

警察機關取締酒後駕車法制之探討

A Study on the Enforcement of Drunk Driving by Police Departments

曾淑英 Shu-Ying Tseng¹

摘要

大法官於 101 年 5 月 18 日公布釋字第 699 號解釋，針對「道路交通管理處罰條例第 35 條汽車駕駛人拒絕酒測吊銷其駕照、禁其三年內考領駕照，並吊銷所持有各級車類駕照之處罰規定」，認為系爭規定與憲法第 23 條比例原則尚無牴觸，且與憲法保障人民行動自由權及工作權之意旨無違。大法官雖作出合憲性解釋，惟在解釋理由書文末中指出：「...另系爭條例有關酒後駕車之檢定測試，其檢測方式、檢測程序等事項，宜以法律或法律明確授權之規範為之，相關機關宜本此意旨通盤檢討修正有關規定...」。依法治國依法行政原理，國家實施干預人民自由權利的公權力措施時，應有明確法律依據，法律的實體與程序都應具備實質正當性。本文擬針對取締酒後駕車，探討執法機關發動酒測措施之法定構成要件及檢測程序。首先論述取締酒後駕車所涉及之人民基本權與公益因素之考量，次就取締酒後駕車之法令，依制裁、職權、行政強制及救濟法，分別論述其相關法令，進而檢視目前取締酒後駕車相關法制，就全面酒測攔檢之適法性、干預措施有無違反法律保留原則、酒測恪遵正當法律程序、酒駕拒測與強制抽血、駕駛人酒後生理協調平衡檢測等議題研析論述，從而提出結論，以供實務機關參考。

關鍵字：酒駕、酒測、不能安全駕駛、正當法律程序

Abstract

According to the Justices Interpretation Document No. 699 promulgated on May 18, 2012 regarding "Article 35 of Road Traffic Management and Penalty Act is a penalty regulation code imposed on any vehicle driver who refused to take the sobriety test by suspending his driver's license, prohibiting him from taking the driver's license test within a period of three years, and suspending all classes of vehicle licenses.", the above constitutional explanation does not contravene the principle of proportionality of Article 23 of the Constitution, nor does it violate the

1 中央警察大學交通學系警正教官（聯絡地址：33304 桃園市龜山區樹人路 56 號，電話：03-3282321 轉 4621，E-mail：shuying@mail.cpu.edu.tw）。

constitutional safeguards of people's freedom of movement and right to work. Although the Justice Interpretation acknowledges the compliance with the Constitution, it nevertheless states in the Reasoning section of the Interpretation that "With regard to the examinations of the Disputed Regulation testing driving under influence, the methods, procedures and other pertinent issues should be in accordance with the law or clearly legally authorized regulations; and the competent authorities should conduct and specify an overall review to amend the relevant provisions with this intention in mind." According to the principles of rule of law, when law enforcement implements measures that intervene with the constitutional rights of the people's freedom of movement, not only it should be in accordance with the law, but also both the regulations and the procedures should be explicitly authorized by law. This study first explored the considerations on the people's basic rights and protection of public interests in the enforcement process against drunk driving. Secondly, this study addressed the respective relevant regulations pertaining to enforcement against drunk driving in accordance with sanctions, powers, administrative enforcement and Relief Act so as to conduct an in-depth examination of the relevant laws on enforcement. Areas under discussion in the study were such issues as the appropriateness of pull vehicles over for sobriety tests, intervention measures violating the principles of legal reservation, conducting the sobriety tests in full compliance with legal procedures, refusal to cooperate with sobriety tests and conducting blood tests by force, and physiological balance of driver under influence. Through the analysis of these issues, this study drew a conclusive result providing references and suggestions to the law enforcement departments.

Key words: Drunk driving, Sobriety test, Cannot drive safely, Authorized legal procedures

一、前言

酒後駕車係屬重大危害交通秩序及安全之行為，不只影響駕駛人自身安危，更對周遭用路人安全造成嚴重危害，媒體對酒駕造成重大傷亡，甚至家庭破碎，也時有報導，因此，酒後駕車對交通安全造成嚴重之危害，全民均有積極防制的共識。大法官於 101 年 5 月 18 日公布釋字第 699 號解釋，針對「道路交通管理處罰條例第 35 條汽車駕駛人拒絕酒測，吊銷其駕照、禁其 3 年內考領駕照，並吊銷所持有各級車類駕照處罰規定」，認為系爭規定與憲法第 23 條比例原則尚無牴觸，且與憲法保障人民行動自由權及工作權之意旨無違。大法官雖作出合憲性解釋，惟在解釋理由書文末指出：「...另系爭條例有關酒後駕車之檢定測試，其檢測方式、檢測程序等事項，宜以法律或法律明確授權之規範為之，相關機關宜本此意旨通盤檢討修正有關規定...」。

國家設官分職各有所司，警察職司危害防止與犯行追緝任務，是所有政府機關之中，執行干預性公權力措施最主要的機關，而警察為遂行維護社會治安及維持公共秩序目的，必須採取各種的實力手段，行使取締、查

察、檢肅等職權措施，藉以排除不法狀態，此種具干預性質的職權措施，對民眾權利義務會產生得喪變更的效果，形成法律的拘束力，在憲法所揭櫫的法治國依法行政原則及人權保障理念下，警察干預職權的發動，須有明確的法律依據始能為之，行使的要件及程序亦應具備正當性及明確可預見性，才能使警察和民眾均能有所遵循，並得以預測其行為舉止的後果。

依法治國依法行政原理，國家實施干預人民自由權利的公權力措施，應有明確法律依據，法律的實體與程序都應具備實質正當性。現行酒測法制似乎尚有改善之空間。因此，本文擬針對取締酒後駕車，探討執法機關發動酒測措施之法定構成要件及檢測程序。首先論述取締酒後駕車所涉及人民基本權與公益因素之考量，次就取締酒後駕車法令，依制裁、職權、行政強制及救濟法，分別論述其相關法令，進而檢視目前取締酒後駕車相關法制，就全面酒測攔檢之適法性、干預措施有無違反法律保留原則、酒測恪遵正當法律程序、酒駕拒測與強制抽血、駕駛人酒後生理協調平衡檢測等議題研析論述，從而提出結論，以供實務機關參考。

二、取締酒後駕車之法理基礎

2.1 取締酒後駕車與人民之基本權利

2.1.1 行動自由權

人民有隨時任意前往他方或停留一定處所之行動自由，於不妨害社會秩序公共利益前提，受憲法第 22 條保障（司法院釋字第 535 號、第 689 號解釋參照）。此一行動自由應涵蓋駕駛汽車或使用其他交通工具自由²。

行動自由在權利性質及歸屬上亦為原權之一，且為人民享有之最基本權利之一，其乃國家成立前即已存在之人民基本權利，不待憲法或法律規定，方獲得保障，只要是「人」，出生後即享有之權利，具主觀權利性。

