

## 釋字第 755 號解釋部分協同意見書

蔡明誠大法官 提出

本號解釋認監獄行刑法第 6 條及同法施行細則第 5 條第 1 項第 7 款之規定，不許受刑人就監獄處分或其他管理措施，逾越達成監獄行刑目的所必要之範圍，而不法侵害其憲法所保障之基本權利且非顯屬輕微時，得向法院請求救濟之部分，逾越憲法第 23 條之必要程度，與憲法第 16 條保障人民訴訟權之意旨有違。受刑人如對監獄之處分或處置有所不服，在一定要件下准許受刑人之權益受不法侵害時，得向法院請求救濟之意旨，固可贊同。惟憲法第 16 條所保障之人民訴訟權，既係基於有權利即有救濟之原則，給予監獄受刑人對外救濟管道，亦應探討何種權利或法律上利益受到侵害，憲法所保障訴訟權與其他基本權利亦應予區分，是本號解釋之部分論述，仍值得商榷，爰提出部分協同意見如下：

### 一、所謂「有權利即有救濟」之權利為何

本號解釋相關原因案件之一，未許受刑人（或受監禁者）發受書信、刪除部分書信內容或不准發送投稿之文稿，係屬對其向外書信往來之權利或特權之限制，是否違反憲法所保障之基本權之問題。至於發受書信之檢閱或刪除等監獄主管之處置，是否得依法循求法院救濟，則屬於程序基本權之訴訟權<sup>1</sup>是否受到侵害而違反憲法第 16 條保障意旨之問題。

---

<sup>1</sup> 憲法第 16 條所保障的訴訟權，與其他基本權不同的是，訴訟權為程序進行及救濟權，其核心內容在於人民之權益遭受侵害時，得請求法院依正當法律程序公平審判，以獲得及時有效之救濟。（參照陳慈陽，憲法學，台北：元照，2016 年 3 月三版，頁 762。）

本號解釋僅以憲法所保障基本權利作為侵害權利之客體，而非針對受刑人可能主張之權利或法律上利益而為立論，頗值得推敲。如基於有權利即有救濟之解釋意旨，既賦予救濟之訴訟權，進而宜就何種權利受到侵害予以定性。又受刑人是否享有書信往來之權利或特權，如係肯定，其是否係屬行政訴訟法第 4 條第 1 項規定所稱權利，或係屬介於權利與反射利益之間值得保護之法律上利益？凡此可能因監獄行刑法所參考之外國立法例不同，而有不同規範之模式及內容。另此等基本問題，係屬與權益相關之實體問題，我國既計畫修正監獄行刑法及相關法規，有關機關亦值得參酌本號及本院釋字第 756 號解釋之意旨，深思相關實體問題如何定性，及救濟程序如何設計之良策。

## 二、基本權侵害非顯屬輕微之意義為何

本號解釋認基本權之侵害非顯屬輕微時，始得向法院請求救濟，雖強化提起行政爭訟救濟之門檻，以免濫訴。惟何謂非顯屬輕微，本院解釋雖曾使用「尚屬輕微」(例如本院釋字第 564 號、第 577 號及第 689 號解釋)，本號解釋更強調侵害程度係顯屬輕微。另行政訴訟法第 229 條第 2 項第 4 款規定「因不服行政機關所為告誡、警告、記點、記次、講習、輔導教育或其他相類之輕微處分而涉訟者」，除該法別有規定外，適用簡易訴訟程序，係以輕微處分而涉訟為要件之一。上開規定宜解為尚屬輕微而非顯屬輕微之處分，適用簡易訴訟程序。但顯屬輕微與輕微如何判定，有無客觀合理之判斷標準，尚待推敲。此是否會增添實務上認定之困難度或爭議，因其涉及侵害程度之高低及是否具顯著性，兩者在實務個案認定時，往往不易建立客觀且合理之標準。

### 三、申訴、訴願與行政訴訟作為行政救濟管道之問題

行政機關所為之處分或處置，若人民認為損害其權利或法律上利益時，許其提出申訴、訴願或行政訴訟。惟就公法上爭議起訴之前，應先經過法院外行政救濟程序，否則不得提起，此乃所謂行政訴訟之先行程序。<sup>2</sup>申訴與訴願之程序上關聯性，係採取擇一雙軌併行、任意先行之救濟管道，向為處分或處置之機關或其監督機關提起申訴，或依訴願法提起訴願。之後，如仍有不服，得依行政訴訟法第 4 條第 1 項等規定提起行政訴訟。

