

臺灣臺東地方法院刑事裁定

111年度自字第5號

自 訴 人 張 靜

被 告 陳 筱 茜
羅 倫 德
吳 正 雄

上列被告因妨害秘密等案件，經自訴人提起自訴，本院裁定如下：
下：

主 文

自訴駁回。

理 由

一、自訴意旨略以(自訴人乙○主張罪名部分以其民國111年5月24日準備狀為準)：

(一)被告丙○○、丁○○分別為臺灣臺東地方檢察署(下稱臺東地檢署)主任檢察官及檢察官，被告甲○○係臺東縣警察局刑事警察大隊科技犯罪偵查隊隊長，其3人帶隊10餘名刑警於111年3月21日10時許，持本院簽發之搜索票到自訴人之臺東縣○○市○○路0段00號律師事務所(下稱系爭事務所)搜索時，明知自訴人助理余美慧所使用的電腦主機內所儲存之電磁紀錄，除僅有1、2則涉及搜索票所載的應扣押物外，其餘電磁紀錄都與搜索票所載之應扣押物無關，經自訴人當場提出異議，不應予以扣押，但其3人基於共同的犯意，仍執意不依法令搜索並扣押余美慧使用屬於自訴人所有的電腦主機1臺，而無故取得自訴人所有之電腦及其相關設備之電磁紀錄，致生損害於自訴人。

(二)被告3人犯行涉及下述之罪：

1. 刑法第307條違法搜索罪

如僅因有搜索票，就可恣意搜索並以搜索票為護身符，刑法第307條就永無適用之餘地，被告3人超越搜索票所載應扣押

01 之物之範圍，而搜索律師事務所之電腦，卻非綠絲美髮美體
02 沙龍(下稱綠絲沙龍)之電腦(監視器主機)，就是違法搜索。

03 2. 刑法第304條強制罪

04 被告3人違法搜索於前，非法強制扣押於後，雖經自訴人助
05 理余美慧與自訴人本人先後當場聲明異議，只需將律師事務
06 所電腦中之2則有關綠絲沙龍之影音檔案當場下載即可，根
07 本不該扣押整臺電腦以及其內的所有電磁紀錄，但被告3人
08 均不為所動，恣意扣押。以其公權力對自訴人施以強暴、脅
09 迫，使自訴人行無義務之事及妨害自訴人行使權利，如自訴
10 人執意不從，而行使自力救濟，檢察官必將加諸妨害公務
11 罪，使自訴人不得不就範，但不能謂自訴人有同意之事。至
12 臺東地檢署謝長夏主任檢察官所發新聞稿稱執行搜索自訴人
13 事務所「並經被告同意僅查扣1部含有偷拍被害人影像之電
14 腦」云云，殊為不實，自訴人絕無同意，更非同意僅扣1部
15 含有偷拍被害人影像之電腦。

16 3. 刑法第359條妨害電腦使用罪

17 被告3人無故取得自訴人電腦或其相關設備之電磁紀錄，致
18 生損害於公眾(對其他國內所有之律師而言)或自訴人，因此
19 等電磁紀錄都是文字檔，與自訴人遭指控的案件一點關係都
20 沒有，已嚴重侵害律師應保密之訴訟特權。

21 4. 刑法第132條第1項公務員洩漏國防以外秘密罪

22 原自訴被告3人不顧自訴人身為執業律師應遵循之保密義
23 務，仍將此電腦違法扣押，並就其內之電磁紀錄加以使用，
24 勢必洩漏客戶之資料，亦構成刑法第132條第1項公務員洩漏
25 國防以外秘密罪。嗣以刑事準備狀表示此部分因現無證據足
26 以證明被告3人在取得自訴人之電磁紀錄文字檔後，有將之
27 洩漏於他人之行為，故暫先保留。

28 5. 刑法第318條之1之洩漏電腦或其他相關設備知悉秘密罪

29 原自訴主張客戶之電磁紀錄屬自訴人身為律師應保密之業務
30 秘密，被告3人竟扣押電腦，扣押後勢必觀覽自訴人所有之
31 電腦，導致自訴人應對客戶保密之資料，直接外洩給檢察官

01 或其他不明之第三人，客戶即難以在未來爭訟時攻防，復涉
02 犯刑法第318條公務員洩漏工商秘密罪。嗣以刑事準備狀更
03 正罪名為刑法第318條之1之洩漏用電腦或其他相關設備知悉
04 秘密罪，並稱此部分因現無證據足以證明被告3人在利用電
05 腦或其他設備取得自訴人之電磁紀錄文字檔後，有將之洩漏
06 於他人之行為，故同樣暫先保留等語。

07 二、按法院或受命法官，得於第一次審判期日前，訊問自訴人、
08 被告及調查證據，於發見案件係民事或利用自訴程序恫嚇被
09 告者，得曉諭自訴人撤回自訴；前項訊問不公開之；非有必
10 要，不得先行傳訊被告；第1項訊問及調查結果，如認為案
11 件有第252條、第253條、第254條之情形者，得以裁定駁回
12 自訴，刑事訴訟法第326條第1項、第2項、第3項分別定有明
13 文。蓋自訴案件因未經偵查程序，是以賦予法官於第一次審
14 判期日前審查之權，於自訴有第252條所列各款應不起訴之
15 原因、第253條認為以不起訴為適當之得不起訴原因及第254
16 條於應執行刑無重大關係得為不起訴之原因者，得以裁定駁
17 回自訴，俾免程序上勞費，乃明定法院或受命法官於第一次
18 審判期日前，得審查提起之自訴，有無檢察官偵查結果之應
19 為不起訴、得不起訴之情形。

20 三、次按自訴程序除自訴章（刑事訴訟法第319條至第343條）有
21 特別規定外，準用公訴章第2節、第3節關於公訴之規定，刑
22 事訴訟法第343條定有明文。又為貫徹無罪推定原則，檢察
23 官就被告犯罪事實，應負舉證責任，並指出證明之方法，刑
24 事訴訟法第161條第1項亦有明文；而刑事訴訟法第161條、
25 第163條關於舉證責任與法院調查義務之規定，係編列在刑
26 事訴訟法第一編總則第12章「證據」中，原則上於自訴程序
27 亦同適用，除其中第161條第2項之起訴審查機制、同條第3
28 項、第4項以裁定駁回起訴之效力，自訴程序已分別有第326
29 條第3項、第4項及第334條之特別規定足資優先適用外，關
30 於第161條第1項檢察官應負實質舉證責任之規定，亦於自訴
31 程序之自訴人同有適用。因此，自訴人對於自訴之犯罪事

01 實，應負提出證據及說服之實質舉證責任。倘自訴人所提出
02 之證據，其所指明之證明方法，顯不足以認定被告有成立犯
03 罪之可能時，即屬刑事訴訟法第252條第10款所稱之犯罪嫌
04 疑不足。

05 四、在自訴程序，法院如認案件有同法第252條至第254條情形，
06 自得逕依同法第326條第3項規定，以裁定駁回自訴，無須先
07 裁定定期通知自訴人補正。此乃因遭提起公訴或自訴之對
08 象，無論事實上或法律上，於精神、時間、經濟、家庭社會
09 層面均承受極大負擔，故必有確實、高度之犯罪嫌疑，始允
10 提起公訴或自訴；是提起公訴或自訴應以「有罪判決之高度
11 可能」為要件，此與開始偵查之單純嫌疑（刑事訴訟法第22
12 8條第1項）及有罪判決之毫無合理懷疑之確信（刑事訴訟法
13 第299條第1項）均不相同。且提起公訴或自訴既以「得為有
14 罪判決之高度可能性」為其前提要件，則倘公訴或自訴之提
15 起無明顯成立犯罪可能時，猶令被告應訴而負擔刑事訴訟程
16 序之苦，顯與正當法律程序之要求有違；是若公訴或自訴之
17 提起，尚不足以認定被告有犯罪成立之可能者，程序上應將
18 之遏阻於「實體審理」之前，拒絕其進入實體審理。

19 五、搜索律師事務所及扣押律師事務所之電腦、文件及電磁紀錄
20 之適法性：

21 (一)按搜索依其目的區分，可分為「調(偵)查搜索」及「拘捕搜
22 索」，前者係指為了發現犯罪證據或可得沒收之物之搜索，
23 後者則是為了發現被告或犯罪嫌疑人之搜索。搜索之發動，
24 於調查搜索方面，搜索住、居所乃對人之居住自由及隱私空
25 間之干預；搜索人之身體，通常需令被搜索人配合，而不得
26 妄動或阻擋，則人之一般行為自由(參司法院釋字第749號解
27 釋)於搜索期間即受某程度限制；搜索之對象如為物件，則
28 係影響該物之使用收益，涉及財產權之干預；又如係對電磁
29 紀錄進行搜索，所牽涉之基本權則可能有秘密通訊自由、資
30 訊自主權、資訊隱私權(參司法院釋字第586號、第603號解
31 釋、憲法法庭111年憲判字第13號)。另調查搜索雖非係以發

