

## 釋憲暨統一解釋補充理由（六）書

聲請人：南山人壽保險  
股份有限公司

代表人：杜英宗

釋憲代理人：陳業鑫律師  
李俊良律師

1 為勞工退休金條例事件，認最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判  
2 決、100 年度判字第 2226 號判決、100 年度判字第 2230 號判決及臺北  
3 高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決（下稱系爭確定終局裁判）  
4 適用法令違憲，聲請人已於 104 年 1 月 20 日聲請解釋憲法，茲追加系  
5 爭確定終局裁判所實質援用之行政法院 62 年度判字第 252 號判例，牴  
6 觸憲法保障人民權利意旨，謹再提出補充理由（六）事：

7 壹、最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判決、100 年度判字第  
8 2226 號判決、100 年度判字第 2230 號判決及臺北高等行政法院 103  
9 年度簡上字第 115 號判決，實質援用行政法院 62 年度判字第 252  
10 號判例意旨，因此行政法院 62 年度判字第 252 號判例應得為釋憲  
11 標的：

12 一、按確定終局裁判援用判例以為裁判之依據，而該判例經人  
13 民指摘為違憲者，應視同命令予以審查，迭經司法院釋字第  
14 154、271、374、569 號解釋在案。

15 二、次依司法院釋字第 582、698 號解釋，於所涉確定終局判決  
16 中，形式上未載明聲請人聲請解釋之判例字號，然已於其理由

1 內敘明該判例要旨之形式及內容，並以該判例為所涉確定終局  
2 判決之重要法律依據時，得顯見所涉確定終局判決實質上已經  
3 援用系爭判例，該等判例既經聲請人認有違憲疑義，自得為司  
4 法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款解釋之客體<sup>1</sup>。司法  
5 院釋字第 698 號解釋更進一步闡釋，如所涉確定終局判決形式  
6 援用之解釋函令，其內容涵括未載明字號之函令者，該未載明  
7 字號之函令亦應視為受所涉確定終局判決實質援用，得為司法  
8 院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款解釋之客體。

9 三、 查本件所涉確定終局裁判中，如最高法院 100 年度判

<sup>1</sup> 此段論述，學理上即稱之為「實質援用理論」。

按司法院釋字第 698 號葉百修大法官協同意見書，對「實質援用理論」之判斷方式闡述如下：「本院職司憲法解釋，對於人民、法人或政黨於其憲法上所保障之權利，遭受不法侵害，經依法定程序提起救濟，對於確定終局裁判所適用之法律或命令發生有牴觸憲法之疑義者，應受理解釋憲法之聲請；惟所謂「適用」之法律或命令有無牴觸憲法，本院歷來解釋基於憲法解釋之目的與功能……，均予實質認定，即法院裁判理由中雖未明確指出具體適用何項法令，但由其所持法律見解，可判斷該項裁判係以聲請解釋之法律或命令為裁判基礎者……；或法院裁判中就處罰條款之適用係受理解法院在審判上有重要關聯性者……；或以行為要件與法律效果二規定必須合併適用之情形，對行為要件規定適用亦實質適用法律效果之規定者……；或法院裁判於形式上雖未明載聲請人聲請解釋之法律文字或命令字號，但其理由與系爭法律或命令，於其形式及內容俱相符合，顯見上開裁判實質上已經援用系爭法律或命令，以為裁判之依據者……，均可認已構成適用而得為本院解釋憲法之客體。」

次按「實質援用理論」採用理由，司法院釋字第 582 號許玉秀大法官協同意見書闡述甚明：「判例之得為違憲審查客體，因其位階等同命令，迭經本院大法官解釋在案……。至於該判例是否為判決之基礎，而得為聲請解釋之客體，本院一向採取實質援用理論。亦即，判決縱然未援引判例字號，若依裁判所持見解，可判斷確為裁判之基礎……即可。所謂「依裁判所持見解，可判斷確為裁判之基礎」，應包括已援引判例要旨及裁判之論理與判例之論述相同者。如判決使用之用語與判例要旨內容如出一轍……，或摘取判例要旨之段落，自屬已援引判例要旨無疑，縱然所使用之文句與判例文句未盡一致，其論理脈絡與判例之論述相同者，亦屬已援引判例為裁判之基礎。蓋判決製作之嚴謹程度或為文之習慣互有不同，如判決所使用之語句不同於判例要旨，即認為判決未援用判例，一則縱容用語不嚴謹之判決，形同打擊用語嚴謹之判決；二則製造判決利用不相同之文字，使判例有規避違憲審查之機會。」

