

最高法院刑事判決

111年度台上字第4252號

上訴人 劉立宣

蕭連傑

共 同

選任辯護人 王妙華律師

上列上訴人等因妨害名譽案件，不服臺灣高等法院中華民國111年7月14日第二審判決（111年度上易字第104號，自訴案號：臺灣士林地方法院110年度自字第13號），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未依據卷內訴訟資料，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。

二、本件原審審理結果，認定上訴人劉立宣有如原判決事實欄（下稱事實欄）一及其附表（下稱附表）一編號1、2所載散佈文字誹謗之犯行；上訴人蕭連傑有事實欄二及附表二所載散佈文字誹謗之犯行，因而撤銷第一審關於此部分無罪之判決，改判各論處劉立宣、蕭連傑散佈文字誹謗罪刑。已詳述調查、取捨證據之結果，以及認定犯罪事實之得心證理由。

三、上訴意旨一致略稱：

01 劉立宣於臉書張貼之附表一編號2所示文字，並未指明所謂
02 「自然王」之姓名，且無足以辨識指涉對象之特徵。又劉立
03 宣之貼文被轉貼至Dcard後，固有不特定人回复提及所謂姓
04 氏「張」及名字「榮」等語，惟均係其等推測之詞；依原判
05 決所引用之證人蔡濟竹於原審審理時之證詞，顯見其未曾以
06 Google搜尋「自然王」，並非以親身體驗之事實而為陳述，
07 亦屬臆測，均不得作為證據。況上開證據無法證明劉立宣與
08 蕭連傑之貼文指稱「割女乳」、「做直銷」者，即為自訴人
09 張家榮；又「自然王」一詞，既未經張家榮註冊為商標，且
10 以「自然王」於Google搜尋，亦無法得出有關張家榮之結
11 果，可見附表一、二所示之文字，不會使人聯想到係指涉張
12 家榮。原判決採取上述證據資料，逕行認定附表一、二所示
13 之文字評論對象即為張家榮，其採證認事違反證據法則，並
14 有理由不備之違法。又劉立宣、蕭連傑係基於善意討論國內
15 健美、健身界事務，依刑法第311條第3款對於可受公評之
16 事，而為適當之評論規定，係不罰行為。原判決遽論處誹謗
17 罪刑，有適用法則不當之違法。

18 四、經查：

19 (一)刑事訴訟法第159條之5第1項規定：「被告以外之人於審判
20 外之陳述，雖不符前四條之規定，而經當事人於審判程序同
21 意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述作成時之情
22 況，認為適當者，亦得為證據。」第2項規定：「當事人、
23 代理人或辯護人於法院調查證據時，知有第一百五十九條第
24 一項不得為證據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議
25 者，視為有前項之同意。」。又同法第160條規定：「證人
26 之個人意見或推測之詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作
27 為證據」，此所謂不得作為證據者，係指單純之意見及推
28 測。倘證人之意見或推測事項，基於一定具體之實際經驗所
29 得，而具備合理性，仍有證據能力。

30 原判決說明：劉立宣、蕭連傑及其等辯護人就卷附被告以外
31 之人於審判外陳述之證據能力，於言詞辯論終結前，均未聲

01 明異議，經審酌各該證據作成之情況，認為適當，依上開規
02 定，有證據能力之旨。又社群網站Dcard及IG，無非係興趣
03 相同者即所謂圈內人之討論平台，在Dcard及IG參與討論健
04 美事宜之相關人士，應係對於健美有相當瞭解，此由劉立
05 宣、蕭連傑張貼附表一、二所示文字後，即有留言「翔哥
06 張某某是我的偶像我希望你不要這樣說我的榮哥」、「你是
07 說『X家X』嗎」「這篇應該是在講『張XX』」、「『X家
08 X』」、「『XX榮』」（見110年度審自字第8號卷第37至55
09 頁），已直指張家榮等情，可見經原判決所採流言之各該回
10 應者，並非單純依憑臆測所為，而係對健美事務有所涉獵之
11 人。另證人蔡濟竹於原審審理時證稱：我從事健身教練的工
12 作。國內自然健美出名人士有張家榮、何宇廷（音譯）及邱
13 欽章（音譯）等人，如有注意業界比賽會知道張家榮有獲得
14 獎項。而符合於7、8年前有在「Go Gym」工作，嗣轉去運動
15 中心當教練者，僅有張家榮1人。在Facebook搜尋張家榮，
16 能看到有他工作地點及得獎訊息。在Facebook搜尋「自然的
17 偶像」可搜尋到幾位選手，就可以知道貼文在指涉何人等語
18 （見原審卷二第56至61頁），可見蔡濟竹係以親身體驗之經
19 驗為基礎而陳述上情。原判決採擷上開留言及證詞，而為不
20 利於劉立宣、蕭連傑之認定，難認有採證認事違反證據法則
21 可言。此部分上訴意旨猶任意指摘：原判決採證認事違法云
22 云，並非適法之第三審上訴理由。

