

- 最高行政法院 105 年 5 月份第 2 次、6 月份第 1 次庭長法官聯席會議 (105/05/24)

【相關法條】

刑事訴訟法第 33 條、第 228 條、第 258 條、第 258 條-1、第 260 條、第 484 條(104.02.04)

【決議】

一、告訴人申請閱卷部分

按告訴人在不起訴處分確定後，向檢察機關申請閱覽、抄錄該不起訴處分案件之刑事卷宗，而遭否准，致生公法爭議時，如該告訴人自始係以再行起訴為目的，且未引用政府資訊公開法或檔案法等規定為其申請之法規範依據，此等公法爭議本質上屬廣義之刑事司法事務，應循刑事訴訟法之規定為救濟，高等行政法院對此公法爭議無審判權。但若申請案中並無前述「再行起訴」之目的存在，因為現行刑事訴訟法對其爭議處理方式無特別規定，依行政訴訟法第 2 條規定，該公法爭議應依循一般行政爭訟程序解決，且高等行政法院對之有審判權限。

二、被告申請閱卷部分

按被告在不起訴處分確定後，向檢察機關申請閱覽、抄錄該刑事案件卷宗，而遭否准，致生公法上爭議時，如其係以告訴、告發或自訴犯罪為目的，或作為要求更正偵查筆錄或不起訴處分書所記載理由之用，且未引用政府資訊公開法或檔案法等行政法規為其申請之依據，此等公法爭議本質上屬廣義之刑事司法事務，應循刑事訴訟法相關規定為救濟，高等行政法院無審判權限。但其申請案中如無前述「訴追犯罪」或「要求更正偵查筆錄或不起訴處分書所記載理由」之目的存在，或逕引用政府資訊公開法或檔案法等行政法規作為其申請之依據者，因為現行法律對其爭議救濟程序無特別規定，依行政訴訟法第 2 條規定，此公法上爭議應依循一般行政爭訟程序解決，且高等行政法院對之有審判權限。

【法律問題】

告訴人、被告向檢察機關申請閱覽、抄錄不起訴處分確定之刑事案件卷宗遭拒絕，循序提起行政訴訟，高等行政法院有無審判權限？

【甲說】（否定說）

依司法院釋字第 466 號、第 392 號解釋，偵查、訴追、刑之執行等程序與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程，其間代表國家從事「偵查」、「訴追」、「執行」之檢察機關，其所行使之職權，目的既亦在達成刑事司法之任務，則在此一範圍內之國家作用，當應屬廣義司法之一。刑事訴訟法對於該類刑事案件之偵查、起訴或不起訴、裁判等程序及救濟方法均有規定，係行政訴訟法第 2 條所指法律別有規定之情事，如有爭議，應依刑事訴訟法規定辦理，不得提起行政訴訟。告訴人申請閱覽、抄錄不起訴處分確定之刑事案件卷宗遭拒絕，因事涉廣義司法權之行使，與一般行政行為有別，應依刑事訴訟法相關規定辦理，其訴訟事件不屬行政訴訟審判之權限。

【乙說】（肯定說）

刑事案件經檢察官偵查終結為不起訴處分確定後，關於訴訟卷宗之閱覽揭露，現行刑事訴訟法並無特別規定，應回歸檔案法或政府資訊公開法等之適用。按不起訴處分案件卷宗檔案內之證據資料，係在偵查不公開下取得，因未達起訴階段，不能提出於公開法庭進行審判程序以供詰問澄清。如對外提供揭露，將有害不起訴嫌疑人名譽、隱私，亦將導致相關聯犯罪事件案情揭露，協助偵查犯罪之關係人亦可能因唯恐身分曝露而猶豫，對於後續犯罪之搜查、公訴之維持，公共安全及社會秩序之維護有所妨礙。庭訊筆錄及錄音光碟內容涉及該案件當事人個人隱私，要屬個人資料保護法第 2 條第 1 款所稱個人資料，故其提供應設正當性及必要性之限制，遵循同法第 5 條規定，不得逾越蒐集之特定目的之必要範圍，俾免肇致侵害憲法保障之基本人權。是則當事人申請閱覽、抄錄、複製，仍應具有正當理由，自應審酌是否有交付之必要予以裁量。再者，刑案業經不起訴處分確定，卷內筆錄至多只能算是涉案嫌疑資料，顯非檔案法第 18 條第 2 款所指之「犯罪資料」。如無相關聯案件偵查、追訴中，筆錄之公開或提供亦不生有礙犯罪偵查、追訴之情形。從而，告訴人申請閱覽、抄錄筆錄並無檔案法第 18 條得拒絕申請或政府資訊公開法第 18 條第 1 項應不予提供之情形，依法應予提供。

