臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度原重上國更二字第1號

上　訴　人　田德義　　住○○市○○區○○○路0段000號

石金花

彭萍華

杜金葉

高杜文妹

陳偉銀(即謝春燕之承受訴訟人)

000000000000000000

余佳美(即謝春燕之承受訴訟人)

000000000000000000

陳鈺寰(即謝春燕之承受訴訟人)

000000000000000000

陳頌恩(即謝春燕之承受訴訟人)

000000000000000000

陳幸君(即謝春燕之承受訴訟人)

000000000000000000

陳凱駿(兼謝春燕、陳偉光之承受訴訟人)

000000000000000000

陳凱毅(兼謝春燕、陳偉光之承受訴訟人)

杜榮華

杜耀順

杜吳寶鏡 （兼杜清勝之承受訴訟人）

000000000000000000

田俊傑

杜金枝

林蔚珈

田瑋琳

田俊瓏

顏金城

顏澔瑋
杜聖新
杜亦陳
杜志雄
溫偉貞
陳曉玉
陳新得
杜若穎（原名杜春姿）
杜榮國
杜曉嬛
杜婕妤
杜庭雨
杜雪柔
杜婉萍
杜青翰
江麗華
杜亞聖(兼杜曾珍之承受訴訟人)
杜佩雯(兼杜曾珍之承受訴訟人)
杜亞民(兼杜曾珍之承受訴訟人)
伊比·伊斯拔巴楠(即杜亞山，兼杜曾珍之承受訴訟人)
杜建文(兼杜曾珍、杜清勝之承受訴訟人)
杜安達立
杜建國(兼杜清勝之承受訴訟人)

謝美齡
杜建華(兼杜清勝之承受訴訟人)
杜建雄(兼杜清勝之承受訴訟人)
杜建強(兼杜清勝之承受訴訟人)
高澤民(即杜清勝之承受訴訟人)
高婉柔(即杜清勝之承受訴訟人)
高語喬(即高婉臻，即杜清勝之承受訴訟人)
高婉婷(即杜清勝之承受訴訟人)
共　　同
訴訟代理人　林三加律師
上　訴　人　行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署
（原名：行政院農業委員會水土保持局臺南分局）
法定代理人　邱啓芳
訴訟代理人　馬興平律師

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國105年8月31日臺灣高雄地方法院103年度原重國字第1號第一審判決提起上訴，經最高法院第二次發回更審，本院於112年12月13日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決（確定部分除外）關於駁回如附表所示之人後開第二項請求部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，㈠行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署應再給付如附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、

46所示之人各新臺幣20萬元，及均自民國103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署應給付如附表編號2至6、9、10、13至18、22、23、25、26、28至34、36至45、47、48所示之人各新臺幣20萬元，及均自民國103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署之上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審（確定部分除外）訴訟費用由行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署負擔。

事實及理由

一、按國家機關因裁撤或改組而不存在者，其性質與法人因合併而消滅者相類，故其訴訟程序應類推適用民事訴訟法第169條第1項規定（最高法院民國89年台上字第868號判決要旨參照）。又當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止，惟有訴訟代理人者不適用之；承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第173條、第175條第1項分別定有明文。本件上訴人即被上訴人行政院農業部農村發展及水土保持署臺南分署（下稱臺南水保署），於起訴時為行政院農業委員會水土保持局（下稱水保局）臺南分局，嗣已改制為臺南水保署，其法定代理人原為傅桂霖，嗣變更為邱啟芳，並經其於112年8月31日聲明承受訴訟（更二字卷二第313-315頁）；又上訴人杜清勝於112年3月10日死亡，其繼承人杜吳寶鏡、杜建文、杜建國、杜建華、杜建雄、杜建強、高澤民、高婉柔、高婉臻、高婉婷業於112年5月25日具狀聲明承受訴訟（更二字卷二第165-171頁，除戶及戶籍謄本見外放限閱卷）；另上訴人杜亦陳（93年生）、杜安達立（92年生）於訴訟繫屬中業已成年，並於112年10月26日具狀聲明承受訴訟（更二字卷二第367頁），其等分別聲明承受訴訟，於法核無不合，應予准許。

二、如附表㈠欄所示之人（下稱田德義等人）起訴主張：伊等係高雄市桃源區拉庫斯溪河畔復興里下部落（下稱系爭部落）之居民，拉庫斯溪上游於98年8月間莫拉克颱風侵襲後產生崩積土石，臺南水保署未依同年12月3日修正之野溪淤積土石清疏作業要點第8點規定，妥適堆置拉庫斯溪清疏所生土石，亦未監督原審共同被告高雄市桃源區公所（下稱桃源區公所）確實辦理拉庫斯溪2期清疏工程，致土石回流堵塞拉庫斯溪河道，嗣該溪集水區於101年6月10日起連降大雨，夾帶大量土石流入系爭部落，淹沒伊等所有之土地、房屋（下稱系爭災害），並致伊等之原住民文化權、人格權受有重大侵害。伊等先位依國家賠償法（下稱國賠法）第3條第1項，備位依國賠法第2條第2項後段規定，請求臺南水保署賠償伊等如附表㈥欄所示損害等語。並聲明：臺南水保署應給付伊等如附表㈥欄所示金額【附表編號14屋內動產之財產損失新臺幣（下同）45萬元部分，係上訴人杜志雄於本院105年度原重上國字第1號（下稱原重上國1號）為擴張請求】，及自起訴狀繕本送達翌日即103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息（未繫屬本院部分，不另贅述）。

三、臺南水保署則以：田德義等人依國賠法第3條第1項規定請求部分，未踐行書面協議先行程序，並已罹於時效。伊非拉庫斯溪之主管機關，僅係核撥經費委由桃源區公所進行上開清疏工程，且多次派員進行督導，並無怠於執行職務情事。又清疏河道上堆積之土石，以蛇籠將之堆置河岸旁，以墊高河岸，防止河水溢流，係屬治理河川工程之一種工法，事前經專家評估可行，上開清疏工程業經完成驗收，系爭災害純屬天災所致，與清疏工程無相當因果關係等語為辯。

四、原審判決臺南水保署與原審共同被告高雄市政府水利局（下稱高雄水利局）應連帶給付附表㈦欄所示款項本息予附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人，而駁回田德義等人其餘之訴。兩造就其等敗訴部分分別提起上訴，杜志雄（即附表編號14）並為訴之擴張，經原重上國

