

釋字第六九一號解釋不同意見書

大法官 黃璽君

多數意見以最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定及最高法院九十九年度台抗字第六〇五號刑事裁定，就現行法下受刑人不服行政機關不予假釋之決定，得向何法院訴請救濟，所表示之見解有異，而受理本件統一解釋，並認為受刑人不服行政機關不予假釋之決定者，其救濟有待立法為通盤考量決定之。在相關法律修正前，此類爭議由行政法院審理。多數意見勇於伸張人民之訴訟權，開展假釋救濟之新風貌，本席深感敬佩；惟本席仍認本件聲請程序尚有要件不符之處，而不應受理，以符依法審判之精神；且縱為統一解釋，亦宜由刑事法院審理。爰提不同意見如后。

一、程序方面：本件聲請與司法院大法官審理案件法第七條規定之要件未合，應不受理

按人民、法人或政黨於其權利遭受不法侵害，認確定終局裁判適用法律或命令所表示之見解，與其他審判機關之確定終局裁判，適用同一法律或命令時所已表示之見解有異者，得聲請統一解釋，為司法院大法官審理案件法第七條第一項第二款本文所明定。是人民聲請統一解釋，以(一)兩不同審判機關之確定終局裁判適用同一法律或命令。(二)對適用同一法律或命令所已表示之見解有異者為要件。若欠缺

前述要件，依同條第三項規定，即應不受理，始符大法官作為「司法機關」之被動特性¹以及憲法第八十條「依法審判」之精神。

首先，所謂「兩裁判適用同一法律或命令」，應著眼在該不同審判機關之裁判是否針對相同特定之法條或命令進行論述；蓋如此解釋方符「統一解釋」程序要件設立之目的——兼顧「解決法令之見解歧異」與「避免淪於諮詢機關」所由設²。本號解釋多數意見似認系爭兩號裁定係適用同一法條（刑事訴訟法第四百八十四條）。惟查最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定係以：「抗告人（即本號解釋聲請人）就不准其假釋案件業已向原定其應執行刑之裁判法院即臺灣高等法院高雄分院聲明異議，嗣經該分院及最高法院九十九年度台抗字第六〇五號刑事裁定以無理由駁回在案……，亦即刑事裁判之普通法院就抗告人假釋否准之聲明異議仍加以審理，並未認其無審判權。另參照同屬刑事裁判

¹ 釋字第 601 號即謂：大法官為具體實現人民訴訟權、保障其憲法或法律上之權利，並維護憲政秩序，而依人民或政府機關聲請就個案所涉之憲法爭議或疑義作成終局之判斷，其解釋並有拘束全國各機關與人民之效力，屬國家裁判性之作用，乃司法權之核心領域，故與一般法官相同，均為憲法上之法官……至憲法第七十九條第二項及憲法增修條文第五條第四項明定，司法院大法官具有憲法與法令之最終解釋權，則僅為制度上不同法院間之職務分工，於大法官及法官均係被動依法定程序對個案之憲法、法律或事實上爭議，獨立、中立作成終局性、權威性之憲法或法之宣告之本質，則無二致，故同屬行使司法權之憲法上法官；另參閱吳庚，憲法的解釋與適用，2004年6月，第3版，頁367。

