

裁判字號：臺灣高等法院臺南分院 89 年度上國字第 3 號 民事判決

裁判日期：民國 89 年 06 月 07 日

案由摘要：請求國家賠償

臺灣高等法院臺南分院民事判決

八十九年度上國字第三號

上訴人 高武松

訴訟代理人 簡承佑 律師

張智學 律師

被上訴人 雲林縣斗六地政事務所

法定代理人 張江水

訴訟代理人 李建忠 律師

右當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國八十九年一月三十一日臺灣雲林地方法院八十八年重國字第一號第一審判決提起上訴，本院判決如左：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事 實

甲、上訴人方面：

一、聲明：求為判決：

- (一) 原判決廢棄。
- (二) 右廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新台幣參佰萬元，及自第一審起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，按周年利率百分之五計算之利息。
- (三) 第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。
- (四) 本判決上訴人願提供擔保，請准宣告假執行。

二、陳述：除與原判決記載者相同，予以引用外，補稱：

- (一) 上訴人於民國八十五年三月十一日向訴外人高健勝購買土地，因當時上訴人所購買之土地位置，係其與高俊卿等人所共有坐落雲林縣古坑鄉○○○○○段第二六八、二七一、二六八之一、二七一之一等地號之部分土地，當時雙方約定待前開共有土地分割後，由訴外人高健勝就其出售之土地範圍，築造經界圍牆指界點交予上訴人，嗣於八十五年六月十二日由訴外人高健勝、代書曾建新等人會同被上訴人之測量人員，進行實地分割時，由被上訴人之測量人員測量後在地上噴上「紅漆」作為土地之界址，而依該紅漆完成實地測量分割，而依分割結果上訴人所購買之土地範圍係同段之二六八地號土地（下稱系爭土地），

嗣訴外人高健勝僱請工人高瑞訓、林和順依照前開「紅漆」之界址拉上水線，作為開挖、建築上訴人與訴外人高俊卿土地相鄰圍牆之依據，於八十五年七月間訴外人高健勝再就前開測量結果，將系爭土地指界點交予上訴人之代理人高連福管領，嗣於八十六年六月間上訴人依前開測量結果建築門牌號碼為雲林縣古坑鄉○○村○○路七三之三號之三層樓房一棟，亦即系爭房地建築之位置全係依據被上訴人測量人員之測量結果，嗣上訴人再依該測量結果興建房屋等情，業經證人高健勝、高瑞訓於原審審理時證述甚詳。

- (二) 訴外人高俊卿於八十七年三月間以系爭房屋中一部分建於其所有坐落同段落二六八之二號土地，向台灣雲林地方法院檢察署提起上訴人竊佔其土地之告訴，嗣經台灣雲林地方法院檢察署八十七年度偵續字第九號不起訴處分確定在案，然訴外人高俊卿同時亦向原審斗六簡易庭提起請求排除侵害事件，業經原審以八十八年度六簡字第一二〇號判令上訴人須將坐落於訴外人高俊卿所有之二六八之二號面積〇·〇〇五五公頃土地上圍牆房屋拆除，上訴人方知系爭房屋竟有越界建築情事，嗣該排除侵害之民事訴訟事件雖經上訴人提起上訴，惟仍經原審駁回上訴確定，亦即上訴人前揭房屋勢將遭拆除，上訴人又於日前接獲原審民事執行處八十九年度執字第七一一號執行命令，定於八十九年三月七日下午二時三十分到場鑑界系爭土地，此亦有該函文、台灣雲林地方法院民事庭八十八年度六簡字第一二〇號、八十八年度簡上字第八七號民事判決書、臺灣雲林地方法院檢察署八十七年度偵續字第九號不起訴處分書各一件附卷可佐。
- (三) 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，國家應負賠償責任，國家賠償法第二條第二項定有明文。經查：系爭土地當初進行實地分割時係依據被上訴人測量人員之測量結果而為，訴外人高健勝係因被上訴人測量結果所噴之「紅漆」為界址，再委託高瑞訓依「紅漆」作為施工圍牆之依據，此觀諸附卷之相片中該地現仍尚留有「紅漆」之痕跡甚明，而上訴人則在前開圍牆內建築房屋，足見圍牆及系爭房屋部分縱有越界建築，全因當初被上訴人之測量錯誤所造成，易言之，本件被上訴人因測量錯誤之重大疏失致上訴人越界建築，並須拆除其所建築之房屋，為此爰依上開法條規定，上訴人自得向被上訴人請求其因越界建築所生之一切損失。
- (四) 再按系爭房屋經拆除後，顯無法繼續使用，必須重建，被上訴人自應負起上訴人重建房屋所須之一切費用，而依當初興建房屋時，其與陞鑫土木包工業、全達營造股份有限公司訂立契約須花費之工程款分計為新台幣（以下同）三百九十二萬三千元、六百二十九萬八千七百三十元，經結算後，建築系爭房屋所花費之工程款合計為一千零二十二萬一千七百三十元，此有發包工程材料承攬書

