臺灣高等法院刑事判決

114年度上易字第70號

上　訴　人
即　被　告　戴○○　（真實姓名、年籍及住居資料詳卷）

上列上訴人因妨害秘密案件，不服臺灣桃園地方法院113年度易字第716號，中華民國113年11月18日第一審判決（起訴案號：臺灣桃園地方檢察署112年度偵字第24295號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

一、原判決撤銷。

二、戴○○犯違法監察他人通訊罪，處有期徒刑三月，如易科罰金，以新臺幣一千元折算一日。

三、扣案錄音設備（竊聽器）二個均沒收。

事　實

一、戴○○與羅○○（真實姓名年籍詳卷）前為夫妻關係（民國112年5月9日登記離婚），2人間具有家庭暴力防治法第3條第1款所定之家庭成員關係。戴○○基於違法監察他人通訊之犯意，未經羅○○同意，於112年4月5日17時20分許前某時，將錄音設備2個分別黏貼於2人女兒甲、乙（為避免推知未成年人身分，以代號稱之，下合稱未成年子女）之加菲貓造型後背包內，並開啟錄音模式，適羅○○於112年4月5日17時20分許，駕駛車輛前往戴○○位在桃園市八德區住處（地址詳卷）探視未成年子女並外出吃飯時，戴○○遂透過上開2個錄音設備錄音，而違法監察羅○○與其家人、未成年子女在車內之非公開言論、談話。

二、案經羅○○訴由桃園市政府警察局八德分局報告臺灣桃園地方檢察署檢察官偵查起訴。

理　由

壹、程序方面：

一、按被告經合法傳喚，無正當之理由不到庭者，得不待其陳述，逕行判決（刑事訴訟法第371條）。經查，本院已於民

國114年2月20日，將本院114年5月6日上午9時30分之審判程序傳票，送達被告本人戴○○（下稱被告）簽收，且卷查被告於本院審理期日未另案在監押，上情有本院送達證書、法院前案事件異動表可參（本院卷75、79頁）。是本件被告經合法傳喚，無正當理由未到庭，依前開規定，爰不待其陳述，逕為一造缺席判決。

二、按犯通訊保障及監察法（下稱通保法）第24條第1項之違法監察他人通訊罪，依同法第30條規定，須告訴乃論。又按告訴乃論之罪，告訴人祇須表示訴究之意思為已足，不以明示其所告訴者為何項罪名或言明「告訴」為必要，且依其所陳述之事實，客觀上已可認其有訴追之意思，仍屬合法之告訴。經查，告訴人羅○○（下稱告訴人）於112年4月5日警詢中陳述被告嫌疑事實後，陳稱「提出妨害秘密告訴」等語（偵卷25頁），其雖未指明被告所犯通保法第24條第1項違法監察罪名，但已就被告本案違法透過錄音設備監察之行為，表明訴追之意思，依據上開說明，可認本件告訴合法。

三、本案後述證據之相關證據能力，經檢察官及被告於本院同意有證據能力（本院卷66-67頁）或無異議，核無違法或不得為證據之情形，不予贅述。

貳、實體方面：

一、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

㈠訊據被告固坦承於事實欄一、所載時間前，分別裝設錄音設備2個在未成年子女之加菲貓造型後背包（下統稱錄音背包）內，惟否認有何違法監察他人通訊之犯行，**辯稱**：伊係因未成年子女交由被告父母協助照顧，為確認被告父母是否管教失當，因而裝設，其後未發現有此情形，即未再關注，因而忘記卸載；且本案事發時恰逢被告、告訴人家事案件涉訟，兩人已經分居，均由被告父母交付未成年子女予告訴人，未成年子女隨身物品亦係由被告父母準備，被告實不知錄音背包亦隨之交付予告訴人，而有錄得非公開言論、談話等語。

