

釋字第 691 號解釋協同意見書

大法官 黃茂榮

本號解釋文認為：「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，由行政法院審理。」本席雖敬表贊同，惟鑑於相關問題有關論據尚有補充的意義，爰提出協同意見書如下，敬供參酌：

一、 原因案件事實與相關爭議

按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。」復按監獄行刑法第八十一條第一項規定：「對於受刑人累進處遇進至二級以上，悛悔向上，而與應許假釋情形相符合者，經假釋審查委員會決議，報請法務部核准後，假釋出獄。」是受刑人具備前述假釋之要件，經累進處遇進至二級以上，悛悔向上有據，經監獄所設假釋審查委員會決議，報請法務部後，法務部得核准假釋。

惟依現行規定，受刑人是否有主動申請假釋之請求權？又就行政機關不予假釋之裁量處分（包含假釋審查委員會否准呈報假釋之決議，以及法務部否准假釋之處分），倘有逾越權限或濫用權力之情事，受刑人如何請求救濟，引起疑義。

就現行法是否肯認受刑人申請假釋之請求權部分，目前司法實務認為：「依刑法第 77 條第 1 項、行刑累進處遇條例第 75 條、第 76 條及監獄行刑法第 81 條第 1 項與第 2 項規

定觀之，並未明定受刑人有申請假釋之請求權。」（最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定參照）；「假釋之核准，為監獄對於受刑人於刑之執行中表現之處分，具恩典性質，關於假釋之核准，係由法務部對於受刑人於監獄內所為表現，是否符合行刑累進處遇條例之相關規定，依據各該監獄假釋審查委員會之決議，進而判斷是否准予假釋。上開各相關規定（按：即刑法第七十七條第一項及監獄行刑法第八十一條第一項規定），並未賦予受刑人有申請假釋之請求權。換言之，受刑人並無申請假釋之權利…。」（最高行政法院一〇〇年度裁字第九〇一號裁定參照）。基於監獄行刑實務就現行法所採上述見解，受刑人並沒有申請假釋之請求權，所以司法實務也認為無受刑人假釋請求權受侵害之司法救濟的問題。

如將不予假釋之裁量處分認定為監獄之行刑處分，則關於受刑人就行政機關不予假釋之裁量處分，如何表明不服，僅於監獄行刑法第六條有明文規定：「受刑人不服監獄之處分時，得經由典獄長申訴於監督機關或視察人員。但在未決定以前，無停止處分之效力（第一項）。典獄長接受前項申訴時，應即時轉報該管監督機關，不得稽延（第二項）。第一項受刑人之申訴，得於視察人員蒞監獄時逕向提出（第三項）。」申言之，受刑人不服不予假釋之決定者，除得依監獄行刑法第六條第一項及第三項規定，經由典獄長申訴於監督機關、視察人員，或於視察人員蒞臨監獄時逕向其提出外，監獄行刑法並未規定受刑人其他救濟管道。因此，就假釋之否准處分，引起監獄行刑實務上否認受刑人之司法救濟管道，認為其不服僅到依監獄行刑法第六條向監督機關或視察人員申訴為止。惟無論受刑人有無申請假釋之請求權，就

行政機關不予假釋之裁量處分究竟是否合法或妥當，均仍應給予人民司法救濟，以符憲法第十六條訴訟權保障之意旨，不因其係裁量處分而即無聲請司法救濟的權利。此為關於裁量處分之訴訟權保障的問題。對於裁量處分之訴訟權保障的問題既然引起疑問，以致使類如本聲請案的情形，不能正確透過有審判權的法院，給予真正問題有針對性終局裁判，在修定相關訴訟法，明文一般規定裁量處分之司法救濟途徑前，有必要在本號解釋明白肯認：不服裁量處分之訴訟權。

