

釋字第 784 號解釋部分協同意見書

呂太郎大法官提出

一、本解釋認為訴訟權之保障包含獨立之法院以及依正當法律程序公平審判之程序，甚值贊同

解釋理由第4段指出：「憲法第16條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會，不得僅因身分之不同，即予剝奪。」其中有關依正當法律程序公平審判之程序，涉及訴訟權之實質內涵，本解釋認為應包含在訴訟權保障之內，甚值贊同。至於本解釋理由另指出憲法第16條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。淺見認為，有進一步釐清必要。

二、訴訟目的不在救濟實體權

訴權與實體權利之關係如何理解，學說爭議就跟近代訴訟制度之發展一樣久遠。在羅馬初期，人民欲向法院起訴者，須表明具備actio（訴權），actio並非一般性的權利，而是法律（初期僅限於十二表法及市民法）就個別的事實所賦予。在此時期，人民可利用訴訟制度之範圍狹窄，訴權與實體權不分，可謂無訴權，即無權利。但現代法治國家，多已建立相當完整之法律體系，而法律體系又以權利體系為核心，可謂現代法治國家大致上已建構完整之權利體系，因此法秩序上客觀的權利早就明確存在。可能也因法律所規範之權利，是

如此明確，就像物體的存在一般，因而使「權利」被物化，於是權利被侵害或受到妨害時，必須有來自權利以外之權利（訴權）加以「保護」或「救濟」的觀念產生。然而，在現代法制，這些完整的權利體系，是以脫離個案之方式，由立法者預定其構成要件及法律效果（實體法），不但對權利如何行使，已多設有規範，在權利人之權利受他人妨害，致權利之實現一時被阻止時，法律也賦予權利人請求除去、排除、撤銷，以回復權利圓滿狀態之請求權。甚至權利被侵害而消滅，致永久無法依其原有內容實現，法律亦賦予權利人得對侵害者，請求損害賠償、返還不當得利或補償等請求權，使法律所保障之利益，以另一形式呈現，不致於淪為一無所有。要言之，權利如何實現（義務如何履行）？權利被妨害、侵害時，如何防止、除去、賠償、補償等，原則上依實體法之規範，法律制度上亦期待權利人與義務人主動依實體法規範，回復或修補權利被妨害或被侵害之缺口，而非權利一旦被妨害或侵害，立即訴諸訴訟（即使人民權益受違法行政處分侵害，法律也鼓勵先循訴願程序由機關內部自行除去）。只有因義務人否認權利，或拒絕履行、除去、賠償、補償時，法律才賦予權利人以訴訟方式，請求法院審判，以貫徹權利之強制力，實現該權利所應享之利益。即便在此情形，法院審判之對象（標的），亦非被侵害或被妨害之權利本身，而是基於權利被妨害或被侵害所轉換對他人之請求權（或撤銷權等）。因此，縱認為訴訟之目的在於救濟權利，亦非在請求法院「救回」該被侵害或妨害之權利，而是請求法院「確認」基於該權利被侵害或妨害所轉換之請求權（或撤銷權等）存在，並進一步命義務人為回復該權利或填補權利消滅後所呈現之另一形式利益。要言之，即使在權利被妨害或被侵害之

「救濟」途徑上，法律係期待主張權利受侵害者，直接請求其義務人除去、回復或補償，於義務人拒絕時，始依訴訟為請求，因此若謂訴訟係救濟權利之手段，亦居於第二層次使用之手段。

三、訴訟權之保障不限於權利被侵害者

我國憲法第16條已就人民之訴訟權為一般性的保障，既非如羅馬法上係法律就個別事實賦予訴權，也非僅規定特定權利之救濟（在德意志聯邦共和國基本法第14條第3項係就財產權被徵收時賠償之爭議及第19條第4項係就人民權利受官署侵害時，得向法院提起訴訟）。因此，將訴訟權侷限於救濟權利被侵害之觀點，是否符合憲法第16條保障訴訟權之意旨，已非無疑。何況以訴訟係為救濟權利被侵害，亦無法全部涵蓋現代訴訟應扮演之機能。蓋依現代各國通例，得於訴訟程序請求法院為裁判者，並不限於主張權利被侵害者。例如當事人提起確認訴訟，目的僅在請求法院就有爭議之法律關係為裁判，而非排除權利被侵害之狀態，得提起此訴訟者，亦不限於主張有權利之人（例如民事債務人對債權人提起消極確認訴訟，請求確認債權人之債權不存在；甚至權利義務主體以外之第三人，以權利人及義務人為共同被告，提起確認訴訟；或人民對政府提起確認行政處分無效或公法上法律關係不存在之訴等）。訴訟權之保障，也不應限於「因權利被侵害而提起訴訟」一事。保障人民利用訴訟制度之權利，在人民被動應訴（為被告）之情形，因是被迫應訴，更應受訴訟權之保障（德意志聯邦共和國基本法第103條第1項）。此外，人民為維護公益，就無關自己權利及法律上利益之事項，

