臺灣高等法院臺中分院刑事裁定

115年度聲再字第84號

再審聲請人
即受判決人　謝茗丞（原名：謝曜宇）
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
代　理　人　易帥君律師

上列聲請人即受判決人因妨害性自主案件，對於本院113年度侵上更一字第1號中華民國113年7月30日第二審確定判決（第三審案號：最高法院113年度台上字第4910號；第一審判決案號：臺灣臺中地方法院111年度侵訴字第31號；起訴案號：臺灣臺中地方檢察署110年度偵字第38438號），聲請再審，本院裁定如下：

主　文

再審及停止刑罰執行之聲請均駁回。

理　由

一、本件再審聲請人即受判決人Ａ０１（下稱聲請人）聲請意旨略以：

㈠聲請人被訴違反家庭暴力防治法之妨害性自主等案件，經本院以113年度侵上更一字第1號刑事判決（下稱原確定判決）認聲請人有持刀劃向告訴人甲女左大腿，致告訴人之左大腿外側受有割傷9.0公分x1.0公分x0.5公分之傷害，及聲請人有強迫告訴人自慰等行為，無非係以告訴人之供述、告訴人之病歷資料、告訴人與被告之通話錄音及告訴人之自慰影片為據，惟原確定判決漏未審酌告訴人供述有前後不一之情，且漏未傳喚於民國110年8月25日搭載聲請人及告訴人前往林新醫院之UBER司機，顯有疏漏。再者，聲請人為自證清白而覓得專業且與司法機關長期合作之儀測公司進行測謊鑑定，而該測謊鑑定結果已可明證聲請人確實無持刀劃傷告訴人、

足以推翻原確定判決之認定，以此聲請提起再審。

㈡新證據測謊鑑定書之鑑定結果已證明聲請人絕無原確定判決所指持刀劃傷告訴人之行為。細繹聲請人於此所提之測謊鑑定書，可見測謊鑑定書已詳載聲請人進行測謊測驗之測試環境、測謊儀器廠牌型號、施測過程及鑑定方法，並有檢附測謊儀器之測試報告以及測謊鑑定人之簡歷，且鑑定人經驗豐富，係多數司法機關同認具有測謊鑑定專業之人，堪認測謊鑑定書具有證據能力。另觀鑑定報告書第1頁「鑑定結果」之記載內容，可見聲請人對於「於110年8月25日有無拿刀劃傷告訴人之左大腿」、「110年8月25日告訴人左大腿的傷是否為被告持刀劃傷的」等問題均為否認，且均無不實反應，甚者，自鑑定報告書內文第1頁「測謊圖譜數據分析表」之記載，可知聲請人之鑑定結果除為「無不實反應」外，更可見聲請人之測得數據總和為「+7」分，屬於「無不實反應」判別標準中之極高分（亦即聲請人無不實之測謊結果並非勉強過關，而係呈現高度真實之反應），足見就鑑定報告書之鑑定結果單獨觀之，已足推翻原確定判決之認定，遑論告訴人於本案所為之證述時有前後不一、足以使人懷疑告訴人所述是否為真之情形，是若以鑑定報告書結合先前已經存在卷內之各項證據資料予以綜合判斷，亦足以產生合理之懷疑而推翻原確定判決所認事實之蓋然性，是本案聲請人提起再審之訴，洵屬有據。

㈢告訴人先前之供述有前後不一之處，並足以影響告訴人供述之憑信性。

1.關於聲請人與告訴人間自急診室起至拍攝自慰影片前之相處情況，告訴人稱其於110年8月25日當天急診結束後，與聲請人約半夜12點多返回聲請人租屋處，惟細譯告訴人之病歷資料，可見告訴人之離院時間應為110年8月25日晚上9時，而林新醫院距離聲請人租屋處僅約10分鐘車程，是告訴人稱其等約半夜12時多始返回聲請人租屋處，是否為真，實非無疑，益徵聲請人於本案更審時證稱其等當日返回聲請人租屋

