

偷錄影音蒐證違法嗎？錄到的檔案可以當作法庭上的證據嗎？

文:喬正一（認證法律人）· 刑事犯罪 · 2022-11-25

案例

A與B於臺北市合股經營X股份有限公司，B的配偶C、妹妹D則分別擔任銷售指導與會計。某年，D因故與B發生爭執，於是心生不滿，便向A透露她受到B與C的指示作假帳，累計侵占X公司數千萬元款項。A私下錄取他與D之間的談話內容存證，並前往X公司向B、C等索賠，並竊錄自己與B及C之間的對話錄音，C在與A的對話過程中坦承確曾受B的指示做假帳，於是A拿他與上述人等之間的對話錄音，向地檢署對B、C、D等人提出業務侵占罪及偽造文書罪。這時，A的竊錄行為合法嗎？錄到的對話可以用來證明B、C、D等人的犯罪嗎？

本文

本案例中，有兩個法律上的爭議，為本文所要探討的重點。將依序討論之後，再提出對於案例中A的行為與證據能否使用的看法。

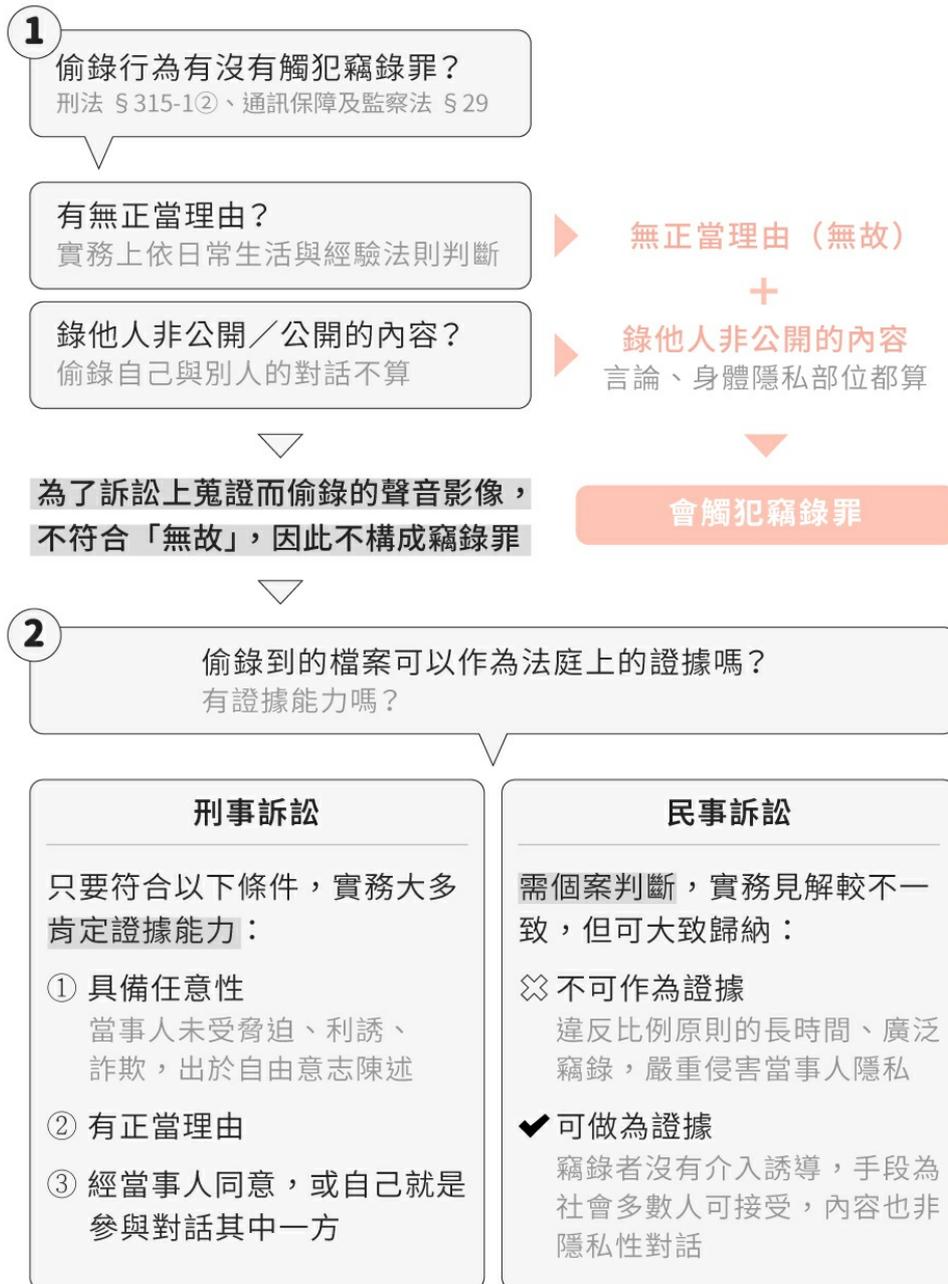
一、A的竊錄行為有沒有觸犯刑法妨害秘密罪的規定？

A的竊錄行為有沒有觸犯刑法上的妨害秘密罪，具體來說是第315條之1竊錄罪的規定^[1]，關鍵應在於A的竊錄是不是「無故」。所謂的「無故」，依實務的見解是指「無正當理由」。至於理由是否正當，則應依日常生活與經驗法則，由客觀事實上作為判斷的基準^[2]。

