

新興法律問題學術研討會

舉證責任於公害訴訟之實務運作 — 以舉證責任轉換為中心*

第55期學習司法官 申惟中**

◆ 目次 ◆

壹、前言	參、公害訴訟之運作
貳、舉證責任概念解析	一、比較法參考
一、舉證責任之概念	二、我國法
二、舉證責任之轉換	三、實務運作
	肆、評析與結語

壹、前言

隨著經濟發展，科技、食品等大型產業快速成長，連帶著也帶動消費增加，此乃經濟高度發展國家之固有現象。但因此使自然環境被快速的消耗與破壞，也使民眾的居家生活範圍與工業區常常緊密相連；工業區所產生之廢棄物，若其中含有有害物質，在企業之疏忽下常常對於周遭居民造成無形、難以抹滅的傷害。在環保意識興起，人民積極於主張自己權利之現代，當遭遇到相關汙染、侵害影響到自身居住環境或賴以維生之行業，便會藉由自身對於法律之認識，在法律上提起訴訟維護自身權益。

然而在此類型之訴訟中，人民處於專業方面之弱勢者，並無法即時取得完全之資訊，常常在第一時間未能保全相關損害之清單，或產品有瑕疵、汙染物存在之證據，

* 本文發表於法務部司法官學院第55期新興法律問題學術研討會，特此感謝政治大學法律學院楊淑文教授撥空擔任評論人，以及對於本文之諸多指教。

** 法務部司法官學院第55期學習司法官，學號：55D001。



而於訴訟中無法就自己之權利為妥適主張；相反地，企業常常藉其經濟、專業上優勢，在第一時間清除相關證據，或是利用民眾之弱勢地位，提出不合理之補償方案，並在訴訟中以其優勢地為使民眾在舉證上遭遇困難，而產生「小蝦米對抗大鯨魚」之現象。

觀察近來的新聞報導，特別是在工業區林立的南部或是桃園，因工廠之疏忽致產生的噪音或廢氣干擾附近居民，或是將有害物質排放入大自然確實所在多有¹。此外，隨著環保意識的高漲、法律知識之普及，對於相關問題的處理與解決，在未來只會更加被政府及人民關心、重視，勢必需有深入之研究、分析，以作為日後解決問題之基石。

有鑑於此，本文嘗試以舉證責任之理論為基礎，並說明民事訴訟法第277條但書以及相關法規在實務上之解釋與運用；特別以上述之公害紛爭為研究中心，討論民事訴訟法第277條但書、民事相關法規在比較法之運用出發，佐以學說見解研究我國實務上之操作與發展，並提出個人觀點。希冀以此研究得對於訴訟、資訊地位不對等之公害訴訟中，建構出舉證責任之分配型態，使受害之當事人有更多的保障，在公平情況下進行審判並獲得應有之賠償，並使企業責任得以落實，確保人民之權益。

貳、舉證責任概念解析

一、舉證責任之概念

民事訴訟法第277條規定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。」本條所規定之舉證責任應從「行為責任」之角度出發²，作用在於督促當事人盡力提出證據於法院，使法院產生確信；但法官也因本條之規定，應於訴訟前階段明確分配舉證責任之歸屬，促使當事人蒐集相關證據，以盡其「行為責任」。故本條前段為舉證責任分配原則之一般規定，後段但書則可認為係舉證責任減輕、甚至是轉換舉證責任之規定。然從本條並無法直接推導分配舉證責任之方法，亦無法直接依據本條進行訴訟中舉證責任之分配，

1 以前日在社會上引發大眾關注之餽水油事件為例，其生產之工廠不僅將加工後之餽水油銷售他人，更因其製造過程的廢水、廢氣，並未經妥適處理即排入水溝，造成嚴重汙染並遭附近居民多次檢舉。相關報導可見：<http://udn.com/NEWS/BREAKINGNEWS/BREAKINGNEWS1/8920918.shtml>（最後瀏覽日：2014/09/09）

2 許士宦，新民事訴訟法之爭點（五）—行為責任之舉證責任（上）、（下），《月旦法學教室》，2012年1月，第111期，頁93-101；2012年2月，第112期，頁90-100；黃國昌，舉證責任，《月旦法學教室》，2004年2月，第16期，頁33；吳承學、王昌國、何克凡，民事訴訟法第277條舉證責任之研究，《司法新聲》，2011年4月，第98期，頁79-82。

仍有待學說提出相關分配標準。我國學說參酌德國法見解，有眾多理論之建構；然本文主要討論者為在公害訴訟中舉證責任原則之改變、調整，並分析其原因並提出建議。因此將僅簡要說明目前實務及學說所採用之分配原則，以利後續研究：

(一) 法律要件分類說³

本見解之重點在於，將法律上之構成要件及相關事實區分為「權利發生規範」與「權利消滅、障礙、抑制（亦有稱排除）規範」兩種概念，並以此區分舉證責任之歸屬。亦即主張權利發生、存在之人即須就其主張事項負擔舉證責任、而主張權利消滅、障礙、抑制（亦有稱排除）事項之人則須就其抗辯之事項負擔舉證責任。

此見解目前為德國實務及通說所肯認。如前所述舉證責任之意義重要在於督促當事人對其主張提出相關證據於法院，因此分配舉證責任時，區分兩造當事人各自主張、抗辯之事實，並以此為基礎分配舉證責任，應對於雙方當事人有公平分配之效果。

在我國實務上，亦多係以當事人何人主張權利發生、權利消滅來分配舉證責任之歸屬，此觀最高法院48年度台上字第389號判例「執票人依票據法第十九條第四項之規定，行使利得償還請求權者，固應由執票人負舉證責任，惟發票人對於執票人主張之原因事實及票據之真正，並不爭執，而主張票款已因清償抵銷等因而消滅者，則舉證責任應由發票人負之」、與最高法院98年度台上字第372號判決：「原告對於自己主張之事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此為舉證責任分擔之原則。」⁴即可得知⁵。

