臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

114年度聲再字第184號

再審聲請人
即受判決人　李瑋倫
000000000000000000
000000000000000000
代　理　人　蕭智元律師

上列再審聲請人即受判決人因妨害性自主罪案件，對於本院中華民國114年2月18日113年度侵上訴字第131號第二審確定判決（第一審案號：臺灣臺中地方法院111年度侵訴字第166號，起訴案號：臺灣臺中地方檢察署111年度偵字第23755號），聲請再審，本院裁定如下：

主　文

再審及停止執行之聲請均駁回。

理　由

一、再審聲請人即受判決人李瑋倫（下稱聲請人）聲請再審意旨略以：

㈠聲請人於本案確定判決所載時、地，對告訴人為肛交行為時有錄影，前因該錄影內容涉及個人性隱私，故於偵查及審理中均未提出，則該錄影既未經原確定判決法院調查審酌，自屬刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之新證據，又聲請人另補提告訴人阿姨於臉書發布之照片，照片中可見告訴人左手刺青與上開影片中人物之刺青位置及型態完全相符，足資辨識影片中人物確為告訴人本人。

㈡原判決認定告訴人起初同意嘗試肛交，但於口罩蒙住雙眼後，因目不能視心生恐懼，將口罩除去，並手推聲請人，且開口表示拒絕肛交，但聲請人仍將告訴人之雙腳夾於腋下，仗體型優勢由上而下壓制告訴人，不顧告訴人推擠，對告訴人進行肛交直到射精。惟前揭錄影光碟之新證據內容，足以證明告訴人係自願與聲請人進行肛交：

1.從錄影畫面可知性交過程係經雙方合意，影片最初聲請人係

站在床邊，告訴人則自行抱腿躺在床上，在聲請人陰莖進入告訴人肛門前，聲請人對告訴人稱：「再抬高一點」後，告訴人有抬高自己屁股配合陰莖進入的動作；聲請人陰莖緩慢全部進入告訴人肛門後，聲請人有開口詢問告訴人：「會痛嗎？」，告訴人回稱：「有一點點」。後續陰莖抽插過程中，告訴人發出輕微嗯的呻吟聲音，2人並有自然對話，告訴人詢問：「都進來了嗎？」，聲請人回稱：「對啊」。聲請人詢問告訴人：「有爽嗎」，告訴人回稱「嗯」、「有一種沒感覺過的感覺」，告訴人陰莖亦有勃起反應，聲請人因此向告訴人稱「你都硬起來了（撫摸告訴人陰莖），所以你應該是喜歡被幹只是沒有被開發對吧」，告訴人回稱：「我也不知道」。性交過程中未見告訴人有任何拒絕或推拒，顯見聲請人與告訴人進行肛交，並無違反告訴人意願。

2.又原判決認定聲請人係將告訴人之雙腳夾於腋下，並將告訴人身體拉近，自己身體前傾，仗體型優勢由上而下壓制告訴人，然依錄影畫面顯示，告訴人係以自己雙手放在膝蓋下方，抱腿抬高屁股，聲請人並未將告訴人雙腳夾在腋下，亦無用體型優勢由上而下壓制告訴人，且依錄影顯示告訴人有主動抬高屁股、自行抱住雙腿以配合性交之動作，全程僅有輕微呻吟聲音及些許自然對話，並無任何抗拒動作或言語，與「被迫」之情境顯有不同。

㈢另告訴人於偵審中之供述前後反覆，於偵查時供稱：「插入後因不適始拒絕」、第一審改稱：「插入前即以言語及肢體推拒」，而第二審法院認告訴人前揭供述矛盾屬枝節差異，予以採信，第三審法院判決則記載「告訴人在偵查及一審均稱插入前拒絕」，核與卷證不符，顛倒其先後次序，有理由矛盾之錯誤。且卷內之驗傷報告僅記載告訴人肛門左後側有0.8公分輕微撕裂傷，無其他掙扎或壓制痕跡，若如告訴人所述「中途拒絕仍要強行」，理應有明顯外傷或抵抗痕跡，衡諸常情，其與錄影內容所示「合意性交」更為相符，告訴人如此誣指聲請人，亦可能係因其先前向聲請人求償50萬元

