

貳、違憲審查之操作

一、集會自由之限制方式

(一)報備制

人民之集會遊行，不須事先為聲請，只要並未造成另負法律責任之事故，任何時間與地點皆可自行啟動集會遊行。

(二)許可制

任何集會遊行皆須先獲得主管機關之許可方可進行，否則即屬違法，主管機關得基於行政裁量，視情況不予許可。又可分為特許制與準則性許可制。

1、特許制：原則禁止，例外允許

2、準則性許可制：原則允許，例外禁止

集會遊行法第 11 條→採準則性許可制

申請室外集會、遊行，除有左列情事之一者外，應予許可：

一、違反第六條或第十條規定者。

二、有明顯事實足認為有危害國家安全、社會秩序或公共利益者。

三、有明顯事實足認為有危害生命、身體、自由或對財物造成重大損壞者。

四、同一時間、處所、路線已有他人申請並經許可者。

五、未經依法設立或經撤銷、廢止許可或命令解散之團體，以該團體名義申請者。

六、申請不合第九條規定者。

※集會自由之限制方式審查標準：

事前	特許制→
	準則制→
	報備制→
事後	：追懲制→

爭點一、事前許可制合憲

違憲審查標的：集會遊行法第 11 條

申請室外集會、遊行除有左列情事之一者外，應予許可：

- 一、違反第四條⁶、第六條⁷、第十條⁸之規定者。
- 二、有事實足認為有危害國家安全、社會秩序或公共利益之虞者。
- 三、有危害生命、身體、自由或對財物造成重大損壞之虞者。
- 四、同一時間、處所、路線已有他人申請並經許可者。
- 五、未經依法設立或經撤銷許可或命令解散之團體，以該團體名義申請者。
- 六、申請不合第九條規定者。

相關機關行政院則主張

民主社會中，人民對於政府施政措施，常藉集會、遊行方式表達意見，形成公意。惟集會、遊行亦具有容易感染及不可控制的特質，對於社會治安可能產生潛在威脅。為維護人民集會、遊行的合法權益，並確保社會秩序安寧，自有制定法律，將之限定於和平表達意見範疇之必要。集會遊行法係解嚴後為因應社會變遷，於七十七年一月二十日所制定，八十一年七月二十七日復因終止戡亂而修正公布，顯係隨社會之變動而演進，為民主化的產物。顧各國立法例對於集會、遊行之管理方式有採報備制者，有採許可制者，集會遊行法所採，雖為許可制，惟其性質非屬特許而近準則主義，尚未逾憲法第二十三條所定防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要之程度，以近五年來警察機關受理集會、遊行申請案資料統計分析，共受理申請三一、七二五件，不准許者僅一〇八件，約佔千分之三點四，所佔比例甚低，即可明瞭。又集會遊行法第四條規定集會遊行不得主張共產主義或分裂國土，乃因共產主義本質上與三民主義背道而馳，且現階段大陸政權仍屬敵對團體，對我國仍具武力威脅，集會、遊行活動主張共產主義不但違反立國精神，且參照憲法增修條文第五條第五項規定，尚有危害中華民國之存在或自由民主憲政秩序之虞。因此，集會、遊行不得主張共產主義。其次，主張分裂國土，乃違背憲法第四條規定，集會遊行法第四條規定不得

⁶ 集會遊行不得主張共產主義或分裂國土。

⁷ 集會、遊行不得在左列地區及其週邊範圍舉行。但經主管機關核准者，不在此限：

- 一、總統府、行政院、司法院、考試院、各級法院。
- 二、國際機場、港口。
- 三、重要軍事設施地區。

前項第一款、第二款地區之週邊範圍，由內政部劃定公告；第三款地區之週邊範圍，由國防部劃定公告。但均不得逾三百公尺。

⁸ 室外集會、遊行，應由負責人填具申請書，載明左列事項，於六日前向主管機關申請許可。但因天然災變或其他不可預見之重大事故而有正當理由者，得於二日前提出申請：

- 一、負責人或其代理人、糾察員姓名、性別、職業、出生年月日、國民身分證統一編號、住居所及電話號碼。
- 二、集會、遊行之目的、方式及起訖時間。
- 三、集會處所或遊行之路線及集合、解散地點。
- 四、預定參加人數。
- 五、車輛、物品之名稱、數量。

