

在他人車輛裝設 GPS 進行犯罪偵查之刑事責任

編目：刑法

【新聞案例】^{註1}

國安局私菸案正如火如荼查辦中，海巡署南區巡防局岸巡大隊士官長王○○卻因私裝 GPS 偵查走私香菸案，被依妨害祕密罪判刑確定，最高檢察署認為最高法院確定判決理由中以「隱私受侵害」取代「非公開」構成要件，判決違反法令，提起非常上訴為王「翻案」。

人權高度保障的美國、德國，對 GPS 科技辦案都採認可及支持態度。在 UNITED STATES V. MCIVER 種植大麻案中，被告主張警察裝 GPS 定位系統構成違法蒐證，美國聯邦第九巡迴法院認為汽車外部是所有路人都能看到，蒐證行為沒有侵犯隱私權。德國則認為，偵查機關使用 GPS 雖干預人民的一般人格權，但並未干預典型不可侵犯的私人生活狀態核心領域，可合法使用，不須法官許可。

王○○是在 2014 年 6 月偵辦香菸走私案，在可能涉嫌載運私菸的營業小貨車上裝設 GPS 衛星定位器監控行蹤，裝設 7 天後取回定位器時，被貨車司機發現，報警提告王涉犯妨害祕密罪。

高雄地檢署認為王基於辦案需要裝設 GPS 不違法，不起訴確定後。貨車司機聲請交付審判經高雄地院裁准審理，王○○經最高院駁回上訴，判拘役 50 天，得易科罰金，緩刑 2 年確定。

最高檢認為，最高法院駁回理由中指的「非公開之活動」，是以「隱私受侵害」取代「非公開」構成要件，違反罪刑法定主義，王○○案中的 GPS 紀錄全部是貨車在公共道路的公開活動，依最高院見解，恐怕連架設路邊的監視器彙整各路段的錄影資料，就能拼湊出一個人的行蹤，也會構成犯罪。

最高檢指出，王○○行為時，司法實務並未禁止警察使用 GPS 蒐證，王依偵查實務蒐證，有法律上正當理由，並非無故。在法律明定 GPS 蒐證要件

^{註1}引自 2019-08-18 / 中國時報 / 記者 張孝義。

<https://www.chinatimes.com/newspapers/20190818000564-260106?chdtv>
(最後瀏覽日：2019/09/14)

及程序前，不能由社會共享司法警察維護治安的果實，卻由司法警察獨自承擔刑責風險，本案判決適用法則明顯不當，要提起非常上訴^{註2}。

【相關爭點】^{註3}

- 一、王○○為司法警察，為偵查犯罪，未經聲請法院許可，在嫌疑人車輛底盤私裝 GPS 追蹤器，紀錄該車輛於公共道路之行蹤，其所紀錄之客體是否該當刑法第 315 條之 1 第 2 款無故竊錄他人之「非公開行為」？
- 二、王○○行為時，司法實務許可司法警察裝設 GPS 追蹤器蒐證，行為後司法實務變更見解，認為目前法律並無許可裝設 GPS 追蹤器蒐證之明文，不得以此方式蒐證。王○○上開行為是否該當刑法第 315 條之 1 第 2 款之「無故」？

【案例解析】^{註4}

一、隱私權之界限

(一)美國法^{註5}

用詞	合理的隱私期待(reasonable expectation of privacy)
提出者	美國聯邦最高法院大法官 Harlan 於 Katz v. United States 案之協同意見書提出。
意涵	受搜索人或監聽人是否受美國聯邦憲法增修條文第四條（該條規定禁止。不合理搜索、扣押等強制處分）規定保護，應以其有無「合理的隱私期待」(legitimate expectation of privacy)為判斷標準。
要件 ^{註6}	1. 被搜索人或監聽人主觀上對該場所、通訊或談話有隱私期待 (actual expectation of privacy)

^{註2}最高檢察署檢察總長已於 108 年 8 月 2 日就本案提起非常上訴(案號：108 年度非上字第 172 號)。

^{註3}相關爭點摘錄自最高檢察署訴訟組公開資料。

<https://www.tps.moj.gov.tw/16314/16462/635942/716316/post> (最後瀏覽日：2019/09/14)

