

發文單位：司法院

解釋字號：釋字第 667 號

解釋日期：民國 98 年 11 月 20 日

資料來源：司法院

司法周刊 第 1468 期 1 版

司法院大法官解釋（二十三）（99 年 7 月版）第 296-345 頁

行政訴訟法實務見解彙編（續編）（99 年 12 月版）第 135 頁

總統府公報 第 6899 號 43 頁

法令月刊 第 61 卷 2 期 130-132 頁

相關法條：中華民國憲法 第 7、8、16、23、80 條

訴願法 第 1、47、56、57 條

行政程序法 第 74 條

行政訴訟法 第 1、26、67、68、69、71、72、73、74、81、82、83、106、276

條

公務員懲戒法 第 33、34 條

民法 第 95、119、120、940 條

民事訴訟法 第 126、133、136、137、138、139、145、149、150、151、152、
251、440、500、516 條

刑事訴訟法 第 59、60、62 條

解 釋 文： 訴願法第四十七條第三項準用行政訴訟法第七十三條，關於寄存送達於依法送達完畢時，即生送達效力部分，尚與憲法第十六條保障人民訴願及訴訟權之意旨無違。

理 由 書： 人民之訴願及訴訟權為憲法第十六條所保障。人民於其權利遭受公權力侵害時，有權循法定程序提起行政爭訟，俾其權利獲得適當之救濟。此項程序性基本權之具體內容，包括訴訟救濟應循之審級、程序及相關要件，須由立法機關衡酌訴訟案件之種類、性質、訴訟政策目的以及訴訟制度之功能等因素，制定合乎正當法律程序之相關法律，始得實現。而相關程序規範是否正當，須視訴訟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（本院釋字第六六三號解釋參照）。

訴願及行政訴訟文書之送達，係訴願法及行政訴訟法所定之送達機關將應送達於當事人或其他關係人之文書，依各該法律之規定，交付於應受



送達人本人；於不能交付本人時，以其他方式使其知悉文書內容或居於可得知悉之地位，俾其決定是否為必要之行為，以保障其個人權益。為使人民確實知悉文書之內容，人民應有受合法通知之權利，此項權利應受正當法律程序之保障。就訴願決定書之送達而言，攸關人民得否知悉其內容，並對其不服而提起行政訴訟之權利，至為重要。訴願法第四十七條第一項規定：「訴願文書之送達，應註明訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人住、居所、事務所或營業所，交付郵政機關以訴願文書郵務送達證書發送。」第二項規定：「訴願文書不能為前項送達時，得由受理訴願機關派員或囑託原行政處分機關或該管警察機關送達，並由執行送達人作成送達證書。」第三項並規定：「訴願文書之送達，除前二項規定外，準用行政訴訟法第六十七條至第六十九條、第七十一條至第八十三條之規定。」故關於訴願文書之送達，原則上應向應受送達人本人為送達（行政訴訟法第七十一條規定參照）；惟如不能依行政訴訟法第七十一條、第七十二條之規定為送達者，得將文書寄存於送達地之自治或警察機關、郵政機關，並作成送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，另一份交由鄰居轉交或置於應受送達人之信箱或其他適當之處所，以為寄存送達。且寄存之文書自寄存之日起，寄存機關應保存三個月（行政訴訟法第七十三條規定參照）。是寄存送達之文書，已使應受送達人可得收領、知悉，其送達之目的業已實現，自應發生送達之效力。

訴願及行政訴訟係處理人民與國家間之公法爭議，其目的除在保障人民權益外，並確保國家行政權之合法行使（訴願法第一條第一項、行政訴訟法第一條規定參照）。立法機關衡酌訴願及行政訴訟制度之功能及事件之特性，雖得就訴願及行政訴訟制度所應遵循之審級、程序及相關要件，制定相關法律加以規範，但仍應合乎憲法正當法律程序之要求。按行政訴訟法第七十三條雖未如民事訴訟法第一百三十八條第二項就寄存送達之生效日期另設明文，惟訴願人或當事人於提起訴願或行政訴訟時，於訴願書或當事人書狀即應載明其住、居所、事務所或營業所（訴願法第五十六條第一項、行政訴訟法第五十七條規定參照），俾受理訴願機關或行政法院得將文書送達於該應受送達人；受理訴願機關或行政法院依上開載明之住、居所、事務所或營業所而為送達，於不能依行政訴訟法第七十一條、第七十二條規定為送達時，自得以寄存送達使應受送達人知悉文書內容，且寄存送達程序尚稱嚴謹，應受送達人亦已居於可得知悉之地位。又訴願及行政訴訟文書之送達屬相關制度所應遵循程序之一環，並有確保訴願及行政訴訟程序迅速進行，以維護公共利益之目的。寄存送達既已使應受送達人處於可得迅速知悉其事並前往領取相關文書之狀態，則以訴願文書寄存



送達完畢時作為發生送達效力之時點，已得確保人民受合法通知之權利，就整體而言，尚合乎憲法正當法律程序之要求，並與憲法第十六條保障人民訴願及訴訟權之意旨無違。

行政訴訟與民事訴訟，因訴訟目的、性質、功能之差異，其訴訟種類、有無前置程序、當事人地位或應為訴訟行為之期間等，皆可能有不同之規定。行政訴訟法與民事訴訟法雖多有類似之制度，但其具體規範內容，除屬於憲法保障訴訟權具有重要性者外，並非須作一致之規定。基於精簡法條之立法考量，行政訴訟法雖設有準用部分民事訴訟法之規定，亦非表示二者須有相同之規定。就送達制度而言，人民權利受寄存送達影響之情形極為複雜，非可一概而論。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。反之，於文書寄存多日後始前往領取者，其能主張或維護權利之時間，雖不免縮短，惟人民於行政訴訟之前，既已歷經行政程序與訴願程序，當可預計行政機關或法院有隨時送達文書之可能，如確有因外出工作、旅遊或其他情事而未能即時領取之情形，衡諸情理，亦得預先指定送達代收人或採行其他適當之因應措施，以避免受寄存送達或未能即時領取而影響其權利。故訴願、訴訟文書之寄存送達，其發生送達效力之時間，雖可能影響當事人得為訴訟行為之時機，但立法政策上究應如同現行行政訴訟法第七十三條規定，於寄存送達完畢時發生效力，或應如同民事訴訟法第一百三十八條第二項規定，自寄存之日起經十日發生效力，抑或應採較十日為更長或更短之期間，宜由立法者在不牴觸憲法正當程序要求之前提下，裁量決定之，自不能僅因行政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。

送達制度攸關憲法保障人民訴願及訴訟權是否能具體落實。鑑於人民可能因外出工作、旅遊或其他情事而臨時不在應送達處所，為避免其因外出期間受寄存送達，不及知悉寄存文書之內容，致影響其權利，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民事訴訟法第一百三十八條第二項，增訂寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力之規定，係就人民訴訟權所為更加妥善之保障。立法機關就訴願法及行政訴訟法未與上開民事訴訟法設有相同規定，基於上開說明，行政訴訟法第七十三條規定所設之程序及方式，雖已符合憲法正當法律程序之要求，並無違於平等原則，然為求人民訴願及訴訟權獲得更為妥適、有效之保障，相關機關允宜考量訴願及行政訴訟文書送達方式之與時俱進，兼顧現代社會生活型態及人民工作狀況，以及整體法律制度之體系正義，就現行訴願及行政訴訟

關於送達制度適時檢討以為因應，併此指明。

大法官會議主席	大法官	賴英照
	大法官	謝在全
		徐璧湖
		林子儀
		許宗力
		許玉秀
		林錫堯
		池啟明
		李震山
		蔡清遊
		黃茂榮
		陳 敏
		葉百修
		陳春生
		陳新民

