

# 「作賊心虛啊～ 盤查一下又怎樣？」

——警察臨檢應該怎麼做才合法？

## 探討主題

法治國家、警察國家、權力分立、依法行政、法律保留、比例原則、法安定性、正當法律程序與及時救濟、警察臨檢、釋字第535號解釋、警察職權行使法、相當理由

## 壹、警察國家或民主法治國之價值取捨

### 案例

某日下午3時40分許，保安警察大隊一組警員在臺北轉運站1樓大廳巡邏，發現L男穿著拖鞋，與友人從超商走出，由於一直看著巡邏員警，警員覺得有異，上前盤查，要求出示身分證件，經L男拒絕，並強調此舉違憲，經另一名偶然路過陌生男子阻擋員警繼續盤查，並要求L男速離現場後，L男稍晚忍不住在臉書（Facebook）上貼文抱怨：「真不敢相信，我只不過要去超商買點東西，路上碰到5、6位警察，竟然叫住我，要查我證件。臺北市什麼時候變成警察國家？太離譜了吧！」

這位自始不曾表明身分的L男恰巧是某內閣部會首長，臉書貼文常有媒體記者關注，遭媒體隨即報導後，警局回應指出：「當時L男走出便利商店看了警察一眼，且手提著紙袋，員警懷疑紙袋內裝有違禁品，遂攔下L男與友人查證身分，以瞭解有無犯罪嫌疑，之後放行，未再要求出示證件。要求盤查之依據是警察職權行使法第6條規定，對於『公共場所有合理懷疑有犯罪嫌疑或有犯罪之虞者』，或『行經指定公共場所、路段及管制站』者，就得進行查證身分之盤查。臺北轉運站是經指定之公共場所，故得對來往之人進行盤查。而且經過檢視錄影，警察盤查之態度良好，L男應該受盤查。」並在網路上公開員警值勤當時隨身攜帶之錄影設備影音片段，供公眾評論。此段新聞與警局影音檔公開報導後，網路鄉民們反應熱烈，紛紛到L男臉書貼文下方留言評論。綜合臉書貼文下網路民眾留言，獲得最多讚的多數看法如下：



- 一、「L男自己服儀不整、作賊心虛、一臉獐頭鼠目的賊相，警察當然應該去盤查！」
- 二、「盤查一下又不會死，配合忍過去一下就好，為何不接受盤查？可見作賊心虛，該查！」
- 三、「執勤員警態度認真良好，為何不接受盤查呢？」
- 四、「警察都說了，臺北轉運站是曾查獲通緝犯出沒的公共場所，為了大眾安全，任何出入行經這轉運站的人，警察都有權盤查！」
- 五、「L男拒絕警察盤查，根本就是在耍官威的刁民，一定有做壞事，警察更應該展現公權力的權威，讓他乖乖接受檢查。」

看了以上案例與網路輿論相關反應，不知您們覺得如何？會認為臺北市或臺灣是所謂的「警察國家」嗎？或者對「警察國家」的意涵不甚清楚？尤其「警察國家」聽起來既然是由警察保護著人民福祉的國家，不就是個很平安、理想的國度嗎，有什麼不好？為什麼L男會覺得臺北市變成「警察國家」就是件離譜的事呢？另外，在這個案例中，警察對L男進行盤查究竟對不對？亦即從法律的角度而言，警察的盤查是否合法？警察攔檢盤查是不是就如網路鄉民所說的，忍一下就過去了，其實對受盤查人的自由或權利都不會造成任何影響或侵害，所以就都該乖乖受檢，甚至不能表示拒絕或不服的異議，否則就是「刁民」，或有公職身分者就是在「耍官威」呢？

### 一、「警察國家」有什麼不好？

什麼是「警察國家」？依照政治學的定義，所謂的「警察國家」（英文「police state」；德文「Polizeistaat」），就是「為促進人民福利，防止一切危害，保護社會安全，得對公共秩序進行一切干涉的政治社會體制」。在上述「促進福利（公共利益）、維持秩序」目的下對公共秩序進行干涉的「警察」權力，廣泛而言，其實可以擴張運用在海巡、國境管理、司法調查、刑事執行、消防、建管、環保、衛生、交通、社政、醫政等各方面的秩序維護權行使，性質上都是廣義警察（相對於穿警察制服歸於警政署管理的狹義警察）作用的範圍。

或許有人質疑，既然「警察國家」這樣的政治體制，警察權就是為了促進人民福利，防止一切危害，保護社會安全而有所作為，是為我們人民在謀福利，不正是「法治力量」安定社會的展現，能讓所有人無憂無慮地享受有人保護的平安生活，不是很理想嗎？怎麼會是離譜不該發生的現象呢？也許，讓我們看看以下網路連結所顯現「警察國家」下的生活範例，體會一下在那樣的政治體制下生活，是不是真的很令人嚮往<sup>1</sup>：

- 上海市城管（保安警察）大榔頭鐵腕清理占用街道攤販：  
——<https://udn.com/news/story/7332/2398443>

- 電影「關鍵報告」裡有「預知犯罪」超能力的警察，在犯罪人起心動念要去犯罪前，就能出動行動，逮捕「即將犯罪的犯罪嫌疑人」，並對其「將來要犯的罪」給予處罰：  
——<https://www.youtube.com/watch?v=rFsHDxs7Ffs>。
- 真實版「關鍵報告」即將成真！中國大陸使用大數據+AI人工智慧，利用「人臉辨識科技」及「步態追蹤」，分析判斷出犯罪可疑人，並對其提出指控：  
——<https://udn.com/news/story/7333/2614737>。  
——<http://news.ltn.com.tw/news/world/breakingnews/2280000>。
- 最正統的「警察國家」：北韓（高高瞭望塔上，監視人民一舉一動的警察們）  
——[https://zh.wikipedia.org/wiki/%E8%AD%A6%E5%AF%9F%E5%9B%BD%E5%AE%B6#/media/File:NKPA\\_soldiers\\_DD-SD-00-01441.jpg](https://zh.wikipedia.org/wiki/%E8%AD%A6%E5%AF%9F%E5%9B%BD%E5%AE%B6#/media/File:NKPA_soldiers_DD-SD-00-01441.jpg)。

在前面展示的警察國家生活範例中，有的是保安警察無預警持著大榔頭出現在攤販面前，鎚鎚擊向違規擺攤，沒兩下灰飛煙滅，裡頭的販賣物四處噴飛，好有效能，立刻回復城市街道秩序；或者警察能在人們自己都還不知道下一秒要起意著手犯罪前，就預知未來的犯罪危險，先一步防堵並懲治罪犯，好不威風，展現的犯罪防制效能，再快速有效不過；另外北韓的軍警高高站在警衛瞭望塔上，監視並防衛著底下任何可能危害朝鮮共產人民福祉的危險，更像探照燈塔，帶來令人安心的光明。但試問你、我願意生活在這樣的「理想」國度嗎？

「警察國家」這樣的政治體制，之所以讓人懼怕與抗拒，其實並不在於定義前面那段「為……」的目的設定。畢竟，目的設定只是一個主觀的期望，再怎麼美麗、夢幻的主觀期望能否蛻變為客觀的成果，往往要看透過什麼程序與手段去實踐，才具真實意義。警察國家令人戒慎恐懼的，正是籠罩在美麗夢幻的主觀期望外衣下，「得對公共秩序進行一切干預」的實踐手段。因為那「為……（目的），就可以進行『一切』干預」的空白支票，意味著只要警察權行使者或操控警察權行使者，喊出主觀的期望，猶如在空白支票上寫上想要的數字，就得以在這看似正當的理由基礎（往往也是濫權的藉口）上，對公共秩序，其實也就是對每一個你我的廣大人民，恣意進行一切的自由與權利的干預與侵害，而沒有任何其他力量，得以去檢驗、節制並要求警察權的行使，就應該符合所設定的主觀期望或目標。到頭來，這樣的警察權行使所兌現的福祉，很少是真正兌現給社會上每一個微小市民的公共福利，反而只是滿足警察權行使者自己，或者說其實是操縱警察權之政治統治者的私欲。就如前面網路連結所看到最符合警察國家的典型範例，試問哪一個不是沒有人敢違逆統治階級意思而存活的專制集權國家？也因此，「警察國家」往往等同於專制國家的代名詞。一個警察權肆意行使不受控制的國家，絕非表面上呈現美麗夢幻的平安理想國，反而是令其內生活人民在掌權者面前雖