【丙說】（折衷說）

一、告訴人申請閱卷部分

（一）丙 1 說（以申請目的是否在促使檢察官續行偵查職權，決定審判權之歸屬）。

1. 按告訴人在不起訴處分確定後，向檢察官申請閱覽、抄錄該不起訴處分案件之刑事卷宗時，若其表明係依刑事訴訟程序之相關規定，欲促請檢察官行使依刑事訴訟法所賦予之偵查職權（不起訴處分確定後，仍不妨害檢察官偵查職權之發動，只不過偵查結果要再行起訴，必須符合刑事訴訟法第 260 條所定之法定要件），而為上開請求者。因為此等「閱覽、抄錄刑事卷宗」之請求，與檢察官法定偵查職權之行使具有密接關連性，偵查職權本身又屬廣義司法之一環，依司法院釋字第 392 號解釋意旨所示，事物本質上，與刑事訴訟法有不可分性，爭議解決機制仍應依刑事訴訟法相關規定為之，並由普通法院刑事庭受理，行政法院無審判權。
2. 但當告訴人在不起訴處分確定後，單純基於追求資訊公開之目的，依循政府資訊公開法或檔案法之相關規定，而提出閱覽抄錄刑事卷宗之申請者。此等請求雖然涉及檢察官職掌之事務，但與檢察官法定偵查職權之行使卻無直接關係，不屬司法院釋字第 392 號解釋意旨所指之廣義司法事務。如發生爭議，因屬公法上爭議，刑事訴訟法對其救濟程序又無特別規定，應按一般行政爭訟程序提起行政救濟，且依行政訴訟法第 2 條規定，高等行政法院對該公法爭議有審判權限。
3. 由於在現行刑事訴訟法之規範架構下，告訴人於不起訴處分確定後，客觀上已難以有效促使檢察官繼續行使偵查職權，因此除非告訴人此等申請目的已強烈且明白表達，不然原則上仍應認其上開申請係以公開資訊為主要目的，故明示僅在上述「明確表達續行偵查意願」之特別情形，方由普通法院刑事庭審理。

（二）丙 2 說（以申請目的是否在爭執不起訴處分確定效力本身，即告訴人自認符合刑事訴訟法第 258 條之 1 所定之交付審判要件，本案不起訴處分尚未確定，據以決定審判權之歸屬）。

1. 按辯護人或無辯護人之被告於審判中之檢閱卷宗及證物或請求付與卷內筆錄之影本，係向法院聲請（刑事訴訟法第 33 條）。告訴人於再議案件被駁回後，為聲請交

付審判，依刑事訴訟法第 258 條之 1 規定，委任律師聲請檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物，係向檢察官為之（見該條立法理由）。告訴人是否符合刑事訴訟法第 258 條之 1 規定，而得委任律師，向檢察官檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物，及應否受到限制，係關於刑事訴訟法上之爭議，應由普通法院審判。

