

姜○輝聲請書

主旨：為因臺灣花蓮地方法院刑事判決（附件一），適用兒童及少年性交易防制條例第二十九條之規定，牴觸憲法第十一條、第二十三條，向貴院聲請解釋憲法。

說明：

一、聲請解釋憲法之目的

按人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請解釋憲法，此乃司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款定有明文。本案因違反兒童及少年性交易防制條例（下稱本條例）第二十九條之規定，科處聲請人三個月有期徒刑之刑罰；惟該刑罰應屬違法且侵害聲請人之言論表述之自由權，且已盡訴訟程序，故基於憲法第十一條：「人民有言論、講學、著作及出版之自由」之保障，及前開法條意旨提起貴院解釋。

二、疑義之經過與性質及涉及之憲法條文

（一）疑義之經過

聲請人於民國九十三年三月二十二日，於工作所在地（批發茶莊），受老板之友人委請雇用，為其將開設之酒店張貼「性感尤物、裸露左胸電腦製作虛擬女子人像圖、0917-000000」之文字圖形、號碼為內容之宣傳廣告，而於同年月二十三日為警查獲，案經移送、偵查、審理過程中，聲請

人積極主張該廣告之作為，矢口否認違反本條例第二十九條規定之行為；案經檢察官聲請簡易判決（未開簡易調查庭）聲請人科處四個月有期徒刑之刑罰，其後聲請人不服該判決，依法提起上訴，經臺灣花蓮地方法院合議裁定科處三個月有期徒刑之刑罰；因屬簡易程序，經地方法院合議裁定，且按判決書裁示不得上訴，而告確定。

（二）疑義之性質及涉及憲法條文

按人民有言論表述自由權之保障。憲法所列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者，不得以法律限制之，憲法第十一條與第二十三條分別定有明文，明白揭示言論自由應符合憲法對於基本權限制之法律保留原則與比例原則。鈞院釋字第五〇九號解釋文揭示，為兼顧對個人名譽、隱私及公共利益之保護，法律尚非不得對言論自由依其傳播方式為合理之限制。又鈞院釋字第四七六號等多號解釋亦揭示限制人民之權利須無違比例原則。尤以鈞院釋字第五五一號等多號解釋揭禁人民身體自由與生存權應予保障，國家為實現刑罰權，將特定事項以特別刑法規定特別之罪刑，其內容須符合目的正當性、手段必要性、限制妥當性，方符合憲法第二十三條之規定。然上開機關，僅以聲請人受僱張貼文字、圖形、號碼之宣傳廣告，竟認定違反本條例第二十九條之規定：

「以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體，散布、播送或刊登足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金」，科處聲請人刑罰，無視上揭憲法之規定與鈞院多號解釋之意旨；且聲請人按本條例第一條立法之目的及第二條犯罪構成要件，多次提起非常上訴，意略：「原判決僅以聲請人受僱張貼文字、圖形、號碼之內容廣告，作為主觀事實之依據，而尚未發見性交易工作者（賣淫者）客觀證明存在，顯於法不合」，而審查機關皆駁回救濟訴訟之聲請，不法侵害聲請人憲法上之權利，亦有違憲法保障人民基本權利之意旨。

三、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）比例原則

按限制人民權利須符合憲法第二十三條比例原則之精神，鈞院釋字第五五一號、第五一〇號、第四三六號等多號解釋闡釋在案。又鈞院釋字第五〇九號、第四七六號等多號解釋亦明白揭示，限制人民權利須與憲法第二十三條所要求之目的正當性、手段必要性、限制妥當性符合者，即無乖於比例原則。

1. 按本條例第一條立法目的，「為防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件，特制定本條例」，究

其立法目的與意旨，為避免兒童少年因懵懂無知或環境因素影響下，涉足性交易之行為，淪為性方面受害者，導致身心受創及行為偏差，並立本法強制有意者遠離或涉及以兒童少年性交易對象之行為而限制，為其立法之根本。然本條例第二十九條規定中，並無對行為人或當事人之年齡限制，僅由主管機關，以預防兒童少年涉及之名義，及任意舉出維護社會善良風俗之大纛，作為認定事實之依據，無異以該規定，適於裁量中任意濫用，傷及無辜與人民權利，致使立法目的及意旨盡殆，動輒得咎，成為一體適用肅殺人民言論自由之惡法，與毒蘋果樹原理何異？