^{註4}案例解析內容係摘錄本案之非常上訴書。書狀全文連結網址如下：

<https://www.tps.moj.gov.tw/media/192758/%E7%8E%8B%E8%82%B2%E6%B4%8B%E5%A6%A8%E5%AE%B3%E7%A7%98%E5%AF%86-gps-%E6%A1%88%E9%9D%9E%E5%B8%B8%E4%B8%8A%E8%A8%B4%E6%9B%B8.pdf?mediaDL=true>
(最後瀏覽日：2019/09/14)

^{註5}引自本案之非常上訴書，頁 1 至頁 5。

^{註6}若不符合上開二要件其中之一，即沒有「合理的隱私期待」，並非聯邦憲法增修條文第四條所保護之客體，警察對該場所、通訊或談話實施「搜索」或「監聽」行為，並非聯邦憲法增修條文第四條所謂的 search 或 seizure，並不違反該條規定，警察不必事先聲請令狀，也沒有心證門檻的要求。

	2.該期待為社會所認為合理（society is prepared to recognize as “reasonable”）									
案例	<ul style="list-style-type: none"> ●Katz v. United States 案 ●在該案中，警察在嫌犯使用之公共電話亭上裝竊聽器，聯邦最高法院認為聯邦憲法增修條文第四條保護的是「人」，並非「地方」，被告在該電話亭內使用電話，雖非私人住所，但使用時談話人主觀上有隱私期待，客觀上該期待為社會所認為合理，故警察於監聽前應先聲請法院許可，否則監聽違法，其因此取得之證據原則上無證據能力。 									
後續相關案例	<table border="1"> <thead> <tr> <th>案例名稱</th> <th>判決要旨</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>United States v. Knotts 案</td> <td> <ul style="list-style-type: none"> ●警察未向法院聲請許可而在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，查出製毒工廠位置，再向法院聲請搜索票搜索該工廠。 ●聯邦最高法院認為車輛之行蹤為公眾可共見，駕駛對其在公共場所之行蹤並無「合理的隱私期待」，警察使用無線電訊號發射器只是輔助肉眼跟監之不足，因此不必事先聲請令狀。 </td> </tr> <tr> <td>United States v. Karo 案</td> <td> <ul style="list-style-type: none"> ●警察在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，追蹤該批貨物屋外行蹤及屋內動向。 ●聯邦最高法院表示：以無線電訊號發射器探查屋內動向這一部分，侵害「合理的隱私期待」，應事先向法院聲請許可。 ●本案未事先向法院聲請許可安裝無線電訊號發射器，以之監察屋內動向，並據以取得聲請搜索票之資料，但因即使警察沒有使用該發射器查看貨物屋內動向，警察其他監視資料仍足以聲請搜索票，故其搜索仍為合法。 </td> </tr> <tr> <td>California v. Greenwood 案</td> <td> <ul style="list-style-type: none"> ●嫌犯將證物棄放在垃圾袋內，置於路旁等垃圾車清理，警察翻尋垃圾袋找尋證據。 ●聯邦最高法院認為被告主觀上或許對該垃圾袋內容有隱私期待；但因動物、 </td> </tr> </tbody> </table>		案例名稱	判決要旨	United States v. Knotts 案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察未向法院聲請許可而在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，查出製毒工廠位置，再向法院聲請搜索票搜索該工廠。 ●聯邦最高法院認為車輛之行蹤為公眾可共見，駕駛對其在公共場所之行蹤並無「合理的隱私期待」，警察使用無線電訊號發射器只是輔助肉眼跟監之不足，因此不必事先聲請令狀。 	United States v. Karo 案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，追蹤該批貨物屋外行蹤及屋內動向。 ●聯邦最高法院表示：以無線電訊號發射器探查屋內動向這一部分，侵害「合理的隱私期待」，應事先向法院聲請許可。 ●本案未事先向法院聲請許可安裝無線電訊號發射器，以之監察屋內動向，並據以取得聲請搜索票之資料，但因即使警察沒有使用該發射器查看貨物屋內動向，警察其他監視資料仍足以聲請搜索票，故其搜索仍為合法。 	California v. Greenwood 案	<ul style="list-style-type: none"> ●嫌犯將證物棄放在垃圾袋內，置於路旁等垃圾車清理，警察翻尋垃圾袋找尋證據。 ●聯邦最高法院認為被告主觀上或許對該垃圾袋內容有隱私期待；但因動物、
	案例名稱	判決要旨								
	United States v. Knotts 案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察未向法院聲請許可而在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，查出製毒工廠位置，再向法院聲請搜索票搜索該工廠。 ●聯邦最高法院認為車輛之行蹤為公眾可共見，駕駛對其在公共場所之行蹤並無「合理的隱私期待」，警察使用無線電訊號發射器只是輔助肉眼跟監之不足，因此不必事先聲請令狀。 								
	United States v. Karo 案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察在製毒嫌犯所訂購之原料桶裝置無線電訊號發射器，追蹤該批貨物屋外行蹤及屋內動向。 ●聯邦最高法院表示：以無線電訊號發射器探查屋內動向這一部分，侵害「合理的隱私期待」，應事先向法院聲請許可。 ●本案未事先向法院聲請許可安裝無線電訊號發射器，以之監察屋內動向，並據以取得聲請搜索票之資料，但因即使警察沒有使用該發射器查看貨物屋內動向，警察其他監視資料仍足以聲請搜索票，故其搜索仍為合法。 								
California v. Greenwood 案	<ul style="list-style-type: none"> ●嫌犯將證物棄放在垃圾袋內，置於路旁等垃圾車清理，警察翻尋垃圾袋找尋證據。 ●聯邦最高法院認為被告主觀上或許對該垃圾袋內容有隱私期待；但因動物、 									