1號判決廢棄原審判決，駁回田德義等人之上訴與起訴及杜志雄擴張之訴；田德義等人不服提起三審上訴，經最高法院108年度台上字第2454號廢棄原重上國1號判決，第一次發回更審，本院109年度原重上國更一字第1號（下稱更一字1號）仍廢棄原審判決，駁回田德義等人之上訴與起訴及杜志雄擴張之訴；田德義等人復提起三審上訴，經最高法院111年度台上字第1330號（下稱台上字1330號）判決廢棄更一字1號判決就田德義等人（附表編號8除外，下均同）對臺南水保署請求部分（杜志勝擴張請求部分除外）之判決，而駁回田德義等人對高雄水利局之請求及杜志勝擴張部分之請求。田德義等人上訴聲明：㈠原判決關於駁回田德義等人後開第二項請求部分，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。㈡上開廢棄部分：1.臺南水保署應再給付附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人各20萬元，及均自103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.臺南水保署應給付附表編號2至6、9、10、13至18、22、23、25、26、28至34、36至45、47、48所示之人各20萬元，及均自103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息。臺南水保署上訴聲明：㈠原判決（確定部分除外）不利於臺南水保署部分廢棄。㈡上開廢棄部分，駁回附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人在第一審之訴。兩造均答辯聲明：上訴駁回【至原審判決駁回田德義等人對原審共同被告桃源區公所、行政院農業委員會林務局屏東林區管理處之請求部分，未據聲明不服，已確定；附表編號14杜志雄擴張請求屋內動產財損45萬元，及田德義等人對高雄水利局之請求部分，則均經台上字1330號判決駁回其等之上訴而告確定；另附表編號8張貴禮之承受訴訟人於111年2月16日撤回三審上訴（台上字1330號卷第61、62頁），而敗訴確定；附表編號12杜金葉就○○○路○段000號房屋請求45萬元財損部分，於原重上國1號撤回起訴（原重上國1號卷三第125頁），均不在本院審理範圍】。

五、兩造不爭執事項：

㈠高雄市桃源區拉庫斯溪上游於98年8月間莫拉克颱風侵襲後，產生千萬立方公尺之崩積土石，嗣拉庫斯溪集水區於101年6月10日起連降大雨，夾帶大量土石流入系爭部落。

㈡田德義等人對臺南水保署請求國家賠償，先行之書面協議僅敘及國賠法第2條第2項後段規定，未記載國賠法第3條第1項規定（下稱A請求書），臺南水保署收受後拒絕賠償。

㈢田德義等人對高雄水利局請求國家賠償，所先行之書面協議如原審原證12所示（下稱B請求書），高雄水利局收受後拒絕賠償。

㈣臺南水保署掌理集水區與河川界點以上野溪之水土保持調查、規劃、保育、治理及督導，另為辦理各地區水土保持業務，由各分局辦理野溪治理事項。

㈤拉庫斯溪屬國賠法第3條第1項之公有公共設施。

㈥臺南水保署有負責拉庫斯溪清疏之治理行為，屬治理機關。

㈦拉庫斯溪就第㈠項所生土石，因對中、下游有造成災害之危險，臺南水保署委由桃源區公所自99年間就拉庫斯溪河及鄰近河流荖濃溪、布唐布那斯溪為相關之清疏工程。臺南水保署就拉庫斯溪清疏工程，辦理核定計畫，掌控進度，過程中抽檢品質。

㈧臺南水保署有核准、核撥預算並督導桃源區公所於100年5月間分別辦理拉庫斯溪2期第一、二、三工區清疏工程（下稱系爭工程）。系爭工程於100年5月間發包施工後，於同年7月19日遭逢豪雨，造成上游土石下移，將該工程已清疏部分再度淤滿，並危及系爭部落鄰近之復興橋，經當時之水保局總局邀集專家學者，會同桃源區公所、施作廠商於同年8月1日至現場會勘後決議該工程未完成部分暫緩施作，將經費運用於復興橋上、下游土砂清疏作業並積極趕辦，減免災害。系爭工程之第一工區並因此為變更設計，即取消石籠護岸之施作，改為河道清疏計97,362立方公尺（其中45,647立方公尺運至指定置土區），近運回填方計89,235立方公尺（下稱

系爭變更工程）。

㈨經濟部於102年11月8日公告修訂之「中央管河川24水系及跨省市河川2水系之河川界點」一覽表可知，拉庫斯溪於101年4月13日即由經濟部公告屬河川界點以上之野溪。

㈩莫拉克風災以後，系爭部落已列為安全部落。

㈠高雄水利局於系爭災害發生後，興建第2次堤防，坐落高雄市○○區○○段00地號土地（下稱系爭土地）為杜榮華（即附表編號24）所有，杜榮華於101年7月24日出具系爭土地之土地使用同意書。又系爭土地其中如原審卷七第161頁複丈成果圖所示編號C（面積4,851平方公尺）部分遭切割於第2次堤防之外，該處於105年6月4日經原審勘驗之現況照片如原審卷七第145至153頁所示。

㈡如認杜榮華之系爭土地受有損害，且得請求賠償，兩造同意依該地公告現值每平方公尺100元計算，數額為485,100元。

六、兩造就拉庫斯溪屬國賠法第3條第1項之公有公共設施，臺南水保署有負責拉庫斯溪清疏之治理行為，屬治理機關乙節，並無爭執（參見不爭執事項㈤、㈥）。上訴人主張臺南水保署未督導桃源區公所確實依變更設計將清疏所生之土石，堆置於適當位置，導致土石回流堵塞河道，且對拉庫斯溪擴大通水斷面亦未採取積極整治措施，管理拉庫斯溪存有缺失，應負國家賠償責任，先位依國賠法第3條第1項、備位依國賠法第2條第2項後段請求國家賠償等語（更二字卷一第269、305、439頁）。此為臺南水保署所否認，並辯稱田德義等人就國賠法第3條第1項之請求部分，未履行書面協議程序，已逾請求時間，桃源區公所已如實完成清疏工作，系爭災害純屬天災云云。是本件爭點在於：㈠田德義等人就國賠法第3條第1項之請求有無符合書面協議先行程序？㈡田德義等人先位依國賠法第3條第1項、備位依國賠法第2條第2項後段請求臺南水保署賠償如附表㈣欄所示金額，有無理由？茲論述如下：

㈠就爭點㈠部分：

1.按依國家賠償法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之；於賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起逾30日不開始協議，或自開始協議之日起逾60日協議不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴，國賠法第10條第1項、第11條第1項前段分別有明文。又請求權人因賠償義務機關拒絕賠償，或協議不成立而起訴者，應於起訴時提出拒絕賠償或協議不成立之證明書。請求權人因賠償義務機關逾期不開始協議或拒不發給前項證明書而起訴者，應於起訴時提出已申請協議或已請求發給證明書之證明文件，88年9月29日修正發布之國賠法施行細則（下稱系爭施行細則）第37條亦有明文。依上開規定，請求權人依國賠法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之，並於起訴時提出賠償義務機關逾期不協議、協議不成立、或拒絕賠償之證明文件，此屬訴權存在必備之要件，法院應依職權調查之。

