臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度上易字第40號

上　訴　人　魯健

被上訴人　張文成

訴訟代理人　曾泰源律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年6月17日臺灣花蓮地方法院109年度訴字第124號第一審判決提起上訴，本院於109年11月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、一造辯論判決之說明：

上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情事，爰依被上訴人之聲請，而為一造辯論判決。

二、第一審判決之引用：

按「第二審判決書內應記載之事實，得引用第一審判決。當事人提出新攻擊或防禦方法者，應併記載之。」、「判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之；如有不同者，應另行記載。關於當事人提出新攻擊或防禦方法之意見，應併記載之。」，民事訴訟法第454條定有明文。茲本院認定之事實，與第一審判決相同，而就攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見，除補充以下之理由外，亦與第一審判決相同，爰依前開規定引用第一審判決（詳如附件所示）。

三、上訴人提起上訴，上訴理由係以：

（一）伊出於自衛，是被上訴人拿棒球棒來我家打我，在防衛下難免有拉扯動作，被上訴人打我的棒球棒還在我家云云。

（二）並上訴聲明：

1、原判決廢棄。

2、被上訴人於第一審之訴駁回。

3、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

四、被上訴人答辯意旨則以：

（一）伊走在路上先被上訴人打了5拳，上訴人從後面把伊勒著，朝伊右側頭部打，上訴人長得比我高大，伊才回家拿球棒，上訴人來搶伊的球棒，頭部以外的傷勢是拉扯間受的傷等語。

（二）答辯聲明：

1、上訴駁回。

2、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

五、民法正當防衛法律見解分析：

（一）法律依據：

按「對於現時不法之侵害，為防衛自己或他人之權利所為之行為，不負損害賠償之責。但已逾越必要程度者，仍應負相當賠償之責。」民法第149條定有明文。

（二）立法理由：

依18年5月23日立法理由係以：「防衛行為，為完全保護權利之必要行為，故認各權利人對於現時不法之侵害，有為此種行為之權利，不負損害賠償之責。但逾必要之程度者，仍應負損害賠償之責任，所以示自力救濟之限度也。」。

（三）何謂「正當防衛」：

所謂正當防衛，乃對於現時不法之侵害為防衛自己或他人之權利，於不逾越必要程度範圍內所為之反擊行為。又此反擊行為，必加損害於侵害人，始生正當防衛之問題（最高法院64年台上字第2442號判例〈本則判例，依據民國108年1月4日修正，108年7月4日施行之法院組織法第57條之1第2項，其效力與未經選編為判例之最高法院裁判相同〉、84年度台上字第407號判決意旨參照）。

（四）何謂「防衛行為」：

民法上之防衛行為，係指基於防衛自己或他人權利之目的，排除現在不法侵害所為之行為，而防衛過當，乃指防衛

行為逾越必要之程度而言。防衛行為是否逾越必要程度，固須就實施之情節而為判斷，即應就不法侵害者之攻擊方法與其緩急情勢，由客觀上審察防衛權利者之反擊行為，是否出於必要以定之。然倘侵害行為已過去，為報復所為之毆打行為，尚不得認為係正當防衛行為，亦無防衛是否過當之問題（最高法院99年度台上字第2038號判決意旨參照）。

（五）「互毆」無主張正當防衛之餘地：

「正當防衛，係對於現時不法之侵害，為防衛自己或他人之權利所為之行為而言。本件上訴人與許某互毆，既未能證明許某先行侵害，即無主張正當防衛之餘地。」（最高法院73年度台上字第4045號判決意旨參照）。

