最高法院刑事裁定

115年度台抗字第1278號

抗　告　人　劉鴻彬

代　理　人　洪語婷律師
　　高珮瓊律師
　　黃泓勝律師

上列抗告人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國115年4月30日駁回其聲請再審之裁定（114年度聲再更一字第2號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷，應由臺灣高等法院更為裁定。

理　由

一、按刑事訴訟法第405條規定，不得上訴於第三審法院之案件，其第二審法院所為裁定，不得抗告。又民國112年6月21日修正公布施行（同年月23日生效）刑事訴訟法第376條第1項第9款增列毒品危害防制條例第10條第1項之施用第一級毒品罪，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院之規定。惟依刑事訴訟法施行法第7條之16第2項規定，上述修正刑事訴訟法施行前，原得上訴於第三審之案件，已繫屬於各級法院者，仍依施行前之法定程序終結之。本件抗告人劉鴻彬因違反毒品危害防制條例案件，於101年5月10日繫屬於第一審即臺灣新北地方法院，經該院101年度訴字第935號判決論處其犯施用第一級、第二級毒品等罪，各處有期徒刑1年、7月，應執行有期徒刑1年6月。嗣經原審法院102年度上訴字第1287號判決駁回其上訴（下稱原判決，抗告人就該判決提起第三審上訴，經本院103年度台上字第1033號判決從程序上駁回確定）。抗告人所犯施用第一級毒品罪部分（施用第二級毒品部分詳後述），既於上述刑事訴訟法規定修正施行前繫

屬於法院，而得上訴於第三審法院，自亦得對於原審駁回其聲請再審之裁定，提起本件抗告。應先敘明。

二、本件抗告人因違反毒品危害防制條例案件，以原判決關於其施用第一級毒品部分符合刑事訴訟法第420條第1項第5款、第6款之規定為由，據以聲請再審（就施用第二級毒品之聲請再審部分，經原審之前審裁定駁回，並經本院以抗告不合法駁回在案）。原裁定認原判決係以詮昕科技股份有限公司（下稱詮昕公司）檢驗報告之結果為據，難認本件參與調查犯罪之司法警察因本案件違法失職已受懲戒處分之情事，足以影響、動搖原判決結果。另衛生福利部（下稱衛福部）食品藥物管理署（下稱食藥署）110年度濫用藥物尿液檢驗機構實地評鑑報告（下稱實地評鑑報告），對於原判決所認定之犯罪事實不生影響，縱與先前之證據綜合判斷，亦不足以動搖原判決所為抗告人有罪之結果，因而裁定駁回其再審之聲請。固非無見。

三、惟查：

㈠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；所稱新事實或新證據，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。再審聲請人依上開規定之原因聲請再審，其聲請有無理由，僅係再審程序開啟之條件，並非直接變動原判決結果；所提出之新事實或新證據，不論其出現係在判決確定之前或之後，亦無論係單獨，或結合先前已經存在卷內之各項證據資料，予以綜合判斷，若能產生合理懷疑，而有足以推翻原判決所認事實之蓋然性，即符合開始再審要件。此與審判程序關於刑罰權基礎之犯罪構成事實須經嚴格證明且達確信之程度不同，應予辨明。又刑事訴訟法第429條之3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（第1項）。法院為查明再審之聲請有無理由，得依職權調查證據（第2項）。而法院於裁定前依上開規定調查證據，旨在判斷應否為開始再審之裁定，並非認定受判決人是否成立犯罪。參諸上開規定之立法意旨，係考量再審聲請人倘無法院協助，甚難取得相關證據以證明所主張之再審事由時，得不附具證據，而釋明再審事由所憑之證據及其所在，同時請求法院調查。法院如認該項證據與再審事由之存在有重要關聯，在客觀上顯有調查之必要，即應予調查。且法院對於受判決人利益有重大關係之事項，為查明再審之聲請有無理由，亦得依職權調查證據。惟此並非提供再審聲請人濫行無明確目的之摸索證明，是於聲請調查證據時，仍須先行釋明該項證據屬新證據，且與再審事由如何具有論理上之重要關聯，或於受判決人利益有何重大關係，而有助於再審目的之達成。法院則應以該已釋明事由所欲聲請調查之證據，形式上如為真正，對於動搖原判決所認定之事實將產生相當之可疑，或有助於釐清據以聲請再審事由之真實性，資為其准駁標準。倘個案中具有決定性之重要證據於判決確定前即已確認滅失，無法完備證物溯源與事後再行驗證或鑑定是否正確之需求，該證據滅失之原因如係國家機關所造成，且已無法透過合理方式取得相似證據，因不可歸責於受判決人，再審聲請人聲請調查替代證據或彈劾證據時，法院應一併考量因國家機關所生證據滅失之不利益，不應責由受判決人承擔等相關因素，而為准駁之決定，以發揮判決定讞後之實質救濟功能。

