

解釋字號	釋字第228號
解釋公布院令	中華民國 77年06月17日
解釋爭點	國賠法就參與審判或追訴職務公務員負國賠責任之規定違憲？
解釋文	國家賠償法第十三條規定：「有審判或追訴職務之公務員，¹因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，適用本法規定。」係針對審判與追訴職務之特性所為之特別規定，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法並無牴觸。
理由書	憲法第二十四條規定：「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。」據此而有國家賠償之立法，此項立法，自得就人民請求國家賠償之要件為合理之立法裁量。國家賠償法第二條第二項前段：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。」係國家就公務員之侵權行為應負損害賠償責任之一般規定。而同法第十三條：「有審判或追訴職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，適用本法規定。」則係國家就有審判或追訴職務之公務員之侵權行為應負損害賠償責任之特別規定。 依現行訴訟制度，有審判或追訴職務之公務員，其執行職務，基於審理或偵查所得之證據及其他資料，為事實及法律上之判斷，係依其心證及自己確信之見解為之。各級有審判或追訴職務之公務員，就同一案件所形成之心證或見解，難免彼此有所不同，倘有心證或見解上之差誤，訴訟制度本身已有糾正機能。關於刑事案件，復有冤獄賠償制度，予以賠償。為維護審判獨立及追訴不受外界干擾，以實現公平正義，上述難於避免之差誤，在合理範圍內，應予容忍。不宜任由當事人逕行指為不法侵害人民之自由或權利，而請求國家賠償。唯其如此，執行審判或追訴職務之公務員方能無須瞻顧，保持超然立場，使審判及追訴之結果，臻於客觀公正，人民之合法權益，亦賴以確保。至若執行此等職務之公務員，因參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決

有罪確定時，則其不法侵害人民自由或權利之事實，已甚明確，非僅心證或見解上之差誤而已，於此情形，國家自當予以賠償，方符首開憲法規定之本旨。

按憲法所定平等之原則，並不禁止法律因國家機關功能之差別，而對國家賠償責任為合理之不同規定。國家賠償法針對審判及追訴職務之上述特性，而為前開第十三條之特別規定，為維護審判獨立及追訴不受外界干擾所必要，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法第七條、第十六條、第二十三條及第二十四條並無牴觸。

大法官會議主席 院長 林洋港

大法官 翁岳生 翟紹先 楊與齡 李鐘聲
楊建華 楊日然 馬漢寶 劉鐵錚
鄭健才 吳 庚 史錫恩 陳瑞堂
張承韜 張特生 李志鵬

意見書、抄本
等文件

不同意見書

大法官 劉鐵錚

國家賠償法第十三條規定：「有審判或追訴職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件，犯職務上之罪，經判決有罪確定者，適用本法規定。」係就有審判或追訴職務之公務員之侵權行為，嚴格限制國家應負之損害賠償責任，即唯於該等公務員參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，國家始負賠償責任，於審檢人員因為過失（包括重大過失）不法侵害人民權益時，國家則置被害人民所受損害於不顧，顯有牴觸憲法第二十四條之規定，依同法第一七一條第一項，應為無效。謹就本人採取上述結論之理由，說明如後：

一、憲法第二十四條規定：「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。」除就公務員個人應負之責任，有所規定外，並明文揭櫫國家之賠償責任，所採者為雙重責任制。條文中僅曰凡公務員「違法」侵害人民之自由或權利，國家即應負賠償責任，並未提及故意或過失之問題。是本條所採者，究為無過失責任主義，抑過失責任主義，非無爭議，本人姑採通說（註一），以過失責任主義為不同意見書之立論基礎。

二、憲法第二十四條僅曰「凡公務員」違法侵害人民之自由或權利，國家即應負賠償責任，並未區別公務員之類別，此因公務員種類繁多，職務各異，性質有殊，實難一一劃分，惟於其有故意或過失不法侵害人民權益，構成侵權行為，人民遭受損害時，則其結果相同。為符合憲法保障人民權利之意旨，貫徹國家賠償法制之精神，國家自均應負賠償責任，此不僅為法理之當然，亦為公平正義之要求。蓋國家在公法關係上，與人民雖立於上下統屬（權力）關係，但在私法關係上，卻與人民立於平行對等關係。

