臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

113年度聲再字第35號

再審聲請人
即受判決人　劉淑芳
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
代　理　人　李國豪律師

上列聲請人即受判決人因詐欺案件，對於本院112年度上易字第1050號中華民國113年1月23日第二審確定判決（原審案號：臺灣南投地方法院112年度易字第153號，起訴案號：臺灣南投地方檢察署111年度調院偵字第166號），聲請再審，本院裁定如下：

主　文

再審及停止刑罰執行之聲請駁回。

理　由

一、聲請意旨略稱：

㈠再審聲請人即受判決人劉淑芳（下稱聲請人）就原確定判決犯罪事實一部分（即詐欺新臺幣〈下同〉73萬元疏通費部分，下稱犯罪事實一部分）發現新證據，即告訴人陳芬玲曾於民國112年7月20日在所提刑事附帶民事訴訟起訴狀事實及理由欄中，明確記載陳述：「（二）・・・108年7月30日更找來王永興、陳錫南雙人唱雙簧演戲，王永興在談話的一開始就提到七個（台大）委員一個人要100萬，陳錫南更打包票只要台大釋放出一品香，他就有能力幫忙讓原告與被告取得一品香承租權」等語，除與本案前開刑事確定判決所據之陳芬玲指訴不符外，更與證人王永興於原確定判決證述：「我也沒有跟被告劉淑芳或告訴人說有七個委員，要求要疏通費用」等語不符，顯見陳芬玲、王永興證述不實，屬刑事訴訟法第421條「如就足生影響於判決之重要證據漏未審酌者」之再審事由（本院按：聲請人係113年1月29日收受原確定判決書，並於法定20日期間內之同年2月6日提起本件再審

聲請，本院卷第3、199頁參照）。

㈡原確定判決就犯罪事實一部分未經發現而不及調查陳芬玲在刑事附帶民事訴訟起訴狀所述內容，對聲請人所提陳芬玲於111年10月31日所提民事答辯（二）狀被證12之110年1月5日告訴人與被告劉淑芳錄音對話，陳芬玲在16分48秒時有陳述：「你跟龍仔說那73萬，咱們一人73萬都要向他拿回來喔」，可資證明劉淑芳業已將陳芬玲所交付的73萬元交予王永興指定的收受人「龍仔」，並為陳芬玲所事先知情乙事，則原確定判決認定聲請人未將73萬元交付，即屬有誤。

㈢原確定判決對聲請人所提第一審卷第47頁陳芬玲在LINE簡訊所傳內容，業已提及「現在嫂拿回在龍仔哪裡的73萬」，足見被告確有將疏通費73萬元交付予龍仔（王永興的中間人），並為陳芬玲所知情無誤，卻未加以調查，亦未加以判斷審酌，如綜合其他證據評價，確實足以對原確定判決之認定，產生合理懷疑，而有足以推翻該認定之可能性，而亦有刑事訴訟法第420條第1項第6款之再審事由。

㈣陳芬玲於110年1月7日在LINE對話中所提及的73萬元及60萬元，確為本案刑事詐欺案有關一品香店面的73萬元疏通費、及原確定判決犯罪事實二部分（即詐欺60萬元斡旋金部分，下稱犯罪事實二部分）上賓飯店的斡旋金60萬元，業經陳芬玲於一審法院到庭證述甚詳，而依據LINE對話中表示：「瑞汶的股份嫂（即劉淑芳）幫瑞汶（即柯瑞汶）出60萬，我出140萬，現在嫂拿回在龍仔哪裡的73萬，彥斗的斡旋金，抵掉山上的60萬，在扣除山上的開支，嫂要我再給她17萬多。」等語，可知：其中「瑞汶的股份」即指109年03月16日造林地讓渡契約書，陳芬玲隱名代理柯瑞汶的三分之一的股份，總價金原為600萬元，後來雖砍價少20萬元，但陳芬玲、劉淑芳原本約定均以600萬元為據，故「瑞汶的股份」應負擔的金額為200萬元；另其中「抵掉山上的60萬」，係指陳芬玲僅同意以上賓飯店的斡旋金60萬元，拿來抵掉柯瑞汶應負擔的140萬元其中的60萬元。至於一品香案的73萬元

