

解釋字號	釋字第459號
解釋公布院令	中華民國 87年06月26日
解釋爭點	限制役男對體位判定提起訴願之司法院解釋違憲？
解釋文	<p>兵役體位之判定，係徵兵機關就役男應否服兵役及應服何種兵役所為之決定而對外直接發生法律效果之單方行政行為，此種決定行為，對役男在憲法上之權益有重大影響，應為訴願法及行政訴訟法上之行政處分。受判定之役男，如認其判定有違法或不當情事，自得依法提起訴願及行政訴訟。司法院院字第一八五〇號解釋，與上開意旨不符，應不再援用，以符憲法保障人民訴訟權之意旨。至於兵役法施行法第六十九條係規定免役、禁役、緩徵、緩召應先經主管機關之核定及複核，並未限制人民爭訟之權利，與憲法並無牴觸；其對複核結果不服者，仍得依法提起訴願及行政訴訟。</p>
理由書	<p>憲法第十六條規定人民有訴願及訴訟之權利，旨在保障人民遭受公權力侵害時，可循國家依法所設之程序，提起訴願或行政訴訟，俾其權利獲得最終之救濟，並使作成行政處分之機關或其上級機關藉訴願制度，自行矯正其違法或不當處分，以維法規之正確適用及人民之合法權益。按行政機關行使公權力，就特定具體之公法事件所為對外發生法律上效果之單方行政行為，不因其用語、形式以及是否有後續行為或有不記載得聲明不服之文字而有異。凡直接影響人民權利義務關係，且實際上已對外發生效力者，如仍視其為非行政處分，自與憲法保障人民訴願及訴訟權利之意旨不符，業經本院釋字第四二三號解釋在案。</p> <p>經徵兵檢查之男子，應區分體位為甲、乙、丙、丁、戊五等，甲、乙等體位為適於服現役者，應服常備兵現役及補充兵現役，其超額者服甲種國民兵役，再超額者服乙種國民兵役，丙等體位服乙種國民兵役，丁等體位為不合格者免役，戊等為難以判定者，應補行體格檢查至能判定時為止，為兵役法第三十四條所明定。因此，兵役體位判定，係徵兵機關就役男應否服兵役及應服何種兵役所為之決定而對外直接發生法律效果之單方行政行為，此種判定役男為何種體位之決定行為，不問其所用名稱為何，對役男在憲法上之權益有重大影響，應為訴願法及行政訴訟</p>

法上之行政處分。從而，受判定之役男，如認其判定有違法或不當情事，自得依法提起訴願及行政訴訟。

司法院院字第一八五〇號解釋認：「被徵服兵役之壯丁或其家屬，對於辦理徵兵事務之縣長，以徵兵官之資格，所為關於緩役或免役之裁決有不服者，在修正陸軍徵募事務暫行規則第三十三條至第三十五條，既有申訴之特別規定，則其救濟方法，自應依該規定，向其直接上級徵兵官為之，不得提起普通訴願」，與上開意旨不符，應不再援用，以符憲法保障人民訴訟權之意旨。至於兵役法施行法第六十九條係規定免役、禁役、緩徵、緩召應先經主管機關之核定及複核，並未限制人民爭訟之權利，與憲法並無牴觸；其對複核結果不服者，仍得依法提起訴願及行政訴訟。

大法官會議主席 院長 施啟揚

大法官 劉鐵錚 吳 庚 王和雄 施文森
城仲模 陳計男 董翔飛 楊慧英
戴東雄 蘇俊雄

意見書、抄本
等文件



[459抄本（含解釋文、理由書、意見書、聲請書及附件）](#)



[459陳大法官計男提出之不同意見書](#)

聲請書/ 確定終
局裁判



[劉○五聲請書](#)

相關法令



[憲法第16條\(36.01.01\)](#)



[司法院院字第1850號解釋](#)



[司法院釋字第423號解釋](#)



[兵役法第34條\(63.07.12\)](#)



[兵役法施行法第69條\(87.06.17\)](#)