

釋字第六四四號解釋一部協同、一部不同意見書

許大法官玉秀

本號解釋多數意見明確表示，限制憲法第十四條所保障的結社自由，以設立自由的限制最為嚴重，因此是否違反憲法第二十三條比例原則，應採嚴格標準予以審查；同時認定人民團體法第二條規定：「人民團體之組織與活動，不得主張共產主義，或主張分裂國土」作為限制結社自由的條件，賦予主管機關審查人民言論自由的權利，不但直接限制人民言論自由基本權，而且於人民團體法第五十三條作為禁止人民團體設立的條件，均屬過度限制人民言論自由及結社自由，本席敬表同意。但是僅將人民團體法第二條連結第五十三條前段，認定藉由限制言論自由進行事前審查，與憲法保障結社自由意旨不符，對於人民團體法第二條如何過度限制言論自由及結社自由並未完整論述，以致多數意見理由論述不易理解，爰提出一部協同一部不同意見書，另擬解釋文及解釋理由書如后。

壹、 解釋文

人民團體法第二條、第五十三條與第二條有關部分，與憲法第十一條保障人民言論自由及第十四條保障人民結社自由的意旨不符，應自本解釋公布日起失其效力。

貳、 解釋理由書

一、 審查範圍

（一）應受審查的規範

依司法院大法官審理案件法第五條第一項第二款規定，人民於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起訴訟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者，得聲請本院大法官解釋憲法。本件據以聲請解釋的最高行政法院九十年度判字第三四九號判決，認定聲請人申請設立政治團體，主管機關以違反人民團體法（以下簡稱人團法）第二條規定不予許可的行政處分有理由。因為人團法第二條為構成要件行為內容的規定，第五十三條前段「申請設立之人民團體有違反第二條（或其他法令之）規定者，不予許可。」為構成要件行為與法律效果的規定，如果沒有第五十三條前段規定，第二條規定只有宣示意義，不能發生限制人民基本權的效果，所以主管機關所為不予許可的行政處分，以及維持該處分的最高行政法院確定終局判決，都必須合併適用人團法第二條及第五十三條前段規定。故而本件聲請確定終局判決所適用的法律，非僅為聲請人聲請意旨所指摘的人團法第二條，尚包括第五十三條前段規定。

除此之外，人團法第五十三條後段許可後廢止的規定，雖不在聲請解釋範圍，但是因為人團法第二條規定是否違憲，必然連帶影響第五十三條後段能否繼續有效適用，二者之間顯然存在重大關聯，基於本院釋字第四四五號解釋所確立的重大關聯性原則，人團法第五十三條後段亦應納入審查。本件聲請受理解釋範圍因而及於人團法第二條及第五十三條規定。

（二）應解釋的憲法標的

人團法第二條禁止人民團體的組織及活動，主張共產黨或分裂國土，顯然是對人民團體意見表達自由的限制；人團法第五十三條前段規定，申請設立的人民團體違反第二條規定，不予許可，乃是藉由限制意見表達自由，限制人民的結社自由。因此本件聲請應解釋的憲法標的為憲法第十一條所保障的言論自由，以及第十四條所保障的結社自由。

（三）據以審查的憲法準據

對於基本權的限制，憲法第二十三條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」亦即不得限制基本權是原則，憲法例外准許依據所列防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益四大目的，以法律規定予以限制。所謂法律規定，包含法律保留原則與法律明確性原則，本件聲請所審查的人團法第二條及第五十三條規定，皆屬中央法規標準法第四條及第五條所稱的法律，故無違反法律保留原則的問題，需要審查的是法律明確性；依據所列四大目的所為的審查，則為比例性的審查。

除此之外，憲法增修條文第五條第五項規定「政黨之目的或其行為，危害中華民國之存在或自由民主之憲政秩序者為違憲。」雖然本件聲請所涉及的人民團體屬於政治性團體，並非政黨，但是對於政黨的限製規定，具有憲法的位階，屬於憲法對於人民結社自由的一種限制，本院大法官有義務闡明該限制的內涵，並查明是否能援用作為對其他政治性結社自由的限制準據。

