

最高法院刑事提案裁定

110年度台上大字第5765號

上訴人 陳麗莎

選任辯護人 王聖傑律師

下列法律問題，本庭（徵詢時為刑事第八庭）經評議後，認擬採為判決基礎之法律見解，與本院先前裁判之法律見解有潛在歧異，且具原則重要性，爰提案予刑事大法庭裁判：

本案提案之法律問題

一、對監察對象所涉販賣或意圖販賣而持有毒品等罪嫌，實施合法通訊監察（下稱監聽）期間，取得販賣、運輸毒品（下稱販運毒品）予監察對象之上、下游（或與監察對象共犯上開罪嫌之人）的監聽內容，對該上游（或共犯）而言，是否屬通訊保障及監察法（下稱通保法）第18條之1第1項所定：「依第五條、第六條或第七條規定執行通訊監察，取得『其他案件』之內容者，不得作為證據。但於發現後七日內補行陳報法院，並經法院審查認可該案件與實施通訊監察之案件具有關連性或為第五條第一項所列各款之罪者，不在此限。」之「其他案件」之內容？（下稱法律問題一）

二、倘通訊監察聲請書內容已敘明監聽範圍包括「監察對象之上、下游或共犯等與販運毒品有關之對話」，而法院也據以核發通訊監察書之情形，法律問題一之結論有無不同？（下稱法律問題二）

理由

壹、本案基礎事實

檢察官依司法警察（官）之聲請，以監聽對象陳○全涉犯毒品危害防制條例第4條、第5條之販賣或意圖販賣而持有毒品等罪嫌為由，向法院聲請對陳○全所持用之某行動電話門號實施監聽獲准。於合法監聽期間，錄得「毒品上游」即上訴人陳麗莎以其某行動電話門號與陳○全之上開行動電話門號

聯絡，約定販賣一定數量、價金之海洛因予陳○全之對話（下稱監聽內容；其後並實際交付海洛因及價金）。原判決乃依憑包括上開監聽內容在內之證據，對上訴人論罪科刑。並敘明：卷附監聽內容，係司法警察（官）依法對陳○全之行動電話門號所為之監聽內容，並非對上訴人實施監聽所得，就上訴人而言，係通保法第18條之1第1項前段所稱之「其他案件」（下稱「另案監聽」）之內容等旨。上訴人提起上訴，主張：上開監聽內容既係「另案監聽」之內容，依通保法第18條之1第1項前段規定，自無證據能力等語。

貳、法律見解

關於法律問題一，本院有認為係另案監聽所得內容之見解者（下稱肯定說），與本庭擬採之係本案監聽所得內容之見解（下稱否定說），具潛在歧異，說明如下：

一、肯定說：

（一）通保法第18條之1第1項規定，依同法第5條、第6條或第7條規定執行監聽，所取得之「其他案件」之內容，即屬「另案監聽」之內容。而「另案」監聽，係相對於「本案」，指在本案監聽目的範圍以外之其他案件者而言。又所謂「其他案件」之內容，依通保法施行細則第16條之1第1項所定，祇要與原核准進行監聽之「監察對象」或「涉嫌觸犯法條」相異者，即屬之。從而，法院核發通訊監察書准予進行監聽之對象既為甲之某行動電話門號，於執行上開門號監聽過程中所取得有關乙涉嫌任何犯罪之監聽內容，均屬另案監聽（例如本院109年度台上字第3572、5363、5597號等判決）。

（二）依通保法第11條規定，通訊監察書之應記載事項，包含監察對象、案由及涉嫌觸犯之法條、監察通訊種類及號碼等足資識別之特徵與監察期間及方法，旨在藉由具體確定執行通訊監察之對象，犯罪事實，及實施之工具設備等，以界定實施強制處分之主觀（人）及客觀（事與時）範圍。是同法第5條亦相應於其第2項明定核發通訊監察書之聲請書應記載偵查案件案號及同法第11條之事項，其監察對象非電信服務用戶

，應予載明，務使法院核發通訊監察書准許實施監聽之主觀範圍趨於明確；並於其第5項明定通訊監察書之聲請，應以單一監察對象為限，同一案件或相牽連案件，得同時聲請數張通訊監察書，嚴守「一人一票」原則；易言之，一通訊監察書不得列載多數監察對象而多人共用同一通訊監察書，則非通訊監察書所列之監察對象，不得據該通訊監察書對其實施監聽，尤不待言。違反此等規定實施監聽，因已逾越法律容許範圍，實質上形同無票監聽，有違監聽應遵守之令狀原則，且侵害人民秘密通訊自由及隱私權。

