

總統府公報

Presidential Office Gazette

本號公報內容於發行日同步登載本府全球資訊網

網址：<http://www.president.gov.tw/>

中華民國96年3月28日（星期三）發行 第6737號



總統府第二局 編印

總統府公報

第 6737 號

中華民國 96 年 3 月 28 日 (星期三)

目 錄

壹、總統令

一、公布法律

- (一)制定智慧財產法院組織法……………2
- (二)制定智慧財產案件審理法……………14
- (三)增訂、刪除並修正民法物權編條文……………25
- (四)修正民法物權編施行法……………43
- (五)修正家庭暴力防治法……………46

二、任免官員……………66

貳、國家安全局令

- 修正國家安全局特種勤務實施辦法條文……………69

參、總統及副總統活動紀要

- 一、總統活動紀要……………70
- 二、副總統活動紀要……………71

肆、總統府新聞稿……………72

伍、司法院令

- 公布大法官議決釋字第 623 號解釋……………76

總 統 令

總統令

中華民國 96 年 3 月 28 日
華總一義字第 09600035701 號

茲制定智慧財產法院組織法，公布之。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

智慧財產法院組織法

中華民國 96 年 3 月 28 日公布

第一章 總 則

- 第 一 條 為保障智慧財產權，妥適處理智慧財產案件，促進國家科技與經濟發展，特制定本法。
- 第 二 條 智慧財產法院依法掌理關於智慧財產之民事訴訟、刑事訴訟及行政訴訟之審判事務。
- 第 三 條 智慧財產法院管轄案件如下：
- 一、依專利法、商標法、著作權法、光碟管理條例、營業秘密法、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法或公平交易法所保護之智慧財產權益所生之第一審及第二審民事訴訟事件。
 - 二、因刑法第二百五十三條至第二百五十五條、第三百十七條、第三百十八條之罪或違反商標法、著作權法、公平交易法第三十五條第一項關於第二十條

第一項及第三十六條關於第十九條第五款案件，不服地方法院依通常、簡式審判或協商程序所為之第一審裁判而上訴或抗告之刑事案件。但少年刑事案件，不在此限。

三、因專利法、商標法、著作權法、光碟管理條例、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法或公平交易法涉及智慧財產權所生之第一審行政訴訟事件及強制執行事件。

四、其他依法律規定或經司法院指定由智慧財產法院管轄之案件。

第 四 條 智慧財產法院之設置地點，由司法院定之。

司法院得視地理環境及案件多寡，增設智慧財產法院分院。

第 五 條 智慧財產法院對應設置高等法院檢察署智慧財產分署，其類別及員額依附表之規定。

第 六 條 智慧財產法院審判案件，民事第一審訴訟程序及行政訴訟簡易程序，以法官一人獨任行之；民事、刑事第二審上訴、抗告程序及行政訴訟通常程序，以法官三人合議行之。

合議審判，以庭長充審判長；無庭長或庭長有事故時，以庭員中資深者充之，資同以年長者充之。

獨任審判，即以該法官行審判長之職權。

第 七 條 智慧財產法院或其分院之類別及員額，依附表之規定。

智慧財產法院或其分院應適用之類別及其變更，由司法院以命令定之。

第 八 條 智慧財產法院置院長一人，由法官兼任，簡任第十三職等至第十四職等，綜理全院行政事務。

智慧財產法院院長，應就具有最高法院法官、最高行政法院法官或最高法院檢察署檢察官任用資格，並有領導才能者遴任之。

第 九 條 智慧財產法院之庭數，視事務之繁簡定之，必要時得設專庭。

各庭置庭長一人，簡任第十一職等至第十三職等，除由兼任院長之法官兼任者外，餘就法官中遴兼之，監督各該庭事務。

第 十 條 智慧財產法院置法官，簡任第十職等至第十一職等或薦任第九職等；試署法官，薦任第七職等至第九職等。

智慧財產法院法官繼續服務二年以上者，得晉敘至簡任第十二職等至第十四職等。

曾任智慧財產法院法官二年以上，調地方法院或其分院兼任院長或庭長之法官、法官者，得晉敘至簡任第十二職等至第十四職等。

前二項智慧財產法院法官服務年資與曾任高等法院法官、高等行政法院法官或高等法院檢察署檢察官服務年資，合併計算。

司法院因應業務需要，得調地方法院及其分院試署法官或候補法官至智慧財產法院辦事，協助法官辦理案件程序之進行、爭點之整理、資料之蒐集、分析及裁判書之草擬等事項。

試署法官或候補法官調智慧財產法院辦事期間，計入

其試署法官或候補法官年資。

智慧財產法院置法官助理，依聘用人員相關法令聘用專業人員，或調派各級法院或行政法院其他司法人員或借調其他機關適當人員充任，協助法官辦理案件程序之進行、爭點之整理、資料之蒐集、分析等事項。

具專業證照執業資格者，經聘用充任法官助理期間，計入其專業執業年資。

法官助理之遴聘事項及借調辦法，由司法院定之。

第十一條 智慧財產法院為辦理強制執行事務，得設執行處，或囑託普通法院民事執行處或行政機關代為執行。

執行處置司法事務官，薦任第七職等至第九職等；司法事務官在二人以上者，置主任司法事務官，薦任第九職等至簡任第十職等。

第十二條 智慧財產法院設公設辯護人室，置公設辯護人，簡任第十職等至第十一職等或薦任第九職等；其合計在二人以上者，置主任公設辯護人，簡任第十職等至第十二職等。

第二章 法官之任用資格

第十三條 智慧財產法院法官，應就具有下列資格之一，並具有擬任職務任用資格者任用之：

- 一、曾任智慧財產法院法官者。
- 二、曾任實任法官或檢察官二年以上，或曾任法官或檢察官職務五年以上並任薦任以上公務人員合計十年以上者。
- 三、經律師考試及格，執行律師職務十二年以上，並曾執行智慧財產案件律師職務八年以上，成績優良

有證明文件者。

四、曾任教育部審定合格之大學或獨立學院之專任教授、副教授或助理教授合計八年以上，講授智慧財產權類之相關法律課程五年以上，有專門著作者。

五、曾任中央研究院研究員、副研究員、助理研究員合計八年以上，有智慧財產權類之相關法律專門著作者。

六、曾在教育部審定合格之公立或經立案之私立大學、獨立學院學系或其研究所畢業，現任或曾任簡任公務人員，曾辦理有關智慧財產之審查、訴願或法制業務合計十年以上者。

具有前項第二款之資格改任者，應由司法院成立遴選委員會遴選之，於任用前，並應施以專利法、商標法、著作權法或其他相關法律及技術領域之在職研習；其遴選委員會組織、遴選及在職研習事項，由司法院以命令定之。

具有第一項第三款至第六款之資格者，應經司法院成立之甄試審查委員會甄試審查合格，並施以行政法、行政訴訟法、專利法、商標法、著作權法及民、刑事或其他相關法律之職前研習合格後任用之；其甄試審查委員會組織、甄試審查及職前研習事項，由司法院以命令定之。

第十四條 智慧財產法院法官之遴選與甄試審查，應注意其品德、經驗與專業法學之素養。

司法院每年應辦理智慧財產法院人員在職進修，以充實其法學及相關專業素養，提昇裁判品質。

第三章 技術審查官之配置

第十五條 智慧財產法院設技術審查官室，置技術審查官，薦任第八職等至第九職等，其中二分之一得列簡任第十職等；其合計在二人以上者，置主任技術審查官，簡任第十職等至第十一職等。於業務需要時，得依聘用人員相關法令聘用各種專業人員充任，其員額自技術審查官員額中調整之；其遴聘辦法，由司法院定之。

技術審查官室得視業務需要分組辦事，各組組長由技術審查官兼任，不另列等。

司法院得借調具有智慧財產專業知識或技術之人員，充任技術審查官；其借調辦法，由司法院定之。

技術審查官承法官之命，辦理案件之技術判斷、技術資料之蒐集、分析及提供技術之意見，並依法參與訴訟程序。

第十六條 智慧財產法院技術審查官，應就具有下列資格之一，並有擬任職務任用資格者任用之：

一、擔任專利審查官或商標審查官合計三年以上，成績優良並具證明者；或經公立或立案之私立大學、獨立學院研究所或經教育部承認之外國大學、獨立學院研究所畢業，具相關系所碩士以上學位，擔任專利或商標審查官或助理審查官合計六年以上，成績優良並具證明者；或公立或立案之私立專科以上學校或經教育部承認之國外專科以上學校相關系科畢業，擔任專利或商標審查官或助理審查官合計八年以上，成績優良並具證明者。

二、現任或曾任公立或立案之私立大學、獨立學院相

關係所講師六年以上、助理教授、副教授、教授合計三年以上或公、私立專業研究機構研究人員六年以上，有智慧財產權類專門著作並具證明者。

前項第一款技術審查官資格，於專利審查官資格條例及商標審查官資格條例施行前，曾在專利商標審查機關擔任專利商標審查工作之年資，得採計為擔任第一項技術審查官之年資。

第一項第一款所稱成績優良，係指於最近三年考績二年列甲等、一年列乙等以上，且未受刑事、懲戒或平時考核記過以上處分，並經其服務機關出具證明者。

第四章 書記處、輔助單位及其人員之配置

第十七條 智慧財產法院設書記處，置書記官長一人，薦任第九職等至簡任第十一職等，承院長之命處理行政事務；一等書記官，薦任第八職等至第九職等；二等書記官，薦任第六職等至第七職等；三等書記官，委任第四職等至第五職等，分掌紀錄、文書、研究考核、總務、資料及訴訟輔導事務，並得分科、分股辦事，科長由一等書記官兼任；股長由一等書記官或二等書記官兼任，均不另列等。

前項一等書記官、二等書記官總額，不得逾同一智慧財產法院一等書記官、二等書記官、三等書記官總額二分之一。

第十八條 智慧財產法院得設提存所，置主任及佐理員。主任，簡任第十職等；佐理員，委任第四職等至第五職等，其中二分之一得列薦任第六職等。

第十九條 智慧財產法院置一等通譯，薦任第八職等至第九職等；二等通譯，薦任第六職等至第七職等；三等通譯，委任第四職等至第五職等；技士，委任第五職等或薦任第六職等至第七職等；執達員，委任第三職等至第五職等；錄事、庭務員均委任第一職等至第三職等。

前項一等通譯、二等通譯總額，不得逾同一智慧財產法院一等通譯、二等通譯、三等通譯總額二分之一。

智慧財產法院因傳譯之需要，得逐案約聘特約通譯；其約聘辦法，由司法院定之。

第二十條 智慧財產法院為辦理值庭、警衛、解送人犯及有關司法警察事務，置法警；法警長，委任第五職等或薦任第六職等至第七職等；副法警長，委任第四職等至第五職等或薦任第六職等；法警，委任第三職等至第五職等。

第二十一條 智慧財產法院設人事室，置主任一人，薦任第九職等至簡任第十職等；並得置科員，委任第五職等或薦任第六職等至第七職等，依法辦理人事管理事項。

第二十二條 智慧財產法院設會計室、統計室，各置會計主任、統計主任一人，均薦任第九職等至簡任第十職等；並得置科員，委任第五職等或薦任第六職等至第七職等，依法分別辦理歲計、會計及統計等事項。

第二十三條 智慧財產法院設政風室，置主任一人，薦任第九職等至簡任第十職等；並得置科員，委任第五職等或薦任第六職等至第七職等，依法辦理政風事項。

第二十四條 智慧財產法院設資訊室，置主任一人，薦任第九職等至簡任第十職等；設計師、管理師，均薦任第六職等至第

八職等；助理設計師，委任第四職等至第五職等或薦任第六職等，處理資訊事項。

前項薦任助理設計師員額，不得逾同一智慧財產法院助理設計師總額二分之一。

第五章 司法年度及事務分配

第二十五條 司法年度，每年自一月一日起至同年十二月三十一日止。

第二十六條 智慧財產法院之處務規程，由司法院定之。

第二十七條 智慧財產法院於每年度終結前，由院長、庭長、法官舉行會議，按照處務規程及其他法令規定，預定次年度司法事務之分配及代理次序。

前項會議並應預定次年度關於合議審判時法官之配置。

第二十八條 前條會議以院長為主席，其決議以過半數之意見定之，可否同數時，取決於主席。

第二十九條 事務分配、代理次序及合議審判時法官之配置，經預定後，因事件或法官增減或他項事故，有變更之必要時，得由院長徵詢有關庭長、法官意見後定之。

第六章 法庭之開閉及秩序

第三十條 智慧財產法院開庭，於法院內為之。但法律別有規定者，不在此限。

智慧財產法院法庭席位布置及旁聽規則，由司法院定之。

第三十一條 智慧財產法院於必要時，得在管轄區域內指定地點臨時開庭。

前項臨時開庭辦法，由司法院定之。

第三十二條 審判長於法庭之開閉及審理訴訟，有指揮之權。

第三十三條 法庭開庭時，審判長有維持秩序之權。

第三十四條 有妨害法庭秩序或其他不當行為者，審判長得禁止其進入法庭或命其退出法庭，必要時得命看管至閉庭時。

前項處分，不得聲明不服。

前二項之規定，於審判長在法庭外執行職務時準用之。

第三十五條 訴訟代理人、辯護人在法庭代理訴訟或辯護案件，其言語行動如有不當，審判長得加以警告或禁止其開庭當日之代理或辯護。

第三十六條 審判長為前二條之處分時，應記明其事由於筆錄。

第三十七條 本章有關審判長之規定，於受命法官或受託法官執行職務時準用之。

第三十八條 違反審判長、受命法官、受託法官所發維持法庭秩序之命令，致妨害法院執行職務，經制止不聽者，處三月以下有期徒刑、拘役或科新臺幣九千元以下罰金。

第七章 司法行政之監督

第三十九條 智慧財產法院行政之監督，依下列規定：

一、司法院院長監督智慧財產法院及其分院。

二、智慧財產法院院長監督該法院及其分院。

第四十條 依前條規定有監督權者，對於被監督之人員得為下列處分：

一、關於職務上之事項，得發命令使之注意。

二、有廢弛職務、逾越權限或行為不檢者，依法懲處或懲戒。

第四十一條 本章各條之規定，不影響審判權之獨立行使。

第八章 附 則

第四十二條 智慧財產法院訴訟之裁判，應規定期限；其期限由司法院以命令定之。

第四十三條 智慧財產法院及其分院之裁判書，涉及當事人或第三人之營業秘密部分，不得揭露。

第四十四條 本法未規定者，準用法院組織法及其他有關法律之規定。

第四十五條 本法施行日期，由司法院以命令定之。

智慧財產法院組織法第五條附表

高等法院檢察署智慧財產分署員額表

職 稱	員 額
檢察長	一
主任檢察官	二
檢察官	十二
檢察事務官	六
書記官	六
法警	三
合計	三十

說明一、高等法院檢察署智慧財產分署暫不分類別。

說明二、高等法院檢察署智慧財產分署檢察長，得由高等法院檢察署或其分院檢察署檢察長兼任。

說明三、有關人事、會計、統計、政風、總務、文書、研考、資訊人員等行政人力，由高等法院檢察署或其分院檢察署現有員額中借調人力至該分署辦事或兼辦，故所附員額表並未列該等人力之員額。

說明四、表列之員額由檢察機關現有員額調用之。

智慧財產法院組織法第七條附表
智慧財產法院或其分院員額表

職稱		法院類別	第一類	第二類	第三類
		員額			
院	長		一	一	一
庭	長		二十~四十	十~二十	五~十
法	官		四十~八十	二十~四十	十~二十
法	官	助 理	六十~一二〇	三十~六十	十五~三十
司	法	事 務 官	五~八	三~五	〇~三
公	設	辯 護 人	二~四	一~二	一
技	術	審 查 官	五十二~一〇四	二十六~五十二	十三~二十六
書	記	官 長	一	一	一
一、二、三等書記官			六十八~一二八	三十八~六十八	十九~三十八
提 存 所	主	任	一	一	一
	佐	理 員	一~二	〇	〇
人 事 室	主	任	一	一	一
	科	員	八~十六	四~八	二~四
會 計 室	會	計 主 任	一	一	一
	科	員	八~十六	四~八	二~四
統 計 室	統	計 主 任	一	一	一
	科	員	八~十六	四~八	二~四

政 風 室	主 任	一	一	一
	科 員	四~八	二~四	一~二
資 訊 室	主 任	一	一	一
	設 計 師	一	一	一
	管 理 師	一~二	一	一
	助 理 設 計 師	四~五	三~四	一~二
一、二、三等通譯		二十~四十	十~二十	五~十
法 警 長		一	一	一
副 法 警 長		一~二	一	一
法 警		四十五~八十九	二十四~四十四	十四~二十三
執 達 員		四~六	三~四	二~三
錄 事		六十五~一二二	三十二~六十七	十七~三十三
庭 務 員		九~十七	六~九	四~六
技 士		一	○	○
合 計		四三六~八三六	二三二~四三五	一二五~二三一

說明：智慧財產法院每年受理案件一萬件以上者，為第一類；每年受理案件五千件以上未滿一萬件者，為第二類；每年受理案件未滿五千件者，為第三類。

總統令 中華民國 96 年 3 月 28 日
華總一義字第 09600035711 號

茲制定智慧財產案件審理法，公布之。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

智慧財產案件審理法

中華民國 96 年 3 月 28 日公布

智慧財產案件審理法

第一章 總 則

第 一 條 智慧財產案件之審理依本法之規定；本法未規定者，分別依民事、刑事或行政訴訟程序應適用之法律。

第 二 條 本法所稱營業秘密，係指營業秘密法第二條所定之營業秘密。

第 三 條 當事人、代表人、代理人、辯護人、輔佐人、證人、鑑定人或其他訴訟關係人之所在處所與法院間有聲音及影像相互傳送之科技設備而得直接審理者，法院得依聲請或依職權以該設備為之。

前項情形，法院應徵詢當事人之意見。

第一項情形，其期日通知書或傳票記載之應到處所為該設備所在處所。

依第一項進程序之筆錄及其他文書，須受訊問人簽名者，由訊問端法院傳送至受訊問人所在處所，經受訊問人確認內容並簽名後，將筆錄以電信傳真或其他科技設備傳回訊問端法院。

第一項之審理及前項之文書傳送作業辦法，由司法院定之。

第 四 條 法院於必要時，得命技術審查官執行下列職務：

一、為使訴訟關係明確，就事實上及法律上之事項，基於專業知識對當事人為說明或發問。

二、對證人或鑑定人為直接發問。

三、就本案向法官為意見之陳述。

四、於證據保全時協助調查證據。

第 五 條 技術審查官之迴避，依其所參與審判之程序，分別準用民事訴訟法、刑事訴訟法、行政訴訟法關於法官迴避之規定。

第二章 民事訴訟

第 六 條 民事訴訟法第二編第三章、第四章規定，於智慧財產之民事訴訟不適用之。

第 七 條 智慧財產法院組織法第三條第一款、第四款所定之民事事件，由智慧財產法院管轄。

第 八 條 法院已知之特殊專業知識，應予當事人有辯論之機會，始得採為裁判之基礎。

審判長或受命法官就事件之法律關係，應向當事人曉諭爭點，並得適時表明其法律上見解及適度開示心證。

第 九 條 當事人提出之攻擊或防禦方法，涉及當事人或第三人營業秘密，經當事人聲請，法院認為適當者，得不公開審判；其經兩造合意不公開審判者，亦同。

訴訟資料涉及營業秘密者，法院得依聲請或依職權裁定不予准許或限制訴訟資料之閱覽、抄錄或攝影。

第 十 條 文書或勘驗物之持有人，無正當理由不從法院之命提出文書或勘驗物者，法院得以裁定處新臺幣三萬元以下罰鍰；於必要時並得以裁定命為強制處分。

前項強制處分之執行，準用強制執行法關於物之交付請求權執行之規定。

第一項裁定，得為抗告；處罰緩之裁定，抗告中應停止執行。

法院為判斷第一項文書或勘驗物之持有人有無不提出之正當理由，於必要時仍得命其提出，並以不公開方式行之。

前項情形，法院不得開示該文書及勘驗物。但為聽取訴訟關係人之意見而有向其開示之必要者，不在此限。

前項但書情形，法院於開示前，應通知文書或勘驗物之持有人，持有人於受通知之日起十四日內聲請對受開示者發秘密保持命令者，於聲請裁定確定前，不得開示。

第十一條 當事人或第三人就其持有之營業秘密，經釋明符合下列情形者，法院得依該當事人或第三人之聲請，對他造當事人、代理人、輔佐人或其他訴訟關係人發秘密保持命令：

一、當事人書狀之內容，記載當事人或第三人之營業秘密，或已調查或應調查之證據，涉及當事人或第三人之營業秘密。

二、為避免因前款之營業秘密經開示，或供該訴訟進行以外之目的使用，有妨害該當事人或第三人基於該營業秘密之事業活動之虞，致有限制其開示或使用之必要。

前項規定，於他造當事人、代理人、輔佐人或其他訴訟關係人，在聲請前已依前項第一款規定之書狀閱覽或證據調查以外方法，取得或持有該營業秘密時，不適用之。

受秘密保持命令之人，就該營業秘密，不得為實施該訴訟以外之目的而使用之，或對未受秘密保持命令之人開

示。

第十二條 秘密保持命令之聲請，應以書狀記載下列事項：

- 一、應受秘密保持命令之人。
- 二、應受命令保護之營業秘密。
- 三、符合前條第一項各款所列事由之事實。

第十三條 准許秘密保持命令之裁定，應載明受保護之營業秘密、保護之理由，及其禁止之內容。

准許秘密保持命令之聲請時，其裁定應送達聲請人及受秘密保持命令之人。

秘密保持命令自送達受秘密保持命令之人，發生效力。
駁回秘密保持命令聲請之裁定，得為抗告。

第十四條 受秘密保持命令之人，得以其命令之聲請欠缺第十一條第一項之要件，或有同條第二項之情形，或其原因嗣已消滅，向訴訟繫屬之法院聲請撤銷秘密保持命令。但本案裁判確定後，應向發秘密保持命令之法院聲請。

秘密保持命令之聲請人得聲請撤銷該命令。

關於聲請撤銷秘密保持命令之裁定，應送達於聲請人及相對人。

前項裁定，得為抗告。

秘密保持命令經裁定撤銷確定時，失其效力。

撤銷秘密保持命令之裁定確定時，除聲請人及相對人外，就該營業秘密如有其他受秘密保持命令之人，法院應通知撤銷之意旨。

第十五條 對於曾發秘密保持命令之訴訟，如有未經限制或不許閱覽且未受秘密保持命令之人，聲請閱覽、抄錄、攝影卷

內文書時，法院書記官應即通知聲請命令之人。但秘密保持命令業經撤銷確定者，不在此限。

前項情形，法院書記官自聲請命令之當事人或第三人受通知之日起十四日內，不得將卷內文書交付閱覽、抄錄、攝影。聲請命令之當事人或第三人於受通知之日起十四日內，聲請對請求閱覽之人發秘密保持命令，或聲請限制或不准許其閱覽時，法院書記官於其聲請之裁定確定前，不得為交付。

聲請秘密保持命令之人，同意第一項之聲請時，第二項之規定不適用之。

第十六條 當事人主張或抗辯智慧財產權有應撤銷、廢止之原因者，法院應就其主張或抗辯有無理由自為判斷，不適用民事訴訟法、行政訴訟法、商標法、專利法、植物品種及種苗法或其他法律有關停止訴訟程序之規定。

前項情形，法院認有撤銷、廢止之原因時，智慧財產權人於該民事訴訟中不得對於他造主張權利。

第十七條 法院為判斷當事人依前條第一項所為之主張或抗辯，於必要時，得以裁定命智慧財產專責機關參加訴訟。

智慧財產專責機關依前項規定參加訴訟時，以關於前條第一項之主張或抗辯有無理由為限，適用民事訴訟法第六十一條之規定。

民事訴訟法第六十三條第一項前段、第六十四條規定，於智慧財產專責機關參加訴訟時，不適用之。

智慧財產專責機關參加訴訟後，當事人對於前條第一項之主張或抗辯已無爭執時，法院得撤銷命參加之裁定。

第十八條 保全證據之聲請，在起訴前，向應繫屬之法院為之，在起訴後，向已繫屬之法院為之。

法院實施證據保全時，得為鑑定、勘驗及保全書證。

法院實施證據保全時，得命技術審查官到場執行職務。

相對人無正當理由拒絕證據保全之實施時，法院得以強制力排除之，但不得逾必要之程度。必要時並得請警察機關協助。

法院於證據保全有妨害相對人或第三人之營業秘密之虞時，得依聲請人、相對人或第三人之請求，限制或禁止實施保全時在場之人，並就保全所得之證據資料命另為保管及不予准許或限制閱覽。

前項有妨害營業秘密之虞之情形，準用第十一條至第十五條之規定。

法院認為必要時，得囑託受訊問人住居所或證物所在地地方法院實施保全。受託法院實施保全時，適用第二項至第六項之規定。

第十九條 第一審智慧財產事件，由法官一人獨任審判。

對於智慧財產事件之第一審裁判，得上訴或抗告於智慧財產法院，其審判以合議行之。

第二十條 對於智慧財產事件之第二審裁判，除別有規定外，得上訴或抗告於第三審法院。

第二十一條 智慧財產事件支付命令之聲請與處理，依民事訴訟法第六編之規定。

債務人對支付命令提出合法異議者，發支付命令之法院應將卷證移送智慧財產法院處理。

第二十二條 假扣押、假處分或定暫時狀態處分之聲請，在起訴前，向應繫屬之法院為之，在起訴後，向已繫屬之法院為之。

聲請定暫時狀態之處分時，聲請人就其爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之危險或有其他相類之情形而有必要之事實，應釋明之；其釋明有不足者，法院應駁回聲請。

聲請之原因雖經釋明，法院仍得命聲請人供擔保後為定暫時狀態之處分。

法院為定暫時狀態之處分前，應令兩造有陳述意見之機會。但聲請人主張有不能於處分前通知相對人陳述之特殊情事，並提出確實之證據，經法院認為適當者，不在此限。

定暫時狀態之處分，自送達聲請人之日起三十日內未起訴者，法院得依聲請或依職權撤銷之。

前項撤銷處分之裁定應公告，於公告時生效。

定暫時狀態之裁定，因自始不當或債權人聲請，或因第五項之情形，經法院撤銷時，聲請人應賠償相對人因處分所受之損害。

第三章 刑事訴訟

第二十三條 刑法第二百五十三條至第二百五十五條、第三百十七條、第三百十八條之罪或違反商標法、著作權法或公平交易法第三十五條第一項關於第二十條第一項及第三十六條關於第十九條第五款案件之起訴，應向管轄之地方法院為之。檢察官聲請以簡易判決處刑者，亦同。

第二十四條 訴訟資料涉及營業秘密者，法院得依聲請不公開審判

；亦得依聲請或依職權限制卷宗或證物之檢閱、抄錄或攝影。

第二十五條 不服地方法院關於第二十三條案件依通常、簡式審判或協商程序所為之第一審裁判而上訴或抗告者，除少年刑事案件外，應向管轄之智慧財產法院為之。

與第二十三條案件有刑事訴訟法第七條第一款所定相牽連關係之其他刑事案件，經地方法院合併裁判，並合併上訴或抗告者，亦同。但其他刑事案件係較重之罪，且案情確係繁雜者，智慧財產法院得裁定合併移送該管高等法院審判。

前項但書之裁定，除另有規定外，得為抗告。

第二十六條 對於智慧財產法院關於第二十三條案件所為之裁判，除別有規定外，得上訴或抗告於第三審法院。

第二十七條 審理第二十三條案件之附帶民事訴訟，認為原告之訴不合法，或刑事訴訟諭知無罪、免訴或不受理者，應以判決駁回之；其刑事訴訟經裁定駁回者，應以裁定駁回原告之訴。

審理第二十三條案件之附帶民事訴訟，除第三審法院依刑事訴訟法第五百零八條至第五百十一條規定裁判者外，應自為裁判，不適用刑事訴訟法第五百零四條第一項、第五百十一條第一項前段之規定。但依刑事訴訟法第四百八十九條第二項規定諭知管轄錯誤及移送者，不在此限。

第二十八條 不服地方法院關於第二十三條案件依通常或簡式審判程序之附帶民事訴訟所為裁判，提起上訴或抗告者，應向管轄之智慧財產法院為之。

第二十九條 就第二十三條案件行簡易程序時，其附帶民事訴訟應與刑事訴訟同時裁判。但有必要時，得於刑事訴訟裁判後六十日內裁判之。

對於簡易程序之附帶民事訴訟第二審裁判上訴或抗告於第三審法院者，準用民事訴訟法第四百三十六條之二至第四百三十六條之五之規定。

第三十條 第八條第一項、第十一條至第十五條、第十六條第一項規定，於審理第二十三條案件或其附帶民事訴訟時，準用之。

第四章 行政訴訟

第三十一條 下列行政訴訟事件由智慧財產法院管轄：

一、因專利法、商標法、著作權法、光碟管理條例、積體電路電路布局保護法、植物品種及種苗法或公平交易法有關智慧財產權所生之第一審行政訴訟事件及強制執行事件。

二、其他依法律規定由智慧財產法院管轄之行政訴訟事件。

其他行政訴訟與前項各款訴訟合併起訴或為訴之追加時，應向智慧財產法院為之。

智慧財產法院為辦理第一項第一款之強制執行事務，得設執行處或囑託地方法院民事執行處或行政機關代為執行。

債務人對於前項囑託代為執行之執行名義有異議者，由智慧財產法院裁定之。

第三十二條 對於智慧財產法院之裁判，除法律別有規定外，得上

訴或抗告於終審行政法院。

第三十三條 關於撤銷、廢止商標註冊或撤銷專利權之行政訴訟中，當事人於言詞辯論終結前，就同一撤銷或廢止理由提出之新證據，智慧財產法院仍應審酌之。

智慧財產專責機關就前項新證據應提出答辯書狀，表明他造關於該證據之主張有無理由。

第三十四條 第八條至第十五條、第十八條及第二十二條之規定，於有關智慧財產權之行政訴訟，準用之。

辦理智慧財產民事訴訟或刑事訴訟之法官，得參與就該訴訟事件相牽涉之智慧財產行政訴訟之審判，不適用行政訴訟法第十九條第三款之規定。

第五章 附 則

第三十五條 違反本法秘密保持命令者，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十萬元以下罰金。

前項之罪，須告訴乃論。

第三十六條 法人之負責人、法人或自然人之代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯前條第一項之罪者，除處罰其行為人外，對該法人或自然人亦科以前條第一項之罰金。

對前項行為人告訴或撤回告訴者，其效力及於法人或自然人。對前項法人或自然人告訴或撤回告訴者，其效力及於行為人。

第三十七條 本法施行前已繫屬於地方法院及高等法院之智慧財產民事事件，其法院管轄及審理程序依下列規定：

一、依其進行程度，由該法院依本法所定程序終結之，其已依法定程序進行之訴訟程序，其效力不受影

響。

二、地方法院已為之裁判，經上訴或抗告，其卷宗尚未送上訴或抗告法院者，應送智慧財產第二審法院。

第二十三條案件及其附帶民事訴訟於本法施行前已繫屬於各級法院者，其以後之訴訟程序，應由各該繫屬法院依本法之規定終結之。但本法施行前已依法定程序進行之訴訟程序，其效力不受影響。

本法施行前，已繫屬於高等行政法院之智慧財產行政訴訟事件，依其進行程度，由該法院依本法所定程序終結之，其已進行之程序，不失其效力。

第三十八條 本法施行細則及審理細則，由司法院定之。

第三十九條 本法施行日期，由司法院定之。

總統令

中華民國 96 年 3 月 28 日
華總一義字第 09600037751 號

茲增訂民法物權編第六章第一節節名、第八百六十二條之一、第八百七十條之一、第八百七十條之二、第八百七十三條之一、第八百七十三條之二、第八百七十五條之一至第八百七十五條之四、第八百七十七條之一、第八百七十九條之一、第二節節名、第八百八十一條之一至第八百八十一條之十七、第三節節名、第八百九十九條之一、第八百九十九條之二、第九百零六條之一至第九百零六條之四、第九百零七條之一及第九百三十二條之一條文；刪除第九百三十五條及第九百三十八條條文；並修正第八百六十條至第八百六十三條、第八百六十六條、第八百六十九條、第八百七十一條至第八百七十四條、第八百七十六條、第八百七十七條、第八百七十九條、第八百八十一條、第八百八十三條至第八百九十條、第八百九十二條、第八百九十三條、

