解釋字號	釋字第170號
解釋公布院令	中華民國 70年09月25日
解釋爭點	裁定駁回不應行政訴訟或違法定程序之案件違憲？
解釋文	行政訴訟法第十四條第一項：「行政法院審查訴狀，認為不應提起行政訴訟或違背法定程序者，應附理由以裁定駁回之」之規定，與憲法第十六條並無牴觸。 1
理由書	人民有訴訟之權，憲法第十六條固定有明文，惟訴訟如何進行，應另由法律定之。查行政訴訟法第十四條第一項：「行政法院審查訴狀，認為不應提起行政訴訟或違背法定程序者，應附理由以裁定駁回之」之規定，係明示行政法院對於當事人提出之訴狀所載事項，依有關法律之規定，予以審查（如行政訴訟法第一條、違警罰法第四十七條第二項），認為不應提起行政訴訟或其提起違背法定程序者，所定之處理方式，並為使當事人明瞭緣由，應附述理由，故本條非屬限制訴訟權之規定，與憲法第十六條保障人民訴訟權之本旨，無牴觸之可言。 1 大法官會議主席　院　長　黃少谷 大法官　林紀東　陳樸生　陳世榮　范馨香 翁岳生　李潤沂　蔣昌煒　梁恒昌 洪遜欣　鄭玉波　涂懷瑩　姚瑞光 翟紹先　楊與齡
意見書、抄本等文件	不同意見書　大法官 姚瑞光 一、本件於決議受理時，原為未經確定終局裁判之事件，嗣經行政法院裁定更正原裁定後，始得謂為已經確定終局裁判。 本件聲請人「因請求撤銷流氓矯正命令事件，不服行政院於中華民國六十九年十一月一日台六十九訴字第一二六一七號再訴願決定，提起行政訴訟」（行政院七十年度裁字第一二九號裁定案由記載），而上開事件行政院之再訴願決定書，係以「據上論結，本件再訴願為無理由」駁回聲請人之再訴願，非以再訴願為不合法而駁回之者，是聲請人依行政訴訟法第一條第一項「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利，經依訴願法提起再訴願而不服其決定，...得向行政法院提起行政訴訟」之規定提起行政訴訟，其起訴程序即屬完全合法，故行政法院必須就行政院之決定書（一）駁回聲請人再訴願之理由是否正當加以裁

判，或（二）認原決定駁回聲請人之再訴願，依其理由雖屬不當，而依其他理由尚屬正當（即結果相同），加以裁判，始得謂對於聲請人經再訴願程序後提起之行政訴訟已經裁判。卷查行政法院七十年度裁字第一二九號裁定之理由明載：「原告再向行政院提起再訴願，行政院以台灣警備總司令部65謁道字第七五一一號令，受文者為台北市政府警察局，並非對原告之直接處分，而直接處分者為台北市政府警察局，既經原告對之提起訴願，經台北市政府以69府訴字第〇九七五一號決定書駁回不得再訴願確定，認為其再訴願無理由而予駁回，姑不論其駁回理由是否允恰」等語，其既未就行政院駁回聲請人再訴願之理由是否正當加以裁判，復未論及行政院駁回聲請人之再訴願，依其理由雖屬不當（例如說明應以再訴願為不合法駁回之），但依其他理由，認其結果仍屬相同。從而，行政法院對於聲請人依法定程序提起之行政訴訟，未經裁判，至為明顯。聲請人對於此項未經確定終局裁判所適用之法令聲請解釋，即與司法院大法官會議法第四條第一項第二款規定之要件不合，依同條第二項規定，原應不予受理，惜多數意見中（一）有認為行政法院就聲請人提起之行政訴訟既經裁定駁回，自係已經裁判；（二）有將未經裁判與未為實體上之裁判混為一談，而認為行政法院就聲請人提起之行政訴訟，雖未為實體上之裁判，但已以裁定駁回再訴願，自係已經裁判；（三）更有將提起行政訴訟與提起民事上訴相比擬，認為「不應提起行政訴訟而提起，相當於民事訴訟法中不應上訴而上訴」，本件「係程序上不應提起再訴願，當然更不能提起行政訴訟」者，遂致已經陳明行政法院七十年度裁字第一二九號裁定，或係「訴外裁判」，或係「對於已請求之事項未為裁判」者，亦認本件聲請解釋事件，已經確定終局裁判，而於七十年八月七日表決通過受理，茲將上列意見，一一論述如次：

