

司法院釋字第六六七號解釋 不同意見書

大法官 葉百修

本件解釋聲請人因不得請求遺族撫卹提起訴願遭國防部駁回，該訴願決定書以寄存送達與聲請人。聲請人嗣提起行政訴訟因逾越法定期間而遭最高行政法院以程序不合法裁定（下稱系爭裁定）駁回確定¹。聲請人乃主張寄存送達生效日期，不因訴訟程序而有不同，若依據民事訴訟法第一百三十八條第二項有關「寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力」規定，其提起行政訴訟即無不法，僅因訴願法第四十七條第三項準用行政訴訟法第七十三條規定（下稱系爭規定），而民事訴訟法上開規定未於行政訴訟法準用之列，致使訴願決定書為寄存送達時，依行政訴訟法第七十三條所稱「以為送達」之文義，寄存之日即發生送達之效力²。聲請人提起行政訴訟期間因而較民事訴訟短少十日，故認系爭裁定所適用之系爭規定侵害其訴訟權與平等權，違反憲法第七條、第十六條及第二十三條規定，聲請解釋。多數意見以寄存送達為送達之最後方式，且其方式較一般直接或補充送達謹慎，進而認定系爭規定之法律程序尚屬「正當」，與憲法保障訴訟權與正當法律程序之意旨無違，並謂「不能僅因民事訴訟法第七十三條規定未如同民事訴訟法第一百三十八條第二項設有自寄存之日起經十日發生送達效力之規定，即遽認違反平等原則」，「如增設寄存送達之生效期間，反而形

¹ 最高行政法院 96 年度裁字第 173 號裁定。

² 此為我國行政訴訟法學者及行政爭訟實務所採之見解，參照陳計男，行政訴訟法釋論，2000 年 1 月，頁 260；最高行政法院 95 年度裁字第 634 號裁定、96 年度裁字第 1704 號裁定、97 年度裁字第 2508 號裁定。

成差別待遇」。此種以「方式換取時間」而認定系爭規定已足以保障人民受合法通知之權利，且僵化地詮釋憲法平等原則，非但與本院日前所作釋字第六六三號解釋之意旨背道而馳，撕裂送達之憲法意義與功能，漠視寄存送達未設生效緩衝期間之規定，已對人民受合法通知之權利形成過度限制，本席不能贊同，爰提出不同意見如后。

一、寄存送達未設生效緩衝期與正當法律程序之意旨不符

(一) 送達之憲法意義與功能

送達係法律所定之送達機關將應送達於當事人或其他利害關係人之文書，依各該法律之規定，交付於應受送達人，於不能交付時，以其他方式使其知悉文書內容之訴訟行為³，其目的在使人民知悉國家行為之內容，以決定是否及如何針對國家行為加以反應，藉以實踐憲法正當法律程序及訴訟權對人民之保障。

1. 憲法正當法律程序包括受通知權

所謂正當法律程序，其理念源自英國法上「自然正義」(natural justice)之概念，於國家行為所衍生之任何程序，均應有使其行為相對人即人民有於公正法院就審、獲悉受指控行為之事實與決定，以及就此指控進行答辯等權利⁴，包括人民有知悉國家行為內容之受通知權⁵。蓋由自然正義法則而推導之上開權利，歸納以「無人得自斷其案」(*Nemo iudex in causa sua*)及「兩造兼聽」(*Audi alteram partem*)兩句拉

³ 參照姚瑞光，民事訴訟法論，2004年2月，頁227；陳計男，前揭註2書，頁253。

⁴ 參照湯德宗，論正當行政程序，載於氏著行政程序法論，二版，2003年10月，頁8。

⁵ 同上，頁20以下。

丁法諺，均隱含須由當事人表明意見，而意見之陳述均以知悉事實及決定之內容為前提。及至美國聯邦憲法制訂時，將此理念於聯邦憲法增修條文第五條中明文規定：「任何人...非經法律正當程序，不應受生命、自由或財產之剝奪」，通稱「正當程序條款」(Due Process Clause)。

正當法律程序之理念，一般憲法學者概從我國憲法第八條保障人身自由所為「法定程序」論起並引為基礎。而本院使用「正當法律程序」一語，則首見於釋字第三九六號解釋，惟此理念之闡述，於本院釋字第二七一號解釋吳庚大法官所提不同意見書已作論及⁶，迨至本院釋字第三八四號解釋即成多數意見之論述基礎⁷。綜觀本院歷來有關正當法律程序之解釋⁸，有以下發展趨勢⁹：一、本院自憲法第八條所稱「法定程序」論為「正當法律程序」原則依據之文義解釋，至以論理及體系解釋將該原則適用於憲法其他基本權利之保障；二、此項正當法律程序原則之依據與適用，並不以憲法第八條為限，亦即，正當法律程序原則已不須自憲法第八條推導，而係隱含於憲法各項基本權利保障之本質或核心價值；三、憲法正當法律程序之保障，如同基本權利之保障，乃係憲法所建立之最低標準，立法者自可賦予較憲法更高標準之正當法律程序之保障。

