

# 臺灣臺北地方法院刑事判決

107年度審簡上字第95號

上訴人 臺灣臺北地方檢察署檢察官

上訴人 王小春

即 被 告

選任辯護人 王俊傑律師

被 告 馬國維

上列上訴人因偽證等案件，不服本院中華民國107年3月23日所為之107年度審簡字第575號第一審簡易判決（起訴案號：106年度偵字第27357號、第27360號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如下：

## 主 文

原判決關於王小春被訴偽證部分撤銷。

王小春被訴偽證部分，無罪。

其他上訴駁回。

## 事 實

一、馬國維係百鉅國際開發股份有限公司（下稱百鉅公司）之負責人，積欠英屬維京群島商SINO PORTFOLIO國際有限公司（下稱SINO公司）美金1,436萬5,000元，SINO公司就前項債權，向臺灣士林地方法院聲請支付命令，並因而取得強制執行名義，嗣因支付命令送達不合法，由本院於民國104年11月19日以102年度司執字第78347號函塗銷該案不動產（即臺北市○○區○○段○○段000地號土地、同段0小段0000建號建物）之查封，馬國維與樂賀實業股份有限公司（下稱樂賀公司）之董事即實際負責人王小春（為商業會計法之商業負責人），均明知上開土地將受強制執行，為脫產逃避債務，竟共同基於使公務員登載不實及填製不實會計憑證之犯意聯絡，於104年11月23日上午某時，在臺北市建成地政事務所，由馬國維將上開不動產虛偽登記最高限額抵押權新臺幣（下同）2,000萬元予樂賀公司，使不知情之地政事務所公務員於形式審查後，將上開不實抵押權內容登載於職務所掌之公文書，足以生損害於地政機關對於不動產管理之正確性

01 。又為製造符合上開虛偽抵押權登記之不實金流，由王小春  
02 向不知情之城市國際租賃股份有限公司（下稱城市公司）業  
03 務員楊宗憲商談由城市公司於104年11月26日將2,000萬元  
04 匯入樂賀公司之華泰銀行帳戶，上開款項匯入後，王小春旋  
05 於同日將上開款項匯入馬國維大眾銀行帳戶，馬國維收到上  
06 開款項後，亦於同日以臨櫃提領方式分別提領500萬元、  
07 1,500萬元，全數交還予城市公司，以製造虛假金流，王小  
08 春並將上開不實之抵押債權2,000萬元，填製於樂賀公司之  
09 會計憑證並記入該公司帳冊（分類帳），以配合上開虛假金  
10 流及不實最高限額抵押權設定登記。

11 二、案經SINO公司告發及臺北市政府警察局萬華分局報告臺灣臺  
12 北地方檢察署檢察官偵查起訴。

13 理 由

14 壹、有罪部分（即上訴駁回部分）：

15 一、被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者  
16 外，不得作為證據。又被告以外之人於審判外之陳述，雖不  
17 符合同法第159條之1至第159條之4之規定，但經當事人  
18 於審判程序同意作為證據，法院審酌該言詞陳述或書面陳述  
19 作成時之情況，認為適當者，亦得為證據；當事人、代理人  
20 或辯護人於法院調查證據時，知有第159條第1項不得為證  
21 據之情形，而未於言詞辯論終結前聲明異議者，視為有前項  
22 之同意，刑事訴訟法第159條第1項及第159條之5分別定  
23 有明文。查本判決下列所引用之被告以外之人於審判外之陳  
24 述，雖屬傳聞證據，惟檢察官、辯護人、被告王小春、馬國  
25 維於本院審理中均表示同意作為證據方法而不予爭執，且迄  
26 至言詞辯論終結前亦未聲明異議，本院審酌上開證據資料製  
27 作時之情況，尚無違法不當及證明力明顯過低之瑕疵，且與  
28 本案待證事實間具有相當關聯性，亦認為以之作為證據應屬  
29 適當，依刑事訴訟法第159條之5規定，認前揭證據資料均  
30 有證據能力，先予敘明。

