

釋字第六九一號解釋協同意見書

大法官 羅昌發

本號解釋係為處理聲請人所主張最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定與最高法院九十九年度台抗字第60五號刑事裁定見解歧異的問題。本席贊同上開不同法院之確定裁定就受刑人不服不予假釋之決定時，究應向何法院請求救濟之見解確有歧異，而應予統一解釋，並同意解釋文所揭示受刑人不服行政機關不予假釋之決定，應可向行政法院提起訴訟（解釋文謂「由行政法院審理」）之意旨。然本席認為，解釋文之文義，涉及行政訴訟法適用範圍之認知；解釋理由則涉及得向法院提起訴訟之法理基礎、法院審查之程度、由行政法院管轄之理由以及憲法相關權利之論述，而有補充之必要。爰提出本協同意見書。

壹、受刑人不服行政機關不予假釋之決定，應可向法院提起訴訟之法理基礎以及法院審查之程度

一、本件聲請人雖係針對究竟應由行政法院或普通法院管轄假釋申請的救濟，聲請統一解釋，然其根本問題在於受刑人未能獲得假釋，究竟有無救濟途徑以及其救濟內容如何；故應先確定此問題。受刑人針對行政機關不予假釋，可否向法院提起訴訟請求救濟以及其救濟內容如何，關鍵在於受刑人在假釋過程中究竟有何利益或權利受到侵害或影響。本意見書先討論受刑人在假釋過程中所應享有的法律上利益或權利的內容，並進而論述其救濟程序與內容。

二、受刑人針對假釋，應有如下之法律上利益：

- (一) 受刑人有接近利用假釋程序 (access to parole process) 的重大法律上權益：假釋制度乃為鼓勵受刑人於受刑期間的表現，而以立法方式，設計附條件提前釋放受刑人，以協助其重新融入社會的一種機制。立法本來即可裁量決定是否給予受刑人在刑期終了前提前釋放，以及其實體及程序條件。基於假釋乃刑期終了前的提前釋放，憲法上及法律上，受刑人均無「假釋權」或「假釋請求權」可言。亦即，受刑人並非在符合一定客觀條件下，必定獲得准許假釋的結果。然此並非謂受刑人在符合假釋門檻後，仍可以被恣意或武斷的排除在假釋程序之外。假釋制度的運作，一方面固須以個別受刑人受刑期間的表現而定，另一方面亦須符合公平合理的原則，始能達成假釋制度設置的目標。此種公平合理的原則，必須有法律上機制予以確保。我國法律既然設置假釋程序，在符合假釋門檻的情形下，受刑人顯有接近利用假釋的法律上利益。由於假釋程序涉及受刑人人身自由是否繼續被限制，其所牽涉者，應屬關係極為重大的人身自由法律上利益 (liberty interest)。此種接近利用假釋程序的機會，不應被恣意或武斷的排除。
- (二) 受刑人假釋的獲得，屬於特殊待遇 (privilege)：受刑人接近利用假釋程序並獲得假釋，法律上屬於一種特殊待遇 (privilege 或稱「特權」)，而非法律上或憲法上當然可以享受的權利 (right)。由於假釋在憲法或法律上並非權利，故此種特殊待遇顯然與憲法或法律所賦予人民之權利，在性質上與保障上均不相同。此種特殊待遇的賦予，仍繫於行政機關的裁量與決定；此與法律上或憲法上權利可以做為人民直接向義務人請求之基礎，並不相

同。

三、受刑人接近利用假釋程序的利益應直接受憲法正當法律程序保護，且間接受訴訟權的保障；法院之審查，應限於有無逾越裁量權限或有無恣意濫用權限的情形：

(一) 正當法律程序：在不同事件，因所涉基本權利之不同，自有可能以不同的憲法條文作為正當法律程序要求之基礎，然正當法律程序之保障作為憲法重要價值與原則，應無疑問。¹ 正當法律程序固然應適用於權利的保護，然法律上利益的保護或特殊待遇的給予，如所涉及之利益，性質上較為重大時，亦應受正當法律程序的保障。²