本件所涉及之監獄行刑法第 6 條第 1 項規定「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。」及同法施行細則第 5 條第 1 項第 7 款規定「監督機關對於受刑人申訴事件有最後之決定。」細釋該等規定，母法監獄行刑法第 6 條第 1 項僅係規定得為申訴之救濟管道，實未防阻另提起訴願或行政訴訟之機會。又前開施行細則規定雖稱監督機關對申訴事件有最後之決定，係針對申訴之救濟層級，至監督機關為止。就行政機關之處分或處置提起申訴，係審議其處分或處置之合法性及合目的性。此在訴願程序時，亦如申訴程序一般，係就處分或處置之違法或不當，進行兼具合法性及合目的性之審查，促使相關機關內部反省所為處分或處置之合法性或合目的性。至行政訴訟中之撤銷

---

<sup>2</sup> 提起行政訴訟依法應先經過行政上處理程序或行政上聲明不服之程序，概有下述類型：(1)先經訴願程序，(2)先經聲明異議程序，(3)特殊人員之行政救濟先行程序(取代訴願程序)，(4)先經請求確認處分無效之程序，(5)先經協議賠償程序等等。(詳參陳清秀，行政訴訟法，台北:元照，2013 年 9 月六版，頁 35-49。)

訴訟，原則上係就公權力機關所為之處分，審理其合法性。換言之，監獄行刑法雖設有申訴制度，但解釋上<sup>3</sup>，實無禁止另依法提起訴願或行政訴訟之理。<sup>4</sup>因此，本席認為充其量僅能言監獄行刑法第 6 條第 1 項規定就訴願或行政訴訟之救濟方式，因未予以明定，而有規範不足<sup>5</sup>之情事，因國家亦有保護受刑人之程序基本權之義務，應使其亦得向法院提起救濟，並依正當程序接受公平審判與給予及時有效救濟，故應明定賦予受刑人相關行政爭訴之救濟管道。因此，縱使監獄行刑法或相關法規未明定受刑人在監禁期間，其權利或法律上利益受到監獄之處分或措施侵害，如認有不法或不當之情事，得依訴願法或行政訴訟法等法規，請求行政救濟，實不宜限縮解釋或目的性限縮現行監獄行刑法第 6 條及同法施行

---

<sup>3</sup> 例如我國司法實務雖採行傳統的特別權力關係理論，而限制受羈押被告向法院提起訴訟請求救濟，但尚未見諸解釋或判例，毋寧僅是一種司法實務上通行之法律見解。(參照林錫堯、陳春生，本院釋字第 653 號解釋部分不同意見書。)

<sup>4</sup> 本院釋字第 653 號解釋的部分不同意見書亦有類似見解。有謂系爭規定內容與運作功能，容有未符合現代法治國家之要求標準而有待檢討修正之處，但依其文義解釋，均難認其規定內容含有「不許受羈押被告向法院提起訴訟請求救濟」之禁止規範。(參照林錫堯、陳春生，本院釋字第 653 號解釋部分不同意見書。)另有認為系爭法規，從其文義並未明文排除被告之其他救濟管道，因此不能認為與憲法訴訟權保障之意旨有違。系爭法規從法律合憲性解釋原則角度應屬合憲，且本解釋應採取所謂警告性宣示，較能法理一貫。(參照陳春生，本院釋字第 653 號解釋部分不同意見書。)

<sup>5</sup> 不足禁止(Untermaßverbot)原則，與過度禁止(Übermaßverbot)原則為對立概念。(相關論述，詳參李建良，論憲法上保護義務與保護請求權之關係---以「不足禁止原則」的論證構造為中心，載於李建良，人權思維的承與變---憲法理論與實踐〔四〕，台北:新學林，2010年9月1版1刷，頁171以下。)

細則第 5 條第 1 項第 7 款之規定，而逕認現行監獄行刑法及相關規定，係不許受刑人有依法向法院提起訴訟尋求救濟之機會。退而言之，縱使認為前開規定與憲法保障訴訟權之意旨不符，亦宜僅就監獄行刑法施行細則第 5 條第 1 項第 7 款有關「最後決定」之規定，認為違憲，至於監獄行刑法第 6 條第 1 項關於賦予受刑人申訴之救濟管道部分，宜認為其並不違憲。

