

## 教學觀摩

## 民事實務見解回顧（五） 特殊侵權行為<sup>註1</sup>

編目：民事法

主筆人：麵律師

### 【案例 1】

甲明知乙無駕駛執照，仍將輕型機車借乙騎用。某日中午，乙騎該車經過某交岔路口時，因疏未注意減速慢行且闖越紅燈，致撞及騎乘重型機車之丙，丙隨後傷重不治。試問：丙之家屬欲向甲、乙請求連帶損害賠償，有無理由？

### 【案例 2】

甲出資購買系爭車輛一台，後靠行於乙公司營業，登記為乙公司所有並使用其營業牌照，系爭車輛兩側車身均印有「乙公司」之標示，甲事後再將系爭車輛出租予丙營業使用，丙租用系爭車輛後，於 99 年間租用裝設丁公司之無線電車機台組設備，其車頂燈印有「丁公司」車隊字樣、服務標章及手機直撥叫車專線及市話，並加入丁公司車隊，接受丁車隊之調度、派遣載客。某日，丙因過失駕駛系爭車輛撞死戊，試問：戊之家屬欲向甲、乙、丙、丁請求損害賠償，有無理由？

### 【案例 3】

甲自民國 88 年 9 月 1 日起至 94 年 7 月 31 日止，擔任 A 股份有限公司（下稱 A 公司）之理財業務部經理兼營業員。93 年 2 月間，甲向乙表示 A 公司研發套利交易程式，獲利穩定，招攬其至 A 公司開戶。乙遂於同年 2 月 26 日在 A 公司開立期貨投資帳號，並將 1,500 萬元保證金匯入 B 銀行之「A 公司客戶保證金專戶」。嗣因操作發生虧損，甲竟自行製作交易明細，謊稱交易持續有獲利，以 A 公司帳單用紙列印、或逕以他人之帳單，將每日財務部門提供之買賣報告書、月對帳單抽換寄予乙，迄至 94 年 10 月下旬始被發覺。試問：乙欲請求甲和 A 公司連帶賠償其 1,500 萬元之損失，有無理由？

### 【案例 4】

甲公司自民國 94 年間進口大陸地區 A 公司生產之銨粉，並取得衛生署核發之食品添加物許可證，嗣該銨粉經檢測出含三聚氰胺。乙公司係於 96 年 12 月至 97 年 09 月間向甲公司購買銨粉，其包裝上有「進口商：甲股份有限公司」、「製造商：A 公司」、「食物添加物用」及「本品可於各類食品中視實際需要適量使用」等說明。至 97 年 10 月 1 日，乙公司生產之牛奶 B、芝麻 C 等產品遭高雄市政府衛生局檢驗出含有三聚氰胺 0.186ppm、0.248ppm，要求乙公司下架回收。致伊受有產品銷毀損失新台幣（下同）500 萬元、產品包裝材料銷毀損失 90 萬元、回收產品支出運費 4 萬

<sup>註1</sup>收錄範圍：最高法院 102 年 01 月 01 日至 103 年 09 月 30 日之相關判決。

元、公證費用 37,000 元等情。試問：乙公司欲向甲公司主張侵權行為之損害賠償，有無理由？

### 【案例 5】

甲係出售蚵苗維生之蚵民，其於雲林縣離島工業區開發工程附近海域（非乙公司抽沙工程之海域，下稱系爭海域），以從事垂下式養殖法養殖蚵苗，將數個蚵殼串成蚵條後，繫於平面蚵架下而定置於海中，待海中之牡蠣苗（或稱蚵苗）著床於蚵殼後收成，並以一串蚵條為計價之基準。乙公司於 89 年 7 月 31 日至 90 年 4 月 3 日間，因在甲養殖蚵苗海域附近進行抽沙工程，引起漂沙而污染海域，致甲放養之蚵條上蚵殼，完全無蚵苗著床，而受有相當金額之損害，而欲主張侵權行為責任。試問，甲之主張有無理由？