兼參考通訊保障及監察法（以下簡稱「通保法」）第29條的規定^[3]，A竊錄他自己與B、C、D之間的對話，目的是為了用來當作訴訟上的證據，因此A並非出於不法目的^[4]而竊錄他人與自己之間的談話，就不是「無故」，而不會構成刑法第315條之1的竊錄罪。

二、偷錄的影像或錄音是否可以當作法庭上的證據？（見圖2）

偷錄的聲音影像能當作證據嗎？



法律百科
Legispedia

圖1 偷錄的聲音影像能當作證據嗎？

資料來源：喬正一 / 繪圖：Yen

A透過「偷錄音」所錄下來的音檔可否作為證據？牽涉到違法取證之後的「證據能力」。依目前司法實務的判決歸納整理來看，民事與刑事的實務見解不同。

(一) 刑事訴訟部分

A偷錄的錄音，依據目前最高法院的見解，大多肯定具有證據能力，但論據的理由則稍有不同，整理如下：

1. 自由陳述就可以當證據

有一派見解^[5]認為刑事訴訟法及通保法對於私人錄音、錄影的行為並無證據排除法則的適用（因為是針對國家取證），因此只要所取得的錄音、錄影等證物，內容具備「任意性」，也就是錄音內容的陳述方是出於被錄音當事人的自由意志，並非受到外力強暴、脅迫、利誘、詐欺等等不正手段所為時，就具有證據能力。

2. 合法蒐證才可以當證據

另一派見解^[6]則認為這些私下的錄音、錄影等證物，除了要滿足「任意性」的要件以外，還要觀察刑法第315條之1及通保法第29條第3款的規定，也就是私下的錄音、錄影，必須要出於「正當的理由」，且錄音者即參與談話的一方，或者錄音前已經得對方同意。

（二）民事訴訟部分

在民事法院部分，私人錄音存證可否在法庭上當作證據，有時見解並沒有那麼一致，這是因為民事案件往往涉及財產及身分上的爭議，考慮的因素不同。且並不像刑事案件須嚴格調查證據與發現真實，因此法院往往會審酌具體個案來判斷^[7]，而目前大致可從民事法院歸納出以下兩種見解：

1. 不可以當作民事訴訟的證據

有的民事法院認為，若是為了財產權訴訟勝訴，長時間、廣泛地不法竊錄相對人或第三者的談話，非但違反誠信原則，而且嚴重侵害憲法保障之隱私權，權衡法益輕重，這種為個人私益所取得的違法證據，自不具證據能力^[8]。

比如侵犯配偶權的民事賠償案件中，有時受害者為了蒐集證據，而針對某些極私密地點（如床鋪）長期採取偷錄影像或錄音等重大侵害配偶他方隱私的手段^[9]，法官會認為當事人蒐證的手段違反了「比例原則」，所以在這樣的案件中竊錄就不能當作證據。

2. 可以當作民事訴訟的證據

有的民事法院則認為，倘若錄音的內容並非隱私性的對話，竊錄者也沒有介入誘導，導致有誤引或虛偽陳述的危險，為了證據保全的必要，以及若手段、方法是社會上大多數人可以接受的，可例外將錄音的內容採為判決的證據^[10]。例如妨害名譽的刑事案件中，錄下對方當事人在公共場合中的談話，對於對方當事人的隱私權侵害並不大，因此這種情形下的錄音可以當作民事求償的證據^[11]。

三、案例分析與結論

1. A 私下的錄音證據是否具有刑事程序中的證據能力？

(1) 被竊錄者的陳述內容是否具有「任意性」？

從本案例中可知，被竊錄者B、C、D等人的陳述內容並非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺或其他不正方法的手段而被A取得。換言之，被竊錄者的陳述都具有「任意性」。

(2) 竊錄者的目的是否「無故」？

A之所以竊錄B、C、D等人的陳述，是為了用來當作訴訟上的證據，也就是保全證據，因此A的竊錄行為有正當理由。

(3) A是否即為竊錄內容中參與談話的其中一方當事者？

A自己本身就是竊錄內容當事者的一方，所以A並無竊錄「他人」之間非公開活動的私密對話。

(4) 綜觀上述的標準，A的竊錄音內容，可以當作刑事訴訟的證據。

2. A私下的錄音證據是否具有民事程序中的證據能力？

筆者認為，A並非長時間且廣泛地不法竊錄B、C、D等人的談話，因此並無違反誠信原則，也並沒有嚴重侵害憲法保障B、C、D等人隱私權的疑慮；此外，錄音的內容也並非隱私性的對話，並沒有介入誘導以致有誤引虛偽陳述的危險，因此A的錄音未來應該也可成為對B、C、D等人在民事上求償的證據。

