

四、言論自由

(一)事前／事後限制：

事前限制，亦即國家於言論被發表前便得審查該言論之內容，決定是否得以發表。由於此種限制方式將令國家得以藉機控制人民的思想，因此於美國法上被認為是一種近似於絕對違憲的行為。於我國大法官解釋釋字第644號解釋，則採取了嚴格審查的立場。

釋字第644號解釋（節錄）

《理由書》

申請設立人民團體之始，僅有此主張即不予許可，則無異僅因主張共產主義或分裂國土，即禁止設立人民團體，顯然逾越憲法第二十三條所定之必要範圍，與憲法保障人民結社自由與言論自由之意旨不符，前開人民團體法第二條及第五十三條前段之規定部分於此範圍內，應自本解釋公布之日起失其效力。

(二)表意、不表意自由之限制：

根據林子儀大法官所建構的言論自由體系，在表現的部分中，尚可以分為「積極的表達意見」跟「消極的不表達意見」，此二者皆受憲法的保護。然而在釋字第577號解釋與釋字第656號解釋的推論下，大法官對於不表意自由的限制，似乎採取較寬鬆的審查。

釋字第577號解釋（節錄）

《理由書》

憲法第十一條保障人民有積極表意之自由，及消極不表意之自由，其保障之內容包括主觀意見之表達及客觀事實之陳述。……

國家為增進國民健康，應普遍推行衛生保健事業，重視醫療保健等社會福利工作，憲法第一百五十七條及憲法增修條文第十條第八項規定足資參照。中華民國八十六年三月十九日公布、同年九月十九日施行之菸害防制法第八條第一項規定：「菸品所含之尼古丁及焦油含量，

應以中文標示於菸品容器上。」第二十一條規定：「違反第七條第一項、第八條第一項或依第七條第二項所定方式者，處新臺幣十萬元以上三十萬元以下罰鍰，並通知製造、輸入或販賣者限期收回改正；逾期不遵行者，停止其製造或輸入六個月至一年；違規之菸品並沒入銷燬之。」乃國家課予菸品業者於其商品標示中提供重要客觀事實資訊之義務，係屬於菸品業者不標示特定商品資訊之不表意自由之限制。……上開菸害防制法規定雖對菸品業者之不表意自由有所限制，然其目的係為維護國民健康及提供消費者必要商業資訊等重大之公共利益，其手段與目的間之實質關聯，符合法治國家比例原則之要求，並未逾越維護公共利益所必要之程度，與憲法第十一條及第二十三條之規定均無違背。

釋字第656號解釋（節錄）



《理由書》

憲法第十一條保障人民之言論自由，依本院釋字第五七七號解釋意旨，除保障積極之表意自由外，尚保障消極之不表意自由。系爭規定既包含以判決命加害人登報道歉，即涉及憲法第十一條言論自由所保障之不表意自由。國家對不表意自由，雖非不得依法限制之，惟因不表意之理由多端，其涉及道德、倫理、正義、良心、信仰等內心之信念與價值者，攸關人民內在精神活動及自主決定權，乃個人主體性維護及人格自由完整發展所不可或缺，亦與維護人性尊嚴關係密切。故於侵害名譽事件，若為回復受害人之名譽，有限制加害人不表意自由之必要，自應就不法侵害人格法益情節之輕重與強制表意之內容等，審慎斟酌而為適當之決定，以符合憲法第二十三條所定之比例原則。查系爭規定旨在維護被害人名譽，以保障被害人之人格權。鑒於名譽權遭侵害之個案情狀不一，金錢賠償未必能填補或回復，因而授權法院決定適當處分，目的洵屬正當。而法院在原告聲明之範圍內，權衡侵害名譽情節之輕重、當事人身份及加害人之經濟狀況等情形，認為

諸如在合理範圍內由加害人負擔費用刊載澄清事實之聲明、登載被害人判決勝訴之啟事或將判決書全部或一部登報等手段，仍不足以回復被害人之名譽者，法院以判決命加害人公開道歉，作為回復名譽之適當處分，尚未逾越必要之程度。惟如要求加害人公開道歉，涉及加害人自我羞辱等損及人性尊嚴之情事者，即屬逾越回復名譽之必要程度，而過度限制人民之不表意自由。依據上開解釋意旨，系爭規定即與憲法維護人性尊嚴與尊重人格自由發展之意旨無違。

(三) 雙軌理論：

對於言論自由的限制，美國採取雙軌理論（Two-track Theory），將政府管制言論的方式分為：

1. 內容限制（Content-based Restrictions）：政府明文規定何種言論不得或應限制其發表，例如我國集會遊行法第四條規定集會遊行不得主張共產主義。而做內容限制時，尚須考慮其限制的內容為何，也就是高或低價值的言論，而決定審查基準。
2. 非內容限制（Content-neutral Restrictions）：非直接限制言論本身，而是限制言論表達的方式或管道，其雖然也會限制到表現自由，但程度就沒有那麼嚴重，故應可採取比較低的審查基準。通常對於非內容的限制，多半為時間、地點、方式的限制。

釋字第445號解釋（節錄）



集會遊行法第八條第一項規定室外集會、遊行除同條項但書所定各款情形外，應向主管機關申請許可。同法第十一條則規定申請室外集會、遊行除有同條所列情形之一者外，應予許可。其中有關時間、地點及方式等未涉及集會、遊行之目的或內容之事項，為維持社會秩序及增進公共利益所必要，屬立法自由形成之範圍，於表現自由之訴求不致有所侵害，與憲法保障集會自由之意旨尚無牴觸。⁴

4 對於釋字第445號解釋採用「立法形成空間」的檢討，詳參後述。