

釋字第七二四號解釋部分協同暨部分不同意見書

大法官湯德宗提出

本號解釋乃「大題小作」之傑作。雖諸多有待釐清之憲法問題，看似疑難重重，詎眾志成城，藝高膽大，朝夕之間，輕舟已過萬重山，愚翁獨留迷茫鄉。

本席固同意「督導各級人民團體實施辦法」（內政部中華民國九十五年六月十五日修正發布，下稱系爭辦法）第二十条第一項有關「**人民團體經主管機關限期整理者，其理事、監事之職權應即停止**」之規定（下稱系爭規定），違反憲法第二十三條法律保留原則，侵害憲法第十四條所保障之結社自由，應限期失效。然本席更以為：**系爭規定應逕以法律規定**（亦即為「絕對的法律保留」事項），而非如理由書第二段所稱之「應以法律定之，或由立法機關明確授權行政機關以命令訂定」（亦即「相對的法律保留」事項）；且「**限期整理**」乃屬對於結社自由之重大限制，其「**事由**」（載在系爭辦法第十九條¹）與「**程序**」（載在系爭辦法第二十条至第二十一条之一²）應併逕以法律定之，俾符本院有關「法律保

¹ 督導各級人民團體實施辦法第十九條：「人民團體有下列情事之一者，主管機關得限期整理：

一、年度內未依章程規定召開會員（會員代表）大會、理事會議、監事會議或經召開未能成會者。

二、經主管機關通知限期改選、補選、改推，逾期未完成者。

三、經主管機關依法指定召集仍未能成會者」。

² 督導各級人民團體實施辦法第二十条：「人民團體經主管機關限期整理者，其理事、監事之職權應即停止，由主管機關就非現任理事、監事之會員（會員代表）中遴選五人或七人組織整理小組，並指定一人為召集人，於指定後三個月內完成整理工作。

整理小組未依職權辦理整理工作，主管機關得於前項指定期間屆至前，予以改組」。

留原則」之解釋先例。他方面，系爭規定並未侵害人民之「工作權」。另關於「本案應否受理」之程序爭議，及人民團體法中其他有關結社自由之限制應併通盤檢討等項，亟待為補充說明，庶幾可略見本號解釋之價值。總此，爰提出協同暨不同意見書如后。

一、本件聲請應否受理—人民聲請釋憲要件辨正

同辦法第二十條之一：「整理小組辦理整理工作確有困難，或經主管機關予以改組者，得於前條第一項指定期間屆至前，向主管機關申請延長，其延長期間不得逾三個月，並以一次為限。

