

# 憲法法庭 111 年憲判字第 13 號判決

## 部分不同意見書

黃昭元大法官提出  
許大法官宗力加入  
許志雄大法官加入  
謝銘洋大法官加入  
楊惠欽大法官加入

### 一、本判決結論及本席立場

[1] 本判決就健保署將個人健保資料提供第三人利用案，(1) 於主文第一項宣告個人資料保護法（下稱個資法）第 6 條第 1 項但書第 4 款規定（下稱系爭個資法規定）符合法律明確性原則及比例原則，與憲法第 22 條資訊隱私權並無牴觸；(2) 於主文第二項宣告個資法與其他相關法律均欠缺個人資料保護之獨立監督機制，然僅為瑕疵警告，並未宣告現行法之欠缺上述機制違憲；(3) 於主文第三項宣告健保署將個人健保資料建置為健保資料庫，並對外傳輸、提供第三人（包括衛福部等公務機關及學術研究機構）利用等，僅有行政命令位階之規範依據，於全民健康保險法（下稱健保法）第 79 及 80 條（下合稱系爭健保法規定）及其他相關法律均欠缺明確之法律規範或授權，因此違反法律保留原則而違憲；(4) 於主文第四項宣告健保署固得將個人健保資料提供第三人為目的外利用，然欠缺當事人請求停止利用（即所謂退出權）之相關規定，於此範圍內，違反憲法保障之資訊隱私權。

[2] 綜合上述主文及其相關理由，本判決基本上是先區別個資法及健保法規定，並認為受審查之系爭個資法規定全部合憲；只是就欠缺獨立監督機制之瑕疵，提出有「違憲之虞」之警告。至於就本案之核心爭議：健保資料庫提供第三人目的外利用是否違憲，多數意見也只是質疑現行實務作法欠缺形式的法律依據或授權，因此要求有關機關在 3 年內以法律

規定相關重要事項，包括當事人退出權之要件及效果等。與上述（2）之採（附加警告之）合憲宣告及（3）之採（附修法要求之）單純違憲宣告相比，上述（4）則以附條件的司法造法方式，宣示：如逾3年仍未完成修法，當事人即得請求停止提供其個人健保資料予第三人為目的外利用，這算是本判決最尖銳的牙齒。

[3] 本判決以憲法第22條保障之資訊隱私權（又稱資訊自主權）為憲法權利基礎，並採取嚴格審查標準，審查系爭個資法規定及健保法規定是否違憲，於此範圍內，與本席立場相同。就審查結果，亦即上述四項主文之結論，本席僅支持上述（1）有關不違反法律明確性原則、（3）及（4）之宣告違憲部分；然不贊成（1）主文第一項有關係爭個資法規定不違反比例原則，致不牴觸資訊隱私權之合憲宣告結論，也不贊成（2）主文第二項僅為「警告性合憲宣告」之結論。以下就不贊成主文部分，提出部分不同意見書。

## 二、個人健保資料供第三人為目的外利用之實體爭議

### （一）請求停止或限制利用之事後控制權（退出權），屬人民資訊隱私權之保障範圍

[4] 本判決引用釋字第603號解釋，認為資訊隱私權之核心保障在於個人對其個資之自主控制。然就本案所涉爭點，本判決進一步闡釋資訊隱私權之保障範圍，除同意他人利用與否之前同意權外，亦涵蓋他人開始（合法）利用後之事後控制權，包括請求刪除、停止利用或限制利用之自主決定權。這是上述釋字第603號解釋所未明白涵蓋的部分，也是本判決對於資訊隱私權保障範圍的貢獻所在，本席亦表贊成。

[5] 特別是就本案所涉個人健保資料而言，我國全民健保制度所採之強制納保制度，業經釋字第472號解釋認屬合憲。故人民除非從不使用健保，否則實無從避免或阻止國家透過健保系統強制蒐集、儲存並利用個人健保資料，亦無從針對每次就醫所生之健保資料，於事前一一表示同意。又國家進

一步建置全民健保資料庫，不論是否有專法之依據，也已經是既成事實，且為健保制度運作上之必要（例如用以核付保險費用、醫師處方用藥之查詢等），個人亦難以抗拒。在此意義下，人民對於國家於健保目的內之蒐集、儲存、利用個人健保資料，實無事前同意權可言。在現實上，人民對於個人健保資料之自主控制範圍，大概就只剩下對保險人（健保署）提供第三人為目的外利用之自主控制權。問題在於：是否應承認個資主體對第三人利用應有其事前同意權？或僅賦予其事後控制權即可？甚至在醫療、衛生目的之大旗下，可容許學術研究機構盡力探勘如此巨量資料的新黑金寶礦，卻不容許個資主體之請求停止或限制其利用？

[6] 就本案所涉健保署將人民健保資料提供第三人（包括其他公務機關及學術研究機關）為目的外利用之合憲性爭議，多數意見雖適用嚴格審查標準予以審查，但認毋須個資主體之事前同意，即得為之。以下分別就多數意見有關目的及手段之審查結論及其理由，表示本席之不同意見。

