

憲法法庭判決

111 年憲判字第 1 號

聲 請 人 臺灣花蓮地方法院刑事第五庭松股法官

上列聲請人因審理臺灣花蓮地方法院 107 年度玉原交易字第 1 號及 107 年度花原交簡字第 403 號公共危險案件，認所應適用之中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項等規定牴觸憲法，依司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋意旨，聲請解釋憲法，本庭判決如下：

主 文

- 一、中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」（108 年 4 月 17 日修正，僅微調文字，規範內容相同，並移列為同條第 6 項；111 年 1 月 28 日修正同條規定，本項未修正）牴觸憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨，應自本判決公告之日起，至遲於屆滿 2 年時失其效力。又本判決公告前，已依上開規定實施相關採證程序而尚未終結之各種案件，仍依現行規定辦理。
- 二、相關機關應自本判決公告之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修法。自本判決公告之日起 2 年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段，交通勤務警察就駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之。情況急迫時，

交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。

三、其餘聲請不受理。

理 由

壹、聲請案相關事實、當事人陳述要旨、相關法規範之沿革等【1】

一、聲請案相關事實【2】

本件聲請人因審理臺灣花蓮地方法院 107 年度玉原交易字第 1 號及 107 年度花原交簡字第 403 號公共危險案件，認所應適用之中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例（下稱道交條例）第 35 條第 5 項規定（下稱系爭規定一）、違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則第 19 條之 2 第 5 項第 2 款規定、道路交通事故處理辦法第 10 條第 4 項、道路交通事故處理規範八（二）4 及警察人員對酒後駕車當事人實施強制作為應注意事項第 2 點三（二）3 等規定（下合稱系爭規定二），均牴觸憲法，依司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋意旨，經裁定停止訴訟程序後，於 107 年 8 月 20 日分別具狀向司法院聲請解釋憲法。【3】

二、聲請人陳述要旨【4】

聲請人主張意旨略謂：系爭規定一就汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施酒精濃度檢定者，得逕自強制移由相關醫療或檢驗機構並實施血液檢測，毋須事前向法院聲請令狀，亦未定有事後聲請補發令狀機制，違反法治國法官保留、令狀原則及憲法正當法律程序而違憲；此外，其就醫療或檢驗機構及檢測人員等之資格未制定相關專業要件，亦未定有保障被強制檢測者之隱私權規定，已侵害被強制檢測者之憲法第 22 條資訊隱私權及免於

身心受傷害之身體權等基本權。另系爭規定二均為系爭規定一之下位階規範，由於系爭規定一屬違憲之法律，自不應作為下位階規範之依據，從而系爭規定二均屬欠缺法律保留原則之下位階規範而違憲等語。【5】

三、相關法規範及其沿革【6】

查系爭規定一明定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第1項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」其規範內容，初見於行政院88年12月7日函請立法院審議之「道路交通管理處罰條例部分條文修正草案」第35條第4項規定，立法院並於90年1月17日照此草案條文內容，修正增訂道交條例第35條第4項，自同年6月1日起施行；該項規定於94年12月28日修正公布時，移列於第5項，內容則未修正。其後同條規定雖分別於100年1月19日、101年5月30日及102年1月30日（下稱102年版）修正增訂部分內容，惟第5項規定均未修正。108年4月17日修正公布同條規定時，原第5項規定移列於第6項，並增加「機」一字，自108年7月1日施行。由於道交條例所稱「汽車」原即包含機車在內（道交條例第3條第8款規定參照），是此次修法並未變更102年版之同條第5項規範內容。111年1月28日同條規定再次修正，惟第6項規定並未變動。本二件聲請案所據之原因案件相關事實，分別發生於105年1月17日及107年3月20日，是聲請人所應適用者，應為102年版之道交條例第35條第5項規定（即系爭規定一）。【7】

另查，系爭規定二中之「違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則」及「道路交通事故處理辦法」，係分別依道交條例第92條第4項及第5項規定之授權所訂定；「道路交通事故處理

規範」及「警察人員對酒後駕車當事人實施強制作為應注意事項」則均係內政部警政署本於職權所發布。【8】

貳、審理程序及受理要件之審查【9】

按憲法訴訟法（下稱憲訴法）修正施行前已繫屬而尚未終結之案件，除該法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定，憲訴法第 90 條第 1 項定有明文。查本二件聲請案均於 107 年 8 月 20 日提出，其受理與否，應依憲訴法修正施行前之規定，即司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋所示法官聲請釋憲之要件定之。【10】

就系爭規定一部分，其聲請核與上開要件相符，予以受理。又，本二件聲請案聲請審查之法規範與爭議均相同，爰予合併審理。其形成主文之理由如下（參）。【11】

就系爭規定二部分，查該等規定均非法律，不得為法官聲請司法院解釋之客體，其聲請核與上開要件不合，應不受理。【12】

參、受理部分之審查【13】

一、審查原則【14】

人民身體之自由應予保障，憲法第 8 條定有明文。人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，應享有充分之保障。限制人身自由之措施，除須有法律明確之依據，並符合憲法比例原則之要求外，更須踐行必要之司法程序或正當法律程序，始得為之（司法院釋字第 384 號、第 588 號、第 708 號、第 710 號及第 737 號解釋參照）；其所應踐行之必要程序，應取決於人身自由受限制之目的、方式、程度與所造成之影響。對人身自由之限制是否牴觸憲法，亦應依此定相應之審查標準（司法院釋字第 384 號、第 690 號、第 708 號、第 710 號、第 799 號及第 812 號解釋參照）。【15】

人民免於身心傷害之身體權，包含身體完整不受侵犯與傷害

之權利，受憲法第 22 條所保障（司法院釋字第 689 號解釋參照）。是侵犯人民身體之措施，須有法律明確之依據，並應符合憲法比例原則之要求。【16】

受憲法第 22 條所保障之資訊隱私權，係保障人民就是否揭露其個人資料及揭露之對象、範圍、時間及方式等，享有自主決定權，並保障人民對其個人資料之使用，有知悉、控制權及資料記載錯誤之更正權（司法院釋字第 603 號解釋參照）。國家基於公益之必要，雖非不得立法強制取得所必要之個人資料，惟其取得與利用個人資料之目的、範圍與程序等重要事項，均應以法律明確規定，如授權以命令定之，亦應符合授權明確性原則；且應依個人資料之屬性、取得方式、利用目的與範圍等，設定相當之正當法律程序以及確保該等資訊不受濫用與不當洩露之適當防護機制，始無違憲法第 23 條之法律保留原則，而符合憲法保障人民資訊隱私權之意旨。【17】

二、系爭規定一乃屬對人身自由、身體不受傷害權以及資訊隱私權之重大限制，應予以嚴格審查【18】

查系爭規定一明定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」依此，於駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒精濃度測試檢定（違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則第 19 條之 2 規定參照；下稱吐氣酒測）時，交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員（下稱交通稽查人員）得違反受移送者之意願，以限制其行動自由之方式，將其強制移送並留置於醫療機構，俾實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定，就此而言，已涉及對受強制移送者人身自由之限制。再者，交通勤務警察或交通稽查人員得違反受移送駕駛人之意願

或未經其同意，逕行委託醫療機構以侵入身體之器具自其身體組織採取血液或其他檢體，因而涉及對其身體之侵犯，而構成對其身體權之限制。又，受委託檢驗機構亦得不經本人之同意，就採得之血液或其他檢體之樣本為測試檢定，以探知檢體內之酒精濃度值或其他生物資訊。而人體組織內之血液等體液組織，均蘊含有人各不同且終身不變之生物資訊，乃高敏感個人資訊之載體；血液中所含酒精濃度值雖僅短期存在，惟其既須經由檢測屬高敏感個人資訊載體之血液始得探知，自仍將觸及重要個人資訊隱私之範圍。是系爭規定一亦構成對受強制採血檢測者資訊隱私權之嚴重侵害。【19】

綜上，系爭規定一對於受強制移送實施血液等檢體之測試檢定者，就其受憲法所保障之人身自由、身體權以及資訊隱私權，均已構成重大限制，本庭就其合憲性應予以嚴格審查。是系爭規定一就涉及憲法第 8 條所保障人身自由與憲法第 22 條所保障身體權之限制部分，應符合憲法第 23 條比例原則之要求；其目的須為追求憲法上特別重要公共利益，所採手段應有助於目的之達成，又別無其他相同有效達成目的而侵害較小之手段可資運用，且其對基本權利之限制與其所欲追求之特別重要公共利益間應具相稱性，始與憲法第 23 條之比例原則無違。此外，就限制人身自由部分，更應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序。另系爭規定一涉及資訊隱私權之限制部分，基於憲法第 23 條之法律保留原則，其就涉及個人資訊之取得與利用之目的、範圍與程序等，均應有法律或法律明確授權之規定；且鑑於系爭規定一所涉及之個人血液中酒精濃度值資訊，主要係自血液中檢測而得，而血液乃屬高敏感個人生物資訊之重要載體，強制檢測所得之血液中酒精濃度值亦可能成為關鍵犯罪證據，因此，應有確保該等資訊不受濫用與不當洩露之適當防護機制，始符憲法保障人民資

訊隱私權之意旨。【20】

三、系爭規定一之立法目的，乃屬憲法上特別重要公共利益，所採手段除「其他檢體之採樣及測試檢定」部分外，亦適於立法目的之達成；其於確有檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之必要性與合理性之範圍內，尚屬有效達成立法目的中之侵害最小且無可替代之手段；於此範圍內，亦合於損益衡平之要求，而尚無違憲法第 23 條比例原則之要求；其餘部分，則牴觸比例原則之要求，而違反憲法第 8 條保障人身自由及第 22 條保障身體權之意旨【21】

有鑑於酒駕對道路交通及用路人生命、身體安全危害至鉅，立法者對違規酒駕者係兼採行政處罰與刑罰之制裁手段，除於道交條例第 35 條就違規酒駕者明定各種行政處罰外，亦於刑法第 185 條之 3 就重大酒駕行為施以刑罰制裁。此等罰則之設，均為防制酒駕行為，以有效維護交通秩序，確保交通安全，其目的係在追求憲法上特別重要公共利益。而駕駛人是否有酒駕行為，必須藉由對駕駛人吐氣酒精測試或血液酒精濃度測試予以辨明並為證據；因此，系爭規定一之立法初衷，即係為使交通執法人員於駕駛人肇事而拒絕接受或因神志不清、昏迷等狀況，致無法實施吐氣酒測時，仍得依此規定強行採證（行政院 88 年 12 月 7 日函請立法院審議「道路交通管理處罰條例部分條文修正草案」提案總說明第 9 點參照，見立法院公報第 89 卷第 74 期院會紀錄第 29 頁），以及時取得肇事駕駛人可能酒駕之證據（內政部 108 年 10 月 15 日內授警字第 1080873102 號函及交通部 109 年 5 月 1 日交路字第 1080031855 號函復司法院意見書參照），俾利相關機關依法追究其酒駕之行政罰或刑罰責任。究其目的，應在於防制酒駕行為，維護交通秩序，以確保用路人生命、身體及財產安全，核屬追求憲法上特別重要公共利益。【22】

就上開目的之實現而言，首先，系爭規定一中有關強制實施血液之採樣及測試檢定之部分，其就駕駛人肇事而未接受吐氣酒測之檢定，包括駕駛人拒絕接受以及肇事後因神志不清或昏迷等情事而無法實施兩類情形，係授權交通執法人員得將其強制移由受委託醫療機構，以侵入身體之器具採取血液，進而取得其血液中酒精濃度值，俾以認定駕駛人是否有違法酒駕之情事。由於吐氣酒測與血液酒精濃度測試乃檢定駕駛人是否有酒駕行為之兩大科學測試方式，因此，系爭規定一中有關強制實施血液之採樣及測試檢定部分之手段，確可替代吐氣酒測方式，而取得肇事駕駛人體內酒精濃度值，進而判定其是否有違法酒駕之情事。是系爭規定一於此範圍內，確有助於其立法目的之達成。另就必要性與相稱性原則之要求而言，由於用以檢定駕駛人是否有酒駕行為之方法，除吐氣酒測方式外，原則上僅能透過血液酒精濃度測試方式為之，而吐氣酒測方式須有應受測試者之配合始得實施；因此，針對拒絕配合吐氣酒測或因神志不清、昏迷而無法對其實施吐氣酒測之肇事駕駛人，如依肇事現場客觀情況或肇事駕駛人身體外部狀況（如身上是否存有酒氣等）判斷，相關交通執法人員有相當理由可認其係因酒駕而肇事，且肇事後情況急迫，有必要迅速保全酒駕證據者，則於此範圍內，強制對其實施血液酒精濃度測試，已屬別無其他替代可能性之必要手段；且此一必要手段就憲法上特別重要公共利益之維護，與肇事駕駛人所享有之憲法人身自由與身體權之保障兩者間之損益亦難謂失衡。是系爭規定一於此範圍內，尚無違憲法第 23 條比例原則之要求。【23】

反之，除上開範圍外，由於駕駛人肇事之原因多端，可能因疲勞、分心、疏忽、躲避異物、車輛機械突然故障或路況不熟悉等原因所致，未必皆肇因於酒駕，自非可僅因駕駛人肇事而拒絕配合吐氣酒測或因其神志不清、昏迷而無法對其實施吐氣酒測，

即一律強制移送採檢其血液中酒精濃度值。因此，於客觀上不具強制檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之合理性與必要性之肇事事務，系爭規定一就其防制酒駕以確保交通與用路人安全之立法目的之實現而言，即難謂屬別無其他替代可能性之必要手段，從而違反憲法第 23 條比例原則之要求。【24】

其次，系爭規定一中有關「其他檢體之採樣及測試檢定」部分，查系爭規定一係以肇事後駕駛人拒絕接受或未能對其實施道交條例第 35 條第 1 項測試之檢定，作為對其實施強制血液等檢體之採樣及測試檢定之前提要件。現制下，交通勤務警察對駕駛人實施道交條例第 35 條第 1 項所稱測試檢定之法律依據，乃警察職權行使法第 8 條第 1 項第 3 款，即警察對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具，得予以攔停並要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定；至於其實施方式與程序，則規定於違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則第 19 條之 2 第 1 項。依此，系爭規定一所稱「(道交條例第 35 條)第 1 項測試之檢定」，實僅指酒精濃度測試之檢定而言，實務上即為可由警察於攔停現場即時實施之吐氣酒測，並不包含酒精濃度測試檢定以外之毒品反應測試(如尿液毒品反應測試等)。而由於我國現制下酒駕之判定，僅以駕駛人吐氣或血液中所含酒精濃度值為標準(道路交通安全規則第 114 條及刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款規定參照)，因此，即便技術上可從血液以外之檢體(如尿液或其他身體組織)驗出酒精反應，亦無從據以判定是否酒駕，難以成為酒駕處罰之證據。從而，系爭規定一授權採檢之範圍，除血液外，尚及於「其他檢體之採樣及測試檢定」部分，不但逾越駕駛人應配合警察所實施之酒精濃度測試檢定之義務範圍，且亦非有效取得肇事駕駛人體內酒精濃度值之適合手段；就此而言，系爭規定一於此部分所採手段，並無助於其立法目的之實現，更非別無其他

替代可能性之最小侵害手段，遑論其對肇事駕駛人身體權之侵犯顯然過度而有失均衡，明顯違反憲法第 23 條比例原則之要求。

【25】

綜上，系爭規定一之立法目的，乃屬憲法上特別重要公共利益，其所採手段除「其他檢體之採樣及測試檢定」部分外，亦適於立法目的之達成；其於客觀上確有檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之合理性與必要性之範圍內，尚屬有效達成立法目的中之侵害最小且無可替代之手段；於此範圍內，亦合於損益平衡之要求，而尚無違憲法第 23 條比例原則之要求。至系爭規定一其餘部分，則牴觸比例原則之要求，而違反憲法第 8 條保障人身自由及第 22 條保障身體權之意旨。【26】

四、系爭規定一牴觸限制人身自由、身體權及資訊隱私權所應具備之正當法律程序之要求，違反憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨【27】

