

司改國是會議第三分組第六次會議 「國家賠償法第 13 條之檢討」

法務部 提

106.05.10

壹、問題與爭點

一、問題：國家賠償法（以下簡稱「國賠法」）第 13 條規定，限縮司法權造成人民損害時之國賠責任，阻礙人民請求國賠之權利。

現行國賠法第 13 條¹規範內容，限縮法官與檢察官之職務上行行為於國賠法之適用，不同於其他公務員只要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，國家即應依國賠法第 2 條第 2 項²負國賠責任。因法官或檢察官執行職務而自由或權利受侵害之人民，尚需符合該法官或檢察官「就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪」及「經判決有罪確定」之要件，才得依國賠法請求國家賠償。惟人民於司法權運作程序中所受之損害，並不僅限於法官或檢察官有違犯職務上之罪之情形，此條規定嚴格限制國賠責任之成立，致人民權利之保障有所不足。

二、爭點：司法實務見解認國賠法第 13 條係第 2 條第 2 項之特別規定，司法權造成人民損害時，不適用第 2 條³。何以檢察官或法官與一般公務員之國賠責任為不同待遇而為差別規定⁴？

¹ 國賠法第 13 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。」

² 國賠法第 2 條第 2 項規定：「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。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」

³ 最高法院 75 年度台再字第 115 號民事裁判要旨略以：「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，人民固得依國家賠償法第二條第二項規定，對該公務員所屬機關請求損害賠償。惟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，而欲請求該公務員所屬之機關賠償損害時，國家賠償法第十三條既特別規定，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，自不能僅依國家賠償法第二條第二項規定，請求該有審判或追訴職務之公務員所隸屬機關賠償其所受損害。」

⁴ 105 年 5 月 10 日蔡啟新君解釋憲法聲請書參照。

按國賠法第2條第2項規定：「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。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。」第9條第1項規定：「依第2條第2項請求損害賠償者，以該公務員所屬機關為賠償義務機關。」依上開規定，人民因公務員違法執行職務行使公權力所受損害，於符合第2條第2項前段或後段所定賠償要件時，即可向該公務員所屬機關請求賠償。惟若屬法官或檢察官違法執行職務侵害人民之自由或權利，依國賠法第13條規定，必須以該法官或檢察官受有罪判決確定，始能請求國家賠償，排除第2條之適用，造成人民同樣受公權力之侵害，卻因為侵害行為之主體為一般公務員或法官、檢察官等司法人員，而有不同之請求賠償要件，爰論者認為應檢討國賠法第13條規定。

貳、相關研究與數據

按憲法第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。」據此，於69年7月2日制定公布「國家賠償法」，自70年7月1日施行迄今。國賠法第2條規定：「本法所稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員（第1項）。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。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同（第2項）。前項情形，公務員有故意或重大過失時，賠償義務機關對之有求償權（第3項）。」準此，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之自由權利，此種行為可包括積極的侵害行為與消極的怠於執行職務，均可請求國家賠償。然此係就一般公務員執行公務，行使公權力之情形而言。關於司法權之運作瑕疵所造成人民權利之侵害，除刑事補償法已另規定外，國賠法第13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。」其立法理由略以：「按推事、檢察官或其他有審判或追訴職務之公務員，實施審判或追訴，亦屬執行職務行使公權力之範圍，惟審判及追訴，關於法律之適用及證據之取捨，難免有不同之見解，不能因其見解之不同，而令負賠償責任。為維護審判獨立，外國立法例多以明文否定或限制審判官之侵權行為性（如英國 1947 年王權訴訟法第 2 條第 5 項，德國民法第 839 條第 2 項等）。就我國法制而言，有審判或追訴職務之公務員，應如何審判或追訴，民刑訴訟法已有明確規定，並有審級制度、再審、非常上訴及冤獄賠償程序，可資救濟，故規定惟於有審判或追訴職務之公務員，因執行職務，侵害人民之自由或權利，就其參與審判或追訴之案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，始適用本法之規定。」

