

中央警察大學教授 ◎合著



警 學 叢 書 6

各國警察臨檢制度比較

中央警察大學教授 合著

朱金池
洪文玲
章光明
鄭善印
蔡庭榕
蔡震榮
簡建章

五南圖書出版公司 印行

國家圖書館出版品預行編目資料

各國警察臨檢制度比較 / 朱金池等合著. -- 初
版. -- 臺北市 : 五南, 2002[民91]
面 ; 公分. -- (警學叢書 ; 6)

ISBN 957-11-2946-1 (平裝)

1. 犯罪搜查 - 比較研究

575.863

91012334

IPH5

各國警察臨檢制度比較(警學叢書6)

作 者 朱金池 洪文玲 章光明 鄭善印
蔡庭榕 蔡震榮 簡建章
編 輯 徐慧如

出版者 五南圖書出版股份有限公司
發行人 楊榮川

地 址：台北市大安區106
和平東路2段339號4樓

電 話：02-27055066

傳 真：02-27066100

郵政劃撥：0106895-3

網 址：<http://www.wunan.com.tw>

電子郵件：wunan@wunan.com.tw

版 刷 2002年8月 初版一刷

定 價 540元

版權所有・請予尊重



警學叢書總論

警政現代化，是民國六〇年代中期我接任警政署長時，層峰賦予的最首要任務。當時曾以國際民主社會最先進的警政理論為基礎，歐美暨日本警政實況為參考，針對本土國情，尤其警察歷史和現況，在短短四個月內完成了初步的警政革新方案（含警政革新切步構想、四十六個行動方案和概算），隨即獲得層峰核準，且在層峰充足的實質支援和鼓勵下，大力認真地推行實施，二十餘年來，大部分構想多已實現，且在不斷推展改進中。時間證明，當年的警政現代化方案確已莫立了我國警政發展的基礎和方向。現在回想起來，當時我們考察歐美、日本警政，和成立警政現代化研究推行小組的努力，並沒有白費。

追求革新或現代化，應該是一個由知到行的三躍過程。由點滴的思想到體系的理論，雖是純學術性的行為，卻是最根本的第一躍；再以上述發展的體系理論為基礎，針對特定的使命和狀況，產生一系列可行的計畫或行動方案，理論結合實務，是第二躍；如何克服預期的和意外的困難和障礙，有效地把計畫付諸執行，獲致預期效果，需要意志力，是最為困難的第三躍，在此三躍過程中，嘗試與錯誤（Trials and Errors）是精神，而體系理論的產生和不斷更新是基礎，是根本。警政現代化的實際作為，自不例外，自應以警政學術研究發展為基礎。然自政府遷臺以來，警察界則缺乏這種透過理論結合實務的作為，一則由於當年警官學校以幹部養成教育為重心，欠缺警政學術研究的條件，再則因為警政機關實務過於繁忙，只能局限於適應現狀，忽視了警政需要不斷的改進和革新。回憶過往，我在策劃警政現代化



方案初期，因層峰時限緊迫，急須探知當時國際最新警政理論而無從獲得，深感惶惑。

可喜的是，警官學校遷臺迄今，在歷任校長的持續努力下，警察學術的發展，確已今非昔比。梅可望校長成立警政研究所，為警政學術奠基；李興唐校長遷校龜山，對學校最有感情，國內警學翹楚多出其門下；周世斌校長更積極選才出國進修博士，培養警學師資；顏世錫校長改制大學，成立博士班，警察大學學術地位，至此確立；此後，姚高橋校長、陳壁校長、謝瑞智校長，都對新改制大學的體制運作，尤其警政學術研究，有更進一步的努力和貢獻，功不可沒。當然，對新就任的朱拯民校長，我們有更高的期待。由於以上歷任校長持續地耕耘灌溉，不特滋養了警學研究的園地，也培養了一批警察學術的研究人才。這批人才之中，或專法律、行政，或習犯罪、政策，各種學門，不一而足，卻總能將其各自所學回饋警察工作。更難得的是，他們經由研究的累積、學術的論辯、課餘的心得交換，已逐漸形成一個學術社群。這個警學社群正是我國警界最寶貴的資產，也將是推動社會進步和警政革新的原動力。最初，該社群以出版叢書的方式，推廣警政學術，我衷心支持他們，並將他們推薦給警界，給學界、給社會。

