

國立臺灣大學社會科學院政治學系

碩士論文大綱

Department of Political Science

College of Social Sciences

National Taiwan University

Master Thesis Proposal

我國警察執法與人身自由之保障：

以公民與政治權利國際公約為視角

A Study on Police enforcement and Protection of personal
liberty : From the perspective of International Covenant
on Civil and Political Rights

陳威志

Wei-Jhih Chen

指導教授：蔡季廷博士

Adviser: Chi-Ting Tsai, J.S.D

中華民國 110 年 5 月

May, 2021

目錄

壹、 緒論	1
一、 研究動機與目的	1
二、 研究途徑與方法	4
貳、 研究範圍與限制	5
參、 論文架構與章節安排	9
肆、 文獻回顧與探討	15
參考文獻	26

圖目次

圖 1 論文研究架構圖.....	14
------------------	----

表目次

表 1 我國警察法制中干預人身自由類型.....	8
--------------------------	---

壹、緒論

一、研究動機與目的

2017年3月，時任行政院客家委員會主委的李永得，在台北轉運站購物期間，被數名台北市保大員警攔下盤查，要求出示身分證，其表示不願配合警方於法無據且不明就理之執法，雙方一度僵持不下，登上媒體版面，引發外界議論¹。2017年12月，五一行動聯盟等多個勞工團體發起「1223 反對勞基法修惡大遊行」，民眾活動持續至深夜，在台北車站遭到警方驅離，有幾名律師前往現場協助，也跟其它抗議者一樣被拖上警備車載往郊區丟包，進而控訴警方「連律師都敢逮捕」，質疑是「威權復辟」²。2018年6月，大觀自救會在台灣人權促進會、民間司法改革基金會、台灣土地正義行動聯盟等民間團體的陪同下，到監察院外召開記者會，並向監察委員遞交陳訴書，控訴在向總統陳情的過程中，遭到警方濫權逮捕並限制人身自由³。

警察在國家行政體系下扮演重要角色，同時被賦予「行政危害防止」與「刑事犯行追緝」之雙重任務與職權，從而有警察行政與刑事兩大作用⁴。所謂警察作用，參考國內學者見解，係指警察機關或警察人員為達特定任務或行政目的，依法定程序所採取之作為或不作為等措施之總稱⁵。在當今人權大旗高舉的台灣社會，警察職權的行使，通常因為具有干預人民自由與權利之性質，往往被社會拿放大鏡檢視，並質疑其合法性與正當

¹ 自由時報(03/20/2017)，〈穿拖鞋遭攔查 李永得：北市變警察國家？〉，<https://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/1087329> (最後瀏覽日：10/13/2020)。

² 中央社今日新聞(12/25/2017)，〈律師質疑勞團抗議現場被捕 政院：非逮捕〉，<https://www.nownews.com/news/20171225/2668558> (最後瀏覽日：10/13/2020)；TVBS NEWS(12/25/2017)，〈葉俊榮回應遊行脫序 「警方菩薩心盼民眾肯定」〉，<https://news.tvbs.com.tw/politics/841520> (最後瀏覽日：10/13/2020)。

³ 蘋果新聞網(08/06/2018)，〈向總統陳情遭警方暴力對待 大觀自救會盼監委調查〉，<https://tw.appledaily.com/politics/20180806/MIJC4THBN6J3QEAQZCEJRXAN3A/> (最後瀏覽日：10/13/2020)。

⁴ 李震山(2007)，《警察行政法論—自由與秩序之折衝》，頁 191，台北：元照。

⁵ 同前註。

性。這場警察行使公權力與人民行動自由、財產權及隱私權等基本權之間來回反覆的拉鋸戰，在司法院釋字第 535 號解釋出爐後有了看似衡平的解決方案，並促進了「警察職權行使法」的立法施行，為警察機關解決我國政治民主化後如芒刺在背一般且使執法陷入泥淖的陳年舊疾，讓警察執法也能跟上民主轉型的腳步。法條內容明確規範警察職權的行使程序及各項發動要件，使警察執行干預性任務有所依據，以落實法律保留原則之憲法誠命與遵守法律明確性原則之要求，並具體化比例原則與必要性原則之內涵。可知警察並非不得依法限制人民自由，但應踐行必要之司法或相關正當法律程序，以符合憲法所保障人民各項基本權利。

我國司法院大法官在憲政發展的脈絡中，對於限制人身自由正當法律程序的建構，扮演至關重要的角色。爬梳我國學說見解，關於正當法律程序的基礎內涵，向來皆以憲法第 8 條所揭示的「人身自由」為中心出發，而及於其他法律層面。隨著政治民主化後，大法官解釋數量不僅大幅增加，更具體化人身自由的實質內涵，區分拘束的對象與發動限制的要件門檻，保障範圍從最初所聚焦的「刑事被告」到「非刑事被告」⁶，到 2013 年先後就外國人與大陸地區人民暫時收容之相關問題作出釋字第 708 號及第 710 號解釋。強調應給予受暫時收容之外國人或大陸地區人民有立即聲請法院審查行政處分合法性之救濟機會；且逾越暫時收容期間之收容部分，仍應由法院依法審查決定，始能續予或延長收容。申言之，大法官針對行政機關為達行政目的而講求效率之非刑事人身自由之干預，認為與刑事被告之人身自由雖具有本質上之差異，未必均需踐行「事前法官保留」，而有不同之正當法律程序，但並不代表法官於此類程序中完全缺席，而仍要求事後之即時司法救濟作為最低限度之保障。從本段論述可知，我國目前所呈現多元之人身自由保障，實乃釋憲實務上經過不斷演變、衝突與折衷後之結果。

從人權發展的面向切入，正當法律程序(due process of law)做為當代民主法治國家的重要原則之一，與人身自由保障之間，自古以來即有緊密關聯。西元 13 世紀英國的

⁶ 釋字第 588 號解釋認為，刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。

大憲章(The Magna Charta)⁷，可以說是正當法律程序的起源；而「人身保護令狀制度」(Writ of habeas corpus)，則被視為是正當法律程序在人身自由概念上的具體展現⁸。人身自由的保障發展至今，早已成為普世認同的基本價值，廣泛的體現於現代民主法治國家的憲法之中，更成為聯合國體系下國際人權公約的重要內容。我國於 2009 年正式批准「公民與政治權利國際公約」(International Covenant on Civil and Political Rights)及「經濟社會文化權利國際公約」(International Covenant on Economic Social and Cultural Rights)，立法院並於同年 12 月亦通過「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法」(以下簡稱兩公約施行法)。依據兩公約施行法第 4 條之規定：「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現。」賦予行政機關直接的「執行義務」與「遵循義務」，是以警察機關作為政府機關亦應主動落實兩公約保障人權之規定。

觀察兩公約中與「人身自由權」最相關之條文為「公民與政治權利國際公約」(文中簡稱「公政公約」或「ICCPR」)第 9 條，其中第 1 項即明訂人人有權享有身體自由及人身安全；任何人不得任意予以逮捕或拘禁；非依法定理由及程序，不得任意剝奪任何人之自由。並於後續項次規定相關限制人身自由之正當程序，包括宣告逮捕原因、告知被控案由、迅即解送法院、合理期間內審訊或釋放，以及聲請法院提審、非依法定程序逮捕或拘禁之損害賠償請求權等等。

綜上所述，目前針對我國警察限制或剝奪人身自由權之各項執法作為，看似已透過大法官憲法解釋與修法方式，框架出應遵循之正當法律程序，然是否已符合國際法規範評價，特別是通過已具國內法地位「公政公約」之檢驗，如何適用方能更完善人身自由權利之保障、制度上是否還有需要改進之處，實有再進一步探討之必要，問題意識由此發想，成為本文寫作契機。

⁷ The Magna Carta § 39: No freemen shall be taken or imprisoned or disseised or exiled or in any way destroyed, nor will we go upon him nor send upon him, except by the lawful judgment of his peers or by the law of the land.