2. 受通知權與訴訟權之保障：公平審判之實踐

⁶ 許玉秀大法官亦從憲法第 8 條作為審查準據，認釋字第二七一號解釋為本院首宗揭示正當法律程序原則之濫觴。參照氏著，論正當法律程序原則（二），軍法專刊第 55 卷第 4 期，2009 年 8 月，頁 1-11，頁 11。

⁷ 亦有認本院釋字第一〇五號、第一六六號及第二五一號解釋，均有隱含正當法律程序理念，並以之作為解釋之基礎，參照湯德宗，論憲法上的正當法律程序，載於氏著，前揭註 4 書，頁 175。

⁸ 據許玉秀大法官統計，截至釋字第六六四號解釋為止，本院解釋涉及正當法律程序者計有三十一則，其具體整理，可見氏著，前揭註 6 文，頁 1-10 之附表。

⁹ 一併參照湯德宗，論憲法上的正當法律程序，載於氏著，前揭註 4 書，頁 195-204。

憲法正當法律程序保障人民受通知權，尤以實踐訴訟權保障之公平審判為要¹⁰。蓋訴訟之進行，以雙方當事人為之，兩者得立於公平地位，獲相同之資訊與資源而為公平之攻擊防禦，乃為保障人民訴訟權之核心價值；又以國家為追訴主體之刑事訴訟程序中，人民乃居於劣勢，故保障刑事被告之充分防禦權，遂為正當法律程序於刑事訴訟程序體現之核心¹¹。

考諸歐洲人權公約於制訂時，為避免重蹈第二次世界大戰德國納粹政權秘密審判之餘毒，公約第六條第三項即明訂：「任何人面臨國家刑事追訴時均有下列最低限度之權利：(a) 以得明瞭之語言，詳細地將不利於己之控訴事實與原因予以即時地受通知之權利；...。¹²」歐洲人權法院於 *Brozicek v. Italy* 一案¹³中詮釋前揭規定時即明白肯認，保

¹⁰ 美國聯邦最高法院亦曾作此相同見解，see *Marshall v. Jerrico, Inc.*, 446 U.S. 238 (1980).

¹¹ 參照本院釋字第六五四號解釋。

¹² See ART. 6 E.C.H.R.: " 1. In the determination of his civil rights and obligations or of any criminal charge against him, **everyone is entitled to a fair and public hearing within a reasonable time by an independent and impartial tribunal established by law.** Judgment shall be pronounced publicly by the press and public may be excluded from all or part of the trial in the interest of morals, public order or national security in a democratic society, where the interests of juveniles or the protection of the private life of the parties so require, or the extent strictly necessary in the opinion of the court in special circumstances where publicity would prejudice the interests of justice.
2. Everyone charged with a criminal offence shall be presumed innocent until proved guilty according to law.
3. Everyone charged with a criminal offence has the following minimum rights:
(a) **to be informed promptly, in a language which he understands and in detail, of the nature and cause of the accusation against him;**
(b) **to have adequate time and the facilities for the preparation of his defence;**
(c) to defend himself in person or through legal assistance of his own choosing or, if he has not sufficient means to pay for legal assistance, to be given it free when the interests of justice so require;
(d) to examine or have examined witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him;
(e) to have the free assistance of an interpreter if he cannot understand or speak the language used in court." (*Emphasis added*)

¹³ *Brozicek v. Italy*, Application no. 10964/84, decided on 19 Decemver 1989, paras. 41, 45. See also *Mattoccia v. Italy*, Application no. 23969/94, decided on 25 July 200,

障人民受通知權之目的，在於使人民獲知充分的事實與決定，進而為其於訴訟程序中應為之攻擊防禦預作準備¹⁴。本院釋字第四一八號解釋亦稱：「憲法第十六條保障人民有訴訟之權，旨在確保人民有依法定程序提起訴訟及受公平審判之權利。...此項程序，既已給予當事人申辯及提出證據之機會，符合正當法律程序，與憲法第十六條保障人民訴訟權之意旨尚無牴觸。」其所謂憲法正當法律程序於訴訟權之保障，從反面推論，自應「給予當事人申辯及提出證據之機會」，即本於上開人民受通知權之保障，使人民有知悉訴訟上相關事項，始有予以申辯及提出證據之機會。是以訴訟權保障兼顧憲法正當法律程序之要求，以實踐公平審判之理念，乃訴訟權保障之核心範圍¹⁵。

(二) 送達之方式：須以確實保障人民受通知權為必要

1. 直接送達為原則

就人民受通知權於訴訟程序上之保障，係以訴訟文書之通知為最基本之程序保障，而此項通知與行政程序得以口頭、公告或刊登等方式不同¹⁶，一般須以文書送達。且為確

paras. 59-60.