¹ 例如釋字第 689 號解釋理由書即謂：「憲法上正當法律程序原則之內涵，除要求人民權利受侵害或限制時，應有使其獲得救濟之機會與制度，亦要求立法者依據所涉基本權之種類、限制之強度及範圍、所欲追求之公共利益、決定機關之功能合適性、有無替代程序或各項可能程序成本等因素綜合考量，制定相應之法定程序。」而目前我國釋憲實務就「正當法律程序」之闡釋，雖集中於憲法第 8 條有關人身自由之限制或剝奪之情形（如釋字第 639 號、第 636 號、第 588 號、第 567 號、第 392 號等解釋），此與該條對於拘束人身自由之法定程序要求本即詳予規定有密切關聯以外，另亦有多號關於憲法第 16 條訴訟權保障之解釋，係從正當法律程序原則切入而為論述（如釋字第 689 號、第 610 號、第 582 號及第 418 號等解釋）。

² 所謂「正當法律程序」之內容，除了字面上所指的「符合公平正義之程序」以外，其核心內涵其實在於藉由正當之法律程序對政府權力加以限制，以防止政府濫權，從而達到保障人民基本權利之目的。美國憲法增修條文第 5 條及第 14 條規定有「正當法律程序條款」，足資參照；而依該國憲法實務運作，該條款之內涵包括實體性之正當法律程序(substantive due process of law)與程序性之正當法律程序(procedural due process of law)。前者是要限制政府對人民受憲法所保障之權利進行不當侵害，因此所關心的是政府有無足夠的理由支持其限制人民權利之正當性；後者則是要提供人民於其憲法所保障之權利受政府限制時，應獲得適當的程序性保障，因此重點在於縱使政府可以限制人民權利，然該權力之行使仍須符合一定之程序。而自 1976 年 *Mathews v. Eldridge* (424 U.S. 319) 一案以來，法院實務係以利益衡量作為判斷是否符合程序性正當程序要求之標準，亦即，應就個案衡酌以下要素：(1) 會受到政府行為所影響之私人利益為何；(2) 該利益在該程序中被錯誤剝奪的風險，以及因任何額外或替代性程序所可能產生的利益；(3) 政府的利益為何，包括系爭政府行為所涉之功能，及因額外或替代性程序所帶來的財政或行政負擔如何。參見葉俊榮，《環境行政的正當法律程序》，1993 年 4 月初版，頁 76。

在假釋的情形，受刑人既有接近利用假釋程序或受特殊待遇的重大法律上利益，且直接影響受刑人之人身自由是否繼續受到限制，性質上自較為重大，其過程應受正當法律程序的保護，應無疑義。³ 換言之，就正當法律程序之保障層面而言，權利與法律上的利益，並無差別。

(二) 訴訟權：憲法第十六條規定人民有訴訟權。訴訟權的保障是否限於人民「權利」遭受不法侵害時，得請求法院審判排除侵害或賠償，以維其權利；抑或包括人民重大法律上「利益」遭受不法侵害時，亦得請求法院審判，排除侵害或賠償，固有爭議。然此問題，並不影響本號解釋所涉受刑人在憲法上的訴訟權保障。蓋就假釋所應賦予受刑人之訴訟權，並非針對「接近利用假釋的法律上利益」或針對「特殊待遇」。亦即，並非使受刑人得以利用訴訟程序，請求法院直接決定是否應予受刑人假釋。而係針對行政機關就受刑人「接近利用假釋的法律上利益」或不給予「特殊待遇」的過程中有無違反正當法律程序部分，承認受刑人應受訴訟權之保障，使其受法院審查的保護。換言之，在本件情形，訴訟權的承認，應係針對行政機關有無使人民所享有之正當法律程序權利，受到侵害。也惟有承認受刑人在此情形與條件下的訴訟權，始能根本解決本號解釋所涉之不同法院間審判權消極衝突問題。否則，如僅單純宣告行政法院或普通法院應審理此類事件（亦即僅宣告行政或普通法院有審判權），而不宣示其權利的內涵，將使有權受理的法院，

