

## 從法治國家觀點

### —論警察尾追酒駕肇禍的國賠責任

編目：公法

出處	月旦法學雜誌，第 263 期，頁 5-22
作者	李惠宗教授
關鍵詞	自己責任、公德整合體、實質正當性、相當因果關係、保護規範理論
摘要	公務員執行職務的違法性以是否違反「保護規範職務」為斷，而規範是否具有保護可得特定人民為意旨，可從「規範的總體意旨」加上「具體個案的情狀」而定，故警察已明知駕駛人有酒駕情事，卻不加勸阻，已屬違反「保護規範職務」，再加上其後「不必要」的「尾追」，該員警行為即具有「雙重不法性」。
重點整理	<p>解評</p> <p>一、法治國家下公權力行使之機制</p> <p>(一)從國家哲學到法治國家的落實 國家應作為一個「實質道德實體」，行使公權力時應遵守法則與公共道德，亦即國家行使權利作用應具有正當性。</p> <p>(二)法治國家原則下的行政作用應遵守的公德 法治國家是國家機關「作用法」的指導原則，國家各種權力執行作用，除須「合法」外，也必須具有「實質正當性」。</p> <p>(三)憲法有關國家賠償責任的基本決定</p> <p>1.憲法第 24 條規定：「凡公務員無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。」</p> <p>2.此一規定僅以公務員「違法」侵害人民自由權利即足以成立國家賠償責任，乃「法治國家原則」的實踐機制之一，亦即憲法要求公權力機制不得有違法的行為。該規定未設公務員須具有「故意過失」始成立國家賠償責任之要件，亦即憲法對於國家賠償責任的立場，基本上係採「自己責任說」。憲法之所以設此一國家賠償責任的規定，無非要求國家</p>

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>行為不可以有「違法行為」的「無瑕性」。</p> <p>3.國家賠償法第2條第2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。」之規定，加上公務員「故意過失」的要件，等於將國家賠償責任轉變為「代位責任」，不無違憲的疑義。故學者主張，應將國家賠償法有關公務行為的國家賠償責任，刪除「故意過失」之要件。</p> <p>4.本案是否成立國家賠償責任，基本上應視警員尾追駕駛人的行為，是否具有違法性而定。而特定行無否具有違法性，不僅應審查是否符合細節性的規定，更應該總體來看，該行為或措施是否具有「實質正當性」，甚至以較高的「公德」角度來審查整體行政機制是否正當。</p> <p>二、國家賠償責任要件上的檢討</p> <p>(一)公務員職務義務的違法性的判斷—保護規範理論</p> <p>1.德國法</p> <p>(1)德國基本法第34條規定：「任何人執行交付擔任之公職職務，如違反對第三者應負之職務上之義務時，原則上其責任應由國家或其任職機關負之。遇有故意或重大過失，應保留求償請求權。關於損害賠償及求償請求，得向普通法院提起訴訟。」</p> <p>(2)具第三人關聯性的職務義務，不以公務員職務旨在直接保護該特定人為必要。依德國聯邦最高法院意旨，職務義務可從二方面導出：</p> <p>①從「規範職務的規定」來看，該職務義務具有保護可得特定人民為已足，不限於專為保護特定人而規定。</p> <p>②從「職務行為的性質」來看，該職務義務具有保護可得特定人的意旨。</p> <p>(3)此一理論即釋字第469號解釋承繼：「法律規範保障目的之探求，應就具體個案而</p>
-------------	-----------	---

