

第四章 限制人民居住、遷徙自由權之執行方法及其違憲審查

第一節 居住、遷徙自由權之意涵與限制

人民居住、遷徙自由權的保障規定於憲法第 10 條：「人民有居住及遷徙之自由。」從字義解釋，本條似包含「居住自由」及「遷徙自由」兩種基本權利。惟在大法官解釋諸多論及對憲法第 10 條基本權所為之限制時，除釋字第 452 號解釋（針對夫妻之住所所為之解釋）理由書只論人民之居住自由外，都將居住及遷徙自由相提並論，未曾只針對居住或遷徙單一自由權加以深入論述，諸如釋字第 265 號（針對動員戡亂時期國家安全法第 3 條第 2 項第 2 款關於入境限制之規定所為之解釋）理由書：「人民有居住及遷徙之自由，固為憲法第十條所規定．．．」，釋字第 443 號解釋（針對限制役男出境所為之解釋）：「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有任意移居或旅行各地之權利。」，釋字第 454 號解釋（針對關於在臺灣地區無戶籍人民申請在臺灣地區長期居留所為之解釋）：「憲法第十條規定人民有居住及遷徙之自由，旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境或入境之權利。」，釋字第 497 號解釋（針對大陸地區人民進入臺灣地區許可辦法及大陸地區人民在臺灣地區定居或居留許可辦法所為之解釋）理由書：「人民有居住遷徙之自由，固為憲法第十條所保障，．．．」、釋字第 517 號（針對妨害兵役治罪條例第 11 條第 1 項第 3 款規定後備軍人居住處所遷移所為之解釋）：「後備軍人居住處所遷移，無故不依規定申報者，即處以刑事罰，．．．並未限制其居住遷徙之自由」，釋字第 542 號解釋（針對「翡翠水庫集水區石碇鄉碧山、永安、格頭三村遷村作業實施計畫」所為之解釋）：「人民有居住及遷徙之自由，憲法第十條設有明文．．．『翡翠水庫集水區石碇鄉碧山、永安、格頭三村遷村作業實施計畫』，雖對人民居住遷徙自由有所限制，惟．．．要難謂其有違憲法第十條之規定。」，釋字第 558 號解釋（針對民國 81 年修正後之國家安全法第 3 條第 1 項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，所為之解釋）：「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。」

如此，憲法第 10 條所保障的基本權利，究應如何解釋？其權利意涵為何？以下將對相關問題，逐一探討。

第一項 居住自由權

第一款 居住自由權之意涵

有關憲法保障人民居住自由之保障範圍，論者有不同之見解，有認為其係保障人民選擇及遷移居所的自由；另有認為係保障定點式人民居住生活空間的自由¹³³，茲分述如后：

一、選擇住居所的自由：

本說認為人民的居住自由是憲法保障人民有選擇、設定居住或遷移居住處所之自由。居住自由為暫時或長期的停留以及設定居住地等自由，其屬於靜態的自由¹³⁴。釋字第 452 號解釋理由書即採此見解而認「人民有居住之自由，乃指人民有選擇其住所之自主權」。

二、居住安寧的自由：

本說認為人民的居住自由是指人民享有居所不受干擾之自由，也就是一種屬於空間，而非行為的自由權¹³⁵。居住自由之保護主要在保障居所的隱密性，任何人在其居所內享有一定的安寧居住空間，公權力機關不得非法侵入；該居住空間除了客觀上有居住事實外，居住人尚須將該特定空間「設定供作居住目的」之主觀意思¹³⁶；且該空間不以具備「封閉性」為必要，惟至少在外觀上必須要有最低程度上之可區隔表徵，以界定出隱私

¹³³吳庚大法官認為，就居住自由而言，自由選擇居住處所屬於動態的性質；居住處所不受公權力或他人之侵犯，屬於靜態性質。吳庚，同前註 17，頁 203。

¹³⁴李惠宗，同前註 18，頁 161。蔡震榮，金錢給付義務與限制出境之探討，律師雜誌，第 303 期，2004 年 12 月，頁 25。

¹³⁵陳新民，同前註 37，頁 211。詹鎮榮，居住自由，法學講座第 30 期，2004 年 11 月，頁 14-15。

¹³⁶詹鎮榮，同前註，頁 16-17。

空間不受他人侵犯之範圍¹³⁷。於此，學者陳愛娥氏在其未發表之文獻中認為，居住所意指所有排除一般、普遍的進入可能性，而為私人生活、活動的場所；房屋附屬場所、營業場所在符合前述條件下，亦受居住自由的保障¹³⁸，且不問其居停時間之長短，均受與住宅相同之保障¹³⁹。人民的居住自由保障人民可以享有一個安寧的居住空間，也就是人民在其所居住的家宅之內可以不受國家公權力違法之侵犯，此保障人民擁有居住自由權利，在其本質上也寓有保障人民生命與財產安全之意旨，因為家宅往往提供人民生命與財產的保障依據，所以早在羅馬時代，即有「住宅為個人的城堡」之法諺。

在現代各國憲法以及重要之國際人權立法或條約規定，亦皆不乏有保障人民住居所不受侵犯此一古典自由權之明文。例如美國憲法增修條文第 4 條：「人享有其身體、住所、文件與財物不受無理拘捕、搜索與扣押之權，並不受非法之侵犯。除有正當理由，經宣誓或宣言代誓，並詳載拘捕之人、搜索之地點或扣押之物外，不得核發拘票、搜索票或扣押狀。」德國基本法第 13 條第 1 項：「住居所不得侵犯。」世界人權宣言第 12 條：「任何個人之私生活、家庭、住所或通訊不容無理侵犯……」以及歐洲人權公約第 8 條第 1 項：「任何人享有其私生活、家庭、住所與通訊受到尊重之權。」皆為適例¹⁴⁰。

人民居住自由權既然保障人民擁有一個自由、安寧的居住空間，因此，人民居住自由權之意涵亦包括人民居住生活的「隱私權」¹⁴¹，其所欲保障之法益為個人之「空間上隱私」，屬於個人人格權自由發展之重要要素¹⁴²。大法官釋字第 603 號解釋指出：「維護人性尊嚴與尊重人格自由發展，乃自由

¹³⁷詹鎮榮，同前註 130，頁 18。

¹³⁸另參釋字第 535 號：「警察人員執行場所之臨檢勤務，應限於已發生危害或依客觀、合理判斷易生危害之處所、交通工具或公共場所為之，其中處所為私人居住之空間者，並應受住宅相同之保障。」

¹³⁹吳庚，同前註 17，頁 203。

¹⁴⁰詹鎮榮，同前註 130，頁 14。

¹⁴¹法治斌、董保城合著，同前註 14，頁 212。

¹⁴²詹鎮榮，同前註 130，頁 15、頁 19。

民主憲政秩序之核心價值。隱私權雖非憲法明文列舉之權利，惟基於人性尊嚴與個人主體性之維護及人格發展之完整，並為保障個人生活私密領域免於他人侵擾．．．，隱私權乃為不可或缺之基本權利，而受憲法第二十二條所保障．．．」。尤其現今社會科技日新月異，高科技電子儀器的穿透力無遠弗屆，人民居住生活的空間既受憲法所保障，則其保障除了防止有形物理力的侵犯外，亦應保障人民居住自由不受如監聽與窺視等，以聲、光、氣體或高科技設備之無形而實質侵入人民居住生活領域，因此，後者亦應屬於憲法所保障居住自由權之範疇¹⁴³。

本文基於論述上的方便，對人民居住自由採後說即指「人民居住安寧的自由」。

第二款 居住自由權的限制

人民住居自由之保障並非絕對，而受憲法第 23 條之限制，國家對人民居住自由之限制必須遵循法定之程序，並且亦須基於公益之衡量而且應以法律限制之。限制人民居住自由權，在法制上主要有下類類型：

一、軍事目的

當國家已發生、或即將發生戰爭或為軍事演習時，為因應軍事需要，於必要時得徵收人民住宅供駐軍使用，屆時人民居住安寧的空間自由將受到嚴重的侵擾，惟其係基於國家安全的考慮所為之不得已且必要之行爲，而由法律限制人民之居住自由權。軍事徵用法第 1 條規定：「陸、海、空軍於戰事發生或將發生時，為軍事緊急之需要，得依本法徵用軍需物及勞力。陸、海、空軍機動演習之徵用，依第五章之規定。」同法第 7 條第 5 款規定：「左列之物，除本法有特別規定外，得徵用之。．．．五、房屋廄圍或倉庫。」由各該規定觀之，限制人民居住自由權雖是基於軍事目的所為不得已之手段，惟限制時應以侵害最小之手段為之，方符合憲法第

¹⁴³詹鎮榮，同前註 130，頁 25-26。

23 條之規範。

另外，要塞堡壘地帶法第 4 條第 8 項規定：「要塞司令於必要時，經呈准國防部後，得將本區內居民一部或全部勒令遷出。」此亦屬於爲了達成軍事目的，在法制上限制人民居住自由權之規定。

二、緊急事變之安全防護

所謂「緊急事變」係指國家發生緊急情事或人民發生緊急事故，非限制人民居住自由權，國家不能防護公共安全或預防個人生命、身體或財產之急迫危害時，在合於憲法第 23 條之要件下，得限制人民之居住自由權。行政執行法第三章「即時強制」章即有這類型之規定。緊急事變之安全防護可分爲國家發生緊急情事之情形及人民發生緊急事故之情形分別說明之。

（一）國家發生緊急情事之情形

如行政執行法第 39 條規定：「遇有天災、事變或交通上、衛生上或公共安全上有危害情形，非使用或處置其土地、住宅、建築物、物品或限制其使用，不能達防護之目的時，得使用、處置或限制其使用。」因此，當發生重大車禍、火災或地震時，國家爲處理緊急事故，即可於必要範圍內使用鄰近住宅來安置等待救治傷患，此時人民的居住自由權便應爲防護公共安全、預防公共危害等急迫性公益之需求而受限制，在警察職權行使法第 25 條亦有類似之規定。

（二）人民發生緊急事故之情形

當人民的身體、生命或財產因緊急事故，產生急迫危害時，國家爲防止該危害之發生或降低損害，於必要範圍內可依法限制人民之居住自由權，如行政執行法第 40 條規定：「對於住宅、建築物或其他處所之進入，以人民之生命、身體、財產有迫切之危害，非進入不能救護者爲限。」在警察職權行使法第 26 條亦有類似之規定。

三、強制執行之查封程序

強制執行法第 48 條第 1 項規定：「查封時，得檢查、啓視債務人住所、事務所、倉庫、箱櫃及其他藏置物品之處所。」本條項係針對查封動產所爲之規定；同法第 113 條規定：「不動產之強制執行，除本節有規定外，準用關於動產執行之規定。」。另外，行政執行法第 26 條規定：「關於本章之執行，除本法另有規定外，準用強制執行法之規定。」因此，當執行機關進行查封程度時，依法得檢查、啓視債務人住所、事務所等處所，對人民居住自由權必然有所限制，故不論是民事強制執行或公法上金錢給付義務之強制執行，於辦理查封程序時，均得依法限制人民之居住自由權。

四、刑事搜索¹⁴⁴

國家爲了刑事案件的偵查及審判，於必要範圍內依法可以侵入人民的住宅，限制人民之居住自由權，惟爲能落實保障人民居住自由權，刑事搜索權仍應受法官保留原則之規範。刑事訴訟法第 128 條之 1 規定，認有搜索之必要者，原則上均應聲請該管法院核發搜索票。但在同法第 131 條第 1 項及第 2 項¹⁴⁵所定急迫情狀，無法事先取得法官核准之情形，依同法第 131 條第 4 項之規定，事後應呈報法院同意。法院認爲不應准許者，應於五日內撤銷之，故搜索人民住居所應事先或事後獲得法官之同意，即有法官保留原則之適用。

刑事搜索原則上採令狀主義，刑事訴訟法第 128 條第 1 項即規定：

¹⁴⁴ 另參詹鎮榮，同前註 130，頁 22-23。

¹⁴⁵ 刑事訴訟法第 131 條：有左列情形之一者，檢察官、檢察事務官、司法警察官或司法警察，雖無搜索票，得逕行搜索住宅或其他處所：一、因逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押，有事實足認被告或犯罪嫌疑人確實在內者。二、因追躡現行犯或逮捕脫逃人，有事實足認現行犯或脫逃人確實在內者。三、有明顯事實足信爲有人在內犯罪而情形急迫者。（第 1 項）檢察官於偵查中確有相當理由認爲情況急迫，非迅速搜索，二十四小時內證據有偽造、變造、湮滅或隱匿之虞者，得逕行搜索，或指揮檢察事務官、司法警察官或司法警察執行搜索，並層報檢察長。

「搜索，應用搜索票。」同條第 2 項則規定搜索票應記載之事項，該規定無非求其程序之慎行，避免公權力機關可恣意進入人民住宅，侵犯人民居住空間之安寧。但也有採令狀主義之例外規定，如同法第 130 條規定：「逮捕被告、犯罪嫌疑人或執行拘提、羈押時，雖無搜索票，得逕行搜索其身體、隨身攜帶之物件、所使用之交通工具及其立即可觸及之處所。」；又如同法第 131 條之 1 規定：「搜索，經受搜索人出於自願性同意者，得不使用搜索票。」前者乃考量執法人員之人身安全；後者乃尊重人民對居住所之支配權所為之規定。

國家偵辦刑案，可依法侵入人民居住處所實施刑事搜索，當然會對人民之居住自由權造成限制。為落實保障人民居住自由權，當國家機關對人民之居住處所實施刑事搜索時，除須依法定程度外，更應注意僅能在必要之最小範圍內為之。

五、通訊監察

依大法官釋字第 603 號解釋，憲法保障個人生活私密領域免於他人侵擾之居住自由，包括保障人民隱私權之意涵，而隱私權之內涵當然包括人民之通訊自由不受侵擾。惟為了保障國家安全、維持社會秩序及進行刑事偵查，法律規定於必要範圍內，國家得對人民之通訊內容進行通訊監察（即監聽），惟應符合比例原則，通訊監察同時限制了人民之居住自由及秘密通訊自由，為限制人民基本權利之競合。因此，通訊保障及監察法第 1 條即開宗明義規定：「為保障人民秘密通訊自由不受非法侵害，並確保國家安全，維護社會秩序，特制定本法。」同法第 2 條規定：「通訊監察，除為確保國家安全、維持社會秩序所必要者外，不得為之。前項監察，不得逾越所欲達成目的之必要限度，且應以侵害最少之適當方法為之。」；第 5 條第 1 項規定：「有事實足認被告或犯罪嫌疑人有下列各款罪嫌之一，並危害國家安全或社會秩序情節重大，而有相當理由可信其通訊內容與本案有關，且不能或難以其他方法蒐集或調查證據者，得發通訊監察

書。」故對人民進行通訊監察，仍應符合憲法第 23 條比例原則之規範。

另外，由於通訊監察嚴重限制人民之居住自由及祕密通訊自由，通訊監察應有法官保留之適用，通訊保障及監察法第 5 條第 2 項規定：通訊監察書應「聲請該管法院核發」，第 6 條第 2 項規定：「為防止他人生命、身體、財產之急迫危險，司法警察機關得報請該管檢察官以口頭通知執行機關先予執行通訊監察。但檢察官應……於二十四小時內陳報該管法院補發通訊監察書」；同條第 3 項：「法院應設置專責窗口受理前項聲請，並應於四十八小時內補發通訊監察書；未於四十八小時內補發者，應即停止監察。」同法第 7 條第 3 項亦有應由法官補行同意之規定。由各該規定得知，對人民進行通訊監察應事先取得法官之同意，即使因急迫情形不能事先取得法官之同意，亦應由法官於事後同意，以落實憲法保障人民居住自由及祕密通訊自由之意旨，並兼顧國家安全及社會秩序之維護。