## 壹、概說

本文延續上期內容，繼續探討「特殊侵權行為」之相關實務見解。特殊侵權行為之規定雖有 10 條之多（民法第 185 到 191-3 條），惟實務上常見者僅集中在某幾項類型。為求考試及複習之效，本文不打算逐一介紹特殊侵權行為之條文，僅挑選其中實務上較常見，或較具有討論性的案例，供讀者參考最高法院之相關見解，合先敘明。

## 貳、民法第 184 條第 1 項前段

民法第 185 條之共同侵權行為，須共同侵權行為人皆已具備一般侵權行為之要件，始能成立共同侵權責任。若其中有人並無故意過失，或無不法侵害行為，則不須與具備侵權行為要件之人負連帶損害賠償責任，此有最高法院 102 年台上字第 1893 號判決可資參照。

簡言之，共同侵權行為之思考順序，乃各行為人先成立民法第 184 條之侵權責任，再以民法第 185 條使其負連帶損害賠償責任。透過連帶責任，被害人得向其中一個加害人請求全部之損害賠償，可以有效提升被害人獲得賠償之可能性，至為重要。另須注意者，民法第 185 條第 1 項前段規定，並非請求權基礎，只是關於行為人之連帶損害賠償責任之依據，並得區分成以下 3 種情況。

### 一、共同加害行為

實務就何謂「共同」之定義雖曾有爭論，惟司法院 66 年例變字第 1 號見解出爐後，已明確採取「客觀說」。共同侵權行為人間並不以有意思聯絡為必要，數人因過失不法侵害他人權利，只要各行為人之過失行為均為其所生損害之共同原因，即所謂「行為關聯共同」，亦足成立共同侵權行為。

### 二、共同危險行為

民法第 185 條第 1 項後段規定：「不能知其中孰為加害人者，亦同。」若

被害人無法證明複數當事人間係何人侵害其權利，在傳統的相當因果關係理論下，被害人將無法請求賠償。故本條採用「擇一因果關係」之理論，以推定因果關係，亦為對被害人有利之規定。

### 三、造意與幫助行為

所謂造意及幫助行為，乃指教唆或幫助他人使遂行或易於遂行侵權行為，造意人及幫助人並視為共同行為人。須注意者係，不論是造意或是幫助，均僅限於「故意」行為。有問題者係，造意人與幫助人所為之行為，與被害人權益受侵害之結果間，應如何判斷因果關係，此點將於【案例 01】中探討。

## 參、僱用人責任

民法第 188 條為僱用人責任之規定。因僱用人係運用受僱人為其執行職務而擴張其活動範圍及事業版圖，加上僱用人資力較為充足，因此，要求僱用人與受僱人連帶負責，可大大增加被害人受償之機會。又，僱用人責任在民法類科考試中已宛如空氣般重要，實務上案例更是層出不窮，觀察 102 年度至今之最高法院判決，其案例事實多集中在醫院與醫師、公寓大廈管理員與保全公司、計程車與其靠行車行、金融機構與其員工等四種案例類型，若讀者發現考題中出現類似關鍵字，務必要觀察是否有相關考點。另就適用民法第 188 條之思考順序，應考慮以下 4 點方向：受僱人之行為該當侵權行為<sup>註2</sup>、受僱人與僱用人間存在僱傭關係、受僱人須正在執行職務、僱用人未能舉證免責。**其中，「僱傭關係」與「執行職務」之認定，更是解題關鍵所在。**

### 一、事實上僱傭關係

首先，應如何認定僱用人與受僱人之僱傭關係？若採最嚴格之標準，自然是以雙方有無僱傭契約為斷，惟僱傭契約難以被第三人知悉。故我國實務見解咸認，「民法第 188 條所稱之受僱人，係以事實上之僱傭關係為標準，僱用人與受僱人間已否成立書面契約，在所不問。」「受僱人，並非僅限於僱傭契約所稱之受僱人，**凡客觀上被他人使用、為之服勞務而受其監督者均係受僱人。**」有最高法院 45 年台上字第 1599 號及 57 年台上字第 1663 號判例可資參照。**因此，勞務種類、有無報酬、時間長短，均非所問，僅該受僱人係由僱用人選任，客觀上受其指示與監督而服勞務即屬之，此即**

