

侵權歸責原則與損害賠償

陳聰富 著

學術論文集

國立臺灣大學法學叢書 145

國立臺灣大學法學叢書編輯委員會 編輯



元照出版

D927.583/6

2004

侵權歸責原則與損害賠償



陳聰富 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

侵權歸責原則與損害賠償 / 陳聰富著. -- 初版 --

臺北市：元照，2002[民93]

面：公分. --

ISBN 986-7787-65-X (精裝)

1. 侵權行為 2. 賠償(法律)

584.167

93006862

侵權歸責原則與損害賠償

ID85GA

2004年9月 初版第1刷

作 者 陳聰富

出 版 者 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 450 元

訂購專線 (02)2375-6688 轉 166 (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 986-7787-65-X

ISBN: 9789867787651

人民幣價：281.25

謹以本書獻給

恩師

王澤鑑博士

序

本書為筆者關於侵權行為法的第二本書。第一本書為「因果關係與損害賠償」，探討因果關係的基本問題，以及若干特殊損害賠償類型。本書則檢討侵權行為責任的歸責原則，以及懲罰性賠償金制度等損害賠償問題。期待未來第三本關於侵權行為法的書，能將重心放在侵權行為法保護的客體及侵權行為違法性的探討，希望對學說與實務，在侵權行為法的討論上，能提供一些討論的體裁。

本書為筆者發表於學術刊物、學術研討會或學術論文專書的文章，論述內容包含二部分，第一部分關於侵權責任之歸責原則，第二部分關於侵權行為之損害賠償。在侵權歸責原則方面，本書分別討論過失責任、推定過失責任及無過失責任等歸責類型。關於過失責任，本書探討注意義務之發生及注意義務之違反；關於推定過失責任，本書檢討違反保護他人之法律及僱用人對於受僱人執行職務之責任；關於危險責任，本書討論危險責任之基本案例類型及消保法關於服務無過失責任之爭議。

在損害賠償方面，本書引介美國法上之懲罰性賠償金制度，及該制度面臨改革運動之爭議。此外，本書對於保險給付及損益相抵之關連，在我國法院的最近發展，予以檢討說明。

筆者自台灣大學法律研究所碩士班開始，受業於王澤鑑博士，歷經博士班、出國留學、回到母校任教，十餘年來，一直受到王老師的指導與關懷。無論在學生時代的課堂上，或是如

今在台灣大學法律研究所一起開課，均無時無刻不受到老師的啓發。王老師潛心學術，熱愛學生，人格風範，為吾輩學術界所景仰。我的學術生涯，應感謝王老師的提攜。在此，謹以本書獻給 王老師，祝福他，永遠喜樂平安。

感謝台灣大學法律學院碩士班陳在方、藍家偉及蔡奉真同學協助校稿，並感謝元照出版公司的諸位同仁的協助幫忙。本書的許多觀點，思慮未周之處，尚祈讀者先進，不吝賜正。

陳聰富

2004年8月1日

目 錄

序

第一章 論侵權行為法上之過失概念——最高法院 90年台上字第1682號民事判決評釋

壹、前 言.....	5
貳、最高法院90年度台上字第1682號民事判決 （冥紙燒船案）.....	5
參、侵害行為與注意義務.....	8
肆、注意義務之概念.....	12
伍、注意義務之發生.....	27
陸、注意義務之種類.....	48
柒、注意義務之判斷.....	51
捌、注意義務之違反.....	56
玖、結 論.....	67

第二章 論違反保護他人法律之侵權行為

壹、前 言.....	77
貳、「保護他人法律」之概念.....	80
參、違反保護他人法律之過失概念.....	92

肆、過失推定之排除	102
伍、結 論	111
附錄 有關§184 II 之最高法院判決整理	113

第三章 受僱人執行職務之行爲——最高法院 86年台上字第1497號判決評析

壹、案例事實	139
貳、判決要旨	139
參、判決評析	140

第四章 危險責任與過失推定

壹、前 言	155
貳、危險責任成立之理由	157
參、美國侵權行爲法整編之規定	163
肆、危險責任案例類型	173
伍、危險責任之排除	191
陸、我國法之檢討	193
柒、結 論	200

第五章 消保法有關服務責任之規定在實務上 之適用與評析

壹、前 言	205
貳、四則有關服務責任之法院判決	207

參、英美法上的服務無過失責任	217
肆、案例之綜合檢討	234
伍、立法論上之檢討	238
陸、結 論	250

第六章 美國法上之懲罰性賠償金制度

壹、前 言	259
貳、懲罰性賠償金制度的源起與目的	263
參、何種行為得課以懲罰性賠償金？	284
肆、懲罰性賠償金的量定因素	296
伍、懲罰性賠償金數額量定方式的改進方案	308
陸、結 論	317
參考文獻	319

