

東海大學法律學研究所

碩士論文

指導教授：劉芳伶 博士

論警察路上臨檢之明確性與強制性問題  
—以警察職權行使法之檢討為中心

A Study on the Problems of Clear Bar and Compulsory  
Measures for the Police to Make the Spot-Check on  
Road—Focusing on the Police Power Exercise Act

研究生：劉宜蕎

中華民國一〇六年六月



東海大學法律學研究所

碩士論文

指導教授：劉芳伶 博士

論警察路上臨檢之明確性與強制性問題  
—以警察職權行使法之檢討為中心

A Study on the Problems of Clear Bar and Compulsory  
Measures for the Police to Make the Spot-Check on  
Road—Focusing on the Police Power Exercise Act

研究生：劉宜蕎

中華民國一〇六年六月

碩士學位考試委員會審定書

東海大學法律學研究所

碩士班研究生 劉宜蕎 君所提之論文：

論警察路上臨檢之明確性與強制性問題-以警察

職權行使法之檢討為中心

經本委員會審查並舉行口試，認為符合  
碩士學位標準。

考試委員簽名處

陳運財

劉芳俊

蘇崑平

106 年 6 月 9 日

## 摘要

本文之目的在於討論，警察於路上進行臨檢時，所涉及之發動門檻明確性與使用措施強制性之問題。詳言之，臨檢之發動、與臨檢時警察所得使用之措施為何暨其合法性界線何在，乃係警察實施臨檢之問題核心所在。在現行法規範臨檢發動之諸條文中（警職法第六條、第七條、第八條），由於立法者制定過多不確定法律概念，徒增法條解釋上之困難，而生進一步釐清之必要。此點，光是臨檢發動門檻一項，便有所謂「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」及釋字第五三五號解釋之「相當理由」等諸多不同法律用語以資規範，此外，還有論者參酌德國法之危害概念，作為發動臨檢之要件，這些不確定法律概念，究竟應作何解釋呢？又其間之相互關係為何呢？此乃發動門檻明確性之問題，雖迄今已經累積不少先行研究，但就筆者上揭提問，卻未仍盡其答。故筆者擬將之作為本研究之第一研究課題。

接著，關於警察臨檢時所使用之諸般措施中，關於該措施之強制性問題，雖亦不乏論者探討，然就下揭問題，仍有未明之處。因為現行法僅規定，在同行遇抗拒時可以使用強制力、以及車輛駕駛或乘客因行為異常而懷疑將有危害時，得強制其離車（警職法第七條第二項、第八條第二項），而有關其他臨檢措施之明文，則付之闕如。例如，以攔停為例，實務上，若遇上民眾不配合攔停時，警察勢必阻止其離去，此時警察之行為（例如：用手拉住民眾）毫無疑問地，具有某種程度的強制性之有形力或無形力，問題是，其行為是否該當於強制處分所謂之強制力？又是否為現行法所許呢？此一問題，首先會涉及「強制力」之定義，次則會涉及行政調查與司法偵查之交錯地帶，易言之，臨檢所使用之「強制力」，究竟係屬於刑事偵查範疇者、抑或屬於行政調查範疇者，因案而異，時有未明，此點亦係值得詳細深究之問題。關此種種，先行文獻之討論仍有未備，是故，筆者擬以強制性問題作為本研究之第二研究課題。要之，本研究，將從學說之分析、外國法之借鏡以及實務判決分析，對上述兩大研究課題進行深入析論，以建立臨檢發動之明確門檻，並確立如何劃定臨檢措施所得使用強制力之界線的基準。

## 謝辭

論文能夠順利通過，心中充滿無限的感激，首先我要感謝的是，我的指導教授，劉芳伶老師，她在繁忙的工作中，耗費大量的時間與心力給予細緻的指導與嚴厲的督促，雖在過程中我難免感到挫折，但在老師的用心指導下，讓我漸漸體會到論文撰寫的重點，不僅僅只是文獻整理，更重要的是，要自己咀嚼內化後，建立自己的想法，而此涉及諸多學問與邏輯思考問題，很感謝老師總能在我寫到瓶頸時，適時給予提點，使我的論文能夠順利產出。在此，謹致上最誠摯的敬意與謝意。

其次，要感謝我的口試委員陳運財老師以及蘇凱平老師。陳運財老師於口試中所為之精闢點評，字字珠璣，讓我從不同角度思考論文內容，真是獲益良多；而蘇凱平老師用心的指正論文上的格式問題，以及提出精闢的看法，論點犀利，著實讓我受益匪淺。依據老師們的寶貴意見加以修改後，方使本論文得以更臻完善，在此謹致上十二萬分的謝意。

再者，要感謝在寫作論文的過程中，陪伴我的朋友們，感謝研究所同學，佳陽、峻瑋、偲函，在我寫論文中提供的幫助；感謝大學同窗，芷竹、婷儀、雅涵、奕潔、璦俐，總能當我的垃圾桶，給予我溫暖的鼓勵；感謝怡嫻，願意讓我在回學校時借住幾晚；感謝學妹坐軒，在口試時奔波幫忙以及平日裡對我的打氣加油；也要感謝擔任警察的高中同學駿諺，總是不嫌麻煩的回答我的問題並且提供我相關的資料；另外要特別感謝的是紫翔，謝謝他這一路來無私的陪伴與幫助，也希望未來我們能繼續一起努力變得更好。

最後，要感謝我親愛的家人，讓我無後顧之憂地完成論文，謝謝父母從小到大辛勞的工作賺錢養家，謝謝大姊玉萱以及姊夫慈緣，在我寫論文寫得很煩時，帶我出去走走吃吃東西；也謝謝二姊宜蕙，鼓勵我參加伊甸志工，調劑在家寫論文的日子，並且在出門時總是自掏腰包付錢買東西給我；以及哥哥哲穎，總是大方的幫助我，若是沒有家人們的愛與支持，我恐怕也沒法完成論文，謹以此論文獻給他們。

## 簡目

第一章 緒論.....	1
第一節 研究動機.....	1
第二節 研究目的.....	2
第三節 研究方法與架構.....	6
第二章 明確性問題.....	10
第一節 發動臨檢心證門檻之層級化.....	11
第二節 比較法借鏡.....	42
第三節 臨檢發動之類型化與心證門檻之一元化.....	66
第三章 強制性問題.....	97
第一節 臨檢之法性質.....	98
第二節 臨檢之強制性與任意性.....	101
第三節 典型臨檢措施所得施用實力之界線.....	111
第四節 法定強制力與臨檢.....	118
第五節 法效果.....	128
第四章 結論.....	132
參考文獻.....	140
附錄.....	148

## 詳目

第一章 緒論 .....	1
第一節 研究動機.....	1
第二節 研究目的.....	2
第三節 研究方法與架構 .....	6
第一項 研究方法 .....	6
第二項 研究架構 .....	8
第二章 明確性問題.....	10
第一節 發動臨檢心證門檻之層級化 .....	11
第一項 不同心證門檻之概念區辨 .....	11
第一款 「相當理由」之區辨 .....	11
第二款 「合理懷疑」與「有事實足認」之區辨.....	16
一、「合理懷疑」之心證門檻.....	17
二、「有事實足認」之心證門檻.....	19
三、「合理懷疑」與「有事實足認」之差異.....	20
第三款 「客觀合理判斷」、「合理懷疑」、「有事實足認」之區辨	26
第二項 臨檢之發動—攔停.....	27
第一款 警職法第六條第一項 .....	28
一、以「合理懷疑」為判斷心證門檻之警職法第六條第一項第	
一款.....	28
二、以「有事實足認」作為發動心證門檻之警職法第六條第一	
項第二款、第三款及第四款 .....	29
三、無發動心證門檻之警職法第六條第一項第五款及第六款	

.....	31
第二款 警職法第八條第一項前段.....	36
第三項 小結.....	39
第二節 比較法借鏡.....	42
第一項 危害概念之釐清.....	43
第一款 危害之概念.....	43
一、危害的涵義.....	43
二、具體危害與潛在危害.....	45
三、危害之判斷.....	47
第二款 發動臨檢查證身分.....	50
第三款 小結.....	52
第二項 「合理懷疑」之個案操作.....	57
第一款 合理懷疑之原則.....	57
一、親自觀察.....	57
二、逃避警察.....	58
三、其他單位提供訊息.....	58
四、民眾報案.....	58
第二款 無合理懷疑之例外.....	64
一、設路障管制酒駕.....	64
二、設路障管制非法入境之外籍人士.....	64
三、因有肇事逃逸案件而設路障.....	64
四、設路障來調查刑事犯罪.....	65
第三款 小結.....	65
第三節 臨檢發動之類型化與心證門檻之一元化.....	66
第一項 對人攔停.....	67
第一款 閃避警察之舉動.....	67

第二款 親自觀察.....	69
一、警察特別經驗.....	69
二、社會通念.....	71
三、深夜在外.....	73
四、對自己或他人生命、身體有具體危害.....	75
五、其他.....	76
第三款 民眾報案.....	78
第二項 對車輛攔停.....	81
第一款 逃避警察.....	81
第二款 交通違規.....	82
第三款 警察特別經驗.....	83
第四款 易生危害之交通工具.....	87
第三項 無合理懷疑的例外.....	89
第一款 滯留於應有停（居）留許可之處所.....	89
第二款 管制站.....	89
第四項 小結.....	92
第三章 強制性問題.....	97
第一節 臨檢之法性質.....	98
第二節 臨檢之強制性與任意性.....	101
第一項 行政調查之觀點.....	101
第二項 刑事訴訟法之觀點.....	103
第三項 強制力與實力.....	107
第三節 典型臨檢措施所得施用實力之界線.....	111
第一項 查證身分與緘默權.....	111
第二項 拍搜程度與身體權侵害.....	114
第三項 開放空間與隱私.....	116

第四節 法定強制力與臨檢 .....	118
第一項 直接強制力 .....	119
第二項 間接強制力 .....	126
第五節 法效果 .....	128
第四章 結論 .....	132
參考文獻 .....	140
附錄 .....	148



## 第一章 緒論

### 第一節 研究動機

日前我國客委會主委李永得先生，在台北轉運站內穿著拖鞋買東西，被警察認為其倉促步行，且看了警察一眼，因此被警察攔下，要求出示身分證件，事後李永得在臉書上表示自己只是去超商買東西，就被 5、6 個警察叫住查證件，質疑：「台北市什麼時候變成警察國家？太離譜了吧！」等語。因其身分乃現任政府官員、其妻又是現任立法委員，因此該事件很快就受到新聞媒體關注，頓時警察臨檢之議題又開始被熱烈討論了起來<sup>1</sup>。嗣後台北市政府警察局保安警察大隊招開記者會表示，警方只要發現可疑人士、有合理的懷疑，便可上前臨檢，本件警察的行為符合警察職權行使法（以下簡稱警職法）的規定，至於執行技巧與態度是否有改進空間，督察室將介入深入調查<sup>2</sup>。事件一出，便有人調侃警察判斷「可疑人物」的標準，即是以穿拖鞋、斜眼看警察，就可成立可疑有犯罪嫌疑<sup>3</sup>。

若將時間拉回到十九年前，同樣也是警察臨檢與民眾發生衝突的事件，一位民眾於晚間九點多在住家外頭散步，行經台北市重陽橋，警察見該民眾一人單獨行走，便上前臨檢，要求出示身分證，該民眾拒絕後，兩名警員卻開始對其衣褲檢查是否攜帶證件或其他物品，該民眾遂以三字經辱罵之，而被依妨害公務罪判處拘役廿天確定，得易科罰金，緩刑兩年，事後該民眾就本件警察實施臨檢之依據—警察勤務條例第十一條第三款及第二款內容，涉及警察之盤查權及人身自由之限制，有違反憲法第八條保障人身自由精神及憲法第二十三條比例原則之虞，而聲請大法官釋憲，促成後來司法院大法官會議釋字第 535 號解釋的誕生<sup>4</sup>，

<sup>1</sup> 參大紀元新聞，台官員穿拖鞋遭警盤查 內政部強調人權保障，<http://www.epochtimes.com/b5/17/3/20/m8944364.htm>（最後瀏覽日:2017/3/30）。

<sup>2</sup> 參今日新聞，盤查李永得惹爭議 保大：有合理懷疑就可盤查，<https://m.nownews.com/news/2448178>(最後瀏覽日: 2017/4/13)。

<sup>3</sup> 參今日新聞，穿夾腳拖又盯著警察 他酸「犯罪嫌疑有 3 條件？」，<https://m.nownews.com/news/2447968>(最後瀏覽日: 2017/4/13)。

<sup>4</sup> 參大法官釋字第 535 號解釋抄本，抄李 O 富聲請書部分，網址：<http://www.judicial.gov.tw/CONS>

並催生「警察職權行使法」的立法化。惟歷經十餘年時光，警察臨檢民眾之爭議，迄今仍未消停，本文不禁要問，過往警察臨檢之爭議，與現今的臨檢爭議，是否隨著警職法之明文化，帶來改變？易言之，現今警職法相關之制度設計，是否對於人民權利之保障更為有利？或者，反而是給予警察一個橫行無礙的執法依據？質言之，透過前揭李永得事件之爭議，我們不禁要問：1.在警職法之下，警察判斷「可疑人物」的標準為何？像李永得這樣穿拖鞋、走路過快、斜眼看警察，算不算合理懷疑？2.警職法之制定，是否表示人民有義務接受臨檢？不能拒絕警察的要求？3.若今天人民像李永得一樣拒絕接受盤查或大聲理論，警方如何應對？警察能不能使用強制手段？均非無疑。

以上諸問，其實，早在筆者大學時期，就深有所感，而引發研究的興趣。記得，那一次，家人好端端地開著車，突然在住家附近路口被警察攔下，坐在後座的我，看著警察不由分說地就強要對駕駛座上的家人進行酒測，當時，剛好在刑事訴訟法（以下簡稱刑訴法）課程學到了大法官釋字五三五號解釋以及警職法之相關規定，也有了初步認識，因此便對眼前所發生的一切，默默進行法評價，不過對於警察為何可以選擇在住家附近進行大規模臨檢、以及為何可以這樣理所當然地拿著酒測儀器命令家人吹氣，仍感到在法理上有諸多不解、不通之處。爾後，考進研究所，又在課程中再度與臨檢課題相遇，而加深對此議題認識，於此同時，也生出了更多疑惑，故此，筆者便想著，一定要把它搞清楚。在與指導老師多番商議後，便決定要以此議題作為碩論研究主題。是以，本研究之目的，即在釐清警察發動臨檢之明確性問題與為執行臨檢所採諸措施之強制性問題，希冀能對我國問題狀況之改進、甚至解決有些許助益。

## 第二節 研究目的

臨檢，理論上，在於預防犯罪，因此得對特定人進行臨檢，收集相關情報<sup>5</sup>。

---

[TITUTIONALCOURT/uploadfile/C100/535.pdf](https://www.titutionalcourt.gov.tw/uploadfile/C100/535.pdf)(最後瀏覽日:2017/4/19)。

<sup>5</sup> 不過值得注意的是，我國警職法設計亦有涉及犯罪偵查之部分，例如警職法第十條到第十五條

本文之研究目的主要在檢討 1.簡化發動臨檢之要件及釐清發動臨檢之判斷標準何在 2.釐清臨檢時所得使用之強制力界線，在法條明文規定得使用「強制力」的情形(例如：強制同行、強制離車)與法未明文規定得使用強制但實務上卻仍可能使用某種程度的強制性之有形力或無形力的情形(例如：攔停、職務檢查)，兩者之差別究竟為何；而此，將以警職法第六條<sup>6</sup>、第七條<sup>7</sup>及第八條<sup>8</sup>為討論中心。具體之研究課題有二，詳述如下：

## 一、臨檢發動門檻之明確性問題

### (一) 複數不確定法律概念之簡化

在明確性之探討中，本文所欲釐清之臨檢發動問題，主要係指警察發動「攔停」而言<sup>9</sup>，詳言之，臨檢之發動，其以攔停為臨檢之第一步驟，蓋若無攔停則無後續臨檢措施實施之可能，且若未為合法攔停，則其他措施之實施則恐被認定為違法行為（例如隨機在路上攔停車輛，對駕駛酒測，雖然駕駛有酒駕行為，但

---

等，關於「資料蒐集」之措施中，即是採取「犯罪偵查」手段。參蔡震榮，警察職權行使法之評析，警察職權行使法概論，五南，2016年5月，頁18-19。

<sup>6</sup> 警職法第六條規定：「(第一項)警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。二、有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者。三、有事實足認為防止其本人或他人生命、身體之具體危害，有查證其身分之必要者。四、滯留於有事實足認為陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者。五、滯留於應有停(居)留許可之處所，而無停(居)留許可者。六、行經指定公共場所、路段及管制站者。(第二項)前項第六款之指定，以防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事件而有必要者為限。其指定應由警察機關主管長官為之。(第三項)警察進入公眾得出入之場所，應於營業時間為之，並不得任意妨礙其營業。」

<sup>7</sup> 警職法第七條規定：「(第一項)警察依前條規定，為查證人民身分，得採取下列之必要措施：一、攔停人、車、船及其他交通工具。二、詢問姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居所及身分證統一編號等。三、令出示身分證明文件。四、若有明顯事實足認其有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身體之物者，得檢查其身體及所攜帶之物。(第二項)依前項第二款、第三款之方法顯然無法查證身分時，警察得將該人民帶往勤務處所查證；帶往時非遇抗拒不得使用強制力，且其時間自攔停起，不得逾三小時，並應即向該管警察勤務指揮中心報告及通知其指定之親友或律師。」

<sup>8</sup> 警職法第八條規定：「(第一項)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，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。(第二項)警察因前項交通工具之駕駛人或乘客有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，得強制其離車；有事實足認其有犯罪之虞者，並得檢查交通工具。」

<sup>9</sup> 雖警職法在規範上係以「身分查證及資料蒐集」作為警職法第二章之章名，且在第六條第一項規定「警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分」，然而正確的理解應是「身分查證」僅是臨檢措施之一而已，警察進行第一步驟之攔停後，才有後續是否要查證身分、職務檢查等措施之實行，若攔停後警察透過與被臨檢人之對話便可排除警察之懷疑，便可放行民眾，此時根本無須進行「身分查證」。

因警察之攔停不合法，因此駕駛之酒駕罰單可能因此被認為無效），是故，本文在此所稱臨檢之發動係指「攔停」而言。而此又可從以下三點討論，其一，複數心證門檻之問題：在警職法第六條、第八條之條文中，關於發動臨檢之心證門檻，包括「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」以及釋字五三五號解釋之「相當理由」，其彼此之差異為何？在判斷上是否有心證程度上之高低之分？；其二，危害概念之問題：關於警職法中使用之「具體危害」、「已生危害」、「易生危害」以及警職法第六條之立法理由中所提到之「防止潛在危害」，如何解釋？；其三，必要性問題：警職法發動臨檢之要件中，規範諸多發動事由，其中亦包含未規定發動心證門檻又未規定危害之臨檢發動事由者（警職法第六條第一項第五款、第六款），是否有存在那麼臨檢發動事由之必要？

## （二）臨檢發動情形之類型化

由於上揭問題，係依學理之觀點進行分析比較，然關於實務上之適用情形以及警察行使職權時之具體判斷標準為何？則尚有未明。由於瞭解目前實務運作，將對於臨檢發動要件上之不確定法律概念的具體化，有相當重要之助益，因此本文將蒐集國內各級法院關於警職法第六條及第八條之相關判決，並就相似之案件進行分類，以了解我國目前臨檢之判斷標準以及法條適用情形為何，以建立我國發動臨檢類型之類型化。

## （三）層級化之臨檢發動門檻之再簡化

在釐清警職法中關於臨檢發動之不確定法律概念在學說上之討論以及實務之運作後，最後之探討課題則是，如何簡化臨檢之發動要件？申言之，在過去先行研究中，不乏有論者質疑警職法在規範上存有過多不確定法律概念之不妥<sup>10</sup>，

<sup>10</sup> 參吳景欽，警察職權行使法中關於臨檢規定之正當性探討，軍法專刊第 15 卷第 6 期，2004 年 6 月，頁 27，認為：不論是「合理懷疑」還是「有事實足認」皆屬不確定概念，端賴司法審查加以明確化；周燕輝，行政調查法制之研究--以警察臨檢法規為核心，私立中國文化大學法律學研究所碩士論文，2003 年 6 月，頁 224-225，認為：警職法關於發動臨檢之法條用語存有過多不確定法律用語，使警察行使職權時，產生裁量行使的模糊地帶，致增加法院或其他機關審查警察職權行使手段是否適法之困難度；參洪志民，警察臨檢之法制規範探討—兼論人權保障議題，南臺科技大學財經法律研究所碩士學位論文，2014 年 6 月，頁 88，認為：應訂定行政規則量化其標準；周宜禾，警察臨檢法理之研究，中央警察大學法律學研究所碩士論文，2008 年 6 月，頁 1

然如何解決這樣的不妥，則是本文思考的方向。建立此些不確定法律概念之判斷標準供警察參考，是可能的方法之一，然而社會案件千奇百怪，能建立之標準仍然有限，終究須回到法條所定臨檢發動要件上，而須檢討存在複數不確定法律概念是否有必要，故而，本文將綜合前揭之探討結果，探索層級化之臨檢發動要件之再簡化之可能性。

## 二、臨檢使用手段之強制性問題

### （一）臨檢之強制力定義

在警職法中臨檢時可為之措施，可區分法明文規定得用「強制力」者：強制同行（警職法第七條第二項）、強制離車（警職法第八條第二項）；以及法未明文得用「強制力」但實務上仍然有可能使用某種程度的強制性之有形力或無形力：例如攔停（警職法第七條第一項第一款）、職務檢查（警職法第七條第一項第四款）。

對此，本文首先要釐清的是，臨檢之強制力定義為何？易言之，在警職法中明文規定得用強制力之「強制力」與法未明文得用強制力但實際上可能使用某種程度的強制性之有形力或無形力，兩者「強制力」在解釋上是否相同？臨檢措施之強制力，如何判斷係屬「強制處分」或「任意處分」？在討論此問題時，應注意的是，關於「強制力」之理解，在行政法與刑訴法中並不太相同，在行政法中，對於強制力之理解較為寬泛，以因應多樣之行政活動；相對地，在刑訴法中因係針對犯罪偵查而涉及犯人及證據之發現、蒐集與保全，動輒影響犯嫌、被告或其他訴訟關係人之基本權，因此對於「強制力」之規範則較為嚴謹。而警職法之立法背景，係從行政法之角度制定，而屬「行政作用法」<sup>11</sup>，因此若依行政法之角度探討警職法之「強制力」，可能將無太多爭執，不過，本文認為，因臨檢時已

---

20，認為：不確定法律用語，在警察實際執法時，可能會面臨裁量認定之問題，將來應以判決來類型化其判斷標準。

<sup>11</sup> 參蔡庭榕、簡建章、李錫棟、許義寶，警察職權行使法逐條釋義論，五南，2005年2月，頁56。

賦予警察寬泛之裁量權，為了保障人權，因此，警察所能使用之強制力的強度應受限制，而此限制，本文認為應從刑訴法出發，以免警職法中混入相當於刑訴法強制處分之強制力。

## （二）各項臨檢措施之強制力界線探討

透過上揭關於臨檢之強制力定義後，遂可進行警職法第七條及第八條所定之臨檢各項措施的強制力界線探討，分別為攔停、職務檢查、強制同行、強制離車、查證身分、酒精測試、車籍檢查；除了說明其在何種情形可進行該措施之外，最重要的是各項措施之行使界線為何？若被臨檢人拒絕配合該措施時，警察如何應對始為適法？

### 第三節 研究方法與架構

#### 第一項 研究方法

##### 一、概念分析研究(concept analysis study)

本文主要需探討之概念有（一）在臨檢之發動要件，如「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」、「危害」、「相當理由」等不確定法律概念；（二）臨檢之性質--行政調查之意義為何？（三）行政調查中之強制力與偵查之強制力概念之差異。釐清此等概念之實益有三：其一，不確定法律概念之釐清，將有助於了解不確定法律概念存於法條中之實益，對於後續探討臨檢之發動要件比較、分析有重大助益；其二，行政調查之意義。學理上係將臨檢歸屬於行政調查之性質，惟行政調查之意義在國內迄今未有一致之看法，故宜先進行用語釐清，並加以定義所謂之行政調查所指為何；其三，強制力之概念在行政法與刑訴法之討論上，有所不同，雖臨檢屬行政行為法，然本文認為因臨檢時賦予警察寬泛之裁量權，為了保障人權，因此，警察所能使用之強制力的強度應受限制，而此應從刑訴法出發，以免警職法中混入相當於刑訴法強制處分之強制力，以維護人權，從而，在強制力之探討上，應從行政法與刑訴法二者間進行探討，以辨其差異，並加以

定義「強制力」之概念，有助於釐清臨檢措施之強制力界線所在。是故，本文將透過我國相關文獻，作語意或邏輯方面的分析，以釐清其概念，並參考大法官會議解釋、立法資料等，做立法論與解釋論之分析。

## 二、理論建構研究(theory construction study)

由於臨檢之發動要件，存在過多不確定法律概念，儘管在相關文獻說明，可了解臨檢發動要件之內涵，然而由於學者間之看法分歧、再加上並未對不確定法律概念進行統整性的分類，仍無法解決不確定法律概念過多使臨檢之發動在解釋上過於複雜的困境，因此本文將透過蒐集實務判決並加以分析後，了解目前實務運作情形，並對比上揭學說之分析，以建立一套新的簡化臨檢發動之理論。

而在臨檢之強制力部分，本文將從行政法以及刑訴法之觀點進行分析比較，並提出屬強制處分之「強制力」與屬任意處分之「實力」的判斷基準，不過由於該基準僅是抽象基準，但在具體個案中卻未必明確而仍有探討空間，因此本文將進一步針對臨檢之典型例，建立各措施中所得容許使用「實力」之基準。

## 三、案例研究(case study)

除瞭解臨檢之發動在學理上之說明外，瞭解目前實務運作，將對於臨檢發動要件上之不確定法律概念的具體化，有相當重要之助益，因此本文將蒐集國內各級法院關於警職法第六條及第八條之相關判決，探討我國目前臨檢之判斷標準以及法條適用情形，就相似之案件進行分類，並從學理上之觀點，進行分析檢討，以建立我國發動臨檢類型之類型化。

## 四、比較研究(comparative study)

(一)關於我國之臨檢發動心證門檻，因美國法對於臨檢之相關議題已臻成熟並累積許多個案判決，且在大法官釋字第五三五號解釋中之「相當理由」與警職法第六條第一項第一款「合理懷疑」之探討中，我國部份學者亦有從美國法之

論點進行說明，顯見美國法對我國法具有參考價值，足資我國借鏡，故本研究將藉由美國實務相關之判決整理加以探討，作為我國臨檢運作之借鏡。

(二) 關於臨檢之發動要件，立法理由中以及學說之探討中，亦有參酌德國法之相關法規及「危害」之概念，對我國臨檢之立法深具影響力，為進一步探討、分析我國法之立法有何不足之處，但受限於語文能力，將以間接研究方式，整理分析國內學者探討德國法之相關介紹文獻。

(三) 關於本研究所討論之任意處分與強制處分，由於我國傳統學說見解在討論此議題上，不若日本法對此有深度與細緻之討論，具有高度參考價值，但受限於語文能力，將以間接研究方式，整理分析國內探討日本任意處分與強制處分之文獻，作為我國任意處分與強制處分之界線參考。

## 第二項 研究架構

本文係以警職法中關於臨檢之發動與措施為論述之主軸，並以警職法第六條、第七條及第八條為討論中心。第一章，即本章，係導論，而從第二章，便進入本論，此章之主要論點有三，其一、先釐清複數作為「臨檢發動心證門檻」之不同法律用語之概念意涵及其差異。其二，接著討論「危害」之概念，以及其與複數作為「臨檢發動心證門檻」之不同法律用語之關係。其三、以前述兩點為基礎，以案例研究之方式，分析我國實務運作之狀況，並加以類型化。

接著，在第三章，則要討論，合法攔停後，各項臨檢措施之發動及行使措施之界線。此處主要之論點有二，首先，從行政與司法之觀點說明臨檢中所實施之各類措施可能涉及之強制力的內涵與界線。其次，將前所析論之強制力的內涵與界線之抽象概念與基準，具體運用在典型的臨檢中所可能實施具體措施之類型中，以進一步具體化強制力的內涵與界線之抽象概念與基準；具體上欲析論之類型有：攔停、查證身分、職務檢查、強制同行、酒精測試、車籍稽查、強制離車等七項措施。

最後，本研究將以第四章作結，即綜合第二章與第三章之探討成果，總結評論並提出建議。



## 第二章 明確性問題

我國發動臨檢之依據，主要規定於警職法第六條、第七條、第八條之中。警察發現有符合警職法第六條所定要件之人得對其發動臨檢，以進行同法第七條規定之攔停、查證身分、職務檢查、強制同行等措施。而警察發現有符合警職法第八條之交通工具時亦得對之發動臨檢，除了對駕駛或乘客查證身分外並得進行酒精測試、車籍稽查、強制離車等手段。

從警職法第六條、第七條及第八條之規範中，可發現諸多以不確定法律概念作為條文之內容，此些不確定法律概念，可大略分類為二種類型，其一為，發動心證門檻，係指發動各臨檢事由之心證而言，例如在警職法第六條第一項第一款中，以「合理懷疑」作為發動心證門檻，以及同條項第二款、第三款、第四款，以「有事實足認」作為發動心證門檻，並在警職法第八條中對交通車輛之攔停以「客觀合理判斷」為發動心證門檻；其二為，危害之概念，係指法益可能受侵害的狀況，例如警職法第六條第一項第三款之「具體危害」、以及警職法第八條之「已發生危害」、「易生危害」。

從上述三個條文可發現光就條文外觀，便出現三種以上之不同判斷心證門檻（「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」），並與釋字五三五號解釋所謂「相當理由」（對人發動臨檢之心證門檻）相異，若再加上學者間之看法，更顯得現行法下發動臨檢之心證門檻在判斷上，顯得繁雜。此外「危害」之概念，在警職法中之討論亦存在歧異。觀諸過去文獻之探討，便有論者質疑警職法關於發動臨檢之法條用語存有過多不確定法律概念，恐生警察濫權之情形，而有實質化其概念之必要<sup>12</sup>。本文認為，除了存在警察濫權之疑慮外，可能發生的情形是：一、過多不確定法律概念使法條之構成要件在認定上變得複雜，警察未必能在臨檢當

<sup>12</sup> 參吳景欽，同前註 10，頁 27；周燕輝，同前註 10，頁 224-225；洪志民，同前註 10，頁 88；周宜禾，同前註 10，頁 120。

下，即時且準確知曉要使用警職法哪一個條款進行臨檢之發動，畢竟警察在發動臨檢的當下，事物瞬息萬變且人物流動稍縱即逝，並無太多時間可讓警察思考太多。二、此些不確定法律概念仰賴於警察對個案進行判斷，但不同警察對於此些不確定法律概念之認定標準可能有所不同，易有執法不一的爭議發生，且若進入後續審判程序，法官亦可能有自己之判斷標準而否決警察之判斷，而認定警察之攔停違法，影響後續偵查行為之合法性，然而有時之判斷標準，可能只是價值判斷的問題，若法官認定在該情形下警察之攔停不合法，則下次警察再遇到類似的事件，警察到底還要不要上前臨檢？似乎是難解的問題，也增加警察執法上的矛盾。

基於上揭之說明，本文希望藉本章之探討以釐清此等不確定法律概念，並進一步探討立法者為何在臨檢發動事由中使用不同心證的發動門檻？是否有邏輯關聯可循？以建立發動臨檢心證門檻之層級化；並且釐清「危害概念」之意義以及判斷標準何在。另外，為具體化發動臨檢之標準，從而探討條文之適用情形以及若簡化法條要件所生之影響，本文將蒐集國內各級法院關於警職法第六條及第八條之相關判決，並就相似之案件進行分類，建立我國發動臨檢類型之類型化，以了解我國目前臨檢之判斷標準，最後再綜合前揭之探討結果，提出條文要件之簡化可能性。

## 第一節 發動臨檢心證門檻之層級化

### 第一項 不同心證門檻之概念區辨

#### 第一款 「相當理由」之區辨

關於警職法制定之主要原因，係因釋字第五三五號解釋之作成而促成，由於過去警察執行臨檢，僅依警察勤務條例第十一條規定為之，未詳細規定臨檢之要件及手段，因此警察臨檢時常面臨合法性與正當性之質疑，並成為後來人民提出

釋字聲請之原因<sup>13</sup>。本文在此將先就釋字五三五號解釋與警職法制定之發動心證門檻差異進行探討。茲可就釋字第五三五號解釋整理為以下四個重點<sup>14</sup>：

一、臨檢之依據為警察勤務條例第十一條第三款，此條例之規範，乃行政組織法，由於警察勤務條例第十一條對於警察勤務的方式加以列舉，已非單純之組織法，實兼有行政法性質。

二、臨檢實施之手段：檢查、路檢、取締或盤查等不問其名稱為何，均屬對人或物之查驗、干預，影響人民行動自由、財產權及隱私權等甚鉅，應恪遵法治國家警察執勤之原則。實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨。

三、由於警察勤務條例第十一條第三款關於臨檢之規定，對於實施臨檢之要件與程序，未有詳細之規定，因此在本號解釋中，強調警察勤務條例關於臨檢之規定，並無授權警察人員得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查之立法本意。並進一步補充該條款之內容，而具體指出下列要件，並要求警察機關於符合本解釋意旨範圍內，予以適用：

（一）臨檢之對象：可分為「場所」與「人」。對於「場所」實施臨檢時，

<sup>13</sup> 參大法官釋字第 535 號解釋抄本，抄李 O 富聲請書部分，網址：<http://www.judicial.gov.tw/CONSTITUTIONALCOURT/uploadfile/C100/535.pdf>(最後瀏覽日:2017/4/19)。

<sup>14</sup> 釋字五三五號解釋文：「警察勤務條例規定警察機關執行勤務之編組及分工，並對執行勤務得採取之方式加以列舉，已非單純之組織法，實兼有行為法之性質。依該條例第十一條第三款，臨檢自屬警察執行勤務方式之一種。臨檢實施之手段：檢查、路檢、取締或盤查等不問其名稱為何，均屬對人或物之查驗、干預，影響人民行動自由、財產權及隱私權等甚鉅，應恪遵法治國家警察執勤之原則。實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨。」

上開條例有關臨檢之規定，並無授權警察人員得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查之立法本意。除法律另有規定外，警察人員執行場所之臨檢勤務，應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之，其中處所為私人居住之空間者，並應受住宅相同之保障；對人實施之臨檢則須以有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害者為限，且均應遵守比例原則，不得逾越必要程度。臨檢進行前應對在場者告以實施之事由，並出示證件表明其為執行人員之身分。臨檢應於現場實施，非經受臨檢人同意或無從確定其身分或現場為之對該受臨檢人將有不利影響或妨礙交通、安寧者，不得要求其同行至警察局、所進行盤查。其因發現違法事實，應依法定程序處理者外，身分一經查明，即應任其離去，不得稽延。前述條例第十一條第三款之規定，於符合上開解釋意旨範圍內，予以適用，始無悖於維護人權之憲法意旨。現行警察執行職務法規有欠完備，有關機關應於本解釋公布之日起二年內依解釋意旨，且參酌社會實際狀況，賦予警察人員執行勤務時應付突發事故之權限，俾對人民自由與警察自身安全之維護兼籌並顧，通盤檢討訂定，併此指明。」

應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之，其中處所為私人居住之空間者，並應受住宅相同之保障。對於「人」實施臨檢時，須以有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害者為限，且均應遵守比例原則，不得逾越必要程度。

(二) 臨檢前之告知義務：臨檢進行前應對在場者告以實施之事由，並出示證件表其為執行人員之身分。

(三) 臨檢之進行：臨檢應於現場實施，非經受臨檢人同意或無從確定其身分或現場為之對該受臨檢人將有不利影響或妨礙交通、安寧者，不得要求其同行至警察局、所進行盤查。其因發現違法事實，應依法定程序處理者外，身分一經查明，即應任其離去，不得稽延。

四、本號解釋最後訓令有關機關，應本於解釋公布之日起兩年內，依解釋之意旨，通盤檢討訂定警察執行職務之法規。

在本號解釋中，大法官以「相當理由」作為對人臨檢之發動要件，惟在警職法之發動臨檢條文中，卻未出現「相當理由」此一心證門檻，從而延伸之問題主要有二：一為，大法官在釋字中之「相當理由」作為對人臨檢之發動心證門檻，應如何解釋「相當理由」之意義？二為，立法者未使用大法官在釋字中之「相當理由」作為對人臨檢之發動心證門檻，是否有違背釋字之意旨，換言之，大法官就對人發動臨檢之心證門檻—「相當理由」對嗣後立法是否有拘束力？

就第一個問題而言，大法官在釋字第五三五號解釋中所用之「相當理由」，是否表示大法官認為對人之查證身分基準，應與刑事搜索相當之基準「相當理由」相同？對此，學說上有認為大法官係使用與刑事搜索--「相當理由」之相同心證門檻<sup>15</sup>；並有認為大法官所使用之「相當理由」，為英美法所稱的「相當理由」(probable cause)，其要件過苛，且參考刑訴法第一百二十二條及一百三十一條均

<sup>15</sup> 參吳巡龍，「相當理由」與「合理懷疑」之區別—兼評大法官釋字第五三五號解釋，刑事法雜誌第46卷第4期，2002年8月，頁56。

有「相當理由」而得實施相關「搜索」之規定，警職法應有所區別<sup>16</sup>；另有認為憲法使用的名詞與定義常與法律所使用者不同（例如憲法第八條之「逮捕」，在刑訴法則包括「拘提或逮捕」），而搜索扣押為基本權侵犯較為嚴重的行為，須有較充足的實質理由，相對地，臨檢之侵犯性較低，無理由要求必須具備與搜索相同的發動心證門檻，因此釋字五三五號解釋中大法官所使用之「相當理由」應指英美法所稱的「合理懷疑」(reasonable suspicion)<sup>17</sup>。另一說則否定大法官係使用美國之「相當理由」概念，其認為大法官所稱之「相當理由」既未檢附英文，未必與美國所稱之「相當理由」相同，且警職法第六條第一項第一款明定：警察對於「合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者」即得對之查證身分，顯然不採美國之「相當理由」<sup>18</sup>。

本文認為，釋字五三五號解釋中所提之「相當理由」，乃是大法官認為發動臨檢不得毫無限制，必須有一定心證門檻才得發動臨檢，而大法官所用之「相當理由」心證門檻，應如何解釋？雖大法官並未在釋字五三五號解釋中表示此處之「相當理由」所指為何，不過本文能想到的是，得以刑訴法中之「相當理由」進行解釋，畢竟探討「相當理由」較多之文獻係在刑訴法中，且其在探討「相當理由」時，亦有從心證程度進行說明，並在實務上有相關之見解，例如：釋字六六五號解釋指出：「刑事訴訟法第 101 條第 1 項第 3 款規定，於被告犯該款規定之罪，犯罪嫌疑重大，且有**相當理由**認為有逃亡、湮滅、偽造、變造證據或勾串共犯或證人之虞，非予羈押，顯難進行追訴、審判或執行者，得羈押之。」如何界定該號解釋之「相當理由」？依最高法院九十八年度台抗字第七五九號、六六八號刑事裁定指出：「以量化為喻，若依客觀、正常之社會通念，認為其人已有超過百分之五十之逃亡、滅證可能性者，當可認具有**相當理由**認為其有逃亡、滅證之虞。此與前二款至少須有百分之八十以上，始足認有該情之虞者，自有程度之

<sup>16</sup> 參林俊益，臨檢與搜索，月旦法學雜誌第 81 期，2002 年 2 月，頁 19。

<sup>17</sup> 參王兆鵬，臨檢法制-從美國法論釋字第五三五號解釋，當事人進行主義之刑事訴訟，元照，2002 年 10 月，頁 103。

<sup>18</sup> 參湯德宗，具體違憲審查與正當程序保障大法官釋字第五三五號解釋的續構與改造，憲政時代第 29 卷 4 期，2004 年 4 月，頁 461。

差別。」又如刑訴法第一二二條第二項：「對於第三人之身體、物件、電磁紀錄及住宅或其他處所，以有**相當理由**可信為被告或犯罪嫌疑人或應扣押之物或電磁紀錄存在時為限，得搜索之。」此處之「相當理由」解釋，學說上有依美國法之觀點認為係指就執法人員所知之事實及情況，有合理可信的訊息足使一謹慎之人相信所欲扣押之物，得於被搜索之場所發現而言，若以量化的方式表示，係比百分之五十還稍少的心證程度<sup>19</sup>。

綜上，儘管釋字五三五號解釋並未就「相當理由」做解釋，不過依照上揭之說明，本文認為可依刑訴法之角度說明，因此釋字五三五號解釋所用「相當理由」心證門檻，其心證門檻可能係指須達到如刑訴法中所指之「相當理由」程度而言。

最後，關於前述第二個問題，立法者未使用大法官在釋字中之「相當理由」作為對人臨檢之發動心證門檻，是否有違背釋字之意旨？此問題歸結於大法官在釋字五三五號中過於詳細、具體的「指示」實施臨檢之要件、程序，因此有學者認為大法官對立法者太過詳細地解釋說明，反而有「替代立法」或「指導立法」之嫌<sup>20</sup>。不過有學者認為，大法官就實施臨檢之要件、程序的說明，在法學方法上應屬合憲性解釋的操作，因大法官解釋之功能應僅在於，在現行法規範的架構下，應如何解釋、適用該當法規範（警察勤務條例第一一條第三款），該當法規範始不致違憲，此由解釋文與解釋理由書中均提及之「前述條例第一一條第三款於符合上開解釋意旨範圍內，予以適用，始無悖於維護人權之憲法意旨」以觀，至為明顯；此外關於對違法臨檢行為之救濟方式，大法官也指出，其說明僅適用「在法律未為完備之設計前」，從而可看出，大法官並未藉由釋字五三五號解釋限制立法者未來修法的形成空間，因此釋字五三五號解釋尚不生侵越立法權的問

<sup>19</sup> 參王兆鵬，論無預警強制處分權實質原因，搜索扣押與刑事被告的憲法權利，元照，2003年3月，頁40、41。

<sup>20</sup> 參程明修、楊雲驊，大法官釋字第535號解釋所涉問題分析，法學講座創刊號，2002年1月，頁116。

題<sup>21</sup>。職是，警職法制定之結果，雖在警職法第六條第一項之發動心證門檻中，未使用「相當理由」，但仍未違背釋字之意旨，屬於立法形成空間之範疇<sup>22</sup>。本文贊同此一論點，詳言之，雖有學者認為大法官有「替代立法」或「指導立法」之嫌疑，然而站在合憲性解釋的觀點：「合憲性解釋之正當性在於保持立法者之權威性與自主性，免於受到司法權的僭越，進而達到立法與司法二權之功能最適的權限劃分」<sup>23</sup>，是故，既然大法官在釋字五三五號解釋中，對於實施臨檢之要件、程序等詳細說明，係為因應臨檢法制不全下之法律空窗期，所以才在釋字中說明詳細的要件、程序，又釋字中特別提到「前述條例（警察勤務條例）第一一條第三款於符合上開解釋意旨範圍內，予以適用」，以此理解下，可以得出大法官並未藉由釋字中之要件、程序說明藉以限制立法者之修法空間。因此，立法者最後並未使用釋字之「相當理由」而採用其他心證門檻，並無違背釋字之意旨。

綜上，本文認為釋字五三五號解釋之「相當理由」，乃係大法官表示發動臨檢時不得毫無限制，必須有一定心證門檻才得發動臨檢之意旨，而「相當理由」應是指刑訴法對第三人發動搜索之「相當理由」心證門檻。另外由於釋字五三五號解釋係針對警察勤務條例第一一條第三款所作成之合憲性解釋，並未限制將來立法者之立法空間，因此儘管立法者在警職法中未使用「相當理由」之心證門檻，但仍不違背釋字五三五號解釋之意旨。

## 第二款 「合理懷疑」與「有事實足認」之區辨

承前所述，釋字五三五號解釋之「相當理由」，本文認為可依刑訴法之「相當理由」心證門檻進行說明，不過釋字五三五號解釋係針對警察勤務條例第一一條第三款所作成之合憲性解釋，並未限制將來立法者之立法空間，因此在警職法

<sup>21</sup> 參陳愛娥，相關警察執行職務法律草案是否已提供警察明確且有效的執法權限規範？--評論「警察職權行使法草案」與「警察職務執行條例草案」，台灣本土法學雜誌第 44 期，2003 年 3 月，頁 90。

<sup>22</sup> 同此見解者，參蔡庭榕、簡建章、李錫棟、許義寶，同前註 11，頁 119。

<sup>23</sup> 參李建良，審判獨立與司法獨裁——解評司法院釋字第六六五號解釋，月旦法學雜誌第 176 期，2010 年 1 月，頁 60。

之制定上，立法者有其立法形成自由，而在警職法第六條第一項之六款事由中，立法者係以「合理懷疑」與「有事實足認」作為發動臨檢之主要心證門檻，而此二者究竟有何差異？進而影響各自所對應之各款事由要件判斷，值得探討之。因此以下將就兩個發動心證門檻進行說明。首先介紹者為「合理懷疑」之心證門檻，由於美國法在攔停、拍搜所用之心證門檻--「合理懷疑(reasonable suspicion)」的討論上，已臻成熟且累積許多個案判決，對於「合理懷疑」的解釋，具有參考價值存在，是故本文以下將先借用美國法之「合理懷疑」說明之。

### 一、「合理懷疑」之心證門檻

美國法關於警察臨檢行為，並無如我國慣稱之「臨檢」一詞，而係以「攔停(stop)」及「拍搜(frisk)」作為類似於我國的臨檢概念。兩者之發動，皆須有合理懷疑為必要，非謂合理懷疑攔停後即可進行拍搜，若欲拍搜應另行判斷有無符合合理懷疑。所稱之攔停，係指警察發現民眾不尋常的行為，依據警察之經驗，合理得出：犯罪活動即將發生或才剛發生，且警察所接觸的對象可能有武器而有顯現危險<sup>24</sup>。至於拍搜，則係指警察合法攔停後，警察為了保護自己或他人，而有合理懷疑認為被攔停之人有立即危險或身上可能有武器時，可對被攔停之人進行有限度的搜索(pat-down)，進行其衣服表面的拍搜，看看是否有攻擊他人的武器。若拍觸時，警察有「相當理由」認為觸摸之物品為違禁物或犯罪證據時，得依「一觸即知」法則(plain touch doctrine)，予以取出<sup>25</sup>。

那麼，「合理懷疑」如何定義？美國聯邦最高法院指出，合理懷疑的程度，比相當理由的要求低，但比單純的懷疑(suspicion)高<sup>26</sup>。而合理懷疑係依具體、客觀事實並依警察之執法經驗所形成<sup>27</sup>，換言之此種合理懷疑之認定，並非完全出於客觀，相反的亦尊重警察當下之主觀判斷。判斷有無合理懷疑，法院應依整體

<sup>24</sup> ROLANDO V. DEL CARMEN, CRIMINAL PROCEDURE : LAW AND PRACTICE 123-126 (8th ed. 2009).

