

法規範及裁判憲法審查聲請書

案號：新案待分

聲請人 姓名或名稱 智孚移民顧問有限公司
代表人：連偉倫（董事長）

地址

送達代收人 何瑋（總經理）
住

訴訟代理人 鍾凱勳律師、黃宏仁律師

地址

聯絡電話

相對人 姓名或名稱 內政部
代表人：林右昌（部長）

地址

1	目錄	
2	法規範及裁判憲法審查聲請書	1
3	壹、應受判決事項之聲明	3
4	貳、確定終局裁判所適用之法規範或該裁判違憲之情形，及所涉	
5	憲法條文或憲法上權利	3
6	一、系爭規定侵害聲請人之言論自由	6
7	（一）以網路發表之商業言論（廣告）應受憲法保障	6
8	（二）系爭規定限制聲請人之言論自由	7
9	（三）系爭規定使消費者無法充分獲取資訊	8
10	（四）系爭規定並非自律規範	8
11	（五）商業言論亦有自我實現之性質，相較於其他向來被認定為高價值言論之政	
12	治性言論，其價值亦不容低估；且對商業言論之事前審查制度，應採取嚴格違憲審	
13	查	9
14	（六）即使系爭規定為「同儕審查」，亦應被推定為違憲	11
15	二、系爭規定侵害聲請人之工作權、財產權及營業自由	12
16	（一）廣告作為人民執行職業之方法，為工作權、財產權與營業自由之內涵，應	
17	受憲法保障	12
18	（二）系爭規定一、二侵害聲請人之工作權、財產權與營業自由	13
19	三、系爭規定侵害聲請人之訴訟權	13
20	（一）人民於其權利遭受侵害時，得依正當法律程序請求法院救濟之訴訟權，應	
21	受憲法保障	13
22	（二）移民法未就系爭規定一設有救濟途徑，亦未保障移民業務機構在程序中陳	
23	述意見之權利，未能保障聲請人之訴訟權，相關程序亦難稱正當法律程序	14
24	（三）訴訟權之缺乏保障，將加劇對言論自由之侵害	15
25	參、聲請判決之理由及聲請人對本案所持之法律見解	16
26	一、對廣告採取事前審查制之合憲性，應以嚴格審查標準予以審查	16

1	二、 系爭規定違反比例原則	17
2	(一) 系爭規定立法目的欠缺正當性.....	18
3	(二) 系爭規定事前審查廣告內容之手段，無法達成立法目的（違反適當性原	
4	則） 22	
5	(三) 管制移民廣告內容，尚存有其他侵害基本權較小之有效手段，系爭規定亦	
6	不符合必要性原則.....	22
7	(四) 系爭規定對於移民廣告內容採取事前審查制，侵害私益嚴重而與所欲維護	
8	之公益顯失均衡，違反衡平性原則.....	25
9	三、 系爭規定一違反法明確性原則	33
10	四、 系爭規定侵害聲請人之訴訟權	34
11	肆、 結論	35
12	伍、 傍論：移民法第56條第5項、第79條第3項規定違憲.....	35
13	陸、 確定終局裁判及遵守不變期間之證據.....	36

15 為聲請法規範憲法審查及裁判憲法審查事：

16 壹、應受判決事項之聲明

17 一、 入出國及移民法第56條第4項、第79條第1項第4款規定違憲。

18 二、 台北高等行政法院112年簡上字第3號判決違憲，廢棄之；
19 本案發回台北高等行政法院。

21 貳、確定終局裁判所適用之法規範或該裁判違憲之情形，及所涉憲法條文或憲法上權利

23 本案聲請人智孚移民顧問有限公司（下稱智孚公司），分別於
24 2019年11月4日、2019年12月19日、2020年7月2日，於公司臉

書（Facebook）登載「帶你去更幸福自由的地方港澳人士移居台灣的專家」、「你知道嗎台灣捐血率世界第一最友善國家世界第二醫療照護體系全球第一」、「打造港澳朋友在台北投資創業的全方位支援服務」等貼文（下稱系爭貼文），遭主管機關內政部入出國及移民署（下稱移民署）以2021年10月20日內授移字第1100026556號行政處分，認定聲請人所發布之系爭貼文，並未先經移民署所指定之團體審閱確認即行散布，違反入出國及移民法（下稱移民法）第56條第4項（下稱系爭規定一），復依同法第79條第1項第4款規定（下稱系爭規定二），裁罰聲請人新台幣（下同）三萬元。

嗣本案聲請人不服，提起訴願、行政訴訟，行政院訴願委員會（2022年5月5日院台訴字第1110173669號訴願決定書）、改制前台北地方法院行政訴訟庭（111年簡字第139號行政判決，聲證一）、台北高等行政法院（112年簡上字第3號行政判決，聲證二），均認為聲請人無理由，聲請人因此聲請本件憲法裁判。

於2022年1月4日憲法訴訟法（下稱憲訴法）施行後，除憲訴法另有規定外，人民尚不得僅聲請法規範憲法審查，應一併聲請裁判憲法審查（憲法法庭113年憲判字第1號判決意旨參照）；爰本案聲請人一併聲請確定終局判決台北高等行政法院112年簡上字第3號判決違憲。

確定終局判決之理由略以：

1. 系爭規定一是為了避免移民業務機構刊播虛偽不實之移民廣告，欺騙移民消費者；而基於專業分工，廣告內容需要經過內政部所指定的團體為之……。由於選擇移民之個人或家庭，無論是移入或移出我國，均屬於人生重要之轉捩點，通常需做出長期居留之準備，花費動輒數十萬、數百萬乃至數千萬元龐大資金，影響生活、家庭、健康、財產、

自由等移民者自己與家人權益甚鉅，且移民事項涉及甚廣，舉凡語言、法令、婚姻、稅務、投資、醫療、就業及教育等，對於移民者多屬陌生，須仰賴移民機構長期與各面向之專業服務，如發生虛偽不實之移民廣告欺騙或誤導移民消費者，不但可能引發個人及家庭生活困境，造成重大損失，嚴重者甚至助長國際人口販運犯罪，侵害人權並破壞國家形象，尤其外國人移入我國，更攸關國家安全事項等重要公眾利益。

2. 因此，移民法對於移民機構設立採許可制（移民法第55、57條），並就經營移民業務採高度管制……，系爭規定一要求廣告內容於刊登前，應先送同業團體審閱……，核屬一種基於「業者」社會責任之自律、自治精神，所為同儕自我審查制度，此與由立場對立之「政府」為事前審查，要屬不同。……該條雖有「事前」送閱，卻非政府「審查」，實係「同業徵詢審閱」，業者仍可透過同業言論交換與討論，而知悉、檢討相關主張。在此，主管機關之角色，僅出於監督者之立場，制定較具多元、代表性或非營利性之移民團體審閱（如：同業公會、公益協會等），而於「事後」「被動」核定審閱團體之收費標準，及備查審閱團體前一年度移民廣告審閱確認與收悉審閱團體不予審閱確認之情形（移民業務機構及其從業人員輔導管理辦法第29、30條參照；註：該法規自2024年1月1日起已更名為「移民業務機構輔導管理辦法」），並未以公權力介入廣告內容之審閱過程，亦無藉由究責或處罰審閱團體規定，達到實際由政府幕後操控之疑慮，當無從與行政機關「事前」、「主動」進行審查相提並論。

3. 系爭規定一、二不僅有助於移民服務之專業及健全，避免移民消費者受到欺騙或誤導，減少此類人生大事之消費爭議、侵害人權或人口販運等不法情事，降低國家安全之危害，所採取者為合理與必要之手段，與比例原則無違云云。

系爭規定一、二係就商業言論為事前審查，有牴觸憲法第11條有關言論自由、第15條有關營業自由規範、第16條訴訟權之情形。按行政法規常分別規定行為要件與法律效果，惟二者須合併觀察，方能確定其規範對象、適用範圍、法律效果（司法院大法官釋字第577號解釋理由書參照）。本件確定終局裁判所適用之系爭規定一係作為義務之行為要件，系爭規定二係違反之法律效果；依照前開大法官解釋，兩者應合併觀察，從而系爭規定乃侵害憲法第11條所保障聲請人之言論自由、第15條所保障聲請人之營業自由、第16條訴訟權，爰詳列理由如下。

一、系爭規定侵害聲請人之言論自由

（一）以網路發表之商業言論（廣告）應受憲法保障

憲法第十一條規定，人民之言論自由應予保障，鑑於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，國家應給予最大限度之保障（司法院大法官釋字第509號解釋參照）。前開規定所保障之言論自由，其內容尚包括通訊傳播自由之保障，亦即人民得使用無線電廣播、電視或其他通訊傳播網路等設施，以取得資訊及發表言論之自由（司法院大法官釋字第613號解釋、釋字第678號解釋參照）。

