

刑訴法判解

拒絕證言權與傳聞法則

最高法院100年度台上字第4862號判決

【實務選擇題】

A被以殺人罪起訴，審判中法院以B可能曾幫忙湮滅屍體傳喚B作證，試問下列敘述何者錯誤？

- (A) B不得以概括拒絕之方式拒絕證言。
- (B) 法官於訊問B前應告知其得拒絕證言。
- (C) 若B之湮滅屍體行為至今已逾20年卻仍未起訴，則B不得拒絕證言。
- (D) 若審判長駁回B行使拒絕證言權之聲請，但B仍保持緘默，則B於偵查中之陳述仍不得做為證據。

答案：D

【裁判要旨】

刑事訴訟法第一百八十條所定一定身分關係之拒絕證言權，祇須證人於作證時，釋明其與訴訟當事人（被告或自訴人）具有此等關係，即得概括拒絕證言，不問其證言內容是否涉及任何私密性，或有無致該當事人受刑事訴追或處罰之虞。同法第一百八十一條免於自陷罪之拒絕證言權，則必先有具體問題之訊問或詰問，始有證人如陳述證言，是否因揭露犯行自陷於罪，使自己或與其有前述一定身分關係之人受刑事訴追或處罰之危險，從而證人必須接受訊問或詰問後，針對所問之個別問題，逐一分別為主張，不得泛以陳述可能致其或一定身分關係之人受刑事訴追或處罰為由，概括行使拒絕證言權，拒絕回答一切問題。證人拒絕證言之許可或駁回，依同法第一百八十三條第二項規定，由審判長、受命法官或檢察官決定。證人於審判中經依法許可拒絕證言，乃到庭後有正當理由拒絕陳述，應認證人於審判外之陳述與審判中不符；倘其拒絕證言經駁回者，即有陳述之義務，如仍不為陳述，即屬到庭後無正當理由拒絕陳述，是以證人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，得否為證據，應分別依刑事訴訟法第一百五十九條之二、第一百五十九條之三（第四款）定之。

【裁判分析】

一、證人之拒絕證言權

我國刑事訴訟法（刑訴法）承認三種不同之拒絕證言權：（一）身分關係之拒絕證言權（刑訴法第180條），如父母子女間；（二）不自證己罪之拒絕證言權（刑訴法第181條），如證人因證言而有可能致使自己受刑事訴追；（三）因公務或業務關係之拒絕證言權（刑訴法第182條），如醫生就病人病情。

二、程序

（一）告知義務：為免證人因不知得拒絕證言而無法行使該權利，刑訴法第186條規定法官或檢察官對此有告知義務。若違反該告知義務，王兆鵬老師認為由於拒絕證言權係屬證人之權利，非證人以外之當事人所得主張，違反之效果亦只對證人生效，故違反告知義務之證人證詞，對於當事人仍具證據能力，實務最高法院96年台上2091判決同此意旨，至於證據之證明力則由法院個案判斷之；惟林俊益老師認為對於當事人本人之案件，仍應有適用刑訴法第158-4條，審酌有無證據能力之必要。由於現行刑訴法第196-1條2項並無準用第186條2項，故有認為警詢中即無告知義務問題，就此黃朝義老師認為，此屬立法疏漏，為免侵害證人之不自證己罪，應將此特權提昇至憲法位階而司法警察亦不得豁免此告知義務，若有違反則對證人來說，所得之不利陳述及衍生證據，均需排除證據能力。

（二）經檢察官或審判長許可。即證人釋明或具結後，應由檢察官之命令或審判長之裁定許可或駁回。

三、限制

（一）不得概括拒絕證言，而需逐項就各個問題表示拒絕與否。此為與被告之拒絕證言權不同之處。如此方得兼顧證人權利、當事人利益與司法效率，實務亦同此見解。

（二）至於證人如在本案偵查程序或其他民、刑事案件中曾放棄權利而陳述，在本案審判中仍得拒絕證言，否則即等同再強迫證人陳述，可能增強其受罰機會；且證人在第二次作證中，亦可能因迷惑或激憤作出更不利之陳述。但無論如何，若證人行使拒絕證言所欲避免入罪的對象，業已因犯罪而經法院判決有罪或無罪確定，則無可能增加其入罪的風險，從而無本款拒絕權之適用，本判決同此見解。另外在證人之犯罪行為為時效完成、經大赦或犯罪後法律已廢止其刑罰，亦不得拒絕證言。

四、而本判決進一步認為，證人之拒絕證言經審判長駁回者，即有陳述之義務，若其不陳述，法院仍可依法認定其審判外陳述有傳聞例外容許之規定適用。

【關鍵字】

拒絕證言權、不自證己罪、告知義務、證據能力。

【相關法條】

刑事訴訟法第159-2、159-3、159-5、181、186、196-1條。

【參考文獻】

1. 王兆鵬、張明偉、李榮耕，《刑事訴訟法（下）》，2012年，頁343-351。
2. 林鈺雄，《刑事訴訟法（上）》，2010年9月，6版，頁537-541。
3. 林俊益，《刑事訴訟法概論（上）》，2011年，頁527-535。
4. 黃朝義，《刑事訴訟法》，2013年4月，3版，頁424-432。