⁸ 周函諒(2020)，〈正當法律程序的司法控制與回應－以人身自由為中心〉，《軍法專刊》，第 66 卷第 2 期，頁 126。

基於上述之問題意識，本文的研究目的在於，期望從已具國內法地位之「公政公約」的角度出發，並輔以與該公約之相關規範頗為類似的「歐洲人權公約(European Convention on Human Rights,ECHR)」，聚焦我國警察執法人身自由保障之強化。檢視在國際人權法規範評價下，我國的「限制人身自由」制度是否合理？能否通過國際人權規範檢驗？本文以為，即使我國非公約之實際參與締約國家，然在我國法律體系內導入並執行國際人權公約規範，並不影響國際所承認之各項人權普世價值，亦可做為解釋我國憲法基本權利內涵及各級憲政機關執行公權力之重要考量依據，於我國在人權保障領域，有明確且直接之肯定。希冀透過本研究，使我國警察執法與國際人權趨勢，進行有效對話，最終建構更完善之人權保障體系。

二、研究途徑與方法

本研究主要係參考國內警察執法之相關法令規範與行政、司法實務之發展現況等相關資料，並參酌國際人權公約，主要從已具國內法地位之「公政公約」角度下去檢視，以規範人身自由干預型之警察職權行使相關實定法為研究之中心，以對警察法規範提出改進意見。本文所欲採取之研究方法如下：

1. 文獻分析法：文獻分析法是透過文獻的蒐集、分析、研究來提取所需資料的方法，並且對文獻做出客觀且有系統進行描述的一種研究方法。本文首先將蒐集與我國警察限制或剝奪人身自由權相關文獻資料，加以分析整理後，以歸納法與演繹法探討研究之內容。所蒐集之文獻包括教科書、期刊論文、研究計畫、學位論文、學術研討會紀錄、立法院公報、報章雜誌等有關報導及相關政府出版品等。
2. 歷史分析法：歷史分析法是以科學的方法對過去所發生的事實加以分析，對歷史資料做嚴謹的鑑定、批判和解釋。本文將蒐集整理我國司法院大法官解釋等既有資料，爬梳時間脈絡，探討我國人權保障歷史的演進與現今制度之比較，以過去的歷史事實，作為規劃未來制度發展之參考。

3. 制度分析法：制度分析法是透過了解制度建立的原因及其顯現出來的功能來探討所欲研究的事實，以分析制度的意義與存在的必要性。本文將以我國法制面為主，彙整與我國警察執法有關之法規，並歸納分析其中限制或剝奪人身自由權之手段，釐清干預人身自由權之「正當法律程序」在我國法制上之意義，整合制度之應然面與實然面，以作為本文結論之參考。
4. 比較研究法：比較研究方法是對相同事物的不同面向或同一性質事物的不同種類，透過比較而找出其中的共同點或差異點，來深入認識事物本質的一種方法。本文將以「公政公約」中與限制或剝奪人身自由權有關之警察執法措施為研究對象，輔以其他國際人權公約，對我國警察法規範進行檢視，予以綜合比較異同，思考如何能更強化並落實我國人身自由權之保障，以作為本論文之結論參考。

貳、研究範圍與限制

經筆者觀察歸納我國警察執法相關實定法所規定之行政措施，其中屬干預人民人身自由、集會結社自由、居住遷徙自由、隱私權及財產權等手段者為大宗，皆為影響人民基本權利甚鉅且為行政實務上常發生之案件，均具有學術研究之價值，然受限於研究時間與研究之篇幅有限，僅就上開類型中擇「人身自由干預措施」為研究標的，蓋衡諸該類型措施所侵害者為「人身自由權」，不僅為普世所認同之基本人權，更係一切自由權利的根本。司法院大法官釋字第 588 號解釋文亦指出「人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提」，且干預人身自由之行政措施，對人民所造成之侵害結果與影響，往往更甚於其他權利。

本研究將以我國警察執法中干預人身自由型措施相關法規範為研究之中心，透過已具國內法性質之「公政公約」的視角去檢視，並輔以其他國際人權公約為研究範圍，以聯合國人權保障體制下之國際法為論述之依據，其中可能包含「世界人權宣言」、「歐洲人權公約」等國際法法源，蒐集國內外有關之文獻與行政、司法實務之發展脈絡等相

關資料，並參酌我國及國際人權法院之案例，為本文研究之依據。

有關本研究警察範圍之界定，首須確立在學理上警察意義有廣義(實質、學理)與狹義(形式、組織)之分。前者係將具有以維持社會秩序或公益為目的，並以強制命令為手段等特徵之國家公權力行使或國家行政主體，概稱之為「廣義警察」；後者則以警察組織形式，賦予警察定義，而不再以警察之任務或作用為界定警察之標準，是所謂組織上之警察。換言之，真正得行使警察法第 9 條「警察職權」之警察，係指通過國家考試(警察特考)，依警察人員人事條例及有關法規遴選任用或遴派之警察官，授予警監、警正或警佐各「官階」，而負責執行警察任務之人員，方為所謂「狹義」之警察人員⁹。又上述有關廣義與狹義警察概念之區分，實務上已可從司法院大法官第 588 號解釋文暨其理由書中獲得明確定義，其指出「警察」係指以維持社會秩序或增進公共利益為目的，而具強制干預手段特質之國家行政作用或國家行政主體，概念上原屬多義之用語，有廣、狹及實質、形式之分，廣義者乃就其「功能」予以觀察，凡具有上述「警察」意義之作用、即行使此一意義之權限者，均屬之；狹義者則就組織上予以著眼，而將之限於警察組織之形式—警察法，於此法律所明文規定之機關及人員始足當之。筆者自身為中央警察大學畢業，通過三等特考後分發專業警察機關之現職警察人員，擬將本文研究範圍限縮為「狹義」之警察，以更聚焦我國警察執法中干預人身自由型措施相關研究，而其他具有廣義警察「實質功能」之行政主體，如行政執行官、調查局調查官、海巡、移民機關、環保、衛生、交通、消防、戶政甚至有可能行使強制干預權力之醫療、社政等秩序機關及其人員，因其種類繁多且工作性質、任務屬性多元，則不在本文討論範圍。

有關本研究有關人身自由干預範圍之限定，參考我國司法院與人身自由權相關大法官解釋脈絡，首先依第 392 號解釋理由所示，就剝奪人身之自由言，拘提與逮捕無殊，羈押與拘禁無異；且拘提與羈押亦僅目的、方法、時間之長短有所不同而已，其他所謂「拘留」、「收容」、「留置」、「管收」等亦無礙於其為「拘禁」之一種，當應就其實際剝奪人身行動自由之如何予以觀察，不可以辭害意。故本文將以是否「實際」拘束