31 二、上揭犯罪事實，業據被告王小春、馬國維於原審及本院審理

中均坦承不諱，復經告發代理人王耀星於警詢、偵查中（他字第11545號卷第49至50、101至102頁；他字第7116號卷第39至40頁；偵字第27360號卷第8至12頁）、證人林金圳、楊宗憲於偵查中、證人戴秀麗於警詢、偵查中證述纂詳（他字第7116號卷第55至56頁；他字第11545號卷第47至48、101至102頁；他字第7116號卷第39至40頁），且有土地及建物登記謄本（他字第11545號卷第8至10頁）、樂賀公司分類帳（他字第11545號卷第107至107-1頁）、樂賀公司存摺影本（他字第11545號卷第111-1頁）、華泰商業銀行106年4月27日華泰總光復字第1064300619號函暨所附樂賀公司交易明細表（他字第11545號卷第114至115頁）、臺北市建成地政事務所函及所附不動產土地登記申請書及相關文件（他字第11545號卷第120至130頁）、華泰商業銀行106年7月7日華泰總光復字第1060004623號函及所附樂賀公司匯入匯出傳票資料、交易明細表（他字第11545號卷第131至135頁）、臺灣中小企業銀行松江分行106年10月13日106松江密字第78號函及所附城市公司交易明細、交易資料、匯出匯款申請書、取款憑條（他字第11545號卷第136至154頁）、大眾商業銀行106年3月2日眾個通密發字第1060001636號函暨所附被告馬國維之帳戶交易明細、傳票、客戶大額通貨交易備查簿影本、大眾商業銀行106年4月13日眾個通密發字第1060002828號函暨所附林金圳、楊宗憲之帳戶交易明細、傳票影本、大眾商業銀行106年5月9日眾個通密發字第1060003805號函暨所附林金圳、楊宗憲之開戶資料、取款憑條影本附卷可稽（105年度重訴字1339號卷第136至140、163至168、186至189頁），足認被告二人上揭任意性自白與客觀事實相符，可以採信。綜上，本案事證明確，被告二人上開犯行堪予認定，應依法論科。

三、核被告王小春、馬國維所為，均係犯商業會計法第71條第1款之填製不實罪、刑法第214條使公務員登載不實罪。被告2人間，就上開犯行，有犯意聯絡及行為分擔，應論以共同

正犯。另被告馬國維雖不具樂賀公司負責人身分，惟其與具有樂賀公司負責人身分之被告王小春共同實行上揭犯行，依刑法第31條第1項前段之規定，自仍應論以共同正犯。被告2人各以一行為同時觸犯上開商業會計法第71條第1款及刑法第214條等罪名，為想像競合犯，應依刑法第55條前段之規定，各從一重以商業會計法第71條第1款之填製不實罪處斷。

#### 四、上訴駁回之理由

（一）檢察官上訴意旨略以：被告2人犯罪後未取得告訴人之原諒，亦未與告訴人達成和解及賠償，原審量刑顯屬過輕等語；被告王小春上訴意旨略以：伊承認犯罪，深具悔意，且伊係因被告馬國維百般要求始犯本案，犯後坦承犯行，犯後態度顯較被告馬國維為佳，且伊尚需照顧年邁母親，原審量刑實嫌過重，請從輕量刑並諭知緩刑等語。

（二）按量刑之輕重，係事實審法院得依職權自由裁量之事項，苟已斟酌刑法第57條各款所列情狀而未逾越法定刑度，則不得遽指為違法；又刑罰之量定屬法院自由裁量之職權行使，但仍應審酌刑法第57條所列各款事由及一切情狀，為酌量輕重之標準，並非漫無限制，在同一犯罪事實與情節，如別無其他加重或減輕之原因，下級法院量定之刑，亦無過重或失輕之不當情形，則上級法院對於下級法院之職權行使，原則上應予尊重（最高法院72年臺上字第6696號判例、85年度臺上字第2446號判決意旨參照）；又法院對於具備緩刑條件之刑事被告，認為以暫不執行刑罰為適當者，得宣告緩刑，為刑法第74條所明定，至暫不執行刑罰是否適當，則由法院就被告有無累犯之虞，及能否由於刑罰之宣告而策其自新等一切情形，依其自由裁量定之，與犯罪情節是否可原，並無關係（最高法院29年上字第26號判例意旨參照）。從而，是否宣告緩刑，乃法院依職權自由斟酌，縱未宣告緩刑，亦不生判決不適用法則或其他違背法令之問題。

