臺灣高等法院臺中分院民事判決

115年度上國易字第3號

上　訴　人　謝榮亮

被上訴人　　臺中市大里地政事務所

000000000000000000

法定代理人　施宏昌

訴訟代理人　江英傑

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國114年12月5日臺灣臺中地方法院114年度國字第15號第一審判決提起上訴，本院於115年5月19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

壹、程序部分：

依國家賠償法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之；賠償義務機關對於前項請求，應即與請求權人協議，協議成立時，應作成協議書，該項協議書得為執行名義；賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起逾30日不開始協議，或自開始協議之日起逾60日協議不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴。國家賠償法第10條第1項、第11條第1項前段分別定有明文。本件上訴人主張被上訴人應負國家賠償責任，已依法定程序先以書面向被上訴人為賠償請求，經被上訴人於民國114年3月19日以里地二字第0000000000號函拒絕賠償（見原審卷第78至82頁），足認上訴人已先向被上訴人請求協議不成立，而於114年4月1日依法提出國家賠償訴訟，程序並無不合，先予敘明。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：伊所有坐落○○市○○區○○○段00000地號土地（下稱系爭土地）及其上000建號建物（下稱系爭建物），與廖曉翎所有同段000地號土地（下稱000地號土地）

上之○○建號（即門牌號碼○○市○○區○○路00000號建物，下稱000-0號建物）相鄰。被上訴人於108年間，依廖曉翎及伊分別申請測量上開土地，經被上訴人施以測量，並製作108年里土測字第176300、232000號土地複丈成果圖（下分稱176300號成果圖、232000號成果圖），均未發現系爭建物占用000地號土地。嗣伊主張廖曉翎000-0號建物後方空地增建地上物部分越界，並將水號00-0000-00號水錶移至系爭土地上，訴請廖曉翎拆屋還地，經臺灣臺中地方法院（下稱原法院）簡易庭以109年度中簡字第2314號（下稱2314案）受理，並囑託被上訴人鑑界、測量，及製作109年里土測字第266700號土地複丈成果圖（下稱266700號成果圖），惟被上訴人測量錯誤認系爭建物占用000地號土地，000-0號建物並未占用系爭土地，2314案據此判決伊敗訴。伊不服提起上訴，經原法院以110年度簡上字第377號（下稱377案）受理後，囑託內政部國土測繪中心（下稱國測中心）於111年4月14日鑑測，製成111年8月3日測籍字第1111335451號函附鑑定書及鑑定圖（下稱鑑定圖），依此改判廖曉翎應將占用系爭土地如鑑定圖所示B-C-D-E-F-B連接線所區域面積0.28平方公尺之地上建物拆除。而廖曉翎亦對伊請求拆屋還地事件，經原法院110年度訴字807號（下稱807案）審理，並以上開錯誤之266700號成果圖為據，判決伊應將000地號土地上如266700號成果圖所示b-B-A-7-b連線面積1平方公尺之地上物拆除，並騰空返還予廖曉翎，暨給付相當於租金之不當得利，伊不服提起上訴及再審，均經本院以110年度上易字第456號（下稱456案）判決駁回上訴、以112年度再易字第20號判決駁回再審之訴。又伊於110年2月26日上午親赴被上訴人，對176300號成果圖、232000號成果圖、266700號成果圖測量結果不同表示異議，被上訴人所屬人員江英傑告知其會負責，依理被上訴人即應儘速進行重測或立即釐正測量，惟其不作為，致2314案以266700號成果圖作為不利於伊為敗訴判決。後456案通知江英傑到庭作證，被上訴人始通知

伊、廖曉翎及000-0地號土地所有權人於110年11月17日釐正鑑界測量，並以里地二字第000000000號大里地政釐正鑑界，結果與鑑定圖相同，足見被上訴人未即時進行釐正鑑界測量，怠於執行職務，自應負國家賠償責任。伊因支出108年8月26日及109年10月27日不正確測量費各新臺幣（下同）4000元、國測中心111年11月14日重測費用2萬7000元，及遭法院因上開錯誤測量而判決敗訴，名譽受損，訴訟纏身，致心神耗弱需服藥始能入眠之精神上損害賠償60萬元，共計63萬5000元。爰依國家賠償法第2條第2項規定提起本件訴訟等語（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人63萬5000元。