2.依系爭施行細則第17條規定，損害賠償之請求，應以書面載明請求權人及其代理人之年籍資料，及請求賠償之事實、理由及證據、請求損害賠償之金額或回復原狀之內容以及賠償義務機關，並提出於賠償義務機關即為已足，並無須載明其請求權基礎為何。而國賠法第10條規定須先以書面請求及協議，係予行政機關對其所為是否違法有自省機會，減少不必要之訴訟（最高行政法院93年判字第576號判決要旨參照），旨在便利人民，並尊重賠償義務機關，俾使賠償義務機關能迅速與請求權人達成協議，解決糾紛，同時疏減訟源，惟倘賠償協議不能成立時，被害人仍得循訴訟程序，請求為完足之賠償，故並無各該請求權基礎或損害賠償項目需逐一在協議程序提出之限制。

3.田德義等人主張其等依國賠法第3條第1項規定，請求臺南水保署負國家賠償責任時，已踐行書面協議先行程序，臺南水保署則以前詞為辯。查：

⑴田德義等人對臺南水保署請求國家賠償，先行之書面協議為

A請求書，臺南水保署收受後拒絕賠償乙節，為兩造所不爭執，並有A請求書、臺南水保署拒絕賠償理由書可憑（原審卷一第36-41頁反面、第60-61頁）。

⑵觀之A請求書，記載請求人係田德義等人，共同代理人為林三加律師，賠償義務機關為改制前之水保局，請求事實及理由敘及田德義等人原住系爭部落，水保局依水土保持法第9條第1項、水保局組織法（下稱系爭組織法）第2條等規定，對拉庫斯溪負整體規劃、協調、治理及監督之責，然水保局明知拉庫斯溪上游堆積巨量土石，卻僅委由桃源區公所代辦拉庫斯溪清疏工程（即系爭工程），且於委辦期間未對桃源區公所加以監督，致該區公所違法堆置清疏所生之土石，嚴重影響清疏效果，造成拉庫斯溪河道完全遭該等土石淤積、堵塞，俟101年6月11日所累積之雨量無法沿拉庫斯溪河道排出，引發系爭災害，依國賠法第2條第2項後段主張公務員怠於執行職務，請求國家賠償等語（原審卷一第36頁反面-39頁反面），可見A請求書之內容已合於系爭施行細則第17條之規定。又臺南水保署於103年3月5日以A請求書之請求不符合國賠法第2條第2項後段為由拒絕賠償（原審卷一第59-61頁）；田德義等人則於103年5月16日提起本件訴訟（原審卷一第3頁收文章），以相同之事實及理由，主張依國賠法第2條第2項後段對臺南水保署提出國賠請求（原審卷一第7、8頁），於104年4月2日再具狀陳明就相同之事實及理由，主張臺南水保署亦應負國賠法第3條第1項之責任（原審卷三第58-60頁反面）。而臺南水保署自陳：水保局當時收受之A請求書附表，與本件起訴狀附表一致等語（原審卷二第320頁），則田德義等人於原審起訴時所陳述之請求事實、權利及範圍，既與其等前以A請求書所載之事實及理由相同，依上開說明，田德義等人縱未於A請求書載明國賠法第3條第1項之請求權依據，仍符合已踐行國家賠償協議前置程序之要件。臺南水保署前開所辯，並無可採。

㈡就爭點㈡先位請求部分：

1.按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，108年12月18日修正公布之國賠法第3條第1項定有明文。所謂公共設施之管理有欠缺，係指公共設施於建造設置後，未妥為管理，或欠缺通常應有之保護或管理，致其物發生瑕疵。至其是否有欠缺，應就公有公共設施之目的、構造、時間、地點、使用方法及周遭環境等諸般事宜綜合考量。若依據客觀基準，設施不具備客觀上安全性，即有欠缺。又國賠法第3條第1項規定係採無過失責任主義，只要公有公共設施之設置或管理有欠缺，因而致生損害於人民權益時，國家即應依該條規定負賠償責任。於因人力所無從抵抗之自然力等不可抗力因素介入，造成該設施未具備通常應有之狀態、作用或功能時，亦須客觀上國家無法及時予以修護或採取應變且必要之具體措施時，始得主張免責，非謂凡係因不可抗力造成公有公共設施欠缺，致生損害時，國家均不負賠償責任(最高法院107年度台上字第1501號判決要旨參照)。

2.查拉庫斯溪上游於98年8月間莫拉克颱風侵襲後產生千萬立方公尺之崩積土石，因對中、下游有造成災害之危險，故臺南水保署乃委託桃源區公所於100年5月間辦理系爭工程。系爭工程於100年5月發包施工，原設計除設置石籠來阻擋回填土流失至河床裡，及在河床底下設置低強度之混凝土，防止填土區之基腳遭沖蝕外，並將部分清淤出之土石堆置在拉庫斯溪之河道兩側以固灘（即讓河川本身不會因嚴重被沖蝕而產生亂流）。工程進行期間，同年7月19日遭逢豪雨，造成上游土石下移，將系爭工程已清疏部分再度淤滿，並危及系爭部落鄰近之復興橋，經水保局總局邀集學者專家於同年8月1日至現場會勘後，決議系爭工程未完成部分暫緩施作，將經費運用於復興橋上、下游土砂清疏作業，並積極趕辦。系爭工程之第一工區因此變更設計，取消石籠護岸之施作，改為河道清疏計97,362立方公尺（其中45,647立方公尺運至指定置土區），近運回填方計89,235立方公尺（即系爭變更

工程）等情，有函文、合約書、相關圖說、變更設計圖、會勘紀錄、現場照片可憑（原審卷六第5-8頁、卷三第135-270頁、第246頁、卷四第3-390頁、第100-101頁），並為兩造所不爭執。

3.拉庫斯溪自99年起即持續進行清疏工作，惟至系爭災害發生時止，因河道所淤土石量體龐大，且上游土石不斷因水力作用而順流至河道，造成不斷清疏，河道卻仍有土石淤積之狀態乙節，為臺南水保署所不否認（原審卷五第95頁反面）。又系爭工程於施工期間遭逢豪雨，造成上游土石下移，將系爭工程已清疏部分再度淤滿，危及系爭部落鄰近之復興橋之情，前已敘及，參以臺南水保署之代表於100年7月19日豪雨後，於同年月27日現地會勘時，亦表示「保守估計這5年內，類似此次土石災害會是常態性」等語，有卷附現地會勘紀錄可參（原審卷一第27-28頁反面），可見拉庫斯溪於系爭災害發生前，持續處於如遇大雨即可能發生土石災害之不安全狀態。而公共設施與人民生活密切相關，倘管理上有瑕疵，即屬國家職務義務之違反，並招致人民生命、身體或財產損害風險，自須課予國家相當之風險管控義務，藉此督促國家積極採取防範措施。本件拉庫斯溪於系爭災害發生前，雖有持續進行清疏、整治，然清疏、整治之目的即在於防止災害發生，以避免人民生命、身體或財產受到損害，但依前述之河川整治狀況，臺南水保署之作為客觀上顯仍尚未達到足以確保系爭部落居民生命、身體或財產安全之程度。佐參臺南水保署委託逢甲大學就系爭工程進行專案管理，逢甲大學委任工程督導即水土保持技師王威升於災害發生前之101年1月17日至現場勘查後評定清疏後之復興橋通水斷面明顯不足，且河道兩岸仍有大量土石堆積等情，並製有成果評定表、照片等件可參（更二字卷二第328-329頁），足見臺南水保署於系爭災害發生前就拉庫斯溪之清疏、整治作業確有不足，客觀上無法保障溪流附近居民之安全，自堪認臺南水保署就拉庫斯溪之管理確有所欠缺。

