

裁判字號：臺灣高等法院 106 年上易字第 861 號民事判決

裁判日期：民國 107 年 04 月 11 日

裁判案由：損害賠償

臺灣高等法院民事判決

106年度上易字第861號

上訴人即附 何明賢

帶被上訴人

葉碧玉
湯富翔
陳順益
高群嫻
陳秋蕙
何明時
廖文隆
李美津
陳俞光
周春華
葉林傳
何蔡秀蓮
陳俞匡
王秀琴
周莉莉
陳紀伶
易欣樺
陳李月娥
郭慶淋
李銀鳳

共 同

訴訟代理人 陳希勤

上訴人即附 黃玉貴

帶被上訴人

訴訟代理人 曾茂榮

上 訴 人 古美雲

訴訟代理人 彭健生

被上訴人即 劉文昌

附帶上訴人

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國106年5月26日臺灣臺北地方法院105年度訴字第3465 號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，並為訴之追加，本院於107年3月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人連帶給付被上訴人逾新臺幣柒萬陸仟柒佰捌拾元部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（確定部分除外）之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人其餘上訴，被上訴人附帶上訴及追加之訴均駁回。

第一（確定部分除外）、二審訴訟費用，關於上訴部分，由被上訴人負擔十分之一，餘由上訴人連帶負擔；關於附帶上訴及追加之訴部分，由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1項第1款定有明文。又按連帶債務人中之一人，受確定判決，而其判決非基於該債務人個人之關係者，為他債務人之利益，亦生效力，民法第275條著有規定，故債權人以各連帶債務人為共同被告提起給付之訴，被告一人提出非基於其個人關係之抗辯有理由者，對於被告各人即屬必須合一確定（最高法院101年度台上字第720號判決意旨參照）。查本件雖僅由上訴人即附帶被上訴人何明賢、葉碧玉、湯富翔、陳順益、高群嫻、陳秋蕙、何明時、廖文隆、李美津、陳俞光、周春華、葉林傳、何蔡秀蓮、陳俞匡、王秀琴、周莉莉、陳紀伶、易欣樺、陳李月娥、郭慶淋、李銀鳳、黃玉貴（下稱為何明賢等22人）提起上訴，惟渠等主張原審判決所認定侵權行為責任及賠償金額有誤，核係提出非基於個人關係之抗辯，於有理由時，對原審連帶債務人即共同被告古美雲（下稱為古美雲）即屬必須合一確定，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，其上訴效力自及於未提起上訴之古美雲，爰併列其為上訴人（古美雲與何明賢等22人下合稱為上訴人），合先敘明。

二、次按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查被上訴人即附帶上訴人劉文昌（下稱為被上訴人）於原審係依侵權行為之法律關係，請求上訴人連帶給付被上訴人新臺幣（下同）240萬4916元（含車輛修復費用10萬7916元、遮雨棚修繕費用8000元、冷氣機損害賠償2萬5000元、眼鏡焊接機組及玻璃櫥櫃及展示台損害賠償62萬4000元、無法營業損失64萬元及精神慰撫金100萬元），並願供擔保請准宣告假執行。經原審判決上訴人應連帶給付被上訴人8萬3680元（含車輛修復費用7萬5680元及遮雨棚修繕費用8000元），並依職權宣告假執行；另駁回被上訴人其餘之訴。何明賢等22人對原審判決對渠等不利部分全部不服提起上訴。被上訴人就原審判決駁回其請求何明賢等22人連帶給付101萬7928元部分（含冷氣費用2

萬5000元，眼鏡焊接機組、玻璃櫥櫃及展示台損害賠償62萬4000元、無法營業損失36萬8928元）不服提起附帶上訴，對其餘原審判決其敗訴部分（含車輛修復費用3萬2236元、無法營業損失27萬1072元及精神慰撫金100萬元，及其對古美雲其餘請求部分），未據聲明不服（該部分非本院審理範圍，不贅）；復就前揭附帶上訴部分對何明賢等22人追加請求自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息（本院卷第143頁），核其追加前後均本於其主張何明賢等22人所為侵權行為之同一基礎事實，與前揭規定相符，應予准許。