限制人民之行動自由，而與交通有關者，例如交通攔停，係指為檢查車輛駕駛之駕駛能力、所攜帶之證件以及汽車之狀況、設備與裝置等，以干預手段所為預防性之交通措施而言。交通管制之目的，在於確保道路交通預防性之秩序與安全，其不必有道路交通之規劃與維持其秩序與安全立即需要，亦不必有為追緝（交通）犯罪或違序壓制性干預原因（許文義，2000）。雖然如此，但該措施之性質為干預性，必須有明確法律依據為基礎。

2 司法院釋字第 699 號解釋理由書。

警察之交通檢查首先為攔阻之手段，將個人短暫時間的攔阻，僅是為檢查駕駛人是否安全駕駛，是對個人自由的限制，同樣的，進行酒測，也屬於行動自由的限制；但若無法查證身分攜往警所則可能構成自由之剝奪（蔡震榮，2012）。

2.1.2 資訊自決權

取締酒後駕車查證身分主要目的是針對個人蒐集資料，與所謂「資訊自決權」有關。釋字第 603 號揭示之「資訊自決權」，該基本權利是擔保個人自主控制個人資料資訊隱私權而言，乃保障人民決定是否揭露其個人資料、及在何種範圍內、於何時、以何種方式、向何人揭露之決定權。資訊自決權保護個人之資料不受機關或他人無限制的蒐集、儲存、利用以及傳遞。因此，取締酒後駕車前查證身分，也是在對個人蒐集資料，與所謂之資訊自決權有關。

2.1.3 人格權

交通中之行動自由關係到人類人格之健全發展。人格權為私法上的觀念，在憲法（公法）上則為人權或基本權利，保障人（格）權不受國家權力的不法侵害，以奠定一切人格權的基礎。在我國公法領域中提及人格權者，有憲法增修條文第 9 條第 4 項：「國家應維護婦女之人格尊嚴，...」。揆諸「維護人格尊嚴與確保人身安全，為我國憲法保障人民自由權利之基本理念」³。可知行動（行為）自由為人格權內涵之一。「交通」之同義詞即為「往來」，因此，除人類內心自決之精神層面外，表現於外之一切行動自由，即為交通本身之核心。個人憑藉行動自由得實現個人自由、發展人格及維護尊嚴，同時也可因而增進公共福祉與社會繁榮。依據法理所謂「法無明文禁止者為許可」之法理，除法律有明文規定禁止或限制通行者，原則上均為許可通行往來，不得加以任意禁止或限制，否則即為干預人民之行動自由，亦影響其人格之健全發展。

依憲法第 22 條規定：「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」，人民之「交通權」不僅消極抗制不法干預行動自由往來，同時亦保護人格權不受侵害，此為現代法治國家人民應享之權利，故此項權利自亦為憲法所保障，非有必要情形不得以法律限制之（許文義，2000）。

3 司法院大法官釋字第 372 號解釋文。

2.2 取締酒後駕車之公共利益考量

雖然取締酒後駕車涉及人民之行動自由權、資訊自決權及人格權等基本權利，然而酒後駕車，不只危及他人及自己之生命、身體、健康、財產，亦妨害公共安全及交通秩序。取締酒後駕車主要在保護駕駛人、行人、其他在道路周邊活動或居住者之生命、健康及財產之安全，及對社會大眾交通安全的維護。兩者均屬憲法上重要權利，如何平衡此相互衝突之權利，判斷確非易事。

2.3 基本權利限制應遵守之界線

憲法第 23 條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人、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。」證諸憲法第二十三條之反面觀察，即表示人民之自由權利，並非絕對不可限制，惟應在某種必要情形下，此限制要件為：1.基於四項「公益類型」（陳新民，1997）之考量，2.公益考量之必要性及 3.遵守法律保留原則。因此，國家得於符合憲法第 23 條規定意旨之範圍內於合乎比例原則之條件下，以法律或法律明確授權之法規命令對自由權利加以適當之限制。如前所述，取締酒後駕車主要在保護駕駛人、行人、其他在道路周邊活動或居住者之生命、健康及財產之安全，及對社會大眾交通安全的維護，基於公益考量而對基本權利作限制，其理甚明，以下僅就後面兩項說明之。

2.3.1 法律保留原則

「法律保留」一詞，係源自憲法上所承認之議會民主原則、法治國原則與基本權利。隨著國家結構之改變，從早期之侵害保留：是以人民自由和財產作為法律保留之範圍，意即行政若無法律之授權，即不能對人民之自由及財產加以剝奪或作限制。近年來隨著國家行政業務逐漸擴張，不僅干預行政甚至對於給付行政亦要求納入法律保留的範圍，稱之為全部保留。因全部保留之窒礙難行，近年來才有所謂重要性理論之出現⁴。

立法權對基本權利之限制，應是在公共秩序與安全之考量下，且考量個人對社會所負擔連帶義務之界限如何，以法律明定之（蔡震榮，2012）。惟基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。

4 大法官釋字第 443 號解釋參照。

警察機關為取締酒後駕車所為攔停交通工具之各項措施，亦屬干預、限制或剝奪相對人自由、權利之作為，基於民主法治國依法行政原則，有以法律明確規範之必要，符合憲法第 23 條之法律保留原則，亦為大法官釋字第 535 號解釋所強調（蔡庭榕，2005）。

2.3.2 比例原則

憲法第 23 條規定人民自由權利，除需具備前述四項利益類型之一，方可限制外，亦必須在有「必要」之情形下，始得為之。這個「必要性」係為公法學上一個重要之原則 -- 比例原則。「比例原則」用語，並未完全一致，尚有所謂「禁止逾越」或「最小侵害原則」。比例原則源自法治國家思想之一般法律原則之一種，具憲法層次之效力，可拘束行政、立法及司法等行為。因而，行政機關於選擇達成行政目的之手段時，其所作成之行政處分必須符合比例原則，換言之，除該行政處分須最適合於行政目的之要求，並不得逾越必要範圍外，尚須與所欲達成之行政目的間保持一定比例⁵。

因此，審查公權力是否違憲侵害人民基本權利，大法官主要以兩項原則作為判斷準繩，一是有無遵守法律保留原則（包括授權明確性原則）？二是是否符合憲法第 23 條所稱：「除...必要者外」不得加以限制的比例原則，故合憲或違憲其論斷必須以比例原則為依歸。

三、取締酒後駕車之相關法令

3.1 制裁法

目前對酒駕之處罰規定，有刑法 185 條之 3 及道路交通管理處罰條例（以下簡稱處罰條例）第 35 條，前者以達到不能安全駕駛之程度而仍駕駛交通工具之人為對象，科以刑法；後者係針對身體內所含酒精濃度超過規定標準而仍駕駛汽車之人，處以行政罰。以下分述之：

刑法 185 條之 3 修正條文於 102 年 6 月 11 日公布施行，重點如下：明定吐氣所含酒精濃度達每公升 0.25 毫克或血液中酒精濃度達 0.05% 以上之處罰，並規定酒駕因而致人於死者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑；致重傷者，處 1 年以上 7 年以下有期徒刑。並刪除原條文中「拘役」及「單科罰金」之刑罰。

