

釋字第 584 號解釋不同意見書

林子儀大法官 提出

本案涉及道路交通管理處罰條例第三十七條第一項規定，是否侵害人民受憲法第十五條保障之職業自由；以及是否牴觸憲法第七條保障人民平等權之意旨？系爭規定之目的係為維護搭乘計程車乘客的生命、身體、自由與財產安全，而限制「曾犯故意殺人、搶劫、搶奪、強盜、恐嚇取財、擄人勒贖或刑法第二百二十一條至第二百二十九條妨害性自主之罪，經判決確定者，不准辦理計程車駕駛人執業登記。」本席絕對支持政府應對營業小客車(以下簡稱「計程車」)作有效管理，以提供社會大眾優良品質的計程車服務；本席也同意，應限制對乘客的生命、身體、自由與財產有明確危險者，擔任計程車駕駛。惟迄今為止，人類的知識尚無法提供一百分之百正確的科學方法，足以辨識哪類人在一定的情境下一定會危害他人的生命、身體、自由或財產。因此，政府為保護乘客的生命、身體、自由與財產，而限制如上開規定之一定犯罪前科者終身不許從事計程車駕駛工作時，實是對此類有一定犯罪前科者一定會再犯同類犯罪行為的一種臆測。固然，本席也同意政府在無百分之百的確定依據下，確有依據現有的知識作風險的評估與管理之必要性；本席也可同意有一定犯罪前科者於擔任計程車駕駛之際，確有再犯之可能性，故政府對其擔任計程車駕駛職業之資格作一定之限制，並不必然違反憲法保障人民職業自由的意旨。其限制是否合憲，端視其限制採取如何之手段，以及我們要採取如何的審查標準審查其合憲性。

就此，本席贊同多數意見的觀點，認為系爭規定對職業自由的限制屬於職業主觀資格限制，其合憲與否的審查標準應較諸對職業行使方式限制之審查標準更為嚴格。惟多數意見雖採取較嚴格的審查標準，並歷經調查程序，確知立法者立法之前完全沒有任何預測基礎、立法

之後對於手段的有效性亦無法提出合理說明的狀況下，猶仍認為本案系爭的法律規定尚屬合憲。本席礙難贊同其論理與結論，爰提不同意見書如下：

一、職業選擇自由之限制是否合憲之審查應採取較嚴格的審查標準

本院過去對於執行職業方式與職業選擇之限制，並未明顯區別審查標準高低不同，釋字第五一〇號解釋理由書謂：「工作與公共利益密切相關者，於符合憲法第二十三條比例原則之限度內，對於從事工作之方式及必備之資格或其他要件，得以法律加以限制。」（本院釋字第四〇四號解釋意旨亦同），而本案多數通過之解釋文雖與前揭解釋無異，但在理由書中則特別指出「對職業自由之限制，因其內容之差異，在憲法上有寬嚴不同之容許標準……人民選擇職業應具備之主觀條件，例如知識能力、年齡、體能、道德標準等，立法者若欲加以規範，則須有較諸執行職業自由之限制，更為重要之公共利益存在，且屬必要時，方得為適當之限制。」惟多數意見沒有說明為什麼針對職業選擇自由的限制，較諸針對執行職業方式的限制，司法釋憲者應該採取較嚴格的審查標準審查其合憲性。推測其意，應係就職業選擇自由的限制與執行職業方式的限制，對個人職業自由的限制之程度不同，故而對其合憲性之審查，亦應有不同程度的審查標準。惟本席以為，在審查政府對職業選擇自由的限制之合憲性時，所以不能採取寬鬆的審查標準，而必須採取較嚴格的審查標準的理由，主要原因在於職業選擇自由對個人發展自我與實現自我，具有重要的意義。在現代民主社會中，職業不僅提供個人現實生活所需的經濟基礎條件，也是個人得藉以發展能力與實現理想生活型態的屏障與途徑，乃至於個人建構其存在意義與自我認識的要素之一。故而經由保障人民職業的選擇自由，人民方得以自由地發展自我、實現自我與完成自我。由於職業的選擇自由與個人人格的自

