

最高法院刑事裁定

109年度台抗字第155號

抗 告 人

即 聲 請 人 臺灣高等檢察署檢察官羅建勛

抗 告 人

即受判決人 郭瑤琪

上 一 人

選任辯護人 陳守煌律師

上列抗告人等因受判決人違反貪污治罪條例案件，不服臺灣高等
法院中華民國108年12月6日駁回其聲請再審之裁定（108年度
聲再字第200號），提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第420條第1項第6款規定：「有罪判決確定
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」。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」。是以，得據為受判決人之利益聲請
再審之「新事實」、「新證據」，固不以有罪判決確定前已
存在或成立而未及調查斟酌者（即學理上所稱之「新穎性」
或「未判斷資料性」）為限，其在判決確定後始存在或成立
之事實、證據，亦屬之；然新事實、新證據仍須於單獨觀察
，或與先前之證據綜合判斷後，得以合理相信其足以或相當
可能動搖原確定之有罪判決，使受有罪判決之人改為無罪、
免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決者（即學理上所稱
之「確實性」），始足當之。

二、本件抗告人即臺灣高等檢察署檢察官（下稱檢察官）對原審
法院101年度重上更二字第104號刑事確定判決（下稱原確
定判決）聲請再審意旨略以：（一）、依卷內證人李清波之證述

、第一審法院勘驗證人李宗賢（即李清波之子）於民國95年12月26日法務部調查局南部地區機動工作組（下稱南機組）調查筆錄錄音光碟，及李清波與李宗賢間於95年6月30日8時38分36秒至8時39分44秒之通訊監察錄音譯文內容，可知李清波致電請其子李宗賢親送茶葉（罐內裝美金2萬元）予抗告人即受判決人郭瑤琪（下稱受判決人），目的係為贊助受判決人之子彭偉華出國留學之學費，其真意為餽贈（惟受判決人堅稱未收受該美金2萬元）。原確定判決逕認該美金2萬元係李清波為參與交通部臺灣鐵路管理局（下稱臺鐵局）所籌辦「臺北車站G+2、G+1、U-1層促進民間參與整建營運案」（即臺北車站商場標租案，下稱本件標租案）之競標營運而交付受判決人之賄賂，其事實之認定，顯然有誤。（二）、依第一審法院前揭勘驗李宗賢於南機組調查筆錄錄音光碟之結果，及證人即該次詢問之南機組承辦調查官姜雲霄於原法院更一審審理時到庭所證，可知李宗賢受詢問當時心理上已有極大的壓力，且其為能適用證人保護法之保護，乃就本件重要待證事實即美金2萬元之包裝方式，為與事實不符之證述，然其所證關於如何將美金2萬元裝入茶葉罐及當時有何人在場等事實，與證人即朔豐貿易股份有限公司（下稱朔豐公司）會計徐翠秀之證詞不符，自不足以作為認定受判決人收受美金2萬元之證據。關於彭偉華出國求學之學雜費，受判決人早於95年4月5日即匯入郭敏及郭莉娟帳戶，而彭偉華於同年7月5日離臺時，經隔離搜索其身體及行李，亦未查獲該美金2萬元，且同年7月4日至12月26日間，郭敏及郭莉娟帳戶亦無美金2萬元或相當金額匯入之紀錄，則原確定判決既未查獲美金2萬元，亦未說明該美金之流向，自不能證明受判決人確曾收受李宗賢所置放於茶葉罐之美金2萬元。又依李清波、徐翠秀之證詞，均不能證明李宗賢確有將美金2萬元交予受判決人之事實；上開通訊監察錄音譯文只能證明李清波曾致電受判決人，確認受判決人收到李宗賢致贈之「茶葉罐」；而第一商業銀行七賢分行96