系爭規定一係授權交通執法人員與受委託之醫療及檢驗機構，以限制人身自由及侵犯身體之方式，強制採檢肇事駕駛人血液中之酒精濃度值，並據以為對其酒駕行為之處罰證據，乃公權力所實施之強制取證措施，其性質與內容實與刑事訴訟程序之身體搜索及身體檢查措施（刑事訴訟法第 122 條及第 205 條之 1 規定參照）無異。此等強制取證措施不僅對被取證者之人身自由與身體權構成重大限制，更侵犯其資訊隱私權，因此，其實施即應具備必要之正當法律程序。至其所應踐行之必要程序，應取決於系爭規定一之強制取證目的、作用與影響等因素。【28】

系爭規定一之強制取證目的，主要即為判定肇事駕駛人是否有違法酒駕行為。我國現制下，立法者對違法酒駕行為係兼採行政處罰及刑罰制裁手段，兩種處罰間並無本質屬性之不同，僅依立法者所選定之標準而異其處罰類型。立法者對於酒駕之認定，

則以客觀之酒精濃度值為據，凡吐氣所含酒精濃度達每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.03 以上者，施以行政罰之制裁（道路交通安全規則第 114 條及道交條例第 35 條各項規定參照）；而吐氣所含酒精濃度達每公升 0.25 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.05 以上者，即施以刑罰制裁（刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款規定參照）。由此可知，駕駛人酒駕行為無論應受行政罰抑或刑罰之制裁，均須以得自吐氣酒測或血液酒精濃度測試檢定之駕駛人體內酒精濃度值為主要證據。因此，依系爭規定一之方式所強制取得之駕駛人血液酒精濃度值，即有可能成為酒駕犯罪處罰之證據。從而，系爭規定一所應具備之正當法律程序，即應與刑事訴訟程序就犯罪證據之取得所設之正當法律程序相當。若非如此，則刑事訴訟程序就犯罪證據之取得所設各種正當法律程序之要求，即可因系爭規定一而遭規避或脫免，同時亦變相剝奪酒駕犯罪之被告或犯罪嫌疑人原應享有之相關刑事正當程序之保障。【29】

然而，系爭規定一僅規定汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測者，交通勤務警察或交通稽查人員即應將其強制移由受委託醫療機構實施血液之採樣及測試檢定，不分情況是否急迫，事前既未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序；且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者，亦未提供任何權利救濟機制；換言之，自系爭規定一之內容觀之，無論司法程序或正當法律程序，均付之闕如，相較於實施刑事訴訟程序中之身體搜索或身體檢查措施所應具備之相關司法程序，系爭規定一明顯牴觸憲法正當法律程序之要求。此外，系爭規定一授權不具警察職權，亦無從實施司法警察人員任務與功能之「依法令執行交通稽查任務人員」，亦得將肇事駕駛人移送受委託醫療機構實施強制採檢血液，就此而

言，亦違反正當法律程序之要求。是系爭規定一欠缺必要之司法或正當法律程序，從而違反憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨。【30】

五、系爭規定一就資訊隱私權之限制，與法律保留原則之要求不符，違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨【31】

查系爭規定一對受移送強制實施血液酒精濃度測試檢定者之資訊隱私權構成重大限制，惟檢體採樣與檢測之項目與範圍、檢測結果之合目的利用範圍與限制以及檢體之保存與銷毀條件等重要事項，立法者均未以法律或有法律明確授權之命令予以明定，其就資訊隱私權之限制，與憲法第 23 條所定法律保留原則之要求不符，從而，系爭規定一亦違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨。【32】

六、審查結論【33】

綜上，系爭規定一於客觀上確有檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之合理性與必要性之範圍內，就肇事駕駛人所強制實施之血液酒精濃度測試，其就憲法第 8 條人身自由與憲法第 22 條身體權之侵害部分，與憲法第 23 條比例原則無違；至系爭規定一其餘規定部分，則牴觸憲法第 23 條比例原則之要求，而違反憲法第 8 條保障人身自由與憲法第 22 條保障身體權之意旨。系爭規定一亦與憲法正當法律程序之要求不符，而違反憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨。另系爭規定一涉及資訊隱私權之限制部分，則與憲法第 23 條所定法律保留原則之要求不符，違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨。系爭規定一應自本判決公告之日起，至遲於屆滿 2 年時失其效力。又鑑於系爭規定一係涉及採證之程序性規定，本判決公告前，已依該規定實施相關採證程序而尚未終結之各種案件，仍依現行規定辦理。【34】

相關機關應自本判決公告之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修法。自本判決公告之日起 2 年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段，交通勤務警察就駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之。情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。【35】

中 華 民 國 111 年 2 月 25 日

憲法法庭 審判長大法官 許宗力

大法官 蔡烱燉 黃虹霞 吳陳銀
 蔡明誠 林俊益 許志雄
 張瓊文 黃瑞明 詹森林
 黃昭元 謝銘洋 呂太郎
 楊惠欽 蔡宗珍

本判決由蔡大法官宗珍主筆。

大法官就主文所採立場如下表所示：

主 文 項 次	同 意 大 法 官	不 同 意 大 法 官
第 一 項	許大法官宗力、林大法官俊益、 許大法官志雄、張大法官瓊文、 黃大法官瑞明、詹大法官森林、 黃大法官昭元、謝大法官銘洋、 呂大法官太郎、楊大法官惠欽、 蔡大法官宗珍	蔡大法官烱燉、黃大法官虹霞、 吳大法官陳銀、蔡大法官明誠
第 二 項	許大法官宗力、林大法官俊益、 許大法官志雄、張大法官瓊文、 黃大法官瑞明、詹大法官森林、 黃大法官昭元、謝大法官銘洋、 呂大法官太郎、楊大法官惠欽、 蔡大法官宗珍	蔡大法官烱燉、黃大法官虹霞、 吳大法官陳銀、蔡大法官明誠

第 三 項	全體大法官	無
-------	-------	---

【意見書】

協同意見書：林大法官俊益提出。

黃大法官瑞明提出。

不同意見書：黃大法官虹霞提出、蔡大法官炯燉、
蔡大法官明誠加入。

吳大法官陳鏗提出、蔡大法官炯燉、
蔡大法官明誠加入。

蔡大法官明誠提出、蔡大法官炯燉、
黃大法官虹霞、吳大法官陳鏗加入。

以上正本證明與原本無異。

書記官 涂人蓉

中 華 民 國 111 年 2 月 25 日

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決協同意見書

肇事者無酒駕行為，不得再強制移送醫院採血檢定；
肇事者有酒駕行為，原則事前許可；例外事後陳報。

林俊益大法官 提出

壹、前言

本件判決是憲法訴訟法（下稱憲訴法）施行後第 1 件判決，案名【肇事駕駛人依道交條例強制採血檢測案】。

本件判決合併審理 2 件法官聲請釋憲案。

第 1 件原因案件，被告某甲於民國 105 年 1 月 17 日騎乘普通重型機車，自行擦撞排水溝，再自撞電線桿肇事受傷，經消防隊送醫院急救，交通勤務警察獲報至交通事故現場處理後趕赴醫院，再委託醫院對某甲實施血液酒精濃度測定，採血檢測，確認某甲血液酒精濃度為 0.273%（超過酒精濃度法定標準 0.05%），交通勤務警察取得檢測報告後，通知某甲到場說明，認為被告甲血液酒精濃度超過刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款所定標準而涉犯該條之罪，移由偵查隊調查，再函送地檢署檢察官偵辦。檢察官偵查終結，向法院聲請簡易判決處刑¹。承辦法官認為交通勤務警察委託醫院採血的依據，即 102 年道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定（下稱系爭規定）違憲而聲請釋憲。

另第 2 件原因案件，被告某乙於 107 年 3 月 20 日騎乘普通重型機車，自行擦撞路邊停放小貨車，致傷及車損肇事，交通勤務警察獲報至交通事故現場處理，由消防局將乙送醫院急救，乙被送至醫院時無法言語，交通勤務警察委託醫院對某乙實施血液

¹ 詳見，臺灣花蓮地方檢察署檢察官 109 年度撤緩偵字第 188 號聲請簡易判決處刑書。

酒精濃度測定，採血檢測，確認某乙血液酒精濃度為 0.275%（超過酒精濃度法定標準 0.05%），交通勤務警察取得檢測報告後，通知某乙到場說明，認為被告某乙血液酒精濃度超過刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款所定標準而涉犯該條之罪，移由偵查隊調查，再函送地檢署檢察官偵辦。檢察官偵查終結，向法院聲請簡易判決處刑²。承辦法官認為交通勤務警察委託醫院採血之依據，即系爭規定違憲而聲請釋憲。

上開 2 件法官聲請釋憲案，經核與法官聲請釋憲之要件相符，予以受理且合併審理。憲法法庭審理後，判決如下：

判決主文一、宣告系爭規定，牴觸憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨，應自本判決公告之日（111 年 2 月 25 日）起，至遲於屆滿 2 年時失其效力。又本判決公告前，已依上開規定實施相關採證程序而尚未終結之各種案件，仍依現行規定辦理。

判決主文二、宣告相關機關應自本判決公告之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修法。自本判決公告之日起 2 年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段，其強制取證程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之。情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。

判決主文三、宣告其餘聲請不受理。

本席對此釋憲結論，敬表贊同。

² 詳見，臺灣花蓮地方檢察署檢察官 107 年度偵字第 1772 號聲請簡易判決處刑書。

111 年憲判字第 1 號判決，開啟憲訴法的新頁，有許多新作為與新風格，值得分享！爰提出協同意見書，與大家分享！

貳、新作為及新風格

111 年憲判字第 1 號判決，雖採行判決書之格式，分別記載主文、理由，在理由項下分段敘明相關事項（1.聲請案件相關事實；2.聲請人陳述要旨；3.審查原則；4 審查結論），綱舉目張，條列分明，與專業法院之判決書相較，仍有許多新作為與新風格，殊值介紹！

一、當事人有數人時，直接記載聲請人一、聲請人二、聲請人三，俾利判決理由之敘述及說明。

二、當事人欄之記載，本判決只記載聲請人，未記載相對人，此乃因憲訴法第 6 條第 1 項規定，本法所稱當事人，係指下列案件之聲請人及相對人：……二、第 4 章案件：指聲請之國家最高機關，及與其發生爭議之機關。三、第 5 章案件：指聲請機關及被彈劾人。四、第 6 章案件：指聲請機關及被聲請解散之政黨。」本件聲請是第 3 章第 2 節法院聲請法規範憲法審查，故不必於當事人欄記載相對人。

三、判決，分有【段號】，俾利援引。

四、判決最後一行，不記載「據上論結」，因「據上論結」並非憲訴法之要求記載事項。

參、釐清釋憲爭議

為免社會大眾誤解本判決的釋憲價值，首應釐清本件判決所涉法規範的規範對象。

系爭規定明定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」先就本規定的適用要件分析如下：

（一）規範主體：有二

1. 交通勤務警察，本判決認為，此部分符合正當法律程序的要求。
2. 依法令執行交通稽查任務人員，本判決認為，此部分不符正當法律程序的要求。

（二）規範對象：以汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定（指吐氣酒測而言）者為規範對象。

1. 所謂肇事，係指發生交通事故且無他人受傷或死亡者而言，即俗稱自撞行為；如有人受傷或死亡者，可能涉及過失傷害、過失致人於死之犯罪問題，則適用刑事訴訟法相關程序規定及同條例第 35 條第 1 項至第 4 項規定處理，此種涉及他人生命、身體、財產損害之嚴重犯罪問題，並非本判決所要處理的課題，此乃閱讀本判決的首要前提，一定要釐清，請勿混為一談！
2. 所謂第 1 項測試之檢定，其實施測試檢定的方式及程序，規定在道路交通管理事件統一裁罰基準及其處理細則第 19 條之 2 第 1 項，採口含測試儀器吹嘴連續吐氣至儀器顯示取樣完成（下稱吐氣酒測）。

關於酒精濃度規定標準，依道路交通安全規則第 114 條第 2 款規定，汽車駕駛人，飲用酒類或其他類似物後其吐氣所

含酒精濃度達每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.03 以上，應處以罰鍰；依刑法第 185 條 3 第 1 項第 1 款規定，駕駛動力交通工具，吐氣所含酒精濃度達每公升 0.2 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.05 以上，構成犯罪，得處 3 年以下有期徒刑，得併科 30 萬元以下罰金。

3. 所謂**汽車駕駛人**，包括汽車及機車之駕駛人。

4. 所謂**肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測者**，無論何者，均可能包括無酒駕行為及有酒駕行為者。

(1) 無酒駕行為：汽車駕駛人因疲勞、分心、疏忽、躲避異物、路況不熟、身體突然不適或機械故障、煞車失靈等原因而發生交通事故，既無涉嫌行政違規而應受罰鍰之處罰，亦無涉嫌犯罪行為而應受刑事處罰，自無採血檢定之合理性及必要性。本判決認為，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定，則涉及限制憲法第 8 條人身自由、第 22 條身體權及資訊隱私權違反憲法第 23 條比例原則之問題（本判決【24 段】參照）。

(2) 有酒駕行為：可能涉嫌行政違規而應受罰鍰之處罰或涉嫌犯罪行為而應受刑事處罰，有採血檢定之合理性及必要性。則涉及程序應如何進行，始符合憲法之要求。

肆、所涉憲法權利與審查原則

本判決針對系爭規定所規範的重要行為，即「**強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定**」逐一分析其①「**強制移送**」、②「**實施血液或其他檢體之採樣**」

及③「測試檢定」涉及的憲法權利及審查原則，非常詳盡，茲統整如下：

本判決就系爭規定所涉憲法權利、審查原則及審查結果一覽表

102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」					
法規範內容	憲法權利	審查原則	比例原則	正當程序	法律保留
規範主體： 1. 交通勤務警察 2. 執行交通稽查任務人員		正當程序		1. 交通勤務警察：合憲 2. 執行交通稽查任務人員：違憲	
規範事由： 1. 肇事拒絕接受吐氣酒測檢定 2. 肇事無法實施吐氣酒測檢定		比例原則 嚴格審查	1. 具備強制採血測試檢定血液酒精濃度之合理性及必要性者：合憲 2. 不具備者：違憲		
規範行為：1. 強制移由受委託醫療或檢驗機構	涉及對受強制移送者人身自由之限制	1. 比例原則 2. 限制人身自由部分，更應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序	比例原則 1. 具備強制採血測試檢定血液酒精濃度之合理性及必要性者：合憲 2. 不具備者：違憲	系爭規定與憲法正當法律程序之要求不符，違反憲法第 8 條保障人身自由、 <u>第 22 條保障身體權及資訊隱私權</u> 之意旨	
規範行為：2. 對其實施血液或其他檢體之採樣	採血涉及對其身體之侵犯，構成對其身體權之限制	比例原則	1. 血液部分：同上人身自由部分 2. 其他檢體之採樣及測試部分：違憲（第 8 條及第 22 條身體權）		
規範行為：3. 測試檢定	對其資訊隱私權之嚴重侵害	法律保留原則			違反法律保留原則

對於系爭規定所涉的憲法權利與審查原則，本席完全贊同，敬表支持！

伍、憲法正當法律程序的要求

一、要求踐行正當法律程序的推論

本判決認定系爭規定所定「強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定」的實施，應踐行憲法正當法律程序，其推論如下：

（一）定性：本判決首先定性，認系爭規定為公權力強制取證措施，其性質及內容，實與身體搜索及身體檢查措施無異。

（二）所涉基本權：本判決次而分析基本權，認此等強制取證措施，對被取證者的人身自由與身體權構成重大限制，更侵犯其生物資訊隱私權，因此其實施即應具備必要的正當程序。

（三）必要程序的採行：本判決進而提出採行必要程序的判定基準，認所應踐行的必要程序，應取決於強制取證目的、作用與影響。再詳述如下。

1. 強制取證之目的，主要在判定是否有違法酒駕行為，如有酒駕行為，究係違規酒駕處以行政罰，或犯罪酒駕處以刑罰。
2. 強制取證之作用，最嚴重之情形，可能成為酒駕犯罪處罰的證據。
3. 強制取證之影響，最重影響可能處以刑罰。

