

專家諮詢意見書

案號： 111 年度憲民字第 192 號

專家學者、機關或團體

姓名或名稱：林沛君

身分證明文件字號：

住(居)所、所在地、事務所或營業所：

電話：

傳真：

電子郵件位址

送達代收人：

送達處所：

為（憲法訴訟類型）提出專家諮詢意見事：

應揭露事項

一、相關專業意見或資料之準備或提出，是否與當事人、關係人或其代理人有分工或合作關係。

無

二、相關專業意見或資料之準備或提出，是否受當事人、關係人或其代理人之金錢報酬或資助及其金額或價值。

無

三、其他提供金錢報酬或資助者之身分及其金額或價值。

無

專業意見或資料

以下僅係就爭點題綱之五大項目所為之初步意見，並以聯合國兒童權利公約（United Nations Convention on the Rights of the Child）之規範及精神為思考取向，合先敘明。

一、憲法法庭就本案裁定之審酌有兩點值得注意：

- (一) 家事法院對於未成年子女最佳利益之判斷已建置相關程序機制作為輔助，但憲法訴訟法就此並無明文規定。以本案而言，倘若憲法法庭擬就未成年子女最佳利益進行審酌者，過程中宜特別注意程序保障（procedural safeguards）之踐行，以確保雙方當事人及未成年子女之權益。
- (二) 未成年子女最佳利益之審酌有其個案性，本案之暫時處分係為避免憲法所保障之權利或公益遭受難以回復之重大損害，與一般法院交付子女之暫時處分不盡相同，故就未成年子女最佳利益在本案中具有何等重要性，憲法法院於整體權衡時似可與一般法院為不同之考量。

二、兒童權利公約第 12 條前段規定：「締約國應確保有形成其自己意見能力之兒童有權就影響其本身之所有事物自由表示其意見」，條文載明兒童得表示意見之範圍包括對其有所影響之「所有」事務（all matters affecting the child）。本案裁定對未成年子女影響甚鉅，除有違反其最佳利益之例外狀況外，宜確實保障其陳述意見之權利。

至於有關保障程度有無不同的問題，由於未成年子女之意見應視該名子女之心智成熟度、年齡及其他因素為綜合判斷，故難以一

概而論。惟憲法法庭宜應考量如何在確保本案時效性之同時，能讓未成年子女之意見以「兒童友善」的方式獲得傾聽。

三、兒童權利公約第 11 條第 1 項規定「締約國應採取措施遏止非法移送兒童至國外或令其無法回國之行為」，內國法院對此國家義務有無相應對之考量點值得進一步研究。

四、國際間就兒少於司法程序中獲得有效、實質傾聽之方式並無一致共識，不同兒童應給予不同之對待¹——不論係由兒童直接或間接透過其代表人抑或適當組織向決策者表達其意見，皆屬可行。惟應注意表意環境及參與人員專業性等「兒童友善」之要求，而非採行以成年人為中心（adult-centric）之程序設計。

五、兒童權利公約係經我國內國法化之國際人權規範，該公約第 11 條第 2 項有關「非法移送兒童或令其無法回國」之規範中要求國家「致力締結雙邊或多邊協定或加入現有協定」以達成遏止非法移送兒童之目的。儘管兒童權利公約並未明定前開相關國際公約之範疇，惟由聯合國兒童權利委員會第 5 號一般性意見（有關公約落實之一般性措施）中建議各國締結海牙兒童誘拐公約，以及我國兒童權利公約首次國家報告國際審查結論性意見中，國際審查專家建議我國政府接受海牙兒童誘拐公約為具有拘束力之文件觀之，該公約理應核屬該等國際公約之範疇²。

1 John Tobin (ed.), *The UN Convention on the Rights of the Child: A Commentary*, 2019, 頁 423。

2 聯合國兒童權利委員會，第 5 號一般性意見（有關公約落實之一般性措施），CRC/GC/2003/5，附件一，2003 年 11 月 27 日；中華民國（臺灣）兒童權利公約首次國家報告國際審查結論性意見，第 41 點，2017 年。

故縱使我國並非該公約之締約國，然由兒童權利公約第 11 條第 2 項之規範精神論之，將該公約之相關條文作為憲法法庭參酌之國際規範理應無不當之處。

附屬文件之名稱及其件數

文件編號	文件名稱或內容	備註
	無	

此致

憲法法庭

公鑒

中 華 民 國 111 年 5 月 3 日

具狀人  (簽名蓋章)

撰狀人 (簽名蓋章)