1 字第 2117 號、100 年度判字第 2226 號判決理由謂：「況行政訴  
2 訟與民事訴訟各有不同之規範目的，民事判決固得為行政法院  
3 認定事實之依據，惟如有確切之反證，行政法院仍得基於職權  
4 本於調查所得，自為獨立之認定及裁判，而不受該民事確定判  
5 決認定事實及其法律見解之拘束(改制前行政法院 70 年度判字  
6 第 688 號、83 年度判字第 2199 號、86 年度判字第 1236 號判決  
7 參照)。」(最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判決書理由欄  
8 六、(四)；100 年度判字第 2226 號判決書理由欄六、(四)、2.)。  
9 此二終局判決均認為「已確定之民事判決」對於契約解釋的見  
10 解，均無法拘束行政法院判決，僅為重要證據資料。雖然其係  
11 引用改制前行政法院 70 年度判字第 688 號、83 年度判字第 2199  
12 號、86 年度判字第 1236 號判決，雖無從為釋憲客體，然此段  
13 判決意旨內容涵括改制前行政法院 62 年判字第 252 號判例見  
14 解：「民事確定判決雖無拘束行政訴訟之效力，就其認定之事  
15 實，究不失為行政訴訟之重要證據資料。……」。詳言之，行政  
16 法院 62 年判字第 252 號判例見解表明行政法院判決之判斷，無  
17 論在何種情況，均不受民事法院之拘束，充其量僅是行政法院  
18 判決過程中所採認的重要證據資料。此部分與上開最高行政法  
19 院 100 年度判字第 2117 號、100 年度判字第 2226 號判決所摘  
20 錄理由相符。應認最高行政法院 100 年度判字第 2117 號、100  
21 年度判字第 2226 號判決實質援用行政法院 62 年判字第 252 號  
22 判例，以為重要裁判依據。

23 四、最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決理由謂：「我國  
24 於民事訴訟與行政訴訟設有不同之裁判系統，民事法院與行政  
25 法院，各有其權限，關於事實之認定得各本其調查所得之訴訟

1 資料，分別作不同之認定。故行政法院對繫屬案件事實之認定，  
2 固可參考相關民事判決所認定之事實，惟並不受拘束，仍應依  
3 法自行認定事實。」(最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判  
4 決書理由欄六、(三))。臺北高等行政法院 103 年度簡上字第 115  
5 號判決理由內亦有類似意旨。此二判決認為本件關於契約解釋  
6 定性部分，均僅為事實之認定，因民事訴訟採辯論主義，與行  
7 政訴訟採職權主義下，證據認定法則不同，因此推導出民事訴  
8 訟對於契約定性之見解，尚無法拘束行政法院的結論。惟：

9 (一)依行政訴訟法第 136 條準用民事訴訟法第 277 條規定，當  
10 事人主張有利於己之事實者，就其事實有提出證據之責  
11 任。因此，聲請人於系爭確定終局裁判審理過程中，皆有  
12 提出保險業務員與聲請人間之承攬契約、聲請人內部相關  
13 人事管理辦法等文件。從而，面對同樣的證據資料，並無  
14 因證據認定法則不同而有證據資料內容不一致情事。蓋行  
15 政訴訟採取之職權主義，與民事訴訟採取之辯論主義，實  
16 際上係決定應審判之事實範疇、自認是否拘束法院以及「證  
17 據如何發見」(即涉及法院是否應職權調查層次)。易言之，  
18 在具體訴訟中，只要當事人為事實主張及證據聲明，無論  
19 是職權調查主義之訴訟，或是辯論主義之訴訟，法院均直  
20 接或間接地受拘束。因此，職權調查主義與辯論主義所差  
21 別者，乃在於前者往往是法院詢問當事人是否有證據要提  
22 供；後者則是法院促請當事人為證據之聲請。但若在當事  
23 人消極不為事實主張或證據聲請、提出時，在辯論主義之  
24 訴訟，法院到此止步(進而分配客觀舉證責任<sup>2</sup>)；在職權調

<sup>2</sup> 所謂客觀舉證責任，係指因待證事實在經歷舉證活動後尚真偽不明，應負客觀舉證責

1 查主義之訴訟，此時法院必須介入調查。於法院職權調查  
2 證據後，待證事實存否仍屬不明，此時始分配何人應承擔  
3 不利益之責任（吳東都(2001)，《行政訴訟之舉證責任——  
4 以德國法為中心》，頁 85-86，臺北：新學林，附件 68）。然  
5 職權主義與辯論主義，均無涉於證據實質內容以及相互勾  
6 稽出之事實內容與法律涵攝見解。

7 (二)實則，本件最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決及臺  
8 北高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決，與民事法  
9 院面對同樣的契約條款、相關人事管理辦法，均作出不同  
10 認定<sup>3</sup>，堪認最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決及臺  
11 北高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決實係認民事  
12 法院對於契約定性之判斷，對行政法院均無拘束力。易言  
13 之，對於本件中聲請人與保險業務員間之契約關係是否具  
14 有勞動契約關鍵要素即「人格上、經濟上、組織上從屬性  
15 的判斷，最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決及臺北  
16 高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決均認不受民事  
17 法院判決拘束。最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決  
18 及臺北高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決上開意  
19 旨內容應認有涵括行政法院 62 年判字第 252 號判例意旨內  
20 容。應認最高行政法院 100 年度判字第 2230 號判決及臺北  
21 高等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決實質援用行政  
22 法院 62 年判字第 252 號判例。

