

侵權行為損害賠償責任研究 ——以過失責任為重心

楊佳元 著

侵權行爲損害賠償責任研究

——以過失責任為重心



楊佳元 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

侵權行為損害賠償責任研究 / 楊佳元著. -- 初
版. -- 臺北市：楊佳元出版：元照總經銷，
2007 [民 96]

面：公分

參考書目：面

ISBN 978-957-41-4291-0 (平裝)

1. 侵權行為 2. 賠償（法律）

584.167

96001426

侵權行為損害賠償責任研究

——以過失責任為重心

5D091PA

2007 年 3 月 初版第 1 刷

作 者 楊佳元

出 版 者 楊佳元

總 經 銷 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 280 元

訂購專線 (02)2375-6688 轉 503 (02)2370-7890

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-957-41-4291-0

序 言

本書之旨，在於探討侵權行為損害賠償責任理論，並以過失責任為重心。首先討論侵權行為過失責任之歸責原因、體系及其一般要件，其次探討侵權行為損害賠償責任之法律效果；再論及侵權行為損害賠償責任與保險損害填補制度之關係，以及侵權行為過失責任與道路交通安全規則之相關法律適用問題。文中力求論證嚴謹，說明清楚，並能提出個人觀點。惟筆者智拙，必不能達成，更容有錯誤發生，敬請指正，無任感禱。本書付梓，承蔡宛靜及陳維達兩位同學辛苦校對、元照出版公司專業協助，感激之餘，謹此致謝。

楊佳元 謹識

2007年2月9日

目 錄

序 言

第一篇 概 論

第一章 侵權行為損害賠償責任·····	3
第二章 侵權行為損害賠償責任類型·····	5
第一節 依歸責原因區分·····	5
第二節 依過失要件區分·····	6
第三章 侵權行為損害賠償責任之功能·····	7
第一節 填補損害·····	7
第二節 預防功能·····	8
第三節 懲罰制裁？·····	9

第二篇 侵權行為過失責任之體系與 一般要件

第一章 過失責任原則·····	13
第二章 歷史沿革簡介·····	15
第三章 民法過失責任之體系·····	17
第一節 體系構成·····	17

第二節	三個「小的概括條款」：合理界限法益保護與 行為自由·····	19
第三節	個別規範功能·····	20
第四章	過失責任一般要件·····	23
第一節	責任原因要件·····	23
第二節	損害要件·····	77
第三節	舉證責任·····	87

第三篇 侵權行為損害賠償責任之法律 效果：損害賠償

第一章	損 害·····	95
第一節	損害的意義·····	95
第二節	本文意見·····	98
第三節	財產上損害與非財產上損害·····	99
第二章	損害賠償之方法·····	103
第一節	回復原狀·····	103
第二節	金錢賠償·····	106
第三節	對物毀損的損害賠償·····	123
第四節	人身侵害的損害賠償·····	139
第三章	損益相抵·····	161
第一節	法理基礎·····	161
第二節	得扣除之利益·····	162
第四章	過失相抵·····	165
第一節	過失相抵之法理基礎·····	165

第二節	與有過失之意義·····	168
第三節	由與有過失到與有危險·····	171
第四節	責任能力·····	172

第四篇 侵權行為損害賠償責任與保險

第一章	責任與保險併存·····	177
第一節	損害保險·····	177
第二節	定額保險·····	179
第三節	責任保險·····	180
第二章	保險對於侵權行為損害賠償責任 之影響·····	183
第一節	損害填補集體化·····	183
第二節	保險對於侵權行為損害賠償責任規定在立法 上之影響·····	184
第三節	保險對於侵權行為損害賠償責任規定在解釋 適用上能有之作用·····	187
第四節	保險與侵權行為損害賠償責任之功能·····	193

第五篇 侵權行為過失責任與道路交通 安全規則

第一章	緒 言·····	197
第二章	道路交通安全規則與侵權行為過失責任·····	201
第一節	民法第一八四條第一項前段·····	201
第二節	民法第一八四條第二項之保護他人之法律·····	215

第三章	道路交通安全規則選論	219
第一節	道路交通安全規則第九四條第三項	219
第二節	個別規則問題選論	235
第四章	小 結	247

第六篇 結 論

第一章	概 論	251
第一節	侵權行為損害賠償責任類型	251
第二節	侵權行為損害賠償責任之功能	252
第二章	過失責任	255
第一節	侵權行為損害賠償責任體系	255
第二節	民法侵權行為過失責任體系	255
第三節	侵權行為過失責任一般要件	255
第三章	損害賠償	261
第一節	損 害	261
第二節	損害賠償方法	261
第三節	損益相抵	269
第四節	過失相抵	270
第四章	侵權行為損害賠償責任與保險	271
第一節	責任與保險之併存	271
第二節	保險對於侵權行為損害賠償責任之影響	272