而保障人民之言論自由，在保障意見之自由流通，使人民有取得充分資訊及自我實現之機會，包括政治、學術、宗教及商業言論等；

1 商業廣告係利用傳播方法，提供商品或服務客觀資訊之方式，宣傳商
2 品之效能或服務之範圍與作用，以達招徠銷售之目的，乃為獲得財產
3 而從事之經濟活動，並具有商業上意見表達之性質，為商業言論之一
4 種，有助於消費大眾之合理經濟抉擇，應受言論自由之保障，且其保
5 障人民有積極表意之自由，及消極不表意之自由，而保障內容包括主
6 觀意見之表達及客觀事實之陳述。原則上，商業言論所具有資訊提供、
7 意見形成進而自我實現之功能，與其他事務領域之言論並無二致；商
8 業言論所提供之訊息，內容非虛偽不實或不致產生誤導作用，以合法
9 交易為目的而有助於消費大眾作出經濟上之合理抉擇者，亦屬憲法第
10 11條言論自由保障之範圍（司法院大法官釋字第414號解釋、第577號
11 解釋、第623號解釋、第744號解釋意旨參照）。

12 基此，商業廣告為經濟活動之一環，所為商業上意見表達屬於言
13 論自由所保障之範圍，且其保障應與其他事務領域之言論相同，未以
14 言論內容價值之高低而異，尚包括得以任何方式，使用各種傳播網路
15 等設施發表言論，以其同具有促進社會活動之功能，國家應給予最大
16 限度之保障。

17 （二）系爭規定限制聲請人之言論自由

18 系爭規定一明定：「移民業務機構對第一項各款業務之廣告，其
19 內容應經移民署指定之移民團體審閱確認，並賦予審閱確認字號，始
20 得散布、播送或刊登。但國外移民基金之廣告，應逐案送移民公會團
21 體審閱確認，再轉報移民署核定後，始得為之。」又依移民法第57條
22 第3項授權訂定移民業務機構輔導管理辦法第33條第3款、第4款規定，
23 移民廣告之審查標準，以負面表列方式如下：移民廣告有下列情形之
24 一者，應不予審閱確認：三、違反移居國之移民法令；四、有誇大、
25 虛偽不實或誤導消費者之嫌。

1 系爭規定一限制移民業務機構之廣告內容，並對於登載或宣傳廣
2 告之內容及方式，採取事前審查，亦即移民業務機構應將包括文字、
3 畫面或言詞在內之「所有廣告內容」交由主管機關指定之移民團體核
4 准（審閱確認），並賦予審閱確認字號，始得使用傳播網路等設施為
5 廣告（散布、播送或刊登）。如有違反，則依系爭規定二處新臺幣三
6 萬元以上十五萬元以下罰鍰，並令其限期改善；屆期未改善者，勒令
7 歇業。

8 依前所述，商業廣告為商業上意見表達，屬言論自由之保障範圍，
9 上開規定除限制移民業務機構廣告之內容外，並課予事前申請核准之
10 義務，始能使用傳播網路等設施發表商業上意見，亦使同業對於競爭
11 對手之商業上言論得預為審查，自屬侵害聲請人表達商業意見之言論
12 自由。

13 （三）系爭規定使消費者無法充分獲取資訊

14 「言論自由在於保障資訊之自由流通，使人民有取得充分資訊及
15 自我實現之機會」（司法院大法官釋字第744號解釋參照），只要採取
16 事前審查，無論審查者為何（政府或是同儕），均會對於資訊之自由
17 流通產生限制，人民因此無法取得「充分」資訊。

18 （四）系爭規定並非自律規範

19 台北高等行政法院雖稱：系爭規定一屬於基於業者「社會責任」
20 之自律精神，所為同儕「自我審查」制度，與由「立場對立」之政府
21 為事前審查，要屬不同云云；惟所謂「自律」，係指自願創設某種責
22 任與不作為之效果，而予以落實者。系爭規定一、二所規範之作為義
23 務與法律效果，均係由國家直接制定，並賦予主管機關相當之權力，
24 於移民業務機構違反系爭規定一時，得「直接」行使國家之行政高權
25 予以開罰，已難謂「同業自律」，遑論政府即使對言論進行審查，其

1 立場亦非當然與被審查者對立。

2 移民業務機構輔導管理辦法第36條亦規定，審閱團體應於每年度
3 結束後三十日內將前一年移民廣告審閱確認情形，報請移民署備查；
4 對於不予審閱確認案件，應逐案副知移民署。實務上，移民署甚至要
5 求移民公會逐月回報審閱確認情形，形成密度更高的管制（聲證三）。
6 按此規定，擔任審查者角色之指定移民同業機構，尚有將其審查結果
7 報請移民署備查，以及將不予審閱確認案件逐案副知移民署之義務，
8 顯屬國家高權之作用，並無自律可言；否則，移民署何庸獲知審查結
9 果與不予審閱確認之案件？

10 實務上，移民署亦每二年重行指定「指定審閱確認團體」（聲證
11 三）。易言之，主管機關移民署仍能透過行政指導、（不）選任指定審
12 閱團體的方式，間接影響指定審閱團體的審查標準，限制聲請人的言
13 論自由。

14 如將「審查標準係由國家直接制定」之事實（移民業務機構輔導
15 管理辦法第33條）、系爭規定二所定「得以行政高權直接裁罰」之條
16 文、「副知主管機關審查結果」之規範、以及「主管機關得定期重行
17 指定審查團體」之行為，四者合併觀察，顯見無論移民署所指定的團
18 體為何，仍應認為其「審閱確認」移民業務廣告之行為，係行使主管
19 機關所委託之公權力，而為國家手足之延伸（行政程序法第16條第1
20 項、第2條第3項參照）。因此，系爭規定一、二不應被認定為「同儕
21 審查」、「同業自律」，而係與國家審查無異。

22 （五）商業言論亦有自我實現之性質，相較於其他向來被認定為高價
23 值言論之政治性言論，其價值亦不容低估；且對商業言論之事前

1 審查制度，應採取嚴格違憲審查

2 退步言之，在現代充滿活力與創意的多元社會，商業廣告不僅係
3 為招徠銷售，亦兼有傳遞價值與觀念、及自我實現之性質；例如，現
4 代社會不乏以「影射」、「幽默」之方式，以傳遞某種特定價值之廣告
5 （聲證四）。又廣告之刊播，必獲得相關廠商之支持，始能以該廠商
6 之名義刊播，故前揭傳遞價值、自我實現之性質，係兼使「廣告媒體
7 人」及出名廠商傳遞價值與自我實現。爰無論「審閱確認」係為「同
8 業自律」或是「國家審查」，均已限制廠商及廣告媒體人傳遞價值、
9 自我實現之表現自由。

10 當表現自由獲得充分保障時，個人可以展現自我之思想、認知及
11 感情，亦可從外界吸取大量資訊，形成自己之意見與信念，並表達於
12 外。這對個人之自律、人格之健全發展或公民參與而言，都極其重要。
13 在講求創意之時代，個人仍然擁有相當寬廣之空間，可以透過商業廣
14 告等商業言論追求「自我實現」，因此商業言論之價值不容低估（許
15 志雄大法官提出釋字第744號協同意見書參照，聲證五）。

16 商業廣告之事前審查乃對言論自由之重大干預，原則上應為違憲。
17 系爭規定之立法資料須足以支持對商業廣告之事前審查，係為防止人
18 民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回復危害之特別重要之公
19 共利益目的，其與目的之達成間具直接及絕對必要關聯，且賦予人民
20 獲立即司法救濟之機會，始符合憲法比例原則及保障言論自由之意旨
21 （司法院大法官釋字第744號解釋意旨參照）。

22 爰此，系爭規定要求移民業務機構於廣告刊播前送交移民署指定
23 機構審查，係對言論自由之重大干預，應該採取嚴格審查；且立法資
24 料似不足以支持該審查為防止人民之生命、身體、健康遭受直接、立
25 即且難以回復之損害，且未與防止上述損害間有直接及絕對必要之關

1 聯（聲證十二），故系爭規定原則上應為違憲。

2 綜上，廠商刊播商業廣告，亦有傳遞價值觀念、追求自我實現之
3 性質；就此而言，商業言論之價值不容低估。對商業言論之事前審查
4 制，因此亦須採取嚴格標準予以審查，原則上推定違憲。

5 （六）即使系爭規定為「同儕審查」，亦應被推定為違憲

6 同業間不必然均為相同立場。申言之，移民業務機構間，均有互
7 相競爭之性質；由同業「審閱確認」移民廣告，指定審閱確認團體難
8 免會為了避免同業競爭，而藉故不予特定機構或特定內容之廣告審閱
9 確認，此種情形正是最典型的言論審查案例，而為「事前言論審查」
10 制度必須被推定為違憲之理由（司法院大法官釋字第744號解釋意旨
11 參照）。