六、行政檢查¹⁴⁶

如前所述，營業場所、廠房等生活空間，在符合排除一般、普遍的進入可能性，而為私人生活、活動的條件下，亦受居住自由的保障，其可謂屬於廣義的居住空間。行政機關為維護公共安全，達成公益目的，於執行法定任務時，能否侵入人民所管領之廣義的居住空間？是為「行政檢查權」的權限問題。例如，消防機關為檢查人民住所或工廠有無違反消防法規，可否進入人民住所或工廠內實施檢查？

憲法對人民居住自由之保障不若人身自由保障之嚴密，一般而言，行政機關只要依據各行政法律規定，按法定程序於必要範圍內，即可對人民之居住自由加以限制，人民無正當理由不得規避、妨礙或拒絕，其並無法官保留原則之適用。因此，在法律授權下行政機關為了執行法定任務即可進入人民之住所及其他建築物，尚毋庸事先或事後取得法院之同意。例

¹⁴⁶另參詹鎮榮，同前註 130，頁 23-25。

如，空氣污染防治法第 43 條規定：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，檢查或鑑定公私場所或交通工具空氣污染物排放狀況．．．對於前二項之檢查、鑑定及命令，不得規避、妨礙或拒絕。」飲用水管理條例第 15 條規定：「各級主管機關得派員並提示有關執行職務上證明文件或顯示足資辨別之標誌，進入公私場所，檢查飲用水水源水質、飲用水水質、連續供水固定設備、飲用水水質處理藥劑或採取有關樣品、索取有關資料，公私場所之所有人、使用人或管理人，不得規避、妨礙或拒絕。」水污染防治法第 26 條第 1 項規定：「各級主管機關得派員攜帶證明文件，進入事業、污水下水道系統或建築物污水處理設施之場所，為下列各項查證工作」，同條第 3 項規定：「對於前二項查證，不得規避、妨礙或拒絕。」建築法第 77 條第 2 項規定：「主管建築機關對於建築物得隨時派員檢查其有關公共安全與公共衛生之構造與設備。」消防法第 6 條規定：「場所之管理權人應設置並維護其消防安全設備」；「消防機關得依前項場所之危險程度，分類列管檢查；經檢查不合規定者，應即通知限期改善，並予複查。」同法 37 條第 2 項規定：「規避、妨礙或拒絕第六條第二項之檢查、複查者，處新台幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰，並按次處罰及強制執行檢查、複查。」等是。

由於實施行政檢查尚無法官保留原則之適用，為了確實保障人民的居住自由，對於基於危險防衛之目的或基於一般行政目的所為的行政檢查，應要求較嚴格的法律上限制，除了應有法律依據外，更應嚴守程序要求，並應在定期檢查或必須在具有合理懷疑可能性時，認為人民有違反行政義務之情形下，人民才有忍受檢查之義務，行政機關方可限制人民居住自由。同時檢查人員也應嚴格遵守不得進入與檢查目的無關之場所，人民得拒絕行政機關人員進入該等場所，否則憲法保障人民有不受干擾的居住自由，即可能受到行政檢查權力之濫用而受到不法侵害¹⁴⁷。釋字第294號解

¹⁴⁷行政機關所為行政檢查所得資料原則上應僅專供行政決定目的之用，不得供為犯罪搜查證據之用，法治斌、董保城合著，同前註 14，頁 213。惟有例外，至於例外之情形與範圍，因非本文論述要項，於此不於贅述。

釋：「依『出版品管理工作處理要點』印製工作檢查證，亦由執行小組成員包括市政府所屬新聞處、警察局、教育局及社會局等單位人員使用，此項檢查證僅供市政府所屬機關執行人員識別身分之用，非謂憑此檢查證即可為法所不許之檢查行為，此部分規定，並未逾越執行程序範圍，不生牴觸憲法之問題。至其規定，將工作檢查證發給非市政府所屬機關人員使用部分，則與上開意旨不符，不得再行適用。」。

第二項 遷徙自由權

第一款 遷徙自由權之意涵

憲法第 10 條列舉之遷徙自由旨在保障人民有自由設定住居所、遷徙、旅行，包括出境及入境之權利。有謂人民的遷徙自由可以分成廣義的遷徙自由與狹義的遷徙自由¹⁴⁸。廣義的遷徙自由，係指人民概括的享有自由到各地活動之權利。這種自由活動不問其目的與動機為何，如果以觀光、旅行為目的，則可稱為「旅行自由」。而且不僅在國家領域內，人民可以自由決定前往何處，包括前往國家領域外活動之自由，即人民有入出國境之自由；狹義的遷徙自由則指人民有選擇居住地之行動自由，其或可稱之為「遷居自由」。

第二款 遷徙自由權之限制

人民遷徙之自由可以依據憲法第 23 條之規定予以必要之限制，是以，限制人民遷徙自由之問題，大致上可分為國內遷徙自由之限制與國外遷徙自由之限制：

一、國內遷徙自由權之限制

國家對於人民在國內自由行動的限制，必須基於公共利益之理由，並依法律方得為之。現行限制人民國內遷徙自由之法律規定，主要有下列類型：

（一）為維護國防與治安目的

¹⁴⁸陳新民，同前註 37，頁 216-217。

例如要塞堡壘地帶法第 6 條第 1 款規定：「第一區全部及第二區特別指定地區如山地或要塞獨立守備地區，非經要塞司令之許可，不論軍、警、人民不得出入」。又依據戒嚴法第 11 條之規定：「戒嚴地域內，最高司令官有執行左列事項之權：．．．九、寄居於戒嚴地域內者，必要時得命其退出，並得對其遷入限制或禁止之。」依據國家安全法第 5 條第 1 項及第 2 項規定：「為確保海防及軍事設施安全，並維護山地治安，得由國防部會同內政部指定海岸、山地或重要軍事設施地區，劃為管制區，並公告之。人民入出前項管制區，應向該管機關申請許可。」為了確保國防與治安之目的，人民在入、出上述各種管制區內之行動自由即遷徙自由，依法均受到限制。

（二）基於刑事目的之立法

對於犯罪入獄服刑者，自然可限制其自由活動之權利。此外，對於假釋之受保護管束人，亦可限制其國內遷徙自由。保安處分執行法第 69 條之 1 條前段規定：「受保護管束人住、居所遷移時，應報經執行保護管束者轉請檢察官核准之」，其反面解釋，未獲檢察官核准之受保護管束人，其住、居所遷移之自由即遷徙自由依法受到限制。刑事訴訟法第 116 條規定：「羈押之被告，得不命具保而限制其住居，停止羈押。」此乃基於刑事目的依法限制被告住居，即限制其國內遷徙自由。

（三）為達特定之公共利益

國家為達特定之公共利益或行政目的，往往會透過制定法律之方式，限制人民國內遷徙自由。例如，為保護國家公園之生態保護區，依據國家公園法第 19 條規定：「進入生態保護區者，應經國家公園管理處之許可。」；為了便於救災，依據消防法第 20 條規定：「消防指揮人員，對火災處所周邊，得劃定警戒區，限制人車進入，並得疏散或強制疏散區內人車。」；為了防杜傳染病散播，依據傳染病防治法第 37 條第 1 項規定：「地方主管機關於傳染病發生或有發生之虞時，應視實際需要，會同有關機關（構），採行下列措施：一、管制上課、集會、宴

會或其他團體活動。二、管制特定場所之出入及容納人數。三、管制特定區域之交通。四、撤離特定場所或區域之人員。五、限制或禁止傳染病或疑似傳染病病人搭乘大眾運輸工具或出入特定場所。」；爲了確保公法上金錢義務之履行，依據行政執行法第 17 條第 1 項規定：「義務人有下列情形之一者，行政執行處得．．．限制其住居」等。

二、國外遷徙自由權之限制

人民自由行動之權利應及於有自由入出國境之權利，人民出國的行爲，出國可分爲長久性與短暫性的出國，前者可稱爲人民的「移民權」，乃人民願意永久離開本國；後者多爲出國旅行、交流及經商等。限制人民國外遷徙自由之方式，多以依法限制人民出境之方式爲之。

現行限制人民出境之法律規定主要有：入出國及移民法第 6 條第 1 項規定：「國民有下列情形之一者，入出國及移民署應禁止其出國」、稅捐稽徵法第 24 條第 3 項規定：「納稅義務人欠繳應納稅捐達一定金額者，得由司法機關或財政部，函請內政部入出境管理局，限制其出境；其爲營利事業者，得限制其負責人出境。」、關稅法第 48 條第 4 項規定：「納稅義務人或受處分人欠繳應繳關稅或罰鍰達一定金額者，得由司法機關或財政部函請內政部入出境管理機關限制其出境；其爲法人、合夥或非法人團體者，得限制其負責人或代表人出境。」、大量解僱勞工保護法第 12 條第 1 項規定：「事業單位於大量解僱勞工時，積欠勞工退休金、資遣費或工資，有下列情形之一，經主管機關限期令其給付，屆期未給付者，中央主管機關得函請入出國管理機關禁止其董事長及實際負責人出國」、國家安全法第 3 條第 2 項規定：「人民申請入出境，有左列情形之一者，得不予許可」等。

第二節 限制遷徙自由權之違憲審查

強制執行政序中，對人執行的方法，可分為限制人身自由權之執行方法及限制遷徙自由權之執行方法。人身自由權及遷徙自由權均為我國憲法第二章所列舉之人民基本權利，就法條形式以觀，憲法第 8 條對人身自由保障從實體面及程序面均作詳細之規定，已於第三章詳為論述；而憲法第 10 條對遷徙自由保障只規定：「人民有居住及遷徙之自由。」條文顯較簡單。人身自由權及遷徙自由權保障，在憲法條文所呈現之繁簡不同，則有疑問的是，兩者基本權效力是否相同？對兩者所為之違憲審查基準（密度）可否有異？以下謹對此相關問題作進一步探討。

第一項 基本權位階效力可能性之探討

各國於憲法中所規定之人民基本權利均具有保障人民權利之功能，理論上各種基本權利應具有相同的價值，也應受有同等的評價。惟同為憲法所規定之諸多人民基本權利中，是否有某些基本權利之效力會高於其他基本權利？換言之，對憲法規定之各項基本權利是否應賦予不同的評價及不同的保障基準（密度），此問題向來受到美國、德國及我國學者所重視。以下將論述美國、德國對此問題之發展概況，再探討我國大法官解釋對此問題的看法。

第一款 美國的「優位權利理論」

美國 Stone 大法官在 *Carolene Products* 一案判決所提出的註腳四(Footnote 4)，對於進行違憲審查時，釋憲機關面臨具體案件時，究應如何據以決定審查標準，提出一個一般性，相當清楚的訴求。至今美國憲法學界於討論違憲審查標準的決定因素時，仍以註腳四為起點¹⁴⁹。該註腳似乎認為，憲法中某些權利應該受到法院特別的保障，此即「優位權利理論」。

於系爭註腳之第一段¹⁵⁰，Stone 大法官即明白的指出，倘立法涉及者乃是美

¹⁴⁹ 參閱黃昭元，同前註 50，頁 101。

¹⁵⁰ 原文為 There may be narrower scope for operation of presumption of

國憲法增補條文前十條所保障時，原本適用於經濟性立法之「合憲性推定」審查方式，其運用之範圍即應有所限縮。亦即相對於經濟性立法，對於法律規制內容涉及憲法增補條文前十條所舉之權利者，法院即應從嚴審查。根據此段 Stone 大法官之見解，其似乎認為各種權利之間，具有其位階或序列之關係，有些權利應該受到憲法更高度之保障¹⁵¹。而 Reed 大法官於 *Jones v. City of Opelika* 一案中即表示，美國憲法增補條文第 1 條所保障之言論與宗教自由，非僅使其免於歧視性侵害。相反的，基於增補條文第 1 條至第 14 條之價值，憲法實將這些自由權置於「優先的地位」。此乃「優位性自由權」之用語的初現¹⁵²。Douglas 大法官更於 1943 年的 *Murdock v. Pennsylvania* 的判決中明白表示：「出版自由、言論自由、宗教自由居於優位的地位」¹⁵³。於是「優位自由權」或類似之名詞，於 1940 年代前葉儼然成爲一種「原則」¹⁵⁴。惟學者指出，針對此種「優位性自由」之用語，或許爲了避免遭受批評，最高法院於其裁判時，即鮮少再使用相類似之詞彙。然而，此種某些權利具有優先地位之概念，其實質精神業已爲「嚴格審查基準」所吸收¹⁵⁵。如最高法院對於涉及「根本性權利」之差別待遇，即適用嚴格審查基準，此即優位性權利的概念¹⁵⁶。

惟以「優位自由權」之概念，建構違憲審查標準之作法，於美國並非毫無批評與疑慮。蓋「優位」一詞過於模糊、籠統，且隱含有權利彼此間之不同位階關係，以及位階高之權利「必然」優於位階低者的論斷。然權利與權利之間，在本質上是否真具有「根本性」之差異？如此的「差別待遇」是否可由歷史經驗或憲法文義上予以合理化？倘基本權利之間確實存有位階，其分界標準何

constitutionality when legislation appears on its face to be within a specific prohibition of Constitution, such as those of the first ten amendments, which are deemed equally specific when held to be embraced within the Fourteenth...；引自黃昭元，同前註 50，頁 73。

¹⁵¹ 參閱黃昭元，同前註 50，頁 74。

¹⁵² 參閱李建良，論基本權利的位階次序與司法審查標準，收錄於氏著憲法理論與實踐(二)，2000 年 12 月，頁 87。

¹⁵³ 319 U.S. 105, 115(1943)。轉引自李建良，同前註，頁 87。

¹⁵⁴ 李建良，同前註 146，頁 87。

¹⁵⁵ 參閱李建良，同前註 146，頁 89。

¹⁵⁶ 參閱黃昭元，同前註 50，頁 104。

在？而系爭概念對於決定違憲審查標準是否淪於「率斷」¹⁵⁷？Frankfurter 大法官即認為，言論自由之重要性高於其他權利的公式，以含糊且未經批判的方式將問題一般化，容易誘使人藉此省略嚴密之論證與思考過程¹⁵⁸。

第二款 德國的「基本權位階次序理論」

相對於美國最高法院所發展出來的「優位性自由權」之概念，德國聯邦憲法法院亦有類似之論述；聯邦憲法法院於 1958 年的 Lüh 案中，憲法法院引用法國人權與市民權利宣言第 1 條：言論自由以其作為人格之直接表現，乃是社會最主要的人權之一，並進一步指出，言論自由對於自由民主國家秩序的建構性意義，憲法法院並引用美國最高法院法官 Cardozo 的名言：「言論自由在一定意義上而言，乃任何其他基本權之根本基礎」¹⁵⁹。如果為了形成與公共福祉有關之重大問題的輿論而為意見表示，此時私人利益，尤其是個人之經濟利益即須退讓¹⁶⁰。聯邦憲法法院更於墮胎判決(Abtreibung-Unteil I)中指出「生命權具有最高之價值，它甚至是人性尊嚴之基礎，及其他所有基本權之前提。因此胎兒生命權優位於婦女之自我決定權」¹⁶¹。

在主張賦予基本權利不同評價之學者，則另有依據「抽象價值位階理論」及「限制體系位階理論」，用以建構理論基礎。

一、Harald Schneider 之抽象價值位階理論

德國學界有認為，針對上述聯邦憲法法院之見解，似乎即蘊含憲法基本權之間，具有優劣次序之判斷。德國學者 H.Schneider 即透過聯邦憲法法院之

¹⁵⁷ 參閱李建良，同前註 146，頁 103。

¹⁵⁸ 李建良，同前註 146，頁 104。

¹⁵⁹ 黃錦堂，自由權保障之實質論證之檢討—以德國基本權衝突判決為初步探討，收錄於李建良、簡資修主編憲法解釋之理論與實務 第二輯，民國 89 年 8 月，頁 202，轉引自 BVerfGE 7，198，208。