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

後續相關案例		小孩或拾荒者、收垃圾者都可能翻動垃圾而發現其內容，故該隱私期待並非為社會所認為合理，故被告對棄置門外之垃圾並無「合理的隱私期待」，警察翻尋垃圾袋找尋證據行為不構成搜索。
	Oliver v. U.S.案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察進入被告所擁有並標示「禁止進入」之野外土地(open field)，查獲嫌犯種植大麻。 ●聯邦最高法院認為：人民於住處圍牆內(curtilage)之戶外活動才有隱私權，保護野外土地上之活動之隱私(例如：種植何種植物)對社會並沒有利益，人民在野外土地上的活動並無「合理的隱私期待」，警察進入被告所擁有之野外土地上查看不構成搜索，不必向法院聲請令狀。
	Florida v. Riley 案	<ul style="list-style-type: none"> ●警察乘坐直昇機以四百呎高度飛過嫌犯房屋，以肉眼發現其在圍牆內之溫室種植大麻，警察此一蒐證行為是否構成搜索？ ●聯邦最高法院認為：被告在住宅圍牆內之溫室種植大麻，外人從屋外無法查知，因此被告主觀上有隱私期待；但因任何人駕駛飛機經過被告住所上空都可以發現被告在溫室內種植大麻，故該隱私期待並非為社會所認為合理，故被告對此並無「合理的隱私期待」，警察此一行為不構成搜索。
	Dow Chemical Co. v. U.S.案	<ul style="list-style-type: none"> ●環保局人員乘坐輕型機飛過嫌犯以圍牆圍繞之廠房，以高空照相器材發現其內種植大麻。 ●聯邦最高法院認為：嫌犯對此並無合理的隱私期待，不構成搜索。
小結	<ul style="list-style-type: none"> ●依「合理的隱私期待」理論，有無隱私權合理保護之期待，不應以個人所處之空間有無公共性，作為決定其是否應受憲法隱私權保障之絕對標準。 ●即使個人身處公共場域中，仍享有私領域不被使用科技設備 	

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

小結	<p>非法掌握行蹤或活動之合理隱私期待。</p> <ul style="list-style-type: none"> ● 嫌犯於書店內陳列色情書刊供顧客選購，警察入內翻閱，嫌犯對此並無「合理的隱私期待」，不構成搜索。 ● 又警察站在公眾得出入之高處以肉眼查看嫌犯屋內情形，嫌犯雖處於私人領域，對此並無「合理的隱私期待」，也不構成搜索。 ● 天空屬於開放空間，所有無線電瀰漫其間，隨時有被接收可能，除非發射電波者事先聲請頻道，否則應無「合理的隱私期待」。 ● 若以警犬在機場嗅往來旅客之皮箱，判斷旅客有無攜帶毒品，因是在公共場所所為，且警察沒有打開旅客皮箱查看，對隱私權干預極為輕微，且為往來旅客所能預見，也不構成搜索。 <p>-----</p> <p>若警察所使用之儀器極為先進特殊，非一般民眾所得以使用，雖未進入受搜索人屋內，仍可能構成搜索或監聽。</p>
----	--