³美國最高法院 1972 在 *Morrissey v. Brewer* (408 U.S. 471) 曾就假釋屬於權利 (right) 而非特權 (privilege) 的問題表示，在適用法律正當程序的角度而言，權利與特權兩者並無差異。

仍有空間以受刑人並無假釋請求權，因而認沒有權利遭受侵害而欠缺保護必要為由，逕從程序上裁定駁回受刑人所提訴訟。如此，仍將使本號解釋的功能與意旨落空。是本席認為，本號解釋宜於解釋理由書中明確宣示，所謂基於憲法第十六條規定，受刑人如對不予假釋之決定有所不服，應使其有請求司法救濟之機會者，其意旨係在要求法院審查受刑人在假釋過程中之「正當法律程序權利」有無受侵害。

- (三) 訴訟審查程度：由於受刑人就未獲行政機關准予假釋事件之訴訟權保障，限於行政機關有無使人民之正當法律程序權利受到侵害，故受刑人依其訴訟權向法院起訴，並非要求法院代替行政機關決定或要求法院重新認定（*de novo review*）是否應予受刑人假釋（亦即重新決定有無「應予假釋而未予假釋」的情形）。否則，如認為受刑人可以向法院請求重新認定受刑人是否應予假釋，實質上將等於承認受刑人有假釋請求權，如此與假釋的法律性質應有未合。受刑人所可請求法院審查者，應為機關在假釋處理過程中，究竟有無違反正當程序原則之情形，已如前述；更具體而言，法院應認定行政機關是否有逾越裁量權限或有恣意濫用權限的情形。

貳、解釋文及解釋理由書隱含受刑人對於不予假釋決定有所不服之事件，在現行制度下並無救濟制度，而必須在法律修正前以解釋之方式，使此類事件適用行政救濟途徑並交由行政法院審理。此部分應有斟酌餘地：

- 一、解釋文謂「其救濟有待立法為通盤考量決定之。在相關法規修正前，由行政法院審理」等語，涉及對現行行政訴訟

制度及其要件的認知，本席認為有釐清之必要。本席認為，前揭文字顯然意味此類事件在現行制度下，並無救濟制度，故必須在法律修正前，以大法官解釋的創設方式，暫時使其適用行政救濟途徑。解釋理由書第三段之論述亦呼應此項意旨。惟本席認為，現行制度之下，已經有行政訴訟救濟程序可茲利用，解釋文僅須確認其確屬行政訴訟救濟途徑即可。

二、查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。」是得以提起行政訴訟救濟的範圍甚廣。次查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。」同條第二項則規定不適用假釋規定之情形，包括有期徒刑執行未滿六個月者等。監獄行刑法第八十一條則規定：「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。」而依據監獄組織通則第一條規定，監獄隸屬法務部；同法第二十條規定，監獄設假釋委員會，由典獄長、教化科科长、戒護科科长及經法務部核准之學者專家及其他社會公正人士擔任委員，負責議決受刑人之假釋事項。末按訴願法第三條第一項之規定，「行政處分」係指機關就公法上具體事件所為之決定，或其他公權力措施，而對外直接發生法律效果之單方行政行為。綜上，本席認為，假釋委員會之決議以及法務部之核准與否，應屬機關就個別受刑人是否繼續執行自由刑之公法上具體事件所為之決定，並對受刑人直接發生法律效果之單方行政行為。受刑人是否獲得假釋，涉及其人身自由被剝奪時

間的長短，有關假釋與否的決定，性質上應屬行政處分。⁴ 行政機關不予假釋的決定既然屬於行政處分，行政訴訟法又有前揭公法爭議得依該法提起行政訴訟之廣泛規定，現行法下，應無不許受刑人針對此種情形向行政法院提起訴訟之理。此種循行政訴訟程序之救濟管道，現行法下已經存在，應無待大法官予以創設。是解釋文所示，此類事件在現行制度下並無救濟制度，而必須在法律修正前以大法官解釋的創設方式，暫時使之適用行政救濟途徑的涵意，自有斟酌餘地。