㈡被告有違法監察他人隱私言談之行為：

1.經查，被告於112年4月5日17時20分前之某不詳時間，在未成年子女之加菲貓後背包之眼睛內部各裝設錄音設備乙節，為被告坦承如上；又被告裝設錄音設備並竊錄告訴人與其家人、未成年子女在車內之隱私言論、談話等情，為告訴人於警詢、偵查中及原審指述無訛（偵卷23-25、65-67、107-108頁、原審卷84至88頁），並有桃園市政府警察局八德分局四維派出所刑事案件陳報單（偵卷7頁）、桃園市政府警察局八德分局四維派出所受理各類案件紀錄表及受(處)理案件證明單（偵卷41-43頁）、告訴人刑事補充告訴理由狀所附之對話紀錄截圖（偵卷77-87頁）、現場錄音設備照片（偵卷45-48頁）、桃園市政府警察局八德分局扣押筆錄、扣押物品目錄表、扣押物品收據及扣押物品清單（偵卷33-39、57頁）、錄音譯文（偵卷109-117頁）在卷可稽，並有扣案錄音設備2個可資佐證，是此部分事實，堪以認定。

2.又本案錄音設備，係告訴人先於112年3月29日發現「黏在玩偶包包的腳裡」，告訴人存證之後詢問律師，律師建議再發現就到派出所報案，後來於同年4月5日再發現「黏在玩偶包包的眼睛後面」，「他是以竊聽器（ATTO DIGITAL VOICE RECORDER）紀錄我的私人活動及言論，但今天看到竊聽器，他就把型號貼紙撕掉並用膠布把充電孔貼住」等語（偵卷24、65-66頁），對照告訴人上開兩次拍照存證相片，3月29日發現時錄音設備確有相關型號及雷射貼紙，但4月5日發現時，錄音設備即無該等貼紙（偵卷45-48頁）。足見該錄音設備經告訴人二度發現之黏貼位置、設備本身外觀均不相同，顯然經過再度挪動、處置其外觀。準此，對照前開被告設置錄音設備之事實，以及被告與告訴人因家事爭訟且涉及親權事項，佐以被告又與未成年子女同住，足證被告既有動機、亦有能力於裝設錄音設備後再行挪動、處置外觀，可證明被告裝設錄音設備竊錄之事實，亦足以認定被告所辯先前裝設而忘記卸載之詞，顯無可採。

㈢被告有違法監察之故意：

1.依據前開認定被告違法監察之客觀行為，既已可證明被告裝設錄音設備竊錄之事實，足見其對於將竊錄他人言論、談話之內容，係明知並有意使其發生，而具備主觀故意。

2.再者，參照告訴人於本案案發時，與被告間仍有未成年子女之親權案件進行中，於112年3月16日達成第1次離婚調解，與被告約定每1週或2週之星期三17時30分至20時可以前往被告住處探視本案未成年子女，故本案案發時已非告訴人第1次探視，經告訴人於原審審理時證述甚詳（原審卷84、87頁）。準此，被告身為親權訴訟當事人，對於告訴人與本案未成年子女間之會面交往方式（包含時間、接送地點等）應明確知悉。又被告自承是111年11、12月間，即將竊聽設備從學校書包內換到加菲貓造型後背包內（原審卷28頁），且小孩外出時會背加菲貓造型後背包（偵卷94頁），案發時被告並與被告父母、本案未成年子女同住（原審卷第92頁），綜合上開時序及情節整體觀之，本案案發前，以被告所自承開始使用錄音設備之時間點開始，被告至少已使用錄音設備長達3個月以上，且其後更歷經離婚、本案未成年子女親權交往之程序，且被告既然與本案未成年子女同住，亦可相當知悉甲、乙女是否會背加菲貓造型後背包之習慣，足見於告訴人與本案未成年子女探視、交往之過程，被告顯然可知錄音設備緊隨本案未成年子女後背包之內，勢必將錄得告訴人及小孩之非公開言論、談話。被告明知於此，仍執意為前開設置錄音設備之行為，實際上亦錄得告訴人與家庭成員之隱私言談，足見被告具備主觀故意。

