行政院新聞局出版事業登記證局版北市誌字第貳陸肆號
中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記爲雜誌類　每逢週三出版

司法周刊

黃少谷

第一〇〇六期

JUDICIAL WEEKLY

發行人：蔣次寧　每期一張　全年四〇〇元
發行所：司法院　社址：臺北市重慶南路1段124號
發行部：電話：二三一八六七七六
編傳眞機：電話：二三一八六七七八
編輯部：電話：二三一八九八七〇
撥帳號：〇一〇五五五五五一～〇
印刷者：實華順有限公司　地址：臺北市橋板街傳銘四十七號　電話：二三一〇一一七〇

司法院大法官作成釋字第517號解釋

後備軍人遷居未申報及因而致召集令無法送達

妨害兵役治罪條例第十一條處以刑事罰不違憲

【本刊訊】司法院大法官於八十九年十一月十日舉行之第一一五三次會議中，就臺灣花蓮地方法院法官朱光仁爲審理臺灣花蓮地方法院八十五年度易字第九六八號被告徐光明妨害兵役案件，對於應適用之妨害兵役治罪條例第十一條第一項第三款、第三項規定，認有牴觸憲法第十條及第二十三條之疑義，聲請解釋案，作成釋字第五一七號解釋。

解釋文

人民有依法律服兵役之義務，爲憲法第二十條所明定。惟兵役制度及其相關之兵員召集、徵集如何實施，憲法並無明文規定，有關人民服兵役、應召集之事項及其違背義務之制裁手段，應由立法機關衡酌國家安全、社會發展之需要，以法律定之。妨害兵役治罪條例第十一條第一項第三款規定後備軍人居住處所遷移，無故不依規定申報者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金；同法第五十四條基於不同之規範目的，亦有刑罰之規定，並非謂對行政法上義務之違反，某法律一旦採行行政罰，其他法律即不問保護法益有無不同，而不得採刑事罰。本此，關於妨害兵役之行爲，立法機關自得審酌人民服兵役應召集之國防重要性、違背兵役義務之法益侵害嚴重性，以及其處罰對個人權益限制之程度，分別依現役或後備役兵員於平時或戰時之各種徵集、召集類型，爲適切之規範。妨害兵役治罪條例第十一條第一項第三款規定後備軍人居住處所遷移，無故不依規定申報者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金；同條例第十一條第一項第三款規定後備軍人於相當期間內實際居住處所與戶籍登記不符，所涉兵役法律規定之公共利益，與入出國及移民法第五十四條基於不同之規範目的，亦有刑罰之規定，並非謂對行政法上義務之違反，某法律一旦採行行政罰，其他法律即不問保護法益有無不同，而不得採刑事罰。本此，關於妨害兵役之行爲，立法機關自得審酌人民服兵役應召集之國防重要性、違背兵役義務之法益侵害嚴重性，以及其處罰對個人權益限制之程度，分別依現役或後備役兵員於平時或戰時之各種徵集、召集類型，爲適切之規範。妨害兵役治罪條例第十一條第一項第三款規定後備軍人居住處所遷移，無故不依規定申報者，處一年以下有期徒刑、拘役或三百元以下罰金；同條例第十一條第一項第三款規定後備軍人於相當期間內實際居住處所與戶籍登記不符，所涉兵役法律規定之公共利益，與入出國及移民法第五十四條基於不同之規範目的，亦有刑罰之規定，並非謂對行政法上義務之違反，某法律一旦採行行政罰，其他法律即不問保護法益有無不同，而不得採刑事罰。本此，關於妨害兵役之行爲，立法機關自得審酌人民服兵役應召集之國防重要性、違背兵役義務之法益侵害嚴重性，以及其處罰對個人權益限制之程度，分別依現役或後備役兵員於平時或戰時之各種徵集、召集類型，爲適切之規範。妨害兵役治罪條例第十一條第一項規定，認有牴觸憲法第十條及第二十三條之疑義，聲請解釋案，作成釋字第五一七號解釋。