<sup>25</sup> *Id.*

<sup>26</sup> Alabama v. White, 496 U.S. 325, 330 (1990).

<sup>27</sup> Terry v. Ohio, 392 U.S. 1, 27 (1968).

考量(totality of circumstances)，來判斷個案中警察有無具體之客觀基礎來懷疑不法行為，儘管整體情形的行為若分別單獨檢視係屬無害，但仍不妨礙整體考量之判斷<sup>28</sup>。舉例來說，如果警察攔停對方只是因為：他出現在高犯罪率的區域，而警察之前沒有在這個區域看過他，並且覺得他看起來很可疑，對此法院認為：警察的攔停，未達「合理懷疑」之標準，攔停行為不合法<sup>29</sup>。另外，美國亦曾有實證研究，對一百六十六位聯邦法院法官訪問，要求其量化「相當理由」之確信程度時，得到的平均值為百分之四十五點七八，「合理懷疑」之平均值為百分之三十一<sup>30</sup>。

而我國學者在解釋警職法第六條第一項第一款之「合理懷疑」時，亦多半以美國法之「合理懷疑」解釋之，所稱「合理懷疑」係指：必須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理，而非單純的臆測<sup>31</sup>。此外關於「合理懷疑」之事實基礎，內政部警政署常訓教材<sup>32</sup>有列舉下列之情形，提供參考：

1. 情報判斷之合理懷疑：例如警察由曾經提供情報的線民口中得知，某人於假釋期間仍隨身攜帶武器且車上藏匿毒品，因而對其實施攔車盤查<sup>33</sup>。

2. 由現場觀察之合理懷疑：例如警察深夜於曾經發生縱火地區巡邏，發現某人手持打火機並提著一桶汽油，在騎樓下逗留徘徊，而懷疑其可能從事縱火犯罪<sup>34</sup>。

3. 由環境與其他狀況綜合研判之合理懷疑：例如警察於濱海公路執行夜間巡邏，發現某車內滿座有特殊口音之乘客，其駕駛人見警巡邏有企圖逃避或不正常之駕駛行為，且該車輛顯現超載或車內有人企圖藏匿；又當時濱海地區的海象狀

<sup>28</sup> United States v. Arvizu, 534 U.S. 266, 266 (2002).

<sup>29</sup> Brown v. Texas, 443 U.S. 47, 47 (1979).

<sup>30</sup> 參王兆鵬，同前註 17，頁 104。

<sup>31</sup> 參王兆鵬，警察盤查之權限，路檢、盤查與人權，翰蘆，2001 年 10 月，頁 107。

<sup>32</sup> 參吳宗順主編，「警察職權行使法逐條釋義」，內政部警政署常訓教材，2003 年 8 月，頁 23。

<sup>33</sup> 同前註。

<sup>34</sup> 同前註。

況正適合船隻接駁靠岸，因而懷疑該車內可能載有大陸偷渡人民<sup>35</sup>。

4.由可疑行為判斷之合理懷疑：例如警察於深夜時段，在一個高犯罪區域的街道上，發現某人所離開之公寓，是曾多次藏匿武器或毒品罪犯之犯罪處所，且該某看到警察時，立刻將小紙袋藏入衣內，神色慌張，迅速走避，而懷疑該某有藏匿毒品的嫌疑<sup>36</sup>。

雖值得肯定上述之例示可供警察參酌，然而社會案件千奇百怪，警察所遇又時常隨著人事時地物之不同而有所變化，例如上揭舉例「警察深夜於曾經發生縱火地區巡邏，發現某人手持打火機並提著一桶汽油，在騎樓下逗留徘徊，而懷疑其可能從事縱火犯罪」，若今情形為「警察深夜於曾經發生竊盜地區巡邏，發現某人騎著腳踏車東張西望」此時是否得發動臨檢？此終究得仰賴警察就個案情形進行裁量，決定是否符合「合理懷疑」之心證門檻。而這也突顯出「合理懷疑」從抽象定義轉化為具體個案判斷時的困難，如何訓練警察作出適切的判斷？恐非僅依內政部警政署常訓教材之舉例內容即能解決。

## 二、「有事實足認」之心證門檻

警職法第六條第一項，以「有事實足認」作為發動臨檢之心證門檻者，分別為本法第六條第一項第二款、第三款及第四款：

第六條第一項第二款	第六條第一項第三款	第六條第一項第四款
有事實足認	有事實足認	滯留於有事實足認
其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者	為防止其本人或他人生命、身體之具體危害，有查證其身分之必要者。	有陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者。

由於第六條第一項第二款、第三款、第四款皆具有相同之構成要件——「有事

<sup>35</sup> 同前註。

<sup>36</sup> 同前註。

實足認」。在解釋上，學說並未將各款之「有事實足認」拆開各自獨立解釋，而是統一解釋「有事實足認」之意義<sup>37</sup>，本文認為由於法條所規定之發動臨檢事由已相當繁瑣複雜，若再將「有事實足認」分別定義其內涵，恐將使發動臨檢之事由在整體解釋上過於複雜，且欲正確解釋各條款所列之發動臨檢事由，應是將發動心證門檻搭配所對應之發動要件一起判斷，並進一步具體化發動情形。是故，本文在此將統一說明「有事實足認」之心證門檻概念。

關於「有事實足認」之用語，在現行諸多法規中，不難發現其蹤影，有諸多條文或大法官釋字採用「有事實足認」之心證門檻<sup>38</sup>。有認為警職法所稱「有事實足認」係指：「需有事實存在足認為，有理由採取各該警察措施；亦即必須依客觀可證明之事實有理由認為，而非僅憑主觀的臆測而認為。換言之，除了警察觀察與專業判斷外，必須有具體事實之呈現予以佐證。」<sup>39</sup>另外，學說上有進一步的闡述認為：「『事實』必須是客觀可證明之社會歷程、狀態或現象，並非警察之客觀評價，『足認』則係指涉及一預測性之判斷，其非警察人員在具體個案中依個人能力判斷之標準，而是以標準類型之一般警察人員之能力為準。」<sup>40</sup>

### 三、「合理懷疑」與「有事實足認」之差異

綜上所述，那麼，警職法第六條及第七條之「有事實足認」及「合理懷疑」，究竟有何差異呢？首先，關於「合理懷疑」之意義，係指須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理而言；而「有事實足認」則是指，警察除了觀察與專業判斷外，必須有具體事

<sup>37</sup> 例如李建聰，警察職權行使法，自版，2005年10月，頁31-32；蔡震榮，人權保障與警察臨檢實務情形，警察法學第3期，2004年12月，頁19；吳景欽，同前註10，頁27。

<sup>38</sup> 以刑訴法為例，在刑訴法第76條、88之1條逕行拘提之規定、第101條羈押之要件規定、第131條逕行搜索之規定及第245條偵查不公開之規定中，皆有出現「有事實足認」之用語。另外釋字689號解釋中，也有出現：「新聞採訪者於『有事實足認』特定事件屬大眾所關切並具一定公益性之事務，而具有新聞價值，如須以跟追方式進行採訪，其跟追倘依社會通念認非不能容忍者，即具正當理由，不在社會秩序維護法第八十九條第二款規定處罰之列。」

<sup>39</sup> 參警察職權行使法問答集，頁11，網址：<http://www.ccpb.gov.tw/advertise/download/警察職權行使法問答集.pdf>(最後瀏覽日:2017/4/19)。

<sup>40</sup> 參李建聰，同前註37，頁32。

實之呈現予以佐證；本文認為，兩者在解釋上之差異為，「合理懷疑」所強調者在於尊重個別警察依其經驗，在當下所為之主觀判斷；而「有事實足認」則強調，必須是客觀可證明之社會歷程、狀態或現象，非警察個人之客觀評價，且判斷上係以一般警察人員之判斷為準，而非個別警察之執法經驗。是故，「有事實足認」之發動心證門檻，似較「合理懷疑」嚴謹，換言之，個別警察在個案判斷時，其所形成之發動臨檢心證門檻，若係要求「有事實足認」者，則個別警察在判斷上，不能如「合理懷疑」那般偏重個人過去經驗，而應站在較客觀、宏觀的立場，蒐集、觀察更多具體之事實以判斷是否可能達到臨檢之要件。

另外，在學說上尚有從「有事實足認」與「合理懷疑」兩者之心證差異，進行兩者之比較。依照上述關於「合理懷疑」之說明，一般認為「合理懷疑」之心證為百分之三十，至於「有事實足認」學說上之見解則未盡相同，多數學者認為「有事實足認」之心證較「合理懷疑」為高，例如有認為「有事實足認」應與「合理懷疑」在本質上相同，只是因第二、三、四款可能對人身侵害較大，所以在發動程度上略高於第一款<sup>41</sup>；或有認為「有事實足認」應達到百分之八十的心證<sup>42</sup>，又或有認為大約是百分之六、七十左右<sup>43</sup>。但有認為因「合理懷疑」及「有事實足認」均於同一條文相同項次中規範，其心證程度應屬相近不遠，均無須高於刑訴法中得以對第三人進行搜索之「相當理由」心證門檻<sup>44</sup>。面對學者間之爭執，不經讓人疑惑究竟「有事實足認」之心證為何？

本文認為最終應回歸條文進行解釋，「有事實足認」所對應者為警職法第六條第一項第二款、第三款、第四款，其中第二款係對已發生或即將發生犯罪知情者進行臨檢，實已涉及犯罪偵查，是若警察事先不知有犯罪情事，如何能臨檢知情之第三人，既警察已掌握犯罪已經或可能發生之情，則依刑訴第二二八條之規定，偵查機關「知有犯罪嫌疑」時，構成犯罪偵查的開始，是故在第二款的情形

<sup>41</sup> 參吳景欽，同前註 10，頁 27。

<sup>42</sup> 參吳宗順主編，同前註 32，頁 27-28。

<sup>43</sup> 參蔡震榮，同前註 37，頁 103。

<sup>44</sup> 參蔡庭榕，論警察攔停與檢查之職權行使，中央警察大學法學論集第 10 期，2005 年 3 月，頁 95。

中，應已屬於犯罪偵查之階段。同理，在警職法第六條第一項第四款中，係對有陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者進行臨檢，此款事由亦須警察先掌握可能有重大犯罪或有人犯藏匿之情，才有可能知道要於何處進行臨檢，因警察主觀上已認有犯罪嫌疑而在進行犯罪偵查，已實屬犯罪偵查的一環。易言之，第二款與第四款涉及犯罪偵查，警察對於第三人進行臨檢以調查犯罪的過程中，在發動臨檢之心證上，應較單純以預防犯罪為目的而對有犯罪之虞者進行臨檢之合理懷疑心證高，以節制警察干預人民權利之範圍。

至於警職法第六條第一項第三款則係防止其本人或他人生命、身體之具體危害而進行臨檢者，例如在住宅區草皮上酒醉喧嘩的情形即屬之，其雖出現對本人或他人生命、身體法益可能有危害，但未構成犯罪之情，與同條項第一款預防犯罪不同，因此在心證上亦應較合理懷疑高，以限縮警察發動臨檢之範圍。而由於第二、三、四款不若偵查階段所為之逮捕、搜索那般對人民之人身自由限制帶有強制性之侵害，因此在發動心證門檻上，無須達到刑訴搜索之發動心證門檻—「相當理由」，或甚至達到 80%之心證門檻程度，是故，僅須比「合理懷疑」之心證門檻高即可。

綜上所述，本文認為「合理懷疑」與「有事實足認」之意義分別為：「合理懷疑」，係指須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理而言，強調個別警察依其經驗，在當下所為之主觀判斷；一般認為「合理懷疑」之心證為百分之三十。至於「有事實足認」則是指除了警察觀察與專業判斷外，必須有具體事實之呈現予以佐證，著重一般警察人員之判斷能力，而非個別警察之經驗，在心證上「有事實足認」之心證較「合理懷疑」為高，但未超過「相當理由」之心證。而在警職法第六條第一項第二款及第四款中，因係以犯罪偵查為目的，因此所需之心證程度較「合理懷疑」為高，而警職法第六條第一項第三款，則係基於防止「具體危害」之目的，非以預防犯罪為目的，而是涉及個人或他人生命、身體法益保護，因此所需之心證程度較「合理懷疑」為高，以限制警察對民眾發動臨檢之理由。

不過本文有疑慮的是，以犯罪偵查為目的之第六條第一項第二款及第四款，似有不當，畢竟警職法係以預防犯罪為目的，又屬行政行為之性質，是否在臨檢時可進行「犯罪偵查」？有探討之必要。對此，學說上亦有所爭執，認為不得用於犯罪偵查者，其理由在於大陸法系國家傳統上將警察活動區分為「行政警察活動」與「司法警察活動」，而我國亦屬大陸法系國家，在臨檢時因屬行政警察活動之範圍，故而警職法在規範上應不得用於犯罪偵查，否則即是逾越警職法所應規範的範疇<sup>45</sup>。不過，有學者認為無須糾結在「行政警察活動」與「司法警察活動」之區分上，蓋因區分兩者實質上並無法導出作為解決實務上警察以行政警察之名，濫權行使偵查之實的有效結論，不如進入實質的檢驗，判斷是否符合正當程序（例如憲法第八條）<sup>46</sup>。對此，本文認為在臨檢時仍有區別司法警察與行政警察之必要，畢竟臨檢之發動與犯罪偵查之發動心證門檻不同，且刑訴法尚有緘默權、令狀原則之限制，若不區分恐使警察以較低之心證門檻發動臨檢卻偷渡行使刑訴法之措施或規避刑訴法之限制，而不當影響人民之權利，有防止之必要，是故，在臨檢時，仍應區別司法警察與行政警察，從而，在警職法之規範上應限於行政警察活動的範圍。是以，警職法第六條之規定內容，警職法第六條第一項第二款及第四款涉及犯罪偵查，本文認為此立法應屬不當(另外，警職法第十條到第十五條所規範關於「資料蒐集」之措施，亦是採取「犯罪偵查」手段<sup>47</sup>，此亦應屬立法不當，值得思考，但因此部分非本文所要探討之範圍，故不多作贅述)，而此問題之解決之法，應是在刑訴法中進行相關規範；然由於目前刑訴法欠缺如警職法第六條、第七條、第八條措施之規範<sup>48</sup>，導致實務上在進行犯罪偵查時，仍借用警職法之相關規定，因此本文認為，在刑訴法中亦應明文制定以犯

<sup>45</sup> 參梁添盛，論警察官之盤查權限--以警察職權行使法之規定為中心，中央警察大學學報第 42 期，2005 年 7 月，頁 25；吳景欽，同前註 10，頁 27。

<sup>46</sup> 參陳運財，從警職法之制定探討行政警察與司法警察作用之區別，偵查與人權，元照，2014 年 4 月，頁 67。

<sup>47</sup> 參蔡震榮，同前註 5，頁 18-19。

<sup>48</sup> 同前註。

罪偵查為目的所進行之對人攔停、詢問、查證身分之措施<sup>49</sup>。觀諸過去立法歷程，刑訴法亦曾出現增訂類似條文之法條提案，雖然該條後來遭到立法院協商刪除，但仍值得參考，該條文如下：

立法院第四屆第四會期第二十一次會議議案關係文書一邱太三委員之提案版本，增訂刑訴法第一三一條之二：

「(第一項)警察在公共場所或公眾得出入之場所，依據異常舉動或其他周遭情形，並參酌其專業經驗，得在表明警察身分後，對有合理理由可疑為已有犯罪行為之人或將有犯罪行為之人或知情之第三人，攔阻其行進或禁止其離去，並查驗其身分及盤問排除其合理懷疑所必要之問題。

(第二項)為前項盤問時，警察若有相當理由相信相對人有使用兇器攻擊其本人或第三人之虞，得檢查相對人之身體與隨身所攜物件，但不得越必要之程度。

(第三項)無法或甚難當場查明身分時，警察得將相對人帶往附近之警察機關採行必要之鑑識身分措施。但其查證不得有不必要之延遲，其留置期間最長不得逾四小時。

(第四項)有事實足認該地點經常有犯罪人或非法外勞或非法入境者出現，且為維護治安所必要，或為逮捕人犯而情況急迫時，刑訴法第二二九條及第二三〇條所定之司法警察官得在公共場所或公眾得出入之場所設置檢查站或封鎖現場，命由穿著制服之警察對所有過往之人員與車輛或所有之在場人實施盤查。

(第五項)第三項之留置與前項之盤查，應於執行後二十四小時內，呈報檢察官。」<sup>50</sup>

另外，值得一提的是，雖然本文認為區別司法警察與行政警察有其必要，不

---

<sup>49</sup> 同此見解者，參李震山，行政法：第一講警察作用法通論，月旦法學教室第41期，頁79-80；陳英淙，論警察之行政與司法性質，法治國之警察理念與權限，元照，2007年6月，頁189-191；李震山、蔡庭榕、王兆鵬、侯欽宗、陳瑞仁、林鈺雄及林明鏘，警察臨檢行為法制化，月旦法學雜誌第81期，2002年2月，頁40。

<sup>50</sup> 立法院第4屆第4會期第21次會議議案關係文書，院總第161號委員提案第3356號，2000年12月8日，頁601。

過在臨檢轉換到犯罪偵查之過程中，有時仍難以區別，依刑訴法第二二八條之規定，偵查機關「知有犯罪嫌疑」時，構成偵查犯罪的開始，而對於犯罪嫌疑人形成之時點，如何判斷？學說上有提出「主觀說」<sup>51</sup>、「客觀說」<sup>52</sup>以及「主客觀混合說」<sup>53</sup>者；本文認為在判斷上應採「主觀說」，畢竟臨檢時，客觀上是否進入偵查階段，在外觀上難以明確劃分（例如，合法攔停民眾後，警察對被臨檢之民眾衣服，以手進行拍觸，在外觀上警察是為警職法之職權檢查亦或是為搜索犯罪證據，難以單純從外觀看出），職是，應採「主觀說」之見解較為適當，當警察在主觀上認有犯罪嫌疑時，即為偵查程序之開始時點，一但人民形成犯罪嫌疑人之地位時，該形成之時點，即為踐行第一次刑訴法九五條之告知義務的時點，以確保犯罪嫌疑人知曉其目前之處境與權利，而決定是否要陳述（緘默權）、以及是否要選任辯護人等，以調整偵查機關與被告間之實力差距<sup>54</sup>。不過不可否認的是，主觀說存在事後不易檢證之風險，因此關於臨檢轉換到犯罪偵查之過程，學說上有提出，當由「可疑」進入「嫌疑」的灰色階段，得採行「競合說」，亦即在「可疑」進入「嫌疑」階段時，同時適用警職法與刑訴法之檢驗，以確保過程中符合正當法律程序，減少警察濫權<sup>55</sup>，此論點值得參考，並也說明在刑訴法中有規範相關規定之必要。

<sup>51</sup> 「主觀說」，係取決於刑事追訴機關對此的意思活動為主要的判斷依據。依照此說，當某特定人涉及刑事犯罪，並且刑事追訴機關主觀上已針對進行刑事程序行為時，被告的地位即已發生。優點在於對偵查機關裁量權之尊重，但缺點為偵查機關主觀上如何認定，完全存乎一心，既難以事後檢證，也易流於恣意擅斷。參楊雲驊，被告地位之形成與告知義務，台灣本土法學雜誌第44期，2003年3月，頁146；林鈺雄，論告知義務，月旦法學雜誌第60期，2000年5月，頁102。

<sup>52</sup> 「客觀說」，係取決於偵查機關所採之行動判斷，按此說，如果從一客觀第三者的角度觀察，當訴訟程序的進行已經可認為係到達以被告為重心時，該訴訟程序之對象已居於被告之地位。此說之優點在於不用擔心偵查機關過於主觀判斷，但缺點則是一律從客觀狀況來判斷，容易侵蝕偵查機關之判斷餘地。參楊雲驊，同前註51，頁146-147。

<sup>53</sup> 「主客觀混合說」，係指除了偵查者的主觀認知為斷外，亦應參酌客觀程序進行之種類及程度判斷之。例如，偵查機關原先以證人的身分傳訊某甲，但是在訊問過程中因為某甲的陳述（包含自白）而認為某甲涉嫌重大，此時，甲實質上的地位已轉化為被告，偵查機關必須立即將程序轉換為訊問被告程序，並及時踐行告知義務。參林鈺雄，同前註51，頁103。

<sup>54</sup> 參林鈺雄，同前註51，頁99。

<sup>55</sup> 參陳運財，從警職法之制定探討行政警察與司法警察作用之區別，偵查與人權，元照，2014年4月，頁62。

### 第三款 「客觀合理判斷」、「合理懷疑」、「有事實足認」之區辨

警職法第八條第一項以「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」作為攔停之對象，其以「客觀合理判斷」作為「易生危害之車輛」之發動心證門檻，與前揭警職法第六條第一項對人發動臨檢之「合理懷疑」、「有事實足認」心證門檻不同。而立法者特別針對「交通工具」作為發動臨檢之對象，其發動心證門檻「客觀合理判斷」，實際上與「合理懷疑」、「有事實足認」有何差異？值得探討。

關於警職法第八條之立法，係採行政院版「警察職務執行條例草案」<sup>56</sup>，行政院之立法依據主要參考釋字五三五號解釋內容，因此可以發現第八條之內容與釋字五三五號之內容十分相似：「警察人員執行場所之臨檢勤務，應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之。」而行政院版之立法理由中提到，「依客觀、合理判斷易生危害」之要件，係指警察依客觀事實及其專業經驗，所作合理判斷，認為該處所、交通工具或公共場所易生危害之情形而言<sup>57</sup>。在學說之討論上，有認為「客觀合理判斷」易生危害之車輛，是相當於「合理懷疑」的情形，例如駕駛人蛇行，隨意變換車道，警察認為駕駛有危險駕駛行為時，即可發動交通攔停，或是在警察接獲相關單位通報或民眾檢舉，知有通緝犯或犯罪嫌疑人駕駛車輛朝某方向逃逸時，對其所可能經由之路段及利用之相同類型車輛，予以實施攔檢，即是基於客觀合理之判斷<sup>58</sup>。另外有學者更直接主張，對車輛或交通工具之發動，客觀上以有「易生危害」之「合理懷疑」即可，理由在於：對於交通工具臨檢，因通常係處於快速行駛之態樣，理論上應較對公共場所臨檢限制為寬，對於使用交通工具之人臨檢，僅須以有「易生危害」（即危險預防）之「合理懷疑」即可，毋庸有「犯罪嫌疑」之「合理懷疑」

<sup>56</sup> 立法院第 5 屆第 2 會期第 15 次會議議案關係文書，院總第 915 號政府提案第 8870 號，2002 年 12 月 13 日，頁 449-462。

<sup>57</sup> 同前註，頁 455。

<sup>58</sup> 參蔡震榮，同前註 38，頁 104。

<sup>59</sup>。另外有學者進一步指出：已發生危害或易生危害之交通工具，其懷疑程度以具有合理之懷疑為已足，從而須根據「客觀事實」加以判斷，不得恣意行之，而所謂客觀事實，必須從實施臨檢當時「個案中加以審查」以確定所為之判斷是否合理、客觀，例如，接獲相關單位通報或民眾檢舉，知有通緝犯或犯罪嫌疑人駕駛車輛朝某方向逃逸，對其所可能經由之路段及利用之相同類型車輛，予以實施攔檢，即是基於客觀合理之判斷<sup>60</sup>。

本文認為，從上揭學說之討論中，「客觀合理判斷」所強調之依客觀事實、合理判斷，皆為「合理懷疑」或「有事實足認」所有，難認有何特殊之處，而有獨立存在不可之必要。觀諸警職法第八條第一項「客觀合理判斷」所對應之要件--「易生危害之交通工具」，係以維護道路交通之安全為目的，乃因交通車輛若發生事故，容易發生人員傷亡，因此在限制上不須達到「有事實足認」之標準，與「合理懷疑」之標準相同即可。

綜上所述，本文認為「客觀合理判斷」實與「合理懷疑」無異，並無獨立存在不可之必要，在用語上可考慮修法以求統一，避免條文使用之混亂。

## 第二項 臨檢之發動—攔停

在釐清發動臨檢之心證門檻後，所要探討者，在於如何從上述之發動心證門檻定義，判斷是否符合各自對應之臨檢要件，而進行臨檢。此將涉及到警職法中使用之「具體危害」、「已生危害」以及警職法第六條之立法理由中所提到之「防止潛在危害」之說明及判斷，以及在警職法之發動臨檢要件中，尚存在既未規定發動心證門檻又未規定危害之臨檢發動事由者（警職法第六條第一項第五款、第六款）之立法爭議。

另外值得一提的是，本文探討臨檢之發動，主要係指「攔停」之發動而言，雖警職法在規範上係以「身分查證及資料蒐集」作為警職法第二章之章名，將警

<sup>59</sup> 參林明鏘，警察職權行使法基本問題之研究，台灣本土法學雜誌第 56 期，2004 年 3 月，頁 109。

<sup>60</sup> 立法院第 5 屆第 2 會期第 15 次會議議案關係文書，同前註 56，頁 455。

職法第六條解為對人查證身分之要件，而第七條則是對人查證身分得採取之必要措施規範，至於第八條則係攔停交通工具所得採行之措施規範，然而正確的理解應是「身分查證」僅是臨檢措施之一而已，警察進行第一步驟之攔停後，才有後續是否要查證身分、職務檢查等措施之實行，若攔停後警察透過與被臨檢人之對話便可排除警察之懷疑，便可放行民眾，此時根本無須進行查證身分。是故，本文在此將所聚焦者為「攔停」之發動要件而言。

#### 第一款 警職法第六條第一項

警職法第六條第一項共有六款發動臨檢之事由，依據不同之發動心證門檻，可分為三部分進行討論：

##### 一、以「合理懷疑」為判斷心證門檻之警職法第六條第一項第一款

本款係針對合理懷疑有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，進行臨檢，其目的在於防止犯罪<sup>61</sup>，所稱「犯罪之嫌疑」係指已有犯罪發生，某人被警察合理懷疑係其所為，成為犯罪嫌疑人；而「有犯罪之虞者」則係指犯罪雖未發生，但基於警察合理懷疑即將有犯罪之可能時，得以防止犯罪之理由，對之進行查證身分之情形<sup>62</sup>。而合理懷疑在判斷上須就客觀之事實作為判斷基礎，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理而言，而非單純的臆測，例如警察發現深夜一名男子駕駛堆放五金建材之車輛，此時警察依據觀察到之客觀事實，透過執法經驗，判斷一般民眾不會在深夜駕駛堆放五金建材之車輛，因此合理推論該名男子有犯罪嫌疑，得對其發動臨檢。

<sup>61</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，警察職權行使法(三讀)，2003 年 6 月 5 日，頁 336。

<sup>62</sup> 參蔡庭榕、簡建章、李錫棟、許義寶，同前註 11，頁 122。

二、以「有事實足認」作為發動心證門檻之警職法第六條第一項第二款、第三款及第四款

關於「有事實足認」之說明，已如前述，係指除了警察觀察與專業判斷外，必須有具體事實之呈現予以佐證，著重一般警察人員之判斷能力，而非個別警察之經驗，在心證上較「合理懷疑」為高，但未超過「相當理由」之心證。而如何判斷此三款已達「有事實足認」而得發動臨檢？以下分述之。

(一) 警職法第六條第一項第二款，係以警察有事實足認民眾對於已發生的犯罪或即將發生的犯罪知情時，警察得對民眾進行臨檢。至於其立法目的，從積極性之觀點而言，係透過法律明定，課以人民對於治安工作有協力或負擔提供治安情報義務之身分確認，並進一步研判其與案件之關聯性，從消極性考量，係避免對提供情報者身分不明，而致情報錯誤卻無從查證的情形<sup>63</sup>。雖本款之立法理由為防止犯罪<sup>64</sup>，然而本文認為此款已非單純之防止犯罪，實已涉及犯罪偵查，畢竟警察若事先不知有犯罪之情，如何知道要臨檢知情之第三人？但無論如何，本款所針對之對象為「知情者」，因此在發動本款時，必須符合「有事實足認」之心證門檻，以節制警察干預人民權利之範圍。其具體之判斷，例如警察接獲民眾報案，得知某街口有民眾鬥毆，警察到場後，發現有男子倒臥在血泊中，距離男子三公尺處有一對情侶在聊天，警察在判斷該情侶是否符合有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者時，在判斷上，本案之客觀具體事實為情侶與案發現場距離十分相近，一般警察皆會認為案發現場附近之人可能知情案情或可提供可疑人士之線索，是故警察可上前臨檢情侶，以便詢問相關案情，反之若男子附近皆無人，至距離一公里遠處才有情侶，雖情侶神色慌張、左顧右盼，但此時已難謂有事實足認該對情侶知情犯罪，故警察不得以本款進行臨檢。

(二) 警職法第六條第一項第三款，係指警察有事實足認為防止其本人或他人生命、身體之具體危害，而有查證其身分之必要者，得發動臨檢。其立法理由

<sup>63</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 93-97。

<sup>64</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 61，頁 336。

為「防止具體危害」<sup>65</sup>。所稱之「具體危害」，有學者依德國法之觀點出發，認為係指「『在具體案件中之行為或狀況，依一般生活經驗客觀判斷，預料短期間內極可能形成傷害的一種狀況。』因此，案件必須具體，危害發生需有不可遲延性、可能性及傷害性，具體危害要件方能構成，警察盤查權之發動才有依據。」<sup>66</sup>，另外有學者認為，具體危害「應該是即時強制所要處理的那些具體危害人，只因未經查證前尚難確定是否必須實施即時強制，法律乃予查證身分之機會，藉作進行即時強制之前階段行為。是故，其所謂具體危害，指的是已發生可能動用即時強制力的情事。」<sup>67</sup>本文認為，條文所稱「為防止其本人或他人生命、身體之具體危害」之情形，係指生命、身體法益在短時間內很有可能受到侵害的情形，但未構成犯罪（若有犯罪之虞，考慮警職法第六條第一項第一款即可），在發動上必須符合「有事實足認」之心證門檻，以限縮警察發動臨檢之範圍。例如警察獲報有人要自殺，警察到現場後看到一名女子頸部有明顯勒痕，路邊招牌橫桿上留有斷裂之紅色尼龍繩，此時警察就觀察到之具體事實，可認一般警察看到此情，皆可判斷此人可能有自殺之行為，對其生命法益有具體危害，而得進行發動臨檢，予以協助。若警察到場後只有見到一名女子站在該處，並無自殺之痕跡或自殺之舉存在，則此時難謂有「有事實足認」對本人生命身體有具體危害之情，因此警察不得僅以有人報案此處有人要自殺為由，便以本款對該名女子臨檢。

（三）警職法第六條第一項第四款之情形，係對於滯留於有事實足認有陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者，得發動臨檢。其立法理由為「防止潛在危害」<sup>68</sup>，係指雖滯留於法條規定之處所，但未必為肇致「具體危害」之人，但基於該地點產生危害可能性極高，警察若不能適時介入，恐怕耽誤時機，故為預防危害發生，乃授權得進行查證身分措施<sup>69</sup>。條文所稱之「重大犯

---

<sup>65</sup> 同前註。

<sup>66</sup> 參李震山，從釋字第五三五號解釋談警察臨檢的法制與實務，台灣本土法學雜誌第33期，2002年4月，頁75。

<sup>67</sup> 參鄭善印，警察職權行使法解釋架構之研究，警學叢刊第34卷第3期，2003年11月，頁26。

<sup>68</sup> 立法院公報第92卷第34期院會紀錄，同前註61，頁336。

<sup>69</sup> 參蔡庭榕，同前註44，頁97。

罪」，係指刑度較高且對公益或私人利益造成重大影響者，例如於旅館房間內從事毒品交易或設置職業賭博之場所等<sup>70</sup>。在發動本款時，必須係符合「有事實足認」之心證門檻，須有具體事實，並為一般警察皆認有發生重大犯罪之可能或有人犯藏匿之處所，才能對滯留於該處之人進行臨檢，以限縮警察發動臨檢之範圍。

### 三、無發動心證門檻之警職法第六條第一項第五款及第六款

關於警職法第六條第一項第五款及第六款，為何無須有發動心證門檻？是否符合釋字五三五號解釋之意旨？在適用上有何疑慮？以下分析之：

（一）警職法第六條第一項第五款之規定，係指滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者，警察得對該人進行臨檢。其立法理由為「防止潛在危害」與第四款相同<sup>71</sup>。對於未經主管機關許可而進入停留或居留者，得進行查證身分，並不需有其他具體危害。雖法條並未規定本款所適用之對象應以「外國人」為限，然而有論者認為本款專指「外國人」的情形，例如，發現外國人於餐廳從事工作或滯留於公共場所的查證身分<sup>72</sup>。但有學者認為本款不限於以外國人為規範對象，應採廣義解釋，只要滯留於該處所而未取得許可者，均屬本款之適用範圍，例如，機場之管制區、國營事業之油庫、電廠、海岸或山地管制區等，若任意滯留該處，得對之進行查證身分措施<sup>73</sup>。本文認為第五款之對象，應採廣義解釋，不以外國人為限，畢竟條文並未規範僅限於外國人，因此不應恣意將條文解讀僅限在外國人的情形。

另外，值得探討的是，警職法第六條第一項第四款與第五款之立法理由皆相同，皆係以「防止潛在危害」為立法理由，惟第四款明文規定「有事實足認」作為發動心證門檻之要件，在第五款卻無任何發動心證門檻限制，此意味著，警察在路上得依警職法第六條第一項第五款為由，對外國人發動臨檢，而不須判斷是

<sup>70</sup> 同前註。

<sup>71</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 64，頁 336。

<sup>72</sup> 參蔡震榮，同前註 37，頁 103。

<sup>73</sup> 參蔡庭裕，同前註 44，頁 98。

否有其他可疑之處，例如在實務上即發生過類似案例，其事實乃外籍人士某甲與臺籍男友某丙一同步行至桃園縣某路口處，適有騎乘警用機車執行勤務之警察乙行經該處，警察乙發現某甲為外籍人士，便依警職法第六條第一項第五款之規定上前查證某甲之身分及有無居留許可<sup>74</sup>。而在如此情形下，恐與釋字五三五號解釋意旨—禁止警察得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查，有所扞格，畢竟單純從外表、膚色、五官判斷是否為外國人，恐怕過於武斷，因此本文不禁要問，為何第五款未規定發動心證門檻，在立法上是否有其特殊之處？值得探究。對此，由於警職法第六條之立法理由中，提及警職法第六條之制定，係參考大法官釋字第五三五號解釋，以及德國警察法標準草案第九條規定<sup>75</sup>，因此有學者在說明警職法第六條第一項第四款及第五款時，從德國警察法標準草案第九條出發，認為警職法第六條第一項第四款係屬滯留於「易生危害地點」之人，而警職法第六條第一項第五款係屬滯留於「易遭危害地點」之人<sup>76</sup>，不過似仍無法解釋警職法第六條第一項第五款缺乏「發動心證門檻」之疑問，由於此問題涉及「危害概念」之問題，因此詳待後述（參第二章第二節第一項危害概念之釐清部分）。

（二）警職法第六條第一項第六款規定，係指行經指定公共場所、路段及管制站者，警察得對該人查證身分。另外同條第二項規定，第六款的情形，以防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事件而有必要者為限。其指定應由警察機關主管長官為之。首先，就法條之要件進行說明，所謂「有必要者」，係指必須符合比例原則而言。而指定之層級「警察機關主管長官」，依警職法第二條第三項之規定，係指地區警察分局長或其相當職務以上長官，對此有學者質疑，如此重大事項，實不應只由如此層級者決定<sup>77</sup>。本文認為，目前指定管制站之層級，除了學者提及之層級過低外，應另透過公立客觀之第三方來監督管制站之設立，

<sup>74</sup> 臺灣桃園地方法院 96 年壩簡字第 2638 號刑事判決。

<sup>75</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 61，頁 337。

<sup>76</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 97-98。

<sup>77</sup> 參吳景欽，同前註 10，頁 27。

畢竟指定管制站之長官與警察皆同屬警察，在監督上可能並不周延，為防止警察為了拚績效而實施大規模臨檢進行酒測之情形發生，因此宜透過第三人來監督（事前或事後皆可），可能較能避免警察為了績效而設置管制站的情形發生。

另外，有學者以「集體盤查」說明管制站之特色，而有別於「個別盤查」。所稱「個別盤查」是指警方針對某特定之人或車進行臨檢，此時警方有無跨過警察臨檢之法定心證門檻即「合理懷疑」者，則較易判斷（例如該車有無蛇行、大燈不亮、車窗破裂等異狀）；而「集體盤查」是指警方對某處所之所有在場之人進行臨檢（例如對某家 pub 之所有舞客進行臨檢），或設置管制站對所有過往之人、車進行臨檢<sup>78</sup>。在判斷於何處進行第六款之臨檢時，警察主管長官亦應依據轄區全部治安狀況、過去犯罪紀錄、經常發生刑案之地點及治安斑點圖等綜合研判分析，以決定地點<sup>79</sup>。例如發生重大肇事逃逸案件，應可認符合本款之發動情形<sup>80</sup>。

然而有疑慮的是，究竟有無承認「集體盤查」、「全面臨檢」之必要？若有必要，如何正當化？則目前法規之制定上是否完備？對此，目前實務上，肯認警察得設置管制站進行大規模全面臨檢酒駕，其依據為警職法第六條第一項第六款及同條第二項之規定，換言之，設置臨檢站之理由，須有「重大公共安全或社會秩序事件而存有必要性」之限制，而屬易生治安事故之場所、路段，且係由第六條第二項所稱之地區警察分局長或其相當職務以上長官之定義，此包含警察局交通隊隊長<sup>81</sup>。至於警察可否以偵查犯罪為目的，進行全面臨檢？在實務上似肯認之，

<sup>78</sup> 參陳瑞仁，個別盤查與集體盤查，2003年8月7日，參調查員改革協會網站，取自 <http://www.mjib-tw.org/Essay/Essay-Detail.aspx?CurrentPage=0&seri=3> (最後瀏覽日 2017/4/13)。另參臺灣台北地方法院 102 年交字第 98 號行政判決：「警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款有關『管制站之設立』規定，係屬於警察依據警察職權行使法所為之交通檢查，或稱為交通臨檢，通常以特定原因如酒測等為發動要件，並不以具體危害產生為前提，屬於『集體臨檢』性質。」

<sup>79</sup> 參吳宗順主編，同前註 32，頁 24。

<sup>80</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 102。

<sup>81</sup> 如福建金門地方法院 96 年交聲字第 2 號刑事裁定，本案事實為，警察在民國 95 年 10 月 24 日在金門縣金寧鄉○○路及前厝路口進行大規模酒測臨檢，本案爭點為，合法設置管制站之要件判斷。法院認為，「……前揭場所設置臨檢站之相關依據及指定首長為何等事項加以說明，業經該局以 96 年 2 月 8 日金警交字第 0960001965 號函『當日於該路段執勤設立臨（路）檢站係由交通隊隊長許怡仁所規劃，相關依據則為警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款，另同條第 2 項所稱之地區警察分局長或其相當職務以上長官之定義亦含括該警察局交通隊隊長（卷 36 頁），且於該

在警職法尚未立法、實施前，以偵查犯罪為目的，進行全面臨檢的情形，即曾發生過，例如通緝犯嫌而進行大規模路檢之情形<sup>82</sup>；或是以查賄為目的，針對重要路口，實施 24 小時定點路檢，攔查過往人車<sup>83</sup>，而警職法實施後，仍有以偵查犯罪為目的，進行全面臨檢的情形，例如警察實施掃黑專案勤務，在治安要點實施大規模臨檢<sup>84</sup>。

而在學說上，有肯認警察可基於預防酒駕之目的，確認有無酒駕嫌疑而實施全面攔檢者，例如有學者認為，汽車駕駛人是否酒駕，無法從外觀看出是否有異常，若非攔停查看，恐無從辨明，且若均待事故發生始為事後處置，亦不免與警察所負危害防止任務產生扞格，因此為有效抑制酒駕危害之發生，警察臨檢確有其必要<sup>85</sup>。不過，對照目前全面臨檢之法規範問題，有學者便質疑將警職法第六條第一項第六款作為全面臨檢之依據，其認為雖第六款明定分局長指定之發動要件，但似乎只說警察得攔停行經指定處所之車輛，而到底得攔停哪些車輛，並未明文，更未明示得攔檢「所有」行經該處之車輛，是否能僅以警法第六條第一項

---

處設置臨檢站之主要理由如下：1.伯玉路為金門地區○○○道交通要道，車輛往來頻繁、路寬 11 公尺筆直寬闊常有車輛高速飆車行使肇生交通事故；2.經查該路段最近兩年（94、95）發生交通事故案件達 19 件，除造成人員受傷、車輛損壞等生命財產之損害，其對當事人身體、家庭、經濟等所造成之損害更是難以量化；3.同路段有百花樓 RTV 酒店乙家，為女子坐檯陪酒，深夜時段常有顧客出入，進出份子複雜，易生治安事故（如酒後駕車、打架滋事等）。基於前述各項維護治安因素之考量，當日 21 至 23 時方於該處設置臨檢站（卷 22 頁以下）』回覆明確，併附勤務分配表、員警出入登記簿、交通事故統計表等供本院參酌。則於 95 年 10 月 24 日 21 至 23 時，金門縣警察局交通隊於金門縣金寧鄉○○路及前厝路口設置臨檢站，係經交通隊隊長依該路段本屬易生治安事故之場所，且為金門地區○○○路段，考量對治安之危害性，特指定於該處執行交通臨檢勤務，確已符合警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款規定之意見，且該臨檢處所既係由金門縣警察局交通隊隊長依前述考量加以指定，非係由各別警察任意基於己身裁量所為，與同條第 2 項所示限制亦無違背，可認係為處理重大公共安全或社會秩序事件而存有必要性之措施。該設置既屬合法，縱往來人車未有任何已生或易生危害之情狀，揆諸前揭分析而於法文授權下，執行勤務之員警仍可對所有往來者進行攔停確認身分之動作，並可請求汽車駕駛人進一步出示駕照行照以為查驗。……」。

<sup>82</sup> 參中時電子報，緝捕綁匪 林春生斃命 警員曹立民殉職，<http://forums.chinatimes.com/report/swallow/86082001.htm>(最後瀏覽日:2017/1/11)。

<sup>83</sup> 參中時電子報，花蓮檢察官：路檢查賄 違憲，<http://forums.chinatimes.com/report/interior/92073003.htm>(最後瀏覽日:2017/1/11)。

<sup>84</sup> 參台南市政府警察局全球資訊網，永康分局執行「威力肅槍掃黑專案行動」擴大臨檢，並查獲制式罕見德製警用槍彈案！，[http://www.tnps.gov.tw/chinese/home.jsp?mserno=201012130038&serno=201012130040&men\\_udata=TncgbMenu&contlink=ap/pnews\\_view.jsp&dataserno=201204230002](http://www.tnps.gov.tw/chinese/home.jsp?mserno=201012130038&serno=201012130040&men_udata=TncgbMenu&contlink=ap/pnews_view.jsp&dataserno=201204230002)(最後瀏覽日：2017/1/11)。

<sup>85</sup> 參陳景發，論警察車輛攔檢之法律根據，中央警察大學國土安全與國境管理學報第 21 期，2014 年 5 月，頁 151。

第六款作為全面臨檢之依據，令人存疑<sup>86</sup>。對此，本文認為，全面臨檢對於人民人身自由之侵害程度，通常極為短暫，與設置管制站進行全面臨檢以維護公共安全之目的相比，應以維護公共安全較為優先，在符合比例原則之下，承認全面臨檢並無不妥。只是目前實務以警職法第六條第一項第六款作為全面臨檢之依據，並未相當完備，也由於全面臨檢涉及甚廣，對人民人身自由造成干預，在發動要件上應更嚴格，因此在法條之構成要件上更應嚴謹才是，以符合法律保留原則，避免警察濫權。職是，明文規範「全面」臨檢之相關要件，有其必要性，但在發動上則有限制之必要，以保障人權，此時有學者建議可參考德國法，明確規範管制站之設置僅限於在特定情形始可為之<sup>87</sup>；或可參考學者所提之「相當可能性」之內容，將全面臨檢限制在：即將發生「特定犯罪事件」或為「處理重大公共安全或社會秩序事件」<sup>88</sup>而言，比法條原本制定之「防止犯罪、或處理重大公共安全或社會秩序」之要件較為嚴謹，值得參考。

最後的問題是，警職法第六條第一項第六款並未規定如「合理懷疑」或「有事實足認」之發動心證門檻，對此，應如何理解？又未規定發動心證門檻，是否有違反釋字五三五號解釋之意旨？對此，有認為第六款仍應具備一定心證門檻始可發動之，例如學說上有認為應具備「合理懷疑」者，其理由在於行經防止犯罪之必要公共場所或路段者，並不必然屬有犯罪嫌疑合理受懷疑者，而警職法第六條第一項第六款為概括條款，除顯然不當未能以「合理懷疑」為其前提要件，有嚴重傷害人民權益之虞外，並且破壞警職法第六條第一項第一款至第四款之體系結構，使得「合理懷疑」受臨檢人有犯罪嫌疑之精神，完全破壞無遺，應予迅速修正或加以刪除為宜<sup>89</sup>；另有學者認為應以「相當可能性」作為發動條件，而所謂「相當可能性」係指在管制站地點或其附近有相當可能性即將發生「特定犯罪

<sup>86</sup> 同前註，頁 147-148。

<sup>87</sup> 德國各邦統一警察法標準草案第九條第一項第四款規定「警察為防止刑事訴訟法第一百條 a 或集會法第二十七條所指之犯罪行為所設之管制站。」警察得查證其身份。參李震山，警察法論—警察任務編，正典，2002 年 10 月，頁 474 以下附錄二「德國聯邦與各邦統一警察法標準草案」第九條部分。

<sup>88</sup> 參蔡震榮，有關花蓮路檢查賄問題之探討，月旦法學雜誌第 102 期，2003 年 11 月，頁 203。

<sup>89</sup> 參林明鏘，同前註 59，頁 109。

事件」或為「處理重大公共安全或社會秩序事件」為限，即在空間、時間的急迫性下，針對即將發生或處理上述之事件者，才可為之，否則無限制地對每個人實施檢查，則此項臨檢，將使得被檢查人在法邏輯上成為潛在的犯罪人以及被干擾者，如散彈打鳥般，不合比例原則，也使人民對國家產生不信賴感，屬違法且違憲之行為<sup>90</sup>。而有學者表示第六款規定本係將原本由警察依據個案判斷，而將此種判斷，提前至攔檢勤務出發或進行前，其地點（如公共場所、路段、及管制站）則由「警察機關主管長官」指定之<sup>91</sup>。另有學者認為「合理懷疑」之檢視時點，應往前拉至「設置時」，如果設置時有其合法性，則開始執行時即能對所有人車進行攔阻（當然仍應注意必要性與比例原則）<sup>92</sup>。

