

裁判字號：臺灣澎湖地方法院 87 年度國字第 1 號 民事判決

裁判日期：民國 88 年 04 月 06 日

案由摘要：請求國家賠償

臺灣澎湖地方法院民事判決

八十七年度國字第一號

原 告 陳 罔 映
訴訟代理人 葉 貴 禎
被 告 陸軍總司令部
法定代理人 陳 鎮 湘
訴訟代理人 李 正 雄
除 福 傑
陳 克 勤
許 文 明
袁 文 中
送達代收人 李 正 雄

右當事人間請求國家賠償事件，本院判決如左：

主 文

被告應給付原告新台幣壹仟零肆拾伍萬肆仟伍佰壹拾肆元，及自民國八十七年二月二十七日起，至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新台幣參佰伍拾萬元供擔保後得假執行；但被告如於假執行程序實施前以新台幣壹仟零肆拾伍萬肆仟伍佰壹拾肆元為原告預供擔保得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事 實

甲、原告方面：

一、聲明

被告應給付原告新臺幣（下同）壹仟玖佰參拾壹萬伍仟零陸拾柒元暨自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、陳述：

緣隸屬被告之澎湖虎井郵政九〇九五—號信箱部隊之駕駛兵陳師友，於民國八十

五年十二月十九日下午四時三十分許，駕駛 00—00000 軍用吉普車，途經澎湖四號天祥營區○○○路口，本應於行車前詳細檢查煞車系統是否確實有效，竟疏未注意該吉普車之煞車已有損壞，以致行至該路口遇紅燈無法煞車，亦未採取適當措施，因而撞及停放該路口等待綠燈同方向由莊偉民所駕 00—0000 號自小客車，及輾壓原告陳罔映所騎 000—0000 號輕機車，致原告第一腰椎粉碎性骨折併下肢癱瘓及左側鎖骨骨折，上開事實並經澎湖地方法院檢察署檢察官以八十六年度偵字第二九六號就駕駛人陳師友所犯過失傷害罪嫌，提起公訴認定在案，合先敘明。

次按「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」，國家賠償法第二條第二項前段亦定有明文。查本件行為人陳師友為澎湖虎井郵政九〇九五—一號信箱部隊之駕駛兵，本屬國家賠償法第二條第一項之公務員，其因執行職務行使公權力時，過失侵害原告之身體，原告自得依上開法文規定請求國家負擔損害賠償責任。又國家賠償法第九條第一項規定：「依第二條第二項請求損害賠償者，以該公務員所屬機關為賠償義務機關」，本件賠償機關經國防部賠償審議委員會八十六年七月三日鈞鈿字第八六〇〇〇七九六九號簡便行文表答覆：「賠償義務機關為陸軍總司令部」，又本件原告原已依國家賠償法第十條第一項規定，以書面向上開賠償義務機關請求賠償，惟因其逾三十日不開始協議，原告則爰依國家賠償法第十一條前段之規定提起本件訴訟。再按「損害賠償之訴，除依本法規定外，適用民事訴訟法之規定」，國家賠償法第十二條定有明文，而依民事訴訟法第十五條第一項規定：「因侵權行為涉訟者，得由行為地之法院管轄」，本件既係因侵權行為而涉訟，行為地又在澎湖，則原告自得提起本訴，併為陳明。

復按「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定」，國家賠償法第五條定有明文，而依民法第一百九十三條第一項、第一百九十五條第一項前段之規定：「不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力，或增加生活上之需要，應負損害賠償責任」、「不法侵害他人之身體、健康、名譽或自由者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額」；再依民法第二百十六條第一項之規定：「損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限」，查本件係因公務員陳師友執行職務行使公權力之過失行為，而使原告之身體、財產均遭受損害，是以原告自得依前開法文之規定，請求國家負損害賠償責任，以下謹就請求之事項一一臚列：

喪失勞動能力之損害：按原告遭受侵害致下半身癱瘓，有卷附之診斷證明書原本乙紙可証，核其情形，實已完全喪失工作能力，又原告原本從事船上工程維修工

作，惟因承包工程並不固定，是以無法固定申報所得，致無從提出憑據以計算工作損失，故以行政院勞工委員會核定基本工資每月一五、八四〇元為標準，計算有關喪失勞動能力之損害，自損害發生時起算至退休六十五歲為止（原告為四十四年四月十六日出生），共計二十三年，依霍夫曼計算法扣除中間利息，其一次給付金額應為二、八五九、七八八元（其計算式如下： $15,804 \times 12 \times 15.00000000 = 2,859,788$ ）。

增加生活上需要之損害：

原告因遭受侵害致須增加以下生活必需品：

電動代步車七五、〇〇〇元、氣墊床一八、五〇〇元、助行器一、二〇〇元、木柎六〇〇元、病床一九、〇〇〇元、硬背架四、五〇〇元、氣墊座一〇、〇〇〇元、彈性襪二、〇〇〇元、一年份醫療藥品費四五〇、〇〇〇元，共計五八〇、八〇〇元。

看護費：

原告因遭受侵害致下半身癱瘓，日常生活起居完全無法自理，造成家庭極大負擔，故有僱請看護工照顧之必要，而每月原告需支出之看護費用為六〇、〇〇〇元，此有卷附看護工邵麗珠出具之收據影本乙紙足憑，且此部分亦經看護工邵麗珠到庭作証說明。又按原告於損害發生時年約四十二歲，計算其生命之平均餘命為三二、九八，依霍夫曼計算法扣除中間利息，一次應給付之金額為一三、八一二、〇七九元（其計算式如下： $60,000 \times 12 \times 19.00000000 = 13,812,079$ ）。

復健費：

原告因下半身癱瘓，致造成日常生活尚須配合民俗療法以作復健，共計需支出六二、四〇〇元，此有卷附翁明輝傳統民俗療法中心出具之證明書原本乙紙足憑，且被告亦無異議。

非財產上損害即慰撫金：

按原告於損害發生時年僅四十二歲，正值壯年，本為全家之經濟支柱，惟遭逢此巨變，致原告自此須過著無人性尊嚴可言之日子，則原告所受到身體上、精神上之痛苦，並加諸在其家人身上之精神痛苦，實無法以筆墨形容，甚且今後原告及其年幼二子，只得全賴妻子葉貴禎照料，家庭經濟頓時陷入絕境，此令原告內心備感不捨與煎熬，為此，原告爰請求被告給付精神慰撫金二、〇〇〇、〇〇〇元。

又按國家賠償法第二條第二項前段規定：「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」，查本件原告因被告所屬士兵陳師友於執行職務時之過失侵害，致受有第一腰椎粉碎性骨折下

肢癱瘓及左側鎖骨骨折之傷害，事證明確，並無爭議。惟有爭議者乃為本件被告所屬士兵陳師友之行為，是否該當前開法文中所謂「行使公權力」之要件，而得請求國家賠償？按所謂「行使公權力」之行為概念，依學者之分類，認為除了國家運用命令及強制等手段，干預人民自由及權利之統治管理行為應予涵蓋外，尚應包含國家立於公法人主體，非運用命令及強制之手段，而以提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之單純統治行為。是以只要國家行為之目的係為增進公共及社會成員之利益，並為達成國家任務者，則其本於公法人主體之地位所為之行為，無論其性質為干涉行政或給付行政，其表現之形態為事實行為或行政處分，皆應認為屬於行使公權力之行為（參考學者吳庚行政法之理論與實用一書八十二年七月版第四八四頁）。

次按軍人之天職乃在保衛國家安全，而保衛國家安全之方法除攜槍上戰場爭戰外，尚包含平和時期一切準備訓練之措施，軍官參加講習之目的本在為戰時作戰而實施準備訓練，其屬於為增進公共及社會成員之利益，並為達成國家任務之手段行為甚明，而駕駛兵所負為公駕駛之任務，乃為其公法上所應負之義務，其亦屬廣義保衛國家安全方法行為之一部份，其與前述之「講習」間實不能割裂以觀。再以被告所屬士兵陳師友服役之職務既在駕駛軍車，則此顯然為其對國家所負應保衛國家安全之義務，究其行為之性質雖非以發生公法上效果為目的之行政處分，亦不具命令或強制力，惟依事故發生時士兵陳師友駕軍車確係為載送長官參加講習，履行其公法上之義務觀之，其係本於公法上之主體地位而實施該行為則甚明，其表現之行為態樣雖為公法上之事實行為，惟其與發生公法上效果之行政處分同屬行使公權力之概念，並無軒輊，更與國家立於與人民對等私法主體之地位，所為非直接達成國家行政目的之行政輔助行為更不相同，被告一再依據道路交通安全規則、道路交通管理處罰條例之規定，主張被告並未立於優勢之地位使用道路，而認為被告所屬士兵陳師友載送長官參加講習之行為，即係立於私法主體之地位而為非直接達成國家行政目的之行政輔助行為云云，而忽略為公駕駛軍車之行為，本屬士兵陳師友所負保衛國家安全之義務，其因盡其公法上之服役義務載送長官參加講習之行為，實係屬於立於公法上主體之地位而為之行為，其與一般行政機關之公務員擔任司機，係為履行其與國家間所簽訂私法上僱傭契約之義務行為之駕駛所為，究屬不同，被告之主張逕將此二者之情況混為一談，實不足採。

