

正本

<附件>

刑事 再審暨停止刑罰執行聲請 狀

原確定判決案號：臺灣高等法院臺中分院
106 年度上訴字第 1693 號

原確定判決股別：竟股

聲請人即

受判決人

雙鵬股份有限公司

代 表 人

彭大展(原名彭光謚)

9-24
110.8.31 日
08120 號
收狀人：曾心鈺



附錄本

為聲請人即受判決人雙鵬股份有限公司(下均簡稱：被告雙鵬公司)因
涉嫌違反食品安全衛生管理法等案件，因原確定判決就本案之審判有
因發見確實之新證據，足認受有罪判決之人應受無罪或輕於原判決所
認罪名之判決者之再審事由，不服臺灣高等法院臺中分院 106 年度上
訴字第 1693 號(竟股)刑事確定判決(如附件 1、2、3)，爰特為被告
之利益依法聲請再審事：

一、本件被告雙鵬公司涉嫌違反食品安全衛生管理法等案件經第一
審臺灣臺中地方法院 104 年度訴字第 302 號判決有罪，被告雙
鵬公司不服該判決提起上訴後，經臺灣高等法院臺中分院 106
年度上訴字第 1693 號仍判決有罪，被告雙鵬公司不服該判決復
提起上訴後，經最高法院 108 年度台上字第 3593 號於 110 年 7
月 21 日判決主文：「原判決關於彭光謚(更名彭大展)、林建

志、胡木生部分撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院。其他上訴駁回。」等語。是本件就被告雙鵬公司涉案部分至此已判決確定，而該判決就共同被告彭光謚（更名彭大展）、林建志、胡木生部分撤銷，發回臺灣高等法院臺中分院更審；另就共同被告張智慧、鍾清好、彭于嬌等3人涉案部分經檢察官上訴後則經最高法院108年度台上字第3593號判決駁回其上訴而告無罪確定，是本件謹就上揭已判決確定部分聲請再審。合先敘明。

二、按「有罪之判決確定後，有下列情形之一者，為受判決人之利益，得聲請再審」刑事訴訟法第420條定有明文。而本條於民國104年2月4日修正後，其中第1項第6款及第3項分別定有下列明文：「六、因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」、「第一項第六款之新事實或新證據，指判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據。」。又本條修正理由亦明確指出：「…三、再審制度之目的在發現真實並追求具體公平正義之實現，為求真實之發見，避免冤獄，對於確定判決以有再審事由而重新開始審理，攸關被告權益影響甚鉅，故除現行規定所列舉之新證據外，若有確實之新事實存在，不論單獨或與先前之證據綜合判斷，合理相信足以動搖原確定判決，使受有罪判

決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決，應即得開啟再審程序。~~爰參酌德國刑事訴訟法第三百五十九條~~第五款之立法例，修正原條文第一項第六款之規定。四、鑒於現行實務受最高法院 35 年特抗字第 21 號判例、28 抗字第 8 號判例；及 50 年台抗字第 104 號判例、49 年台抗字第 72 號判例、41 年台抗字第 1 號判例、40 年台抗字第 2 號判例及 32 年抗字第 113 號判例拘束，創設出『新規性』及『確實性』之要件，將本款規定解釋為『原事實審法院判決當時已經存在，然法院於判決前未經發現而不及調查斟酌，至其後始發現者』且必須使再審法院得到足以動搖原確定判決而為有利受判決人之判決無合理可疑的確切心證，始足當之。此所增加限制不僅毫無合理性，亦無必要，更對人民受憲法保障依循再審途徑推翻錯誤定罪判決之基本權利，增加法律所無之限制，而違法律保留原則。五、再審制度之目的既在發現真實並追求具體之公平正義，以調和法律之安定與真相之發見，自不得獨厚法安定性而忘卻正義之追求。上開判例創設之新規性、確實性要件，使錯誤定罪判決之受害者無從據事實審法院判決當時尚不存在或尚未發現之新證據聲請再審，顯已對受錯誤定罪之人循再審程序獲得救濟之權利，增加法律所無之限制。六、爰修正原條文第一項第六款，並新增第三項關於新事實及新證據之定義，指

判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌，及判決確定後始存在或成立之事實、證據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者。」查本件原確定判決確有「就本案因發見確實之新證據，足認受有罪判決之人應受無罪或輕於原判決所認罪名之判決者之情形」之再審事由，自得以此再審事由為被告雙鵬公司之利益聲請再審，俾資救濟，合先敘明。

三、本件原確定判決確有刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款之再審事由，是為被告雙鵬公司之利益，應請准為開始再審之裁定，更為審判，並賜准撤銷原確定判決，改諭知被告雙鵬公司無罪或輕於原判決所認罪名之判決，期免冤抑——