對此，本文認為警職法第六條第二項未規定發動心證門檻，並不違反釋字五三五號解釋之意旨，雖在警職法第六條第二項中並未規定如「合理懷疑」之心證門檻，然而警職法第六條第二項已明文規定「客觀要件」，即「以防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事件而有必要者為限」之規定，已符合釋字五三五號發動臨檢必須有一定門檻才得發動臨檢之意旨，而此一門檻，本文認為絕非須以「心證門檻」為限，尚可依照不同情形進行適當之限制，例如在管制站的情形下，因係事先進行判斷有無設置管制站發動臨檢之必要，從而規範「客觀要件」予以限制亦無不可，並不違背釋字五三五號解釋，惟目前條文所規範之管制站設置要件過於寬鬆，應修法加以限制。

## 第二款 警職法第八條第一項前段

警職法第八條係針對交通工具為攔停之對象，以「已發生危害」或「客觀合理判斷易生危害」作為對攔停交通工具之要件。法條所稱「已發生危害」之交通工具，係指交通工具本身之危害性而言，例如改裝車、超載之砂石車或大型連結車，除此之外，尚包含駕駛人之危險駕駛行為，例如警察合理懷疑駕駛人無駕照、

<sup>90</sup> 參蔡震榮，同前註 88，頁 203。

<sup>91</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 99。

<sup>92</sup> 參陳瑞仁，同前註 78。

行車執照、或有夜間駕車不開大燈、蛇行或其他違反交通法規之駕駛行為，或於臨檢站前急速迴轉等<sup>93</sup>。若採用德國法危害之概念，有認為「已發生危害」係指已生肇事之事實；「依客觀合理判斷易生危害」則指危害尚未發生，但評估具體個案之現場狀況，認有可能發生危害者方屬之<sup>94</sup>。另外，有認為「已發生危害」是指已發生具體危害而言，如車禍，此種情形，若符合「道路交通管理處罰條例」之規定，則可依該法處罰<sup>95</sup>。

至於「客觀合理判斷易生危害」之交通車輛，關於「客觀合理判斷」已如前述，本文認為以「合理懷疑」說明即可，至於「易生危害」之說明，實務上有認為「係指危害尚未發生，但評估具體個案之現場狀況，認有可能發生危害者即屬之。」<sup>96</sup>例如車輛有蛇行、忽快忽慢、驟踩煞車等駕車不穩之情事，警察在判斷上，應依客觀事實作為判斷基礎，並依其執法經驗，合理懷疑該交通工具可能造成道路交通安全發生危害之可能時，得對該交通工具臨檢之。

在立法論上，關於警職法第八條以「交通工具」為對象，有學者表示不贊同，有認為交通工具本身不會發生危害亦不曾易生危害，只有不當駕駛或違法駕駛才會發生危害或易生危害，因此在解釋上，應將警職法第八條所稱之「交通工具」擴大解釋，除「工具本身」外，亦包含「駕駛交通工具之行為」在內，始能解決條文文字在規範上以「交通工具」，而非「駕駛人」之文義漏洞<sup>97</sup>。同此見解者，亦認為條文所稱「交通工具」，應擴張解釋，除了條文所稱交通工具本身外（如：車牌不潔、疑似贓車），尚包含駕駛行為或其行進狀況（如：逆向行駛、見警即逃）在內<sup>98</sup>。

另外在立法體系上，有學者認為警職法第八條之規定，應刪除並移至同為維

<sup>93</sup> 參林明鏞，法治國家與警察職權行使，警察法學第4期，2005年12月，頁28。

<sup>94</sup> 參陳英淙，攔停拒絕酒測之法律評價－評桃園地方法院102年度交字第293號行政訴訟判決，軍法專刊，第61卷第4期，2015年8月，頁21-22。

<sup>95</sup> 參蔡震榮，交通執法與警察職權行使之探討，警察職權行使法概論，五南，2016年5月，頁49。

<sup>96</sup> 如臺灣桃園地方法院102年交字第293號行政判決。

<sup>97</sup> 參林明鏞，同前註59，頁109-110。

<sup>98</sup> 參李居霖，臨檢與強制處分之分際研究，東海大學法律學研究所碩士論文，2012年1月，頁35。

護交通秩序目的之道路交通管理處罰條例中較恰當，理由在於一般而言，臨檢之目的在於防止危害或犯行追緝，警職法第六、七條之攔停目的亦為如此，與第八條維護交通秩序目的，顯有不同，再加上攔停交通工具以及查證身分之措施在警職法第七條第一項亦有規定，因此警職法第八條較適合移至同為維護交通秩序目的之道路交通管理處罰條例規定中<sup>99</sup>。

除了立法體系上之問題外，尚有法規適用上之問題，有學者便表示警職法第六條與第八條分別就公共場所與交通工具為對象，造成彼此要件上有寬鬆不一之現象，對於交通工具之臨檢，除應適用第八條之「特別規定」外，是否亦應一併適用第六條之「一般規定」？<sup>100</sup>對此，有學者認為，在公共場所或路段對交通工具使用者為臨檢或查證身分時，除應優先適用第八條之要件外，並應同時再適用第六條之要件，始為合法<sup>101</sup>。

本文認為，畢竟警職法第八條在立法當時主要係基於社會大眾均強烈要求酒醉者不可駕車，於維護交通安全的原則下，特別希望增列此條文所致，係基於妨免交通違規之特定目的，以維護交通安全之原則下，與警職法第六條及第七條之攔停則係以預防犯罪目的，兩者顯有不同。況且，警職法第七條第一項第一款已明文規定得：「攔停人、車、船及其他交通工具。」，是故第八條是否有特別存在於以預防犯罪為目的之警職法中，即有疑義。

為解決第八條與第六條之衝突，本文建議透過修法解決之，若立法者認為，警職法第八條所定之措施如酒測對於警察在道路交通稽查執法時具有實益，則應一併規範在道路交通管理處罰條例規定中，肯認警察在交通稽查有此權限，而不宜再將此種以交通安全維護之目的訂立在警職法中。

<sup>99</sup> 參何志偉，警察盤查權限之研究，國立台北大學法律系碩士論文，2007年6月，頁39；鄭羽軒，警察職權行使法問題研析，全國律師第20卷5期，2016年5月，頁61。

<sup>100</sup> 參林明鏘，同前註59，頁110。

<sup>101</sup> 同前註。

### 第三項 小結

綜合上述之說明，可總結幾點如下。

其一，關於不同發動心證門檻所對應之臨檢發動要件，可發現發動臨檢心證門檻呈現一種層級化的差異，其心證以「相當理由」為高，其次為「有事實足認」，最後則為「合理懷疑」、「客觀合理判斷」。詳言之，釋字五三五號解釋之「相當理由」心證門檻，若按刑訴法之觀點可認為係指百分之五十或比百分之五十稍少之心證程度，係指就執法人員所知之事實及情況，有合理可信的訊息足使一謹慎之人相信已構成或即將構成危害而言。而「合理懷疑」，係指須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理而言，強調個別警察依其經驗，在當下所為之主觀判斷；一般認為「合理懷疑」之心證為百分之三十。至於「有事實足認」則是指除了警察觀察與專業判斷外，必須有具體事實之呈現予以佐證，著重一般警察人員之判斷能力，而非個別警察之經驗，在心證上「有事實足認」之心證較「合理懷疑」為高，但未超過「相當理由」之心證。

而警職法第六條第一項第二、三、四款，之所以須使用較「合理懷疑」心證為高之「有事實足認」，係因第二、三、四款之要件，並非如第一款單純以預防犯罪為目的而對有犯罪之虞者進行臨檢，第二款為對已發生或即將發生之犯罪知情者，與第四款滯留於有陰謀、預備、著手實施重大犯罪之處所或有藏匿人犯之處所，兩款皆涉及犯罪偵查，警察對於第三人進行臨檢以調查犯罪的過程中，在認定上應較嚴謹，否則將過度干預人民權利，不過本文認為警職法係以預防犯罪為目的，實不宜制定以犯罪偵查為目的之條文，混淆警察職權之分際，因此應為立法上之不當，而有刪除必要。而第三款，係以對生命、身體之「具體危害」防止為要件，並無構成犯罪或有犯罪之虞，而是在短時間內很有可能造成他人或本人之生命、身體法益危害，因此在發動上，應有具體事證證明有「具體危害」始可對人民臨檢，避免警察過度干預人民權利。

至於警職法第八條第一項之客觀合理判斷易生危害之交通工具，關於「客觀

合理判斷」，本文認為，從學說之討論中，難認其有何特殊之處，並無獨立存在不可之必要，以「合理懷疑」或「有事實足認」替代即可，至於何者較適合？本文認為由於警職法第八條係以維護道路交通之安全為目的，乃因交通車輛若發生事故，容易發生人員傷亡，因此在限制上不須達到「有事實足認」之標準，與「合理懷疑」之標準相同即可。在未來修法時，可考慮將用語進行統一，避免條文使用之混亂。

**其二，無發動心證門檻之臨檢發動要件爭議。**在警職法第六條第一項第五款及第六款中，並無規定發動心證門檻。在第五款的情形中，係針對「滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者。」在上揭學者之討論中，關於為何第五款並無發動心證門檻之說明，本文認為尚有不足之處，畢竟第四款與第五款之立法理由皆為「防止潛在危害」，然卻僅在第四款有「有事實足認」之發動心證門檻，雖有學者從德國警察法標準草案第九條進行說明，然仍無法解答此一問題。

而在警職法第六條第一項第六款的情形，法條並未規定發動心證門檻，是否有違反釋字五三五號解釋之意旨？本文認為，警職法第六條第二項已明文規定「客觀要件」，即「以防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事件而有必要者為限」之規定，已符合釋字五三五號發動臨檢必須有一定門檻才得發動臨檢之意旨，蓋此一門檻係為用來限制警察臨檢之發動，本文認為絕非須以「心證門檻」為限，尚可依照不同情形進行適當之限制，因此警職法第六條第二項以「客觀要件」作為限制，並不違反釋字五三五號解釋之意旨，不過由於目前實務上以警職法第六條第一項第六款作為全面臨檢之依據，涉及甚廣，應透過法規限制之，例如可明確規範管制站之設置，僅限於哪些犯罪行為才可進行全面臨檢。而在管制站之指定層級方面，本文認為，應另透過公立客觀之第三方來監督管制站之設立，畢竟指定管制站之長官與警察皆為警察，在監督上可能並不周延，為防止警察為了拚績效而實施大規模臨檢進行酒測之情形發生，因此宜透過第三人來監督

(事前或事後皆可)，可能較能避免警察為了績效而設置管制站的情形發生。

**其三，尚未解決之問題：「危害」概念之釐清。**承上所述，關於「危害」之概念，在警職法第六條第一項第四款及第五款之情形中，皆以「防止潛在危害」為立法理由，與警職法第六條第一項第三款之「具體危害」有何差異？對此，學者並未清楚說明其中之差異為何，然而對於了解發動臨檢之內涵，以及條文之分析，卻存有實益（尤其是對警職法第六條第一項第五款之欠缺發動心證門檻之問題有探討之實益存在）。本文認為：既然警職法之立法理由，係參考德國警察法標準草案第九條之規定，且有學者以德國法之觀點討論警職法之發動臨檢要件，因此應可從德國法之觀點，了解德國法之「危害」概念及如何運用在臨檢時進行判斷，是故本文將在下節介紹德國法之相關說明。

**其四，心證門檻之簡化可能性。**承上，雖然從學說之見解整理後，可發現學者在判斷或比較發動臨檢心證門檻時，主要係以心證之高低，進行比較，從而本文得出發動臨檢心證門檻，事實上呈現一種層級化的差異，其心證以「相當理由」為高，其次為「有事實足認」，最後則為「合理懷疑」、「客觀合理判斷」，不過令人感到費解的是，心證是否有量化之可能性？尤其是，其量化之依據為何？而立法者硬性規定「合理懷疑」、「有事實足認」等心證門檻，而將之量化為一定心證數，是否將剝奪或限縮警察裁量之空間？對於警察在現場判斷時能是否有所助益？在立法上是否為明智之抉擇或者有較適合之立法取代？不無疑問。

對此，本文認為心證程度有其浮動性，將視警察在現場所遇之情事而有不同，不宜僵硬的量化以「合理懷疑」為 30% 心證門檻、或者「相當理由」為 50% 心證門檻等作為判斷方式，較適當的方法，應由立法者制定單一之概括性的「心證門檻」概念，其心證約在 30% 到 50% 之間，由警察依據現場情形、依其專業經驗進行判斷，以符合心證本身就屬浮動性之特點，而非立法者事先規定心證程度為何。至於警察之判斷是否適當？本文認為則可交由法官在事後就個案之當時現

場情形、警察判斷之事實依據等線索，判斷警察發動臨檢是否合法。是故，本文接下來要思考的是，此一單一概括性之「心證門檻」應如何制定？亦即，上述「發動門檻」如何簡化？進行探討，對此，本文將在下節介紹美國法以單一發動門檻—「合理懷疑」，在個案中如何操作及其類型為何，作為我國之借鏡。

## 第二節 比較法借鏡

承上所述，我國在前述說明警職法所定臨檢之發動心證門檻及要件時，有諸多不同法概念，在危害概念部分，法條所用之「危害」概念與所對應之發動要件，甚是混亂，可簡要整理如下表。

職務名稱	警職法法條
對人查證身分	第六條第一項第三款「 <b>有事實足認為</b> 防止其本人或他人生命、身體之 <b>具體危害</b> ，有查證其身分之必要者。」
交通工具之攔停	第八條第一項「警察對於 <b>已發生危害</b> 或依客觀合理判斷 <b>易生危害</b> 之交通工具，得予以攔停並採行下列措施」及同條第二項「 <b>合理懷疑其將有危害</b> 行為」
公共活動資料之蒐集	第九條第一項「警察 <b>依事實足認</b> 集會遊行或其他公共活動參與者之行為，對公共安全或秩序有 <b>危害之虞</b> 時」
第三人祕密蒐集資料	第十二條第一項「 <b>為防止危害</b> 或犯罪，認對公共安全、公共秩序或個人生命、身體、自由、名譽或財產， <b>將有危害</b> 行為」
通知到場	第十四條第一項第一款第二款「 <b>有事實足認為</b> 防止 <b>具體危害</b> 」
管束	第十九條第一項第四款「其他認為必須救護或有危害公共安全之虞、非管束不能 <b>預防危害</b> 」
使用處置或限制人民使用土地	第二十五條「警察遇有天災、事變或交通上或公共安全上有 <b>危害</b> 情形，非使用或處置人民之土地、住宅、建築物、物品或限制其使用，不能達防護之目的時，得使用、處置或限制其使用。」

進入住宅等處所	第二十六條「因人民之生命、身體財產有 <b>迫切之危害</b> 」
人車驅離或禁止進入	第二十七條「警察行使職權時，為 <b>排除危害</b> ，得將妨礙之人、車暫時驅離或禁止進入。
概括條款	第二十八條第一項「警察為制止或排除 <b>現行危害</b> 公共安全、公共秩序或個人生命、身體、自由、名譽或財產之行為或事實狀況，得行使本法規定之職權或採取其他必要之措施」

此外，從立法理由中，也同見分歧，例如警職法第六條之立法理由便說明第三款是為防止具體危害，第四款、第五款係為防止潛在危害<sup>102</sup>。

而本文之關心，僅聚焦在警職法第六條及第八條所出現之「危害」用語。以下擬藉德國與美國之相關議論，來分析下揭兩點問題，其一、我國警職法第六條與第八條所謂之「危害」要件究何所指？其間有無區別？又應如何判斷是否存有「危害」？其二、危險與層級化之臨檢發動心證門檻之關係為何？

### 第一項 危害概念之釐清

首先，這裡將藉由我國相關文獻所論及德國法之危害概念及其判斷方式、暨德國警察法標準草案之具體內涵與我國警職法第六條與第八條所謂之「危害」概念互為比較，藉此，進一步探討各危害概念之具體內涵，暨不同危害概念其相互間的區別。

#### 第一款 危害之概念

##### 一、危害的涵義

在德國法中警察機關除了在刑訴法領域負起「犯行追緝」的任務外，其在行政法領域內，也肩負著「危害防止」之任務，所謂「危害防止」係從國家有維護安全秩序之義務而來，除了係屬警察任務外，其他行政機關依法亦有「危害防止」

<sup>102</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 64，頁 336。

之義務，此便涉及警察與一般行政機關危害防止任務之分配問題，換言之，並非所有危害之防止都屬於警察工作範圍，而是該危害必須威脅到公共安全或公共秩序時，才屬於警察之任務，以免其他行政機關動輒使用警察手段來達其行政目的，除了增加警察工作負擔，也使一般行政機關在推行其主管業務時依賴警察成習，導致各該主管機關與警察機關推行各該業務的權責混淆不清的結果<sup>103</sup>。由於危害屬於一種概念，依照法治國之明確性原則，欲防止危害，須具體轉化為職權，再明定合法性要件於其中，方具可操作性<sup>104</sup>。

危害 (Gefahr) 之要件，係指「依一般生活經驗客觀判斷，預料短時間內極可能形成之損害 (Schaden) 的一種狀況 (Zustand)」<sup>105</sup>，亦即，危害必須具備「可能性」(Wahrscheinlichkeit) 及「損害性」(Schaden) 兩要件。所稱「損害」是指，法益之減損 (Verminderung)，非主觀上感覺受到損害，而係依據客觀之判斷的結果，且法益之減損並非正常發生，而是外在非法影響 (regelwidrige Einflüsse)，與自然耗損有別；而「可能性」，則是指基於客觀的預測，危害形成具有足夠的可能性 (hinreichende Wahrscheinlichkeit) 或單純可能性 (bloße Möglichkeit) 即可，非危害之形成有明確性 (Gewissheit)<sup>106</sup>。

總體來說，傳統德國法之「危害防止」概念，可以歸納出下列三個重要特徵：  
1、明確性(具體性)：不僅危險具體明確，而且對於所欲保護之法益亦明白確定；  
及 2、可預見性(可預測性)：依現有之日常知識即可以預測一個未來即將要發生的因果流程；以及 3、限制性：以法律限制國家及警察的干預權限，非警察可採取一切可能的防止手段<sup>107</sup>。

然而此種傳統「危害防止」之警察任務，隨著近代環境的演變，警察任務尚擴及至「危險預防 (Gefahrvorsorge)」的情形中，所謂「危險預防」原本最始存

<sup>103</sup> 相關說明可參：李震山，論行政權中危害防止任務之分配，警政學報第 21 期，1992 年 7 月；曾淑英，警察與一般行政機關危害防止任務分配之研究，警學叢刊第 30 卷 2 期，1999 年 9 月。

<sup>104</sup> 參陳英淙，探討警察法之危害概念，政大法學評論第 140 期，2015 年 3 月，頁 198。

<sup>105</sup> 參李震山，同前註 87，頁 159。

<sup>106</sup> 參李震山，警察任務法論，登文，1998 年 3 月，頁 148-153。

<sup>107</sup> 參林明鏞，由防止危害到危險預防：由德國警察任務與權限之嬗變檢討我國之警察法治，台大法學論叢第 39 卷第 4 期，2010 年 12 月，頁 172。

在環境法內的預防原則<sup>108</sup>，後被援用到警察法學之內，成為警察任務及職權的指導原則。由於此時並無具體危害發生，而警察卻得對人民進行干預權限的情形，在德國警察法學上又將這些在沒有具體危害發生前的干預權限，稱為「前沿權限（Vorfeldbefugnisse）」，例如涉及前沿權限的「面紗追緝案（Schleierfahndung）」，因德國聯邦法律（§22 Abs.1a BGSg）及各邦法律（例如巴登·符騰堡邦警察法§26 Abs.1 Nr.6 polG）中，均授權警察得對與事件或懷疑無關之第三人進行盤問<sup>109</sup>。而此種只要有「推測」的不確定危險存在，警察即得事前發動其權限，干預人民自由而對第三人進行盤查的行為，與傳統警察權限發動之門檻：具體迫在眼前的危害迥異，被質疑可能已牴觸了憲法上比例原則<sup>110</sup>。對此，德國各邦憲法法院有不同見解，認不違憲者表示：「此種隨意（或面紗式）盤查乃是警察預防犯罪不可或缺的必要權限；該權限的本身，自始蘊含著一種『未知的危險』（anonyme Gefahr）在內，所以警察依據事件的狀況認識（Lageerkenntnisse），進行盤查，並不違憲。蓋此種依據實際狀況的理解，選擇盤查對象，並非是警察純粹主觀推測、假設的危險。更何況在歐盟境內廢除國界管制後，此種身分查證之控制，乃是一種合理的替代措施，藉以保障國境內之安全」<sup>111</sup>，另有認為：「在一定區域外（例如：國境邊緣地區）進行隨意性之盤查，必須注意被盤查人之行為與法益的危險間，須保持適當、必要及均衡關係，否則即有違憲之虞。」<sup>112</sup>。

## 二、具體危害與潛在危害

德國各邦警察法中，為適應特殊狀況，往往賦予危害新的名稱，例如當前危

<sup>108</sup> 同前註，頁 176：「環境法上之預防原則（Vorsorgensprinzip），其內涵及意義，Vgl. Michael K loepfer, Umweltschutzrecht, 1 Aufl. 2008, §3 Rdnr. 5ff.; Werner Hoppe, Martin Beckmann & Petra K auch, Umweltrecht, 2 Aufl. 2000, §1 Rdnr. 78ff.; Wilfried Erbguth & Sabine Schlacke, Umweltrecht, 2 Aufl., §3Rdnr. 3ff.」

<sup>109</sup> 同前註，頁 177-178。

<sup>110</sup> 同前註，頁 176-177。

<sup>111</sup> 同前註，頁 178。

<sup>112</sup> 同前註，頁 196。

害、急迫危害、公共危害、生命危害、嚴重危害等<sup>113</sup>。其中，「具體危害」與「潛在危害」與本文相關，爰將其內涵詳述如下。

具體危害 (konkrete Gefahr)，是指在具體案件中，因人之行為或物之狀況，即有可能引致損害之狀況，係危害概念之基本類型，亦可逕自以「危害」稱之，與之相反之概念為抽象危害 (abstrakte Gefahr)，是指一種事態，僅存在於一般性規定內，並不以發生有可能性為前提<sup>114</sup>。其區別用意在於具體危害針對個案而發，抽象危害的角色則是發揮在某種特徵傾向之整體法益的保護<sup>115</sup>。而傳統上警察對個案採取個別的措施必須針對具體危害而發動，抽象危害則規定在法規命令中；惟現今的情勢已有轉變，即為了防止抽象危害，允許警察面對個案採取措施，其用途係預防即將犯罪，而有助於未來犯罪追訴之預備，以及未來具體危害之預備，稱之危害預防 (Gefahrenvorbeugung)、危害綢繆 (Gefahrenvorsorge) 之措施，或前沿措施 (Vorfeldmaßnahmen)。例如：為了預防即將犯罪，對於尚無線索存在的犯罪行為，允許對於具有暴力傾向的潛在干擾者蒐集資料，亦可在相關的活動之前，明白告知已被警方盯梢<sup>116</sup>。

至於潛在危害 (potentielle Gefahr)，又稱為潛藏危害 (latente Gefahr)，一般而言，立法者為防止警察權濫用或過度擴張，乃將警察應防止之危害界線限於具體危害，此為原則性之規定，大都是用於警察消極排除危害，或防止危害之工作領域，但某些特殊工作領域上，警察尚須致力於預防危害工作，若受制於警察僅得防止具體危害，則無法將觸角延伸至危害可能產生之前期階段 (Befugnis im Vorfeld der konkreten Gefahr)，是故為調和兩者關係，立法者乃以潛在危害作為例外規定來彌補原則規定之不足，而此時潛在危害在發動上必須合乎一定嚴格要件<sup>117</sup>。換言之，潛在危害係指事實或行為在原本的狀態下，危害並不存在，或危害

<sup>113</sup> 同前註，頁 186。

<sup>114</sup> 同前註，頁 187。

<sup>115</sup> 參陳英淙，同前註 104，頁 190。

<sup>116</sup> 同前註，頁 191。

<sup>117</sup> 參李震山，同前註 66，頁 74。

尚在隱藏狀態（Schwende Gefahr），直到環境或情況改變，致形成危害<sup>118</sup>。有學者認為，潛在危害並不屬於危害概念的一種，因為在危害潛伏的時候並無任何徵候或線索足資判斷是否有有危害，無法進行預測，因此不能在事後出現危害而以事後諸葛的態度，而認為前面沒有危害的狀態，也是一種危害<sup>119</sup>。換言之，潛在危害不屬於具體危害或抽象危害，精確地說，其所指涉的應是合理預測中的「危害疑慮」<sup>120</sup>。而「危害疑慮」，是指雖然觀察到一些跡象，但根據經驗法則，仍不能確定危害是否存在，但卻可能發生，因需要著手進行調查，對人民進行暫時性的干預措施（稱之為危害調查干預），以蒐集資訊的情形<sup>121</sup>。

### 三、危害之判斷

有學者以德國法「危害」之觀點，介紹「合理預測」的判斷模式，以進行危害之判斷<sup>122</sup>。所謂「合理預測」係著眼於當時、而非事後觀點（稱為原始層次或行為層次），透過線索的掌握和持續性的預測（稱為從屬層次或結果層次），決定是否對人民進行干預行為<sup>123</sup>。其可分為表徵危害（Anscheinsgefahr）與危害疑慮（Gefahrverdacht）兩種類型<sup>124</sup>：

#### （一）表徵危害：

又稱表現危害，係指當下從客觀角度觀察，已有線索顯示「具體危害」存在，在客觀上法益已遭威脅，進而採取干預措施，但干預後才發現未有危害發生的情形<sup>125</sup>。與表徵危害類似的概念為「誤想危害（Putativgefahr, Scheingefahr）」，其相同之處係，事實上危害都不存在，但誤想危害係主觀上錯誤判斷的結果，表現錯

<sup>118</sup> 參陳英淙，同前註 104，頁 195；李震山，同前註 87，頁 187。

<sup>119</sup> 參陳英淙，同前註，頁 196。

<sup>120</sup> 同前註，頁 204。

<sup>121</sup> 同前註，頁 185。

<sup>122</sup> 同前註，頁 174。

<sup>123</sup> 同前註，頁 179。

<sup>124</sup> 同前註，頁 183、185。

<sup>125</sup> 同前註，頁 183。

誤則是依客觀判斷，認為在判斷當時，可以肯定有危害存在的情形<sup>126</sup>。

## （二）危害疑慮：

又稱危害嫌疑，是指因認識不足，或事實不確定，對危害形成可能性未有充分把握下，所預測為危害之狀況<sup>127</sup>。換言之，係根據發現到的線索<sup>128</sup>，主觀上依經驗法認為可能會發生危害(例如可信人的陳述、事實上的跡象或其他機關提供的訊息)，然而從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，而有進一步透過暫時性措施進行調查（稱之為危害調查干預），蒐集資訊的必要<sup>129</sup>。

## （三）「合理預測」之操作方式：

合理預測包括線索的掌握與持續性的預測兩個步驟<sup>130</sup>，其程序如下：

第一步，正確事實之確認：事實查的越清楚及越完整，即可增進預測基礎的效度，所謂調查優於預防措施；第二步，危害證明的確定：被診斷出的象徵均能夠預測損害的發生；第三步，反面證明的確定：透過交互檢視，以提升預測能力；第四步，剩餘線索的權衡：非以抽象的方式進行權衡，而是與個案對照之後，具有說服力，故是具體的權衡<sup>131</sup>；而所謂具體的權衡，必須注意比例原則之適用，其方式有：1、公權力措施所欲達成危害防止與人權干預兩者的比例性：危害防止的法益越重大，人權干預的合憲性遞增，反之，則遞減；及 2、損害強度與損害發生的可能性：損害強度越增加，發生的可能性即依比例上升，反之，則隨之降低<sup>132</sup>。

在四個步驟中，以最後一個步驟最為重要，蓋因之前三個步驟全部匯流於此，乃司法審查之重點。舉例而言，警察看到男子甲在凌晨時行經某處，因剃光

<sup>126</sup> 參李震山，同前註 106，頁 157。

<sup>127</sup> 同前註。

<sup>128</sup> 例如，線索乃可信之證人的陳述、事實上的跡象、公務員本身的察覺或其他機關提供的訊息，至於單純的直覺、假設、推測、未經篩檢或根本無法篩檢之第三人說詞，則不在考慮範圍內，除非是來自有害的或與犯罪情節有關的提示。

<sup>129</sup> 參陳英淙，同前註 104，頁 185。

<sup>130</sup> 同前註，頁 179。

<sup>131</sup> 同前註，頁 182。

<sup>132</sup> 同前註，頁 183。

頭，並往牆壁昏暗角落行走，警察於是予以攔查<sup>133</sup>。在本案情形中，若依「合理預測」判斷，本案情形屬於：「危害疑慮」的類型，即根據發現到的線索，依經驗法則認為可能會發生危害，但從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，因此必須透過暫時性措施進行調查（稱之為危害調查干預），蒐集資訊<sup>134</sup>；而在「合理預測」判斷下，在本例中，首要探討之問題為：警察查覺到之危害線索，依警察之經驗法則是否會使警察懷疑有危害？詳言之，本案之線索分別為 1、時間為凌晨；及 2、甲在外觀上，髮型為光頭，在視線不明的情形下，較難辨識其臉部神情，根據警察辦案經驗，甲很像剛假釋出獄者；及 3、態度上，甲看到警車即刻停頓閃避；以及 4、甲在人數上僅一個人，非與家人等不會引起疑惑的人員同行，合併考量以上四點線索，依警察之經驗法則，可以產生懷疑，且一般而言，並不會令人感到意外警察之攔查行為。

接著要討論者，乃警察對甲採取干預措施進行調查，是否有法規之授權基礎？對此，依警職法第六條第一項第一款，乃合理懷疑有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，警察之授權基礎具有合法性<sup>135</sup>。

最後之問題為，警察在該情形中，對甲採取干預措施進行調查，是否符合比例原則？申言之，就適當性原則而言，警察對人為身分調查，能夠達到防止危害之目的；就必要性原則而言，不查證身分便無法知悉有無危險，因此查證身分有其必要；最後，由於社會治安之維護與查證身分之人權干預所付出的代價（短暫停留、拿出證件供查證），兩者衡量後，顯然社會治安維護較為重要，因此符合衡量性原則，故警察得對甲進行暫時性的調查措施。而此種暫時性的調查措施，考量法益危害的程度、干預強度與警察採用的手段方式，以低度的危害可能性為已足<sup>136</sup>。

---

<sup>133</sup> 同前註，頁 209。

<sup>134</sup> 同前註。

<sup>135</sup> 同前註。

<sup>136</sup> 同前註，頁 209-210。

## 第二款 發動臨檢查證身分

德國發動臨檢之情形，主要之依據德國各邦統一警察法標準草案第九條第一項之規定<sup>137</sup>，且須注意的是，該草案在第一條警察任務中，即表示：「警察之任務在於防止公共安全或秩序之危害。警察在該任務範圍內，亦得對犯行追緝為準備並對犯行為預防(犯行之預備性抗制)，並得為防止未來危害，採取準備措施。」<sup>138</sup>。換言之，本法除了傳統之「危害防止」任務外，尚包含「預防犯罪」之任務。因此在解釋本法時，除了「危害防止」之概念外，亦應該考慮到「預防犯罪」之觀點，亦即警察預防犯罪之預防手段，使警察有權在危害準備階段即行介入，在具體危害或犯罪發生前，運用其一切資源與活動，以便及早知悉危害或犯罪之狀況<sup>139</sup>。以下，便先就德國各邦統一警察法標準草案第九條第一項發動臨檢之要件，進行介紹：

### 一、防止具體危害

依德國各邦統一警察法標準草案第九條第一項第一款規定：「為防止危害」警察得查證身分，其所稱之「危害」，係指在具體案件中之行為或狀況，依一般生活經驗客觀判斷，預料短期間內極可能形成傷害之一種狀況，因此，案件必須具體，危害發生需有不可遲延性、可能性及傷害性，具體危害方能構成，警察臨檢之發動才有依據<sup>140</sup>。防止之具體危險僅限於本人或他人之生命身體法益，若為

<sup>137</sup> 德國各邦統一警察法標準草案第九條規定謂：「(第一項)有下列各款情形之一者，警察得查證其身份：1.為防止危害 2.當其滯留於某地；a)據實際線索，依經驗認為該地：(aa)有約定、預備、實施犯罪行為之人；(bb)聚有無停(居)留許可證明之人；或(cc)有人犯藏匿；或 b)該地有人賣淫；3.當其滯留於交通設施、民生必需品生產儲存設施、大眾交通工具、政府辦公大樓、或其他特別易受傷害之標的物，或滯留於其直接不遠之處，且有事實足以認為，於該類標的物內或周圍將可能實施犯罪行為，且該犯罪行為會危害該標的物內或周圍之人或危害標的物本身；或 4.於警察為防止刑事訴訟法第一百條 a 或集會法第二十七條所指之犯罪行為所設之管制站。(第二項)警察為查證身分得採取必要措施；如令關係人停止前進以詢身分，並令其交付所攜帶證明文件以便查驗，當關係人之身分無法或有相當困難加以確定時，可將其留置。合於第三句要件下，關係人及其隨身所攜帶之物得被搜索。(第三項)關係人依法有義務隨身攜帶之證明文件，警察得令其交付查驗之。」引自李震山，同前註 87，頁 474 以下附錄二「德國聯邦與各邦統一警察法標準草案」第九條部分。

<sup>138</sup> 同前註。

<sup>139</sup> 參許文義，警察預防犯罪任務之分析與探討，警察法論—警察任務編，正典，2002 年 10 月，頁 448。

<sup>140</sup> 參李震山，同前註 66，頁 74。

財產法益，則非本款所得發動查證身分之事由。

## 二、防止潛在危害

此可分為三種型態，分別為對「滯留於易生危害地點」者、對「滯留於易遭危害地點」者以及對「通過管制站」者進行臨檢。詳言之，所謂「滯留於易生危害地點」者，依德國警察法標準草案第九條第一項第二款規定為：當其滯留於某地；a)據實際線索，依經驗認為該地：(aa)有約定、預備、實施犯罪行為之人；(bb)聚有無停(居)留許可證明之人；或(cc)有人犯藏匿；或 b)該地有人賣淫。德國警察便以此款作為集體盤查之依據。所謂集體盤查者，乃是由警察暫時封鎖某地，集體對滯留該地之人行使盤查；然此款規定，雖有限制「易生危害地點」之範圍，但彈性仍極大，對警察謀求打擊犯罪，防止危害實務工作而言，有正面意義，相對的就須自我節制<sup>141</sup>。雖然在德國大部分的學者都認為本款規定並不違反憲法精神<sup>142</sup>，但有些學者卻不以為然，建議所謂「易生危害地點」之認定，不應由警察為之，而是由警察機關先請求管轄法院依具體案件裁定之，以便取得行動準據<sup>143</sup>。

而所稱對「滯留於易遭危害地點」者，係規定於德國各邦統一警察法標準草案第九條第一項第三款，所謂「易遭危害地點」特別是指，有交通設施、重要民生必需品生產儲存設施、大眾交通工具、政府辦公大樓等或其他特別易受傷害之標的物所在之地點，或滯留於其直接不遠之處<sup>144</sup>。當有人滯留於該標的物之內或附近，有事實足以認為，將可能實施犯罪，且將危及該地點之物或人時，警察方得進行臨檢<sup>145</sup>。

至於，「通過管制站」者，係規定於德國警察法標準草案第九條第一項第四款之臨時管制站，其必須是警察為了防止德國刑訴法第一百條 a 或集會法第二十

---

<sup>141</sup> 同前註。

<sup>142</sup> 參李震山譯(H.Scholler、B.Scholler 合著)，德國警察與秩序法原理，登文，1995年11月，頁97。

<sup>143</sup> 參李震山，同前註66，頁75。

<sup>144</sup> 同前註。

<sup>145</sup> 同前註。

七條所指定之犯罪行為，方有設置臨時管制站之可能<sup>146</sup>。德國刑訴法第一百條 a 主要是規定對某種犯罪得實施「通訊監聽之條件」，針對重大犯罪行為。集會法第二十七條則為不得攜帶武器或得以損害人、物器械參加遊行之禁止規定，在遊行人群尚未聚集前，設管制站以為臨檢之用<sup>147</sup>。

### 第三款 小結

總結德國對危害概念之理解，對照我國警職法之規定，比較分析如下：

#### 一、具體危害

德國警察法標準草案第九條第一項第一款規定：「為防止危害」警察得查證其身份，此處之「防止危害」係指警察依客觀情狀以及其專業判斷，發現本人或他人生命身體有具體危險。而該款與我國警職法第六條第一項第三款「有事實足認為防止其本人或他人生命、身體之具體危害，有查證其身分之必要者」之要件相同。而我國以「有事實足認」作為警職法第六條第一項第三款「具體危害」之發動心證門檻，相較德國法僅規定「為防止危害」，兩者在判斷上是否有所不同？對此，本文認為兩者在判斷上其實十分相似，蓋因德國法係以「合理預測」判斷危害之概念，而我國係以「有事實足認」作判斷，兩者皆強調應以觀察到之客觀事實，判斷是否在短時間內是否將對本人或他人生命、身體造成損害，是故，兩者並無太大差異。

#### 二、潛在危害

「防止潛在危害」依照德國法之觀點，係立法者認為在某些特殊情形，警察尚須致力於預防危害工作（即危害可能產生之前期階段），針對某些情形，依主觀上之經驗法則認為可能會發生危害，但客觀上無法判斷有無危害跡象，因此透過短暫性之臨檢措施，蒐集資訊，屬於具體危害之例外情形，在發動上必須合乎

---

<sup>146</sup> 同前註。

<sup>147</sup> 同前註。

一定嚴格要件。

而德國警察法標準草案第九條第一項第二款以「防止潛在危害」為目的者包括對「滯留於易生危害地點」者進行臨檢：「依據實際線索，依經驗判斷滯留於法條規定之地點，警察得暫時封鎖該地，對滯留於該地之人行使盤查」，以及德國警察法標準草案第九條第一項第三款對「滯留於易遭危害地點」者進行臨檢：「在法條規範之地點，有事實足認將可能實施犯罪行為。」與我國警職法第六條第一項第四款、第五款相較，警職法第六條第一項第四款之立法「滯留於有事實足認有陰謀、預備、著手實施重大犯罪或有人犯藏匿之處所者」可在德國警察法標準草案第九條第一項第二款發現類似之立法：「當其滯留於某地；a 據實際線索，依經驗認為該地 aa.有約定、預備、實施犯罪行為之人……或 cc.有人犯藏匿」。至於警職法第六條第一項第五款之立法「滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者。」雖我國有學者認為該第五款係針對易生危害之處所，可參考德國警察法標準草案第九條第一項第三款規定解釋<sup>148</sup>，然而本文認為從警職法第六條第一項第五款之內容觀察，僅能在德國警察法標準草案第九條第一項第二款：「當其滯留於某地；a 據實際線索，依經驗認為該地……bb.聚有無停(居)留許可證明之人」發現類似之要件，因此本文認為警職法第六條第一項第五款應是參考德國警察法標準草案第九條第一項第二款才是；此外，不難發現警職法第六條第一項第五款在立法上，除了少了「發動心證門檻」之限制外，在要件上：「滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者」與德國警察法標準草案之「滯留於……據實際線索，依經驗認為該地……聚有無停(居)留許可證明之人」大不相同，對此有學者便直接建議警職法第六條第一項第五款之規定應修正為：「滯留於無居（停）留許可之人聚集之處所者。」<sup>149</sup>。本文認為，我國法參考外國法之相關法規<sup>150</sup>，本不須全然與所參考之外國法條文要件完全相同，仍應考量我國國情以及本國法制是否適用之問題，因此在要件上警職法第六條第

<sup>148</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 98。

<sup>149</sup> 參鄭羽軒，同前註 99，頁 64。

<sup>150</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 64，頁 337。

一項第五款有所不同，本文尊重立法者之考量；然既警職法第六條第一項第四款與第五款，同具相同之立法理由暨參考相同條款之外國法，為何僅警職法第六條第一項第四款之條文規範「有事實足認」此一發動心證門檻，而警職法第六條第一項第五款則無？實在令人費解，並與前揭學者在探討「潛在危害」之論點不同，即「潛在危害」是危害可能產生之前期階段，因危害在原本之事實或行為中並不存在，直到環境或情況改變，才導致形成危害，與傳統之「具體危害防止」不同，屬於例外情形，因此在發動上必須合乎一定嚴格要件之立場相悖。況且我國大法官釋字第五三五號解釋意旨—禁止警察得不顧時間、地點及對象任意臨檢、取締或隨機檢查、盤查，有所扞格，是故本文認為警職法第六條第一項第五款之規定應修法增訂發動心證門檻（例如「有事實足認」或「合理懷疑」）始具適法性。

### 三、對於「通過管制站」之人行使盤查權

關於「集體盤查」、「設立管制站」等此種不需發動心證門檻，或不需有具體危害即得對人民發動臨檢之情形者，在德國法中存在類似之立法者，例如係 1、以防止潛在危害（potentielle Gefahr）為目的之德國警察法標準草案第九條第一項第二款「滯留於易生危害地點」者，德國警察以此款作為集體盤查之依據；及 2、同條項第四款在防止德國刑訴法第一百條 a 或集會法第二十七條所指定之犯罪情形時，得臨時設置管制站；以及 3、涉及前沿權限（Vorfeldbefugnisse）的「面紗追緝案（Schleierfahndung）」<sup>151</sup>。與我國無發動心證門檻之警職法第六條第一項第六款相比，學說上有認為警職法第六條第一項第六款宜參照德國警察法標準草案第九條第一項第四款之立法例，將原本有失寬鬆之要件規範，予以修正<sup>152</sup>。另有學者表示我國警職法第六條第一項第六款之規定在形式上與德國警察法上之面紗追緝有類似性，但德國此種授權條款，在實踐上「經常僅限於國境邊界地區

<sup>151</sup> 參林明鏞，同前註 107，頁 177-178。

<sup>152</sup> 參鄭羽軒，同前註 99，頁 62。

或鄉鎮為限，並非得任意指定地區或任何街道上進行盲目的任意盤查」<sup>153</sup>，由此可看出，我國警職法第六條第一項第六款及第六條第二項之規定，顯得寬鬆許多，對此便有學者提出修法建議，認為：「應增加更明確之要件，以比例原則作為具體化的指導理念，並且增訂違反此一受盤問義務人之程序保障條款，似較能有避免擾民及違反比例原則之不良後果。」<sup>154</sup>。

對此，本文認為此種無須發動心證門檻，只需設置管制站便可對行經之人進行攔停之全面臨檢立法，在我國有其必要，蓋因其對人民人身自由之侵害程度，通常極為短暫，與維護公共安全相較之下，應以公共安全為優先，始符合比例原則，因此雖非對特定人進行有無合理懷疑之個別判斷亦無不妥，例如警察在經常發生酒駕肇事的市區重要道路上，進行大規模酒測臨檢時，警察得對過之車輛進行短暫的攔停，雖然對於人身自由造成短暫限制，然而卻也能達到事先預防酒駕肇事之可能，並且有助於嚇阻民眾不得酒駕之提醒作用，與保障個人短暫的人身自由相比，公共安全應為優先，符合比例原則，惟為避免警察濫設管制站，使警察權利過大，故應對於管制站之設立有所限制。有鑑於德國法在類似之情形下，其在發動之限制上皆較為明確，例如「僅限於國境邊界地區或鄉鎮」或是針對「德國刑訴法第一百條 a 或集會法第二十七條所指定之犯罪情形」始可發動，因此本文認為我國警職法第六條第一項第六款管制站之設立要件，在規範上範圍過廣，是應修法明確規範管制站之設置僅限於某些特定情形始可為之（例如：僅限於酒測臨檢時，可以進行大規模酒測臨檢，在選擇地點上，必須為交通要道且依照資料統計常有發生酒駕事故者），較能避免警察濫權或形同是擾民之情形發生。

#### 四、危害之概念與其判斷基準

承上揭之說明，可知在德國警察法中，透過不同「危害」概念，依據不同態樣之危害性質，進行相對應之立法。因此我國若欲參考德國之立法例，應先定性

<sup>153</sup> 參林明鏞，同前註 107，頁 196。

<sup>154</sup> 同前註，頁 195-196。

「危害」之概念，就我國立法論而言，本文認為與德國法相同，皆是指典型之「具體危害」的情形，係指依客觀情形判斷在短時間內可能發生本人、或他人之生命身體法益之損害而言。此外，在危害之用語上，應注意不同危害類型之特性（如危害之輕重、對象），否則將造成「危害」一詞在使用上出現混亂。目前在條文有明確規定之「危害」要件中，有警職法第六條第一項第三款之「具體危害」、警職法第八條第一項之「已發生危害」、「易生危害」、及同條第二項之「將有危害行為」。按學說之看法，所稱「已發生危害」，事實上已非傳統之「危害防止」情形，畢竟危害已發生了，此已屬實害，仍使用「危害」概念，是否適當，令人存疑。而所謂「易生危害」，有學者認為係指「抽象危害」而言<sup>155</sup>，係指為預防具體危害或即將犯罪（例如對有酒駕徵狀者進行臨檢，以避免酒駕肇事造成人員傷亡）而言。至於「將有危害行為」，學說上未對此多做描述，基於警職法之「危害」概念，應指典型之「具體危害」而言，因此本文認為可將「將有危害行為」解為係指將有具體危害而言，即依客觀情形判斷在短時間內將出現對本人或他人之身體、生命有損害的情形。

而在立法理由部分，警職法第六條第一項第四款及第五款之立法理由：「防止潛在危害」，係指立法者認為在某些特殊情形，警察尚須致力於預防危害工作（即危害可能產生之前期階段），針對某些情形，依主觀上之經驗法則認為可能會發生危害，但客觀上無法判斷有無危害跡象，因此透過短暫性之臨檢措施，蒐集資訊而言。是以，警職法第六條第一項第四款、第五款，乃立法者認為在此兩種情形下有預防犯罪之需要，因此明文規定滯留於某特定地點時，得發動臨檢。

綜上所述，雖警職法之危害概念，得依照德國法之危害概念進行說明，不過本文認為，在實際操作上仍有過多不確定之處，諸如「抽象危害」與「潛在危害」差異為何，何時屬於「抽象危害」何時屬於「潛在危害」，似乎難以判斷；此外，為了解決發動臨檢要件中，存在過多不確定法律要件之問題，並且避免過多事先法律要件之限制，而限縮警察之裁量空間，是故，本文認為，在危害概念上，應

<sup>155</sup> 參陳英淙，同前註 94，頁 29。

使用相對較易判斷之「具體危害」即可，免除過多抽象、複雜之「危害概念」使用，以減輕警察在判斷上之負擔。

## 第二項 「合理懷疑」之個案操作

接著，要討論是，層級化之發動心證門檻簡化，以及危害與層級化之發動臨檢心證門檻的關係。關於此點，美國法僅以「合理懷疑」作為臨檢之發動心證門檻，與我國採以層級化之臨檢發動心證門檻暨危害概念有所不同，因我國層級化中亦有使用「合理懷疑」此一心證門檻，故而美國如何在不同個案中進行「合理懷疑」判斷？是否有其他例外情形？對我國而言，自有值得借鏡之處。以下擬先就美國所累積之豐富個案，加以整理解析，再進一步運用於我國之情形。

### 第一款 合理懷疑之原則

在美國，警察形成合理懷疑之事實基礎，可能有下列幾種情形：

#### 一、親自觀察

在 *Terry v. Ohio* 案中，警察在凌晨一兩點時，發現兩名男子在某商店前反覆徘徊，並一直張望著商店的櫥窗，隨後又與第三者談話，警察認為他們可能正打算搶劫商店，於是靠近他們，向他們表明警察身分，並詢問他們的身分，但他們均含糊帶過，法院認為此時已構成合理懷疑相信被告可能即將犯罪，因此警察得攔停之<sup>156</sup>。

而在 *Sibron v. New York* 案中，警察觀察被告自下午四時至五夜間，與數位警察已知悉為煙毒犯之人交談，但警察未聽到交談內容，亦未見其他不尋常活動，其後被告進入一餐廳，警察尾隨在後，並叫被告到餐廳外，告知被告：「你應該知道我來的目的是什麼？」，被告回答含糊不清並將手伸入自己的口袋，警察於是對被告為拍觸行為。對此，聯邦最高法院認為：被告僅與煙毒犯交談，警

---

<sup>156</sup> *Terry*, 392 U.S. at 8.