第八百九十七條至第九百條、第九百零二條、第九百零四條至第九百零六條、第九百零八條至第九百十條、第九百二十八條至第九百三十條、第九百三十二條、第九百三十三條、第九百三十六條、第九百三十七條及第九百三十九條條文，公布之。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

民法物權編增訂第六章第一節節名、第八百六十二條之一、第八百七十條之一、第八百七十條之二、第八百七十三條之一、第八百七十三條之二、第八百七十五條之一至第八百七十五條之四、第八百七十七條之一、第八百七十九條之一、第二節節名、第八百八十一條之一至第八百八十一條之十七、第三節節名、第八百九十九條之一、第八百九十九條之二、第九百零六條之一至第九百零六條之四、第九百零七條之一及第九百三十二條之一條文；刪除第九百三十五條及第九百三十八條條文；並修正第八百六十條至第八百六十三條、第八百六十六條、第八百六十九條、第八百七十一條至第八百七十四條、第八百七十六條、第八百七十七條、第八百七十九條、第八百八十一條、第八百八十三條至第八百九十條、第八百九十二條、第八百九十三條、第八百九十七條至第九百條、第九百零二條、第九百零四條至第九百零六條、第九百零八條至第九百十條、第九百二十八條至第九百三十條、第九百三十二條、第九百三十三條、第九百三十六條、第九百三十七條及第九百三十九條條文
中華民國 96 年 3 月 28 日公布

第一節 普通抵押權

第八百六十條 稱普通抵押權者，謂債權人對於債務人或第三人不移

轉占有而供其債權擔保之不動產，得就該不動產賣得價金優先受償之權。

第八百六十一條 抵押權所擔保者為原債權、利息、遲延利息、違約金及實行抵押權之費用。但契約另有約定者，不在此限。

得優先受償之利息、遲延利息、一年或不及一年定期給付之違約金債權，以於抵押權人實行抵押權聲請強制執行前五年內發生及於強制執行程序中發生者為限。

第八百六十二條 抵押權之效力，及於抵押物之從物與從權利。

第三人於抵押權設定前，就從物取得之權利，不受前項規定之影響。

以建築物為抵押者，其附加於該建築物而不具獨立性之部分，亦為抵押權效力所及。但其附加部分為獨立之物，如係於抵押權設定後附加者，準用第八百七十七條之規定。

第八百六十二條之一 抵押物滅失之殘餘物，仍為抵押權效力所及。抵押物之成分非依物之通常用法而分離成為獨立之動產者，亦同。

前項情形，抵押權人得請求占有該殘餘物或動產，並依質權之規定，行使其權利。

第八百六十三條 抵押權之效力，及於抵押物扣押後自抵押物分離，而得由抵押人收取之天然孳息。

第八百六十六條 不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上，得設定地上權或其他以使用收益為目的之物權，或成立租賃關係。但其抵押權不因此而受影響。

前項情形，抵押權人實行抵押權受有影響者，法院得除去該權利或終止該租賃關係後拍賣之。

不動產所有人設定抵押權後，於同一不動產上，成立第一項以外之權利者，準用前項之規定。

第八百六十九條 以抵押權擔保之債權，如經分割或讓與其一部者，其抵押權不因此而受影響。

前項規定，於債務分割或承擔其一部時適用之。

第八百七十條之一 同一抵押物有多數抵押權者，抵押權人得以下列方法調整其可優先受償之分配額。但他抵押權人之利益不受影響：

- 一、為特定抵押權人之利益，讓與其抵押權之次序。
- 二、為特定後次序抵押權人之利益，拋棄其抵押權之次序。
- 三、為全體後次序抵押權人之利益，拋棄其抵押權之次序。

前項抵押權次序之讓與或拋棄，非經登記，不生效力。並應於登記前，通知債務人、抵押人及共同抵押人。

因第一項調整而受利益之抵押權人，亦得實行調整前次序在先之抵押權。

調整優先受償分配額時，其次序在先之抵押權所擔保之債權，如有第三人之不動產為同一債權之擔保者，在因調整後增加負擔之限度內，以該不動產為標的物之抵押權消滅。但經該第三人同意者，不在此限。

第八百七十條之二 調整可優先受償分配額時，其次序在先之抵押權所擔保之債權有保證人者，於因調整後所失優先受償之利益限度內，保證人免其責任。但經該保證人同意調整者，不在此限。

第八百七十一條 抵押人之行為，足使抵押物之價值減少者，抵押權人得請求停止其行為。如有急迫之情事，抵押權人得自為必要之保全處分。

因前項請求或處分所生之費用，由抵押人負擔。其受償次序優先於各抵押權所擔保之債權。

第八百七十二條 抵押物之價值因可歸責於抵押人之事由致減少時，抵押權人得定相當期限，請求抵押人回復抵押物之原狀，或提出與減少價額相當之擔保。

抵押人不於前項所定期限內，履行抵押權人之請求時，抵押權人得定相當期限請求債務人提出與減少價額相當之擔保。屆期不提出者，抵押權人得請求清償其債權。

抵押人為債務人時，抵押權人得不再為前項請求，逕行請求清償其債權。

抵押物之價值因不可歸責於抵押人之事由致減少者，抵押權人僅於抵押人因此所受利益之限度內，請求提出擔保。

第八百七十三條 抵押權人，於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院，拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。

第八百七十三條之一 約定於債權已屆清償期而未為清償時，抵押物之所有權移屬於抵押權人者，非經登記，不得對抗第三人。

抵押權人請求抵押人為抵押物所有權之移轉時，抵押物價值超過擔保債權部分，應返還抵押人；不足清償擔保債權者，仍得請求債務人清償。

抵押人在抵押物所有權移轉於抵押權人前，得清償抵押權擔保之債權，以消滅該抵押權。

第八百七十三條之二 抵押權人實行抵押權者，該不動產上之抵押權，因抵押物之拍賣而消滅。

前項情形，抵押權所擔保之債權有未屆清償期者，於抵押物拍賣得受清償之範圍內，視為到期。

抵押權所擔保之債權未定清償期或清償期尚未屆至，而拍定人或承受抵押物之債權人聲明願在拍定或承受之抵押物價額範圍內清償債務，經抵押權人同意者，不適用前二項之規定。

第八百七十四條 抵押物賣得之價金，除法律另有規定外，按各抵押權成立之次序分配之。其次序相同者，依債權額比例分配之。

第八百七十五條之一 為同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權，抵押物全部或部分同時拍賣時，拍賣之抵押物中有為債務人所有者，抵押權人應先就該抵押物賣得之價金受償。

第八百七十五條之二 為同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權者，各抵押物對債權分擔之金額，依下列規定計算之：

一、未限定各個不動產所負擔之金額時，依各抵押物價值之比例。

二、已限定各個不動產所負擔之金額時，依各抵押物所限定負擔金額之比例。

三、僅限定部分不動產所負擔之金額時，依各抵押物所限定負擔金額與未限定負擔金額之各抵押物價值之比例。

計算前項第二款、第三款分擔金額時，各抵押物所限定負擔金額較抵押物價值為高者，以抵押物之價值為準。

第八百七十五條之三 為同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權者，在抵

押物全部或部分同時拍賣，而其賣得價金超過所擔保之債權額時，經拍賣之各抵押物對債權分擔金額之計算，準用前條之規定。

第八百七十五條之四 為同一債權之擔保，於數不動產上設定抵押權者，在各抵押物分別拍賣時，適用下列規定：

一、經拍賣之抵押物為債務人以外之第三人所有，而抵押權人就該抵押物賣得價金受償之債權額超過其分擔額時，該抵押物所有人就超過分擔額之範圍內，得請求其餘未拍賣之其他第三人償還其供擔保抵押物應分擔之部分，並對該第三人之抵押物，以其分擔額為限，承受抵押權人之權利。但不得有害於該抵押權人之利益。

二、經拍賣之抵押物為同一人所有，而抵押權人就該抵押物賣得價金受償之債權額超過其分擔額時，該抵押物之後次序抵押權人就超過分擔額之範圍內，對其餘未拍賣之同一人供擔保之抵押物，承受實行抵押權人之權利。但不得有害於該抵押權人之利益。

第八百七十六條 設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而僅以土地或僅以建築物為抵押者，於抵押物拍賣時，視為已有地上權之設定，其地租、期間及範圍由當事人協議定之。不能協議者，得聲請法院以判決定之。

設定抵押權時，土地及其土地上之建築物，同屬於一人所有，而以土地及建築物為抵押者，如經拍賣，其土地與建築物之拍定人各異時，適用前項之規定。

第八百七十七條 土地所有人於設定抵押權後，在抵押之土地上營造建

築物者，抵押權人於必要時，得於強制執行程序中聲請法院將其建築物與土地併付拍賣。但對於建築物之價金，無優先受清償之權。

前項規定，於第八百六十六條第二項及第三項之情形，如抵押之不動產上，有該權利人或經其同意使用之人之建築物者，準用之。

第八百七十七條之一 以建築物設定抵押權者，於法院拍賣抵押物時，其抵押物存在所必要之權利得讓與者，應併付拍賣。但抵押權人對於該權利賣得之價金，無優先受清償之權。

第八百七十九條 為債務人設定抵押權之第三人，代為清償債務，或因抵押權人實行抵押權致失抵押物之所有權時，該第三人於其清償之限度內，承受債權人對於債務人之債權。但不得有害於債權人之利益。

債務人如有保證人時，保證人應分擔之部分，依保證人應負之履行責任與抵押物之價值或限定之金額比例定之。抵押物之擔保債權額少於抵押物之價值者，應以該債權額為準。

前項情形，抵押人就超過其分擔額之範圍，得請求保證人償還其應分擔部分。

第八百七十九條之一 第三人為債務人設定抵押權時，如債權人免除保證人之保證責任者，於前條第二項保證人應分擔部分之限度內，該部分抵押權消滅。

第八百八十一條 抵押權除法律另有規定外，因抵押物滅失而消滅。但抵押人因滅失得受賠償或其他利益者，不在此限。

抵押權人對於前項抵押人所得行使之賠償或其他請求

權有權利質權，其次序與原抵押權同。

給付義務人因故意或重大過失向抵押人為給付者，對於抵押權人不生效力。

抵押物因毀損而得受之賠償或其他利益，準用前三項之規定。

第二節 最高限額抵押權

第八百八十一條之一 稱最高限額抵押權者，謂債務人或第三人提供其不動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內設定之抵押權。

最高限額抵押權所擔保之債權，以由一定法律關係所生之債權或基於票據所生之權利為限。

基於票據所生之權利，除本於與債務人間依前項一定法律關係取得者外，如抵押權人係於債務人已停止支付、開始清算程序，或依破產法有和解、破產之聲請或有公司重整之聲請，而仍受讓票據者，不屬最高限額抵押權所擔保之債權。但抵押權人不知其情事而受讓者，不在此限。

第八百八十一條之二 最高限額抵押權人就已確定之原債權，僅得於其約定之最高限額範圍內，行使其權利。

前項債權之利息、遲延利息、違約金，與前項債權合計不逾最高限額範圍者，亦同。

第八百八十一條之三 原債權確定前，抵押權人與抵押人得約定變更第八百八十一條之一第二項所定債權之範圍或其債務人。

前項變更無須得後次序抵押權人或其他利害關係人同意。

第八百八十一條之四 最高限額抵押權得約定其所擔保原債權應確定之期日

，並得於確定之期日前，約定變更之。

前項確定之期日，自抵押權設定時起，不得逾三十年。
逾三十年者，縮短為三十年。

前項期限，當事人得更新之。

第八百八十一條之五 最高限額抵押權所擔保之原債權，未約定確定之期日者，抵押人或抵押權人得隨時請求確定其所擔保之原債權。

前項情形，除抵押人與抵押權人另有約定外，自請求之日起，經十五日為其確定期日。

第八百八十一條之六 最高限額抵押權所擔保之債權，於原債權確定前讓與他人者，其最高限額抵押權不隨同移轉。第三人為債務人清償債務者，亦同。

最高限額抵押權所擔保之債權，於原債權確定前經第三人承擔其債務，而債務人免其責任者，抵押權人就該承擔之部分，不得行使最高限額抵押權。

第八百八十一條之七 原債權確定前，最高限額抵押權之抵押權人或債務人為法人而有合併之情形者，抵押人得自知悉合併之日起十五日內，請求確定原債權。但自合併登記之日起已逾三十日，或抵押人為合併之當事人者，不在此限。

有前項之請求者，原債權於合併時確定。

合併後之法人，應於合併之日起十五日內通知抵押人，其未為通知致抵押人受損害者，應負賠償責任。

前三項之規定，於第二百零六條或法人分割之情形，準用之。

第八百八十一條之八 原債權確定前，抵押權人經抵押人之同意，得將最高限額抵押權之全部或分割其一部讓與他人。

原債權確定前，抵押權人經抵押人之同意，得使他人成為最高限額抵押權之共有人。

第八百八十一條之九 最高限額抵押權為數人共有者，各共有人按其債權額比例分配其得優先受償之價金。但共有人於原債權確定前，另有約定者，從其約定。

共有人得依前項按債權額比例分配之權利，非經共有人全體之同意，不得處分。但已有應有部分之約定者，不在此限。

第八百八十一條之十 為同一債權之擔保，於數不動產上設定最高限額抵押權者，如其擔保之原債權，僅其中一不動產發生確定事由時，各最高限額抵押權所擔保之原債權均歸於確定。

第八百八十一條之十一 最高限額抵押權不因抵押權人、抵押人或債務人死亡而受影響。但經約定為原債權確定之事由者，不在此限。

第八百八十一條之十二 最高限額抵押權所擔保之原債權，除本節另有規定外，因下列事由之一而確定：

- 一、約定之原債權確定期日屆至者。
- 二、擔保債權之範圍變更或因其他事由，致原債權不繼續發生者。
- 三、擔保債權所由發生之法律關係經終止或因其他事由而消滅者。
- 四、債權人拒絕繼續發生債權，債務人請求確定者。
- 五、最高限額抵押權人聲請裁定拍賣抵押物，或依第八百七十三條之一之規定為抵押物所有權移轉之請求時，或依第八百七十八條規定訂立契約者。
- 六、抵押物因他債權人聲請強制執行經法院查封，而

為最高限額抵押權人所知悉，或經執行法院通知最高限額抵押權人者。但抵押物之查封經撤銷時，不在此限。

七、債務人或抵押人經裁定宣告破產者。但其裁定經廢棄確定時，不在此限。

第八百八十一條之五第二項之規定，於前項第四款之情形，準用之。

第一項第六款但書及第七款但書之規定，於原債權確定後，已有第三人受讓擔保債權，或以該債權為標的物設定權利者，不適用之。

第八百八十一條之十三 最高限額抵押權所擔保之原債權確定事由發生後，債務人或抵押人得請求抵押權人結算實際發生之債權額，並得就該金額請求變更為普通抵押權之登記。但不得逾原約定最高限額之範圍。

第八百八十一條之十四 最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，除本節另有規定外，其擔保效力不及於繼續發生之債權或取得之票據上之權利。

第八百八十一條之十五 最高限額抵押權所擔保之債權，其請求權已因時效而消滅，如抵押權人於消滅時效完成後，五年間不實行其抵押權者，該債權不再屬於最高限額抵押權擔保之範圍。

第八百八十一條之十六 最高限額抵押權所擔保之原債權確定後，於實際債權額超過最高限額時，為債務人設定抵押權之第三人，或其他對該抵押權之存在有法律上利害關係之人，於清償最高限額為度之金額後，得請求塗銷其抵押權。

第八百八十一條之十七 最高限額抵押權，除第八百六十一條第二項、第八百六

十九條第一項、第八百七十條、第八百七十條之一、第八百七十條之二、第八百八十條之規定外，準用關於普通抵押權之規定。

第三節 其他抵押權

第八百八十三條 普通抵押權及最高限額抵押權之規定，於前條抵押權及其他抵押權準用之。

第八百八十四條 稱動產質權者，謂債權人對於債務人或第三人移轉占有而供其債權擔保之動產，得就該動產賣得價金優先受償之權。

第八百八十五條 質權之設定，因供擔保之動產移轉於債權人占有而生效力。

質權人不得使出質人或債務人代自己占有質物。

第八百八十六條 動產之受質人占有動產，而受關於占有規定之保護者，縱出質人無處分其質物之權利，受質人仍取得其質權。

第八百八十七條 質權所擔保者為原債權、利息、遲延利息、違約金、保存質物之費用、實行質權之費用及因質物隱有瑕疵而生之損害賠償。但契約另有約定者，不在此限。

前項保存質物之費用，以避免質物價值減損所必要者為限。

第八百八十八條 質權人應以善良管理人之注意，保管質物。

質權人非經出質人之同意，不得使用或出租其質物。但為保存其物之必要而使用者，不在此限。

第八百八十九條 質權人得收取質物所生之孳息。但契約另有約定者，不在此限。

第八百九十條 質權人有收取質物所生孳息之權利者，應以對於自己

財產同一之注意收取孳息，並為計算。

前項孳息，先抵充費用，次抵原債權之利息，次抵原債權。

孳息如須變價始得抵充者，其變價方法準用實行質權之規定。

第八百九十二條 因質物有腐壞之虞，或其價值顯有減少，足以害及質權人之權利者，質權人得拍賣質物，以其賣得價金，代充質物。

前項情形，如經出質人之請求，質權人應將價金提存於法院。質權人屆債權清償期而未受清償者，得就提存物實行其質權。

第八百九十三條 質權人於債權已屆清償期，而未受清償者，得拍賣質物，就其賣得價金而受清償。

約定於債權已屆清償期而未為清償時，質物之所有權移屬於質權人者，準用第八百七十三條之一之規定。

第八百九十七條 動產質權，因質權人將質物返還於出質人或交付於債務人而消滅。返還或交付質物時，為質權繼續存在之保留者，其保留無效。

第八百九十八條 質權人喪失其質物之占有，於二年內未請求返還者，其動產質權消滅。

第八百九十九條 動產質權，因質物滅失而消滅。但出質人因滅失得受賠償或其他利益者，不在此限。

質權人對於前項出質人所得行使之賠償或其他請求權仍有質權，其次序與原質權同。

給付義務人因故意或重大過失向出質人為給付者，對

於質權人不生效力。

前項情形，質權人得請求出質人交付其給付物或提存其給付之金錢。

質物因毀損而得受之賠償或其他利益，準用前四項之規定。

第八百九十九條之一 債務人或第三人得提供其動產為擔保，就債權人對債務人一定範圍內之不特定債權，在最高限額內，設定最高限額質權。

前項質權之設定，除移轉動產之占有外，並應以書面為之。

關於最高限額抵押權及第八百八十四條至前條之規定，於最高限額質權準用之。

第八百九十九條之二 質權人係經許可以受質為營業者，僅得就質物行使其權利。出質人未於取贖期間屆滿後五日內取贖其質物時，質權人取得質物之所有權，其所擔保之債權同時消滅。

前項質權，不適用第八百八十九條至第八百九十五條、第八百九十九條、第八百九十九條之一之規定。

第九百條 稱權利質權者，謂以可讓與之債權或其他權利為標的物之質權。

第九百零二條 權利質權之設定，除依本節規定外，並應依關於其權利讓與之規定為之。

第九百零四條 以債權為標的物之質權，其設定應以書面為之。

前項債權有證書者，出質人有交付之義務。

第九百零五條 為質權標的物之債權，以金錢給付為內容，而其清償期先於其所擔保債權之清償期者，質權人得請求債務人提

存之，並對提存物行使其質權。

為質權標之物之債權，以金錢給付為內容，而其清償期後於其所擔保債權之清償期者，質權人於其清償期屆至時，得就擔保之債權額，為給付之請求。

第九百零六條 為質權標之物之債權，以金錢以外之動產給付為內容者，於其清償期屆至時，質權人得請求債務人給付之，並對該給付物有質權。

第九百零六條之一 為質權標之物之債權，以不動產物權之設定或移轉為給付內容者，於其清償期屆至時，質權人得請求債務人將該不動產物權設定或移轉於出質人，並對該不動產物權有抵押權。

前項抵押權應於不動產物權設定或移轉於出質人時，一併登記。

第九百零六條之二 質權人於所擔保債權清償期屆至而未受清償時，除依前三條之規定外，亦得依第八百九十三條第一項或第八百九十五條之規定實行其質權。

第九百零六條之三 為質權標之物之債權，如得因一定權利之行使而使其清償期屆至者，質權人於所擔保債權清償期屆至而未受清償時，亦得行使該權利。

第九百零六條之四 債務人依第九百零五條第一項、第九百零六條、第九百零六條之一為提存或給付時，質權人應通知出質人，但無庸得其同意。

第九百零七條之一 為質權標之物之債權，其債務人於受質權設定之通知後，對出質人取得債權者，不得以該債權與為質權標之物之債權主張抵銷。

第九百零八條 質權以未記載權利人之有價證券為標的物者，因交付其證券於質權人，而生設定質權之效力。以其他之有價證券為標的物者，並應依背書方法為之。

前項背書，得記載設定質權之意旨。

第九百零九條 質權以未記載權利人之有價證券、票據、或其他依背書而讓與之有價證券為標的物者，其所擔保之債權，縱未屆清償期，質權人仍得收取證券上應受之給付。如有使證券清償期屆至之必要者，並有為通知或依其他方法使其屆至之權利。債務人亦僅得向質權人為給付。

前項收取之給付，適用第九百零五條第一項或第九百零六條之規定。

第九百零六條之二及第九百零六條之三之規定，於以證券為標的物之質權，準用之。

第九百十條 質權以有價證券為標的物者，其附屬於該證券之利息證券、定期金證券或其他附屬證券，以已交付於質權人者為限，亦為質權效力所及。

附屬之證券，係於質權設定後發行者，除另有約定外，質權人得請求發行人或出質人交付之。

第九百二十八條 稱留置權者，謂債權人占有他人之動產，而其債權之發生與該動產有牽連關係，於債權已屆清償期未受清償時，得留置該動產之權。

債權人因侵權行為或其他不法之原因而占有動產者，不適用前項之規定。其占有之始明知或因重大過失而不知該動產非為債務人所有者，亦同。

第九百二十九條 商人間因營業關係而占有之動產，與其因營業關係所

生之債權，視為有前條所定之牽連關係。

第九百三十條 動產之留置，違反公共秩序或善良風俗者，不得為之。其與債權人應負擔之義務或與債權人債務人間之約定相抵觸者，亦同。

第九百三十二條 債權人於其債權未受全部清償前，得就留置物之全部，行使其留置權。但留置物為可分者，僅得依其債權與留置物價值之比例行使之。

第九百三十二條之一 留置物存有所有權以外之物權者，該物權人不得以之對抗善意之留置權人。

第九百三十三條 第八百八十八條至第八百九十條及第八百九十二條之規定，於留置權準用之。

第九百三十五條 (刪除)

第九百三十六條 債權人於其債權已屆清償期而未受清償者，得定一個月以上之相當期限，通知債務人，聲明如不於其期限內為清償時，即就其留置物取償；留置物為第三人所有或存有其他物權而為債權人所知者，應併通知之。

債務人或留置物所有人不於前項期限內為清償者，債權人得準用關於實行質權之規定，就留置物賣得之價金優先受償，或取得其所有權。

不能為第一項之通知者，於債權清償期屆至後，經過六個月仍未受清償時，債權人亦得行使前項所定之權利。

第九百三十七條 債務人或留置物所有人為債務之清償，已提出相當之擔保者，債權人之留置權消滅。

第八百九十七條至第八百九十九條之規定，於留置權準用之。

第九百三十八條 (刪除)

第九百三十九條 本章留置權之規定，於其他留置權準用之。但其他留置權另有規定者，從其規定。

總統令

中華民國 96 年 3 月 28 日
華總一義字第 09600037761 號

茲修正民法物權編施行法，公布之。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

民法物權編施行法

中華民國 96 年 3 月 28 日公布

第 一 條 物權在民法物權編施行前發生者，除本施行法有特別規定外，不適用民法物權編之規定；其在修正施行前發生者，除本施行法有特別規定外，亦不適用修正施行後之規定。

第 二 條 民法物權編所定之物權，在施行前發生者，其效力自施行之日起，依民法物權編之規定。

第 三 條 民法物權編所規定之登記，另以法律定之。
物權於未能依前項法律登記前，不適用民法物權編關於登記之規定。

第 四 條 民法物權編施行前，依民法物權編之規定，消滅時效業已完成，或其時效期間尚有殘餘不足一年者，得於施行之日起，一年內行使請求權。但自其時效完成後，至民法物權編施行時，已逾民法物權編所定時效期間二分之一者，不在此限。

第 五 條 民法物權編施行前，無時效性質之法定期間已屆滿者，其期間為屆滿。

民法物權編施行前已進行之期間，依民法物權編所定之無時效性質之法定期間，於施行時尚未完成者，其已經過之期間與施行後之期間，合併計算。

前項規定，於取得時效準用之。

第 六 條 前條規定，於民法物權編修正施行後所定無時效性質之法定期間準用之。但其法定期間不滿一年者，如在修正施行時尚未屆滿，其期間自修正施行之日起算。

第 七 條 民法物權編施行前占有動產而具備民法第七百六十八條之條件者，於施行之日取得其所有權。

第 八 條 民法物權編施行前占有不動產而具備民法第七百六十九條或第七百七十條之條件者，自施行之日起，得請求登記為所有人。

第 九 條 依法得請求登記為所有人者，如第三條第一項所定之登記機關尚未設立，於得請求登記之日，視為所有人。

第 十 條 民法物權編施行前，占有動產，而具備民法第八百零一條或第八百八十六條之條件者，於施行之日，取得其所有權或質權。

第 十 一 條 民法物權編施行前，拾得遺失物、漂流物或沈沒品，而具備民法第八百零三條及第八百零七條之條件者，於施行之日，取得民法第八百零七條所定之權利。

第 十 二 條 民法物權編施行前，依民法第八百零八條或第八百一十一條至第八百十四條之規定，取得所有權者，於施行之日，取得其所有權。

第十三條 民法物權編施行前，以契約訂有共有物不分割之期限者，如其殘餘期限，自施行日起算，較民法第八百二十三條第二項所定之期限為短者，依其期限；較長者，應自施行之日起，適用民法第八百二十三條第二項之規定。

第十四條 修正之民法第八百七十五條之一至第八百七十五條之四之規定，於抵押物為債務人以外之第三人所有，而其上之抵押權成立於民法物權編修正施行前者，亦適用之。

修正之民法第八百七十五條之四第二款之規定，於其後次序抵押權成立於民法物權編修正施行前者，亦同。

第十五條 修正之民法第八百七十九條關於為債務人設定抵押權之第三人對保證人行使權利之規定，於民法物權編修正施行前已成立保證之情形，亦適用之。

第十六條 民法物權編施行前，以抵押權擔保之債權，依民法之規定，其請求權消滅時效已完成者，民法第八百八十條所規定抵押權之消滅期間，自施行日起算。但自請求權消滅時效完成後，至施行之日已逾十年者，不得行使抵押權。

第十七條 修正之民法第八百八十一條之一至第八百八十一條之十七之規定，除第八百八十一條之一第二項、第八百八十一條之四第二項、第八百八十一條之七之規定外，於民法物權編修正施行前設定之最高限額抵押權，亦適用之。

第十八條 修正之民法第八百八十三條之規定，於民法物權編修正施行前以地上權或典權為標的物之抵押權及其他抵押權，亦適用之。

第十九條 民法第八百九十二條第一項及第八百九十三條第一項所定之拍賣質物，除聲請法院拍賣者外，在拍賣法未公布

施行前，得照市價變賣，並應經公證人或商業團體之證明。

第二十二條 民法物權編修正前關於質權之規定，於當舖或其他以受質為營業者，不適用之。

第二十三條 修正之民法第九百零六條之一之規定，於民法物權編修正施行前為質權標的物之債權，其清償期已屆至者，亦適用之。

第二十四條 民法物權編施行前，定有期限之典權，依舊法規得回贖者，仍適用舊法規。

第二十五條 修正之民法第九百三十二條之一之規定，於民法物權編修正施行前留置物存有所有權以外之物權者，亦適用之。

第二十六條 本施行法自民法物權編施行之日施行。

民法物權編修正條文及本施行法修正條文，自公布後六個月施行。

總統令 中華民國 96 年 3 月 28 日
華總一義字第 09600037771 號

茲修正家庭暴力防治法，公布之。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌
內政部部长 李逸洋

家庭暴力防治法

中華民國 96 年 3 月 28 日公布

第一章 通 則

第 一 條 為防治家庭暴力行為及保護被害人權益，特制定本法。

第 二 條 本法用詞定義如下：

- 一、家庭暴力：指家庭成員間實施身體或精神上不法侵害之行為。
- 二、家庭暴力罪：指家庭成員間故意實施家庭暴力行為而成立其他法律所規定之犯罪。
- 三、騷擾：指任何打擾、警告、嘲弄或辱罵他人之言語、動作或製造使人心生畏怖情境之行為。
- 四、跟蹤：指任何以人員、車輛、工具、設備或其他方法持續性監視、跟追之行為。
- 五、加害人處遇計畫：指對於加害人實施之認知教育輔導、心理輔導、精神治療、戒癮治療或其他輔導、治療。

第 三 條 本法所定家庭成員，包括下列各員及其未成年子女：

- 一、配偶或前配偶。
- 二、現有或曾有同居關係、家長家屬或家屬間關係者。
- 三、現為或曾為直系血親或直系姻親。
- 四、現為或曾為四親等以內之旁系血親或旁系姻親。

第 四 條 本法所稱主管機關：在中央為內政部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。

第 五 條 中央主管機關應辦理下列事項：

- 一、研擬家庭暴力防治法規及政策。
- 二、協調、督導有關機關家庭暴力防治事項之執行。
- 三、提高家庭暴力防治有關機構之服務效能。
- 四、督導及推展家庭暴力防治教育。
- 五、協調被害人保護計畫及加害人處遇計畫。
- 六、協助公立、私立機構建立家庭暴力處理程序。

七、統籌建立、管理家庭暴力電子資料庫，供法官、檢察官、警察、醫師、護理人員、心理師、社會工作人員及其他政府機關使用，並對被害人身份予以保密。

八、協助地方政府推動家庭暴力防治業務，並提供輔導及補助。

九、其他家庭暴力防治有關事項。

中央主管機關辦理前項事項，應遴聘（派）學者專家、民間團體及相關機關代表提供諮詢，其中學者專家、民間團體代表之人數，不得少於總數二分之一；且其女性代表人數不得少於總數二分之一。

第一項第七款規定電子資料庫之建立、管理及使用辦法，由中央主管機關定之。

第 六 條 中央主管機關為加強推動家庭暴力及性侵害相關工作，得設置家庭暴力及性侵害防治基金；其收支保管及運用辦法，由行政院定之。

第 七 條 直轄市、縣（市）主管機關為協調、研究、審議、諮詢、督導、考核及推動家庭暴力防治工作，應設家庭暴力防治委員會；其組織及會議事項，由直轄市、縣（市）主管機關定之。

第 八 條 直轄市、縣（市）主管機關應整合所屬警政、教育、衛生、社政、民政、戶政、勞工、新聞等機關、單位業務及人力，設立家庭暴力防治中心，並協調司法相關機關，辦理下列事項：

一、提供二十四小時電話專線服務。

- 二、提供被害人二十四小時緊急救援、協助診療、驗傷、採證及緊急安置。
- 三、提供或轉介被害人心理輔導、經濟扶助、法律服務、就學服務、住宅輔導，並以階段性、支持性及多元性提供職業訓練與就業服務。
- 四、提供被害人及其未成年子女短、中、長期庇護安置。
- 五、轉介被害人身心治療及諮商。
- 六、轉介加害人處遇及追蹤輔導。
- 七、追蹤及管理轉介服務案件。
- 八、推廣各種教育、訓練及宣導。
- 九、其他家庭暴力防治有關之事項。

前項中心得與性侵害防治中心合併設立，並應配置社工、警察、衛生及其他相關專業人員；其組織，由直轄市、縣（市）主管機關定之。

第二章 民事保護令

第一節 聲請及審理

第九條 民事保護令（以下簡稱保護令）分為通常保護令、暫時保護令及緊急保護令。

第十條 被害人得向法院聲請通常保護令、暫時保護令；被害人為未成年人、身心障礙者或因故難以委任代理人者，其法定代理人、三親等以內之血親或姻親，得為其向法院聲請之。

檢察官、警察機關或直轄市、縣（市）主管機關得向法院聲請保護令。

前二項之聲請，免徵裁判費。

第十一條 保護令之聲請，由被害人之住居所地、相對人之住居所地或家庭暴力發生地之法院管轄。

第十二條 保護令之聲請，應以書面為之。但被害人有受家庭暴力之急迫危險者，檢察官、警察機關或直轄市、縣（市）主管機關，得以言詞、電信傳真或其他科技設備傳送之方式聲請緊急保護令，並得於夜間或休息日為之。