三、古美雲經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊自民國93年起向訴外人郭春長承租門牌號碼臺北市○○○路○○○巷○號1樓店面、地下室及鐵皮屋（下稱為系爭房屋）經營眼鏡行。上訴人則為臺北市○○區○○○路○○○號00大廈（下稱為系爭大廈）區分所有權人，卻長期未盡修繕管理系爭大廈外牆責任，致該大廈東側約3、4樓處之外牆磁磚分別於104年8月8日、同年9月28日剝落，並擊中伊所有車牌號碼00-0000號自小客車（下稱為系爭車輛）及系爭房屋之遮雨棚以及鐵皮屋頂造成毀損，屋內物品並因雨水滲漏而受有損害。是除原審已判命上訴人應連帶給付之車輛修復費用7萬5680元及遮雨棚修繕費用8000元外，伊尚得依民法第191條規定，請求何明賢等22人再連帶賠償下列費用：①冷氣機損害賠償2萬5000元。②眼鏡焊接機組、玻璃櫥櫃及展示台損害賠償62萬4000元。③自104年8月8日起至104年11月10日止無法營業之損失36萬8928元等語。答辯聲明：上訴駁回。附帶上訴及追加之訴聲明：（一）原判決關於駁回被上訴人後開之訴（利息部分除外）部分廢棄。（二）上開廢棄部分，何明賢等22人應再給付被上訴人101萬7928元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。

二、上訴人則以：系爭大廈外牆非屬住戶個人，應屬管理委員會管有，被上訴人不應向伊等求償。且系爭大廈外牆磁磚縱有剝落，亦係颱風造成，不能認為伊等有故意或過失之侵權行為。又被上訴人對於其所有系爭車輛、遮雨棚、冷氣機、眼鏡焊接機組、玻璃櫥櫃及展示台是否毀損，及所受損害是否係因系爭大廈外牆磁磚剝落擊中所造成各節，均未據舉證以實其說。且被上訴人向來將系爭車輛停放於系爭大廈側邊之次要幹道，車身緊鄰大樓側面牆面，兩牆面呈現90度，依據常情，縱然系爭大廈正面牆面磁磚有剝落情形，絕無飛落於側邊次要幹道之可能，足見該車輛之損害非系爭大廈外牆磁磚剝落所致。另被上訴人請求營業損失，更乏所據等語，資

為抗辯。上訴聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請駁回。何明賢等22人對於附帶上訴之答辯聲明：附帶上訴駁回。

三、本件被上訴人主張：上訴人均為系爭大廈之區分所有權人，伊則承租系爭房屋供開設眼鏡行使用等情，乃兩造所不爭執，且有建物登記謄本及房屋租賃契約書等件（均影本）為證（原審卷(一)第30頁至第53頁、第8 頁至第11頁），應與事實相符。

四、又被上訴人主張：上訴人既為系爭大廈區分所有權人，卻長期未盡修繕管理渠等共有系爭大廈外牆之責任，造成該大廈東側約3、4樓處外牆磁磚於104年8月8日、同年9月28日剝落，致擊損伊所有系爭車輛及伊所搭設遮雨棚，並造成系爭房屋之鐵皮屋頂破裂，應就伊所受損害負連帶賠償責任等語，業據提出報案三聯單、照片、國都汽車股份有限公司濱江服務廠估價單、公告、國都汽車公司工作傳票等件（均影本）為證（原審卷(一)第4頁、第6頁、第7 頁、第12頁至第20頁，原審卷(二)第13頁、第14頁、第16頁至第19頁、第27頁至第29頁、第71頁至第77頁，本院卷第181 頁）。上訴人雖否認上情。然查：