第五章	侵權行為過失責任與道路交通安全規則	275
第一節	道路交通安全規則與民法第一八四條	
	第一項前段	275
第二節	道路交通安全規則與民法第一八四條第二項	276
第三節	道路交通安全規則	278
參考文獻		279

第一篇

概 論

- 第一章 侵權行為損害賠償責任
- 第二章 侵權行為損害賠償責任類型
- 第三章 侵權行為損害賠償責任之功能

第一章 侵權行為損害賠償責任

侵權行為損害賠償責任不以當事人間事先存在法律關係為要件，常被歸納為契約外責任。¹民法債編第一八四條以下設有「侵權行為」一款，該款以下之損害賠償責任主要為過失責任，以違法性為要件。Delikt（侵權行為）一詞源於拉丁語deliktum，意指違法、失誤或錯誤。英美法稱侵權行為法為law of torts，tort一詞在中世紀法語亦指違反法律。²侵權行為損害賠償責任本來主要為違法行為（過失責任），³不以違法性為要件之危險責任並不屬之。不過現在稱侵權行為損害賠償責任多將危險責任納入其中，本文從之，將侵權行為損害賠償責任作廣義解釋，除了民法第一八四條以下規定之狹義侵權行為損害賠償責任，尚包括其他特別法之侵權

¹ 侵權行為不以當事人事先存在法律關係為要件，但卻不排除當事人事先存在法律關係，有關於此最高法院61年台上字第200號判決似有誤解，其謂：「因侵權行為而發生損害賠償者，又指當事人間原無法律關係之連繫，因一方之故意或過失行為，不法侵害他方權利之情形而言。本件被上訴人之子宋○鎗被人刺傷，送由上訴人為之救治，依其情形，顯已發生醫師與病人間之契約關係，亦損害發生前當事人間尚不能謂無法律關係之連繫。上訴人縱因過失違反善良管理人之注意義務，亦僅生債務不履行之損害賠償責任，被上訴人能否依據上開民法第一百九十四條規定對上訴人請求賠償非財產上之損害，殊非無疑問。」

² von Bar, Gemeineuropäisches Deliktsrecht BI, Rdnr. 005 ff.

³ 最高法院88年台上字第2073號判決：「……則侵權行為係指違法以及不當加損害於他人之行為而言，至於侵害係何權利，要非所問。而所謂違法以及不當，不僅限於侵害法律所明定之權利，即違反保護個人法益之法規，或廣泛悖反規律社會生活之根本原理之公序良俗者亦同。」

4 侵權行為損害賠償責任研究

行為損害賠償責任，其中更有公路法第六四條規定、民用航空法第八九條、核子損害賠償法第一八條及消費者保護法第七條等規定之危險責任。⁴

⁴ 王澤鑑，侵權行為法第一冊，2002年9月初版，第18頁以下；林誠二，民法債編總論：體系解說（上），2000年9月初版，第234頁以下；黃立，民法債編總論，1999年10月2版，第321頁以下；陳自強，民法侵權行為法體系之再構成（上），台灣本土法學，第16期，2000年11月，第49頁。

第二章 侵權行為損害賠償責任類型

第一節 依歸責原因區分

法益所有人須自行承擔其法益之損害（*Casum sentit dominus*）為侵權行為法理論之出發點，只有在特殊原因存在時始可令他人承擔損害。法益所有人原則上須自己承擔損害，此為事物自然之道理，蓋其擁有法益，當然承擔法益之損害。⁵另外，損害通常即代表法益在價值上之減少，從整個社會成本的觀點來看，此項減少是無法回復的。若成立損害賠償責任，則受害人或可回復到本來之狀態，但此不過將損害由被害人移轉到損害賠償責任義務人，而此移轉過程本身可能需要費用，因此更加強損害之移轉需要特殊原因之合法性。⁶此特殊原因我們稱為歸責原因（*Zurechnungsgrund*），其非單一而為多樣，但並非隨機無章，而有若干原則可循。⁷因歸責原因不同，侵權行為損害賠償責任主要可分為過失責任、危險責任及衡平責任。其中過失責任係行為人就過失行為所引起的損害負賠償責任；危險責任係行為人持有危險源及從中獲利而負擔其損害；⁸衡平責任則

⁵ Deutsch, *Unerlaubte Handlungen*, Rdnr. 1.

⁶ Kötz, *Deliktsrecht*, Rdnr. 5.

⁷ Larenz, *Die Prinzipien der Schadenszurechnung: Ihr Zusammenspiel im modernen Schuldrecht*, JuS, 1965, 373, 379.