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

重點整理	解評	<p>定，如法律明確規定特定人得享有權利，或對符合法定條件而可得特定之人，授予向行政主體或國家機關為一定作為之請求權者，其規範目的在於保障個人權益，固無疑義；如法律雖係為公共利益或一般國民福祉而設之規定，但就法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷，可得知亦有保障特定人之意旨時，則個人主張其權益因公務員怠於執行職務而受損害者，即應許其依法請求救濟。」從「法律之整體結構、適用對象、所欲產生之規範效果及社會發展因素等綜合判斷」，使某些一般性法律規定，在具體個案上，仍可轉換為「保護規範」。</p> <p>2. 本案涵攝及評論</p> <p>(1) 本案損害之發生，係肇因於警察「積極違法作為」(不當尾追)或「消極違法不作為」(未勸阻其駕車)？</p> <p>(2) 總體行為觀察</p> <p>本案最接近死亡事故之原因是「追車」行為，若無追車，未必會發生死亡車禍，故應該歸類為「做了不該做」的積極違法作為類型；然在因果關係判斷上，應該可以同時考慮「消極不作為」違反勸阻義務。是以本案應該綜合考慮，造成損害結果的「一個總體行為」，係由不同階段的行為組成。若前後兩行為均具有違法性，則該行為即具有「雙重不法性」。</p> <p>3. 員警有無勸阻酒駕之義務？</p> <p>(1) 職務義務的「第三人關聯性」，在個案上可以從「職務行為性質」導出，德國聯邦最高法院判決亦主張，應在「個案上」審查該職務是否已經個人化或可個人化。即本案警察在發現駕駛人有酒駕之虞，且能夠阻止酒駕時，「該做什麼」或「不該做什麼」。</p>
------	----	---

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>(2)警察職權行使法第 1 條規定：「為規範警察依法行使職權，以保障人民權益，維持公共秩序，保護社會安全，特制定本法。」而公務員作為義務可經由下列方式導出：①依法規規定內容及依其解釋；②依機關內部之行政規則透過一般法律原則之運用；③依公序良俗或法理；④依憲法規定意旨。</p> <p>(3)警察在特定案件，人、地、時、事都以相當具體時，警察就具有保護特定人民的職務義務。從「行為不法說」的角度來看，公務員的不作為若欠缺「正當性」，亦屬不法的範疇。換言之，若認為警察「此時」仍然沒有積極勸阻酒醉之人駕車，應屬「完全不作為」的違法。</p> <p>4.尾追行為違法性的判斷 「取締酒後駕車作業程序」係通案性規定，並未限制於「定點臨檢」才有適用。而本案事實上，警察並非執行「機動性巡邏勤務」才「意外發現」被害人有酒駕的情事，而是事先即「埋伏」在餐廳外「等候獵物」，該文認為「欠缺執行職務的公德」。</p> <p>5.小結 員警未積極勸阻在先有違法性，其後又以製造高度風險的行為，尾追駕駛人，亦屬過度，先前「未勸阻」的不作為及後來的「不當尾追」均具有違法性，肇致車禍的總體行為，具有「雙重不法性」。</p> <p>(二)相當因果關係的判斷</p> <p>1.相當因果關係已有固定公式？</p> <p>(1)最高法院 23 年度上字第 107 號判例：「甲之行為與乙之死亡間，縱有如無甲之行為，乙即不致死亡之關係，而此種行為，按諸一般情形，不適於發生該項結果者，即無相當因果關係。」</p> <p>(2)最高法院 76 年台上字第 179 號判例：「所謂相當因果關係，係指依經驗法則，綜合</p>
-------------	-----------	--

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>行為當時所存在之一切事實，為客觀之事後審查，認為在一般情形之下，有此環境、有此行為之同一條件，均可發生同一之結果者，則該條件即為發生結果之相當條件，行為與結果即有相當之因果關係。反之，若在一般情形之下，有此同一條件存在，而依客觀之審查，認為不必皆發生此結果者，則該條件與結果並不相當，不過為偶然之事實而已，其行為與結果間即無相當因果關係。」</p> <p>(3)依上開判例所示，顯然以採「同一性」概念，亦即發生「同一結果」是相當因果關係的要件。</p> <p>2.相當因果關係的判斷模式</p> <p>(1)相當因果關係有無的判斷，繫乎兩個面向：</p> <p>①具體面：先確定具體損害已經發生，且係由該原因所產生。</p> <p>②抽象面：依據經驗法則判斷，該原因的存在，通常會發生「損害事故」，係屬經驗法則範圍內，即屬有相當因果關係，但不必該損害事故，與具體所發生的事故具有「同質」、「同種」、「同樣態」。</p> <p>(2)德國聯邦最高法院亦認為「損害必須具有社會相當性」，不以發生「該種損害」為要件，而是在「通常因果歷程」下，只要會發生「損害」，即屬具有相當因果關係。</p> <p>(3)本案應判斷的是，該死亡車禍，確認係由該事由所肇致(尾追)；且該原因的存在(尾追)，會發生「車禍事故」，應在通常經驗法則範圍內，則本案即具有相當因果關係。</p> <p>(三)過失相抵與義務違反關係</p> <p>1.過失相抵的基本法理</p> <p>過失相抵基本上係屬加害人與受害人共同違反法律義務的結果，亦即損害係因「共力」的結果，才須適用「過失相抵」原則。受害</p>
-------------	-----------	---

