

重要論文導讀 ③

# 「外人」的人身自由與正當程序 ——析論大法官釋字第708與七一〇號解釋

編目：憲法

出處	月旦法學雜誌，第228期，頁244~262	
作者	廖元豪教授	
關鍵詞	收容、驅逐出國、強制出境、人身自由、正當程序	
摘要	司法院大法官釋字第708與710號，揭示憲法保障外國人與大陸地區人民之人身自由，且適用正當程序。可謂是大法官釋憲實務多年來，對「外人權利」的重大突破。自此，受收容者得請求即時之司法審查，受驅逐出境者亦有事前申辯之機會。它們打破了「外人無人權」的魔咒，使得政府限制在臺外人（尤其移民）權利的權力，開始受到憲法的制約。	
重點整理	移民收容制度	在評析大法官釋字第708與710號解釋之前，先介紹收容制度。收容係於強制驅離出境之過程中，所衍生之一種制度。由於各種原因，行政機關未必能夠立即將被驅逐者遣送出境，同時又擔心被驅逐者逃逸，因此須有收容這種類似羈押，暫時拘束被驅逐者人身自由的措施。
	釋字第708號爭點與內容整理	<p>「收容」是否適用「法官保留」？是否應如同羈押、拘留或管收，由移民署在事前聲請法院決定是否收容？以下整理大法官解釋之內容：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、收容可分為前十五天之「暫時收容」與後十五天之「延長收容」。</li> <li>二、「暫時收容」無須適用「法官保留」，得由移民署逕行以行政處分為之。</li> <li>三、受暫時收容者，有立即聲請法院審查決定之救濟機會。受收容人一旦表示不服，移民署應即於二十四小時內移送法院迅速裁定是否予以收容。</li> <li>四、逾越十五日以上之收容，則應由移民署主動於期間屆滿前，移送法院聲請裁定收容。嗣後有延長收容之必要者，亦同。</li> <li>五、現行移民法第38條僅給予「異議」而無其他法院救濟與審查之收容規定，有違憲法第8條第1項保障人民身體自由之意旨，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿兩年時，失其效力。</li> </ol>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>釋字第710號 爭點與內容 整理</p>	<p>一、強制出境未能於事前給予「申辯」之機會，有違正當法律程序而侵犯人民遷徙自由。</p> <p>二、有關收容方面</p> <p>(一) 涉及收容之法律規定過於簡略模糊，未明確規定「比例原則」與「收容事由」，有違法律明確性原則。</p> <p>(二) 法官保留與司法審查部分，則與釋字第708號要求相仿：於「暫予收容」期間，無須先經法院許可，但應給收容者「即時司法救濟」之機會；於超過暫予收容期間後，則應適用法官保留，主動事前聲請法院審查決定是否繼續收容。</p> <p>(三) 與釋字第708號不同之處在於大法官並未明確限定「十五日」為暫予收容之期限，反而指摘兩岸條例並未明定「暫予收容之期間限制」，故屬違憲。</p> <p>三、其他經法律授權之子法部分</p> <p>(一) 兩岸條例施行細則所列舉之「未經許可入境」類型，大法官認定其僅限「自始以非法之方法入境臺灣地區」，與兩岸條例第18條第1項第一款之文義意旨，不違法律保留原則。</p> <p>(二) 面談辦法以「說詞有重大瑕疵」作為認定「通謀而為虛偽結婚」之事由，「係指有事實足認申請人與依親對象間，自始即為通謀虛偽結婚，惟治安機關一時未察，而核發入境許可者」，符合「未經許可入境」之法律授權文義，故亦未違反法律保留原則。</p> <p>(三) 強制出境辦法第5條所列舉之各項收容事由，鑑於「收容」應屬高度法律保留事項，因此母法概括授權訂定之法規命令，不得對此等事項予以規定。</p> <p>四、強制出境辦法第5條(現行第6條)之規定未經法律明確授權，牴觸法律保留原則，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力。</p>
-------------	---------------------------------	--

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>兩號解釋之異同</p>	<p>一、相同之處</p> <p>(一) 兩者均處理移民收容法制之程序保障合憲性，同時也都承認非本國公民（外人）的人身自由權利應受保障。</p> <p>(二) 在憲法依據上，兩號解釋均明確表示，憲法第8條人身自由之保障亦適用於非本國公民。依據憲法第8條第1項之「拘禁」與「法定程序」文義，引用「正當法律程序」之原則審查系爭規定。</p> <p>(三) 結論方面，兩號解釋均採雙軌之見解：在前端暫時收容之階段，得由移民署逕行決定，但應給予受收容者「即時司法救濟」之機會；而一旦收容逾越暫時收容期間，則應適用法官保留，由移民署主動聲請法院決定是否收容。</p> <p>二、相異之處</p> <p>(一) 保護對象不同 釋字第708號審查移民法上的收容制度，主要受影響者為「外國人」。而釋字第710號所審查者，為兩岸條例中的收容規定，其影響者為「大陸地區人民」。</p> <p>(二) 暫時收容期間之要求不同 雖兩號解釋均採雙軌之處理方法，但在釋字第708號大法官明確劃定「十五日」為移民署收容外國人，得不送法院審查之合理作業期間。然而在釋字第710號，則僅曰「合理作業期業」，並以兩岸條例「關於暫予收容之期限未設有規定」違反憲法比例原則與人身自由保障。</p> <p>(三) 釋字第710之範圍較廣，除了收容外，尚包括前端的驅逐程序、驅逐出境之原因，以及相關法規命令是否符合法律保留之要求。</p>
	<p>從「外人」角度評析兩號解釋</p>	<p>一、外人之憲法權利</p> <p>這兩號解釋都肯認外國人、大陸人民均屬憲法保護之對象。然而，他們主要處理的對象—人身自由，即使在「人權/國民權/公民權」之三分法下，也會被歸類為「人權」而無分國界受到保障。所以能否當然認為，大法官已經否定了「憲法權利依類型區分是否適用於外人」這種理論，尚值商榷。不過，若從釋字第710號的架構以及理由書中之論述，似乎還</p>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