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）

（註一）。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」（註二）。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」（註三）。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（註四）。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（註五）。

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「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（註六）。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」（註七），體系違反僅為違反平等原則之「表徵」（Indiz）（註八），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（註九）。

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（jusitiables 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（註十）。

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（註十一）。法規範是否違反平等原則之問題，實應就法規範是否牴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（註十二），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，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。

註一：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。

- 註二：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.
- 註三：相關討論 Vgl. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, S. 474ff.
- 註四：Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, 1999, Art. 3 Abs. 1, Rn. 44; Gubelt, in: von Munch/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。
- 註五：例如 BVefGE 9, 20, 28; 24, 75, 100; 61, 138, 149; 85, 238, 247.
- 註六：Rupp, Art. 3 GG als Maßstab verfassungsgerichtlicher Gesetzeskontrolle, in: Starck (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und Grundgesetz, Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bundesverfassungsgerichts, Band II, 1976, S. 379f.
- 註七：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。
- 註八：Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., 1995, Rn. 432.; 相同意旨 Vgl. Kirchhof, Der allgemeine Gleichheitssatz, in: HStR V, 1992, ¶124 Rn. 231.
- 註九：Hopfner, Die systemkonforme Auslegung: zur Auflosung einfachgesetzlicher, verfassungsrechtlicher und europarechtlicher Widersprüche im Recht, Turbingen 2008, S. 45.
- 註十：BVerfGE 55, 72, 90; 81, 108, 117f.
- 註十一：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。
- 註十二：Vgl. Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, 1999, Art. 3 Abs. 1, Rn. 45.

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予聲請人。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（註一）。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（註二）。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「不能僅因行政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第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（註三），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（註四），包括人民有知悉國家行為內容之受通知權（註五）。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定時，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（註六），迨至本院釋字第三八四號解釋即成多數意見之論述基礎（註七）。綜觀本院歷來有關正當法律程序之解

釋（註八），有以下發展趨勢（註九）：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

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（註十）。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（註十一）。

考諸歐洲人權公約於制定時，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定：「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；…。」（註十二）」歐洲人權法院於 *Brožicek v. Italy* 一案（註十三）中詮釋前揭規定時即明白肯認，保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（註十四）。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（註十五）。

（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（註十六），一般須以文書送達。且為確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（註十七），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（註十八）。

（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，分別規定於歐洲人權公約第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（註十九）。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（註二十）。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（註二十一）乃至行政程序（註二十二），亦不排除立法程序甚至憲法修正程序（註二十三），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

（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（註二十四）。

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（註二十五）。

（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（註二十六）。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？美國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（註二十七）。

（3）釋字第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解釋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（註二十八）。

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（註二十九）。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（註三十）。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（註三十一）；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（註三十二）。為公示送達時，行政訴訟法第八十二條規定，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（註三十三）。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（註三十四），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須具有實質關聯性，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（註三十五）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（註三十六）？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（註三十七）。多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，不僅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？

註一：最高行政法院 96 年度裁字第 173 號裁定。

註二：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。

註三：參照姚瑞光，民事訴訟法論，2004 年 2 月，頁 227；陳計男，前揭註二書，頁 253。

註四：參照湯德宗，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。

註五：同上，頁 20 以下。

註六：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，第 11 頁。

註七：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，前揭註四書，第 175 頁。

註八：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，前揭註六文，1-10 頁之附表。

註九：一併參照湯德宗，論憲法上的正當法律程序，載於氏著，前揭註四書，頁 195-204。

註十：美國聯邦最高法院亦曾作此相同見解，see *Marshall v. Jerico, Inc.*, 446 U.S. 238 (1980) .

註十一：參照本院釋字第六五四號解釋。

註十二：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)

註十三：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 2000, paras.59-60.

註十四：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) .

註十五：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。

註十六：參照湯德宗，論正當行政程序，載於氏著，前揭書，頁 25 以下。

註十七：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。

註十八：參照王甲乙、楊建華、鄭健才，民事訴訟法新論，2003 年 8 月，頁 159。

註十九：參照蔡進良，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。

註二十：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。

註二十一：例如本院釋字第六一〇號解釋之公務員懲戒審議程序。

註二十二：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。

註二十三：參照本院釋字第四九九號解釋。

註二十四：See Pelissier and Sassi v. France, no. 25444/94, paras. 51-52, ECHR 1999-II.

註二十五：See Mattoccia v. Italy, no. 23969/94, decided on 25 July 2000,

para. 65.

註二十六：339 U.S. 306, 313 (1950) .

註二十七：424 U.S. 319, 335 (1976) .有關此項標準之批評，並見葉俊榮，前揭註二十書，頁 74 至 79 。

註二十八：參照行政訴訟法於民國 87 年 10 月 2 日修正增設第 82 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。

註二十九：刑事訴訟法第 62 條、行政訴訟法第 83 條規定參照。

註三十：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。

註三十一：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。

註三十二：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：

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。」

註三十三：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；於依前條第三款為公示送達者，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。」

註三十四：參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。

註三十五：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。

註三十六：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。

註三十七：參照立法院公報第 92 卷第 8 期（總期數第 3282 期）（四），92 年 1 月 25 日，頁 1228 。

不同意見書

大法官 許玉秀

本席認為依據正當法律程序原則審查本件聲請，不應得出合憲結論。爰提出不同版本的解釋文與解釋理由書，並簡述理由如下。

壹、解釋文與解釋理由書

【解釋文】

訴願法第四十七條第三項規定，所準用之行政訴訟法第七十三條寄存送達規定，並未指明送達生效之日期，致使人民不能確定得行使權利之始點，違反正當法律程序最低限度之保障，妨礙人民實行訴願、行政訴訟之權利，與憲法第十六條規定之意旨不符，應自本解釋公布之日起二年內失其效力。

【解釋理由書】

依據正當法律程序原則，人民合理、公平參與法律程序之權利應受保障。人民行使參與法律程序之權利，以知悉權利行使之始點為必要，故保障人民獲得行使權利之程序資訊，為正當法律程序對於主觀權利行使可能性之最低保障。憲法第十六條保障人民訴願及訴訟之權利，訴願及訴訟上之送達，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，俾其決定是否及如何針對國家行為予以反應，藉以保障其個人權益。送達之生效日期，攸關人民訴願及訴訟上權利之行使，如未為明確、合理之規定，即與正當法律程序原則有違。

訴願法第四十七條第一項規定：「訴願文書之送達，應註明訴願人、參加人或其代表人、訴願代理人住、居所、事務所或營業所，交付郵政機關以訴願文書郵務送達證書發送。」同條第二項規定：「訴願文書不能為前項送達時，得由受理訴願機關派員或囑託原行政處分機關或該管警察機關送達，並由執行送達人作成送達證書。」同條第三項並規定：「訴願文書之送達，除前二項規定外，並準用行政訴訟法第六十七條至第六十九條、第七十一條至第八十三條之規定。」故關於訴願文書之送達，原則上應向受送達本人為直接送達（行政訴訟法第七十一條規定參照）。惟送達之時間並未預先通知應受送達人，如必待會晤始行送達，必然延滯訴訟程序之迅速進行，故如無從送達應受送達之本人，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受僱人或願代為收受而居住於同一住宅之主人而為補充送達（行政訴訟法第七十二條規定參照）。又送達如不能依前揭直接或補充送達為之者，為免遲延訴願或訴訟程序進行，送達機關得依據行政訴訟法第七十三條規定，將文書寄存送達地之自治或警察機關、郵政機關，並作成送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，另一份由鄰居轉交或置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達，是為寄存送達。

