

# 司法警察（官）之身體檢查處分 及其救濟

——111年憲判字第16號判決評釋



林鈺雄  
臺灣大學法律學院教授

## 摘要

本文檢討司法警察（官）取得尿液樣本之合憲性問題，簡評析111年憲判字第16號判決，首先指出問題根源在於我國身體檢查處分之立法體例錯置，誤將獨立型態的干預處分，附隨於調查證據章節規範（Q1）。其次分析司法警察之強制導尿與自然解尿之合憲性，部分贊同憲法法庭見解（Q2）。最後針對司法警察（官）所為干預處分（包含但不限於採尿）欠缺權利救濟問題，本文認為系爭刑訴法第416條準抗告規定，在此範圍內明顯違反有權利有救濟之憲法原則，但憲法法庭未將其宣告違憲，殊值商榷（Q3）。

## 目次

壹、事實摘要

貳、爭點

參、憲法法庭見解

肆、裁判評析

## 壹、事實摘要

本件釋憲聲請人因審理臺灣新北地方法院102年度簡上字第615號違反毒品危害防制條例案件，認應適用之刑事訴訟法（下稱「刑訴法」）第205條之2關於採取尿液部分之規定牴觸憲法，乃裁定停止訴訟程序，提出本件聲請。該原因案件陳姓被告因拒絕接受採尿，遭警強行押解至醫院，綑綁於病床上，由醫師將尿管插入其尿道並採集尿液檢體，送驗後呈甲基安非他命陽性反應。

聲請意旨略謂：刑訴法第205條之2規定：「檢察事務官、司法警察官或司法警察因調查犯罪情形及蒐集證據之必要，對於經拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑或被告，得違反犯罪嫌疑或被告之意思，……有相當理由認為採取……尿液……得作為犯罪之證據時，並得採取之。」（下稱「系爭規定」）其文義過廣，授權檢察事務官、司法警察（官）對經依法拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑或被告（下稱「受合法拘捕者」），得違反其等意思強制導尿，傷害其人性尊嚴甚鉅，又無任何及時或事後之救濟途徑，有違法律明確性原則，並違反憲法正當法律程序原則及憲法第23條比例原則，牴觸憲法第22條保障隱私權及免於身心受傷害之身體權之意旨。

由於憲法訴訟法已於2022年1月4日起施行，本案依舊制聲請在先。根據釋憲新制之過渡條款，施行前已繫屬而尚未終結之案件，除該法別有規定外，適用修正施行後之規定。但案件得否受理，依修正施行前之規定（憲訴§ 90 I）。本件經大法官審查結果，認為應依憲法訴訟法修正施行前之規定，即釋字第371號、第572號及第590號解釋所闡釋法官聲請解釋憲法之要件定之。經核本件聲請，與上開要件相符，爰予受理。

## 貳、爭點

本案抽絲剝繭，應循序漸進釐清以下問題<sup>1</sup>：

Q1、我國刑訴法身體檢查處分之立法體例，有何根本問題？具體而言，身體檢查處分，是否為獨立型態之干預處分？抑或僅是附隨於勘驗或鑑定等證據方法之證據調查程序？

Q2、系爭司法警察（官）之採尿授權規定（刑訴§ 205-2），是否包含

<sup>1</sup> 參林鈺雄，司法警察（官）之強制導尿處分及其救濟途徑——刑事訴訟法第205條之2、第416條之合憲性問題，月旦實務選評，1卷4期，2021年10月，110-123頁。