01 年1月11日函附存款往來明細表及取款憑條、華南商業銀行
02 南港分行96年2月14日(96)華南港(存)字第000號函所
03 附買匯水單、外匯活期存款取條等證據，亦僅能證明朔豐公
04 司之資金往來明細情形，無從證明李宗賢致送受判決人之茶
05 葉罐內確實裝有美金2萬元。至南機組於95年12月26日搜索
06 受判決人住處而扣得之美金現鈔，受判決人已清楚交代其來
07 源。而李宗賢所稱支付受判決人之美金2萬元係向華南商業
08 銀行南港分行兌換而來，依該分行使用之點鈔機功能應可掃
09 描紀錄點過之鈔券號碼。然原確定判決案件並未進行鈔券指
10 紋檢驗及號碼比對等調查程序，以致有上開事實認定之錯誤
11 。另受判決人於原確定判決案件審理時，曾同意接受測謊鑑
12 定，原確定判決未予採納，卻未敘明為何不送請測謊鑑定之
13 理由，則上述測謊鑑定自屬對於受判決人不利而漏未調查之
14 「新證據」。(二)、依前述(一)所敘及之證人所證及本件卷附通
15 訊監察錄音譯文所示內容，李清波僅提及餽贈，及如何變更
16 招標條件降低成本之事。而以本件標租案金額高達新臺幣7
17 億4千餘萬元，依李清波所經營南仁湖育樂股份有限公司(下
18 稱南仁湖公司)之財力及受判決人身分地位，李清波如為
19 參與本件標租案而交付賄款美金2萬元予受判決人，實不成
20 比例。又李清波指示其子李宗賢於贈送茶葉罐予受判決人時
21 ，既未明確表示其冀求受判決人配合踐履之內容，受判決人
22 亦未因此而合意配合踐履一定職務行為，則受判決人要求機
23 要秘書黃士榮安排李清波與臺鐵局代理局長何煖軒見面、指
24 示臺鐵局召開說明會等特定行為，自非出於配合踐履一定職
25 務行為之對價關係而為，當無從具有刑法不確定故意而成立
26 職務上行為收受賄賂罪之可能。又李清波指示李宗賢贈送茶
27 葉罐予受判決人之目的為何，李清波既未向受判決人明示，
28 則受判決人於95年7月4日晚間收受茶葉罐後，何時打開該
29 茶葉罐即有調查之必要，倘受判決人係在其於95年7月12日
30 前某日指示其機要秘書向何煖軒探詢其可否與李清波見面及
31 南仁湖公司是否有投標機會之後，始打開該茶葉罐，則能否

謂受判決人收受茶葉罐與其職務上行為具有對價關係，即有疑義。況依李清波所證其至交通部，僅向受判決人提出本件標租案有所疑慮之事項，並未為特別之請託或要求。而依何煖軒之證述，受判決人並未主導本件標租案之進行，亦未曾為任何具體之指示。至受判決人雖曾於2次交通部部務會報要求臺鐵局針對所有有意願參與本件標租案之廠商進行公開說明，惟此乃係通案處理，以消除廠商疑慮，並未為南仁湖公司踐履何項特定行為；而其受理人民或廠商陳情流程是否符合陳情要點，僅祇係行政程序之瑕疵而已，與刑責無涉。本件受判決人既未收受李清波之美金2萬元，原確定判決誤認受判決人有收受該美金2萬元之事實，進而認定此項收受美金之行為與受判決人職務上之行為具有對價關係而為受判決人不利之認定，其推論實有欠當。(四)、依卷附臺鐵局94年6月21日函、交通部94年8月1日函、94年8月25日公告、臺鐵局貨運服務總所94年10月7日簽、95年6月6日「政府機關公開徵求民間參與公共建設公告」及臺鐵局本件標租案招商文件等資料，可見本件標租案性質上係促進民間參與公共建設所辦理之標案（下稱促參申請案），並非「政府採購案」。原確定判決卻使用政府採購法之用語（例如：標租、標案、招標資訊、投標、招標、開標、決標等），顯係誤認本件標租案係政府採購法所規範之標租案件。實則受判決人係就「促參申請案」執行上之疑義，藉由公開說明會釐清內容，受判決人係依據「促參法」第42條第1項及同法施行細則第40條等規定決議再召開公開說明會，且臺鐵局亦參與該決議。原確定判決案件於審理時並未詳予審究上述各項有利於受判決人之證據，遽認受判決人對於本件標租案有就其職務上之行為收受賄賂之不確定故意，顯與事實不符，爰依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請再審云云。

