

司法身體強制處分權與醫師雙重責任

臺北榮民總醫院 內科部臨床毒物科 張文鈺 葛 謹

案例：甲酒醉駕車遇警察臨檢，警察欲對其進行酒精濃度測試遭甲拒絕，請問：

- (1) 是否得將拒絕接受酒測之甲強制送至醫療機構，要求醫師對甲實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定？
- (2) 若警察將甲送至醫院強制採血，醫師應如何處理方為妥適？

司法身體檢查處分：一般身體檢查，屬於醫療行為，依醫師法第28條：「未取得合法醫師資格，擅自執行醫療業務者，處六個月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣三十萬元以上一百五十萬元以下罰金，其所使用之藥械沒收之。」身體檢查專屬於醫師業務，應無疑義，醫師因為得到病人或家屬同意而得以執行。司法身體檢查處分原則上係指「以人的身體本身（含其組織、成份）之物理性質、狀態或特徵作為證據目的之處分」，包括搜身、檢查身體特徵（如刺青）等等¹。但以發動身體檢查處分主體之不同，而有區別。

- (1) **鑑定人之鑑定：**依照我國刑事訴訟法第204條第1項：「鑑定人因鑑定之必要，得經審判長、受命法官或檢察官之許可，檢查身體、解剖屍體、毀壞物體或進入有人住居或看守之住宅或其他處所。」同法第205條之1第1項之規定：「鑑定人因鑑定之必要，得經審判長、受命法官或檢察官之許可，採取分泌物、排泄物、血液、毛髮或其他出自或附著身體之物，並得採取指紋、腳印、聲調、筆跡、照相或其他相類之行為。」鑑定人如欲「檢查身體或解

剖屍體」，自然應符合相關法令得檢查身體或解剖屍體之專業人員為原則。

- (2) **法官檢察官之勘驗：**刑事訴訟法第212條：「法院或檢察官因調查證據及犯罪情形，得實施勘驗。」「勘驗」雖然依同法第213條第2款得為「身體檢查」之處分。由民國65年4月6日衛署醫字第107880號函示：「醫院診所輔助人員未經醫師指示，逕自執行任何醫療行為，或於醫師在場時，執行應由醫師親自執行之醫療行為，均屬擅自執行醫療業務。」所謂「應由醫師親自執行之醫療行為」，依民國65年6月14日衛署醫字第116053號：「醫療工作之診斷、處方、手術、病歷記載、施行麻醉等醫療行為，應由醫師親自執行，其餘醫療工作得在醫師親自指導下，由輔助人員為之，但該行為所產生之責任應由指導醫師負責。」因此法官檢察官有關「檢查身體」之勘驗，應不包括專屬於醫師之醫療行為。
- (3) **司法警察、司法警察官、檢察事務官之確認與採樣檢查：**刑事訴訟法第205條之2：「檢察事務官、司法警察官或司法警察因調查犯罪情形及蒐集證據之必要，對於經拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑人或被告，得違反犯罪嫌疑人或被告之意思，採取其指紋、掌紋、腳印，予以照相、測量身高或類似之行為；有相當理由認為採取毛髮、唾液、尿液、聲調或吐氣得作為犯罪之證據時，並得採取之。」警察對「拘提或逮捕到案之犯罪嫌疑人或被告」方有採取毛

髮、唾液、尿液、聲調或吐氣之權，但對於採血並無法定權力。

- (4) **警察即時強制：警察職權行使法第2條：**
 「本法所稱警察職權，係指警察為達成其法定任務，於執行職務時，依法採取查證身分、鑑識身分、蒐集資料、通知、管束、驅離、直接強制、物之扣留、保管、變賣、拍賣、銷毀、使用、處置、限制使用、進入住宅、建築物、公共場所、公眾得出入場所或其他必要之公權力之具體措施。」同法第19條：「警察對於有下列情形之一者，得為管束：一、瘋狂或酒醉，非管束不能救護其生命、身體之危險，或預防他人生命、身體之危險。二、意圖自殺，非管束不能救護其生命。三、暴行或鬥毆，非管束不能預防其傷害。四、其他認為必須救護或有危害公共安全之虞，非管束不能救護或不能預防危害。警察為前項管束，應於危險或危害結束時終止管束，管束時間最長不得逾二十四小時；並應即時以適當方法通知或交由其家屬或其他關係人，或適當之機關（構）或人員保護。警察依第一項規定為管束時，得檢查受管束人之身體及所攜帶之物。」警察為管束時，得檢查受管束人之身體，但對於採血並無法定權力。

醫療機密之保護原則－絕對與相對之間

法定通報：個人隱私，受憲法保障²。我國病人之健康隱私亦受到「刑法」³與醫療與醫事人員法規之保障⁴⁻⁵。但醫師保密義務並非絕對，例外情況下則為相對保密。我國個人健

康資訊保護之例外情形，由醫師通報責任規定可約略得知，例如：醫師之強制通報責任有：法定傳染病⁶，非病死通報⁷，受虐兒童通報⁸，家庭暴力通報⁹等，任意通報者，如性侵害犯罪通報¹⁰，免除通報責任者，如犯罪未發覺前之一、二級毒品自動戒治者¹¹。另外，發現有疑似食品中毒之情形，醫療機構亦應向當地主管機關報告¹²。由於醫師通報對象為主管機關，並非大眾，且有關傳染病之報導尚須衛生主管機關同意，因此醫療機密之保護雖非絕對，仍為相對保護。