處之時間為晚上9、10時，方為真實；又如聲請人所辯其等當晚返回租屋處後，有再騎車出門購買晚餐乙情為真，且告訴人真如伊所述有遭聲請人砍傷、當下處在驚嚇、惶恐之中，衡情告訴人當可趁聲請人外出購買晚餐時趕緊逃離，又怎可能會繼續待在聲請人租屋處？再者，告訴人於偵訊時證稱聲請人自醫院返回租屋處後有繼續毆打伊，於本案第一審審理時證稱聲請人自醫院返回租屋處後情緒反覆，會突然生氣毆打告訴人等語，試圖將聲請人塑造為一情緒控管不佳、隨時均會震怒施暴之家暴行為人，惟於本案第一審辯護人行反詰問時，又改稱其當日返回聲請人租屋處約半小時即因過於疲累而進入夢鄉、自急診室起至聲請人於凌晨5時將告訴人叫醒之間並未發生爭吵，在在足證告訴人就其與聲請人自急診室返家後至聲請人再度將告訴人叫醒之間二人之相處情況、是否有發生爭吵等情已有嚴重前後供述不一之情形。

2.關於本案自慰影片之拍攝過程，告訴人於偵訊時證稱因聲請人自醫院返回租屋處後「還是」很生氣，就將告訴人推倒在床，並「喝令告訴人脫衣服」、要求告訴人自慰供聲請人觀覽等語，可見聲請人係因還在為其等前往急診前而爭吵之事生氣，方要求告訴人脫去衣物自慰；然告訴人於本案第一審審理時卻證稱其與聲請人自醫院返家後並無發生爭吵，且因為其過於疲累故於返家後約半小時即已入睡，嗣聲請人於其「睡覺期間」自行閱覽告訴人手機並發現告訴人與其他異性之對話紀錄，聲請人遂因此叫醒告訴人，二人便開始發生爭吵，於爭吵過程中聲請人要求告訴人自慰等語，可見聲請人自急診返家後情緒已然平復，係因為聲請人在告訴人睡眠過程中「又」發現告訴人與其他男性之對話，始又燃起怒火進而與告訴人發生爭吵、要求告訴人自慰，在在足證告訴人就本案自慰影片之拍攝緣由亦有嚴重前後不一之處，遑論告訴人於偵查中稱聲請人於上開過程中有命令其脫去衣服，於本案第一審審理時先證稱聲請人並「無」要求告訴人脫衣服，後經檢察官暗示其所為之證述於偵訊時所述不符後，始又改

稱聲請人有喝令其脫下「內褲」，惟依照吾人一般生活經驗及說話習慣，殊難想像一般人會以「衣服」代稱「內褲」，足見告訴人於偵訊時所證述之情節與其於本案第一審審理時之證述內容大相逕庭。

㈣更一審就本案自慰影片所為之勘驗內容無法作為認定聲請人有強迫告訴人自慰之基礎。原確定判決認聲請人有強迫告訴人自慰之行為所憑之證據包含本案自慰影片及更一審之勘驗內容，惟細繹本案更一審之勘驗筆錄，雖可見告訴人於影片拍攝過程中眼睛大多閉上，且有眉頭緊皺即以手遮臉之情況，惟一般人於性愛過程中本即會露出雙眼緊閉、眉頭緊皺之表請，足見應難以僅憑告訴人於影片過程中閉上眼睛、眉頭緊皺之表情即認其有遭強迫之情事；又原確定判決雖稱告訴人有以手遮臉之狀況，然細譯勘驗筆錄，可見告訴人於長達14秒之影片中，僅有於3至5秒處即2秒之期間短暫以左手遮住臉部，其餘時間均將左手橫放於胸前，自難以此認告訴人有遭強迫之情。綜上所陳，在在足證告訴人於影片中之表情神態均為於性愛過程本即會自然流露者，原確定判決未審酌於此，逕以告訴人於自慰影片中之表情認定其有遭聲請人「強迫」之情，顯屬率斷，更嚴重悖離一般人生活經驗及常情常理。