4.臺南水保署雖辯稱其預算有限，系爭工程一工區於100年8月23日完工後，同年8月27日經歷南瑪都颱風之襲擊並無發生災情，足證其已戮力辦理拉庫斯溪之清疏、治理。系爭災害係因下游布唐布那斯溪的大量砂石匯入荖濃溪，致荖濃溪遭截斷，砂石回淤荖濃溪與拉庫斯溪之匯流口，再回淤至復興橋致災，乃屬不可抗力之天然災害，其並無過失之責云云。惟：

⑴國家編列預算有其整體發展之考量，為行政權及立法權之政治性判斷，司法權無從審酌，固無法以預算不足為由，遽認國家就損害之發生有故意或過失，然預算不足，並不能作為國家免責之事由，否則對於人民之保障即顯然不足。而荖濃溪流域（含拉庫斯溪）之淤積土石量體龐大，易因雨水、河水沖刷堵塞河道，係莫拉克颱風後即已確知之事，拉庫斯溪之整治及清疏工作本即應整體考量上游土石及水域、流量之因素，縱因預算問題而無法採取更有效但費用鉅大之工程方法，或更密集、快速之施工進度，此亦非客觀上完全無法彌補其安全上欠缺之理由。且公共設施設置或管理之欠缺應採客觀之判斷標準，於因人力所無從抵抗之自然力等不可抗力因素介入，造成該設施未具備通常應有之狀態、作用或功能時，亦須客觀上國家無法及時予以修護或採取應變且必要之具體措施時，始得主張免責，已如前述，而拉庫斯溪於系爭災害發生前已有前述管理上之欠缺，是縱因豪大雨之加入，致生系爭災害，除非臺南水保署能證明其客觀上已及時予以修護或採取應變且必要之具體措施，否則仍應依國賠法第3條第1項規定負賠償責任。

⑵次按，系爭工程於同年7月19日遭逢豪雨，造成上游土石下移，將系爭工程已清疏部分再度淤滿，並危及系爭部落鄰近之復興橋，經水保局總局邀集學者專家於同年8月1日至現場會勘後，決議系爭工程未完成部分暫緩施作，將經費運用於復興橋上、下游土砂清疏作業並積極趕辦，並為系爭變更工程等情，業如前述。證人即宏鎮工程顧問有限公司派任執行

系爭工程設計監造之技師謝忠勝（原名：謝佳宏）證稱：系爭工程依第一版契約圖說施作時，已經依照圖說浚挖出來的量，在7月19日有豪雨，造成這河段本來已經清淤出來的砂石量又再被回填，才有變更設計，原本的金額扣掉已經施作完成的金額後，再去做變更設計清疏應該要完成的工程數量；我們會依照現況高程跟後面應該可以作為通洪斷面來做計量的計算，整個工程經費也是我們變更數量的控制因素，所以45,647立方公尺這個數量的推估是由經費來控制等語（原審卷八第47頁、更二字卷二第244頁）。足見系爭變更工程之清疏數量主要乃取決於系爭工程之剩餘經費，然系爭工程原已疏浚之部分既因7月19日豪雨遭回填，其現地狀況已與原先設計時不同，為確保河道通暢以保障居民安全，理應針對為達清疏、整治河道防免災害之目的所應疏浚之土石數量重新評估，不應囿於剩餘經費之限制，臺南水保署在系爭工程因7月19日豪雨回淤而變更設計時，未因時、因地制宜，依實際需求判斷應否增加預算以清疏足夠之土石，而僅以剩餘經費決定清疏數量之作為，客觀上能否達到足以確保系爭部落居民生命、身體或財產安全之程度，並非無疑。且依前述，王威升於系爭工程完工後、系爭災害發生前之101年1月17日現場勘查，評定清疏後之復興橋通水斷面仍明顯不足，且河道兩岸仍有大量土石堆積情事，足見在系爭災害發生前，該區河道通水狀況已有安全疑慮，自難認臺南水保署已盡其即時修護或採取具體應變作為之治理義務。

⑶臺南水保署雖據桃源區公所驗收紀錄，並提出指定置土區衛星照片、地形套疊等高線衛星圖、地形變異圖、王威升拍攝照片等（更二字卷一第419-429頁、卷二第417頁），辯稱施工廠商確有依系爭變更工程清疏，並將砂石運至指定置土區，其已戮力辦理拉庫斯溪之清疏、治理云云。然田德義等人指稱現場實際上並未依變更設計將其中應清疏之45,647立方公尺砂石運至指定置土區等語。查：

①就系爭變更工程指定之置土區係在復興橋下游南方經度2298

40、緯度2568560-2568480間乙節，有系爭工程竣工圖可參（原審卷三第248頁），並為田德義等人所不爭執（更二字卷一第438-439頁）。而依臺南水保署提出之衛星照片、地形套疊等高線衛星圖、地形變異圖（更二字卷一第419-429頁），雖可見指定置土區之高程有變化而有砂石堆置情況，然該衛星照片係101年7月所拍攝之照片，已在系爭災害發生之後，尚無從判斷該照片所顯示置土區之砂石是否為系爭變更工程所清運堆置，或是在系爭災害發生當時因下游堵塞而自置土區南端缺口回淤大量砂石而來，或因其他豪大雨沖刷回淤所致。至地形套疊等高線衛星圖、地形變異圖則係99年與104年橫跨6年之地形變異對比，亦無法憑為系爭變更工程確有清疏堆置砂石之有利證據。而王威升固於照片上標示「上方新堆置為本案清疏之土石（下方為茗濃溪清疏土石），堆置地點為茗濃溪原有堰塞湖」等字句，然其勘查時間為101年1月17日，距系爭變更工程於100年8月23日完工時已逾4個多月，現場並尚另有堆置茗濃溪所清疏出來之土石，可見該置土區並非專供系爭工程堆置土石，且單憑該照片亦無法判斷所謂「本案清疏之土石」所堆置數量是否符合系爭變更工程之清運數量，是上開事證均難憑為施工廠商確有清疏、運送系爭變更工程指定數量之砂石至指定置土區之有利證據。

