

臺灣宜蘭地方法院檢察署

103 年度自行研究報告

詐欺不作為犯

—論企業告知義務之保證人地位

撰稿人員：檢察官陳淑蓉

審查人員：檢察長姜貴昌

中華民國 103 年 12 月

目錄

壹、緒論.....	- 5 -
一、研究動機.....	- 5 -
二、研究方法.....	- 7 -
貳、作為犯與不作為犯、純正犯與不純正犯的區別.....	- 8 -
一、類型.....	- 8 -
二、純正不作為犯.....	- 9 -
三、不純正不作為犯.....	- 10 -
四、作為與不作為競合.....	- 11 -
五、著手.....	- 11 -
參、詐欺罪及實務相關案例評析.....	- 13 -
一、詐欺罪之構成要件分析.....	- 13 -
二、亞歷山大案.....	- 16 -
(一) 事實.....	- 16 -
(二) 法院見解.....	- 17 -
(三) 歷審見解.....	- 19 -
(四) 判決評析.....	- 20 -

三、實務相關案例	- 26 -
(一) 相關「預付型」會員案例..	- 26 -
(二) 企業違反告知義務之實務常見案例	- 28 -
肆、結論與建議.....	- 32 -
一、法人刑事責任可能性	- 32 -
二、法院對於企業「重要事項」告知義務與食 品安全衛生管理法之摻偽假冒、標示不實關係	- 36 -
參考文獻.....	- 39 -

摘要

近年來企業為了提高獲利而在食品內違法添加「可能」傷害人體之添加物，而未「具實告知」消費者內有傷害人體或不宜添加之添加物，不負擔其應有社會責任，甚至危害消費者之身體健康。

故除了行政刑罰外，本文要研究普通刑法之詐欺罪是否有適用？進而，課以企業之告知義務的保證人地位？2007年亞歷山大一案，法院在判決中明白揭示企業對消費者負有告知義務，因此，本文將以此判決為基礎，討論企業提供商品或服務予消費者時，是否對消費者負有告知義務？如有，則其未履行告知義務時，即負有不作為之詐欺取財罪嫌。

關鍵詞：詐欺、不作為、保證人地位、告知義務

壹、緒論

一、研究動機

遠從 1979 年含有多氯聯苯之米糠油中毒事件、1980 年代中期進口美國飼料奶粉，以不符合人類食品規格之飼料奶粉，不法加工製作高價嬰幼兒專用奶粉、1985 年沙士飲料中添加強致癌物「黃樟素」、1980 末期不肖業者把養豬餵水提煉成食用油，該油品並流入餐廳業及食品業中，一直到近年來，2011 年 5 月查獲飲料食品違法添加 DEHP 塑化劑、2013 年 5 月毒醬油、毒澱粉（順丁烯二酸酐）、同年 8 月胖達人手感烘焙店廣告標榜「天然酵母，無添加人工香料」，卻在製作時添加人工合成香精、同年 10 月大統公司混油事件，並在油裡添加「銅葉綠素」、「棉花籽油」等物¹，歷年來企業為了提高獲利而在食品內違法添加「可能」傷害人體之添加物，而未具實告知消費者內有何添加物，賺取大量金錢，卻不負擔其應有社會責任，使得食安事件歷年持續不斷，部分甚至危害消費者之身體健康。

¹ 台灣食品安全事件列表，專指列出歷年發生在中華民國的黑心食品重大案例，<http://zh.wikipedia.org/wiki/%E5%8F%B0%E7%81%A3%E9%A3%9F%E5%93%81%E5%AE%89%E5%85%A8%E4%BA%8B%E4%BB%B6%E5%88%97%E8%A1%A8>，最後瀏覽日期：2014/6/18。

故除了如食品衛生管理法等行政刑罰有對企業加以處罰外，是否能適用普通刑法第 339 條之詐欺罪？課以企業之告知義務的保證人地位？實務刑事判決中明白曉諭企業對消費者負有告知義務係開始於 2007 年亞歷山大案件²，因此，本文將以此判決為基礎，討論企業提供商品或服務予消費者時，是否對消費者負有告知義務？如是，其未履行告知義務時，即負有不作為之詐欺取財罪嫌。更進一步要討論的是，如企業係「蓄意」不告知消費者，該惡意不告知行為是否能視為「作為」詐欺行為？即無庸再討論企業告知義務之保證人地位依據，而直接認定其蓄意不告知行為等同於施用詐術行為。

² 臺灣臺北地方法院 97 年度重訴字第 8 號刑事判決、臺灣高等法院 98 年度上重訴字第 70 號刑事判決、最高法院 100 年度臺上字第 3275 號刑事判決參照。

二、研究方法

本文從傳統刑法詐欺理論解析出發，區別作為與不作為犯中之適用問題，而 2007 年亞歷山大案件之判決開啟企業之告知義務的保證人地位類型，評析實務近年來適用在犯罪行為人為「企業詐欺」犯罪類型，例如：其他預付型會員案件、混油案、塑化劑案等案件，是否有思考過企業負有告知義務？如有，實務如何界定企業保證人地位來源依據。

貳、作為犯與不作為犯、純正犯與不純正犯的區別

一、類型

犯罪行為可區別為作為犯及不作為犯，作為犯是以積極的作為方法實現犯罪之構成要件，不作為犯則係以消極的不作為方法實現犯罪之構成要件³，以傳統刑法三階段論而言，有構成要件該當性、違法性、有責性，而構成要件行為中又有客觀構成要件及主觀構成要件，客觀構成要件要素的「行為」可以以積極作為或消極不作為的方式呈現，一般典型案例係有一積極作為行為，而法律對該積極作為行為為評價，由於作為行為是典型、常見的案件類型，故本文不予以定性作為行為，以下均係不作為犯之介紹。

作為及不作為再可分為純正與不純正，主觀構成要件要素有故意（直接與間接故意）或過失，而作為與不作為、故意與過失，學理上可交叉得出故意純正作為犯、故意不純正作為犯、過失純正作為犯、過失不純正作為犯、故意純正不

³ 參閱林鈺雄，新刑法總則，2011年9月，頁90。

作為犯、故意不純正不作為犯、過失純正不作為犯、過失不純正不作為犯等數種類型⁴。

二、純正不作為犯

所謂純正故意（過失）不作為犯係指法律明文規定行為人應為特定作為，但行為人卻消極地不為特定行為，例如：刑法第 149 條公然聚眾不遵令解散罪、同法第 306 條第 2 項侵入住居不退去罪、同法第 294 條第 1 項後段之不為保護遺棄罪，另外有些法律規定從構成要件本身的用字無法輕易看出它的構成要件行為是不作為，而是要透過解釋才能確認其具有純正不作為犯的屬性，例如：刑法第 185 條之 4 的構成要件行為是「逃逸」，純字面上看來似乎行為人是要透過作為（積極地離開現場）始能該當；但從規範目的來看，本條