3 姜世明，《新民事證據法論》，新學林，2009年，頁184；王甲乙，《民事訴訟法新論》，三民，2009年，頁372；連銀山，民事舉證責任之研究，收錄於：楊建華（編），《民事訴訟法論文選輯（下）》，五南，1984年，頁639；張永輝，《論民事舉證責任分配法則在我國之發展》，國立台北大學法律學系碩士論文，2009年，頁70以下；邱聯恭口述，許士宦整理，口述民事訴訟法講義（三），2009年版，頁208-211；楊淑文，從特定類型之實務見解觀察舉證責任分配之判斷標準，《民事實體法與程序法爭議問題》，元照，2010年6月，頁252-254。

4 最高法院最近判決亦可參考：最高法院98年度台上字第1913號、最高法院98年度台上字第1265號、最高法院98年度台上字第1219號、最高法院97年度台上字第511號等判決。

5 此見解於實務上是否全然被採納尚有爭議，例如最高法院73年度第1次民事庭會議決議（二）：「支票為無因證券，支票債權人就其取得支票之原因，固不負證明之責任，惟執票人子既主張支票係發票人丑向伊借款而簽發交付，以為清償方法，丑復抗辯其未收受借款，消費借貸並未成立，則就借款之已交付事實，即應由子負舉證責任。」似認為雖然發票人主張未收受借款之抗辯事項，仍應由主張權利之人（即執票人）負擔舉證責任，如此即與上述之法律要件分類說有所扞格。有學者並認為此決議係採取待證事實分類說之消極事實說。參見楊淑文，同前註3書，頁275-276。

然本文並非討論舉證責任分配理論之專文，受限於篇幅故僅就目前實務上多數採用之舉證責任分配理論進行簡述，特此敘明。



(二) 危險領域理論⁶

本說見解之重點在於，在某些特定事例下，如果損害原因1.係屬加害人之控制範圍之內，並且2.加害人對於其控制領域內發生之事實較易掌握證據，由於被害人此時無法掌握發生之原因、客觀情事，因此將相關事由歸類為加害人之「危險領域」，而認由加害人負擔舉證責任，有提出相關事故經過之義務。

此說係從個案中依據當事人之情形為妥適分配，以平衡兼顧雙方當事人之利益。然有批評者認為，對於相關情形已在侵權行為等相關法令有特別規定，議可藉由表見證明、舉證責任減輕等方法解決，不需以此作為舉證責任之一般原則，因此認為危險領域理論實屬多餘。

二、舉證責任之轉換

(一) 舉證責任轉換之意義

依上開舉證責任分配之見解，在每個個案之中，法院皆會依據當事人主張之事實進行判斷，依法律要件分類說決定舉證責任之歸屬，促使當事人提出相關證據以支持其主張。但在許多特殊情形下，由於考慮到雙方地位不平等、證據取得之難易度、雙方專業智識之落差等具體情形，原來的舉證責任並無法完全操作於上開情形，對於當事人產生明顯之不平等，也不符合法院指揮訴訟之期待。

學說上基此發展出「舉證責任轉換」之概念，基於特定因素之考量，使舉證責任之分配不同上述之「法律要件分類說」，藉由法律個別規定或經由民事訴訟法第277條但書之解釋，使在一般情形下由一造當事人主張之事實，原本依「法律要件分類說」應由一造當事人負擔之舉證責任，但因舉證責任轉換轉由他造當事人負擔⁷。

然應注意的是，民事訴訟法第277條但書所稱「但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限」，固然可做為個案中舉證責任轉換之依據，但實際上本條情形除了舉證責任轉換外，尚包括舉證責任「減輕」之情事，例如證明度降低、舉證責任減輕等，並非僅限於舉證責任轉換之狀況⁸，故本條但書之適用實際上對於舉證責任之分配具有多樣性，於解釋論上有非常大之空間。

6 姜世明，同前註3書，頁188；楊淑文，同前註3書，頁259-260；吳家慶，產品責任訴訟於中舉證責任之分配，《警學叢刊》，1998年9月，頁279；張永輝，同前註3文，頁82以下。

7 姜世明，舉證責任轉換，《民事證據法實例研習（一）》，新學林，2008年，頁266。

8 姜世明，舉證責任轉換，收錄於：《邁入二十一世紀之民事法學研究—駱永家教授七秩華誕祝壽論文集》，元照，2006年，頁196；黃國昌，階段的舉證責任論，《民事訴訟理論之新開展》，元照，2005年，頁166；姜世明，舉證責任轉換之種類，《台灣法學雜誌》，2006年6月，第83期，頁121以下。

(二) 舉證責任轉換之種類⁹

舉證責任轉換於訴訟上運用頻繁，總的而言，舉證責任轉換之類型應可大分為二類，一是意定的舉證責任轉換，一是法定的舉證責任轉換。

意定的舉證責任轉換係指，當事人藉由雙方之合意同意未來依法須由一造當事人負擔舉證責任之事實、要件，轉由他造當事人負擔舉證責任。原則上基於當事人之處分權主義及辯論主義，且考量舉證責任實際上應維持平衡雙方當事人之舉證利害，應肯認此種訴訟契約之合法性。但應特別注意在實務上常出現之「定型化契約」，如當事人雙方在事先訂立之定型化契約中含有舉證責任轉換之約定，則應實質審查該約定在個案中是否有消保法第12條、民法第245條之1所稱之顯失公平、免除當事人義務之情事，在契約自由之原則之下，仍應符合武器平等原則之要求，不可因此課與一方當事人無法達成之義務。