系爭僅以文字、圖形、號碼表述內容與兒童及少年性交易防制條例，顯屬南轅北轍，且本條例第二十九條規定，非客觀能預見發生事實之可能，僅憑主觀預設立場作為認知之可能，足顯該規範屬逾越母法，不當且違憲，有違目的正當性原則。

2. 次從手段必要性而言，「刑法謙抑」之思想，貫穿整體刑事法領域之基本理念，尤其於價值多元、開放現代社會，刑法謙抑之思想更須予強調。於此原則下，期許藉由刑法規定來提升道德或倫理水準，而將某一行為犯罪化，否則即屬刑法之濫用，因而足以危害刑法本質與其規範之功能。且對於行為者主觀並無犯罪意願，亦非於

客觀侵害國家或他人法益之人民，科處刑罰；易言之，其侵害人民權益至鉅，造成傷害難以回復。

按社會秩序維護法第八十條第一項第二款規定，「在公共場所或公眾得出入之場所，意圖賣淫（從事性交易工作者）或媒合賣淫而拉客者，處三日以下拘留或新臺幣三萬元以下罰鍰」。系爭本條例第二十九條之規定，人民僅為維持生計，受僱張貼廣告工作，且廣告表述內容以文字、圖形、號碼，標示組合而成，主管機關竟未善盡職責，查究其目的，而以本條例第二十九條規定，處罰人民，不當且違憲侵害人民權益，且與意圖賣淫（從事性交易工作者）或媒合賣淫而拉客處罰者相較，此一手段顯非侵害對人民權益損害最小之方法，違反手段必要性原則。

3. 復從限制妥當性而言，按本條例第二條規定，「本條例所稱之性交易，指有對價之性交或猥褻行為」，換言之，本條例所謂對價關係，除客觀上須有對價之交付外，尚須當事人間一方兒童少年，雙方主觀上有以之為性交對價或猥褻對價之認識，且雙方均具有為此合意之能力，始克當之。

然本條例第二十九條規定，「以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他

媒體，散布、播送或刊登足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者」，依主管機關認定其成立要件，並非以行為人以傳播方式使接受該訊息之人，因而發生性交易之結果為必要，亦無須具有第一條及第二條規定之性質外，且無須客觀證明行為人傳播之目的，僅憑接受者或主管機關依其表述內容，作為主觀認定，犯罪要件即成立，顯該規範屬侵害人民言論表述自由權之無之限制，且以該規定處罰與達成目的顯失均衡，均已逾越母法授權之範圍，亦違反限制妥當性原則。

綜前所述，本條例第二十九條規定，違反憲法第二十三條所要求之目的正當性、手段必要性、限制妥當性三大原則，有違比例原則。

(二)法律保留原則

基於法治原則，憲法第二十三條法律保留原則之法律，應符合法律明確原則，以確保法律具有預先告知之要件，使受規範者對法律有預見可能性，同時亦可維護法律之安定性，並防止執法者恣意曲解法律而有執法不公之濫權情形，此亦為正當法律程序所要求。惟立法者制定法律，免不了須斟酌法律所規範生活事實之複雜性及適用於個案之妥當性，適當運用不確定法律概念或概括條款而為相應之規定，如其意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以

確認，即與法律明確性原則無違，此乃鈞院一向之見解，迭經多號解釋在案。

又刑罰係以國家強制力為後盾，且動輒剝奪人民生命、自由及財產權之制裁手段，自應以嚴格之標準要求其規範內容之明確性，此即「罪刑法定主義」作為刑法規範基本原則之根本意義所在，鈞院釋字第五二二號解釋對此已有明確闡釋。若刑法規範內容對受規範之人而言不具可預見性者，則其規範之正當性基礎將因而動搖。

人民有積極表意與消極不表意之自由，憲法第十一條所保障之內容包括主觀意見之表達及客觀事實之陳述；然而，現今社會發展進步，受外來文化風俗之影響而有所不同，開閱報章雜誌、電視、電腦網路，行人路上廣告招牌，其內容含引誘性、暗示性，以全裸或半裸之真人為表述廣告，比比皆是，主管機關均未依法取締，反而以聲請人類此個案之弱勢人民，無辜遭殃，難道僅以文字、圖形、號碼為標示內容，即構成犯罪要件嗎？