前項因辦理整理工作確有困難申請延長者，應敘明其理由」。

同辦法第二十條之二：「整理小組辦理整理工作，應以集會方式為之，會議之決議應有整理小組成員三分之二以上出席，出席人數三分之二以上同意行之。

前項會議由整理小組召集人召集之。

整理小組成員應親自出席整理小組會議，不得委託他人代理。」

同辦法第二十條之三：「整理小組成員有下列情形之一者，得由主管機關重新遴選遞補之：

一、出缺。

二、連續二次無故缺席。

三、無法執行職務」。

同辦法第二十條之四：「整理小組之成員為無給職。但整理小組成員出席會議，得由人民團體視其財務狀況，參照政府機關所訂標準酌發出席費或按其交通工具憑票證酌發交通費」。

同辦法第二十一條：「整理小組之任務如下：

一、接管立案證書、圖記、人事、檔案、財務帳冊，造具清冊，移交於下屆理事會。

二、清查現有會員（會員代表）會籍。

三、召開會員（會員代表）大會，選舉理事、監事。

四、處理下列事項：

（一）政府委託服務事項。

（二）對會員（會員代表）應提供之服務事項。

人民團體於限期整理期間，為執行前項任務，以整理小組召集人為代表人。

整理小組於新任理事長選出後十日內，應由整理小組召集人辦理交接完竣，並即解散。

整理小組無法依第一項第一款規定接管立案證書、圖記時，得準用第十一條之規定，報請主管機關將原發立案證書、圖記註銷，重新發給」。

同辦法第二十一條之一：「人民團體經限期整理程序所選出之理事、監事，其屆次視為新屆次」。

本件聲請人彭正雄前因不服新竹市政府九十六年十月十五日府社行字第0九六0一0七七七七號函（命新竹市商業會限期整理，並遴選組織整理小組，限期三個月內完成整理工作，下稱系爭處分），以新竹市商業會兼代表人之身分，向臺北高等行政法院提起確認及撤銷訴訟。臺北高等行政法院雖以起訴時聲請人已非新竹市商業會之合法代表人為由，駁回新竹市商業會部分之訴，惟認聲請人因系爭處分是否無效或撤銷，將與新竹市商業會間發生委任關係之爭議，而有提起確認及撤銷訴訟之法律上利益及利害關係，爰受理聲請人以個人名義提起之訴訟部分，並判決「無理由駁回」³。聲請人不服，仍以新竹市商業會兼代表人之身分，上訴最高行政法院，最高行政法院仍認「聲請人非新竹市商業會之合法代表人」，惟以「原審未先命補正，逕以新竹市商業會未由合法之代表人起訴，起訴不合法，予以裁定駁回，核與前揭行政訴訟法第一百零七條第一項第四款規定不合，尚有未洽」為由，廢棄發回原判決關於駁回新竹市商業會之上訴部分；至聲請人以個人名義之上訴部分則予以無理由駁回⁴。聲請人爰續以個人名義，向本院聲請釋憲。聲請意旨略謂：前揭最高行政法院判決（確定終局裁判）所適用之系爭規定（人民團體經主管機關限期整理者，其理事、監事之職權應即停止）違反「法律保留原則」，侵害其憲法第二十二條所保障之權利。茲有疑問者：本件聲請是否符合人民聲請解釋

³ 參見中華民國九十七年十一月十九日臺北高等行政法院九十七年度訴字第一二四一號判決。

⁴ 參見中華民國九十九年八月十二日最高行政法院九十九年度判字第八三三號判決。

憲法之要件，從而得予受理？

按司法院大法官審理案件法（八十二年二月三日修正公布，下稱審理案件法）第五條第一項第二款規定：「人民、法人或政黨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抵觸憲法之疑義者」，得聲請解釋憲法。據上，人民聲請解釋憲法之程序要件有三：

1. 人民、法人或政黨因基本權遭受侵害；
2. 依法窮盡救濟途徑（受有確定終局裁判）；
3. 對確定終局裁判所適用之法令有違憲之疑義。

考其立法原意⁵，前二要件乃在限制人民任意聲請釋憲，避免浮濫。按我國現制雖非全然之抽象審查制，然實務上大法官殆僅從事抽象審查（抽象地審查法律或命令有無抵觸憲法），⁶而非為聲請人主觀權利之侵害提供救濟（此乃各級法院個案裁判之職能），是前述要件1所謂「人民、法人或政黨因基本權遭受侵害」，應僅屬「表象上」之要求（*a prima facie* requirement），擔負初步的過濾功能而已。換言之，聲請人只需主張「自己」（而非他人）之「基本權」遭受侵害，且其主張並非全然無據（太過離譜），即已滿足該要件。⁷實際上

⁵ 查前揭聲請要件於審理案件法八十二年修法時僅作文字修正（增加法人及政黨作為聲請釋憲之主體），內容並無變動，故其立法原意應參見審理案件法之前身「司法院大法官會議法」於四十七年間立法審查紀錄，如《立法院公報》第四十七卷第二十一期第十三冊，頁 35-54；第十四冊，頁 9-18；第十九冊，頁 88-89 等。

⁶ 參見湯德宗、吳信華、陳淳文，〈論違憲審查制度的改進—由「多元多軌」到「一元單軌」的改制方案〉，收錄於：湯德宗編，《憲法解釋之理論與實務》（第四輯），頁 523-592，台北：新學林出版公司（2005 年）。