然興高采烈吶喊幸福、萬歲（請想想北韓人民在領導人金正恩面前歡呼流淚的激動樣貌，與中國大陸處處可見擁戴主席的標語），但私下卻充滿恐懼不安，擔心哪日言行不合上意即遭不測（想想脫北者所描述，以及中國民主鬥士劉曉波與其妻子的遭遇）的恐怖國度。

## 二、「民主法治國」之樣貌

如前所述，警察國家在「促進人民福利，防止一切危害，保護社會安全」之美好目標設定下，若因此得對人民自由權利進行任何干涉，則在無其他力量，尤其來自社會人民力量之節制下，幾乎最後就演變成只聽從統治者指揮，穩固統治勢力，以遂行其私欲，鮮少真正為人民謀福利的專制政體。相對於此，一個能從市民社會發展力量以節制國家權力的政治體制，則為所謂的「民主法治國」（德文「demokratischer Rechtsstaat」），其呈現風貌得藉由以下法治國之基本要素內涵來理解：

我們是一個國家任務能真正促進人民福祉的民主法治國，這表示警察權的行使，在我們這個民主法治國裡，也應該受到法律的拘束，警察機關，如同一般人民一樣，也應該守法，因此也有其職權行使行為是否合法的問題。警察權在這樣民主法治國運行，究竟應該呈現如何的風貌，讓我們得以確保其遵守法律呢？就讓我們先來瞭解一個民主法治國應有的內涵，究竟包括哪些要素，以下簡述民主法治國應包括之基本要素內涵：

### （一）權力分立原則

國家機制運作最基本的三種權力，立法、行政、司法三權<sup>2</sup>，分別由三種按照其職能發揮目的而組織架構的國家機關行使，且令三權彼此間互相制約、平衡。其中負責制定法律之立法院為國會，在我國乃由人民選舉而出的立法委員所組成，由此等代議民主機關，在國會中匯集民意，相互論辯制定法律形成代表人民統治的一般性規則，即法律，並成為羈束其他兩機關權力的規範性基礎，亦即行政權（包括警察行政）應依法行政，司法權也應依法裁判。

### （二）依法行政原則

行政權作用，除內政或外交政策形成或政治性之決定，屬國家政治引導作用的政府運作部分，因具濃厚政治性，且需高度自由運作之彈性，歸屬民主國原則之責任政治，由其直接向民意負責，而少受國會制定法律之規範與拘束外，政策形成後轉化為國家任務之執行作用層面，就受法的嚴格拘束。這樣才能使三權分立當中，最具積極主動性格，因此也最容易侵犯到人民自由或基本權利的行政權之行使，受到多數民意所形成的法律，或者位階上更高於法律的憲法<sup>3</sup>的嚴格拘束，不致於恣意妄為。這依法行政原則，包含法律優位原則及法律保留原則等兩個子原則。其中法律優位原則，是在消極層面要求國家任

何形式的行政行為，例如行政命令、行政處分、行政契約或事實行為等，都不可以抵觸憲法、法律的規定；至於法律保留原則，則是積極層面上，要求國家行政行為應有法律依據，方可為之；在法律保留適用範圍內，若行政行為欠缺法律依據，其適法性就有疑義。又法律保留原則，依照司法院釋字第443號解釋理由書之闡述，有不同層次的意義，包括：1.憲法保留事項：即憲法第8條關於人身自由保障部分，憲法已經自為詳細規範，縱令是立法機關，也不得制定法律加以限制；2.絕對的法律保留事項：即「國會保留」，只有國會自己制定法律才得為法律依據，不得授權行政機關以法規命令訂定之；3.相對的法律保留事項：即國會可自行制定法律，也得授權行政機關訂定法規命令規範之。至於何等事項屬於絕對或相對的法律保留，尚無明確，該號解釋理由並稱：「至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異：諸如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，乃屬當然。」綜言之，依法行政原則就是要確保合乎民主憲政主義原則的憲法，與合於民主原則，具有民主正當性的法律的支配性，真正做到「依法（或由法）治國」（rule of law），而非將法律作為統治者統治逞其私欲的形式工具，「以法治國」（rule by law）。

### （三）人民基本權利保障

法治國原則不僅只是要求具有民主正當性的法律，成為統治支配的規範，民主憲政國家的核心任務，更是要確保人民自由與基本權利應受到平等的保障。憲法第2章關於人民基本權利保障之規定，不僅是民主法治國最核心且不可拋棄的一般性客觀任務，更是人民得據以向國家有所請求的主觀權利，在此主觀相對性層面上，國家對個別自由或基本權利受侵害的人民，負有保護的義務。倘若憲法或法律捨棄對人民自由與基本權利的保障，便造成只要行政依民主國原則由國會制定之法律形式依據，便可無忌憚地干預、侵害人民自由或權利，則法律不過是多數民粹統治的工具，民主法治國就喪失其最重要的意涵。例如社會群情一時之間，集體對臺北市某地區某家族之巨富產生艷羨，便透過民意壓力鼓動國會通過法律，要求該富豪家族應負擔臺



北市來年一整年度之歲出，或者納粹德國時期，德國國會在多數民意支持下，通過反猶太、反身心障礙者之法律，剝奪猶太人或身心障礙者的身體與行動自由，將之關入集中營。這些恐怖的歷史經驗，都在告訴我們，人民基本權利的保障，是法治國家不可或忘的核心義務。然而另一方面必須說明的是，法治國原則下因保障人民自由或基本權利的意義，並非絕對不可對其限制之。否則，每個人的自由與基本權的滿足都要極大化，則人民與人民之間的基本權衝突，就完全無法尋得平衡滿足的和平秩序。因此，法治國原則下，是必須按所有的內涵的各項要素要求，尤其依憲法第23條規定，必須是在追求公共利益，依據法律，並符合比例原則、遵循正當法律程序下，才得加以限制。

#### （四）比例原則

依憲法第23條規定，憲法第二章所列舉之自由權利，除為防止妨害他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。由本條規定可以知道，限制人民之自由或基本權利，首先必須為追求公共利益所必要，其次則須透過法律的授權，才得為之。後者就是前述依法行政原則下的「法律保留原則」；前者所謂「因追求公共利益所必要」，司法院大法官多次透過憲法解釋，認為這就是限制人民自由或基本權利應符合「比例原則」的展現<sup>4</sup>。比例原則在拘束、箝制國家權力不得濫用的操作上，分為三個子原則，就是要求國家：1.要採行一個公權力手段限制人民權利，該手段要能符合符合公共利益的目的，也就是不能無的放矢，平白犧牲人民自由、權利或只為滿足私欲，這又稱「合目的性原則」；2.國家追求公益的目的，若同時有多種手段可以達成，應該選擇損害人民權益最小的手段，這又稱為「必要性原則」或「最小侵害原則」；3.最後，就算已經是多種手段中，侵害最小的手段了，對人民權益造成的侵害，相比於追求的公益目的，仍不能顯失均衡，這又稱為「狹義比例原則」或「衡量性原則」<sup>5</sup>。一言以蔽之，比例原則就是要求國家「不得用大砲打小鳥」或「割雞不用牛刀」。