綜上所陳，被告所屬士兵陳師友於事故發生時載送長官參加講習之行為，既係本於公法上之服從關係，盡其保衛國家安全之公法上義務，其與立於與人民對等私

法主體之地位所為之行政輔助行為並不相同，又該士兵所盡之公法上義務雖非屬使用命令或強制力之行政處分行為，惟其仍屬公法上之事實行為，依其公法性質之屬性，則仍可發生公法上之損害賠償關係，而應有國家賠償法之適用（參考學者吳庚所著行政法之理論與實用八十二年版第三六〇頁）。

再按國家賠償法第六條規定：「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定」，則本件鈞院若認被告所屬士兵陳師友駕車載送長官之行為，不該當國家賠償法第二條第一項所定「行使公權力」之要件，則其行為仍應符合民法第二十八條所定：「法人對於其有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任」之要件，是以原告爰追加民法第廿八條之規定，請求被告負連帶賠償責任，又此之追加並不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，應無不許之理。

又按原告於八十七年八月廿六日所主張每月受有六〇・〇〇〇元之看護費用增加生活上需要之損害，係基於雇用具有合格看護資格，前來原告家中看護原告，所具實支出金額之損害，此除有證人即看護工邵麗珠到庭作証說明外，而本院前曾向馬公惠民醫院附設護理之家函查其收費項目及標準，皆係以居住於該醫院且屬年老四肢健全之看護性質，惟原告因陳師友之侵害，而致身體四肢癱瘓，人生遭逢此變故，本已無繼續活著的勇氣，若因此再被送入護理之家看護，則無異剝奪原告唯一所能享有天倫之樂之機會，原告將如何面對殘生，是以本件之看護費用實應以聘用有合格看護資格（可對身體殘障罹病之病患提供專業之看護）之看護工，以前來原告家中看護，所應支出之看護費用金額六〇・〇〇〇元作為原告增加生活上需要之損害。

按「行使公權力之行為」乃指公務員居於國家機關之地位，行使統治權之行為；而有關「行使統治權之行為」於行政法學上之分類，原告與被告間之主張並無重大歧異之處，故無庸再予論述，惟本件最大之爭點乃在於士兵陳師友於軍方服役擔任駕駛兵間，因服從長官之命令載送長官參加示範講習之行為，究屬行政法上「私經濟之行政輔助行為」？抑或屬「國家立於公法人主體，非運用命令及強制之手段，而以提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之單純統治行為」？又上開士兵陳師友之行為若被認為是事實行為，其究屬「公法性質」之事實行為？抑或是「私法性質」之事實行為？

本件被告一再主張駕駛兵陳師友遵從長官命令，載送長官參加軍事「槍枝後送裝箱示範講習」之行為，係屬所謂之「行政輔助行為」，惟按所謂「行政輔助行為」，又稱需求滿足行為，指行政機關為滿足日常行政事務所不可或缺之物質或人事上之需要，而與私人訂立私法契約之情形。是以就駕駛兵陳師友之上開行為性

質觀之，其並非屬於需求滿足之行為，一因其非屬行政機關與私人訂立契約之行為；二因其並非為滿足日常行政機關事務之不可或缺之物質或人事上需要之行為。被告一再舉出許多似是而非之例子，如「購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關事項」、「公務員驅公務車車輛外出與商人洽談購置瀝青之行為」、「政府為建造公共圖書館，而負責建造圖書館之公務員如不食用美好營養午餐則每日下午無力做工，遂派公務車前往購置午餐之行為」、「軍人所有之購買食物、處理垃圾、處理廢品、裝修營房、打掃環境等之行為」等，試圖將上開陳師友之行為解釋為所謂之「行政輔助行為」，惟綜觀上開例子，其中購置行政業務所需之物品及購買午餐之行為，本屬行政機關為滿足日常生活之需要所為與私人訂立契約之行為，其屬「私經濟之行政輔助行為」自無疑義，反觀本件駕駛兵陳師友之行為本身並不具有訂立私法契約之性質，被告所舉前述例子如何能作為認定士兵陳師友之行為即為同屬「私經濟之行政輔助行為」之論據？又本件「槍枝後送裝箱示範講習」既屬軍方之軍事活動之一，其即與上開單純之軍人購買食物、處理垃圾、處理廢物、裝修營房、打掃環境之事實行為究屬不同，此由軍方將上開事宜特別安排為一正式之講習活動，且還派遣服駕駛兵役之士兵載送長官前往參加，即足以證明軍方上開「槍枝後送示範講習」之重要性，其非僅屬機關內部為滿足日常行政事務之需求所為之單純行政事務之管理行為甚明，被告援引上開事實逕作不當之類比，恐有違誤。

再以上開「槍枝後送裝箱示範講習」之軍事活動既屬軍方之正式活動，則長官到場之督導更屬必要，今長官為完成公法目的，指派服役中之駕駛兵陳師友駕駛代表國家之軍車，載送長官前往參加軍事講習活動，其應屬公法性質本無庸置疑，此與其是否立於優勢地位利用馬路無關（按垃圾車沿街收集垃圾亦未立於優勢地位使用馬路，其若因載運垃圾途中不法侵害人民權利，國家仍應負賠償責任），否則如依被告之說法，則有關國家非運用強制力所為之須以利用馬路方式方得完成之給付行政行為，如市府公務局為到公共設施受損之現場作修復工作，開公務車前往（其亦非立於優勢之地位使用馬路），途中因過失撞及人民致人民受有損害之情形，國家皆無需負責，此豈符合民主法治國家國家賠償法之立法意旨？（按民主法治國家國家賠償法之立法意旨，主要在救濟人民於代表國家之公務員執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民權利者，讓人民盡可能的可依法請求國家賠償，以督促政府更謹慎地為民服務，故在行使公權力概念上方採最廣義之見解，即除公務員立於私法主體地位與人民所為之私經濟行為及行政機關內部之行政庶務管理事務外，皆認為包含在行使公權力之範圍內），是以本件問題之重點在於駕駛兵陳師友之駕駛軍車載送長官參加「槍枝後送裝箱示範講習」

之行為，確屬長官為完成公法上國家給付行政目的之行為，其與「私經濟之行政輔助行為」應具有私法契約之性質本不相符，且亦非僅屬行政機關內部之行政庶務管理事項；又其縱非為直接達成給付行政目的之行為，惟其究屬國家為達成給付行政目的之必要行為，該長官既選擇運用公權搭乘軍車代表國家前往參加軍事講習活動，則就該軍車之駕駛兵陳師友，駕駛軍車當時之內部認知觀之，其不僅在執行職務，更係代表國家載送長官前往參加軍事講習活動，此與公務員搭乘私人交通工具前往者究有不同，蓋以前者有上下服從義務關係，而後者則有自由選擇權故也；再加以軍車在外觀上又具有代表國家公權力行使之意涵，則上開駕駛兵陳師友之行為，無論在客觀上及公務員之內部認知上，皆係本於公法上公權行使之認知，其非屬「私經濟之行政輔助行為」則更為明確。又上開駕駛兵陳師友之行為既係本於公法上之目的為之，基於任何須以「去」之方式完成之行為，其「回」亦屬公法任務完成之必要行為，被告硬將二者割裂以觀而謂「去」程所為之行為方屬為達成公益之行為，「回」程所為之行為因公權力之行為狀態已終止即非屬之云云，究其說法不免令人有強詞奪理之感，蓋以司法實務上認定以汽車為業務工具之駕駛人，過失侵害他人權利之行為，亦未曾見其區分上班途中所發生者方屬有業務過失，下班途中所發生者即不屬業務過失，是以被告所辯不足為採甚明。