01 (三) 原審認被告2人犯商業會計法第71條第1款之填製不實罪  
02 事證明確，並審酌被告等之生活狀況、智識程度、犯罪後  
03 坦承犯行之態度、本案所造成社會危害等一切情狀，分別  
04 判處被告王小春有期徒刑3月、被告馬國維有期徒刑4月  
05 ，如易科罰金，均以1,000元折算1日，核其認事用法均  
06 無違誤，量刑亦屬適當，應予維持。另被告王小春固於犯  
07 後坦承犯行，態度尚可，惟本院審酌其前已有偽造文書之  
08 前案紀錄，有臺灣高等法院被告前案紀錄表1份在卷可參  
09 ，卻未能知所警惕，約束自身行為，仍率爾為本案犯行，  
10 且考量其終究未能與告發人達成和解，或獲得告發人原諒  
11 ，是本院亦認本案尚不宜給予被告王小春緩刑之宣告。從  
12 而，原判決既查無有何採證、認定事實錯誤、量刑瑕疵或  
13 違背法令之情形，檢察官及被告王小春猶執前揭上訴意旨  
14 提起上訴，自均無理由，此部分上訴應予駁回。

15 貳、無罪部分（即撤銷改判部分）：

16 一、公訴意旨另以：被告王小春基於偽證之犯意，於106年2月  
17 7日下午3時許，在本院民事第29法庭，就確認上開抵押債  
18 權不存在事件（105年度重訴字第1339號），以證人身分依  
19 法具結後，接受該法院法官訊問，對於案情有重要關係之事  
20 項，虛偽證稱：「被告馬國維說他之前有一筆帳要還，叫我  
21 幫他想辦法，借了2000萬元給他．．．到現在還沒有還．．  
22 ．因為有抵押房子，想說房子可以拍賣，我有口頭跟被告馬  
23 國維催討．．．後來被告樂賀公司沒有還錢給城市公司．．  
24 ．我就跟城市公司說拍賣以後整筆還給城市公司。城市公司  
25 同意，利息將來還的時候會算」等語，因認被告王小春此部  
26 分涉犯刑法第168條之偽證罪嫌等語。

27 二、按犯罪事實應依證據認定之，無證據不得認定犯罪事實；又  
28 不能證明被告犯罪或其行為不罰者應諭知無罪之判決，刑事  
29 訴訟法第154條第2項、第301條第1項分別定有明文。次  
30 按事實之認定，應憑證據，如未能發現相當證據，或證據不  
31 足以證明，自不能以推測或擬制之方法，以為裁判基礎（最

01 高法院40年臺上字第86號判例參照)。又認定犯罪事實所憑  
02 之證據，雖不以直接證據為限，間接證據亦包括在內，然而  
03 無論直接或間接證據，其為訴訟上之證明，須於通常一般之  
04 人均不致有所懷疑，而得確信其為真實之程度者，始得據為  
05 有罪之認定，倘其證明尚未達到此一程度，而有合理性懷疑  
06 之存在時，即無從為有罪之認定。(最高法院76年臺上字第  
07 4986號判例可資參照)。況刑事訴訟法第161條第1項亦規  
08 定，檢察官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之  
09 方法，是檢察官對於起訴之犯罪事實，應負提出證據及說服  
10 之實質舉證責任，倘其所提出之證據，不足為被告有罪之積  
11 極證明，或其指出證明之方法，無從說服法院以形成被告有  
12 罪之心證，基於無罪推定之原則，自應為被告無罪判決之諭  
13 知，並經最高法院著有92年臺上字第128號判例可資參照。