3.復參以被告裝設之錄音設備，均黏貼於未成年子女所背之後背包加菲貓眼睛內部（已如前述），屬於一般人難以察覺之隱密位置，顯有不欲使人察覺之意，益見被告犯罪之主觀故意甚為明確。

㈣不採被告辯詞之理由：

1.被告於警詢稱：未成年子女「在學校有受傷，所以才會在他

們的背包上放錄音器」、懷疑未成年子女「有被老師或同學動手欺負，所以就在他們的包包內放錄音器」等語（偵卷13、84頁），迄原審及上訴本院時，被告又稱是因為「（告訴人告我父母會打小孩）我也想瞭解」、「為確認被告父母在管教為成年子女時是否有失當的情形」，故裝設錄音設備等語（原審卷92頁、本院卷17頁），顯見其所稱原因已有不同。又被告倘係為確認自己父母有無管教不當之情形，何以係選擇未成年子女出遊所用之背包裝設錄音設備，而非在自己家中或活動之處所裝設，更顯異常，足見被告前開所稱裝設錄音設備後忘記卸下之辯詞，均無可採。

2. 又本案錄音設備既屬密錄之科技設備，本得由被告在其父母協同交付子女前開啟錄音功能，且本案錄音設備「是只要有聲音就會自動開機，所以會錄到被告家人跟我們家人的聲音」等情，同為告訴人於原審證述明確（原審卷88頁）。衡諸現代科技錄音設備，根據聲音偵測方開啟錄音功能，以延長運作時間之情形，亦屬普遍，更可佐證告訴人前開證述，應屬有據。從而，足見本案竊錄之過程，不因被告案發當時是否在家，或當時是否由被告親手將加菲貓造型後背包交與告訴人而有異。是以被告前開辯稱係其父母交付子女，或另辯稱其案發時不在家等語，均難採認，無從為其有利之認定。

㈤綜上所述，本案事證明確，被告犯行堪以認定，應依法論科。

二、論罪：

㈠按家庭暴力防治法所稱家庭暴力，係指家庭成員間實施身體或精神上不法侵害之行為；而所稱家庭暴力罪，係指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪，家庭暴力防治法第2條第1款、第2款分別定有明文。經查，被告於行為時係告訴人之配偶，2人間具有家庭暴力防治法第3條第1款之家庭成員關係。被告以上述方式竊錄告訴人非公開言論、談話，核屬家庭成員間實施身體或精神上不法侵

害之家庭暴力行為，則被告所為上述行為，即屬家庭暴力罪，惟因家庭暴力防治法對於家庭暴力罪並無科處刑罰之規定，應依其他法律予以論罪科刑。

㈡按憲法第12條保障之秘密通訊，係因通訊參與人間，透過中介之介質或媒體而秘密交換之訊息，容易存在個人私密生活或不欲為外人所知之內容，而其過程易為他人介入，且難以由通訊者支配，從而有特別保障其往來或遞送之秘密通訊過程之必要。又按通保法所稱之「通訊」，不僅秘密通訊，亦擴張及於隱私或秘密之合理期待「言論及談話」（通保法第3條第1項第3款、第2項），該法所指「監察」，方法包括「監聽、錄音」（通保法第13條第1項）。從而，通保法對於非受通訊秘密保障，但有合理隱私期待之言談，亦規定在該法「通訊」範圍，並將違法侵害他人此類言談隱私者，劃定在違法監察他人通訊罪之可罰範圍。**經查**，告訴人與家人、未成年子女在車內之言論、談話，客觀上有車體足以隔絕外界之窺聽，而具備客觀合理隱私及秘密期待；而彼等在車內之家庭成員私人對話，主觀上亦有不為在場人任意得知之合理主觀隱私及秘密期待，可認合於通保法第3條所定「通訊」（本案為隱私言談）要件。綜上，被告以事實欄一、所載之通訊設備，竊錄他人具備合理隱私及祕密期待之言談，構成通保法第13條第1項之「監察」。