⁹ 蔡震榮(2015)，《警察法總論》，頁 8-10，台北：一品文化。

身體的狀況來判斷，非就行為、用語、目的、性質等為之，來針對我國警察限制或剝奪人身自由權之各項執法所依據之規範加以檢視。

其次，自 588 號大法官解釋開始採納就「刑事被告」與「非刑事被告」人身自由限制因具本質上之差異，而認同其所實行必要之正當法律程序或其他司法程序得加以區分。警察在任務多樣化的今日，為達成國家的目的與任務之實現，在國家行政體系下扮演重要角色，同時被賦予行政危害與刑事犯行追緝之雙重任務與職權，故本文亦將由警察發動而限制或剝奪人身自由之各項執法手段，區分成為兩部分，其一為「刑事被告人身自由限制」，主要規範為警察執法所依據之刑事法令—刑事訴訟法，相關規定如通知到場(第 71-1、196-1 條)、拘提(第 75、76 條)、逮捕(第 87、88、88-1 條)、搜索(第 122 條)及家庭暴力防治法之拘提(第 29 條)等，本文主要將以干預人身自由程度較為嚴重之「拘提」、「逮捕」、「搜索」三種執法手段為研究範圍，結合國際人權規範與案例進行檢視與探討。至於刑事訴訟法第 71-1 及第 196-1 條「通知到場」，為司法警察(官)因調查犯罪嫌疑及蒐集證據之必要，而使用通知書通知犯罪嫌疑人、證人到場詢問之措施，因尚未對人身自由造成一定程度以上之侵害，且通知不到場效力亦與檢察官所開之傳票在強制力上有別，故不列入本文討論範圍。

第二部分為「非刑事被告人身自由限制」，觀察我國警察行政法制中尚有諸多限制「非刑事案件關係人」人身自由之規定，例如：警察職權行使法臨檢盤查(第 6 條)、將受查證身分人帶往勤務處所查證(第 7 條第 2 項)、強制離車(第 8 條第 2 項)、對人管束(第 19 條)；行政執行法之管束(第 37 條)；社會秩序維護法之逕行傳喚(第 42 條)等。本文主要以警察職權行使法中可干預人身自由長達 24 小時之即時強制「管束」以及可短暫限制人身自由之「臨檢盤查」、「帶返勤務處所」等手段為研究範圍，結合國際人權規範與案例進行檢視與探討。至於社會秩序維護法中尚未對人身自由造成一定程度以上侵害之前階段「逕行傳喚」，或初始即由法院裁定而與狹義警察人員執行一般警察任務較為無關之其他干預人身自由手段，如社會秩序維護法之拘留、醫事法中有關精神衛生法、傳染病防治法所為對人身自由之限制與剝奪(封院、隔離)、兒少福利法、

少年性交易保護法，或基於保護目的對於兒童及少年之安置與輔導，為更聚焦警察對於人身自由干預之研究，不列入本文討論範圍。綜上，有關我國目前警察法制中干預人身自由類型，分類呈現如下：

表 1 我國警察法制中干預人身自由類型

被告種類	法規名稱	法條條號	干預手段
刑事類	刑事訴訟法	§71-1、§196-1	通知到場
		§76、§88-1	拘提
		§87、§88	逮捕
		§130、§131	搜索
	家庭暴力防治法	§29	逮捕
非刑事類	警察職權行使法	§6	查證身分(臨檢盤查)
		§7 II	帶往勤務處所查證(攔停)
		§8 II	強制離車、檢查交通工具
		§19	管束
	行政執行法	§36、§37	管束
	社會秩序維護法	§42	逕行傳喚、強制到場

(※資料來源：作者自行整理)

參、論文架構與章節安排

基於以上之研究目的與動機，本文將研究之重點分為六章討論，在架構上除第一章之緒論及第六章之結論與建議外，本於主題核心內容做實質比較與討論者為第二章至第五章，其中第二章係討論國際公約於我國之定位，第三章係探討國際公約下人身自由規範的基礎分析，第四章係關於刑事被告人身自由限制之檢討，第五章則係關於非刑事被告人身自由限制之檢討。各章依據實際討論上之必要，在章之下續分為若干節及若干項，並於本文中視需要引註要點，必要時檢附圖表以供參考。本文之研究重點與架構大致如下：

第一章 緒論

緒論中將探討本文之研究動機與目的，歸納出研究範圍與重點，並說明研究方法與限制，以供參考。

第二章 國際公約於我國之定位

我國於 2009 年批准「公民與政治權利國際公約」(International Covenant on Civil and Political Rights)及「經濟社會文化權利國際公約」(International Covenant on Economic Social and Cultural Rights)，立法院於同年 12 月亦通過「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法」(以下簡稱兩公約施行法)。本文既然以「公政公約」為視角切入探討我國警察執法與人身自由之保障，在進入干預人身自由之執法規範探討前，有必要先就此國際人權公約之基本概念作釐清，蓋筆者認為此將有助於理解諸如國際公約於我國法體系之定位、與現行法規範衝突下適用之優先順序，甚至是與行政機關依母法授權所發布之法規命令、依職權所下之行政處分有所抵觸下應如何解決之問題，進而思考並檢討未來修法走向等議題討論。

第三章 國際人權公約下人身自由規範基礎分析

本章係就國際人權公約中有關人身自由規範進行分析，首先闡明人身自由的概念與態樣，其次對人身自由之實體與程序上保障進行討論，包括憲法第 8 條所規範人身自由

保障之憲法保留意旨、得採取限制人身自由措施之公權力主體、人身自由限制中法官介入審查機制種類、限制人身自由之正當法律程序以及法律保留原則、比例原則等實體與程序要件。最後，本章就「公政公約」與較相近的「歐洲人權公約」之人身自由規範進行分析，並搭配「人權事務委員會」第 35 號一般性意見之內容¹⁰，將其與我國人身自由保障機制做連結，以作為本文後續檢視我國警察執法規範是否符合公約要求之前提說明。

第四章 關於刑事被告人身自由限制之檢討

本文參考我國司法院有關人身自由權之大法官解釋脈絡，自大法官第 588 號解釋後開始採納對「刑事被告」與「非刑事被告」人身自由限制因具本質上之差異，而認同其所採行必要之司法程序或其他正當法律程序得加以區分。故於本章首先就「刑事被告」人身自由限制進行檢討，主要以刑事法領域中三種有關警察干預人身自由之措施—「拘提」、「逮捕」、「搜索」等執法手段，進行要件分析及問題檢視，擇列較具重要性與刑事被告人身自由限制相關之大法官會議解釋，論述其「人身自由」限制所需踐行之「司法程序」與「正當法律程序」。其次，從「公政公約」角度就我國關於刑事被告人身自由保障進行評價，檢視其是否符合國際人權法下對於人身自由保障之要求。最後選擇具代表性之案例進行評析，檢討警察執法相關之缺失或與國際人權規範之扞格，並分別就各該措施提出具體修法建議。

第五章 關於非刑事被告人身自由限制之檢討

本章接續前章之篇幅，探討關於非刑事被告人身自由限制，首先就「非刑事」類領域中有關警察執法干預人身自由之措施，主要以行政法領域中可干預人身自由長達 24 小時之即時強制「管束」及可短暫限制人身自由之「臨檢盤查」、「帶返勤務處所」等手段為研究範圍，進行要件分析及問題檢視，並擇列較具重要性之非刑事被告人身自由限制相關大法官會議解釋，論述「刑事被告」與「非刑事被告」其「人身自由」限制所需踐行之「司法程序」或「正當法律程序」在目的、方式、程度上之差異，爬梳我國歷

¹⁰ General Comment No.35 - Article 9: Liberty and Security of person; 英文版可參考 <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC35-Article9LibertyandSecurityofperson.aspx>/(最後瀏覽日：2021 年 3 月 18 日)

來與人身自由程序保障相關之大法官解釋脈絡。其次，從「公政公約」角度就我國關於非刑事被告人身自由保障進行評價，檢視其是否符合國際人權法下對於人身自由保障之要求。最後選擇具代表性之案例進行評析，檢討警察執法相關之缺失或與國際人權規範之扞格，並分別就各該措施提出具體修法建議。