侵入性之身體檢查處分（強制導尿）？是否包含非侵入性之採尿處分（自然解尿）？其合憲性？

Q3、對司法警察（官）所為之身體檢查處分，得否提起準抗告救濟？若否，是否牴觸「有權利有救濟」之憲法原則？

## 參、憲法法庭見解

111年憲判字第16號判決，主文針對以上Q2表示：

「一、刑事訴訟法第205條之2規定：『檢察事務官、司法警察官或司法警察因調查犯罪情形及蒐集證據之必要，對於經拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑人或被告，得違反犯罪嫌疑人或被告之意思，……有相當理由認為採取……尿液……得作為犯罪之證據時，並得採取之。』係就檢察事務官、司法警察官或司法警察以非侵入性方式採取尿液而為規範。惟其規定不符憲法正當法律程序原則之要求，牴觸憲法第22條保障資訊隱私權及免於身心受傷害之身體權之意旨，應自本判決公告之日起，至遲於屆滿2年時失其效力。又本判決公告前，已依上開規定採取尿液而尚未終結之各種案件，仍依現行規定辦理。

二、相關機關應自本判決公告之日起2年內，依本判決意旨妥適修法；自本判決公告之日起至完成修法前，檢察事務官、司法警察官或司法警察依刑事訴訟法第205條之2規定以非侵入性方式採取尿液之實施，應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之；情況急迫時，得依刑事訴訟法第205條之2規定以非侵入性方式採取尿液，並應於採尿後24小時內陳報該管檢察官許可；檢察官認為不應准許者，應於3日內撤銷之；受採尿者得於受採取尿液後10日內，聲請該管法院撤銷之。」

關於Q3之合憲性問題，刑訴法第416條第1項之準抗告規定，未將司法警察（官）之身體檢查處分，納入救濟範圍；雖聲請意指指摘欠缺救濟途徑違憲，但憲法法庭並未將此部分宣告違憲。

## 肆、裁判評析

### 一、前言

身體檢查處分乃刑事訴訟之基本權干預／強制處分（下稱「干預處分」），其可能涉及的基本權，因檢查種類而異。以系爭採尿處分為例，主要涉及包含身體健康在內的身體完整性不受侵犯之權利（das Recht auf

körperliche Unversehrtheit），屬憲法第22條所稱之「其他自由及權利」。其次，干預實施的過程中，可能還會涉及某些短期性的人身自由之拘束或限制，如本釋憲原因案件之強制導尿，強行押解相對人至醫院，綑綁於病床上插入導尿管；此部分另涉及憲法第8條的人身自由保障及其法定程序要求（或稱正當程序要求）。再者，身體檢查處分係以相對人身體之物理、生理特徵或狀態作為蒐證目的，將會揭露相對人之生物特徵，屬於具特殊敏感性的個人資料（參個人資料保護法§ 6），涉及受憲法第22條保障的資訊自我決定權（das Recht auf informationelle Selbstbestimmung）<sup>2</sup>。

111年憲判字第16號判決，暴露我國刑訴法身體檢查處分的兩大缺失：一是立法體系錯置，將本質不同的干預處分與證據調查，混為一談，這是問題的始作俑者（Q1），且干預門檻高低之具體規範，亦錯亂無章（Q2）。二是干預處分的救濟漏洞，一般性救濟的準抗告規定，向來未將司法警察（官）之干預處分納入救濟範圍，造成有權利有救濟原則的重大漏洞（Q3）。以下分別說明。

## 二、刑訴法身體檢查處分之立法問題

### （一）干預處分？證據方法？

先談身體檢查處分的立法體例錯置問題，這也是一切後續問題的根源與癥結所在<sup>3</sup>。

首先，取得（蒐集）證據及調查證據程序是不同的概念，通常具有先後關係。舉例而言，進入吸毒嫌犯住宅搜索並扣押白色粉末，這是取得證據過程，往往會干預人民受憲法保障之基本權，屬於刑事訴訟之干預處分所要規範的事項；反之，將該白色粉末送請鑑定是否為安非他命及命鑑定人出庭等，則屬後段之調查證據程序，應依證據章鑑定節來處理。同樣的問題套在身體採樣處分，採集嫌犯之血液，屬於前段的干預處分；將該血液送請與犯罪現場血液比對，鑑定其是否屬同一人所有，則是後段的調查證據程序。