最後結論：強制取證措施所應具備的必要程序，應與刑事訴訟程序就犯罪證據的取得所設的正當法律程序相當（本判決【28、29段】參照）。

本席認為上開取決必要程序的方法，可以簡稱為對比法。此

種對比法，早在 96 年 7 月 20 日司法院釋字第 631 號解釋，關於通訊監察所應具備的必要程序，應如何踐行，亦曾採取過。採取對比法的最主要原因是，因我國憲法對於令狀原則，並無如同美國、日本或韓國憲法設有明文規定。³司法院釋字第 631 號解釋是我國大法官首次對令狀原則採法官保留原則作成解釋，採對比法，認為通訊監察對人民基本權的侵害，比搜索對人民基本權的侵害還要嚴重⁴。刑事訴訟法有關搜索的決定，採法官保留原則，

³（一）美國憲法增補條款第 4 條規定（Amendment IV）「The right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures, shall not be violated, and **no warrants shall issue**, but upon probable cause, supported by oath or affirmation, and particularly scribing the place to be searched, and the persons or things to be seized.」（人民有保障其身體、住所、文件與財物之權，不受不合理拘捕、搜索與扣押，並不得非法侵犯。除有相當理由，經宣誓或代誓宣言，並詳載搜索之地點、拘捕之人或扣押之物外，不得頒發搜索票、拘票或扣押狀。）

（二）日本國憲法第 35 條規定：「①何人も、その住居、書類及び所持品について、侵入、搜索及び押収を受けることのない権利は、第 33 条の場合を除いては、正当な理由に基いて発せられ、且つ搜索する場所及び押収する物を明示する令状がなければ、侵されない。②搜索又は押収は、権限を有する司法官憲が発する各別の令状により、これを行ふ。」（①任何人關於其住所、文件以及所持有物品不受侵入、搜索及扣押之權利，除第 33 條之情形外，如無基於正當理由核發並明示搜索場所及扣押物品之令狀，不得侵犯之。②搜索或扣押，應依據有權限之法官所核發之令狀施行之。）

（三）韓國憲法第 12 條第 3 項規定：「(3) Warrants issued by a judge through due procedures upon the request of a prosecutor shall be presented in case of arrest, detention, **seizure or search**: Provided, That in a case where a criminal suspect is an apprehended flagrante delicto, or where there is danger that a person suspected of committing a crime punishable by imprisonment of three years or more may escape or destroy evidence, investigative authorities may request an ex post facto warrant.」（逮捕、拘留、扣押或搜索時，應出示經檢察官聲請法院核發符合正當程序之令狀。但犯罪嫌疑人係現行犯，或其涉犯罪名係得判處 3 年以上有期徒刑，或其有逃亡或湮滅證據之虞時，檢察官得事後聲請補發令狀。）

⁴ 司法院釋字第 631 號解釋釋示：「國家基於犯罪偵查之目的，對被告或犯罪嫌疑人進行通訊監察，乃是以監控與過濾受監察人通訊內容之方式，蒐集對其有關之紀錄，並將該紀錄予以查扣，作為犯罪與否認定之證據，屬於刑事訴訟上強制處分之一種。惟通訊監察係以未告知受監察人、未取得其同意且未給予防禦機會之方式，限制受監察人之秘密通訊自由，具有在特定期間內持續實施之特性，故侵害人民基本權之時間較長，亦不受有形空間之限制；受監察人在通訊監察執行時，通常無從得知其基本權已遭侵害，致其無從行使刑事訴訟法所賦予之各種防禦權（如保持緘默、委任律師、不為不利於己之陳述等）；且通訊監察之執行，除通訊監察書上所載受監察人外，可能同時侵害無辜第三人之秘密通訊自由，與刑事訴訟上之搜索、

對比結果，通訊監察也要採法官保留原則。事實上，通訊保障及監察法早在 96 年 7 月 11 日修正公布時，即於其第 5 條第 2 項⁵明文規定採法官保留原則，司法院釋字第 631 號解釋於 96 年 7 月 20 日才公布，能不採法官保留原則嗎？無論如何，本判決及司法院釋字第 631 號解釋所採的對比法，對侵害人民基本權所應具備的必要程序，樹立清晰可憑的判斷基準，即「應踐行之必要程序，應取決於強制取證目的、作用與影響」。

二、對本判決的小疑問

本席在此要對本判決提出 1 項疑問，是否對於公權力侵害人民基本權，都有應踐行的必要程序？何以提出此一疑問？良以本判決在參、「受理部分之審查」一、審查原則，揭示本判決的審查原則時，曾清楚明白的揭示，對第 8 條人身自由、第 22 條身體權及資訊隱私權的限制，應符合憲法第 23 條比例原則；對人身自由的限制，更須踐行必要的司法程序或正當程序。本判決繼而在「二、系爭規定一乃屬對人身自由、身體不受侵害權以及資訊隱私權之重大限制，應予以嚴格審查」，特別指出「系爭規定就涉及第 8 條所保障人身自由與憲法第 22 條所保障身體權之限制部分，應符合憲法第 23 條比例原則之要求。此外，就限制人身自由部分，更應踐行必要之司法程序或其他正當程序。」另系爭規定涉及資訊隱私權部分，應符合法律保留原則。

本席初步認為，本判決所揭示之原則，似乎只有涉及第 8 條人身自由時，始有更應踐行必要的司法程序或其他正當程序的問

扣押相較，對人民基本權利之侵害尤有過之。」

⁵ 通訊保障及監察法第 5 條第 2 項前段規定：「前項通訊監察書，偵查中由檢察官依司法警察機關聲請或依職權以書面記載第 11 條之事項，並敘明理由、檢附相關文件，聲請該管法院核發。」

題；至於涉及第 22 條的身體權及資訊隱私權部分，則無踐行必要的司法程序或其他正當程序的問題。

如本席對本判決所揭示審查原則的理解無誤，則本席要提出的質疑是，本判決「四、系爭規定抵觸限制人身自由、身體權及資訊隱私權所應具備之正當法律程序之要求」究竟如何得出的？是否應係「系爭規定抵觸限制人身自由……所應具備之正當法律程序之要求」？或可勉強說：「因為系爭規定包含人身自由、身體權及資訊隱私權，混在一起，所以勉強可以說均應具備正當法律程序之要求」。這樣的說法，本席也可以接受。在此前提下，假如不涉及人身自由時，僅限制身體權及資訊隱私權時，是否即無踐行必要的司法程序或其他正當程序的問題？假如亦無涉及身體權，只涉及資訊隱私權時，是否更無踐行必要的司法程序或其他正當程序的問題⁶？殊值深思！

陸、完成修法前強制取證程序的實施

判決主文第 2 項宣告：「相關機關應自本判決公告之日起 2 年內，依本判決意旨妥適修法。自本判決公告之日起 2 年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段，交通勤務警察就駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證

⁶ 關於隱私權之違憲審查，司法院釋字第 603 號解釋釋示：「隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於他人侵擾及個人資料之自主控制，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第 22 條所保障（本院釋字第 585 號解釋參照）。其中就個人自主控制個人資料之資訊隱私權而言，乃保障人民決定是否揭露其個人資料、及在何種範圍內、於何時、以何種方式、向何人揭露之決定權，並保障人民對其個人資料之使用有知悉與控制權及資料記載錯誤之更正權。惟憲法對資訊隱私權之保障並非絕對，國家得於符合憲法第 23 條規定意旨之範圍內，以法律明確規定對之予以適當之限制。」針對指紋的隱私權爭議作成解釋，只論憲法比例原則而未論正當程序。

程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之。情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。」關於此項判示，值得說明者如下：

- 一、此項判示，自本判決公告之日起至修法期限 2 年屆滿前或提前完成修法前之過渡階段內，所得強制取證之措施依據，相關機關仍應依本判決意旨妥為修法，應特別注意者，2 年期限屆至，如仍未完成修法，系爭規定即失其效力，無法可依，相關機關，應注意把握修法時限。如提早完成修法，修法完成公布施行之日起，上開過渡階段之強制取證措施，即不得為之。
- 二、所謂認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性，是係指強制取證措施的實體要件，即有事實足認駕駛人有違規或犯罪嫌疑重大（得認為現行犯或準現行犯逮捕之），有相當理由認為採取血液得作為違規或犯罪之證據者而言。
- 三、原則上，採事前聲請許可制

所謂應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之，係指依刑事訴訟法第 205 條之 1 規定的程序聲請鑑定許可而言，實施強制取證前，應聲請許可。

目前實務上，交通勤務警察執行交通勤務，發現「肇事」駕駛人，聞有酒味，有相當理由認為駕駛人酒後不能安全駕駛，觸犯刑法第 185 條之 3 第 1 項第 2 款不能安全駕駛罪嫌，

有實施血液酒精濃度測試之必要性（即有檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性），依現行犯或準現行犯予以逮捕，報請檢察官依刑事訴訟法第 205 條之 1 核發鑑定許可書。本席認為，此一方式，既係現今實務上採行已久之操作程序，作為修法完成前之過渡措施，應屬可行。蓋：

（一）、現行實務操作如下

依內政部警政署 102 年 6 月 18 日頒定之「取締酒駕拒測處理作業程序」略以：……二、客觀情狀足認不能安全駕駛：依駕駛人有車行不穩、蛇行、語無倫次、口齒不清或有其他異常行為、狀況等客觀情事，判斷足認有不能安全駕駛之情形，經警方取締後，依法進行酒測。三、命令其作吐氣檢測（依刑事訴訟法第 205 條之 2 規定）：

（一）犯罪嫌疑人配合：完成吐氣檢測後，依規定製作調查筆錄及刑法第 185 條之 3 案件測試觀察紀錄表及吐氣酒精濃度檢測數值等資料，並隨案移送檢察官偵辦。

（二）犯罪嫌疑人不配合：1、告知如仍拒不接受吐氣檢測將依刑事訴訟法第 205 條之 1 規定，向檢察官聲請強制採血檢測。2、依檢察官核發鑑定許可書，對拒測駕駛人強制採血檢驗酒精濃度後，製作調查筆錄、刑法第 185 條之 3 案件測試觀察紀錄表等資料，並隨案移送檢察官偵辦。

（二）、依此觀之，要求交通勤務警察報請檢察官核發鑑定許可書，實務上業已實施多年，交通勤務警察執行上，

應無困難，只是將駕駛人肇事致人死傷時報請檢察官核發鑑定許可書，俾對駕駛人實施採血檢定的程序，取代系爭規定的處理程序，換個具有保障人權的程序而已（詳見附件：憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決前後改變對照表）！

四、例外，情況急迫時，採事後陳報、監督及救濟制

本判決理由認系爭規定明顯抵觸憲法正當法律程序的要求，主要是因系爭規定，不分情況是否急迫，事前既未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序，且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者亦未提供任何權利救濟機制，無論司法程序或正當程序均付之闕如（本判決【30 段】參照）。判決意旨，應認情況急迫亦得強制取證，只不過要有事後陳報該管檢察官之監督查核程序，且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者亦提供權利救濟機制，即符合憲法正當程序之要求。換言之，本判決對情況急迫的強制取證，並不嚴格要求一定要採行事前法官保留原則。是以本判決二乃諭知：「情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。」採事後陳報該管檢察官的監督查核程序，並賦予受強制實施血液酒精濃度測試檢定者聲明不服的權利救濟機制，如此始符合本判決理由所揭示正當法律程序的要求。

柒、結語

在新年伊始，萬象更新，新的憲訴法也正式上路施行，憲法法庭以新的風格，展現新的判決，以憲法法庭名義作成裁判，邁向憲訴法的新紀元！本判決對酒駕零容忍與保障人權取得一個折衷的平衡點，對欠缺採血取證的合理性與必要性的無酒駕行為者，不應強制採血取證；對具備採血取證的合理性與必要性的酒駕行為者，其強制取證措施的實施，強調應符合正當法律程序之要求，以保障人權。

附件：憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決前後改變對照表

駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測之處理流程			
駕駛人 情狀	身上毫無酒味 無酒駕行為 無違規或犯罪嫌疑 (無採血檢定之合理性及必要性)	身上飄散濃濃酒味、酒氣衝天 疑有酒駕行為 有違規或犯罪嫌疑，依法逮捕 (有採血檢定之合理性及必要性)	
判決前	依道交條例第 35 條第 5 項規定處理，強制移送醫院、採血、檢定	肇事(自撞) 無致他人傷亡	肇事 有致他人傷亡
		依道交條例第 35 條第 5 項規定處理	依刑事訴訟法相關規定及道交條例第 35 條第 1 項至第 4 項規定處理，有採血檢定之必要時，依刑事訴訟法第 205 條之 1 規定處理(現今實務酒測處理方式)
判決後	不得為之	<ol style="list-style-type: none"> 1. 完成修法前，有採血檢定之必要時，應報請檢察官核發鑑定許可書(即刑訴法第 205 條之 1 規定處理)——→現今實務酒測處理方式 2. 情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之 	

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決協同意見書

黃瑞明大法官提出

一、本件判決之原因案件事實大要

本件判決之聲請人為花蓮地方法院刑事庭法官，其所審理的二件酒駕案，被告酒駕肇事後，因受傷無法實施吐氣酒精濃度測試檢定（下稱吐氣酒測），乃由員警送醫院抽血檢驗，由於血液內酒精濃度超過標準，經檢察官提起公訴。聲請人認為該抽血檢驗行為，未經法院核發搜索票，亦無法官或檢察官核發之鑑定許可書或其他令狀，而有違憲疑義，乃聲請大法官解釋憲法。

本件判決之審議期間正值全國因為酒駕者撞死年輕母親留下年幼子女而咸感惋惜並痛恨酒駕者之際，立法院快速地於民國（下同）111 年 1 月 24 日三讀通過刑法、陸海空軍刑法及道路交通管理處罰條例（下稱道交條例）之「酒駕三法」修正案，對於酒駕者提高罰責等¹，法務部亦於 111 年 1 月間召開會議，要求各機關採取具體作為，展現防堵酒駕行

¹ 刑法、陸海空軍刑法及道交條例之修正案，總統於 111 年 1 月 28 日發布總統令公告，刑法及陸海空軍刑法自公布日施行，依中央法規標準法第 13 條規定，於同年月 30 日生效；道交條例之施行日期，另由行政院以命令定之。「酒駕三法」之修正條文主要內容為：(1) 刑法修正第 185 條之 3 規定，修法重點為加重酒駕行為之刑度，增訂併科罰金刑並延長再犯加重處罰之年限。(2) 陸海空軍刑法修正第 54 條規定，針對軍人酒駕刑責，在刑度及再犯期間認定上，比照刑法修正；但在併科罰金部分，則高於一般民眾 10 萬元至 20 萬元不等，相關罰則重於一般民眾所適用之刑法修正第 185 條之 3 條文。(3) 道交條例修正第 35 條及第 35 條之 1 規定，修正重點包括酒駕累犯認定期限延長為 10 年，除現行加重處罰規定外，並得公布汽機車駕駛人之姓名、照片及違法事實；酒測前故意飲酒或吸毒，視同「拒絕酒測」加以處罰；酒駕者之 18 歲以上同車乘客連坐罰鍰提高至新臺幣 6,000 元以上 15,000 元以下；酒駕及毒駕之初犯吊扣汽機車牌照 2 年，因而肇事致人重傷或死亡則依行政罰法沒入其車輛；酒駕者重新考領駕照，應申請登記配備有酒精鎖（車輛點火自動鎖定裝置）之汽車，不依規定駕駛配備酒精鎖之汽車處新臺幣 60,000 元以上 120,000 元以下罰鍰等。參見立法院網站之重要通過法案簡介（網址：<https://www.ly.gov.tw/Pages/TopicList.aspx?nodcid=33324>）。

動力²。

按我國刑事訴訟法對於犯罪證據之取得（刑事訴訟法第1編第11章）及其證據能力（刑事訴訟法第1編第12章）等有極為嚴謹詳細之規定。為取得犯罪證據，對犯罪嫌疑人得為搜索，對可為證據之物得為扣押；對人之身體進行觀察、採集或檢驗之取證內容，經審判長、受命法官或檢察官許可，得為鑑定；未符法定程序取得之證據，在無其他特別規定時，法院得於個案審酌人權保障及公共利益之均衡維護，以認定其有無證據能力（刑事訴訟法第158條之4規定參照），倘認為無證據能力，即不得作為判斷被告有罪與否之依據³。