14 三、次按刑法第168條之偽證罪，係以證人、鑑定人、通譯於執  
15 行審判職務之公署審判時或於檢察官偵查時，於案情有重要  
16 關係之事項，供前或供後具結，而為虛偽之陳述，作為構成  
17 要件。其中所稱具結，乃指依程序法所為之具結而言，亦即  
18 依程序法之規定，具有具結義務者，本於其具結，及實體法  
19 上偽證之罪責，擔保其所供述之證言之確實性。倘未履行法  
20 定程序，縱為具結，其若有虛偽陳述，不能令負偽證罪責(司  
21 法院27年院字第1749號、30年院字第2116號解釋意旨參照  
22 )。民事訴訟法第307條第1項第3款規定：「證人所為證  
23 言，足致證人或與證人有第1款關係(即證人之配偶、前配  
24 偶、未婚配偶或四親等內之血親、三親等內之姻親或曾有此  
25 親屬關係者)或有監護關係之人受刑事訴追或蒙恥辱者，得  
26 拒絕證言。」及刑事訴訟法第181條規定：「證人恐因陳述  
27 致自己或與其有前條第1項關係之人(現為或曾為證人之配  
28 偶、直系血親、三親等內之旁系血親、二親等內之姻親、或  
29 家長、家屬者，與證人定有婚約者，現為或曾為證人之法定  
30 代理人或現由或曾由證人為其法定代理人者)受刑事追訴或  
31 處罰者，得拒絕證言。」，旨在免除證人陷於抉擇控訴自己

或與其有一定身分關係之人、或陳述不實而受偽證之處罰、或不陳述而受罰鍰處罰，甚而主觀上認為違反具結文將受偽證處罰之困境。又證人此項拒絕證言權，與被告之緘默權，同屬不自證己罪之特權，為確保證人此項權利，民事訴訟法第307條第2項及刑事訴訟法第186條第2項均規定，法官或檢察官有告知證人之義務；如法官或檢察官未踐行此項告知義務，而告以具結之義務及偽證之處罰並命朗讀結文後具結，將使證人陷於如前述之抉擇困境，無異剝奪證人此項拒絕證言權，強迫其作出讓自己入罪之陳述，違反不自證己罪之原則，自係侵犯證人此項權利。則其犯罪行為，尚未受追訴、處罰前，以證人身分於民事事件審判中到場具結，如為真實之陳述，無異證明自己犯罪，足使其受刑事之追訴、處罰，依民事訴訟法第307條第1項第3款之規定，享有不自證己罪之拒絕證言權，而法官依同法條第2項，亦有告知證人享有此項權利之義務。倘未告知證人此項權利，該證人於此情況下所為之具結程序即有瑕疵，為貫徹上述保障證人權益規定之旨意，自應認其具結不生合法之效力，縱其陳述不實，亦不能遽依偽證罪責論擬（最高法院96年度臺上字第7239號判決、101年度臺上字第5459號判決意旨參照）。

四、公訴意旨認被告王小春涉有上開犯行，無非係以被告王小春於偵查中之自白、本院105年度重訴字第1339號民事案件106年2月7日言詞辯論筆錄及結文、本院105年度重訴字第1339號民事判決1份等為其主要論據。訊據被告王小春固坦承於前揭時間在本院民事第29法庭，就確認抵押債權不存在事件（105年度重訴字第1339號案件）作證時，供前具結而為前揭虛偽證述之事實，惟被告王小春之辯護人則為被告王小春辯以：被告2人製造不實金流據以虛偽設定抵押權，業據告發人於民事起訴狀中敘明，被告王小春所為證言對被告王小春足生財產上之損害，更足致被告王小春受刑事追訴，民事案件之審判長於被告王小春作證時，疏未告以拒絕證言之權利，被告王小春之具結不生效力，難認被告王小春構成

01 偽證罪等語。經查：

02 (一) 被告王小春於106年2月7日下午3時39分許，在本院民  
03 事第29法庭確認抵押債權不存在事件（105年度重訴字第  
04 1339號案件）審理時，雖經法院以證人身分傳喚到庭作證  
05 ，並經法官諭知具結之義務及偽證之處罰具結後作證，而  
06 言詞辯論筆錄雖記載：「法官：與兩造有無親屬或僱傭關  
07 係？如依法得拒絕證言，是否願意作證？證人王小春：我  
08 是被告樂賀公司之董事。願意作證。」（見105年度重訴  
09 字第1339號卷第102至111頁），惟經本院當庭勘驗上開  
10 案件之錄音光碟結果：