#### （五）法安定性原則

既然是法治國家，依據民主正當程序制定之法律，要成為國家制度運行與人民生活的準則，則依據法律運行的法秩序，就一定要具有一定的明確、安定保障的功能，讓所有人都能信賴依循，「法治」本身才可能建立長久維繫的基礎，而真正成為法治國家。依此，法安定性原則包含兩個次要原則：一是「法明確性原則」；二是「信賴保護原則」。

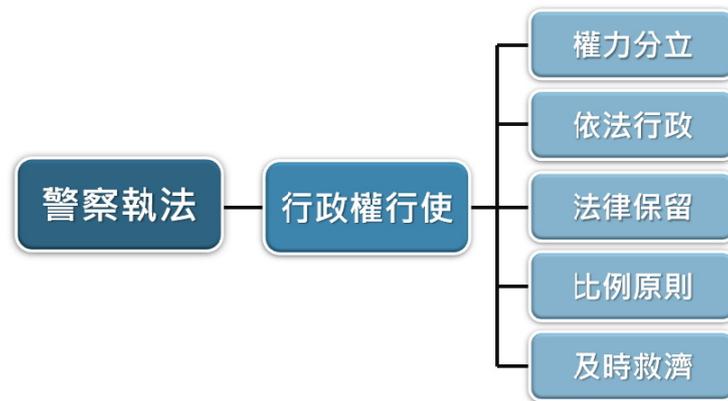
就前者而言，法治的措施，任何國家作用，包括立法的法律制定

內容、行政的執法行為，或司法的審判等，都應具有明確性，讓人民能明瞭法治措施內容，藉以預見自己遵循法治的後果，並產生信賴，而得以自然而然地讓法律規範的期待秩序，成為社會中受規範者行使自由或權利、發展生活的準繩。

就後者而言，法律要能成為秩序的準繩，除了夠明確而得以預測法秩序運作的樣貌外，法秩序的持續穩定足以信賴，也是重要的基礎。法律規範的秩序世界，固然應與時俱進，不可能一成不變，才能符合時代的脈動，成為當代社會公平的準繩而令人願意依循。但國家的措施，不論立法或行政行為，一旦令人民產生信賴，且此信賴是國家要維持其法治措施公信力應該值得保護的，而非人民有何不實行為讓國家做出相關足以產生公信力的行為，人民又依此信賴對自己生活事務為一定處置者，這種因舊有法治措施形成之法秩序產生既得權益，變動過後新的法治措施，不論立法或行政等，原則上就不得回溯去變動既往人民因信賴而取得的既得權益。否則，法秩序與時俱進，除了對新秩序時代發生規範力外，若均得以回溯去變動人民信賴舊法秩序的既得權益者，則人民對於法律秩序下之自由或權利地位，完全無安全信賴感，將難以依循法律治理其生活，法律便喪失其威信，秩序無從建立，法治國理想也無從落實<sup>6</sup>。

#### （六）正當法律程序保障原則與及時司法救濟

國家剝奪或限制人民生命、身體、自由、財產或其他基本權利者，必須經由法律所定且實質內容正當之正當法律程序，此經司法院大法官屢次於憲法解釋中強調<sup>7</sup>。此不僅指國家剝奪或限制人民之自由或權利，應提供及時司法救濟途徑，讓獨立審判不受任何外力不當干涉之法院，以中立客觀忠於憲法、法律適用者之立場，提供人民事後救濟之機會，確保法律保障之權利或利益，終能貫徹。還包括要求立法者依據所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相應之法定程序<sup>8</sup>。蓋若未經法定正當程序，人民之自由或權利就得遭剝奪或限制者，猶如處於任意憑人處置之狀態，人民的人格主體尊嚴難以建立，國家公權力措施單憑一己之意，未經聽取利害關係人民之意見，也難確保其結果之正確性。而人民權利或法律上利益受國家不法侵害者，若未賦予及時司法救濟之機會，法律上權利不能獲得伸張，法治主義也無由生根貫徹。



圖：法治國原則

### 三、我國憲政體制之價值取捨

一個真正有安全福祉的國度，不能缺少維護秩序所必要的警察制度，但絕不該演變成維安至上，恣意犧牲人民自由、權利，只在穩固統治權力的警察國家。要真正能達成「促進人民福利，防止一切危害，保護社會安全」的目標，關鍵在於如何羈束包括警察權在內的國家權力行使，使其控制在人民手中，行使之程序與手段獲得節制，才能真正為社會你我小市民服務而謀福利，而不致恣意濫權，流於專制政權勢力的延伸鷹爪。簡言之，真正能帶給每個人民真實平安、幸福的國家，必定是國家權力之行使都受到節制引導，得以尊重每個人民身而為人的尊嚴，平等保障其發展人格尊嚴所需的各式自由與基本權利，讓人民在此等平衡保護每個人自由與基本權的和平秩序下，各自安全追求幸福，甚至國家作為人民共同體的代表，也積極透過各樣照護給付措施，促進人民福利的國度。

從歷史經驗角度來看，能達成這樣理想的國家，不是警察國家，正是自由民主立憲主義下，堅守憲政民主秩序的「民主法治國」。憲法作為國家成立的基本政治協議，也就是立憲當時國民的基本政治共識，就是要確立一個平等保障人民自由與基本權利，且主權在人民，而非各別統治者、黨派或家族的國家。在這樣的自由民主立憲主義下所確立的憲政體制內，人民日常接受主權統治的一般性規範，也就是「法律」，必須經由民主機制——或者由代議民主的國會，或者由直接民主的方式（例如公民投票）——所產生，而所有的國家權力在代理主權者行使而施行統治時，也都要受到法律的拘束，也就是依法（或由法）而治（rule of law），才能真正確保國家統治權的行使，符合民主原則，而能為主權者，亦即每位國民的自由與基本權利平衡保障與促進所服務。因此，憲政民主體制下，講究權力分立、依法行政、保障人民基本權利、遵守比例原則、法安定性原則、正當法律程序原則並提供及時司法救濟管道的「民主法治國」，才是真正確保國家任務在促進人民福祉的國度，而非

強調警察維安權力至上的警察國家。很幸運地，你我生活的臺灣，中華民國，依據憲法第1、2條分別確立的民主共和國原則及國民主權原則，與第2章對人民自由與基本權利之保障，以及第4章至第9章與憲法增修條文第2條至第7條有關國家權力機關分立、相互制衡之機制設計等規定，我國的確是一個依據自由民主立憲主義所確立的「民主法治國」。

就此而言，我國警察法第2條也規定：「警察任務為依法維持公共秩序，保護社會安全，防止一切危害，促進人民福利。」警察法上述對警察任務之描述，雖然與警察國家之定義（「為促進人民福利，防止一切危害，保護社會安全，得對公共秩序進行一切干涉的政治社會體制」），相比對下，乍看似無不同，兩者任務之目的相同，都在「促進人民福利、防止一切危害、保護社會安全與公共秩序」，然而，魔鬼藏在細節裡，差別就在於警察國家的警察，是可以為此目的，毫無節制地從事一切的干預，包括無謂地犧牲人民自由或權利；相對於此，我國警察任務的遂行，也就是警察權力的行使，必須「依法」。這「依法」之描述，就體現了法治國家中，警察權的行使，不論其發動依據之要件、行使之程序及不當行使之法律效果等，都必須依法律（包含上位階憲法）而定，受到具有源自市民社會民主正當性之法律的節制。這樣的警察權，在法治國家中運行的樣貌，就會如下圖所示：

