

裁判字號：臺灣臺中地方法院 91 年度中國小字第 2 號 民事判決

裁判日期：民國 91 年 08 月 15 日

案由摘要：請求損害賠償事件

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭小額民事判決

九十一年度中國小字第 2 號

原 告 阮美香

被 告 臺灣臺中地方法院

法定代理人 謝志嘉

訴訟代理人 梁乃莉

右當事人間請求損害賠償事件，本院判決如左：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹萬壹仟零肆拾玖元，及自民國九十一年四月二十六日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣伍佰貳拾元由被告負擔。

本判決得假執行。

事實及理由

一、原告之聲明：如主文第一項所示。

二、事實摘要：

(一) 原告主張：

- 1、緣原告曾於民國八十八年十一月四日向被告所屬民事庭聲請對訴外人徐金吉發支付命令，經被告所屬民事庭陸股公務員於八十八年十一月十六日以八十八年度促字第六四九五一號核發支付命令，並於八十八年十二月三十日依職權核發確定證明書給原告。原告乃持前揭支付命令與確定證明書正本各一份於八十九年七月二十四日向被告所屬民事執行處聲請對訴外人徐金吉之財產進行強制執行，案號為八十九年度執字第一五七二七號，並先後繳納強制執行費用新臺幣（下同）一千零六十四元、郵票費三百四十元、測量費六千四百四十五元、建物鑑價費二千四百元、地價鑑定費八百元，共計一萬一千零四十九元。
- 2、詎料，訴外人徐金吉於八十九年八月二十一日以未收受支付命令為由，向被告聲請撤銷支付命令確定證明書，被告所屬民事庭陸股公務員隨即於八十九年十月十七日發函通知原告、訴外人徐金吉及被告所屬民事執行處，以「原發確定證明因郵務送達人未於送達證書上記載寄存送達及有無製作送通知書，粘貼於應受送達人門首之情事，茲債務人復異議表示其未曾收受送達，其送達因非合法，致本件支付命令應未確定」為由，撤銷了前述支付命令確定證明書，致使

原告所聲請之強制執行程序遭被告所屬民事執行處撤銷。

- 3、經原告於八十九年十月三十日向被告遞交「陳情書」，並於同年月三十一日、同年十一月六日兩度向被告遞交「聲請異議狀」與「聲請對支付命令確定證明書被撤銷之異議狀」，但被告所屬民事庭陸股公務員針對原告異議一事，於八十九年十一月十四日以裁定駁回之，另於八十九年十一月二十二日就陳情書回函謂：「原確定證明書因郵務送達未於送達證書上記載係寄存送達及有無製作送達通知書黏貼於應受送達人門首之情事（未劃 \sim 號），仁化派出所之收文章亦係蓋於送達郵局處，非蓋於寄存送達處，另債務人復異議表示其未曾收受送達，故其送達本院認為非合法」云云。
- 4、原告於本件起訴前已先依國家賠償法第十條之規定，以書面向被告請求損害賠償，然被告於九十年十一月二十一日作成拒絕賠償書，其又認為「送達證書僅係送達之證據方法，並非完成送達之行為，故縱使不備法定程式之送達證書亦非當然無效，若藉由送達證書以外之證據方法證明送達，亦生送達之效力，· · ·至於送達證書上之自治或警察機關欄位、黏貼通知書欄位即寄存原因之欄位漏未勾選，應係送達人之送達作業未臻週詳所致，實難僅以送達證明之記載，推認本院公務員審核送達狀況與核發確定證明書有故意或過失。」云云。
- 5、被告所屬民事庭陸股公務員當初就本件系爭核發支付命令確定證明書或嗣後撤銷支付命令確定證明書之執行職務行為，其中必有一行為涉有過失，該過失行為與原告所繳納之執行費用共一萬一千零四十九元的損害間有因果關係，為此，爰依據國家賠償法第二條第二項、第五條、第七條、第九條、第十條、第十二條、國家賠償法施行細則第三十七條第一項之規定，請求被告給付如聲明所示。
- 6、對被告抗辯之陳述：
 - (1)按國家賠償法第十三條規定，乃針對司法人員執行「司法審判或追訴職務」（訴訟性質）為限而言，而支付命令事件屬「非訟性質」，並非審判或追訴司法性質之業務，自不受該條反面解釋之限制。
 - (2)再按民法第一百八十六條第二項公務員之侵權責任規定，實明定需被害人得循救濟方法「除去」其損害的情況，始有被害人若因故意或過失不為之者，公務員不負損害賠償責任之適用。經查，本件原告於原支付命令確定證明書經被告撤銷後，曾提異議，但遭裁定駁回，被告所執理由為：「原發確定證明因郵務送達人未於送達證書上記載寄存送達及有無製作送達通知書，粘貼於應受送達人門首之情事，茲債務人復異議表示其未曾收受送達，其送達因非合法，致本件支付命令應未確定」，然依當時客觀情狀，該系爭送達證書，其上確無記載