#### 四、訴訟救濟管道之設計細節係屬立法形成自由之裁量範疇

本號解釋明確表示，於修法完成前，受刑人認其權益受到侵害時，得於申訴決定書送達後 30 日之不變期間內，逕向監獄所在地之地方法院行政訴訟庭起訴，請求救濟。或許基於考量如未明確指明其訴請救濟之法院，恐未來對救濟法院之管道，引發實務上不必要爭議。惟對於受刑人權益之限制，可能係因刑罰之執行，<sup>6</sup>此階段屬於司法之行政處分，<sup>7</sup>可能被解為向普通法院聲明異議。<sup>8</sup>如係監獄行刑之後續階

---

<sup>6</sup> 裁判之執行程序屬於廣義刑事訴訟程序之一部分，且為刑事訴訟之最終程序。(蔡墩銘，刑事訴訟法論，台北：五南，2002 年 10 月五版，頁 652。)裁判之執行原非訴訟程序之一環，而屬於廣義刑事訴訟之一部，因現制將裁判執行規定於刑事訴訟法中，以執行程序稱之。(參照林永謀，刑事訴訟法釋論(下冊)，2007 年 9 月初版，頁 277。)

<sup>7</sup> 本院釋字第 681 號解釋認最高行政法院中華民國 93 年 2 月份庭長法官聯席會議決議：「假釋之撤銷屬刑事裁判執行之一環，為廣義之司法行政處分，如有不服，其救濟程序，應依刑事訴訟法第四百八十四條之規定……。」部分，並未剝奪人民就撤銷假釋處分依法向法院提起訴訟尋求救濟之機會，與憲法保障訴訟權之意旨尚無抵觸。

<sup>8</sup> 假釋屬刑之執行之一環，我國刑事法學說及實務向來以此為理由，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

段，進行受刑人之監禁、教化、處遇等，此時由監獄主管所為處分、處置或其他公權力措施，干預或侵害受刑人之權利或法律上利益，性質上如認屬於矯正機構所為之行政處分，則可能被解為向行政法院提起行政爭訟，由行政法院管轄。至於行政爭訟所適用之程序，如係屬於簡易訴訟事件，如前所述，適用行政訴訟簡易程序(行政訴訟法第 229 條以下參照)，以期盡速作出決定。否則，如待受刑人已出獄，始作出是否勝訴之裁判，雖事後總算斷其是非曲直，但遲來正義，恐失其實益。惟於修法完成前，如前所述，監獄對受刑人所為之處分或措施，或有認屬司法行政處分，或有認屬一般行政處分，如屬後者而又係非屬輕微處分而涉訟之事件，是否均依本號解釋仍認應適用行政訴訟簡易程序，或是不再適用簡易訴訟程序，而改為適用一般行政訴訟程序，此等訴訟程序之設計及適用，實有再思考之必要。

綜上，本號解釋仍留下不少尚待確定之問題，尤其如認為訴訟救濟管道之設計細節，係屬立法形成自由之裁量範疇，<sup>9</sup>本號解釋於最後卻又指明相關案件之審理，準用行政訴

---

釋之要件、程序應由刑法或刑事訴訟法加以規範，始為合理。(參照林子儀、許玉秀，本院釋字第 681 號解釋協同意見書。)

<sup>9</sup> 憲法第 16 條規定有關訴訟權，本院釋字第 416 號解釋認「此項權利應如何行使，憲法並未設有明文，自得由立法機關衡量訴訟事件之性質，為合理之規定。」，及第 418 號解釋曾闡釋「訴訟救濟，究應循普通訴訟程序抑或行政訴訟程序為之，則由立法機關依職權衡酌訴訟案件之性質及既有訴訟制度之功能等而為設計。」由此可見，訴訟權行使及訴訟救濟程序等決定，給予立法自由形成之空間。又釋字第 416 號解釋理由書首段文字除對訴訟權給予定義之外，同時宣示一項意旨：訴訟權的制度設計，立法機關享有相當充分的自由形成空間。(參照吳庚、陳淳文，憲法理論與政府體制，2015 年 9 月增訂 3 版，頁 276。)

訟法簡易訴訟程序之規定，雖有特殊考量，亦即擬透過本號解釋，藉由準用方式，填補現行法律之不足或漏洞。惟此仍屬暫時之權宜措施，有關監獄處分或其他管理措施，採行何種救濟程序為妥，未來在立法設計上，另宜通盤詳加檢討，並以法律明定之，以期建立完善之受刑人訴訟救濟制度。