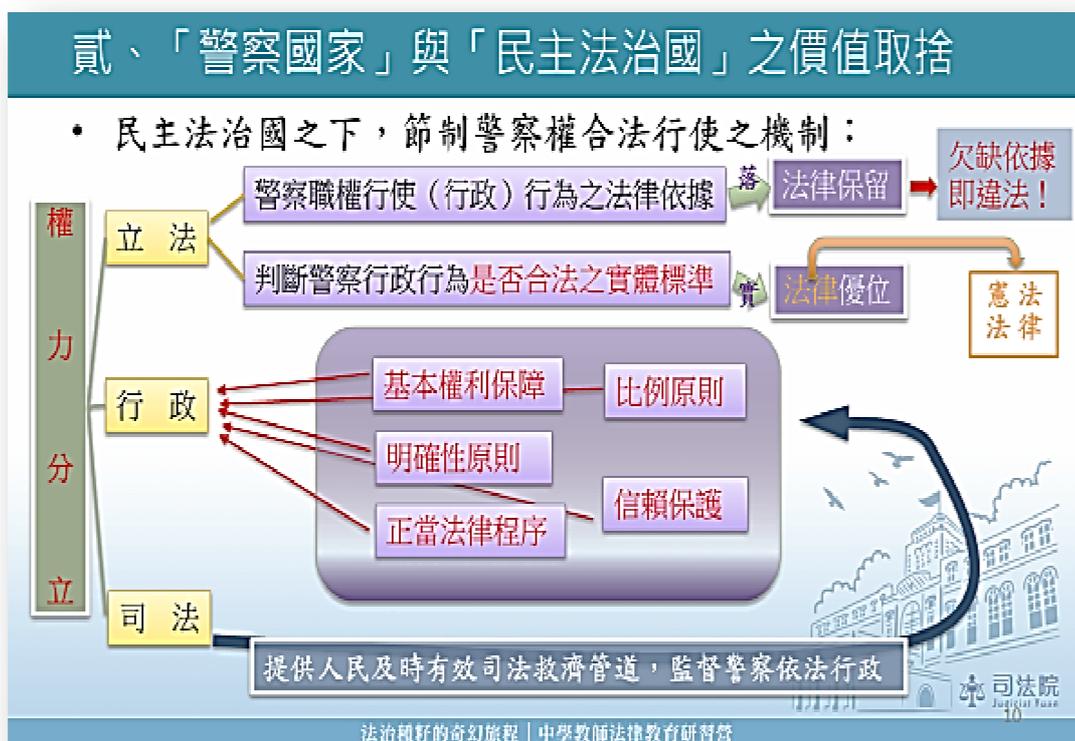


圖42-2 警察權與民主法治國

## 貳、警察臨檢盤查在民主法治國家之合法性審查判斷

在瞭解警察權之運作，在民主法治國家中所應接受法律控制及如何控制的整體樣貌後，警察的臨檢盤查，無疑也是要受到法律的節制與檢驗其合法性。究竟警察臨檢盤查，是否會干涉人民自由、權利，在法治國家應如何控制其合法行使？在警察職權行使法於92年6月25日制定公布，並自同年12月1日起施行以前，警察臨檢盤查只要是依據「警察勤務條例」第11條第3款規定：「警察勤務方式如下：……三、臨檢：於公共場所或指定處所、路段，由服勤人員擔任臨場檢查或路檢，執行取締、盤查及有關法令賦予之勤務。……」但此臨檢任務之條列，雖對臨檢處所有限定（公共場所或指定處所、路段），但對臨檢盤查實施之職權發動要件、行使程序，得否救濟等，均付之闕如，當時警察實務上也經常對非公共場所、指定處所或道路路段之飯店、旅社房間等，隨意進行臨檢盤查，對人民隱私權干擾甚鉅。因此，在一次人民不服、拒絕警察攔路臨檢，因而與警察發生言語爭執後，人民一時情緒激動，對警察言語上有所冒犯，警察提起刑事告訴後，經刑事法院判決犯妨礙公務罪處刑確定後，人民聲請司法院大法官解釋<sup>9</sup>，司法院作成釋字第535號解釋，在我國第一次對法治國家警察臨檢、盤查職權之行使究竟應如何進行，作了從憲法角度的應然期待要求。

### 一、司法院釋字第535號解釋對警察臨檢盤查來自憲法層次之應然面期待

（一）「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。」

簡評：臨檢盤查絕非忍一下就過去而絲毫不影響人民自由與權利之行為，相對地，警察的臨檢、盤查，對每位你我市民之行動自由、財產權及隱私權均影響甚鉅，不應任意輕忽，供作警察濫權形成專制警察國家的祭品。

（二）「人民之有犯罪嫌疑而須以搜索為蒐集犯罪證據之手段者，依法尚須經該管法院審核為原則（參照刑事訴訟法第一百二十八條、第一百二十八條之一），其僅屬維持公共秩序、防止危害發生為目的之臨檢，立法者當無授權警察人員得任意實施之本意。是執行各種臨檢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。」

簡評：本段揭示了：1.臨檢有別於刑事對犯罪嫌疑偵查之搜索，是為維持公共秩序、防止危害發生為目的；2.警察臨檢要件、程序與救濟等，均應有法律規範，亦即宣示了警察臨檢盤查，乃屬法律

保留事項，應由國會以法律形式規範之。

- (三) 「上開條例有關臨檢之規定，既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（諸如刑事訴訟法、行政執行法、社會秩序維護法等）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，儘量避免造成財物損失、干擾正當營業及生活作息。至於因預防將來可能之危害，則應採其他適當方式，諸如：設置警告標誌、隔離活動空間、建立戒備措施及加強可能遭受侵害客體之保護等，尚不能逕予檢查、盤查。」

簡評：臨檢的要件，必須依照臨檢對象區分為對「場所」及對「人」  
 二大類：



圖：臨檢的種類

1. 對場所者：限於對「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。若處所為私人居住之空間者（例如飯店、旅館住房），並應受住宅相同之保障。換言之，如同住宅對隱私權之高度保障。
2. 對人者：限於「有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害者」。換言之，必須「人的行為」顯現出已構成危害之或即將發生危害之事實跡象，方得對「人」進行臨檢盤查。這裡要特別說明的是，「相當理由」的對人臨檢盤查標準，建立在「依據警察所知的事實及情況，有合理可信的訊息，足以使一個謹慎的人，相信臨檢對象之人的行為，已經構成或即將發生危害」，才得讓警察有臨檢



的正當依據<sup>10</sup>。這在干預基本權的門檻標準上，是較具客觀性，可供事後司法嚴格檢驗的標準。相對於此，在干預基本權的門檻上，比較法制還有「合理懷疑」的較低標準，就是「警察根據當時事實情況與既往執法經驗，作出合理的推論或推論」，就足以形成所謂「合理的懷疑」，這只需要些微客觀性的支持，就可以建立合理懷疑，進而干預基本權。因此，「相當理由」與「合理懷疑」在警察法上，是不同的概念，於干預人權之門檻限制上，有其高低差異。大法官在司法院釋字第535號解釋中，特意針對人的臨檢盤查，選擇了「相當理由」的高門檻，更顯示其考量我國警察執法環境下，採此高門檻，才足以在「對人之行動自由、隱私權的保障」，與「警察維護治安的必要性」上，取得兩相平衡的公正標準<sup>11</sup>。

且不論對場所或對人，均應遵守比例原則，不得逾越必要程度，儘量避免造成財物損失、干擾正當營業及生活作息。在比例原則主導下，如果場所或人都未顯現上述兩類臨檢盤查之要件，只是要預防將來可能但不確定發生之危害者，就應採其他適當方式，諸如設置警告標誌、隔離活動空間、建立戒備措施及加強可能遭受侵害客體之保護等侵害人民自由、權利較小的手段，不能逕行檢查、盤查。

比較他國範例<sup>12</sup>：<http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2017-01/koeln-silvesternacht-polizei-nafri-tweet-racial-profiling>。

- (四) 「臨檢進行前應對受臨檢人、公共場所、交通工具或處所之所有人、使用人等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。」

簡評：此乃大法官所宣示，警察臨檢所應遵循之正當法律程序，包括：1.臨檢進行前應對受臨檢人、公共場所、交通工具或處所之所有人、使用人等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；2.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；3.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。