二、 原因案件之訟爭經過

本案聲請人於監獄執行中多次申請假釋，均未獲所屬假釋審查委員會之決議同意，乃依序提起訴願、行政訴訟程序，並向普通法院聲明異議。

普通法院部分，案經最高法院九十九年度台抗字第六〇五號刑事裁定裁判（下稱系爭裁定一），主要理由以：1.是否予以受刑人假釋，乃係由執行監獄之假釋審查委員詳加審酌，而為准否之決議後，報請法務部審核。是假釋之准否既非由檢察官決定，而係繫於監獄之假釋審查委員會及法務部審查之結果，則監獄之假釋審查委員會否決抗告人（即本案聲請人）准予假釋之決議，自難謂係檢察官指揮執行之結果，不生檢察官執行之指揮是否違法或執行方法是否不當而得向法院聲明異議之問題。2.受刑人不服該否決假釋之決議，除得依監獄行刑法第六條第一、三項規定，經由典獄長申訴於監督機關、視察人員或於視察人員蒞監獄時逕向提出外，是否應賦予受刑人其他救濟管道，係屬立法政策事項，尚非本案所得審酌。是系爭裁定一最終乃以聲請人之抗告為

無理由而予以駁回。假釋之否准案件，依第一點理由，不該當於刑事訴訟法第四百八十四條的構成要件。所以，依該條規定聲明不服，是無理由，而非普通法院就涉及刑事訴訟法第四百八十四條的案件無審判權。依第二點理由，是否應賦予受刑人其他救濟管道，係屬立法政策事項，尚非本案所得審酌，亦即不屬於司法機關得予裁判之事項。

行政法院部分，最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定（下稱系爭裁定二），則以下開理由為裁判依據：

1. 抗告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〇五號刑事裁定（即系爭裁定一）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（本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（1）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及行政訴訟法第八編關於裁判之執行，對於監獄所屬假釋審查委員會決議不同意予以假釋，而該監獄未報請法務部審核時，得對於監獄上開不作為聲明異議予以審究，或（2）有無以裁判命監獄所屬假釋審查委員會決議對特定受刑人予以同意假釋，並命該監獄報請法務部核定之法律依據，自屬普通法院所應判斷事項。
2. 惟依刑法第七十七條第一項、行刑累進處遇條例第七十五條、第七十六條及監獄行刑法第八十一條第一項與第二項規定觀之，並未明定受刑人有申請假釋之請求權。則受刑人就其主張符合假釋資格之要件而未獲准假釋結

果不服，除得依現行監獄行刑法第六條第一、三項規定，經由典獄長申訴於監督機關、視察人員，或於視察人員蒞臨監獄時逕向提出外，是否賦予受刑人其他救濟管道，則應屬立法形成之裁量範圍。就假釋之否准，關於受刑人得否依刑事訴訟法第四百八十四條聲明異議或依監獄行刑法第六條聲明不服，最高行政法院在該裁定中固認為其審判權皆屬於普通法院，惟認為，是否賦予受刑人其他救濟管道，則應屬立法形成之裁量範圍。

三、 本案應聲請統一解釋或憲法解釋？

觀諸系爭裁定一及系爭裁定二之裁判理由，是否確有見解歧異存在，從而聲請人得以之聲請統一解釋？實不無疑義。首先，普通法院及行政法院之第二項理由部分，均論及現行法下，受刑人是否有監獄行刑法第六條以外之救濟管道，應屬立法形成之裁量範圍，故此部分見解並無歧異。至二件裁定之第一項理由部分，普通法院乃以實體裁判，認聲請人依刑事訴訟法第四百八十四條提起異議，為無理由而予以駁回，故可知普通法院認為其有審判權；行政法院則以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，且關於受刑人依刑事訴訟法第四百八十四條異議及行政訴訟法第八編關於裁判之執行等事項，亦應屬普通法院之判斷事項。換言之，無論是普通法院或是行政法院，均認為普通法院具有審判權，二件裁定間似無見解上之歧異存在。職是，真正值得探究的問題倒不是統一解釋的部分，而是：聲請人即便就行政機關不予假釋之處分向普通法院聲明異議，在現行法下，也僅有監獄行刑法第六條提供其申訴的