¹⁶⁰ 陳怡凱，基本權之衝突—以德國法為中心，台灣大學法研所碩士論文，民國 84 年 6 月，頁 167，轉引自 BVerfGE 7，198，216。

¹⁶¹ 陳怡凱，同前註，頁 144，轉引自 BVerfGE，35. 202(237)。

判決研究，試圖歸納出一幅完整之基本權價值位階次序等級表。惟其目的主要在於處理基本權之衝突，希望於日後之基本權衝突中，何種基本權應該優先予以保護，經由其整理所得「抽象」之標準進行審查即可解決。其所歸納出之位階次序略為：公共利益優位於個人利益，亦即公共利益取向之基本權利優位於個人取向者；其次，政治性、公共性之意見自由位階較高，而追求私利目的及經濟利益之意見自由位階較低；人之精神政治性活動與人之精神心靈領域之基本權位階較高¹⁶²。

然而，事實上 H.Schneider 所歸納出來之結論，可能係對於聯邦憲法法院之斷章取義。蓋依聯邦憲法法院之同判決表示，言論自由的保障對於人民其他權利之行使，應具有相同之價值。從而兩者之衝突唯有透過利益衡量解決，何者於何種程度上優先，應視個案情形決定¹⁶³。而因 H.Schneider 係透過聯邦憲法法院之判決歸納其理論，故其「位階次序」動輒因判決見解而朝令夕改，窮於自圓之理。聯邦憲法法院雖然於其判決中提到基本權之價值位階體系，但其從未表示係 H.Schneider 所提出之「位階次序」。再者，就基本權衝突之規範結構的衝突法則而言，其實際上乃「原則衝突」。而原則衝突之解決，需視個案情形中之特定條件與情況，始足以決定何種原則優先次序。蓋「原則」作為基本權之規範結構，其本身固有依法律上與事實上盡可能予以最佳化之命令，但囿於現實上之考量，其實現程度自因個案而異。

二、H.Blaesing 之限制體系位階理論

另一位嘗試對於基本權利作排序的是學者 H.Blaesing，其意欲透過建立基本權位階次序之清單，方便基本權衝突之處理。惟其方法與 H.Schneider 不同。Blaesing 係從基本法對於基本權利之限制條款著手，因德國基本法對於基本權之限制，係於個別之基本權條款中予以規定¹⁶⁴。氏認為制憲者並非

¹⁶² 陳怡凱，同前註 155，頁 142。

¹⁶³ 黃錦堂，同前註 154，頁 202。

¹⁶⁴ 例如德國基本法第五條：人人有以語言、文字及圖畫自由表示及傳布其意見之權利，並有自一般公開之來源接受知識而不受阻礙之權利。出版自由及廣播與電影之報導自由應保障

毫無理由的將各個基本權置於不同之法律保留，個別基本權保留層級之差異，適足以反映出基本法對於基本權間之價值位階。而列為首位者乃事基本法第 1 條第 1 項之人性尊嚴，蓋依基本法第 79 條第 3 項，人性尊嚴構成修憲不得修改之界線；其次為基本法第 4 條與第 5 條的宗教信仰自由與藝術自由，因此二條文字均無法律保留之授權；再其次始為一般保留之基本權，例如基本法第 5 條第 2 項之表意自由；而基本法第 2 條第 1 項之一般行為自由，因屬於攔截基本權之性質，因而在位階上敬陪末座¹⁶⁵。

惟 *Blaesing* 此種透過基本權限制條款之解釋，企求排列出基本權位階之作法，仍然遭到相當大之批評。蓋當相衝突之基本權係屬同一種類，因為其限制條款系同一，其建構之理論在此便無所用武之地；最典型者例如：於選舉活動時，兩方陣營之候選人於選舉造勢場合中，相互攻訐、批評，其所行使之憲法上基本權，同為言論自由，一樣受德國基本法第 5 條第 1 項之保障，此時斷難以基本權之限制條款，認定基本權衝突中之何方基本權孰為高低。而限制條款之差異性，至多僅能反映出制憲者考慮系爭基本權所可能發生之衝突情況繁雜，讓立法者有較大之介入空間，始得以比較妥當地解決衝突。例如對於財產權之限制，倘不採取一般法律保留，對於財產權之保護即可能適得其反，而非得以借此評價憲法基本權利之間效力之強弱¹⁶⁶。

第二項 我國大法官對基本權位階效力之隱喻

依前揭見解，探求基本權位階次序可藉由觀察憲法之規範意旨，並透過其中所抽繹出之憲法價值秩序為之，亦可經由基本權本質之解釋，以定憲法權利位階。

之。檢查制度不得設置。(第一項)此等權利，得依一般法律之規定、保護少年之法規及個人名譽之權利，加以限制。(第二項)藝術與科學、研究與講學均屬自由，講學自由不得免除對憲法之忠誠。(第三項)。關於德國基本法對於基本權利限制之介紹，參閱吳庚，憲法的解釋與適用，2004年6月第三版，頁158。

¹⁶⁵ 參閱陳怡凱，同前註155，頁145。

¹⁶⁶ 參閱陳怡凱，同前註155，頁146。

第一款 不同基本權利間保障效力之比較

探討我國大法官對於基本權利次序之價值判斷，最直接之素材莫過於釋字第443號解釋理由書，釋字第443號解認為，限制役男出境係對人民居住遷徙自由之重大限制，因而宣告「役男出境處理辦法」部分條文違憲。其理由書謂：「憲法所定人民之自由及權利範圍甚廣，凡不影響社會秩序、公共利益者，均受保護。惟並非一切自由及權利均無分軒輊受憲法毫無差別之保障：關於人民身體之自由，憲法第八條規定即較為詳盡，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制，而憲法第七條、第九條至第十八條、第二十一條及第二十二條之各種自由及權利，則於符合憲法第二十三條之條件下，得以法律限制之。至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．．．」。

大法官在該理由書中，顯然對於限制的基本權利之種類，作出不同的規範密度之要求，德國學者將此種分層式的法律保留，稱為「層級式的保留」¹⁶⁷。儘管本號解釋理由書，大法官係以「法律保留」作為解釋之客體；惟仍可認為，藉由大法官對於各個基本權利所需規範密度之需求，或可間接推導出大法官對於基本權利之「價值決定」。大法官應認為系爭基本權越重要者，規範密度之需求越高，從而較諸其他基本權居於優越之地位。而解釋理由書中，大法官首先依憲法規範條文對於基本權之限制態樣，將憲法第 8 條之「人身自由」列為規範密度需求之最者，此似與前揭德國學者Blaesing之想法互為印證。固然，制憲者對於人身自由，如此饒費心思的予以規範之作法，其用意應不限於上述解釋，但制憲者此種意味深長之表示，實不允許違憲審查機關任意取捨。況且

¹⁶⁷ 參閱吳庚，憲法的解釋與適用，2004年6月第三版，頁161。

無論如何解釋，恐難以漠視憲法對於「人身自由」具有特殊關懷之憲政事實¹⁶⁸。

第二款 相同個別基本權利保障效力適用之差異

在同一基本權利適用於不同之法律事實時，其所應予以保障該基本權利之屬性及其範圍容有差異。當其所適用之法律事實，若應保障該基本權利之屬性及其範圍為該基本權利之核心領域時，其保障密度自然應予提高；若應保障者屬於該基本權利非核心領域之部分時，其保障密度可相對較低。以下僅舉大法官解釋為例，進一步說明。

一、釋字第414號解釋

釋字第414號解釋表示：「藥物廣告係為獲得財產而從事之經濟活動，涉及財產權之保障，並具商業上意見表達之性質，惟因與國民健康有重大關係，基於公共利益之維護，應受較嚴格之規範。藥事法第六十六條第一項規定：藥商刊播藥物廣告時，應於刊播前將所有文字、圖畫或言詞，申請省（市）衛生主管機關核准，指在確保藥物廣告之真實，維護國民健康，為增進公共利益所必要，與憲法第十一條及第十五條尚屬相符。又藥事法施行細則第四十七條第二款規定：藥物廣告之內容，利用容器包裝換獎或使用獎勵方法，有助長濫用藥物之虞者，主管機關應予刪除或不予核准，係依藥事法第一百零五條之授權，就同法第六十六條相關事宜為具體之規定，符合立法意旨，並未逾越母法之授權範圍，與憲法亦無牴觸。」

此號解釋理由書指出：「言論自由，在於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，並依其性質而有不同之保護範疇即限制之準則。」其意應係指，同為言論自由之保障，於適用在個人政治性表現之言論與適用於商業上意見表達，

¹⁶⁸ 例如認為憲法第8條之所以為如此繁複之規定，所欲規制者乃程序事項，而程序之規定因具有細節性與技術性，其條文難免較為繁複；惟為何憲法僅對於「人身自由」作相關之程序規定，其他基本權卻付之闕如？另外，李建良教授認為，依釋字第392號解釋意旨，「羈押權」須法官保留乃係「憲法保留」之當然結果，非不得經由修憲予以變動，從而「人身自由」之本質並未高於其他基本權。請參閱李建良，同前註146，頁123。

因兩者性質有所不同，其保護範疇即限制亦應有所差別，保障密度即可有不同。

二、釋字第 588 號解釋

釋字第 588 號解釋指出：「刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，畢竟有其本質上之差異，是其必須踐行之司法程序或其他正當法律程序，自非均須同一不可。」其意應係指無論刑事被告與非刑事被告之人身自由限制，同受憲法第 8 條之保障，惟兩者之性質有本質上之差異，其在程序上之保障自可不同。即同一人身自由保障，於適用在不同性質之事件或不同法律事實時，容有保障效力之差異，已為大法官所肯認。

或如釋字第 639 號解釋理由書所稱：「本院解釋固曾宣示人身自由為重要之基本人權，應受充分之保護，對人身自由之剝奪或限制尤應遵循正當法律程序之意旨，惟相關程序規範是否正當、合理，除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為個案認定。」

憲法所列舉的基本權利之間，究竟是否存有優劣之位階次序，恐需回歸憲法規範上觀察，尚難截然劃分，一概而論。惟如同基本權位階作為違憲審查標準之決定因素，毋寧認其只是影響審查標準從寬或從嚴的一個原因，具體結果恆需整體評估始得定之。然而，由上開美國、德國對基本權利位階效力理論之探討，尤其我國大法官釋憲對此問題之態度，應可肯認同為憲法所列舉之不同的基本權利，其於不同個案適用上，在實體上及程序上容有不同之保障效力。

此看法於本文在究探討限制人民人身自由權及遷徙自由權之執行方法時，對人民人身自由權及遷徙自由權之保障密度，即容有程度上的差別；尤其，當行政執行所應達成之公益目的與此兩種基本權利之保障相衝突時，其個別權利與公益目的間利益衡量所為之違憲審查，亦應容有不同之評價。但違憲審查之基準，不論依德國之「三層次理論」或美國之「三重理論」，凡涉及限制人民基

本權利核心領域者，均採嚴格的審查基準，我國對限制人民遷徙自由權之違憲審查，亦應採此基準。

第三項 限制遷徙自由權之違憲審查

限制遷徙自由之違憲審查，主要係指司法院大法官對行政機關所為對人民限制出境處分之合憲審查。大法官對有關財政部國稅局依據「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，對欠繳稅款及已確定之罰鍰合計超過一定金額以上之欠稅人或欠稅營利事業負責人限制出境之處分是否違憲的問題，作成釋字 345 號解釋，認為該限制出境處分與憲法尚無牴觸。

該號解釋表示，「行政院於中華民國七十三年七月十日修正發布之『限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法』，係依稅捐稽徵法第二十四條第三項及關稅法第二十五條之一第三項之授權所訂定，其第二條第一項之規定，並未逾越上開法律授權之目的及範圍，且依同辦法第五條規定，有該條所定六款情形之一時，應即解除其出境限制，已兼顧納稅義務人之權益。上開辦法為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法尚無牴觸。」¹⁶⁹其解釋理由書進一步指明：「上開辦法限制出境之規定．．．與憲法第十條、第二十三條規定，均無牴觸。」究其意旨，應係指人民遷徙自由固受憲法第 10 條所保障，惟為了維護國家稅收之公益，在符合憲法第 23 條之法定要件下，並非不得對人民遷徙自由之權利作必要之限制。申言之，人民遷徙自由應受保障，惟憲法第 19 條規定：「人民有依法律納稅之義務。」國家依據憲法第 19 條課予人民納稅之義務，人民是否依法履行納稅義務，攸關國家財政健全與發展建設，為確保稅收，增進公共利益所必要，得依法限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境，其限制並不違憲。

¹⁶⁹ 惟仍有學者不認同此號解釋之見解，主張憲法基本權保障應優先於租稅請求權，葛克昌，租稅債務不履行與限制出境，月旦法學雜誌，第 70 期，民國 90 年，頁 27。另有學者認為此號解釋未符合授權明確性的要求、違反比例原則及不當聯結禁止原則，蔡震榮，同前註 128，頁 40。

依據比例原則中之權衡原則理論，人民遷徙自由固受憲法第 10 條所保障，惟其保障私益尚不能與確保稅收，增進公共利益之目的相抗衡。納稅義務人滯納稅款達一定金額者，其遷徙自由之所以受限制，是因其遷徙自由之價值位序與公共利益相比較，後者顯然高於前者，符合憲法第 23 條增進公共利益之目的。亦即，人民基本權利保障於此案例適用之結果，當面對確保稅收，健全國家財政與發展建設之公益之目的時，人民遷徙自由之保障應予以退讓。依釋字 345 號解釋，行政機關限制滯納稅金之欠稅人或欠稅營利事業負責人出境，乃為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法規定，均無牴觸。申言之，憲法第 19 條規定，人民有依法律納稅之義務，各種稅法規定人民之納稅義務及附帶給付義務，如滯納金、滯報費、利息、滯報金、怠報金及短估金，係為實踐國家目的及憲法上人民之基本義務而為之規定。稅捐乃支應政府公共服務之財政需要的手段，涉及國家對人民照顧及保護義務事實上能否實現，故具有強烈公益性。其他非屬稅法之行政執行案件，如行政制裁之罰鍰，屬行政法規定為維持行政秩序，對違反作為或不作為義務者，科處之金錢處罰；怠金與代履行費用則為對違反行政法上作為或不作為義務者，所採行之間接強制方法；非稅公課，無論以對待給付為要件之規費或受益費，皆有其政策目標；另外，健保費及勞保費之繳納攸關全民健康保險制度及勞工保險制度之健全運作，影響廣泛，均屬行政上之重大公益目的。

法治國家的要件，除政府必須依法行政外，人民亦有守法的義務。法規除被宣告違憲，或因其他事由失效者外，應平等適用於全體國民。公法上金錢給付義務能否履行，除與制定各該公法上金錢給付義務之行政法規所追求之各種行政目的得否實現，息息相關，而影響全體國民之福祉外，在國家行政法規對拒絕自動遵守者缺乏有效之強制方法而無法落實時，更將動搖法治國家人民究竟有無守法義務之根本前提¹⁷⁰。行政執行處為確保前揭政策目標之達成與重大行政公益目的之實現，對義務人所為限制出境之執行方法，依釋字第345號解釋意旨，與憲法規定應亦無牴觸之虞。