二、被上訴人以：伊依上訴人聲請，製發232000號成果圖，土地複丈成果圖均會記載對複丈成果有異議時，可依地籍測量實施規則第209、221、214條規定之程序辦理，上訴人對232000號成果圖未依循「鑑界、再鑑界、法院訴訟」等程序辦理，於法不符。又266700號成果圖與國測中心111年4月14日鑑定圖，均係受法院囑託之複丈案件，應依司法機關囑託事項辦理。地政機關受理土地鑑界複丈，係基於職權提供土地測量技術服務，依據登記機關管有之地籍圖與地籍調查等資料，還原至實地界址位置，使申請人明瞭地籍圖所示其所有土地之權利範圍，鑑界成果並非行政處分，與土地所有權之得喪變更無涉。地政機關與國測中心就系爭土地與000地號土地所作之勘測圖說，前、後現場指界位置及囑託事項是否一致，或出庭作證說明測量作業方式等，均僅係提供法院判斷事實之證據資料，最終仍係由法院斟酌採認，並非直接致人民權益發生變動。系爭建物與毗鄰之000-0號建物，均於72年間辦竣建物所有權第一次登記，後續相關增建及現況使用，並非因伊派員辦理鑑界複丈或於110年11月17日至現場協助釐清相關界樁，乃提供土地測量之技術服務，與土地所有權之得喪變更無涉，是伊並無違誤，自無國家賠償法第2

條之適用等語，資為抗辯。並答辯聲明：如主文所示。

三、兩造審理中不爭執及爭執事項（見本院卷第83至85頁；本院依判決格式修正或增刪文句，或依爭點論述順序整理內容）

㈠不爭執事項：

1.上訴人所有系爭土地及系爭建物，與廖曉翎所有000地號土地及000-0號建物相鄰。

2.廖曉翎就000地號土地於108年6月26日向被上訴人申請土地鑑界，被上訴人所屬人員廖裕嘉於108年8月8日進行鑑界，並製作176300號成果圖。上訴人就所有土地於108年8月15日向被上訴人申請土地鑑界，並繳納地政規費4000元，由被上訴人所屬人員江英傑於108年8月26日進行鑑界，並製作232000號成果圖。

3.上訴人對廖曉翎請求拆屋還地等事件，經原法院簡易庭以2314案受理，囑託被上訴人會同於109年10月27日測量，由上訴人繳納地政規費8225元，經被上訴人於109年10月7日里土測字第266700號收件，被上訴人所屬人員江英傑會同於109年10月27日鑑測，並製作266700號成果圖。2314案上訴人敗訴，提起上訴，經原法院377案會同被上訴人囑託國測中心於111年4月14日實施鑑測，由上訴人原告繳納測量費用2萬7000元，經國測中心以111年8月3日測籍字第1111335451號函附鑑定書及鑑定圖，並依此改判廖曉翎應將占用000-0地號土地上鑑定圖所示B-C-D-E-F-B連接線所區域面積0.28平方公尺之地上建物拆除確定。

4.被上訴人於110年11月1日以里地二字第1100011741號函，通知上訴人、廖曉翎及蔡孝女，定於110年11月17日9時派員至現場檢測並釐正相關界樁。

5.廖曉翎對上訴人請求拆屋還地事件，經原法院807案受理，亦以被上訴人製作266700號成果圖為據，判決上訴人應將000地號土地上如266700號成果圖點號B-B-A-7-b連線面積1平方公尺之地上物拆除，並將該部分土地騰空返還予廖曉翎；上訴人應給付廖曉翎78元，及自111年4月16日起至清償日