（一）在行政訴訟法未規定之事項，準用民事訴訟法（行政訴訟法第三十三條）之前提下，有關於訴訟標的裁判有脫漏規定之準用（民事訴訟法第二百三十三條），故除起訴不備訴訟要件者外，就為法院審判對象之事項（訴訟標的）未加裁判（論斷）者，縱令已有裁判之形式，仍非已經裁判。本件聲請人不服行政院駁回其再訴願之決定，提起行政訴訟，已備行政訴訟法第一條第一項規定之要件，因之，為行政法院審判對象之事項（訴訟標的），即行政院駁回其再訴願之理由是否正當，應否撤銷原決定（行政訴訟法第二十六條），必須有所論斷始得謂為已經裁判，今行政法院之裁定明載「姑不論其駁回理由是否允恰」，顯係就為訴訟標的之事項，有意的避而不論，何得謂為已經裁判？

（二）未經裁判，係指法院就應行裁判（論斷）之訴訟標的，未加論斷其當否，屬於裁判脫漏之一種。未為實體上之裁判，係指法院就應行裁判之事項，已為裁判，並無脫漏，僅未就實體上為裁判而言，二者不可混為一談。本件行政法院之裁定，非但未行政院駁回聲請人再訴願理由之當否加以論斷，且亦未就行政院受理再訴願在程序上是否合法有所論斷，其為就應行裁判之訴訟標的，未經裁判，尤無疑義。

（三）行政訴訟為「告官」（原告為人民，被告為官署，現改稱機關）之訴訟，在民智未開、民主法治思想尚未發達之數十年前，一般人民對於訴願（包括再訴願）與行政訴訟之本質不同，未能了解，固無論矣，即當時著名之「法律大詞書」亦謂「然自事實上言之，對於違法處分所提起之訴願，實即行政訴訟之初審耳」（參閱商務印書館增訂重印之民國二十四年發行，鄭競毅等撰之「法律大詞書」上冊五〇四頁），無怪早年出版之「行政法」書籍，有將行政法院比擬為抗告法院或第二審法院者，殊不知訴願（包括再訴願）制度，在使原行政處分機關有再審查其所為處分是否違法或不當之機會，俾能自行撤銷或變更其原來之處分（訴願法第十四條第二項，第十七條第二項），或使上級機關，基於行政監督權之作用，有審查下級機關原行政處分是否違法或不當，而加以糾正之機會。從而訴願為無原告、被告，且非司法審判（訴訟）之行政審查程序。行政訴訟則為司法機關之行政法院，就原告對於被告（行政訴訟法第九條）提起之行政訴訟，為司法審理，即判斷其訴是否合法或有無理由之司法審判程序。一為行政審查程序，一為司法審判程序，二者之本質迥異，因之，行政訴訟與訴願、再訴願之關係，無論在法理上或事實上，均無上下審級或抗告法院、第二審法院之可言，自無將提起行政訴訟比擬為提起民事上訴，並進而推論行政法院就本件訴訟標的已經裁判之餘地。

行政法院七十年度裁字第一二九號裁定關於「行政院.....認為其再訴願無理由而予駁回，姑不論其駁回理由是否允恰」部分，雖無「誤寫」「誤算」情事，但有未就行政院認再訴願為無理由而非不合法，駁回聲請人之再訴願，其理由是否正當加以論斷（即未經裁判）之顯然錯誤（民事訴訟法第二三二條第一項，第二三九條），此種情形，原應以判決之方式補充裁判（行政院非以再訴願不合法為理由而駁回聲請人之再訴願，聲請人對之提起行政訴訟，已合於行政訴訟法第一條第一項規定之起訴要件，行政法院應以判決裁判之），惟（一）有顯然錯誤者為該七十年度裁字第一二九號裁定，無從以判決補充之，（二）補充判決或補充裁定，須於裁判送達後二十日之不變期間內依當事人之聲請為之（民事訴訟法第二三三條第一、二項），本件既早逾二十日之不變期間，又無當事人聲請補充裁判，故行政法院就此種應加裁判而未裁判之情形，僅得準用民事訴訟法第二百三十二條第一項規定，隨時以裁定更正之。因之，於原裁定經過五個月以後之七十年八月廿二日始以七十年度裁正字第一號裁定更正，於原裁定「姑不論其駁回」之下，增入「未以不合法為」六字，使原句變為二句，即：「姑不論其駁回未以不合法為理由，是否允恰」，因該六字之增入並改為二句，始得謂行政法院就行政院駁回聲請人再訴願理由之當否已加論斷，即已經裁判。申言之，行政法院更正後之裁定，始有行政院未以不合法為理由駁回聲請人之再訴願，係屬不當之意思，則更正前之原裁定，就此係有意的避而不論，即未經裁判，毫無疑義，依司法院大法官會議法第四條第一項第二款、同條第二項規定，本件原為應不受理之案件，情節顯然，本會議於行政法院以裁定更正原裁定，即就行政院駁回聲請人再訴願理由之當否加以裁判之前，遽認為已經確定終局裁判，