前項聲請得不記載聲請人或被害人之住居所，僅記載其送達處所。

法院為定管轄權，得調查被害人之住居所。經聲請人或被害人要求保密被害人之住居所，法院應以秘密方式訊問，將該筆錄及相關資料密封，並禁止閱覽。

第十三條 聲請保護令之程式或要件有欠缺者，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，應定期間先命補正。

法院得依職權調查證據，必要時得隔別訊問。

前項隔別訊問，必要時得依聲請或依職權在法庭外為之，或採有聲音及影像相互傳送之科技設備或其他適當隔離措施。

被害人得於審理時，聲請其親屬或個案輔導之社工人員、心理師陪同被害人在場，並得陳述意見。

保護令事件之審理不公開。

法院於審理終結前，得聽取直轄市、縣（市）主管機關或社會福利機構之意見。

保護令事件不得進行調解或和解。

法院受理保護令之聲請後，應即行審理程序，不得以

當事人間有其他案件偵查或訴訟繫屬為由，延緩核發保護令。

第十四條 法院於審理終結後，認有家庭暴力之事實且有必要者，應依聲請或依職權核發包括下列一款或數款之通常保護令：

- 一、禁止相對人對於被害人或其特定家庭成員實施家庭暴力。
- 二、禁止相對人對於被害人為騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。
- 三、命相對人遷出被害人住居所；必要時，並得禁止相對人就該不動產為使用、收益或處分行為。
- 四、命相對人遠離下列場所特定距離：被害人住居所、學校、工作場所或其他被害人或其特定家庭成員經常出入之特定場所。
- 五、定汽車、機車及其他個人生活上、職業上或教育上必需品之使用權；必要時，並得命交付之。
- 六、定暫時對未成年子女權利義務之行使或負擔，由當事人之一方或雙方共同任之、行使或負擔之內容及方法；必要時，並得命交付子女。
- 七、定相對人對未成年子女會面交往之時間、地點及方式；必要時，並得禁止會面交往。
- 八、命相對人給付被害人住居所之租金或被害人及其未成年子女之扶養費。
- 九、命相對人交付被害人或特定家庭成員之醫療、輔導、庇護所或財物損害等費用。

十、命相對人完成加害人處遇計畫。

十一、命相對人負擔相當之律師費用。

十二、禁止相對人查閱被害人及受其暫時監護之未成年子女戶籍、學籍、所得來源相關資訊。

十三、命其他保護被害人或其特定家庭成員之必要命令。

法院為前項第十款之裁定前，得命相對人接受有無必要施以處遇計畫之鑑定。

第十五條 通常保護令之有效期間為一年以下，自核發時起生效。

通常保護令失效前，法院得依當事人或被害人之聲請撤銷、變更或延長之。延長之期間為一年以下，並以一次為限。

通常保護令所定之命令，於期間屆滿前經法院另為裁判確定者，該命令失其效力。

第十六條 法院核發暫時保護令或緊急保護令，得不經審理程序。

法院為保護被害人，得於通常保護令審理終結前，依聲請核發暫時保護令。

法院核發暫時保護令或緊急保護令時，得依聲請或依職權核發第十四條第一項第一款至第六款、第十二款及第十三款之命令。

法院於受理緊急保護令之聲請後，依聲請人到庭或電話陳述家庭暴力之事實，足認被害人有受家庭暴力之急迫危險者，應於四小時內以書面核發緊急保護令，並得以電信傳真或其他科技設備傳送緊急保護令予警察機關。

聲請人於聲請通常保護令前聲請暫時保護令或緊急保

護令，其經法院准許核發者，視為已有通常保護令之聲請。

暫時保護令、緊急保護令自核發時起生效，於聲請人撤回通常保護令之聲請、法院審理終結核發通常保護令或駁回聲請時失其效力。

暫時保護令、緊急保護令失效前，法院得依當事人或被害人之聲請或依職權撤銷或變更之。

第十七條 命相對人遷出被害人住居所或遠離被害人之保護令，不因被害人同意相對人不遷出或不遠離而失其效力。

第十八條 保護令除緊急保護令外，應於核發後二十四小時內發送當事人、被害人、警察機關及直轄市、縣（市）主管機關。

直轄市、縣（市）主管機關應登錄法院所核發之保護令，並供司法及其他執行保護令之機關查閱。

第十九條 法院應提供被害人或證人安全出庭之環境與措施。

直轄市、縣（市）主管機關應於所在地地方法院自行或委託民間團體設置家庭暴力事件服務處所，法院應提供場所、必要之軟硬體設備及其他相關協助。但離島法院有礙難情形者，不在此限。

第二十條 關於保護令之裁定，除有特別規定者外，得為抗告。

保護令之程序，除本章別有規定外，準用非訟事件法有關規定；非訟事件法未規定者，準用民事訴訟法有關規定。

第二節 執行

第二十一條 保護令核發後，當事人及相關機關應確實遵守，並依下列規定辦理：

- 一、不動產之禁止使用、收益或處分行為及金錢給付之保護令，得為強制執行名義，由被害人依強制執行法聲請法院強制執行，並暫免徵收執行費。
- 二、於直轄市、縣（市）主管機關所設處所為未成年子女會面交往，及由直轄市、縣（市）主管機關或其所屬人員監督未成年子女會面交往之保護令，由相對人向直轄市、縣（市）主管機關申請執行。
- 三、完成加害人處遇計畫之保護令，由直轄市、縣（市）主管機關執行之。
- 四、禁止查閱相關資訊之保護令，由被害人向相關機關申請執行。
- 五、其他保護令之執行，由警察機關為之。

前項第二款及第三款之執行，必要時得請求警察機關協助之。

第二十二條 警察機關應依保護令，保護被害人至被害人或相對人之住居所，確保其安全占有住居所、汽車、機車或其他個人生活上、職業上或教育上必需品。

前項汽車、機車或其他個人生活上、職業上或教育上必需品，相對人應依保護令交付而未交付者，警察機關得依被害人之請求，進入住宅、建築物或其他標的物所在處所解除相對人之占有或扣留取交被害人。

第二十三條 前條所定必需品，相對人應一併交付有關證照、書據、印章或其他憑證而未交付者，警察機關得將之取交被害人。

前項憑證取交無著時，其屬被害人所有者，被害人得

向相關主管機關申請變更、註銷或補行發給；其屬相對人所有而為行政機關製發者，被害人得請求原核發機關發給保護令有效期間之代用憑證。

第二十四條 義務人不依保護令交付未成年子女時，權利人得聲請警察機關限期命義務人交付，屆期未交付者，命交付未成年子女之保護令得為強制執行名義，由權利人聲請法院強制執行，並暫免徵收執行費。

第二十五條 義務人不依保護令之內容辦理未成年子女之會面交往時，執行機關或權利人得依前條規定辦理，並得向法院聲請變更保護令。

第二十六條 當事人之一方依第十四條第一項第六款規定取得暫時對未成年子女權利義務之行使或負擔者，得持保護令逕向戶政機關申請未成年子女戶籍遷徙登記。

第二十七條 當事人或利害關係人對於執行保護令之方法、應遵行之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。

前項聲明異議，執行機關認其有理由者，應即停止執行並撤銷或更正已為之執行行為；認其無理由者，應於十日內加具意見，送原核發保護令之法院裁定之。

對於前項法院之裁定，不得抗告。

第二十八條 外國法院關於家庭暴力之保護令，經聲請中華民國法院裁定承認後，得執行之。

當事人聲請法院承認之外國法院關於家庭暴力之保護令，有民事訴訟法第四百零二條第一項第一款至第三款所列情形之一者，法院應駁回其聲請。

外國法院關於家庭暴力之保護令，其核發地國對於中華民國法院之保護令不予承認者，法院得駁回其聲請。

第三章 刑事程序

第二十九條 警察人員發現家庭暴力罪之現行犯時，應逕行逮捕之，並依刑事訴訟法第九十二條規定處理。

檢察官、司法警察官或司法警察偵查犯罪認被告或犯罪嫌疑人犯家庭暴力罪或違反保護令罪嫌疑重大，且有繼續侵害家庭成員生命、身體或自由之危險，而情況急迫者，得逕行拘提之。

前項拘提，由檢察官親自執行時，得不用拘票；由司法警察官或司法警察執行時，以其急迫情形不及報請檢察官者為限，於執行後，應即報請檢察官簽發拘票。如檢察官不簽發拘票時，應即將被拘提人釋放。

第三十條 檢察官、司法警察官或司法警察依前條第二項、第三項規定逕行拘提或簽發拘票時，應審酌一切情狀，尤應注意下列事項：

- 一、被告或犯罪嫌疑人之暴力行為已造成被害人身體或精神上傷害或騷擾，不立即隔離者，被害人或其家庭成員生命、身體或自由有遭受侵害之危險。
- 二、被告或犯罪嫌疑人有長期連續實施家庭暴力或有違反保護令之行為、酗酒、施用毒品或濫用藥物之習慣。
- 三、被告或犯罪嫌疑人有利用兇器或其他危險物品恐嚇或施暴行於被害人之紀錄，被害人有再度遭受侵害之虞者。

四、被害人為兒童、少年、老人、身心障礙或具有其他無法保護自身安全之情形。

第三十一條 家庭暴力罪或違反保護令罪之被告經檢察官或法院訊問後，認無羈押之必要，而命具保、責付、限制住居或釋放者，得附下列一款或數款條件命被告遵守：

一、禁止實施家庭暴力。

二、禁止對被害人為騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。

三、遷出被害人住居所。

四、遠離下列場所特定距離：被害人住居所、學校、工作場所或其他被害人或其特定家庭成員經常出入之特定場所。

五、其他保護被害人或其特定家庭成員安全之事項。

前項所附條件有效期間自具保、責付、限制住居或釋放時起生效，至刑事訴訟終結時為止，最長不得逾一年。

檢察官或法院得依當事人之聲請或依職權撤銷或變更依第一項規定所附之條件。

第三十二條 被告違反檢察官或法院依前條第一項規定所附之條件者，檢察官或法院得撤銷原處分，另為適當之處分；如有繳納保證金者，並得沒入其保證金。

被告違反檢察官或法院依前條第一項第一款所定應遵守之條件，犯罪嫌疑重大，且有事實足認被告有反覆實施家庭暴力行為之虞，而有羈押之必要者，得依刑事訴訟法第一百零一條之一之規定，偵查中檢察官得聲請法院羈押之；審判中法院得命羈押之。

第三十三條 第三十一條及前條第一項規定，於羈押中之被告，經法院裁定停止羈押者，準用之。

停止羈押之被告違反法院依前項規定所附之條件者，法院於認有羈押必要時，得命再執行羈押。

第三十四條 檢察官或法院為第三十一條第一項及前條第一項之附條件處分或裁定時，應以書面為之，並送達於被告及被害人。

第三十五條 警察人員發現被告違反檢察官或法院依第三十一條第一項、第三十三條第一項規定所附之條件者，應即報告檢察官或法院。第二十九條規定，於本條情形，準用之。

第三十六條 對被害人之訊問或詰問，得依聲請或依職權在法庭外為之，或採取適當隔離措施。

第三十七條 對於家庭暴力罪或違反保護令罪案件所為之起訴書、不起訴處分書、緩起訴處分書、撤銷緩起訴處分書、裁定書或判決書，應送達於被害人。

第三十八條 犯家庭暴力罪或違反保護令罪而受緩刑之宣告者，在緩刑期內應付保護管束。

法院為前項緩刑宣告時，得命被告於付緩刑保護管束期間內，遵守下列一款或數款事項：

- 一、禁止實施家庭暴力。
- 二、禁止對被害人為騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。
- 三、遷出被害人住居所。
- 四、遠離下列場所特定距離：被害人住居所、學校、工作場所或其他被害人或其特定家庭成員經常出

入之特定場所。

五、完成加害人處遇計畫。

六、其他保護被害人或其特定家庭成員安全之事項。

法院依前項第五款規定，命被告完成加害人處遇計畫前，得準用第十四條第二項規定。

法院為第一項之緩刑宣告時，應即通知被害人及其住居所所在地之警察機關。

受保護管束人違反第二項保護管束事項情節重大者，撤銷其緩刑之宣告。

第三十九條 前條規定，於受刑人經假釋出獄付保護管束者，準用之。

第四十條 檢察官或法院依第三十一條第一項、第三十三條第一項、第三十八條第二項或前條規定所附之條件，得通知直轄市、縣（市）主管機關或警察機關執行之。

第四十一條 法務部應訂定並執行家庭暴力罪或違反保護令罪受刑人之處遇計畫。

前項計畫之訂定及執行之相關人員，應接受家庭暴力防治教育及訓練。

第四十二條 監獄長官應將家庭暴力罪或違反保護令罪受刑人預定出獄之日期或脫逃之事實通知被害人。但被害人之所在不明者，不在此限。

第四章 父母子女

第四十三條 法院依法為未成年子女酌定或改定權利義務之行使或負擔之人時，對已發生家庭暴力者，推定由加害人行使或負擔權利義務不利於該子女。

第四十四條 法院依法為未成年子女酌定或改定權利義務之行使或負擔之人或會面交往之裁判後，發生家庭暴力者，法院得依被害人、未成年子女、直轄市、縣（市）主管機關、社會福利機構或其他利害關係人之請求，為子女之最佳利益改定之。

第四十五條 法院依法准許家庭暴力加害人會面交往其未成年子女時，應審酌子女及被害人之安全，並得為下列一款或數款命令：

- 一、於特定安全場所交付子女。
- 二、由第三人或機關、團體監督會面交往，並得定會面交往時應遵守之事項。
- 三、完成加害人處遇計畫或其他特定輔導為會面交往條件。
- 四、負擔監督會面交往費用。
- 五、禁止過夜會面交往。
- 六、準時、安全交還子女，並繳納保證金。
- 七、其他保護子女、被害人或其他家庭成員安全之條件。

法院如認有違背前項命令之情形，或准許會面交往無法確保被害人或其子女之安全者，得依聲請或依職權禁止之。如違背前項第六款命令，並得沒入保證金。

法院於必要時，得命有關機關或有關人員保密被害人或子女住居所。

第四十六條 直轄市、縣（市）主管機關應設未成年子女會面交往處所或委託其他機關（構）、團體辦理。

前項處所，應有受過家庭暴力安全及防制訓練之人員；其設置、監督會面交往與交付子女之執行及收費規定，由直轄市、縣（市）主管機關定之。

- 第四十七條 法院於訴訟或調解程序中如認為有家庭暴力之情事時，不得進行和解或調解。但有下列情形之一者，不在此限：
- 一、行和解或調解之人曾受家庭暴力防治之訓練並以確保被害人安全之方式進行和解或調解。
 - 二、准許被害人選定輔助人參與和解或調解。
 - 三、其他行和解或調解之人認為能使被害人免受加害人脅迫之程序。

第五章 預防及處遇

- 第四十八條 警察人員處理家庭暴力案件，必要時應採取下列方法保護被害人及防止家庭暴力之發生：
- 一、於法院核發緊急保護令前，在被害人住居所守護或採取其他保護被害人或其家庭成員之必要安全措施。
 - 二、保護被害人及其子女至庇護所或醫療機構。
 - 三、告知被害人其得行使之權利、救濟途徑及服務措施。

警察人員處理家庭暴力案件，應製作書面紀錄；其格式，由中央警政主管機關定之。

- 第四十九條 醫事人員、社會工作人員、臨床心理人員、教育人員及保育人員為防治家庭暴力行為或保護家庭暴力被害人之權益，有受到身體或精神上不法侵害之虞者，得請求警察機關提供必要之協助。

第五十條 醫事人員、社會工作人員、臨床心理人員、教育人員、保育人員、警察人員及其他執行家庭暴力防治人員，在執行職務時知有疑似家庭暴力情事者，應立即通報當地主管機關，至遲不得逾二十四小時。

前項通報之方式及內容，由中央主管機關定之；通報人之身分資料，應予保密。

主管機關接獲通報後，應即行處理；必要時得自行或委請其他機關（構）、團體進行訪視、調查。

主管機關或受其委請之機關（構）或團體進行訪視、調查時，得請求警察機關、醫療（事）機構、學校或其他相關機關（構）協助，被請求者應予配合。

第五十一條 直轄市、縣（市）主管機關對於撥打依第八條第一項第一款設置之二十四小時電話專線者，於有下列情形之一時，得追查其電話號碼及地址：

一、為免除當事人之生命、身體、自由或財產上之急迫危險。

二、為防止他人權益遭受重大危害而有必要。

三、無正當理由撥打專線電話，致妨害公務執行。

四、其他為增進公共利益或防止危害發生。

第五十二條 醫療機構對於家庭暴力之被害人，不得無故拒絕診療及開立驗傷診斷書。

第五十三條 衛生主管機關應擬訂及推廣有關家庭暴力防治之衛生教育宣導計畫。

第五十四條 中央衛生主管機關應訂定家庭暴力加害人處遇計畫規範；其內容包括下列各款：

- 一、處遇計畫之評估標準。
- 二、司法機關、家庭暴力被害人保護計畫之執行機關（構）、加害人處遇計畫之執行機關（構）間之連繫及評估制度。
- 三、執行機關（構）之資格。

中央衛生主管機關應會同相關機關負責家庭暴力加害人處遇計畫之推動、發展、協調、督導及其他相關事宜。

第五十五條 加害人處遇計畫之執行機關（構）得為下列事項：

- 一、將加害人接受處遇情事告知司法機關、被害人及其辯護人。
- 二、調閱加害人在其他機構之處遇資料。
- 三、將加害人之資料告知司法機關、監獄監務委員會、家庭暴力防治中心及其他有關機構。

加害人有不接受處遇計畫、接受時數不足或不遵守處遇計畫內容及恐嚇、施暴等行為時，加害人處遇計畫之執行機關（構）應告知直轄市、縣（市）主管機關；必要時並得通知直轄市、縣（市）主管機關協調處理。

第五十六條 直轄市、縣（市）主管機關應製作家庭暴力被害人權益、救濟及服務之書面資料，供被害人取閱，並提供醫療機構及警察機關使用。

醫事人員執行業務時，知悉其病人為家庭暴力被害人時，應將前項資料交付病人。

第一項資料，不得記明庇護所之地址。

第五十七條 直轄市、縣（市）主管機關應提供醫療機構、公、私立國民小學及戶政機關家庭暴力防治之相關資料，俾醫療

機構、公、私立國民小學及戶政機關將該相關資料提供新生兒之父母、辦理小學新生註冊之父母、辦理結婚登記之新婚夫妻及辦理出生登記之人。

前項資料內容應包括家庭暴力對於子女及家庭之影響及家庭暴力之防治服務。

第五十八條 直轄市、縣（市）主管機關得核發家庭暴力被害人下列補助：

- 一、緊急生活扶助費用。
- 二、非屬全民健康保險給付範圍之醫療費用及身心治療、諮商與輔導費用。
- 三、訴訟費用及律師費用。
- 四、安置費用、房屋租金費用。
- 五、子女教育、生活費用及兒童托育費用。
- 六、其他必要費用。

前項補助對象、條件及金額等事項規定，由直轄市、縣（市）主管機關定之。

家庭暴力被害人，依民事保護令取得未成年子女之權利義務行使或有具體事實證明獨自扶養子女者，得申請創業貸款補助；其申請資格、程序、補助金額、名額及期限等，由中央目的事業主管機關定之。

第五十九條 社會行政主管機關應辦理社會工作人員、保母人員、保育人員及其他相關社會行政人員防治家庭暴力在職教育。
警政主管機關應辦理警察人員防治家庭暴力在職教育。
司法院及法務部應辦理相關司法人員防治家庭暴力在職教育。

衛生主管機關應辦理或督促相關醫療團體辦理醫護人員防治家庭暴力在職教育。

教育主管機關應辦理學校之輔導人員、行政人員、教師及學生防治家庭暴力在職教育及學校教育。

第六十條 各級中小學每學年應有四小時以上之家庭暴力防治課程，但得於總時數不變下，彈性安排於各學年實施。

第六章 罰 則

第六十一條 違反法院依第十四條第一項、第十六條第三項所為之下列裁定者，為本法所稱違反保護令罪，處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣十萬元以下罰金：

- 一、禁止實施家庭暴力。
- 二、禁止騷擾、接觸、跟蹤、通話、通信或其他非必要之聯絡行為。
- 三、遷出住居所。
- 四、遠離住居所、工作場所、學校或其他特定場所。
- 五、完成加害人處遇計畫。

第六十二條 違反第五十條第一項規定者，由直轄市、縣（市）主管機關處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。但醫事人員為避免被害人身體緊急危難而違反者，不罰。

違反第五十二條規定者，由直轄市、縣（市）主管機關處新臺幣六千元以上三萬元以下罰鍰。

第六十三條 違反第五十一條第三款規定，經勸阻不聽者，直轄市、縣（市）主管機關得處新臺幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰。

第七章 附 則

第六十四條 行政機關執行保護令及處理家庭暴力案件辦法，由中央主管機關定之。

第六十五條 本法施行細則，由中央主管機關定之。

第六十六條 本法自公布日施行。

總統令 中華民國 96 年 3 月 16 日

任命郭步雲為內政部營建署陽明山國家公園管理處簡任第十一職等處長。

任命張盛和為財政部賦稅署簡任第十三職等署長，張昭裕為財政部臺北市國稅局大安分局簡任第十職等分局長，邱政茂為財政部高雄市國稅局簡任第十三職等局長，林清和為財政部關稅總局簡任第十一職等關務監處長，蔡秋吉為財政部關稅總局簡任第十職等權理簡任第十一職等關務監處長。

任命王順益為國立中正文化中心簡任第十職等權理簡任第十一職等組長，甘松山為國立中興大學農業暨自然資源學院實驗林管理處簡任第十職等技正。

任命江惠民為臺灣臺中地方法院檢察署簡任第十四職等檢察長，何明楨為臺灣雲林地方法院檢察署簡任第十四職等檢察長，宋國業為臺灣臺東地方法院檢察署簡任第十四職等檢察長，鄭文貴為臺灣花蓮地方法院檢察署簡任第十四職等檢察長，施良波為臺灣南投地方法院檢察署簡任第十四職等檢察長，施慶堂為臺灣苗栗地方法院檢察署簡任第十三職等檢察長。

任命梁又文為經濟部加工出口區管理處簡任第十一職等組長。

任命傅耀南為交通部民用航空局高雄國際航空站簡任第十職等組

長，溫永松為交通部民用航空局高雄國際航空站簡任第十職等副主任，胡茂榮為交通部觀光局澎湖國家風景區管理處簡任第十職等副處長，洪維新為交通部觀光局日月潭國家風景區管理處簡任第十職等副處長，李錫東為交通部鐵路改建工程局會計室簡任第十職等會計主任。

派許桂臨以簡派第十一職等為交通部高速鐵路工程局簡派第十職等秘書，程家玲為交通部高速鐵路工程局簡派第十一職等主任秘書。

任命張弘澤為蒙藏委員會簡任第十職等秘書。

任命徐梅齡為薦任公務人員。

任命張志銘、余淑珠為薦任公務人員。

任命王博恒、蘇坤成、史奇良為薦任公務人員。

任命鍾立展、盧淑花、高金山、莊中和為薦任公務人員。

任命林英蘭、王榮崐、陳慧美、李榮玲、陳瑋欣、古春梅為薦任公務人員。

任命林大鈞、陳佩瑩、郭懿萱、劉世輝、郝中興、林鈺雄、范振中、楊轟崑、郭欣怡、吳聲明、路佩玉為薦任公務人員。

任命郭榮輝為薦任公務人員。

任命程香君為薦任公務人員。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

總統令 中 華 民 國 9 6 年 3 月 1 6 日

任命李莉娟、陳嘉昌、張蒼波為警監四階警察官。

任命高章肇、沈珮宏、吳丞恩、蘇靖淵、陳俊宏、簡玉屏為警正警察官。

任命吳佳祐、陳卓賦、高韻凡為警正警察官。

任命涂明煌、洪奕彬、陳英傑、黃介甫、徐翔偉、陳立澤為警正警察官。

任命蘇信維、左育丞為警正警察官。

任命翁培尹、洪鈺婷、劉駿業為警正警察官。

任命曾宗毅、王群仁、洪振堯為警正警察官。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

總統令 中華民國 96 年 3 月 19 日

任命蔡文淵為臺灣省政府簡任第十二職等顧問。

派鐘萬順為高雄市政府捷運工程局簡派第十一職等副局長。

任命呂瑞田為基隆市稅捐稽徵處簡任第十一職等處長。

任命王美智為臺南市政府簡任第十一職等局長，徐銘通為臺南市政府簡任第十一職等消費者保護官。

任命黃福生為高雄縣政府簡任第十一職等參議。

任命吳松薰以簡任第十一職等為屏東縣議會簡任第十職等主任。

任命王忠銘為福建省連江縣政府簡任第十一職等主任。

任命黃蓮進為薦任公務人員。

任命李英翠為薦任公務人員。

任命王彥欽為薦任公務人員。

任命李炳勳為薦任公務人員。

任命陳珉蓉為薦任公務人員。

任命李建華為薦任公務人員。

任命何湘婷為薦任公務人員。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

總統令 中華民國 96 年 3 月 19 日

任命王藝琳、李明義、林晃正、劉威呈、許安邦為警正警察官。

任命劉俊彥、袁子睿為警正警察官。

任命蔡錦庭、沈正昀、魏武軍、林忠永、丁長生為警正警察官。

總 統 陳水扁
行政院院長 蘇貞昌

~~~~~  
**國家安全局令**  
~~~~~

國家安全局 令

發文日期：中華民國 096 年 3 月 16 日

發文字號：(096) 英樸字第 0007282 號

修正「國家安全局特種勤務實施辦法」第四條條文。

附「國家安全局特種勤務實施辦法」第四條條文。

局 長 許惠祐

國家安全局特種勤務實施辦法修正第四條條文

第 四 條 特勤中心掌理下列人員之安全維護：

- 一、總統、副總統及其家屬。
- 二、卸任總統、副總統。
- 三、總統、副總統候選人。
- 四、總統、副總統當選人及其家屬。

五、其他經總統核定之人員。

前項第二款之安全維護依卸任總統副總統禮遇條例規定為之。

第一項第四款之當選人依中央選舉委員會公告為準。但公告前，本款人員亦應適當維護其安全。

總統活動紀要

記事期間：

96 年 3 月 16 日至 96 年 3 月 22 日

3 月 16 日（星期五）

- 接見日本天理教教主中山善司（Nakayama Zenji）伉儷
- 接見來台參加「憲法變遷與憲政改造」國際學術研討會海外學者

3 月 17 日（星期六）

- 蒞臨「憲法變遷與憲政改造」國際學術研討會開幕儀式並致詞（台北市台灣大學社會科學院暨法律學院）

3 月 18 日（星期日）

- 無公開行程

3 月 19 日（星期一）

- 接見加拿大「大城市市長會議」（Big City Mayors Caucus）訪問團

3 月 20 日（星期二）

- 接見諾魯共和國國會議長度維友果（Valdon Dowiyogo）

- 蒞臨台北市美國商會「謝年飯」並致詞（台北市晶華酒店）
- 3 月 21 日（星期三）**
- 無公開行程
- 3 月 22 日（星期四）**
- 蒞臨中鋼第二條熱浸鍍鋅產線（GGL）試俾啟用典禮致詞（高雄市中鋼公司）
 - 參觀蘭蕨大道、花海（屏東縣臨屏東生技園區旁二高橋下）
 - 參觀屏東縣熱帶農業博覽會（屏東縣長治鄉）

副總統活動紀要

記事期間：

96 年月日至 96 年月日

3 月 16 日（星期五）

- 赴台中中興大學進行專題演講暨舉辦簽書會（台中市中興大學）
- 蒞臨台灣紅心字會新春團拜及義賣活動致詞並親自拍賣自傳「世界之女」一書（台北縣新店市）

3 月 17 日（星期六）

- 蒞臨新竹科學園區「科學園區探索館」開幕典禮致詞並主持揭牌（新竹市）
- 蒞臨「民主三月世代對話」活動致詞（台北國際會議中心）
- 接受「TVBS2100」節目現場專訪

3 月 18 日（星期日）

- 蒞臨台北市嘉義同鄉會暨聯誼會新春團拜並致詞（台北市）
- 蒞臨民主進步黨嘉義市黨部喬遷暨黨員代表大會致詞（嘉義市）
- 蒞臨民主進步黨三重市黨部新春茶會並致詞（台北縣三重市）

3 月 19 日（星期一）

- 蒞臨伊利諾大學台灣校友會歡迎B. Joseph White校長夫婦餐會並致詞（台北市君悅飯店）

3 月 20 日（星期二）

- 蒞臨台北縣三重市同仁宮福德正神聖誕暨建宮150週年三獻禮大典參香並致詞（台北縣三重同仁宮）
- 蒞臨民主進步黨台北市黨部新春誓師大會（台北市）
- 接受民視「頭家來開講」現場訪問（台北市）

3 月 21 日（星期三）

- 無公開行程

3 月 22 日（星期四）

- 蒞臨「2007台灣蛋糕博覽會&烘焙美食暨設備展」揭幕儀式致詞（台北世貿二館）
- 接受中天電視「文茜二重奏」現場訪問（台北市）

~~~~~  
**總統府新聞稿**  
~~~~~

總統接見諾魯共和國國會議長度維友果

中華民國 96 年 3 月 20 日

陳總統水扁先生今天上午接見諾魯共和國國會議長度維友果（Valdon Dowiyogo），就國際局勢及台、諾兩國共同關切與合作事項交換意見，並對訪賓來台訪問，代表中華民國政府與人民表達由衷的歡迎與感謝之忱。

總統表示，去年 9 月間他率團赴諾國訪問，是台灣第 1 位訪問該國的總統，訪問期間應邀在國會作公開演講，他的演講內容並被納入諾國國會紀錄，為台、諾兩國關係開啟新的歷史。

總統指出，台、諾兩國有長期的邦誼與外交關係，在外交上雖然曾經一度中斷，但兩國很快地在 2005 年 5 月恢復正式邦交；總統特別感謝度維友果議長於 2004 年當選國會議員之後，力主台、諾兩國應該要儘速復交。此外，諾魯共和國史可迪總統在兩國恢復邦交後已三度來台訪問，足見史可迪總統對台灣友誼的重視，而度維友果議長此次蒞台，更象徵台、諾兩國外交史上重要的新里程碑。近來台、諾兩國邦誼更上一層樓，除諾國首任駐台大使柯克（Ludwig D. Keke）於 3 月 7 日正式呈遞到任國書外，諾國在月底即將首次成立駐台大使館，總統也表達祝賀之意。

對於諾國在國際間對台灣的支持，總統特別致謝並表示，諾國政府與人民對台灣在國際舞台的參與給予大力支持，特別是史可迪總統在聯合國以及諾國衛生部部長在世界衛生大會為台灣主持公道、仗義執言，以及度維友果議長在 2005 年於紐約所舉行的第 2 屆世界國會議長會議為台灣發聲，讓 2300 萬台灣人民感到敬佩與感動。

在兩國經貿合作方面，總統指出，台、諾兩國合作計畫都能積極開展，並有很好的成果，例如台灣協助諾國成立航空公司，在修繕港口繫泊系統、興建學校、整修道路等方面，台灣政府都能提供一臂之

力。此外，台灣的行動醫療團赴諾國義診、以及兩國在農、漁業方面的交流與合作有非常好的成績，尤其是協助諾國 E 化，台灣也盡了最大的努力，令人欣慰。

諾魯共和國國會議長度維友果上午前來總統府晉見總統，總統府副秘書長陳其邁也在座。

副總統出席竹科「科學園區探索館」開幕典禮

中華民國 96 年 3 月 17 日

呂副總統秀蓮女士今天上午出席竹科「科學園區探索館」開幕典禮，除主持揭牌，並以 3B 理念—世界的頭腦（global brain）、世界的品牌（global brand）以及世界的橋樑（global bridge），與在場科技業者共勉。