第六章 結論與建議

本章係就前述各章所探討在國際人權法下，綜合整理我國警察執法限制人身自由相關規範之缺漏，並提出研究心得與建議，除供我國警察機關建構一更為符合憲法人權保障意旨且更精密的執法規範制度作參考，並使我國警察執法與國際人權思維接軌，進行有效對話，最終走向更完善之人權保障體系。

第一章、緒論

第一節、研究動機與目的

第二節、研究途徑與方法

第三節、研究範圍與限制

第四節、論文架構與章節安排

第五節、文獻回顧與探討

第二章、國際公約於我國之定位

第一節、國際公約國內法化

第二節、《公民與政治權利國際公約》之背景沿革

第三節、《公民與政治權利國際公約》於我國之適用

第四節、小結

第三章、國際人權公約下人身自由規範基礎分析

第一節、人身自由之概念與態樣

第二節、人身自由之保障與審查機制

第三節、《公民與政治權利國際公約》之人身自由規範基礎分析

第四節、《歐洲人權公約》之人身自由規範基礎分析

第五節、小結

第四章、關於刑事被告人身自由限制之檢討

第一節、警察執法態樣與正當程序要件評析

第二節、憲法上之實踐-大法官會議解釋

第三節、國際人權法下人身自由保障之實踐

第四節、案例評析

第五節、小結

第五章、關於非刑事被告人身自由限制之檢討

第一節、警察執法態樣與正當程序要件評析

第二節、 憲法上之實踐-大法官會議解釋

第三節、 國際人權法下人身自由保障之實踐

第四節、 案例評析

第五節、 小結

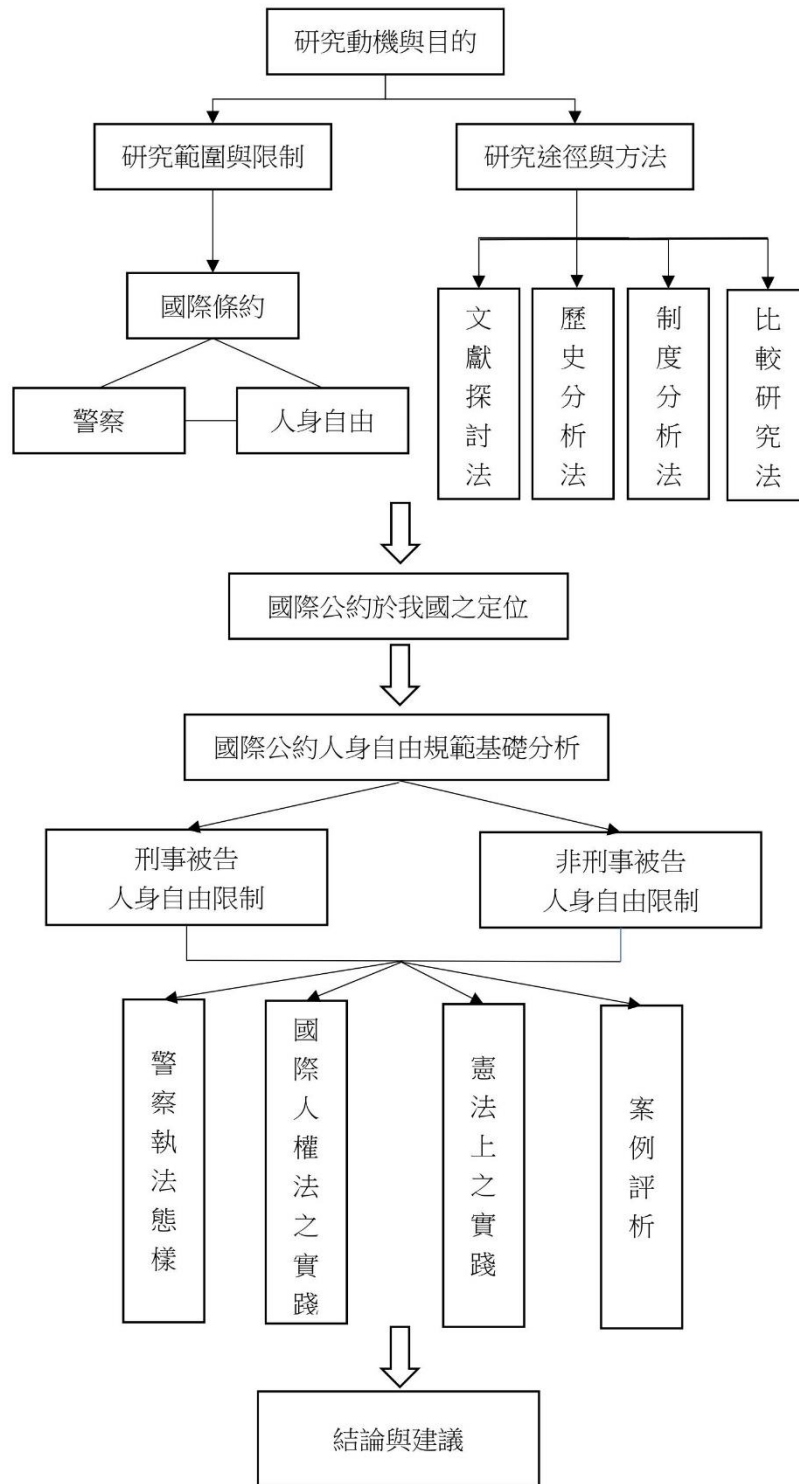
第六章、 結論與建議

第一節、 結語

第二節、 研究發現與建議

第三節、 研究展望

圖 1 論文研究架構圖



(※資料來源：作者自行整理)

肆、文獻回顧與探討

本研究主要涉及「人身自由權保障」、「警察執法」以及「國際人權公約」等三大面向，人身自由權保障溯及我國憲法第 8 條規定；警察執法層面主要於「刑事訴訟法」、「警察職權行使法」內討論。檢視此方面之專書或論著，雖不乏對於警察職權中涉及各項權利干預措施之研究，但對於結合國際人權公約視角，具有詳細論述並作完整分析者實屬有限，多數僅於期刊論文部份篇幅中提及，惟其內容對本研究亦有指引之實益。因此本節將回顧我國文獻有關基本人權保障之闡述，彙整前人在警察執法上對於干預人身自由權之研究，亦對嘗試加入國際人權公約、司法院大法官解釋等論點加以整理，茲就與本研究相關之著作評析如下。

(一)、人身自由權保障

吳庚、陳淳文教授在其合著之專書《憲法理論與政府體制》中對人身自由權內涵有所闡述，定義人身自由即身體的行動自由，凡隨心所欲於任何時間前往任何地點，或任何時間不前往任何地點，都屬於身體的行動自由。對人身自由的侵犯即指以實力(直接強制)積極的使個人於一定時間內必須出現或停留在一定處所，或消極的使其不得於一定時間離開一定處所。並指出制憲者為何獨厚人身自由，在憲法第 8 條逕予詳細的文字規定，一是參考英美法上「人身保護令狀制度」(Writ of habeas corpus)，二是人身自由為一切自由之根本，認為受禁錮之人還有何言論、信仰、居住遷徙等自由可言¹¹。

李震山教授在其專書《警察行政法論—自由與秩序之折衝》中認為人身自由的侵害，係指違反當事人意願或在其無法表達意願時，而將之在一定時間內留置在特定處所。並指出憲法第 8 條係由制憲者親自列舉限制人身自由的實體與程序要件，藉以約束憲法第 23 條概括性侵害保留授權的規定，又稱「憲法保留」所為「限制之限制」，除具有制約立法權的重大意義外，更彰顯人身自由在憲法基本權中價值之位階秩序¹²。