復按行政法上之「給付行政」乃現代民主法治國家之施政潮流，是以國家立於公法人主體，非運用命令及強制之手段，提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助之增進公共及社會成員利益之給付行政行為時，若有因故意或過失而侵害人民權利者，國家自仍應負損害賠償責任。查，本件駕駛兵陳師友遵從長官之指示，駕駛軍車載送長官參加「槍枝後送裝箱示範講習」之軍事活動，雖非為直接達成該「槍枝後送裝箱示範講習」之給付行政目的行為，惟其應屬達成該行政目的之必要行為，又其既基於國家之公法地位為之，且係於執行職務行使公權力時因過失致侵害原告之權利者，國家自應負損害賠償責任。蓋以任何一個給付行政行為之完成，必由一個或數個階段行為之連接方得以完成，其中當然包括事實行為（屬公法性質者）及其他之行政行為，豈能將之割裂以觀而謂事實行為不包括在內？此由以下例子即可見其不當之處：如市政府工務局之公務員，為到路燈損壞之現場修理路燈而駕駛公務車前去，於途中因過失侵害人民權利；如市政府環保局之垃圾車沿街收集垃圾，其駕駛員於途中因過失侵害人民權利者。蓋就上開行為之行政性質觀之，修理路燈及收集垃圾之行為係屬行政之目的行為，而公務員駕駛公務車及垃圾車之行為，則屬為達成行政目的行為之必要行為（公法性質之事實行為），若謂前者方屬於國家公務員行使公權力之行為，而後者則不屬

之者，則未免荒謬。是以本件所應探究者應係該公務員陳師友在為該侵害行為之當時，確係立於國家主體之地位實施上開行為，此從其內部執行公務之認知及外部代表國家駕駛軍車載送長官之行為觀之，即足以判定，縱認該行為僅屬事實行為，惟就其屬於公法性質之事實行為觀之，仍應認其係屬於公務員於執行職務行使公權力時，過失所造成人民之損害，原告自仍可依國家賠償法之規定，請求國家負損害賠償責任。

又按「人」之「生命價值」，乃在於其得以「有尊顏地」存活於世上，本件原告因國家公務員執行職務行使公權力時之過失，致造成原告身體受到第一腰椎粉碎性骨折併下肢癱瘓及左側鎖骨骨折之傷害，原告自此即須過著毫無人性尊顏之生活，不僅三餐皆賴他人之服伺，終日須躺在床上不見天日，日常生活起居包括定時之翻身擦洗身體皆須養賴專業人士之照顧，類此毫無人格可言之生活，原告身心所受之苦痛，若非親身體驗之人，實無法感受並形容。蓋以原告面對此人生之重大變故，身心所受到之苦痛已如上述，原告之家人自此更是承受原告如此狀態之沉重負擔，被告所考慮的僅是國家須負擔高額賠償金之財政負擔，並未考量國家就其公務員因執行職務之過失，致造成人民終生無法回復之身體上嚴重損害時，本應負有照顧人民終生之責任，今原告因訴訟制度之設計致必須一次就原告終生之損害而為請求，乍看下之賠償數額雖高，惟生命無價，上開賠償金額與原告之「作為人之尊嚴」較之，任誰都不會願意接受前者而捨棄後者，原告及原告之家人皆然；再以原告面對此生命之浩劫欲再鼓起勇氣面對往後之人生已屬不易，今又要原告面對自己於成為一個廢人之後，再被送入其他護理之家或照養機構，而剝奪原告僅剩的與家人共享天倫之權利，原告情何以堪？本件原告為保有僅剩的「作為人之尊嚴」之權利，確有支出請專業人員至家中照顧原告費用之必要，且原告所受之身體上之損害又屬終生之損害，故原告就終生之看護費用請求被告負賠償責任，自有理由；再以委請專業看護人員至家中照護，一天新臺幣二千元之花費，本屬一般專業看護人員之收費行情，被告所辯需以將原告送至其他護理之家或照養機構之支出費用為據云云，顯無理由。

末以民法第二十八條之規定，無論依外國立法例（德國民法第八十九條）、司法實務見解（七十一年月十六日第三次民事庭會議決議附件說明）及現行學者通說之見解（洪遜欣民法總則第一六三頁、施啟揚民法總則第一三四頁、鄭玉波民法總則一九〇頁），均認公法人所為「非公權力行使」之行為，侵害人民權利者，可認係立於「準私人地位的國家」，侵害人民之權利，人民自可依民法第二十八條之規定，請求國家負連帶之損害賠償責任。若認陳師友之行為非屬行使公權力之行為，原告亦可依前開民法之規定，請求國家負連帶之損害賠償責任，再以

陳師友係駕駛兵，其遵從長官之命令，駕駛軍車載送長官前去參加軍事活動，究其行為，本屬公務員代表國家執行職務之行為，其屬有代表權人之行為並無疑義，且與陳師友官階之高低無什關聯（按公務員代表國家執行職務，並不因其官階大小而有所不同），故被告抗辯陳兵之階級甚低，並無代表權云云，實不足採。綜上所述，原告爰依國家賠償法第二條第二項及民法第二十八條之規定，請求被告負連帶賠償責任，自有理由。

三、證據：

提出起訴書影本一份，八十六年元月七日國防部賠償審議委員會簡易便行文表影本一份、八十七年四月十日診斷書原本一份、翁明輝民俗療法中心收據原本一紙、邵麗珠收據原本一紙、電信費收據原本一紙、電力公司及水力公司收據原本各一紙、日昇運動器材電動代步車收據原本一紙、民發醫療護理儀器行氣墊床、助行器、木拐、病床收據原本一紙、宏安藥局免用統一發票收據一紙、陳罔映綜合所得稅核定通知書原本一紙、陳罔映放款餘額證明書原本二紙、東華藥局彈性襪收據一紙、尚揚企業有限公司硬背架及氣墊座統一發票各一紙、年別單複式霍夫曼系數表一份、八十三年臺灣地區簡易生命表一份（以上均影本）、原告戶籍謄本一份。並聲請訊問證人邵麗珠、陳蔡錦愛。

乙、被告方面：

一、聲明

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

二、陳述：

原告機關所屬士兵陳師友民國八十五年十二月十九日十五時十分駕駛軍用吉普車，載送該單位李宏學少尉及王家財少尉前往參加於十五時三十分假澎湖菜園營區舉行之「槍枝後送裝箱」示範講習，該講習約於十六時十五分結束，回程中，於當日十六時三十分在澎湖四號道路天祥營區○○○路口發生車禍，致原告陳罔映受傷。原告陳罔映認被告應依國家賠償法第二條第二項前段規定，應負損害賠償責任。

國家賠償法第二條第二項前段構成要件「行使公權力」，按依國家賠償法第二條第二項前段規定，國家之損害賠償責任，必以公務員於「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為要件。又「所謂行使公權力」，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權之作用之行為而言，並包括不運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。如國家機關

立於私法主體之地位，從事一般行政之輔助行為，如購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關之物品，自與公權力之行使有間，不生國家賠償法適用之問題」，此亦經最高法院八十年度台上字第五二五號判決（被告八十七年八月二十五日答辯狀中誤植為「判例」，予此更正為「判決」）明示。是故國家機關之公務員「執行職務」之行為，若不屬上述「行使公權力」之範疇，而屬一般行政之輔助行為時，國家自無損害賠償責任可言。又國家賠償法第二條第二項前段，將「執行職務」與「行使公權力」二者並列為國家賠償之要件，缺一不可，惟二者並非相同之概念，蓋因為行使公權力固然為執行職務行為，但執行職務則不必然為行使公權力之行為之故。

行政行為之分類 — 公、私法二元化學者對國家公務員執行職務行為之種類區分（即行政法上所稱之「行政之分類」），固有不同之見解，然參照實務上最高法院八十年度台上字第五二五號判決及學者見解（參閱廖義男著「國家賠償法」，第三十一頁），其分類如左（其中打 \checkmark 者為行使公權力之行為，有國家賠償法之適用，打X者則否）：

- ┌ 統治管理行為（高權行政） \checkmark
- 統治權作用之行為 |
- （公權力行政） ┌ 單純統治行為（公法性質之給付行政） \checkmark
- └ 行政私法（私法性質之給付行政）X
- 廣義之國庫行政行為 |
- （私經濟行政） | ┌ 行政輔助行為X
- └ 狹義之國庫行為 |
- └ 行政營利行為X

大陸法系國家，其法制之基本架構，係建立在公法與私法二元化之基礎上，而我國法制亦不例外，因此可知，以上之分類亦架構在此公、私法二元化之基礎上，而此架構在本案尤其扮演著重要之角色，蓋以具公法性質之行政行為，有前述國家賠償法之適用，如屬私法性質則否。

本件系爭行為屬「行政輔助行為」所謂「行政輔助行為」者，又稱「需求滿足行為」，係指行政機關利用私法行為間接達成國家任務，例如購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關事項等均屬之，據此分析，行政輔助行為具有二種非常明顯之特徵：

間接性：行政輔助行為本身並非直接達成國家行政目的之行為，其僅具間接輔助之性質就整體上來觀察，本件被告機關之行政目的行為係「槍枝後送裝箱示範講習」，姑不論此講習之法律性質為何（有關其法律性質容後述）為達示範講習之

