

臺灣高等法院高雄分院刑事裁定

112年度聲再字第25號

再審聲請人

即受判決人 陳炳榮

代理人 李衣婷律師

上列聲請人因毒品危害防制條例案件，對於本院101年度上訴字第74號，中華民國101年4月6日第二審確定判決（第三審案號：最高法院101年度台上字第3099號；第一審案號：臺灣高雄地方法院100年度訴字第1010號，起訴案號：臺灣高雄地方檢察署100年度偵字第21419號），聲請再審，本院裁定如下：

主 文

本件開始再審。

理 由

一、聲請再審意旨略以：聲請人即受判決人陳炳榮前因違反毒品危害防制條例案件經本院以101年度上訴字第74號判決駁回上訴（下稱原確定判決），嗣因聲請人未合法上訴第三審而經最高法院以101年度台上字第3099號刑事判決駁回上訴確定；復經提起再審，由本院以106年度聲再字第85號裁定駁回再審之聲請，再經最高法院以106台抗字第724號裁定駁回抗告而確定。聲請人於民國100年7月20日之調詢時即主動供出原確定判決所販賣之毒品來源為曾志文，然曾志文所為販賣毒品犯行，卻遲至106年2月間，始經檢察官起訴，並於同年6月間由臺灣橋頭地方法院106年度訴字第70號判決有罪確定在案；而聲請人前揭調詢供述已開啟檢調機關偵查計畫，偵辦結果為聲請人供出之上游曾志文因而遭檢方起訴並經法院判決有罪確定。聲請人於原確定判決之二審審理程序中，均主張有前揭供出毒品來源為曾志文，應有毒品危害防制條例第17條第1項減刑規定之適用，然因警察機關尚在偵辦、

01 調查階段，迄至原確定判決終結前，未因此查獲曾志文，並
02 經原確定判決及最高法院駁回聲請人此部分之主張。則將曾
03 志文之起訴書及有罪判決書，及與聲請人之前揭調查筆錄綜
04 合判斷，自形式上觀察，顯足以動搖原確定判決之認事用
05 法，堪認聲請人確符合毒品條例第17條第1項減免其刑之規
06 定，爰依刑事訴訟法第420條第1項第6款之規定聲請再審等
07 語。

08 二、按：

09 (一)再審法院就形式上審查，如認為合於法定再審要件，即應為
10 開始再審之裁定。

11 (二)刑事法有關「免除其刑」、「減輕或免除其刑」之法律規定
12 用詞，係指「應」免除其刑、「應」減輕或免除其刑之絕對
13 制，依據「免除其刑」及「減輕或免除其刑」之法律規定，
14 法院客觀上均有依法應諭知免刑判決之可能，是以刑事法有
15 關「免除其刑」及「減輕或免除其刑」之法律規定，均足以
16 為法院諭知免刑判決之依據。而刑事有罪判決確定後，發現
17 其事實認定有重大違誤，受有罪判決之人依法應受免刑之判
18 決時，刑事訴訟法第420條第1項第6款特別將之列為再審事
19 由而明定「六、因發現新事實或新證據，單獨或與先前之證
20 據綜合判斷，足認受有罪判決之人應受無罪、免訴、免刑或
21 輕於原判決所認罪名之判決者。」因此，該款所稱「應
22 受……免刑」之依據，除「免除其刑」之法律規定外，亦應
23 包括「減輕或免除其刑」之法律規定在內，始與憲法第7條
24 保障平等權之意旨無違（憲法法庭112年憲判字第2號判決意
25 旨參照）。毒品危害防制條例第17條第1項「減輕或免除其
26 刑」規定，係指「應」減輕或免除其刑而言，對於符合該條
27 項所定要件者，法院客觀上亦有依法應諭知免刑判決之可
28 能，足為法院諭知免刑判決之依據，是依上開說明，自得執
29 為聲請再審之原因。

30 (三)另毒品危害防制條例第17條第1項關於供出毒品來源，減免
31 其刑寬典規定，其中所稱「供出毒品來源」，依其文義及立

01 法目的解釋，係指供出與其所犯罪有關的「本案毒品來源」
02 而言，若被告所供出的資訊與自己所犯的本案無關，僅能認
03 為提供他案線報，縱然警方因而查獲他案的正犯或共犯，祇
04 能就其和警方合作的犯罪後態度，於本案量刑時加以斟酌，
05 尚不能逕依上揭規定予以減輕或免除其刑。又上揭所稱「毒
06 品來源」，係指毒品犯罪行為人原持有供己犯同條項所列各
07 罪的毒品，源自何人之謂；所言「查獲」，除指查獲該其他
08 正犯或共犯外，並兼及被告所指其毒品來源其事。故所謂
09 「供出毒品來源，因而查獲」，須被告詳實地供出毒品來源
10 具體事證，因而使有偵查（或調查）犯罪職權的公務員知
11 悉，而對該上游人員發動偵查（或調查），並因而破獲其犯
12 罪者而言。亦即被告所供述其所販賣之毒品來源，必以嗣後
13 經偵查機關依其供述而確實查獲其他正犯或共犯，且二者間
14 必須具有先後及相當因果關係及關聯性，才符合該條項減免
15 其刑之規定。