¹¹ 吳庚、陳淳文(2019)，《憲法理論與政府體制》，頁 185-186，台北：三民書局。

¹² 李震山，前揭註 4，頁 259-260。

林明昕教授在其著作〈論剝奪人身自由之正當法律程序：以「法官介入審查」機制為中心〉中明白表示，憲法第 8 條的程序保障，固然直接適用於刑事或其他處罰案件類型的人身自由之剝奪，但非屬此種類型者，仍應予以類推適用。申言之，立法者針對人身自由之剝奪而規範其程序時，即使在非屬刑事或其他處罰案件類型的情形，也必須設計出一套即時有效的法官介入審查機制，始能符合憲法保障人身自由之意旨¹³。其文中進一步將德國基本法與我國憲法第 8 條加以比較，區別出人身自由之剝奪與限制，指出凡對個人之行動自由產生干預作用，均可泛稱人身自由之「限制」，而有德國基本法第 104 條第 1 項¹⁴的適用；然若干預人身自由的程度已達到使人於一定期間內僅能停留在狹隘的空間或地點，不能任意離去時，則將不只是限制，而是同時提升至「剝奪」的程度¹⁵。

上述文章皆對人身自由之概念與內涵有所論述，強調人身自由權在憲法基本權中之崇高位階、秩序與價值，並嘗試透過建立不同程度之法官介入審查機制，以因應各種人身自由剝奪或限制類型，以期能達成保障人身自由之目的。惟人身自由之保障與行政機關所發動之各項行政作為息息相關，僅探討人身自由之概念與內涵，而未就警察各項職權進行拆分檢視，難以進一步觀察我國人權保障之程度是否已符合國際人權趨勢。有鑑於此，本研究將同樣秉持保障人身自由之精神，同時結合我國警察執法並加入國際人權公約加以討論，以達到更全面之考量。

(二)、警察執法

李震山教授認為警察為完成任務，應依法定程序行使各項職權，而「正當法律程序」乃一法治國家的行政機關遵守「依法行政」原則最基本之要求¹⁶。其中有關警察「行政作用」中對人身自由限制之措施，大多非屬犯罪嫌疑人或刑事被告，措施使用之名稱亦

¹³ 林明昕(2017)，〈論剝奪人身自由之正當法律程序：以「法官介入審查」機制為中心〉，《臺大法學論叢》，46 卷第 1 期，頁 1。

¹⁴ 德國基本法第一百零四條除第 2 項至第 4 項嚴格規定有關人身自由之「剝奪 (Entziehung)」的必備程序外，第 1 項明文規定，凡人身自由之「限制 (Beschränkung)」均有法律保留及法定程序等原則之適用。

¹⁵ 林明昕，前揭註 13，頁 12-13。

¹⁶ 李震山，前揭註 4，頁 10。

非「逮捕、拘禁」，雖然如此，仍應遵守憲法第 8 條限制人身自由之實體與程序要件¹⁷。

就「行政管束」部分，林紀東教授則認為對人之管束，並非屬於對人身之處罰，而係出於救助被管束者本人，或維護社會秩序所必要，且我國行政執行法相關規定之發動要件極為嚴格，故不能視為違憲¹⁸。李震山教授則持反對此種動機合理化之見解，認為管束是基於公權力措施所產生之法律關係，乃警察基於特定目的，在一定條件下違反當事人意願或未經其同意，暫時拘束人身自由之即時強制措施¹⁹。行政執行法或警察職權行使法中之管束皆未就憲法第 8 條中有關法官介入作任何規定，與憲法第 8 條之精神有違，且法官不應以案牘勞形、工作過於繁重無法負荷或尊重行政機關之專業判斷為藉口，閃避憲法所保障人身自由之精神²⁰。蔡震榮教授亦認為管束之時間最長雖不得超過 24 小時，但仍非屬短暫自由之限制，已屬對當事人人身自由剝奪之行政手段，故非基於特別重大之理由以及依據形式法律，不得恣意為之。至於事後是否應取得法官之許可，則仍有探討之空間²¹。上述論點於本文後續關於非刑事被告人身自由限制之檢討有重要參考價值。

就「即時強制」部分，洪文玲教授認為乃行政機關以實力強制的手段實現行政目的，但其目的並非在督促義務人義務的履行，而係為了阻止犯罪或避免急迫危害之發生，而認為有即時處置之必要所採取的強制作用。申言之，即時強制允許行政機關可以在一定條件下，毋庸事先做成行政處分，亦可不必事前為告誡等程序，而逕對相對人之身體或財產，實施強制之公權力，達成行政上必要狀態，又稱為「警察強制」。就即時強制之性質而言，分為「事實行為」與「行政處分」兩說，洪師則認為，為真正使人民權利有所保障，凡是公權力介入之行為，不管採取何者，皆應使權利受損者能得到合理且具實效的救濟管道。另外並提出警察實施管束的時間，配合憲法第 8 條之立法精神，依法最多不得超過 24 小時，至若超過管束期間，管束原因仍未消滅，行政機關應如何處置，

¹⁷ 李震山(2006)，〈警察法：第三講 警察作用與基本權利保障（一）〉，《月旦法學教室》，第 45 期，頁 81。

¹⁸ 李震山(1998)，《警察任務法論》，頁 400，高雄：登文書局。

¹⁹ 同前註，頁 398。

²⁰ 李震山，前揭註 4，頁 82。

²¹ 蔡震榮(2016)，《警察職權行使法概論》，頁 212-216，台北：五南。

不無疑問，目前實務仍有待解決²²。

就「拘提逮捕」部分，林鈺雄教授、黃朝義教授認為人身自由為重大法益，而羈押與逮捕皆涉及人身自由，僅時間長短有別，特別是由負責偵查之檢察官簽發「拘票」、檢察長簽發「通緝書」，實為球員兼裁判，欠缺中立超然，因而建議長時間人身自由拘束(如羈押)固應採「絕對法官保留」，短時間人身自由拘束(如拘捕)則應改採「相對法官保留」²³。申言之，拘捕原則上應先取得由法院核發之令狀；若有急迫情形(例如現行犯逮捕)，則無庸事先取得令狀，但必須事後向法院補行聲請，使法院有事後審查之機會。

就「搜索」部分，依照林鈺雄教授之定義，係指以發現被告(含犯罪嫌疑人)或犯罪證據或其他可得沒收之物為目的，而搜查被告或第三人之身體、物件、電磁紀錄、住宅或其他處所之強制處分²⁴。至於與司法警察(官)有關之無令狀搜索，林氏認為仍存在缺失，由司法警察(官)所發動的「附帶搜索」(刑訴法 130)、「同意搜索」(刑訴法 131-1)或「另案扣押」(刑訴法 152)，其事後救濟目前仍有嚴重的立法漏洞，一來準抗告的一般救濟途徑並未明文將司法警察(官)包攝在內(刑訴法 416)，二來搜索扣押章亦未創設特別救濟途徑²⁵，有待立法進一步補足。

上述文章就警察對人身自由限制之各項法定職權有所論述與分析，主要區分為「行政作用」與「刑事作用」。就「行政作用」部分，國內學說意見紛沓，部分學者認為管束非屬對人之懲罰，而係出於緊急救助或預防危害之目的，故無憲法第 8 條之適用；亦有其他學者認為「行政管束」乃基於公權力措施所產生之法律關係，是警察基於特定行政目的，依法暫時拘束人身自由之即時強制處分，且大法官第 392 號解釋理由即開宗明義指出，就剝奪人身自由而言，拘提與羈押僅目的、方法、時間之長久有所不同而已，其他所謂「拘留」、「收容」、「留置」、「管收」等亦無礙於其為「拘禁」之一種，

