

臺灣苗栗地方法院函

中華民國 91 年 1 月 23 日
(91) 苗院月文字第 01599 號

受文者：司法院

主 旨：檢陳本院法官解釋憲法聲請書乙份，聲請 鈞院大法官解釋，
請 鑒核。

說 明：奉 鈞院秘書長八十七年十一月十八日（八七）秘台大二字
第二六一二九號函辦理。

蔡志宏法官解釋憲法聲請書

聲請人因審理九十年度護字第三一號兒童保護安置事件，對於應適用之法律，依合理之確信，認有牴觸憲法之疑義，茲提出客觀上形成確信法律違憲之具體理由，聲請憲法解釋如左：

壹、聲請解釋憲法之目的

一、請求解釋：

法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法之疑義者，固應許其以之為先決問題裁定停止訴訟程序，先行聲請司法院大法官解釋憲法，惟如依個案之情形，裁定停止訴訟程序，聲請解釋憲法，對於個案當事人之憲法權利，將較之於適用該有違憲疑義之法律更為不利時，為貫徹憲法保障人民自由權利之意旨，應許法官依該有違憲疑義之法律先行裁判，並於裁判後三十日內，聲請解釋憲法。嗣系爭憲法解釋公布後，如系爭法律並無違憲疑義，個案當事人固應受原裁判拘束；如系爭法律係屬違憲而不應適用時，則原聲請解釋之法院得依職權或當事人之聲請，

自行廢棄或撤銷原裁判而另為適法之裁判。司法院釋字第三七一號解釋應予補充解釋如上。

如鈞院大法官認為釋字第三七一號解釋毋庸為補充解釋，則請求另為新解釋解決後開疑義：法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法之疑義，惟依個案之情形，如以之為先決問題，裁定停止訴訟程序，聲請司法院大法官解釋憲法，將對於個案當事人之憲法權利更為不利時，法官究竟應逕行適用其所認違憲之法律裁判，抑或仍依釋字第三七一號之解釋辦理，毋庸顧及個案當事人之憲法權利，或者應本於司法造法之作用，提供其他類似假處分之緊急憲法權利保障機制？

如鈞院大法官認為釋字第三七一號解釋毋庸為補充解釋，或對前開憲法疑問請求新解釋仍為不合法聲請時，則聲請人撤回後開第二項之請求解釋。

二、請求解釋：

兒童及少年性交易防制條例第九條第一項：「醫師、藥師、護理人員、社會工作人員、臨床心理工作人員、教育人員、保育人員、警察、司法人員、觀光業從業人員及其他執行兒童福利或少年福利業務人員，知悉未滿十八歲之人從事性交易或有從事之虞者，或知有本條例第四章之犯罪嫌疑者，應即向當地主管機關或第六條所定之單位報告。」第十五條第二項：「第九條之人員或他人向主管機關報告或主管機關發現兒童或少年從事性交易或有從事之虞者，主管機關應將該兒童或少年暫時安置於其所設之緊急收容中心。」第十六條第一項：「直轄市、縣（市）主管機關所設之緊急收容中心應於安置起七十二小時內，提出報告，聲請法院裁定。法院受理前項報告時，除有下列情形外，應裁定將兒童或少年交付主

管機關安置於短期收容中心：一、該兒童或少年顯無從事性交易或從事之虞者，法院應裁定不予安置並交付該兒童或少年之法定代理人、家長、最近親屬或其他適當之人。二、該兒童或少年有特殊事由致不宜安置於短期收容中心者，法院得裁定交由主管機關安置於其他適當場所。」其中關於兒童或少年之暫時安置，雖係為保護兒童或少年之身心，防制、消弭以兒童少年為性交易對象而為之，惟其安置既不須兒童、少年本人或其保護教養之人之同意，且係強制性地將兒童、少年與其原本之家庭、學校生活隔離，而將其置於另一完全陌生之環境，實即具有限制兒童、少年身體自由之性質，故其發動應受憲法第二十三條所明定之必要限制，且在程序上亦應遵守憲法第八條之意旨。從而，有關機關或人員向主管機關報告兒童或少年有從事性交易或從事之虞時，應由主管機關為必要之調查後，認非予緊急安置不足以保護該兒童或少年時，始得為緊急安置。為安置之機關並應將安置原因，以書面告知本人及其保護教養之人，並至遲於二十四小時內移送該管法院訊問，本人或其保護教養之人亦得聲請該管法院，於二十四小時內向安置之機關提訊。法院對於前開聲請，不得拒絕，並不得先令安置機關查覆。安置之機關，對於法院之提訊，不得拒絕或遲延。前開法律規定與上開論旨不符者，均有違憲法第八條保障人民身體自由之意旨及憲法第二十三條所定之相關條件，應於解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時，失其效力。