102年1月30日修正公布之道交條例第35條第5項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第1項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」（108年4月17日修正，僅微調文字，規範內容相同，並移列為同條第6項；111年1月28日修正同條規定，本項未修正；下稱系爭規定）其條文簡單，但卻觸及刑事訴訟程序中諸多關於證據取得及證據能力之規定，析言之，將該汽車駕駛人強制移送受委託醫療或檢驗機構，涉及對人身自由之限制；對其實施血液或其他檢體之採樣或測試檢定，屬於對人之身體為侵入性之採證；而取得之血液包含甚多人體隱私之資訊等。本件判決對系爭規定之要件逐一審議，最後結論為系爭規定違憲，並限期修正，其目的是為求兼顧程序正義與公共利益，試圖在打擊酒駕與

² 法務部所屬機關採取的具體作法包括：(1) 酒駕案件，一律從速從重追訴；(2) 從嚴審核易科罰金；(3) 依法從嚴審核假釋；(4) 儘速移送並強力執行行政裁罰等。參見2022年1月21日第3091期法務通訊。

³ 刑事訴訟法第155條第2項規定：「無證據能力、未經合法調查之證據，不得作為判斷之依據。」

避免公權力傷及無辜之間取得平衡，不可解讀為對酒駕之輕忽與放縱。本席認為，本件聲請案之核心爭議為警察將汽車駕駛人強制移送醫療或檢驗機構抽血檢驗是否須經法院或檢察官之許可，亦即正當法律程序之問題，就此部分補充意見如下。

二、處理酒駕問題之兩難

酒駕對於公共安全造成重大威脅，且酒精在人體內會隨著時間而代謝，若不及時檢測以保全證據，將對被害者之權益及公共利益有所影響。駕駛人是否有酒駕行為，必須對駕駛人進行吐氣酒測或血液酒精濃度測試，當駕駛人拒絕或無法（例如昏迷中）實施吐氣酒測的情況下，強制抽血似乎為唯一之方法，這是現實面之難題，故由警察或交通執法人員將駕駛人送醫療或檢驗機構強制抽血以保存證據，系爭規定的立法意旨即在於此。對於酒駕之處罰，可分為行政罰及刑事罰，世界各國大致相同，即對於血液中酒精濃度超過一定數值者（我國為吐氣所含酒精濃度達每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.03 以上）⁴，處罰鍰、移置保管該汽機車及吊扣或吊銷駕駛執照等行政罰（道交條例第 35 條規定參照）；若超過更高之一定數值者（我國為吐氣所含酒精濃度達每公升 0.25 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.05 以上），則依刑法之規定受刑事處罰（刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款規定⁵參照）。然而得作為行政罰與刑事罰之證據，就其取

⁴ 道路交通安全規則第 114 條第 2 款規定：「汽車駕駛人有下列情形之一者，不得駕車：……二、飲用酒類或其他類似物後其吐氣所含酒精濃度達每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.03 以上。」

⁵ 刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款規定：「駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處三年以下有期徒刑，得併科 30 萬元以下罰金：一、吐氣所含酒精濃度達每公升 0.25 毫克或血液中酒精濃度達百分之 0.05 以上。」

得程序所應符合之要件有所不同。在未進行酒測之前，無法事先判知酒駕者體內酒精濃度係僅觸犯行政法或可能觸及刑法，若一律依嚴謹程序進行，恐造成人力負擔及程序遲擱；若僅依較寬鬆程序進行，其所取得之證據恐無法作為犯罪判斷之依據，此為保障人權與政府效率間之兩難，為世界許多民主法治國家共同面對的問題。

三、強制抽血檢測是否應先得到法官或檢察官核可之憲法與實務考量

- (一) 依系爭規定實施抽血檢測，並無必要事先得到檢察官或法官核可之主要理由為：系爭規定以汽車駕駛人肇事為前提，已生公共危險危害；血液中之酒精濃度將依時間經過而代謝，具有急迫性，若需取得檢察官或法官之核可，因聲請及核可之文書作業程序費時，恐緩不濟急，對公益反生傷害；法官與檢察官之人力有限，無法與數萬警察大軍相比，而酒駕通常發生在夜晚，要安排足夠的法官或檢察官夜班值勤，將造成人力不堪負荷；警察人員將肇事駕駛人強制移送抽血檢測，悉依行政程序法、警察職權行使法⁶、違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則⁷及取締酒駕拒

⁶ 警察職權行使法第 29 條第 1 項規定：「義務人或利害關係人對警察依本法行使職權之方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於警察行使職權時，當場陳述理由，表示異議。」

⁷ 違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則第 19 條之 2 第 1 項規定：「對汽車駕駛人實施本條例第 35 條第 1 項第 1 款測試之檢定時，應以酒精測試儀器檢測且實施檢測過程應全程連續錄影，並依下列程序處理：一、實施檢測，應於攔檢現場為之。但於現場無法或不宜實施檢測時，得向受測者說明，請其至勤務處所或適當場所檢測。二、詢問受測者飲用酒類或其他類似物結束時間，其距檢測時已達 15 分鐘以上者，即予檢測。但遇有受測者不告知該結束時間或距該結束時間未達 15 分鐘者，告知其可於漱口或距該結束時間達 15 分鐘後進行檢測；有請求漱口者，提供漱口。三、告知受測者儀器檢測之流程，請其口含吹嘴連續吐氣至儀器顯示取樣完成。受測者吐氣不足致儀器無法完成取樣時，應重新檢測。四、因儀器問題或受測者未符合檢測流程，致儀器檢測失敗，應向受測者說明檢測失敗原因，請其重新接受檢測。」

測處理作業程序等規定進行，程序嚴謹，對駕駛人之權益已有保障等。

- (二) 按刑事訴訟法規定，實施身體搜索，原則上由法官簽發搜索票（刑事訴訟法第 128 條第 3 項規定參照），但偵查中檢察官確有相當理由認情況緊急時，得逕行搜索，或指揮檢察事務官、司法警察官或司法警察執行搜索，並層報檢察長（刑事訴訟法第 131 條第 2 項規定參照）；實施身體檢查則應由審判長、受命法官或檢察官簽發許可書（刑事訴訟法第 205 條之 1 第 1 項規定參照）。本件判決認依系爭規定所實施之抽血檢測乃公權力所實施之強制取證措施，其性質與內容實與刑事訴訟程序之身體搜索與身體檢查措施（刑事訴訟法第 122 條及第 205 條之 1 規定參照）無異，但並未符合實施身體搜索或身體檢查措施所應具備之司法程序，因此明顯牴觸憲法正當法律程序之要求而違憲。依系爭規定所取得之血液檢測結果，能否作為刑法第 185 條之 3 第 1 項各款酒駕行為之刑事制裁之證據，即有疑問。

依本件判決之意旨，系爭規定未要求對肇事駕駛人抽血檢測應得到法官或檢察官之核可而違憲，但交通勤務警察就駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證程序之實施，究應否取得法官之核可，或檢察官之核可即已足，又或者原則上應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之，於情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並於實施後 24 小時內陳

報該管檢察官許可，本件判決並無對相關機關應如何妥適修法作具體認定，核屬立法裁量範圍。

四、外國法制之參考：嫌疑人之程序保障與公共利益間擺動

如前所述，依系爭規定於「肇事」之後，拒絕接受呼氣檢測或無法實施呼氣檢測者，在何種條件下可移送至受委託之醫療或檢驗機構抽血檢測，始合乎刑事法下之採證程序，而得作為刑事判決之依據，為重視人權之民主法治國家所共同面對的難題，因此各國曾採行之作法可供參考。

美國聯邦最高法院自 1950 年代至 2013 年之間，曾作出了多件判決，其見解擺動，不同的判決依個案情形宣示了不同的原則，但基本上仍然是對酒駕嫌疑犯基本權之侵害與公共安全之維護間之衡量⁸。從 1950 年代至今，測量酒精濃度之方法除了吐氣酒測以及抽血檢驗之外，並未發明其他更方便、有效且不侵入人體之方法，但是電子通訊方式卻有大幅度之進步，尤其是智慧型手機之普及，可以隨時照相、錄影後傳輸。政府不應忽略令狀之聲請程序已可隨科技進步更快速地進行。這是 2013 年 Sotomayor 大法官在 *Missouri v. McNeely* 案意見書中所表達之見解，即在人權保障與公共利益間之權衡，應加入現代科技之因素⁹。

德國對於強制抽血程序之合憲性則在法官保留與檢察官核可間變動，2017 年以前，採取原則法官保留，緊急例外時，才由檢察官授權進行。2017 年之後，德國國會廢除法官

⁸ 美國聯邦最高法院對於警方以強制抽血之手段進行酒駕採證合憲性之判決解析，見劉靜怡教授為本件釋憲聲請案之鑑定意見。

⁹ 同註 8，頁 7。

保留，改由檢察官與檢察機關之偵查人員決定進行¹⁰。德國在 2017 年修法之主要理由為：採行法官保留之程序進行抽血，造成實務重大負擔，引發甚大之批評。因此，由「原則法官保留」，轉向為「警察決定」¹¹，即是依實務操作之經驗所作之轉變。

五、未來修法之考量

對於酒駕之測量，目前除了吐氣酒測以及血液檢測之外，似尚無其他更簡潔、有效且精確之測量方法，未來如有新發明像現在測量體溫一般，不接觸人體就能測量血液中之酒精濃度，則本件判決所欲解決之問題似可迎刃而解。

如依本件判決認為系爭規定所實施之血液或其他檢體之採樣及測試檢定屬檢查身體，則依刑事訴訟法第 205 條之 1 第 1 項規定，此階段應由檢察官簽發許可書；至於是否應參照身體搜索之規定，而要求由更為客觀中立之法官簽發搜索票，本席認為於修法時或可分別情形定之，於駕駛人神志不清、昏迷而無法實施吐氣酒測時，有相當理由可認其係因酒駕而肇事，原則上應由檢察官核可後始可實施抽血檢測，情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可；至若駕駛人肇事後拒絕接受吐氣酒測時，則將其強制抽血檢測，恐生較大爭議，此際應可考慮由法官核發令狀之後才實施，惟此均尚屬立法考量之範圍。但不論立法決定由檢察官或法官核可，程序上可考慮使用現代電子科技（電子影像錄影傳輸）等工具，以加速審核流程，並減輕檢察官或法官之工作

¹⁰ 李佳玟教授為本件釋憲聲請案之補充鑑定意見（2021 年 11 月 16 日提出），頁 2。

¹¹ 楊雲驊教授為本件釋憲聲請案之鑑定意見，頁 7。

負擔。

系爭規定所規範之情形，即汽車駕駛人肇事後拒絕接受或無法實施吐氣酒測時，強制移送醫療或檢驗機構實施抽血檢測，是為確認對駕駛人有無施以行政罰制裁或刑罰制裁之必要。本件判決之主要爭點涉及政府機關在行政程序中發現當事人之犯罪證據時，應符合如何之程序的問題，亦可一併通盤考量。

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決不同意見書

黃虹霞大法官提出

蔡炯燉大法官、蔡明誠大法官加入

大法官以前作解釋或現在作裁判，都應該謹守最小解釋（裁判）原則，不是學者寫文章，應不可以無邊無際漫論！

保障肇事者人權同時，更應注意包含社會大眾公共安全、可能有之被害人之人權在內等之憲法上特別重要公共利益之保護；酒駕危害每年造成約 300 人死亡、1 萬 1 千多人受傷，¹眾多家庭破碎，酒駕危害之防杜，大法官與有責任；整體法秩序之安定及檢察官、法官之案量加重，²過度負擔等現實情狀，大法官也有責任列入考量，不能一味追求超乎現實之一己理想之一步到位！

本件判決所審查之客體僅為道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」（下稱系爭規定，亦即本件判決之系爭規定一）。系爭規定為法律位階，不是命令位階。系爭規定係以行為人（汽車含機車駕駛人）已有肇事之事實為前提，即是「已然致生公共危險實害」，並可能已

¹ 司法院大法官審理 107 年度憲三字第 20、22 號臺灣花蓮地方法院刑事第五庭法官聲請解釋案 110 年 11 月 16 日說明會發言速紀錄中交通部代表發言參照。

² 僅由註 1 傷亡人數反推，每年至少數千件。另依交通部代表在註 1 所示說明會之發言，違規酒駕案件每年約 9 萬件，其中 6 成涉及刑事犯罪。

生公眾人身傷害、私人或公共財產受損等；而不是尚無肇事事實之單純有無酒駕或毒駕之「公共危險之虞」之情形。合先敘明。

又本件係法官聲請，原因案件事實是：肇事之機車駕駛人因肇事致傷被送至醫院，負責處理該肇事事故之交通勤務警察（不是依法令執行交通稽查任務人員）委託該醫療機構（不是檢驗機構）對受傷之肇事者實施血液（不是其他檢體）之採樣及酒精濃度（不是毒品反應）測試檢定。因此，聲請人法官就其審理之案件言：聲請人法官應適用之法律，不是系爭規定全文，而只是其中「汽車駕駛人肇事拒絕接受或無法實施第1項酒精濃度是否超過規定標準之測試檢定者，應由交通勤務警察，將其強制移由受委託醫療機構對其實施血液之採樣及測試檢定」部分而已；逾此部分之聲請包括系爭規定中：「依法令執行交通稽查任務人員、檢驗機構、其他檢體、毒品反應」等部分，則應非聲請人法官應適用之法律。另就聲請人法官言：該血液酒精濃度測試檢定僅係可否作為原因案件被告有罪證據之判定而已，其他事項包括醫療機構得採樣之項目、範圍為何、是否得作目的外利用、檢體之保存與銷毀等等有無及應否進一步規定（即本件判決所謂違反法律保留原則部分），均不在聲請人以其為刑事庭法官之地位，為裁判原因案件有權且必要審究範圍；聲請人法官也只主張系爭規定無令狀侵害隱私權，違反正當法律程序違憲而已，並未為系爭規定違反法律保留原則之主張。亦均合先敘明。

查本件判決多數意見認系爭規定全部均應受理，且認系爭規定全部違憲，本席難以贊同，爰提出不同意見書，並敘明不贊同之理由如下：

一、就系爭規定部分，本件聲請人之聲請應部分不受理，多數意見認應全部受理，顯非適法³

1、本件聲請人為法官，其以法官之地位，就法規範得聲請司法院解釋或憲法審查者，係以其於特定個案審判上所應適用之法律位階法規範，且於該案件之裁判結果有直接影響者為限（司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋參照）。

2、本件聲請指摘之法規範中屬命令位階部分（對隱私權保障是否不足而違反法律保留部分），因其非屬法律位階法規範，此部分聲請應不受理，固不待言。但就系爭規定之聲請部分，如前 1、所述，因本件聲請人為法官，必須以其個案審判上所應適用，且於該案件之裁判結果有直接影響者為限。而亦如前合先敘明部分所述，系爭規定中：依法令執行交通稽查任務人員、檢驗機構、其他檢體及毒品反應之規定部分，均非聲請人所應適用者，而且因此等部分均與該特定審判個案事實無關，是此等部分縱如本件判決理由所述違憲，亦與該個案之裁判結果無直接影響。從而本件聲請中上開「依法令執行交通稽查任務人員、檢驗機構、其他檢體及毒品反應」之規定部分，亦應不受理。

3、多數意見未予區分，認系爭規定應全部受理，牴觸前開司法院解釋（於憲法訴訟法施行後，受理要件應適用憲法訴訟法者，依其第 55 條規定，亦同）。

二、本件判決逾越聲請範圍，就系爭規定，以系爭規定

³ 本件之聲請及受理均於憲法訴訟法施行前，其受理與否自然須依司法院釋字第 371 號、第 572 號及第 590 號解釋。憲法訴訟法第 55 條所規定之法院聲請法規範憲法審查要件，係綜合前開解釋而成（參照該條立法理由說明）。

