

臺灣高等法院刑事裁定

109年度聲再字第560號

再審聲請人

即受判決人 呂紹明

代理人 陳鼎正律師

郭力菁律師

上列再審聲請人即受判決人因偽造文書等案件，對於本院106年度上訴字第2859號，中華民國109年11月24日所為之第二審確定判決（原審案號：臺灣新竹地方法院105年度訴字第194號，起訴案號：臺灣新竹地方檢察署102年度偵字第10576號、103年度偵字第13070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均駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：

（一）關於原確定判決事實欄第三項所載共同行使業務登載不實文書部分：

1. 本件新竹縣立成功國中（下稱成功國中）校舍興建統包工程（下稱系爭工程）契約之施工開挖範圍係地下停車場、教學大樓、活動中心基礎開挖（下稱開挖區），原確定判決認定盜採砂石之位置為足球場、材料堆置區、工程行政區（下稱非開挖區），非合約約定之施工區域，與系爭工程第一期工程估驗明細表中關於「地表清除」、「地下室及基礎挖方」及「購土填方」屬合約範圍內工程即「開挖區」顯不相同，原審徒以證人即共同被告涂志宗虛偽填載施工日誌及盜採工地外邊，部分均無四聯單可供核實，即推論第一期工程估驗明細表內容為虛偽填載，顯有矛盾。依克林營造股份有限公司（下稱克林公司）與新竹縣政府之系爭工程契約（再證1）、土方挖填計畫書（再證2）、工程預算書詳細表及結算

明細詳細表（再證3）、系爭工程結算驗收證明書（再證4）、臺灣新竹地方法院104年度建字第40號民事判決（再證5），足證克林公司所提第一期估驗明細表確已依約施工並經估驗完成，施工日誌所載數量與土石挖填計畫書及預算書相符，難認內容有何不實，新竹縣政府就查驗結果亦無意見，自無原確定判決所載第一期工程估驗明細表虛偽不實情事及不法利得新臺幣（下同）1138萬396元，原確定判決未斟酌前開履行契約之證據及另案民事判決，自有違誤。

2. 涂志宗至少在民國98年1月間已擔任工地主任，施工日誌顯係其職務上製作之文件，且據證人即楊炳國建築師事務所派駐系爭工地現場監造人員潘志慶於106年4月11日原審審理時之證述（再證19），足見涂志宗至少在98年1月初或中旬即開始填載施工日誌，交給潘志慶簽名呈送，此參98年1月8日會議紀錄已要求施工單位填寫施工日誌甚明（再證20），豈可能在98年3月間始一次補齊？涂志宗怠於監督現場土方實際進出，僅依賴威均提供之四聯單敷衍了事，竟推稱係聲請人即受判決人呂紹明指示其填載，實屬子虛烏有。涂志宗之證言顯然不實，不足採信。原確定判決漏未審酌證人即克林公司行政人員林少光於本院審理時證稱估驗明細表係依工務部門之管制單據所載數量計價等語，該估驗明細表並非聲請人所製作，亦未曾給予實際製作之林少光任何指示，且此請款事項向由專職人員自行取用「呂紹明」便章蓋印後逕送新竹縣政府辦理，故聲請人並不知悉估驗明細表填載內容，涂志宗先未善盡職責據實填載，後又告知林少光不正確之估驗明細表數量，終使不知情之林少光錯誤登載後持以行使，要難令聲請人負行使業務登載不實文書之罪責。

(二)關於原確定判決事實欄第二項所載加重竊盜部分：

1. 克林公司將系爭工程之土方工程以總價承攬方式分包由共同被告陳重光擔任實際負責人之東陞開發有限公司（下稱東陞公司）施作（再證6），克林公司除向新竹縣政府請款之數量外，未取得其他利益，且據砂石車司機許志兆於偵查中之

01 陳述，其乃受陳重光委託，現場由賴威均指揮調度，土石外
02 運亦係陳重光實際執行。聲請人若真有犯罪動機而與陳重光
03 謀議，大可將不法獲利金額扣抵承攬價款，何須依約支付工
04 程款總價435萬7500元（再證7），此有土方給付憑證資料可
05 證（再證22），原確定判決未斟酌證人許志兆等證言及聲請
06 人所提上開證據，逕認克林公司取得盜賣砂石之犯罪所得，
07 已有違誤。另原確定判決所引98年4月1日陳重光與不詳人士
08 通聯內容，更足證聲請人與陳重光並無勾結，否則陳重光何
09 以害怕克林公司知道其下土之事？再依卷內成功國中校舍興
10 建統包工程98年2月5日會議紀錄記載「有關土方挖填事宜，
11 依據核准後的土方挖填計畫內容，目前核准開挖外運的範圍
12 皆已完成，尚未核准開挖的範圍承商不准施作請承商確實督
13 導土方承商避免有超挖情況發生」，與起訴書附表即原確定
14 判決附件互核，98年2月5日（刑事聲請再審狀誤載為98年2
15 月6日）會議後，除同年月16日運出28立方公尺外，即未再
16 有出土之監視資料，顯示克林公司確有執行控管，並無與陳
17 重光勾結盜採土石。