## （二）目的審查部分

[7] 本判決理由第 48 段認為：「...憲法已明示國家有促進衛生與醫療之責任，系爭規定一寓有透過統計或學術研究累積科學知識技術等公共財，諸如發現或確認辨識疾病有效治療方法，以提升醫療與公共衛生之目的，是系爭規定一所稱基於醫療、衛生之統計及學術研究目的，基本上尚難即謂不符特別重要公益目的之標準。...」多數意見顯然是認系爭個資法規定之統計及學術研究目的均具公共財之效益，當然為特別重要之公益，因此合憲。

[8] 按主管機關健保署及衛福部係主張申請使用健保資料庫資料的學術研究機構，在 2006 至 2021 年間，已經產出有關國人醫療實證研究論文共 7,177 篇，涵蓋各類疾病，為全球醫療重要指引，並以此等量化資料來證立上述學術研究目的之具體及重大效益。與之相比，本判決多數意見的論述方式，

則是逕認此等研究成果既然有公共財性質，因此就是特別重要公益。言簡意賅，大筆一揮，即有定論。至於多數意見的如此論斷及主管機關的上述主張是否有足夠的說服力，就只能留待公評了。

[9] 本席認為：將所有基於醫療或衛生之統計及學術研究都一律評價為特別重要公益，恐怕有失籠統、過寬。畢竟這涉及特種、敏感個資之目的外利用，即使以專法規定得例外供學術研究為目的外利用，還是會有其憲法爭議。按學術研究之類型及目的多端，不同的學術研究，多半牽涉不同類型、程度的利益。即使是基於醫療、衛生目的之學術研究，有係臨床醫生對於特定疾病的研究，有係政府為避免傳染病流行所進行的研究，有為博、碩士論文而為者，亦有受商業委託而為者等。各類學術研究與醫療、衛生目的之達成間，更有直接或間接關聯、遠近程度不等的差異。縱認上述各類學術研究之可能效益皆具有公共財之性質，但鑑於其效益類型與程度不一，立法者仍應有更嚴謹的區別或限縮，而不是要求人民資訊隱私權當然退讓。

[10] 多數意見在上述立法目的之抽象審查上高度尊重立法者，並在理由第 48 段最後要求：「...惟實際操作上應由一定之獨立監督機制，依申請個案之相關情狀作嚴格之審查。」將問題推給未來的獨立監督機制。此即本意見書後述第[35]段所稱「實體權利保障之程序化」，即將抽象法規範立法目的之審查問題，轉移到個案審查之具體認定。從多數意見強調個案審查之必要，反可證明系爭個資法規定所稱之學術研究目的恐過於廣泛，以致有個案嚴格審查之必要。但由於多數意見對於個案應如何嚴格審查，完全沒有提出可操作之認定標準，將來獨立監督機制恐怕也是不知如何是從。

### **(三) 手段審查部分：系爭個資法規定之手段違反必要性原則**

[11] 在比例原則的手段審查部分，多數意見先審查並認定系

爭個資法規定所採取之手段有助於目的之達成。按本案既然適用嚴格審查標準予以審查，實在無庸審查所謂手段是否有助於目的之達成，這其實無助於嚴格審查標準之操作。在手段審查部分，嚴格審查之重點應該在於是否已經別無其他更小侵害手段，或已屬最小侵害手段的必要性審查。

[12] 就必要性之審查，多數意見認為系爭個資法規定已經要求

1. 去識別化措施：「其提供者至遲於揭露時須為已經採取去識別化措施處理，使該個資成為非可直接識別當事人之資料。」(參本判決理由第 53 段)，並「使一般人採取當時存在技術與合理成本，在不使用額外資訊時，不能識別特定當事人。雖個人健保資料於客觀上非無以極端方式還原而間接識別特定當事人之可能性，惟系爭規定一所採之去識別化手段已足大幅降低蒐用個人健保資料所生之個人資訊隱私權所生之侵害。」(參本判決理由第 54 段)；
2. 最小蒐用原則：「而且系爭規定一除已明定目的限於醫療、衛生（排除其他目的），暨蒐用主體以公務機關及學術研究機構為限（排除其他人）外，並明定以統計或學術研究且必要為另一要件，亦已排除非為統計或學術研究者，暨非必要之統計及學術研究，是系爭規定一應與個人資訊隱私權之最小蒐用原則尚屬相符。」(參本判決理由第 55 段)

因此認為系爭個資法規定「以去識別化及公務機關及學術研究機構為醫療、衛生之統計或學術研究目的必要為合法蒐用要件，屬最小侵害手段。」(參本判決理由第 56 段) 符合必要性原則。

[13] 綜合上述，多數意見認為系爭個資法規定之手段符合必要性原則的主要理由可歸納為：1. 以一般人能否一望即之、毋須使用額外資訊而識別當事人為標準，認定系爭個資法規