01 現被告或犯罪嫌疑人為目的，亦不至於連帶發生拘捕之結
02 果，但其之發動仍可能影響受搜索人之名譽。因此，搜索自
03 須符合法律保留原則，以法律規範之，扣押亦然。

04 (二)我國之搜索扣押法制：

- 05 1. 依刑事訴訟法第122條規定，受搜索之人別對象分為兩類，
06 第一類為「被告」、「犯罪嫌疑人」(學者有認為不以已經
07 形成被告或犯罪嫌疑人地位為限，在部分案例，其概念範圍
08 包括「可能的」嫌疑人)，第二類則為「第三人」。前者，
09 為刑罰權之對象，享有諸多程序權利，故就強制處分負有相
10 應之忍受義務；反觀後者，並非刑罰權的對象，無如被告的
11 程序權利，是不須負如被告般的忍受義務，因此對之搜索的
12 發動門檻較前者高，僅於「有相當理由」可信為被告或犯罪
13 嫌疑人或應扣押之物或電磁紀錄存在時，始得對其搜索。
- 14 2. 復依同法第128條、第130條、第131條規定，可知搜索採相
15 對法官保留原則，以「有令狀搜索」為原則，例外允許「無
16 令狀搜索」。於有令狀搜索情形，在執行搜索之前，檢察官
17 或司法警察官聲請搜索，均須以書面提出聲請，該書面應記
18 載法定事項，即：案由、應搜索之被告、犯罪嫌疑人或應扣
19 押之物、應加搜索之處所、身體、物件或電磁紀錄、有效期
20 間，如此方符法律上程式(第128條之1第1項、第128條第2
21 項)；如係司法警察官提出搜索聲請，尚須先報請檢察官許
22 可(第128條之1第2項)。倘法官准予核發搜索票，搜索票上
23 亦同樣須記載前述法定事項，並在其上簽名。
- 24 3. 於執行搜索之階段，刑事訴訟法所設之程序保障規定，例
25 如：同法第123條之執行搜索人員之同性限制(法律僅給予女
26 性此一保障，可能有所不足)；第124條之注意受搜索人名
27 譽；第125條之付與經搜索而未扣押之證明書；第145條之提
28 示搜索票；第146條第1項之禁止夜間搜索原則；第148條、
29 第149條之在場見證；第150條第1項本文之當事人及審判中
30 之辯護人得在場、同條第2項之得命被告在場、同條第3項之
31 通知得在場之人。執行搜索後之程序擔保，依同法第132條

01 之1，無論最終有無扣押，均應將執行結果陳報核發搜索票
02 之法院。

- 03 4. 於發動搜索後之扣押，刑事訴訟法亦有程序擔保之規定，例
04 如：第42條規範搜索、扣押及勘驗，應制作筆錄，記載實施
05 之年、月、日及時間、處所並其他必要之事項(第1項)，扣
06 押應於筆錄內詳記扣押物之名目，或制作目錄附後(第2
07 項)，及筆錄應令依本法命其在場之人簽名、蓋章或按指印
08 (第3項)；第133條第1項明定扣押限於可為證據或得沒收之
09 物；第139條規定應制作收據，詳記扣押物之名目，付與所
10 有人、持有人或保管人(第1項)，及扣押物應加封緘或其他
11 標識，由扣押之機關或公務員蓋印(第2項)；第140條第1項
12 之適當處置扣押物；第146條第1項之禁止夜間扣押原則；第
13 148條至150條之在場見證或在場權。此外，對於法院作成之
14 搜索、扣押裁定不服者，同法第404條第1項但書第2款則規
15 定得予抗告，且同條第2項尚規定羈押裁定已執行終結，受
16 裁定人仍得提出抗告。

17 (三)搜索律師事務所，扣押其內物件及電磁紀錄之適法性控制：

- 18 1. 本於憲法第8條及第16條所保障之人身自由與訴訟權，刑事
19 被告應享有依正當法律程序之原則，受法院公平審判之權
20 利，於訴訟上尤應保障其享有充分之防禦權（司法院釋字第
21 582號、第654號、第737號、第762號及第789號解釋參
22 照），包括選任信賴之辯護人，俾受公平審判之保障。而刑
23 事被告受其辯護人協助之權利，須使其獲得確實有效之保
24 護，始能發揮防禦權之功能（司法院釋字第654號解釋參
25 照），此項被告受辯護人有效協助之權利，已成為現代法治
26 國普世公認之基本人權（聯合國公民與政治權利國際公約第
27 14條第3項第4款、歐洲人權公約第6條第3項第3款、美國憲
28 法增補條款第6條及日本國憲法第37條第3項等規定參照），
29 業經憲法法庭以111年度憲判字第3號判決闡明在案。
- 30 2. 刑事訴訟法對於特定處所搜索，僅就政府機關、軍事上應秘
31 密之處所特加以限制(第126條、第127條)，而扣押與否，特

01 予明文者，則為政府機關、公務員或曾為公務員之人所持有
02 或保管之文書及其他物件，及郵政或電信機關，或執行郵電
03 事務之人員所持有或保管之郵件、電報(第134條、第135
04 條)。是對於律師事務所或律師所持有或保管之文件、電磁
05 紀錄等，並無專特之搜索及扣押規定。惟依前開說明，刑事
06 被告之訴訟防禦權既包括選任其所信賴之辯護人，則刑事被
07 告與其辯護人間之信賴關係，理應予以一定程度維護。刑事
08 訴訟法第182條「律師為證人時，就其因業務所知悉有關他
09 人秘密之事項受訊問者，除經本人允許者外，得拒絕證
10 言。」之規定，在此觀點下，可視為維護刑事被告與辯護人
11 間信賴關係之措施，進而推導出「律師與當事人間秘匿特
12 權」(attorney - client privilege)(外國法有稱之為「法
13 律專業特權/法律職業特權」〈legal professional privi-
14 lege〉)。

15 3. 在可否搜索律師事務所，及扣押在律師事務所內之文件或電
16 磁紀錄(電腦檔案、電子郵件、通訊軟體對話紀錄等)之議題
17 上，容許搜索律師事務所，可能導致律師基於職業所知悉或
18 持有之當事人秘密曝光，影響其等之間的信賴關係，然一概
19 不允許搜索律師事務所，刑事被告為規避搜索、扣押，以脫
20 免罪責或兼及保有犯罪工具犯罪所得，極可能想方設法將犯
21 罪證據或犯罪所得寄放在律師事務所，此誠然背離一般人之
22 正義感。且律師本身就是刑事被告或犯罪嫌疑人者，卻可藉
23 其執業之事務所阻卻搜索、扣押，無異對以律師為職業之人
24 賦予龐大的刑事豁免權(免訴權、免責權)，此顯然與刑事實
25 體法藉由刑罰應報犯罪，以預防犯罪及維持法秩序之目的嚴
26 重抵觸，亦無法達到刑事訴訟所欲回復的法和平性，也與
27 「法律之前人人平等」之平等原則完全背離。準此，即使承
28 認該秘匿特權在此議題上有其適用空間，仍應在上開價值衝
29 突下，釐清其合理界限。

30 4. 本院參酌歐洲人權法院判決及國內學者見解，認應先釐清律
31 師是否涉嫌犯罪，而可疑為所涉案件本罪之單獨正犯、共同

01 正犯、教唆犯、幫助犯，或涉犯與本罪有關係之藏匿人犯、
02 湮滅證據、偽證、贓物各罪。於律師無上開涉嫌，並非被告
03 或可能的犯罪嫌疑人之案型，為避免律師之拒絕證言權(刑
04 事訴訟法第182條)，因搜索、扣押而喪失意義，及違反被告
05 憲法上受辯護人協助之基本權利，原則上應不得搜索其事務
06 所或其他工作處所，例外於律師持有或保管他人寄託之文
07 件、物品或電磁紀錄時，方可搜索扣押，但檢察官宜先令律
08 師提出，律師拒不提出或拖延不予理會，始向法院聲請搜索
09 票，亦即刑事訴訟法第122條第2項應特別從嚴解釋。如屬律
10 師涉有上開犯罪之案型，律師事務所即非不得搜索之禁地，
11 原則上得實施搜索，例外於秘匿特權涵蓋之範圍不得搜索。
12 若可得進行搜索，自可於搜索後為一定程度之扣押。又律師
13 事務所為往往存有諸多受秘匿特權保護之資料，實務上亦生
14 紛爭，故即使屬原則上得搜索之情形，個案搜索及扣押之適
15 法性如何，將繫乎是否已給予相當之程序擔保(程序保障)，
16 及有無違反憲法比例原則(歐洲人權法院於 *Sérvulo & Ass-*
17 *ociados - Sociedade de Advogados, RI v. Portugal* 案
18 〈application no. 27013/10〉、*Wieser and Bicos Bete-*
19 *iligungen GmbH v. Austria* 案 〈74336/01〉之判決意旨參
20 照)，以下分述之。