②系爭工程之契約估價價目表編列有全程攝影費用（原審卷五第8頁），施工細部說明第9項亦記載承包商應依施工進度確實記錄並拍照備查（原審卷五第7頁）。證人謝忠勝證稱：我當時有把8月11日開工後的照片檢送給桃源區公所，不然怎麼驗收（更二字卷二第245頁）；證人即承包清疏工程之茗翔營造有限公司負責人邱永正亦稱：應該都會有清疏動工照片等語（更二字卷二第256-257頁），足見施工廠商依約確實必須提供施工期間之相關攝影紀錄或施工照片以供日後比對驗收。然經本院函詢桃源區公所，請其提供系爭工程自100年6月24日至100年8月23日之全程攝影紀錄、施工照片，

桃源區公所雖以112年1月3日高市桃區秘字第11230008300號函覆檢送「100年6月24日至100年8月23日期間」照片、施工日誌及監造報告（更二字卷一第449-618頁），惟細繹上開所謂清疏工程照片實際上是重複提出5份完全相同的11張照片，照片上顯示之現場量測日期均為6月23日（更二字卷一第451-470頁），而未見有在變更設計之100年8月11日重新開工後的任何清疏工程照片。經本院再度函詢桃源區公所為何照片重複？其如何確認施工廠商實際運送土方之數量？（更二字卷二第13頁），桃源區公所卻僅檢覆驗收紀錄及土方計算表（更二字卷二第17-25頁），並未說明照片重複原因，亦未提供8月11日以後的任何清疏工程照片或攝影紀錄。臺南水保署雖表示依規定相關契約、施工、監工日誌、請款證明單據等件之保存年限為10年（更二字卷二第260-261頁），然桃源區公所可保存6月23日現場量測照片，但卻無法保存日期在後之8月11日以後的清疏工程照片，誠有違經驗、論理法則而令人費解。

③又桃源區公所檢送之驗收紀錄固記載「土石堆置區數量合計47773M3」，並附有收方圖、土方計算表、竣工圖為憑（更二字卷一第365-383頁）。而證人即當時在驗收紀錄「主驗人員簽章」欄位用印之經建科科長顏裕華證稱：我是根據承辦人驗收資料作書面驗收，土方計算由得標廠商做，一般程序是要會同得標廠商，廠商必須另委外請測量公司測量，到現場量給我們看，我們就是根據廠商委外測量的公司提供的土方數量；系爭工程沒有印象有委外測量公司提供報告，依我承辦經驗，驗收時應該都要附測量公司的報告，如果沒有附，我們就根據廠商給的書面資料作確認等語（更二字卷二第304-305頁）；證人邱永正亦證稱：收方測量一般營造商會請測量公司來量，營造商自己量沒有辦法確定，業主驗收只是復測，會同測量公司看數據對不對，收方也要找專業測量公司來測量，很少包商自己做，因為沒有公正性等語（更二字卷二第255頁），可見收方測量應由第三方測量公司量

測以確保其公正性。然證人謝忠勝證稱：（驗收紀錄所附）現場土方計算表是一開始還沒堆置前由我們監造單位測量的，收方時由承包廠商會同我們跟驗收人員到現場用儀器量測，我們會檢核現場量測的高程，是否為測量儀器所看到的數據，所以才有那張收方紀錄表，去依照每個里程來計算；我們請的測量公司是測量施工前的高程，收方不是我們設計單位要做的動作等語（更二字卷二第246頁），顯見系爭工程收方時應未另外委請測量公司進行測量，而是由施工廠商自行以儀器量測。又證人邱永正證稱：系爭工程土方清疏跟運送都是給下游包商做，驗收時我沒有到場，應該是小包或我們公司主管到場，本件驗收收方時，應該有找測量公司，這樣才能確定；小包就高程部分應該可以測量，經緯也就是方向可能比較沒測量能力；上開土方計算表右上方記載「TRIMBLE S6」是測量儀，小包一般沒有這種儀器，我沒有印象小包有跟我們公司借用這東西等語（更二字卷二第253、255-256頁），則系爭工程之收方測量由不具專業測量能力之施工廠商測量所得結果是否精確，即非無疑，據此得出之土方計算表之正確性更有可議。佐以證人即當時於驗收紀錄「紀錄簽章」欄位用印之課員高紀明證稱：驗收紀錄內容的數字我不知道怎麼來的，我沒有學過工程，應該是監造公司給我什麼數字，我就寫上去；都是由監造去確認施工廠商有無將土方運到置土區，驗收我們才去看土方；我沒有看過把土石從河道運到像堰塞湖的地方放置，我都是去河道看現場；對那份驗收報告是否也是到河道看，比較沒有什麼記憶；系爭工程我應該沒有到不是河道而是單純放置土方的地方去看過，都是在河道兩旁等語（更二字卷二第235-238頁）；證人顏裕華亦證稱：印象中驗收的置土場位置都是在河道兩邊；印象比較深的置土區位置是在河流方向的右側等語（更二字卷二第305、306頁）；桃源區公所更於原審法官詢問「土石均未另運至其他地區堆置，而係於河道兩側堆置，有無爭執？」時，表示「不爭執，依照法律規定也只能堆置」

等語（原審卷五第34頁），是自無從憑上開驗收紀錄即認定施工廠商確已如實將系爭變更工程規定清疏之土石數量堆置至指定置土區。又臺南水保署雖請求傳訊測量公司即立全工程有限公司負責人莊士賢以證明施工廠商有依系爭變更工程圖說將清疏之土石運至指定置土區云云（更二字卷二第416頁），惟竣工圖上雖有「立全工程有限公司測繪」之記載（更二字卷一第381頁），然該圖除增加「竣工圖」字樣外，其餘內容與系爭變更工程預算書中檢附之平面圖配置（原審卷三第270頁）內容完全一樣，酌以證人謝忠勝前述測量公司是測量施工前的高程，收方是廠商測量等語，可見「立全工程有限公司」是進行施工前之測量，收方並未經該公司測量，上開竣工圖應係直接套用施工前之圖稿，自無依臺南水保署請求傳訊莊士賢之必要，附此敘明。

④又依桃源區公所檢送變更設計後100年8月11日至100年8月23日之施工日誌記載，此期間河道清淤完成量為：8月11日4800立方公尺、8月12日5200立方公尺、8月15日5100立方公尺、8月16日4900立方公尺、8月17日5000立方公尺、8月18日5000立方公尺、8月19日5100立方公尺、8月22日5100立方公尺、8月23日5447立方公尺，各日使用之挖土機均為3台、20T車6台（更二字卷一第341-349頁）。而證人邱永正證稱：一台20T車單次運土量以大斗子的大概17立方公尺，小斗大概6-7立方公尺，現場一定是用大的，用小的不划算等語（更二字卷二第256、260頁）；證人顏裕華證稱：如果從復興橋把砂石搬運到更二字卷二第217頁紅色虛線上方黃土位置（即指定置土區）約5、600公尺，挖土機把20T貨車裝滿大概需要3到5分鐘，裝好後到那邊大概5分鐘；空車裝土後運到上開地點倒土，再回去挖土現場來回一次大概13分鐘左右；河道清淤通常日落後就不會做，因為山區路燈照明不好，除非趕工要另外調照明設備來趕工等語（更二字卷二第308-309頁）。據此，如以6台20T車每車一次運載17立方公尺，每日自河道清運5000立方公尺至指定置土區，6台車同