2. 但如不起訴處分案件已屬確定，告訴人不得聲請交付審判時（有告訴人之案件，不起訴處分於聲請再議已逾法定期間時，聲請再議經合法撤回時、聲請再議經依法駁回而逾法定期間聲請交付審判時、聲請交付審判後撤回聲請時或交付審判法院以聲請不合法或無理由駁回時確定，參閱林鈺雄，刑事訴訟法（下），2013 年 9 月 7 版，頁 90），除非告訴人係爭議其符合刑事訴訟法第 258 條之 1 規定（例如主張其聲請交付審判後並未撤回聲請），否則告訴人向檢察官聲請檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物，即使主張為續行偵查，類推適用刑事訴訟法第 258 條之 1 規定，由於刑事訴訟法並無為請求續行偵查而得向檢察官聲請檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物之規定（何況想要發現新事實及新證據，而促使檢察官提起公訴，應係自原卷宗及證物外找尋，而非檢閱、抄錄原卷宗及證物），依其主張之事實，客觀上並無關於刑事訴訟法上爭議存在，不能僅因告訴人任意主張類推適用刑事訴訟法第 258 條之 1，而認為應由普通法院審判。正如同受刑人任意主張類推適用刑事訴訟法某規定，申請假釋被駁回提起訴訟，不能解為應由普通法院審判。此由司法院釋字第 691 號解釋認為行政機關不予假釋之決定具有行政行為之性質，依照行政訴訟法第 2 條以下有關規定，此類爭議由行政法院審理，並不區分受刑人如何主張事實及援用法條一節，可得一明證。
3. 因此，告訴人於不起訴處分確定後，除了爭議其符合刑事訴訟法第 258 條之 1 規定，得向檢察官檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物外，欲向檢察機關聲請檢閱、抄錄或攝影卷宗及證物，客觀上相對應之可能之法律規定乃檔案法及政府資訊公開法，檢察機關之決定，具行政行為之性質，此類爭議應由行政法院審判。

二、被告申請閱卷部分

- （一）按被告在不起訴處分確定後，向檢察官申請閱覽、抄錄該刑事案件卷宗，其目的不一而足，若其表明係為了告訴、告發或自訴犯罪之用，並援引刑事訴訟程序相關規定作為申請之依據，由於檢察官因告訴、告發、自首或其他情事知有犯罪嫌疑者，應即開始偵查（刑事訴訟法第 228 條第 1 項參照），此等「閱覽、抄錄刑事卷宗」之請求，與檢察官法定偵查職權之行使具有密接關連性，偵查職權本身又屬廣義刑事司法之一，依司法院釋字第 392 號解釋意旨所示，事物本質上，與刑事訴訟法有不可分性；何況被告申請閱覽、抄錄不起訴處分確定之刑事案件卷宗，依刑事訴訟法相關規定是否應該准許，涉及刑事訴訟法的解釋與適用，宜由刑事庭法官判斷，故被告申請遭否准後，其爭議解決機制仍應依刑事訴訟法相關規定為之，並由普通法院刑事庭受理，行政法院無審判權。
- （二）如果被告申請閱覽、抄錄不起訴處分確定之刑事案件卷宗的目的係作為要求更正檢察官偵查筆錄或不起訴處分書所記載的理由之用，亦涉及檢察官偵查職權之行使而為廣義刑事司法之一環，依同上法理，其申請如遭否准，爭議解決機制仍應依刑事訴訟法相關規定為之，並由普通法院刑事庭受理。
- （三）但被告在不起訴處分確定後，如果僅係基於追求資訊公開之目的，依據政府資訊公開法或檔案法之相關規定，提出閱覽抄錄該刑事案件卷宗之申請者，此等請求雖然涉及

檢察官職掌之事務，但與檢察官法定偵查職權之行使並無直接關係，不屬司法院釋字第 392 號解釋意旨所指之廣義刑事司法事務。其申請如遭否准，因屬公法上爭議，現行法律對其救濟程序又無特別規定，應按一般行政爭訟程序提起行政救濟（行政訴訟法第 2 條參照），且依行政訴訟法第 5 條規定，高等行政法院對此公法上爭議有審判權限。