副總統致詞時表示，台灣要科技立國，科技產業的發展無疑是最大根基，在政府與民間長期共同努力下，台灣已經可以說是世界第 2 大矽島，六大產業中基體電路年收益高達新台幣 7,971 億元，其中新竹科學園區的產值則占有所有六大產業 70%，相當不容易；此外，台灣的半導體產業高居世界第 2 位，晶圓產業世界第 1，筆記型電腦及 LCD 面板市場占有率高居世界首位，科技不僅是台灣之寶，同時也是世界之寶。

副總統指出，因為新竹科學園區的亮麗表現，後來陸續成立台南、台中等其他科學園區，希望能帶動整體科技產業更大的發展與進步，落實台灣科技立國的目標。副總統同時強調，因應科技世代來臨，科技不應僅限於技術研發，人文發展也相對重要，因為「科技不外人生」，新高科技從業人員也是「人」，因此我們要提倡科技人文，而

這也是她提出「四生共榮」理念的基點，所謂「四生共榮」包括生活、生產、生態與生命，彼此相輔相成、並駕齊驅，在追求經濟成果同時，兼顧生態維護、生活品質提升與發揮生命價值，才是人生的真諦。

副總統指出，稍後主辦單位也將頒發綠、美化有功廠商，十分有意義，因為昔日觀念認為廠區不能有公園、食物區，但現在新竹科學園區隨處可見盎然綠意，以及具特色的咖啡屋及運動場所，提供員工休閒好去處，令人感佩。這就是勞資雙方成為生命共同體，彼此攜手共創雙贏的成果，也是台灣高科技產業能立足世界的重要原因之一。

副總統進一步指出，前陣子國際知名雜誌「Business Week」曾刊登名為「Why Taiwan matters？」專文，文中將台灣形容為看不見的世界發電機（invisible power house），也就是說，台灣在科技發展的重要性對世界科技產業具有舉足輕重的影響，這是大家共同努力的結果與驕傲。

副總統表示，今天「科學園區探索館」的成立，不僅讓科學門外漢有接觸科技的好機會，另一邊際效益則是讓日後來台觀光的大陸客實地瞭解台灣人在科技發展上所展現的智慧、用心與信心。她並鄭重提出 3B 理念與在場科技業者共勉，鼓勵大家要運用金頭腦、發揮智慧，讓台灣成為世界的頭腦（global brain），建立台灣獨特且國際性品牌（global brand），更進一步讓台灣成為與世界接軌的橋樑（global bridge）。

隨後，副總統為「科學園區探索館」揭牌，宣布探索館正式成立，並實地參觀館區與配合今天活動而舉辦的園遊會，與現場熱情民眾互動，向他們問候致意。

司 法 院 令

司法院 令

發文日期：中華民國 96 年 1 月 26 日

發文字號：院台大二字第 0960002385 號

公布本院大法官議決釋字第六二三號解釋

附釋字第六二三號解釋

院長 翁 岳 生

司法院釋字第六二三號解釋

解 釋 文

憲法第十一條保障人民之言論自由，乃在保障意見之自由流通，使人民有取得充分資訊及自我實現之機會，包括政治、學術、宗教及商業言論等，並依其性質而有不同之保護範疇及限制之準則。商業言論所提供之訊息，內容為真實，無誤導性，以合法交易為目的而有助於消費大眾作出經濟上之合理抉擇者，應受憲法言論自由之保障。惟憲法之保障並非絕對，立法者於符合憲法第二十三條規定意旨之範圍內，得以法律明確規定對之予以適當之限制，業經本院釋字第四一四號、第五七七號及第六一七號解釋在案。

促使人為性交易之訊息，固為商業言論之一種，惟係促使非法交易活動，因此立法者基於維護公益之必要，自可對之為合理之限制。中華民國八十八年六月二日修正公布之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」，乃以科處刑罰之方式，限制人民傳布任何以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容之訊息，或向兒童少年或不特定年齡之多數人，傳布足以促使一般人為性交易之訊息。是行為人所傳布之訊息如非以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不屬該條規定規範之範圍。上開規定乃為達成防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件之國家重大公益目的，所採取之合理與必要手段，與憲法第二十三條規定之比例原則，尚無牴觸。惟電子訊號、電腦網路與廣告物、出版品、廣播、電視等其他媒體之資訊取得方式尚有不同，如衡酌科技之發展可嚴格區分其閱聽對象，應由主管機關建立分級管理制度，以符比例原則之要求，併此指明。

解釋理由書

憲法第十一條保障人民之言論自由，乃在保障意見之自由流通，使人民有取得充分資訊及自我實現之機會，包括政治、學術、宗教及商業言論等，並依其性質而有不同之保護範疇及限制之準則。商業言論所提供之訊息，內容為真實，無誤導性，以合法交易為目的而有助於消費大眾作出經濟上之合理抉擇者，應受憲法言論自由之保障，惟憲法之保障並非絕對，立法者於符合憲法第二十三條規定意旨之範圍內，得以法律明確規定對之予以適當之限制，業經本院釋字第四一四號、第五七七號及第六一七號解釋在案。

促使人為性交易之訊息，乃促使人為有對價之性交或猥褻行為之訊息（兒童及少年性交易防制條例第二條、第二十九條參照）

，為商業言論之一種。至於其他描述性交易或有關性交易研究之言論，並非直接促使人為性交或猥褻行為，無論是否因而獲取經濟利益，皆不屬於促使人為性交易之訊息，自不在兒童及少年性交易防制條例第二十九條規範之範圍。由於與兒童或少年為性交易，或十八歲以上之人相互間為性交易，均構成違法行為（兒童及少年性交易防制條例第二十二條、第二十三條、第二十四條、刑法第二百二十七條、社會秩序維護法第八十條參照），因此促使人為性交易之訊息，係促使其為非法交易活動，立法者基於維護公益之必要，自可對之為合理之限制。

兒童及少年之心智發展未臻成熟，與其為性交易行為，係對兒童及少年之性剝削。性剝削之經驗，往往對兒童及少年產生永久且難以平復之心理上或生理上傷害，對社會亦有深遠之負面影響。從而，保護兒童及少年免於從事任何非法之性活動，乃普世價值之基本人權（聯合國於西元一九八九年十一月二十日通過、一九九〇年九月二日生效之兒童權利公約第十九條及第三十四條參照），為重大公益，國家應有採取適當管制措施之義務，以保護兒童及少年之身心健康與健全成長。兒童及少年性交易防制條例第一條規定：「為防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件，特制定本條例」，目的洵屬正當。

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」，乃在藉依法取締促使人為性交易之訊息，從根本消弭對於兒童及少年之性剝削。故凡促使人為性交易之訊息，而以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容者，具有使兒童少年為性交易對象之危

險，一經傳布訊息即構成犯罪，不以實際上發生性交易為必要。又促使人為性交易之訊息，縱然並非以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容，但因其向未滿十八歲之兒童少年或不特定年齡之多數人廣泛傳布，致被該等訊息引誘、媒介、暗示者，包括或可能包括未滿十八歲之兒童及少年，是亦具有使兒童及少年為性交易對象之危險，故不問實際上是否發生性交易行為，一經傳布訊息即構成犯罪。惟檢察官以行為人違反上開法律規定而對之起訴所舉證之事實，行為人如抗辯爭執其不真實，並證明其所傳布之訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不具有使兒童及少年為性交易對象之危險，自不屬該條規定規範之範圍。

保護兒童及少年免於因任何非法之性活動而遭致性剝削，乃普世價值之基本人權，為國家應以法律保護之重要法益，上開規定以刑罰為手段，取締促使人為性交易之訊息，從根本消弭對於兒童少年之性剝削，自為達成防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件之立法目的之有效手段；又衡諸保護兒童及少年免於從事任何非法之性活動之重大公益，相對於法律對於提供非法之性交易訊息者權益所為之限制，則上開規定以刑罰為手段，並以傳布以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容之訊息，或向未滿十八歲之兒童少年或不特定年齡之多數人傳布足以促使一般人為性交易之訊息為其適用範圍，以達防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件之立法目的，尚未逾越必要合理之範圍，與憲法第二十三條規定之比例原則，並無抵觸。又系爭法律規定之「引誘、媒介、暗示」雖屬評價性之不確定法律概念，然其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範者所得預

見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背（本院釋字第四三二號、第五二一號、第五九四號、第六〇二號及第六一七號解釋參照）。

兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定為危險犯，與同條例第二十二條、第二十三條、第二十四條、刑法第二百二十七條、社會秩序維護法第八十條規定之實害犯之構成要件不同，立法目的各異，難以比較其刑度或制裁方式孰輕孰重；另電子訊號、電腦網路與廣告物、出版品、廣播、電視等其他媒體之資訊取得方式尚有不同，如衡酌科技之發展可嚴格區分其閱聽對象，應由主管機關建立分級管理制度，以符比例原則之要求。至聲請人臺灣高雄少年法院法官何明晃聲請意旨主張兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定有牴觸憲法第十五條及第一百五十二條疑義一節，僅簡略提及系爭法律間接造成人民工作權或職業自由之限制，惟就其內涵及其如何違反該等憲法規範之論證，尚難謂已提出客觀上形成確信法律為違憲之具體理由，均併此指明。

大法官會議主席	大法官	翁岳生
	大法官	林永謀
		王和雄
		謝在全
		賴英照
		余雪明
		曾有田
		廖義男
		徐璧湖
		彭鳳至

林子儀
許宗力
許玉秀

部分協同與部分不同意見書 大法官 許宗力

- 一、兒童及少年性交易防制條例之立法目的在防制、消弭兒童及少年淪為性交易對象，以保護兒童及少年之身心健康與健全成長（本條例第一條參照）。根據系爭兒少條例第二十九條規定，凡促使人為性交易之訊息，而以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容者，或縱非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，但廣泛散布或針對兒童及少年傳布，皆有引誘或媒介兒童及少年為性交易之危險，故一經散布訊息即構成犯罪，不以使兒童及少年實際上發生性交易為必要。是很明顯地，立法者係將系爭規定設計為抽象危險犯，認為非將刑罰前置化，使刑罰制裁範圍往前擴大至言論散布之層次，即不足以達到有效保護兒童及少年免於從事性交易之目的。
- 二、抽象危險犯的基本理念是法益保護的前置，乃立法者就無數個案的觀察歸納，發現某些行為與實害結果之間的關連性特別強，且通常隨著這類行為會造成個人法益或公眾法益或結合兩者之法益等等的嚴重侵害，認為若不前置處罰會來不及保護法益，才將此類行為抽離出來，界定為一種獨立的犯罪類型。因為抽象危險犯犯罪之構成不以發生實害為必要，所以不僅毋庸證明損害之發生，也當然毋庸證明因果關係，比實害犯更容易入罪，所以在不同層面也同時產生不利影響，例如大幅降低被告的防禦可能性，也大幅降低立法者原本藉

由立法以指導司法者解釋各該構成要件之機會。也因為抽象危險犯沒有受害者或淡化受害者之存在，是長期以觀，抽象危險犯會傷害、降低不法（Unrecht）的可辨識性與可察覺性（註一）。因此，將刑罰前置化的立法設計是需要謹慎的，為通過比例原則的試煉，有必要檢驗「不前置處罰會來不及保護法益」的真實性。就本件而言，因為與兒童及少年為性交易，強制兒童及少年為性交易，或引誘、容留、媒介、協助兒童及少年為性交易之行為，現行法皆已有刑罰制裁之規定，故是否有必要另外設計抽象危險犯，將刑罰制裁擴張至言論層次，相信會有仁智之見。主管機關提供本院資料，充其量只說明系爭規定對保護兒童及少年免於從事性交易之目的之達成是有效的，對是否「不前置處罰會來不及保護法益」之疑惑，未能提供有說服力之解答。惟衡諸保護兒童及少年免於從事性交易，乃普世價值，為重大公益，而傳布以兒童及少年為性交易之訊息屬較低價值之言論，本席願採較寬容之審查態度。參酌主管機關所提供過往雛妓氾濫之資料，就立法者有關「不前置處罰會來不及保護法益」之事實認定，本席認為應係合乎事理，可以支持的。

三、抽象危險犯基本上是對有發生實害之危險的擬制，因此是不許針對「不會發生危險」舉出反證以排除犯罪之構成的。如果可以反證推翻的話，抽象危險犯就變成具體危險犯，而兩者明顯有別的犯罪類型。是倘能證明設計為容許以反證推翻犯罪構成之具體危險犯，即足以達成保護法益之目的，則抽象危險犯的設計即難逃違反比例原則之指摘。惟判斷未必容易。例如在德國，非法持有槍械之行為，不須證明持有槍械是否真正發生危險，一律處以刑罰，不容許反證推翻，一

般並無異議。至縱火罪，倘無鄰宅，並已確定無人在場，是否可以此反證推翻犯罪之構成，學說則產生爭議（註二）。以本件而論，如行為人所傳布訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人，是否應允許以反證推翻？由於既已採必要之隔絕措施，可以避免兒童及少年接觸該訊息，當無使兒童及少年為性交易之危險，是要求予以除外不罰，並非無據。惟亦有擔心不怕一萬，只怕萬一者，認為再有如何之隔絕措施，仍無法百分之百排除兒少接觸之可能性，是為防杜僥倖，仍以一律處罰為當。不同看法導致系爭規定合憲與否之不同命運，究以何見解為當，司法者當有形成更明確審查基準之必要。

本件多數意見認為行為人只要採取必要之隔絕措施，即得免罰。理由是既然已採必要之隔絕措施，「使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不具有使兒童及少年為性交易對象之危險，自不在該條規範範圍之內」。顯然，多數意見是訴諸立法意旨，將系爭規定直接以具體危險犯視之。姑不論此番立法意旨之解讀是否過於一廂情願，是否妥適，就此例外情形不罰之結論而言，本席認為是正確的。因系爭規定無異於禁止任何促使人為性交易之廣告，則連促使成年人與成年人間為性交易之廣告，亦在本條刑罰處罰之列，業已遠遠超出兒少條例保護兒童及少年之規範目的。況成年人間自主之性交易行為，根據現行法固仍屬不法之行為，惟充其量亦只是構成違反社會秩序維護法（第八十條）之秩序犯，並不構成犯罪。是促使成年人間為性交易之廣告倘構成犯罪，會造成實際行為不構成犯罪，鼓吹該行為之言論卻構成犯

罪的荒謬現象，其荒謬猶如對預備行為之處罰重於已實施行為之處罰，違背體系正義至為顯然。是本席認為系爭規定因涵蓋過廣而難謂與比例原則暨平等原則無違。多數意見顯然也意識到系爭規定因涵蓋過廣，將導致違憲結果，才對其作合憲性的目的限縮解釋，將已採必要隔絕措施之成年人間性交易廣告排除於系爭規定之適用範圍。惟本件作成合憲解釋是否妥適，如下述，非無疑慮。

- 四、如本席所指出，就已採必要隔絕措施之成年人間性交易廣告排除於處罰範圍之外之結果言，本席是持肯定立場的。惟以合憲性解釋途徑達此目的，本席擔心有違反權力分立之虞。本席於本院釋字第 585 號解釋部分不同意見書曾指出，合憲解釋固然可以勉力維繫住法律之合憲性，然適用合憲解釋原則仍有其界限，例如不得逾越文字可能合理理解的範圍，並不能偏離法律明顯可辨的基本價值決定或規範核心。如果逾越立法的基本價值決定或規範核心，強賦予法律明顯非立法者所欲之內容，再宣告其合憲，這種解釋方式，與其說是出於對立法者意志儘可能最大的尊重，倒不如說是司法者僭越立法者地位立法，與對立法者的善意強暴無異，在此情形，反而是直接宣告其違憲，讓立法者有機會重新思索，或選擇作進一步修正，繼續追求其原始的立法目的，或選擇改弦更張，以嶄新思維另立新法，才是對立法者的真正尊重。就本件言，立法者明顯係將系爭規定設計為抽象危險犯，抽象危險犯之設計無疑構成系爭規定明顯可辨之基本價值決定或規範核心，今多數意見經由合憲解釋途徑將其更改為迥然有異之具體危險犯，實難脫逾越合憲解釋界限之指摘。
- 五、最後，姑且不論多數意見是否逾越合憲解釋界限，就多數意

見所指出，「惟檢察官以行為人違反上開法律規定而對之起訴所舉證之事實，行為人如抗辯爭執其不真實，並證明其所傳布之訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息接收者僅限於十八歲以上之人者，……自不屬該條規定規範之範圍」等相關內容，是否違反無罪推定原則，本席認為有進一步澄清之必要。依本席之見，欲對行為人定罪，檢察官至少應證明（1）行為人所傳布之訊息，以兒童及少年性交易或促使兒童及少年為性交易為內容，或證明（2）對非以兒童及少年性交易為內容之性交易訊息，有可能使兒童及少年得以接觸到。至所謂「行為人應證明」其已採必要之隔絕措施云云，應僅止於指行為人針對其已採必要之隔絕措施之抗辯負有「提出證據之責任」（burden of producing evidence），也就是主觀舉證責任，並不及於說服責任（burden of persuasion），也就是客觀舉證責任。蓋有利於被告的抗辯事由（affirmative defenses），被告自己知悉或掌握得最清楚，由其負證據提出之責任（註三），較能夠使爭點單純化，並提升訴訟程序之效率。至於行為人就有利之抗辯事由提出證據後，該有利抗辯事由存在與否依然不明時，就此事實不明之不利益究應由控方或辯方承擔？換言之，抗辯事由的說服責任（客觀舉證責任）該由何方負擔？美國法院實務曾有不同見解（註四），我國最高法院近年裁判則傾向有利於被告之見解，例如九十四年度台上字第七一六九號判決即指出，「刑事訴訟法規定被告有緘默權，被告基於『不自證己罪原則』，既無供述之義務，亦無真實陳述之義務，同時亦不負自證清白之責任，不能因被告未能提出證據資料證明其無罪，即認定其有罪

。」本席除根據無罪推定與不自證己罪原則支持最高法院上開見解，另一考慮是，一般而言，立法者很容易利用文字之操控，將犯罪構成要件轉為有利之抗辯事實要件，藉以減輕控方之舉證負擔，而使辯方承擔更多舉證之不利益，則堅持由辯方就有利抗辯事由亦負擔客觀舉證責任，自非妥適。以本件事實為例，假設立法者決定修改系爭規定，將內容不涉兒童及少年性交易，且有必要防護措施之廣告排除於處罰範圍之外，他有可能選擇「檢察官以行為人未採必要之隔絕措施，致使十八歲以下之人得以接受性交易之訊息」等之文字，也可能選擇「行為人如抗辯檢察官起訴所舉證之事實不真實，並證明其所傳布訊息，已採必要之隔絕措施」之文字，前者情形，就表示「未採必要之隔絕措施」屬犯罪構成要件，應由檢察官負主觀、客觀舉證責任；後者情形，至少就字面言，很容易令人解讀為有利之抗辯事實（例如阻卻違法事由），而變成由辯方負客觀舉證之責。是在界定為犯罪構成要件，或有利抗辯事由，純繫乎立法者一心之情形下，實不宜要求由行為人就有利抗辯事實之存在負客觀舉證之責。

縱有人堅持檢察官就犯罪構成要件之存在，負主、客觀舉證責任，行為人則就有利之抗辯事由負主、客觀舉證責任，根據該主張，仍難獲致本件之行為人應就「已採必要隔絕措施」之事實負客觀舉證責任之結論。蓋本件多數意見基於合憲性的目的限縮解釋，已指明兒少條例第二十九條乃在「限制人民傳布任何以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容之訊息，或向兒童少年或不特定年齡之多數人，傳布足以促使一般人為性交易之訊息」，則在此範圍以外之「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」行為，核非兒少條例第二十九條所禁止之犯罪行為。此與殺人罪乃刑法所禁止之犯罪行為，但得因正當防衛而阻卻違法，故檢察官僅須證明殺人行為之存在，而由行為人就正當防衛要件之存在負主觀與客觀舉證責任之情形，無法相提並論。是倘認為多數意見所稱「行為人證明已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人」，亦包括客觀舉證責任在內，無異是要求行為人自行證明犯罪構成要件不存在，此違反「不自證己罪原則」及「無罪推定原則」甚鉅，當非多數意見之本意。

註一：Winfried Hassemer, Kennzeichen und Krisen des modernen Strafrechts, ZRP 1992, S.378ff.,381.

註二：德國學者相關討論，中文文獻可參林東茂，危險犯的法律性質，台大法學論叢 23 卷 1 期，1994，頁 40 以下。

註三：我國刑事訴訟並非採美式當事人進行主義，例如根據刑事訴訟法第 163 條第二項，法官對被告之利益有重大關係事項，也應依職權調查之。是在我國，學者認為由誰提出證據之主觀舉證責任問題並沒有一般想像之重要，案件經過審理調查後客觀上已否證明至毫無合理懷疑，亦即是否達到無罪推定原則所要求之有罪確信的客觀舉證責任問題，才是關鍵。詳參閱林鈺雄，誹謗罪之實體要件與訴訟證明——兼評大法官釋字第五〇九號解釋，台大法學論叢，32 卷 2 期，頁 84 以下。

註四：在 *Mullancy v. Wilbur* (421 U.S. 684 (1975)) 中，美國聯邦最高法院認為，緬因州法律就殺人罪之被告能證明其係因他人「突如其來之挑釁」(sudden provocation)，「滿懷激憤」(in the heat of passion) 而殺人者，將由處以無期徒刑之重罪(felonious homicide) 降為處以 20 年以下有期徒刑或 1,000 元以下罰金之

輕罪 (manslaughter) 之規定違憲，蓋聯邦最高法院認為「突如其來之挑釁」及「滿懷激憤」係屬犯罪構成要件 (elements of the crime) 之一環，依正當法律程序條款 (Due Process Clause) 應由檢察官負舉證責任。但在兩年後之 *Patterson v. New York* (432 U.S. 197 (1977)) 中，聯邦最高法院則認為，紐約州法律規定殺人罪之被告非證明其行為係受「極度情緒干擾」 (extreme emotional disturbance) 等事由，即構成二級謀殺罪之規定，係屬合憲，蓋「極度情緒干擾」屬於「有利抗辯事由」 (affirmative defense) 而非犯罪構成要件，立法者得規定由被告負舉證責任。由 Justice Powell 執筆之不同意見書指出，*Patterson* 之多數意見乃「使立法者得任意轉換刑事案件中任何要素的說服責任」，無法令人信服。

部分不同意見書

大法官 許玉秀

針對民國八十八年六月二日修正公布的兒童及少年性交易防制條例 (以下簡稱兒少條例) 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」 (以下簡稱系爭規定)，多數意見依據兒少條例第一條所揭示的立法目的，採取與系爭規定立法理由不同的立場，對於系爭規定作合憲的目的限縮解釋。

就憲法第二十三條比例原則的規定而言，多數意見排除系爭規定構成要件逾越比例原則部分，限縮系爭規定構成要件的適用範圍，避免對人民言論自由乃至性自由的過度侵害，本席原本沒有必要反對，因為多數意見藉由要求行為人採取限制閱聽對象的必

要措施，已經適度保障性消費者的性自由與性言論自由，以及以成年人為性交易對象的商業性言論自由。但是多數意見雖認為系爭規定違反比例原則，卻迴避作成系爭規定違憲的宣告，且未能貫徹比例原則對法定刑及構成要件明確性的審查；因限縮不法構成要件的適用範圍而增加採取必要隔絕措施的要件，必要隔絕措施之有無，決定不法構成要件的範圍，同時決定行為人故意之有無，引致證明必要隔絕措施可能違反原告舉證原則的疑慮；對於言論自由的審查論述陷於循環論證等等，皆有另行補充與釐清的必要。此外，釋憲機關難免需要採用合憲性目的限縮解釋類型，有必要嘗試逐步確立採取此種解釋類型的必要條件。是以提出部分不同意見書補充論述理由如下。

壹、審查比例原則的正確與不足

一、多數意見認為系爭規定行為規範違反比例原則

多數意見認為系爭規定所處罰的行為，限於傳布促使兒童及少年為性交易或促使與兒童及少年從事性交易為內容的訊息，以及針對兒童及少年或沒有限制對象地散布一般性交易的訊息。之所以處罰沒有限制對象地散布一般性交易的訊息，因為有導致兒童及少年接近一般性交易訊息的危險，而有促成兒童及少年為性交易的風險。因此如果已採取防止兒童及少年接近性交易訊息的必要措施，即不在系爭規定處罰之列。

多數意見上開解釋結論，明顯反對立法理由所謂「由於廣告之內容，通常不會記載被引誘對象之年齡，因此本條之被引誘對象無未滿十八歲之限制（註一）」，也就是根本上認為，不區分訊息內容和傳布對象地全面禁止傳布性交易訊息，作為防制兒童及少年為性交易行為的手段，顯然

逾越立法目的，因此必須從所傳布的性交易訊息內容、傳布對象，以及是否採取限制對象的傳布方式上面，限縮系爭規定構成要件的適用範圍，方能符合憲法第二十三條的比例原則。換言之，多數意見實質上正確地認為系爭規定違憲，理由是：構成要件所架構的行為規範過度限制人民的言論自由。

雖然限縮的解釋及時排除系爭規定構成要件逾越比例原則的部分，但是所要求的必要措施可能發生認定上的困難，例如網路不能識別年齡，標示、警告未滿十八歲之人不得進入是否已屬足夠，即不無疑義。

二、多數意見不能證立系爭規定罪刑相當

兒少條例第二十二條規定對於與十六歲以上未滿十八歲少年為性交易的行為，處一年以下有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金；社會秩序維護法第八十條規定對於性交易行為及引誘性交易行為科以三日以下拘留或三萬元以下罰鍰。相較之下，系爭規定的法定刑，五年以下有期徒刑、得併科一百萬元以下罰金，顯然輕重失衡，難道兒少條例所要防制的性交易，比傳布促使人為性交易訊息，更不嚴重？

多數意見以系爭規定與其他處罰性交易行為的規定，如兒少條例第二十二條、第二十三條、第二十四條、刑法第二百二十七條及社會秩序維護法第八十條等規定，因為分別屬於危險犯及實害犯，構成要件不同，立法目的各異，難以比較相互之間的刑度或制裁方式孰輕孰重，而迴避對系爭規定法定刑為是否符合比例原則的審查。如果多數意見的說法可以成立，那麼實害犯的既遂犯與未遂犯的法定

刑，也是無從比較？刑法第二百七十二條殺人罪與第二百九十四條遺棄罪的法定刑也無從比較？刑法第一百九十五條偽造貨幣罪與第一百九十九條製造、交付或收受偽造貨幣器械原料罪的法定刑也無從比較？如果再繼續舉例質疑，將不能理解整部刑法一切犯罪構成要件的法定刑究竟是如何制定出來。多數意見應該並非對於實害犯與危險犯之間的輕重關係無所知悉，只是自陷矛盾而不自知。多數意見一方面在解釋文及解釋理由書第二段以下，認為傳布促使人為性交易訊息，目的在於防制兒童及少年的性交易或與兒童及少年為性交易，另一方面卻在解釋理由書最後一段主張處罰傳布促使人為性交易訊息的危險犯與處罰性交易的實害犯立法目的不同，法定刑輕重難以比較。

就刑法第二百二十七條與幼年男女為性交罪的法定刑三年以上十年以下而言，傳布促成這種行為的訊息，處以五年以下有期徒刑，看似尚非難以容忍，但是就兒少條例第二十二條第二項的法定刑而言，一年以下有期徒刑與系爭規定的五年以下有期徒刑，顯然出現難以理解和容忍的輕重失衡。立法者既然針對不同年齡的兒童及少年為性交易，給予非常懸殊的法律效果，在傳布促使人為性交易訊息時，竟然未顧及會促成哪一種年齡的人為性交易，而沒有依年齡區隔接收訊息的階層，並定管制效果，明顯與罪刑相當原則不符。

貳、多數意見實質推翻釋字第五〇九號解釋所堅持的原告舉證原則

一、反證歸屬不能推翻原告舉證原則

多數意見特別提到「惟檢察官以行為人違反上開法律規

定而對之起訴所舉證之事實，行為人如抗辯爭執其不真實，並證明其所傳布之訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不具有使兒童及少年為性交易對象之危險，自不屬該條規定規範之範圍。」所謂檢察官起訴所舉證的事實，指的自然是構成要件事實，系爭規定的構成要件事實，經多數意見限縮解釋，限於傳布促使兒童及少年為性交易或促使與兒童及少年從事性交易為內容的訊息，以及針對兒童及少年或沒有限制對象地散布一般性交易的訊息兩種。檢察官如果以前者起訴行為人，自然必須證明行為人傳布的訊息內容，是關於傳布促使兒童及少年為性交易或促使與兒童及少年從事性交易為內容的訊息，這些證據必然是非供述證據，根據不自證己罪原則，被告可以保持緘默，檢察官所提出的證據，如果不足以證明被告實施構成要件所涵攝的行為，也就是曾傳布促使兒童及少年為性交易或促使與兒童及少年從事性交易為內容的訊息，即不能論被告以系爭規定之罪，被告並不需要舉證證明自己不曾傳布促使兒童及少年為性交易或促使與兒童及少年從事性交易為內容的訊息，以求免罪，至於被告有權利舉出反證，推翻檢察官的控訴，自不待言。如果檢察官所起訴的犯罪事實，是被告針對兒童及少年或沒有限制對象地傳布一般性交易的訊息，則檢察官必須證明被告有以兒童及少年為特定對象，傳布足以促使一般人為性交易的訊息，或者證明被告所傳布足以促使一般人為性交易的訊息，因為沒有對兒童及少年採取隔絕措施，人人皆可接近取得，亦即必須積極證明人人皆可接近

取得。由於所謂沒有隔絕措施是措施不存在的證據，除非檢察官隱匿所掌握的隔絕證據，可能觸犯刑法第一百二十五條濫權追訴罪之外，有隔絕措施的反面證據，自然只有被告才可能提出，被告如果不能舉出採取隔絕兒童及少年接近或取得所傳布足以促使人為性交易訊息的措施，例如所採取的隔絕措施遭到破壞而無從舉證，即不能推翻檢察官的控訴，不利益將歸屬於被告，多數意見上述特別描述反證的舉證歸屬，看似可以避免被質疑為舉證責任的倒置，但是確實有舉證責任倒置的實質效果。

二、必須證明足以引誘、媒介人為性交易

多數意見正確地認為系爭規定意旨為：行為人一旦有傳布性交易資訊的行為，不問是否真正促成性交易，皆已成罪。但是如果因此將系爭規定解釋為抽象危險犯，而認為不必證明所傳布的性交易資訊是否足以促使人為性交易，則屬誤會。制定兒少條例的目的，在於防制未滿十八歲兒童及少年免於為性交易而遭受性剝削，因此而處罰傳布足以引誘或媒介兒童及少年或促使與兒童及少年為性交易訊息的行為，因為提前處罰有導致與兒童及少年為性交易之虞的危險行為，方能更有效地攔截促成兒童及少年為性交易或與兒童及少年為性交易的機會，防止兒童及少年因性交易，而淪為性剝削的對象。是否傳布了特定訊息，足以導致兒童與少年的性交易，取決於所傳布的訊息，是否具有促成兒童及少年性交易的風險。所以如要證明被告的行為符合系爭規定的構成要件，必須證明訊息內容有促成性交易的可能。

這種以有某種危險能力描述構成要件行為的構成要件類

型，在上個世紀六〇年代後期，開始有德國學者^(註二)稱之為抽象具體危險犯（abstrakt-konkrete Gefährungsdelikte），其後被稱為虞犯（Eignungsdelikte）^(註三)，因為被認為不需要如具體危險犯必須證明有具體危險，例如證明致生損害於公眾或他人（例如刑法第二百十條）、致生危害於安全（例如刑法第二百零五條）等；又不若抽象危險犯不需要證明危險，但也只需要證明有某種危害能力，而成為環境刑法、消費者保護法等領域重要的立法選擇。在我國刑法典中，繼受自德國刑法第三百十六條的我國刑法第一百八十五條之三醉態駕駛罪，屬於這種構成要件的描述形式。

就行為必須具有某種危險能力而言，系爭規定的構成要件類型其實可以歸類為具體危險犯，就任何抽象危險犯的構成要件行為都是具有某種危險能力的行為而言，也可以歸類為抽象危險犯^(註四)，因此，在德國文獻上，虞犯這種構成要件類型曾經受到不少質疑^(註五)。主張虞犯這種構成要件類型有獨立存在價值的理由，在於抽象危險犯的成立，不需要證明因果關係，具體危險犯的成立需要證明具體因果流程的具體因果關聯，虞犯的成立則只需要證明一般的因果關係（generelle Kausalität, generelle Geeignetheit）^(註六)。