定所要求之去識別化措施已經是最小侵害手段；2.法律已限定利用目的、蒐用主體及必要，因此符合最小蒐用原則。

### 1. 系爭個資法規定之去識別化措施仍非最小侵害手段

[14] 先就上述 1.去識別化措施而言，本席認為：多數意見僅以一般人（而非具有統計及資訊知識及經驗之專業人士）無法一望即知地識別當事人為標準，因而認定系爭個資法規定所要求之去識別化措施已經符合最小侵害手段之要求，顯然是過於寬鬆的審查。如下說明，系爭個資法規定及其實踐所採之去識別化措施（尤其是其方式及項目）顯非最小侵害手段，而另有侵害較小之其他手段，應無法通過嚴格審查標準之審查。

[15] 就本案而言，健保署在提供健保資料予衛福部時，僅是以金鑰加密（有如加鎖）後交給衛福部，之後衛福部再以金鑰解密，即取得完整、無任何去識別化之健保個資。然而加鎖之加密方式與去識別化是不同的方式，前者無法取代後者。加鎖是透過改寫資料，將資料上鎖（有如放入保險箱），避免他人未經允許獲知資料內容，這主要是「資訊安全」的防護機制。只要去除加密之鎖定（開鎖），資料隨即得以還原（有如從保險箱再取出原資料）。至於去識別化則是要斷開資料和當事人的連結，將之轉化為難以辨識，甚至永久無法再連結、比對的資訊型態，此涉及「資訊隱私」的保障。因此上述單純加鎖式的加密方法仍不足以符合資訊隱私的保障要求。

[16] 個資法施行細則第 17 條將系爭個資法規定所稱之「無從識別特定之當事人」，進一步規定為「以代碼、匿名、隱藏部分資料或其他方式，無從辨識該特定個人者」。按現行科學及技術條件下的匿名化技術，已越來越難以達成完全的匿名化（指徹底的去連結，而無從再還原識別當事人）。因此，所謂去識別化其實比較像是個光譜，有些去識別化方式仍容易還原連結，有些去識別方式則需耗費較多成本方能識別，但

最終仍能識別。就此而言，系爭個資法規定並未進一步針對不同風險程度之目的外利用情形，要求或區別不同的去識別化方法，致健保資料之主管機關享有相當大的選擇空間，而有侵害人民資訊隱私權之風險。

[17] 其次，健保署在健康保險個資的儲存、處理、利用上，也只是刪除當事人之「姓名」及「住址」二個變項資料，至於其他私密敏感資料（例如：身分證字號、醫療院所代碼、申報日期、就醫日期等），則以「專屬代碼」的方式（即假名化），儲存於健保資料庫或提供外部使用時，分別進行多次編碼。雖然健保署已經刪除上述姓名及住址二個變項資料，但個人健保資料中僅以專屬代碼呈現的其他變項資料（例如：身分證字號），因未永久斷開其與個資主體間之連結，如透過與其他資料庫內資料的比對，在技術上依然有可能輕易識別其個資主體，而不再具有假名化之效果。其實，類似身分證字號之變項資料，對於大多數的學術研究者而言，多半沒有直接助益或關聯。就此而言，現行實務僅去除姓名及住址二個資料變項，去識別的項目顯然過少，明顯不符合資料最小蒐用原則，因此難以認定已屬最小侵害手段。

[18] 以美國 1996 年健康保險可攜與責任法(Health Insurance Portability and Accountability Act of 1996, HIPAA)<sup>1</sup> 為例，依該法發布之 Standards for Privacy of Individually Identifiable Health Information (“Privacy Rule”) (隱私規則) 規定個人健康保險資料如果去除以下 18 種資訊，而符合所謂安全港方法 (safe harbor method)，始符合匿名化之去連結要求，而不再屬於受保護之個人資料：1 姓名；2 所有比「州」單位小的地理位址資訊；3 所有可以與特定個人直接連結的日期資訊（例如生日、入院日、出院日、死亡日等）；4 電話號碼；5 傳真號碼；6 電子郵件信箱；7 社會安全碼；8 醫療紀錄編號；9 健康計畫受益人編號；10 帳戶號碼；11 證書號碼；12 車輛

---

<sup>1</sup> Health Insurance Portability and Accountability Act of 1996, Pub. L. No. 104-191, 110 Stat.1936 (1996).

識別與序列號碼，包括車牌號碼；13 設備識別與序列號碼；14 網址；15 通訊協定位址碼；16 生物識別特徵，包括指紋、聲紋；17 全臉影像或其他可比擬之影像；18 任何其他獨特可識別的號碼、特徵或編號。<sup>2</sup>

[19] 然考量上述完全匿名化所要求的去識別程度相當高，為顧及醫學研究的需求，上述美國法也承認若干例外，以供目的外之醫學研究。其中可供本案參考者即「有限資料組資訊」("Limited Data Set" of Information)：例如於著重地域性的傳染病研究或著重年齡性的遺傳性疾病研究，即得容許保留上述 18 項中之部分資訊，如地址中之鎮或市 (town or city)、州 (State) 與郵遞區號 (zip code)，或出生之月、日等變項資料。但取得並利用此等有限資料組之研究者，必須簽署資料使用協議，並遵守相關規定之要求 (例如禁止重新辨識個資主體身分)，始得利用此類個資，而毋須個資主體之授權。<sup>3</sup>

