福建高等法院金門分院民事判決

109年度上易字第10號

上　訴　人　金門縣政府
法定代理人　楊鎮浯
訴訟代理人　李志澄律師
複　代理人　林國明律師
被　上訴人　林柏榮
　　何振惠即金東星水電行
共　　同
訴訟代理人　辛銀珍律師

上列當事人間損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年7月1日福建金門地方法院109年度訴字第23號第一審判決提起上訴，本院於110年3月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二項請求部分，及訴訟費用之裁判，均廢棄。

二、前開廢棄部分被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣壹拾參萬元及自民國一〇八年七月二十二日起，至清償日止按年息百分之五計算之利息。

三、其餘上訴駁回。

四、第一、二審訴訟費用由被上訴人連帶負擔二十分之三，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人林柏榮受僱於被上訴人何振惠即金東星水電行，被上訴人未事先向伊申請道路挖掘許可，林柏榮即於民國105年3月31日上午在金門縣○○鎮○○路口往何浦國小第一路口處（下稱系爭路口），開挖一長約2公尺、寬約1.9公尺之坑穴（下稱系爭坑穴），因回填不實，及未為道路養護或豎立警告標誌，致訴外人翁明珠於同年4月12日下午6時42分許，騎乘機車行經該路段時不慎摔車，受有傷害（下稱系爭事故）。翁明珠於107年3月30日向伊請求國家賠償新臺幣(下同)361萬8,242元（下稱系爭國家賠償事件）

，經伊與翁明珠達成協議，同意賠償90萬元，並於107年9月28日給付完畢【林柏榮所犯刑事部分，業經福建金門地方法院（下稱金門地院）以106年度交易字第4號判決過失傷害罪確定】伊於賠償翁明珠後，自得依國家賠償法第3條第1、5項、民法第188條第1項前段規定，請求被上訴人2人連帶賠償，經伊催告未果等情，求為命被上訴人連帶給付90萬元及自民國108年7月22日起至清償日止按年息5%計算利息之判決。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，聲明：原判決廢棄；其餘聲明同前。

二、被上訴人林柏榮、何振惠即金東星水電行則以：翁明珠就系爭事故曾向伊等請求損害賠償361萬8,242元，經金門地院以106年度訴字第48號受理，嗣於107年8月10日成立訴訟上調解，由林柏榮當庭給付翁明珠50萬元後，翁明珠拋棄其餘請求，故伊等已填補翁明珠之全部損害，上訴人已無從受讓翁明珠之債權或代位翁明珠行使債權。上訴人未依國家賠償法施行細則第16條規定，以書面通知伊等於協議期日到場陳述意見，伊等自不受其等所成立協議之拘束，上訴人應自負其責等語，資為抗辯。於本院聲明：上訴駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)林柏榮經金門地院106年度交易字第4號判決認定其未經准許開挖道路，又未善盡回填責任而過失傷害翁明珠確定。

(二)翁明珠於上開刑事案件提起附帶民事訴訟，經裁定移送民事庭後，由金門地院以106年度訴字第48號損害賠償事件審理（下稱前訴），嗣於107年8月10日翁明珠與被上訴人成立訴訟上調解，由林柏榮賠償50萬元予翁明珠，並當庭給付完畢。

(三)翁明珠另於107年3月30日向上訴人聲請國家賠償，經上訴人於107年7月16日與翁明珠達成協議，同意賠償翁明珠90萬元（下稱系爭國賠協議），經上訴人國賠審議委員會於107年8月1日作成決議同意上開協議，惟上訴人並未依國家賠償法施行細則第16條規定，於協議期日通知被上訴人到場陳述意

見。上訴人嗣於107年9月28日將前揭款項給付翁明珠。

(四)翁明珠請求國家賠償之項目與其向被上訴人請求損害賠償之項目相同。

四、本院之判斷如下：

上訴人主張其得依國家賠償法第3條第1、5項、民法第188條第1項前段規定，請求被上訴人2人連帶賠償其賠付翁明珠之90萬元等情。惟為被上訴人2人所否認，並以前揭情詞置辯。是本件爭點厥為：翁明珠與兩造間分別成立系爭訴訟上調解與系爭國家賠償協議，其效力如何？上訴人前揭請求，有無理由？分述如下：

(一)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；上開情形，就損害原因有應負責任之人時，賠償義務機關對之有求償權，國家賠償法第3條第1、5項定有明文。於國家賠償事件發生之際，被害之人民得同時請求國家賠償或對該損害原因應負責之人請求損害賠償，兩權利並行不悖，構成請求權競合，惟均以填補被害人實際損害為限，被害人並無超額受償之理；被害人如與有過失，應適用過失相抵原則；在被害人損害範圍內，倘由國家先行賠償，國家得依個案應負責之比例，全部或一部對就該損害原因應負責之人求償，合先說明。

(二)次按賠償義務機關應以書面通知為侵害行為之所屬公務員或受委託行使公權力之團體、個人，或公有公共設施因設置管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害，而就損害原因有應負責之人，於協議期日到場陳述意見；國家賠償法施行細則（下稱國賠施行細則）第16條定有明文。探究其規範意旨，係藉由賠償義務機關、被害人與應對損害原因負責之人共同參與國家賠償之協議先行程序，釐清損害總額、責任歸屬與責任分擔等事項。倘國家機關疏未通知應負責之人到場陳述意見，則應負責之人既未到場陳述意見，未同意賠償義務機關與被害人間之協議，因此所成立之國家賠償協議，對於應負責之人即無拘束力可言。