¹⁴ See Paul Mahoney, *Right To A Fair Trial In Criminal Matters Under Article 6 E.C.H.R.*, 4(2) JUDICIAL STUDIES INSTITUTE JOURNAL 107, 124 (2004).

¹⁵ 我國多數憲法學者均為肯認，參照法治斌、董保城，*憲法新論*，頁 264，二版，2005 年 1 月；李惠宗，*憲法要義*，頁 293，2008 年版，2008 年 9 月；陳慈陽，*憲法學*，頁 592，2004 年 1 月。此項受通知權受憲法正當法律程序之保障，亦為我國民事訴訟法學者予以肯認，有以「知悉權(受通知權)」作為憲法訴訟權保障合法聽審權之基本內容，同時，經由受通知而知悉，「人民始能極盡攻防之能事，以保障其權益」，並得就其「權利伸張與防禦具有重要性之事項得以陳述」，參照姜世明，第二章：合法聽審權，載於氏著，*民事程序法之發展與憲法原則*，2003 年 11 月，頁 69、70、72；或有稱「程序進行資訊獲悉權」作為憲法上保障人民訴訟權之基本要求，進而使人民作為「程序主體權始能獲得實質保障」，參照許士宦，*新修正民事訴訟法上程序保障之新開展—以民事訴訟法總則編之修正為中心—*，載於氏著，*程序保障與闡明義務*，2003 年 12 月，頁 1 以下，頁 18。且憲法上受通知權之保障，不僅此種知悉國家行為之事實與決定之事後通知，亦包括預先通知以及救濟途徑之教示。

¹⁶ 參照湯德宗，*論正當行政程序*，載於氏著，*前揭書*，頁 25 以下。

實保障人民受通知權，訴訟程序上之送達，係將應受送達之文書，直接送達於應受送達本人為原則，其他送達方式，均為訴訟經濟上不得已之方法，蓋於應為送達處所不獲會晤應受送達人，如仍必俟會晤應受送達本人後，再為送達，易使訴訟程序延滯，故民事訴訟法第一百三十七條設有所謂間接送達或補充送達之規定，即於住、居所、事務所或營業所不獲會晤應受送達人時，得將文書付與有辨別事理能力之同居人或受僱人。

2. 寄存送達為最後手段

送達不能依直接送達方式為之，又不能交付其同居人或受僱人時，若因而使送達遲延¹⁷，亦將使訴訟程序之正常進行有缺，民事訴訟法第一百三十八條乃規定寄存送達，即係將應受送達之文書寄存於送達地之自治、警察機關或郵政單位，並作通知書二份，黏貼於應受送達人住、居所、事務所或營業所門首，並置於該送達處所信箱或適當位置，以為送達。惟此項送達方式，本質上與憲法保障受通知權之意旨有所未洽，蓋人民畢竟未得直接知悉送達文書之內容。是為寄存送達者，自須不能依同法第一百三十六條及第一百三十七條為訴訟者為限，而為送達方式之最後手段¹⁸。

(三) 系爭規定不具正當法律程序所稱之「正當」

1. 正當法律程序適用於所有國家行為

人民有受妥適通知權利之保障，分別於歐洲人權公約第

¹⁷ 若受送達人及其同居人或受僱人故意避不晤面，意圖拖延訴訟，民事訴訟法及行政訴訟法均設有留置送達之規定，參照民事訴訟法第 139 條第 1 項、行政訴訟法第 74 條第 1 項。

¹⁸ 參照王甲乙、楊建華、鄭健才，民事訴訟法新論，2003 年 8 月，頁 159。

五條第二項及第六條第三項第一款。前者係人民於遭受逮捕時，應以其所得理解之語言或表達方式，妥適告知其受逮捕之案件事實與原因犯罪；後者則係人民於接受法院審判時，應以其所得理解之語言或表達方式，妥適通知其受逮捕之案件事實與原因犯罪。從條文的規範內容而言，公約對於人民受妥適通知權利之保障，似乎僅止於「司法審判程序」，惟公約第五條所保障者係人民一般自由與權利保障，第五條第二項規定僅規範人民於逮捕時應受妥適告知，則應係凸顯保障人身自由之重要性，一般學者與之後歐洲人權法院之實務見解，則以公約第五條之規範目的，認所稱應受妥適告知之權利，應可適用於任何國家權力於侵害公約第五條及其他受公約保障之自由權利時，均應有此項受妥適告知權利之保障¹⁹。此種程序基本權利之概念，以美國聯邦憲法增修條文第五條之規定，即不分適用於行政或司法程序，凡侵害人民之生命、自由或財產，其程序均須遵守上開原則²⁰。本院就訴訟權正當法律程序之保障，固然自釋字第三八四號解釋以刑事訴訟程序為開始，但已漸及其他訴訟程序²¹乃至行政程序²²，亦不排除立法程序甚至憲法修正程序²³，均應遵循正當法律程序原則之精神。