步清運每日工時即約需時10.6小時【計算式：5000÷17≒294.1，294÷6＝49，49次x13分＝637分，637÷60＝10.6】，此尚不包括工人休息、吃飯時間，如再考量挖除、清運、堆置砂石需考慮平衡、穩定性而不能隨意挖除或堆置，且山區照明不佳，清疏路線又行經部落內部道路，為道路交通安全及降低對居民生活之干擾，衡情亦不可能任令大貨車持續清運至深夜，復對比在100年6月23日以前，僅100年5月27日、5月30日、5月31日三日清疏量達最高之4500立方公尺，亦需使用4至5台挖土機（更二字卷一第321、322、323頁），然前開施工日卻僅需3台挖土機即可挖運達5000立方公尺之砂石等情觀之，100年8月11日至100年8月23日施工日誌所載運至指定置土區之土石數量顯不符經驗、論理法則，而有可疑。是田德義等人指稱施工廠商並未將應清運之45,647立方公尺砂石運至指定置土區等語，尚非全然無據。

⑤臺南水保署雖提出南瑪都颱風資料（更二字卷二第373-377頁），辯稱南瑪都颱風在100年8月27日至30日累積雨量高達487.5mm，系爭工程經歷前揭強降雨，仍保持通洪，足證清疏工程係有效工程，王威升所拍攝復興橋通洪斷面不足，係在完工5個月後，該區域受南瑪都颱風及其他強降雨所致云云。然拉庫斯溪集水區自101年6月10日開始降雨，當日17時累計雨量已達218.5mm，6月11日7時許累計雨量達417mm，同日9時累計雨量達505.5mm，同日10時累計雨量達532.5mm，6月11日17時累計雨量達729mm（原審卷二第187頁），是系爭災害發生6月10日之1日降雨量即已超過南瑪都颱風3、4日所累積之降雨量，而系爭變更工程目的即在於清疏河道淤積之砂石，田德義等人係指施工廠商並未於變更設計後，將應清運之45,647立方公尺砂石運至指定置土區，仍堆置於河道兩旁，並未否認有進行清疏河道砂石之工程，系爭工程完工後縱可承受南瑪都颱風3、4日降雨量，亦僅表示清疏工程有發揮作用，並不表示施工廠商即有將應清運之45,647立方公尺砂石運至指定置土區。施工廠商如未依變更設計將上開砂石

清運至指定置土區堆置，而僅將之堆置於河道兩旁，在大雨沖刷之情況下，兩旁堆置之砂石回流河道，即會阻礙原通流斷面，造成河道減縮，大幅降低原設計應可承受之流量，恐即無法承受下次強降雨裹攜而來之砂石流量，且王威升事後於101年1月17日現場勘查，已評定復興橋通水斷面明顯不足，河道兩岸仍有大量土石堆積等顯有妨礙河道水流，影響安全情事，但迄至4、5個月後發生系爭災害時止，並未見臺南水保署對此有何及時予以修護或採取應變且必要之具體措施作為，則臺南水保署辯稱其已戮力辦理拉庫斯溪之清疏、治理云云，尚非可採。

5.綜上，臺南水保署對拉庫斯溪之管理上有所欠缺，且難認臺南水保署客觀上無法及時予以修護或採取應變且必要之具體措施，則系爭災害縱有因天災之不可抗力因素介入，依前開說明，臺南水保署仍難主張免責，而應依國賠法第3條第1項之規定負國家賠償責任。

6.田德義等人主張因系爭災害受有如附表㈣-①欄所示之土地及財產損失，並均主張其等含適當居住權、家庭權、文化權等內涵之原住民文化權受有侵害，併各請求如附表㈣-②欄所示精神慰撫金20萬元等語。查：

①就附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人各受有如附表㈣-①欄所示之財產損失，臺南水保署應依國賠法第3條第1項規定賠償各該部分財產損失乙節，有關兩造攻擊防禦方法之判斷及法律上意見，本院與原審判決相同，依民事訴訟法第454條第2項規定，茲引用之，不再贅述。

②又民法為國賠法之補充法（國賠法第5條），賠償範圍、過失相抵原則，及非財產上損害之賠償等項，固均可適用民法之規定。惟，108年12月18日修正公布國賠法第3條，其立法理由說明：「…二、原第一項責令設置或管理機關應確保公共設施之客觀安全性，且為避免賠償範圍過大，乃明定限於人民之生命、身體或財產受損害，始有本法之適用。惟考量

公共設施設置或管理之欠缺亦可能使人民之人身自由受到損害，爰將本條之保護客體擴及『人身自由』，於第一項增列『人身自由』之文字」；另國賠法第3條第1項規定保護之客體係屬列舉規定，有臺灣高等法院73年8月28日（73）廳民一字第0672號函文可考，準此，應僅限於人民之生命、身體、人身自由或財產四種客體受損之情況下，始得依國賠法第3條第1項規定請求賠償。而民法第18條、第195條第1項規定，得請求非財產上之損害賠償者，為法律有特別規定之人格權如身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或其他人格法益而情節重大者。而附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人所受之財產損失，並非法律規定可請求非財產上損害賠償之範圍；本件依卷內事證，亦難認田德義等人之身體、健康有因系爭災害受有何侵害；又國賠法第3條明文限定保護客體為「人身自由」，與國賠法第2條第2項保護之客體為人民「自由」不同，酌以國賠法第3條屬無過失責任，為避免賠償範圍過大而有限定之必要，故國賠法第3條所指之「人身自由」應屬狹義的自由，亦即指憲法第8條所規定的「人身安全」即人民身體應有免於遭非法逮捕、拘禁、審問、處罰之自由而言，而田德義等人主張受侵害之「原住民文化權」雖可認蘊含自由權（如：文化表現自由、傳播自由）之性質，但顯非前述「人身自由」之範疇，則田德義等人依國賠法第3條第1項規定，請求附表㈣-②欄所示之精神慰撫金，即難認有據。

㈢就爭點㈡備位請求部分：

田德義等人先位依國賠法第3條第1項規定，請求臺南水保署賠償精神慰撫金，並無依據，業如前述，其等可否另依國賠法第2條第2項後段規定請求精神慰撫金。查：

1.法律規定之內容非僅屬授予國家機關推行公共事務之權限，而其目的係為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律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所負作為義務已無不作為之

