

解釋字號	釋字第636號
解釋公布院令	中華民國 97年02月01日
解釋爭點	檢肅流氓條例部分條文違憲？
解釋文	<p>檢肅流氓條例（以下簡稱本條例）第二條第三款關於敲詐勒索、強迫買賣及其幕後操縱行為之規定，同條第四款關於經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務行為之規定，第六條第一項關於情節重大之規定，皆與法律明確性原則無違。第二條第三款關於霸佔地盤、白吃白喝與要挾滋事行為之規定，雖非受規範者難以理解，惟其適用範圍，仍有未盡明確之處，相關機關應斟酌社會生活型態之變遷等因素檢討修正之。第二條第三款關於欺壓善良之規定，以及第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。</p> <p>本條例第二條關於流氓之認定，依據正當法律程序原則，於審查程序中，被提報人應享有到場陳述意見之權利；經認定為流氓，於主管之警察機關合法通知而自行到案者，如無意願隨案移送於法院，不得將其強制移送。</p> <p>本條例第十二條第一項規定，未依個案情形考量採取其他限制較輕微之手段，是否仍然不足以保護證人之安全或擔保證人出於自由意志陳述意見，即得限制被移送人對證人之對質、詰問權與閱卷權之規定，顯已對於被移送人訴訟上之防禦權，造成過度之限制，與憲法第二十三條比例原則之意旨不符，有違憲法第八條正當法律程序原則及憲法第十六條訴訟權之保障。</p> <p>本條例第二十一條第一項相互折抵之規定，與憲法第二十三條比例原則並無不符。同條例第十三條第二項但書關於法院毋庸諭知感訓期間之規定，有導致受感訓處分人身體自由遭受過度剝奪之虞，相關機關應予以檢討修正之。</p> <p>本條例第二條第三款關於欺壓善良，第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，及第十二條第一項關於過度限制被移送人對證人之對質、詰問權與閱卷權之規定，與憲法意旨不符部分，應至遲於本解釋公布之日起一年內失其效力。</p>

人民身體自由享有充分保障，乃行使憲法所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第八條對人民身體自由之保障，特詳加規定，其第一項規定「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」考其意旨，係指國家行使公權力限制人民身體自由，必須遵循法定程序，在一定限度內為憲法保留之範圍。所謂法定程序，依本院歷來之解釋，凡拘束人民身體自由於特定處所，而與剝奪人民身體自由之刑罰無異者，不問其限制人民身體自由出於何種名義，除須有法律之依據外，尚須分別踐行正當法律程序，且所踐行之程序，應與限制刑事被告人身自由所踐行之正當法律程序相類。本院釋字第三八四號、第五六七號解釋，即係本此意旨審查本條例感訓處分與戡亂時期預防匪諜再犯管教辦法管訓處分之相關規定。

基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。依本院歷來解釋，法律規定所使用之概念，其意義依法條文義及立法目的，如非受規範者難以理解，並可經由司法審查加以確認，即與法律明確性原則無違（本院釋字第四三二號、第四九一號、第五二一號、第五九四號、第六〇二號、第六一七號及第六二三號解釋參照）。又依前開憲法第八條之規定，國家公權力對人民身體自由之限制，於一定限度內，既為憲法保留之範圍，若涉及嚴重拘束人民身體自由而與刑罰無異之法律規定，其法定要件是否符合法律明確性原則，自應受較為嚴格之審查。

本條例第二條明文規定流氓之定義，其中第三款所謂霸佔地盤、敲詐勒索、強迫買賣、白吃白喝、要挾滋事及為其幕後操縱，係針對流氓行為之描述。依據一般人民日常生活與語言經驗，以及司法審查之實務，敲詐勒索與強迫買賣，足以理解為對被害人施以詐術、恐嚇、強暴、脅迫等行為，誤導或壓制被害人自由意志，而使被害人交付財物或完成一定之買賣行為；幕後操縱，則足以理解為對他人行為意思之形成、行為之決定與行為之實施為實質上之支配。上開構成要件行為之內涵，均為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，俱與法律明確性原則尚無違背。至霸佔地盤，依其文義，所謂霸佔固然足以理解為排除他人合法權益、壟斷特定利益之行為，而地盤，則可指涉特定之

