兒童表意權在親權酌定事件之落實
—從憲法法庭111年憲判字第8號判決講起

中

文／呂信慧、劉燕萍

（文接上期）

兒童權利公約第 5 號一般性意見（2003 年）提出「聽取（hearing）」作為國家與兒童之間的互動，以兒童權利作為國家為兒童採取行動的措施。兒童可以選擇直接或是透過適當的代表來表示其意見，然而在許多情況下，尤其民事及家事事件中，「兒童與其父母之間很可能有利益上的衝突。如果兒童通過代表陳述意見，那麼代表把兒童的意見恰當地轉達給決策者是最為重要的[22]」。聽取應涵蓋的元素包含：

（一）給予兒童表達意見的機會：在司法程序中要特別提供機會。

（二）表達意見的氛圍：對兒童具有支持與鼓勵的環境，兒童無法在感受到恐嚇、敵意、不敏感或不適當的環境下表達意見。

（三）誰適合聽取兒童意見：影響兒童事項的參與者、機構中的決策者或專家。依據兒童權利公約第 12 號一般性意見（2009 年），聽取兒童意見的人可以是影響兒童事項的參與者（如教師、社會工作者或照顧者）、決策者（如法官）或專家（如心理師或醫生）。

（四）關於聽取兒童意見之人：能讓兒童清楚理解過程、對兒童提供充分支持、必須經過適當培訓、法庭的設計、法官與律師的著裝，以及等候室，都必須是兒童友善的環境。

表意是一個過程，Lundy（2007）[23]以 CRC 第 12 號一般性意見（2009 年）為基礎，進一步提出兒童表意權的實施要素：

（一）發聲（voice）：促使兒童表達其觀點。發聲強調兒童能自在表達其觀點。就兒童形成觀點的能力而言，CRC 第 12 條並非以年齡來賦予兒童表達的權利，而是兒童表意是立基於形成觀點的能力。例如透過活動、遊戲及繪畫等媒介，引導兒童形成自己的看法。

（二）空間（space）：給予兒童表達觀點的機會。這裡的空間強調安全且免於恐懼的空間。因此，表意的空間需要對兒童是友善的，有助於讓兒童陳述日常生活，例如學校。空間的安排盡可能降低權威感。自由的表達也是立基在兒童發展的基礎。

（三）聽眾（audience）：兒童的觀點能夠被傾聽。身為聽眾的成人必須要接受積極傾聽的技巧訓練，並且運用各種方法讓兒童表達其觀點。

（四）影響（influence）：兒童的意見能被重視，並以適當的方式開始行動，讓兒童看見表達意見後所帶來的影響。

三、如何讓兒童表意是關鍵

（一）影響兒童表意的個人及家庭因素

兒童在親權酌定事件中的表意權如何落實，除了與兒童的年齡及成熟度有關，兒童的生活脈絡及家庭動力，亦是許多面對親權酌定事件的兒童，對於表意的擔憂。在家事事件中，國內研究發現，未成年子女出庭表達自己的真實意願時會有下列壓力：（1）面臨出庭作證或陳述即是背叛父母一方的心理交戰（2）面對陌生的法院環境與人事物的惶恐（3）需陳述或回答不愉快的暴力經過（4）擔心自己太緊張造成想法未充分表達（5）擔憂陳述不好會影響判決（6）面對施暴者的恐懼害怕（7）擔心生活的變動，例如焦慮未來要跟誰住或擔憂未來的經濟來源等[24]。由此可知，對兒童而言，面對父母婚姻關係的衝突，往往會造成其心理的壓力。尤其父母因關係高衝突，甚至家庭暴力的影響下，國家必須保障未成年子女在家事事件的司法程序中，獲得符合兒童最佳利益的安排。另一方面，忠誠議題是在司法程序中影響子女表意最劇，卻也是最困難且容易被隱藏的面向。當父母其中一方向子女述說另一方父母的敵意、嫌惡，或其他負向等離間行為，容易導致未成年子女的忠誠衝突以及認知情感扭曲[25]。在離婚訴訟過程中，若父母有下列的行為，也容易造成子女適應困難，包括：要求小孩選邊站、父母離間、禁止會面交往、搶奪及拐帶子女、扶養費之爭執、情緒移轉、父母因離婚打擊對子女照顧異常、父母因互相猜忌而放大檢視子女照顧議題[26]。在未成年子女表達意見的背後，除了能力，仍有許多生活的面向，都會影響表意的過程。兒童無法在有壓力、敵意、對其年齡及需求不了解的環境下表達想法[27]。甚至在出庭後，未成年子女的心理壓力未必因為已表達意願而減少，出庭後可能持續面對：（1）被追問的壓力（2）開庭內容被施暴者知道的壓力（3）一直反覆回想開庭的過程（4）法院裁判結果不如預期時，孩子可能解釋為法官不相信他說的話、或產生自己無能、沒有人願意幫助他的惶恐與無助感[28]。再者，因為判決的結果將影響子女的心理、家庭動力、生活型態的改變與適應，以及社會關係，尤其對兒童本身，法院如何在曉諭的過程，須確保兒童能夠了解自身的表意以及法院的決策所帶來的影響。