2. 正當法律程序之謂「正當」之判斷

¹⁹ 參照蔡進良，行政程序中之正當法律程序—憲法規範論，國立政治大學法律學研究所博士論文，2003年6月，頁144以下。

²⁰ See ERWIN CHEMERINSKY, CONSTITUTIONAL LAW: PRINCIPLES AND POLICIES 556 (2nd ed., 2002); 葉俊榮，環境行政的正當法律程序，1993年4月，初版，頁53。

²¹ 例如本院釋字第六一〇號解釋之公務員懲戒審議程序。

²² 例如本院釋字第六六三號解釋之稅捐核課之行政處分程序。

²³ 參照本院釋字第四九九號解釋。

(1). 歐洲人權公約之規定與人權法院之見解

對於正當法律程序原則之適用，其最難處在於如何判斷應適用何種程序，而該程序於適用個案中是否正當。以歐洲人權公約為例，公約中所使用「受通知」(informed)之文字，在中文翻譯使用上，則可能因為時間與方式而有所差別。公約第五條第二項所稱之受妥適「告知」，蓋於人民受逮捕時，此項權利之保障，重於使人民得於受逮捕之第一時間、直接而立即地受妥適告知其遭受逮捕之原因與犯罪類型。至於公約第六條第三項第一款有關人民於司法審判訴訟程序中，亦應受妥適「通知」，其方式則與公約第五條第二項有別，並不限於第一時間、直接而立即地告知，而重在此項告知能否使人民有充分時間與資源為其利益而於審判中窮盡抗辯之能事。然而，所謂「受妥適通知」，如何判斷所謂「即時」(promptly)而構成妥適？其有無具體標準？同時，於司法審判程序中，受妥適通知之目的是否有別於公約第五條第二項之規範目的？就公約第六條第三項第一款所定「受妥適通知」之解釋與適用，並無法確切得知人權法院對公約所稱「妥適」具體內涵之立場，其原因或以：第一，所謂「妥適」，並無一放諸四海皆準之標準，人權法院多數於個案中就事實認定是否符合公約所稱「妥適」，尚無法歸納出可資操作之標準。第二，人權法院於適用該款時，其重點在於此項受妥適通知之權利，是否因此影響同條第一項所保障受「公平審判」之權利，換言之，此款受妥適通知權利是否受侵害，在於判斷人民受公平審判之權利，是否因此受影響，其中包括同項第二款有無足夠時間及資源為其利益而於審判中窮盡抗辯之能事。因此，人權法院通常未直接就是否妥適通知加以判斷，而就同條第一項及同項第二款以下相關規定是否受

到保障，藉以貫徹公約保障人民受公平審判之權利²⁴。

在此原則下，人權法院係將公約第六條所保障之公平審判視為一整體的程序權利保障，亦即判斷該條第三項第一款之通知是否妥適時，係以審判整體程序加以觀察，更重要的是，人權法院明確宣示，此項妥適通知係國家之義務，不得要求人民必須盡注意義務以確認是否受妥適通知²⁵。

(2). 美國聯邦最高法院之見解

如何判斷程序正當性固然以適用個案情形不同有異，然正當法律程序原則之適用，必然有其核心內涵，而應適用於各種情形之中。美國聯邦最高法院於 *Mullane v. Central Hanover Bank & Trust Co.* 一案中即明白表示，國家於剝奪人民之生命、自由、財產時，必須遵守正當法律程序，其最低要求，必須以涉及個案性質所適合之程序，並賦予人民受告知及聽證之機會以作成裁決²⁶。此項見解固然指出人民受告知與聽證之權利受正當法律程序之保障，然該權利是否因個案性質不同而有不同程度之保障？所謂正當法律程序之最低要求又意指為何？聯邦最高法院隨後於 *Mathews v. Eldridge* 一案中則提出所謂「利益衡量原則」(balancing test)，以判斷個案中適用之法律程序是否正當，其中包括三項因素：第一，國家行為將影響人民相關利益之內涵及重要性；第二，國家行為剝奪人民權利時，該適用程序所可能造成該行為違法或不當之危險程度，是否有額外或可替代之程序保障機制，以及該機制所可達成之利益；第三，國家行為

²⁴ See *Pélessier and Sassi v. France*, no. 25444/94, paras. 51-52, ECHR 1999-II.