六、經查：

（一）原判決業已詳述上訴人不符合正當防衛之情（見原判決事實及理由欄貳、四、㈠、4；原判決第4、5頁），經核並無違誤。

（二）參以上訴人雖主張是被上訴人拿球棒來我家打我，在防衛下難免有拉扯動作，惟所述事件發生之經過，顯與被上訴人之主張迥異，且僅有其單一陳述，別無其他證據證明。又觀諸被上訴人所提出之臺灣基督教門諾會醫療財團法人門諾醫院診斷證明書所載被上訴人所受傷勢為「右側耳膜創傷性破裂、右側眼結膜下出血」等傷害（見附民卷第16頁），核與被上訴人所主張，其係先遭上訴人從後面勒住，朝其右側頭部打等情相符，而前開傷勢顯非因雙方搶奪球棒拉扯間所致，與上訴人主張不符，從而應認被上訴人主張為可採，本件應係上訴人先朝被上訴人右側頭部毆打後，被上訴人始返家拿球棒與上訴人理論，則本件既係上訴人先基於傷害之犯意毆打被上訴人，即非對於現時不法之侵害，為防衛自己之權利之反擊行為，不合正當防衛之要件，上訴人上訴理由，自不可採，應予駁回。

七、原判決認被上訴人依侵權行為法律關係，請求上訴人給付新

臺幣（下同）164,906元，及自民國108年8月7日（即民事陳報狀繕本送達翌日）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許，並無不合，上訴意旨指摘原判決不當，聲明廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，至於未論述之爭點、兩造其餘之攻擊或防禦方法及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，自無一一詳予論駁之必要。

據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第449條第1項、第454條、第385條第1項前段、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　3　　日

民事庭審判長法　官　張宏節(主筆)

法　官　林碧玲

法　官　林恒祺

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　3　　日

書記官　林香君

◎附件

臺灣花蓮地方法院民事判決　　109年度訴字第124號

原　　告　張文成

訴訟代理人　曾泰源律師

複代理　人　洪珮瑜律師

被　　告　魯健

上列當事人間因傷害案件，經原告提起刑事附帶民事訴訟，請求侵權行為損害賠償事件，經本院刑事庭裁定移送前來（案號：108年度附民字第68號），本院於民國109年6月3日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣壹拾陸萬肆仟玖佰零陸元，及自民國108年8月7日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之二十八，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行；但被告如以新臺幣壹拾陸萬肆仟玖佰零陸元為原告供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：一、被告同意者。被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第1款、第2項定有明文。原告原起訴主張被告於民國107年10月3日下午5、6時許，在其住處前故意毆傷原告，致原告受有支出醫療費用新臺幣（下同）14,241元、藥品費35元、看護費1萬元、非財產上損害50萬元等損害，依侵權行為法律關係請求被告賠償損害等語，並聲明：被告應給付原告524,276元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行等。復於本院審理時變更主張為被告於上開時地故意毆傷原告，致原告受有支出醫療費用及診斷證明書費用14,871元、藥品費35元、看護費1萬元、非財產上損害50萬元、及未來購買助聽器費用6萬元等，扣除被告已賠償之6萬元後，依侵權行為法律關係請求被告賠償其損害共524,906元等語，並聲明：被告應給付原告524,906元，及自108年8月6日民事陳報狀繕本送達被告翌日即108年8月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行等語（見附民卷第27頁、本院卷第51至52頁）。又被告就原告上開訴之變更追加並未提出異議，且已到庭為本案之言詞辯論，依上開規定視為同意原告變更追加，故原告所為上開之訴之變更追加，符合前揭規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：兩造為鄰居關係。原告於107年10月3日下午5、6時許，在被告位於花蓮縣○○鄉○○路○段○○巷○○號住所外