目的，各參加講習人員必須以各種交通方式（公家派車、自行駕車或搭乘公共汽車等），按時至指定地點報到，因此此種往赴講習地點之「各種交通行為」，僅係為達成講習目的之輔助行為，並非講習本身之行為，此與警車執行巡邏勤務、縣市政府之垃圾車沿街收集垃圾車等有別，蓋因後者之駕車行為，本身即是行政目的行為，故被告機關所屬士兵陳師友駕車接送人員參加講習，就如同政府機關以公用車輛接送人員上下班一般，並非行政目的行為，而是行政機關之內部庶務之處理，其具有「間接性」自明。又從行政機關組織層面觀察，軍隊有其層層組織結構，如以澎防部之組織而言，其下有旅、營、連等階層，各階層之單位有其獨立之權責。因此，從行政主體之角度而言，「槍枝後送裝箱示範講習」為澎防部主辦，目的在統一各單位對淘汰槍枝之裝箱方法，以免各單位裝箱方法分歧，致運送困難，而「派車往赴參加講習」為陳師友所屬連長之權責，其目的在運送李宏學及王家財二位排長至示範場地觀摩（李、王二人並非到場督導，原告於八十八年一月二十八日辯論意旨狀第三頁第四行，及八十八年三月十六日狀紙第九頁第三行，所述顯有誤解），二者行政主體與行政目的均不同，且必須注意的是，該連長為使李、王二人到達講習場地，方法很多（如前述），派軍車並非唯一必要之選擇，因此陳師友駕車行為僅是間接達「槍枝後送裝箱示範講習」之輔助行為，並非直接必要行為。是以，此與原告於八十八年一月二十八日狀紙第五頁第四行，及八十八年三月十六日狀紙第九頁倒數第四行所述市府工程車往赴修復公共設施而使用道路之行為不同，因此種使用道路為市府（行政主體）直接達成修復公共設施（行政目的）之必要行為，二者豈可等同視之。

私法性：即國家立於與人民對等私法主體之地位陳兵於前述時地駕軍車於公路上行駛，並未以國家機關之優越地位使用道路，亦同受相關道路交通法規之限制，此觀「道路交通管理處罰條例」第十一條第一項規定即可明白，是陳兵並未如前述警備車、垃圾車、或前述市府工程車，可以國家優勢之地位使用道路（道路交通安全法第九十三條第二項、第九十八條第一項第三款、第九十九條第三項、第一百零一條第六款、第一百十三條），於此，國家顯立於與人民對等私法主體之地位使用道路，其行為具「私法性」甚明。綜上陳兵駕車接送人員參加講習之行為，兼具「私法性」與「間接性」，係屬「行政輔助行為」無疑，當無國家賠償法之適用。

從行政作用法中「事實行為」之角度分析——系爭行為具私法性行政之行為形態極為複雜，學者們企圖從不同之觀點，得出各種各樣之行政分類，惟均無法為完整之描述，故從行政作用法中「事實行為」之角度分析，便可清楚的判斷。在行政作用法中，行政命令、行政處分、行政契約、行政罰、行政執行等行為，均屬

公法性質，極易判斷其屬性，當無疑義。唯獨「事實行為」之屬性，殊難判斷，此即原告誤將「執行職務」與「行使公權力」劃上等號之根本問題所在。

事實行為之意義：系爭行為係事實行為之概念，在國內並無統一之定義，然可確定的是，學者均從事實行為之法律效果有無予以描述，例如吳庚氏認為，事實行為指行政主體直接發生事實上效果之行為，其與行政處分或其他基於意思表示之行為不同者，在於後者以對外發生法律效果為要素；又如林紀東先生認為，事實行為乃全不發生法律效果，或雖發生法律效果，然其效果之發生乃繫於外界之事實狀態，並非由於行政權之心理作用之行為（見氏著「行政法」，第二九〇頁）。本件陳兵駕車之行為，為單純之使用道路之事實，並非基於被告機關欲發生法律效果之意思表示所為，應屬行政上之事實行為。

系爭行為係具私法性質之事實行為。行政上之事實行為可區分為：內部行為、認知表示、實施行為、強制措施。而所謂「實施行為」通常是指實施行政處分或行政計畫之行為例如課稅處分確定後，稽徵機關收受稅款之繳納行為，又如道路建設計畫確定後，整地及施工等行為均屬之。如再予細分，亦可區分為「直接」與「間接」之「實施行為」，前者如上述之整地、施工行為，後者如為載運工具前往工地之行為。事實行為之性質如屬公法，則有國家賠償法之適用，如屬私法性質則否。至於實施行為究屬於公法或私法之性質，應依個案判斷，其中屬性明確者，如行政執行程序中由行政機關自行強制執行之各種行為，係屬公法性質。至於其餘之實施行為，應屬私法性質。（參見吳庚著「行政法之理論與實務」，八十五年版，第三九三頁以下）。本件被告駕車行為，係屬為達成行政計畫即示範講習之「間接性實施行為」，其性質並無明確之法規可確認其為公法關係，然從其單純使用公路之事實，誠如前述，並未以國家機關之優越地位使用道路，亦同受相關道路交通法規之限制，此觀「道路交通管理處罰條例」第十一條第一項規定即可明白，是其性質為私法關係，而無國家賠償法之適用。再就不同之角度陳述：誠如林紀東先生所言，事實行為發生法律效果時，其效果之發生乃繫於外界之事實狀態，並非由於行政權之心理作用之行為。因此，行政機關既無對外發生法效果之意思，則判定此事實行為之法律性質，自當由外界之事實狀態來決定。本件陳兵駕軍車行駛道路原無對外發生法律效果之意思，係單純之事實行為，其例外發生法律效果，應單純就發生時外界事實判定其性質，也就是說，應單純就陳兵與原告發生車禍之事實為斷，此時，國家立於與被告同等之使用道路地位，為私法性質之侵權行為，並非公法上行使公權力行為。憲法第二十條規定「人民有依法律服兵役之義務」，據此，人民依相關兵役法令進入軍中服其兵役義務，然而並非在此義務下之服役軍人，其所作所為均為公法上之行為，因公法上之義

務僅是取得軍人身分之原因（須注意者，士兵並非當然具有公務員身分），並因此而衍生服從義務，然此並非判斷行為法律性質之標準。如前述，軍人有服從命令之義務，士兵依命令而執行之行為，充其量僅可明確判斷該士兵並因此而成為依法令從事公務之人員與取得執行職務之範圍，但未必均屬公法上。（公權力）之行為，仍應依其命令與行為之性質而定，例如長官下令清洗廚房、修繕門窗、規定休假，部屬依令而為，均為內部庶務之處理，並非公法上之行為，因此當非行使公權力。而本件陳兵行為，雖係本於公法上之義務所為，仍應依其行為個別判斷其性質，自屬當然。

本件具私法性質之「事實行為」應歸類於「行政輔助行為」之下，系爭之陳兵行為究是否屬於公權力之行使？誠如前述，學者或實務界企圖從公權力行政與私經濟行政（或稱高權行政與廣義之國庫行政）之分類加以辨別，惟仍難予釐清，其關鍵在於：私經濟行政行為，除典型之法律行為外，是否包括行政上之事實行為？而就本事件而言，其問題即在於行政輔助行為，是否包括行政上之事實行為？行政機關之行政行為，對外表現之型態中甚多，諸如行政命令、行政處分、行政契約、行政罰、行政執行、事實行為等，學者多以「行政作用」稱之，然為將此錯綜複雜之行政作用行為，加以歸類，以因應我國採公私法二元化之法制結構，故有前述公權力行政與私經濟行政之二分法，此乃學者皆將「行政行為之分類」列於行政法理論之「總論」、「基本原則」或「基本概念」中論述之故，可知其具有普遍之適用性。因此事實行為亦應依此結構區分其屬性，質言之，事實行為應包含在此結構之下。否則，如認事實行為不應包含在此結構之下，則事實行為立於法的灰色地帶，行政機關永無法律責任可言。雖然學者及實務上於描述行政輔助行為時，均舉法律行為（例如最高法院八十年台上五二五號判決中所稱之「購置行政業務所需之物品」）為例，然並非排除事實行為包含於行政輔助行為之可能，而是因為事實行為屬性甚難判斷之故。行政上之事實行為，有具公法性質亦有具私法性質者，必前者始屬行使公權力之行為，而後者當非公權力之行使，係屬私經濟行政之範疇，故行政輔助行為，即有包括具私法性之事實行為之可能，否則，公務員所為職務上之事實行為，無論其為公法或私法性質，均認為係公法上行使公權力之行為，豈不是將執行職務與行使公權力劃上等號，再無區分公、私法之實益。綜上，本件陳兵行為係屬私法性質之事實行為，其非私經濟行政下之行政私法行為，亦非行政營利行為，自屬行政輔助行為。

