

刑事法判解

刑事訴訟法之強制處分措施

臺灣新北地方法院109年重訴字第39號刑事判決

【實務選擇題】

下列有關通訊保障及監察法對於秘密通訊自由之限制，何者錯誤？

- (A)不得於私人住宅裝置竊聽器、錄影設備或其他監察器材
- (B)偵查中由檢察官依司法警察機關聲請或依職權聲請法院核發通訊監察書
- (C)審判中由法官依職權核發通訊監察書
- (D)違反通訊保障及監察法之規定進行監聽行為情節重大者，所取得之內容或所衍生之證據，若能於司法偵查、審判或其他程序中證明其為真實者，均可採為證據

答案：D

【裁判要旨】

按通訊保障及監察法第2條規定：「通訊監察，除為確保國家安全、維持社會秩序所必要者外，不得為之。前項監察，不得逾越所欲達成目的之必要限度，且應以侵害最少之適當方法為之。」，監獄行刑法第65條明定：「接見時除另有規定外，應加監視，如在接見中發見有妨害監獄紀律時，得停止其接見。」，即為確保國家安全、維持社會秩序所必要，得對於一般被告及犯罪嫌疑人之通訊施以適當之監察；為維持監獄紀律，保護監所內之安全秩序（亦為社會秩序此一概念所涵攝），得對受刑人之接見加以監視。以上二者，均是基於憲法之授權，對憲法第12條所定人民秘密通訊自由加以限制之法律規定，不過在規範對象上，其規定方式有抽象與具體之差別。從而，各監所於受刑人接見時，對其談話內容予以錄音，既屬維持社會秩序所必要，依通訊保障及監察法第2條第1項前段規定，並不構成違法監聽；且監所所為錄音，更屬依監獄行刑法第65條規定監視受刑人接見之方式，於比例原則並無違背，性質上係屬依法令之行為（最高法院93年度台上字第3304號判決意旨參照）。

【爭點說明】

- (一)「強制處分」，乃國家機關為追訴犯罪，而有保全被告、蒐集、保全證據之必要性，對受處分人所施加之強制手段或措施。可分為「對人」或「對物」之強制處分。強制處分有其限制，因係對人民基本權之侵害、干預，須遵守諸如法律保留原則、比例原則、法官保留原則等要求，以避免過度侵害人權，以求在人權保障和犯罪追訴間取得平衡。
- (二)其中「比例原則」可再細分為適當性原則、必要性原則與狹義比例原則。而「補充性原則」，涉及保全之必要性，即是否選擇使用該強制處分，必須合於最後手段性，指國家機關為達追訴目的所採行的手段，應於無其他同等有效且對基本權限制更小之方法時，採行該手段才是必要的。有學說又稱之為「最小干預原則」。
- (三)例如：
1. 為使被告到接受訊問，為達訊問目的，可採行之強制處分有傳喚、拘提、逮捕等等，均是適合於達成此目的之手段，惟其中的傳喚乃對於基本權的侵害最小，原則上應優先採取傳喚之手段，故依刑事訴訟法(下同)第75條，乃以經合法傳喚不到場為前提，才可拘提被告。若傳喚無法達到目的時，如有第76條列舉事由(被告以逃亡、滅證之虞等等)，拘提應可較傳喚更能有效達到使被告到場之目的，則二者非同等有效手段，故應採取拘提手段為之。
 2. 依通訊保障及監察法第2條，亦為補充性原則之明文，係指限於不能、難以利用其他偵查方法蒐集、調查證據，非使用通訊監察之手段，無法達到犯罪偵查之目的時，才可為之。若偵查機關有其他適合偵查犯罪之方法，仍應以侵害最少之方法為之，通訊監察僅為補充之手段。
 3. 又依第101條以下之羈押規定，因羈押乃完全剝奪受羈押人之人身自由，屬於最嚴厲的強制處分，是以若能以侵害更小的方式來限制被告的行動自由，則不應採取羈押手段，而應以交保責付或限制住居的方式替代，以達到保障人權、限制國家權力過度行使而侵害人民基本權等功能。

【相關法條】

刑事訴訟法第75、101條、通訊保障及監察法第2條