附件二

最高法院111年度台上字第1715號
請求國家賠償事件

鑒定意見書

TDS

鑑定人 劉建宏

德國佛萊堡（Freiburg）大學 法學博士

國立中正大學法學院 教授

壹、　有關風險分配及減免責事由部分

一、　國家賠償法第3條1項公共設施因設置或管理有欠缺之國家賠償責任，是否屬無過失責任（危險責任）？或仍屬過失責任？

我國國家賠償法之立法，兼採國家代位責任論與國家自己責任論。有關公務員違法行為責任部分，係採國家代位責任論，故以公務員行為具有不法性為前提。國家賠償法第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。」須公務員因故意或過失不法侵害人民自由或權利，國家始代其負擔損害賠償責任。

有關公共設施瑕疵責任部分，我國則採國家自己責任論之立法例，其性質係屬「危險責任」(Gefährdungshaftung)，並具有社會保險之效果[1]。在現今風險社會（Risikogesellschaft）中，可彌補過失責任損害填補功能之不足[2]。學說上絕對通說[3]見解認為：關於公共設施瑕疵責任，係採無過失賠償主義。僅需公共設施之設置或管理有欠

[1] 翁岳生主編，行政法（下），2020年增訂4版，頁663以下。

[2] 李震山，行政法導論，2019年修訂11版，頁565。

[3] 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，2020年增訂16版，頁733；翁岳生主編，行政法（下），2020年增訂4版，頁663以下；陳敏，行政法總論，2019年10版，頁1163；李震山，行政法導論，2019年修訂11版，頁565；蕭文生，行政法—基礎理論與實務，2021年增訂4版，頁656；李惠宗，行政法要義，2020年8版，頁729；吳志光，行政法，2022年修訂11版，頁653。

缺，國家即應負損害賠償責任，不問管領之機關或公務員有無過失，是否已盡善良管理人之注意，均不得作為免責之理由[4]。國家賠償法第 3 條第 1 項規定：「公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體、人身自由或財產受損害者，國家應負損害賠償責任。」條文中並無「故意或過失」、「不法」等要件，可知與公務員違法行為責任，有極大不同。

二、 是否須具備不法性（違法性）？

關於公共設施瑕疵責任，係採無過失賠償主義。僅需公共設施之設置或管理有欠缺，致人民生命、身體、人身自由或財產受損害者，國家即應負損害賠償責任，已如前述。

國家賠償責任，其性質既係損害賠償責任，自以賠償義務機關具有「不法性」為前提。惟不法性之認定，並非以人之行為不法為認定之對象，而是從「結果不法」（Erfolgsunrecht）認定其違法性[5]。倘若公共設施有設置或管理欠缺之不法結果，國家即應負損害賠償責任，不問管領之機關或公務員有無過失，是否已盡善良管理人之注意，均不得作為免責之理由。

---

[4] 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，2020 年增訂 16 版，頁 743。
[5] 李震山，行政法導論，2019 年修訂 11 版，頁 565。

三、 國家機關有無及在如何情形下，得以免責或減輕賠償責任？

如前所述，公共設施瑕疵責任，係採無過失賠償主義。僅需公共設施之設置或管理有欠缺，致人民生命、身體、人身自由或財產受損害者，國家即應負損害賠償責任。國家機關在如何情形下，得以免責或減輕賠償責任？

首先，因政府預算不足，致公共設施有瑕疵而欠缺通常所應有之安全性，不得執為國家免責之事由[6]。

與公共設施本身無關之各種外在自然力，即所謂不可抗力，諸如：暴風雨、地震、雷擊等，或第三人之行為引起事故之發生，已超越人類能力之界限，為人類之知識、經驗所無法避免，亦無法防止損害之發生，固然得為國家賠償責任之減輕甚至免除事由，惟仍需滿足一定之前提要件。

國家主張不可抗力而免除責任，仍以該公共設施具備通常所應有之安全性為前提。詳言之，如公共設施已具備通常所應有之安全性，而因自然力或第三人之行為致公共設施有瑕疵，且其時間短促，以致管理維護機關無法修護或採取應變之措施，終而導致損害