。是以，被上訴人須賠償上訴人重建房屋之費用為一千零二十二萬一千七百三十元，然上訴人因不願損失過鉅，近擬定以遷移方式將系爭房屋越界所建築之部分遷離，其遷移費用估計為三百萬元，從而上訴人減縮本件請求之金額為三百萬元。

(五) 又依本法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義務機關請求之；又賠償義務機關拒絕賠償……請求權人得提起損害賠償之訴……，國家賠償法第十條第一項、第十一條前段分別定有明文。上訴人於八十八年八月三十日依前開規定檢具證明文件向被上訴人請求賠償，被上訴人竟以上訴人越界建築係因訴外人高健勝任意指界所致，拒絕賠償。惟訴外人高健勝當初係因信任被上訴人測量人員測量結果而指界，系爭房屋越界建築確係因被上訴人之測量錯誤所致，是以，被上訴人自應負起賠償之責。

三、證據：除援用第一審所提證物外，另提地籍圖謄本一份、土地登記簿謄本四份、房屋移轉合約書影本一份、建造執照設計申請書及施工說明書、使用執照申請書影本、雲林縣古坑鄉公所使用執照影本各一份為證。

乙、被上訴人方面：

一、聲明：求為判決駁回上訴及假執行之聲請。

二、陳述：除與原判決記載相同者，予以引用外，補稱：

(一) 查損害賠償之債以有損害之發生及有責任上訴人之事實，並二者之間有相當之因果關係為成立要件，上訴人所主張損害賠償之債如不合於此項成立要件即難謂有損害賠償請求權存在（最高法院四十八年台上字第四八一號判例參看），查上訴人於原審主張其損害金額為重建一仟零二十二萬一千七百三十元，上訴後改主張損害金額為三百萬元，然損害均未證明已發生，卻於原審提出請求賠償，即於法未合，故上訴人於原審之請求即非有理由，於上訴後復未提出損害之證明，其上訴亦顯非有理。

(二) 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，為國家賠償法第二條第二項前段定有明文，損害賠償之請求應以公務員於執行職務行使公權力時有不法情事致損害人民權利為構成要件，查古坑鄉○○○○○段二六八之一號土地分割係由土地所有權人申請分割，被上訴人依規定辦理並無分割錯誤或不法情事，而上訴人向他人買受土地建築房屋，未向被上訴人申請界址鑑定，僅由賣方任意指界致上訴人越界建築所生之損害，被上訴人並未有不法情事即未構成損害賠償責任，故本件上訴人向被上訴人所請求損害賠償與規定不符，故上訴人請求被上訴人應賠償其損失即依法不合。

(三) 依建築法第三十條規定，起造人申請建造執照應備土地權利證明文件、工程圖樣及說明書，而依同法第三十二條規定工程圖樣及說明書應包括施工說明書，而依上訴人申請建照執照所附之施工說明書總則項下第二條即規定建物興工前應先請地政機關複丈指示土地界址後，依照實際基地範圍內建築不得越界侵佔鄰接地權，惟上訴人於興建房前並未向被上訴人申請複丈指示地界即自行興工建築而致建物越界建築，故越界建築之責任係上訴人而非被上訴人，上訴人要求被上訴人應負賠償責任，顯無理由。

