臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

111年度聲再字第2號

再審聲請人
即受判決人　孫大勝
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列聲請人因違反毒品危害防制條例案件，對於本院98年度上訴字第173號、第174號中華民國99年5月11日第二審判決（原審案號：臺灣花蓮地方法院97年度訴字第498號、98年度訴字第74號，起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署97年度偵字第5457、5458號，追加起訴案號：同署98年度偵字第451號）、最高法院99年度台上字第5437號99年8月31日第三審判決聲請再審，本院裁定如下：

主　文

再審之聲請駁回。

理　由

一、再審聲請意旨略以：本院98年度上訴字第173號、第174號民國99年5月11日第二審判決(下稱原確定判決)及最高法院99年度台上字第5437號99年8月31日第三審判決關於再審聲請人即受判決人孫大勝(下稱聲請人)販賣第一級毒品海洛因予陳義民及販賣第二級毒品甲基安非他命予鍾金原部分(即原確定判決附表一〈以下簡稱附表一〉編號一至六)，聲請人因發現確實之新事實、新證據，依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定，聲請再審：

(一)陳義民部分

1.依證人陳義民於98年1月17日警詢筆錄與同日檢察官偵訊筆錄(見本院聲再字第2號卷第67-85頁附件1、2，以下簡稱附件1、2)，警員與檢察官皆無提示任何販賣毒品之證據，陳義民就購買3次毒品之金額由新台幣(下同)5千元變為6千元，就如何購買，立即說出3次交易之時地，但皆無任何佐

證；且警詢時警員尚未提示證人陳義民監聽內容，陳義民即可準確回答聲請人最後1次賣毒品之時間在97年11月14日等語，卻對第3次交易毒品之日期即97年11月14日前一星期，記憶不清？故從訊問與所答順序，警方疑有先射箭再畫靶之明示誘導不正方法取證；且附件1指認照片D4下方顯著記載聲請人之姓名、身分證號、出生年月日，警方踐行之指認程序顯為違法，顯示證人陳義民於警詢所供為非任意性自白。

2. 依聲證1通訊監察譯文之新證據，可知97年11月14日0000000000號行動電話全日監聽譯文，均無陳義民所稱「11月14日還錢給聲請人當天有先打電話跟他說要還錢」之該「通知還錢及相約在遠東牙醫診所碰面」之電話，此部分亦為新事實。又通話內容是「我拿錢給你」，其語助詞是「給」而不是「還」，給的意思是未來式，即某件事尚未完成而交付金錢，並非過去式即事情已完成而後再還所欠餘款，完全解讀不出是為還一星期前的毒品欠款。

3. 縱使證人陳義民於監聽譯文中所稱：「我可能先沒跟你拿」是欲向聲請人買毒品而先給錢，亦係11月14日當天所發生，但尚未發生實質毒品交易，至多是預付價金，不足以證明聲請人之3次犯行。且該監聽譯文至多僅能證明附表一編號三之犯行，不能包裹式涵蓋附表一編號一、二無關連之犯行。

(二)鍾金原部分

1. 原確定判決認定聲請人販賣第二級毒品予證人鍾金原，僅憑證人鍾金原不利於聲請人之陳述，無其他足以證明其指述確有相當程度真實性之證據如通訊監察譯文等積極事證可資擔保。原確定判決即不能僅憑證人鍾金原之供述為聲請人不利之認定。

2. 依證人鍾金原98年1月17日檢察官偵訊筆錄(見本院聲再字第2號卷第87-95頁聲請人刑事聲請再審狀附件3，以下簡稱附件3)，可知檢察官是在當日勘驗手機電話簿，檢察官應依職權向電信公司函調聲請人與證人鍾金原之通話紀錄，以比對鍾金原是否在97年11月中與聲請人門號有通話紀錄，如未能

進一步證明，證人之供述加上手機電話簿存檔資料，仍只能是自白供述證據。

3. 原確定判決認聲請人使用之0000-000000行動電話，經電信公司台灣大哥大股份有限公司回文指出申請人於97年10月6日死亡，即在聲請人原確定判決附表一編號6之第3次販賣給證人鍾金原之前死亡，應係該門號申請人王金瑞死亡時，其親人發現該門號之手機而向電信公司申請變更使用人或停用，電信公司方知悉上情，則該手機不可能由聲請人使用。又縱使該門號電話可供認定聲請人之犯罪，亦僅能作為附表一編號六之佐證，如何可為不同門號、時間、日期之附表一編號四、五之犯罪佐證？附表一編號四、五僅證人鍾金原之單一證詞作為認定依據而無其他佐證，悖離刑事訴訟法罪證有疑利歸被告之原則。對於電信公司為何知悉0000-000000門號使用人王金瑞死亡之情，依刑事訴訟法第429條之3第1項規定聲請調查證據。