第七章 美國懲罰性賠償金的發展趨勢 ——改革運動與實證研究的對峙

壹、前 言	329
貳、懲罰性賠償金之理論爭執	330
參、美國最高法院的新近判例趨勢	334
肆、懲罰性賠償金制度之改革論	341
伍、對改革論的質疑——實證研究的反駁	346
陸、懲罰性賠償金制度功能之再檢討	358
柒、結論——兼論我國法之規定	362

第八章 保險給付、損益相抵與賠償代位

——評最高法院88年台上字第353號判決

壹、案例事實	373
貳、判決要旨	374
參、判決評析	375
肆、結 論	397

第一章 論侵權行為法上之過失概念——最高法院90年台上字第1682號民事判決評釋

壹、前言

貳、最高法院 90 年度台上字第 1682 號民事判決（冥紙燒船案）

參、侵害行為與注意義務

肆、注意義務之概念

- 一、英國法
- 二、美國法
- 三、我國法

伍、注意義務之發生

- 一、陌生人間之關係——一般防範損害發生之義務
- 二、從事一定營業
- 三、專門職業人員
- 四、契約上義務
- 五、法令上義務
- 六、危險之先行行為

陸、注意義務之種類

柒、注意義務之判斷

- 一、負擔注意義務之人
- 二、注意義務之相對人

捌、注意義務之違反

- 一、注意義務存否與注意義務之違反
- 二、違反注意義務之判定

玖、結 論

- 一、本案判決評析
- 二、過失概念之總結

摘要

本文自最高法院90年度台上字第1682號民事判決（冥紙燒船案）引起的爭議問題為起點，論述過失概念的二項重要因素：注意義務之存在與注意義務之違反。本文之研究方法係，綜合研究英美法之相關案例，與我國法之實務案例比較分析，一方面對於過失概念的判斷，提供參考的依據，同時凸顯侵權責任中加害人注意義務之重要性。

注意義務之概念，在於決定何時適合將原告之損害，轉由被告負擔。在一般陌生人之間，當事人並無防範損害發生之注意義務。但從事一定營業之人、專門職業人員、契約當事人、依法律規定負擔注意義務之人，以及從事危險前行為之人，對於他人，則負有避免損害發生之注意義務。加害人之注意義務種類，可能為一般的預防損害發生之義務，或通知、照顧、警告等保護義務。既然注意義務係基於當事人間之關係，關於注意義務之判斷，仍須探討負擔注意義務之人及注意義務之相對人為何人。

過失責任之成立，不僅當事人間需有注意義務，且加害人需違反注意義務。關於注意義務之違反，一般是以「理性之人」為判斷標準。在具體判斷案件時，則係應用「漢德公式」，考量損害結果發生之可能性、損害結果之嚴重性及被告為避免損害所應承受之負擔（或避免損害發生所需之成本），予以權衡判斷。

關鍵詞：侵權行為、過失概念、注意義務、鄰人原則、合理可預見、防範損害發生之義務、作為義務、漢德公式、危險前行為、理性之人。

壹、前言

過失侵權行為係侵權行為法最重要之議題，惟我國學說與實務，對於過失概念之認定，並未提供充分的考量基準。對於過失概念，一般援引刑法學的觀點予以詮釋。實者，民事責任與刑事責任所欲達成之目的不同，以後者之規定論述前者之標準，並非妥當。

近來最高法院作成許多關於過失概念的判決，值得學界自理論的觀點，進行整理分析，以建構過失概念理論，同時凸顯過失概念在實務上的重要性。本文擬自最高法院90年度台上字第1682號民事判決（冥紙燒船案）引起的爭議問題為起點，論述過失概念的二項重要因素：注意義務之存在與注意義務之違反。

本文第貳節介紹冥紙燒船案的案情；第參節討論侵權「作為」與「不作為」之區別及其與注意義務之關係；第肆節釐清注意義務之概念；第伍節探討何時發生注意義務；第陸節提出判斷注意義務應行注意之問題；第柒節則分析行為人違反注意義務的判斷標準。本文之研究方法係，綜合研究英美法之相關案例，與我國法之實務案例比較分析，一方面對於過失概念的判斷，提供參考的依據，同時凸顯侵權責任中加害人注意義務之重要性。