警政現代化應是一項持續不斷的努力，沒有終點。民國六〇年代，國內民主運動方興未艾，當年經國先生體察時局，徵召我到警界推動革新。如今時移勢遷，政黨輪替浮現，無疑地，我國已進入民主繼續發展最艱困的階段。面對內部法制基礎不彰、社會倫理斷層、文官制度未立，尤其黑金猖獗、政治上更是嚴重的不團結，兩岸關係僵持難解，外來又可能有看不見的手推展島內革命；警察勢將持續扮演為更重要的角色，甚至將走上國防安全第一線擔任主角。因此，警察更有賴最新的警政學術理論做為基礎，引領警政實務，不斷向現代化——革新精進。警察學術社群對國家社會的責任，將因



是而更為彰顯；這套「警學叢書」的價值，也將在此表現。本人在殷盼國家和警政正面發展的同時，欣見警政學術的奮進和成就，勉為作序，以資鼓勵。

孔 令 晟

孔令晟

第一章 論警察職權行使規範（蔡庭榕）／1

- 1-1 導 言／3
- 1-2 刑事犯行追緝與行政危害預防之職權／5
- 1-3 他山之石——美國警察職權行使規範／15
- 1-4 我國大法官釋字第535號與警察職權規範／37
- 1-5 明確規範、共同認知、因勢利導——代結語／43

第二章 德國臨檢法制之探討（蔡震榮）／57

- 2-1 前 言／59
- 2-2 德國臨檢制度／63
- 2-3 德國制度之檢討／80
- 2-4 結 語／81

第三章 日本警察偵查犯罪職權法制之探討（鄭善印）／85

- 摘 要／87
- 3-1 序 論／88
- 3-2 日本二次大戰前後警察盤查法制的主要變革／92
- 3-3 日本警察之各種盤查行為類型及其法制／101
- 3-4 日本警察盤查法制之檢討／123
- 3-5 我國警察盤查問題之可能解決方式／130



第四章 我國實證法上警察的臨檢行為與國民的權利

(鄭善印) / 143

摘要 / 145

4-1 本文的目的與方法 / 145

4-2 警察臨檢的合理根據及法律依據 / 149

4-3 我國警察臨檢相關法制的現況 / 158

4-4 我國目前司法實務對臨檢的觀點 / 169

4-5 臨檢行為中受檢人的權利 / 182

4-6 釋字第 535 號解釋及其影響 / 186

第五章 論國境檢查 (蔡庭榕) / 193

5-1 導言 / 195

5-2 國境檢查之定義、理論基礎及其要件 / 196

5-3 我國現行國境檢查之職權規範及其缺失 / 210

5-4 改進國境執法規範之道——結論 / 219

第六章 我國警察職權法制之研究 (簡建章) / 231

6-1 前言 / 233

6-2 行政危害防止職權 / 233

6-3 犯罪偵查職權 / 273

6-4 結語 / 304



第七章 我國警察職務行為投訴機制之研究（章光明）／ 325

- 7-1 前 言／ 327
- 7-2 研究主題與範圍／ 329
- 7-3 問題成因之探討／ 331
- 7-4 法律途徑的解決之道／ 333
- 7-5 管理途徑的解決之道／ 337
- 7-6 政治途徑的解決之道／ 340
- 7-7 結 論／ 345

第八章 論警察職權行使之裁量（朱金池）／ 351

- 8-1 前 言／ 353
- 8-2 「警察」與「職權」之意涵／ 353
- 8-3 警察行使裁量之理由、本質及行為態樣／ 358
- 8-4 警察行使職權之裁量行為的法律規範／ 361
- 8-5 結 語／ 370