空間，亦可理解為佔有特定之營業利益或其他不法利益；白吃白喝，應可理解為吃喝拒不付帳，以獲取不法財物；要挾滋事之要挾，足以理解為強暴、脅迫或恐嚇等行為。此等流氓行為構成要件所涵攝之行為類型，一般人民依其日常生活及語言經驗，固然尚非完全不能預見，亦非司法審查所不能確認，惟排除他人之壟斷行為，其具體態樣及內涵如何，所謂地盤是否僅限於一定之物理空間，吃喝以外之生活消費，是否亦可涵蓋於白吃白喝構成要件範圍之內，以及滋事所指涉之行為內容究竟為何，均有未盡明確之處，相關機關應斟酌社會生活型態之變遷等因素，檢討具體描述法律構成要件之可能性。

本條例第二條第四款所謂經營、操縱職業性賭場，私設娼館，引誘或強逼良家婦女為娼，為賭場、娼館之保鏢或恃強為人逼討債務，亦均屬對於流氓行為之描述。經營、操縱職業性賭場，乃指意圖營利提供賭博場所及聚眾賭博之行為；私設娼館，足以理解為未經許可而媒介性交易並剝削性交易所得；為賭場、娼館之保鏢，乃經營、操縱賭場及經營娼館行為之協助行為；恃強為人逼討債務，乃以強暴、脅迫等方法為他人催討債務；引誘良家婦女為娼，係以非強暴脅迫之方法，使婦女產生性交易意願之行為；強逼良家婦女為娼，則係施強暴、脅迫等方法，使婦女為性交易行為。上開構成要件行為，皆為社會上所常見之經濟性剝削行為，其所涵攝之行為類型與適用範圍，並非一般人民依其日常生活及語言經驗所不能預見，亦非司法審查所不能確認，與法律明確性原則均無違背。

本條例第二條第三款規定之欺壓善良、第五款規定之品行惡劣、遊蕩無賴均屬對個人社會危險性之描述，其所涵攝之行為類型過於空泛，非一般人民依其日常生活及語言經驗所能預見，亦非司法審查所能確認，實務上常須與強暴、脅迫、恐嚇等行為或與同條文其他各款規定合併適用。此基本構成要件所涵攝之行為內容既不明確，雖第五款另規定「有事實足認為有破壞社會秩序或危害他人生命、身體、自由、財產之習慣」，亦不能使整體構成要件適用之範圍具體明確，因此上開欺壓善良及品行惡劣、遊蕩無賴之規定，與法律明確性原則不符。

本條例第六條第一項規定「經認定為流氓而其情節重大者，直轄市警察分局、縣（市）警察局經上級直屬警察機關之同意，得不經告誡，通知其到案詢問；經合法通知，無正當理由不到場者，得報請法院核發拘票。但有事實足認為其有逃亡之虞而情況

急迫者，得逕行拘提之。」所謂情節重大者，依一般社會通念，應審酌實施流氓行為之手段、被害之人數、被害人受害之程度、破壞社會秩序之程度等一切情節是否重大予以認定，核與法律明確性原則尚無牴觸。

本條例第二條規定「由直轄市警察分局、縣（市）警察局提出具體事證，會同其他有關治安單位審查後，報經其直屬上級警察機關複審認定之。」直轄市警察分局、縣（市）警察局認定流氓之初審程序，由直轄市警察分局長、縣（市）警察分局長會同所在地調查處（站）、憲兵調查組等主管首長組成檢肅流氓審查小組，並以會議方式審查認定之（本條例施行細則第六條參照）。直轄市警察局與內政部警政署認定流氓之複審程序，則設置流氓案件審議及異議委員會，由警察機關、檢察官、法學專家及社會公正人士共同組成，並以會議方式審查認定之（本條例施行細則第七條第二項參照）。此等規定旨在藉由審查委員會組成之多元化，保障被提報人獲得公正之審查結果。<sup>7</sup>

審查委員會組成之多元化，固然有助於提升其審查之客觀性，惟欲保障被提報人之防禦權，必須賦予被提報人辯護之機會，除應保障其於受不利益之決定時，得以獲得事後之救濟外，更須於程序進行中使其享有陳述意見之權利。是故於審查委員會之流氓審查程序中，法律自應賦予被提報人陳述意見之機會，始符合正當法律程序原則。<sup>8</sup>

本條例第六條第一項前段規定，情節重大之流氓，經警察機關合法通知，無正當理由不到場者，得報請法院核發拘票。如係依據法院核發之拘票拘提到案者，於到案後自應依法移送法院審理（本條例第九條第一項參照）；其自行到案者，經詢問後，如無意願隨案移送法院，即不得將其強制移送，方與正當法律程序原則無違。又本條例第七條第一項前段規定之程序，亦應為相同之處理，自屬當然。<sup>9</sup>