- (五) 「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。」

簡評：大法官特別闡釋針對臨檢，應提供及時有效之司法救濟途徑。但此等行政爭訟途徑之曉諭，實不符合89年7月1日已經施行的行政訴訟制度。蓋行政訴訟法自89年7月1日修正施行起，已不限於行政處分作為程序標的之抗告訴訟（撤銷訴訟）為限，還包括確認行政處分違法、無效訴訟、課予義務訴訟、一般給付訴訟、一般確認訴訟等。臨檢之進行，嚴格而言，性質上並非以意思表示為行為核心要素之法律行為，而係公法上事實行為。其合適之訴訟類型，並非針對行政處分之撤銷或確認違法無效訴訟。況臨檢程序終結後，縱有行政處分也已執行完畢，無回復原狀可能，頂多僅得確認其行為違法。則要求交付書面作為行政處分作為爭訟之標的，實無必要。書面之交付，至多作為將來確認臨檢（事實行為形成之公法上法律關係）違法的證據，作為一個法律行為的書面形式表徵，實屬多此一舉。然此或許是因本號解釋當時（90年12月14日），行政訴訟法新制實施才數月，大法官也不熟悉新制行政訴訟新制運作所致。

（六）「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。」

簡評：此處關於警察勤務條例之效力，大法官稱自解釋公布後，應依解釋意旨適用，始無違反維護人權之憲法意旨；又稱現行警察執行職務法規有欠完備部分，亦應依解釋意旨，通盤檢討立法，顯示之後立法，當也應參照解釋意旨，才不違反憲法維護人權之意旨。簡言之，倘若警察執行職務法規立法或修正，違背解釋之意旨者，無異等於違背憲法對人權保障之意旨，即違憲。

## 二、司法院釋字第535號解釋後之立法施行發展

（一）警察職權行使法對場所與對人盤查之法律保留程度不一

92年12月間司法院釋字第535號解釋公布後，內政部即研擬警察職權行使法草案，經行政院送請立法院審議通過，於92年6月25日經總統



公布，自同年12月1日起施行。依警察職權行使法第2章「身分查證及資料蒐集」之相關規定，其中：

- 第6條規定：

「(第1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、滯留於有事實足認有陰謀、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2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3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。」
- 第7條規定：

「(第1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2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。」
- 第8條規定：

「(第1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2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。」

依前揭警察職權行使法（下稱警職法）第6條至第8條規定，即是對於警察為維持公共秩序、防止危害發生之目的，在何種要件情況下，得對人民實施臨檢、盤查，賦予警察發動此等職權行為之權限。而其臨檢、盤查之實施態樣，展現為「對人之查證身分」，及「對交通工具之攔停、檢查」與「攔停交通工具後，附帶性查證駕駛人或乘客身分或要求駕駛人接受酒測」三種類型。

依司法院釋字第535號解釋就臨檢盤查所區分之二大對象類型，一是對場所，二是對人，分為不同之要件要求，綜合評價警職法此等規定：

就對場所部分，該號解釋容許對「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，均得基於維安目的，對此等處所、交通工具或公共場所予以臨檢、盤查。但警職法第8條卻只針對「交通工具」部分，規定警察得對已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之交通工具予以攔停並檢查，對於其他處所或公共場所，尤其大法官提到享有與住宅同等隱私保障之「私人居住之空間」（如飯店住房），或工廠、營業場所等，則未有同等要件情形下，得進入臨檢盤查其場所之規定。就此而言，對交通工具之臨檢盤查，固已符合大法官解釋之意旨，要件明確，也與釋字解釋要求內容相符，不論法律保留原則，或法律優位原則（法律符合憲法對基本權之保障要求）而言，均無違背。但另外就交通工具以外之場所的臨檢盤查，倘若警察對此等場所仍有因其已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之情形，而有臨檢、盤查之必要者，則警職法規定並未提供此等職權行為之權限基礎，無疑還須回歸到警察勤務條例第11條第3款之要件限制不明狀態的行為授權依據，附加司法院釋字第535號解釋對於此等職權發動之要件限制，才得以符合憲法保障人民財產權、隱私權之意旨，實不符合司法院釋字第535號解釋籲請立法之法律保留要求，而警察勤務條例第11條第3款對此部分的職權發動要件不明，也不符合法定性原則下之法明確性原則。

就對人之臨檢盤查而言，警職法第6條第1項規定了6款對人查證身分之要件事由，警職法第8條第1項第1、3款規定對人查證身分或要求接受酒測調查之要件事由，都在使警察得對人進行身分性或酒後駕車行為之臨檢或調查。從其所列事由之具體明確，應已符合司法院釋字第535號解釋所述由國會訂定明確要件之法律保留要求。但此等事由是否符合同號釋字解釋就對人盤查之要件限制，則有待進一步檢驗。

## （二）對人盤查之要件限制未盡符合釋字第535號解釋之要求，引發執法實務亂象

司法院釋字第535號解釋要求，對人之臨檢、盤查，必須是其人的行為有相當理由已構成危害或即將發生危害者，方得為之。但是審視警職法之規定：

1. 就第6條第1項第5款所定「滯留於應有停（居）留許可之處所，而無



停（居）留許可者」的情形：屬受盤查人已表現出其違反秩序規制的行為，讓警察有合理可信的訊息，相信其已構成危害或即將發生危害。這與司法院釋字第535號解釋之要求，尚屬相符。

2. 就第6條第1、2、4款所定「合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者」、「有事實足認其對已發生之犯罪或即將發生之犯罪知情者」、「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」：此三類情形，第1款明白將大法官在釋字中強調的「相當理由」門檻標準，降低為「合理懷疑」，第2、4款的臨檢事由，乍看也令人疑惑，難以建立此等情事與該人表現出「有相當理由已構成危害或即將發生危害之行為」兩者間，究竟有何合理關連？尤其「已發生或即將發生犯罪知情」，或「滯留在重大犯罪或有人犯藏匿之處所」，原因多端，或許因該人偶然得悉犯罪情節或經過犯罪現場且因其他事由停留該地，僅僅知悉犯罪或滯留在犯罪或人犯藏匿處所，並不具有相當理由可資認定是構成危害或即將發生危害的行為。但是這兩款事由其實如果從警察執法經驗的合理懷疑標準來說，是可以支持的。由此可以看出，司法院釋字第535號解釋後所通過的警察職權行使法，在一般社會民眾不甚瞭解法律概念意涵的背景下，已悄悄降低警察干預基本權的門檻。這無疑讓大法官在釋字第535號解釋中，特別考量我國社會治安環境與人權保障的相互平衡苦心努力，頓然流失。
3. 就第6條第3款所定「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」，則是明確性仍不夠的一款規定。蓋臨檢、盤查不同於犯罪偵查乃針對已經發生之既往特定犯罪事實之追查，本來就是在防止將來危害之發生而具秩序防衛性質，這是此等職權行使的目標，為了達成此目標要查證身分時，究竟何等具體要件情事，是受盤查人之行為「有相當理由已構成危害或即將發生危害」，正需要立法者定明，但警職法本條款規定，卻將有待立法澄清之問題，用「以問答問」之方式，再重述職權發動之需求目的本身，就作為其職權發動之要件事由，根本讓適用法律之警察機關或司法審查之法院，無從理解何等具體事實狀況下，藉由查證人之身分，就得以防止本人或他人生命或身體之具體危害發生？尤其查證身分措施，縱使依同條例第7條第1項第4款規定，在「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」，還得「檢查其身體及所攜帶之物」，足以防止危害之發生，絕非單純查證身分或檢查身體或物品。毋寧必須連結行政執行法第4章即時強制之規定，在查證身分或檢查身體或物品當時，進一步發現有傷害人之生命、身體之犯罪、危害或急迫危險時，依該章規定更進一步對人進行管束，或對物進行扣留（行政執行法第37、38條

