定相關刑事責任  
14 (本件系爭蛋黃粉尚無違反食安法所定刑責)。而食品原料之  
15 有效日期，係終端食品之製造業者在製造過程中決定得否以  
16 之為原料之重要憑據，進而使消費者信賴該食品係由未逾有  
17 效日期之原料所製成，間接成為判斷是否購買該食品之重要  
18 決定參考。又保健類食品與一般食品不同，並非民生必需品  
19 通常強調人體保健之功效，且單一包裝之內容物往往係  
20 含有可供一段時間服用之數量，是消費者理應更重視該產品  
21 之有效日期，不僅即期品價值大幅跌落，逾期產品更無銷售  
22 誘因，自難因食品僅逾有效日期而尚未達發生腐壞、失去功  
23 效或食用後產生危害健康之事實，即謂該產品猶有可食用之  
24 剩餘價值，其因出售而向消費者收取之買賣價金，難謂僅係  
25 財產上利益而非現金財物。

26 原判決說明食品原料逾有效日期縱製成保健商品亦毫無交易  
27 價值，陳昌平等3人共同以隱匿上開保健食品所含原料即系  
28 爭蛋黃粉已逾有效日期之詐術方式繼續運營華肝等2公司業  
29 務而使所示各通路商或消費者因而陷於錯誤，誤認所購買系  
30 爭蛋黃粉系列保健食品使用原料即系爭蛋黃粉未逾保存期  
31 限，並交付如「銷售金額」欄所示之價款予華肝公司或康喜

01 公司；亦即逾有效日期或以逾期原料製造之保健類食品，在  
02 消費市場之交易上，其價值實已嚴重減損，幾可認無交易價  
03 值，陳昌平等3人之犯行自屬對消費者實行積極詐術之締約  
04 詐欺，致被害人陷於錯誤而交付購買價金之「財物」，並受  
05 有財產上之損害，已該當詐欺取財之客觀不法構成要件等旨  
06 理由。於法並無不合。至系爭蛋黃粉所含「IgY」抗體，既  
07 是抗體(即免疫球蛋白)，是人體免疫系統產生之蛋白質，能  
08 特異性地識別並結合外來物質(如細菌、病毒)以中和它們，  
09 在識別和抵抗病原體方面起著關鍵作用，並可作為藥物  
10 用於治療免疫相關疾病；然究與抗體成分所寄存之食品本  
11 身，係屬二事，該抗體之活性可存在多久，與本於食安法之  
12 行政規範對食品業者依法所標示之有效日期或保存期限標示  
13 之要求與遵守及相關禁止措施，係屬不同之概念，且逾有效  
14 日期之系爭蛋黃粉是否發生變質、腐敗、產生有毒或有害人  
15 體健康物質或異物等情，與是否構成締約詐欺構成要件無  
16 關，原審未就陳昌平等3人、華肝等2公司所提出有關蛋黃粉  
17 內所含「IgY」抗體活性存活期限國內外文獻資料及系爭蛋  
18 黃粉有無發生危害人體健康等情為無益之調查，無所指應調  
19 查之證據而未予調查之違法。

20 六、量刑係法院就繫屬個案犯罪之整體評價，為事實審法院得依  
21 職權自由裁量之事項，故量刑判斷當否之準據，應就判決之  
22 整體觀察為綜合考量，不可摭拾其中片段，遽予評斷，苟已  
23 以行為人之責任為基礎，並斟酌刑法第57條各款所列情狀，  
24 在法定刑度內，酌量科刑，無偏執一端，致明顯失出失入情  
25 形，即不得任意指摘為違法。

26 原判決就陳昌平等3人前揭加重詐欺犯行，敘明第一審以其  
27 等之行為人責任為基礎，綜合審酌刑法第57條規定科刑等一  
28 切情狀，並將其等已與部分被害人達成調解併列為量刑審酌  
29 因素，在罪責原則下適正行使其量刑之裁量權，核其量定之  
30 各刑罰，已兼顧相關有利與不利之科刑資料，客觀上並未逾  
31 越法定刑度，亦無濫用裁量權限或抵觸比例原則、罪刑相當

01 之情形存在，核屬事實審法院量刑職權之適法行使，難認有  
02 濫用其裁量權限之違法情形，陳昌平等3人徒以自己說詞，  
03 對原審前述量刑裁量權之合法行使，任意指摘，自非適法之  
04 第三審上訴理由。