法定之舉證責任轉換則係指依法律特別規定之舉證責任轉換。於法律特別規定之下，藉由「推定」、「視為」等用語產生舉證責任轉換之結果。特別需要說明的是，經由條文觀察，可以發現實際上有因法律明文產生舉證責任轉換者，多為損害賠償事件，且明文規定之舉證責任轉換大致上可分為兩種情形：1.過失之推定¹⁰、2.因果關係之推定¹¹。以侵權行為為例，在訴訟上，若單從當事人所主張、抗辯之角度觀之，似乎應由原告負擔舉證被告有過失、因果關係與損害發生等要件該當，須經過重重關卡始可達成原告所陳述之訴之聲明。然而對於許多「非直接損害」之情形（例如被告賣給原告之商品經過6個月始發生損害、被告所排放之汙水經年累月慢慢侵蝕員告知作物、健康），一如其他一般侵權行為之情形課予原告如此沉重之舉證責任應有違當事人武器平等原則。故藉由舉證責任轉換使法院在訴訟進行上可更為順利，並且從當事人之角度觀之，亦更可以發現客觀上之真實，不致因為「無法跨越之舉證責任高牆」而使原告被阻擋在公平之道路前，應有訴訟法上之必要性與正當性。

本文亦認為，此種理念亦可從上述舉證責任分配理論中之「危險領域說」推導出。「危險領域說」係指某些情形損害發生之原因等要件處於加害人之自主掌握之下，加害人對於相關事實與證據之內容有高度之控制，被害人並無從得知，也欠缺應

9 參考姜世明，舉證責任轉換之種類，《台灣法學雜誌》，2006年6月，第83期，頁121以下。

10 例如民法第184條第2項規定：「違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。」

11 例如民法第191條之1規定：「商品製造人因其商品之通常使用或消費所致他人之損害，負賠償責任。但其對於商品之生產、製造或加工、設計並無欠缺或其損害非因該項欠缺所致或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。」



有之專業。因此將此類要件歸類為加害人之危險領域，由加害人負擔舉證責任¹²。在舉證責任轉換之情況中，往往亦是基於證明困難度而在舉證責任之分配上予以轉換。故本文認為，初步理解上可以「危險領域說」作為舉證責任轉換之理論基礎，如前所述檢討：1.發生事實經過係屬加害人之控制範圍之內，2.加害人對於其控制領域內發生之事實較易瞭解真相、掌握證據、3.非課以加害人如此義務，則對於預防損害之目的，無以為功。¹³如此應更可以掌握舉證責任轉換之精隨，因此以下針對公害訴訟以及產品責任訴訟之研究上，將以此為分析之主軸，並檢討實務見解與相關法規範之妥適性。

參、公害訴訟之運作

一、比較法參考

(一) 德國法

德國聯邦最高法院對於公害訴訟曾有兩個著名判決¹⁴：其一為化鐵爐判決，其案件事實大意为，被告所排放超過淨化空氣技術指導之灰塵侵蝕鄰近原告停放之車輛，造成原告損害；另外一則為飲用水判決，其事實為嬰兒飲用飲用水供應設施所提供含有硝酸鹽之水後受害。德國聯邦最高法院認為，在被告比原告更接近汙染過程時，因被告更可就汙染原因、過程予以說明，可更釐清真相，因此對於此類因果關係之說明義務與舉證責任應由被告負擔，較原告負擔來的合理。在被告是否有故意過失之認定上，則認為在原告舉證被告製造之汙染確實超過容許範圍時，則應轉由被告負擔無過失、合法性之舉證責任。

本文認為，此種論理並非基於法律之明文規定，而係類似於上述之「危險領域說」，因此類過程、原因皆在被告掌握之下，因此對此事實之舉證義務，應由被告負擔較為合理，亦不致對其產生過多負擔。

在判決後進一步，德國於1991年1月1日起通過環境責任法（Umwelthaftungsgesetz），此法對於被害人受公害侵害其權利所生之損害賠償請求有重大意義，已超越了之前由最高法院藉由判決表示見解，提升到藉由立法明文舉證責任轉換以保障被害人之地

12 張永輝，同前註3書，頁82；陳國義，民法因果關係之理論、概念及舉證責任在德國環境損害賠償事件的適用及其轉變，《法學叢刊》，1995年10月，第160期，頁57-60。

13 吳家慶，同前註5文，頁279。

14 參考姜世明，同前註7文，頁209-210。

位。本法第6條第1項規定¹⁵，只要企業或設施對於造成損害是具有合理關聯性的、適合的，即「推定」該損害與企業或設施之行為間具有因果關係。此項因果關係推定係屬舉證責任之轉換，與一般侵權行為要件之舉證責任不同，將因果關係之證明從被害人轉移至加害人，加害人需證明其行為與損害之發生間不具有因果關係，始可免責。而在故意、過失之證明判斷上，依同法第1條規定，被害人僅對法益侵害、物之損害負擔證明責任，由此可知本法屬於「危險責任」，並不對違法性或可責性負擔舉證責任¹⁶。

本文認為，德國對於公害紛爭之處理態度，係從實務見解出發，基於個案當事人衡平性考量，判斷在此類紛爭中，應賦予因果關係與故意過失認定之舉證責任轉換；而後並因此催生出了環境責任法，將上開見解明文化，對於促進當事人間地位之平等不遺餘力，實有訴訟法上正當性，並可作為研究我國舉證責任之借鏡。

(二) 中國法

中國之舉證責任分配原則，依其民事訴訟法第64條規定：「當事人對自己提出的主張，有責任提供證據。」，係與我國民事訴訟法相類似，由主張事實之一方當事人就其主張之事實負擔舉證責任。然其針對舉證責任轉換之討論，係以最高人民法院統一明文規定於「最高人民法院關於民事訴訟證據的若干規定」之第4條，因此在實務運作上便較無阻礙、爭議，學說就其討論亦較少見¹⁷。