(二)我國法^{註7}

案例	<ul style="list-style-type: none"> ● 最高法院 100 年度台上字第 4780 號判決(仿效美國聯邦最高法院之「合理的隱私期待」標準)。 ● 101 年度台上字第 6343 號判決亦同此旨。 ● 此後此套標準並為下級法院所循。
要旨	<ul style="list-style-type: none"> ● 刑法第 315 條之 1 第 2 款妨害秘密罪之立法目的，係對於無故竊錄他人非公開活動、言論、談話或身體隱私部位之行爲，予以限制，以保障人民秘密通訊自由及隱私權。 ● 而上述法條所稱「非公開之活動」，係指活動者主觀上具有隱密進行其活動而不欲公開之期待或意願（即主觀之隱密性期待），且在客觀上已利用相當環境或採取適當設備，足資確保其活動之隱密性者（即客觀之隱密性環境）而言。 ● 就上述妨害秘密罪旨在保護人民秘密通訊自由及隱私權之觀點而言，此項「非公開之活動」之認定，固應著重於活動者主觀上具有不欲其活動遭他人攝錄之意願或期待；但活動者主觀意願如何，外人不易確知，且該項意願未必恆定不變，若單憑活動者主觀上是否具有不公開之意願，作為認定上述犯罪構成要件（即「非公開活動」）之唯一標準，難謂與罪刑法定及法律明確性原則無違。 ● 故仍須活動者在客觀上已利用相當環境或採取適當設備，足

^{註7}引自本案之非常上訴書，頁 5 至頁 6。

要旨	<p>資確保其活動之隱密性，始能明確化上述構成要件之內容；不能僅以活動者主觀上對其活動有無公開之意願，作為上述罪名所稱「非公開活動」之唯一內涵。</p> <ul style="list-style-type: none"> ●故上開條文所稱「非公開活動」，在犯罪構成要件之解釋上，應兼具前述主觀與客觀兩種層面之內涵，始具有刑罰之明確性及合理性。 ●亦即活動者主觀上具有隱密性之期待，且在客觀上已利用相當環境或採取適當設備，足資確保其活動之隱密性，使一般人均能藉以確認活動者主觀上具有隱密性期待，而無誤認之虞者，始足當之。 ●否則，若活動者在客觀上並未利用相當環境或採取適當設備，以確保其活動之隱密性，或其所採用之環境或設備尚不足以發揮隱密性效果，一般人在上述情況下往往難以確認活動者主觀上有無隱密性期待。 ●若僅因活動者主觀上並無公開其活動之意願，即認係屬上述罪名所稱之「非公開活動」，而對攝錄者課以刑事責任，顯屬過苛，亦有悖刑法謙抑性（即最後手段性）原則，自非所宜。
----	--

二、任意偵查與強制偵查的界限^{註8}

我國法	<ul style="list-style-type: none"> ●我國刑事訴訟法至今對於強制處分及任意偵查尚無清楚區分標準。 ●我國學界傳統見解以有無使用強制力作為強制處分及任意偵查之區別標準，但此說對於類似電話監聽的偵查行為，嚴重侵害人民權利卻因秘密進行無需強制力伴隨，無法作合理解釋。 ●若以有無違反調查對象個人意願或對個人權益造成侵害為強制處分及任意偵查區分標準，則跟監、在公共場所對偵查標的攝影等作為可能都會成為強制處分，將過度限制任意偵查範圍，也不實際。
日本	日本最高法院判決以是否使用：(1)強制力壓制個人之意思、(2)對個人權益之侵害程度…等因素綜合判斷是否為強制處分。

^{註8}偵查係偵查機關為確認犯罪嫌疑之有無及實施公訴，而調查犯罪事實及蒐集證據之程序。偵查方式可分為以強制處分進行偵查與任意偵查二類，強制處分因侵害人民受憲法保障的基本權，依法律保留原則，以有法律明文規定者為限，始得為之。但任意偵查因並未行使強制力，且對人民權益侵害相當輕微，雖無法律明文，檢察官或司法警察可使用較不侵犯他人權利的任意偵查方式發現真實。引自本案之非常上訴書，頁6至頁7。