解釋理由書

人民有依法律服兵役之義務，爲憲法第二十條所明定。惟兵役制度及其相關之兵員召集、徵集如何實施，憲法並無明文規定。而現代國家之兵役制度，乃與國防需求直接關連，國防健全，能抵禦外來之侵犯，人民之生命、身體、自由、財產等基本權利方得確保，憲法第一百三十七條第一項即規定：「中華民國之國防，以保衛國家安全，維護世界和平爲目的。」因此，有關人民服兵役、免召集論，但仍不排除應召集之事項及其違背義務之制裁手段，應由立法機關衡酌國家安全、社會發展之需要，以法律定之。

按違反行政法上義務之制裁究採行政罰抑刑事罰，本屬立法機關衡酌事件之特性、侵害法益之輕重程度以及所欲達到之管制效果，所爲立法裁量之權限，苟未逾越比例原則，要不能謂其爲違憲。即對違反法律規定之行爲，立法機關本於上述之立法裁量權限，亦得規定不同之處罰，以不依規定入出境而言，入出國及移民法第五十九條固以罰鍰作爲制裁方法，但法僅涉及一般國民之入出國管理部分者並不相同，故立法機關考量管制後備軍人動態之需要、違反申報義務之法益侵害，爲確保國防兵員召集之有效實現、維護後備軍人召集制度之必要，採取抽象危險犯刑事制裁手段，可謂相當。且法院於個案審理中，仍得斟酌該後備軍人違反義務之各種情狀，於法定刑範圍內爲適當之量刑，是無立法嚴苛情形，與憲法第二十三條規定之比例原則尚無不合。至妨害兵役治罪條例第十一條第三項雖規定致使召集令無法送達者，以意圖避免召集論，但仍不排除責任要件之適用，乃屬當然。

憲法第十條規定人民有居住遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境或入境之權利，業經本院釋字第四五四號解釋闡明在案。妨害兵役治罪條例第十一條第一項第三款僅就居住處所遷移，課予後備軍人依規定向相關機關爲申報之義務，俾日後召集令得有效送達，並法官戴東雄、劉鐵錚、出席，秘書長楊仁壽列席。會中通過之解釋文及理由書，依法已推定爲眞正（三五八Ⅰ），何能規定「爲不知或不記憶之陳述者」，文句不通（三五八Ⅱ）。八、把書記官應記之筆錄，規定「法院應將其協議記明筆錄」（三七六之一Ⅰ）。

司法院主管會報第七十六次會議

研擬擴大調解程序適用範圍可行性

【本刊訊】司法院主管會報第七十六次會議，於本年十一月六日舉行，會議由翁院長岳生親自主持，城副院長仲模、高等法院吳院長啓賓、尤副秘書長三謀（兼司法行政廳廳長）、楊廳長隆順、林廳長埕儀、藍廳長獻林、黃處長義豐、郭處長瑞蘭、蔣主任參事次寧、劉處長文隆、呂處長明蒼、江處長明通、鄭會計長國慶、詹統計長德松出席；林主任石根、鄭主任乃文列席。會中各項議題經詳盡討論後，翁院長指示重要事項如下：

一、民事廳舉辦調解業務講習會的作法值得肯定，請於會後統計調解成立比例是否有所提高。

二、請民事廳研擬擴大調解程序適用範圍之可行性。

三、板橋地院筆錄電腦化進度有些落後，請資訊管理處前往了解，協助克服困難。

彰化地院某位法官不許書記官以電腦製作筆錄之問題，請人事處先行聯繫溝通，若溝通之後問題仍無法解決，再研究如何處理。

四、明年法庭筆錄全面電腦化後，上線書記官與未上線書記官間應有合理之差別待遇，請資訊管理處、會計處研擬合理之制度性方案，以示公平，同時也可鼓勵書記官繼續練習加快速度，以提昇審判筆錄的完整性及公信力。

五、爾後本院編印出版書籍時，請各廳處室要求廠商提供文字檔，以便日後能再加以利用。

六、本院暨所屬法院宿舍與法務部暨所屬檢察署宿舍有相互借用之情況，本院所屬各法院間也有宿舍借用之情況，請秘書處就目前宿舍借用情況先作調查，並請副秘書長、秘書處、會計處就院外、院內宿舍問題共同討論可行之解決方案，同時請詢問人事行政局就法院體系之特殊性可否有更爲彈性的作法。