察也未聽到交談的內容為何，不足以構成得攔停或拍觸的合理懷疑<sup>157</sup>。

而在 *Brown v. Texas* 案中，法院表示如果警察攔停對方只是因為他出現在高犯罪率的區域，而警察覺得他看起來很可疑，此外警察之前沒有在這個區域看過他，此並不足以構成合理懷疑相信被告正在進行犯罪，攔停行為不合法<sup>158</sup>。

## 二、逃避警察

在 *Illinois v. Wardlow* 案中，被告看到一群警車聚集在芝加哥某個有嚴重毒品走私交易的地區，便轉身逃離，警察將被告攔停下來，並對被告進行拍搜，在被告身上找到手槍而逮捕之，被告主張：他看到警察而離開的行為，並不足以構成合理懷疑，因此警察的行為不合法，然而法院表示：從人類慣常行為依常理推演判斷，行為人的緊張、逃避，皆得做為判斷是否有合理懷疑的相關因素，見到警察便逃離，又加上是在高犯罪率區域，可推演出行為人之逃避心態，根據以上理由，在本案的情形中，被告看到警察便逃離這件事，法院認為足以構成合理懷疑<sup>159</sup>。

## 三、其他單位提供訊息

在 *U.S. v. Hensley* 案中，法院認為警察得基於其他管轄權地區之「捉拿傳報 (wanted flyer)」而形成合理懷疑，本案事實乃有另一管轄區將「捉拿傳報 (wanted flyer)」給鄰近的管轄區警察，傳報說明被告 Hensley 涉及攜械搶劫。隨後鄰近的管轄區警察便發現 Hensley 的車輛，然後攔停他並在車上找到槍枝。Hensley 主張警察攔停他是違法的，因為警察無相當理由，因此所取得之槍枝證據應排除之。法院表示若警察有合理懷疑，具體且特定之事實認為對方涉及或是對方為捉拿傳報之對象，那麼攔停的行為是允許的<sup>160</sup>。

## 四、民眾報案

在 *Alabama v. White* 案中，一通匿名電話告知警察被告將於某個時間點、某

<sup>157</sup> *Sibron v. New York*, 392 U.S. 40, 43 (1968).

<sup>158</sup> *Brown v. Texas*, 443 U.S. 47, 47-48 (1979).

<sup>159</sup> *Illinois v. Wardlow*, 528 U.S. 119, 119 (2000).

<sup>160</sup> *U.S. v. Hensley*, 469 U.S. 221, 233-234 (1985).

個特定公寓、駕駛某外觀的車輛、開至某個特定汽車旅館，被告將攜帶一個裝有古柯鹼的盒子。警察到了匿名者所述的公寓外，發現如匿名者所述的車子，一名婦人進入車內，開往匿名者所指的汽車旅館方向，在車子未到旅館前，警察將婦人攔下，命婦人下車，並詢問是否同意搜索，婦人同意，警察遂發現在車上發現大麻。法院表示，雖然本案匿名者所提供的訊息未像已知線人那樣具有「真實性顯示」，但因警察有親自觀察跟蹤進行證據補強，且匿名者提供的資訊都被證明為真實，有理由相信匿名者是誠實的，依整體判斷，顯示匿名者提供之資訊有足夠的「真實性顯示 (indicia of reliability)」，因此警察攔停汽車具有正當性<sup>161</sup>。

須注意的是，在之後的判決 *Florida v. J.L.*案中，法院表示在下列的情況下，匿名消息不具「真實性顯示」。本案中，警察接獲匿名電話，匿名者表示有一個年輕的黑人男性，站在某個公車站，穿著花格子襯衫，身上攜帶手槍。隨後警察來到該公車站，發現有三個男性黑人，其中一人穿著花格子襯衫，警察在場並未發覺他們有何不法行為或不尋常之舉止，且未看見手槍，但警察仍然對穿著花格子襯衫的黑人男子進行拍搜，並且發現了槍枝。對此，聯邦最高法院對此表示：本案的匿名消息並未提供可預測的訊息，導致警察無法檢驗這個匿名者是否具有可靠性，故不得為合理懷疑之根據。換言之，僅以匿名消息，而無其他資訊建立合理懷疑，該匿名資訊因欠缺「真實性顯示」，無法得出攔停與拍搜行為之合法<sup>162</sup>。

而在 *Navarette v. California*案中<sup>163</sup>，民眾撥打九一一，指稱自己在高速公路上被某一輛車撞到，隨後巡邏警察在該路段上發現一輛車輛外觀符合方才撥打九一一報警的民眾所描述的車輛，將車輛攔下後，在靠近車輛時聞到了大麻的味道，遂在車上發現大麻。本文中，這通匿名者透過九一一報案所提供的訊息，是否具有真實性顯示？法院認為：

(一) 本案的匿名消息具有真實性的顯示：

1、因為報案者曾經在路上被特定的車輛衝撞，該報案的民眾係透過目擊所

<sup>161</sup> *Alabama v. White*, 496 U.S. 325, 325-326 (1990).

<sup>162</sup> *Florida v. J.L.*, 529 U.S. 266, 266 (2000).

<sup>163</sup> *Prado Navarette v. California*, 572 U.S. \_\_\_ (2014), 134 S.Ct. 1683, 1685 (2014).

知之事實提出說明；2、而且，從報案民眾被追撞，到該民眾打九一一報警，所經過的時間非常短暫，幾乎沒有多餘的時間能捏造事實報案；3、一個理性的警察會認為，當一個人要使用911謊報，通常會三思而後行，畢竟九一一系統具有多種技術而且具有監管功能來防範錯誤的捏造犯罪情事，因此本案的匿名消息具有真實性的顯示<sup>164</sup>。

(二) 本案的匿名消息不僅具有可靠信，而且具有合理懷疑相信被告有酒醉駕駛的情形：

1、在路上衝撞其他車輛，屬於酒駕的特徵。雖然這樣的衝撞行為可能是因為其他原因，像是司機分心，不過在 *United States v. Arvizu* 案中，最高法院表示，合理懷疑的形成，不必排除其他可能是無罪的行為；2、而之後警察發現被告駕駛的車輛而進行跟追的這段短暫時間裡，並未消除對於該車輛酒駕之合理懷疑，同時警察亦未被要求長時間來監視該車，因此警察具有合理懷疑相信被告具有酒駕之情形。綜上所述，本案例中，匿名者撥打九一一所提供之訊息，可建立發動攔停心證門檻之「合理懷疑」<sup>165</sup>。

以上三則判決可整理比較如下表：

判決事實比較	Alabama v. White 案	Florida v. J.L.案	Navarette v. California 案
匿名消息的內容	匿名電話告知警察被告將於某個時間點、某個特定公寓、駕駛某外觀的車輛、開至某個特定汽車旅館，被告將攜帶一個裝	警察接獲匿名電話，匿名者表示有一個年輕的黑人男性，站在某個公車站，穿著花格子襯衫，身上攜帶	民眾撥打九一一，指稱自己在高速公路上被某一輛車撞倒。(具體描述車輛之外觀，以及發生路段)

<sup>164</sup> *Id.* at 1686.

<sup>165</sup> *Id.*

	有古柯鹼的盒子。	手槍。	
警察依匿名消息而發動臨檢之現場情形	警察到了匿名者所述的公寓外，發現如匿名者所述的車子，一名婦人進入車內，開往匿名者所指的汽車旅館方向，在車子未到旅館前，警察將婦人攔下，命婦人下車，並詢問是否同意搜索，婦人同意，警察遂發現在車上發現大麻。	警察來到該公車站，發現有三個男性黑人，其中一人穿著花格子襯衫，警察在場並未發覺他們有什麼不法行為或者不尋常的舉止且未看見手槍，但警察仍然對穿著花格子襯衫的黑人男子進行拍搜，並且發現了槍枝	警察攔下該車輛後，發現有大麻的味道。

<p>聯邦最高法院見解</p>	<p>雖然本案匿名者所提供的訊息無「真實性顯示」，但因警察有親自觀察跟蹤進行證據補強，且匿名者提供的資訊都被證明為真實，有理由相信匿名者是誠實的，依整體判斷，顯示匿名者提供之資訊有足夠的「真實性顯示」，因此警察攔停汽車具有正當性。</p>	<p>本案的匿名消息並未提供可預測的訊息，導致警察無法檢驗這個匿名者是否具有可靠性，故不得為合理懷疑之根據。</p>	<p>(一)本案的匿名消息具有真實性的顯示：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1、因為報案者乃目擊民眾。</li> <li>2、報案者從被撞擊到撥打電話報警間，時間相當短暫，不太可能捏造。</li> <li>3、911 系統有多種技術而且具有監管功能來防範錯誤的捏造犯罪情事。</li> </ol> <p>(二)本案的匿名消息具有合理懷疑相信被告有酒醉駕駛的情形：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>1、在路上衝撞其他車輛，屬於酒駕的特徵。</li> <li>2、警察跟追該車輛後未消除對於該車輛酒駕之合理懷疑。</li> </ol> <p>匿名者撥打 911 所提供之訊息，可以建立發動攔停心證門檻之「合理懷疑」。</p>
-----------------	---	--	---

基於上表可知，此三則判決皆係關於「基於匿名電話而攔停是否合法」的問題，有疑問的是在二零一四年作成之 *Navarette v. California* 案，是否變更先前之判決先例 *Alabama v. White* 案以及 *Florida v. J.L.*案呢？換言之，在 *Navarette v. California* 案中，匿名者透過九一一報警，指稱自己在某處被某一輛車撞到，該匿

名消息即有真實性的顯示，是否變更判決先例 Alabama v. White 案（對於匿名消息必須有親自觀察跟蹤進行證據補強，且匿名者提供的資訊都被證明為真實），以及 Florida v. J.L.案（匿名者提供不可預測的訊息，致警察無法檢驗該匿名者是否具有可靠性時，不得為合理懷疑之根據）之見解呢？

對此，有學者認為這三個判決係針對不同情況之判決，Navarette v. California 案並未變更先前之判決先例，主要理由為：1、Navarette 案的匿名消息不是針對隱匿的犯罪，而是針對具有危險性的公共犯罪，而且是由匿名者親眼所見的危險；2、Navarette 案是三個判決中唯一有對匿名消息錄音、有書面紀錄的，而且 Navartte 案的匿名消息表明了車子的外型、前進方向以及車牌號碼<sup>166</sup>。然而仍有學者質疑 Navarette 案將使警察權力因此擴大，亦即警察可以因為匿名者聲稱親眼看到犯罪而進行合法攔停，而不需具備其他證據，最終警察可能會攔停到一輛警察發現它時沒什麼異狀的車輛<sup>167</sup>，而此已限縮美國憲法第四修正案所規定之禁止不合理的搜索、扣押人民權利之保護範圍<sup>168</sup>。不過，也有學者持不同意見，認為 Navarette 案作成後，不會造成過度使用匿名消息的危險而導致人民之權利受到侵害，因為 Navarette 案中，必須符合下列要件，警察才可進行攔停：1、經由九一一報警之匿名消息；及 2、針對有酒駕嫌疑的車輛；以及 3、特定的高速公路路段，換言之，若匿名消息涉及公共危險，有合理描述細節，則符合 Terry 攔停車輛之合理懷疑門檻，警察得合法攔停有此危險行為的駕駛，避免犯罪之發生，對大部分的駕駛來說，並不會受到影響<sup>169</sup>。

---

<sup>166</sup> Craig Hemmens, Brandon L. Bang and Michael Klein, *Supreme court 2013 term point counterpoint: Navarette v. California Mr. State Trooper, please don't stop me: The Supreme Court gets it wrong in Navarette v. California*, 51 No. 3 Crim. Law Bulletin ART 7, 7 (2015).

<sup>167</sup> *Fourth amendment—search and seizure—anonymous tips and suspected drunk driving—Navarette v. California*, 128 Harv. L. Rev. 231, 240 (2014).

<sup>168</sup> George M. Dery III and Kevin Meehan, *The devil is in the details: The Supreme Court erodes the fourth amendment in applying reasonable suspicion in Navarette v. California*, 21 Wash. & Lee J. Civil Rts. & Soc. Just. 275, 301 (2015).

<sup>169</sup> Hemmens, Bang and Klein, *supra* note 166, at 8.

## 第二款 無合理懷疑之例外

如上所述，對於攔停，原則上應有合理懷疑。不過美國聯邦最高法院，針對以車輛為對象，加以攔停時，創設了幾個不需有合理懷疑便可發動之例外情形，以下分別介紹了五種設置路障之情形：

### 一、設路障管制酒駕

在 *Police v. Sitz* 案中，密西根州警察局建立了一個高速公路檢查哨計畫，在高速公路上於適當位置設置檢查哨，目的係用來實施酒測臨檢，經過檢查哨之車輛均遭攔停，若有酒駕嫌疑，將被要求停至路邊進行酒測；在實施酒測攔停期間，大約持續一小時又十五分鐘，共有一百二十六部車輛被臨檢，對每一車輛平均攔停 25 秒，有兩名駕駛因酒駕被捕。對此，聯邦最高法院表示，警察設置酒測站對駕駛而言，所受干預程度相當輕微，並未違反美國第四修正案保障人民有權免受不合理搜索與扣押之規定，因此警察之行為是合法的。從而，*Sitz* 案確立了警察實施酒測攔停之合憲性，但須注意的是，*Sitz* 案並未允許警察進行恣意的攔停，相反的，警察必須謹慎小心的規劃檢查站，好比密西根州之作法，其關於檢查站之設置，幾乎未予警察裁量空間決定<sup>170</sup>。

### 二、設路障管制非法入境之外籍人士

在 *United States v. Martinez-Fuerte* 案中，涉及固定檢查哨（fixed checkpoint）針對非法外籍人士入境之管制。本案之檢查哨非設置在國境之邊界，而是設在美國內陸中，對行經之車輛進行攔停，雖該攔停並無懷疑性(suspicionless)，但法院對此情形並不認為違法，其認為在固定的檢查哨進行短暫的詢問以及例行的調查，符合美國憲法增修條文第四條規定<sup>171</sup>。

### 三、因有肇事逃逸案件而設路障

在 *Illinois v. Lidster* 案中，警察在高速公路上設置檢查哨，目的在取得一個禮拜前所發生的肇事逃逸案件之相關資訊，檢查哨設置在肇事逃逸的發生地點，

<sup>170</sup> *Police v. Sitz*, 496 U.S. 444, 444 (1990).

<sup>171</sup> *United States v. Martinez-Fuerte*, 428 U.S. 543, 543-544 (1976).

並在肇事逃逸發生時點一晚上時，進行攔停。在攔停過程中，警察發現某一台車輛左右搖擺不定，甚至差點撞上警察，警察攔下該車輛後聞到駕駛身上有酒味，經酒測後，酒測值超過標準，警察遂以酒醉駕車逮捕該名駕駛。該名駕駛在上訴時主張警察的檢查哨違反其依美國憲法增修條文第四條所得享有之權利。但法院否定駕駛的主張，法院表示警察的檢查哨合法，因為是對公共事務重要，況且攔停侵害美國憲法增修條文第四條所保障之權利，十分微小。故法院最後認為，警察設置檢查哨以獲得肇事逃逸之相關資訊，並不違反美國憲法增修條文第四條規定<sup>172</sup>。

#### 四、設路障來調查刑事犯罪

在 *Indianapolis v. Edmord* 案中，印第安納州警察設立檢查哨來查緝非法毒品，美國最高聯邦法院指出，雖然在先前案例中法院允許以設置路障的方式來管制酒醉駕車、非法外國人之入境、檢查駕駛人駕照及車輛登記證之問題，但法院認為若設置路障或檢查哨是為了調查一般刑事犯罪證據，則應不許之，因此設置路障或檢查哨已屬違憲<sup>173</sup>。

#### 第三款 小結

檢視美國法之典型類型中，可分為合理懷疑與無合理懷疑之例外兩大類型，在合理懷疑之類型中，美國透過個案累積，可知在何種情形，應具有何種要件才可構成合理懷疑。與德國法相較之下，德國法係以「危害概念」進行臨檢之立法，在要件中除了明文規定「具體危害」情形，亦有將「潛在危害」化作具體要件之立法，此外在危害之判斷上，透過「合理預測」進行判斷。而我國法立法，可謂集結了美國法與德國法之「精華」，不僅使用「合理懷疑」之發動心證門檻，並使用「危害概念」進行條文之立法，此外又增加「有事實足認」、「客觀合理判斷」之發動心證門檻，以代替「合理預測」之判斷，在此情形下，警察既要判斷發動

<sup>172</sup> *Illinois v. Lidster*, 540 U.S. 419, 419 (2004).

<sup>173</sup> *City of Indianapolis v. Edmord*, 531 U.S. 32, 32 (2000).

心證門檻又要判斷危害概念，是否有其必要？或者在如此複雜之要件下，是否能幫助警察作出較為正確妥當之判斷？不無疑問。

本文認為，既美國法得僅依合理懷疑判斷各種情形的攔停是否適當，而未見美國聯邦最高法院判決推翻或增加其他新的判斷標準，顯見僅以單一的心證門檻，並非不可行，所應著重者反而在於警察在各種臨檢情形之具體判斷為何，如何訓練警察就個案做出適當之裁量才是重點；此外，本文認為此種單一的心證門檻，不應固定其心證程度，蓋心證因個案而異，具有浮動性(若要量化約為30%-50%)，因此單一的心證門檻，應係指單一概括性的心證門檻而言。

至於危害概念，與發動心證門檻並無衝突，相反地，係透過發動心證門檻來判斷是否有符合危害，不過由於目前警職法所用之危害概念，過於多樣複雜，為解決發動臨檢要件中，存在過多不確定法律要件的問題，以及避免過多事先規定限縮警察之裁量空間，因此本文主張在警職法的部分，宜僅使用相對較易判斷之「具體危害」即可。

綜上所述，本文認為心證門檻與危害概念，皆有簡化之必要，在危害概念部分，本文認為僅保留較易判斷之「具體危害」即可；至於心證門檻之簡化，是否能與美國相同，僅以單一發動心證門檻—「合理懷疑」便可判斷各式發動臨檢之情形？為了尋找此一答案，本文將在下節進行實務判決之蒐集，並嘗試以上揭美國法典型之臨檢態樣作為我國案件類型化之參考，同時從中了解我國目前臨檢之具體判斷標準、法條適用情形為何、以及簡化條文中之危害概念與心證門檻之影響。

### 第三節 臨檢發動之類型化與心證門檻之一元化

警職法從公布使用至今已十餘年，實務上已累積諸多判決，可從判決之蒐集中，檢視警察在發動臨檢時，實際上之具體判斷標準為何以及警職法適用之狀況。在此部分，本文將蒐集各級法院關於警職法第六條及第八條之相關判決（為析論之便，以下僅為判決摘要，全文請參附錄），就相似之案件進行分類，並依

前揭之學說討論內容加以分析。在分類上，由於美國法在臨檢之發動上已累積豐富個案判決，並有典型之臨檢態樣，因此本文將參考前述所介紹之美國法區別類型，以進行我國實務判決之類型化建構；詳言之，以下將以「合理懷疑」為單一概括性的心證門檻，而就「對人攔停」、「對車輛攔停」、「無合理懷疑之例外」三種類型進行分類，具體分析各類型中發動臨檢之具體判斷標準為何。

## 第一項 對人攔停

### 第一款 閃避警察之舉動

#### 一、主要判決比較：

	案例一 臺灣新北地方法院 105 年訴字第 108 號刑事判 決	案例二 臺灣新北地方法院 93 年訴字第 1776 號刑事 判決
合理懷疑之構成	被告站在超商前，看到警察騎車巡邏，就一直看著警察，警察迴轉回來後，發現被告不見了。（看到警察時就把原本在做的事情停下來而走掉）	逗留平常無人使用之鐵皮屋，一見警員靠近，隨即逃逸
法院見解	此僅屬「甫見警即離去現場」的程度，尚無有犯罪嫌疑或犯罪之虞，因此警察不得對其臨檢。	警察之發動臨檢合法。
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第	警職法第 6 條第 1 項第

	1 款	1 款
--	-----	-----

## 二、分析

閃避警察之舉動，最常見者乃見到警察立即轉身就跑，警察可否單純以此事由發動臨檢？參考美國法在 *Illinois v. Wardlow* 案中曾對類似情形提出看法，其事實乃在高犯罪率區域中，被告看到警察，便轉身逃離，警察遂將被告攔下，法院表示：從人類慣常行為依常理推演判斷，行為人的緊張、逃避，皆得做為判斷是否有合理懷疑的相關因素，見到警察便逃離，又加上是在高犯罪率區域，可推演出行為人之逃避心態，因此警察之臨檢合法。

若依德國之「合理預測」判斷，警察基於防止危害，根據發現到的線索——見警即逃，依經驗法則認為可能會發生危害——畢竟一般人看到警察並不會拔腿就跑，看到警察拔腿就跑可能另有隱情（可能是通緝犯？犯罪者？），然而從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，而有進一步透過暫時性措施進行調查、蒐集資訊的必要，因此警察得對人民進行暫時性的攔停。

依照上揭之說明，則在案例二中，警察親見民眾「見到警察立即轉身就跑」的情形，警察發動臨檢應屬合法。至於案例一，法院認為警察僅以「甫見警即離去現場」為事由，不能作為臨檢發動之理由，而究竟「甫見警即離去現場」之意與「見到警察立即轉身就跑」有何不同？對此，若從案例一之事實進行了解，案例一中警察並未觀察到該位民眾係因見到警察而立即逃跑，而是因上一秒還看的到人，迴轉警車後卻不見人影，而心生懷疑的情形，因此案例一、案例二雖皆屬閃避警察之舉動，但實際上兩者仍有不同。本文認為，只有在警察親見「見警立即轉身就跑」的情形，可作為典型警察合理懷疑之例，至於其他疑似、懷疑閃避警察之情形，尚須觀察其他線索、交互判斷是否有發生危害之可能，才可決定是否發動臨檢。

## 第二款 親自觀察

### 一、警察特別經驗

#### (一) 身處犯罪敏感地帶

	案例一 臺南地方法院 99 年度訴字第 1165 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 100 年上訴字第 601 號刑事判決	案例二 臺灣臺中地方法院 103 年訴字第 678 號刑事判決
合理懷疑之構成	① 身處犯罪敏感地帶：該處附近曾查獲多起毒品案，亦曾逮捕通緝犯 ② 被告當時停車位置，一般人極少於該處停車 ③ 被告神色不自然	① 身處犯罪敏感地帶：火車站是轄區治安顧慮場所，較容易發生犯罪，通緝犯、逃逸外勞及失蹤人口特別多 ② 戴著帽子及口罩形跡可疑，有閃避警察之情事 ③ 拒絕配合出示證件及想要離開之舉，增加合理懷疑之正當性
法院見解	警察依渠值勤經驗判斷，認為可疑，所憑發動臨檢之線索，符合合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。	警察之發動臨檢合法。
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款

(二) 查緝毒品經驗

	<p>案例一</p> <p>臺灣桃園地方法院 104 年審訴字第 1986 號刑事判決</p>	<p>案例二</p> <p>高雄地方法院 101 年度訴字第 333 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 101 年上訴字第 1155 號刑事判決</p>
合理懷疑之構成	<p>① 警查辦過許多毒品的案件，從外觀之臉部氣色、整體的穿著打扮，看起來像有吸毒</p>	<p>① 講電話頭一直東張西望，看起來好像在等人</p> <p>② 被告所在地類似工廠前面空地，空地旁邊有堆置東西</p> <p>③ 查緝毒品 10 年經驗，案件超過上百件之員警李勇毅，依其辦案經驗認被告可能要買或賣毒品</p>
法院見解	<p>民眾騎乘機車搭載女友在一般道路上行進，無違反道路交通安全規則之情事，亦無不能安全騎車之情形，警察僅因民眾之外觀，主觀認定被告看起來不正常，而攔停之，不能認已達「合理懷疑」之程度。</p>	<p>法院認為，綜上線索，警察依其查緝毒品十年之經驗，認為對方可能要買或賣毒品，要屬合理懷疑被告有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞。</p>
法條依據	<p>警職法第 6 條第 1 項</p>	<p>警職法第 6 條第 1 項第 1 款</p>

(三) 分析

在身處犯罪敏感地帶的部分，並不得單以此作為臨檢之理由，須綜合其他客觀事實判斷。以美國法為例，在 Brown v. Texas 案中，法院表示如果警察攔停對方只是因為 1.他出現在高犯罪率的區域，及 2.警察覺得他看起來很可疑，以及 3.警察之前沒有在這個區域看過他，並不足以構成合理懷疑相信被告正在進行犯罪，攔停行為不合法。換言之，出現在高犯罪率的區域，僅是判斷要件之一而已，尚須有其他要件判斷。此外，若依德國之「合理預測」判斷，若只是單純出現在犯罪敏感地帶之線索，並無法推得在此一地帶出現之人皆有危害可能之一般性，因此身處犯罪敏感地帶，並不得作為發動臨檢之理由。而案例一、案例二法院之看法，在判斷有無合理懷疑時，除了身處犯罪敏感地帶，尚須有其他線索予以佐證，法院之見解適當。

而在查緝毒品經驗的部分，在案例一與案例二中，兩位警察皆有查辦毒品案件之經驗，案例一之警察是從被臨檢者之外觀（穿著、氣色）觀察而認是吸毒者，案例二之警察是從被臨檢者之行為（在少人跡的工廠空地、一直講電話且東張西望）觀察而認是販毒者，法院認為案例一的情形警察之主觀上認為，不得作為合理懷疑之理由，而在案例二的情形，法院認為因為警察依其查緝毒品十年之經驗，認為對方可能要買或賣毒品，因此認為臨檢合法。兩者雖皆係出於查緝毒品經驗，然而依照美國法關於合理懷疑之解釋，係指必須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理，而非單純的臆測。在案例一中，警察之判斷基礎只是外觀看起來像有吸毒，其客觀事實似尚有補充之必要，否則已落入單純的臆測之中。而案例二中，因客觀事實確實與警察經驗相符，已非單純的臆測，因此案例二之法院判決應認適法。

## 二、社會通念

### （一）主要判決比較

	案例一 臺灣花蓮地方法院 104 年易字第 150 號刑事判決	案例二 臺灣花蓮地方法院 103 年花簡字第 319 號刑事判決	案例三 臺灣高等法院 高雄分 院 104 年上訴字第 501 號刑事判決
合 理 懷 疑 之 構 成	① 深夜 ② 駕駛堆放五金建 材之車輛	① 坐在重型機車上使 用平板	① 被告稱要帶同員警 找尋通緝犯 ② 在員警詢問姓名時 予以謊報
法 院 見 解	衡諸一般 <u>社會通</u> <u>念</u> ，一般民眾深夜駕 駛堆放五金建材之 車輛等情，已達到行 跡可疑而符合合理 懷疑之心證門檻。	衡諸一般 <u>社會通念</u> ，一 般民眾坐在機車上玩 平板電腦等情，尚難達 到行跡可疑而符合合 理懷疑之心證門檻。	<u>與一般常情有違</u> ，是客 觀上均足以使員警張富 良、蔡政宜基於職務上 之經驗判斷，認有合理 懷疑被告恐有犯罪嫌疑 或犯罪之虞，並依據前 揭規定對被告進行身分 查驗
法 條 依 據	警職法第 6 條第 1 項 第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款

## (二) 分析

在上列三個案例中，皆係因與社會通念、一般常情有違的情形，然而有爭議的是「社會通念」在判斷上，似因其乃不確定法律概念，因此可能有歧異發生。例如在案例二的情形中，被臨檢人坐在重型機車上使用平板，警察遂對之盤查，法院認為衡諸一般社會通念，一般民眾坐在機車上玩平板電腦等情，尚難達到行跡可疑而符合合理懷疑之心證門檻；然若本件是發生在深夜時民眾坐在機車上玩

平板電腦，此時是否將有不同見解？（例如案例二中，即是發生在凌晨 1 時 49 分許，惟法院在判斷時並未將此深夜要素納入是否具合理懷疑之判斷）。

依德國之「合理預測」判斷，警察依據發現到的線索，依經驗法認為可能會發生危害，但從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，因此必須透過暫時性措施進行調查，蒐集資訊之危害疑慮之判斷而言，本案使用平板電腦的情形，依經驗法則並不會發生危害，縱然是在深夜，亦是如此，因此案例二中法院之判決應為適當。

而案例一中，深夜駕駛堆放五金建材之車輛，依德國之「合理預測」判斷，深夜駕駛堆放五金建材之車輛，依經驗法則可能會發生危害（竊盜），但從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，因此必須透過暫時性措施進行調查、蒐集資訊。而本案判決中，法院認依社會通念，一般民眾不會在深夜駕駛堆放五金建材之車輛，因此得做為發動臨檢之事由，應無爭議。

而案例三中，被告說要帶警察去找通緝犯，警察詢問姓名卻謊報，依德國之「合理預測」判斷，被告說要帶警察去找通緝犯，卻隱匿其身分，依經驗法則，顯然不合理，且若警察隨同被告前往到不知名的地點可能對警察安全造成危害，但客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，因此警察得進行調查，應屬適當。而本案判決中，認為被告之情形與一般常情有違，依照經驗法則認有合理懷疑被告恐有犯罪嫌疑或犯罪之虞，因此得對其進行臨檢，應屬恰當。

### 三、深夜在外

#### （一）主要判決比較

	案例一	案例二	案例三
	臺灣屏東地方法院 96 年屏秩字第 14 號刑事裁	臺灣花蓮地方法院 103 年原易字第 5 號刑事判決	臺灣高等法院 臺南分院 100 年上訴字第 892 號刑

	定		事判決
合理懷疑之構成	① 深夜 ② 在他人住所前，窺探他人住宅。	① 深夜，獨自騎著腳踏車，不時四處張望 ② 平常這個地區晚上不太會有人跡	① 深夜，在汽車旅館外聊天 ② 平常這個地區晚上不太會有人跡
法院見解	被告當時無攜帶犯罪工具並無任何犯罪跡象。警方認為被告有意圖要進入他人家住宅是因為當時是「深夜」，不符合合理懷疑。	符合合理懷疑	符合合理懷疑
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條	警職法第 6 條第 1 項第 1 款

## (二) 分析

深夜在外，得否作為「合理懷疑」之依據？在實務上似乎存有歧異。以上述三個案例為例，案例一中，法院認為不得僅因當時是「深夜」，即認站在別人家前之行為符合合理懷疑，然而案例二案例三中則否，皆認為深夜在外，不管是騎腳踏車或在汽車旅館外聊天，因為當地晚上鮮有人跡，因此警察之發動臨檢合法。

依德國之「合理預測」判斷，警察依據發現到的線索，依經驗法則而言，單以「深夜」並無法預測可能會有危害發生，畢竟社會上仍有些人因工作因素，會

在「深夜」返家，因此「深夜在外」不能直接推得可能發生危害，而必須觀察更多事實，尋找更多線索。因此在案例二中，除了深夜在外之線索外，獨自騎著腳踏車，不時四處張望，依經驗法則，可能推得可能有危害（可能有竊盜嫌疑），因此可以發動臨檢。至於案例三中，深夜在外，在汽車旅館外聊天，應無法推得有何危害之嫌，警察必須蒐集其他事實可能造成危害之事實，才可對其臨檢。

#### 四、對自己或他人生命、身體有具體危害

##### (一) 主要判決比較

	案例一 臺灣桃園地方法院 103 年易緝字第 45 號刑事判決	案例二 臺灣新北地方法院 100 年簡上字第 400 號刑事判決	案例三 臺灣桃園地方法院 94 年壙簡字第 1719 號刑事判決	案例四 臺灣高等法院 花蓮分院 104 年上訴字第 22 號刑事判決
合理懷疑之構成 (原條文：有事實足認)	在車道上發送傳單	民眾報警說被家暴，警察到了報案人住所，報案人卻說沒事急著要警察離去	在「自立新村」旁草地上草皮上酒醉喧嘩	警察獲報有人要上吊自殺，警察到現場後看到被告頸部有明顯勒痕，路邊輕艇招牌橫桿上留有斷裂之紅色尼龍繩
法院	在車道上發送	為防止被告與其妻	為防止其本	合理懷疑該民眾確

見解	傳單之舉自會危及自身生命、身體安全，甚且可能造成用路車輛往來之危害	遭受生命、身體之具體危害，及了解渠等是否有犯傷害罪之嫌疑，而查證被告夫妻之身分，並進一步查明渠等之生命、身體、財產是否有迫切之危害，以俾提供救護，當無疑義	人及附近居民身體之具體危害，有查證其身分之必要	有自殺未遂之情，為防止該位民眾生命、身體之具體危害，遂向前查問該民眾之身分資料，應屬合法
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第 3 款	警職法第 6 條第 1 項第 3 款	警職法第 6 條第 1 項第 3 款	警職法第 6 條第 1 項第 3 款

## (二) 分析

對自己或他人生命、身體有具體危害，此即警職法第六條第一項第三款之情形，法條係以「有事實足認」為發動心證門檻，惟本文認為無論是以「有事實足認」作為心證門檻或者係以「合理懷疑」作為心證門檻，重要的，須從客觀事實判斷是否出現對本人或他人之生命身體法益在短時間內可能造成傷害的情形時，警察即得臨檢對方，查證其身分，給予適當之幫助。

## 五、其他

### (一) 主要判決比較

	毒品人口 臺灣桃園地方法院 104 年易字第 977 號刑事	遊民 臺灣臺中地方法院 104 年易緝字第 201 號刑	同一地點滯留過久 臺灣台北地方法院 99 年易字第 1927 號刑事判決
--	-----------------------------------	---------------------------------	---

	判決	事判決	
合理懷疑之構成	因為被告是警察轄內毒品人口，之前在路上有見過被告，對被告有印象，所以就上前盤查被告	①外觀狀似遊民 ②無故趴睡於便利商店內之座位上	見被告東張西望、神情有異、來回於路口及公車站牌，卻不搭乘公車
法院見解	只因被告係轄內毒品人口，曾經見過被告而對被告有印象，即要求被告出示身分證明文件加以盤查，程序已有未合。	法院未就此說明。	本件被告被警察進行身分查證之原因竟係「於同一地點盤留過久」，是本件員警進行盤查之原因顯與警職法第 6 條第 1 項之規定不合。 不過第二審(臺灣高等法院 99 年上易字第 2440 號刑事判決)認為:綜合上述警察觀察，依經驗判斷而決定盤查，應已足形成有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞之「合理懷疑」
法條依據	警職法第 6 條第 1 項	(無)	警職法第 6 條第 1 項

## (二) 分析

在毒品人口的部分，法院認為不得僅因被告係轄內毒品人口，曾經見過被告而對被告有印象，即要求被告出示身分證明文件加以盤查，此點相當正確，實務員警亦應謹守此一原則。

至於在遊民的情形中，法院並未對警察臨檢是否合法進行說明，本文認為，本案警察之臨檢行為並不適法，依照美國法關於合理懷疑之解釋，係指必須有客觀之事實作為判斷基礎，根據當時的事實，依據專業（警察執法）經驗，所做成的合理推論或推理，而非單純的臆測。警察僅以其外觀像遊民，且趴在便利商店內的座位，依據經驗法則，無法合理推論有何犯罪之虞。且依德國之「合理預測」判斷，警察依據發現到的線索——坐在便利商店內座位，外觀像遊民，依經驗法則而言，並不當然將發生危害，警察必須蒐集更多線索以進行判斷，才可對其發動臨檢。

而在同一地點滯留過久一案中，法院認為不得以「於同一地點盤留過久」一事作為合理懷疑之理由，應無爭議，蓋因依據經驗法則，滯留於一地過久，並無法推得可能有發生犯罪之虞或有危害之發生，因此警察不得單純以「於同一地點盤留過久」作為發動臨檢之理由。

### 第三款 民眾報案

#### 一、主要判決比較

案例一	案例二	案例三	案例四	案例五
臺灣高等法院 臺南分院 96 年 度上訴字第 14 號刑事判決	臺灣高等法院 高雄分院 101 年 度上訴字第 555 號刑事判決	臺灣高等法 院臺南分院 99 年上易字 第 181 號民事 判決	臺灣新北 地方法院 97 年訴 字第 693 號刑事判	臺灣桃園地 方法院 99 年訴字第 875 號刑事 判決

				決	
合 理 懷 疑 之 構 成	<p>①線報：「犯嫌乙平時均利用其住處及一部深色自用小客車從事販毒販賣行為，欲購買者均先撥打其所持有之行動電話聯絡後，再行約定時、地交易毒品。</p> <p>②警察跟監乙多日後，一日見乙下車，遂上前對廖嫌臨檢</p>	<p>①警察聽聞：「被告車輛上有很多壯陽藥(懷疑為禁藥)但不知道誰向被告買過</p> <p>②警察到現場，看到系爭車輛上有1包包的物品放在前座</p> <p>③被告在對面賣帽子</p>	<p>接獲民眾提供之情資，依線報到可疑犯罪地點，發現上訴人騎乘重機車於上開巷內使用行動電話，而上訴人之身型、特徵與線民所言相符，遂上前發動臨檢</p>	<p>接獲線民所提供之線索得悉犯嫌將搭乘計程車前來，而某甲所駕駛之計程車抵達現場竟未有乘客下車而認為形跡可疑，始上前盤查</p>	<p>①線報：「甲在其住處內藏放槍枝」</p> <p>②警察在其住處外埋伏守候，平日只有被告家人出入，直到一天有第三人乙，從該住處內提出黑色包包1個，警察於是懷疑包包內乃槍械。</p>
法 院 見 解	<p>警察僅憑「線報」即對被告「盤查」，其作法已有可議。</p>	<p>警察趨前盤查被告之系爭車輛前，並未見被告有販賣藥品予他人之舉動，且警察也自承並不知悉何</p>	<p>警察接獲線報之內容既與上訴人之特徵相同，依當時情形判斷，顯然具有合理懷疑犯</p>	<p>警察行為合法</p>	<p>從甲住處內提出黑色包包1個，與線報所述該屋內有人藏放槍枝之情節，得合理懷</p>

		人曾向被告購買禁藥，而被告亦無涉犯藥事法之前科紀錄，是堪認於警察進行盤查前被告並未顯現任何「具合理懷疑」之犯罪嫌疑，則此時似未到達前述警察臨檢之發動心證門檻	罪之嫌疑或有犯罪之虞		疑乙有移動線報所指槍枝之可能，已足構成「對於被告犯罪之合理懷疑」
法 條 依 據	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款

## 二、分析

單憑「線報」是否得作為合理懷疑之唯一線索？依照美國法之觀點，在 Alabama v. White 案中，法院認為對於匿名消息必須親自觀察、跟蹤，進行證據補強，且匿名者提供的資訊都被證明為真實時，依整體判斷，顯示匿名者提供之資訊有足夠的「真實性顯示」時，警察之攔停始為合法。而在 Florida v. J.L.案中，法院則認為若匿名者提供不可預測的訊息，致警察無法檢驗該匿名者是否具有可靠性時，不得為合理懷疑之根據。

反觀我國之實務判決，從上述五個案例中，可發現法院皆認為除了匿名者提供「線報」以外，尚須有其他事實線索佐證，才可發動臨檢。易言之，除了是民眾自己報警，警察到場後有被害人指認加害人為何人的情形，較無爭議外（例如，店家報警有人在店裡面鬧事，警察到場後由店家指認滋事份子），對於匿名者所提供之情報，由於其可信度存疑，因此警察應親自觀察、跟蹤，進行證據之補強，並在確認匿名者提供的資訊都被證明為真實時，才可發動臨檢。是故，在案例一的情形中，既線報內容是某部車輛從事毒品販賣，警察應親自觀察追蹤，直至發現有販毒之跡象，線報被證明為真實時，才可發動臨檢，例如待雙方毒品交易時以現行犯逮捕，因此案例一警察僅跟監一日，而未觀察到有何販毒跡象，即發動臨檢，並不適法。同樣地，案例二中，警察僅因線報說某人販賣禁藥，然而警察到場查證時，警察尚未觀察到可證明線報被證明為真實的地步—未見該人有販賣藥品的舉動，警察便發動臨檢並不適法。至於案例三、案例四、案例五，警察皆有親自觀察、跟蹤，進行證據之補強，證明匿名消息為正確，因此警察發動臨檢，合法。

## 第二項 對車輛攔停

### 第一款 逃避警察

#### 一、主要判決：

臺灣基隆地方法院 104 年易字第 626 號刑事判決：「警察駕駛警用汽車，見有駕駛突然加速行駛，警察見行跡可疑，以電腦發現係爭機車為通報協尋車輛」

#### 二、分析

此時與前述對人攔停之見警即逃的情形很類似，但應注意的是，在對車輛攔停的情形中，應考量行徑中的車輛，若突然使其停止或進行追逐，將會造成其他用路人之安全疑慮，因此在車輛見到警察而有疑似逃避之舉時，應注意比例原則之適用。若僅是加速，而其車輛經電腦查詢後並無可疑時，警察即不得進行跟追

查緝<sup>174</sup>；若可直接逕行舉發，則宜減少追車之行為以免發生事故<sup>175</sup>。

## 第二款 交通違規

### 一、主要判決

	違規停車		闖紅燈	
	案例一	案例二	案例三	案例四
	臺灣臺南地方法院 105 年交字第 1 號行政判決	臺灣高等法院 104 年上訴字第 1239 號刑事判決	臺灣臺中地方法院 104 年交字第 73 號行政判決	臺灣臺南地方法院 102 年交字第 96 號行政判決
合理懷疑之構成	本件係員警於執行巡邏勤務時，發現原告將系爭車輛違停在中山南路 155 號前，員警趨前盤查	員警顯係因被告所駕駛之自用小客車違規停車始趨前攔停查證	闖紅燈、紅燈右轉、未依號誌指示行駛	闖紅燈
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第 3 款	警職法第 8 條第 1 項第 1 款	警職法第 6 條第 1 項第 2 款	警職法第 6 條第 1 項第 3 款

<sup>174</sup> 參自由時報電子報，避免不必要傷亡 竹市警察非重大刑案不追車，<http://m.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/1791013>（最後瀏覽日：2017/2/20）。

<sup>175</sup> 參內政部警政署交通違規稽查與輕微違規勸導作業注意事項：「……肆、具體作法一、交通違規稽查（一）逕行舉發 1.汽車駕駛人之行為有下列情形之一，『當場不能或不宜』攔截製單舉發者，得逕行舉發：(1)闖紅燈或平交道。(2)搶越行人穿越道。(3)在道路收費停車處所停車，不依規定繳費。(4)不服指揮稽查而逃逸，或聞消防車、救護車、警備車、工程救險車之警號不立即避讓者。(5)違規停車或搶越行人穿越道，經各級學校交通服務隊現場導護人員簽證檢舉。(6)行經設有收費站、地磅之道路，不依規定停車繳費過磅。(7)經以科學儀器取得證據資料證明其行為違規。……」

## 二、分析

警察在車輛駕駛闖紅燈、違規停車等違反交通規則之情形時，進行攔停，並對車輛駕駛查證身分以便開出違規交通之罰單，應無爭執。然值得注意的是，警察在交通違規的情形所發動臨檢之依據，例如同樣皆為闖紅燈，所用之法條依據卻有所不同，此所代表之意涵為何，值得探討。

### 第三款 警察特別經驗

#### 一、酒駕嫌疑

##### (一) 主要判決

	案例一：		案例二	案例三
	第一審	第二審	臺灣台北地方法院 104 年提字第 4 號刑事裁定	臺灣臺中地方法院 104 年交字第 332 號行政判決
合理懷疑之構成(原條文：依客觀合理判	該區有很多夜店、飲酒店，且時值深夜，正是夜店關門清場之時段，依據值勤經驗，會有很多酒駕的情形，所以會逐一攔查車輛，提高取締違規的機	① 該區有很多夜店、飲酒店。該時段適為夜店關門清場的時分，附近已無其他商家營業 ② 甫駕車從停車場出來，	① 深夜駕駛機車 ② 並穿戴口罩，眼神有異	① 疑似規避取締酒駕路檢點：車輛行經距離員警取締酒駕路檢點不遠處，將系爭車輛駛上人行道，走下車。 ② 警方詢問時有酒氣

斷)	率	車上滿載乘客		
法院見解	<p>本件攔停非屬警職法第 6 條第 2 項所定以設立管制站的方式進行集體臨檢，是其可能的依據應為警職法第 8 條規定。但無任何跡象顯示原告駕駛之交通工具「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」，因此警察隊該車輛攔停並實施身分查正不合法。</p>	<p>原判決認證人係以粗略、籠統標準率而推斷所有於該時段出現在該轄區之車輛均有酒駕可能，即認本件攔停不符合警職法第 8 條規定，而未參酌前揭證人關於攔停時客觀情況之證言並綜合一切情事，本諸經驗法則及社會通念加以認定</p>	<p>警察於案發現場，依其親自觀察之結果，綜合當時現場狀況等客觀事實及警察個人執法經驗，而合理懷疑受逮捕人有酒後駕車等犯罪嫌疑，依客觀合理判斷其騎乘交通工具易生危害，而予以攔停並要求受逮捕人褪去口罩</p>	<p>依客觀合理判斷原告有酒後駕車之行為，要求配合酒測合法</p>
法條依據	警職法第 8 條	警職法第 8 條	警職法第 6 條第 1 項第 1 款、第 7 條第 1 項、第 8 條第 1 項第 1 款	警職法第 8 條第 1 項第 3 款