任之一造因此而承擔「不利益」之責任。

<sup>3</sup> 民事法院確定判決見解認聲請人與保險業務員間之契約關係不具從屬性；系爭確定終局裁判則認為聲請人與保險業務員間契約關係具從屬性。民事法院確定判決見解整理參見附件 67

1 五、 綜上，最高行政法院 100 年度判字第 2117 號判決、100 年  
2 度判字第 2226 號判決、100 年度判字第 2230 號判決及臺北高  
3 等行政法院 103 年度簡上字第 115 號判決，實質援用之行政法  
4 院 62 年度判字第 252 號判例，該判例自應得為司法院大法官審  
5 理案件法第 5 條第 1 項第 2 款解釋之客體。

6 貳、 行政法院 62 年度判字第 252 號判例違反憲法第 7 條、第 16 條  
7 之訴訟平等權：

8 一、 按憲法第 7 條、公民與政治權利國際公約第 26 條第 1 句對  
9 於平等權的保障，應當包含法律執行及適用上的平等，包括「法  
10 律適用的平等」及「法律後果的平等」，即要求執法者「對於相  
11 同的案件，應給予相同的對待；對於不同的案件，應給予不同的  
12 對待」，即「等者等之，不等者不等之」，如對相同事物為差  
13 別待遇而無正當理由，或對不同事物未為合理之差別待遇，均  
14 屬違反平等原則。

15 二、 次按憲法第 80 條固規定法官須超出黨派以外，依據法律，  
16 本於自由心證獨立審判。法律既為法官獨立審判的權力來源，  
17 亦是其行使權力所不能逾越的界限。惟各級法院於審判具體案  
18 件時，同級或上級就證據、事實類同案件曾為之裁判，亦為法  
19 院裁判所需斟酌之法源之一。其於憲法上之正當基礎，係為維  
20 護法之安定性與可預測性，並遵守相同事件必須相同處理之平  
21 等審判要求，從而，對於相同之證據與事實，應給予相同之裁  
22 判結果。對於同樣的契約條款（證據），應當給予相同的契約定  
23 性評價（裁判結果）。何況，訴訟程序之目的即在發見真實，實  
24 現正義（司法院釋字第 393 號解釋理由書參照），對於證據所勾  
25 稽出之事實內容，不應因我國採取終審法院多元多軌制的審判

1 制度，而有所歧異。易言之，尤其「對於同樣的契約條款（證據、事實），應當給予相同的契約定性評價（裁判結果）」這樣的  
2 規則，得產生一定程度的法安定性，並且讓被法律規範的人，  
3 可以在相同或類似事件之適用結果上，得有裁判結果一致性與  
4 可預測性，並且因此讓國家得適當規制、引領一般人民間的契  
5 約往來關係，不致令人民無所適從（Neil Duxbury(2008), The  
6 Nature and authority of Precedent, at 161-162, Cambridge  
7 University Press，附件 69；大林啓吾(2012)，〈憲法判断における 2 重の拘束について：原意主義と先例拘束〉，《千葉大学法  
8 学論集》27 卷 2 期，頁 274-275，附件 70）。因此「對於同樣  
9 的契約條款（證據、事實），應當給予相同的契約定性評價（裁  
10 判結果）」此一規則，乃出於憲法第 7 條、第 16 條結合之訴訟  
11 平等權當然要求。

12  
13  
14 三、復按關於因私法關係所生之爭執，由普通法院審判；因公  
15 法關係所生之爭議，則由行政法院審判之，各有所司，不容混  
16 淆，此為司法院釋字第 448、466、540、695 號解釋理由書闡述  
17 綦詳。因此，我國訴訟立法政策上，採取公法事件與私法事件  
18 分屬不同法院之審判權二元分立制度。而公法與私法，法理不  
19 盡相同，國家在公法上對於人民為權力服從關係，於一定限度  
20 內固可用其強力，惟在私法上則與人民處於對等地位（行政法  
21 院 22 年度判字第 17 號判例參照）。亦因此，公法關係上以限制  
22 國家高權，防止其有侵害人權之可能為考量，須受到許多憲法  
23 層次原理原則之檢視。而私法關係則以私法自治為原則，二者  
24 全然相異。亦因此，公法與私法無論在相關規範目的與法理適  
25 用上截然不同，裁判時須考量因素亦屬歧異，則長久以來運行

1 上，行政法院審理公法事件與民事法院審理私法事件各有其專  
2 業。本於機關功能最適理論考量，認為私法事件審理上，無論  
3 是組織結構、訴訟程序、法官專業程度與長久以來累積的審判  
4 經驗，民事法院較具有專業之最佳條件。因此，司法院釋字第  
5 448、466、540、695 號解釋理由書謂：「關於因私法關係所生  
6 之爭執，由普通法院審判；因公法關係所生之爭議，則由行政  
7 法院審判之，各有所司」，應認此須亦合致於功能最適考量下，  
8 始足以於憲法上取得正當性。實際上，在我國司法二元體系之  
9 下，為免裁判矛盾及耗費司法資源，尊重其他審判機關本於功  
10 能最適原則所為裁判之尊重並受其拘束，乃維繫法律安定性、  
11 保障人民訴訟權之必然，各不同性質之法院固得本於其確信認  
12 事用法獨立審判，惟若所涉先決問題業繫屬或經其他最適審理  
13 機關作成裁判，自應予以參照並尊重，始符憲法精神。