²² 洪文玲、蔡震榮、鄭善印(2009)，《警察法規》，頁 253-263，新竹：國立空中大學。

²³ 黃朝義(2014)，《刑事訴訟法》，頁 183，台北：新學林；林鈺雄(2010)，《刑事訴訟法(上)》，頁 310-313，台北：元照。

²⁴ 林鈺雄(2010)，《刑事訴訟法(上)》，頁 405，台北：元照。

²⁵ 林鈺雄(2002)，〈急迫性搜索之事後救濟〉，《月旦法學雜誌》，第 89 期，頁 136-137；同前註，頁 320-321。

當應就其實際剝奪人身自由之內涵予以觀察，不可僅因其所依據之法律非刑事法令即認定為非屬人身自由處罰之範疇，而排除「正當法律程序」與「法官介入審查」之適用。觀察憲法第 8 條所規定之程序，包括義務告知、時限、提審等，該等程序要件雖在刑事法令中大部分已被落實，惟「行政執行法」就「即時強制管束」之程序，除不得逾 24 小時外，僅將「告知義務」規定於施行細則，且未就「提審」或「法官介入時機」有所規範，讓司法審查在行政法領域的人身自由保障中缺席，是否有違憲意旨，有探討之價值。故本研究將在爬梳國際人權公約下人身自由規範基礎後，針對我國非刑事被告人身自由限制進行檢討，參考上述「正當法律程序」與「法官介入審查」機制，同時導入國際人權公約相關規範，以期更符合國際人權保障趨勢。

就「刑事作用」部分，學者皆認為「拘提」、「逮捕」、「搜索」，屬侵害人身自由重大法益之強制處分，應該依干預時間之長短採取不同法官介入審查模式，區分為「絕對法官保留」與「相對法官保留」，意即允許偵查機關在例外急迫之情狀，得自行先發動特定類型強制處分，而後再呈報法院補發特定強制處分之許可。至於由警察所發動之「無令狀搜索」，目前則仍存有立法漏洞，欠缺法官保留之規定。申言之，司法警察所發動之緊急強制處分類型，雖難免具有急迫性、突襲性而事先不及聲請搜索票之情狀，但仍有事後法官介入審查制度之必要性，本研究後續章節會就此部分結合國際人權公約進行進一步檢視，以建立更健全之法官保留體系。

(三)、國際人權公約

第二次世界大戰後，國際人權法蓬勃發展，聯合國在 1966 年通過「公民與政治權利國際公約」(International Covenant on Civil and Political Rights)及「經濟社會文化權利國際公約」(International Covenant on Economic Social and Cultural Rights)，並開放所有會員國簽署。我國於 1967 年 10 月正式完成簽署，惟因旋於 1971 年被迫退出聯合國，故始終未能完成兩公約的批准程序。

但隨著我國民主政治日趨成熟，在人權保障的推動上亦卓有成效，2009 年 3 月 31 日，立法院正式通過兩權利公約及「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際

公約施行法」(以下簡稱兩公約施行法)；同年 12 月 10 日，馬英九前總統親自出席「國際人權日」典禮，宣布兩權利公約及施行法在中華民國境內正式生效。兩公約內國法化後，國內學者專家相繼深入探討施行兩公約對於我國之意義²⁶。期刊論文亦不乏探討兩公約於我國施行後之研究，經檢視彙整與本研究相關之文獻如下：

林鈺雄教授從「國際人權法內國法化」的觀點出發，從 2014 年最高法院刑事裁判中，挑選與公政公約第 14 條與公平審判條款相關之議題進行評析，分別為「刑事被告人閱卷權」、「通譯語言協助」及「上訴第三審之限制」，藉此闡釋兩公約內國法化的基本觀點，並簡評我國裁判與兩公約程序要求之落差，同時提出「立法規定違反兩公約，法官應如何適用」的根本問題。林氏認為由於兩公約已具有國內法效力，且法官自身也是受兩公約拘束的對象，其與立法機關、行政機關一樣有適用並遵守兩公約之義務（兩公約施行法第 2 條至第 4 條）。因此，法官遇有與兩公約具關連性之案件，應作出符合兩公約之適用與裁判，以避免牴觸公約內容之要求²⁷。

陳淳文教授從「外國人的人身自由與遷徙自由角度」出發，分析我國現行有關外國人之收容與驅逐出境的行政實務，最後再以兩公約的解釋與國際人權標準為基礎，提出我國可以改善或強化之處。其中特別指出在 1982 年的第 8 號一般性意見，人權事務委員會強調公約第 9 條第 1 項所規定之剝奪自由，包括因移民檢查時而發生的自由之剝奪。申言之，第 9 條並非僅以刑事程序為其規範對象，而是包括移民檢查等行政行為，故我國有關境管的強制收容措施，也必須受公政公約第 9 條之拘束²⁸。

就我國憲法第 8 條是否應可適用於涉及境管之強制收容措施者，國內亦不乏學者研

²⁶ 包括蘇宏達的〈從國際關係理論檢視中華民國施行聯合國兩權利公約的原因與意義〉、陳淳文的「兩公約與外國人身體與行動自由之保障」、林明昕的〈兩公約適用下的「特別權力關係」〉、蔡季廷的〈兩公約與經社文權的司法審查標準〉、孫迺翔的〈經濟社會文化權利國際公約與我國社會憲法之比較及其實踐—以社會保障權為例〉、吳全峰的〈從經濟社會文化權利國際公約論健康人權與健康平等—兼論全民健康保險給付機制之健康人權困境〉以及許耀明的〈台灣對於國際人權觀的內涵轉化與在地化問題〉。

²⁷ 林鈺雄(2015)，〈2014 年刑事程序法裁判回顧：從國際人權公約內國法化的觀點出發〉，《臺大法學論叢》，第 44 卷特刊，頁 1535-1566。

²⁸ 蘇宏達、陳淳文(2013)，〈兩公約與外國人身體與行動自由之保障〉，《中華民國施行聯合國兩權利公約的意義：接軌國際，深化民主》，頁 41-75，財團法人臺灣民主基金會。

究及學位論文²⁹。內容主要在釐清約束國家刑罰權的各種程序機制，是否仍能適用於刑事拘禁以外的人身限制類型(非刑事拘禁手段)，並比較聯合國國際規範與我國憲法關於人身自由的限制規定與原則。我國司法實務則由大法官於 2013 年先後就外國人與大陸地區人民暫時收容之相關問題作出釋字第 708 號³⁰及第 710 號解釋³¹，亦重複強調短暫之合理遣送作業期間雖無須由法院為暫時收容，惟仍須告知救濟方法及給予事後即時司法救濟之機會，逾越暫時收容期間之收容亦須由法院審查決定，可知大法官雖然在兩號解釋中沒有直接處理兩公約與憲法間的競合問題，但已經嘗試融合二者，並將部分國際人權規範精神植入我國法中。

接續爬梳國際人權公約中與人身自由有關之文獻，首先，學者 Scott N. Carlson 與 Gregory Gisvold 在其專書將「公政公約」中所規定的權利性質和範圍，結合人權事務委員會的意見做初步介紹³²，後續本文將參考其架構論述國際公約人身自由相關規範；另就「公政公約」第 9 條規定，參考學者 Sarah Joseph 與 Melissa Castan 在其著作中所提重要內容，整理如下³³：

1. 公政公約的本條規定，在條文體例的外觀上與我國憲法第 8 條類似，在適用的範圍上，也與我國憲法第 8 條大致相同，以「人身自由之限制剝奪」為重心。

²⁹ 廖元豪(2010)，〈人身自由「非刑事程序」限制之檢討—以移民法制「收容」制度為例〉，《全國律師》，第 14 卷第 9 期，頁 50-66；李孝濂(2016)，〈外國人人身自由與收容—以公民與政治權利國際公約檢視我國國內法治〉，東吳大學人權碩士學位學程碩士論文；黃千瑜(2017)，〈人身自由之程序保障與外國人收容之司法救濟〉，東吳大學法學院法律學系碩士論文。

