

刑事程序裡的證據法則(四)——什麼是證據能力？哪些證據可以提供給法庭調查？

文:朱石炎（認證法律人）· 救濟與訴訟程序 · 2025-11-14

本文

一、「證據能力」的基本概念

本系列文章第（三）篇，說到了刑事訴訟法第155條第2項所規定的嚴格證明法則^[1]。條文指明「無證據能力」的證據不能作為判斷的依據，反面來說，必須是具有證據能力的證據，才可以提供法院調查審認，進而對案件作成判斷。

過去大法官也在釋字第582號解釋中闡述了證據能力的意義，也就是證據可以被提出於法庭調查，用來認定犯罪事實，所應具備的資格。這項資格，必須是證據與待證事實之間具有自然關聯性、符合法律規定的流程與形式，且沒有受到法律的禁止或排除^[2]。因此，欠缺證據能力的證據，是不適格的證據，不許提交給法院；即使提出，法庭也可以捨棄、不加以調查。

二、哪些證據不能用？認識證據排除法則

法律條文使用「無證據能力」的用語，是負面說明「哪些證據不能用」。既然不許特定證據提出於法院作為嚴格證明的判斷依據，便要排除不用，這在學理上稱為「證據排除法則^[3]」。以下分成兩類情況，舉例說明：（見圖1）

哪些證據不能用？認識證據排除法則

證據必須具備「證據能力」才可以提供法院調查，進而對案件作成判斷。而針對證據可不可以用，分成：

- 絕對排除：完全沒有證據能力
- 相對排除：原則上沒有證據能力，例外在法律容許的情況下，才有證據能力

對象	絕對排除	相對排除
犯罪嫌疑人 被告	① 非法取供 疲勞訊（詢）問、刑求等非法手段取得被告口供	① 夜間詢問 司法警察官、司法警察違反規定在夜間詢問嫌疑人口供

<p>受刑人</p>	<p>手段取得被告口供 刑事訴訟法 § 98、156</p> <p>② 未作成協商判決的證據 若案件曾進入協商程序，但法院最終未作出協商判決時，先前在協商過程中的陳述，日後不可在本案或其他案件中作為對被告或其他共犯不利的證據 刑事訴訟法 § 455之7</p> <p>③ 非法的通訊監察 非法通訊監察（多為監聽）所取得的內容 通訊保障及監察法 § 18 之1 III</p> <p>④ 接見律師時非法錄影錄音 監獄、看守所管理人員，在受刑人、被告接見律師時，違法實施錄影或錄音所取得的資訊 羈押法 § 65 I、監獄行刑法 § 72 I</p> <p>⑤ 陷害教唆犯罪 若設局引誘「沒有犯罪故意」的人犯罪，所取得的證據沒有證據能力</p>	<p>定在夜間詢問嫌犯取得的口供 刑事訴訟法 § 100 之3、158 之2 I</p> <p>② 未行告知義務 未向嫌犯或被告先行告知罪名、緘默權等權利，而進行訊（詢）問所取得的口供 刑事訴訟法 § 95、158 之2 II</p> <p>③ 另案監聽 針對一個特定案件的犯嫌合法監聽，卻取得的其他案件的相關內容 通訊保障及監察法 § 18 之1 I</p>
<p>被告以外之人（如證人、鑑定人）</p>	<p>① 非法取供 疲勞訊（詢）問、刑求等非法手段取得證人證詞 刑事訴訟法 § 192</p> <p>② 未具結的證詞或鑑定意見 證人或鑑定人應該作「具結」程序卻未具結 刑事訴訟法 § 158 之3</p> <p>③ 組織犯罪案件的庭外證詞 涉嫌違反組織犯罪防制條例的案件中，證人未在法官或檢察官面前所提供的證詞 組織犯罪防制條例 § 12 本文</p>	<p>① 證人的個人意見或推測之詞 刑事訴訟法 § 160</p> <p>② 傳聞證據 刑事訴訟法 § 159、159 之1~5</p>
<p>所有的人</p>	<p>概括的權衡規定 司法或警察人員蒐證時雖未違反法律明文的證據排除規定，但實際上仍違背法定程序所取得的證據 刑事訴訟法 § 158 之4</p>	

