

裁判字號：最高法院 82 年度台上字第 651 號 民事

裁判日期：民國 82 年 03 月 26 日

案由摘要：請求國家賠償

上 訴 人 基隆市政府 設台灣省基隆市○○路一號

法定代理人 林 水 木 住同右

訴訟代理人 曹 敬 興律師

被 上 訴 人 何 振 財 住台灣省基隆市○○路七十八巷二十五號之三

何陳玉葉 住同右

何 佳 穎 住台北市○○○路○段一巷五十六號十五樓

兼 右 一 人

法定代理人 莊 淑 華 住同右

右當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國八十一年八月十九日台灣高等法院第二審判決（八十年度上國字第七號），提起上訴，本院判決如左：

主 文

原判決關於命上訴人給付被上訴人何振財、何陳玉葉、莊淑華、何佳穎依序超過新台幣六萬六千一百四十五元、九萬零九百零八元、八十八萬九千四百六十元、二十三萬二千八百六十二元本利暨各該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：上訴人所設置基隆市○○街一一一○號對面上山道路邊即南新街至紅淡山環山道路改善工程之擋土牆，因設置之初，其基礎設計有欠缺不當，致民國七十九年九月三日晚上十時許，被上訴人何振財、何陳玉葉之子，即莊淑華之夫、何佳穎之父何定山駕車停靠該擋土牆下方路邊時，擋土牆突然崩塌，慘遭活埋死亡，致何振財、何陳玉葉、莊淑華、何佳穎分別受有六十一萬八千五百七十五元（扶養費十一萬八千五百七十五元，非財產上損害五十萬元），六十五萬九千八百四十六元（扶養費十五萬九千八百四十六元，非財產上損害五十萬元），一百九十四萬七千六百四十二元（扶養費一百零三萬零四百七十七元，殯葬費四十一萬七千二百二十五元，非財產上損害五十萬元），七十九萬六千四百三十七元（扶養費二十九萬六千四百三十七元，非財產上損害五十萬元）；得依國家賠償法第三條規定，請求上訴人賠償等情，求為命上訴人如數給付並均加付法定遲延利息之判決（其請求分別超過十九萬一千一百四十五元、二十一萬五千九百零八元、一百零一萬四千四百六十元、三十五萬七千

八百六十二元本利部分，經原審判決被上訴人敗訴，未據提起上訴）。

上訴人則以：本件擋土牆係於七十年六月十日國家賠償法施行以前完成，自無國家賠償法之適用。且擋土牆之崩塌係因多雨所致，而非由於設計或管理有所缺失。紅淡山環山道路擋土牆正由承包商承建中，尚未完工驗收，如有施工不良情形，亦應由承包商負責，伊不負賠償責任。被上訴人已與承包商和解，收受賠償金五十萬元，亦不得再為本件請求。又被上訴人請求之金額過高，何定山停車不當，亦與有過失等語，資為抗辯。

原審以：本件被上訴人所主張，被害人何定山於上開時地駕車停靠上開擋土牆下方路邊時，慘遭崩塌之該擋土牆泥土活埋死亡之事實，業據提出檢察官相驗屍體證明書、崩塌現場照片附 為證，且經原法院調閱台灣基隆地方法院檢察署七十九年度相字第 二八四號相驗 查明屬實。上開崩塌之擋土牆屬施工中之基隆市○○街至紅淡山環山道路改善工程之一部分。上訴人八十年七月二十六日陳報狀附件南新街三三八、三四○號山崩搶修工程，不屬本件崩塌地點，本件擋土牆崩塌後，已作災害搶救等情，業據上訴人市政府監工葉嘉明結證無訛。上開崩塌之擋土牆工程（按即基隆市○○街至紅淡山環山道路改善工程之一部分），係上訴人於七十九年七月間發包予蘇瑤營造有限公司（下稱蘇瑤公司）承作，嗣於七十九年九月三日在工程施工中發生本件崩塌事件，上訴人乃與該承包商解約，另於七十九年十一月間，辦理南新街坍方整治工程，發包第三人（按由大旭地環科技顧問有限公司另行設計）施工完竣，有上訴人以八十一年基府工土字第五九三六號函檢送之施工資料（工程合約、設計圖、開工報告表）在 可稽。上訴人抗辯，本件崩塌之擋土牆於七十年六月十日以前即已施工完成，無國家賠償法之適用，自無足取。查本件崩塌地點地形，標高約從一〇七米降至六十米，平均坡度約百分之七十八，局部地區，如塌方處，坡度超過四十五度以上，其地質屬於第三紀石底層之最上部。從南新街街面開始，由下往上分別為青灰頁岩、粉砂岩、及白色細粒砂岩所組成。崩塌處地質有一組高角度節理（傾角約七十五度），向南新街傾斜，影響於邊坡穩定性至鉅，有大旭地環科技顧問有限公司（下稱大旭公司）所作基隆市○○街崩塌地勘查報告附 可查。按一般在平地構築工程，因無邊坡穩定性問題，較為單純。惟上訴人南新街至紅淡山環山道路改善工程施工地點地形及地質特殊，有如上述，上訴人在進行工程前，理應完成初步之基礎設計。為了解地質狀況及地下水位高低，應先行鑽探調查工作，採取土壤樣品或岩石樣品進行試驗，依鑽探及試驗結果，由專業之大地工程師分析其基礎或邊坡之穩定性（見台灣省土木技師公會鑑定報告書），但上訴人八十一年基府工土字第三二五〇一號函竟謂：「本工程係屬小型改善工程，依本府慣例規劃設計時均採用本局擋土牆統一標準規範，並視實際地形稍作補強，故無另作結構計算、邊坡穩定分析、地質鑽探或取樣試驗分析報告等