<sup>註2</sup>須提醒讀者的是，被害人對於受僱人之請求權基礎仍為民法第 184 條，被害人對於僱用人之請求權基礎方為民法第 188 條，務必區辨。

學說上所稱「事實上僱傭關係<sup>註3</sup>」。

## 二、執行職務

唯有受僱人於執行職務時不法侵害他人權利，僱用人方須連帶負責，故「執行職務」之認定，係用來限定僱用人責任範圍之重要要件。依照歷來實務見解，受僱人執行職務不僅包括受僱人執行其所受命令，或委託之職務本身，或執行該職務所必要之行為，即受僱人濫用職務或利用職務上之機會，在客觀上足認與執行職務有關者，就令其為自己利益所為亦應包含在內，有最高法院42年台上字第1224號判例可資參照<sup>註4</sup>。

惟實務上縱採客觀說作為判斷標準，適用結果仍有分歧。最高法院103年台上字1038號判決之案例事實，即涉及此一有趣之問題。若員工駕駛自小客車參與其公司舉辦之檢討會議及員工旅遊，而於行進途中發生事故侵害他人權利，則該公司是否亦應負擔僱用人責任？亦即，員工參加公司指定之員工旅遊是否亦屬執行職務？

本案原審採否定見解，認為該員工之職務係辦理房貸業務，而員工旅遊係其因自己參與活動而駕車，公司補助汽油費係該公司發給之獎金而並非支付對價，故客觀上不具備執行職務之外觀，公司無須負責；惟最高法院卻持相反意見，認為該公司規定員工必須參加該次員工旅遊，且公司主管曾指定駕駛車輛人員並補貼汽油費，公司亦有分配搭載各車之人，該員工係執行主管因應該活動所為之命令，仍屬執行職務。

由此可見，「客觀說」雖具有形式上容易判斷之優點，惟亦有打擊範圍過廣之問題。因此，學者提出修正見解「內在關連說」，認為必須與僱用人所委辦職務具有通常合理相關聯的事項，對此僱用人可為預見並事先防範，計算其可能的損害，方屬「執行職務」之範圍。

此外，近來屢屢出現之新型問題<sup>註5</sup>，係受僱人之犯罪行為是否仍應由僱用

<sup>註3</sup>經典案例即靠行關係。例如：最高法院102年台上字第2300號判決：「而系爭大貨車既靠行於甲公司，車身並有『甲交通公司』字樣，外觀上A係為甲公司服勞務，依民法第188條規定，甲公司應與A負連帶賠償責任，不因證人B證稱系爭大貨車為其所有，僱用A駕駛該大貨車等語有異。」

<sup>註4</sup>另有最高法院102年台上字931號判決：「即是否執行職務，悉依客觀事實決定，苟受僱人之行為外觀具有執行職務之形式，在客觀上足以認定其為執行職務者，就令其為濫用職務行為、怠於執行職務行為或利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，亦應涵攝在內。」

<sup>註5</sup>另可參照陳忠五，〈證券公司營業員盜用客戶資金的僱用人責任〉，《台灣法學》，第209期，頁47以下，2012年10月。

人負連帶責任（尤其多發生在金融機構與其職員之間）。最高法院近來見解改採負面排除之方式，限縮僱用人責任之適用範圍，當受僱人係為「個人之犯罪行為而與執行職務無關」或「不具備執行職務外觀」之侵權行為時，實務見解即認為僱用人毋需負責。

