

# 國家賠償法之介紹

黃柏喬\*

## 壹、前言

在中國古老父權社會的國家體制下，沒有國家賠償的觀念，在當時體制下，整個國家就像個大家庭，統治者是父親，被統治者就是孩子，而公務員就是父親意志的代表人，父親以家長之身分，為了維護及追求整個家庭的幸福，基於全家共同的利益，父親得對於私人，也就是家庭每個份子的權利作侵犯。因而傳統的古老中國是承認國家免責的觀念。我國古代典籍雖無明白雖無明白有此說詞，亦即「國家免責」，但在羅貫中所著三國演義裡面的一段話「春秋之義，法不加以尊」，「尊」乃統治者之意，意思是指統治者不受法律的拘束<sup>1</sup>。人民要求國家賠償應屬於公法上的範疇，由於古老中國把國家視為家庭，因而無法產生公法與私法的發展，再加上宗教制度不像在西方國家有促成公法發達的情形存在，因而在古老中國並無公法的發展。至於占國時期韓非子所代表之法家，認為法只是統治者統治的工具，是為確保鞏固統治者之權威為目的，這種法的概念，與現代法治國家依法行政的法不同，直至唐朝時代，唐律雖然對公務員責任有所規定，但也僅限於刑法的責任，或許可以說此時已具備了法治國的雛形了。

滿清末年，西方列強壓迫中國，再加上滿清政府之腐敗，有識之士要求立憲共和，在此際，歐美各國民主法治之觀念，也漸在中國發生了先導的作用，國家賠償觀念的承認必須先有法治國觀念為前提，只有在法治國下，人民的權利才受到尊重，人民權利受到損害才能得到賠償，換言之，有權利，有救濟，始合乎法治國原則，西方憲法學者有句名言：「國家賠償是法治國的最後手段」，也就是這個道理<sup>2</sup>。兩岸基於人權保障及法治國之理念，分別於1980年與1994年制定「國

---

\*作者黃柏喬任職於台中市政府法制局

<sup>1</sup> 張特生，國家賠償法諸論，刊於：行政院所屬各機關公務員國家賠償法講習師資研究班、法務部司法官訓練所司法實務研究會國家賠償法組研習資料彙編，1981年9月，頁4。轉引自董保城，國家賠償法，神州圖書出版有限公司，初版，2002年6月，51頁。

<sup>2</sup> 董保城，國家賠償法，神州圖書出版有限公司，初版，2002年6月，51-54頁。

家賠償法」、「中華人民共和國國家賠償法」，「中華人民共和國國家賠償法」並經過 2010 年與 2012 年二次修正，兩部法律之名稱雖同為國家賠償法，惟規範內容有所不同，本文即以臺灣地區之「國家賠償法」作為基本架構介紹國家賠償之立法目的、構成要件、賠償程序及賠償範圍等內容。

## 貳、國家賠償法之介紹

### 一、國家賠償法之立法目的

人民因公務員之違法行為而受到損害時，得向國家請求損害賠償，乃為現代國家憲法所保障的基本人權之一，前已述及，憲法第 24 條規定：「凡公務員違法侵害人民之自由或權利者，除依法律受懲戒外，應負刑事及民事責任，被害人民就其所受損害，並得依法律向國家請求賠償。」此即為憲法對人民自由權利保護之事後救濟或保障的基本規定，蓋憲法對於人民權利保障之規定，故甚為詳盡，然均為事前保障之性質，如不附以強而有力之事後保障，則憲法上有關人民自由權利之事前保障規定，恐難得實效，是以，憲法第 24 條規定人民因公務員違法侵害其自由權利就其所受損害得依法律向國家請求賠償，此之所謂「依法律」即係依據「國家賠償法」。國家賠償法第 1 條規定：「本法依中華民國憲法第二十四條制定之。」即表明國家賠償法之立法目的及依據<sup>3</sup>。