(三)聲請人刑事聲請再審狀所提出之附件4通訊監察書(以下簡稱附件4)之監察時間自97年11月13日10時起至97年12月12日10時止，陳義民與鍾金原所指證原判決附表一編號一至五之犯罪日期均不在監聽日期範圍內，造成原判決之採證過於偏重證人之單一陳述作為認定事實之重要依據，有罪依據過於薄弱。證人之陳述既欠缺佐證證明與事實相符，原確定判決自不得逾越刑事訴訟法第156條第2項規定違法判決。

二、聲請人對最高法院99年度台上字第5437號第三審判決聲請再審部分：

按判決在第三審確定者，對於該判決聲請再審，除以第三審法院之法官有第420條第5款情形為原因者外，應由第二審法院管轄，刑事訴訟法第426條第3項定有明文。又再審係為確定判決認定事實錯誤所設之特別救濟程序，是聲請再審之對象應為「確定之實體判決」，依上開規定向第二審法院聲請再審者，仍應以該第三審法院之實體確定判決為聲請再審之對象，始屬適法(最高法院108年度台抗字第563號裁定意旨

參照)。本件聲請人對最高法院99年度台上字第5437號第三審判決聲請再審，惟上開第三審判決係以聲請人上訴違背法律上之程式，依刑事訴訟法第395條前段規定從程序上駁回上訴，有最高法院99年度台上字第5437號刑事判決在卷可按(見本院卷第21-29頁)， 依前揭說明，聲請人對上開第三審判決聲請再審，顯不合法，應予駁回。

三、聲請人對原確定判決聲請再審部分：

(一)按「因發現確實之新證據，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。」修正為「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。」刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項定有明文。所稱新事實或新證據，除須具有未判斷資料性之「嶄新性」（或稱新穎性、新規性）外，尚須具備單獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事實之「顯著性」（或稱確實性、明確性）特性，二者均不可或缺，倘未兼備，自無准予再審之餘地（最高法院108年台抗字第1278號刑事裁定意旨參照）。進言之，刑事訴訟法第420條第3項所稱之「新事實」或「新證據」仍須以作成確定判決之原審法院未及調查、斟酌者為限；判決確定後始存在或成立之事實、證據固不待言，如受判決人提出者為判決確定前已存在或成立之事實、證據，但該等事實、證據在判決確定前已業由原審法院本於職權或依當事人之聲請或提出，在審判程序中詳為調查，並為提示、辯論，則原審法院就該等業經調查斟酌之事實、證據，無論最終在確定判決中已本於自由心證論述其取捨判斷之理由；抑或捨棄不採卻未敘明其捨棄之理由而有漏未審酌之情事，終究並非刑事訴訟法第420條第3項規定所指「未及調查斟酌」之情形，該等事實、證據仍非上開所謂之「新事實」或「新證據」(最高法

院104年度台抗字第425號裁定意旨參照)。從而，依此原因聲請再審者，應提出具體之新事實或新證據，由法院綜合新證據、新事實，與案內其他有利與不利之全部卷證，予以判斷，而非徒就卷內業已存在之資料，對於法院取捨證據之職權行使加以指摘，或提出與本案無關聯性證據演繹(最高法院108年度台抗字第875號、107年度台抗字第467號裁定意旨參照)。聲請再審之理由，如僅對原確定判決認定事實之爭辯，或對原確定判決採證認事職權之行使，任意指摘，或對法院依職權取捨證據持相異評價等情，原審法院即使審酌上開證據，亦無法動搖原確定判決，自非符合此條款所定提起再審之要件(最高法院108年度台抗字第954號、107年度台抗字第605號、106年度台抗字第472號裁定意旨參照)。至於證人證述之憑信性，係屬供述證據證明力(即憑信性)之判斷，此本屬事實審法院得以自由裁量之職權，而法院對證據證明力之判斷取捨，並非得據以聲請再審之適法原因(最高法院108年度台抗字第748號裁定意旨參照)。次按，再審及非常上訴制度，雖均為救濟已確定之刑事判決而設，惟再審係為原確定判決認定事實錯誤而設之救濟程式，與非常上訴程序係為糾正原確定判決法律上錯誤者有別，是倘所指摘者，係關於原確定判決適用法律不當之情形，核屬非常上訴之範疇，並非聲請再審所得救濟(最高法院108年度台抗字第555號刑事裁定意旨參照)。