² 參閱李紀穎，統一解釋法令制度之研究，中正大學法律學研究所碩士論文，2002年，頁61-62。

執行一環之假釋之撤銷之救濟程序亦係應向刑事裁判之普通法院提出(最高行政法院九十三年二月份庭長法官聯席會議決議、司法院釋字第六八一號解釋參照)，則受刑人關於假釋否准之救濟程序自仍應由刑事裁判之普通法院審判。至於刑事裁判之普通法院就受刑人得否依刑事訴訟法第四百八十四條……自屬普通法院所應判斷事項。」亦即最高行政法院係參照該院九十三年二月份庭長法官聯席會議決議及本院釋字第六八一號解釋意旨，依行政訴訟法第十二條之二第二項規定，將該訴訟裁定移送臺灣高等法院高雄分院。該裁定僅敘述本件聲請人曾（依刑事訴訟法第四百八十四條規定）聲明異議，經最高法院以無理由裁定駁回之事實及得否依刑事訴訟法第四百八十四條聲明異議屬普通法院判斷事項而已，難謂適用刑事訴訟法第四百八十四條規定為裁判。而最高法院九十九年度台抗字第605號刑事裁定則認本件聲請人依刑事訴訟法第四百八十四條規定聲明異議，不合該規定而予駁回，亦即以該規定為裁判依據。上開兩確定終局裁判並未適用同一法律或命令。

其次，關於「適用同一法律或命令所已表示之見解有異者」要件，則應注意不同審判機關於適用相同特定法條或命

令而作成裁判時，就法條或命令涵義之闡釋是否有所出入；蓋如此扣緊「歧異之存在」，除係避免大法官淪為諮詢機關外³，亦係對其他機關解釋權之尊重⁴。多數意見認系爭兩號裁定適用同一法令(刑事訴訟法第四百八十四條)，進而認該兩裁定對「受刑人不服行政機關不予假釋之決定，得向何法院訴請救濟」所表示之見解發生歧異。惟最高行政法院系爭裁定並未適用刑事訴訟法第四百八十四條規定，未對該規定表示見解，已如前述，自難謂兩裁定彼此於解釋上存有任何歧異。至於該裁定雖表示「不服受刑人關於假釋否准之救濟程序自仍應由刑事裁判之普通法院審判」，然最高法院系爭刑事裁定，僅表示聲請人之聲明異議不合刑事訴訟法第四百八十四條規定，未對此類爭議究應由刑事法院或行政法院審理表明其見解，亦難認兩裁判對此所表示之見解有異。

綜上，系爭兩終局裁定未適用同一法律或命令，亦無所表示之見解有歧異之情形，本件聲請與司法院大法官審理案件法第七條第一項第二款規定不符，依同條第三項規定，應不受理。又如多數意見認為受刑人不服行政機關不予假釋之決定，除得依監獄行刑法第六條規定提出申訴外，別無其他明文救濟管道。惟申訴在性質上屬行政機關自我審查糾正之途徑，與得向法院請求救濟並不相當，基於憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨，自不得完全取代向法院請求救濟之訴

³ 參閱李紀穎，統一解釋法令制度之研究，中正大學法律學研究所碩士論文，2002年，頁70。

⁴ 參閱蘇永欽，誰統一誰和誰的什麼？——從第668號解釋看大法官統一解釋制度的日薄崦嵫，法令月刊，第61卷第2期，2010年2月，頁211-216。

訟制度。其請求司法救濟，應由法院審理，在相關法律修正前，由行政法院審理。其意指現行法並無予以法院救濟途徑，則此係現行法規定是否不足，有無牴觸憲法問題，非本件統一解釋程序所得解決。

二、實體方面：受刑人不服行政機關不予假釋決定之爭議，不宜由行政法院審理

多數意見以行政機關不予假釋之決定具有行政行為之性質，不服決定者，依行政訴訟法第二條規定，由行政法院審理之，固非全然無據。惟此類爭議實屬同條所稱「除法律別有規定外」情形，理由職司刑事裁判之普通法院（刑事法院）審理之。理由如后。

（一）刑事司法事件不得依行政訴訟法第二條規定提起行政訴訟

我國行政訴訟法對於行政法院審判權範圍，採概括立法，於第二條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」因此，凡公法上之爭議，理論上均得依該法提起行政訴訟⁵。然所謂「公法」，除行政法外，尚包含國際公法、憲法、刑法、刑事訴訟法、民事訴訟法、公務員懲戒法等等，是以行政法院所得審理之公法爭議，是