[20] 對照上述美國法之相關規定，系爭個資法規定就去識別化程度之要求，顯然過於寬鬆。為保障人民之資訊隱私權，最完整的方式本來應該是匿名化，斷開資料與主體間的連結，使之無法或極難以再還原連結，如此個資也就不再是個資法所保護的資料。如果無法匿名化處理，至少也應明定更多的刪除項目，以增加還原連結的難度，並以此為對外提供利用的基本資料組資訊，而不是如目前之僅刪除姓名及住址二個變項資料。至於有特殊需求的研究，則再針對其需求目的、範圍等，透過資料管理機關倫理或審查委員會之個案審查機制，額外提供增加變項資料的資訊。在 2 與 18 之間，現行法顯然仍有檢討修正之空間。這已不只是立法政策的選擇，而是憲法的要求。

---

<sup>2</sup> 45 CFR §164.514(b)(2)(i) (2015)；翻譯引自：張陳弘，國家建置全民健康保險資料庫之資訊隱私保護爭議—評最高法院 106 年度判字第 54 號判決，《中原財經法學》，40 期，頁 185、235 (2018)。另一種去連結的方法則是統計標準 (statistical standard)，參張陳弘，同註文，頁 235-236。

<sup>3</sup> 參張陳弘，前註文，頁 236-237。



## 2. 依系爭個資法規定提供之個資範圍並不符合最小蒐用原則

[21] 再就上述 2. 最小蒐用原則的審查而言，系爭個資法規定對於因學術研究所生之目的外利用，除要求必須去識別處理外，就所提供的資料數量並沒有任何限制。然而，不同學術研究之目的及對象均有所不同，不同之研究對於資料數量的需求也會有所不同。因此，在手段與目的關聯性之審查上，至少應要求並限制資料提供機關，應就不同的學術研究，僅提供其所需之不同數量的個人資料。此即最小蒐用原則，亦即必要性原則在個人資料保護法制的具體展現。就此而言，系爭規定不僅在表面上對於所提供之資料數量並沒有限制，在實務運作上，健保署於實際提供健保資料時，也僅有「兩百萬人抽樣檔」及「全人口檔」的粗略分類，而無其他數量的抽樣檔，可對應不同研究目的、涉及之需求，以致可能提供明顯大於學術研究者需求之個人資料。於嚴格審查標準下，目前實務上所提供的「兩百萬人抽樣檔」及「全人口檔」似乎是過於簡略的手段，而有進一步精密剪裁的空間。就算不能或毋須做到逐案剪裁，至少也應該有不同數量的更多組資料檔，以供選擇、提供。

[22] 就此，本判決理由第 55 段認為系爭個資法規定不違反最小蒐用原則，所持之以下幾個理由，本席實都難以贊成。具體言之，本判決認為（1）系爭個資法規定「已明定目的限於醫療、衛生（排除其他目的）」，本席曰：這根本不是手段審查的問題，而是目的之審查；（2）「蒐用主體以公務機關及學術研究機構為限（排除其他人）」，本席曰：這等於是說只要法律沒有開放給所有人，就符合必要性要求。至於全國的公務機關和學術研究機構究竟有多少，也不用問了。然而，本案核心爭點正是：為何可以開放給學術研究機構為目的外利用？本判決多數意見的回答則是：因為法律已經限定是公務機關及學術研究機構！（3）「並明定以統計或學術研究且必要為另一要件」，本席曰：難道說只要法律有寫「必要」二

字，該法律就符合必要性原則所要求的最小侵害手段？這簡直是最容易、最寬鬆的必要性原則之審查，實在是本席所不認識的比例原則之操作。與其說是適用多數意見所宣稱的嚴格審查標準，不如說是放水審查標準！

#### （四）手段審查部分：有事後退出權的保障始符合衡平性原則

[23] 就比例原則之審查，多數意見最後在理由第 57 段進而審查衡平性原則並認為：「系爭規定一所犧牲之個人敏感資訊隱私權固屬特別重要法益，但公務機關、學術研究機構基於醫療、衛生法定目的之統計或學術研究，係為救治或預防疾病，事涉公眾之健康，與社會集體安全之維護必要相關，更是特別重要公益。兩者相權，應認為系爭規定一之手段原則上尚符合相稱性要求。」本席認為：這個結論未必不能成立，但如此論證，等於是說：因為目的是特別重要公益，屬個人權利的私益即應當然退讓。多數意見所謂兩者相權，實在欠缺可資識別的理由，就直接跳躍到合憲結論。

[24] 按衡平性審查之具體操作本應就目的利益及手段侵害間，進行實際或預估損益之程度比較，而不應只是抽象概念式的論斷。<sup>4</sup>多數意見在此之所以僅有空洞論述，可能和其在目的審查時，也是一筆帶過式地承認「基於醫療、衛生之統計及學術研究目的」，當然均屬特別重要公益的概括論斷有關（參本判決理由第 48 段）。而就受到限制的個人資訊隱私權，多數意見也未進一步分析其可能或實際受害之範圍、程度等，以致僅有上述之空洞速斷。