將干預處分與證據調查兩者混為一談，是我國刑訴法向來的問題，所以才會將身體檢查之干預處分，誤置在鑑定、勘驗的證據調查章節；這就

<sup>2</sup> 參林鈺雄，從基本權體系論身體檢查處分，收錄於：干預處分與刑事證據，2008年，國立臺灣大學人文社會高等研究院出版，3-56頁（原載：臺大法學論叢，33卷3期，2004年5月，149-200頁）。

<sup>3</sup> 參林鈺雄，刑事訴訟法（上），十一版，2022年，483頁。

好比將通訊監察的干預處分，附隨到勘驗證據章節規定一樣荒謬。如此立法體例，完全忽略身體檢查處分屬於獨立型態之干預處分的特性，因此其具體授權規範，於我國刑訴法也不是依照干預處分的原理或要求來設計。例如，2003年增修侵入性處分之立法授權規定（刑訴§ 205-1），雖其干預程度重大，卻未採取事前法官保留原則，且當時亦未設置事後救濟途徑（身體檢查處分於2014年1月修法後，始補行納入準抗告對象，但仍未包含司法警察（官）之干預情形，詳下述四）。這些都是混淆干預處分與證據方法的結果。

以救濟問題為例，調查證據程序的個別處分，通常得隨同本案一併救濟，容許獨立救濟反而是例外情形；是否容許救濟多是立法者的裁量權限。反之，干預處分即便是訴訟程序進行中所為，有鑑於其干預基本權之特性，基於有權利有救濟之憲法原則，容許提起獨立救濟，刑訴法抗告與準抗告規定亦將其明文列舉（刑訴§§ 404 I ②, 416 I）。2003年立法將身體檢查之干預處分誤置於調查證據程序，因而未規劃其獨立救濟途徑，自是不令人意外。

## （二）法律保留？比例原則？法定程序？

身體檢查處分之種類繁多，從最無害的測量身高到最嚴重的開刀（取子彈），干預程度不一而足。一般是以干預質量與對象，作為區分立法授權之干預程序門檻及比例原則判斷的標準。

干預質量高低，亦即從基本權干預之嚴重性出發，區分為侵入性或非侵入性之身體檢查處分（類似分類如穿刺性或非穿刺性之身體檢查處分）。前者如強制導尿、抽血、抽取體液、開刀取出子彈等，後者如採取毛髮或指紋等。主要的區別實益，在於依照層級化法律保留與比例原則，干預門檻高低有別。但應注意，以上僅是概略分類，同屬侵入性的抽血採樣和強制導尿，其干預嚴重性有天壤之別，後者會造成相對人更大的痛苦，且於失誤時具更高的損害健康風險。

干預對象不同，係指從受干預人的基準來看，區分對被告或對第三人之身體檢查處分。由於第三人並非追訴之對象，因此，對其進行身體檢查，應適用較高之干預門檻。立法例上限制對第三人身體檢查處分之具體立法原則包括：某些侵入性干預須得到同意始得進行之同意原則、限於可預期該第三人成為證人時始得對其進行檢查之證人原則（Zeugengrundsatz）、限於發現在該第三人身體上之犯罪痕跡或犯罪結果

的跡證原則（Spurengrundsatz）以及賦予有拒絕證言權者（如配偶、父母子女）拒絕檢查特權之原則（vgl. § 81c StPO）等<sup>4</sup>。

以上係就應然面言，若就實然面言，我國身體檢查處分不但有上文所述的立法體例錯置問題，具體規範內容也難以符合（層級化）法律保留、比例原則與法定程序的要求。以干預質量言，此項重要區別基準，在我國立法並未受到應有的重視，以致於干預最輕微的照相和最嚴重的穿刺體內處分，雞兔同籠，同樣適用寬鬆的授權要件（刑訴§ 205-1），顯然難以從受干預基本權之嚴重性來合理解釋。