美國

- 美國聯邦最高法院在 1971 年 Coolidge v. New Hampshire 案，認為警察若合法在某一場所，需「無意間發現」(inadvertent discovery)證物，才可依「明顯可見法則」(plain view)將該證物予以扣押；若警察事先預期會在該場合發現某證物，即應先向法院聲請令狀，否則不得依「明顯可見法則」扣押該證物。
- 美國聯邦最高法院後來在 1990 年 Horton v. California 案，廢棄了「無意間發現」要件，認為警察只要合法在該場所，縱使事先計畫有意查看而發現某證物，仍可依「明顯可見法則」(plain view)予以扣押。
- 美國偵查機關以任意偵查取得證據有很多方式，並相當普遍，例如：
 - (1)警察明知心證程度尚未達搜索門檻，卻以詢問其他事情為由進入屋內，而東張西望行查看之實 (United States v. Phillips)。
 - (2)或以交通違規之理由，攔檢車輛，以查看是否有犯罪證據(United States v. Villamonte-Marquez)。
 - (3)在上揭情形下，警察所執行之偵查均被美國司法實務判斷合法；其在上開執法過程中所發現之證據，均可依「明顯可見法則」(plain view)予以扣押。

三、利用 GPS 追蹤器偵查在美國法、德國法之規範

(一)美國法相關案例^{註9}

案例名稱	判決要旨
United States v. McIver 案	<ul style="list-style-type: none">●被告 McIver 涉嫌在 Kootenai 國家森林內種植大麻，司法警察在未聲請法院許可情形下，對被告所有、停在家庭院外之汽車車底裝設 GPS 定位系統，因而查獲被告採收大麻。●美國聯邦第九巡迴法院表示：因為汽車外部是所有路人都能看到，如果被跟監車輛在私人住宅外，被告沒有合理隱私期待，該蒐證行為既未侵犯被告隱私權，並無違法。

^{註9} 公共場所與公眾得出入之場所之行蹤為公眾所共見共聞，人民對於路上行蹤並無合理之隱私期待，故如前所述，美國傳統上認為駕駛對其在公共場所之行蹤並無「合理的隱私期待」，警察使用無線電訊號發射器只是輔助肉眼跟監之不足，因此不必事先聲請令狀，屬於任意偵查。我國警察職權行使法第 10 條第 1 項亦規定：「警察對於經常發生或經合理判斷可能發生犯罪案件之公共場所或公眾得出入之場所，為維護治安之必要時，得協調相關機關（構）裝設監視器，或以現有之攝影或其他科技工具蒐集資料。」其法理與之相似。引自本案之非常上訴書，頁 8 至頁 10。

<p>United States v. Garcia 案</p>	<ul style="list-style-type: none"> ●警察有具體事證認為被告 Garcia 涉嫌製造安非他命及販毒，警察未取得法院許可，在被告使用之車輛後保險桿上安裝 GPS 定位系統，因而查獲被告製造毒品事證。 ●美國聯邦第七巡迴法院表示：警察只要有合理懷疑認為被告涉嫌犯罪，不必取得法院令狀，可利用 GPS 系統追蹤車輛，不構成違法蒐證。
<p>United States v. Jones 案</p>	<ul style="list-style-type: none"> ●美國聯邦最高法院直到 2012 年 United States v. Jones 案，才首次對警察未經法院許可、在私人車輛裝設 GPS 定位系統、追蹤其在公共場所行蹤，構成違法蒐證表示意見。 ●本案被告 Jones 涉嫌意圖散布而持有毒品，警方原依哥倫比亞特區聯邦地區法院所核發有效期限 10 日之許可書，在 Jones 之配偶名下之吉普車上安裝 GPS 定位系統，嗣許可書期限屆至，警察逾越法院裝設 GPS 許可書之期限在法院轄區外之馬里蘭州之公共停車場，在該車底盤裝設 GPS，追蹤該車行蹤長達 28 天。 ●美國聯邦哥倫比亞特區巡迴法院採「馬賽克理論」表示：蒐集個人零碎行蹤資訊，或許當事人不會感到隱私權被侵犯，若累積大量資訊，就會對隱私權產生危害，如同將眾多馬賽克單片併在一起會呈現完整圖像，警察逾越法院裝設 GPS 許可書之期限，在嫌犯車子底盤裝設 GPS 長達 28 天，違法侵犯隱私權，構成違法搜索，其法效果為證據排除^{註10}。 ●聯邦最高法院支持聯邦哥倫比亞特區巡迴法院判決，並表示：未經法院許可在私人車輛裝設 GPS 定位系統，以侵犯嫌犯之財物方式獲取資訊、蒐證其在公共道路行蹤，違反美國聯邦憲法增修條文第 4 條，構成違法搜索；此與警察純以人力在公共道路跟監，沒有侵害嫌犯之「合理的隱私期待」不同。亦即，警察未經聲請法院許可，在私人車輛裝設 GPS 定位系統，追蹤其在公共場所行蹤，不論時間長短，均構成違法蒐證、應證據排除。

