

「公務員利用職務上機會或方法，違法蒐集、處理或利用個人資料之個人資料保護法等責任」鑑定意見

劉定基*

目次

壹、鑑定議題與範圍界定.....	1
貳、公務員違法蒐集、利用個資應如何適用個資法相關規定.....	2
一、個資法上不同的角色地位：資料控管者、資料處理者與內部員工/受僱人.....	3
二、臺灣個資法的適用說明.....	4
參、違法公務員「所屬機關」的民事損害賠償責任？.....	6
一、公務員所屬機關因違反「個資法」安全維護義務規定而負擔損害賠償責任.....	6
二、公務員所屬機關依國家賠償法規定負擔損害賠償責任？.....	8
肆、請求權競合與個資法法定賠償金額及損害賠償總額上限規定的適用.....	12
伍、結論與建議.....	13

壹、鑑定議題與範圍界定

近年來，發生多起公務員利用職務上機會或方法，違法查詢民眾個人資料，甚至進一步提供給外界（從事不法行為）的案例。¹固然，這些公務員本身已涉嫌違反個人資料保護法（下稱「個資法」）第41條及刑法第132條洩漏國防以外秘密罪，但上述公務員行為的合法性究竟是適用個資法第15條、第16條（公務機關蒐集、處理或利用個資規定），抑或是同法第19條、第20條（非公務機關蒐集、處理或利用個資法規定）判斷？在民事責任上，違法公務員究竟是依個資法

* 國立政治大學法學院副教授。

¹ 例如：高院法官陳貽男違法查詢個人隱私，損害司法公信，監察院彈劾，監察院，2012年3月，https://www.cy.gov.tw/News_Content.aspx?n=213&s=5945；蔣永佑，偷查、外洩民眾個資，松山警分局偵查佐4人遭訴，聯合報，2023年11月22日，<https://udn.com/news/story/7321/7590623>；高華謙，盜用小隊長帳密偷查藝人個資，三重警遭起訴，中央通訊社，2023年5月15日，<https://www.cna.com.tw/news/asoc/202305150367.aspx>；錢利忠，受警專同學委託偷查120筆民眾個資轉賣徵信業賺30萬4人被訴，自由時報，<https://news.ltn.com.tw/news/society/breakingnews/3894029>，2022年4月15日（最後瀏覽日：2023年11月30日）。

第 28 條（公務機關責任）或第 29 條（非公務機關責任）負擔損害賠償責任？又，公務員「所屬機關」是否應就公務員違法蒐集、利用個人資料的行為負擔損害賠償責任？如是，其法律依據又為何？上述問題，不但實務上少有相關案例可供參考，學說上也未見詳細討論。臺北市政府法務局因此委託本人提出法律意見。

然而，公務員行為違反個資法的態樣眾多，本意見僅處理公務員「在『未經授權』情形下，利用職務上機會或方法，違法蒐集、利用個人資料」的損害賠償責任問題。至於公務員「在所屬機關指示、授權『範圍內』」，蒐集、利用個人資料，卻仍（不慎）違反個資法的情形，例如：因未妥善保管職務上合法取得、保有的文件，導致個人資料外洩，²則不在本意見討論範圍內。

本意見以下將先在第「貳」部分說明公務員未經授權，違法蒐集、利用個資此一行為本身，在個資法上應如何適用相關法律規定決定其行為的合法性，以及應適用何損害賠償的規定。其次，在第「參」部分則針對該違法公務員「所屬機關」可能的損害賠償責任進行分析；此部分主要將再進一步分為所屬機關在個資法上的安全維護義務責任，以及所屬機關是否及如何依據國家賠償法（下稱「國賠法」）負責，加以討論。至於第「肆」部分則說明不同請求權間的競合問題與個資法關於損害賠償特殊規定的適用限制。最後在第「伍」部分則提出本意見的結論與建議。

貳、公務員違法蒐集、利用個資應如何適用個資法相關規定

公務員未經授權，利用職務上機會或方法，違法蒐集、利用個資，究應適用個資法第二章（第 15 條及第 16 條）或第三章（第 19 條及第 20 條）規定？又應如何適用個資法第四章損害賠償的規定？換言之，權利受侵害的資料當事人，究竟應依據個資法第 28 條，抑或第 29 條請求損害賠償？關於此一問題，其實與該違法公務員在個資法上的角色地位定性有關。

