臺灣高等法院花蓮分院刑事裁定

111年度聲再字第23號

聲　請　人
即受判決人　林文祥

上列聲請人因違反毒品危害防制條例案件，對於本院106年度上訴字第170號中華民國107年1月9日第二審確定判決（起訴案號：臺灣花蓮地方檢察署〈前稱臺灣花蓮地方法院檢察署〉106年度偵字第1196、1397、1398、1399及1400號），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：

㈠聲請人即受判決人林文祥（下稱聲請人）前因違反毒品危害防制條例案件經本院以106年度上訴字第170號刑事判決分別判處有期徒刑3年8月及3年10月，應執行有期徒刑4年2月（下稱原確定判決），嗣經最高法院以107年度台上字第3484號刑事判決駁回上訴確定在案。原確定判決附表所載之2次犯行，無非是以證人江建樑於警、偵時之證述為據，然伊並未違犯該2次犯行，蓋因伊在監執行時與證人江建樑同舍房，二人彼此為舊識，得知江建樑心繫家中年邁老母及子女而心急如焚，伊同為人子、人父之身分，甚能同情、體會其處境，遂心生憐憫，允諾江建樑配合其說詞，使其能順利交保，伊心想本案從頭到尾與伊無關，頂多構成「無償轉讓」之罪責，未料竟遭判處販賣第二級毒品罪之重罪，若非江建樑與伊通謀配合說詞，豈會庭後即得解禁？是以上開證人江建樑虛捏杜撰之證詞據為聲請再審之新證據，原確定法院未經發現而不及斟酌調查該等證據，逕採為判決基礎，於法有違，自得據為再審原因。

㈡又原確定判決附表編號2（下稱附表編號2）所載之犯罪日期為民國105年5月20日，惟伊於當日晚間8、9時許在新北市向

友人陳志豪借款新臺幣3萬元，並簽立本票交付予陳志豪，該紙本票之發票日即為105年5月20日，前揭事實經伊配偶向陳志豪確認無誤，亦有該紙本票為證，伊確實有不在場證明。況伊並非未對證人江建樑提起誣告告訴，實係該誣告告訴以不起訴處分草草結案，伊前曾聲請調閱有利卷宗，檢方卻函覆以「礙難從辦」等語。為此，就伊所提具有新規性之新證據與卷證資料所載之證據綜合判斷，足以動搖原確定判決，爰依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定，提起本件再審之聲請，並請求調查前揭證據，傳喚陳志豪及江建樑到庭作證，准予開啟再審等語。

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：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。」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。準此，如經法院「調查」、「斟酌」過之證據，即非上開條文所指之新證據（最高法院108年度台抗字第42、1278號刑事裁定意旨參照）。至聲請再審之理由，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106年度台抗字第838號裁定意旨參照）。復以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序，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令不當之情形，核屬非常上訴之範疇，並非聲請再審所得救濟。

三、經查：

㈠原確定判決認定聲請人犯毒品危害防制條例第2條第2項第2款販賣第二級毒品罪，先後販賣毒品予江建樑2次，已敘明係依憑證人江建樑於警詢及偵查中之證述，以及聲請人於本院前審審理之初，僅坦承於附表所示時地，將附表所示之數量、金額及方式，交付第二級毒品甲基安非他命予江建樑各1次，然先辯稱並無牟利之意，嗣經本院前審法官曉諭毒品危害防制條例第17條第2項所規定「自白販賣」之定義，聲請人經與辯護人溝通後而坦承確有「販賣」行為等情，經勾稽上開人等所述事件經過，認聲請人之行為評價，應該當販賣毒品罪，而為綜合之判斷，就聲請人之辯解不可採之理由，亦已詳加指駁及說明。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。