前項第一款代理人，應檢具代理同意書；第三款集會處所，應檢具該處所之所有人或管理人之同意文件；遊行，應檢具詳細路線圖。

撤銷許可，則無異僅因主張共產主義或分裂國土，即禁止集會、遊行，不僅干預集會、遊行參與者之政治上意見表達之自由，且逾越憲法第二十三條所定之必要性。又集會遊行法第六條係規定集會、遊行禁制區，禁止集會、遊行之地區為：一、總統府、行政院、司法院、考試院、各級法院。二、國際機場、港口。三、重要軍事設施地區。其範圍包括各該地區之週邊，同條第二項授權內政部及國防部劃定之。上開地區經主管機關核准者，仍得舉行。禁制區之劃定在維護國家元首、憲法機關及審判機關之功能、對外交通之順暢及重要軍事設施之安全，故除經主管機關核准者外，不得在此範圍舉行集會、遊行，乃為維持社會秩序或增進公共利益所必要，同條就禁制地區及其週邊範圍之規定亦甚明確，自屬符合法律明確性原則，並無抵觸憲法情事。至集會遊行法第十條規定不得為應經許可之室外集會、遊行之負責人、其代理人或糾察員資格係：一、未滿二十歲者。二、無中華民國國籍者。三、經判處有期徒刑以上之刑確定，尚未執行或執行未畢者。但受緩刑之宣告者，不在此限。四、受保安處分或感訓處分之裁判確定，尚未執行或執行未畢者。五、受禁治產宣告尚未撤銷者。以上規定限制集會、遊行之負責人、其代理人或糾察員應具中華民國國籍、具有完全行為能力之人、經法院判處有期徒刑以上之刑確定、或受保安處分、感訓處分之裁判確定，已執行完畢或受緩刑之宣告者，係限制此等人員主導公意之形成，要屬立法機關之職權行使範圍，與憲法第二十三條規定亦無違背。

第六款：「申請不合第九條規定者。」集會遊行法第九條第一項係規定室外集會、遊行，應由負責人填具申請書，載明：一、負責人或其代理人、糾察員之姓名、住所等人別事項。二、集會、遊行之目的、方式及起訖期間。三、集會處所或遊行之路線及集合、解散地點。四、預定參加人數。五、車輛、物品之名稱、數量。於六日前向主管機關申請許可。但因天然災變或其他不可預見之重大事故而有正當理由者，得於二日前提出申請。同條第二項則規定代理人應提出代理同意書，集會處所之表明應檢具該處所之所有人或管理人之同意文件，遊行應檢具詳細路線圖。按室外集會、遊行對於他人之自由、社會秩序或公共利益難免產生影響。為避免集會、遊行活動侵害公益而對民眾之生活安寧與安全、交通秩序、居家品質或環境衛生產生影響或發生侵害情事，責令負責人於舉行集會、遊行前六日，向主管機關申請許可，列舉參與集會、遊行之負責人、集會、遊行之目的、方式及起訖時間、集會處所、遊行之路線及集合、解散地點、預定參加人數及車輛、物品之數量等，不惟使申請人有充裕時間準備，亦可使主管機關瞭解事態，預為綢繆，妥善規劃交通管制，避免交通陷於停滯或混亂，造成過度妨礙他人使用道路之權益。從而本款規定關此部分，尚未逾越憲法第二十三條規定之必要程度。惟集會遊行法第九條第一項但書規定：「因天然災變或其他不可預見之重大事故而有正當理由者，得於二日前提出申請。」既云集會、遊行係因天然災變或其他不可預見之重大事故而舉行，豈有餘裕於二日前提出申請？所謂偶發性集會、遊行，既係群眾對不可預見之重大事故所為之立即反應而引起，即不可能期待負責人於二日前提出申請，亦不可能期待於重大事故發生後二日始舉辦集會、遊行。

是許可制於偶發性集會、遊行殊無適用之餘地。憲法第十四條規定保障人民之集會自由，並未排除偶發性集會、遊行，若依集會遊行法第九條第一項規定之要件以觀，則凡事起倉卒者，因不及於法定期間內提出申請，其集會、遊行概屬違反第九條規定而應不予許可，依此規定而抑制人民之集會、遊行，於憲法保障之基本人權，未盡相符，亟待檢討改進。