⁵ 參閱吳庚，行政爭訟法論，第4版，2008年3月，頁39；陳新民，行政法學總論，第8版，2005年9月，頁635；盛子龍主筆部份，翁岳生主編，行政訴訟法逐條釋義，初版，2002年，頁36-53

否兼及前述各法之爭議，遂生疑義，有待釐清⁶。

按我國採多元制，除私法爭議由民事法院審理外，某些事件性質上雖屬公法爭議，立法者仍將其歸由其他法院審判⁷。司法權之一之刑事訴訟，即刑事司法之裁判，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序(本院釋字第三九二號解釋文參照)，應屬公法爭議，且亦由立法者事先透過刑事訴訟法及相關法律之制定交由刑事法院審理，而符合行政訴訟法第二條除書規定，不得提起行政訴訟。

(二) 假釋決定係廣義刑事司法事件，此類爭議行政法院無審判權

反對者⁸從二方面立論：形式上以觀，假釋核准之作成機關均為法務部，尚難稱之亦為廣義司法機關，而將其所為之處分視為司法行政處分。實質上以觀，自學理上，假釋制度係具有教育受刑人回歸社會生活之積極功能，及補長期自由刑阻絕受刑人改悔之弊害之消極功能，換言之，假釋制度與

⁶ 參閱李建良，行政訴訟實務十年掠影(二 000 年~二 0 一 0 年)，月旦法學雜誌，第 182 期，2010 年 7 月，頁 24。

⁷ 簡言之，由全部公法爭議中切出部分事件，將其審判權交予其他法院，參閱吳庚，行政爭訟法論，第 4 版，2008 年 3 月，頁 39；陳新民，行政法學總論，第 8 版，2005 年 9 月，頁 635。此外，仍有學者主張應從行政訴訟之本質(處理行政法爭議事件之司法訴訟)觀察，針對「公法上爭議」此一文字進行目的性限縮，認「公法上之爭議」自始並不包含國際公法、憲法、刑法、訴訟法等事件，參閱李建良，行政訴訟實務十年掠影(二 000 年~二 0 一 0 年)，月旦法學雜誌，第 182 期，2010 年 7 月，頁 24。

⁸ 本段係綜合下述兩位之說法，參釋字第 681 號葉百修大法官之協同意見書、陳新民大法官之不同意見書。

刑事司法關於刑之執行之目的與功能即屬有別；況著眼於監獄對假釋之評估，已十分專業—即矯治行政之專業，舉凡累進處遇與犯人再社會化能力之評估，都已脫離刑事而成為行政領域。是以，法務部所為假釋否准之處分，與廣義司法機關之功能欠缺關聯性，非可認屬刑事司法之一環。

惟廣義刑事司法並非以是否刑事法院或其他刑事司法機關所為之形式作為判斷基準。而應視其行為是否具刑事司法性質及立法者是否將之列為刑事司法範疇而定。本院釋字第三九二號解釋亦採此標準：「刑事司法之裁判，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，其審判乃以追訴而開始，追訴必須實施偵查，迨判決確定，尚須執行始能實現裁判之內容。是以此等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程，其間代表國家從事『偵查』『訴追』『執行』之檢察機關，其所行使之職權，目的既在達成刑事司法之任務，則在此一範圍內之國家作用，當應屬廣義司法之一。」顯見制度若為達成刑事司法任務之目的而設立者，即帶有刑事司法之意涵。