㈡聲請意旨空言指摘證人江建樑虛捏、杜撰證詞與事實不符，質疑得否作為補強證據云云，乃對法院依職權取捨證據所持之相異評價，顯非足以動搖原確定判決所認定犯罪事實之新事實或新證據，且關於證人江建樑被訴偽證罪已獲不起訴處分等情，亦據聲請人自承在卷（見本院卷第109、115頁），則聲請人主張證人江建樑有虛捏、杜撰證詞乙節，難認有據。聲請人復主張伊係同情、體會江建樑之處境，遂心生憐憫，允諾江建樑配合其說詞，使其能順利交保云云。惟查聲請人曾因販賣第一、二級毒品案件，經法院判處應執行有期徒刑15年確定，且其亦曾多次施用毒品遭法院判刑，均有臺灣高等法院被告前案紀錄表存卷可參，聲請人經上開案件之偵查、起訴、判決，其對於販賣甲基安非他命刑責之重，檢警機關查緝施用、販賣毒品甚嚴等情自應知之甚稔，而聲請人與向其買受毒品之江建樑並無親屬關係，於買賣之過程倘無

從中賺取差價或投機貪圖小利，聲請人當無必要花費勞力、時間、車資、電話費等成本，並甘冒觸犯刑罰之高度風險為他人取得毒品，而以販入價格再轉賣予購買毒品者之理，更無因其同情、體會江建樑之處境，遂心生憐憫，因而允諾江建樑配合其說詞之可能性，是聲請人前揭所辯，實與一般常情有違，殊難置信。況聲請人於本院前審認罪經判決後，俟上訴第三審翻異前詞，徒憑己意，謂其2次犯行同屬買方，僅幫助購買，則聲請人上開主張之可信性更是大打折扣，是聲請人此部分之再審聲請即無理由，顯不足取。

㈢又聲請人就附表編號2所載之犯罪事實主張伊有不在場證明，並提出本票乙紙為證云云。經查該紙本票之票載發票日，固與附表編號2所載之交易日期同為105年5月20日，然依據臺北地區及花蓮地區兩地距離，不論係搭乘火車或自行開車，平均車程至多為2、3小時，則是否可因此推論聲請人於上開交易時間必然不在交易現場，顯非無疑；且該紙本票是否即係票載發票日所簽發，及真的在新北市地區簽發？聲請人亦未能舉證以實其說；縱認上開不在場證明非不可能，亦無法推翻原確定判決附表編號1之犯罪事實，是聲請人舉本票發票日作為不在場證明，難認為一堅實有力之證據，本院亦無從作出對聲請人有利之判斷。至聲請人所請傳喚證人陳志豪及江建樑2人到庭作證一節，因本件事證已極明確，本院認核無必要，自應駁回，附此敘明。

㈣另聲請人雖指稱證人江建樑虛捏、杜撰證詞，而質疑證人證詞之證據能力云云，惟再審係為原確定判決認定事實錯誤而設之救濟程序，而非常上訴旨在糾正原確定判決違背法令之錯誤，二者迥不相同，已如前述。本件原確定判決所為證據能力認定及證據取捨，是否違反證據、經驗及論理法則，乃判決不適用法則或適用不當之判決違背法令，係得否據以提起非常上訴之問題，與再審程序係就原確定判決認定事實是否錯誤之救濟制度無涉，故聲請人前開所述自與刑事訴訟法第420條第1項第6款所定再審原因並不相合，其此部分之聲

請亦難謂合法。

四、綜上，聲請意旨所指各節，無非係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，核與刑事訴訟法第420條第1項第6款所定「發現新事實或新證據」之要件不合，且不論單獨或與先前之證據綜合判斷，亦難動搖原確定判決所認定之事實，生影響於判決之重要證據漏未審酌，而使聲請人受無罪、免訴、免刑或輕於原確定判決所認罪名之判決，自難徒憑聲請人己見，任意主張對證據有相異之評價，以此指摘原確定判決不當為由而聲請再審。聲請人猶執前詞聲請再審，除部分不合法外，部分則無理由，均如前述，爰於通知及提解聲請人到庭並聽取其陳述意見，暨調取相關確定判決全案卷宗仔細審酌後，裁定駁回本件再審之聲請。

據上論斷，應依刑事訴訟法第433條前段、第434條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　26　　日

刑事庭審判長法　官　張宏節

法　官　林恒祺

法　官　張健河

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後10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　　111　　年　　12　　月　　27　　日

書記官　林明智