18 2.原確定判決無非係以證人潘志慶、賴威均於偵查中之證述，
19 認定聲請人等盜挖非開挖區部分，惟潘志慶反應陳重光有超
20 挖疑慮時，經聲請人及新竹縣政府人員查看，無法確認有違
21 法事實而未處理，否則早遭勒令停止，且潘志慶就告誡盜採
22 之改善狀況、克林公司是否有於工地裝監視器等節供述不
23 一，原確定判決未斟酌潘志慶於101年12月4日調查時之陳述
24 （再證15），遽引潘志慶於104年4月22日偵查中之證述，顯
25 有違誤，實則聲請人於潘志慶建議裝設監視器後，確有指示
26 員工安排加裝，廠商約於98年3月份裝設完畢，此有98年5月
27 8日轉帳傳票可證（再證23），足見聲請人未與陳重光共謀
28 盜採。另依證人潘志慶於原審審理時之證述，足見聲請人係
29 遲至98年2月初潘志慶知悉工地確有超挖情事後，經潘志慶
30 告知始悉此情，而與原確定判決附件「蒐證所得實際上土石
31 出場數量」欄對照，足見98年2月5日後即未再有大量土石出

01 場，聲請人獲知超挖外運情事後，確有告知陳重光不得超
02 挖，此與潘志慶於原審審理時證稱：有聯絡克林公司工地主
03 任、聲請人，現場這動作就暫停等語互核一致。是聲請人縱
04 知悉有超挖乙事，亦係於陳重光將大多數盜挖土石外運完畢
05 後，原確定判決僅依潘志慶之證詞，即認聲請人「自始至
06 終」與陳重光共謀並參與土石超挖外運情事，實無相關證據
07 可佐，亦嫌速斷。至賴威均於偵查中證稱工地主任涂志宗及
08 陳重光「會」向聲請人講開挖處乙節，除未具體時間、地
09 點，原確定判決亦指出聲請人就土石事宜均與陳重光聯繫，
10 無與工地主任通聯，顯見涂志宗未將土石事宜報告聲請人，
11 且原確定判決所引陳重光之通訊監察譯文，均非與聲請人聯
12 繫，足徵賴威均之證述係個人臆測之詞，顯非可信。

13 3.原確定判決雖引證人涂志宗之證言，認定聲請人與陳重光共
14 同盜採土石牟利，惟依證人即國強建材股份有限公司（下稱
15 國強公司）、大山回收廠負責人黃妍榛於調查及偵查中之證
16 述（再證8、9）、國強公司工地主任劉智平於調查時之證述
17 （再證10），足證土石載運過程均係陳重光直接與國強公司
18 聯繫，除工地現場由涂志宗管理監督外，聲請人本身未指示
19 他人參與土方載運事宜，苟聲請人有意藉盜採土石牟利，豈
20 可能未另請人監督實際載運及回填數量？原確定判決均未斟
21 酌上開證據。又系爭工地之主任於98年1月19日離職，涂志
22 宗於97年11月間起即交接工地主任事務，自同年12月間起實
23 際擔任工地主任，非僅負責品管，此有電子郵件、克林公司
24 簽呈及請款單可稽（再證11、12），其於101年12月4日調查
25 時（再證13）、106年4月11日原審審理時，關於何時擔任工
26 地主任職務，故意閃爍其詞，且先供稱知道前工地主任李承
27 濬，偵查中又改稱不知前工地主任名字（再證14），其陳述
28 顯有虛偽情形，若非規避責任，何以如此？且聲請人僅偶至
29 工地視察，次數不多，涂志宗於調查時先供稱聲請人偶來工
30 地，嗣於偵查中改稱聲請人幾乎每天會去云云，此與證人潘
31 志慶於調查時稱聲請人2至3日才至工地查看施工情形（再證

01 15)、證人林少光於本院審理時證稱聲請人很少去工地等語
02 (再證16)，實有不同，又涂志宗於調查時稱曾將工地異常
03 情形向聲請人反應，嗣於偵查中供稱未向聲請人反應工地有
04 異常情況等語，均係為配合誣指聲請人有實際控管工地事
05 務，叫其不要管事之遁詞，顯非事實。其身為工地主任，有
06 管理工地實權，雖於105年2月2日偵查中供稱聲請人一開始
07 就叫其不要管等語(再證17)，惟實際上卻要求陳重光等退
08 運土方，此有其於101年12月4日調查時之供述可證，顯有矛
09 盾，且其於調查時供稱：施工日誌數量係依聯單數量填寫及
10 受公司會計告知、否認認識陳重光，只叫對方「陳董」云
11 云，惟於往來郵件卻稱「重光」(再證18)，亦足見其供述
12 虛偽，況土石工程已外包陳重光全權處理，聲請人交代涂宗
13 志無庸過度介入，亦與常情無違。

