

司法院釋字第五五八號解釋

中華民國 92 年 4 月 18 日

院台大二字第 10407 號

解 釋 文

憲法第十條規定人民有居住、遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利。人民為構成國家要素之一，從而國家不得將國民排斥於國家疆域之外。於臺灣地區設有住所而有戶籍之國民得隨時返回本國，無待許可，惟為維護國家安全及社會秩序，人民入出境之權利，並非不得限制，但須符合憲法第二十三條之比例原則，並以法律定之。

動員戡亂時期國家安全法制定於解除戒嚴之際，其第三條第二項第二款係為因應當時國家情勢所為之規定，適用於動員戡亂時期，雖與憲法尚無抵觸（參照本院釋字第二六五號解釋），惟中華民國八十一年修正後之國家安全法第三條第一項仍泛指人民入出境均應經主管機關之許可，未區分國民是否於臺灣地區設有住所而有戶籍，一律非經許可不得入境，並對未經許可入境者，予以刑罰制裁（參照該法第六條），違反憲法第二十三條規定之比例原則，侵害國民得隨時返回本國之自由。國家安全法上揭規定，與首開解釋意旨不符部分，應自立法機關基於裁量權限，專就入出境所制定之法律相關規定施行時起，不予適用。

解釋理由書

本件係臺灣高等法院於審理案件時，認所適用之國家安全法第三條第一項規定：「人民入出境，應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入出境。」有違憲疑義，向本院聲請解釋。因違反上開規定者，依同法第六條第一項規定處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣九萬元以下罰金，此項處罰條款對於受理法院在審判上有重要關聯性，而得為釋憲之客體，合先說明。

憲法第十條規定人民有居住、遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利。人民為構成國家要素之一，從而國家不得將國民排斥於國家疆域之外。於臺灣地區設有住所而有戶籍之國民得隨時返回本國，無待許可，惟為維護國家安全及社會秩序，人民入出境之權利，並非不得限制，但須符合憲法第二十三條之比例原則，並以法律定之，方符憲法保障人民權利之意旨，本院釋字第四五四號解釋即係本此旨趣。依現行憲法增修條文第十一條規定，自由地區與大陸地區間人民權利義務關係及其他事務之處理，得以法律為特別之規定，是法律就大陸地區人民進入臺灣地區設有限制，符合憲法上開意旨（參照本院釋字第四九七號解釋）。其僑居國外具有中華民國國籍之國民若非於臺灣地區設有住所而有戶籍，仍應適用相關法律之規定（參照入出國及移民法第三條第一款、第五條第一項、第七條規定），此為我國國情之特殊性所使然。至前開所稱設有戶籍者，非不得推定具有久住之意思。

七十六年公布之動員戡亂時期國家安全法制定於解除戒嚴之際，其第三條第二項第二款係為因應當時國家情勢所為之規定，適用於動員戡亂時期，與憲法尚無牴觸，業經本院釋字第二六五號解釋在案。但終止動員戡亂時期及解除戒嚴之後，國家法制自應逐步回歸正常狀態。立法機關盱衡解嚴及終止動員戡亂時期後之情勢，已制定入出國及移民法，並於八十八年五月二十一日公布施行，復基於其裁量權限，專就入出境所制定之相關法律規定施行日期。國家安全法於八十一年修正，其第三條第一項仍泛指人民入出境均應經主管機關許可，未區分國民是否於臺灣地區設有住所而有戶籍，一律非經許可不得入境，對於未經許可入境者，並依同法第六條第一項規定處三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣九萬元以下罰金，違反憲法第二十三條規定之比例原則，侵害國民得隨時返回本國之自由，國家安全法上揭規定，與首開解釋意旨不符，應自入出國及移民法之相關規定施行時起，不予適用。

大法官會議 主 席 翁岳生

大法官 劉鐵錚 吳 庚 王和雄 王澤鑑

林永謀 施文森 孫森焱 陳計男
曾華松 董翔飛 楊慧英 戴東雄
蘇俊雄 黃越欽 謝在全 賴英照

不同意見書

大法官 劉鐵錚

多數意見略以中華民國八十一年修正後之國家安全法第三條第一項仍泛指人民入出境均應經主管機關許可，未區分國民是否於臺灣地區「設有住所」而有戶籍，一律非經許可不得入境，對於未經許可入境者，並依同法第六條第一項予以刑罰制裁，違反憲法第十條、第二十三條，其與解釋意旨不符部分，應自八十九年五月二十一日起停止適用。