(一)查本件原確定判決認被告雙鵬公司應依食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定處罰金刑 1,500 萬元者，無非乃認定被告雙鵬公司之代表人、受僱人即共同被告彭大展、林建志、胡木生等 3 人涉犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項前段之販賣假冒食品罪云云為其論據。被告雙鵬公司不服該判決而提起第三審上訴後，係經最高法院 108 年度台上字第 3593 號刑事確定判決以：「本件上訴人雙鵬公司被訴其代表人、受僱人因執行業務，犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項前段之販賣假冒食品罪，應依同法第 49 條第 5 項規定，科以同條第 1 項前段

所規定 10 倍以下之罰金。原判決係撤銷第一審依上開規定之罪名，科處雙鵬公司罰金刑，改判所示之罰金（新臺幣 1500 萬元），該罪係專科罰金之罪，屬刑事訴訟法第 376 條第 1 項第 1 款之案件。依上開說明，第一、二審既均科處罰金刑，自不得上訴於第三審法院，雙鵬公司對此猶提起上訴，自為法所不許，應予駁回。」等語（見最高法院 108 年度台上字第 3593 號刑事確定判決書第 8 頁）而駁回被告雙鵬公司所提之第三審上訴，固非無見。

（二）惟按刑法犯罪三階理論（third order theory of criminal; Dreistufentheorie）為刑法學上用以判斷行為人是否成立犯罪的理論之一，在大陸法系刑法學界內廣泛受到使用。刑法犯罪三階理論判斷犯罪，可分為三個步驟：構成要件該當性（Tatbestand）、違法性（Rechtswidrigkeit）和罪責（Schuld）。同時滿足構成要件該當性和具備違法性的行為稱為不法行為，一行為必須要不法且有罪責才能構成犯罪。不法（構成要件該當性、違法性）乃是針對行為本身所為的價值判斷，而罪責則是針對行為人的價值判斷。「構成要件該當性」，或稱「構成要件合致性」，是指在罪刑法定原則之下，行為人之行為在客觀上符合刑法所規定的犯罪客觀構成要件，其行為與結果之間存在因果關係或具有客觀歸責性（結果犯），在主觀

上也符合刑法所規定的主觀構成要件（犯罪之故意或過失，刑法第 12 條），則可以認定該行為構成要件該當性。舉例而言，過失致人於死罪之犯罪客觀構成要件為致人於死，主觀構成要件為過失，則某甲因過失致人於死則符合過失致死罪之構成要件，具有構成要件該當性。

（三）次按「食品或食品添加物有下列情形之一者，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：…七、攙偽或假冒。…。」「有第十五條第一項第三款、第七款、第十款或第十六條第一款行為者，處七年以上有期徒刑，得併科新臺幣八千萬元以下罰金。情節輕微者，處五年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣八百萬元以下罰金。」「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。」食品安全衛生管理法第 15 條第 1 項第 7 款、第 49 條第 1 項及第 5 項分別定有明文。是食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定之犯罪構成要件乃法人之「代理人、受僱人或其他從業人員，因執行業務犯第一項至第三項之罪」，倘法人之代理人、受僱人或其他從業人員執行業務未犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1~3 項規定之罪，則法人即不該當本罪之犯罪構成要

件，無處罰可言。

(四)再按「修正前食品衛生管理法（現已修正名稱為『食品安全衛生管理法』）第四十九條第五項規定『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，因執行業務犯第一項至第三項之罪者，除處罰其行為人外，對該法人或自然人科以各該項之罰金』。依此規定，其實際參與實行犯罪行為之人為『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』，而上述所稱『代表人』、『代理人』、『受僱人』及『其他從業人員』，均係指自然人而言，而非法人。上述附屬規定雖謂『對該法人或自然人（此處所稱之『自然人』，係指委託他人代理或僱用他人執行相關業務之自然人而言，下稱『前揭自然人』）科以各該項之罰金』，而對於並非實際參與或實行犯罪行為之法人及『前揭自然人』，亦設有科處罰金之規定。惟此項處罰之目的，係立法機關為貫徹維護食品衛生安全之目的，因而特別對於上述法人及『前揭自然人』訂定罰金之規定，以追究其等之社會責任，暨加強其等對於代表人、代理人、受僱人或其他從業人員之監督管理責任（似寓有懲罰其等對於代表人、代理人、受僱人或其他從業人員監督欠周責任之用意），俾能遏止或減少發生此類犯罪行為之可能性。是該項處罰之本旨，並非追究法人或『前揭自然人』之個人責任或行