本條例第十二條第一項規定「法院、警察機關為保護本條例<sup>10</sup>之檢舉人、被害人或證人，於必要時得個別不公開傳訊之，並以代號代替其真實姓名、身分，製作筆錄及文書。其有事實足認檢舉人、被害人或證人有受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之虞者，法院得依檢舉人、被害人或證人之聲請或依職權拒絕被移送裁定人與之對質、詰問或其選任律師檢閱、抄錄、攝影可供指出檢舉人、被害人或證人真實姓名、身分之文書及詰問，並得請求警察機關於法院訊問前或訊問後，採取必要之保護措施。但法官

應將作為證據之筆錄或文書向被移送裁定人告以要旨，訊問其有無意見陳述。」准許法院於有足以認定檢舉人、被害人或證人可能受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之事實時，得依該等證人之聲請或依職權，剝奪被移送人及其選任律師對該等證人之對質、詰問權，以及對可供辨識該等證人身分相關資料之閱卷權。

查刑事被告詰問證人之權利，旨在保障其在訴訟上享有充分<sup>11</sup>之防禦權，乃憲法第八條第一項正當法律程序規定所保障之權利，且為憲法第十六條所保障人民訴訟權之範圍（本院釋字第五八二號解釋參照）。刑事案件中，任何人（包括檢舉人、被害人）於他人案件，除法律另有規定外，皆有為證人之義務，證人應履行到場義務、具結義務、受訊問與對質、詰問之義務以及據實陳述之義務（刑事訴訟法第一百六十六條第一項、第一百六十六條之六第一項、第一百六十八條、第一百六十九條、第一百七十六條之一、第一百八十四條第二項、第一百八十七條至第一百八十九條參照）。檢肅流氓程序之被移送人可能遭受之感訓處分，屬嚴重拘束人身自由之處遇，其對證人之對質、詰問權，自應與刑事被告同受憲法之保障。故任何人於他人檢肅流氓案件，皆有為證人之義務，而不得拒絕被移送人及其選任律師之對質與詰問。惟為保護證人不致因接受對質、詰問，而遭受生命、身體、自由或財產之危害，得以具體明確之法律規定，限制被移送人及其選任律師對證人之對質、詰問權利，其限制且須符合憲法第二十三條之要求。

本條例第十二條第一項僅泛稱「有事實足認檢舉人、被害人<sup>12</sup>或證人有受強暴、脅迫、恐嚇或其他報復行為之虞」，而未依個案情形，考量採取其他限制較輕微之手段，例如蒙面、變聲、變像、視訊傳送或其他適當隔離方式為對質、詰問（證人保護法第十一條第四項參照），是否仍然不足以保護證人之安全或擔保證人出於自由意志陳述意見，即驟然剝奪被移送人對證人之對質、詰問權以及對於卷證之閱覽權，顯已對於被移送人訴訟上之防禦權，造成過度之限制，而與憲法第二十三條比例原則之意旨不符，有違憲法第八條正當法律程序原則及憲法第十六條訴訟權之保障。

本條例第二十一條第一項規定「受裁定感訓處分之流氓行<sup>13</sup>為，同時觸犯刑事法律者，經判決有罪確定，其應執行之有期徒刑、拘役或保安處分，與感訓期間，相互折抵之。其折抵以感訓處分一日互抵有期徒刑、拘役或保安處分一日。」係因流氓行為



如同時觸犯刑事法律，行為人可能於受刑罰及保安處分宣告之外，復因同一事實而受感訓處分，故規定感訓處分與刑罰或刑法上之保安處分應互相折抵，使行為人受憲法保障之身體自由，不致因不同之訴訟程序，而遭受過度之限制。惟因同條例第十三條第二項規定「法院審理之結果，認應交付感訓者，應為交付感訓處分之裁定，但毋庸諭知其期間」；且第十九條第一項規定「感訓處分期間為一年以上三年以下。但執行滿一年，執行機關認無繼續執行之必要者，得檢具事證報經原裁定法院許可，免予繼續執行」，於先執行刑罰、保安處分已滿三年時，因可完全折抵，即無須再執行感訓處分，而無過度限制人民身體自由之疑慮；但於先執行刑罰、保安處分未滿三年時，因感訓處分之期間未經諭知，無從計算可折抵之期間，如將上開第十九條規定解為應再繼續執行至少一年之感訓處分，可能使受感訓處分人之身體自由過度遭受限制。是上開第十三條第二項但書之規定，有導致受感訓處分人身體自由遭受過度限制之虞，相關機關應予以檢討修正之。

