



## 李如霞老師-114年警佐班「刑事訴訟法」解析

### ◎中央警察大學114年警佐班第45期（第1、2類）招生考試試題

科目：刑法及刑事訴訟法—刑事訴訟法部份

#### ※注意事項：

一本試題共40題，第1至20題為單一選擇題；第21至40題為多重選擇題（答案卡第41至80題空著不用）。

二單一選擇題：每題2分，所列的四個備選答案，其中只有一個是正確或最適當的，將正確或最適當的答案選出，然後用2B 鉛筆在答案卡上同一題號答案位置的長方格範圍塗黑。答對者每題給2分；答錯者倒扣1/3題分；不答者以零分計。

三多重選擇題：每題3分，所列的五個備選答案，至少有一個是正確或最適當的，將正確或最適當的答案選出，然後用2B 鉛筆在答案卡上同一題號答案位置的長方格範圍塗黑。答對者每題給3分；答對每一選項者，各獲得1/5題分；答錯每一選項者，各倒扣1/5題分；完全不答者以零分計。

四本試題共6頁。

#### ※李如霞老師獨創：警察考試新趨勢※

= 勤務法規化、勤務情境化 =

= 情境法規化、情境勤務化 =

= 法規勤務化、法規情境化 =

→ 法規 + 勤務 + 情境，三位一體「研習」= 學習無死角！

→ 您即可輕易的成為「各類警察人員考試的『無敵鐵金剛』」

#### ※新士明出版社／李如霞老師／李如霞警察補習班一出版發行：

一警察法規（PA025、PB025、PK025）。

二警察勤務（PA026、PB026、PK026）。

三警察情境實務（PA063、PB063）。

※感謝警大教授、警專教授、警政署及各行政警察機關、專業單位長官，強力推薦！也謝謝學者、長官們惟一指定警察考試之上榜必備工具書！



請同學參讀：最高法院—具有參考價值之裁判所收錄之裁判—刑事部份（具有參考價值之裁判所收錄之裁判，除經大法庭裁定或經徵詢程序統一見解之個案裁判屬本院之一致見解外，其餘僅為案件承辦法官對於法律議題之闡述，非本院之一致見解。）：<https://tps.judicial.gov.tw/tw/lp-933-011.html>。

一、單一選擇題：（每題2分，共20分）

- (D) ▲關於「上訴」，下列敘述何者正確？(A) 不服地方法院之簡易判決應向高等法院為之 (B) 所有刑事案件，皆可上訴第三審法院 (C) 上訴權是被告重要權利，故不得捨棄其上訴權 (D) 提起上訴，應以上訴書狀提出於原審法院為之。【114警佐】〔命中！PK027—頁244、209、200、PA027—頁410、440、PB027—頁704、18、586〕



(A) 刑事訴訟法第455條之1（對簡易判決不服之上訴）第1項規定：對於簡易判決有不服者，得上訴於管轄之第二審地方法院合議庭。

因此，不服地方法院之簡易判決應向地方法院合議庭提出，並非直接向高等法院。

(B) 刑事訴訟法第376條（不得上訴第三審之判決）第1項規定：下列各罪之案件，經第二審判決者，不得上訴於第三審法院。但第一審法院所為無罪、免訴、不受理或管轄錯誤之判決，經第二審法院撤銷並諭知有罪之判決者，被告或得為被告利益上訴之人得提起上訴：...

因此，並非所有刑事案件皆可上訴至第三審法院，只有在符合特定法律要件（如法律適用爭議等）時，才能上訴至第三審法院。

(C) 刑事訴訟法第353條（上訴權之捨棄）規定：當事人得捨棄其上訴權。

因此，上訴權雖是被告的重要權利，但根據《刑事訴訟法》，被告仍可選擇捨棄其上訴權。

(D) 刑事訴訟法第350條（提起上訴之程式）第1項規定：提起上訴，應以上訴書狀提出於原審法院為之。



- (B) ▲司法警察官為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法對犯罪嫌疑人追蹤位置，但不得逾連續多少小時？否則應先取得法院核發之許可書。(A) 12小時 (B) 24小時 (C) 36小時 (D) 48小時。【114警佐】〔命中！PK027—頁91、PA027—頁308〕



刑事訴訟法第153條之1第1項及第3項規定：為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法對被告或犯罪嫌疑人追蹤位置。(第1項)

前二項實施期間，不得逾連續二十四小時或累計逾二日，實施當日不足二十四小時，以一日計。有再次或繼續實施之必要者，至遲應於再次實施前或期間屆滿前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。(第3項)



## 觀念補充

### ※ 立法說明：

1. 明定因調查犯罪情形或蒐集證據，於有追蹤被告或犯罪嫌疑人或第三人之必要時，得以使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法調查之，並因受調查人為被告、犯罪嫌疑人或第三人而異其要件。在第三人與被告或犯罪嫌疑人或證人或應扣押之物或電磁紀錄之所在具有一定關連為對第三人發動要件之一。
2. 衛星定位雖為目前最普遍之即時追蹤位置技術，但追蹤位置之方法或技術種類甚多，無論是否以衛星定位系統、無人機或其他科技方法實施追蹤位置或定位之調查，均應遵守本條規定。惟如調查標的為行動通訊設備之位置，依本法之層級化規範架構，則應依第一百五十三條之二規定實施調查。又如以大規模蒐集不特定人之生物特徵，如人臉資訊，即時辨識比對以追蹤調查對象之位置，其干預特定對象及不特定人之個人資訊自主權及隱私權之程度過高，不得依本條授權為之。
3. 短期追蹤位置調查因難以形成「圖像效果」，隱私權干預之程度較輕。長期蒐集或追蹤受調查人之位置資訊，將使受調查人私人生活圖像及行為模式得以被掌握，干預隱私權之程度較高，故對於追蹤位置調查之法律架構，應區分短期或長期實施而為相異之處理。參照德國刑事訴訟法第一百 h 條及第一百六十三 f 條之規定，如實施追蹤位置調查未逾連續二十四小時或未累計逾二日，其干預隱私權之程度較輕，檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察認有必要時即得實施；如逾連續二十四小時或累計逾二日，因干預隱私權之程度已提高，若需再次或繼續實施，自應有更嚴謹之程序規範，爰於第三項、第五項規定應向法院聲請許可，及聲請之應記載事項、程序、許可後實施之期間限制，並於第三項定明「累計逾二日」之期間計算方法，即當日只要實施調查，縱未滿二十四小時，亦以一日計，以資明確，並確實保障隱私權。
4. 如偵查機關於實施調查前已可預期實施期間將逾連續二十四小時或將累計逾二日，自無不許其事先向法院聲請核發許可書之理，爰制定第四項。所定「累計逾二日」，同第三項規定計算方式。



- (B) ▲甲、乙一同去日本旅遊，在日本機場二人一言不和吵起來，甲將乙打傷，乙因即將搭機，而未報警處理。回國後，乙去醫院驗傷，並且到地檢署對甲提起傷害告訴，甲亦承認有打乙之行為。請問：檢察官該如何處理？(A)對甲以傷害罪提起公訴 (B)對甲應為不起訴處分 (C)甲犯後態度良好，因此得對甲為不起訴處分 (D)甲傷害罪證據明確，檢察官得聲請簡易判決處刑。【114警佐】〔命中！PK027—頁155、PA027—頁356、PB027—頁591〕



發生、結果地地：日本：因此：

非刑法第3條屬地主義。〔刑法第3條（屬地主義）規定：本法於在中華民國領域內犯罪者，適用之。在中華民國領域外之中華民國船艦或航空器內犯罪者，以在中華民國領域內犯罪論。〕〔審判權原則是「屬地主義」，也就是發生於我國國內的案件，我國才有審判權。〕

非刑法第4條行為或結果地在臺灣。〔刑法第4條（隔地犯）規定：犯罪之行為或結果，有一在中華民國領域內者，為在中華民國領域內犯罪。〕

非刑法第5條～第8條規定之犯罪類型。〔刑法第5條（保護主義、世界主義～國外犯罪之適用）、刑第6條（屬人主義～公務員國外犯罪之適用）、刑法第7條（屬人主義～國民國外犯罪之適用）、刑法第8條（國外對國人犯罪之適用）〕



刑事訴訟法第252條（絕對不起訴處分）規定：案件有左列情形之一者，應為不起訴之處分：

一、曾經判決確定者。

二、時效已完成者。

三、曾經大赦者。

四、犯罪後之法律已廢止其刑罰者。

五、告訴或請求乃論之罪，其告訴或請求已經撤回或已逾告訴期間者。

六、被告死亡者。

七、法院對於被告無審判權者。〔本題〕

八、行為不罰者。

九、法律應免除其刑者。

十、犯罪嫌疑不足者。

→本題：甲在日本機場對乙傷害，應無上述適用狀況。同時，在偵查中發現沒有審判權，檢察官應作出不起訴處分。



- (A) ▲檢察官實施刑事訴訟程序時，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律加以注意，此為檢察官之何種義務？  
(A) 客觀性義務 (B) 罪疑唯輕義務 (C) 公益代表人義務 (D) 追訴犯罪義務。【114警佐】〔命中！PK027—頁9、PB027—頁39〕

 解析

(A) 檢察官在執行刑事訴訟程序時，基於其職務的性質，應該秉持中立與客觀的立場，不僅要調查對被告不利的事證，也要調查對被告有利的事證，這就是所謂的客觀性義務。這項義務的目的在於保障被告的訴訟權益，並確保整個訴訟程序的公平與正義。

刑事訴訟法第2條（實施訴訟程序之原則）第1項規定：實施刑事訴訟程序之公務員，就該管案件，應於被告有利及不利之情形，一律注意。

亦即，檢察官雖然為代表國家追訴犯罪之人，但是對於有利被告之上訴、再審、非常上訴亦得提起。

(B) 罪疑唯輕義務：是法院在判決時，對於無法排除的合理懷疑，應作有利於被告的認定，並非檢察官的義務。

亦即，罪疑唯輕原則是指法官在審理案件時，一定要有充分的證據，若現有的證據不足以讓法官確信某個犯罪要件成立時，必須做出對被告有利的認定。此原則是基於法官必須按照證據來審理案件，不能單憑臆測或推論來對案件事實進行認定。

(C) 公益代表人義務：雖然檢察官是以公益代表人身份執行職務，但此選項並未直接描述問題所問的義務內容。

亦即，檢察官在現代社會中所擔負的任務很多，必須公正客觀地執行職務，為公益代表人，負有客觀性義務；此義務規範檢察官要摒除個人主觀好惡、公正無私地調查犯罪事實的真相、蒐集證據，其實質內涵即在實現司法正義並保障人權；該義務已經成為世界各國不同法系國家共識的國際刑事司法準則，並非僅是一個標籤。



（D）追訴犯罪義務：是檢察官的基本職責之一。刑事訴訟法第228條（偵查之發動）第1項是立法者課予檢察官偵查犯罪及提起公訴之法定義務，且檢察官為犯罪偵查之主導者，係唯一之偵查主體，殊無以其他機關或民眾並未移送或提出告發、告訴，即謂檢察官不得主動追訴犯罪之理。（參：〈檢察官之偵查法定義務〉——最高法院109年度台上字第5531號判決：檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查；檢察官依偵查所得之證據，足認被告有犯罪嫌疑者，應提起公訴，刑事訴訟法第228條第1項、第251條第1項分別定有明文。此乃立法者課予檢察官偵查犯罪及提起公訴之法定義務，且檢察官為犯罪偵查之主導者，係唯一之偵查主體，又檢察官依其偵查結果若認證據足以證明被告之犯罪事實，除法律另有明文限制外（如毒品危害防制條例第20條規定之觀察、勒戒等保安處分前置原則、或少年事件處理法第3條第1項第1款、第27條第1項、第2項規定之少年刑事先議權），原則上即得依同法第264條規定之程式提起公訴，或依同法第451條之規定，聲請法院為簡易判決處刑，殊無以其他機關或民眾並未移送或提出告發、告訴，即謂檢察官不得主動追訴犯罪之理。）



- (A) ▲關於起訴書要求記載「犯罪事實」之說明，下列敘述何者正確？(A) 目的在確定審判對象，並保障被告防禦權之行使 (B) 記載若有欠缺具體，法院得逕予不受理 (C) 應就特定犯罪構成要件之基本事實為具體而明確之記載，至於實行犯罪之方法、時間與地點等事項，則可省略 (D) 並非起訴書之絕對必要記載事項。【114警佐】〔命中！PK027—頁164、PA027—頁346、PB027—頁604〕

 解析

(A) 依據《刑事訴訟法》第264條（起訴之程式與起訴書應記載事項），起訴書應記載「犯罪事實及證據並所犯法條」。其中，「犯罪事實」的記載具有以下重要功能：

- 確定審判對象：法院審理的範圍以起訴書所載之犯罪事實為限，確保審判對象明確。
- 保障被告防禦權：被告需了解被控的具體事實，以便準備辯護策略，行使其防禦權。

(B) 起訴書若記載不明確，欠缺具體，法院通常會要求補正，並非立即不受理<sup>1</sup>。

---

1 德國法不但不採起訴狀一本主義，而且還要求起訴書的內容必須詳予記載，包括：1、辯護人及未來進行主審程序的法院；2、被告及其被控訴的犯罪事實、行為時間與地點、所控訴的犯罪罪名及所犯法條；3、證據方法。譬如所欲傳喚的證人、鑑定人等。4、偵查結果的概要（§ 200 StPO）。為何要詳予記載？為何不是越簡略越好？這牽涉到起訴書的兩種功能<sup>11</sup>：第一、界定功能（Umgrenzungsfunktion），即界定檢察官起訴的標的、範圍，達到僅量特定被告與犯罪事實的目的，由此可知，犯罪事實是否詳予載明行為時間、地點及方式，和採不採行訴因制度沒有必然關係。第二、資訊功能（Informationsfunktion），這部分的功能及其對被告的保護效應，常常被贊同起訴狀一本主義者所忽略。所謂法官看到詳予記載的起訴書便會形成對被告不利的心證，這只是一種無法證實的觀點。從另外一方面來看，起訴書提供的資訊，正是保護被告因聽審原則（Der Grundsatz rechtlichen Gehörs）而來的資訊請求權（Das Recht auf Information）的重要武器。基於提供資訊的功能，德國檢察官不得隱匿任何對被告有利的卷證資料，並且起訴書必須做