²⁵ See *Mattocchia v. Italy*, no. 23969/94, decided on 25 July 2000, para. 65.

²⁶ 339 U.S. 306, 313 (1950).

所追求之公共利益，包括其具體內涵及重要性，以及因採取上開額外或可替代之程序保障機制，所必須支付的財政負擔及行政成本等予以綜合考量²⁷。

(3). 釋字第六六三號解釋之判斷標準

關於如何判斷法律程序之正當性，本院於釋字第六六三號解釋即以「除考量憲法有無特別規定及所涉基本權之種類外，尚須視案件涉及之事物領域、侵害基本權之強度與範圍、所欲追求之公共利益、有無替代程序及各項可能程序之成本等因素，綜合判斷而為認定。」此項判斷標準，概與前述歐洲人權法院與美國聯邦最高法院之見解相近。

3. 系爭規定尚與正當法律程序之「正當」不符

本件解釋多數意見雖亦援用上開釋字第六六三號解釋之判斷標準，卻以系爭規定所適用行政訴訟程序之「事物領域」，與其他訴訟程序如民事訴訟程序有所不同，且為寄存送達之前已行其他替代程序，而為寄存送達時，其方式又較為謹慎等因素，因而認定系爭規定符合正當法律程序之要求。然此見解忽略以下二點考量：

(1). 送達程序不因訴訟程序不同而有異

多數意見以訴願及行政訴訟程序，其目的除保障人民權益外，並確保國家行政權之合法行使，然此項訴訟程序之目的，確實在審級與裁判費收取等方面與民事訴訟有所不同；然而，從審級而言，行政訴訟雖採二級二審，惟行政訴訟以

²⁷ 424 U.S. 319, 335 (1976). 有關此項標準之批評，並見葉俊榮，前揭註 20 書，頁 74 至 79。

撤銷訴訟為主，其採訴願前置主義，已將行政訴訟實質上與訴願程序作為審查之「審級」看待。就裁判費而言，行政訴訟規定四種訴訟類型，仍以撤銷訴訟為主、其他類型為輔，而撤銷訴訟係以行政機關之違法行政處分為提起撤銷訴訟之原因，其訴訟之原因係行政機關所為違法行政處分，致侵害人民權利，對於裁判費之繳交，理論上自與民事訴訟以當事人間所生民事糾紛有所不同，而立法者所為之不同規定，乃具其正當性。然從送達程序而言，無論是民事、刑事、訴願或行政訴訟，其相關文書之送達，均係以人民得知悉該文書內容為其目的，豈有因訴訟程序之不同，而送達其目的、方式及生效即因此有異？若然，則訴訟審理之程序可視訴訟種類之不同，而由立法機關自由形成，則本院宣告軍事審判法不符合正當法律程序之釋字第四三六號解釋豈非具文？因此，立法者固然對訴訟權及正當法律程序保障之具體內容有自由形成之空間，終究不能恣意、毫無正當理由為不同規定，侵害人民之訴訟權。就寄存送達之規定而言，本席實無法想像，其方式及生效於行政訴訟及民事訴訟之間，究有何得為不同規定之正當理由。

(2). 送達方式影響人民受通知而知悉送達文書內容之時間

於釋字第六一〇號解釋，本院曾就公務員懲戒法第三十四條第二款規定，依同法第三十三條第一項第四款為原因，移請或聲請再審議者，應自相關之刑事裁判確定之日起三十日內為之，該期間起算日之規定，援引民事訴訟法第五百條第二項及行政訴訟法第二百七十六條第二項，就提起再審之訴之不變期間起算日，針對各該訴訟特別救濟事由之不同情形，分別規定該不變期間不同之起算日，就不同事物為合理

之差別待遇，而首開規定未區分受懲戒處分人於相關刑事裁判之不同訴訟地位，及其於該裁判確定時是否知悉此事實，一律以該裁判確定之日作為再審議聲請期間之起算日，因欠缺合理正當之理由足資證明採取此種相同規範之必要性，顯係對於不同事物未予合理之差別待遇，因而認定首開規定違反平等原則。對人民上開知悉裁判確定事實之權利，如同大法官許玉秀、林子儀、許宗力於首開解釋所共同提出之部分協同意見書中所示，係一種正當法律程序所保障之「程序資訊取得權」，其目的在保障人民對行使其權利之先決條件之相關資訊有知悉可能性。此權利與本件解釋保障人民受合法通知權利之意旨均屬相同。