⁴ 有學者否定不純正作為犯之概念，而主張該情形應屬於純正不作為犯（西原春夫），其理由在於所謂「作為」，指符合一定身體運動之標準之舉止，就不保護罪而言，是以「保護」之身體運動為標準，因此，將病人之食物吃掉或丟棄，並不合於此保護之身體運動，而應屬於「不作為」。然而問題在於，「保護」之概念本身並非身體之運動，因此並無所謂「不做一定之身體運動」之事，況且對於病人之生存極屬重要之食物加以奪取之舉動，與母親不餵食嬰兒而從事其他身體運動（不作為），將此二種情況做相同之看待，亦非妥適。再者，一開始即不給予病人食物之情況，與嗣後才將病人之食物吃掉或丟棄之情形，此二種行為態樣所具有之社會意義亦不相同，前者屬於不作為，後者屬於作為（曾根威彥），參閱陳子平，刑法總論，2008 年 9 月增修版，頁 152；亦有學者認為概念上根本不可能會有「過失純正不作為犯」這種類型，參閱黃常仁，刑法總論，2001 年，頁 150、廖正豪，過失犯論，1993 年 8 月，頁 85；是否刑法分則裡所有犯罪類型均能透過不作為實現，當有討論空間，極少數犯罪類型僅可能透過作為犯來違反，像是重婚罪或是偽證罪。參閱韓忠謨，刑法原理，1982 年，頁 101-102。

所要非難的重點非肇事者物理上離開現場，而是他沒有履行特定的作為義務⁵。

三、不純正不作為犯

不純正不作為則指法條係以作為義務為明文規範，卻在行為人以消極不作為實現客觀構成要件該當性之行為，使作為與不作為等價，依刑法第 15 條第 1 項規定：「對於犯罪結果之發生，法律上有防止之義務，能防止而不防止者，與因積極行為發生結果者同」、同法同條第 2 項規定：「因自己行為致有發生犯罪結果之危險者，負防止其發生之義務」，是不作為要與作為等價，應以行為人負有防止結果發生的「保證人地位」為前題，而保證地位來源取得，學說有認為係基於特定法益之保護義務，例如特定近親關係、特殊公職，又或是基於特定危險源之責任，例如：寵物之飼主責任，又或是危險前行為，即刑法第 15 條第 2 項之規定所稱，因自己行為所致有發生犯罪結果之危險，又或是商品製造人責人，例如：藥物回收、汽車瑕疵召回⁶。

⁵此一義務內容究為讓被害人得到醫療救護、維持現場秩序、或是表明自己為肇事者，依對法條之保護法益解釋不同而有不同義務，蔡聖偉，論故意之不純正不作為犯（一），月旦法學教室第 51 期，頁 51-52 頁。

⁶參閱註 3，頁 536-545。

四、作為與不作為競合

客觀構成要件成立犯罪時點本來就有無數可能性，行為人整體行為包含積極的「作為」部分以及消極的「不作為」部分，此時，到底何者才是刑法的連結點？進行規範評價時，關鍵在於判斷刑法相關行為重點何在。由於不作為乃作為補充型態，因此，只要招致構成要件該當（結果）的行為是作為方式，此時不作為就退居次位，直接論以作為犯⁷，只要行為人於某個時點所為的某個動作能夠實現所有犯罪成立的要素，那麼此一動作在刑法上就可以被評價為犯罪行為。因此，則作為與不作為自然也會有競合的可能⁸。

五、著手

另一個不作為犯重要問題是何時為著手時點？依傳統刑法理論，著手為未遂犯之成立時點，除少數有處罰預備犯外，著手與否是靠近犯罪歷程最近的時點，不論是純正或不純正不作為犯，均有此問題，例如：先前發生 8 歲女童疑遭

⁷參閱註 3，頁 533-534。

⁸ 蔡聖偉，論故意之不純正不作為犯（一），月旦法學教室第 51 期，頁 50。

生母餓死一案⁹，如事後證明死因確實為其生母未餵養致女童餓死，其母親可能涉及不作為殺人罪，然如女童未死亡即被發現，母親未餵養之不作為何時開始視為殺人罪之著手？是在開始違反作為義務時就視為著手，即一開始決意不予以餵養女童時就視為著手？或是在法益侵害有具體危險時視為著手，即最後得以拯救女童的機會視為著手？¹⁰

依目前實務通說，主客觀混合理論係指行為人依其對犯罪認識，而開始實行足以實現犯罪構成要件或招致法益直接侵害行為，即屬著手，運用到不純正不作為犯，由於關鍵在於因違反行為義務所招致的侵害法益危險或結果，連結點在於「拯救可能性」，依行為人主觀認識其不為救助行為極可能導致客觀上法益受侵害的緊接危險者，該時點即為不作為著手時點，但應注意，如果行為人拂袖離去而放任因果流程獨立進行者，例如：將母親將女童獨自鎖在住處，在未告知其他任何下而拂袖離去，儘管危險是步步升高而非立即接近，其拂袖離去時就應該認定為著手¹¹。

⁹ 參閱 8 歲童餓死 重 8 公斤只剩皮 未入學竟沒人理
<http://www.appledaily.com.tw/appledaily/article/headline/20140502/35804517/>，最後閱覽日期：2014/6/23。

¹⁰ 參閱錢叶六，不作為犯的實行行為及其著手之認定，法學評論第 153 期，頁 90-95。

¹¹ 參閱註 3，頁 555。

參、詐欺罪及實務相關案例評析

一、詐欺罪之構成要件分析

刑法上詐欺罪係指行為人「施用詐術」「使人陷於錯誤」「被害人」「自為財產之處分」後致「財產上損害」或「取得財產之利益」，在這個客觀構成要件行為中再以「因果關聯」性貫穿，每個「」要件均在學理與實務上有值得討論的地方¹²，本文僅以「施用詐術」，並以前面所述之行為態樣作為與不作為做為討論。

施用詐術可以是「積極欺罔」，藉由明確表達的言語、舉動或文字等傳遞不實的事實，傳遞與事實不符之言語、舉動或文字，亦即傳遞的內容是一種事實，一種可以檢驗真、偽的事實，反之，如果是意見，就無從檢驗真偽，無從認定是否施用詐術。為了讓被害人不發現「真」的事實，行為人傳遞了一個虛構、扭曲或操弄的「事實」，依民法上的意思

¹² 無論對於刑法分則的學習者或教授，詐欺罪構成要件之分析，可以說是思考與教學「範例」；簡言之，拜其嚴謹的構成要件及清晰的思考架構之賜，作為刑法分則的入門教材，詐欺罪可謂當之無誤。此外，詐欺罪也是特別具有實務重要性的刑法類型。如果我們仔細看看實務上發生的詐欺案例，許多行為人「胡言瞎扯」及被害人「無知輕率」的程度，實在令人難以置信。詐欺罪另外一個吸引人之處，就是在類型千變萬化，即使實務老手也未必能夠全盤掌握各種類型。參閱林鈺雄，論詐欺罪之施用詐術，臺大法學論業第 32 卷第 3 期，頁 118。

表示樣態，行為人傳遞的樣態可以是明確的意思表示、默示的意思表示¹³。

默示的意思表示在客觀行為上並無一可供觀察的行為，其係因依照一般交易習慣，可被理解特定「默示表意」，例如：消費者走進餐廳消費，並不會先告知店員其係有攜帶金錢並有消費能力，餐廳也不須對消費者特定行為表示同意，而是社會一般交易習慣中認知當消費者進餐廳、點餐，進而認為消費者與餐廳達成消費的合致。