³⁰ 參照釋字第 708 號解釋理由書(節錄)：「為落實即時有效之保障功能，對上述處分仍應賦予受暫時收容之外國人有立即聲請法院審查決定之救濟機會，倘受收容人於暫時收容期間內，對於暫時收容處分表示不服，或要求由法院審查決定是否予以收容，入出國及移民署應即於二十四小時內將受收容人移送法院迅速裁定是否予以收容；且於處分或裁定收容之後，亦應即以受收容之外國人可理解之語言及書面，告知其處分收容之原因、法律依據及不服處分之司法救濟途徑，並通知其指定之在臺親友或其原籍國駐華使領館或授權機關，俾受收容人善用上述救濟程序，得即時有效維護其權益，方符上開憲法保障人身自由之意旨。」

³¹ 參照釋字第 710 號解釋理由書(節錄)：「為防範受強制出境之大陸地區人民脫逃，俾能迅速將之遣送出境，治安機關依前揭第十八條第二項規定暫時收容受強制出境之大陸地區人民，於合理之遣送作業期間內，尚屬合理、必要，此暫時收容之處分固無須經由法院為之，惟仍應予受收容人即時司法救濟之機會，始符合憲法第 8 條第一項正當法律程序之意旨。另兩岸關係條例關於暫予收容之期限未設有規定，不符合「迅速將受收容人強制出境」之目的，並有導致受收容人身體自由遭受過度剝奪之虞，有違憲法第 23 條比例原則，亦不符第 8 條保障人民身體自由之意旨。」

³² Scott N. Carlson and Gregory Gisvold. 2003. Practical guide to the International Covenant on Civil and Political Rights. Ardsley, NY: Transnational Publishers.

³³ Sarah Joseph and Melissa Castan. 2013. THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS: CASES, MATERIALS, AND COMMENTARY. Oxford: Oxford University Press.

2. 任何人非依法定理由及程序，不得予以逮捕或拘禁，亦不得剝奪任何人之自由。
3. 執行逮捕時，應當場向被捕人宣告逮捕原因，並應隨即告知被控案由。
4. 因「刑事罪名」而被逮捕或拘禁之人，應「迅即」解送法官或依法執行司法權力之其他官員，並應於合理期間內審訊或釋放。
5. 任何人因逮捕或拘禁而被奪自由時，有權聲請法院「提審」，以迅速決定其拘禁是否合法，如屬非法，應即令釋放。

觀察本篇文章可知公約第 9 條有關「刑事被告」是採取及時移送法官並主動介入審查的「法官保留模式」；而「非屬刑事被告」之情形者，僅以當事人聲請移送的提審方式，來確保法官對於人身自由剝奪程序的「事後介入」。此種區分「刑事」與「其他非刑事」人身自由剝奪類型，而讓法官採取不同介入程度的設計，為公政公約第 9 條之特色，具有比較法上之意義，可供我國警察執法借鏡。

學者 Claire Macken 則在其文章中³⁴，從文義角度分析公政公約並沒有明文禁止所謂「預防性拘留」(又稱行政拘留)，並就公約第 9 條中的構成要件—「任意」(arbitrary)做了進一步的解釋與定義，論述公約中雖然沒有禁止「預防性拘留」，然發動之過程仍應通過「任意性」之檢視，意即此種剝奪人身自由之手段不只應合法、且應具有合理性並符合公平與正義。如果違反上述要件，仍有可能被視為是任意逮捕和拘留，而違反公政公約第 9 條中對人身自由之保障。觀察我國警察執法規範中亦有類似行政手段，如「警察職權行使法」、「行政執行法中」之「管束」，且我國警察在進行管束時依法可檢查受管束人之身體及所攜帶之物³⁵，概念實已與「搜索」接近，若違反上述文章中要件，則除嚴重剝奪人身自由權外，亦對財產權造成侵害，且仍欠缺法官的合理介入審查合法性之時機。因此本篇文章所論述各項「預防性拘留」與「任意性」之要件，對本文後續關於非刑事被告人身自由限制之檢討有重要參考價值。

在「公政公約」第 35 號一般性意見所提及的 *Kovsh (Abramova) v. Belarus* 一案中

³⁴ Macken, Claire. 2005. "Preventive detention and the right of personal liberty and security under the International Covenant on Civil and Political Rights, 1966" *Adelaide law review*, Vol. 26 (1): 1-28.

³⁵ 參照警察職權行使法第 19 條。

³⁶，白俄羅斯拘留一個人超過 48 小時而沒有將其送交法官，人權事務委員會被要求審議是否違反了「公政公約」第 9 條所規定的義務。起始提交人向地方檢察官提出申訴，指稱這兩次拘留(分別為 61 小時與 72 小時)相關當局均未能按照「公政公約」第 9 條第 3 款的要求迅速將其帶到法官面前。地區檢察官駁回了提交人的要求，確認了根據白俄羅斯法律進行的這種拘留是合法的，但未提及「公政公約」第 9 條第 3 款。提交人根據同款提交申訴後仍被駁回，故向人權事務委員會提交申訴而獲受理。

委員會認為公約第 9 條第 3 款中的「及時」一詞必須視具體情況而定。但是這種延誤不應超過幾天，根據締約國報告中的一般性建議，即被拘留者被帶見法官之前的警察拘留期不應超過 48 小時，因此認定白俄羅斯違反公約第 9 條第 3 款，除了有義務向提交人提供有效之補救與償還，並建議該國重新審查相關刑事法規範，以符合公約之要求。值得一提的是，委員會鑑於審前拘留的特殊性，認為應將其時間盡可能縮短，因為迅速啟動司法監督是防止被拘留者權利受不當侵害的重要保障。故亦得出結論認為，這種司法控制必須是主動的，並且不取決於被拘留者事先提出的任何申訴或申請。申言之，本案雖以 48 小時做為警察拘留移送法官之切割時點，仍得出司法應主動介入之結論。對比我國警察法制，在限制人身自由措施上仍有部分法律欠缺法官主動介入審查之機制，具比較法上意義，值得參考借鏡。

就「歐洲人權公約」而論，人權保障向來受歐洲國家高度重視，尤其西歐乃近代人權思想之起源地，歐盟國家亦皆為聯合國會員，歷史上共同簽署多項聯合國及歐洲區域性人權公約。其中「歐洲人權法院 (European Court of Human Rights; ECHR)」對於「歐洲人權公約」的落實與發展頗具重要性。學者 Jeremy McBride 在其專書中，透過摘錄「歐洲人權法院」案例，內容包含調查、起訴和審判等刑事訴訟程序，讓法界人士在解釋刑事訴訟法令和適用「歐洲人權公約」上有所依循³⁷，對本文後續研究國外警察執法

³⁶ UN.Human Rights Committee, Kovsh (Abramova) v. Belarus ,Communication No. 1787/2008 ; UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS OFFICE OF THE HIGH COMMISSIONER, General Comment No.35 - Article 9: Liberty and Security of person.

³⁷ McBride, Jeremy. 2009. Human rights and criminal procedure : the case law of the European Court of Human Rights. Strasbourg : Council of Europe Pub.