有關公害訴訟舉證責任之問題，於「最高人民法院關於民事訴訟證據的若干規定」之第4條第1項第3款明文：「因環境污染引起的損害賠償訴訟，由加害人就法律規定的免責事由及其行為與損害結果之間不存在因果關係承擔舉證責任」，此規定亦類同於德國環境責任法之規範，產生舉證責任轉換之效果，使加害人須就因果關係要件承擔舉證其不存在之責任。

此外，就故意、過失是否有舉證責任轉換適用之部分，參酌中華人民共和國水污染防治法第85條第2項「由於不可抗力造成水污染損害的，排污方不承擔賠償責任；法律另有規定的除外」、中華人民共和國大氣污染防治法第63條「完全由於不可抗拒的自然災害，並經及時採取合理措施，仍然不能避免造成大氣污染損失的，免於承擔責

15 原文為Ist eine Anlage nach den Gegebenheiten des Einzelfalles geeignet, den entstandenen Schaden zu verursachen, so wird vermutet, daß der Schaden durch diese Anlage verursacht ist. Die Eignung im Einzelfall beurteilt sich nach dem Betriebsablauf, den verwendeten inrichtungen, der Art und Konzentration der eingesetzten und freigesetzten Stoffe, den meteorologischen Gegebenheiten, nach Zeit und Ort des Schadenseintritts und nach dem Schadensbild sowie allen sonstigen Gegebenheiten, die im Einzelfall für oder gegen die Schadensverursachung sprechen.

16 姜世明，德國公害民事責任程序之舉證責任，《軍法專刊》，2000年10月，第46卷第10期，頁8。

17 中華人民共和國教育部高等教育司組（編），《民事訴訟法》，頁172-173。



任。」之規定可知，對於故意、過失採取舉證責任轉換之概念，由加害人舉證其無過失始可免責。

(三) 日本法

日本長久以來對於公害防治、汙染監控皆付出許多心力。觀察其與環境保護之相關法令即可發現，總共有高達數十項相關之法令，範圍從廢水到空氣、工廠甚至是汽車皆有相關之規範。然而其中以環境基本法為主軸，絕大多數之法令，皆係屬於行政管制、監控，抑或是對於違反義務人處以刑事懲罰之規範。其中有關於對於被害之人需負擔民事賠償之法令，除了規範重點在於補償被害人遺族所受之損害，性質上實屬於精神慰撫金之「公害健康被害補償法」（公害健康被害の補償等に関する法律）外，重要之損害賠償規定係散落於各個特別法中。

在空氣汙染防治法（大氣汚染防止法）第25條、水汙染防治法（水質汚濁防止法）第19條皆有類似規定，於企業所排放之廢氣、汙水造成他人生命、身體之損害時，需負擔賠償責任。相關類似法規皆被認為係屬「危險責任」，意即不論企業或事業主是否有故意過失，皆需負擔損害賠償之責任。然而對於因果關係是否有如德國法推定因果關係產生舉證責任轉換之部分，日本法並未作出明文規範，尚屬可惜；然而在學說及實務上，係採取所謂「合理的蓋然性」，只要具有合理說明之可能性，即使無法經由科學嚴密的實驗，亦不能影響該因素之判斷。若進一步闡述，所謂合理說明之可能性係指，以疫學為基礎，證明加害之行為係屬損害發生之因素，並且舉證致病過程以及加害物質存在，即可符合蓋然性之標準，確認公害之因果關係，並且產生「事實推定」之法律效果，產生舉證責任轉換，加害人必須證明無因果關係¹⁸。

二、我國法

首先，依公害糾紛處理法第2條規定，「公害」係指「指因人為因素，致破壞生存環境，損害國民健康或有危害之虞者。其範圍包括水汙染、空氣汙染、土壤汙染、噪音、振動、惡臭、廢棄物、毒性物質汙染、地盤下陷、輻射公害及其他經中央主管機關指定公告為公害者」。我國法有關公害訴訟之規定，針對其公害汙染與損害間之因果關係證明與故意過失之認定，未如德國、中國在有關汙染防治與環境責任之特別法中規範其要件與舉證責任之分配。實際上，我國僅於空氣汙染防制法與水汙染防治法

18 詳細判斷標準之說明，參見邱聰智，論公害之因果關係，《憲政時代》，1975年10月，1卷2期，頁63-64；朱柏松，《公害之民事責任論》，台灣大學法律研究所碩士論文，1974年，頁194-196；顧立雄、孫迺翔，從鶯歌鎮陶瓷廠空氣汙染糾紛談我國公害民事救濟關於因果關係與違法性之認定，《月旦法學雜誌》，1995年12月，第8期，頁98-99。

中，對於受害人依法請求相關賠償之規定，規定極為簡略。在水污染防治法第70條中規定：「水污染受害人，得向主管機關申請鑑定其受害原因；主管機關得會同有關機關查明後，命排放水污染物者立即改善，受害人並得請求適當賠償。」；在空氣污染防治法第80條也有類似規定：「空氣污染物受害人，得向中央或地方主管機關申請鑑定其受害原因；中央或地方主管機關得會同有關機關查明原因後，命排放空氣污染物者立即改善，受害人並得請求適當賠償；前項賠償經協議成立者，如拒絕履行時，受害人得逕行聲請法院強制執行。」但對於相關構成要件，似乎仍需藉由侵權行為之規定補充其內涵。

因此，在探討我國公害訴訟之舉證責任轉換時，並無法由特別法中推導出其概念，需藉由民法侵權行為之規定中討論。依民法第191條之3規定：「經營一定事業或從事其他工作或活動之人，其工作或活動之性質或其使用之工具或方法有生損害於他人之危險者，對他人之損害應負賠償責任。但損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意者，不在此限。」對於本條之理解，應可將其範圍界定包含環境污染之公害訴訟在內，由於其污染有生損害於他人，即應負賠償責任。而在行為人主體之界定上，一般認為有製造危險、控制危險，並有獲利可能之主體皆屬之¹⁹。因此在實務上，從事可能獲利產業之行為人，只要有任何製造污染並損害他人之行為，無論是加油站油氣外洩²⁰或是工廠暗自於野溪傾倒廢水，皆應可列入本條之規範。