第九章 我國警察組織司法環境變遷之研究（章光明）／ 377

- 9-1 前 言／ 379
- 9-2 歷年大法官對警察主管法律之解釋／ 380
- 9-3 大法官解釋之趨勢分析／ 387
- 9-4 創造「給他一個理由」的警察執法文化—代結語／ 394



第十章 釋字 535 號解釋與各國警察臨檢法制比較

(鄭善印) / 401

- 10-1 什麼是警察臨檢？ / 403
- 10-2 警察臨檢是否合法？ / 405
- 10-3 德、日、美警察臨檢法制概況 / 408
- 10-4 司法院大法官會議釋字第 535 號解釋意旨 / 413
- 10-5 警察機關對於釋字 535 號解釋所宜注意的幾個方向 / 417
- 10-6 我國警察臨檢法制應有的理想態樣 / 422

第十一章 從釋字 535 號解釋論警察之場所檢查權

(洪文玲) / 427

摘要 / 429

- 11-1 釋字 535 號 / 429
- 11-2 憲法對營業場所之保障與限制 / 434
- 11-3 外國法對警察進入營業場所之規範 / 443
- 11-4 我國法對警察進入營業場所之規範 / 449
- 11-5 警察臨檢之定位 / 457
- 11-6 結 論 / 465





第一章

論警察職權行使規範

- 1-1 導 言
- 1-2 刑事犯行追緝與行政危害預防之職權
- 1-3 他山之石——美國警察職權行使規範
- 1-4 我國大法官釋字第 535 號與警察職權規範
- 1-5 明確規範、共同認知、因勢利導——代結語

蔡庭榕





1-1 導 言

我國大法官釋字第 535 號解釋對警察勤務條例第 11 條規定「臨檢」之職權行使提出釋義，指出我國警察長久以來據以實施臨檢及路檢盤查之法律依據——「警察勤務條例」，兼具有組織法及行為法之性質，然其要件、程序及救濟規定則規範不足，應於解釋公布之日起 2 年內就現行警察職務執行法規欠完備之處，加以依據該解釋意旨通盤檢討訂定。有關警察職權規範，美國警察之判例形成之執法原則，頗值得引介、研析，故本文特別析論美國警察執法之相關職權規範，以提供我國制定警察職權規範參考。特別是釋字第 535 號解釋指出「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，……；對人實施之臨檢則需以有『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」。此與美國憲法第 4 增補條款規定，禁止不合理之搜索、扣押之法理一致，而美國聯邦最高法院以判例方式建立許多警察職權行使應遵守之原理原則，應有他山之石的功效。

美國以判例法解說美國憲法第 4 增補條款之禁止非法搜索與扣押意旨，直接貫徹憲法意旨於警察盤查職權之適用，極富參考價值。然由於美國係以判例法為基礎，探討警察之刑事偵查權限範圍與程序，在屬海洋法系之一元體制¹的美國，固無問題，若在屬大陸法系的我國，由於區分刑事犯行追緝與行政危害防止之二元體系，警察在追緝犯罪，需適用刑事訴訟法²，而為危害防止之干預處分或其他公權力措施，則需有相關行政法規之授權基礎，始得為之。因此，有關警察取締違反行政法規之盤查依據及其職權範圍為何，仍有研究之必要³。2001 年 4 月 24 日美國最高法院以五比四判決，對開車者及前座乘客未繫安全帶違反交通法規之輕罪案件，警察有權加以逮捕之規定，並



不違憲之判例⁴。若以該案在我國則係違反道路交通管理處罰條例，將被處以行政罰鍰⁵，屬於行政案件，其取締之程序依據並非刑事訴訟法之規定，亦非由法院處罰，而係由行政機關依據行政法規為之。若該案或相類似之違規案件在我國發生，警察是否具有明確的職權依據？則不無疑問。