就目的與功能而言，假釋制度係出於特別預防之構想，認為行為人在具體之刑罰執行過程中確有明顯而具體之改

善，而認定刑罰已無繼續為執行之必要時，在餘刑範圍內停止執行，附條件使受刑人提前返回社會之制度⁹。申言之，是否予以假釋之判斷實繫諸於受刑人有無「繼續為執行刑罰之必要」，亦即假釋係作為刑罰執行之緩衝機制¹⁰，與「刑罰權之具體實現」具有不可分離之關係¹¹。且假釋制度規定於刑法第十章、第九十三條第二項及刑事訴訟法第四百八十一條第一項（第八篇執行、假釋中付保護管束之執行）、監獄行刑法（為徒刑與拘役之執行而制定之法律），益可證假釋確屬刑罰執行程序之一。參諸刑事訴訟法第四百八十一條第一項規定，假釋中付保護管束之執行，由檢察官聲請該案犯罪事實最後裁判之法院裁定之，顯見立法者亦將假釋制度列為刑事司法之一環。本院釋字第六八一號解釋亦贊同撤銷假釋屬刑事裁判執行之一環，為廣義之司法行政處分。

綜上，假釋制度既與「刑罰權之具體實現」有不可分離之關係，即帶有刑事司法之意涵，雖屬公法爭議外，但應依行政訴訟法第二條除書之規定，回歸刑事法之設計，將其相

⁹ 參閱林山田，刑法通論，增訂6版，1998年，頁781；蔡墩銘，刑法總論，修訂8版，2009年，頁376；柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇(下)，初版，2006年3月，頁572-573；張麗卿，假釋制度之回顧與展望，收錄於新刑法探索，第3版，2008年，頁238-239。

¹⁰ 參閱柯耀程，刑法總論釋義—修正法篇(下)，初版，2006年3月，頁574。

¹¹ 類似見解，參釋字第681號黃茂榮大法官之協同意見書，原文摘錄如下：「按假釋處分固為行政處分，但因假釋之核准具有停止執行自由刑之意義，使受假釋人重獲自由身。是故，假釋之撤銷將再度剝奪受假釋人之自由，有回復執行因假釋而停止執行之殘餘刑期的效力。這些皆與受刑人之身自由的刑事剝奪有關，因此應循刑事訴訟，請求救濟，較符合其事務之性質。」

關爭議交由刑事法院審理，始符立法者之初衷。

(三) 受刑人不服行政機關不予假釋之決定，提起司法救濟，

若由行政法院審理，將造成假釋爭議救濟制度之割

裂，且與本院釋字第六八一號解釋不一致，尚非妥適

為突顯本問題，將先對整個假釋程序進行鳥瞰。現行假釋相關程序可概分為：(一) 假釋之作成：刑法第七十七條第一項規定：「受徒刑之執行而有悛悔實據者，無期徒刑逾二十五年，有期徒刑逾二分之一、累犯逾三分之二，由監獄報請法務部，得許假釋出獄。」其詳細程序依監獄行刑法第八十一條規定：「受刑人之假釋係經獄方假釋審查委員會之決議，報請法務部核准之。」(二) 假釋期間之處遇：依刑法第九十三條第二項：「假釋出獄者，在假釋中付保護管束。」其具體程序依刑事訴訟第四百八十一條規定：「依刑法……第九十三條第二項之付保護管束……由檢察官聲請該案犯罪事實最後裁判之法院裁定之。」另依監獄行刑法第八十二條規定：「受刑人經假釋出獄，於假釋期間內，應遵守保護管束之規定¹²。」(三) 假釋之撤銷：原因有二，1. 保護管束規定之違反：「如有違反保護管束期間內所應遵守之事項

¹² 詳請參照保安處分執行法第 6 章有關「保護管束」之規定（第 64 條至第 77 條之 1）。主要受限制者為人身自由及居住遷徙自由，如該法第 65 條之 1（定期報到）、第 69 條之 1（遷移住居所應經核准）、第 74 條之 2 第 5 款（非經許可不得離開受保護管束地）等規定。

時，依保安處分執行法第七十四條之三第二項，典獄長得報請撤銷假釋。」2. 刑法規定之違反：刑法第七十八條規定：「若於假釋因故意更行犯罪，受有期徒刑以上刑之宣告者，於判決確定後六月以內，撤銷其假釋。」至如何進行撤銷，依假釋應行注意事項第二十一條：「由原執行監獄檢具撤銷假釋報告表函報法務部核辦。」

