法律扶助律師酬金求償差別待遇之合憲性解釋

－最高法院100年度第1次民事庭會議決議評釋

文／魏大喨

上

壹 問題緣由

民國104年7月1日修正前法律扶助法（下稱法扶法）第35條第1、2項原規定，法律扶助基金會（下稱法扶會）分會就扶助事件所支出之酬金及必要費用，視為訴訟費用之一部，得向負擔訴訟費用之他造請求；又於同條第4項規定，法扶分會得據受扶助人有執行力之執行名義，聲請確定訴訟費用額及強制執行。本條第1、2項為法扶會就扶助事件所生之律師酬金及因此支出之必要訴訟費用（下稱律師酬金等費用），向對造當事人請求返還之實體權依據，而同條第4項為請求返還之程序依據（修法前法扶法第35條各項規定，本文以下簡稱原第35條規定）。

法扶法修法前民事訴訟實務，法扶會就依法扶法相關規定為受扶助人支出之各審級（包括第一、二、三審）律師酬金等費用，一般係依原第35條第4項規定向對造當事人請求返還，惟最高法院100年4月26日作成100年度第1次民事庭會議決議（下稱本次決議），就法扶事件之第一、二審律師酬金部分，則否定得依此規定聲請確定訴訟費用額，亦即限縮本條第1項所稱律師酬金之客觀適用範圍。本次決議影響深遠，促使立法院就原第35條相關規定之修正，將該條條次變更為第34條外，並於第1項明定法扶會就扶助事件適用（準用）民事訴訟法（下稱民訴法）第77-25條第1項、第466-3條第1項（下稱民訴法第77-25條等），及其他法律規定（行政訴訟等相關規定本文略之）應支出之酬金及必要費用，視為訴訟費用之一部[1]。

比較新舊法內容，新法實質上廢止了舊法關於法扶律師酬金等費用請求返還，在實體上及程序上之優惠規定。換言之，其律師酬金等費用之求償，與非受扶助之他造當事人，同回歸適用相同之規定。而觀諸修法理由，乃謂係參酌最高法院本次決議結論而為。本文所要探討者，原第35條所定之法扶律師酬金等費用，究有何不當之處，本次決議限縮其適用範圍之依據為何？限縮適用範圍所用之法律解釋方法為何？是否仍為傳統所用之法條文義之限縮或擴張解釋？作為司法審判權行使之終審法院，法律闡述之視野，已否跨足憲法領域，為法律合憲性控制？如為合憲性解釋之操作，是否稱得上成熟？

貳 訴訟費用求償之一般性規範與特別規定

一、一般性規範－院字第205號解釋

何謂「訴訟費用」？民訴法或其他特別法並無一般性、統一的規範性定義，惟司法院院字第205號解釋指出，我國民事訴訟非採用律師訴訟主義，當事人支出之律師費用，不在訴訟費用之內，至當事人之旅費及當事人確有不能自為訴訟行為，必須委任他人代理所支出之代理人費用，如可認為伸張權利或防禦上所必要者，應屬訴訟費用之一種，於必要限度內，得令敗訴人賠償。所謂必要限度，依訟爭或代理之事件及當事人、代理人之身分定之，當事人如有爭執，由法院斷定。本號解釋被認為係就敗訴當事人所應負擔之訴訟費用，所作具有一般性、抽象規範性之解釋，於具體個案訴訟費用求償之審理方面，具有法規範拘束力，又因其係抽象性意義之解釋，仍須經由審判法官於個案審判上予以具體化，再因其普遍被援用於各具體個案之訴訟費用求償程序，而有一般性規範性質。

本號解釋意旨謂，凡當事人於訴訟過程中支出之各項費用，如係為伸張或防衛自己權利所必要者，均屬訴訟費用，得向敗訴之他方求償；他方對之有爭議者，由法院「斷定」，而兼含有實體及程序規範性質，但其內容仍過度抽象，例如何謂伸張或防衛權利所必要，仍須法院界定。又何謂「由法院斷定」，應依訴訟或非訟程序處理，亦須由法院實務依法理補充。

訴訟費用求償爭議，涉及二個層面問題，即賠償權利義務之實體要件為何，及確定權利存否之程序依據為何問題。就實體依據言，審判實務係依侵權行為損害賠償法律關係為之。例如32年上字第3145號判例，「當事人支出之旅費，並不在現行民事訴訟費用法所定費用之內，自無從認為訴訟費用，如依民法之規定，可認為因他造之侵權行為所受之損害者，得向他造請求賠償，此項賠償請求權，不因民事訴訟法定有訴訟費用之負擔，及民事訴訟費用法定有訴訟費用之範圍而被排除」。就確定權利存否所循之程序依據言，因訴訟費用損害賠償已涉及實體財產權紛爭之解決，具有爭訟性而與一般財產權爭訟程序無異，實務即依民訴法有關財產權爭議確定程序起訴、審判[2]。