貳、疑義或爭議之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義之性質與經過

憲法解釋聲請人審理臺灣苗栗地方法院九十年度護字第三一號苗栗縣政府聲請兒童保護安置事件：該事件聲請人苗

栗縣政府之社工人員於處理性侵害個案時，發現相對人疑有性交易之虞，因此移由聲請人處理性交易安置之社工人員，依兒童及少年性交易防制條例第十五條第二項之規定，將相對人安置於苗栗縣關懷中心，並依同條例第十六條之規定，於安置七十二小時內，提出報告，聲請憲法解釋聲請人裁定。憲法解釋聲請人於調查後，認相對人非顯無從事性交易或從事之虞，依上開條例第十六條之規定即應安置。然而憲法解釋聲請人認為應適用之兒童及少年性交易防制條例第十六條第二項，已有違反憲法第二十三條之疑義。此外，在憲法解釋聲請人受理聲請前，苗栗縣政府依同條例第十五條逕將相對人為安置，關於該法院裁定前之前置安置，亦疑與憲法第八條保障人民身體自由之意旨及第二十三條所定之必要程度有違，基於上開二點違憲疑義，憲法解釋聲請人自難逕為安置裁定而予延續其效力。換言之，苗栗縣政府限制相對人身體自由之安置發動，自始有違憲法規定，憲法解釋聲請人實難基於已違憲之安置發動，而准予其安置聲請。何況，關於憲法解釋聲請人所應適用之上開條項亦有違憲疑義。惟倘憲法解釋聲請人依司法院釋字第三七一號解釋，停止訴訟程序，聲請司法院大法官解釋憲法，相對人在憲法解釋未公布前，勢必無限期遭受安置，反觀如先依前開法律予以安置，則依同條例第十七條、第十八條之規定，於二週至一個月內，相對人反而將可能於後續程序中獲得不予安置之裁定，縱依同條例第十八條，最後為安置於中途學校接受特殊教育二年之裁定，該二年之起算日，亦得早一日開始，不致因憲法解釋之聲請，造成相對人回歸家庭、學校之日遙遙無期。憲法解釋聲請人為解決上開法律違憲之疑義，又為兼顧相對人因此不致受到不必要之權利減損，乃逕依所認違憲之該條例第十

六條第二項，將相對人裁定安置（見附件一），爰聲請解釋憲法如聲請解釋憲法之目的所示。

二、涉及之憲法條文

司法院釋字第三七一號解釋、憲法第八條、第二十三條。

參、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

一、聲請解釋憲法之理由

（一）關於請求解釋一

甲、各級法院法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有牴觸憲法之疑義者，得以之為先決問題裁定停止訴訟程序，並提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，聲請 鈞院大法官解釋，此觀 鈞院釋字第三七一號解釋自明。大法官上開解釋係採取憲法解釋之集中審查制度，亦即肯定各級法院法官於審理具體個案時，享有對應適用法律之規範審查權，但不認法官有逕行拒絕適用或宣告其違憲無效之非難權，而須向大法官聲請解釋憲法以求解決。其用意一方面在於確立憲法效力之最高性，使法官於具體個案裁判時，仍有優先遵守憲法之義務，另一方面則在確保法律效力位階之安定性，使法律不致因審判獨立之運作結果而發生：相同情形之個案，在某些法院，以違憲遭拒絕適用；卻在某些法院，不認有違憲之虞，而逕行適用等歧異之狀況。

乙、前開制度設計，固具有兼顧法律安定性與憲法優先性之優點，但卻無可避免地喪失分散審查制度所具有及時性之長處。換言之，當有明顯違憲法律存在，並已造成違憲之事實狀態時，分散審查制度可由承

審法院依其合理之確信，迅速透過裁判而加以更正回復。但集中審查制度則必須先停止訴訟程序，使違憲之狀態持續維持，直至統一之有權機關作出解釋為止。尤有甚者，如原先違憲之法律，本有緩和之機制設計，倘依該違憲法律規定加以裁判後，人民或能儘速脫離違憲處置之侵害，然如依上開解釋意旨而為集中釋憲之聲請，將導致該違憲狀態之解除，全繫統一有權解釋機關審理時間之快慢，反較依違憲法律裁判，使人民受到更深之人權戕害。而統一之有權機關亦無法安心從容地對此憲法疑義為充分之考量釋疑。