05 七、公司法人之負責人以從事刑事違法行為作為其執行公司業務  
06 之內容，若因而獲取不法利得，效果直接歸屬於公司者，該  
07 公司即屬刑法第38條之1第2項第3款規定所指因犯罪行為人  
08 實行違法行為，因而取得犯罪所得之人(即第三人)。是除非  
09 該犯罪所得更另移轉予其他人，否則於該負責人之刑事本案  
10 訴訟中為關於犯罪所得之沒收，自應以獲取此利得之負責人  
11 被告以外第三人即該公司為對象，依刑事訴訟法第七編之二  
12 「沒收特別程序」之規定，進行第三人沒收程序後，對該公  
13 司依法裁判。

14 原判決依調查所得，載敘陳昌平係華肝等2公司之負責人，  
15 陳昌平所為如附表一編號1、5、7、10、16、17、19至24所  
16 示加重詐欺犯行，使華肝等2公司因此分別取得附表一編號  
17 1、5、7、10、16、17、19至24「銷售金額」欄相關所載各  
18 金額，屬本案之犯罪所得，雖未扣案，經踐行第三人沒收程  
19 序後，依刑法第38條之1第2項第3款、第3項規定對華肝等2  
20 公司此部分之犯罪所得宣告沒收、追徵，予以維持此部分之  
21 沒收、追徵宣告等旨理由，亦核無不合。

22 八、綜合前旨及其他上訴意旨，無非係對於原審採證認事、量刑  
23 裁量之職權行使，及原判決已說明之事項，持憑己見而為不  
24 同評價，且重為事實之爭執，難謂已符合首揭法定上訴要件，  
25 應認陳昌平等3人如附表一編號1、5、7、10、16、17、  
26 19至24部分所示加重詐欺罪刑及對華肝等2公司關於此部分  
27 犯罪所得之沒收、追徵宣告等部分之上訴為違背法律上程  
28 式，均予以駁回。又於原審判決後，新詐防條例第43條增  
29 訂：犯刑法第339條之4之罪，使人交付之財物或財產上利益  
30 達100萬元者，處「3年以上10年以下有期徒刑，得併科3,00  
31 0萬元以下罰金」(另交付達1,000萬元、1億元者，分別定更

01 高之法定刑)；同條例第44條另增定其他加重詐欺要件類  
02 型、第46條並規定犯詐欺犯罪，於犯罪後自首，於自首之日  
03 起6個月內，支付與被害人達成調解或和解之全部金額者，  
04 得減輕或免除其刑。陳昌平等3人既未自首，且始終否認犯  
05 罪，此部分犯行各使人交付之財物或財產上之利益部分未達  
06 100萬元、部分達100萬元(但未達1,000萬元)，且與新詐防  
07 條例之其他加重詐欺要件均有不符，故與新詐防條例第43  
08 條、第44條規定要件相較，或因要件不合而不生新舊法比較  
09 適用問題，或因新詐防條例顯非較有利於陳昌平等3人，經  
10 比較適用結果，應認前新詐防條例修正前之刑法第339條之4  
11 第1項第2款規定對陳昌平等3人較為有利，原判決雖未及比  
12 較新舊法，於其3人之判決結果並無影響，附此敘明。

### 13 乙、不得上訴

14 一、按刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判  
15 決者，除第二審法院係撤銷第一審法院所為無罪、免訴、不  
16 受理或管轄錯誤之判決，並諭知有罪之判決，被告或得為被  
17 告利益上訴之人得提起上訴外，其餘均不得上訴於第三審法  
18 院，為該法條所明定。

19 二、陳昌平、鍾宜書犯如附表一編號4、6、8、9、11至13、15部  
20 分，原判決係維持第一審論處其2人犯刑法第339條第1項詐  
21 欺取財8罪刑及就此部分對華肝公司所為相關沒收、追徵宣  
22 告之判決，駁回此部分其等在第二審之上訴，該部分核屬刑  
23 事訴訟法第376條第1項第5款不得上訴第三審法院之案件，  
24 依上開說明，既經第二審判決，自不得上訴於第三審法院，  
25 陳昌平、鍾宜書及華肝公司猶就此部分提起上訴(未聲明一  
26 部上訴)，顯為法所不許，應予駁回。

27 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段、第397條、第401條，  
28 判決如主文。

29 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

30 刑事第五庭審判長法官 段景榕

31 法官 汪梅芬

01  
02  
03  
04  
05  
06

本件正本證明與原本無異

法官 宋松璟  
法官 何俏美  
法官 洪兆隆

書記官 陳珈潔

中 華 民 國 115 年 1 月 29 日