三、原裁定則以：

(一)、原確定判決係綜合受判決人所為不利於己之供述、證人即南仁湖公司實際負責人李清波、總經理鄭宜芳、會計陳惠真、

01 朔豐公司負責人即李清波之子李宗賢、會計徐翠秀、受判決
02 人之機要秘書黃士榮、臺鐵局代理局長何煖軒、臺鐵局貨運
03 服務總所總經理張應輝、業務課稽查廖炎河、課員陳可英、
04 宣保工程顧問股份有限公司（下稱宣保公司）總經理葛賢鍵
05 、太乙工程顧問股份有限公司（下稱太乙公司）總經理趙惠
06 美所為不利於受判決人之證詞，以及卷附通訊監察錄音光碟
07 譯文、第一商業銀行七賢分行96年1月11日（96）17字第0
08 號函附吳春蓉帳戶存款明細分類帳、取款憑條與匯款單影本
09 、華南商業銀行南港分行96年2月14日（96）華南港（存）
10 字第000號函附存款往來明細表、取款憑條、買匯水單、外
11 匯活期存款取條、南機組搜索扣押筆錄暨扣押物品目錄表、
12 財政部國稅局督察室95年7月14日（95）北關督字第000號
13 函、美國律師查詢郭敏及郭莉娟帳戶之意見及其中譯文影本
14 、交通部96年1月22日交人密字第0000000000號函所檢附交
15 通部分層負責明細表、交通部第1231次、第1232次部務會報
16 紀錄、臺鐵局臺北車站「本件標租案」95年6月6日之申請
17 須知、臺灣臺北地方檢察署檢察官96年1月12日履勘現場筆
18 錄及翻拍照片60張、檢察事務官96年2月7日及2月8日勘
19 驗筆錄、第一審法院97年10月22日、同年11月12日、98年2
20 月10日勘驗筆錄、原審更二審102年3月7日勘驗筆錄及照片
21 7張等證據資料，本於事實審法院推理之作用，認定受判決
22 人於本件案發當時擔任交通部長，為刑法上之公務員，有如
23 原確定判決事實欄所載明知南仁湖公司負責人李清波欲以該
24 公司參與「本件標租案」，而指示其子李宗賢致贈裝有美金
25 2萬元之茶葉罐，仍予收受，事後指示其機要秘書黃士榮向
26 臺鐵局代理局長何煖軒探詢可否與李清波見面以及南仁湖公
27 司是否有機會投標，復就「本件標租案」除於交通部及電話
28 中與李清波密集聯絡外，更於2次交通部部務會報中指示臺
29 鐵局應就本件標租案再召開說明會，而對於李清波指示李宗
30 賢所交付之美金2萬元，乃李清波冀求其利用擔任交通部長
31 之職務上作為，協助南仁湖公司參與「本件標租案」而交付

之對價，有所認識，並於其職務範圍內踐履李清波對其行賄之目的，而認定其所為成立公務員對於職務上之行為，收受賄賂之犯行，已於理由內詳為說明其所憑之證據與得心證之理由（見原判決第10至39頁），對於受判決人於原確定判決案件事實審法院審理中否認犯行，以及其所辯何以係卸責之詞，而不能採信，亦於理由內詳加指駁及說明，核其所為論斷，俱有卷內證據資料可憑，且無悖於經驗法則或論理法則，亦無違法之情事。

(二)、檢察官聲請再審意旨所提出之上開相關筆錄及證人之證詞，以及卷附通訊監察錄音譯文、美國律師查詢郭敏及郭莉娟帳戶之意見及其中譯文影本、財政部國稅局督察室95年7月14日（95）北關督字第000號函、第一商業銀行七賢分行96年1月11日（96）17字第0號函附吳春蓉帳戶存款明細分類帳、取款憑條與匯款單影本、華南商業銀行南港分行96年2月14日（96）華南港（存）字第000號函附存款往來明細表、取款憑條、買匯水單、外匯活期存款取條、第一審法院97年10月22日、同年11月12日勘驗筆錄，均係原確定判決案件審理時即已存在之證據，且業經原確定判決案件審理時加以調查審酌並敘明取捨之理由（見原確定判決第7頁第24行至第8頁第19行、第15頁第1行至第18頁第8行、第23頁第12行至第24頁第30行、第25頁第31行至第26頁第29行、第27頁第4行至第29頁第16行、第31頁第24行至第39頁第16行），而仍為不利受判決人之認定，此部分事證既經原確定判決加以審酌取捨及說明，即與前揭新證據所應具有之「新穎性」及「未判斷資料性」之要件不合。另對照原確定判決之事實及理由欄，已足辨明「本件標租案」即係「促參申請案」，縱原確定判決迭稱之以「標租」或「標案」、「投標」及「招標」等詞，或有本件標租案究係依據「政府採購法」或「促進民間參與公共建設法」辦理之疑義，然此僅為文字用語未盡精確，無礙於原確定判決就交通部轄下臺鐵局籌辦「本件標租案」之認定。何況依卷附「臺北車站商場營運案之申請