21 (1)程序擔保方面：

- 22 A. 首先應落實有令狀搜索之原則，檢察官就刑事訴訟法第131
23 條第2項緊急搜索之「確有相當理由認為情況急迫，非迅速
24 搜索，24小時內證據有偽造、變造、湮滅或隱匿之虞」要件
25 應予自律並嚴加把關，倘堪信證據遭偽造、變造、湮滅或隱
26 匿之風險實現前，仍有時間向法院聲請搜索票，當不得自行
27 或同意司法警察官發動之，俾使搜索行動受到法院的事前監
28 督。
- 29 B. 於執行搜索期間，除應依同法第145條出示搜索票外，重點
30 應放在在場權的實踐。歐洲人權法院對此搜索律師事務所之
31 合法性判斷，亦多著眼於此，故是否賦予在場權及有無確實

01 發揮在場所應有之監督作用，係判斷是否不當侵害法律專業
02 特權的判斷標準之一，相關判決略有：Tamosius v. the U-
03 nited Kingdom(2002)、Wieser and Bicos Beteiligungen
04 GmbH v. Austria(2007)、Iliya Stefanov v. Bulgaria(200
05 8)、Sérvulo &Associados - Sociedade de Advogados, RL
06 v. Portugal(2015)、Leotsakos v. Greece(2018)。在立法
07 例上，外國有要求調查法官(investigating judge，或稱預
08 審法官examining magistrate)及律師公會代表在場之中立
09 第三人在場監督制度，我國雖無類似制度，然徵之在場權的
10 賦予無非係因搜索過程易發生爭端，故令一定人士在場見
11 證，俾減少違法或不當搜索，也有助於日後爭執裁贓、財產
12 損失等時，有可得證明之方法，而我國法制既已給予受搜索
13 之當事人在場權，且即使本人不在場，仍要求具有一定資格
14 之人在場，故應可透過法律解釋，使該等規定在搜索律師事
15 務所之課題上發揮特殊程序保障功能。申言之，刑事訴訟法
16 第148條，解釋上可認為律師事務所屬於該條前段所稱之
17 「有人看守之處所」，須有同所之律師作為「可為其代表之
18 人」，或由律師助理作為「看守人」在場。如完全無此等
19 人員在場，適用同條後段規定時，則宜限縮解釋所謂「鄰居
20 之人」，限於同為律師之鄰居，「就近自治團體之職員」部
21 分，則因處理各類行政事務之職員通常較無法瞭解或判斷何
22 等實體或數位資料為律師之職業秘密，故儘量排除適用為
23 妥。於無適格鄰居之情況，則宜以受自治團體委託或聘任之
24 律師或至少具有律師資格之職員來充任。再適用同法第150
25 條時，如律師即為當事人(被告或犯罪嫌疑人)，其本得依該
26 條第1項規定自行到場，而執行搜索之機關則須依同條第3項
27 規定通知到場，但不以預留其充分到場時間為必要，換言
28 之，為避免證據遭偽造、變造、湮滅或隱匿，應容許執行機
29 關可先行到場控制現場(第144條)，待律師或其他適格之人
30 在場時再開始搜索。復刑事訴訟法並未明文要求搜索及扣押
31 之過程須全程錄音錄影，然我國實務運作上為避免執法爭議

01 及對於突發狀況存證，一般均會全程錄音錄影，而可相當程
02 度遏止執行人員違法，故誠然亦屬擔保搜索扣押程序合法的
03 加強措施。

04 C. 律師依同法第182條規定可就其因業務所知悉有關他人秘密
05 之事項拒絕證言，參照司法院釋字第627號解釋及德國刑事
06 訴訟法第97條規定，於此拒絕證言權範圍內，其有拒絕提交
07 相關證物之權。然為了避免空泛拒絕，刑事訴訟法第183條
08 第1項證人拒絕證言者，應將拒絕之原因釋明之規定，此規
09 定似可類推適用於搜索律師事務所，亦即先由律師釋明因秘
10 匿特權而拒絕提出之物件或電磁紀錄有哪些，及該等物件或
11 電磁紀錄與該調查中之案件無關。倘律師於搜索、扣押當下
12 未予釋明，即不得行使拒絕提出之權，即使提出，仍屬無效
13 主張。律師是否已達釋明之門檻，依現行法制，搜索當下係
14 由現場的檢察官或司法警察官判斷，如有不服，再向法院請
15 求事後審查，及一併處理發還扣押物或刪除所扣得電磁紀錄
16 之問題。又檢察官或司法警察官對於律師反對扣押之物仍予
17 以扣押，為求秘匿特權不受侵害，較合適的做法是將扣押物
18 保持封緘的狀態(易腐敗、變質或自然滅失之扣押物似不在
19 此限)，倘無人於搜索之救濟期間內向法院聲明不服，則職
20 司犯罪偵查之機關及人員便可開封扣押物，進行詳細的檢
21 視、閱覽、翻拍、影印、拷貝等必要偵查作為。如果有提出
22 抗告等救濟，自應待法院裁定確定，再依裁定諭知之內容行
23 事。另，欲扣押之物若有高度隱蔽可能(例如：電磁紀錄)，
24 或檢索需耗時甚多方可確認者(例如：款項有無遭以偽造、
25 變造帳冊之方式侵占)，在現場逐一查找、確認，反而可能
26 造成應予保密之他案資料被知悉，及大幅影響受搜索人之作
27 息、工作或場所的營業，是為衡平保障秘匿特權及國家刑罰
28 權行使之利益，扣押之合法範圍不妨從寬認定，但輔以上開
29 「緩衝期」之配套。

30 D. 又律師對於搜索扣押過程中對於搜索或扣押之方式、範圍有
31 意見時，我國法並未禁止其陳述意見，但其向檢察官或司法

01 警察官陳述不服(抗議)，究非屬刑事訴訟法所定之「異
02 議」。實則，對於搜索之不服，刑事訴訟法係依搜索之性質
03 屬裁定、個別法官之處分，抑或逕行搜索、緊急搜索，分別
04 規定不同的救濟管道，從事事後之合法性審查。例如，對於
05 值班法官作成之搜索裁定不服，係依同法第403條、第404條
06 第1項第2款、第2項提出抗告；對於個別法官或檢察官之
07 「特定處分」不服，則係適用準抗告程序。此外，尚有同法
08 第142條、第142條之1之發還扣押物程序。

09 (2)比例原則之約束：

10 A. 搜索律師事務所及扣押其內文件檔案或電磁紀錄，不僅干預
11 職業自由、隱私權外，亦可能波及律師對於他案所享有之秘
12 匿特權，進而影響他案刑事被告公平受審判之權利，而與憲
13 法第16條保障人民之訴訟權及衍生之防禦權的意旨有所抵
14 觸，是除前開程序擔保外，亦須受憲法上比例原則之制約。
15 比例原則有3項子原則，依審查順序排列依序為：適當性原
16 則(適合性原則、合目的性原則)、必要性原則、衡平性原則
17 (狹義比例原則)。適當性原則用於審查手段能否達成預想之
18 目的，必要性原則則是檢查同樣能(有效)達成目的之各種手
19 段，是否選擇侵害最小的手段來實施，而必要性原則則在衡
20 量判斷，目的所追求之利益與實施該手段所生的侵害，是否
21 彼此相稱，簡言之，為實現所欲追求的目的利益，所用之手
22 段是否造成過大的侵害，付出過多的代價，致弊害大於利
23 益。比例原則運用在搜索扣押上，所稱之「目的」，係指犯
24 罪追訴、犯罪預防、保護他人法益、秩序維持、國家刑罰權
25 的實現等合法目標，而所謂之「手段」，自係指搜索行為與
26 扣押行為。