詐欺的不作為犯並無法律明文規定，故僅有不純正犯，在詐欺作為犯，行為人在施用積極欺罔行為，被害人陷於錯誤，致被害人自行交付財產予他人，受有財產上損害或他人取得利益，是被害人一開始是沒有錯誤，被害人錯誤係行為人之欺罔行為所造成的。而不作為之詐欺（不含默示意思表示詐欺）有 2 種可能：

- 1、被害人先陷於錯誤，行為人未為糾正被害人錯誤¹⁴，容任錯誤繼續進行，因此取得被害人交付財產或取得利益。
- 2、行為人依保證人地位來源而有保證人地位，使行為人應先有說明義務，以防止被害人陷於錯誤，因行為人的未

¹³同註 12，頁 121-124。

¹⁴ 李聖傑，靜靜都有事？月旦法學教室第 104 期，頁 28-29。

說明，致被害人在不知「真實」情形而做了一個錯誤決定或行為，行為人因此取得被害人交付財產或取得利益。

有學者認為作為與不作為必須等價，即不作為要能完全實現各該犯罪構成要件所規定之要件。在判斷不純正不作為犯時，必須注意到行為模式及各要素間順序問題，像是在詐欺作為犯的情形，行為人要先施詐術，引起被害人錯誤，被害人因此錯誤而處分財產，發生財產損害，在詐欺不作為犯的情形，除施用詐術行為改為不作為外，其餘要素及發生順序均與詐欺作為犯相同，換句話說，必須先有一不作為而陷於錯誤，被害人因此不作為而陷於錯誤¹⁵，故前述第 1 種被害人先陷於錯誤，而行為人僅係容認錯誤繼續發生，此種不作為不會構成詐欺不作為犯¹⁶，只有前述第 2 種情形方有詐欺不作為犯的討論。

本文認為不作為本質是「沒有做」，難免具有事後諸葛假設性質，故如僅是容任被害人錯誤繼續進行，並非刑法詐

¹⁵同註 8，頁 56 頁。

¹⁶ 學說對第 1 種不作為之意見分歧，有認為亦成立不作為詐欺犯，參閱蔡墩銘，刑法各論，2006 年 9 月，頁 248、林鈺雄，論詐欺罪之施用詐術，臺大法學論業第 32 卷第 3 期，頁 134；亦有認為應成立侵占罪，參閱韓忠謨，刑法各論，1982 年，頁 413；亦有認為成立侵占脫離持有物罪，參閱甘添貴，體系刑法各論(二)，2004 年 2 月，頁 286。

欺罪刑所要課予責任的對象，應加上行為人有說明義務，即有告知義務之保證人地位，再判斷其義務違反的關聯性問題，以合理限定行為人的責任範圍，方符合刑法之謙抑性¹⁷。

不純正不作為犯之保證人地位如前所述，其可能是來自於法律明文規定，也可能來自於危險前行為，或契約約定，或誠實信用原則等以此說明詐欺不作為犯之說明義務之保證人地位來源。

二、亞歷山大案

(一) 事實

唐雅君與唐心如共同經營亞歷山大集團，公司收入仰賴會員會費收取，而會員消費方式，除了「逐次付費」外，大部分會員均係「預付型」之消費型態，95年至96年間經營衰退、持續虧損，96年1月至5月對「預付型」會員所收之會費，僅就各月須以現金支出的成本費用就已不足支應，更遑論提撥相當金額作為未來履行服務之成本，96年5月31日葉國一未再給予借款，不提供資金與

¹⁷ 按刑法上之詐欺罪，必須行為人自始意圖為自己不法之所有，行使詐術使被害人陷於錯誤而為財物之交付或以此得財產上不法利益，始能構成，且所謂之詐術，並不以欺罔為限，即利用人之錯誤而使之交付，亦不得謂非詐欺。事實上之不告知，有時雖亦可認係詐術之手段，即依事實上之不告知，使對方陷於錯誤而交付財物，亦可成立詐欺罪；然於社會交易上，事實之不告知並非在任何場合均值以刑法非難之；依一般不作為犯之原則，須法律上負有告知義務者，始克相當。惟是否具有法律上之告知義務，非就公序良俗之評價標準或基於倫理、道德、宗教、社會等理由而認定之防止或作為義務，均可認於法律上即負有告知義務，以免有違刑法罪刑法定主義之原則，即仍須視其不告知之程度是否已逾交易上所容認之限度，是否逾越社會上可認相當之範圍，臺灣高等法院82年度上易第103號判決要旨參照。

援，唐雅君、唐心如縱採取各項措施，難以支應其民間借款及公司資金需求。

唐雅君、唐心如知悉葉國一方面將不再給予資金奧援，又明知亞歷山大集團之財務狀況，欲履行提供「預付型」會員健身設備、美容服務等義務顯有困難，而且亞歷山大集團之資產已經顯然不足以抵償財務，此等財務困窘之情事，對於消費者是否決定締約、會員期間之長短影響甚鉅，而屬交易之重要事項，又因在「預付型」之消費型態，消費者在締約前，就亞歷山大集團之財務狀況能否依約確實提供服務，並無任何方法可以加以檢驗，消費者在締約前並無能力或可能性，為維護自己利益獲取必要之資訊，其與企業經營者間存有極端之「資訊不對稱」，故唐雅君、唐心如自 96 年 1 月 1 日起對於新招收「預付型」會員，就亞歷山大集團財務狀況困窘之情形應即負有說明義務，然唐雅君、唐心如自 96 年 1 月 1 日起即基於共同意圖為亞歷山大集團不法所有之單一犯意聯絡，持續隱瞞前揭亞歷山大集團財務狀況困窘情形，並利用該集團不知情之業務職員，持續向消費者推銷該公司之「預付型」會員方案，使消費者陷於錯誤，而以現金或刷卡繳付會費。

嗣於 96 年 12 月 10 日上午，對外宣布停止營業為止，總計 6,216 名消費者受騙而成為「預付型」會員，並預付會費及美容服務點費費用，合計詐得 3 億 2,170 萬 5,686 元。

(二) 法院見解¹⁸

1、在締約過程，企業經營者與消費者間「極端」資訊不對稱現象，消費者對於自己獲取資訊無「期待可能性」時，就該等事項，企業依誠信原則即負有主動之告知、說明義務。

法院肯認行為人有不法所有之意圖，而故意隱瞞部分事實，致使被害人誤信，行為人則於相關行為過程中伺機或其後截取財物或不正利益，該消極的隱瞞行為，自屬詐術行為之一種，企業依誠信原則，若一方當事人就訂約有重要關係

¹⁸臺灣臺北地方法院 97 年度重訴字第 8 號刑事判決參照。

之事項，未主動告知及說明，在締約過程，企業經營者與消費者間「極端」資訊不對稱現象，消費者對於自己獲取資訊無「期待可能性」時，而該項資訊就一方當事人訂約有重要關係事項，未主動告知及說明，足認係「顯然違反誠實及信用方法」者，就該等事項，即負有主動之告知、說明義務。

預付型消費性質上屬於亞歷山大集團負債，消費者在締約前，就企業財務狀況能否依約確實提供服務，除有其他強制公開之規定外，並無任何方法可以加以檢驗，其資訊不對稱之情形可謂更加極端，消費者在締約前並無能力或可能性，為維護自己利益獲取必要之資訊。是企業之財務狀況已甚為困窘，欲依約履行提供預付型會員服務等義務顯有困難時，當認企業經營者負有說明、告知之義務。