惟實務見解就何為「個人犯罪行為」之見解尚未統一。在最高法院近期兩起銀行員工違法代客操作期貨<sup>註6</sup>之案例中，原告主張銀行未確實執行開戶、稽徵審核，又未盡管理監督之責，內部控制制度顯有重大疏漏，應就其受僱人利用職務機會所為不法行為造成其損害負連帶賠償責任。而被告銀行則表示，其受僱人違反期貨交易法之不法行為乃個人之犯罪行為，其不必負責。本案原審認為，該受僱人以推薦投資期貨選擇權套利商品為由詐騙原告，乃其個人犯罪行為，與僱用人經營經主管機關許可之業務無關。受僱人以代為開戶、領取買賣報告書及謊稱不實之交易商品，遂行欺罔詐財之行為，客觀上難認係執行僱用人職務之行為，自不能令僱用人與受僱人負連帶損害賠償責任。最高法院就本案則採相反見解，認為依社會一般觀念，若不法行為乃僱用人事先所得預見，並可經由其內部監控制度加以防範；且被害人係正當信賴受僱人之行為為職務範圍內之行為，而與之交易，僱用人並因之獲有利益，而在外形客觀上足認與執行職務有所關聯者，即可涵攝在僱用人責任規定之構成要件中，此有最高法院 103 年台上字第 1114 號見解可資參照。最高法院認為本案受僱人係利用僱用人於工作上給予之機會，詐騙被害人開戶作期貨選擇權之交易，導致發生虧損；則該項不法行為之發生並非被告銀行事先所不得預見，且亦可能透過其內部監控制度加以防範，似有採取內在關聯說之傾向。本文認為此種金融商品交易之案例與傳統之銀行行員盜蓋印章或盜領存款案例有所不同，被害人更容易信賴銀行理專之專業形象而遭利用，故銀行應負起監控之責，最高法院見解殊值參考。

### 三、連帶債務之特殊法律效果

僱用人責任之法律效果在使僱用人及受僱人負擔連帶債務。惟民法第 188 條第 3 項係尚有一特別規定，讀者應注意之。依該條規定，當受僱人因執行職務不法侵害他人權利而與僱用人成立連帶債務時，僱用人對該連帶債務並無應分擔之部分。換句話說，連帶債務人本應平均分擔債務，以兩人為例，其內部分擔部分各為 50%；但僱用人於連帶債務間之內部分擔部分

<sup>註6</sup>最高法院 103 年台上字 1114 號判決、最高法院 103 年台上字 1349 號判決。

依上開條文為 0%。因此，倘若債權人向有分擔部分之「受僱人」免除部分債務時，僱用人就該免除部分亦因而免其責任。簡言之，被害人對於受僱人拋棄之權利，不得再對僱用人主張，否則僱用人於清償後，仍得向有分擔部分之受僱人行使求償權，債權人對於受僱人免除部分債務之行為，將變得毫無意義。

#### 肆、消費紛爭－商品製造人責任<sup>註7</sup>

近年來商品糾紛時有所聞，尤以食安問題最為嚴重。因此，商品製造人責任亦為實務上頗受重視之特殊侵權責任類型。我國於消費者保護法(以下稱消保法)第7條及民法第191條之1皆設有商品責任之規定，係採雙軌制之立法，兩者要件亦有所不同，簡述如下。第一點差異係適用主體不同，消保法之適用主體限於消費者或第三人與企業經營者之間，而民法則無此限制；舉例而言，若像【案例03】為法人間之消費糾紛，即無消保法之適用。第二點差異，消保法採取最嚴格之無過失責任，民法則採取「推定過失責任」，被告尚得舉證推翻之。第三點，通說認為消保法第7條「財產」之範圍並不包括商品自傷責任，而民法之保護客體則包含「利益」在內。

綜上，商品製造人對其商品所生之損害，應負賠償責任，欲免除其責任須證明對商品之生產、製造(包括設計)、加工，並無欠缺或其損害非因該項欠缺所致或防止損害之發生，已盡相當之注意。然而商品經過品質管制或已送政府機關檢驗合格，並不能謂商品製造人已盡防止損害發生之注意，不得以此免責，在此一併說明。

#### 伍、危險責任

本條係危險製造人之侵權責任，其以抽象之危險責任為規範對象，採用**推定過失**及**推定因果關係**之立法例，此即本條與民法第184條相異之處。又，必須行為人創造危險源、對該危險行為得以控制、且得以價格機能或責任保險分散該危險者，始該當本條之侵權責任。