為人責任與行為倫理性之非難，而係側重於其等之社會責任，以達防衛社會安全之目的，具有濃厚『行政刑法』特質，與傳統刑法之性質（例如個人責任、行為人責任與行為倫理之非難性等）與目的（應報性與矯正犯人惡性等）未盡相同。申言之，該項特別刑法對於『法人』或『前揭自然人』處罰之原因，並非基於該法人或『前揭自然人』實際參與或實行上述犯罪行為所致，亦與法人有無犯罪行為能力爭議之判斷無關，而係立法機關基於加強維護食品衛生安全之目的，除對於實際參與或實行犯罪行為之自然人科處刑罰以外，並對於法人及未實際參與實行犯罪之『前揭自然人』所附加之特別處罰規定（學理上稱為『兩罰性規定』），俾能遏止或減少危害食品衛生安全之犯罪；故不能因修正前食品衛生管理法第四十九條第五項有對上開『法人』及『前揭自然人』設有科處罰金之附屬規定，即謂上開『法人』或『前揭自然人』即係實際參與或實行犯罪行為之人，而認其等該當於刑法第三十八條第三項所稱之『犯罪行為人』；亦不能僅以上揭法律對該法人設有處罰之規定，即據為推論『法人』有無犯罪行為能力之依據。故而法人雖因其代表人、代理人、受僱人或其他從業人員執行業務犯修正前食品衛生管理法第四十九條第一項至第三項之罪，而應依同條第五項規定科處罰金，但因該法人並非實際參與或實行犯罪行

為之自然人，尚難認係刑法第三十八條第三項所稱之『犯罪行為人』，依首揭說明，法院自無從依同條第三項規定，將因犯上述各該項之罪所生或所得之物予以宣告沒收。從而，原判決以大統長基食品廠股份有限公司（下稱大統公司）雖因其代表人高振利及其所僱用之溫瑞彬、周昆明執行該公司業務，犯修正前食品衛生管理法第四十九條第一項之罪，而併列為該案件之被告，並依同條第五項之規定對大統公司科處罰金，但因大統公司所銷售油品之得款屬於該公司所有，而大統公司並非上開犯罪之『犯罪行為人』，亦不能與高振利等人就上述犯罪成立共同正犯，因認大統公司銷售油品所得之款項，並無刑法第三十八條第三項沒收規定之適用，核其論斷於法尚無違誤。」（最高法院 104 年台非字第 269 號刑事判決要旨參照）。顯見實務上乃認食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定係「兩罰」規定，而非「轉嫁罰」規定，雖具「行政刑法」性質，但仍有刑法總則規定之適用，且就法人是否構成犯罪仍應與其代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員分別獨立認定。

（五）末按「行為非出於故意或過失者，不罰。過失行為之處罰，以有特別規定者，為限。」「被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪。犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪

事實。」「有左列情形之一者，其判決當然違背法令：…十

四、判決不載理由或所載理由矛盾者。」刑法第 12 條、刑事訴訟法第 154 條、第 379 條第 14 款分別定有明文。次按實務上乃認食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定係「兩罰」規定，而非「轉嫁罰」規定，雖具「行政刑法」性質，但仍有刑法總則規定之適用，且就法人是否構成犯罪仍應與其代表人、法人或自然人之代理人、受僱人或其他從業人員分別獨立認定等情，已如前述。而食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定中並無處罰過失犯之特別規定，則依刑法第 12 條規定，自應僅以處罰故意犯為限。

(六)查本件原確定判決認被告雙鵬公司應依食品安全衛生管理法第 49 條第 5 項規定處罰金刑 1,500 萬元者，無非乃認定被告雙鵬公司之代表人、受僱人即共同被告彭大展、林建志、胡木生等 3 人涉犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項前段之販賣假冒食品罪云云為其論據，已如前述。惟查，本件被告雙鵬公司之代表人、受僱人即共同被告彭大展、林建志、胡木生等 3 人涉犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項前段之販賣假冒食品罪部分，業經最高法院 108 年度台上字第 3593 號撤銷有罪判決而發回更審(如聲證 1)，是在共同被告彭大展、林建志、胡木生等 3 人有罪判決確定前即應推定為無罪，則被告雙鵬公司