² 例如：敦化國中爆個資外洩失職人員僅口頭告誡，自由時報，<https://news.ltn.com.tw/news/life/breakingnews/780791>，2013 年 3 月 20 日（最後瀏覽日：2023 年 11 月 30 日）。

一、個資法上不同的角色地位：資料控管者、資料處理者與內部員工/受僱人

應先說明的是，現行個資法雖然區分「公務機關」與「非公務機關」而在蒐集、處理、利用個人資料的合法事由，乃至於損害賠償責任、行政處罰或安全維護義務上，有不同的規定。然而，就國際上主要個人資料保護立法例而言，在法律適用上真正具有關鍵角色地位的，其實是「資料控管者(data controller)」與「資料處理者(data processor)」(也有譯為「受託蒐集、處理或利用資料者」)的區別。³前者，依據歐盟一般個人資料保護規則 (General Data Protection Regulation, GDPR) 的定義，指：「單獨或與他人共同『決定個人資料蒐集、處理或利用之目的與方法』之自然人或法人、公務機關、局處或其他機構」；⁴後者則指：「為資料控管者蒐集、處理或利用個人資料之自然人或法人、公務機關、局處或其他機構」。⁵

此外，依據「歐盟個人資料保護委員會 (European Data Protection Board, EDPB)」的解釋，由於「資料處理者」在解釋上需與「資料控管者」分屬不同主體 (separate entity)，⁶因此，凡是在資料控管者或資料處理者「內部」，「依其直接授權」而蒐集、處理或利用個人資料者，⁷「並非」資料處理者，其在法律上「並無」獨立的角色地位，而被認為是該資料控管者或資料處理者的一部分。在實務上，最常見的情形就是資料控管者或資料處理者的員工/受僱人 (employee)；此時，員工/受僱人的行為就視為其所屬資料控管者或資料處理者的行為。⁸

應特別注意的是，EDPB 在其所發布的指引中明確指出，上述員

³ See Chapters 4 & 8 of the Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the Protection of Natural Persons with Regard to the Processing of Personal Data and on the Free Movement of Such Data, and Repealing Directive 95/46/EC (General Data Protection Regulation), 2016 O.J. (L 119), available at <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (last visited Nov. 28, 2023).

⁴ Art. 4(7) of the GDPR.

⁵ Art. 4(8) of the GDPR. 此一角色，類似我國個資法第 4 條所稱：「受公務機關或非公務機關委託蒐集、處理或利用個人資料者」

⁶ EDPB, Guidelines 07/2020 on the Concepts of Controller and Processor in the GDPR (July 7, 2021) [hereinafter *Guidelines 07/2020*], available at https://edpb.europa.eu/system/files/2023-10/EDPB_guidelines_202007_controllerprocessor_final_en.pdf (last visited Nov. 8, 2023), at 24.

⁷ Art. 4(10) of the GDPR (原文為：“...persons who, under the direct authority of the controller or processor, are authorised to process personal data.”)

⁸ See *Guidelines 07/2020*, *supra* note 6, at 27.

工/受僱人並無單獨法律地位的解釋，僅限於其在僱用人（資料控管者或資料處理者）授權「範圍內」蒐集、處理或利用個資的情形。一旦員工/受僱人「未經授權（包括逾越授權）」且「為了其他目的」而蒐集、處理或利用個資，上述見解就無從適用。此時，因為該員工/受僱人是基於自己決定的目的（有別於僱用人原先的蒐集目的）而蒐集、處理或利用個資，已該當「資料控管者」的角色地位，而應自行承擔相關的法律義務與責任。⁹至於僱用人（原資料控管者），針對員工未經授權的行為，僅在是否違反個人資料安全維護義務（導致員工/受僱人得以非法存取相關個資）的範圍內，負擔資料控管者的責任。¹⁰

二、臺灣個資法的適用說明

在我國個資法上，並無「資料控管者」或「資料處理者」的明文規定。如前所述，類似的概念在個資法第4條、施行細則第7條與第8條所使用的文字是「委託機關」（也就是資料控管者）與「受託機關」（也就是資料處理者）。事實上，從整部個資法的規定綜合觀察，該法所稱的「公務機關」與「非公務機關」，其實就是外國立法例上「資料控管者」的代稱，此從個資法第4條規定：「受『公務機關或非公務機關』委託...」、¹¹同法第7條至第9條及第12條告知、通知義務的主體明定為「公務機關或非公務機關」、¹²同法第10條、第11條及第13條資料當事人權利行使對象也是「公務機關或非公務機關」，¹³以及個資法第15條、第16條、第19條及第20條在規定蒐集、處理或利用個資的合法事由時，¹⁴均以公務機關、非公務機關為規範對象，即可證明。另應附帶說明的是，雖然個資法及施行細則偶有出現「受託機關」的文字，但整部法律並未單獨針對受託機關有獨立的法律義務或責任規定。

