

臺灣橋頭地方法院民事判決

112年度訴字第216號

原告 吳國棟

訴訟代理人 洪文佐律師

被告 陸嘉瑩

訴訟代理人 蘇聰榮律師

複代理人 黃鼎軒律師

被告 中大土木包工有限公司

法定代理人 王家榮

訴訟代理人 康鈺靈律師

康琪靈律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，本院於民國115年1月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告中大土木包工有限公司應給付原告新臺幣686,399元，及自民國112年1月8日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告中大土木包工有限公司負擔5分之2，餘由原告負擔。

本判決第1項於原告以新臺幣228,800元供擔保後，得假執行。但被告中大土木包工有限公司如以新臺幣686,399元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、7款分別定有明文。本

01 件原告原起訴聲明為：「(一)被告應連帶將門牌號碼高雄市○
02 ○區○○路000巷0弄0號房屋（下稱3號房屋）外部受損之牆
03 面、3號房屋二樓半女兒牆被破壞且漏水及三樓被加蓋水泥
04 塊、違法竹架之部分予以拆除以回復原狀。(二)被告應連帶給
05 付原告新臺幣（下同）1,349,400元及自起訴狀繕本送達翌
06 日起至拆除日止，按年息5%計算之利息。(三)願供擔保，請准
07 宣告假執行。」。嗣變更聲明為：「(一)被告應連帶給付原告
08 1,704,400元及自起訴狀繕本送達翌日起至拆除日止，按年
09 息5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。」（下稱
10 變更後聲明），核其變更符合前開規定，應予准許。

11 二、原告主張：

12 (一)原告為3號房屋之所有權人；被告陸嘉瑩為門牌號碼高雄市
13 ○○區○○路000巷0弄0號房屋（下稱5號房屋）之所有權
14 人。被告陸嘉瑩於民國109年12月間雇請被告中大土木包工
15 有限公司（下稱中大公司）為其施作5號房屋後方空地之
16 「增建工程」（下稱系爭工程），被告中大公司為施作系爭
17 工程，擅自將3號房屋之1、2樓牆壁及該房屋後段獨立興建
18 之非共用牆壁，強將之當作共用壁使用，乃以機具破壞牆面
19 並埋入管線。另因被告中大公司在3號房屋二樓半女兒牆處
20 以工具強力鑽埋鋼條破壞牆壁，因而導致3號房屋漏水。又
21 因被告中大公司在3號房屋搭設竹架，並加蓋一水泥塊越界
22 至3號房屋上，導致漏水情形更加嚴重。

23 (二)被告中大公司為施作系爭工程，故意破壞原告所有3號房屋
24 之牆壁及非共用壁，致3號房屋嚴重漏水，原告因而受有損
25 害，被告中大公司應依民法第184條第1項前段規定負損害賠
26 償責任。被告陸嘉瑩委由被告中大公司所施作之增建工程範
27 圍乃違章建築，且該違章建築之施作不當，致3號房屋嚴重
28 漏水，原告因而受有損害，被告陸嘉瑩應依建築法第77條、
29 民法第184條第2項規定負損害賠償責任。被告陸嘉瑩、中大
30 公司皆知5號房屋後方空地未向有關單位報准增建，乃係違
31 法之違章建築，然仍違法予以增建，致原告所有3號房屋發

01 生損害，故被告陸嘉瑩、中大公司乃共同侵權行為，原告得
02 請求被告陸嘉瑩、中大公司依民法第185條規定負侵權行為
03 連帶損害賠償責任。

04 (三)原告所有3號房屋受損，其中修復3號房屋外部受損之牆面、
05 房屋內部二樓半女兒牆及拆除三樓被加蓋水泥塊、違法竹架
06 之費用為355,000元、拆除內部修繕費用為449,400元(項目
07 明細詳如原證7估價單所示)。又原告自109年12月起迄今無
08 法居住3號房屋，另尋住處而每月支出租金24,000元，共計2
09 5個月，總計60萬元。另被告為興建系爭工程，致原告所有3
10 號房屋受損嚴重而無法居住，嚴重侵害原告之居住安寧權，
11 而生非財產上之損害30萬元，上開金額總計1,704,400元，
12 爰依上開規定提起本件訴訟等語，並聲明：如變更後聲明。