之代表人、受僱人即共同被告彭大展、林建志、胡木生等3人既應認未涉犯食品安全衛生管理法第49條第1項前段之販賣假冒食品罪，則被告雙鵬公司自難認已該當食品安全衛生管理法第49條第5項規定之犯罪構成要件！原確定判決不察，仍認被告雙鵬公司應依食品安全衛生管理法第49條第5項規定處罰金刑1,500萬元，已有「判決不適用食品安全衛生管理法第49條第5項規定或適用不當」之違法情形！又本件原確定判決理由中並未認定被告雙鵬公司就涉犯食品安全衛生管理法第49條第5項規定之犯罪具有故意，且遍查全案卷證資料及原確定判決全文中亦未發現有任何足資認定被告雙鵬公司就涉犯食品安全衛生管理法第49條第5項規定之犯罪具有故意之證據及認定理由，則原確定判決亦有「判決不適用刑法第12條規定或適用不當」、「認定事實不憑證據」、「判決不備理由」之違法情形。

(七)承上所陳，本件依原判決確定後所發現之新證據、新事實即最高法院108年度台上字第3593號刑事判決（如聲證1）內容（按：此為公文書，應具確實性），既可證明被告雙鵬公司之代表人、受僱人即共同被告彭大展、林建志、胡木生等3人應認未涉犯食品安全衛生管理法第49條第1項前段之販賣假冒食品罪，則被告雙鵬公司自難認已該當食品安全衛生管理法第

49 條第 5 項規定之犯罪構成要件，則依法自應判決被告雙鵬公司無罪。是上揭證據(即最高法院 108 年度台上字第 3593 號刑事判決)係於原判決確定後成立而未及調查斟酌，且單獨或與先前之證據綜合判斷，均足認被告雙鵬公司確無如原確定判決所指「…雙鵬公司被訴其代表人、受僱人因執行業務，犯食品安全衛生管理法第 49 條第 1 項前段之販賣假冒食品罪，應依同法第 49 條第 5 項規定，科以同條第 1 項前段所規定 10 倍以下之罰金…」之犯行，而足使原確定判決所認犯罪事實發生動搖，並使被告雙鵬公司應受無罪或輕於原罪名之判決。準此，上揭證據自屬刑事訴訟法第 420 條第 1 項第 6 款之新事實、新證據，而得為本案提起再審之訴之合法事由！

四、再按「聲請再審之案件，除顯無必要者外，應通知聲請人及其代理人到場，並聽取檢察官及受判決人之意見。但無正當理由不到場，或陳明不願到場者，不在此限。」、「法院認為聲請再審之程序違背規定者，應以裁定駁回之。但其不合法律上之程式可以補正者，應定期間先命補正。」109 年 1 月 8 日新修正刑事訴訟法第 429-2、433 條分別定有明文。參諸該等條文之修正意旨：「再審制度之目的係發現真實，避免冤抑，對於確定判決以有再審事由而重新開始審理，攸關當事人及被害人權益甚鉅。為釐清聲請是否合法及有無理由，除聲請顯屬程序上不

合法或顯無理由而應逕予駁回，例如非聲請權人聲請再審，或聲請顯有理由，而應逕予裁定開啟再審者外，原則上應賦予聲請人及其代理人到庭陳述意見之機會，並聽取檢察官及受判決人之意見，俾供法院裁斷之參考。」等語，可見新修正之刑事訴訟法再審規定，係以發現真實，避免冤抑，以及保障當事人權益為其宗旨。為此，懇請 鈞院本於上揭修法意旨，賜准予被告双鵬公司到庭陳述意見之機會，以維被告双鵬公司合法權益。

五、另按「法院認為有再審理由者，應為開始再審之裁定。為前項裁定後，得以裁定停止刑罰之執行。」刑事訴訟法第 435 條第 1、2 項定有明文。本件倘經 鈞院認為有再審理由者，應請准為開始再審裁定之同時並裁定停止刑罰之執行，俾令被告双鵬公司免受無法回復之損害，以維權益。

六、其餘聲請再審理由及調查證據之聲請，容後補呈。

七、綜上所陳，本件原確定判決之認事用法確有違誤，並有上開因原確定判決就本案之審判有發現確實之新證據及新事實之再審事由。爰請 明鑑，為被告双鵬公司之利益，應請准為開始再審暨停止刑罰執行之裁定，更為審判，並賜准撤銷原確定判決，改諭知被告双鵬公司無罪或輕於原判決所得罪名之判決，期免冤抑！

鈞院仁德·被告永感!

謹 狀

臺灣高等法院臺中分院刑事庭 公鑒

附件 1：臺灣臺中地方法院 104 年度訴字第 302 號判決書影本乙份。

附件 2：臺灣高等法院臺中分院 106 年度上訴字第 1693 號判決書影本乙份。

附件 3 即聲證 1：最高法院 108 年度台上字第 3593 號判決書影本乙份。

中 華 民 國 110 年 8 月 31 日

具 狀 人：雙鵬股份有限公司

代表人：彭大展