[6] 王和雄，共有公共設施國家賠償責任之免責事由，法務通訊，第 1154 期，第 3 版，1984 年；引自：翁岳生主編，行政法（下），2020 年增訂 4 版，頁 679；相同見解：陳敏，行政法總論，2019 年 10 版，頁 1187。

發生，始足當之。如該公共設施不具備通常所應有之安全性，縱有不可抗力或第三人行為之介入，國家仍不能主張免責[7]。

此外，民國 108 年國家賠償法修正第 3 條規定，新增第 3 項「於開放之山域、水域等『自然公物』，經管理機關、受委託管理之民間團體或個人已就使用該公物為適當之警告或標示，而人民仍從事冒險或具危險性活動，國家不負損害賠償責任」之免責規定，及第 4 項「於開放之山域、水域等自然公物內之『設施』，經管理機關、受委託管理之民間團體或個人已就使用該設施為適當之警告或標示，而人民仍從事冒險或具危險性活動，得減輕或免除國家應負之損害賠償責任」之減輕、免除責任規定，自亦得為國家機關得以減輕或免除責任之情形。

四、 有無過失相抵適用？

按國家賠償法第 5 條規定：「國家損害賠償，除依本法規定外，適用民法規定。」民法第 217 條第 1 項規定：「損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。」準此，如有被害人之行為介入，與設置或管理欠缺共同促成損害發生，並不影響公共設施瑕疵與損害發生間之因果關係[8]。詳言之，公共設施如

[7] 翁岳生主編，行政法（下），2020 年增訂 4 版，頁 680 以下。
[8] 陳敏，行政法總論，2019 年 10 版，頁 1186。

有瑕疵致人民生命、身體、人身自由或財產受損害者，國家即應負損害賠償責任。縱使有被害人之行為介入，共同促成損害發生，賠償義務機關得主張過失相抵而請求減輕賠償金額或免除之，但不影響國家賠償責任之成立。我國實務上，最高法院歷來亦採相同見解[9]。

[9] 例見：最高法院 81 年台上第 7 號判決、最高法院 100 年度台上字第 821 號判決。

貳、 道路交通標誌、標線、號誌設置或管理之合法性

一、 交通部制訂之道路交通標誌標線號誌設置規則是否係屬具體保護特定用路人交通安全之法規命令？設置規則第2條所稱交通標誌標線號誌之設置目的，是否亦包括保護特定用路人在內？

德國行政法學上有所謂「保護規範理論」（Schutznormentheorie）者，用以區分公權利與反射利益。依此理論，如法律之文字已明示其授與個人權利或法律上利益者，自可據以認定人民之公權利。多數情形法律雖欠缺此等明文，亦不得逕行解為人民對此僅具有反射利益，應經由法律之解釋，探求其客觀目的。對於公權力主體課予義務之行政法規，經由解釋，如其目的在於，或至少同時兼有承認及保護特定個人之利益，使其得為自己而予以實現，即存在人民之公權利。反之，行政法規如僅為公益而存在，課予行政主體特定行為義務，人民雖因此而獲有利益，此一利益並非法律之目的所在，或僅偶然發生，則為反射利益[10]。

我國司法院釋字第469號解釋援引上述保護規範理論，於理由書中有謂：「…倘法律規範之目的係為保障人民生命、身體及財產等

[10] Kopp/Schenke, VwGO Kommentar, 26. Aufl., 2020, § 42 Rn. 83; Würtenberger/Heckmann, Verwaltungsprozessrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 328; 中文資料，參見：陳敏，行政法總論，2019年10版，頁264以下。

法益，且對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人負有作為義務已無不作為之裁量空間，猶因故意或過失怠於執行職務或拒不為職務上應為之行為，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人自得向國家請求損害賠償。…」

至於如何判斷法律規定是否「保護規範」(Schutznorm)，釋字第 469 號解釋理由書有謂「…至前開法律規範保障目的之探求，應就具體個案而定，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。…」