㈤又本案告訴人所述之「案發」時間後，告訴人仍與聲請人交往約1月之久，甚至於聲請人生日前2天仍主動聯繫聲請人之友人詢問是否要替聲請人慶生，此情業經聲請人提出相關對話紀錄相佐，堪認屬實，縱告訴人辯稱其傳訊予聲請人友人時尚未與聲請人分手，然亦殊難想像有人會於遭他人砍傷、強迫自慰之後，仍與加害人持續交往甚至主動計畫慶生事宜。再者，本案告訴人於「案發」後不僅未立即報警，甚至刻意挑選「聲請人生日當天」即110年10月3日前往警局報案，其心實在可議，更何況告訴人於本案審理過程中尚持續聯繫聲請人之前女友，並將相關資料提呈法院，企圖抹黑聲請人之形象、影響法官心證，難認可取。末以，聲請人白手

起家、自行創立健身房事業，惟該健身房現正面臨破產及巨大債務，亟待聲請人親自處理該等事宜，如於此際強令聲請人入監執行，將導致該健身房倒閉及員工失業而造成無法回復之損失，請求審酌上情，開啟再審程序，並依刑事訴訟法第435條第2項規定，裁定停止刑罰之執行，以免冤抑，並得於再審之過程中繼續處理健身房之事宜，並請求傳喚鑑定證人李○○就測謊鑑定書到庭作證等語。

二、按再審制度，係為發現確實之事實真相，以實現公平正義，而於案件判決確定之後，另設救濟之特別管道，重在糾正原確定判決所認定之事實錯誤，但因不能排除某些人可能出於惡意或其他目的，利用此方式延宕、纏訟，有害判決之安定性，故立有嚴格之條件限制。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、免刑或輕於原確定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。是再審聲請人所聲請調查之證據縱屬存在，單獨或與先前之證據綜合判斷結果，倘無法對原確定判決認定之犯罪事實產生合理懷疑，不足以動搖原確定判決，既不能據以聲請再審，自無調查之必要（最高法院109年度台抗字第1956號裁定意旨參照）。

三、經查：

㈠本件原確定判決綜合全部卷證資料，認定聲請人有犯罪事實一㈠所載之傷害、犯罪事實一㈡所載之加重強制猥褻等犯行事證明確，並已於判決理由中詳述其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之心證理由，且對於聲請人否認犯罪所辯各節何以不足採取，亦已依憑卷內證據資料，於理由內一一詳為指駁說明，所為論斷說明，核與卷內訴訟資料悉無不合，從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在，亦無何足生影響判決之重要證據漏未審酌之情。是原確定判決本其自由心證對證據予以取捨及判斷，並無違背一般經驗法則及論理法則之情事（詳見原確定判決理由欄四部分之論述說明），並經本院職權調取原確定判決全卷電子檔案核閱無訛。

㈡聲請人固執前詞聲請再審，惟查：

1.聲請意旨本次雖執李○○儀測服務公司於114年6月13日作成之測謊鑑定書為新事實、新證據，欲藉以彈劾告訴人所為證詞之憑信性，並推翻歷審判決之認定。惟查：

⑴測謊係透過儀器，紀錄受測者受測時如說謊，因緊張、不安等所產生之生理現象，再經人工判讀檢視受測者對過去發生事實之陳述與其記憶是否相符之程序，實施測謊之受測對象為人，而每個人生理、心理及情緒等狀態，在不同時間本不

可能完全相同，其生理反應受外在影響因素甚多，諸如疾病、用藥、人格特質、刻意自我壓抑或其他外在因素之影響等，因此說謊時不必然均會產生生理、心理及情緒之緊張波動反應，反之，縱有產生圖譜波動之說謊反應，亦不必然得以證明受測者之陳述與其記憶不符之結論。換言之，測謊鑑定之受測對象為人，其生理、心理及情緒等狀態在不同時間即不可能完全相同，影響因素甚多，難以藉由一再檢驗而獲得相同結果之科學「再現性」，不具有全然之準確性，其證據價值甚低。