規定參照），方得以真正達到防止危害之目的。簡言之，本條款之立法，窺其立法動機與意圖，其實是希望針對「有事實足認其行為對本人或他人之生命、身體造成具體危害或可能發生危害者」，容許警察對其臨檢盤查，並藉由臨檢盤查過程中，依情事連結行政執行法即時強制之規定，達成即時維護人身安全秩序之目的。本條款立法技術，有待精進。就法律層面而言，本條款應依上述合憲性解釋，以行為人「有事實足認其行為對本人或他人之生命、身體造成具體危害或可能發生危害者」作為本條款之臨檢盤查事由，方符合法明確性原則，並能妥適平衡保護受檢查人之行動自由、財產權與隱私權。

4. 就第6條第6款所定「行經指定公共場所、路段及管制站者」，縱使加上同條第2項關於公共場所之指定「……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」等要件限制，仍最引人詬病。蓋司法院釋字第535號解釋要求對人盤查，必須該人的行為顯現出「相當理由已構成危害或即將發生危害」，並沒有授權警察機關主管長官得以指定公共場所、路段或管制站之權限，為了「處理重大公共安全或社會秩序事件」之必要，就得以對於行經所指定公共場所、路段及管制站者，不論其行為有無顯現構成危害或即將發生危害之相當理由，都得以對隨機行經路過者進行無差別地臨檢盤查。此款規定，無疑無視司法院釋字第535號解釋之要求，為警察擴權臨檢，另闢蹊徑。
5. 就第8條第1項第1款所定「對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」要求「駕駛或乘客出示相關證件或查證身分」，此等對人盤查之前提，在於他們駕駛、搭乘之交通工具已經顯現危險要素，應該算屬司法院釋字第535號解釋，得因其行為「有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害」之範疇，此等對人盤查，尚屬合憲。
6. 就第8條第1項第3款所定「對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」要求「駕駛人接受酒精濃度測試之檢定」，也是因為其駕駛交通工具行為，已經為「有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害」，故警職法規定得對此駕駛人進行酒測之調查取證，仍屬合憲。問題常在於實務執法上，究竟何謂「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」（詳見後述）。

### （三）正當法律程序相關規範忠實傳遞釋字第535號解釋意旨

司法院釋字第535號解釋，對於臨檢盤查在法治國家應遵行之正當法律程序及提供及時有效之司法救濟管道，已有特別之闡述如前。警職法就此部分之相關規範，倒是非常忠實地將大法官在釋字裡的要



求，傳承到法律條文中，包括：

1. 警察行使職權時，應著制服或出示證件表明身分，並應告知事由（警職法第4條第1項規定參照）。
2. 依「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」，或「令出示身分證件」等方法，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3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（警職法第7條第2項規定參照）。
3. 有關及時有效之司法救濟：得當場陳述理由表示異議，警察認為有理由者，應立即停止或更正執行行為；警察認為意義無理由者，得繼續執行，經義務人或利害關係人請求時，應將異議之理由製作紀錄交付之，得依法對之提起訴願、行政訴訟（警職法第29條）。
4. 對警察違法行使職權，致人民自由權利受侵害者，得提起國家賠償（警職法第30條、國家賠償法第2條第2項等規定參照）。
5. 對於警察依法行使職權，導致人民遭受生命、身體、自由、財產遭受特別犧牲之損失者，得請求損失補償（警職法第31條）。

#### （四）警職法實施之法律爭議與亂象

1. 臨檢實務就警職法第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」之認定浮濫

如前所述，警職法第6條第1項第1款所定「合理懷疑其有犯罪之嫌疑或有犯罪之虞者」情形，已經將司法院釋字第535號建立對人臨檢盤查標準，刻意予以降低，讓原本必須有賴客觀之事證、資訊，建立相當理由，才得推論受盤查人表現出已構成危害或即將發生危害行為，進而得以進行身分盤查之臨檢的標準，頓然喪失。所代換的「合理懷疑」偏向信賴警察主觀的執法經驗判斷，這在我國警察行政實務上，更常引起濫權的爭議。原本相當理由的標準，必須有客觀事實與證據佐證作為判斷之基礎，根據當時事實情節，依經驗與論理法則，才可以作成合理的推論或推理有犯罪嫌疑或有犯罪之虞的嫌疑者，讓警察機關才得以此為由，進行人的盤查。非得憑警方一方單純的臆測，就得以任意進行臨檢。適切的例子，包括警察接獲線報，符合特定特徵之犯罪嫌疑人出現在某場所，或如警察親見某人手持汽油桶、爆裂物或其他已顯現足供凶器使用之物品，或追逐某人欲加害之；或在高犯罪區域（易生偷渡邊境或毒品交易區域）有人見警察到場即閃避逃離等，均符合該等客觀情事得以支持之相當理由存在。

然而，警察行政實務運作上，在所謂合理懷疑的標準下，警察往往過度高估自己主觀懷疑的合理性。就如本件案例思考所示，L男單單



圖：修正的警職法與釋字第535號

僅因穿著拖鞋出現在臺北轉運站內，又手提紙袋，並對巡邏警察多瞧幾眼，警局出面就宣稱當時對之臨檢，是因L男上述情狀，而有合理懷疑其有犯罪嫌疑或犯罪之虞。然而，試問：在臺灣這樣的社會治安環境中，究竟一個「穿拖鞋、提紙袋、多看警察幾眼」的人，就會是犯罪嫌疑人的機率，究竟有多高呢？一般「合理懷疑」要達到至少30%的概然率<sup>13</sup>，難道在臺灣，這樣的穿著、反應的人，3個人裡就有1個人是罪犯嗎？警局這樣的看法，只能說是「合理懷疑」標準容易流於警察恣意的最佳範例。尤其現今社會已非戒嚴威權體制，人民有依其意願著服裝之自由，且國家也無任何正當的法律上基礎，可以要求人民必須攜帶透明、易於讓警方透視其內容之提袋盛物，警察更沒有任何正當理由，可以禁止人民對其直視注目，甚或怒目相視；相對而言，服裝儀容不整、紙袋內容不明，甚至白瞄警察兩眼，不論依經驗或論理法則，在客觀上都不到合理依據可以推論，這樣的行止，就是有犯罪嫌疑或有犯罪之虞的人，通常會表現出之樣貌。警察卻憑此簡單事證，就建構L男當下是犯罪或即將犯罪人之合理懷疑，更稱憑此條款事由為合法臨檢，還將錄影紀錄上網尋求網路不諳法理之民眾輿論支援。實不禁令人懷疑，我國警察機關已不甚在乎去探求法治國家警察權力應受何等法律正確意旨之拘束，更暴露其日常臨檢盤查之慣習，恐仍未脫司法院釋字第535號解釋公布前之違憲慣例，僅憑單方恣意揣測，只要路人稍有異於常人之穿著或舉止反應者，就直接推論認定該人必是犯罪嫌疑或即將犯罪人，連其懷疑之訴諸一般經驗與論理的「合理性」依據，都忽視之，進而濫用警職法第6條第1項第1款事由，動輒對人民進行違憲臨檢盤查的威權心態與行徑，實令人慨嘆。



