最高法院刑事裁定

109年度台抗字第263號

抗　告　人　莊宗霆

上列抗告人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院高雄分院中華民國108年12月23日駁回聲請再審之裁定（108年度聲再字第155號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

理　由

一、按有罪之判決確定後，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；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，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。

二、本件原裁定略以：　抗告人莊宗霆依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定，對於原審法院98年度上更　字第190號確定判決（下稱原確定判決），聲請再審，並提出新事實、新證據：「鄭淑月、曾富煌對於抗告人當時交付毒品乙事均不知情」、「抗告人交付毒品之行為因鄭淑月為警攔查而中斷」、「曾富煌於案發當日向抗告人索討手機」、「曾富煌欲討回之手機」，得證明本案其所為應僅構成轉讓第一級毒品未遂罪云云。　惟查，抗告人所爭執之營利意圖、毒品已否交付、究係成立既遂或未遂、索討手機之主張等節，均經原確定判決理由予以斟酌審認（見原確定判決理由貳、二，第7至17頁），即非屬刑事訴訟法第420條第1項第6款所定「判決確定前已存在或成立而未及調查斟酌」之新事實、新證據，抗告人執以聲請再審，自無理由。而聲請意旨其他敘述，係置原確定判決所為明白論斷於不顧，仍持已為原確定判決指駁之陳詞再事爭辯，自不足以動搖原有罪確定判決，亦非聲請再審之正當理由。其再審之聲請為無理由，而予駁回。經核於法洵無不合。

三、抗告意旨略以：除其於原審聲請再審之前詞外，並謂：　本件應依新修正刑事訴訟法第429條之2規定予抗告人到庭陳述意見之機會。　曾富煌於警、偵之陳述前後不一、矛盾，與事實不符，原判決以此重大瑕疵之供述證據為抗告人有罪認定，有採證違法；且關於販毒價金，其並未收取，應屬未遂，原審未調查明確，亦有調查未盡之違法。又曾富煌、鄭淑月偵訊之證述，未經抗告人詰問，有違憲法第16條及司法院釋字第582號解釋意旨。　毒品如黏於飲料下方，必有殘留膠黏物質或破壞袋子上之紋理，此可送鑑定查驗。此未有「膠布」之新證據、未黏於飲料「膠布」之新事實，足以證明抗告人並無販賣毒品之犯行。ㄇ原判決援引曾富煌向抗告人買過毒品，因老顧客而有贈送新臺幣500元情事，認定抗告

人有營利意圖，惟抗告人與曾富煌僅在藥頭處見過面，從未聯絡，請求調取抗告人之手機通聯紀錄，證明其等未曾通話，更遑論曾交易毒品云云。

四、按民國109年1月8日修正公布，同月10日施行之刑事訴訟法增訂第429條之2前段規定，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。其立法意旨係為釐清聲請再審是否合法及有無理由，故除顯無必要者外，如依聲請意旨，從形式上觀察，聲請顯有理由而應裁定開始再審；或顯無理由而應予駁回，例如提出之事實、證據，一望即知係在原確定判決審判中已提出之證據，經法院審酌後捨棄不採，而不具備新規性之實質要件，並無疑義者；或顯屬程序上不合法且無可補正，例如聲請已逾法定期間、非屬有權聲請再審之人、對尚未確定之判決為聲請、以撤回或法院認為無再審理由裁定駁回再審聲請之同一原因事實聲請再審等，其程序違背規定已明，而無需再予釐清，且無從命補正，當然無庸依上開規定通知到場聽取意見之必要，庶免徒然浪費有限之司法資源。反之，聲請再審是否合法、有無理由尚未明朗，非僅憑聲請意旨即可一目瞭然、明確判斷，例如是否為同一原因之事實仍待釐清；提出之事實、證據是否具有新規性容有疑義；或雖具備新規性，惟顯著性之審查，涉及證據資料之評價究否足以動搖原確定判決，或有無必要依刑事訴訟法第429條之3規定調查證據，以判斷應否為開始再審之裁定仍非明確等，除聲請人已陳明不願到場者外，均應通知聲請人及其代理人到場賦予陳述意見之機會，並聽取檢察官及受判決人之意見，俾供再審法院憑判之參考。從而究否應通知上揭人員到場，當因具體個案情形之不同而有別。

五、本件原確定判決已敘明曾富煌、鄭淑月之證詞如何堪予採信、毒品包裝袋及飲料何以未有膠布黏貼之痕跡、案發當日曾富煌如何確有借用鄭淑月之手機與抗告人聯絡之心證理由及憑據。原裁定亦詳予說明抗告人聲請再審所指諸事項並非新

事實、新證據之理由。且曾富煌係抗告人同學曾啟鶴之父，曾富煌當日並向抗告人索討先前其向曾啟鶴借用之手機，抗告人顯與曾富煌熟識，雙方若需聯繫，當無僅憑藉抗告人之手機通話一途，難認有何調取其平日通聯紀錄之必要。抗告意旨並未具體指摘原裁定究竟有如何違法或不當之情形，或係以自己之說詞，對原確定判決已論斷說明及採證、認事之職權行使之事項，持相異評價，或於抗告程序中始另主張其他事實、證據，而為指摘，均非可採。另縱有如抗告意旨所指原確定判決認定既、未遂有違誤、採證違法、未予對質詰問等節，亦屬得否提起非常上訴之判決有無違背法令之問題，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，自不得執此指摘原裁定有誤。應認本件抗告為無理由，予以駁回。又原裁定以抗告人提出所謂之新事實、新證據認不具備新規性，係與法定再審理由無涉之片面主張，皆不合於刑事訴訟法第420條第1項第6款再審要件，因認其聲請為無理由而裁定駁回，依前揭說明，顯無通知抗告人到場聽取其意見之必要。新增刑事訴訟法第429條之2之規定，於裁定結果尚無影響，併此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第412條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　12　　日

最高法院刑事第六庭

審判長法官　徐　昌　錦

法官　蔡　國　在

法官　林　海　祥

法官　江　翠　萍

法官　林　恆　吉

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　17　　日