

釋字第六六七號解釋協同意見書

大法官 陳敏 林錫堯

本號解釋涉及訴願文書之寄存送達依訴願法第 47 條第 3 項準用行政訴訟法第 73 條規定（下稱系爭規定），於送達完畢即生送達效力之合憲性疑慮。本號解釋由人民訴願權及訴訟權保障出發，進而認系爭規定合乎憲法正當程序之要求。對此系爭規定合憲之結論，本席等亦可認同。另本件聲請人就系爭規定未如民事訴訟法第 138 條第 2 項，設有「自寄存之日起，經十日發生效力」之規定所為指摘，解釋理由書多數意見認尚難遽指為違反平等原則部分，本席等亦可支持。按前揭聲請人之主張，實涉及行政訴訟法及民事訴訟法此二不同訴訟法律制度，就寄存送達有不一致規定，其情形與單一法律之規定，對具可比較性（Vergleichbarkeit）之事物而為不同處理有別。解釋理由書中對上開行政訴訟法與民事訴訟法規定之不一致，表示立法機關宜考量整體法律制度之體系正義，檢討修正相關規定。其中似隱含體系正義與憲法平等原則間有所關聯之語意。惟對於所謂「整體法律制度之體系正義」究係何所指，可否及如何據之以為二不同法律違反平等原則之審查標準，有無限制或疑慮等問題皆未經闡明。對此容有釐清之必要，爰補充說明如下：

一、體系與體系正義之概述

凡由各部分構成之事物整體，即為人文社會科學所稱之

「體系」(System)¹。法律係由各編、章、節及條文構成，此一法律整體即該法律之「外部體系」²。惟法律之制定，係用以達成一定之立法目的，實現一定之法律價值。該等表現法律價值之法律原則整體，即構成該法律之「內部體系」或「價值體系」³。惟法律非單一孤立之存在，故又可構成法律之「上位體系」、「下位體系」及「同位體系」。

在整體之各部分間，應協調一致，始能成就該整體。故在法學方法上，一般所重視者，為構成一法律之內部體系。一法律規定，對所規範之事物，不能貫徹其法律原則或法律價值，形成相同事物之不同處理，如無正當理由，即構成違反憲法平等原則之差別待遇。故立法者對特定事物或社會生活事實，已為原則性之基本價值決定後，於後續之立法中，即應嚴守該基本價值，避免作出違反既定基本價值之決定，導致法秩序前後矛盾，破壞法律體系之一貫性與完整性⁴。此即體系正義 (Systemgerechtigkeit) 之思維。故在學理上已普遍肯定，得依據法律內部體系之一貫性要求，審查法律是否違反平等原則。德國聯邦憲法法院亦常以法規範是否存有違反體系之情形為據，進行平等原則審查⁵。

惟不同法律體系之規定，因各法律體系各有其追尋之目的與價值，故不同法律體系之規定有不一致時，可否仍依據

¹ 在自然科學，則習稱為系統，例如動物之消化系統、動力車輛之煞車系統。

² 此等外在形式上的區分，如民法與刑法之區分，相關討論 Vgl. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., 1991, S. 437ff.

³ 相關討論 Vgl. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 474ff.

⁴ Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck(Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, 1999, Art. 3 Abs. 1, Rn. 44; Gubelt, in: von Münch/Kunig(Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, 2000, Art. 3, Rn. 30.; 許宗力，從大法官解釋看平等原則與違憲審查，收於氏著法與國家權力(二)，2007年，頁165。

⁵ 例如 BVerfGE 9, 20, 28; 24, 75, 100; 61, 138, 149; 85, 238, 247.

「體系正義」，經由所謂之跨體系比較，而論斷其中一規定為違反平等原則，則有待商榷。因本號解釋涉及行政訴訟法與民事訴訟法有關寄存送達生效規定之歧異，性質上屬於同位體系之跨體系比較，以下即限就此一範圍為說明。

二、同位體系「跨體系比較」之困難

固然，學說上有主張跨體系比較者，認為不同法律體系之規範，若彼此間有一定關聯，亦有必要進行「跨體系」之比較，以探究相關聯之不同體系是否依循相同處理之要求⁶。按不同事物亦仍大約其相同之特徵，不同法律體系所規範之事物亦屬如此。惟如該特徵已與各法律體系所追求之價值及目的相距甚遠，再以該特徵為準據進行比較，就平等原則之審查而言，並無意義。況論者多主張體系正義僅為審查平等原則之「輔助觀點」⁷，體系違反僅為違反平等原則之「表徵」(Indiz)⁸，尚不得忽略平等原則之一般審查模式。惟平等原則之審查，又以系爭事物具「可比較性」為前提。跨體系比較時，如何決定有意義之可比較特徵即非易事。

三、「跨體系比較」有壓縮立法形成自由之疑慮

釋憲者如進行跨體系比較，可能滋生之最大疑慮，當在

⁶ Rupp, Art. 3 GG als Maßstab verfassungsgerichtlicher Gesetzeskontrolle, in: Strack(Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, Band , 1976, S. 379f.