(一)經檢視被上訴人所提出顯示於104年8月8日、8月22日及9月29日、10月23日及12月1日所拍攝照片中，確有被上訴人所有系爭車輛停放於門牌號碼000巷1號系爭房屋前方即系爭大廈側後方臨巷轉角處，其車身及車輛周圍路面均散落有磁磚大小碎片，另系爭房屋前方搭設遮雨棚亦有破損裂洞，面系爭房屋右側搭建之鐵皮屋屋頂上方亦可見有磁磚大小碎片，且有裂洞；而該車輛停放之轉角處對應上方系爭大廈外牆則可見有大面積磁磚剝落情形，該大廈磁磚顏色、尺寸並與系爭車輛、屋頂、地面散落之磁磚相同，有各該照片影本附卷可稽（原審卷(二)第71頁至第77頁）。證人張上金並具結證稱：伊從事報關業，因有一台傳真機置於被上訴人經營眼鏡行內，所以每日都會過去拿取傳真資料，104年8月8日翌日及9月28日前後伊都有過去，伊有看到大廈外牆有磁磚脫落，地上和車上則有掉落的磁磚，屋頂有破洞，有漏水，破洞下方有與大樓牆壁上相同的磁磚等語（原審卷(二)第58頁背面、第59頁）。另證人黃昆涼則證稱：伊於104年10 月初有到系爭房屋修理屋頂，是房東郭先生請伊過去，現場鐵皮屋的屋頂有破損的痕跡，破洞沒有很大，好像是有東西力道衝下來的狀況，屋頂有點凹，是長度約有5 公分左右凹下去的裂痕等語（原審卷(二)第80頁背面、第81 頁）。又被上訴人確曾於104年9 月23日向臺北市警察局長分局圓山派出所報案臺北市○○區○○○路○○○巷於104年8月8日下午發生「毀棄損壞」事件乙節，有該所報案三聯單影本可稽（原審卷(一)第4頁）。另臺北市都市發展局亦曾向上訴人郭慶淋函稱：「臺端所有位於本市○○區○○○路○○○號2 樓、2樓之1、3

樓之2、4樓之2 等建築物外牆涉面飾材剝落情事」、「旨揭建築物之外牆經本局於104年9月23日派員前往勘查，發現面飾材剝落情事（如屋瓦、磁磚、石材、混凝土塊等材質），為避免日後有傷及路過民眾或毀損車輛之虞，建請臺端從速進行建築物外牆修復，或得於改善前暫行施作臨時性安全防護措施，以確保民眾生命及財產安全」等語，有該局104年1月26日北市都建字第10485995900號函檢可憑（原審卷(一)第208頁、第209頁），該函所檢附臺北市建築物外牆飾面剝落、附掛物鬆動脫落通報案件勘檢紀錄表更記載：系爭大廈外牆飾面包括正面、背面外牆均有零星剝落、鼓脹現象，其中629巷1號3、4樓外牆面（非臨公眾通行之外牆面向），以及2樓及2樓之1正面外牆飾面皆有受損等情（原審卷(一)第211頁、第213 頁），且有勘驗照片及記錄簡圖影本足據（原審卷(一)第214頁至第217頁）。再參以系爭大廈管理委員會確曾於104年8 月18日以104管委字第10號公告稱：「□有颱風天損壞眼鏡行財物，要求本大樓賠償乙事，經104.8.17全體全戶會議。決議損壞需重新估價，再由大樓賠償半數全額之損失。□本大樓外牆時有脫落，請管理員製作『警語』，並請颱風天前夕檢視停車狀況」、「致眼鏡行劉先生內容：□請在星期五之前多找幾家估價。□通過願意負擔損壞金額之五成」等語；另以104管委字第12 號公告稱：「過充分的討論，獲下列決議。全體住戶無條件同意。(一)由三樓之二住戶郭先生處理外牆剝落修復之事，所需經費由大樓及郭先生各支付半數金額。(二)眼鏡行要求賠償5萬。本大樓願支付3萬。雙方仍存歧見，盼尋管道妥適解決。(三)若前(二)項，有調解後金額，該賠償支出由郭先生及大樓各支付半額」等語，有各該公告影本可憑（本院卷第235頁、第239頁）。即郭慶淋對上開104年管委字第12 號公告內容亦不爭執，僅陳稱：那時候他們都說是伊的磁磚部分，伊打算要維修的時候才發現範圍是包括到4樓，4樓還沒有回應前，伊的施工暫停，原本管委會也同意要跟伊各半分擔，但是因為要負擔的人事實上是誰不清楚，所以後來也停頓下來等語（原審卷(一)第32頁背面）。顯然系爭大廈多數住戶對於該大廈外牆磁磚脫落造成被上訴人財物受損乙事，並無爭執，僅對管委會及各住戶間責任分擔比例及金額若干意見不一而已。綜上各節，堪認被上訴人主張：系爭大廈外牆確於前揭時間發生磁磚剝離掉落事故，且已毀損伊所有系爭車輛及遮雨棚，並造成所承租系爭房屋之鐵皮屋頂破損等情，應非虛言。