作業……」云云（見原審 一四六頁）。足見上訴人在進行上開工程前未經鑽探調查、邊坡穩定性分析，並為初步之基礎設計，遽依其內部擋土牆統一標準規範，稍作補強即發包施工，而發生崩塌。經囑託台灣省土木技師公會鑑定結果，亦謂：「根據現場勘查得知，該處地形陡峻，地質為風化砂岩，易發生滑動、破壞，根據當事人之描述，研判破壞之情形，應為擋土牆基礎下之邊坡在興建擋土牆後，因開挖或因承受擋土牆重量而發生塌滑」。「本工程在設計上並無進行任何調查、分析及計算之工作，不但忽略了設計工作的重要性，亦無法提供任何可供校核之資料與數據」等語（見另外放該公會鑑定報告），尤足見上訴人於施工前未經鑽探調查、分析，作初步之基礎設計，即率而發包施工，致擋土牆因其基礎下邊坡不穩而崩塌，應堪認定。至大旭公司勘查報告中雖有此次災害之主因為岩石層的破碎性與高傾角的節理面，而誘因則為多雨的天氣，八月份基隆雨量達二九六三公厘，此豐厚降雨量，滲入地下之部分往往是引起邊坡不穩的重要誘因云云，惟基隆七十九年八月份下雨量僅為二九六點三公厘，有中央氣象局基隆氣象測站降雨量統計表可查，該勘查報告內容顯與事實不符，上訴人依該勘查報告辯稱擋土牆崩塌係因天雨關係，非伊設計不當或未做好安全措施云云自不足取。本件擋土牆之崩塌既係因上訴人於發包施工前，未為妥善之基礎設計，以防邊坡不穩崩塌所致，則上訴人對被上訴人因該擋土牆崩塌活埋何定山所生之損害，自應依國家賠償法第三條第一項負損害賠償責任。承包商依上訴人提供之設計圖施工，自無何責任可言，且本件擋土牆既由上訴人發包施工，即難謂非其設置。又承包商蘇瑤公司雖基於道義與被上訴人成立和解，給付被上訴人慰問金五十萬元，但並非損害賠償，並不妨礙其對上訴人請求權之行使。

殯葬費部分：被上訴人莊淑華為其夫何定山之死支出殯葬費四十一萬七千二百二十五元，業據提出收據十二張為證，除其中中國樂車隊支出一萬五千元，與大鼓亭吹重複應予剔除，餐桌二十桌支出七萬元，過於鋪張，應核減為十桌三萬五千元外，其餘火葬規費、墳墓工程費等共三十六萬七千二百元，依習俗及死者身分地位，應認為殯葬所必須，莊淑華請求上訴人賠償該金額應予准許。

扶養費部分：被上訴人何振財、何陳玉葉、莊淑華、何佳穎分別為被害人何定山之父、母、配偶、女兒，何定山對其均負有法定扶養義務。何定山被活埋死亡，被上訴人即受有扶養費之損失。何振財、何陳玉葉、莊淑華分別出生於二十二年五月九日、三十一年七月一日、四十八年六月七日，尚有餘命二十年、三十一年、四十七年。何佳穎（遺腹子）生於八十年一月二十七日，至成年尚有二十年。按七十九年度申報綜合所得稅扶養親屬寬減額每人每年四萬二千元計算，依霍夫曼式計算法扣除中間利息後，其扶養費分別為五十九萬二千八百七十五元、七十九萬九千二百三十一元、一百零三萬零四百十七元、五十九萬二千八百七十五元。但何振財、何陳玉葉除何定山外，尚有子女四人，因何定山之死，其損失之扶養費為五分之一，分別