刑法 185 條之 3 置於公共危險罪章中，其立法目的在維護交通安全、防止交通事故發生，規範所欲保護者為社會公眾往來安全之社會法益。本

5 行政法院 83 年判字第 291 號判決。

條之規定，採抽象危險犯之構成要件，故行為人主觀上對其飲酒之事實有所認識，並進而決意駕駛者，即具備本罪之構成要件故意，至於其對飲用酒類之多寡，是否已達足以使自己陷於不能安全駕駛的狀態，則無認識的必要；且客觀上只要有因飲酒致不能安全駕駛之情況下，而駕駛具有公共危險性之動力交通工具之行為，即足以構成本罪（林山田，2004）。有學者（張麗卿，1999）認為運用抽象危險構成要件主要係為避免實害犯舉證上的困難，減輕追訴機關的負擔，同時在法益未遭受侵害或危險狀態尚未出現前，對法益作周密的前置性保護，符合刑法所要求的一般預防功能。

道路交通管理處罰條例第 35 條修正條文自 102 年 3 月 1 日施行，提高酒駕罰則部分，包括酒駕罰鍰上限加重至新臺幣 9 萬元，附載未滿 12 歲兒童或因而肇事致人受傷者，並吊扣其駕駛執照 2 年；致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領；增訂汽車駕駛人於 5 年內 2 次以上酒駕違規者，處新臺幣 9 萬元罰鍰，並當場移置保管該汽車及吊銷其駕駛執照；如肇事致人重傷或死亡者，吊銷其駕駛執照，並不得再考領。

汽車駕駛人，駕駛汽車行經警察機關設有告示執行酒測檢定之處所，不依指示停車接受稽查，或拒絕接受測試之檢定者，處新臺幣 9 萬元罰鍰，並當場移置保管該汽車、吊銷駕駛執照並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。

汽車駕駛人肇事拒絕接受或肇事無法實施第一項測試之檢定者，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。

道路交通管理處罰條例第 35 條第 1 項之「酒精濃度超過規定標準」之標準認定，係依第 92 條第 1 項授權訂定之道路交通安全規則（以下簡稱安全規則）中規範，依 102 年 6 月 13 日修正施行之道路交通安全規則第 114 條第 2 款之規定，針對汽車駕駛人飲用酒類或其他類似物後其吐氣所含酒精濃度達每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達 0.03% 以上予以處罰之規定。本條係採抽象危險構成要件，故不論駕駛人受酒精之影響如何，只要具備飲酒後身體內保有酒精的情況下而駕駛汽車的認識，即為已足，不以有達到或超過一定的、具體的數值之認識為必要（陳景發，2005）。

3.2 職權法

依警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款及第 2 項規定，警察為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，由警察機關主管長官指定，得對行經指定公共場所、路段及管制站者查證其身分。本條第 2 項規定管制站設置之理由，必須是基於「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。管制站設置之地點可分為兩種，其一為「法

律規定」之管制站，如機場，另一，為特定目的或特定事件而臨時設置的檢查地點（蔡震榮，2012），本款所稱的管制站，是指後者，例如警察於周末餐廳聚集處必經的路口，設置管制站，進行酒測，或為防止飆車而於路口設置管制站等。

此外，處罰條例雖對酒駕有處罰性之規定，惟對駕駛人接受酒測並無明確法令授權，基於警察職權行使法補充性功能，得依警察職權行使法作為酒測執法補充依據。依警察職權行使法第 8 條規定，「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：

1. 要求駕駛人或乘客出示相關證件或查證其身分。
2. 檢查引擎、車身號碼或其他足資識別之特徵。
3. 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。」

本條第 3 款之規定在於補充處罰條例第 35 條之規定，而對交通工具檢查有特殊事由之規定，即「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害之交通工具」才得以實施檢查，不得恣意為之。所謂「依客觀合理判斷易生危害」係指警察依據客觀事實及專業經驗，所作合理判斷，認為該交通工具有易生危害之行為，例如已發生肇事車禍或依車輛行駛狀況，判斷駕駛人似有喝酒情形。

此外為配合處罰條例及安全規則之修正，103 年 3 月 31 日施行之「違反道路交通管理事件統一裁罰基準及處理細則」增訂 19-2 條條文，明定對汽車駕駛人酒測之檢定時，應全程連續錄影，並規範相關處理程序；另汽車駕駛人若拒絕配合實施酒測者，應告知拒絕檢測之法律效果，並依本條例第 35 條第 4 項製單舉發。有肇事者，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。

3.3 執行法

行政執行法第 36 條第 1 項規定：「行政機關為阻止犯罪、危害之發生或避免急迫危險，而有即時處置之必要時，得為即時強制」。即時強制並非在強制義務之履行，乃為排除目前急迫之危害，時間上來不及科以義務（例如作成行政處分）或性質上雖科以義務亦難達其目的者，直接對人民之身體或財產加諸實力，以實現行政上必要狀態之作用（李震山，2014）。雖然警察職權行使法亦有即時強制之相關規定，依行政執行法第 1 條規定：「行政執行，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。」，係將該法定位為基本法，若在該法無規定時，才適用其他法律之規定。

警察機關取締酒後駕車，依處罰條例第 35 條第 1 項之規定，警察除依法舉發外，並當場移置保管該汽車，換言之，毋庸責令駕駛人移置即可逕行移置保管其車輛，且依安全規則第 114 條之規定，飲酒超過規定之標準者，不得駕駛，駕駛人既已被禁止駕駛，警察即不得再責令移置車輛，因此，駕駛人既未存有先行移置之義務，則行政執行法之代履行無由成立。處罰條例第 35 條之移置屬於危害防止之暫時性緊急措施，旨在防止其對通行道路造成危害，且因其並無先行義務之存在，故性質上宜解為即時強制。

警察依處罰條例第 35 條移置保管車輛後，依第 85 條之 3 第 1 項收取移置費與保管費，宜解為即時強制所生費用，而現行行政執行法並未對即時強制所生費用之收取問題加以規定，依行政執行法第 1 條規定，行政執行法未規定者，適用其他法律之規定，因此處罰條例第 85 條之 3 第 1 項既已規定收取移置費與保管費，自得依處罰條例規定收取之（陳景發，2005）。

此外，警察機關取締酒後駕車時，酒醉者常有失控及具攻擊性之行為，對酒後駕車當事人依法有執行逮捕、管束或強制到場之必要時，應依刑事訴訟法、行政執行法、警察職權行使法等加強戒護，防止脫逃、自殺或其他意外事端，對於依法應予逮捕而抗拒逮捕或逃逸者，得使用強制力及依警械使用條例使用警械，但應符合比例原則，不得逾越必要程度。

3.4 救濟法

在民主法治國家，人民各種自由權利受憲法保障，行政權之行使，受憲法及法律之拘束，不得違反。因此在制度上，首先應由行政內部監督，確保行政行為合法及妥當，防範於未然，或主動糾正違法不當，改善於事後。惟行政權之行使，如違反憲法或法律，侵害人民之自由權利，又不主動糾正改善，人民自亦有救濟之途徑（陳敏，2006），因此憲法第 16 條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」，即所謂之訴訟基本權。我國關於民事訴訟與行政訴訟之審判，依現行法律之規定，分由不同性質之法院審理，係採二元訴訟制度⁶。針對上述三種警察作用法救濟規定，分述如下：