學習重點

- 1、事前許可制合憲
- 2、第四條對政治性言論採明顯而立即危險
- 3、第六條→禁制區合憲
 - (1)維護國家元首、憲法機關及審判機關之功能、對外交通之順暢及重要軍事設施之安全
 - (2)符合明確性原則
- 4、第九條但書→偶發性集會適用許可制

批判

一、事實上，對表現自由採取事前抑制與禁止，會產生如下之弊端：

- (1)事前抑制會遮斷將表現傳達於各個人之機會；
- (2)事前抑制比起刑事訴追有被過度濫用之可能性；
- (3)事前抑制欠缺如同刑事手續之憲法上正當程序之保障；
- (4)事前抑制過於抽象判斷；
- (5)事前抑制會給予資訊受領者不正當之影響；
- (6)事前抑制將國家權力不當地擴大於個人領域上。

二、我國準則性主義密度過高

三、禁制區常為人民樂於表達政治性意見之場所，具備高度實益性。

爭點二、偶發性、緊急性集會適用事前許可違憲？

釋字第 718 號理由書

憲法第十四條規定人民有集會之自由，旨在保障人民以集體行動之方式和平表達意見，與社會各界進行溝通對話，以形成或改變公共意見，並影響、監督政策或法律之制定，係本於主權在民理念，為實施民主政治以促進思辯、尊重差異，實現憲法兼容並蓄精神之重要基本人權。為保障該項自由，國家除應提供適當集會場所，採取有效保護集會之安全措施外，並應在法律規定與制度設計上使參與集會、遊行者在毫無恐懼的情況下行使集會自由(本院釋字第四四五號解釋參照)。以法律限制人民之集會自由，須遵守憲法第二十三條之比例原則，方符合憲法保障集會自由之本旨。

室外集會、遊行需要利用場所、道路等諸多社會資源，本質上即易對社會原有運作秩序產生影響，且不排除會引起相異立場者之反制舉措而激發衝突，主管機關為兼顧集會自由保障與社會秩序維持(集會遊行法第一條參照)，應預為綢繆，故須由集會、遊行舉行者本於信賴、合作與溝通之立場適時提供主管機關必

要資訊，俾供瞭解事件性質，盱衡社會整體狀況，就集會、遊行利用公共場所或路面之時間、地點與進行方式為妥善之規劃，並就執法相關人力物力妥為配置，以協助集會、遊行得順利舉行，並使社會秩序受到影響降到最低程度。在此範圍內，立法者有形成自由，得採行事前許可或報備程序，使主管機關能取得執法必要資訊，並妥為因應。此所以集會遊行法第八條第一項規定，室外之集會、遊行，原則上應向主管機關申請許可，為本院釋字第四四五號解釋所肯認。惟就事起倉卒非即刻舉行無法達到目的之緊急性集會、遊行，實難期待俟取得許可後舉行；另就群眾因特殊原因未經召集自發聚集，事實上無所謂發起人或負責人之偶發性集會、遊行，自無法事先申請許可或報備。雖同法第九條第一項但書規定：「但因不可預見之重大緊急事故，且非即刻舉行，無法達到目的者，不受六日前申請之限制。」同法第十二條第二項又規定：「依第九條第一項但書之規定提出申請者，主管機關應於收受申請書之時起二十四小時內，以書面通知負責人。」針對緊急性集會、遊行，固已放寬申請許可期間，但仍須事先申請並等待主管機關至長二十四小時之決定許可與否期間；另就偶發性集會、遊行，亦仍須事先申請許可，均係以法律課予人民事實上難以遵守之義務，致人民不克申請而舉行集會、遊行時，立即附隨得由主管機關強制制止、命令解散之法律效果（集會遊行法第二十五條第一款規定參照），與本院釋字第四四五號解釋：「憲法第十四條規定保障人民之集會自由，並未排除偶發性集會、遊行」，「許可制於偶發性集會、遊行殊無適用之餘地」之意旨有違。至為維持社會秩序之目的，立法機關並非不能視事件性質，以法律明確規範緊急性及偶發性集會、遊行，改採許可制以外相同能達成目的之其他侵害較小手段，故集會遊行法第八條第一項未排除緊急性及偶發性集會、遊行部分；同法第九條第一項但書與第十二條第二項關於緊急性集會、遊行之申請許可規定，已屬對人民集會自由之不必要限制，與憲法第二十三條規定之比例原則有所抵觸，不符憲法第十四條保障集會自由之意旨，均應自中華民國一〇四年一月一日起失其效力。就此而言，本院釋字第四四五號解釋應予補充。