## （二）分析

在案例一中，深夜在夜店區打烊時段，發現車輛從停車場出沒，是否即得作為攔停之理由？第一審法院認為不可，若認警察可以如此為之，則形同任意臨檢，不符合警職法之規定，而第二審則是認為，在該案中，事逢夜店打烊階段，且附近亦無其他店家營業，且車上滿載乘客，依照「社會通念」，得認該車輛有酒駕之嫌疑，本文認為第一審與第二審之判決之著眼點皆為有理，在第一審中，依據警察之說詞：「是為了提高取締違規的機率，所以會逐一攔查車輛」而臨檢該車輛，並不符合合理懷疑之要件，亦未有管制站之存在，因此警察之行為當然違法，然而在第二審的情形法院審酌個案情形，並依照社會通念之觀點，而認在夜店打烊階段，且附近亦無其他店家營業，車上滿載乘客的情況，可以合理推論是從夜店出來的，可能有喝酒，因此警察得進行臨檢，調查是否有無酒駕，應認警察之臨檢合法。

而案例二的情形，警察僅以深夜駕駛機車並穿戴口罩、眼神有異，而合理懷疑有酒後駕車，似有不妥，法院雖肯認依據警察之執法經驗以及上列客觀事實，認為警察之行為合法，然而，本文認為上述情形頂多構成警職法第六條第一項第一款的情形，而深夜騎車、穿戴口罩、眼神有異，並無法作為酒駕之徵兆。

至於案例三的情形，雖然法院並未說明，可否以人民疑似規避取締酒駕路檢點，而作為發動臨檢進行酒精測試之依據，然而本文認為，在此情形，由於一般人並不會特別看到酒駕臨檢點，便突然停車或轉向，而是希望能順利、快速地通過臨檢點，而突然停車或轉向的情形，可能另有隱情（喝酒心虛？），因此警察依經驗法則可以產生懷疑，然而從客觀上看來，危害是否存在卻值得懷疑，而有進一步透過暫時性措施進行調查，蒐集資訊的必要，因此警察得對人民進行暫時性的臨檢。

## 二、見警突有煞車之舉

### （一）主要判決

臺灣台北地方法院 98 年訴字第 1295 號刑事判決「員警於上開時、地執行路檢勤務，見被告駕駛上開汽車朝其方向駛來時，突有煞車之舉，經攔停盤查後……」

(二) 分析

見警突有煞車之舉，此與前述對人攔停之「閃避警察之舉動」十分類似，依照經驗法則，一般人並不會因為看到警察而突然有煞車之舉動，可能有其他隱情存在，因此警察得以此作為發動臨檢之依據。

三、未將引擎熄火

(一) 主要判決

	案例一 臺灣臺北地方法院 93 年 度易字第 1778 號刑事判 決、臺灣高等法院 94 年 上易字第 1186 號刑事判 決	案例二 臺灣嘉義地方法 院 99 年簡上字 第 26 號刑事判 決	案例三 臺灣高等法院 95 年上更(一)字第 179 號刑事判決
合理懷疑之 構成	①未熄火 ②以其實務與執勤經驗的 經驗法則，這個地點曾經 查獲多起販賣毒品交易、 槍械、大陸偷渡客的案 件，而這些案件被查獲的 人很多都是在車上交易沒 有熄火，與本件情況相類 似	①未熄火之自用 小客車上 ②該地竊案頻傳	①未熄火 ②汽車停放之 處，依警員前曾查 獲毒品案件之經 驗，適係以前曾發 生多次毒品交易 之場所。

法院見解	警察之攔停查證身分行為 合法	警察之攔停查證 身分行為合法	警察之攔停查證 身分行為合法
法條依據	警職法第 6 條	警職法第六條第 七條	警職法第 6 條第 1 項第 1、4 款

## (二) 分析

綜合上揭三個案例可知，不得僅以「未將引擎熄火」作為發動臨檢之唯一依據。依德國之「合理預測」判斷，若只是單純的「未將引擎熄火」，並無法推出只要是未將引擎熄火之車輛便有危害可能之一般性，畢竟車輛引擎未熄火的因素非僅是毒品交易而以，日常生活中諸如接送家人、朋友或是臨停買東西等，皆可見車輛引擎未熄火的情形，因此不得單獨以此情作為發動臨檢之理由，必須蒐集其他可疑線索後，才可發動臨檢。

### 第四款 易生危害之交通工具

#### 一、主要判決

	<p>案例一 臺灣桃園地方法院 96 年交聲 字第 153 號刑事裁定</p>	<p>案例二 臺灣高等法院 102 年上易字 第 1737 號刑事判決</p>
<p>合理懷疑之 構成(原條 文：依客觀合 理判斷)</p>	<p>道路上並無其他車輛下，突然在 最外側之車道上停車等情</p>	<p>① 競選宣傳車行使緩慢 ② 行駛在中間車道，且行駛路 段為車流量大之新竹科學工 業園區內高速公路匝道附近 ③ 行使時間適為上班尖峰時段</p>

法院見解	合理判斷本件為易生危害之交通工具，且在公共道路行駛，足使一般用路人遭受危險之虞，予以攔停並要求異議人出示相關證件或查證其身分，並於攔停後要求異議人作酒精測試，自屬於法有據	依客觀合理判斷，易生危害於交通安全，警察攔停駕駛之競選宣傳車，合於警職法第 8 條第 1 項第 1 款之規定
法條依據	警職法第 8 條	警職法第 8 條第 1 項第 1 款

## 二、分析

此即為警職法第八條第一項「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」的情形。此處之「客觀合理判斷」，依本文上揭之看法，因「客觀合理判斷」在解釋上並無獨立存在不可之必要，因此以「合理懷疑」代之即可。而「易生危害」，在學說上有認為此處之「易生危害」乃「抽象危害」，係指為預防具體危害或即將犯罪而言，不過本文認為，此處之「易生危害」解讀為「易生具體危害」即可，畢竟「抽象危害」與「具體危害」兩者相較之下，「具體危害」為典型之危害，相對而言較易判斷，且為了達到簡化不確定法律概念之目的，避免太多不確定法律概念導致警察在判斷上之困擾，因此將「易生危害」之「危害」解讀為「具體危害」即可。

從而，「易生危害之交通工具」乃是指依客觀情形判斷在短時間內很有可能並且易發生對本人或他人生命、身體法益之損害的交通工具而言，例如車輛突然在車道上停止的情形，即是對於本人或他人生命身體法以很有可能且易生損害的情形。是故，案例一及案例二之情形，皆屬易對用路人或本人之生命、身體法益造成損害的情形，警察當可進行臨檢，應無爭議。

### 第三項 無合理懷疑的例外

#### 第一款 滯留於應有停（居）留許可之處所

##### 一、主要判決

	案例一	案例二
	臺灣桃園地方法院 96 年壩簡字第 2638 號刑事判決	臺灣臺中地方法院 104 年交字第 371 號行政判決
發動攔停之構成	發現外籍人士阮氏香，而上前查證其身分及有無居留許可	聯結車停在臺北市大貨車及聯結車禁行通行範圍路線規定之範圍，
法院見解	警察之行為合法	警察之行為合法
法條依據	警職法第 6 條第 1 項第 5 款	警職法第 6 條第 1 項第 1 款、第 5 款、第 7 條第 1 項第 1 款及第 8 條第 1 項第 1 款

##### 二、分析

此為警職法第六條第一項第五款的情形，只要是滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者，即可發動臨檢。惟本款不須有發動心證門檻，尤其是在案例一外籍人士的情形中，是否適當值得深思。

#### 第二款 管制站

##### 一、主要判決

	案例一	案例二
	臺灣台北地方法院 104 年簡字第 230 號行政判決	福建金門地方法院 96 年交聲字第 2 號刑事裁定

發動攔停之構成	①在臺北市○○區○○路 0 段 000 號至同段 157 巷口間之指定路段，設置酒測臨檢站，對往來車輛實施臨檢	金門縣警察局交通隊於金門縣金寧鄉○○路及前厝路口設置臨檢站
法院見解	該路段乃一般公共道路，係「客觀上顯非易生危害之處所」，因此警察不得以設立臨檢站，即對任何往來車輛進行恣意無差別性、概括、隨機式地攔停臨檢。僅得在有該當警職法第 6 條第 1 項第 1 至 5 款情形，或行進之車輛屬警職法第 8 條第 1 項所定「已發生危害之交通工具」或「依客觀合理判斷易生危害之交通工具」，才可對車輛攔停。	<p>①該路段本屬易生治安事故之場所<sup>176</sup>，考量對治安之危害性，特指定於該處執行交通臨檢勤務，確已符合警職法第 6 條第 1 項第 6 款規定之意見</p> <p>②該臨檢處所係由金門縣警察局交通隊隊長加以指定，與警職法第六條第 2 項無違背，可認係為處理重大公共安全或社會秩序事件而存有必要性之措施。</p> <p>③該設置既屬合法。縱往來人車未有任何已生或易生危害之情狀，揆諸前揭分析而於法文授權下，執行勤務之員警仍可對所有往來者進行</p>

<sup>176</sup> 福建金門地方法院 96 年交聲字第 2 號刑事裁定中提到：「該處設置臨檢站之主要理由如下：1.伯玉路為金門地區○○○道交通要道，車輛往來頻繁、路寬 11 公尺筆直寬闊常有車輛高速飆車行使肇生交通事故；2.經查該路段最近兩年（94、95）發生交通事故案件達 19 件，除造成人員受傷、車輛損壞等生命財產之損害，其對當事人身體、家庭、經濟等所造成之損害更是難以量化；3.同路段有百花樓 RTV 酒店乙家，為女子坐檯陪酒，深夜時段常有顧客出入，進出份子複雜，易生治安事故（如酒後駕車、打架滋事等）。」

		攔停確認身分之動作。
法條依據	警職法第 6 條、第 8 條	警職法第 6 條

## 二、分析

關於管制站之設立，案例一及案例二皆為酒駕臨檢的情形，並且其承認得以管制站進行大規模的酒測臨檢，不過在設置上，應符合條文之要件限制，始得進行大全面臨檢。

如美國 *Police v. Sitz* 案中亦承認得設置路障管制酒駕，聯邦最高法院表示，雖然警察設置酒測站會構成對人的扣押，但對駕駛而言，所受干預程度相當輕微，並未違反美國第四修正案保障人民有權免受不合理搜索與扣押之規定，因此警察之行為是合法的，且應注意 *Sitz* 案中，並未允許警察進行恣意的攔停，相反的，警察必須謹慎小心的規劃檢查站。

而在上述兩個案例中，法院亦皆強調設置管制站之適法性問題，在案例一中法院提到，警察不得以設立臨檢站，即對任何往來車輛進行恣意無差別性、概括、隨機式地攔停臨檢，換言之，要進行全面臨檢者，限於該管制站之設立符合警職法第六條第二項的情形，始得為之。而案例二中，其所指定之路段，係屬於易生治安事故之場所，可認係為處理重大公共安全或社會秩序事件而存有必要性之措

施，並經警察機關主管長官所指定，因此縱往來人車未有任何已生或易生危害之情狀，執行勤務之員警仍可對所有往來者進行攔停確認身分之動作。

#### 第四項 小結

透過前述之類型化，將可釐清不同類型下之判斷標準為何，並且從中觀察條文在實務上之適用情形，更重的是，能夠檢視若簡化條文中之危害概念與心證門檻將有何影響，而此可從以下四個面向加以說明。

其一，關於「相當理由」、「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」此四個發動心證門檻在學說探討中呈現層級化之差異，實際之適用結果為何呢？詳言之，發動臨檢心證門檻之層級化，係從心證之差異區分，以「相當理由」為高、次為「事實足認」，最後為「合理懷疑」、「客觀合理判斷」，是以，「有事實足認」在判斷上應比「合理懷疑」或「客觀合理懷疑」較嚴謹些，惟從上揭之判決類型化中似看不出此情，例如明明是兩個相同的事件，卻適用不同發動心證門檻之條文者，如在對車輛攔停的交通違規類型中，在違規停車的情形下，有依警職法第六條第一項第三款發動者，亦有依警職法第八條第一項第一款發動者。又例如在同一事件中，卻同時適用不同發動心證門檻之條文，如在對車輛攔停的警察特別經驗類型中，在未將引擎熄火的情形下，警察發現被告駕駛車輛未熄火停放在路上，停放之處警察曾有查獲毒品之經驗，警察遂依警職法第六條第一項第一款及第四款發動臨檢，雖「未將引擎熄火」、「曾在該處查獲毒品的經驗」依警察個人執法經驗而言，可合理懷疑有犯罪之虞，不過，是否達到「有事實足認」之門檻，即有爭執，蓋「有事實足認」之心證門檻較「合理懷疑」為高，在判斷上亦應較為嚴謹，除了警察個人專業經驗判斷外，還須著重在一般警察人員之判斷，申言之，一般警察是否通常都會認為僅因駕駛「未將引擎熄火」、「曾在該處查獲毒品的經驗」即認有發生重大犯罪之可能？令人質疑。

綜上所述，關於發動臨檢心證門檻層級化之差異，在實際判斷上似未顯現，而且可以凸顯的現象是，在個案中，量化心證程度，定其高低所呈現出的發動心

證門檻層級化，並無法成為警察現場執勤的標準，相反的是，賦予警察裁量權限，思考如何訓練警察做出正確之判斷，才是重點，因此，本文認為建構臨檢發動心證門檻之一元化，並無不可。

其二，若僅以「合理懷疑」判斷發動臨檢，是否可行？前揭之類型化建構，係以發動心證門檻皆為「合理懷疑」為前提，著重在相同類型下發動臨檢之具體判斷標準為何，而區別「對人攔停」、「對車輛攔停」兩大部分，以及其他「無合理懷疑之例外」的情形。在類型化建構之下，可以發現以單一概括性的心證門檻—「合理懷疑」作判斷時，並未造成分類上之困難，也未造成分析上之問題，相反的是，各法院在同類型下所認之具體判斷標準的歧異，才是問題所在（例如，在深夜在外的情形，法院有認為，深夜時，在他人住所前窺探他人住宅，而未有任  
何犯罪跡象，此時並不符合合理懷疑；不過有法院卻認為，深夜時，因該地晚上不太會有人跡，應符合合理懷疑；兩者情形皆為深夜，但可看出法院對在深夜中之合理懷疑標準有所歧異，前者標準較高，後者則較低），是故，僅以「合理懷疑」作為臨檢之發動心證門檻，並非不可行。另外，須特別強調的是，本文以「合理懷疑」作為發動臨檢之單一概括性的心證門檻，其心證程度非指一固定之心證程度而言，蓋心證因個案而異，具有浮動性，在判斷是否達到「合理懷疑」時，仍應就個案當時情形以及警察判斷之事實依據，認定警察發動臨檢之適法性，而此除了由法院事後判斷外，亦應在事前便對警察進行訓練（例如：編輯實務案例、定期舉辦案例研習），以減少警察作出不適法之裁量，影響人民權利。

其三，合理懷疑之具體判斷標準為何？從上揭實務判決之類型化結果，可以了解警察在發動臨檢時，實際之具體判斷標準為何，對於全國警察之判斷標準整合，具有實益，可減少不適當之判斷發生。但不可否認的是，本文所整理分析之各類臨檢類型態樣，僅是我國警察所遇所有臨檢情形中的一部分，雖可提供警察參考，但在實際運作上警察仍須依個案進行判斷。因此如何做出正確判斷？避免

遭到法院認定發動臨檢違法？對此，本文認為得參考德國之「合理預測」方式判斷。以下將就上揭本文所建構之發動臨檢類型，提出兩點本文對於「如何判斷是否得發動臨檢」之看法：

一、**合理懷疑之判斷**：判斷是否符合合理懷疑而得發動臨檢，其步驟主要為蒐集線索，以及從蒐集到之線索進行預測，易言之，警察依據觀察到之線索，依其經驗法則做成的合理推論或推理，預測是否符合警職法之發動臨檢要件，依上揭類型化之結果，主要有三種情形：「犯罪嫌疑或犯罪之虞」、「對自己或他人生命、身體有具體危害」、「易生危害之交通工具」；以「犯罪嫌疑或犯罪之虞」為例，在發動臨檢之判斷上可能有兩種情形：

**(一) 僅以單一線索即可發動臨檢者：**

此種警察僅須以單一線索即可發動臨檢的情形鮮少，必須為實務典型態樣及法院亦肯認者，始足當之；換言之，因只要有此一單一線索警察便可發動臨檢，減輕警察判斷上的負擔，為免警察濫權、怠於判斷，因此必須從嚴認定。

從上揭案例中，在對人攔停方面，僅在「閃避警察之舉動」類型中，以警察親見「見警立即轉身就跑」的情形下，警察得僅以此線索發動臨檢（注意須警察親見民眾這種行為，不包含因剛剛有看到人現在卻看不見人影而懷疑是在閃避警察的情形）。在對車輛攔停方面，則僅在交通違規的情形，例如：闖紅燈、違規停車時，警察得僅因觀察到單一線索便發動攔停。至於酒駕徵兆，則因酒駕徵兆之可能性太多<sup>177</sup>，因此仍應依個案判斷才是。

**(二) 須有複數線索累積判斷才可發動臨檢者：**

---

<sup>177</sup> 參考內政部警政署頒布之警察實施臨檢作業規定第7條「實施臨檢應遵守之事項」(八)規定：「實施交通稽查或處理交通事故，發現駕駛人有下列情形之一時，應即依道路交通管理處罰條例第35條第1項，實施酒精濃度測試檢定：1、駕駛人面帶酒容、臉色潮紅（或鐵青）、眼神恍惚、嘔吐者。2、經警察人員聞得駕駛人有明顯酒味者。3、經酒精檢知器測得駕駛人有飲酒反應者」（注意：雖本規定已廢止--內政部警政署警署行字第940013862號函，然關於酒駕徵兆之判斷，仍有參考價值。）；另外，台北縣政府警察局編印，執行取締酒後駕車工作手冊，2002年2月，頁59，亦提到：「酒醉駕駛可能有下列行為之表現，分別為：跨越中心線行駛、與前車未保持安全距離、不正常煞車、突然加速或減速、對交通號誌反應遲鈍、冷天車窗搖下、超低速行駛或超高速行駛、車身搖擺不定、險些撞及對向來車或其他固定物、大幅度轉彎、不在規定車道中行駛、行駛中無理由停車、車輪壓線行駛、所打方向燈與駕駛行為不一致、未開車燈行駛等」

除了前揭僅以單一線索即可發動臨檢之情形外，在其他情形，則須觀察複數以上之線索，以預測是否有犯罪發生之可能。而此時所觀察到的每一個線索，雖然單獨看來，並無法推得有發生犯罪之一般可能性，例如：身處犯罪地帶、深夜在外，然若數個線索累積起來，交互檢視後，依警察之經驗法則，可以產生懷疑，能夠預測有犯罪嫌疑或犯罪之虞時，便可發動臨檢，而關於具體之分析探討，已說明如上揭之各類型化分析中，故不再贅述，而本文在此所要強調的是，警察在判斷是否符合合理懷疑之心證門檻時，在判斷上不應是草率、直覺式判斷，必須是從觀察到的各個線索中，交互檢視判斷，質問自己這些觀察到的線索，是否能預測此人有犯罪嫌疑或犯罪之虞。至少警察在這樣謹慎的判斷後，才對民眾發動臨檢，可避免前揭類型化中已被法院明確指出臨檢違法的情形再發生（例如：警察僅因民眾外觀之臉部氣色、整體穿著打扮，看起來像有吸毒，便發動臨檢，被法院認定不符合合理懷疑之門檻），從而，可使民眾信服警察之判斷，提升警察之專業形象。

**二、無合理懷疑的例外：**此時因法律明文規定只要符合法規之要件，不須判斷是否達到合理懷疑之心證門檻，即得進行攔停。在此情形下，分別為警職法第六條第一項第五款及第六款的情形，因本文認為警職法第六條第一項第五款之要件欠缺發動心證門檻而有修法之必要，因此本文認為僅在合法設置酒測臨檢站進行大規模臨檢的情形，得對來往之車輛一一進行攔停，不須個別判斷是否有合理懷疑。

**其四，危害要件之簡化？**承上所述，本文認為警職法中應限縮使用相對較易判斷之危害概念，即「具體危害」，而若將條文之「危害概念」簡化為「具體危害」，對於日後警察在發動臨檢時之判斷是否有影響？對此，本文認為事實上並無太多的影響，換言之，過去係以「有事實足認」判斷具體危害，而在發動臨檢心證門檻一元化後，將以「合理懷疑」判斷「具體危害」。而一元化之心證門檻之結果，不再著眼於心證之量化，而是賦予警察較廣泛之裁量空間，並強調應透

過個案之類型化以及經驗累積，訓練警察做出正確、令人信服之判斷，是故「危害」與「合理懷疑」之間，並無判斷之衝突，進一步而言，若要在條文中使用「具體危害」，其在條文中之立法可能為：警職法第六條：「(第一項)警察於公共場所或合法進入之場所，認有下列情形時，得進行攔停：(第一款)合理判斷有犯罪之虞或犯罪嫌疑者。(第二款)合理判斷有對本人或他人之生命、身體有具體危害者。」



### 第三章 強制性問題

前章，討論了臨檢發動心證門檻之問題，以及危害概念之簡化，並就心證門檻提出一元化之理論，接著，本章要探討在實施臨檢時所涉及之強制性問題，亦即，以下要討論，可否使用某種程度的強制性之有形力或無形力、以及其使用界線與效果之問題。

詳言之，警職法所規範之臨檢措施中，關於強制力之立法，僅在強制同行（警職法第七條第二項）及強制離車（警職法第八條）時，明文規定得用強制力。至於其他臨檢措施，如攔停（警職法第七條第一項第一款）及職務檢查（警職法第七條第一項第四款），雖未明文規定得使用強制力，然在實務上仍有可能使用某種程度的強制性之有形力或無形力；以攔停為例，實務上若攔停時被民眾拒絕，警察必不因此放任該民眾離去，而將以腕力、動作阻止其離開，此時警察阻止民眾離去之行為，在認定上已屬一定程度之強制。對此，本文首先提出之質疑有二，其一、未明文得使用強制力之臨檢措施，警察是否可行使某種程度之強制性的有形力或無形力？其二、明文規定得用強制力之臨檢措施，其強制力程度，是否與犯罪偵查強制措施相同？此兩個疑問，涉及臨檢之強制力定義問題，學說在討論上，有從行政法觀點出發者，亦有從刑訴法出發者，對於強制力之問題，仍存在分歧而有所未明，值得探討。

基於上述之說明，本文希望藉由本節釐清之問題有五，其一，臨檢究係屬於強制處分或任意處分；其二，實施臨檢所使用之有形力或無形力如何區辨其為強制性或屬任意性，易言之，其區辨基準為何；其三，而抽象之區辨基準在具體之典型例上應如何適用，又會涉及如何之權利侵害問題；其四，於此之上，再進一步討論，法律明定臨檢措施得使用強制力之立法例應作何解；其五，最後要實施臨檢所使用之有形力或無形力如有不當或違法時，其法效果如何之問題。以上五點，以下將依序討論之。

## 第一節 臨檢之法性質

臨檢究係屬於強制處分或任意處分，對此學說上之論述方向不盡相同，主要有五種論點：

其一，**從行政調查出發**：有認為警職法第六條、第七條、第八條規定，屬於伴隨實力行使型之行政調查<sup>178</sup>。另有認為警職法第二章「身分查證及資料蒐集」之調查，並無伴隨強制之法效果，而可定性為任意調查<sup>179</sup>。

其二，**從釋字五三五號解釋出發**：有學者認為臨檢有使用強制力之可能，理由在於：「釋字五三五號解釋已經指出，臨檢是對於人或物的查驗或干預，影響相對人行動自由、財產權及隱私權利甚鉅。因此，臨檢自然帶有某種程度的強制力，絕對不是沒有強制效果的任意處分。」<sup>180</sup>

其三，相對前述，有學者對**釋字五三五號解釋**提出不同解讀，認為臨檢應侷限「任意處分」，尊重相對人配合警察勤務與否之決定可能，理由在於：「釋字第 535 號解釋：『臨檢應於現場實施，非經受臨檢人同意或無從確定其身分或現場為之對該受臨檢人將有不利影響或妨礙交通、安寧者，不得要求其同行至警察局、所進行盤查。』在在強調臨檢盤查之實施，須經相對人『同意』或配合『同行』（非該當逮捕）之前提。因此，警察實施臨檢盤查行使強制力非可『強制貫徹』，或雖相對人『不甘不願』，但仍止於『半推半就』限度。」<sup>181</sup>

其四，**從「秩序行政」、「侵害保留」原理出發**：有認為臨檢應具有強制力，理由在於：「警職法第二條規定該法所規定之各種職權乃『公權力之具體措施』，既為公權力之具體措施，則依『秩序行政』、『侵害保留』之原理，各種職權應皆有限制或侵害人民自由權利之性質，否則無須以法律明文規定，換言之，該法

<sup>178</sup> 參梁添盛，論警察權限之強制手段與任意手段，中央警察大學學報第 48 期，2011 年 6 月，頁 247-248。

<sup>179</sup> 參蔡秀卿，行政檢查，東吳法律學報第 18 卷 2 期，2006 年 12 月，頁 66。

<sup>180</sup> 參李榮耕，臨檢與搜索——最高法院一〇一年度台上字第七六三號刑事判決，月旦裁判時報第 20 期，2013 年 4 月，頁 84-85。

<sup>181</sup> 參林裕順，臨檢盤查「半推半就」，月旦法學教室第 148 期，2015 年 2 月，頁 25。

規定侵害『自由權』之各種職權，應皆具強制力，否則無須以法律明文規定之。」

182

其五，從警察強制之概念出發：所稱「警察強制」係指：「行政機關處理個別案件時，所做成的命責任人行為或不行為義務，對其產生拘束力，亦即，依法責任人必須去完成，以符合法秩序的要求，責任人如果拒絕而不願意履行，則在符合法定構成要件下，可透過強制的方式以達到效果，此種強制程序若由警察機關行使，稱為警察強制」<sup>183</sup>。學說上便有認為警察強制除了即時強制以外，尚包含直接強制，而警職法第七條第二項以及警職法第八條第二項規定即屬直接強制。由於警職法僅在警職法第二條出現過直接強制一詞後，便銷聲匿跡，因此討論直接強制時須適用行政執行法規定<sup>184</sup>。雖強制同行與強制離車，並非不得使用直接強制，但因直接強制係行政執行之最後手段，若依比例原則加以檢視，宜先使用怠金的方式執行<sup>185</sup>。

綜合上述，關於臨檢究係屬於強制處分或任意處分？在學說上存有歧異，究以何者為可採？以下分析之。首先，主張臨檢可行使強制力者，有以行政調查、警察強制、及以釋字五三五號解釋說明臨檢得用強制力者，本文認為此三者在使用上並不衝突，有同時併行討論之可能，並且可依行政調查說明即可。詳言之，行政調查之概念具有概括性與變動性<sup>186</sup>，是以其在討論上將涉及行政法之相關條文，如行政程序法或行政執行法等，或從大法官釋字之內容加以分析，皆屬當然；而由於臨檢為行政調查之性質，乃警察為預防犯罪，而對特定人進行臨檢而蒐集情報之情形，原則上應使用任意性之有形力或無形力，是故本文認為臨檢應屬任意處分之性質，但在法有明文規定得使用強制力時，亦有實施強制力之可能。

<sup>182</sup> 參鄭善印，同前註 67，頁 21。

<sup>183</sup> 參陳英淙，探討延伸與縮短程序之警察強制--兼論警察用槍之性質，憲政時代第 39 卷第 2 期，2013 年 10 月，頁 40。

<sup>184</sup> 同前註。

<sup>185</sup> 同前註，頁 61。

<sup>186</sup> 參法治斌主持研究，行政檢查之研究，行政院研究發展考核委員會編印，1996 年 6 月，序言。

至於，依「秩序行政」「侵害保留」原理，認有法律明文規定即得用強制力之論點，本文認為此說法並無說服力。要言之，行政調查手段中，諸如通知到場陳述意見、查證身分、捺印指紋、照相、命提供資料……等手段，係以任意調查為原則，而以強制調查為例外，明文規定在何種情形下得使用何種調查手段，僅是表達行政機關有此權利得以行使，並非謂只要明文規定可為何措施，即認當事人若不配合就可用強制力，是故此說不可採。而主張臨檢為任意處分之論點中，學者以釋字五三五號解釋：「臨檢應於現場實施，非經受臨檢人同意或無從確定其身分或現場為之對該受臨檢人將有不利影響或妨礙交通、安寧者，不得要求其同行至警察局、所進行盤查。」作為例證，認為大法官已強調臨檢盤查之實施，須經相對人「同意」或配合「同行」（非該當逮捕），而認臨檢應侷限「任意處分」者，對此，本文並不贊同，因該學者所引據之釋字內容僅在說明得要求同行時之三種情形分別為：1.經受臨檢人同意、或 2.無從確認受臨檢人身分、又或 3.現場為之對受臨檢人將有不利影響或妨礙交通安寧。當受臨檢人不同意但有其他兩種情形時，是否僅如學者所言僅能要求受臨檢人配合？似無法從釋字內容做出此結論。而除了以釋字五三五號解釋說明臨檢為任意處分外，尚有以行政調查出發，認為臨檢，即警職法第二章包含警職法第六條、第七條、第八條之臨檢措施調查，並無伴隨強制之法效果，而可定性為任意調查之論點，對此，本文認為既強制同行、強制離車已明文規定得用強制力，則斷不能言警職法第二章未伴隨強制之法效果，而與立法立場相異，是故，本文認為該論點亦不可採。

綜上，臨檢應為任意處分，但在法有明文規定得使用強制力時，例外有實施強制力之可能，不過，在未規定得用強制力之臨檢措施中，仍然實施之有形力或無形力(如攔停時警察為阻止民眾離去而拉住民眾手腕)，其意義為何，則有探討之必要，以下將從行政調查說明之；然因學說間對於「行政調查」之解讀存有歧異<sup>187</sup>，為論述之便，爰將本文所用之「行政調查」定義如下：「行政調查，係指

---

<sup>187</sup> 有學者認為「行政調查」與「行政檢查」意義相同，可混用之，參法治斌主持研究，同前註 186，頁 14。但亦有認為「行政調查」係一廣義概念，「行政檢查」乃「行政調查」之下位概念者，

行政機關為達成特定之行政目的，對於特定行政客體所為之查察、蒐集資料活動，包含行政檢查、行政搜索行為。」亦即採取廣義之解釋，從而，臨檢係警察為預防犯罪，而對特定人進行臨檢而蒐集情報之情形，諸如對人車的攔停、職務檢查、強制同行等，皆可解為行政調查。以下，便將以行政調查觀點進行臨檢強制力之探討。

## 第二節 臨檢之強制性與任意性

關於實施臨檢所使用之有形力或無形力如何區辨其為強制性或屬任意性，易言之，其區辨基準為何？由於臨檢為行政調查之性質，因此以下將從行政調查之觀點進行說明。

### 第一項 行政調查之觀點

行政調查，依實施臨檢所使用之有形力或無形力之程度可分為「任意調查」與「強制調查」，所稱「任意調查」，係以取得相對人同意與配合參與之調查手段<sup>188</sup>。而「強制調查」可再區分為「間接強制調查」與「直接強制調查」，兩者最大之不同在於，「間接強制調查」係以事後罰造成心理強制促使相對人接受檢查；而「直接強制調查」則可以直接強制之方法，達成行政目的。

在比例原則之下，應以「任意調查」與「間接調查」為原則優先使用，而「直接強制調查」則居於例外、補充手段之地位。在學說上，便有學者表示，若欲發動「直接強制調查」，須符合下列前提要件方能發動：一、受檢標的與國民健康、公共安全關係密切（如公害、消防、勞工、食品衛生案件），此種受檢標的通常具備之特徵：1.具高度危險性之受規制行業，此等行業須從一定期間（如以十年為一期）發生災變之死傷人數統計得知；或 2.提供公眾使用，且使用頻率偏高之公共建築物或設備，例如：視聽理容、MTV、KTV、理容院、遊藝場、劇場、百

---

參李震山，行政法導論，三民，2003年10月，頁500-501。另有認「行政調查」、「行政檢查」及「行政搜索」此三者之概念，不可一概而論，參陳文貴，行政調查與行政檢查及行政搜索之法律關係，法令月刊第60卷第3期，2009年3月，頁69-75。

<sup>188</sup> 參法治斌主持研究，同前註186，頁292。

貨公司、補習班、幼稚園、托兒所等；二、先採間接強制檢查，仍無法促使相對人接受檢查，而遇有拒絕、阻礙或逃避檢查之情形；三、非強行實施檢查，不能制止違法狀態之繼續；或預防急迫公共危險之發生；四、法律明文授權，對於進入之目的、檢查內容與範圍，必須明確規定<sup>189</sup>。

關於「直接強制調查」之「直接強制」解釋，有學者將「直接強制」定義如下：「直接強制係執行人員運用身體上的強制力、輔助工具或武器等實力，針對不可替代的行為或不行為義務，以壓迫責任人之意志，施加於人或物之上，迫使達成與義務履行同一之狀態。此概念最大的特色，在於運用實力（含身體強制力、輔助工具或武器）的直接實現效果，由此得出以下的特徵：不可替代性、直接迫使性和最後手段性，其亦是與代履行的區別所在」<sup>190</sup>又「直接強制調查」亦被強調應有法律保留原則之適用，蓋因其係行政機關為達行政目的最有效且迅速之方法，而直接以物理力壓制義務人之抗拒意志，對人民干預之程度甚鉅，因此關於直接強制之具體方法，應以法律明文規定者為限<sup>191</sup>。

依上揭之論述下進行臨檢措施之說明，在「法明文規定得用強制力之臨檢措施」中，在解釋上因法律賦予其在一定要件下得行使強制力，故屬「直接強制調查」。至於「法未明文得使用強制力的臨檢措施」中，因無規定得使用強制力，在解釋上為任意調查之性質，端賴取得相對人同意與配合參與。不過若如此解釋，則實務常見警察基於合理懷疑而對民眾發動臨檢進行攔停時，對於不願配合之人常常以腕力阻止民眾離去，而此以腕力實施阻止之行為，已是使用了帶有強制性之有形力，依照前揭行政調查之說明，是否可行？有無法律保留原則之適用？有討論之必要。詳言之，在前述之直接強制調查說明中，可確認一件事，即若直接強制調查所使用之強制力程度到達如刑訴法之逮捕、搜索之強制程度時，一定要符合法律保留原則，且需符合比例原則之要求。

<sup>189</sup> 同前註，頁 292、298。

<sup>190</sup> 參陳英淙，同前註 183，頁 57。

<sup>191</sup> 參李建良，論行政強制之執行方法，政大法學評論第 63 期，2000 年 6 月，頁 183。

然若未達到刑訴法之程度，且所用之強制，並未壓制相對人之意志，甚至所造成之侵害相當輕微，是否亦應有法律保留原則之適用始可為之？文獻不明。而由於上揭學者在討論直接強制調查之直接強制之說明時，提及「直接強制係執行人員運用身體上的強制力、輔助工具或武器等實力，針對不可替代的行為或不行為義務，以壓迫責任人之意志，施加於人或物之上，迫使達成與義務履行同一之狀態。」與日本法在判斷強制處分時，所提之判斷要件相似<sup>192</sup>，有異曲同工之妙，因此以下將從日本法之觀點為借鏡，以便於在行政調查之強制上有更進一步之探討，解答臨檢強制力之定義問題。

## 第二項 刑事訴訟法之觀點

承上揭行政調查之觀點可知，行政調查在討論臨檢所得行使之有形力或無形力時有其限制，無法解答實際運作與法規制定上之問題，而此涉及到行政法中，對於強制力之理解本較為寬泛，以因應多樣之行政活動之本質，然本文認為，臨檢時已賦予警察寬泛之裁量權，為保障人權，因此，警察所能使用之強制力的強度應受限制，而此限制，應從刑訴法出發，以免警職法中混入相當於刑訴法強制處分之強制力，是以，本文將從刑訴法的觀點說明臨檢之強制力問題，而在學說上，亦有諸多學者認為可參考刑訴法之觀點<sup>193</sup>，或者引用日本法之相關觀點說明之<sup>194</sup>。是故，以下便從刑訴法之觀點，進行說明：

事實上，傳統刑訴法學者對於強制處分與任意處分之判斷，與行政調查判斷任意調查與直接強制調查相似，係以有無使用強制力、物力作為判斷基準，例如：

(1) 任意處分，係指不使用強制力或強制處分；而強制處分則係以使用強制力

<sup>192</sup> 參最高裁昭和 51 年 3 月 16 日第三小法廷刑集 30 卷 2 号，頁 187 頁。

<sup>193</sup> 參梁添盛，同前註 178，頁 226。

<sup>194</sup> 參陳運財，偵查之基本原則與任意偵查之界限，偵查與人權，元照，2014 年 4 月，頁 22-30；陳景發，論盤查之實力行使，警大法學論集第 9 期，2004 年 3 月，頁 82；林裕順，任意偵查·半推半就——強制與任意處分之區別，日本刑事判例研究（一）—偵查篇，2012 年 6 月，頁 3-13。

或強制之處分所為的偵查<sup>195</sup>。(2) 強制處分係以直接之物力或脅迫方式對人或對物之排除，以強制處分以外之手段所為偵查則屬任意偵查<sup>196</sup>。(3) 所謂強制處分，係指決定含有強制力之意思表示及其執行而言<sup>197</sup>。(4) 強制處分乃刑事偵查追訴機關為發現或保全證據，確保訴訟程序之進行，得使用強制手段對犯罪嫌疑人、被告或其他訴訟關係人所為之強制措施<sup>198</sup>。

不過，晚近有學者鑒於偵查活動複雜多樣，且科技發展、新型態科技設備推陳出新下，使用無形力之搜索方式，亦時有耳聞，例如通訊監察、攝影拍照、行動電話定位等方式進行證據之蒐集，並不伴隨物理上之強制力，而可能係以無形力的方式進行證據之蒐集，其所造成對人民之權利侵害不容小覷，綜合上述等等考量，因此參考日本法之觀點重新定義「任意處分」與「強制處分」之判斷基準<sup>199</sup>，並加以檢視臨檢所得行使之有形力或無形力是否為強制性之問題。為便利參考起見，首先將整理介紹日本學說及實務有關強制處分與任意處分之區別基準，再說明我國學者如何以日本之觀點檢驗我國之臨檢強制性與任意性之問題。

在日本法中，有關強制處分與任意處分之學說，主要有下列五種：

1、形式強制力說：日本傳統學說認為偵查之手段有伴隨著直接強制力之行使或是有間接強制處分者，為強制處分<sup>200</sup>。

2、中間領域說：此說認為「強制」與「任意」之間存有尚未達強制程度之實力行使的階段，於此一中間階段內，依社會通念，會認為屬於適當之實力或為勸服對象所為之實力時，得認為係屬可容許之任意偵查<sup>201</sup>。例如，對拒絕職務質

<sup>195</sup> 參黃東熊，刑事訴訟法論，三民，2002年9月，頁132。

<sup>196</sup> 參陳樸生，刑事訴訟法實務(總論)，三民，1993年，頁179。

<sup>197</sup> 參林俊益，刑事訴訟法概論(上)，新學林，2011年9月，頁212。

<sup>198</sup> 參林山田，刑事訴訟法，三民，1986年6月，頁153。

<sup>199</sup> 例如，陳運財，同前註194，頁7-34；梁添盛，同前註178，頁223-260；林輝煌，談日本法上的任意同行與逮捕——兼談我國法及實務，法令月刊，第60卷第2期，2009年2月，頁102-128；周宜禾，同前註10，頁3-4。

<sup>200</sup> 參團藤重光，調解刑事訴訟法(上卷)，1950年，頁361，轉引自陳運財，同前註194，頁23及頁註31。

<sup>201</sup> 參出射義夫，任意、實力、強制，ジュリスト，第65號，1954年，頁41，轉引自陳運財，同前註194，頁23及頁註32。

問而欲逃走之人，施加「抓住手腕」、「按住肩膀」等程度之有形力行使，應係警察官職務執行上之任意處分。然而若是使用竊聽器、盜聽電話等手段，從文化規範或人權保障觀點以論，則非適當，不得以任意手段之名義實施之<sup>202</sup>。

3、形式權利侵害說：此說認為無論有無強制力或實力之行使，凡未經對象之同意而侵害其個人權利、法益者，即為強制處分<sup>203</sup>。此說認為，有鑑於科學技術的變遷，雖非有形力之行使，也極易對隱私權等新興權利造成危險，因此應將傳統強調的有形力之行使，改以「是否招致個人權利及法益之侵害」為判斷重點<sup>204</sup>。

4、重要權利侵害說：此說係以「有無違反對象明示或默示之意思」而侵害其「重要之權益」作為任意處分與強制處分之判斷基準<sup>205</sup>。

5、實質權利侵害說：此說認為，應以個人之權益「實質上」有無侵害或危險發生作為任意處分與強制處分之判斷基準<sup>206</sup>。

而實務代表性判例，則為日本最高法院昭和 51 年 3 月 16 日第三小法庭裁判<sup>207</sup>。本案之主要爭點為「警察制止任意到案之被告離開警局之行為（用雙手抓捉其左手腕），究竟係合法之任意處分或已達強制處分？」<sup>208</sup>關於此點，最高法院先就強制處分做出定義：「強制手段僅限於法律有明文根據者，始能允許，但強制手段並非指伴隨著有形力行使之手段；而係壓制個人之意思，對其身體、住居或財產等加以限制而強制性地實現偵查目的所為之不相當的手段。在未達上述程度之有形力的行使，仍可視為任意偵查而予以容許。然而，有形力之行使縱未達強制處分，其有侵害任何法益或有侵害之虞者，若不問狀況一律予以容許，則又

<sup>202</sup> 參田宮裕，刑事訴訟法，有斐閣，1992 年 10 月，頁 71-72 及氏撰，「任意捜査と強制捜査」，法學教室 81 号，1987 年 6 月，頁 66，轉引自梁添盛，同前註 178，頁 226-227 及頁註 11。

<sup>203</sup> 參田宮裕編，刑事訴訟法 I，1975 年，頁 129，轉引自陳運財，同前註 194，頁 23 及頁註 33。

<sup>204</sup> 參田宮裕，刑事訴訟法，有斐閣，1992 年 10 月，頁 71-72 及氏撰，「任意捜査と強制捜査」，法學教室 81 号，1987 年 6 月，頁 66，轉引自梁添盛，同前註 178，頁 226-227 及頁註 11。

<sup>205</sup> 參井上正仁，任意偵査と強制捜査の區別，刑事訴訟法の爭點，1991 年新版，頁 54，轉引自陳運財，同前註 194，頁 23 及頁註 34。

<sup>206</sup> 參三井誠，刑事手続法，補訂版，1995 年，頁 96，轉引自陳運財，同前註 194，頁 24-26 及頁註 40。

<sup>207</sup> 參最高裁昭和 51 年 3 月 16 日第三小法廷刑集 30 卷 2 号，頁 187 頁。

<sup>208</sup> 參陳運財，同前註 194，頁 27。

不妥當。故應考量該有形力行使之必要性、緊急性，在具體情況下認為顯係相當者，始能容許。」<sup>209</sup>其所揭槩強制之要素包括：1.壓制個人意思、及 2.對身體、住居或財產等加以限制<sup>210</sup>。最後，本案法院認為，警察人員之行為係因勸服被告所採之制止措施，其程度並不強烈，不得據此判斷其當然該當於逮捕之強制手段，故本案中警察人員之制止行為屬合法之任意偵查，具有公務之適法性<sup>211</sup>。

總結上揭日本法之觀點，在日本學說方面，有其討論之歷程，詳言之，「形式強制力說」為早期學說之多數見解，乃因傳統偵查活動中所為之強制處分，如搜索、逮捕，多半使用物力性之實力行使。不過「形式強制力說」後來被檢討，認為，若依「形式強制力說」則對於輕微的物理性實力行使亦將被認定為強制處分，此時須依法定程序取得令狀，始得實施，將使任意偵查活動之範圍受到不合理之限縮，基於偵查實效性之考量，而有第二說「中間領域說」產生，容許伴隨實力行使之任意偵查<sup>212</sup>。但隨著科技之發展，出現以無形實力之偵查方式(例如照相攝影、電話監聽、測謊等偵查手段)，侵害個人權益(隱私權等重要權益)之情形發生，學說上提出「權利侵害說」之見解，首先為第三說之「形式權利侵害說」，以權利侵害之「有無」為判斷基準，然而此說認為只要未經對象之同意而侵害其個人權利、法益者，即為強制處分，而不考量權利侵害之程度問題，有學者便認為此恐致原本應屬任意偵查之活動，落入強制處分之範疇，並不符合實際偵查的現狀及需要<sup>213</sup>，而提出修正之見解，認為亦應考慮權利被侵害之「程度」，此即為第四說之「重要權利侵害說」；不過此說後來被認為係過度強調侵害程度，只著重在重要權益的侵害，恐怕反而會使任意處分的範圍擴大，偵查機關可以規避

---

<sup>209</sup> 同前註，頁 27-28。

<sup>210</sup> 同前註，頁 28。

<sup>211</sup> 同前註。

<sup>212</sup> 參井上正仁，任意偵查と強制捜査の區別，刑事訴訟法の爭點，1991 年新版，頁 43，轉引自陳運財，同前註 194，頁 23 及頁註 23。

<sup>213</sup> 參陳運財，同前註 194，頁 25。

強制處分法定主義之要求<sup>214</sup>，因此有學者提出第五說之「實質權力侵害說」，主張應以個人之權益「實質上」有無侵害或危險發生，做為區別標準<sup>215</sup>。

至於上揭實務之裁判，有學者認為該裁判，除了具體案件的重大性、嫌疑的程度、緊急性和必要性等要件外，應同時考量被侵害的權益之性質及其程度，是以，實務之見解有從「中間領域說」移向於「重要權利侵害說」的趨勢存在<sup>216</sup>。易言之，該裁判確認了有形力行使不當然視為強制處分之論點，值得肯定。當然，有形力也並非無節制地可隨意使用，該裁判有進一步指出，有形力縱然未達強制處分，但若有侵害法益或侵害法益之虞，應考量有形力行使之必要性、緊急性，在具體情況下認為顯係相當者，始可容許，就任意處分之有形力行使設定一定的界線。

### 第三項 強制力與實力

參酌上揭日本之觀點，我國學者有認為上開日本裁判所揭糞之強制處分標準，跳脫傳統有形力、物理力之基準，強調權利侵害、意思違反作為判斷強制處分之要件，並以行為所用之有形力、物理力有無必要性、緊急性，以及若具有相當性，則該有形力非強制處分而屬任意處分之觀點，對我國而言頗具參考價值<sup>217</sup>。並有學者認為：「若要對強制處分做一般性之定義，應以有無足以壓制或違反個人的自由意思，而對其個人實質或重要之自由權益造成侵害做為判斷基準，較為妥適。」<sup>218</sup>此外有學者以日本法之中間領域說，進一步說明我國之臨檢措施，其認為：「警職法第7條所定之盤查等權限，既非單純的任意手段，亦不同於逮捕、搜索之強制處分，而是介於強制手段與任意手段之中間領域。具體言之，