由發展密不可分（註一），政府如欲對其加以限制，自應以較嚴格的審查標準審查其合憲性，以免政府過度且不當的限制。

二、如何運用較嚴格的審查標準審查系爭職業選擇自由之限制規定

本席以為採取較嚴格審查標準如欲有其合憲性控制上的意義，而非流於紙面文章，在操作上即意謂要求立法者提出更重要的立法目的，並以實質有效且侵害較小之手段達成目的。換言之，手段不能僅是可以達成目的，而必須是可靠、具備實效，與目的之達成具有實質關聯性之手段；同時，該手段固然不必是侵害最小的手段，但最起碼必須是經過斟酌選擇對人民權利侵害較小的手段。尤有甚者，相關政府機關的選擇不再享有合憲推定，其因此須對於上述目的之重要性、手段之實質有效性與其侵害程度係可接受等，負舉證的責任（註二）。一般而言，我國司法違憲審查制度受限於抽象審查的機制設計，相關政府機關的舉證責任往往難以彰顯，司法釋憲者也少有揭露在事實層面如何形成心證的過程，司法違憲審查過程的舉證問題因此也較少受到關注。但是在本文中，多數意見確實就手段之有效性與侵害程度有所調查、認定，從而在本文中，我們應深刻地檢討當採取較嚴格之審查標準時，相關政府機關的舉證責任問題。

惟多數意見所謂採取較嚴格的審查標準，似主張除要求系爭法律規定所維護之公共利益必須「更為重要」之外，手段均須屬「必要」，此外即無其他更加嚴格之要求。而在實際適用該審查標準時，由於「更為重要」的公共利益，其標準往往流於抽象，不容易區別提高審查標準的實益。至於有關手段的審查，我國釋憲實務上所謂「必要」手段，在不同個案中往往代表不同程度的合憲性要求，而嚴格與否乃是取決於對於「必要」手段的認定，以及對相關政府機關宣稱系爭手段係屬「必要」之說理與舉證要求。然而根據本案多數意見之說理，無論是對於手段侵害性的接受度

以及對其有效性的採認，所反映的僅是一種相當低度的標準與舉證要求，幾至難以分辨其所宣示採取之較嚴格審查標準與寬鬆的合理審查標準有何差別。多數意見認可法務部及警政署所提出的民國八十六年之累（再）犯率統計數字，並對比於修法後犯上述之罪人數已呈下降趨勢等，作為系爭手段有效性之合憲論據。姑不論上述數據的解讀是否合於統計數據原本之意涵，以及選取修法前的累（再）犯比率與修法後計程車駕駛人犯特定之罪人數兩組數據加以比較，是否有對比判讀的意義。累犯乃指受有期徒刑之執行完畢、或受無期徒刑或有期徒刑一部之執行而赦免後，五年內再犯有期徒刑以上之罪者（刑法第四十七條參照），故累（再）犯率之合併統計數據是否足徵說明「終身」限制的有效性或必要性？上述計程車駕駛人犯特定罪之人數統計，其中之犯罪人是否曾有犯罪紀錄？其犯罪態樣是否與計程車之駕駛營運相關，例如以計程車為犯罪工具或利用駕駛營運之機會犯罪等等？諸如此類對於說明修法效果因果關係的重要論據，多數意見卻少有考量。又試問倘使特定犯罪之累（再）犯比率，確實顯示其相當危險，則主管機關仍容許有一定犯罪前科而在修法前已領得執照者繼續營運（註三），豈非自相矛盾？何況，多數意見所認定犯罪數量下降此一單純的數據，或許可能是肇因品牌計程車之逐步建立、或因行動電話之普及、或因定點無線電預約叫車服務之推廣。但多數意見卻認定上開法務部與警政署之統計數據，已足證實相關政府機關對採用終身限制手段之實效性之舉證說理義務的要求，以及所謂「必要」手段的認定。如此推論，如何能謂對相關政府機關之舉證責任，已善盡審查之責。更遑論相關主管機關對於是項限制，根本沒有任何預測基礎與追蹤成效的作為，本案審理參考或引用的統計數據都是在本院一再要求之下，相關主管機