參、空洞的構成要件明確性原則

多數意見解釋理由書對於系爭規定的構成要件明確性，可以說並沒有審查。在對所解釋的概念沒有進一步的說明之下，所謂「雖屬評價性之不確定法律概念，然其意義依其文義及該法之立法目的解釋，並非一般人難以理解，且為受規範

者所得預見，並可經由司法審查加以確認，與法律明確性原則尚無違背」幾乎可以稱為審查法律明確性原則的陳腔濫調。多數意見面對構成要件明確性原則的質疑，其實只有回應沒有審查。

系爭規定對構成要件的描述有兩個根本的問題：其一，使用文法結構不清楚的語句，文法結構之所以不清楚，因為動詞概念位階混亂。所不允許傳布的訊息，應該是足以引誘或媒介性交易的訊息，至於引誘或媒介的方法，可能是暗示或其他具有能發生引誘或媒介效果的促使人為性交易的方法。構成要件將引誘、媒介與暗示或其他方法並列，已經使得語句不可能被理解，之所以至今仍然被適用，是因為適用系爭規定這個構成要件的裁判者，基本上脫離構成要件的語句在適用系爭規定。其二，暗示作為例示的方法，顯然不是一個好的例子，因為暗示的涵蓋範圍非常不確定，尤其在語言面臨解構的時代更困難。例如在黃色笑話充斥的環境裡，雙關語盛行，任何語句都可能暗示意味，要確定對話者之間的意思，已經很困難，加上裁判者的語言習慣如果與社會的語言環境有一些距離，使用暗示作為認定事實的依據，顯然十分危險。而因為暗示概念過於不確定，要從暗示類推理解出「其他」是什麼，有明顯的困難。

多數意見甚至沒有企圖將構成要件語句結構釐清，不能認為已經完成構成要件明確性的審查。

肆、論述言論自由的循環論證

本院大法官歷來對商業言論的審查論述，至少有兩個值得檢討之處，釋字第四一四號解釋認為商業言論與實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以

發揮的言論有所差距，似乎仍然受士、農、工、商階級意識所支配。這個盲點在釋字第五七七號解釋獲得修正，釋字第五七七號解釋認為，商業言論與其他領域的言論並無二致，但是仍然認為應受憲法保障的商業言論是合法的言論。這個盲點持續到本號解釋，多數意見依舊主張「商業言論所提供之訊息，內容為真實，無誤導性，以合法交易為目的而有助於消費大眾作出經濟上之合理抉擇者，應受憲法言論自由之保障」。

憲法所要審查的是，法律是否過度限制人民基本權，如果憲法卻回答，因為法律保護你，我才保護你，人民不禁要問，那我何必來向憲法求救？憲法保障言論自由，如果應該有界限，並進而有限制準則，所依據的不是有無法律規定，法律是否應該保護或限制基本權，取決於憲法是否認為有保護的必要，以法律是否認可，決定憲法是否應該保護，是降低憲法的位階，而且是倒果為因，而不可避免地會導致循環論證。

多數意見對憲法言論自由保護界限的論述之所以重蹈覆轍，因為沒有查覺不是「憲法保障合法言論」，而應該是「憲法所保障的言論合法」。

伍、檢討本件聲請採取合憲性限縮解釋的妥當性

一、合憲性限縮解釋的誘惑

如果釋憲者背負必須立刻解決問題的壓力，或者是對於立法者的怠惰拖延感到不耐，甚至是面對立法者的不友善而陷於權力對抗的漩渦時，不管是基於護憲、保護人民基本權的使命，或者是為了捍衛司法權的基本尊嚴，採取所謂合憲性解釋的釋憲政策，最能立竿見影、回復憲法秩序

。從反面來說，如果釋憲者想要採取所謂的合憲性限縮解釋，有類如上述諸多理由，可以自我正當化。在這些正當化的動機當中，實現權力是一個根本的誘惑。尤其當實現權力的誘惑，可以隱藏在反抗立法權壓迫的悲情當中，可以隱藏在滿足救天下蒼生的使命感當中時，合憲性限縮解釋的精（幽）靈就會出現。

二、採取合憲性限縮解釋的可能條件

這些正當理由都顯示，合憲性限縮解釋可以有一定正當的基礎，正因為有一定正當的基礎，所以這些正當基礎都可以掩飾釋憲權力機關的慾望或單純的偏見，這使得它猶如刀之兩刃，可以福國利民，也可以是恣意的擴權。恣意擴權的時候，所侵害的不只是立法權，因為使立法者沒有行使立法權修法或立法的機會，也可能侵害普通法院的權限，因為在憲法的界限內操作法律，正好就是普通法院法官的職責，而且實際掌握足夠案例的普通法院法官，才能比較精準地預測系爭規定構成要件的操作效果。

究竟採取合憲限縮解釋的可能條件是什麼？從實務的經驗所能知悉的是：難以掌握。也就是確立一個標準縱使不是不可能，也是非常不容易。因為不只是標準不容易找到，邏輯常識更告訴我們，再好的標準都可能在個案中被濫用，本席也只能就本件解釋的個案來檢視合憲性限縮解釋在本件中的價值。就明白而清楚的立法意旨而言，本件合憲性限縮的解釋的確不符合立法的意旨，但是就目前國內的立法環境而言，如果就本件解釋作成違憲解釋，等待立法者在時程上加緊處理，似乎不太能夠期待，這不管能不能成為一個標準，卻會是釋憲機關採取合憲限縮解釋最強

的一個藉口，而有機會成為一個採取合憲性限縮解釋政策的條件。本席姑且稱之為合憲性限縮解釋的外在條件。

採取合憲性限縮解釋當然需要有一個存在於解釋客體的客觀解釋可能性，這個可能性應該存在於系爭規定構成要件的描述方法當中。以本件聲請為例，系爭規定的所謂促使人為性交易，雖然沒有明白限縮為兒童及少年，但是在兒少條例的立法目的脈絡之下，因為人可以涵蓋的範圍夠廣，進行目的限縮解釋相對容易。換言之，法律概念的多義性、構成要件明確性較低，皆有利於合憲性限縮解釋，這或許可以稱為合憲性限縮解釋的內在條件。

除了上述這些可以表面化的或隱藏的理由之外，釋憲實務上還可能存在一個促成合憲限縮解釋的動機：避免聲請人尋求特別救濟的機會。這個動機當然不能讓合憲限縮解釋正當化，它和滿足權力慾望一樣，都是最危險、卻最有驅動力的理由，他們應該歸類為合憲性限縮解釋的消極條件。

就前述兩個積極內在及外在條件而言，多數意見在本件聲請選擇合憲性限縮解釋，確有便利之處，但是就系爭規定的法定刑而言，並非透過合憲性限縮解釋可以處理，因為法定刑的調整，取決於相類犯罪構成要件態樣的設計，本件聲請系爭規定應該屬於一個犯罪構成要件類型家族，必須在相屬的犯罪構成要件類型家族中，才可能找到適當的刑罰高度，例如性交易的可罰性，包括成年人與兒童及少年性交易；兒童及少年的性交易與與幼年男女性交罪的區隔；傳布性資訊與性交易資訊的區隔，包括不同傳布對象的區隔、不同傳布方法的區隔等等。因為規範的不完備

，使得合憲性限縮的解釋方法不可能處理法定刑違反比例原則的問題，這並不是實害犯與危險犯難以比較、無從比較的問題，而是只有立法者全盤重新規劃，才能解決的問題，因此採取合憲性限縮解釋並不是解決本件聲請系爭規定所涉違憲疑義的適當方法，這也是本意見書之所以必須部分不同的根本原因。

註一：參見謝啟大委員等三十人提案之立法理由，立法院公報 86 卷 46 期，頁 111。

註二：Schröder, Abstrakte-konkrete Gefährdungsdelikte, JZ 1967, 522 ff.; ders, Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht, ZStW 81 (1969), 7 ff.

註三：本席曾經翻譯為適格犯。

註四：許玉秀，無用的抽象具體危險犯，台灣本土法學雜誌第 8 期，2000 年 3 月，頁 88。

註五：Roxin, Strafrecht AT⁴, 2006, 11/127; Schönemann 著，鍾豪峰、彭文茂合譯，批判德國刑法思潮，收錄於許玉秀、陳志輝合編，不移不惑獻身法與正義－許迺曼教授刑事法論集，春風煦日論壇刑事法叢書系列 9-1，2006 年 12 月，頁 71 以下。

註六：Zieschang, Die Gefährdungsdelikte, 1998, S. 17.

不同意見書

大法官 林子儀

緣聲請人蕭○煒、高○洋、姜○輝為違反兒童及少年性交易防制條例案件，王○傑為妨害風化案件，認確定終局判決所適用之兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定有牴觸憲法第十一條及第二十三條等規定之疑義，分別先後向本院提出解釋憲法之聲請；另臺灣高雄少年法院法官何明晃為審理兒童及少年性交易防制條例案件，亦認其所應適用之兒童及少年性交易防制條例第二

十九條規定有相同牴觸憲法之疑義，乃聲請本院解釋憲法。本院大法官茲就上開聲請案件併案審查系爭規定有無違反上開憲法規定之意旨，而作成本號解釋。

多數意見以目的限縮解釋之方法，將系爭規定適用之範圍予以限縮，而認系爭規定尚無與憲法牴觸。然本席認為系爭規定即使採取目的限縮之解釋方法限縮該條適用之範圍，系爭規定仍不符憲法第二十三條之比例原則，牴觸憲法保障言論自由之意旨，而屬違憲之規定。爰提不同意見書如下：

一、兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之目的與實際執行產生落差現象之檢討

維護兒童及少年身心健康與發展健全人格之機會，為國家對國民之基本保護義務。保護兒童及少年免於從事任何非法之性活動，更為普世價值之基本人權，國家應有積極建立制度之保護義務。兒童及少年性交易防制條例係為防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件而制定（同條例第一條參照），對於維護兒童及少年身心健全發展與基本權利之維護，誠屬重要規範。而同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。」其立法意旨係在阻斷兒童及少年接收以性作為交易客體之訊息，進而防制兒童及少年性交易的發生。係為維護重大法益所制定，目的自屬正當，而毋庸細究。本案所爭議者，乃在該條規定之手段（包括經由法定構成要件所規範禁止之行為與對其之處罰）是否因規範過廣而將不應予以處罰之行為予以處罰，是否因對違反本條規定者之處罰過重，而

不符憲法第二十三條規定之比例原則。

本案聲請人之一，何明晃法官為臺灣高雄少年法院法官，以保護兒童及少年為職責，如從目前我國現實社會仍有雛妓存在之事實，兒童及少年遭性剝削之情形嚴重，從儘可能讓系爭規定發揮保護兒童及少年之功能著眼，應會支持系爭規定之手段才是。何以其仍主張系爭規定違憲，而聲請本院解釋，自有深究之必要。何明晃法官於其聲請書中，從實務運作結果分析，系爭規定含有諸多規範上之疑義，包括：（1）系爭規定立意雖善，然因刑法規定有其特性與限制，若未謹慎使用，將反受其害，未必能夠達成立法目的。（2）由於系爭規定之立法技術不當，間接導致許多員警動輒運用公權力，專注在網路聊天室或網站中，以守株待兔或引誘方式，將一時好奇之訊息張貼者加以逮捕、移送，其中不乏涉世未深之少年，而真正有意規避者，則往往逍遙法外，長此以往，反使犯罪偵查發生排擠作用，對於社會秩序之維護助益有限。（3）司法實務對此類案件多判處短期自由刑，再予易科罰金或給予緩刑之宣告，如此，短期自由刑之流弊亦伴隨而至。（4）系爭規定有違反憲法上之比例原則，及牴觸憲法所保障之言論自由等^{（註一）}。

上述質疑之部分原因應係屬執行不當或解釋適用法律不當所生之問題，諸如警察業績考核制度所造就之執法文化，或者法院於具體適用系爭規定之際，僅著眼於客觀構成要件之合致，未能衡諸系爭條例之整體立法意旨而為判決等因素。凡此，當非司法釋憲者所能管轄及解決之問題。惟若係因法律規定不明確所致，則本案應予重視並予審查。

且若由違反系爭規定案件裁判結果之實際統計數據來看

(註二)，不僅以該法處罰以營利為目的而媒介性交易之案件數極低(註三)，絕大多數的案件所處罰之對象僅止於單純刊登訊息之行為，且判決有罪案件中，宣告六個月以下有期徒刑者為最大宗，大多又得易科罰金及同時宣告緩刑(註四)，司法實務運作結果的確相當程度地反映了如前開何明晃法官所言之系爭規定本身之缺陷，亦即立法者對於系爭條文所規範之行為而給予的評價(五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金)，並未獲法院實務之認同，二者之間存有極大的落差；而伴隨著大量短期自由刑的宣告，刑罰之威嚴亦有減損之可能與危險。而法院實務所以會對此類案件多判處短期自由刑，再予易科罰金或給予緩刑之宣告，應係法官認系爭規定所規定之刑罰與實際違反該條規定行為之處罰，並不相當所致。而刑、責之不相當，即與憲法第二十三條所規定之比例原則有違，而有違憲之可能。

二、多數意見雖以目的限縮解釋之方法，將系爭規定適用之範圍予以限縮，系爭規定仍不符憲法第二十三條之比例原則，而與憲法保障言論自由之意旨有所抵觸

多數意見認系爭規定以目的限縮解釋之方法，將系爭規定適用之範圍予以限縮，系爭規定即不抵觸憲法。故多數意見主張「行為人所傳布之訊息如非以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不屬該條規定規範之範圍。」然本席認為系爭規定即使採取目的限縮之解釋方法限縮該條適用之範圍，系爭規定仍不符憲法第二十三條之比例原則，抵觸憲法保障言論自由之意旨，而屬違憲之規定。

(一) 多數意見雖採目的限縮之解釋方法，限縮系爭規定之適

用範圍，惟其解釋並未減少對言論自由之限制

按系爭規定之文字內容為「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。」暫且不論該條規定是否符合法律明確性原則，亦不論立法者立法技術是否妥當，就該條文義解釋，其所擬規範者係任何人以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體，散布、播送或刊登足以促使人為性交易之訊息之行為；條文規定之「引誘、媒介、暗示」均屬立法者就所欲規範之「促使」人為性交易之行為態樣例示。而多數意見認該條係「以科處刑罰之方式，限制人民傳布任何以兒童少年性交易或促使其為性交易為內容之訊息，或向兒童少年或不特定年齡之多數人，傳布足以促使一般人為性交易之訊息」。是依其解釋，系爭規定在規範以下三種類型之言論或行為：（1）傳布任何以兒童及少年性交易為內容之訊息；（2）促使兒童及少年為性交易為內容之訊息；及（3）向兒童少年或不特定年齡之多數人，傳布足以促使一般人為性交易之訊息。準此，則於上述第一種類型言論之情形，多數意見應認為任何人只要「傳布任何以兒童及少年性交易為內容之訊息」，即屬足以促使人為性交易之訊息，而得以系爭規定處罰之。

惟以兒童及少年性交易為內容之訊息，與足以促使一般人為性交易之間並不具有必然性，若未同時強調該訊息尚須係「足以使人為性交易」者，則依據多數意見解

釋之結果，系爭規定之規範範圍即有過廣之嫌。雖然多數意見於解釋理由書中，言及「其他描述性交易或有關性交易研究之言論，並非直接促使人為性交或猥褻行為，無論是否因而獲取經濟利益，皆不屬於促使人為性交易之訊息，自不在兒童及少年性交易防制條例第二十九條規範之範圍」，然其意旨並非清楚。即使所言之「其他描述性交易或有關性交易研究之言論」，包括描述兒童及少年性交易或有關兒童及少年性交易研究之言論在內，仍有相當多其他類型言論並未在排除於不適用系爭規定之範圍，例如文學、政治主張等類型^(註五)。是大多數意見對系爭條文之解釋，因認「以兒童及少年性交易為內容之訊息」屬系爭規定所規範之範圍，凡符合此一要件者，不論是否引起促使人為性交易之危險，即構成系爭規定處罰之對象，則其結果無疑反而擴大對言論自由之限制，並違反憲法保障言論自由之意旨^(註六)。

(二) 系爭規定雖經多數意見採目的限縮之解釋方法，限縮其適用範圍，仍不符法律明確性原則

基於法治原則，涉及限制人民權利之法律，應符合法律明確性原則，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。而刑罰係以國家強制力為後盾，且動輒剝奪人民生命、自由及財產權利之制裁手段，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，本院釋字第五二二號解釋對此已有明確闡釋^(註七)。

系爭規定雖經多數意見限縮其適用範圍，惟其規定仍以「足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易」為

構成要件，其中所謂「『足以』引誘、媒介、暗示」與「促使」等語，係立法者基於社會生活事實複雜性與立法技術之考量，而運用不確定法律概念作為規範方式。惟不確定法律概念之使用，須符合意義非難以理解，且為受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認等要求，始與法律明確性原則無違。此係本院一向之見解，迭經解釋在案。從文義解釋而言，系爭條文中「引誘、媒介、暗示」皆係達成「促使」之手段類型，因此，系爭規定所欲規範之行為，係傳布足以促使人為性交易之訊息。然而，所謂「足以促使」之意涵究何所指，有無客觀、一致之認定標準，不僅一般人難以明確掌握，即使司法實務亦常有將凡與性交易可能有關之言論，即認係屬於「足以引誘、媒介、暗示」而促使人為性交易之言論，而以系爭規定予以處罰之例，致人民有關性交易言論動輒得咎。是依系爭規定，何種與性交易有關之言論屬該規定所規範之範圍，非受規範者所得具體預見，不符法律明確性原則。且司法實務對於構成要件合致之解釋寬嚴不一，雖未必有執法不公或濫權之情事，仍徒增法官在認事用法上的分歧與困擾。

法律明確性之要求同時亦在維護法律之安定性，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。若法律規定不夠明確，最顯而易見之後果即為漫無標準之執法。

從本件釋憲聲請書中所提出之分析，可以發現系爭規定確已在實務運作上出現任意性執法之流弊，致受處罰者多為涉世未深之少年，而專業之色情業者，卻往往逍

遙法外。此等流弊，乃基層執法單位為求表面成效選擇性執法之後果。而該條之文義不清，正是助長此等現象之主因之一。而法院實務對此類案件多判處短期自由刑，再予易科罰金或緩刑宣告之現象，亦顯示法院即使對被告之行為是否應科與刑罰有所懷疑，卻礙於系爭條文之涵攝範圍寬廣，故以輕刑之方式處理。是從實務執行情形，即可佐證系爭規定不符法律明確性原則，而屬違憲之規定。

又若欲以法律限制言論自由，則尚須慮及對於公民社會一般言論所造成之效果。網際網路之開放特性，早已使其成為一般庶民對公眾事務發言之最佳管道，原為民主社會不可多得之言論平台。但正因其開放之特性，使言論之發生原點與最終之接受者之間，存在多元且多層次之中介傳播者，例如學校之各級單位，網路聊天室之站長、室長，討論區之站長、版主等等。此等中介傳播者多數不僅缺乏法律專業知識，亦無傳統媒體編審人員之經驗。則在從事司法實務之人業已對系爭條文之解釋發生強烈疑義之際，又如何期待上述中介傳播者得以毫無刑責相繩可能之疑慮，而不進行過度之言論監控？此等寒蟬效應，有悖於健全言論自由發展之精神，實非吾人所樂見。

(三) 系爭規定雖經多數意見以目的限縮之解釋方法，限縮其適用範圍，於法律規範之體系正義，仍有未符

刑罰係國家最嚴峻的權力作用，因而不免具有制裁、嚇阻犯罪之形象，惟刑罰本身並非即為目的，刑法第一要義不在於炫示其威嚴，而在彰顯法律所承認並加以保

護的利益。法益之保護才是刑法存在目的，就侵害法益行為予以處罰，刑罰始具正當性（註八）。惟對侵害法益行為之刑度，應依法益受侵害程度之差異而有區別；故刑法規範應以法益侵害之密度為基準，對侵害法益之行為給予適當之評價。是就兒童及少年性交易防制條例之規範體系而言，第二十二條至第二十八條規定之要件包括對未滿十六歲或未滿十八歲之人為性交易、性交或猥褻之行為，在文義解釋上，該等規定均係針對侵害未滿十六歲或未滿十八歲之個人利益而為處罰，為保護個人法益之刑罰規定；但系爭第二十九條規定之要件並無年齡身分上的限制，從此一差異性出發，明顯得知系爭規定所欲規範者，並非侵害特定兒童或少年個人利益之行為，而是助長性交易風氣之行為，將對不特定兒童及少年之個人利益造成侵害之危險（註九）。立法者就系爭規定所欲防範之危險，規定了五年以下有期徒刑、得併科新臺幣一百萬元以下罰金之刑度；然若將之與同條例第二十二條所規定之與兒童少年性交易實害犯相較，該條第二項規定十八歲以上之人與十六歲以上、未滿十八歲之人為性交易者，處一年以下有期徒刑、拘役或新臺幣十萬元以下罰金，二者相較，明顯可知系爭規定之刑度遠高於前開第二十二條第二項規定。因刑度規定與法益侵害程度實為一體兩面的關係，於上開規定，立法者所為法益侵害及行為評價之權衡，顯係認為形成危險比發生實害更具有法益侵害性，致於處罰規定有如此之評價。其結果法益衡平考量上輕重失序，有違體系正義（註十）。是以，即便多數意見以目的限縮之解釋方法，限縮

系爭規定之適用範圍，但仍無法解決系爭規定在法益保護上之不均衡，以及所形成之個別立法與整體法律體系規範間之衝突，若要嚴格貫徹立法者在系爭規定所預設之行為評價，勢必將造成因法益權衡失序所導致之不平等現象（註十一）。

- （四）在目前可行的資訊科技下，為阻斷兒童及少年接收以性交易為內容之訊息，不分傳布媒介之特性或類型，一律以刑罰處罰及限制人民傳布任何以兒童及少年性交易或促使其為性交易內容之訊息，並非合於憲法第二十三條比例原則之侵害較少之必要手段

系爭規定之立法目的係在阻斷兒童及少年接收以性作為交易客體之訊息，進而防制兒童及少年性交易的發生。惟兒童與少年之所以會認知性交易之存在，並非僅有系爭規定所擬禁止之表意行為一途。故以系爭規定處罰禁止該表意行為，並無法完全阻斷兒童及少年接收以性作為交易客體之訊息。況以阻斷兒童及少年接收以性作為交易客體之訊息，作為防制兒童及少年性交易發生之手段，係採取使其無知之消極方法，彷彿只有置兒童及少年於完全摒除以性交易為內容之訊息的無毒無菌空間，才可使兒童及少年在性心理、性觀念上的成熟度獲得建立。再者，兒童及少年對於性觀念的認知程度，隨年齡、個別心智發展狀況而有不同，對於以性交易為內容之訊息的理解及可能所受影響亦然，但系爭規定並未慮及此一差異性，而將全體兒童及少年劃一看待。是以立法者於系爭規定所採手段，並非適當之治標手段，更遑論屬於治本之方法。即使認為立法者對於達成目的之手

段，應採取積極教育或消極防止之方法，司法釋憲者原則上不應質疑其合憲性；惟肯認立法者得採取消極防止之手段，仍須符合憲法第二十三條規定之比例原則。

姑且不論系爭規定所為刑、責不相當之規範，不符比例原則之要求，就手段而言，在目前可行的資訊科技下，為阻斷兒童及少年接收以性交易為內容之訊息，對於傳布媒介之特性或類型不加以區分，一律以刑罰處罰及限制人民傳布任何以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容之訊息，亦非合於憲法第二十三條比例原則之侵害較少之必要手段。多數意見於解釋文末段言及「電子訊號、電腦網路與廣告物、出版品、廣播、電視等其他媒體之資訊取得方式尚有不同，如衡酌科技之發展可嚴格區分其閱聽對象，應由主管機關建立分級管理制度，以符比例原則之要求」。是多數意見對於利用電子訊號或電腦網路散布或取得以性交易為內容之訊息，應與利用傳統媒介散布或取得者，異其管制方式，已有認識。且依多數意見之解釋，若目前科技發展，已有可行之資訊科技，得以防止兒童及少年經由電腦網路接收或取得以性交易為內容之訊息，而不須採取以刑罰處罰之方法直接禁止使用電腦網路散布以性交易為內容之訊息時，立法者即須檢討修正目前規定所採取之手段，否則即有違比例原則之可能。多數意見此種見解，本席完全支持。惟本席與多數意見不同者即在，目前可行之資訊科技是否已達系爭規定必須作檢討修正之程度，有不同之認識。

本席認為依目前可行之資訊科技，就電腦網路的使用

而言，已經存有不必採取以刑罰處罰方法禁止散布以性交易為內容之訊息，仍能防止兒童及少年接收或取得該類訊息之方法。例如政府已推動網站與電腦遊戲內容分級制度，家長、學校可藉由具內容過濾與辨識功能之軟體設備，代兒童及少年選擇適宜其接收之網路資訊；又如透過數位憑證與個人身分資料庫的結合，可使網站或資訊論壇的經營管理者確認參與者之身分，藉以建構會員制模式，而非不特定人所能任意進出之封閉型訊息交換平台，如此可阻絕兒童及少年因加入該平台而接觸到不適宜其年齡的資訊。以上僅略舉二例，均為現行資訊科技已證明確實可行之方案，即可有效地防止兒童及少年接收或取得以性交易為內容之訊息。故就電腦網路的使用而言，既存有侵害較小手段可供選擇，則採取系爭規定所選擇之手段即非符合比例原則之必要手段。

目前電腦網路之利用已相當普及，其低成本之特性，利用電腦網路而傳布或接收以性交易為內容之訊息，已成為主要態樣。於此情形，即應定期要求立法者檢討修正系爭規定，妥善利用現有之資訊科技擬定侵害較小之手段，方屬正途。而立法者為有效管理兒童及少年接收或取得以性交易為內容之訊息，實際要如何結合與運用目前已存之資訊科技，作為管制之手段，亦須審慎為之，以避免利用科技所可能引致侵害人民基本權利之弊。

又多數意見主張「檢察官以行為人違反上開法律規定而對之起訴所舉證之事實，行為人如抗辯爭執其不真實，並證明其所傳布之訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使

其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不具有使兒童及少年為性交易對象之危險，自不屬該條規定規範之範圍。」是否違反無罪推定原則，本席贊同許宗力大法官部分協同部分不同意見書就此部分所表示之意見，併此指明。

註一：請參見何明晃法官聲請釋憲書，「壹、聲請解釋憲法之目的」。在此段文字中，何法官並引用其聲請書之附件中，之附件一：臺灣高雄少年法院九十年度～九十二年度（一月至十二月）、九十三年度（一月至十月）因違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，經警方移送之少調字案件裁判結果統計表、與附件二：臺灣高雄地方法院九十二年度（一月至十二月）、九十三年度（一月至九月）因違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定遭起訴之裁判案號、判決結果（判決主文）統計表，以為其論述之佐證。又何明晃法官聲請書，同時亦主張系爭規定牴觸憲法所保障之工作權而違憲。惟其就該部分之論述，僅簡略言及系爭規定間接造成人民工作權或職業自由之限制，尚難謂已提出客觀上形成確信系爭規定為違憲之具體理由，無從為實體審查，多數意見因此就該部分即未予審理。

註二：因時間短促，本席僅能以所蒐集之 94 年度與 95 年度之案件統計為例。

註三：95 年度臺北地方法院判決違反系爭規定之有罪案件共 125 件，其中以該方法媒介性交易而營利之案件僅有 1 件，同年度桃園地方法院有罪案件為 112 件，其中媒介性交易而營利之案件為 4 件。

註四：94 至 95 年間全國地方法院刑事第一審違反系爭規定之裁判結果統計如下（資料來源：本院統計處）：

單位：人

年別	被 告 人 數															宣 告 緩 刑	得 易 科 罰 金	
	總 計	科 刑						無 罪	免 訴	不 受 理	管 轄 錯 誤	通 緝	撤 回	駁 回 公 訴	其 他			
		計	有 期 徒 刑			拘 役	罰 金											
			小 計	6 月 以 下	逾 6 月 至 1 年 以 下													逾 1 年 至 2 年 以 下
94	702	656	652	643	5	4	4	0	21	6	2	3	10	2	0	1	384	648
95	802	765	762	753	7	2	3	0	26	2	1	2	3	2	1	0	380	754

註五：例如肯認十六歲以上之人即應有決定是否從事性交易之自由、主張兒童及少年性交易應予合法化之政治主張，或如以兒童及少年性交易為內容之小說或藝術創作等。

註六：憲法保障言論自由之目的之一，即在允許人民得以經由自由之言論，對現行制度提出批評檢討，進而獲取社會多數支持，俾能以符合民主程序之方式，達到變革之目標。如有主張兒童及少年性交易應予合法化之言論或主張，雖與目前法律規範者不符，其主張與直接促使人（包括兒童及少年）性交易之言論仍有不同，應給予表達及促成公眾討論之空間。

又多數意見於解釋理由書中謂：「惟檢察官以行為人違反上開法律規定而對之起訴所舉證之事實，行為人如抗辯爭執其不真實，並證明其所傳布之訊息，並非以兒童及少年性交易或促使其為性交易為內容，且已採取必要之隔絕措施，使其訊息之接收人僅限於十八歲以上之人者，即不具有使兒童及少年為性交易對象之危險，自不屬該條規定規範之範圍。」僅排除傳布非以兒童及少年性交易為內容之訊息，且已採取必要隔絕措施，使兒童及少年無以接收該訊息之情形，是傳布以兒童及少年

性交易為內容之訊息者，其仍無法透過證明並無促使他人為性交易之主觀意圖，或證明傳布該等訊息並不會造成促使他人為性交易之危險，而免於系爭規定之刑罰。如此，亦與系爭規定文義解釋及立法意旨不符。

註七：參見本院釋字第六一七號解釋，本席所提之部分不同意見書，有關檢討法律明確性原則之部分。

註八：參見蘇俊雄，《刑法總論 I》，1998 年 3 月修正再版，頁 5-6。

註九：參見黃榮堅，〈今夜你寂寞嗎？〉，月旦法學雜誌第 42 期，1998 年 11 月，頁 18-19。

註十：又以刑法第二百三十一條之規定為例，該條規定：「意圖使男女與他人為性交或猥褻之行為，而引誘、容留或媒介以營利者，處五年以下有期徒刑，得併科十萬元以下罰金。以詐術犯之者，亦同。」該條規定所適用之範圍係以結果發生為必要，然而系爭規定之法定有期徒刑刑度卻與之相同，甚至併科罰金之金額亦為該條規定之十倍。

註十一：系爭規定於實務運作上大多皆以重罪輕判的結果收場，以 94 及 95 年度全國地方法院刑事第一審違反系爭規定案件之裁判結果為例，判決科處有期徒刑六月以下者，佔宣告有罪案件之 99% 以上，最重亦未有宣告逾二年以上之有期徒刑者（請參見前揭註 4 之統計資料）。換言之，絕大多數承審法官均認為此類案件並不足以科處二年以上之徒刑，更遑論五年有期徒刑之法定刑度。而法官之普遍判斷情形實際上反映了均衡考量法益侵害性之結果，也證明了立法者於系爭規定所為之評價實與體系正義有間。

抄蕭○煒聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項說明如下：

壹、聲請解釋憲法之目的

請求解釋臺灣板橋地方法院九十年簡上字第一五三號刑事確定判決所適用之兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定牴觸憲法。

貳、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義之性質與經過：

- (一) 緣聲請人蕭○煒涉嫌於民國(下同)九十年三月十八日下午，在其台北縣中○路○巷○號○樓住處，以家中之電腦，在奇摩網站<http://tngs.hypermart.net> //friend/friend.cgi?action=click&number=2683 刊台灣新世紀同志交友站，化名小明，刊登「173/62/18y 援助我、住新店、短髮、內雙眼、無誠勿試 0919954526」之足以引誘人為性交易之訊息，引誘上網瀏覽之不特定人，以前開訊息內所登載之電話與其聯繫進行性交易，嗣於同年三月二十三日下午四時許，為警在台北縣新店市北新路二段一五○號前查獲，並扣得其所有之行動電話 0919954526 號晶片卡乙張。案經台北縣警察局樹林分局報請臺灣板橋地方法院檢察署檢察官偵查起訴，經臺灣板橋地方法院檢察署以違反兒童及少年性交易防制條例(以下簡稱本條例)第二十九條罪嫌(以下簡稱系爭條文)，向臺灣板橋地方法院聲請簡易處刑判決(臺灣板橋地方法院檢察署九十年簡偵字第六四○一號)，經臺灣板橋地方法院審理認聲請