另就發動主體言，干預質量越高者，越應採行法官保留原則；然我國立法受體例錯置之誤導，採行二分模式（偵查中：檢察官；審判中：法官）而非法官保留原則，且另承認司法警察（官）廣泛的採樣權限（刑訴§ 205-2），而法定干預要件又太過簡略（含幾乎等於沒有要件的「因調查犯罪情形及蒐集證據之必要者」及最多相當於搜索的「有相當理由認為……得作為犯罪之證據時」）。比較德國法上身體檢查處分之要件規定（§ 81a StPO），包括相對法官保留原則之採行、應由醫師依醫事規範執行之原則、無損健康之原則、用於其他用途之禁止及驗後立即銷毀之要求，我國立法對此幾乎是保持緘默。

至於干預對象，有別於搜索規定（刑訴§ 122 I, II），我國法並未區分對被告或對第三人之身體檢查處分（刑訴§§ 205-1, 205-2），以致於包括同意原則、證人原則、跡證原則及拒絕證言權人之特權等對第三人干預的限制原則，都未予明確立法化，密度嚴重不足。

### 三、刑訴法第205條之2之合憲性問題

#### （一）侵入性之強制導尿處分

採尿方式主要有二：一是非侵入性（亦非穿刺性）之自然解尿，取得排泄之尿液檢體，這很難在相對人不配合的情況下，完成採樣程序，因此通常也有干預處分之「同意」問題；二是使用侵入性（兼穿刺性）之強制導尿，違反相對人意願，強制插入導尿管抽取尿液，這通常是在醫院由醫事人員執行。

<sup>4</sup> 參林鈺雄，對第三人之身體檢查處分——立法原則之形成，收錄於：干預處分與刑事證據，2008年，國立臺灣大學人文社會高等研究院出版，97-140頁（原載：臺大法學論叢，33卷4期，2004年7月，101-143頁）。

系爭釋憲原因案例，肇因於吸毒嫌疑人拒絕配合自然解尿，警員遂援引刑法第205條之2規定為據，違反其意思而強制導尿取得尿液樣本。於法有據乎？系爭條文明示司法警察（官）得違反被告／犯罪嫌疑人意思而取得尿液，且未明文限定其僅能採取自然解尿措施，單從文義解釋以觀，可能包含違反意願的強制導尿措施。

但文義解釋僅是法律解釋之起點，而非終點。就體系解釋言，一來，對照其他干預比較輕微的非急迫性處分，我國立法多採行較為嚴格的法官保留原則（如搜索、調取通信紀錄等）；二來，對照身體檢查處分之授權規定，可知立法者有意將侵入性處分皆納入較高門檻的刑法第205條之1規定，因此，連警察實務最有迫切需求的抽血處分，都不在刑法第205條之2規定的授權範圍。既然如此，怎麼可能容許司法警察自行發動更嚴重的強制導尿措施呢？！

由此可知，依照傳統解釋方法，系爭規定可能得出不同的、互相矛盾的解釋結論，造成立法者自身規範評價矛盾的現象。此時，基於憲法優位性原則，應一併考慮「合憲性解釋之原則」（Der Grundsatz verfassungskonformer Auslegung）；假使系爭法律有數種不同的解釋可能，採行其中某種解釋將會導致違憲的結論，但採行另一種解釋則不牴觸憲法者，應優先採行後者，也就是合憲性解釋。據此，性質上屬侵入性、穿刺性且對基本權干預性遠高於抽血檢測之強制導尿措施，不得援引較低門檻之刑法第205條之2規定作為授權基礎，此亦符合釋字第443號解釋揭示的層級化法律保留之意旨。更何況除了干預門檻的合憲性觀點之外，強制導尿實施過程另涉及拘束人身自由的干預處分，必須遵守憲法第8條之法定程序要求，應以法官保留為原則，豈可能容許司法警察（官）逕行發動？

111年憲判字第16號判決，結論亦認為刑法第205條之2規定「係就檢察事務官、司法警察官或司法警察以非侵入性方式採取尿液而為規範」。理由形式上雖未特別提及合憲性解釋方法，但實質上亦從強制導尿干預基本權之嚴重性、憲法第8條之要求等，得出侵入性採樣處分不得依刑法第205條之2的相同結論<sup>5</sup>。在此範圍內，值得贊同。