基於以上說明及體系解釋，當我們在適用個資法第15條、第16條、第19條、第20條、第28條及第29條等規定時，必須注意的

⁹ *Id.* at 27-28.

¹⁰ *Id.* at 28 n.28.

¹¹ 比較 GDPR 第4條第8款的規定。

¹² 比較 GDPR 第12條至第14條、第33條及第34條的規定。

¹³ 比較 GDPR 第15條至第21條。

¹⁴ 比較 GDPR 第6條至第9條。

是，上述條文規定的「公務機關」與「非公務機關」，應是立於「資料控管者」的地位。¹⁵因此，在相關個案中，需要先確認「資料控管者」為誰，再視其性質，決定應適用個資法第二章（第 15 條、第 16 條）或第三章（第 19 條、第 20 條），以及究竟行為人應依第 28 條（公務機關）或第 29 條（非公務機關）的規定，負擔損害賠償責任。

回到本意見所要分析的案例，如前所述，當公務員「未經授權」且「為了自己目的」而違法蒐集、處理或利用個資時，至少在個資法上，其已獨立居於「資料控管者」的角色，而不再是其所屬公務機關（原資料控管者）的一部分。¹⁶因此，有關該公務員的個資蒐集、利用行為，自應基於此一資料控管者的法律地位，適用個資法相關規定，並承擔個資法上相關責任，而不再歸屬於其所屬的機關（不再視為所屬機關的行為）。¹⁷

此時，由於作為資料控管者的公務員僅為一「自然人」，並非「中央或地方機關或行政法人」，依據個資法第 2 條第 8 款的規定，其屬「非公務機關」應無疑義，而應適用第三章「非公務機關」的規定決定其行為的合法性，也就是該公務員「為了自己目的」的資料蒐集行為，必須具備個資法第 19 條第 1 項各款合法事由之一，而後續的利用行為也必須符合第 20 條第 1 項（但書）規定。¹⁸否則，該蒐

¹⁵ 應說明的是，在比較上法，損害賠償義務人並不限於「資料控管者」，例如 GDPR 第 82 條第 1 項及第 2 項就規定資料控管者及資料處理者分別針對各自的違法蒐集、處理或利用個資行為負責。就此而言，我國個資法以「資料控管者」為主的規範模式，「並未」針對「受託機關」（資料處理者）有獨立的法律義務規定，或有疏漏與不足。當然，在解釋上，由於受託者必定是自然人、法人或其他團體，甚或是中央地方機關或行政法人，因此在文義解釋上並非不能將其定義為「非公務機關」或「公務機關」（但此時其法律地位僅為受託者），而勉強適用第 28 條及第 29 條的規定。然而，本意見仍認為，此一解釋過於牽強，也與個資法未針對「資料處理者」有任何單獨（義務）規定的立法體例不符（相對的 GDPR 第 4 章中就有許多規定明定資料處理者的義務），並不可採。

¹⁶ 就此，論者「似」有不同見解。論者曾舉例「民眾積欠地下錢莊債務，數年不敢回家，未料地下錢莊竟勾結健保局人員，蒐集到期健保資料，從而找到當事人，致衍生暴力討債事件」，該文並主張個資遭不法蒐集、處理及利用之人民「應積極追究該『公務機關』的責任，請求損害賠償。參見：劉佐國、李世德，個人資料保護法釋義與實務，頁 130，2015 年，2 版。惟上述說明未明確指出公務機關應負賠償責任的法律基礎或理由為何？是基於機關違反個資法安全維護義務？抑或是公務員未經授權，利用職務機會蒐集、處理及利用個人資料時，在個資法上仍應與所屬機關視為一體，從而該機關須為人民所受損害負賠償責任？關於公務員所屬機關是否及依據何法律負損害賠償責任，詳參本意見第「參」部分的討論。