㈢是核被告所為，係犯通保法第24條第1項違法監察他人通訊罪。至被告所為，雖同時犯刑法第315條之1第2款無故以錄音竊錄他人非公開之言論、談話之妨害秘密罪，惟於本案犯罪類型中，兩者保護法益同一，違法監察他人通訊罪屬特別構成要件，依法條競合之特別關係，不另論罪。

㈣據上，公訴意旨認被告僅涉犯刑法第315條之1第2款無故以錄音竊錄他人非公開之言論、談話之妨害秘密罪，即有未合。惟其所指被告竊錄他人在車內隱私言談之基本社會事實同一，被告亦經本院於準備程序告知而知悉上開違法監察他人通訊之較重罪名，而由其答辯（本院卷65-66頁。被告審

理期日無正當理由未到庭，已如前述），無礙其程序權利，爰依法變更起訴法條。

三、撤銷原判決之理由：

㈠原判決認定被告無故竊錄他人非公開言論、談話，而認定被告犯刑法第315條之1第2款之罪，並依據刑法第315條之3宣告沒收，固非無見。惟被告之行為依法條競合關係，應論以違法監察他人通訊罪，則依據該罪項下宣告沒收，即適用刑法第38條第2項之沒收規定。是被告否認犯罪上訴，固無理由，惟原判決既有上開適用法條不當之處，仍屬無可維持，應由本院撤銷改判。

㈡另按由被告上訴或為被告之利益而上訴者，第二審法院不得諭知較重於原審判決之刑。但因原審判決適用法條不當而撤銷之者，不在此限（刑事訴訟法第370條第1項）。經查，本件雖由被告提起上訴，惟原審既有上開適用法條不當而由本院予以撤銷之情形，依刑事訴訟法第370條第1項但書規定，本院予以改判並為較重之量刑，並無違背不利益變更禁止原則，併此敘明。

四、科刑：

爰審酌被告與告訴人為前配偶，於事實欄一、所載之時間、地點，竊錄告訴人與家庭成員間之隱私言談，侵害他人之重要人格權利，所為應予非難。並考量被告犯後始終否認犯行，未能與告訴人和解或取得諒解共識，兼衡其無非係為私下蒐集相關錄音之動機、目的，暨其自陳學歷之智識程度、職業、家庭經濟之生活狀況及素行等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之折算標準。

五、沒收：

按供犯罪所用、犯罪預備之物或犯罪所生之物，屬於犯罪行為人者，得沒收之（刑法第38條第2項）。經查，被告上開犯罪所使用之錄音設備（扣押物品目錄表記載為「竊聽器」，偵卷37頁）2個，業經扣案，爰依上開規定宣告沒收。

據上論斷，依刑事訴訟法第371條、第369條第1項前段、第364條、第300條、第299條第1項前段，判決如主文。

本案經檢察官陳羿如提起公訴，被告提起上訴，檢察官張紜瑋到庭執行職務。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　17　　日

刑事第十二庭　審判長法　官　許泰誠

法　官　鍾雅蘭

法　官　施育傑

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未敘述上訴之理由者並得於提起上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）「切勿逕送上級法院」。

書記官　朱海婷

中　　華　　民　　國　　114　　年　　6　　月　　17　　日

附錄：本案論罪科刑法條全文

通訊保障及監察法第2條

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。

通訊保障及監察法第13條

通訊監察以截收、監聽、錄音、錄影、攝影、開拆、檢查、影印或其他類似之必要方法為之。但不得於私人住宅裝置竊聽器、錄影設備或其他監察器材。

執行通訊監察，除經依法處置者外，應維持通訊暢通。

執行機關除有正當理由者外，應至少每三日派員取回監錄內容。

前項監錄內容顯然與監察目的無關者，不得作成譯文。

通訊保障及監察法第24條

違法監察他人通訊者，處5年以下有期徒刑。
執行或協助執行通訊監察之公務員或從業人員，假借職務或業務上之權力、機會或方法，犯前項之罪者，處6月以上5年以下有期徒刑。
意圖營利而犯前二項之罪者，處1年以上7年以下有期徒刑。