# 最高法院刑事裁定

110年度台抗字第253號

抗　告　人　吳得男

上列抗告人因違反毒品危害防制條例案件，不服臺灣高等法院花蓮分院中華民國109 年12月8日駁回聲請再審之更審裁定（109年度聲再更二字第4號），提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定撤銷，應由臺灣高等法院花蓮分院更為裁定。

理　由

一、本件抗告人吳得男對原審法院97年度上訴字第42號刑事確定判決（下稱原確定判決）聲請再審，主張該案內通訊監察錄音，就其與詹旻樺使用公用電話之對話內容，足以證明或係合資購買毒品，或僅單純介紹藥頭買賣，並無販賣營利意圖之事實，且通訊監察錄音帶之實質內容，未經原審調查審酌，因抗告人取證困難，請求准予調取抗告人案發時所使用行動電話0000000000（下稱0955電話）、0000000000（下稱0931電話）於民國96年2月16日至96年3月16日間（下稱系爭期間），與詹旻樺之監聽錄音紀錄，而依刑事訴訟法第420 條第1項第6款規定聲請再審等語。原裁定以：經調取0931電話之通訊監聽錄音而為勘驗，發現均係以錄音帶之方式紀錄，有部分錄音帶無法播放，而依併同錄音帶綑縛之現存通訊監察對象通聯明細，0931電話於系爭期間僅有1 筆與非行動電話之通聯，經播放確認後，並無對話內容；所調取之通訊監察錄音帶，僅有說明通話之「月、日、時、分、秒」，並無來電或去電號碼之說明，若無通聯明細，無從得知被監聽人之通話對象等情，有勘驗筆錄可參。基上，上開通訊監察錄音，無從證明抗告人有上揭所主張之對話內容；且因錄音帶有部分無法播放，通聯紀錄亦無法確認其完整性，故難以確認0931電話於系爭期間與非行動電話之詳實通話情形。另調取0955電話之通訊監察錄音帶，最後一通電話紀錄經勘驗結果，無聲音或聲音模糊難辨內容，有勘驗筆錄足稽，已無從確認抗告人所述遭承辦員警栽贓之真實性。因認抗告人之主

張，顯不足以動搖原確定判決結果，與聲請再審之要件不相符合，而駁回本件再審之聲請，固非無見。

二、經查：

㈠被告聽審權屬於憲法第16條保障人民訴訟權之一（司法院釋字第482 號解釋參照），其內涵包括資訊請求權（請求獲得充分訴訟資訊）、表達請求權（請求到場陳述或辯明訴訟上意見，下稱在場及陳述意見權）、注意請求權（請求注意被告陳述及表達）等。刑事訴訟法之再審，乃屬非常程序，係為救濟原確定判決之認定事實錯誤而設置之制度，與通常訴訟程序有別，亦因其為非常程序，要不免與確定判決安定性之要求相違。再審聲請程序，固屬於裁定程序，而裁定之審理，除法院於裁定前，認為有必要時，得調查事實者外（刑事訴訟法第222條第2項參照），原則上毋須經當事人到庭陳述意見。惟刑事訴訟法關於再審程序之規定，於109 年1月8日修正，並於同年月10日施行，立法者基於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，乃增訂刑事訴訟法第429條之2規定：「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」。所謂顯無必要者，係指聲請顯屬程序上不合法或顯無理由而應逕予駁回，或聲請顯有理由而應逕予裁定開啟再審而言，法院原則上應賦予再審聲請人及其代理人到庭陳述意見之機會，並聽取檢察官及受判決人之意見，以釐清聲請再審是否合法及有無理由。亦即肯認被告於原判決確定後，再審聲請程序審理中仍享有在場及陳述意見權之保障。而該次修正，並同時增訂刑事訴訟法第429條之3第1、2項規定：「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」，賦予再審聲請人得釋明再審事由所憑之證據及其所在，聲請法院調查之權利，且明定法院為查明再審之聲請有無理由，得依職權