上開行政訴訟法第七十三條，僅規定送達通知書黏貼時以為送達，並未明確

規定於當日或其他日期發生送達效力，而民法第九十五條所定之非對話意思表示到達，與送達屬公權力行使之本質未盡相同，不宜類推適用；另民法第一百十九條以下，僅係規定期日、期間之計算，尚難援以認定何時為送達效力發生之始點，故依系爭規定，人民不能確定得行使權利之始點，有違正當法律程序最低限度之保障，因而妨礙人民實行訴願、行政訴訟之權利，與憲法第十六條規定之意旨不符，應自本解釋公布之日起二年內失其效力。

又民事訴訟法第一百三十八條第二項規定「寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力。」立法機關就訴願法及行政訴訟法對於寄存送達發生之效力，如有不同規定，雖然未必違反平等原則，惟為求人民訴願及訴訟權獲得更為妥適、有效之保障，相關機關就訴願及行政訴訟文書送達生效日期之規定，應兼顧現代社會生活型態及人民工作狀況，以及整體法律制度之體系正義予以檢討修正，併此指明。

貳、理由

一、依據正當法律程序原則，送達的效力始點應明文規定

本件聲請解釋的行政訴訟法第七十三條（下稱系爭規定（註一）），並未規定寄存送達應於何時發生送達的效力。聲請人所據以提出釋憲聲請的最高行政法院九十六年度裁字第一七三號確定終局裁定，則認為將文書寄存於送達地附近郵政機關，並製作送達通知書黏貼及放置時，已生送達效力。該項見解與實務上一貫見解相符。針對民國二十四年舊民事訴訟法第一百三十三條「（第一項）當事人或代理人經指定送達代收人向受訴法院陳明者，應向該代收人為送達。（第二項）當事人或代理人於受訴法院所在地無住、居所、事務所及營業所者，審判長得命其於一定期間內，指定送達代收人。（第三項）如不於前項期間內指定送達代收人而陳明者，法院書記官得將應送達之文書，註明該當事人或代理人之住、居所、事務所或營業所，交付郵務局，以交付文書時，視為送達之時」規定，最高法院二十九年聲字第一二五號判例（註二），首先認定送達完畢時即發生效力，隨後於三十一年抗字第三二三號判例（註三），進一步認為送達相關期間的計算以送達翌日起算。

基於權力分立原則，最高法院判例終究不能視為法律規定，何況有權判定送達是否合法有效的法院，自己就是部分送達行為的當事人之一，現行法律就送達效力發生的始點，沒有明確的規定，導致法院可以自行解釋認定，相當於訴訟程序中一方當事人，有權決定另一方利害相對人的權利行使可能性，顯然已經造成程序當事人一方支配他方當事人利害的不對等關係，不符合正當法律程序的公平原則。而產生不符合正當法律程序要求的效果，原因在於法律欠缺維護正當法律程序的規定。

送達程序，是使法院的裁判、行政機關的行政處分發生效力的途徑，同時在

於使受送達人知悉行政機關或法院的作為，以便開始計算人民得進行異議、訴願或訴訟行為的期間。送達效力何時發生，既關係公權力行為的效力，對於人民程序參與權能否啟動，更具有決定性的作用。所以送達效力何時發生，應由法律明文規定，人民行使權利的主觀及客觀可能性，方能獲得有效保障。民事訴訟法第一百三十八條第二項規定「自寄存之日起，經十日發生效力」，明白規定寄存送達的效力始點，周全保障受送達人的程序參與權，正是實踐正當法律程序原則的範例。

二、送達的效力不應類比民法上一般的意思表示

前開最高法院判例，並未說明決定的理由，所認定的「即時生效」、「自翌日起算期間」，與民法第九十五條第一項「非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力」、第一百二十條第二項「以日、星期、月或年定期間者，其始日不算入」規定相同，至少可以推論是類推適用民法該等規定，而認為送達時即已生效，因送達而生的期間自送達翌日起算。但是進行此種類推適用時，顯然忽略訴訟上的送達，是一種特殊的意思表示，與民法的意思表示並不一樣。屬於訴訟上的送達，不應類比一般民事法律關係中的通知。

訴訟程序與行政程序上的送達，均屬於一種公權力的行使，具有強制力，能直接發生限制人民基本權的效果，必須受正當法律程序原則較為嚴格的拘束。

三、多數意見的平等論述未提出實質理由

多數意見聲稱「民事訴訟與行政訴訟因訴訟目的、性質、功能之差異，其訴訟種類、有無前置程序、當事人地位或應為訴訟行為之期間等，皆可能有不同之規定」，並沒有提出實質理由，只是假設訴訟類型不同，送達程序也應該有所不同。不論訴訟類型與目的如何有別，設置送達程序的目的，都在於使受送達人能接收到訊息。也就是說，送達的方式與效果，都必須保證無礙受送達人行使程序參與權。就保證無礙受送達人行使程序參與權而言，必要的是周全的方式與足夠的生效準備時間，而周全的方式與足夠的生效準備時間，與訴訟種類無關。

尤其當多數意見表示「基於精簡法條之立法考量，行政訴訟法雖設有準用部分民事訴訟法之規定，亦非表示二者須有相同之規定」時，正好顯示行政訴訟法與民事訴訟法有相同之處，因為精簡法條，為的正是避免重複，而之所以會有重複，在於二者有相同之處。多數意見沒有進一步說明為什麼不同的情形，竟可以適用相同的規定，即難掩說理矛盾（註四）。

四、擬制送達所造成的資訊接收不平等

送達的效力是否應有差別規定，所應考量的，並非民事訴訟或行政訴訟的不同，而是直接送達與擬制送達的歧異。送達以直接會晤交付送達為原則，其次才是對同居人或受僱人為補充送達，以及受送達人無正當理由拒絕收受時的留置送達。從保障人民程序參與權的觀點來看，上述三種送達都符合正當法律程序原則

要求，因為受送達人具有知悉送達的高度可能性。但是，寄存送達與公示送達，不論受送達人實際上是否可能知悉，皆視為受送達人已受送達，受送達人對於送達資訊的知悉，是擬制而來。尤其在受送達人為受處分人或被告的情形，受送達人可能無從預見何時被告，或行政機關何時作成不利處分，一概視為已經知悉，使受送達人在取得資訊上面，實際上居於不利的地位。

對於資訊弱勢一方的保護，立法者並非沒有發現，除了前述民事訴訟法第一百三十八條第二項規定之外，現行公示送達的生效規定，已經有具體規定。例如行政程序法第八十一條規定「刊登之日起，經二十日發生效力」、行政訴訟法第八十二條規定「自最後登載之日起，經二十日發生效力」（民事訴訟法第一百五十二條規定同旨）、刑事訴訟法第六十條規定「自最後登載報紙或通知公告之日起，經三十日發生效力」。

五、人民沒有等待送達的協力義務

為了保證能夠有效送達，人民固然有提供送達處所的義務。但是關於送達的協力義務，在於告知行政機關、訴願機關或訴訟法院，收受文書送達的處所，沒有履行告知協力義務的風險，在於未能收受文書，尚無法直接推論受送達人已陳明受送達處所，送達就應該即時生效，況且所謂的告知協力義務，是否能夠適用於被告或受處分人，並非毫無爭議。以被告為例，之所以變成被告，並非被告自己所造成，而是原告啟動訴訟程序，被告之人，可能根本不知道自己已經變成訴訟當事人之一，如何要求被告每天應待在原告指明的文書送達處所，等待法院文書？受處分人也是一樣，如果不是自行開啟行政處分程序（例如聲請受益處分），如何強求受處分人履行告知協力義務？訴訟當事人具有協力義務的觀點，顯然並不能證立送達應該即時生效。

