最高法院刑事判決

107年度台上字第2480號

上　訴　人　臺灣高等檢察署臺南檢察分署檢察官何景東
被　　告　永成油脂有限公司
　　永成物料有限公司
上訴人即被
告兼上開2人
之代表人　蔡鎮州
上　訴　人
即　被　告　蔡耀鋐
上開2人共同
選任辯護人　王炳人律師
　　陳思成律師

上列上訴人等因被告等違反食品安全衛生管理法等罪案件，不服臺灣高等法院臺南分院中華民國107年3月15日第二審判決（104年度上訴字第718號，起訴案號：臺灣嘉義地方檢察署103年度偵字第6947、7098、7338號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於蔡鎮州、蔡耀鋐如原判決附表五編號7、8部分均撤銷，發回臺灣高等法院臺南分院。

其他上訴駁回。

理　由

壹、蔡鎮州、蔡耀鋐部分：

一、就原判決關於上訴人即被告蔡鎮州及蔡耀鋐（下稱被告等）部分之判決，先敘明下列事項：

㈠本件起訴係指蔡鎮州為永成油脂有限公司及永成物料有限公司（下稱永成2公司）負責人，蔡耀鋐為副總經理，被告等自民國100年11月1日起至103年9月18日止，以購入之豬油原料攙入魚油、牛油、雞油、回收油等油類，假冒純豬油販售予正義公司製成「維力清香油（2.4L）」等117項豬油產品販售並致危害國民健康等情；因認被告等同時該當於刑法第339條第1項詐欺取財、第339條之4加重詐欺罪嫌，及食品安全衛生管理法（下稱食安法）

第49條第2項、第1項罪嫌。被告等所為依被害廠商不同，應分論併罰。依上，起訴指被告等各次行為均涉犯上開3罪名，其中後2項均係屬得上訴第三審之案件，是原判決雖論被告等犯幫助詐欺取財7罪及犯食安法第49條第1項1 罪（詳原判決附表《下稱》五所示），檢察官自得就全部提起上訴。

㈡原判決係以正義公司自100年11月29日起至103年6月27 日止，用油脂採購訂單、銷貨單據等方式向被告等購買飼料雞油、飼料豬油（下稱飼料油脂）製造食用油品販賣而詐騙各廠商或消費者，並以購買方式不同、有無訂單（就同種油脂或同次訂單間，論以接續犯），而認定被告等有附表一所示之8次犯行，其中前7次均論犯幫助詐欺罪（附表五編號1至7 所示），第8次論幫助犯食安法第49條第1項罪（附表五編號8所示），復認被告等8 次犯行之各次最後幫助行為日為各該次油脂最後進廠日，而正義公司係於飼料油脂進廠後1個月製造販賣完畢等情（原判決第45 頁）。依上，原判決認被告等有8次犯行，而8次販售予正義公司油脂最後進廠日期係自101年9月19日至103年8月11日（原判決第58、64頁）。

㈢於原判決認定之被告等販售飼料油脂之最後「進廠日期」期間，本件適用之相關詐欺取財、食安法等修正情形：

1、食安法修正情形：

①於100年6月24日修正生效之食品衛生管理法（下稱食衛法）有第34條第1項之規定、102年6月21日修正生效之食衛法有第49 條第1項及第2項之規定、103年2月7 日修正生效，食衛法更名為食安法，有第49條第1項及第2項之規定。

②依前開修法歷程，於被告等8 次犯行最後進廠日及正義公司製造油品完成日之期間，食衛法第34條第1項、第49條第2項及食安法第49條第2 項係以「致危害人體健康者」始構成犯罪，而食衛法第49條第1項係處3年以下有期徒刑之罪，原則上為不得上訴第三審案件，食安法第49條第1項、第2項及食衛法第2 項，均為得上訴第三審之案件。

2、刑法第339條係普通詐欺罪，原則上為不得上訴第三審之案件

，嗣刑法第339條之4加重詐欺罪於103年6月20日修正生效，該罪為得上訴第三審之案件。

二、撤銷發回（附表五編號7、8）部分：

原判決認定被告等有附表一編號㈦㈧所載之自103年1月6 日至同年1月22日、103年2月10日至同年8月11日（以上日期為最初至最後「進廠日期」，原判決第60、61、64頁）止販售飼料油脂供正義公司製造食用油品之犯行，因而撤銷第一審關於此部分（第一審附表六編號5、6所示）之科刑判決，改判論處其等犯幫助詐欺罪、幫助食安法第49條第1項罪（如附表五編號7、8 部分所示）；固非無見。