因此本件聲請應適用的違憲審查準據為：憲法增修條文第五條第五項規定意旨、法明確性原則以及比例原則。

二、審查密度：最嚴格的審查標準

（一）政治性言論應採嚴格審查標準

在至今本院大法官解釋例中，對於言論自由的重要性，尚未出現比較充分的論述¹。關於言論自由的內在功能，釋字第五六七號解釋則有相關的論述。該號解釋對於思想自由的保障，認為「思想自由保障人民內在精神活動，是人類文明之根源與言論自由之基礎，亦為憲法所欲保障最基本之人性尊嚴，對自由民主憲政秩序之存續，具特殊重要意義」。固然先有思想才能發為言論，但是思想原本自由，無從控制，對於思想的控制，都是從言論的控制開始，因為不能講、不敢講之後，就是不敢想、不能想。限制言論自由對於言論自由內在功能的戕害，就是對思想自由的戕害，根據釋字第五六七號解釋的見解，就是對人類內在精神生活的破壞，破壞了人民內在精神生活，自然損及個人人格的自我實現。思想自由之所以能成為人類文明的根源，因為透過言論自由，促成資訊的交換，給予社會發展的契機，開發社會的創造力，這些就是言論自由的外在功能。限制言論自由，也就限制個人的發展能量，因而箝制社會的發展能量。

在各種言論自由當中，政治性言論與基本生活模式、社會基本生活價值觀、個人在社會中的價值形塑，以及不同階級、不同社群、不同族群生活利益的分配息息相關。不同政

¹ 外國文獻上對言論自由的論述，可以參考林子儀，言論自由之理論基礎，台大法學論叢第18卷第1期，1998年12月，頁227-275。收錄於氏著，言論自由與新聞自由，初版，1993年4月，頁1以下。

治立場或主張的對立，涉及不同利益分配方式的角力，也就是涉及生存的競爭，尤其政治立場的對立，都是社會資源上的強者與弱者的對立，對於政治性言論的箝制，也都是發生在對弱勢的壓迫上面，因此政治性言論需要憲法給予最大的保障，否則即無以發表言論謀求改變弱勢地位的可能，如果不能透過發表言論改變弱勢，勢必導致採取激烈的表達方式，則必然造成社會的動盪，進而阻礙社會的發展。因此相對地，對於政治性言論的限制，必須採取嚴格的審查標準²。

（二）結社自由應採嚴格審查標準

有兩個人以上的存在，方才有人格的區隔，也才需要保障人格發展的規範。每個人的人格，需要在群體中形成，在群體中形成的人格，才可能有群體意識，也就是所謂的公民意識，因此人民有互相連結組成團體的自由，才有利於公民意識的養成，有公民意識，才可能形成社會、國家。

在一個有強制力的團體形成之後，例如國家，如果人民沒有組織團體的結社自由，那麼人民就僅僅和政權之間有縱向連結關係（政府高踞在上，人民低匍於下），人民彼此之間欠缺橫向的連結關係，則人民的公民意識必侷限在與政權的利益結合。由於政權的利益容易僅與少數人的利益結合，而發展成與大多數人的利益互相衝突，如果沒有結社自由，也就不能培養與大多數人利益結合的公民意識，時日一長，就會阻滯社會的活動力和創造力³。

² 本院大法官對於各種言論自由的限制，向來採取不同審查標準，對於商業性言論，傾向於採較為寬鬆的中度審查標準，例如釋字第 414 號解釋（該號解釋因另外涉及人身健康，基於公共利益之維護，而給予較嚴格的審查）第 557 號解釋，對於政治性言論，傾向採取嚴格審查標準，例如第 445 號解釋。

³ 台灣社會相較於部分二次世界大戰戰敗國家，之所以至今在各方面的發展仍然有極大的

結社自由也屬於一種廣義的行動自由，保障結社自由，則個人可以依其自由意志，積極地⁴與他人進行理念的交流，達到人與人之間的相互成長，並進而進行內部組織、外部活動、理念宣傳、工作傳播等行為⁵，使個人的力量可以轉化成群體的力量，強化個人抵抗外在壓力的能量，促進個人及群體理念的實踐。而政治性結社，有利於政治性理念的實踐，所有政治性言論所能發揮的功能，透過政治性結社的推動，才更能加速實現。此所以憲法同樣需要給予政治性結社自由最大保障，而對政治性結社自由的限制是否違憲，同樣應該採取嚴格的審查標準。