圖1 哪些證據不能用？認識證據排除法則

（一）絕對排除：沒有證據能力的情況

第一類是「絕對排除」，是法律明文規定絕無證據能力，而且沒有例外容許空間的情形。因為這些情況對取證對象的權利侵害較大，需要明文禁止。

1. 非法取供

指用疲勞訊（詢）問、刑求等非法手段取得被告的口供^[4]、證人的證詞^[5]等情形。

2. 未具結的證詞或鑑定意見

證人或鑑定人應該作「具結」程序卻未具結，所提供的證詞或鑑定意見^[6]。

3. 組織犯罪案件的庭外證詞

於涉嫌違反組織犯罪防制條例的案件中，證人未在法官或檢察官面前所提供的證詞^[7]。

4. 非法的通訊監察

違反通訊保障及監察法（即一般簡稱的通保法）規定，非法通訊監察（多為監聽）所取得的內容^[8]。

5. 接見律師時非法錄影錄音

監獄、看守所管理人員，在受刑人、被告接見律師時，違法實施錄影或錄音所取得的資訊^[9]。

6. 未作成協商判決的證據

若案件曾進入協商程序，但法院最終未作出協商判決時，被告或其代理人、辯護人先前在協商過程中的陳述，日後不許在本案或其他案件中採為對被告或其他共犯不利的證據^[10]。

7. 陷害教唆犯罪

如果設局引誘「沒有犯罪故意」的人犯罪，所取得的證據是沒有證據能力的；但若是佈設機會蒐集「原本就有犯罪故意」的人的犯罪證據（俗稱：釣魚偵查），仍有證據能力^[11]。

（二）相對排除：可能沒有證據能力的情況

第二類則是「相對排除」，這些情況是在原則上應認為無證據能力。但法律仍可能例外容許有證據能力的情

況。

1. 夜間詢問

司法警察官、司法警察違反規定在夜間（日出前，日沒後）詢問犯罪嫌疑人所取得的口供^[12]。

2. 證人的個人意見或推測之詞^[13]。

3. 傳聞證據^[14]。

4. 未行告知義務

未向犯罪嫌疑人或被告先行告知罪名、緘默權、辯護人選任權、調查有利證據請求權等權利，而進行訊（詢）問所取得的口供^[15]。

5. 另案監聽

針對一個特定案件的犯嫌合法監聽，取得的其他案件的相關內容^[16]。

6. 概括的權衡規定

最後，刑事訴訟法有所謂的權衡規定^[17]，即司法或警察人員蒐證時雖未違反法律上的明文證據排除規定，實際上卻仍違背法定程序所取得的證據。

例如通保法規定，執行通訊監察的機關必須每15日至少作成一次以上的報告書，說明監聽行為的進行情形，以及有無繼續執行監聽之需要。並陳報給法院，稱為「期中報告義務」，而若執行機關已經製作期中報告書，僅逾期陳報至該管法院，並不能說是完全違反通保法的規定，從逾越法定報告期限之後監聽所得的資料究竟有無證據能力，依照刑事訴訟法第158條之4規定，可由法官審酌人權保障與公共利益的均衡維護，妥為抉擇^[18]。

註腳

[1] 刑事訴訟法第155條第2項：「無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。」

[2] 司法院釋字582號解釋理由書：「係證據得提出於法庭調查，以供作認定犯罪事實之用，所應具備之資格，此項資格必須證據與待證事實具有自然關聯性，符合法定程式，且未受法律之禁止或排除，始能具備。」