[25] 反之，聲請人在本案雖然強力主張主管機關之提供健保

---

<sup>4</sup> 釋字第 603 號解釋理由書第 12 段在衡平性審查時，就主管機關所主張之「迷途失智者、路倒病人、精神病患與無名屍體之辨認」之目的，係先考量關係機關行政院所提「目前收容在社會福利機構迷途失智老人 2796 位，每年發現無名屍約 200 具」之目的利益，再與「強制年滿 14 歲之全部國民均事先錄存個人之指紋資料，並使全民承擔授權不明確及資訊外洩所可能導致之風險」比較權衡後，才作出「損益失衡，手段過當」致不符合比例原則之結論，可資參考。

個資予第三人利用，可能會嚴重侵害個人之資訊隱私權，但其主張也始終困於資訊自主權之抽象論述，而未能提出實務運作至今所曾發生，因主管機關提供予第三人為目的外利用，致生廣泛、重大損害的實例。在現實社會中，雖然健保個資之外洩及其損害，在理論上是每一個人都可能遇到的風險，但就眾多對資訊隱私無感的人而言，此項風險的損害程度似乎相當輕微，甚至還可能認為聲請人所主張之資訊隱私風險機率，並不明顯高於被閃電擊中之風險。平心而論，主管機關也確有採取某些去識別化措施以及對申請個案之審查機制予以管控，以降低個資外洩的風險。甚至也有人主張：許多研究者，尤其是從事量化研究者，本於其專業訓練及研究倫理之要求，多半不會特意去還原並再識別所取得個資之主體為誰，並以此等理由來支持系爭規定之手段並未產生損益明顯失衡之結果。不過，限制手段是否會發生損益失衡的結果，不能只靠主管機關及研究人員的自律，而仍須有適當的外控機制，包括個資主體（潛在被害人）之自我防衛機制。就算實務上至今並未出現廣泛、重大損害的實例，也不等於就當然要棄守法制上的個人最後防衛手段，而只寄望於國家或他人的善意。

[26] 上述損益權衡所比較之目的利益和手段損害二者，基本上都是總合（aggregate）式的整體利益或損害之比較，就法規範的抽象審查而言，如此權衡固屬合理。然就本案而言，本席認為聲請人所主張之退出權（事後控制權之一環），如不於必要性審查時考量（亦即：欠缺退出權之系爭規定是否仍為最小侵害手段？），至少可於衡平性審查時予以納入權衡。如果認為上述個資外洩風險及其損害輕微，則個人之選擇退出是否必然會對研究造成重大之不利影響，在無本土之實施結果足以驗證前，自然也不能一概而論。

[27] 按憲法資訊隱私權所保障之個資自主控制權，本即包括事前同意權及事後控制權，此項事後控制權甚至可及於已經

匿名化處理而（所謂）完全無法還原之個資。<sup>5</sup>於現今之資訊科技社會，此項自主控制的制度設計及實踐本應朝向動態性的自主同意，始足以有效保障人民之資訊隱私權。基此，就健保個資之提供第三人利用，在理想上原應動態性的隨時告知受影響之人民，並使其得以一一行使事前同意權。這在現實上顯然有其困難，絕大多數人民恐怕也是閉著眼睛一直按或說：同意。如果在實務上如此動態通知、同意的制度設計與實踐不具可行性，那退一步的要求至少也應讓人民得以事後知悉其個資是否及已為何人利用，並決定是否要請求停止或限制第三人利用。本席認為：考量人民對於國家之強制蒐集健保資料並建置健保資料庫予以利用，早已無從行使其事前同意權，在制度上自有必要賦予個別人民行使事後之退出權，以此平衡人民事前同意權之喪失，這可說是人民對其個人健保資料自主控制權的最後一道防衛。就權利衡平的抽象審查而言，有個人退出權之保障，才足以維持集體性公益與個別性私益間之衡平，而不致淪於公益永遠大於私益的空洞衡平想像。<sup>6</sup>

[28] 對於退出權的主張，關係機關的主要反對論點有二：(1) 退出權機制之執行成本過高；(2) 資料主體行使退出權將使抽樣產生偏差，甚至產生破窗效應，減損研究效益。惟本席認為：依嚴格審查標準，上述兩點都難以成立。

[29] 就(1)執行成本過高的主張而言，於嚴格審查標準下，行政成本並不足以構成特別重要公益之合憲目的，而得據以限制本案所涉資訊隱私權。就此，也未見主管機關就其預估

---

<sup>5</sup> 多數意見在本判決理由第 35 段認：「...經處理之資料於客觀上無還原識別個人之可能時，即已喪失個資之本質，當事人就該資訊自不再受憲法第 22 條個人資訊隱私權之保障。...」，又於第 56 段認：「...完全不具還原識別可能性之匿名資料，已非受憲法第 22 條資訊隱私權保障之個資...」，與本席之立場不同。

<sup>6</sup> 本席所想像的均衡狀態是：一方面可以讓不在乎交出個資之大多數人，可以安心享受資訊科技的便利與利益，讓研究者可以盡力運用資訊科技以創造更大的群體利益，同時讓那一小群連姓名告訴別人都會睡不著覺的「刁民們」，可以享受大隱隱於市的自主樂趣。