¹⁷⁰ 大法官彭鳳至在釋字第 588 號解釋一部協同意見書及一部不同意見書參照。

第三節 限制住居之問題

第一項 限制住居之要件

行政執行法第 17 條第 1 項規定：

「義務人有下列情形之一者，行政執行處得命其提供相當擔保，限期履行，並得限制其住居：

- 一、顯有履行義務之可能，故不履行。
- 二、顯有逃匿之虞。
- 三、就應供強制執行之財產有隱匿或處分之情事。
- 四、於調查執行標的物時，對於執行人員拒絕陳述。
- 五、經命其報告財產狀況，不為報告或為虛偽之報告。
- 六、經合法通知，無正當理由而不到場。」

除此之外，行政執行法第 3 條規定：「行政執行，應依公平合理之原則，兼顧公共利益與人民權益之維護，以適當之方法為之，不得逾達成執行目的之必要限度。」；同法施行細則第 3 條規定：「本法第三條所定以適當之方法為之，不得逾達成執行目的之必要限度，指於行政執行時，應依下列原則為之：一、採取之執行方法須有助於執行目的之達成。二、有多種同樣能達成執行目的之執行方法時，應選擇對義務人、應受執行人及公眾損害最少之方法為之。三、採取之執行方法所造成之損害不得與欲達成執行目的之利益顯失均衡。」

由上開規定得知，為保障義務人之權益，得對義務人為限制住居之強制處分，除了有行政執行法第 17 條第 1 項之事由外，更重要的是應同時符合行政執行法第 3 條及同法施行細則第 3 條比例原則之規定。比例原則又可細分「適當性原則」、「必要性原則」、「權衡性原則」三項子原則應予遵守。限制住居之執行方法是否適法，最重要的觀察是其能否通過比例原則的檢驗，而不僅在於其是否符合行政執行法第 17 條第 1 項之各項事由。以下謹就比例原則的三項子原則在限制住居之適用分別詳予說明。

一、適當性原則

為限制住居之強制處分須有助於執行目的，即達成使義務人履行公法上金錢給付義務之目的，此謂執行手段應符合執行之「適當性原則」。以限制出境之執行方法為例，義務人被行政執行處限制出境後，必須將滯欠金額全部繳清或依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 22 條第 3 項後段提供相當擔保後，才可解除對其限制出境之處分。如此國家債權因而獲得保障，有助於公法上金錢給付義務執行目的之達成，自可通過適當性原則之審查。值得進一步分析的是：當義務人確有能力履行全部或部分義務，而且有出境之必要或需求時，透過限制出境之執行手段，讓義務人因無法出境所來之不便，迫使義務人履行全部或部分義務或提供相當擔保後，再解除其出境之限制。如此，限制住居之強制處分便有助於執行目的之達成，即可謂其執行方法符合適當性原則之要求。

反之，如義務人並無出境之需要，或是義務人確有出境之需求，惟即便對其為限制出境之處分，其仍無履行義務之能力者，限制出境之處分實質上無助於執行目的之達成，此時其即難謂執行方法符合適當性原則之要求。

二、必要性原則

有多種同樣能達成執行目的之執行方法時，應選擇對義務人損害最少之方法為之，非謂有行政執行法第 17 條第 1 項規定之情形時，便可對義務人為限制住居之強制處分，此即執行手段應符合執行之「必要性原則」。行政執行處為達成執行目的可得運用之執行方法，可分為「直接執行」及「間接執行」，前者如查封、拍賣義務人之動產、不動產或執行其他財產權（包括專利權、商標權、金錢債權、薪資債權等）等執行方法；後者則有拘提、管收、限制住居等執行方法。前者係限制義務人之財產權，後者則限制義務人之人身自由權及遷徙自由權。由於人民財產權較具有社會性的考量，一般民主法治國家對於人身自由權之保障密度更甚於人民財產權。因此，行政執行處在考慮各種執行方法之運用時，應以對義務人之基

本權利侵害較輕微之「直接執行」方法為優先，如尚不能達成執行目的時，再依法採用「間接執行」之執行方法。即對義務人為限制住居之強制處分，必須是無其他執行方法可供運用時之最後執行手段，或有其他具體情事，非對義務人為限制住居之處分，不能確保其公法上金錢給付義務之履行時（如義務人有潛逃之具體情狀時），對義務人為限制住居之執行方法才可謂符合必要性之要求。

反之，假如尚有其他執行方法，例如執行義務人之金融帳戶存款，即可實現其履行公法上金錢給付義務時，則對其為限制住居之執行手段便缺乏應有之必要性，即難以通過必要性原則之檢驗。

三、衡量性原則

為限制住居之強制處分對義務人所造成之損害不得與欲達成執行目的之利益顯失均衡，即謂執行手段應符合執行之「衡量性原則」，又稱「狹義的比例原則」。以人民滯納稅捐遭財政部國稅局限制出境為例，財政部國稅局為了確保稅捐之徵起，得依「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，對欠稅達一定金額以上之納稅義務人或欠稅營利事業負責人為限制出境之處分。此即發生限制義務人遷徙自由對義務人所造成之損害，與財政部國稅局確保稅捐徵起之公益目的是否顯失均衡的問題。若然，則該限制出境之措施即不符合衡量性原則之要求。

有關此問題，大法官釋字 345 號解釋認為：「行政院於中華民國七十三年七月十日修正發布之「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」．．．為確保稅收，增進公共利益所必要，與憲法第十條、第二十三條規定，均無牴觸。¹⁷¹」申言之，本號解釋認為納稅義務人滯納稅款達一定金額者，其憲法第 10 條所保障遷徙自由權之所以受限制，是將限制義務人遷徙自由對義務人所造成之損害，與確保稅捐徵起之公共利益兩者予以衡

¹⁷¹ 釋字 345 號解釋理由書。

量後，對兩者利益並無顯失均衡之情形，即符合「衡量性原則」之要求，更符合憲法第 23 條增進公共利益之目的。

第二項 限制住居是否包括限制出境與限制出海

行政執行法第 17 條第 1 項所稱「限制住居」之執行方法，是否包括「限制出境」或「限制出海」之執行措施，學說與實務有不同的見解。否定說認為，行政執行法欠缺行政執行處得對義務人為「限制出境」或「限制出海」之明文規定；肯定說則主張，「限制住居」之範圍，解釋上應包括「限制出境」或「限制出海」，茲詳述如後：

一、否定說¹⁷²

行政執行處依行政執行法第 17 條的規定只能採取「限制住居」措施，且限制住居與限制出境分屬不同行政機關管轄，行政執行處本身對於限制出境之職務並無管轄權，不能將行政執行法第 17 條第 1 項限制住居之規定擴充至限制出境。此外，負責入出境管制業務之內政部入出國及移民署，係依據入出國及移民法第 6 條第 1 項第 9 款「依『其他法律』限制或禁止出國者」之規定，辦理各行政執行處限制義務人出境之案件。惟依現行法制及實務上，各行政執行處所為之「限制出境」處分，均由各該管行政執行處單獨為之，並無透過第三者審查之機制，如此程序並不符合入出國及移民法第 6 條第 1 項第 9 款之規定。因而認為對於移送行政執行處強制執行事件，不能單以行政執行法第 17 條第 1 項「限制住居」的規定，作為限制出境之法律依據。因為限制出境涉及人民遷徙自由之保障，行政執行法對此應另有特別規定，例如程序上應透過司法機關之監督審查或比照勞委會組成審查會之模式，由行政執行處之上級機關行政執行署統一審議作出決定，不應任由各行政執行處單獨為之。

¹⁷²蔡震榮，同前註 128，頁 35、37。

二、肯定說

在實務上，最高法院 92 年度台抗字第 345 號刑事裁定認為：「按限制被告出境，僅在限制被告應居住於我國領土範圍內，不得擅自出國，俾便於訴訟程序之進行，較之限制居住於某市某縣某鄉某村，其居住之範圍更為廣闊，是限制出境與限制住居名稱雖有不同，然限制出境亦屬限制住居之處分，係執行限制住居方法之一種。」最高法院 91 年度台抗字第 500 號刑事裁定也表示：「限制出境」與「限制住居」名稱雖有不同，然「限制出境」仍屬「限制住居」之處分。最高行政法院 94 年度判字第 1911 號判決更指明：「禁止出國，乃限制住居之範疇」。

三、本文見解

依憲法第 23 條法律保留原則之規範，限制人民基本權利應以法律為之，限制人民出境之執行處分，限制了憲法保障之人民遷徙自由權，當然應以法律為之方屬合憲之執行措施。究竟行政執行法第 17 條第 1 項可否為限制人民出境之法依據，否定說認為應有「限制出境」之明文規定，不得將限制住居之規定擴充至限制出境；肯定說則主張限制出境屬於限制住居之範疇，行政執行法既有限制住居之明文規定，執行機關當然可以之為依據而對義務人為限制出境之執行處分。

本文認為，否定說與肯定說之歧異，係因對法律條文解釋所擇取的方式不同，因而產生不同的見解及結果。法律解釋是因為法律規定不明確，致適用法律時發生疑義，進而探究法律規範之意旨而言，此與某一法律事實欠缺法律規範，造成「法律漏洞」而應予以「漏洞補充」之情形有本質上之差異¹⁷³。所謂法律解釋係指闡明法條的準則性意義¹⁷⁴，法律解釋可使法律具體化、明確化，良以法律殆為概念的抽象規定，以便適用於各種法律事實，概念的核心部分固多清晰，然概念的邊緣部分則往往不確定，其概念不確定的

¹⁷³ 楊仁壽，法學方法論，三民書局總經銷，2005 年 10 刷，頁 121。

¹⁷⁴ 黃立，民法總則，元照總經銷，2005 年修正三版，頁 37。

部分應透過解釋予以具體化，以維護法律之安定性。

另者，法條的文句是一種媒介工具，須經適用者作成價值判斷¹⁷⁵，其可能因不同人的解讀而有不同的含義，因此在法條適用上，須找出個別要件特徵之內容及界限，才能確知能否適用該法條。故當法條規定含義不明確而易起爭議時，亦須透過解釋加以闡明，使之明確化¹⁷⁶。如將之比擬為三段論法，法律解釋是為個案之法效判斷而萃取法律，以發現其大前提，同時將該個案事實涵攝於大前提中之概念或歸屬於其類型，以確認小前提存在的活動，在該基礎上最後推論出系爭事實應有的法律效力¹⁷⁷。因為法律解釋具有價值取向性，其解釋結果應具備合憲性¹⁷⁸。

法律解釋的方法有文義解釋、歷史解釋、體系解釋、目的解釋、合憲解釋、論理解釋（其包括擴張解釋、限縮解釋、當然解釋、反面解釋）等。觀諸否定說的見解，其似採文義解釋。所謂文義解釋係依照法律條文用語之字義及通常使用方式而為解釋，據以確定法律之意義而言¹⁷⁹。蓋法律條文係由字句組成，欲探究法律意義，必須先瞭解其用字遣詞，確定其字句之意始能竟其功。一般而言，單憑文義解釋尚難確定法律條文之真正意義，因為文義解釋易拘泥於條文字面解釋，可能曲解法律之真正意涵，通常尚須透過論理解釋以探求法律條文之真義。雖然如此，文義解釋在法律解釋中提供一項重要的功能，即文義範圍所及的部分是任何一種解釋方法的界限；肯定說的見解，其似採論理解釋中的「當然解釋」。所謂當然解釋係指某法律事實在法律條文中並無明文規範，惟依規範目的衡量，其事實較之法律所規定者，更有適用之理由，而逕行適用該法律而言¹⁸⁰，如舉輕以明重或舉重以明輕即屬當然解釋之法理。另外，肯定說的見解，亦似採「目

¹⁷⁵ Karl Larenz 著，陳愛娥譯，法學方法論，五南，1996年，頁11、頁105以下。

¹⁷⁶ 楊仁壽，同前註167，頁117-119。

¹⁷⁷ 黃茂榮，法律解釋，收於法律哲理與制度—基礎法學，馬漢寶教授八秩華誕祝壽論文集，元照，2005年，頁319。

¹⁷⁸ 黃茂榮，同前註，頁337、343。

¹⁷⁹ 楊仁壽，同前註167，頁124。黃茂榮，同前註171，頁339。黃立教授稱為「文理解釋」。黃立，同前註168，頁37。

¹⁸⁰ 楊仁壽，同前註167，頁145。

的解釋」，目的解釋之解釋方法係探求規範本身之客觀目的，作為闡釋法律疑義之方法。

就行政執行法第 17 條第 1 項規定而言，若採文義解釋，則法條只規定「限制住居」，其規定應不及於「限制出境」。惟限制居住之執行處分是限制義務人僅能往來於一定區域範圍內之執行命令，其可能限制義務人僅能往來於某縣市之行政區域內，也可能限制義務人僅能往來於我國國境之內，後者即與限制出境之執行處分相同。就限制義務人遷徙自由之輕重而言，前者活動範圍小，限制人民遷徙自由較重；後者活動範圍大，限制人民遷徙自由較輕。依舉重以明輕之當然解釋方法，限制出境之執行方法應屬於限制住居的執行方法之一，既然行政執行法規定得對義務人為限制住居之執行處分，當然得對義務人為限制出境之執行處分。另從目的解釋而言，限制住居與限制出境的「事務本質」¹⁸¹均為保全義務人，確保執行程序得以順利進行，或使義務人履行義務之執行方法。因此，本文認為行政執行法第 17 條第 1 項「限制住居」之文義應包括「限制出境」，同理亦應包括「限制出海」¹⁸²。應特別說明的是，依據中華民國領海及鄰接區法第 2 條：「中華民國主權及於領海、領海之上空、海床及其底土。」第 3 條：「中華民國領海為自基線起至其外側十二浬間之海域。」之規定以觀，我國領海係指沿海十二海浬以內之水域¹⁸³。「限制出海」係指限制人民逾越該法第 3 條所稱十二浬界限之行爲，若義務人僅在我國領海十二浬界限內從事漁業或休閒等活動，尚非「限制出海」之範圍。

就限制住居之執行方法而言，實務上主要是對義務人所為限制出境之執行方法，下節將逐一探討對義務人為限制出境所生之各項問題。

¹⁸¹ 林更盛，對於以「事務本質」作為法學論證的反思--一個方法論上的嘗試，收於黃宗樂教授六秩祝賀—基礎法學篇，學林文化，2002 年，頁 33。

¹⁸² 學者陳敏亦稱：「入出境管理局（現已改稱入出國及移民署）得據以於機場、港口阻止欠稅人出境」，故解釋上應包括限制出海。陳敏，租稅保全措施，國科會專題研究計畫成果報告，民國 93 年 11 月 22 日，頁 9。

¹⁸³ 法務部(90) 民國 90 年 4 月 25 日法檢(司)字第 010225 號函參照。

第四節 限制出境之相關問題

第一項 限制出境之內涵

一、限制出境之性質非屬行政罰

所謂行政罰，乃為維持行政秩序，達成國家行政目的，對違反行政法上義務行為所為不屬於行政刑罰或懲戒罰之「裁罰性不利處分」¹⁸⁴，大法官釋字第 394 號、第 402 號及第 619 號解釋稱之為「裁罰性之行政處分」，故其法律性質為一種不利於義務人之行政處分，而且具有制裁性。行政罰，係對一個過去違反行政法上義務行為之非難。而公法上金錢給付義務之強制執行，是當人民不履行其行政法上義務時，行政機關以自我強制力使其於未來履行義務，或使其實現與履行義務同一狀態之行政權作用。其目的並非在非難義務人過去違反行政法上義務之行為，而是在強迫義務人將來履行其公法上義務，兩者性質自有本質上之差別，因此，限制出境之性質非屬行政罰¹⁸⁵。

實務上也認為「行為時稅捐稽徵法第二十四條第三項前段及限制出境實施辦法第二條第一項之規定，其立法目的係為保全稅捐，故限制出境乃保全處分之一種，其性質與行政處分迥異，亦與行政罰分屬二事」¹⁸⁶；對被限制出境人也不構成「一行為二處罰」之情形¹⁸⁷。