27 B. 適當性原則：

28 搜索是發現可為證據之物或得沒收之物的手段，以利後續犯
29 罪嫌疑的調查、追訴，進而產生犯罪預防、使國家刑罰權能
30 以實現等效果，故一般咸認是達成該等目的之有效手段，通
31 常能通過適當性原則的審查。倘被搜索之律師有多個事務

01 所，應注意各該事務所是否均與其涉入之案件有證據面的牽
02 連關係。例如，倘律師僅在其位於臺北市之事務所辦公，而
03 未在臺北市以外之分所有個人專屬辦公區域，即不能僅因該
04 律師偶在臺北市以外之縣市開庭，即謂有合理根據認為其可
05 能將涉案證據藏匿於分所。

06 C. 必要性原則：

07 續依必要性原則審查，如可為證據之物或得沒收之物的所有
08 人或持有、保管人已自行交付(刑事訴訟法第133條第3項)，
09 檢察官或司法警察官自無庸向法院聲請搜索票，亦無成立緊
10 急搜索可能，若仍聲請搜索票或實施搜索，將可能因為目的
11 已經達成而不再需要搜索，則搜索即不屬侵害最小的手段；
12 反之，以目的達成之蓋然率而言，搜索通常是高度有效的手
13 段，也難有其他效果相當，但侵害卻較小的手段可資替代，
14 故搜索可視為達成目的之最小侵害手段，通過必要性原則的
15 檢驗。

16 D. 衡平性原則：

17 a. 通過必要性原則後，最後進行衡平性原則的審查。搜索及扣
18 押所造成之侵害，必須與所追求之上開合法目的相稱，不得
19 恣意、濫用，致生不相稱之侵害。是否牴觸本原則，基本上
20 是針對執行過程中所用之具體手段，及實際上扣押之物與範
21 圍。輔助審查的判斷標準，可能有：律師是否願意配合提出
22 或交代下落、執行人員有無遵守程序規定及提供足夠的程序
23 擔保、是否浮濫扣押，有無扣押到受秘匿特權保障之物或電
24 磁紀錄。

25 b. 在搜索所用具體手段部分，例如：①為發現可為證據或得沒
26 收之物，不一定需要將受搜索處所弄得凌亂不堪，甚或造成
27 不必要的財產損害；②遇抗拒搜索或扣押時，固可使用強制
28 力(刑事訴訟法第132條、第138條)，但強度以能排除抗拒之
29 力度為已足，且完成搜索扣押後，扣押物不至於被奪回或破
30 壞，又無執行人員人身安全疑慮下，應停止實施強制力；③
31 注意律師個人名譽的維護(刑事訴訟法第124條)；④搜索是

01 否在防止干擾秘匿特權的情況下為之。在扣押物部分，可預
02 見是主要爭執所在。在衡平性原則下，要求扣押物品及電磁
03 紀錄，必須與追訴犯罪、預防犯罪、被害人權益維護、維持
04 社會秩序等合法目的相稱，尤應注意扣得之物是否可能含有
05 受秘匿特權保障的內容，致影響律師與當事人間之信任關
06 係，或當事人不自證己罪的權利。

07 c. 為避免扣押範圍過於廣泛、浮濫，對於夾雜被調查案件與其他
08 案件之實體文件資料，可視該文件資料是否適宜拆分而為
09 處置。如適合拆分，且律師同意拆分，僅須扣押與被調查案
10 件有關之部分即可；倘不適宜拆分、無法拆分，或律師堅持
11 不可拆分，檢察官或司法警察官仍裁量一體扣押，於扣押彌
12 封後，宜靜待律師有無於法定期間內，對搜索強制處分提出
13 救濟。如有救濟提出，則於法院裁定確定後，再為扣押物之
14 後續處置。如未於救濟期間內提出救濟，救濟期間經過後，
15 自可視為對扣押範圍不爭執，偵查機關可對扣押物進行後續
16 偵查作為。但搜索之目的如果是為了發現可能儲存在律師所
17 有或持有、管領之電腦、硬碟、隨身碟等電子設備之電磁紀
18 錄，必要時應可透過扣押電子設備載體或儲存載體之方式保
19 全。蓋電磁紀錄相較於紙本文件，至少具備以下幾點特徵，
20 即：長時保存性、容易匿蹤性、可得加密性、數據回復可能
21 性、增刪無痕性、無限複製性，致事物本質大不相同，需要
22 有相應之合適處置。

23 d. 申言之，長時保存性，指電磁紀錄一般不會自然滅失，可長
24 時間存在於載體上，故不能因犯罪時間距今已有不短時日，
25 便遽認必定無法透過扣押電腦主機或磁碟等方式發現證據。
26 容易匿蹤性，指一般人可輕易將特定電磁紀錄(數位資料)設
27 定為隱藏項目，或進行偽裝，使之消失在成千上萬的電腦資
28 料夾中。且按現今電腦技術，安裝在電腦主機之某一硬碟或
29 硬碟分割後之某一硬碟分區，可進行磁碟管理，隱藏磁碟機
30 的顯示，使他人查看電腦時，第一時間對電腦硬碟或硬碟分
31 區的數量產生錯誤認知，而增添發現的困難。因此，行為人

01 可能以此方式隱藏其之犯罪證據檔案(例如：犯案計畫、犯
02 罪交流之電子郵件、偷拍之影像或數位照片、兒童或少年之
03 性交或猥褻行為電子訊號、犯罪資金運用或不法所得之電子
04 帳冊)。復可得加密性，指電腦資料夾可以透過軟體設定密
05 碼上鎖，使該資料夾內的任何電磁紀錄均處於保密狀態，非
06 輸入正確密碼，無法開啟資料夾，而無從得知資料夾內有什
07 麼圖、文、影像、聲音檔案。再數據回復可能性，指電磁紀
08 錄雖經刪除，但在硬碟或其他記憶載體被相當程度破壞前，
09 仍有機會透過還原軟體重現、回復，是透過扣押該等載體，
10 即有可能以此方式，將已刪除但可為證據之電磁紀錄復原。
11 而增刪無痕性，指電磁紀錄內容的增刪，可能不會留下增刪
12 修改之痕跡，也無法得知是何人所為，故僅以備份之方式扣
13 押電磁紀錄副本，日後不能排除被告或其辯護人抗辯該副本
14 係遭竄改、增刪、剪接的可能。又所謂無限複製性，則指電
15 磁紀錄可以不斷、無上限的複製，且副本與原本在內容上並
16 無任何差異。在此特性下，如係應沒收之物，例如：性交或
17 猥褻行為電子訊號(兒童及少年性剝削防制條例第36條第6
18 項)、竊錄之電磁紀錄(刑法第315條之3)，不連同載體(附著
19 物)併為扣押，等同留下此等電磁紀錄日後被複製轉存或散
20 布於外之安全漏洞。職是之故，電磁紀錄有上開特殊性，往
21 往需要透過數位鑑識來詳加確認，也可能需要避免可為沒收
22 之物不當外流，是當依此等特性寬予認定扣押之適法範圍，
23 並以事後之程序擔保或救濟來填補可能的過度侵害。

24 e. 附帶一提，完全無法儲存或無法長期儲存與犯罪有關之電子
25 數據的設備，例如：電腦螢幕、鍵盤、滑鼠、常規之線材、
26 印表機等，在搜索電磁紀錄的目標下，對所調查之案件並無
27 任何犯罪追訴實益及證據價值，日後幾乎無宣告沒收可能，
28 自不得予以扣押，否則即屬濫行扣押，違反衡平性原則。

29 E. 至搜索是否應予發動，在審查搜索票聲請之階段，固亦受憲
30 法比例原則拘束，從而可將律師涉嫌犯罪之罪名輕重，以及
31 搜索合理根據(「必要」或「相當理由」)之時效性一併通盤

01 審酌，但非謂只有在律師涉犯重罪的情況下才能搜索、扣
02 押，因為輕罪之被害人法益不因犯罪嫌疑人為律師即應減少
03 保護(提高被害人在訴訟程序中之權益，為現今刑事訴訟法
04 之發展趨勢)，國家追訴之利益亦不能因碰及律師即完全放
05 棄。在時效性部分，操作上不能單憑涉嫌之犯罪係發生於一
06 定期間之前，便逕認已無搜索之合理根據，蓋並非所有犯罪
07 證據之存否均會大幅受時間因素的影響，故仍需考量涉嫌之
08 犯罪為何、所欲發現與保全之證據是否容易滅失、變質。倘
09 犯罪證據或可得沒收之物本質上不易滅失，如電磁紀錄，即
10 難認搜索的發動與比例原則有違。