惟查：㈠依附表一編號㈦記載，被告等此次販售飼料油脂予正義公司最後「進廠日期」為103年1月22日，又依原判決理由說明其認正義公司購入飼料油脂後於1 個月製造成食用油品販售（原判決第45頁），倘屬無訛，則正義公司應係於同年2月21 日製造完畢販售，斯時食安法第49條第1 項已修正生效，原判決於理由謂依有利被告等之原則，認正義公司係在103年2月7 日前已製造完成販售（原判決第47頁），顯與前認定正義公司係1 個月製造完成販售有矛盾，此與被告等此部分犯行，得否上訴第三審有關，自應予釐清。㈡原判決係認被告等此2 次犯行，均係幫助正義公司詐欺、假冒，而分別論其等犯幫助詐欺罪、幫助食安法第49條第1 項罪，無非以被告等僅出售正義公司製油原料之一部油脂，並無參與其他採購油脂行為，亦無參與製油精煉犯行，其等所為顯屬構成要件以外之行為，尚乏證據可認係以正犯犯意參與犯罪，應認其等僅成立幫助犯（原判決第40頁）。

然：1 、凡人民之其他自由權利，不妨害社會秩序、公共利益者，均受憲法之保障，憲法第22條訂有明文。而個人之生命與健康，為個人生存與自由最主要之基礎，國家對人民健康自有保護義務。司法院釋字第414、476、545、577號解釋，有諸多關於法律應維護國民健康之闡釋，是國家應透過法律制度之設計，積極維護憲法所保障之人民健康權。食安法第1 條規定：「為管理食品衛生安全及品質，維護國民健康，特制定本法。」顯見食安法係

為管理食品衛生安全及品質而制定，以維護國民健康為首要。2、食衛法於64年1月28日公布時，其第2條即規定「食品」指「供人飲食或咀嚼之產品及其原料」，嗣該法雖歷經多次修正有關上開食品之定義均未修正，現行食安法則規定於第3條第1款；依此，該法所謂之食品不單指「供人飲食或咀嚼」之「產品」，自始即包括及「其原料」甚明。再觀諸食安法第9條之規定，該法對食品自原料至產品全部管制，並無疑義。3、參照102年5月間之立法院審查食安法草案會議紀錄摘要：第15條第1項第7款是攙偽或假冒，面對這種蓄意添加，不必再證明對人體危害有多深，因為犯意非常明顯，應該直接在第49條規範；103年2月5日提高第49條第1項刑度之立法理由載：「一、近期發現不肖廠商於製造食品時，為降低成本牟取暴利，乃以劣質品混充優質品或以人工原料混充天然食材，對民眾食品衛生安全及消費者權益影響甚鉅，應予遏止。」等會議紀錄摘要及立法理由，可知立法者認為以低價之劣質品或不可供人食用之原料加入食品中，即應視情節論以違反第15條第1項第7款，以刑罰處罰之，以符人民健康權為受憲法保障之基本權及食安法維護國民健康之立法目的。4、食安法第49條第1項祇要有「攙偽或假冒」之行為即成立犯罪，毋庸實質判斷行為有無存在抽象危險，此為本院之最近統一見解。該法立法目的係在「維護國民健康」，而食安本質核心問題不在於成品是否符合食安條件要求，應在於所混入之油品是否在根本上得以作為進入食用鏈之物質，是應將規範界線提前，置於有無將非供人食用物品，使進入食用鏈範圍，以達該條規範之目的。5、食安法第15條第1項第7款係規定，食品（包括其原料）有攙偽或假冒者，不得製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列。依原判決之認定，被告等明知正義公司購買飼料油脂用以製造食用油品販售，猶販售提供作為原料，其等販賣非可供食用之油脂供製成食品販賣，主觀上有犯意，客觀上係以飼料油脂作為食品原料販賣，雖原判決認正義公司知悉被告等係販賣飼料油，亦以飼料油價格購買，即買賣雙方均知係飼料油脂，被告等並未詐騙正義公司（原判決第27至31

