法學叢書
用・經典
分則
四版
天 著
法分則
定價：530元
寫作內容，除
考試命題大綱
外，並加入一
意義，而為習
悉的罪名。
，係以當代
論為基礎，
要議題，對
實務見解進
用與討論，
闡釋每一罪
益、體系結
容。因此，
學習與準備考
即或是已經從
工作的人士，
書的閱讀獲得
足，並能反思
從更遼闊的視
問題。
2700-1808
2377-9080
9889774
股份有限公司
訴訟程序
心
制
時間
則為上班日
時至12時
時至 5 時
網端請洽
官網查詢
院 廣告

JUDICIAL WEEKLY
中華民國 111 年 2 月 25 日 第 2094 期
司法周刊
◆發行人：張文惠 ◆發行所：司法院 ◆地址：臺北市重慶南路一段124號
◆每週出版 全年51期400元 ◆郵政劃撥：50054377 司法院司法周刊 ◆中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記為雜誌類
◆發行部電話：02-23826502 傳真：02-23618776 ◆編輯部電話：02-23618798 傳真：02-23898920 ◆後製作： 大光華印務部

本期提要

1 憲法法庭111年憲判字第1號判決
憲法法庭111年憲判字第2號判決
憲法法庭2.22就食安自治條例行言詞辯論
2 林信旭／國民法官判決與上訴審角色（下）
3,4 羅國榮／妨害性自主案件被告之舉證限制—以加拿大最高法院R. v. Goldfinch案之性伴侶抗辯為例
4 刑事大法庭作成110年度台上大字第1797號裁定
許院長訪視臺中3法院、北院

憲法法庭 111 年憲判字第 1 號判決

道路交通條例第35條第5項關於酒測之規定 違憲 2年內修正

【本刊訊】憲法法庭 2 月 25 日作成 111 年憲判字第 1 號判決，為憲法訴訟法施行後首件判決，開創憲法訴訟新頁。

案由摘要

花蓮地院刑事第 5 庭松股法官為審理公共危險案件，認應適用之 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定，有違憲疑義，裁定停止訴訟程序，聲請解釋。

主文

中華民國 102 年 1 月 30 日修正公布之道路交通管理處罰條例第 35 條第 5 項規定：「汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第 1 項測試之檢定者，應由交通勤務警察或依法令執行交通稽查任務人員，將其強制移由受委託醫療或檢驗機構對其實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定。」（108 年 4 月 17 日修正，僅微調文字，規範內容相同，並移列為同條第 6 項；111 年 1 月 28 日修正同條規定，本項未修正）牴觸憲法第 8 條保障人身自由、第 22 條保障身體權及資訊隱私權之意旨，應自本判決公告之日起，至遲於屆滿 2 年時失其效力。又本判決公告前，已依上開規定實施相關採證程序而尚未終結之各種案件，仍依現行規定辦理。

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

其餘聲請不受理。

判決理由摘要

一、該規定乃屬對人身自由、身體不受傷害權、資訊隱私權之重大限制，應予以嚴格審查

該規定對受強制移送實施檢測者，構成人身自由、身體權、資訊隱私權之重大限制，其中，人身自由、身體權之限制應符合比例原則，資訊隱私權之限制應符法律保留原則。

二、就「其他檢體之採樣及測試檢定」，部分違憲

有鑑於酒駕對道路交通及用路人生命、身體安全危害至鉅，該規定之目的係追求憲法上特別重要公共利益。

對拒絕配合或因神志不清、昏迷而無法實施吐氣酒測之肇事駕駛人，如依現場客觀或駕駛人身體外部判斷，確有酒駕可能而有必要迅速保全證據者，此範圍內，強制對其實施血液酒精濃度測試，已屬別無其他替代可能性之必要手段，符合特別重要公益維護，與駕駛人之人身自由、身體權保障間損益平衡之要求。但若於客觀上不具強制檢定肇事駕駛人體內酒精濃度值之合理性與必要性，不得因駕駛人拒絕配合或無法對其實施吐氣酒測，即一律強制移送採檢其血液中酒精濃度值。

此外，該規定所稱「第 1 項測試之檢定」，僅指酒精濃度測試之檢定而言，實務上只以吐氣及血液中所測值為準；該規定授權採檢之範圍，除血液外，尚及於「其他檢體之採樣及測試檢定」部分，不但逾越駕駛人應配合之義務範圍，亦非有效之適合手段，明顯違反比例原則。

三、該規定不具備正當法律程序之要求

該規定授權交通執法人員與受委託之醫療及檢驗機構強制取證，其性質與內容實與刑事訴訟程序之身體搜索及身體檢查措施無異，對人身自由、身體權、資訊隱私權均造成重大限制，應與刑事訴訟程序就犯罪證據之取得所設之正當法律程序相當。血液之採樣及測試檢定事前未經法官或檢察官之審查或同意程序，事後亦未有任何陳報該管檢察官或法院之監督查核程序；且對受強制取證者，亦未提供任何權利救濟機制，違反正當法律程序之要求。

