

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 1 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

一、我國憲法本文與增修條文中規定有那些組織應「依據法律獨立行使職權」？該等組織的職權為何？這些組織為何需要「獨立」行使職權？該等組織的成員如何產生？又該等組織是否或如何接受立法院之監督？試分別說明之。(30%)

二、中華民國第 14 任總統、副總統選舉暨第 9 屆立法委員選舉於 2016 年 1 月 16 日（2016 年中央公職人員選舉）舉行，總統、副總統部分由民進黨推舉之候選人蔡英文女士及陳建仁先生當選；立法委員部分，民進黨獲得總席次 68 席、國民黨 35 席、時代力量 5 席、親民黨 3 席、無黨團結聯盟 1 席，以及無黨籍 1 席。為使總統、副總統職務交接得以法制化，立法院克正積極推動「總統副總統職務交接條例」之立法工作。其中，國民黨認為民進黨所提草案版本中關於限制現任總統職權行使之規定：「交接期間，經總統當選人認定之爭議政策、命令及預算等，均應暫停執行。」明顯限縮或架空總統、行政院及立法院等憲法機關之憲法上職權，而有違憲之虞。國民黨立法院黨團自行評估其在新國會中所占總席次比例過於薄弱，幾難以在立法程序中有效阻擋該「爭議政策暫停執行」條款之三讀通過，遂擬採取「聲請憲法解釋」之法律策略。試附理由回答下列問題：(30%)

(一)國民黨及其立法院黨團若於「總統副總統職務交接條例草案」立法審議階段中擬向司法院聲請憲法解釋，根據我國現行法秩序，其合法性為何？

(二)若上述包含爭議政策暫停執行條款在內之總統副總統職務交接條例經立法院三讀通過，在 2016 年 5 月 20 日前仍作為執政黨之國民黨，根據我國現行法之規定，可否向司法院聲請憲法解釋？又可能之聲請釋憲種類為何？

(三)承上(二)之假設事實，若現任之 35 席國民黨籍立法委員為表彰其捍衛憲政秩序之決心不因「違憲之法律」業已通過而有所鬆動，擬續向司法院提出法律違憲宣告之憲法解釋聲請，根據我國現行法秩序，是否具合法性？

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

三、憲法第八條關於人身自由之保障規定甚詳，司法院大法官於人身自由之保障並用力甚深，著有多號開創性解釋。試析論大法官釋字第 708 號解釋（詳如附件一）及第七一 0 號解釋（詳如附件二）於完善人身自由保障所為之貢獻？（各 20%）

【附件一】釋字第 708 號解釋

### 解釋文

中華民國九十六年十二月二十六日修正公布之入出國及移民法第三十八條第一項：「外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得暫予收容……」（即一 0 0 年十一月二十三日修正公布同條項：「外國人有下列情形之一，……入出國及移民署得暫予收容……」）之規定，其因遣送所需合理作業期間之暫時收容部分，未賦予受暫時收容人即時之司法救濟；又逾越上開暫時收容期間之收容部分，非由法院審查決定，均有違憲法第八條第一項保障人民身體自由之意旨，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時，失其效力。

### 理由書

人民身體自由享有充分保障，乃行使其憲法上所保障其他自由權利之前提，為重要之基本人權。故憲法第八條第一項即明示：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」是國家剝奪或限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始符合上開憲法之意旨（本院釋字第五八八號、第六三六號解釋參照）。又人身自由係基本人權，為人類一切自由、權利之根本，任何人不分國籍均應受保障，此為現代法治國家共同之準則。故我國憲法第八條關於人身自由之保障亦應及於外國人，使與本國人同受保障。

九十六年十二月二十六日修正公布之入出國及移民法第三十八條第一項規定：「外國人有下列情形之一者，入出國及移民署得暫予收容……」（即一 0 0 年十一月二十三日修正公布同條項：「外國人有下列情形之一，……入出國及移民署得暫予收容……」，下稱系爭規定）。據此規定，內政部入出國及移民署（下稱入出國及移民署）得以行政處分收容外國人。