三、證據：除援用第一審所提證據外，補提土地複丈申請書影本四份，及土地複丈圖及面積計算表影本一份為證。

丙、本院依職權調閱台灣雲林地方法院八十八年度六簡字第一二〇號、八十八年度簡上字第七八號排除侵害事件歷審卷、八十九年度執字第七一一號拆屋還地事件執行影印卷，並請雲林縣斗六地政事務所函覆八十五年六月間對系爭土地測量之測量人員及陳報系爭土地複丈成果圖影本。

理 由

一、被上訴人之法定代理人已變更為張江水，有雲林縣政府之派令及銓敘部函在卷可稽（見卷第七四、七五頁），其聲明承受訴訟，要無不合，先予敘明。

二、本件上訴人起訴主張：伊於八十五年三月十一日向訴外人高健勝購買與他人共有坐落雲林縣古坑鄉〇〇〇〇〇段第二六八、二七一、二六八之一、二七一之一等地號土地之應有部分，約定待土地分割後，由其就取得土地範圍築造經界圍牆指界點交，旋於八十五年六月十二日由被上訴人之測量人員實地測量之過失，將部分相鄰同段二六八之二號土地所有人高俊卿所有土地誤指為高健勝所有，在地上噴上「紅漆」作為分割土地界址，訴外人高健勝誤為係上訴人所購買之系爭土地範圍，僱工照前開「紅漆」界址建築經界圍牆指界點交上訴人，嗣上訴人於八十六年六月間依前開測量結果為基地，建築門牌號碼為雲林縣古坑鄉〇〇村〇〇路七三之三號之三層樓房一棟（下稱系爭房屋）；惟因被上訴人測量人員之指界錯誤，致該屋竟有面積〇・〇〇五五公頃占用相鄰同段二六八之二地號土地，經所有權人即訴外人高俊卿其提起排除侵害事件訴訟，業經判決確定，上訴人方知系爭房屋越界建築情事，現法院正定期強制執行中。爰依國家賠償法第二條第二項之規定，請求被上訴人給付遷移費用估計為三百萬元之損害及自起訴狀繕本送達翌日起算之遲延利息（上訴人原請求重建費用損害一千零二十二萬一千七百三十元及法定遲延利息，原判決駁回其請求後，僅就其中三百萬元及法定遲延利息上訴，對其餘部分未表示不服）。

被上訴人則以：系爭土地分割係由土地所有權人申請分割，被上訴人依規定辦理

，並無分割錯誤或不法情事，上訴人向他人買受土地建築房屋時，並未向被上訴人申請界址鑑定，僅由賣方任意指界致越界建築，不應由無不法情事之被上訴人負責；上訴人於原審主張其損害金額為重建一仟零二十二萬一千七百三十元，上訴後改稱遷移損害金額為三百萬元，然均未證明已發生損害；上訴人於興建房屋前未向被上訴人申請複丈指示地界即自行興工建築而致建物越界建築，故越界建築之責任係上訴人而非被上訴人，上訴人請求被上訴人應負賠償責任，顯無理由。

