

刑事法判解

通訊監察譯文為傳聞證據？

最高法院103年台上2353決

【實務選擇題】

司法警察依法監聽犯嫌等所使用電話，獲悉「毒品交易」並將通話內容轉製「監聽譯文」。下列關於監聽錄音及其譯文之敘述，依「最新」實務見解，何者錯誤？

【改編自：100年政風】

- (A) 通訊監察之監聽譯文如係被告以外之人之司法警察（官）監聽人員，於審判外將監聽所得資料以現譯方式整理後予以記錄而得，則本質上屬於被告以外之人於審判外之書面陳述，為傳聞證據。
- (B) 被告或訴訟關係人就監聽譯文之真實性若無爭執，法院依法踐行證據調查程序，向被告宣讀或告以要旨，自得採為認定被告有罪之基礎，而有證據能力。
- (C) 通訊監察之錄音，係利用科技產物取得之證據，與供述證據性質不同，是否具備證據能力，端以證據取得是否合法性為定，不適用傳聞排除法則。
- (D) 通訊監聽（錄音）本質上係搜索扣押之延伸，其取得證據之證據能力有無，厥以監聽（錄音）之「合法性」作決定，如係合法監聽所取得，不生欠缺證據能力問題。

答案：A

【裁判要旨】

◎103年度台上字第2353號判決

偵查犯罪機關依法定程序監聽之錄音，應認該監聽所得之錄音帶，始屬調查犯罪所得之證據，若依據監聽錄音結果予以翻譯而製作之通訊監察譯文，乃該監聽錄音內容之顯示，屬於文書證據之一種。苟當事人或辯護人對其譯文之真實性發生爭執或有所懷疑時，法院應依刑事訴訟法第一百六十五條之一第二項之規定勘驗該監聽之錄音帶踐行調查證據之程序，以確認該錄音帶之語音是否為本人之聲音及其內容與通訊監察譯文之記載是否相符，始得據為判斷之依據。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

【裁判分析】

一、通訊監察譯文

首先，通訊監察之「錄音」本身，其性質為何？最高法院認為其非傳聞證據，不適用傳聞法則，並認為通訊監察之錄音，係利用科技產物取得之證據，與供述證據性質不同，是否具備證據能力，端以證據取得是否合法性為定，不適用傳聞排除法則。若取得證據之機械性能與操作技術無虞，錄音內容之同一性即無瑕疵可指；又翻譯者之聽覺及語言之理解若不成問題，譯文與錄音之同一性，即無可非議。亦即通訊監聽（錄音）本質上係搜索扣押之延伸，其取得證據之證據能力有無，厥以監聽（錄音）之「合法性」作決定，如係合法監聽所取得，不生欠缺證據能力問題。此種監聽（錄音）取得之證據，雖具有「審判外陳述」之外觀，但並不適用供述證據之傳聞排除法則（最高法院102年台上字第4353號判決）。

至於通訊監察「譯文」性質上是否為傳聞證據，實務上則有爭議。早期實務見解認為通訊監察譯文性質上屬於傳聞證據，除非符合傳聞例外之規定，否則其證據能力應予排除。例如，通訊監察之監聽譯文如係被告以外之人之司法警察（官）監聽人員，於審判外將監聽所得資料以現譯方式整理後予以記錄而得，則本質上屬於被告以外之人於審判外之書面陳述，為傳聞證據，依刑事訴訟法第一百五十九條第一項規定，除法律有規定者外，不得作為證據。故如欲採被告以外之人於審判外之書面陳述為證據時，必須符合法律所規定之例外情形，方得認其審判外之書面陳述有證據能力，並須於判決中具體扼要說明其符合傳聞證據例外之情況及心證理由，否則即有違證據法則及判決不備理由之違誤（100台上7171決）¹。

近期最高法院似已變更見解，並認為通訊監察「譯文」性質上為文書證據，只要符合文書製作程式，並經合法調查即得作為證據，並非傳聞證據。申言之，偵查犯罪機關依法定程序監聽之錄音內容，係屬調查犯罪所得之證據，依據監聽錄音結果予以翻譯而製作之通訊監察譯文，乃該監聽錄音內容之顯示，此為學理上所稱之派生證據，屬於文書證據之一種。而文書由公務員製作者，應記載製作之年、月、日及其所屬機關，由製作人簽名，刑事訴訟法第39條定有明文。卷附台北市調處移送檢察官偵辦而隨案檢送之相關通訊監察譯文，已於卷面記載承辦

¹ 亦有學者認為，監聽譯文係由警察官員所製作，帶有供述證據的各樣危險，屬於傳聞證據，除非合於例外條文的規定，否則沒有證據能力。詳見，李榮耕，通訊監察譯文的證據能力，月旦法學教室，132期，2013年10月。

人姓名及移送日期、文號等，足資顯示各該文書之真偽及效用，有各該案卷之記載可稽，難謂不符上揭文書製作之程式，並經原審審判期日合法踐行證據調查程序，該等通訊監察譯文自具證據能力，原判決併採為判斷事實之基礎，洵無不合（103台上2555決）。

最後，若對於該監聽譯文內容有爭執，應如何調查？最新實務見解認為，通訊監察之錄音、錄影，其所錄取之聲音或畫面係憑機械力拍錄，未經人為操控，警察機關對犯罪嫌疑人依法監聽電話所製作之通訊監察紀錄譯文，為該監聽電話錄音之「派生證據」，若被告對該通訊監察紀錄譯文有所爭執，而就監聽電話錄音帶又無直接播放勘驗之困難，在未辨明該監察紀錄譯文之真正時，自不能遽以該通訊監察紀錄譯文採為論罪之基礎（103台上2316決）。準此，是項監聽譯文倘係公務員（警員）依法定程序而取得，被告或訴訟關係人就其真實性復無爭執（即不否認譯文所載對話內容之真實無偽），法院並依法踐行證據調查程序，向被告宣讀或告以要旨，自得採為認定被告有罪之基礎，而有證據能力（103台上1707決）。

倘被告或訴訟關係人對其譯文之真實性發生爭執或有所懷疑時，法院即應依刑事訴訟法第一百六十五條之一第二項規定，以適當之設備，顯示該監聽錄音之聲音及其內容，以踐行調查證據之程序，俾確認該錄音聲音是否為通訊者本人及其內容與監聽譯文之記載是否相符，或傳喚該通訊者，或依其他法定程序，為證據調查。（102台上5043決）。

二、考題分析

通訊監察譯文之性質為何實務上闕有爭議。早期實務見解認為監聽譯文性質上屬於傳聞證據；惟近期實務見解認為監聽譯文屬於文書證據，只要符合文書製作程式，並經合法調查即得作為證據，已如上述，因此選項(A)依「最新」實務見解則為錯誤選項。

【關鍵字】

通訊監察、監聽譯文、傳聞證據。

【相關法條】

刑事訴訟法第165條之1。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！