系爭規定所稱之「收容」，雖與刑事羈押或處罰之性質不同，但仍係於一定期間拘束受收容外國人於一定處所，使其與外界隔離（入出國及移民法第三十八條第二項及「外國人收容管理規則」參照），亦屬剝奪人身自由之一種態樣，係嚴重干預人民身體自由之強制處分（本院釋字第三九二號解釋參照），依憲法第八條第一項規定意旨，自須踐行必要之司法程序或其他正當法律程序。惟刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，在目的、方式與程度上畢竟有其差異，是其踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可（本院釋字第五八八號解釋參照）。查外國人並無自由進入我國國境之權利，而入出國及移民署依系爭規定收容外

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 3 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

國人之目的，在儘速將外國人遣送出國，非為逮捕拘禁犯罪嫌疑人，則在該外國人可立即於短期間內迅速遣送出國之情形下，入出國及移民署自須有合理之作業期間，以利執行遣送事宜，例如代為洽購機票、申辦護照及旅行文件、聯繫相關機構協助或其他應辦事項，乃遣送出國過程本質上所必要。因此，從整體法秩序為價值判斷，系爭規定賦予該署合理之遣送作業期間，且於此短暫期間內得處分暫時收容該外國人，以防範其脫逃，俾能迅速將該外國人遣送出國，當屬合理、必要，亦屬國家主權之行使，並不違反憲法第八條第一項保障人身自由之意旨，是此暫時收容之處分部分，尚無須經由法院為之。惟基於上述憲法意旨，為落實即時有效之保障功能，對上述處分仍應賦予受暫時收容之外國人有立即聲請法院審查決定之救濟機會，倘受收容人於暫時收容期間內，對於暫時收容處分表示不服，或要求由法院審查決定是否予以收容，入出國及移民署應即於二十四小時內將受收容人移送法院迅速裁定是否予以收容；且於處分或裁定收容之後，亦應即以受收容之外國人可理解之語言及書面，告知其處分收容之原因、法律依據及不服處分之司法救濟途徑，並通知其指定之在臺親友或其原籍國駐華使領館或授權機關，俾受收容人善用上述救濟程序，得即時有效維護其權益，方符上開憲法保障人身自由之意旨。至於因執行遣送作業所需暫時收容之期間長短，則應由立法者斟酌行政作業所需時程及上述遣送前應行處理之事項等實際需要而以法律定之。惟考量暫時收容期間不宜過長，避免過度干預受暫時收容人之人身自由，並衡酌入出國及移民署現行作業實務，約百分之七十之受收容人可於十五日內遣送出國（入出國及移民署一〇二年一月九日移署專一蓮字第一〇二〇〇一一四五七號函參照）等情，是得由該署處分暫時收容之期間，其上限不得超過十五日。

至受收容人於暫時收容期間內，未表示不服或要求由法院審查決定是否收容，且暫時收容期間將屆滿者，入出國及移民署倘認有繼續收容之必要，因事關人身自由之長期剝奪，基於上述憲法保障人身自由之正當法律程序之要求，系爭規定關於逾越前述暫時收容期間之收容部分，自應由公正、獨立審判之法院依法審查決定。故入出國及移民署應於暫時收容期間屆滿之前，將受暫時收容人移送法院聲請裁定收容，始能續予收容；嗣後如依法有延長收容之必要者，亦同。

綜上所述，系爭規定授權入出國及移民署對受驅逐出國之外國人得以行政處分暫予收容，其中就遣送所需合理作業期間之暫時收容部分，固非憲法所不許，惟對受收容人必要之保障，雖於一〇〇年十一月二十三日已修正增訂入出國及移民法第三十八條第八項，規定收容之處分應以當事人理解之語文作成書面通知，附記處分理由及不服處分提起救濟之方法、期間、受理機關等相關規定，並聯繫當事人原籍國駐華使領館或授權機構，但仍未賦予受暫時收容人即時有效之司法救濟，難認已充分保障受收容人之基本人權，自與憲法第八條第一項正當法律程序有違；又逾越上開暫時收容期間之收容部分，系爭規定由入出國及移民署逕為處分，非由法院審查決定，亦牴觸上開憲法規定保障人身自由之意旨。

衡酌本案相關法律修正尚須經歷一定之時程，且須妥為研議完整之配套規定，例如是否增訂具保責付、法律扶助，以及如何建構法院迅速審查及審級救濟等審理機制，並應規範收容場所設施及管理方法之合理性，以維護人性尊嚴，兼顧保障外國人之權利及確保國家安全；受收容人對於暫時收容處分表示不服，或要求由法院審查決定是否予以收容，而由法院裁定