本席認為本號解釋對早已部分不適用之舊法（國家安全法第三條第一項），固有事後澄清及宣告部分違憲之作用，但重要的是，對現行適用之新法（入出國及移民法第五條第一項但書），則有造成如何適用法律及是否增加住所要件之困惑，至於其肯定立法者得以住所決定對國民入出境是否採取許可制之標準，本席尤難同意。凡此有從保障人權上倒退之跡象，有失大法官憲法守護者之立場，有不當介入政策制定，侵害立法權之嫌，本席難以苟同，爰為此不同意見書。

一、憲法第十條所保障之居住遷徙自由

憲法第十條規定人民有居住、遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入出國境之權利，尤其在現今國際交通發達，國際貿易鼎盛之全球化時代，遷徙自由之外延亦兼及保障人性尊嚴、一般人格發展自由、言論講學自由、婚姻家庭團聚權以及其他諸如工作權等基本權，因此，遷徙自由對人權保障之實踐實具有重要意義。

國民入出境權利在解除戒嚴、終止動員戡亂時期後，國家安全法第三條對在臺有戶籍國民入出境部分，仍規定應經主管機關之許可，對未經許可入出境者，予以刑罰制裁，嚴重影響憲法所保障之人民居住遷徙自由，其限制不僅無必要，手段與

目的間也不合乎比例原則，違反憲法第二十三條，自應宣告為無效。

吾人固承認居住、遷徙自由之內涵，包括出境權，國家在防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要時，雖非不得限制，但須符合憲法第二十三條之比例原則，並以法律定之。惟國民之返國權（入境權），應屬憲法第十條居住及遷徙自由之核心內容，蓋一旦國民的返國權被限制，則國民有關國內的遷徙、居留等其他自由就毫無行使之可能，即使當事人犯內亂外患罪或其他罪行，更應承認其有返國接受國家審判之機會與義務，若其自願回國接受國家制裁，自不該拒於國境之外，甚且其潛逃國外時，尚需透過外交或其他手段，將其引渡或押解回國接受審判，故在理念上，國民之返國權應屬上述人權之核心內容，縱令在我國憲法上，尚無所謂基本權核心內容絕對不可被限制或剝奪之根本內容保障之明文（參見德國基本法第十九條第二項），而仍須受憲法第二十三條之限制，吾人實難想像該條四個公益條款與限制國民入境有何關聯，有何必要，而能符合比例原則。西元一九四八年聯合國大會通過之世界人權宣言第十三條第二項後段規定：「人人有權歸返其本國。」一九六六年同機構通過之公民及政治權利公約第十二條第四項亦規定：「任何人進入其本國之權利不得任意加以剝奪。」想皆係本此意旨而制定。

二、入出國及移民法之相關規定

民國八十八年五月二十一日公布之入出國及移民法，其第五條第一項但書規定，對居住臺灣地區設有戶籍國民自本法施行一年後，入出國不需申請許可，同法施行細則第四條並規定：「本法第五條第一項但書所稱居住臺灣地區設有戶籍國民（以下簡稱有戶籍國民），係指現在或原在臺灣地區居住並設立戶籍，且未喪失國籍或未依臺灣地區與大陸地區人民關係條例第二條第四款規定轉換其身分為大陸地區人民之國民。」是入出國及移民法對有戶籍之國民入出國，已廢止許可制，也別無所謂設定住所之條件，對有戶籍國民出國之限制，第六條雖有

明文之規定，但對有戶籍國民之返國（入境、入國），則無任何限制（參照第七條）。入出國及移民法上述條文之適用，雖以有戶籍國民為準，排除無戶籍之國民，此實由於行憲後，國家遭遇重大變故，特殊國情使然，如不作此區分，必有事實上之困難，與國家安全也屬有礙，應無違憲之虞（憲法增修條文第十一條參照）。入出國及移民法上述條文，乃立法機關盱衡國家情勢，考量國家安全後所為之立法裁量，既不違憲，亦符合世界潮流與民主先進國家之慣例，施行三年以來並無窒礙難行之處，誠屬保障人權進步之立法。