3.4.1 對制裁處罰之救濟

目前對酒駕之處罰規定，有刑法 185 條之 3 及處罰條例第 35 條，而刑法 185 條之 3 之法定罰為 2 年以下有期徒刑，得併科 20 萬元以下罰金；因而致人於死者，處 3 年以上 10 年以下有期徒刑；致重傷者，處 1 年以上 7 年以下有期徒刑。其救濟依刑事訴訟法之相關規定，屬刑事法之範疇，本文略之。

6 大法官釋字第 466 號解釋參照。

處罰條例第35條係針對身體內所含酒精濃度超過規定標準而仍駕駛汽車之人，處以行政罰，其處罰種類計有罰鍰、吊扣及吊銷駕駛執照。目前行政訴訟採三級二審制，在現有的高等行政法院及最高行政法院外，於地方法院設置行政訴訟庭⁷，地方法院行政訴訟庭審理簡易程序事件之第一審、交通裁決事件⁸之第一審、保全證據、保全程序及行政訴訟強制執行等事件。交通裁決事件採二審終結，由地方法院行政訴訟庭為第一審法院，高等行政法院為第二審法院。交通裁決事件之審理，原則上準用簡易訴訟程序之規定，諸如由法官一人獨任裁判，並得不經言詞辯論行之，均與簡易訴訟事件相同（行政訴訟法237條之9）。至於專對交通裁決事件所為特別規定，分述如下：

1. 交通裁決事件，得由原告（通常為受處分人）住所地、居所地、所在地或違規行為地之地方法院行政訴訟庭管轄（行政訴訟法237條之2）；行政訴訟法關於審判籍之規定，仿自民事訴訟法，並採「以原就被」為原則，但交通裁決事件，除適用「以原就被」之原則外，亦得由原告住所地、居所地、所在地或違規行為地之地方法院行政訴訟庭管轄，此乃基於便民之理由，而對「以被就原」原則稍予採納。
2. 提起交通裁決事件之訴訟，以原處分機關為被告，逕向管轄法院行政訴訟庭為之，縱屬撤銷訴訟亦無須經過訴願或其他先行程序（行政訴訟法第237條之3第1項）：前項撤銷訴訟應於裁決書送達後30日不變期間提起（同條第2項）。
3. 地方法院行政訴訟庭收受前條起訴狀後，首須將起訴狀繕本送達被告機關（行政訴訟法第237條之4第1項）。被告機關收受繕本後，應於20日內重新審查原裁決（處分）是否合法妥當，審查結果分別依下列各款辦理：
 - (1) 原告提起撤銷之訴，被告認原裁決違法或不當者，應自行撤銷或變更原裁決。但不得為更不利益之處分⁹。
 - (2) 原告提起確認之訴，被告認原裁決無效或違法者，應為確認。
 - (3) 原告合併提起給付之訴，被告認原告請求有理由者，應即返還。
 - (4) 被告重新審查後，不依原告之請求處置者，應檢具答辯狀，並將重

7 辦理行政訴訟之地方法院行政訴訟庭，亦為行政訴訟法所稱之行政法院。

8 行政訴訟法第237條之1第1項規定：本法所稱交通裁決事件如下：「一、不服道路交通管理處罰條例第8條及第37條第5項之裁決，而提起之撤銷訴訟、確認訴訟。二、合併請求返還與前款裁決相關之已繳納罰鍰或已繳送之駕駛執照、計程車駕駛人執業登記證、汽車牌照。」

9 此稱為禁止不利益變更原則。例如依訴願法第81條第1項明定訴願決定得變更原處分，但於訴願人表示不服之範圍內，不得為更不利益之變更或處分。

新審查之紀錄及其他必要之關係文件，一併提出於管轄之地方法院行政訴訟庭（吳庚，2012）。

3.4.2 對警察干預職權之救濟

1. 執行程序終結前

警察取締酒駕職權之行使如有違法或不當，理應給人民適當之救濟機會，由於取締酒駕執法通常具有即時性，若當場不表示意見，其執行有可能立即結束，依警察職權行使法第 29 條第 1 項第 2 項規定：「義務人或利害關係人對警察依本法行使職權之方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於警察行使職權時，當場陳述理由，表示異議。前項異議，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，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。」

異議，即人民對警察職權措施不服，當場以「口頭表示不服」之方式，所提出的一種救濟。因此，民眾對員警執行酒測勤務之方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，當場陳述理由表示異議時，帶班幹部認為其有理由者，應立即停止或更正執行行為；認為其無理由者，得繼續執行，另經民眾請求時，應填製實施臨檢盤查（查證身分）民眾異議紀錄表，並交付之。

2. 執行程序終結後

法官作出釋字第 535 號解釋前，因警察之臨檢、查證身分、檢查車輛或酒測等，向來被視為事實行為，不得提起行政爭訟，本號解釋作成之重大改變，即將警察之臨檢認為具有行政處分之效果，並可以提起行政救濟。依警察職權行使法第 29 條第 3 項規定：「義務人或利害關係人因警察行使職權有違法或不當情事，致損害其權益者，得依法提起訴願及行政訴訟。」

因此，如在警察取締酒駕執行完畢後，民眾因警察行使職權有違法或不當情事，致損害其權益者，得依法提起訴願及行政訴訟。惟警察取締酒駕之干預措施，通常是在執行完成後即結束，具有不可回復性，依目前訴願法之規定，僅有撤銷訴願及課予義務訴願兩種，並無提起訴願之可能，法條中「訴願」之規定實欠妥當，至於行政訴訟部分，應依行政訴訟法第 6 條提起違法確認訴訟。

3. 對警察行政強制執行之救濟

行政執行法第 9 條規定：「義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，

向執行機關聲明異議。前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行，並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於十日內加具意見，送直接上級主管機關於三十日內決定之。行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。」。

警察機關取締酒後駕車之行政強制執行，例如移置車輛或對酗酒泥醉之駕駛人，為救護其生命、身體之危險，及預防他人生命、身體之危險對其所為之管束等措施，義務人或利害關係人得於執行程序終結前，向警察機關聲明異議，並依第9條相關規定辦理。但針對上級機關之決定，義務人能否續行救濟？行政執行法並無規定，若單以行政執行貴在迅速有效而排除其續行救濟，似乎過於牽強，針對此立法疏漏，最高行政法院97年12月庭長法官聯席會議已作出「在法律明定行政執行行為之特別司法救濟程序之前，義務人或利害關係人如不服該直接上級主管機關所為異議決定者，仍得依法提起行政訴訟。」，就保障人民權益而言，殊為允當。

四、取締酒後駕車現況之檢討

酒後違規駕車係屬重大危害交通秩序及安全之行為，不只危及他人及自己之生命、身體、健康、財產，亦妨害公共安全及交通秩序。酒駕行為之處罰，從立法及歷年修法歷程觀察，修法趨勢全然朝向採取重罰之方向，然而憲法所揭櫫的法治國依法行政原則及人權保障理念下，警察干預職權的發動，須有明確的法律依據始能為之，行使的要件及程序亦應具備正當性及明確之可預見性，才能使警察和民眾均能有所遵循，並得以預測其行為舉止的後果。以下針對警察取締酒後駕車之爭點探討：