學說上最經典之爭議，在於醫療行為是否適用危險責任？此向有肯否二說。採否定說學者認為，醫療並不屬於現代科技危險行為，醫療侵入行為雖皆具有一定危險性，但此非由現代科技之發展而導致。再者，醫師對於醫療行為之危險，並無法管領，且不因其管領使用而獲利。職是之故，將醫療行為一般性地認為屬於

<sup>註7</sup>民法與消保法間之競合關係，可參謝哲勝，〈商品自傷非商品責任的保護客體〉，《月旦法學》，第232期，頁246以下，2014年9月。

民法第 191 條之 3 之危險行為已有不當；肯定說則認為，醫療行為對病人之身體或健康必有侵入，從而其為一種危險的事業活動或工作，又民法第 191 條之 3 並無排除醫療服務之特別規定，故仍應適用之。實務見解大多則採否定說，例如：最高法院 102 年度台上字第 31 號判決支持原審意見，認為醫療行為係為救治病人之生命及健康，由醫師以專業知識進行醫療，並非從事危險事業或活動者製造危險來源，已無民法第 191 條之 3 規定之適用，可資參照。

## 陸、案例解析

依照本系列慣例，文末又是例題解析的單元。本文揀選五道最高法院相關判決改編為題目，期望讀者能隨著以下解題脈絡思考相關法律概念，以收複習之效。

### 【案例 01】

乙因闖紅燈之過失而撞死丙，自應負侵權責任，並無疑問。本題之主要爭點在於，甲將輕型機車借乙騎用，與丙之死亡間是否具因果關係，而應與乙負連帶責任？本案原審判決採用傳統的「相當因果關係」理論作為立論基礎，認為依一般人智識經驗判斷，甲未確認乙是否持有合法駕駛執照即出借機車之行為，不必然皆會發生乙違規闖紅燈肇事之結果，亦即兩者間並未具有相當因果關係。

然而，若嚴守相當因果關係理論，往往無法使侵權行為之幫助人負擔任何法律責任。因此最高法院就本案採用異於以往之見解。其認為幫助人視為共同行為人，如受其幫助者不法侵害他人之權利，該幫助人應與受幫助之行為人連帶負損害賠償責任。此所稱幫助人，係指幫助他人使其容易遂行侵權行為之人。是幫助人倘違反保護他人之法律而為幫助行為，致受幫助者不法侵害他人之權利，除幫助人能證明其幫助行為無過失外，均應與受幫助之行為人連帶負損害賠償責任。此時判斷侵權行為損害賠償責任所應審究之因果關係，仍限於加害行為與損害發生及其範圍間之因果關係，至幫助人之幫助行為，僅須於結合受幫助者之侵權行為後，均為損害發生之共同原因即足，與受幫助者之侵權行為間是否具有因果關係，則非所問。有最高法院 99 年台上字第 1058 號判決可資參照。

本則案例之價值在於「共同侵權行為因果關係之架構」，在此種思考邏輯下，倘無甲出借機車之幫助行為，乙應不致騎乘該機車肇事，即甲違反保護他人法

律之幫助行為，結合乙之過失侵權行為，均為造成丙死亡之共同原因，則本題丙請求甲、乙負連帶賠償責任，即有理由<sup>註8</sup>。

### 【案例 02】

本案涉及僱用人責任之問題，誠如本文再三強調的，讀者首先應思考相關爭點在於「僱傭關係」或「執行職務」，而本題之爭點在於前者，主要係談討丁車隊是否應負僱用人責任。本案原審認為，依計程車客運服務業申請核准經營辦法相關規定可知，丙加入丁車隊而接受其派遣載客關係，乃丁接受丙之委託，於不特定之消費者向丁提出乘車需求後，再由丁車隊將該乘車資訊透過丙所租用之無線電車機傳達予丙知悉而前往載客，尚難認為其間有何僱用人與受僱人之選任、監督關係。而丙為乙公司之受僱人，系爭車輛車頂燈雖印有「丁」車隊字樣、服務標章及手機直撥叫車專線及市話等，**要僅係丙委託丁提供媒介服務，便利乘客知悉尚得經由無線電台之通訊途徑搭乘系爭車輛，以增進搭乘載送之機動性而已。**故不論系爭交通事故發生時丙與丁車隊間之無線電車機租賃契約是否仍繼續存在，均無課予丁負民法第 188 條僱用人責任之餘地。故原審僅承認丁係提供媒介，而非丙之僱用人。