¹⁷ 當然，在個資法上，公務員所屬機關仍可以基於「原資料控管者」地位負擔一定責任；此外，公務員所屬機關也可能另依其他法律（如：國家賠償法）負責。

¹⁸ 應說明的是，依據臺北市政府所詢情形，公務員既是為自己目的，未經所屬機關授權而擅自利

集、利用個資的行為即屬違法，須另依同法第 29 條規定，對資料當事人負損害賠償責任。¹⁹

參、違法公務員「所屬機關」的民事損害賠償責任？

在確認未經授權，擅自利用職務上機會或方法，為了自己目的，違法蒐集、處理或利用個人資料的「公務員」，屬於個資法上的資料控管者，應適用個資法第 19 條及第 20 條規定，並自行依個資法第 29 條負擔損害賠償責任後，是否表示該公務員「所屬機關」與系爭違法行為無涉，從而不需要承擔任何民事責任？就此問題，答案恐怕是「否定」。下面就分別針對公務員「所屬機關」可能需負擔民事損害賠償責任的兩種情形，加以分析說明。

一、公務員所屬機關因違反「個資法」安全維護義務規定而負擔損害賠償責任

公務員所屬機關應負擔損害賠償責任的第一種情形，也是較無爭議的情形，就是所屬機關以個資法上「(原)資料控管者」的地位負責。應說明的是，公務員所屬機關原先就是相關資料的控管者，依據個資法本就負有一定的義務，而其中最為關鍵的，就是由個資法第 18 條及施行細則第 12 條所課予的「安全維護義務」：公務機關應採取技術上及組織上的措施，防止個人資料被竊取、竄改、毀損、滅失或洩漏。此處所謂防止個人資料被竊取、洩漏，自然包括遭公務機關內部員工/受僱人未經授權的取得、洩漏的情形。

具體而言，個資法要求公務、非公務機關安全維護義務的內涵包括：一、配置管理之人員及相當資源，二、界定個人資料之範圍，三、個人資料之風險評估及管理機制，四、事故之預防、通報及應變機制。

用職務上機會或方法蒐集、利用個資，殊難想像其蒐集行為是法律明文規定（第 19 條第 1 項第 1 款），或該公務員與資料當事人間有契約關係或已取得同意（同條項第 2 款、第 5 款）。此外，相關資料若是儲存於所屬機關資料庫或檔案中，原則上也應不屬於當事人自行公開或合法公開的資料（同條項第 3 款），更非取得自一般可得來源（同條項第 7 款）。又，公務員並非學術研究機構，因此無法適用同條項第 4 款規定。最後，因為公務員是「為自己目的」蒐集，自然也不可能該當增進公共利益的規定。綜上，公務員的行為難以符合個資法第 19 條第 1 項第一款規定，要屬違法，後續的利用行為自然也屬違法。

¹⁹ 在比較法上，例如：GDPR 第 82 條，由於並未區分公務機關或非公務機關而異其應適用的損害賠償規定，因此並不會產生此一問題。

五、個人資料蒐集、處理及利用之內部管理程序。六、資料安全管理及人員管理。七、認知宣導及教育訓練。八、設備安全管理。九、資料安全稽核機制。十、使用紀錄、軌跡資料及證據保存。十一、個人資料安全維護之整體持續改善(個資法施行細則第 12 條第 2 項參照)。

應說明的是，安全維護義務的實施程度，或者應採行安全措施等級，不論是國內或國外法律都沒有明文規定，而是依個別情況，考量當時技術水準，相關措施實施成本，資料蒐集、處理或利用的性質、範圍及目的，以及對資料當事人自由權利造成侵害的可能性與嚴重程度，加以決定。²⁰此正是個資法施行細則第 12 條第 2 項規定：「前項措施，...以與所欲達成之個人資料保護目的間，具有適當比例為原則」的原因。²¹

一言以蔽之，個資法所指的安全維護義務，是一項以風險(分析)為基礎，涵蓋組織政策、各種物理與技術作為的要求。一般而言，由於公務機關(當然個別機關仍有不同)資源較為豐沛，且保有個資數量龐大、性質也可能較為敏感(但未必是個資法第 6 條所稱的特種個資)，加上公務機關所保有資料多屬執行法定職務強制蒐集而來，一旦外洩對於資料當事人可能產生較為嚴重的影響，因此對於公務機關的安全維護義務要求，應該較高。以本意見探討的情形來說，針對公務員利用職務機會或方法，違法蒐集、利用個資，此種屢見不鮮的案例與風險，公務機關在組織政策、公務員資安與責任意識建立上，是否有具體的風險管理與回應作法(如：資料庫使用規範、定期教育訓練)，在資訊系統的建置上是否有存取權限、下載(數量)控管、異常使用警示等機制，同時設有完善的稽核制度，以及使用紀錄、軌跡資料保存等，都是評估其是否已經履行安全維護義務的重要依據。