系爭條文，其規範並非在傳述行為人，於客觀能預見其可發生之行為與目的；而係以引發接受人主觀之聯想認知，作為構成犯罪要件；申言之，縱以傳述者，以簡明性交易或相關文義作為傳述，而行為者主體並無此意願行為與目的，僅以客體聯想認知作為結果，無庸置疑其規範使人民生活任何言行舉止不確定危機之中，有欠缺明確性

之虞；且主管機關亦未深究其事實與目的，僅任意舉出為維護社會善良風俗，且又能兼顧兒童少年之名義，即能對人民任意入罪、恣意處罰，實有違「法律明確性原則」。

次查，內政部於中華民國八十四年八月十一日制定本法，經立法公布本條例全文三十九條條文；於民國八十八年四月二十一日刪除本條例第五章附則第三十七條規定，「對十八歲以上之人犯第二十四條或第二十五條之罪者，依本條例規定處罰」，又於同年六月二日修正公布本條例第二十九條規定，「以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體，散布、播送或刊登足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者」，立法者為考量行為（成年）人利用兒童少年涉及，將上開規定擴張，並非以無之名義將該規定作為預見或未能預見之一體適用之年齡範圍，與其開宗明義之立法宗旨；背道而馳，實有違反憲法上「法律保留原則」、「法律明確性原則」，應屬無效。

綜上所陳，本條例第二十九條規定，違反憲法上「比例原則」、「法律保留原則」，且侵害人民基於憲法保障之言論自由權，懇請鈞院惠予宣告上開規定牴觸憲法而無效。

四、附件

附件一：臺灣花蓮地方法院刑事判決影印本乙份。

附件二：最高法院檢察署函影印本乙份

附件三：同上

附件四：同上

附件五：同上

附件六：同上

附件七：同上

謹 狀

司 法 院 公 鑒

聲 請 人 姜 ○ 輝

中 華 民 國 九 十 五 年 十 二 月 五 日

(附件一)

臺灣花蓮地方法院刑事判決 九十三年簡上字第八八號

上 訴 人

即 被 告 姜 ○ 輝

右列上訴人因違反兒童及少年性交易防制條例案件，不服本院花蓮簡易庭九十三年度花簡字第一八四號，中華民國九十三年四月二十八日第一審判決（聲請簡易處刑案號：九十一年度偵字第五六五號），提起上訴，本院管轄之第二審合議庭判決如左：

主 文

原判決撤銷。

姜○輝共同連續以廣告物散布足以引誘人為性交易之訊息，處有期徒刑參月，如易科罰金，以參佰元折算壹日。扣案之小廣告伍佰貳拾伍張沒收。

事實

- 一、緣一姓名年籍不詳綽號「江先生」之人，於民國九十三年年初，委請姜○輝在花蓮縣花蓮市區不特定汽車車窗上，黏貼印有「性感尤物 0917-000000」字樣的小廣告，並言明一次黏貼六百張小廣告可得報酬新臺幣（下同）三百元，姜○輝明知該小廣告上印有性感尤物等字樣，有些小廣告上並有以電腦製作，裸露左胸部的虛擬女子人像，內容含有足以引誘、媒介、暗示使人為性交易之訊息，竟仍同意受「江先生」的雇用，而與「江先生」及另一名姓名年籍不詳同樣受「江先生」僱用，綽號「阿忠」之人，共同基於概括的犯意，先後於九十三年三月二十二日下午及三月二十三日下午，自「阿忠」處各領得三百元報酬及上述印有「性感尤物」字樣的小廣告約六百張後，隨機黏貼在花蓮市市區各街道所停放的汽車車窗上，以此方式散布足以引誘、暗示使人為性交易之訊息。嗣於三月二十三日下午六時三十分許，在花蓮市國聯五路與國興五街口，為警當場查獲，並扣得小廣告五百二十五張。
- 二、案經花蓮縣警察局花蓮分局報告臺灣花蓮地方法院檢察署檢察官偵查後聲請簡易判決處刑。