時，兩造因細故發生爭執，被告基於傷害故意即徒手毆打原告，致原告受有右眼眶腫併出血、右側眼結膜下出血、右顴骨腫、左手肘腫、挫傷、左側膝挫傷、左外耳道出血、右側耳鼓膜創傷性破裂等傷害。原告已因上開受傷支出醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元。另原告因受有上開傷害，於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院住院治療5天，並由家人看護，每天以2,000元計算看護費用，原告計受有1萬元之看護費用支出損失。又原告因上開受傷後右耳經開刀治療後，聽力障礙為45分貝，依網路資料必須購買助聽器，金額約6萬元，於本件預為請求。另原告因遭被告故意毆傷，並導致右耳中耳炎，日後恐終身殘疾，精神受有相當痛苦，受有非財產上損害50萬元。以上金額扣除被告已先賠償之6萬元後，合計金額為524,906元。爰依民法第184條第1項前段、第193條第1項、第195條第1項前段規定，請求被告賠償損害等語，並聲明：被告應給付原告524,906元，及自108年8月6日民事陳報狀繕本送達被告翌日即108年8月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：我有賠償6萬元給原告，他住在我隔壁，他沒有買助聽器，我們幾乎每天都會碰見。本件事情發生在我家門口，原告拿刀要來殺我，我當然要自衛，我有兩位鄰居看到，但他們不願來作證。事情發生前一天，原告進來我家打我家的狗，狗都是血，第二天下午5點多，原告又跑來我家挑釁我的狗，我就說你憑什麼來我家打我家狗，他說你有何證據？我說不用證據，原告就回家拿棒球棍來打我，我要自衛，我們就打在一起，現在棒球棍還在我家，原告拿棒球棒打我，有打到我，但我沒有驗傷所以沒有證據。對於原告有因本件受傷支出醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元，及於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院住院5天等部分不爭執，但看護費用是多少錢我不知道等語，並聲明：原告之訴駁回。

三、經查，兩造為鄰居關係，兩造於上開時地有發生爭執。原告有受傷，原告已因本件受傷支出醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元等。另原告因受有本件傷害，於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院住院5天。又被告已因本件賠償6萬元予原告等節，有原告提出之醫療單據、統一發票收據、診斷證明書、聽力檢查報告等影本附卷可參（見附民卷第7至17頁、第29至33頁、本院卷第61至66頁），且為兩造所不爭執，應可信為真實。

四、原告另主張被告於上開時地故意毆傷原告，致原告受有上開損害，依民法侵權行為法律關係請求被告賠償損害等節，為被告所否認，並以上詞置辯，是本院應審酌者厥為：(一)被告是否故意毆傷原告？被告是否符合正當防衛之情？(二)原告得否依侵權行為法律關係請求被告賠償損害？(三)承上，若可，原告得請求被告賠償之金額為何？茲分述如下：

(一)被告是否故意毆傷原告？被告是否符合正當防衛之情？

1.按對於現時不法之侵害，為防衛自己或他人之權利所為之行為，不負損害賠償之責。但已逾越必要程度者，仍應負相當賠償之責。民法第149條定有明文。又按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。民事訴訟法第277條亦有明定。

2.原告主張兩造因細故發生爭執，被告基於傷害故意即徒手毆打原告，致原告受有右眼眶腫併出血、右側眼結膜下出血、右顴骨腫、左手肘腫、挫傷、左側膝挫傷、左外耳道出血、右側耳鼓膜創傷性破裂等傷害等節，並提出診斷證明書及醫療單據等為證（見附民卷第7至17頁），被告則以上詞置辯。

3.經查，被告於本院108年易字第162號刑事案件（下稱刑案）本院刑事庭108年12月9日審理時，對於檢察官起訴之犯罪事實即「魯健與張文成為鄰居，二人於民國107年10月3日下午5、6時許，在魯健位於花蓮縣○○鄉○○路○段○○巷○○號住處外面，因細故發生爭執，魯健竟基於傷害之犯意，徒手毆

打張文成，致張文成受有右眼眶腫併出血、右側眼結膜下出血、右顴骨腫、左手肘腫、挫傷、左側膝挫傷、左外耳道出血、右側耳鼓膜創傷性破裂等傷害」等，承認該犯罪事實及犯傷害罪名等情（見刑案卷第38頁），酌以原告業已提出上開與其所述傷勢大致相符之診斷證明書為證，是原告主張其因遭被告以上述之方式故意傷害，並受有前揭傷勢等節，應屬可採。