由美國憲法第 4 增補條款規定⁶，保障私人住宅、營業處、個人及公司文件、物品免於受到不合理搜索及扣押。因而，美國各級法院，尤其是聯邦最高法院，以判例形成對於警察職權行使之依據，將權限範圍由各個不同案例形成規範，特別是將職權規定，依據其對人民自由權利侵犯之程度而為層級性保障規範⁷，例如：警察執法之攔停、暫留、同行、逮捕之程序要求，即有不同，然均不得違背禁止不合理扣押之原則；另一方面，拍搜、搜索、詢問、訊問亦不得違背不合理搜索之原則。美國由禁止執法者為不合理之搜索、扣押，形成許多判例法，可明確的作為警察盤查相關職權之依據。其由判例法所顯示明確職權規範之法制特色，值得參考，本文乃以之探討我國警察職權法制，藉以凸顯相關問題，以作為修法參考。

我國司法院大法官釋字第 384 號及第 523 號⁸之解釋文內容，揭示：「凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關依據之程序，需依法律規定，其內容更需實質正當，並符合憲法第 23 條所定相關之條件，方符憲法第 8 條保障人身自由之意旨，……」。因此，鑑於憲法保障人民人身自由不受非法之侵犯之意旨，於警察執法中對於人民之攔停與暫留，並加以詢問或拍搜之措施，實已經構成人身自由或行動自由之限制，因此，應需符合法律保留及內容實質正當、具體明確之立法規範，始得為之。大法官釋字第 535 號解釋更直指警察臨檢要件、程序及救濟應有明確法律授權規範。對於目前我國警察不論是犯行追緝之刑事偵查，抑或危害防止之行政檢查之進行，常需運用盤查方式，以發現真實及證據，然各該項措施之施行，均將限制或剝奪人身自由及權利，如何求取治安執法之公權



力與憲法保障之私權利得到最佳之衡平，值得探究。

本文於第一部分，於序言中，探討撰寫本文之動機與意義。第二部分，則說明我國警察執法可分為犯行追緝與危害防止任務，其職權規範方式，以及海洋法系與大陸法系不同之法院體系。再試圖分析刑事犯行追緝與行政危害防止之相關職權規範差異及其區分有無必要性。由於我國之法律系統係承繼自德、日而來之歐陸法系，以法典化為主之法條演繹式適用方式涵攝法規範於事實案件；其與美國以判例法為基礎之海洋法系，以事實歸納式的判例拘束原則適用方式，有所不同。我國與美國之法院體系與相關警察職權規範亦因之而異，如美國基本上對警察職權規範均以憲法人權法案及第 14 增補案所規定之正當法律程序為基礎，以法院之判例為規範，來律定警察盤查職權與程序，並不區別刑事犯行追緝與行政危害防止之盤查與相關職權；而我國則受大陸法系之影響，則有明確區分刑事犯行追緝與行政危害防止盤查之必要。論及德、日警察盤查權之特色，再者以我國現行警察盤查權之規範與警察實務機關因應之道，並分析比較我國警察與海關、海巡等機關盤查職權規範之不同，再深入檢討我國警察盤查規範之相關缺失。第三部分，則以說明美國警察盤查職權之規範與程序，並進一步說明實務機關之適用與因應，藉以歸納其盤查職權規範之特色。第四部分，係探討我國大法官釋字第 535 號解釋與警察職權行使規範，申論警察職權行使應有之認知與作為，以期達到民主法治國依法行政之現代警察。最後，則冀求達到「明確規範，共同認知，因勢利導」之結論。



1-2 刑事犯行追緝與行政危害預防之職權

警察任務旨在保障人權與維護社會治安，兩者必須得到最佳之衡平，不可有倚輕倚重之情形⁹。然而，依據法律，警察維護社會治安任務中則有兩大主軸，一為警察法第 9 條第 1 項第 3 款之「協助偵查