二、特別規定

雖如前述，民訴法及相關程序法並未針對訴訟費用為統一性定義，係透過院字第205號解釋意旨，由實務審判視具體個案認定，但民訴法等規定，仍不乏以條文列舉者。例如民訴法第77-23條第1項之訴訟文書影印費、攝影費、抄錄費、翻譯費，證人、鑑定人之日費、旅費，及其他由司法院所定進行訴訟之必要費用；同條第2項之運送費、登載公報新聞紙費及法院核定之鑑定人報酬；又如第77-24條之經法院命其於期日到場或依當事人訊問程序陳述者之到場費用；第51條之審判長為無訴訟能力之人選任特別代理人之費用（被選任人不以律師為限），及特別代理人代為訴訟所需費用；第374條第1項證據保全程序，法院因保護當事人關於調查證據之權利，而選任特別代理人之費用（同不以律師為限），均屬法律明定之訴訟費用。凡此明定之訴訟費用，支出一方對應負擔訴訟費用之他方為求償時，則不以符合侵權行為法律要件為必要，法院無庸再行檢視其是否為伸張或防衛權利所必要，而當然視為訴訟費用，應負擔費用之他方亦不能以之為辯，予以排除。

求償程序方面。所列舉之訴訟費用之求償程序，並非依侵權行為損害賠償訴訟程序，係依民訴法第87條第1、2項規定，即於本案訴訟終局判決時，由法院依職權為訴訟費用之裁判；案經上訴，上級法院廢棄並就該事件自為裁判或變更下級法院判決者，上級法院亦應為訴訟總費用之裁判；案經廢棄發回或發交者，受發回或發交之下級法院為終局判決時，亦同。受訴法院如未依上開規定為訴訟費用之裁判者，依同法第91條第1項規定，則第一審受訴法院於該裁判有執行力後，應依聲請以裁定確定之。

特別程序法部分，例如家事事件法（下稱家事法）第15條規定，為無程序能力人等選任程序監理人之酬金，亦為訴訟費用（家事法第16條第4項）。因家事事件程序而支出之訴訟費用，同有準用民訴法及家事法關於訴訟費用負擔之規定（家事法第51條準用民訴法）。因此，其求償程序同準用民訴法第87條第1、2項、第91條第1項之以確定訴訟費用程序規定適用。此外，法雖未明定為訴訟費用，但法理上本應列入者，例如民訴法第44-4條，法院因伸張或防衛權利所必要，依聲請為原告選任律師為訴訟代理人，或同法第51條之選任特別代理人，均係基於公益目的而選任，該律師之酬金，應解為係訴訟費用之一部。

參 因法律扶助事件律師酬金之差別待遇

一、差別待遇之形成

律師酬金之求償方面，不採律師訴訟主義下，律師酬金本不屬訴訟費用，須符合院字第205號解釋意旨為伸張或防衛權利所必要者，始屬之。因而最高法院之實務見解，解為「當事人所支出之律師費用，須當事人確有不能自為訴訟行為，必須委任他人代理之情形，所支出之代理人費用，為伸張權利或防禦上所必要者，始得認為訴訟費用之一種，於必要限度令敗訴之人賠償」（77台上936號判決），此見解並為下級審法院所援引[3]。此為律師酬金求償之基本規定。

但律師酬金求償尚有特別規定者，例如律師經法院依前開規定選任為特別代理人、程序監理人者，依民訴法第77-25條第1、2項規定（或家事法之準用），其報酬當然為訴訟費用一部。再者，第三審上訴因採強制律師代理主義，因此上訴人委任之律師酬金，依同法第466-3條第1項，亦為訴訟費用之一部。被上訴人第三審委任律師之酬金，雖法無明文，實務則透過最高法院民事庭會議決議，逕認其為防衛其權利所必要[4]。從武器平等原則觀點出發，第三審為法律審，上訴人與被上訴人就法律上之主張、陳述，同有委任具法律專業知識者為訴訟代理人必要之故。

（下期待續）

（作者為最高法院法官）

註釋

1. 本條文義易令人解為法扶會就其支出之律師酬金等費用，均得依民訴法第77-25條第1項、第466-3條第1項之規定，向他造當事人請求返還。但對照修法理由，可知係參照本次決議，避免使本應由國家負擔之費用轉嫁至他造當事人，形成不公平現象。質言之，本條應解為：法扶會所支出之律師酬金等費用，合於民訴法第77-25條等規定者，始得視為訴訟費用，而依受扶助人之執行名義，聲請確定訴訟費用額及強制執行。
2. 可參照最高法院77年度台上字第936號判決、81年度台上字第90號判決。
3. 例如臺北地方法院93訴2678號民事判決、士林地方法院98訴415號民事判決。
4. 第三審律師酬金，依最高法院93年第10次民事庭會議決議，認為被上訴人在第三審委任律師為訴訟代理人，乃防衛其權利所必要，其律師酬金亦屬民訴法第466-3條第1項所稱之第三審律師酬金。

劉幸義教授 法學方法論文集
法律推論與解釋 法律概念與體系詰講
翰蘆圖書只出版好書，好書出版找翰蘆 02-23821120
5日前 價450元 710 運費
區重慶南路 樓之11 0 u.com.tw
法律網 ank.com.tw
裁判書 全文內容、裁判案由、裁判主文
訴訟標的 訴訟代理 訴訟費用 相關法條
資源資訊
專線 509-3536