㈡對於檢驗機關（構）之檢驗結果有疑義時，得要求重新檢驗，或送其他尿液檢驗機關（構）檢驗。採驗尿液實施辦法第17條定有明文。卷查，抗告人於原判決審理過程中曾向原審法院請求將本案尿液檢體送驗確認是否為其所有，經新北市政府警察局三重分局（下稱三重分局）函復表示：該採集送驗之尿液（編號：D100101010057)經查詢詮昕公司已於102年3月26日棄置銷毀等語（見原審上訴卷第67頁），致無從

再行檢驗。嗣經監察院調查認本案承辦員警確有違法失職，亦有該院109年7月24日函暨所附調查意見可稽（見原審聲再卷第201至220頁）。是抗告人主張本案尿液檢體於原判決確定前即遭銷毀，致其無從確認該尿液檢體是否出於其本人，而遭判決有罪確定，尚非無據。又食藥署於110年間對詮昕公司進行實地評鑑，發現諸多缺失，且該公司因未能改善，以致該次實地評鑑未通過，而遭衛福部廢止其認證，有該部114年11月24日函及所附實地評鑑報告2份在卷可稽（見原審聲再更一卷一第425至432頁）。抗告人於原審聲請向衛福部調取上開實地評鑑報告所載「附件一」至「附件四」所有資料，待證事實為詮昕公司執行尿液檢驗之實驗室人員、儀器、檢測方法及績效監測結果，其違反檢驗標準程序之詳細內容及所憑資料為何，致未通過評鑑，並於聲請理由敘明上開聲請調取之資料為國家機關所持有，抗告人難以自力取得，而原判決係以詮昕公司鑑定（檢驗）報告作為唯一證據，為釐清該公司實驗室人事資料、打卡紀錄、績效監測結果之詳情及數據為何，以核實衛福部人員評鑑認定詮昕公司於檢驗人員、檢測方法及結果均存在諸多瑕疵，致其檢驗結果不具可信性，足以動搖原判決，而有調查必要性等旨（見原審聲再更一卷二第77至78、137至141頁）。原裁定雖以上開實地評鑑報告從形式上觀察，對於原判決犯罪事實所為認定均不生影響，且縱與先前之證據綜合判斷，亦不足以動搖原判決所為抗告人有罪之結果，未符合刑事訴訟法第420條第1項第6款之再審要件為由，認無必要再行調閱附件一至附件四所有資料。惟抗告人接受本案採尿時間係100年12月14日（見第2373號偵卷第6頁），卷內由詮昕公司所提出之101年3月14日濫用藥物尿液檢驗報告計2份（報告編號同為13030287），其中收樣日期均登載為101年3月3日，但關於「原樣編號」之記載內容不盡相同（見同上偵卷第4頁，原審上訴卷第69頁）。另參諸抗告人於原審提出詮昕公司於遭廢止認證前，自97年起至105、106年間（以檢驗報告日期為準）