⁷ 大法官鮮以不符合要件一為由，作成不受理之決議。經初步檢索，僅有第一一一

大法官多以不符要件 3 為由（所謂「聲請意旨尚難謂已具體敘明系爭法令如何抵觸憲法」），作成不予受理之決議。一旦決議受理後，為有效遂行規範控制，大法官審查之範圍（所謂確定終局裁判所適用之「法令是否違憲」）即不受聲請人主張（含其所主張之違憲理由⁸及違憲法令⁹）之拘束。

準此，本件聲請人「主張」系爭規定剝奪其繼續擔任理、監事之職務，乃侵害其憲法第二十二條所保障之權利，已足顯示其有某種憲法權利因確定終局裁判而受影響，應認已符合前述聲請要件 1。並因本件聲請亦符合前述聲請要件 2 與 3，多數大法官爰決議受理。至於本號解釋最終認系爭規定侵害人民（公司行號）之「結社自由」及人民（自然人）之「工作權」，乃審查之結果，自不受聲請意旨之拘束。

二、限期整理乃對人民結社自由之重大限制，其「事由」、「程序」及「法律效果」應併逕以法律定之

三次會議朱文彬聲請案不受理決定、第一一六〇次會議黃純英聲請案不受理決定、第一二三六次會議會台字第七二六一號聲請案不受理決定、第一二三九次會議會台字第七二九三號聲請案不受理決定、第一三六次會議會台字第九二〇〇號聲請案不受理決定、第一三四八次會議會台字九五七二號聲請案不受理決定、第一三五六次會議會台字第九七二九號聲請案不受理決定第一三七九次會議會台字第一〇四四八號聲請案不受理決定、第一三五六次會議會台字第九七二九號聲請案不受理決定、及釋字第七二一號解釋有關不受理「綠黨」聲請之部分。

⁸ 例如釋字第七一九號解釋，聲請書主張系爭規定侵害其平等權、財產權及契約自由，大法官卒以平等權、財產權及營業自由作為審查基礎。

⁹ 例如「裁判重要關聯性理論」，參見釋字第五三五號解釋：「所謂裁判所適用之法律或命令，係指法令之違憲與否與該裁判有重要關聯性而言。以刑事判決為例，並不限於判決中據以論罪科刑之實體法及訴訟法之規定，包括作為判斷行為違法性依據之法令在內，均得為聲請釋憲之對象」。並參見釋字第五七六號解釋、釋字第五八〇號解釋、釋字第六六四號解釋、釋字第七〇三號解釋、釋字第七〇九號解釋等。

按本院自釋字第四四三號解釋建立「層級化法律保留體系」¹⁰架構以來，即致力於依照「重要性」理論（含依照各該案件所涉「基本權」之重要程度及所涉法規影響之程度），逐案確認（區分）其屬「絕對的法律保留」（即應逕由法律規定者）、「相對的法律保留」（即應逕由法律規定或應以法律明確授權委由行政機關以命令定之者）或「非為法律保留」（即屬技術性、細節性事項，機關不待法律明確授權即得逕以命令定之者）之範疇。本案「限期整理」處分涉及全體理、監事之解任，並由主管機關就非現任理事、監事之會員（會員代表）中遴選組成整理小組，限期召開會員（會員代表）大會，選舉新屆之理、監事，其對於社團之自主運作影響至鉅，核屬對人民（含公司行號）結社自由之「重大限制」（干涉），理應參照本院釋字第四九一號解釋¹¹及釋字第五三五號

¹⁰ 參見釋字第四四三號解釋理由書第一段：「何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異；諸如剝奪人民生命或限制人民身體自由者，必須遵守罪刑法定主義，以制定法律之方式為之；涉及人民其他自由權利之限制者，亦應由法律加以規定，如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許」。