(二)按稱區分所有建築物者，謂數人區分一建築物而各專有其一部，就專有部分有單獨所有權，並就該建築物及其附屬物之共同部分按其應有部分共有之建築物。所謂專有部分，指區分所有建築物在構造上及使用上可獨立，且得單獨為所有權之標的者。至於共有部分，指區分所有建築物專有部分以外之其他部分及不屬於專有部分之附屬物，而供共同使用者，

民法第799條第1項、第2項及公寓大廈管理條例第3條第2款、第3款及第4款定有明文。又按公寓大廈管理條例第56條第3項規定：「公寓大廈之起造人或區分所有權人應依使用執照所記載之用途及下列測繪規定，辦理建物所有權第一次登記：……(2)建築物共用之牆壁，以牆壁之中心為界」。同條例第7條並規定：「公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分。其為下列各款者，並不得為約定專用部分：……(3)公寓大廈基礎、主要樑柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造」。是屬於共用部分之承重牆壁，性質上即非屬區分所有之專有部分，並不得約定為專用，其與區分所有建物專有部分之界線，應為牆壁之中心，中心以內為專有部分，中心以外之外牆則為全體區分所有權人所共有。又如前所述，本件掉落砸損被上訴人系爭車輛、遮雨棚及其承租系爭房屋鐵皮屋頂者，乃原附著於系爭大廈外牆之磁磚，顯係系爭大廈外牆牆壁中心以外部分，應非大廈各區分所有權人區分所有建物之專有部分範圍，而屬區分所有建物共用之承重牆壁之一部分，自應屬系爭大廈區分所有權人即上訴人共有，洵無疑義。

- (三)又按土地上之建築物或其他工作物所致他人權利之損害，由工作物之所有人負賠償責任。但其對於設置或保管並無欠缺，或損害非因設置或保管有欠缺，或於損害之發生，已盡相當之注意者，不在此限。民法第191條第1項定有明文。且數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，同法第185條亦有規定。故工作物所有人需舉證證明其對於工作物之設置或保管並無欠缺，或損害之發生非因設置或保管有欠缺，或於損害之發生，已盡相當之注意，始得不負侵權行為之損害賠償責任。此所謂設置有欠缺，係指土地上之建築物或其他工作物，於建造之初即存有瑕疵而言。所謂保管有欠缺，係指於建造後未善為保管，致其物發生瑕疵而言（最高法院50年台上字第1464號判例意旨參照）。此於公寓大廈之情形，如因大廈共有部分之工作物造成他人權利之損害，共有人仍須依上開規定負賠償責任；至大廈管理委員會或管理負責人，僅係區分所有人之執行單位，不能認因大廈已設置管理委員會或管理負責人，即脫免工作物所有人之責任。查系爭大廈前揭發生磁磚脫落之外牆既屬大廈區分所有權人之上訴人所共有，業如前述。則依前揭說明，渠等對於該共有之外牆自負有共同管理、維護及修繕義務甚明。上訴人既未能舉證證明系爭大廈共有外牆之設置及保管並無欠缺，亦未能證明渠等對於防止損害之發生已盡相當之注意；則被上訴人以上訴人未盡共有人管理、維護及修繕義務，致使系爭大廈外牆磁磚剝落，共同造成其受有損害，乃依前揭規定請求上訴人應就其所受損害負連帶賠償責任，於法即無不合。
- 五、按不法毀損他人之物者，被害人得請求賠償其物因毀損所減少之價額；而負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另