(C) (D) 《刑事訴訟法》第264條（起訴之程式與起訴書應記載事項）第2項規定：起訴書，應記載左列事項：

- 一、被告之姓名、性別、年齡、籍貫、職業、住所或居所或其他足資辨別之特徵。
- 二、犯罪事實及證據並所犯法條。

因此，起訴書應具體記載犯罪的時間、地點、方法等，以確保被告了解指控內容，不能省略。同時，「犯罪事實」是起訴書的必要記載事項，缺少將影響訴訟的合法性。

---

相當程度的精確描述，以便讓辯方瞭解目前檢方對案件掌握的程度並擬定辯護的方向，否則起訴書可能會被法官退回要求補正（Nachbesserung）；起訴書的瑕疵若不補正，法院便拒絕開啟主審程序。（參：國立臺灣大學法律學系暨研究所。〈刑事訴訟法第一六一條起訴審查制度之研究〉／<https://scholars.lib.ntu.edu.tw/server/api/core/bitstreams/ba659b84-0aa5-447e-b0d2-b3a6923bf19e/content>）



- (D) ▲下列何者並非《刑事訴訟法》第245條第2項所定辯護人於陪同被告應訊時可行使之權利？(A) 在場權 (B) 筆記權 (C) 陳述意見權 (D) 聲明異議權。【114警佐】〔命中！PK027—頁148、PA027—頁216、PB027—頁73〕



《刑事訴訟法》第245條（偵查不公開或揭露原則）規定：偵查，不公開之。（第1項）

被告或犯罪嫌疑人之辯護人，得於檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察訊問該被告或犯罪嫌疑人時「在場，並得筆記及陳述意見」。但有事實足認其有妨害國家機密或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人或妨害他人名譽之虞，或其行為不當足以影響偵查秩序者，得限制或禁止之。（第2項）

前項限制或禁止事由應記明於筆錄。（第3項）

檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察依第二項但書禁止辯護人在場，致被告或犯罪嫌疑人無其他辯護人在場陪同，應再行告知第九十五條第一項第二款、第三款之事項。（第4項）

檢察官、檢察事務官、司法警察官、司法警察、辯護人、告訴代理人或其他於偵查程序依法執行職務之人員，除依法令或為維護公共利益或保護合法權益有必要者外，偵查中因執行職務知悉之事項，不得公開或揭露予執行法定職務必要範圍以外之人員。（第5項）

偵查中訊問被告或犯罪嫌疑人時，應將訊問之日、時及處所通知辯護人。但情形急迫者，不在此限。（第6項）

第一項偵查不公開作業辦法，由司法院會同行政院定之。（第7項）



- (A) ▲關於「嚴格證明」之說明，下列敘述何者正確？(A) 限制法院於審判期日踐行調查證據程序時，只能使用法定證據方法及法定調查程序 (B) 僅侷限適用於本案犯罪事實之調查，不包含法律效果之調查 (C) 證明至讓法院相信「很有可能如此」之程度即可 (D) 與訴訟條件有關之事實，應適用嚴格證明。【114警佐】〔命中！PK027—頁148、PA027—頁134、PB027—頁104〕

 解析

(A) 所謂「嚴格證明」，是指在刑事訴訟中，對於本案犯罪事實的認定，必須依照刑事訴訟法所規定的法定證據方法（如證人、鑑定、物證等）及法定調查程序來進行調查與證明。其目的在於保障被告權利及確保事實認定的正當性。

嚴格證明（參：司法院，〈裁判書用語辭典資料庫查詢系統〉／<https://terms.judicial.gov.tw/TermContent.aspx?TRMTERM=嚴格證明&SYS=M>）：

一、解釋一：指必須以法律上具有證據能力，而且經法律嚴格規定的方式進行調查的證據。嚴格證明的對象包括犯罪事實、處罰條件的事實、刑罰加重減免之事由等。例如，要以證人的指證作為被告犯罪的證明，除有特別規定外，證人必須要到法庭來接受當事人的對質詰問，而且證人在作證前也要經過具結，經過這樣嚴格的調查程序，才可以將證人的陳述內容，作為判斷被告是否犯罪的依據。如果證人只是在庭外提出書面意見供法院參考，這樣的書面陳述，是不可以拿來作為認定被告犯罪的依據。

二、解釋二：指認定犯罪事實所依據的證據，必須具有證據能力，且依照法律規定進行嚴格的調查程序，也就是對當事人、證人、鑑定人、文書、勘驗的調查，要按照刑事訴訟法規定的調查程序，例如：(一)對證人的調查，應使證人到場，告知具結及偽證的處罰，由證人接受當事人及辯護人詰問或審判長訊問（第166條至171條）。(二)對鑑定人的調查，鑑定人應在鑑定前具結，對鑑定的經過及結果用言詞



或書面報告；(三)對文書的調查，應向當事人及辯護人宣讀或告以要旨（第165條）；(四)對勘驗的調查，指法官或檢察官用五官的感官知覺，檢驗觀察與犯罪有關的人、地、物狀態，用文字記載成筆錄，並讓當事人及辯護人辨明（第212條至219條）。另外，物證（例如兇刀）的勘驗，要當庭提示證物，使當事人及辯護人辨認（第164條）。經過嚴格調查方法，法院才能用這個證據來判斷認定事實。也就是說，法院在判斷被告有無犯罪事實所使用的證據，都必須經過嚴格證明程序，而法院在心證上要達到「毫無合理懷疑確信」的程度。

嚴格證明法則與自由證明法則（參：法務部司法官訓練所，司法新聲101期\_第5篇，臺灣臺北地方法院法官，吳冠霆，〈由嚴格證明法則論數位證據及影音證據—於刑事訴訟法上之處理〉）：刑訴法中有所謂嚴格證明法則與自由證明法則，所謂嚴格證明法則，乃指證據不僅須有法定之證據能力，且應在審判中經適法證據調查程序者，始足證明並為判斷之依據者，稱之；而不受該等制約即得為判斷之依據者，例如係本於無證據能力之證據，或未經合法調查程序所得之證據而為判斷者，則稱為自由證明法則。實務上就有關嚴格證明法則部分，在最高法院98年度台上字第1611號判決認為：「證據裁判原則係以嚴格證明法則為核心，亦即認定犯罪事實所憑之證據，須具證據能力，且經合法調查，否則不得作為判斷之依據」，認為「有證據能力」加上「合法調查」乃嚴格證明法則之內涵。而就自由證明法則部分，由最高法院71年台上字第5658號判例內容，可知在自由證明法則中，法官得以無證據能力或不符合證據調查程序之方式來認定所須認定之事項。



是依實務見解，同認為「有證據能力」加上「合法調查」，構成嚴格證明之內涵。從而，刑訴法第155條第2項規定：「無證據能力、未經合法調查，不得作為判斷之依據」之規定，當可認為係現行法上有關嚴格證明法則之依據。至於關於何種事實應為嚴格之證明，何種事實應為自由之證明，依學者之見，分類如下：

一、應嚴格證明之事項：

- (一) 犯罪事實：指包含犯罪構成要件事實、共犯型態、罪數單複、阻卻責任、阻卻違法等相關事實等。
- (二) 刑罰加重、減輕、免除之原因事實。
- (三) 確定刑罰範圍之基礎事實。
- (四) 客觀處罰條件事實。
- (五) 間接事實：即本於間接證據所證明之事實。
- (六) 依特別經驗法則所知之事實。

二、得自由證明之事項：

- (一) 科刑應行審酌之情狀：如刑法第57條至第59條等量刑時應考量之情狀。
- (二) 地方性規章、地方習慣或外國法，為法院所不知者，其存在事實。
- (三) 程序事實：例如免訴之原因事實、不受理之原因事實、法官迴避之原因事實。

是由上述可知，在關於認定犯罪事實成立與否之相關部分，係屬嚴格證明之範疇。

(B) 僅侷限適用於本案犯罪事實之調查，不包含法律效果之調查→錯誤。雖然「嚴格證明」主要適用於犯罪事實的認定，但某些與法律效果有關的重要事實（如具體加重條件）也可能需嚴格證明。

(C) 證明至讓法院相信「很有可能如此」之程度即可→錯誤。這是民事訴訟的「高度蓋然性」標準，刑事訴訟中須達到「排除合理懷疑」的程度，標準較高。

(D) 與訴訟條件有關之事實，應適用嚴格證明→錯誤。訴訟條件（如管轄、告訴是否合法等）通常不需嚴格證明，可以用職權調查或自由心證認定即可。



- (B) ▲關於「證人」之說明，下列敘述何者正確？(A) 證人之個人意見或推測之詞，原則得作為證據 (B) 關於證人之適格要件，並無年齡或能力上之限制 (C) 雖因精神或其他心智障礙，致不解具結意義及效果，仍應令其具結 (D) 書面結文之出具，並非具結法定程序中不可或缺之生效要件。【114警佐】〔命中！PK027—頁109、119、122、PA027—頁153、144、PB027—頁129、143、277〕

 解析

(A) 證人之個人意見或推測，一般不得作為證據，因其非基於親身經歷或直接觀察，違反傳聞原則與證據能力的要求。

《刑事訴訟法》第160條（不得作為證據）規定：證人之個人意見或推測之詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作為證據。

(B) 根據《刑事訴訟法》第176條之1（作證義務）規定：除法律另有規定者外，不問何人，於他人之案件，有為證人之義務。

即，法律僅要求證人必須是當事人以外的第三人，此外對證人資格沒有任何限制。因此，不論國籍、年齡、性別、學歷、工作能力及社會地位，都有作證的義務，至於證人的年齡及精神狀態，只與證人具結能力有關，不影響證人的資格。

(C) 若證人因精神或心智障礙無法理解具結意義與效果，依《刑事訴訟法》第186條（具結義務與不得令具結事由），不得令其具結，僅得視情況採其供述為輔助證據。

《刑事訴訟法》第186條（具結義務與不得令具結事由）規定：證人應命具結。但有下列情形之一者，不得令其具結：

（第1項）

一未滿十六歲。

二因精神或其他心智障礙，致不解具結意義及效果。

證人有第一百八十一條之情形者，應告以得拒絕證言。（第2項）



(D) 書面結文（具結書）是具結法定程序的一部分：我國的刑事訴訟法，為強制證人（含鑑定人、通譯）據實陳述，以發現真實，乃採書面具結，有別於歐美法制源自宗教、神明、人神共鑑思想之言詞宣誓制度。所謂具結，係指檢察官或法院（法官）對依法有具結能力之證人，於訊問前或訊問後，先告以具結之義務及偽證之處，再命其朗讀內載「當（係）據實陳述」、「決（並）無匿、飾、增、減」等語之書面結文，並簽名、蓋章或按指印而出具之，以擔保其所陳述之證言為真實，否則願受刑法偽證罪處罰之程序者而言，此觀諸《刑事訴訟法》第186條至第189條之規定自明。因此，書面結文之出具，係證人具結法定程序中不可或缺之生效要件，更為成立刑法偽證罪之重要構成要件要素，影響重大，自不容以其他證據替代。檢察官或法院（法官）之訊問筆錄雖記載「諭知具結之義務及偽證之處罰，並命證人朗讀結文後具結」等語。

按實務見解（最高法院98年度台上字第5001號判決），書面結文之出具，係證人具結法定程序中不可或缺之生效要件，更為成立刑法偽證罪之重要構成要件要素，影響重大，自不容以其他證據替代。因此，縱檢察官或法院（法官）之訊問筆錄雖記載「諭知具結之義務及偽證之處罰，並命證人朗讀結文後具結」等語，然，若無結文附卷可稽者，因不符法定具結程序採書面結文之形式要件，應不發生具結之效力，依同法第158條之3（不得作為證據之情事2）規定，其證言無證據能力。



- (C) ▲依最高法院見解，關於「私人違法取證」之說明，下列敘述何者正確？(A)原則不具證據能力(B)一律具證據能力(C)私人若故意對被告使用暴力、刑求等方式，而取得被告之自白或證人之證述，應排除該證據之證據能力(D)縱國家參與或積極鼓勵私人違法取證，仍不影響證據能力之判斷。【114警佐】〔命中！PK027—頁104、PA027—頁137、PB027—頁366〕

 解析

《刑事訴訟法》第156條（自白之證據能力、證明力與緘默權）第1項規定：被告之自白，非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法，且與事實相符者，得為證據。

最高法院97年度台上字第734號判決主旨：私人自行從事類似任意偵查之錄音、錄影等取證行為，既不涉及國家是否違法問題，所取得之錄音、錄影等證物，如內容具備任意性，自可為證據。刑事訴訟法第156條第1項關於被告自白證據能力之規範對象應是國家機關之偵查犯罪作為，並不及於私人取證行為。

最高法院97年度台上第4889號刑事判決<sup>2</sup>：私人不法取證，難

---

2 最高法院97年度台上第4889號刑事判決：刑事訴訟法上「證據排除原則」，係指將具有證據價值，或真實之證據因取得程序之違法，而予以排除之法則。偵查機關違法偵查蒐證適用「證據排除原則」之主要目的，在於抑制違法偵查、嚇阻警察機關之不法，其理論基礎，來自於憲法上正當法律程序之實踐，鑒於一切民事、刑事、行政、懲戒之手段，尚無法有效遏止違法偵查、嚇阻警察機關之不法，唯有不得已透過證據之排除，使人民免於遭受國家機關非法偵查之侵害、干預，防止政府濫權，藉以保障人民之基本權，具有其憲法上之意義。此與私人不法取證係基於私人之地位，侵害私權利有別。蓋私人非法取證之動機，或來自對於國家發動偵查權之不可期待，或因犯罪行為本質上具有隱密性、不公開性，產生蒐證上之困窘，難以取得直