丙、基於以上說明，自有必要對於 鈞院釋字第三七一號解釋作補充解釋，以茲補救上開聲請釋憲反而更戕害人權之漏失。是本件聲請人雖認應適用之法律有違憲疑義，但本於對憲法保障人民權利之確信，認應先適用違憲之法律為裁判後，迅為解釋憲法之聲請，當屬憲法對於違憲狀態自我糾正之必要舉措，爰為請求解釋一之第一項。

丁、如 鈞院大法官認為囿於司法被動、個案之本質，案件之繫屬為承審法官聲請釋憲所不可突破之藩籬，對於人民憲法權利之保障不足為裁判後聲請釋憲之正當化基礎，則法官於面對停止訴訟程序聲請釋憲卻進一步侵害人權或為保障人權而被迫適用違憲法律間之掙扎，應為如何之處置，仍為不能不解決之憲法問題，因此為憲法解釋聲請人於行使職權，適用憲法所發生之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項為請求解釋一之第二項。

戊、倘 鈞院大法官認為釋字第三七一號解釋無補充解釋之必要，對於前開憲法疑問之新解釋聲請，亦不合程序要求時，則聲請人後開憲法解釋聲請，已失所依據，是應撤回該聲請。

(二)關於請求解釋二

甲、本項請求解釋，嚴格而言，僅限憲法解釋聲請人所應適用之兒童及少年性交易防制條例第十六條第二項，而不及於構成整體兒童、少年安置制度之同條例第九條第一項、第十五條第二項，但該二條項既與受聲請解釋之條項構成一整體而不可分割之兒童、少年緊急安置制度，且為憲法解釋聲請人應為裁判之前置程序，參酌 鈞院釋字第四四五號解釋之先例，應俱認為有高度之實質相關性，而得一併加以解釋。

乙、人民身體自由之保障為人權保障之根本，故憲法對於人民身體自由之保障採取憲法保留之規範方式，而不委由立法者為立法決定。憲法制定之初，國家僅處於消極維護社會秩序之角色，以當時而言，國家會積極干涉人民身體自由權利者，僅只於犯罪之追訴、處罰一端，是憲法第八條就人民自由之具體保障，僅以犯罪嫌疑人之逮捕、拘禁、審問、處罰為規範內容。惟時至今日，國家職能日益擴大，國家干涉介入人身自由者，已非僅限於犯罪嫌疑人之逮捕、拘禁等等而已，諸如為維護公共秩序、確保社會安寧之社會秩序維護法，為防止流氓破壞社會秩序，危害人民權益之檢肅流氓條例，均在犯罪嫌疑人之逮捕、拘禁外，另由法律賦予干涉人民身體

自由之依據，而 鈞院大法官在此類法律之違憲審查，亦未拘泥於法律是否採取刑罰之用語，而認為有憲法第八條之適用。此參考 鈞院釋字第一六六號、第二五一號、第三八四號解釋自明。其中釋字第三八四號解釋更謂：憲法第八條第一項所稱「依法定程序」，係指凡限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，國家機關所依據之程序，須以法律規定，其內容更須實質正當，並符合憲法第二十三條所定相關之條件。足見國家以犯罪之追訴、處罰以外之目的，干涉人民身體自由時，仍受有憲法規定之種種限制，而非全然委由立法形成自由。

丙、本件疑有違憲之虞之兒童或少年暫時安置之相關法律，依其立法目的，雖係為保護兒童或少年之身心，防制消弭以兒童少年為性交易對象而為之，惟其安置既不須兒童、少年本人或其保護教養之人之同意，且係強制性地將兒童、少年與其原本之家庭、學校生活隔離，其即具有限制兒童、少年身體自由之性質，故其發動程序依前開大法官解釋意旨，即須實質正當，並符合憲法第二十三條所定相關之條件。惟查，兒童及少年性交易防制條例對於兒童或少年緊急安置之發動，全然委由該條例第九條所列機關或人員之報告，而其應行報告之標準，除知悉兒童或少年有從事性交易之情形外，尚包括範圍寬鬆之『有從事之虞』。該條例第十五條第二項，更將全無相關且非從事公務之『他人』列為得為報告之人。一旦報告後，主管機關依該條例第十五條第二項竟