若公務機關未善盡上述安全維護義務，因而使公務員得以利用職務上機會或方法，違法蒐集、處理或利用個資，則公務員所屬機關，仍可能基於原資料控管者的地位，就違反個資法第 18 條安全維護義務的行為，依同法第 28 條公務機關損害賠償的規定，對資料當事

²⁰ See Art. 32(1) of the GDPR.

²¹ 劉佐國、李世德，同前註 16，頁 214-215。

人負擔損害賠償責任。反之，若公務員所屬機關已善盡其基於原資料控管者地位的安全維護義務，因其並未有任何違反個資法的行為，自然也就不合致個資法第 28 條「公務機關違反本法規定...」的要件，而不需依該條規定負責。

二、公務員所屬機關依國家賠償法規定負擔損害賠償責任？

除了以相關資料的原資料控管者身分，依個資法第 28 條規定就「機關本身」違反安全維護義務的行為，負損害賠償責任外，就公務員未經授權，利用職務上機會或方法，違法蒐集、利用個資的行為，公務員所屬機關是否可能另依國賠法第 2 條第 2 項或第 3 條第 1 項，負擔損害賠償責任，是一項值得討論，也較具爭議的問題。

或有認為，本意見既然已經將該違法「公務員」認定為個資法上「非公務機關」，則公務員「所屬機關」如何能再適用國賠法負擔損害賠償責任？就此，本意見有以下幾點說明。

首先，如前所述，本意見之所以認為違法「公務員」在個資法上屬於「非公務機關」，其實是因為其在個資法上的法律地位為「資料控管者」（自行決定資料蒐集、利用目的），而現行個資法在未明文規定「資料控管者」概念的前提下，又將個資法上義務主體分為「公務機關」及「非公務機關」兩者。²²此一個資法上「資料控管者」（自然人）的角色定性，並不影響該公務員在其他法律（公務員法、國賠法）上的地位；甚至在適用個資法刑事責任規定時，該公務員當然也有個資法第 44 條：「公務員假借職務上之權力、機會或方法，犯本章之罪者，加重其刑至二分之一」規定的適用。

其次，公務員所屬機關適用國賠法，就違法公務員行為負責的另一項質疑，可能來自於個資法第 31 條：「損害賠償，除依本法規定外，公務機關適用國家賠償法之規定，非公務機關適用民法之規定」。由於本意見已經認為違法公務員屬個資法上「非公務機關」，因此依據上述規定，後續僅能適用民法規定；至於公務員「所屬機關」，則僅在

²² 在外國立法例（如：歐盟 GDPR），有關損害賠償責任僅有「資料控管者」與「資料處理者」的分類時，則不會產生此一爭議。

其因違反安全維護義務，基於原資料控管者身分，依個資法第 28 條公務機關損害賠償規定負責時，才有國賠法的適用。

然而，依據個資法第 31 條的立法理由，該條僅是法律「適用上」的「補充規定」，就個資法有關損害賠償未盡事宜，再適用國賠法或民法，例如：依個資法第 28 條向公務機關請求賠償時，應先依國賠法規定以書面向公務機關（賠償義務機關）申請並經協議程序。準此，似不能將個資法第 31 條進一步延伸解釋為，若違法公務員在個資法上被視為資料控管者（自然人），而適用個資法第 29 條（非公務機關損害賠償）規定時，即「排除」被害人再依國賠法請求違法公務員「所屬機關」賠償。

