# 臺灣高等法院民事判決

112年度上國易字第8號

上　訴　人　陳子多

法定代理人　陳大興
訴訟代理人　賴錫卿律師
被　上訴人　國防部陸軍司令部

法定代理人　呂坤修
訴訟代理人　連家慶
　　江華祐
　　林延宗

上列當事人間請求國家損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年4月21日臺灣桃園地方法院111年度重國字第4號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於115年7月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及追加之訴暨假執行之聲請均駁回。

第二審（含追加之訴部分）訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、查，上訴人前以書面向被上訴人請求國家賠償，經被上訴人以民國111年5月5日國陸督法字第1110081485號函覆拒絕（見原審卷一第41至44頁），應認上訴人提起本件訴訟，已踐行協議先行程序，合於國家賠償法（下稱國賠法）第10條第1項、第11條第1項規定。又上開規定之立法目的係在尊重賠償義務機關，使其得先內部審議，並便利人民減少訟累，進而簡化求償程序；倘請求權人因協議未果合法起訴，訴訟中基於同一基礎事實，於請求之賠償項目、金額間調整流用或為訴之追加，實無責令其再聲請協議之必要，俾免違反規

範意旨。準此，上訴人原係以書面請求被上訴人就其自107年3月29日起至81.32歲止，所受考績暨年終獎金、休假補助、退休俸損害，與額外支出醫療、生活等費用共新臺幣（下同）831萬6039元負賠償之責，俟經被上訴人拒絕，雖於起訴及上訴後補充請求被上訴人賠償所受如附表所示損害並擴張聲明金額，應無須重行協議程序，合先敘明。

二、上訴人於本院審理中，經原法院於113年2月29日以112年度監宣字第1254號裁定為受監護宣告之人，並選定其父陳大興為監護人（見本院卷二第249至251頁），爰將陳大興列為其法定代理人；又被上訴人法定代理人嗣已變更為呂坤修（見本院卷二第187頁）；因陳大興、呂坤修分別具狀聲明承受訴訟（見本院卷二第183、184、247頁），核與民事訴訟法第170條、第175條規定相符，均應准許。

三、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項但書第3款定有明文。上訴人於原審主張其遭被上訴人所屬公務員行使公權力不法侵害為由，依國賠法第2條第2項前段規定，請求被上訴人賠償所受損害如附表「原審請求」欄所示共871萬3884元，及加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息；嗣於上訴後補充、更正請求項目如附表「本院請求」欄所示，並擴張請求金額為2975萬6327元，於原審請求金額範圍內，僅屬同一訴訟標的法律關係下之請求項目流用，非為訴之變更、追加；至就請求被上訴人再給付2104萬2443元本息，及就原審請求金額之法定遲延利息減縮自112年3月18日起算部分，經核分屬聲明之擴張、減縮（見本院卷二第420頁、卷三第35至71頁），合於前揭規定，亦應准許。

貳、實體方面

一、上訴人主張：訴外人即被上訴人所屬公務員鄭炳順前於104年11月13日為更換○○○○營區戰技館原架設單索突擊吊橋繩索，未注意實施人數限制及繩索拉力負荷上限，竟召集包

括伊在內過多官兵協助拉繩，致繩索當場斷裂，其上滑輪反彈擊中伊臉部（下稱系爭事故），伊因此受有頭部外傷併大、小腦及腦幹瀰漫性軸突損傷、開放性上下顎骨粉碎性骨折、左枕骨骨折、左臉頰及下巴撕裂傷、左上顎牙齒掉落等傷害，並造成伊認知功能障礙併短期記憶受損、基本事務判斷力薄弱、步態不穩、生活功能不足無法自理（下稱系爭傷害），致生如附表「本院請求」欄所示損害（下稱系爭損害）；被上訴人於104年11月23日召開醫療暨家屬說明會（下稱系爭會議）時，亦承諾將持續提供醫療照護、保障伊之軍職身分，並願賠償伊所受系爭損害（下稱系爭協議）等情。爰依國賠法第2條第2項前段規定、系爭協議，求為命被上訴人給付2975萬6327元本息之判決（上訴人追加請求勞動能力減損、非財產上損害部分為不合法，經本院另以裁定駁回）。