^{註10} 最高檢察署認為，王○○使用 GPS 追蹤器只有 6 日，依「馬賽克理論」，是否達侵犯被追蹤人隱私權之程度，非無審酌空間。引自本案之非常上訴書，頁 13，註 28。

版權所有，重製必究！

(二)德國法^{註11}

主要規定	<ul style="list-style-type: none">●德國刑事訴訟法第 100h 條第 1 項規定：「(1)即使受涉及人不知情，若查清案情或調查被告所在地採取其他方式可能收效不大或困難時，亦得在住宅之外：1.拍照；2.使用其他特別為監視目的所設之科技設備。第 1 句第 2 款之處分，僅在調查對象為重要犯罪時才得為之。」
德國刑事訴訟法第 100h 條第 1 項規定釋義	<ul style="list-style-type: none">●偵查得在關係人不知情下，採取攝錄影音以外之其他特別監視目的之科技方法措施，以調查事實或偵查犯罪者之居停留處所。●德國刑事訴訟法第 100h 條第 1 項第 2 句規定：「第 1 句第 2 款之處分，僅在調查對象為重要犯罪時才得為之。」所謂「重要犯罪」係指排除告訴乃論之罪以及輕微的違法行為。●亦即，使用 GPS 定位系統蒐證需要犯罪嫌疑門檻，但只要要求初始犯罪嫌疑，如同開始偵查的標準；與通訊監察有所區隔，不要求特定事實所支撐的犯罪嫌疑。●使用 GPS 定位系統蒐證需符合補充性原則：在針對被告的情形，需以其他方式效果較差或困難；針對其他人，則以其他方式沒有希望或是明顯困難，才可使用此手段。●但使用 GPS 定位系統蒐證不採法官保留，可由警察或檢察官依職權為之。對於命令的形式或內容也沒有規定，但應紀錄於卷內，以便事後的權利保障(例如：通知被偵查對象)。
相關案例	<p>德國聯邦憲法法院 2005 年 4 月 12 日判決(BVerfG, Urteil vom 12. 4. 2005 - 2 BvR 581/01)認為：</p> <ul style="list-style-type: none">●德國刑事訴訟法第 100 條第 1 項第 1 句第 2 款是使用全球衛星定位系統為證據調查以及相隨而來之證據使用符合憲法要求之授權依據，●亦即 GPS 屬於德國刑事訴訟法第 100h 條第 1 項第 1 句第 2 款所稱之「使用其他特別為監視目的所設之科技設備」。●偵查機關使用 GPS 雖干預人民的一般人格權，但並未干預典型不可侵犯的私人生活狀態核心領域。

^{註11}引自本案之非常上訴書，頁 10 至頁 12。

<p>小結</p>	<ul style="list-style-type: none"> ●因德國使用 GPS 定位系統蒐證，無論時間長短，不採法官保留，並無須法官許可。 ●所得資料使用於其他犯罪時，只要其他犯罪也是重要犯罪，即可使用。 ●因為本條規定沒有形式上的前提要件，除非欠缺犯罪的初始嫌疑或非重要犯罪，較少有證據禁止使用問題。 ●本條規定雖沒有執行期間的限制，惟如果結合其他偵查手段一併使用，應注意其他偵查手段的期限及相關規定，例如： <ol style="list-style-type: none"> (1)GPS 常與跟監一併使用，依德國刑事訴訟法第 163f 條規定，長期跟監屬法官保留事項，應先聲請法院許可。 (2)第 163f 條規定之長期跟監若結合 GPS 定位系統蒐證，除須符合第 100h 條的規定外，當然也需聲請法官許可。
-----------	--