¹¹ 參見釋字第四九一號解釋理由書：「中央或地方機關依公務人員考績法或相關法規之規定，對公務人員所為免職之懲處處分，為限制其服公職之權利，實質上屬於懲戒處分。其構成要件應由法律定之，方符憲法第二十三條規定之意旨。關於限制憲法第十八條所定人民服公職之權利，法律固得授權主管機關發布命令為補充規定（參照本院釋字第四四三號解釋理由書），其授權之目的、範圍及內容則應具體明確而後可。惟公務人員考績法第十二條第一項第二款規定各機關辦理公務人員之專案考績，一次記二大過者免職，同條第二項復規定一次記二大過之標準由銓敘部定之。此項免職處分係對人民服公職權利之重大限制，自應以法律定之。上開法律未就構成公務人員免職之標準，為具體明確之規定，與前述解釋意旨有違」。

解釋¹²所確立之「基本權重大限制」標準，明確釋示：限期整理之事由、程序及法律效果，應逕以法律定之，始符憲法第二十三條之法律保留原則；系爭辦法中相關規定¹³業已違反法律保留原則，應定期失效。

詎本號解釋（理由書第二段參見）無端降低標準，改採「相對的法律保留」，允許限期整理「應遵行程序及法律效果」得「由立法機關明確授權行政機關以命令訂定」之。如此價值判斷顯與本院釋字第四九一號解釋、釋字第五三五號解釋不符，卻不見任何背離解釋先例之論理。另一方面，解釋文為求「極簡」，而僅列系爭規定（關於限期整理之「法律效果」）作為審查標的，拒絕將系爭辦法有關限期整理之「事由」與「程序」之規定納入審查範圍，然前揭理由書第二段卻又擴大釋示，謂：有關限期整理「應遵行程序及法律效果，應以法律定之，或由立法機關明確授權行政機關以命令訂定」，其間邏輯豈非前後矛盾？！

三、系爭規定並未侵害人民之「工作權」

關於系爭規定（因命限期整理，而停止理、監事職權）如何同時侵害人民之「工作權」，本號解釋全然未有論證，僅援引本院釋字第六五九號解釋參照，一語帶過。想係因釋字第六五九號解釋涉及私立學校董事之解職，與本案商會

¹² 參見釋字第五三五號解釋理由書第二段：「實施臨檢之要件、程序及對違法臨檢行為之救濟，均應有法律之明確規範，方符憲法保障人民自由權利之意旨」。

¹³ 參見前揭註1及註2。

理、監事之停職相似，且私校董事與商會理、監事同屬「無給職」，故爾。惟查本院自釋字第四〇一號與第四一一號解釋以來，即認憲法第十五條「工作權」乃在保障人民有「選擇職業，以維持生計」之自由；釋字第五一〇號解釋起，不再強調「以維生計」之要素；釋字第六五九號解釋更以「無給職亦屬工作權之保障範圍」，是前後見解不盡相同。本席以為，憲法第十五條所保障之「工作權」固不以營利為必要，然至少應具備行為人主觀上有以之為「業」的意思，並應具有於一定期間內反覆為之的客觀事實，始得當之。本案聲請人擔任商會之理、監事乃因其代表公司行號¹⁴，並經會員代表互選之結果，故其一旦喪失會員代表資格¹⁵或遭解職、撤免，即應解任¹⁶；而且理、監事為無給職，更應認商會之理、監事乃以其所代表之公司行號內之工作為職業。

尤其困擾者，如認系爭規定侵害工作權，則其當屬德國聯邦憲法法院「藥房案」¹⁷所稱之何種限制？釋字第六五九號解釋固認為：「關於解除全體董事之職務，係對於選擇職業自由所為之主觀條件限制」，故而採用「中標」審查一國