貳、最高法院90年度台上字第1682號民事判決（冥紙燒船案）

本件上訴人主張：被上訴人與其夫即第一審共同被告陳○○於民國85年2月4日下午2時35分許，在屏東縣東港鎮豐漁街34-4

6 侵權歸責原則與損害賠償

號前之漁港碼頭上祭拜燃燒冥紙後，竟疏未詳看冥紙已否燃盡，即貿然將仍有火星之冥紙灰燼倒入岸際水域，致引燃水面上油污，使停靠該處屬第一審原告許○○所有之「魚發號」漁船燒燬，致其受有新台幣（下同）800萬元之損失。其中477萬8,500元已由伊即系爭船舶之保險人理賠，並受讓損害賠償請求權等情，爰依保險法第五十三條及債權讓與之規定，求為命被上訴人與陳○○連帶給付伊477萬8,500元，並加付法定遲延利息之判決（關於上訴人請求陳○○連帶給付部分，業經三審判決上訴人勝訴確定）。被上訴人則以：事發當日下午，伊帶長子到檳榔攤聊天，並未到案發現場，與本件火災之發生無關。況火災當日為農曆尾牙，家家戶戶均在船邊燒香，焉能因火災發生即認定由伊負責？且伊夫陳○○當日係在距離被燒燬船隻船頭10公尺處燒香，已用海水澆熄火苗，才將灰燼倒入海中，絕不可能發生火災，而系爭船隻是由船尾附近先起火，並非在船頭處，顯與伊夫焚燒紙錢無關等語，資為抗辯。

原審將第一審所為命被上訴人連帶給付之判決廢棄，改判駁回上訴人該部分之訴，無非以：上訴人主張許國進所有之「魚發號」漁船被燒燬全損，受有800萬元之損失，其中477萬8,500元已由伊理賠，並受讓損害賠償請求權，固為被上訴人所不爭，並有大統公證有限公司出具之鑑定報告、保險單、及漁船保險賠款收據可稽。被上訴人亦已自認：「伊固曾於85年2月4日下午與其夫陳○○共同於東港漁港岸邊焚燒紙錢。」證人許○○之妻證稱：「我在門口拜拜，離火燒船地點只隔一條馬路，我看得到船上情形，我看到陳洪○○和她先生，女兒在拜拜燒金紙，是誰把灰燼倒進海裡，我沒有看到。」等語，足證被上訴人於事發當時，確曾與其夫陳○○等人在案發現場焚燒紙錢。惟因共同侵權行為，必須各行為人之故意或過失行為，均為其所生損害之共同

原因，始足成立。又各行爲人就其行爲須有故意或過失，該行爲與損害間須有相當因果關係，俱爲構成侵權行爲不可或缺之要件，如其中一人欠缺其一要件，不僅其侵權行爲無由成立，尤無成立共同侵權行爲之餘地。查本件火災確係由被上訴人之配偶陳○○燃燒紙錢，並因陳○○不慎將紙錢灰燼倒入海中所致，業經最高法院判決確定無訛。上訴人既未能舉證證明被上訴人亦有將焚燒紙錢之灰燼倒入海中，且依常識判斷，傾倒紙錢灰燼入海之行爲，僅須一人爲之即已足，上訴人徒以被上訴人在場，主張被上訴人亦有將金紙灰燼倒入海中，應負共同侵權行爲之損害賠償云云，即無足取。本件火災既係因陳○○將尚有火星之灰燼倒入海中所引起，被上訴人僅參與焚燒金紙，並無證據證明被上訴人亦有將灰燼倒入海中，被上訴人焚燒金紙之行爲與本件火災之損害並無相當因果關係，自不負共同侵權行爲責任。從而上訴人訴請被上訴人與陳○○連帶給付伊477萬8,500元，及加付法定遲延利息爲無理由等詞，爲其判斷之基礎。

惟按侵權行爲損害賠償責任規範之目的乃在防範危險，凡因自己之行爲致有發生一定損害之危險時，即負有防範危險發生之義務。如因防範危險之發生，依當時情況，應有所作爲，即得防止危險之發生者，則因其不作爲，致他人之權利受損害，其不作爲與損害之間即有因果關係，應負不作爲侵權損害賠償責任。查上訴人於原審主張：按在漁港區內不得任意投棄廢棄物，亦不得爲其他妨害漁港安全或污染漁港區域之行爲，漁港法第十八條第二、三款分別定有明文。被上訴人與其夫在港區內焚燒紙錢，除違反前開漁港法之規定外，對於漁港內之設備及港內之其他船舶已造成一定程度之危險，依危險前行爲之理論暨公序良俗之要求，被上訴人本應注意確認該灰燼傾倒時（不論由誰傾倒）是否已經完全熄滅，倘發現尚未完全熄滅，亦應立刻使其熄滅，此爲