關方才配合完成調查。無怪乎欲進一步要求其提出更切合系爭立法之實證資料（註四），尤其難也。

縱使退而言之，不論相關政府機關應負之舉證責任，也不論對有一定犯罪前科者採取終身不得從事計程車之駕駛工作，是否為達成立法目的之實質有效手段，而僅就該手段是否符合侵害較小手段之要求而論之，多數意見在解釋理由書言及，在上述永久禁止之手段外，尚有具體而侵害較小之措施。「例如以衛星定位計程車之行進路線、全面實施定點無線叫車並加強其追蹤管理，或改裝車輛結構為前後隔離空間並加強從業人員之職前訓練等」。惟多數意見認為前開具體而侵害較小措施，於本院舉行調查會時，經詢主管機關及業者，因其表示客觀上目前並無實現之可能，而多數意見對主管機關的判斷，認尚屬合理，故而認定系爭法律規定有一定犯罪前科者，終身不得從事計程車駕駛工作之永久禁止手段，尚符合侵害較小手段之要求，而屬合憲。惟主管機關與業者主張上開侵害較小措施客觀上不可行的理由，有相當大的程度是基於成本的考量，但如果司法審查機關進行違憲審查時，竟全盤以主管機關及業者所表示其有何不可行之意見，即據以認定其他替代手段在現實上並不存在而無庸考量，則無異是採取最寬鬆的審查標準，完全遵循相關政府機關的判斷，並將手段是否合憲的審查淪為最低社會成本的要求。本席必須強調，在採用較嚴格的審查標準時，合憲性所要求的絕對不僅是以成本是否最低為唯一的考量。而且，即使要考量成本因素，也須考量到成本負擔是否過分集中於特定對象之上，及受限制者的負擔程度是否過度等等。實則前開多數意見所舉之侵害較小措施，是否果真客觀上目前並無實現之可能？縱令單就成本因素考量，也並非真無實現之可能。而且，參酌多數意見亦肯認出獄時間越久，再犯比率越低之統計資料，以出獄後一定期限（例如十年或十五年）內不得

從事計程車之駕駛工作，亦較目前所採行之永久禁止手段，為侵害較小且屬實質有效的手段。故系爭道路交通管理處罰條例第三十七條第一項規定，對有一定犯罪前科者採取終身不得從事計程車之駕駛工作之限制，並不符合憲法第二十三條規定，並抵觸憲法第十五條保障人民職業自由之意旨。

再者，當政府對人民所為的限制與剝奪越是嚴苛，正當法律程序的要求便越顯得重要。尤其是任何「終身」的剝奪，皆應特別謹慎考慮個別化衡量的可行性，讓人民有透過正當程序反證自己具備職業資格的機會（註五）。本案不僅未對相關政府機關應負的舉證責任加以要求，並因肯定採取永久限制的手段，致使有一定犯罪前科者要有反證證明其無再犯危險性之機會也不可得。如此之制度，實與最低程度程序保障之要求有違。更有甚者，如此限制莫非完全否定目前監獄教化的功能，尤其令人懷疑有一定犯罪前科者，即使遷過向善，是否仍有機會再進入社會，而為社會所接受。（有關獄政、更生保護之論述，許玉秀大法官不同意見書述之甚詳，本席完全贊同。）

三、結語

誠如多數意見所指，計程車為都會地區社會大眾的重要公共交通工具，政府本即有積極義務建立合理有效的管理機制，以維護乘客生命、身體、自由及財產安全。惟合理有效的管理機制，絕非採取系爭規定之手段即能達成，更生保護與社會安全也都沒有廉價的途徑可循。相關政府機關採取此種便宜措施，製造了一個利益衝突的假象。使有特定前科者的職業自由與社會大眾生命、身體、自由與財產的安全尖銳地對立，彷彿保障前者必然損及後者。倘使主管機關可以採取更有效的替代方案，建立合理的管理制度，或許兩者都能保全，並同時保障駕駛與乘客的安危。惟本案多數意見的決定，容許主管機關不必積極努力採取其他積

極有效的管理方式。其結果，乃是給有特定犯罪前科者更多的污名、更少的出路，並讓社會最後仍須承擔此一後果，而計程車之搭乘營運的安全保障本應能提升而未提升。如此結果，豈是司法釋憲者所樂見（註六）。

註一：德國聯邦憲法法院相關之判決見解亦可供參酌，請參見 BverfGE 63, 266, 286f.。

註二：有關職業選擇自由之主觀資格之限制，德國聯邦憲法法院亦採較嚴格的審查標準，審查政府相關規定的合憲性。在此種審查標準之下，有關政府立法限制人民選擇職業自由之主觀資格，以防止一定的危險，應由立法者負舉證責任。請參見李惠宗，〈德國基本法所保障之職業自由—德國聯邦憲法法院有關職業自由保障判決之研究〉，載司法院編，《德國聯邦憲法法院裁判選輯（七）—職業選擇自由與工作權》，民國八十六年六月，頁 23。

註三：道路交通管理處罰條例於民國八十五年十二月三十一日首度於第三十七條限制曾有特定犯罪紀錄者，終身不得辦理計程車執業登記證，惟其對雖有該等犯罪紀錄，但在系爭法令生效之前已經領有執業登記證者，並無適用之餘地，且未有其他清查、甚至吊銷原已領有之執業登記證之規定。是以目前之法令並未確保合法領有小客車執業登記證者，均未有該等特定前科。至於本案之聲請人原有之執業登記證，係因怠於辦理年度查驗致遭吊銷，欲重新辦理時，適逢系爭法令修改為終身不得辦理，而無法重新投入計程車駕駛之行列。