以證據排除法則作為其排除之依據及基準，應認私人所取得之證據，原則上無證據排除法則之適用。惟如私人故意對被告使用暴力、刑求等方式，而取得被告之自白（性質上屬被告審判外之自白）或證人之證述，因違背任意性，且有虛偽高度可能性，基於避免間接鼓勵私人以暴力方式取證，例外地，應排除該證據之證據能力。

---

接之證據，冀求證明刑事被告之犯行之故。而私人不法取證並無普遍性，且對方私人得請求損害賠償或訴諸刑事追訴或其他法律救濟機制，無須藉助證據排除法則之極端救濟方式將證據加以排除，即能達到嚇阻私人不法行為之效果，如將私人不法取得之證據一律予以排除，不僅使犯行足以構成法律上非難之被告逍遙法外，而私人尚需面臨民、刑之訟累，在結果上反而顯得失衡，且縱證據排除法則，亦難抑制私人不法取證之效果。是偵查機關「違法」偵查蒐證與私人「不法」取證，乃兩種完全不同之取證態樣，兩者所取得之證據排除與否，理論基礎及思維方向應非可等量齊觀，私人不法取證，難以證據排除法則作為其排除之依據及基準，應認私人所取得之證據，原則上無證據排除法則之適用。惟如私人故意對被告使用暴力、刑求等方式，而取得被告之自白（性質上屬被告審判外之自白）或證人之證述，因違背任意性，且有虛偽高度可能性，基於避免間接鼓勵私人以暴力方式取證，例外地，應排除該證據之證據能力。



- (B) ▲關於「M化偵查網路系統(M化車)」之說明，下列敘述何者正確？(A) 調查範圍僅及於行動通訊設備之設備號碼或使用之卡片號碼(B) 使用時，技術上無可避免會取得非受調查人之個人資料(C) 僅短暫使用時，不須取得法院許可(D) 所取得之相關資料，至少應保存3年。【114警佐】〔命中！PK027—頁91、PA027—頁308〕



《刑事訴訟法》第153條之2規定：為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用科技方法調查被告或犯罪嫌疑人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼。(第1項)

對第三人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼實施前項調查，以有相當理由可信與被告、犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄有所關連時為限。(第2項)

前二項情形，應由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。(第3項)

前項許可之期間，每次不得逾三十日。有繼續實施之必要者，至遲應於期間屆滿之二日前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載具體理由向該管法院聲請核發許可書。(第4項)

實施第一項、第二項調查時，因技術上無可避免取得非受調查人之個人資料，除為供第一項、第二項之比對目的外，不得使用，且於調查實施結束後應即刪除。(第5項)



※立法說明：

- 一、明定因調查犯罪情形或蒐集證據，於有搜尋被告或犯罪嫌疑人或第三人所管領或使用手機、手錶等通訊設備之位置及設備、卡片之號碼，必要時，得以使用M化偵查網路系統（簡稱「M化車」）調查手機、手錶位置、設備號碼（國際行動設備識別碼，International Mobile Equipment Identity，簡稱IMEI）或使用之卡片號碼（即SIM卡號碼），國際行動用戶識別碼（International Mobile Subscriber Identity，簡稱IMSI）之科技方法為之，並因受調查人為被告、犯罪嫌疑或第三人而異其要件。在第三人與被告或犯罪嫌疑或證人或應扣押之物或電磁紀錄之所在具有一定關連為對第三人發動要件之一。
  - 二、上開調查方式因個人對隨身行動通訊設備本有較高之隱私期待，且調查行動通訊設備位置，將可精確定位及追蹤受調查人位置，對隱私權之干預程度較高，於調查過程中亦可能蒐集虛擬基地台內其他非受調查人之設備號碼或卡片號碼以資比對，對非受調查人之資訊自主權亦造成一定程度之干預，應採較嚴格之程序保障。爰參照德國刑事訴訟法第一百條，為第一項至第四項規定，採法官保留原則，並定明聲請核發許可書之程序、許可期間、繼續調查之聲請程序，以資明確。
  - 三、另為保障非受調查人之資訊自主權不受過度干預，爰於第五項定明使用非受調查人個人資料之限制及供比對結束後應即刪除之規定。
- （A）《刑事訴訟法》第153條之2第1項規定：為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用科技方法調查被告或犯罪嫌疑人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼。



（B）（C）使用時，技術上無可避免會取得非受調查人之個人資料。

→上開調查方式因個人對隨身行動通訊設備本有較高之隱私期待，且調查行動通訊設備位置，將可精確定位及追蹤受調查人位置，對隱私權之干預程度較高，於調查過程中亦可能蒐集虛擬基地台內其他非受調查人之設備號碼或卡片號碼以資比對，對非受調查人之資訊自主權亦造成一定程度之干預，應採較嚴格之程序保障。爰參照德國刑事訴訟法第一百條，為第一項至第四項規定，採法官保留原則，並定明聲請核發許可書之程序、許可期間、繼續調查之聲請程序，以資明確。

（D）《刑事訴訟法》第153條之2第5項規定：實施第一項、第二項調查時，因技術上無可避免取得非受調查人之個人資料，除為供第一項、第二項之比對目的外，不得使用，且於調查實施結束後應即刪除。



- (C) ▲司法警察為取得共犯集團成員甲郵寄予乙涉及討論犯罪計畫之信件，若該信件已送達予乙，並保存於乙住家之中，司法警察應取得下列何種授權？(A) 通訊監察書 (B) 通信紀錄調取票 (C) 搜索票 (D) 扣押裁定。【114警佐】  
〔命中！PK027—頁75、77、PA027—頁211、PB027—頁466〕

### 🔦 解析

(A) 通訊保障及監察法第1條（立法目的）規定：為保障人民秘密通訊自由及隱私權不受非法侵害，並確保國家安全，維護社會秩序，特制定本法。

通訊保障及監察法第5條（得發通訊監察書之情形）第1項本文規定：有事實足認被告或犯罪嫌疑人有下列各款罪嫌之一，並危害國家安全、經濟秩序或社會秩序情節重大，而有相當理由可信其通訊內容與本案有關，且不能或難以其他方法蒐集或調查證據者，得發通訊監察書：…。

通訊監察之立法目的在為保障人民秘密通訊自由及隱私權不受非法侵害，而秘密通訊自由所要保護者，係在於通訊參與人間之訊息得以不為他人知悉之方式往來或遞送之秘密通訊過程，其所保障範圍，自應隨訊息送達接收方，傳遞過程結束而告終止，換言之，應限於「現時或未來發生」之通訊內容。

因此，若係「過去已結束」之通訊內容，已非秘密通訊自由保護之客體，屬於資訊隱私權，應該回歸適用刑事訴訟法，依刑訴法搜索、扣押相關規定。

又，通訊監察書是為調取：

- 一、利用電信設備所發送、儲存、傳輸或接收符號、文字…等。
- 二、郵件及書信。
- 三、言論及談話。



（B）通訊紀錄調取票：是為調取電信系統所產生之發送方、接收方之電信號碼、通信時間、位址…等。

通訊保障及監察法第11條之1（聲請核發調取票及其應記載事項）第1項至第5項規定：檢察官、司法警察官為偵查犯罪及蒐集證據，有事實足認通訊使用者資料於本案之偵查有必要性及關連性時，得調取之。（第1項）

檢察官為偵查犯罪及蒐集證據，有事實足認通信紀錄或網路流量紀錄於本案之偵查有必要性及關連性時，除有急迫情形不及事先聲請者外，應以書面聲請該管法院核發調取票。聲請書之應記載事項，準用前條第一項之規定。（第2項）

司法警察官為調查犯罪及蒐集證據，有事實足認通信紀錄或網路流量紀錄於本案之調查有必要性及關連性時，得依前項規定，報請檢察官許可後，向該管法院聲請核發調取票。（第3項）

檢察官、司法警察官為偵辦最輕本刑十年以上有期徒刑之罪、強盜、搶奪、詐欺、恐嚇、擄人勒贖、妨害電腦使用、脫逃，及違反人口販運防制法、槍砲彈藥刀械管制條例、懲治走私條例、毒品危害防制條例、組織犯罪防制條例、廢棄物清理法、兒童及少年性剝削防制條例、洗錢防制法、國家安全法、反滲透法、總統副總統選舉罷免法、公職人員選舉罷免法、農會法第四十七條之一至第四十七條之三、漁會法第五十條之一至第五十條之三等罪，有事實足認通信紀錄或網路流量紀錄於本案之偵查有必要性及關連性時，得由檢察官依職權或司法警察官經檢察官許可後，調取通信紀錄或網路流量紀錄，不受前二項之限制。（第4項）

依第二項急迫情形調取通信紀錄或網路流量紀錄後，應於二十四小時內向法院補行聲請調取票。（第5項）



（C）《刑事訴訟法》第122條（搜索之客體）第1項規定：對於被告或犯罪嫌疑人之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他處所，必要時得搜索之。

《刑事訴訟法》第128條（搜索票）第1項規定：搜索，應用搜索票。

（D）扣押裁定為非附隨於搜索之扣押，除以得為證據之物而扣押或經受扣押標的權利人同意者外，應經法官裁定。

《刑事訴訟法》第133條之1（同意搜索）第1項規定：非附隨於搜索之扣押，除以得為證據之物而扣押或經受扣押標的權利人同意者外，應經法官裁定。



- (A) ▲依刑事訴訟法第159條之規定，下列訴訟程序何者不適用傳聞法則？(A) 有關搜索之審查程序 (B) 準備程序 (C) 言詞辯論程序 (D) 交付審判程序。【99身障五等】〔命中！PK027—頁107、PA027—頁139、PB027—頁150〕

 解析

《刑事訴訟法》第159條（傳聞法則之適用及例外）第2項規定：前項規定，於第161條第2項之情形及法院以簡式審判程序或簡易判決處刑者，不適用之。其關於羈押、搜索、鑑定留置、許可、證據保全及其他依法所為強制處分之審查，亦同。



## 二、多重選擇題：（每題3分，共30分）

- ( B D ) ▲在刑事案件中，下列哪些人應遵循「偵查不公開原則」？(A) 被害人 (B) 告訴代理人 (C) 被告 (D) 辯護人 (E) 犯罪嫌疑人。【114警佐】〔命中！PK027—頁148、PA027—頁214、PB027—頁296〕

### 解 析

《刑事訴訟法》第245條（偵查不公開或揭露原則）規定：偵查，不公開之。（第1項）

被告或犯罪嫌疑人之辯護人，得於檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察訊問該被告或犯罪嫌疑人時「在場，並得筆記及陳述意見」。但有事實足認其有妨害國家機密或有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人或妨害他人名譽之虞，或其行為不當足以影響偵查秩序者，得限制或禁止之。（第2項）

前項限制或禁止事由應記明於筆錄。（第3項）

檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察依第二項但書禁止辯護人在場，致被告或犯罪嫌疑人無其他辯護人在場陪同，應再行告知第九十五條第一項第二款、第三款之事項。（第4項）

檢察官、檢察事務官、司法警察官、司法警察、辯護人、告訴代理人或其他於偵查程序依法執行職務之人員，除依法令或為維護公共利益或保護合法權益有必要者外，偵查中因執行職務知悉之事項，不得公開或揭露予執行法定職務必要範圍以外之人員。（第5項）

偵查中訊問被告或犯罪嫌疑人時，應將訊問之日、時及處所通知辯護人。但情形急迫者，不在此限。（第6項）

第一項偵查不公開作業辦法，由司法院會同行政院定之。（第7項）



偵查不公開（參：法務部，臺灣高等檢察署，〈什麼是「偵查不公開」？公開的責任？〉/https://www.tph.moj.gov.tw/4421/4475/632364/1213914/post）：刑事訴訟法第245條第1項規定：「偵查，不公開之。」即所謂「偵查不公開」，此項原則僅適用在刑事偵查程序中，不包括案件已經起訴繫屬法院的情形。法務部依據同條第5項規定，訂定「偵查不公開作業辦法」，規範偵查中調查所得之相關秘密，此等秘密包括偵查程序與偵查內容，亦即偵查中所得之所有訊息，均在保密範圍，不得任意洩漏給第三人知悉。

一、「偵查不公開」的目的：由於偵查中的刑事案件，尚未經法院判決確定，基於無罪推定原則，任何人在未經法院判決有罪確定前，均應規定為無罪。

(一)保護個人名義、隱私、安全：事實真偽，有罪與否，往往與個人名譽息息相關，甚至蒐集到的證據，與個人隱私生活有關。為保護事件相關人的隱私權，包括被害人、犯罪嫌疑人、被告、證人或其他訴訟關係人之名譽、隱私、安全，有必要對於偵查程序與偵查內容善盡保密義務，避免因第三人知悉而損及個人權利。

(二)發現事實真相：為了讓案件能順利進行，發現事實真相，不因偵查內容外洩而受到阻礙，例如串證、滅證等。

(三)被告公平審判的機會：接受法院公平審判的機會，是憲法保障的基本權利。而偵查內容過早揭露，不僅會造成社會輿論不利的影響，也會讓法院或裁判員心證受到污染，不利被告受審判的環境。



二、「偵查不公開」的內容：偵查不公開的內容，包括偵查程序與偵查內容。

(一)偵查程序：從偵查機關（檢察署）或偵查輔助機關（例如：警察機關）因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑開始偵查起至偵查終結止，對被告、犯罪嫌疑人、被害人或其他訴訟關係人所為之偵查活動及計畫。

(二)偵查內容：偵查活動而蒐集、取得之被告、犯罪嫌疑人、被害人或其他訴訟關係人個人資料或相關之證據資料。

(三)所得心證：認定事實的心證。

三應遵守「偵查不公開」義務的人：檢察官、檢察事務官、司法警察官、司法警察、辯護人、告訴代理人或其他於偵查程序依法執行職務之人員。亦即，依刑事訴訟法規定執行職務之人均包括在內。

四「偵查不公開」有無例外可以公開或揭露的情形？A：有。為了兼顧公共利益之維護或合法權益之保護，有必要時，偵查機關或偵查輔助機關得適度公開或揭露偵查程序或偵查內容。依偵查不公開作業辦法第8條第1項規定，有8項列舉例外狀況，得以公開或事實揭露。