然全無必要之行政調查權，且完全不論該兒童或少年是否有另行保護安置之必要（依個案情形，該兒童或少年之家庭或能提供完全之庇護與輔導，非必由國家強制介入），即一律強行從原來家庭及學校之生活中隔離，而將之暫時安置於緊急收容中心。依該條例第十六條，並遲至三天後方由法院介入審查。（依現行實務見解，此三天尚須扣除例假日等主管機關不上班之時間，見附件二）。而法院審查之標準，亦非以該兒童或少年之最佳利益考量，僅審查是否「『顯無』從事性交易或從事『之虞』」，以致法院縱認兒童或少年回歸其原來家庭或學校符合其最佳利益時，仍必須依法裁定安置。幾經折騰，法院始得於二週至一個月後，在認為兒童或少年有從事性交易時，仍交付由其父母監護（該條例第十七、十八條參照）。

- 丁、以性質相近之行政即時強制而言（行政執行法第三十七條參照），其干涉人身自由之發動一樣是基於保護人民，但在要件上即甚為嚴格，且嚴守憲法上最長二十四小時之限制。再以應屬兒童安置普通法之兒童福利法第十五條而論（相較於此，兒童及少年性交易防制條例之兒童安置應屬特別法），其即以「非立即給予緊急保護安置或為其他處分，其生命、身體、自由有明顯而立即之危險」之嚴格要件作為緊急安置之前提，且其判斷亦係委由主管機關為之，而非如本案中要件寬鬆、發動之人廣泛且行政機關又全無調查權。（至於兒童福利法未嚴守二十四小時移送法院審問是否違憲，則屬另案，且在嚴格要件

之要求下，對於二十四小時之鬆動，亦較能做為合理化基礎）是綜觀該條例緊急安置兒童或少年之全般程序，實難見其實質正當，或有絲毫地求取干預兒童或少年人權與對其保護間平衡之用心。

戊、憲法就國家權力結構採取三權分立之制度，在制度設計上，行政權本趨於主動積極，但在其活躍之行政活動之同時，不免有過熱而侵害人民權利之現象，故有司法權相互制衡之設計。相較於行政權力之績效取向，司法權力乃趨於中立與被動。此所以近來對人民之羈押權經司法院釋字第三九二號解釋由法院行使後，對於檢察官搜索權之限制，有甚囂塵上之議，凡此均係在主動積極之行政權活動下提供人民一可恃屏障之安全瓣。然而本件受聲請解釋之相關法律，對於兒童或少年保護之狂熱，揆諸上開說明，可以說是到了不受限制的地步。如果該條例第九條第一項所列之人員或機關不自我節制，則任何兒童或少年都有可以被認為從事性交易之虞，而遭強制性的緊急安置。該條例第十五條更將報告之人擴及全無相關之「他人」。雖然憲法解釋聲請人願意相信該條例第九條第一項所列之人，應會自我節制，不致濫權發動，但憲法對於人身自由之保障，又怎能寄望於權力之自我節制呢？況且又怎能擔保那全無相關之「他人」，不會濫用此等程序，對於別人家的兒童、少年為從事性交易或從事之虞之報告呢？（反正此等報告，又不是誣告，又沒有反制處罰）是確有必要透過憲法解釋予以制約，爰為請求解釋二。

二、聲請人對本案所持之立場與見解

聲請人對本案所持之立場如聲請解釋之目的所示。聲請人對本案所持之見解，均載明於聲請解釋憲法之理由。至於聲請解釋之目的中所請求解釋之三十日期限係參酌民事訴訟法第四百九十六條適用法規顯有錯誤之提起再審期限，亦係衡酌法官制作解釋憲法聲請書之合理時間。二年之修法期限則係參考性質相近之釋字第三九二號解釋，附此敘明。

肆、關係文件之名稱及件數。

附件一、臺灣苗栗地方法院九十年護字第三一號裁定正本乙份。

附件二、臺灣高等法院九十年度家抗字第二一五號裁定網路擷取本乙份。

此 致

司法院大法官

臺灣苗栗地方法院民事庭
法官 蔡 志 宏

中 華 民 國 九 十 一 年 一 月 十 五 日

(附件一)

臺灣苗栗地方法院民事裁定

九十年護字第三一號

聲 請 人 苗栗縣政府 設苗栗縣苗栗市縣府路一〇〇號

法定代理人 傅 學 鵬 住同右

聲請代理人 林 世 澤 住同右

相 對 人 曾 菀 ○ 住(略)

法定代理人 曾 正 ○ 住(略)

右聲請人聲請兒童保護安置事件，本院裁定如左：

主 文

相對人應交付聲請人安置於苗栗縣關懷中心

中 華 民 國 九 十 一 年 一 月 四 日
(本聲請書其餘附件略)