4.再者，被告固於本件辯稱被告所養之狗先遭原告挑釁後，兩造起口角，原告返家持棒球棒再至被告家中打被告，被告出於自衛始打在一起云云，惟並未提出任何證據證明。又原告於偵查中係稱：被告打我後，還辱罵我媽媽，我氣不過就回去拿球棒，但沒有動他，他還把我球棒搶走等語《見臺灣花蓮地方檢察署108年度他字第46號偵查卷（下稱偵卷）第24頁》，與被告所述事件發生經過並不相同，然按常情，倘原告確實先持棒球棒毆打被告，被告才還手進而發生肢體衝突，被告理應當下會受有相當傷勢，一般人於此情況下自會立即就醫驗傷，以維護自身權益，然被告卻無法提出任何就醫紀錄，其所述顯不合常情，況被告此部所辯亦經原告否認，故被告上開辯稱事發當日係原告先挑釁及有持棒球棒毆打被告後，被告出於防衛而反擊等節，自不足採。至於被告所辯本事件發生之起因為原告事發前一天有打被告所養之狗部分，查原告於偵查中以證人身分經檢察官訊問之情形為「檢察官問：發生爭執前，你有無打魯健家的狗？原告答：因為他家狗都吠2、3個小時都不會斷，別人看到也想打他的狗，我拒絕回答我有沒有打魯健家的狗。」等語（見偵卷第24頁），原告固然拒絕回答有無打被告所養之狗，然其縱有打狗之情，被告亦應循合法程序追究原告之責任，例如報警處理或提起訴訟等，而非以上開方式故意傷害原告，故被告自不得以此緣由合理化其上開行為。是以，本院審酌上情，認被告於上開時地確有故意毆傷原告，且被告並不符合正當防衛之情。

(二)原告得否依侵權行為法律關係請求被告賠償損害？

按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。不法侵害他人之身體或健康者，對於被害人因此喪失或減少勞動能力或增加生活上之需要時，應負損害賠償責任。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184條第1項前段、第193條第1項、第195條第1項前段分別定有明文。查被告既有上開故意傷害原告之行為，並致原告受有上開傷勢，是原告依前揭規定，請求被告賠償損害，應屬有據。

(三)承上，若可，原告得請求被告賠償之金額為何？

1.原告主張因本件受傷支出醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元。另原告因受有上開傷害，於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院住院治療5天，每天以2,000元計算看護費用，原告計受有1萬元之看護費用支出損失。又原告因上開受傷後右耳經開刀治療後，聽力障礙為45分貝，依網路資料必須購買助聽器，金額約6萬元，於本件預為請求。另原告因遭被告故意毆傷，並導致右耳中耳炎，日後恐終身殘疾，精神受有相當痛苦，受有非財產上損害50萬元。以上金額扣除被告已先賠償之6萬元後，合計金額為524,906元等語，被告則以上詞置辯。。

2.就原告請求項目部分分述如下：

(1)醫療費用及證明書費用、藥品費部分：

原告主張因本件受傷而支出醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元等，依上開規定請求被告賠償等語，又被告就原告因本件受傷而支出前揭費用，並不爭執，又參酌證明書部分係為證明損害之費用，故原告依民法第193條第1項規定，請求被告賠償上開醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元等，應有理由。

(2)看護費用部分：

原告主張因本件受傷於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院

住院治療5天，並由家人看護，每天以2,000元計算看護費用，原告計受有1萬元之看護費用支出損失，依上開規定請求被告賠償等語，並提出108年7月8日花蓮慈濟醫院診斷證明書、及107年10月3日花蓮門諾醫院診斷證明書等影本為證（見本院卷第65頁、附民卷第16頁）。被告則以上詞置辯。經查，由上開診斷證明書內容可知，原告因右側耳膜穿孔之病症，於108年4月18日入花蓮慈濟醫院住院治療，於19日接受右側鼓室成型及乳突清除手術，並於108年4月22日出院等情，再參酌原告因被告毆打所受之本件上開傷勢，故原告於108年4月18日至22日在花蓮慈濟醫院住院治療之病症，確實為被告本件行為所致，又原告既已住院治療，其已稱住院期間係由家人看護，其雖未有看護費用之支出，惟其親屬代為照顧原告之起居，固係基於親情，但親屬看護所付出之勞力非不能評價為金錢，此種基於身分關係之恩惠，自不能加惠於加害人。故由親屬看護時雖無現實看護費之支付，仍應認原告受有相當於看護費之損害，得向被告請求賠償，始符公平原則。本院審酌原告所受傷勢及治療情形，認本件看護費用之計算以全日看護每日2,000元計算為適當，故原告請求看護費用1萬元（計算式：2,000元/天x 5天＝1萬元），自屬有據。