二、被上訴人則以：上訴人前即以系爭事故致受系爭傷害為由，對伊訴請國家賠償（下稱前案訴訟），經本院以109年度重上國字第7號判決確定在案(下稱前案確定判決)；上訴人於112年10月1日因傷病經檢定不堪服役而予除役前，均經收治在國軍桃園總醫院（下稱桃園總醫院），並經伊安排專員照料，上訴人無額外支出醫療、生活等費用必要；上訴人於前案訴訟既曾請求伊賠償其所受勞動能力減損654萬2744元獲判勝訴確定，無由再主張受有薪資差額損失；上訴人服役期間受系爭傷害影響未再執行職務，工作表現難以評斷，亦不具備施休慰勞假資格，且其除役前均有領取年終獎金，俟除役後因不具軍人身分，自無權領取年終獎金，亦無工作績效可言，況上訴人若未經除役，能否持續保有軍職至服役最大年限實無從確定，難認其受有年終、考績、休假補助款、退休俸損害；至未來植牙費用部分，未見上訴人舉證有實際支出；又上訴人傷後即知悉受有損害，卻遲至111年5月17日始提本件訴訟，請求權應已罹於時效；另伊否認有與上訴人達成系爭協議等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決。上訴人不服，提起上訴，並為訴之追加，其聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人871萬3884元，及自112年3月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢被上訴人應再給付上訴人2104萬2443元，及自言詞辯論意旨㈣狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈣願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：如主文所示。

四、下列事項為兩造所不爭執，應可信為真實（見原審卷一第19至39、71至80頁）：

㈠鄭炳順為被上訴人所屬公務員，前任職陸軍特種作戰指揮部第5營第2連士官長，104年11月13日因公執行職務，召集上訴人及多名士官兵更換營區內單索突擊吊橋繩索，疏未評估繩索拉力負荷上限及確認作業人數，致生系爭事故，上訴人因此受有系爭傷害。

㈡鄭炳順因上開過失犯行，經本院刑事庭以110年度上易字第740號判決犯業務過失致重傷害罪，處有期徒刑5月，得易科罰金，併宣告緩刑2年確定。

㈢上訴人曾依國賠法第2條第2項前段規定提起前案訴訟，請求被上訴人賠償其因系爭事故所受損害，經本院以前案確定判決命被上訴人給付1010萬3082元本息。

五、上訴人主張被上訴人應依國賠法第2條第2項前段規定及系爭協議，對其所受系爭損害負賠償之責，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。茲就兩造爭點析述如下：

㈠上訴人依國賠法第2條第2項前段規定，請求被上訴人給付附表編號6所示看護增加費用11萬2400元部分，為無理由：

1. 上訴人主張其因受系爭傷害，致行動能力受限須由專人照料起居，於110年12月31日至111年6月11日間支出計11萬2400元看護費，被上訴人應負責賠償云云，固提出收費證明單為據（見原審卷一第315、317、319、321、323、325、387、403頁）。

2. 然觀諸卷附住院患者請假單（見原審卷一第316、318、32

0、322、324、326、388、404頁），可知上訴人斯時係因返家等個人事由，於辦理請假暫離桃園總醫院期間方會另聘看護；審以上訴人於系爭事故發生後即經收治在桃園總醫院持續療養，迄至112年10月1日0時起經被上訴人核定因病、傷經檢定不堪服役而予除役，此為兩造所不爭，並有卷附陸海空軍士官除役令、被上訴人112年9月15日國陸人勤字第11201692561號令可稽（見本院卷一第193至197頁），依國軍醫院住院傷病官兵聘請照顧服務員實施規定於110年1月13日修正前第4點第1項：「傷病官兵住院前2週由所屬單位派遣看護兵，第3週以後如合於聘請照顧服務員需求標準與條件者，則由醫院負責。」，及修正後第3點第1項：「因公傷病官兵住院初期應由所屬單位派遣看護人力，第4週以後如經專科醫師以巴氏量表及醫療專業評估後如合乎聘請照顧服務員需求標準與條件者，另由醫院協助專案預算申請提供看護服務。」，可知上訴人在桃園總醫院住院期間，均得由被上訴人安排照顧服務員協助照料，自無另聘看護需求；上訴人縱於上開期間自行離院時委請看護，核非必要，不得依國賠法第2條第2項前段規定，向被上訴人請求賠償前揭看護增加費用支出。

㈡上訴人之國家賠償請求權已罹於時效，被上訴人為時效抗辯，應得拒絕給付：

1. 按賠償請求權，自請求權人知有損害時起，因2年間不行使而消滅；自損害發生時起，逾5年者亦同，國賠法第8條第1項定有明文。次按國家賠償法第6條規定，國家損害賠償，本法及民法以外其他法律有特別規定者，適用其他法律。而所謂知有損害之主觀「知」的條件，如係一次之加害行為，致他人於損害後尚不斷發生後續性之損害，該損害為屬不可分（質之累積），應以被害人知悉損害程度呈現底定（損害顯在化）時起算其時效（最高法院112年度台上字第2007號判決意旨參照）。