14 四、 據上，行政法院 62 年度判字第 252 號判例有以下違憲之處：

15 (一)首先，行政法院 62 年度判字第 252 號判例構成「等者不等  
16 之」之違憲情況：

17 行政法院 62 年判字第 252 號判例見解表明行政法院判決之  
18 判斷，無論在何種情況，均不受民事法院之拘束。然而，  
19 該判例隱含著，行政法院面對相同之證據與事實，得給予  
20 與民事法院不同之裁判結果。例如同樣的私法契約條款與  
21 約定內容，行政法院對於該私法契約之法律定性判斷得與  
22 先前民事法院確定判決不同<sup>4</sup>。此乃構成「等者不等之」情  
23 況，違反憲法第 16 條、第 7 條訴訟平等權至明。因此，系

<sup>4</sup> 以聲請人為例，例如面對相同的契約條款或人事管理辦法，民事法院將保險業務員與聲請人間之法律關係定性為承攬契約關係，行政法院卻不受民事法院確定判決見解拘束，將之定性為勞動契約關係。



1 爭確定終局裁判實質援用之行政法院 62 年判字第 252 號判  
2 例，應屬違憲。

3 (二)其次，行政法院 62 年度判字第 252 號判例所造成之判決歧  
4 異狀態，違反「功能法上的正確性」：

5 1. 憲法上分配各國家組織之職權時，應注重「功能法上的  
6 正確性」，即不同機關有不同的組織結構與決策作成程  
7 序，國家事務之所以分配到各該不同機關，目的無非係  
8 令系爭國家事務之權限責務分配上，得分配到以具有適  
9 當良好的組織結構與決策作成程序之機關辦理，以使國  
10 家權力運行達到盡可能正確的境地。司法院釋字第 585  
11 號許宗力大法官部分不同意見書即提到：「權力分立目的  
12 除在防止國家濫權，以保障人民自由權利外，亦在促使  
13 國家決定達到儘可能正確之境界」從而，在決定國家機  
14 關的權限分配時，應考量國家設立該機關之目的，各個  
15 國家事務最終決定權，僅能由在組成結構以及決策作成  
16 程序，均具備最佳條件者，亦即功能最適的機關來為之  
17 （黃舒芃(2006)，〈「功能最適」原則下司法違憲審查權與  
18 立法權的區分——德國功能法論述取向  
19 （funktionell-rechtlicher Ansatz）之問題與解套〉，《政大  
20 法學評論》第 91 期，頁 116-119，附件 71。許宗力(2007)，  
21 〈權力分立與機關忠誠——以德國聯邦憲法法院裁判為  
22 中心〉，《法與國家權力(二)》，頁 302-320，臺北：元照，  
23 附件 72。）

24 2. 我國司法院釋字第 520 號解釋處理消極不執行核四廠預  
25 算事務上，行政與立法間之權限分配；釋字第 690 號解

1 釋處理傳染病防治法上「強制隔離」措施是否須「法官  
2 保留」事務上，行政與司法間之權限分配，率皆將權力  
3 機關之「組成結構」以及「決策作成程序」納入分權考  
4 量，應認我國憲法亦採納「功能法上之正確性」作為權  
5 力分立之分權理論考量因素之一。

- 6 3. 如前所述，司法院釋字第 448、466、540、695 號解釋理  
7 由書謂：「關於因私法關係所生之爭執，由普通法院審  
8 判；因公法關係所生之爭議，則由行政法院審判之，各  
9 有所司」。因此，對於私法契約之法律定性判斷，民事法  
10 院無論在組織規範結構、法官長期以來之審判經驗、訴  
11 訟程序上，均具有專業之最佳條件，其認定上應當較為  
12 優先。然行政法院 62 年度判字第 252 號判例意旨，卻得  
13 令行政法院可輕易推翻民事法院對於私法契約之法律定  
14 性判斷，已使「私法關係由行政法院逕而決定之」，違反  
15 上開司法院釋字第 448、466、540、695 號解釋理由意旨，  
16 因而違憲。再者，此項結果亦不符合功能法上之正確性，  
17 應屬違憲之權力分配。

18 (三)何況，我國訴訟制度中明文要求先決事項為民事關係者，  
19 行政法院應受民事法院判斷拘束；反之，民事法院裁判則  
20 應受行政法院判斷拘束，然行政法院 62 年度判字第 252 號  
21 判例卻令行政法院裁判不受民事法院所拘束，違反體系正  
22 義原則：