止，按週年利率5%計算之利息，暨自111年3月13日起至返還上開土地之日止，按年給付廖曉翎14元；上訴人不服提起上訴，經本院456案判決駁回上訴。上訴人不服提起再審之訴，經本院112年度再易字20號判決駁回再審之訴。

6.上訴人於114年2月20日向被上訴人請求國家賠償，被上訴人於114年3月19日以里地二字0000000000號函檢送拒絕賠償理由書。

以上雙方所不爭執之事實，並有成果圖（見原審卷第92至104、106至116、118至126、158至162、164至168頁）、民事判決（見原審卷第32至52頁）、臺中大里地政事務所函文及拒絕賠償理由書（見原審卷第78至82、136至140頁）為證，應堪信為真正，上開事實，本院均採為判決之基礎。

㈡爭執事項：

1.上訴人主張被上訴人109年10月27日鑑測製作266700號成果圖時測量錯誤，依國家賠償法第2條第2項規定負損害賠償責任，是否有理由？

2.上訴人主張被上訴人於110年11月17日9時方派員至現場檢測並釐正相關界樁為怠於執行職務，依國家賠償法第2條第2項規定負損害賠償責任，是否有理由？

3.承上，若被上訴人應負損害賠償責任，上訴人得請求之範圍及金額為何？

四、得心證之理由：

㈠上訴人主張被上訴人109年10月27日鑑測製作266700號成果圖時測量錯誤，依國家賠償法第2條第2項規定負損害賠償責任，為無理由：

1.按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任。公務員怠於執行職務，致人民自由或權利遭受損害者亦同。國家賠償法第2條第2項定有明文。該所謂「行使公權力」，係指公務員立於國家機關之地位，行使統治權作用之行為，並包括運用命令及強制等手段干預人民自由及權利之行為，以及提供給

付、服務、救濟、照顧等方法，增進公共及社會成員之利益，以達成國家任務之行為（最高法院105年度台上字第325號判決意旨參照）。又按鑑定為調查證據方法之一，鑑定人或受囑託之機關團體依其特別知識就鑑定事項加以判斷，本應詳盡說明其獲得鑑定結論之理由，鑑定意見僅係供作法院判斷事實之證據資料，其可採與否，法院仍應踐行調查證據之程序而後定其取捨（最高法院111年度台上字第731號判決意旨參照）。因此，國家機關受法院囑託進行鑑定，就鑑定事項加以判斷所得鑑定意見，既僅供法院作為判斷事實之證據資料，該鑑定意見是否可採，仍應由法院依調查證據之結果自為取捨，該受託機關所為鑑定，即非居於國家機關之地位而為行使統治權作用之行為，自非行使公權力，與國家賠償法第2條第2項所定要件不符。

2.查，原法院簡易庭2314案審理中，囑託被上訴人於109年10月27日會同至系爭土地、000地號土地現場測量鑑界，並製作266700號成果圖等情，有原法院109年10月5日中院麟中簡民易109中簡2314字第1090082314號函、法院囑託鑑測案件法官現場囑託事項紀錄表、266700號成果圖為憑（見原審卷第120至122、126頁），亦為兩造所不爭執。然依前揭說明，被上訴人受原法院囑託進行鑑定，就鑑定事項加以判斷所得鑑定意見，既僅供法院作為判斷事實之證據資料，該鑑定意見是否可採，仍應由法院依調查證據之結果自為取捨，被上訴人所為鑑定，即非居於國家機關之地位而為行使統治權作用之行為，自非行使公權力，與國家賠償法第2條第2項所定要件不符。是上訴人主張被上訴人鑑測製作266700號成果圖時測量錯誤致其受有損害，請求被上訴人負損害賠償責任，於法不合，自屬無據。