最後，從整體法律體系的公平性來說，若違法公務員適用個資法第 29 條規定負擔損害賠償責任，就一概排除其所屬機關的國家賠償責任，也將造成私人企業雇主可能需依民法第 188 條規定負責，而國家卻不需對所屬公務員的違法行為負責的不公平現象。固然，民法第 188 條規定的雇主責任，與國賠法第 2 條第 2 項公務員違法行為的國家賠償責任，在性質上有所差異，但本意見所討論的情形，在私人企業中其實同樣也會發生，例如：私人企業員工/受僱人未經授權，利用職務上機會或方法，違法蒐集、利用個資，此時該私人企業員工/受僱人同樣是立於資料控管者的地位（自然人），而必須依個資法第 29 條規定負擔損害賠償責任。此時不論是依據國內學說，²³或是國外實務見解，²⁴被害人仍得依據民法第 188 條或相關連帶責任規定，向該員工的僱用人（私人企業），請求賠償。

綜上，本意見認為，雖然公務員未經授權，利用職務上機會或方法，違法蒐集、利用個資，在個資法上應依第 29 條（非公務機關）規定，負擔損害賠償責任，但此一個資法的適用結果，並不排除在符

²³ 參見林洲富，個人資料保護法之理論與實務，頁 10-107，2019 年，2 版。

²⁴ See Simmons-Simmons, Vicarious liability of employers in relation to data protection law, Apr. 15, 2020, <https://www.simmonssimmons.com/en/publications/ckc367psuxbmz09003po37isk/vicarious-liability-of-employers-in-relation-to-data-protection-law> (last visited Nov. 30, 2023). 應說明的是，英國最高法院雖原則上認為僱用人對於受僱人擅自違法洩漏個資的行為，需負連帶賠償責任（換言之，英國個資法並未排除僱用人的連帶責任），但在個案中，英國最高法院對於職務上行為的範圍則採取限縮解釋。

合國賠法第 2 條第 2 項或第 3 條第 1 項規定要件下，被害人另依該法向公務員所屬機關請求國家賠償。以下就分別針對前述兩種不同的國家賠償責任型態，加以討論。

1. 國賠法第 2 條第 2 項的責任

關於國賠法第 2 條第 2 項的國家賠償責任，其要件包括：行為人須是公務員、該違法行為須為執行職務行使公權力的行為、具有不法性、公務員須具有故意或過失，須人民自由或權利遭到侵害，以及加害行為與損害間具有相當因果關係。

就本意見所討論的案例而言，在上述要件中，需要進一步討論的是，究竟「公務員未經授權，違法蒐集、利用個資」是否屬於執行職務行使公權力的行為。就此，若依目前實務見解所採取的「客觀說」，凡外觀上具有執行職務形式者，不問行為人意思或行為人究竟是為了追求何人利益，均屬執行職務（最高法院 42 年台上 1224 號判決參照），也就是縱使是公務員藉由職務上機會或方法的行為，也符合國賠法執行職務行使公權力的要件。²⁵

至於上述其他要件，包括行為人屬公務員，該擅自蒐集、利用個資行為具有不法性（違反個資法第 6 條、19 條、第 20 條），該公務員主觀上具有故意，個資遭違法查詢或外洩的資料當事人，其人格權、資訊隱私權受到侵害，以及加害行為與損害之間具有因果關係等，在本意見所討論的案例中應都符合，並無疑義。

2. 國賠法第 3 條第 1 項的責任？

關於國賠法第 3 條第 1 項的國家賠償責任，其要件包括：須為公共設施、須設置或管理有欠缺、須人民生命、身體、人身自由或財產受有損害，以及設置或管理欠缺與損害間具有相當因果關係。

就本意見所討論的案例而言，除有關相當因果關係要件外，其他要件都有進一步檢討必要。首先，公務機關所設置、管理的（電腦）

²⁵ 就此，學說上有不同看法，例如葉百修，國家賠償之理論與實務，頁 116-117，2009 年，增訂一版；李惠宗，國家賠償法要義，頁 112，2020 年。

資料檔案系統或資料庫，是否屬於「公共設施」？所謂「公共設施」，可分為「公共」及「設施」兩項要素。就前者（公共）而言，依立法理由及實務見解，包括「由國家設置且管理，或雖非其設置，但事實上由其管理」，且「直接供公共或公務目的使用」者，不以供一般公眾使用為限，供行政機關公務使用者，也包括在內。²⁶因此，國家所設置的電腦資料檔案系統或資料庫，縱使非供一般公眾使用，其目的仍是供「公務目的使用」，符合公共的要素，應無疑義。