結合國際條約與法院適用裁判上，亦能比較借鏡。

另外，「歐洲人權法院」自 1979 年的「Winterwerp v. the Netherlands 案」後，已逐漸發展出一套所謂「Winterwerp 準則」，值得本文參酌³⁸。要件整理如下：

1. 國家剝奪人身自由之原因必須具有「可信性」之證明。
2. 國家剝奪人身自由之行為與其目的間必須符合「比例原則」。
3. 人身自由受剝奪後必須定期檢驗；當其不再符合前開二項標準之要求時，則人身自由被剝奪者應立即獲得釋放。

「Winterwerp 準則」在歐洲人權法院有關人身自由剝奪的實務審判中，發揮重要功能；在法院重複操作下，已具一定判斷精準度，除強調剝奪人身自由除須具備「可信性」之原因及符合「比例原則」兩大要件，更應要接受法院對此兩大要求的定期檢視，意即建立不同階段的司法審查機制，避免國家機關恣意濫權，以保障人身自由。故此一準則具檢驗人身自由剝奪行為之實質正當性之意義，未來本研究在檢視我國警察剝奪人身自由之法律規定時，非但可以參考設計，在目前行政或司法機關依現行相關法律適用或審查具體個案時，也可一併參考辦理。

學者 Richard A. Edwards 則在其文章中³⁹，討論了「歐洲人權法院」在處理警察行使權力時對「歐洲人權公約」第 5 條有關人身自由權的解釋和適用的方法。其認為 1950 年代後隨著各國對恐怖主義的預防，現代警察權力獲得迅速擴張，尤其是「制止權」與「搜查權」部分，法院在是類案件中直接裁定沒有第 5 條的適用，造成了法律上的漏洞，形同允許警察在沒有足夠的嫌疑進行刑事逮捕之前，在幾乎沒有司法監督的情況下得以拘留和控制個人，造成人身自由的侵害。故認為法院在解釋第 5 條有關人身自由權時，在案件適用上應該與時俱進，採用新的標準。

本篇文章指出目前歐洲人權法院在適用「歐洲人權公約」第 5 條上存有結構性缺

³⁸ 林明昕，前揭註 13，頁 34-35；ECHR, Winterwerp v. the Netherlands judgment of 24 October 1979, No. 6301/73, 該案判決全文可參照 <https://www.globalhealthrights.org/health-topics/mental-health/winterwerp-v-netherlands/> (最後瀏覽日：2021 年 3 月 18 日)

³⁹ Richard A. Edwards. 2020. "Police Powers and Article 5 ECHR: Time for a New Approach to the Interpretation of the Right to Liberty" *Liverpool Law Review*, Vol. 41:331 - 356.

陷，所思考之剝奪人身自由類型仍停留在舊有傳統像牢房中的限制模式，而未考量不同執法類型與實施方式。筆者以為，從限制行動自由到剝奪人身自由之間，不過是程度或強度上的區別，本質上並無不同，兩者界線可以是動態的，也具有隨時轉換的可能性。故在警察發動當下除了皆須要有法律依據，更應讓法官於不同時機點介入，進行適當的審查，以確定限制剝奪措施是否合理，方能合乎本條的主要目的，意即保護個人免受任意性的侵害，故將於後續研究中分析本篇文章內所舉案例結合我國法制進行更一步探討。

參考文獻

中文文獻

專書

吳庚、陳淳文(2019)，《憲法理論與政府體制》，台北：三民書局。

李震山(1998)，《警察任務法論》，高雄：登文書局。

李震山(2007)，《警察行政法論—自由與秩序之折衝》，台北：元照。

林鈺雄(2010)，《刑事訴訟法(上)》，台北：元照。

洪文玲、蔡震榮、鄭善印(2009)，《警察法規》，新竹：國立空中大學。

黃朝義(2014)，《刑事訴訟法》，台北：新學林。

蔡震榮(2015)，《警察法總論》，台北：一品文化。

蔡震榮(2016)，《警察職權行使法概論》，台北：五南。

蘇宏達、陳淳文(2013)，《中華民國施行聯合國兩權利公約的意義：接軌國際，深化民主》，財團法人臺灣民主基金會。

期刊論文

李震山(2006)，〈警察法：第三講 警察作用與基本權利保障（一）〉，《月旦法學教室》，第45期，頁77-81。

林明昕(2017)，〈論剝奪人身自由之正當法律程序：以「法官介入審查」機制為中心〉，《臺大法學論叢》，46卷第1期，頁1-86。

林鈺雄(2002)，〈急迫性搜索之事後救濟〉，《月旦法學雜誌》，第89期，頁126-141。

林鈺雄(2015)，〈2014年刑事程序法裁判回顧：從國際人權公約內國法化的觀點出發〉，《臺大法學論叢》，第44卷特刊，頁1535-1566。

周函諒(2020)，〈正當法律程序的司法控制與回應－以人身自由為中心〉，《軍法專刊》，第66卷第2期，頁123-143。

廖元豪(2010)，〈人身自由「非刑事程序」限制之檢討－以移民法制「收容」制度為例〉，《全國律師》，第14卷第9期，頁50-66。

學位論文

李孝濂(2016)，《外國人人身自由與收容－以公民與政治權利國際公約檢視我國國內法治》，東吳大學人權碩士學位學程碩士論文。

黃千瑜(2017)，《人身自由之程序保障與外國人收容之司法救濟》，東吳大學法學院法律學系碩士論文。

外文文獻

ECHR, Winterwerp v. the Netherlands judgment of 24 October 1979, No. 6301/73.

Macken, Claire. 2005. "Preventive detention and the right of personal liberty and security under the International Covenant on Civil and Political Rights, 1966" *Adelaide law review*, Vol. 26 (1) : 1-28.

McBride, Jeremy. 2009. *Human rights and criminal procedure : the case law of the European Court of Human Rights*. Strasbourg : Council of Europe Pub.

Richard A. Edwards. 2020. "Police Powers and Article 5 ECHR: Time for a New Approach to the Interpretation of the Right to Liberty" *Liverpool Law Review*, Vol. 41: 331-356.

Sarah Joseph and Melissa Castan. 2013. *THE INTERNATIONAL COVENANT ON CIVIL AND POLITICAL RIGHTS: CASES, MATERIALS, AND COMMENTARY*. Oxford: Oxford University Press.

Scott N. Carlson and Gregory Gisvold. 2003. *Practical guide to the International Covenant on*

Civil and Political Rights.Ardsley, NY: Transnational Publishers.

UNITED NATIONS HUMAN RIGHTS OFFICE OF THE HIGH

COMMISSIONER,General Comment No.35 - Article 9: Liberty and Security of person.

UN.Human Rights Committee, Kovsh (Abramova) v. Belarus,Communication No.

1787/2008, U.N.Doc.CCPR/C/107/D/1787/2008.

網站資料

自由時報(03/20/2017)，〈穿拖鞋遭攔查 李永得：北市變警察國家？〉，
<https://news.ltn.com.tw/news/focus/paper/1087329>（最後瀏覽日：
10/13/2020）。

中央社今日新聞(12/25/2017)，〈律師質疑勞團抗議現場被捕 政院：非逮捕〉，
<https://www.nownews.com/news/20171225/2668558>（最後瀏覽日：
10/13/2020）。

TVBS NEWS(12/25/2017)，〈葉俊榮回應遊行脫序 「警方菩薩心盼民眾肯定」〉，
<https://news.tvbs.com.tw/politics/841520>(最後瀏覽日：10/13/2020)。

蘋果新聞網(08/06/2018)，〈向總統陳情遭警方暴力對待 大觀自救會盼監委調查〉
<https://tw.appledaily.com/politics/20180806/MIJC4THBN6J3QEAQZCEJRXAN3A/>
(最後瀏覽日：10/13/2020)

公民與政治權利國際公約第 35 號一般性意見，
[https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC35-
Article9LibertyandSecurityofperson.aspx/](https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GC35-Article9LibertyandSecurityofperson.aspx/)(最後瀏覽日：2021 年 3 月 18 日)