雙重責任：英國全民衛生服務（National Health Service）為公醫制度¹³，保障對象為全體英國人（包括旅外英國人與囚犯）、訪英外人（visitor）。保障範圍包括「醫療服務」與「醫療糾紛」；「醫療服務」包括：「基層醫療」、「住院醫療」與「社區服務」三種基本醫療服務。因此英國工廠之廠醫（company doctor）、軍醫、法醫、保險公司醫師、職（入學）前健康檢查醫師、鑑定人（expert witness）、精神病人鑑定¹⁴、監獄（看守所）之醫師（doctors working in custodial settings），健康保險與勞工保險審查醫師，從病人得知將攻擊或殺人之精神專科醫師¹⁵⁻¹⁶等，除了基本之「醫師與病人關係」外，由於對管理單位（監獄、工廠、公司、國防部、法務部、保險公司等）負責人亦有法定或契約之報告義務，稱為「雙重責任」（dual obligations），此亦為醫療機密保護之例外相對保護之情形。所以保險公司詢問醫師被保險人之健康情況，若非保險公司之雇用醫師，因無「雙重責任」，保險公司應事先取得病人同

意函¹⁷，方可回答。

案例分析：甲駕車遇警察臨檢，警察欲對其進行酒精濃度測試遭甲拒絕，請問：

(1)是否得將拒絕接受酒測之甲強制送至醫療機構，要求醫師對甲實施血液或其他檢體之採樣及測試檢定？

分析：警察雖有對「瘋狂或酒醉，非管束不能救護其生命、身體之危險，或預防他人生命、身體之危險」者進行管束，並得檢查受管束人之身體及所攜帶之物。但警察將酒醉司機帶至醫院強制採樣（血液酒精濃度），醫師因無「雙重責任」，若司機尚非「罪犯」，又未取得當事人同意函，醫護人員「強制採樣」，有侵犯個人隱私權之虞，又於法無據，應無權執行採樣。

(2)若警察將甲送至醫院強制採血，醫師應如何處理方為妥適？

分析：「受託採樣」係對肇事者依「道路交通管理處罰條例」第35條：「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（指酒精濃度超過規定標準），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。」惟醫護人員不但受到刑法第304條（以強暴、脅迫使人行無義務之事或妨害人行使權利者）之限制，也受到保護病人醫療機密之拘束（醫師法23條）。行政執行法第2條所稱「行政執

行」，指公法上金錢給付義務、行為或不行為義務之強制執行及即時強制。但是強制執行或即時強制是否適用於酒精濃度採樣，易生疑義。醫師因無「雙重責任」，更不應報告第三者，醫療或檢驗機構應該婉拒。雖有學者認為可依鑑定類授權，偵查中由檢察官命醫師為之¹⁸，法界似乎未考慮醫療行為之獨立專業屬性與「雙重責任」，且醫師尚可依刑事訴訟法第182條拒絕證言，「受託採樣」並非妥適。同理，醫師無「雙重責任」，又未事先取得病人同意，醫護人員「強制採樣」，有侵犯個人隱私權之虞，又於法無據，醫護人員應予婉拒。本案之駕駛人既已肇事，警察機關應該先逮捕或拘提，再採集血液檢體，交由委託醫療或檢驗機構測試檢定。若甲未肇事，將甲強制送至醫院採血，於法不合且侵害人權，對醫療專業也不夠尊重，並非妥適。

（致謝：承蒙臺北榮民總醫院研究計畫（計畫編號V100C-195）部分支持，特此致謝。）

參考文獻

1. 林鈺雄：刑事訴訟法（上冊）。臺北市，元照，第五版，2007年9月，436頁。
2. 司法院釋字第603號解釋。
3. 刑法第316條：醫師、藥師、藥商、助產士、心理師、宗教師、律師、辯護人、公證人、會計師或其業務上佐理人，或曾任此等職務之人，無故洩漏因業務知悉或持有之他

- 人秘密者，處一年以下有期徒刑、拘役或五萬元以下罰金。
4. 「醫療法」第72條：醫療機構及其人員因業務而知悉或持有病人病情或健康資訊，不得無故洩漏。
 5. 「醫師法」第23條：醫師除依前條規定外（受有關機關詢問或委託鑑定時，不得為虛偽之陳述或報告），對於因業務知悉或持有他人病情或健康資訊，不得無故洩露。
 6. 傳染病防治法第39條（民國96年7月18日公佈）、醫師法第15條與刑法第192條。
 7. 醫師法第16條。
 8. 兒童及少年福利法第34條。
 9. 家庭暴力防治法第41條。
 10. 性侵害犯罪防治法第8條。本法條未訂罰則，故為任意通報。
 11. 毒品危害防制條例第21條。
 12. 食品衛生管理法第16條。
 13. 李志宏、施肇榮：醫事法律《解讀全民健保制度》。臺北市，醫師公會全聯會。2010-5.
 14. 張麗卿：司法精神醫學－刑事法學與精神醫學之整合。二版，臺中市，作者自版，臺北市，元照總經銷，2004。346-356.
 15. W v Egdell and Ors[1990] All ER 648.
 16. Tarasoff v. Regents of the University of California, 17 Cal. 3d 425, 551 P.2d 334, 131 Cal. Rptr. 14 (Cal. 1976)
 17. English V, Romano-Critchley G, Sheather J, Sommervills A. Medical Ethics Today. The BMA's handbook of ethics and law. 2nd ed. London. BMJ Publishing Group. 2004.頁570-576.
 18. 林鈺雄：刑事訴訟法（上冊）。臺北市，元照，第五版，2007年9月，442頁。⊕