三、本號解釋之效果

國家安全法第三條第一項雖規定人民入出境均應經主管機關之許可，並對未經許可入出境者，予以刑罰制裁，惟自入出國及移民法第五條第一項但書規定，於八十九年五月二十一日開始適用時起，有戶籍國民入出境已不需申請許可，依後法優先於前法之原則，早已無國家安全法第三條第一項之適用。今大法官解釋國家安全法第三條第一項，以其有無區分國民是否於臺灣地區「設有住所」「而有戶籍」作為是否抵觸憲法之依據，無異認定國家安全法第三條第一項，對未在臺灣地區設有住所，但有戶籍之國民入出境，採許可制，對違反者予以刑罰制裁，並未抵觸憲法。由於大法官解釋憲法的效力高於法律，則此號解釋對國民入出國的權利，恐將產生影響，而易引起爭議，究應適用新出爐的解釋，而仍有國家安全法第三條第一項不違憲部分之適用？抑仍適用入出國及移民法第五條但書，但須增加住所之要件（參閱解釋理由書文字：其僑居國外具有中華民國國籍之國民若非於臺灣地區設有住所而有戶籍，仍應適用相關法律之規定（參照入出國及移民法第三條第一款、第五條第一項、第七條規定））？或一切不變（本席希望如此）？使在臺灣地區未設住所但有戶籍之國民，依入出國及移民法原可享有之入出境不需申請許可之權利，變得曖昧不明、模糊而不確定，但無論如何，多數大法官至少已作出對「未設住所」之有戶籍國民之入出境採許可制，並不違憲之結論。使人權之

保障，有倒退之跡象，至少有倒退之可能。

入出國及移民法前述條文乃立法院盱衡解嚴及終止動員戡亂時期後之情勢，所為之立法裁量，係進步的法律，又不違憲，大法官對國民入出境既不負政策制定與政策成敗的責任，豈可增添入出境之要件？

按國籍乃人民與國家之聯繫，具有中華民國國籍者為中華民國國民（憲法第三條），而中華民國主權屬於國民全體（憲法第二條），反之，住所係建立人民與地域之關係，需具備心素與體素，人民既可隨時設定住所，也可隨時廢止住所。設定住所乃居住遷徙自由之內涵，豈可反以有無設定住所，作為限制居住遷徙自由之標準，有無倒果為因？住所之有無原不應影響人民入出境之權利，解釋理由書雖以「設有戶籍者，非不得推定具有久住之意思」，以為緩和，但推定若被推翻時如何？國民根本無住所時如何？國民廢棄住所時如何？住所之有無發生爭議時又如何？

大法官的解釋，原應使法律更為明確，執行更為順暢，人民憲法上權利保障，更為落實，但本號解釋呢？對有戶籍無住所國民言，其入出境不需申請許可的權利，變得曖昧不明、模糊不清；對執行機關言，恐也是一頭霧水，徒增困擾，不知如何適從？

職司釋憲保障人權的大法官，不應自失立場，對有戶籍國民入出境不需申請許可的權利，解釋出較現行適用的入出國及移民法更為嚴格的標準，或作出承諾主管機關未來朝此方向修訂時，並不違憲的保證。從憲法保障人民居住遷徙自由上看，令人有時空錯置之感覺，爰為不同意見書如上。

不同意見書

大法官 董翔飛

- 一、人民自由權利非不得以法律予以限制，乃憲法明定，非因人民為國家構成要素所能改變。人民享有身體自由、居住遷徙自由、言論講學自由、秘密通訊自由、宗教信仰自由、集會結社自