14 4.系爭工地在98年3月20日已進行地下室樑模版組立，足見地
15 下室開挖工程已結束，陸續進行整地填土工程，故聲請人與
16 陳重光於98年3月31日通話目的在促請陳重光準備回填土方
17 並注意品質，與公訴人認定陳重光就土方開挖外運行為無
18 關，原確定判決引用98年3月31日通聯內容，認聲請人辯稱
19 不知悉土石之事不可採信，而未就98年3月20日施工日誌
20 (再證21)與通聯紀錄相互勾稽，亦非適法。另細譯陳重光
21 於98年3月31日、4月1日與「他人」、「丁世龍」間之通聯
22 譯文，足見陳重光與「他人」、「丁世龍」討論土方事宜時
23 所提及之「…量很大，差不多20萬米吧。」、「出事推給阿
24 文就好了…紹明做的」、「竹北秀朗路的土交給小弟去處
25 理…，現在監造的和公司營造場的人在那邊開會，你現在下
26 就整場去了」等語，與其98年3月31日在電話中對聲請人所
27 稱之「進台北的土，有弄乾淨的，現在都少少進，邊進邊
28 回」等語，顯有出入，足見陳重光除刻意對聲請人隱瞞其與
29 「他人」或「丁世龍」討論之內容，甚至在事發後欲將所有
30 責任推予不知情之聲請人，且由陳重光亦告知他人若被監造
31 或公司營造人員知道進竹北的土就完了等語，亦可證係由陳

重光實際主導挖土外運乙事，而克林公司不知情亦未同意。況聲請人在98年2月初獲潘志慶告知前，全然不知陳重光有超挖外運情事，縱使系爭工地現場有大量土石超挖外運同時回填之情事，然不論監造人員或經常到場稽查之新竹縣政府承辦人員均難以查知，更遑論係已將土方工程交由下包承攬之聲請人，是聲請人主觀上確不知悉系爭工地有土石超挖外運情事，客觀上亦未曾參與竊盜犯行，縱有未能切實督責下包商不得超挖外運土石之疏失，亦僅為過失，難以竊盜罪相繩。

5.原確定判決依土方挖填計畫書所載可外運之土方為4205.25立方公尺，以每車14立方公尺計算，至多僅301車次（ $4205 \div 14 = 301$ ），認定依法務部調查局新竹縣調查站（下稱新竹縣調查站）蒐證統計表（見他字第889號卷六第114頁）統計98年1月7日至3月20日之外運車次高達655車次，顯已超過合理外運數量。然該蒐證統計表所載之出土蒐證車次為655車次，與偵字第10576號卷二第176頁之出土蒐證車次為518車次不同，原確定判決以655車次做為外運之車次，已有不當。況成功國中校區佔地3.8公頃，原始地貌不僅樹木雜草叢生，中間有溝渠經過且遍地大量廢棄物，整地前自需將整片地上廢棄物雜草外運，若以每平方公尺0.15公尺計算表土上雜物，須清理約5700立方公尺（ $38000 \times 0.15 = 5700$ ）之雜物，運出則需約407車次（ $5700 \div 14 = 407$ ），加計上開得外運之土方所需301車次，總數為708車次，尚高於蒐證統計表之655車次，且依證人即新竹縣調查站承辦人毛政德於原審審理時證述其所製作進出車次之蒐證統計，係以整個成功國中進出車次全數統計，實際上無法判斷載運內容為何，僅依先前之探鑽報告，推測載出之物均係礫石，載入之物則均屬廢土等語，原確定判決據以認定聲請人等有在非開挖區密集大量挖掘土石外運，而未審酌原始地貌照片，僅以出土車次高於可外運之礫石數量，即推論有盜採礫石，亦有不當。

6.原確定判決認定聲請人等將有價值之礫石挖出，同時為掩人

01 耳目，再將廢土倒入等事實，漏未審酌土方挖填計畫書及成
02 功國中新建工程測量作業工程土方體積計算書所載，系爭工
03 程除需將上開可外運部分回填外，因整體地勢低，需再回填
04 土方18117立方公尺，且第一期工程估驗明細表於98年5月間
05 提出時，已就購土填方18117立方公尺進行請款，足見進土
06 合理數量至少為22322.25立方公尺（18117+4205.25=22322.
07 25），與蒐證統計表上98年1月7日至3月20日進土數量為196
08 28立方公尺對照，進土數量無明顯不合理之處，且必會產生
09 一邊開挖一邊回填之情事。故進入成功國中工區回填之土
10 方，並非即為開挖區、或非開挖區遭開挖運出後回填之土甚
11 明。又回填之土方包含整個工區，此與開挖區挖出載出之礫
12 石並無必然關聯，且土方挖填計畫書未記載應回填之18117
13 立方公尺需為何種土壤，另依證人黃妍榛於102年6月21日調
14 查時稱：成功國中進土的18117立方公尺土石方是向國強建
15 材進的，而竹北喜來登飯店地下室之工地有向國強建材申報
16 營建工程剩餘土石方堆置等語，足見竹北喜來登飯店地下室
17 工地之營建剩餘土石方進入成功國中工區，僅係類似「縮短
18 給付」，非如原確定判決所推論之盜採有價值礫石回填廢
19 土。