再者企業經營者雖然係以「繼續經營企業」為企業之原則，但如公司資產顯有不足抵償所負債務，依公司法之規定企業「應」宣告破產，是我國所採之強制聲請宣告破產制下，基本上不允許董事在面臨財務困難時，做出繼續經營之決定。

2、著手時間？

亞歷山大於 95 年 12 月 31 日負債比達 97%，於 96 年 1

月起淨值已為負數，於 96 年 1 月至 5 月對「預付型」會員所收之會費，僅就各月須以現金支出的成本費用就已不足支應，更遑論提撥相當金額作為未來履行服務之成本，96 年 5 月 31 日葉國一未再給予資金奧援，亞歷山大集團之現有資產於合理期間變現已明顯會發生不足清償之情形，故唐雅君、唐心如自 96 年 6 月 1 日起，對新招收的「預付型」會員即負有說明義務。

3、消費者因亞歷山大集團之唐雅君、唐心如未履行告知義務，致預付型會員陷於錯誤，交付會費。

於 96 年月 1 日至 96 年 12 月 10 止，唐雅君、唐心如對外宣布停止營業，總計 6,216 名消費者因唐雅君、唐心如未告知其財務困窘，已無法再履行預付型會員之服務，致消費者受騙而預付會費及美容服務點數費用共 3 億 2,170 萬 5,686 元。

(三) 歷審見解

臺灣高等法院 98 年度上重訴字第 70 號刑事判決維持地院之見解，惟認唐雅君、唐心如未與被害人和解而撤銷改判其刑度及緩刑，最高法院 101 年度台上字 3275 號刑事判決上訴駁回而確定。

(四) 判決評析

1、作為與不作為非難時點與舉證困難問題：

同一件犯罪行為可能可以從作為或不作為來非難的可能性，施詐術之行為可以以作為及不作為方式來施行，作為除了明示意思表示外，尚有默示之意思表示（有學者稱為可得推知之意思表示），如前第貳部分第四點第所述。

從本案犯罪事實觀之，被告唐雅君、唐心如從 95 年開始，雙卡效應、敦南店公安事件、快速擴點等情事致集團負債遽增，95 年 12 月 31 日負債總額達 97%，於 96 年 1 月起淨值已為負數，96 年 5 月 31 日葉國一未再給予資金奧援，亞歷山大集團之現有資產於合理期間變現已明顯會發生不足清償之情形，若從一般的交易習慣觀察，在消費者認知中，如果企業出現財務重大虧損情形，應停止販賣預付型會員方案，如果經營者持續性地販賣預付型會員方案，應合理推定：企業經營者有意願且有能力繼續經營和提供服務，意即經營者透過販售過程，向消費者傳達其仍有繼續支付服務的意願與能力，因此，在經營者實際上並沒有能力或意願繼續經營時，與前述沒有支付的意願和能力，卻仍走進餐廳點

菜用餐的行為一般，會形成透過可得推知的行為構成作為之詐術¹⁹。

因此，亞歷山大集團案件可以從被告等人知悉其有高額資金缺口，無力再提供預付型會員服務，而仍繼續與會員訂約之「自始無給付預付型會員服務之作為詐欺」，或對會員有「告知其無能力給付服務義務之不作為詐欺」，卻未告知預付型會員仍繼續與會員訂約作為刑法非難之可能，然實務上主觀上「欺瞞支付意願」比「告知其無能力給付」更難舉證證明，其關鍵在「究竟先前交易當時，債務人有無支付意願」。

林鈺雄在「論詐欺罪之施用詐術（臺大法學論業第 32 卷第 3 期，頁 128-131）一文」中提出【凱悅教授案】：某大學教授甲預定了墾丁住宿（含早餐）5 日，如住宿第 3 天時發現皮夾被偷，甲不動聲色繼續住宿並食用早餐，在第 4 日時，在飯店的附屬餐廳點一客 3,000 元龍蝦、魚翅大餐，餐後並依飯店交易習慣，由住宿客在餐廳帳單上簽字，隔日並從飯店逃生梯偷偷溜走。學者認為，甲在與飯店締約時縱未明確表示有支付能力與支付意願，但依交易習慣，屬於可

¹⁹ 林志潔，唐雅君對詐欺罪的不平之鳴？/台高院 98 上重訴 70 判決，台灣法學 221 期，頁 224。

得推知的行為，當時甲未欺瞞任何事實，之後甲支付能力的改變，第3日之住宿及吃早餐行為僅僅繼續受領已經合致的給付行為，並非「可得推知」行為的重新表意，反之，甲於第4日另點的龍蝦魚翅大餐，並不在本來的締約範圍之內，該次點餐及用餐舉動屬於一次全新的表意，也就是藉由點餐與用餐可得推知甲對該餐有支付能力與支付意願，因此可構成可得推知的施用詐術，不需要討論告知義務問題。

然純粹證明行為人「無支付能力」並不同於「無支付意願」，從上開案例可知，其客觀存在的事實是：甲預約含早餐食宿後，又在飯店內附屬餐廳內另點大餐，第5日後從飯店逃生梯溜走，實務上無從證明甲究竟是在第1日、第3日或第4日主觀上才開始有「無支付意願」之欺瞞犯意？再從反面推論，如果「支付意願」的主觀是得以證明，則自始無支付意願而身懷鉅款到餐廳點餐，食用後拒不付款，縱然是有支付能力，也可以視為可得推知（默示合意）之作為詐欺，故可知支付能力僅係證明主觀支付意願之證據方式「之一」，僅證明無支付能力並不足以完全等同於支付意願，實務上如果要以作為詐欺對行為人提起公訴，最重要還是要舉證證明被告自始無支付意願之主觀，而被告自始無支付意願

幾乎無從證明²⁰。同理，在亞歷山大案件中，唐雅君、唐心如確實曾在訴訟中提出：亞歷山大公司品牌曾被鑑定品牌價格高達 12 億 9,799 萬 9,000 元，克緹公司於 96 年 11 月有意投資亞歷山大公司，詠驊公司或姚乾隆承諾會有 1 億 6,500 萬元之亞爵公司（為亞歷山大集團公司之一）股款可供亞歷山大集團營運使用卻遭詐騙等情，綜此，縱然事實上足以證明亞歷山大集團已毫無支付能力，惟被告任何抗辯都可能讓「自始無支付意願」之證明無法讓法官形成毫無合理懷疑的程度。

故在亞歷山大案件縱然有學者主張應該當於默示意思表示之作為詐欺，法院卻仍費盡心思從保證人地位來源來推論被告二人有告知義務，再從 96 年 6 月 1 日做為極可能導致客觀上法益受侵害的緊接危險之著手時點，以該時點開始認為被告二人以亞歷山大集團名義與消費者締約係違反告知義務，從實務觀點是不得不然之論證。