11 六、經查：

12 (一)本院基於實踐公平審判原則之需求，函詢自訴人是否聲請就
13 本件核發搜索票之法官迴避本案審理，自訴人以「刑事表示
14 意見狀」陳明不聲請迴避(見本院卷第21頁)。

15 (二)自訴人具有我國律師之職業資格，有律師資料查詢結果1份
16 在卷可稽，是自訴人提起本件自訴，已符合刑事訴訟法第31
17 9條第2項所定之法律程式，毋庸另行委任律師為之。

18 (三)本案搜索之聲請與搜索票核發之經過及最終扣押之物品：

- 19 1. 檢察官因被告即自訴人(下均稱自訴人)涉有違反個人資料保
20 護法、妨害秘密等案件(下稱原因案件，現經檢察官提起公
21 訴〈偵查案號：110年度偵字第878號、第3632號〉，計有5
22 位告訴人)，遂提出搜索票聲請書聲請對系爭事務所、自訴
23 人所使用之交通工具、隨身物品、監視器系統影像、行動電
24 話、電腦、硬碟、隨身碟等儲存設備內容(含雲端硬碟)進行
25 搜索(下稱系爭搜索)，預計搜索期間自111年3月21日5時28
26 分起至同年月28日18時9分止，其理由略以：自訴人為址設
27 臺東縣○○市○○路000號綠絲沙龍之負責人，與該店之人
28 員黃桂青共同基於妨害秘密與違反個人資料保護法之犯意聯
29 絡，於106年1月間某時許，在該店內之按摩室內架設監視
30 器，未經前往該店消費更衣按摩顧客同意，無故竊錄、處理
31 其間接識別該個人之資料，嗣該案之告訴人張佳雲於109年1

01 2月20日17時50分許至該店消費，自訴人與黃桂青均明知於
02 按摩過程中，告訴人需將全身衣物脫下而露出身體隱私部
03 位，亦未經告訴人同意，在該店內之按摩室，透過該監視錄
04 影設備，無故竊錄其脫衣後之正面、背面全裸身體隱私部
05 位，而認為自訴人涉嫌刑法第315條之1、同法第315條之2妨
06 害秘密，及個人資料保護法第41條、第19條第1項不當蒐
07 集、處理得間接識別他人之個人資料等罪嫌。再自訴人為另
08 案被告黃桂青辯護時，尚自述其為黃桂青之男朋友，係由其
09 請台灣新光保全股份有限公司(下稱新光保全)就店內全程錄
10 音錄影，且自訴人於另案警詢時提出之8個監視器檔案，各
11 檔案影片之修改日期為「2020/12/27下午01：40」、「202
12 0/12/27下午01：41」、「2020/12/27下午01：42」不等，
13 及影片長度不一，顯係經自訴人擷取各支監視器儲存之檔案
14 後，將之存放電腦，經適度剪輯同時拷貝而成並提出，而該
15 按摩店應無剪輯之軟體與設備，應係自訴人拷貝後，攜至系
16 爭事務所，透過電腦設備剪輯，則其事務所內必完整收錄影
17 像檔案。又倘非經搜索系爭事務所與存放該址相關電磁紀
18 錄，並依法扣押竊錄告訴人身體隱私部位之影像檔案母帶等
19 相關電磁紀錄，不啻無從防免前開竊錄告訴人之影像檔案遭
20 自訴人外流，甚而以記者會之方式將之公諸於世，而有對告
21 訴人二度傷害之風險。同時，調閱該店刷卡消費紀錄，並參
22 考告訴人脫衣按摩之消費金額，108年至110年間尚可能有多
23 位至該店消費脫衣按摩服務而遭自訴人竊錄之潛在被害人，
24 足認本件情節重大，被害者眾，亦難以排除系爭事務所內，
25 同時存在其他被害人之竊錄影像，而確實有搜索系爭事務所
26 與相關存放該址電磁紀錄之必要性；因此，爰依刑事訴訟法
27 第122條、第128條、第128條之1規定，聲請核發搜索票等
28 語。

- 29 2. 上開聲請經本院以111年度聲搜字83號案受理，經值班法官
30 審查，認符合聲請所據之程序規定，且檢察官業已附具告訴
31 人在前揭店內按摩之脫衣後裸體與身體隱私部位影像截圖、

01 稅務電子閘門營利事業暨扣繳單位稅籍調件明細表、檢察事
02 務官詢問筆錄等資料佐證，故認檢察官之聲請有理由(但不
03 意味對檢方偵辦之罪名全部認同)，而予以核發搜索票(下稱
04 系爭搜索票)。系爭搜索票之有效期間同前開檢察官表明之
05 預定搜索期間，另載明逾期不得執行。系爭搜索之實際執行
06 時間為111年3月21日10時25分許至同日12時1分許止。經系
07 爭搜索而扣押之物計有：電腦主機(黑色)1臺(下稱系爭電
08 腦)、綠絲沙龍帳單收據等資料(淺藍)1本、綠絲沙龍帳單收
09 據等資料(深藍)1本、資料夾1本，有該號搜索票影本、臺東
10 縣警察局刑事警察大隊搜索扣押筆錄影本(經自訴人確認後
11 簽名)、扣押物品目錄表、扣押物品收據影本、本院勘驗筆
12 錄在卷可稽(本院111年度聲搜字83號影卷〈下稱聲搜卷〉第
13 25、27-31、33頁、本院卷第235、258頁)。

14 (四)系爭搜索之過程：

15 經受命法官依刑事訴訟法第43條後段規定勘驗系爭搜索之錄
16 影音光碟檔案(本件係裁定駁回，拒卻進入實體審理，故無
17 所謂審判期日應適用同法第165條第1項規定之問題)，見執
18 行搜索方(司法警察)至少使用3部攝影器材進行錄影，雖拍
19 攝角度有差異，但影像記載之事件大致相同，且含括搜索前
20 在系爭事務所外至結束搜索之事發經過，以下依時序擇要記
21 載之(詳見本院卷第235-259頁)。

- 22 1. 甲○○一踏入系爭事務所，即出示系爭搜索票與事務所內的
23 2名女性助理即余美慧、陳嘉均(參其等之111年3月21日警
24 詢、偵訊筆錄)閱覽，並說明、與之核對其上所載事項，並
25 亦告知自己任職之機關單位、職稱與姓名。嗣系爭事務所電
26 話響起，余美慧稱對方為律師(按：應為自訴人)，並告知刑
27 警前來搜索等情，隨後向警方表示自訴人待會到場，請警方
28 在場等候。於等候期間，部分員警徵得余美慧同意後，余美
29 慧請陳嘉均陪同員警上樓查看，但未翻找物件；部分員警則
30 經余美慧允許，操作其辦公桌上的電腦。
- 31 2. 甲○○向余美慧詢問綠絲沙龍之監視器畫面資料有無存放在

01 助理的電腦，余美慧表示有，並稱原係由新光保全的人儲存在
02 隨身碟裡，伊拿到後再備份至電腦。嗣員警開啟綠絲沙龍
03 之監視錄影檔案，丙○○與余美慧一同觀看，確認確實有錄
04 到前往消費之客人(按：即原因案件之其一告訴人張○雲，
05 姓名詳卷)，在按摩室脫去衣物，致裸露身體隱私部位之畫
06 面，丙○○因此曉諭余美慧該影片為犯罪之物，不能留在系
07 爭事務所，要將之扣走。其後，丙○○問余美慧對於要開庭
08 及聯絡客戶的東西有無備份，余美慧答是，丙○○告以允許
09 留下營業相關物品，余美慧稱欲保留另一臺電腦，丙○○表
10 示同意。

11 3. 自訴人進入系爭事務所後，丙○○對之表明身分，甲○○隨
12 即向自訴人出示系爭索票並說明內容。自訴人將自己持用的
13 手機交給陳嘉均，要求其進行錄影，陳嘉均遂持手機持續錄
14 影。再丙○○及丁○○向自訴人表示系爭電腦有資料，故只
15 帶走系爭電腦，另臺電腦則不帶走。嗣余美慧對自訴人說系
16 爭電腦有黃小姐請新光保全複製的資料，自訴人遂對余美慧
17 表示：沒問題，就給他們等語。丙○○再以「沒問題齁，那
18 這個我們就扣回去了」等語向自訴人確認，自訴人回答：沒
19 問題、沒問題等語。嗣自訴人與某名員警到沙發區就坐，準
20 備確認扣押筆錄時，余美慧與自訴人確認是否讓系爭電腦被
21 員警扣押，自訴人便稱：跟張○雲有關，所有張○雲的東西
22 我給你們帶走，沒有問題，非張○雲的部分，你們沒有權力
23 帶走；不是張○雲的通常不准帶走，哪個帶走，我將來告哪
24 個等語。丁○○於是向自訴人表示同意讓自訴人複製張○雲
25 以外的資料供其日後執行業務使用。自訴人即質疑檢警是否
26 別有所圖。丁○○回答已出示搜索票，法院認同搜索。自訴
27 人再稱其係黃桂青的律師，清楚張○雲的事，影音檔是新光
28 保全提供，(綠絲沙龍)進行錄影是怕小姐被客人騷擾、性
29 侵害，或被客人告性騷擾、性侵害等，故錄音錄影存證。

