

摘 要

犯罪發生後，為了釐清真相並追訴犯罪之目的，雖然容許國家機關為發動刑事訴訟上之基本權干預，但亦應受到限制。干預處分恪遵比例原則，固然是不可放棄的基本要求，但若五花八門的干預及個案全部訴諸抽象的比例原則或泛泛的利益權衡來審查，不但會造成高度的不確定性，而且也會危及刑事法領域的固有發展。因而，針對不同干預處分而各自形成合宜具體的立法原則，應是既可兼顧比例原則要求又較可明確具體操作的方向。

本文據此出發點，探究如何形成對第三人之身體檢查處分之立法原則。此類處分固然是不可放棄的追訴手段，但基於兩點理由必須受到特別限制，一是所有對非立於嫌疑地位之第三人而發動的干預處分，都必須建立在特別的正當性基礎之上，以免株連過廣；二是身體檢查處分直接以人身為干預標的，不但干預程度可能極其嚴重（如造成不可回復傷害之危險），並且干預方式五花八門，隨著醫療科技與時俱進，往往欠缺可預測性。

本文認為，立法原則之形成，可以略分為限定受干預之第三人範圍的原則、限定干預手段及同意特例的原則以及賦予受干預人拒絕檢查特權的原則。本文結論認為：第一類原則最為重要，應採跡證原則而放棄證人原則，但同時創設特定抽血檢測及血緣檢測之例外。其次，第二類原則應採禁止侵犯性檢查（或體內檢查）原則，但以立法化的同意機制來作為調節。至於第三類原則，本文認為應可由因近親關係及因不自證己罪之拒絕證言權規定導出證人某些拒絕檢查之特權，但前者近親範圍的親等應予限縮且應考慮利害衝突之特例，後者證人在不大於被告不自證己罪權利之範圍內，亦得拒絕要求其主動積極配合之身體檢查。