- 23 1. 按「平等原則之旨趣在於禁止國家權力在無正當理由的  
24 情況下，對於相同類別之規範對象作不同之處理，故平  
25 等原則之本質，原就具有雙面性與相對性（ambivalent

undrelativ)，嚴格而言並非各該「規範本身之違憲」，而是作為差別對待之兩組規範間的「關係」，或可稱為「規範關係之違憲」(verfassungswidrige Normenrelation).....  
按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。」  
為司法院釋字第 455 號翁岳生大法官協同意見書所明揭。次按「蓋法秩序理應是一個沒有內在矛盾的法價值體系，當立法者對某特定事務或生活事實作出某種原則性的基本價值決定後，在後續之立法，即有遵守該基本價值決定之義務，否則將破壞整個法價值秩序體系的一貫性與完整性，也就是體系正義之違反。當然，體系之違反與平等之違反尚不能直接劃上等號，若不稍作保留，將造成體系僵化，而使立法者不再有重新評價或針對特殊狀況作成例外規定之可能。因此體系之違反是否構成平等原則之違反，仍須進一步視其悖離體系有無正當理由為斷」為司法院釋字第 596 號許宗力、許玉秀大法官不同意見書所明揭。

2. 由我國行政訴訟法關於不同審判機關裁判衝突之相關規定，可知立法者在此已創設一具有體系規範意義之法律原則：「對於審判事務上，應著眼於功能法上之正確性，具有審理最佳條件者，其決定得拘束其他法院」，申述如下：

(1) 行政訴訟法第 177 條第 1 項：「行政訴訟之裁判需以

1 民事法律關係是否成立為準據，而該法律關係已經  
2 訴訟繫屬尚未終結者，行政法院應以裁定停止訴訟  
3 程序。」其立法理由明揭：「二、行政訴訟之裁判，  
4 須以民事法律關係是否成立為先決問題者，因該民  
5 事法律關係成立與否應由普通法院審判，為避免裁  
6 判結果兩歧，爰規定於該法律關係已經訴訟繫屬尚  
7 未終結者，應以裁定停止行政訴訟程序。」(參立法  
8 院公報第 87 卷第 36 期院會記錄第 306 頁，附件 73)  
9 已肯定民事法院才是私法關係所生爭執的最適裁判  
10 者。

11 (2) 行政訴訟法第 12 條第 1 項：「民事或刑事訴訟之裁  
12 判，以行政處分是否無效或違法為據者，應依行政  
13 爭訟程序確定之。」亦揭明於行政處分訴訟上，因  
14 行政法院無論在法官審判經驗、組織結構、訴訟程  
15 序上較具有審理之最佳條件，因此行政法院判斷，  
16 民事法院恆應加以尊重之旨。。

17 3. 前述之法律原則，不僅為立法者所採，亦為司法機關肯  
18 認作為其他不同審判系統間裁判衝突之解決方式。關於  
19 刑事訴訟之裁判，行政訴訟法第 177 條第 2 項：「除前項  
20 情形外，有民事、刑事或其他行政爭訟牽涉行政訴訟之  
21 裁判者，行政法院在該民事、刑事訴訟或其他行政爭訟  
22 終結前，得以裁定停止訴訟程序。」雖予行政法院就涉  
23 及刑事裁判之案件是否停止訴訟有裁量之權限，惟慮及  
24 刑事訴訟程序對於證據調查、攻防之嚴謹，最高行政法  
25 院傾向採用行政訴訟應受刑事案件確定判決認定事實之

1 拘束，此有行政法院 29 年判字第 13 號判例、32 年判字  
2 第 18 號判例：「行政訴訟與刑事案件有牽連關係者，參  
3 照刑事判決所認定之事實。」可資參照。最高行政法院  
4 並因此廢棄 55 年判字第 2 號判例：「刑事判決與行政處  
5 分，原可各自認定事實...」（附件 74）。採取與行政法院  
6 55 年判字第 2 號判例相同立場之行政法院 46 年判字第 8  
7 號判例：「刑事判決雖以為原告未參與變造該項混合酒之  
8 行為，而諭知原告無罪，但其見解並不能拘束行政機關  
9 所為之處分...」（附件 75）亦經最高行政法院 91 年 10、  
10 11、12 月份庭長法官聯席會議決議不再援用。

11 （參照倪伯煌(2010)，行政訴訟應遵從刑事判決認定，台  
12 灣 賦 稅 人 權 網 ， 取 自  
13 <http://www.tpccool.url.tw/taxlaw.php?page=1&d=45>，附件  
14 76)。

- 15 4. 詎料行政法院 62 年度判字第 252 號判例竟令行政法院可  
16 輕易推翻民事法院對於私法契約之法律定性判斷，已使  
17 「私法關係由行政法院逕而決定之」，違反上開立法者於  
18 行政訴訟法第 12 條第 1 項及第 177 條第 1 項所創設之具  
19 有體系規範意義之法律原則，違反體系正義原則。