又因為對於結社自由的限制，從團體的設立開始，一旦不能設立團體，將嚴重損傷公民之間共同發揮公民意識，以開發社會潛能、實踐公共利益的能力，此所以設立結社門檻，對於結社自由的限制最為嚴重。因此，對於以設立條件限制結社自由的審查，應採取最嚴格的審查標準。

（三）言論自由與結社自由想像競合

對於結社自由的限制，經常與意見表達自由互為表裡，

差距，固然因為原有社會的人才、技術與先進戰敗國家相比，已有一定落差，因此發展速度先天比較落後，但是最根本的原因，仍然在於二次戰後戒嚴時間太長，結社自由和言論自由受到過度的限制所致。

⁴ 對於結社自由的面向，除積極地參與團體組織的自由外，另有消極地不參加自由，以及參加後任意地退出的自由。本號解釋所涉係積極地參與組織的自由，協同意見書闡述的範圍，亦限於此。

⁵ 除多數意見解釋理由書第 2 段宣示「憲法第十四條規定人民有結社之自由，旨在保障人民為**特定目的**，以共同之意思組成團體並參與其活動之自由，並**保障團體之存續、內部組織與事務之自主決定及對外活動之自由等**。結社自由除保障人民得以團體之形式發展個人人格外，更有促使具公民意識之人民，組成團體以積極參與經濟、社會及政治等事務之功能。」外，本院大法官亦曾於釋字第 479 號解釋肯認：「結社自由之規定，乃在使人民利用結社之形式以形成**共同意志，追求共同理念，進而實現共同目標**，為人民應享之基本權利」（解釋文）、「結社自由不僅保障人民得自由選定結社目的以集結成社、參與或不參與結社團體之組成與相關事務，並保障由個別人民集合而成之結社團體就其**本身之形成、存續、命名及與結社相關活動之推展免於受不法之限制**」（解釋理由書）。

亦即限制結社自由的同時，也限制言論自由，本件聲請解釋的人團法第二條規定，限制「政治性」結社宗旨，並於同法第五十三條規定，將該限制作為不許可設立及設立後廢止的條件，即同時限制結社自由與政治性言論自由。當一個法律規定同時限制兩種以上基本權而發生想像競合的情形，對於基本權的侵害即較為嚴重，應該採取較嚴格的審查基準。本件聲請解釋的規範，所涉及的兩種基本權為言論自由及結社自由，原本即應採取嚴格審查標準，既然發生想像競合的情形，自應採取最嚴格的審查標準予以審查。

三、依法明確性原則審查

（一）法明確性的一般審查

憲法保障基本權意旨所要求的法明確性原則，在立法層面，應明確說明立法目的、內容、範圍，亦即給予執法者的指示必須明確，以避免恣意解釋。符合法明確要求的法律規定，可以使人民易於理解而產生法的忠誠，具有促進公民社會形成共同多數的功能，同時使人民得以預測違反規定的法律效果，而得及時尋求救濟。

所謂主張共產主義，是主張一種政治哲學、一種政治制度、一種社會改革理想或者是一種權力鬥爭的策略？共產主義在理論史的發展和政治實踐上，是一種人人一望即知的概念？還是需要專家提供鑑定意見的專業用語？尤其是有關共產主義的所有相關文獻，在台灣長達三十八年又五十六天⁶戒嚴期間，人民並沒有接觸的機會，不僅僅是一般人民，

⁶ 民國 38 年 5 月 19 日由台灣省政府主席兼台灣省警備總司令陳誠頒佈，隔日零時（民國 38 年 5 月 20 日零時）生效。範圍包含台灣本島、澎湖群島及其它附屬島嶼。76 年 7 月 15 日由蔣經國總統宣佈解嚴。合計 38 年 56 日，為世界上最長的戒嚴。

不能真正理解它的內涵，就是審查設立條件的主管機關或司法機關，也應該普遍不能理解共產主義的內涵。在立法者沒有提供任何解釋的情況之下，如何判斷人民團體所主張的是不可以主張的共產主義？至於分裂國土的主張，看起來似乎是使國土減少的意思，但是認知國土減少之前，必須先認知到國土的範圍，如果國土的範圍已經有爭議，也就難以確知何謂分裂國土。例如當承認外蒙古為另一個國家並非主張分裂國土時，如果主張中國大陸不屬於中華民國，為什麼應該就是主張分裂國土？而且當所謂固有疆域的範圍遭本院大法官解釋為屬於政治問題，而不能從法律上予以認定時⁷，主管機關與司法機關又如何判定使固有疆域減少的主張有幾種？人團法第二條所禁止的共產主義和分裂國土究何所指，既非人民所能理解，亦非主管機關及司法機關所能認定，則該規定顯然牴觸法律明確性原則。