⑵聲請人本次提出上開測謊鑑定書，係於三審判決確定後，聲請人自行委任鑑定人進行鑑定之結果，本質上已非屬司法機關依刑事訴訟法第198條囑託鑑定之適格證據方法。而本件聲請人傷害之事實，業據原確定判決本於經驗及論理法則，綜合卷內相關事證為取捨判斷並憑以認定，則聲請人於事後自行委任民間公司進行測謊而得到未說謊之結果，在無其他佐證之情形下，依前開說明，自難為聲請人有利之認定，而取代原確定判決依調查結果明白論斷之事實。是上開測謊鑑定書縱具未經判斷之嶄新性，然無論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之犯罪事實，亦不足為更有利於聲請人之判決，難認具確實性，自與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定之要件未合。至聲請意旨請求傳喚證人李○○、Uber司機等語，然聲請人傷害部分，經第一審勘驗告訴人提出之其與聲請人間於案發後通話之錄音光碟（置於偵字不公開卷之光碟片存放袋內）結果（完整譯文見第一審卷第88至93頁），聲請人坦認其確有與告訴人為該通話內容無訛（第一審卷第93至94頁），而其間有以下內容之對話：

「被害人：就是我到現在還是很不了解，為什麼你當初要拿刀子砍我，然後砍完我之後隔天還幫我請假，甚至你砍完我之後還帶我去看醫生？你是怕被發現喔？

被　告：不是啊。

被害人：要不然咧？你很愧疚嗎？

被　告：也不是啊。

被害人：不然呢？

被　告：就覺得對不起而已啊，也不是對不起啦，就覺得說嗯反正讓人家受傷總是不好的。」

「被害人（質問）：你砍我、你砍我哩！

被　告（回稱）：那時候我對妳多好，那之前。」（第一審卷第89、92頁），顯見聲請人於告訴人向之質問何以持刀傷害，之後又幫其請假、送其就醫時，非但未予否認，甚至答以「就覺得對不起而已啊，也不是對不起啦，就覺得說嗯反正讓人家受傷總是不好的」等語，已默認其有上開傷害行為。是聲請人傷害犯行已事證明確，自無再行傳喚證人李○○、Uber司機到庭之必要。

2.聲請意旨雖以告訴人案發後不僅未立即報警，而仍與聲請人聯絡，繼續交往，嗣後刻意挑選「聲請人生日當天」即110年10月3日前往警局報案，其心實在可議，並於本案審理過程中持續聯繫聲請人之前女友，將相關資料提呈予法院，企圖抹黑聲請人之形象、影響法官心證云云。然遭受性侵害者之反應，每隨其個人之性格、感受、處境、顧慮，以及與加害者間之依附或利害關係等多重因素而異。而觀諸上開說明，若告訴人有何刻意捏造事實以構陷聲請人之動機存在，聲請人自應據以提出經法院認定相關證物係偽造或變造、證言屬虛偽及聲請人被誣告之確定判決，或其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足之證明。然本案聲請人並未提出認定原確定判決所憑告訴人相關不利於聲請人之證言為虛偽或誣告之另案確定判決，或其刑事訴訟不能開始或續行非因證據不足之證明，以供本院參酌，顯然不符刑事訴訟法第420條第2項之要件，此部分聲請意旨自無足取。