然欲討論舉證責任轉換，則應著重在本條項但書規定「損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意者，不在此限。」參酌本條之立法理由，應可理解為具有「推定過失」、「推定因果關係」之意義，產生舉證責任轉換之效果。亦即本條係屬法定的舉證責任轉換，使加害人需舉證無過失，或其間不存在因果關係始可免責²¹。

筆者認為，本條舉證責任轉換之法理基礎，若以公害紛爭為例，應符合前述「危險領域說」之看法。首先，對於產生公害之行為，皆係因為行為人在工廠運作，或是

19 臺灣高等法院96年度上字第785號判決、98年度重上字第291號判決、100年度上字第553號判決、100年度重上字第768號等判決可資參照。

20 高雄地方法院89年度重訴字第1074號判決。

21 詹順貴，我國公害糾紛民事救濟的困境與立法建議，《律師雜誌》，2001年5月，第20期，頁46以下。本條之立法理由：「請求賠償時，被害人只須證明加害人之工作或活動之性質或其使用之工具或方法，有生損害於他人之危險性，而在其工作或活動中受損害即可，不須證明其間有因果關係。但加害人能證明損害非由於其工作或活動或其使用之工具或方法所致，或於防止損害之發生已盡相當之注意，則免負賠償責任。」亦肯認有舉證責任轉換之效果。



處理廢棄物之過程中，對於相關管制之疏忽或不在意，致使其流程不符合應有之法規範，造成他人之損害。因此該行為皆是在行為人之掌控中，一般人應難以主動介入。其次，對於相關生產或處理過程，行為人應有充分之認識，且由於公害所涉及之領域多半屬於科學、工程專業領域，對於相關標準及掌控之方式，或是如何減少損害之設施，大眾難以了解，也難以獲得該行為是否對其權益造成損害之專業意見，多半要等到損害已經造成才懂得事後之權利救濟。因此若要防止或減少損害發生，應盡力課予行為人在事前及事中之注意義務；即使損害已經產生，也應藉由舉證責任轉換，來加重行為人之注意義務以及相關事證之蒐集，以盡力填補被害人之損害，符合民事法之損害填補原則，並落實企業對於社會之公益責任。因此本文認為，將「危險領域說」在相關規定中落實於個案，確實有其必要性，並可藉此督促行為人在從事任何可能影響他人權益之行為時，提高應有之安全性以及注意義務。

三、實務運作

研究有關公害紛爭的實務判決，可知民法第191條之3在公害紛爭中之地位舉足輕重，並且法院亦在判決中明確說明在各個構成要件上應如何分配當事人之舉證責任。例如：在纏訟多年的雲林漂砂與蚵農案中，法院歷經多次更審，在臺灣高等法院台南分院96年度公上更（一）字第1號判決、101年度公上更（三）字第1號判決內，皆明確說明民法第191條之3相關舉證責任之分配：「依舉證責任分配原則，應由被上訴人等人就『被上訴人等在上訴人之工作、活動中受損害』之事項負舉證責任。由上訴人就『被上訴人等人之損害與上訴人之工作間，並無因果關係』、『被上訴人等之損害非由於上訴人工作或活動或其使用之工具或方法所致』、『上訴人於防止損害之發生已盡相當之注意』等事項，負舉證責任。」此外，於雲林地方法院101年度公字第2號、桃園地方法院102年度訴字第756號判決中亦重申此意旨。由此可知，在公害訴訟之舉證責任下，被害人僅須舉證證明在加害人之活動中受到損害即足，有關因果關係、可歸責性則應由加害人舉證免責，始符合雙方在程序上之公平性。此應為公害紛爭之舉證責任分配型態。

更進一步說明，有關於公害訴訟之舉證責任分配，經觀察歷年實務出現之案例，並可做下幾點說明與分析：

1. 請求權基礎適用之界限—民國89年民法第191條之3施行前後：

我國民法第191條之3係於88年公布，並於89年5月5日施行，因此若系爭公害事實係發生於89年5月5日前，似乎僅能適用傳統之民法侵權行為規定，以及民事訴訟法第277條有關舉證責任之一般性規定。

但當時法院在公害紛爭之處理上，確實注意到公害紛爭之特殊性，對於相關舉證責任做出了不同於一般舉證責任的分配，但其根據則是依據民事訴訟法第277條但書之規定，予以適當調整。例如：臺灣高等法院91年度上字第663號判決中，法院即指出：「公害之形成原具有不特定性、地域性、共同性、持續性與技術性之關係，其肇害因素常屬不確定，損害之發生復多經綜合各種肇害源而湊合累積而成，被害人舉證甚為困難，若要求被害人與一般侵權行為訴訟就行為與損害間之因果關係為同樣程度之確切證明，就衡平原則而言，並不適當。如依情況證據之累積，就與關係諸科學的關連，能為無矛盾的加以說明，即應認為已有法律上因果關係之證明，換言之，被害人對於因果關係存在與否之舉證，無須嚴密的科學檢證，只要達到蓋然性舉證即足，即只要有『如無該行為，即不致發生此結果』之某程度蓋然性即可。」²²另外在桃園地方法院92年度訴字第1249號判決中，由於系爭事實跨越89年5月5日，因此法院在判斷舉證責任之分配上，亦基於時間之前後，在施行前適用一般舉證責任分配法則²³，而在施行後適用民法第191條之3規定分配舉證責任²⁴。