## 重點整理

從「外人」  
角度評析  
兩號解釋

是可以看出大法官的態度，比起僵硬的三分法，更有彈性，不會純粹拘泥於身分（本國或外國人），亦不當然鎖定各種權利來區分是否受保障。

此外，釋字第710號多方考量婚姻家庭關係之重要，在台灣的婚姻移民，的確與其他「外人」有所不同，他們一方面與台灣有密切關連，另一方面通常都會申請歸化、定居而設籍，因此屬於「過渡公民」，故應享有與國民大致相當之權利。

大法官對婚姻的關注，亦影響到釋字第710號對「強制出境」及「面談」之關切。在強制出境之程序部分，大法官要求正當程序，至少應給予「申辯」之機會。而所謂「面談」，係可以由移民署之行政機關，在與大陸配偶及台灣親友談話後，片面認定其屬「通謀虛偽結婚」而撤銷其入境許可，並將其強制出境之制度。對此，大法官以合憲性方式作了限縮，即使受訪者之說詞有瑕疵，移民署仍應「有事實足認」而依據其他證據補強，方可撤銷或廢止其入境許可。

## 二、正當法律程序

### （一）法官保留與即時司法救濟

大法官在此兩號解釋，主要係以憲法第8條第1項有關拘禁之正當程序作為審查收容程序是否合憲之依據。而大法官最後權衡出來之雙軌設計是否妥當？主要爭議在於，暫時收容期間是否仍應由移民署事前聲請法院決定收容？或容許由移民署逕行收容僅在受收容人不服時，得聲請即時(二十四小時)法院救濟？

有認為此種雙軌保障已符合國際人權法標準，且從利益權衡來看，收容並非處罰或矯治，對人格尊嚴侵害較小，而從行政目的與國家主權來看，亦該給行政機關更多空間。然而，亦有認為收容與羈押之侵害程度已經相似，應是用法官保留，還有認為二十四小時就是我國憲法第8條所設立之基本標準，不該任意妥協。值得欣喜的是，提審法最近的修正某種程度上已經不足此缺失，使任何人身自由受限制者均有二十四小時聲請法院救濟之權利，這也同是意味著，即使兩岸條例與移民法尚未修正完成，受收容者亦有權依據提審法聲

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p><b>重點整理</b></p>	<p>從「外人」 角度評析 兩號解釋</p>	<p>請法院在二十四小時內提審。</p> <p>(二) 驅逐出境之正當程序</p> <p>釋字第710號審查兩岸條例第18條的強制出境程序，認為僅有得召開審查會之程序不符合正當法律程序，不足以保障大陸人民之遷徙居住自由。</p> <p>依大法官之見解，除因危害國家安全或社會秩序而須為急速處分之情形外，對於經許可合法入境之大陸地區人民，均應給予事前申辯之機會，方符合憲法之要求。</p> <p>不過，爭議在於事前申辯是否足夠保障被驅逐者之權利？有認為驅逐出境之正當程序，至少應包含「爭訟確定前暫停執行」之保障，以免驅逐出境後難以救濟。亦有認為與以往釋字第709號對財產保障所提供之程序保障，以及釋字第491號公務員免職之正當保護程序相比，只有申辯之機會稍嫌簡略。因此，釋字第710號雖然比現行法或行政實務都更往前走了一步，但似乎仍有不足。</p>
<p><b>考題趨勢</b></p>	<p>一、「收容」是否適用「法官保留」？是否應如同羈押、拘留或管收，由移民署在事前聲請法院決定是否收容？</p> <p>二、試比較大法官釋字第708號解釋與710號解釋有何相異之處？</p>	
<p><b>延伸閱讀</b></p>	<p>一、廖元豪，〈人身自由「非刑事程序」限制之檢討—以移民法制「收容」制度為例〉，《全國律師》，14卷9期，頁50以下。</p> <p>二、陳長文、林超駿，〈論人民返國入境權利之應然及其與平等權、國籍等問題之關係—以釋字第五五八號解釋為中心〉，《政大法學評論》，第92期，頁121以下。</p> <p>※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】 <a href="http://www.lawdata.com.tw">www.lawdata.com.tw</a>立即在線搜尋！</p>	

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！