已製作送達通知書粘貼於應受送達人門首，加上臺中縣警察局霧峰分局仁化派出所當時亦函覆稱「無法知悉徐金吉有無前來本所領取郵件」，更使送達合法一事無從證明，故若郵差實際上沒有製作送達通知書粘貼於應受送達人門首或無法證明者時，則送達既不合法，支付命令應未確定，縱使原告當時對系爭裁定提出抗告，亦無法除去損害（即抗告審依據同樣客觀事實將無法廢棄原裁定，系爭損害仍將存在）。既無法除去損害，則不得謂原告未循救濟方法就喪失向被告請求損害賠償之權利。

(二) 被告辯以：

- 1、本件撤銷系爭確定證明書之公務員係屬民事庭非訟中心之庭長，其就非訟事件當事人之聲請或聲明異議為審理判斷而裁定，就其裁定得準用民事訴訟法之規定，提起抗告等程序以為救濟（非訟事件法第二十條至二十八條），可見其權限或所辦業務性質與辦理民、刑事審判業務之法官初無二致，自屬有審判職務之公務員，而有國家賠償法第十三條之適用。又縱使被告上開駁回原告異議聲明之裁定見解，與被告上開拒絕賠償書上所持看法不同，而對同一事實作成不同之判斷，然則，除非作成系爭駁回裁定之法官，有因執行職務而侵害原告權利，且就其參與審判犯職務上之罪，經判決有罪確定之情事，否則依國家賠償法第十三條規定，即無須負國家賠償責任。經查，本件並無國家賠償法第十三條所定情形，是即便原告因被告上開駁回裁定之作成而受有權利上之損害，亦不得據以對被告訴請賠償。
- 2、按送達證書僅係送達之證據方法，並非完成送達之行為，故縱使不備法定程式之送達證書亦非當然無效，若藉由送達證書以外之證據方法證明送達，亦生送達之效力。查本件應送達於訴外人徐金吉之支付命令，業已由訴外人徐金吉住所轄區之臺中縣警察局霧峰分局仁化派出所受理，並由該所於送達證書上蓋用章戳；據該所員警報告稱：「經查徐金吉之郵件係郵局寄存．．．」等語，足認該次送達確係由送達人以寄存之方式處置。至於送達證書上之自治或警察機關欄位、黏貼通知書欄位即寄存原因之欄位漏未勾選，應係送達人即郵務人員之送達作業未臻週詳所致，實難僅以送達證明之記載，推認被告所屬公務員審核送達狀況與核發確定證明書之過程容有過失。足見被告所屬民事庭陸股公務員於八十八年十二月三十日依職權逕行核發系爭確定證明書之職務上行為，並無過失。
- 3、有疑問者為，被告所屬民事庭陸股公務員復於八十九年十月十七日以：「．．．原發確定證明因郵務送達人未於送達證書上記載寄存送達及有無制作送達通知書，黏貼於應受送達人門首之情事，．．．，其送達因非合法，致本件支付

命令應未確定」為由，撤銷系爭確定證明書。雖經原告聲明異議，惟仍遭以裁定駁回。然原告既認其權利因而受損害，自應於收受系爭駁回裁定後，依法提起抗告，原告竟放任期間經過，疏於尋求救濟，就此而言，原告縱使受有強制執行程序遭撤銷而損失執行費用等不利益，亦屬因歸責於原告本身之事由所致，尚與被告無涉。是原告即便受有損害，亦與被告之撤銷系爭支付命令確定證明書一事，並無相當因果關係存在。