¹⁴ 參見商業團體法第十二條第二項：「前項會員應指派代表出席商業同業公會，稱為會員代表」。

¹⁵ 參見商業團體法第十六條第二項：「公司、行號因業務需要得隨時改派會員代表。原派之會員代表，於新會員代表派定後，喪失其代表資格」。

¹⁶ 參見商業團體法第二十五條：「理事、監事有左列各款情事之一者，應即解任，其缺額由候補理事、監事依次遞補：

一、喪失會員代表資格。

二、因故辭職，經理事會或監事會決議通過者。

三、依本法之規定解職、罷免或撤免者。

四、其所代表之公司、行號，依本法之規定退會或經停權或註銷會籍者」。

¹⁷ BVerfGE 7, 377. 該案中譯參見蕭文生，〈關於「執業自由（工作權）」之判決〉，載《西德聯邦憲法法院裁判選輯》（一），頁 128～182（司法院，79年10月）。

家欲加以限制，必須基於追求重要公益目的，且所採手段與目的之達成須有實質關聯，始得為之。惟如上之定性與德國「藥房案」所稱之「主觀條件」顯有不同，蓋無論私校董事之解職，或商會理、監事之停職，與其人之能力或努力並無必然關聯。是釋字第六五九號解釋關於工作權之見解，允宜再酌。本案系爭規定侵害人民（公司行號）之結社權要已十分明顯，自無併論其是否侵害工作權之必要。

四、憲法第十四條所稱「結社」固不包含「公法上之社團」，惟現行人團法制仍具有濃厚之威權體制色彩，應儘速通盤檢討改進

本號解釋理由書第四段有謂：「人民團體中之職業團體，其現行相關法制，基於歷史背景，雖強制會員入會，但並未普遍賦予公權力，相關法規對其又採較強之監督，主管機關宜考量當前社會變遷，於立法政策上審慎調整各種職業團體應有之功能及相應配合之監督強度，建立適當之法制規範，併此指明」。用意固佳，卻顯突兀，猶未切中時弊。

本席以為，本案應參考歐洲人權法院之判決先例¹⁸，釐清憲法第十四條所保障之「結社」，乃指人民個別地為追求共同之目的（利益），而自主組織之繼續性團體，但不包含由法律（公法）強制人民集體加入組成，並賦予一定之公權力，

¹⁸ See, *Le Compte, Van Leuven and De Meyere v. Belgium*, Judgment of 23 June 1981, 4 EHRR 1, paras. 63-65 (1982); *Barthold v. Federal Republic of Germany*, Judgment of 25 Mar. 1985, 7 EHRR 383, paras. 60-61 (1985).

以維護特定公共利益（例如專門職業及技術人員之職業倫理或行為準則）為目的之公法上社團¹⁹。換言之，本號解釋未明白宣示之前提，乃系爭商會等職業團體非必為公法上社團法人，從而屬憲法「結社自由」保障之範圍²⁰。倘能如此說明，本段即能銜接解釋前文，而不覺突兀。

此外，現行人民團體法之內容包山包海，「職業團體」、「社會團體」及「政治團體」均屬之。職業團體係以協調同業關係，增進共同利益，促進社會經濟建設為目的，由同一行業之單位、團體或同一職業之從業人員組成之團體（同法第三十五條）；社會團體係以推展文化、學術、醫療、衛生、宗教、慈善、體育、聯誼、社會服務或其他以公益為目的，由個人或團體組成之團體（同法第三十九條）；政治團體係國民以共同民主政治理念，協助形成國民政治意志，促進國民政治參與為目的而組成之團體（同法第四十四條）。將各種性質截然不同之團體，合於一爐，共用系爭辦法進行監督，如何能期適切？尤有甚者，職業團體相關立法（如商業團體法、工業團體法）輒見強制設立²¹、強制加入（所謂「業必入會」）²²、禁止退出²³等規定，帶有威權體制箝制結社自由

¹⁹ 關於公法上社團法人之概念，參見林騰鷗，公法上社團法人，東海大學法學研究，第18期，頁12以下（2003年6月）。

²⁰ See, *Sigurdur A. Sigurjónsson v. Iceland*, Judgment of 30 June, 1993, 16 EHRR 462 para. 41 (1993).