裁量餘地，猶因故意或過失怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害，被害人得依國家賠償法第2條第2項後段，向國家請求損害賠償（司法院大法官會議第469號解釋文參照）。又國家賠償法第2條第2項所定之國家賠償責任，固採過失責任主義，且得依「過失客觀化」及「違法推定過失」法則，以界定過失責任之有無，然於是項事件具體個案，衡酌訴訟類型特性與待證事實之性質、當事人間能力、財力之不平等、證據偏在一方、蒐證之困難、因果關係證明之困難及法律本身之不備等因素，倘人民已主張國家機關有違反作為義務之違法致其受有損害，並就該損害為適當之證明時，揆之民事訴訟法第277條但書規定，自應先由國家機關證明其有依法行政之行為，而無不作為之違法，始得謂為無過失，並與該條但書所揭依誠實信用及公平正義原則定其舉證責任之本旨無悖（最高法院99年度台上字第836號判決要旨參照）。

2.查臺南水保署掌理集水區與河川界點以上野溪之水土保持調查、規劃、保育、治理及督導（水保局組織法第2條第2款、農業部農村發展及水土保持署組織法第2條第6款參照），為負責拉庫斯溪清疏治理行為之治理機關；系爭工程（含系爭變更工程）為臺南水保署核准、核撥預算並督導桃源區公所執行，已如前述。是系爭工程固由桃源區公所依政府採購法辦理發包，然臺南水保署仍有督導桃源區公所執行狀況之權責，並負最終之治理責任。臺南水保署雖曾於100年5月24日就系爭工程進行工程品質督導（更二字卷二第147-149頁），但於系爭變更工程後並未見有再就施工狀況進行督導情事，無從查核後續工程執行狀況。且依臺南水保署所陳，桃源區公所請領系爭工程款項，並未檢附各工程照片，臺南水保署係以桃源區公所就含系爭工程在內之各清疏工程登錄之施工進度，依比例計算請領補助款之金額是否與工程進度相符，如請款收據與工程管考進度不符，則檢還修正等語（更二字卷二第125-127頁），依其撥款方式，顯亦難以確

認、查知工程實際執行狀況。而系爭變更工程之施工廠商並未依設計將應清運之砂石運至指定置土區，桃源區公所未確實查核施工廠商提出之施工照片日期，與施工日誌記載之清運數量客觀上是否可能，及收方測量是否有經公正第三方測量公司測量，率依監造單位及廠商提供之重複施工照片與自行測量之收方數據為撥款及驗收依據，業如前述，自難認臺南水保署已盡其督導執行及治理之義務。是田德義等人主張臺南水保署應負國賠法第2條第2項後段之國家賠償責任等語，並非無據。

3.國賠法第2條第2項後段之保護客體即人民自由或權利，此係指法律所維護及保障之一切自由及權利而言（立法理由參照）。而為維繫、實踐與傳承原住民族特有之傳統文化，確保其永續發展，並參照當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢，我國憲法增修條文第10條第11項、第12項前段分別明定：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」、「國家應依民族意願，保障原住民族之地位及政治參與，並對其教育文化、交通水利、衛生醫療、經濟土地及社會福利事業予以保障扶助並促其發展，其辦法另以法律定之」，明白肯認原住民族群體在憲法上受保障之地位。原住民族基本法並承認原住民族土地及自然資源權利（第20條第1項），且應保存與維護原住民族文化（第10條），政府或法令限制原住民族利用自然資源時，應與原住民族、部落或原住民諮商，並取得其同意（第21條第2項）；政府並應尊重原住民族選擇生活方式、習俗、服飾、社會經濟組織型態、資源利用方式、土地擁有利用與管理模式之權利（第23條）；處理原住民族事務、制定法律，應尊重原住民族之族語、傳統習俗、文化及價值觀，保障其合法權益（第30條）；除因立即而明顯危險外，不得強行將原住民遷出其土地區域（第32條），更具體充實補足憲法上有關原住民權利與發展之規定。司法院大法官解釋第803號理由書中並指出：「…身為原住民族成員之個別原住民，其認同並遵循傳

統文化生活之權利，雖未為憲法所明文列舉，惟隨著憲法對多元文化價值之肯定與文化多元性社會之發展，並參諸當代民主國家尊重少數民族之發展趨勢，為維護原住民之人性尊嚴、文化認同、個人文化主體性及人格自由發展之完整，進而維繫、實踐與傳承其所屬原住民族特有之傳統文化，以確保原住民族文化之永續發展，依憲法第22條、憲法增修條文第10條第11項及第12項前段規定，原住民應享有選擇依其傳統文化而生活之權利。『此一文化權利應受國家之尊重與保障，而為個別原住民受憲法保障基本權之一環』」，足見原住民文化權為國賠法第2條第2項後段之保護客體之一，且原住民個人亦可作為「原住民文化權」之權利主體提出主張。

4.又所謂人格權，係以人格為內容之權利，以體現人性尊嚴價值之精神利益及人格自由發展之價值理念，人格自由發展在使個人能夠實現自我，形成其生活方式（最高法院110年度台上字第2399號判決要旨參照）。而原住民族與其土地、領域、以及自然資源有著深厚密切的關係，這種關係具有社會、文化、心靈、經濟、以及政治面向，具有重要的集體意義，這些關係的世代傳遞攸關著原住民族的認同、生存、以及文化命脈。原住民族文化涉及經濟生產、傳統知識實踐、文化成果表達、祭儀信仰禁忌等，係由社群、部落或民族成員所共同創造維繫、歷經世代傳承的文化表現，基本上循三種脈絡發展與建構其文化本體內涵，其一為「社會脈絡」，如婚姻家庭和親屬、社會階層和領導、交換與經濟；其二是「生態脈絡」，如環境、生存與技術、居住地點；其三則係「展演脈絡」，如表演、功能與傳承。換言之，原住民族文化係結合前述三構面所形成之全貌式的文化本體，並能表現在原住民族與土地及所有生命有機體的神聖連結關係，蘊含身分與文化認同，為原住民族社會存在的核心，表彰原住民族人性尊嚴與主體性、攸關原住民族部族成員人格健全發展（最高法院108年度台上大字第1636號蔡志偉副教授諮詢意見書參照）。是原住民文化權內涵與前述人格權之定義相

符，自屬人格權之一，臺南水保署辯稱原住民文化權非屬人格權云云，尚無可採。

5.按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第195條第1項定有明文。查田德義等人屬布農族，布農族的家族是氏族組織的基層單位，其基本性質是父系繼嗣、父長制、父系繼承、從父居制、大家族制。一個家族以住居於同一家屋，使用同一穀倉，在同一爐灶上炊餐，共同工作、享用為一般特質，典型的大家族常有三世代以上之親屬，三、四十人以上，同住於一大家屋內（參見原住民族委員會臺灣原住民族資訊資源網布農族介紹）。而田德義等人原為毗鄰而居之12戶住家（原審卷八第247頁災前聚落照片參照），同屬Isbabana家族，原依其布農族習俗世代同居，因如附表㈥欄所示房屋遭沖毀，全部住家居民分散而居，除附表編號35、46其中2戶移至復興里之上部落區域外，其餘5戶移至對岸清水台地造屋，2戶移至高中部落，3戶因未設籍無補償也無法自立造屋（參見專家證人台邦.撒沙勒意見書記載）。各戶被迫遷離原慣有居地，離開與孕育及實踐布農文化有密切聯繫的家族傳統領域，其等享有參與原文化生活的權利因此產生莫大阻礙，且因家族成員四散無法回到原居地，其文化與習俗亦將因脫離原鄉環境而逐漸消逝，影響其等之身分與文化認同，堪認已侵害其等之原住民文化權。而原住民文化與其土地、領域、以及自然資源有著深厚密切的關係，其與土地及所有生命有機體的神聖連結關係，為原住民族社會存在的核心，已如前述，田德義等人之原住民文化權受侵害，使其等身為原住民擁有、傳承、參與其布農族文化之感情無法再獲得滿足，甚而影響其身分及文化認同，傷害至深且鉅，田德義等人主張其等之原住民文化權之人格權受有侵害且情節重大等語，自非無憑，是其等依民法第195條第1項規定請求臺南水保署賠償精神慰撫金，即屬有據。