4.1 全面酒測攔檢之適法性

警察機關取締酒後駕車攔停汽機車而實施酒測之實體要件，證諸大法官釋字第535號及570號等解釋，應可認定處罰條例第35條並非實施酒測之授權依據。而處罰條例第7條第1項固然賦予交通勤務警察稽查執法之任務，但並無授權以實力介入稽查取締之規定，若援引第7條第1項之任務規範，以為職權行使之依據，藉以行干涉取締，自與法治國家執法應遵守依法行政原則不符。再者，同條例第60對於不服稽查、不聽制止及拒絕稽查而逃逸者，規定應受罰鍰之處罰，其目的僅係以秩序罰之罰則，形成行為人之壓力，擔保任意性稽查之遂行，並無授權以實力介入稽查取締之

意，因此，並無強制性稽查取締之授權基礎。既無實施酒測之授權基礎，又該如何課予人民接受酒測之義務？

依警察機關取締酒後駕車作業程序之勤務規劃，分為：

1. 計畫性勤務：

應由地區警察分局長或其相當職務以上長官，指定轄區內經分析研判易發生酒後駕車或酒後肇事之時間及地點。

2. 一般性勤務：

針對易發生酒後駕車或酒後肇事之地區、路段與時段，妥善規劃部署勤務，針對行徑異常有明顯酒後駕車徵兆之車輛加強稽查。

此處之勤務規劃，計畫性勤務似指警察職權行使法第 6 條第 1 項第 6 款之集體攔停，一般性勤務則為警察職權行使法第 8 條之個別攔停，但兩者之區別並不明顯，實務上所謂「擴大臨檢酒測勤務」亦多屬警察職權行使法第 6 條於指定地點路段攔停車輛，但並非全面集體攔停，而係針對可疑車輛進行攔停，且攔停車輛後亦非對所有的駕駛人均實施酒精濃度檢測，實務上似已將集體攔停與個別攔停加以融合（劉嘉發，2005）。

從法條觀之，警察職權行使法第 6 條、第 7 條及第 8 條均有攔停、查證身分等警察職權之授權基礎，且均各以不同之法定要件作為職權啟動之依據。

警察職權行使法第 6 條所定以防止危害及預防犯罪之治安目的而進行之查證身分，其第 6 款授權由「警察機關主管長官」依據實際情況，為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，得指定公共場所、路段及管制站，對行經者實施臨檢，第 6 款係得以進行全面性攔檢之依據，從立法目的論，有學者稱之為「治安攔停」。因此，警察機關依據本條規定固可實施全面攔停進行治安檢查，但其決定地點與要件均須受到本款之拘束，否則，不問時間、地點或對象之設置管制站作全面攔檢，或不加判斷其合理性要件之任意或隨機攔檢，均非合法。

警察職權行使法第 8 條規定，係為攔檢交通工具之職權措施與其要件之特別規定，作為警察對交通工具實施攔檢之權利發動基礎。本條主要目的在於維護交通秩序，與第 6 條之攔停車輛係以犯罪預防目的為基礎，顯有不同。警察不論基於危害防止或犯行追緝之執行，經常有行使攔車檢查之必要，前者，如處罰條例之交通違規防止或取締；後者，如酒醉駕車違反刑法第 185 條之「公共危險罪」規定。攔檢交通工具可能影響當事人之行動自由權等基本權利，故有以法律明確規定之必要（蔡庭榕等，2005）。從立法目的論，其主要在維護交通秩序，並且補充道路交通管理處罰條例不足之處，而授權攔停交通工具之職權措施及明定其要件，稱之為「交通攔停」。

警察職權行使法第 8 條第 1 項對於符合「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，並進行相關職權措施，已明文規定攔檢之要件係以「已發生危害或依客觀合理判斷易生危害」之「交通工具」作為判斷準據，則全面或任意攔檢之作法即不符規範之要求，自應予以避免，不得恣意為之，以免觸法。固然行駛中之車輛，有無攔檢之危害要件，判斷不易，但為了確認危害要件是否存在，而採行全面攔檢，將目的與手段錯置，亦不符比例原則。

警察執行酒測，雖然釋字第 699 號理由書中找到警察職權行使法第 8 條第 1 項第 3 款規定作為依據，然此舉恐將滋生以下疑義，首先，處罰條例第 35 條係針對「未肇事」之拒絕酒測者而處罰，並不會符合「已發生危害」之要件。其次，實務上酒測若非採取隨機而係集體攔停方式，受測者往往需排隊受檢，自非每部受檢車輛皆與「依客觀合理判斷易生危害之交通工具」之要件有直接關係，因為該條規定係以「交通工具」外顯之危險或危害狀態為判斷準據，自難據以精確判斷駕駛人是否「疑似酒駕」。最後，警察職權行使法並未賦予警察實施全面交通攔檢之權，至於同法第 6 條與第 7 條則是為一般危害防止攔檢人車查證身分，亦非為維護交通安全與秩序而設。因此，警察實施集體酒測，大多只能勉強以同法第 6 條第 1 項第 6 款：「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：……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。」以及同法第 7 條第 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。……」拼湊出程序之依據，於常發生酒後駕車之特定路段，由警察分局長或相當職務以上長官指定，實施攔停措施，並視情況於符合要件下進行酒測。若要一律對被攔停之駕駛人實施酒測，恐須另為修法（李震山，2014）。

4.2 干預措施有無違反法律保留原則

憲法保障之基本權利不容剝奪，然證諸憲法第 23 條之反面觀察，即表示人民之自由權利，並非不可限制，因此，國家得於符合憲法第 23 條規定意旨之範圍內於合乎比例原則之條件下，以法律或法律明確授權之法規命令對自由權利加以適當之限制。取締酒後駕車主要在保護駕駛人、行人、其他在道路周邊活動或居住者之生命、健康及財產之安全，及對社會大眾交通安全的維護，基於公益之考量而對基本權利作限制，其理甚明。

警察機關為取締酒後駕車所為攔停交通工具之各項措施，亦屬干預、限制或剝奪相對人自由、權利之作為，基於民主法治國依法行政原則，有

以法律明確規範之必要，符合憲法第 23 條之法律保留原則，亦為大法官釋字第 535 號解釋所強調。

雖然警政署訂有「取締酒後駕車作業程序」等相關規定，然該等規定係屬行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款之行政規則，即「為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準。」此種內容與人民權利義務有重大關係之規範，縱不以法律明定，亦應由法律明確授權之法規命令訂定之，以符合法治國程序要求¹⁰。因此，釋字第 699 號理由書最後亦指明：「另系爭條例有關酒後駕車之檢定測試，其檢測方式、檢測程序等事項，宜以法律或法律明確授權之規範為之，相關機關宜本此意旨通盤檢討修正有關規定，併此指明。」若警政署之「取締酒後駕車作業程序」實質正當，則大法官何需指明檢討修正？既言需通盤檢討修正有關規定，實亦間接警告依職權命令之不當。綜上，我國對於酒後駕車之檢定測試，其檢測方式、檢測程序等事項，宜以法律或法律明確授權之規範為之。