（二）依據憲法增修條文第五條第五項審查

憲法增修條文第五條第五項明定「政黨之目的或其行為，危害中華民國之存在或自由民主之憲政秩序者為違憲。」政黨屬性是政治性團體，與一般性政治團體不同之處，在於政黨可藉由選舉進入政府體制之內，實際決定公共資源的利用與分配，實際影響憲政秩序。政黨的運作，對社會的發展、國家憲政體制的影響甚鉅，為了促成自由民主憲政體制的蓬勃發展，以便能有一個更開放、進步能量更大的生活體系，對於政黨的設立採取開放的立場，並且僅於危害中華民國之存在或自由民主之憲政秩序時，經由司法院大法官組成憲法

⁷ 參見本院釋字第 328 號解釋。

法庭審理決定解散政黨與否（憲法增修條文第五條第四項）一般政治性團體在社會上發揮的功能，不及政黨具體，影響也不如政黨鉅大，更加沒有管制必要，因此對於一般性政治團體的限制條件不能比政黨嚴苛。

縱使以憲法增修條文第五條第五項所規定的違憲條件作為審查依據，以及以是否危害中華民國的存在與自由民主憲政秩序作為審查依據，主張共產主義，與危害中華民國的存在還欠缺合理的連結。因為共產主義並不是針對哪一個個別的國家而提出來的，中華民國如果以共產主義立國，共產主義豈不是就不會危害中華民國的存在？而如果中華民國仍然存在於已經分裂的國土，主張分裂國土，並不會危害中華民國的存在。同樣地，自由民主憲政秩序，也可以在已經分裂的國土繼續存在，主張共產主義如果在於消滅階級壓迫，即未必危害自由民主憲政秩序。總之，從危害中華民國的存在或自由民主憲政秩序的概念脈絡，並不能理解主張共產主義與分裂國土的意涵，因此不能將主張共產主義或分裂國土與違憲效果互相連結。

四、依比例原則審查

欠缺法明確性的規範，既然難以理解，應該也無從進行目的是否正當、手段是否必要、限制是否妥當的審查⁸。反之，如果認為理解共產主義和分裂國土並不困難，人團法第二條並沒有違背法明確性原則，則應該進行比例原則的審查。

⁸ 關於合憲性比例原則審查的論述與說明，參見許玉秀，刑罰規範的違憲審查標準，收錄於民主 人權 正義—蘇俊雄教授七秩華誕祝壽論文集，初版，2005年9月，頁378-384。

（一）合目的性的審查

人民團體法並未說明訂定結社門檻，限制人民結社自由的目的何在，只能依據憲法第二十三條所規定四項限制基本權的正當目的逐一審查。首先，主張共產主義或分裂國土，乃是表達一種政治主張，可能是闡論一種政治哲學思想，可能是鼓吹一種政府體制，甚至也可能是倡導一種權力鬥爭策略，其他人可以選擇傾聽、可以選擇不予理會，甚至可以選擇在刑法的容忍範圍以內公開撻伐，但其他人的自由，都不至於因為有人倡導支持共產主義或分裂國土的想法，而受到妨害。縱使結社的宗旨在於倡導共產主義或分裂國土的構想，因而會有更多元的、更頻繁的、更有組織的宣傳行動，社會上其他人仍然可以選擇傾聽、可以選擇不予理會，甚至可以選擇在刑法的容忍範圍以內公開撻伐、宣揚相反的看法，仍然沒有人的自由因此受到妨害，所以防止妨礙他人自由，不可能是禁止主張共產主義或分裂國土的目的，也不可能是禁止以主張共產主義或分裂國土為結社宗旨的目的。

