臺灣高等法院刑事裁定

115年度聲再字第299號

再審聲請人
即受判決人　吳炙皦（原名：吳一原）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000

上列再審聲請人即受判決人因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，對於本院中華民國114年9月17日所為114年度上訴字第2877號第二審確定判決（原審案號：臺灣新北地方法院113年度訴字第1111號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署113年度偵字第34604號），聲請再審，本院裁定如下：

主　文

再審之聲請駁回。

理　由

一、聲請意旨略以：

聲請人年已過半百，家中父母年事已高，小女兒剛出生15天，因內人月子未坐完，才沒能主動入監服刑，如今依刑事訴訟法第420條第1項第4款、第5款、第6款規定聲請再審。主要原因是聲請人的自家車牌懸掛他人失竊車牌，行駛於道路，被員警巡邏查獲，員警並未經聲請人同意，任意行使附帶搜索，於聲請人車內肩包的拉鍊，自行打開搜出槍枝。該車牌自始懸掛車上，並無保全證據之說，且聲請人馬上出示該車輛的行照，並與警方比對車身號碼，車子是聲請人妻子所有，車籍資料並非贓車，員警仍執意搜索車輛。另聲請人於員警訊問前主動說明，被告當時不知車牌已報失竊，接著就配合上銬，毫無反抗，並告知不是贓車為何還要搜索，員警仍執意違法搜索，無搜索票且證物是於側肩包內，可見員

警有違法搜索之虞。此外，承辦本案員警在聲請人於新北市三峽區某水餃店處理賠償一事，到場見到聲請人，竟不分青紅皂白喝令聲請人、被害店家、民眾蹲下，此等處理交通事故的手段，有違人民保母身分，且該名員警遭網路紅人提告並調職，新聞報導都看得到，足證該名員警有違法搜索之嫌。聲請人不敢請求無罪，只希望可以重新審理、審判。綜上，被告被搜出槍械是事實，審判實務有關毒樹理論的見解卻各異，請調查對聲請人有利的證據，其中包括當時承辦員警身上的密錄器、案發當時附近地點的監視器，並傳喚該名員警及水餃店老闆（證實員警的惡行）到庭作證，給予被告應有的判決。

二、聲請人提起本件再審聲請符合法定程式：

㈠刑事訴訟法第426條第1項、第3項規定：「聲請再審，由判決之原審法院管轄」、「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第1項第5款情形為原因者外，應由第二審法院管轄之。」又同法第420條第1項、第421條、第422條分別規定：「有罪之判決確定後，有左列情形之一者，為受判決人之利益，得聲請再審」、「不得上訴於第三審法院之案件，除前條規定外，其經第二審確定之有罪判決，如就足生影響於判決之重要證據漏未審酌者，亦得為受判決人之利益，聲請再審」、「有罪、無罪、免訴或不受理之判決確定後，有左列情形之一者，為受判決人之不利益，得聲請再審」。是以，當事人向法院聲請再審，自應符合前述法定程式。

㈡本件聲請人因違反槍砲彈藥刀械管制條例等案件，由臺灣新北地方檢察署（以下簡稱新北地檢署）檢察官提起公訴後，經臺灣新北地方法院（以下簡稱新北地院）以113年度訴字第1111號判決（以下簡稱原一審判決），就收受贓物罪部分判處拘役40日，並諭知易科罰金的折算標準；非法持有手槍罪部分判處有期徒刑6年，併科罰金新臺幣（下同）8萬元，並諭知罰金如易服勞役的折算標準。聲請人不服原一審判

決，就量刑部分提起上訴，經本院以114年度上訴字第2877號判決（以下簡稱原確定判決）就非法持有手槍罪，撤銷改判有期徒刑5年2月，併科罰金7萬元，並諭知罰金如易服勞役的折算標準，收受贓物罪部分則駁回上訴。聲請人不服原確定判決，再上訴至第三審，經最高法院以114年度台上字第6374號判決駁回上訴確定在案。綜上，依照前述規定及說明所示，本院有管轄權，且聲請人聲請再審的客體為本院原確定判決。是以，被告提起本件再審聲請符合法定程式，本院自應依法審究本件再審聲請有無理由，應先予以說明。