七、請吳院長、人事處長、及本院其他有在法訓所授課者，有機會時多與法訓所學員介紹說明法院目前之（工作）概況。

法規動態

⊙爲簡化作業流程，司法院於十一月八日修正「各級法院辦案期限實施要點」第二十點及格式五之規定，僅保留歸檔核章部分。修正後第二十點內容爲：民刑事案件應由承辦書記官於歸檔時蓋章（格式五），並由承辦法官、庭長負責審核。

⊙總統於本(89)年十一月八日公布增訂兒童及少年性交易防制條例第三十六條之一條文；並修正第三條、第十三條至第十六條及第三十三條條文，茲將重要增修條文內容刊登如後。

第十三條　直轄市、縣(市)主管機關應於本條例施行後六個月內，設置專門安置從事性交易或有從事之虞之兒童或少年之緊急收容中心及短期收容中心。

直轄市、縣(市)主管機關於緊急收容中心及短期收容中心，應聘請專業人員辦理觀察、輔導及醫療等事項。

第十五條　法官、檢察官、司法警察官、司法警察、聯合稽查小組或第六條之任務編組查獲及救援從事性交易或有從事之虞之兒童或少年時，應立即通知主管機關指派專業人員陪同兒童或少年進行加害者之指認及必要之訊問，並於二十四小時內將該兒童或少年移送直轄市、縣(市)主管機關設置之緊急收容中心。

第九條之人員或他人向主管機關報告或主管機關發現兒童或少年從事性交易或有從事之虞者，主管機關應將該兒童或少年暫時安置於其所設之緊急收容中心。

從事性交易或有從事之虞之兒童或少年自行求助者，主管機關應提供必要之保護、安置或其他協助。

第十六條　直轄市、縣(市)主管機關所設之緊急收容中心應於安置起七十二小時內，提出報告，聲請法院裁定。

法院受理前項報告時，除有下列情形外，應裁定將兒童或少年交付主管機關安置於短期收容中心：

一、該兒童或少年顯無從事性交易或從事之虞者，法院應裁定不予安置並交付該兒童或少年之法定代理人、家長、最近親屬或其他適當之人。

二、該兒童或少年有特殊事由致不宜安置於短期收容中心者，法院得裁定交由主管機關安置於其他適當場所。

第三十三條　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、暗示或其他促使人爲性交易之訊息者，由各目的事業主管機關處以新臺幣五萬元以上六十萬元以下罰鍰。

新聞主管機關對於違反前項規定之媒體，應發布新聞並公告之。

第三十六條之一　依本條例所處之罰鍰，經限期繳納，屆期不繳納者，移送法院強制執行。

臺灣地區集會遊行禁制區公告表

禁制區名稱	地址範圍
臺北高等行政法院	臺北市大安區和平東路三段一巷一號	北：四維路二二八巷（含）。 南：和平東路三段（不含）人行道、騎樓地）、和平東路三段一巷（含）及南側無名巷（含）。 東：四維路（不含）。 西：群賢公園（不含）及和平東路二段三六九巷（不含）。

內政部公告臺北高等行政法院遊行禁制區

【本刊訊】內政部依集會遊行法第六條於八十九年十月二十五日以台(八九)內警字第八九八七一三號公告將台北高等行政法院周邊範圍列入集會、遊行禁制區，並自公告日起生效。

內政部公告臺北高等行政法院遊行禁制區

今年二月修正民事訴訟法第一百二十條，遠牛劃爲錯誤、不正確或不必要之修正。略舉數例如下：一、把「但書」前的「本文」規定爲「前段」（二四七Ⅲ）。二、把無法登記的「訴訟繫屬之事實」，使當事人請求登記機關登記（二五四Ⅴ）。三、裁定駁回追加

六法爭議問題研究系列
民法總則　楊與齡主編
民法物權　蘇永欽主編
定價四八〇元，編號1S48。
定價四〇〇元，編號1S12。

刑事訴訟法　陳樸生著
定價三〇五元，編號1V17。

五南圖書出版公司
地址／北市和平東路二段339號4樓
電話／27055066 傳眞／27066100
劃撥／0106895-3