12 蓋事前抑制禁止理論盛行於立憲民主國家，為十分重要之違憲審
13 查基準，對表現自由之保障而言，具有舉足輕重之地位。理由在於事
14 前抑制對表現自由之侵害程度，遠逾於事後之民事或刑事制裁，蓋後
15 者若有「寒蟬效應」，則前者即有「凍結」（freeze）效果（許志雄大
16 法官提出之釋字744號解釋協同意見書參照，聲證五）。申言之，系爭
17 規定一乃課予移民業務機構事前送審之義務，儘管系爭規定二原則上
18 多為金錢裁罰，但嚴重者仍有「勒令停業」之強烈處分，實為事前抑
19 制。在此制度下，不論廣告之內容是否誇大不實，一旦允許事前抑制，
20 則審查之範圍必然大過於事後處罰之範圍，使得原本合法之廣告亦受
21 不當干擾。如與移民法中，缺乏移民廣告相關之即時有效之司法救濟
22 途徑合併觀察，則無論審查者為同業團體或國家機構，此種事前抑制、
23 而標準不明之情形，無疑將使移民業務機構「心中都有小警總」，而
24 抑制充滿創意與活力的商業言論市場，不利商業競爭與創新，從而法
25 治國的聲音將無從呈現。

1

2 二、系爭規定侵害聲請人之工作權、財產權及營業自由

3 (一) 廣告作為人民執行職業之方法，為工作權、財產權與營業 4 自由之內涵，應受憲法保障

5 按憲法第15條規定，人民之工作權及財產權應予保障。工作權之
6 內涵，包括選擇及執行職業之自由（司法院大法官釋字第682號解釋
7 參照）。而所謂執行職業之自由，乃決定執行職業之型態、方法、範
8 圍與內容之自由，包括報酬之收取、金額、刊登廣告等。其中，廣告
9 係事業經營者執行職業之方式與營業方式之選擇，對於事業經營之商
10 品、觀念或服務進行傳播行為，於現今傳媒迅速發展時代，已成為獲
11 取財產之營業活動中之主要行為，對於提升市場競爭力與營利機會均
12 有重要功能，為事業活動不可或缺之要件。

13 又，人民營業之自由為憲法第15條工作權及財產權應予保障之一
14 項內涵。基於憲法上工作權之保障，人民得自由選擇從事特定之營業
15 為其職業，而有開業、停業與否及從事營業之時間、地點、對象及方
16 式之自由；基於憲法上財產權之保障，人民並有營業活動之自由，例
17 如對其商品之生產、交易或處分均得自由為之，許可營業之停建、營
18 業須遵守之義務及違反義務應受之制裁，均涉及人民工作權及財產權
19 之限制（司法院大法官釋字第514號解釋意旨參照）。

20 基此，人民於其從事經濟活動及以該活動為職業或營業時，選擇
21 以廣告方式為其執行職業或營業之方法，此屬於執行職業自由或營業
22 自由之保障範圍外，因其性質上為獲取財產之經濟活動，亦屬財產權
23 之保障範圍（司法院大法官釋字第414號解釋理由書意旨參照）。

1 (二) 系爭規定一、二侵害聲請人之工作權、財產權與營業自由

2 系爭規定一規定，移民業務機構應將包括文字、畫面或言詞在內
3 之「所有廣告內容」交由主管機關指定之移民團體審閱確認，並賦予
4 審閱確認字號，始得使用傳播網路等設施為廣告（散布、播送或刊
5 登）。如有違反，則依系爭規定二處新臺幣三萬元以上十五萬元以下
6 罰鍰，並令其限期改善；屆期未改善者，勒令歇業。此係限制聲請人
7 執行職業或從事營業活動之方法，且如未經核准，將使業者難以進行
8 服務之宣傳促銷，無異限制聲請人之事業經營，影響所及，顧客來源
9 流失、業務開發萎縮、整體獲利衰退，必可預見。

10 再者，系爭規定二有關罰鍰與勒令歇業之條文，及移民業務機構
11 輔導管理辦法第35條所定收費標準，規範所有「移民廣告審閱確認」
12 之申請案，均須繳納規費（審查費，例如架設網頁廣告，則需每次繳
13 納4800元之審查費用，參見聲證六），對於廠商亦形成營業成本費用
14 上之負擔。如就系爭行為規定與其效果合併觀察，立法者對於移民業
15 務機構以廣告方法為促銷移民業務活動時。採取事前審查核准（「審
16 閱確認」），且以罰鍰、勒令歇業擔保該義務履行，並應繳納一定之審
17 查費，亦同時侵害聲請人之工作權、財產權與營業自由。

18

19 三、系爭規定侵害聲請人之訴訟權

20 (一) 人民於其權利遭受侵害時，得依正當法律程序請求法院救
21 濟之訴訟權，應受憲法保障

22 憲法第十六條所規定之訴訟權，係以人民於其權利遭受侵害時，
23 得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容，國家應提供有效之制
24 度保障，以謀其具體實現，除立法機關須制定法律，為適當之法院組

1 織及訴訟程序之規定外，法院於適用法律時，亦須以此為目標，俾人
2 民於其權利受侵害時，有及時、充分回復並實現其權利之可能（司法
3 院大法官釋字第574號解釋理由書參照）。易言之，憲法保障人民訴訟
4 權之核心，在於使人民權利受到侵害時，有及時、充分回覆並實現權
5 利之可能；國家應該制定法律為制度性保障，俾使人民得依正當法律
6 程序請求法院救濟。

7 （二）移民法未就系爭規定一設有救濟途徑，亦未保障移民業務機構
8 在程序中陳述意見之權利，未能保障聲請人之訴訟權，相關程序
9 亦難稱正當法律程序

10 系爭規定一、二課予移民業務機構於欲發布廣告前，必須送交同
11 業團體審查之義務，如有違反，並有罰鍰以及最重可勒令歇業之罰則，
12 移民法卻未規定相關之救濟程序；於此情形，如移民業務機構送交同
13 業團體審閱，卻未得確認時，因同業團體所為「不予審閱確認」之決
14 定，無從請求法院救濟，此際，移民業務機構之權利因而未能得到即
15 時有效之保障。

16 再者，移民業務機構亦無在程序中陳述意見之機會，相關程序尚
17 難謂與正當法律程序相稱。按正當法律程序源於英國上議院建構之
18 「自然正義法則」(rules of natural justice; see *Ridge v. Baldwin* (No 1)
19 [1963] APP.L.R. 03/14，聲證七)，內涵有三：

- 20 1. 公正法院之聽審權 (the right to be heard by an unbiased tribunal)；
- 21 2. 知悉指控之權利 (the right to have notice of charges of
22 misconduct)；
- 23 3. 答辯指控之權利 (the right to be heard in answer to those charges)

24 而後於行政程序中，乃發展為當事人有陳述意見之權利，在我國

1 為程序基本權之一環（行政程序法第102條、司法院大法官釋字第805
2 號解釋理由意旨參照）。其中聽審權為訴訟權所保障，已如前述；惟
3 在移民廣告之審查程序，僅有移民署得以知悉指定同業團體之決定理
4 由，移民業務機構反而無從預見，亦不能在程序進行中陳述意見，僅
5 能在程序中斷或結束後知悉結果，係侵害聲請人知悉指控與答辯之權
6 利；相關審查程序爰難謂與正當法律程序相稱。

7 （三）訴訟權之缺乏保障，將加劇對言論自由之侵害

8 此外，指定同業團體之審查意見不必公開與被審查，也未能如法
9 院系統，透過逐案之累積，而形成統一之見解，移民業務機構即無從
10 預見指定同業團體審查之標準，而將無所適從，僅能藉由試誤（trial
11 and error）的方式，一再將移民廣告修改、送審，益增指定同業團體
12 藉故不予特定機構或特定內容之廣告審閱確認之空間。

13 俗稱：陽光是最好的防腐劑。無論審查者為同業團體或國家機構，
14 此種事前抑制、標準不明、毋庸公開、亦不必被審查之情形，益增主
15 管機關操作的空間，無疑將使移民廣告審查淪為恣意審查，憲法之光
16 芒將被事前抑制之機制所掩蓋。

17 退步言之，如認為指定同業團體將逐年（實務上是逐月）將移民
18 廣告審閱確認情形報請移民署備查；對於不予審閱確認案件，逐案副
19 知移民署（移民業務機構輔導管理辦法第36條），而有透過移民署之
20 「糾正」而形成一致見解之可能，正凸顯「指定同業團體」實為「國
21 家手足之延伸」，應視為行政機關（行政程序法第2條第3項參照）；從
22 而系爭規定一、二並非「同業自律」，實係「國家高權之作用」。