其次，各階段若存有爭議，將由何法院進行審理，又可分為：在前述(二)階段之保護管束由刑事法院依據刑事訴訟法進行審理；(三)階段中，人民如不服假釋之撤銷，依本院釋字第六八一號解釋意旨，尚不得立即提起司法救濟，須待檢察官指揮執行該撤銷假釋後之殘餘徒刑，再依刑事訴訟法第四百八十四條向由刑事法院聲明異議，均非由行政法院審理；反觀在前述(一)階段，人民如有不服，依本號解釋之多數意見，將由行政法院依據行政訴訟法進行審理。

於此，可清楚發現同樣涉及假釋爭議之審理，依據現行制度及多數意見之意旨下，將由二不同法院為之。申言之，此一割裂狀態頗滋疑義：按假釋屬刑之執行之一環，已如上述，且基於刑之執行基本上係屬「有罪判決所宣告之刑罰是否應予實現」之問題，就事務性質及法律整體規範體系而

言，認為假釋或撤銷假釋之要件、程序皆應由刑法或刑事訴訟法加以規範，始為合理¹³。惟查多數意見先於釋字第六八一號面對由「監所及法務部」所協力作成「假釋撤銷」，肯認其係廣義刑事司法，非屬行政訴訟法之行政處分，不能立即提起行政訴訟救濟，須俟檢察官發指揮書時，始由刑事法院審理之結論；卻於嗣後面對相同作成主體，同樣涉及刑罰權實現，屬刑事司法之「未予假釋」爭議，卻作出完全相反之結論—改由行政法院審理，前後不一致。且行政法院對於不予假釋爭議進行實體審查，認應予假釋，相關行政機關亦據而准予假釋後，尚須由檢察官聲請刑事法院裁定保護管束，該刑事法院就假釋合法與否，似應受行政法院裁判之羈束，則由刑事法院裁定保護管束，即無多大意義。

本院釋字第三八五號解釋亦曾謂：法律適用時，該法律所定之事項若權利義務相關連者，本於法律適用之整體性及權利義務之平衡，當不得任意割裂適用。多數意見既可得而知此一見解在前，何以違反在後，使假釋制度之運作從此割裂，失其完整性，應值注意。

¹³ 參釋字第 681 號林子儀、許玉秀共同提出之協同意見書。

末查本院釋字第四一八號曾謂：「憲法第十六條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利，法院亦有依法審判之義務而言。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。」其指出一重點：國家不僅需提供人民有向法院提起訴訟之救濟機會，更要能給予其確實有效之保護。延續此一「確實有效」之理念，針對訴訟制度之開展，更應就：「受影響之權益性質、事件發生之頻率及其終局裁判之急迫性以及受理爭訟案件機關之負荷能力等因素之考量，進而兼顧案件之特性及既有訴訟制度之功能而為設計。」

若運用此一思維以觀，受刑人不服行政機關不予假釋之決定，請求法院救濟，如交由行政法院審理，衡酌現行各級行政法院之設備與人力以及依現行行政訴訟法規定，當事人若在監，須借提到場行言詞辯論始得為實體審理，將造成行政法院過重之負擔¹⁴，而人力設備又非立可補足，似以刑事法院處理此類案件為宜；然正本清源之道，或可考量將假釋

¹⁴ 有文獻即指出：「目前全國僅有三所高等行政法院，須承受全國約五萬名受刑人與監獄所產生的監獄行刑事件的爭執，對於需立即、有效的權利保護之目的而言恐怕仍須審慎之評估。」參閱魏寬成，受刑人的權利保障與救濟途徑—以假釋為探討課題，中正大學法律研究所碩士論文，2010年，頁226。

相關事件之處理，全改由刑事法院審理。凡此，允宜由立法者儘速予以妥善規劃¹⁵。

¹⁵ 參釋字第 681 號葉百修大法官之協同意見書。