本文認為，觀察公害訴訟別於一般侵權行為之特殊性，正如法院所說，具有高度不確定性，且被害人對於相關證據亦有蒐集上之困難，因此在舉證責任上確實應予以減輕，甚至是轉換。法院在89年相關條文適用以前，即認識到此特殊性，並在因果關係上予以減輕，被害人僅需負擔蓋然性之舉證即可，雖與現行法之理論依據不同，但實際上殊途同歸，亦為可取。

2. 因果關係之界限—蓋然性義務之區辯：

另外值得探討的地方在於，所謂被害人需證明係在加害人之活動、工作中受損害，是否包含因果關係之蓋然性舉證義務？所謂「蓋然性」，係指加害人之行為已達到造成被害人損害之危險性，並不需證明其行為與損害間具有確實之因果關係。於臺灣高等法院台南分院101年度公上更（三）字第1號判決中即說明：「有此同一條件（抽沙工程活動）存在，自有發生『在鄰近海域養殖蚵苗之歉收』結果之蓋然可能性，依上開說明，被上訴人等人養殖之蚵苗無法收成，與上訴人從事海上抽沙工作

22 高雄地方法院89年度訴字第2012號判決亦說明：「尤於公害等事件之處理，如嚴守本條前段所定之處理，往往使被害人無從獲得應有之救濟，有違正義及誠信原則，故增加本條（筆者註：民事訴訟法第277條）但書之規定，以資因應。」

23 節錄桃園地方法院92年度訴字第1249號判決：「在八十九年五月四日前，被告對受有損害、原告之有可歸責原因事實及其兩者間之因果關係，均應負證明之責」

24 節錄桃園地方法院92年度訴字第1249號判決：「被告既已證明原告窯廠之工作或活動之性質或其使用之工具或方法，有生損害於被告之危險性，且其種植之樟樹、茄冬樹等植物，係在原告工作或活動中受損，已符民法第一百九十一條之三所規定請求賠償時應負之證明責任」



間，即具有相當因果關係。」另外，於臺灣高等法院96年度上字第785號判決及其前審判決中，亦表示：「公害之形成，原具有不特定性、地域性、共同性、持續性與技術性之關係，其肇害因素常屬不確定，損害之發生，復多經過長久時日，綜合各肇害源而湊合累積而成，被害人舉證甚為困難，因之如果被害人有達到『蓋然性』之舉證時，如加害人不能提出相反之證明，即可推定其具有因果關係。」「被害人只須證明加害人之工作或活動之性質或其使用之工具或方法，有生損害他人之危險性，且在其工作或活動中受損害即可」，皆採取被害人需負擔蓋然性證明之舉證責任，並可將因果關係之舉證責任移轉給加害人²⁵。

本文認為，所謂「蓋然性」係指「加害人之行為，有產生此損害之危險性」²⁶，與所謂因果關係所稱「由『條件關係』及『相當性』所構成，必先肯定『條件關係』後，再判斷該條件之『相當性』，始得謂有相當因果關係，該「相當性」之審認，必以行為人之行為所造成之客觀存在事實，為觀察之基礎，並就此客觀存在事實，依吾人智識經驗判斷，通常均有發生同樣損害結果之可能者，始足稱之」²⁷有程度上之差異。在一般侵權行為下，應由被害人舉證損害與行為人之行為間具有相當因果關係，而該相當性係指「行為人行為之客觀事實，依一般智識經驗判斷，通常均會發生同樣損害結果之可能」，因此強調的是一般之客觀預見可能性²⁸。然而蓋然性舉證義務之關鍵應在於，僅要加害人之行為在理論上確實係造成被害人損害之原因之一，無論其在被害人損害中之比例占了多少，也無論是否通常皆可能造成此損害，皆推定其間具有因果關係^{29,30}。反之加害人則須證明被害人所受之損害確實係來自於他方，始得免責。蓋然性理論適用之重點在於，防止加害人推卸責任，並減輕被害人之舉證負擔³¹，以確實追究相關人之責任，確實符合公害紛爭之特殊性；而此見解亦與日本法下之「合理的蓋然性」極為類似，並在效果上皆為事實推定，產生舉證責任轉換，有比較法之論理基礎可相互印證。³²

25 顧立雄、孫迺翔，同前註17文，頁96

26 亦有判決描述：「如無該行為，即不致發生此結果」，可參照臺灣高等法院91年度上字第663號判決及其前審判決。

27 參照最高法院101年度台上字第443號判決。王澤鑑，《侵權行為法》，2009年，頁249以下。

28 吳志正，揭開民事損害賠償法相當因果關係之神秘面紗——從最高法院判例談起，《政大法學評論》，2012年2月，第125期，頁130以下。

29 筆者認為，蓋然性原則似乎可以從憲法上比例原則中手段與目的間之「適合性原則」判斷。亦即，僅要證明行為確實適於造成該損害，即可認定符合蓋然性原則之判斷標準。

30 有學者說明，在德國法下被害人在因果關係相關部分僅須證明：造成損害之有害物質，有相當的可能性係由加害者之設備所排放。參見陳國義，同前註11文，頁64。

31 邱聰智，同前註17文，頁61-62；朱柏松，同前註17書，頁187-191。

32 值得注意的是，此處所稱之「蓋然性」，與自由心證時所使用之蓋然性有不同內涵。簡而言之，後者係指法院為自由心證判斷時，對於認定事實證明度與證據價值之判斷標準。詳細論述可參照姜世明，同前註7文，頁137以下。