違反法律保留原則為由宣告系爭規定違憲部分，屬訴外裁判，而且牴觸最小解釋（裁判）原則

1、本件聲請就所涉基本權部分，固提及隱私權之保障，但係針對比例原則及正當法律程序原則之主張部分；至所指違反法律保留原則部分，則是指摘多數意見亦認應不受理之命令性質部分。

2、退步言之，縱聲請人曾以隱私權保障不足指摘系爭規定違反法律保留，但如前一、所述，其聲請仍應以對其所審判個案之裁判結果有直接影響者為限！本件判決所指隱私權保障不足與個案審判結果亦無直接影響（前述合先敘明部分之說明參照），聲請人無權聲請。

3、憲法訴訟法施行後，憲法法庭所為裁判較諸先前之司法院大法官解釋，更具審判性質，而凡審判均應受其得審判範圍限制，包括不告不理、無權告不能理（如前一、所述之應不受理）、不能訴外裁判等等。是本件判決關於認系爭規定因侵害隱私權而違反法律保留原則部分，係訴外裁判，並牴觸憲法法院謙抑所應遵守之憲法解釋或裁判最小原則（下稱最小原則，因為憲法解釋或裁判之法效果不低於法律，具相當通案性，為維權力分立原則等）。

三、系爭規定中應受理部分規定，應無牴觸比例原則、正當法律程序原則或法律保留原則，致違憲，或經法益權衡後，已達到必須犧牲法安定性，直接宣告系爭規定違憲之程度，本件判決至少牴觸最小原則，而且恐過度干擾法秩序並致司法實務重大困擾

1、依本件判決理由關於比例原則之論述，即就系爭規定排除應不受理部分後之其餘應受理部分規定，係稱：「應在於

防制酒駕行為，維護交通秩序，以確保用路人生命、身體及財產安全，核屬追求憲法上特別重要公共利益」、「針對拒絕配合吐氣酒測或因神志不清、昏迷而無法對其實施吐氣酒測之肇事駕駛人，如依肇事現場客觀情況或肇事駕駛人身體外部狀況（如身上是否存有酒氣等）判斷，相關交通執法人員有相當理由可認其係因酒駕而肇事，且肇事後情況急迫，有必要迅速保全酒駕證據者，則於此範圍內，強制對其實施血液酒精濃度測試，已屬別無其他替代可能性之必要手段；且此一必要手段就憲法上特別重要公共利益之維護，與肇事駕駛人所享有之憲法人身自由與身體權之保障兩者間之損益亦難謂失衡。是系爭規定一於此範圍內，尚無違憲法第 23 條比例原則之要求」等（本件判決理由參照，請見第 22 及 23 段），可知：本件判決肯認系爭規定中應受理部分規定符合比例原則。至所稱「如依肇事現場客觀情況或肇事駕駛人身體外部狀況（如身上存有酒氣）判斷」部分，查交通警察係於汽車駕駛人身上存有酒氣情況，才會要求汽車駕駛人實施酒精濃度檢測，除了此乃交通警察執行取締酒駕勤務時之一般守則（警察職權行使法第 3 條及第 8 條等規定參照）外，並應係曾被例行攔停酒駕臨檢過之用車人（比如本席即有多次經驗）共同親身經驗所認知之事實。從而，就交通警察執勤之通常情形言，應均符合此一條件。

2、以比例原則與正當法律程序原則、法律保留原則相較：比例原則之嚴格標準審查應已涵蓋正當法律程序原則及法律保留原則之審查，因為不符正當法律程序原則或法律保留原則者，應必然無法通過如本件判決所適用之比例原則中之嚴格標準審查。因此，本件判決先認系爭規定中應受理部分規定，經嚴格標準審查為合憲，但卻繼認不符正當法律程

序原則及法律保留原則而違憲，本件判決論理已然前後矛盾。系爭規定中應受理部分規定，應無違比例原則、正當法律程序原則及法律保留原則，為合憲。

3、再析述之，單就所謂違反正當法律程序部分言：本件判決之理由稱：「系爭規定一……不分情況是否急迫，事前既未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序；且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者，亦未提供任何權利救濟機制；換言之，自系爭規定一之內容觀之，無論司法程序或正當法律程序，均付之闕如，相較於實施刑事訴訟程序中之身體搜索或身體檢查措施所應具備之相關司法程序，系爭規定一明顯牴觸憲法正當法律程序之要求。」

惟查：關於法官保留原則，我國與日本國憲法規定不同，我國憲法並未明文規定，再參酌美、德法例，就系爭規定中應受理部分所欲處理之急迫必要情形，也例外容許無令狀搜索。我國刑事訴訟法第 130 條及第 131 條規定，亦設有無令狀搜索之例外規定，是立法者就無令狀搜索之例外情形規定，應非全無立法裁量之權。又查系爭規定中之應受理部分規定：符合急迫情況、有必要保全證據、別無其他可能替代性之必要手段，係為保護憲法上特別重要公共利益等等，故已通過比例原則中之嚴格標準審查，既為本件判決所肯認，已如前述，則系爭規定中之應受理部分之規定，應尚在立法裁量範圍。至所稱未有任何陳報法院監督查核程序或權利救濟程序，除了本件判決受理本件法官釋憲之聲請即已自證：有監督救濟機制外，警察職權行使法第 29 條、道路交通管理

處罰條例第 87 條等規定，⁴亦均已明文賦與汽車肇事者異議及訴訟權；另以之與本件判決所已肯認之憲法上特別重要公共利益之最後必要手段相較，本件判決以此等陳報等法益保護較輕微之末端程序欠缺為由，宣告系爭規定中之應受理部分規定違憲，本件判決反顯係法益輕重失衡，不符法律正當程序原則中之實質正當。又再由本件判決主文第 2 項就修法前之過渡處理，僅要求應先要求檢察官核發鑑定許可書，亦可知：是否陳報法院查核監督等非屬重要，無以之作為宣告系爭規定違憲之理。

次就所謂侵害隱私權違反法律保留原則部分言：司法院作過之解釋涉及法律保留原則者如附表，其中與法律位階法規範相關者僅四則，即司法院釋字第 788 號、第 761 號、第 743 號及第 593 號解釋，且均與本件爭議不相關，其意旨應不適宜比附援用於本件。又本件判決就隱私權與法律保留原則之論述，僅有第 32 段短短數行之想當然耳之原則論述，並由原則直接跳到違憲結論之重覆說明，已不無率斷，且是否只是展現大法官的權威，理由已完備足以服人了嗎？又如果系爭規定單因侵害隱私權而應違憲，但本件判決第 2 項卻容許繼續違憲之作為，寧為妥當耶？

更何況就系爭規定中之應受理部分規定，本件判決只是稱：「檢體採樣與檢測之項目與範圍、檢測結果之合目的利用範圍與限制以及檢體之保存與銷毀條件等重要事項，立法者均未以法律或有法律明確授權之命令予以明定，其就資訊隱私權之限制，與憲法第 23 條所定法律保留原則之要求不符，從而，系爭規定一亦違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意

⁴ 此部分已經警政署代表於前開說明會中說明。

旨。」惟查：系爭規定只是整個法律體系中的一條中之一項規定而已，是否符合法律保留原則，不可只以系爭規定內容觀察，已不待贅言。更何況系爭規定認得為此等測試檢定之目的係為：憲法上特別重要公共利益之保護乃為本件判決所肯認；檢體採樣之項目與範圍為：血液、檢測之項目與範圍為：酒精濃度，則均係系爭規定所明定。本件爭議非關目的外利用，更不涉檢體保存與銷毀爭議，尤其以目的外利用避免及檢體保存銷毀等事項與本件判決所肯認之系爭規定所欲保護之憲法上特別重要公共利益相較：前二者猶如雞毛，可以之為令箭，摧毀憲法上特別重要公共利益之保護嗎？法律保留原則不必審酌法益輕重是否失衡，應該這樣適用嗎？本席深深不以為然！更何況個人資料保護法第6條就敏感個資之目的外利用已設限制，檢體保存銷毀也有醫療廢棄物、⁵證據保存等相關規範，可資適用，根本沒有應規定而未規定之情形，故而根本不生所謂違反法律保留原則之問題。

4、如依本件判決違反法律保留原則部分之標準，隱私權真是偉大！連本件判決所肯認之為保護憲法上特別重要公共利益目的，且通過嚴格標準比例原則審查之系爭規定中應受理部分之屬法律（不是命令！）位階法規範規定，都應該因此一條項法律規定，未自為或授權訂定隱私權保護事項而違反法律保留原則，那難以細數會有多少法律會違憲！僅舉刑事訴訟法搜索章之任一條規定為例：搜索可能涉及隱私，毋庸置疑，刑事訴訟法搜索章任一個單一條文規定均未涵括全部隱私權保護事項規定，且搜索章甚至刑事訴訟法全文沒有直接規定搜索之目的為……，沒有直接規定禁止目的外之利用，沒有明文授權搜索扣押物之保存、銷毀……。更不敢

⁵ 警政署代表於前開說明會之發言參照。

想其他保障全民公共安全並一般認為有必要、非常非常重要之措施，是否已經因本件判決理由所宣示之為保護隱私權如此嚴格法律保留原則標準而違憲，或引發違憲爭議困擾呢？

⁶本席真為法秩序之可能不安定擔心！

5、依本件判決主文第二項：自本件判決公告之日起，交通勤務警察必須先聲請檢察官准許鑑定，故必然增加檢察官之案件量負擔！⁷而且因酒精濃度快速下降，從肇事→肇事通報→交通勤務警察至現場→開始執行職務→確定肇事者有酒精濃度檢測必要→而拒絕或無法實施→製作鑑定申請文書加備妥必要佐證資料……已需相當時間，⁸酒精濃度持續下降，可能影響肇事者責任有無、關係人求償權及肇事者刑事責任有無之公平判定！再依本件判決主文要求，更需檢察官核准，除了檢察官應需 7-11 全年 24 小時接受隨時可能之數量龐大之申請，⁹並且需放下其他更重要事務、暫停開庭、睡眠立即最快速處理，以免證據滅失，致妨礙各方權益，是否合宜、就實務言是否合理可行，顯非無疑外，檢察官所需審核合理時間，¹⁰亦必然會造成酒精濃度再下降，會加重證據滅失可能，對肇事之受害人權益之保護亦可能更加不利，對被害人不公平，且難免將嚴重有害道路交通公共安全之維護！至本件判決主文第二項後段稱「情況急迫時」部分：固應係出於避免實務執行困難之善意，但系爭規定之適用，本即係基於酒精濃度下降之急迫性為前提，是此部分亦有立論前後

⁶ 所謂法律保留原則之文字只是載於理由，非本件判決主文內容，無拘束力。

⁷ 每年酒駕肇事數萬件，請見註 1。因本件判決而增加拒絕酒測之肇事者數量可能增大。

⁸ 警政署代表於上開說明會之發言參照。

⁹ 同註 7。

¹⁰ 檢察官核發鑑定許可書，正常作業需要數小時，法務部代表於上開說明會之發言參照。

矛盾之嫌，且益見多數意見違憲之結論不無過當。

此外，因採血並完成酒精濃度測試檢定前，恐難正確判定酒精濃度，從而是否具刑事犯罪嫌疑其判斷也可能生困難。此一結果可能使負責處理之交通勤務警察因而放棄證據保全終結調查，肇事者則因而得以脫免刑事責任！又系爭規定失效後，交通勤務警察更因而解免此部分維護憲法上特別重要公共利益所必要之工作責任！此顯然與公共交通安全維護及受害人保護之旨容有未合。即本件判決所肯認之憲法上特別重要公共利益如何維護？可能被犧牲、忽略，多數大法官注意到了嗎？

四、防杜酒駕危害，人人（包括大法官）有責！當立法院甫因酒駕危害大，認有必要而通過刑法第 185 條之 3 之修正案，加重酒駕刑事責任之此刻，多數大法官竟不參酌德國法例及美國最高法院見解，¹¹寧捨憲法上特別重要公共利益，執意宣告系爭規定違憲，本席無力阻止，無奈更非常遺憾！只能煩請檢察官多多擔待，即使無奈作橡皮圖章，也請配合，因為我們司法工作者有維護公共交通安全及保護被害人責任，憲法上特別重要公共利益應全力維護。立法者亦同，請勿因本件違憲宣告而逕行刪除系爭規定。

五、依本席所知：日本國就應接受酒測而拒絕者，得處以刑罰，此或許是可以考量選擇採納之平衡立法例。又關於正當法律程序原則部分，或許可採事後陳報方式，對證據保全及檢警處理酒駕肇事實務之干擾才能降到最小。

六、酒駕肇事害人害己，謹再呼籲酒後不駕車。

¹¹ 基於過於加重司法實務負擔不可行之考量，而就類似系爭規定情形，變更放棄原應法官保留之規定，立法同意得由交通勤務警察辦理。

附件：司法院大法官關於法律保留原則之解釋

序 號	解釋 字號	審查客體	解釋文（節錄）
1	釋字 806 號	臺北市街頭藝人從事藝文活動許可辦法第 4 條第 1 項、第 5 條第 1 項及第 6 條第 1 項前段規定	略
2	釋字 794 號	4.衛生福利部國民健康署 102 年 10 月 11 日國健菸字第 1029911263 號函說明二	略
3	釋字 788 號	廢棄物清理法第 15 條及其授權訂定之行政院環境保護署中華民國 93 年 12 月 31 日環署廢字第 0930097607 號公告、99 年 12 月 27 日環署廢字第 0990116018 號公告、廢棄物清理法第 16 條第 1 項	廢棄物清理法第 15 條及其授權訂定之行政院環境保護署中華民國 93 年 12 月 31 日環署廢字第 0930097607 號公告、99 年 12 月 27 日環署廢字第 0990116018 號公告修正「應由製造、輸入業者負責回收、清除、處理之物品或其容器，及應負回收、清除、處理責任之業者範圍」，有關應繳納容器回收清除處理費之物品或其包裝、容器，及應負回收、清除、處理責任之業者範圍，與法律保留原則……之意旨均尚無違背。 同法第 16 條第 1 項

			中段有關責任業者所應繳納回收清除處理費之費率，未以法律明文規定，而以同條第 5 項授權中央主管機關具體決定，尚未違反法律保留原則及授權明確性原則。
4	釋字 785 號	高雄市政府消防局 88 年 7 月 20 日高市消防指字第 7765 號函訂定發布之高雄市政府消防局勤務細部實施要點第 7 點第 3 款規定	略
5	釋字 779 號	行政院農業委員會 90 年 2 月 2 日（90）農企字第 900102896 號函	略
6	釋字 778 號	藥事法施行細則第 50 條及行政院衛生署食品藥物管理局（現已改制為衛生福利部食品藥物管理署）中華民國 100 年 4 月 12 日 FDA 藥字第 1000017608 號函說明三	略
7	釋字 765 號	內政部中華民國 91 年 4 月 17 日訂定發布之土地徵收條例施行細則第 52 條第 1 項第 8 款	略
8	釋字 761 號	智慧財產案件審理法第 5 條	智慧財產案件審理法第 5 條規定：「技術審查官之迴避，依其所參與審判之程序，分別準用民事訴訟法、刑事訴訟法、

			行政訴訟法關於法官迴避之規定。」與法律保留原則及法律明確性原則尚無牴觸。
9	釋字 756 號	監獄行刑法施行細則第 81 條第 3 項、第 82 條第 1 款、第 2 款及第 7 款	略
10	釋字 753 號	96 年 3 月 20 日修正發布之全民健康保險醫事服務機構特約及管理辦法第 66 條第 1 項第 8 款、99 年 9 月 15 日修正發布之同辦法第 39 條第 1 項等	略
11	釋字 751 號	財政部中華民國 96 年 3 月 6 日 台 財 稅 字 第 09600090440 號函，	略
12	釋字 750 號	行政院衛生署（改制後為衛生福利部）中華民國 98 年 9 月 16 日修正發布之醫師法施行細則第 1 條之 1，及考試院 98 年 10 月 14 日修正發布之專門職業及技術人員高等考試醫師牙醫師考試分試考試規則「附表一：專門職業及技術人員高等考試醫師牙醫師考試分試考試應考資格表」牙醫師類科第 1 款	略
13	釋字 743 號	依大眾捷運法第六條徵收之土地，如欲移轉為第三人所有	依大眾捷運法第 6 條徵收之土地，應有法律明確規定得將之移轉予第三人所有，主管機關始