20 7.成功國中校舍興建整體工區地勢低於四周路面，亦有高低落
21 差甚至高達1人，且工區內原有一更低窪之溝渠在整地完成
22 前易積水，此有證人即新竹縣政府承辦人吳哲瑋、成功國中
23 興建工程總務主任李盈璋於原審時之證述可參，故他字第59
24 3號卷第3至7頁之現場照片中，在足球場上之挖土機雖低於
25 地表，乍看似自平地向下挖數公尺深，然此處原既為最低窪
26 處，且存在更低易積水之圳溝，難以由此靜止之照片，直接
27 判斷怪手究係挖掘或整地，且前開現場照片中，體育館開挖
28 區（編號1照片左側中間處）確有堆置土石，然該工地本會
29 有一邊進土一邊開挖之狀況，已如前述，且回填之土石，除
30 開挖區先開挖堆置再回填之土石12287立方公尺外，尚另須
31 自外購土18117立方公尺，則體育場處堆置之土石雖與工地

01 現場土石有顏色之差異，亦不足為奇。再土方挖填計畫書所
02 載可開挖區之活動中心即體育館，可開挖體積僅1621.75立
03 方公尺，比例僅為可開挖區總體積0000000立方公尺之10分
04 之1，反觀上開現場照片足見地表之廢棄物、雜草已清除完
05 成、教學大樓基礎開挖9430.5立方公尺已完成開挖並回填後
06 設基礎座、地下停車場可開挖5440立方公尺已完成，故此時
07 開挖區已開挖10分之9，可外運之土石4205.25立方公尺，衡
08 情亦已外運，是原確定判決漏未審酌吳哲瑋、李盈璋之證述
09 及各開挖區之開挖體積，僅由現場照片判斷98年3月初體育
10 場尚未開挖乙情，推論98年1月間至3月間外運之土方均屬非
11 開挖區，實有重大違誤。

- 12 8.原確定判決係以102年3月14日在足球場靠近籃球場處鑽探結
13 果，計算盜採土石量，然該處本屬整體地勢較低窪處，已如
14 前述，則除該處需回填至與其他地勢較高處同高外，整個工
15 區亦需填土至與路面同高，回填之土石無須為礫石，故該地
16 點除0-2M為景觀用土之下，應存在因地勢低窪而應回填之18
17 117立方公尺土石，原確定判決未審酌工區本身存在之地勢
18 高低差，逕以102年3月14日在較低窪之足球場靠近籃球場處
19 探鑽所得之結果，計算盜採之土石量，作為不法所得，亦屬
20 不當。況復統工程顧問股份有限公司（下稱復統公司）於96
21 年間之地質鑽探報告，亦係在未將地勢低窪處填平狀況下所
22 進行，豈能直接與102年3月14日之鑽探報告兩相對照？原確
23 定判決將第一期估驗款中之土方金額11,380,396元，計算為
24 聲請人之不法所得，甚不合理。蓋此估驗款均係由「克林公
25 司」取得，聲請人除按月支領董事報酬外，並未因此獲得分
26 毫。縱此估驗明細表確有記載不實情形（即基礎開挖數量超
27 過估驗明細表所載數量），然此部分土方工程亦已完成，公
28 司本得領取工程款，至多僅為不完全給付問題，非全數不得
29 領取，至於超出估驗明細表所記載之部分（即認定盜採土石
30 數量）亦已另行核算犯罪所得，若又將估驗款認定為犯罪所
31 得，實已產生重複計算問題，現行沒收制度已有獨立地位，

縱原確定判決認定之事實無可動搖，仍應准予開始再審，使有重新計算之機會。

9.聲請人聲請傳喚證人吳哲瑋、水電代工包商劉德明、國強公司實際負責人丁世林、丁世龍，證明外觀上難以察知超挖情事、暨聲請人未曾與丁世林達成盜賣土石協議、亦未參與超挖行為，並聲請調查石億沙石場於98年1月間至3月間就車號000-00、141-HL號貨車所載運之級配土石給付價金之對象及金額、石樺土資場於98年1月間至3月間就李介文駕駛貨車所載運之級配土石給付價金之對象及金額、暨新竹喜來登飯店營建時期之營造廠為何，另請調閱其地下室開挖廢土清運合約之對象及工程款給付金流。

(三)爰依刑事訴訟法第420條第1項第6款、第421條規定，聲請再審並停止刑罰之執行。

二、按刑事訴訟法第420條第1項第6款原規定：「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」，作為得聲請再審原因之一項類型，司法實務上認為該證據，必須兼具新穎性（又稱新規性或嶄新性）及明確性（又稱確實性）二種要件，始克相當。晚近修正將上揭第一句文字，改為「因發現新事實、新證據，單獨或與先前之證據綜合判斷」，並增定第3項為：「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。」放寬其條件限制，承認「罪證有疑、利歸被告」原則，並非祇存在法院一般審判之中，而於判罪確定後之聲請再審，仍有適用，不再刻意要求受判決人（被告）與事證間關係之新穎性，而應著重於事證和法院間之關係，亦即祇要事證具有明確性，不管其出現係在判決確定之前或之後，亦無論係單獨（例如不在場證明、頂替證據、新鑑定報告或方法），或結合先前已經存在卷內之各項證據資料（我國現制採卷證併送主義，不同於日本，不生證據開示問題，理論上無檢察官故意隱匿有利被告證據之疑慮），予以綜合判斷，