20 (四)行政法院 62 年度判字第 252 號判例之見解將導致不同審判  
21 機關裁判兩歧、人民就法律適用進退失據，而有悖於法安  
22 定性原則：

- 23 1. 所謂法安定性原則，源於憲法第 23 條所揭禁之法治國原  
24 則，旨在規範法律的內容必須處於一種穩定的狀態，使  
25 人民得以預測。許玉秀大法官於釋字第 574 號解釋部分

1 協同意見書即明確指出：「在一個由每個國民的權力所建  
2 構的國家權力機制當中，為了保障權力基礎，也就是每  
3 個國民的權力，必定會以一套全體國民同意的規範來落  
4 實群體權力的運作，此所以依法而治的法定原則  
5 (Legalitätsprinzip) 是民主國所必然遵循的權力運作規  
6 則……在權力分立及運作的層面，法定原則的意義是法  
7 律優位與法律保留；在保障人民權益的層面，法定原則  
8 的意義是法律安定與法律明確。因為國家權力的運作必  
9 須具有可預測性，所以法律必須安定。法律明確，則有  
10 助於落實法律的安定。」做為憲法位階之基本原則，法  
11 安定性原則不僅拘束立法機關，亦拘束所有國家機關權  
12 力之行使。

- 13 2. 誠如前述，有關行政訴訟之先決問題之民事法律關係，  
14 如經普通法院民事確定判決時，其確定判決之既判力在  
15 同一當事人間，就同一事件，不論作為訴訟標的或先決  
16 問題或抗辯問題，應拘束各個國家機關，包括拘束行政  
17 機關以及嗣後裁判之行政法院，行政法院不得為相反之  
18 認定。如同行政法院對於訴訟標的所為確定裁判之拘束  
19 力，不僅拘束一般行政法院，除法律另有特別規定外，  
20 也特別拘束及他種類裁判權之法院，同理，行政法院也  
21 應受其他裁判權法院所為之確定判決（例如民事確定判  
22 決）之拘束。改制前行政法院 32 年判字第 18 號判例意  
23 謂：「司法機關所為之確定判決，其判決中已定事項，若  
24 在行政上發生問題時，則行政官署不可不以之為既判事  
25 項，而從其判決處理，此為行政權與司法權分立之國家

1 一般通例。」概採相同見解。甚者，如果行政法院對於  
2 先決民事法律關係問題之判斷，事後經有審判權之普通  
3 法院確定判決證明錯誤時，則參照行政訴訟法第 273 條  
4 第 1 項第 11 款規定：「十一、為判決基礎之民事或刑事  
5 判決及其他裁判或行政處分，依其後之確定裁判或行政  
6 處分已變更。」當事人應可以享有提起再審訴訟程序之  
7 權利（參照陳清秀(2015)，《行政訴訟法》，頁 37-38，臺  
8 北：元照出版有限公司，附件 77）。

9 3. 前述原則，旨在解決不同審判系統間對於同一事實判決  
10 兩歧之問題，廣為各國立法例所採行，亦為我國立法者  
11 所採，以期維繫法安定性，保障人民之信賴及落實訴訟  
12 權之行使。否則，相同之案件事實，既經前審理程序冗  
13 長之調查過程，如容認其他審理機關任意推翻，不僅耗  
14 費訴訟資源，更令人民對司法之信賴落空，徒然遊走於  
15 不同審判系統間，進退失據。行政法院 62 年度判字第  
16 252 號判例之適用結果，將導致同一法令兩種見解之矛  
17 盾現象，令人民無所適從，此自與憲法上法安定性原則，  
18 即法律內容應使人民得以預測之原則有違，而有重大違  
19 憲之虞。

### 20 參、 行政法院 62 年度判字第 252 號判例牴觸憲法第 16 條下之合法 21 聽審權：

22 一、 按「憲法第十六條規定，人民有請願、訴願及訴訟之權。  
23 所謂訴訟權，乃人民司法上之受益權，即人民於其權利受侵害  
24 時，依法享有向法院提起適時審判之請求權，且包含聽審、公  
25 正程序、公開審判請求權及程序上之平等權等。」為司法院釋

1 字第 482 號解釋理由書所明示。因此，憲法第 16 條訴訟權保障  
2 應當涵納「合法聽審權」。合法聽審權之概念，係令訴訟程序合  
3 理正當之必要要件。亦即，以尊重人民在訴訟程序上之主體性  
4 為規範目的導向下，受判決效力所及之人，對於足以影響判決  
5 結果之事項(包含事實、證據認定、法律上見解)有充分陳述與  
6 辯論之機會；相對於此，就當事人之陳述與提出之資料，承審  
7 法院則負有審酌義務，斟酌其內容而為裁判，亦即保障當事人  
8 之行政程序聽審權，乃為正當行政程序之核心(陳愛娥(2004)，  
9 〈正當法律程序與人權之保障—以我國法為中心〉，《憲政時代》  
10 第 29 卷第 3 期，頁 380-381，附件 78)。其中，為確認承審法  
11 院確實履行其審酌義務，合法聽審權則要求承審法院必須對應  
12 受判決效力所及之人的意見陳述，一一說明判決理由，藉以確  
13 保法院作成理性之決策，防止權力濫用。