即陸續出現該公司經手檢驗之尿液檢體同一性有誤、重驗無法檢出DNA序列，或於判決確定前尿液檢體已遭銷毀等數則另案判決（見原審聲再卷第221至至250頁，原審聲再更一卷一第65至68、247至249頁），以及實地評鑑報告顯示詮昕公司實驗室收到檢體後，將送驗編號轉碼成實驗室編號之流程有所缺失（見原審聲再更一卷一第428頁）等相關情狀，則抗告人上開調查證據之請求，即攸關詮昕公司長期以來是否依循相關法令（含合約）及實驗室常規執行尿液檢驗（含證物保管）業務，致影響其檢驗結果之公正性及可信性。縱使實地評鑑與本案尿液送驗之時間已相隔數年，此與抗告人執上開實地評鑑報告作為其主張本案尿液檢體欠缺同一性之新證據間，何以不具重要關聯性而在客觀上顯無調查之必要？且詮昕公司係受國家機關委辦進行本案尿液檢體之檢驗，如係未依相關規定保存檢體而逕予銷毀，因此所生證據妨礙之不利益，既不應由抗告人承擔，此於審酌其所欲聲請調查證據之關聯性及必要性，是否應有相應考量？以上均未見原裁定詳予審酌說明，逕認無調查之必要，即有理由欠備之可議。抗告意旨執以指摘原裁定違誤，為有理由。應將原裁定撤銷，由原審法院更為適法之裁定。

四、有罪之判決確定後，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，為受判決人之利益，得聲請再審。刑事訴訟法第420條第1項第5款定有明文。其中所稱「因該案件違法失職已受懲戒處分」，依其文意係指上開法官、檢察官或司法警察（官）因承辦該案件而有違法失職情事，經依法受有懲戒之處分。而現行之懲戒與懲處制度，係承繼中華民國訓政時期法制，自始即為不同制度，且於憲法施行後繼續雙軌併行。其事由固有重疊，然其目的及效果則均有別（憲法法庭111年憲判字第9號判決理由第33、34段參照）。就目的而

言，懲戒為國家對於公務人員違法、失職行為之制裁（公務員懲戒法第2條規定參照）；懲處則為國家綜覈公務人員於從業上之名實、信賞必罰，就其表現優劣，進行考評（公務人員考績法第2條規定參照）。兩者並不相同（至於依公務人員考績法所為之專案考績免職，是否應依司法院釋字第491號解釋，仍繼續認屬「實質上之懲戒處分」，則屬另事）。又警察人員人事條例第28條第1項、第3項明定：警察人員平時考核之獎懲種類，適用公務人員考績法之規定。第1項獎懲事由、獎度、懲度、考核監督責任及其他相關事項之標準，除依本條例規定外，由內政部定之。內政部依此訂定「警察人員獎懲標準」，作為警察人員平時考核之規範。原裁定雖以：負責承辦本案尿液送驗職務之偵查佐周資舜（行為時任職三重分局）因未依照內政部警政署刑事警察局委辦之合約第9條要求及遵守辦理，而未及時制止詮昕公司違法銷毀本案尿液檢體致受懲處申誡，足以認定本件參與調查犯罪之司法警察有因該案件違法失職已受懲戒處分之情事等語（見原裁定第6至7頁）。但偵查佐周資舜係依「警察人員獎懲標準第6條第1款」規定記「申誡」一次，有新北市政府警察局刑事警察大隊109年8月17日令在卷可稽（見原審聲再更一卷一第399頁）。此一平時考核之「申誡」懲處，是否該當上開規定所稱參與調查犯罪之司法警察官或司法警察，因該案件違法失職已受「懲戒處分」之要件？理由為何？事涉本件聲請是否符合該款再審事由之前提，案經發回，併應注意及之。

據上論結，應依刑事訴訟法第413條前段，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　12　　日

刑事第四庭審判長法　官　李英勇

法　官　楊智勝

法　官　高玉舜

法　官　陳德民

法　官　楊皓清

本件正本證明與原本無異

書記官　林怡靚

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　17　　日