### 二、國家賠償法之性質

國家賠償法之法律性質究屬公法與否，學說甚有爭議，分述如下：

(一)公法說：係從公權力作用與民法上私經濟作用之性質不同立論，主張國家賠償法係公法，與民法不成立特別法與一般法關係，而係各別之獨立法。

(二)私法說：此說係將國家立於與私人同等地位立論，認為國家

<sup>3</sup> 劉春堂，國家賠償法，三民書局股份有限公司，修訂二版二刷，2010 年 2 月，7-8 頁。

賠償法係屬私法，並主張國家賠償法在私法制度中係屬於民法之特別法地位，以無特別規定者為限，得適用民法之規定。

(三)小結：由於國家賠償法第 5 條規定國家損害賠償除依該法規定外，適用民法規定，而同法第 12 條復規定損害賠償之訴，除依該法規定外，適用民事訴訟法之規定，且關於國家賠償訴訟，又均由普通法院受理，故臺灣司法實務上似將國家賠償法之性質解為私法，然學說有認為國家賠償法之適用顯然著重在公務員之職務行為係屬「公權力作用」，且國家賠償法係基於憲法之規定而制定，則人民依國家賠償法之規定，對國家請求賠償者，自係公法上權利，此與私法中之損害賠償請求權尚屬有別<sup>4</sup>。

其次，法律尚有實體法與程序法之分，前者乃規定法律關係之實體，即有關權利義務之存否、性質及範圍等實體事項之法律；後者乃規定如何實現此法律關係，即有關行使權利及履行義務之方法、手段等手續上事項之法律。國家賠償法除就賠償主體、賠償責任、求償權等實體事項予以規定外，關於損害賠償之請求、協議及聲請假處分等程序事項亦設有規定，故係採實體與程序混和立法體例<sup>5</sup>。

### 三、國家賠償之構成要件

(一)因公務員之違法有責行為所生之國家賠償責任

按國家賠償法第 2 條第 2 項規定，成立國家賠償責任須具備下列 8 種要件：1、須為公務員的行為。2、須為執行職務的行為。3、須為行使公權力的行為。4、公務員須有故意或過失。5、須為不法的行為。6、須侵害人民的自由或權利。7、須發生損害。8、須該不法侵害行為與人民所受損害間有相當因果關係，以下分述之：

1、須行為人為公務員。

---

<sup>4</sup> 詳註 3，11-12 頁。

<sup>5</sup> 詳註 3，12 頁。

按國家賠償法第2條第1項規定：「本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」國家賠償法上公務員之意義係屬最廣義之定義，必須具備「依法令」及「從事於公務」二個要件，所謂依法令包括法律與命令二種，而國家行為有私法與公法等行為之分，從事於私法行為者，無國家賠償法之適用，其次，不以行政機關之人員為限，即立法、司法、考試、監察等機關之人員，亦包括在內。

被害人對加害公務員之真實姓名是否應負舉證責任？在學說上尚有爭議，持國家賠償責任之性質為「代位責任說」者認為國家賠償責任之性質係公務員個人責任之替代，即認加害公務員個人須具備侵權行為要件後，國家始依法代為負責，乃認被害人對之應負舉證責任；反之，採「自己責任說」者則認為國家賠償責任之性質因係國家之自己責任，並非公務員個人責任之替代，公務員於執行職務時其人格已與國家一體化，公務員之行為即視為國家之行為，被害人對加害公務員之真實姓名，自可不負舉證責任。學界通說與司法實務一般認為國家賠償責任係公務員個人責任之替代，即採「代位責任說」，蓋由有償付能力之國家負賠償責任，較足以保障人民之權利，且可免除公務員執行職務時遇事畏縮之弊病，得以提高行政效率<sup>6</sup>，不過，在舉證責任上並不要求被害人對加害公務員之真實姓名應負舉證責任，此乃基於保障人民自由權利所為之合理解釋。

按國家賠償法第4條第1項規定受託行使公權力之團體，其執行職務之人於行使公權力時，視為委託機關之公務員，受委託行使公權力之個人，於執行職務行使公權力時，亦同，故不具有任何公務員身分之第三人，於受國家委託行使公權力時，即成為國家賠償法上之公務員。準此，本條受委託行使公權力之人須具備下列二要件：1、獨立行使公權力，即執

---

<sup>6</sup> 葉百修，國家賠償法之理論與實務，元照出版有限公司，三版第1刷，2011年3月，35-36頁、100-101頁。

行公權力時，不受公權力主體之指揮監督，2、所執行之職務是屬於委託機關之公權力職務。以此推論，行政助手僅係協助行政主體完成一定行政任務之人，是在接受國家等行政主體之指揮監督下從事活動，故非國家賠償法第 4 條第 1 項受委託行使公權力之人；另基於私法契約所僱請之人，例如私人汽車廠應警察之要求，將路上拋錨之汽車拖吊走，由於此等受委託之私人雖係獨立完成任務，然其所執行者因不涉及公權力之行使，故亦非受委託行使公權力之人<sup>7</sup>。