系爭行為非屬「單純之統治行為」，原告一再認陳兵於前述時、地駕軍車之行為係屬「單純之統治行為」，顯有謬誤，茲陳述如左：

所謂「單純之統治行為」，係指國家不運用命令及強制之手段，而以提供給付、

服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。

單純之統治行為至少應有以下要件，並析述於後：

須為直接履行國家任務之行為，國家原負有照護人民之任務，其具體內容則散見於憲法及相關行政法規之中，而國家為達成某一特定任務，通常須以數個行為始可完成，此多種行為中有直接履行任務者，亦有間接履行者，例如某公路主管單位為修復毀損路面，必須有採購瀝青行為，以及以瀝青修復之行為，於此，該等公務員驅公務車輛外出與商人洽談購置瀝青行為係間接履行國家任務之行為，而修復路面行為係直接履行國家任務之行為，因此，僅後者屬於單純之統治行為，前者不屬之，否則，只要行政主體所為之任何行為，均認為係直接履行國家任務之行為，即無前揭區分所謂「統治權行為」與「非統治權行為」（或「行使公權力行為」與「非行使公權力行為」）之實益，同時，所謂「行政輔助行為」之區分亦不復存。本案行政目的行為即「槍枝後送裝箱示範講習」，姑不論其係屬於直接履行國家任務之行為，抑或內部行政庶務之處理？本件陳兵所為係間接輔助達成該目的行為之「駕車接送人員行為」，並非行政目的行為本身。是以原告八十七年九月十四日辯論意旨狀第三項中，既認同前揭行政行為之區分，又認「達成國家任務有關之行為」（見該項倒數第五行）均屬「單純之統治行為」，其謬誤顯而易見。

此種採給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法，而不運用命令及強制之手段行為，須有對外發生公益效力之可能。國家以給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法，其對象為不特定之人民，而此等不特定人民須因此行為而有受益之可能，方屬單純之統治行為，否則無法達成國家之任務。若為單純行政內部庶務處理之行為，其對象既非機關外部之人民，人民亦無法直接受公益，則不屬之。本件無論是「槍枝後送裝箱示範講習」或是陳兵駕車行為，對象為李宏學及王家財少尉，並非機關外部之人民，而單純駕車行駛於公路之行為，並無使任何人民受益之可能，因此陳兵之行為顯不屬單純之統治行為。

行為目的在直接增進公共及社會成員之利益，該等行為應以直接增進公共及社會成員之利益者為限，此觀左列論述自明：「因為政府建造公共圖書館係增進公共及社會成員之利益，而負責建造公共圖書館之公務員如不食用美好營養之午餐，則每日下午無力做工，公益亦無法達成，所以派公務車前往購置午餐為增進公共及社會成員利益之行為」上述顯係似是而非之推論，因為建造行為方屬直接增進公共及社會成員之利益之行為，而購置午餐行為則否。而原告於本案亦犯此錯誤。誠如本段中所述，國防之目的在確保國家人民安全，其手段為軍事或與軍事有

直接關聯之行為，則「槍枝後送裝箱示範講習」或是陳兵駕車行為既與軍事無直接關連，如何能直接達國防之目的增進公共及社會成員之利益？

單純的統治行為又稱公法性質之給付行政行為，誠如原告所述，固然為現代民主法治國家施政之潮流，但亦不能因此而將「駕車往赴參加講習」誤解為係給付行政行為。被告言至於此，已將陳兵駕車行為非公法性質之給付行政行為之理由為詳盡之分析，而原告僅一再空言陳兵駕車行為係公法性質、係給付行政，然並未說明如此駕車行為究採何種方法（給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助？）如何達成何種公益之目的？其立論已屬可疑。又陳兵駕車行為、垃圾車沿街收集垃圾、以及市府公務車往赴搶修公共設施等三種行為，雖同屬國家公務車輛利用馬路完成職務之行為，然其中最大之不同有二：前者不能以國家優越地位使用道路（道路交通管理處罰條例第十一條第一項），後二者可以國家優越地位使用道路（道路交通安全規則第九十三條第二項、第九十八條第一項第三款、第九十九條第三項、第一百零一條第六款、第一百十三條），前者並非給付行政之行為，後二者顯係國家不運用命令或強制手段，而以收垃圾、搶修公共設施等服務之方法，增進公共利益之公法性質之給付行為。

「槍枝後送裝箱示範講習」亦非單純之統治行為。原告八十七年十月二十一日辯論意旨狀「事實及理由」三、以及八十八年三月十六日狀紙第五頁中，認本案中之「槍枝後送裝箱示範講習」或陳兵駕車行為，目的係為戰時作戰而實施訓練準備，而屬於為增進公共及社會成員之利益，並為達成國家任務之手段行為，屬廣義保衛國家安全之方法……等語云云，亦有誤解。按政府廣置機關分官設職，其目的乃在處理龐雜之國家事務，因此各機關均有其設置目的與一定範圍之職權，不能漫無目的擴張，從此角度觀察即可明白，合機關設置特別目的之行為，方有行使公權力可言，如屬一般行政庶務性質則否，因此公務員依其職權所為之行為，並非均屬公權力行為，仍須依其行為目的加以判斷。國防之目的在保衛國家人民之安全，其手段為軍隊執行軍事有關之行為，固屬無誤，然而，並非所有軍隊或軍人之行為均屬與軍事有關之行為，如佐以最高法院八十年度台上字第五二五號判決中，對「單純統治行為」所下之註解，典型之軍隊所為「單純統治行為」可定義為：「軍隊不運用命令及強制手段，而以提供『保護』之方法，增進公共及社會成員之利益之行為」，而此所謂『保護』之方法，於戰時軍事作戰行動為典型，於平時當指與軍事有關而可直接達成軍事目的者而言，準此，諸如軍隊購買食物、處理垃圾、處理廢品、裝修營房、打掃環境等，與軍事任務並無直接關聯。同理，軍隊中處理淘汰之槍枝，純屬內部行政庶務之處理，與軍事作戰或平時軍事訓練，如：打靶、五百公尺超越障礙、手榴彈投擲、刺槍、行軍、野外戰

門教練……等均無關。又同樣是「槍枝運送」，從兵工廠運往部隊使用，與淘汰之槍枝運往指定地點銷燬，在性質上有很大之不同，蓋前者係為維持部隊戰力，屬合於國防目的之軍事行為，後者內部一般行政庶務處理，與軍事無直接關連。更何況「槍枝後送裝箱示範講習」之目的只是在統一各單位對淘汰槍枝之裝箱方法，俾利運送，如此明顯的行政機關立於與私人相等之地位處理內部一般行政庶務之行為，其與軍事目的何干？如何增進公共及社會成員之利益？如果照原告前述推論，則所有軍事單位之執行職務行為，均屬廣義之保衛國家安全方法，那麼只要以機關性質定其行為屬性即可，根本無首揭行政分類之必要。此乃被告一再強調的「原告既承認前述行政分類在先，又於其後論理中否定之」之矛盾。因此，原告於八十八年一月二十八日辯論意旨狀第二、三頁及八十八年三月十六日狀紙第八頁後段及第九頁前段中將「槍枝後送裝箱示範講習」強以模糊之「軍方之軍事活動」、「軍方之正式活動」、具「重要性」等概念稱之，而推論其為公法上給付行政行為，顯然過於遷強。

被告所屬士兵陳師友於事發當日係於十五時十分出車前往參加於十六時三十分舉行之示範講習，該講習約於十六時十五分結束，回程中，於十六時三十分發生車禍，致原告受傷。而陳兵載運人員參加講習，非屬行使公權力之行為，業經被告於前揭答辯中陳述甚明。惟退萬步言，若認陳兵所為縱或屬執行職務行使公權力之行為，然其於當日十六時十五分講習結束時任務業已完成，該執行職務行使公權力之狀態已終止，其於回程中之行為，猶如軍隊演習結束、消防隊救火完畢，以及交警處理現場完畢後，於歸途中發生事故一般，已非執行職務行使公權力，國家亦無賠償責任可言。

原告所請求每月六〇、〇〇〇元之看護費用，顯然不合情理，蓋以原告因車禍受傷致身體四肢癱瘓，固需要特殊之照護，然依社會慣行，均將此等病患送往護理之家或其他照護機構，豈有三十多年餘命均聘請特別護士到家照護之理？故其費用應以澎湖惠民醫院收費標準計算始為合理。

民法第一百九十五條第一項規定不法侵害他人之身體、健康者，被害人雖得請求非財產上之損害賠償，然此非財產上之損害，依我國採特別列舉主義之原則，必以被害者因身體健康受侵害而產生精神上之痛苦者為限，並非漫無目的或無範圍之請求。原告一再稱其無「生命尊嚴」、「人格尊嚴」，然查上開用語，源自於國際人權法中（例如「聯合國憲章」序言、一九四八年「世界人權宣言」序言、一九七六年「經濟社會文化權利國際盟約」、「公民及政治權利國際盟約」序言），其具體內容則為平等權、投票權、集會、結社、言論自由權、訴訟權……等，被告並未因身體健康受侵害而喪失此等權利，此與民法第一百九十五條第一項