由，以及其他自由權利，在不妨害社會秩序及公共利益之前提下，均受憲法保障，憲法第二章第八條至第二十二條分別定有明文。惟制憲代表基於國家利益及社會安全之考量，復於第二十三條明定「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。」授權立法機關在有以上情形之一，且認有必要者，得制定法律對人民自由權利予以限制。行憲以來，本院循此意旨，對人民自由權利所作之解釋已逾四十餘號，其中涉及人民居住遷徙自由者，計有釋字第二六五號、第三四五號、第四四三號、第四五四號、第四九七號、第五一七號，以及第五四二號，而釋字第二六五號解釋：動員戡亂時期國家安全法第一條明示該法係動員戡亂時期為確保國家安全、維護社會安定而制定。其中第三條第二項第二款關於有事實足認為有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑者，得不予許可入出境之規定，即係對於人民遷徙自由所為之限制，既為維持社會秩序所必要，與憲法並無牴觸。即係依據憲法第二十三條旨趣，首次對有關限制人民居住遷徙自由權利之法律（動員戡亂時期國家安全法）所為之合憲性審查，之後解釋亦均本此思維一以貫之。系爭之國家安全法有關入境限制之規定，既已經由本院釋字第二六五號解釋「與憲法並無牴觸」有案，多數通過的解釋文焉能僅憑「人民為國家構成要素」一語，即足推衍「從而國家不得將國民排斥於國家疆域之外。於臺灣地區設有住所而有戶籍之國民得隨時返回本國，無待許可」，而改變了釋字第二六五號對同一條文所為之解釋。人民自由權利固不可缺，然其性質，憲法既已明定非不得以法律加以限制，即非絕對，亦非無限，解釋文對此亦不否認，但前段既已強調國家不得排拒國民於國境之外，無待乎許可，即得隨時返回本國，後段則又認為人民入出境之權利，並非不得限制，豈非前後矛盾，予人有「不知何者為是」之感。復查國家安全法立法目的既為確保國家安全及維護社會安定，乃有第三條第一項「人民入出境應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入

出境。」之入出境的限制規定。而同條第二項第二款所列舉「有事實足認為有妨害國家安全或社會安定之重大嫌疑者」，得不予許可入出境之規定，應為落實立法目的之必要，顯已符合比例原則，不知究與憲法第二十三條旨趣有何不符之處，此本席未敢苟同之一也。

- 二、以法律解釋法律，有違釋憲機制，於傳統慣例亦有未合。入出國及移民法於八十七年送立法院審議時，行政院版本及三位立法委員提案有關「國民入出國」之規範設計，仍以確保國家安全及維護社會秩序為立法考量，與國家安全法第一條並無差異，其中第五條第一項「國民入出國，應向主管機關申請許可；未經許可者，不得入出國。」之許可限制，亦係源自國家安全法第三條第一項之思維，於內政、外交、僑政、交通、司法等委員會聯席會審查無異議通過提報大會審查時，因有不同意見，經朝野協商，始於第一項原文之後，增列「但居住臺灣地區設有戶籍國民，自本法施行一年後，入出國不需申請許可」之但書，將具有中華民國國籍之國民區分為在臺灣地區設有戶籍之國民，與在臺灣地區無戶籍之國民，前者不需申請許可即可入出國境，而後者則需受同法第七條第一項之限制，亦即有下列情形之一者，應不予許可或禁止入國：一、參加叛亂組織或其活動者，二、參加暴力或恐怖組織或其活動者，三、涉有內亂罪、外患罪重大嫌疑者，四、涉嫌重大犯罪或有犯罪習慣者，五、護照或入國許可證件係不法取得、偽造、變造或冒用者。依入出國及移民法第一條規定觀之，其立法目的既為確保國家安全與維護社會安全，則凡具有中華民國國籍之國民，不問其在臺灣地區有無設有戶籍或住所，如有第七條第一項所列舉之情形之一，理應一律不予許可或禁止入國，始屬允當，焉有獨厚設有戶籍之國民，無待許可，而限制甚至剝奪另一群只因旅居海外沒有在臺灣設籍而有住所之國民返國自由。難道就因為在臺灣地區設有戶籍，即足以認定不會有第七條列舉情形之虞？相反地，難道僑居海外，在臺灣地區未設戶籍之國民，就一定係危險人物？人民有無犯罪傾向，有無犯罪習慣，應視個