30 4. 李震華律師致電自訴人，自訴人告知其臺東辦公室遭檢警
31 「查水表」，丙○○以偵查不公開為由，要求自訴人不要再

01 講。自訴人稱該人為其律師，丙○○告以如有必要，可委任
02 他來現場。嗣員警說電腦要扣回去做鑑識，自訴人答：將來
03 壞了，你負責好不好，我記一下你的名字等語。員警稱其是
04 甲○○。自訴人再說：將來我的東西有任何的損害，再找你們
05 賠償，好不好。

06 5. 員警與自訴人說明搜索扣押筆錄上之記載內容，並請之簽
07 名。嗣自訴人陳稱：其實我不同意你們拿走這個電腦主機，
08 這裡面就只有1個錄影帶，其他都跟張佳雲完全無關，你們
09 扣的這個東西莫名其妙；而且這個東西已經送到你們地檢署
10 去了等語。員警請自訴人簽名，自訴人表示：你們都違法濫
11 權；尤其我是黃桂青的辯護律師，提供這個帶子給檢察官，
12 偵辦黃桂青到底有沒有罪，你們不去查她有沒有罪，來查我
13 等語。之後，員警與自訴人確認扣押物本體及扣押筆錄上所
14 載之扣押物項目(即扣押系爭電腦等前揭之物)，並請其於沒
15 有問題後簽名，自訴人旋在該筆錄上簽名，亦配合警方在扣
16 押物標籤貼紙及其他文件上簽名。末了，員警將系爭電腦等
17 物帶走，結束搜索。

18 (五)本案搜索系爭事務所及扣押系爭電腦(含其內電磁紀錄)之行
19 為，可得通過程序擔保及憲法比例原則之檢驗，並無違法或
20 明顯不當：

21 1. 程序擔保部分：

22 (1)查自訴人提起本件自訴，無非係因被告3人執行搜索，扣押
23 系爭電腦暨其內儲存之電磁紀錄，然依系爭搜索之聲請理
24 由，自訴人係因被告之身分被搜索，而非單純係同案被告黃
25 桂青之辯護人，是依前揭說明，自訴人雖為執業律師，但因
26 兼具被告身分，故其律師事務所原則上可得搜索。系爭搜索
27 經本院准予核發搜索票，符合令狀搜索之原則，故檢察官指
28 揮司法警察官、司法警察，持該搜索票執行搜索，搜索之發
29 動並無違法。

30 (2)據上開搜索過程之勘驗結果，堪認自訴人於本件搜索過程
31 中，就扣押系爭電腦部分，有向檢警聲明不服，其雖未明確

01 主張律師與當事人秘匿特權或律師專業(保密)特權，然確有
02 表示其為原因案件被告黃桂青之辯護律師，檢警應調查黃桂
03 青，而非調查伊，而可認實質上係主張秘匿特權的適用。惟
04 自訴人在原因案件的身分，已非如初始般僅係黃桂青的辯護
05 人，而係因案情進展到涉嫌與黃桂青共同違犯妨害秘密罪及
06 不當蒐集、處理得間接識別他人之個人資料等罪嫌，被犯罪
07 偵查機關認定亦為被告。揆諸前開可否搜索律師事務所之說
08 明，於原因案件之個案上，應認可以搜索系爭事務所，該處
09 並非法外之地。又自訴人兼具原因案件被告之身分，故系爭
10 搜索乃屬刑事訴訟法第122條第1項之搜索。自訴人因享有刑
11 事訴訟法所明定、大法官解釋或憲法法庭判決所承認之被告
12 權利，故應相應地對於系爭搜索之強制處分有較高的忍受義
13 務。

14 (3)審視前揭系爭搜索、扣押之過程，檢警已踐行刑事訴訟法第
15 128條、第128條之1第1項、第128條之2、第133條第1項、第
16 3項、第136條第1項、第139條、第145條、第148條前段、第
17 150條第1項等法定程序，並且額外賦予刑事訴訟法未要求之
18 程序擔保，例如：以不同攝影角度全程錄音錄影、逐一說明
19 暨核對系爭搜索票內容、與在場之人(律師助理)及自訴人核
20 對搜索票記載事項、檢警出示證件表明身分、允許委任律師
21 到場參與系爭搜索(自訴人未委任律師)，以及容許自訴人因
22 執行業務之需要，備份留存張○雲以外之資料。被告亦自行
23 要求助理陳嘉均以手機錄影存證，拍攝過程未遭檢警刻意遮
24 擋，益見自訴人及其助理之人身自由不僅未受限制，且已對
25 本件搜索扣押進行監督。其次，檢警於自訴人到場前，雖先
26 行檢視系爭電腦內之內容，然係在系爭電腦之持有、保管暨
27 實際使用人余美慧同意下為之，誠與刑事訴訟法第148條規
28 定無違；況保障秘匿特權，並不以受搜索之律師親自全程在
29 場為必要，已如前述，且檢察官在自訴人到場後，有對之曉
30 諭須扣押系爭電腦，並陳明扣押之理由。再次，依卷內證據
31 顯示，員警開啟並觀看之檔案只有告訴人張○雲褪去衣物過

01 程之監視器錄影檔案，並無再就系爭電腦尋找或開啟與原因
02 案件毫無關聯且應受秘匿特權保障之檔案，堪認搜索當下之
03 作為已有節制。

04 2. 本件搜索及扣押範圍與憲法比例原則無違：

05 (1)系爭搜索票之扣押範圍不限於與原因案件第一告訴人有關之
06 電磁紀錄：

07 A. 按法院核發搜索票，僅需聲請人滿足自由證明的舉證責任，
08 亦即法院核發搜索票的心證，無須達到毫無懷疑之程度。查
09 自訴人於搜索中表示僅允許檢警扣押有關原因案件第一告訴
10 人張○雲之東西，惟檢察官以自訴人為共同被告，主張其為
11 綠絲沙龍之出資人暨負責人，與黃桂青有犯意聯絡，由自訴
12 人託新光保全於106年間在綠絲沙龍之按摩室等處架設監視
13 器，未經前往消費而在按摩室更衣接受按摩之顧客同意，致
14 錄得顧客張○雲之身體隱私部位與容顏，但自訴人前所提出
15 之監視器錄影檔案，各檔案之修改日期時間相近，但影片長
16 度卻不一，懷疑係經自訴人擷取及拷貝後提出，復依綠絲沙
17 龍之營業期間，認除張○雲外，遭自訴人竊錄之潛在被害人
18 眾多，而欲藉搜索發現綠絲沙龍營業期間，監視器所錄得影
19 像之完整檔案，業據檢察官提出自訴人於黃桂青案之陳述、
20 自訴人之銀行交易明細、稅務電子閘門資料、張○雲於綠絲
21 沙龍按摩室之裸體影像截圖數張為佐。自訴人既承認委託新
22 光保全就店內全程錄音錄影，及綠絲沙龍已有數年營業歷
23 史，衡諸常情，並無可能只有張○雲1位消費按摩服務之顧
24 客，且監視器開啟後，一般是無差別式錄影，則遭錄得身體
25 隱私部位與面容的消費者，明顯可能不僅張○雲1人。是足
26 認檢察官本件搜索扣押之聲請，至少已達證據優勢之證明程
27 度，法院當可形成大致可信為如此的心證，揆諸前開說明，
28 本院認檢察官搜索之聲請為有理由，予以核發系爭搜索票，
29 除於法並無任何不當之外，尚可輕易解釋、知悉該搜索票所
30 准許搜索、扣押之監視器錄影檔案範圍，不應侷限於張○雲
31 之影像，否則幾無可能達到「為發現其他潛在被害人被竊