六、體系正義與平等原則

不管將體系正義區分為內部體系或外部體系，區分的基本思考，都是在尋找相同的基礎，以及可以區分的不同基礎，此所以體系正義的論述與平等原則的論述雷同。相對於平等原則，體系正義是一個概括條款，具有補充規範的性質。縱使能通過平等原則的具體審查，仍可能透過體系正義截堵，此所以多數意見可以根據體系正義要求立法機關檢討改進。釐清平等原則與體系正義的關係，正好是體系正義的內涵：邏輯的一致性。

跨體系比較的難易，只能說明審查的難度，不能否定體系正義的存在；跨體系比較既然比較困難，即不容易得出違反平等原則的結論，則如何壓縮立法者的形成自由？恐怕反而會讓立法者有較多的形成自由。何況何謂跨體系，正好是問題所在。最高法院及最高行政法院將送達的生效始點，類比私法關係意思表示的生效始點，是跨體系的類比還是體系內的類比？如果行政訴訟與民事訴訟的比較是跨體系的比較，那麼本件聲請的審查，就應該根據正當法律程序原則進行實質

審查，多數意見就正當法律程序的審查，卻只有形式而無實質，此所以本席礙難同意。

註一：本件聲請原因案件，涉及訴願決定書的送達，因訴願法並未規定寄存送達，僅於第 47 條規定準用行政訴訟法第 73 條規定，故行政訴訟法第 73 條規定成為受審查法規。

註二：最高法院 29 年聲字第 125 號判例：「當事人經指定送達代收人，向受訴法院陳明者，依民事訴訟法第一百三十三條第一項既應向該代收人為送達，即應於向該代收人送達完畢時，發生送達之效力，其代收人於受送達後，曾否將文書轉交當事人，於送達之效力並無影響。」

註三：最高法院 31 年抗字第 323 號判例：「向當事人指定之送達代收人送達判決，係依民事訴訟法第一百三十三條第一項規定辦理，其上訴期間即應自送達於該代收人之翌日起算，至該代收人實際上何時轉送於當事人本人，在所不問。」

註四：甚至刑事訴訟法第 62 條還規定「送達文書，除本章有特別規定外，準用民事訴訟法之規定」。

不同意見書

大法官 黃茂榮

本件解釋多數意見認為：「訴願法第四十七條第三項準用行政訴訟法第七十三條，關於寄存送達於依法送達完畢時，即生送達效力部分，尚與憲法第十六條保障人民訴願及訴訟權之意旨無違。」本席不能贊同。爰提出不同意見書如下：

壹、問題緣起

關於寄存送達之生效日，訴願法及行政訴訟法皆無明文規定。以判決形成之司法實務認為：應自該文書寄存於送達地之自治或警察機關時起發生送達效力。由於寄存送達僅是擬制送達，實際上並未將應送達之文書現實交付應受送達人，使其取得現實占有；所以，在寄存送達，當其依行政訴訟法第七十三條寄存時，應受送達人並不知悉經擬制送達之文書的內容。然當該文書所載內容為行政處分、訴願決定書或行政法院之判決時，其法定不變期間即從擬制送達時起算，以致應受送達人常因此遲誤提起行政救濟的期限，喪失其訴願權、行政訴訟權等相關行政爭訟的權利。

中華民國（以下同）九十二年二月七日修正公布民事訴訟法第一百三十八條，其第二項規定：「寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力。」該規定依刑事訴訟法第六十二條準用於刑事訴訟。而行政訴訟法就寄存送達並未為相應之修正，亦即未明文規定其送達之起效日。於是，在民事、刑事及行政等三大法律爭訟領域，僅剩行政爭訟領域還維持寄存送達即日生效的規定。該不一致的規範狀態，視情形既有損於行政處分之受處分人或訴訟當事人之訴願權、行政訴訟權，

便引起是否違憲的疑問。

該疑問之主要爭點可整理為：（1）本號解釋文所代表之看法：「訴願法第四十七條第三項準用行政訴訟法第七十三條關於寄存送達之規定於依法送達完畢時，即生送達效力」。亦即認為不待於準用其他法律之規定，行政訴訟法第七十三條本身已有關於寄存送達之生效日的規定。惟這是否與該等規定之內容相符？在有爭議時，是否應明白表示其真正之法律依據，以符憲法第八十條關於法官應依據法律獨立審判的要求？（2）以寄存之擬制送達時點為寄存送達之生效日的法律依據，如必須準用其他法律，此時準用民法，而不準用民事訴訟法，其捨近求遠之準用所造成之體系衝突，在有害於人民之訴願權、行政訴訟權等行政爭訟權時，是否即自證其有違反平等原則之違憲性；該造成體系衝突之規定是否與憲法第二十三條所定之比例原則無違？（3）現行實務，對於以寄存為基礎之擬制送達，賦予與當面之現實送達相同的效力。依該實務見解，在擬制送達時即已開始起算關於提起訴願、行政訴訟之法定期間，以致應受送達人之訴願權或訴訟權有較大的機會因遲誤法定期間而喪失，從而受到不利的影響。以擬制之法律事實侵蝕人民之訴願權或訴訟權，是否違反憲法第十六條保障人民訴願及訴訟權的意旨？

貳、送達之概念、各種訴訟法上之送達種類以及寄存送達生效日之規範基礎

一、送達之概念

在非對話之意思表示，因為表意人與相對人非處於面對面，所以在表意人以發信的方法為表示時，該文書原則上並不即到達於相對人。關於非對話之意思表示的生效時點有採發信主義與到達主義的不同立法例。民法第九十五條規定採到達主義。所謂採到達主義的意義為：以文書到達時生效為原則，以發信或其他情形生效為例外。又關於非對話而為之意思表示的生效，民法與民事訴訟法雖皆採到達主義，但對其到達或送達的方法有不同的規定。

基於到達主義，民法第九十五條以通知達到相對人時，發生效力。然何謂到達，民法並無規定，後來由最高法院判例予以具體化。例如最高法院五十八年臺上字第七一五號民事判例認為：「所謂達到，係指意思表示達到相對人之支配範圍，置於相對人隨時可了解其內容之客觀之狀態而言。」最高法院五十四年臺上字第九五二號民事判例又稱：「所謂達到，係僅使相對人已居可了解之地位即為已足，並非須使相對人取得占有，故通知已送達於相對人之居所或營業所者，即為達到，不必交付相對人本人或其代理人，亦不問相對人之閱讀與否，該通知即可發生為意思表示之效力。」歸納之，關於民法規定之非對話意思表示的到達，最高法院判例採「信箱主義」。亦即以文書在空間上脫離發信人之支配，使受信人取得對於該文書之事實上管領力（民法第九百四十條參照）為送達。要之，民法第九十五條意義下之送達，以文書脫離送達人之占有，相對人取得該文書之

占有為到達相對人之認定標準，並不以將該文書交付於相對人為要件。

惟上述送達概念，在民事訴訟法上已透過對送達為分類而加以修正；特別是因為寄存送達之擬制性，民事訴訟法上已針對寄存送達之生效附以法定始期，緩和擬制送達可能造成實際上並不知悉之情境對於應受送達人之訴願、訴訟等權益的減損。

在非對話之意思表示，因為表意人與相對人非處於面對面，所以在表意人以發信的方法為表示時，該文書原則上並不即到達於相對人。關於非對話之意思表示的生效時點有採發信主義與到達主義的不同立法例。民法第九十五條規定採到達主義。所謂採到達主義的意義為：以文書到達時生效為原則，以發信或其他情形生效為例外。又關於非對話而為之意思表示的生效，民法與民事訴訟法雖皆採到達主義，但對其到達或送達的方法有不同的規定。