23 爰此，如不賦予移民業務機構即時有效司法救濟之制度性保障，
24 移民業務機構則未有陳述意見與及時、充分回覆並實現權利之可能，
25 亦即有悖於正當法律程序；系爭規定一、二侵害聲請人之訴訟權，亦

1 加劇侵害聲請人之言論自由。

2

3 參、聲請判決之理由及聲請人對本案所持之法律見解

4 一、對廣告採取事前審查制之合憲性，應以嚴格審查標準予 5 以審查

6 就移民業務廣告採取事前審查制，已涉及對移民業務機構言論自
7 由及人民取得充分資訊機會之限制。按移民廣告之事前審查乃對言論
8 自由之重大干預，原則上應為違憲。系爭規定之立法資料須足以支持
9 對移民廣告之事前審查，係為防免人民生命、身體、健康遭受直接、
10 立即及難以回復危害之特別重要之公共利益目的，其與目的之達成間
11 具直接及絕對必要關聯，且賦予人民獲立即司法救濟之機會，始符合
12 憲法比例原則及保障言論自由之意旨（司法院大法官釋字第744號解
13 釋理由書意旨參照）。依該號解釋理由推論，未來對於所有言論之事
14 前審查機制，應該都要嚴格審查，並推定其原則上違憲，以貫徹憲法
15 保障言論自由之意旨（黃昭元大法官提出之釋字第744號解釋協同意
16 見書參照，聲證八）。

17 依上開意旨，本案涉及移民業務廣告之事前審查，原則上應採取
18 嚴格審查標準，以落實憲法保障言論自由之意旨。

19 有認為移民業務廣告涉及國家安全（本案第二審台北高等行政法
20 院判決理由參照），而應予降低審查標準，惟所涉及國家安全之理由
21 必須具體、明確，否則僅泛稱「涉及國家安全」不足以降低審查標準
22 （*see New York Times Co. v. United States* (1971), 403 U.S. 713，聲證九）。

23 退步言之，即使涉及國家安全，亦應以嚴格標準審查。按一個法

1 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
2 的侵害即較為嚴重，應該採取較嚴格的審查標準（許玉秀大法官提出
3 之釋字第644號解釋一部協同、一部不同意見書參照，聲證十）；本案
4 不惟涉及聲請人之言論自由、財產權、工作權與營業自由、訴訟權等，
5 更有侵害一般消費者「知的權利」之虞，尤應提升審查標準。

6 蓋商業資訊自由流通所帶來之利益，對接收者（消費者）而言，
7 其程度十分強烈，與當前最緊急之政治論爭不相上下。又在自由企業
8 經濟下，資源之分配係透過眾多私的經濟決定而為之，故為能作成明
9 智決定，個人能獲得充分資訊，以促進公共利益計，商業資訊之自由
10 流通乃不可欠缺者；此等資訊之自由流通，有助於提高表現自由之
11 「自我實現」及「自我統治」價值（許志雄大法官提出釋字第744號
12 協同意見書參照，聲證五；also see *Virginia State Board of Pharmacy v.*
13 *Virginia Citizens Consumer Council* (1976), 425 U.S. 748，聲證十一）。

14 爰本案涉及聲請人之言論自由、財產權、工作權與營業自由，以
15 及消費者「知的權利」，應對系爭規定一、二予以嚴格審查。

16 二、系爭規定違反比例原則

17 憲法第23條規定，人民之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避
18 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
19 律限制之。

20 制定法律限制人民基本權利須符合憲法第23條比例原則，立法機
21 關制定法律限制人民基本權利，其侵害之程度應與所欲維護之社會公
22 共秩序或利益成適當比例，同時不能逾越必要之最小限度，否則即屬
23 違憲（司法院大法官釋字第436號解釋理由書參照）。簡言之，須符合
24 「立法目的正當性」、「適當性原則」、「必要性原則」與「衡平性原則

1 (狹義比例原則)」，惟系爭規定限制聲請人前開基本權利，實違反比
2 例原則而違憲，分述如下。

3 (一) 系爭規定立法目的欠缺正當性

4 1. 移民廣告並不會對人民之生命、身體、健康造成直接、立
5 即及難以回復之危害

6 系爭規定一採取移民廣告應事前申請審閱確認之手段，其立法目
7 的，僅係為避免移民業務機構刊播不實廣告欺騙消費者（移民法初次
8 制定時，原第47條第4項立法理由；後雖迭經修正，惟除移列至第56
9 條第4項與移民基金廣告相關文字外，關於一般移民廣告之規範，與
10 現行有效法規意旨相同。參見立法院第4屆第1會期第5次會議議案關
11 係文書第587-592頁，聲證十二）。

12 惟「避免移民業務機構刊播不實廣告欺騙消費者」之立法目的與
13 「確保國家安全、保障人權、落實移民輔導」（移民法第1條參照）並
14 無關聯，更非為防免人民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回
15 復危害之特別重要之公共利益目的（司法院大法官釋字第744號解釋
16 理由書參照）。立法者既已明示特定條文立法理由，自不待法院依整
17 體法規之目的為體系解釋，自行推論立法目的。蓋商品或服務廣告，
18 均非商品或服務本身，亦非交易之要約，充其量為要約之誘引而已。
19 若謂廣告即能造成人民生命等之直接、立即且難以回復之危害，誠難
20 想像；另欲經由事前審查手段即予直接防免重大危害，亦顯違吾人日
21 常生活經驗（黃虹霞大法官提出之第744號解釋協同意見書參照，聲
22 證十三）。

23 退步言之，移民業務僅係提供欲移民者代辦、諮詢等相關服務，
24 不如藥物、化粧品等直接作用於人體，根本不會對人體造成何等危害，
25 更遑論僅為招徠銷售而為之前階段廣告行為。

2. 移民廣告僅是單純邀約之引誘，且移民業務機構已受移民署高度管制，並無事前審查廣告之必要

況且，移民業務機構僅係「代辦」各種移民業務、提供與投資移民有關之移民基金業務、以及與移民有關之「諮詢」業務（移民法第56條第1項各款參照）；如前所述，移民廣告僅係要約之引誘，實際之移民業務代辦行為仍應視雙方要約與承諾之情形而定，況且移民業務審查主體仍為移民署或各國相當於移民署之主管機關。吾人亦殊難想像代辦、諮詢之「廣告」能對人民之生命、身體、健康造成何等危害，遑論須為直接、立即及難以回復危害。

再者，設立移民業務機構與辦理投資移民業務，均受到移民署許可管制（移民法第55條、第57條參照），如移民業務機構涉及受託代辦移民業務，詐騙當事人等情事，移民署亦得應廢止其許可，及註銷註冊登記證等（移民法第87條第1項第1款、第2款參照），實無就移民廣告採取事前審查之必要。

3. 系爭規定一事前審查廣告內容是否虛偽誇大，立法目的亦欠缺正當性

移民業務機構之專業，在於移民業務之代辦及諮詢，並不具備行銷、傳播等與廣告相關之專業；系爭規定一授予移民同業機構專業事項以外之廣告審查權限，立法目的顯然欠缺正當性。

如認移民同業機構能藉由移民業務主管機關輔導而妥適審查者亦同，蓋主管機關之專業應在入出國、移民及人口販運防制政策、法規之擬（訂）定、協調及執行；移民輔導之協調、執行及移民人權之保障等（內政部移民署組織法第2條第1項），亦不具備廣告相關之專業。

再者，在水平分工上，我國公平交易委員會得依公平交易法第21條管制「為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵」之廣告，即已涵蓋系

1 爭規定一之立法目的，洵應不再疊床架屋，又依系爭規定一、移民業
2 務機構輔導管理辦法第33條第3款、第4款規定，係由不具行銷、傳播
3 及廣告專業知識之移民同業機構進行事前審查，實難認有其正當性。

4 憲法第23條規定，國家對人民基本權利限制之前提，須以「維護
5 社會秩序、促進公共利益」為目的，而系爭規定一、二所定之移民廣
6 告事前審查制度，無非圖以控制廣告內容，降低、甚至杜絕一般消費
7 大眾自由接觸業者未經審查之移民資訊之機會，避免民眾因而相信業
8 者未經事前審查之廣告內容，受到刺激而洽詢、委託移民業務機構代
9 辦移民業務，致財產或安全受損。然此目的尚須建立於移民廣告、移
10 民服務與財產、安全危害三者間，具有牽連關係之前提，惟並無顯著
11 證據支持；倘若立法者無法提出足認三者關聯性之證據，系爭事前審
12 查移民廣告之規定，顯非移民法之立法目的所涵蓋，自欠缺正當性。

