

最高法院刑事判決

109年度台上字第5247號

上訴人 臺灣高等檢察署檢察官孟玉梅

被告 林義龍

上列上訴人因被告誣告案件，不服臺灣高等法院中華民國109年8月12日第二審再審判決（107年度再字第4號，起訴案號：臺灣新北地方檢察署103年度偵字第14216號，原經原審法院以104年度上訴字第3065號判決確定後，被告向原審法院聲請再審，經原審法院以106年度聲再字第310號裁定開始再審，並更為審判），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、按刑事訴訟法第377條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由書狀並非依據卷內訴訟資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決以不能證明被告林義龍有如公訴意旨所指誣告被害人即拖吊車輛業者塗文杰涉犯毀損罪嫌之犯行，因而撤銷第一審科刑之判決，改判諭知被告無罪，已詳敘其取捨證據及得心證之理由，對於檢察官所舉證據為何不足以證明被告犯罪，亦在理由內詳加論述及說明，俱有卷存證據資料可資覆按，從形式上觀察，原判決並無足以影響其判決結果之違法情形存在。

二、檢察官上訴意旨略以：

(一)、被告就其所有0000-00號自用小客車於遭違規拖吊之過程中嚴重受損一事，對拖吊業者塗文杰提出毀損告訴，前經原確定判決法院詳查相關證據資料，以被告所指車輛遭毀損之部位，係於遭拖吊前即已存在之舊刮擦痕，認定被告有意圖使塗文杰受刑事處分，而接續向臺灣新北地方檢察署（下稱新

北地檢署)檢察事務官及新北市政府警察局土城分局警員誣告塗文杰涉犯毀損罪嫌之犯行，因而論處被告以誣告罪刑，並經最高法院以105年度台上字第3384號判決駁回被告之第三審上訴確定，堪認被告設詞誣告之犯行甚為明確。被告於上開有罪判決確定後，自行委託據稱具有數位影像解析專長之案外人詹益銘，比對卷內關於上開車輈遭拖吊前、後所拍攝疑似受損部位之數位照片，提出內容略以：經比對「事前照片1」(指新北地檢署103年度偵字第9919號偵查卷第12頁編號7所示照片，下稱「事前照片」)及「事後照片2至7」(依序指同上偵查卷第15至20頁編號22、23、21、14、17、19所示照片，下稱「事後照片」)顯示各該特定相應部位受損痕跡，有明顯增加或有50%增加可能性等旨之「中研院新科學技術分析車體損傷-專家鑑定意見書」(下稱系爭「專家鑑定意見書」)，主張發現足認其應受無罪判決之新證據而聲請再審。由判決之原審法院審理後裁定開始再審，原審法院依再審程序更為審判時，採信系爭「專家鑑定意見書」據而判決被告無罪。然詹益銘並非由本案偵查檢察官或承審法院(包括原確定判決法院、受理再審聲請法院及原審)審判長或受命法官依刑事訴訟法第198條規定所選任之鑑定人，復未依同法第202條規定於鑑定前具結其必為公正誠實之鑑定，而無從擔保其所謂鑑定之公正性，依同法第158條之3規定，系爭「專家鑑定意見書」，自不得作為證據。又系爭「專家鑑定意見書」僅係詹益銘之私人意見而已，且為被告以外之人於審判外之書面陳述，而屬傳聞證據，檢察官於原審依再審程序更為審判時已表明不同意其得作為證據。乃原判決未說明系爭「專家鑑定意見書」究竟符合何項傳聞法則之例外規定而得作為證據，遽採為判決被告無罪之基礎，殊有違誤。

(二)、系爭「專家鑑定意見書」係就單張偶然拍攝之「事前照片」及數張刻意拍攝之「事後照片」，針對前揭車輈各該特定之相應部位加以比對，謂其受損痕跡有明顯增加或有增加可能

性云云。然上開兩組數位照片之拍攝時間、距離及角度大相逕庭，系爭「專家鑑定意見書」並未說明其究係使用何種儀器或技術，在何等環境操作下，如何消弭上開歧異所形成之誤差？另系爭「專家鑑定意見書」雖稱各該特定相應部位受損痕跡有明顯增加或其增加之可能性為50%，但未明確指出其所指明顯增加之痕跡、範圍及程度為何？且上開概率式之描述究為何意？又係如何得出該50%之數據？俱有不明。原審對於系爭「專家鑑定意見書」之上揭疑點，未予詳查釐清，遽採為有利於被告之認定，非無可議。其次，倘系爭「專家鑑定意見書」採用所謂之「FSRCNN（用深度學習新科學技術所產生超高物體影像解析度）」、「OPENCV/SURF（比對圖樣的位置與角度，對每一個想要比對的位置先行作旋轉，再比對影像物體特徵、辨識與偵測）」、「Paint.Net（物體影像差異比較處理軟體，呈現在影像上的像素、對比、亮度暨其分布Gamma值不同，藉以鑑識出影像間之差異）」等解析影像技術為可行，為何原審先後囑託法務部調查局及內政部警政署刑事警察局鑑定比對卷附「事前照片」及「事後照片」，卻經法務部調查局函覆「案件送鑑時請說明待解析、比對標的內容及所在位置，提供比對、參考照片之拍攝角度請儘量一致，並以照片（電子檔）原件送鑑，請勿使用黑白影印或翻拍圖片，未符合前開條件者，圖像恐無法疊合比對而影響鑑定。本局影像鑑定僅就送鑑照片之圖像進行比對，至於圖像中刮擦痕之位置、長寬及數量等鑑定內容，非屬本局影像鑑定工作範疇」等旨；內政部警政署刑事警察局則函覆「因影像欠清晰且欠缺適當之長度或高度參考物，囑鑑事項未便鑑定」等旨？況若系爭「專家鑑定意見書」可信，觀其所採前述「FSRCNN」技術，係比對放大9倍及提高解析度後之影像，始得出「事前照片」與「事後照片」各該特定相應部位受損痕跡有差異之結論，可知縱有如被告所稱車身刮痕於拖吊後有所增加之情形，亦非一望即可輕易得見之明顯痕跡。詎被告對塗文杰提出毀損告訴時，竟指稱其車輛遭