二、限制出境為保全義務人之措施

臺北高等行政法院 90 年度訴字第 2856 號判決表示：「稅捐稽徵法第二十四條第三項前段及限制出境實施辦法第二條第一項之規定，其立法目的係為保全稅捐，故限制出境乃保全處分之一種．．．」；又如在刑事訴

¹⁸⁴ 林錫堯，行政罰法，元照總經銷，2005 年，頁 12。

¹⁸⁵ 相同見解請參閱，林錫堯，同前註，頁 21-22。蔡震榮，同前註 128，頁 34。廖怡貞，限制欠稅人出境制度合憲性之檢討，月旦法學雜誌，第 72 期，民國 90 年，頁 78。

¹⁸⁶ 臺北高等行政法院 90 年度訴字第 2856 號判決參照。

¹⁸⁷ 最高法院刑事 92 年度台抗字第 345 號裁定：限制出境既為限制住居方法之一，為達保全被告之目的，具保、限制住居二強制處分本可併行，要無「一罪二罰」問題。

追中對被告所為之限制出境處分，乃為保全被告之方法¹⁸⁸，限制義務人出境，可避免其潛逃出境或隱匿財產，有助於公法上金錢給付義務之執行，符合適當性原則；在對物保全手段無法發揮作用時，限制義務人出境是侵害相對人權益最小的手段，權衡管制目的與管制手段所造成侵害，亦無失衡情形，符合比例原則¹⁸⁹。

三、限制出境為促使義務人履行義務之手段

限制出境之執行方法為係對人執行之間接強制執行手段，藉由讓義務人無法出國所產生之不便，使其自動繳納¹⁹⁰。即藉由依法限制義務人出境，給予義務人心理壓力，迫使其履行公法上金錢給付義務，達到實現公法上金錢給付義務之目的，屬於強制執行之方法。

第二項 限制出境限制人民何種基本權利

一、是否限制人民人身自由權

所謂限制出境係指限制義務人僅能在我國領域內活動，未經行政執行處同意不得出國之意。遷徙自由也包括人身自由移動的自由，但遷徙自由之內容是否也包括我國憲法第 8 條所稱的「人身自由」¹⁹¹？有謂出境自由應是「人身自由」的延伸¹⁹²，或謂限制出境「係剝奪其出境人身自由之形成作用」¹⁹³，其所指的「人身自由」除是指消極不受拘束外，也包括隨心所欲之移動自由。

鑑於人民身體自由權之保障，憲法第 8 條有較為詳盡之規定，其中內容屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制；另

¹⁸⁸ 最高法院刑事 92 年度台抗字第 345 號裁定參照。

¹⁸⁹ 陳韻中，限制出境法律問題之研究，輔仁大學法律學系碩士論文，民國 92 年，頁 45。

¹⁹⁰ 吳啓玄，限制出境制度之實務研析，翰蘆圖書出版公司，2003 年 7 月，頁 77。

¹⁹¹ 李惠宗稱憲法第 10 條係保障人民之行動自由權，消極之行動自由權包括無法律依據不得搜索人身，概念上屬於憲法第 8 條之人身自由權。李惠宗，同前註 18，頁 159-160。

¹⁹² 蔡庭榕，限制出境之研究---以租稅欠稅限制出境為例，中央警察大學國境警察學報創刊號，民國 91 年 1 月 10 日，頁 40。

¹⁹³ 陳 敏，租稅保全措施，國科會專題研究計畫成果報告，民國 93 年 11 月 22 日，頁 9。

者，限制人身自由多指以強制力將人民之身體自由予以拘束之意（如逮捕），或指限制人民之行動自由使其難以脫離一定處所（如拘禁）之謂¹⁹⁴，其均經行政機關派人看守，以限制其自由；而限制出境係限制人民僅能於國內活動，行政機關並無派人看守，以限制其自由，則其與對人民身體自由予以拘束或限制人民之行動自由於一定處所之性質尚屬有間。

人身自由僅屬於身體行動自由而不涉及居停處所移動者，兩者概念上應有所區隔¹⁹⁵，縱然前述學者對人身移動的自由仍以人身自由稱之，惟其所指人身自由之概念當非憲法第 8 條所規定之人身自由，應屬明確。因此，本文認為限制住居並無限制人民於憲法第 8 條所保障之人身自由¹⁹⁶。

二、是否限制人民職業選擇自由

有謂遷徙自由有時也包括有經濟自由的內涵¹⁹⁷，尤其是職業選擇自由、職業實施自由，例如往返兩國或甚至設置營業所於國外的職業實施等行爲。限制義務人出境，對義務人欲前往國外工作、從事商業活動或實施與職業有關之行爲自屬有所限制，甚至影響其生活收入，而有侵害其生存權之虞。惟若義務人之職業活動範圍本即在國內，則限制出境對其原有之職業活動並無影響，即難謂限制人民之工作自由。因此，限制義務人出境並不當然限制其爲憲法第 15 條所保障的生存權、工作權或財產權。但如人民主張其憲法第 15 條之基本權利同時受到侵害時，則可能爲基本權限制之競合，應對不同基本權限制分別進行違憲審查。

綜上所述，限制義務人出境雖然某種程度上限制了人民人身移動的自由，惟其與憲法第 8 條人身自由之限制有本質上的差異¹⁹⁸；其雖某程度上影響人民工作自由，惟人民之工作權亦並不因之而當然會受到限制。尙且於一般情形下，限制出境旨在限制人民之遷徙自由，人民之工作或經濟收入或許因此而受有影

¹⁹⁴釋字第 392 號解釋理由書參照。

¹⁹⁵吳庚，同前註 17，頁 204。

¹⁹⁶參閱李震山，同前註 15，頁 229。

¹⁹⁷蔡震榮，同前註 128，頁 25。

¹⁹⁸李震山，同前註 15，頁 229。

響，惟其與限制人民之生存權、工作權或財產權之間，仍屬不同之兩種概念。因此，本文認為，在考慮人民之工作狀況後，於必要情形下適度限制人民出境，則限制人民之遷徙自由本身，不具有限制人民生存權、工作權或財產權之效果。另如本章第一節伊始所述，大法官各號解釋咸認各該限制出境之情形，只限制人民居住、遷徙之自由，並未表示對憲法第 8 條人身自由權或憲法第 15 條生存權、工作權或財產權造成限制¹⁹⁹。

第三項 應否有法官保留原則之適用

有關此問題有論者主張，為保障人權，應有法官保留原則之適用²⁰⁰。其論固有所本，惟從憲法規定以觀，限制人身自由適用法官保留原則，乃係憲法第 8 條之特別規定，對其他基本權利之限制並無相同之規定；次依前揭基本權利效力位階理論及我國實務見解而言，對人身自由權及遷徙自由權之保障密度容有所差別；再綜觀現行有關限制出境之主要法律，除行政執行法第 17 條第 1 項之外，如入出國及移民法第 6 條第 1 項、稅捐稽徵法第 24 條第 3 項、關稅法第 48 條第 4 項、大量解僱勞工保護法第 12 條第 1 項、國家安全法第 3 條第 2 項，乃至刑事訴訟程序中所為之限制出境處分，均無限制出境應經法官同意之規定，若僅於行政執行法第 17 條第 1 項中要求應有法官保留原則之適用，在法體制上反而顯得突兀。

就限制出境之執行措施應否有法官保留原則之適用，確是一個值得深入研究的課題，本文並不堅持應該適用或不予適用。若有法官保留原則之適用，對人民基本權利當然會更獲得保障，惟從憲法之規定及前揭大法官解釋的態度可發現，人民基本權利之保障並非當然得以無限上綱。尤其，對人民出國自由權利的保障，似乎不若對人民人身自由的保障作如此嚴謹的規範要求。況且，行政領域事項經緯萬端，對限制出境之決定偶有出於急迫性之需求，實際上不能

¹⁹⁹大法官彭鳳至在釋字第 588 號解釋一部協同意見書及一部不同意見書中即表示：「限制出境應優先適用人民居住、遷徙自由之保障以審查其合憲性」。

²⁰⁰蔡震榮，同前註 128，頁 35、36、37；廖怡貞，同前註 178，頁 79。

等待法官之決定；而不服行政機關所爲之限制出境處分，透過救濟程序，終能獲得司法審查²⁰¹，對人民之限制出境應否事先經得法官之同意，則更有討論之空間。若廣爲討論後，終認應有法官保留之適用，則於刑事及行政領域各有關限制出境之法律應一體適用，而非僅於行政執行才有適用，如此，才能真正且全面落實人權之保障，且兼顧各該法律的統一性。

第四項 應否以達一定金額以上爲限制要件

在義務人滯納稅捐之執行事件中，財政部國稅局及該管行政執行處均可能對義務人爲限制出境之處分，前者所爲限制出境處分之依據爲依稅捐稽徵法第 24 條第 3 項所訂的「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」第 2 條第 1 項及第 3 項²⁰²；後者之法律依據爲行政執行法第 17 條第 1 項，兩者依據之規範與內容均有不同²⁰³。

雖有論者主張，依據行政執行法所爲之限制出境應以達一定金額以上爲限制要件，惟財政部國稅局依據「限制欠稅人或欠稅營利事業負責人出境實施辦法」，得對欠稅達 50 萬之個人及欠稅達 100 萬之營利事業負責人限制出境，其以達一定金額以上爲限制要件並無理論依據，且實務上國稅局對欠稅達到該「辦法」所定金額之案件，全部爲限制出境之處分，而不作個案限制出境必要性之審查，已引起強烈的批評²⁰⁴。就維護公益之立場而言，金額大小不等之義務，在確保公法上金錢給付義務得以履行之公共利益應是等值而不分軒輊，不應以待執行金額較小，而認爲其所代表之公共利益較弱。

²⁰¹ 對不服行政執行所爲之限制出境處分，得否提起行政訴訟，接受司法審查，請容後詳述。

²⁰² 該辦法第 2 條第 1 項：「在中華民國境內居住之個人或在中華民國境內之營利事業，其已確定之應納稅捐或關稅逾法定繳納期限尚未繳納，其欠繳稅款及已確定之罰鍰單計或合計，個人在新台幣五十萬元以上，營利事業在新台幣一百萬元以上者，由稅捐稽徵機關或海關報請財政部函請內政部入出境管理局限制該欠稅人或欠稅營利事業負責人出境。」

²⁰³ 有關兩者之具體差異，請詳參李苑芬，論公法上金錢給付義務與限制出境，稅務，第 1908 期，民國 93 年頁 7-13。

²⁰⁴ 廖怡貞，同前註 178，頁 75。

例如，某義務人滯納某年度之綜合所得稅2萬元，經移送機關移送該管行政執行處強制執行，經行政執行處調查得知，該義務人名下已無財產可供執行，但一年內入出境次數高達20次，此種情形，在執行實務上會認定其入出境頻繁。再探究其出境事由，一般可能有兩種情形。一為工作需要，一為出國旅遊。若為前者之情形，其工作必有收入，則其依法應將其收入之一部分用來繳納其所滯欠之綜所稅，若不能一次繳清，則得依行政執行署訂頒之「行政執行事件核准分期繳納執行金額實施要點」請求辦理分期繳，以盡憲法上納稅之義務；倘是後者之情形，其滯欠2萬綜合所得稅未繳，卻有錢經常出國旅遊，其行為已該當行政執行法第 17 條第 5 項第 4 款所規定：「已發見之義務人財產不足清償其所負義務，於審酌義務人整體收入、財產狀況及工作能力，認有履行義務之可能，別無其他執行方法，而拒絕報告其財產狀況或為虛偽之報告。」之管收事由。當得向法院聲請將義務人管收。惟將義務人管收與對義務人為限制出境之處分兩相比較，前者限制義務人之人身自由甚鉅；後者則限制義務人之遷徙自由，前者對義務人所造成的侵害遠較後者為大，便應選擇對義務人侵害較小之執行方法以符合比例原則之要求。

再觀察釋字第 345 號解釋大法官針對財政部國稅局對欠稅人限制出境處分之違憲審查所採之觀點，其認為財政部國稅局所為之限制出境處分：1、不違反法律保留原則。2、有解除其限制出境之規定，已兼顧納稅義務人之權益。3、係為確保稅收，增進公共利益所必要。因而與憲法尚無牴觸，其並未要求應以欠稅達一定金額以上為限制出境之要件。按此標準以觀，行政執行處對義務人所為之限制出境處分，其係依據行政執行法第 17 條第 1 項規定，符合法律保留之規範；其依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 22 條第 3 項規定²⁰⁵，亦有解除其限制出境之規定，亦已兼顧納稅義務人之權益；且該處分亦係為確保稅收，增進公共利益所必要。因此，依據行政執行法第 17 條第 1 項所為之限制出境處分雖無以一定金額以上為限制要件，衡諸釋字第 345 號解釋之意旨，

²⁰⁵ 強制執行法第22條第3項之規定為：「第一項各款情形，必要時，執行法院得依職權或依聲請，限制債務人住居於一定之地域，但已提供相當擔保者，應解除其限制。」

尚無因此而認定其屬違憲之事由，而應與憲法尚無牴觸。

另者，目前尚無實證調查或科學數據支持，得為限制出境之標準應以若干金額為合理。因此，審查限制出境是否合乎比例原則不應以金額為認定標準，而應著重於法律構成要件之該當性及必要性之檢驗。尤其，就所舉前例而言，若以一定金額以上為限制要件，假設以個人欠款達 50 萬以上訂為行政執行法限制出境之要件，則行政執行處對欠款未達 50 萬，而名下無財產可供執行且入出境頻繁之義務人，除了對其為限制遠較限制出境為大之管收聲請外，對之將束手無策。眼看著其有錢多次出國遊旅，卻不願履行憲法所賦予之納稅義務，直至案件之執行期間屆滿後，徒讓國家債權消滅，確保稅收之公共利益將無法實現，不啻變相鼓勵僥倖狡狴之人得以脫免公法上金錢付義務之履行，恐有悖於法律追求公平正義之宗旨。

法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會 93 年 5 月 13 日第 51 次會議曾討論「訂定行政執行處『限制出境金額裁量基準』是否可行？」。其決議認為：「基於下列主要理由，不宜訂定限制出境金額基準：(1) 行政執行法第十七條規定，於義務人有故意不履行、顯有逃匿之虞、隱匿或處分應執行之財產或其他妨礙執行之行為時，行政執行機關即得命其提供相當擔保，限期履行，並得限制其住居（出境），並未將義務人不履行公法上金錢給付義務之金額列為法定情事之一。(2) 行政執行處通知入出境管理局辦理限制出境並副知被限制出境人之公函，係執行命令、執行方法，性質上屬於『準司法文書』之事實通知，非屬行政處分，應由執行人員視具體個案情形審酌是否符合行政執行法限制住居（出境）之要件而限制義務人住居（出境）。」

法務部對此問題亦明確釋示²⁰⁶以「不訂定為宜」。其主要理由除因前揭「限制出境辦法」與行政執行法兩者規範意旨不同外，亦因「行政執行案件來源除稅捐案件外，尚有健保費、勞保費及罰鍰等，稅捐案件限制出境模式，於執行階段宜否全面實施於所有類型案件非無疑義；且各行政執行處轄區內因工商繁榮程度高低不一，城鄉貧富差距分佈不均，受理案件之數量及執行金額有相當