<sup>5</sup> 111年憲判字第16號判決，理由【13】：「縱憲法上允許於實現國家刑罰權之特別重要公益所必要範圍內，以侵入性方式採尿取證，然就其嚴重侵害受採尿者之基本權而言，授權受檢察官指揮（命令）或協助檢察官偵查犯罪之司法警察（官）……，作為以侵入性方式採取尿液之強制處分主體，顯非合理、正當之程序規範。是系爭規定使司法警察（官），得違反受合法拘捕者……之意思採尿取證，如

## （二）非侵入性之自然解尿處分

111年憲判字第16號判決，針對刑訴法第205條之2規定，最值得注意的是，其一併否定了司法警察（官）以非侵入性方式採取尿液的合憲性，認為「其規定不符憲法正當法律程序原則之要求，抵觸憲法第22條保障資訊隱私權及免於身心受傷害之身體權之意旨，應自本判決公告之日起，至遲於屆滿2年時失其效力」（主文一）；在定期失效前的過渡期間，除應修法外，司法警察（官）若欲以非侵入性方式採取尿液者，除急迫例外改為事後陳報外，原則上「應報請檢察官核發鑑定許可書始得為之」（主文二）。

非侵入性方式採取尿液，其實就是上文所提的自然解尿。依照本號憲法裁判意旨，一言以蔽之，就是司法警察（官）連自然解尿的採樣處分，都不能自行實施。這有幾個值得進一步檢討的問題。

其一、大法官得出以上結論最重要的論據，無非認為採尿涉及的基本權太嚴重了，干預相對人的資訊隱私權及身體權，自然解尿亦然。一以貫之，既然認為採尿的基本權干預質量是如此重大，那麼，為何不採取法官保留原則，而是採取（偵查中）檢察官保留原則呢？恐難自圓其說，更何況對照大法官自身先前解釋關於干預處分的立場（如釋字第631號解釋<sup>6</sup>），亦恐自相矛盾。如前所述，我國身體檢查處分未比照重大干預處分採行法官保留原則，反而比照二分模式，是因為從立法開始就混淆了干預處分與調查證據的程序。大法官以二分模式來作為宣告基準，豈非將錯就錯<sup>7</sup>？

其二、其實，自然解尿與強制導尿的干預質量，完全無法相提併論。

---

係以侵入性方式為之者，並不符憲法正當法律程序原則之要求。況由刑事訴訟法第205條之2規定中與採取尿液併列之其他取證標的，並不包含必須以侵入性方式採取之血液，可知，系爭規定所稱之採取尿液，解釋上應與同條文所定其他標的之採樣方式相當，限於以非侵入性方式為之者。再者，對照同屬涉及身體採樣取證，但其實施須經審判長、受命法官或檢察官許可之刑事訴訟法第205條之1規定，其明文列舉之取證標的，除排泄物（解釋上應包含尿液）外，尚包括血液，而血液之採樣勢必須以侵入性方式為之。因此，系爭規定所規範之採取尿液行為，應不包含以侵入性之手段為之者，其係就非侵入性方式採取尿液而為規範。」

<sup>6</sup> 釋字第631號解釋理由：「為制衡偵查機關之強制處分措施，以防免不必要之侵害，並兼顧強制處分目的之達成，則經由獨立、客觀行使職權之審判機關之事前審查，乃為保護人民秘密通訊自由之必要方法。是檢察官或司法警察機關為犯罪偵查目的，而有監察人民秘密通訊之需要時，原則上應向該管法院聲請核發通訊監察書，方符憲法上正當程序之要求。」

<sup>7</sup> 111年憲判字第16號判決，理由【17】就此有簡略交代（尿液比血液蘊含更少的生物特徵資訊、非侵入性方式干預較輕、檢察官有偵查蒐證權等），但仍難以令人信服。