三、法院之判斷：

- (一) 原告主張其曾於八十八年十一月四日向被告所屬民事庭聲請對訴外人徐金吉發支付命令，經被告所屬民事庭陸股公務員於八十八年十一月十六日以八十八年度促字第六四九五一號核發支付命令，並於八十八年十二月三十日依職權核發確定證明書，原告乃持前揭支付命令與確定證明書正本各一份於八十九年七月二十四日向被告所屬民事執行處聲請對訴外人徐金吉之財產進行強制執行，案號為八十九年度執字第一五七二七號，並先後繳納強制執行費用一千零六十四元、郵票費三百四十元、測量費六千四百四十五元、建物鑑價費二千四百元、地價鑑定費八百元，共計一萬一千零四十九元。不料，訴外人徐金吉於八十九年八月二十一日以未收受支付命令為由，向被告聲請撤銷支付命令確定證明書，被告所屬民事庭陸股公務員隨即於八十九年十月十七日撤銷前述支付命令確定證明書，並使已進行之強制執行程序為被告所屬民事執行處撤銷。嗣被告所屬民事庭陸股公務員對原告所提之異議，於八十九年十一月十四日以裁定駁回，並已確定，對於原告以書面向被告提出損害賠償之聲請，亦於九十年十一月二十一日作成拒絕賠償書等情，業據原告提出被告所屬民事庭陸股八十八年度促字第六四九五一號支付命令及確定證明書各一份、聲請強制執行狀一份、被告所屬民事庭陸股八十九年十月十七日撤銷確定證明書函一份、陳情書一份、民事聲請異議狀一份、民事聲請對支付命令確定證明書被撤銷之異議狀一份、被告所為八十八年度促字第六四九五一號裁定一份、被告回覆陳情書函一份、自行收納款項統一收據二份、臺中縣政府地政規費徵收聯單二份、大里市公所收入繳款書一份、被告九十年國賠字第四號拒絕賠償書一份為證，並經本院調取被告八十八年度促字第六四九五一號民事聲請事件卷宗、八十九年度執字第一五七二七號民事執行卷宗核閱屬實，復為被告所不爭執，自堪信為真實。
- (二) 按公務員執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民權利或自由者，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，國家賠償法第二條第二項定有明文。本件原告主張被告所屬民事庭之法官係公務員，行使公權力時，因過失其權利受損，應負賠償之責，被告則以前開

情詞置辯，是本件首先應審究者，乃民事庭非訟中心法官是否係審判職務之公務員，有無國家賠償法第十三條之適用？

經查：所謂審判應係審理判決之意，故有審判職務之公務員，應指從事審理判決之民事審判或刑事審判業務之法官而言。至於非訟中心之法官關於支付命令的審核程序，並不訊問債務人，僅憑債權人之聲請而作形式上審核，此乃為使債權人迅速取得執行名義而設，本身即無審判之性質，故國家賠償法第十三條所規定之審判職務之公務員，應不包括辦理支付命令事件之法官在內，是本件應無適用國家賠償法第十三條之餘地。則被告抗辯：民事庭非訟中心之法官，係辦理審判職務公務員，承辦法官並未因犯職務上之罪受有罪判決確定，依國家賠償法第十三條所規定，原告請求無理由云云，即非可採。

(三) 應再審究者，乃被告所屬民事庭陸股公務員於八十八年十二月三十日依職權核發八十八年度促字第六四九五一號支付命令確定證明書之執行職務行為，是否具有過失？若有過失，是否因而致原告權利受有損害？二者間是否具有相當因果關係？

1、被告所屬民事庭陸股公務員之公務員具有過失：

(1) 按送達不能依民事訴訟法第一百三十六條、第一百三十七條之方法為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書，黏貼於應受送達人住、居所、事務所或營業所門首，以為送達，民事訴訟法第一百三十八條定有明文。準此，依民事訴訟法第一百三十八條之規定為寄存送達，除須具有不能依民事訴訟法第一百三十六條及第一百三十七條規定為送達之情形外，並須將應受送達之文書寄存送達地之自治或警察機關，並製作送達通知書，黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，俾應受送達人知悉寄存之事實，前往領取，始生合法送達之效力，最高法院著有六十四年臺抗字第四八一號判例可資參照。

(2) 經查，被告所屬民事庭陸股公務員核發之八十八年度促字第六四九五一號支付命令後，對訴外人徐金吉送達時，係寄存送達於其戶籍所在地一節，有該送達證書附於被告八十八年度促字第六四九五一號民事聲請事件卷宗第九頁為證。觀之上開送達證書，送達方法欄共分五項，業表明「由送達人在□上劃〇號選記」，其第五項乃關於寄存送達之記載，該項第一格明確記載法定寄存送達之原因，並細分為「未獲會晤本人亦無受領文書之同居人，已將該送達文書：」及「應受送達之本人，或同居人、或受僱人、無法律上之理由、拒絕受領，並有難達留置情事，已將該送達文書：」二項，第二格記載細分為已將該判決正本「寄存於警察派出所。寄存於區鎮鄉公所。寄存於區鎮鄉村里鄰長辦公處」