由於釋字第六一〇號之解釋標的採取客觀推定之方式，認定於不變期間經過後，受懲戒處分人為行使聲請再審議權，逕行認定其已知悉該權利存在而不行使，並給予失權效果。而本件解釋關於訴願及行政訴訟文書，若採寄存送達方式，該文書於寄存時即發生送達效力，亦與釋字第六一〇號解釋之解釋標的所採取之規定方式相近，即寄存送達於文件寄存時，推定應受送達人已知悉該寄存文書之內容。然而，如本席一再強調，寄存送達終究與直接或補充送達不同，其文書應受送達人並未有即時知悉文書內容之機會，縱如多數意見所稱，文書之送達係依訴願人或當事人於訴願聲請書或當事人書狀上所載地址為之，人民知悉文書內容之可能性仍無法與直接或補充送達相提並論，此亦於採取公示送達時何以對送達生效設有緩衝期之原因所在²⁸。

²⁸ 參照行政訴訟法於民國 87 年 10 月 2 日修正增設第八十二條「公示送達」之規定時，其立法理由即謂：「公示送達因非直接送達於應受送達人，該應受送達人一時恐不易知悉送達之事實，爰設本條，寬留其生效之期間，俾應受送達人有充裕之機會得以知悉送達之事實。」參照立法院公報，第 87 卷第 36 期（總期數第 2985 期）（一），87 年 10 月 7 日，頁 220。

且送達生效與否及是否進行後續行為如提起行政訴訟或上訴係屬二事；法律雖另設起訴或上訴期間，從整體而言，雖看似並無侵害人民訴訟權，然人民受合法通知之權利有其受憲法保障之意義與目的，並不因此即可稱訴訟權行使整體期間計算僅朝三暮四之說，而論斷寄存送達未設生效緩衝期間與憲法無違。故寄存送達與公示送達雖因作成送達通知書之地點及方式不同，然相較之下，仍應與公示送達同設有送達生效之緩衝期，始與正當法律程序與保障人民受合法通知權利之意旨無違。至於此項緩衝期之具體規定，則可由立法機關考量現代社會生活狀態與人民工作情形，於合理範圍內予以裁量。

二、系爭規定牴觸憲法平等權之保障

（一）系爭規定係以訴訟程序作為分類基準

訴訟程序關於保障人民受通知權之規定，一般係以民事訴訟法上關於送達規定為其適用依據，刑事訴訟與行政訴訟除有各該訴訟程序之特殊性有不同規定者外，均係準用民事訴訟法關於送達之相關規定²⁹。本件解釋系爭規定以訴訟程序為分類基準，並非規定本身形成差別待遇，而係系爭規定於準用民事訴訟法時，未將寄存送達所適用之生效規定納入，致生行政訴訟與民事訴訟於適用寄存送達生效規定有所不同，非一般常見涉及平等權案件為法律內部而生之差別待遇，此項差別待遇之分類基準，係於行政訴訟與民事訴訟間因兩者訴訟程序不同所生。

如民事訴訟之送達程序，訴願或行政訴訟相關文書亦以

²⁹ 刑事訴訟法第 62 條、行政訴訟法第 83 條規定參照。

直接送達為原則、補充送達為輔，均無法以上開二方式為之者，始得以寄存送達方式為之。凡此，行政訴訟法有關送達之規定，均與民事訴訟法相關規定一致，不同者在於民事訴訟法關於寄存送達之規定，於中華民國九十二年二月七日修正公布、同年九月一日施行之第一百三十八條第二項規定，乃修正明定寄存送達自寄存之日起，經十日發生效力³⁰。此項規定不在行政訴訟法第八十三條準用之列，是以行政訴訟法為寄存送達時，係以寄存之日，視為收受送達之日而發生送達效力。是以因訴訟程序之不同，寄存送達之生效日期因而有所不同。故本件聲請之爭點即在於，系爭規定此項以訴訟程序為分類基準之差別對待，有無牴觸憲法第七條平等權與第十六條訴訟權保障之意旨，而與憲法正當法律程序之保障有所不符。

或有論者以為，本件解釋因涉及系爭規定所適用之訴願法及行政訴訟法，與民事訴訟法於規範體系上並不相同，兩者並不具「可比較性」，而無須審查系爭規定有無牴觸平等權。本席再度重申，本件解釋係針對系爭規定對寄存送達之規範，明顯與民事訴訟法第一百三十八條第二項之規定不同，其審查之重點在於送達程序，而非訴訟程序。就寄存送達之規範而言，訴願法及行政訴訟法自與民事訴訟法具有可比較性。若否，則如前述釋字第六一〇號解釋豈淪為無端？況以行政訴訟法而言，基於前述對憲法正當法律程序保障人民受合法通知之權利，寄存送達與直接或補充送達於生效時點，應作不同之規範，即如公示送達設有一定緩衝期，並不因寄存送達其方式已使人民「處於可得知悉之地位」，即可與直接或補充送達生效時點相同為之，而係以公示送達設緩