01 錄、蒐集個人隱私部位與容貌」之犯罪證據的搜索目的。又
02 在取得系爭搜索票之檢警一面，渠等不可能因票上未特加註
03 記不得侵害秘匿特權等類文字，便誤認或扭曲解讀可以任意
04 搜索、扣押與原因案件顯然無關之物品、文件或電磁紀錄，
05 致與其搜索聲請書所載明顯牴觸，因此系爭搜索票毋庸就此
06 有自知之明且知之甚明之事項嘮叨教示。況縱有此教示，仍
07 無法取代執行過程中之程序擔保與事後之救濟途徑。

08 B. 再者，自訴人涉有前開犯嫌，尚有新光保全臺東分公司經理
09 姜智豪、同公司工程師江柏逸之警詢與偵訊證詞，例如：江
10 柏逸證述：自訴人與黃桂青抱怨儲存的量不夠多，跟新光保
11 全買硬碟加裝；有協助調閱監視器影像及教導如何調閱；調
12 閱並拷貝檔案後，一開始是直接現場給黃桂青，之後每次
13 都是送到系爭事務所，交給余小姐等語(自訴人已因原因案
14 件經檢察官提起公訴，現無偵查不公開問題)，以及綠絲沙
15 龍刑案現場照片36張在卷可稽(本院卷第143-183、187-209
16 頁)。自訴人於本件訊問程序亦坦言黃桂青是其女朋友，其
17 出資幫黃桂青開綠絲沙龍，使之有工作做，及原來的監視系
18 統只有錄影功能，怕有法律糾紛，所以其跟新光保全說要增
19 加錄音功能(本院卷第139、140頁)。是此等證據資料更可佐
20 證自訴人涉入原因案件的可能性甚高。

21 C. 再自訴人提起本件自訴後，其於本院訊問程序中陳稱該電腦
22 為其所有，但其從來不使用，是交給余美慧使用(本院卷第1
23 37頁)，核與余美慧於警詢、偵訊時所述大致相符，並可從
24 上開勘驗所見結果印證。又自訴人於同次訊問中，並稱：余
25 美慧除了不寫狀紙外，所有的行政事務，包括律師函、契約
26 書、遺囑等，都在打字的工作範圍內，還有跑銀行、郵局、
27 到法院閱卷等；我所有電子檔案建檔都是由她做，證物備份
28 的存檔也是她處理，我最多交代她存檔，但我從來不會使用
29 她使用的電腦；我在場的時候，被告3人或其他員警沒有在
30 現場確認系爭電腦裡的檔案；系爭電腦有與我被告的案子無
31 關的文字檔，我問余美慧有多少，她說有幾萬個文字檔等語

01 (本院卷第138頁)。果爾，系爭電腦顯有可能存在自訴人因
02 他案而製作，應受秘匿特權保護之資料，例如：與客戶之談
03 話紀錄、辯護策略分析、答辯狀。

04 D. 自訴人於搜索中陳稱「非張○雲的部分，你們沒有權力帶
05 走」、「不是張○雲的通常不准帶走，哪個帶走，我將來告
06 哪個」之語，即使從寬認定其已對秘匿特權之適用範圍完成
07 釋明(假設語)，仍然會因綠絲沙龍監視器錄影檔案可能屬自
08 訴人之犯罪證據，而不受秘匿特權保障，亦即該等電磁紀錄
09 究非秘匿特權所要防止秘密洩漏的客體。所以，自訴人此部
10 分之聲明，僅憑己意要求限縮系爭搜索票所得搜索、扣押之
11 範圍，乃無理由。此外，依前述承認秘匿特權之理由，與綠
12 絲沙龍監視器錄影檔案無關之電磁紀錄，並不想當然爾必受
13 秘匿特權保護，毋寧非自訴人所製作或口述再交由他人繕打
14 之資料，甚至雖是自訴人製作之資料，但非屬刑事案件者，
15 均可能不適用秘匿特權。

16 E. 又如前所述，系爭搜索所欲發現之物為監視器錄影檔案，此
17 等電磁紀錄甚易藏匿在電腦的某個角落，無法一望即知或輕
18 易判斷有無藏匿，考量犯罪追訴與預防等公共利益不能完全
19 退讓，被害人權益亦須予以確保，故實務操作上應可容許先
20 行將載體設備扣押保管。但站在避免不慎侵害秘匿特權之保
21 障人權立場，若允許職司犯罪偵查之人員於扣押系爭電腦後
22 便可立即展開數位鑑識，實有令應予保密之資料因此遭閱覽
23 或外洩的風險，故宜相應地予以特殊程度擔保，例如在電腦
24 主機的電源位置、機殼拆卸處貼上封條，防止擅自開啟、讀
25 取之封緘措施，及給予自訴人提出救濟之時間，於此期間屆
26 滿前或救濟結果確定前，不允許拆開封緘，讀取或分析電腦
27 主機內的電磁紀錄。

28 (2)憲法比例原則之審查：

29 A. 按趨吉避凶、不欲受責罰為人的天性，少有犯罪行為人願意
30 在犯行曝光前自首犯罪，且某場所之監視器錄影檔案，基本
31 上係儲存在該場所之監視系統主機，備份檔案亦往往只會在

01 場所主人、管理人或受僱人的手中。故檢察官基於追訴自訴
02 人涉嫌妨害秘密、違反個人資料保護法之犯罪，而向本院聲
03 請核發搜索票，應可認搜索是適合達成合法目的之手段，也
04 因難有較搜索為輕微的手段可有效實現之，故亦屬最小侵害
05 之手段，而得通過適當性原則及必要性原則的檢驗。

06 B. 系爭搜索及緊隨之扣押，符合衡平性原則：

07 a. 先就搜索之場域而言，系爭搜索票所載之受搜索處所，僅系
08 爭事務所(綠絲沙龍部分，則於前1日經本院准予搜索，參聲
09 搜卷第13頁)，並不及於自訴人位於臺北市之住所及事務
10 所，而系爭事務所與綠絲沙龍均為在臺東市，不僅距離接
11 近，亦是自訴人獲得監視器錄影檔案的所在，故即便系爭事
12 務所之助理即使未到過綠絲沙龍，亦未與黃桂青有所接觸，
13 仍不能消除監視器錄影檔案儲存在系爭事務所的可能性。何
14 況，依證人江柏逸證述，其曾數次將綠絲沙龍監視器錄影檔
15 案拿到系爭事務所，交給余小姐，而所稱之余小姐為何許人
16 也，依系爭事務所之職員人別及前述有關張○雲之影像被複
17 製到系爭電腦之經過，應可信是指余美慧。

18 b. 再就扣押之標的而論，系爭事務所有2臺以上之電腦設備，
19 檢警於系爭搜索僅扣押有綠絲沙龍監視器錄影檔案之系爭電
20 腦，而未不予區辨地一網打盡，且尚允許自訴人得將系爭電
21 腦中張○雲以外之檔案備份而出(自訴人未為之)，業經本院
22 勘驗明確。再自訴人陳稱其未曾使用系爭電腦，陳嘉均於警
23 詢時亦稱系爭電腦為余美慧使用(本院卷第100、137頁)，則
24 系爭電腦之使用人似僅余美慧1人。自訴人固稱余美慧之工
25 作內容為行政事務，包括律師函、契約書、遺囑等之打字、
26 閱卷、電子檔案建檔、證物備份等，然律師函係通知或告知
27 他人之文書，契約書及遺囑應屬民事關係，似均與刑事被告
28 之訴訟防禦權、不自證己罪無涉；而閱卷所得資料，既係法
29 院取得之資料，在公平審判、公開審理下，對造之檢察官亦
30 可閱卷取得或於審理期間知悉，故實非秘匿特權所指之「秘
31 密」。電子檔案歸檔部分，如僅係上開資料之歸檔，歸檔本

01 身應無秘密可言。又所稱證物備份的存檔，似指如同將原因
02 案件之監視器錄影檔案備份至系爭電腦之行為，此等副本資
03 料似非自訴人基於與當事人間之信賴關係，所製作關於其當
04 事人案件之資料，無法主張秘匿特權。至自訴人另外提及之
05 數萬個文字檔，是否係秘匿特權所要保護之客體，自訴人於
06 搜索過程及本件審理期間均未予以釋明，難以逕認扣押系爭
07 電腦即屬破壞律師與當事人間之信任關係，或侵害其屬刑事
08 被告之當事人的訴訟防禦權。準此，可知檢警並無扣押自訴
09 人所使用之電腦，且就其持用之手機、雲端硬碟等，均未依
10 系爭搜索票進行搜索，是自訴人於搜索過程中質疑檢警於系
11 爭搜索非僅為張○雲之案而來，乃別有所圖，並認為自己係
12 因受某案(按：似指臺灣臺北地方法院110年度訴更一字第6
13 號確認博士論文不存在案等案)委任而遭「查水表」一節，
14 毋寧僅屬欠缺合理根據之主觀臆測。且自訴人於本院訊問程
15 序既稱近1、2年，自己很少進系爭事務所(本院卷第139
16 頁)，則其顯係因該案或其他案件，主要在臺北市或其他縣
17 市執業，則余美慧應不至於處理到該等外縣市案件，進而系
18 爭電腦存在該等案件資料之可能性應是微乎其微。

