司法周刊
黃少谷 題
行政院新聞局出版事業登記證七十年局版臺誌字第二七〇一號
中華郵政北臺字第〇一七六號執照登記爲雜誌類　每逢周三出版
第三七一期
發行人：劉文象
每期一張　全年二五〇元
社址：臺北市重慶南路一段二四號
發行部電話：三一三一七五
編輯部電話：三一三一六八七
郵撥帳號：〇一八五五五一～一
印刷地址：臺北市十六張犁紙業公會
印刷者：友聯文化事業公司
司街號

國家賠償法第十三條 核與憲法並無牴觸

大法官會議作成解釋

【本刊訊】司法院大法官會議於六月十七日舉行之第八五二次會議中，就人民聲請解釋：「最高法院七十五年度臺上字第一六三〇號及同年臺再字第一一五號判決所適用之國家賠償法第十三條，有牴觸憲法疑義」案，作成釋字第二二八號解釋。

解釋文爲：國家賠償法第十三條規定：「有審判或追訴職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，適用本法規定。」係針對審判與追訴職務之特性所爲之特別規定，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法並無牴觸。

解釋理由書爲：憲法第二十四條規定：「凡公務員違法侵害人民之自由或權利者，除依法律受懲戒外，應負刑事及民事責任。被害人民就其所受損害，並得依法請求國家賠償。」據此而有國家賠償之立法，此項立法，自得就人民請求國家賠償之要件爲合理之立法裁量。國家賠償法第二條第二項前段：「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。」係依憲法第十三條：「有審判或追訴職務之公務員，因執行職務侵害人民自由或權利，就其參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定者，適用本法規定。」則係國家就有審判或追訴職務之公務員之侵權行爲應負損害賠償責任之特別規定。

依現行訴訟制度，有審判或追訴職務之公務員，其執行職務，基於審理或偵查所得之證據及其他資料，爲事實及法律上之判斷，因參與審判或追訴職務之公務員方能無須瞻顧，保持超然立場，使審判及追訴之結果，臻於客觀公正，人民之合法權益，亦賴以確保。至若執行此等職務之公務員，因參與審判或追訴案件犯職務上之罪，經判決有罪確定時，則其不法侵害人民自由或權利之事實，已甚明確，非僅心證或見解上之差誤而已，於此情形，國家自當予以賠償，方符首開憲法規定之本旨。

按憲法所定平等之原則，並不禁止法律因國家機關功能之差別，而對國家賠償責任，爲合理之不同規定，國家賠償法針對審判及追訴職務之上述特性，而爲前開第十三條之特別規定，爲維護審判獨立及追訴不受外界干擾所必要，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法第七條、第二十三條及第二十四條並無牴觸。

本案聲請經過爲：

㈠聲請人爲請求返還土地事件，與臺灣省畜產試驗所涉訟，經臺南高分院依據「臺灣省農業試驗所新化畜產試驗所雇用耕夫耕地租用辦法」，以七十二年度上更一字第一六四號判決，判聲請人敗訴。

㈡聲請人認爲前開辦法並非法律或行政命令，更非習慣，故臺南高分院之判決違背憲法，侵害聲請人權利，乃依國家賠償法第二條第二項規定，請求臺南高分院賠償損害新臺幣三十五萬元。

㈢最高法院七十五年度臺上字第一六三〇號及同院七十五年度臺再字第一一五號判決，認聲請人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋文爲：動產擔保交易法第三十八條之罪，係以動產擔保交易之債務人爲犯罪主體，是否包括保證人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋理由書爲：依動產擔保交易法成立之交易，係債務人自由或權利之事實，已甚明確，非僅心證或見解上之差誤而已，於此情形，國家自當予以賠償，方符首開憲法規定之本旨。

按憲法所定平等之原則，並不禁止法律因國家機關功能之差別，而對國家賠償責任，爲合理之不同規定，國家賠償法針對審判及追訴職務之上述特性，而爲前開第十三條之特別規定，爲維護審判獨立及追訴不受外界干擾所必要，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法第七條、第二十三條及第二十四條並無牴觸。

本案聲請經過爲：

㈠聲請人爲請求返還土地事件，與臺灣省畜產試驗所涉訟，經臺南高分院依據「臺灣省農業試驗所新化畜產試驗所雇用耕夫耕地租用辦法」，以七十二年度上更一字第一六四號判決，判聲請人敗訴。

㈡聲請人認爲前開辦法並非法律或行政命令，更非習慣，故臺南高分院之判決違背憲法，侵害聲請人權利，乃依國家賠償法第二條第二項規定，請求臺南高分院賠償損害新臺幣三十五萬元。

㈢最高法院七十五年度臺上字第一六三〇號及同院七十五年度臺再字第一一五號判決，認聲請人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋文爲：動產擔保交易法第三十八條之罪，係以動產擔保交易之債務人爲犯罪主體，是否包括保證人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋理由書爲：動產擔保交易法第三十八條之罪，經判決有罪確定者，始有國家賠償法之適用。經查臺南高分院審理前開返還土地事件之人員，並未因參與該事件審判而犯職務上之罪，顯與國家賠償法第十三條所規定之要件不符，故駁回聲請人之訴，聲請人不服，乃聲請大法官會議解釋。