14 二、 然而，行政法院 62 年度判字第 252 號判例逕令行政法院裁  
15 判不受民事法院確定判決所拘束，僅得作為證據資料，然行政  
16 法院對於其為何得不受民事法院確定判決拘束，均得以該判例  
17 而免除其說理義務，違反憲法第 16 條保障之合法聽審權。

18 肆、 退萬步言， 大院若認行政法院 62 年度判字第 252 號判例厥有  
19 多種解釋可能，不至受違憲無效宣告，則本於憲法第 7 條、憲法第  
20 16 條訴訟平等權與平等原則保障之憲法誠命，行政法院 62 年度判  
21 字第 252 號判例亦應當予以目的性限縮，予以合憲性解釋宣告：

22 一、 所謂合憲性解釋宣告，以憲法規範秩序為釋義導向，目的  
23 性限縮系爭法規定之規範射程範圍，以維護合憲之客觀價值秩  
24 序。即係將憲法作為衝突規則(Kollisionsregel)，於數種可能的  
25 法律解釋中應優先選擇與憲法內容相符者，或是於數種可能的



1 法律解釋中，應優先選擇與憲法內容相符者。此等衝突規則，  
2 除限於狹義之法律解釋，也包含漏洞補充（蘇永欽(1994)，〈合  
3 憲法律解釋原則—從功能法上考量其運用界限與效力問題〉，  
4 《憲政時代》第 19 卷第 3 期，頁 50-64，附件 79）。採取合憲  
5 性解釋，係令 大院得以此引導下級審法院與立法者對於現行  
6 法制之不合理處，作成更適當之漏洞補充或予以檢討，而使聲  
7 請人亦得因此得到釋憲結果於個案溯及效力之再審救濟，保障  
8 人民之權利（參佐々木雅壽(2009)，〈日本における法の下の平  
9 等〉，《北大法学論集》第 59 卷第 5 号，頁 2496-2499，附件 80）。  
10 大院如能善用『合憲法律解釋』方法，而對一般法院起示範作  
11 用，共同排除不符憲法意旨的法律解釋，由於一般法院同樣有  
12 權對法律為合憲解釋，實質上不啻引導法院為廣義的違憲控  
13 制。（參照蘇永欽(1999)，〈試釋違憲〉，《違憲審查》，頁 50，台  
14 北：學林文化事業有限公司，附件 81）。

15 二、 尤其，採取「排除型」合憲性解釋，亦即消除違憲疑慮，  
16 排除法律最大文義解釋範圍中若納入某些情事致有違憲瑕疵  
17 時，較具有實質正當性，避免「認定型」（認定僅採某種單一解  
18 釋結果始不致違憲）過度侵害普通法院法官之審判權，此時認定  
19 司法院大法官有最高之釋法權亦屬有理（參照蘇永欽(1994)，  
20 〈合憲法律解釋原則—從功能法上考量其運用界限與效力問  
21 題〉，《憲政時代》第 19 卷第 3 期，頁 73，附件 82）。如司法院  
22 釋字第 712、732 號解釋即屬適例。從而，運用合憲性解釋宣告，  
23 由司法違憲審查機關減縮釋憲標的所涉規範最大範圍違憲部分  
24 （將過剩逾越規範目的之規範範圍予以減縮，俾使合憲），適用  
25 殘餘的合憲部分，實質上亦屬所謂的「文理上的一部違憲」，填

1 補釋憲標的所涉規範之違憲缺陷，亦屬就抽象規範予以違憲審  
2 查之手法（橫尾日出雄(2010)，〈国籍法3条1項の合憲性と違  
3 憲の是正方法——国籍法違憲訴訟最高裁判決をめぐって——〉，  
4 《中京ロイヤー》12号，頁33、36，附件83）。

5 三、確實，聲請人亦認為於訴訟法關於舉證活動、審判範圍上，  
6 採取職權調查主義抑或是辯論主義，涉及到訴訟程序或訴訟制  
7 度，應屬立法形成自由（司法院釋字第396、442號解釋同旨）。  
8 亦因此，於同一或類似原因事件上，民事法院如與行政法院調  
9 查證據結果上，證據資料有所出入，導致裁判歧異，自屬當然。  
10 於此，行政法院與民事法院判斷互不拘束。然而，系爭確定終  
11 局裁判所涉及爭議係「面對同樣的證據或事實（契約條款與契  
12 約內容），民事法院與行政法院給予不同裁判結果（契約定  
13 性）」，導致違憲狀態產生。因此，若 大院認為行政法院 62  
14 年度判字第 252 號判例不宜直接宣告違憲失效，亦應須對行政  
15 法院 62 年度判字第 252 號判例為合憲性解釋，目的性限縮其規  
16 範射程範圍：