四、就資訊隱私權之限制，不符法律保留原則

血液為高敏感個人資訊之載體，對受移送強制實施血液酒精濃度測試檢定者之檢體採樣與檢測之項目與範圍、檢測結果之合目的利用範圍與限制以及檢體之保存與銷毀條件等重要事項，立法者均未以法律或有法律明確授權之命令予以明定，違反憲法第 22 條保障資訊隱私權之意旨。

（完整判決書請見憲法法庭網站）

辯明法律爭議

憲法法庭 2.22 就食安自治條例行言詞辯論

【本刊訊】憲法法庭於 2 月 22 日就嘉義市、臺北市、臺中市及臺南市等 4 議會為其等所制定之食品安全管理自治條例，分經行政院、衛生福利部函告無效、不予核定之聲請案，進行言詞辯論。聲請人、關係機關代表及代理人等均到庭陳述意見。指定受諮詢學者亦現場說明意見。

李惠宗教授指出本案屬「政治性的法律爭議」，仍具「可司法性」；動物用藥殘留標準屬廣義的度量衡事項，不容地方另訂標準；又臺灣為 WTO 會員國，須依 SPS 協定運作；國內飼養豬隻禁用萊濟，卻容許含萊劑豬隻進口，係因涉國際貿易，而為合理化差別待遇。

詹鎮榮教授指出「公共衛生」，應依食安法判斷係中央或地方之權限。依該法相關規定，動物用藥殘留標準訂定屬中央專屬事項。國際貿易政策之立法權與國際貿易障礙之內國排除不同，並非涉及貿易障礙事務，即可認定中央當然取得專屬立法權，各自治條例並不牴觸國際貿易之中央立法權，係違中央與地方分權基本原則。

邱文聰研究員表示，食安非屬由中央「領域先佔」之事項，地方並非全無介入空間。但中央就食安容許量有「優越先占」效力。地方制定比中央更嚴格之標準，雖未侵犯專屬中央或中央優越之權限，但仍應符合食安法所定訂定容許標準應遵循之程序與原則。各自治條例雖未違憲法第 107 條第 11 款所定應由中央立法及執行之「國際貿易政策」事項，但牴觸位階等同法律之 SPS 協定第 5.5 條規定，形成隱藏性貿易限制，應屬無效。

林勤富副教授認為本案問題在於，地方另訂自治條例禁止萊劑相關產品是否為憲法第 107 條第 11 款規定事項，侵害專屬於中央之權限。並指出 SPS 協定第 13 條將中央與地方政府作為視為一體，各 WTO 會員不得藉口其政府體制或地方特別規定而脫免其義務。最高殘留量標準之制定同時具食品安全規範與國際貿易政策之雙重性質，應由中央立法並執行。

黃昭元、黃虹霞、詹森林及謝銘洋大法官分別提出詢問，均獲到庭人員回應。

審判長許宗力大法官最後宣示言詞辯論終結，將另指定宣示判決之期日。

憲法法庭 111 年憲判字第 2 號判決

法院命加害人公開道歉 違憲 釋 656 應予變更

【本刊訊】憲法法庭 2 月 25 日亦作成 111 年憲判字第 2 號判決。

案由摘要

聲請人等因侵權行為損害賠償案件，主張或經判決應於報章或網站上刊登道歉聲明，或經判決應容忍他人於網站上刊登其道歉聲明，均經用盡審級救濟途徑後，認終審判決所適用之法律有違憲疑義，聲請解釋。

主文

民法第 195 條第 1 項後段規定：「其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分。」所稱之「適當處分」，應不包括法院以判決命加害人道歉之情形，始符憲法保障人民言論自由及思想自由之意旨。司法院釋字第 656 號解釋，於此範圍內，應予變更。

本件聲請人均得自本判決送達之日起 30 日內，依法提起再審之訴。

本件各原因案件之確定終局判決命各該聲請人公開道歉部分，如已執行，再審之訴判決應依本判決意旨廢棄上開命加害人公開道歉部分，並得依被害人之請求，改諭知回復名譽之其他適當處分，然應不適用民事訴訟法第 505 條之 1 規定，亦不得命被害人回復執行前原狀；上開改諭知之其他適當處分亦不得強制執行。

判決理由摘要

一、法院以判決命加害人道歉，違反言論自由保障

所稱「回復名譽之適當處分」，依立法原意及向來法院判決先例，亦包括以判決命加害人公開道歉之強制道歉手段。然以合憲性限縮之解釋方法，強制道歉手段限於「未涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者」，始屬合憲。

「回復名譽之適當處分」亦應依憲法保障人民言論自由之意旨，予以適度限縮，採足以回復名譽，且侵害較小之適當方式，而不得逕採侵害程度明顯更大之強制道歉手段，否則無異於容許被害人以加害人名義，逕自違反加害人自主之言論，有違言論自由保障。

二、於加害人為自然人時，法院以判決命加害人道歉，違反思想自由保障

強制道歉係強制人民不顧自己之真實意願，表達與其良心、價值信念等有違之表意。於加害人為自然人時，強制道歉除直接限制人民消極不表意之言論自由外，進而干預個人內在精神活動及價值決定之思想自由，侵害思想自由。

（完整判決書請見憲法法庭網站）