(三)實施監聽所取得之通訊內容，本即二分為「本案」與非本案之「其他案件」。通保法第18條之1第1項前段明定依法執行通訊監察而取得之其他案件內容，不得作為證據，使合法監聽所取得之通訊內容，因其屬本案或他案而異其法律效果；並於其施行細則第16條之1第1項明定所稱「其他案件」，係指與原核准進行通訊監察之監察對象或涉嫌觸犯法條不同者，亦明揭本案監聽與其他案件之監聽二者範圍，係以監察對象及與涉嫌觸犯法條為主要分界點之意旨。

(四)綜觀上開規定，於核准監察期間內，合法實施監聽所取得，屬本案之通訊內容，其主、客觀範圍，悉依通訊監察書記載之監察對象及與涉嫌觸犯法條定之；逸出該範圍之內容，應認屬其他案件內容，依通保法第18條之第1項前段規定，原則上不得作為證據，僅於依該規定「但書」補行陳報並經法院審查認可，始有證據能力，俾符合通訊監察令狀主義之法官保留原則。

(五)否定說認本案情形非屬「其他案件內容」，仍將之歸類為本案監聽所得之內容，而認有證據能力，實質上，無異承認此情形得無票監聽，未經法官審查相當理由及最後手段性之要件。而現行法制對監聽所取得之其他案件內容，並未絕對否定其證據能力，仍認得依上開「但書」規定，藉由「法定期間內補行陳報經法院審查」之方式，例外取得證據能力，顯已兼顧取證行為之時效性及通訊監察須符合法官保留之要求

。於此前提下，否定說見解捨此「但書」之明文規定不從，而取徑上開實質上等同無票監聽之方式，有違比例原則，且不合於秘密通訊自由及隱私權保障憲法誠命，恐助長明修棧道，暗渡陳倉歪風。

二、否定說：

(一)關於另案監聽之法律效果，通保法固於第18條之1第1項規定：「依第五條、第六條或第七條規定執行通訊監察，取得其他案件之內容者，不得作為證據。但於發現後七日內補行陳報法院，並經法院審查認可該案件與實施通訊監察之案件具有關連性或為第五條第一項所列各款之罪者，不在此限。」惟此之「其他案件」，在有上、下游或共犯參與販運毒品之犯罪類型，應以所欲偵辦案件之範圍為判定之基準，依實施監聽之標的範圍、罪嫌及其目的以言，應指本案監察對象及與其通話之其他參與販運毒品成員（指上、下游或共犯，下同）所涉據以核發通訊監察書之罪嫌（即案由）以外之案件，或與本案監察對象及與其通話之其他參與販運毒品成員無關之第三人所涉其他罪嫌（案由）而言。例如監聽甲販運毒品，意外監聽取得甲之殺人犯行，或與甲通話之乙所犯強盜殺人犯行之訊息，即屬另案監聽之內容。

(二)然而，因監聽之標的範圍係主要販運毒品嫌疑人使用之特定通訊設備（例如行動電話），故凡經由該通訊設備撥出或接收，而參與和所監聽之罪嫌有關的通話內容（即與本案所欲監聽之販運毒品犯罪有關者），均在本案監聽之射程範圍內。倘在有上、下游或共犯參與販運毒品之情形，犯罪成員彼此間具有緊密或不可分割之相互對應、分工或上、下游關係，在實施監聽時，偵查人員所能掌握之參與犯罪成員及事實全貌，尚屬不明，而不能或難以其他方法蒐集或調查證據，故就已掌握之特定成員之特定犯罪嫌疑實施監聽，本即有據以蒐集或調查監察對象及與其通話之相對人即通常係參與犯罪成員間，就該特定犯罪嫌疑之相關證據之目的，亦即利用實施監聽所取得之證據，讓原較隱密之參與犯罪之成員間產

生破網效應，而能據以調查得知整體犯罪之全貌。尤其通訊監察聲請書內容已敘明監聽範圍包括「監察對象之上、下游或共犯等與販運毒品有關之對話」，而法院也據以核發通訊監察書時，更應認為係本案監聽。

(三)從而，關於通保法第11條所規定通訊監察書應記載之事項，在實際運用層面，其中之「案由及涉嫌觸犯之法條」，一般僅記載依所掌握之情資研判可能之案由及涉犯法條；「監察對象」除記載真實姓名外，亦容許記載綽號、化名；「監察通訊種類及號碼等足資識別之特徵」則可能是門號申請人或實際使用人，在保障監察對象合理隱私期待之前提下，容許較為彈性之記載。是以，既對於有上、下游或共犯參與販運毒品犯罪之監察對象的通訊設備實施監聽，其目的自係針對監察對象及與其通話之其他參與犯罪成員所涉據以實施監聽之罪嫌，予以蒐集或調查證據，彼此間具有不可分割之相互對應關係。