三、聲請人提起本件再審聲請為無理由：

㈠再審制度是有限的救濟手段，應符合法定要件法院始准許：

再審制度，是為發現確實的事實真相，以實現公平正義，而於案件判決確定之後，另設救濟的特別管道，重在糾正原確定判決所認定的事實錯誤，但因不能排除某些人可能出於惡意或其他目的，利用此方式延宕、纏訟或任意爭執，有害判決的安定性，立法政策上遂設有嚴格的條件限制。依刑事訴訟法規定，為受判決人的利益聲請再審，必須聲請的理由合於本法第420條第1項第1至第6款所定情形之一；如屬於不得上訴第三審的案件，除前述情形外，其經第二審確定的有罪判決，如就足以生影響於判決的重要證據漏未審酌者，也得聲請再審。其中刑事訴訟法第420條第1項規定：「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：…四、原判決所憑之通常法院或特別法院之裁判已經確定裁判變更者。五、參與原判決或前審判決或判決前所行調查之法官，或參與偵查或起訴之檢察官，或參與調查犯罪之檢察事務官、司法警察官或司法警察，因該案件犯職務上之罪已經證明者，或因該案件違法失職已受懲戒處分，足以影響原判決者。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。」同條第2項規定：「前項第1款至第3款及第5款情形之證明，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，得聲請再審。」由此可知，以刑事訴訟法第420條第1項第1款至第3款及第5款為由為受判決人的利益聲請再審時，必須符合「已經判決確定，或其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足者為限」的要件。又同條第3項規定：「第1項第6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。」亦即，現行法所規定的新事實或新證據，雖不以具備事實審判決前已經存在，為法院、當事人所不知，事後方行發現的「新規性（嶄新性）」為限，但仍須該事證本身單獨或結合先前已經存在卷內的各項證據資料，予以綜合判斷觀察，顯然可認足以動搖原有罪確定判決，而應為無罪、免訴、免刑或輕於原判決罪名的「確實性（顯然性）」要件。若僅就卷內業已存在的證據資料，對於法院取捨證據的職權行使，徒憑己意為指摘，或對證據的證明力持相異的評價，即與前述要件不合，自不能遽行開啟再審，而破壞判決的安定性。是以，聲請人聲請再審如未符合前述要件，即不能據為聲請再審的事由。。

㈡刑事訴訟法第429條之3第1項、第2項分別規定：「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；法院為查明再審之聲請有無理由，得依職權調查證據」。前者旨在填補再審聲請人證據取得能力的不足；後者則在確保刑罰權的正確行使，以發揮刑事判決的實質救濟功能。因此，再審聲請人如已釋明其聲請的證據與待證事實具有論理上的關連，法院審酌後亦認有調查必要時，固應予調查；但如認縱使經過調查，仍不足以推翻原確定判決所認定的事實時，即毋需為無益的調查（最高法院111年度台抗字第647號裁定意旨參照）。

㈢原一審判決及原確定判決認定的犯罪事實及偵審流程：

聲請人明知車號000-0000號車牌2面為來源不明的贓物（為黃日昇所有，遭不詳之人於112年7月3日15時23分，在新北

市○○區○○路00號前的停車格以不詳方式所竊取），竟基於收受贓物的犯意，於112年7月3日15時23分至113年6月16日23時為警查獲前期間的某日時，在真實姓名年籍不詳、綽號「阿明」的男子位在新北市三峽區橫溪路之住處，向「阿明」收受屬贓物的車號000-0000號車牌2面，並將之懸掛在原懸掛車號000-0000號車牌的自用小客車。又聲請人基於非法持有手槍及子彈的犯意，於113年2月份農曆過年前後的某日時，在不詳地點以10萬元的價格，向真實姓名年籍不詳之人購得如原一審判決附表一編號1所示手槍1支及編號2所示子彈5顆（以下合稱本案槍彈），而自斯時起持有之。嗣警方於同年6月16日23時，在新北市○○區○○路00巷0號前因查獲聲請人所駕駛的自用小客車，懸掛遭竊的車號000-0000號車牌2面，因而以現行犯逮捕聲請人，並附帶搜索聲請人所駕駛的自用小客車，而在車上發現本案槍彈，始悉上情。聲請人上述所為，新北地檢署檢察官提起公訴，經新北地院以113年度訴字第1111號判決認定聲請人所為，是犯收受贓物罪、非法持有手槍罪。聲請人不服而提起上訴，經本院以原確定判決撤銷改判。聲請人不服提起上訴，經最高法院以114年度台上字第4487號判決駁回他的上訴而確定在案。以上乃有關原一審判決、原確定判決的訴訟過程及結果，應先予以說明。

㈣聲請意旨雖主張：員警巡邏查獲聲請人駕駛的車輛懸掛他人失竊車牌，員警未經聲請人同意，任意行使附帶搜索，於聲請人車內肩包的拉鍊，自行打開搜出槍枝，且無搜索票，員警有違法搜索之虞等語。惟查：

1.犯罪在實施中或實施後即時發覺者，為現行犯；因持有兇器、贓物或其他物件，或於身體、衣服等處露有犯罪痕跡，顯可疑為犯罪人者，以現行犯論；而現行犯，不問何人得逕行逮捕之；又司法警察（官）逮捕犯罪嫌疑人時，雖無搜索票，得逕行搜索其身體、隨身攜帶之物件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所，刑事訴訟法第88條第1項、第2