後者是比抽血採樣更為嚴重的侵入性身體檢查處分；前者，欠缺侵入性的干預屬性，而且通常具有同意的成分（因為相對人不配合就難以完成採樣），因此，必須同時檢討干預處分之同意問題<sup>8</sup>。如果司法警察（官）經過相對人明示且無瑕疵同意後取得其自然解尿樣本，試問還要大費周章來「報請檢察官核發鑑定許可書」嗎？或者更具體地問，於本則釋憲結果出爐後，上開同意情形，若司法警察（官）未依大法官指示而報請檢察官，其取證違法乎？這些都是從理論到實務的待解問題。

其三、大法官就自然解尿所「創設」的具體程序規範，究竟是立法論或違憲論？尤其是關於期間及方式的設定（情況急迫時，得採尿並應於採尿後「24小時」內陳報該管檢察官許可；檢察官認為不應准許者，應於「3日內」撤銷之；受採尿者得於受採取尿液後「10日內」，聲請該管法院撤銷之），怎麼看都像是立法權而非司法權的決定事項。事實上，這些指示恐怕也是多餘，大法官根本不必冒僭越立法權的風險，就可以完全達到相同目的：直接依照刑訴法第205條之1規定的程序即可！亦即，司法警察（官）辦案果真有採尿需求，報請檢察官指揮，再由檢察官依其自身授權許可規定（刑訴§ 205-1），實務操作上根本不是問題。至於急迫例外的指示，更無必要，因為採尿固然有代謝時間問題（幾小時到幾天不等），但沒有逮捕的急迫性（分秒必爭），對於受拘捕的嫌疑人，依照現在我國檢警聯繫實務，實在很難想像會有什麼情境是急迫到連檢察官也聯絡不上的緊急採尿情形<sup>9</sup>。更何況這裡談的都是自然解尿，如果嫌疑人不配合排尿，就算再急迫，陳報檢察官也是無濟於事，根本採不到尿液檢體！所以，真正的問題無寧是，無從取得自然解尿檢體時，要怎麼發動強制導尿措施？這部分（刑訴§ 205-1）於我國法未採（相對）法官保留原則的缺失，才是合憲性問題的挑戰所在。

#### 四、刑訴法第416條之合憲性問題：有權利有救濟之漏洞

針對刑訴法干預處分之救濟規定的不足，學說上早已不斷提出警示，指出其牴觸有權利有救濟之憲法原則。尤其是作為一般性救濟依據的準抗告規定，其救濟對象範圍過窄：一來，條文羅列之處分名目，多所缺漏（如2014年1月修正公布前之舊法，未羅列通訊監察、身體檢查等干預

<sup>8</sup> 參林鈺雄，同註3，331-333頁。

<sup>9</sup> 111年憲判字第16號判決，理由【19】、【20】參照；此部分關於自然解尿之急迫情形的說明，恐不符實務狀況。

處分)；二來，條文未將司法警察（官）所為之干預處分，納入救濟範圍<sup>10</sup>。

據此，學說上一方面呼籲立法者應儘速修法以填補此立法漏洞；另一方面主張在修法前，法官應本於類似性，類推適用既有之準抗告規定，容許干預處分之救濟，始符合有權利有救濟之憲法原則。遺憾的是，儘管學者已經呼籲20年，但迄至本則憲法判決為止，不但立法者無動於衷，實務上法官也鮮少類推適用，才會在系爭司法警察強制導尿的違法干預處分情形，產生權利救濟的漏洞。

111年憲判字第16號判決，最令人失望之處在於，儘管大法官先前已經一再面臨且辨識出準抗告之救濟漏洞問題（如111年憲判字第7號判決<sup>11</sup>），且本則釋憲案從聲請釋憲意旨、專家諮詢過程到判決理由本身<sup>12</sup>，都不斷強調採尿干預處分應予權利救濟的必要性。但針對準抗告的最大救濟缺失，亦即司法警察（官）所為干預處分完全不在救濟範圍之法治國重大瑕疵，本則判決主文未置一詞，亦未將聲請釋憲意旨指摘的準抗告規定一併宣告違憲。看來，作為應用憲法的刑事訴訟法，想要真正實踐「有權利有救濟原則」的憲法基本原則，還有一段長路要走！