將增加的執行成本，提出足以支持之具體說明或證據。更何況在實務上，現行法律如人體生物資料庫管理條例第 8 條<sup>7</sup>已有退出權之明文規定；另衛福部於無法律明文規定時，亦已於「我國新型冠狀病毒血清流行病學調查與長期趨勢分析計畫」之執行時，主動告知人民可以選擇退出。<sup>8</sup>可見退出權之執行成本過高的抗辯，應該是不為也，而非不能也。

[30] 再就 (2) 抽樣偏差、破窗效應而言，就本席的認知，研究者本就不可能窮盡蒐集擬研究之事物，以追求絕對正確之知識或真理，通常多僅能在特定的研究限制下追求相對正確之知識或真理。以我國而言，有關機關對外提供的資料檔本來就有「兩百萬人抽樣檔」，而非必然是「全人口檔」。相較於台灣全人口而言，「兩百萬人抽樣檔」本就有其偏差，即使有部分人口<sup>9</sup>選擇退出，究竟會因此增加多大的抽樣誤差，是

---

<sup>7</sup> 人體生物資料庫管理條例第 8 條第 1 項：「參與者得要求停止提供生物檢體、退出參與或變更同意使用範圍，設置者不得拒絕。」第 2 項：「參與者退出時，設置者應銷毀該參與者已提供之生物檢體及相關資料、資訊；其已提供第三人者，第三人應依照設置者之通知予以銷毀。但有下列情形之一者，不在此限：一、經參與者書面同意繼續使用之部分。二、已去連結之部分。三、為查核必要而須保留之同意書等文件，經倫理委員會審查同意。」

<sup>8</sup> 中央流行疫情指揮中心於 2022 年 6 月 16 日起執行「我國新型冠狀病毒(SARS-CoV-2)血清流行病學調查與長期趨勢分析計畫」，擬從 2022 年 1 月至 6 月全國各捐血中心由捐血人捐血時留存之血清存檔樣本中，抽選 36,000 件檢體樣本，進行病毒抗核蛋白抗體檢測。即使該計畫使用之捐血人個資已去除其中之直接識別資訊，該計畫仍以選擇退出(opt out)的方式，保障受試者的自主權。指揮中心並特別教示捐血人退出之方式：「若有曾於該段時間捐血之捐血人欲退出本計畫，請於今年 6 月 30 日前致電 1922 並請留下相關資料(血袋號碼，或提供姓名、身分證字號及生日)；或請以書面方式寄送相關資料至臺北市中正區林森南路 6 號疾病管制署疫情中心，後續由血液基金會於檢體抽樣前排除。」參疾病管制署「我國新型冠狀病毒(SARS-CoV-2)血清流行病學調查與長期趨勢分析計畫」說明(新聞稿)，2022 年 6 月 16 日，引自：衛生福利部疾病管制署官方網頁首頁/最新消息/焦點新聞，<https://www.mohw.gov.tw/cp-16-70063-1.html> (最後瀏覽日：2022/08/12)。

<sup>9</sup> 參考有實施退出權之外國經驗，如英國，於 2020 年 10 月 1 日至 2021 年 9 月 1 日期間內的退出人數是 3,264,327 人，計 5.35%，引自：NHS Digital, [MI] National Data Opt-Out, September 2021, <https://digital.nhs.uk/data-and-information/publications/statistical/national-data-opt-out/september-2021> (最後瀏覽日：2022/08/10)；2021 年 5 月 1 日至 2022 年 4 月 1 日期間內的退出人數是 3,328,5

否因此會造成不可彌補的誤差風險，有關機關對此並未提出具有說服力的資料或證明。何況退出權並非絕對，在制度設計上亦得有不許退出的例外情形。<sup>10</sup>本判決主文第四項亦容許相關機關以法律明定請求停止及例外不許停止之主體、事由等事項，而已留給相關機關相當的制度形成空間。

[31] 最後，本判決係區別個資法和健保法而分別審查，並於主文第一項宣告前者不違反比例原則而合憲，於主文第四項宣告後者因欠缺退出權而部分違憲。本席認為如此切割並不妥當，也是一種鋸箭法式的審查。個資法固然是有關個資保護的一般性、框架性規定（參本判決理由第 66 段），然因健保法第 79 條第 2 項明文規定：「保險人依前項規定所取得之資料，應盡善良管理人之注意義務；相關資料之保存、利用等事項，應依個人資料保護法之規定為之。」故就本案所涉個人健保資料之利用而言，系爭個資法規定同時也是本案原因案件裁判所直接適用之法律，無從與健保法相關規定切割而分別審查。故如本判決主文第四項認為健保法及相關規定欠缺退出權而違憲，由於個資法本身也欠缺有關退出權之規定，當然也應該是主文第四項違憲審查及宣告的範圍所及。在法理上，應不可能如本判決般，一方面在主文第四項宣告相關法制（解釋上應包括個資法及健保法等）因欠缺退出權規定而違憲，然在主文第一項竟仍宣告同樣欠缺退出權規定之系爭個資法規定不違反比例原則而合憲。