²⁰ 實務最常以民事債務不履行論斷認無詐欺犯行，例如：「雙方之爭執應屬債務不履行之民事糾紛範圍，而於民事債務當事人間，若有未依債務本旨履行給付之情形，在一般社會經驗而言，原因非一，其因不可歸責之事由無法給付，或因合法得對抗他造主張抗辯而拒絕給付，甚至債之關係成立後，始行惡意遲延給付，皆有可能，非必出於自始無意給付之詐欺犯罪一端，又刑事被告依法不負自證無罪之義務，苟無足以證明其債之關係發生時自始故意藉此從事財產犯罪之積極證據，自難違反刑事訴訟法第一百五十四條之規定，以被告單純債務不履行之客觀事態，推定被告自始即有不法所有之意圖而施用詐術，臺灣高等法院臺南分院 94 年度上易字第 504 號參照」。

2、誠實信用原則宜否作為保證人地位之來源？

以本案為例，消費者與亞歷山大集團係訂有消費契約，應可以契約約定做為保證人地位之告知義務來源，當然契約內容並非均屬「必須」告知相對人而有告知義務，因此首要釐清民事債務不履行（不完全給付）或物的瑕疵擔保責任與刑事詐欺取財罪之界限，「詐欺」包含「詐騙」及「錯誤」二要素，一般交易經驗上倘未達前開「詐騙」及「錯誤」程度，就不影響交易之進行，也未惹起法益侵害之危險，因此只有未告知交易「重要事項」始得認為違反告知義務，進一步以不作為詐欺相繩，何謂交易「重要事項」？除了從一般交易經驗上客觀判斷外，應以被詐欺人如果知悉該事項即可能就不會為處分行為為斷²¹。

在上開亞歷山大集團案件中，法院判決中已認定招收「預付型」會員為亞歷山大集團中重要的收入來源，而會員所預付的會費，是一種預收收入，實際上未賺得，而係待未來履行，性質上屬於亞歷山大集團對會員的「負債」，預付型會員能否獲得亞歷山大集團所承諾的服務，及繫諸於亞歷山大集團本身財務狀況能否繼續經營，而消費者在本案中具

²¹ 曾淑瑜，騙人不一定成立詐欺罪，台灣法學雜誌第 225 期，頁 165。

有資訊極端不對等，無任何方式可以取得亞歷山大集團之財務資料，是法院既已從消費者與亞歷山大集團之締約內容推論出：締約前，亞歷山大集團財務狀況為締約之重要事項，亞歷山大集團負有對預付型消費者之告知義務，何以再以誠實信用原則做為亞歷山大集團作為保證人地位之告知義務來源。

以誠實信用原則作為保證人地位來源，將會導致其他類型保證人地位空洞化，或者至少導致彼此界限不明。亦即，只要以前述的法律、危險前行為及契約等作為導出保證人義務的來源即可，不需要再藉助誠實信用原則作為論據，否則將危及法治國所要求法安定性，畢竟，所謂誠實信用原則太過概括、抽象，不適宜用來作為判斷刑罰成立與否的要素。反之，如果以為可從誠實信用原則直接導出說明義務，那麼，那種行使權利或履行義務的行為，不會產生刑法上的說明義務呢？如此，保證人地位此一機制的限定刑罰功能，幾乎是無用武之地²²。

²²同註 12，頁 140

三、實務相關案例

(一) 相關「預付型」會員案例

1、臺灣彰化地方法院 101 年度易字第 254 號刑事判決²³：被告經營歡禧兒嬰兒用品店後，由消費者以預付一筆金額後，再逐次讓消費者提領嬰兒奶粉，之後無法給付各別消費者奶粉後而某日在未預警下即關門。

2、臺灣高雄地方法院 101 年度易字第 1100 號、102 年度訴字第 384 號、102 年度訴字第 393 號²⁴：被告原為國華旅行社靠行員工，於 94 年國華旅行社歇業後，於 99 年以國華旅行社名義販賣「預付型」遠期機票。

3、評析：

(1) 上述二判決對於被告販售預付型商品或服務認被告負有告知其財務發生困難之義務，因消費者有極端之資訊不對稱，論證方式均與前開亞歷山大案相同。

(2) 在歡禧兒嬰兒用品店案判決中提到，證人證稱被告在資金缺口高達 1,000 萬下，仍大量進貨，並賠錢販售

²³ 本案業經臺灣高等法院臺中分院以 102 年度上易字第 1243 號判決確定，除被告刑度有部分撤銷外，判決理由均不變。

²⁴ 本案尚在高等法院以 103 年度上訴字第 405 號判決審理中。

進貨商品，將商品銷往大陸以換現金等情，被告對於「自始有支付意願」一事亦無答辯，則該犯行是否應屬可得推知之作為詐欺，而非不作為詐欺。

(3) 在佯稱是國華旅行社員工之被告販售預付型遠期機票一案中，既然被告已積極傳遞其為國華旅行社員工之不實訊息予客戶，何以須先尋求被告之保證人地位來源而課以被告有告知義務，進而認為被告違反不作為詐欺？

(4) 預付型交易在契約締約那一刻，係以未來的給付義務為契約內容，締約到履行通常有段時間，締約時的財務狀況縱然不佳，但不一定履行時會無法履行，在一般社會交易百態中，告知自己財務狀況不佳或有資金缺口，有高度無期待可能性，在亞歷山大案件中，唐雅君、唐心如利用其在社會中高度知名度，招收大量會員，受損害金額龐大，該案判決中所推論之極端資訊不對稱而使被告需負有告知義務尚有其論理依據，而上開二判決未交待何以消費者在這種地區型的商店或個人消費中，有極端之資訊不對稱情形而使被告需負有告知義務，在一般社會交易過程中，任何契約締

約消費者是否均無查證的義務？²⁵又或者只要是預付型契約，不論締約雙方經濟、社會地位強弱，在這種類型的契約，履約方的財務狀況已成為契約「重要事項」，提供商品或服務或履約之一方就必須負有告知財務狀況不佳之義務？則實務常見的禮券、餐券或儲值卡等消費，是否也一體適用？這是值得討論。

(二) 企業違反告知義務之實務常見案例

實務認為當締約時對於契約訂約時之重要事項有說明義務，當締約時不告知即有違反不作為詐欺的可能，曾經出現的案例有：

- 1、銷售房屋時隱匿：停車位是法定停車位或獎勵停車位²⁶、部分設計未取得建築執照及使用執照之二次施工²⁷、房子為海沙屋²⁸、兇宅²⁹、房屋越界建築占用鄰地³⁰、房子改建

²⁵ 王梅英、林鈺雄，從被害人學談刑法詐欺罪，月旦法學雜誌第 35 期，頁 96-103；依最高法院 46 年台上字第 260 號判例，刑法第 339 條第 1 項詐欺罪之成立，以意圖為自己或第三人不法所有，以詐術使人將本人或第三人之物交付為要件，所謂以詐術使人交付，必須被詐欺人因其詐術而陷於錯誤，若其所用方法，不能認為詐術，亦不致使人陷於錯誤，即不構成該罪。

²⁶ 最高法院 87 年度台非字第 100 號刑事判決參照。

²⁷ 臺灣桃園地方法院 98 年度易字第 38 號、101 年度易字第 494 號刑事判決參照；但這種類型案件在實務上也有認為係無罪，如臺灣臺北地方法院 98 年度易字第 901 號刑事判決、臺灣新北地方法院 100 年度易字第 1861 號刑事判決、臺灣雲林地方法院 101 年度易字第 346 號刑事判決，