所稱「非財產上之損害」並不相同，被告以此為請求基礎顯不妥當。因此原告所請精神撫慰金二、〇〇〇、〇〇〇元過高，顯不相當，被告認以五〇〇、〇〇〇元為精神撫慰金始為合理。又被告於受傷後亦領有每月三萬元之社會補助，雖不能與精神上損害賠償相扣抵，然亦可為核定非財產上請求之參考。

原告追加民法第二十八條，請求被告負連帶賠償責任乙節，亦無理由，分述如左：

實務上認國家有依民法第二十八條負損害賠償之責任，可追溯於最高法院五十年三月十四日之決議，此係因國家賠償法尚未制定，而為保護人民依憲法第二十四條所賦與之權利，於不得已之情況下所作，然就整個法律體系結構而言，此見解甚為不妥，最高法院嗣於六十二年十月三十日民庭庭推總會改變見解，前述五十年三月十四日之決議不再援用，國家賠償法於七十年七月一日施行後，人民公法上之請求體制已臻完備，當無適用屬私法性質之民法之理。

民法第二十八條規定「法人對於董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行為人連帶負損害賠償責任」，此所謂「法人」，依公、私法二元化之法律架構，當指「私法人」而言，國家機關如屬公法人，其依公法關係所任用之人員，顯與私法人之董事或職員有別，不可混為一談。

依現行軍中體制，陸軍總部之下尚有軍團、師、旅、營、連等層級，層級間有逐級指揮之關係，而各層級亦有其獨立之權責，尤其於從事私法活動時，各層級之獨立性更為明顯。因此被告既為當事人，必以被告機關內部具有與私法人之「董事或其他有代表權之人」相當之人，始足當之，而陳兵之階級甚低，其地位顯不相當；再者，指派陳兵駕軍車，為該連級獨立之權責，與被告機關無涉，充其量陳兵僅能代表該連，並非被告機關；最後，無論是「槍枝後送裝箱示範講習」或是陳兵駕車行為，國家機關均無對外發生法效果之意思，何需有代表對外為行為？

公務員所為非公權力行為侵害人民權利時，該國家機關必以具「公法人」資格者為限，始足當之，查被告機關「陸軍總部」並不具公法人資格，實難該以該法理相繩。

國家賠償法第五條規定：「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定」，依其文義，必國家賠償法未規定之事項，始可適用民法，例如國家賠償法未明定賠償之範圍，故依該法第五條可適用民法第二一六條之規定，至於人民對國家機關之損害賠償請求權，國家賠償法已有詳細之規定，自不能再適用民法。

國家賠償法乃民主國家保障人民自由權利，照護與救濟人民之具體實現，惟仍必須代表國家之公務員執行職務，行使公權力，侵害人民自由權利時始有其適用，

否則，如予濫用，將公務員所有執行職務之行為，均視為行使公權力之行為，公務員因此將執行職務視為畏途，行政效率將致不彰，不但有違立法美意，亦無形中使納稅義務人之金錢，為不合理之使用，人民將喪失對法律之信賴，其影響甚鉅。試想政府機關每天有多少公用車輛，與本件系爭行為一樣，僅是國家機關立於私法主體之地位，為內部之人員運送而行駛於道路上，一但發生事故竟要課以國家賠償責任，不但是國家賠償制度之過當使用，其無限度擴張之結果，將使國家財力難以負荷，後果不堪設想。人皆有惻隱之心，任何人聞原告現今處境，未有不同情者；然照護特定人民與公益之間，同情並非其取捨之標準，惟有法律才是公平之分際。況原告已領有縣府每月發予之社會貧困補助新台幣三萬餘元，足見政府對原告亦負起救濟之責，另原告亦有合法之訴訟管道對加害人求償，其權利得合法伸張。

綜上所述，本件當無國家賠償法之適用，原告之訴顯無理由。

三、證據：

提出最高法院八十年台上字第五二五號判決影本一份為證。

丙、本院依職權調閱本院八十六年度交易字第九號被告陳師友業務過失傷害案全卷。

理 由

甲、程序方面：

被告陸軍總司令部法定代理人湯曜明於民國八十八年二月一日奉核定生效調任他職，遺缺由陳鎮湘於同日調任，並依法聲明承受本件訴訟，合先陳明。

乙、實體方面：

一、兩造爭執要旨：

原告主張：被告機關所屬士兵陳師友八十五年十二月十九日十五時十分駕駛軍用吉普車，載送案外人即該單位李宏學少尉及王家財少尉前往參加於十五時三十分假澎湖菜園營區舉行之「槍枝後送裝箱」示範講習，該講習約於十六時十五分結束，回程中，於當日十六時三十分在澎湖四號道路天祥營區○○○路口發生車禍，致原告陳罔映受傷。原告陳罔映認被告應依國家賠償法第二條第二項前段規定，應負損害賠償責任；被告則以：按國家賠償法第二條第二項前段規定，國家之損害賠償責任，必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為要件。所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關之地位，行使統治權之作用之行為而言，並包括不運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為。如國家機關立於私法主體之地位，從事一般行政之輔助行為，如購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關之物品，自與公權力

之行使有間，不生國家賠償法適用之問題，業經最高法院八十年度台上字第五二五號判決明示，是國家機關之公務員執行職務之行為，若不屬上述行使公權力之範疇，而屬一般行政之輔助行為時，國家自不負損害賠償責任，縱認案外人陳師友所為係屬執行職務行使公權力之行為，但其於當日十六時十五分講習結束時任務業已完成，該執行職務行使公權力之狀態已終止，其於回程中之行為，猶如軍隊演習結束、消防隊救火完畢，及交通警察處理現場完畢後，於歸途中發生事故一般，已非執行職務行使公權力，國家亦無賠償責任可言。又原告請求每月六〇、〇〇〇元之看護費用，因原告車禍受傷致身體四肢癱瘓，固需要特殊照護，惟依社會慣行，均將此等病患送往護理之家或其他照護機構，應無三十多年餘命均聘請特別護士到家照護之理，其費用應以本院函查所得澎湖惠民醫院收費標準計算始為合理，原告所請精神撫慰金二、〇〇〇、〇〇〇元過高，顯不相當，被告認以五〇〇、〇〇〇元為精神撫慰金始為合理。又被告於受傷後亦領有每月三萬元之社會補助，雖不能與精神上損害賠償相扣抵，可為核定非財產上請求之參考云云，資為抗辯。

- 二、原告主張隸屬被告陸軍總司令部澎湖虎井郵政九〇九五號信箱部隊之駕駛兵案外人陳師友，於八十五年十二月十九日下午四時三十分許，駕駛 00-0000 0 軍用吉普車，途經澎四號天祥營區〇〇〇路口，本應於行車前詳細檢查煞車系統是否確實有效，竟疏於注意，未事先檢查該吉普車之煞車已有損壞，以致行至該路口遇紅燈無法煞車，亦未採取適當措施，撞及停放該路口等待綠燈同方向由案外人莊偉民所駕 00-0000 號自小客車，及輾壓原告陳罔映所駕 000-0000 號輕機車，致原告第一腰椎粉碎性骨折併下肢癱瘓及左側鎖骨骨折，被告就案外人陳師友於前揭時地輾壓原告成傷之事實既不爭執，復按汽車駕駛人行車前應詳細檢查煞車是否確實有效，並應注意車前狀況，並隨時採取必要之措施，道路交通安全規則第八十九條第一款、第九十四條第三項定有明文。案外人陳師友駕車本應注意上述道路交通安全規定，且依其狀況，又非不能注意，竟疏不注意為之，而輾壓原告，致原告第一腰椎粉碎性骨折併下肢癱瘓及左側鎖骨骨折，有原告所提國軍八一醫院附設民眾診療服務處診斷證明書原本一紙附卷可證，案外人陳師友有過失甚明，其過失行為與原告所受傷害之間顯有相當因果關係至為明確。上開事實並經台灣澎湖地方法院檢察署檢察官以八十六年度偵字第二九六號就案外人陳師友所犯過失傷害罪，提起公訴，業據原告提出台灣澎湖地方法院檢察署八十六年度偵字第二九六號起訴書影本為證，而案外人陳師友亦因本件業務過失傷害案件，經本院判處有期徒刑四月，如易科罰金，以百元折算壹日確定之事實，亦有本院八十六年度交易字第九號刑事判決附卷可稽，並經本院審

閱上開刑事案卷無訛。被告就其所屬案外人陳師友於執行職務時之業務過失傷害行為，經判處罪刑定讞，並致原告受有第一腰椎粉碎性骨折下肢癱瘓及左側鎖骨骨折之傷害，亦未為爭執，應視同自認，原告此部分主張，堪信為真。被告雖以案外人陳師友之行為，非屬國家賠償法第二條第二項前段行使公權力之範疇，而屬一般行政之輔助行為，國家自不負損害賠償責任云云置辯，惟按：