(二)聲請人附表一編號一至三販賣第一級毒品予證人陳義民部分：

1. 原確定判決認定聲請人有修正前毒品危害防制條例第4條第1項之販賣第一級毒品海洛因予證人陳義民3次(即附表一編號一至三)之犯行，已經敘明業據證人陳義民於偵查、原審法院審理時證述在卷；依證人陳義民與聲請人97年11月14日18時05分、18時12分間有還購毒欠款之通訊監察譯文對話，益見證人陳義民之證述信而有徵，並非虛妄誣指；且證人陳義民就其打電話予聲請人欲購買毒品時，如係同案共同被告程

芝蕾接聽，其會與程芝蕾談及購買毒品之數量及地點一節，於原審指證不移，佐以其於偵查中曾敘及「有時我打去，是女生接電話，她說孫大勝在開車，我就會跟女生說我要拿的毒品和數量」等語，則若非確有其事，其如何能陳述如此枝節之事，足見其於偵查中所證述各節堪以採信；並就聲請人所辯97年11月14日雖有向證人陳義民收錢，但係收販售玫瑰石的錢，及與證人陳義民一起合資到資源回收場共同購買海洛因云云，如何與本案事實無涉，難以採為被告有利之證明等節，予以指駁及說明。所為論斷，俱有卷存證據資料可按，並無採證或認定事實違背經驗法則或論理法則，或其他違背法令之情形。

2. 聲請人所提出之聲證1通訊監察譯文、附件1證人陳義民警詢筆錄、附件2證人陳義民偵訊筆錄、附件4通訊監察書等事證，均為原確定判決刑事卷內之證據資料，並經原確定判決案件於審理時加以調查、辯論及斟酌(見本院98年度上訴字第173號卷二第242-243頁審判筆錄)，聲請人於本院訊問時亦坦承附件1、2、4均非新證據，是伊從原確定判決案件中影印出來，且經歷審開庭調查、斟酌等情(見本院聲再字第2號卷第168頁)，上開事證核與刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項規定新事實、新證據需具有嶄新性之聲請再審要件已有未合，自不得開啟再審程序。

3. 況證人陳義民於98年1月17日檢察官偵訊時證稱伊當天有先打電話跟他(按：即聲請人)說要還他錢 ，當天並沒有要買毒品，結果見面後，我還他2000元等語(見本院聲再字第2號卷第81頁)，核與聲證1之通訊監察譯文中，證人陳義民97年11月14日18時05分打給聲請人時所稱「我可能先沒跟你拿，我先拿錢給你」、「我人在遠東牙醫，建林路，龍的檳榔，我在門口喝酒」等語大致相符(見本院聲再字第2號卷第41頁)，聲請人無視上開通訊監察譯文內容，徒憑己意為與原確定判決不同之評價，亦非適法之再審理由。

4. 再審聲請意旨雖稱證人陳義民於警詢時指認之聲請人照片下

方記載聲請人之姓名等資料，欠缺任意性云云。查證人陳義民於檢察官偵訊時已陳明：(問：警方有無強迫你要如何陳述？)沒有，都是我自己陳述的內容等語(見本院聲再字第2號卷第81頁)，難認證人陳義民於警詢所述有何欠缺任意性之情事。又若被告或犯罪嫌疑人，係指認人原已熟識之人、社會(地區)知名人士或其他無誤認之虞者，仍得例外單獨供為指認(最高法院102年度台上字第636號判決意旨參照)，證人陳義民於警詢時已明確證稱與聲請人認識約半年等語，依聲證1之通訊監察譯文亦可知證人陳義民與聲請人確實早已認識，聲請人對證人陳義民顯有既知性，則證人陳義民對聲請人顯無誤認之虞，尚難以證人陳義民於警詢時所指認聲請人照片有姓名等資料而認指認程序有何違法，進而推論證人陳義民警詢之供述不具有任意性。況縱認警詢指認程序非無瑕疵可指，且已波及偵訊證述內容，然此至多僅屬「證據裁定」(決定該證據有證據能力之裁定)該訴訟程序有無違背法令之問題(即判決違背法令次元)，與再審係為糾正確定判決認定事實錯誤有間，自不得援此聲請再審，破壞再審與非常上訴之分際及角色功能。

5. 再審聲請意旨另以原確定判決在無補強證據下，僅憑附件1、2證人陳義民於警詢、偵查中之證詞(見本院聲再字第2號卷第67-85頁)認定聲請人有附表一編號一至三所示之犯行；且監聽譯文至多僅能證明附表一編號三之犯行，不能包裹式涵蓋附表一編號一、二無關連之犯行等語。查原確定判決理由已說明證人陳義民警詢筆錄為被告以外之人於審判外之陳述，不得作為本案構成犯罪事實之直接或間接證據等語(見原確定判決第2-3頁壹、一之記載)，並未以之作為認定聲請人犯罪事實之證據；又聲請人自行就附件1、2、4之證據資料為與原確定判決相異之評價，亦非適法之再審理由。另認定事實是否合於證據法則為判決違背法令問題，非屬事實認定之爭議，非本件再審程序所能審酌，附此敘明。