2. 警職法第6條第1項第6款「行經警察機關主管長官指定場所」即得任意臨檢之濫權危險

警職法第6條第1項第6款關於對人盤查以「行經警察機關主管長官指定之公共場所、路段及管制站者」，即得任意加以攔檢盤查，已經逸脫司法院釋字第535號解釋就對人盤查之要件限制，已經本文批評如前。雖然同條第2項規定，警察機關主管長官之指定，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」，但究竟這項指定是否真的符合上述必要性，不僅關乎指定的正確性，也關乎指定後，在指定場所能否進行無差別臨檢的合法性審查。而是否為「防止犯罪，或處理重大公共安全或社會秩序事件」之必要，雖屬一不確定法律概念，但這部分是警察法上之經驗性判斷，不涉及「屬人性或人格價值評價」，無關乎「預測性」、「高度政策或專業性」，也非「由法定獨立委員會作成決定」，更非「廣泛衡量利益之計畫性決定」，在行政法學法理上，本來不屬於行政機關享有「判斷餘地」之範疇，法院對該決定是否符合立法意旨之正確性，本應享有全面性之審查<sup>14</sup>。然而司法實務上，卻有傾向於「尊重警察機關之專業判斷」者<sup>15</sup>，法院自行退卻而不進行完全之司法審查，不窮究這判斷實質上是否完全合於立法意旨，更容易導致警察機關主管長官就場所、路段、管制站之指定劃設，享有高度不受法治管控之自由度，此即形成警察臨檢盤查實務不再謹慎小心尊重人民行動自由、財產權或隱私權，而不受憲法、法治國等諸般原則節制的法治黑洞。舉例而言：

- (1) 筆者司法審判實務上，即曾當庭勘驗警察取締酒駕之案件中，所錄得其他巡邏路檢、盤查的片段，年輕男警員竟對深夜「散步行走」在巷弄道路上之妙齡女子，攔停要求出示身分證件，更在查驗證件發現未婚後，開口詢問對方「是否有男友？」「電話號碼？」在女子回稱「已有男友」拒絕提供電話號碼後，男警員將證件交回，還不忘詢問對方「有無飲酒？」在我國法規均未禁止人民飲酒後行走在道路上之狀況下<sup>16</sup>，筆者詢問警員基於何等法定事由，攔停盤查妙齡女子時，警員竟即回稱：「該巷弄區域屬於臺北市俗知『X條通』之風化區域內，因為機關主管長官已經指定該區域為『處理重大公共安全或社會秩序事件必要』之路段，故得對任何行經路段之人盤查。」云云，由此例立可窺見，警察機關濫用此等指定權限，恣意對人民進行盤查，根本非在為維護安全秩序目的，而在遂行其私欲。
- (2) 近來為加強酒駕之重大公共安全查緝，警察機關即經由主管長官指定，任意在道路取締酒駕成功率高的路段，甚至只是交通流量大的任何路段，設定攔檢管制站，對於所有經過之車輛，不論該汽車是否具有警職法第8條「已發生危害或依客觀合理判斷易生

危害」之情形，一律必須排隊經過管制站接受臨檢，搖下車窗呼氣接受簡易檢驗。警方臨檢實務甚至常見在前方50至100公尺處暗巷內，埋伏另一組警力，倘若有汽車不願行經管制站而「提前改道」或「停靠路邊」者，埋伏警力不論該車輛之前駕車行為是否已發生危害或依客觀合理判斷易生危害；也就是不論駕車行為是否有其他足以產生酒後駕車犯罪嫌疑之合理懷疑的其他論據，均一概以「管制站前改道」或「停靠路邊」之行為，視之為酒駕嫌疑人，前往攔停汽車，並要求盤查駕駛，甚至命駕駛接受酒測。這等執法現象，一來無視警職法第8條規定之要件；二來也無視警職法第6條第1項第6款之要件。蓋此等車輛根本還未行經指定路檢站，倘若其交通工具並非有其他客觀合理懷疑可認其為酒駕嫌疑人之事證，只是單純拒絕前往路檢站，何以竟得強迫駕駛接受臨檢盤查或酒測？實又屬警察臨檢實務未謹慎思考法令對其權力限制之案例<sup>17</sup>。

- (3) 綜上數例，均可看出，警職法第6條第1項第6款授予警察機關主管長官莫大指定場所隨意對人民進行盤查之濫權危險。為貫徹司法院釋字第535號解釋意旨，一方面應當拒絕承認警察機關主管長官對指定場所之判斷餘地，使法院對該指定之決定，享有完全之司法審查，進行法之審查控制；二方面，即使經過嚴格遵守警職法第6條第2項限制之指定，警察在此等場所或路段、管制站對人進行身分查證，仍必須嚴格遵守該盤查對象之人的行為，有相當理由足認其行為已構成或即將發生危害者，或者其所駕駛之交通工具，已發生危害或依客觀合理判斷易生危害者，才得進一步在該場所、路段或管制站，對於人或交通工具，予以攔停、臨檢盤查。

### 3. 警職法第8條第1項關於「對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」之認定爭議

司法審查實務上，警察機關究竟是否得引用警職法第8條第1項規定，針對「對於已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」，而攔停檢查交通工具（同條項第2款），甚至對駕駛或乘客查證身分（同項第1款），或要求駕駛接受酒測（同項第3款），常發生爭議。這也跟警方酒測執法實務上，常先引用同條例第6條第1項第6款指定路檢管制站後，對於「並未行經管制站」提前停靠路邊或改道行駛之人員及車輛，無法引用該條款進行人身查驗，僅得依據警職法第8條第1項規定，進行攔檢酒測時，所易產生之爭議。實務上常見爭議有：(1)行為人在駕駛交通工具時，並未發生危害或有客觀合理依據認定其足生危害之酒駕嫌疑行為（例如蛇行、駕駛不穩、交通違規等），但在管制站前提早將交通工具停妥路邊，且合法停妥車輛後，離開車



輛，行走返回家中，或走至捷運車站內等候改搭大眾交通工具返家者，在無其他證據顯示，行為人有再返回車輛駕駛交通工具之意圖時，警察可否追躡該人，要求該「行人」接受盤查臨檢，甚至接受酒測，否則即以道路交通管理處罰條例第35條第4項規定，以「拒絕酒測」為由，取締處罰？(2)同樣地，行為人駕駛交通工具之際，並未顯現任何危險，在管制站前改道，能否因此認定該車改道行為，就是「客觀合理判斷易生危害的交通工具」，因而攔檢命接受酒測？凡此，均有待司法實務產生漸趨一致之見解，以供執法機關與人民遵循。

## 參、結 語

透過前述的分析討論，再請各位觀賞網路上，由警局提供的盤查路影片段，各位如果您是行政法院的法官，對於案例思考中的例子，不知您是否一樣認同警察機關的認定或網路鄉民的輿論，認為：「服儀不整、手拿不明紙袋、作賊心虛偷窺警察，警察就得以去盤查？」或「盤查不造成人民任何自由或權利侵害，忍一下就過去，不接受盤查人就有嫌疑更該查？」或「執勤員警態度認真良好，就該受查？」或「臺北轉運站曾查獲毒犯或通緝犯出沒的公共場所，對於任何出入行轉運站的人，警察都有權盤查？」甚至受盤查人也都不得表示不服，否則就是「刁民」、「耍官威」呢？還是按照憲法對人民自由權利保障之意旨，警察臨檢盤查，仍應按照司法院釋字第535號解釋意旨去判斷，案例思考的警察臨檢，可能已經違憲、違法了呢？

- 影片觀賞：<https://udn.com/news/story/10947/2352725>。



## 本案解析

首揭案例為例，依新聞報導，L男受巡邏警盤查之事由，除前述為「有合理懷疑有犯罪嫌疑或有犯罪之虞」外，警局還稱：「曾在近一年內，於臺北轉運站查獲419件毒品及通緝犯，故該轉運站經指定為治安重點得進行盤查之公共場所，所以當然得對任何行經路人盤查」云云<sup>18</sup>。但問題在於，警方並未同時公布此段期間，其散置警力在該轉運站行臨檢盤查之總次數若干。尤其臺北轉運站為臺北市東區公路、捷運等交通運輸之樞紐，每日行經該處路人成千上萬，任何人包括罪犯在內，既然都有使用大眾交通運輸之機會，警方以灑流刺網方式，在該處部署多組警力，隨機每日臨檢盤查，每日實際臨檢盤查數近1年相加，總數必定驚人，而在警方未敢一併公布之此等母數對照下，區區4百多件查緝罪犯成功案例，相對或屬稀少，則4百多件查獲罪犯之機率，在此等流刺網隨機網羅下，光憑射倖運氣，自然也可網羅到罪犯。所謂臺北轉運站「曾經查得罪犯」之特徵，在交通運輸樞紐的特性下，根本不足