²⁸ 臺灣臺北地方法院 101 年度易字第 27 號、臺灣高等法院 102 年度上易字第 16 號刑事判決、臺灣新北地方法院 92 年度易字第 1262 號、臺灣高等法院 93 年度

後臥室下方係化糞池³¹、不動產設有抵押權³²、有無被他人假扣押查封³³、違法增建即將拆除³⁴、輻射屋³⁵。

2、銷售汽車時未告知：為拼裝車³⁶、設定附條件買賣之車輛

上易字第 1477 號參照。

²⁹臺灣臺北地方法院 101 年度易字第 1009 號、臺灣高等法院 102 年度上易字第 1470 號、臺灣臺中地方法院 99 年度易字第 3743 號、臺灣高等法院臺中分院 100 年度上易字第 607 號、臺灣高雄地方法院 100 年度易字第 1442 號、臺灣高等法院高雄分院 101 年度上易字第 95 號、臺灣高雄地方法院 102 年度易字第 614 號、臺灣高等法院高雄分院 103 年度上易字第 285 號參照。

³⁰臺灣新北地方法院 101 年度易字第 3675 號、臺灣高等法院 102 年度上易字第 1194 號、臺灣臺北地方法院 97 年度易字第 1402 號、臺灣新北地方法院 101 年度易字第 3675 號、臺灣新北地方法院 100 年度易字第 3833 號參照。

³¹臺灣高等法院 99 年度上易字第 473 號參照。

³²臺灣臺北地方法院 97 年度易字第 1402 號、臺灣高等法院 97 年度上易字第 2058 號參照。惟可能不易證明被告有隱瞞之主觀犯意，依臺灣桃園地方法院 98 年度簡上字第 765 號判決指出，土地既為本案交易標的，其土地之權利狀態自係影響契約內容及交易雙方權利義務甚鉅，另查，房地產價值甚昂，購買不動產核屬家庭重要規劃及重大支出，依一般交易常態，買方就其所欲購買土地有否貸款、抵押權、假扣押等足堪影響買方購買意願、議價空間之重要事項，於交易前自當詳予調查，以辨明交易條件是否合理、划算，而買方欲確認所購土地之權利狀態，亦僅需調閱建物及土登記謄本即可明其虛實……是系爭土地之買賣過程中，有專業土地代書從旁協助，而調閱土地登記謄本以查明土地權利義務狀態復係土地代書之職責所在，則被告謝在東於不知悉告訴人王阿讚或代書張騰濬是否將疏忽或怠於調閱土地謄本之情形下，豈有竟即驟然干冒倘告訴人王阿讚一旦自行或委託代書張騰濬調閱土地謄本，則系爭土地上竟有抵押權存在之真相即無所遁形，詐欺目的亦顯無從達成之風險，將此一已藉土地登記而公示週知，故全然無從對任何第三人隱匿之事實，以蓄意隱瞞之方式對告訴人王阿讚施詐之可能？是以，被告謝在東所辯其於本案系爭「不動產買賣契約書」簽約當日，即已向在場之證人王阿讚、王威盛、張騰濬等人表明上開土地確有抵押權設定登記存在一節，堪認屬實。是對於得以公示的紀錄被告是否負有說明義務一事尚非無疑。

³³臺灣臺北地方法院 89 年度易字第 2053 號、臺灣高等法院 90 年度上易字第 1074 號、臺灣臺北地方法院 89 年度易字第 2053 號、臺灣桃園地方法院 99 年度易字第 1113 號參照。

³⁴臺灣臺北地方法院 101 年度審易字第 2122 號、臺灣新北地方法院 102 年度易字第 636 號、臺灣新北地方法院 102 年度易字第 403 號參照。

³⁵臺灣臺北地方法院 94 年度易字第 1577 號參照。

³⁶臺灣桃園地方法院 100 年度易字第 826 號、臺灣高等法院刑事判決 101 年度上易字第 870 號參照。

³⁷、車身號碼已遭變造³⁸、車輛提供當舖擔保借款、未持有行車執照正本³⁹、曾作為營業車輛使用⁴⁰。

3、近年實務重要食品安全判決－塑化劑案件⁴¹

事實：

被告賴俊傑為昱伸香料有限公司（下稱昱伸公司）負責人，被告簡玲媛是被告賴俊傑的配偶，負責昱伸公司進銷貨業務，被告潘淑蘭為金童企業有限公司（下稱金童公司）負責人，被告賴俊傑、簡玲媛共同基於常業詐欺之犯意聯絡，向知情的金童公司進貨塑化劑⁴²做為食品添加物之原料，將之加入起雲劑、果醬，冒充合格之食品添加物起雲劑、香醬，使訂購廠商陷於錯誤，誤以為其所購作之起雲劑或香醬係合格之食品添加物、香醬，而支付價金，購得起雲劑或香劑後，或用於自行生產製造飲料之添加物或食品之原料，或用以轉售予其他食品製造業者作為飲料、食品之添加物，或輾轉出售後，致上開有毒且有害人體健康之塑化劑流入市場，供不特定消費者食用，而危害人體健康。

評析：

本案判決除了認定被告違反 89 年 2 月 9 日修正公布之食品衛生管理法第 34 條第 1 項規定外，尚認被告等人違反

³⁷臺灣桃園地方法院 87 年度易字第 1694 號、臺灣高等法院 88 年度上易字第 1679 號參照。

³⁸臺灣宜蘭地方法院 87 年度易字第 465 號參照。

³⁹臺灣基隆地方法院 100 年度易字第 139 號、臺灣高等法院 100 年上易字 2986 號參照。

⁴⁰臺灣臺南地方法院 102 年簡字 685 號、臺灣臺南地方法院 102 年簡上字 94 號

⁴¹臺灣彰化地方法院 100 年度矚易字第 1 號、臺灣高等法院臺中分院 101 年度矚上易字第 295 號、最高法院 101 年度台上字第 6588 號參照。

⁴²塑化劑有 DNOP 鄰苯二甲酸二辛酯、DEHP 鄰苯二甲酸二【2-乙基己基】酯，詳 2011 年台灣塑化劑事件

<http://zh.wikipedia.org/wiki/2011%E5%B9%B4%E5%8F%B0%E7%81%A3%E5%A1%91%E5%8C%96%E5%8A%91%E4%BA%8B%E4%BB%B6>，最後瀏覽日期：2014/6/28。

修正前刑法第 340 條常業詐欺罪，即被告賴俊傑、簡玲媛販賣起雲劑或香醬時，均未告知廠商其所販賣之起雲劑、香醬含有塑化劑，而起雲劑、香醬添加有毒且有害人體健康之物質，對食品業者或一開始即要求可供食用之人來說，為重要交易事項，未據實告知或未在相關標籤、文件上載明，均足以使廠商陷於錯誤，誤以為所購入之起雲劑或香醬為合格之食品添加物、香醬，如因此支付價金購買而為財物之交付或使賣方獲得財產上之利益，自應成立詐欺罪。