管道，沒有其他救濟途徑存在。換言之，就不予假釋之處分，是否應肯認：聲請人就裁量有無逾越或濫用裁量權限等瑕疵得聲請法院審查？就假釋之否准裁量，以監獄行刑法第六條為依據，否認受刑人請求司法救濟的權利，是否有違反憲法第十六條保障訴訟權之疑義，方為本案問題的真正所在。

因在本案，聲請人係向本院聲請統一解釋而非聲請憲法解釋，所以引起大法官會議得否改就本案涉及牴觸憲法之疑義，進行審查，並作成釋憲解釋的問題？對該問題，或許可參考民事訴訟法上之訴訟標的理論，在原因事實相同時，將統一解釋或憲法解釋視為「同一事件」之不同訴訟標的，考量紛爭應一次性解決的訴訟經濟原則，利用聲請標的之變更或追加的方法，採肯定見解，以收防免增加當事人重複聲請，以及大法官會議重複審理之煩的便利性。至於為達到此目的，在程序技術上，是否應通知聲請人提出關於聲請標的之變更或追加的聲請，以求周全，屬於另一值得考量的問題。

四、 裁量處分之司法救濟

行政訴訟法第二條規定：「公法上之爭議，除法律別有規定外，得依本法提起行政訴訟。」行政機關之裁量處分屬該條所定公法上爭議之一。所以受處分人如有不服，原則上自得依行政訴訟法提起行政訴訟。惟行政機關依裁量權所為之行政處分，以其作為或不作為逾越權限或濫用權力者為限，行政法院始得予撤銷（行政訴訟法第二百零一條）¹。其

¹ 最高行政法院九十五年度判字第一一一五號判決：「按行政機關為行使法律所授與裁量權，在遵循法律授權目的及範圍之內，充分考量應考量之因素，以實踐具體個案正義，並顧及法律適用的一致性，符合平等對待原則，以實踐具體個案之正義，又能實踐行政的平等對待原則。行政法院以行政程序法第 10 條、行政訴訟法第 4 條第 2 項及第 201 條等規定為基礎，對於行政

餘情形，同法第二百條第四款規定，行政法院對於人民依第五條規定，請求應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟，「原告之訴雖有理由，惟案件事證尚未臻明確或涉及行政機關之行政裁量決定者，應判命行政機關遵照其判決之法律見解對於原告作成決定。」惟受刑人在現行法規定下，就行政機關不予假釋之決定，僅得依監獄行刑法第六條規定：「受刑人不服監獄之處分時，得經由典獄長申訴於監督機關或視察人員。但在未決定以前，無停止處分之效力（第一項）。典獄長接受前項申訴時，應即時轉報該管監督機關，不得稽延（第二項）。第一項受刑人之申訴，得於視察人員蒞監獄時逕向提出（第三項）。」提起申訴。有疑問者為：監獄行刑法第六條是否為行政訴訟法第二條所定「法律別有規定」之例外情形，從而受刑人不得提起行政訴訟？系爭二件裁定，顯然均採肯定的見解，認為在立法明文肯認關於假釋之否准的訴訟權前，受刑人就假釋之否准，不能聲請司法救濟。這顯然有違：有爭議，即應有司法救濟的原則，與憲法第十六條保障人民之訴訟權的意旨不符。

機關依裁量權所為行政處分，以其作為或不作為是否逾越權限或濫用權力，應盡其司法審查之職責。行政機關行使裁量權，其結果逾越法定裁量範圍者，為逾越權限；其過程不符合法律授權之目的者，為濫用權力。本件原處分機關依海關緝私條例授權之目的，考量應考量之因素後，在法定裁量範圍行使裁量權，尚無違反比例原則或平等原則之情形。」