（二）直接聽取的必要性與彈性：國際經驗的實踐

兒童表意是兒童最佳利益的重要基礎，尤其在家事事件中，兒童的表意更被視為兒童最佳利益的首要考量。兒童最佳利益是被國際所接受的兒童權利價值，在家事事件中，聽取兒童意見最普遍的方式包含「透過專家提供報告」、「律師代表兒童」以及「法官和兒童之間的直接會面」[29]。然而，在具體實踐策略卻因文化、國情等而有所差異。

Szeibert（2023）[30]以匈牙利的司法及法律文獻進行分析，強調兒童表意，也就是聽取兒童意見在司法程序的重要性。依據兒童權利公約強調兒童表意亦必須由年齡及成熟度予以權衡，匈牙利的 2011 年相關文件也指出對於親屬責任（parental responsibility）的司法程序中，兒童的意見必須被聽取，這樣的過程有許多不同觀點及利弊的討論。這項針對 12-14 歲兒童的研究發現，司法程序中的兒童表意並沒有被許多法官及司法程序所支持，因為這會對兒童帶來創傷。

匈牙利在 2007 年曾經針對親屬責任中的兒童表意進行研究，研究發現對於 14 歲以下的兒童，可經由父母的聲明，抑或採用心理專業人員評估等間接方式，而非讓兒童直接在法庭上表意。對於年滿 14 歲的兒童，法院則是採用直接聽取兒童的意見，以及藉由熟悉兒童發展與心理學應用於司法場域的心理專業人員協助兒童表達意見。在上述的文獻中得到的結論是司法機構很少直接審理兒童，因為法官傾向於避免直接審理兒童。避免直接聽取兒童意見，在匈牙利後續的研究中也發現儘管國家法律規範和國際公約強調聽取兒童意見的重要性，但在實務上，兒童的意見是通過父母的陳述來呈現，一方面是在大多數家事事件中，法官不直接審理兒童案，其原因可能是缺乏實質性的先決條件和法官的心理準備不足；另一方面則是避免兒童遭受不必要的創傷。

在家事事件中對於法官是否應直接聽取兒童的意見，在德國「家事及非訟事件法（Gesetz uber das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit, FamFG）」亦針對年齡進行規範。德國程序規則不允許 14 歲以下兒童參與訴訟。此法第 159 條明確要求，如果兒童年滿 14 歲或以上，法院必須親自審理該兒童，並且必須給予該兒童表達其意願的機會。還應以適合兒童年齡和理解的方式告知兒童在此親權事件的目標、過程和潛在結果[31]。FamFG 雖然規範法庭應當親自聽取兒童的陳述，並形成對兒童的個人印象，但法官亦可保留是否直接聽取的彈性，在四種情況下，可以不直接聽取兒童意見，（1）有充分的理由，例如對兒童的身體及心理健

（文轉三版）

註釋

22 同註 20。

23 Lundy, L. (2007). Voice’is not enough: conceptualising Article 12 of the United Nations Convention on the Rights of the Child. *British educational research journal*, 33(6): 927-942.

24 司法院常見問答 (2019)。https://www.judicial.gov.tw/tw/lp-1654-1-xCat-04.html

25 李立如，離婚後親權酌定事件中的子女最佳利益，中原財經法學，第 45 期，2020 年 12 月，1-58 頁。

26 沈瓊桃，離婚過後、親職仍在：建構判決離婚親職教育方案的模式初探，臺大社會工作學刊，第 35 期，2017 年 6 月，93-136 頁。

27 衛生福利部社會及家庭署，保障兒少表意權之策略與注意事項。

28 同註 24。

29 Fernando, M. (2014). Family Law Proceedings and the Child’s Right to be Heard in Australia, the United Kingdom, New Zealand, and Canada. *Family Court Review*, 52(1), 46-59.

30 Szeibert, O. (2023). The voice of the child and the implementation of the child’s right to be heard in parental responsibility matters and cases. *Hungarian Journal of Legal Studies*, 64(1): 71-87.