頁），縱為屬實，但雙方於買賣時既明知係作為食品原料使用，被告等係明知而使非食用之油脂原料進入食用油品內，為符食安法「維護國民健康」之目的，其等所為自係販賣假冒之食品原料，已違反食安法第15條第1項第7款而應論以該法第49條第1項之罪，原判決認被告等所為尚不該當該款之要件，自非允當。6、以自己犯罪之意思參與構成要件以外之行為，仍屬共同正犯。依食安法第15條第1項第7款規定，食品有攙偽或假冒者，不得製造。被告等明知正義公司購買飼料油脂用以製造食用油品，其等明知製造商用假冒之非可供食用之原料製造食品，竟長時間提供該假冒之原料，雖其等未參與製造行為，然就製造商之假冒製造食品是否亦在其等之犯罪意思內，自應依卷內資料予以審認，原判決遽以其等未參與製造行為即認其等係假冒製造之幫助犯，亦嫌速斷，併有理由不備之違誤。7、綜上，檢察官上訴意旨指摘原判決關於附表五編號7、8部分違法為有理由，應認原判決關於上開2部分有撤銷發回更審之原因。又與上開2部分有關之（加重）詐欺、食安法第49條第2項等不成立部分（原判決第48頁），依審判不可分原則，應併予發回。

三、上訴駁回（附表五編號1至6）部分：

原判決另認定被告等有附表一編號㈠至㈥所載之先後於101年9月19日止、102年4月19日止、102年10月17日止、102年11月28日止、102年12月4日止、102年12月24日止販售飼料油脂供正義公司製造油品販賣之6次犯行（以上日期為各次犯行之油脂最後「進廠日期」，原判決第58、59、60頁），因而撤銷第一審關於其中編號㈠㈡部分不另為無罪諭知之判決及編號㈢至㈥部分之科刑判決，改判均論處其等犯幫助詐欺罪刑（附表五編號1至6部分所示，其中編號3至6均係想像競合犯食衛法第49條第1項罪。檢察官及被告等分別提起上訴。

㈠檢察官之上訴：

檢察官此部分之上訴意旨，無非指被告等所為應與正義公司人員有共同犯意聯絡及行為分擔，為共同正犯，均應論以犯食安法第49條第1、2項之罪及刑法第339條之4之加重詐欺罪，原判決論其

等犯幫助詐欺罪有適用法則不當之違法等語。然依原判決之認定被告等6次販售之飼料油脂最後「進廠日期」為上開日期，縱認其等係與正義公司人員就詐欺及製造假冒食用油品為共同正犯，但其等各次犯罪日期均在食安法及刑法第339條之4加重詐欺生效（103年2月7日、同年6月20）前，檢察官就原判決將被告等之犯行分為該6次，及各次犯行之起迄日期之認定，均未予指摘，被告等6次犯行，僅能論以詐欺罪及食衛法第49條第1項之罪，該2罪均係不能上訴第三審，檢察官關於該2罪部分上開之上訴，難認合法，均應予駁回。至關於原判決認被告等此6次行為不成立食安法第49條第2項之罪部分（按在102年6月21日前係食衛法第34條、之後為食衛法第49條第2項，原判決均以起訴罪名載不成立食安法第49條第2項），原判決以檢察官未證明有「致危害人體健康」情形，而檢察官上訴意旨就上開認定並未依卷內資料予以指摘，此部分上訴俱非適法，均應駁回。

㈡被告等之上訴：

1、關於附表五編號1、2部分

①原判決係撤銷第一審不另為無罪之判決（第一審判決附表二、三部分），而論其等均犯幫助詐欺罪，依刑事訴訟法第376條第1項但書規定，自得上訴第三審。

②原判決已說明：⑴如何認定正義公司採購飼料油脂後，製造成如附表二所示之食用油品並售予附表三所示廠商所憑證據及認定之理由（原判決第13至17頁）。⑵如何依憑證人即正義公司人員胡金忞、陳志超（均證述被告等知道正義公司買油做成食用油），並參酌證人林穎聖之證述、被告等之供述，及正義公司係國內食用油知名廠商等而認定被告等均知道正義公司購買油脂供作食用油，其等辯稱不知情云云為不足採信之理由（原判決第34至39頁）。⑶何育仁、胡金忞等正義公司人員以飼料油製造不含豬油之產品，使購買者誤以為係食用油而購買，係犯詐欺罪，被告等並未參與販售詐欺行為，其等係幫助詐欺（原判決第40、44頁），經核所為論斷俱有卷內資料可稽，其採證認事用法於法並無不合。