(一)對於國家安全、社會治安有重大影響、重大災難或其他社會矚目案件，有適度公開說明之必要。

(二)越獄脫逃之人犯或通緝犯，經緝獲歸案。

(三)影響社會大眾生命、身體、自由、財產之安全，有告知民眾注意防範之必要。

(四)對於社會治安有重大影響之案件，依據查證，足認為犯罪嫌疑人，而有告知民眾注意防範或有籲請民眾協助指認之必要。



- (五)對於社會治安有重大影響之案件，因被告或犯罪嫌疑人逃亡、藏匿或不詳，為期早日查獲或防止再犯，籲請社會大眾協助提供偵查之線索及證物，或懸賞緝捕。
  - (六)對於現時難以取得或調查之證據，為被告、犯罪嫌疑人行使防禦權之必要，而請求社會大眾協助提供證據或資訊。
  - (七)對於媒體查證、報導或網路社群傳述之內容與事實不符，影響被告、犯罪嫌疑人、被害人或其他訴訟關係人之名譽、隱私等重大權益或影響案件之偵查，認有澄清之必要。
- 五、違反偵查不公開的法律責任：除了民事責任外，另外，因為偵查中得悉的內容屬於偵查中秘密，一旦公開洩漏讓第三人知悉，會構成刑法第132條之洩漏國防以外之秘密罪。如果將相關當事人個人資料揭露，也有觸犯個人資料保護法第41條第1項之非法蒐集、利用、處理個人資料罪。例如：最近有許多律師利用偵查中獲得的訊息，洩漏給其他共犯知悉，進行串證或事先防範偵查後續動作等情均屬之。



- ( B D E ) ▲甲、乙二人共同搶劫便利商店，警察獲報趕到現場，剛好撞見甲、乙二人得手財物衝出便利商店。二人見到警察，各自左右分頭逃跑，警察追上甲，將甲逮捕。後來甲於警詢時供出了乙所在的地方，並表示乙已計畫好要逃亡。警察於是到乙所在的屋子前，發現乙所穿的鞋子放在門口，認為乙在屋內，於是警察假裝郵差送信按門鈴，乙的妻子來開門，警察於是衝進屋子，看到乙正拉著行李準備出國，於是加以逮捕，並在乙家中發現犯罪工具。依實務見解，下列敘述何者正確？（A）警察逮捕甲的行為，是屬於緊急拘提，應即報請檢察官核發拘票（B）警察逮捕乙的行為，是屬於緊急拘提，應即報請檢察官核發拘票（C）警察進入乙家的行為，是屬於逕行搜索，未使用搜索票，應即陳報法院核發（D）因甲之供述，且警察看到乙與甲一起從便利商店跑出來，警察對乙的逮捕發動是合法的（E）警察逮捕甲、乙後，應當場告知二人被逮捕的原因。
- 【114警佐】〔命中！PK027—頁46、PA027—頁255、PB027—頁335〕



 解 析

《刑事訴訟法》第88條之1（偵查犯罪逕行拘提事由）規定：檢察官、司法警察官或司法警察偵查犯罪，有下列情形之一而情況急迫者，得逕行拘提之：（第1項）

一、因現行犯之供述，且有事實足認為共犯嫌疑重大者。（D）

二、在執行或在押中之脫逃者。

三、有事實足認為犯罪嫌疑重大，經被盤查而逃逸者。但所犯顯係最重本刑為一年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪者，不在此限。

四、所犯為死刑、無期徒刑或最輕本刑為五年以上有期徒刑之罪，嫌疑重大，有事實足認為有逃亡之虞者。

前項拘提，由檢察官親自執行時，得不用拘票；由司法警察官或司法警察執行時，以其急迫情況不及報告檢察官者為限，於執行後，應即報請檢察官簽發拘票（B）。如檢察官不簽發拘票時，應即將被拘提人釋放。（第2項）

檢察官、司法警察官或司法警察，依第一項規定程序拘提犯罪嫌疑人，應即告知本人及其家屬，得選任辯護人到場。（第3項）

（A）甲、乙二人共同搶劫便利商店，警察獲報趕到現場，剛好撞見甲、乙二人得手財物衝出便利商店。二人見到警察，各自左右分頭逃跑，警察追上甲，將甲逮捕。→並不屬於緊急拘提，無須報請檢察官核發拘票。



(C) 後來甲於警詢時供出了乙所在的地方，並表示乙已計畫好要逃亡。警察於是到乙所在的屋子前，發現乙所穿的鞋子放在門口，認為乙在屋內…。

→屬於《刑事訴訟法》第131條（逕行搜索）第1項規定：有左列情形之一者，檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察，雖無搜索票，得逕行搜索住宅或其他處所：

一、因逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押，有事實足認被告或犯罪嫌疑人確實在內者。

二、因追躡現行犯或逮捕脫逃人，有事實足認現行犯或脫逃人確實在內者。

三、有明顯事實足信為有人在內犯罪而情形急迫者。

(E) 告知逮捕原因：《刑事訴訟法》第89條（拘捕之告知及注意事項）第1項規定：執行拘提或逮捕，應當場告知被告或犯罪嫌疑人拘提或逮捕之原因及第九十五條第一項所列事項，並注意其身體及名譽。



- ( A B C ) ▲關於《刑事訴訟法》第159條之3有證據能力之說明，下列敘述何者正確？(A)應從嚴審認法定要件，並確保被告於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償 (B)規範目的在於平衡發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判權利之保障 (C)在《憲法》第8條及第16條之要求下，證人未到庭接受對質、詰問之審判外陳述，原則上不得作為被告有罪之證據 (D)未經對質詰問之陳述是否具有信用性獲得確定保障之特別情況，應由被告負舉證責任 (E)在證據評價上，若符合《刑事訴訟法》第159條之3之要件，法院即得以未到庭證人之警詢陳述為被告有罪判決之唯一或主要證據。【114警佐】〔命中！PK027—頁107、108、PA027—頁139、141、PB027—頁103〕

 解 析

《刑事訴訟法》第159條之3（傳聞法則之適用及例外）規定：被告以外之人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：

- 一死亡者。
- 二身心障礙致記憶喪失或無法陳述者。
- 三滯留國外或所在不明而無法傳喚或傳喚不到者。
- 四到庭後無正當理由拒絕陳述者。

憲法法庭112年憲判字第12號【未到庭證人警詢陳述之證據能力案（二）】主文指出：一、刑事訴訟法第159條之3第1款及第3款規定：「被告以外之人於審判中有下列情形之一，其於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，經證明具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要者，得為證據：一、死亡者。……三、……所在不明而無法傳喚或傳喚不到者。」係刑事訴訟上為追求發現真實而將未到庭證人之法庭外陳述採為證據，致減損被告防禦權之例外規定。法院於適用上開規定時，除應從嚴審認法定要件外，並應確保被告於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償，使被告於訴訟程序整體而言，仍享有充分防禦權之保障（A）；且未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人於檢察事務官、司法警察官或司法警察調查中所為之陳述，不得為法院論斷被告有罪之唯一或主要證據（E），俾使發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判權利之保障間獲致平衡（B）。於此範圍內，上開規定尚不牴觸憲法第8條正當法律程序原則與第16條訴訟權保障之意旨。（C）

理由書指出：查系爭規定一及二係為實現刑事訴訟發現真實之目的，明定被告以外之證人因已死亡，或其所在不明，致無法傳喚或傳喚不到者，法院就該證人於司法警察人員之警詢陳述，得於證明其具有可信之特別情況，且為證明犯罪事實之存否所必要之前提下，賦予該警詢陳述有證據能力，得為證據，其乃刑事訴訟法第159條第1項所定：「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據。」之例外規定，性質上屬原則上得適用於各類刑事案件之一般性規定。



系爭規定一及二既係針對被告以外之人於審判中，因已死亡、無法傳喚或傳喚不到之情形而為規定，則被告對該證人自無從於審判程序中行使對質、詰問權，以爭執其證詞之真實性與憑信性。如法院依系爭規定一及二之規定，而認定未到庭證人之警詢陳述得為證據者，被告於刑事訴訟上原可享有之防禦權，即因其無從對該未到庭證人行使對質、詰問權而有減損。是系爭規定一及二係為追求發現真實之憲法上重大公益，而減損被告防禦權之規定。基於首揭被告依憲法第8條及第16條規定所應享有之受法院公平審判之權利，及於刑事訴訟上享有充分防禦權之保障意旨，立法者就系爭規定一及二除應從嚴設定其適用之法定要件，以確保其為證據取得上之例外性與最後手段性外，並應確保被告仍充分享有受法院公平審判之權利。

就系爭規定一及二之法定要件而言，其所設定之警詢陳述得例外為證據之要件，除須屬相關證人因已死亡，或所在不明而於審判程序中無法傳喚或傳喚不到，致無法到庭陳述之情形外，尚須符合相關警詢陳述經證明具有可信之特別情況，以及該警詢陳述證據為證明犯罪事實之存否所必要之要件。從而，法院欲依此規定而以未到庭證人之警詢陳述為不利於被告之證據者，除應審慎嚴謹判定未到庭證人是否確已死亡或所在不明，而無法傳喚或屢傳不到，致無從取得該證人當庭陳述之證詞，不得不仰賴該證人之警詢陳述證據外，尚須經適當之調查程序，依證人作成警詢陳述時之時空環境與相關因素綜合判斷，是否足資證明該警詢陳述非出於強暴、脅迫、誘導、詐欺、疲勞訊問或其他不當外力干擾所作成；此外，並應斟酌作成警詢陳述相關情況及陳述內容，是否足以認定縱未經對質詰問，該陳述亦具有信用性獲得確定保障之特別情況。檢察官對此應負舉證責任，指出證明之方法（司法院釋字第789號解釋理由參照）（D）。被告對此並得行使各種防禦權以充分爭執、辯明其法定要件之存否。再者，該警詢陳述須為證明犯罪事實之存否所必要之證據，因而為訴訟上採為證據之例外與最後手段。就此而言，系爭規定一及二法定要件之設定，足使其為刑事訴訟上採為證據之例外與最後手段，並已衡平考量發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判之權利。



惟系爭規定一及二既使未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人之警詢陳述得為證據，致減損被告之防禦權，則對於被告之防禦權損失，即須於刑事訴訟程序中予以相當之平衡補償，使被告於刑事訴訟程序整體而言，仍享有充分之防禦權保障，始符憲法公平審判原則之要求。基此，法院於適用系爭規定一及二時，就被告因此無從對該等證人行使對質、詰問權所生防禦權損失，即應審認被告是否已於整體訴訟程序上享有相當之防禦權補償，而使其未能對未到庭證人行使對質、詰問權所生之不利益，獲得適當之平衡調整。例如，於未到庭證人之警詢陳述證據能力有無之調查程序中，被告即得對警詢陳述之詢問者、筆錄製作者或與此相關之證人行使詰問權，並得於勘驗警詢錄音、錄影時表示意見，以爭執、辯明未到庭證人之警詢陳述是否存在特別可信之情況，而得為證據。另法院於後續審判期日調查證據程序中，亦應採取有效之訴訟上補償措施，以適當平衡被告無法詰問被害人之防禦權損失；包括在調查證據程序上，強化被告對到庭證人之對質、詰問權；在證據評價上，法院尤不得以未到庭證人之警詢陳述為被告有罪判決之唯一或主要證據，而應有其他確實之補強證據，以支持警詢陳述所涉犯罪事實之真實性。

綜上，系爭規定一及二係刑事訴訟上為追求發現真實而將未到庭證人之法庭外陳述採為證據，致減損被告防禦權之例外規定。法院於適用上開規定時，除應從嚴審認法定要件外，並應確保被告於訴訟程序上獲得相當之防禦權補償，使被告於訴訟程序整體而言，仍享有充分防禦權之保障；且未經被告當庭對質、詰問之未到庭證人於司法警察人員調查中所為之陳述，不得為法院論斷被告有罪之唯一或主要證據，俾使發現真實之重大公益與被告於刑事訴訟程序受法院公平審判權利之保障間獲致平衡。於此範圍內，上開規定尚不抵觸憲法第8條正當法律程序原則與第16條訴訟權保障之意旨。



- ( A E ) ▲關於憲法法庭112年憲判字第9號判決（搜索律師事務所案），下列敘述何者正確？（A）搜扣被告與辯護人間基於《憲法》保障秘密自由溝通權之行使而生之文件資料，涉及《憲法》第15條所保障律師之工作權及《憲法》第16條所保障被告之訴訟權（B）《刑事訴訟法》未對律師事務所之搜索、扣押設有特別之程序規定，已違反《憲法》正當法律程序原則之意旨（C）被告與辯護人間基於秘密自由溝通權利之內涵，以面對面的語言溝通為限，不及於書信或電子傳遞等溝通方式（D）秘密自由溝通權利之保障範圍僅限被告及犯罪嫌疑人，不及於潛在之犯罪嫌疑人（E）若有事證足認律師或辯護人有湮滅、偽造、變造證據，或勾串共犯或證人者，即不得主張秘密自由溝通權利之保護。【114警佐】  
〔命中！PK027—頁75、PA027—頁294〕

 解 析

憲法法庭112年憲判字第9號【搜索律師事務所案】主文指出：

一刑事訴訟法第122條第2項規定：「對於第三人之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他處所，以有相當理由可信為……應扣押之物或電磁紀錄存在時為限，得搜索之。」同法第133條第1項規定：「可為證據或得沒收之物，得扣押之。」及其他相關規定整體觀察，未將律師或辯護人與被告、犯罪嫌疑人、潛在犯罪嫌疑人間基於憲法保障秘密自由溝通權之行使而生之文件資料（如文書、電磁紀錄等）（A），排除於得搜索、扣押之外，於此範圍內，與憲法第15條保障律師之工作權及憲法第16條保障被告之訴訟權之意旨不符，相關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正刑事訴訟法，妥為規定。於修法完成前，法官、檢察官及相關人員辦理搜索、扣押事務，應依本判決意旨為之。