私人侵害他人自由或權利，國家以法律命其負賠償責任（註二）；今國家本身侵害人民之自由或權利，國家卻因該等公務員非故意（未構成犯罪，並判刑確定），而推卸國家責任，此豈事理之平，不僅擅改憲法上之過失責任主義為故意責任主義，且也混淆民事與刑事責任之區別，更是違背有權利即有救濟（Ubi jus, ibi remedium）、有損害就有賠償（Ubi cunque est injuria ibi damnum sequitur）之法諺。

三、民法第一八六條第一項規定：「公務員因故意違背對於第三人應執行之職務。致第三人之權利受損害者，負賠償責任。其因過失者，以被害人不能依他項方法受賠償時為限，負其責任。」係現行法上關於公務員民事責任之基本規定，並未區別公務員之類別，而一體適用。其中過失侵權行為時，所採責任限制之規定，係因公務員職務之執行，乃推動國家之政務，以促進人民之福祉，事繁且重，難免疏誤。如因而招致人民權益之損害，必也使其負賠償責任，則公務員不免心生畏懼，多所瞻顧，此不僅妨礙國家政務之推動，也嚴重影響人民之利益。職是之故，乃有此學說上所謂之公務員補充責任條款之規定，以促使公務員安心工作，勇於擔當。今公務員因「過失」違法侵害人民之權益，在一般公務員，因被害人民可依國家賠償法第二條第二項前段：「公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。」請求國家賠償，一般公務員因而免責；而於有審判或追訴職務之公務員，因被害人民受到國家賠償法第十三條之限制，不能請求國家負賠償責任，而唯有請求有審判或追訴職務之公務員自己賠償。國家賠償法第十三條。針對審判與追訴職務之特性，所為之特別規定，除已造成公務員負民事責任之差別待遇外，豈能促使執行審判或追訴職務之公務員，於執行職務時無所瞻顧？又豈能維護審判獨立及追訴不受外界干擾之原則？相反地，該條規定將造成公務員補充責任條款之立法目的完全落空之境地，殆可斷言。

四、公務員係代表國家行使公權力，於執行職務時，非無違法執行之可能，故國家對其授與之權限，因公務員違法執行，致造成人民損害時，國家自應直接負賠償責任。今推檢人員因「過失」不法侵害人民之權益，推檢人員本身猶須負賠償責任時，國家卻袖手旁觀，此豈國家特別愛護推檢人員之理？若推檢人員經濟能力薄弱，被害人民難獲賠償時，此又豈國家保護人民基本權利之道？抑有進者，於推檢人員有「重大過失」違法侵害人民權益時，國家竟也不負賠償之責，是則憲法上所保障之人民自由或權利，以及憲法上所規定之國家賠償制度，豈不等於一紙空談？而重大過失之責任，不得預先免除之基本法理（註三），也破壞殆盡矣。

五、在訴訟程序中，對於法律之運用或解釋，由於執法者之過失，以至錯認事實，誤解法律，誤用法律，違法侵害人民之自由或權利，致人民遭受損害，非無可能。關於刑事案件，雖有冤獄賠償法，對於無辜而受羈押或受刑之執行者，予以賠償之規定，然推檢人員因過失違法侵害人民之權益，豈僅冤獄耳！生命權、

自由權以外之人格權，以及身分權、財產權，皆有被侵害之可能，訴訟制度上各種程序，雖有糾正機能（有罪改判無罪、敗訴改判勝訴等是），卻未必能完全回復當事人現實上所受損害之權益（如財產已執行、名譽已受損）。於一般公務員違法侵害人民權益，或公有公共設施，因設置或管理有久缺，致人民權益受損時，國家皆負賠償責任，而於代表公平正義之司法人員，因過失或重大過失違法侵害人民自由或權利時，國家反不負責，剝奪人民依憲法應享有之國家賠償權，此豈符合舉輕以明重之原則，又豈為尊重人權之表現？

六、憲法第二十四條對國家賠償制度，雖具有原則規範之性質，人民不得逕據本條而為賠償之請求，猶須依據法律為之。然此「法律」絕不可限縮國家之責任，嚴格國家賠償之要件，而犧牲人民基本權利之保障，故此所謂「依法律」，並非法律保留之意義，乃為國家無責任原則之拋棄的表示。因而國家賠償法第十三條有於舊日國王不能為非、官尊民卑之觀念，而為排除國家應負賠償責任之規定，自屬違背憲法。