以構成該區域是犯罪人經常出沒甚至在此犯罪之合理證據，並得以因此恣意指定為處理重大公共秩序或社會秩序所必要，不論受檢人行為有無展現危險性，均得濫行臨檢的公共場所。

### 【註釋】

- 1 建議可由授課老師自行在網路資源上，尋找警察權行使不受法律控制之範例，並做影音展示，使聽課同學或學員有臨場感。
- 2 我國憲法雖採取五權分立之分權與憲政機關分立制度，但從國家機制運作權力性質來看，考試權其實性質上純粹只是公務人員人事行政權作用範圍內的權力，監察權則是混合通常在三權分立國家由行政或立法機關所行使之準司法權（即對公務員或公職人員之懲戒彈劾、審計權），與立法機關（國會）所行使調查、糾正權（即糾舉權）的權力。因此，歸納來說，我國的五權分立，其實只是三權分立的細瑣化，將已經分立的立法、行政權，再析離出更細的部分職權，分由考試院與監察院來行使，在國家機制運作權分立的角度來看，還是行政、立法、司法三種基本權力分立制衡。
- 3 憲法第171條第1項規定：「法律與憲法牴觸者無效。」
- 4 例如司法院釋字第551號、第544號及第476號等解釋，都明白闡述之。
- 5 比例原則已經經過行政程序法第7條規定明文化，成為國家行政權力行使時，所必須遵守的規範：「行政行為，應依下列原則為之：一、採取之方法應有助於目的之達成。二、有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。三、採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」
- 6 司法院釋字第525號解釋理由就曾闡述：「……法治國為憲法基本原則之一，法治國原則首重人民權利之維護、法秩序之安定及誠實信用原則之遵守。人民對公權力行使結果所生之合理信賴，法律自應予以適當保障，此乃信賴保護之法理基礎，亦為行政程序法第119條、第120條及第126條等相關規定之所由設。……」又如同院釋字第574號解釋理由亦曾闡明：「……法治國原則為憲法之基本原則，首重人民權利之維護、法秩序之安定及信賴保護原則之遵守。因此，法律一旦發生變動，除法律有溯及適用之特別規定者外，原則上係自法律公布生效日起，向將來發生效力。惟人類生活有其連續性，因此新法雖無溯及效力，而係適用於新法生效後始完全實現之構成要件事實，然對人民依舊法所建立之生活秩序，仍難免發生影響。此時立法者於不違反法律平等適用之原則下，固有其自由形成空間。惟如人民依該修正前法律已取得之權益及因此所生之合理信賴，因該法律修正而向將來受不利影響者，立法者即應制定過渡條款，以適度排除新法於生效後之適用，或採取其他合理之補救措施，俾符法治國之法安定性原則及信賴保護原則。……」等意旨。
- 7 例如司法院釋字第384、471、523、588、677、690、708、710等號關於人身自由之剝奪或限制；釋字第718號關於集會自由；釋字第563、684號關於受教權；釋字第409、425、488、534、709、739、742號解釋關於財產權；釋字第462、491號關於工作權；釋字第396、418、442、446、582、610、653、665、681、736、737、742、752、755、761號關於訴訟權。
- 8 司法院釋字第689號解釋理由參照。
- 9 關於釋字第535號解釋之聲請經過，請參見下列網址（造訪日期：2018年2月23日）：<http://www.judicial.gov.tw/constitutionalcourt/uploadfile/C100/535.pdf>。
- 10 更進一步關於干預基本權的「相當理由」門檻，其意涵與實際案例上的判定標準，可參見王兆鵬，美國刑事訴訟法，元照出版社，95年9月，第69至90頁。
- 11 相對於司法院大法官在釋字第535號對臨檢盤查所選擇的「相當理由」高標準，美國聯



邦最高法院在Terry v. Ohio一案判決〔392 U.S. 1 (1968)〕中，對於警察的盤查，就採取比較相信警察主觀判斷的「合理懷疑」標準。法院提出的理由是：為了政府犯罪防制與偵查的有效性，以及考量美國罪犯在傳統上均極為暴力，有讓警察立即保護自己安全的必要去做反制。但這樣的降低標準，以犧牲人民的自由權利為代價，也引起法學界不少批判。因此，我們可以相信，司法院大法官是考量臺灣整體社會治安環境，與傳統上罪犯受查緝時之反應，尚不至於如美國犯罪追查環境那般惡劣（例如美國社會擁槍的原因，造成某些城市在警察日常工作環境中，發生警匪槍戰的高頻率性），因而選擇了偏向較能防止警察恣意的「相當理由」標準，就足以保障警察查案安全，並得平衡保護人民的自由與權利。關於「相當理由」與「合理懷疑」的標準差異，及美國法院採取「合理懷疑」的原因，及其遭受的批判，可參見王兆鵬，前引註書，第241至273頁。

- 12 網址連結德國媒體報導，是為展示關於「預防將來可能但不確定發生之危害」，他國採行之措施，僅採隔離活動空間、建立戒備線加強可能遭受侵害客體之保護等其他維安措施，而非對場所或人進行盤查臨檢的比較範例，該例中，德國科隆市科隆大教堂著名觀光景點前之廣場上，於2015年除夕夜發生非洲裔人士集體以數小群組同時對廣場上婦女進行為數頗眾之性侵害犯罪事件，隔年除夕夜，科隆市警方不確定是否仍會再舊事重演，但為預防可能發生之危害，就部署警力在同一廣場上，建立戒備線，將婦女與可疑之外裔族群相隔離，而非採取對場所或人之臨檢、盤查方式預防危害。此方式雖然在德國境內仍引起種族歧視之批判質疑，但至少僅影響此族裔之行動自由，尚未對不確定有危害之人無端進行臨檢的行動自由、財產權、隱私權等自由、權利的侵害。
- 13 即使在美國法制環境，依據「合理懷疑」的標準，還是要有30%的概然性，才得以建立合理性。關於此點，請參見王兆鵬，前引註書，第246頁。
- 14 若認行政機關就不確定法律概念享有判斷餘地者，則行政法院僅得就進行有限度的審查，包括「法律之解釋是否正確」、「事實認定是否錯誤」、「由委員會決定者，組織是否合法」、「決定之相關程序規定是否遵守」、「是否根據與事件無關之考量觀點」、「是否遵守一般評價標準」等。關於不確定法律概念與判斷餘地之詳細說明，請參見陳敏，行政法總論，105年9月，第197至210頁。
- 15 參見臺北高等行政法院105年度簡上字第159號判決理由。
- 16 該段錄影勘驗，是警察錄得某夜值勤過程之完整錄影，並非當時訟爭案件對酒後駕車違法嫌疑行為之取締過程，乃附帶性錄得之片段，故並未將該段值勤違法過程，載錄於相關裁判中，附此說明。
- 17 即使採用美國法之「合理懷疑」的低門檻標準判斷，在美國警察法實務上，「逃避警察」僅能當作合理懷疑其中的一個事證，必須搭配其他事證狀況，例如是否在高犯罪率之地區，綜合推論可以得出該狀況下，是一個犯罪嫌疑人的慣常反應，才得證立一個犯罪嫌疑的「合理懷疑」存在。美國大多數的州法院及聯邦最高法院在Illinois v. Wardlow案例（433 U.S. 47 (1979)）中，就駕駛人在檢查哨前掉頭迴轉行為，就認為這種情形只是人民避免與警察接觸的合理反應，並不成立「犯罪嫌疑的合理懷疑」。關於此點，請參見王兆鵬，前引註書，第247至248頁。
- 18 該新聞報導，請見下列網址（造訪日期：107年2月21日）：<https://tw.appledaily.com/new/realttime/20170320/1080162/>。