有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀，且債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀，民法第196條、第213條第1項、第3項分別定有明文。又按物被毀損時，被害人除得依民法第196條請求賠償外，並不排除民法第213條至第215條之適用，惟民法第196條之規定即係第213條之法律另有規定，請求賠償物被毀損所減少之價額，得以修復費用為估定之標準，但以必要者為限（如修理材料以新品換舊品，應予折舊），有最高法院77年5月17日民事庭總會決議可資參照。茲就被上訴人請求連帶賠償各項有無理由及金額若干，分敘如下：

(一)關於系爭車輛部分：

被上訴人主張：伊所有系爭車輛遭上訴人共有系爭大廈外牆剝落之磁磚擊中致發生毀損，經車廠估算修復費用為10萬7916元等語，業據提出國都汽車公司估價單影本為證（原審卷(一)第17頁至第20頁），堪信屬實。又依上開估價單所示，系爭車輛之修復費用包括零件金額3萬5818元及工資7萬2098元。其中零件部分費用既屬更換新品，自應予折舊計算。茲審酌系爭車輛之出廠年月為89年1月，有行車執照影本可據（原審卷(二)第91頁），迄104年8月8日損毀事故發生時，該車使用期間已逾15年。而依行政院所頒「固定資產耐用年數表」及「固定資產折舊表」之規定，「其他業用客車、貨車」之耐用年數為5年，依定率遞減法每年折舊千分之369，但其最後一年之折舊額，加歷年折舊累計額，其總和不得超過該資產成本額之9/10（本院卷第424頁、第425頁）。據此計算，上開零件費用經折舊後之殘值應以成本1/10計算為3582元（計算式：3萬5818元 $\times$ 1/10 = 3582元，元以下四捨五入）。再加計工資費用7萬2098元，系爭車輛回復原狀所必要費用即修復費用應計為7萬5680元，並應以此作為估定該車被毀損所減少之價額。

(二)關於遮雨棚部分：

被上訴人主張：伊所搭建之遮雨棚亦遭系爭大廈剝落之磁磚擊中破損致不堪使用，爰請求上訴人連帶賠償8000元等語，業據提出照片及遮雨棚報價單等件（均影本）為證（原審卷(二)第74頁至第75頁、本院卷第323頁）。經查該報價單雖記載原有帆布換新價格為1萬1000元（本院卷第323頁），惟被上訴人自承該遮雨棚早於10年前眼鏡行開幕時即已裝設（本院卷第415頁）。可知系爭遮雨棚迄系爭毀損事故發生時已使用逾10年。則依行政院所頒「固定資產耐用年數表」及「固定資產折舊表」之規定，房屋附屬設備「遮陽設備」之耐用年數為5年，依定率遞減法每年折舊千分之369，但其最後一年之折舊額，加歷年折舊累計額，其總和不得超過該資產成本額之9/10（本院卷第422頁、第425頁）。據此計算，系爭遮雨棚經折舊後之殘值應以成本1/10計算為1100元（計算式：1萬1000元 $\times$ 1/10 = 1100元，元以下四捨五入），並應