③被告等上訴多為指摘，然：⑴原判決已採信胡金忞等所為不利被告等證述等證據，而認定被告等係知悉正義公司採購飼料油脂用以製造食用油品。至胡金忞、陳志超、林穎聖等人何時、何地及是否明確告知被告等係購入飼料油脂用來製造食用油品；正義公司與頂新製油實業股份有限公司關係如何，原判決此部分之認定是否有矛盾；證人張天曜有關正義公司亦有作飼料用油之證述；正義公司採購書面資料未記載用途；正義公司採購額占被告等所營2公司營額比率；均屬枝節，均不足推翻原判決所為上開不利被告等之認定。⑵原判決係認定正義公司購入被告等之飼料油脂用以製造食用油品販售，並就該公司假冒食用油品部分被告等是否為幫助詐欺為調查審認，至正義公司是否尚有販售飼料油脂予下游廠商，與認定被告等有無幫助詐欺並無關連，況依被告等上訴所援引之胡金忞亦證正義公司均係作食用油脂（上訴理由狀（二）第6頁），原審就此未為調查，亦無違法可言。⑶原判決已審酌被告等提出來源保證書、採購合約書等說明其等無隱瞞係販賣飼料油脂亦以飼料油脂價格販賣並未欺騙正義公司（原判決第27至31頁），上開書證固足以認定上情，但並未能推翻原判決所為被告等係明知正義公司購入飼料油脂用以製造食用油品販售，其等有幫助詐欺之認定。⑷原判決已認被告等並未欺騙正義公司人員，是永成2公司販售予其他公司之油品均記載「A001一級豬油」即飼料用油，並不足為其等未幫助正義公司詐欺之認定。⑸原判決係認被告等幫助詐欺，至正犯正義公司有關人員究分幾次製造食用油及詐欺購買者等，與認定被告等幫助詐欺行為之次數無關。⑹原判決附表二、三係載明正義公司100至103年度各年度對外販售之豬油品名、購油廠商，旨在說明正義公司有用以製造食用油品對外銷售，正義公司確有假冒詐欺，並以此認定被告等有幫助詐欺，要非認定附表二之食用油品均係由被告等提供之飼料油製造甚明。

④被告等上訴意旨無非就原判決說明之事項及以上開③各項為指摘原判決有採證違法、理由矛盾、適用法則不當云云，係徒憑己見，就原審採證認事適法職權之行使及原判決已論斷之事項，重

為事實上之爭執，至其他上訴意旨係未依據卷內訴訟資料具體指摘，均與法律規定不相適合。應認被告等上開部分之上訴俱違背法律上之程式，均予駁回。

2、關於附表五編號3至6部分

上開部分，第一審均論食衛法第49第1項罪，原判決係撤銷改判，另依想像競合犯（同時犯食衛法上開罪）從重均論幫助詐欺罪，因幫助詐欺罪部分，第一審係不另為無罪，原判決為有罪，依刑事訴訟法第376條第1項但書規定，被告等得提起上訴，其等此部分之上訴均非適法，理由同上開附表五編號1、2部分，至食衛法部分，第一審、原判決均為有罪，其等自不得上訴，亦均應予駁回。

貳、永成2公司部分：

按刑事訴訟法第376條第1項各款所規定之案件，經第二審判決者，除有但書之規定外，均不得上訴於第三審法院，為該條項所明定。本件起訴係指永成2公司因其代表人蔡鎮州執行業務涉犯食安法第49條第2項、第1項之罪，請依同條第5項規定科以罰金，原判決係撤銷第一審關於永成2公司之科罰金判決，改判均為無罪，核屬刑事訴訟法第376條第1項第1款之案件，且無該條但書規定情形，依首開說明，既經第二審判決，自不得上訴於第三審法院，檢察官猶提起上訴，顯為法所不許，均應予駁回。

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

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　28　　日

最高法院刑事第三庭

審判長法官　王　居　財

法官　謝　靜　恒

法官　鄭　水　銓

法官　楊　真　明

法官　蘇　振　堂

本件正本證明與原本無異

書　記　官

01　中　華　民　國　108　年　3　月　28　日