<sup>214</sup> 參三井誠，刑事手続法，補訂版，1995年，頁96，轉引注自陳運財，同前註194，頁24-26及頁註39。

<sup>215</sup> 同前註，頁26及頁註40。

<sup>216</sup> 參井上正仁，任意偵査と強制捜査の區別，刑事訴訟法の争點，1991年新版，頁43，轉引注自陳運財，同前註194，頁28-29及頁註49。

<sup>217</sup> 參林裕順，同前註194，頁11。

<sup>218</sup> 參陳運財，由強制處分法定原則與令狀主義論搜索法制，偵査與人權，元照，2014年4月，頁296。

在警職法第 7 條規定的範圍內，對身體或攜帶物品的『拍蒐檢查』、將手搭住肩膀而使停止乃至於相對人於停止後欲離去卻因證件待查而無法離去者，均屬此範疇。這些手段顯然已超過相對人的自由意思決定範圍，故不宜視為單純的任意手段，但又與前述之強制手段概念相去太遠。故為避免概念上的混淆，擬暫時將此中間領域之手段稱為『實力』。簡單說，此處所稱『實力』之概念，係指雖違反相對人之意思，但未達到強制程度的手段。」<sup>219</sup>並認為警職法第七條所定之臨檢措施，係以任意為原則，容許警察在具體狀況下配合相對人之對應態度等，採漸進的、階段性的「實力」，但此「實力」，仍不得涉及刑訴法上的逮捕、搜索<sup>220</sup>。

本文贊同學者以日本法之觀點區分任意處分與強制處分，而不以傳統上學者以強制力或物理力作為強制處分之判斷。詳言之，強制處分所用之「強制力」與任意處分容許使用之「實力」，兩者係不同之概念。按學說所述，本文試將兩者定義如下：「強制力」係指，實施臨檢所使用之有形力或無形力，係壓制個人的自由意思，抑或係對其個人實質或重要之權利造成侵害者，此時有法律保留原則之適用；而「實力」則是指，實施臨檢所使用之有形力或無形力並未達前述強制力程度者，故即便沒有法律明文亦得為之。據此可推導出，判斷何為「強制力」與何為「實力」之基準有如下二者：

#### 其一、壓制個人自由意思：

首先，學說所謂「壓制」與「違反」究竟是何關係？本文以為，事實上，「壓制」與「違反」在邏輯上有兩種關係，其一為等價關係，即「違反」僅指壓制程度對個人自由意思而有重大侵害而言。其二為不等價關係，即「違反」除了指壓制程度對個人自由意思而有重大侵害以外，尚包括未達壓制程度之對個人自由意思的輕微違反。而本文所指之「危害」係採「危害」與「壓制」為等價關係，而此乃價值選擇的問題，而非邏輯的必然，進一步而言，本文認為在臨檢時應賦予警察較寬泛之裁量權，但在臨檢之措施上，所得使用之強制力，則應有所限制，

<sup>219</sup> 參陳景發，同前註 194，頁 86。

<sup>220</sup> 同前註，頁 92。

而不應使用刑訟法中之強制處分之強制力，從而，既認臨檢時不許使用刑訴法之強制處分強制力，則應允許警察實施「實力」，以使警察順利進行臨檢，達到預防犯罪之目的；否則，若本文之「違反」採的是不等價說，則表示只要違反個人自由意思者，不論是重度違反或者為輕度違反，皆屬「強制力」，恐將使「強制力」之範圍過於擴大，而限制了警察得實施「實力」之範圍。是故，所謂「違反」應理解為在違反個人自由意思之程度係屬重大而達到壓制之程度時，易言之，此時並不包括輕微之違反，例如在攔停時，係警察「將行進中之人、車、船及其他交通工具，加以攔停，使其停止行進；或使非行進中之人，停止其動作而言。」<sup>221</sup>，而警察所為之停止動作，依社會通念乃是攔停措施之當然附隨行為，具體來說，警察要攔停某位正在走路的民眾，警察跟在該民眾之後方，而伸出手拉住對方手腕說：「請等一下。」，此時警察伸手拉之動作，屬於攔停之附隨行為，詳言之，此時警察不太可能知曉該民眾的名字，若僅說：「請等一下」，該民眾勢必不知警察在叫他，因此警察在說：「請等一下」並同時輕輕拉住對方手腕的動作，實際上是伴隨著所陳述語言之內涵而自然產生的一種附隨動作，此種肢體語言所展現之輕微物理力，可能並無違反該民眾之自由意思(例如：該民眾對警察很有好感，願意配合)，也可能違反該民眾之自由意思，但即便違反該民眾之自由意思，其程度亦相當輕微，故屬合法之「實力」行使，即便沒有法律明文亦在容許之列。

#### 其二、對個人之實質或重要權利造成侵害者：

若實施臨檢所使用之有形力或無形力已對個人之實質或重要權利造成侵害，則為「強制力」。而此基準與前一基準乃擇一關係，詳言之，即便個人同意，也可能發生對個人之實質或重要權利造成侵害的情形，例如，麻醉分析(即俗稱自白劑、吐真劑)，係對犯罪嫌疑人施打某種麻醉藥使犯罪嫌疑人不自覺地吐露

<sup>221</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 61，頁 337。

實情，而造成犯罪嫌疑人之人性尊嚴及人格自由的重大汙辱，屬於侵害基本權之嚴重手段，縱然得到相對人之同意，該麻醉分析仍為「強制力」<sup>222</sup>。

至於實質權利侵害與重要權利侵害之差異，本文以為，重要權利侵害係指憲法所保障之核心基本權，包含生命、身體、自由、財產、隱私而言，而就如實質權利侵害說所指摘者，如強調重要權利，可能使強制處分範圍過狹，而致令任意處分範圍失之過廣，導致警察權不當擴張，而有侵害人權之虞，因此本文以為，除重要權利外，宜解為，對實質權利之侵害亦可認為係屬於強制力行使之範疇。不過，有問題的是，實質權利侵害說所謂之實質權利究竟為何？相關文獻上似未見詳細說明，本文以為，其範圍既然比重要權利更廣，那麼所謂實質權利應該較諸憲法所保障核心基本權之範圍更大，本文所能想到的就是，可能係指雖非基本權，但屬憲法上所保障的一般行為自由<sup>223</sup>，而對此種自由，有實質侵害的時候，也應該納入強制的範圍內，惟其範圍界線範圍不明確。

要之，兩基準之關係為擇一關係，該當其一者，即為強制力，兩者皆不該當者，方為實力。而在實施臨檢進行任意調查所為相關措施時，雖無法律明文，警察亦得使用「實力」，但不得使用強制力，然，劃分強制力與實力之界線的抽象基準雖如上述，但在具體個案之演繹上卻未必明確，甚而，即便是實力範疇內之事例，也有合法之實力行使與非法之實力行使之別，按實力之行使雖無須法律明文，仍受憲法比例原則之支配，故如有違背，自非合法。從而，以下將舉臨檢之典型例以便針對上述諸點進行更為深入之析論。

---

<sup>222</sup> 參黃淑芳，初探「自白劑」之適法性，2014年12月25日，參元貞聯合法律事務所，[http://www.justuslaw.com.tw/news\\_detail.php?class=265](http://www.justuslaw.com.tw/news_detail.php?class=265)(最後瀏覽日:2017/5/22)

<sup>223</sup> 釋字 689 號解釋理由書中表示：「一般行為自由」係指為維護個人主體性及人格自由發展，除憲法已保障之各項自由外，於不妨害社會秩序公共利益之前提下，人民依其意志作為或不作為之一般行為自由，受憲法第二十二條所保障。另外，有學者表示「一般行為自由」或稱為「行為自由」，應限於對個人之自我認同、人格存續與發展、維持私密生活等事項，具有重要關聯的自主決定，才須有給予憲法層次的高度保障，例如命名(參釋字 399 號解釋)、語言文字的使用、性行為(參釋字 554 號解釋)、婚姻(參釋字 242 號解釋、釋字 362 號解釋)……等，如果只是一般生活事物或細節事項的決定，例如，購物是否要用環保袋？遛狗者應否檢拾狗大便？雖也會涉及自我決定，但就未必要承認是憲法層次的行為自主權。參黃昭元，車速限制與行為自主權，月旦法學教室第 5 期，2003 年 5 月，頁 9。

### 第三節 典型臨檢措施所得施用實力之界線

上述討論「強制力」與「實力」之判斷問題，至於如何實際運用到各臨檢措施之實際判斷上，則有探討之空間。詳言之，臨檢之實力，較無爭執者乃是每個臨檢措施之附隨行為，所稱之附隨行為，係實施臨檢措施時，本來就應該會做的行為，乃措施本身當然被允許之行為而言，甚至可說是一個臨檢措施整體之一部份。然而如何判斷何種情形是適當的附隨行為？則有灰色地帶。因臨檢措施多樣不同，須就每一個措施之性質進行個別判斷才能有效釐清此問題，是故，以下將一一進行各臨檢措施之探討。

#### 第一項 查證身分與緘默權

查證身分，乃警察合法攔停後，應馬上直接續之措施，警察不得藉故拖延，避免不當侵害人民權利<sup>224</sup>。關於查證身分之措施，依警職法第七條第一項第二款及第三款之規定，包含一、對人民詢問身分，如姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居所及身分證統一編號等，以及二、命出示身分證明文件。另外依警職法第八條規定，對交通工具攔停時，警察亦得依警職法第八條第一項第一款「要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分」，而此處之查證身分措施解釋，與第七條之查證身分措施相同。所謂「詢問」，係指警察以口頭對特定人，要求答覆或陳述個人或事實有關之資料，以問明受詢問人身分、行為目的及周圍狀況等之謂<sup>225</sup>，就可疑之點或欲釐清之事項加以詢問<sup>226</sup>。此外，有學者主張詢問之內容應與「個人身分辨識」有關者為限，即警職法第七條第一項第二款所列舉之姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居所及身分證統一編號等不涉及私人隱私之範圍而言，因此，詢問相對人之政治傾向、政黨屬性及私人手機號碼、交友情形或財務狀況均屬違法或相當不宜之詢問<sup>227</sup>。而「詢問」與「出示身分證明文件」，兩

<sup>224</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 89。

<sup>225</sup> 參李建聰，同前註 37，頁 37。

<sup>226</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 89。

<sup>227</sup> 參林明鏘，同前註 59，頁 111。

者屬兩個獨立之措施，非必然緊接進行，警察若在詢問過程中消除對被臨檢人所存之合理懷疑時，即毋庸要求出示身分證明文件，始符合警職法第三條第二項所揭櫫之「已達成其目的時應終止執行」之原則<sup>228</sup>。

然而人民在面對警察之詢問時，是否有回答之義務？亦即被臨檢人可否主張刑訴法第九十五條之緘默權？對此，由於通常之行政調查，對人民權益影響較輕，且著重公共利益之目的，與緘默權主要在保障犯罪嫌疑人或被告不被強迫作對自己不利之陳述不同，因此學說上通常不認為行政調查時有緘默權之保障<sup>229</sup>。故，臨檢屬於行政調查之性質，所為之詢問，原則上並無緘默權之保障。惟主張得行使緘默權者，則認為人民對於政府之詢問，有「不自證己罪」的緘默權，對人民盤查時，人民雖得合作配合，但應無此義務，而人民拒絕回答姓名住所，應不得處罰<sup>230</sup>。

對此，本文認為，雖臨檢屬行政調查之性質，依通說之論點，本無刑訴法之緘默權適用問題，惟因臨檢處於行政與偵查之模糊地帶，究竟何時從臨檢轉化為犯罪偵查，從外觀上難以清楚確知，而此時則例外有緘默權適用之探討，而此時緘默權範圍在認定上，本文認為上揭學說認為「人民對於政府之詢問，有『不自證己罪』的緘默權。」而不問詢問之內容有何不同、又未區分行政與偵查之差異，過於擅斷，蓋若警察在臨檢為查證身分時，所詢問之內容單純只是姓名、住所或居所者，因係單純排除警察疑慮，非使被臨檢人承認犯罪，若又賦予人民在此時有緘默權，警察在進行臨檢勤務上，恐怕將難上加難，因此在單純的詢問姓名、住所或居所時，應無緘默權之適用；然若詢問之內容涉及犯罪偵查時，則應受刑訴法之緘默權保障。

是故，在警察詢問之內容為姓名、住居時，因與緘默權無涉，故人民應配合。若被臨檢人不願意配合，警察在無法律明文之情況下，不得強制，僅能行使一定之實力加以說服。具體以言，例如，合法攔停後，而為查證身分時，警察為說服

<sup>228</sup> 同前註。

<sup>229</sup> 參洪家殷，行政調查與刑事偵查之界限，東吳法律學報第 25 卷 1 期，2013 年 7 月，頁 41。

<sup>230</sup> 參王兆鵬，同前註 31，頁 142-143。

一位不願配合而欲離開的民眾，而不自覺地伸出手來輕輕拉住民眾的手腕說：「不要這麼急嘛，稍微配合一下，就可以走了。」此乃適當之說服手法，依社會通念乃是為查證身分所為之當然附隨行為，應可認為係屬合法之實力行使，要之，在說服時，除了口頭以外，並得使用屬於社會通念所肯認之當然附隨行為，例如，肢體語言等之物理力，並考量時間長短因素、當時之情境等，並依照比例原則，以綜合一切判斷警察為查證身分所為之說服行為是否為合法之實力行使。

然若警察詢問之內容，涉及犯罪偵查時，例如：警察巡邏時看到一名民眾在機車停放區對數台機車置物處進行翻找，懷疑在偷竊，而將之攔停，而詢問：「你鬼鬼祟祟幹嘛，是不是偷東西？」，此時因已屬犯罪偵查，故該民眾應有刑訴法之緘默權保障，因此若該民眾不願配合而欲離開，警察立刻伸出手來稍微出力拉住民眾的手腕說：「配合一下，再走。」此時雖然警察仍係使用屬於肢體語言之實力，但如前述，實力之行使雖無須法律明文，卻必須受憲法比例原則之支配，故如有違背，仍非合法，從而，此時警察之問題係以犯罪偵查為目的，應肯認民眾受有緘默權之保障，並無配合之義務，依比例原則，既然警察係以犯罪偵查為目的而為行政調查，則其目的自屬不當，且民眾既有緘默權保障而無回答之義務，則其手段與目的之連結亦屬不當，若此，此之實力之行使自屬違法，應不許警察為之。

然而要特別說明的是，對此，或許有人會質疑，難道眼睜睜看著犯罪者離去？由於此時已經進入犯罪偵查，既進入刑訴法，則應適用刑訴法之相關規定，遵守較行政調查嚴格之法定門檻以及法定程序，因此在警察於巡邏中經盤查發現嫌疑人涉犯刑事犯罪而逃逸的情形，若符合刑訴法第八十八條之一第一項第三款之緊急逮捕：「有事實足認為犯罪嫌疑重大，經被盤查而逃逸者。但所犯顯係最重本刑為一年以下有期徒刑、拘役或專科罰金之罪者，不在此限。」警察即可對之進行無令狀之緊急逮捕。而此時警察之所以得進行逮捕之強制處分，係因已滿足「有事實足認為犯罪嫌疑重大」之法定門檻，與以「合理懷疑有犯罪之虞」之發動攔停門檻相比，顯然以前者之發動限制較為嚴格，因此儘管在查證身分中，警察所

為之實力不合法，然此時因已符合較攔停更為嚴格之緊急逮捕之法定門檻與法定要件，是故警察當可為比實力更侵害人權之強制處分—無令狀之逮捕。然若不符合刑訴法第八十八條之一第一項第三款之緊急逮捕時，亦即，經警察盤查而未逃逸，僅是不願意配合警察查證身分而欲離開的情形，此時警察為了說服該犯罪者，所用之肢體語言實力，依目前警職法之法性質係以行政調查之預防犯罪為目的，而非犯罪偵查之立場下，在此情形將被認為不符合比例原則而屬違法實力，不過如此一來，似又有所法益輕重失衡之疑慮，亦即在預防犯罪時得用實力，在偵查犯罪時卻不許用實力，對此，本文認為，解決之方法應可在刑訴法中明文制定以犯罪偵查為目的所進行之對人攔停、詢問、查證身分之措施，以解決現今警職法在使用上之衝突。（關於臨檢可否涉及「犯罪偵查」之探討，參第二章第一節第二款三之說明）

## 第二項 拍搜程度與身體權侵害

職務檢查，依警職法第七條第一項第四款：「有明顯事實足認其有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身體之物者」規定，得對人檢查其身體及所攜帶之物。職務檢查所指之檢查係指從受檢者衣服外部或對其所攜帶之物為拍搜而言<sup>231</sup>。我國實務判決亦有指出：「警察於拍觸過程中，若認該受檢人並未持有足以自殺（傷）或傷人之危險物品，其拍觸行為即應停止，不得再為任何的拍觸，或搜索之行為，然若警察於拍觸過程中，有『相當理由』認為其所觸摸之物品為前揭條文所稱危險物品者，當可依『一觸即知』（plain touch doctrine）之法理取出該物品，以即時斷然排除其物危害受檢人、警察或他人生命身體安全之可能。……」<sup>232</sup>另外，亦有論者提出檢查之態樣可概分為：「1、由當事人身體外部及所攜帶物品的外部觀察，並對其內容進行盤問，即一般學理上所稱的『目視檢查』，僅能就目視所及範圍加以檢視。2、要求當事人任意提示，並對其提示

<sup>231</sup> 參蔡庭榕，同前註 44，頁 107-108。

<sup>232</sup> 臺灣桃園地方法院 103 年易字第 888 號刑事判決。

物品的內容進行盤問，相當於『目視檢查』的範圍。3、未得當事人同意，即以手觸摸其身體衣服及所攜帶物品外部，相當於美國警察實務上所稱的『拍搜』。」<sup>233</sup>因此，警察在執行程序上，應以實施「目視檢查」、「要求當事人任意提示」為原則，而以實施警職法第七條第一項第四款之拍搜檢查為例外。至於所謂自殺或傷害他人生命或身體之物，應是指有攻擊性之物或武器而言，而非違禁品<sup>234</sup>，是若警察之拍搜目的係為找違禁品，當屬違法之檢查。

是故，警察用手在被臨檢人之衣服表面上拍搜所為之職務檢查，依社會通念乃是為職務檢查所為之當然附隨行為，並符合比例原則，故警察之拍搜行為合法。不過值得進一步思考的是，所謂檢查僅限於身體外部的拍搜範圍所指為何？舉例而言，在寒流來襲時，警察攔停某位民眾，看到民眾腰際明顯鼓起，合理懷疑其有攜帶槍械，因此伸手進入外套內部的衣服上進行拍搜，是否可行？又若今天的情形是民眾的外套有拉上拉鍊，而警察是先將拉鍊拉下後，才伸進外套內的衣服進行拍搜，此時又有何不同？換言之，衣服與身體權如何界分呢？

所稱身體權除了肉體之保障外，尚及精神、心理狀態之健康<sup>235</sup>，為身體自主權之問題，本文認為若屬身體之私密領域，警察則應不許拍觸之，若非屬私密領域，則得為之，從而，在外套未拉上拉鍊的情形下，旁人一眼即可看到外套內之衣服，警察對於外套內腰側部位的衣服進行拍搜，此時應無私密領域之問題，但若警察刻意碰觸身體之私密領域，例如腋下、胯下等對個人將有屈辱之感者，則應不許之。至於警察將民眾外套拉下拉鍊之行為，因此時警察刻意將民眾外套上之拉鍊拉下，已非社會通念乃是為職務檢查所為之當然附隨行為，應屬對身體權之實質侵害，故屬強制力之行使。

<sup>233</sup> 參吳宗順主編，同前註 32，頁 30-31。

<sup>234</sup> 臺灣高等法院臺南分院 101 年上訴字第 140 號刑事判決。

<sup>235</sup> 參李震山，基本權各論基礎講座(9) 身體不受傷害權，法學講座第 25 期，2004 年 1 月，頁 137。

### 第三項 開放空間與隱私

隱私權，雖非憲法明文列舉之權利，但依釋字第五八五號解釋之意旨，基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完全，並保障個人生活私密領域免於他人侵擾，以及個人資料之自主控制，隱私權乃屬不可或缺之基本權利，受憲法第二十二條所保障。而在釋字六八九號解釋中更進一步確保「個人在公共場所亦享有隱私權保障」，大法官在該號解釋理由書中表示：「現今資訊科技高度發展及相關設備之方便取得，個人之私人活動受注視、監看、監聽或公開揭露等侵擾之可能大為增加，個人之私人活動及隱私受保護之需要，亦隨之提升。是個人縱於公共場域中，亦應享有依社會通念得不受他人持續注視、監看、監聽、接近等侵擾之私人活動領域及個人資料自主，而受法律所保護。惟在公共場域中個人所得主張不受此等侵擾之自由，以得合理期待於他人者為限，亦即不僅其不受侵擾之期待已表現於外，且該期待須依社會通念認為合理者。系爭規定符合憲法課予國家對上開自由權利應予保護之要求。」而從這段解釋理由書之內容，可知隱私的合理期待判斷，作為決定個人主張於公共場域中不受侵擾自由是否存在之準則，而此合理期待的判斷準則包含以下兩個要件：一、「不受侵擾之期待已表現於外」；二、「該期待須依社會通念認為合理」<sup>236</sup>而依據此隱私的「合理期待」判斷準則，有認為：「一般人進入公共場域時，除非其刻意以特別方式欲引起他人的注目，例如：特別突出的裝扮、動作、言論等，原則上應可認為其期待能隱沒於人群、環境之中，不被他人注目與觀察，而能自在、不受拘束地活動。此種期待應認屬合理的期待，個人因此得主張其有隱私不受干擾的自由」<sup>237</sup>。

而在車輛稽查時，依警職法第八條第二款之規定，合法攔停車輛後，得為：「檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。」之措施，所謂「足資識別之特徵」，係指該交通工具之稀有零件廠牌、規格、批號及其所有人所為之特殊識別

<sup>236</sup> 參許育典，當新聞自由遇到隱私權——一個公益與私域的衝突難題，月旦法學雜誌第 244 期，2015 年 9 月，頁 91。

<sup>237</sup> 參釋字第六八九號解釋部分協同及部分不同意見書林子儀大法官、徐璧湖大法官部分，頁 13。

記號（如車身紋身）等<sup>238</sup>。而本款之主要目的，係為了確認車籍資料，查察該車輛是否失竊或其他涉及違法之情事<sup>239</sup>。而通常實務上進行車籍檢查時，警察係依車子之車牌號碼，並以警用行動電腦進行比對，調查該車輛是否為贓車。然而車牌號碼，是否當然即可供警察進行調查？是否受有合理的隱私期待？對此，可區分為警察以肉眼察知車牌號碼而進行車籍稽查的情形，以及警察以科技方式（車牌影像辨識技術）而進行路上臨檢的情形。

在警察以肉眼察知車牌號碼而進行車籍稽查的情形中，即是警職法第八條第二項的情形，由於此時係在攔停的情形下，對特定人、且一次性的車牌號碼進行調查，依社會通念乃是為車輛稽查所為之當然附隨行為，與釋字六八九號解釋所謂長期、持續跟監會對個人造成侵害之情形不同，並有學者認為「知悉某人擁有一輛車牌號碼為某號的車輛，事實上並未對個人隱私權造成侵害，而是若將該輛車輛一天之內的行蹤，包括何時在哪一個路口經過、車上有多少乘客、在哪裡停車、停了多久，都製成一張表格時，可以看出對『個人資訊自決權』時，才能算是對個人隱私造成侵害」<sup>240</sup>是故警察攔停時，使用車牌號碼進行車籍稽查，屬於合法實力。

而在警察以科技方式，透過車牌影像辨識系統<sup>241</sup>，進行車籍稽查的情形中，由於此時係將攝像器放置在道路上，掃描每一台經過之車輛車牌號碼，透過電腦雲端照核，而知贓車的情形，乃係對不特定車輛，進行持續性且是全面性地進行對車牌號碼掃描以進行車籍稽查，究其係屬實力，無須法律明文即得為之或應屬強制力，必須法律明定才可為之？有探討之必要。詳言之，此種車牌影像辨識系統，是否對個人之實質或重要權利造成侵害？有違反個人之合理隱私期待？對此，本文認為，雖然釋字六八九號解釋表示：「個人縱於公共場域中，亦應享有

<sup>238</sup> 立法院第5屆第2會期第15次會議議案關係文書，同前註56，頁456。

<sup>239</sup> 參蔡庭榕，同前註44，頁110。

<sup>240</sup> 參李惠宗，個人資料保護法上的帝王條款--目的拘束原則，法令月刊第64卷1期，2013年1月，頁46。

<sup>241</sup> 參陳俊呈，行車紀錄於警方犯罪偵查運用之探討，刑事雙月刊第37期，2007年7月、8月，頁44-48。

依社會通念得不受他人持續注視、監看、監聽、接近等侵擾之私人活動領域及個人資料自主」，不過，由於車牌號碼並不受隱私權之保障，因此儘管在車牌號碼辨識系統中，係不特定、持續性且全面性的對路上之車輛進行車牌號碼辨識，亦不至於造成個人之隱私權之侵害。況且，警察在路上巡邏時，若發現形跡可疑之車輛，警察亦得直接以該車輛之車牌號碼，輸入警用行動電腦進行查詢，而使用車牌影像辨識系統，僅是以科技替代人力的方式為之，並未變更車牌號碼不受隱私權保護之本質。是故，以科技方式，透過車牌影像辨識系統，進行車籍稽查，並未對個人之實質或重要權利造成侵害，是故應屬實力。不過，由於車牌號碼辨識系統，亦可自動化建立每輛車之行車軌跡，在此部分，已非單純透過車牌號碼，照核是否為贓車，實際上已是影響個人之資訊自決權<sup>242</sup>，並且應認已屬合理隱私權期待之範疇，若依本文之強制力區分標準，由於此時已對個人實質或重要權利造成侵害，因此以車牌號碼辨識系統，自動化建立每輛車之行車軌跡應為強制力，必須法律有明文規定才可為之。

#### 第四節 法定強制力與臨檢

臨檢雖為任意處分，惟立法者在某些臨檢措施時，賦予警察得使用直接強制或間接強制之權利，由於使用強制，將致人民之權利受有損害，為免警察濫權，因此警察在發動此些權利時之要件應受較嚴格之檢視，判斷其是否符合法律保留原則與法律明確性原則，有其必要。詳言之，法律保留原則，依釋字四四三號解釋所建立的層級化之法律保留，可知「在剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得

<sup>242</sup> 資訊自決要求應在本人同意之下，方能蒐集、儲存、傳遞及利用有關個人之資料，亦即個人應有決定何時以及在何種限度下將個人的生活事實公開呈現的權利，因此監視器在人民不知情的狀況下錄影，可能會造成人民不能充分安全的知道哪些涉及自己的資訊已經被蒐集或利用等，而無法決定其公開個人資訊的範圍。參程明修，國家透過公共場所的監視器對人民基本權利的干預，法學講座第3期，2002年3月，頁65。

由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許。又關於給付行政措施，其受法律規範之密度，自較限制人民權益者寬鬆，倘涉及公共利益之重大事項者，應有法律或法律授權之命令為依據之必要」。而在法律明確性原則之檢驗上，依照釋字四三二號解釋，所謂法律明確性原則，係指要求法律規定內容必須「意義非難以理解」、「為受規範者所得遇見」以及「可經由司法審查加以確認」而言。所謂可經由司法審查加以確認之標準，係指法律本身必須足夠明確，俾提供司法據以審查行政行為的依據，亦為司法對人民提供有效權利救濟的前提<sup>243</sup>。此外在發動強制調查時亦應有所限制，例如表明身分、事先通知、告知理由<sup>244</sup>……等。

若符合上揭之法律原則，則直接強制力或間接強制力之規範，始為適法。以下將從上揭所介紹之法律原則來檢視法定強制力之臨檢措施，分別為直接強制力與間接強制力兩個情形，首先說明者為直接強制力的情形。

### 第一項 直接強制力

在強制同行與強制離車中，乃警職法有明文規定得用直接強制力之情形，應接受上揭之法律原則之檢驗，以判斷條文之規範是否適法。不過在此之前，應先釐清此處之「強制力」究竟為任意處分之「實力」或強制處分之「強制力」？蓋因臨檢為任意處分，本得使用「實力」，是以此處之「強制力」係立法者有意賦予警察行使強制處分之「強制力」權限？或僅是訓示規定，本質上仍屬「實力」？有釐清之必要。

在強制同行的部分，依警職法第七條第二項規定：「依前項第二款(詢問)、第三款(命出示身分證明文件)之方法顯然無法查證身分時，警察得將該人民帶往

<sup>243</sup> 參許玉秀，如何明確適用「法律明確性原則」？-評司法院大法官釋字第五四五號解釋，月旦法學第 88 期，2002 年 9 月，頁 251-252。

<sup>244</sup> 例如釋字第 294 號解釋及 392 號解釋對正當法律程序之要求，保障人民對政府之信賴，尊重資料所有人之資料自決權，行政機關亦得運用行政程序之「告知」程序，通知相對人於期限內提出對其有利之證據。

處所查證；帶往時非遇抗拒不得使用強制力，且其時間自攔停起，不得逾三小時，並應即向該管警察勤務指揮中心報告及通知其指定之親友或律師。」條文所規定之「強制力」在解釋上應包含腕力及警械之使用<sup>245</sup>，此外，觀其立法歷程，依行政院「警察職務執行條例」草案版本及立法院審查會通過條文，原均無使用強制力之規定，迄至第二次政黨朝野協商時，才突然出現在立法委員陳學聖所提版本中，增加「帶往時非遇抗拒不得使用強制力」，警職法並依該版本規定於警職法第七條第二項中<sup>246</sup>，顯見立法者係有意制定「強制力」之要件，對此學者便表示，此立法係將過去備受爭議的強制力使用，在警職法中予以明文化<sup>247</sup>，是故，警職法第七條第二項之遇抗拒得使用強制力之強制力規定，應係強制處分之「強制力」而言。

而既強制同行為直接強制力，接下來則應依上揭法律原則檢視，判斷條文之規範是否適法。申言之，強制同行時，雖法律有明文規定得使用強制力而符合法律保留原則，而在法律明確性上，強制同行之要件，具可理解、可預測性、並且對於警察之措施不服得依警職法第二十九條為異議，具有救濟之可能，符合法律明確性之要求。然而在使用強制力進行同行之發動限制上，在學說之討論上備受批評，蓋因強制同行係以強制力拘束人之人身自由而言，並有學者質疑，強制同行事實上已構成「逮捕」，畢竟臨檢所需的實質理由以及對基本權干涉的情形較逮捕低，若對人民有合理懷疑時，只能對人民為短暫的留置查明身分，若將人民強行帶回警察局，應構成「逮捕」行為，如警察無「相當理由」相信人民犯罪，此帶回警察局的逮捕行為，則構成無實質理由的非法逮捕<sup>248</sup>。此外，同行之時長可達三小時，被學者認為不符合比例原則<sup>249</sup>，並有學者認建議以二十分鐘為原則，理由在於人民有行動自由及不受干擾之基本人權，政府若無正當之實質理

<sup>245</sup> 參林明鏘，同前註 93，頁 308。

<sup>246</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，警察職權行使法（二讀·廣泛討論），2003 年 6 月 5 日，頁 320-321。

<sup>247</sup> 參吳景欽，同前註 10，頁 28。

<sup>248</sup> 參王兆鵬，刑事救濟程序之新思維，元照，2010 年 12 月，頁 383。

<sup>249</sup> 參陳運財，同前註 46，頁 74。

由，應不得侵犯此基本人權，而當政府有相當理由時，始得對人民逮捕；因此當政府無相當理由，僅有懷疑時，對此，基本人權應僅能作極為有限度之限制<sup>250</sup>。另外，在內政部法規委員會委託學者研究內政部主管法律有無侵犯人權疑慮之檢討研究中，並有指出警職法第七條得強制將人民帶往警所之規定有侵犯人身自由之虞，其理由在於警職法第七條同行之立法理由中表示係參考德國聯邦與各邦統一警察法草案第十五條及二十三條規定，惟德國該草案將帶往回警局的情形，僅限於依其他方法不能確認身分或僅有在相當困難始能確認身分之情形下方得為之，且在人民拒絕陳述虛偽時，才能違反人民之意思為之；此外依同草案第二十三條規定，警察應即請求法官依法官剝奪人身自由程序法規定，裁定其行為之合法性；至於我國在強制同行之要件上便顯得相對寬鬆，且得由警察片面剝奪人身自由，恐有侵犯人身自由之虞，應可在警職法第七條第二項規定增訂類似「人民拒絕陳述身分或有事實足認為所為陳述虛偽時」等要件<sup>251</sup>。

從而，比較各國法例而言，在德國法中，原則上若欲將受查證身分者攜往警所，需有法官許可，如條件或環境上不允許，可事後報告，要求有「法官保留」原則之適用；此外，若法官信賴警察作為，亦可透過電話或傳真方式許可，若法官不認可，即應將人釋放，藉以遵守憲法對人身自由保障機制<sup>252</sup>。至於日本法規範，則認同行為任意處分，不得以強制力強迫為之<sup>253</sup>；在美國則被視為逮捕<sup>254</sup>。反觀我國，我國學者有建議應將強制同行納入「令狀主義」或「法官保留」之約制之下，例如有學者認為：強制同行，目的僅在遂行查證身分，急迫性顯難與即

<sup>250</sup> 參王兆鵬，同前註 31，頁 140-141。

<sup>251</sup> 參陳銘祥主持，內政部主管法律有無侵犯人權疑慮之檢討研究，內政部法規委員會研究報告，2004 年 4 月，頁 50-51。

<sup>252</sup> 參蔡庭榕，論警察之查證身分，刑事訴訟法(交互詰問制)與警察職權行使法論文集，2003 年 12 月，頁 119-121。

<sup>253</sup> 日本警察官職務執行法第二條第二項規定：「為前項盤問時，苟認在現場為之對其人不利益，或將妨礙交通時，得要求其人同行至附近警察分局、派出所或駐在所，以便盤問。」第三項：「前兩項所規定之人，非依刑事訴訟法相關法律之規定，不得拘束其身體自由，或違反其意思強求至警察分局、派出所或駐在所，或強求其答辯。」其法律性質，一般認為係「任意性行為」，非刑事訴訟法上之偵查行為。參鄭善印，同前註 67，頁 18-38。

<sup>254</sup> 參蔡庭榕，論警察暫時拘束人身自由——以「警職法規定將人民帶往勤務處所查證身分」為中心，公法學與政治理論——吳庚大法官榮退論文集，2004 年 10 月，頁 691。

時強制相比擬，此外又容許警察官得以強制力排除相對人的抵抗，迫使相對人自盤查現場移至勤務處所，且拘束身體之時間自攔停起可長達三小時，其對人身自由限制之嚴重性，恐怕不是短暫性質的盤查所能比，為貫徹人權保障之憲法意旨並抑制違法的強制同行，在立法上，非無審慎考量將強制同行納入「令狀主義」之制約下<sup>255</sup>。或有認為可參考日本警察官職務執行法第三條之立法例<sup>256</sup>，引進法官介入之制度。而法官介入之時機，有學者表示可依法為彈性之規定，例如於項勤務指揮中心報告時，由該中心同時補請法官裁定之<sup>257</sup>；但有不同看法者，認為同行係短暫之剝奪人身自由，似可認僅屬人身自由之限制，尚非剝奪，故無法官介入或令狀要求之規定，且考量人權保障法理與實務做為之可能範圍，以警職法之同行規定，在三小時內，嚴格要求法官保留與令狀制度，實非容易，再加上釋字第五三五號解釋文對於同行，並未要求須有「法官保留」或符合「令狀主義」，因此警職法所規定之同行，無要求法官保留或令狀需求之必然性，應認符合憲法第八條第一項之規定，不過似可以嚴格規定同行要件與同行之其他法定程序彌補之<sup>258</sup>。另外亦有認為可增加其他要件限縮同行之發動情形，例如有學者認為應課予警察更多主動告知義務或報告司法機關之義務，始得有效減低民怨外，更能有效節制警察此種龐大權限之濫用或不當行使之比例<sup>259</sup>。

<sup>255</sup> 參陳景發，同前註 194，頁 75。

<sup>256</sup> 日本警察官職務執行法第三條之規定為：「(第一項)警察官從異常之舉動及其他周遭之情事，經合理地判斷，於發現有相當理由足信為顯然該當於下列各款情形之一，且需緊急救護者，應暫時將之置於警察署、醫院、精神病患收容設施、救護設施等適當之場所，加以保護：一、因精神錯亂或泥醉，有危及自己或他人生命、身體或財產之虞者。二、迷途幼童、病患、負傷者等，無適當之保護者伴隨，經認需緊急救護者(本人拒絕者除外)。(第二項)警察官於採取前項措置後，應盡速通知該人之家屬、熟人及其他關係人，並採取關於領回該人所必要之措施。其無有責任之家屬、熟人等者，應迅速將該事件移送適當之公眾保健或公共福祉機構或依法令就此種人之處置，負有責任之其他公家機關，接辦該事件。(第三項)第一項規定之警察保護，不得逾二十四小時。但有准予繼續保護之簡易法院(指為該當保護之警察官所屬警察署所在地之該管簡易法院，以下同)法院之許可狀者，不在此限。(第四項)前項但書之許可狀，應基於警察官之請求，且在法官認有不得已之情事下，始得核發。關於其延長時間，合計不得逾五日。此種許可狀應載明所認定不得已之情事。(第五項)警察官應將由警察依第一項規定加以保護之人之姓名、住所、保護之理由、保護及送交時日暨送交地點，按週通知該管簡易法院。」參梁添盛，論警察權限行使與令狀主義之適用，律師雜誌第 234 期，1999 年 3 月，頁 20。

<sup>257</sup> 參李震山，警察法：第三講—警察作用與基本權利保障(一)，月旦法學教室第 45 期，2006 年 7 月，頁 82。

<sup>258</sup> 參蔡庭榕，同前註 254，頁 698-699。

<sup>259</sup> 參林明鏘，同前註 59，頁 113-114。

本文認為，由於條文容許警察得以強制力排除相對人抵抗，迫使相對人自攔停現場移至勤務處所，且拘束身體之時間自攔停起可達三小時，對於人身自由限制之嚴重性，恐怕不是短暫限制人身自由之攔停所能相比，基於人權維護之考量，強制同行之規定應不適法，而有修法改進之必要，其修法可朝對強制同行之發動限制上規範較嚴格之要求，例如規範法官保留之審查；或者將同行回歸到臨檢之任意處分性質，刪除「強制力」一詞，以免混淆「實力」與「強制力」之行使。本文認為，增訂法官保留之論點，對實務而言太難實現，畢竟臨檢案件極多，若要法官進行審查，無論是事前或事後，皆會造成法官之業務量過多，而是否真能因此達到保護人權之要求，恐怕有所疑問。對此，本文認為，由於同行之目的僅在於查證身分，因此不宜賦予警察得行使強制力之權利，以保障人權，尊重人民選擇要不要配合警察之自由，避免過於強調社會安全，而不顧人民自由之權利，形同成為警察國家，是故同行應回歸任意同行之性質，較為適當。

而在任意同行時，必須徵求被臨檢人之同意，然若被臨檢人不同意同行，例如，警察無法查證相對人身分，而要求相對人配合同行回警局調查，不過相對人拒絕，並停留在原地跟警察周旋，此時警察應如何為之？本文認為，此時警察仍得使用適當之說服手法，包含：口頭上之說服，以及若相對人欲離去，警察所使用之肢體語言等之物理力，此時依社會通念乃係為使相對人任意同行所為之當然附隨行為，應可認為係屬合法之實力行使。然應注意的是，說服時警察應注意說服技巧，要溫和有禮、表達善意，不應趾高氣昂，致民眾無意願配合警察<sup>260</sup>；另外，必須注意說服之時長限制，當不可無限制地將人民留置在原地進行說服，否則恐涉及人身自由之不當限制，而有侵犯人權之疑慮，但困難的是說服時間之長短，實際上並無法訂出一個具體的標準，因其涉及嫌疑濃淡之個案判斷問題，例如，相對人闖紅燈而被警察攔停並查證身分，警察使用警用行動電腦查詢相對人所提供之資料，發現相對人謊報資料，且言語閃爍、面露焦慮，綜合一切判斷更加深警察對其之懷疑，就算持續半小時以上，依社會通念應認為仍屬適當之實

<sup>260</sup> 參林裕順，同前註 181，頁 26。

力。不過為防止警察濫權，本文認為最好還是在法條中明文規範警察得說服同行之時長（例如：以三小時為限）。而若警察在說服的過程中並未發現任何犯罪徵兆，對方也並未做出挑性動作或為辱罵之言語，則此時，本文認為，警察即應放民眾自由離去，不得執拗於將人民帶回警局，以保障人民之人身自由。

惟若警察使用實力，是否將影響任意同行之自願性？關於自願性之說明，可借鏡同意搜索之自願性判斷，同意是否出於自願？實務上通常係以綜合一切判斷標準來判斷<sup>261</sup>，此外實務認為就算是在拘禁下所為之同意，亦不影響自願之同意性<sup>262</sup>，不過有學者就批評實務上以綜合一切情狀作為同意搜索之判斷基準，使自願性之有無完全被漠視，忽略了在拘捕下相對人內在所形成的的心理強制，畢竟沒有理由遷就警察辦案與蒐證的需要，率爾放棄基本權對隱私的保護與令狀原則的堅持，因此在詢問相對人同意之前，尚應告知其有權拒絕，作為判斷自願性存在之前提<sup>263</sup>。本文認為，在任意同行中，若警察使用實力，事實上亦係屬人身自由暫時受到限制的狀態，雖不若拘禁時會使用強制力（例如上銬），但隨著時間的經過、警察重複的請求、或者警力的增加等因素，多少會對於形成的的心理強制，甚至最後之屈服，為了避免此情，本文認為宜先告知相對人有權拒絕同行。

另外，在強制離車的部分，係規定於警職法第八條第二項之規定，警察於攔停交通工具時，若發現駕駛人或乘客有異常舉動，而合理懷疑其將有危害行為時，基於防止犯罪及保障警察執勤安全之目的<sup>264</sup>，得強制離車。條文所規定之「強制」，依據實務之作法，如在取締酒後駕車之執行時，依內政部警政署所頒佈之「警察人員對酒後駕車當事人實施強制作為應注意事項」其中附表三中提到，汽

<sup>261</sup> 參李榮耕，Yes, I do！—同意搜索與第三人同意搜索，月旦法學雜誌第 157 期，2008 年 6 月，頁 125。

<sup>262</sup> 所稱自願性同意者，祇要受搜索人係在意思自主之情況下，表示同意為已足，要與其是否遭逮捕，喪失行動自由，分屬不同範疇，亦不因其有無他人陪同在場，而異其法律效果(100 年台上字第 1300、1543、5507 號判決；同旨並見 100 年台上字第 1731、4580 號等判決)。

<sup>263</sup> 參蕭宏宜，同意搜索的自願性判斷標準——評最高法院 100 年度台上字第 376 號刑事判決，法令月刊第 63 卷 8 期，2012 年 8 月，頁 28、42。

<sup>264</sup> 立法院公報第 92 卷第 34 期院會紀錄，同前註 61，頁 338。

車駕駛人緊閉車窗及車門拒絕接受稽查，其執行要領為：「（一）表明身分、告知事由：警察應出示證件表示身分，並告知目前在執行取締酒後駕車勤務，請其接受稽查，並出示身分證明文件或告知真實身分；必要時，得以書面文件置於車窗（門）明顯處告知事由。（二）實施強制力：警察於完成告知程序後，汽車駕駛人仍緊閉車窗及車窗拒絕接受稽查，顯然無法查證身分，經現場指揮官研判確有必要時，得實施強制力，促使其下車接受稽查。」<sup>265</sup>而此處之強制力，包含輪胎加鎖、請鎖匠開門等強制力或使用器械擊破汽車車窗玻璃<sup>266</sup>。由此可知，警職法第八條第二項之強制離車，應係強制處分之「強制力」而言。而既強制離車為直接強制力，則依上揭法律原則檢視，判斷條文之規範是否適法？

詳言之，強制離車時，雖法律有明文規定得使用強制力而符合法律保留原則，而在法律明確性上，強制離車之要件，具可理解、可預測性、並且對於警察之措施不服得依警職法第二十九條為異議，具有救濟之可能，符合法律明確性之要求。然而在使用強制力，以使駕駛或乘客離車之發動限制上，似有未洽，蓋因條文要件僅規定「得強制其離車」，不過在發動上，卻僅係「合理懷疑其將有危害」，而未區別情況之緊迫有無，對此學者便有認為：「直接使用實力迫其離車，不僅對駕駛人及乘客之財產權（交通工具之毀損），而且對其人身自由亦有重大之影響，應嚴格遵守警職法第三條第一項規定之比例原則，故若有其他損害其權益，但同樣可達成目的之方法時，則不宜選擇強制離車之方式。例如：臨檢酒測時，有道路交通管理處罰條例第三五條第三項所定情事時，因得處以較緩和之罰鍰、吊銷執照及移置保管車輛手段，所以除非顯有必要，似不宜強迫其離車，甚至強迫命乘客離車。」<sup>267</sup>另外有學者認為，在拒絕酒測之情形，駕駛拒不下車且不搖下車窗，在警察要求其強制下車亦拒不遵從時，警察仍不得採取強制手段，

<sup>265</sup> 參 103 年 2 月 19 日警署字第 1030060261 號函修正。

<sup>266</sup> 參內政部警政署 91 年 6 月 3 日警政交字第 0910100831-2 號「警察人員對酒後駕車當事人實施強制作為應注意事項」。

<sup>267</sup> 參林明鏞，同前註 59，頁 112-113。

如打破車窗等，此時，警察應可善用其處理技巧，如封鎖該車輛前進等手段<sup>268</sup>。另外有學者認為，對於拒絕臨檢緊閉車窗及車門之當事人，如尚未有何犯罪嫌疑而進入偵查階段，僅係單純拒絕告知身分，則法令上尚可依社會秩序維護法等行政法規處理，不能為達便宜行政，直接進入刑事司法強制作為，而擊破車窗行為乃係高度干預侵犯人民基本權，更應嚴守保護法律保留，以保障人權，是故警察不得因當事人拒絕盤查，便以擊破車窗檢查達到行政目的<sup>269</sup>。

綜上，本文認為，警察在發動強制力時，除了表明身分、告知事由外，另應依事件之輕重而決定使用之手段，例如在違規停車，而不離車的情形時，若僅是停在原地，而從車窗外看進車內，駕駛或乘客並無異狀，此時原則上可依罰鍰、吊銷執照、移置保管車輛因屬間接強制的手段為之，例外在較緊急的時刻，例如違規不停車、聞到車內有毒品味等，才可考慮行使強制力，因此在強制離車時，應增訂使用強制力之限制，例如增加若情況非屬急迫，應優先處以罰鍰、吊銷執照、保管車輛等間接強制手段即可。