13 況且誠如第二審法官所言，選擇移民之個人或家庭，無論是移入
14 或移出我國，均屬人生重要之轉捩點，通常需做出長期居留之準備，
15 花費動輒數十萬、數百萬乃至數千萬元龐大資金，影響生活、家庭、
16 健康、財產、自由等移民者自己與家人權益甚鉅，焉有不思慮再三、
17 貨比三家者？如花費數十萬至數千萬之移民業務即有事前審查廣告之
18 必要，則在我國，消費者購買總價達數千萬至數十億元之房地產業，
19 尚且不行廣告事前審查制，兩相權衡下，尚難認移民法非輕重失衡之
20 立法。

21 需知在移民業務機構之設立時，均受到移民署之高度管制（設立
22 移民業務機構時，需經過負責人審查、聘僱三名專業證照人員、繳納
23 150-250萬元之保證金等審查關卡，參見下述「二、（三）2. 主管機關
24 可強化許可設立移民業務機構之審查」一節）、且主管機關亦有事後
25 追懲手段，移民業務機構自將保持高於一般行業之專業水準，其為誇
26 大、錯誤之廣告之可能，亦應遠低於不受管制之相似行業（參見下頁

1 比較表格)；相較於閱聽相似行業之廣告，消費者觀看移民廣告時，
2 洵無更高之受欺可能。

3 4. 其他相似性質之產業並不事前審查廣告，系爭規定一有違
4 反平等原則之虞

5 再按，我國有許多產業，與移民業務之部分服務內容重疊（如下
6 表所示），而該服務相似之產業，亦無需為廣告事前審查。在邏輯推
7 論上，移民業務之廣告，如有危害，必來自移民業務之部分服務內容；
8 如任意部分移民業務（子集合）之廣告無須事前審查，何以涵蓋所有
9 服務內容（子集合之聯集）之移民業務機構卻受限於廣告事前審查？
10 立法者亦未舉證說明，足見系爭規定亦有違反平等原則之虞。

移民業務機構常見服務內容	相對類似產業
各國移民法規介紹與說明	律師業
各類移民相關事務之諮詢服務	顧問業
各國生活方式與稅務、工作環境介紹	旅行業、會計師業、人力仲介業
各國居留申請之諮詢、安排或代辦	旅行業（代辦各國簽證）
各國公民身份申請之諮詢、安排或代辦	旅行業（代辦護照）
各國移民律師之介紹與安排	仲介業
各國創業經商移民之介紹與安排	管理顧問業、會計師業、律師業
各國投資移民基金項目介紹與仲介	投資顧問業
各國投資移民房地產項目介紹與仲介	房地產業、仲介業
移民業務機構宣傳上述服務之移民廣告 需事前審閱取得廣告審閱字號才可刊登	以上產業的業者宣傳服務之廣告皆 不需任何事前審閱即可自由刊登

11 綜上，移民同業機構既無廣告專業、又無立法證據支持誇大不實
12 之廣告有使消費者權益受損之可能、消費者更無受欺之虞；此外，其

1 他相似產業不事前審查廣告。系爭規定一以事前審查制管制商業言論，
2 其目的顯然欠缺正當性，亦有違反平等原則之虞。

3 (二) 系爭規定事前審查廣告內容之手段，無法達成立法目的（違反
4 適當性原則）

5 系爭規定事前審查廣告內容，導致消費者無法完全掌握移民資訊
6 之內容，並無法保障消費者獲知真實移民業務資訊之立法目的。

7 按一般國民乃理智成熟之消費者，應可自行決定是否洽詢移民業
8 務機構之服務，倘國家過度保護，剝奪人民獲取相關資訊及自主判斷
9 之能力，無異侵害人民之資訊自決權，美國最高法院對此見解亦同
10 (*see Virginia State Board of Pharmacy v. Virginia Citizens Consumer*
11 *Council* (1976), 425 U.S. 748，聲證十一)。

12 在移民廣告之情形，依主管機關頒布〈移民業務廣告審閱原則〉
13 (聲證十四)，刊登未經編譯之法令規定、生活資訊等，即無需審閱
14 確認；惟一但有業者資訊、聯絡方式、說明服務內涵等文字，即需審
15 閱確認。於此情形，移民業者因為免觸法或省去事前申請許可之繁複
16 程序，而僅刊登未經編譯之法令、生活資訊等，但法令與文化差異常
17 需專業人士進一步解釋，並非望文生義；以消費者知的權利與獲取資
18 訊的角度而言，消費者無法得知業者提供何種服務、或未必能完整理
19 解外國之法令，反無助於移民服務之健全。如此事前管制廣告之措施，
20 將使消費者陷於無法取得完整、正確資訊之結果，並造成其無法評估、
21 掌握移民之風險。事前廣告管制非但剝奪消費者自由獲取移民資訊之
22 機會，亦無法達到系爭規定一之立法目的，至為灼然。

23 (三) 管制移民廣告內容，尚存有其他侵害基本權較小之有效手段，

1 系爭規定亦不符合必要性原則

2 1. 主管機關可強化居留、簽證或移民業務審查

3 按移民業務機構僅得經營代辦居留、定居、永久居留或歸化業務；
4 非觀光旅遊之停留簽證業務；辦理與投資移民有關之移民基金業務，
5 並以保護移民者權益所必須者為限；或辦理其他與移民有關之諮詢業
6 務。移民法第56條第1項定有明文。

7 依上開法條，移民業務機構僅係代辦性質，主管機關移民署仍為
8 程序主體。是主管機關得加強審查居留、簽證或移民業務之審查，或
9 加強對民眾或前來申請之外國人民法治教育、機會教育，亦可杜絕人
10 民或外國人民受騙之可能，例如編制常見詐騙移民手法、案例，或防
11 治手冊（聲證十五），藉以保護消費者權益，並維護國家安全。

12 2. 主管機關可強化許可設立移民業務機構之審查

13 按移民法第55條第1項規定：「經營移民業務者，以公司組織為限，
14 應先向移民署申請經營許可，並依法辦理公司登記後，再向移民署領
15 取註冊登記證，始得營業。但依律師法第二十一條第二項或第一百二
16 十條規定經營移民業務者，應向移民署申請領取註冊登記證。」同法
17 第57條第1項第4款亦規定：「移民業務機構申請經營移民業務，應具
18 備下列要件：四、其他經主管機關指定應具備之要件。」

19 上開主管機關所指定之條件，現行法規範在移民業務機構輔導管
20 理辦法第4條以下，包含：實收資本額應有400-600萬元；應置經移民
21 專業人員訓練及測驗合格之專任專業人員；繳納150-250萬元之保證金，
22 供作代辦移民業務之公司受託辦理移民業務發生糾紛時賠償之用；負
23 責人並不得曾有以下情形：曾犯人口販運罪，經法院判決有罪；曾犯
24 詐欺、背信、侵占罪經判處有期徒刑一年以上之刑確定，尚未執行、

1 尚未執行完畢，或執行完畢、緩刑期滿或赦免後未逾二年；受破產之
2 宣告，尚未復權，或曾任法人宣告破產時之董事、監察人或經理人，
3 其破產終結未滿三年或調協未履行；使用票據經拒絕往來尚未期滿。

4 移民業務機構之設立，受到主管機關之高度管制，是主管機關應
5 有能力管控移民業務機構之良窳。倘有劣跡滿盈之不肖人士，申請設
6 立移民業務機構，主管機關亦可以指定條件駁回許可，例如該申請人
7 過去五年曾刊播誇大不實之移民廣告，情節重大，經公平交易委員會
8 處分確定；或違反消費者保護法，經民事法院判決確定，達一定次數
9 者。藉由管控移民業務機構之設立，將能減少不肖業者之數量，而能
10 自源頭降低虛偽或誇大不實之移民廣告之可能，保護消費者免於受騙
11 之處境。

12 3. 主管機關亦可強化事後行政責任與民事責任之追訴

13 虛偽或誇大不實之廣告，在我國法規，亦有諸多事後追懲之手段
14 可資運用，對於言論自由與營業自由之限制，顯屬侵害較小之手段。
15 主管機關不得捨此而不為，執意以事前審查之違憲手段，侵害聲請人
16 之基本權。

17 在行政責任方面，按公平交易法第21條規定，事業不得在商品或
18 廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而足以影響交
19 易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。如有違反，依
20 同法第42條規定，得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，
21 並得處新臺幣五萬元以上二千五百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改
22 正其行為或未採取必要更正措施者，得繼續限期令停止、改正其行為
23 或採取必要更正措施，並按次處新臺幣十萬元以上五千萬元以下罰鍰，
24 至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。

25 在民事責任方面，消費者保護法第22條亦規定，企業經營者應確

1 保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。企
2 業經營者之商品或服務廣告內容，於契約成立後，應確實履行。如有
3 違反，依同法第23條第1項規定，刊登或報導廣告之媒體經營者明知
4 或可得而知廣告內容與事實不符者，就消費者因信賴該廣告所受之損
5 害與企業經營者負連帶責任。又民法第184條，亦設有一般之侵權行
6 為規範。