四、最高檢察署認為本案確定判決(最高法院 106 年度台上字第 3788 號判決)違背法令之處

(一)隱私權」與「非公開之活動」範圍不同^{註12}

非常上訴書指摘內容
<ul style="list-style-type: none"> ●系爭判決將 A「車輛移動及位置」之信息等同於 B「車內人物之言行舉止」，再以 B「車內人物之言行舉止」既有車體作為物理屏障，應屬「非公開活動」，而認定 A 屬「非公開活動」。 ●其論理明顯錯誤之處為： <ol style="list-style-type: none"> (1)本案中的 GPS 追蹤器僅具位置訊號發送功能，無法錄音錄影，對於車內言談舉止並未窺知。 (2)系爭判決卻先不附理由將 A 等於 B，再因 B 為車體隱蔽來認定 A 屬於「非公開之活動」，其論理顯有謬誤。 ●以車輛長期行蹤一般人無從得知，固屬隱私權。惟本案事實審既從未指出本件 GPS 紀錄何處有系爭車輛在私人場域非公開活動之情形，GPS 紀錄也沒有窺視或紀錄告訴人駕駛系爭汽車之聲音或影像，而系爭車輛行駛於公共道路某處時，為該處路人所共見共聞之公開行為，雖然每位路人都只能看到車輛從眼前經過之一小段路程，但每一小段行駛之「公開行為」之累積不會變成「非公開行為」。 ●「隱私權」與「非公開之活動」範圍並不相同，GPS 追蹤器是否侵犯隱私權究與侵犯之客體行為是否為「非公開活動」分屬二事。 ●系爭判決以被告裝設 GPS 追蹤器已經侵犯隱私權，取代竊錄之客體為

^{註12}引自本案之非常上訴書，頁 13 至頁 14。

「非公開活動」，已經違反罪刑法定主義。

- 美國聯邦最高法院 2012 年 United States v. Jones 案支持之「馬賽克理論」是解釋隱私權範圍，其法效果是證據排除；該理論並非解釋刑法，擴張「非公開活動」之意義。

(二)以「隱私受侵害」取代「非公開」構成要件，違反罪刑法定主義^{註13}

非常上訴書指摘內容

- 最高法院 101 年度台上字第 5879 號判決指出：「典型之解釋方法，是先依文義解釋，而後再繼以論理解釋；惟論理解釋及社會學解釋，始於文義解釋，而其終也，亦不能超過其可能之文義，故如法文之文義明確，無複數解釋之可能性時，僅能為文義解釋，自不待言。」
- 系爭判決也發現其論述有上開問題，乃指出：「原判決以公共場所亦有隱私權，進而用『隱私受侵害』取代『非公開』構成要件要素之涵攝，固有微疵，但不影響本件判決本旨。」
- 惟罪刑法定主義是刑法之帝王條款，法官只能在法條文義射程範圍內考量規範目的，不能拿規範目的取代法條文字，不論原判決或系爭判決，上開論述豈是「微疵」，而「不影響本件判決本旨」。

(三)司法警察調查犯罪前不必先行報告^{註14}

非常上訴書指摘內容

- 本案被告王○○係為查私菸出於偵查之目的，於上開貨車底盤裝設 GPS 追蹤器之行爲，其裝設 GPS 追蹤器及拆卸均有五二岸巡大隊同事隨行，並非其個人單獨行動。
- 依據刑事訴訟法第 230 條第 2 項及第 231 條第 2 項、海岸巡防法第 10 條第 3 項、警察偵查犯罪手冊第 16 點等規定，司法警察調查犯罪原則係採事後報告，而不必事前報告。
- 被告王○○事前雖未立案調查或報請長官書面同意，其裝設 GPS 追蹤器之行爲，不因此即認為違法。

(四)被告行爲時，司法實務未禁止警察使用 GPS 蒐證^{註15}

非常上訴書指摘內容

- 本件被告行爲時間是民國 103 年 6 月 28 日晚上 8 時 40 分前至 103 年 7 月 4 日，經上網司法院內部網站法學資料檢索系統查詢 103 年 6 月 27 日以前涉及司法警察使用 GPS 追蹤器蒐證或逮捕之判決，結果未發現最高法院 103 年 6 月 27 日以前有此類裁判。
- 再查詢 103 年 6 月 27 日以前臺灣高等法院及其分院涉及司法警察使用 GPS 追蹤器蒐證或逮捕之判決，共蒐得 3 件判決：