項、第3項第2款及第130條分別規定甚明。對照上述現行犯與準現行犯規定的差異，可知準現行犯並不以「犯罪在實施中或實施後」被「即時發覺」為要件，故發覺持有與犯罪有關器物或曝露犯罪痕跡而顯可疑為犯罪人的情事者，其相距犯罪時空的久暫或遠近，並非準現行犯的判斷準據（最高法院111年台上字第1345號刑事判決意旨參照）。又為防止犯人逃亡、湮滅證據及犯罪繼續實施致損害擴大，不得不採取緊急處分，故刑事訴訟法第88條規定其所列舉之現行犯及以現行犯論之準現行犯，不問何人均得逕行逮捕，毋須依憑法院令狀，故逮捕為不要式之強制處分行為，並無應踐行一定程序之規定。為防免犯人攜帶兇器危及執法人員，或湮滅隨身之證據，執法人員於逮捕犯罪嫌疑人時，並得附帶搜索其身體、隨身攜帶之物件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所，此乃刑事訴訟法第130條明文賦予實施刑事訴訟程序公務員之權力，自無徵詢受搜索人同意之必要（最高法院110年度台上字第3065號判決意旨參照）。

2.經本院調取原確定判決電子卷宗，審閱搜索扣押現場及扣押物品的照片，可知聲請人因駕駛懸掛遭竊車牌的車輛，經警方以現行犯逮捕，為保護執法人員的安全，因而對聲請人所使用的交通工具及隨身攜帶的包包進行搜索及觀看，自符附帶搜索的規定。再者，依卷附警方所製作的搜索扣押筆錄，其中關於執行的依據，亦有勾選「依刑事訴訟法第130條執行附帶搜索」，則依據前述規定及說明所示，員警的搜索雖未經聲請人的同意，不符同意搜索的要件，且未有搜索票，但其既是合法逮捕聲請人之際，針對聲請人使用的交通工具及隨身所攜帶的物件所為，仍與附帶搜索的規定相符，屬合法的搜索。又聲請人所犯收受贓物罪及非法持有手槍的犯罪事實，已經一、二、三審法院調查審理，詳述論斷理由，論罪科刑判決確定，且無違反經驗或論理法則或證據漏未調查審酌的情事。何況聲請人於原一審判決、原確定判決及第三審判決審理過程中，均無指出相關員警對其有違法搜索的抗

辯；於提起本件再審聲請時，亦未提出原確定判決所憑的通常法院或特別法院之裁判已經確定裁判變更，或參與調查犯罪的司法警察因該案件犯職務上之罪已經證明者，或因該案件違法失職已受懲戒處分，足以影響原判決的相關事證。是以，聲請人是就原一審判決及原確定判決所業已論斷取捨的證據重為爭執，僅空言主張員警違法搜索，未提出任何證據，亦未提出或說明有何新事實、新證據，即難認定合於前述得開啟再審程序的要件，與刑事訴訟法第420條第1項第4款、第5款、第6款為由聲請再審的要件不符。

㈤聲請人雖主張承辦本案員警，於聲請人處理另案賠償一事，到場喝令聲請人、被害店家、民眾蹲下，有違人民保母身分，且該名員警遭網路紅人提告並調職，足證該名員警有違法搜索的嫌等語。惟查，聲請人所指該名員警違法失職情事與本案犯罪事實無涉，且聲請人並未提出該員警因該案件犯職務上之罪已經證明，或因該案件違法失職已受懲戒處分的確定判決，或提出替代前揭確定判決的刑事訴訟不能開始或續行的證明，核與刑事訴訟法第420條第1項第5款、第6款再審要件不合。另聲請意旨中所指聲請調查當時承辦員警身上的密錄器及案發當時附近地點的監視器，並傳喚該名員警及水餃店老闆作證部分，聲請人尚未盡釋明義務，且依據本院審酌前述聲請人聲請意旨，對於受判決人利益未見有何重大關係，足以動搖原確定判決的事實與結果，依據前述規定及說明所示，本院自無再行調查的必要。

四、結論：

綜上所述，本件聲請人就聲請意旨所為的各項指摘，都是就原一審判決、原確定判決依法調查後，本於論理法則、經驗法則，依法本於職權行使，並已詳細說明審酌事項及證據取捨理由所認定的事實，徒憑己見為與原一審判決、原確定判決相異的評價或質疑而再事爭執，顯不足以影響或動搖原確定判決所認定的事實，核與刑事訴訟法第420條第1項第4款、第5款、第6款所定聲請再審的要件不符，其聲請顯無理

由，應予以駁回。又本件再審聲請既有前述顯無理由的情事，依刑事訴訟法第429條之2規定，應逕予駁回，尚無通知聲請人到場，並聽取檢察官意見的必要，附此敘明。。

五、適用的法律：

刑事訴訟法第434條第1項。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日

刑事第八庭　審判長法　官　廖建瑜

法　官　黃怡菁

法　官　林孟皇

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　趙芷溶

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　31　　日