「嚴重毀損」，適足以證明被告確有憑空指訴而任意誣告之犯行，原判決未詳查釐清事實，遽為被告無罪之論斷，實有不當云云。

三、惟查：

(一)、按刑事訴訟法第154條「(第1項)被告未經審判證明有罪確定前，推定其為無罪」、「(第2項)犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實」之規定，揭櫫無罪推定原則及證據裁判主義。又關於證據之屬性，從其證明方向而言，證明犯罪事實存在而於被告不利之證據，其為本證或積極證據；證明犯罪事實不存在而於被告有利之證據，其為反證或消極證據。再被告就其被訴犯嫌之辯明，有自行提出有利證據資料或指出證明方法，或就卷內證據資料請求法院調查之訴訟權利(同法第95條第1項第4款、第96條、第100條、第163條第1項、第273條第1項第5款、第288條之1第2項規定參照)。而刑事訴訟所謂之嚴格證明法則，指須依法律所規定之嚴格方式提出證據之訴訟證明方式與過程，其內涵包括法定證據形式(證據方法與證據能力)，以及法定證據調查程序此兩項雙重限制條件。具有證據能力之證據，始得供嚴格證明犯罪事實之用，並據以認定犯罪事實。反之，無證據能力之證據，無從作為嚴格證明之素材，自不得資以認定犯罪事實，此觀刑事訴訟法第155條第2項「無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據」之規定甚明。是知嚴格證明乃支配法院於審判程序調查證據以認定犯罪事實之限制性概念，倘無犯罪事實之認定，即無須經嚴格證明可言，所採用之證據自不以具有證據能力為必要。本件被告提出系爭「專家鑑定意見書」以發現足以合理相信其應受無罪判決之新證據為由聲請再審，經原確定判決之原審法院認為有再審理由而裁定開始再審。被告於原審依再審程序更為審判時執為否認有本件被訴誣告犯行之有利辯解，檢察官固以系爭「專家鑑定意見書」並非依刑事訴訟法關於法定證據方法(鑑定)相關規定所得之證據資料，且為傳

01 聞證據，認其無證據能力而不得作為判決之依據云云。惟系
02 爭「專家鑑定意見書」雖不屬於刑事訴訟法所稱之鑑定意見
03 ，而僅為具特殊專門知識之人於審判外所出具之書面陳述意
04 見，然相對於檢察官所舉證明犯罪事實存在且證明程度須達
05 可排除合理懷疑之本證或積極證據而言，被告所舉證明犯罪
06 事實不存在或動搖檢察官舉證證明力之反證或消極證據，因
07 其並非資為積極證明犯罪事實之用，因而不受嚴格證明法則
08 之限制。原審依再審程序更為審判時查證詹益銘所出具系爭
09 「專家鑑定意見書」之由來，雖經中央研究院資訊科學研究
10 所函覆略以：本所多媒體技術實驗室成員曾多次受公家單位
11 委託重大刑案之鑑識工作，但均義務幫忙性質，而詹益銘博
12 士係本所博士後研究員，本件鑑識過程中並未正式告知本所
13 ，而屬私人受託性質等旨（見原審更為審判卷（一）第70頁）。
14 惟原判決以系爭「專家鑑定意見書」具有釐清本案待證事實
15 之證據關聯性，復無形式要件不備或有其他證據取得或使用
16 禁止之情形，綜據卷內其他相關證據調查並予斟酌，而採為
17 有利於被告認定之依據，於法尚無不合。檢察官上訴意旨主
18 張上述「專家鑑定意見書」並無證據能力，而據以指摘原判
19 決採證違法，依上述說明，尚屬誤解，要非適法之第三審上
20 訴理由。

21 (二)、證據之證明力，事實審法院本有斟酌取捨之自由判斷職權，
22 倘已就卷內所有證據依法調查，本於調查所得之心證取捨判
23 斷，且與經驗、論理及相關證據法則無違，當事人即不得專
24 從證據之證明力任意指摘，而執為適法之第三審上訴理由。
25 本件原判決綜合調查證據所得及全案辯論意旨，對於檢察官
26 爭執主張系爭「專家鑑定意見書」不足為有利於被告之證明
27 一節，認檢察官之主張尚無足採，已於理由內詳予剖析論敘
28 ，並就檢察官之舉證為何尚不足以嚴格證明被告有本件被訴
29 誣告塗文杰涉犯毀損罪嫌之犯行，因而為被告無罪之諭知，
30 亦說明其取捨證據及得心證之理由綦詳（見原判決第4頁第
31 2行至第7頁第13行），核其論斷尚無違經驗、論理及相關

證據法則。檢察官上訴意旨無視原判決明確之論斷與說明，猶執己見對相同證據持憑相異評價，並就被告主觀上有無誣告意圖與故意之單純事實，再事爭論，無非係就原審採證認事職權之適法行使，任意指摘為違法，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合，揆諸首揭規定及說明，其上訴為違背法律上之程式，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

中華民國 109 年 12 月 10 日

刑事第二庭審判長	法官	郭	毓	洲
	法官	沈	揚	仁
	法官	王	敏	慧
	法官	林	靜	芬
	法官	蔡	憲	德

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 109 年 12 月 15 日