⁸ 我國較無爭議的可歸納為危險責任之規定有：公路法第六四條之汽車或電

係法律特別體恤貧弱，令經濟力較強之行爲人，予經濟力較弱之被害人以相當之撫恤。⁹

第二節 依過失要件區分

侵權行爲損害賠償責任依是否具備過失要件可分爲過失責任與無過失責任。過失責任以過失爲要件。危險責任與衡平責任不以過失爲要件，屬於無過失責任。無過失責任不過表示該責任不以過失爲要件，並非歸責原因類型之表現。另外，過失責任之成立，被害人原則上須就加害人之過失負舉證責任，例外情形則有推定過失之舉證責任倒置規定，例如民法第一八四條第二項（違反保護他人之法律的損害賠償責任）、第一八七條第二項（法定代理人責任）、第一八八條第一項但書（僱用人責任）、第一九〇條第一項（動物占有人責任）及第一九一條（工作物所有人責任）。¹⁰此類推定過失責任，是過失責任中舉證責任倒置之規定，就歸責原因類型而言，仍屬過失責任之類型。由於法律推定過失，假若義務人不能證明無過失，即使事實上義務人並無過失，仍應負損害賠償責任，學說及實務乃稱此種責任爲介於過失責任與無過失責任間之中間責任。¹¹

車運輸業責任、核子損害賠償法第一一條之核子損害責任、民用航空法第八九條之航空器責任以及消費者保護法第七條的商品及服務責任。

⁹ 衡平責任有民法第一八七條第三項未成年人及法定代理人衡平責任、第一八八條第二項僱用人衡平責任以及兩性工作平等法第二七條雇主衡平責任。

¹⁰ 第一九〇條第一項之動物占有人責任依據通說爲推定過失責任，本文暫從之。

¹¹ 黃茂榮，植根雜誌，第18卷第2期，第18頁，註18。

第三章 侵權行為損害賠償責任之功能

第一節 填補損害

侵權行為損害賠償責任之主要功能在於填補被害人之損害，使加害人負損害賠償責任，非在於懲罰，而是要填補被害人之損害。所謂侵權行為損害賠償責任之主要功能在於填補被害人之損害者，並非指回復原狀，而是指侵權行為損害賠償責任實現了正義。其中因歸責原因不同，所欲實現之正義原則亦不相同。過失責任之旨在於實現對等正義，危險責任及衡平責任則是分配正義的表現。對等正義與分配正義是兩個各自獨立之正義功能及標準。對等正義之基礎為平等關係，旨在使個人間價值利益之交換維持均衡，以免互相侵奪而冀其平，¹²係對符合分配正義之適當分配狀態之維持，具有再造及修正之功能。分配正義之基礎為權力服從關係，係國家本於公平之旨，對於個人各以所值者歸之。¹³過失責任之旨在於實現對等正義，將行為人不法造成被害人之損失，再還予被害人。危險責任與衡平責任則是分配正義的表現，根據公平之考量將不幸的損害由被害人轉分配

¹² 韓忠謨，刑法原理，1997年12月再版，第7頁。

¹³ 韓忠謨，前揭註12書，第7頁。

於加害人。¹⁴對此Esser教授表示：過失責任是對不法行為所負之責，危險責任則是對不幸損害之適當分配。¹⁵

各類型之侵權行為損害賠償責任在損害填補之功能上有互補之作用。過失責任以過失為要件，若行為人已盡注意義務，損害仍無法避免時無法成立過失責任，此時不以過失為要件之危險責任即有補充過失責任之功能。衡平責任則在行為人無責任能力之情形亦能補充過失責任之不足。相對的，危險責任有時具有最高賠償數額限制，被害人依過失責任則得請求全額損害賠償，此時過失責任具有補充危險責任之功能。¹⁶

第二節 預防功能

侵權行為損害賠償責任之成立，可嚇阻行為人不為構成損害賠償責任之行為，而有預防損害發生之功能。若欲達預防之功能，應於立法時就行為的危險性與責任之大小作比例調整，但侵權行為損害賠償責任並未如此，而是原則上要求必須填補全部之損害。因此預防功能被認為是侵權行為損害賠償責任在實現正義功能外之附帶功能。¹⁷侵權行為損害賠償責任之預防功能並非限於使「個人」能避免為構成損害賠償責任之行為，而是

¹⁴ 參閱Larenz/Canaris, Schuldrecht II/2, § 75 I 2 I S. 354, § 84 I 2 c.

¹⁵ Esser, Grundlagen und Entwicklung der Gefährdungshaftung, S. 5, 69 f.

¹⁶ 參閱Deutsch, Gefährdungshaftung: Tatbestand und Schutzbereich, JuS 1981, 317 f.

¹⁷ Larenz, Schuldrecht I, § 27 I.