三、查上訴人起訴主張：伊於八十五年三月十一日向訴外人高健勝購買與高俊卿等人所共有坐落雲林縣古坑鄉○○○○○段第二六八、二七一、二六八之一、二七一之一等地號之部分土地，約定待土地分割後，高健勝就其出售之土地範圍築造經界圍牆指界點交，經被上訴人之測量人員進行實地測量分割，訴外人高健勝、代書曾建新等人在地上噴上「紅漆」作為土地之界址，高健勝並僱工依照前開紅漆之界址，建築上訴人與訴外人高俊卿土地相鄰圍牆，認系爭土地為上訴人所購買土地範圍，將之指界點交予上訴人管領，嗣上訴人於八十六年六月間在圍牆界址內建築系爭房屋，惟遭訴外人高俊卿於八十七年三月間以系爭房屋中有面積五十五平方公尺建於其所有坐落同段二六八之二地號土地，起訴請求排除侵害，經判決確定，現聲請執行法院，準備定期強制執行中；因被上訴人之測量錯誤造成上訴人越界建築，依國家賠償法規定書面請求被上訴人賠償房屋建築工程款一千零二十二萬一千七百三十元及精神損失二百萬元，經被上訴人拒絕之事實，已據其提出台灣雲林地方法院檢察署八十七年偵續字第九號不起訴處分書、民事判決書二份、請求賠償書及拒絕賠償書各一份、土地買賣契約書影本為證，並證人高瑞訓到場證述在卷，復為被上訴人所不爭，並經本院調閱台灣雲林地方法院八十八年度六簡字第一二〇號、八十八年度簡上字第七八號排除侵害事件歷審卷、八十九年度執字第七一一號拆屋還地事件執行卷，查核無訛，堪可信其所主張該部分事實為真實。

四、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之自由或權利者，依國家賠償法第二條第二項前段之規定，國家應負損害賠償責任。又損害賠償之債，以有損害之發生及有責任上訴人之事實，並二者之間，有相當因果關係為成立要件，上訴人所主張損害賠償之債，如不合於此項成立要件者，即難謂有損害賠償請求權存在（參照最高法院四十八台上字第四八一號判例）。

（一）本院查坐落雲林縣有古坑鄉○○○○○段二六八、二六八之一地號土地，因土地所有權人高俊卿、高俊德、高俊祐、高俊潔、高健勝及高孝吉等人於八十五年四月二日送件申請分割複丈，雲林縣斗六地政事務所係於同月十九日實地複

丈，有被上訴人八十九年四月十四日八九斗地四字第二六一一號函、被上訴人提出為上訴人所不爭執之土地複丈申請書二份在卷可稽（見卷第三一、三二、七六至八一、八四頁，另見卷附第八三頁土地複丈申請書，係所有權人高俊潔申請協助測定分割界點案件之鑑界複丈，斗六地政所定同月二十五日複丈，因高俊潔分割後取得之土地依前述申請書略圖與高健勝非相鄰，故此部分申請定其界址點要與上訴人之前手高健勝無關）。上訴人謂實地測量日期為八十五年六月十二日即非可採。又該次分割複丈，為原所有權人高俊卿等人所申請，既非上訴人所申請，自無被上訴人執行職務侵害其權利之問題。

（二）另依上訴人所提出之建造執照申請書之施工說明書，在壹、總則規定：「建物在興工前應先請地政機關複丈指示基地界址後，依照實際基地範圍內建築，不得越界侵佔鄰接地權」（見卷第六九頁）。惟本件上訴人在興建系爭房屋之前，並未依上開規定申請地政機關複丈指示基地界址，為上訴人所自承，則對系爭房屋發生越界建築之結果，係基因於上訴人未依首開規定申請複丈所致。與被上訴人在八十五年四月十九日之對原所有權人之實地測量分割複丈，不能謂有相當因果關係。

五、綜上所述，本件上訴人主張之系爭房屋，雖經法院判決上訴人應將坐落雲林縣古坑鄉○○○○○段第二六八之二號土地內，越界面積○·○○五五公頃土地之上圍牆、建物拆除確定，既因其未依規定於建築前申請複丈指示基地界址，與被上訴人在之前對原所有權人之實地分割複丈，無相當因果關係。況被上訴人對上訴人無何行使公權力，侵害其權利。從而，上訴人主張本於國家賠償法第二條第二項之法律關係，請求被上訴人給付遷移費用估計為三百萬元之損害及自起訴狀繕本送達翌日起算之遲延利息，為無理由，不應准許。其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。是則原審為上訴人敗訴之判決，及駁回其假執行之聲請，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

六、因本案事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，均毋庸再予審酌，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法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 九 年 六 月 七 日

資料來源：國家賠償法裁判彙編（90年12月）第457-468頁