目前我國實務上承認法規具有保護規範性質者，仍屬少數，最重要者，為建築法之領域中，實務上認為建築技術規則有關臨近基地得享有一小時以上充足日照之規定、消防法規中保留防火巷之規定，以及建築法中有關建築距離、建築物使用種類之規定，為所謂保護規範。第三人對此具有公權利，得請求主管機關為一定之作為

或不作為，如有爭執，並得提起行政爭訟，以保護其權利[11]。

至於交通法規，學理及實務上尚無承認其具有保護規範之性質者[12]。交通部制訂之道路交通標誌標線號誌設置規則，並非具體保護特定用路人交通安全之保護規範。該規則第 2 條所稱交通標誌標線號誌之設置目的，不包括保護特定用路人在內。基此，特定用路人並無依該規則請求主管機關作為或不作為之公權利。主管機關如怠於作為，亦不生國家賠償法第 2 條第 2 項後段公務員怠於執行職務之賠償責任。

二、 國家機關如依設置規則或相關法規，設置或管理道路交通標誌標線號誌，是否即可免除國家賠償法第 3 條第 1 項公共設施因設置或管理風險所生之損害賠償責任？

我國國家賠償法上國家賠償責任，可分為公務員違法行為責任與公共設施瑕疵責任，前者為人的責任，採過失責任主義，以行為人有故意、過失為國家負損害賠償責任之前提。後者為物的責任，

---

[11] 最高行政法院 99 年度判字第 504 號判決、最高行政法院 100 年度裁字第 1904 號裁定參照；陳敏，行政法總論，2019 年 10 版，頁 267 以下。

[12] 最高行政法院 105 年度裁字第 1388 號裁定有謂：「…本案系爭交通標誌、標線設置乃屬公權力之行政措施，並未賦予人民有請求主管機關劃設交通標線之公法上權利。是相對人 105 年 1 月 5 日函，僅係相對人就抗告人請求於系爭通路劃設紅線之陳情事項，將其前次會勘結果、本次處理經過及仍認以維持現狀為宜之結果告知抗告人，其性質純為事實之說明，而非行政處分。是原裁定以相對人 105 年 1 月 5 日函，非行政處分，訴願決定以上開函復非對抗告人為行政處分，不予受理，即無不合。另抗告人提起課予義務訴訟時，法令就其請求事項，並未賦予人民申請權，且亦無行政處分存在，即遽行提起課予義務訴訟，乃屬起訴不備其他要件，且無從補正而駁回抗告人之訴，並無違誤，其抗告難認有理由，應予駁回。…」可資參照。

其性質係屬危險責任，並具有社會保險之效果，故採無過失責任主義，僅需公共設施之設置或管理有欠缺，國家即應負損害賠償責任，不問管領之機關或公務員有無過失。

國家賠償法第 2 條公務員違法行為責任與第 3 條公共設施瑕疵責任二者之要件既不相同，二者間為競合關係。請求權人請求國家賠償時，自得選擇對其有利之類型請求。一般而言，由於公共設施瑕疵責任係採無過失責任之立法，對於被害人民有利，故如國家侵權行為之態樣同時符合二者時，被害人民往往選擇公共設施瑕疵責任之類型請求賠償。

請求權人依國家賠償法第 3 條公共設施瑕疵責任規定請求國家賠償時，其請求是否有理由，自應依其是否符合該條所規定之構成要件而定，與第 2 條公務員違法行為責任之要件間，應嚴予區別，以免混淆二種不同之責任類型。

據此，如主管機關所設置或管理之道路交通標誌標線號誌有瑕疵，即應依國家賠償法第 3 條之規定負損害賠償責任。至於其是否依設置規則或相關法規設置或管理道路交通標誌標線號誌，與其公共設施瑕疵責任之成立，不生影響[13]，亦不得主張減輕或免除責任。