人觸犯系爭條文，判處聲請人有期徒刑參月（九十三年度訴字第二三五號）。案經上訴，臺灣板橋地方法院審理後亦為相同之認定，駁回聲請人之上訴（九十年簡上字第一五三號），聲請人遂因違反系爭條文而遭判處有期徒刑參月確定。

按司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，「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，聲請人經向臺灣板橋地方法院提起上訴遭駁回確定後，就其所遭受侵害之權利，已依法用盡救濟途徑，爰依本條向鈞院聲請解釋憲法，以保障聲請人受憲法保障之權益。

（二）系爭條文之立法沿革及爭議性質：

本件起訴罪名即系爭條文規定（89年11月8日修正）：「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」。上開現行法規定與八十四年八月十一日舊法該條：「利用宣傳品、出版品、廣播電視或其他媒體刊登或播送廣告、引誘、媒介、暗示或以他法使人為性交易者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金」之規定，在構成要件及法律效果上有下述重大之差異：

（1）犯罪方法增加以「電子訊號」、「電腦網路」散

布、播送者。

(2) 不採結果犯：

因實務上在適用舊法第二十九條案件，解釋「使人為性交易」之構成要件時，多數意見認以發生性交易結果為必要（最高法院八十七年刑庭決議採丑說），立法院乃於八十九年修法時修改該句條文為「促使人為性交易之訊息」者，明示不採實務上之「結果犯說」，亦即祇須行為上「足以……促使人為性交易」者，即構成該條罪名，不以有無實際發生性交易結果為必要（參見附件二）。

(3) 刑度降低：

舊法處一年以上七年以下有期徒刑部分，新法修降為五年以下有期徒刑。

二、涉及之憲法條文：

系爭條文修法增加以電腦網路為散布、播送方法，並將該罪自結果犯修改為即成犯後，引起是否侵害言論自由等基本權利之違憲爭議。聲請人認系爭條文已涉及牴觸憲法第七、十一及二十三條之嫌，違反比例原則及法治國原則，發生有牴觸憲法之疑義。

叁、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持立場與見解

一、系爭條文違反憲法第十一條言論自由保障條款：

(一) 按憲法第十一條規定：「人民有言論、講學、著作及出版之自由」，司法院釋字第 509 號解釋並進一步闡釋：「言論自由為人民之基本權利，憲法第十一條有明文保障，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自

我、溝通意見，追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮」，而該號解釋蘇俊雄大法官之協同意見書更指出：「言論自由既攸關人性尊嚴，此項憲法核心價值的實現，在多元社會的法秩序理解下，國家原則上理應儘量確保人民能在開放的規範環境中，發表言論，不得對其內容設置所謂『正統』的價值標準而加以監督。從而針對言論自由本身對人類社會所造成的好、壞、善、惡的評價，應儘量讓言論市場自行節制，俾維持社會價值層出不窮的活力」。

(二) 基於以上對憲法保障言論自由的核心價值理念，聲請人認系爭條文使人「因言獲罪」，確有抵觸憲法保障人民言論自由之虞：

- 1、 「性交易」的社會容許性問題，牽涉高度的道德判斷，在法律規範層面對「賣春行為」或「性工作者」的評價，不必然是採「禁絕政策」，反而通常是有條件承認其合法性（如公娼制度），即令現行法如社會秩序維護法第八十條對賣淫者加以非難，亦僅以賣淫者或拉客之人為處罰對象，且其法律效果為拘留或罰鍰之非刑罰手段，而對買淫之人則無任何處罰，此即所謂「罰娼不罰嫖」。在社會對「性交易」的道德容許性猶有爭議，而刑法或社會秩序維護法就此爭議問題亦採低度規範的情形下，系爭條文似乎急於對此一道德爭議問題，藉由法律強制方法定於一尊，且既有刑法或行政秩序法之規範意旨均僅以實際上有性交易行為存在為其處罰要件，而系爭條文竟將之擴大至「言論」層面（刑罰前置化），再加以「暗示」、「引誘

」等不確定法律概念相繩，既不問行為人之主觀意圖為何（開玩笑、學術研究、好奇心、社會調查……等均非所問）？也不問所謂傳播之性交易訊息事實上有無回應（例如在網路上回覆訊息）？有無受害人？而所要約之「性交易對象」是否為未成年人亦所不論？造成新法規定擴大化、肥大化之異象。該法實施以來，在主管機關制定「檢察機關偵辦違反兒童及少年性交易防制條例刑事案件獎懲辦法」（參見附件三）的激勵下，檢警人員頻頻於網路出擊，釣魚辦案之爭議層出不窮，而移送違反系爭條文之案件亦節節高升（參見附件四），系爭條文不啻已成為現代網路文字獄的製造機。

- 2、如前所述，系爭條文造成法律體系上「罰言論，不罰行為」的錯謬現象，且執法者在「業績」的考量下，冠冕堂皇扮演起媒介平台檢查者的角色，大開人權倒車而不自知，已嚴重損害人權立國的國際形象。蓋「性交易」在道德上的對錯問題，本應由言論市場決定，法律上或許可以基於禁止「性剝削」或保護兒童與少年身心發展，而對此具體法益保護予以設限及規範，但畢竟要以有發生侵害具體法益之行為或結果為必要，若謂有人在理念上是無條件支持「性交易」（不論是道德上或法律上），就會有構成犯罪之虞，則豈不是要以公權力壟斷或獨占「性議題」的討論空間？又豈不是藉此刑罰手段來壓縮性自主表達的言論自由？凡此可知系爭條文使人「因言獲罪」，並未能保障任何具體值得保護的法益，其因果關係亦難以建立，

對於援助交際，以妨害風化作為論罪的理由，恐怕只是人們在為自己性觀念上的自我奴役尋找維護尊嚴的藉口，未能符合最低限度的利益衡平原則（參見附件五），反而斷喪人民表達意見，實現自我的言論自由。

- 3、亦即吾人認為網路援交問題，性交易主體如涉及兒童或少年者，為避免其因不當的性觀念影響，法律雖有權介入干涉，但管制對象應有所選擇，不應以言論的表達即作為刑事科刑之手段，只罰言論，不罰行為，甚至連「暗示性交易」的偏離客觀標準的不確定法律概念，也予以羅織入罪，顯示政府極端高壓的言論管制模式，顯然已侵害人民依憲法所受保障之言論自由權。
 - 4、本條不符危險犯性質：立法者將網際網路視為危害社會秩序的洪水猛獸，粗率將「引誘、媒介或暗示之訊息」列為刑罰處罰對象，不採結果犯。此是否符合危險犯性質，存有疑問。蓋刑法上就「預備犯」之處罰亦限於行為本身已經具有相當的危險性，有難以控制、支配的趨向，並且與犯罪構成要件有密切的關係，處罰散布、播送或刊登訊息之行為似乎比刑法上處罰故意犯罪行為之陰謀階段，還要更甚為前置。故本條例第二十九條顯有違憲之處（參見附件六）。
- (三) 就比較法觀點：美國聯邦最高法院曾一再強調，政府限制未成年人可取得之資訊，以達到保護未成人身心健康之目的時，應採取對於成人之言論自由限制或資訊取得限制最少之規制手段，而且必須通過立法用語明確以及涵蓋範圍適當之檢驗，否則即被判定為

違憲（參見附件七）。

- 1、美國有各種可以讓父母師長自行決定用那種適合自己所要保護的未成年人身心成熟度的過濾軟體供參考的現狀。
- 2、美國聯邦最高法院就網路內容強制分級和過濾的做法，至今仍堅持「政府未採取侵害最小且最為可行的管制措施」因而構成違憲的態度，建立對言論自由的核心價值理念。
- 3、美國法院在審查政府立法或管制措施是否合憲時，必須先審查該政府立法或管制措施所追求的管制目的或者政府利益（government interest）是否非常重要而具有重大急迫（compelling）利益的性質，其次則是審查其所採取的具體管制手段是否為必要且侵害最小之管制手段。由於此嚴格審查的標準，自美國法院判決歷史觀察，只要法院選擇嚴格適用嚴格審查基準，幾乎所有被審查的政府立法與管制措施均難逃被宣告違憲的命運。
- 4、歐洲則採取鼓勵業者自律模式，鼓勵使用者自行篩選內容，俾符言論價值意涵。
- 5、參考上述外國法例，我國立法者顯然過度規範。蓋國家倘若要對言論內容進行管制，尤其對網際網路所出現的「援交訊息」進行管制，不免阻礙言論自由保障的功能，縱使將援交訊息定義為低價值的猥褻性言論，仍然只有在猥褻性言論足以明顯產生或造成對兒童或少年身心上對性觀念有急迫或立即的社會失序時，方得禁止，現行兒少條例第二十九條顯然不符合此標

準。何況，現行法是否有利於遏阻或減少網路色情或網路援助交際的發生，仍有疑問的前提下，謹請爰引美國司法審查之標準，宣告本條文違憲。

二、系爭條文違反憲法第七條平等原則及體系正義原則：

(一) 按憲法第七條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」，此一平等原則之規定立法、行政、司法各權應均受其拘束。再者，立法者於個別立法時尚須注意既有法律體系間之平衡與平等問題，避免因規範衝突而生不平等情形，法律是否符合體系正義應係憲法第七條平等原則檢驗標準之一。

(二) 系爭條文規定散布或傳播足以促使人為性交易之訊息者即構成犯罪，但對未以散布或傳播為方法而實際發生性交易之行為人，反而在既有法律規範體系中對之不加處罰。系爭條文的立法造成一種荒謬的不平等現象—「嘴巴講的成罪，實際行動者卻不處罰」。其與刑法第二百三十一、二百三十一之一條之妨害風化罪及社會秩序維護法第八十條第一項第二款妨害善良風俗之處罰均以處罰有行為結果為必要，大異其趣，甚至空有言論而無行為之人，其所受之處罰又重於「意圖賣淫或媒合賣淫而拉客者」，造成不同法律體系中對法益保護的輕重失衡，違反體系正義與憲法第七條平等原則，應堪認定。

三、系爭條文違反憲法第二十三條比例原則及罪刑法定原則中的「明確性原則」：

(一) 按憲法第二十三條規定揭禁法律保留原則與比例原則

，憲法所保障之基本權利，原則上不得以法律限制之，除非是該條所列舉事由且屬「必要」者，始得以法律限制之。比例原則要求行政、立法及司法行為，其所採手段與其所欲達成之目的間，要有合理的比例關係，手段與目的間不得不成比例或不相當，其內涵包括適當性原則、最小侵害原則及狹義比例原則等，大法官亦迭著多號解釋闡明。

- (二) 比例原則在刑事立法上可導出「法益保護原則」，亦即立法者欲將某行為予以「入罪化」時，應考慮其欲保護之法律利益為何？以及其所採之手段是否適當？是否相當？刑罰之最後手段性正是比例原則的一種呈現。系爭條文所規範的範圍擴及對成年人的性交易訊息的散播，其法益保護與本條例已難謂適切（本條例立法目的原係為保護兒童與少年，並不及成年人），且禁止為促使人為性交易訊息之散播，而又不以實際上有發生具體性交易行為為必要，則其要保護的顯非特定之具體法益，無寧是基於所謂「善良風俗」的考量，而以刑罰的強烈手段，禁止散播違反善良風俗的言論或意見（支持性交易是否違反善良風俗猶有爭議），豈非法律管制過度？其真能達到所欲管制言論之目的（適當性原則）？將散播違反善良風俗言論者以「罪犯」視之，能謂侵害最小？投入龐大的檢警資源偵辦網路援交，果已發生杜絕性交易之立法目的？網路色情有因此而收斂，或者反而更加蓬勃？如此以刑罰管制網路言論的必要性與有效性，當然令人質疑其手段與目的間不成比例。

- (三) 特別是，以法律規範管制的手段，選擇以刑事制裁處罰時，尤應考慮到手段的必要性（刑罰謙抑思想），以美國為例，現行法分級制度要求一九九八年之後出售的電視機都必須裝置特殊的電腦晶片，亦能夠讓收視者藉以控制其所欲接收的節目；網路亦有過濾軟體。本條例不規範網路平台提供者應有之管理監督責任，卻對於網路平台使用之人，課予嚴格的刑事責任，顯然違反比例原則。退萬步言之，法律若課予網路平台提供者，負有管理排除猥褻訊息的責任，已足以達到規範目的，並能避免國家耗費巨額檢警人力，蒐集、網羅或偵辦網路言論之處罰。以期充分運用國家警力，全力打擊危害社會治安之犯罪。何況，政府對人民違法行為欲加以制裁時，理應選擇較輕之處罰手段，如仍不能達到警惕及嚇阻作用時，才考慮處以較重、嚴厲且痛苦性的刑罰制裁，該條捨「先行政，後司法」的處理原則，已違反刑法最後手段性原則。現行法網路色情防範成效有限，反而造成警察捨大案就小案以及誘捕偵查手段的濫用（參見附件六）。
- (四) 刑事制裁須符合「維護法益」的目的，國家刑罰權才有實質正當性，防止恣意的立法，俾符「適當性原則」。然若以該條例第二十二條至第二十七條規定，均分別載明「未滿十六歲之人」、「十六歲以上未滿十八歲之人」、「未滿十八歲之人」，而第二十九條則僅謂使「人」為性交易之訊息者，足見第二十九條規定係有意省略年齡，將其擴張解釋為十八歲以上之人時，則成年人間單純的違反道德行為，亦屬本條文射

程之內，則為干預性的立法，無法符合憲法第二十三條有關「適當性原則」之規定（參見附件六）。

（五）刑法罪刑法定主義體現憲法法治國原則保障人民基本權利之精神，而罪刑法定主義不僅係罪與刑應均受法律保留原則的拘束，且亦應符合「明確化」原則之要求，倘犯罪構成要件寬廣、模糊不清，違反罪刑明確原則，恐與法治國原則有悖。系爭條文規定之犯罪方法為「引誘」、「暗示」促使人為性交易之訊息，設若行為人於網路散發之訊息為所謂之網路文學，而文章中有援交或性交易、一夜情之描述，能否謂為「暗示」，又如何決定或判斷所散發之訊息有「暗示」性交易？均非明確，有流於因人而異之弊，不符明確性原則之要求。

（六）本條例第二十九條均違反憲法第二十三條所要求的適當性原則、必要性原則及禁止過度原則，且此言論之散布、播送或刊登予產生兒童及少年受到性剝削之結果，應有行為輕重及法益侵害程度區分之必要性，方符罪責原則，故本條顯然違反憲法第二十三條之規定。另條文內容亦不符合「明確性原則」，顯然有違憲之虞。

肆、綜上所述，聲請人所持立場，認系爭條文有違憲之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條之規定聲請憲法解釋，謹請宣告系爭條文無效，以保障人民權益為禱。

伍、相關文件

附件一、本件刑事案件確定判決（臺灣板橋地方法院九十年年度

簡上字第一五三號) 影本乙份。

附件二：立法院公報第八十七卷第二十八期(節本)乙件。

附件三：檢察機關偵辦違反兒童及少年性交易防制條例刑事案件獎懲辦法乙件。

附件四：王唯鳳撰「網路援助交際與刑法之比較法研究—以美國法制為借鏡」碩士論文(節本)乙件(參第 45 頁以下)。

附件五：黃榮堅教授著書「基礎刑法學」(上)第 20 頁及「刑法妨害風化罪章增修評論一文」各乙件。

附件六：鄭昆山教授、王唯鳳撰文「評兒童及少年性交易防制條例第二十九條」一文乙件(參第 7 頁以下)。

附件七：劉靜怡教授撰文「一個自由主義女性法學者的憲法反思：錯亂『淨化』價值觀下的情色言論規範框架曾否改變？」一文乙件(參第 41、43、46 及 47 頁)。

此 致

司 法 院

聲 請 人：蕭 ○ 煒

訴訟代理人：羅 秉 成 律師

尤 伯 祥 律師

馬 在 勤 律師

徐 立 信 律師

中 華 民 國 九 十 五 年 十 一 月 二 十 四 日

(附件一)

臺灣板橋地方法院刑事判決 九十年簡上字第一五三號

上訴人

即被告 蕭 ○ 煒 住(略)

選任辯護人 陳 志 豪 律師

右列上訴人因兒童及少年性交易防制條例案件，不服本院板橋簡易庭九十年簡字第八七一號，中華民國九十年六月二十日第一審判決（聲請簡易判決處刑書案號：臺灣板橋地方法院檢察署九十年偵字第六四〇一號），提起上訴，本院管轄第二審之合議庭判決如左：

主 文

上訴駁回。

蕭○煒緩刑肆年，緩刑期間交付保護管束。

事 實

- 一、蕭○煒於民國（下同）九十年三月十八日下午，在其臺北縣土城市中○路○巷○號○樓住處，以家中之電腦，在奇摩網站 <http://tngs.hypermart.net/friend/friend.cgi?action=click&number=2683> 刊台灣新世紀同志交友站，化名小明，刊登「173/62/18 y 援助我、住新店、短髮、內雙眼、無誠勿試 0919954526」之足以引誘人為性交易之訊息，引誘上網瀏灑之不特定人，以前開訊息內所登載之電話與其聯繫進行性交易，嗣於同年三月二十三日下午四時許，為警在台北縣新店市北新路二段一五〇號前查獲，並扣得其所有之行動電話 0919954526 號晶片卡乙張。
- 二、案經台北縣警察局樹林分局報請臺灣板橋地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

- 一、訊據被告蕭○煒固坦承，有於前開時地在網站上刊登前開訊息，惟矢口否認有與他人為性交易之意，且迄今僅透過該訊息結識某些網友，並未發生任何性交易行為云云。惟查，以電腦網路刊登足以引誘他人為性交易之訊息，即該當於兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪，該條文並不以使非自己之他人為性交易，或以有性交易之發生為要件，與刑法第二百三十一條之規定迥不相同，辯護人爰引前開條文欲作相同解釋，自非適法，合先敘明。再查右揭事實業據被告於警、偵訊中坦承不諱，並有上開網頁列印資料及行動電話 0919954526 號晶片卡乙張在卷可稽。且被告在網路上刊登「173/62/18 y 援助我、住新店、短髮、內雙眼、無誠勿試 0919954526」等文詞，介紹自己，並請求「援助」，觀之即有引誘他人與之性交易之意，自係以電腦網路刊登足以引誘他人為性交易之訊息，與兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪之構成要件相符，所辯無與他人為性交易之意，顯為事後卸責之詞諉不足採，被告犯行事證明確，洵堪認定。
- 二、核被告所為，係犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪。原審認被告罪證明確，適用前開條項、刑法第十一條前段、第四十一條第一項前段，罰金罰鍰提高標準條例第一條前段、第二條，並審酌被告並無前科，犯罪動機、目的，所生危害及犯後坦白承認之態度一切情狀，量處有期徒刑叁月，如易科罰金，以叁佰元折算壹日，核其認事用法，並無不合，量刑亦屬妥適，被告上訴否認有犯罪之意，而指摘原判決不當，為無理由，應予駁回。末查：被告未曾受有期徒刑以上刑之宣告，此有臺灣高等法院檢察署刑案紀錄簡覆表在

卷可稽，因年輕識淺，誤蹈法網，經此偵審程序，應知警惕，當無再犯之虞，本院認其所宣告之刑以暫不執行為當，併諭知緩刑四年，緩刑期間交付保護管束，以勵自新。扣案行動電話晶片雖為被告所有，惟非專供本件犯罪所用之物，業據被告陳明在卷，毋庸沒收，原審疏未論及，附此敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第四百五十五條之一第一項、第三項、第三百六十八條，刑法第七十四條第一款、第九十三條第一項，判決如主文。

本案經檢察官毛有增到庭執行職務。

中華民國九十年九月二十八日
(本件聲請書其餘附件略)

抄高○洋聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條第一項之規定，聲請解釋憲法，並將有關事項說明如下：

壹、聲請解釋憲法之目的

請求解釋最高法院九十五年度台上字第四九五三號、臺灣高等法院九十三年度上訴字第二八二九號、臺灣新竹地方法院九十三年度訴字第二三五號刑事確定判決所適用之兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定牴觸憲法。

貳、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

一、疑義之性質與經過：

- (一) 緣被告高○洋涉嫌於民國(下同)九十二年八月二十九日十九時三十一分，在新竹縣竹東鎮中興路四段一九五號工業技術研究院○館○樓內，以 LEON 之名義，利用電腦在「台灣性網」之「一夜情、性經驗—情色

討論區」內刊登標題為：「徵求一夜情」，內容為：「用過的都說好！試徵北部 GIRL，條件不拘，援交，開玩笑勿擾」等足以引誘、媒介、暗示使人為性交易訊息之留言一篇，經臺灣新竹地方法院檢察署以違反兒童及少年性交易防制條例（以下簡稱本條例）第二十九條罪嫌（以下簡稱系爭條文），向臺灣新竹地方法院聲請簡易處刑判決（九十三年度偵字第九八號），案經臺灣新竹地方法院審理認其犯罪尚屬不能證明，而諭知被告無罪判決（九十三年度訴字第二三五號）；檢察官不服提起上訴，經臺灣高等法院九十三年度上訴字第二八二九號撤銷原判決，判處被告有期徒刑二個月得易科罰金，緩刑兩年，被告高○洋不服，提起上訴，經最高法院九十五年台字第四九五三號駁回上訴，被告高○洋被判決有罪確定。

（二）系爭條文之立法沿革及爭議性質：

本件起訴罪名即系爭條文規定（89年11月8日修正）：「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」。上開現行法規定與八十四年八月十一日舊法該條：「利用宣傳品、出版品、廣播電視或其他媒體刊登或播送廣告、引誘、媒介、暗示或以他法使人為性交易者，處一年以上七年以下有期徒刑，得併科一百萬元以下罰金」之規定，在構成要件及法律效果上有下述重大之差異：

(1) 犯罪方法增加以「電子訊號」、「電腦網路」散布、播送者。

(2) 不採結果犯：

因實務上在適用舊法第二十九條案件，解釋「使人為性交易」之構成要件時，多數意見認以發生性交易結果為必要（最高法院八十七年刑庭決議採丑說），立法院乃於八十九年修法時修改該句條文為「促使人為性交易之訊息」者，明示不採實務上之「結果犯說」，亦即祇須行為上「足以……促使人為性交易」者，即構成該條罪名，不以有無實際發生性交易結果為必要（參見附件二）。

(3) 刑度降低：

舊法處一年以上七年以下有期徒刑部分，新法修降為五年以下有期徒刑。

二、涉及之憲法條文：

系爭條文修法增加以電腦網路為散布、播送方法，並將該罪自結果犯修改為即成犯後，引起是否侵害言論自由等基本權利之違憲爭議。聲請人認系爭條文已涉及抵觸憲法第七、十一及二十三條，違反比例原則及法治國原則，發生有抵觸憲法之疑義。

叁、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持立場與見解

一、系爭條文違反憲法第十一條言論自由保障條款：

(一) 按憲法第十一條規定：「人民有言論、講學、著作及出版之自由」，司法院釋字第 509 號解釋並進一步闡釋：「言論自由為人民之基本權利，憲法第十一條有

明文保障，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見，追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮」，而該號解釋蘇俊雄大法官之協同意見書更指出：「言論自由既攸關人性尊嚴，此項憲法核心價值的實現，在多元社會的法秩序理解下，國家原則上理應儘量確保人民能在開放的規範環境中，發表言論，不得對其內容設置所謂『正統』的價值標準而加以監督。從而針對言論自由本身對人類社會所造成的好、壞、善、惡的評價，應儘量讓言論市場自行節制，俾維持社會價值層出不窮的活力」。

(二) 基於以上對憲法保障言論自由的核心價值理念，聲請人認系爭條文使人「因言獲罪」，確有牴觸憲法保障人民言論自由之規定：

- 1、 「性交易」的社會容許性問題，牽涉高度的道德判斷，在法律規範層面對「賣春行為」或「性工作者」的評價，不必然是採「禁絕政策」，反而通常是有條件承認其合法性（如公娼制度），即令現行法如社會秩序維護法第八十條對賣淫者加以非難，亦僅以賣淫者或拉客之人為處罰對象，且其法律效果為拘留或罰鍰之非刑罰手段，而對買淫之人則無任何處罰，此即所謂「罰娼不罰嫖」。在社會對「性交易」的道德容許性猶有爭議，而刑法或社會秩序維護法就此爭議問題亦採低度規範的情形下，系爭條文似乎急於對此一道德爭議問題，藉由法律強制方法定於一尊，且既有刑法或行政秩序法之規範意旨均僅以實際上有性交易行為存在為其處罰要件，而系爭條文竟將之擴大至「言

論」層面（刑罰前置化），再加以「暗示」、「引誘」等不確定法律概念相繩，既不問行為人之主觀意圖為何（開玩笑、學術研究、好奇心、社會調查……等均非所問）？也不問所謂傳播之性交易訊息事實上有無回應（例如在網路上回覆訊息）？有無受害人？而所要約之「性交易對象」是否為未成年人亦所不論？造成新法規定擴大化、肥大化之異象。該法實施以來，在主管機關制定「檢察機關偵辦違反兒童及少年性交易防制條例刑事案件獎懲辦法」（參見附件三）的激勵下，檢警人員頻頻於網路出擊，釣魚辦案之爭議層出不窮，而移送違反系爭條文之案件亦節節高升（參見附件四），系爭條文不啻已成為現代網路文字獄的製造機。

- 2、如前所述，系爭條文造成法律體系上「罰言論，不罰行為」的錯謬現象，且執法者在「業績」的考量下，冠冕堂皇扮演起媒介平台檢查者的角色，大開人權倒車而不自知，已嚴重損害人權立國的國際形象。蓋「性交易」在道德上的對錯問題，本應由言論市場決定，法律上或許可以基於禁止「性剝削」或保護兒童與少年身心發展，而對此具體法益保護予以設限及規範，但畢竟要以有發生侵害具體法益之行為或結果為必要，若謂有人在理念上是無條件支持「性交易」（不論是道德上或法律上），就會有構成犯罪之虞，則豈不是要以公權力壟斷或獨占「性議題」的討論空間？又豈不是藉此刑罰手段來壓縮性自主表達的言論自由？凡此可知系爭條文使人「因言獲罪」，並未能保障

任何具體值得保護的法益，其因果關係亦難以建立，對於援助交際，以妨害風化作為論罪的理由，恐怕只是人們在為自己性觀念上的自我奴役尋找維護尊嚴的藉口，未能符合最低限度的利益衡平原則（參見附件五），反而斷喪人民表達意見，實現自我的言論自由。

- 3、亦即吾人認為網路援交問題，性交易主體如涉及兒童或少年者，為避免其因不當的性觀念影響，法律雖有權介入干涉，但管制對象應有所選擇，不應以言論的表達即作為刑事科刑之手段，只罰言論，不罰行為，甚至連「暗示性交易」的偏離客觀標準的不確定法律概念，也予以羅織入罪，顯示政府極端高壓的言論管制模式，顯然已侵害人民依憲法所受保障之言論自由權。
 - 4、本條不符危險犯性質：立法者將網際網路視為危害社會秩序的洪水猛獸，粗率將「引誘、媒介或暗示之訊息」列為刑罰處罰對象，不採結果犯。此是否符合危險犯性質，存有疑問。蓋刑法上就「預備犯」之處罰亦限於行為本身已經具有相當的危險性，有難以控制、支配的趨向，並且與犯罪構成要件有密切的關係，處罰散布、播送或刊登訊息之行為似乎比刑法上處罰故意犯罪行為之陰謀階段，還要更甚為前置。故本條例第二十九條顯有違憲之處（參見附件六）。
- (三) 就比較法觀點：美國聯邦最高法院曾一再強調，政府限制未成年人可取得之資訊，以達到保護未成年人身心健康之目的時，應採取對於成年人之言論自由限制或資訊取得限制最少之規制手段，而且必須通過立法

用語明確以及涵蓋範圍適當之檢驗，否則即被判定為違憲（參見附件七）。

- 1、美國有各種可以讓父母師長自行決定用那種適合自己所要保護的未成年人身心成熟度的過濾軟體供參考的現狀。
- 2、美國聯邦最高法院就網路內容強制分級和過濾的做法，至今仍堅持「政府未採取侵害最小且最為可行的管制措施」因而構成違憲的態度，建立對言論自由的核心價值理念。
- 3、美國法院在審查政府立法或管制措施是否合憲時，必須先審查該政府立法或管制措施所追求的管制目的或者政府利益（government interest）是否非常重要而具有重大急迫（compelling）利益的性質，其次則是審查其所採取的具體管制手段是否為必要且侵害最小之管制手段。由於此嚴格審查的標準，自美國法院判決歷史觀察，只要法院選擇嚴格適用嚴格審查基準，幾乎所有被審查的政府立法與管制措施均難逃被宣告違憲的命運。
- 4、歐洲則採取鼓勵業者自律模式，鼓勵使用者自行篩選內容，俾符言論價值意涵。
- 5、參考上述外國法例，我國立法者顯然過度規範。蓋國家倘若要對言論內容進行管制，尤其對網際網路所出現的「援交訊息」進行管制，不免阻礙言論自由保障的功能，縱使將援交訊息定義為低價值的猥褻性言論，仍然只有在猥褻性言論足以明顯產生或造成對兒童或少年身心上對性觀念有急迫或立即的社會失序時，

方得禁止，現行兒少條例第二十九條顯然不符合此標準。何況，現行法是否有利於遏阻或減少網路色情或網路援助交際的發生，仍有疑問的前提下，謹請爰引美國司法審查之標準，宣告本條例違憲。

二、系爭條文違反憲法第七條平等原則及體系正義原則：

(一) 按憲法第七條規定：「中華民國人民，無分男女、宗教、種族、階級、黨派，在法律上一律平等」，此一平等原則之規定立法、行政、司法各權應均受其拘束。再者，立法者於個別立法時尚須注意既有法律體系間之平衡與平等問題，避免因規範衝突而生不平等情形，法律是否符合體系正義應係憲法第七條平等原則檢驗標準之一。

(二) 系爭條文規定散布或傳播足以促使人為性交易之訊息者即構成犯罪，但對未以散布或傳播為方法而實際發生性交易之行為人，反而在既有法律規範體系中對之不加處罰。系爭條文的立法造成一種荒謬的不平等現象—「嘴巴講的成罪，實際行動者卻不處罰」。其與刑法第二百三十一、二百三十一之一條之妨害風化罪及社會秩序維護法第八十條第一項第二款妨害善良風俗之處罰均以處罰有行為結果為必要，大異其趣，甚至空有言論而無行為之人，其所受之處罰又重於「意圖賣淫或媒合賣淫而拉客者」，造成不同法律體系中對法益保護的輕重失衡，違反體系正義與憲法第七條平等原則，應堪認定。

三、系爭條文違反憲法第二十三條比例原則及罪刑法定原則中的「明確性原則」：

- (一) 按憲法第二十三條規定揭櫫法律保留原則與比例原則，憲法所保障之基本權利，原則上不得以法律限制之，除非是該條所列舉事由且屬「必要」者，始得以法律限制之。比例原則要求行政、立法及司法行為，其所採手段與其所欲達成之目的間，要有合理的比例關係，手段與目的間不得不成比例或不相當，其內涵包括適當性原則、最小侵害原則及狹義比例原則等，大法官亦迭著多號解釋闡明。
- (二) 比例原則在刑事立法上可導出「法益保護原則」，亦即立法者欲將某行為予以「入罪化」時，應考慮其欲保護之法律利益為何？以及其所採之手段是否適當？是否相當？刑罰之最後手段性正是比例原則的一種呈現。系爭條文所規範的範圍擴及對成年人的性交易訊息的散播，其法益保護與本條例已難謂適切（本條例立法目的原係為保護兒童與少年，並不及成年人），且禁止為促使人為性交易訊息之散播，而又不以實際上有發生具體性交易行為為必要，則其要保護的顯非特定之具體法益，無寧是基於所謂「善良風俗」的考量，而以刑罰的強烈手段，禁止散播違反善良風俗的言論或意見（支持性交易是否違反善良風俗猶有爭議），豈非法律管制過度？其真能達到所欲管制言論之目的（適當性原則）？將散播違反善良風俗言論者以「罪犯」視之，能謂侵害最小？投入龐大的檢警資源偵辦網路援交，果已發生杜絕性交易之立法目的？網路色情有因此而收斂，或者反而更加蓬勃？如此以刑罰管制網路言論的必要性與有效性，當然令人質疑其