01 若因此能產生合理之懷疑，而有足以推翻原確定判決所認事
02 實之蓋然性，即已該當。申言之，各項新、舊證據綜合判斷
03 結果，不以獲致原確定判決所認定之犯罪事實，應是不存在
04 或較輕微之確實心證為必要，而僅以基於合理、正當之理
05 由，懷疑原已確認之犯罪事實並不實在，可能影響判決之結
06 果或本旨為已足。縱然如此，不必至鐵定翻案、毫無疑問之
07 程度；但反面言之，倘無法產生合理懷疑，不足以動搖原確
08 定判決所認定之事實者，仍非法之所許。至於事證是否符合
09 明確性之法定要件，其認定當受客觀存在之經驗法則、論理
10 法則所支配。又同法第421條關於不得上訴於第三審法院之
11 案件，就足以影響判決之重要證據漏未審酌，得聲請再審之
12 規定，雖然未同時配合修正，且其中「重要證據」之法文和
13 上揭新事證之規範文字不同，但涵義其實無異，應為相同之
14 解釋；從而，聲請人依憑其片面、主觀所主張之證據，無論
15 新、舊、單獨或結合其他卷存證據觀察，綜合判斷之評價結
16 果，如客觀上尚難認為足以動搖第二審確定判決所認定之事
17 實者，同無准許再審之餘地（最高法院104年度台抗字第125
18 號裁定意旨參照）。再按刑事訴訟法第420條第1項第6款關
19 於得為再審之原因規定，雖修正為「因發現新事實或新證
20 據，單獨或與先前之證據綜合判斷，足認受有罪判決之人應
21 受無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者」，並
22 增列第3項：「第一項第六款之新事實或新證據，指判決確
23 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
24 成立之事實、證據」，但仍須以該所稱的新事實或新證據，
25 確實足以動搖原確定判決所認定的犯罪事實，亦即學理上所
26 謂的確實性（或明確性、顯著性）要件，必須具備，方能准
27 許再審。而聲請再審案件之事證，是否符合此項要件，其判
28 斷當受客觀存在的經驗法則、論理法則所支配，並非聲請人
29 任憑主觀、片面自作主張，就已完足。故倘聲請人所主張之
30 新事實或新證據，若自形式上觀察，根本與原判決所確認之
31 犯罪事實無何關聯，或單獨或與先前之證據綜合判斷，無法

產生合理懷疑，不足以動搖原確定判決所認定之事實者，或對判決確定前已存在且已審酌之證據、事實，自為不同之評價，當然無庸贅行其他無益之調查，即不能據為聲請再審之原因，自無准予再審之餘地（最高法院109年度台抗字第261號裁定意旨參照）。

三、經查：

(一)關於前揭聲請意旨(二)部分：

1.原確定判決依憑證人即共同被告潘志慶於偵查、涂志宗於警詢、偵查及原審審理、陳重光、賴威均於偵查及原審審理時之證述、證人即砂石車司機許志兆、楊德添、李介文於偵查中之證述、證人吳哲瑋於原審審理時之證述、暨系爭工程公開招標公告、公開招標更正公告、開標/議價/決標/廢標紀錄、決標公告、統包工程契約書、克林公司與東陞公司契約書、剩餘土石方收容處理合約書、克林公司97年12月27日克林(97)成功發字第971227號函、土方挖填計畫書、楊炳國建築師事務所98年1月1日(98)炳字第0001號函、新竹縣政府98年1月5日簽、簽准辦稿、98年1月8日府工程字第0980003983號函、系爭工程契約書、第1期工程估驗明細表、新竹縣政府工務處估驗計價(第1次)作業簽呈及施工日誌、監造日報表、系爭工地施工標示牌照片、跟監影片、蒐證照片光碟及自光碟節錄列印之照片冊(一)至(四)、系爭工地現場照片、通訊監察譯文、102年3月14日系爭工地現場會勘鑽探簽到簿、財團法人中興工程顧問社大地工程研究中心土壤分類試驗報告、成功國中土方挖填、清運數量、車次統計之蒐證統計表、新竹縣政府102年5月7日府工程自第0000000000號函暨附件、復統公司提出之系爭工程地質鑽探及試驗分析工作、土方開挖回填數量車次比對表(每車次以14立方公尺計算)、新竹縣政府工程主辦機關工程督導紀錄、楊炳國建築師事務所98年1月19日、33日、2月6日函暨所附會議紀錄、施工日誌、公共工程監造日報表、土石方流向勾稽表、國強公司99年4月8日函等證據，認定克林公司將系爭工程之土方