^{註13}引自本案之非常上訴書，頁 14 至頁 15。

^{註14}引自本案之非常上訴書，頁 15 至頁 16。

^{註15}引自本案之非常上訴書，頁 16 至頁 20。

- (1)臺灣高等法院高雄分院 99 年度上訴字第 1341 號判決：本件經最高法院以 99 年度台上字第 8147 號判決駁回上訴確定，並無隻字片語指責該案司法警察裝置 GPS 蒐證之程序有何違法或不當。
- (2)臺灣高等法院臺南分院 101 年度上訴字第 298 號判決：本案未上訴最高法院而確定，本判決亦未指責該案司法警察利用同案被告裝置 GPS 逮捕被告之程序有何違法或不當。
- (3)臺灣高等法院 102 年度上訴字第 723 號判決：本案未上訴最高法院而確定，本判決亦未指責該案司法警察裝置 GPS 追蹤器蒐證之程序有何違法或不當。
- 因我國法律對偵查人員使用 GPS 追蹤器蒐證或緝捕人犯之要件及程序未作規範，但偵查實務有使用 GPS 之需要，否則，縱檢警接獲運輸毒品、未稅洋菸集團之內部人員可靠情資表示某船隻或車輛將於何時載運毒品、未稅洋菸，在茫茫大海或車海中，偵查人員如何確認該船隻、車輛位置而成功截獲？
 - 警察維護社會治安之職責無法因等待立法而稍待，只因法律未作規範，故較少在移送書或起訴書將 GPS 蒐證紀錄列為證據。
 - 本案被告行為時，司法實務並未禁止司法警察使用 GPS 蒐證，與私人自行或委託徵信社蒐集配偶通姦證據偷裝 GPS 追蹤器應負刑責，並不相同。
 - 而比較同一時期先進國家之法律例如前述美國法、德國法，此種見解應屬正常合理。

(五)法律見解固與時俱進，變更見解前不違法之偵查作為不負刑責^{註16}

非常上訴書指摘內容

- 按刑法第 315 條之 1 妨害秘密罪，以「無故」為構成要件，而「無故」之意義，通說認係指「無法律上正當理由」。而有無正當理由之判斷，須視行為者有無合理化其行為之事由而定，亦即綜合考量行為人行為之目的，行為當時之人、時、地、物等相關情況，及對方受干擾之程度等因素，合理判斷其行為所構成之侵擾，是否逾越社會通念所能容忍之界限。
- 我國刑事訴訟法或其特別法至今尚未規範使用 GPS 蒐證之要件及程序，被告行為時司法實務並未認定司法警察裝設 GPS 追蹤器蒐證違法，參考當時先進國家相關法制及時空環境，亦容許司法警察未經法院許可裝設 GPS 追蹤器蒐證；我國司法警察既有裝設 GPS 追蹤器蒐證之需求，其維護社會治安之職責復無法因等待立法而稍待，應認為被告之行為具有法律上正當理由。
- 社會治安之維護及正當法律程序之遵守同屬重要，就此偵查方法，固應以法律明定相關要件，俾符法治國家原則。但法律明定前之偵查作

^{註16}引自本案之非常上訴書，頁 20 至頁 21。

為，不能由社會共享司法警察維護治安之果實，卻由執法之司法警察獨自承擔刑責風險。

- 以美國聯邦最高法院 United States v. Jones (565 U.S. 400, 2012) 為例，後來雖認為警察逾越法院裝設 GPS 許可書之期限，在嫌犯車子底盤裝設 GPS，構成違法蒐證。其法效果亦僅係 GPS 紀錄證據排除，而非追究司法警察之刑事責任。
- 本件被告固有前往陳○聰置放車輛之處安裝 GPS 追蹤器之舉，然被告屬刑事訴訟法第 231 條之司法警察。且安裝此等 GPS 追蹤器乃因陳○聰所有之車輛屬該大隊前曾緝獲之同一運輸公司，故為調查該車輛是否有運輸私菸，方於勘查後決定安裝 GPS 追蹤器，堪認被告上開作為應係執行私菸查緝之偵查勤務。
- 司法警察（官）調查方式、手段，法律並無要式性之規範；以裝設 GPS 於犯罪嫌疑人使用車輛之行爲，係以秘密方式針對特定嫌疑人進行調查、蒐集犯罪事證或相關資訊之國家公權力行爲。
- 告訴人駕駛車輛行駛於供公眾往來道路，現今社會雖認仍可能屬隱私權保護範疇，但早先曾被認為「無隱私合理期待」，已如前述。依被告行爲當時司法實務見解，此等作為應認為具法律上正當理由，不應構成刑法第 315 條之 1 第 2 款之「無故」。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！