## 五、結 論

總結本文分析，簡單歸納如下：

### A1、身體檢查處分之干預屬性

包含採尿在內的身體檢查處分，干預人民受憲法保障之基本權，於刑訴法上屬於獨立型態之干預處分，本來不應附隨於勘驗、鑑定等調查證據程序而規定。然我國立法體例誤置，忽略其干預屬性。是以，在發動門檻及權利救濟方面，並非依照干預屬性及其原理而規範，亦未採行事前（相對）法官保留原則，事後救濟途徑亦有顯著缺漏。此乃問題之緣起。

<sup>10</sup> 參林鈺雄，急迫性搜索之事後救濟——兼評刑事訴訟法第一三一條之修法，收錄於：干預處分與刑事證據，2008年，國立臺灣大學人文社會高等研究院出版，169-200頁（189-199頁）（原載：月旦法學雜誌，89期，2002年10月，126-141頁）。

<sup>11</sup> 參林鈺雄，限制或禁止辯護人在場之抗告救濟權——111年憲判字第7號判決評釋，月旦實務選評，3卷1期，2023年1月，93-107頁（103-104頁）。

<sup>12</sup> 111年憲判字第16號判決，相關理由摘錄：【18】應有事後監督及權利救濟機制，以符合憲法正當法律程序原則之要求；【20】受採尿者作為受處分人之身分，自應享有依法向法院請求救濟之機會，始符合憲法正當法律程序原則之要求；【21】對受採尿者亦無提供任何權利救濟機制，不符憲法正當法律程序原則之要求。

### A2-1、司法警察（官）命強制導尿？

系爭強制導尿，乃侵入性（兼穿刺性）之身體檢查處分，涉及對身體不受侵犯之完整性、暫時性人身自由拘束及資訊自我決定權之干預，且其基本權干預質量遠高於同屬侵入性之抽血檢測。

系爭刑訴法第205條之2賦予司法警察（官）採尿權限，文義解釋雖未排除強制導尿，但從體系解釋併看，可知立法規定自身之規範評價矛盾：連抽血都必須適用更高之干預門檻（刑訴§ 205-1），豈可能容許司法警察（官）自行發動更高干預且另涉及人身自由拘束之強制導尿措施？據此，系爭規定至少應從合憲性解釋觀點，限縮文義解釋之適用範圍，排除強制導尿措施，否則難以符合憲法第8條（拘束人身自由之法定程序）、第22條（身體不受侵犯權、資訊自我決定權）及第23條（法律保留、比例原則）之保障與要求。111年憲判字第16號判決，同此結論，解釋上排除司法警察（官）之強制導尿。

### A2-2、司法警察（官）命自然解尿？

系爭刑訴法第205條之2賦予司法警察（官）之採尿權限，排除強制導尿後，僅剩自然解尿，但111年憲判字第16號判決認為縱使自然解尿，原則上亦不得由司法警察（官）為之，在此範圍內宣告違憲（定期失效），除指示修法外，另指示過渡期間之具體處理程序。此部分有諸多值得商榷的問題，諸如二分模式之妥適性、干預處分之同意、違憲論與立法論之界限等（上文三、（二））。

### A3、司法警察（官）之干預處分，有權利無救濟！

刑訴法第416條乃針對刑事訴訟上之干預處分/強制處分所設之一般性救濟規定。惟本條規定向來有先天缺陷，納入個別法官、檢察官所為之干預處分的救濟，卻漏未規定更應納入救濟範圍之司法警察（官）所為干預處分之救濟，造成有權利有救濟之憲法原則的法治國破綻。然而，111年憲判字第16號判決雖於理由一再強調干預處分應有權利救濟，主文卻未宣告違憲，再度錯失彌補法治國權利救濟漏洞之大好機會，殊為遺憾！♣



相關文獻 ◀ 月旦知識庫 [www.lawdata.com.tw](http://www.lawdata.com.tw)，更多裁判分析 ▶ 月旦

法律分析庫 [lawwise.com.tw](http://lawwise.com.tw)