[13] 吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，2020 年增訂 16 版，頁 743。

三、 **本件被上訴人桃園市政府交通局為避免桃園機場捷運線長庚醫院站（即機捷 A8 站）體遭超高車輛撞擊，將位於該站體前文化一路上設置多年之限高架調降高度，使該處懸掛（門架）式標誌垂直淨空少於 4.6 公尺，是否符合設置規則第 83 條第 1 項、第 17 條、交通技術標準規範公路類公路工程部交通工程規範（下稱交通工程規範）第 3 章 C3.3 條第 2 項及內政部營建目市區道路及附屬工程設計標準第 14 條第 2 款之規定，或設置規則第 18 條第 3 項但書「情況特殊者，在影響行車最小原則下得酌予變更」之例外情況？**

道路交通標誌標線號誌設置規則第 83 條第 1 項規定：「車輛高度限制標誌『限３』，用以告示車輛駕駛人通過前方道路結構物之高度限制，超限之車輛不准通行。設於結構物垂直淨高小於公路或市區道路設計標準地點將近之處，並須考慮超限車輛能在該處繞道行駛或迴車。」道路交通標誌標線號誌設置規則第 17 條規定：「懸掛式標誌，係利用陸橋或支架懸掛於車道上方，得視左列情況設置之：一、受空間限制無法設置豎立式標誌者。二、視距受限者。三、同向快慢車道三線以上者。四、車道使用繁雜之處所。五、標誌密集之處所。六、交流道密集之路段。七、出口匝道為多車道者。八、交通組成之大型車比率較高者。九、出口匝道在左側

者。」交通技術標準規範公路類公路工程部交通工程規範（下稱交通工程規範）第 3 章 C3.3 條（第 2 項）規定：「3.3 標誌分類 1. 依功能分為警告、禁制、指示及輔助標誌，其中禁制標誌又分為遵行、禁止及限制標誌。2. 依設置方式分為豎立式及懸掛式標誌。 3. 依顯示方式分為圖案式、文字式及混合式標誌。 4. 依顯示變動方式分為固定及可變標誌。」市區道路及附屬工程設計標準第 14 條（第 2 款）:「市區道路立體交叉結構設計規定如下：一、市區道路立體交叉結構與建築物結構外緣線間之側向淨距，在高架結構不得小於四點五公尺，在匝道結構不得小於三公尺。二、立體交叉處道路淨高不得小於四點六公尺；限制車種通行者，淨高不得小於最大可通行車輛高度加零點五公尺，並應設置限高架或警告設施。三、設置平面側車道時，車道寬度不得小於三公尺，並應留設迴轉車道空間。」道路交通標誌標線號誌設置規則第 18 條第 3 項（但書）規定：「懸掛式標誌之垂直淨空，一般道路不得少於四公尺六十公分，高速公路不得少於四公尺九十公分；其支柱或支架與路肩邊緣相距以不少於六十公分為原則。但情況特殊者，在影響行車最小原則下得酌予變更。」

上述規定，係主管機關設置懸掛式高度限制標誌時，應遵守之相關事項。其中，設置規則第 18 條第 3 項已規定「懸掛式標誌之垂

直淨空，一般道路不得少於四公尺六十公分」。該項但書雖謂「但情況特殊者，在影響行車最小原則下得酌予變更」。惟本件之情形，為一般道路設計之通常狀況。設計單位於設計桃園機場捷運線長庚醫院站（即機捷 A8 站）時，原本即應將「其站體距離平面道路（文化一路）之垂直淨空不得少於 4 公尺 60 公分」之法令限制列為重要考量因素，此與條文中所稱「情況特殊」之要件，似有未合。且所謂「影響行車最小原則」，應包含實體及程序面向之考量。前者係指垂直淨空不足最低高度限制（4 公尺 60 公分）之部分，應限於絕對必要之最小值。後者係指，縱使在實體上有酌予變更之必要，程序上亦應就此例外狀況廣為周知，並為適當之預警，以符合「影響行車最小原則」。

本件被上訴人桃園市政府交通局為避免桃園機場捷運線長庚醫院站（即機捷 A8 站）體遭超高車輛撞擊，將位於該站體前文化一路上設置多年之限高架調降高度，使該處懸掛（門架）式標誌垂直淨空少於 4.6 公尺，該公共設施之設置是否有瑕疵？