			得為之，以符憲法保障人民財產權之意旨。
14	釋字 739 號	獎勵土地所有權人辦理市地重劃辦法第 9 條第 3 款、第 20 條第 1 項、第 9 條第 6 款、第 26 條第 1 項	略
15	釋字 738 號	電子遊戲場業申請核發電子遊戲場業營業級別證作業要點第 2 點第 1 款第 1 目等	略
16	釋字 734 號	臺南市政府中華民國 91 年 12 月 9 日南市環廢字第 09104023431 號公告之公告事項一、二（該府改制後於 100 年 1 月 13 日以南市府環管字第 10000507010 號公告重行發布，內容相當）	略
17	釋字 730 號	學校教職員退休條例施行細則第 19 條第 2 項	略
18	釋字 724 號	內政部中華民國 95 年 6 月 15 日修正發布之督導各級人民團體實施辦法第 20 條第 1 項	略
19	釋字 723 號	中華民國 89 年 12 月 29 日修正發布之全民健康保險醫事服務機構醫療服務審查辦法第 6 條第 1 項	略
20	釋字 715 號	中華民國 99 年國軍志願役專業預備軍官預備士官班考選簡章壹、二、（二）	略
21	釋字 711 號	改制前之行政院衛生署（現已改制為衛生福利部）中華	略

		民國 100 年 4 月 1 日衛署醫字第 1000007247 號函	
22	釋字 710 號	臺灣地區與大陸地區人民關係條例施行細則第 15 條等	略
23	釋字 707 號	教育部於中華民國 93 年 12 月 22 日修正發布之公立學校教職員敘薪辦法（含附表及其所附說明）	略
24	釋字 682 號	中華民國 90 年 7 月 23 日修正發布之專門職業及技術人員考試法施行細則第 15 條第 2 項等	略
25	釋字 676 號	中華民國 84 年 8 月 2 日修正發布之全民健康保險法施行細則第 41 條第 1 項第 7 款等	略
26	釋字 658 號	公公務人員退休法施行細則第 13 條第 2 項	略
27	釋字 638 號	中華民國 86 年 5 月 13 日修正發布之公開發行公司董事、監察人股權成數及查核實施規則第 8 條	略
28	釋字 629 號	最高行政法院中華民國 90 年 11 月份庭長法官聯席會議暨法官會議決議	略
29	釋字 628 號	臺灣省石門農田水利會灌溉蓄水池使用要點第 4 點	略
30	釋字 619 號	土地稅法施行細則第 15 條	略
31	釋字 614 號	87 年 11 月 13 日修正發布之公務人員退休法細則第 12 條第 3 項	略

32	釋字 611 號	85 年 12 月 10 日修正發布之 公務人員任用法細則第 15 條第 2 項	略
33	釋字 609 號	行政院勞工委員會 77 年 4 月 14 日台 77 勞保二字第 6530 號函及 79 年 3 月 10 日台 79 勞保三字第 4451 號函	略。
34	釋字 第 602 號	行政院公平交易委員會 81 年 2 月 28 日訂定發布多層次 傳銷管理辦法第 5 條	略
35	釋字 600 號	內政部中華民國 84 年 7 月 12 日修正發布之土地登記規 則第 75 條第 1 款等	略
36	釋字 598 號	土地登記規則第 122 條第 2 項等	略
37	釋字 593 號	中華民國 73 年 1 月 23 日修 正公布之公路法第 27 條第 1 項規定	略
38	釋字 586 號	財政部證券管理委員會（後 更名為財政部證券暨期貨管 理委員會），於中華民國 84 年 9 月 5 日訂頒之「證券交 易法第 43 條之 1 第 1 項取得 股份申報事項要點」	略
39	釋字 581 號	自耕能力證明書之申請及核 發注意事項第 4 點	略
40	釋字 575 號	內政部於 81 年 6 月 10 日以 台(81)內戶字第 8103536 號 函發布、同年 7 月 1 日實施 之「戶警分立實施方案」	略

41	釋字 570 號	中華民國 81 年 12 月 18 日經 濟部及內政部會銜修正發布 之玩具槍管理規則第 8 條之 1 等	略
42	釋字 566 號	73 年 9 月 7 日修正發布之農 業發展條例施行細則第 21 條等	略
43	釋字 548 號	行政院公平交易委員會中華 民國 86 年 5 月 14 日 (86) 公法字第 016720 號函發布 之「審理事業發侵害著作權、 商標權或專利權警告函案件 處理原則」	略
44	釋字 539 號	司法院以中華民國 84 年 5 月 5 日 (84) 院台人一字第 08787 號函訂定發布之「高等 法院以下各級法院及其分院 法官兼庭長職期調任實施要 點」	略
45	釋字 532 號	中華民國 83 年 9 月 16 日發 布之臺灣省非都市土地山坡 地保育區、風景區、森林區丁 種建築(窯業)用地申請同意 變更作非工(窯)業使用審查 作業要點	略
46	釋字 524 號	全民健康保險特殊診療項目 及藥材事前審查作業要點等	略
47	釋字 514 號	教育部中華民國 81 年 3 月 11 日以台(81)參字第 12500 號令修正發布之遊藝場業輔 導管理規則，	略

48	釋字 505 號	財政部 64 年 3 月 5 日台財稅 第 31613 號函	略
49	釋字 444 號	中華民國 84 年 6 月 7 日修正 發布之臺灣省非都市土地容 許使用執行要點第 25 點	略
50	釋字 423 號	交通工具排放空氣污染物罰 鍰標準第 5 條	略
51	釋字 395 號	公務員懲戒委員會再審字第 335 號案例等	略
52	釋字 394 號	營造業管理規則第 31 條第 1 項第 9 款等	略
53	釋字 380 號	大學法施行細則第 22 條第 1 項等	略

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決不同意見書

吳陳銀大法官 提出

蔡烱燉大法官 加入

蔡明誠大法官 加入

一、關於正當法律程序部分

(一) 多數意見認違憲之理由

多數意見認依中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」（108 年 4 月 17 日修正，僅微調文字，規範內容相同，並移列為同條第 6 項；111 年 1 月 28 日修正同條規定，本項未修正，下稱系爭規定）所強制取得之駕駛人血液酒精濃度值，我國現制下，立法者對違法酒駕行為係兼採行政處罰及刑罰制裁手段，兩種處罰間並無本質屬性之不同，僅依立法者所選定之標準而異其處罰類型。因此，依該規定之方式所強制取得之駕駛人血液酒精濃度值，即有可能成為酒駕犯罪處罰之證據。從而所應具備之正當法律程序，即應與刑事訴訟程序就犯罪證據之取得所設之正當法律程序相當。若非如此，則刑事訴訟程序就犯罪證據之取得所設各種正當法律程序之要求，即可因此而遭規避或脫免，同時亦變相剝奪酒駕犯罪之被告或犯罪嫌疑人原應享有之相關刑事正當程序之保障。然而，此規定僅規定汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測者，交通勤務警察或交通稽查人員即

應將其強制移由受委託醫療機構實施血液之採樣及測試檢定，不分情況是否急迫，事前既未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序；且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者，亦未提供任何權利救濟機制，明顯牴觸憲法正當法律程序之要求。此外，授權不具警察職權，亦無從實施司法警察人員任務與功能之「依法令執行交通稽查任務人員」，亦得將肇事駕駛人移送受委託醫療機構實施強制採檢血液，就此而言，亦違反正當法律程序之要求，從而違反憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨。

(二) 系爭規定不違憲之理由

按為加強道路交通管理，維護交通秩序，確保交通安全，特制定道路交通管理處罰條例。¹該條例所規範者非僅限於行政管理及行政處罰事項，亦及於刑事罰事項，此觀該條例第 10 條規定：「車輛所有人、駕駛人、行人、道路障礙者，違反道路交通管理，依法應負刑事責任者，分別移送該管地方檢察署、地方法院少年法庭或軍事機關處理。」第 86 條規定：「(第 1 項) 汽車駕駛人，無駕駛執照駕車、酒醉駕車、吸食毒品或迷幻藥駕車、行駛人行道或行經行人穿越道不依規定讓行人優先通行，因而致人受傷或死亡，依法應負刑事責任者，加重其刑至二分之一。(第 2 項) 汽車駕駛人，在快車道依規定駕車行駛，因行人或慢車不依規定，擅自進入快車道，而致人受傷或死亡，依法應負刑事責任者，減輕其刑。」自明。故該條例所定程序，就刑事案件之處理，即屬刑事訴訟

¹ 道路交通管理處罰條例第 1 條規定：「為加強道路交通管理，維護交通秩序，確保交通安全，制定本條例。」

之特別程序規定。

次按因行政程序由非司法警察（官）或司法警察（官）所取得之證據，於刑事訴訟程序，並非無證據能力，但仍應有刑事訴訟程序相關證據能力規範之適用。例如：不具司法警察（官）身分之海關人員為查緝私運貨物進出口之違反行政規範事項，²依海關緝私條例第 9 條之檢查、³第 10 條第 1 項之勘驗、⁴搜索及第 11 條令交驗物件與搜索身體、⁵第 17 條⁶與第 18 條之扣押，⁷具司法警察（官）身分之海巡機關人員為執行查緝走私等違反行政規範之事項，依海岸巡防法第 4 條第 1 項、⁸第 6 條第 1 項實施之檢查與命令出示文書資料、

² 海關緝私條例第 1 條規定：「私運貨物進出口之查緝，由海關依本條例之規定為之。」

³ 海關緝私條例第 9 條規定：「海關因緝私必要，得對於進出口貨物、通運貨物、轉運貨物、保稅貨物、郵包、行李、運輸工具、存放貨物之倉庫與場所及在場之關係人，實施檢查。」

⁴ 海關緝私條例第 10 條第 1 項規定：「海關有正當理由認為違反本條例情事業已發生者，得勘驗、搜索關係場所。勘驗、搜索時，應邀同該場所占有人或其同居人、僱用人、鄰人並當地警察在場見證。如在船舶、航空器、車輛或其他運輸工具施行勘驗、搜索時，應邀同其管理人在場見證。」

⁵ 海關緝私條例第 11 條規定：「海關有正當理由認有身帶物件足以構成違反本條例情事者，得令其交驗該項物件；如經拒絕，得搜索其身體。搜索身體時，應有關員二人以上或關員以外之第三人在場。搜索婦女身體，應由女性關員行之。」

⁶ 海關緝私條例第 17 條規定：「（第 1 項）海關查獲貨物認有違反本條例情事者，應予扣押。（第 2 項）前項貨物如係在運輸工具內查獲而情節重大者，為繼續勘驗與搜索，海關得扣押該運輸工具。但以足供勘驗與搜索之時間為限。」

⁷ 海關緝私條例第 18 條規定：「船舶、航空器、車輛或其他運輸工具，依本條例應受或得受沒入處分者，海關得予以扣押。」

⁸ 海岸巡防法第 4 條第 1 項規定：「海巡機關人員執行職務時，得行使下列職權。但不得逾越必要程度：

一、對進出通商口岸之人員、船舶、車輛或其他運輸工具及載運物品，有正當理由，認有違反安全法令之虞時，得依法實施安全檢查。

二、對進出海域、海岸、河口、非通商口岸、航行領海內之船舶或其他運輸工具及其載運人員、物品，有正當理由，認有違法之虞時，得依法實施檢查。

三、對航行海域內之船舶或其他運輸工具，有正當理由，認有違法之虞時，得命船舶出示船舶文書、航海紀錄及其他有關航海事項之資料。

四、對航行海域內之船舶或其他運輸工具，根據船舶外觀、國籍旗幟、航行態樣、乘載人員及其他異常舉動，有正當理由，認有違法之虞時，得命船舶或其他運輸工具停止航行、回航，其抗不遵照者，得以武力令其配合。但武力之行使，以阻止繼續行駛為目的。

五、對航行海域內之船舶或其他運輸工具，如有損害中華民國海域之利益及危害海域秩序行為或影響安全之虞者，得進行緊追、登臨、檢查、驅離；必要時，得予逮捕、扣押或留置。

六、其他依法令、條約、協定或國際法規定得行使之職權。」

停止航行、回航、登臨或驅離⁹與同條第 2 項之以強制力實施¹⁰及第 7 條第 1 項之令交驗物件與搜索身體，¹¹所取得之證據，於刑事訴訟程序，並非無證據能力，但仍應有刑事訴訟程序相關證據能力規範之適用。亦即於行政程序中如係依法定程序取得之證據，仍得於刑事訴訟程序作為證據，但如係違背法定程序取得之證據，仍應依刑事訴訟法第 158 條之 4 之規定，認定有無證據能力。

況按國家機關所制定之程序規範，是否正當，而與憲法正當法律程序原則之要求無違，除考量憲法有無特別規定外，仍應依事物領域，視所涉及基本權利之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合考量而為認定（本院釋字第 639 號、第 689 號、第 690 號、第 709 號、第 710 號、第 739 號及第 797 號解釋參照）。

多數意見，既認系爭規定立法目的，乃屬憲法上特別重要公共利益，所採手段除「其他檢體之採樣及測試檢定」部分外，亦適於立法目的之達成；其於確有檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之必要性與合理性之範圍內，尚屬有效達成立法目的中之侵害最小且無可替代之手段；於此範圍內，亦合於損益衡平之要求，尚無違憲法第 23 條比例原則之要求。則揆諸司法院前揭解釋之意旨，系爭規定依事物領域、所涉及基本權利之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、

⁹ 海岸巡防法第 6 條第 1 項規定：「船舶或其他運輸工具之船長、管領人、所有人或營運人對海巡機關人員依第四條第一項規定所實施之檢查、出示文書資料、停止航行、回航、登臨或驅離之命令，不得規避、妨礙或拒絕。」

¹⁰ 海岸巡防法第 6 條第 2 項規定：「違反前項規定者，海巡機關人員得以強制力實施之，但不得逾必要之程度。」

¹¹ 海岸巡防法第 7 條第 1 項前段規定：「海巡機關人員行使第四條所定職權，有正當理由，認其有身帶物件且有違法之虞時，得令其交驗該項物件，如經拒絕，得搜索其身體。」

決定機關之功能合適性、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合考量，應仍符憲法正當法律程序之要求，且所取得之證據，於刑事訴訟程序，仍有刑事訴訟程序相關證據能力規範之適用，故並無違憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨。¹²

因之，多數意見以事前既未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序；且對受強制實施血液酒精濃度測試檢定者，亦未提供任何權利救濟機制，且授權不具警察職權，亦無從實施司法警察人員任務與功能之「依法令執行交通稽查任務人員」，亦得將肇事駕駛人移送受委託醫療機構實施強制採檢血液，明顯牴觸憲法正當法律程序之要求，違反憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨，難以贊同。

二、關於資訊隱私權部分

（一）多數意見認違憲之理由

多數意見以系爭規定對受移送強制實施血液酒精濃度測試檢定者之資訊隱私權構成重大限制，惟檢體採樣與檢測之項目與範圍、檢測結果之合目的利用範圍與限制以及檢體

¹² 美國聯邦最高法院於 *Missouri v. McNeely* (569 U.S. 141 (2013)) 案中，就對酒駕者強制抽血檢測酒精濃度，多數意見雖認為屬美國聯邦憲法增修條文第 4 條規定之搜索，原則上應於事前向法官取得搜索票，但又認依個案判斷，如搜索票之要求將使血液中酒精濃度明顯降低，可認構成緊急狀況 (exigent circumstances)，無須事先取得搜索票，即可強制抽血檢測酒精濃度。於 *Mitchell v. Wisconsin* (139 S. Ct. 2525 (2019)) 案中，多數意見認為於駕駛人無意識而無法實施呼氣酒精濃度測試時，符合緊急狀況原則，無須令狀即得強制抽血檢測酒精濃度，因公路安全涉及公眾極重大之利益 (a vital public interest—a compelling and paramount)，聯邦法及州法規定得對酒駕者強制抽血檢測酒精濃度，確實發揮抑制酒駕之功能，且血液中酒精濃度隨時間之經過而消逝為生物學上之確信，相關檢測需及時，因此無法實施呼氣酒精濃度測試時，抽血檢測即為維護公眾極重大之利益所必要，此外因健康、安全或執法之急迫需求，例如駕駛人已失去意識，有及時送醫急救之必要，無須不顧該等急迫需求再處理聲請令狀事宜，即可無令狀送醫抽血檢測。德國刑事訴訟法第 81a 條第 2 項後段，就酒駕之送醫強制抽血檢測酒精濃度，亦規定司法警察亦得為之。