2. 查，上訴人於系爭事故中受有系爭傷害，因頭部遭受撞擊造

成瀰漫性軸突損傷，長、短期記憶受損，嚴重損及雙側大腦額葉，致生嚴重失智，喪失日常生活自理能力而無回復可能（見本院卷二第501頁國立臺灣大學醫學院附設醫院鑑定意見）；且上訴人顏面於遭撞擊後即須進行植牙因應（見本院卷三第141頁），傷後於105年12月至108年8月間歷經反覆診斷，其腦部受損導致認知功能障礙併記憶受損、失智、事務判斷能力薄弱、步態不穩狀況始終無好轉跡象（見原審卷一第77頁），足證系爭傷害損及上訴人牙口狀況，其於事發後早有所悉，縱於本件一次性加害行為過後，上訴人認知、行動能力受損所致損害部分，因質之累積不可分性尚不斷發生，至遲於108年8月間即該損害已告底定顯在化之際，其亦已預見，就所受薪資差額、考績暨年終獎金、休假補助、退休俸損害，與植牙、醫療、生活增加費用，顯非無算定可能，客觀上難認上訴人不能行使該等損害賠償請求權，如欲依國賠法向被上訴人求償，自應於知悉損害底定顯在化起2年內提出；上訴人竟未於系爭事故致生損害時即104年11月13日翌日起算5年內，或至108年8月屢經診治不見其效，確知損害底定之2年內提出，卻在時效完成後，方於111年4月7日向被上訴人請求賠償，經被上訴人拒絕，再於同年5月17日提本件訴訟（見原審卷一第3、41頁），請求權顯已罹於時效。是被上訴人抗辯上訴人之國家賠償請求權已因時效完成而消滅，應可採信。

3. 上訴人雖主張其傷勢於系爭事故發生後持續惡化，於113年2月29日經原法院裁定為受監護宣告人時，始無法再有效為、受意思表示，此前系爭損害尚未底定；另於系爭會議中被上訴人承諾維護上訴人持續從事軍職權益，被上訴人為時效抗辯有違誠信，應予禁止云云，並提出原法院112年度監宣字第1254號裁定、系爭會議紀錄為據（見原審卷一第15至17頁；本院卷一第419至423頁）。然查：

(1)上訴人固因失智症、瀰漫性腦損傷，造成腦部器質性損傷影響認知功能且無法改善，致心智狀態達到不能為、受意思表

示，及辨識其效果程度，經原法院裁定准監護宣告，惟上訴人於系爭事故發生後屢經治療診斷，至遲於108年8月間其腦部嚴重受損無法復原之狀況已告底定，業如上述，前開裁定至多僅能證明於聲請監護宣告事件施行鑑定時，上訴人意思能力已然喪失之事實，無足認定其傷勢於系爭事故後確有所指持續惡化，迄至原法院裁准監護宣告後，損害始告底定之情。

⑵另審以卷附系爭會議紀錄所載，被上訴人會中係應允將逐級呈報國防部，透過專案方式儘速辦理上訴人商調事宜（見原審卷一第17頁），上訴人亦不否認其因系爭傷害不堪服役，已於105年5月16日核調為療養員（見本院卷三第7頁），可見被上訴人確有履行該承諾；嗣上訴人雖於112年10月1日因病除役，然此係因其於調為療養員後，即成編制外不佔實缺之部屬士官，依陸海空軍軍官士官服役條例施行細則第14條第1項、國軍員額管制運用作業規定第5點第6項第5款所定，於1年內如未檢討納實調佔實缺，屆期即應辦退伍之故（見本院卷三第31頁），被上訴人亦係依法而為；至上訴人主張被上訴人曾表示上訴人縱需長期療養，仍可服役到50歲云云，但依其所提醫療暨後續權益說明資料所示，被上訴人斯時僅就上訴人於「核調為療養員後，最高可服役至最大年限50歲」乙事為原則性說明（見原審卷二第376頁），非對上訴人具體任職期限為承諾或保證，上訴人徒憑主觀臆測，以為將可服役至最大年限，致未適時行使權利中斷時效，難謂有何應予保護之信賴。是被上訴人於本件為時效完成之抗辯，自無違反誠信原則。