4.3 酒測恪遵正當法律程序

按照憲法預設的價值，人民本是自由的，並沒有「無端」接受酒測的義務，必先合法實施酒測，才有「拒絕酒測」的處罰可言。因此，處罰條例所謂「酒測」必然指「合法實施的酒測」而言；非法實施的酒測，人民當然可予拒絕，不生所謂「拒絕酒測」的處罰。所謂「合法酒測」，必須恪遵酒測的「正當程序」，包含具備正當的事由才實施酒測，並循公平的程序完成酒測或判定為拒絕酒測。實務上，因為「攔停臨檢」與「合法酒測」未必是基於相同的「相當事由」或「合理事由」，所以「拒絕臨檢」並不即是「拒絕酒測」。

釋字第 535 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 8 條第 1 項第 3 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（或「合理事由」），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。此時駕駛人如拒絕配合搖下車窗，警方既尚未開始「合法酒測」，拒絕配合

10 法律保留原則之法律，並不以立法院通過總統公布之法律為限，即有法律授權所訂定之法規命令亦得為之，行政程序法第 150 條參照。

臨檢自然不構成「拒絕酒測」。反之，如駕駛人配合搖下車窗，且警方臨檢後發現「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），即有「相當事由」或「合理事由」，可懷疑駕駛人有酒駕情事，便得要求其接受酒測¹¹。

依「取締酒後駕車作業程序」之規定，過濾、攔停車輛應符合比例原則，有疑似酒後駕車者，始由指揮人員指揮其暫停、觀察，其餘車輛應指揮迅速通過。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。如研判駕駛人有飲酒徵兆，則指揮車輛靠邊停車，並請駕駛人下車，接受酒精濃度檢測。如研判駕駛人未飲酒，則指揮車輛迅速通過，除有明顯違規事實外，不得執行其他交通稽查。若駕駛人拒測，經執勤人員勸導並告知拒測之處罰規定（處新臺幣9萬元罰鍰，並吊銷駕駛執照，3年不得再考領）後，如受測人仍拒絕接受檢測，才依處罰條例第35條第4項規定製單舉發，意即受檢人如拒絕接受酒測，警察應先行勸導並告知拒絕之法律效果，如受檢人仍拒絕接受酒測始得加以處罰，以符合正當法律程序。以此觀之，相關規定尚稱允當。

惟有疑義者，取締酒後駕車作業程序中「如研判駕駛人有飲酒徵兆，則指揮車輛靠邊停車，並請駕駛人下車，接受酒精濃度檢測」，其中之「研判有飲酒徵兆」，必須要有客觀之事實作為判斷基礎，依據警察執法之專業經驗，所作成之合理推論，其中隱含之不確定法律概念，即潛藏執法人員認定之恣意，不可不慎！2014年八月，《聯合報》報導一起警方執法過當，駕駛免罰的案例，姬姓男子開車時遇警方攔檢，警員示意停車受檢但姬男認為自己沒喝酒，因此不予理會，開過臨檢站才停車。員警請他配合酒測他又前後拒絕兩次，警方最後以拒絕酒測為由，吊扣駕照並開罰9萬元，姬男提出行政訴訟。法官傳值勤警員作證時，警員也承認當時「並沒有在姬男身上聞到酒味」，但認為要經過酒測器檢測才會準確，因此才要求他受檢，法官在勘驗警方蒐證帶後也認定基男並無喝酒，因此法官認定，警方在沒有合理懷疑情況下強迫駕駛人接受酒測，違反警察職權行使法，因此撤銷原處分。

早期，國家行為受合法之推定，除了有權機關撤銷或認定無效外，人民不能否定國家行為之效力，今日，相關法制之建構¹²皆是否定行政處分受合法推定之明證。雖然處罰條例對拒絕酒測者一律施以重罰，大法官亦作出不違憲之解釋，但要人民配合酒測義務之同時，有賴執法品質的提升。

11 釋字第699號湯德宗大法官部分協同暨部分不同意見書。

12 行政程序法第111條、113條、及行政訴訟法第6條參照。

4.4 酒駕拒測與強制抽血

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一項測試之檢定者，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。」因此，汽車駕駛人肇事拒絕接受酒測者，警方可以強制移由受委託的醫療或檢驗機構，對肇事者實施血液或其他檢體的採樣及測試檢定。

但取締酒駕新法實施後，有民眾因為不想背上「公共危險罪」的前科，寧可被開拒絕酒測的罰單，繳交鉅額罰鍰，也不願對酒測器吹氣。因此，為增強執法依據，交通部提案修法，未來不再侷限「肇事」才強制抽血，如修法通過，只要駕駛人拒絕酒測，警方就可強制酒測，不必再向檢方聲請鑑定許可書。但未來若民眾拒絕酒測，檢警可將駕駛人逮捕送交醫院進行強制抽血，卻引發人權團體抗議，批評政府利用民粹「逾越法治人權的底線」，另外，也有員警警光網站留言替基層員警抱不平：「一個喝醉酒的莽漢，要花多少人力、時間才能把他扭送到醫院，又要如何讓他乖乖坐著抽血？政府都沒想過，只會喊口號」。因此，非肇事強制酒測之正當性及合法性又引起討論。

目前根據警政署訂頒的「取締酒駕拒測處理作業程序」，在駕駛人拒絕接受呼氣酒精濃度測試時，執勤員警須告知道路交通管理處罰條例對於拒測的處罰規定，並告知刑事訴訟法關於鑑定許可的規定，讓駕駛人知道拒測並不能免除刑事犯罪的調查，並再次確認駕駛人是否拒絕酒測後讓他簽名。而對於拒絕酒測的駕駛人實施逮捕，必須視是否符合刑事訴訟法的相關規定，所以，執勤員警須審酌相關客觀情事，觀察駕駛人是否帶有酒氣、有無車行不穩、語無倫次、口齒不清或有其他異常行為等情狀，判斷是否符合刑事訴訟法第 88 條第 3 項第 2 款準現行犯的規定而逮捕，並非駕駛人一拒絕酒測就遭逮捕。此外警方認為行為人涉有酒後駕車犯嫌而陳報檢察官核發鑑定許可書時，依檢察機關辦理刑事訴訟案件應行注意事項第 82 點規定，「偵查中檢察官核發鑑定許可書前，應本於發現真實之目的，詳實審酌該鑑定對於確定訴訟上重要事實是否必要，以符合鑑定應遵守之必要性與重要性原則，並慎重評估鑑定人是否適格。」（法務部，2013）應充分考量「目的性」、「侵害性最小原則」及「比例原則」。