其次，單純主張共產主義或分裂國土，不能認為已經會造成緊急危難，縱使透過結社宣揚，吸引很多人，爭取到許多人的支持，如果已經成功說服多數人支持，使得共產主義能夠實踐，分裂國土能夠成功，這是社會多數的選擇，不能認為是一種緊急危難，因此避免緊急危難，也不會是禁止主張共產主義或分裂國土，或禁止以主張共產主義或分裂國土為結社宗旨的正當目的。而既然沒有緊急危難，限制主張共產主義或分裂國土這種言論自由，以及限制以主張共產主義或分裂國土作為結社宗旨這種結社自由，就不能以維持社會秩序作為正當目的。最後，限制主張共產主義或分裂國土這

種言論自由，以及限制以主張共產主義或分裂國土作為結社宗旨這種結社自由，目的是否可能在於增進公共利益？如果如本院釋字第五〇九號解釋所稱，言論自由有實現自我、溝通意見、追求真理、滿足人民知的權利，形成公意，促進各種合理的政治及社會活動之功能，乃維持民主多元社會正常發展不可或缺之機制，則限制主張共產主義或分裂國土，以及限制以主張共產主義或分裂國土為結社宗旨，反倒有害於公共利益，所謂增進公共利益，也不會是人團法第二條規定的正當目的。

綜上論結，人民團體法第二條的設限目的，不能清楚闡釋，在憲法上即欠缺目的正當性，與憲法第二十三條比例原則的意旨不符，而違背憲法第十一條對人民言論自由及第十四條對結社自由的保障。人民團體法第二條既然違憲，即不得作為事前許可設立或事後廢止設立的限制條件，因此人團法第二條及第五十三條連結第二條的部分，應自本解釋公布日起失其效力，不再援用。

（二）有效性與必要性的審查

假設認為限制主張共產主義或分裂國土，具有目的正當性，因為共產主義、分裂國土的主張將危害到國家、社會的安全與穩定，所以限制合於「維持社會秩序」或「增進公共利益」的目的，則必須進行必要性的審查。有必要的手段，必然是有效的手段，無效的手段，也必然不必要。人團法第二條的限制目的不外乎使主張共產主義或分裂國土的個人無法集結成合法組織，但是這種限制，不可能產生禁絕共產主義或分裂國土言論的效果，因為縱使不能設立團體或團體

設立後遭廢止，個人仍然可以主張共產主義或分裂國土，也可以組成非法人團體宣揚共產主義或分裂國土。而如果國內政黨、政治人物與中國共產黨都能往來密切、熱絡，想要禁止人民主張共產主義，更難產生成效。一個不能發生效果的手段，自然不是必要的手段。

人團法第二條、第五十三條與第二條有關部分，因此過度限制人民言論自由及結社自由，而與憲法第二十三條比例原則的規定有違，與憲法第十一條保障言論自由及第十四條保障結社自由的意旨不符，應自本解釋作成之日起失其效力。

（三）事前許可制與憲法第二十三條本旨不符

憲法第二十三條規定應該解讀為，**基本權原則上不可限制，例外可以限制，但是必須依法律規定為之。**該規定經常遭到反面理解，反面解釋該規定，可能理解為：依據所列防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益四大目的，以法律規定所為的限制，即非憲法所不許。看起來，基本權反正都有限制，只要遵守法律保留原則、符合比例原則，即屬合憲。但是當一個命題是由原則與例外陳述組成時，不可以做反面推論，否則會將原則變成例外，將例外變成原則，反面解釋憲法第二十三條規定，對於基本權的限制就變成原則，除非有特殊不合理之處，才可能遭到責難。

原則上不可限制，例外可以在符合比例原則的情況下予以限制，或者只要經比例原則審查，即無不可限制之理，這是兩種不同的人權態度。雖然都可以寫成「有法律規定、符

合比例原則，並非憲法所不許或尚非憲法所不許」，但是在立法和管制的實際操作上，會產生寬嚴的不同效果，也因此對於社會創造力，會產生不同的開發成效，符合曾經出現在台灣選舉場合一句政治口號：差一點點會差很多⁹。

因為有各種性質不同的團體，對於結社自由的限制，因而各自不同，從而難免產生此種認知：對於人民結社，採取事前許可制並無不可，合乎比例原則與法律保留原則即可。這種對基本權的態度，就是原則上可以限制，只要沒有逾越比例原則的要求即可。但是這種對基本權的態度，並不符合憲法第二十三條規定的本旨，對於人民結社，原則上不應限制，而事前許可制，就是原則上予以限制，所以不符合比例原則的本旨。

⁹ 2000年無黨籍副總統候選人張昭雄的競選口號。