三、惟本席並非表示現行法毫無重新檢視的空間。換言之，縱使現行制度下應可認為受刑人可向行政法院提起訴訟，然諸如由審理效率及對當事人權益的保障等角度而言究宜由普通法院刑事庭審理或循行政訴訟程序進行較為合適、是否應一律給予言詞審理機會、是否應納入其他配套措施等，均非不可進一步檢視。

參、本件聲請所衍生統一解釋聲請與憲法解釋聲請的區別問題

一、憲法第七十八條明定司法院解釋憲法及統一解釋法律及命令的二項權限。司法院大法官審理案件法亦針對憲法解釋與統一解釋法令，分別規定聲請要件與可決人數等。大法官於解釋憲法及統一解釋法令時，自必須謹守憲法與司法院大法官審理案件法區分兩種解釋的意旨及規範。然當事人提出聲請時，未必能完全詳敘或正確認其所面臨或所

⁴ 相同見解亦可參見盧映潔，〈論監獄處分之救濟途徑－兼評最高行政法院九十二年度裁字第二六七號裁定、高雄高等行政法院九十三年度訴字第四六八號判決、最高行政法院九十三年度裁字第五三八號裁定〉，《月旦法學雜誌》第124期，2005年9月，頁260-261。

涉及問題的性質。如當事人提出統一解釋法令之聲請，涉及有重要實質關聯甚至屬前提性質的憲法問題時，大法官解釋允宜針對此種與聲請案具有重要實質關聯的憲法問題，以旁論方式提出論述，以使統一解釋法令的法理基礎更為堅實，並更可貫徹解釋的意旨，而使將來的執行更為有效。

二、本件解釋理由第三段提及「基於憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨」，受刑人依監獄行刑法提起申訴，「自不得完全取代向法院請求救濟之訴訟制度」，即係以憲法所保障人民訴訟權出發，確認必須由法院審查，始符合憲法第十六條的意旨，作為統一解釋法律的說理基礎。本席十分贊同（但本件所涉及訴訟權的內涵，請參照本席前述看法）。

三、本案核心問題係在受刑人達到假釋門檻後，行政機關不予受刑人假釋，有無實質的法院救濟管道。最高行政法院九十九年度裁字第二三九一號裁定主要理由在於「同屬刑事裁判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…，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…對於監獄上開不作為（按：即未報請法務部審核假釋）聲明異議予以審究，或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。」其意旨係謂針對假釋否准，普通法院具審判權，並應判斷是否有法律依據可以針對監獄的決定予以實質救濟。最高法院九十九年度台抗字第六〇五號裁定主要理由在於「假釋之准否既非檢察官決定，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。」其意旨係謂普通法院雖有刑事訴訟法第四百八十四條之程序可以適用，但該程序的設計並非在處理假釋審查委員會或法務部否准受刑人請求准予假釋之決定，且刑事訴訟法亦無其他程序可以處理不予受刑人假釋之決定。換言之，最高行政法院認為應由普通法院判斷監獄及法務部不予假釋的決定在法律上是否有據；最高法院則認為僅有刑事訴訟法第四百八十四條所設程序與本件情形有關，但該條無法處理監獄或法務部否准受刑人請求准予假釋的情形。上開二裁定在此意義下，見解有其歧異；自有統一解釋法律的必要。不過，倘依最高行政法院或最高法院任何一方的處理方式，則受刑人縱在假釋處理程序中，遭受不符合正當法律程序的待遇，將毫無司法救濟可言。此並不符合憲法保障正當法律程序之意旨，且有違以訴訟程序確保人民憲法上正當法律程序權利的要求。本席認為，多數意見應進一步針對受刑人正當法律程序權利遭受侵害的可能以及訴訟權存在的情形予以論述（如前述），始能提供為何不採最高行政法院或最高法院上開見解的確切理由。並且，多數意見亦應明確宣示受刑人在假釋處理程序中應被賦予的法律上利益及衍生的權利，及確認其救濟途徑確應包括法院之訴訟程序，始能確保本號解釋公布之後，法院不至於在表面上接受本號解釋所要求其必須受理因不服不予假釋事件所提起的訴訟，卻又在實質上以欠缺受保護的利益為由，而一律逕予駁回的結果。