別犯意、犯行，以及犯罪動機、犯罪事實損及國家利益之輕重密度而為審查，與是否設有戶籍應無必然連帶關係。入出國及移民法第五條第一項但書本身，是否符合比例原則，有無違背立法目的已有爭議，吾人職司釋憲，何能以此原已存有爭議之條款，去指摘同屬立法位階，且已經合憲審查之國家安全法第三條第一項「仍泛指人民入出境均應經主管機關之許可，未區分國民有無在臺灣地區設有住所而有戶籍，一律非經許可不得入境，違反憲法第二十三條規定之比例原則，應自入出國及移民法之相關規定施行時起，不予適用」，此種解釋豈非等於在說：「國家安全法第三條第一項有關人民入境之限制規定，仍未比照入出國及移民法第五條第一項後段但書規定，區分為在臺灣地區是否設有戶籍，而仍泛指人民入出境均應經主管機關許可，有違憲法第二十三條之比例原則」，釋憲者行使釋憲，不從憲法層次尋找方向，此種以「甲法律與乙法律規定不符而違憲」的以法律解釋法律的釋憲方法，其法理容有未當，此乃本席未克同意者二也，爰提出不同意見書如上。

抄臺灣高等法院函

受文者：司法院

主旨：檢送本院刑事第四庭解釋憲法聲請書乙份，聲請大法官解釋憲法，謹請 鑒核。

說明：本院刑事第四庭審理八十九年度上易字第一二六八號被告黃O雄違反國家安全法案件，對於所適用之國家安全法第三條第一項是否違憲有疑義，爰依司法院大法官審理案件法第五條第二項、第八條第一項之規定及司法院釋字第三七一號解釋意旨，檢具相關文件聲請釋憲。

院長 吳 啟 賓

解釋憲法聲請書

一、聲請解釋憲法之目的

憲法第十條規定：「人民有居住及遷徙之自由。」而國家安全法第三條第一項規定：「人民入出境，應向內政部警政署入出境管理局申請許可。未經許可者，不得入出境。」本院審理黃O雄君被訴違反國家安全法未經許可入境罪嫌，黃君認該法第三條第一項關於人民入境應申請許可部分，顯有牴觸憲法第十條規定之疑義。本院審理結果，認該法是否合憲，確有疑義，爰引述該法牴觸憲法之理由，並依司法院釋字第三七一號解釋，聲請大法官解釋憲法。

二、疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

- (一)黃君為具中華民國國籍之吾國國民，於民國八十五年未經向主管機關申請入境許可，即以秘密管道返國，經臺灣臺北地方法院檢察署檢察官以違反國家安全法第三條第一項規定，提起公訴，並經臺灣臺北地方法院判決有罪。黃君不服，向本院提起上訴，現經本院以八十九年度上易字第一二六八號審理中。
- (二)憲法規定人民有居住遷徙自由。則國民返國，實為國民之基本人權與自由。國家安全法第三條第一項規定，顯就國民入境返國採「申請許可制」，採此許可制將國民返國視為必須經由政府機關許可之特別權利，其立法合憲性，顯有疑義。
- (三)大法官會議曾就大陸地區人民來臺居留問題，著有釋字第二六五號解釋，認為動員戡亂時期國家安全法第三條第二項第二款有關入境限制規定符合憲法第二十三條限制範圍而具合憲性。大陸地區人民並未持有中華民國護照或身分證件，且兩岸五十年來關係特殊，其申請來臺顯異於中華民國國民之入境返國，對其入境加以限制，自有必要。惟中華民國國民就其出境事先應提出申請，其目的係為防止其犯罪潛逃出境，或有漏稅情事，固有其必要。查動員戡亂時期已於民國八十年四月三十日經總統明令終止，一切法律均回歸常態運作，中華民國國民在國外應有隨時入國之權利，縱令國民在國內犯罪潛逃國外，或在國外犯罪，亦無例外。其應有權返國接受國法制裁，政府機關不應限制其入境，否則豈非自行放

