

社論

李承陶*

刑事訴訟程序之證據蒐集程序，向來涉及人民隱私、財產、人身自由等重要基本權利與證據保全、刑事訴追之有效性等重要公益之角力。對於人民之自由、隱私、財產構成侵犯之偵查作為，如不具急迫情事，原則上即應由中立之法院基於超然立場與以審核並簽發令狀後，始得為之，此即刑事訴訟法中之「令狀原則」。換言之，立法者企圖透過中立第三人之審查進行強制處分之事前控制，以避免執法機關過度侵害人民基本權。

但回歸執行實務，犯罪調查第一線狀況百出，並隨社會型態之變化常出現不同之難題，除有人員安全疑慮需要即刻排除外，尚有重要事證亟待保全，果若未依所涉法益分層先行授權執法人員執行，或授權執法人員得於具急迫性、必要性之例外狀況先行執行強制處分，恐不利犯罪偵查目的之達成，然為人民之基本權遭受過度侵害，法制上尚有司法之事後審查機制以確保此等例外執行之狀況不致遭受濫用。

本期專題之一，即為國立臺北大學法律學系顏榕教授就非附隨於搜索之扣押在最高法院之新近案例進行分析。該文除分析最高法院113年度台上字第502號判決如何以「一目了然法則」對於刑事訴訟法第133條之1第1項所

定之「得為證據之物」在非附隨於搜索之扣押程序中予以限縮，另剖析「得扣押之物」之扣押，在刑事訴訟法第133條第1項及133條之1第1項等不同扣押程序中可能涉及之潛在矛盾與衝突，實值執法人員與審判人員予以深思。

李承陶律師則針對現下刑事偵查程序中常見之數位採證行為撰寫「電磁紀錄之有票搜索、檢視與取證」，並析述我國實務中有關聲請搜索票之事前審核機制，與執行搜索後之檢視行為在我國司法實務下應再受「相當關聯性」、「適當性」、「必要性」及「比例性」等基準進行事後合法性檢視，而非毫無限制地得無限檢閱扣案之數位載體，復參照英國法制建議我國執法人員應將檢視與採證之策略、行為及必要性與合理性等事項予以書面化，以使法院得有相關依據進行適法性之事後審查，並免人民之隱私權受有不必要及不適當之侵害。

劉盈良律師則以「強制採尿之合法性與正當性：現行規範爭議與修正條文檢討」一文，就司法警察（官）所發動之侵入性強制採尿處分引發之疑義進行分析，如警職人員是否具備醫療專業、人民有無對應事後救濟機制等，再析述111年度憲判字第16號判決如何對我國相關法制提出批判，復再針對114年

* 本文作者係協恆國際法律事務所律師，前檢察官，英國倫敦大學學院國際金融與銀行法學碩士。

10月17日三讀通過刑事訴訟法第205條之2有無針對前述111年度憲判字第16號判決提出意見進行分析，並提出適用或修正上之建議，可謂擲地有聲，並值進一步觀察新制於刑事程序實務可能引起之變化。

美國最高法院前大法官Abe Fortas在其1969年出版之書「關於異議和公民不服從」(Concerning Dissent and Civil Disobedience)嘗言：程序是民主社會的骨幹 (procedure is

the bone structure of a democratic society)，業已闡明程序正義對於人民整體之重要性，但第一線之執法人員往往需在霎那間依其專業知識與經驗作出反射性之反應，以保全事證，並維護現場人員安全，亦非進行事後審查者藉事後諸葛予以任意否定。為兼衡刑事訴追之有效性與人民基本權之保障，故謹以本期專題為引，邀請各界先進不吝討論如何最適化刑事強制處分程序。