

刑罰判解

訊問被告未全程連續錄音錄影之效果

最高法院100年度台上字第2160號判決

【關鍵字】

訊問被告、連續錄音錄影、不利推定。

【事實摘要】

被告涉嫌強盜罪，檢察官於偵訊過程中雖有進行錄音，並記明筆錄，惟審判時該存有錄音記錄之偵訊光碟因毀損而無法勘驗，則偵訊筆錄所記載之被告陳述，得否具有證據能力？

【判決要旨】

最高法院首先論述訊問被告需全程錄音錄影之法理依據，其表示：刑事訴訟法第100條之1第1項前段規定：「訊問被告，應全程連續錄音」，旨在以錄音、錄影作為上開合法訊問及公信力之證明，屬舉證責任問題。倘欠缺全程連續錄音或錄影之內容，無論係因未行錄音、錄影，或因操作機械（器）不當、設備不良、保存不善，致事後無法勘驗者，應由檢察官負舉證責任，以證明原陳述之任意性及內容之真實。

最高法院並接著認為：原判決已於理由內敘明卷附林晟屹之偵訊筆錄，縱因錄音帶無法勘驗，但林晟屹及其辯護人於第一審已同意該偵訊筆錄具證據能力，勾稽其相關供述內容，偵訊供述無不正取供或有礙其自由陳述之情形而具任意性之理由，經核與卷附資料相符，自不能以錄音光碟無法勘驗而否定該偵訊陳述之證據能力。

【學理速覽】

一、關於訊問被告連續錄音錄影之要求：

- (一) 目的：刑事訴訟法第100條之1第1項規定：「訊問被告，應全程連續錄音；必要時，並應全程連續錄影。但有急迫情況且經記明筆錄者，不在此限。」此規定之目的係在建立詢問筆錄之公信力，並擔保詢問程序之合法正當。
- (二) 適用範圍：本條規定不論在偵查中或審判中均應適用，即使辯護人在場亦應適用，訊問被告時連續錄音錄影之要求與辯於人在場之要求，蓋兩者的目的並不相同，非可因辯護人於訊問被告時在場即免除國家機關連續錄音錄影之義

【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！

務。

(三) 連續錄音錄影之例外：急迫情形，指因有明顯而立即之危害，認有當場立即實施偵訊之必要，而「事實上當場」又無錄音設備的情形；否則仍應於備妥錄音設備後，實施全程連續錄音的情況下，始得進行偵訊。

(四) 違反本條規定之可能案件類型：

1. 未全程錄音。
2. 根本未錄音。
3. 事後「補正」、修改或其他造假之錄音。
4. 錄音效果不清晰。

(五) 違反全程連續錄音之效果：被告所為之自白或不利陳述是否具有證據能力？

1. 實務見解：

(1) 少數說：由檢察官負舉證責任，以證明原陳述之任意性及內容之真實，此即「不利推定說」，本文所舉之最高法院100年台上字第2160號判決即採此見解。

(2) 多數說：依第158條之4權衡證據能力⁶³。

2. 王兆鵬老師見解—不利推定說：如無特殊情形，被告之陳述若未錄音或錄影，應推定該陳述不具任意性，即自白筆錄僅被「推定」為非任意性，檢察官仍得以筆錄以外之其他方法證明自白為任意性，但檢察官對此必須負舉證責任。

3. 陳運財老師見解—不利推定說：在國家未實施錄音時，除非國家機關能提出反證證明未有侵害被告緘默權之情事、或有符合刑事訴訟法第100條之1但書之急迫情況，否則該自白不得作為證據。

4. 吳巡龍老師見解—不利推定說。

5. 黃義義老師見解—不利推定說。

6. 何賴傑老師見解—適用刑事訴訟法第100條之1第2項：

(1) 偵訊錄音的目的不只在於擔保筆錄的正確性，更在於確保偵訊過程的合法性，故未全程連續錄音而違反刑事訴訟法第100條之1第1項，應有刑事訴訟法第100條之1第2項之適用。

(2) 「不一致之部分」不僅是適用於偵訊過程有實施錄音，但筆錄記載卻與錄音內容有出入的情形；若偵訊過程根本未實施錄音的情形，錄音內容的不存在可解釋為筆錄的記載全部不符，故整個筆錄內容均無證據能力。

⁶³ 如100台上1730決。

7. 楊雲驊老師見解⁶⁴——個案權衡說：依刑事訴訟法第158條之4權衡證據能力。

【考題分析】

被告A因涉嫌竊盜案件，遭警方逮捕並進行偵訊，偵訊前負責訊問人員並未踐行刑事訴訟法第95條權利告知事項之程序，對於偵訊過程亦未進行錄音，於偵訊完畢後，被告A仍於偵訊筆錄上簽名，試說明被告A針對偵訊所為的陳述，其法律效果如何？