³⁰ 立法院公報第 92 卷第 8 期(總期數第 3282 期)(四), 92 年 1 月 25 日, 頁 1104、1227、1228 參照。

衝期之用意一致，僅於寄存送達生效期間長短，得由立法機關裁量而已。

（二）系爭規定所為差別待遇應採較嚴格（中度）審查基準

按訴訟程序所涉者千頭萬緒，其涉及憲法上保障人民訴訟權之行使，以及訴訟制度之正常運作與訴訟經濟等問題；本院歷來解釋固然強調訴訟制度具體內容之規範，仍待立法機關加以規範，並有其形成自由空間。就以訴訟程序為分類基準而言，涉及行政訴訟程序與民事訴訟程序兩者，乃係權利義務關係所涉事件類型之不同，尚非因其性別、國籍、出生地或身體功能等「非屬人力所得控制之生理狀態」而適用不同訴訟程序，亦非形成「弱勢之結構性地位」或因此造成適用行政訴訟程序者其政治參與機會或能力之限制或剝奪，尚非構成所應適用嚴格或較嚴格審查基準之違憲可疑分類。惟本件解釋系爭規定涉及人民受合法通知之權利，乃訴訟權與正當法律程序所保障之範圍，且寄存送達生效日期影響人民訴訟權之行使甚巨，核應適用較嚴格審查基準，就系爭規定之合憲性予以審查。

（三）民事訴訟法暨系爭規定合憲性之判斷

民事訴訟法關於寄存送達之規定，雖非本件聲請解釋之標的，因受系爭規定準用而與本件解釋具有裁判上重要關聯性，得一併納入審查範圍。

1. 目的審查：是否具重要性

寄存送達之立法目的，一方面旨在兼顧人民受通知權與

有效獲得迅速裁判之要求，避免訴訟程序無法順利進行³¹；另一方面則為避免應受送達人因於外出期間受寄存送達，不及知悉寄存文書之內容，致影響其權益，故民事訴訟法於九十二年間增設寄存送達自寄存之日起，經十日發生效力之規定，係為避免訴訟延滯，且考量現代社會生活型態與人民工作狀況、在途期間等因素，兼顧訴訟程序進行，以及保障應受送達人受合法通知之憲法正當法律程序之權利，而行政訴訟法關於寄存送達之相關規定，其立法目的應與民事訴訟法一同視之，均具有其重要性。

2. 手段審查：是否有其他替代程序

寄存送達為送達之最後手段，須不能依法向應受送達本人為直接送達或補充送達者方得為之；並為保障應受送達人免於因有其他正當情事，不及知悉寄存文書之內容，致影響其權益之情形下，寄存送達與直接送達及補充送達其送達效力自應設不同規定，以符憲法正當法律程序與訴訟權保障人民受合法通知權利之意旨。是以上開民事訴訟法關於寄存送達生效規定部分，應受送達人於寄存送達與直接及補充送達等方式，其知悉文書內容之可能性不同，民事訴訟就寄存送達另設緩衝期，其手段符合較嚴格審查基準之要求。而行政訴訟之寄存送達，係以送達時即發生效力，致使直接送達與補充送達關於送達生效未設不同規定，其限制人民受合法通知權利之手段非最小侵害之方式。蓋寄存送達為文書送達之最後手段；又於應為送達之處所不明者，行政法院始得依聲請或依職權為公示送達³²。為公示送達時，行政訴訟法第八

³¹ 例如受送達人及其同居人或受僱人故意避不晤面，而意圖拖延者，行政訴訟法亦設有留置送達之方式，參照該法第 74 條第 1 項之規定。

³² 行政訴訟法第 81 條規定：「行政法院對於當事人之送達，如有左列情形之一者，得依聲請或依職權為公示送達：

十二條規定，自將公告或通知書黏貼牌示處之日起，其登載公報或新聞紙者，自最後刊載之日起，經二十日發生效力；為外國公示送達時，經六十日發生效力³³。此項規定，即係保障應受送達人免於因有其他正當情事，不及知悉寄存文書之內容，致影響其權益，是以直接送達與補充送達其送達效力設有不同規定，以符憲法正當法律程序與訴訟權保障人民受合法通知權利之意旨。然同法就寄存送達之生效規定，未與同屬補充送達之公示送達，就送達效力同設有類似規定，亦已構成不合理之差別待遇。