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 4 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

時，原暫時收容處分之效力為何，以及法院裁定得審查之範圍，有無必要就驅逐出國處分一併納入審查等整體規定，相關機關應自本解釋公布之日起二年內，依本解釋意旨檢討修正系爭規定及相關法律，屆期未完成修法者，系爭規定與憲法不符部分失其效力。

聲請人主張提審法第一條之拘禁應包括系爭規定之收容，無須因犯罪嫌疑受逮捕拘禁，亦得聲請提審，而分別指摘臺灣高等法院臺中分院九十九年度抗字第三〇〇號及臺灣高等法院九十九年度抗字第五四三號刑事確定終局裁定之見解不當云云，係爭執確定終局裁定認事用法之當否，尚非具體指摘提審法第一條之規定客觀上有何牴觸憲法之處；又聲請人指摘九十六年十二月二十六日修正公布之入出國及移民法第三十八條第二項，與聲請人之一另指摘同條第三項，以及一〇〇年十一月二十三日修正公布之同法第三十六條第二項至第五項、第三十八條第一項第四款，暨提審法第八條等規定違憲部分，因各該條項款未經該聲請人執以聲請之確定終局裁定所適用，自不得對之聲請解釋。上揭聲請部分核與司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定不合，依同條第三項規定，均應不受理。

## 【附件二】釋字第 710 號解釋

### 解釋文

中華民國九十二年十月二十九日修正公布之臺灣地區與大陸地區人民關係條例第十八條第一項規定：「進入臺灣地區之大陸地區人民，有下列情形之一者，治安機關得逕行強制出境。……」（該條於九十八年七月一日為文字修正）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，未予申辯之機會，即得逕行強制出境部分，有違憲法正當法律程序原則，不符憲法第十條保障遷徙自由之意旨。同條第二項規定：「前項大陸地區人民，於強制出境前，得暫予收容……」（即九十八年七月一日修正公布之同條例第十八條第三項），未能顯示應限於非暫予收容顯難強制出境者，始得暫予收容之意旨，亦未明定暫予收容之事由，有違法律明確性原則；於因執行遣送所需合理作業期間內之暫時收容部分，未予受暫時收容人即時之司法救濟；於逾越前開暫時收容期間之收容部分，未由法院審查決定，均有違憲法正當法律程序原則，不符憲法第八條保障人身自由之意旨。又同條例關於暫予收容未設期間限制，有導致受收容人身體自由遭受過度剝奪之虞，有違憲法第二十三條比例原則，亦不符憲法第八條保障人身自由之意旨。前揭第十八條第一項與本解釋意旨不符部分及第二項關於暫予收容之規定均應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力。

臺灣地區與大陸地區人民關係條例施行細則第十五條規定：「本條例第十八條第一項第一款所定未經許可入境者，包括持偽造、變造之護照、旅行證或其他相類之證書、有事實足認係通謀虛偽結婚經撤銷或廢止其許可或以其他非法之方法入境者在內。」九十三年三月一日訂定發布之大陸地區人民申請進入臺灣地區面談管理辦法第十條第三款規定：「大陸地區人民接受面談，有下列情形之一者，其申請案不予許可；已許可者，應撤銷或廢止其許可：……三、經面談後，申請人、依親對象無同居之事實或說詞有重大瑕疵。」（即九十八年八月二十日修正發布之同辦法第十四條第二款）及第十一條規定：「大陸地區人民抵達機場、港口或已

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

入境，經通知面談，有前條各款情形之一者，其許可應予撤銷或廢止，並註銷其入出境許可證件，逕行強制出境或限令十日內出境。」(九十八年八月二十日修正發布之同辦法第十五條刪除「逕行強制出境或限令十日內出境」等字)均未逾越九十二年十月二十九日修正公布之臺灣地區與大陸地區人民關係條例第十八條第一項之規定，與法律保留原則尚無違背。