## 2、須為執行職務之行為。

所謂執行職務之行為，係指公務員之行為是在行使其職務上之權力，或履行其職務上義務，而與其所執掌之公務有關者而言，國家賠償責任之損害，僅限於執行公法職務行為之際所發生，而不包括「利用執行公法職務行為之機會」所造成之損害，故於警察執勤時，基於個人報仇的動機，槍殺鄰居或搶劫商店，或公務員在執行公務途中，繞道與公務無關之道路，在繞道途中發生車禍造成他人損害，此種非屬於執行職務之際所造成之損害，行為人個人應依民法第 184 條規定負賠償之責任。

在認定執行職務上，學說上有「客觀說」與「主觀說」之分，「客觀說」認為應以行為之外觀為準，舉凡客觀上、外形上可認為屬於社會觀念上職務之範圍，均屬之，而不問行為者之主觀意願如何，凡是職務行為本身或與職務行為有牽連不可分之行為者，即屬於執行職務；「主觀說」則認為行為是否係屬執行職務，不能僅以行為與職務間在外觀上、時間上、處所上有相關聯即為已足，必須侵害行為具有內在關連，亦即行為之目的與職務之作用間，換言之，須以公務員主觀上之意願為判斷標準，故行為人非為執行職務之目的而為侵害行為時，並非屬於執行職務，從而被害人無法請求

---

<sup>7</sup> 詳註 6，102-106 頁。

國家賠償<sup>8</sup>。學說與司法實務一般係採「客觀說」，蓋客觀說從一般社會觀念來判斷是否屬於執行職務之範圍，較能保障人民自由權利，且不受僱用人或受僱人意思之拘束。

逾越權限或濫用權力之行為，為公務員職務上所不許之行為，公務員於執行職務之際，以不法之方法或手段，達到職務上之目的者，如偵查犯罪嫌疑人時予以刑求或逼供，此等行為仍屬執行職務之行為，惟在具體事件之處理上超越了法令所規定之範圍，倘因而造成人民受有損害，被害人民得請求國家賠償<sup>9</sup>。

### 3、須為行使公權力之行為。

就早期國家威權統治時代而言，人民與國家間之關係，乃屬行政法上所謂一般統治關係，故公權力之行為乃公務員立於國家機關之地位，行使國家統治權作用之高權行為，因而，行使公權力係指在公法關係中，基於國家權力的發動行為，以強制命令之方式，限制人民權利義務之行為此乃對公權力狹義之解釋，亦為公權力傳統之見解。然而，福利國家觀念發達後，國家任務變遷，政府職能增加，往昔統治權之定義已由傳統干預行政、保境安民為主之警察行政，擴張至給付行政之領域，課稅徵兵、警察公安等國家以命令強制之方式，限制人民自由或權利之干預性行政行為，固然仍為國家行使統治權所不可缺少，然而，提供服務救濟、經濟補助、保護經濟生活上弱者等等之給付措施，已使給付行政成為國家行政權的中心，形成統治權內容的新興主流。故一般學者及司法實務界，對公權力之範圍都採取擴張的解釋，認為與公法之範圍相當，亦包括以公法法律形式完成給付行政在內，因而，現代對公權力之解釋，認定除公務員居於私法主體所為之私經濟作用或營造物私法利用關係外，其他所為之一切非平等之權力行為，及以公法方式完成非具統治權性質給付

---

<sup>8</sup> 詳註 2，84-87 頁。

<sup>9</sup> 詳註 2，86-88 頁。

行政行為，皆應納入「公權力」之範圍，而與「公法行為」概念相當，即採公法法律行為就是行使公權力行為之見解。

最高法院 80 年台上字第 525 號判決認為：「所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權作用之行為而言。並包括運用命令及強制等手段干預人民自由及權力之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員利益，以達成國家任務之行為。如國家機關立於私法主體之地位，從事一般行政之補助行為，如購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關之物品，自與公權力之行使無關，不生國家賠償之問題。」是以，除私經濟作用外之一切公法性質的行政活動即為公權力之行使，例如舉辦縣運因聖火爆炸灼傷，由於縣政府依規定舉辦縣運動會，屬教育行政公權力，或公立學校教師濫用管教權體罰學生而受有損害者，即有國家賠償法之適用<sup>10</sup>。