²⁰⁶法務部 93 年 7 月 8 日法律字第 0930023219 號函。

差異，訂定統一之限制出境金額標準，實務上有其困難，宜由各行政執行處視具體個案權衡限制出境之必要性，審慎為之。」

最高行政法院 96 年度判字第 01432 號判決表示：「被上訴人（國稅局）依限制出境實施辦法第 2 條第 1 項對欠稅人或欠稅營利事業負責人所為之限制出境(即函請境管局限制出境)，係屬保全處分，並非所欠繳稅款或罰鍰處分之執行處分，該保全處分本身具基礎處分性質，並非執行措施，其作成無行政執行法之適用。且該保全處分對上訴人所課之義務即不得出境，上訴人履行並非不可能。上訴人主張 00 公司已無資產且實質不存在，已符合行政執行法第 8 條第 1 項第 3 款，義務之履行經證明為不可能云云，容有誤解。」即具體說明依據稅捐稽徵法與行政執行法所為限制出境兩者間之差異。

綜上所述，依據行政執行法所為之限制出境，若以達一定金額以上為限制要件，恐有不妥。惟為使限制出境程序更臻嚴謹，落實保障人民基本權利，及為實現國家公法上金錢債權，督促義務人履行義務，兼顧人民權益，法務部行政執行署 94 年 6 月 28 日行執一字第 0946000337 號函頒布「行政執行署審查小額行政執行案件限制出境應行注意事項」，要求各行政執行處「對於同一義務人同次限制出境之合計應納金額在新台幣 5 萬元以下之小額行政執行案件，如認符合限制出境要件而欲限制出境者，應於事前檢附全案原卷，送行政執行署同意之。」即各行政執行處對小額行政執行案件之義務人為限制出境前，應檢附全卷，送行政執行署再次審查其合法性及必要性，以內部雙層控管之方式，保障人民之遷徙自由權。行政執行署嗣於 96 年 3 月 29 日行執一字第 0966000153 號函將上開金額提高至 10 萬元，更自 97 年 7 月 1 日起將該金額提高至 30 萬元²⁰⁷。

第五項 限制出境對象之問題

本項旨在探討限制出境之對象是否包括行政執行法第 24 條各款所列之人、解任或喪失資格後之法人負責人及公司董事。有關本項公司董事之問題與第三章探討公司董事之問題相同，不再贅述；前兩者則分別說明於后。

²⁰⁷ 法務部行政執行署 97 年 6 月 20 日行執一字第 0976000279 號函參照。

第一款 行政執行法第 24 條各款所列之人

按行政執行法第 24 條規定：「關於義務人**拘提管收**及應負義務之規定，於下列各款之人亦適用之．．．四、公司或法人之負責人」，條文中只規定關於義務人「拘提管收」之規定，對該條各款之人亦適用之，並未對「限制住居」²⁰⁸作任何規定，則「關於義務人限制住居」之規定，對該條各款之人是否亦有適用，不免發生疑義。

法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會民國89年12月28日第3次會議決議：「按行政執行法第二十四條規定：『關於義務人拘提管收及應負義務之規定，於下列各款之人亦適用之：一、義務人爲未成年人或禁治產人者，其法定代理人。二、商號之經理人．．．。』未有得『限制住居』之明文，是行政執行法第二十四條所列各款之人，如有同法第十七條第一項各款情形之一時，得否對之『限制住居』？行政執行法未修正前得準用強制執行法之規定對其『限制住居』²⁰⁹，惟爲免產生解釋上疑慮，並使之明確，仍以修正行政執行法之相關規定爲宜。」觀諸該決議內容，其之所以採肯見解，似乎係依據行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 2 項規定²¹⁰，所得之結果。此種論證之結果，對行政執行法第 24 條各款所列之人聲請「拘提管收」時，係適用行政執行法第 24 條之規定；而對其爲「限制住居」之處分時，必需另行依據行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 2 項之規定。如此對同一義務人聲請「拘提管收」及爲「限制住居」之處分，分別適用及準用不同法律是否妥當，殊值進一步探究。

如前所述，法律的「準用」，係援引同類性質的法條，乃立法者就特定法

²⁰⁸行政執行法所規定之「限制住居」，解釋上應包含「限制出境」於前已詳加說明，於此不另贅述。

²⁰⁹最高行政法院 94 年度判字第 01030 號判決亦採肯定見解。

²¹⁰強制執行法第25條第2項：「關於債務人拘提、管收、限制住居及應負義務之規定，於左列各款之人亦適用之：一、債務人爲無行爲能力人或限制行爲能力人者，其法定代理人。二、債務人失蹤者，其財產管理人。三、債務人死亡者，其繼承人、遺產管理人、遺囑執行人或特別代理人。四、法人或非法人團體之負責人、獨資商號之經理人。」

律事實與被準用法條所規範的法律事實間的類似性，已預為判斷認定，運用於類似的法律事實，必須以相關法律事實或法律效果的「近似性」為基礎。行政執行法本身規定之「拘提、管收」是限制人民人身自由權之執行方法；準用之「限制住居」則是限制人民遷徙自由權之執行方法，兩種執行方法限制人民之基本權利截然不同。僅以行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 2 項之規定，據以對行政執行法第 24 條所列各款之人為限制住居之處分，在法理上略顯薄弱，且與憲法第 23 條法律保留原則之規範，恐生扞格。此或許是前開決議認為「為免產生解釋上疑慮，並使之明確，仍以修正行政執行法之相關規定為宜」之理由。尤其，行政執行法有關對行政執行法第 24 條所列各款之人為限制住居所依據法律之修正與實施，均遠在強制執行法之後，立法者對行政執行法有關此部分之規範及結果應可預見，基於「明示其一，排除其他」之法理，在立法者未明確授權執行機關得對行政執行法第 24 條所列各款之人為限制住居處分之情形下，僅以性質上為行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款「解釋性行政規則」之行政執行署法規及業務諮詢委員會決議，作為限制憲法所保障人民遷徙自由基本權利之依據，即便符合憲法第 23 條比例原則之要求，亦恐有悖離法律保留原則之嫌。

第二款 解任或喪失資格後之法人負責人

強制執行法第 25 條第 3 項規定，法人之負責人「於喪失資格或解任前，具有報告之義務或拘提、管收、限制住居之原因者，在喪失資格或解任後，於執行必要範圍內，仍得命其報告或予拘提、管收、限制住居。」行政執行法對可否對喪失資格或解任之法人負責人（下稱原負責人），在一定要件下予以限制出境之處分，並無明文規定。

法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會90年8月24日第11次會議曾討論：「公司或其他法人之負責人於解任前具有限制住居之原因者，在解任後於執行必要範圍內，得否依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 3 項之規定限制其住居」之問題。在決議時，多數認「得依行政執行法第 26 條準用

強制執行法第 25 條第 3 項之規定限制其住居²¹¹，惟為免產生解釋上疑慮，並使之明確，將來仍以修正行政執行法之相關規定為宜。」

此決議殊值贊同，蓋滯欠國家債權之法人負責人若有變更，甚至有數度變更之情形，則對法人滯欠國家債權之原因及當年法人之財產狀況，往往是滯欠年度之法人原負責人最為清楚。甚至，在實務上，亦常發生公司滯欠國家債權後，公司負責人為了脫免履行義務之責任，遂變更公司負責人，變更後的公司負責人（俗稱人頭）對公司的財務狀況更是一無所悉，此時為求執程序得以順利進行，則有賴於公司原負責人報告該公司應供執行之財產狀況。若不能準用強制執行法第 25 條第 3 項之規定，則無法律依據得命對案情最為瞭解之公司原負責人前來報告，更不得對其為強制處分。若命變更後之公司負責人（人頭）前來報告，對調查案情及執程序之進行毫無助益。因此，法人之原負責人，在喪失資格或解任後，於執行必要範圍內，仍得命其報告。若其無正當理由未到場、不為報告或為虛偽報告者，應得依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 3 項之規定，對其為限制住居之處分。

除了強制執行法第 25 條第 3 項所稱「解任前具有限制住居之原因者」之情形外，更多的案例是公司原負責人於喪失資格或解任前，具有報告之義務惟尚不具有限制住居之原因，而是在喪失資格或解任後，行政執行處於執行必要範圍內命其報告公司應供執行之財產狀況時，有無正當理由未到場、不為報告或為虛偽報告之情形、而符合限制住居之要件時，可否對之為限制住居處分？此種情形，在實務上，認仍得依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 25 條第 3 項之規定，對其為限制住居之處分。其理由為「義務人公司解任之負責人，對於義務人公司之財產已不負實際管理之責，於其解任後之義務人公司財產狀況，固不能命其報告。惟其繼任者，未必知悉當時之義務人公司財產狀況，為謀執程序進行順利，並謀對義務人公司之債權獲得清償，就其解任前所知義務人公司之財產狀況，仍負報告之義務。」²¹²

²¹¹法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會 93 年 7 月 27 日第 54 次會議，提案二之一決議同此意旨。

²¹² 法務部行政執行署 94 年度署聲議字第 446 號至第 483 號聲明議決定書參照。

第五節 限制出境之救濟途徑

第一項 以限制出境公函副本通知義務人之法律性質

在一般情形，公法上金錢給付義務強制執行之方法或措施，其法律性質乃屬事實行為，並非行政處分；在實務上，各行政執行處依行政執行法第 17 條第 1 項函請內政部入出國及移民署限制義務人出境之行為，係行政執行程序中之執行措施，依目前行政訴訟實務之見解，多認其係屬事實行為性質²¹³。惟不論學者或司法實務，均有認為在事實上仍不能排除會有符合行政處分要件之執行方法或執行措施。

吳庚大法官認為，在行政執行程序中，義務人或第三人對於執行方法有所爭執事屬常有，其得提起異議之事項固以程序上之措施為限，惟「不限於符合行政處分概念之措施」，· · ·「只要屬於執行程序中之執行命令、方法等有關措施，不問其性質是否為行政處分之一種，均應一體適用特別救濟途徑」²¹⁴。即肯認行公法上金錢給付義務強制執行之執行方法或執行措施，原則上雖屬事實行為，惟仍不能排除其容有行政處分存在之餘地。更有學者認為公法上金錢給付義務強制執行之執行方法或執行措施中，「限制住居」之執行方法，已該當行政處分之構成要件，其法律性質應屬行政處分，非屬事實行為。²¹⁵

在實務運作上，由於人民入出境管理之業務係由內政部入出國及移民署所職掌，因此，當該管行政執行處認有對義務人為限制出境處分之必要時，行政執行處便以公函請入出國及移民署限制該義務人出境，並以該公函副本通知義務人。有疑義的是以該公函副本通知義務人之法律性質為何？有關該公函副本之法律性質是否為行政處分，學者與實務上均有正、反不同的見解：

一、行政處分說：

（一）學說見解

²¹³ 高雄高等行政法院 89 年度訴字第 1268 號裁定；最高行政法院 89 年度裁字第 1091 號、91 年度裁字第 507 號裁定參照。

²¹⁴ 吳庚，行政法之理論與實用，2007 年 9 月增訂 10 版，頁 537 註八。

²¹⁵ 蔡震榮，行政執行法，2002 年修訂 3 版，頁 96。吳志光，行政執行措施之法律救濟途徑，月旦法學雜誌，2004 年 12 月第 115 期，頁 233。

1、多重行政處分說：

所謂行政機關之內部表示，指一機關作成行政處分時，他機關所參與之意思表示。區別行政機關之內部表示與行政處分之判斷標準，在於一機關作成行政處分時(如內政部入出國及移民署對人民為限制出境之處分)，他機關所參與之意思表示，實質上是否有決定性之作用為準。他機關所參與之意思表示，並非依組織法上之上級機關監督權或居於平行機關之協助，而是在行使作用或管理法規所賦予決定該事件如何處理或准否之職權(例如財政部依稅捐稽徵法第 24 條為限制出境之決定)，而該職權之行使，實質決定另一機關作成行政處分之內容而影響人民權益者，則他機關行使其職權所參與之意思表示，如以副本或其他方式通知處分相對人時，應認為已直接對外發生法律效果，其所參與之意思表示本身即具備行政處分之要件，而為一種行政處分。學理上稱此情形為「多重行政處分」而與一般「多階段行政處分」不同²¹⁶。

2、多階段行政處分說：

此情形所稱之「多階段行政處分」²¹⁷，指行政處分之作成，須二個以上機關本於各自職權共同參與而言，此際具有行政處分性質者，乃屬最後階段之行爲，亦即直接對外生效之部分，至於先前階段之行爲則仍為內部意見之交換。此一多階段行政處分事實上僅存在一行政處分，且係以最後階段向外為表示、生效之處分，始為處分。²¹⁸

惟在例外情形下，如其前階段之行政行爲具備以下要件者，應認前階段之行政行爲亦為一行政處分，而得對前階段之行爲提起行政爭訟：

²¹⁶ 廖義男，行政處分之概念，收於行政法爭議問題研究(上)，2000年，五南圖書出版公司，頁401。

²¹⁷ 多階段行政處分之類型，請參閱蔡震榮，同前註128，頁28-30。蔡震榮，多階段行政處分與行政救濟，收於行政法爭議問題研究(上)，2000年，五南圖書出版公司，頁498-499。

²¹⁸ 蔡志方，行政救濟與行政法學(三)，2004年6月修訂一版，第558頁。

- (1)、作成處分之機關依法應尊重前階段行為機關之決定，而不可能有所變更者。
 - (2)、前階段行為具備行政處分之其他要素者。
 - (3)、前階段行為已直接送達或以其他方法使相對人知悉者²¹⁹。
 - (4)、後階段行為只是為補充前階段行為，其為前階段行為的手段而已。
財政部函請內政部入出國及移民署對欠稅人為限制出境之處分，並將副本送達欠稅人之情形即屬之²²⁰。
- 3、公法上金錢給付義務強制執行之執行方法或執行措施中，如行政執行法第 17 條「限制住居」之執行方法，其法律性質非屬事實行為，而構成行政處分之要件，應屬行政處分²²¹。

(二)、司法實務

- 1、行政法院 83 年 3 月份庭長、評事聯席會議決議：「營利事業欠稅其負責人是否有限制出境之必要，係由財政部決定，內政部入出境管理局無從審查財稅機關決定之當否，是於財政部函請該局限制出境同時將副本送達原告時，應認為已發生法律上之效果，即為行政處分。本院 72 年 11 月份庭長、評事聯席會議決議應予變更。」
- 2、法務部 93 年 3 月 1 日法律字第 0920700719 函示：「各行政執行處通知內政部警政署入出境管理局、義務人等限制住居(出境)之公文，性質上為行政處分，應依行政程序法第 96 條第 1 項各款規定為之，另為免限制住居(出境)者誤以訴願程序提起救濟，應告知其依法得聲明異議。」

二、非行政處分說：

(一)、學者見解

²¹⁹吳庚，行政法之理論與實用，2007 年 9 月增訂 10 版，頁 363。

²²⁰蔡震榮，同前註 209，頁 511。

²²¹蔡震榮，行政執行法，2002 年修訂 3 版，第 96 頁。吳志光，同前註 207，頁 233。

- 1、劉宗德教授認為「不論是自行爲之或需要他機關協力完成，基本上限制住居是公權力措施，無需如稅捐核課般解爲行政處分，亦即無多階段行政處分適用之情形。限制住居的公權力措施絕對是行政執行法第 9 條執行的手段、方法之一，非純粹的行政處分」²²²；「限制出境不是執行機關所爲，而是入出境管理局所爲，入出境管理局依執行機關的通知限制義務人出境，當然要用行政處分書告知當事人，但是執行機關以正本行文入出境管理局，副本抄送義務人的部分不是行政處分。」²²³
- 2、楊與齡大法官認為本案「限制出境只是執行處分，因爲是執行處分，所以僅能依行政執行法聲明異議。」²²⁴其意應指對義務人爲限制出境只是執行方法之強制處分，核其性質非屬一般行政處分之概念。
- 3、曾華松大法官認為本案與行政法院83年3月份庭長、評事聯席會議決議無關，因該決議係依據稅捐稽徵法，而本案是執行事項，應依據行政執行法的規定。這就等同於最高行政法院 93 年 2 月份庭長法官聯席會議（三）決議：「假釋之撤銷屬刑事裁判執行之一環，爲廣義之司法行政處分，如有不服，其救濟程序，應依刑事訴訟法第四百八十四條之規定，即俟檢察官指揮執行該假釋撤銷後之殘餘徒刑時，再由受刑人或其法定代理人或配偶向當初諭知該刑事裁判之法院聲明異議，不得提起行政爭訟。行政處分有其定義，雖然套用後形式上屬於行政處分，但應依其所依據的法律而認定其救濟程序，本案事實上是一種強制執行實現的手段，性質上不適合依行政程序法、訴願法的規定。」²²⁵
- 4、陳敏教授認為財政部函請內政部入出國及移民署對欠稅人爲限制