考慮導入強制酒測之制度係為貫徹刑法與處罰條例遏阻酒後駕車之目的，避免拒絕酒測成為逃避刑法處罰之避風港。而為了避免拒絕酒測成為逃避刑法處罰之避風港，應採如何之手段，方可避免違規者逃避刑法第 185 條之 3 之公共危險罪之規範目的，屬於立法形成自由。但依警察職權行使法第 8 條第 1 項第 3 款規定，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，得予以攔停並採行要求駕駛人接受酒精濃度測試之檢定措施。若處罰條例規定允許拒絕酒測，其結果實際上減損甚至違反刑法第 185 條之 3 處罰服用酒精而不能安全駕駛之立法目的。因為處罰條例規定允許駕駛人只要罰 9 萬元即可拒絕酒測，此無異鼓勵違規人，只要拒絕酒測，頂多只有行政罰，藉此可以規避刑事罰制裁，刑法第 185 條之 3 永遠用不到拒絕酒測者身上。

就比較法上，日本關於要求人民酒測之法源依據與施程序，係依日本道路交通法第 65 條第 1 項規定：「任何人均不得酒後駕車。」同法第 67 條第 3 項規定：「乘車或將乘車者，違反第六十五條第一項規定，而認為有駕駛車輛之虞時，為調查該乘車者身體酒精濃度，警察依第四項採取之措施，得依命令規定，對其為呼氣之檢查。」而依據道路交通法施行令第 26 條之 2 規定：「依據道路交通法第六十七條第三項規定之呼氣檢查，採取使受檢查者以呼氣吹入氣球方式為之。」至於違反者，依道路交通法第 118 條之 2 規定：「拒絕或妨礙警察依第六十七條第三項規定所為之檢查者，處三月以下徒刑併科五十萬元以下罰金。前述日本法制顯示，1.警察對疑似酒後駕車者，得依命令強制其酒測。2.其強制酒測方式為以呼氣吹入氣球方式為之。3.對拒絕依法為酒精測試檢定者，得科以刑罰。

採行聯邦制的美國，儘管各州法律差異甚大，但對於如何處理拒絕酒測者，全美五十州都不約而同訂有「推定同意法」(implied consent law)，賦予警察或司法權可對拒絕呼氣及生理平衡測試者強制採血以取得證據的公權力。如此立法，除了務求以嚴格的法制減少酒駕傷亡，更是植基於一個重要法理：開車是「特權」(privilege)，不是「權利」(right)。有特權，就有更大義務。因此人民在申請駕照時，就已經推定同意當警察基於某些跡證認為有相當理由足以懷疑駕駛人喝酒開車涉犯公共危險罪，駕駛就同意配合酒測。若不配合或無法推知意願為何，則推定駕駛有意願接受強制採血。

至於是否應該由司法權，例如檢察官或法官發出令狀方可准許送強制抽血？此一問題，美國最高法院 1966 年曾經宣判，酒駕有造成人身傷亡的情形，送強制抽血不需取得令狀，由警察逕行送抽血即可。今年四月，最高法院又對一爭執警方於單純酒駕未取得搜索票即送抽血的個案做判決，根據該判決揭示的意旨：原則上，警方必須取得令狀方可送抽血；但是在例外情況，例如實務上有困難（通訊科技出狀況無法聯繫到法官或檢方），為避免證據流失，警方仍可逕行強制送抽血（楊佳陵，2013）。

有鑒於酒後駕車為道路交通事故主要肇事原因之一，為強化取締酒後駕車，維護交通安全，酒精濃度是判斷駕駛人是否酒後駕車的重要犯罪證據，雖然抽血鑑定行為是對人身體的侵害，但酒駕足以造成注意力減低，提高重大違反交通規則的可能，駕駛人輕忽此危險駕駛可能造成死傷結果而仍為危險駕駛行為，嚴重危及他人生命、身體法益，更可能造成無可挽

回的家庭悲劇。目前處罰條例第 35 條第 4 項拒絕接受酒測，處新臺幣 9 萬元罰鍰外，並吊銷該駕駛執照，然此吊照係以處罰「拒測」，卻未能立法達到執法警察「發現真實」（駕駛之酒精濃度）之法定任務與天職，而以處罰「拒測」卻縱放疑似「酒駕者」，如此立法規範與執法方式，值得深思探討。

從法益侵害角度而論，若法律規定未肇事者亦可對之強制酒測，此種規定是否較目前吊銷駕駛執照侵害為小？既然處罰條例第 35 條第 5 項都可以規定強制檢測，則第 4 項對於未肇事者也作強制酒測之規定，就可以不必吊銷駕駛執照，因此，似可考慮導入強制酒測之制度，但並非所有汽車駕駛人若拒絕酒測，就可以強制移由醫院抽血檢查有無酒駕，本文建議立法者似應刪除處罰條例第 35 條第 4 項前段得拒絕酒測之規定，且增訂對於拒絕酒測而未肇事者，於合乎一定要件下，例如：有明顯事實足認其有酒後駕車（之虞）者，應採強制酒測措施之規定。

4.5 駕駛人酒後生理協調平衡檢測

依刑法第 185 條之 3 第 1 項第 1 款第 2 款規定：「駕駛動力交通工具而有下列情形之一者，處二年以下有期徒刑，得併科二十萬元以下罰金：一、吐氣所含酒精濃度達每公升零點二五毫克或血液中酒精濃度達百分之零點零五以上。二、有前款以外之其他情事足認服用酒類或其他相類之物，致不能安全駕駛。」刑法修正後雖將酒測值入法，但酒測並非警方認定駕駛者酒醉駕車，或者是否移送法辦的唯一標準。刑法第 185 條之 3「不能安全駕駛罪」的認定標準，除了第 1 項第 1 款有關酒精濃度規定外，另規定「其他情事足認服用酒類或其他相類之物，致不能安全駕駛。」

實務上認為，駕駛人酒後是否已達不能安全駕駛動力交通工具的程度，應就駕駛者各別情況判斷，刑法 185 條之 3 所謂的「不能安全駕駛動力交通工具」，自應衡量行為人被查獲時主觀意識狀態及客觀駕駛情形，例如對駕駛人酒後生理協調平衡檢測¹³。

按刑法第 185 條之 3 所規定之不能安全駕駛罪，係以「服用毒品、麻醉藥品、酒類或其他相類之物，不能安全駕駛動力交通工具而駕駛者」為構成要件。依其立法理由之說明，乃「為維護交通安全，增設服用酒類或其他相類之物過量致意識模糊駕駛交通工具之處罰規定，以防止交通事故

13 汽車駕駛人酒後生理協調平衡檢測紀錄卡檢測，項目包括：

- (1) 直線步行 10 公尺後迴轉至原地。
- (2) 雙腳併攏，兩手貼緊大腿，將一腳向前抬高離地 15 公分，並停止不動 30 秒。
- (3) 雙腳併攏，兩手向前平伸，閉眼，輪流使用左、右手的食指指尖觸摸鼻尖。
- (4) 閉雙眼，30 秒內朗誦阿拉伯數字。
- (5) 用筆在 2 個同心圓之間的零點五公分環狀帶內畫 1 個圓。

