

發文字號：法務部 110.12.22 法律字第 11003515540 號函

發文日期：民國 110 年 12 月 22 日

要 旨：有關「行政機關對公務員求償權之疑義」乙案之說明

主 旨：有關「行政機關對公務員求償權之疑義」乙案，復如說明二、三，請查照。

說 明：一、復貴部 110 年 9 月 22 日國法法紀字第 1100212889 號函。

二、按國家賠償法（下稱國賠法）第 2 條第 2 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。」同條第 3 項規定：「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。」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 80 年度台上字第 525 號判決參照）。如政府機關立於私法主體之地位所從事私經濟行為，與其立於統治權行政主體所為公權力之行使不同，自不屬上開國賠法第 2 條第 2 項前段適用之範圍（本部 103 年 9 月 29 日法律字第 10303511260 號函意旨參照），先予敘明。

三、復按所謂類推適用，係就法律未規定之事項，比附援引與其性質相類似事項之規定，加以適用，為基於平等原則及社會通念以填補法律漏洞的方法，倘無法律漏洞，自不生類推適用而補充之問題。換言之，因兩事項間具有本質上之類似性，依法律規範意旨判斷本應同予規範，竟生疏未規範之法律漏洞，基於「同一法律上理由」，依平等原則將該項法律規定類推及於其他法律所未規定之事項，即所謂類推適用（最高法院 101 年度台上字第 923 號判決、109 年度台簡抗字第 253 號裁定、本部 105 年 12 月 27 日法律字第 10503519440 號書函、本部 108 年 2 月 11 日法律字第 10803502360 號函參照）。查本件所涉最高法院 110 年度台上字第 99 號判決指出：「原審本於採證、認事之職權行使，綜合相關事證，認定國防部等 2 人為政府機關，得為私法上權利義務之主體，……，國防部等 2 人仍有遵守保密及授權契約之義務。……，國防部等 2 人將系爭標案圖說提供投標廠商公開閱覽，違反保密及授權契約，愛爾蘭商依民法第 227 條第 2 項規定，請求國防部等 2 人不真正連帶給付……，為

有理由，應予准許；……。核無違誤。」據此，本件確定判決既已認定本案係屬私法上權利義務關係，並依民法第 227 條第 2 項規定判決愛爾蘭商之損害賠償請求有理由，亦即貴部應係立於私法主體之地位從事私經濟之行為，該保密及授權契約屬於一般私法契約，無涉公權力行使，此與前揭國賠法第 2 條第 2 項之要件尚屬有別，而本件可否謂與公務員國家賠償責任本質上具有類似性？是否存在法律漏洞而依平等原則有比附援引與其性質相近之其他法律規定之餘地？因來函所述尚有未明，仍請貴部依國賠法第 2 條及相關規定，就個案具體事實，本於權責審認之。

正 本：國防部

副 本：本部資訊處（第 1 類）、本部法律事務司（4 份）