以此作為估定該遮雨棚被毀損所減少之價額。

(三)關於冷氣機、眼鏡焊接機組及玻璃櫥櫃及展示台部分：

被上訴人主張：伊於系爭房屋設置之冷氣機亦遭系爭大廈外牆剝落磁磚砸損；另鐵皮屋頂因遭磁磚擊破漏水，伊放置於系爭房屋店面之玻璃櫥櫃及展示台，以及放置於鐵皮屋內之眼鏡焊接機組，皆因潮濕損壞致不堪使用；其中眼鏡焊接機組僅以廢鐵性質售得6000元，玻璃櫥櫃及展示台則當作垃圾丟棄。又伊原先購買冷氣機花費約2萬5000元，眼鏡焊接機組係伊約10年前以10萬元向「阿斌」購買技術，並委託「阿斌」購買主機及零件後，經其協助改裝完成，實際組裝金額為48萬7000元；伊購買零件單據雖已滅失，但可憑據網頁相關零件機台市價據以計算；至於玻璃櫥櫃及展示台係在10年前訂作，購買金額為13萬7000元，相關單據亦已滅失，然亦可依網頁市價資料核算之。爰請求上訴人連帶賠償冷氣費用2萬5000元，以及眼鏡焊接機組、玻璃櫥櫃及展示台62萬4000元云云，雖提出裝置於系爭房屋側方之冷氣機照片、玻璃展示櫃市價行情網頁資料、焊接機組全套報價單、冷氣機報價單、冷氣機與鐵皮屋破洞痕跡相片等件（均影本）為憑（本院卷第163頁、第185頁至第193頁、第303頁至第322頁、第325頁、第327頁）。然市售玻璃櫥櫃及展示台材質樣式不一、冷氣機品牌機種繁多，被上訴人復自承該眼鏡焊接機組乃自行運用技術組裝完成，非於市場購得，則僅憑網頁部分商品、零件市價行情，實無從認定被上訴人前揭財物之實際價值。又檢視被上訴人提出所謂冷氣機破洞痕跡之照片乙幀，僅顯示白色鐵皮有裂洞一處，該白色鐵皮是否屬於冷氣機之外殼或其他部位，全然無法辨識（本院卷第327頁上方），實無從執為其裝置於系爭房屋現場冷氣機已因磁磚掉落致生損毀之憑證。再依被上訴人聲請傳訊證人陳火煉證稱：伊係在被上訴人所經營眼鏡行斜對面經營自助餐業，數年前被上訴人曾請伊在颱風過後前往系爭房屋查看，伊有看到加蓋建物屋頂有破洞，遮雨棚帆布也有破損，鐵皮屋內有一點積水，有放置一些機台，也有看到店面裡有玻璃櫃，但被上訴人當時並沒有說到機台有損壞等語（本院卷第369頁、第370頁）；及證人郭俊誠證稱：伊從事回收、清運業，曾經協助被上訴人回收機台，伊記得是在某次颱風過後，是整批收購，因為都是小型機台，就以廢鐵估價回收，伊記得是以6000元回收機台及清運現場，伊回收時沒有管機台有無故障，也沒有聽到被上訴人說機台壞掉，只單純說要清運，伊到現場看到地上是濕的，但機台是乾的，不過有看到機台已經生鏽，就伊所看到的，機台生鏽時間應該很長，工作台上其他機器也是鏽掉的，伊是在颱風過後1、2天到現場去回收等語（本院卷第372頁至第375頁）；以及證人謝肇基證稱：伊於101年至104年9月曾受僱於被上訴人，擔任批發部門的業務員，伊是在眼鏡行漏水後才離職，因為庫存品放在地下室，倉

庫淹水後沒有東西可賣，所以才離職。淹水的確實原因伊不知道，伊並非固定上班，只在需要拿貨時才會到公司，一般約1、2天會到公司一次，被上訴人當時大約是說牆壁有東西掉下來，砸到外面鐵皮屋引起漏水，伊有看到鐵皮屋破損的情形，鐵皮屋有放置焊接機台、模板等器具，門市有二個玻璃窗及兩個展示玻璃櫃。但伊不清楚機台及玻璃櫃有無損壞，不過被上訴人有說機台及玻璃櫃有損壞；至於淹水後冷氣機沒有損害，伊到公司時還有開啟使用，伊不確定冷氣有無損害等語（本院卷第376頁至第379頁）；固堪認被上訴人於系爭房屋確有設置冷氣機及擺設玻璃櫥櫃及展示台，並曾於鐵皮屋內放置眼鏡焊接機組之事實，然該等證人對於系爭機台、冷氣機及玻璃櫥櫃是否損壞及其損壞原因，顯然均不知情，甚至依證人郭俊誠前揭證詞，益見被上訴人所有眼鏡焊接機組早於系爭大廈外牆磁磚剝落事故發生之前即已鏽蝕多時，與該事故發生顯然無關。被上訴人既未能就眼鏡焊接機組、冷氣機及玻璃櫥櫃及展示台是否損壞及其損壞是否與系爭大廈外牆磁磚剝落之事故有關各節舉證以實其說，則其以附帶上訴請求何明賢等22人應連帶賠償因冷氣機、眼鏡焊接機組、玻璃櫥櫃及展示台損壞所受損失計64萬9000元，自難認為有據。