【表決結果】

- 一、告訴人申請閱卷部分：採丙 1 說之結論。
- 二、被告申請閱卷部分：採丙說之結論。

【決議】

如決議文。

研究意見：

第二庭吳法官慧娟提

結論：採甲說（否定說）。

理由：

依司法院釋字第 392 號解釋意旨可知，司法權之一之刑事訴訟，係以實現國家刑罰權為目的之司法程序，偵查、訴追、刑之執行等程序悉與審判、處罰具有不可分離之關係，亦即偵查、訴追、審判、刑之執行均屬刑事司法之過程，其間代表國家從事「偵查」、「訴追」、「執行」之檢察機關，其所行使之職權，目的既亦在達成刑事司法之任務，則在此一範圍內之國家作用，當應屬廣義司法之一。又依司法院釋字第 466 號解釋意旨及行政訴訟法第 2 條規定可知，公法上之爭議，並非均得依行政訴訟法提起行政訴訟；蓋經立法機關衡量後，我國訴訟審判制度，就刑事案件、民事事件及行政訴訟事件之審判各制定法律就管轄事務及審判程序等相關事項而為規定，刑事案件雖涉及公法，然刑事訴訟法對於刑事案件之偵查、起訴或不起訴、審判、刑之執行等程序及救濟方法均有規定，是刑事案件係行政訴訟法第 2 條所指「法律別有規定」者，如有爭議，應依刑事訴訟法之相關規定辦理，不得提起行政訴訟。

按政府資訊公開法第 3 條規定：「本法所稱政府資訊，指政府機關於職權範圍內作成或取得而存在於文書、圖畫、照片、磁碟、磁帶、光碟片、微縮片、積體電路晶片等媒介物及其他得以讀、看、聽或以技術、輔助方法理解之任何紀錄內之訊息。」又按檔案法第 2 條第 2 款規定：「本法用詞，定義如下：……二、檔案：指各機關依照管理程序，而歸檔管理之文字或非文字資料及其附件。」可知，政府資訊公開法所稱之「政府資訊」之範疇較諸檔案法所謂之「檔案」為廣。另按刑事訴訟法第 258 條前段規定：「上級法院檢察署檢察長或檢察總長認再議為無理由者，應駁回之……。」及第 258 條之 1 第 1 項、第 2 項規定：「（第 1 項）告訴人不服前條之駁回處分者，得於接受處分書後十日內委任律師提出理由狀，向該管第一審法院聲請交付審判。（第 2 項）律師受前項之委任，得檢閱偵查卷宗及證物並得抄錄或攝影。但涉及另案偵查不公開或其他依法應予保密之事項，得限制或禁止之。」可知，不起訴處分確定之刑事案件卷宗因與偵查案件有關，縱已歸檔，仍為「偵查卷宗」，係屬訴訟卷宗之一環，其範疇較諸政府資訊公開法所稱之「政府資訊」及檔案法所謂之「檔案」為狹，故就其閱覽、抄錄之聲請及准駁等事項，應依刑事訴訟法之相關規定辦理。

告訴人向檢察機關申請閱覽、抄錄不起訴處分確定之刑事案件卷宗，檢察機關否准之理由或因涉及他人資料，與他人之個人隱私有關者，或因涉及另案偵查不公開或其他依法應予保密之事項者，不一而足，但此均屬檢察機關依刑事訴訟法之相關規定所為之決定、措施或作為，事涉廣義司法權之行使，與一般行政行為有別，告訴人如有爭議，應依刑事訴訟法之相關規定辦理，不得提起行政訴訟，故高等行政法院並無審判權。