附帶說明，另案賓漢香料公司製造、販賣添加未經衛生署核可且非可供食用塑化劑成份之起雲劑予廠商一案，法院亦採相同見解⁴³。

⁴³ 法院認為：我國對於食品添加物之管理，除採正面表列之方式，即需在「食品添加物使用範圍及限量暨規格標準」內已明列之物質，且使用之用途及製成品中該物質含量均依該標準之規定，始為合法之食品添加物之外，尚須向衛生署申請發許可證，其實際成分復須與許可證登載成分相同，被告擅自於所製造、販賣之起雲劑中添加未載明於食品添加物許可證上之塑化劑，並隱匿此事實未向購買起雲劑之廠商揭露，對購買起雲劑廠商而言，起雲劑是否符合食品衛生管理法之規定，乃決定是否交易之重要事項，因信賴被告所提供經衛生署核發並有效之食品添加物許可證，致陷於錯誤而認被告提供起雲劑確係合法且安全無虞之添加物始購入，自難謂無施用詐術行為，渠等有詐欺之主觀故意甚明，臺灣新北地方法院 100 年度矚易字第 1 號、臺灣高等法院 100 年度矚上訴字第 4 號、最高法院 102 年度台上字第 363 號刑事判決參照。

肆、結論與建議

一、法人刑事責任可能性

在 2013 年 10 月間爆發之大統混油事件或上開塑化劑案件判決中，法院固都認為被告違反食品安全衛生法或刑法詐欺罪，並判決被告有罪定讞，然以大統案⁴⁴之判決中對檢方建請沒收犯罪所得部分明白表示，法人無犯罪行為能力，法人無法成為犯罪行為人，又所謂屬於犯人所有雖包括共犯所有之物在內，但法人無犯罪意識，其與自然人不可能有犯意聯絡而成立共同正犯。本件大統公司銷售之油品，得款亦屬大統公司，大統公司並非犯罪行為人，大統公司也無法與被告高振利成立共犯，故大統公司之銷售得款，並無刑法沒收規定之適用。在富味鄉滲入劣質油品案件中，在法院審理中，富味鄉公司即聲請撤銷檢察官對其不動產之扣押命令，而經法院裁定應予撤銷⁴⁵。

食品衛生管制政策過去向來倚重行政管理與行政懲處手段，例如：要求企業對有問題的食品禁止製造、販賣、運

⁴⁴ 臺灣彰化地方法院 102 年度矚易字第 1 號、102 年度易字第 1074 號判決參照。

⁴⁵ 臺灣彰化地方法院 103 年度聲字第 350 號裁定參照。

輸，或命令限期改正，或命令回收銷毀，如企業不從者，主管機關可以課以行政罰鍰、沒入，甚至命廠商歇業、停業或廢止公司登記，我國刑法理論源自於歐陸法系，向來強調個人責任，但在民法上的法律人格，除了自然人外，尚有法人，現今社會個人犯罪行為其影響或許是一個人、一個家庭，但企業犯罪卻是大規模影響無數人、無數家庭，如果再課以行政規範，是否足夠？在刑事法上是否應重新思考法人得否犯罪？

除了上述沒收問題外，低階員工違法或犯罪行為，可能是企業內部監督或管控機制欠缺或失靈，此等組織錯誤，法人卻無庸負任何刑事責任？雖然承認法人刑事責任固然加重法人責任，然刑事有其審判程序，正當法律程序保障密度較高。在市場交易複雜化與大規模企業組織興起，企業違法對社會與經濟秩序所造成威脅和傷害，不容小覷，避免因為自己責任，僅能處罰職員，無法遏止企業違法⁴⁶。

103年2月5日公布於同年7月7日施行之食品安全衛生管理法增訂第49條第5項：「法人之代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員，因執行業務犯第一項至

⁴⁶ 王皇玉，法人刑事責任之研究，輔仁法學第46期，2013年12月，頁1-34。

第三項之罪者，除處罰其行為人外，對該法人或自然人科以各該項十倍以下之罰金」、同法第 49 條之 1：「故意犯本法之罪者，因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人外，屬於犯人者，沒收之。如全部或一部不能沒收，追徵其價額或以其財產抵償。」、「為保全前項財物或財產上利益之追徵或財產上之抵償，必要時，得酌量扣押其財產。」其增訂法人為犯罪行為人，並依循刑法第 38 條之沒收規定，須屬於犯人者方得沒收之，僅在法律明訂可追徵、抵償，惟於 103 年 11 月 18 日我國立法院再度三讀通過食品安全衛生管理法部分條文修正草案，其中在沒收部分增訂了「不問屬於犯罪行為人與否，沒收之」、「對犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體為財物或財產上利益之沒收」、行政機關沒入及追繳之相關規定⁴⁷，其立法目的即係使企業因違法所獲得

⁴⁷立法院於 103 年 11 月 8 日三讀通過食品安全衛生管理法，其中第 49 條之 1 第 1 項：「犯本法之罪者，因犯罪所得財物或財產上利益，除應發還被害人外，不問屬於犯罪行為人與否，沒收之；如全部或一部不能沒收時，應追徵其價額或以其財產抵償之。但善意第三人以相當對價取得者，不在此限。」、第 2 項「為保全前項財物或財產上利益之沒收，其價額之追徵或財產之抵償，必要時，得酌量扣押其財產。」、第 3 項「依第一項規定對犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體為財物或財產上利益之沒收，由檢察官聲請法院以裁定行之。法院於裁定前應通知該當事人到場陳述意見。」、第 4 項「聲請人及受裁定人對於前項裁定，得抗告。」、第 5 項「檢察官依本條聲請沒收犯罪所得財物、財產上利益、追徵價額或抵償財產之推估計價辦法，由行政院定之。」；同法第 49 條之 2 第 1 項「經中央主管機關公告類別及規模之食品業者，違反第十五條第一項、第四項或第十六條之規定；或有第四十四條至第四十八條之一之行為致危害人體健康者，其所得之財產或其他利益，應沒入或追繳之。」、第 2 項「主管機關有相當理由

之不法利得能確實被沒收，犯罪行為人以外之自然人、法人或非法人團體等第三人因而獲得不法利益，能被沒收。如業者同時觸犯本法刑事及行政法上義務規定時，對其不當利得之剝奪，將以刑事沒收為優先，倘未有裁判沒收，亦得依本條規定為沒入或追繳處分，藉由雙重把關，有效確實剝奪業者之不法利得。為避免不肖業者脫產致剝奪不法收益之目的不達，爰參酌美國民事沒收（civil forfeiture）完全剝奪牽涉不法行為之財產之宗旨，及聯邦法典第 18 篇第 983 條（18 U.S.C. §983）規定增訂第二項，由政府以優勢證據（preponderance of evidence）證明移轉於第三人之財產或利益與不法行為間關聯，得沒入該第三人受移轉之財產或其他利益，或追徵其價額或以其財產抵償之⁴⁸，此新修正之法條規範對於遏止企業犯罪有其正面之肯認。

認為受處分人為避免前項處分而移轉其財物或財產上利益於第三人者，得沒入或追繳該第三人受移轉之財物或財產上利益。如全部或一部不能沒入者，應追徵其價額或以其財產抵償之。」、第 3 項「為保全前二項財物或財產上利益之沒入或追繳，其價額之追徵或財產之抵償，主管機關得依法扣留或向行政法院聲請假扣押或假處分，並免提供擔保。」、第 4 項「主管機關依本條沒入或追繳違法所得財物、財產上利益、追徵價額或抵償財產之推估計價辦法，由行政院定之。」