23 (二)證據之取捨與證據之證明力如何，均屬事實審法院得裁量、
24 判斷之職權，苟其裁量、判斷，並不悖乎經驗法則或論理法
25 則，且已於判決內論敘其何以作此判斷之心證理由者，即無
26 違法可言。

27 原判決係依憑劉立宣、蕭連傑所為不利於己部分之供述，佐
28 以蔡濟竹之證詞，並參酌卷附社群網站臉書、IG、及Dcard
29 之貼文與回覆、翻拍照片、張家榮之得獎紀錄等證據資料，
30 而為前揭犯罪事實認定。並對劉立宣、蕭連傑所辯：其所為
31 附表一、二所示文字，並非指向張家榮，且不會使人聯想到

01 張家榮等語，如何不可採信，已在判決內詳予指駁。且原判
02 決所為論斷說明，尚與經驗法則、論理法則不悖，揆之上開
03 說明，自不能任意指為違法。至於張家榮有無取得「自然
04 王」註冊商標，或Google搜尋結果有無張家榮，均與前揭犯
05 罪事實之認定並無直接關聯，不能執為劉立宣、蕭連傑有利
06 之認定。此部分上訴意旨指摘：原判決認定附表一、二所示
07 文字指涉之對象係張家榮違法云云，置原判決明白論敘於不
08 顧，單純再為犯罪事實有無之爭論，自與法律所規定得上訴
09 第三審之理由不相適合。

10 (三)言論自由為人民之基本權利，憲法第11條有明文保障，國家
11 應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求真
12 理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮。惟為兼顧對
13 個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自
14 由依其傳播方式為合理之限制。刑法第310條第1項及第2項
15 誹謗罪即係保護個人法益而設，為防止妨礙他人之自由權利
16 所必要，符合憲法第23條規定之意旨。至刑法同條第3項前
17 段以對誹謗之事，能證明其為真實者不罰，係針對言論內容
18 與事實相符者之保障，並藉以限定刑罰權之範圍，非謂指摘
19 或傳述誹謗事項之行為人，必須自行證明其言論內容確屬真
20 實，始能免於刑責。惟行為人雖不能證明言論內容為真實，
21 如其於言論發表前確經合理查證程序，依所取得之證據資
22 料，客觀上可合理相信其言論內容為真實者，即不能以誹謗
23 罪之刑責相繩。即使表意人於合理查證程序所取得之證據實
24 非真正，如表意人就該不實證據資料之引用，並未有明知或
25 重大輕率之惡意情事者，仍應屬不罰之情形。至於表意人是
26 否符合合理查證之要求，應充分考量憲法保障名譽權與言論
27 自由之旨，依個案情節為適當之衡量。而不得以此項規定而
28 免除檢察官或自訴人於訴訟程序中，依法應負行為人故意
29 (明知或重大輕率)毀損他人名譽之舉證責任(司法院釋字
30 第509號解釋、憲法法庭112年憲判字第8號判決意旨參
31 照)。亦即為調和言論自由與名譽保護之基本權利衝突，於

01 刑法誹謗罪之成立，以「客觀上合理相信真實」及「合理查
02 證」，作為侵害名譽之阻卻違法事由。

03 原判決說明：自訴人已舉證證明劉立宣、蕭連傑係惡意指涉
04 不實之事實毀損其名譽之旨，於法並無不合，不能任意指摘
05 為違法。而劉立宣、蕭連傑並未主張其等於該言論發表前確
06 經合理查證程序，依所取得之證據資料，客觀上可合理相信
07 其言論內容為真實等情，難認有阻卻違法事由存在。此部分
08 上訴意旨猶以其等係基於善意評論公共事務為由，泛詞指
09 摘：原判決認定劉立宣、蕭連傑有誹謗犯行違法云云，亦非
10 適法之第三審上訴理由。

11 五、綜上，劉立宣、蕭連傑上訴意旨，核係對原審取捨證據與判
12 斷證據證明力之職權行使，以及原判決已經說明之事項，任
13 意指摘為違法，或以自己之說詞，再為犯罪事實有無之爭
14 辯，皆非適法之第三審上訴理由。本件上訴均為違背法律上
15 之程式，應予駁回。

16 據上論結，應依刑事訴訟法第395條前段，判決如主文。

17 中 華 民 國 112 年 6 月 29 日

18 刑事第五庭審判長法官 李錦樑

19 法官 蘇素娥

20 法官 錢建榮

21 法官 林婷立

22 法官 周政達

23 本件正本證明與原本無異

24 書記官 黃秀琴

25 中 華 民 國 112 年 7 月 4 日