19 c. 又系爭搜索為了扣押監視器錄影檔案而扣押了系爭電腦，雖
20 衡情系爭電腦會有與綠絲沙龍無關之電磁紀錄，甚至部分電
21 磁紀錄有可能該受秘匿特權保護(即使如前述，機率甚低)，
22 但監視器錄影檔案既屬電磁紀錄，應同其他電磁紀錄般，具
23 有長時保存性、容易匿蹤性、可得加密性、數據回復可能
24 性、增刪無痕性、無限複製性，是倘不將電腦主機完整扣
25 押，恐不利於案情的釐清，而減損犯罪追訴與預防之目的，
26 復亦可能在日後發生無法執行沒收，或遭複製外傳所致之沒
27 收不盡問題。準此，系爭搜索就與綠絲沙龍監視器錄影檔案
28 有關之電磁紀錄，僅搜索系爭電腦，並就系爭事務所內的電
29 腦，僅沒收確實存有綠絲沙龍監視器錄影檔案之系爭電腦，
30 在沒有明顯可認為侵害秘匿特權之證據下，系爭搜索及緊隨
31 之扣押段，與所欲達成之合法目的間核屬相稱，並無牴觸衡

01 平性原則。

02 d. 另檢視搜索之具體手段，檢警先徵得系爭電腦使用、管領人
03 余美慧之同意後，始操作該臺電腦，打開其內資料夾，並經
04 余美慧告知系爭電腦內有綠絲沙龍監視器錄影檔案之備份與
05 檔案路徑位置，應可謂相當於自行提出有關電磁紀錄。又搜
06 索、扣押期間，未見檢警對自訴人或其2名助理使用任何強
07 制力，亦未刻意使系爭事務所內之物件混亂不堪或者破損，
08 對於自訴人之財產及執行業務的，是可認實施搜索扣押所用
09 之具體手段，並無違背比例原則之處。

10 (六)自訴人未就系爭搜索及扣押提出抗告：

11 我國對於搜索裁定可循抗告程序救濟，相較於未有事後救濟
12 制度之立法例(參歐洲人權法院Iliya Stefanov v. Bulgaria
13 案判決)，難認我國對於搜索扣押之事後程序擔保明顯不
14 足。復經本院查詢系爭搜索票之抗告紀錄，並無任何抗告提
15 出之登載，有上訴抗告查詢清單1紙存卷為憑(本院卷第233
16 頁)。又系爭電腦扣押後有無確實封緘，並不影響自訴人對
17 系爭搜索票提出抗告的權利，自訴人未提出抗告，本院實無
18 從為事後之合法性控制，介入扣押物之處置。其提出本件自
19 訴，本院雖某程度能對系爭搜索進行之適法性審查，惟其錯
20 失抗告機會，在犯罪偵查機關已完成相關調查的情況下，即
21 使系爭電腦內存有應受秘匿特權保障之電磁紀錄，本件自訴
22 的提起仍無法使之完全回復秘密狀態。

23 (七)結語：

24 系爭搜索為有令狀搜索，系爭搜索及伴隨之扣押均符合刑事
25 訴訟法「搜索及扣押」章之規定，被告3人亦額外賦予自訴
26 人法律所未明文要求之事中程序擔保，又刑事訴訟法亦定有
27 對搜索強制處分不服之事後救濟管道，是已有相當之事前、
28 事中與事後之程序擔保。復所扣押之系爭電腦，其內固可信
29 有與原因案件無關之電磁紀錄，然搜索所欲發現之電磁紀
30 錄，因電磁紀錄具有長時保存性、容易匿蹤性、可得加密
31 性、數據回復可能性、增刪無痕性、無限複製性等特性，故

01 檢察官於執行現場裁量個案不適宜以取得副本之方式扣押，
02 並未逾越系爭搜索票所准許搜索、扣押之範疇，亦難認有何
03 違法或牴觸比例原則之不當可指。

04 (八)被告3人無明顯成立犯罪之可能：

05 1. 自訴人依刑事訴訟法第161條第1項規定，對於自訴之犯罪事
06 實，應負提出證據及說服之實質舉證責任，業經本院敘明在
07 前(見三、)。自訴人控訴被告3人涉犯刑法第307條之違法搜
08 索罪、同法第304條之強制罪、第359條之妨害電腦使用罪、
09 第132條第1項之公務員洩漏國防以外秘密罪、第318條之1之
10 洩漏電腦或其他相關設備知悉秘密罪，無論是哪一罪名，罪
11 名之成立，在犯罪三階理論之第一階段，均須該當各該罪名
12 之全部客觀構成要件及主觀構成要件，此等構成要件之該當
13 與否，當由自訴人負實質舉證責任及說服義務。自訴人所提
14 證明被告3人成立上開罪名之證據，僅有臺東縣警察局刑事
15 警察大隊扣押物品收據及扣押物品紀錄表影本(本院卷第6
16 頁)，而該等證據資料只能證明自訴人因原因案件緣故，系
17 爭事務所曾於111年3月21日經警(甲○○等人)入內搜索，扣
18 得前述物品，及自訴人於搜索時在場，並於確認扣押物後，
19 在扣押物品收據及扣押物品目錄表上簽名，誠無法憑此看出
20 被告3人有何違法搜索、扣押行為，是被告3人顯無成立犯罪
21 之可能。

22 2. 又任何自訴案件之自訴人，不能在未盡實質舉證責任及說服
23 義務的情況下，於自訴之初期，便以聲請調查證據為由，要
24 求法院進行不利於被告之證據調查。否則，無異於破壞刑事
25 訴訟之三角關係，使法院宛如自訴人代理人，代替其履行前
26 述責任與義務，致失客觀中立之公平法院角色。承此，自訴
27 人聲請發函臺東縣警察局提供系爭搜索當日之全程錄影帶，
28 再進行勘驗查證自訴人有無同意查扣電腦之事實，以及向本
29 院日股調取扣押之電腦及其內之電磁紀錄，均於法無據，也
30 明顯違背刑事訴訟之基本法理，故均予以駁回。又自訴人自
31 己便持有系爭搜索過程之錄影錄音檔案，卻未自行譯出內

01 容，亦未於本件審理期間據實告知此情，益證其未善盡舉證
02 責任與說明義務，浮濫提起本件自訴。至本院雖有向臺東縣
03 警察局調得系爭搜索之錄影檔案，並完成勘驗，但此乃鑑於
04 本件自訴涉及律師與當事人間秘匿特權之重要議題，有在個
05 案中探討及說明之價值，從而依職權為必要之調查，不可不
06 辨。

07 (九)另，自訴人以「刑事表示意見狀」檢附聲請人為彭文正之聲
08 請發還扣押物狀供本院參酌部分，該聲請人主張自訴人為其
09 近10件案件之委任人，系爭電腦有該等案件之電子檔案而聲
10 請發還。惟自訴人現因原因案件經檢察官提起公訴，由本院
11 以111年度訴字第55號案審理中，系爭電腦係扣押於該案，
12 本院自無從在本件自訴為准駁之裁定，併此敘明。

13 七、綜上所述，抗告人提起本件自訴，既未提出確切證據證明被
14 告「有明顯成立犯罪之可能」，尚難僅憑抗告人之指訴，逕
15 認被告有抗告意旨所指犯罪嫌疑，是被告3人之犯罪嫌疑均
16 顯有未足，核屬刑事訴訟法第252條第10款之情形，揆諸前
17 開規定及說明，本院自無傳喚被告3人應訊之必要，並依刑
18 事訴訟法第326條第3項前段規定，以裁定駁回本件自訴。

19 八、依刑事訴訟法第326條第3項、第252條第10款，裁定如主
20 文。

21 中 華 民 國 111 年 9 月 13 日

22 刑事第一庭審判長法官 蔡立群

23 法官 蔡政晏

24 法官 陳昱維

25 以上正本證明與原本無異。

26 如不服本裁定，應於裁定送達後5日內向本院提出抗告狀（須附
27 繕本）。

28 「切勿逕送上級法院」

29 書記官 戴嘉宏

30 中 華 民 國 111 年 9 月 13 日