7 此外，依移民業務機構輔導管理辦法第6條、第7條規定，移民業
8 務機構設立時，應在金融機構提存150-250萬元之保證金，並設質予主
9 管機關，供作代辦移民業務之公司受託辦理移民業務發生糾紛時賠償
10 之用。主管機關非不得依移民業務機構過去之違章記錄，提高保證金
11 之額度等侵害較小之手段取代事前審查，以保護消費者權益，更可藉
12 此強化移民業務機構的警覺性與自我要求，有效降低虛偽誇大不實廣
13 告之可能。

14 (四) 系爭規定對於移民廣告內容採取事前審查制，侵害私益嚴重而
15 與所欲維護之公益顯失均衡，違反衡平性原則

16 立法規定所採取之手段，縱使可達成立法目的，然其手段非僅應
17 為對於人民之權益最小侵害，倘其非屬最小侵害，所採取之手段或方
18 法卻造成人民之過度損害，或與欲達成目的之利益顯失均衡，亦有違
19 反狹義比例原則或衡量性原則，仍不得認為與憲法第23條規定相符。

20 1. 系爭規定採取侵害聲請人法益最嚴重之手段，顯屬過當而
21 逾越必要程度

22 立法針對人民之言論發表，採取事前審查制度，亦即於言論發表
23 前，應經政府或管制者許可，取得許可制或執照後，或其內容必須先
24 經政府機關檢查並取得許可後，始得發表之限制言論制度，原則上均
25 應推定為違憲，只有在少數極為特殊之情況下，在配合適當程序保障

1 下，才允許政府在滿足舉證責任要求之前提下，為其所採取之事前限
2 制行為辯護，倘若政府能夠證明其採取事前限制措施之目的，係為維
3 護重大之公共利益而不得不採取之最後必要手段，法院才會例外允許
4 政府對言論自由施以事前限制措施。政府對於言論施以審查或事前限
5 制之違憲理由，係因：

- 6 (1) 言論發表者未表達其言論或意見之前，任何人難以瞭解其將
7 會表達何種言論或意見內容，亦難以判斷其言論或意見內容
8 將對社會產生如何影響，任何判斷均可能失之武斷主觀，則
9 憑藉主觀預設想法或臆測，即對未發表言論或意見加以阻絕
10 或限制，非僅不合理，亦使政府容易陷入恣意濫權為所欲為
11 之危險中。
- 12 (2) 由政府事先為人民決定何種言論、意見或資訊才能發表或散
13 布，無論係基於善意之父權主義或惡意操縱箝制人民思想和
14 意見之集權主義，均與民主憲政國家強調人民自主決定權之
15 原則相違背。
- 16 (3) 允許政府進行事前限制之結果，將影響人民可以接收到之資
17 訊數量多寡，進而影響人民在擁有充分資訊情況下做出自主
18 選擇或明智判斷之可能性。
- 19 (4) 為避免政府濫權及掌握社會較多發聲管道資源之優勢者發揮
20 過高之影響力，影響人民真正之自主決定方向，對於政府或
21 優勢者認為不當、錯誤或危險之言論，最為適當之防患手段，
22 便是鼓勵更多言論之出現，以防杜不當、錯誤或危險之言論
23 所可能引發之弊端。基上理由，依據美國司法判決經驗顯示，
24 應符合：在戰爭期間涉及軍事機密者、猥褻性言論或資訊、
25 煽惑他人從事暴力或以武力推翻合法政府者等極端、例外情

1 況之一，其採取事前限制言論之措施，始能越過「可能合憲」
2 之門檻（參照劉靜怡，『言論自由』導論，頁77-78，聲證
3 十六）。

4 2. 已有多個先進國家在法制上禁止事前審查

5 針對言論自由之事前審查制度，各國法制度上，除前述美國之司
6 法判決見解外，例如德國聯邦憲法法院，對於出版品未刊出前即施予
7 查驗，合乎官署所訂標準者，始可刊行，乃係對言論或出版自由之嚴
8 厲限制，指出「這種控制和批准過程的存在本身就使知識生活陷入癱
9 瘓，禁止審查制度的目的是避免這種預防性控制的典型危險」
10 （BVerfGE 33, 52，聲證十七）。

11 戰後之西德及日本並無美國保障自由與人權之傳統，兩國憲法亦
12 直接明文禁止事先審查，以防舊日極權制度之復活，於德國，即使影
13 片之類出版品，主管機關實施事先審查，亦認為違背其基本法第5條
14 第1項之規定（聲證十七）。日本尚存之教科書審定制，本質上屬於
15 日本憲法第21條第2項所禁止之「檢閱」（即事前審查；「檢閱」為原
16 文所用漢字），其合憲性素有爭論，該國法院或以經教科書審定不合
17 格者，原稿仍可以一般圖書而出版，並不受限制等理由，並非「檢
18 閱」，而認其尚未違憲（日本最高裁判所昭和61年（才）第1428號裁
19 判，聲證十八），可知事先審查制度對言論及出版自由侵害之嚴重性，
20 已為先進國家所不能容許（司法院大法官釋字第414號解釋吳庚、蘇
21 俊雄、城仲模大法官部分不同意見書參照，聲證十九）。

22 德國、日本、美國等先進國家也有移民業、移民公司，提供與本
23 國移民業務機構相同之服務，然經聲請人多方查詢，似未見彼等先進
24 國家有針對移民廣告進行事前審查的機制，亦未曾因未為事前審查而
25 導致社會秩序混亂或人民重大損害或國家安全問題。例如美國僅以廣

1 告可能受到《聯邦貿易委員會法》(Federal Trade Commission Act) 等
2 法律的規範誇大不實之廣告，惟並未為事前審查；英國則由廣告標準
3 局 (Advertising Standards Authority, ASA) 制定廣告守則，惟傳播媒體
4 有權自主決定是否刊播廣告，國家亦未事前審查。可見廣告事前審查
5 並非保護消費者或維護國家安全之唯一、必要之手段，但反因實施該
6 手段，而致移民業務機構與廣告人之言論自由、營業自由等憲法所保
7 護之權利受有侵害。

8 3. 過去釋憲實務肯認商業言論為重要公益，與其他事務領域
9 之言論並無二致

10 我國司法院大法官解釋與判決中，關於商業言論（廣告）之事前
11 審查者，厥有釋字第414號解釋、釋字第744號解釋等。本件聲請係以
12 釋字第744號之解釋精神為依歸，蓋釋字第414號解釋之立論基礎，係
13 認為商業言論不能與其他言論等量齊觀，已經為釋字第577號解釋所
14 調整，因此釋字第414號解釋之見解應受最新的解釋而有所調整；現
15 今釋憲實務，均認為商業言論所具有資訊提供、意見形成，進而自我
16 實現之功能，與其他事務領域之言論並無二致，先予敘明。

17 此外，釋字第414號解釋針對何以立法者得選擇以更為嚴苛之
18 「事前審查制度」作為規制手段，僅以廣告規制可「確保藥物廣告之
19 真實，維護國民健康，為增進公共利益所必要」而肯定其合憲性。但
20 上開解釋並未從事各相關法益之衡量，亦即何以當「確保藥物廣告真
21 實、維護國民健康」之公益，與業者發表商業上意見之言論自由、工
22 作權、財產權及營業自由相衝突時，為維護前者，卻採取侵害後者法
23 益之最嚴重手段（如前各國立法例所述），並未闡述；卻將利益衡量
24 之任務完全推諉行政機關，教示行政機關必須隨時依比例原則檢討修
25 正規範之必要性，業遭學者所強烈批判（參照黃銘傑「美國憲法上的
26 言論自由與商業廣告」，頁385-389，聲證二十），故釋字第414號解釋

1 意旨，已難援為本件聲請系爭規定為合憲之當然依據。

2 晚近之釋字第744號解釋，審查對象為化粧品廣告之事前審查制
3 度；大法官會議認為針對化妝品之事前審查乃對言論自由之重大干預，
4 原則上應為違憲；除非立法資料足以支持對化粧品廣告之事前審查，
5 係為防免人民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回復危害之特
6 別重要之公共利益目的，其與目的之達成間具直接及絕對必要關聯，
7 且賦予人民獲立即司法救濟之機會，始符合憲法比例原則及保障言論
8 自由之意旨。