之保存與銷毀條件等重要事項，立法者均未以法律或有法律明確授權之命令予以明定，其就資訊隱私權之限制，與憲法第 23 條所定法律保留原則之要求不符，從而，系爭規定一亦違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨。

(二) 系爭規定不違憲之理由

按為規範個人資料之蒐集、處理及利用，以避免人格權受侵害，並促進個人資料之合理利用，已有個人資料保護法可資適用，¹³該法第 6 條就有關病歷、醫療、基因、性生活、健康檢查及犯罪前科之個人資料，更規定原則上不得蒐集、處理或利用，僅於符合法律明定之例外情形，方得蒐集、處理或利用。¹⁴亦即對受移送強制實施血液酒精濃度測試檢定者檢體採樣之項目與範圍，除系爭規定已明定外，檢測結果之合目的利用範圍與限制，亦有個人資料保護法可資適用，至檢體之保存與銷毀條件，是否應仿德國刑事訴訟法第 81a 條第 3 項規定，以法律明定之，或仿去氧核糖核酸採樣條例授權以法規命令定之，¹⁵要屬應否檢討改進之問題，不能因

¹³ 個人資料保護法第 1 條規定：「為規範個人資料之蒐集、處理及利用，以避免人格權受侵害，並促進個人資料之合理利用，特制定本法。」

¹⁴ 個人資料保護法第 6 條規定：「(第 1 項) 有關病歷、醫療、基因、性生活、健康檢查及犯罪前科之個人資料，不得蒐集、處理或利用。但有下列情形之一者，不在此限：

一、法律明文規定。

二、公務機關執行法定職務或非公務機關履行法定義務必要範圍內，且事前或事後有適當安全維護措施。

三、當事人自行公開或其他已合法公開之個人資料。

四、公務機關或學術研究機構基於醫療、衛生或犯罪預防之目的，為統計或學術研究而有必要，且資料經過提供者處理後或經蒐集者依其揭露方式無從識別特定之當事人。

五、為協助公務機關執行法定職務或非公務機關履行法定義務必要範圍內，且事前或事後有適當安全維護措施。

六、經當事人書面同意。但逾越特定目的之必要範圍或其他法律另有限制不得僅依當事人書面同意蒐集、處理或利用，或其同意違反其意願者，不在此限。

(第 2 項) 依前項規定蒐集、處理或利用個人資料，準用第 8 條、第 9 條規定；其中前項第 6 款之書面同意，準用第 7 條第 1 項、第 2 項及第 4 項規定，並以書面為之」

¹⁵ 去氧核糖核酸採樣條例第 12 條第 5 項規定：「去氧核糖核酸樣本之鑑定、儲存、管理、銷毀與紀錄之建立、使用、提供、刪除及監督管理之辦法，由主管機關定之。」

此即認移送強制實施血液酒精濃度測試檢定，與憲法第 23 條所定法律保留原則之要求不符，違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨，多數意見該部分之見解，亦難贊同。

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決不同意見書

蔡大法官明誠 提出

蔡大法官炯燉 加入

黃大法官虹霞 加入

吳大法官陳璽 加入

本號判決針對道路交通管理處罰條例之系爭規定（中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定，此項規定係於 90 年 1 月 17 日新增，原為該條第 4 項規定，94 年 12 月 28 日修正公布時，移列為同條第 5 項，內容未修正。）就強制驗血¹測試檢定酒精或管制藥品含量（血液濃度），係歸因於肇事之交通事故發生，及拒絕測試檢定或肇事駕駛人已陷於無意識狀態而無法實施測試檢定之特殊情形，皆比照刑事案件，等量齊觀，並宣告自本判決公告之日起 2 年期間屆滿前或完成修法前之過渡階段作法。惟關於酒駕肇事，是否有不急迫之情況，值得再推敲。又其中鑑定相關程序涉及刑事訴訟法第 205 條之 1 規定（參考德國刑事訴訟法第 81a 條舊法規定，該條規定於 2017 年已修正），值得再商榷，且強制採樣血液之使用範圍，及事後就該採樣血液是否應予銷毀等問題，亦宜予辨明。爰提出不同意見如後：

一、釐清系爭規定之法律解釋適用問題

¹ 強制送醫抽血，雖會對駕駛人之行動自由造成限制，但執行中並非長期將其禁錮在一封閉、與外隔絕之場所，或是如施用戒具等高壓方式嚴重限制其行動，並施加周密的監視或看管，且執行時間短暫，原則上應不構成對於人身自由之剝奪。參照楊雲驊教授為本件釋憲聲請案之鑑定意見，頁 1。

關於違規酒駕，既然現行法律設計係兼採行政處罰與刑罰制裁，二者踐行之法律程序自屬有別。關於系爭規定之適用，依文義解釋及體系解釋，系爭規定僅限於汽車駕駛人因肇事拒絕接受或肇事無法實施測試檢定時²，始可移送受委託醫療或檢驗機構強制採樣取證，若未肇事之汽車駕駛人拒絕接受檢測時，應僅能依道路交通管理處罰條例第 35 條第 4 項規定，科以行政罰鍰、當場移置保管該汽機車或吊銷駕照之處分，而不能強制移送測試檢定。其如因肇事而涉犯刑責，拒絕或無法接受檢測，此時係為追訴其刑事責任而強制採樣取證，則應適用刑事犯罪偵查程序之相關規範。³因此，系爭規定與刑事訴訟法第 205 條之 1（鑑定之必要處分—採取分泌物等之許可）及第 205 條之 2（調查及蒐證之必要處分—採取指紋等）等規定，應有所區隔。尤其是在刑事訴訟法增修之後，就系爭規定之適用，必須限縮。⁴況且道路交通事故之肇

² 無法實施測試，亦可能是因死亡、昏厥或受傷需送醫急救等情況。

³ 刑事訴訟法內對採集血液之規定，顯然較道交條例規定嚴格，在個案適用及相關證據使用性上，應注意肇事之個案性質，亦即法條之適用，應依據個案情形區分「肇事且為刑事案件」與「肇事是否刑事案件不明」。例如：有無肇事致人傷亡、有無跡象顯示駕駛人體內酒精濃度超標或吸食管制藥物之虞，按照執勤員警的經驗，駕駛人相當可能已因服用藥物或酒精而無法安全駕駛，此時亦已進入「刑事案件偵查」之範圍，被告之地位已經形成。如果駕駛人不願意配合酒測，或無法決定是否配合酒測，應該以現行犯逮捕駕駛人後，依刑事訴訟法第 205 條之 1 規定，由檢察官下令將駕駛人強制送到醫院抽血檢驗，或是刑事訴訟法第 205 條之 2 規定命被告吐氣進行檢測。參照楊雲驊教授為本件釋憲聲請案之鑑定意見，頁 9～11。

⁴ 學理上，有認為制定在先之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項所賦予警察將肇事拒絕酒測之駕駛人送醫療處所強制抽血之權限，在增訂刑事訴訟法第 205 條之 2 後，其適用必須限縮。。參照林朝雲，

事者，可能無法實施酒測或故意拒絕酒測（例如以拒絕酒測之行政罰緩而避免刑責之情事）。交通警察關於交通事故肇事責任之處理，亦分有行政責任、民事責任與刑事責任。若涉及的是刑法第 185 條之 3 不能安全駕駛罪之刑罰制裁，自須依循刑事訴訟法相關規定。⁵

又道路交通管理處罰條例第 35 條之增訂或修正，已有相當時日⁶，且系爭規定所稱肇事拒絕接受或無法實施測試檢定

論取締酒駕與其刑事程序，東吳法研論集，第 10 卷，2020 年 6 月，頁 105。

⁵ 至於屬行政檢查目的之情況，因此獲得之資訊（例如血液檢驗酒精值達到刑罰標準），可否作為刑事證據使用？德國學說認為，警察執行刑事訴追任務時，僅能依據刑事程序法賦予之授權基礎而行動。因此，執行警察行政任務時所獲得之資訊，原則上不可為刑事訴追目的而使用，否則，刑事程序法上的許多限制較為嚴格的規定，將會被輕易的「架空」。我國司法實務從刑事訴訟法第 158 之 4 條規定「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。」之反面解釋，似認為行政合法取得之證據可在刑事程序中使用。例如：最高法院 98 年度台上字第 7590 號、99 年度台上字第 4546 號刑事判決。參照楊雲驊教授為本件釋憲聲請案之鑑定意見，頁 11～13。

然亦有法官認警方所實施血液採驗具有刑事偵查性質，應合於刑事訴訟法之規定，依系爭規定取得之醫院血液檢驗報告核無證據能力，原審認有證據能力，並採為不利於被告之證據，自有未洽。例如臺灣高等法院臺中分院 108 年交上易字第 214 號刑事判決。

⁶ 例如 86 年 1 月 22 日修正公布（86 年 3 月 1 日施行），汽車駕駛人，駕駛汽車有左列情形之一者，處新臺幣 6,000 元以上 12,000 元以下罰鍰，並當場禁止其駕駛及吊扣其駕駛執照 6 個月。因而肇事致人受傷者，並吊扣其駕駛執照一年；致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再核發：一、酒精濃度過量。二、吸食毒品、迷幻藥、麻醉藥品及其相類似之管制藥品。三、拒絕接受為前二款測試之檢定。上開增列第 1 項第 3 款部分之修正理由，係為酒後及吸食毒品迷幻藥駕車拒絕受儀器檢定之行為，如不予處罰，將無以落實

之情形，有測試檢定客體及採樣方式之差異，即如酒測⁷外，其尚可能包含吸毒者之「毒測」，亦即除血液檢測以外，尚及於其他檢體之採樣及測試檢定（例如毛髮、尿液等檢測）⁸，就系爭規定認為違憲，對於其他測試檢定或其他法規亦存在勘驗及人身檢查等特別規定⁹，亦可能受到影響。是本件判

取締。

之後，91年7月3日修正公布（91年9月1日施行）之第35條第3項及第4項規定，汽車駕駛人拒絕接受第1項測試之檢定者，處新臺幣六萬元罰鍰，並當場移置保管其車輛及吊銷其駕駛執照；如肇事致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領。汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第一項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。

⁷ 各國關於酒精含量測試方法，或為 BrAC（吐氣含量）測試、或為 BAC（血液含量）值。

⁸ 道路交通管理處罰條例第35條第1項規定：「汽機車駕駛人，駕駛汽機車經測試檢定有下列情形之一，機車駕駛人處新臺幣15,000元以上9萬元以下罰鍰，汽車駕駛人處新臺幣3萬元以上12萬元以下罰鍰，並均當場移置保管該汽機車及吊扣其駕駛執照1年至2年；附載未滿12歲兒童或因而肇事致人受傷者，並吊扣其駕駛執照2年至4年；致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領：一、酒精濃度超過規定標準。二、吸食毒品、迷幻藥、麻醉藥品及其相類似之管制藥品。」

⁹ 例如海關緝私條例第9條（勘驗、搜索）規定，海關有正當理由認為違反本條例情事業已發生者，得勘驗、搜索關係場所。勘驗、搜索時，應邀同該場所占有人或其同居人、僱用人、鄰人並當地警察在場見證。如在船舶、航空器、車輛或其他運輸工具施行勘驗、搜索時，應邀同其管理人在場見證。前項關係場所如係政府機關或公營事業，勘驗、搜索時，應會同該機關或事業指定人員辦理。

又海岸巡防法第1條規定，該法之立法目的，係為維護臺灣地區海域及海岸秩序，與資源之保護利用，確保國家安全，保障人民權益，特制定本法。同法第4條第1款、第2款、第4款與第5款規定，海巡機關人員執行職務時，得行使下列職權。但不得逾越必要程度：一、對進出通商口岸之人員、船舶、車輛或其他運輸工具及

決所為違憲之宣示，其可能產生外溢效應，如因未預先深入評估，恐發生不可預測之負面影響，故值得再商榷！

二、比較法觀察道路交通危險駕駛相關立法例

日本憲法關於人身自由保障之規範密度很高，採取嚴格令狀主義。加上日本對於酒駕肇事責任，係以刑事處罰為主，故對於拒絕酒測或無法實施酒測者之強制驗血，採絕對法官保留原則。¹⁰此外，日本道路交通法第 118 條之 2 規定，拒絕或妨礙吹氣測試者，處 3 個月以上懲役或 50 萬日圓以下之罰金。此所謂「拒絕吹氣檢查罪」，於無正當理由拒絕吹氣檢查之情形，警察通常將該駕駛以現行犯逮捕，將其帶至警局，再聲請令狀由醫生採血，或當警察告知成立拒絕吹氣檢查罪之可能時，通常駕駛人多會服從，而接受吹氣酒測。

載運物品，有正當理由，認有違反安全法令之虞時，得依法實施安全檢查。二、對進出海域、海岸、河口、非通商口岸、航行領海內之船舶或其他運輸工具及其載運人員、物品，有正當理由，認有違法之虞時，得依法實施檢查。三、（省略）。四、（省略）。五、對航行海域內之船舶或其他運輸工具，如有損害中華民國海域之利益及危害海域秩序行為或影響安全之虞者，得進行緊追、登臨、檢查、驅離；必要時，得予逮捕、扣押或留置。又同法第 6 條第 1 項及第 2 項規定，船舶或其他運輸工具之船長、管領人、所有人或營運人對海巡機關人員依第 4 條第 1 項規定所實施之檢查、出示文書資料、停止航行、回航、登臨或驅離之命令，不得規避、妨礙或拒絕。違反前項規定者，海巡機關人員得以強制力實施之，但不得逾必要之程度。同法第 7 條第 1 項規定，海巡機關人員行使第四條所定職權，有正當理由，認其有身帶物件且有違法之虞時，得令其交驗該項物件，如經拒絕，得搜索其身體。搜索身體時，應有海巡機關人員 2 人以上或海巡機關人員以外之第 3 人在場。以上特別規定，可供參考。

¹⁰ 參照李翔甫，警察下命抽血檢驗酒精濃度值正當性問題之探討（下），臺灣本土法學第 93 期（2007 年 4 月），頁 2-3。

另有對於酒駕課以刑事責任之立法例，就無法實施酒測之人，例外容許無法官令狀即可抽血進行酒測者，例如英國¹¹。又美國立法例，則認其係類似搜索之強制處分，而適用刑事訴訟法之搜索規定。惟對於無法實施酒測者之強制驗血，例外不採法官令狀。不過，美國聯邦最高法院於 2013 年 4 月作成之 *Missouri v. McNeely* 判決中，針對強制要求飲酒駕車嫌疑人提供血液樣本之爭議，重新詮釋，以 5 比 4 極為接近之表決結果，多數意見認為採集血液樣本為美國憲法增修條文第 4 條規定之搜索，在不至於明顯減損搜索效能之情況下，應於事前取得搜索票，亦同時指出，倘若依照個案情形判斷，若搜索票之要求將使血液中酒精濃度明顯降低，則屬不切實際，此時可認足以構成緊急狀況，無需事先取得搜索票，即可強制採集血液樣本。¹²嗣後，於 2019 年作成之 *Mitchell v. Wisconsin* 判決中，同樣以 5 比 4 之表決結果，多數意見認為於駕駛人無意識之情況下，符合緊急狀況原則而無須令狀即得採集其血液樣本。因血液酒精濃度隨時間之經過而下降已為生物學上之確信，相關檢測需及時，公路安全為攸關公眾之極重大利益，有影響安全與執法之需求，即肇事須儘速處理現場，以維護肇事者及其他用路人之安全，如駕