²²² 劉宗德教授於法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 49 次會議發言紀錄。

²²³ 劉宗德教授於法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 58 次會議發言紀錄。

²²⁴ 楊與齡大法官於法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 49 次會議發言紀錄。

²²⁵ 曾華松大法官於法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 49 次會議發言紀錄。

出境之處分，財政部並非人民入出國之事務管轄機關，如認財政部為欠稅人之原處分機關，即與事務管轄之規定不符。²²⁶行政機關之內部表示而將副本送達予義務人，乃認係機關對機關所為之表示，並非對人民之表示，並不對人民權利義務發生具體之法律效果，屬於在行政內部所為之表示，欠缺對外效力，並非行政處分，而認前揭行政法院 83 年 3 月份庭長、評事聯席會議決議應非正確²²⁷。

(二)、司法實務

- 1、傳統上，行政法院 62 年裁字第 182 號判例、54 年判字第 50 號判例、53 年判字第 119 號判例、44 年判字第 34 號判例及高等行政法院 72 年 11 月份庭長、評事聯席會議決議認為，財政部函請內政部入出國及移民署限制出境同時將副本送達義務人時，係行政機關之內部表示，而將副本送達予義務人，顯尚不發生限制其出境之法律上效果，僅屬事實之通知。
- 2、近年來，如最高行政法院 89 年度裁字第 1091 號、91 年度裁字第 507 號裁定；高雄高等行政法院 92 年度訴字第 1080 號判決、89 年度訴字第 1268 號裁定等，均認為各行政執行處依行政執行法第 17 條函請內政部入出國及移民署限制義務人出境之行爲，係行政執行程序中，主管機關對依行政處分有作為或不作為義務之人所為之執行措施，依目前行政訴訟實務之見解，認係屬事實行爲性質，而非行政處分。
- 3、法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會第 49 次會議決議：「行政執行處通知入出境管理局辦理限制出境並副知被限制出境人之公函，係執行命令、執行方法，性質上屬於『準司法文書』之事實通知，而非屬行政處分。被限制出境人如有不服，應依行政執

²²⁶ 陳敏，限制出境之租稅保全措施，收於法治斌教授紀念論文集，元照出版有限公司，2004 年 5 月，頁 552。

²²⁷ 陳敏，行政法總論四版，新學林經銷，民國 93 年，頁 325、356。

行法第 9 條規定聲明異議。」該決議嗣於該委員會第 58 次會議再次討論後，決議應予維持。

三、本文見解

本文認為，行政執行處通知內政部入出國及移民署辦理限制義務人出境並副知被限制出境人之公函，對被限制出境人而言，並未發生行政處分性質中，具關鍵特色的「須對外直接發生法律效果」之要件，即尚不具有對外之法效性，故尚不能認其法律性質為行政處分²²⁸，而應屬於事實通知。須俟內政部入出國及移民署協力完成限制出境之程序，並作成限制出境之行政處分後，對被限制出境人才發生限制出境之法律效果。

在肯定見解中，主要是考慮保障義務人之救濟權。如學者所言，若以最後作成行政處分之機關為訴願機關，則受理訴願機關「事實上難以發揮救濟之功能」，因為限制出境之處分是前階段機關所決定，受理訴願機關無從審查其決定之當否²²⁹；「從人權保障而言，將前階段視為行政處分，人民得以於收到公函副本後，即得實施其救濟權，對人民權利較有保障。」²³⁰惟此種為保障義務人之救濟權，而將原非屬行政處分性質之行政行為，例外地視為行政處分應屬例外，應為嚴格之解釋。尤其，前揭為了提供義務人「有效」之救濟途徑²³¹，對尚未發生外部法效力之行政行為，例外視為行政處分，其主要理由，於行政處行處所為限制出境處分之情形並不存在。

蓋義務人收到前揭限制出境之公函副本後，如有不服，隨即得依行政執行法第 9 條向該管行政執行處聲明異議，毋庸等到接獲入出國及移民署對其為限制出境之公函後，才能提起行政救濟。申言之，行政執行法對行政處行處所為之限制出境處分，本身即有救濟制度之設計，足以提供義務人即時、有效之救濟途徑。於此，否認將前揭公函副本通知義務人之行為視為行政處分之見解，

²²⁸ 蔡志方教授亦採此見解，見蔡志方，行政救濟與行政法學(三)，2004年6月修訂一版。

²²⁹ 吳庚，行政法之理論與實用，2007年9月增訂10版，頁363。

²³⁰ 蔡震榮，同前註128，頁34。

²³¹ 研究者曾向吳庚大法官請教多階段處分理論中，對尚未發生外部法效力之行政行為，例外視為行政處分，其最主要之理論基礎為何？而得到如此答案。

不但合乎學理基礎，也合於法律所規範有關行政處分之法定要件，對義務人之救濟權亦不生任何不利益。因此，本文認為應採否定說之見解為宜。

第二項 聲明異議救濟程序

如前所述，有謂行政執行處對義務人所為之限制出境措施，其法律性質即為行政處分，則不服該限制出境措施，應如何提起行政救濟程序即生疑義。其僅能依行政執行法第 9 條第 1 項規定聲明異議，抑或尚得對之提起訴願及行政訴訟程序？

按行政執行法第 9 條第 1 項規定：「義務人或利害關係人對執行命令、執行方法、應遵守之程序或其他侵害利益之情事，得於執行程序終結前，向執行機關聲明異議。」各行政執行處依行政執行法第 17 條，函請內政部入出國及移民署限制義務人出境之行爲，係行政執行程序中所為之執行方法。不服該執行方法之被限制出境人或利害關係人，自應依該條項之規定向執行機關聲明異議。

次按訴願法第 1 條第 1 項規定：「人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依本法提起訴願。但法律另有規定者，從其規定。」行政執行法第 9 條第 1 項關於聲明異議程序之規定，係屬於執行程序中之執行命令、方法等有關措施之特別救濟途徑，其核屬訴願法第 1 條第 1 項所謂之「法律另有規定者」。退萬步言，縱認前揭公函副本之法律性質屬於行政處分，「考慮執行程序貴在迅速終結，法律既明定異議為其特別救濟途徑，則只要屬於執行程序中之執行命令、方法等有關措施，不問其性質是否為行政處分之一種，均應一體適用特別救濟途徑」²³²，而不得再循行政處分的一般爭訟程序，提起訴願、行政訴訟請求行政救濟，以免影響執行程序之迅速終結。

即使法務部 93 年 3 月 1 日法律字第 0920700719 函示中認為限制出境之公文，性質上為行政處分，應依行政程序法第 96 條第 1 項各款規定為之。但在行政處分之教示中，仍應告知其依法得依行政執行法第 9 條第 1 項聲明異議，其

²³²吳庚，行政法之理論與實用，2007 年 9 月增訂 10 版，頁 537 註八。

意旨即不得再循行政處分之一般爭訟程序，提起訴願、行政訴訟請求救濟。是以，行政執行之執行命令即令具有行政處分性質，被限制出境人或利害關係人僅能依行政執行法第 9 條第 1 項聲明異議，而非提起訴願、行政訴訟請求救濟。

第三項 可否提起行政訴訟

如本節第二項所述，義務人不服行政執行處對其所為限制出境之執行措施，應依行政執行法第 9 條第 1 項向該管行政執行處聲明異議，該管行政執行處認其聲明異議無理由時，依同條第 2 項後段規定，「應於十日內加具意見，送直接上級主管機關於三十日內決定之。」其直接上級主管機關即行政執行署，如認義務人之聲明異議無理由，則應予以駁回。若聲明異議人不服行政執行署駁回之決定者，可否向行政法院提起行政訴訟？有關此一問題，無論學者及司法實務均有不同之見解。

一、學者見解

（一）肯定說

本說有從保障基本權利之角度出發，認為應讓義務人就前揭聲明異議決定提起行政訴訟，以保障義務人之訴訟基本權²³³。尤有認為聲明異議決定之法律性質為行政處分，既為行政處分，即應有法律救濟，不得排除行政訴訟之機會，而且許可其提起行政訴訟，亦無影響行政效率可言；禁止其提起行政訴訟，恐有違憲之虞²³⁴。

另有從立法沿革來看此問題而謂，行政執行法重行修正草案第 9 條第 2 項，於現行條文內容之外，原另有「異議人對之不得再聲明不服」之文字，上開條文於政黨協商中已遭刪除。則探求立法者之真意，不服

²³³蔡震榮，同前註 128，頁 31。陳敏，行政法總論，新學林，96 年 10 月五版，頁 894。吳志光，同前註 207，頁 232 以下。

²³⁴陳敏，同前註 225，頁 894。

聲明異議決定，應有續行救濟之可能²³⁵。

（二）否定說

吳庚大法官認為，基於保障人民權益之理由，自以許其提起行政訴訟為宜；若考慮執行程序貴在迅速終結，則祇要屬於執行程序中之執行命令、方法等有關措施，不論其性質是否為行政處分之一種，均應一體適用特別救濟程序。其認應採後說始符合行政執行法之立法意旨，並認為行政執行法第 9 條第 2 項行政院所提之草案中原有「異議人對之不得再聲明不服」之文字，在立法院審議時遭刪除，但仍未可因此即解為執行程序中之執行命令均可適用通常程序之審級提起爭訟²³⁶。

二、司法實務

（一）肯定說

高雄高等行政法院 92 年度訴字第 1080 號判決認為：為維持執行程序之迅速終結，以聲明異議為執行措施之救濟方法，固無疑問，然非謂即可因此而犧牲義務人之實體權利。．．．限制原告出境之執行命令乃對人身自由所形成之限制之效果，已然侵害到憲法所保障之基本權利，殆無疑義。而本件被告函請入出境管理局限制原告出境之行政執行命令，不宜將聲明異議之決定作為執行措施之最後行政救濟程序，而應有受到司法監督之可能性；況且，行政訴訟之目的既以保障人民權利為宗旨，則基於有權利必有救濟之法理，若執行措施違法情節明確，人民之權利確已遭受侵害，倘有謀求救濟之可能性與實益，而猶拘泥於「程序上貴為迅速終結」之見解，不准提起撤銷訴訟以外之其他行政訴訟，棄人民實體權利保護於不顧，顯非法治國下行政執行法暨行政訴訟法之立法初衷。

²³⁵廖義男，行政執行法簡介，台灣本土法學雜誌，第 8 期，2000 年 3 月，頁 5。李震山，行政法導論，三民書局，2005 年 10 月，頁 47。蔡震榮，行政執行法，收於翁岳生編，行政法（下冊），翰蘆圖書，2000 年，頁 998。

²³⁶吳庚，同前註 5，頁 537-538。

是以，有關執行名義之義務人遭受行政執行措施之持續侵害，產生違法結果。縱然已經聲明異議駁回確定，然若從憲法、相關法律規定及一般法律原則或法理，可認為符合公法上結果除去請求權之要件，自應准許義務人依前揭行政訴訟法第 8 條第 1 項提起一般給付訴訟，尋求救濟，殊不能僅以「程序貴在迅速終結」之理由即剝奪人民憲法上所享有之訴訟權。

（二）否定說

最高行政法院 94 年度判字第 1754 號判決要旨：行政執行貴在迅速有效，始能提高行政效率，故其救濟程序乃採簡易之聲明異議方式²³⁷，如再允許異議人對駁回聲明異議所為之決定提起訴願及行政訴訟，則無異聲明異議成爲不服執行行爲提起訴願及行政訴訟之前置程序，行政救濟程序多一層級，反有失行政執行救濟程序採取簡明之聲明異議方式之立法本旨。

又行政執行措施多屬事實行爲，不涉及行政實體法上之判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或爲另一行政處分，但執行政程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議爲其特別救濟程序，就聲明異議有無理由，由執行機關之直接上級主管機關決定之，關於行政執行之執行名義既爲行政機關行政處分或法院裁定，可依通常之行政爭訟程序請求救濟以獲得保障，已符合司法院釋字第 423 號解釋就行政處分應保障人民訴願及訴訟權益之意旨。況且關於行政執行之聲明異議與涉及行政實體法上之判斷之爭議不同，異議人如就執行名義實體法事項有所爭執，亦得提債務人異議之訴，由高等行政法院受理以資救濟（行政訴訟法第 307 條參照），期臻妥慎；但就執行政程序事項有所爭執，由執行機關之直接上級機關爲救濟之最高機關設計，係基於行政執行政程序爭訟非涉實體法判斷之特性，爲達訴訟經濟之立法目的，適用「效率」法律原則而採簡明之聲明異議制度設計，此一制度方式係基於不同立法目的，就不同法律

²³⁷行政執行法第 9 條立法理由第 3 項參照。

原則間，經立法斟酌取捨後所據以採行，故亦不能指行政執行程序爭議之救濟以執行機關之直接上級主管機關為救濟之最高機關，係有悖權力分立之法理。

按行政執行法上之執行措施，性質上多屬事實行為，依行政執行法第 9 條第 1 項、第 2 項之規定，係採聲明異議之特別程序予以救濟。雖然執行措施仍有若干如「命提供相當擔保」、「限制住居」等具有行政處分之性質，但因行政執行法對此具有行政處分性質之執行措施，並無排除適用聲明異議程序之特別規定，依訴願法第 1 條第 1 項但書之規定，自仍應一體適用聲明異議之程序救濟。²³⁸

另外，法務部亦採否定說²³⁹，其認為：行政執行法第 9 條係規定於本法第一章「總則」，故上開第九條有關聲明異議之規定，非僅適用於第二章「公法上金錢給付義務之執行」，尚包括第三章「行為或不行為義務之執行」與第四章「即時強制」，而執行措施性質上多屬事實行為，不涉及行政實體法上判斷，縱執行措施兼具行政處分之性質或為另一行政處分，然執行程序貴在迅速終結，法律既明定聲明異議為其特別救濟程序，則舉凡執行程序中之執行命令、方法等有關措施，均應一體適用特別救濟程序，不得再循行政處分之一般爭訟程序，請求救濟，以免影響執行程序之迅速終結。另查行政院於 80 年 5 月 14 日函送立法院審議之「行政執行法重行修正草案」第 9 條第 2 項，於現行條文內容之外另有增加「異議人對之不得再聲明不服」文字，上開條文於審查會時仍獲保留，惟於朝野協商時遭刪除，然仍未可因此即解為執行程序中之執行命令均可適用通常程序之審級提起爭訟。另查外國立法例中，奧國行政執行法第 10 條規定，與我國相似，依該條第 2、3 項規定，對於執行命令之異議，由省長為「最後決定」，顯見奧國亦採取對於直接上級

²³⁸最高行政法院 96 年度裁字第 03209 號、96 年度裁字第 01982 號裁定、96 年度裁字第 01722 號、95 年度裁字第 00811 號裁定同此要旨。

