

刑事法判解

監聽譯文有無證據能力？

最高法院106台上字第115號刑事判決

【實務選擇題】

依刑事訴訟法第159條之4之規定，下列何種傳聞證據不得作為證據？

- (A) 銀行出具之存款證明
- (B) 未經調查程序之監聽譯文
- (C) 醫院醫師出具之診斷書
- (D) 電信機構之通聯紀錄

答案：B

【裁判要旨】

刑事訴訟法上所謂「證據排除法則」，一般係指違反法定程序取得之證據，應否排除其證據能力之判斷基準，而所謂「傳聞證據法則」，通常係指被告以外之人於審判外之陳述，有無證據能力之原則及例外規定。又於特定待證事實發生時，錄下被告或被告以外之人之聲音或影像，該錄音、錄影係「直接原貌重現」相關之待證事實，本質上非屬供述證據，其有無證據能力，不受傳聞證據法則之限制。且通訊監察之錄音、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」。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，自得採為認定判決之基礎，而有證據能力。

【學說速覽】

一、監聽譯文有無證據能力與吳巡龍檢察官見解

監聽譯文既係由司法警察監聽人員作成，本質上即屬被告以外之人於審判外之書面陳述，為刑事訴訟法第159條之傳聞證據，原則上應無證據能力；惟，由於該監聽譯文為司法警察監聽人員（公務員）依職權所作，故或可探討此時

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

是否符合刑事訴訟法第159-4條的情形，而例外取得證據能力。

由於刑事訴訟法第159-4的特信性文書要求該文書具有一般性與例行性，則監聽譯文既係針對具體個案所製作，即不符合該條要件；因此，除非被告有刑事訴訟法第159-5條明示同意或擬制同意之情形，否則該監聽譯文並不符合傳聞例外，而不具備證據能力。

則倘此時並無明示或擬制同意之情形，法院應如何調查該合法監聽所得之證據資料呢？此時應依刑事訴訟法第165-1條當庭播放該錄音帶；倘錄音帶遺失或模糊不清，則應傳訊被告談話對象或實施監聽之警察到庭作證被告於審判外之陳述，而不得使用該監聽譯文為證據基礎。

二、爭點分析

關於監聽所得資料作為判決基礎的部分，留德學者將爭點集中在「調查程序」的部分；換言之，針對實務上常見的以朗讀監聽譯文的方式調查監聽所得資料的作法，留德學者早已為文批評其不符嚴格證明法則與直接審理原則的要求。惟須注意，此並非謂留德學者係在承認監聽譯文的證據能力的前提下，去思考該監聽譯文的調查程序是否合法；蓋，對留德學者而言，調查程序本身其實即為判斷證據能力的積極條件。簡而言之，依照留德學者對證據能力的定義，同樣將得出與吳巡龍檢察官相同的「監聽譯文無證據能力」的結論；僅其論述理由著重直接審理原則所要求的調查程序，而非傳聞法則的操作。

吳巡龍檢察官見解則與現行法條文意相符，且較符合留美學者的解決方法，即直接從監聽譯文本身的性質探討其證據能力；蓋對其而言，必先具備證據能力以後，方有討論調查程序的餘地。由於證據得採為裁判基礎必須符合刑事訴訟法第155條二項的兩個要件之上：有證據能力（留德學者：非使用禁止）、經合法調查；因此，可以先用傳聞法則檢驗監聽譯文的證據能力，而得出監聽譯文無證據能力的結論，接著再補充說明倘依照嚴格證明法則與直接審理原則，合法監聽所得證據的合法調查程序為刑事訴訟法第165-1條當庭播放，而非朗讀監聽譯文。

【選擇解析】

除非有刑事訴訟法第159-5條明示同意或擬制同意之情形，否則選項B監聽譯文並不符合傳聞例外，而不具備證據能力。

【相關法條】

刑事訴訟法第159條以下

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！