(三)經查：

1、翁明珠於106年6月2日對林柏榮提起刑事附帶民事訴訟，經原審法院裁定移送民事庭審理，翁明珠於106年12月22日具狀追加何振惠即金東星水電行、金東星水電工程有限公司為被告並擴張訴之聲明，請求渠等連帶賠償3,618,242元（含已支出醫療費11,435元、預估醫療及復健費900,000元、不能工作及請假看診之損失63,000元、勞動能力減損900,000元、醫療用品費54,157元、交通住宿費67,845元、物品損失與維修費21,805元、精神慰撫金1,600,000元）及其法定遲延利息乙節，有追加起訴書狀附卷可參（前訴卷第95-107頁）；林柏榮於該事件質疑翁明珠所提各項費用之必要性與真實性，並抗辯翁明珠與有過失，應負百分之五十責任等語，有民事答辯狀在卷可按（前訴卷第335-345頁）；嗣於107年8月10日成立調解，由林柏榮當庭交付翁明珠50萬元；翁明珠其餘請求拋棄，並拋棄對何振惠即金東星水電行、金東星水電工程有限公司之所有請求，有該調解筆錄在卷可稽（前訴卷第381、382頁）。惟翁明珠並未表示其已聲請國家賠償，及拋棄請求國家賠償之權利，上訴人並無參與前訴之機會等情，業經本院依職權調取106年度訴字第48號、107年度移調字第15號卷審閱無誤。

2、翁明珠於前訴審理中，另於107年3月30日就同一傷害向上訴人聲請國家賠償，經上訴人於107年7月16日與之達成賠償90萬元之協議，並於107年9月28日給付完畢等情，為兩造所不爭執，應堪信實。上訴人明知林柏榮犯過失傷害罪經前案判處罪刑確定，竟未依國賠施行細則第16條規定，通知被上訴人於協議期日到場陳述意見，則系爭國賠協議，無法拘束被上訴人，業如前述。惟如前所述，被上訴人與翁明珠間成立之系爭調解，亦未通知或告知上訴人參與，同有不當。

3、審酌系爭事故之發生，林柏榮為肇事主因，翁明珠為肇事次因，有交通部公路總局臺北市區監理所金門縣區車輛行車事故鑑定會鑑定意見書在卷可按（福建金門地方檢察署105年

度偵字第835號卷第18-19頁）。翁明珠以同一事故所受傷害、相同之損害數額向上訴人請求國家賠償，上訴人衡量其所受傷害，應負之過失比例等認應負之國家賠償責任為90萬元，而於107年7月16日與翁明珠達成協議，該日係在同年8月10日系爭調解之前，斯時翁明珠既尚未與被上訴人和解，被上訴人是否為賠償尚未確定，則翁明珠同意上訴人賠償90萬元，應認其所受損害與該數額相去不遠，審酌翁明珠所提出之單據甚寡，應認翁明珠所受傷害數額為90萬元。

4、又林柏榮應負責部分，除被上訴人未經許可任意在系爭路口開挖系爭坑穴，且回填不實，為肇致事故發生主要因素外，上訴人身為主管機關自105年3月31日開挖之日迄同年4月12日發生系爭事故止，並無不能為道路養護或豎立警告標誌之情事而未為之，應認上訴人就系爭事故之發生，亦有過失，其與被上訴人同為事故發生之原因甚明。本院參核上情，及兩造對於事故發生原因力之輕重，認兩造之內部責任比例，應以上訴人30%，被上訴人70%為適當。準此，上訴人所賠償予翁明珠之90萬元，其中70%之63萬元，應認係被上訴人就系爭事故本於其內部責任應分擔之部分（上訴人則依30%責任比例，應分擔27萬元）。

5、按國家與第三人因侵權行為、國家賠償法之規定，對被害人同負損害賠償責任時，國家所負者僅係不真正之連帶債務關係，如第三人已賠償被害人，並已滿足債權之全部或一部，即應發生絕對清償效力，縱被害人已表明無消滅全部債務的意思，亦不及於不真正連帶債務人，故被害人就已受償部分，不得再向國家機關請求賠償。查翁明珠向被上訴人請求之項目、金額與向上訴人請求國家賠償者相同，且林柏榮已與之以50萬元調解成立，並清償完畢，該部分應發生絕對清償效力，故翁明珠不得再向上訴人請求該部分之賠償。惟因上訴人未通知被上訴人到場表示意見，就林柏榮已清償部分，上訴人自不得再請求被上訴人賠償。依林柏榮應負擔之63萬元，扣除林柏榮已給付之50萬元，林柏榮應再給付13萬元；

而何振惠即金東星水電行為林柏榮之僱主，就林柏榮應負賠償責任，依民法第188條第1項規定應負連帶賠償責任，則上訴人請求被上訴人連帶賠償13萬元，及自催告之翌日即108年7月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。至翁明珠雖免除被上訴人就超過50萬元之賠償責任，然翁明珠並無權免除被上訴人對上訴人應負之賠償責任，則被上訴人抗辯上訴人不得再對其請求，尚非有據，並無足採。

(四)綜上所述，上訴人依國家賠償法第3條第1、5項、民法第188條第1項前段規定，請求被上訴人應連帶給付13萬元，及108年7月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原判決就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第2項所示。至上訴人請求不應准許部分，原判決為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，尚無不當，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、兩造其餘攻防暨訴訟資料或請求調查之證據，經審酌後，認不影響判決結果，爰不逐一論述，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　8　　日

民事庭

審判長法　官　陳真真

法　官　許志龍

法　官　張　震

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　9　　日

書記官　李麗鳳