9 本件系爭規定係針對「所有」文字、畫面或言詞應經事前申請核
10 准（移民業務廣告審閱原則參照，例如：重新編譯外國法令，或重組
11 經審定之廣告，即需送交審查），尚擴及業者對於商品之主觀意見表
12 達，亦可能予以干涉，且一旦廣告未申請或未經核准而刊播，因系爭
13 規定二之規範效果最重可至勒令停業，則就結果而言，該公司形同面
14 臨解散之處境。此一事前審查制度下，廠商僅能被迫接受，對於廠商
15 基本權侵害之嚴重程度遠遠大過課予菸品標示義務之規定，而相近於
16 違反化妝品廣告之事前審查規定，廠商可能被撤銷營業許可執照之情
17 形（釋字第744號解釋公布前，化粧品衛生管理條例第30條第1項規
18 定）。如依釋字第744號解釋之相同標準，系爭規定一、二須能達成
19 「防免人民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回復危害之特別
20 重要之公共利益目的」，及與前述目的達成間，有「直接及絕對必要
21 之關聯」，方能被宣告合憲。

22 茲有附言者，司法院大法官釋字第414號、第577號、第744號解
23 釋，對於商業言論之價值判斷、違憲審查標準等，似未有統一之意見；
24 例如，有數位大法官認為釋字第744號解釋變更釋字第414號解釋之審
25 查標準，亦有數位大法官認為其判斷標準應依照個案判斷。惟商業言
26 論之事前審查憲法定位如何？應採取何種審查基準？亟待憲法法庭發

1 揮統一解釋之功能，以維護司法穩定與明確，並防止因立法歧異而有
2 失行業間公平管制，本件商業廣告較化妝品廣告增加業者自律、國家
3 安全等議題，適足以供憲法法庭對前開關於商業言論自由之闡釋，更
4 足明確。

5 4. 系爭規定所欲維護之法益與對象不明，難以證明手段與目
6 的之契合性

7 本件如依前述釋字第744號解釋所建立之標準，則需系爭規定與
8 「防免人民生命、身體、健康遭受直接、立即及難以回復危害」之間，
9 具有「直接及絕對必要之關聯」。

10 廣告僅為要約之引誘，即使是誇大不實之廣告，尚難認為相關言
11 論即能造成直接、立即之危害，已如前述。又廣告與危害間，尚須消
12 費者前往洽詢移民業務機構、並向移民署或外國移民主管機關提出相
13 關之申請，方能實現；系爭規定一洵與潛在之危害間，無直接關聯可
14 言。此外，移民署尚可藉由可強化居留、簽證或其他移民業務審查；
15 強化許可設立移民業務機構之審查；及強化事後行政責任與民事責任
16 之追訴等手段，以防止或減緩潛在危害，是系爭規定一與潛在危害間，
17 亦無絕對必要之關聯。

18 (1) 系爭規定與維護消費者權益間並無契合性

19 申言之，一般國民乃理智成熟之消費者，於選購金額數千元之商
20 品，尚且貨比三家；而選擇移民之個人或家庭，需作出長期居留之準
21 備，動輒花費數十萬至數千萬元不等之龐大資金，焉有不斟酌損益、
22 躊躇經年、思慮再三之理？其次，消費者購買房地產等，亦花費逾數
23 千萬、數億元，亦未見國家針對房地產業務之廣告有事前審查之管制。
24 況且，在洽詢移民業務機構後，移民業務機構僅係「代辦」移民業務，
25 其後尚須經過移民署或外國移民主管機關之審查，豈有直接危害之可

1 言？

2 (2) 誇大不實之廣告另有專業機關及限制較小之手段管制

3 蓋虛偽或誇大不實之廣告，係所有商品或服務廣告之潛在危害，
4 不惟移民廣告所獨有。有鑑於此，政府已制定公平交易法第21條、消
5 費者保護法第22條、第23條等相關法規，以保障公平交易市場與消費
6 者之權益，並收統一事權之效。如立法者不能舉證說明移民廣告有何
7 特殊之處，致需事先審查，且此事先審查「嚴密剪裁」之手段，與潛
8 在危害間具有「直接且絕對必要之關聯」，則該事前審查手段應屬違
9 憲（釋字第744號解釋意旨參照）。

10 (3) 系爭規定與維護國家安全間亦無契合性

11 次就維護國家安全而言，立法理由已敘明立法理由為避免消費者
12 遭誇大不實之廣告欺騙（參見立法院第4屆第1會期第5次會議議案關
13 係文書第587-592頁，聲證十二），且法院僅泛稱減少「侵害人權或人
14 口販運等不法情事，降低國家安全之危害」，卻未敘明具體危害。且
15 就專業分工之立場，系爭規定一係明定移民廣告由指定移民同業團體
16 審查，並非由移民署或國家安全局審查，系爭規定一所採取之手段，
17 顯係無法達成維護國家安全之目的，更遑論與目的間有何直接、絕對
18 必要之關聯。

19 5. 退萬步言，系爭規定採取事前審查之手段，所與維護之法
20 益小，反而被侵害之法益大，有失均衡

21 系爭規定對於廣告內容採取事前審查制，或可認係為確保移民業
22 務資訊真實，或避免消費者受不當誤導以保護消費者獲取真實資訊之
23 法益，然相對而言，此一手段，亦反而侵害消費者可藉由移民業務市
24 場交易自由資訊之比較，享有自主判斷及充分接受移民業務資訊之權
25 益。

1 申言之，因實施廣告事前審查制，以系爭規定一及移民業務機構
2 輔導管理辦法第33條第4款所使用「虛偽不實」、「誇大」、「誤導消費
3 者」等不確定法律概念可知，其審查範圍不僅止於客觀事實之移民資
4 訊，尚及於主觀意見之表達，移民業務機構申請廣告內容之核准，審
5 查之移民同業機構所執亦係其主觀之審查意見或個案判斷之見解，甚
6 至為了避免同業交惡，亦有「不能標示服務價格」、「不能低價促銷破
7 壞行情」、「不能與同業比較」等「潛規則」，申請廠商為能使移民廣
8 告順利刊登，僅能被迫接受。因此，比較性質之移民廣告無法刊播，
9 消費者也無從獲得清楚、完整的服務資訊，凡此均不利於消費者之權
10 益與健全之移民業務市場。

11 再者，由有相互競爭關係的同業為事前審查，有利益衝突之虞，
12 移民業務機構難免會認為同業「球員兼裁判」，而有不公平之審查標
13 準；在實務上，也常有移民業務機構將廣告送交「審閱確認」後不久，
14 市場上就出現相似的廣告案例，侵害廠商之營業秘密與相關利益，久
15 之則導致千篇一律的廣告文案、與間接聯合定價之行為，不利於活絡
16 言論市場與公平之商業市場，消費者無法享受公平競爭所帶來之經濟
17 利益，廠商亦被迫形成彷彿壟斷市場之共犯結構。

18 於此情況下，消費者亦僅能聽從審查通過後之廣告內容，反而阻
19 絕消費者藉由其他管道接收充分之移民資訊綜合判斷。倘若審查機構
20 之認知有誤，則該制度本身豈非亦成為侵害消費者獲取真實移民業務
21 資訊法益之「幫兇」！以此而言，事前審查制度所欲維護之獲取真實
22 移民業務資訊法益，制度本身適足亦可能侵害其所欲維護之法益。

23 再者，移民業務機構每年因應時勢或法令變動而推陳出新之移民
24 廣告均須送審，迫使廠商必須應付龐大審查規費之成本，勢必轉嫁至
25 消費者；或為免麻煩而不更新廣告，甚至通過審閱確認但已過時（例
26 如法規已修正）之廣告仍能持續刊登而不受處罰，亦使消費者無法獲

1 取正確、即時之消費資訊。且本國之事前審查制度，亦有可能降低外
2 國移民業務機構來台設立服務據點之意願，使新住民無法享受來自其
3 母國之熟悉、親切、長久之服務與即時之幫助，與系爭規定保障人權
4 之立法意旨相悖（移民法第1條參照）。

5 準此，廣告內容事前審查制，縱使為確保移民資訊真實或避免消
6 費者受不當誤導，但此一法益或目的之維護，可能因審查制度之運作
7 而被抵銷，反觀所受侵害之法益，非僅為廠商之言論自由或工作權、
8 財產權、營業自由，亦增加消費者享受服務之經濟上負擔，更阻礙我
9 國移民產業公平市場之永續發展，顯然大於保護消費者獲取真實資訊
10 之利益而有失均衡。

11 究其立法背景，系爭規定乃於移民法於1999年立法之初即已制定，
12 至今已有25年。在過去資訊流通尚不發達之年代，事前審查對於「避
13 免民眾受騙」之立法目的而言，或有其必要；惟如今網路無遠弗屆，
14 獲取、查證資訊洵為轉瞬之間，系爭規定反有害於人民之資訊自決權，
15 以及基於完整資訊做成決定之權利，亦使業者之營業受到過度之限制。
16 系爭規定所採取之手段，厥失衡平。