八十八年十月二十七日訂定發布之大陸地區人民及香港澳門居民強制出境處理辦法第五條規定：「強制出境前，有下列情形之一者，得暫予收容。一、前條第二項各款所定情形。二、因天災或航空器、船舶故障，不能依規定強制出境者。三、得逕行強制出境之大陸地區人民、香港或澳門居民，無大陸地區、香港、澳門或第三國家旅行證件者。四、其他因故不能立即強制出境者。」(九十九年三月二十四日修正發布移列為同辦法第六條：「執行大陸地區人民、香港或澳門居民強制出境前，有下列情形之一者，得暫予收容：一、因天災或航空器、船舶故障，不能依規定強制出境。二、得逕行強制出境之大陸地區人民、香港或澳門居民，無大陸地區、香港、澳門或第三國家旅行證件。三、其他因故不能立即強制出境。」)未經法律明確授權，違反法律保留原則，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力。

### 理由書

憲法第八條第一項規定：「人民身體之自由應予保障。除現行犯之逮捕由法律另定外，非經司法或警察機關依法定程序，不得逮捕拘禁。非由法院依法定程序，不得審問處罰。非依法定程序之逮捕、拘禁、審問、處罰，得拒絕之。」是國家剝奪或限制人民身體自由之處置，不問其是否屬於刑事被告之身分，除須有法律之依據外，尚應踐行必要之司法程序或其他正當法律程序，始符合上開憲法之意旨(本院釋字第三八四號、第五八八號、第六三六號、第七〇八號解釋參照)。憲法上正當法律程序原則之內涵，應視所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序之成本等因素綜合考量，由立法者制定相應之適當程序(本院釋字第六八九號解釋參照)。又憲法第十條規定：「人民有居住及遷徙之自由」，係指人民有選擇其居住處所，營私人生活不受干預之自由，且有得依個人意願自由遷徙或旅居各地之權利(本院釋字第四四三號解釋參照)。

憲法增修條文前言明揭：「為因應國家統一前之需要，依照憲法第二十七條第一項第三款及第一百七十四條第一款之規定，增修本憲法條文如左：……」憲法增修條文第十一條明定：「自由地區與大陸地區間人民權利義務關係及其他事務之處理，得以法律為特別之規定。」臺灣地區與大陸地區人民關係條例(下稱兩岸關係條例)即為規範國家統一前，臺灣地區與大陸地區間人民權利義務及其他事務，所制定之特別立法(本院釋字第六一八號解釋參照)。兩岸關係條例第十條第一項規定：「大陸地區人民非經主管機關許可，不得進入臺灣地區。」是在兩岸分治之現況下，大陸地區人民入境臺灣地區之自由受有限制(本院釋字第四九七號、第五五八號解釋參照)。惟大陸地區人民形式上經主管機關許可，且已合法入境臺灣地區者，其遷徙之自由原則上即應受憲法保障(參酌聯合國公民與政治權利國際公約第十二條及第十五號一般性意見第六點)。除因危害國家安全或社會秩序而須為急速處分者外，強制經許可合

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 6 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

法入境之大陸地區人民出境，應踐行相應之正當程序（參酌聯合國公民與政治權利國際公約第十三條、歐洲人權公約第七號議定書第一條）。尤其強制經許可合法入境之大陸配偶出境，影響人民之婚姻及家庭關係至鉅，更應審慎。九十二年十月二十九日修正公布之兩岸關係條例第十八條第一項規定：「進入臺灣地區之大陸地區人民，有下列情形之一者，治安機關得逕行強制出境。但其所涉案件已進入司法程序者，應先經司法機關之同意：一、未經許可入境者。二、經許可入境，已逾停留、居留期限者。三、從事與許可目的不符之活動或工作者。四、有事實足認為有犯罪行為者。五、有事實足認為有危害國家安全或社會安定之虞者。」（本條於九十八年七月一日修正公布，第一項僅為文字修正）九十八年七月一日修正公布同條例第十八條第二項固增訂：「進入臺灣地區之大陸地區人民已取得居留許可而有前項第三款至第五款情形之一者，內政部入出國及移民署於強制其出境前，得召開審查會，並給予當事人陳述意見之機會。」惟上開第十八條第一項規定就因危害國家安全或社會秩序而須為急速處分以外之情形，於強制經許可合法入境之大陸地區人民出境前，並未明定治安機關應給予申辯之機會，有違憲法上正當法律程序原則，不符憲法第十條保障遷徙自由之意旨。此規定與本解釋意旨不符部分，應自本解釋公布之日起，至遲於屆滿二年時失其效力。