3.聲請意旨另以告訴人之證述前後反覆矛盾之處，足以影響告訴人供述之憑信性等語，然原確定判決認定聲請人確有本件

被訴傷害及加重強制猥褻之犯行，已就相關事證詳加調查論列，復綜合聲請人之供述，參酌被害人之指述，佐以傷勢相片、林新醫院病歷影本、林新醫院113年6月26日林新法人醫字第1130000369號函暨附件病歷摘要影本、病況說明、告訴人提出其與聲請人案發後通話之錄音光碟、通話譯文、告訴人偵查中提出之自慰內容錄音、錄影檔案光碟、原審勘驗筆錄等證據資料，相互斟酌判斷，資為前揭認定，已說明其取捨證據判斷之依據及得心證之理由，且查原確定判決已敘明：「按告訴人、證人之陳述有部分前後不符，或相互間有所歧異時，究竟何者為可採，法院仍得本其自由心證予以斟酌，非謂一有不符或矛盾，即應認其全部均為不可採信；尤其關於行為動機、手段及結果等之細節方面，告訴人之指陳，難免故予誇大，證人之證言，有時亦有予渲染之可能；然其基本事實之陳述，若果與真實性無礙時，則仍非不得予以採信（最高法院74年台上字第1599號刑事判決意旨參照)。查告訴人確係於偵查中始說出遭加重強制性交之上開事實，且細繹其偵查筆錄：「（問：是否願意跟被告同庭？）我不願意，另外去林新醫院看診回到租屋處後，他有叫我拍自慰影片。（問：當時情況？）是回到精誠路的租屋處，應該是8月26日凌晨，他回到家還是很生氣，他把我推倒在床上，叫我把衣服都脫掉，他說我那麼喜歡劈腿什麼的叫我自慰給他看，我不願意的話他就打我，我不願意，這個時候他有打我肋骨那邊，我就妥協，我就有自慰給他看，他拿我的手機拍影片，影片開頭他有講話，指定動作給他看。（問：這部分有要提出告訴嗎？）好」等語，而後告訴人即當庭提出手機供書記官拷貝檔案（偵卷第44頁）。可知告訴人是突然提及被告要其拍自慰影片之事，檢察官始概括問其當時情形，而告訴人當下之回答，事實上未指出明確之時間點，亦未敘述當時細節，致關於如何開始拍攝影片一事之陳述，與原審交互詰問時之回答有所出入。然以，告訴人手中既握有上開影片，當知其上有正確錄影時間，衡情實無故為

不正確時間陳述之必要，且此部分犯行之基本事實係被告違反告訴人意願對之強制猥褻並錄音、錄影，其情業經認定如上，至告訴人就當時如何開始拍攝影片之細節部分，縱前後有所不符，亦不影響被告係違反告訴人意願而為強制猥褻行為之真實性，被告此部分所辯，亦無可採取。」（原確定判決第11至12頁）。據此，原確定判決認定聲請人確有本件傷害及加重強制猥褻犯行，已敘明其憑據及理由，對於聲請人所持之相關辯解及其所舉有利證據何以不予採納之理由，亦依據卷證資料詳細論述說明，揆其論斷尚無違經驗、論理及補強等證據法則，並非單憑告訴人具有瑕疵之片面指證，遽行認定聲請人犯罪事實之情形。是本件聲請人無視原確定判決明確之論斷與說明，仍執其不為原審所採信之相同陳詞，並就其有無對告訴人傷害及加重強制猥褻之事實，再事爭辯，應屬聲請人對原確定判決採證認定不服之理由，且就原確定判決所認定之事實，徒憑己意而為有利於己之解釋，無足動搖原確定判決之結果，原確定判決綜合卷內事證所認定聲請人有對告訴人傷害及加重強制猥褻之事實甚明。則依前揭說明，本院自難僅憑聲請人之己見，恣意對案內證據持相異之評價，而認合於法定再審事由。

四、綜上所述，上揭聲請意旨所提出之所謂新事實或新證據及抗辯理由，不論單獨或係其本身結合先前已經存在卷內之各項證據資料予以綜合判斷觀察，並不足以動搖原有罪之確定判決，而為聲請人無罪、免訴、免刑或輕於原判決所認罪名之判決，無法使人因此產生合理懷疑，或業經原確定判決本於論理法則、經驗法則予以取捨及判斷，聲請人僅係對此持相異評價，或徒憑己意對已經審酌之相關事實再為對己有利之詮釋，核與刑事訴訟法第420條第1項第6款規定要件不符，亦不符合其他各款再審事由，聲請人聲請再審為無理由，應予駁回。又再審之聲請既經駁回，聲請人聲請停止刑罰之執行，當失所附麗，應併予駁回。

五、按聲請再審之案件，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。又所稱「顯無必要者」，係指聲請顯屬程序上不合法且無可補正或顯無理由而應逕予駁回，刑事訴訟法第429條之2、法院辦理刑事訴訟案件應行注意事項第177條之4分別定有明文。基此，本件再審聲請，依形式上觀察即顯無理由而應逕予駁回，自無依刑事訴訟法第429條之2通知聲請人到場聽取意見之必要，併此敘明。

據上論斷，依刑事訴訟法第434條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日

刑事第九庭　審判長法　官　石馨文

法　官　陳宏瑋

法　官　陳茂榮

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告書狀（須附繕本）。

書記官　盧威在

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　28　　日