按交通標誌之性質，係屬一般處分，亦為行政處分之一種。行政程序法第 100 條第 1 項規定：「書面之行政處分，應送達相對人及已知之利害關係人；書面以外之行政處分，應以其他適當方法通知或使其知悉。」設置交通標誌，自「應以其他適當方法通知或使其

知悉」。又依同條第 2 項規定：「一般處分之送達，得以公告或刊登政府公報或新聞紙代替之。」本件中，主管機關設置懸掛式高度限制標誌時，是否以公告或刊登政府公報或新聞紙之方式通知關係人，或以「其他適當方法通知或使其知悉」？

本件第二審判決有謂：「…按禁制標誌之設置，係以該標誌效力所及即『行經該路段之用路人』為規範對象，針對各該用路事實所為之規範，可認係一種對人之一般處分。而主管機關之設置行為，即屬一種公告措施，故具規制作用之禁制標誌於對外設置完成時即發生效力」。如為一般之交通標誌，如最高速限之標誌，駕駛人看見該標誌時即能明白其禁制內涵，隨即採取減速之應變措施，主管機關之設置行為可認為係通知或使其知悉之適當方法。

惟本件之情形有所不同。主管機關所設置者為懸掛式高度限制標誌，駕駛人看見該標誌時，距離該限高架可能僅一、二百公尺之距離，遠不足以採取任何應變措施，即不可避免造成如本件當事人受嚴重損害之情形，如何能謂該設置行為為通知或使其知悉之「適當」方法？況且，主管機關所設置原本限高 4.2 公尺，實際淨高 4.6 公尺之懸掛式高度限制標誌已近十年，突然拆除原有之懸掛式高度限制標誌，同日設置限高 4 公尺，實際淨高約 4.3 公尺（尚未扣除法蘭接頭突出 6.95 公分）之懸掛式高度限制標誌，更不能認為該設

置行為為通知或使其知悉之「適當」方法。由此可知，該懸掛式高度限制標誌之設置有瑕疵。

TPS

參、 道路交通標誌、標線、號誌設置或管理之妥適性

一、 國家賠償法第3條第1項規定所謂公共設施之設置或管理有欠缺，是否包括欠缺妥適性？普通法院對該公共設施之設置或管理是否欠缺妥適性能否介入審查？

二、 道路標誌標線號誌設置後予以變更，是否屬於設置規則第6條第1項「道路於開放通行之前，應將必要之標標誌、標線、號誌設置『妥當』。」之規範對象？

道路交通標誌標線號誌設置規則第6條規定：「道路於開放通行之前，應將必要之標誌、標線、號誌設置妥當。道路與交通狀況有變更時，應增設必要之標誌、標線、號誌，並將不必要之標誌、標線、號誌同時清除。」公共設施之設置或管理，除應遵守相關法規之形式要求外，亦應具有實質之妥適性。

按所謂公共設施之設置或管理有「欠缺」，學說上係採客觀說，認為：欠缺係指公共設施缺少通常應具備之性質或設備，即缺少本來應具備之安全性之狀態。換言之，即因公共設施之設置或管理作用不完全，導致公共設施物理上安全性之欠缺。是否有欠缺，應就客觀之狀況加以判斷，無需探究公共設施之設置或管理者有無義務

之違反，亦不探究該設置或管理者在主觀上有無故意或過失[14]。所謂公共設施設置或管理之妥當性，即公共設施之設置或管理在客觀上有應具備之安全狀態而言。

本件中，所涉及之爭議為交通標誌之設置，其性質為一般處分。按我國為司法二元主義之國家，法律分公法及私法，法院亦有普通法院與行政法院之別。行政處分為國家與人民間行政法律關係之主要發生方式，為行政法之核心概念。對於行政處分合法性之審查，原屬行政法院之權限[15]。