之賠償未果，而刻意捏造或誇大事實。

㈣綜上所述，本案聲請人與告訴人為肛交性行為時之錄影，足以證明告訴人係自願與受判決人進行肛交，而該錄影於原確定判決偵審程序中均未提出而未被審酌，合於刑事訴訟法第420條第1項第6款「發現新證據」之再審要件。此外，告訴人供詞反覆，顯不可信，而驗傷報告亦不足支持強制性交，反與合意性交相符。原判決認定告訴人被強制性交之犯罪事實，顯然與新證據不符，新證據動搖推翻原確定判決，使聲請人改判無罪。聲請人爰依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定聲請本件再審，請鈞院准為開始再審之裁定。另聲請人亦因本案涉訟而出現失眠焦慮與憂鬱，甚至萌生自殺意念，且本件應為無罪判決，若入監恐導致不可回復之人身及精神重大損害，實有停止執行之必要性。聲請人爰依前揭規定，請求鈞院為開始再審裁定時，同時裁定停止停止刑罰之執行，以維權益等語。

二、按刑事訴訟法第420條第1項第6款、第3項，明定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。基此，所稱新事實或新證據，除須具有未判斷資料性質之「新規性」（或稱嶄新性、新穎性）外，尚須具備單獨或與先前之證據綜合判斷而足以動搖原確定判決所認定事實之「確實性」（或稱顯著性、明確性）特性，二者先後層次有別，且均不可或缺，倘未兼備，自無准予再審之餘地（最高法院112年度台抗字第166號裁定意旨參照）。是法院對於依第420條第1項第6款、第3項規定聲請再審者，應先確認其所憑事證具體內容，針對相關證據是否具有新規性先予審查，必須至少有一證據方法或證據資料合於證據實質價值未經判斷之新規性要件，方能續為確實性之審查。如聲請再審所憑各證據，均為原確定判決審判時業已提出而經法院審酌取捨者，即不具備新規性要件，自無庸再予審查該證據是否符合確實性。而是否具備

確實性要件，當以客觀存在事證，本於經驗法則、論理法則為審查判斷，尚非任憑聲請人之主觀或片面自我主張，即已完足（最高法院109年度台抗字第1433號裁定意旨參照）。

三、本件聲請人係依刑事訴訟法第420條第1項第6款規定，對於本院113年度侵上訴字第131號114年2月18日第二審確定判決（下稱原確定判決）聲請再審，主張有足以動搖原確定判決之新證據，而有開始再審之事由。經查：

㈠聲請人前因妨害性自主罪案件，經臺灣臺中地方法院以111年度侵訴字第166號判決判處罪刑後，提起上訴，由本院以113年度侵上訴字第131號刑事判決駁回上訴，嗣聲請人不服，復提起第三審上訴，並經最高法院以114年度台上字第2471號刑事判決駁回上訴，全案遂告確定，上開本院判決已就認定聲請人如何成立犯罪，詳述所憑依據及得心證理由，此經本院調閱上開案卷電子檔查核明確，並有上開刑事判決及法院前案紀錄表在卷可憑（見本院卷第19至45、53至54頁），聲請人對於本院確定判決聲請再審，依刑事訴訟法第426條第3項規定，本院自屬再審之管轄法院，合先敘明。

㈡聲請人雖執前揭事由指摘原確定判決認定事實有誤，主張有刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之再審事由。本院經核閱相關卷證及聽取聲請人及代理人意見後，認為：

1.聲請人主張以其於本次再審程序所提出之本案確定判決所載時、地與告訴人進行肛交時之錄影（下稱系爭性交影片）作為新證據，欲證明告訴人當時係自願同意與聲請人進行肛交云云。惟系爭性交影片經本院勘驗之結果，均僅有兩人或單獨一人之性器官與身體部位之影像，縱影片中有極短暫拍攝到被性交人部分之臉部，然該名被性交人之臉部大部分被口罩遮蔽，完全無法見到臉部五官特徵，難以證明確實即為聲請人與本案確定判決之告訴人甲男於案發時、地所拍攝之影片，此有本院民國114年9月24日訊問時之勘驗筆錄及翻拍照片附卷可參（見本院卷第70至73頁、第79至87頁）。經本院詢問聲請人如何證明系爭性交影片中之被性交人即為甲男，