惟按前開客觀說之標準，民法第 188 條之受僱人並非僅限於僱傭契約所稱受有報酬之受僱人，凡客觀上被他人使用為之服勞務而受其監督者，均屬之。因此，丙租用丁車隊之無線電車機台組設備，其車身及車頂燈印有「丁」字樣、服務標章、手機直撥叫車專線及市話等情，此有系爭車輛照片、無限電車機台租賃契約書附卷可稽；丙加入丁車隊，接受丁車隊之調度、派遣載客，亦為原審所認定。再者，丁公司亦有要求司機提供身分證、駕照、行照、職業登記等資料並簽約，依此情形，能否謂客觀上不足使他人認丙係為被上訴人服勞務而受其選任監督，自非無疑。此有最高法院 103 年度台上字第 346 號參照。

### 【案例 03】

同為僱用人責任之實例，本案之爭點在於甲之行為究否為執行職務，抑或僅為個人犯罪行為。原審表示，期貨交易法既規定：「期貨商之業務員不得與期貨交易人約定分享利益或共同承擔損失；不得利用期貨交易人帳戶或名義為自己從事交易。」甲為營業員對此應已知悉，故甲利用其為A公司業務員之機會，遊說乙加入自行推出之策略投資計劃，因乙同意甲代為操作之協力行為，助長

<sup>註8</sup>本案更審臺灣高等法院花蓮分院 99 年度上更(一)字第 4 號判決亦採相同見解，並業已確定。



甲利用下單之機會，違反乙之指示從事單邊交易，並製作假帳單掩飾虧損等手法遂行詐財之犯罪風險，甲對乙之侵權行為，自屬個人犯罪行為。尚難認屬執行職務之行為，則A公司自無須依民法第188條第1項規定負連帶損害賠償責任。

然而，實務上就執行職務之認定採「客觀說」，已如前述。故民法第188條第1項所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，不僅指受僱人因執行其所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為而言，縱濫用職務或利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，即受僱人之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，就令其為自己利益所為，亦應包括在內。此有最高法院103年度1349號判決可資參照。因此，A公司僱用之營業員甲，利用任職A公司之機會，邀乙至B公司開戶，由甲匯款於A公司客戶保證金專戶，並以A公司名義製作不實帳單寄予乙。則甲之行為，是否非屬利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，屬執行職務之範圍，尚非無斟酌之餘地。

綜上，最高法院回歸客觀說之判斷，駁斥A公司提出「對造委由甲代客操作，發生盈虧本情事，違法代客操作係甲個人之犯罪行為，與執行職務無關。伊無須負僱用人賠償責任。」之抗辯，應屬可採。

#### 【案例04】

本案例事實即為數年前赫赫有名的三聚氰胺案，近來食安風暴頻傳，劣油充斥，商品責任之重要性及不可忽視。本題由於兩造皆為法人而非「消費者」，因此本案乙公司無法主張消保法之民事責任，合先敘明。

原審於本案中詳實說明了民法第191條之1各項要件得心證之理由。首先，原審認為甲公司進口A公司生產之鈹粉，作為膨脹劑用途之食品添加物使用，而乙公司於食品中添加，自屬「商品之通常使用」無誤。