手段與目的間不成比例。

- (三) 特別是，以法律規範管制的手段，選擇以刑事制裁處罰時，尤應考慮到手段的必要性（刑罰謙抑思想），以美國為例，現行法分級制度要求一九九八年之後出售的電視機都必須裝置特殊的電腦晶片，亦能夠讓收視者藉以控制其所欲接收的節目；網路亦有過濾軟體。本條例不規範網路平台提供者應有之管理監督責任，卻對於網路平台使用之人，課予嚴格的刑事責任，顯然違反比例原則。退萬步言之，法律若課予網路平台提供者，負有管理排除猥褻訊息的責任，已足以達到規範目的，並能避免國家耗費巨額檢警人力，蒐集、網羅或偵辦網路言論之處罰。以期充分運用國家警力，全力打擊危害社會治安之犯罪。何況，政府對人民違法行為欲加以制裁時，理應選擇較輕之處罰手段，如仍不能達到警惕及嚇阻作用時，才考慮處以較重、嚴厲且痛苦性的刑罰制裁，該條捨「先行政，後司法」的處理原則，已違反刑法最後手段性原則。現行法網路色情防範成效有限，反而造成警察捨大案就小案以及誘捕偵查手段的濫用（參見附件六）。
- (四) 刑事制裁須符合「維護法益」的目的，國家刑罰權才有實質正當性，防止恣意的立法，俾符「適當性原則」。然若以該條例第二十二條至第二十七條規定，均分別載明「未滿十六歲之人」、「十六歲以上未滿十八歲之人」、「未滿十八歲之人」，而第二十九條則僅謂使「人」為性交易之訊息者，足見第二十九條規定係有意省略年齡，將其擴張解釋為十八歲以上之人

時，則成年人間單純的違反道德行為，亦屬本條文射程之內，則為干預性的立法，無法符合憲法第二十三條有關「適當性原則」之規定（參見附件六）。

（五）刑法罪刑法定主義體現憲法法治國原則保障人民基本權利之精神，而罪刑法定主義不僅係罪與刑應均受法律保留原則的拘束，且亦應符合「明確化」原則之要求，倘犯罪構成要件寬廣、模糊不清，違反罪刑明確原則，恐與法治國原則有悖。系爭條文規定之犯罪方法為「引誘」、「暗示」促使人為性交易之訊息，設若行為人於網路散發之訊息為所謂之網路文學，而文章中有援交或性交易、一夜情之描述，能否謂為「暗示」，又如何決定或判斷所散發之訊息有「暗示」性交易？均非明確，有流於因人而異之弊，不符明確性原則之要求。

（六）本條例第二十九條均違反憲法第二十三條所要求的適當性原則、必要性原則及禁止過度原則，且此言論之散布、播送或刊登予產生兒童及少年受到性剝削之結果，應有行為輕重及法益侵害程度區分之必要性，方符罪責原則，故本條顯然違反憲法第二十三條之規定。另條文內容亦不符合「明確性原則」，顯然違憲。

肆、綜上所述，聲請人所持立場，認系爭條文有違憲之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款及第八條之規定聲請憲法解釋，謹請宣告系爭條文無效，以保障人民權益為禱。

伍、相關文件

附件一、本件刑事案件歷審判決影本（含簡易判決處刑聲請書

) 各乙件。

附件二：立法院公報第八十七卷第二十八期（節本）乙件。

附件三：檢察機關偵辦違反兒童及少年性交易防制條例刑事案件獎懲辦法乙件。

附件四：王唯鳳撰「網路援助交際與刑法之比較法研究—以美國法制為借鏡」碩士論文（節本）乙件（參第 45 頁以下）。

附件五：黃榮堅教授著書「基礎刑法學」（上）第 20 頁及「刑法妨害風化罪章增修評論一文」各乙件。

附件六：鄭昆山教授、王唯鳳撰文「評兒童及少年性交易防制條例第二十九條」一文乙件（參第 7 頁以下）。

附件七：劉靜怡教授撰文「一個自由主義女性法學者的憲法反思：錯亂『淨化』價值觀下的情色言論規範框架曾否改變？」一文乙件（參第 41、43、46 及 47 頁）。

聲 請 人：高 ○ 洋

訴訟代理人：羅 秉 成 律師

中 華 民 國 九 十 五 年 十 一 月 二 十 三 日

（附件一）

最高法院刑事判決

九十五年度台上字第四九五三號

上 訴 人 高 ○ 洋

選任辯護人 羅 秉 成 律師

上列上訴人因違反兒童及少年性交易防制條例案件，不服臺灣高等法院中華民國九十五年六月七日第二審判決（九十三年度上訴字第二八二九號，聲請簡易判決處刑案號：臺灣新竹地方法院檢察署九十三年度偵字第九八號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

理 由

按刑事訴訟法第三百七十七條規定，上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件。如果上訴理由狀並未依據卷內訴訟資料，具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形，不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決撤銷第一審不當之判決，仍處上訴人高○洋以電腦網路刊登足以引誘、暗示促使人為性交易之訊息罪刑，併予宣告緩刑。已詳敘認定犯罪事實之依據及憑以認定之理由，並對上訴人否認犯罪之辯詞，如何不足採信；如何未依上訴人辯護人之聲請，裁定停止審判，聲請司法院大法官解釋；均已依據卷內資料予以指駁及說明，從形式上觀察，原判決並無任何違背法令之處。上訴意旨置原判決之論敘於不顧，仍執陳詞為事實上之爭辯，並對原審採證認事之職權行使，任意指摘，難謂已符合首揭法定上訴要件，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。至上訴意旨請求本院裁定停止審判，聲請司法院大法官解釋一節，本院認無必要，併予敘明。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 五 年 九 月 七 日

臺灣高等法院刑事判決

93 年度上訴字第 2829 號

上 訴 人 臺灣新竹地方法院檢察署檢察官

被 告 高 ○ 洋

選任辯護人 魏 順 華 律師

羅 秉 成 律師

上列上訴人因被告兒童及少年性交易防制條例案件，不服臺灣新竹地方法院 93 年度訴字第 235 號，中華民國 93 年 8 月 31 日第一審判決（起訴案號：臺灣新竹地方法院檢察署 93 年度偵字第 98 號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決撤銷。

高○洋以電腦網路，刊登足以引誘、暗示促使人為性交易之訊息，處有期徒刑貳月，如易科罰金，以參佰元折算壹日。緩刑貳年。

事 實

- 一、高○洋於民國九十二年八月二日十九時三十一分許，在位於新竹縣竹東鎮中興路四段一九五號工業技術研究院○館○樓內之工作地點，利用該研究院之電腦，進入一般不特定人皆可任意進入之「台灣性網」（TW-SEX.COM）網站之「一夜情、性經驗—情色討論區」內，以 Leon 之名義刊登標題為：「徵求一夜情」、內容為：「用過的都說好！誠徵北部 GIRL，條件不拘，援交，開玩笑勿擾。信箱：Leonkau@yahoo.com.tw」等語之訊息，而於電腦網路刊登此一足以引誘、暗示促使人為性交易之訊息。嗣經警根據此一訊息追查來源之 IP 位置並發信至上開信箱內與高○洋聯絡而為警查獲。
- 二、案經臺南縣警察局新營分局函移臺灣新竹地方法院檢察署檢察官偵查起訴。

理 由

- 壹、認定犯罪事實所憑之證據及理由：

一、訊據被告高○洋固承認其有利用工作地點之電腦於上揭網站討論區內刊登上揭訊息之事實，惟否認有何違反兒童及少年性交易防制條例之犯意，辯稱：我刊登該訊息是開玩笑，並沒有真的要援交的意思云云，又辯稱：當時就是希望不要給人援交的訊息，所以才會寫「援交，開玩笑勿擾」，那只是開玩笑的話，我是要一夜情，所以援交和開玩笑的人都不要來找我，因我使用的工研院內部共用電腦，其內只有安裝微軟新注音輸入法，並無安裝平常慣用之「自然輸入法」，我不會以微軟新注音輸入法輸入「頓號」，所以才輸入「逗號」，我的真意是援交、開玩笑的人均勿擾云云。

二、經查：

(一) 被告於事實欄一所示之時地以電腦網路刊登上揭訊息之事實，為被告始終供承在卷，並經證人即查獲本案之警員謝貴琳於原審證述其寄發電子郵件至被告上揭訊息所留之信箱與被告聯絡因而查獲本案之過程明確（見原審卷第三九頁），復有上揭刊登內容之網站網頁影本及被告電子郵件信箱之資料在卷可稽（見偵查卷第六頁、第十一頁至第十二頁，對此二文書證據之證據能力，被告及辯護人均表示無意見，未予爭執）。而上開網站及網頁，並未限制資格，一般不特定人皆可隨意進入之情，亦經被告於警詢中供承在卷（見偵查卷第十頁正面）。則被告有以電腦網路於上開網頁刊登上揭訊息使不特定人均得共見之事實，堪以認定。

(二) 按兒童及少年性交易防制條例第二十九條之制定，係

鑒於各種媒體上色情廣告泛濫，助長淫風，且因廣告內容通常不記載被引誘對象之年齡，而特設之處罰規定，並非僅以未滿十八歲之兒童、少年為保護對象。又自條文之比較觀之，本規定並無如同條例第二十二條至第二十七條明定以未滿十八歲或未滿十六歲，或十六歲以上未滿十八歲之人為性交易對象，足見本條所稱之「人」不以未滿十八歲為限。又從立法意旨而言，本規定在處罰利用各種廣告物、媒體等以散布、刊登或播送足以引誘、媒介、暗示或其他促使人為性交易之訊息者，藉以防制淫風之訊息，淨化社會風氣。故本規定之「暗示」，依其文義自指非以明示方式而得此性交易之訊息，意即凡一般稍具社會經驗者依此訊息內容，足以引發性交易之聯想皆屬之（最高法院 93 年度台上字第 330 號判決意旨參照）。查所謂「援交」，乃「援助交際」之簡詞，源於日本，原意係指「女中學生與中年男子進行性交或愛撫，藉以交換金錢或商品對價」之行為，近來日風逐漸傳入國內，成為性交易之另一代名詞，依現今社會對於「援交」一詞之理解，大多數使用網路之人均知「援交」即代表性交易之意思，被告於警詢中自承：「（問：你在刊登訊息中有提到『援交』，請問是否指『援助交際』？）正確」等語（見偵查卷第十頁正面），亦見被告對「援交」一詞係指性交易之情，知之甚明。而被告於上開網頁上以「Leon」名義刊登標題為：「徵求一夜情」、內容為：「用過的都說好！誠徵北部 GIRL，條件不拘，援交，開玩笑勿擾」等語之訊息

，被告既明示「徵求一夜情」、「誠徵北部 GIRL，條件不拘，援交」之語，於文字意義上，知「援交」意義之具有社會經驗之人見此訊息，應皆會聯想到該訊息之刊登者有意與北部女子進行一夜情之性交易，且刊登者希望單純開玩笑者，不要打擾，是該訊息顯屬足以引誘、暗示他人與之為性交易之訊息，此當為知「援交」含意之被告所明知，其仍以上揭方法刊登該一訊息，則被告有以電腦網路於上開網頁刊登足以引誘、暗示他人與之為性交易訊息之故意及行為，亦至為灼然。至於同網頁之其他刊登訊息者使用之文字為何，是否係明示欲與人為性交易或僅暗示欲與人為性交易，係該等他人是否亦有同類行為之問題，與被告使用之文字是否屬足以引誘、暗示促使人為性交易訊息之判斷，並無關連性。另對被告刊登之訊息有無人於網頁內回應，或與刊登之時間及警員下載網頁之時間有關（即尚無人回應時警方即下載作為證據），亦或與被告於訊息內留有信箱聯絡方法有關（既留有信箱，有意者直接寄發電子郵件聯絡即可，如警員即係透過該信箱與被告取得聯繫），是卷附之上開網頁資料顯示無人於網頁內回應，尚不足為異，亦不足為有利於被告認定之證據。

- (三) 被告於檢察官偵查、原審及本院審理時，雖皆以：因使用工研院內部共用電腦，內中只有安裝微軟新注音輸入法，並無安裝其平常慣用之「自然輸入法」，其不會以微軟新注音輸入法輸入「頓號」，所以才在「援交，開玩笑勿擾」之語中間打逗號，其真意是援交

、開玩笑的人均勿擾云云置辯。惟查，被告係研究所畢業之學歷，且當時在工業研究院任職，為被告自承在卷，對上開訊息所代表之意義，其應有清楚之認識，且觀其上揭用語中除有「逗號」外，並有「驚嘆號」，文字部分亦無任何錯字，顯示其輸入文字及標點符號實無何困難可言，其稱：因其不會以微軟新注音輸入法輸入「頓號」，所以才在「援交，開玩笑勿擾」之語中間打逗號云云，已難採信。再者，被告於九十二年八月四日之警詢中並未曾主張其標點符號用錯或打錯或不會打微軟新注音輸入法之「頓號」，而係辯稱：「（刊登此訊息目的）只是想知道到底有沒有在援交。……我的用意不是要援交，只是想知道網路一夜情援交是否為真，我不是要援交」等語（見偵查卷第十頁正面），與其嗣於九十三年二月三日偵查庭訊時起，以標點符號為內容之辯解（見偵查卷第二二頁），實有出入，證人即製作警詢筆錄之警員謝貴琳於原審亦證稱：筆錄製作完後，沒有印象被告有請其教被告以微軟新注音輸入法打頓號等語（見原審卷第四〇頁），是被告嗣以標點符號為辯解，實難採信。原審判決認被告使用文字之可能解釋或許有二：（一）為希望與他人援交；（二）為不希望援交與開玩笑之人與被告聯絡，而不希望與他人援交云云，實與被告明白用字之文意及被告於警詢中之供述不符，自不足採。

- （四）被告雖另以：整篇皆是開玩笑，其無援交之真意為辯。姑且不論被告有於上揭訊息內留有自己之信箱，若

僅係開玩笑，則實無留信箱之必要及理由，被告此一辯解與其留有自己信箱供與人聯絡之用之動作，實有齟齬。且按刑法第十三條第一項規定：「行為人對於構成犯罪之事實，明知並有意使其發生者，為故意」。學理上稱之為直接故意或確定故意，係指行為人認識犯罪構成之事實，進而決意使之發生。至同法第五十七條所稱「犯罪之動機」，則指決定犯罪之原因，而非犯罪構成事實之意欲。二者內涵不同，不容相混。兒童及少年性交易防制條例第二十九條所定以媒體散布性交易訊息罪，係以行為人以廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體上，散布、播送或刊登，足以引誘、媒介、暗示或促使人為性交易之訊息，作為犯罪之特別構成要件，雖亦必須具備一般構成要件之故意，但祇要行為人認識其在廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體上，一旦散布、播送或刊登訊息，即足以引誘、媒介、暗示或促使人為性交易，乃仍決意為散布、播送或刊登之行為，即成立該條之罪，至於其行為動機究係出於營利、介紹或其他原因（如開玩笑），在所不問，亦不以確有發生性交易為必要（最高法院 94 年度台上字第 6261 號判決意旨參照）。查上開表明「援交」之意之訊息顯屬足以引誘、暗示他人與之為性交易之訊息，既應為知「援交」含意之被告所明知，其仍決意以上揭方法刊登該一訊息，則足認被告有以電腦網路於上開網頁刊登足以引誘、暗示他人與之為性交易訊息之故意，業見前述，被告所辯整篇都

是開玩笑云云，亦不足採且無解於被告本案犯罪之成立。

- (五) 又兒童及少年性交易防制條例第二十九條所定以媒體散布性交易訊息罪，只須行為人認識其在廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊號、電腦網路或其他媒體上，一旦散布、播送或刊登訊息，即足以引誘、媒介、暗示或促使人為性交易，乃仍決意為散布、播送或刊登之行為，即成立犯罪，至於被告是否確有與他人援交之真意及行為，尚非所問。更何況，於網路上尋找援交對象者，因彼此皆不相識，其態樣各異，更未必會刊登自己身體之特徵，而本件被告復留有信箱供他人得以私下聯絡之用，若憑被告學歷、地位，即謂：「苟被告希望給付相當對價而希望有居住北部之女孩願意與其從事性交易行為，則依一般常情而論，被告應會同時要求有意願者符合相當之條件，其竟然刊載『條件不拘』，顯然非以給付對價之方式希望他人與其援交」；而苟被告係希望他人給付對價與其援交，依常情以觀，似應將自己身體特徵刊登在網站內容裡，以引誘、暗示促使他人願意給付對價與被告為性交易，惟被告刊登上開短文，又似非右述情況，當不得僅以被告所刊登之內容有『援交』之文字，在客觀上即遽認定被告確有援交之意思」云云，實屬個人理想或經驗之詞，且有針對同一文字訊息會依被告學歷、地位為不同事實判斷、認定之嫌，其論理之不足採，至為明顯。至於兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪顯未以行為人屬不法業者為客觀犯罪構成要

件，此見該條規定自明，自尚不得以被告係研究所畢業，任職工業技術研究院，有正當之工作，應非與性交易行業有關係之「不肖業者」云云，而依被告身分認被告不成立該條犯罪，附此敘明。

三、綜上所述，本件事證明確，被告所辯要屬事後圖卸刑責之詞，無一足採，其本案犯行洵堪認定。

貳、論罪科刑部分：

一、核被告所為，係犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條之以電腦網路刊登足以引誘、暗示促使人為性交易之訊息罪。

二、原審採信被告辯解，並以被告刊登之上開訊息有二種解釋可能，及被告非不肖業者等理由，為被告無罪之判決，尚有未當，檢察官認被告應成立上開犯罪，提起上訴，指摘原審判決不當，為有理由，自應由本院予以撤銷改判。爰審酌被告無其他前科紀錄，有本院被告前案紀錄表及前案案件異動查證作業表各一份在卷可考，素行良好，本件應係一時失慮，未知行為之嚴重性，並斟酌被告未有與他人為性交易之行為等一切情狀，量處有期徒刑二月，並諭知易科罰金之折算標準。末查被告前未曾受有期徒刑以上刑之宣告，已見前述，因一時失慮，偶觸法網，經此偵審教訓，當知警惕，應無再犯之虞，本院認對其所宣告之刑以暫不執行為適當，併宣告緩刑二年，以勵自新。

參、至於兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定有無違反憲法第七條、第十一條、第二十三條之規定，因本合議庭評議結果未達違憲之確信，而未依被告辯護人之聲請，裁定停止審判，聲請司法院大法官解釋，惟該條條文是否確有違反憲

法本旨，既尚有商榷、討論之餘地，實務上如本件事實之案例極多（即一般網友於電腦網路刊登類似訊息未實際進行性交易而為警查獲），事涉憲法保障之人民基本權利及比例原則，若被告本案日後經判決有罪確定，被告仍得依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款之規定聲請解釋憲法，以求澈底解決爭議，附此敘明。

據上論斷，應依刑事訴訟法第 369 條第 1 項前段、第 364 條、第 299 條第 1 項前段，兒童及少年性交易防制條例第 29 條，刑法第 11 條前段、第 41 條第 1 項前段、第 74 條第 1 款，罰金罰鍰提高標準條例第 2 條，判決如主文。

本案經檢察官陳維練到庭執行職務。

中 華 民 國 95 年 6 月 7 日
（本件聲請書其餘附件略）

抄臺灣高雄少年法院函

中華民國 93 年 11 月 11 日

高少秋文字第 0930002411 號

受文者：司法院大法官書記處

主 旨：檢送本院何明晃法官聲請釋憲書一份，請 釋示。

院長 莊 秋 桃

釋憲聲請書

茲依司法院大法官審理案件法第五條第一項第一款及第八條第一項規定，聲請解釋憲法，並將有關事項敘明如左：

壹、聲請解釋憲法之目的

目前各種媒體充斥色情廣告，影響社會風氣，立法者試圖以刑罰手段加以規制，特設兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，處罰此種不當利用媒體之行為，以淨化社會風

氣，其用意雖善，惟仔細思索，卻未必能達成目的。蓋刑法之規定有其特性與限制，倘未謹慎使用，反受其害。舉例言之，由於該條文立法技術不當，加上司法實務之解釋，間接導致許多員警動輒運用公權力，專注在網路聊天室或網站中，以守株待兔或引誘方式，將一時好奇之訊息張貼者加以逮捕、移送，其中不乏涉事未深之少年（參閱附件一），而真正有意規避者，則往往逍遙法外，長此以往，可能使犯罪偵查產生排擠作用。此外，從附件二之統計表可得知，司法實務針對此類案件多判處短期自由刑，再予易科罰金或給予緩刑之宣告，惟此種處理模式，短期自由刑之流弊亦伴隨而至，因此，該條文之運作缺失可見一斑。再者，倘深入檢視，更不難發現該條文內容有違反憲法上之比例原則，及抵觸憲法所保障之工作權與言論自由，因認有透過大法官解釋，將兒童及少年性交易防制條例第二十九條宣告違憲之必要。

貳、疑義之性質暨所涉及之憲法條文

- 一、按法官於審理案件時，對於應適用之法律，依其合理之確信，認為有抵觸憲法之疑義者，各級法院得以之為先決問題，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，聲請大法官解釋，司法院釋字第三七一號解釋在案。目前本院受理之少年保護事件（參閱附件三），雖未必依少年事件處理法第二十七條第一項、第二項規定移送檢察官偵查、起訴、判決，但兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定內容，既有違憲之疑義（容後述），此乃適用法規之先決問題，爰依上述解釋意旨，裁定停止調查程序，提出相關具體理由，提起本件聲請，合先敘明。

- 二、細繹兒童及少年性交易防制條例第二十二條至第二十八條條文，或明定「未滿十六歲」、或明定「未滿十八歲」、或明定「十六歲以上未滿十八歲」，倘對照同條例第一條之立法目的（為防制、消弭以兒童少年為性交易對象事件，特制定本條例），足認兒童及少年性交易防制條例所欲規範之對象，係未滿十八歲者之性交易行為，殆無疑義！
- 三、惟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」，條文中全然未敘及「未滿十六歲」、「未滿十八歲」、或「十六歲以上未滿十八歲」等年齡規定，此一立法技術之失當，加上八十八年六月二日修法前之規定，導致司法審判實務運作上，對本罪存在相當多之爭議（參閱附件四）。
- 四、茲有疑義者，並不在於附件四所臚列之意見爭執，而在於本條例制定之初係為救援雛妓，然而，由於時空變換，本條文之執行，能否真正達成最初之立法目的，已非無疑？且該條文內容明顯侵害憲法第十一條、第十五條所保障之工作權及言論自由，亦與憲法第二十三條揭櫫之比例原則有違，更與刑法之效益原則、罪刑均衡原則與最後手段性原則嚴重悖離，應屬牴觸憲法而無效。
- 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、侵害工作權部分：
- （一）按「人民之生存權……應予保障」、「人民具有工作能力者，國家應予以適當之工作機會。」憲法第十五

條及第一百五十二條定有明文。憲法保障人民有從事與選擇工作之權利，使人民得因工作而獲得物質生活之基本需求，使個人人格得以自我實現，從而，工作權可謂人民生存與物質生活之基礎。

- (二) 不論男、女，若達相當年齡，均有權享有就業上之選擇權，甚至包括對身體之自我掌控—從事性交易。兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定內容，固未直接限制性工作、職業之選擇自由，但本條文所規定之處罰，已間接造成對人民工作權或職業自由之限制，無疑係不當之侵害，應屬違憲。

二、侵害言論自由部分：

- (一) 有鑑於言論自由有實現自我、溝通意見、追求真理、滿足人民知之權利，並具有形成公意，促進各種合理之政治、社會活動，及維持民主多元社會正常發展不可或缺等機制，國家應給予最大限度之保障，故我國憲法第十一條即明定：人民之言論自由應予保障，司法院釋字第五〇九號解釋理由書亦載述甚明。
- (二) 已滿十八歲之人自願與他人發生性關係，甚至以性作為交易之對價，現行刑罰法規並無處罰明文，何以單純以文字或訊息表達上開內容，卻須負擔刑事責任，兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定無異對於言論自由與思想自由造成箝制。
- (三) 或謂：網路世界難以設防，為避免未滿十八歲之人接觸不當性交易訊息之危險，適度加以限制，應無不當云云。上開顧慮看似成理，但實屬多慮，蓋本罪所規範之相關行止，是否會直接造成未滿十八歲之人之立

即危險，尚未可知，但相較於本罪已明顯對於言論自由所構成之實質限制，兩者相衡，輕重偏失，灼然自明！況且，色情訊息傳播管道五花八門，豈能完全以刑罰方式加以禁絕？

三、違反比例原則部分：

- (一) 國家對於犯罪行為之處罰，固屬立法自由形成之範疇，但就特定行為科處之刑罰，仍須與憲法第二十三條所要求之目的正當性、手段必要性及限制妥當性符合，始符比例原則。
- (二) 如前所述，已滿十八歲者自願與他人從事性交易，縱使真正進行性交行為，依現行刑罰法律，既無任何處罰明文，為何尚未真正從事性交易之散布、張貼性交易訊息之單純行止，竟然可判處最重五年之有期徒刑（按：相當於直接侵犯他人財產法益之竊盜、侵占、詐欺等罪），於情、於理、於法，均不合乎比例！

四、違反恣意立法禁止原則部分：

- (一) 凡以法律加以保護之生活利益，即稱之為法益，刑事立法上將某種侵害法益之行為界定為犯罪，必該行為已侵害公益或嚴重侵害個人權益或具有立即之危險性，換言之，唯有對社會危害重大之行為，方可予以犯罪化。
- (二) 兒童及少年性交易防制條例第二十九條條文，其所欲保護之法益為何，並未臻明確？本罪之犯罪被害人為何，亦未可知？在此等法益保護不明確之情況下，竟須犯罪行為人以其人身自由相贖（或應報以自由刑），立法過程是否失之輕率，不無可議！

五、違反刑法基本原則部分：

- (一) 效益原則：國家刑罰權之行使，應考量成本效益。以網路張貼色情訊息為例，目前偵查實務中，警方運用相關科技手段所能破獲者，多為缺乏經驗、一時好奇或惡作劇等實質違法性甚低之個案，更不乏許多在學學生；反之，真正利用該條所規定之媒體從事性交易者，則有其規避管道，根本不易查緝，長此以往，不僅不符效益原則，更間接排擠刑事偵查工作之推展，足見本條文之設計，顯無法達成刑事犯偵查之最大邊際效用。
- (二) 罪刑均衡原則：依據現行條文之解釋，單純張貼足以促使人為性交易之訊息，不論有無因而引發性交易行為，均足以成立本罪。本罪之設計，猶如性交易行為之預備犯。然而，對照刑法僅針對重大犯罪行為始設有預備犯罪之處罰，及本條規定之最重本刑竟高達五年有期徒刑參互以觀，罪刑明顯失所均衡。
- (三) 最後手段性原則：刑罰之法律效果，乃所有法律規範中最具嚴厲性、最具痛苦性、最具強制性者，立法者若有其他法律或社會控制機制可資運用而防制不法行為，即應避免使用刑罰，以免輕易動用刑罰充當制裁之手段，減損刑法之規範功能，亦即刑法具有謙抑思想。試問：立法者是否已窮盡其他社會控制手段或其他法律規定，仍無法達成防制性交易訊息傳播之目的，始決定採用刑罰之法律效果制裁相關行為？

六、性犯罪或性交易行為自古即有之，性觀念之改變更係與時俱進，苟試圖以刑罰手段禁絕性交易訊息之傳播，或冀望

透過刑罰之力量提昇人民性道德，無異緣木求魚！誠然，立法機關難免為應付社會一時現況，而制定侵害人權之規範，形式上縱符合法律保留原則，但究其實質，不少仍屬情緒性之立法，實應由釋憲機關利用憲法審查之機會，將之回歸憲政常軌。綜合前述，兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，對於防制兒童及少年從事性交易，並無實質之助益，反有明顯牴觸憲法之疑義，為此聲請宣告該條文違憲無效。

肆、關係文件之名稱及件數

附件一：臺灣高雄少年法院九十年度（一月至十二月）、九十一年度（一月至十二月）、九十二年度（一月至十二月）、九十三年度（一月至十月）因違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條，經警方移送之少調字案件裁判結果統計表。

附件二：臺灣高雄地方法院九十二年度（一月至十二月）、九十三年度（一月至九月），因違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定遭起訴之裁判案號、判決結果（判決主文）統計表。

附件三：臺灣高雄少年法院九十三年度少調字第一〇五八號事件卷面及移送書。

附件四：歷年來與兒童及少年性交易防制條例第二十九條有關之實務見解及相關法律問題。

此 致

司 法 院

聲 請 人：臺灣高雄少年法院法官何明晃

（本件聲請書附件略）

抄姜○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、0917-931712」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裁決（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櫫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 住(略)

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 0917-931172」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 0917-931172」字樣，另外三百四十張小廣告除印有「性感尤物 0917-931172」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)

抄王○傑聲請書

壹、聲請解釋憲法之目的

請求解釋最高法院九十二年度台上字第五九〇五號刑事確定終局判決適用兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定抵觸憲法。

貳、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

聲請人於八十九年三月三十一日遭臺灣臺北地方法院檢察署以違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定及其他法律規定而起訴，於地方法院審理中，聲請人雖抗辯本案所查獲之男客均為已滿十八歲之人，從業女子亦為已滿十八歲之人，無兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之適用

；惟臺灣臺北地方法院謂該條所稱之「人」不以未滿十八歲者為限，而認聲請人觸犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪及其他法規，並判處聲請人一年十個月之自由刑（附件二）。案經上訴後，聲請人為相同辯解，臺灣高等法院九十年度上訴字第三〇八一號判決仍認聲請人構成兒童及少年性交易防制條例第二十九條之罪，亦判處聲請人一年十個月之自由刑（附件三）。本案再經上訴最高法院，最高法院九十二年度台上字第五九〇五號判決亦為相同認定，而駁回聲請人之上訴（附件四）；聲請人因此因違反兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定及其他法規，而遭判處有期徒刑一年十個月確定。鑑於上開確定判決適用兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定有抵觸憲法第八條第一項保障人身自由之規定，第十一條言論自由之規定，及第二十三條比例原則等規定之疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款之規定，聲請 鈞院解釋憲法。

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、最高法院九十二年度台上字第五九〇五號確定判決適用兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，乃違反憲法第八條第一項規定：

- （一）憲法第八條第一項規定「人民身體之自由應予保障」，刑法第一條規定「行為之處罰，以行為時之法律有明文規定者為限」，故凡剝奪人民身體自由之刑罰規範，均須明確；對刑事規範之解釋，亦須依立法目的從嚴為之，以貫徹罪刑法定主義及憲法保障人身自由之旨。
- （二）次查兒童及少年性交易防制條例第一條規定「為防制

、消弭以兒童少年為性交易對象事件，特制定本條例」，同條例第五條亦規定「本條例為有關兒童及少年性交易防制事項之特別法，優先他法適用」，均一再明示「兒童及少年性交易防制條例」之立法目的係為防制兒童及少年為性交易；則同條例第二十九條處罰散布性交易訊息之刑事規範，亦應出於「防制兒童及少年為性交易」之目的所制定，故該條刑事規範規定之「……促使人為性交易之訊息」之「人」，依上開立法目的為解釋，自應限於「未滿十八歲之兒童或少年」。最高法院八十六年度台上字第六二七三號判決謂：「……該條例第二十九條所稱『使人為性交易』，雖無兒童、少年字樣，但其係指『使兒童及少年與他人為性交易』而言，此乃依前揭立法意旨當然應為之限制解釋」（附件五），即採相同見解。

（三）矧最高法院九十二年度台上字第五九〇五號確定判決將兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之「人」，超出立法目的而擴張解釋為包括超過十八歲以上之人；而於本案判斷上，不問是否有散布性交易訊息予未滿十八歲之兒童少年之事實（按依該確定判決所載犯罪事實，並無任何兒童或少年獲得性交易訊息之情事），遽認聲請人構成兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之罪，乃未依立法目的從嚴解釋剝奪人民身體自由之刑事規範，殊違反憲法第八條第一項保障人身自由之規定。

二、最高法院九十二年度台上字第五九〇五號確定判決適用兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，乃違反憲法第