(四)聲請人附表一編號四至六販賣第二級毒品予證人鍾金原部

分：

1. 原確定判決認定聲請人有修正前毒品危害防制條例第4條第2項之販賣第二級毒品甲基安非他命予證人鍾金原3次(即原確定判決附表一編號四至六)之犯行，已敘明有證人鍾金原於偵查、原審及本院之證述可證，其證稱第3次向聲請人購買安非他命時，聲請人之行動電話門號已更換為0000000000號，嗣並提供其已將聲請人上開聯繫門號存錄於自己手機電話簿檔案之畫面供檢察官勘驗以實其說，並經檢察官當庭勘驗其手機存檔資料屬實；且聲請人與證人鍾金原當庭對質，證人鍾金原仍堅詞指證本件3次向聲請人購買甲基安非他命等情無訛；而證人鍾金原於本院作證時，原先袒護聲請人而翻異前詞，嗣坦承係因不想讓聲請人關太久才改變說法之當庭作證表現，及聲請人供承其與證人鍾金原有相約在花蓮縣吉安火車站見面之事可資補強等節為綜合之判斷，並就聲請人之辯解不可採之理由，予以指駁及說明。所為論斷，俱有卷存證據資料可資覆按，並無採證或認定事實違背經驗法則或論理法則，或其他違背法令之情形。
2. 聲請人所提出之聲證1、附件3、4，均為原確定判決刑事卷內之證據資料，並經原確定判決於審理時加以調查、辯論及斟酌(見本院98年度上訴字第178號卷二第243頁筆錄)，聲請人於本院訊問時亦坦承附件3、4均非新證據，是伊從原確定判決案件中影印出來，且經歷審開庭調查、斟酌等情(見本院聲再字第2號卷第168頁)，與刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項規定新事實、新證據需具有嶄新性之聲請再審要件已有未合，就此部分自無准予再審之餘地。
3. 按聲請再審得同時釋明其事由聲請調查證據，法院認有必要者，應為調查，刑事訴訟法第429條之3第1項定有明文。倘從形式上觀察，尚無足以動搖原確定判決結果，法院即無依聲請調查證據之必要(最高法院112年度台抗字第179號裁定意旨參照)。聲請人固請求調查電信公司為何知悉0000-000000門號使用人王金瑞死亡云云。查台灣大哥大股份有限公司

98年8月11日函檢送申請人王金瑞0000000000號基本資料，記載：「門號狀況：過期」、「租用起迄日期：2007/05/30-2009/01/16」(見本院98年度上訴字第173號卷一第208-209頁)，可知上開門號並非因申請人王金瑞死亡而有人申請停用，且於聲請人附表一編號六之犯罪時間仍在承租期間；又聲請人於原確定判決案件審理時請求傳喚王金瑞到庭作證，經本院查詢王金瑞個人基本資料記載其已於97年10月6日死亡(見本院98年度上訴字第173號卷二第38、121頁)，故聲請意旨所稱附表一編號六之犯罪時間，該門號是王金瑞之親人申請變更使用人或停用、不可能由聲請人使用云云，洵屬無據，顯不足以動搖原確定判決結果，無向電信公司為上開調查之必要。

4. 聲請再審意旨另以原確定判決過於偏重附件3證人鍾金原偵查中之證詞、欠缺其他佐證；監聽譯文至多僅能證明附表一編號六之犯行，不能佐證聲請人有附表一編號四、五之犯行、檢察官應調查電話紀錄等語。惟聲證1、附件3、4之證據均非適法之再審事由，已如前述，聲請人援引上開資料自行為與原確定判決相異之評價，亦非可採；且認定事實是否合於證據法則為判決違背法令之問題，檢察官是否應調查電話紀錄亦非屬原確定判決事實認定之爭議，均非本件再審程序所能審酌，難認合於再審之程式。

四、綜上，本件經通知聲請人到場，並聽取檢察官、聲請人之意見(本院聲再字第2號卷第167-169頁)，認聲請人所執再審理由，或不合法，或與於刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項之要件未合，或無依同法第429條之3第1項調查之必要，本件聲請再審為不合法且無理由，應予駁回。

據上論斷，依刑事訴訟法第433條、第434條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　29　　日

刑事第一庭審判長法　官　林信旭

法　官　顏維助

法　官　林碧玲

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於裁定送達後5日內向本院提出抗告狀。抗告書狀，並應敘述抗告之理由。

因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　29　　日

書記官　徐珮綾