國家賠償法第二條第一項規定：「稱公務員者，謂依法令從事於公務之人員。」，本件案外人陳師友行為時為澎湖虎井郵政九〇九五號信箱部隊之駕駛兵，奉派執行載送其長官出席槍枝後送裝箱示範講習會議，應屬國家賠償法第二條第一項之公務員。

依國家賠償法第二條第二項前段規定，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，國家固應負損害賠償責任，所謂行使公權力，係指公務員居於國家機關地位，行使統治權作用之行為而言。並包括運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為（最高法院八十年度台上字第五二五號民事判決參照）。

申言之，行使公權力之行為除了國家運用命令及強制等手段，干預人民自由及權利之統治管理行為應予涵蓋外，尚應包含國家立於公法人主體，非運用命令及強制之手段，而以提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之單純統治行為。是以只要國家行為之目的係為增進公共及社會成員之利益，並為達成國家任務者，則其本於公法人主體之地位所為之行為，無論其性質為干涉行政或給付行政，其表現之形態為事實行為或行政處分，皆應認為屬於行使公權力之行為（參考學者吳庚行政法之理論與實用一書八十二年七月版第四八四頁）。

軍人之天職乃在保衛國家安全，而保衛國家安全之方法除戰場攜槍爭戰外，尚包含平和時期一切準備訓練之措施，軍官參加講習之目的本在為戰時作戰而實施準備訓練，其屬於為增進公共及社會成員之利益，並為達成國家任務之手段行為甚明，而駕駛兵所負為公駕駛之任務，乃其公法上所負之義務，應屬廣義保衛國家安全，其與「講習」間實不能割裂以觀。再以案外人陳師友服役之職務既在駕駛軍車，顯為其對國家所負保衛國家安全之義務，究其行為之性質雖非以發生公法上效果為目的之行政處分，亦不具命令或強制力，揆以事故發生時案外人陳師友駕軍車確係為載送長官參加講習，而履行其公法上之義務，其係本於公法上之主體地位而實施該行為甚明，其表現之行為態樣雖為公法上之事實行為，惟其與發生公法上效果之行政處分同屬行使公權力之概念，其無軒輊，更與國家立於與人

民對等私法主體之地位，所為非直接達成國家行政目的之行政輔助行為迥不相同。易言之，案外人陳師友為公駕駛軍車之行為，乃為防衛國家安全，其盡公法上服役義務載送長官參加講習之行為，係立於公法上主體地位而為之行為。

案外人陳師友於事故發生時載送長官參加講習之行為，既係本於公法上之服從關係，盡其保衛國家安全之公法上義務，其與立於與人民對等私法主體之地位所為之行政輔助行為並不相同，又該士兵所盡之公法上義務雖非屬使用命令或強制力之行政處分行為，惟其仍屬公法上之事實行為，依其公法性質之屬性，則仍可發生公法上之損害賠償關係，而應有國家賠償法之適用（參考學者吳庚著行政法之理論與實用八十二年版第三六〇頁）。

被告主張案外人陳師友遵從長官命令，載送長官參加軍事槍枝後送裝箱示範講習之行為，係屬所謂行政輔助行為，惟行政輔助行為，又稱需求滿足行為，指行政機關為滿足日常行政事務不可或缺之物質或人事上需要，而與私人訂立私法契約之行為。案外人陳師友之上開行為，非屬行政機關與私人訂立契約之行為，亦非滿足日常行政機關事務不可或缺物質或人事上需要之行為，自非所謂需求滿足之行為。被告所舉「購置行政業務所需之物品或處理行政業務相關事項」、「公務員驅公務車輛外出與商人洽談購置瀝青之行為」、「政府為建造公共圖書館，而負責建造圖書館之公務員如不食用美好營養午餐則每日下午無力做工，遂派公務車前往購置午餐之行為」、「軍人所有之購買食物、處理垃圾、處理廢品、裝修營房、打掃環境等之行為」等例，其中購置行政業務所需之物品及購買午餐之行為，本屬行政機關為滿足日常生活需要所為與私人訂立契約之行為，為私經濟之行政輔助行為，應無疑義。本件槍枝後送裝箱示範講習屬軍方之軍事活動之一，與上開軍人購買食物、處理垃圾、處理廢物、裝修營房、打掃環境之事實行為究屬不同，觀諸被告將上開事宜特別安排為正式講習活動，派遣駕駛兵載送長官前往參加，適足證明上開槍枝後送示範講習有其重要性，非僅屬機關內部為滿足日常行政事務需求所為單純行政事務之管理行為甚明，被告援引上開事實作類比，並非可取。

按民主法治國家之國家賠償，旨在救濟人民於代表國家之公務員執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民權利者，讓人民盡可能的依法請求國家賠償，以督促政府更謹慎地為民服務，在行使公權力概念上，乃採最廣義之見解，即除公務員立於私法主體地位與人民所為之私經濟行為及行政機關內部之行政庶務管理事務外，皆認為包含在行使公權力之範圍。上開槍枝後送裝箱示範講習之軍事活動既屬軍方之正式活動，長官到場督導應屬必要，長官為完成公法目的，指派服役中之案外人陳師友駕駛代表國家之軍車，載送長官前往參加軍事講習活動

，固未立於優勢地位利用馬路，乃長官為完成公法上國家給付行政目的之行為，其與私經濟之行政輔助行為應具有私法契約之性質原不相符，亦非行政機關內部之行政庶務管理事項，又其縱非為直接達成給付行政目的之行為，惟其究屬國家為達成給付行政目的之必要行為，該長官既選擇運用公權搭乘軍車代表國家前往參加軍事講習活動，則就該軍車之駕駛兵陳師友，駕駛軍車當時之內部認知觀之，其不僅在執行職務，更係代表國家載送長官前往參加軍事講習活動，此與公務員搭乘私人交通工具前往者究有不同，蓋以前者有上下服從義務關係，而後者則有自由選擇權，軍車載送在外觀上具有代表國家公權力行使之發動，案外人陳師友之行為，無論在客觀上及公務員之內部認知上，皆係本於公法上行使公權力，自非私經濟之行政輔助行為。其既係本於公法上之目的而為，基於任何須以「去」之方式完成之行為，其「回」亦屬公法任務完成之必要行為，被告將二者割裂以觀，而謂「去」程行為方屬達成公益之行為，自非可採。

按行政法上之「給付行政」乃現代民主法治國家之施政潮流，國家立於公法人主體，非運用命令及強制之手段，提供給付、服務、救濟、照顧、教養、保護或輔助之增進公共及社會成員利益之給付行政行為時，若有因故意或過失而侵害人民權利者，國家自應負損害賠償責任。案外人陳師友遵從長官之指示，駕駛軍車載送長官參加槍枝後送裝箱示範講習之軍事活動，雖非為直接達成該槍枝後送裝箱示範講習之給付行政目的行為，惟其屬達成該行政目的之必要行為，又其既基於國家之公法人地位為之，且係於執行職務行使公權力時因過失致侵害原告之權利者，國家自應負損害賠償責任。蓋以任何一個給付行政行為之完成，必由一個或數個階段行為之連接方能完成，其中當然包括事實行為（屬公法性質者）及其他之行政行為，如市政府工務局之公務員，為到路燈損壞之現場修理路燈而駕駛公務車前去，於途中因過失侵害人民權利，如市政府環保局之垃圾車沿街收集垃圾，其駕駛員於途中因過失侵害人民權利。蓋就上開行為之行政性質觀之，修理路燈及收集垃圾之行為係屬行政目的行為，而公務員駕駛公務車及垃圾車之行為，則屬為達成行政目的行為之必要行為（公法性質之事實行為），本件案外人陳師友侵害原告當時，確係立於國家公法人之地位，為上開駕駛軍車載送長官之行為，係為達成槍枝後送裝箱示範講習目的之必要行為，縱認該行為僅屬事實行為，惟就其屬於公法性質之事實行為以觀，仍應認係屬於公務員於執行職務行使公權力時，過失所造成人民之侵害，原告自得依國家賠償法之規定，請求國家負損害賠償責任。

三、按國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定，國家賠償法第五條定有明文。次按因故意或過失不法侵害他人權利者，負損害賠償責任，民法第一百八十四

條第一項前段亦有明定。又依民法第一百九十三條第一項、第一百九十五條第一項前段規定：「不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力，或增加生活上之需要，應負損害賠償責任」、「不法侵害他人之身體、健康、名譽或自由者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額」；再依民法第二百零六條第一項之規定：「損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外。應以填補債權人所受損害及所失利益為限」。本件被告因所屬駕駛兵即案外人陳師友執行職務行使公權力之過失行為，致原告之身體、財產均遭受損害，原告於向被告請求損害賠償協議不成立後，據以請求國家負損害賠償責任，於法有據，茲將原告所得請求賠償之金額，分述如后：