二由刑事訴訟法上開二規定及其他有關搜索、扣押之規定整體觀察，法官得對有關機關搜索律師事務所之聲請予以審查，且對搜索、扣押之裁定及執行已設有監督及救濟機制，從而刑事訴訟法未對律師事務所之搜索、扣押設有特別之程序規定（B），與憲法第10條保障人民居住自由、第15條保障律師工作權以及正當法律程序原則之意旨尚屬無違。

理由指出：形成主文之法律上意見：

一據以審查之憲法權利：本件涉及對律師事務所之搜索，所影響律師事務所及律師事務所內之律師之基本權如下：

（一）辯護人與被告間秘密自由溝通權：按刑事被告之辯護人，原則上應選任律師為之（刑事訴訟法第29條規定參照），故為被告擔任辯護人，為律師執行業務之重要工作領域。刑事被告與辯護人能在不受干預下充分自由溝通，為辯護人協助被告行使防禦權之重要內涵，應受憲法保障。就被告而言，秘密自由溝通權屬憲法第16條保障人民訴訟權之範疇，旨在確保人民受公平審判之權利，依正當法律程序之要求，享有充分之防禦權，包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障，司法院釋字第654號解釋可資參照。上開權利，更可進一步保障被告不自證己罪之權利。刑事訴訟法第34條第1項及第2項前段規定即依據上開解釋意旨修正為：「辯護人得接見羈押之被告，並互通書信。非有事證足認其有湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人者，不得限制。」（E）、「辯護人與偵查中受拘提或逮捕之被告或犯罪嫌疑人接見或互通書信，不得限制之。」



又為使犯罪嫌疑人及辯護人得有效行使防禦權，迭經司法院著有多號解釋在案，如司法院釋字第737號解釋，要求應使偵查之羈押審查程序中之辯護人及被告應獲知檢察官據以聲請羈押之理由及有關證據；又擴充司法院釋字第654號解釋所稱刑事被告，應包括偵查機關主觀上知有犯罪嫌疑而對人民開始調查或偵查之犯罪嫌疑人在內（本庭111年憲判字第7號判決參照）。是以，辯護人與被告間秘密自由溝通之權利乃為保障被告之訴訟權及受辯護人有效協助與辯護之權，同時保障被告不自證己罪及受公平審判之權利，若受侵害，即無從使被告獲得確實有效之保障，以發揮防禦權之功能。

(二) 律師之工作權、居住自由及正當法律程序原則：憲法第15條規定人民之工作權應予保障，人民有從事工作、選擇及執行職業之自由，是以凡人民作為謀生職業之正當工作，均應受國家之保障，對於職業自由之限制，應具有正當之理由，並不得逾越必要程度（司法院釋字第462號解釋及本庭111年憲判字第12號判決參照）。對律師事務所不當之侵擾與限制，亦可能造成對於事務所內律師執行業務之干預，而造成對工作權之侵害。

按憲法第10條規定人民有居住自由，旨在保障人民有選擇其居住處所，經營私人生活不受干預之自由（司法院釋字第443號、第709號及第739號解釋參照）。對居住自由之保障，不僅包括人民住宅不受不當之侵擾，亦及於人民工作及營業場所。律師事務所既為律師經營律師業務之處所，該處所屬憲法居住自由保障之範圍。



憲法正當法律程序原則之內涵，指人民權利受侵害或限制時，應有使其獲得救濟之機會與制度，且立法者應依據所涉基本權之種類、保障範圍及其限制之強度，所欲追求之公共利益，決定機關之功能合適性、有無替代程序及各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相應之法定程序（司法院釋字第689號解釋參照）。

二對系爭規定一及二之審查：

- (一)主文一部分：按刑事訴訟程序中之搜索與扣押，係為保全證據以發現真實而進行的國家高權手段，其目的係為追訴犯罪，維護社會秩序與安全，具重大公共利益。刑事訴訟法第122條規定區分被告、犯罪嫌疑人及第三人異其發動搜索之門檻，於第1項及第2項分別以「必要時」及「有相當理由」作為搜索要件。系爭規定一乃對於第三人之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他處所行搜索者，附以相當條件，其發動搜索之門檻程度高於第1項所定之「必要時」，係為與同條第1項被告與犯罪嫌疑人為搜索者異其待遇（參照23年11月出版之立法院公報第64期第97頁）。查系爭規定二係規範得對可為證據及得沒收之物，進行扣押之強制處分，以保全證據及確保沒收執行之目的，為國家偵查犯罪所必要之手段。又國家創設律師制度之功能，包括協助其委任人，避免國家公權力於追訴犯罪時未依正當法律程序，而侵害其委任人應受憲法保障之基本權。律師於刑事辯護程序得充分發揮其功能，以協助被告或犯罪嫌疑人行使防禦權，亦屬重大公益。



基於律師執業之特性，係為維護其委任人之權益，為使其委任人得以信任並充分與律師溝通，於其委任人為尋求專業法律協助及辯護而與律師進行秘密溝通時，律師法特別規定律師有保守其職務上所知悉秘密之權利及義務（律師法第36條規定參照），以維護律師與其委任人間之特殊信賴關係。刑事訴訟法規定，律師、辯護人就其因業務所知悉有關他人秘密之事項，於受詢問或訊問時，除經其委任人本人允許者外，有拒絕證言之權利（刑事訴訟法第182條及第196條之1第2項規定參照），亦係為保障律師與其委任人間之特殊信賴關係；刑法並課予律師保密義務，無故洩漏因業務知悉或持有他人之秘密者，以刑法處罰其洩密行為（刑法第316條規定參照）。於律師與其委任人間，同時具有辯護人與被告、犯罪嫌疑人之關係時，辯護人與被告、犯罪嫌疑人間秘密自由溝通之權利，應受憲法保障，已如前述。

復按司法院釋字第654號解釋業已釋示辯護人與被告（包括犯罪嫌疑人）間不受干預自由溝通之權利，應受憲法之保障，不論被告或犯罪嫌疑人之人身自由是否受拘束，皆無不同。又律師與其委任人間之關係是否轉變為同時兼具辯護人與被告、犯罪嫌疑人之關係，並非截然可分。且律師之委任人向律師諮詢而請求協助，亦不限於已受國家機關追訴時之被告、犯罪嫌疑人身分，亦可為未來可能受追訴而預做準備。故憲法所保障之辯護人與被告或犯罪嫌疑人間秘密自由溝通權之保障範圍，應擴張及於可能受國家機關偵查追訴，而尋求律師協助之潛在犯罪嫌疑人之身分。（D）



又上開秘密自由溝通權利之內涵，除面對面的語言溝通以及書信、電子傳遞等溝通方式外，並應包括律師因此秘密自由溝通權行使所製作之文件資料（如文書、電磁紀錄等），此部分乃屬律師與其委任人間特殊信賴關係之核心內容（C）。律師辯護制度之目的既是在審檢辯分立之訴訟制度下，律師為協助其委任人對抗國家之追訴，以免冤抑，故雙方此部分之溝通紀錄及律師因此所製作之文件資料（如文書、電磁紀錄等），均應受憲法保障，而應被排除於得為犯罪證據之外，從而國家機關自不得為扣押取得此溝通紀錄及因此所生之文件資料（如文書、電磁紀錄等）作為犯罪證據之目的而發動搜索。又若辯護人與被告、犯罪嫌疑人或潛在犯罪嫌疑人間秘密自由溝通之溝通紀錄及因此所生之文件資料（如文書、電磁紀錄等），得為國家搜索、扣押之標的，必然阻礙辯護人為保障被告訴訟權益功能之實現，亦屬對律師工作權之不當侵害。

綜上，系爭規定一、二與刑事訴訟法其他相關規定，未將律師或辯護人與被告、犯罪嫌疑人、潛在犯罪嫌疑人間基於憲法保障秘密自由溝通權之行使之溝通紀錄及因此而生之文件資料（如文書、電磁紀錄等），排除於得搜索、扣押之外，於此範圍內，與憲法第15條保障律師之工作權及憲法第16條保障被告之訴訟權之意旨不符，相關機關應於本判決宣示之日起2年內，依本判決意旨修正刑事訴訟法，妥為規定。於修法完成前，法官、檢察官及相關人員辦理搜索、扣押事務，應依本判決意旨為之。又上開對立於第三人地位之律師事務所、律師或辯護人搜索、扣押之限制，於有事證足認律師或辯護人有湮滅、偽造、變造證據，或勾串共犯或證人者（刑事訴訟法第34條第1項後段規定參照），即不適用，自不待言。

(二)主文二部分：按律師事務所作為律師執行業務

之所在，儲存保留其眾多委任人委託案件之檔案資料，且包括以電磁數位方式儲存者。同一電子檔案內亦可能包括多數委任人之資料。律師與其委任人間之委任內容可能涉及刑事責任，亦可能涉及其他領域之諮詢不一而足。國家機關就律師事務所執行搜索、扣押時，欲就特定文書、電磁紀錄加以扣押，必經篩選搜索，瀏覽範圍勢必及於非本案應扣押標的之其他委任人所屬應受秘密自由溝通權保障之文件資料（如文書、電磁紀錄等）。故於得就律師事務所搜索以取得系爭規定二所定之應扣押物之情況下，若未經合理之安排，極可能侵害律師居住自由，並造成社會大眾對律師之信任減低，同時造成對律師工作權之侵害。故基於律師事務所乃儲存眾多委任人秘密資訊場所之特徵，且搜索、扣押程序難免對於其他委任人秘密自由溝通權之侵害，對律師事務所進行搜索、扣押，在發動條件、程序及救濟上自應特予審慎考量，始符合憲法正當法律程序原則之要求。

依刑事訴訟法第128條規定，搜索採取法官保留，依同法第128條之1第1項及第2項規定，偵查中檢察官認有搜索之必要者，除附帶搜索、逕行搜索或同意搜索之情形外，應以書面記載第128條第2項各款所列之事項，並敘明理由，聲請該管法院核發搜索票；司法警察官因調查犯罪嫌疑人犯罪情形及蒐集證據，認有搜索之必要時，得依第1項規定，報請檢察官許可後，向該管法院聲請核發搜索票；依第128條第3項後段規定，法官並得於搜索票上，對執行人員為適當之指示。準此，法院於審查對立於第三人地位之律師事務所為搜索之聲請時，應審酌律師事務所之特殊性，就具體個案搜索律師事務所之相當理由，嚴格審查以判斷是否核發搜索票。核准搜索時，應於搜索票明確記載搜索律師事務所之處所、身體、物件或電磁紀錄之範圍，並具體指示執行人員對搜索律師事務所得搜索、扣押取得之應扣押物，應不含律師或辯護人與被告、犯罪嫌疑人或潛在犯罪嫌疑人間行使秘密自由溝通權之紀錄及因此而生之文件資料（如文書、電磁紀錄等）。



又同法第133條第3項規定：「對於應扣押物之所有人、持有人或保管人，自得命其提出或交付。」準此，法院於審核對立於第三人地位之律師事務所簽發搜索票時，或縱已核發，偵查機關於執行中，亦應審酌個案情形，根據憲法比例原則之要求，仍應先以干預基本權程度較低之「命其提出或交付」之手段為之。又附隨於搜索之扣押，應依法核發之搜索票執行，亦已採取法官保留。如有誤為扣押之情形，應依同法第142條規定發還或暫行發還律師事務所，以維護辯護人與其委任人之權益。又執行搜索、扣押之過程，均應全程錄音錄影，以擔保檢視扣押物與搜索、扣押之過程，符合憲法正當法律程序原則之要求。執行過程中，在場之人就扣押物是否屬秘密自由溝通權保障範圍如有爭執，受處分人得即時依同法第416條第1項第1款規定，向該管法院聲請撤銷或變更搜索、扣押處分，並聲請先將扣押物封緘送交法院檢視審查。檢察官或司法警察官於聲請核發之搜索票執行後，依同法第132條之1規定，應將執行結果陳報核發搜索票之法院，法院得審查執行搜索、扣押之合法性。又搜索、扣押處分縱已執行終結，受處分人仍得依第416條第1項第1款規定聲請撤銷或變更原處分，法院不得以已執行終結無實益為由駁回，又依第416條第2項規定，搜索、扣押經撤銷者，審判時法院得宣告所扣得之物，不得作為證據，均已有明文規定救濟途徑及證據禁止之法律效果。就此而言，依據上開程序對律師事務所為搜索、扣押，尚難謂與憲法正當法律程序原則有違。

綜上，由系爭規定一、二及刑事訴訟法有關搜索、扣押之規定整體觀察，就檢察官對立於第三人地位之律師事務所為之搜索聲請，已採法官保留，法官應依相關法令審慎判斷是否符合法定要件，並已有事中檢視扣押物、事後救濟與證據禁止等相關程序擔保規範，可避免濫權或恣意，確保搜索、扣押限制基本權之程度，與追訴犯罪與發現真實之公共利益間，利害均衡，尚符比例原則。從而刑事訴訟法未對律師事務所之搜索及扣押設有特別之程序規定，與憲法第10條保障人民居住自由、第15條保障律師工作權以及正當法律程序原則之意旨尚無違。



- ( A B D ) ▲關於《刑事訴訟法》所定辯護人得於搜索或扣押時在場之說明，下列敘述何者正確？(A)學理上所稱之「在場權」(B)審判中之辯護人得於搜索或扣押時在場(C)偵查中之辯護人得於搜索或扣押時在場(D)未依法通知當事人及辯護人，使其有到場之機會，所踐行之訴訟程序即有瑕疵(E)行搜索或扣押之日、時及處所，除有急迫情形外，應事先通知偵查中之辯護人。【114警佐】〔命中！PK027—頁86、PA027—頁300、PB027—頁439〕



解 析

《刑事訴訟法》第150條（搜索、扣押時之在場人）規定：當事人及審判中之辯護人得於搜索或扣押時在場（A）。但被告受拘禁，或認其在場於搜索或扣押有妨害者，不在此限。（B）（C）（第1項）搜索或扣押時，如認有必要，得命被告在場。（第2項）