[3] 最高法院106年度台上字第464號刑事判決：「刑事訴訟法上所謂『證據排除法則』，一般係指違反法定程序取得之證據，應否排除其證據能力之判斷基準，……。」

[4] 刑事訴訟法第98條、第156條。

[5] 刑事訴訟法第192條。

[6] 刑事訴訟法第158條之3：「證人、鑑定人依法應具結而未具結者，其證言或鑑定意見，不得作為證據。」

[7] 組織犯罪防制條例第12條本文：「關於本條例之罪，證人之姓名、性別、年齡、出生地、職業、身分證字號、住所或居所或其他足資辨別之特徵等資料，應由檢察官或法官另行封存，不得閱卷。訊問證人之筆錄，以在檢察官或法官面前作成，並經踐行刑事訴訟法所定訊問證人之程序者為限，始得採為證據。」

[8] 通訊保障及監察法第18條之1第3項。

[9] 羈押法第65條第1項、監獄行刑法第72條第1項。

司法院釋字第654號解釋：「是上開規定使看守所得不問是否為達成羈押目的或維持押所秩序之必要，予以監聽、錄音，對受羈押被告與辯護人充分自由溝通權利予以限制，致妨礙其防禦權之行使，已逾越必要程度，違反憲法第二十三條比例原則之規定，不符憲法保障訴訟權之意旨。惟為維持押所秩序之必要，於受羈押被告與其辯護人接見時，如僅予以監看而不與聞，則與憲法保障訴訟權之意旨尚無不符。」

[10] 刑事訴訟法第455條之7：「法院未為協商判決者，被告或其代理人、辯護人在協商過程中之陳述，不得於本案或其他案件採為對被告或其他共犯不利之證據。」

[11] 最高法院93年度台上字第1208號刑事判決：「司法警察（官）對於自始即有犯罪故意之行為人，因達成犯罪調查目的之必要，依適當之方法，佈設機會相與對合，藉以蒐集證據，且不違背法定程序者，乃法之所許。倘係原無犯罪故意之人，而以引誘、教唆等違法手段，設局計誘，引發其犯意，致受誘蹈陷，逮捕入罪，不但有害於公平正義，亦顯然違反人權之保障，其因此所取得之證據，自不具有證據能力，應予排除。」

[12] 刑事訴訟法第100條之3、第158條之2第1項。

[13] 刑事訴訟法第160條：「證人之個人意見或推測之詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作為證據。」

[14] 原則與例外規定，參考刑事訴訟法第159條，159條之1至159條之5。

[15] 刑事訴訟法第95條、第158條之2第2項。

[16] 通訊保障及監察法第18條之1第1項。

[17] 刑事訴訟法第158條之4：「除法律另有規定外，實施刑事訴訟程序之公務員因違背法定程序取得之證據，其有無證據能力之認定，應審酌人權保障及公共利益之均衡維護。」

[18] 最高法院110年度台上大字第2943號刑事裁定：「又執行機關違反期中報告義務，於期限前監聽所得資料，具有證據能力；於期限後監聽所得資料部分，其證據能力之有無，則視執行機關是否已於通訊監察期間製作報告書而定。如完全未製作，依通保法第18條之1第3項規定無證據能力；倘已製作，僅逾期陳報至該管法院者，應依刑事訴訟法第158條之4規定，審酌人權保障及公共利益之均衡維護認定之。」

王琮儀（2022），《原來包青天是不良示範？淺談刑事訴訟法中的不正訊問》、

喬正一（2022），《聽來的話可以在刑事程序中當證據嗎？（一）——傳聞法則的基本概念》、

喬正一（2022），《聽來的話可以在刑事程序中當證據嗎？（二）——傳聞例外概念的介紹》、

蔡文元（2022），《警察在人民車輛上裝設GPS偵查是否合法？》、

吳景欽（2022），《什麼時候監聽會不合法？》、

黃郁真（2023），《違法取得的證據不一定可以拿來用——刑事程序中的證據能力》。

標籤

刑事訴訟，證據，證據能力，證據排除法則，證據禁止法則