綜合以上所述理由，國家賠償法第十三條不僅牴觸憲法第二十四條之文義，實也牴觸憲法第二十四條制定之精神，其違背若干法理，並造成推檢人員負民事責任之不平等待遇，已甚明顯，逾越立法上合理裁量之範疇，依憲法第一百七十一條第一項：「法律與憲法牴觸者無效。」之規定，自應為無效之解釋。爰為此不同意見書。

註釋：

（註一）：參照林紀東教授著「中華民國憲法逐條釋義」第一冊（民國七十一年修訂初版），第三六三頁。

（註二）：參照民法第一百八十四條。

（註三）：參照民法第二百二十二條。

相關法令



[憲法第7條\(36.01.01\)](#)



[憲法第16條\(36.01.01\)](#)



[憲法第23條\(36.01.01\)](#)



[憲法第24條\(36.01.01\)](#)



[國家賠償法第2條第2項前段、第13條\(69.07.02\)](#)

相關文件

抄蔡〇展聲請書

受文者：司法院

一、主旨：為最高法院 75 年度台上字第一六三〇號及 75 年度台再字第一一五號民事確定終局裁判所適用之法律有牴觸憲法之疑義，依法聲請解釋示遵。

二、說明：憲法第 24 條規定被害人民得依法律向國家請求賠償之權利，應屬同法第十六條規定之人民訴訟權。依同法第二十三條之規定，自在不得以法律限制之列。國家賠償法既係依據憲法第二十四條而制定，則該法第十三條以如對於有審判或追訴職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，卻請求該公務員所屬機關賠償損害時，須該公務員就參與審判或追訴案件犯職務上之罪經判決有罪確定者始得為之之規定係屬阻礙人民訴訟權之行使，顯係違反憲法第二十四條關於人民之自由權利除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序、增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之之規定，依憲法第一七一條第一項規定應屬無效。

況有審判或追訴職務之公務員之法律上地位，依憲法第七條之規定之不得異於其他公務員，即殊難因其階級、身分不同而有所特別，從而國家賠償法第十三條將有審判或追訴職務之公務員應負之故意或過失侵害責任，完全異於同法第二條第二項其他公務員之特別規定，顯違反憲法第七條人人在法律上一律平等之基本原則及妨礙憲法第十六條、第二十四條所賦予人民訴訟，請求權之行使。

聲請人與台灣高等法院台南分院間請求國家賠償損害事件，最高法院 75 年度台上字第一六三〇號及 75 年度台再字第一一五號確定終局裁判，徒以引用上述國家賠償法第十三條規定之法律據為不利於聲請人之裁判，其所適用之法律，顯有牴觸憲法第七、十六、二十三、二十四等條之規定無疑。

聲請人：蔡 0 展

最高法院民事判決 七十五年度台上字第一六三 0 號

上 訴 人 蔡 0 展 (住略)

陳 0 義 (住略)

被 上 訴 人 台灣高等法院台南分院

設台灣省台南市中山路一七〇號

法定代理人 羅萃儒 住同右

上當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國七十五年六月二十三日台灣高等法院台南分院第二審判決（七十五年度上國字第三號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件上訴人主張：被上訴人審理七十二年度上更一字第一六四號訴外人台灣省畜產試驗所與伊間請求返還土地事件，依據「台灣省農業試驗所新化畜產試驗所雇用耕夫耕種輪換放牧休閒地實施辦法」，判決伊敗訴。然該辦法並非法律或行政命令，更非習慣，該項判決違背憲法規定，侵害伊之權利等情。求為命被上訴人給付伊非財產上之損害賠償金新台幣三十五萬元及其法定遲延利息之判決。

原審以：上訴人係依據國家賠償法第二條第二項規定，請求被上訴人賠償其損害。然有審判職務之公務員，如因執行職務侵害人民自由或權利，須就其參與審判案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，始有國家賠償法之適用，同法第十三條規定甚明。經查被上訴人法院審理前述七十二年度上更一字第一六四號返還土地事件之人員，並無因參與該事件審判犯職務上之罪，經判決有罪確定之情事，為上訴人所承認，是則上訴人提起本件訴訟，顯與國家賠償法所規定之要件不符云云，為其得心證之理由，爰將第一審所為駁回上訴人之訴之判決，予以維持，於法核無違誤。上訴論旨，以國家賠償法第十三條規定，並不排除同法第一條、第二條，憲法第二十四條規定等詞，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非有理由。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 七 十 五 年 八 月 十 四 日