基於到達主義，民法第九十五條以通知達到相對人時，發生效力。然何謂到達，民法並無規定，後來由最高法院判例予以具體化。例如最高法院五十八年臺上字第七一五號民事判例認為：「所謂達到，係指意思表示達到相對人之支配範圍，置於相對人隨時可了解其內容之客觀之狀態而言。」最高法院五十四年臺上字第九五二號民事判例又稱：「所謂達到，係僅使相對人已居可了解之地位即為已足，並非須使相對人取得占有，故通知已送達於相對人之居所或營業所者，即為達到，不必交付相對人本人或其代理人，亦不問相對人之閱讀與否，該通知即可發生為意思表示之效力。」歸納之，關於民法規定之非對話意思表示的到達，最高法院判例採「信箱主義」。亦即以文書在空間上脫離發信人之支配，使受信人取得對於該文書之事實上管領力（民法第九百四十條參照）為送達。要之，民法第九十五條意義下之送達，以文書脫離送達人之占有，相對人取得該文書之占有為到達相對人之認定標準，並不以將該文書交付於相對人為要件。

惟上述送達概念，在民事訴訟法上已透過對送達為分類而加以修正；特別是因為寄存送達之擬制性，民事訴訟法上已針對寄存送達之生效附以法定始期，緩和擬制送達可能造成實際上並不知悉之情境對於應受送達人之訴願、訴訟等權益的減損。

二、各種訴訟法上之送達種類

（一）民事訴訟法之規定

為配合訴訟程序文書之傳達的需要，民事訴訟法對於文書之送達方法另有相較於民法更為具體之規定，並以如何送達為標準，規定有下列不同的送達態樣：直接送達、補充送達、留置送達、寄存送達及公示送達。以下分析之。

直接送達：依民事訴訟法第一百三十六條，指於應受送達人之住居所、事務所或營業所（第一項），就業處所（第二項）為送達；對於法定代理人之送達，亦得於當事人本人之事務所或營業所行之（第三項）。該條第一項但書並

規定：「在他處會晤應受送達人時，得於會晤處所行之。」

補充送達：依民事訴訟法第一百三十七條，指「送達於住、居所、事務所或營業所不獲會晤應受送達人者，得將文書付與有辨別事理能力之同居人或受僱人。」之送達方式。

歸納民事訴訟法第一百三十六條第一項但書及第一百三十七條之適用前提，可知送達原則上必須在會晤應受送達人的情形下為之。這可稱為「面交原則」。由此可見，鑑於訴訟文書對於當事人之重要性，民事訴訟法對於文書之送達方法，較之民法已有更為嚴謹的規定：不是單純投入信箱即生送達效力，而是原則上應面交應受送達人，始生送達之效力。亦即民事訴訟法已經注意到單純投入信箱有送而不達的事實。同法第一百二十六條規定：「法院書記官，得於法院內，將文書付與應受送達人，以為送達。」亦遵守面交原則。這亦屬於直接送達的態樣。直接送達及補充送達之規定中關於應受送達地點之規定的意義為：如傳達人不能在上述規定的地點會晤應受送達人，以致不能完成送達任務時，容許在一定的條件下以其他方法送達之。

傳達人不能在上述規定地點完成送達任務的事由有：（1）單純因為應受送達人及其有辨別事理能力之同居人或受僱人皆不在，（2）應受送達人無法律上理由而拒絕收領。

寄存送達：在上述第（1）種情形，依民事訴訟法第一百三十八條，指傳達人得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達（同條第一項）。寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力（同條第二項）。寄存送達之生效附以法定始期十日。因所以為寄存送達之事由不可歸責於應受送達人，且寄存送達並非現實送達而是擬制送達，所以就其生效附以法定始期，可謂是貫徹面交原則的合理配套規定，以便應受送達人有合理的緩衝期間，可被期待由擬制之虛擬的受送達狀態，進入實境之現實的受送達狀態。

留置送達：指在上述第（2）情形，傳達人應將文書置於送達處所，以為送達（民事訴訟法第一百三十九條）。因所以為留置送達的事由可歸責於應受送達人，且傳達人與應受送達人已處於得面交文書的狀態。是故，留置送達於留置時即可發生送達的效力（註一）。

公示送達：依民事訴訟法第一百四十九條，指對於當事人之送達，於有下列各款情形之一時，受訴法院依聲請，而准為公示送達：一、應為送達之處所不明者。二、於有治外法權人之住居所或事務所為送達而無效者。三、於外國為送達，不能依第一百四十五條之規定辦理，或預知雖依該條規定辦理而無效者。公示送達之方法，依民事訴訟法第一百五十一條規定：「應由法院書記官

保管應送達之文書，而於法院之公告處黏貼公告，曉示應受送達人應隨時向其領取。但應送達者如係通知書，應將該通知書黏貼於公告處（第一項）。除前項規定外，法院應命將文書之繕本、影本或節本，登載於公報或新聞紙，或用其他方法通知或公告之（第二項）。」由於公示送達亦並非現實送達，而是擬制送達，所以關於公示送達之生效時期，同法第一百五十二條規定：「公示送達，自將公告或通知書黏貼公告處之日起，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；就應於外國為送達而為公示送達者，經六十日發生效力。但第一百五十條之公示送達，自黏貼公告處之翌日起，發生效力。」亦即其生效與寄存送達之生效一樣附以法定始期，以保障應受送達人知悉送達文書之內容及不變期間之起算日的權益。歸納寄存送達及公示送達之生效始期的規定，可見對於擬制送達存在有應附以法定始期，以保障應受送達人之權益的共通價值決定。該價值決定應予貫徹。

（二）刑事訴訟法之規定

刑事訴訟法第六十二條規定，送達文書，除本章有特別規定外，準用民事訴訟法之規定。所以，民事訴訟法上述關於送達的規定亦適用於刑事訴訟文書的送達。不過，關於公示送達，刑事訴訟法有自己之下述兩條規定：（1）關於公示送達之事由，刑事訴訟法第五十九條規定：「被告、自訴人、告訴人或附帶民事訴訟當事人，有左列情形之一者，得為公示送達：一、住所、居所、事務所及所在地不明者。二、掛號郵寄而不能達到者。三、因住居於法權所不及之地，不能以其他方法送達者。」（2）關於公示送達之程序與生效期，刑事訴訟法第六十條規定：「公示送達應由書記官分別經法院或檢察長、首席檢察官或檢察官之許可，除將應送達之文書或其節本，張貼於法院牌示處外，並應以其繕本登載報紙，或以其他適當方法通知或公告之（第一項）。前項送達，自最後登載報紙或通知公告之日起，經三十日發生效力（第二項）。」其生效之法定始期為「公告之日起，經三十日發生效力」。就在國內所為之公示送達而言，刑事訴訟法所規定之期間尚較民事訴訟法第一百五十二條所定「自最後登載之日起，經二十日發生效力」所規定之期間為長。

（三）行政訴訟法之規定

類似於民事訴訟法，行政訴訟法也就直接送達、補充送達、寄存送達、留置送達及公示送達予以分類，並明文規定如下：

直接送達：依行政訴訟法第七十一條，指於受送達人之住居所、事務所或營業所（第一項）、就業處所（第三項）為送達；對於法人、機關、非法人之團體之代表人或管理人為送達者，應向其事務所、營業所或機關所在地行之（第二項）。該條第一項及第三項之但書皆規定，但在他處會晤應受送達人時，得於會晤處所行之。