註四：本院曾請相關主管機關提供：（1）有系爭特定前科，且在修法前已合法領有計程車執業登記證而繼續營運者，再度違犯該特定之罪者之統計數據；（2）有系爭特定前科，且在修法前已合法領有計程車執業登記證而繼續營運者，再犯有期徒刑以上之

罪者之統計數據；(3)利用營運計程車之機會犯罪者之統計數據等資料，主管機關均覆以目前無此等資料。

許大法官宗力在其協同意見書中主張，本院在職權調查時，倘相關機關未能提出精確統計與研究，而本院之調查能力亦有侷限，則判定目前所採之手段尚屬達到目的之不得已手段，屬合乎事理。其並主張，主管機關僅在嚴格審查之情形，負擔證明系爭法令合憲之舉證責任。此點為本席與許大法官見解最大歧異所在。根據許大法官之見解，即使是如本案採取較嚴格審查標準之案件（即許大法官所稱之「中度審查」），只要不是採取最嚴格之審查標準，相關政府機關都不負擔舉證責任。惟現實上，在本院受限於機關組織與職權，因而調查能力短期之內都將相對弱勢的前提下，採取此一見解無異造成在絕大多數非採取嚴格審查標準的案例中，均要求人民必須能充分舉證系爭法令違憲，否則只要事實限於真偽不明，即應由人民承擔舉證不力的不利後果。倘再慮及目前本院較少舉行公開法庭審理之情形，即便召開說明會或發函詢問意見，絕大多數僅只相關政府機關能夠參與，少有聲請人民參與餘地的實務運作方式，則在採取較嚴格之審查標準時，仍認職權調查後，事實真偽不明的不利結果仍由人民負擔，是否公允，誠值深思。此外，如果舉證責任在較嚴格審查標準（但尚未至嚴格審查）之案件，仍然毫無移轉到政府相關機關的跡象，並如許大法官協同意見所主張，所謂「中度」與「寬鬆」審查的區別實益，僅在立法目的所追求的公益是否重大而已，則上開不同審查標準的區別實益，將極為有限。況本席前已述及，除非我們能發展出相當明確的判準，將某些立法目的絕對排除在「重要」公益的範疇之外，否則所謂立法目的重大與否，往往流於修辭的問題，而沒有實際上的操作可能性與拘束力。

註五：系爭規定可說是對曾有特定犯罪紀錄者為「有罪推定」（認定其必再犯），甚至比「有罪推定」更嚴格，已經到了視同有罪之地步了。畢竟有罪推定還容許被推定有罪者在一定條件之下得以反證推翻，而目前卻因個別化的審查機制付之闕如，使得有特定前科之人民，完全無從反證自己再犯可能性很低。

註六：有關係爭規定是否違反平等權之問題，多數意見對此並未採取較嚴格的審查標準審查，本席亦表贊同。申言之，平等權與自由權兩種審查模式在思考上有一定程度的重疊，但是重點並不完全相同，尤其是在系爭政府行為所採之手段是否合憲的審查方面。在自由權，審查的重點是其以限制該自由權為手段之侵害強度與實效性及必要性；在平等權，所重視者則是，系爭政府行為據以為差別待遇的「分類」是否精準，與目的之達成是否具有一定程度的關連性。本案所以對自由權與平等權之審查的標準，分別有較嚴與較寬的審查標準，本席之理由為，決定自由權限制之審查標準，主要的參考指標係所涉及之權利為何（例如是否涉及政治性參與的權利或財產權等）；而平等權限制之審查標準，基於「等者等之，不等者不等之」之基本原則，為確定系爭規定是否對該規定所規範對象為不合理的差別待遇，故其判定主要取決於受限制的對象（例如是否涉及缺乏政治參與管道的弱勢群體等）。本案規範的對象為有特定犯罪前科者，慮及其他刑事政策之特殊需要，迄今本席尚未能遽然認為，其屬司法違憲審查應予特別加強保護程度之群體，故以採取寬鬆之合理審查標準即為已足。因此主管機關基於其專業判斷，認定何種特定犯罪有進一步追蹤審查之必要，以收犯罪防制之效，誠宜尊重其決定。而系爭規定為維護搭乘計程車者之生命、身體、自由及財產，限定有一定犯罪前科者終身不得從事計程車駕駛工作。嚴格言之，該系爭規定所選擇規範的對象，與目

的之達成，仍有涵蓋不足 (under-inclusive)及涵蓋過廣 (over-inclusive)之情形，故而並非完全契合的手段。惟因在合理關連性的審查標準之下，尚未違反平等權保障之意旨。