作業須知」第二章申請作業規定與注意事項之2.1.3「申請須知之澄清、修正及補充」第1點已明定「申請人對申請須知內容有疑義者，得於95年6月13日下午5時前，以書面請求執行機關釋疑」，李清波之前未參與臺鐵局辦理之3次招商說明會，又未依上開須知所定期限內，以書面請求臺鐵局釋疑，事後已無向臺鐵局申請釋疑或表達意見之機會。嗣受判決人因收受李清波指示其子李宗賢交付之美金2萬元，乃利用其職務上對臺鐵局有指揮、監督，且有職權影響力之機會，先後指示其機要秘書黃士榮向臺鐵局代理局長何煥軒詢問其可否與李清波見面及南仁湖公司有無投標機會等事項、並利用部務會報機會指示臺鐵局再次就本件標租案為南仁湖公司等廠商召開說明會，明顯違反上開申請須知所定期限、申請釋疑方式，與促進民間參與公共建設法及同法施行細則之規定，益足以印證受判決人所為於法不合，顯不足以為有利於受判決人之認定，而對原確定判決所認定之事實產生合理之懷疑，得以合理相信其足以或相當可能動搖原確定之有罪判決，自難認與聲請再審要件相合，檢察官據此聲請再審，自難認為有理由。

(三)、檢察官聲請再審意旨雖又以本案未曾查獲美金2萬元及其流向，且未檢驗鈔券指紋並比對號碼，惟美金現鈔係可流通、替代之物，原確定判決依憑卷內相關證據資料，認為已足證明受判決人有本件被訴收受李清波指示其子李宗賢所交付之賄款美金2萬元之犯行，並已剖析論敘受判決人所為各項辯解何以不足採信之理由（見原確定判決第24頁第10至30行、第26頁第13至29行）。何況調查人員搜索受判決人住處之日（95年12月26日）距李宗賢交付前揭美金2萬元之日（95年7月4日）相隔已近半年，自不能排除該款項已有變動或處分，縱未扣得該2萬美金現鈔，亦無悖情理，而無礙於原確定判決關於本件事實之認定。至調查人員搜索彭偉華之過程縱有瑕疵，但其結果既未扣得上開款項，即非不利於受判決人，自難憑此遽為有利於受判決人之認定。另「測謊」鑑定

係依一般人在說謊時，容易產生恐懼、不安與情境經驗等情緒波動反應，乃以科學方法，由施測人利用測謊儀器，將受測者之上開情緒波動反應情形加以記錄，用以推論受測者之供述是否真實之技術。然測謊所得之生理反應變化，其原因不一而足，除說謊外，亦有可能因受測者之情緒、疾病或其他事件所影響，故是否說謊與生理反應之變化間，有無必然之因果關係，則其測謊之推論是否正確無訛，已值存疑，尤難以原確定判決案件於審理時未依受判決人之聲請測謊，據為再審之適法原因而作為有利於受判決人之認定，故檢察官前揭主張之理由均不足以使法院產生足以動搖原確定判決所認定事實之合理相信，顯與法律所規定聲請再審要件不相符合，其據此聲請再審，尚難認為有理由。

(四)、至檢察官聲請再審所舉其餘之理由，細譯其內容，無非徒憑己見，對原確定判決業已審酌及說明取捨理由之證據，再事爭執其證明力，或對於原確定判決審酌後捨棄不採之證據，重複提出爭執，或就原確定判決採證認事職權之適法行使任憑己見加以指摘，並未提出未經原確定判決審酌（即「未判斷資料性」）而足以動搖原確定判決所認定犯罪事實（即「確實性」）之新事實或新證據，因認本件檢察官聲請再審所主張之理由及所提出之證據，均核與刑事訴訟法第420條第1項第6款所規定之再審聲請要件不符，其聲請再審為無理由，而予以駁回。並敘明刑事訴訟法所規定之再審及非常上訴制度，雖均為救濟已確定之刑事判決而設，惟再審制度係就原確定判決認定事實錯誤而設之救濟程序，與非常上訴程序係為糾正原確定判決法律上錯誤者有別，是檢察官就原確定判決採證違背證據法則及應於審判期日調查而未調查之證據（如主張：漏未調查李清波是否有資助他人出國費用之情事；卷內無調查官對彭偉華實施搜查之相關紀錄；未進行美金鈔券號碼、指紋比對；未依受判決人聲請對其實施測謊鑑定；未調查受判決人何時打開其所收受之前揭茶葉罐等等），均屬原確定判決有無違背法令而得否由檢察總長據以提起