31 Salzgeber, J., & Warning-Peltz, S. (2019). Hearing the voice of the child: Current practice in family courts in Germany. *Family Court Review*, 57(3), 387-391.

32 https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_famfg/englisch_famfg.html#p0872

33 同註 31。

34 同註 29。

35 廖錦惠，從兒童權利公約論我國家事事件中兒少表達並被考量的權利。國立中正大學法律學系碩士在職專班碩士論文，嘉義縣，2017 年 1 月。

36 van Eldik, W. M., de Haan, A. D., Parry, L. Q., Davies, P. T., Luijk, M. P., Arends, L. R., & Prinzie, P. (2020). The interparental relationship: Meta-analytic associations with children’s maladjustment and responses to interparental conflict. *Psychological Bulletin*, 146(7), 553.

37 Verrocchio, M. C., & Baker, A. J. (2015). Italian adults’ recall of childhood exposure to parental loyalty conflicts. *Journal of child and family studies*, 24, 95-105.

38 Baker, A. J., & Eichler, A. (2014). College student childhood exposure to parental loyalty conflicts. *Families in Society*, 95(1), 59-66.

39 Ben-Ami, N., & Baker, A. J. (2012). The long-term correlates of childhood exposure to parental alienation on adult self-sufficien-

JUDICIAL 司法 徵稿啓事
三、文稿內容應符合學術倫理規範，請勿違反學術社群共同接受的行為準則；並請適當遮掩個資及其他法定限制公開事項。
六、文稿一律不退件，請自留底稿。稿件如經採用，文責自負。
七、刊出文稿除紙本刊登外，亦置司法院網站；並酌計稿酬，寄贈該期刊物。

（文接二版）

康造成負面的影響，甚至創傷；（2）兒童無法表達自己的喜好或是意見；（3）孩子的偏好、依附及期望對於結果而言並不重要，無直接聽取的必要性；（4）訴訟的目的單純涉及兒童的資產。此法第 164 條規定如果兒童已年滿 14 歲且不缺乏合約行為能力，則應直接向兒童宣布該決定，兒童有權提出上訴。當擔心該決定不利於兒童的發展、教育或健康時，不得告知兒童該決定的理由[32]。

綜上所述，德國及匈牙利對於親權酌定事件中，是否直接聽取，在年齡的考量上，認為 14 歲較為合宜。但除了年齡，尚須考量兒童的狀態，例如法庭上的直接聽取，對於兒童可能造成的創傷等負向影響，是在直接聽取中應保留的彈性作為。另一方面，在德國與澳洲的經驗也都關注到法官對於與兒童互動的專業能力，需要心理學、兒童發展等相關知識及提問技巧，雖然在德國會安排相關培訓課程，但並未要求法官必須參與這方面的繼續教育[33]。因此，相關專業人員的合作就顯得重要。

在澳洲的經驗中，法官和兒童之間的會面很少發生。在針對家事法官的研究中顯示，他們通常不贊成與兒童直接見面，雖然與兒童直接會面能產生立基於兒童觀點的證據，但主要考量的是法官缺乏與兒童會面並對於如何解釋兒童觀點的技巧或培訓。法庭聽取兒童意見的最常見方法是透過家庭顧問（family consultant）來撰寫「家庭報告（family reports）」。家庭顧問是由心理師或社會工作者擔任，與兒童和家長會面並觀察照顧者與孩子的互動。家庭報告必須包含孩子的意見，以及家庭顧問關於他們認為符合孩子最大利益的照顧安排的建議。英格蘭與蘇格蘭亦皆強調以專家報告作為兒童觀點的證據。在澳洲，對於涉及兒童虐待或心理健康等複雜議題的案件，當事人或法院可以指定一位具有該領域專門知識的獨立「單一專家證人」來提供報告[34]。

匈牙利在 2011 年後，對於司法程序中的兒童表意，有更多的關注是在直接或間接聽取兒童的意見是否更符合兒童的利益。在司法程序中，匈牙利的心理師主要被賦予對家庭及其兒童進行評估，但這並未包含「聽取兒童意見」的向度。這也是為什麼直接聽取在匈牙利會成為家事事件司法程序中被關注的議題。有一派觀點認為法官需要透過一些技巧，直接聽取兒童意見；另一派觀點認為，法官與協助兒童表意的心理專業人員有其自己的專業，在司法程序中也應該避免法官與心理專業人員的角色混淆。在 2016 年，匈牙利針對這些心理專業人員的訪談中指出，兒童的觀點必須由專家來聽取，對於 14 歲以下的兒童，應該是心理專業人員在場的情況下聽取兒童意見，心理專業人員對於兒童的保護可以提供支持，同時也能協助法官以適當的方式詢問問題。

