最高法院刑事判決

110年度台上字第3904號

上　訴　人　林　金

上列上訴人因偽證案件，不服臺灣高等法院中華民國109年11月30日第二審判決（109年度上訴字第3260號，起訴案號：臺灣臺北地方檢察署108 年度偵字第20490、24668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。本件經原審審理結果，認上訴人林金有原判決事實欄及其附表所載之偽證犯行，因而撤銷第一審關於上訴人部分諭知無罪之判決，改判論處上訴人犯刑法第168 條之偽證罪刑。已詳述其調查、取捨證據之結果及憑以認定犯罪事實之得心證理由，從形式上觀察，並無足以影響判決結果之違法情形存在。

二、上訴意旨略以：

(一)警員林啟裕於案發時支付小費之原因，有可能是因按摩師傅的按摩技巧佳，也有可能是特地支付小費，不一定是性交易。原判決祇憑證人林啟裕之證述及其支付小費之事實，遽認上訴人有對林啟裕為半套性交易，其認事用法與經驗法則不符。

(二)依正當法律程序之要求及憲法對於人民訴訟權之保障，刑事訴訟法第181條、第186條第2 項應告知拒絕證言權之適用範圍，應視證人將面臨之不利益程度，決定是否應告知得拒絕證言權，不限於刑事罰始有適用。故證人倘因據實陳述，將

致自己蒙受權利甚鉅之處罰，縱該處罰非刑事罰，亦應對其告知得拒絕證言權。本件上訴人於共同被告林振富所涉妨害風化案件作證時，檢察官並未告知有關得拒絕證言權之規定，其具結程序不無瑕疵，不生合法具結之效力。原判決認拒絕證言權之適用範圍，僅限於刑事犯罪之處罰，係增加法所無之限制，有適用法則不當之違誤。

三、惟查：

(一)證據之取捨、證明力判斷與事實的認定，均屬事實審法院得自由裁量判斷之職權，此項職權之行使，倘不違背客觀存在之經驗法則或論理法則，即無違法可言，觀諸刑事訴訟法第155條第1項規定甚明，自無由當事人任憑己意，指摘為違法，而執為上訴第三審合法理由的餘地。而法院認定事實，並不悉以直接證據為必要，其綜合各項調查所得的直接、間接證據，本於合理的推論而為判斷，要非法所不許。本件原判決主要係依憑：上訴人之部分供述、證人林啟裕於偵查及第一審之證述、證人即同案被告林振富於偵訊及第一審之證詞、如附表編號一、二所載上訴人虛偽證述內容之偵訊筆錄等證據資料，相互勾稽資為認定。其理由並載敘：－證人林啟裕於偵查及第一審均一致證稱：上訴人於案發時說要更舒服的話，只要再付新臺幣1,000元就可更舒服，其給小費後，上訴人就按摩其陰莖而為猥褻行為之性交易等語，證人林啟裕為警察，與林振富、上訴人均不認識，亦無糾紛，衡情並無甘冒偽證罪責誣陷上訴人之理，參酌上訴人於偵查中亦自承：曾收取林啟裕給的小費等語，如上訴人未同意提供額外之性交易服務，林啟裕焉有主動支付高額小費之理？堪認上訴人曾對林啟裕暗示為半套之性交易，並以雙手撫摸林啟裕之生殖器等情；—上訴人於如附表編號一、二所示時、地，以證人身分接受檢察官訊問，並於供前依法具結後，為如附表各該編號所示內容之證述，自屬虛偽；．上訴人有無與林啟裕為猥褻行為之性交易，足以影響林振富是否涉犯容留女子與男客為猥褻行為之妨害風化罪嫌之偵查、裁判結果，自

屬於案情有重要關係之事項；j 上訴人否認犯罪及其原審辯護人所辯略如上訴意旨（一）之辯解如何均不足採等旨（見原判決第3至8頁）。因認上訴人確有對林啟裕為猥褻之性交易行為，而於林振富被訴妨害風化案件具結後為虛偽陳述之偽證。已依憑卷內證據，說明其判斷之理由，所為證據之取捨及判斷，並無悖離一般經驗及論理法則。上訴意旨（一）猶執陳詞，指摘原判決採證認事違反經驗法則云云，係棄置原判決已明白論斷之事項不顧，且就同一證據任憑己意而持與原審相異之評價，並重為事實上之爭執，難認是適法之第三審上訴理由。

(二)證人恐因陳述致自己受刑事追訴或處罰者，得拒絕證言；證人有此情形者，應告以得拒絕證言，刑事訴訟法第181 條、第186條第2項定有明文。此或稱拒絕證言權，旨在保障證人不自證己罪之權利，避免證人在偽證處罰之負擔下，必須據實陳述而為不利於己之證言，致陷於窘境。因之，證人之陳述倘無使自己有受刑事追訴或處罰之危險，即無適用上開規定之餘地。此所稱得拒絕證言之陳述，係指因證言之內容本身，而有使證人自己因此遭受刑事追訴或處罰之虞而言，包括攸關證人自己構成刑事責任之犯罪事實之全部或一部，及可得推認其犯罪事實基礎之密接關聯事實，惟不包含使其受刑事責任以外之其他不利益之情形。且所稱使證人自己有受刑事追訴或處罰之危險，乃指具有客觀上合理推論之可能性而言，倘單純證人主觀上之危懼、不安，則不與焉。原判決就上訴人之原審辯護人所辯略如上訴意旨（二）之主張，業於理由欄壹、二、（二）載敘：－刑事訴訟法第181 條所定「處罰」，專指刑事犯罪之處罰，辯護意旨執前主張拒絕證言權規定之適用範圍，不限於刑事罰，尚包括可能受其他行政裁罰之情形在內云云，與相關規定之立法本旨及文義解釋不符，過度限縮刑事訴訟法第176條之1作證義務之範圍，並非可採；—上訴人縱有在上開養生會館內與證人林啟裕從事猥褻行為性交易，亦僅屬社會秩序維護法第80條第1 款之行

政不法行為，足認上訴人在同案被告林振富妨害風化案件中，不因以證人身分作證據實陳述，客觀上有受刑事訴追或處罰之危險，並無刑事訴訟法第181 條所定得拒絕證言之事由，其於同案被告林振富妨害風化案偵查中作證時，本不得拒絕證言，自無刑事訴訟法第186條第2項之適用。是檢察官逕命上訴人以證人身分具結作證，而未告知其得拒絕證言，尚無違刑事訴訟法相關規定及正當法律程序之要求等旨（見原判決第5至8頁）。經核於法並無不合，上訴意旨（二）仍執陳詞，指摘原判決有不適用法則之違法云云，自非適法之第三審上訴理由。

四、以上及其餘上訴意旨，棄置原判決所為明白論斷於不顧，猶就事實審法院取捨證據與判斷證明力之職權行使，徒憑己意，任意指為違法，且以自己說詞，指摘原判決適用法則不當，均難認已符合首揭法定之上訴要件，應認上訴人之上訴為違背法律上之程式，予以駁回。

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　　110　　年　　7　　月　　8　　日

刑事第二庭審判長法　官　林　勤　純

法　官　王　梅　英

法　官　蔡　新　毅

法　官　莊　松　泉

法　官　吳　秋　宏

本件正本證明與原本無異

書記官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　15　　日