聲請人提出其手機供本院勘驗該影片之拍攝資料，本院當庭勘驗聲請人所提出之手機影片資料畫面並翻拍照片附卷（見本院卷第89頁）；然而，縱使如此， 聲請人所提出系爭性交影片仍然無法確定確實為本案確定判決所載時、地與告訴人進行肛交時之錄影；蓋聲請人於114年9月24日本院當庭勘驗聲請人手機所拍攝之手機照片中顯示系爭性交影片拍攝地點係位於大里區東湖里（然未顯示為印象西湖汽車旅館）、拍攝時間則顯示為111年3月23日星期三晚上7時22分（見本院卷第89頁），及後續聲請人提出之再證4系爭性交影片之拍攝時間、地點手機畫面截圖則顯示拍攝影片之地圖定位於印象西湖汽車旅館、拍攝時間同樣顯示為上開日期之晚上7時22分（見本院卷第103至104頁），而印象西湖汽車旅館雖位於大里區東湖里，然因該部分資料並非本院勘驗所得，仍應以本院實際勘驗之結果為準；再者，Iphone手機所拍攝之影片及照片於系統中所顯示之拍攝時間、地點均可逕自於手機中變更、修改（直接於影片或照片右上方選單中即有「調整日期及時間」、「調整位置」之選項，點入即可逕行修改拍攝時間、地點）；且聲請人於原審之偵查、審理程序中均未主動提出系爭性交影片，嗣後僅泛稱因恐涉妨害秘密及三審時始於雲端發現有此影片未經刪除云云才欲提出而聲請再審，難認已釋明未能及時提出之原因，自難排除系爭性交影片是否曾遭修改時間、地點或另與第三人性交並拍攝影片之可能，上開影片是否究為本案確定判決之性交影片已有可疑；退步言之，縱認系爭性交影片之拍攝時間及地點均未曾遭修改，惟本件原確定判決僅認定發生性交之時間為111年3月23日19時許，與系爭性交影片手機截圖中所顯示拍攝時間為同日19時22分仍有數十分鐘之差異，期間聲請人是否僅與告訴人性交亦無法確知，難以僅就系爭性交影片經勘驗手機上影片之拍攝時間及地點等資訊而逕認系爭性交影片之內容與本案犯罪事實確實有關。

2.聲請意旨另提出何○○臉書所發布之貼文及照片截圖，欲佐

證系爭性交影片之人確實為告訴人甲男本人云云。惟聲請人並未提出任何證據用以釋明何○○是否確實為告訴人甲男之阿姨或其他親屬關係，且聲請人亦未釋明何○○臉書所發布之照片中所指為告訴人之照片（下稱系爭照片）是否確實為告訴人甲男本人；再者，縱認系爭照片確實係告訴人甲男本人，惟觀諸系爭照片中所示之左手臂之模糊紋身（右手臂紋身較為清晰可辨）對比系爭性交影片畫面中人物僅略為出現之左手臂部分紋身（見本院卷第107頁及本院114年9月24日當庭勘驗系爭性交影片後附截圖），亦難以此辨別系爭性交影片中之人物之紋身與上開臉書照片中人物之紋身確切相同。而告訴人甲男於原審偵訊時雖曾證稱：聲請人於進行口交時（肛交行為前）曾數次拿出手機，伊問聲請人是否在拍攝，聲請人否認，過一陣子他才把手機放下，後來也有再拿起來幾次，伊要求他不要這樣，聲請人才把手機放下等語（見原確定判決偵卷第95頁），足見聲請人確實在與告訴人甲男進行口交時有拿出手機並可能進行拍攝，然而之後聲請人要求告訴人甲男將口罩戴在眼睛上隨即並進行肛交，是告訴人甲男於進行肛交時眼部已遭口罩完全遮蓋，實無法知悉聲請人是否有進行拍攝行為。從而，聲請人對於所提出之系爭性交影片與本案確定判決與告訴人甲男之性交影片究竟有無同一性，尚未釋明至令本院信其等即具同一性，自難認系爭性交影片具有足資為本案證據之嶄新性。

3.再者，退步言之，縱認系爭性交影片中之人物即為告訴人本人，並認系爭性交影片確實為本案確定判決之性交影片，惟證人即告訴人甲男於本案確定判決之偵訊及原審時均具結證稱：剛開始我跟聲請人到汽車旅館後，聲請人有要我幫他打手槍及口交，後來才要求我跟他做「10」（即肛交），我剛開始說我沒辦法，聲請人說可以給我更多的錢，我就請他讓我想一下，後來我說好，可以試看看，所以一開始聲請人對我從事「10」行為有經過我的同意，但是因為他請我躺著，然後請我把眼睛遮住，在那個姿勢下他把他的生殖器放進來