01 工程轉包予東陞公司（由陳重光擔任實際負責人），並與國
02 強公司簽立「剩餘土石方收容處理合約書」，委託國強公司
03 處理克林公司就系爭工程開挖後之土石方，後再行文新竹縣
04 政府，提出系爭工程土方挖填計畫書，載明地下室停車場、
05 教學大樓基礎開挖部分、活動中心基礎開挖部分（即開挖
06 區），合計總挖方量約為16492.25立方公尺，其中12287立
07 方公尺暫置現場規劃為足球場處，4205.25立方公尺卵礫石
08 則載至大山回收場販售，所得金額96萬3002元用以扣抵工程
09 款，且系爭工程須進行整地回填，預估所需土方數量為1811
10 7立方公尺，其中挖取外運卵礫石部分，由克林公司出資購
11 買相同數量適合植栽之沃土回填等語，嗣並經新竹縣政府於
12 98年1月8日審查通過。聲請人、陳重光及其派駐工地現場之
13 賴威均、不詳成年男子數人均明知土方挖填計畫書之開挖範
14 圍僅限開挖區，竟自98年1月8日起至同年3月20日止，接續
15 利用不知情之挖土機、砂石車駕駛，盜挖足球場、材料堆置
16 區、工程行政區（即非開挖區）之卵礫石48384立方公尺，
17 外運至他處販售等事實，所為論述，均有所本，並已於理由
18 內指駁聲請人所辯克林公司已將系爭工程分包予陳重光，且
19 已依約給付工程款，不知陳重光盜取土石，施工日誌亦係克
20 林公司授權工地主任涂宗志在職務範圍內自行處理，並未指
21 示涂宗志為不實登載云云何以不足採信（參見原確定判決第
22 10至20頁理由欄第貳、一、(一)、(二)項所載、第21至22頁理由
23 欄第貳、一、(四)、1.項所載），復經本院調閱該案全卷，核
24 其所為論斷說明，俱與經驗法則及論理法則無違。

25 2.聲請人雖提出克林公司與東陞公司契約書（再證6）、證人
26 許志兆於偵查中之證述、支付工程明細（再證7）、土方給
27 付憑證資料（再證22）、證人潘志慶於調查時之陳述（再證
28 15）、98年5月8日轉帳傳票（再證23）等為證。然原確定判
29 決已於理由內敘明或援引前揭再證6、證人許志兆於偵查中
30 之證述等證據（參見原確定判決第10、17頁），而無「漏未
31 審酌」之情事。且由上開再證7、再證22內容，僅足認定克

01 林公司已給付土方工程款總價435萬7500元予東陞公司，尚
02 難證明聲請人所稱未取得不法利益、亦無不法所有意圖、未
03 與陳重光謀議等節確屬可採。又上開再證15、再證23，至多
04 僅足證明系爭工地於98年3月份安裝監視器之事實，然依卷
05 附成功國中土方挖填、清運數量、車次統計-蒐證統計表所
06 載車次（見他字第889號卷六第114頁），本案犯罪時間主要
07 自98年1月間起至3月中旬時止，自難僅憑上開93年3月份安
08 裝監視器之事實，遽為有利於聲請人之認定。從而，聲請人
09 此部分所提事證，自形式上觀察，不論單獨或結合先前已經
10 存在卷內之各項證據資料，予以綜合判斷觀察，均無法產生
11 合理懷疑，不足以動搖原確定判決認定之事實，聲請人所提
12 前揭再審事由，自與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定未
13 合。

14 3.聲請人雖另提出證人即國強公司、大山回收廠負責人黃妍榛
15 於調查及偵查中之證述（再證8、9）、證人即國強公司工地
16 主任劉智平於調查時之證述（再證10）、電子郵件（再證1
17 1）、克林公司簽呈及請款單（再證12）、證人涂志宗於101
18 年12月4日調查時之陳述（再證13）、106年4月11日原審審
19 理時之證述、104年4月1日偵查中之證述（再證14）、證人
20 潘志慶於調查時之陳述（再證15）、證人林少光於本院審理
21 時之證述（再證16）、證人涂志宗於105年2月2日偵查中之
22 證述（再證17）、往來郵件（再證18）等證據，指稱證人涂
23 志宗所述前後不一、虛偽不實，係為卸責而攀誣聲請人云
24 云。惟按證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異
25 時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非
26 謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；供述證據
27 雖彼此稍異或先後不一，審理事實之法院仍可斟酌調查所得
28 之各項證據，本於經驗法則、論理法則，作合理之比較，定
29 其取捨，採用相同基本事實之陳述，非謂其中一有不符，即
30 應全部不可採信（最高法院102年度台上字第4152號判決意
31 旨參照）。證人涂志宗就何時擔任工地主任、聲請人至工地

之頻率、與陳重光間之互動等節，縱有聲請人所指之歧異，然就「系爭工地非開挖區遭開挖一事知情」、「其無權干涉土方工程之既定作業、未實際清點土方進出車次、但知悉差距很大，且聲請人指示其不要管太多，故未記載在施工日誌」、「其均依系爭工地土方工程之現場負責人賴威均提供之土方四聯單填寫施工日誌」等基本事實之陳述始終相符，則其證言縱有聲請人所指之局部瑕疵，亦無礙於其所述上開基本事實之可信性。況聲請人已自承與證人涂志宗間並無恩怨情仇（見原審卷三第312頁），聲請意旨徒以證人涂志宗部分陳述不可採信，即逕推論其全部證言均不可採，應係攀誣聲請人云云，亦屬無稽。況證人潘志慶於偵查中已證稱：伊除非回高雄，不然幾乎都在工地；聲請人常到工地，有時隔1天就來，有時隔3天才來，由主任陪聲請人去巡視工地等語明確（見偵字第10576號卷六第274頁正、反面），從而聲請人對系爭工地土方工程現場施工狀況，自難諉稱不知。其執上開事證聲請再審，洵屬無據。