(四)據此，倘以販賣或意圖販賣而持有第一級、第二級毒品等為案由，對「監察對象使用之特定電話或門號」實施監聽，因而取得該毒品來源或去向之相對人或共犯與監察對象間之交易對話內容，應在本案實施監聽標的、罪嫌及目的之射程範圍內，並未逸脫「本案監聽」之範疇，並非「另案監聽」，而與通保法第18條之1第1項前段所定另案監聽原則上不得作為證據之情形，不相適合。

(五)司法警察（官）既依法對涉嫌販賣或意圖販賣而持有毒品之監察對象依法實施監聽，其目的自係針對監察對象及與其通話之相對人（上、下游或共犯）所涉販賣或意圖販賣而持有毒品罪嫌蒐集或調查證據，彼此間具有不可分割之買賣毒品相互對應、分工或上、下游關係，因而取得相關上、下游或共犯與監察對象間關於交易毒品之對話內容，仍在本案實施監聽標的、罪嫌及目的之射程範圍內，上、下游或共犯與監察對象通話約明買賣毒品事宜，該通話內容對上、下游或共犯而言，已較無合理隱私期待可言，應屬本案監聽，尚非另案

01 監聽，自與通保法第18條之1第1項前段所定不得作為證據之
02 情形不同，應認具有證據能力。亦即，其證據能力有無之認
03 定，無須再循另案監聽關於「原則排除、例外容許」之原理
04 ，例外依刑事訴訟法第158條之4關於審酌人權保障及公共利
05 益之均衡維護的規定，而為認定。

06 (六)又通保法施行細則第16條之1第1項固規定，祇要與原核准進
07 行監聽之「監察對象」或「涉嫌觸犯法條」相異者，即為通
08 保法第18條之1第1項所指之「其他」案件。惟該施行細則之
09 規定，若僅拘泥於所用詞句而單純從字面上解釋，似有增加
10 母法即通保法第18條之1第1項所無限制之嫌，能否謂與上開
11 母法之規範目的相符，不無疑義。為此，有必要針對通保法
12 施行細則第16條之1第1項之規定，更切合實際而富彈性地依
13 實施監聽之標的範圍、罪嫌及其目的加以解讀，在有上、下
14 游或共犯參與販運毒品之場合，認「涉嫌觸犯法條相異者」
15 係指執行本案監聽之嫌疑人及與其通話之其他參與販運毒品
16 成員所涉據以核發通訊監察書之罪嫌（即案由）以外之案件
17 ；「監察對象相異者」係指與本案監聽之嫌疑人及與其通話
18 之其他參與販運毒品成員無關之第三人所涉其他罪名案件者
19 而言。倘販運毒品成員彼此間具有緊密或不可分割之相互對
20 應、分工或上、下游關係，對其中一成員實施監聽所得之其
21 他成員「同一監聽案由罪嫌」之內容（例如均係上、下游或
22 共犯販運毒品之內容），仍在本案實施監聽標的、罪嫌及目
23 的之範圍內，而屬於本案監聽。

24 (七)就比較法而言，以美國監聽法制為例，實施監聽之標的原則
25 上雖係「實施監聽之通訊設備及其所在」 18 USC § 2518
26 (1)(b)(ii) V，惟一般而言，若係監聽行動電話，並無固定
27 通話地點，故只要敘明監聽之「電話號碼」為足（Hon. Jame
28 -s G. Carr, Patricia L. Bellia and Evan A. Creutz, 1
29 Law of Electronic Surveillance, § 4:25 [2021]），無須
30 敘明在何處使用該行動電話。應加說明者，因為監聽之標的
31 係「主要嫌疑人（main subject）使用之電話號碼（通訊設

備)」，凡經由該電話號碼撥出或接收，而參與和監聽罪嫌有關的犯罪通話內容，均在本案得合法監聽之範圍。是以，包括聲請書或令狀所未特定但實際使用電話參與該案由犯罪對話之人（按行動電話申請人與使用人未必是同一人），均涵蓋於本案監聽之範圍內。易言之，本案監聽之容許範圍包括可能（潛在）對話之同一案由犯罪參與者。例如毒品交易案件，包括供應毒品之人與相關共犯及其他與毒品交易有關係之對話（Hon. James G. Carr, Patricia L. Bellia and Evan A. Creutz, 1 Law of Electronic Surveillance, § 4:30）。可見美國監聽法制亦務實地考量對特定人A所可能涉犯之特定犯罪實施監聽時，往往會出現不知名之參與者B所為與監聽A之特定犯罪有關之證據，故亦肯認本案監聽範圍得及於聲請書或令狀未特定但實際參與對話之人（Hon. James G. Carr, Patricia L. Bellia and Evan A. Creutz, 1 Law of Electronic Surveillance, § 4:36）。綜言之，緣於可能的犯罪對話尚未發生，故在性質上，聲請監聽時不太可能準確描述將被截獲的對談內容為何，故法院認為有必要採取更靈活、更務實的解讀，在犯罪行為持續過程中，令狀必須具有足夠靈活性，容許攔截與特定犯罪模式有關之任何陳述（Hon. James G. Carr, Patricia L. Bellia and Evan A. Creutz, 1 Law of Electronic Surveillance, § 4:30）。此富有彈性且切合實際的做法，頗值我國參考。