註腳

[1] [中華民國刑法第315條之1](#)：「有下列行為之一者，處三年以下有期徒刑、拘役或三十萬元以下罰金：

- 一、無故利用工具或設備窺視、竊聽他人非公開之活動、言論、談話或身體隱私部位者。
- 二、無故以錄音、照相、錄影或電磁紀錄竊錄他人非公開之活動、言論、談話或身體隱私部位者。」

[2] [最高法院98年度台上字第5053號刑事判決](#)：「其所謂『無故』，係指無正當理由之謂。而理由是否正當，應依吾人日常生活經驗法則，由客觀事實上資為判斷，並應符合立法旨趣及社會演進之實狀。立法者將『無故』置入犯罪構成要件，顯係在評價構成要件之階段即進行判斷，而排除有正當理由之『妨害秘密』行為。」

[3] [通訊保障及監察法第29條](#)：「監察他人之通訊，而有下列情形之一者，不罰：

- 一、依法律規定而為者。
- 二、電信事業或郵政機關（構）人員基於提供公共電信或郵政服務之目的，而依有關法令執行者。
- 三、監察者為通訊之一方或已得通訊之一方事先同意，而非出於不法目的者。」

[最高法院109年度台上字第4458號刑事判決](#)：「又通訊保障及監察法並非僅在規範公務員執行之通訊監察職務，亦包含一般民眾竊聽、竊錄等妨害秘密之行為，此觀該法第1條、第29條第3款之規定甚明。」

[4] 比如像本案例所說，竊錄的目的是為了用來當作訴訟上證據。詳細討論，可參考黃蓮瑛、劉怡君（2020

），《一般人想錄下自己與對方當面談話或電話通話的內容，需要經過對方同意嗎？怎樣的錄音才不屬於不法目的？》。

[5] 採此見解有：[最高法院107年度台上字第1393號刑事判決](#)：「蓋我國刑事訴訟程序法（包括通訊保障及監察法）中關於取證程序或其他有關偵查之法定程序，均係以國家機關在進行犯罪偵查為拘束對象，對於私人自行取證之法定程序並未明文。私人自行或委託他人從事類似任意偵查之錄音、錄影等取證之行為，既不涉及國家是否違法問題，則所取得之錄音、錄影等證物，如其內容具備任意性者，自可為證據。」、[最高法院107年度台上字第612號刑事判決](#)、[最高法院103年度台上字第419號刑事判決](#)、[最高法院101年度台上字第5182號刑事判決](#)。

[6] 採此見解者有[最高法院103年度台上字第1352號刑事判決](#)：「依此，對話之一方為保護自身權益及蒐集對話他方犯罪之證據，並非出於不法之目的而無故錄音；且因所竊錄者係對話之一方，對他方而言其秘密通訊自由並無受侵害可言，所取得之證據，即無『證據排除原則』之適用。是若被告於與竊錄者對話中曾自白犯罪，而其自白於錄音當時並非出於強暴、脅迫、利誘等不正之方法，且與事實相符者，基於證據保全之必要性及手段方法之社會相當性之考量，仍應承認其證據能力。」

[7] 通常民事法院會審酌誠信原則、正當程序原則、憲法權利之保障、違法取得證據侵害法益之輕重、發現真實與促進訴訟之必要性等因素。可參考[最高法院109年度台上字第2607號民事判決](#)的論述。

[8] [最高法院106年度台上字第246號民事判決](#)：「倘為財產權訴訟勝訴之目的，長時間、廣泛地不法竊錄相對人或第三者之談話，非但違反誠信原則，而且嚴重侵害憲法保障之隱私權，權衡法益輕重，該為個人私益所取得之違法證據，自不具證據能力。」

[9] 比如為了竊錄配偶與他人之間的私密性活動或鹹濕對話，而在臥室中裝設監視器。參考[臺灣臺北地方法院110年度訴字第6622號民事判決](#)：「原告此舉亦發生長期監控甲○○於臥室床鋪之非公開活動此涉及高度隱私之部分，顯然過度侵害甲○○之隱私權，應足認定，故基於前述之說明，由於原告此一證據取得之手段有違比例原則，其所取得之上開攝影畫面，自無證據能力，均不能於本件採用為證據，自不足以證明被告有侵害原告基於配偶關係之身分法益之行為。」

相對來說，如果沒有過度侵害隱私，則證據還是可能可以使用，詳細討論可見曾友俞（2021），《[從配偶手機所取得的外遇證據，能用嗎？](#)》。

[10][最高法院94年度台上字第2001號民事判決](#)：「而談話錄音內容如非隱私性之對話，又無介入誘導致有誤引虛偽陳述之危險性，基於證據保全之必要性及手段方法之社會相當性考量，自應承認其證據能力。」

[11][臺灣新北地方法院109年度小上字第128號民事判決](#)。

標籤

🔍 竊錄，妨害秘密，蒐證，證據保全，證據能力