4. 聲請意旨復謂：偵字第10576號卷二第176頁出土蒐證車次為518車次，原確定判決以他字第889號卷六第114頁新竹縣調查站蒐證統計表，認定外運車次為655車次，顯有不當云云。然他字第889號卷六第114頁蒐證統計表，業經檢察官於起訴書犯罪事實二之證據清單編號32「成功國中土方挖填、清運數量、車次統計-蒐證統計」引為證據，且經證人毛政德於原審就該蒐證統計表之製作情形，接受檢察官、聲請人及其他同案被告之辯護人交互詰問、並經原審審判長訊問（見原審卷二第65至94頁），復經原審及本院於審判期日提示，踐行調查證據程序（見原審卷三第228頁、本院卷四第97頁），原確定判決並已敘明其認定上開蒐證統計表具有證據能力之理由，則該項證據既已在審判期日顯現於審判庭，經法院就其是否可信為直接之調查，自得採為判決之基礎。況偵字第10576號卷二第176頁成功國中土方開挖回填數量、車次比對表雖記載98年2月5日進土、出土「未蒐證」等情，

然當日確有進行蒐證，此有卷附蒐證照片可憑（見本院照片冊（一至四）卷第316至487頁），足見該比對表與卷內其他事證顯有不符，尚難據以動搖原確定判決認定之事實。

5.聲請意旨雖謂系爭工地施工前雜草叢生、遍地廢棄物，須清除運出表土雜草及廢棄物，且因整體地勢低窪、有溝渠貫穿，須再購土回填18117立方公尺，必會產生一邊開挖一邊進土之情形，原確定判決未審酌證人毛政德、吳哲瑋、李盈璋於原審審理時之證述、證人黃妍榛於調查時之陳述、原始地貌照片、系爭工程土方挖填計畫書、測量作業工程土方體積計算書等證據，認定事實有誤云云。然依土方挖填計畫書，開挖區僅限地下停車場、教學大樓基礎及活動中心基礎開挖，且只有足球場為可暫置土石位置，可堆置土方量為12287立方公尺，可利用卵礫石及不可利用之廢棄土均係載至大山資源回收場，而系爭工地非開挖區經鑽探結果確有挖掘地下2公尺至8公尺間之原始卵礫石而遭回填約6公尺深，現體育館之開挖區則反用以堆置土石並未開挖，且卵礫石（級配土石）有載往非大山資源回收場之處，又未開立四聯單，並有自新竹縣竹北市喜來登飯店、臺北聯邦大樓、臺北研究院路等工地載運品質較差之土石回填等情事，業經原確定判決依調查證據之結果詳予敘明（參見原確定判決第12至20頁理由欄第貳、二、(二)項所載），尚難僅以該區施工前地勢低窪或有溝渠貫穿及表土散布雜草、廢棄物等須清除外運，暨依土方挖填計畫書有購土回填等情，即合理化聲請人等有於非開挖區盜取砂石之行為。從而聲請人所提此部分事證，亦難認有何足以動搖原確定判決所認定之事實可言。

6.至聲請意旨固指原確定判決關於沒收部分認定、計算有重大疏漏及重複計算之違誤云云。惟按若所主張，並非屬足以動搖原有罪確定判決，應為無罪、免訴、免刑或輕於原確定判決所認「罪名」之問題，而屬原確定判決適用沒收法規是否合法之問題，核與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定不符（最高法院107年度台抗字第197號裁定意旨參照）。況依10

5年7月1日修正施行之刑法規定，沒收已非從刑，亦非保安處分，而係獨立於刑罰及保安處分以外之法律效果，105年7月1日修正之刑事訴訟法，亦僅就第三人聲請參與沒收程序（第455條之12）、第三人聲請撤銷沒收之確定判決（第455條之29）、單獨宣告沒收（第455條之34）等列其刑事程序規定，並無被告得就確定判決沒收部分聲請再審之規定。沒收與刑罰（主、從刑）同屬刑事不法行為之法律效果，以罪刑而言，除涉及罪名外，單純刑罰之重輕，並非法定再審事由（最高法院35年特覆字第154號判例參照）。從而，沒收數額之多寡，亦無應為不同處理或差別待遇之正當理由。聲請人以應受輕於（低於）原確定判決所估算利得數額之沒收而聲請再審，自無類推適用刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之餘地，應認不合法而駁回聲請（本院暨所屬法院107年法律座談會刑事類提案第33號研討結果參照）。準此，前揭聲請意旨所指，於聲請人所犯「罪名」之成立既不生影響，自非得聲請再審之合法理由。