又日本監聽法制，其改正通信監察法（通信傍受法）第15條則明定，於實施監聽期間，明確發現監聽令狀（傍受令狀）所載「罪嫌」以外之犯罪，如符合附表第一、第二所列情形且所涉者為死刑、無期徒刑或一年以上懲役或禁錮之犯罪，得監聽之。並於同法第27條第1項第6款、第2項第4款明定法院之事後審查機制，及於同法第39條授權最高裁判所訂定相關規則（犯罪搜查§ 7 § 通信傍受！關規則）。容許之主要理由在於監聽係針對將來發生之犯罪，性質上無從具體特定，且監聽嫌疑人通話之相對人、通話內容及通話時

間等，均不特定，故基於證據緊急保全必要性之考量，監聽令狀所載罪嫌以外之犯罪自得為證據（安富潔，刑事訴訟法，2009年2月，第185頁）。亦值我國參酌。

參、本庭擬採之見解

一、本庭就法律問題一擬採否定說。無論從實施監聽之標的範圍、罪嫌及其目的以言，或參考美國監聽法制，所謂另案監聽，在有上、下游或共犯參與販運毒品之場合，應以欲偵辦案件之範圍為判定基準，係指執行本案監察對象及與其通話之其他參與犯罪成員所涉據以核發通訊監察書之罪嫌（即販運或持有毒品）以外之案件，或與本案監察對象及與其通話之其他參與犯罪成員無關之第三人所涉其他罪嫌案件而言。而監聽之標的範圍既係販運毒品嫌疑人使用之特定通訊設備（例如行動電話），故凡經由該通訊設備撥出或接收，而參與和監聽案由有關之通話內容，均在本案監聽之範圍內，尤其通訊監察聲請書內容已敘明監聽範圍包括「監察對象之上、下游或共犯等與販運毒品有關之對話」，而法院也據以核發通訊監察書時，更應認為係本案監聽，自有證據能力。

二、關於法律問題二，本庭亦基於前述理由採否定說見解，不認為係另案監聽。本院尚未曾就此表示法律見解，雖不生見解歧異之問題，惟依後述說明，其具有原則重要性。

三、本案原判決雖援引本院109年度台上字第5745號判決而認本件係另案監聽，惟所引本院之該判決案情（以「詐欺」嫌疑對不詳對象之特定行動電話號碼實施監聽，發現被告「販賣毒品」）實與本件不同。為根本釐清是類案件另案監聽之範圍，避免產生無限擴大另案監聽之定義後，為求彌補認定有證據能力之不足，復特意將「例外容許」有證據能力之範圍擴大，因而產生與通保法第18條之1第1項前段規定是否相符合之重大爭議。是以，本件所涉及之前揭法律問題意義重大而有加以闡釋之必要，且非偶發爭議，具通案性、普遍性，對法之續造有重要意義，本件法律爭議亦具原則重要性。

肆、徵詢其他各庭之結果

前述法律問題一，經徵詢其他各庭後，刑事第四庭（回復時庭別）同意本庭見解，其餘各庭均不同意本庭見解，認為基於一人一票、法官保留及比例原則等，不能擴大解釋本案監聽之範圍，以免形成無票監聽，並認此與另案扣押之性質及效果不同，應依通保法第18條之1第1項、通保法施行細則第16條之1第1項之規定，加以認定其證據能力，俾保障非監察對象之秘密通訊自由與隱私權，意見紛歧，未獲一致見解。

伍、本庭經評議後，認本件法律問題一經依法徵詢後，仍存有潛在歧異，且各該法律問題均具原則重要性。爰依法院組織法第51條之2、第51條之3規定，提案予刑事大法庭裁判。

陸、本庭指定庭員邱忠義法官為刑事大法庭之庭員。

中 華 民 國 111 年 4 月 7 日

刑事第七庭審判長	法官	李英勇
	法官	洪兆隆
	法官	楊智勝
	法官	吳冠霆
	法官	邱忠義

本件正本證明與原本無異

書記官

中 華 民 國 111 年 4 月 11 日