惟有關國家賠償事件審判權之歸屬，向來由民事法院管轄。民國 89 年行政訴訟法修正施行後，有關國家賠償事件審判權之歸屬雖已改採「普通法院審判權與行政法院審判權雙軌說」，惟行政法院之審判權僅及於被害人之損害係因行政機關作成、不作成行政處分所致，且被害人已循第一次權利保護之救濟途徑提起行政訴訟者，應依行政訴訟法第 7 條之規定，於同一程序中，合併請求損害賠償[16]。例如：廠商申報自日本進口乾柿餅乙批，經海關查驗認定其原產地應為中國大陸，乃裁處其罰鍰並沒入系爭貨物。原告不服提起行政

[14] 翁岳生主編，行政法（下），2020 年增訂 4 版，頁 673。
[15] 我國行政訴訟法第 4 條、第 5 條、第 6 條規定分別設有撤銷訴訟、課予義務訴訟、確認行政處分無效及違法確認訴訟等訴訟類型，可資參照。
[16] 參見：劉建宏，人民請求國家賠償之法律途徑，載：基本人權保障與行政救濟途徑（一），2019 年 3 月 2 版，頁 288 以下。

訴訟，經行政法院認定被告機關所作成之沒入處分違法而判命賠償原告所受損害[17]。

本件之情形，當事人於知悉一般處分即該懸掛式高度限制標誌後，隨即已發生損害，自無循行政訴訟途徑對之提起訴願、行政訴訟之可能，普通法院對於本案即具有審判權。

普通法院於審理本件，判斷原告之請求是否有理由時，勢需對於損害賠償請求權之先決問題，即該懸掛式高度限制標誌之設置是否符合相關法規程序及實體之規定，加以審查。其審查之結果，即對於該一般處分是否違法之判斷，並非訴訟標的經主文裁判者而有既判力，僅為判決理由中之認定。

三、 交通標誌標線號誌設施未預警變更（例如本件限高門型桁架調降高度），是否有害於通行該路段人車之信賴？國家機關無一定之作為（如於設置前後公告或於該路段前方設置警告標誌預告），其避免造成用路人之生命、身體或財產安全之保護密度是否充足？是否具備「妥適性」？是否已不具備通常應有安全狀態而有欠缺？設置規則第 2 條、第 137 條，及交通工程規範第 3 章 C3.5 條第 2 項、第 11 項之規定，得否作為

[17] 臺北高等行政法院 93 年度訴更一字第 185 號判決參照；本件並經最高行政法院 94 年度裁字第 2072 號裁定駁回被告上訴確定。

此處國家機關之作為義務來源？或仍屬國家機關之裁量權限？如可預見會對經常往來該路段人車通行安全造成危害，行政機關對此是否仍有裁量權限？

主管機關所設置原本限高 4.2 公尺，實際淨高 4.6 公尺之懸掛式高度限制標誌已近十年，對於該路段之用路人，尤其如上訴人，所屬司機不下百人每日經過該路段，自已產生信賴。且上訴人並無類似行政程序法第 119 條所規定以詐欺、脅迫或賄賂方法，或對重要事項提供不正確資料或為不完全陳述，使主管機關作成該限高標誌，或明知該限高標誌違法或因重大過失而不知等情事，其信賴值得保護。主管機關突然拆除原有之懸掛式高度限制標誌，同日設置限高 4 公尺，實際淨高約 4.3 公尺（尚未扣除法蘭接頭突出 6.95 公分）之懸掛式高度限制標誌，且並無任何預告措施，亦未於該路段前方設置警告標誌，顯然不具備設置之妥適性，而有不具備通常應由安全狀態之欠缺。

交通工程規範第 3 章 C3.5 條第 2 項規定：「標誌設置地點及位置應能提供用路人適當判讀距離及足夠反應時間，且避免其環境條件影響識讀效果。」同條第 11 項規定：「禁制標誌除依『道路交通標誌標線號誌設置規則』規定外，其設置應使駕駛人能有足夠應變時間為原則，必要時得以其他標誌標線預告。」主管機關設置交通