疏通費，陳芬玲則不同意扣抵，故其表示：「73萬這筆錢昨天我有跟嫂講我要用」等語，可證明陳芬玲在民事法院所辯，確實並不可採。

㈤綜上，爰依刑事訴訟法第420條第1項第2款、第6款規定聲請再審，並聲請停止刑罰之執行等語。

二、有罪之判決確定後，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，為受判決人之利益，得聲請再審；此所謂新事實或新證據，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項分別定有明文。準此，所謂「新事實」或「新證據」，須具有未判斷資料性之「新規性」，舉凡法院未經發現而不及調查審酌，不論該事實或證據之成立或存在，係在判決確定之前或之後，就其實質之證據價值未曾予評價者而言。如受判決人提出之事實或證據，業經法院在審判程序中為調查、辯論，無論最終在原確定判決中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理由之情事，均非未及調查斟酌之情形。通過新規性之審查後，尚須審查證據之「顯著性」，此重在證據之證明力，由法院就該新事實或新證據，不論係單獨或與先前之證據綜合判斷，須使再審法院對原確定判決認定之事實產生合理懷疑，並認足以動搖原確定判決而為有利受判決人之蓋然性存在。而該等事實或證據是否足使再審法院合理相信足以動搖原有罪之確定判決，而開啟再審程式，當受客觀存在的經驗法則、論理法則所支配，並非聲請人任憑主觀、片面自作主張，就已完足。如聲請再審之理由僅係對原確定判決之認定事實再行爭辯，或對原確定判決採證認事職權之適法行使，任意指摘，或對法院依職權取捨證據持相異評價，縱法院審酌上開證據，仍無法動搖原確定判決之結果者，亦不符合此條款所定提起再審之要件（最高法院109年度台抗字第1099號、110年度台抗字第1750號裁

定意旨參照）。又按有罪之判決確定後，有刑事訴訟法第420條第1項第2款「原判決所憑之證言、鑑定或通譯已證明其為虛偽者」之情形，為受判決人之利益，固得聲請再審，惟依同條第2項規定，上開情形之證明，以經判決確定，或其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足者為限。申言之，聲請再審時須提出證人已因犯偽證罪經法院判刑確定，或其刑事訴訟程序不能開始或續行非因證據不足所致之相關證據，始足充之；不能僅以證人事後於他處之書面或言詞陳述，即認有本款或同條第1項第6款之聲請再審情事。

三、聲請人雖執前揭事由指摘原確定判決認定事實有誤，主張有刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之再審事由。而經本院調取卷宗及聽取檢察官、聲請人意見後，判斷如下：

㈠查原確定判決係綜合全案辯論意旨及調查證據所得，並採取聲請人供述，證人陳芬玲、王永興、林先迎分別所為之證詞，佐以卷內刑事告訴狀暨檢附合約書、鹿谷鄉農會無摺存入存款憑條、告訴人郵局存摺封面暨內頁明細影本、郵政跨行匯款申請書、聲請人存款歷史交易明細查詢、柯巧月存款歷史交易明細查詢、錄音譯文、臺灣南投地方檢察署檢察官勘驗筆錄及錄音光碟、臺大實驗林管理處函、檢附南投縣○○鄉○○村○○路0000號店鋪租賃契約書、臺灣南投地方檢察署辦案公務電話紀錄表、陳芬玲與上賓飯店老闆娘於110年3月12日對話之錄音譯文、臺灣南投地方檢察署檢察官勘驗筆錄及錄音光碟等資料，說明證人證述可採信之理由，聲請人所辯不足採信之理由，並說明聲請人所辯陳芬玲同意將73、60萬元，轉作清償聲請人積欠聲請人之債務不足採信之依據，依法認定聲請人有原確定判決犯罪事實一部分、犯罪事實二部分所載之詐欺犯行，已載敘所憑之證據及憑以認定之理由。所為論斷，核無違背客觀存在之經驗法則與論理法則，且有卷內證據資料可資覆按，自不容任意指摘為違法。聲請意旨置原確定判決之明白論敘於不顧，另行辯稱：我沒有詐欺云云，係持憑己見任意指摘原確定判決違法，難認已

符合首揭法定之再審要件。

㈡按告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍應本其自由心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即認其全部均為不可採信。查陳芬玲所提刑事附帶民事訴訟起訴狀事實及理由欄中部分記載陳述，雖與證人王永興於原確定判決證述：「我也沒有跟被告劉淑芳或告訴人說有七個委員，要求要疏通費用」等語不符，然原確定判決係依據上開所述全部卷證資料而為論斷，並非僅以陳芬玲、王永興證述為唯一證據，況且證人陳芬玲上開證述縱屬實在，亦僅足以證明王永興為共犯，並不足以排除聲請人詐欺犯行，故此部分證據核與再審「新證據」要件不符。再者，證人陳芬玲、王永興並未因犯偽證罪經法院判刑確定，依上說明，亦與刑事訴訟法第420條第1項第2款要件不符。