⁴⁸ 相關立法目的請參閱立法院議事暨公報管理系統之第 8 屆第 6 會期第 9 次會議議事錄及第 10 次院會紀錄，參閱網址：

http://lci.ly.gov.tw/LyLCEW/civComm4MISQBgt.action?Meeting_Date=1031114,1031118&keyword=%E9%A3%9F%E5%93%81%E5%AE%89%E5%85%A8%E8%A1%9B%E7%94%9F%E7%AE%A1%E7%90%86%E6%B3%95%E9%83%A8%E5%88%86%E6%A2%9D%E6%96%87&Meeting_Name=%E9%99%A2%E6%9C%83，最後瀏覽日：103 年 12 月 8 日。

二、法院對於企業「重要事項」告知義務與食品安全衛生管理法之摻偽假冒、標示不實關係

食品詐欺 (foodfraud, Lebensmittelbetrug)⁴⁹，並非我國正式法律用語，但從食品衛生管理可以分為幾種類型：假冒真品、來源詐欺、成分詐欺、包裝詐欺、文件詐欺，例如：食品安全衛生管理法⁵⁰第 15 條第 1 項第 7 款、第 10 款食品或食品添加物有摻偽或假冒、添加未經中央主管機關許可之添加物，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；同法第 28 條第 1 項規定：食品、食品添加物、食品用洗潔劑及經中央主管機關公告之食品器具、食品容器或包裝，其標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形⁵¹，其與傳統刑法之詐欺、偽造文書等刑罰應可有競合關係。

⁴⁹ 美國國會於 2010 年進行了「食品安全責任法」(the Food Safety Accountability Act)立法，而新增之食品詐欺罪，其要件為“knowingly and intentionally to defraud or mislead and with conscious or reckless disregard or a risk of death or serious bodily injury”，可處 10 年以下有期徒刑。

⁵⁰ 原法條名稱為：食品衛生管理法，於 103 年 2 月 5 日修正公布名稱為：食品安全衛生管理法。

⁵¹ 蔡蕙芳，食品衛生管理法之行政刑罰規定與相關問題之研究—兼臺灣彰化地方法院 100 矚易字第 1 號刑事判決之評述，刑事法雜誌第 56 卷第 3 期，頁 13-14。

因此縱然企業違反「標示不實」、「摻偽」、「假冒」，係屬行政刑罰，其為社會法益，但同時法院應檢驗是否符合刑法上之詐欺罪，即檢驗是否施詐術或應告知摻偽內容而不予告知、致消費者陷於錯誤、處分財產，且之間有因果關係，食品安全衛生管理法是社會法益的保護，刑法詐欺罪是個人財產法益保護，其應可認為有一行為觸犯數罪名之想像競合之適用⁵²。

再以大統公司混油案件中犯罪事實為例，法院認為大統公司油品之標示上標示「100%純橄欖油」（實際橄欖油僅42%）、「橄欖調合油」（實際橄欖油0%）、「100%葡萄籽油」（實際葡萄籽油9%）、「花生調和油」（實際花生油0%）、「紅花籽油」（實際紅花籽油0%）、「100%苦茶油」（實際苦茶油23%）、「100%胡麻油」（實際40-50%胡麻油）、「辣椒油」（實際辣椒油0%），使不特定消費者因虛偽標示而陷於錯誤，誤認上開油品為100%純正油品或為橄欖油而為購買，除了違反食品安全衛生管理法外，同時構成刑法詐欺罪（應係作為詐欺）。

然犯罪事實中也提到：被告公司「隱瞞標示含有大眾普

⁵² 曾淑瑜，從食品攙偽之類型論入刑化之必要性，台灣法學雜誌第241期，頁64-74；蕭宏宜，摻偽假冒的刑事爭議問題，台灣法學雜誌第242期，頁66-78。

遍接受度不高而對健康有疑慮之『棉籽油』，而透過不知情通路商舖貨，而販售予倘明確標示即可能不願購買之不特定消費者，以此方式製造、販賣假冒及添加未經許可添加物之上開油品，使不特定消費者陷於錯誤，誤認上開油品為含橄欖油或葡萄籽油、而未含棉籽油成分之橄欖調和油而購買」、

「再加入未經中央主管機關許可之添加物『銅葉綠素』之綠色色素調色之方式，偽冒純葡萄籽油……攙入所設定比例之葵花油及『銅葉綠素』色素後……以此方式，製造、販賣攙偽及添加未經許可添加物之假冒葡萄籽油……」，該判決雖在犯罪事實中描述大統公司有添加未經主管機關許可之『棉籽油』及『銅葉綠素』，卻未在理由中交待，究竟該添加未符合我國食品安全衛生管理法上正面表列得添加之物的部分，企業有無告知消費者義務，實為可惜。

參考文獻

書籍

01. 林鈺雄，「新刑法總則」，元照出版公司，2011年9月3版。
02. 陳子平，「刑法總論」，元照出版公司，2008年9月。

期刊論文

01. 王皇玉，「法人刑事責任之研究」，輔仁法學，第46期，2013年12月。
02. 古承宗，「刑事法上的商品製造人責任」，月旦法學雜誌，第191期，2011年4月。
03. 李聖傑，「靜靜都有事？」，月旦法學教室，第104期，2011年6月。
04. 林志潔，「唐雅君對詐欺罪的不平之鳴？/台高院98上重訴70判決」，台灣法學雜誌，第231期，2013年9月。
05. 林鈺雄，「論詐欺罪之施用詐術」，臺大法學論叢，第32卷第3期。
06. 林東茂，「不作為詐欺—評最高法院九三年台上字第五六七八號判決」，臺灣本土法學雜誌，第69期。
07. 許澤天，「詐欺罪的法條與論證」，月旦法學雜誌，第197期，2011年10月。
08. 陳子平，「白吃白住與詐欺罪」，臺灣本土法學雜誌，第40期，2002年11月。
09. 曾品傑，「論資訊提供義務—從緘默詐欺談起」，東海大學法學研究，第27期，2007年12月。
10. 曾淑瑜，「騙人不一定成立詐欺罪」，台灣法學雜誌，第225期，2013年6月。
11. 曾淑瑜，「從食品攙偽之類型論入刑法之必要性」，台灣法學雜誌，第241期，2014年2月。
12. 蔡蕙芳，「食品衛生管理法之行政刑罰規定與相關問題之研究—兼臺灣彰化地方法院100矚易字第1號刑事判決之評述」，刑事法雜誌，第56卷第3期。

13. 蔡聖偉，「論故意之不純正不作為犯（一）」，月旦法學教室，第 51 期。
14. 蔡聖偉，「論故意之不純正不作為犯（二）」，月旦法學教室，第 53 期。
15. 蕭宏宜，「摻偽假冒的刑事爭議問題」，台灣法學雜誌，第 242 期，2014 年 2 月。
16. 錢叶六，「不作為犯的實行行為及其著手之認定」，法學評論，第 153 期，2009 年。
17. 吳宜展，「企業犯罪與企業刑事責任追究」，臺灣大學（2012）。
18. 陳宏毅，「過失不作為犯之研究」，輔仁大學（2013）。