### 三、有關個人資料保護之獨立監督機制部分

[32] 本判決主文第二項認為個資法及其他相關法律欠缺有關個人資料保護之獨立監督機制，對個人資訊隱私權之保障不足，就此雖認「有違憲之虞」，然僅提出警告，而仍為合憲宣告。本席也認為此項欠缺，確屬個資保障法制之重大瑕疵，

---

66 人，約 5.4%。引自：NHS Digital, [MI] National Data Opt-Out, April 2022, <https://digital.nhs.uk/data-and-information/publications/statistical/national-data-opt-out/april-2022>（最後瀏覽日：2022/08/10）。

<sup>10</sup> 參人體生物資料庫管理條例第 8 條第 2 項但書。

但認為已達違憲程度，而應為清楚的違憲宣告，並定期要求有關機關修法補正。

[33] 按大法官在 2005 年 9 月於釋字第 603 號解釋中，除宣告強制蒐集全民指紋之戶籍法規定違憲外，並在解釋文第 3 段明白要求「主管機關尤應配合當代科技發展，運用足以確保資訊正確及安全之方式為之，並對所蒐集之指紋檔案採取組織上與程序上必要之防護措施，以符憲法保障人民資訊隱私權之本旨。」上述解釋所稱組織上與程序上必要之防護措施，主要即指本判決所稱之獨立監督機制（包括組織上之獨立機關及程序上之防護措施）。不過，或許由於上述解釋宣告強制蒐集全民指紋之戶籍法規定違憲，因而阻止了全民指紋資料庫之建置，以致主管機關也不再構思應如何建立上述解釋所要求之組織上及程序上防護措施，即使其手中一度掌有 6、7 百萬人（主要是受刑人及役男等）之指紋資料。時至今日，個資法或其他相關法律，對於我國政府建置管理之各種資料庫（包括本案涉及之健保資料庫、財政部之財稅資料庫及其他政府機關建置之各類資料庫），均仍無任何有關獨立監督機制（尤其是獨立機關）的明文要求。就此而言，確實是我國有關個人資料保護法制的一大缺陷。

[34] 由於科技發展之可能威脅及社會網絡之日趨複雜化等因素，許多國家早已設置有關資料保護的獨立監督機關，使其以第三方機關之地位，透過各類適當的程序機制，監督政府機關及民間機構之利用個人資料，尤其是涉及大型資料庫的利用（包括目的內及目的外利用）時，例如：建立去識別化措施之管理規範（至少要去除那些資料變項？定期檢測並要求更新加密、編碼等去識別工具等）、重大個案之事後調查及裁罰權、大型資料庫建置的基本管理規範、監督不同資料庫間的交叉連結利用等，這些都不是既有的研究機構內之審查委員會（Institutional Review Board, IRB）所能發揮的功

能。<sup>11</sup>就此而言，本判決所稱之獨立監督機制，幾乎已經是重視個資保障各國之基本法制要求。多數意見既然也再次注意到這項重大缺失，卻只是追隨 17 年前釋字第 603 號解釋之腳步，非常有耐心的再次提出警告，而未明白宣告違憲，誠屬遺憾。本席在 17 年曾受邀就釋字第 603 號解釋一案提出鑑定意見書，於今忝為本庭一員，都已等到兩鬢飛白，實再無多數意見之耐心了。

[35] 次按，個人資料保護所涉及的憲法核心爭點，本來應該是前述資料自主權（從事前同意到事後退出的自主決定權）、目的之審查（尤其是目的外利用）、手段之審查（例如去識別化之方法及效果等）等實體問題。如果只要求或過度強調獨立監督機制，反而會有「實體權利保障之程序化」，甚至「空洞化」的疑慮，也就是以國家權力分立層面的組織及程序保障（亦即國家機關間之相互制衡），來迴避甚至取代有關個人權利與國家權力間實體界限之劃分及審查。換言之，獨立監督機制的保障至多就是正當法律程序之事前及事中保障，仍不足以也不應因而取代各項權利之實體保障及其審查。但無魚，蝦嘛好，本判決主文第一項就系爭個資法規定是否違反比例原則之實體審查部分，既然已經輕輕放下，概認合憲；則主文第二項就獨立監督機制之建置，至少也應該宣告違憲，始足以對資訊隱私權提供最低限度之憲法保障。

[36] 再者，本判決主文第三項就有關個人健保資料利用相關法制之重要事項，認仍欠缺法律明確規定，因而宣告違反憲法第 23 條法律保留原則。其所稱重要事項之範圍，亦包括

---

<sup>11</sup> IRB 是研究機構內，不是資料管理者（如本案之健保署或衛福部）的審查機制；其審查標的是研究計畫的內容，而非資料庫本身的管理；其審查重點固然包括資訊隱私之保障，但比較是以研究參與者（受試者）權益保護為主，而非資料管理者就資料去識別程度、提供範圍、個資主體知情同意等之管理機制是否健全。得到 IRB 許可的研究，既不等於也不能擔保研究者擬取得或利用之個資，均符合資訊隱私保障之要求。何況 IRB 對於研究之執行及成果，也沒有事後監督或究責之權。人體生物資料庫管理條例第 5 條第 1 項所稱之倫理委員會比較接近本判決所稱獨立監督機制，但並非機構外的獨立第三者機制。