實務判決上，在發生多次之基地台電磁波輻射案³³中，居民主張電信業者基地台造成其健康受損、身心受創。然而法院認為「並無相關醫學統計數據足資證明行動電話基地台放射之電磁波有肇致人類腦部病變之「醫學上合理確定性」，均不足為系爭基地台放射之電磁波與陳宏毅腦部病變有疫學上因果關係之證明」，最終皆判居民敗訴；其原因即在於雖然居民陳述係在基地台建設後開始生病、惶恐，然而從一切客觀檢驗資料皆無法證明基地台之電磁波會導致相關疾病，因此期間並不具蓋然性之論證。另外，在極受爭議之六輕廢氣汙染案³⁴中，由於居民無法證明水質確實受到汙染，亦無法證明該廢氣會對於魚隻造成傷害，進而造成漁產大量死亡，最後因此受敗訴判決。

由上述分析可知，民法第191條之3所產生之舉證責任轉換，並非直接由加害人負擔一切有關因果關係舉證責任之義務，被害人仍需負擔最基本之蓋然性義務，需證明加害人之行為在客觀上確實係導致被害人損害之可能原因之一，始可據此推定因果關係存在並且轉換舉證責任予對造。³⁵因此因果關係舉證責任之轉換仍有其界限。

3. 請求範圍之界限—民法第184條之舉證責任調整：

關於民法第191條之3的請求範圍，一直為民法學者研究之對象。有學者認為，有鑑於民法第191條之3在構成要件上之放寬，因此應在損害範圍上予以限縮，限於生命權、身體健康權與所有權受侵害時，始可依據本條請求賠償，以避免責任要件與權益保護範圍顯失公平³⁶。

觀察實務上，亦係依循本原則進行相關公害案件之審理。在臺灣高等法院96年度公簡上字第1號判決與97年度上易字第144號判決中，原告主張遭受捷運變電站的氣體洩漏侵害，請求給付因人格法益受侵害之非財產上損失，法院即係依照民法第184條與第195條判斷要件之該當，而非適用民法第191條之3。同理，在臺灣高等法院97年簡上字第28號判決中，鄰居主張洗衣店噪音影響並請求慰撫金，亦係基於民法第184條與第195條為判決。

本文認為，固然可以肯認學說及實務基於構成要件放寬之考量，而在損害賠償範圍之判斷上做出限縮，以防止被害人濫於請求賠償，課與行為人過多負擔。然而在適用民法一般侵權行為責任時，是否仍需要考量公害紛爭之特殊性，適度在舉證責任做出調整呢？正如本文前述，在民國89年以前發生之損害賠償請求，實務基於公害紛爭

33 臺灣高等法院91年度台上字第932號判決、台灣高等法院高雄分院102年度上易字第8號判決。

34 雲林地方法院101年度公字第2號判決。

35 畢竟若行為人之行為完全不具造成被害人損害之可能性，如何要求行為人負責？

36 王澤鑑，同前註26書，頁660；陳自強，民法侵權行為法體系之再構成—民法第一九一條之三之體系地位（下），《台灣本土法學雜誌》，2000年10月，第17期，頁17-20。



特殊性，依據民事訴訟法第277條但書做出調整，以因應當事人之公平性地位，適度保護弱勢被害人，即使在191條之3施行後之今日，即使因為賠償範圍而無法適用之被害人，在依據第184條與第195條為一般侵權行為請求時，由於其在資訊、專業上之弱勢地位並未改變，加害人亦係處於得控制、掌握危險之角色，因此在因果關係之證明上對於被害人仍有其侷限性，仍應參考第191條之3之法理做出適當調整。例如臺灣高等法院97年簡上字第28號判決中，法院指出「環境公害因素致生不法侵害損害事件中，被害人只需證明：「1.其因環境公害因素侵害之法益是屬於法律所要保護之法益。2.加害人有排放某種特定之環境公害因素。3.其應證明加害設施之設置地點與被害人之受害地點間有一定空間與時間上之牽連。4.排放之物質適於導致其所生之損害」，原則上應認被害人所受損害與加害人所排放之環境因素間有因果關係」，基於類似上述「蓋然性理論」之考量，在因果關係之舉證上課與加害人較重之舉證責任，亦符合公害訴訟之特述情況，具有程序法上之正當性³⁷。

肆、評析與結語

舉證責任轉換在訴訟法上之意義，是對於兩造當事人於訴訟義務上之平衡考量，試圖從雙方能力、資訊之優劣出發，使雙方當事人在訴訟過程不致因為證據取得之不足而受不利判斷；此看法不能僅由一般之舉證責任分配原則出發，更需要實體考量各種訴訟類型中當事人性質的不同而為認定。

公害訴訟與其他類型訴訟不同地方在於，其有某程度之公益性，各個當事人並不僅是為自己自身之利益出發，更有為了社會上多數具有共同遭遇人之利益，也正因為如此，我國才會產生民事訴訟法第44條之2規範，由法院公告曉諭其他當事人是否一同起訴、由公益團體為集體利益起訴之規定。在處理公害訴訟，或是相似類型之舉證責任上，為使集團利益可充分實現，亦為使訴訟可順利進行，不致延滯，應參考「危險領域說」之見解，審查加害人是否於行為過程中處於可得控制之範圍內，而被害人處於不可控制、無可預見之範圍，並有經濟、資訊上，甚至是專業能力之弱勢，此時即應轉換舉證責任與加害人，始符合武器平等原則，亦可兼顧程序利益與實體利益。此觀念也可從上述之眾多判決中可得知，現今實務判決對於公害訴訟之特殊性上做了非

³⁷ 桃園地方法院89年訴字第717號判決採相同見解；然而仍有因原告未能舉證損害與行為之蓋然性，而遭敗訴之判決。詳見桃園地方法院96年訴字第1349號判決。

常詳盡的描述，實難能可貴³⁸。

從此觀點與理論出發審視，公害訴訟在證據歸屬上，加害人明顯有專業智識、檢控能力，並對於損害之過程與細節有清楚了解，且被害人無法預期公害發生，亦無法預防該損害，因此在立法上推定過失與因果關係後，將舉證責任分配給加害人應屬合理。從比較法出發，亦可發現在外國法例上亦有相同因果關係轉換、過失推定之內涵，更可證明在公害紛爭之處理上，確實需考量被害人係難以避免、防止該侵害之產生，並且係被動的接受相關侵害；更重要的是，此類型侵害並非立即、直接的發生，而是漸進式、緩慢地造成嚴重、難以回復之傷害。因此觀察法規及實務判決之處理，對於相關公害訴訟之舉證責任分配，應係有實體法與程序法之正當性，符合此類訴訟類型審理之必要性。