#### 4、須公權力之行使係屬不法。

公權力之行使是否違法，應以行為本身作為判斷標準，而該行為之違法又係指在客觀上欠缺正當性，但不包括裁量行為不當之意，凡具有下列情形之一者，似可認係違法：(1)無法規依據而侵害人民權益，(2)牴觸司法院解釋，(3)牴觸判例，(4)違反行政機關內部之行政規則而無正當理由，(5)瑕疵之裁量行為：裁量係法律許可行政機關行使職權時，得為之自由判斷。但裁量並非完全之放任，行政機關行使裁量權限仍須遵守法律優位原則、平等原則及比例原則等一般法之規範，如裁量係基於法律條款之授權時，尤其不得違反授權之目的或超越授權之範圍，凡此均屬裁量時應遵守之義務。如裁量與上述原則有悖者，即構成裁量瑕疵，一般而言，裁量瑕疵有下列二種情形：A、裁量逾越：指行政機關所作之決定，逾越法律授權範圍，違背法律賦予裁量之精神及目的者，亦同，又如行政機關應行使而未行使其裁量權，無論係出自

<sup>10</sup> 詳註 2，88-91 頁。

疏忽或故意不行使，亦屬裁量逾越。B、裁量濫用：係指行政機關作成之裁量與法律授權之目的不符，或行使裁量權限時未對公益與私益之觀點作充分之考慮而言。基此，公務員執行職務行使公權力時，若有逾越權限或濫用裁量權者，依行政訴訟法第4條第2項規定，係以違法論。

怠於執行職務或違反對第三人之職務義務，是否屬於不法，按公務員在公法上對國家負有執行職務之義務，茲所謂違反職務義務，係指公務員違反對國家應執行之職務義務而言，然因公務員與國家間係成立內部職務義務關係，而國家與人民間則成立外部法律義務關係，故公務員若僅為內部之職務義務(如違反內部分工規定)，純屬該公務員應否受懲戒問題，尚非必然發生國家賠償責任。反之，唯有公務員所違背之義務，同時屬於違反屬於國家對人民之外部法律義務時，始有發生國家賠償之可能。至於如何判斷職務義務究係以維護公益或保護人民權益為目的，對此，學說與外國實務係認應以創設職務義務之法規與職務之性質作為判斷基準，苟該法規目的以及職務性質具有促進或增進第三人利益之作用及目的者，該職務即屬於對第三人應執行之職務。司法實務在司法院大法官作成釋字第469號解釋以前，受到最高法院裁判影響認為違反職務義務須以被害人對之具有公法上請求權為必要，似嫌狹隘，釋字第469號解釋對於「怠於執行職務」之概念，採行德國「保護規範理論」(釋字第469號解釋之解釋文：「法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人所負作為義務已無不作為之裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第二條第二項後段，向國家請求損害賠償。」)後，司法實務上諸多重大國家賠償事件，如民生別墅輻射屋事件、臺中衛爾康餐廳



大火事件、臺北縣林肯大郡房屋倒塌事件等均援引本號解釋作為判斷公務員是否怠於執行職務之主要論據，至於規範之目的係為公益或保障個人權益，依釋字第469號解釋理由書，係以「法律之整體結構」、「法律之適用對象」、「法律所欲產生之規範效果」及「社會發展因素」為判斷基準<sup>11</sup>。

5、須具有故意或過失之行為。

國家對公務員違法行使公權力之行為致侵害他人之自由或權利時，固應負賠償責任，但仍以公務員對違法行為之發生具有故意或過失為必要，此所稱之故意過失，係專指公務員之故意過失，非謂國家對公務員之選任監督過失之意。

惟「故意過失」之意，究所何指，恆因國家賠償責任之法律性質究係代位責任或自己責任見解不同而異，採用「代位責任說」之學者，將故意過失認係公務員之主觀歸責要件，以公務員個人之主觀認識為基準而加以判斷，故認故意過失是國家賠償之構成要件，反之，採「自己責任說」之學者，則認故意過失是與公務員個人主觀認識無關，而專從客觀評價違法公權力作用之發生原因，乃認故意過失是限定國家賠償責任範圍之要件。由於「代位責任說」是現今學者及司法實務之通說，故將故意過失做為公務員之主觀歸責要件，因此，有無故意過失係以公務員之主觀認識為基準而加以判斷，所謂「故意」，係指公務員對於構成違法加害行為之事實，明知並有意使其發生，或預見其發生，而其發生並不違背其本意之謂，至於所謂「過失」，則係指公務員對違法加害行為之發生，應注意並能注意而不注意，或對於構成違法加害行為之事實，雖預見其發生乃確信其不發生而言。