九十二年十月二十九日修正公布之兩岸關係條例第十八條第二項規定：「前項大陸地區人民，於強制出境前，得暫予收容……。」（即九十八年七月一日修正公布之同條例第十八條第三項）按暫予收容既拘束受收容人於一定處所，使與外界隔離（內政部發布之大陸地區人民及香港澳門居民收容處所設置及管理辦法參照），自屬對人民身體自由之剝奪。暫予收容之事由爰應以法律直接規定或法律具體明確授權之命令定之（本院釋字第四四三號、第五二三號解釋參照），始符合法律保留原則；法律規定之內容並應明確，始符合法律明確性原則（本院釋字第六三六號、第六九〇號解釋參照）。前揭第十八條第二項僅規定大陸地區人民受強制出境處分者，於強制出境前得暫予收容，其文義過於寬泛，未能顯示應限於非暫予收容顯難強制出境者，始得暫予收容之意旨，亦未明定暫予收容之事由，與法律明確性原則不符。次按人身自由乃人民行使其憲法上各項自由權利所不可或缺之前提，國家以法律明確規定限制人民之身體自由者，須踐行正當法律程序，並須符合憲法第二十三條之比例原則，方為憲法所許（本院釋字第三八四號、第五八八號解釋參照）。鑑於刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，在目的、方式與程序上均有差異，是兩者應踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須相同（本院釋字第五八八號、第七〇八號解釋參照）。為防範受強制出境之大陸地區人民脫逃，俾能迅速將之遣送出境，治安機關依前揭第十八條第二項規定暫時收容受強制出境之大陸地區人民，於合理之遣送作業期間內，尚屬合理、必要，此暫時收容之處分固無須經由法院為之，惟仍應予受收容人即時司法救濟之機會，始符合憲法第八條第一項正當法律程序之意旨。是治安機關依前揭兩岸關係條例第十八條第二項作成暫時收容之處分時，應以書面告知受收容人暫時收容之原因及不服之救濟方法，並通知其所指定在臺之親友或有關機關；受收容人一經表示不服，或要求由法院審查決定是否予以收容者，暫時收容機關應即於二十四小時內移送法院迅速裁定是否收容。至於暫時收容期間屆滿前，未能遣送出境者，暫時收容機關應將受暫時收容人移送法院聲請裁定收容，始能續予收容（本院釋字第七〇八號解釋參照）。另兩岸關係條例關於暫予收容之期限未設有規定，不符合「迅速將受收容人強制出境」之目的，並有導致受收容人身體自由遭受過度剝奪之虞，有違憲法第二十三條比例原則，亦不符第八條保障人民身體自由之意旨。相關機關應自本解釋公布之日起二年內，依本解釋之

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 7 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

意旨，審酌實際需要並避免過度干預人身自由，以法律或法律具體明確授權之命令規定得暫予收容之具體事由，並以法律規定執行遣送所需合理作業期間、合理之暫予收容期間及相應之正當法律程序。屆期未完成者，前揭兩岸關係條例第十八條第二項關於「得暫予收容」部分失其效力。

對人民自由權利之限制，應以法律或法律明確授權之命令為之（本院釋字第四四三號、第五五九號解釋參照）；至授權明確與否，則不應拘泥於法條所用之文字，而應由法律整體解釋認定，或依其整體規定所表明之關聯意義為判斷（本院釋字第六一二號、第六七六號解釋參照）。兩岸關係條例第九十五條之四固僅概括授權行政院訂定施行細則，惟自該條例整體觀之，應認已授權行政院為有效執行法律、落實入出境管理，得以施行細則闡明九十二年十月二十九日修正公布之兩岸關係條例第十八條第一項第一款所稱「未經許可入境」之涵義。兩岸關係條例施行細則第十五條規定：「本條例第十八條第一項第一款所定未經許可入境者，包括持偽造、變造之護照、旅行證或其他相類之證書、有事實足認係通謀虛偽結婚經撤銷或廢止其許可或以其他非法之方法入境者在內」，旨在闡明「未經許可入境」乃指以自始非法之方法入境臺灣地區而言。核其內容並未逾越前揭兩岸關係條例第十八條第一項第一款之文義，與法律保留原則尚屬無違。