3. 審查結論：系爭規定無法通過較嚴格審查基準

本院歷來一再重申憲法第七條對平等權之保障並非指絕對、機械之平等，容許立法者基於憲法之價值體系及立法目的，斟酌事件性質事實上或本質上的差異為合理之差別待遇。立法者於制定法律時，於不違反憲法之前提下，固有廣大的形成自由，然當其創設一具有體系規範意義之法律原則時，除基於重大之公益考量以外，即應受其原則之拘束，以維持法律體系之一貫性，是為體系正義。而體系正義之要求，應同為立法與行政所遵守，否則即違反平等權之保障³⁴，且依本件解釋系爭規定所涉及之分類標準為較嚴格之審查基準，其所採行之規範手段與所欲達成之立法目的間亦需具有實質關聯性，否則即不符合較嚴格審查基準之要求。立法者於考量訴訟程序中人民受通知權與有效獲得迅速裁判之

-
- 一、應為送達之處所不明者。
 - 二、於有治外法權人住居所或事務所為送達而無效者。
 - 三、於外國為送達，不能依第七十七條之規定辦理或預知雖依該條規定辦理而無效者。」

³³ 行政訴訟法第 82 條規定：「公示送達，自將公告或通知書黏貼牌示處之日起，其登載公報或新聞紙者，自最後登載之日起，經二十日發生效力；於依前條第三條為公示送達者，經六十日發生效力。但對同一當事人仍為公示送達者，自黏貼牌示處之翌日起發生效力。」

³⁴ 參照本院釋字第四五五號解釋大法官翁岳生所提之協同意見書。

要求，以及避免訴訟程序延滯之目的，於各該相同程序中所為之限制，自應採取相同之手段。行政訴訟文書寄存送達之生效日期，應無與民事、刑事訴訟文書³⁵為不同處理之必要，然行政訴訟法未設有民事訴訟法第一百三十八條第二項「自寄存之日起，經十日發生效力」之一致規定，與憲法平等權保障之意旨不符。

三、結語：程序保障乃一切實質正義之基礎

拉丁諺語有云：“*Fiat justitia ruat caelum*”，其意概指公正對待為法律制度最重要的原則，即便天塌下來，也要維護法律的公正對待！本件解釋多數意見昧於行政訴訟與民事訴訟僅因法律適用類型之不同，逕認送達制度不過枝微末節之小事，殊不知對人民而言，卻是得否獲公正對待以及尋求權利救濟機會之大事。果如多數意見所言，「受寄存送達者，如於文書寄存當日即前往領取，其權利所受影響，即與送達機關於會晤應受送達人時交付文書之送達無異，如增設寄存送達之生效期間，反而形成差別待遇」，試問，涉及自身權利保障之事項，人民豈有為貪圖此十日期間而不積極從事之心？豈可以寧錯殺一百之心態，而低估人民權利可能因此無端受侵害之可能性，並將應隨時注意有無通知之義務課予人民？法治之進步、人權之保障如時代巨輪，豈可不進反退³⁶？如應受送達人於寄存送達發生效力前領取寄存文書者，自應以實際領取之時為送達生效之時，乃屬當然³⁷。多

³⁵ 刑事訴訟法第 62 條準用民事訴訟法關於送達文書之規定參照。

³⁶ 行政訴訟法關於送達之規定，於民國 21 年 11 月 17 日制定時僅於該法第 26 條以「本法未規定者，準用民事訴訟法」，經於 31 年 7 月 27 日修正時，始於該法第 26 條增設「行政法院對於當事人之送達，如因處所不明，得依職權為公示送達」之規定，然如何為公示送達及其他規定，仍均準用民事訴訟法；直至 87 年 10 月 2 日修正時，始大幅就送達予以明文規定。

³⁷ 參照立法院公報第 92 卷第 8 期（總期數第 3282 期）（四），92 年 1 月 25 日，頁 1228。

數意見既稱訴願及訴訟文書之寄存送達，其發生送達效力之時間可能影響人民為訴訟行為之時機，亦肯認民事訴訟法第一百三十八條第二項規定「係就人民訴訟權所為更加妥善之保障」，卻又將寄存送達生效期間認屬立法政策，其立場前後反覆，未能體察送達之憲法意義與功能，無論是民事、刑事、訴願、行政訴訟乃至於行政程序，均在使人民對涉及自身權利、義務之事項，得於最短時間內受通知而獲得知悉之機會，而不問人民是否及如何決定以處理相關事項。本件解釋多數意見未能堅持維護程序正義的決心，將使本院歷來苦心保障人民基本權利所作之努力，如失根蘭花；其對寄存送達於訴願、行政訴訟及民事訴訟程序適用上，如此明顯且不具合理性之差別待遇，視若罔聞，反而汲汲於民事訴訟法十日生效期間之數字計算，又豈僅不見輿薪？