補充送達：依行政訴訟法第七十二條，指「送達於住居所、事務所、營業所或機關所在地不獲會晤應受送達人者，得將文書付與有辨別事理能力之同居人、受僱人或願代為收受而居住於同一住宅之主人（第一項）。前條所定送達處所之接收郵件人員，視為前項之同居人或受僱人（第二項）。」歸納同法第七十一條第一項及第三項之但書及第七十二條關於補充送達之適用前提，可知送達原則上必須在會晤應受送達人的情形下為之。由上述說明可見，送達原則上應採前述「面交原則」，行政訴訟法與民事訴訟法之規定並無不同。

在傳達人不能在上述規定地點完成送達任務時，行政訴訟法在第七十三條及第七十四條同樣按其所以不能之下述事由，分別為寄存送達及留置送達的規定：（1）單純因為應受送達人及其有辨別事理能力之同居人或受僱人皆不在，（2）應受送達人無法律上理由而拒絕收領。

寄存送達，依行政訴訟法第七十三條，針對上述第（1）種情形規定：「送達不能依前二條規定以直接送達或補充送達的方式為之者，得將文書寄存於送達地之自治或警察機關，並作送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，一份交由鄰居轉交或置於應受送達人之信箱或其他適當之處所，以為送達（第一項）。前項情形，如係以郵務人員為送達人者，得將文書寄存於附近之郵政機關（第二項）。寄存之文書自寄存之日起，寄存機關應保存三個月（第三項）。」

留置送達，依行政訴訟法第七十四條第一項，指「應受送達人拒絕收領而無法律上理由者，應將文書置於送達處所，以為送達。」之送達方式。

公示送達：行政訴訟法第八十一條規定：「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：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。」關於公示送達之方法及生效日期，同法第八十二條規定，「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；於依前條第三款為公示送達者，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。」其所附始期與民事訴訟法第一百五十二條所定者相同。此外，關於公示送達之生效日期，行政程序法第八十一條規定之生效期間亦與行政訴訟法規定者相同。由此可見，行政訴訟法對於擬制送達應附以適當之生效期限並非沒有認識。是故，行政訴訟法對於具有擬制性質之寄存送達的生效時期未附以法定始期，顯然是出於立法上之失誤。因此構成之漏洞應參酌相關之程序法的規定予以補充。其未為補充之規範狀態損及人民之訴願權及訴訟權時，自己構成違憲。

三、寄存送達生效日之規範基礎

關於寄存送達，行政訴訟法第七十三條並無自何時起生效之明文規定。然由於寄存送達係一種擬制送達，而非真正的送達，且其不能送達的事由不可歸責於應受送達人，所以對其送達之起效日，雖可能有或長或短的仁智之見，但應有明文加以規定，以衡平其僅係擬制送達之必要性。無視於寄存送達在送達上之關鍵的擬制性質，而認為其應與現實送達的態樣一體適用相同之生效日的規定，一方面有將不同性質之事務，相同處理，違反平等原則的情事；另一方面其處理又因與民事訴訟法的規定不同，而有體系衝突。是故，其屬於應有明文規定之必要性而竟未予規定的情形，構成漏洞，應予補充。

歸納言之，關於非對話意思表示的生效，民法第九十五條第一項前段針對一切意思表示，一般規定為：「非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力。」針對訴訟文書，九十二年二月七日民事訴訟法第一百三十八條第二項修正後規定：「寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力。」該項規定依刑事訴訟法第六十二條並準用於刑事訴訟。而行政訴訟法就寄存送達並未為相應之修正或準用（未明文規定其送達之起效日）。關於行政訴訟文書之寄存送達的起效日，在實務上不準用民事訴訟法，而準用民法，造成行政訴訟法與民事訴訟法之規定不一致的規範狀態。該不一致引起之體系衝突如侵害人民之基本權利，而無憲法第二十三條所定之必要性時，便構成違憲。

刑事訴訟法第六十二條的規定顯示：民事訴訟法在刑事訴訟的引用需要藉助於準用之明文規定。是則，民事訴訟法在行政訴訟的引用，是否也應有相關行政訴訟法準用民事訴訟法之明文規定？而在因行政訴訟法無關於準用民事訴訟法第一百三十八條第二項之明文規定，而認為不應準用時，又應適用哪一個規定決定行政訴訟文書之寄存送達的起效日？有謂應適用民法的規定。問題是：（1）民法有無明文規定可供適用或準用？（2）如將最高法院之判例中關於民法之非對話意思表示之到達的見解適用或準用至行政訴訟，是否亦應有行政訴訟法之明文規定？

按民法及其司法實務關於送達之起效日的規定或見解是關於真正送達的規定或見解。而寄存送達僅是擬制送達。對之，民法並無規定。是故，關於寄存送達，民法並無可供行政訴訟文書之送達準用之條文。考量擬制送達不是真正之送達，民事訴訟法第一百三十八條第二項規定，寄存送達，自寄存之日起，經十日始發生效力（註二）。行政訴訟法第七十三條規定之寄存送達的適用要件，既與民事訴訟法上述規定所定者相同，自當同樣有法定始期的規定。既然行政訴訟法與民事訴訟法同屬訴訟法，為何在就民法與民事訴訟法同樣無準用之明文規定的情形，優先準用實體法（民法），而非準用程序法（民事訴訟法）關於非對話意思表示之生效的規定？何況，民法根本無可供準用之規定！

接受文書之送達是一個人維護其權利所必須的程序條件。所以在程序法上或

訴訟法上，關於送達，如有事實上未交付相對人，而擬制為已對其送達的規定，則因其在結果上有剝奪人民依正當行政程序或訴訟程序維護其權利的可能性。所以應從程序正當性或訴訟權之保障的觀點，依比例原則審查其合憲性。

為保障應受送達人之程序權益，寄存之擬制送達的生效應附以多長之始期，固然見仁見智，但就寄存送達，立法機關已在民事訴訟法第一百三十八條第二項規定：「自寄存之日起，經十日發生效力。」且依刑事訴訟法第六十二條規定該條準用於刑事訴訟。然而，行政訴訟法雖有準用眾多民事訴訟法之規定，但就第七十三條所定之寄存送達，自己既無附法定始期，亦無準用民事訴訟法第一百三十八條第二項之規定。行政程序法第七十四條關於寄存送達之規定，亦然。於是，關於寄存送達之生效，引起行政訴訟法及行政程序法之規定與民事訴訟法及刑事訴訟法之規定不一致的情形。由於寄存送達實際上是一種擬制送達，在個案之具體情形不一定真正達到應受送達人。這在具體案件可能嚴重影響行政爭議案件之當事人知悉案情及必要時在法定期間內，聲請行政救濟的可能性，以致其行政救濟的聲請，在實務上常因遲誤法定期間，而被程序駁回。設民事訴訟法第一百三十八條第二項之規定在價值判斷上為合理，則行政訴訟法及行政程序法之上述規定便顯不合理。從而即有因該等規定間之價值判斷矛盾，超過必要程度限制人民受憲法第十六條保障之訴願權及訴訟權的情事。

況且，因為行政處分並不因提起行政救濟而停止其執行，所以並無因一般的行政需要，而使行政法上之文書在寄存送達，立即生效的必要性。是故，使寄存送達之行政處分、訴願決定書、行政裁判書在寄存時立即生效，對於人民提起行政救濟產生之可能的限制或剝奪，實無憲法第二十三條所定之必要性，顯然違反比例原則。因為該價值判斷矛盾所侵蝕之訴願權及訴訟權係屬於憲法層次之權利，所以因該價值判斷矛盾而與憲法第十六條衝突之寄存送達生效日的規定，當屬違憲，而應退讓，以使之與法秩序中其他與寄存送達之生效日相關的規定一致（註三），俾符合實質法治國家的意旨，維護人民之訴願與訴訟權益。