²¹ 參見商業團體法第八條：「在同一縣（市）、直轄市或全國區域內，依公司法或商業登記法取得登記證照之同業公司、行號達五家以上者，應組織該業商業同業公會」；工業團體法第七條：「凡在同一組織區域內，有依法取得工廠登記證照之同業工廠滿五家以上時，應組織該業工業同業公會。但全國工業同業公會之組織，得不受上項家數之限制」。

²² 參見商業團體法第十二條第一項：「同一區域內，依公司法或商業登記法取得登記證照之公營或民營商業之公司、行號，均應於開業後一個月內，加入該地區

之濃厚色彩，應儘速通盤檢討改進。除為確保職業倫理等重要公益所必要，並賦予一定之自治權能（如專門職業人員執業資格之審定²⁴、違反職業倫理案件之懲戒）者外，原則上不得強制人民（含公司行號）入會，尤其不得任意禁止設立同類職業團體。

本號解釋牽涉廣泛，囿於時間（本件解釋初稿昨日審查

商業同業公會為會員；其兼營兩業以上商業者，應分別加入各該業商業同業公會為會員」。

同法第六十三條：「商業團體對不依法加入為會員之公司、行號，應以書面通知限期入會，逾期不入會者，報請主管機關通知其於三個月內入會；逾期再不入會者，由主管機關處一千五百元以上一萬元以下罰鍰。

商業團體對不依法加入為會員之團體，應報請主管機關通知其限期入會，逾三個月仍不入會者，依第六十七條之規定處分之」。

並內政部中華民國八十年十二月九日台內社字第80七三四八七號函：「按商業團體法第六十三條第一項有關不依法加入商業團體為會員之公司、行號之處罰規定，係為貫徹同法第十二條「業必歸會」政策、增進公共利益所必要，與憲法第二十三條並無抵觸，亦無抵觸憲法第十四條之可言」。

工業團體法第十三條：「同一區域內，經依法取得工廠登記證照之公營或民營工廠，除國防軍事工廠外，均應於開業後一個月內，加入工業同業公會為會員；其兼營兩種以上工業者，應分別加入各該業工業同業公會為會員」。

同法第五十九條：「工廠不依本法規定之期限，加入工業同業公會或工業會為會員者，工業同業公會或工業會得以章程規定；於其加入時，溯自開業之次月起，計算其應繳會費之總數，併為入會費繳納之。

工業團體對不依法加入為會員之工廠，逾六個月者，應報請主管機關通知其限期加入。

工廠經通知逾一年仍未加入工業同業公會或工業會為會員者，得由工業同業公會或工業會理事會決議，報請主管機關轉請目的事業主管機關予以停業處分；俟其原因消滅時撤銷之。

工業團體對不依法加入為會員之團體，應報請主管機關通知其限期加入；逾六個月仍不加入者，依第六十三條之規定處分之」。

²³ 商業團體法第十四條：「公司、行號非因廢業或遷出該會組織區域，或受永久停業處分者，不得退會」；工業團體法第十四條：「工廠非因廢業、遷出公會組織區域或受永久停業處分，不得退會」。

²⁴ 參見律師法第十一條第一項：「**律師非加入律師公會，不得執行職務**；律師公會亦不得拒絕其加入」；會計師法第八條：「**領有會計師證書者，應設立或加入會計師事務所，並向主管機關申請執業登記及加入會計師公會為執業會員後，始得執行會計師業務**；會計師公會不得拒絕其加入」；醫師法第九條第一項：「**醫師執業，應加入所在地醫師公會**」。

會通過，今日即召開大會)，未及深思，所言未必有當。然
懍於職責，不得不略抒己見，以求無愧。朦朧之際，耳邊依
稀響起莊嚴國歌：「夙夜匪懈、矢勤矢勇、貫徹始終…」。