各國在家事事件對於兒童的表意，運用與心理或社會工作專業人員的模式尚包含在加拿大（安大略省）的臨床調查員。臨床調查員（通常是社工）會與兒童互動，在法庭陳述兒童所說的話，並就兒童的觀點與其最大利益之間的關係提供意見。調查員是屬於訴訟程序中的證人，可以接受詰問。

雖然兒童權利公約強調年齡是兒童表意衡量的重要參考，兒童權利公約第 12 號一般性意見（2009 年）強調「關於兒童表達意見的權利沒有年齡上的限制，並且不鼓勵締約國在法律或實踐中引入年齡限制，那將制約兒童對影響到其本人的一切事項發表意見的權利」。對於年齡的規範，在實務上也確有其困難。然在廖錦惠（2017）[35]的研究發現，國內對於幾歲的未成年子女的意願能夠被優先考量，目前較無一致的見解。年齡代表著兒童發展的成熟度，也是兒童能力發展的參考；另一方面，表意權的實施，亦須要兒童有練習表意的機會以及兒童對於相關訊息的理解，例如：兒童能夠了解家事事件的司法程序會帶給自己的影響、會有那些人與兒童對話、兒童在表達意見之後可能的影響，以及兒童對於自己表達意見的擔心等等，都是在表意之前須要有的準備。Szeibert（2023）的研究中可知，家事事件的司法程序，需要心理等相關專業的協助，支持兒童完成表意的過程。

因此，擴大直接聽取的彈性是必要的，在司法程序中，首先考量兒童語言、認知及道德等面向的發展能力，以及有哪些資源可以支持兒童在司法程序中的表意。特別對於年幼的兒童，兒童權利委員會於第 12 號一般性意見（2009 年）特別強調「兒童從幼年期就能夠形成意見，即使她或他可能無法用語言來表達。因此，全面執行第 12 條必須承認並且尊重非語言形式的交流，包括遊戲、身體語言、面部表情和繪畫，此發展階段的兒童正是透過這些方式表達他們的認知、選擇和喜好」。從上述國際經驗可發現，14 歲以上的兒童是多國法院認為能夠直接聽取的年紀，從發展的角度，此階段正是形式運思期，開始能推理演繹、抽象思考、將經驗概念化並反思與自己關聯性等能力的發展階段。再者，直接聽取兒童意見的專業人員必須擁有能夠理解並解釋兒童觀點的相關訓練以及能力，在上述許多國家，主要透過心理師與社會工作者，來了解兒童的觀點。因此，不論兒童的年齡為何或是法律所規範的行為能力狀態，可以藉由法院與專家的合作，來理解兒童觀點。

肆 影響兒童表意之忠誠衝突議題與影響因素

多項研究已證實，父母之間的衝突與兒童發展呈現負向關聯[36]。一旦兒童捲入其中，往往會經歷強烈的忠誠衝突（conflict of loyalty）[37]，導致他們在關係中表現出操控他人情感的行為，感受到被遺棄和需要仇視對方的情緒；他們也可能發展出自我認同問題、人際關係困難，以及對家人間互動的扭曲解讀等心理健康議題[38][39]，這群兒童是日後出現心理健康議題的高風險群。早在 1973 年，Borszomengy-Nagy 與 Spark[40] 首次提出了「忠誠衝突」一詞來描述家庭互動的動態，係指子女對一方父母表現忠誠，必然意味要對另一方父母表現不忠誠。換言之，拒絕其中一方父母實際上是在表達對另一方父母的忠誠（即分裂性忠誠，split loyalty），這對未成年子女的心理健康發展是非常不利的影響。受忠誠衝突困擾的兒童往往會自然地隱藏真實的意願與需求，並發展出一種自我保護的「假我」，透過言語表達和行為反應來符合其認知到的情境要求[41]。所以，家事法庭如果要求每一位兒童都要法庭陳述意見才能符合兒童表意權的程序保障者，在上開情狀下反而會適得其反，因法官縱使在法庭直接聽取兒童的表意，但卻可能聽到兒童非真實意願的需求與聲音。況且，有學者指出，誘使兒童產生忠誠情感衝突是一種心理不當對待（psychological maltreatment）行為，因為暴露在這些行為的兒童將感覺到自己毫無價值、有問題、不被愛、不被想要、處在危險中、或自己的價值僅是在滿足他人的需求[42]，而這些兒童呈現出的心理創傷程度已符合美國兒童受虐專業協會（American Professional Society on the Abuse of Children，APSAC）對兒童不當對待的定義[43]。兒童權利公約對於禁止兒童暴露於受虐風險亦有相關規範[44]。