6.又慰藉金核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額（最高法院51年台上字第223號判決先例參照）。本院衡諸田德義等人人數眾多，各被害人之身分、地位、教育、資力等，牽涉法院核定其等請求精神慰撫金數額之情形雖各有不同，然其等係因臺南水保署之違法行為，同時侵害其等之原住民文化權之人格權，為便於量化各人得請求之非財產上損害，應有酌量情形，採擷客觀、一致且公平之標準，作為酌定精神慰撫金之基準之必要。準此，審酌臺南水保署為拉庫斯溪治理機關，有監督桃源區公所執行清疏工作之義務，田德義等人因系爭災害被迫遷離原居地，原居地已無回復可能，其等之原住民文化權因此所受侵害程度等一切情狀，認田德義等人各請求賠償精神慰撫金20萬元（即附表㈣-②欄所示），均無過高而不相當之情形，應予准許。

七、綜上所述，如附表編號1、7、11、12、19、20、21、24、27、35、46所示之人依國賠法第3條第1項規定，請求臺南水保署各賠償如附表㈣-①欄所示之財產損失；田德義等人另依國賠法第2條第2項後段規定，請求臺南水保署各賠償其等如附表㈣-②欄所示之精神慰撫金20萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日即103年9月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為屬正當，應予准許。原審就上開應准許之精神慰撫金請求部分，駁回田德義等人之請求，尚有未恰，田德義等人指摘原判決此部分不當，為有理由，應由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至其餘應准許部分，原審判命臺南水保署如數給付，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。臺南水保署上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件田德義等人上訴為有理由，臺南水保署上訴

為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　17　　日

民事第五庭

審判長法　官　蘇姿月

法　官　劉定安

法　官　郭宜芳

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　17　　日

書記官　陳憲修

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表：

編號	上訴人即被上訴人（原審原告）㈠	受損戶別及土地（均位於○○市○○區）㈡	請求項目金額㈢			原審判決㈣（註：均為財損）	上訴請求㈤（註:均為精神慰撫金）
			土地損失①	屋內動產財損①	精神慰撫金②		
1	田德義	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
2	田俊傑	同上	無	無	20萬	0	20萬
3	杜金枝	同上	無	無	20萬	0	20萬
4	林蔚珈	同上	無	無	20萬	0	20萬
5	田瑋琳	同上	無	無	20萬	0	20萬

6	田俊瓏	同上	無	無	20萬	0	20萬
7	石金花	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
8	石金花 謝張秀英 張志豪 張秀鳳 張秀珍	同上 （原審原告張貴禮）	無	無	20萬	（於台上字1330號撤回上訴）	X
9	顏金城	同上	無	無	20萬	0	20萬
10	顏澔瑋	同上	無	無	20萬	0	20萬
11	彭萍華	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
12	杜金葉	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
		○○○路○段000號	無	45萬	無	45萬 （於原重上國1號撤回起訴）	X
13	杜聖新	○○○路○段000號	無	無	20萬	0	20萬
14	杜志雄	○○○路○段000號（原杜金葉部分）	無	45萬 （於原重上國1號擴張）	20萬	0	20萬
15	杜亦陳	同上	無	無	20萬	0	20萬
16	溫偉貞	同上	無	無	20萬	0	20萬
17	陳曉玉	同上	無	無	20萬	0	20萬
18	陳新得	同上	無	無	20萬	0	20萬
19	高杜文妹	無地址（上證36所示位置A，原重上國1號卷三第212頁）	無	45萬	20萬	45萬	20萬
20	陳偉銀 余佳美 陳鈺寰 陳頌恩 陳幸君 陳凱駿 陳凱毅	○○○路○段000號 （原審原告謝春燕）	無	45萬	20萬	45萬	20萬
21	陳凱駿	○○○路○段0	無	45萬	20萬	45萬	20萬

	陳凱毅	00號（原審原告陳偉光）					
22	陳凱駿	同上	無	無	20萬	0	20萬
23	陳凱毅	同上	無	無	20萬	0	20萬
24	杜榮華	○○路000號○○段第00地號	485,100	45萬	20萬	935,100	20萬
25	杜若穎	同上	無	無	20萬	0	20萬
26	杜榮國	同上	無	無	20萬	0	20萬
27	杜耀順	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
28	杜曉嬛	同上	無	無	20萬	0	20萬
29	杜婕妤	同上	無	無	20萬	0	20萬
30	江麗華	同上	無	無	20萬	0	20萬
31	杜庭雨	同上	無	無	20萬	0	20萬
32	杜雪柔	同上	無	無	20萬	0	20萬
33	杜婉萍	同上	無	無	20萬	0	20萬
34	杜青翰	同上	無	無	20萬	0	20萬
35	杜吳寶鏡 杜建文 杜建國 杜建華 杜建雄 杜建強 高澤民 高婉柔 高語喬（即高婉臻） 高婉婷	○○○路○段000號（原審原告杜清勝）	無	45萬	20萬	45萬	20萬
36	杜建文	同上	無	無	20萬	0	20萬
37	杜建文 杜亞聖 杜佩雯 杜亞民 伊比·伊斯拔巴楠（即杜亞山）	同上 （原審原告杜曾珍）	無	無	20萬	0	20萬
38	杜亞聖	同上	無	無	20萬	0	20萬
39	杜佩雯	同上	無	無	20萬	0	20萬

（續上頁）

40	杜亞民	同上	無	無	20萬	0	20萬
41	杜亞山	同上	無	無	20萬	0	20萬
42	杜建國	同上	無	無	20萬	0	20萬
43	謝美齡	同上	無	無	20萬	0	20萬
44	杜安達立	同上	無	無	20萬	0	20萬
45	杜建華	同上	無	無	20萬	0	20萬
46	杜吳寶鏡	○○○路○段000號	無	45萬	20萬	45萬	20萬
47	杜建雄	同上	無	無	20萬	0	20萬
48	杜建強	同上	無	無	20萬	0	20萬