有關故意過失之舉證責任，採「自己責任說」之見解認為故意過失之舉證被吸收於違法之舉證中，換言之，被害人只須證明有違法加害事實以及違法與損害間具有相當因果關係，則為已足，毋須究公務員之故意過失，另負舉證責任；

<sup>11</sup> 詳註6，149-157頁。

採「代位責任說」者認為國家賠償責任之性質，僅係國家代公務員賠償之責任，其本質仍係公務員之不法行為責任，故主張民法上一般不法行為之法則，於國家賠償法仍有其適用，從而被害人請求國家賠償時，應舉證該公務員具有故意過失。目前學界與司法實務之通說，對於國家賠償責任之本質係採「代位責任說」，但關於舉證責任，則有改採「大致推定理論」之傾向，認為被害人只須證明公務員有違法行使公權力之事實(如違法查封、逮捕)，即可推定公務員具有故意過失，而由國家反證其無故意過失，如無反證，則應負賠償責任，此說能減輕被害人舉證責任之負擔，藉以貫徹國家賠償法之立法精神<sup>12</sup>。

#### 6、須使人民之自由或權利受到損害。

作為國家賠償請求權之成立要件，須以違法加害行為之結果發生損害為必要，故無損害，即無賠償之可言，惟國家賠償法對損害之意義，並未明定，解釋上，須依民法不法行為之一般理論定之，因此，所謂「損害」實具有下列幾點意義：(1)損害係指法益受侵害所生之不利益，此種法益不限於自由或權利，尚包括法律上值得保護之利益在內，但單純事實上利益、反射利益或感情等，則不屬之，(2)法益受侵害所生之不利益，不問係財產上損害或非財產上損害，均屬之，亦不問積極損害或消極損害，均包括在內，(3)被害人縱得以其他方法(如刑事補償、公務災害賠償等)回復損害全部或一部時，被害人仍得為全額之賠償請求，無須先踐行其他救濟方法，但被害人於得到其他補償者，國家在該限度內得免其賠償責任，以免被害人獲有雙重利益，(4)關於損害額之算定，請求權人應對於損害之發生與損害額負舉證責任，(5)又關於損害之認定，得為過失相抵，亦即依據民法第 217 條第 1 項規定損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之，至於得否斟酌被害人之過失，係

<sup>12</sup> 詳註 6，176-190 頁。

屬法院之裁量權，(6)如因不可抗力所生之損害，不負賠償責任，蓋其非關公務員之故意過失所致之故。

其次，依據民法第 192 條至第 196 條規定，區別被害人死亡與否及物之受損害，得請求之賠償項目如下：(1)被害人死亡者，為被害人支出醫藥費、殯葬費之人得請求其所支出之醫藥費、殯葬費，被害人對於第三人負有法定扶養義務之人，加害人對於該第三人亦應負損害賠償責任，另依民法第 194 條規定，非財產上損害賠償僅被害人之父母、子女、配偶始得請求慰撫金，(2)被害人未死亡者，被害人得請求其所喪失或減少之勞動能力，如有增加生活上需要，諸如交通費、醫療費、看護費及購買必要醫療用品所支出之費用，亦得請求賠償，另非財產上損害賠償依據民法第 195 條規定，被害人得向國家請求慰撫金，近年來，司法實務對慰撫金之酌定，除參考被害人所受身體傷害之程度外，亦斟酌雙方當事人之社會地位、資力及所受痛苦等一切情況為判斷基準。(3)物之受損害，依據民法第 196 條規定，被害人得請求賠償其物因毀損所減少之價額，司法實務上對於物之損害賠償部分，係以行政院所公布之固定資產耐用年限數表為計算標準，並依定率遞減法計算物之損害賠償金額<sup>13</sup>。

#### 7、須損害之發生與加害行為間具有因果關係。

損害必以因加害行為所生者為必要，換言之，加害行為與損害間必須具有因果關係，司法實務一般皆以下列標準作為判斷依據：「無此行為，雖不必生此損害；有此行為，通常即足生此損害，是為有因果關係。無此行為，必不生此種損害；有此行為，通常亦不生此種損害者，即無因果關係。」（最高法院 23 年上字第 107 號、33 年上字第 769 號及 48 年台上字第 481 號判例參照）