鑒於法律之修正尚須經歷一定時程，且為使相關機關能兼顧<sup>14</sup>保障人民權利及維護社會秩序之需要，對本條例進行通盤檢討，本條例第二條第三款關於欺壓善良，第五款關於品行惡劣、遊蕩無賴之規定，及第十二條第一項關於過度限制被移送人對證人之對質、詰問權與閱卷權之規定，與憲法意旨不符部分，應至遲於本解釋公布之日起一年內失其效力。

至聲請人之聲請意旨主張本條例第二條第一款、第十條、第<sup>15</sup>十四條、第十五條規定有違憲之疑義，查上開規定並非法官於審理原因案件時所應適用之法律，該等規定是否違憲，於裁定之結果不生影響；另聲請意旨主張本條例第二條第二款、第六條第一項但書、第七條第一項但書、第九條、第十一條、第二十二條、第二十三條與本條例之存在有違憲之疑義，查聲請人就前揭規定如何違反憲法所為之論證，尚難認已提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由。此二部分之聲請，核與本院釋字第三七一號及第五七二號解釋所定之聲請解釋要件不合，均應不予受理，併此指明。

大法官會議主席 大法官 賴英照

大法官 謝在全 林子儀 許宗力 許玉秀  
林錫堯 池啟明 李震山 蔡清遊



[林大法官子儀及許大法官宗力共同提出之部分協同意見書](#)



[許大法官宗力、林大法官子儀及許大法官玉秀共同提出之部分協同意見書](#)



[636抄本\(含林大法官子儀及許大法官宗力共同提出之部分協同意見書，許大法官宗力、林大法官子儀及許大法官玉秀共同提出之部分協同意見書\)](#)

## 相關法令



[憲法第8條\(36.01.01\)](#)



[憲法第16條\(36.01.01\)](#)



[憲法第23條\(36.01.01\)](#)



[司法院釋字第371號解釋](#)



[司法院釋字第384號解釋](#)



[司法院釋字第432號解釋](#)



[司法院釋字第491號解釋](#)



[司法院釋字第521號解釋](#)



[司法院釋字第567號解釋](#)



[司法院釋字第572號解釋](#)



[司法院釋字第582號解釋](#)



[司法院釋字第594號解釋](#)



[司法院釋字第602號解釋](#)



[司法院釋字第617號解釋](#)



[司法院釋字第623號解釋](#)



[檢肅流氓條例第2條\(95.05.30\)](#)



[檢肅流氓條例第6條\(95.05.30\)](#)



[檢肅流氓條例第7條\(95.05.30\)](#)



[檢肅流氓條例第9條\(95.05.30\)](#)



[檢肅流氓條例第10條\(95.05.30\)](#)



[檢肅流氓條例第11條\(95.05.30\)](#)

-  [檢肅流氓條例第12條第1項\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第13條第2項\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第14條\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第15條\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第19條第1項\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第21條第1項\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第22條\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例第23條\(95.05.30\)](#)
-  [檢肅流氓條例施行細則第6條\(88.12.29\)](#)
-  [檢肅流氓條例施行細則第7條第2項\(88.12.29\)](#)
-  [刑事訴訟法第166條第1項\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第166條之6第1項\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第168條\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第169條\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第176條之1\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第184條第2項\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第187條\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第188條\(96.12.12\)](#)
-  [刑事訴訟法第189條\(96.12.12\)](#)
-  [證人保護法第11條第4項\(95.05.30\)](#)

## 相關文件

釋字第六三六號解釋事實摘要(大法官書記處整理提供)

1.臺灣桃園地方法院治安法庭法官錢建榮為審理臺灣桃園地方法院90年度感裁字第4號等29件案件，認所應適用之檢肅流氓條例第2條、第6條、第7條、第9條至第11條、第12條至第15條、第19條、第21條、第22條、第23條及該條例施行細則第5條與第46條規定，有違反憲法第7條之平等原則、第8條之正當法律程序、法律明確性原則、第16條之訴訟基本權及第23條之法律保留原則與比例原則；且該條例之存在已有違比例原則之疑義，經裁定停止訴訟程序，聲請解釋。



2.臺灣臺中地方法院治安法庭法官郭書豪為審理臺灣臺中地方法院94年度感裁字第1號與第3號違反檢肅流氓條例案件，認其所適用之檢肅流氓條例第2條第3款所謂「要挾滋事」、「欺壓善良」，及第5款所謂「品行惡劣」、「遊蕩無賴」等流氓之構成要件，具有強烈之價值判斷，屬於不確定法律概念，有牴觸憲法第8條之疑義，經裁定停止訴訟程序，聲請解釋。