學習重點

- 1、事前許可制合憲(立法者形成自由)
- 2、緊急性與偶發性集會不適用事前許可制

批判

李建良(2014),〈集會自由與群眾運動的憲法保障-釋字第 718 號〉,《台灣法學雜誌》,第 246 期,頁 13。

(一)選擇性解釋

本件釋憲聲請人之解釋集遊法條文繁多,然本號解釋僅挑選集遊法第 8 條第 1 項、第 9 條第 1 項但書與第 12 條第 2 項規定作為釋憲標的,格局過小,難成大器。

版權所有,重製必究

(二)釋字 718 號將集會遊行權與表現自由去連結？！

本號解釋在敘述集會遊行權之時，對比釋字第 445 號，顯然較為詳實，其中「以集體行動之方式和平表達意見」、「主權在民理念」、「兼容並蓄之精神」，皆為釋字第 718 號解釋所無。不過，本號解釋獨漏「表見自由」一詞，並且與憲法第 11 條保障言論、講學、著作及出版面一去連結。本號解釋似自我設限。再者倘集會遊行權與表現自由脫鉤，則必然在事前許可制，即為合憲，氏認為此似為大法官為後續肯認事前許可制之合憲性，欲埋伏筆。

(三)未將事前許可制一併為違憲宣告，似有不足

如果沒有事前的許可制度，也就沒有「未經許可」的集會、遊行；沒有未經許可的集會、遊行，也就沒有「未經許可、應立即解散」的問題；沒有應即解散的集會、遊行，也就沒有命令解散的必要；沒有命令解散，也就沒有制定「命令解散、不解散應受處罰規定之必要；沒有應受處罰之規定，也就沒有「移送法辦」的動作；沒有移送法辦之必要，即無判罪下獄之必要。李教授語重心長道出前段話。即釋字第 718 號解釋乍看之下，似為人民解開遊行枷鎖，然其如真想讓人民「在毫無畏懼的情況下行使集會自由，就要解開「事前許的枷鎖，恢復屬於人類本性的集會、遊行自由，打開真正的言論市場。當務之急，在於宣告事前許可制違憲方屬正本清源之計。

李震山大法官 718 意見書

貳、本院釋字第四四五號解釋認我國集遊法採所謂「準則主義之許可制」，被心儀「事前抑制」者不當比擬為「形同報備制」，混淆嚴肅憲法課題。再者，集會遊行之許可制與報備制在憲法的民主意涵上有顯著的差別，不容含混。至於緊急性與偶發性集會不能事先許可或報備，乃事理之必然，若屬和平集會應受確保，更是核心之理念與價值。

一、「準則許可制」幾已成為捍衛許可制的「反動修辭」(rhetoric of reaction) 本院釋字第四四五號解釋稱：「集會遊行法第十一條規定申請室外集會、遊行，除有同條所列情形之一者外，應予許可。從而申請集會、遊行，苟無同條所列各款情形，主管機關不得不予許可，是為準則主義之許可制。」該見解應係採自主管機關於言詞辯論庭的主張，包括行政院認為：「各國立法例對於集會、遊行之管理方式有採報備制者，有採許可制者，集會遊行法所採，雖為許可制，惟其性質非屬特許而近準則主義；內政部及內政部警政署則主張：「集會遊行法第八條、第十一條所採實係準則許可制，其與報備制之差別僅在行政程序有異，兩者在本質上並無不同。」該種說法之外，再輔以官方不予許可比率甚低的統計數字，大大擄獲贊成事前抑制者的芳心。因為「準則許可制」既然與報備制相去不遠，又可有備無患應不時之需，一舉數得，何樂而不為？其實，此種障眼法易生魚目混珠、馮京當馬涼的效果，有諸多可議之處，借此機會予以辨明。