## 第二項 間接強制力

在間接強制的情形中，警察不得使用強制力，不過能透過事後罰的方式促使相對人配合，乃為間接強制力。臨檢中，有規範間接強制力者，係在酒精測試的情形。詳言之，酒精測試依警職法第八條第一項第三款之規定得：「要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定」。而接受酒測檢驗，係屬交通工具駕駛人之義務，但其前提係建立在警察乃「合法攔停後而發現有酒駕徵兆(例如車輛蛇行)、車輛已生危害(例如車禍)」亦即「合法酒測」的前提上<sup>270</sup>，若只是在易肇事路段設置

<sup>268</sup> 參蔡震榮，同前註 37，頁 105。

<sup>269</sup> 參方文宗，強力臨檢車輛適法性之研究，全國律師第 8 卷 5 期，2004 年 5 月，頁 80-81。

<sup>270</sup> 例如：臺灣桃園地方法院 102 年交字第 293 號行政判決認為：「員警如僅係設置路檢站，即對過往車輛一律攔停臨檢，因尚無所謂『已發生危害或依客觀合理判斷易生危害』可言，只能請求駕駛人搖下車窗，配合臨檢。此時駕駛人如拒絕配合搖下車窗，警方既尚未有合理懷疑之『合法酒測』行為，自不能僅以拒絕配合臨檢即構成『拒絕酒測』。除非在臨檢後發現『已生危害』（例如有人車禍受傷）或『依客觀合理判斷易生危害』（如車內酒氣十足、駕駛人神智不清等），始得謂有合理懷疑程度，可懷疑駕駛人有酒駕情事，此時要求其接受酒測，即通過合理懷疑之門

路障，對過往車輛一律攔停臨檢，因尚未有酒駕徵兆或發生實害(如車禍)，因此警察不得要求駕駛接受配合酒測檢驗。而在合法酒測時，拒絕配合酒測，得依道路交通管理處罰條例（下稱道交處罰條例）第三十五條第四項規定處罰之<sup>271</sup>，此時因係以事後罰的方式促使相對人配合，乃為間接強制力。在法律原則之檢驗上，有法律明文規範得處以罰鍰等措施，故符合法律保留原則。

不過在法律明確性之要求上，關於合法酒測之前提，在條文之構成要件上似有再明確之必要，首先，警職法第八條第一項規定：「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，得予以攔停並採行下列措施…三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。」此規定恐怕讓人誤解只要合法攔停車輛，便可進行酒測，但事實上並非如此，儘管合法攔停車輛，但並不代表駕駛就有酒駕徵兆或已生危害，必須要有酒駕徵兆或已生危害之車輛時才可進行酒測，而從條文之要件編排上，無法理解須有酒駕徵兆才可發動酒精測試，因此有明確規範之必要；此外在道交處罰條例第三十五條之規定中，第一項為：「汽車駕駛人，駕駛汽車經測試檢定有下列情形之一者…」而同條第四項：「拒絕接受第一項測試之檢定，不依指示停車接受稽查，或拒絕接受第一項測試之檢定者……」，而此「測試檢定」之要件所指為何？係指依警職法第六條第一項第六款所設置之管制站進行大規模酒測臨檢的情形，或者是警職法第八條第一項之情形？單從「測試檢定」要件無法理解或預測其發動之前提為何，因此應有將要件明確之必要。

---

檻。」；湯德宗大法官於釋字第 699 號解釋之部份協同暨部份不同意見書中亦有指出，必先合法實施酒測，才有「拒絕酒測」的處罰可言，其並指出：「本院釋字第五三五號解釋，警察對於『已發生危害或依客觀合理判斷易生危害』的交通工具，得予以攔停，實施臨檢。臨檢包括依警察職權行使法第八條第一項第三款等規定，要求駕駛人接受酒精濃度測試檢定（酒測）。所謂『已發生危害』，例如駕車肇事；所謂『依客觀合理判斷易生危害』，例如車輛蛇行、猛然煞車、車速異常等。無論『已發生危害』或者『依客觀合理判斷易生危害』，皆屬具有『相當事由』（probable cause）或『合理事由』（reasonable cause），足可懷疑駕駛人有酒駕情形，此時警察始得要求人民接受酒測。如果警察僅是在所謂易肇事路段設置路障，對過往車輛一律攔停臨檢，因尚無所謂『已發生危害或依客觀合理判斷易生危害』可言，只能請求駕駛人搖下車窗，配合臨檢。」參釋字 699 號解釋，大法官湯德宗部分協同暨部分不同意見書。

<sup>271</sup> 道路交通管理處罰條例第 35 條第 4 項「汽車駕駛人，駕駛汽車行經警察機關設有告示執行第一項測試檢定之處所，不依指示停車接受稽查，或拒絕接受第一項測試之檢定者，處新臺幣九萬元罰鍰，並當場移置保管該汽車、吊銷該駕駛執照及施以道路交通安全講習；如肇事致人重傷或死亡者，吊銷該駕駛執照，並不得再考領。」

雖目前內政部警政署所頒佈之取締酒後駕車作業程序，對於酒測之發動程序有詳細之說明與發動之前提限制，並有將應判斷酒駕徵兆作為發動酒測之前提要  
求<sup>272</sup>，然而實務上仍有警察濫行對人民酒測的情形發生，因此為避免條文在解釋  
上存有灰色地帶，故本文認為目前之警職法第八條第一項第三款之條文以及道交  
處罰條例第三十五條之規範，不合法律明確性上之要求，應在條文中增加「發現  
有酒駕徵兆時，才可為酒精測試」之要件，始符合法律明確性之要求。

## 第五節 法效果

從上揭之典型臨檢措施得施用實力之界線探討中，可發現各臨檢措施之實力  
在具體判斷上，應判斷是否為臨檢措施之依社會通念所認之附隨行為，且應符合  
比例原則，若違反比例原則，則屬違法之實力行使；此外若在僅能為實力之措施  
時，卻實施強制力，則屬違法之強制力行使。本文認為，違法之實力行使與違法  
之強制力行使，兩者皆屬違法臨檢的情形，至其法效果可分成「被臨檢人之行政  
救濟」、「警察違反臨檢之責任」、「發現違法犯罪情事」三個部分進行探討。

首先，在被臨檢人之行政救濟部分，在釋字五三五號解釋中，大法官便表示：  
「對違法、逾越權限或濫用權力之臨檢行為，應於現行法律救濟機制內，提供訴  
訟救濟（包括賠償損害）之途徑：在法律未為完備之設計前，應許受臨檢人、利  
害關係人對執行臨檢之命令、方法、應遵守之程序或其他侵害利益情事，於臨檢  
程序終結前，向執行人員提出異議，認異議有理由者，在場執行人員中職位最高  
者應即為停止臨檢之決定，認其無理由者，得續行臨檢，經受臨檢人請求時，並  
應給予載明臨檢過程之書面。上開書面具有行政處分之性質，異議人得依法提起  
行政爭訟。」在警職法第二十九條便有此相關之規定。首先，若被臨檢人對於警  
察之臨檢措施有所不服，依第二十九條第一項之規定，得當場陳述理由，表示異

<sup>272</sup> 在作業內容之三、執行階段(三)觀察及研判中提到：「指揮車輛停止後，執勤人員應告知駕駛  
人，警方目前正在執行取締酒後駕車勤務，並以酒精檢知器檢知或觀察駕駛人體外表徵，辨明有  
無飲酒徵兆，不得要求駕駛人以吐氣方式判別有無飲酒。」參取締酒後駕車作業程序，<http://www.moex.com.tw/pdf/1020312-06.pdf>(最後瀏覽日:2017/5/24)。

議。而警察對於被臨檢人之異議，依同條第二項之規定，若警察認為有理由者，應立即停止或更正執行行為；認為無理由者，得繼續執行；此外被臨檢人得請求警察製作異議紀錄表，警察收到請求時，應製作並交付之，不得拒絕。而被臨檢人得依該異議紀錄表，依同條第三項之規定，若「因警察行使職權有違法或不當情事，致損害其權益者，依法提起訴願及行政訴訟。」學者認為，從條文之「提起訴願及行政訴訟」觀之，行政訴訟之類型自以撤銷訴訟為主<sup>273</sup>，不過因臨檢時警察之執行所直接造成之不利益狀態亦同時因執行完畢而結束，而無回復原狀之可能，無提起撤銷訴願與撤銷訴訟之理<sup>274</sup>，因此此處之行政訴訟，應指行政訴訟法第六條第一項後段的確認行政處分違法之訴，其至少有二實益：1.如某臨檢情形遭行政法院確認違法，可供未來臨檢時參考，以免反覆行使；2.可恢復受臨檢人之名譽，並進而提起國家賠償之訴（行政訴訟法第七條規定）<sup>275</sup>。

其次，在警察違反臨檢之責任部分，又可分為行政責任與刑事責任，詳言之，在行政責任上，當警察違法臨檢時，而遭受司法機關之追訴，而予以緩起訴或判刑者，除須依警察人員獎懲標準接受職務之調整與考核之列管外，依法應當移送公務員懲戒委員會審議，視其情節而予以 1、免除職務 2、撤職 3、剝奪、減少退休（職、伍）金 4、休職 5、降級 6、減俸 7、罰款 8、記過 9、申誡之懲處。然而若未受到司法機關追訴，僅是存有程序瑕疵，是否會造受上級機關主動懲處？就目前實務之運作上，除非受害當事人透過媒體或司法程序加以救濟，否則上級機關通常會基於體恤員警辦案辛苦之立場，而不主動懲處<sup>276</sup>。在刑事責任上，當警察在僅得為實力之臨檢措施時，卻使用強制力，而使被臨檢人受到實質或重要權利侵害，人民可事後對執行之員警進行刑事追訴，例如：被臨檢人可主張警察之行為構成刑法第三百零四條之強制罪規定，申言之，刑法第三百零四條之規定，係指以強暴、脅迫的方式，使人行無義務之事或妨害人行使權利，本法

<sup>273</sup> 參吳志光，不服警察臨檢之行政爭訟途徑，法學講座第 32 期，2005 年 4 月，頁 101。

<sup>274</sup> 同前註，頁 102。

<sup>275</sup> 參李震山，同前註 66，頁 186-187。

<sup>276</sup> 參洪俊義，警察執行搜索、扣押之實務研究，輔仁大學法律學研究所論文，2012 年 1 月，頁 83。

保護之法益及內涵，乃是個人意思自由的保障。而法條所指「強暴」、「脅迫」，係指祇須達到足以妨害被害人意思決定或身體活動之自由為已足，不以完全喪失自由為必要<sup>277</sup>。而警察在臨檢時使用違法強制力，無疑已是利用國家公權力，來恫嚇被臨檢人，使被臨檢人行無義務之事，而可能該當於本罪。

最後，在發現違法犯罪情事部分，例如在拍搜時，警察之拍搜程度若已超過時力界線，造成身體權實質侵害時，則屬強制力，而其所發現之槍械，甚至是違禁品等，而進入刑事偵查，警察因此所扣押之證據其證據能力為何？對此我國實務多半係依刑訴法第一五八條之四權衡法則進行權衡<sup>278</sup>。

綜上，雖然警察在違法臨檢時，人民依法為救濟、或者對違法之警察進行追訴，然而解決警察違法臨檢之發生，應是透過教育訓練，使警察知曉在為臨檢任意處分時實力之界線為何。此外，在法定強制力的情形中，儘管有明文得用直接強制力或得用間接強制力，然而並不代表警察即可使用最強烈的手段甚至濫權為之，因此為了符合法律明確性以及強制力之發動上皆應有所限制之要求下，本文認為，在間接強制的情形中，關於酒精測試警職法第八條第一項第三款之條文以及道交處罰條例第三十五條中，除了透過作業程序外，為達到法律明確性之要求，應增加以有酒駕徵兆為前提。而在直接強制力時，由於強制離車在強制力之使用上，未規範使用強制力前提要件，亦不問是否可依罰緩、吊銷執照、移置保管車輛因屬間接強制，有所未洽，是故應在立法上有所限制（例如增加若情況未急迫，得依間接強制為之），而在同行時，由於條文僅規定在無法查證身分時，若遇抗拒得使用強制力，並且帶往警局可長達三小時，對於此種對人權有重大侵害的情形，甚至已屬逮捕的程度下，應有所限制，而學說上建議可用法官保留，惟法官保留對實務而言不切實際，蓋臨檢案件頻繁，若皆要法官裁決，將造成法官之業務量過多，而是否真能因此達到保護人權之要求，恐怕有所疑問。本文認

<sup>277</sup> 參蔡墩銘，刑法各論，三民，2008年2月，頁115。

<sup>278</sup> 參石木欽，論違背法定程序取得證據之證據能力，檢察新論第3期，2008年1月，頁61-62。

為，由於同行之目的僅在於查證身分，因此不宜賦予警察得行使強制力之權利，以保障人權，因此同行應回歸任意同行之性質，較為適當。



#### 第四章 結論

如上所析論者，現行法在解釋論上存在之問題有，一、明確性問題：發動臨檢要件使用複數不確定法律概念存在之混亂（包含發動心證門檻與危害概念）二、強制性問題：臨檢時可否使用某種程度的強制性之有形力或無形力、以及其使用界線與效果之問題。

在明確性的部分，為解決目前現行法之問題點，應先刪除不適當之立法，以簡化條文之內容。首先，關於警職法第八條之立法，既警職法第七條第一項第一款已有明文規定得：「攔停人、車、船及其他交通工具。」若欲對交通車輛進行攔停，則依警職法第七條為依據即可，惟為何又另以交通工具攔停之對象，特別獨立立法於警職法第八條？探究警職法第八條之立法，主要係基於社會大眾均強烈要求酒醉者不可駕車，在維護交通安全的原則下，特別希望增列此條文所致，因此第八條實質上與第六條第七條以預防犯罪目的之臨檢不同，是否有獨立存在於警職法中令人存疑。本文認為既然警職法係以預防犯罪為目的，則以交通安全維護為目的之警職法第八條，應一併規範在道路交通管理處罰條例規定中，較符合法體系。

其次，依上揭第二章類型化之結果，可發現警職法第六條第一項第四款與第五款之情形，在類型化中所搜尋到之個案，除了為數不多外，在個案中仍可依其他事由代用（例如在經常發生毒品交易的地點停車未熄火，警察除了依第四款作為發動之理由外，同時又可依第一款合理懷疑作為發動之依據）或具有爭議（例如警察僅以發現外籍人士，便可依第五款進行臨檢，似有未洽），因此本文認為為簡化臨檢之發動要件時，得刪除之。

最後，在發動心證門檻上，本文認為應將發動臨檢之心證門檻統一修正為「合理懷疑」，蓋依警職法第六條及第八條之規定，分別有「合理懷疑」、「有事實足認」、「客觀合理判斷」、以及釋字第五三五號解釋所用之「相當理由」，此

四個發動心證門檻，從其心證判斷之高低，可發現發動臨檢心證門檻呈現一種層級化的差異，其心證以「相當理由」為高，其次為「有事實足認」，最後則為「合理懷疑」、「客觀合理判斷」。惟此種發動臨檢心證門檻之層級化差異，並無法成為警察現場執勤的標準，重點在於個案中如何具體判斷之問題。因此本文認為應將層級化之發動臨檢心證門檻一元化之，即僅以單一概括性的心證門檻—「合理懷疑」即可，而此一「合理懷疑」門檻，不再著眼於心證之量化，亦即非指一固定之心證程度而言，畢竟心證程度因個案之不同而有其浮動性，相反地，是強調應賦予警察較寬泛之裁量空間，以決定是否發動臨檢。而警察如何作出適法之裁量？則應透過個案之類型化以及經驗累積，訓練警察做出正確、令人信服之判斷，是故，本文認為，應將發動臨檢之措施統一修正為「合理懷疑」，而著重在判斷之適法性上，故應刪除其他發動心證門檻--警職法第六條第一項之「有事實足認」以及第八條第一項之「客觀合理判斷」，以符合發動心證門檻之一元化。

綜上，雖將不適當之條文要件進行刪減，將發臨檢之要件加以簡化，不過關於發動臨檢之明確性問題，仍有尚未解決之處，詳言之，臨檢發動心證門檻之明確性問題，除了發動心證門檻之判斷外，尚有判斷危害概念之問題，因此縱使將發動心證門檻一元化，對發動心證門檻與危害概念之具體判斷仍是不明確，清本正源之道，首先應從立法論上著手。在危害概念上，警職法中使用諸多「危害」之概念，諸如易生危害、具體危害、已生危害等，為解決發動臨檢要件中，存在過多不確定法律要件之問題，本文認為，在危害概念上，應限縮使用相對較易判斷之「具體危害」即可，免除過多抽象、複雜之「危害概念」使用，並賦予警察充分之裁量權限。所稱「具體危害」，係指依客觀情形判斷在短時間內可能發生本人、或他人之生命身體法益之損害而言，而「具體危害」與「合理懷疑」之關係，為併存關係，易言之，判斷是否符合「具體危害」係以「合理懷疑」進行判斷。在適用上，警察得以合理懷疑判斷是否有具體危害，而決定是否發動臨檢。

而透過臨檢發動類型化之成果進行分析，本文提出之發動臨檢之具體判斷基

準如下：

一、合理懷疑之具體判斷線索（注意：非指有單一線索便可發動臨檢，原則上應有數個線索綜合判斷之）：

（一）對人攔停

閃避警察之舉動

- 在警察親見「見警立即轉身就跑」的情形下，警察得僅以此線索發動臨檢（限於警察親見民眾這種行為，不包含因剛剛有看到人現在卻看不見人影而懷疑是在閃避警察的情形）

親自觀察

- **警察特別經驗：身處犯罪敏感地帶、查緝毒品經驗**
- **社會通念：**例如，深夜駕駛堆放五金建材之車輛、說要帶警察去找通緝犯卻謊報身分
- **深夜在外**
- **對自己或他人生命、身體有具體危害：**例如，疑似自殺、喝酒喧鬧、報警警察到後又說沒事、在車輛往來的道路上發送傳單。
- **其他：**毒品人口（法院：不可僅因發現認識的毒品人口便發動臨檢）、同一地點滯留過久（法院：不可僅因在同一地點滯留過久便發動臨檢）

民眾報案

- 若是民眾報案，警察到場後有人加以說明犯罪情事為何、加害人是誰，較無爭議外。
- 在匿名報案提供線報的情形。除了線報以外，尚需有其他線索佐證，當匿名者提供的資訊被證明為真實時，才可發動臨檢。

（二）對車輛攔停

### 逃避警察

- 例如：警察發現車輛駕駛突然加速行駛，警察見行跡可疑，而以電腦輸入發現係徵車輛為協尋車輛。雖與對人攔停之見警即逃的情形相似，但應注意比例原則之適用，因車輛追逐容易發生人車傷亡，若可直接逕行舉發，則應減少追車之行為以免發生事故。

### 交通違規

- 例如違規停車、闖紅燈的情形，因違反交通規則，故警察可進行攔停。

### 警察特別經驗

- 酒駕嫌疑、見警突有煞車之舉、未將引擎熄火

### 易生危害(指:易生具體危害)之交通工具

- 例如：道路上並無車輛卻突然停在車道上、在車流量很大的道路上卻駕駛緩慢

## 二、無合理懷疑之例外

### 管制站

- 實務上，承認得以管制站進行大規模的酒測臨檢，不過在設置上，應符合警職法第六條第二項之要件限制，始得進行大全面臨檢。

綜上，判斷是否符合合理懷疑而得發動心證門檻，其步驟主要為：蒐集線索，再從線索中進行預測是否有犯罪之虞或者有具體危害之發生。上述，除了對人攔停之警察親見「見警立即轉身就跑」以及對車輛攔停之「交通違規」得作為發動臨檢之唯一線索外，其他情形皆須有複數以上之線索，綜合判斷有犯罪之虞、具體危害時才可發動臨檢。本文建議，日後內政部警政署應統一編輯實務案例，以命令通達全國警察，建立一套具體判斷標準，並定期蒐集法院之見解與時俱進，

並訂立手冊（發布行政命令）、舉辦案例研習。如此，對於已被法院認定為違法攔停之情形者（例如：對認識的毒品人口進行臨檢），則可避免再為之，避免警察恣意發動臨檢，且可減少各地發動臨檢之判斷標準歧異，以提升警察之執法專業度，增加人民對警察執法之信賴感。

以上說明了條文之簡化以及具體之判斷基準後，本文認為尚有須明文規範發動臨檢的情形，首先，乃「全面臨檢」之明文化。詳言之，全面臨檢對於人民人身自由之侵害程度，通常極為短暫，與設置管制站進行全面臨檢以維護公共安全之目的相比，應以維護公共安全較為優先，在符合比例原則之下，承認全面臨檢並無不妥，不過為了避免警察濫權，因此在條文上必須有所限制。雖目前實務上多半以警職法第六條第一項第六款及第二項便作為全面臨檢之依據，不過對此學者有提出爭執；此外就算以此作為全面臨檢之依據，其法條要件又過於寬鬆，因此必須修法限縮範圍，而本文認為，全面臨檢之管制站設置，基於防免警察濫權，甚而造成人民之人身自由經常性地受到干擾，因此應僅限於某些特定情形始可為之，例如：可以進行大規模酒測臨檢，然在選擇地點上，必須為交通要道且依照資料統計常有發生酒駕事故才可在該路段設置管制站始可為之。此外，在指定層級上現行條文係由「警察機關主管長官」即警職法第二條第三項所指地區警察分局長或其相當職務以上長官，對此，本文認為應透過公立客觀之第三方來監督管制站之設立，畢竟在實務上多半是由分局長來同意管制站之設立，因其皆為警察，是以在監督上可能不周延，更可能發生警察為拚績效而實施大規模臨檢進行酒測之情形，因此宜增設第三人監督（事前或事後），以防免警察為了績效而設置管制站。

其次，本文認為在刑訴法中亦應增加查證身分之相關規範，以解決現今警職法性質上屬於行政行為法，但實務上卻經常於犯罪偵查時使用警職法第六條、第七條及第八條對犯嫌進行查證身分，所生警職法在使用上之衝突。在立法上可參考立法院第四屆第四會期第二十一次會議議案關係文書—邱太三委員之提案版本中，所增訂之刑訴法第一三一條之二規定(參第二章第一節第一項第二款三)。

在強制性方面，為解決臨檢時可否使用某種程度的強制性之有形力或無形力、以及其使用界線與效果之問題，首先應將「強制力」進行定義，本文認為，「強制力」係指實施臨檢所使用之有形力或無形力，係壓制個人的自由意思，或者係對其個人實質或重要之權利造成侵害的情形，此時有法律保留原則之適用。而若臨檢所使用之有形力或無形力，並未達壓制個人的自由意思，或者係對其個人實質或重要之權利造成侵害者，此時則應認為係屬「實力」，並無法律保留原則之適用，易言之，任意處分時，警察得實施「實力」，無須法明文即可為之，不過應注意的是，此時仍應遵守比例原則，若違反比例原則，仍屬違法之實力。

在判斷上，透過典型臨檢措施所得施用實力之分析結果可知，各措施之社會通念附隨行為在判斷上，皆有其灰色地帶，並且在實施的過程中，將因說服之方式、肢體動作、時間長短、當時情境等情形之改變，而轉入實質或重要權利之侵害而成為強制力，例如在職務檢查時，警察用手在被臨檢人之衣服上拍搜所為之職務檢查，依社會通念乃是為職務檢查所為之當然附隨行為，並符合比例原則，故警察之拍搜行為合法；但若警察特意拉下民眾之外套拉鍊，而對裡頭之衣服進行拍搜，此時已造成身體權之侵害，因此警察之拍搜行為，轉為對個人實質權利之侵害而成為違法之強制力。又或者可能雖為實力，然因違反比例原則，而成為違法之實力，例如查證身分時，警察本可透過說服的方式，如民眾不願配合警察之詢問身分，而要離開，警察為了說服該民眾，而不自覺的伸手輕拉對方手腕說：「不要這麼急嘛，配合一下就可以走了。」此時依社會通念乃係查證身分之當然附隨行為，並無異議，但若警察已發現對方有犯罪嫌疑，如觀察到某位民眾鬼鬼祟祟在機車停放區翻找每一台機車置物櫃的東西，懷疑其在偷竊，而上前問：「你鬼鬼祟祟幹嘛，是不是偷東西？」，而該民眾不理警察而要走，而警察同樣以手輕抓住該民眾的手腕說：「配合一下，再走」，此時雖警察所為仍屬實力，不過因警察實際上已進入犯罪偵查，且犯罪嫌疑人受有緘默權之保障，因此依比例原則，既警察係以犯罪偵查之目的而為行政調查，其目的的不當，因此不符比例原則，

是故該實力為違法之實力。而不管是違法之實力亦或是違法之強制力，皆將導致違法臨檢之情形，人民有權利對警察主張刑事追訴(例如強制罪)或為行政救濟，是以，為避免此些紛爭存在，本文認為應與上揭發動臨檢類型化相同，透過判決之累加，而建立各臨檢措施之實力標準，避免警察違法侵害人民之權利。

至於，在法定明文強制力的情形中，由於對於人民權利侵害較大，因此對於發動上之限制亦應受到較嚴格的法律原則檢視，在此之下，本文認為法定明文強制力之臨檢措施中，包含強制同行、強制離車、酒精測試，皆有修法之必要。以下分述之：

其一，強制同行之規定應修正為任意同行，亦即應刪除警職法第七條第二項：「帶往時非遇抗拒不得使用強制力」之要件。畢竟在強制同行時，容許警察能使用強制力帶回，並且可留置長達三小時，無疑係對人民之人身自由造成重大侵害，更已達到逮捕之強制力，於此之下，強制同行之發動，更應有所限制，雖學說上認為得以「法官保留」或採取「令狀原則」，然而警察經常在臨檢，若要進行法官保留，恐怕造成法官業務量過多，並且是否真能達到人權之維護，恐令人質疑，況且，同行之目的僅在於身分之查證，站在人權之觀點，是否真能以查證身分為理由，便可對人身自由進行侵害，不無疑問，是故，本文認為應將強制同行回歸到任意同行始為適法，是應將「帶往時非遇抗拒不得使用強制力」之要件刪除。

其二，強制離車時，增加「若情況非屬急迫，應優先處以罰鍰、吊銷執照、保管車輛」等間接強制手段即可。避免警察不分情況，一律使用強制力，例如若只是單純的違規停車，而駕駛不離車的情形時，若僅是停在原地，而從車窗外看進車內，駕駛或乘客並無異狀，則應優先處以罰鍰、吊銷執照、保管車輛等間接強制手段即可。

其三，在酒精測試時，應增加「發現有酒駕徵兆時，才可為酒精測試」之要件，始符合法律明確性之要求。亦言之，就目前警職法第八條第一項第三款之條

文以及道交處罰條例第三十五條之規範，並無法看出「發現有酒駕徵兆時，才可為酒精測試」之要件，但實際上司法在認定酒精測試是否合法，皆是判斷警察在進行酒精測試前是否有判斷出「酒駕徵兆」，而非指只要合法攔停即可進行酒測，是故為符合法律明確性之要求，應將「發現有酒駕徵兆時，才可為酒精測試」之要件，予以明文化。

最後，在立法上，由於臨檢為任意處分之性質，僅能使用「實力」，為避免實力與強制力之混淆，應在臨檢中進行明確定義，尤其是在警職法第二條第二項之規定：「本法所稱警察職權，係指警察為達成其法定任務，於執行職務時，依法採取查證身分、鑑識身分、蒐集資料、通知、管束、驅離、**直接強制**、物之扣留、保管、變賣、拍賣、銷毀、使用、處置、限制使用、進入住宅、建築物、公共場所、公眾得出入場所或其他必要之公權力之具體措施。」其中所出現之「直接強制」意義究屬為何？有所未明，且「直接強制」僅在警職法第二條第二項出現一次，便不見蹤影，然若照文義解釋，似乎將被解為警察為達成其法定任務，於執行職務時得使用「直接強制」，即是指能夠做到壓制個人自由意思或者對個人之實質或重要權利造成侵害之強制力而言，然此恐令人誤會臨檢能在法未明文之下便使用「直接強制」，對此，本文認為應將警職法第二條第二項之「直接強制」進行進一步之定義，並且將此定義明文規定於警職法第二條第四項，進行「直接強制」之名詞解釋，亦即明文：「本法所稱之直接強制，係指壓制個人自由意思，或對個人實質或重要之權利造成侵害者，非有法律明文不得為之。」由此可區別無須法律明文即可為之之實力差異，同時避免警察濫權使用強制力，對人權之保障更具意義。

## 參考文獻

### 壹、中文文獻 (按姓名筆畫排序，次依出版時間排序)：

#### 一、書籍部分：

- (一) 王兆鵬，搜索扣押與刑事被告的憲法權利，翰蘆，2000年9月。
- (二) 王兆鵬，路檢、盤查與人權，翰蘆，2001年10月。
- (三) 王兆鵬，當事人進行主義之刑事訴訟，元照，2002年10月。
- (四) 王兆鵬，刑事救濟程序之新思維，元照，2010年12月。
- (五) 李建聰，警察職權行使法，自版，2005年10月。
- (六) 李震山譯(H.Scholler、B.Scholler 合著)，德國警察與秩序法原理，登文，1995年11月。
- (七) 李震山，警察任務法論，登文，1998年3月。
- (八) 李震山，警察法論—警察任務編，正典，2002年10月。
- (九) 李震山，行政法導論，三民，2011年10月。
- (十) 林山田，刑事訴訟法，三民，1986年6月。
- (十一) 林俊益，刑事訴訟法概論(上)，新學林，2011年9月。
- (十二) 法治斌主持研究，行政檢查之研究，行政院研究發展考核委員會編印，1996年6月。
- (十三) 陳英淙，法治國之警察理念與權限，元照，2007年6月。
- (十四) 陳運財，偵查與人權，元照，2014年4月。
- (十五) 陳樸生，刑事訴訟法實務(總論)，三民，1993年。
- (十六) 黃東熊，刑事訴訟法論，三民，2002年9月。
- (十七) 蔡墩銘，刑法各論，三民，2008年2月。
- (十八) 蔡庭榕、簡建章、李錫棟、許義寶，警察職權行使法逐條釋義論，五南，2005年2月。
- (十九) 蔡震榮，警察職權行使法概論，五南，2016年5月。

## 二、學位論文部分：

- (一) 何志偉，警察盤查權限之研究，國立台北大學法律系碩士論文，2007 年 6 月。
- (二) 李居霖，臨檢與強制處分之分際研究，東海大學法律學研究所碩士論文，2012 年 1 月。
- (三) 洪俊義，警察執行搜索、扣押之實務研究，輔仁大學法律學研究所論文，2012 年 1 月。
- (四) 周宜禾，警察臨檢法理之研究，中央警察大學法律學研究所碩士論文，2008 年 6 月。
- (五) 周燕輝，行政調查法制之研究--以警察臨檢法規範為核心，私立中國文化大學法律學研究所碩士論文，2003 年 6 月。
- (六) 洪志民，警察臨檢之法制規範探討—兼論人權保障議題，南臺科技大學財經法律研究所碩士學位論文，2014 年 6 月。

## 三、期刊論著

- (一) 方文宗，強力臨檢車輛適法性之研究，全國律師第 8 卷第 5 期，2004 年 5 月，頁 70-81。
- (二) 王兆鵬，警察盤查之權限，路檢、盤查與人權，翰蘆，2001 年 10 月，頁 91-146。
- (三) 王兆鵬，臨檢法制-從美國法論釋字第五三五號解釋，當事人進行主義之刑事訴訟，元照，2002 年 10 月，頁 91-145。
- (四) 王兆鵬，論無預警強制處分權實質原因，搜索扣押與刑事被告的憲法權利，元照，2003 年 3 月，頁 1-43。
- (五) 石木欽，論違背法定程序取得證據之證據能力，檢察新論第 3 期，2008 年 1 月，頁 56-74。
- (六) 李建良，論行政強制之執行方法，政大法學評論第 63 期，2000 年 6 月，頁 163-201。

- (七) 李建良，審判獨立與司法獨裁——解評司法院釋字第六六五號解釋，月旦法學雜誌第 176 期，2010 年 1 月，頁 42-67。
- (八) 李惠宗，個人資料保護法上的帝王條款--目的拘束原則，法令月刊第 64 卷 1 期，2013 年 1 月，頁 37-61。
- (九) 李榮耕，Yes, I do！——同意搜索與第三人同意搜索，月旦法學雜誌第 157 期，2008 年 6 月，頁 102-125。
- (十) 李榮耕，臨檢與搜索——最高法院一〇一年度台上字第七六三號刑事判決，月旦裁判時報第 20 期，2013 年 4 月，頁 78-87。
- (十一) 李震山，論行政權中危害防止任務之分配，警政學報第 21 期，1992 年 7 月，頁 1-13。
- (十二) 李震山，從釋字第五三五號解釋談警察臨檢的法制與實務，台灣本土法學雜誌第 33 期，2002 年 4 月，頁 69-78。
- (十三) 李震山、蔡庭榕、王兆鵬、侯欽宗、陳瑞仁、林鈺雄及林明鏘，警察臨檢行為法制化，月旦法學雜誌第 81 期，2002 年 2 月，頁 34-47。
- (十四) 李震山，基本權各論基礎講座(9) 身體不受傷害權，法學講座第 25 期，2004 年 1 月，頁 133-166。
- (十五) 李震山，警察法：第三講——警察作用與基本權利保障（一），月旦法學教室第 45 期，2006 年 7 月，頁 77-88。
- (十六) 吳巡龍，「相當理由」與「合理懷疑」之區別——兼評大法官釋字第五三五號解釋，刑事法雜誌第 46 卷第 4 期，2002 年 8 月，頁 56-73。
- (十七) 吳景欽，警察職權行使法中關於臨檢規定之正當性探討，軍法專刊第 15 卷第 6 期，2004 年 6 月，頁 14-31。
- (十八) 吳志光，不服警察臨檢之行政爭訟途徑，法學講座第 32 期，2005 年 4 月，頁 95-103。
- (十九) 林明鏘，警察職權行使法基本問題之研究，台灣本土法學雜誌第 56 期，2004 年 3 月，頁 97-131。

- (二十) 林明鏘，由防止危害到危險預防：由德國警察任務與權限之嬗變檢討我國之警察法治，台大法學論叢第 39 卷第 4 期，2010 年 12 月，頁 167-212。
- (二十一) 林明鏘，法治國家與警察職權行使，警察法學第 4 期，2005 年 12 月，頁 277-358。
- (二十二) 林俊益，臨檢與搜索，月旦法學雜誌第 81 期，2002 年 2 月，頁 18-19。
- (二十三) 林鈺雄，論告知義務，月旦法學雜誌第 60 期，2000 年 5 月，頁 98-119。
- (二十四) 林裕順，任意偵查·半推半就——強制與任意處分之區別，日本刑事判例研究（一）——偵查篇，2012 年 6 月，頁 3-13。
- (二十五) 林裕順，臨檢盤查「半推半就」，月旦法學教室第 148 期，2015 年 2 月，頁 24-26。
- (二十六) 林輝煌，談日本法上的任意同行與逮捕——兼談我國法及實務，法令月刊第 60 卷第 2 期，2009 年 2 月，頁 102-128。
- (二十七) 洪家殷，行政調查與刑事偵查之界限，東吳法律學報第 25 卷 1 期，2013 年 7 月，頁 1-47。
- (二十八) 許玉秀，如何明確適用「法律明確性原則」？—評司法院大法官釋字第五四五號解釋，月旦法學第 88 期，2002 年 9 月，頁 249-258。
- (二十九) 許育典，當新聞自由遇到隱私權——一個公益與私域的衝突難題，月旦法學雜誌第 244 期，2015 年 9 月，頁 81-95。
- (三十) 陳文貴，行政調查與行政檢查及行政搜索之法律關係，法令月刊第 60 卷 3 期，2009 年 3 月，頁 67-87。
- (三十一) 許文義，警察預防犯罪任務之分析與探討，警察法論—警察任務編，正典，2002 年 10 月，頁 440-473。
- (三十二) 陳俊呈，行車紀錄於警方犯罪偵查運用之探討，刑事雙月刊第 37 期，2007 年 7 月、8 月，頁 44-48。
- (三十三) 陳英淙，論警察之行政與司法性質，法治國之警察理念與權限，元照，2007 年 6 月，頁 177-209。

- (三十四)陳英淙，攔停拒絕酒測之法律評價－評桃園地方法院 102 年度交字第 293 號行政訴訟判決，軍法專刊第 61 卷第 4 期，2015 年 8 月，頁 11-31。
- (三十五)陳英淙，探討警察法之危害概念，政大法學評論第 140 期，2015 年 3 月，頁 163-222。
- (三十六)陳英淙，探討延伸與縮短程序之警察強制--兼論警察用槍之性質，憲政時代第 39 卷第 2 期，2013 年 10 月，頁 37-77。
- (三十七)陳景發，論盤查之實力行使，警大法學論集第 9 期，2004 年 3 月，頁 67-93。
- (三十八)陳景發，論警察車輛攔檢之法律根據，中央警察大學國土安全與國境管理學報第 21 期，2014 年 5 月，頁 153-188。
- (三十九)陳愛娥，相關警察執行職務法律草案是否已提供警察明確且有效的執法權限規範？--評論「警察職權行使法草案」與「警察職務執行條例草案」，台灣本土法學雜誌第 44 期，2003 年 3 月，頁 87-95。
- (四十) 陳運財，由強制處分法定原則與令狀主義論搜索法制，偵查與人權，元照，2014 年 4 月，頁 293-317。
- (四十一)陳運財，偵查之基本原則與任意偵查之界限，偵查與人權，元照，2014 年 4 月，頁 7-34。
- (四十二)梁添盛，論警察權限行使與令狀主義之適用，律師雜誌第 234 期，1999 年 3 月，頁 11-24。
- (四十三) 梁添盛，論警察官之盤查權限--以警察職權行使法之規定為中心，中央警察大學學報第 42 期，2005 年 7 月，頁 1-34。
- (四十四) 梁添盛，論警察權限之強制手段與任意手段，中央警察大學學報，第 48 期，2011 年 6 月，頁 223-260。
- (四十五)程明修/楊雲驊，大法官釋字第 535 號解釋所涉問題分析，法學講座創刊號，2002 年 1 月，頁 105-117。
- (四十六) 程明修，國家透過公共場所的監視器對人民基本權利的干預，法學講座第 3 期，2002 年 3 月，頁 63-68。

- (四十七)曾淑英，警察與一般行政機關危害防止任務分配之研究，警學叢刊第 30 卷 2 期，1999 年 9 月，頁 237-258。
- (四十八)黃昭元，車速限制與行為自主權，月旦法學教室第 5 期，2003 年 5 月，頁 8-9。
- (四十九)湯德宗，具體違憲審查與正當程序保障大法官釋字第五三五號解釋的續構與改造，憲政時代第 29 卷 4 期，2004 年 4 月，頁 445-479。
- (五十)楊雲驊，被告地位之形成與告知義務，台灣本土法學雜誌第 44 期，2003 年 3 月，頁 144-148。
- (五十一)鄭善印，警察職權行使法解釋架構之研究，警學叢刊第 34 卷第 3 期，2003 年 11 月，頁 1-26。
- (五十二)鄭羽軒，警察職權行使法問題研析，全國律師第 20 卷 5 期，2016 年 5 月，頁 55-70。
- (五十三)蔡秀卿，行政檢查，東吳法律學報第 18 卷 2 期，2006 年 12 月，頁 43-74。
- (五十四)蔡庭榕，論警察之查證身分，刑事訴訟法（交互詰問制）與警察職權行使法論文集，2003 年 12 月，頁 101-145。
- (五十五)蔡庭榕，論警察暫時拘束人身自由——以「警職法規定將人民帶往勤務處所查證身分」為中心，公法學與政治理論——吳庚大法官榮退論文集，2004 年 10 月，頁 661-705。
- (五十六)蔡庭榕，論警察攔停與檢查之職權行使，中央警察大學法學論集第 10 期，2005 年 3 月，頁 67-114。
- (五十七)蔡震榮，有關花蓮路檢查賄問題之探討，月旦法學雜誌第 102 期，2003 年 11 月，頁 199-208。
- (五十八)蔡震榮，人權保障與警察臨檢實務情形，警察法學第 3 期，2004 年 12 月，頁 85-108。
- (五十九)蔡震榮，交通執法與警察職權行使之探討，警察職權行使法概論，五南，2016 年 5 月，頁 25-43。

(六十) 蔡震榮，警察職權行使法之評析，警察職權行使法概論，五南，2016年5月，頁3-24。

(六十一)蕭宏宜，同意搜索的自願性判斷標準——評最高法院100年度台上字第376號刑事判決，法令月刊第63卷8期，2012年8月，頁28-43。

### 三、其他文獻資料：

(一) 立法院第4屆第4會期第21次會議議案關係文書，院總第161號委員提案第3356號，2000年12月8日，頁591-605。

(二) 立法院第5屆第2會期第15次會議議案關係文書，院總第915號政府提案第8870號，2002年12月13日，頁449-462。

(三) 立法院公報第92卷第34期院會紀錄，警察職權行使法(二讀·廣泛討論)，2003年6月5日，253-325。

(四) 立法院公報第92卷第34期院會紀錄，警察職權行使法(三讀)，2003年6月5日，頁335-358。

(五) 台北縣政府警察局編印，執行取締酒後駕車工作手冊，2002年2月。

(六) 吳宗順主編，「警察職權行使法逐條釋義」，內政部警政署常年訓練教材，2003年8月。

(七) 陳瑞仁，個別盤查與集體盤查，2003年8月7日，參調查員改革協會網站，取自 <http://www.mjib-tw.org/Essay/Essay-Detail.aspx?CurrentPage=0&seri=3>。

(八) 陳銘祥主持，內政部主管法律有無侵犯人權疑慮之檢討研究，內政部法規委員會研究報告，2004年4月。

(九) 黃淑芳，初探「自白劑」之適法性，2014年12月25日，參元貞聯合法律事務所，[http://www.justuslaw.com.tw/news\\_detail.php?class=265](http://www.justuslaw.com.tw/news_detail.php?class=265)(最後瀏覽日:2017/5/22)

(十) 警察職權行使法問答集，網址：<http://www.ccpb.gov.tw/advertise/download/警察職權行使法問答集.pdf>。

貳、外文文獻：

(按標題英文字母之順序排序，次依文獻時間排序)

- (一) ROLANDO V. DEL CARMEN, CRIMINAL PROCEDURE:LAW AND PRACTICE 123-126 (8th ed. 2009).
- (二) Craig Hemmens, Brandon L. Bang, and Michael Klein, *Supreme court 2013 term point counterpoint: Navarette v. California Mr. State Trooper, please don' t stop me: The Supreme Court gets it wrong in Navarette v. California*, 51 No. 3 Crim. Law Bulletin ART 7, 7 (2015).
- (三) *Fourth amendment—search and seizure—anonymous tips and suspected drunk driving—Navarette v. California*, 128 Harv. L. Rev. 231, 240 (2014).
- (四) George M. Dery III and Kevin Meehan, *The devil is in the details: The Supreme Court erodes the fourth amemdment in applying reasonable suspicion in Navarette v. California*, 21 Wash. & Lee J. Civil Rts. & Soc. Just. 275, 301 (2015).