之發生」。故該罪以「不能安全駕駛」為構成要件之一，惟行為人是否因服用毒品、麻醉藥品、酒類或其他相類之物，而有「不能安全駕駛」情形，應依證據證明之。警察機關於取締酒後駕駛時，通常固以呼氣後酒精濃度數值之高低，作為判斷能否安全駕駛之參考，但該酒測數值之高低，僅是證明能否安全駕駛之證據方法之一，並非絕對且唯一之證據，更與該罪為抽象危險犯或具體危險犯，分屬不同之兩事。易言之，倘酒測數值低於參考值（每公升 0.55 毫克），但依其他證據足以證明不能安全駕駛者，仍應成立本罪，反之則否。審理事實之法院，自應綜合全部卷證資料，以為判斷之依據，不能單憑酒測數值，作為唯一之認定標準¹⁴。

實務上曾有被告於經酒精濃度測試達 1.17 毫克，另接受酒後生理協調平衡檢測時，均檢測合格，認定能安全駕駛，而判決無罪之案例¹⁵。依據臺北榮民總醫院之研究報告，每個人對酒精的耐受性並不相同，一般而言，在呼氣檢測酒精濃度為 1.17MG/L 時，雖有 90~95% 的受測者駕駛汽（機）車的能力會受到影響，但仍有少部分人（5~10%）可以正常駕駛。由於警方在實施酒測臨檢時，並非每位警員都會對駕駛民眾作另一項平衡酒測，民眾若是無主動要求，則會喪失自身的權益。

五、結論

交通與治安是警察的兩大任務。處罰條例第 35 條歷經多次修訂，增訂「拒絕酒測的處罰規定」以來，成了警察對付酒後駕車的最佳利器。酒後駕車，究竟是行政犯還是刑事犯，還要借重酒精檢測，視其結果而定。從警察攔阻車輛、察言觀色、平衡測試一直到酒精檢測結束，一連串的措施，處處涉及到對基本人權的限制，甚至剝奪。國家權力的發動與實施，不能只看實體法如何規定，更須遵循實質正當的程序，兼籌並重實體與程序正義，正是實質法治國原則的展現，本文結論如下：

1. 警察機關取締酒後駕車攔停汽機車而實施酒測之實體要件，證諸大法官釋字第 535 號及 570 號等解釋，應可認定處罰條例第 35 條並非實施酒測之授權依據。警察職權行使法第 6 條、第 7 條及第 8 條均有攔停、查證身分等警察職權之授權基礎，且均各以不同之法定要件作為職權啟動之依據。因此全面酒測或任意攔檢之作法即不符規範之要求，自應予以避免，以免觸法。固然行駛中之車輛，有無攔檢之危害要件，判斷不易，但為了確認危害要件是否存在，而採行全面攔檢，將目的與手段錯置，亦不符比例原則。
2. 警察機關為取締酒後駕車所為攔停交通工具之各項措施，亦屬干預、限制或剝奪相對人自由、權利之作為，基於民主法治國依法行政原則，

14 最高法院 98 年度台非字第 15 號判決。

15 臺北地方法院 99 年度交簡上字第 177 號判決。

有以法律明確規範之必要，以符合憲法第 23 條之法律保留原則。雖然警政署訂有「取締酒後駕車作業程序」等相關規定，然此種內容與人民權利義務有重大關係之規範，縱不以法律明定，亦應由法律明確授權之法規命令訂定之，以符合法治國程序要求。相關機關應針對有關酒後駕車之檢定測試，其檢測方式、檢測程序等事項，以法律或法律明確授權之規範為之。

3. 法律既明文禁止並處罰酒駕，人民當然有配合的義務，當國家實施嚴重干預人民自由權利的公權力措施時，除應有明確法律依據外，法律的實體與程序都應具備實質正當性。警察機關取締酒後駕車，為對特定人進行酒測，需有明確法律授權，在一定要件下才能課以駕駛人接受酒測之義務，取締酒駕應符合正當法律程序，唯有踐行前述程序，方符合法治國依法行政要求。
4. 考慮強制酒測之制度係為貫徹刑法與處罰條例遏阻酒後駕車之目的，為避免拒絕酒測成為逃避刑法處罰之避風港，應採如何之手段，方可避免違規者逃避刑法第 185 條之 3 之公共危險罪之規範目的，本屬立法形成自由。有鑒於酒後駕車為道路交通事故主要肇事原因之一，為強化取締酒後駕車，維護交通安全，似可考慮導入強制酒測之制度，但並非所有汽車駕駛人若拒絕酒測，就可以強制移由醫院抽血檢查有無酒駕，建議立法者似應刪除處罰條例第 35 條第 4 項前段得拒絕酒測之規定，且增訂對於拒絕酒測而未肇事者，於合乎一定要件下，應採強制酒測措施之規定。
5. 刑法修正後雖將酒測值入法，但酒測並非警方認定駕駛者酒醉駕車，或是否移送法辦的唯一標準。駕駛人酒後是否已達不能安全駕駛動力交通工具的程度，應就駕駛者各別情況判斷，衡量行為人被查獲時主觀意識狀態及客觀駕駛情形，例如對駕駛人酒後生理協調平衡檢測。警察機關於取締酒後駕駛時，通常固以呼氣後酒精濃度數值之高低，作為判斷能否安全駕駛之參考，但該酒測數值之高低，僅是證明能否安全駕駛之證據方法之一，由於警方在實施酒測臨檢時，並非每位員警都會對駕駛民眾作酒後生理協調平衡檢測，民眾若無主動要求，則會喪失自身的權益。

參考文獻

- 吳庚(2012)，*行政法之理論與實用*，增訂 12 版，臺北：三民書局。
- 李震山(2014)，*行政法導論*，修訂 10 版，臺北：三民書局。
- 林山田(2004)，*刑法各罪論*（下冊），增訂 4 版，臺北：元照出版公司。

- 法務部(2013),「拒酒測遭逮捕強制抽血：無違反人權」,擷取日期：2015年4月30日,網站:<http://www.ettoday.net/news/20130620/227603.htm#ixzz3YUfgSsDp>
- 陳新民(1997),中華民國憲法釋論,自印。
- 陳景發(2005),「試論幾則取締酒駕的法律問題」,月旦法學雜誌,第127期,頁84-105。
- 陳敏(2006),行政法總論,臺北：三民書局。
- 許文義(2000),「從憲法觀點論交通基本權及其限制」,2000年道路交通安全與執法研討會論文集,頁12-19。
- 張麗卿(1999),「論刑法公共危險罪章的新增訂」,月旦法學雜誌,第51期,頁57。
- 楊佳陵(2013),「拒絕酒測送強制抽血 不侵害人權」,自由評論網投書,擷取日期：2013年6月26日,網站:<http://talk.ltn.com.tw/article/paper/691499>
- 蔡庭榕(2005),「論警察攔停與檢查之職權行使」,警大法學論集,第10期,頁19-23。
- 蔡庭榕、簡建章、李錫棟、許義寶(2005),警察職權行使法逐條釋論,臺北：五南出版。
- 蔡震榮(2012),警察職權行使法概論,桃園：中央警察大學印行。
- 劉嘉發(2005),「論警察取締交通違規之職權--以酒醉駕車為例」,中央警察大學學報,第42期,頁51-181。

(收稿2015/3/25,第一次修改2015/4/22,定稿2015/6/20)