喪失勞動能力之損害賠償：

依民法第一百九十三條第一項命加害人一次支付賠償總額，以填補被害人所受喪失或減少勞動能力之損害，應先認定被害人因喪失或減少勞動能力而不能陸續取得之金額，按其後來可陸續取得之時期，各照霍夫曼式計算法，扣除依法定利率計算之中間利息，再以各時期之總數為加害人一次所應支付之賠償總額，始為允當。（最高法院二十二年上字第三五三號判例意旨參照）。又扣除歷年中間利息，宜依民法第二百零三條規定，以百分之五為扣除中間利息之準據（最高法院四十七年四月二十日民刑庭總會決議（三））。

原告遭案外人陳師友過失傷害致第十二胸椎第一腰椎脫位合併下半身癱瘓，無法自行照料日常生活，須請看護照顧，有國軍八一醫院附設民眾診療服務處診斷證明書原本附卷可稽，復與勞工保險條例第五十三條附表所定殘廢給付標準表所定兩下肢均喪失機能之身體障害狀態相當，原告已因殘廢而全部喪失勞動能力，原告為民國四十四年四月十六日出生，職業係漁事從業員，有原告戶籍謄本一份可證，原告原係從事船上工程維修工作，承包工程不固定，爰主張以行政院勞工委員會核定基本工資每月一萬五千八百四十元據以計算工作損害，被告就此部分並未爭執，本院認屬適當，原告自八十五年十二月十九日損害發生時年齡為四一歲又八月，參酌勞動基準法第五十四條第一條第一項第一款規定勞工強制退休年齡為年滿六十歲，共計十八年又四月（二百二十月），依月薪所得標準之扣除中間利息，以採用月別式複式霍夫曼法計算，較為精確。其計算方式為月損害額乘應賠償月數系數，其一次支付總額應以二百四十六萬九千四百八十九元（計算方式為一五八四〇元乘一五五・00000000等於0000000元，角以下捨去。）為適當，原告逾此部分之請求，即屬無據。

增加生活上需要之損害賠償：

按不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此增加生活之需要者，應負損害

賠償責任，為民法第一百九十三條第一項所明定。所謂增加生活上之需要，係指被害以前並無此需要，因被害以後始有支付此費用之必要者而言。是以身體、健康被害，經延醫治療之醫療費用，固勿論矣，即因療傷期間僱人看護及請人照顧家庭所支出之費用，如確屬必要者，亦非不得請求賠償。最高法院七十八年度台上字第五四七號判決意旨參照。

增加生活必需費用：

原告主張因受傷害致下半身癱瘓增加生活必需品電動代步車七萬五千元，氣墊床一萬八千五百元、助行器一千二百元、木拐六百元、病床一萬九千元、硬背架四千五百元、氣墊座一萬元、彈性襪二千元、復健費六萬二千四百元，計十九萬三千二百元，業據原告提出民發醫療護理儀器行氣墊床、助行器、木拐、病床收據原本一紙、日昇運動器材行電動代步車收據原本一紙、東華藥局彈性襪收據影本一紙、翁明輝傳統民俗療法中心收據原本一紙及尚揚企業有限公司硬背架、硬背架、氣墊座統一發票各一紙均影本附卷可稽，復經被告自認在卷，另八十六年五月至八十七年五月間一年份醫療藥品費四十五萬元，亦據原告提出宏安藥局免用統一發票收據一紙可稽，並經證人陳蔡錦愛於本院八十七年十一月十一日言詞辯論時結證：「我是照她購買時，指定需要的一日用量（棉花棒三包、紗布塊四包、紙膠帶一包、節布四片、消炎節粉一包、節膏一支，人工塑膠皮四張）乘以一年份。不定時來買，有時十日份、有時一個月份，這是以最低用量計算。我開的價錢，比他實際買的還要少。若以日計算她常常買超過我所列的一日用量，最近用量有比較少。是這一、二個禮拜的事。八十六年五月到八十七年五月給我買的醫療藥品費，比肆拾伍萬還要多。」等語屬實，被告就此復未為爭執之陳述，上開費用皆係因傷害而增加生活上需要之費用，原告此部分主張，堪信為真實，應予准許。

看護費：

原告主張其於八十五年十二月十九日受傷害，自八十六年二月初至八十七年二月底之間僱請特別看護邵麗珠計應支付七十萬元（已給付三十五萬元，尚欠三十五萬元），業據原告提出邵麗珠出具收據原本一張足憑，並據證人邵麗珠於本院八十七年十月二十一日言詞辯論時結證：「我的工作二十四小時以日計算，每日二千元，有做才有領錢，照顧他的先生包括拍背、換藥、護理他的導尿管及個人清潔。八十六年二月初開始照顧他先生到八十七年三月初就結束。她先拿參拾伍萬給我，一年是柒拾貳萬，中間都沒有休息。照顧期間有時會請假一、二個小時出去辦事，由葉貴禎自己照顧，我時常請假，但是我會利用一月有三十日的時間補回來。我請假是利用有空檔的時候如拍好背、藥換好時。她欠我還有參拾柒

萬，我只希望他再付我參拾伍萬，因為她的經濟狀況不好。她只要再還我參拾伍萬就可以了，二萬我不要她還了。」等語屬實，被告就此部分未為爭執，上開期間，詎事故發生時間僅一年餘，未離病症危險期及適應期，僱請特別看護，洵有必要，七十萬元之請求自應照准。原告另主張受傷害致下半身癱瘓，日常生活起居無法自理，嗣後每月需支出到家照顧之特別看護費用為六萬元，查原告受此傷害固需特殊照護，惟依社會習慣，蓋將病患送至護理之家或其他照護機構，鮮有長期專聘至家照護者，原告自八十五年十二月十九日受傷迄八十七年二月底，逾一年餘，衡情應無二十四小時續予危險加護之必要，被告抗辯此部分費用應以馬公惠民醫院附設護理之家收費項目及標準（見本院卷第一〇二頁），基本費（含食宿費、護理費、醫師迴診費）病房三人房，每月二萬五千元為合理，應予採憑。又原告主張其於損害發生時，年約四十二歲，計算生命之平均餘命為三二·九八，惟扣除上開准許之看護費七十萬元，嗣後原告之看護費，應按八十七年三月一日起算，其平均年齡約四十三歲，依原告所提八十三年台灣地區簡易生命表，其平均餘命為三二·一一，依霍夫曼計算法扣除中間利息，一次應給付之金額為五百六十四萬一千八百二十五元（其計算方式如下：二五〇〇〇元乘十二乘一八·00000000等於00000000元，角以下捨去。），合計上開七十萬元，原告看護費之請求，以六百三十四萬一千八百二十五元為允當，應予准許，逾此部分之請求，核屬無據。

非財產上損害即慰撫金：

原告受此傷害致十二胸椎第一腰椎脫位合併下半身癱瘓，無法自行照料日常生活，所受肉體折磨及未來須面對重度殘障，精神生活自是難堪。審酌原告原值壯年，為家中經濟支柱，遽遭變故，完全喪失勞動能力，終生無法恢復健康，精神、肉體所受痛苦非輕，原告於台灣土地銀行尚有六十餘萬元貸款未清償（有放款餘額證明書原本二紙附卷可查），尚有年幼二子（分別為七十八年次及八十一年次出生，有戶籍謄本可按）待哺，經濟能力欠佳，職業原為漁事從業員，及被告為政府機關等情狀，認原告請求之慰撫金以一百萬元為當，應予准許，逾此範圍，核屬無據。

四、綜上論述，被告應賠償原告喪失勞動能力損害二百四十六萬九千四百八十九元，增加生活上需要之損害六百九十八萬五千零二十五元（含增加生活必需費用六十四萬三千二百元、看護費六百三十四萬一千八百二十五元），慰撫金一百萬元，合計為一千零四十五萬四千五百一十四元。原告依國家賠償之法律關係，訴請被告給付上開金額，及自起訴狀繕本送達翌日即八十七年二月二十七日起（起訴狀繕本當場由被告訴訟代理人簽收，見本院八十七年二月二十六日言詞辯論筆錄）

，至清償日止，按年息百分之五計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，即屬無據，應予駁回。

五、原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，就其勝訴訟部分，核無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請，亦失所附麗，應予駁回。被告雖未聲請於假執行程序實施前預供擔保得免為假執行，本院併酌定相當之金額准許之。

六、兩造其餘之攻擊防禦方法，或與本案之爭點無涉，或於判決結果無影響，爰不予一一論述，併此敘明。

七、結論：本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第七十九條但書、第三百九十條第二項、第三百九十二條判決如主文。

中 華 民 國 八 十 八 年 四 月 六 日

資料來源：國家賠償法裁判彙編（90年12月）第154-201頁