在分居或離婚的家庭中，親子關係的情感緊密程度呈現連續性，從正向到負向的順序如下：子女皆與雙親建立正向關係，接著是僅與某一方建立親密關係，但與另一方僅保持聯繫；再者，與某一方建立同盟，但對另一方的情感疏離有正當理由；最極端的情況是子女與某一方建立情感緊密的同盟，但卻無理由地在情感上疏遠另一方，且對情感疏遠的父母並沒有感到內疚或矛盾情感[45]。這種極端的心智運作被稱為父母離間（parental alienation，PA），通常發生在有嚴重忠誠衝突的兒童身上[46]，所以家事法庭專業人員在實務上遇到這類兒童需要格外注意，他們可能是有心理健康議題的高風險群[47]。此外，兒童出現父母離間的心智運作需要他們的心智發展達到一定的複雜度和成熟度，才能理解家庭成員因持有不同觀點而產生衝突[48]，並經由接受某一方觀點來對抗另一方，同時也讓自己免於經驗到要整合兩種對立觀點的壓力[49]；有研究顯示，在 7 歲或 8 歲之前，表現出強烈僵化觀點和接觸困難的典型發展兒童並不常見，而最常出現這種心智運作的年齡範圍是青春期前至青少年早期[50]。

（下期待續）

（作者：呂信慧為長庚大學行為科學碩士班副教授；劉燕萍為輔仁大學社會工作學系助理教授）

註釋

cy and well-being. *The American Journal of Family Therapy*, 40(2), 169-183.

40 Miralles, P., Godoy, C., & Hidalgo, M. D. (2023). Long-term emotional consequences of parental alienation exposure in children of divorced parents: A systematic review. *Current Psychology*, 42(14), 12055-12069.

41 Lubrano, Lavadera A., Ferracuti, S., & Togliatti, Malagoli M. (2012). Parental alienation syndrome in Italian legal judgments: An exploratory study. *International Journal of Law and Psychiatry*, 35, 334-342.

42 Verrocchio, M. C., & Baker, A. J. (2015). Italian adults' recall of childhood exposure to parental loyalty conflicts. *Journal of child and family studies*, 24, 95-105.

43 同註 38。

44 兒童權利公約第 2 條第 2 項「締約國應採取所有適當措施確保兒童得到保護，免於因兒童父母、法定監護人或家庭成員之身分、行為、意見或信念之關係而遭受到一切形式之歧視或懲罰。」，以及第 9 條第 1 項「締約國應確保不違背兒童父母的意願而使兒童與父母分離。但主管機關依據所適用之法律及程序，經司法審查後，判定兒童與其父母分離係屬維護兒童最佳利益所必要者，不在此限。於兒童受父母虐待、疏忽或因父母分居而必須決定兒童居所之特定情況下，前開判定即屬必要。」

45 Kelly, J. B., & Johnston, J. R. (2001). The alienated child: A reformulation of parental alienation syndrome. *Family court review*, 39(3), 249-266.

46 Miralles, P., Godoy, C., & Hidalgo, M. D. (2023). Long-term emotional consequences of parental alienation exposure in children of divorced parents: A systematic review. *Current Psychology*, 42(14), 12055-12069.

47 Harman, J. J., Warshak, R. A., Lorandos, D., & Florian, M. J. (2022). Developmental psychology and the scientific status of parental alienation. *Developmental Psychology*, 58(10), 1887.

48 Polak, S., & Saini, M. (2015). Children resisting contact with a parent postseparation: Assessing this phenomenon using an ecological systems framework. Journal of Divorce & Remarriage, 56(3), 220-247.

49 Roseby, V., & Johnston, J. R. (1997). *High conflict violent and separating families*. Simon and Schuster.

50 Johnston, J. R., & Sullivan, M. J. (2020). Parental alienation: In search of common ground for a more differentiated theory. *Family court review*, 58(2), 270-292.

一、本刊歡迎兼顧理論與實務、探討司法制度、法學新知、足供讀者參考的作品；並歡迎司法人、事及法院的故事。來稿請聯繫（02）23618577 分機 844 或 849。
二、作品如以偵、審中案件，及未確定案件為主題，或作者為文稿議題之關係人士，請勿來稿。
三、本刊對來稿有權潤飾斟酌，對有疑義之內容將洽請作者再行檢視；不願接受刪改者，請加註說明。
四、文長宜在 7200 字以內，以利一次刊出。文內引用資料請加註解，以利參考。
五、