九十三年三月一日訂定發布之大陸地區人民申請進入臺灣地區面談管理辦法(下稱面談管理辦法)第十一條規定：「大陸地區人民抵達機場、港口或已入境，經通知面談，有前條各款情形之一者，其許可應予撤銷或廢止，並註銷其入出境許可證件，逕行強制出境或限令十日內出境。」(九十八年八月二十日修正發布之同辦法第十五條刪除「逕行強制出境或限令十日內出境」等字)同辦法第十條第三款規定：「大陸地區人民接受面談，有下列情形之一者，其申請案不予許可；已許可者，應撤銷或廢止其許可：……三、經面談後，申請人、依親對象無同居之事實或說詞有重大瑕疵。……」(即九十八年八月二十日修正發布之同辦法第十四條第二款)按兩岸關係條例第十條之一規定：「大陸地區人民申請進入臺灣地區團聚、居留或定居者，應接受面談、按捺指紋並建檔管理之；未接受面談、按捺指紋者，不予許可其團聚、居留或定居之申請。其管理辦法，由主管機關定之。」是面談為大陸地區人民申請進入臺灣地區團聚、居留或定居之法定程序。自該條例整體觀之，應認主管機關於面談時，發現有九十二年十月二十九日修正公布之兩岸關係條例第十八條第一項第一款所稱「未經許可入境」之情事，自得依法撤銷或廢止其入境許可。次按同條例第十七條第一項規定：「大陸地區人民為臺灣地區人民配偶，得依法令申請進入臺灣地區團聚；有下列情形之一者，得申請在臺灣地區依親居留：一、結婚已滿二年者。二、已生產子女者。」(九十八年七月一日修正文字為「大陸地區人民為臺灣地區人民配偶，得依法令申請進入臺灣地區團聚，經許可入境後，得申請在臺灣地區依親居留。」)同條第七項並規定：「第一項人員經許可依親居留、長期居留或許可定居，有事實足認係通謀而為虛偽結婚者，撤銷其依親居留、長期居留、定居許可及戶籍登記，並強制出境。」(該條於九十八年七月一日為文字修正)足徵前揭面談管理辦法第十條第三款所稱「說詞有重大瑕疵」，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，而核發入境許可者而言。面談管理辦法第十條第三款規定就此並未增加前揭兩岸關係條例第十八條第一項第一款所稱「未經許可入境」所無之限制，與法律保留原則尚無違背。

# 東吳大學 105 學年度碩士班研究生招生考試試題

第 8 頁，共 8 頁

系級	法律學系碩士班 A 組(公法)	考試時間	100 分鐘
科目	憲法	本科總分	100 分

八十八年十月二十七日訂定發布之大陸地區人民及香港澳門居民強制出境處理辦法(下稱強制出境辦法)第五條規定：「強制出境前，有下列情形之一者，得暫予收容：一、前條第二項各款所定情形。二、因天災或航空器、船舶故障，不能依規定強制出境者。三、得逕行強制出境之大陸地區人民、香港或澳門居民，無大陸地區、香港、澳門或第三國家旅行證件者。四、其他因故不能立即強制出境者。」(九十九年三月二十四日修正移列為同辦法第六條：「執行大陸地區人民、香港或澳門居民強制出境前，有下列情形之一者，得暫予收容：一、因天災或航空器、船舶故障，不能依規定強制出境。二、得逕行強制出境之大陸地區人民、香港或澳門居民，無大陸地區、香港、澳門或第三國家旅行證件。三、其他因故不能立即強制出境。」)惟暫予收容乃剝奪人身自由之處分，其事由應以法律或法律具體明確授權之命令定之；如授權以命令定之，授權條款之明確程度應與所授權訂定之法規命令對人民權利之影響相稱(本院釋字第六八〇號解釋參照)。九十二年十月二十九日修正公布之兩岸關係條例第十八條第六項(九十八年七月一日修正公布改列第七項)僅授權內政部訂定強制出境辦法及收容處所之設置及管理辦法，並未明確授權主管機關以前揭強制出境辦法補充規定得暫予收容之事由。前揭強制出境辦法第五條(現行第六條)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。