此外，關於本號解釋理由尚須說明者為：關於寄存送達之生效日所以應附以法定始期，而不得在寄存時即發生送達效力的理由並不在於：應受送達人無知悉文書內容之可能性；而係在於：寄存送達僅是擬制送達，而非現實送達。於擬制送達時，應受送達人實際上知悉文書內容的時點，與現實送達相較，會有相當之時間落差。該落差會關鍵性影響應受送達人之回應的可能性，於其回應有法定不變期間之規定時尤然。是故，知悉時點的事實上特徵既有不同，自不應給予相同之規定。

解釋理由書中所陳下述理由，皆與知悉可能性有關，而與上述知悉時點之可能的時間落差無關，所以該等理由與是否應給予法定始期的實質考量之間，並無正當合理關聯：（1）「寄存之文書自寄存之日起，寄存機關應保存三個月（行

政訴訟法第七十三條規定參照)。是寄存送達之文書，已使應受送達人可得收領、知悉，其送達之目的業已實現，自應發生送達之效力。」(2)「寄存送達既已使應受送達人處於可得迅速知悉其事並前往領取相關文書之狀態，則以訴願文書寄存送達完畢時作為發生送達效力之時點，已得確保人民受合法通知之權利，就整體而言，尚合乎憲法正當法律程序之要求，並與憲法第十六條保障人民訴願及訴訟權之意旨無違。」於此併予敘明。

註一：然若受信人無正當理由而拒絕接收，且該書信經留置者，既認為已達到相對人之支配範圍內，相對人隨時可以了解其內容，應認為已達到而發生效力。該留置可留置於受信人之居所或營業所，亦可留置於郵局並通知受信人往取書信（最高法院八十六年度臺抗字第628號民事裁定參照）。

註二：九十二年二月七日民事訴訟法第一百三十八條第二項之修正理由為：「一、寄存送達乃限於無法依前二條規定行送達時，始得為之，其方式自應較一般送達謹慎，方足以保護應受送達人之權益。爰修正原條文，並改列為第一項。二、當事人因外出工作、旅遊或其他情事而臨時不在應送達處所之情形，時有所見，為避免其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，爰增訂第二項，明定寄存送達自寄存之日起，經十日發生效力。至應受送達人如於寄存送達發生效力前領取寄存文書者，應以實際領取之時為送達之時，乃屬當然。三、為求明確，爰增訂第三項，明定寄存機構應保存寄存文書之期間。」

註三：關於價值判斷矛盾與違憲的可能，請參考 Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 5. Aufl., Berlin 1983, S. 469f..

抄林○珠釋憲聲請書

主 旨：為最高行政法院 96 年 1 月 25 日 96 年度裁字第 173 號確定終局裁定所適用之訴願法第 47 條第 3 項及行政訴訟法第 73 條規定有牴觸憲法第 7 條、第 16 條、第 23 條所定保障人民平等權及訴訟權之疑義，依司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款及同法第 8 條第 1 項之規定，聲請解釋。

說 明：

壹、聲請解釋之目的

按「人民有請願、訴願及訴訟之權」為憲法第 16 條所明定，立法意旨在於保障人民訴訟之權利，而此所謂訴訟權，不僅指人民於其權利受侵害時得提起訴訟請求保護之權利，尚包含應保障人民於訴訟提起時有受公平、公正待遇，俾使人民不受法律以外成文或不成文例規之不當限制，以確保其訴訟主體地位。於人民提起訴訟時是否依法定程序進行，係法院職權調查事項，法院若僅以慣行例規

，如以「郵務送達證書」認定符合寄存送達法定程序，不當限制人民訴訟提起，難謂其無違反憲法保障人民訴訟權規定之疑。又當事物本質相同時，憲法禁止在不具實質理由及必要下作不同之處理；訴願或訴訟文書寄存送達效力起算時點，不該分別其為普通法院文書或行政法院文書而有不同規定，行政訴訟法於寄存送達起算時點規定少民事訴訟法十日，不當限制人民提起訴訟權利，與憲法保障人民有平等訴訟權利有違，故有經由聲請大院釋憲，宣告其無效之必要。

貳、發生疑義之性質與經過，及涉及之憲法條文

- 一、聲請人因撫卹事件，不服國防部 94 年 6 月 14 日 94 年決字第 93 號訴願決定提起行政訴訟。經臺北高等行政法院 95 年 4 月 26 日 94 年度訴字第 2873 號判決以已逾行政訴訟法第 106 條第 1 項前段所明定之法定不變期間，而駁回聲請人之訴。
- 二、聲請人向最高行政法院提起抗告，最高行政法院以 96 年 1 月 25 日 96 年度裁字第 173 號裁定以抗告無理由駁回聲請人之抗告。
- 三、聲請人向最高行政法院以裁定之適用法律顯有錯誤為理由聲請再審，最高行政法院以 96 年 7 月 5 日 96 年度裁字第 1475 號裁定駁回聲請人之再審聲請。
- 四、此時聲請人即應且欲聲請釋憲，但由於再審聲請駁回理由之陳述，使聲請人以為可以嘗試另以行政訴訟法第 273 條第 1 項第 13 款之理由聲請再審，惟臺北高等行政法院以 97 年度再字第 168 號裁定再次駁回再審聲請，雖仍得以抗告，但考量原案件有公法上請求時限限制，且抗告之標的與欲聲請釋憲之標的不同，抗告已無實益，故就最高行政法院 96 年 1 月 25 日 96 年度裁字第 173 號確定裁定違反憲法第 7 條、第 16 條及第 23 條聲請釋憲。

□、聲請解釋憲法之理由及聲請人對本案所持之立場與見解

- 一、按訴願法第 47 條第 3 項準用行政訴訟法第 73 條規定「送達不能依前二條規定為之者，得將文書寄存於送達地之自治或警察機關，並作送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，一份交由鄰居轉交或置於應受送達人之信箱或其他適當之處所，以為送達。前項情形，如係以郵務人員為送達人者，得將文書寄存於附近之郵政機關。寄存之文書自寄存之日起，寄存機關應保存三個月」。原審（最高行政法院 96 年 1 月 25 日 96 年度裁字第 173 號裁定第 4 頁）以國防部訴願文書郵務送達證書附於訴願卷可稽郵務人員已依法「作送達通知書黏貼及放置」為由裁定駁回聲請人之訴；惟事實上聲請人住居所當日所收受係「一般掛號郵件通知書」，與法定要求之送達通知書相去甚遠，遑論有送達通知書黏貼及放置等情事，難謂聲請人依該事實已受合法送達；又行政法院所據之郵務送達證書與法定之送達通知書有間，且該證書除可稽郵務人員確實於證書記載日到過應受送達人之住居所，無法證明郵務人員依法定程序製作送達通知書、黏貼及放置等事宜。行政法院之慣行例規以郵務送達證書可稽法定