標誌時，自應受此等規範之拘束。該等規範並非保護規範，人民不得據以請求行政機關作為或不作為。惟其性質為「上級機關對下級機關，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象規定」[18]之行政規則，具有「協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權」[19]之功能，對於主管機關自有拘束力。主管機關設置交通標誌時，對於上述規範中所包含之不確定法律概念如「適當」判讀距離、「足夠」反應時間、使駕駛人能有「足夠」應變時間、「必要時」得以其他標誌標線預告等之適用，是否有（類似裁量瑕疵之）「判斷逾越」、「判斷濫用」或「判斷怠惰」等「判斷瑕疵」（Beurteilungsfehler）[20]，法院得加以審查。

本件中，主管機關應可預見其未經任何預告措施，亦未於該路段前方設置警告標誌，即貿然拆除原有之懸掛式高度限制標誌，同日設置限高 4 公尺，實際淨高約 4.3 公尺（尚未扣除法蘭接頭突出 6.95 公分）之懸掛式高度限制標誌，會對經常往來該路段人車通行安全造成危害，其判斷即有瑕疵。且該懸掛式高度限制標誌之設置，亦明顯違反交通工程規範第 3 章 C3.5 條第 12 項「標誌設置地

[18] 行政程序法第 159 條第 1 項參照。
[19] 行政程序法第 159 條第 2 項第 2 款參照。
[20] 有關判斷瑕疵之意義、類型及其效果，參見：吳庚、盛子龍，行政法之理論與實用，2020 年增訂 16 版，頁 113。

點及位置應能提供用路人適當判讀距離及足夠反應時間」之規定。條文中更明文規定「必要時」得以其他標誌標線預告，主管機關設置該懸掛式高度限制標誌時，是否對此加以斟酌？如曾加以斟酌，因何認為其並無以其他標誌標線預告之必要？凡此，均可知主管機關於設置交通標誌時，有判斷怠惰之判斷瑕疵。

據此，可推知該公共設施之設置或管理有欠缺，主管機關應負國家賠償責任。

TPS

肆、　補充法律問題

一、　本件道路標誌、標線、號誌之設置，其性質為行政處分或事實行為？

道路交通管理處罰條例第3條第5款至第7款規定：「…五、標誌：指管制道路交通，表示警告、禁制、指示，而以文字或圖案繪製之標牌。六、標線：指管制道路交通，表示警告、禁制、指示，而在路面或其他設施上劃設之線條、圖形或文字。七、號誌：指管制道路交通，表示行進、注意、停止，而以手勢、光色、音響、文字等指示之訊號。…」另道路交通標誌標線號誌設置規則第3條規定：「標誌、標線及號誌之定義如左：一、標誌 以規定之符號、圖案或簡明文字繪於一定形狀之標牌上，安裝於固定或可移動之支撐物體，設置於適當之地點，用以預告或管制前方路況，促使車輛駕駛人與行人注意、遵守之交通管制設施。二、標線 以規定之線條、圖形、標字或其他導向裝置，劃設於路面或其他設施上，用以管制道路上車輛駕駛人與行人行止之交通管制設施。三、號誌 以規定之時間上交互更迭之光色訊號，設置於交岔路口或其他特殊地點，用以將道路通行權指定給車輛駕駛人與行人，管制其行止及轉向之交通管制設施。」

依據上述規定可知，交通標誌、標線及號誌依其作用又可分為警告性、禁制性及指示性三類。警告標誌用以促使車輛駕駛人及行人瞭解道路上之特殊狀況、提高警覺，並準備防範應變之措施（道路交通標誌標線號誌設置規則第 10 條第 1 款參照）。指示標誌用以指示路線、方向、里程、地名及公共設施等，以利車輛駕駛人及行人易於識別（道路交通標誌標線號誌設置規則第 10 條第 3 款參照）。據此立法解釋，警告性標誌與指示性標誌並未對於用路人直接發生公法上之法律效果，其本質並非法規命令或行政處分，應係行政指導[21]。

禁制標誌用以表示道路上之遵行、禁止、限制等特殊規定，告示車輛駕駛人及行人嚴格遵守（道路交通標誌標線號誌設置規則第 10 條第 2 款參照）。據此，禁制性標誌含有誡命或禁止之作用，對於用路人發生公法上之規制作用，於道路使用關係中直接影響其權利、義務。依據我國行政程序法之規定，其可能之性質包括三者，即法規命令、一般處分或行政處分。