，然查本件送達人均未在該方格前之□劃「✓」號選記，則該送達證書就訴外人徐金吉是否具有不能依前揭民事訴訟法第一百三十六條及第一百三十七條規定為送達之情形，並未有任何足資認定之表示。

(3)又按寄存送達於製作送達通知書黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，並將文書寄存自治或警察機關後即生送達之效力，不因受送達人有無領取或何時領取而影響，因而送達人所黏貼之送達通知書，法律雖未規定一定之程式，但解釋上，除應記載寄存文書之處所、黏貼之日期外，尚應記載交付送達之法院及應送達之文書，使受送達人知悉寄存文書之種類，始稱適法。再觀之上開送達證書送達方法欄第五項第三格之記載為「並作送達通知，黏貼於應受送達人門首，以為送達」，然送達人並未在該欄上打勾，則送達人曾否製作送達通知書黏貼於上訴人住居所之門首，已非無疑。次查，本院訊問當時將支付命令送至臺中縣警察局霧峰分局仁化派出所寄存之送達人即證人黃沼崧，其證述：「八十八年十一月二十九日我只是義務性質將仁化派出所轄區○○○○區段無法投遞的郵件拿到仁化派出所去寄存送達」等語，顯見證人黃沼崧並無知悉上開支付命令投遞訴外人徐金吉之實際情況。次查，經本院再訊問負責訴外人徐金吉戶籍地之送達人即證人林憲璋，其證述：「當時我送了二次應受送達人都不在，按照程序我會將通知紅單揭示在門柱上。後來是由我另外的一位同事將法院文書送到派出所寄存。應該由送到派出所的郵差，在送達證書上勾選送達方法。按照程序我們都會在送達不到時將紅單揭示在門首，本件事隔已久，我已經記不起來到底是否有無將紅單揭示在門首。我應該是不會疏忽沒有貼紅單」等語，則由其證詞，除凸顯其將送達方法之記載，委由不詳實際送達狀況之郵差代填外，另就是否揭示「紅單」於訴外人徐金吉戶籍地之門首，亦無法為肯定之表示，且縱有製作「紅單」揭示，然其所製作之「紅單」，其內容如何記載，是否已符合「記載寄存文書之處所、黏貼之日期、交付送達之法院及應送達之文書，使受送達人知悉寄存文書之種類」之送達通知書要件，均容有疑問。是本件尚難由證人黃沼崧、林憲璋之證詞，推知本件送達是否已符合法定寄存送達之要件。

(4)再就支付命令而言，債務人如未於支付命令送達後二十日內提出異議，該支付命令即與確定判決有同一效力，故支付命令效力甚為強大，實應使債務人能確實收受支付命令之送達，以保障其權益。是被告所屬民事庭陸股公務員於審核支付命令是否確定時，就送達已否合法一事，在客觀上有調查之必要時，即應予以注意，詳加調查，方為正辦。經查，上開送達證書，從形式上觀察，並無法判斷是否符合不能依民事訴訟法第一百三十六條及第一百三十七條規定為送

達之情形，即便經本院訊問當時之送達人即證人林憲璋後，亦無法證明其有依規定製作送達通知書黏貼於應受送達人門首以為送達，是被告所屬民事庭陸股之公務員，未詳加調查，即遽認該支付命令之送達為合法，並據以於八十八年十二月三十日核發八十八年度促字第六四九五一號支付命令確定證明書予原告，於法自有未合。

(5) 綜上，被告所屬民事庭陸股公務員，於審核對訴外人徐金吉所核發支付命令之送達證書時，既違反上開民事訴訟法之規定，被告又未舉證證明有何違法阻卻事由，依過失客觀化、過失推定原則，被告所屬民事庭陸股公務員，忽視上開法律存在，自堪認定係過失。則被告辯稱：送達證書僅係送達之證據方法，並非完成送達之行為，若藉由送達證書以外之證據方法證明送達，亦生送達之效力；送達證書上之自治或警察機關欄位、黏貼通知書欄位即寄存原因之欄位漏未勾選，應係送達人即郵務人員之送達作業未臻週詳所致，實難僅以送達證明之記載，推認被告所屬公務員審核送達狀況與核發確定證明書之過程容有過失云云，洵無可採。