㈢110年1月5日陳芬玲與被告劉淑芳錄音對話全部譯文及錄音光碟，業據聲請人於原確定判決提出並聲請調查（原確定判決卷第179-195頁），且經原確定判決勘驗在卷，有原確定判決勘驗筆錄足憑（原確定判決卷第207-208頁），故聲請人聲請勘驗該錄音光碟，本院認無再予調查之必要，先予敘明。而觀諸該全部錄音譯文內容，僅係聲請人與陳芬玲商議另案民事案件事宜（詳如下述），陳芬玲固曾陳述：「你跟龍仔說那73萬，咱們一人73萬都要向他拿回來喔」等語，及陳芬玲在LINE簡訊所傳內容「現在嫂拿回在龍仔哪裡的73萬」等語，然此僅係陳芬玲受聲請人詐欺，誤以為聲請人確曾將此73萬交給「龍仔」，聲請人執此隻字片語，爭執原確定判決認定聲請人有犯罪事實一部分之詐欺犯行之全部論述，辯稱此語可資證明陳芬玲知悉聲請人已將73萬元交予王永興指定的收受人「龍仔」云云，顯不足採。

㈣聲請人主張與陳芬玲、柯瑞汶於109年3月20日簽立共同經營合約書（下稱系爭共同經營合約書），約定共同出資在南投縣埔里鎮○○鄉○○大山○○事業區第000、000林班地（下

稱系爭土地）種植印加果、梅子等農作物，獲利由三人均分。在此之前，已先由聲請人與陳芬玲與系爭土地原承租人張國城於109年3月16日簽立造林地讓渡契約書（下稱A契約），約定由張國城將系爭土地2甲3分面積之承租權利讓與聲請人及陳芬玲，聲請人與陳芬玲應給付張國城補償金580萬元。嗣於109年8月8日再由聲請人與陳芬玲與張國城簽立另一份造林地讓渡契約書（下稱B契約），約定由張國城將系爭土地3分面積之承租權利讓與聲請人及陳芬玲，應給付之補償金為195萬元。A、B契約均約定聲請人之出資比例為1/3；陳芬玲之出資比例為2/3。B契約另約定連接水源頭管路費146萬元，由陳芬玲出資97萬3,333元、聲請人出資48萬6,667元。又柯瑞汶雖未於系爭A、B契約簽名，惟陳芬玲係以隱名代理之方式代理柯瑞汶簽署，故陳芬玲所應負擔之出資比例2/3，其中1/3實歸屬於柯瑞汶，亦即依據A契約，陳芬玲及柯瑞汶應各負擔補償金193萬3,333元(計算式：5,800,000÷3＝1,933,333)；依據B契約，陳芬玲及柯瑞汶應各負擔補償金65萬元(計算式：1,950,000÷3＝650,000)。茲聲請人已將補償金全數給付張國城完畢，自得請求陳芬玲、柯瑞汶各返還代墊款258萬3,333元(計算式：1,933,333＋650,000＝2,583,333)。又因聲請人需返還陳芬玲一品香店面承租之斡旋金73萬元、○○路民宿斡旋金60萬元、富山店退租之押金6萬8,572元、及經營印加果之獲利2萬0,933元，經抵銷後，陳芬玲尚需給付聲請人116萬3,828元(計算式：2,583,333－730,000－600,000－68,572－20,933＝1,163,828)。爰提起民事訴訟，擇一求為命陳芬玲、柯瑞汶應各給付116萬3,828元、258萬3,333元，並均加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息之判決。經本院民事庭認定聲請人主張為陳芬玲代墊A、B契約之補償金各193萬3,333元、及65萬元，合計258萬3,333元，經扣除一品香店面承租之斡旋金73萬元、○○路民宿斡旋金60萬元、富山店退租之押金6萬8,572元、及經營印加果之獲利2萬0,933元後，陳芬玲尚應返還

116萬3,828元。惟陳芬玲實際已交付聲請人A契約補償金340萬元、及B契約補償金70萬元，均已逾聲請人所主張代墊之193萬3,333元、及65萬元，故聲請人主張為陳芬玲代墊補償金，即屬無據，其請求陳芬玲返還代墊款，自不應准許，而駁回聲請人之訴等請，有臺灣南投地方法院111年度訴字第202號、本院112年度上字第322號民事判決可查（本院卷第165-196頁）。故原確定判決認定聲請人所辯陳芬玲同意將73萬元、60萬元作為其清償債務，聲請人始未將上開款項返還陳芬玲云云，不足採信，並無違誤。聲請人仍執此再漫事爭執，自不足動搖原確定判決。

四、綜上所述，本件聲請再審理由與刑事訴訟法第420條第1項第2款、第6款規定不符，為無理由，應予駁回。又本件再審之聲請既經駁回，則聲請停止刑罰之執行亦失所依附，應併予駁回。

五、據上論斷，應依刑事訴訟法第434條第1項裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　12　　月　　31　　日

刑事第十庭　　審判長法　官　簡　源　希

法　官　林　美　玲

法　官　楊　文　廣

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書狀（須附繕本）。

書記官　翁　淑　婷

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　2　　日