非常上訴之問題，與再審程序係就原確定判決認定事實是否錯誤之救濟制度無涉。檢察官就上述部分所主張之再審理由，顯與刑事訴訟法第420條第1項第6款之規定不相適合，其據此聲請再審自難認為合法。原裁定綜合上情，認為本件檢察官聲請再審，一部為不合法，一部為無理由，因而駁回其本件再審之聲請，經核於法尚無違誤。至原裁定理由五內所載檢察官據以聲請本件再審部分之事由，係屬得否提起非常上訴之問題，均非得以聲請再審之事由，聲請人誤列為本件聲請再審之事由，此部分聲請再審應係無理由，而非聲請再審不合法，原裁定認此部分聲請再審為不合法，其說明固有微疵，然對於本件裁定結果並無影響，尚不構成撤銷更裁之原因。

四、本件檢察官及受判決人抗告意旨均未具體指摘原裁定究竟有何違法或不當之情形，仍執其等在原審聲請再審之相同主張及理由，對於原確定判決採證認事職權之適法行使暨已明確論斷說明之事項，再事爭論，並徒執己見，漫事指摘原確定判決違誤，據以請求撤銷原裁定而准其聲請再審，其等抗告均難認為有理由，應併予駁回。

五、另原審裁定後，刑事訴訟法就再審程序已修正其中部分條文，於109年1月8日公布，並於同年月10日生效施行，依「程序從新原則」，本件抗告人等提起抗告後新法既已修正施行，自應適用修正後之新法規定。其中新法增訂第429條之2規定：「聲請再審之案件，除顯無必要者外，應通知聲請人及其代理人到場，並聽取檢察官及受判決人之意見。但無正當理由不到場，或陳明不願到場者，不在此限」，其立法理由謂：「再審制度之目的係發現真實，避免冤抑，對於確定判決以有再審事由而重新開始審理，攸關當事人及被害人權益甚鉅。為釐清聲請是否合法及有無理由，除聲請顯屬程序上不合法或顯無理由而應逕予駁回，例如非聲請權人聲請再審，或聲請顯有理由，而應逕予裁定開啟再審者外，原則上應賦予聲請人及其代理人到庭陳述意見之機會，並聽取檢

01 察官及受判決人之意見，俾供法院裁斷之參考；惟經通知後
02 無正當理由不到場，或已陳明不願到場者，法院自得不予通
03 知到場，爰增訂本條」，亦即依修正後之規定，聲請再審原
04 則上應踐行訊問程序，徵詢當事人之意見以供裁斷，惟基於
05 司法資源之有限性，避免程序濫用（即「顯不合法」或「顯
06 無理由」），或欠缺實益，於顯無必要時，得例外不予開啟
07 當事人徵詢程序，則此所指「顯不合法」或「顯無理由」，
08 應係指聲請之不合法或無理由具有「顯然性」，亦即自形式
09 觀察即得認其再審聲請係「不合法」或「無理由」者而言。
10 本件檢察官所提之再審事證，既經原審認與本法第420條第
11 1項第6款所稱「新事實、新證據」之要件明顯不合，亦即
12 不具備上開所謂之「未判斷資料性」及「確實性」，且亦與
13 法律所規定聲請再審之要件無一相符，乃依法駁回檢察官再
14 審之聲請，則原審雖未及審酌嗣後修正增訂之刑事訴訟法第
15 429條之2及之3等於通知聲請人、受判決人及其代理人到
16 庭陳述意見或調查證人之規定，於法尚屬無違，併予敘明。
17 據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

18 中 華 民 國 109 年 8 月 27 日

19 最高法院刑事第二庭

20 審判長法官 郭 毓 洲

21 法官 王 敏 慧

22 法官 林 靜 芬

23 法官 蔡 憲 德

24 法官 沈 揚 仁

25 本件正本證明與原本無異

26 書 記 官

27 中 華 民 國 109 年 9 月 1 日