2、原告之財產權受有損害：

經查，原告於被告所屬民事庭陸股公務員於八十八年十二月三十日核發八十八年度促字第六四九五一號支付命令確定證明書予原告後，已持之向被告所屬民事執行處聲請對訴外人徐金吉之財產進行強制執行，案號為八十九年度執字第一五七二七號，並先後繳納強制執行費用一千零六十四元、郵票費三百四十元、測量費六千四百四十五元、建物鑑價費二千四百元、地價鑑定費八百元，共計一萬一千零四十九元，其後被告所屬民事庭陸股公務員以對訴外人徐金吉尚未合法送達為由，於八十九年十月十七日撤銷上開支付命令確定證明書，並使原告所聲請之強制執行被被告所屬民事執行處撤銷等情，為兩造所不爭執，已如前述，則就原告所已繳納之強制執行費用共計一萬一千零四十九元，自屬其財產權之損害。

3、被告所屬民事庭陸股公務員執行職務行為之過失，與原告財產權之損害間，具有相當因果關係：

按國家賠償責任之成立，以公務員不法之行為，與損害之發生，有相當因果關係為要件。經查，本件因被告所屬民事庭陸股公務員執行職務行為之過失，導致原告對訴外人徐金吉所為之強制執行程序遭撤銷，並損失已繳納之強制執行費用共一萬一千零四十九元，可認原告之損害，與被告所屬民事庭陸股公務員之過失，有相當因果關係。

(四) 被告又辯稱：原告於本件原支付命令確定證明書經被告撤銷後，所提出之異議

雖遭裁定駁回，然依法可提起抗告，原告竟放任期間經過，疏於尋求救濟，故縱受有損害，亦屬可歸責於原告之事由所致云云。按民法第一百八十六條第二項固規定：「前項情形，如被害人得依法律上之救濟方法，除去其損害，而因故意或過失不為之者，公務員不負損害賠償責任」。然查，原告於被告所屬民事庭陸股公務員於八十九年十月十七日撤銷上開支付命令確定證明書後，隨即遞出陳情書，並提出異議，然異議遭被告於八十九年十一月十四日以裁定駁回，且被告又回函稱：原確定證明書因郵務送達未於送達證書上記載係寄存送達及有無製作送達通知書黏貼於應受送達人門首之情事（未劃[〃]號），仁化派出所之收文章亦係蓋於送達郵局處，非蓋於寄存送達處，另債務人復異議表示其未曾收受送達，故其送達本院認為非合法」等情，為兩造所不爭執，並經本院調取被告八十八年度促字第六四九五號民事聲請事件卷宗核閱無訛，是被告所為駁回裁定及回覆陳情書之理由，核與本院調查確認上開支付命令對債務人徐金吉所為之寄存送達不合法之結論相符，是縱原告當時對該裁定提起抗告，亦難期可依抗告程序除去其損害，則原告即便未對被告於八十九年十一月十四日所為裁定提起抗告，亦難遽以民法第一百八十六條第二項之規定，免除被告之損害賠償責任。是被告此部分所辯，尚無可取。

- (五) 綜上，被告所辯，均無可採。從而，原告依國家賠償之法律關係，請求被告給付一萬一千零四十九元，及自九十一年四月二十六日（即起訴狀繕本送達被告之翌日）起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，為有理由，應予准許。
- (六) 本件係命清償十萬元以下之小額訴訟所為被告敗訴之判決，自應依民事訴訟法第四百三十六條之二十之規定，依職權宣告假執行。
- (七) 本件結論已臻明確，兩造其餘主張、抗辯暨攻擊防禦方法及舉證經審酌均於判決結果無影響，爰不一一論述，附此敘明。
- (八) 依民事訴訟法第四百三十六條之二十三、第七十八條、第四百三十六條之十九第一項、第四百三十六條之二十，判決如主文。

中 華 民 國 九 十 一 年 八 月 十 五 日

臺灣臺中地方法院臺中簡易庭

法 官 周 瑞 芬

右為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後廿日內，以判決違背法令為理由，向本院提出上訴狀並表明上訴理由（上訴理由應表明一、原判決所違背之法令及其具體內容；二、依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實），如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應

於判決送達後廿日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中 華 民 國 九 十 一 年 八 月 十 五 日

書記官

資料來源：臺灣臺中地方法院民事裁判書彙編（91年版）第130-143頁