而為應予受理之決議，在七十年八月七日決議當時，於法尚有未合。

二、行政訴訟法第十四條第一項規定之目的，雖不在限制人民之訴訟權，但因該條項之規定，事實上已生限制人民訴訟權之結果，難謂與憲法第十六條保障人民訴訟權之本旨無牴觸。依行政訴訟法第一條第一項規定，提起行政訴訟之要件為：

（一）原告須為人民
（二）須對於中央或地方機關之違法行政處分為之
（三）須認為前款行政處分損害其權利
（四）須經依訴願法提起再訴願不服其決定，或提起再訴願後受理機關已逾第一條第一項所定期限不為決定。

凡為合於右列要件者，其提起之行政訴訟即屬合法，縱令依訴願法或其他法律規定，係不得提起再訴願之事件，而受理再訴願機關不以其再訴願為不合法者，亦係已經過合法之再訴願程序，其提起之行政訴訟仍屬合法。易言之，行政法院僅得就訴狀之記載（行政訴訟法第十三條）審查行政訴訟得否提起或是否違背法定程序，不得於訴狀外，依訴願法或其他法律（例如違警罰法第四十七條第二項）審查起訴是否合法，行政訴訟法第十四條第一項規定「行政法院審查訴狀」，即明示此意。從而，行政法院其後審判結果，認為再訴願應為不合法者，例如提起再訴願已逾訴願法第九條第一項規定之期間（訴願法第二十七條準用）或依違警罰法第四十七條第二項規定不得提起再訴願者，應以受理再訴願機關不以再訴願為不合法予以駁回，其理由雖非正當，但提起再訴願已經逾期，或依違警罰法第四十七條第二項規定，原為不得提起再訴願者，故受理再訴願機關，駁回再訴願之結果，尚無不合，本件原告之訴，應認為無理由，而以判決駁回之（行政訴訟法第二十六條）。蓋訴願（包括再訴願）為行政審查程序，行政訴訟為司法審判程序，前者之提起是否合法，依訴願法第一條及有關條文（如訴願法第九條第一項）定之；後者之提起是否合法，依行政訴訟法第一條第一項及該法有關條文（如行政訴訟法第十條第一項）定之，不得以提起再訴願之不合法與提起行政訴訟之不合法混為一談，而謂已經合法再訴願程序之行政訴訟為不合法。
基上析述，提起行政訴訟應備之要件，行政訴訟法第一條第一項及該法有關條文，已經明定，不備各該要件而提起之行政訴訟，其起訴為不合法，不得受實體上之判決，事關人民之訴訟權是否受不當之限制，應比照民事訴訟法第二百四十九條第二項，以法律明確規定，不應由行政法院依職權自由認定。茲試以行政訴訟法第一條第一項、第十條第一項、第十三條為基礎，擬具起訴不合法及應如何裁判之條文文字如左：

原告之訴，有左列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之（駁回之裁定，依行政訴訟法第三十三條準用民事訴訟法第二百三十七條之規定，應附理由，故無庸於此再作「應附理由以裁定駁回之」之規定）：

1 非人民而提起行政訴訟者。
2非對於中央或地方機關之違法處分而提起行政訴訟者。
3非認為前款處分損害其權利而提起行政訴訟者。
4未經依訴願法提起再訴願不服其決定而提起行政訴訟，或提起再訴願非因受理機關已逾第一條第一項所定期限不為決定而提起行政訴訟者。
5提起行政訴訟已逾第十條第一項規定之期間者。
6 提起行政訴訟之書狀不合程式，經審判長定期命其補正，而不補正者。

