

摘 要

損害賠償為民事責任最重要之法律效果，無論侵權行為法或契約法，加害人所負之責任，大致上均為損害賠償責任。在侵權行為構成要件上，無論實務或學說，均認為損害為侵權行為損害賠償請求權成立要之一。然而，何謂「損害」？損害之概念為何？我國學說上之探討較少。

我國關於損害賠償之規定，採取德國法上之回復原狀原則，損害賠償請求權之機能，基本上在於填補損害。因而實務上經常出現「無損害，即無賠償」之見解。然則在現代社會，損害賠償請求權之機能，是否僅限於損害填補之功能？損害賠償請求權，作為原本權利之繼續，如何發揮權利保護之機能，係屬學說上應予探討之問題。

本文參酌德國與日本學說對於損害概念之見解，整理分析我國法院對於損害本質的概念，以及損害賠償機能的轉變。我國損害賠償法之損害概念，依據實務見解，並未固守差額說之立場。對於損害之本質，依據法院判決觀察，無寧係採取具體損害說，並具有規範的損害概念。換言之，損害賠償之對象，並非依據差額說，以被害人實際發生之財產上不利益為賠償對象，而係以物之受害、及身體健康受損害本身，作為損害賠償之對象。至於差額說，至多作為損害計算之參考。對於損害賠償之項目，最高法院目前具有擴大化之現象，以充實損害概念之內涵。損害賠償請求權之機能，在我國法院實務上，已經發生轉變。損害填補，已非損害賠償請求權之唯一功能。藉由損害概念之轉變，損害賠償請求權具有權利保護之機能，並藉以實現公平正義之理念。傳統意義之損害是否存在，對於損害賠償請求權之成立，已經無關緊要。重要者為，被害人之權利是否受到侵害，以及加害人是否因而獲得不當得利。損害賠償請求權作為原本權利之繼續，其所擔負之功能，應與法律保護權利或利益，所追求之公平正義相一致。