（改編自97中正刑事法組③）

◎ 答題關鍵

司法警察（官）訊問被告本應踐行刑事訴訟法第95條告知義務，若屬違反該條第2款與第3款之告知義務，依刑事訴訟法第158條之2第2項之規定，所取得之自白或其他不利陳述，在原則上不得作為證據；但經證明其違背非出於惡意，且該自白或陳述係出於被告之自由意志者，得例外使該自白或不利陳述具有證據能力。至於司法警察（官）訊問被告係違反刑事訴訟法第95條第1款與第4款者，蓄意規避時應絕對禁止所得自白或不利陳述作為證據；非蓄意規避時，則回歸刑事訴訟法第158條之4權衡法則之規定，審酌人權保護與公共利益之均衡維護權衡判斷其證據能力。

至於訊問被告未全程錄音錄影而違反刑事訴訟法第100條之1之規定時，對於所取得之自白與不利陳述，其證據能力之有無，共計有三種見解：

- (1) 不利推定說：由檢察官負舉證責任，以證明原陳述之任意性及內容之真實。
- (2) 個案權衡說：依刑事訴訟法第158條之4權衡證據能力。
- (3) 適用刑事訴訟法第100條之1第2項：即訊問筆錄之內容不得作為證據。

【相關法條】

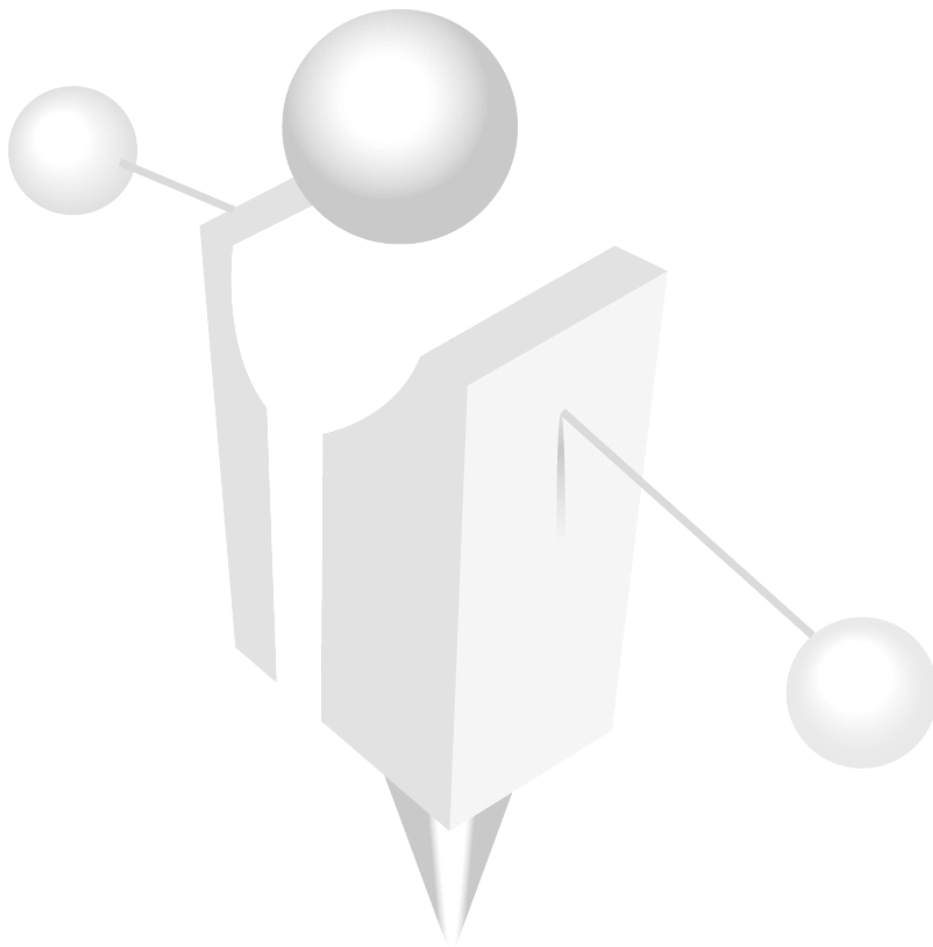
刑事訴訟法第100條之1、第158條之4。

【參考文獻】

1. 陳運財，〈警訊錄音之研究——最高法院88年度台上字第5762號刑事判決評釋〉，《台灣本土法學雜誌》，第24期，2001年7月，頁26-27、30-31。
2. 王兆鵬（2010），《刑事訴訟法講義》，頁326-327，台北：元照。
3. 吳巡龍，〈新法施行後錄音（影）有瑕疵時，被告筆錄證據能力的判斷及自白之證明〉，《月旦法學雜誌》，第113期，2004年10月，頁70-71。
4. 黃朝義（2007），《刑事訴訟法》，頁465，臺北：一品。

⁶⁴ 楊雲驊，修法後違反錄音（影）義務的法律效果，月旦法學教室第11期，2003年9月，頁14-15。

5. 何賴傑，〈訊問被告未全程連續錄音錄影之法律效果—評最高法院88年度台上字第5073、5762、6752號判決及台北地院88八年度訴字第826號判決〉，《月旦法學雜誌》，第62期，2000年7月，頁160。
6. 楊雲驊，〈修法後違反錄音（影）義務的法律效果〉，《月旦法學教室》，第11期，2003年9月，頁14-15。



【高點法律專班】

版權所有，翻製必究！