「相關組織上及程序上之監督防護機制」。故如對照本判決主文第三項之違憲宣告，主文第二項至少也應為相同之違憲宣告，始屬一致之價值判斷。其實我國法之欠缺獨立監督機關，本是內容違憲的實體問題，而不只是既有規範內容之法位階過低的形式問題。如果衛福部或健保署的相關行政命令或規則已有獨立監督機關的設置，而本庭認其法律位階過低，這時才是單純的違反法律保留原則之違憲問題。但現行法及相關命令等係完全欠缺有關獨立監督機關的規範，而不是已有規範但法律位階不足而已。因此更適當的審查方式及結果應該是在主文第二項直接宣告違憲，而不是只放在主文第三項的形式審查結果中。

#### 四、健保資料庫之建置及利用等，應有專法之明文規定或授權，不得僅以個資法之一般性、框架性規定為依據

[37] 司法院釋字第 603 號解釋已曾明確釋示：「國家基於特定重大公益之目的而有大规模蒐集、錄存人民指紋、並有建立資料庫儲存之必要者，則應以法律明定其蒐集之目的，其蒐集應與重大公益目的之達成，具有密切之必要性與關聯性，並應明文禁止法定目的外之使用。」按釋字第 603 號解釋作成當時，已有電腦處理個人資料保護法（為現行個資法之前身）之一般性規定。後者第 7 條第 1 款亦明文規定：「公務機關對個人資料之蒐集或電腦處理，非有特定目的，並符合左列情形之一者，不得為之：一、於法令規定職掌必要範圍內者。」然釋字第 603 號解釋仍要求指紋資料庫之建置，應有法律為依據，並應明定其法定目的。可見像電腦處理個人資料保護法或個資法之類的一般性、框架性規定，應該不會是釋字第 603 號解釋所要求之法律依據，否則上開解釋也不會另外強調此等要求。

[38] 依釋字第 603 號解釋之意旨，國家對於大规模資料庫之建置，包括本案所涉及之全民健保資料庫，本即應有特別法（如人體生物資料庫管理條例）為依據，且應明文規定其法定目的，同時禁止法定目的外利用。目的外利用之禁止既然

是原則性之規範要求，因此如果要授權第三人（包括其他公務機關、公私立機構及個人等）為原始蒐集目的外之利用（如本案之學術研究），至少應於該專法中有明文之特別規定，不論是將之正面列入法定利用目的之一，或將其自禁止範圍予以排除。個資法既然不是上述解釋所稱之專法，健保法第 79 條第 2 項又以此一般性、框架性法律為其提供第三人目的外利用之唯一法律依據，故在此範圍內，系爭個資法連同系爭健保法規定均因違反上述「應以特定法律明定」之要求而違憲。本席就此支持本判決主文第三項之結論。

## 五、結語

[39] 本席等與多數意見間雖然有上述差異，但整體而言，本席等和多數意見在原則上仍支持個人健保資料之提供對外利用，尤其是基於醫療、衛生之學術研究，問題在於：(1) 既有個資法已屬老舊法律，本身亟需大幅修正，更不足以作為健保資料庫（及其他大型資料庫）之對外提供利用的法律基礎；(2) 現行個資法及健保法等相關法令，對於去識別化工具及效果的規範過於空泛、密度不足，又欠缺退出權之規定，至少於此範圍內均違憲；(3) 健保資料庫之建置、管理及利用，應以專法定之，並有更嚴密的規範架構及程序；(4) 至今仍未建立個資保護的獨立監督機關。上述差異，與其說是根本性的目標或方向不同，不如說是鞭策向前的力道有別。

[40] 隨著資訊科技的發展，巨量資訊的利用已經是不可擋的需求及趨勢。然資訊法制及治理，不能只是追求功利主義的效益，或以巨大公益為由，當然碾壓一切個人權利的主張。便宜行事的高效率管制，通常是會比層層節制、講究程序、追求共識的民主治理，於短期內產生更大的效益，卻也可能因此失去人民長期、穩定的信任。公共信任，應該是難以寫入現代資訊法制，然又不可或缺的制度之不成文支柱。在全面監控、徹底利用、高度效益的中國式資訊社會，與透過尊重人權、自主的民主社會機制，來追求類似的資訊治理及效

益目標，這兩者間，我們的選擇應該是很明顯的。

[41] 以本判決承認的退出權為例，與其詛咒有人只想享受健保制度的利益，卻不願意提供自己的個資供學術研究，以成就更大的群體利益；還不如先致力於修補既有機制的缺失，建立一個更令人民信任的健保資料庫機制。有足夠的信任，留下的人就多了，出走的人也會回來。至於每個時代都會出現的那群嚮往孤獨自主，考卷必寫“the right to be alone”，睡夢中也會哼唱“leave me alone”的現代亨利·大衛·梭羅(Henry David Thoreau)們，何妨就讓她們在這個一望無際的 21 世紀資訊森林中，有個華登湖(Walden Pond)，可以自我放逐，自建木屋，相互取暖？華登湖畔不會人滿為患的。