行搜索或扣押之日、時及處所，應通知前二項得在場之人。但有急迫情形時，不在此限。（E）（第3項）

（A）（D）最高法院94年度台上字第4929號判例：學理上所稱之「在場權」，屬被告在訴訟法上之基本權利之一，兼及其對辯護人之倚賴權同受保護。故事實審法院行勘驗時，倘無法定例外情形，而未依法通知當事人及辯護人，使其有到場之機會，所踐行之訴訟程序自有瑕疵，此項勘驗筆錄，應認屬因違背法定程序取得之證據。

最高法院105年度台上字第427號刑事判決：當事人及審判中之辯護人得於搜索或扣押時在場。但被告受拘禁，或認其在場於搜索或扣押有妨害者，不在此限。刑事訴訟法第150條第1項定有明文。此規定依同法第219條，於審判中實施勘驗時準用之。此即學理上所稱之「在場權」，屬被告在訴訟法上之基本權利之一，兼及其對辯護人之倚賴權同受保護。故事實審法院行勘驗時，倘無法定例外情形，而未依法通知當事人及辯護人，使其有到場之機會，所踐行之訴訟程序自有瑕疵。



- (A B C D E) ▲關於「聽審權」之說明，下列敘述何者正確？(A) 主要目的是為保障被告之防禦權，避免突襲裁判 (B) 包含請求資訊權、請求表達權及請求注意權等子權利 (C) 閱卷權屬於請求資訊權之一環 (D) 罪名告知屬於請求資訊權之一環 (E) 在判決中說明憑以認事用法之依據及理由，屬於請求注意權之一環。【114警佐】〔命中！PA027—頁80、PB027—頁15、406〕

 解 析

(A) (B) 「聽審權 (Right to be heard)」：是訴訟基本權的一部分，保障當事人在訴訟程序中能夠參與程序、了解資訊、陳述意見，並要求法院加以注意其主張與證據。

最高法院110年度台上字第4866號刑事判決：基於憲法第16條人民訴訟權之程序保障，及憲法第8條正當法律程序原則，當事人，尤其刑事被告，於法院程序進行中，享有一定之程序參與權，其中到庭陳述意見，乃程序參與權所保障之基本內涵，為法院應遵循正當法律程序之一環。換言之，於法院裁判前，當事人應享有在法官面前陳述意見之聽審權，此有司法院釋字第482、799、805號解釋意旨可參，其中司法院釋字第737號解釋更宣示：「偵查中之羈押審查程序，應以適當方式及時使犯罪嫌疑人及其辯護人獲知檢察官據以聲請羈押之理由；並使其獲知聲請羈押之有關證據，俾利其有效行使防禦權，始符憲法正當法律程序原則之要求」等語。至於聽審權的內涵，至少包含有請求資訊權、請求表達權及請求注意權三者。具體而言，法院就被訴犯罪嫌疑、罪名或訴訟進行中已浮現的爭點，應使被告知悉及有如何證據可能證明，刑事訴訟法第95條第1項第1款的罪名告知程序即係此一原則的落實，而爭點



資訊的告知，雖未必以最周全的閱卷權方式保障，但至少應如司法院釋字第737號解釋理由所述：「或採法官提示、告知、交付閱覽相關卷證之方式，或採其他適當方式」來實踐（請求資訊權）；於知悉相關證據或資訊後，要讓被告有陳述並對之有辯明的機會，尤其在要對被告作出不利益決定前，更應讓被告能陳述其意見（請求表達權）；而被告的答辯及表達，法院要能實質且有效的回應，提出論理及說服的過程，被告始能得知法官有無注意，並足供上級審法院檢驗（請求注意權），此亦寓有保障被告防禦權、防免突襲性裁判之意。且自避免突襲性裁判而言，保障被告的聽審權，同時也保障當事人之他方即代表國家的檢察官，免於在資訊不足、表達未全、未及注意之下，造成不能或難以預見的程序或實體突襲。

最高法院110年度台非字第230號刑事判決：刑事訴訟法第95條第1項第1款所規定之罪名告知，除為保障被告防禦權，並課予法院的闡明告知及訴訟上照料義務外，更是被告在刑事訴訟程序上的請求資訊權規定，基於憲法第8條、第16條正當法律程序及訴訟基本權保障核心的聽審權，具體落實於刑事訴訟程序而課予國家的憲法上告知義務，旨在使被告能充分行使訴訟防禦權，以維審判程序之公平。所謂「犯罪嫌疑及所犯所有罪名」，除起訴書所記載之犯罪事實及所犯法條外，自包含依刑事訴訟法第267條規定起訴效力所擴張之犯罪事實及罪名，暨法院依同法第300條規定變更起訴法條後之新罪名。法院就此等新增或變更之罪名，則均應於其認為有新增或變更之時，隨時、但至遲應於審判期日前踐行告知之程序，使被告能知悉而充分行使其防禦權，始能避免突襲性裁判，而確保其權益。



聽審權的內涵，至少包含有請求資訊權、請求表達權及請求注意權三者。刑事訴訟法第95條第1項第1款的罪名告知程序即係資訊請求權的具體實現，唯有被告知悉完整資訊後，始能對之有陳述並進而辯明的機會，尤其在對被告作出不利益決定前，更應讓被告能陳述其意見（請求表達權）；而被告的答辯及表達，法院要能實質且有效的回應，提出論理及說服的過程，被告始能得知法官有無注意，並足供上級審檢驗（請求注意權）。

→因此，聽審權之具體內涵，包含請求資訊權（請求資訊權係被告得請求獲得充分訴訟資訊，使被告了解被控罪刑與可能被問罪科刑之法律依據。如刑事訴訟法第95條國家告知義務相關規定、第33條閱卷權保障）、請求表達權（係指被告針對審判上之事實及法律問題應有充分表達之機會。如刑事訴訟法第221條以下言詞辯論之規定、刑事訴訟法第96條辨明犯罪嫌疑）及請求注意權（係指法官對於被告之陳述，須加以注意之義務，導出判決須附理由。如刑事訴訟法第379條第14款判決不載理由或理由矛盾係判決當然違背法令）等權利，主要目的是為保障被告之防禦權，避免突襲裁判。



（C）憲法法庭釋字第737號【偵查中羈押審查程序卷證資訊獲知案】指出：關係機關法務部略稱：一、偵查不公開原則係為貫徹無罪推定原則、保障相關人之權利、維護偵查效能等；限制偵查中辯護人之閱卷權，乃偵查中保全程序本質之急迫性及隱密性使然，允許辯護人於偵查程序中閱卷，對偵查及訴訟程序並無助益，且有妨害，甚至與羈押之目的相悖。二、於偵查程序中無武器對等原則適用。三、我國刑事訴訟法已充分保障被告於偵查程序中之防禦權，包括刑事訴訟法第二條、第二十七條、第三十四條、第三十四條之一、第九十五條、第九十六條、第一百六十三條、第二百十九條之一、第二百二十八條第四項、第一百零一條第三項、第二百四十五條等。刑事訴訟法第三十三條第一項是否違憲，應綜觀被告於偵查中之相關辯護權保障是否完備，刑事訴訟法就此有以上充分保障，已對被告為適度之資訊揭露，是刑事訴訟法第三十三條第一項並未違憲等語。

（D）憲法法庭釋字第737號解釋協同意見書（蔡大法官明誠提出，黃大法官虹霞加入）指出：於刑事訴訟程序中辯護人之閱卷權（Recht auf Akteneinsicht）規定，其法理基礎，有謂係源於聽審原則下被告之請求資訊權，此說法強調被告請求權，嚴格言之，此是否認為辯護人之閱卷權係來自於被告之傳來權，而非辯護人之固有權，頗值得探討。我國學說，認為閱卷權係辯護人之固有權，而非由被告之傳來權。

（E）請求注意權：係指法官對於被告之陳述，須加以注意之義務，導出判決須附理由。如刑事訴訟法第379條第14款判決不載理由或理由矛盾係判決當然違背法令。



- ( B C E ) ▲下列何者為《刑事訴訟法》特殊強制處分章所授權之科技偵查措施？( A )無人機 ( B ) GPS ( C ) M化偵查網路系統 ( M化車 ) ( D )線上搜索 ( E )設備端通訊監察。【114警佐】〔命中！PK027—頁87-95、PA027—頁305-311〕

 解析

( B ) 全球衛星定位系統 ( 參：立法院法制局法案評估報告—〈科技偵查及保障法草案評估報告〉/[https://www.ly.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~\File\Attach\240795\File\\_19813614.pdf](https://www.ly.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~\File\Attach\240795\File_19813614.pdf))：除美國之GPS系統 ( Global Positioning System ) 外尚有歐洲之伽利略 ( Galileo ) 系統、俄羅斯之GLONASS系統 ( Global Navigation Satellite System ) 以及中國大陸之北斗衛星導航實驗系統 ( BeiDou Satellite Navigation Experimental System )，但仍以美國全球衛星定位系統較為普及故以全球衛星定位系統產生座標位置回傳，本報告以下均以GPS代稱之，合先敘明。

使用GPS探求目標對象所在位置之追蹤方法係將人造衛星所接收之資料透過通訊系統傳至接受端電腦，顯示目標對象之定位資訊，透過通訊網路傳輸，結合地理資訊系統對於個人所在位置進行比對分析，而獲取目標對象之所在位置、移動方向、移動速度以及滯留時間等資料。過往司法警察偵查犯罪，為探知或掌控目標對象所在位置，多係以人力跟監方式為之，受限於人力跟監方式僅能於公開場合為之，而個人對於其在公開場合之活動難認有「合理隱私期待」reasonable exception of privacy)

故一般認為人力跟監並非對於隱私權之侵權。然而，不同於人力跟監方式，運用GPS追蹤器掌控目標對象行蹤，因其具有主動性、隱密性、持續性、再現性等特性，對個人人格發展及行動自由造成限制，涉及生活私密領域不受侵擾之自由及個人資料之自主權，屬於受憲法第22條保障之基本權，且個人對此資訊亦有隱私或秘密之合理期待，故具基本權干預 ( Grundrechts-eingriff ) 屬性。



另一方面，對於使用GPS追蹤器掌控目標對象行蹤之干預屬性，司法實務大致同以上結論：「偵查機關為偵查犯罪而非法在他人車輛下方底盤裝設GPS追蹤器，由於使用GPS追蹤器，偵查機關可以連續多日、全天候持續而精確地掌握該車輛及其使用人之位置、移動方向、速度及停留時間等活動行蹤，且追蹤範圍不受時空限制，亦不侷限於公共道路上，即使車輛進入私人場域，仍能取得車輛及其使用人之位置資訊，且經由所蒐集長期而大量之位置資訊進行分析比對，自可窺知車輛使用人之日常作息及行為模式，難謂非屬對於車輛使用者隱私權之重大侵害。而使用GPS追蹤器較之現實跟監追蹤，除取得之資訊量較多以外，就其取得資料可以長期記錄、保留，且可全面而任意地監控，並無跟丟可能等情觀之，二者仍有本質上之差異，難謂上述資訊亦可經由跟監方式收集，即謂無隱密性可言。」，最高法院106年度台上字第3788號判決可資參照。

（C）國際行動用戶識別碼截收器（IMSI-Catcher）：為確保手機用戶享有之電信服務在移動過程仍得持續而不被中斷，因此插入門號卡片之手機開機後，無論是處於通訊中抑或待機狀態，均會自動搜尋其所在位置附近所屬電信業者基地台並持續向其註冊，進而傳輸該手機本身全球獨一無二之專屬序號（即國際行動設備識別碼—International Mobile Equipment Identity,IMEI）及該手機使用門號即SIM卡之全球專屬識別碼（即國際行動用戶識別碼—International Mobile Subscriber Identity,IMSI）。



M化偵查網路系統即是搭載國際行動用戶識別碼截收器(IMSICatcher)，因移動方便之需求通常裝設在汽車內，故實務又稱「M化車」，其利用上述通訊設備間自動連結之技術原理，透過「M化車」裝設之截收器偽裝成基地台，發出比附近電信業者基地台更強之訊號，誘使在其發射功率區域內所有手機向其註冊，截取該區域內手機之IMEI及IMSI等識別碼資料，經由比對得知目標對象之手機識別碼後，除可向電信業者調取該識別碼之通訊使用者資料及所屬門號外，並可藉由系統與目標手機連結訊號之強弱，即時定位該手機位置據以獲悉該手機使用者之位置而持續追蹤其行跡。

值得注意者，不同於基地台三角定位係「被動」取得已經產生之位置資訊，M化車定位是係「主動」製造出聯繫而取得位置資訊。簡言之，基地台定位是手機本身基於通訊目的和基地台聯繫所產生之位置資訊，偵查機關只是事後、被動去取得已經產生之位置資訊。反之，M化車定位是事前、主動製造出手機和IMSI截收器聯繫之條件，騙取手機改向M化車偽裝之基地台登錄，藉此探知其所在位置。是以，就所涉基本權而言，基地台定位係附隨於通訊而產生，屬於秘密通訊自由之附屬干預範圍，而M化車定位已逸脫秘密通訊自由之射程，其干預目的自始即在探知位置資訊，是其授權依據無法求諸於現行通訊監察規定。



另一方面，對於以M化車調查行動通訊設備之干預屬性，以及通訊監察保障法無法援為M化車強制偵查作為之法律依據，司法實務大致同以上結論：「偵查機關不受時空限制，以M化車之截收器偽裝成基地台，在目標對象不知情下，秘密蒐集、處理截取目標對象手機之識別碼，再利用該等資料，以M化車定位系統精確定位手機位置資訊，無論手機使用者身居何處，偵查機關均能持續定位追蹤而精準掌握其所在位置之偵查作為，顯已侵犯一般人不欲被追蹤窺探之需求及隱私之合理期待，而屬對手機使用者之生活私密領域及資訊自主權造成一定程度干預之強制偵查作為。又縱令警方關閉M化車相關系統而停止操作後，即自動清除M化車截收器截取訊號範圍內之所有手機識別碼，惟該科技偵查作為，對非目標對象之其他手機持用人之資訊自主權亦已造成附帶干預之不良效應。通訊保障及監察法下稱通保法之立法目的雖係保障人民秘密通訊自由及隱私權不受非法侵害，惟該法僅係授權對於通訊雙方相互溝通傳達之符號、文字、影像、聲音或其他信息等具有意思表示之通訊內容及通訊附隨產生之資料等通訊隱私權之干預。而M化車所截取之識別碼及位置資料，均係手機與M化車設備間自動連結傳輸之科技訊號，並非人際間之通訊內容，亦非通訊附隨產生之位置資料，且係M化車以偽基地台方式，介入手機與電信業者基地台之聯繫，而取得手機識別碼及位置等資料，並非向電信業者取得手機之通訊附隨位置資料，通保法自不能引為M化車偵查作為之法律授權依據」，最高法院110年度台上字第4549號刑事判決可資參照。