至於後一要素（設施），一般認為指「有體物及物之設備而言，不包括人之措施或行為與無體物在內」。²⁷固然，電腦檔案系統或資料庫中所儲存的「（個人）資料」或相關程式，並非有體物或設備，而僅為電磁紀錄；但是，該電腦檔案系統或資料庫本身，仍是由有體物或設備所組成，包括：電腦主機、伺服器、（內部）網際網路、各種終端設備，甚至機房等。因此本文認為，至少在上述有體物或設備設置、管理出現瑕疵的範圍內，仍屬國賠法第3條第1項所稱的設施，並無將此等「現代意義下的公共設施」排除之理。²⁸

其次，關於「設置或管理有欠缺」此一要件，在前述硬體設備範圍內，個資法有關安全維護義務的規定，特別是有關組織政策、各種物理與技術作為是否符合一般安全維護要求，應可做為重要判斷依據。²⁹

最後，真正可能對資料當事人依國賠法第3條第1項請求損害賠償造成妨礙者，是此一類型國家賠償責任的成立，以被害人「生命、

²⁶ 另參葉百修，同前註25，頁210-212。

²⁷ 同前註，頁213。

²⁸ 學者林三欽認為在「政府資料庫設計錯誤導致個人資料外洩」的情形，因受侵害者為隱私權，並非產生「生命、身體、人身自由或財產」損害，故被害人無法請求國家賠償。觀察上述見解，林教授似乎並不否認政府資料庫屬於「公共設施」。參見林三欽，淺論公共設施瑕疵國賠責任之近期爭議—兼論國賠法第三條修正內容，高雄律師會訊，第110-5、6期，頁63，2021年6月。另有學者採不同見解，認為應在條文「『公共設施』」之後增列「數位資料及網路、網站或網路平台」等文字，以避免爭議；參見廖義男，國家賠償法修正草案有關國家賠償性質、構成要件及審判權規範之評析，月旦法學雜誌，第326期，頁14，2022年7月。

²⁹ 至於單純的軟體程式設置、管理瑕疵（例如：程式原即存有漏洞、未進行適當安全更新補強等），因軟體、程式本身恐不符合前述「設施」的定義，因此縱有設置、管理瑕疵，也無從適用國賠法第3條第1項規定。就此而言，公務機關以原資料控管者地位，另依個資法第28條規定負擔損害賠償責任，即有重要意義，該責任與國賠法第3條第1項責任的內涵，也並非完全重疊。

身體、人身自由或財產」受有損害為限。一般而言，在公務員未經授權，為自己目的違法蒐集、利用個資的案例中，被害的資料當事人應不至於產生生命、身體或人身自由的損害，甚至不一定會導致財產上損害，或即使有財產損害也不易證明其金額，³⁰這正是個資法第 28 條第 3 項明文規定「法定賠償金額」的原因。在學理上，學者廖義男及林三欽都明確指出，國賠法第 3 條第 1 項規定限縮保護法益範圍，將使因資料外洩而對（資訊）隱私權、秘密通訊自由、名譽權、人格權等造成的侵害，無從獲得賠償，實有檢討修正的必要。³¹

肆、請求權競合與個資法定賠償金額及損害賠償總額上限規定的適用

基於以上分析，關於公務員未經授權，擅自利用職務上機會或方法，為了自己目的，違法蒐集、處理或利用個人資料的情形，該公務員與其所屬機關可能基於不同角色地位，依據不同法律規定，負擔賠償責任。就違法公務員而言，可能立於資料控管者地位，因違反個資法第 19 條及第 20 條，而需依個資法第 29 條規定負責。就公務員所屬機關而言，則可能立於原資料控管者地位，因違反個資法第 18 條，而需依個資法第 28 條規定負責；此外，公務員所屬機關也可能因符合國賠法第 2 條第 2 項甚或依同法第 3 條第 1 項規定，負擔損害賠償。

在上述討論中，就被害人（資料當事人）因違法公務員行為所受損害，有多數債務人（違法公務員本身與其所屬機關）基於不同法律關係（個資法與國賠法），就同一內容的給付（金錢賠償），各負全部的損害賠償責任，而構成所謂「不真正連帶債務」。³²上述損害賠償請求權各自獨立，被害人（債權人）得基於個別法律關係向各債務人請求賠償，而當其中一名債務人履行全部債務之後，其他債務人所負的

³⁰ 即使違法公務員將個資外洩給詐騙集團，嗣後資料當事人果真因而遭到詐騙並蒙受財產上損害，此時公務員違法外洩個資與被害人財產上損害間，是否具有相當因果關係，仍可能存在爭議。