研究意見：

第二庭帥法官嘉寶提

結論：採乙說（肯定說）。

1. 按行政訴訟法第 2 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。」其所稱「法律別有規定」，乃是指實證法對公法爭議之救濟程序另有特別規定之情形而言。
2. 刑事犯罪之被害人以告訴人身分提出告訴，受理告訴之檢察官因此進行偵查活動，該偵查活動本身合法性之審查，刑事訴訟法另有規範，正是上述條文所稱之「法律別有規定」，但在檢察官作成不起訴處分且確定以後，偵查活動即行完結。因此不在司法院釋字第 392 號解釋意旨適用範圍內。
3. 告訴人因為希望掌握偵查結果所依據之證據方法及證據資料，而向檢察機關申請閱覽、抄錄不起訴處分確定案件之刑事案件卷宗，檢察官不管做出何等決定，此等決定都是具有公法性格之行政作為，對此等行政作為有利害關係之主體也未必限於告訴人，有可能包括刑事被告或遭傳訊之證人，以及提供書證與物證之第三人。因此會形成一個公法上之爭議。但刑事訴訟法對此等公法上爭議並無提供特殊之救濟程序（例如對檢察官之執行指揮，得依刑事訴訟法第 484 條向普通法院刑事庭聲明異議），自應依循一般行政爭訟程序為救濟。
4. 至於告訴人在實體法層次有無主觀公權利存在，則屬另一層次之議題，本議題是否要再討論此等議題，可由聯席會議來決定。
5. 至於告訴人有無申請閱覽、抄錄不起訴處分確定案件偵查卷宗之主觀公權利，依現行法制之設計，應採取肯定見解。但從立法政策之角度考量，其合理性值得懷疑，理由如下。
 - A. 首先應確定之法律論點為，刑事案件告訴人申請閱覽、抄錄偵查卷宗之主觀公權利，其法規範基礎不會建立在個人資料保護法之相關規定上。因為個人資料保護法之規範對象是公務機關及非公務機關，權衡之利害則為，資料遭搜集自然人之人格權，與資訊合理利用之公共利益，而與第三人得否向公部門請求取得特定資訊一事無涉。
 - B. 而告訴人申請閱覽、抄錄偵查卷宗之主觀公權利，其法規範基礎應係建立在政府資訊公開法或檔案法之相關規定上。因為政府資訊公開法及檔案法才賦予第三人向政府機關請求提供資訊之主觀公權利。
 - C. 但從政府資訊公開法第 1 條及檔案法第 1 條所定之立法目的觀之，實證法所定之「便利人民共享及公平利用政府資訊」、「保障人民知的權利」、「增進人民對公共事務之瞭解、信賴及監督」及「促進民主參與」；或「促進檔案開放與運用，發揮檔案功能」等法條用語，似有「追求公益」之傾向，因此相關條文均未規定，請求提供資訊者對資訊內容需具備一定之主觀利害關係。在此情況下，任何人只要有知的權利，即可要求資訊（含檔案）之提供，因此形成主觀公權利之門檻甚低。
 - D. 另外政府資訊公開法第 18 條之資訊公開限制規定，或檔案法第 18 條之拒絕檔案之閱覽抄錄或複製規定，均屬例外規定，是否符合該等規定，最後仍需由法院從個案中加以審酌，不能因為有此等規定，即可通案式地排除法院對個案事實之審查職權。從而引用上開規定

而導出「不起訴處分確定後，告訴人即無閱覽抄錄偵查卷宗之主觀公權利」之抽象論斷，恐與個案法律涵攝之要求有違。

- E. 又政府資訊公開法第 18 條規定有涉及申請人以外之第三人私益者（同條第 1 項第 6 款及第 7 款之規定），政府機關作成准駁決定前，似有通知第三人之必要，因此此等爭訟會有形成「鄰人爭訟」之可能，如何保護第三人之權益即屬重要議題。
 - F. 不過從立法政策之層面言之，告訴人之所以要求閱卷及抄錄卷內資料，其實質目的即是想收割檢察官行使偵查職權所獲致之成果，做為繼續爭訟之素材，這些成果透過私人努力很難甚或無法獲致，成果中也隱藏著侵犯第三人私益之風險，並易形成無謂之新爭訟，應否毫無限制地許可告訴人取得這些成果，某些資訊無節制地任意公開及提供，是否能使社會福利最大化，實有必要深入思考。
6. 最後要說明，閱覽及抄錄卷內資料，是取得資訊之手段，當事人關心之重點在取得希望取得之資訊，怎樣取得並不重要，所以資訊是檢察官主動提供，還是告訴人經由卷宗之閱覽而獲致，不是判斷訴訟類型的最佳指標。因此沒有必要把本案例之情形解為：檢察官准予閱覽偵查卷宗之許可是事實行為，所以對應之行政訴訟類型為一般給付之訴。而許可取得資訊之行政作為則是一種行政處分，因此要提起課予義務之訴。再由此推論告訴人請求閱覽抄錄卷宗之主觀公權利，其規範基礎不可能是政府資訊公開法或檔案法之相關規定。這樣的論述方式是用法律形式概念之操作來取代實質之利益衡量，似無此必要。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！