如果上列各款係經立法院通過並經依法公布之法律，則人民提起行政訴訟有無不合法之情形，法律已有明確之規定，行政法院即無依職權將合法者認為不合法之餘地。倘依法原得提起行政訴訟，行政法院違法認為不得提起而裁定駁回其訴者，可能發生枉法裁判問題（刑法第一百二十四條），人民之訴訟權不致因此而受不當之限制。現行法第十四條第一項將不得提起行政訴訟（關於私權被侵害之訴訟，法律無規定「應」提起或「不應」提起者，僅有「得」提起與「不得」提起之別）之限制，規定為由行政法院依職權認定（行政訴訟法第五條），則依行政訴訟法第一條第一項及該法有關條文規定，原得提起行政訴訟者，例如已經提起合法之再訴願，不服其決定而提起行政訴訟者，行政法院得依職權認為不得提起行政訴訟。此種認定，就現行法言之，係於法有據之適法認定，不能謂為係用法不當所致。 本件情形， 再訴願是否合法，以台灣警備總司令部65 謁道字第七五一一號令之受文者為台北市政府警察局而非聲請人，可否認為係對於聲請人之行政處分為判斷之基礎，而非以台北市政府駁回聲請人之訴願，不得對之提起再訴願為判斷之基礎，蓋聲請人對於台北市政府駁回其訴願，並未提起再訴願也。聲請人不服國防部之訴願決定，向行政院提起再訴願是否合法，雖為可以研究之問題，但經過再訴願被認為無理由（非被認為不合法）而駁回後提起之行政訴訟，應為行政訴訟法第一條第一項之所許，行政法院援引行政訴訟法第十四條第一項規定，認為聲請人之訴不合法，裁定駁回，事實上已生限制人民訴訟權之結果，該條項有關行政法院依職權「認為」之規定，難謂與憲法第十六條保障人民訴訟權之本旨無牴觸。

相關法令

- 憲法第16條(36.01.01)
- 行政訴訟法第1條(64.12.12)
- 行政訴訟法第14條第1項(64.12.12)

違警罰法第47條第2項(43.10.23)

相關文件

抄楊 0 順聲請書乙件

主旨：就原審確定終局裁定所適用法律，是否牴觸憲法第十六條

侵害聲請人，行政訴訟權乙件，聲請 鈞院大法官解釋事。
事由陳述如后：

壹：依據司法院大法官會議法第四條第二項之規定，聲請鈞院大法官解釋憲法第十六條：「人民有請願、訴願、訴訟之權」之適用範圍，以及行政法院七十年度裁字第壹貳玖號裁定書所引用法條：「行政訴訟法第十四條第一項」是否牴觸憲法第十六條之明文。（詳見附呈原裁定書乙份)

貳：按行政法院引用行政訴訟法第十四條第一項之理由（裁定主文之理由）謂：『人民因違警事件，而受警察官署之裁定，依違警罰法第四十六條第一項規定，固得向上級官署提起訴願，但依同法四十七條第二項規定，對於此項訴願決定則不得提起再訴願.....』固非無見。惟查聲請人，原非違警事件被逮捕，而是因妨害自由罪之通緝案件被逮捕，又逮捕後復因公共危險罪被台北市城中分局移送警備總部偵辦。本案業經台灣高等法院六十八年度上更（二）字第七五一號，判決有期徒刑二年確定在案。由上事實以觀，足證本件並非「違警事件」自無適用違警罰法第四十六條第一項及同法第四十七條第二項規定之餘地。合先呈明之。

參：原裁定書理由謂：『.....依行政訴訟法第一條規定不服再訴願決定者，始可提起行政訴訟，違警裁決既不能提起再訴願，自無可提起行政訴訟之餘地。』云云。無非以台北市政府六十九年五月五日 69 府訴字第〇九七五一號訴願決定書。採為不得提起行政訴訟之依據。惟查本件原非違警案件，故聲請人，從未向台北市政府提起訴願，且迄今亦未收到台北市政府裁定書？足見本件並非違警罰法第四十六條第一項規定範圍內之違警事件。自不受同法第四十七條第二項規定之限制。既無違警事件，行政法院，徒憑台北市政府之覆文採信為違警事件而引用行政訴訟法第十四條第一項裁定駁回原告之訴，顯有違誤。

肆：聲請人：原對台灣警備總司令部之行政處分命令（矯正處分）不服，向國防部提起訴願及向行政院提起再訴願等情在卷可稽。從而對國防部、行政院，再訴願官署之裁決不服，援依行政訴訟法第一條規定，提行政訴訟依法並無不合，否則聲請人自無提起行政訴訟之理由。

伍：依憲法第十六條明文規定：「人民有訴願、請願、訴訟之權」揆諸首開理由，行政法院未察詳情，誤認係「違警事件」，從而引用行政訴訟法第十四條第一項之法律，顯與憲法第十六條之規定牴觸，又參照憲法第一百七十一條明文：「法律與憲法牴觸者無效。」及後段之規定，聲請准予受理，並恭請　鈞院大法官解釋，並保障聲請人之法益，至感德便。

謹 呈

司 法 院 公 鑒

聲請人：楊０順呈