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p>重點整理</p>	<p>解評</p>	<p>人違反法律義務係屬肇致損害事故的主因，但若沒有加上公務機關違法作為或不作為，未必會導致損害的發生，則受害人違反義務的行為，即有過失相抵的適用。</p> <p>2.具體判斷過失相抵的比例</p> <p>如果確認肇致損害事故的原因，係肇因於被害人違反義務，則被害人過失比例應該已經超過半數，再視違反義務多寡及程度累進計算。</p> <p>三、結論</p> <p>(一)憲法對於國家賠償責任係有意採取「自己責任」，公務員執行職務的違法性以是否違反「保護規範職務」為斷，而規範是否具有保護可得特定人民為意旨，可從「規範的總體意旨」加上「具體個案的情狀」而定。</p> <p>(二)警察已明知駕駛人有酒駕情事，卻不加勸阻，已屬違反「保護規範職務」。此為第一層的違法。再加上其後「不必要」的「尾追」，此為第二層的違法，亦即該員警行為具有「雙重不法性」。</p> <p>四、如果員警不積極取締呢？</p> <p>(一)若警察「明知」駕駛人已屬「酒醉」，猶任其開車並尾追，但結果是該車與他車相撞，造成另外他人的傷亡，對造成損害及他車的損害，同樣應成立國家賠償。但此屬於基於事實行為所成立之「不真正連帶」債務的問題。對「其他人」而言，國賠責任固屬成立，但其與酒駕者如何分擔責任，另有探討的空間。</p> <p>(二)若警察「明知」駕駛人已屬「酒醉」，但沒勸阻駕車，也沒有尾追其酒駕，而駕駛人卻因酒駕「自撞身亡」或「造成他人傷亡」，是否另有國賠問題？</p> <p>警察怠於勸阻，如果造成酒駕者自撞死亡之類的事件，應屬於「怠於執行保護規範職務」的「完全不作為」。但該文認為，「為勸阻酒駕者駕車」固然會構成「保護規範職務」的違反，但在相當因果關係上，酒駕只是升高損害事故</p>
-------------	-----------	---

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

<p><b>重點整理</b></p>	<p>解評</p>	<p>的風險，不必然會造成車禍損害，避免損害仍屬駕駛人本人的義務，發生自撞或損及他人之事故，該酒醉駕車者，乃「完全操縱損害事故的歷程」，必須自負其責，縱使警察不勸阻其開車，亦不可認為該「完全不作為」對車禍結果具有「相當因果關係」，不會成立國家賠償責任。</p> <p>(三)若警察尾追酒駕，造成警察自己受傷或死亡，酒駕者是否亦有責任？</p> <p>酒駕者雖屬惹起事故之原因，故有「條件關係」，但畢竟員警自撞不是由酒駕者所造成，欠缺相當因果關係，不應責由酒駕者負責。</p>
<p><b>考題趨勢</b></p>	<p>國家賠償中公務員職務義務的違法性及相當因果關係之判斷</p>	
<p><b>延伸閱讀</b></p>	<p>一、蕭文生，〈國家賠償責任之歸責原則—最高法院九十九年度台上字第八三六號民事判決〉，《月旦裁判時報》，第 21 期，頁 87-95。</p> <p>二、林明鏘，〈警察行使職權與國家賠償責任--兼評臺北高行九十八年度訴字第一八四三號判決〉，《月旦法學雜誌》，第 211 期，頁 27-40。</p> <p>※延伸知識推薦，都可在最多法學資源的【月旦法學知識庫】<a href="http://www.lawdata.com.tw">www.lawdata.com.tw</a> 立即在線搜尋！</p>	

## 【高點法律專班】

版權所有，重製必究！