對於行政機關之違法行為，得提起行政訴訟。但以法律有特別規定者為限（行政訴訟法第9條），因此，在諸多環境保護法律（例如空氣污染防治法第93條、水污染防治法第72條、海洋污染防治法第59條、廢棄物清理法第72條、環境影響評估法第23條、環境基本法第34條、土壤及地下水污染整治法第54條等），公益團體於一定條件下得向行政法院提起訴訟，請求判令主管機關執行該法律，亦非出於其權利被侵害之概念。

四、具體權利須綜合實體法及訴訟法元素而得

有權利即有救濟，是以實體權利為主，訴訟程序為輔，訴訟程序是為救濟「已存在之實體權利」為思考模式。然依現代司法制度，不論原始權利或權利被侵害所轉換之權利，其有無之爭議，須由當事人參與而由法院以裁判確認。申言之，係將法院實體法元素（由立法者預定之構成要件及法律效果），加入訴訟法元素（由當事人為聲明、陳述、舉證、言詞辯論等）而得之結果（所謂訴訟是實體法與訴訟法綜合之場所）。在未經法院裁判確認之權利，僅為當事人之權利主張，是朦朧的、浮動不定之權利影像，而非客觀法秩序上鞏固、不可動搖之權利。如以權利救濟為訴訟目的，於當事人主張之權利不為法院採納（即判決確認權利不存在）時，如何說明其要求以裁判救濟之正當性？即有論理上問題。何況面對社會之快速變遷，某些法律上利益，是否已構成權利，有時也須經法院確認（或形成）。昔者，如有配偶之人與人通姦，是否侵害他方配偶之「權利」，我國實務上最高法院原採否定，認為僅係以違背於善良風俗之方法加「損害」於他方

配偶（41年台上字第278號判例），其後才認為係侵害他方配偶之「權利」（共同生活之圓滿安全及幸福）。今者，如被遺忘權、景觀權、日照權、環境權、社會權等，是否得以「權利」之地位受保障，亦須經訴訟程序由法院判決確認（或形成）。

五、「有權利即有救濟」之憲法原則與憲法第16條之關係不明

解釋理由第4段指出：「憲法第16條保障人民訴訟權，係指人民於其權利遭受侵害時，有請求法院救濟之權利。基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會」，此雖係延續過去解釋之論述方式（如釋字第736號、第755號）。然而，「人民權利遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟」（開啟訴訟之權利），到底是理由前段所述，係基於憲法第16條所保障之人民訴訟權？還是理由後段所述，係基於「有權利即有救濟之憲法原則」？究係依憲法第16條規定，導出「有權利即有救濟」之原則？或以「有權利即有救濟之憲法原則」，作為解釋憲法第16條之前導原則？或二者是完全平行兩立之原則？則不明確。

淺見認為，我國憲法第16條既已一般性的保障人民之訴訟權，而未限於特定權利始受保障，不必由憲法個別規定特定權利之保障，推論出有此「憲法原則」。因此，由憲法第16條之解釋，認「有權利即有救濟」為該條訴訟權之保障核心，乃順理成章之事。如果要在憲法第16條之外，另建構「有權利即有救濟之憲法原則」，就必須面臨要由哪些憲法條文，

可以導出隱藏在條文背後「人民可開啟訴訟程序」的憲法原則之難題。

六、訴訟權保障之意旨

綜上分析，淺見認為，憲法第16條保障人民訴訟權，旨在保障人民就其權益有關之法律上爭議，有依法請求獨立、公平之法院依正當法律程序予以審判之權利。