7.其餘聲請意旨，無非對於法院依憑聲請人等及同案被告之供述、證人之具結證言暨其他事證，本其自由心證所為之取捨及判斷，持相異評價，自亦屬無理由。又本案事證既已臻明確，聲請意旨請求傳喚證人、調查證據部分，經核俱無調查之必要，併此敘明。

(二)關於前揭聲請意旨(一)部分：

1.聲請人雖謂克林公司已依合約履行，原確定判決未審酌系爭工程契約（再證1）、土方挖填計畫書（再證2）、工程預算書詳細表及結算明細詳細表（再證3）、系爭工程結算驗收證明書（再證4）、臺灣新竹地方法院104年度建字第40號民事判決（再證5）云云。惟原確定判決參酌證人涂志宗於警詢、偵查及原審審理時之證述、施工日誌、克林公司98年1月22日函、第1期工程估驗明細表等證據資料，認定聲請人利用不知情之克林公司人員，在第1期工程估驗明細表之「土方工程欄」內「地表清除」、「地下室及基礎挖方」、

01 「購土填方」欄中虛偽記載數量、價值等數字，並送楊炳國
02 建築師事務所用印後，持向新竹縣政府辦理請款而行使之，
03 應論以刑法第216條、第215條之罪等情，並已於理由內詳敘
04 其所憑之證據，復敘明聲請人所辯其未參與第1期工程估驗
05 計價程序，亦未指示職員如何製作估驗明細表，估驗計算內
06 容與合約履行內容一致，並無業務登載不實之故意云云何以
07 無從採信之理由（參見原確定判決第20至22頁理由欄第貳、
08 一、(三)、(四)、2.項所載），況系爭工程契約之履行狀況及民
09 事糾紛，與本案聲請人行使業務登載不實文書犯行之認定，
10 要屬二事，從而，關於聲請人所提出之前揭證據，縱予審
11 酌，仍不足生影響於原確定判決之結果，自亦不得據為再審
12 之理由。

13 2.至聲請人固提出證人潘志慶於106年4月11日原審審理時之證
14 述（再證19）、98年1月8日系爭工程會議紀錄（再證20）、
15 證人林少光於本院審理時之證述（再證16）等證據，質疑證
16 人涂志宗證言之憑信性，並謂：估驗明細表非其製作，亦未
17 指示製作，其不知內容云云。而證人涂志宗於原審審理時證
18 稱：「（問：你所填妥的98年1、2月施工日誌，是一次完成
19 所有的施工日誌填寫，還是分次？）一次完成。我填完之後
20 交給潘志慶」等語（見原審卷三第125、126頁），與證人潘
21 志慶於原審審理時證稱：「（問：方才稱第一任主任是98年
22 1月至1月中旬，何以98年1月7日當日及其後的施工日誌是由
23 涂志宗填表？）我記得李承濬大概1月中旬離職，1月22日好
24 像有發文到縣政府跟楊炳國建築師事務所寫離職聲明書，
25 施工日誌的部分到最後都是由涂志宗後面補上來」、「
26 「（問：你的右下角簽名是同一天簽名還是不同時間簽
27 名？）營造廠大概3至4天呈送1次」等語（見原審卷三第14
28 1、142頁）互核雖略有不符，然關於克林公司係一次呈送數
29 日份之施工日誌之事實，證言既大致相符，自難僅因部分細
30 節陳述稍有歧異，即逕認證人涂志宗於原審審理時證述係聲
31 請人要求其補填施工日誌乙節亦不可採，而遽為有利於聲請

人之認定。至由證人林少光於本院審理時所述：聲請人沒有具體跟伊說估驗計價過程如何處理，因為聲請人跟伊講也沒用，伊是根據管制單據來計價等語，僅足認定聲請人非第1期工程估驗明細表之實際製作人、亦未指示林少光製作，尚無從證明聲請人所稱不知估驗明細表內容乙節確屬可採。原確定判決採取證人涂志宗、潘志慶之證述等事證，為不利於聲請人之認定，乃事實審法院依憑經驗法則及論理法則，本其自由心證對證據予以取捨及判斷，核屬其職權之適法行使，難謂有何事實認定錯誤之情形。聲請人執此聲請再審，亦屬無據。

(三)綜上所述，聲請意旨所指各情及所提出之前開證據，或有再審聲請不合法之情形，或係就原確定判決依憑卷內證據綜合判斷所為之採證認事職權適法行使，徒憑己意，為相異評價，或經單獨或與先前之證據綜合判斷結果，不足以動搖原確定判決所認定之事實，而屬無理由，自應予駁回。又再審之聲請既經駁回，則聲請裁定停止刑罰之執行，亦失所附麗，應併予駁回。

據上論斷，應依刑事訴訟法第433條、第434條第1項，裁定如主文。

中 華 民 國 110 年 8 月 25 日
刑事第十六庭 審判長法官 葉騰瑞
法官 廖紋好
法官 陳芃宇

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後十日內向本院提出抗告狀。

書記官 蘇佳賢

中 華 民 國 110 年 8 月 25 日