後，我當下感覺是很不舒服的，所以後來我有拒絕他，就是先用口頭表示我不想要了，希望可以停下，但是聲請人還是繼續他的動作，後來我就扭動我的身體跟推被告的身體，但是聲請人仍然繼續，而且把我的雙腳夾在他的腋下，把我往他身體拉，然後他身體有點向前由上往下把我壓制住，我有再推聲請人，但是聲請人身體壓住我，繼續對我肛交，所以因此造成肛門處受傷（見本案確定判決偵卷第95頁；原審卷第148至150頁、第154頁），足見告訴人甲男歷次均證陳一開始有答應聲請人與其肛交，是後來肛交的時候覺得不舒服才以推聲請人、扭動其身體之方式拒絕聲請人，然而聲請人仍然持續其肛交行為等情。而系爭性交影片經本院勘驗之結果，時間長度為2分3秒，聲請人復於114年9月24日訊問程序時陳稱：本案伊與告訴人甲男之性交過程大約10分鐘，系爭性交影片是從要開始肛交時拍的等語（見本院卷第70頁），可見系爭性交影片並非全程拍攝，且係其與告訴人甲男一開始肛交時所拍攝之影片，實與告訴人甲男上開證稱一開始有答應聲請人與其肛交之情相符，自難僅以一開始告訴人甲男同意與聲請人肛交之影片，即得遽認嗣後告訴人甲男拒絕聲請人繼續與其肛交後，聲請人並無強行對告訴人甲男肛交之強制性交犯行。

4.至聲請人於再審意旨中所陳告訴人於偵審中之供述前後反覆乙節，原確定判決法院亦已說明於遭性侵害之際，被害人身心均受強大傷害，以及對性產生之反感等因素交錯下，本難期待被害人於事後司法程序之歷次證述中，得以分毫不差地拼湊案發過程之全貌，惟本件告訴人就其反悔並以口頭拒絕聲請人，且以手推聲請人身體之方式抵抗聲請人肛交等重要情節，所為之證述始終如一，就部分案發細節證述略有出入，實屬情理之常，自難苛求其於事後能就所有事物正確仔細描述無訛，但此等枝節之出入，尚不影響告訴人指證聲請人本件主要犯罪事實真實性之認定；另聲請人所指稱告訴人之性侵害事件驗傷診斷書僅受有「肛門受有左後側約0.8公

分淺層撕裂傷」顯非曾有抗拒性交之行為所產生，亦經原確定判決於理由內予以指駁；且此等再審意旨均非刑事訴訟法第420條第1項各款規定之再審事由。對此本件聲請人所提出之系爭性交影片是否具有本案證據適格之「嶄新性」，已屬有疑，且無論依單獨或與先前之事證綜合判斷，尚不足以動搖原確定判決所認定聲請人係對告訴人犯強制性交罪之犯罪事實，不足為更有利於聲請人之判決，亦難認具「顯著性」，自與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之要件未合。

四、綜上所述，原確定判決既已依法律本於職權對於證據之取捨，詳敘其判斷之依據及認定之理由，並無任意推定犯罪事實，亦無違反經驗法則、證據法則、論理法則之情況，業經本院核閱歷審電子卷宗無訛。縱認本件聲請人所提出之上開事證屬實，惟均不足以動搖原確定判決，而為聲請人有利判決之證據，核與刑事訴訟法第420條第1項第6款之規定不符，亦查無刑事訴訟法第420條第1項其餘各款所列情形，自難憑以聲請再審。從而，本件再審之聲請，核無理由，應予駁回。又再審聲請人同時聲請停止刑罰之執行部分，因聲請再審並無停止刑罰執行之效力，且其再審之聲請既經駁回，停止刑罰執行之聲請亦失其依據，應併予駁回。至聲請人聲請傳訊告訴人甲男到庭進行勘驗，因本院認系爭性交影片尚難釋明具有證據適格，且退步言之，縱認系爭性交影片確屬本案確定判決聲請人與告訴人甲男之性交影片，亦不具有動搖原確定判決之確實性，是本院認尚無傳喚告訴人甲男到庭勘驗之必要，併此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第434條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　16　　日

刑事第四庭　審判長法　官　王　鏗　普

法　官　周　淡　怡

法　官　黃　齡　玉

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達10日內向本院提出抗告書狀（須附繕本）。

書記官　洪　玉　堂

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　16　　日