然而最後值得注意的是，依民事訴訟法第199條與第199條之1規定法官之闡明權，法院認為當事人主張事實所適用法律之見解有不完足時，應闡明當事人須明或補充之。此規定係基於「法官知法原則」，為保護當事人程序主體權所為之規定，因此在個案適用法律之結果有不完足時，法院應曉諭當事人補充或更正，始符合相關法規範。然而在處理公害訴訟時，由於民法第184條與民法第191條之3在舉證責任上有相當之差異，已如前述；因此適用何種請求權基礎進行審理，勢必會對於當事人之訴訟結果、舉證責任分配與證據之提出有所影響。惟有許多判決在進行時，當事人並未以民法第191條之3為請求，而造成法院在審判時僅適用民法第184條相關規定³⁹，造成當事人需負擔因果關係與過失之舉證責任，實有違公害訴訟之特殊性。

本文認為，基於新法對於法官闡明義務之加重，法官是認事用法上應依照民事訴訟法第199條之1之規定，適時曉諭當事人得以民法第191條之3主張，並做出舉證責任之轉換。或有論者會認為如此將使法官成為一造當事人之辯護人，有違當事人武器平等原則；然而如前所述，公害訴訟在當事人之地位上有明顯之優勢與弱勢者，被害人無論在經濟、專業，甚至是法律智識上皆係屬弱勢之一方，為維護當事人武器平等原則，法院更應該積極曉諭當事人，以維我國法制之體系與符合法律維護人民權益之目的。然而此種義務並不應該僅是課予法院，當事人在訴訟中若有律師作為辯護人，律師更應適時建議對當事人最有利之請求權基礎，以確保當事人最大之利益，並達到律

38 高等地方法院91年度上字第663號判決、高雄地方法院89年度訴字第2012號判決、台灣高等法院91年度上字第932號判決、台北地方法院96年度公簡上字第1號判決、桃園地方法院96年度訴字第273號判決、基隆地方法院97年度簡上字第28號判決、高雄地方法院101年度訴字第1167號判決等判決均有豐富之說明。

39 臺灣高等法院台中分院96年度重上更（一）字第10號判決、南投地方法院100年度訴字第383號判決、台南地方法院102年度訴字第1135號判決等判決，均僅依民法第184條為審理，並未處理民法第191條之3有無適用之問題。



師身為當事人代言人之角色。故相關法規範之選擇，並不應只是當事人之問題，而應該係法院與律師等法律專業者需適時提醒、建議之責任。

經法官行使闡明權，或律師適當建議當事人後，當事人若認識到民法第191條之3規定所產生舉證責任轉換之效果對其訴訟上主張更為有利，則即可請求法院依照民法第191條之3揭示之相關舉證責任原則進行審理。在訴訟上應以訴之變更之方式，依照民事訴訟法第255條第1項第2款規定，因雖然適用之請求權基礎不相同，然其既係根據同一社會基本事實，即屬於請求基礎事實同一之情形，應不待他造同意即可為合法之訴之變更。經原告為訴之變更後，法院即可依照民法第191條之3規定審理公害紛爭，則可在爭點整理及舉證責任分配上，應公害訴訟之特殊需求，平衡雙方當事人之利益，貫徹武器平等原則之要求。在上述之闡明權行使過程及審理程序進行過後，對於該紛爭之相關原因事實應皆已調查、判斷完畢，為貫徹紛爭解決一次性之要求，在此時應認為本次訴訟係以紛爭單位型之方式特定訴訟標的⁴⁰。亦即，法院並不僅依照當事人所主張之民法第184條規定進行爭點整理，而係基於法官知法原則，以當事人所主張之原因事實做為訴訟標的之特定，並判斷該原因事實該當何種權利之法定要件，再闡明、曉諭當事人為充分、完足之主張。經此法律上爭點之整理後，對於本次審理之對象（即訴訟標的）應擴張至該次訴訟所審理之紛爭事實，而非僅止於單一之請求權基礎。故經本次訴訟後，既判力之客觀範圍應及於紛爭事實之全部，當事人不得再依照同一紛爭事實所涉及之其他權利主張權利（惟應注意的是，範圍應係已經法院闡明、並給予當事人適時主張之機會為限，以防止法律適用之突襲性裁判）。如此即可貫徹民事訴訟法修法後所強調之適時提出主義及紛爭解決一次性原則，更可促使法官闡明權之落實，並保護當事人之程序利益。

總而言之，訴訟是一個集團現象，在公害訴訟中，由於損害範圍之擴散性、不確定性，更是集團現象之體現。在舉證責任上做出適當調整，並不僅是單純法規範的要求，更是基於公益性、人民權益之維護以及促使獲利之人（企業）盡其社會責任之考量。舉證責任在訴訟進行中，並不應如傳統客觀舉證責任所稱「舉證之所在，敗訴之所在」，而更應該是具有積極促使當事人蒐集、提出相關證據，以便利訴訟進行、真實發現之基礎。法院在類似紛爭中之角色，更應該正確適用法律，在因果關係、過失等要件上做出舉證責任轉換，以平衡雙方當事人之訴訟利益，讓公害紛爭中樹立在被害人前的傳統舉證責任高牆倒下！

40 邱聯恭口述，許士宦整理，口述民事訴訟法講義(二)，2009年版，頁162-168。