為十一萬八千五百七十五元及十五萬九千八百四十六元。何佳穎尚有其母同負扶養義務，父死所損失之扶養費為二分之一，即二十九萬六千四百三十七元。精神慰藉金部分：被上訴人喪子、喪夫、失父，其精神上所受痛苦鉅大不言可喻，其請求賠償非財產上損害，自無不當。惟其各請求賠償五十萬元，尚嫌過高，爰審酌兩造身分、地位、經濟狀況，認應核減為何振財、何陳玉葉各二十萬元，莊淑華、何佳穎各三十萬元為相當。綜上所述，被上訴人共得請求之金額分別為何振財三十一萬八千五百七十五元，何陳玉葉三十五萬九千八百四十六元，莊淑華一百六十九萬零七百六十七元，何佳穎五十九萬六千四百三十七元。第按在彎道、陡坡、狹路地段不得停車，道路交通安全規則第一百十二條第一項第二款定有明文。本件被害人何定山停車地點為上山道路旁，彎道、陡坡不得停車之地段，為兩造所不爭執，如其不停車該處，即不致被活埋死亡。其竟停車於該不應停車之處所，致被活埋死亡，亦與有過失。本院認應依當時情形，依過失相抵之原則減輕上訴人之賠償額十分之四為相當。過失相抵後，上訴人應賠償被上訴人之金額分別為何振財十九萬一千一百四十五元，何陳玉葉二十一萬五千九百零八元，莊淑華一百零一萬四千四百六十元，何佳穎三十五萬七千八百六十二元並均應加付法定遲延利息。爰將第一審所為被上訴人敗訴判決，於上開金額本利範圍予以廢棄，改判命上訴人為給付並駁回被上訴人其餘上訴（被上訴人對其不利部分原判決，未聲明不服）。

原判決關於命上訴人給付被上訴人何振財、何陳玉葉、莊淑華、何佳穎分別超過六萬六千一百四十五元、九萬零九百零八元、八十八萬九千四百六十元、二十三萬二千八百六十二元本利部分：查被上訴人莊淑華曾於本件訴訟中之八十年七月三十日代表其餘被上訴人與本件崩塌擋土牆之承包商蘇瑤公司成立和解，收受該公司給付之五十萬元，有和解書附可稽，且為被上訴人所不爭執（見原審一五二頁、一六四頁）。該和解書雖記載：乙方（被上訴人）瞭解甲方（蘇瑤公司）所承包上開工程擋土牆及其下面土石崩塌與甲方無關，惟甲方基於道義願給付乙方五十萬元作為慰問金云云。但果如蘇瑤公司對其所施工擋土牆之崩塌毫無過失責任，似無致贈高額（五十萬元）慰問金與被上訴人之可能。況該和解書復記明「乙方接受甲方前項慰問金後，願放棄對甲方之一切民、刑事追訴權」云云，是蘇瑤公司致贈被上訴人之慰問金似不能謂無損害賠償金之性質。倘該慰問金亦具有損害賠償金之性質，則被上訴人已各受領賠償十二萬五千元無疑。準此被上訴人應自其各得請求上訴人給付之賠償額中扣除該金額，方為公允。扣除該金額後被上訴人得請求上訴人給付之金額僅餘何振財六萬六千一百四十五元，何陳玉葉九萬零九百零八元，莊淑華八十八萬九千四百六十元，何佳穎二十三萬二千八百六十二元。原審未仔細勾稽，就超過各該金額本利部分，以其係慰問金性質，非損害賠償，而未予扣除，一併判命上訴人給付，尚嫌速斷。上訴意旨

指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，難謂無理由。

原判決命上訴人分別給付被上訴人何振財、何陳玉葉、莊淑華、何佳穎六萬六千一百四十五元、九萬零九百零八元、八十八萬九千四百六十元、二十三萬二千八百六十二元本利部分：查上訴人未經地質調查、邊坡穩定性分析，以完成基礎設計，即依其內部一般擋土牆統一標準規範稍作補強，即製作設計圖樣將包括崩塌之擋土牆在內之南新街至紅淡山環山道路改善工程發包蘇瑤公司施工，致該擋土牆邊坡不穩定發生崩塌，活埋被害人何定山，為原審合法確定之事實。按國家賠償法第三條第一項所謂「公有公共設施」通常固係指設置完成並開始供公眾使用者而言，其尚未完成並供公眾使用者無該條項規定之適用。但本件擋土牆設置於半山腰，屬南新街紅淡山環山道路改善工程之一部，其自設置之初即負有阻擋或防免山上岩石崩下壓傷山下道路行人之作用，無異自設置之初即已開始供公眾使用，屬該條項所稱「公共設施」之範圍，要不因是否已經上訴人驗收而有異。從而該擋土牆既係因上訴人設計不當而崩塌，使被上訴人發生損害，原審認上訴人應負國家賠償法第三條第一項之損害賠償責任，即無不當。縱認蘇瑤公司於施工前未發現上訴人設計不當，貿然施工亦有疏失，但其疏失與上訴人之行為共同構成擋土牆崩塌之原因，上訴人仍難解免損害賠償責任。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，經核於法並無違背。上訴意旨指摘原判決上開部分不當，求予廢棄，難謂有理由。

據上論結，本件上訴為一部分有理由，一部分無理由，依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第一項、第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 八 十 二 年 三 月 二 十 六 日
最高法院民事第四庭

審判長法官 曾 桂 香

法官 張 福 安

法官 洪 根 樹

法官 劉 延 村

法官 李 瓊 蔭

右正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 八 十 二 年 四 月 八 日
T

資料來源：最高法院民事裁判書彙編第 11 期 705-714 頁