## 附錄

### 第一項 對人攔停

#### 第一款 閃避警察之舉動

##### 一、案例一：臺灣新北地方法院 105 年訴字第 108 號刑事判決

本件事實為：被告於民國 104 年 9 月 17 日上午 11 時 20 分許，在新北市板橋區四川路一段與華興街口行走，而被警察盤查，發現為毒品列管人口，於是要求被告配合警察回去警局驗尿，結果驗尿結果發現呈嗎啡陽性反應，被告遂被依涉犯毒品危害防制條例第 10 條第 1 項之施用第一級毒品罪嫌起訴。而依本案現場執行盤查員警甲○○於審理中證稱：「本案最初是在道路上執行一般巡邏勤務，本來看到被告站在一間超商前，當時被告就一直看著伊等，後來伊等迴轉時就發現被告不見了，所以就覺得奇怪，當時因而合理懷疑他犯罪，因為一般人看到警察應該是「沒有我的事、也不會怎麼樣」，但被告當時看到伊等就把原本在做的事情停下來而走掉，因此就決定依據警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款的規定盤查被告，之後在一條巷口找到他，當下被告有提供身分證字號查證，經過相片比對確認被告就是乙○○，並且確認他是毒品列管人口，且因為電腦上無法顯示被告是否有定期回去報到，所以就必須帶他回局裡查證此事，之後帶同被告回警局時也沒有使用強制力等語（院卷第 91-94 頁）。」

本件爭點為：「閃避警察」之行為，是否足以構成合理懷疑之門檻？就此，法院認為：「……依前揭證人甲○○所述盤查之過程，其當時所認「被告舉止異常」之情節僅及於「甫見警即離去現場」之程度，是否足認其當時具有可認被告有「犯罪」之嫌疑、或有「犯罪」之虞之合理依據，本即甚有可疑；而證人甲○○於審理中經本院質之以此，亦證稱：「（所以你當時合理懷疑他犯了什麼罪？）我當下無法判斷。（你覺得他在逃避什麼？）我無法判斷，所以需要上前盤查。」等語（院卷第 93 頁），更應認本案警方於決意上前盤查時所認定之客觀情狀，除與該

法第 6 條第 1 項第 1 款所定情狀不無違背外，亦與同項第 2 款至第 6 款所定情形無涉，遑論警方本案既未查獲任何毒品或與犯罪有關之物、亦查無任何其他可疑被告為犯罪嫌疑人之跡證，而無執刑事訴訟法第 88 條、第 88 條之 1 第 1 項所定逮捕或逕行拘提程序作為合理化警方行為依據之餘地。是以，本案警方最初上前盤查之程序，本已難謂適法。」

## 二、案例二:臺灣新北地方法院 93 年訴字第 1776 號刑事判決

「……警方於 93 年 6 月 19 日 23 時 10 分許，在臺北縣新莊市○○路 881 之 14 號前，見被告戊○○逗留該址平常無人使用之鐵皮屋，而合理懷疑其有犯罪嫌疑上前欲進行盤查之際，詎被告一見警員靠近，隨即逃逸，警員乙○○、辛○○立即緊追其後，嗣於臺北縣新莊市○○街 72 巷 1 弄 20 號前攔阻被告，被告即趁機將某項物品塞入口中，為警發現為保全被告生命、身體安全即以強制力命被告將該物吐出，吐出後被告即稱該小包物品係安非他命，即以現行犯逮捕被告，並經被告同意搜索後，自被告之皮夾內所扣得等情……」

## 第二款 親自觀察

### 一、警察特別經驗

#### (一) 身處犯罪敏感地帶

1、案例一：臺南地方法院 99 年度訴字第 1165 號刑事判決、臺灣高等法院臺南分院 100 年上訴字第 601 號刑事判決

本案事實乃，警察在發現被告停車在位置上，見被告神色不自然，進而上前盤查：

「本件查獲當日，渠與楊國銓二人分乘二輛機車執行防竊、防搶勤務，因當時被告所處位置即臺南市○○區○○街 225 巷 20 號一帶有許多套房出租大樓，在該處附近曾查獲多起毒品案，亦曾於該處逮捕通緝犯，環境複雜，而被告當時停車位置，一般人極少於該處停車，且被告神色並不自然，依渠值勤經驗判斷，認為可疑，遂由渠帶領楊國銓對被告進行盤查，則就臨檢程序之發動而言，固難謂有何違法失當之處。然依證人二人上開證詞內容以觀，渠等於盤查過程，既未發現

任何事實足認被告有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身體之物，且被告當時僅停留於現場，並未實施任何犯罪行為，則依前引警察職權行使法第 6 條第 1 項、第 7 條第 1 項第 4 款之規定，本件盤查程序於查證被告身分無誤後，即無任何理由得進一步限制被告行動自由，或對被告進行檢查身體或所攜帶之物。」

## 2、案例二：臺灣臺中地方法院 103 年訴字第 678 號刑事判決

「查本件警員楊智欽於案發當日上午在臺中火車站執行守望勤務時，因被告於前開時、地戴帽子及口罩，並有閃避警察之情事，而火車站是轄區治安顧慮場所，較容易發生犯罪，通緝犯、逃逸外勞及失蹤人口特別多，警員楊智欽依其經驗判斷，因而產生被告有犯罪嫌疑之合理懷疑，對被告進行盤查，並要求出示身分證，且因被告拒絕出示證件，亦不提供姓名、身分證統一編號等資料供查證，警員楊智欽及到場支援之余東燦巡佐遂將被告帶往勤務處所查證等情，業據證人楊智欽、余東燦證述屬實，前已敘明，佐以被告當場出現拒不配合及想要離開之舉措，實增益合理懷疑之正當性，從而，警員楊智欽、巡佐余東燦在屬公共場所之臺中火車站，對合理懷疑有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞之被告查證身分，並請被告出示身分證或口述姓名、身分證統一編號等資料，因被告均不配合，顯然無法查證身分時，警員楊智欽、巡佐余東燦遂將被告帶往勤務處所查證，符合警察職權行使法第 6、7 條之相關規定，當屬合法執行公務之行為，具有適法性，應無疑義。」

### (二) 查緝毒品經驗

#### 1、案例一：臺灣桃園地方法院 104 年審訴字第 1986 號刑事判決

「……查，證人即員警陳建華於本院審理證稱：當日我是在做勤區查察的勤務，就是戶口查察，我騎警用機車至金陵路快到和平路口，看到被告騎乘輕型機車，形跡可疑，騎機車的樣子看起來怪怪的，載著他的女朋友，我就迴轉攔下被告，並問被告是否有帶證件，然後使用警用小電腦，查到被告是平鎮分局的毒品列管人口；看被告騎機車的情形和看人的情形，就覺得他好像有在吸毒，不是騎車不

穩，因為我毒品辦這麼多，可以從被告的臉來看、整體的穿著打扮、氣色來判斷，被告就看起來不是很正常的樣子等語（見本院卷第 52、53 頁），足見被告為證人陳建華盤查前，係騎乘機車搭載女友在一般道路上行進，且無違反道路交通安全規則之情事，亦無不能安全騎車之情形，證人陳建華僅以被告臉色及整體穿著，即主觀認定被告看起來不正常，並攔停被告所騎乘之機車以盤查被告身分，證人陳建華所依憑之事證，顯然過於籠統空泛，不能認已達「合理懷疑」之程度，證人陳建華攔停被告騎乘之機車並查證被告身分，程序已有未合。……」

## 2、案例二：高雄地方法院 101 年度訴字第 333 號刑事判決、臺灣高等法院高雄分院 101 年上訴字第 1155 號刑事判決

「按警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。再按警察依前條規定，為查證人民身分，得採取下列之必要措施：一、攔停人、車、船及其他交通工具。二、詢問姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居所及身分證統一編號等。三、令出示身分證明文件。警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款、第 7 條第 1 項第 1、2、3 款分別定有明文。本件查獲員警李勇毅於本院審理時證稱：被告坐在機車上講電話，他的行為舉止有一點奇怪，講電話頭一直東張西望，看起來好像在等人，所以我們就過去查查看，懷疑他可能要買或賣毒品，又被告所在地類似工廠前面空地，空地旁邊有堆置東西，他就在堆置東西的旁邊等語（見本院卷第 57 頁反面）。是被告所在位置是公共場所一節堪以認定，又被告當時一直東張西望，則有查緝毒品 10 年經驗，案件超過上百件之員警李勇毅（見本院卷第 58 頁反面），依其辦案經驗認被告可能要買或賣毒品，要屬合理懷疑被告有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞，是員警上前盤查，請被告出示身分證明，核與前開規定相符，被告之選任辯護人質疑員警之盤查不合法，要屬無據。」

## 二、社會通念

(一) 案例一：臺灣花蓮地方法院 104 年易字第 150 號刑事判決

「本件查獲經過乃係警方於 104 年 3 月 28 日執行擴大臨檢勤務時，於犯罪事實欄一所載之時、地發現由該自小貨車深夜停於犯罪事實欄一所載之地點，因車上堆滿五金建材而認行跡可疑(見警卷第 1 頁)，衡諸一般社會通念，一般民眾深夜駕駛堆放五金建材之車輛等情，已達到行跡可疑而符合合理懷疑之門檻。」

(二) 案例二：臺灣花蓮地方法院 103 年花簡字第 319 號刑事判決

本案事實乃員警於 103 年 7 月 7 日凌晨 1 時 49 分許，在花蓮縣花蓮市林森路、三民路口執行巡邏勤務時，見林秉聖坐在其弟所有車牌號碼 000-000 號之普通重型機車使用平板電腦便上前盤查。法院認為：「本件員警發動對人之臨檢、盤查乃因被告坐在其弟所有車牌號碼 000-000 號之普通重型機車使用平板電腦而認行跡可疑(見警卷第 1 頁)，惟衡諸一般社會通念，一般民眾坐在機車上玩平板電腦等情，尚難達到行跡可疑而符合合理懷疑之門檻。」

(三) 案例三：臺灣高等法院 高雄分院 104 年上訴字第 501 號刑事判決

「員警張富良、蔡政宜於發現被告之初，見被告騎乘機車疾駛，且一路跟隨時，被告立即稱要帶同員警找尋通緝犯，又在員警詢問姓名時予以謊報等情形，此均與一般常情有違，是客觀上均足以使員警張富良、蔡政宜基於職務上之經驗判斷，認有合理懷疑被告恐有犯罪嫌疑或犯罪之虞，並依據前揭規定對被告進行身分查驗，此項執行職務之行為當已符合前揭警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款「合理懷疑其有犯罪嫌疑或有犯罪之虞者」之警察職權發動依據，進而依照警察職權行使法第 7 條第 1 項詢問被告姓名，待被告自己主動停車後，渠等亦停車，而為免遭被告誑騙（即員警一停車，被告立即疾駛脫逸離去），遂拔取被告機車鑰匙等情，自屬依法執行職務之行為。」

### 三、深夜在外

#### (一) 案例一：臺灣屏東地方法院 96 年屏秩字第 14 號刑事裁定

本件事實據當時處理本件之警員劉慶敏到庭證稱以：「當天我們執行巡邏勤務，大約是一點十五分在崇蘭里的古松西巷大綠地社區巡守隊辦公室前面，辦公室沒有門牌號碼，它的隔壁是古松西巷 601 號，我看到被移送人在該處一直在看人家的住宅，我們覺得可疑要進行盤查……」「(你從現場哪些跡象他有犯罪嫌疑或犯罪意圖?) 我們認為他有意圖要進入人家的住宅。」「(是以非法的方式嗎?) 還沒有。」「(既然還沒有如何行使警察職權行使法?) 因為當時是深夜。」等語(見本院 96 年 3 月 21 日筆錄)可憑……」

本件爭點為，警方可否僅因「深夜在外」窺探他人住宅即進行臨檢?就此，法院認為「被移送人遭警方查察時，並無警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞情形存在，警方之查察難謂係依法調查或查察，則被移送人當時縱就其姓名、住所或居所拒絕陳述，亦無違反社會秩序維護法第 67 條第 1 項第 2 款之規定。移送機關認被移送人涉嫌違反社會秩序維護法妨害安寧之行為，容有誤會。應為被移送人不罰之諭知。」易言之，僅因「深夜在外」窺探他人住宅並不構成發動臨檢之合理懷疑門檻。

#### (二) 案例二：臺灣花蓮地方法院 103 年原易字第 5 號刑事判決

依據本件證人即現場處理警員黃馨瑩所證述之本件事實為：「當天是伊與警員李俊雄(巡邏)執行勤務，深夜時間我們想說之前附近發生竊盜案件，所以多繞一下路看看，那時看到深夜有人騎著腳踏車，直覺反應覺得奇怪，其實玉里(鎮)晚上不太會有人跡，所以看到被告騎腳踏車會覺得特別可疑，所以開車跟上去……」本件法院認為：「證人黃馨瑩與員警李俊雄 2 人開警用巡邏車執行巡邏勤務，在上開地點，看到被告深夜獨自騎乘腳踏車，且不時四處張望，因此伊等觀察後認為可疑而產生合理的懷疑，並加以盤查，符合警察職權行使法第 6、7 條之相關規定，屬合法執行公務之行為，具有適法性，應無疑義。」

(三) 案例三：臺灣高等法院 臺南分院 100 年上訴字第 892 號刑事判決

「被告係與朋友於深夜 12 時（即凌晨 0 時）10 分左右在汽車旅館外聊天，適巡邏員警經過認為可疑，而前往要求被告下車接受盤查，並於被告拒絕下車且雙方僵持 20 分鐘之後，於司法警察表示將使用強制力之際，向警供承持有系爭空氣槍並持以交付之事實，應堪認定。此時巡邏員警見被告與其友人於深夜在公共場所聊天，因為「該轄區狀況晚上都沒有什麼人」而認為可疑，自屬合理懷疑被告有犯罪之嫌疑或為有犯罪之虞之人。是員警要求查證被告之身分，應屬符合警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款之規定。又司法警察查證坐於車上之被告身分時，基於執勤安全而要求被告下車，應屬適法之正當舉措。被告藉故拒絕拖延之後，巡邏員警自得認為有同法第 7 條第 1 項第 4 款所謂「有明顯事實足認其有攜帶足以傷害他人生命或身體之物」之情形，而得依同條款之規定檢查被告之身體及所攜帶之物。」

#### 四、對自己或他人生命、身體有具體危害

(一) 案例一：臺灣桃園地方法院 103 年易緝字第 45 號刑事判決

「警察職權行使法第 6 條第 1 項第 3 款、警察勤務條例第 11 條第 2 款分別定有明文。查，本件被告於 102 年 2 月 28 日上午 10 時 45 分許在桃園縣中壢市志廣路與環西路口車道上發送廣告傳單乙節，業經本院認定如前，則被告在車道上發送傳單之舉自會危及自身生命、身體安全，甚且可能造成用路車輛往來之危害，接獲通報勸支援之員警蘇家瑩依上開警察職權行使法及警察勤務條例等規定，自有權盤查被告身份並要求被告出示證明文件，屬依法執行職務之公務員，被告卻以手肘抵住員警蘇家瑩手臂並徒手揮打蘇家瑩下巴，繼之以腳踩住蘇家瑩右腳，核屬施強暴於依法執行職務之公務員無訛。」

(二) 案例二：臺灣新北地方法院 100 年簡上字第 400 號刑事判決

「……報案內容係有關家庭暴力案件，縱使被告之報案內容係指其妻對其施暴，然衝突過程中，被告亦有可能還手對其妻施暴，在報案內容涉及被告夫妻人身安全，及可能有人涉及傷害罪之情形下，警員范綱鮮自不可能僅憑被告所稱沒事了，或匆匆一撇其妻萬梨梨坐在客廳中，即逕行離去，何況被告本身為報案人，卻未讓警員等人進入客廳，即急著要讓警員離開，客觀上自易令人懷疑是否另有隱情。任何盡責之警員，均應依前揭警察職權行使法之相關規定，為防止被告與其妻遭受生命、身體之具體危害，及了解渠等是否有犯傷害罪之嫌疑，而查證被告夫妻之身分，並進一步查明渠等之生命、身體、財產是否有迫切之危害，以俾提供救護，當無疑義。」

(三) 案例三：臺灣桃園地方法院 94 年廳簡字第 1719 號刑事判決

「甲○○於民國 94 年 7 月 25 日凌晨，在桃園縣中壢市○○路 1125 號「自立新村」旁草地上，因酒醉喧嘩，經附近住戶通報「良福保全」，指派保全員晏才閔、詹森春前往查看，並向桃園縣警察局中壢分局自強派出所報案，而由該所值班警員馮文義、歐建宗據報前往處理。當日凌晨 0 時 20 分，警員馮文義、歐建宗會同保全員晏才閔、詹森春到達上處草地旁，發現甲○○在該處因酒醉喧嘩，為防止其本人及附近居民身體之具體危害，有查證其身分之必要」

(四) 案例四：臺灣高等法院 花蓮分院 104 年上訴字第 22 號刑事判決

「民眾報案稱有人在省道臺九線北上車道 180.1 公里處要上吊自殺等語，警察到達現場後發現劉俊宏上半身赤裸、下半身僅著紅色四角內褲、頸部有明顯勒痕並呆坐在現場，又看到路邊輕艇招牌橫桿上留有斷裂之紅色尼龍繩，再加上係獲報有人要上吊自殺，乃合理懷疑劉俊宏確有自殺未遂之情，為防止劉俊宏生命、身體之具體危害，遂依警察職權行使法第 6 條第 1 項第 3 款規定，向前查問劉俊宏之身分資料。」

## 五、其他

### (一) 毒品人口

#### 1、臺灣桃園地方法院 104 年易字第 977 號刑事判決

「經查，證人王志宏於偵訊及本院訊問時證稱：伊於 102 年 11 月 21 日值勤期間，據報至桃園縣中壢市仁愛路某間網咖店內處理糾紛，處理完畢後，伊稍微看一下店內之消費者，發現被告正在店內上網，當時並未查到被告身上有毒品或吸食器，現場也沒有可疑被告有施用毒品之跡證，單純只是因為被告係伊轄內毒品人口，伊之前在路上有見過被告，對被告有印象，所以伊就上前盤查被告，請被告出示證件，伊忘記被告有無拿出證件，伊只記得伊有使用警用小電腦輸入被告身分證字號進行查詢，小電腦顯示被告是毒品採尿人口等語（詳見毒偵字卷第 34 頁；本院壢簡字卷第 26 頁及反面），足認被告為警員王志宏盤查身分前，僅係在網咖店內上網，並無何可疑有施用毒品之跡象，亦無上開警察職權行使法第 6 條第 1 項各款所定警察得盤查其身分之情事，警員王志宏只因被告係轄內毒品人口，曾經見過被告而對被告有印象，即要求被告出示身分證明文件加以盤查，程序已有未合。」

#### 2、遊民

#### 臺灣臺中地方法院 104 年易緝字第 201 號刑事判決

「楊子敬於民國 102 年 11 月 14 日晚間 9 時 20 分許，在臺中市○區○○路 000 號便利商店內，無故趴睡於便利商店內之座位上，因其外觀狀似遊民，經身著警察制服之巡邏員警林宥任上前盤查，要求其出示證件確認身分時，楊子敬認為林宥任刻意找其麻煩，乃心生不悅，未出示證件且含糊告知其國民身分證統一編號，致林宥任無法順利核對其年籍資料，遂要求楊子敬再行告知，2 人因此發生口角衝突。」法院僅對被告以妨害公務判決，並未說明警察之臨檢發動是否有違誤。

### 3、同一地點滯留過久

臺灣台北地方法院 99 年易字第 1927 號刑事判決

本件事實：乃被告張煜熙於 99 年 4 月 11 日下午 6 時許，在臺北市○○區○○路 265 號前之公共場所逗留，適臺北市政府警察局萬華分局西園路派出所小隊長吳蒞祥、警員吳顯銘值巡邏防搶勤務，途經上址，見張煜熙東張西望、神情有異、來回於路口及公車站牌，卻不搭乘公車等情，形跡可疑，趨前實施盤查，於盤查中見張煜熙右後褲袋鼓起，予以拍觸，發覺為硬質物品，疑其攜帶兇器，要求張煜熙將該物品取出以供檢查，張煜熙甫將口袋裡之手電筒取出交給警員後，為取回手電筒、離去之際，與警員發生掙扎拉扯，並造成警員多處身體挫傷，而認被告涉犯刑法第 135 條第 1 項之妨害公務罪嫌。

法院認為：「……就進行盤查身分之原因，證人乙○○證稱：『我當時與吳小隊長經過萬大路 275 號超商，在德昌街待轉時，就先看到被告先在路口，他的神情東張西望，本來是要過馬路，待轉之後綠燈我們要到超商巡簽，巡簽完看到原本被告在路口，簽完看到他在公車站好像在等人的樣子，但那邊公車經過很多班他都沒有上車，左顧右盼，我們和小隊長決定去盤查被告的身分。』，證人甲○○證稱：『我們巡邏線要簽超商，從萬大路要簽 2 段到 275 號的巡邏箱，我是代班，我在快車道待轉時就看到站在路口，看到被告神色有異，形跡可疑，我想說如果簽完超商出來還看到他我就要上前盤查了。簽完超商出來後就看到被告已經退到靠近公車站牌應該是 271、269 號那一帶，我就與同事對他執行盤查。』，（見本院 99 年 9 月 27 日筆錄第 3、9 頁），是本件被告經警進行身分盤查之原因竟係「於同一地點盤留過久」，是本件員警進行盤查之原因顯與警察職權行使法第 6 條第 1 項之規定不合。……」

不過，本案經上訴二審高等法院--臺灣高等法院 99 年上易字第 2440 號刑事判決後，二審法院變更看法，認為：「本件值勤員警就渠等對被告進行身分盤查之原因，已說明渠等觀察被告東張西望、神情有異、被告原在路口，後站立於公車站牌但都沒有上車等異狀後，依經驗判斷而決定加以盤查，應已足形成有犯罪之嫌

疑或有犯罪之虞之「合理懷疑」，故本件警察之盤查，應合於警察職權行使法第 6 條第 1 項之規定，係屬合法。」

### 第三款 民眾報案

#### 一、案例一：臺灣高等法院臺南分院 96 年度上訴字第 14 號刑事判決

本案事實為，警員依據可靠線報指稱：「犯嫌乙○○平時均利用其嘉義縣水上鄉○○村○○街 6 號住處及一部 3W-9818 號深色自用小客車從事販毒販賣行為，欲購買者均先撥打其所持有 0000000000、0000000000 號行動電話聯絡後，再行約定時、地交易毒品。」於是警察遂跟監乙○○所駕駛 3W-9818 號深色自用小客車多日後，於 95 年 01 月 14 日凌晨 01 時 20 分許，在嘉義市○○路 4 3 4 號前見廖嫌停車，乃上前表明身份並對廖嫌臨檢。

本件爭點為：可否僅以「線報」即認足已構成合理懷疑之門檻，得作為發動臨檢之理由？

法院認為「……警員僅憑「線報」即對被告「盤查」，其作法已有可議。況既有「特定對象」，又「跟監」數日，且線報指稱「欲購買者均先撥打其所持有 0000000000、0000000000 號行動電話聯絡後，再行約定時、地交易毒品」，為何未依法對線報提供之特定電話監聽？若不想令檢察官插手，亦可在跟監時待雙方有毒品交易時以現行犯查獲，為何在無任何跡象（如電話有買賣毒品之通聯紀錄、有與他人在約定地點交易毒品之跡象等）之情況下，警員即逕行攔停被告之車輛盤查，其攔查被告及車輛之適法性已有疑義。……」

#### 二、案例二：臺灣高等法院高雄分院 101 年度上訴字第 555 號刑事判決

「……依本件承辦警員林進益於原審審理中到庭證稱：本案係偵查隊小隊長在轄區訪查期間，聽聞系爭車輛上有很多壯陽藥，但不知道誰向被告買過，我便到現場查證，看到系爭車輛上有 1 包包的物品放在前座，被告則在對面賣帽子……然警員林進益既稱，在警員趨前盤查被告之系爭車輛前，並未見被告有販賣藥品

予他人之舉動，且證人林進益也自承並不知悉何人曾向被告購買禁藥，而被告亦無涉犯藥事法之前科紀錄，此有被告之臺灣高等法院被告前案紀錄表附卷可查（見原審卷二第 70 頁），是堪認於警員進行盤查前被告並未顯現任何「具合理懷疑」之犯罪嫌疑，則此時似未到達前述警察臨檢之發動門檻……」

### 三、案例三：臺灣高等法院臺南分院 99 年上易字第 181 號民事判決

「……被上訴人與訴外人侯安定因接獲民眾提供之情資，乃安排查緝槍毒勤務，其等於完成登記勤務必要手續後，隨即著便服前往可疑地點執行勤務，而此項勤務之目的即在於查緝前揭線報之內容，而當在嘉義市○區○○路 32 巷巷內，發現上訴人騎乘重機車於上開巷內使用行動電話，而上訴人之身型、特徵與線民所言相符時，侯安定與被上訴人遂上前盤查，其執行職務行為與前揭警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款「合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者」並無不符。蓋警察接獲線報之內容既與上訴人之特徵相同，依當時情形判斷，顯然具有合理懷疑犯罪之嫌疑或有犯罪之虞，而此項判斷由於警察於執法時充滿危險性及結果未知性，於案發當時自應由警察基於專業知識判斷，且此項判斷結果不應因事後究竟有無查獲犯罪結果而論斷。……」

### 四、案例四：臺灣新北地方法院 97 年訴字第 693 號刑事判決

「……警方係因接獲線民所提供之線索得悉犯嫌將搭乘計程車前來，且判斷曾翔所駕駛之計程車抵達現場竟未有乘客下車而認為形跡可疑，始上前盤查。是依警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款、第 7 條第 2 款之規定，本件警方因懷疑曾翔駕駛之計程車所搭載之乘客有持有毒品即將進行交易之嫌疑，而予以盤查，於法並無不合。……」

### 五、案例五：臺灣桃園地方法院 99 年訴字第 875 號刑事判決

「……本案查獲之警員係依據線報，懷疑被告張啟翔在其住處內藏放槍枝，而至

上址埋伏守候，平時該住處均僅被告張啟翔家人進出，因見被告許登星在上址進出，形跡可疑，且自被告張啟翔住處內提出黑色包包 1 個，與線報所述該屋內有人藏放槍枝之情節，得合理懷疑被告許登星有移動線報所指槍枝之可能，已足構成「對於被告犯罪之合理懷疑」。」

## 第二項 對車輛攔停

### 第一款 逃避警察

#### 一、案例一：臺灣基隆地方法院 104 年易字第 626 號刑事判決

「……於 104 年 9 月 7 日凌晨 1 時 50 分許，謝旻益騎乘系爭機車後載不知情之蔡聖揚，行經基隆市○○區○○街 00 號前，適基隆市警察局第三分局八堵分駐所警員王仁儀、吳宜融在該處執行巡邏勤務（由王仁儀駕駛車牌號碼 000-0000 號警用汽車，吳宜融乘坐於該車副駕駛座），謝旻益旋心虛加速往市區方向行駛，王仁儀、吳宜融見謝旻益形跡可疑，迅以電腦查詢發現系爭機車為通報協尋車輛，即依警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款、第 7 條第 1 項第 1 款之規定驅車追趕，欲攔停系爭機車以查緝……」

### 第二款 交通違規

#### 一、違規停車

#### (一)案例一：臺灣臺南地方法院 105 年交字第 1 號行政判決

「按『警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：一、合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者。二、有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者。』、『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，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。警察因前項交通工具之駕駛人或乘客有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，得強制其離車；有事實足認其有犯罪之虞者，並得檢

查交通工具』警察職權行行使法第 6 條第 1 項第 1 款、第 2 款、第 8 條分別定有明文。2.查本件係員警於執行巡邏勤務時，發現原告將系爭車輛違停在中山南路 155 號前，員警趨前盤查……」

(二)案例二：臺灣高等法院 104 年上訴字第 1239 號刑事判決

「查本案查獲經過，業據被告於警詢時供明：當時伊從便利商店買完東西要上車，警方發現伊駕駛的自用小客車 U3-0828 違規停放於紅線，就上來盤查伊。伊就把右手裡握著的海洛因毒品一小包丟在伊車左後輪邊，當場被警方查獲，伊就向警方坦承該 1 小包毒品係伊所有等語（偵卷第 5 頁），並有卷附刑案現場照片可稽（偵卷第 25 頁上方照片）。上開查獲經過復據本院於準備程序期日經被告確認無訛（本院卷第 28 頁反面）。準此，員警顯係因被告所駕駛之自用小客車違規停車始趨前攔停查證，核與前引警察職權行行使法第 8 條第 1 項第 1 款規定相符，要非無據。」

## 二、闖紅燈

(一)案例一、臺灣臺中地方法院 104 年交字第 73 號行政判決

「原告當日駕駛系爭車輛行經臺中市清水區中華北路與臨港路口處時，面對圓形紅燈仍逕予直行通過（由中華北路北往南直行），適值舉發機關員警駕車執行巡邏勤務亦行經相同路口，員警發現原告駕車闖紅燈違規後，立即驅車跟隨並進行攔查，其間員警按鳴喇叭、閃爍車燈示意原告停車，警車亦有開啟勤務警示燈（紅藍相間），然原告拒絕停車受檢而持續駛離逃逸，員警則駕車一路跟隨並持續進行攔查，嗣後原告駕車分別於如附表所示不同時間、地點先後另有「紅燈右轉」、「闖紅燈」及「未依號誌指示行駛」等違規行為，迄原告系爭車輛遭馳援之警網圍堵攔停止，原告當日共計有 11 起違規行為，事證明確。員警係因目睹原告車輛闖紅燈，遂依警察職權行行使法第 6 條第 1 項第 2 款及同法第 7 條第 1 項第 1 款規定攔停原告車輛……」

(二)案例二：臺灣臺南地方法院 102 年交字第 96 號行政判決

「……警察為制止或排除現行危害公共安全、公共秩序或個人生命、身體、自由、名譽或財產之行為或事實狀況，得行使本法規定之職權或採取其他必要之措施。警察職權行使法第 6 條第 1 項第 3 款、第 7 條第 1 項第 1 款及第 28 條第 1 項分別定有明文。原告於行駛道路時闖紅燈，自屬上開危害公共安全及公共秩序之行為，舉發單位為避免其他用路人生命、身體陷於不特定之風險，依法攔停原告，並無違誤。」

第三款 警察特別經驗

一、酒駕嫌疑

(一) 案例一：臺灣台北地方法院 102 年交字第 169 號行政判決

本案事實為，警察甲○○與同事宋雲翔在 102 年 3 月 17 日凌晨 5 時許，一同駕駛巡邏車執行取締重大違規勤務，行經世貿二館停車場，看見原告駕駛自小客車從停車場出來，就鳴警笛請原告下車，原告下車後，警察聞到原告身上有酒味，遂對其進行酒測，測得其呼氣酒精濃度每公升 0.33 毫克，遂填製北市警交大字第 AEZ745389 號舉發違反道路交通管理事件通知單舉發，並移送被告。法院認為「……證人即本件舉發員警甲○○於本院審理時證稱：102 年 3 月 17 日凌晨 5 時許，與同事宋雲翔一同駕駛巡邏車執行取締重大違規勤務，行經世貿二館停車場，看見原告駕駛自小客車從停車場出來，伊就鳴警笛請原告下車，由於該區有很多夜店、飲酒店，且時值深夜，正是夜店關門清場之時段，依據值勤經驗，會有很多酒駕的情形，所以會逐一攔查車輛，提高取締違規的機率，當時原告的自小客車剛出停車場閘門尚未轉出，與警車的方向是垂直的，原告的駕駛行為並未顯現有危險駕駛的情形，因為剛從停車場出來，伊的職責就是取締酒駕，只要有駕駛就要酒測，沒有區分在道路上或停車場內行駛，本件並不是設立臨檢點的方式攔查，而是隨機攔停，是依轄區特性及時段，懷疑原告從夜店出來酒後駕車等

語。依證人陳述內容可知，本件攔停非屬警察職權行使法第 6 條第 2 項所定以設立管制站的方式進行集體臨檢，是其可能的依據應為警察職權行使法第 8 條規定。惟該規定以「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」為要件，禁止隨機、任意攔停車輛，而證人證稱：原告的駕駛行為並未顯現有危險駕駛的情形等語，顯見本件攔停並不符合警察職權行使法第 8 條規定。證人雖再稱是以轄區特性與時段研判原告有酒駕的可能，然如上所述，所謂「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」應依具體個案之情節予以審認，尚不能以粗略、籠統的標準率而推斷所有於該時段出現在該轄區之車輛均有酒駕之可能。又證人雖曾證稱：原告下車後，伊有聞到酒味，所以請原告酒測，原告也配合酒測等語。惟員警係違法攔停，要求原告下車後，始查知原告有酒駕之嫌疑，事前並無任何跡象顯示原告駕駛之交通工具「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」。換言之，員警在無任何合理懷疑之情況下攔停原告，原告本無停車接受員警查驗身分及接受酒精濃度測試檢定之義務，自不能以員警事後聞得酒味，認已符合警察職權行使法第 8 條所定之要件。否則豈非允許員警隨意攔停車輛以遂行調查程序，此當非警察職權行使法第 8 條之立法旨趣。觀諸舉發員警陳稱：係逐一攔停車輛，提高取締違規之機率等語，顯對其職權行使之法定要件有所誤解，自應予以糾正，應認本件攔停程序並非適法。……」

然而本案上訴第二審後，二審法院採取不同之認定，認為：「本件舉發警員……係因當地為夜店、飲酒店林立的地區，且該時段適為夜店關門清場的時間，附近已無其他商家營業，被上訴人甫駕車從停車場出來，車上滿載乘客等事實，因而懷疑被上訴人係從夜店出來有酒後駕車之可能，原判決認證人係以粗略、籠統標準率而推斷所有於該時段出現在該轄區之車輛均有酒駕可能，即認本件攔停不符合警察職權行使法第 8 條規定，而未參酌前揭證人關於攔停時客觀情況之證言並綜合一切情事，本諸經驗法則及社會通念加以認定，與上開規定及說明亦有未合……」。

(二) 案例二：臺灣台北地方法院 104 年提字第 4 號刑事裁定

「……聲請人即受逮捕人（下稱受逮捕人）於民國 104 年 2 月 9 日上午 0 時 24 分許，騎乘車牌號碼 000-000 號普通機車，行經臺北市中正區林森南路與羅斯福路口之際，在上開地點擔服取締酒後駕車之臺北市政府警察局中正第二分局南昌路派出所員警陳柏婷，發覺受逮捕人於深夜駕駛機車，並穿戴口罩，眼神有異，而合理懷疑受逮捕人有酒後駕車等犯罪嫌疑，依客觀合理判斷其騎乘交通工具易生危害，而予以攔停並要求受逮捕人褪去口罩，欲查證其身分，惟受逮捕人均未配合，一再表示其並未違規，員警依法、大法官解釋並不得任意臨檢，此際於案發現場一同擔服勤務之同派出所員警勞宇良亦趨前請求受逮捕人將機車熄火，然受逮捕人卻要求員警勞宇良之長官到場，並旋催動油門，衝撞站立於機車前當場執行公務之員警勞宇良，並致勞宇良受有左小腿表淺裂傷（6 公分x1 公分）及擦傷（3 公分x3 公分）之傷害，……是警察於案發現場，依其親自觀察之結果，綜合當時現場狀況等客觀事實及警察個人執法經驗，而合理懷疑受逮捕人有犯罪嫌疑，且依客觀合理之判斷，認定受逮捕人駕駛上開機車易生危害，而依警察職權行使法（下稱警職法）第 6 條第 1 項第 1 款、第 7 條第 1 項、第 8 條第 1 項第 1 款規定要求受逮捕人熄火、褪去口罩以便查證其身分等行為，均於法有據，當屬合法執行公務，尚難認有何違法、失當之處……」

(三) 案例三：臺灣臺中地方法院 104 年交字第 332 號行政判決

「原告於上開時、地駕駛系爭車輛行經距離員警取締酒駕路檢點不遠處，將系爭車輛駛上人行道，形跡可疑，經員警上前盤查後發現原告身上有酒味，遂要求原告配合實施呼氣酒精濃度測試檢定（下稱呼氣酒測）……警察職權行使法第 8 條第 1 項規定：「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，得予以攔停並採行下列措施：一、要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。二、檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。三、要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定。」。查如前所述，當日員警執行取締酒駕路檢勤務，發現原告駕車

形跡異常，疑似規避取締酒駕路檢點，經上前盤查而發現原告身上有酒味，依客觀合理判斷原告有酒後駕車之行為，進而要求原告配合進行酒測，乃係依據警察職權行使法第 8 條第 1 項第 3 款所為，原告自有配合進行酒測之義務……又道路交通管理處罰條例第 35 條授權員警實行酒精濃度測試之規定，乃基於員警執行交通稽查勤務之必要性所設，員警固然不能毫無理由對路人實施酒測，然只要有事實足認駕駛人有酒駕可能性，其發動門檻即已足備。而且，上開規定非謂車輛需在「行駛中」被攔停，始得進行酒精濃度測試，否則任何酒駕者見前方有警方攔檢，豈非均得以下車、離開車輛或類似方式主張攔檢時並非處於駕車狀況，而規避接受酒精濃度測試之義務，即非立法本意。是原告自不得以「當時係因車輛異常停駛後，欲以電話通知友人」為由，而主張員警取締程序不合法。」

## 二、見警突有煞車之舉

（一）案例一：臺灣台北地方法院 98 年訴字第 1295 號刑事判決：「依警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款規定：「警察於公共場合或合法進入之場所，合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，得查證其身分」，第 7 條第 1 項第 1 款、第 3 款、第 4 款規定：「警察依前條規定，為查證人民身分，得採取攔停人、車、船及其他交通工具；得令出示身分證明文件；若有明顯事實足認其有攜帶足以傷害他人身體之物者，得檢查其身體或所攜帶之物」，第 7 條第 2 項規定：「依前項方法顯然無法查證其身分時，警察得將該人民帶往勤務處所查證」，第 8 條第 2 項規定：「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，因該交通工具之駕駛人有異常舉動而合理懷疑其將有危害行為時，得強制其離車，有事實足認有犯罪之虞者，並得檢查交通工具」等語，在在均明定警察於有「合理懷疑」之正當理由時，得對於一定人員進行盤查路檢其身分證件；而所謂「合理懷疑」，應兼就社會治安之維護、受檢人人權之保障、案發現場突發狀況之考量、警察執行勤務辦案之經驗、所需面臨之危險等因素綜合考量。本案查獲員警於上開時、地執行路檢勤務，見被告駕駛上開汽車朝其方向駛來時，突有煞車之舉，

經攔停盤查後，被告說話顫抖，復未能提出行車執照或相關證件等情，業據證人甲○○、丙○○於本院審理時證述明確（見本院卷第 106 頁正反面、第 112 頁），是本案辦案員警為查找得以證明被告身分，與上開汽車車籍資料之證件，及依其執行勤務辦案之經驗判斷，認被告神色有異，而要求被告、證人甲○○下車，以檢查上揭交通工具之執行勤務行為，難認與警察職權行使法之規定有違或逾越比例原則。……」

### 三、未將引擎熄火

（一）案例一：臺灣臺北地方法院 93 年度易字第 1778 號刑事判決、臺灣高等法院 94 年上易字第 1186 號刑事判決

「本件證人丙○○與丁○○於原審及偵查中均證稱：伊等 2 人於 93 年 8 月 11 日晚間 23 時 45 分許，穿著制服、配槍，並開警用巡邏車執行巡邏勤務，適至一江街與四平街路口，因伊 2 人於該處有多次查獲不法事證之經驗，當看到當時只有被告所駕駛之自小客車停放在路邊，因為沒有熄火，因此伊等觀察後認為可疑而皆產生合理的懷疑，以其實務與執勤經驗的經驗法則，這個地點曾經查獲多起販賣毒品交易、槍械、大陸偷渡客的案件，而這些案件被查獲的人很多都是在車上交易沒有熄火，與本件情況相類似，於是丁○○先將巡邏車開至被告所駕駛該部汽車車前，伊等均依據警職法第 6 之規定下車盤查這部小客車。」

（二）案例二：臺灣嘉義地方法院 99 年簡上字第 26 號刑事判決

「本件係因所長身著便服，在上址看到被告坐在未熄火之自用小客車上，復因竊案頻傳，深覺有異，電呼制服員警金祚明、吳育輔到達現場，盤查被告身分，被告以未攜帶證件，通知家人帶來，未以口頭告知真實姓名及年籍資料，以供員警查證，員警無從知悉被告之姓名資料，亦不知被告所謂「已通知家人帶來」是否屬實，雙方有所爭執……員警基於維護社會治安，對於停放路邊未熄火之車輛駕駛人進行盤查，並無違法之處，且依前揭法律規定，查證被告身分時，被告卻未

告知姓名等資料，員警亦無法確知其家人是否將攜帶證件至現場，將被告帶回派出所，亦無不當之處……」

(三) 案例三：臺灣高等法院 95 年上更(一)字第 179 號刑事判決

「案係經警員發現被告甲○○駕駛車輛未熄火即停放在桃園縣大溪鎮○○路 900 號前，形跡頗為可疑，且該汽車停放之處，依警員前曾查獲毒品案件之經驗，適係以前曾發生多次毒品交易之場所。警員對於被告甲○○所駛之上開車輛有產生交易毒品犯罪嫌疑之合理懷疑，而對被告甲○○人車執行臨檢、盤查，並要求被告甲○○出示證件。嗣被告甲○○至車輛前置物箱取出黑色皮包欲打開拉鍊提出證件之際，該毒品則隨之從黑色包包內掉落地面，為警員屠純正發現一節，據證人即查獲本案之桃園縣警察局大溪分局圳頂派出所警員屠純正於原審證述明確（見原審卷(一)第 90 頁）。則警員屠純正依警職法第 6 條第 1 項第 1、4 款執行臨檢與盤查」

第四款、易生危害之交通工具

一、案例一：臺灣桃園地方法院 96 年交聲字第 153 號刑事裁定

「本件異議人因行至警方所設攔檢點時，於道路上並無其他車輛情形下，突然在最外側之車道上停車並坐在機車上，並仍戴著安全帽，此等行為顯屬異常，雖異議人辯稱：伊當時停車是因為停等紅綠燈云云，惟證人即員警劉逢炬於本院調查時已明確證稱：「(異議人停車位置距離號誌路口多遠?) 異議人已經通過路口駛入三民路上。」等語(見本院 96 年 4 月 27 日訊問筆錄第 4 頁)，則異議人顯已通過桃園縣桃園市○○路與三民路口而駛入三民路，異議人上開所辯，顯非事實。本件執勤員警依客觀情形，異議人係頭戴安全帽乘坐於機車上，於道路上並無其他車輛下，突然在最外側之車道上停車等情，合理判斷本件為易生危害之交通工具，且在公共道路行駛，足使一般用路人遭受危險之虞，予以攔停並要求異議人出示相關證件或查證其身分，並於攔停後要求異議人作酒精測試，自屬於法

有據，其攔停舉發，並非隨機任意之臨檢盤查行為，亦無違反比例原則，而與司法院大法官釋字第 535 號解釋意旨並無相違。是異議人辯稱：員警竟強迫異議人進行酒測，難謂員警之執行職務具有合法性云云，委不足取。」

## 二、案例二：臺灣高等法院 102 年上易字第 1737 號刑事判決

「……參以競選宣傳車為使沿途閱聽者印象深刻，牢記候選人之人別特徵、候選號次及政見內容，衡情所使用擴音器音量均甚大，且車速緩慢，顯見楊坤培駕駛上開競選宣傳車行駛於中間車道，並開啟擴音器連續播放競選宣傳錄音，該車車速緩慢，且附掛之擴音器播放競選宣傳錄音之音量甚大，再衡諸該競選宣傳車之行駛時間適為上班尖峰時段，且行駛路段為車流量大之新竹科學工業園區內高速公路匝道附近，並行駛於中間車道，依客觀合理判斷，易生危害於交通安全，警員林聰敏攔停楊坤培所駕駛之競選宣傳車，合於警察職權行使法第 8 條第 1 項第 1 款之規定予以攔停並要求楊坤培出示相關證件。……」

## 第三項、無合理懷疑的例外

### 第一款、滯留於應有停（居）留許可之處所

#### 一、案例一：臺灣桃園地方法院 96 年壙簡字第 2638 號刑事判決

本案事實乃警察行經桃園縣龍潭鄉○○路與龍華路口處，發現外籍人士阮氏香，而上前查證其身分及有無居留許可。法院認為：「按警察於公共場所或合法進入之場所，得對於下列各款之人查證其身分：五、滯留於應有停（居）留許可之處所，而無停（居）留許可者。又警察依前條規定，為查證人民身分，得採取下列之必要措施：一、攔停人、車、船及其他交通工具。二、詢問姓名、出生年月日、出生地、國籍、住居所及身分證統一編號等。三、令出示身分證明文件。四、若有明顯事實足認其有攜帶足以自殺、自傷或傷害他人生命或身體之物者，得檢查其身體及所攜帶之物。依前項第二款、第三款之方法顯然無法查證身分時，警察得將該人民帶往勤務處所查證；帶往時非遇抗拒不得使用強制力，且其時間自攔

停起，不得逾三小時，並應即向該管警察勤務指揮中心報告及通知其指定之親友或律師，警察職權行使法第 6 條第 1 項第 5 款、第 7 條分別定有明文。查公務員即員警乙○○依上開法律規定合法盤查越南籍女子即被告阮氏香之身分並查明有無居留證等許可文件，在其無法出示之際，又聯絡巡邏警車欲將其帶回派出所續為查證，被告丙○○竟以抱住乙○○及擋在其前方等不法腕力企圖阻撓乙○○，其主觀上具有妨害乙○○依法執行查證身分之職務之不法意圖甚明，是其所為亦屬事證明確。是以，被告 2 人出於任意性之自白均與事實相符而可採信，其等犯行均堪以認定，自應依法論科。」

## 二、案例二：臺灣臺中地方法院 104 年交字第 371 號行政判決

「員警對於合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者，於公共場所得查證其身分，對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具及滯留於應有停(居)留許可之處所，而無(居)留許可者，得攔停人、車、船及其他交通工具，要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分，警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 款、第 5 款、第 7 條第 1 項第 1 款及第 8 條第 1 項第 1 款定有明文。……舉發地點即臺北市○○區○○路 00 號係臺北市大貨車及聯結車禁行通行範圍路線規定之範圍，即應依法申請申請大貨車及聯結車通行證，始得於管制時間內進入於管制區。被告檢視舉發機關提供之光碟，確認原告係於管制區紅線處停車，承辦員警發現違規事實後，始上前要求出示駕照、行照、通行證等資料，原告稱車輛是由其他人停放，渠係過來接手，員警告知該車在台北市行駛需有通行證，原告表示沒有通行證，並由原告當場簽收，核與員警職務報告相符。承辦員警確係因原告違規停車而上前攔查……」

## 第二款、管制站

### 一、案例一：臺灣台北地方法院 104 年簡字第 230 號行政判決

本案事實乃警察在臺北市○○區○○路 0 段 000 號至同段 157 巷口間之指定路

段，設置酒測臨檢站，而對車牌號碼 00-0000 號自用小客車進行攔停盤查，並於系爭汽車後行李廂內鋪毯上發現不明可疑白色粉末，駕駛人隨後被依無正當理由持有第三級毒品「愷他命」，違反毒品危害防制條例第 11 條之 1 第 2 項規定為由起訴。

本案爭點為，合法設置管制站之要件判斷。法院認為「……該路段在國道三號辛亥路交流道下方，位在臥龍公園與和平國中之間之一般公共道路旁，客觀上顯非易生危害之處所，故除非有該當警察職權行使法第 6 條第 1 項第 1 至 5 款情形，或行近之車輛屬警察職權行使法第 8 條第 1 項所定「已發生危害之交通工具」或「依客觀合理判斷易生危害之交通工具」，否則不能以設定臨檢站，即對任何往來車輛進行恣意無差別性、概括、隨機式地攔停臨檢。然而當晚臨檢單位是見系爭汽車由國道三號交流道下來，在無任何跡證足供客觀合理判斷其乃易生危害之交通工具的情形下，即將原告所駕駛系爭汽車予以攔停臨檢……」

## 二、案例二：福建金門地方法院 96 年交聲字第 2 號刑事裁定

本案事實為，警察在民國 95 年 10 月 24 日在金門縣金寧鄉○○路及前厝路口進行路檢勤務，駕駛車牌號碼 6F-4809 號自用小客車之車輛，遭警察攔停，並發現其駕照早經吊銷仍駕駛小型車之違規事實而當場舉發掣單，並經原處分機關依道路交通管理處罰條例第 21 條第 1 項第 4 款舉發，裁處新臺幣（下同）9,000 元。本案爭點為，合法設置管制站之要件判斷。法院認為，「……本院依職權函詢金門縣警察局，請其就異議人遭舉發當日，於前揭場所設置臨檢站之相關依據及指定首長為何等事項加以說明，業經該局以 96 年 2 月 8 日金警交字第 0960001965 號函「當日於該路段執勤設立臨（路）檢站係由交通隊隊長許怡仁所規劃，相關依據則為警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款，另同條第 2 項所稱之地區警察分局長或其相當職務以上長官之定義亦含括縣警察局交通隊隊長（卷 36 頁），且於該處設置臨檢站之主要理由如下：1.伯玉路為金門地區○○○道交通要道，車輛往來頻繁、路寬 11 公尺筆直寬闊常有車輛高速飆車行使肇生交通事故；2.經查

該路段最近兩年（94、95）發生交通事故案件達 19 件，除造成人員受傷、車輛損壞等生命財產之損害，其對當事人身體、家庭、經濟等所造成之損害更是難以量化；3.同路段有百花樓 RTV 酒店乙家，為女子坐檯陪酒，深夜時段常有顧客出入，進出份子複雜，易生治安事故（如酒後駕車、打架滋事等）。基於前述各項維護治安因素之考量，當日 21 至 23 時方於該處設置臨檢站（卷 22 頁以下）」回覆明確，併附勤務分配表、員警出入登記簿、交通事故統計表等供本院參酌。則於 95 年 10 月 24 日 21 至 23 時，金門縣警察局交通隊於金門縣金寧鄉○○路及前厝路口設置臨檢站，係經交通隊隊長依該路段本屬易生治安事故之場所，且為金門地區○○○○路段，考量對治安之危害性，特指定於該處執行交通臨檢勤務，確已符合警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款規定之意見，且該臨檢處所既係由金門縣警察局交通隊隊長依前述考量加以指定，非係由各別警察任意基於己身裁量所為，與同條第 2 項所示限制亦無違背，可認係為處理重大公共安全或社會秩序事件而存有必要性之措施。該設置既屬合法，縱往來人車未有任何已生或易生危害之情狀，揆諸前揭分析而於法文授權下，執行勤務之員警仍可對所有往來者進行攔停確認身分之動作，並可請求汽車駕駛人進一步出示駕照行照以為查驗。……」