4.準此，上訴人之系爭損害（除附表編號6所示看護增加費用部分外）國家賠償請求權，已因罹於時效而消滅，被上訴人應得拒絕給付，本院即無庸審酌上訴人得請求賠償該等損害金額若干之爭點。

㈢上訴人主張被上訴人應依系爭協議負賠償之責，為無理由：

1.上訴人主張系爭事故發生後，兩造曾於系爭會議中達成系爭

協議，被上訴人承諾願賠償上訴人所受系爭損害，另提出前揭系爭會議紀錄為據；因被上訴人抗辯兩造間從未達成上訴人所指協議內容，則就系爭協議是否存在，應由上訴人負舉證責任。

2. 查，104年11月23日系爭會議召開當時，固就上訴人親屬提出「將上訴人留在三軍總醫院接受治療至顏面骨重建至痊癒為止」、「每日應告知上訴人治療狀況」、「持續派遣看護」、「因上訴人生活無法自理應儘速辦理職務商調」等主張，由軍方主責機關回應預計規畫（見原審卷一第17頁），然斯時並無上訴人家屬簽到出席（見原審卷一第16頁），就相關會議紀錄，亦係作為呈請陸軍航空特戰指揮部行後續辦理之用；是被上訴人另寄副本知會上訴人家屬（見原審卷一第15頁），簡要說明目前處理進度，核其性質僅屬單純敘明軍方立場之觀念通知，難認被上訴人有以訂立契約為目的，欲向上訴人要約並待其承諾之法效意思。是上訴人主張兩造已成立系爭協議，被上訴人就系爭損害承諾願負賠償之義務云云，要非可信。

六、從而，上訴人依國賠法第2條第2項前段規定及系爭協議，請求被上訴人賠償871萬3884元本息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，理由雖與本院不同，然結論並無二致，本院仍應予以維持；上訴意旨執詞指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。上訴人另於本院為訴之追加，請求被上訴人再給付2104萬2443元本息，亦為無理由，其就此所為假執行之聲請同失附麗，應併予駁回。

七、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。

八、據上論結，本件上訴及追加之訴均為無理由。爰判決如主文。

中　華　民　國　115　年　8　月　5　日

民事第二十六庭

審判長法　官　胡宏文

法　官　劉奕榔

法　官　盧軍傑

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　華　民　國　115　年　8　月　5　日

書記官　胡芷苓

附表：上訴人請求之損害項目、金額

| | 原審請求 | | 本院請求 | |
|---|---|---|---|---|
| 編號 | 項目 | 金額 | 項目 | 金額 |
| 1 | 108年1月1日至上訴人50歲（即134年5月28日）最大服役年限之薪資差額損害 | 184萬3951元 | 109年5月18日至112年9月30日之薪資差額損失 | 107萬4520元 |
| | | | 112年10月1日至最大服役年限之薪資差額損失 | 1636萬3239元 |
| 2 | 108年1月1日至最大服役年限之考績獎金損害 | 80萬4195元 | 109年5月18日至112年9月30日之考績獎金損失 | 14萬9440元 |
| | | | 112年10月1日至最大服役年 | 66萬2627元 |

（續上頁）

| | | | | |
|---|---|---|---|---|
| | | | 限之考績獎金損失 | |
| 3 | 108年1月1日至最大服役年限之年終獎金損害 | 120萬6292元 | 109年5月18日至112年9月30日之年終獎金損失 | 16萬1178元 |
| | | | 112年10月1日至最大服役年限之年終獎金損失 | 99萬3941元 |
| 4 | 108年1月1日至最大服役年限之休假補助款損害 | 13萬6954元 | 109年5月18日至112年9月30日之休假補助款損失 | 6萬4000元 |
| | | | 112年10月1日至最大服役年限之休假補助款損失 | 23萬8968元 |
| 5 | 退休俸損害（自134年5月29日起至上訴人死亡日止） | 222萬7585元 | 退休俸損失（自134年5月29日起至上訴人80.65歲預期死亡日止） | 868萬9931元 |
| 6 | 108年1月1日起至111年5月17日之看護、醫療、生活增加費用 | 39萬4907元 | 109年5月18日至111年7月26日之看護、醫療、生活增加費用 | 85萬8483元 |
| 7 | 未來植牙費用 | 210萬0000元 | 未來植牙費用 | 50萬元 |
| 合計 | | 871萬3884元 | | 2975萬6327元 |