理由

- 一、訊據被告姜○輝雖坦承受姓名年籍不詳人稱「江先生」之人的僱用，自姓名年籍不詳綽號「阿忠」之人處取得報酬及小廣告後，分別於上述的時間、地點，連續黏貼扣案小廣告於汽車車窗上的事實，但是仍矢口否認有違

反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之犯行，辯稱：他是幫老闆的朋友江先生張貼作為開酒店宣傳用，但江先生說不是賣春色情的那一種酒店，且小廣告上的女子像為電腦製作，有無裸露胸部並不明顯，該圖像並無足以引誘、暗示或促使人為性交易的訊息，而且小廣告上的電話經檢察官當庭打出並無人回應，事後江先生也說店沒開成等語。但是經本院調查後認為：

(一)按兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定：「以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體，散布、播送或刊登足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者，處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金」，此項規定雖制定在兒童及少年性交易防制條例之法規下，但該法條內並未限制「促使人為性交易」之對象須為未滿十八歲之人，此觀該條例第四章罰則中第二十二至二十七條均有對被害人為年齡限制之規定，僅該條無此限制，究其該條立法目的，無非係為避免有關「促使人為性交易」之訊息，透過傳播而對社會善良風氣產生戕害，故該條之規定並不以行為人有因廣告為引誘、媒介、暗示等方法，使接受該廣告之人因而發生性交易之結果為成立之要件，此合先敘明。

(二)上述犯罪事實，除據被告坦白承認有散布該小廣告的事實外，並有卷內所附的現場照片三幀，以及扣案的小廣告五二五張可供佐證，又扣案的小廣告經

本院當庭勘驗的結果，其中一百八十五張小廣告上僅印有「性感尤物 0917-000000」字樣，另外三百四十張小廣告除印有「性感尤物 0917-000000」字樣外，並有以電腦製作，裸露左胸之虛擬女子人像印製在小廣告上，此有本院審判筆錄在卷可按（詳本院卷第四十九頁），上開廣告既以性感尤物、裸露左胸之性暗示圖像為內容，且僅有電話，而無任何足以辨識酒店店名、地址之訊息，一般人明顯即知此與開設酒店之廣告不符，而屬引誘人為性交易之廣告物，被告將印有類此字樣及圖像的廣告黏貼於不特定的汽車車窗上，自屬足以引誘促使人為性交易之訊息。揆之上述說明，縱使「江先生」所欲經營之酒店並無為性交易的情形，且依小廣告上的電話打出並無人回應，被告的行為仍與兒童及少年性交易防制條例第二十九條之構成要件相當，被告前開辯解，尚無足取。

（三）綜上，本案事證明確，被告右揭犯行，均堪認定，自應依法予以論罪科刑。

二、被告以廣告物散布足以引誘、暗示促使人為性交易之行為，係犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪。被告與姓名年籍不詳綽號「江先生」及「阿忠」之人間，均有犯意聯絡及行為分擔，皆為共同正犯。又被告先後二次犯行，時間緊接，犯罪構成要件相同，顯係基於概括犯意為之，應依連續犯之規定論以一罪，並加重其刑。原審對被告予以論罪科刑，固非無見，被告否認所為構

成犯罪，並以原審量刑過重為由，要求撤銷改判，核無理由，惟原審漏未審酌被告與「江先生」及「阿忠」二人應構成共同正犯，實有未洽，原審判決既有前開瑕疵而無可維持，自應將原判決撤銷，由本院管轄之第二審合議庭自為判決。爰審酌被告犯罪的動機僅為貪得小利，然已破壞社會善良風氣，犯罪後態度尚稱良好等一切情狀，量處如主文所示之刑，並諭知易科罰金之標準。

三、扣案之小廣告五百二十五張，為共同正犯「江先生」所有，而且是供犯罪所用之物，應依法併為沒收之諭知。

據上論斷，應依刑事訴訟法第四百五十五條之一第三項、第三百六十九條第一項前段、第三百六十四條、第二百九十九條第一項前段，兒童及少年性交易防制條例第二十九條，刑法第十一條前段、第二十八條、第五十六條、第四十一條第一項前段、第三十八條第一項第二款，罰金罰鍰提高標準條例第二條，判決如主文。

本案經檢察官許建榮到庭執行職務。

中 華 民 國 九 十 三 年 八 月 三 日

(本件聲請書其餘附件略)