實務見解認國賠法第 13 條係第 2 條第 2 項之特別規定，司法權造成人民損害時，不適用第 2 條第 2 項規定⁵。復因其國賠責任成立之要件之一，以審判或追訴職務之公務員受有罪判決確定為必要。是以，如欲依本條成立之國賠責任，較諸國賠法第 2 條，相對不易。惟揆諸國賠法第 13 條係為維護審判獨立，爰限縮法官與檢察官此等公務員之職務上行為所致生之國賠責任。亦即法官或檢察官必就其參與審判或追訴之案件犯職務上之罪，並經判決有罪確定者，其所屬法院或檢察署始有國賠責任，其乃針對司法之特性所為之規定，而司法之特性在於對於具體案件為認定事實及適用法律，事實之認定須依證據為之，基於自由心證原則，就證據之取捨因人而異，若因而有誤差，尚可以上訴或再審救濟，對合理之誤差，人民有容忍義務。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

⁵ 同註 3。

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。再以，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，而對國賠責任為合理之不同規定。國賠法針對審判及追訴職務之上述特性，而為第 13 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 7 條並無牴觸，並經司法院釋字第 228 號解釋所肯認。

參、可能改革之方向—仍維持國賠法第 13 條立法意旨，並修正其適用範圍予以明確化

鑒於國賠法第 13 條係基於「審判」及「追訴」職務之特性所為之特別規定，屬於職務保障而非身分保障。觀諸相關外國立法例，有承認法官與檢察官之「司法豁免權」⁶者；亦有針對審判及追訴所造成之損害，設計「司法機關有缺陷運作」制度，將司法人員成立國家賠償責任之要件限於「重大過錯」或「拒絕審判」⁷。再以，日本國賠法雖無如同我國國賠法第 13 條設有限縮檢察官與法官責任要件之規定，然於實務運作上，日本法院亦以嚴謹的學說論述「違法性」之認定，用以限縮法官與檢察官國賠責任之成立。準此，為確保法官、檢察官得依據法律獨立審判及追訴犯罪，建議「仍維持國賠法第 13 條之立法意旨，並修正其適用範圍予以明確化」。申言之，如法官或檢察官執行「審判」或「追訴」職務時，不法侵害人民自由或權利，應適用國賠法第 13 條，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經有罪判決確定者，國家負損害賠償責任。至於如法官或檢察官執行職務係屬「司法行政」範疇，例如辦理民事強制執行及指揮刑事裁判之執行或新聞處理，因非從事審判或追訴職務，而如有不法侵害人民自由或權利之情形，則無國賠法第 13 條之適用，而應適用第 2 條第 2 項

⁶ 美國聯邦最高法院 *Imbler v. Pachtman*(1976)案及 *Pierson v. Ray*(1967)案判決意旨參照。

⁷ 王必芳，概述法國法上的「審判法官特權」，台灣法學第 221 期，第 55-60 頁參照。

之要件。

肆、改革方案之評估

本部基於以下分析，認為國賠法第 13 條應予維持，並明確化其適用範圍。

一、刪除國家賠償法第 13 條可能之影響，分析如下：

(一) 影響審判獨立及干擾追訴犯罪

憲法第 81 條已明定法官須超出黨派之外，依法律獨立審判不受任何干涉，而依據法律認定事實，適用法律，本於自由心證審判，是法官獨立審判之核心所在。又檢察官就個案之處理，亦須具備上開獨立性，且檢察官兼具公益代表人之角色，訴追犯罪，亦須公正執法不懼強權，然如對於案件之偵查及審判，任由當事人逕行指責承審法官及承辦檢察官在執行職務時，不法侵害人民的自由及權利，而請求國家賠償，恐致承審法官及承辦檢察官在執行職務時，有所瞻顧，恐成為其他法官審查之對象，無法維持公平及超然立場，難期審判及追訴臻於客觀。

(二) 危及裁判之實質確定力，影響法律之和平性與安定性

如果准許當事人為追究法官及檢察官之責任而訴請國家賠償，將使審理國家賠償事件之法院，對於已經確定之法律紛爭，重新開啟審查，無異於在現有之再審程序外，另行創設法律紛爭之審查機制，使得法律上之紛爭永無確定之日，亦嚴重影響對造當事人權利確定，或造成遲延無法執行判決或刑罰之狀況，個人及社會正義均無法獲得實踐。