¹¹ Section 7A ss of Road Traffic Act 1988 c. 52 英國在此部法律先定義道路交通危險罪名，包括酒駕，同時在此條授權警察得經醫師許可後，對無意識之人抽血保存。然而此條另規定警察應嗣後取得被抽血人之同意後，始可將酒精送驗，並告知被抽血人若不同意，將另外構成刑事犯罪。係一種將得否抽血之條件與得否送驗之條件分別規定之法例。

¹² *Missouri v. McNeely*, 569 U.S. 141(2013). 參照劉靜怡，飲酒駕車的憲法權利保護：公權力的程序紅線，月旦法學教室第 132 期，2013 年 9 月，頁 6-7。

駛人已失去意識或有人受傷，並須及時送醫急救，無暇再處理聲請令狀事宜，此例外緊急狀況，即可無令狀送醫抽血檢測。¹³此緊迫狀況例外原則，如有重要執法需求，且無時間取得令狀，得實施無令狀之搜索，在我國實務上為值得重視之問題。

關於道路交通違規「酒駕」或「毒駕」，我國採行政處罰與刑事處罰雙軌模式，有謂係參考德國立法例，故德國法自有比較之價值。就強制驗血，德國立法例認屬身體檢查。詳言之，關於對身體檢查之行為類型，可分為基於其取證對象（有稱之為對被告、被告以外之第三人之身體檢查處分）、干預人民基本權利之嚴重程度（例如對身體侵入性(或稱侵犯性或穿刺性)與非侵入性(單純)之檢查處分(強制取證行為)）、侵害法益嚴重性，以及從干預者角度分類，有區分為法官、檢察官或警察（含司法警察(官)及檢察事務官）所為之採樣或確認身分處分，亦有以檢查目的而分類，區分為鑑定目的、為勘驗目的及純為確認或採樣目的之檢查。涉及檢測體內酒精濃度或有無施用管制藥品所為之抽血處分（抽血檢驗），係屬於身體檢查(körperliche Untersuchung) 或所謂體「內」之檢查(die Suche im Körper)。¹⁴

德國道路交通法(Straßenverkehrsgesetz) (StVG)第 24a 條規定汽車駕駛人於道路交通中駕駛汽車者，吐氣之身體酒精濃度每公升 0.25 毫克以上，或血液中千分之 0.5 以上，即構成

¹³ *Mitchell v. Wisconsin*, 139 S. Ct. 2525(Jun. 27, 2019). 此判決認可州法授權警察得對無意識之道路駕駛人進行無令狀抽血不違憲。

¹⁴ 參照林鈺雄，刑事訴訟法（上冊），臺北市：新學林，2019 年 10 月 9 版 2 刷，頁 481 以下。

違反秩序罰(Ordnungswidrig)之行為。有關驗血之容許性，係涉及違反秩序法(Ordnungswidrigkeitengesetz; OWiG)第 46 條第 4 項規定，於血液採取與其他輕微干預(andere geringfügige Eingriffe)，容許不經命令為之。亦即如有特定事實認有道路交通法第 24a 條及第 24c 條違反秩序行為之嫌疑者，就其血液採取，不適用刑事訴訟法第 81a 條第 2 項前段規定，不須法官之命令，係就刑事訴訟法第 81a 條第 2 項前段適用之限制。¹⁵

德國刑事訴訟法第 81a 條第 1 項規定，係為確認訴訟程序上重要事實(Feststellung von Tatsachen)之目的，得命被告接受身體檢查。又基於該目的實施驗血及其他由醫師依醫療規則所為之身體上侵入(andere körperliche Eingriffe)，如對其健康無不利後果之虞者，得不經被告同意為之。前項之命令，原則上由法官為之，亦即得命被告身體檢查之執法主體，於同條第 2 項前段明定，原則上為法官(Richter)，如因遲延將導致危害偵查結果(bei Gefährdung des Untersuchungserfolges durch Verzögerung)(有稱遲延之危險; Gefahr im Verzug)時，例外得由檢察官與其偵查輔助人員（或譯輔佐人員）(Ermittlungspersonen)（德國法院組織法第 152 條參照）為之。¹⁶亦即例外情形，賦予檢察官與警察（檢察官之輔助人

¹⁵ 德國違反秩序法第 46 條係有關刑事程序規定之適用(Anwendung der Vorschriften über das Strafverfahren)，該條第 4 項規定，即於血液採取與其他輕微干預，容許不經命令為之。於刑事訴訟所抽取血液及其他身體細胞，容許使用於第 1 項罰鍰程序。抽取血液及其他身體細胞，不容許使用於刑事訴訟法第 81e 條所定之檢查實施。

¹⁶ 參照 Adolf Rebler, Die Bedeutung des § 81 a II StPO im Fahrerlaubnisrecht, JA 2017, 59ff..

員) 命令權限(Die Anordnungscompetenz)。亦即，身體檢查需由法官下令，在可能延誤影響偵查結果情況下，檢察官與其偵查輔助人員也可下令。

由於實務的重大負擔，引發批評聲浪，上開規定於 2017 年修正，將酒駕部分鬆綁，修正為當基於特定事實可認構成刑法不能安全駕駛罪時，則不需法官之下令。亦即德國刑事訴訟法第 81a 條第 2 項後段，特別就交通相關刑事處罰規定（如有嫌疑之特定事實足以認為屬刑法第 315a 條第 1 項第 1 款、第 2 項及第 3 項、第 315c 條第 1 項第 1 款第 1 目、第 2 項及第 3 項或第 316 條犯罪行為者），明定不依前段規定，容許不經法官之命令，而實施包括酒駕及毒駕之驗血。詳言之，即便德國設有偵查法官(Ermittlungsrichter)制度，其重要功能之一，即在偵查階段，經聲請而核發特定強制處分之命令，其權限範圍，取決於法制中對於強制處分之決定權限如何分配，此亦屬德國多數強制處分採法官保留原則之運作方式。¹⁷惟於 2017 年修正刑事訴訟法第 81a 條之後，將有關交通刑事處罰之強制驗血，明定得不經法官命令為之。

此外，於前開第 81a 條第 3 項規定，由被告所抽取血液或其他身體細胞（組織）(Körperzellen)，僅准使用於該實施驗血目的或其他繫屬之刑事訴訟。一旦不再有使用之必要者，應立即銷毀(unverzüglich zu vernichten)。此項基於證據使

¹⁷ 參照林鈺雄，對被告／犯罪嫌疑人之身體檢查處分，收錄於氏著「干預處分與刑事證據」，臺北：元照，2008 年 1 月出版，頁 68-69；刑事訴訟法（上冊），臺北：新學林出版，2019 年 9 月 9 版，頁 98；論偵查法官一兼論法官保留原則與直接審理原則，收錄於「法治國之刑事立法與司法：洪福增律師八秩晉五壽辰祝賀論文集」，臺北：春風煦日論壇編輯，1999 年 8 月，頁 184。

用必要性與禁止使用範圍及廢棄時機之立法方式，值得參考。

職是，德國刑事訴訟法第 81a 條規定，係關於被告身體檢查與身體侵入之容許性(Körperliche Untersuchung des Beschuldigten; Zulässigkeit körperlicher Eingriffe)，依該條規定，被告之身體得作為勘驗客體(Augenscheinsobjekt)，為基本法第 2 條第 2 項第 1 段保護之身體不受侵犯權(Recht auf körperliche Unversehrtheit)之特別容許干預。

至於因驗血涉及 DNA 等資訊獲取之測試檢定或檢查，實與肇事者一般性酒精濃度之檢測及確認之目的不同，其適用程序及規範依據，另為其他特別規定，以資適用。即如德國刑事訴訟法第 81g 條 DNA 身分確認(DNA-Identitätsfeststellung)與第 81h 條 DNA 系列檢查(DNA-Reihenuntersuchung)¹⁸等特別規定 DNA 檢測程序及其相關規範。比較我國有關 DNA 及相關個人資料及隱私資訊等相關保護規範，亦可適用去氧核糖核酸採樣條例及個人資料保護法等相關規定。是從體系觀察，通常一般性之驗血相關規定，如適用於具特殊性之 DNA 檢測案件，比較前述德國法之經驗，其法律基礎上難免有規範不足之質疑，故其在檢測程序與隱私資訊保護等規範依據上，如將兩者詳加分別規定，將可使相關身體檢查程序及處分之

¹⁸ 德國於 1988 年以後容許 DNA 分析(Die DNA-Analyse)運用，作為刑事訴訟證據方法(als strafprozessuales Beweismittel)。1997 年刑事訴訟法修正後，於第 81a 條以後，陸續增修第 81e 條至第 81h 條等條文，補充對於基因檢測等規範不足之情形。(參照 Stephanie Pommer, Die DNA-Analyse im Strafprozess – Problemfelder der §§ 81e ff. StPO JA 2007, 621ff.; Hadamitzky, in: Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, 8. Auflage 2019-beck-online, StPO § 81g Rn. 1ff..)

規範體系，更加完整化。

總之，俗云：「他山之石，可以攻錯」。從前述比較法觀點，可見外國立法例，因法制背景及社會情況之差異，其規範酒駕及毒駕等現象及其衍生問題，容許採取不同應對之立法政策，且實際上不宜認為其係單純法律規範問題，因相關衍生社會現象及問題，隨社會不斷發展及演變之挑戰，外國立法例制定其各自不同規範，以因應此等挑戰。因此，如不賦予立法者更大自由形成規範之空間，恐法律發生規範失調現象，而不足回應社會變遷之挑戰。¹⁹

三、適用刑事訴訟法有關鑑定相關程序規定之問題

從本判決結論而言，自本判決公告之日起，至相關機關依本判決意旨完成修法前，交通勤務警察就肇事駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施吐氣酒測，認有對其實施血液酒精濃度測試，以檢定其體內酒精濃度值之合理性與必要性時，其強制取證程序之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書，始得為之。情況急迫時，交通勤務警察得將其先行移由醫療機構實施血液檢測，並應於實施後 24 小時內陳報該管檢察官許可，檢察官認為不應准許者，應於 3 日內撤銷之；受測試檢定者，得於受檢測後 10 日內，聲請該管法院撤銷之。本件判決雖另於情況急迫時，宣示上開過渡期間之適用依據，於急迫情況得例外處理，看似周延，然交通事故肇事現場是否有

¹⁹ 關於刑事訴訟程序強制處分之決定機關，各國立法例大致分為法官、檢察官、司法警察，基於單一模式皆有難以克服之缺點考量，各國立法例多採混合型的立法模式。採行令狀主義之英美法系國家，強制處分之行使，並非率皆由法官事前審查，美國立法例中之令狀要求，亦僅限於部分之強制處分（如搜索、扣押）。

不急迫之情況？另賦予交通勤務警察於急迫情況時，得將駕駛人先行移由醫療機構實施血液檢測，是否多此一舉，值得再推敲。以本件原因案件為例，係無法實施通常酒測（如吐氣等），如因遲延可能影響檢測結果之精準性，已屬急迫情況，是否尚有可能認定其非急迫情況？且何謂情況急迫，係屬不確定法律概念，既給予交通勤務警察有先移送醫療機構驗血之權責，是否實務上亦由其為是否急迫情況之事實判斷負責？況本件酒測情形，通常其係屬急迫情況，是否仍有不急迫之情況，而卻另給予當場執法警察先行判斷其是否急迫之必要性，如此是否多此一舉，皆令人存疑，故其值得再推敲。

再從我國就酒駕或毒駕肇事案件處理實務觀之，通常係由派出所或分駐所員警處理肇事案件之現場，如須聲請鑑定許可，應由派出所或分駐所所備文陳報分局偵查隊，再由偵查隊備文向地方檢察署聲請，如須聲請搜索票，尚須經檢察官許可後，向地方法院法官聲請，如此程序繁瑣費時，亦面臨前述美國實務上急迫狀況之類似問題，如未設例外規定，恐難以符合急迫狀況之肇事案件處理所需時效性及精準性之要求。

本件判決起初，係一般情況出發，急迫情況時，不得不將報請檢察官核發鑑定許可書，作出例外處理。此既未區分道路交通事故處理，非純刑事法問題，因酒測所得濃度，關係於行政或刑事處罰，其法律效果，差異甚大。因此，未來修法，是否再無參考德國立法例之機會，並應注意刑事訴訟法第 205 條之 1 規定係參考德國舊（2017 年前修正）刑事訴

訟法第 81a 條第 1 項而增訂²⁰。亦即如前所述，，例外由檢察官或德國法院組織法第 152 條規定之偵查人員得簽發令狀，亦值得探究其參考之可能性！

再者，本判決目前所採之處理方式，係由檢察官核發鑑定許可書，如此或許可以減少採取絕對法官保留原則而可能造成之法官負擔，且看似尊重檢察官之法制地位。惟未來實務運作上，不僅恐將增加檢察官之過度負擔，亦且可能延誤施測最佳時機，致使採樣或取證失其精準性之疑慮，故如此作法是否妥當，值得商榷。因此，本件判決宣示後，實務上在規範設計及程序執行，如何有充足量能因應，亦值得關切！

四、展望---代結語

道路交通事故發生，原因多端，其中有如本件原因係酒駕機車自撞，且因故陷於昏迷，宜解為其係屬例外之急迫情況，如依法執行公務之警察，須事先取得檢察官或法官之令狀，始准許強制驗血，是否因遲延而失其精確性或時效性？

²⁰ 92 年 2 月 6 日修正公布之刑事訴訟法第 205 條之 1 規定，鑑定人因鑑定之必要，得經審判長、受命法官或檢察官之許可，採取分泌物、排泄物、血液、毛髮或其他出自或附著身體之物，並得採取指紋、腳印、聲調、筆跡、照相或其他相類之行為。前項處分，應於第 204 條之 1 第 2 項許可書中載明。其新增之理由，依目前各種科學鑑定之實際需要，鑑定人實施鑑定時，往往有必要採取被鑑定人之分泌物、排泄物、血液、毛髮或其他出自或附著身體之物，或採取指紋、腳印、聲調、筆跡、照相或為其他相類之行為，為應實務之需要，兼顧人權之保障，爰參考德國刑事訴訟法第 81a 條第 1 項之立法例，於本條第 1 項明定鑑定人得經審判長、受命法官或檢察官之許可而為之，以資適用。鑑定人實施鑑定時，所為本條第 1 項之行為，屬審判長、受命法官或檢察官之處分，故明定應於修正條文第 204 條之 1 第 2 項許可書中載明，以求明確，並免爭議。

亦值得三思！況且，交通事故酒測之實際勤務，除應要求其檢定或檢查結果之精準性及時效性外，司法實務上是否容易辦到檢察官及時作出測試檢定或檢查之許可，且就現實狀況觀之，檢察官通常不在肇事現場，若改採異地遠端聯絡方式，但強制要求陳報檢察官給予鑑定許可書，現實上是否每件案例有充分時間，細加審酌及精準評估有無抽血之合理性或必要性，皆非無疑！倘若追求時效，因避免遲延並顧及測試結果之精準性，而迅予准許測試檢定或檢查，如此恐又可能流於形式，甚至難免成為橡皮圖章？

再以美國實務為例，對於令狀之聲請及核發，法官平均花 2 分 48 秒時間審核聲請資料，警察提出令狀聲請之否准比例不及 10%，有學者認為法官於此僅扮演橡皮圖章之角色。²¹酒駕者如因未即時酒測，經時間拖延，酒測值下降，往往有導致酒測失準之疑慮。對此等例外之急迫情形，未來修法或過渡期間之執法時，自宜給予相關機關較大之裁量餘地，並賦予立法者更大自由形成空間，尤其是在肇事者酒測之特殊情形，如仍堅持原則上須由檢察官事先核發鑑定許可書，相關機關面對此情勢，其是否有充足量能，足以因應此一改變，不無疑問！總之，本件判決所造成社會影響，恐大於其所欲達成之理想目標！

²¹ 參照王兆鵬、李榮耕、張明偉，刑事訴訟法（上），臺北：新學林出版，2018 年 9 月 4 版，頁 184。