(3)購買助聽器費用：

按請求將來給付之訴，以有預為請求之必要者為限，得提起之。民事訴訟法第246條定有明文。原告主張因本件受傷後右耳經開刀治療後，聽力障礙為45分貝，依網路資料必須購買助聽器，金額約6萬元，於本件預為請求等語，並提出助聽器型錄資料、108年7月8日花蓮慈濟醫院診斷證明書、108年4月2日聽力檢查報告等影本為證（見本院卷第57至58頁、第63至66頁）。被告則辯稱原告並未購買助聽器等語。經查，由原告提出之108年4月2日聽力檢查報告雖記載原告右耳聽力障礙，平均約45分貝。左耳聽力正常等語。但依上開108年7月8日花蓮慈濟醫院診斷證明書則記載原告「病名：

右側耳膜穿孔。病患於108年4月18日入花蓮慈濟醫院住院治療，於19日接受右側鼓室成型及乳突清除手術，並於108年4月22日出院，108年7月8日門診，右耳膜穿孔已修復」等語。互核上開資料，查原告雖在108年4月2日有做聽力檢查，右耳有聽力障礙，但在108年4月18日即於花蓮慈濟醫院進行手術治療，後於108年7月8日門診時經醫師檢查右耳膜穿孔部分已修復等情，亦即原告之後之右耳傷勢部分已有治療改善，故其是否仍有需購置助聽器之必要，顯然有疑，且由原告提出之診斷證明書均未見醫囑記載原告有購置使用助聽器之必要，又倘原告於108年7月8日在花蓮慈濟醫院門診治療後，聽力仍受損而有使用助聽器之必要，衡情應會盡速自行購置助聽器，以維持日常生活所需，原告迄今卻已長達10個月之久而未購買，亦不合常情。據上，本院認依原告所提之事證，尚不足認定其目前仍有購置助聽器之必要，是其於本件預為請求被告給付購置費用6萬元，應屬無憑，不應准許。

(4)非財產上損害部分：

次按慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其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號判例意旨參照）。本院審酌原告則自陳高職畢業，幫忙姐姐從事餐飲業，月薪約23,100元，名下有土地及房屋各1筆等語（見附民卷第4頁），並提出證明書影本1份為證（見本院卷第59頁）；被告自陳：我是初中畢業，現在無業。我現在依靠每月領3,900元的國民年金生活。另外我3個兒子多少會給我一點扶養費，但不固定時間給我等語（見本院卷第53頁）；並衡以兩造之稅務電子閘門財產所得調件明細表（見本院卷第33至36頁）所示渠等財產狀況，暨本件事發經過、緣由及原告所受上開傷害、及被告前揭傷害行為等情，認原告請求其受非財產上之損害賠償50萬元尚屬過高，應酌減為20萬元為適。

3.據上，原告得請求項目及金額為醫療費用及證明書費用14,871元、藥品費35元、看護費1萬元、非財產上損害20萬元等，共計為224,906元，扣除被告已先賠償之6萬元，原告於本件得請求之金額應為164,906元。

五、綜上所述，原告依侵權行為法律關係，請求被告給付其164,906元，及自108年8月6日民事陳報狀繕本送達被告翌日即108年8月7日（見附民卷第27頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息等，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則非有據，應予駁回。

六、本判決主文第一項有關原告勝訴部分，本院命被告給付金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定依職權宣告假執行。本院復依同法第392條第2項規定，依職權諭知被告預供相當金額擔保後，得免為假執行。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請則失所附麗，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　17　　日

民事庭　　法　官　鍾志雄