（E）設備端通訊監察（亦稱為「來源端通訊監察」）（來源端通訊監察）：乃就是國家偵查機關藉由在終端資訊設備（即目標資訊科技系統）植入木馬間諜程式，取得加密前或解密後的原始訊息。即，設備端通訊監察屬於一種用來監察網路加密通訊之新型態科技偵查方法，簡單來說，就是國家偵查機關藉由在目標資訊科技系統內植入木馬程式，以截取並記錄受干預人尚未加密或已經解密之通訊內容。

2020年，法務部公告了《科技偵查法》草案，草案當中出現了一個名詞「設備端通訊監察」，引起眾多的關注。（參：立法院，〈科技偵查及保障法草案評估報告〉／[https://www.ly.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/240795/File\\_19813614.pdf](https://www.ly.gov.tw/Pages/ashx/File.ashx?FilePath=~/File/Attach/240795/File_19813614.pdf)）



(A B C D E) ▲請問《刑法》誹謗罪之規定係涉及以下哪幾個憲法基本權利之間的衝突？(A) 工作權 (B) 言論自由 (C) 平等權 (D) 名譽權 (E) 隱私權。【114警佐】〔命中！PK007—頁541、PA007—頁437、PB012—頁723〕

 解 析

憲法法庭112年憲判字第8號【誹謗罪案（二）】指出：刑法第310條第3項規定：「對於所誹謗之事，能證明其為真實者，不罰。但涉於私德而與公共利益無關者，不在此限。」所誹謗之事涉及公共利益，亦即非屬上開但書所定之情形，表意人雖無法證明其言論為真實，惟如其於言論發表前確經合理查證程序，依所取得之證據資料，客觀上可合理相信其言論內容為真實者，即屬合於上開規定所定不罰之要件。即使表意人於合理查證程序所取得之證據資料實非真正，如表意人就該不實證據資料之引用，並未有明知或重大輕率之惡意情事者，仍應屬不罰之情形。至表意人是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自由之意旨，並依個案情節為適當之利益衡量。於此前提下，刑法第310條及第311條所構成之誹謗罪處罰規定，整體而言，即未違反憲法比例原則之要求，與憲法第11條保障言論自由之意旨尚屬無違。於此範圍內，司法院釋字第509號解釋應予補充。



查誹謗罪所欲處罰之誹謗言論，固須屬客觀上可辨別真偽之事實性言論，不及於無真偽對錯可言之價值判斷或主觀評價性言論。然事實性與評價性言論本難截然劃分，且庶民日常生活溝通往來所使用之用語、語句或表意方式，不乏兼具事實性與負面評價性意涵者，此等言論表達方式縱具有事實指涉性意涵，然客觀上常無法證明其為真，亦無法證明其為偽。此於涉及私德之誹謗言論時，尤為如此。蓋所謂「私德」，往往涉及個人生活習性、修養、價值觀與人格特質等，且與個人私生活之經營方式密不可分，乃屬憲法第22條所保障之隱私權範圍，甚至可能觸及人性尊嚴之核心領域。此類涉及個人私德之事之言論指述，常藉助於上述兼具事實性與負面評價性意涵之用語、語句或表意方式，本即難以證明其真偽。然如仍欲於刑事訴訟程序上辨其真偽，無論由檢察官或表意人負舉證責任，於證據調查程序中，勢必須介入被指述者隱私權領域，甚至迫使其揭露隱私於眾，或使被指述者不得不就自身隱私事項與表意人為公開辯駁。此等情形下，被指述者之隱私權將遭受侵犯。因此，如立法者欲使涉及私德之言論指述，得享有真實性抗辯者，即須具備限制被指述者隱私權之正當理據，事涉公共利益之理由即屬之（如高階政府官員或政治人物與犯罪嫌疑人或被告之飲宴、交際等，攸關人民對其之信任）。反之，如涉及私德之誹謗言論，與公共利益無關時，客觀上實欠缺獨厚表意人之言論自由，而置被害人之名譽權及隱私權保護於不顧之正當理由。從而，此種情形下，表意人言論自由自應完全退讓於被指述者名譽權與隱私權之保護。



## 觀念補充

### ◎ 特殊強制處分

※ 立法說明：

立法院於 113.7.16. 三讀通過刑事訴訟法部分條文修正草案 增訂特殊強制處分規範、確立偵查中辯護權範圍：立法院第 11 屆第 1 會期今（16）日三讀通過刑事訴訟法（以下簡稱本法）修正草案，規範特殊強制處分之相關要件、程序及救濟，確保其合法性，並確立偵查中辯護權範圍及其限制方式與救濟途徑，落實人民權利保障。

本次關於特殊強制處分之修正，對於使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法追蹤位置、使用 M 化偵查網路系統調查行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼、從具隱私或秘密合理期待之空間外，使用非實體侵入性之科技方法對空間內之人或物監看及攝錄影像等強制處分所應遵循之程序均以明文規範，使犯罪調查手段得隨科技發展日益精進，亦得兼顧人民基本權益之保障。

司法院說明，依憲法法庭 111 年憲判字第 7 號判決【偵查中辯護人在場筆記權等之救濟案】揭示，被告或犯罪嫌疑人於受訊問時，應受有效協助與辯護之保障，故明定其辯護人有在場、筆記及陳述之權，且偵查中辯護權受限制時，應賦予被告或犯罪嫌疑人及其辯護人均得向法院聲明不服、請求救濟之機會。



本次（113.7.31.）三讀通過法案重點如下：

- (一)為使檢察事務官、司法警察（官）所為強制處分之救濟程序更臻周延，明定非因過失遲誤聲請撤銷或變更處分之間者，得準用相關規定，聲請回復原狀。（增訂本法第 70 條之 1）
- (二)明定使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法追蹤被告或犯罪嫌疑人、關連第三人位置之要件，並區分長期追蹤應經法院許可，短期追蹤得由檢察官、司法警察（官）實施，並規定聲請許可、繼續許可之程序。（增訂本法第 153 條之 1）
- (三)明定使用 M 化偵查網路系統調查被告或犯罪嫌疑人、關連第三人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼之要件，聲請許可、繼續許可之程序，以及應刪除無辜第三人資訊。（增訂本法第 153 條之 2）
- (四)明定從被告或犯罪嫌疑人、關連第三人管領或使用具隱私或秘密合理期待之空間外，使用非實體侵入性之科技方法對空間內之人或物監看及攝錄影像之要件，以及聲請許可、繼續許可之程序。（增訂本法第 153 條之 3）
- (五)軍事上應秘密之處所得使用非實體侵入性之科技方法監看及攝錄影像之要件。（增訂本法第 153 條之 4）
- (六)許可書應記載事項、核發程序不公開，駁回聲請不得聲明不服，及得命提出執行情形報告。（增訂本法第 153 條之 5）
- (七)明定緊急調查、事後補發許可書及應即停止之要件，駁回聲請不得聲明不服。（增訂本法第 153 條之 6）
- (八)明定執行機關事後陳報法院通知、自行通知，以及例外不予通知之要件。（增訂本法第 153 條之 7）
- (九)依本章調查方法所得之資料，區分為與本案有關、他案或已供立案偵辦所用之不同資料，明定其證據使用、保存及銷燬之要件。（增訂本法第 153 條之 8）
- (十)為執行刑事裁判亦得依本章規定實施調查。（增訂本法第 153 條之 9）
- (十一)明定被告、犯罪嫌疑人或辯護人對於本章裁定或處分不服之救濟方式、程序、準用規定，以及授權制訂相關子法。（增訂本法第 153 條之 10）



- (ㄟ)依憲法法庭 111 年憲判字第 7 號判決意旨，明文確立偵查中辯護人之筆記權，並明定偵查實施者得就辯護人之在場權、筆記權、陳述權，為單項或多項及全部或一部之限制或禁止。（修正本法第 245 條第 2 項）
- (ㄘ)明定限制或禁止之事由應記明於筆錄。（增訂本法第 245 條第 3 項）
- (ㄙ)禁止在場致無其他辯護人陪同，應再行為權利告知。（增訂本法第 245 條第 4 項）
- (ㄚ)賦予被告、犯罪嫌疑人及其辯護人，對於偵查實施者就辯護權所為之限制，得向該管法院聲請撤銷或變更，並規定撤銷或變更之程序及效力。（增訂本法第 245 條之 1）



有關修正內容如下：

(一)刑事訴訟法第 153 條之 1 規定：

為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法對被告或犯罪嫌疑人追蹤位置。

對第三人實施前項調查，以有相當理由可信與被告、犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄有所關連時為限。

前二項實施期間，不得逾連續二十四小時或累計逾二日，實施當日不足二十四小時，以一日計。有再次或繼續實施之必要者，至遲應於再次實施前或期間屆滿前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。

實施第一項、第二項調查前，可預期實施期間將逾連續二十四小時或累計逾二日者，得於實施前，依前項規定向該管法院聲請核發許可書。

前二項法院許可之期間，每次不得逾三十日。有繼續實施之必要者，至遲應於期間屆滿之二日前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載具體理由向該管法院聲請核發許可書。

※ 立法說明：

1. 明定因調查犯罪情形或蒐集證據，於有追蹤被告或犯罪嫌疑人或第三人之必要時，得以使用全球衛星定位系統或其他非以辨識個人生物特徵之科技方法調查之，並因受調查人為被告、犯罪嫌疑人或第三人而異其要件。在第三人與被告或犯罪嫌疑人或證人或應扣押之物或電磁紀錄之所在具有一定關連為對第三人發動要件之一。
2. 衛星定位雖為目前最普遍之即時追蹤位置技術，但追蹤位置之方法或技術種類甚多，無論是否以衛星定位系統、無人機或其他科技方法實施追蹤位置或定位之調查，均應遵守本條規定。惟如調查標的為行動通訊設備之位置，依本法之層級化規範架構，則應依第一百五十三條之二規定實施調查。又如以大規模蒐集不特定人之生物特徵，如人臉資訊，即時辨識比對以追蹤調查對象之位置，其干預特定對象及不特定人之個人資訊自主權及隱私權之程度過高，不得依本條授權為之。



- 3.短期追蹤位置調查因難以形成「圖像效果」，隱私權干預之程度較輕。長期蒐集或追蹤受調查人之位置資訊，將使受調查人私人生活圖像及行為模式得以被掌握，干預隱私權之程度較高，故對於追蹤位置調查之法律架構，應區分短期或長期實施而為相異之處理。參照德國刑事訴訟法第一百 h 條及第一百六十三 f 條之規定，如實施追蹤位置調查未逾連續二十四小時或未累計逾二日，其干預隱私權之程度較輕，檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察認有必要時即得實施；如逾連續二十四小時或累計逾二日，因干預隱私權之程度已提高，若需再次或繼續實施，自應有更嚴謹之程序規範，爰於第三項、第五項規定應向法院聲請許可，及聲請之應記載事項、程序、許可後實施之期間限制，並於第三項定明「累計逾二日」之期間計算方法，即當日只要實施調查，縱未滿二十四小時，亦以一日計，以資明確，並確實保障隱私權。
- 4.如偵查機關於實施調查前已可預期實施期間將逾連續二十四小時或將累計逾二日，自無不許其事先向法院聲請核發許可書之理，爰制定第四項。所定「累計逾二日」，同第三項規定計算方式。



(二)刑事訴訟法第 153 條之 2 規定：

為調查犯罪情形或蒐集證據認有必要時，得使用科技方法調查被告或犯罪嫌疑人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼。

對第三人管領或使用之行動通訊設備之位置、設備號碼或使用之卡片號碼實施前項調查，以有相當理由可信與被告、犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄有所關連時為限。

前二項情形，應由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十

三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。

前項許可之期間，每次不得逾三十日。有繼續實施之必要者，至遲應於期間屆滿之二日前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載具體理由向該管法院聲請核發許可書。

實施第一項、第二項調查時，因技術上無可避免取得非受調查人之個人資料，除為供第一項、第二項之比對目的外，不得使用，且於調查實施結束後應即刪除。

※ 立法說明：

1. 明定因調查犯罪情形或蒐集證據，於有搜尋被告或犯罪嫌疑人或第三人所管領或使用手機、手錶等通訊設備之位置及設備、卡片之號碼，必要時，得以使用 M 化偵查網路系統（簡稱「M 化車」）調查手機、手錶位置、設備號碼（國際行動設備識別碼，International Mobile Equipment Identity，簡稱 IMEI）或使用之卡片號碼（即 SIM 卡號碼），國際行動用戶識別碼 International Mobile Subscriber Identity，簡稱 IMSI）之科技方法為之，並因受調查人為被告、犯罪嫌疑人或第三人而異其要件。在第三人與被告或犯罪嫌疑人或證人或應扣押之物或電磁紀錄之所在具有一定關連為對第三人發動要件之一。
2. 上開調查方式因個人對隨身行動通訊設備本有較高之隱私期待，且調查行動通訊設備位置，將可精確定位及追蹤受調查人位置，對隱私權之干預程度較高，於調查過程中亦可能蒐集虛擬基地台內其他非受調查人之設備號碼或卡片號碼以資比對，對非受調查人之資訊自主權亦造成一定程度之干預，應採較嚴格之程序保障。爰參照德國刑事訴訟法第一百 i 條，為第一項至第四項規定，採法官保留原則，並定明聲請核發許可書之程序、許可期間、繼續調查之聲請程序，以資明確。
3. 另為保障非受調查人之資訊自主權不受過度干預，爰於第五項定明使用非受調查人個人資料之限制及供比對結束後應即刪除之規定。