11 「法官：王小春先生厚，請問一下你跟這個案子的兩造  
12 有沒有親屬、僱傭關係，是不是願意作證？你  
13 是那個被告樂賀公司的董事嘛？

14 王小春：是。

15 法官：除了這個之外，有沒有親屬、僱傭關係？

16 王小春：親屬關係沒有。

17 法官：沒有是不是，那願意作證嗎？

18 王小春：願意。

19 法官：好那寫一下，請問一下你出生年月日？

20 王小春：00年0月0號。

21 法官：身份證字號。

22 王小春：Z000000000。

23 法官：住哪裡？

24 王小春：00路000號0樓。

25 法官：新北市00區嗎？

26 王小春：是。

27 法官：等一下請你具結，擔保你所講的是實在的。那  
28 因為你是以證人身份來作證，所以你具結以後  
29 陳述如有虛偽不實，則以影響判決結果的話，  
30 偽證罪最高可處7年有期徒刑，這樣瞭解嗎？

31 法官：好，那請你朗讀結文完後具結。

01 王小春：今為105年度重訴字1339號確認抵押權不存在  
02 案件作證，當據實陳述，絕無匿飾增減，如有  
03 虛偽陳述，願受偽證之處罰。謹此具結，證人  
04 王小春。中華民國106年2月7日。」（見審  
05 簡上卷第252至253頁）。

06 依上開勘驗結果，該案法官於命被告王小春作證時，顯然  
07 漏未依法告知得拒絕證言。

08 （二）又依該民事案卷宗內所附之臺北市建成地政事務所函及所  
09 附不動產土地登記申請書及相關文件等資料，被告王小春  
10 關於抵押債權存否原因事實之陳述，顯有可能因使地政事  
11 務所之公務員為虛偽之最高限額抵押權登記，致自己受刑  
12 事追訴之情形，則法官在審理該民事確認抵押債權不存在  
13 事件時，令被告王小春以證人身分作證時，依法應告知得  
14 拒絕證言，始符保護證人合法權益之旨，惟由上開勘驗結  
15 果可知，被告王小春於上述確認抵押債權不存在事件之言  
16 詞辯論期日，雖經法院以證人身分傳喚到庭作證，並經法  
17 官諭知具結之義務及偽證之處罰具結後作證，惟法官於命  
18 被告王小春作證時，漏未依法告知得拒絕證言，揆諸上揭  
19 說明，自不生具結之效力。被告王小春在該次言詞辯論期  
20 日所為之證言，不論其內容如何，既欠缺法官告知得拒絕  
21 證言之程序，被告王小春該次證言即難遽予認定構成偽證  
22 之犯行，即難依刑法第168條偽證之罪責相繩。

23 五、綜上，本案就被告王小春之偽證犯行部分，不能證明被告王  
24 小春犯罪。原判決未予詳查，逕為被告王小春此部分有罪之  
25 判決，即有未洽，被告王小春此部分上訴為有理由，自應由  
26 本院將此部分撤銷改判，並為被告王小春無罪之諭知。

27 六、末按地方法院簡易庭對被告為簡易判決處刑後，經提起上訴  
28 ，而地方法院合議庭認應為無罪判決之諭知者，依刑事訴訟  
29 法第455條之1第3項準用第369條第2項之規定意旨，應  
30 由該地方法院合議庭撤銷簡易庭之判決，逕依通常程序審判  
31 。其所為判決，應屬於「第一審判決」，檢察官仍得依通常

上訴程序上訴於管轄第二審之高等法院（最高法院91年臺非字第21號判例意旨參照）。本件就此部分既不能證明被告王小春犯罪，自應由本院合議庭撤銷原審此部分罪刑之諭知，並為第一審無罪之判決。檢察官如不服本判決，得於法定期間內，向管轄第二審法院提起上訴，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第455條之1第1項、第3項、第368條、第369條第1項前段、第364條、第301條第1項，判決如主文。

本案經檢察官羅韋淵偵查起訴，由檢察官吳春麗到庭執行公訴。

中華民國 108 年 5 月 30 日

刑事第二十庭 審判長法官 洪英花

法官 廖晉賦

法官 陳秋君

上正本證明與原本無異。

無罪部分檢察官得上訴，其餘部分不得上訴。告訴人或被害人如對於本判決無罪部分不服者，應具備理由請求檢察官上訴，其上訴期間之計算係以檢察官收受判決正本之日期為準。

書記官 鄭雅文

中華民國 108 年 5 月 31 日