#### (二)因公有公共設施之瑕疵所生之國家賠償責任

國家賠償法第 3 條第 1 項規定：「公有公共設施設置或管

<sup>13</sup> 詳註 6，196-201 頁。

理有欠缺者，致人民生命、身體或財產受有損害者，國家應負損害賠償責任。」由於憲法第 24 條純係有關對公務員之違法行為所生之損害，國家應負賠償責任之規定，而國家賠償法第 3 條則係關於因公有公共設施本身所生損害之適用規定，故國家賠償法第 3 條之規定，與憲法第 24 條間並無直接關聯，但關於因公管理作用所生之損害，有明確國家賠償義務之必要，乃設國家賠償法第 3 條規定，以落實憲法第 24 條保障人民權益之精神<sup>14</sup>。

按國家賠償法第 3 條第 1 項規定，因公有公共設施之設置或管理有欠缺成立國家賠償責任須具備下列 3 種要件：1、必須公共設施是國家或地方自治團體所設置或管理。2、必須是公共設施在設置或管理上有欠缺，且不以有故意或過失為必要。3、必須因為公共設施設置或管理的欠缺以致人民的生命、身體或財產受到損害，兩者之間必須具有相當因果關係，以下分述之：

#### 1、須為公有公共設施。

國家賠償法第 3 條第 1 項規定所稱之「公有」，是否須以所有權歸屬於國家或其他公法人，始得認有國家賠償法第 3 條之適用，學說見解分歧，肯定說之見解認為如供公用之私有設施，亦由國家負擔賠償責任者，國家之責任未免過重，反之，否定說之見解則認為應從寬解釋，不以國家或其他公法人所有者為限，蓋人民於使用公共設施時，外觀上並無從知悉該公共設施之所有權歸屬僅意識該公共設施係由國家管理使用中而已，若以此而否定國家之賠償責任，殊非妥當，從國家賠償法第 3 條所規定之國家賠償責任性質，係屬危險責任，並具有社會保障之效果與機能，因此，凡公共設施係由國家處於事實上管理狀態者，即屬之，較能保護人民權益。

值得探究的是，由國家設置，委由民間經營之物，亦即「公有他管」之物，是否亦屬本法所稱之「公共設施」，如國

---

<sup>14</sup> 詳註 6，205 頁。

家將公園、博物館、醫院或養老院設置完成後，委託民間經營者，如因公園等設施之管理維護不當，造成人民損害，是否有國家賠償責任，在判斷上應考量該設施是否仍作為「公共目的地使用」，人民是否對於該設施之利用具有「強烈依賴性」，政府設置該設施是否具有「高度獨占性」等因素，以重大交通建設為例，即使委託民間經營，國家仍不得卸免其責，惟如「公有他管」之設施涉及社會福利、老人照顧等範疇時(如前述之博物館、醫院、老人安養院)，由於私人亦可設立、提供該等設施，人民亦有選擇之可能性，因此，對於此等設施，雖由國家設置，但委外經營後，因該等設施所致人民之損害，即不得請求國家賠償<sup>15</sup>。

## 2、須設置或管理有欠缺。

國家賠償法第3條第1項所稱之公有公共設施，係指國家因公行政目的，提供於公眾或公務使用，而屬於其所有或管有之一切有體物或物之設置之意，並不包括人之措施或行為在內，故公有公共設施設置或管理欠缺之意義，似不應著重於設置或管理人之行為，而應就該設施本身客觀上之狀況而為判斷，無須探究公有公共設施之設置或管理者有無違反義務，亦不探究該設置或管理者在主觀上有無故意或過失，只要依據客觀基準，公有公共設施不具備通常應有之狀況與設備之意，亦即欠缺客觀上之安全性之謂，即屬設置或管理有欠缺<sup>16</sup>。

## 3、須損害人民之生命、身體、財產，且損害與公有公共設施設置或管理之欠缺間具有相當因果關係。

依國家賠償法第2條第2項規定，則國家就公務員執行職務行使公權力，致人民之「自由或權利」受到損害者，應負損害賠償責任；依國家賠償法第3條第1項規定，則國家就公有公共設施之欠缺以致人民之「生命、身體或財產」受