該會議由司法院林院長洋港擔任主席，大法官史錫恩、楊日然、翁岳生、李志鵬、楊建華、張承韜、鄭健才、劉鐵錚、陳瑞堂、李鐘聲、馬漢寶、吳庚、楊與齡、張特生、翟紹先出席，王秘書長甲乙列席。會中通過之解釋文、解釋理由書及不同意見書，經該院同日以院令公布。

新加坡駐華商務代表 拜會司法院林院長

【本刊訊】新加坡新任駐華商務代表陳祝強，由副代表林明河陪同，於十七日下午拜會司法院，林院長在該院會客室親自接待，並就兩國政治、經濟、司法、貿易等問題充分交換意見。

林院長期許陳祝強代表於駐華期間進一步加強兩國經貿商務關係和擴展文化、體育等方面的活動，以增進同文同種的中國人更密切的情誼，爲亞太地區的安定與繁榮作出更多更大的貢獻。陳祝強代表告訴林院長：李總理光耀預定最近期內訪問中華民國，他的提前來華履新，並拜會有關首長，亦是爲李總理的訪問預作安排；他預期李總理的再度訪華，將對中、新兩國的傳統友誼與相互關切的問題，帶入一個更爲合作發展的新境界。

正視發回更審問題

民、刑訴訟案件繫屬於法院以後，以至判決確定，通常事實。因此，民事訴訟法第四百七十六條第一項及刑事訴訟法第三百九十四條第一項均規定：第三審法院應以第二審判決確定之事實爲判決基礎，不得斟酌第二審言詞辯論終結前所未主張或發生之事實；如反於第二審判決自行調查證據、認定事實，進而對之爲法律上判斷，皆爲法所不許。設第二審判決認事用法，均屬最高法院發回更審問題，自可迎刃而解。

審與法律審之別，最高法院爲法律審，其職權在審查第二審判決之當否，並糾正其違法。非如事實審法院得自行調查證據、認定事實。因此，民事訴訟法第四百七十六條第一項及刑事訴訟法第三百九十四條第一項均規定：第三審法院應以第二審判決確定之事實爲判決基礎，不得斟酌第二審言詞辯論終結前所未主張或發生之事實；如反於第二審判決自行調查證據、認定事實，進而對之爲法律上之判斷，皆爲法所不許。設第二審判決認事用法，均屬最高法院發回更審問題，自可迎刃而解。

縱經當事人對之提起上訴，亦必遭最高法院以裁判駁回其上訴之命運，不生發回更審之問題。且民事訴訟法第四百六十九條及刑事訴訟法第三百六十九條分別列舉第二審判決應廢棄或撤銷發回更審之次數過多，每爲各界所詬病。但最高法院就同一案件多次發回更審，僅爲訴訟遲延之客觀現象，明乎現行民、刑訴訟制度，即可知其梗概。蓋法院有事實須經三審程序。一般言之，法院尚能在短期內審結，定分止爭，然亦間有因案情繁雜而久懸不決之情形。在遲延審結之案件中，其遲延之原因，以最高法院發回更審之次數過多，每爲各界所詬病。但最高法院就同一案件多次發回更審，僅爲訴訟遲延之客觀現象，明乎現行民、刑訴訟制度，即可知其梗概。蓋法院有事實須經三審程序。一般言之，法院尚能在短期內審結，定分止爭，然亦間有因案情繁雜而久懸不決之情形。在遲延審結之案件中，其遲延之原因，以最高法院發回更審之次數過多，每爲各界所詬病。但最高法院就同一案件多次發回更審，僅爲訴訟遲延之客觀現象，明乎現行民、刑訴訟制度，即可知其梗概。蓋法院有事實

大法官會議解釋認為 保證人非擔保交易法 第三八條之犯罪主體

【本刊訊】司法院大法官會議於第八五二次會議中，就人民聲請解釋：「最高法院七十五年度臺上字第一六三〇號及同院七十五年度臺再字第一一五號判決，認聲請人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋文爲：動產擔保交易法第三十八條之罪，係以動產擔保交易之債務人爲犯罪主體，是否包括保證人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋理由書爲：依動產擔保交易法成立之交易，係債務人自由或權利之事實，已甚明確，非僅心證或見解上之差誤而已，於此情形，國家自當予以賠償，方符首開憲法規定之本旨。

按憲法所定平等之原則，並不禁止法律因國家機關功能之差別，而對國家賠償責任，爲合理之不同規定，國家賠償法針對審判及追訴職務之上述特性，而爲前開第十三條之特別規定，爲維護審判獨立及追訴不受外界干擾所必要，尚未逾越立法裁量範圍，與憲法第七條、第二十三條及第二十四條並無牴觸。

本案聲請經過爲：

㈠聲請人爲請求返還土地事件，與臺灣省畜產試驗所涉訟，經臺南高分院依據「臺灣省農業試驗所新化畜產試驗所雇用耕夫耕地租用辦法」，以七十二年度上更一字第一六四號判決，判聲請人敗訴。

㈡聲請人認爲前開辦法並非法律或行政命令，更非習慣，故臺南高分院之判決違背憲法，侵害聲請人權利，乃依國家賠償法第二條第二項規定，請求臺南高分院賠償損害新臺幣三十五萬元。

㈢最高法院七十五年度臺上字第一六三〇號及同院七十五年度臺再字第一一五號判決，認聲請人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋文爲：動產擔保交易法第三十八條之罪，係以動產擔保交易之債務人爲犯罪主體，是否包括保證人在內，作成釋字第二二七號解釋。

解釋理由書爲：