17 (一)行政法院 62 年度判字第 252 號判例適用下，於同一或類似  
18 原因事件上，若民事法院如與行政法院調查證據結果上，  
19 證據資料有所出入，導致裁判歧異，此部分行政法院與民  
20 事法院判斷互不拘束。行政法院 62 年度判字第 252 號判例  
21 就此部分適用情形，應當容許。

22 (二)行政法院 62 年度判字第 252 號判例適用下，於同一或類似  
23 原因事件上，民事法院如與行政法院面對同樣的證據或事  
24 實（契約條款與契約內容），給予不同裁判結果（契約定  
25 性），構成「等者不等之」之違憲狀態。行政法院 62 年度

1 判字第 252 號判例就此之適用情況，應屬違憲。應透過合  
2 憲性解釋或一部違憲宣告，排除此部分之規範情況。

3 四、其次，本於機關功能最適理論結構下，「關於因私法關係所  
4 生之爭執，由普通法院審判；因公法關係所生之爭議，則由行  
5 政法院審判之，各有所司」(司法院釋字第 448、466、540、695  
6 號解釋理由書參照)。因此，應另對行政法院 62 年度判字第 252  
7 號判例為合憲性解釋，假若涉及到「私法關係之判斷」(例如系  
8 爭確定終局裁判內之「契約定性」問題)，民事法院之確定判決  
9 判斷應具有優位性，對行政法院應有所拘束。就此，行政法院  
10 不得任意違反民事法院見解。

11 伍、綜上所述，為使受違憲法令侵害之基本人權得獲保障，並使其  
12 所扭曲之合憲秩序受到矯正，懇請 貴院宣告行政法院 62 年度判  
13 字第 252 號判例違憲失效。退萬步言，亦應對行政法院 62 年度判  
14 字第 252 號判例為合憲性解釋，以維聲請人憲法所保障之基本權，  
15 儘速除去違憲狀態，維持法秩序和諧性，並彰法治，是盼。

16 附件明細 (以下皆為影本一份):

17 附件68： 吳東都(2001)，《行政訴訟之舉證責任——以德國法為中  
18 心》，頁 85-86，臺北：新學林。

19 附件69： Neil Duxbury(2008), The Nature and authority of Precedent, at  
20 161-162, Cambridge University Press.

21 附件70： 大林啓吾(2012)〈憲法判断における 2 重の拘束について：  
22 原意主義と先例拘束〉《千葉大学法学論集》27 卷 2 期，頁 274-275。

23 附件71： 黃舒芃(2006)，〈「功能最適」原則下司法違憲審查權與立法  
24 權的區分—德國功能法論述取向 (funktionell-rechtlicher Ansatz) 之

1 問題與解套》，《政大法學評論》第 91 期，頁 116-119。

2 附件72： 許宗力(2007)，〈權力分立與機關忠誠——以德國聯邦憲法  
3 法院裁判為中心〉，《法與國家權力(二)》，頁 302-320。

4 附件73： 立法院公報第 87 卷第 36 期院會記錄第 306 頁。

5 附件74： 行政院 55 年判字第 2 號判例。

6 附件75： 行政院 46 年判字第 8 號判例。

7 附件76： 倪伯煌(2010)，行政訴訟應遵從刑事判決認定，台灣賦稅人  
8 權網，取自 <http://www.tpccool.url.tw/taxlaw.php?page=1&d=45>。

9 附件77： 陳清秀(2015)，《行政訴訟法》，頁 37-38，臺北：元照出版  
10 有限公司。

11 附件78： 陳愛娥(2004)，〈正當法律程序與人權之保障——以我國法為  
12 中心〉，《憲政時代》第 29 卷第 3 期，頁 380-381。

13 附件79： 蘇永欽(1994)，〈合憲法律解釋原則——從功能法上考量其運  
14 用界限與效力問題〉，《憲政時代》第 19 卷第 3 期，頁 50-64。

15 附件80： 佐々木雅寿(2009)，〈日本における法の下の平等〉，《北大  
16 法学論集》第 59 卷第 5 号，頁 2496-2499。

17 附件81： 蘇永欽(1999)，〈試釋違憲〉，《違憲審查》，頁 50，台北：學  
18 林文化事業有限公司。

19 附件82： 蘇永欽(1994)，〈合憲法律解釋原則——從功能法上考量其運  
20 用界限與效力問題〉，《憲政時代》第 19 卷第 3 期，頁 73。

21 附件83： 横尾日出雄(2010)，〈国籍法 3 条 1 項の合憲性と違憲の是  
22 正方法——国籍法違憲訴訟最高裁判決をめぐって——〉，《中京ロイ  
23 ヤー》12 号，頁 33、36。

1 謹 狀

2 司 法 院 公 鑒

3 中 華 民 國 1 0 5 年 1 月 5 日

4 聲 請 人：南山人壽保險股份有限公司

5 代 理 人：杜英宗

6 釋憲代理人即撰狀人：陳業鑫律師

7 李俊良律師