<sup>15</sup> 詳註6，210-214頁。

<sup>16</sup> 詳註6，227頁。

到損害時，始對之負損害賠償責任，其保護範圍較狹。從國家賠償法之立法本旨係以保障人民權益為目的而言，此項限制顯非妥適，故本條所稱之「生命、身體或財產」宜解為僅屬例示規定，而非列舉規定，從而諸如人民之「健康」因垃圾處理廠設置或管理不當而受危害之影響者，自得依國家賠償法第 3 條規定請求損害賠償。

至於人民之生命、身體或財產等損害之發生，須與公共設施之設置或管理有欠缺，具有相當因果關係，自不待言，最高法院 95 年臺上字第 923 號判決謂：「公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第三條第一項固有明文。惟所謂公共設施之設置有欠缺係指公共設施建造之初，即存有瑕疵而言；管理有欠缺者，係指公共設施建造後未妥善保管，怠為修護致該物發生瑕疵而言。又人民依上開規定請求國家賠償時，尚須人民之生命、身體或財產所受之損害，與公有公共設施之設置或管理之欠缺，具有相當因果關係，始足當之。亦即在公有公共設施因設置或管理有欠缺之情況下，依客觀之觀察，通常會發生損害者，即為有因果關係，如必不生該等損害或通常亦不生該等損害者，則不具有因果關係。」

17

#### 四、國家賠償之賠償程序

國家賠償法第 10 條第 1 項規定：「依本法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之。」故被害人就其所受損害，得向國家請求損害賠償時，不得逕向法院提起損害賠償之訴，應先向賠償義務機關以書面請求之，學者稱之為「賠償請求先行主義」或「協議先行主義」，此乃國家賠償法關於損害賠償請求權之行使，在程序上所特設之規定，其目的在於便利人民並尊重賠償義務機關，使其有機會先行處理，以簡化賠償程序，避免訟累，疏解訟源。

<sup>17</sup> 詳註 3，55-56 頁。

請求權人以書面向賠償義務機關請求賠償時，其書面依據國家賠償法施行細則第 17 條第 1 項規定應載明請求權人之姓名、聯絡方式、請求賠償之事實、理由及證據、請求賠償之金額或回復原狀之內容、賠償義務機關、請求之年、月、日等事項，目的在使請求之事項明確<sup>18</sup>。

賠償義務機關於收受人民請求國家賠償之書面時，即應開啟國家賠償案件之處理程序，於蒐集證據並審酌管轄權限、國家賠償法第 2 條第 2 項及第 3 條第 1 項構成要件後，如認國家應負賠償責任者，應依國家賠償法施行細則第 15 條、第 16 條、第 29 條至第 34 條規定指定協議期日，通知請求權人、其他應負賠償責任之機關及為侵害行為之公務員或受委託行使公權力之團體、個人或就損害原因有應負責任之人到場，進行協議程序；倘被請求賠償之機關認其非賠償義務機關或無賠償義務者，則係依據國家賠償法施行細則第 19 條規定不經協議，於收到請求權人之請求起 30 日內，以書面敘明理由拒絕之，並通知有關機關，在行政機關實際處理程序上一般係使用「拒絕賠償理由書」函復請求權人，一併告知請求權人如不服賠償義務機關拒絕賠償之決定，得依據國家賠償法第 11 條規定向法院提起損害賠償之訴。

至於國家賠償法第 11 條第 1 項所稱：「損害賠償之訴」，當係指民事訴訟而言，蓋國家賠償法第 12 條規定：「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法規定。」蓋人民因國家公權力或公共設施之侵害致其權利受損，而請求賠償者，其情形與民事上損害賠償相若，就其請求之標的言，以適用民事訴訟法之規定，由普通法院審理為宜，故國家賠償法關於國家損害賠償案件之審理，採行民事訴訟程序，旨在使人民權益之保障更為周妥，兼以訴訟費用之徵收，防止濫訴<sup>19</sup>。