㈡上訴人主張被上訴人遲於110年11月17日始派員至現場檢測並釐正相關界樁為怠於執行職務，依國家賠償法第2條第2項規定負損害賠償責任，為無理由：

1.按國家賠償法第2條第2項後段所謂之「公務員怠於執行職

務」，揆諸大法官釋字第469號解釋理由明揭：除被害人對於公務員之特定職務行為，有公法上請求權存在，經請求執行而怠於執行外，尚包括依法律規範之內容，目的在為保護人民生命、身體及財產等法益，且法律對主管機關應執行職務行使公權力之事項規定明確，該管機關公務員依此規定對可得特定之人負有作為義務已無不作為之裁量空間，猶怠於執行職務，致特定人之自由或權利遭受損害。亦即，後者在法律賦予該管機關公務員有因時因地或其他考量之裁量餘地時，縱使公務員之裁量是否適當或有爭議，仍非屬「公務員怠於執行職務」之情形（最高法院113年度台上字第976號判決意旨參照）。另按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，為民事訴訟法第277條前段所明定。而國家賠償責任本質上屬侵權行為損害賠償之性質，自應由主張權利存在之人就前開釋字第469號解釋文揭櫫之構成要件事實負主張及舉證之責，倘依其所舉證據，無從證明其主張為真正，自應駁回國家賠償之請求。

2.上訴人主張被上訴人遲於本院456號案件傳喚江英傑於110年11月30日到庭作證後，始通知上訴人於同年月17日進行釐正鑑界測量，被上訴人未能及時改正266700號成果圖之錯誤，致原法院2314案及807案均以測量有誤之266700號成果圖作為事實認定基礎，致使判決結果有所違誤，最終致其受有損害等語。然查地籍測量實施規則及相關土地法規，均未規定地政機關於先前已完成之土地複丈成果圖涉訟時，負有主動、重新檢閱原先之複丈成果有無違誤義務之規定。且上訴人復未主張及舉證證明其就被上訴人應主動、立即就266700號成果圖進行釐正測量乙事有何公法上請求權存在，亦無法說明被上訴人依據何種法規負有必須立即進行釐正測量之義務，是本院無從為有利於上訴人之認定。另縱被上訴人曾主動表示未來將通知上訴人及相關人等至現場釐正，然此係被上訴人依職權發動之作為，非法定義務，且被上訴人亦未明訂進行期限，則被上訴人依機關內部行程安排、行政資源之

調配及其他因素決定實際辦理釐正程序之期日，尚無從以此推認被上訴人倘未於2314案及807案判決作成之前完成釐正程序，即屬怠於執行職務。從而，上訴人未能就被上訴人有何法律規定之作為義務及被上訴人已無不作為之裁量空間等情舉證以實其說，則上訴人主張被上訴人上開怠於執行職務之情形，即屬無據。

㈢按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195條第1項定有明文。依此，須因身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操或其他人格法益等非財產法益受不法侵害，始得請求非財產上損害賠償。又慰藉金之賠償，以人格權遭遇侵害，使精神上受痛苦為必要，是不法侵害被害人之財產法益，而對其身體、生命、自由等人格權並未有何加害行為，縱因此使被害人苦惱，亦不生賠償慰撫金之問題。查上訴人主張其因被上訴人錯誤之266700號成果圖，致法院判決須拆屋還地，其因而身心俱疲，須服藥入眠等語，然上訴人因民事判決而需拆屋還地，此僅屬財產權受損，並非人格權受侵害，而財產權受侵害所生之精神上痛苦，法無明文得請求精神慰撫金，是上訴人請求被上訴人需賠償精神慰撫金60萬元，於法無據。

五、綜上所述，上訴人依國家賠償法第2條第2項之規定，請求被上訴人應給付63萬5000元，洵屬無據，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、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。至上訴人聲請傳訊證人郭靜儒律師（即2314號案件廖曉翎之訴訟代理人），證明釐正測量及複丈成果圖界址位置不同，及江英傑證詞有誤，釐清377號案件不會改判乙節（見本院卷第124頁），本院認以前揭證據及論述事證已

臻明確，即無傳訊證人之必要，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　9　　日

民事第一庭　審判長法　官　劉長宜

法　官　郭玄義

法　官　吳昀儒

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　邱曉薇

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　9　　日