16 三、經查：

17 (一)聲請人前因分別於100年3月10日、100年6月6日、100年6月1
18 1日、100年6月12日、100年6月15日、100年6月16日、100年
19 6月24日、100年7月4日單獨或共同販賣第二級毒品，經臺灣
20 高雄地方法院以100年度訴字第1010號判決論處8次販賣第二
21 級毒品罪刑，及諭知沒收犯罪所得及扣案之行動電話；聲請
22 人聲明上訴後，經原確定判決駁回上訴，再因聲請人未合法
23 上訴第三審而經最高法院以101年度台上字第3099號刑事判
24 決駁回上訴確定；復經提起再審，由本院以106年度聲再字
25 第85號裁定駁回再審之聲請，再經最高法院以106台抗字第7
26 24號裁定駁回抗告而確定等節，有前揭各該判決在卷可憑，
27 並經本院調取卷宗核閱屬實，堪予認定。

28 (二)聲請人於100年7月20日之調詢時即主動供出毒品來源為「志
29 華」（即曾志文，詳如後述），然曾志文所為分別於100年5
30 月15日、100年5月26日（含販賣及轉讓）、100年6月5日、1
31 00年6月14日販賣第二級毒品予聲請人之犯行（另於100年6

01 月24日販賣第三級毒品犯行，與本案無涉），於106年2月
02 間，始經檢察官起訴，並於同年6月間由臺灣橋頭地方法院1
03 06年度訴字第70號判決有罪確定在案，亦有聲請人提出之新
04 證據即曾志文之起訴書及判決書，及聲請人之調詢筆錄可
05 憑。則自聲請人提出之上開曾志文起訴書及判決書，與聲請
06 人之前揭調詢筆錄，自形式上綜合觀察，應可認聲請人主張
07 其於調詢中，就其於100年6、7月間販賣予他人之毒品來
08 源，係於100年5月、6月間向「志華」之人所購得，二者間
09 具有先後及相當因果關係及關聯性，有極大可能合於毒品危
10 害防制條例第17條第1項減免其刑規定之事實，足堪採信。

11 (三)再本院原確定判決之案件審理期間，曾就聲請人供出其毒品
12 上游即來源者為「志華」之人進行調查，並於判決中敘明
13 「經檢察官指揮警察偵辦，被告陳炳榮並於101年2月7日警
14 察調查借訊時供出曾志文販賣第二級毒品之行為事實，然警
15 察機關，尚在偵辦、調查階段，並未因此查獲曾志文販賣第
16 二級毒品之犯行，亦未移送檢察官偵辦，檢察官更未因此將
17 曾志文所涉販賣第二級毒品案件提起公訴，以上分別有高雄
18 市政府警察局前鎮分局101年1月21日高市警前分偵字第1017
19 001922號函、101年3月8日高市警前分偵字第1017005412號
20 函及高雄市政府警察局三民二分局101年2月22日高市警三二
21 分偵字第1017003840號函及陳炳榮警詢筆錄1份等附卷可
22 稽，本案迄至本院辯論終結時，警察機關及檢察官既均未因
23 被告陳炳榮之供出毒品來源，因而查獲毒品正犯或共犯曾志
24 文，故被告陳炳榮所供出毒品來源之行為，尚不該當毒品危
25 害防制條例第17條第1項之構成要件，自無該條項減輕其刑
26 規定之適用」等語（見原確定判決第16至17頁），堪認原確
27 定判決雖認定聲請人確有供出該案所販賣之毒品來源為曾志
28 文，然因尚在偵查階段而未有查獲之情，認聲請人尚無毒品
29 危害防制條例第17條第1項規定之適用，固屬有據，然依上
30 開(一)、(二)之說明，聲請人應已符合毒品危害防制條例第17條
31 第1項減免其刑之規定，原確定判決未及適用毒品危害防制

01 條例第17條第1項規定，而該條項既規定「減輕或免除其
02 刑」，從而聲請人主張因新事實及新證據而有上開條項規定
03 之適用，而有聲請再審之理由等語，應屬可信。又該等證據
04 方法既未經原確定判決併予審酌採為科刑基礎，堪認本件聲
05 請實合於刑事訴訟法第420條第1項第6款應受「減輕或免除
06 其刑」之規定而有再審之理由。

07 四、綜上，本件聲請人聲請再審，為有理由，應予准許，應由本
08 院為開始再審之裁定。

09 中 華 民 國 112 年 7 月 12 日

10 刑事第九庭 審判長法官 莊崑山

11 法官 林家聖

12 法官 呂明燕

13 以上正本證明與原本無異。

14 如不服本裁定應於送達後3日內向本院提出抗告狀。

15 中 華 民 國 112 年 7 月 12 日

16 書記官 戴育婷