³¹ 參見廖義男，同前註 28，頁 14-15；林三欽，同前註 28，頁 63。

³² 實務上，「不真正連帶債務」定義為：「數債務人本於各別之發生原因，就同一給付目的，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務」。參見最高法院 112 年度台上字第 357 號判決、111 年度台上字第 2706 號判決，以及最高行政法院 105 年度判字第 615 號判決。

債務即告消滅。

應說明的是，為解決個資遭違法蒐集、處理或利用的資料當事人不易或不能證明實際損害額而難以求償的問題，個資法第 28 條第 3 項有法定賠償金額的規定。³³又，一個違法行為可能有眾多被害人或造成損害過於鉅大，為避免賠償額過鉅無法負擔並為風險預估與控管，個資法於第 28 條第 4 項另設有損害賠償上限規定（非公務機關負損害賠償責任時，依本法第 29 條第 2 項準用以上規定）。³⁴上述法定賠償金額及損害賠償總額上限規定，應僅於被害人以個資法第 28 條或第 29 條做為請求權基礎時，才有適用。被害人如另依國賠法請求公務員所屬機關損害賠償，因屬獨立的請求權依據，相關請求要件及賠償規定，應依國賠法及民法（國賠法第 5 條參照）決定，無法再適用個資法第 28 條第 3 項及第 4 項規定。

伍、結論與建議

綜合以上分析與說明，關於公務員利用職務上機會或方法，違法蒐集、處理或利用個人資料的法律責任，可以歸納為以下幾點：

- 一、公務員未經授權、為自己目的蒐集、利用個資，在個資法上屬於資料控管者，不再視為所屬公務機關的一部分，而應適用個資法第 19 條及第 20 條決定其蒐集、處理或利用資料的合法性，該公務員個人並應依個資法第 29 條規定負擔損害賠償責任。
- 二、該違法公務員所屬機關，僅基於「原資料控管者」地位，違反個資法第 18 條所課予的安全維護義務時，才需要依個資法第 28 條規定，負擔損害賠償責任。
- 三、針對該公務員違法蒐集、利用個資的行為，被害人得另依國賠法第 2 條第 2 項規定，向公務員所屬機關，請求國家賠

³³ 個資法第 28 條第 3 項規定內容為：「依前二項情形，如被害人不易或不能證明其實際損害額時，得請求法院依侵害情節，以每人每一事件新臺幣五百元以上二萬元以下計算。」

³⁴ 個資法第 28 條第 4 項規定內容為：「對於同一原因事實造成多數當事人權利受侵害之事件，經當事人請求損害賠償者，其合計最高總額以新臺幣二億元為限。但因該原因事實所涉利益超過新臺幣二億元者，以該所涉利益為限。」

償。至於國賠法第 3 條第 1 項的賠償責任，則僅限於被害人能證明電腦資料檔案系統或資料庫硬體設備有設置或管理欠缺，且其因此遭受財產上損害的情形，才有可能請求賠償。

- 四、針對公務員違法蒐集、利用個資的行為，被害人雖得分別基於個資法及/或國賠法，對違法公務員及/或該公務員所屬機關請求賠償，但上述請求權各自獨立，屬於請求權競合關係，違法公務員與所屬機關間則構成不真正連帶債務。又，個資法上有關法定賠償金額及損害賠償總額上限的規定，屬個資法的特別規定，僅於被害人以個資法做為請求權基礎時，才有適用。
- 五、個資法以公務機關與非公務機關代替資料控管者，並於該法第 31 條規定適用相關損害賠償責任時的補充規定，易生後續法律適用上的疑義，未來修正時，有必要加以釐清，以杜爭議。
- 六、國賠法第 3 條第 1 項設施的定義，恐怕未能明確涵蓋政府設置的電腦資料檔案系統或資料庫（尤其是針對其中儲存的資料及程式部分），且該規定僅於被害人生命、身體、人身自由或財產受侵害時，才予以賠償，將資料外洩案件中最常受到侵害的資訊隱私權、人格權等排除，對資料當事人保護不足，尤其政府施政日益數位化，國賠法規定實有必要與時俱進。若擔心單一個資外洩事件被害人眾多或賠償金額過鉅，也應參考個資法第 28 條第 4 項規定，針對此種特殊情形，設定損害賠償上限。凡此，也有待未來一併檢討修正。