17 三、系爭規定一違反法明確性原則

18 基於法治國原則，以法律限制人民權利，其構成要件應符合法律
19 明確性原則，使受規範者可能預見其行為之法律效果，以確保法律預
20 先告知之功能，並使執法之準據明確，以保障規範目的之實現。依司
21 法院大法官會議歷來解釋，如法律規定之意義，自法條文義、立法目
22 的與法體系整體關聯性觀之，非難以理解，個案事實是否屬於法律所
23 欲規範之對象，為一般受規範者所得預見，並得經由司法審查加以確
24 認，方無違反法律明確性原則（司法院大法官釋字第432號、第636號、
25 第767號解釋參照）。

1 按此「明確三要件」之審查標準，亦非固定。學說認為，如為規
2 範若牽涉基本權的侵害、限制越嚴重，則對法律明確性的要求越趨嚴
3 格（聲證二十一），釋字第636號、第690號解釋同此意旨。

4 系爭規定一侵害聲請人之言論自由與訴訟權，應受嚴格之審查，
5 已如前述。爰本處法明確性之審查，自應採取嚴格或較為嚴格之標準。
6 系爭規定一前段僅稱：「移民業務機構對第一項各款業務之廣告，其
7 內容應經移民署指定之移民團體審閱確認，並賦予審閱確認字號，始
8 得散布、播送或刊登。」立法者並未指示相關之審查標準，使一般受
9 規範之移民業務機構不能理解、亦不能預見何種移民廣告可通過審閱
10 確認、何種移民廣告違反立法意旨；又移民法亦未設相關之救濟途徑，
11 亦如前述，是系爭規定一亦非得經司法審查並加以確認者。系爭規定
12 一即違背法明確性原則，加劇對聲請人言論自由、營業自由之侵害。

13 四、系爭規定侵害聲請人之訴訟權

14 憲法第十六條所規定之訴訟權，係以人民於其權利遭受侵害時，
15 得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容，國家應提供有效之制
16 度保障，以謀其具體實現，除立法機關須制定法律，為適當之法院組
17 織及訴訟程序之規定外，法院於適用法律時，亦須以此為目標，俾人
18 民於其權利受侵害時，有及時、充分回復並實現其權利之可能（司法
19 院大法官釋字第574號解釋理由書參照）。

20 指定同業團體之審查意見不必公開與被審查，也未能如法院系統，
21 透過逐案之累積，而形成統一之見解，移民業務機構即無從預見指定
22 同業團體審查之標準，而將無所適從。如移民業務機構不服主管機關
23 指定移民同業機構之審查決定，觀諸移民法，並未設有相關之救濟程
24 序；此時，移民業務機構僅能將廣告刊出，並待主管機關依系爭規定
25 二裁罰後，方能與裁罰處分一併向法院請求救濟。此救濟程序之缺乏，

1 使移民業務機構未有陳述意見與及時、充分回覆並實現權利之可能，
2 亦即有悖於正當法律程序，爰應認系爭規定一、二侵害聲請人之訴訟
3 權。

4 於系爭規定被宣告違憲、或立法者修法前，應認為指定移民同業
5 機構於辦理「審閱確認廣告」業務時，視同行政機關（行政程序法第
6 2條第3項參照），並賦予移民業務機構於不服審查決定時，得直接提
7 起訴願、行政訴訟，以符合憲法保障訴訟權之意旨。

9 肆、結論

10 綜上所述，移民法第56條第4項、第79條第1項第4款，侵害聲請
11 人憲法第11條所保障之言論自由；第15條所保障之財產權、工作權、
12 與營業自由；第16條所保障之訴訟權；憲法第23條之比例原則；並違
13 反法明確性原則。又除聲請人外，目前我國合法註冊之移民業務機構
14 已經達150家以上；自2024年起，逾5500家律師事務所亦得辦理移民
15 業務。為數龐大之業者受此違憲規定之不當約制，影響層面甚鉅。敬
16 請 鈞院鑒核，將前開規定暨確定終局判決（台北高等行政法院112
17 年簡上字第3號判決）宣告違憲。

19 伍、傍論：移民法第56條第5項、第79條第3項規定違 20 憲

21 移民法第56條第5項明定：「廣告物、出版品、廣播、電視、電子
22 訊號、電腦網路或其他媒體業者不得散布、播送或刊登未賦予審閱確
23 認字號或核定字號之移民業務廣告。」

24 同法第79條第3項規定：「廣告物、出版品、廣播、電視、電子訊

1 號、電腦網路或其他媒體業者違反第五十六條第五項規定者，處新臺
2 幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰，並令其停止散布、播送或刊登；未
3 停止散布、播送或刊登者，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下罰鍰，
4 並得按次處罰。」

5 上開規定顯係依附於系爭規定一，而對媒體業者為進一步之規範。
6 系爭規定一既已違憲如上述說明，則上開規定自失所附麗，而應一併
7 為違憲之宣告（司法院大法官釋字第664號解釋意旨參照），請 鈞院
8 斟酌。

9

10 陸、確定終局裁判及遵守不變期間之證據

11 確定終局判決為台北高等行政法院112年簡上字第3號判決（2023
12 年10月24日宣判、同年11月7日送達，聲證二十二），依憲訴法第59條
13 第2項規定，六個月不變期間自送達翌日起算，故至2024年5月7日止，
14 尚未超出六個月之不變期間。

附屬文件之名稱及其件數

文件編號	文件名稱或內容
	附委任狀一紙。
聲證一	改制前台灣台北地方法院行政訴訟庭111年度簡字第139號判決
聲證二	台北高等行政法院112年度簡上字第3號判決
聲證三	1. 移民署要求逐月回報移民廣告審閱確認情形之網頁存檔 2. 移民公會於2023年2月印發予所有會員之「移民廣告審閱、基金查證、定型化契約相關注意事項」，

頁2。

3. 內政部移民署2024年1月31日指定審閱確認移民團體公告

4. 內政部移民署2020年7月3日指定審閱確認移民團體公告

聲證四

商業廣告案例，如：

1. 今周刊，「影射陳文成命案？全聯廣告恐踩到這3大禁忌緊急下架」，2018年8月7日，參見：

<https://www.businesstoday.com.tw/article/category/80392/post/201808070029/>，最後查看日期：2024年4月10日；

2. 聯合報，「一億總忍者之國：日本車輛『不停讓行人』的反諷交通廣告」，2023年7月3日，參見：

https://global.udn.com/global_vision/story/8662/7275084，最後查看日期：2024年4月10日。

學界亦有相關之研究，參見：李承翰，嘲諷式幽默廣告的呈現方式及訴求目的對於廣告效果之影響，中央大學資訊管理研究所碩士論文，2012年。

聲證五

許志雄大法官提出釋字第744號協同意見書

聲證六

內政部移民署指定移民團體辦理移民廣告審閱確認業務收費基準

聲證七

Ridge v. Baldwin (No 1) [1963] APP.L.R. 03/14

聲證八

黃昭元大法官提出釋字第744號協同意見書

聲證九

New York Times Co. v. United States (1971), 403 U.S. 713

聲證十

許玉秀大法官提出之釋字第644號解釋一部協同、一部不同意見書

聲證十一

Virginia State Board of Pharmacy v. Virginia Citizens

- Consumer Council* (1976), 425 U.S. 748
- 聲證十二 立法院第4屆第1會期第5次會議議案關係文書
- 聲證十三 黃虹霞大法官提出釋字第744號協同意見書
- 聲證十四 移民業務廣告審閱原則
- 聲證十五 例如法務部編製之電子書《這次不會再被騙了吧？》，2022年8月，參見：<https://reurl.cc/qVz9dp>，最後查看日期：2024年4月12日。以及警政署設立之165全民防詐網（<https://165.npa.gov.tw/#/>）、165反詐騙專線。
- 聲證十六 劉靜怡，「言論自由」導論，月旦法學教室，第26卷，頁73-81，台北：元照出版公司，2004年12月。
- 聲證十七 BVerGE 33, 52
- 聲證十八 1. 日本最高裁判所昭和61年（才）第1428號；
另參見：
2. 闕銘富，日本家永教科書三裁判簡介，司法周刊第1772期，2015年11月6日。
- 聲證十九 司法院大法官釋字第414號解釋吳庚、蘇俊雄、城仲模大法官部分不同意見書
- 聲證二十 黃銘傑，美國憲法上的言論自由與商業廣告，國立台灣大學法學論叢，第27卷2期，頁347-393，台北：國立台灣大學法律學系，1998年1月。
- 聲證二十一 陳愛娥，如何明確適用「法律明確性原則」？——評司法院大法官釋字第五四五號解釋，月旦法學雜誌，第88期，頁249-258，台北：元照出版公司，2002年9月。
- 聲證二十二 1. 台北高等行政法院送達之信封，掛號郵件編號為：000496 104073 17號。
2. 上開編號郵件於2023年11月7日送達之證明。

此致
憲法法庭 公鑒
2024 年 4月 23日

具狀人 智孚移民顧問有限公司
代表人：連偉倫

撰狀人 鍾凱勳律師
黃宏仁律師