²³⁹法務部 90 年 5 月 14 日法 90 律字第 015961 號函，收錄於行政執行業務相關令函彙編，法務部行政執行署，2007 年 7 月 2 版，第 91 頁。

機關之決定，異議人不得再聲明不服之立法例，而非我國所獨創。．．．異議人對於執行機關之直接上級主管機關所為之聲明異議決定，不得再依一般行政爭訟程序請求救濟。

上開否定說或肯定說，其論述皆有所本，且均言之成理，本問題毋寧是一個法律制度或謂政策決定的問題。值得進一步觀察的是，主張基於保障人民訴訟基本權，而認應讓被限制出境人得以提起行政訴訟之論點，似乎缺乏較完整的論述，以下僅針對憲法保障人民訴訟權之部分略作補充，加強論證。

第四項 憲法保障人民訴訟基本權之意涵

第一款 訴訟基本權之保障範圍

憲法第 16 條規定：「人民有請願、訴願及訴訟之權。」其所保障之請願、訴願及訴訟權，性質上屬於程序權，乃人民為實現其憲法上所保障之其他各種權利，向立法、行政或司法機關請求救濟之手段性的基本權利。其中尤以向司法機關訴請裁判之訴訟權，具有最終救濟之功能。人民訴訟基本權利固應受憲法保障，然而人民訴訟權之保障範圍為何，則有釐清之必要。

依吳庚大法官之見解，憲法第 16 條訴訟權之保障範圍，實涵蓋下列四項構成事實²⁴⁰：（一）有權利即有救濟原則：凡憲法所保障之權利，遭受公權力或第三人之不法侵害，國家均應提供訴訟救濟之途徑，並由司法機關作終局之裁判。（二）受憲法上之法官審判之權利：訴訟救濟途徑係由各級法院構成之審級制度，雖不排除其他先行程序，但至少其最後之審級應屬法院，而所謂法院必須由憲法第 81 條之法官所組成，始足相當。（三）法律保留與正當法律程序：法院所踐行之程序應符合一般民主法治國家所遵循之原則，諸如審判獨立、公開審理、言詞辯論、攻擊防禦方法之對等、審判與檢察部門之分離、不得強迫被告自認其罪，不得舉行群眾公審等；訴訟程序係法律保留事項，應以法律作明確之規定，其完備之程度且不得較憲法制定時已存在之訴訟制度為更低。（四）有效的審級救濟制度：訴訟過程中之實際運作，固不得違反法定程序，

²⁴⁰釋字第 368 號解釋吳庚大法官協同意見書參照。吳庚，同前註 17，頁 289-290。

倘實際運作受法律以外之成文或不成文例規之支配，致審級制度喪失功能、人民無法享有公平審判之權益或訴訟程序全程終了，仍無從獲得有效救濟，亦與憲法保障訴訟權之意旨有違²⁴¹。

第二款 我國大法官對訴訟基本權之解釋

憲法第 16 條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利。此種司法上受益權，不僅形式上應保障個人得向法院主張其權利，且實質上亦須使個人之權利獲得確實有效之保護。然而，如同憲法上其他權利一般，人民之訴訟基本權利並非不能限制，惟其限制應符合憲法第 23 條之規定。我國大法官對限制人民訴訟基本權之違憲審查，約可分為兩類，一類為訴訟權之核心領域，為立法不得限制之範疇；另一類訴訟權非核心領域，則屬於立法自由形成之範圍。

第一目 訴訟基本權之核心領域

在訴訟權之核心領域，立法者的形成自由即應受到限制，就核心領域內的訴訟制度而言，國家即負有作為之義務，應積極建立合理的訴訟制度以達成憲法上訴訟權保障之底限。如下列兩種情形即侵犯人民訴訟權之核心領域：（一）人民接近使用憲法上法院的管道受到重大阻礙，甚至完全封鎖，以致無法獲得具備身分保障並獨立審判之法官依法審判之救濟，或（二）訴訟制度僅為形式上聊備一格之程序設置，實質上並不具備有效權利保護功能，則可認為並不具備訴訟權必備之基本內容²⁴²。

釋字第574號解釋指出：「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，得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容。」其理由書更進一步說明：「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，

²⁴¹ 有關訴訟權之保障範圍請另參，吳庚，同前註 33，頁 130 及 288。劉宗德，憲法解釋與訴訟權之保障，憲政時代第 30 卷第 4 期，94 年 4 月，頁 400-404。陳愛娥，「有效權利保障」與「行政決定空間」對行政訴訟制度的影響，收於行政訴訟論文彙編，司法院編印，1998 年，頁 57。

²⁴² 釋字第 569 號解釋林子儀大法官協同意見書參照。

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。」釋396號理由書：「憲法第十六條所定人民之訴訟權，乃人民於其權利遭受侵害時，得訴請救濟之制度性保障，其具體內容，應由立法機關制定法院組織與訴訟程序有關之法律，始得實現。惟人民之訴訟權有其受憲法保障之核心領域，為訴訟權必備之基本內容，對其若有欠缺，即與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨不符。本院釋字第二四三號解釋所謂有權利即有救濟之法理，即在指明人民訴請法院救濟之權利為訴訟權保障之核心內容，不容剝奪。」

第二目 立法自由形成之範圍²⁴³

訴訟程序倘未損於訴訟權核心內容，立法者自得斟酌憲法上有效法律保護之要求，衡諸各種案件性質之不同，就其訴訟程序為合理之不同規定，尚無違於訴訟權之保障。訴訟權之非核心領域部分屬於立法自由形成之範圍，其約可分為「訴訟救濟途徑之形成自由」與「審級救濟制度之形成自由」。惟立法自由形成之範圍並非毫無限制，其仍應符合比例原則之要求。以下逐一分別說明之。

一、訴訟救濟途徑之形成自由

釋字第418號解釋：「憲法第十六條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利。至於訴訟救濟，究應循普通訴訟程序抑依行政訴訟程序為之，則由立法機關依職權衡酌訴訟案件之性質及既有訴訟制度之功能等而為設計。」釋字第466號解釋亦同此意旨。釋字第448號解釋：「憲法第十六條人民固有訴訟之權，惟訴訟應由如何之法院受理及進行，應由法律定之．．．無損於人民訴訟權之行使，與憲法

²⁴³吳庚，同前註17，頁288-289。

並無抵觸。」：釋字第540號解釋：「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行爲或私法上行爲作為實施之手段。其因各該行爲所生爭執之審理，屬於公法性質者歸行政法院，私法性質者歸普通法院。惟立法機關亦得依職權衡酌事件之性質、既有訴訟制度之功能及公益之考量，就審判權歸屬或解決紛爭程序另為適當之設計。」

由以上各號解釋，大法官認為人民訴訟權之保障，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利。致於案件應循普通訴訟程序或依行政訴訟程序為之，立法機關得依職權以法律定之，其並無損於人民訴訟權之行使，為立法自由形成之範圍。

二、審級救濟制度之形成自由

釋字第396號解釋：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，惟保障訴訟權之審級制度，得由立法機關視各種訴訟案件之性質定之。公務員因公法上職務關係而有違法失職之行爲，應受懲戒處分者，憲法明定為司法權之範圍；公務員懲戒委員會對懲戒案件之議決，公務員懲戒法雖規定為終局之決定，然尚不得因其未設通常上訴救濟制度，即謂與憲法第十六條有所違背。」即如其解釋理由書所稱：「保障訴訟權之審級制度，得由立法機關視各種訴訟案件之性質定之。」釋字第639號：「刑事訴訟法第四百十六條第一項第一款及第四百十八條使羈押之被告僅得向原法院聲請撤銷或變更該處分，不得提起抗告之審級救濟，為立法機關基於訴訟迅速進行之考量所為合理之限制，未逾立法裁量之範疇，與憲法第十六條、第二十三條尚無違背。」其解釋理由書謂：「審級制度並非訴訟權保障之核心內容，立法機關非不得衡量訴訟案件之性質、訴訟制度之功能及司法資源之有效運用等因素，決定是否予以限制。」釋字第574號解釋：「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，得依正當法律程序請求法院救濟為其核心內容。而訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，則由立法機關衡量訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的，以及訴訟制度之功能等因素，以法律為正當合理

之規定。」

以上各號解釋係針對上訴之審級制度所為之解釋，致於再審制度，釋字第442號解釋理由書亦指出：「對於確定判決應否設有再審此一程序，當不能一概而論，而應視各種權利之具體內涵暨訴訟案件本身之性質予以決定」，此亦屬於立法機關自由形成之範疇。

三、立法形成自由之限制----比例原則

大法官於審查訴訟權相關問題時，認為立法者雖於相當範圍內享有訴訟制度形成自由，然仍應受憲法第 23 條規定之限制。因此，多數大法官解釋，可謂均涉及比例原則之利益衡量²⁴⁴。例如釋字第507號解釋：「憲法第十六條規定人民有訴訟之權，此項權利之保障範圍包括人民權益遭受不法侵害有權訴請司法機關予以救濟在內，惟訴訟權如何行使，應由法律予以規定。法律為防止濫行興訟致妨害他人自由，或為避免虛耗國家有限之司法資源，對於告訴或自訴自得為合理之限制，惟此種限制仍應符合憲法第二十三條之比例原則。」釋字第442號解釋理由書：「公職人員任期有一定之年限，選舉、罷免之訴訟倘審級過多，當難免於時間之拖延，不僅將有任期屆滿而訴訟猶未終結之情形，更有使當選人不能安於職位致影響公務推行之結果。是為謀法秩序之安定，選舉、罷免訴訟自有速予審結之必要。．．．對於確定判決應否設有再審此一程序，當不能一概而論．．．倘其所為之限制合乎該權利維護之目的，並具備必要性者，即不得謂其係侵害憲法所保障之訴訟權。」此均要求立法機關制定法律限制人民之訴訟權時，應符合比例原則之規範。

綜觀上開大法官對訴訟基本權之解釋，可歸納成一項原則：即「對人民訴訟基本權之限制，若屬於訴訟權之核心領域者，即應被宣告違憲；若屬於訴訟權之非核心領域部分，而為立法形成自由之範圍者，即無違憲之虞。」釋字第

²⁴⁴有關此之比例原則請另參，李惠宗，同前註 18，頁 293。劉宗德，同前註 233，頁 417-419。陳愛娥，立法者對訴訟制度的形成自由與訴訟權的制度保障核心，台灣本土法學第 18 期，2001 年 1 月，頁 150-151。

224 號解釋：「稅捐稽徵法關於申請復查，以繳納一定比例之稅款或提供相當擔保為條件之規定，使未能繳納或提供相當擔保之人，喪失行政救濟之機會，係對人民訴願及訴訟權所為不必要之限制」，而宣告稅捐稽徵法關於此部分條文違憲。該號解釋只因法律對人民訴訟權所為「不必要之限制」即被大法官宣告違憲，舉輕以明重，有關本文所稱對限制出境所為之救濟程度，根本剝奪義務人提起行政訴訟之機會，則恐難逃違憲之疑慮。

第六節 限制出境之問題

第一項 未能合理制定解除限制出境之事由

由於行政執行法只規定限制住居（出境）之要件，卻未規定解除限制住居（出境）之要件，實務上，為限制出境之行政執行處僅得依行政執行法第 26 條準用強制執行法第 22 條第 3 項但書之規定，解除對義務人限制出境之處分。法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會 92 年 4 月 21 日第 35 次會議提案二討論：「行政執行案件之義務人或強制執行法第二十五條第二項各款所列之人，經行政執行處以違反行政執行法第十七條第一項各款情形之一限制其出境，則該義務人或強制執行法第二十五條第二項各款所列之人，如一時無法清繳其滯欠之全部金額時，是否須提供相當擔保，始得解除其限制出境？」其決議為：「依行政執行法第二十六條準用強制執行法第二十二條第三項但書『但已提供相當擔保者，應解除其限制。』之規定，行政執行案件於限制義務人或強制執行法第二十五條第二項各款所列之人出境時，亦須由其提供相當擔保，始得解除其限制。」

依上開決議，現行實務上，行政執行事件之義務人一經行政執行處對其為限制出境之強制處分後，除了將義務全部履行完畢，或向行政執行處提供相當並確實之擔保辦理分期繳款後，始得解除其限制出境之處分。假如義務人為自然人，被限制出境人為其本人，此情形尚稱合理合法；若義務人為法人時，被限制出境人則為法人之負責人，前揭解除限制出境之條件，在公司法之法理上

即容有疑義。

蓋在執行實務上，義務人爲法人者，均爲有限公司及股份有限公司。公司之負責人，不論是代表人、董事或經理人，其與公司之關係核屬「委任關係」²⁴⁵；在有限公司，依公司法第 99 條規定：「各股東對於公司之責任，以其出資額爲限。」有限公司及股份有限公司之債權債務與公司負責人個人之債權債務，乃分屬不同的權利主體。但法人之負責人被限制出境後，依前揭決議解除限制出境之條件，若義務人公司已無資產，被限制出境之法人負責人往往必須提供自己的財產，或由其尋覓第三人爲其提供財產用以擔保義務之履行，以解除其限制出境之處分。如此，不啻將法人所負之義務全部轉嫁給法人負責人，要求法人負責人承擔人的無限責任，此即與公司法之規範及法理相違背，並使法人負責人負擔額外之公法上金錢給付義務。

第二項 提起行政訴訟是否有礙执行程序迅速終結

公法上金錢給付義務強制執行之執行方法態樣眾多，例如到義務人之住所地勸繳、寄發繳納通知書、執行義務人之薪資或存款、查封動產或不動產、命義務人報告應供強制執行之財產、限制義務人出境等。其中部分執行方法，如執行薪資或存款，義務人若有不服，依行政執行法第 9 條第 1 項聲明異議，由行政執行署作成決定，即可達到救濟之效果，若再由義務人提起行政訴訟，將有礙执行程序迅速終結固屬確論。惟就限制出境之執行方法而言，義務人不服行政執行署作成之聲明異議決定，若再由義務人提起行政訴訟，是否有礙执行程序迅速終結，則值得進一步觀察。

法務部行政執行署法規及業務諮詢委員會 93 年 6 月 21 日第 52 次會議決議：「義務人或行政執行法第二十四條所列之人，經行政執行處限制住居之情形，均不訂定於『一定期間』屆滿後即予解除限制住居。」依此決議執行之結果，各行政執行處對義務人爲限制出境之期間長達數年者，所在多有。此種案件本身均無「执行程序迅速終結」之必要性，允許被限制出境人提起行政訴訟

²⁴⁵劉連煜，董事責任與經營判斷法則，月旦民商法雜誌，96 年 9 月，頁 180。

即無「有礙執行程序迅速終結」之顧慮。

另依行政執行法第 9 條第 3 項：「行政執行，除法律另有規定外，不因聲明異議而停止執行。但執行機關因必要情形，得依職權或申請停止之。」；及行政訴訟法第 116 條第 1 項：「原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。」之規定，行政救濟期間執行並不停止，若為顧及行政效率，且若允許被限制出境人繼續提起行政訴訟程序，而善用「行政救濟不停止執行」之制度，自可達到確保行政效率且可落實保障人民基本權利之雙贏的結果²⁴⁶。

在第三章及第四章所述拘提、管收及限制出境之執行方法中，限制人民之人身自由權及遷徙自由權，兩項自由權均為憲法第二章所規定的基本權利。人民的某些權利為何會規定在憲法之中？規定在憲法中的基本權利究竟有何功能？次章將論述憲法上基本權利之功能，以探討當國家公權力限制人民自由權利時，憲法上基本權利如何扮演保障人民權利之角色。

²⁴⁶李震山，同前註 227，頁 468。陳敏，同前註 225，頁 894。廖義男，行政執行法簡介，台灣本土法學雜誌，第 8 期，89 年 3 月，頁 5。吳志光，同前註 207，頁 232。