犯罪」及第 4 款之「執行搜索、扣押、拘提、逮捕」等以「犯行追緝」為目的之輔助刑事司法措施；另一為達成警察法第 2 條之警察任務所必須執行之例行性的「危害防止」之社會秩序維護與危害預防措施。警察為達成上述兩種重要任務，常需進行刑事犯行追緝與行政危害防止之盤查。惟兩種不同目的所為盤查措施之性質、行使目的、法律依據、要件、程序及規範理論基礎各有差異，在大陸法系與海洋法系則有不同規定。

凡警察基於犯罪預防或偵查之必要，對於可疑之人、車、物之盤詰或檢查措施，如：攔阻與拍搜、詢問、令交付證明文件、攜往警所（同行）、留置等，進而亦可能造成搜索、扣押或進行相關鑑識措施（指紋、掌紋之按捺、照相、身體外觀度量、筆跡鑑定、聲紋比對、抽血、基因分析、X 光照射等）干預性的公權力作為，均為警察職權措施。有稱類此之警察攔檢之「警察盤查」係犯罪預防之行政權作用與犯罪偵查之司法權作用之灰色地帶¹⁰。而上述各項因實施盤查權所生之職權措施，究需否由司法權介入或以行政法規範，在非屬英、美法系之我國，則極為複雜與不明確，值得研究。

警察盤查，是為執法目的，攔停行進中之行人予以盤詰、查察或交通工具而予以檢查。執法人員基於事實對行人或車輛所實施之查察行為，特別是警察人員不論從事犯行追緝或危害防止之任務，攔停檢查是其主要執法態樣之一。為達成警察治安與秩序維持之目的，以攔檢手段使警察發現真實與執行取締。攔停檢查從其所攔停之客體而言，可全面攔停、隨機攔停及合理攔停；從攔停之對象可分為交通運輸工具攔停及行人攔停，交通運輸工具攔停又可分為對車輛、船舶、及飛機之攔停；從攔停之地點可分為固定地點及不固定地點之攔停；而盤查之程序可能涉及攔停、拍搜、暫留、詢問、查證身分、鑑識措施、搜索、扣押（留）、逮捕等執法措施；從其盤查之目的與法律性質亦可分為刑事（司法），如：違犯刑事罪責，以及行政盤查，如：違反交通法規；另依據不同法規規定或目的而攔停檢查者，如：刑事



訴訟法、道路交通管理處罰條例、集會遊行法、警察勤務條例等之攔停。從目的而言，有因刑事司法之犯行追緝及行政目的之危害防止之盤查。因為盤查是警察人員最基本職權樣態之一，然一經發動，必干預甚或剝奪人民在憲法上所保障之基本權利，則必要有法律之規範，以兼顧程序公正與實體保障之人權維護。

一、大陸法系國家區分警察刑事偵查權與行政檢查權

大陸法系國家依其司法權與行政權之劃分，由執法目的區分其性質差異，為依據刑法、刑訴法之犯行追緝與依據行政秩序法規之危害防止，如：德、日及我國在刑事訴訟程序，均依據刑事訴訟法之規定；至於警察行政職權依據，則另定如德國之聯邦與各邦警察法標準草案，日本則有警察官職務執行法，我國則除警察勤務條例規定臨檢、盤查外，與盤查相關之其他職權則散布於個別法規或付之闕如。茲將德、日兩國警察職權法制之特色概述如下，並進一步分析值得我國借鏡之處。

(一)德、日警察盤查權之特色概述

德國之「聯邦與各邦警察法標準草案」及日本之「警察官職務執行法」之規定，使警察人員於執行行政危害預防任務時，當遭遇到危害之虞或有進一步實施攔阻、詢問的盤查措施時，能有一明確之法律依據；至於刑事犯行追緝則依據刑事訴訟法規範之。因此，德、日兩國均屬大陸法系，將在警察執法之職權依據上，都配合任務類型區分行政危害防止與刑事犯行追緝之不同職權法規。由於我國亦屬大陸法系國家之一，德、日兩國之警察職權法制規範自是值得研究參考。茲分別列述其特色如下。