其次，類似訴訟中之要證明因果關係至為困難，然本案原告之舉證相當成功，最終亦為法院所採，甚值參考。甲公司雖一再否認乙公司所生產之食品含有三聚氰胺，係因添加向甲公司購買之系爭鈹粉所致，惟原審基於兩點理由認定因果關係存在。其一，乙公司被檢驗出含有三聚氰胺之食品，其原料含有系爭鈹粉。而乙公司購買原物料及產品製造流程，均以電腦加以紀錄，其原料倉之材料帳簿中，記載鈹粉入庫之日期，甲公司均在相同日期或該日期次二日內開具出售鈹粉之發票予乙公司；其二，乙公司原料入庫或配料室自倉庫領取原料

時，均有作成庫存紀錄，又乙公司係資本總額十二億元之上市公司，其於食品中添加膨脹劑，衡情當會選擇領有衛生署核發食品添加物許可證之商號。而97年10月間領有衛生署核發食品添加物許可證之商號，除甲公司外，其餘並無於97年1月至10月出售鉍粉予乙公司。是乙公司主張其於97年使用之鉍粉，係向甲公司購買進口自A公司之含有三聚氰胺之鉍粉。又三聚氰胺為化工原料，不可用於食品及食品添加物，甲公司出售乙公司之鉍粉含有三聚氰胺，致乙公司製造之產品經主管機關命令下架及銷毀而受有損害，其損害與使用系爭鉍粉自有相當因果關係，應堪採信。

最後，本條採取推定過失之立法例，故訴訟法上之舉證責任倒置，應由甲公司證實其對於防止損害之發生，已盡相當之注意。原審並認為商品經過品質管制或已送政府機關檢驗合格，不能調為已盡防止損害發生之注意，不得以此免責。因此，甲公司未舉證證明系爭鉍粉之生產、製造並無欠缺，或其損害非因該項欠缺所致，或於防止損害之發生，已盡相當之注意，故本題依民法第191條之1第1項、第4項規定，甲公司應負損害賠償責任，乙公司之主張有理由。本案上訴後雖被發回，上開論述則未被指摘，有最高法院102年台上字第1372號判決可資參照。

#### 【案例05】

本案是纏訟十數年的老案件，其中涉及兩項爭點，其一係所有權與純粹經濟上損失應如何區分？其二即為危險責任之認定<sup>註9</sup>。本案乙公司自89年5月26日起在系爭海域施作包括抽沙工程在內之開發工程，甲則係在鄰近之海域從事養殖蚵苗，出售蚵苗維生之蚵民。原審基於學者實地先後8次採樣所作之調查報告及學術論著，認定在濁泥含量高的海域，動、植物性浮游生物受抑制，使得固棲生物活存率及成長速度減少，尤以牡蠣為最，而抽沙工程結束後，牡蠣附苗則逐漸改善，因而具有密切之關聯性。足見乙公司在系爭新興區海域從事海上抽沙工作活動，因抽沙造成海水混濁，加上海流及海象推波影響，濁泥漂至鄰近之系爭海域。因海沙濁度提高，不利於蚵苗之成長及附著，勢必造成被上訴人等人相當程度之損害者至明。

乙既係經營營造事業之人，其所從事上揭工作之性質，依論理法則或經驗法則，對於在鄰近之系爭海域從事養殖蚵苗之被上訴人等人，有生損害之危險，應堪認定。而因本件污染，影響蚵苗附著之海域面積廣大，受害蚵農上百人，依首開說明，乙即應負民法第191條之3規定之「一般危險責任」；乙抗辯不負該

<sup>註9</sup>本案原審為台灣高等法院臺南分院101年度公上更（三）字第1號民事判決。

條之責任，並無可取。次依訴訟法之舉證責任分配原則，應由甲就「甲在乙公司之工作、活動中受損害」之事項負舉證責任。由乙公司就「甲之損害與乙公司之工作間，並無因果關係」、「甲之損害非由於乙公司工作或活動或其使用之工具或方法所致」、「乙公司於防止損害之發生已盡相當之注意」等事項，負舉證責任。原審認為乙公司未能就上開待證事實負舉證之責，應認甲得依民法第191條之3請求損害賠償，此見解亦為最高法院102年台上字第2218號判決所維持。



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！