依據上述道路交通標誌標線號誌設置規則第 3 條之規定，可知禁制性交通標誌、標線、號誌係針對具體特定路段對於行經該地段

[21] 張文郁，交通號誌、標誌、表現之性質及其救濟，載：臺北市政府法務局，訴願專論選輯—訴願新制專論系列之 13，2012 年，頁 118。

（可得特定之）用路人使用道路所為之規制，其規範事項具體，其功能係代替交通警察之具體交通指揮，是以其性質應為行政處分中之一般處分[22]。

二、 本件限高門型桁架之設置，其性質是否為一種行政處分，或行政事實行為？

設置規則第3條規定：「…一、標誌 以規定之符號、圖案或簡明文字繪於一定形狀之標牌上，安裝於固定或可移動之支撐物體，設置於適當之地點，用以預告或管制前方路況，促使車輛駕駛人與行人注意、遵守之交通管制設施。」就文義而言，交通標誌包含「標牌」及「支撐物體」在內，限高門型桁架自為交通標誌之一部分。

一般之交通標誌，其支撐物體之功能僅在於支撐該標牌。限高門型桁架雖有不同，其具有限高之實質功能，車輛逾此高度將撞擊桁架導致車體損壞，並為「實現其禁制效力之物理設施」。然此並不意味須將其排除於交通標誌範圍之外。否則無異認為其設置不受交通標誌設置相關法規之限制，主管機關得任意為之。

---

[22] 陳敏，行政法總論，2019年10版，頁345；張文郁，交通號誌、標誌、表現之性質及其救濟，載：臺北市政府法務局，訴願專論選輯—訴願新制專論系列之13，2012年，頁122；德國學說通說及實務見解亦同，vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl., 2020, § 9 Rn. 35 m. w. Nach.

限高門型桁架為交通標誌之一部分，如前所述，其性質應為行政處分中之一般處分。

三、 系爭車輛整體高度超過法定限高規定，倘亦為肇致本件事故發生之原因，上訴人因此造成之損害，在我國實務上是否需建構「自冒風險」理論，或遵循過失相抵理論即足？

我國民事損害賠償法理中，固有所謂「自冒風險」理論。惟民事損害賠償法（民法）與國家賠償法，分屬私法與公法，其基礎法理有所不同。按國家賠償法已就國家應負損害賠償責任之類型與要件明文規範，如有意循「自冒風險」之法理減輕國家賠償責任，事涉人民之權益，應有法律保留原則之適用，應由立法者以法律明文定之。

前述民國 108 年國家賠償法修正第 3 條規定，新增第 3 項「於開放之山域、水域等『自然公物』，經管理機關、受委託管理之民間團體或個人已就使用該公物為適當之警告或標示，而人民仍從事冒險或具危險性活動，國家不負損害賠償責任」之免責規定，及第 4 項「於開放之山域、水域等自然公物內之『設施』，經管理機關、受委託管理之民間團體或個人已就使用該設施為適當之警告或標示，而人民仍從事冒險或具危險性活動，得減輕或免除國家應負之損害

賠償責任」之減輕、免除責任規定，即屬適例。

上述修正條文之立法理由有謂：「…就山域、水域等自然公物，各主管機關之管理目的多係以維持原有生態、地形與地貌為管理原則，故無法全面性地設置安全輔助設施，亦不宜或難以人為創造或改正除去風險，此與一般人工設置之公共設施（例如：公園、道路、學校、建物等），係由國家等設計、施作或管理，以供人民為該特定目的使用者，性質上仍有差異。因此，對此二類公共設施之課責程度亦應有所不同。」本案之公共設施，為道路之交通標誌，其性質與上述自然公物迥然不同。在欠缺法律明文的前提下，不宜有司法機關自行建構「自冒風險」之理論減輕或免除國家應負擔之賠償責任。

鑑定人　劉建宏

民國 112 年 4 月 30 日