十一條言論自由之規定，憲法第二十三條比例原則之規定：

- (一) 憲法第十一條規定「人民有言論、講學、著作及出版之自由」，鈞院釋字第四四五號解釋謂「……憲法第十一條規定之言論、講學、著作及出版之自由，同屬表現自由之範疇，為實施民主政治最重要的基本人權」，釋字第五〇九號解釋亦稱「言論自由為人民基本權利，憲法第十一條有明文保障，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮」；該憲法第十一條保障之言論自由，自包括「散布訊息」之言論自由在內。再「若欲對人民之自由權利加以限制，必須符合憲法第二十三條所定必要之程度」，此除鈞院釋字第四四三號解釋明文闡釋之外，釋字第三七三、四五四、四七九、四八八、五四二號等解釋亦均有相同意旨。另「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」，鈞院釋字第五五一、四七六號解釋均闡釋在案。
- (二) 查兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定，以「散布、播送或刊登性交易訊息」作為科處刑罰之構成要件行為，自屬限制人民言論自由規定；既係限制人民憲法第十一條所保障之言論自由之規定，依前引釋字解釋，自須符合憲法第二十三條所定必要之程度。次查若依本案確定判決之見解，將兒童及少年性交易

防制條例第二十九條規定「……促使人為性交易之訊息」之「人」，擴張解釋為包括十八歲以上之人，則限制「對十八歲以上之人散布性交易訊息」之「手段」，並無法達成「防制、消弭以兒童少年為性交易對象」之「目的」；既「手段」無從達成「目的」，其限制言論自由之手段當然違反憲法第二十三條所定必要之程度。

- (三) 再十八歲以上之人為性交易係刑法未處罰之行為，縱認社會秩序維護法第八十條第一項第一款規定「有左列各款行為之一者，處三日以下拘留或新臺幣三萬元以下罰鍰：一、意圖得利與人姦、宿者」，而處罰為性交易行為之人，惟該處罰僅屬行政罰，其處罰目的則僅為一抽象之「善良風俗」（見社會秩序維護法第三篇第二章章名），故處罰之效果至多僅為拘留三日或罰鍰新臺幣三萬元。既十八歲以上之人為性交易為刑法所不處罰或社會秩序維護法至多處罰三日拘留之行為，則就「對十八歲以上之人散布性交易訊息」之「事前輔助」之行為，自亦不應予以刑事處罰、或其處罰亦不應大於對於「為性交易行為之人」之三日拘留之處罰，如此所限制之手段（限制言論自由）與所欲達成之目的（善良風俗）始妥當相當。而若依最高法院九十二年度台上字第五九〇五號確定判決之見解，即將兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定「……促使人為性交易之訊息」之「人」擴張解釋為包括十八歲以上之人，則將導致兒童及少年性交易防制條例第二十九條刑事規範限制對十八歲以上之人散布

性交易訊息之限制言論自由之「手段」（即兒童及少年性交易防制條例第二十九條規定之「處五年以下有期徒刑，得併科新臺幣一百萬元以下罰金」），與社會秩序維護法第八十條處罰為性交易行為之人之「目的」（「善良風俗」，見社會秩序維護法第三篇第二章章名；又社會秩序維護法第八十條規定「處三日以下拘留或新臺幣三萬元以下罰鍰」）顯不相當，而違反憲法第二十三條比例原則中之「手段必要性」及「限制妥當性」原則。

肆、關係文件之名稱及件數：

附件一：委任書原本乙件。

附件二：臺灣臺北地方法院八十八年度少連訴字第五六號、八十九年度少連訴字第十五號刑事判決影本乙件。

附件三：臺灣高等法院九十年度上訴字第三〇八一號刑事判決影本乙件。

附件四：最高法院九十二年度台上字第五九〇五號刑事判決影本乙件。

附件五：最高法院八十六年度台上字第六二七三號判決要旨影本乙件。

謹 呈

司 法 院 公 鑒

聲 請 人 王 〇 傑

代 理 人：戴 嘉 慧 律 師

中 華 民 國 九 十 三 年 一 月 六 日

(附件四)

最高法院刑事判決

九十二年度台上字第五九〇五號

上訴人 施 ○ 遠 住(略)

選任辯護人 鄭庭壽 律師

上訴人 蘇 ○ 齊 住(略)

高 ○ 通 住(略)

莊 ○ 達 住(略)

右二人共同

選任辯護人 吳尚昆 律師

上訴人 賴 ○ 輝 住(略)

陳 ○ 偉 住(略)

呂 ○ 偉 住(略)

葉 ○ 宏 住(略)

陳 ○ 宏 住(略)

右一人

選任辯護人 鄧湘全 律師

上訴人 王 ○ 傑 住(略)

選任辯護人 戴森雄 律師

戴嘉慧 律師

上訴人 陳 ○ 娟 改名(陳○婷) 住(略)

右上訴人等因妨害風化案件，不服臺灣高等法院中華民國九十一年五月十六日第二審判決（九十年度上訴字第三〇八一號，起訴案號：臺灣臺北地方法院檢察署八十八年度偵字第七三七七、七七一九、一一八六八、一三三四九、一三九七七、一三九七八、一八七二八號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

理 由

一、關於上訴人施○遠、蘇○齊、高○通、賴○輝、莊○達、葉○宏、呂○偉、陳○宏、王○傑、陳○偉部分：

按刑事訴訟法第三百七十七條規定：上訴於第三審法院，非以判決違背法令為理由，不得為之。是提起第三審上訴，應以原判決違背法令為理由，係屬法定要件；如果上訴理由狀並未依據卷內訴訟資料具體指摘原判決不適用何種法則或如何適用不當，或所指摘原判決違法情事，顯與法律規定得為第三審上訴理由之違法情形不相適合時，均應認其上訴為違背法律上之程式，予以駁回。本件原判決撤銷第一審關於上訴人施○遠、蘇○齊、高○通、賴○輝、莊○達、葉○宏、呂○偉、陳○宏、王○傑、陳○偉部分之科刑判決，改判論上訴人施○遠、蘇○齊、陳○偉以共同以意圖使女子與他人為性交之行為，而媒介以營利為常業罪，依序判處有期徒刑叁年、貳年、壹年陸月；論上訴人高○通、賴○輝、莊○達、葉○宏、呂○偉、陳○宏、王○傑以共同以意圖使女子與他人為猥褻之行為，而媒介以營利為常業罪，呂○偉（為累犯）、高○通、賴○輝、莊○達、葉○宏均各判處有期徒刑壹年陸月；陳○宏有期徒刑壹年捌月；王○傑有期徒刑壹年拾月。係依憑共同被告何○伸（經原判決論以共同以意圖使女子與他人為猥褻之行為，而媒介以營利為常業罪，判處有期徒刑貳年陸月，未提起第三審上訴，已確定）、蘇○雯（經臺灣臺北地方法院以民國八十八年度少連訴字第五六號、八十九年度少連訴字第一五號判決論以共同意圖為自己不

法之所有，以詐術使人將本人之物交付罪，判處有期徒刑陸月確定）、蔡○文（經同上第一審判決論以共同以意圖使女子與他人為猥褻之行為，而媒介以營利為常業罪，判處有期徒刑壹年拾月確定）及上訴人施○遠、蘇○齊、莊○達、葉○宏、陳○宏等人於審理中所供「貝○柔美容名店」、「現代巴○美容名店」、「蒂○妮護膚中心」，均為案外人陳○嘉、常○道（未提起公訴）合夥開設，並在○○市○○○路四一三號東光大樓十二樓成立總管理處，各店成員須輪流至總管理處開會或上課，其上課情形為教櫃台人員如何接電話……該總管理處在中山區就有十二家連鎖店，蒂○妮護膚中心是其中之一，幹部去開會，基層的去聽課，講習內容包括如何應對警察臨檢訊問，如問做什麼就說做美容；問有沒有做色情就說沒有；電話線要拔掉；如何推銷會員卡，在介紹會員卡過程中會吹噓說加入會員後可到俱樂部去，但實際上這些都是詐騙的，並沒有所謂的俱樂部；美容小姐也會去上課，副理以上及美容小姐可以賣卡，由美容小姐先推銷確定客人要買講好價錢，刷了卡或付現後，再由經理或副理進來要客人加價買另外一種會員卡，再帶到外面虛晃……公司（按即總管理處）就是希望客人加入會員，公司會開會，有一位姓杜的顧問，他會上課教員工，公司的原則就是去遊說客人，讓客人覺得似有似無（性交易），若有爭執，就退費給客人，若無爭執，公司的原則是能拖多久就拖多久，沒辦法時只好退費，公司如倒了，公司就置之不理……公司要我們告訴客人說有俱樂部，但事實上沒有。總管理處上課時，他們教如何為客人服務，要我們告訴客人有俱樂部，有特別的

服務，來吸引客人加入會員，但事實上客人加入會員並沒有特別的優待。所有美容師、副理都要到總管理處上課，賣卡可以抽成，賣新臺幣（下同）一萬元可抽二千元，如果副理、經理也要抽成賺錢的話，他們要再增額推銷……剛進去公司時都會去上課，有告訴我們如何推銷會員卡，教我們所謂的「話術」等情之供詞，而認該總管理處人員經由上課、講習與各分店人員在職期間形成共識，而有犯意之聯絡。並以（一）、上訴人施○遠、蘇○齊就原判決事實一（關於「貝○柔美容名店」）部分：係依憑上訴人施○遠、蘇○齊及共同被告何○伸、蘇○雯、曾○玫（經同上第一審判決論以共同連續以出版品，刊登足以暗示促使人為性交易之訊息罪，判處有期徒刑捌月確定）、黃○明（經同上第一審判決論以共同以意圖使女子與他人為猥褻之行為，而媒介以營利為常業罪，判處有期徒刑壹年拾月確定）、證人即被媒介之美容師女子王○芳等人供認：伊等明知並無所謂俱樂部及特別服務，推由蘇○雯向客人洪○忠詐稱加入會員即可到俱樂部享受性交易之特別服務，而騙取洪○忠會員費，當日洪○忠總共刷卡五萬四千六百元等情之自白，及共同被告何○伸坦承小廣告係伊去刊登的等語，參酌證人洪○忠、黃○星之證詞，及卷附廣告名片、中國信託商業銀行信用卡簽帳單影本（洪○忠），台北市政府營利事業登記證影本、人事資料卡影本、信用卡刷卡單存根聯影本（黃○星）、報紙分類廣告剪報影本、客戶進報表、美容師業績表、營業日報表、抽成表、報紙分類廣告底稿影本等證據資料，而為論斷，已敘述其所憑之證據及認定之理由。而以上訴人施○遠、蘇○齊否認

有詐欺、恐嚇取財未遂、妨害風化及散發色情廣告之犯行，施○遠辯稱：有在「貝○柔美容名店」工作，我們推薦的會員卡是客人以後到店中消費可以打折，卡分為一至五萬元共五級，並沒有俱樂部，我不知道小姐為何會騙人，蘇○雯告訴我有客人要求退費，我出來時客人已經報警了，客人要求退費我說好，但要經總公司同意，當時店內已無客人，不可能跟他說有竹聯幫大哥在店內，並未恐嚇客人，洪○忠這事發生時我在睡覺，我們自己了解有沒有色情；蘇○齊辯謂：伊擔任「貝○柔美容名店」副理，客人洪○忠要退費，我說我不能處理，因有客人來退卡才知有辦卡之事，竹聯幫大哥付費之事，我不知道，應是沒這回事，當時伊原坐在沙發上談，後來他們改在辦公室談，辦公室內只有施○遠一人，竹聯幫大哥一事，伊有問施○遠，施告以沒這回事各等語，均為飾卸之詞，不足採取，在理由內依憑卷證資料，詳加指駁；並說明證人洪○忠係受蘇○雯詐騙，倘其存心構陷，當無獨捨蘇○雯之理？其所為指訴應係屬真實；證人王○芳雖供述：黃○星於店中做全套餐（不含撫摸生殖器）服務，費用九千元云云，惟與黃○星所供其做半套付費六千元加基本消費共九千五百元不符，而該黃○星消費確共支付九千五百元，有刷卡單存根聯影本在卷可參，足見王○芳所供並非實在。況該店美容師均曾至總管理處上課，授以如何應付警察訊問之技巧，自難期其為真實之陳述。縱使美容師事先書立不准作色情之合約，亦僅係該店預作逃避刑責之措施而已，否則美容師違約時，為何未依法索賠，且又未提出合約以供法院審認？該店廣告名片或報紙廣告之設計、刊登係由總管理

處統籌規劃，並每日與各該店核對廣告內容、電話等，由總管理處僱工讀生散發，或交各店由少爺、副理、新進人員散發，各店須逐日派員工剪下已刊登之報紙廣告，以便核對廣告公司之請款，副理亦須詢問客人是否看廣告而來，以統計櫃檯業績，櫃檯人員再據以抽佣，足證各店員工顯均分擔部分工作。上訴人等利用媒體中國時報第五十九版等報紙，刊登「秘密 25603118 不要張揚」之廣告，再行媒介性交易，復有猥褻之結果，顯係以間接方法而媒介女子與不特定男客為性交易，其所刊登之內容係暗示促使人為性交易訊息，上訴人施○遠、蘇○齊犯刑法第三百三十九條第一項詐欺取財罪、第三百四十六條第三項、第一項之恐嚇取財（洪○忠）未遂罪，兒童及少年性交易防制條例第二十九條以廣告物、出版品散布或刊登足以暗示促使人為性交易之訊息罪及刑法第二百三十一條第二項、第一項之以圖利容留使人猥褻為常業罪之犯行堪以認定之理由。（二）、上訴人莊○達、高○通、賴○輝、葉○宏、王○傑、陳○宏、呂○偉就原判決事實二（關於「蒂○妮護膚中心」）部分：係依憑共同被告何○伸供稱：總公司有規定，副理或經理一早要把總公司所登報紙之廣告剪下來，集中後再傳回公司，供公司核對，以便廣告公司請款，扣案之登報廣告稿是由總公司當中間人，若要刊登此廣告，總公司會傳回各店，經理都看得到，且經理還要核對電話，若內容要更正，還要傳回總公司；共同被告黃○明供以：廣告有部分是自己交給報社處理，有些是交給總公司處理；共同被告蔡○文供述：店內有時會發 DM，有時刊登廣告，我們副理沒有參與內容製作及和報社交涉，大

多是由新進人員去發，印象中陳○宏有發過；上訴人施○遠供明：刊登之廣告都是總公司登的，報社會打電話告知廣告已經登好了；廣告方面總公司有陳小姐處理，DM 小廣告是總公司找廠商印製，剛開始是由少爺、副理發，因危險性高，所以後來請工讀生散發；陳○偉供陳：登廣告之事也都是施○遠處理；葉○宏供謂：發廣告的事我不知情，公司告訴我們說如果去發會被抓去關；副理的工作有一項是要去問客人……若是第一次來，是看廣告來的還是朋友介紹來的……這樣會和客人熟一點，也可統計櫃檯的業績；廖○璋是早班的客人，由早班的經理處理，這個客人又哭又跪的，當時我們處理的人有大小聲，客人要求退費，但店裏拖延；上訴人王○傑、陳○宏均陳明：有對廖○璋說安靜點或聲量放小，不要吵各等語，並參酌證人廖○泉、蔡○智、廖○璋、黃○明等人於警訊、第一審審理時及證人周○德於警訊時之證詞，及卷附印有「激情浪漫 TEL25610750 漂亮寶貝優質感性」、「神秘特區 n 引爆登場、意亂情迷 n 視覺享受、碰觸之間 n 貼身的服務，野性的呼喚 25628001」等字樣之廣告名片、電話介紹台詞表、帳單十八張、交易所得一萬六千五百元、自動櫃員機交易紀錄五張、本票十張、黃○明簽發之本票三紙、贓物認領保管收據等證據資料，而為論斷，已敘述其所憑之證據及認定之理由。而以上訴人莊○達、高○通、賴○輝、葉○宏、王○傑、陳○宏均否認有散發色情廣告及妨害風化之犯行；上訴人呂○偉亦否認有妨害風化、恐嚇犯行；王○傑、陳○宏則否認有恐嚇犯行，上訴人葉○宏辯稱：發廣告的事我不知情，公司告訴我們說如果去發會被抓去

關；呂○偉辯謂：知道店內有發名片、刊登廣告之事，是老
闆叫副理去的，伊未發過，「蒂○妮護膚中心」包廂有一小
玻璃門，自外可窺見內部，工作期間絕無從事性交易，客人
廖○璋之事剛發生時，伊在當班，但不在店內，伊是外出用
餐後再回來，回來時廖某已穿好衣服，在櫃檯爭執要退錢了
，當時只是去了解，若有恐嚇就不會領六萬元要還他，是因
廖某不願寫收據，所以未還他，當時在場者還有蔡○文、王
○傑、陳○宏等，伊未恐嚇廖某；莊○達辯稱：伊是晚班人
員為代理經理（晚上八時至翌晨六時），公司運作不是很清
楚；陳○宏辯以：警方所查獲之廣告名片、報紙廣告，僅係
為吸引顧客而以較誇大、煽情之字眼表達，主觀上並無引誘
、暗示他人為性交易之意圖，且該店所印製、刊登之廣告，
乃伊任職前即已存在，與伊無涉，有關店內所謂撫摸生殖器
之指控，不過係證人片面之詞，況證人周○德於審判中亦已
推翻前供，改稱小姐並未撫摸其生殖器，且伊在店內僅係副
理，店內小姐縱有撫摸客人生殖器，亦屬該人之個人行為。
伊係在廖○璋與店內人員理論時，前往關心，並請其聲量放
小，以免打擾其他客人之安寧而已，伊只是說話比較大聲，
告訴他不要吵，並非恐嚇或欲對其不利，廖○璋所指姓依的
經理應是呂，他雖是晚班經理，但有時也會比較早來，又事
實上都是蔡○文和呂○偉和他談，伊和王○傑只是在旁邊；
王○傑亦辯稱：消費男客均為十八歲以上之人，與兒童及少
年性交易防制條例第二十九條規定無關，又其為低層之副理
，絕無散發廣告或刊登促使人為性交易之訊息，尤無與該店
負責人黃○明等人有犯意聯絡可言，男客廖○璋並非由伊接

待，僅係於將下班之際，見廖某在客廳吵鬧，即趨前對廖表示「你安靜點，裡面還有別的客人，你不要吵」，絕無恐嚇之言詞，且伊隨後即下班離去，伊離去時，廖某尚未離去，此由廖某於審理中供證稱「當時他（按指王○傑）只是態度不友善，他說的不算恐嚇」、「陳○宏說不要吵，不然要打我，蔡○文也說類似這種話，呂○偉逼我簽本票，作勢要打我，王○傑類似把風角色」可得證明，男客黃○明於八十八年六月九日自願簽發三張本票交伊之後，當日隨即離去，係數日後，黃某反悔，再次前來店中，要求退還本票，伊僅向黃某表示：拿錢換回本票，並無恐嚇情事；高○通則辯以：公司未叫我去上課，也未派我去發小廣告；賴○輝辯謂：店內應是沒有色情交易，因他們在美容室我們沒去看，且美容室的門有透明玻璃各等語，均為飾卸之詞，不足採取，在理由內依憑卷證資料，詳加指駁；並說明關於刊登廣告部分，是各店員工均分擔部分工作，已如前述；且兒童及少年性交易防制條例第二十九條所為規定，並無如同條例第二十二條至第二十七條明定以未滿十八歲或未滿十六歲，或十六歲以上未滿十八歲之人為性交易對象，足見本條所稱之「人」不以未滿十八歲為限；證人周○德雖於審理中翻異前詞改稱小姐根本未挑逗伊及撫摸性器官云云，惟依警訊筆錄所載，其教育程度為大學肄業，在臨檢紀錄表及警訊筆錄中均供承：美容師許○英曾以手隔著紙內褲撫摸碰觸及生殖器數次，並予簽名負責，其當無不知所載內容而予簽認，是其翻異前供，要係事後迴護之詞，並無可採；證人廖○璋於對質時亦改稱：我不覺得恐嚇我等語，惟其既稱當時害怕，又謂不覺得

恐嚇我，要係面對曾對之為惡害通知者，猶有懼意之故，並無違常情。另依前開證人廖○璋所供：上訴人等對其恫稱如果在他們店內鬧，他們就要打我……一堆小弟不要我說話，只要我趕快走等情節觀之，應係證人在該店內欲索還現金，不願離去，引起爭執，上訴人等始有「不要吵（鬧），不然要打你」等恐嚇言詞，是則上訴人呂○偉應同係要廖某不要吵（鬧），作勢要打人，雖非逼廖某簽本票，惟仍是恐嚇危害安全犯行，是上訴人等所辯未恐嚇廖○璋，並無可採。上訴人莊○達、高○通、賴○輝、葉○宏、王○傑、陳○宏等均犯有兒童及少年性交易防制條例第二十九條以廣告物、出版品散布或刊登足以暗示促使人為性交易之訊息罪及與呂○偉共犯刑法第二百三十一條第二項、第一項之以圖利容留使人猥褻為常業罪之犯行，上訴人王○傑、陳○宏、呂○偉又犯刑法第三百零五條恐嚇危害安全罪均堪以認定之理由。（三）、上訴人施○遠、蘇○齊、陳○偉就原判決事實三（關於現代巴○美容名店）部分：係依憑蘇○齊於第一審供稱：現代巴○美容名店確有與樺○賓館合作，以應客人需求之詞，並參酌證人梁○泰、阮○育於警訊、第一審審理中之證詞，及卷附利用媒體在自立晚報、中國時報刊登「男來店配對25977398」之廣告等證據資料，而為論斷，已敘述其所憑之證據及認定之理由。而以上訴人施○遠、蘇○齊、陳○偉等人均否認有散發色情廣告、妨害風化之犯行，上訴人施○遠辯稱：刊登之廣告都是總公司登的，報社會打電話告知廣告已經登好了，內容不清楚，伊非現代巴○的負責人，只是店長，約在八十八年五月中旬離職，出事時已不是店長了，因

伊是登記負責人才被找去，離職後因登記負責人為伊，曾回去與老闆陳○嘉爭執；陳○偉辯以：登廣告之事都是施○遠處理；店內完全沒有做性交易，因現場只有伊一個男的，所以就被帶走了，查獲之大陸女子不是伊介紹的，但聽裡面的副理說如果要小姐的話，可以到樺○賓館那裡叫，當時客人在店裡消費後，問何處有色情的地方，我僅帶他下樓，告訴他那邊可能有在做，然後我去便利商店買東西，絕非我帶去的；蘇○齊辯謂：客人梁○泰之事，陳○偉有告訴我不是他帶去的，當時我不在現場，事發後我問陳○偉，陳○偉說不是他帶的各等語，為飾卸之詞，不足採取，在理由內依憑卷證資料，詳加指駁；並說明證人梁○泰於原審證稱：女子王○宣是根據先前朋友給他電話，自己叫來的云云，此與其先前所陳迥異，應係迴護之詞，非可採信。關於刊登廣告部分，由各店員工各分擔部分工作，亦如前述。而上訴人等分別使男子梁○泰、阮○育受引誘前往，再行媒介性交易，復有性交易之結果，顯係以間接方法而媒介女子與不特定男客為性交易，其所刊登之內容係暗示促使人為性交易之訊息。上訴人施○遠、蘇○齊、陳○偉犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條以廣告物、出版品散布或刊登足以暗示促使人為性交易之訊息罪及刑法第二百三十一條第二項、第一項之以圖利容留使人性交為常業罪堪以認定之理由。（四）、上訴人施○遠就原判決事實四（關於「敦○名品店」）部分：係依憑證人趙○勇於警訊、審理中之指證及共同被告林○立於警訊及偵查中所供：公司規定刷卡消費不知可否領到帳款，故要求客人刷到七萬元之後才可退費等語，及卷附趙○勇之

信用卡消費明細表、人事資料卡、和解書、台北市政府營利事業登記證、員工名冊等證據資料，而為論斷，已敘述其所憑之證據及認定之理由。而以上訴人施○遠否認有詐欺犯行，辯稱：伊當時只是去了解而已，當時客人一刷卡就要求退費，但事實上客人還是有意思要買，並沒要他補七萬元，是警察寫錯了，若要退現金則由老闆處理云云，為飾卸之詞，不足採取，在理由內依憑卷證資料，詳加指駁；並說明如證人趙○勇刷卡三萬元時不能退費，何以補足七萬元即可退費？徵之上訴人施○遠前曾述及受過推銷會員卡之講習，行為態樣復如出一轍，所辯洵非可採，其犯刑法第三百三十九條第一項之詐欺取財罪已堪認定之理由。從形式上觀察，原判決並無採證違法之情形存在。按取捨證據及認定事實，乃事實審法院職權之行使，其對證據證明力所為之判斷，苟係基於吾人日常生活之經驗，而未違背客觀上應認為確實之定則，並已敘述其何以為此一判斷之理由者，即不能指為違法。查（一）、證人廖○泉、阮○育均證稱：伊等係看廣告單或報紙廣告，認為有做性交易而打電話聯絡後，前往消費。足證不論上訴人所屬公司散發之廣告單或在報紙刊登之廣告，均已傳達暗示促使人為性交易之訊息無訛。證人黃○星、廖○泉、蔡○智、周○德、廖○璋等人均證稱：美容小姐有為渠等撫摸生殖器等語，而證人梁○泰、阮○育亦均因陳○偉之媒介而與大陸女子完成姦淫之性交易，亦經證人梁○泰、阮○育二人證述在卷。而上開「貝○柔美容名店」、「蒂○妮護膚中心」、「現代巴○美容名店」、「敦○名品店」經營方式及性質均相同，並成立總管理處，各店成員須輪流至

總管理處上課或開會，各上訴人等雖分屬不同之店，但各店經營手法完全相同，縱廣告係由總管理處處理，上訴人等既須每日核對廣告內容陳報，渠等縱未實際散發或刊登廣告，仍難以其上班時數較短或未至總管理處上課為詞，諉謂不知情而卸責。（二）、上訴人等所經營或工作之「蒂○妮護膚中心」有散發如事實欄二、之色情廣告單，業經證人廖○泉、蔡○智供證屬實，並有渠等提供之色情廣告單附卷可按（八十八年度偵字第一一八六八號卷第二十五頁），其上所刊載之電話號碼「二五六一〇七五〇」、「二五六二八〇〇一」，亦經上訴人高○通、及共同被告黃○明供稱：係「蒂○妮護膚中心」所使用或曾使用之電話無誤（詳同上卷第六十五頁），上訴意旨以原審以「貝○柔美容名店」之廣告名片認定「蒂○妮護膚中心」員工有參與其事，及該廣告名片係非法搜索扣押者，即有誤認。（三）、原判決事實認定：被害人廖○璋同意代提領其所有台灣中小企業銀行之存款，而由江○如取出廖某之金融卡，交由「蒂○妮護膚中心」之副理至自動提款機提領七萬元等情，並未認定該款係上訴人等所盜領，上訴人陳○宏上訴意旨以廖某前後指證不一，伊等未盜領廖某存款，而指摘原判決違法，即有誤會。又原判決事實欄就恐嚇被害人黃○明、廖○璋部分，並未認定上訴人葉○宏為參與其事之共犯，上訴人葉○宏上訴意旨以其當時未到場，原判決對此有利於伊證據未予說明，而指摘原判決不當，亦屬誤謬。又警方係以上訴人陳○宏工作之「蒂○妮護膚中心」人事資料卡上照片及身分證影本供被害人廖○璋指認（詳八十八年度偵字第一三九七七號卷第九、六十七頁

）。上訴意旨以警方提供陳○宏身分證影本供被害人廖○璋指認，易生違誤云云，同有誤會。（四）、原判決係以上訴人呂○偉、王○傑、陳○宏等人於廖○璋拒絕購買六萬元之會員卡而要求返還其委託代為提領之款項時，出言恐嚇以「如果在店內鬧，將毆打，對伊不利」等語，致廖某心生畏懼，而認上訴人等三人另犯恐嚇罪等情。查被害人廖○璋係因要求店家退款而與上訴人等爭執，其乃為排除該店家之不法侵害所為權利之行使，上訴人等為阻止廖某行使其權利而為上開恐嚇言詞，顯非基於正當之目的，此與防止他人不法侵害而附條件以「如再偷東西，就打死你」之情並不相同，自非可引喻失義，認係附條件之言論，不構成恐嚇罪。（五）、按兒童及少年性交易防制條例第二十九條所為規定，並無如同條例第二十二條至第二十七條明定以未滿十八歲或未滿十六歲；或十六歲以上未滿十八歲之人為性交易對象，則本條所稱之「人」不以未滿十八歲為限，上訴意旨以本件所查獲之男客為已滿十八歲之男子，從業女子亦為已滿十八歲之女子，無兒童及少年性交易防制條例第二十九條之適用云云，尚屬無據。（六）、原判決理由八係說明公訴意旨以：「蒂○妮護膚中心」於八十八年五月二十一日遭查獲後，上訴人呂○偉、莊○達、高○通、賴○輝、葉○宏、陳○宏、王○傑，仍共同基於概括之犯意聯絡，並以散發印有 25610893、25610753 電話之廣告名片，且在報紙刊登廣告，散布足以引誘、暗示人為性交易之訊息，對外招攬客人等情。因認渠等另涉有兒童及少年性交易防制條例第二十九條罪嫌云云。原審以此部分無論廣告名片或報紙分類廣告，俱

未經扣案，無從印證是否有散布足以引誘、暗示人為性交易之訊息，且查無其他佐證，而認此部分犯罪自屬不能證明，此與前開判決有罪部分係屬不同之事實，上訴意旨以原判決理由有前後矛盾之違誤，實有誤會。以上俱難認已符合首揭法定之第三審上訴要件。另原判決事實認上訴人施○遠就事實一、四所犯詐欺罪部分，係基於概括之犯意，應為連續犯刑法第三百三十九條第一項之詐欺取財罪，其理由說明上訴人施○遠所犯詐欺罪與其所犯兒童及少年性交易防制條例第二十九條、刑法第二百三十一條第二項、第一項、第三百四十六條第三項、第一項各罪間有方法結果之牽連關係，應從一重之以圖利使人性交為常業罪論處。雖原判決理由欄六、（五）就施○遠上開連續詐欺犯行，未論以連續犯，容有疏漏，惟既於判決之主旨及上訴人應負刑之刑責，不生影響，本即不構成撤銷之原因，亦不得執以指摘資為第三審上訴之正當理由。上訴人等其餘上訴意旨主張原判決有採證違法、認定事實與卷內資料不符、理由不備、理由矛盾、應於審判期日調查之證據未予調查之違法云云，核係對原審取捨證據與自由判斷證據證明力之職權行使及原判決理由已經說明之事項，再加爭辯，徒以自己之說詞，泛指其為違法，並為單純事實上之爭執，皆非適法之第三審上訴理由，其上訴違背法律上之程式，應予駁回。

二、關於上訴人陳○娟（即陳○婷）部分：

按當事人對於下級法院之判決有不服者，得提起上訴，其上訴期間為十日，自送達判決後起算，刑事訴訟法第三百四十九條前段定有明文。本件上訴人陳○娟（即陳○婷）因妨

害風化案件，經原審判決後，於民國九十一年六月五日送達於上訴人收受，有送達證書附卷可按，其上訴期間，因上訴人居住於原審法院所在地，無在途期間可言，截至九十一年六月十七日即已屆滿（其期間之末日九十一年六月十五日為星期六，經順延至九十一年六月十七日為上訴期間屆滿日），惟其竟至九十一年六月十九日始行提起上訴，顯已逾期，其上訴自非合法，應予駁回。

據上論結，應依刑事訴訟法第三百九十五條前段，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 二 年 十 月 二 十 二 日
（本件聲請書其餘附件略）

編輯發行：總統府第二局

地 址：台北市重慶南路 1 段 122 號

電 話：(02) 23206254

(02) 23113731 轉 6252

傳 真：(02) 23140748

印 刷：九茹印刷有限公司

本報每週三發行（另於非公報發行日公布法律時增刊）

定 價：每份新臺幣 35 元

半年新臺幣 936 元

全年新臺幣 1872 元

國內郵寄資費內含(零購、掛號及國外郵資外加)

郵政劃撥儲金帳號：18796835

戶 名：總統府第二局

零購請洽總統府第二局或政府出版品展售門市

國家書坊台視總店 /105 台北市松山區八德路 3 段 10 號 B1 / (02) 25781515 轉 284

五南文化廣場台中總店 /400 台中市中山路 6 號 / (04) 22260330 轉 27

五南文化廣場台大法學店 /100 台北市銅山街 1 號 / (02) 33224985

五南文化廣場逢甲店 /407 台中市河南路 2 段 240 號 / (04) 27055800

五南文化廣場高雄店 /800 高雄市新興區中山一路 290 號 / (07) 2351960

五南文化廣場屏東店 /900 屏東市民族路 104 號 2 樓 / (08) 7324020

ISSN 1560-3792



9 771560 379004



00035

GPN：

2000100002

臺 灣 郵 政
台北誌字第 861 號
執照登記為雜誌交寄