(四)關於營業損失部分：

被上訴人主張：伊承租系爭房屋經營眼鏡行，平均每月支付租金2萬3000元、電費2183元、水費127元，電信費686元，另雇工乙名平均月薪支出4萬8490元，含伊個人則為9萬6980元，可知伊每月營業額至少為12萬2976元；又因系爭大廈外牆磁磚脫落，經警方於現場施以黃色封鎖線，嚴重影響眼鏡行營業，伊自104年8月8日起至同年11月1日暫停營業止，至少受有無法營業損失計36萬8928元（即12萬2976元×3個月＝36萬8928元），應由何明賢等22人連帶賠償云云，雖提出臺北市政府准許自104年11月1日至105年10月31日停業登記函及財政部臺北國稅局准予備查函、104年6月至8月租金存款憑條與往來明細表、電費通知及收據、水費通知單、電信費用明細、行政院主計總處104年12月暨全年薪資與生產力統計結果新聞稿、系爭大廈外牆磁磚剝落照片等件（均影本）為憑（本院卷第177頁至第179頁、第195頁至第227頁）。證人謝肇基並證稱：在伊受僱被上訴人期間，伊不曉得被上訴人眼鏡行營收狀況，然伊每月大概收入約6萬元，伊與被上訴人係以四六分帳，即伊得四成，被上訴人得六成，被上訴人每月業務部分營收約15萬元，伊分得6萬元，至於門市收入伊並不清楚，伊所出售眼鏡係被上訴人手工製作等語（本院卷第376頁至第379頁）。然被上訴人既自承：伊經營眼鏡行並未報稅，亦無留存任何帳務資料等語（本院卷第277頁），則僅憑被上訴人提出據以計算其營業成本之租金、水電、電信及人事費用等憑證資料，及前揭證人所述被上訴人

與業務員拆帳抽成情形，實無從估算其營收金額究竟若干。況依被上訴人提出照片顯示，系爭大廈現場經施以黃色警戒線之區塊乃在面被上訴人所經營眼鏡行右側放置花盆位置處（原審卷(一)第216頁，原審卷(二)第74頁下方，本院卷第163頁下方、第417頁、第418頁），難認有阻礙街道通行、妨礙人車行進動向或進出被上訴人所營店面之情事。再審酌被上訴人自承其所經營並非僅眼鏡門市，尚包括眼鏡自製自銷批發業務，則此部分營業績效當不致因店面修繕而受到影響。復參以被上訴人所營事業業績良窳，尚取決於整體市場景氣、消費者意願及其他因素之影響，實未必與系爭大廈外牆磁磚剝落事故相關。從而被上訴人附帶上訴請求何明賢等22人應連帶賠償其無法營業損失36萬8928元云云，亦無從准許。

(五)據上各項，被上訴人可得請求上訴人連帶賠償之金額應計為7萬6780元（計算式：7萬5680元+1100元 = 7萬6780元）；其逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。。

六、綜上所述，被上訴人依侵權行為法律關係，請求上訴人應連帶給付被上訴人7萬6780元，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。從而原審就超過上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。又原審駁回被上訴人對何明賢等22人請求101萬7928元部分，核無違誤。被上訴人提起附帶上訴，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，暨其追加之訴請求何明賢等22人就上開附帶上訴部分應計付自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，為無理由，均應予駁回。

七、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，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴人上訴為一部有理由、一部無理由；被上訴人附帶上訴及追加之訴為無理由；依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第79條、第85條第2項、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 107 年 4 月 11 日
民事第十二庭

審判長法 官 李瑜娟
法 官 邱景芬
法 官 沈佳宜

以上正本係照原本作成

不得上訴

中 華 民 國 107 年 4 月 11 日
書記官 潘大鵬