(三)刑事訴訟法第 153 條之 3 規定：

為調查最重本刑五年以上有期徒刑之罪，有相當理由可信被告或犯罪嫌疑人管領或使用具隱私或秘密合理期待之空間內之人或物與本案有關，得從該空間外，使用非實體侵入性之科技方法對該空間內之人或物監看及攝錄影像。

對於第三人管領或使用具隱私或秘密合理期待之空間內之人或物，實施前項調查，以有事實足認與被告、犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄有所關連時為限。

前二項情形，應由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。

前項許可之期間，每次不得逾三十日。有繼續實施之必要者，至遲應於期間屆滿之二日前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載具體理由向該管法院聲請核發許可書。

※ 立法說明：

1. 明定對於被告或犯罪嫌疑人或第三人管領或使用有隱私或秘密合理期待之空間內之人或物有相當理由與本案有關，得使用非實體侵入性之科技方法，對具隱私或秘密合理期待之空間內之人或物監看及攝錄影像之規定。
2. 本條對人民隱私等基本權干預較大，應為更嚴謹之程序規範，以保障人權。故本條限於調查最重本刑五年以上有期徒刑之罪，始可為之。
3. 第三人所管領或使用之上述空間，於有事實足認與被告或犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄之所在具有一定關連為限，亦得為之。
4. 依本條所為之調查，執行機關僅得從外對目標空間以非實體侵入性之方式進行調查，例如以高倍數攝影機或照相機，透過窗戶拍攝屋內，或透過熱顯像設備探知內部溫度等。至實質之調查設備或人員進入隱私空間，例如開門入屋拍照、在屋內裝置攝影機等方式，即非許可範圍。此外，亦不得以入侵受調查人之資訊系統或設備之方式實施調查。
5. 言論或談話之監察本應依通訊保障及監察法之規定為之，故本條僅限於以科技方法實施監看及攝錄影像之調查，而不包括錄音。
6. 為保障隱私權，本條採法官保留原則，應經法院許可後始可實施，每次許可之期間不得逾三十日，期滿如有繼續實施之必要者，須再經法院許可始得為之。



- ( A C ) ▲下列何者為《刑事訴訟法》第153條之3所授權之科技偵查措施？(A)以高倍數攝影機或照相機，透過窗戶拍攝屋內 (B)透過熱顯像設備探知房屋內部溫度 (C)開門入屋拍照、在屋內裝置攝影機 (D)以入侵受調查人之資訊系統或設備之方式實施調查 (E)針對具隱私或秘密合理期待之空間內之人的談論，予以錄音。【114警佐】〔命中！PK027—頁94-95、PA027—頁311〕

 解析

《刑事訴訟法》第153條之3規定：為調查最重本刑五年以上有期徒刑之罪，有相當理由可信被告或犯罪嫌疑人管領或使用具隱私或秘密合理期待之空間內之人或物與本案有關，得從該空間外，使用非實體侵入性之科技方法對該空間內之人或物監看及攝錄影像。(第1項)

對於第三人管領或使用具隱私或秘密合理期待之空間內之人或物，實施前項調查，以有事實足認與被告、犯罪嫌疑人、證人或應扣押之物或電磁紀錄有所關連時為限。(第2項)

前二項情形，應由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載第一百五十三條之五第一項各款之事項與實施調查之必要性及其理由向該管法院聲請核發許可書。(第3項)

前項許可之期間，每次不得逾三十日。有繼續實施之必要者，至遲應於期間屆滿之二日前，由檢察官依職權或由司法警察官報請檢察官許可後，以書面記載具體理由向該管法院聲請核發許可書。(第4項)



- ( A B C E ) ▲關於「撤回告訴」之說明，下列敘述何者正確？
- ( A ) 告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴  
( B ) 得撤回告訴之人，以有告訴權並實行告訴之人為限  
( C ) 撤回告訴為一種訴訟上行為，與和解為私法上之契約行為者有別  
( D ) 撤回告訴之人，仍得再行告訴  
( E ) 告訴或請求乃論之罪，其告訴或請求已經撤回者，檢察官應為不起訴處分。【114警佐】〔命中！PK027—頁145、PA027—頁234、PB027—頁585〕



( A ) 《刑事訴訟法》第238條（告訴乃論之撤回告訴）第1項規定：告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴。

( B ) ( D ) 「告訴乃論之罪，告訴人於第一審辯論終結前，得撤回其告訴（第1項）。撤回告訴之人，不得再行告訴（第2項）。」，刑事訴訟法第238條（告訴乃論之撤回告訴）定有明文。準此，得撤回告訴之人限於有告訴權且已經實行告訴之人，始得撤回告訴。又撤回告訴之案件，僅限於告訴乃論之罪，而撤回告訴之時期須在第一審言詞辯論終結前。至於撤回告訴之方式，法無明文，司法實務上以言詞或書面為之均無不可。



(C) 最高法院90年度台非字第389號刑事判決：非常上訴理由稱：按判決不適用法則或適用法則不當者，為違背法令，刑事訴訟法第三百七十八條定有明文。按撤回告訴為一種訴訟上行為，核與和解為私法上之契約行為者有別。故告訴乃論之罪，縱經當事人私行和解，願撤回其告訴，但如未經告訴人依刑事訴訟法第二百三十八條第一項規定，在第一審辯論終結前，向該第一審法院以書狀或言詞表示撤回告訴之意思，仍不生撤回告訴之效力。本件告訴人與被告雖於法院審理中達成民事和解，惟告訴人並未以書狀或言詞向法院為撤回告訴之意思表示，自不生撤回告訴之效力，原審逕依卷附和解書有「告訴人不得再行追訴」之記載，而認告訴人已撤回告訴，遽為不受理之判決，應有適用法則不當之違法。案經確定，爰依刑事訴訟法第四百四十一條、第四百四十三條提起非常上訴，以資糾正」等語。本院按撤回告訴為一種訴訟上行為，核與和解為私法上之契約行為者有別。故告訴乃論之罪，縱經當事人私行和解，願撤回其告訴，但該告訴人嗣未依刑事訴訟法第二百三十八條第一項之規定，在第一審辯論終結前，向該第一審法院以書狀或言詞表示撤回告訴之意思，仍不生撤回告訴之效力。

即，撤回告訴為一種訴訟上行為，核與和解為私法上之契約行為者有別。故告訴乃論之罪，縱經當事人私行和解，願撤回其告訴，但如未經告訴人依刑事訴訟法第二百三十八條第一項規定，在第一審辯論終結前，向該第一審法院以書狀或言詞表示撤回告訴之意思，仍不生撤回告訴之效力。

(E) 《刑事訴訟法》第303條（不受理判決）第3款規定：案件有下列情形之一者，應諭知不受理之判決：三、告訴或請求乃論之罪，未經告訴、請求或其告訴、請求經撤回或已逾告訴期間。



( A D ) ▲關於《刑事訴訟法》之令狀，下列敘述何者正確？

(A) 拘票，偵查中由檢察官簽名，審判中由法官簽名 (B) 押票，偵查中由檢察官簽名，審判中由法官簽名 (C) 通緝書，偵查中由檢察官簽名，審判中由法官簽名 (D) 鑑定許可書，偵查中由檢察官簽名，審判中由法官簽名 (E) 鑑定留置票，偵查中由檢察官簽名，審判中由法官簽名。【114警佐】〔命中！PK027—頁42、119、64、44、128、126、PA027—頁234、274、264、167、PB027—頁585、323、411、346、267〕



解 析

(A) 《刑事訴訟法》第77條（拘提～拘票）第1項規定：拘提被告，應用拘票。

《刑事訴訟法》第77條（拘提～拘票）第3項規定：第71條第3項及第4項之規定，於拘票準用之。

《刑事訴訟法》第71條（書面傳喚）第4項規定：傳票，於偵查中由檢察官簽名，審判中由審判長或受命法官簽名。

(B) 《刑事訴訟法》第102條（羈押～押票）第1項規定：羈押被告，應用押票。

《刑事訴訟法》第102條（羈押～押票）第4項規定：押票，由法官簽名。

(C) 《刑事訴訟法》第85條（通緝～通緝書）第1項規定：通緝被告，應用通緝書。

《刑事訴訟法》第85條（通緝～通緝書）第3項規定：通緝書，於偵查中由檢察總長或檢察長簽名，審判中由法院院長簽名。



(D) 《刑事訴訟法》第204條之1（鑑定許可書）第1項規定：前條第一項之許可，應用許可書。但於審判長、受命法官或檢察官前為之者，不在此限。

《刑事訴訟法》第204條之1（鑑定許可書）第3項規定：許可書，於偵查中由檢察官簽名，審判中由審判長或受命法官簽名。

(E) 《刑事訴訟法》第203條之1（鑑定留置票）第1項規定：前條第三項情形，應用鑑定留置票。但經拘提、逮捕到場，其期間未逾二十四小時者，不在此限。

《刑事訴訟法》第203條之1（鑑定留置票）第4項規定：鑑定留置票，由法官簽名。檢察官認有鑑定留置必要時，向法院聲請簽發之。



- (A B C D E) ▲下列何種程序不適用傳聞法則？(A) 起訴審查程序 (B) 簡式審判程序 (C) 簡易判決處刑 (D) 強制處分之審查程序 (E) 協商程序。【114警佐】  
〔命中！PK027—頁107、PA027—頁139、PB027—頁150〕



**解 析**  
傳聞法則：是指將「傳聞證據」排除的法則。我國《刑事訴訟法》第159條（傳聞法則之適用及例外）第1項規定：「被告以外之人於審判外之言詞或書面陳述，除法律有規定者外，不得作為證據」，目前通說認為這就是關於傳聞法則的明確規定。

在此須特別注意到的是，被告自己在審判外的陳述，無論如何都不是傳聞證據，無須排除。

此外，傳聞法則只適用於一般審判程序，在特定程序裡是不適用的，換言之，諸如：起訴審查程序、簡式審判程序、簡易判決處刑、協商程序，以及羈押、搜索、鑑定留置、許可、證據保全及其他依法所為強制處分之審查，均不適用傳聞法則（159之1（傳聞法則之適用1）第2項、455之11（協商判決之上訴準用規定）第2項）。

《刑事訴訟法》第159條（傳聞法則之適用及例外）第2項規定：前項規定，於第161條第2項之情形及法院以簡式審判程序或簡易判決處刑者，不適用之。其關於羈押、搜索、鑑定留置、許可、證據保全及其他依法所為強制處分之審查，亦同。（A）（B）（C）（D）（E）

《刑事訴訟法》第161條（檢察官之舉證責任）第2項規定：法院於第一次審判期日前，認為檢察官指出之證明方法顯不足認定被告有成立犯罪之可能時，應以裁定定期通知檢察官補正；逾期未補正者，得以裁定駁回起訴。



(A) 起訴審查程序：不適用傳聞法則之程序，起訴審查程序（《刑事訴訟法》§ 161 II）。

(B) 簡式審判程序（參：臺灣台北地方法院，〈簡式審判程序簡介〉／<https://tpd.judicial.gov.tw/tw/cp-7503-53520-e6393-151.html>）：簡式審判程序貴在審判程序之簡省便捷，故調查證據之程序由審判長便宜行事，以適當之方法行之即可。因被告對於犯罪事實並不爭執，可認定被告無行使反對詰問權之意，因此，不適用有關傳聞證據之證據能力限制規定；又，簡式審判程序中證據調查之程序亦予簡化，關於證據調查之次序、方法之預定、證據調查請求之限制、證據調查之方法、證人、鑑定人詰問之方式等，均不須強制適用。換言之，被告經過了警察機關、檢察官、一審法官的偵審程序後，如果被告認為自己是有罪的，而且案卷內之証據資料，例如被告的初供、司法警察或檢察官偵查蒐集提出之人證、物證等等，都證明被告確有起訴書所載犯行時，被告在此種情況下為有罪之陳述，法院聽取當事人、辯護人、代理人或輔佐人之意見後，即可裁定進行簡式審判程序，此時被告不需再蒐集其他證據供法院調查，更不需經過繁瑣、冗長的詰問審理程序，法院即能明案速判，斟酌全案情節給予被告妥適刑罰，讓被告有改過自新的機會，並可免於當事人繼續纏訟多年，奔波往返於法院，苦於訟累，對國家司法資源的妥適運用也有助益。



（C）簡易判決處刑（參：臺灣土林地方法院，〈簡易判決處刑程序簡介〉）：被告依法可受緩刑的宣告或法律規定的刑罰中有罰金或符合得易科罰金的情形，如果在法院訊問時自己承認犯罪（自白犯罪），就可以向法院表示願意接受科處刑度範圍或接受緩刑宣告。如果法院同意，就可以依照被告的表示，將原來檢察官起訴的案件，改為適用簡易判決處刑程序。如果法院依照被告的請求而為簡易判決處刑時，被告對該判決，就不得上訴。

《刑事訴訟法》第449條（簡易判決處刑之適用範圍）規定：第一審法院依被告在偵查中之自白或其他現存之證據，已足認定其犯罪者，得因檢察官之聲請，不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。但有必要時，應於處刑前訊問被告。（第1項）

前項案件檢察官依通常程序起訴，經被告自白犯罪，法院認為宜以簡易判決處刑者，得不經通常審判程序，逕以簡易判決處刑。（第2項）

依前二項規定所科之刑以宣告緩刑、得易科罰金或得易服社會勞動之有期徒刑及拘役或罰金為限。（第3項）

（E）協商程序（參：臺灣桃園地方法院，〈什麼是「協商程序」？〉／<https://tyd.judicial.gov.tw/tw/cp-6038-52162-c1fb1-181.html>）：「協商程序」：案件經檢察官向法院起訴或聲請簡易判決處刑後，只要起訴或聲請簡易判決處刑罪名的法定刑不是死刑、無期徒刑、最輕本刑三年以上有期徒刑的案件，也不是由高等法院管轄的第一審案件，在法院辯論終結或簡易判決處刑前，檢察官和被告可以就被告願意接受的刑度或願意接受緩刑的宣告等事項進行協商，經雙方達成合意，而且被告也認罪，就由檢察官聲請法院依協商合意內容來判決，這個程序就叫做協商程序。