調查證據。其立法意旨乃為填補再審聲請人因取證困難或取證能力之不足（諸如該證據為國家機關所持有、通信紀錄或監視錄影紀錄為業者或私人保管持有、新鑑定方法或技術出現等），以釐清確有證據證明聲請人主張之再審事由，發揮定讞後刑事判決之實質救濟功能，俾平反冤抑。而關於刑事訴訟法第429條之2通知到場及聽取意見之規定，於法院依同法第429條之3規定聲請或職權調查證據之情形亦有適用。可見立法者已肯認，被告於聲請再審案件之調查證據程序中，除顯無必要者外，得主張在場及陳述意見權。再酌以德國立法例，認法院因調查聲請再審之證據，訊問證人或鑑定人，或進行勘驗時，檢察官、被告及辯護人皆得在場（德國刑事訴訟法第369條第3項參照），賦予聲請再審案件之檢察官、被告及辯護人於法院調查證據時，有在場並陳述意見之機會。益徵聲請再審之案件，當事人於法院為證據調查時（如訊問證人或鑑定人，或實施勘驗等）之在場及陳述意見權，攸關當事人之權益，且為體現正當法律程序原則之重要一環，除當事人同意放棄、有依法得不予其在場之例外情狀或在場有妨害調查者外，應不得任意剝奪之。進而言之，通常訴訟程序之案件，倘當事人於該證據調查程序進行時並未在場，除法律另有規定外，依刑事訴訟法第165 條第1項、第288條之1第1項規定，法院事後應踐行法定程序，將該項證據調查之結果，向被告及其辯護人宣讀或告以要旨，並使其表示意見，始與正當法律程序原則無違。而聲請再審之案件，縱法院依法未予再審聲請人在場權，然除法院應為准予開啟再審之裁定外，參酌上揭刑事訴訟法第429 條之2、3之立法意旨、德國立法例，暨在場及陳述意見權屬被告在訴訟法上之基本權利，法院事後仍應將該項證據調查之結果（如證人證詞、勘驗結果、鑑定報告等）告知再審聲請人，予其到場並陳述意見之機會，方得確保法治國公平法院之具體實現。

㈡勘驗，係由法院或檢察官感官知覺，對犯罪相關之人、物、地等證據，親自加以勘察、體驗其性質或狀態之調查方法，

屬法定證據方法之一種，其程序自當適法、公正、確實。聲請再審之案件，法院依刑事訴訟法第429條之3規定為調查證據進行勘驗時，自得適用刑事訴訟法之勘驗章節相關規定（含刑事訴訟法第42、43條）。勘驗於審判中由法院，偵查中由檢察官實施之，此觀刑事訴訟法第212 條之規定甚明。而各級法院之法官助理，僅係承法官之命，辦理訴訟案件程序之審查、法律問題之分析、資料之蒐集等事務，並無實施勘驗之權限。又刑事訴訟法第219 條明定行勘驗程序時準用同法第150 條規定，除有法定例外情形外（如被告受拘禁，或認其在場於行勘驗時有妨害者），被告及審判中之辯護人均有在場權；除急迫情形外，勘驗之日、時及處所，尚應事先通知在場權人。此即勘驗之在場權及其例外。聲請再審之案件，再審聲請人於法院勘驗時，若有法定之例外情狀而未在場，揆諸上揭說明，法院事後自應將勘驗之調查結果告知再審聲請人，通知其到場並聽取意見，予以意見表達之機會，始符正當法律程序原則。

㈢本件原審對抗告人聲請調查其0931電話、0955電話通訊監察錄音帶內容，認為有調查之必要，准予調取並實施勘驗。原審於勘驗上開錄音帶時，雖抗告人在監執行，有在場權之例外情狀，而無須通知其在場，然上開通訊監察錄音帶之內容，涉及有利抗告人認定之爭點釐清，原審亦認有實施勘驗之必要，揆諸上揭說明，原審事後卻未將該項證據勘驗之結果告知抗告人，予其到場及陳述意見之機會，有原審訊問筆錄、勘驗筆錄在卷可考（見原審卷第49至51、55至56頁），已有適用法則不當之違法；此外，觀之該次勘驗似由原審之法官助理為之，該份勘驗筆錄之末僅蓋有法官助理張齡之之戳章，並未記載實施時間，亦未記載原審法官曾到場實施勘驗，有上開勘驗筆錄可稽，原審所踐行之勘驗程序亦非合法。乃原審竟以該勘驗筆錄，遽認抗告人之主張不可採，顯不足以動搖原確定判決結果，而逕予駁回其再審之聲請，難認適法。

三、抗告意旨執以指摘原裁定不當，非無理由，應將原裁定撤銷，由原審更為適法之裁定。

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　　110　　年　　3　　月　　9　　日

刑事第三庭審判長法　官　徐　昌　錦

法　官　周　政　達

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　　110　　年　　3　　月　　15　　日