棄司法管轄權？前開釋字第二六五號解釋，顯不足以作為得限制中華民國國民入境之依據。國家安全法第三條第一項規定國民入境應申請許可，是否合憲，顯有疑義。

三、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

(一)國民有自由返國之權利，國家主權來自國民全體，國民實為國家之主人，國民留在自己國家，就如同個人進出、留在自己家裡一樣。生而取得我國國籍之國民，其認同斯土斯民，自無限制其入境之理，其道理極為明白，實無借高深學理說明之必要。憲法第十條之規定，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括入境或出境之權利，司法院釋字第四五四號解釋已明示斯旨。國民入國權之保障實為基本人權，且國民入境返國自由亦為國際人權憲章所肯認。國民入國採申請許可制，無異表示主管機關有權決定誰能入境，誰將被拒，對基本人權之保障似有未周。

(二)國家安全法第三條第一項之規定已限制，甚至否定了國民返國權。國民既有返國之基本自由權利，立法原則自應賦予國民自由入境之權，而以限制為例外。如採許可制，則國民在國內享有之一切基本人權無異同遭剝奪！在現制下我國國民欲返國必先取得許可，一如外國人至我國必先申請入境許可，始得入境。顯然否定了返國為人民之基本權利，似已嚴重限制國民返國之自由。

(三)國民行使入境自由，並不會侵害他人之自由權利。如其事涉違法，入境時自可將之逮捕、拘禁、處罰。國民入境採「申請許可制」，並不符合公益。且將例外以原則為之，亦不符合比例原則。而此項入境許可制，違反國際人權法。基本人權必須於維護公益，且其限制有必要性，始得以法律限制之。國家安全法第三條第一項之「入境申請許可制」，與憲法保障國民返國權之基本精神似有背馳之處。

四、民國八十八年五月二十一日公布施行之入出國及移民法第五條第一項但書規定，自民國八十九年五月二十一日以後入出國不須申請許可，第六條並規定不予許可或禁止出國之事由。足證

此新法實採入國為國民之基本權利說。雖此法第七條規定有不予許可或禁止出國之事由，惟僅限於無戶籍國民。是在我國設有戶籍之國民，政府應無限制其入國之權。此入出國及移民法立意符合世界先進國家法律標準。亡羊補牢，雖未為晚，惟依新法日出條款之規定，就八十九年五月二十日以前之違法入境國民，仍應處罰，是在此期間違法入境之國民仍受有被科刑責之危險，對於新法施行前於八十五年入境之黃君，亦非公平，是否有違憲之疑義，非無可疑。

五、黃君原為戒嚴時期政府管制之海外異議人士，即所謂「海外黑名單」份子。其為中華民國國民，縱涉違法，亦應令其返國接受審判，方屬正辦。其以生為斯土之住民，本於人情懷土之心，為返鄉居國竟不得堂正入境，必須行險僥倖以秘密之管道回國，實非文明國家所應有之現象。其於本院審理其違反國家安全法案件中，力陳其係行使返國之基本人權，堅決否認有何違法可言，並向本院請求向大法官會議聲請釋憲，本院審酌再三，原審判決以大法官解釋第二六五號解釋文作為不利被告判決理由之一，非無疑義，國家安全法第三條第一項是否合憲，自有詳酌之必要，爰提請解釋。

六、檢附臺灣臺北地方法院檢察署八十七年度偵字第九二四〇號起訴書正本乙份、臺灣臺北地方法院八十七年度易字第二四七四號判決正本乙份，黃〇雄八十九年七月二十七日聲請狀暨所附證物影本乙份，本院八十九年度上易字第一二六八號停止審判裁定正本乙份。

此 致

司 法 院

中 華 民 國 九 十 年 二 月 二 十 六 日

聲 請 人 臺 灣 高 等 法 院 刑 事 第 四 庭

審 判 長 法 官 蔡 永 昌

法 官 徐 昌 錦

法 官 陳 榮 和

附註：

不同意見書

蔡庭長永昌

九十年二月二十六日

- 一、按人民入出境，各國咸有適度管制，為確保國家安全，維護社會安定，制定國家安全法。
 - 二、法官依據法律獨立審判，不得拒絕適用現行有效法律，自無牴觸憲法第十條之疑義。
- (本件聲請書附件略)