寄存送達為由，不當違反憲法第 16 條保障訴訟權之規定。

- 二、再者，如文書係以郵件寄送方式寄送時，一般行政機關皆以付郵當日郵戳為憑，非以行政機關收文為據。考其原因，不外較客觀、公正、公平及有利於人民。惟法院計算期日期間，若以郵寄方式送達時，皆以法院收發文所載日期為據（如聲請人之案件為例，法院收文日為 94 年 9 月 5 日）；人民若以郵寄方式遞狀時，除嚴格遵守法定期限提前付郵外，扣除周休，尚須自行吸收郵件收送作業可能產生之延誤，徒增法所無之限制，難謂法院為有便民之思考而無違憲法保障人民訴訟權意旨。
- 三、寄存送達，其性質就行政法院或普通法院而言，應無不同。其效力起算時點之規定於此二法院，因事件本質相同理應相同對待，是符合平等原則。今民事訴訟法第 138 條第 2 項規定「寄存送達，自寄存之日起，經十日發生效力」，刑事訴訟法第 62 條準用該條規定，故普通法院文書若採寄存送達，其起算時點經十日始生效力；行政訴訟法無相同規定，致行政法院文書於寄存送達當日即生效力，明顯於保障訴訟權上較普通法院不足，顯然違反憲法第 7 條平等原則及第 16 條保障人民訴訟權意旨。且以法律限制人民之自由權利時，須有合理正當目的始符合憲法第 23 條規定意旨，今行政訴訟法與民事訴訟法就相同事項規定不同，缺乏合理正當目的，亦違反憲法第 23 條之要求。
- 四、聲請人提起之訴訟依行政法院計算，應於 94 年 9 月 2 日（星期五）提起，聲請人之訴狀於 94 年 9 月 5 日（星期一）行政法院始收受，行政法院以逾法定不變期間裁定駁回聲請人之訴。惟聲請人自始即無受合法送達，該不變期間計算所據之起算時點，依最高法院 90 年度台抗字第 33 號裁定之意旨，應於應受送達人實際領取訴訟文書時，始生送達之效力言，聲請人於 94 年 9 月 5 日提起訴訟，依前述裁定，尚未逾法定不變期間。退萬步言，即使認定郵務送達證書慣行之例規合法，則若行政訴訟法寄存送達生效起算日同民事訴訟法規定，則聲請人訴訟提起亦無逾法定不變期間情事。前揭行政法院所據郵務送達證書認定合法送達及寄存送達效力起算時點之例規，及行政訴訟法與民事訴訟法對相同事件不同規定之處，顯已違憲法第 7 條、第 16 條及第 23 條保障人民訴訟權意旨，故有聲請大法官解釋之必要。

肆、關係文件之名稱及件數

附件一：臺北高等行政法院 95 年 4 月 26 日 94 年度訴字第 2873 號裁定影本。

附件二：最高行政法院 96 年 1 月 25 日 96 年度裁字第 173 號裁定影本。

附件三：最高行政法院 96 年 7 月 5 日 96 年度裁字第 1475 號裁定影本。

聲請人：林 ○ 珠

(附件二)

最高行政法院裁定

96 年度裁字第 173 號

抗 告 人 林 ○ 珠 (住略)

相 對 人 國防部後備司令部 (設略)

代 表 人 余 連 發 (住略)

上列抗告人因與相對人國防部後備司令部間撫卹事件，對於中華民國 95 年 4 月 26 日臺北高等行政法院 94 年度訴字第 2873 號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、本件抗告意旨略謂：按「訴願文書之送達，除前二項規定外，準用行政訴訟法第 67 條至第 69 條、第 71 條至第 83 條之規定。」訴願法第 47 條第 3 項定有明文。又依行政訴訟法第 73 條規定：「送達不能依前二條規定為之者，得將文書寄存於送達地之自治或警察機關，並作送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，一份交由鄰居轉交或置於應受送達人之信箱或其他適當之處所，以為送達。前項情形，如係以郵務人員為送達人者，得將文書寄存於附近之郵政機關。寄存之文書自寄存之日起，寄存機關應保存 3 個月。」準此，如送達文書寄存於郵政機關，即應作送達通知書二份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，一份交由鄰居轉交或置於應受送達人之信箱或其他適當之處所，以為送達（最高法院 64 年臺上字第 481 號判例、最高行政法院 94 年度裁字第 1342 號、93 年度裁字第 1668 號、92 年度裁字第 1534 號裁定參照）。本件訴願書於民國（下同）94 年 6 月 23 日寄存於大雅郵局，當時郵政機關並未依前開規定辦理，致抗告人無法得知該訴願決定書已寄存於郵政機關而應前往領取，自不生送達之效力，則本件提起行政訴訟之時間，應以抗告人實際領取訴願書之翌日即 94 年 7 月 7 日起算，加計在途期間 10 日，至 94 年 9 月 16 日始屆滿，抗告人於 94 年 9 月 5 日向原審法院提起本件行政訴訟，應屬合法，爰請求廢棄原裁定。

三、原裁定以：本件抗告人因撫卹事件，不服國防部 94 年 6 月 14 日 94 年決字第 93 號訴願決定，經遭決定駁回，該訴願決定書於 94 年 6 月 23 日寄存於大雅郵局，計其 2 個月之提起行政訴訟期間，應自 94 年 6 月 24 日起算，又本件抗告人之地址在臺中縣，扣除在途期間 10 日，迄至 94 年 9 月 2 日（星期五）即已屆滿，抗告人遲至 94 年 9 月 5 日始行提起本件行政訴訟，

已逾法定不變期間，顯非合法，應予駁回。至訴願決定書受寄存之大雅郵局於寄存送達後，覆知訴願決定機關國防部，另將應送達之文書，於 94 年 7 月 6 日實際交由抗告人本人簽收，惟此並不影響訴願決定書已於 94 年 6 月 23 日合法寄存而生之送達效力，因而駁回抗告人於原審之訴。

四、本院查：按「人民因中央或地方機關之違法行政處分，認為損害其權利或法律上之利益，經依訴願法提起訴願而不服其決定者，得向高等行政法院提起撤銷訴訟。」「撤銷訴訟之提起，應於訴願決定書送達後二個月之不變期間內為之。」「抗告人之訴，有左列各款情形之一者，行政法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：…六、起訴逾越法定期限者。…。」行政訴訟法第 4 條第 1 項、第 106 條前段及第 107 條第 1 項第 6 款分別定有明文。可知，提起撤銷訴訟，須以經過合法之訴願前置程序，並應遵守行政訴訟法第 106 條起訴不變期間之規定，否則其起訴即屬於法不合。本件國防部 94 年 6 月 21 日訴誠字第 0940000530 號訴願決定書，依抗告人訴願書所載地址臺中縣○○鄉○○村○○路○○巷○○號郵務送達，於 94 年 6 月 23 日送達時，未獲會晤應受送達人本人或依法得代為收受之同居人或受僱人，乃以寄存送達方式，將文書寄存於送達地附近之郵政機關大雅郵局，並依法作送達通知書黏貼及放置，有國防部訴願文書郵務送達證書附於訴願卷可稽，揆諸行政訴訟法第 73 條規定，已生送達之效力。抗告人提起本件撤銷訴訟之期間，應自 94 年 6 月 24 日起算，茲以抗告人之地址在臺中縣，扣除在途期間 10 日，迄至 94 年 9 月 2 日（星期五）即已屆滿，抗告人遲至 94 年 9 月 5 日始行提起本件行政訴訟，亦有加蓋於訴狀收文戳記所載日期可按，則抗告人提起本件撤銷訴訟已逾法定不變期間，難認合法。至抗告人何時前往寄存之郵政機關領取送達之文書，並不影響訴願決定書已於 94 年 6 月 23 日合法寄存而生之送達效力。原裁定乃以抗告人在原審之訴已逾 2 個月不變期間，其起訴不合法而予駁回，核無違誤。抗告論旨，指摘前揭送達為不合法，容有誤解，並不可採，抗告難認有理由，應予駁回。

五、依行政訴訟法第 104 條、民事訴訟法第 95 條、第 78 條，裁定如主文。

中 華 民 國 96 年 1 月 25 日
（本件聲請書其餘附件略）