## 五、國家之求償權

(一) 國家賠償法之立法目的在於督促公務員依法行政，若公務員

---

<sup>18</sup> 詳註 3，96 頁。

<sup>19</sup> 詳註 3，105 頁。

執行職務行使公權力因故意或過失致不法侵害人民自由或權利者，由國家對於人民負起損害賠償之責，此種由國家直接對人民負賠償責任而非由公務員對人民負賠償責任之設計，已蘊有使公務員勇於任事，去除「少做少錯」之心態，惟法律實踐在於正義分配，公務員預見損害而仍故意或因重大過失使其發生時，如仍可免除其責任，反招致公務員有恃無恐，是以，國家賠償法規定有「求償權」作為督促公務員依法行政之機制<sup>20</sup>，除了國家賠償法第 2 條第 3 項及第 4 條第 2 項對於不法執行職務公務員及受託行使公權力之個人或團體得加以求償之外，針對公有公共設施設置或管理有欠缺衍生之國家賠償責任，國家賠償法第 3 條第 2 項規定國家於賠償人民後對於損害原因有應負責任之人亦得行使求償權。

(二)國家賠償法中有關行使「求償權」之要件分析：區分國家賠償法第 2 條第 3 項、第 3 條第 2 項及第 4 條第 2 項之規定加以說明。

1、國家賠償法第 2 條第 3 項及第 4 條第 2 項規定對於「不法執行職務或怠於執行職務之公務員」及「受託行使公權力之團體或個人」行使求償權之要件：

(1)須賠償義務機關已對被害人為損害賠償

按民法上求償權之成立，皆以求償權人實際上已對被害人為損害賠償金額支付或回復原狀行為，使權利人（即被害人）之債權消滅或減少為其成立要件（參閱民法第 188 條第 3 項、第 281 條規定），國家賠償法對此雖未明文，惟基於求償權之作用，並從國家賠償法第 8 條第 2 項規定求償權之消滅時效係自「支付賠償金或回復原狀之日起」算觀之，自應為相同解釋，從而國家對被害人不負損害賠償責任或國家僅盡力使損害賠償債務消滅（如使被害人免除債務），自己未對被害人為有償的給

<sup>20</sup> 詳註 2，214-215 頁



付以消滅債務者，自不得向公務員求償。

(2)須公務員或受託行使公權力之團體個人有故意或重大過失

所謂故意係指行為人對於構成侵權行為之事實明知而有意使其發生，或預見其發生而其發生不違反其本意（參閱刑法第13條）而言，所謂過失乃怠於或欠缺注意之一種心理狀態，以其欠缺注意之程度可分為抽象的過失、具體的過失及重大過失三種，重大過失為顯然欠缺普通人應有之注意，國家賠償法以公務員對於損害之發生有故意或重大過失為行使求償權之要件，蓋故意行為其心故屬可殊，重大過失行為亦已跡近故意，故不得免責，又國家賠償法不以公務員具有抽象輕過失為求償要件，其原因在於避免公務員遇事畏縮不前，不敢勇於任事，俾公務員能戮力從公，善盡職守<sup>21</sup>。

2、國家賠償法第3條第2項對於「就公有公共設施設置管理有欠缺之損害原因有應負責任之人」行使求償權之要件：

- (1)須賠償義務機關已對被害人為損害賠償
- (2)被求償人須為就損害原因應負責任之人

所謂就損害原因應負責任之人係指就公有公共設施設置與管理之欠缺有故意或過失者，換言之，即指對於被害人應負一般侵權行為責任（即民法第184條第1項）之人。其次，公有公共設施設置或管理機關之公務員為應負責任之人時，故為賠償義務機關行使求償權之對象，惟應以其有故意或重大過失者為限，此雖未有如國家賠償法第2條第3項設有明文規定，然為期與該條項之標準一致，並符合該條項體恤公務員之精神，自應為相同解釋<sup>22</sup>。

<sup>21</sup> 詳註3，40-44頁。

<sup>22</sup> 詳法務部71年7月23日（71）法律字第8952號行政函釋。

### 參、結論

國家賠償法作為保障人民權益受到公權力不法侵害能獲得賠償之重要法規，表彰了「有權利，有救濟」之法治國精神，大陸方面透過「中華人民共和國國家賠償法」之制定，與臺灣方面所制定之「國家賠償法」，使人權保障邁入新的里程碑，本文希望藉由介紹臺灣方面所制定之「國家賠償法」，促使兩岸間國家賠償法有所交流，認識彼此間之規定，進而學習對方之優點，以作為修法時之參考。

參考文獻

董保城，國家賠償法，神州圖書出版有限公司，初版，2002年6月

劉春堂，國家賠償法，三民書局股份有限公司，修訂二版二刷，2010年2月

葉百修，國家賠償法之理論與實務，元照出版有限公司，三版第一刷，2011年3月