⁷ 如陳愛娥，平等原則作為立法形塑社會給付體系的界限 - 兼評司法院大法官相關解釋，憲政時代，32卷3期，2007年1月，頁266。

⁸ Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1995, Rn. 432. ; 相同意旨 Vgl. Kirchhof, Der allgemeine Gleichheitssatz, in: HStR , 1992, §124 Rn. 231.

於壓縮立法者之形成自由。

在同一法律體系內，釋憲者得根據內部體系之體系正義要求，審查系爭法律規定是否評價一致且邏輯一貫，惟仍應限就該法律體系所追尋之價值目的為審查，藉以保留予立法者相對寬廣之形成空間。然而立法者之主觀價值目的，常難以查得，釋憲者即不易正確推論該內部體系之客觀價值目的。故僅就內部體系之體系正義而言，已不易界定釋憲者與立法者之分際。學說上且有認為，課立法者受體系嚴格拘束之義務，即形同由昔日之人民獨占立法權，而剝奪今日人民之立法權，致破壞民主原則⁹。

按在權力分立原則下，司法機關之違憲審查權應有其界限，故德國聯邦憲法法院對跨體系正義之援用，向採謹慎態度，並認為平等原則並未包含任何可為司法審查之最佳立法要求（*jusitables Optimierungsgebot*）；蓋德國基本法第 3 條第 1 項，法律之前人人平等之規定，僅為立法形成自由劃定界限，而未要求立法者作成最合目的且最正確之決定¹⁰。

即便同一法律體系之體系正義，亦不得用於比較新舊法之優劣，更非於新法較舊法有利於人民時，即可據以論斷舊法為違憲¹¹。法規範是否違反平等原則之問題，實應就法規範是否抵觸維繫其法律體系所不可或缺之價值決定而為審查。體系正義之概念，有甚多不明確之處，無論體系之界定或價值決定之探求等，皆極困難。正因如此，應嚴守方法論

⁹ Höpfner, Die systemkonforme Auslegung: zur Auflösung einfachgesetzlicher, verfassungsrechtlicher und europarechtlicher Widersprüche im Recht, Tübingen 2008, S. 45.

¹⁰ BVerfGE 55, 72, 90; 81, 108, 117f.

¹¹ 類此立場，參見陳愛娥，平等原則作為立法形塑社會給付體系的界限，頁 291。

之要求，不可泛言違反體系正義遽指摘法規範違憲，否則體系所賴以存立的秩序及價值決定將成為僵化之表象¹²，其干預立法者之形成自由。跨體系比較之問題更為嚴重，尤應審慎為之。

四、由「跨體系比較」無法認定系爭規定違反平等原則

就系爭規定而言，87年10月28日修正公布之訴願法第47條第3項，其所準用之行政訴訟法第73條亦於同日修正公布，並於89年7月1日施行。立法之初對於送達制度所為之基本決定，即以訴願文書寄存時作為發生送達效力之時點。行政程序法第74條寄存送達之規定，亦無不同。足見公法體系，自行政程序法、訴願法乃至行政訴訟法，關於寄存送達之基本決定，均採相同之規範意旨。此外，立法者針對送達事項未制定送達專法，或統一規定準用民事訴訟法，可知就該事項本欲保留予個別法規範依其特殊需求，而為不同之規定。

再者，民事訴訟法以及行政爭訟法（含訴願法及行政訴訟法）彼此間規範脈絡有異。行政訴訟法第106條規定，撤銷訴訟之提起，應於訴願決定書送達後2個月內為之。民事訴訟法第251條則規定，訴狀與言詞辯論期日之通知書，應一併送達於被告，此項送達，距言詞辯論之期日，至少應有10日為就審期間；同法第440條規定，提起上訴，應於第一審判決送達後20日之不變期間內為之；同法第516條規定，債務人對於支付命令之全部或一部，得於送達後20日之不

¹² Vgl. Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck(Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, 1999, Art. 3 Abs. 1, Rn. 45.

變期間內，提出異議。考量前述訴訟法規對於文書送達後之不變期間各有長短不同之規定，自無從以較後修正之民事訴訟法規定，作為民事訴訟法與行政訴訟法關於送達之共同基本價值決定，並進而於訴願法及行政訴訟法未設寄存送達 10 日後生效，即逕認為違背體系正義，而違反平等原則。