(三) 破壞審級救濟制度

按訴訟三級三審制度已有糾正判決違法及不當之機能，就已經確定之判決，當事人依法亦有聲請再審及非常上訴之救濟途徑。刪

除現行國賠法第 13 條規定後，將產生受理國家賠償事件之地方法院法官得以審查其他同級及上級法院判決是否違誤之不合理狀況，而破壞審級救濟制度。

(四) 侵蝕有限之司法資源，司法機關將難以運作

檢察官及法官之人力運用，為國家有限之司法資源，如承辦檢察官及法官屢被訴請損害賠償及於法院審理國家賠償事件時應訴，其等為準備訴訟所致勞費，將致其難以專注於工作，並因此致國家賠償事件數量倍增，大量湧入法院，造成紛爭不斷、社會上法律秩序敗壞，不法者將更肆無忌憚，將侵蝕原本已負荷過重而有限之司法資源，司法機關將難以維持有效運作。

(五) 將有延宕訴訟，社會治安敗壞之惡果

檢察官及法官因其判斷及決定將被訴請損害賠償，將使承辦案件之檢察官及法官怯於決定，案件之延宕將更為嚴重，程序及實質正義將無從期待，並非民眾之福。

二、應維持國賠法第 13 條規定，並明確化其適用範圍，分析如下：

(一) 按憲法第 7 條所定之平等原則，並不禁止法律因國家機關功能之差別而為不同對待。準此，國賠法制定之初，立法者基於維護審判獨立及追訴不受外界干擾所必要，於第 13 條明文限縮法官與檢察官此等公務員之職務上行為所致生之國家賠償責任，其未逾越立法裁量範圍，與憲法第 7 條並無抵觸。

(二) 次按刑事補償法(100 年 7 月 6 日修正公布，同年 9 月 1 日施行)為體現國家因實現刑罰權或實施教化、矯治之公共利益，對人民之特別犧牲而為補償之立法原則，已明文擴大受害人得請求國家賠償之範圍，是如個案符合該法所定之要件，受害人得優先適用刑事補償法，不受國賠法第 13 條規定限制。

(三) 鑒於國賠法第 13 條所稱之「審判或追訴職務」範圍尚非明確，本部 105 年 10 月 27 日函送行政院審議之「國家賠償法修正草案」將現行國賠法第 13 條移列為第 5 條，並增訂第 2 項及第 3 項規定，將現行國賠法第 13 條規定所稱「追訴職務」及「審判職務」之適用範圍予以明確化，亦即法官或檢察官執行「審判」或「追訴」職務時，不法侵害人民自由或權利，應適用國賠法第 13 條，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經有罪判決確定者，國家負損害賠償責任。至於如法官或檢察官執行職務係屬「司法行政」範疇，例如辦理民事強制執行及指揮刑事裁判之執行或新聞處理，因非從事審判或追訴職務，而如有不法侵害人民自由或權利之情形，則無國賠法第 13 條之適用，而應適用第 2 條第 2 項之要件，即與非職司審判或追訴職務之一般公務員相同，以衡平兼顧國賠法第 13 條係為維護審判追訴之獨立性，並保障人民權利。

伍、結論

綜上，各界對於國賠法第 13 條之改革意見，非無見地，人民權利之保障，當屬現代法制國家之首要任務，而國家賠償制度設計上必須考慮司法資源之有限性、運作之可行性、法律制度之安定性及對社會公益之影響性，此亦與人民權益攸關，故將審判與追訴職務之公務員執行審判與追訴職務造成之不法侵害，與一般公務員違法公權力行使同視，恐非人民與社稷之福。誠如司法院釋字第 228 號解釋所言，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，難免不同，倘有差誤，訴訟制度本身已有糾正機能，關於刑事案件，復有冤獄賠償（現刑事補償）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，在合理範圍內難於避免之差誤，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。