13 三、被告答辯：

14 (一)被告陸嘉瑩則以：

15 1.被告陸嘉瑩既出資委由被告中大公司施作系爭工程，揆諸民
16 法第189條規定，被告陸嘉瑩與被告中大公司間就上開工程
17 乃成立承攬之法律關係，被告陸嘉瑩既為上開工程之定作
18 人，就承攬人被告中大公司因執行承攬事項不法侵害他人權
19 利之情形，倘非於定作或指示有過失者，即不負損害賠償責
20 任，是原告倘欲主張被告陸嘉瑩為共同侵權行為人，自應就
21 被告陸嘉瑩於定作或指示有過失之利己事實負舉證責任。然
22 被告陸嘉瑩選任具有專業技能經驗及能力之被告中大公司施
23 作系爭工程，並無選任不當之過失，亦難謂定作之事項客觀
24 上有何具有侵害他人權利之危險性。又系爭工程增建部分業
25 經主管機關於110年5月24日執行拆除(參原證6)，另關於鑑
26 定報告所示「3號房屋2樓半女兒牆毀損、3樓加蓋水泥塊、
27 搭設竹架及漏水」之鑑定結果，並無任何證據足資證明係被
28 告陸嘉瑩就被告中大公司之執行作何不當之指示所致，自難
29 認被告陸嘉瑩就承攬工作之指示有何過失可言，揆諸民法第
30 189條本文規定，被告陸嘉瑩自無須負損害賠償責任。又上
31 開鑑定結果均不足以證明被告陸嘉瑩所有5號房屋本身之構

01 造及設備未合乎建築當時法規所定安全標準或其用途逾越法
02 規許可，當難認有何違反建築法第77條第1項之情。且原告
03 主張之損害與未依建築法申請建造執照建造及領得使用執照
04 使用建物之行為並無關聯，難謂具有相當因果關係存在。綜
05 上所述，原告並未舉證證明被告陸嘉瑩於選任、定作或指示
06 有何過失，且被告陸嘉瑩所有5號房屋本身構造及設備並未
07 違反建築法第77條第1項規定，原告損害與違建亦無因果關
08 係，原告依民法第184條第1項前段、第184條第2項及第185
09 條請求被告陸嘉瑩與中大公司連帶賠償，顯屬無據。

10 2.縱認原告得依民法第213條規定請求修繕之必要費用，亦應
11 扣除折舊，3號房屋於60年11月19日建築完成且結構為加強
12 磚造，原告則於94年6月1日以買賣為原因取得3號房屋所有
13 權，3號房屋自60年11月19日至系爭工程施作時即109年12月
14 止已有49年餘，原告取得3號房屋所有權亦已逾15年，依行
15 政院所頒固定資產耐用年數表及固定資產折舊率表規定，加
16 強磚造房屋建築之耐用年數為35年，裝潢材料之耐用年數應
17 屬房屋附屬設備之其他分類，耐用年數為10年，原告復未提
18 出任何證據證明上開裝潢最近一次係於何時更新，堪認3號
19 房屋及其內裝潢均已逾耐用年限，依定率遞減法計算折舊，
20 另依營利事業所得稅查核準則第95條第6項規定，及依行政
21 院所頒「固定資產折舊率表」附註(四)之說明，採用定率遞
22 減法者，其最後1年之折舊額，加歷年折舊累計額，其總和
23 不得超過該資產成本原額之十分之九。

24 3.又關於「3號房屋是否因漏水無法居住」乙節，原告並未舉
25 證以實其說，則其主張無法使用3號房屋，尚非有據。又原
26 告自109年9月開始居住於其所有高雄市○○區○○街000巷0
27 0號房屋（下稱17號房屋）等節，為原告所自承（見鈞院112
28 年5月11日言詞辯論筆錄），是3號房屋於前述期間原告顯無
29 預定供作租賃使用之計畫，且此期間原告既另居住於自有之
30 17號房屋，並未外租房屋因而增加租金支出，自難認原告受
31 有任何租金損失，原告請求相當租金之不當得利60萬元，為

01 無理由，應予駁回。

02 4.原告固主張因系爭工程波及3號房屋，嚴重侵害其居住安寧
03 權，向被告連帶求償精神慰撫金30萬元云云。經查，系爭工
04 程係109年12月29日始動工，然原告自承於109年9月即開始
05 居住於其所有之17號房屋，足見原告於系爭工程動工前即未
06 實際居住在3號房屋內，自無因3號房屋漏水而使其居住安寧
07 或人格法益受有侵害之情事，原告依民法第195條第1項規定
08 請求被告賠償非財產上損害30萬元，即屬無據。

09 5.綜上所述，被告陸嘉瑩就系爭工程並無選任不當、定作或指
10 示之過失，亦無違反建築法第77條第1項規定，且原告所受
11 損害與未依建築法申請建造執照並無相當因果關係，原告僅
12 以5號房屋施作系爭工程為違章建築為由，依民法第184條第
13 2項及第185條規定，請求被告陸嘉瑩連帶賠償，當屬無據等
14 語置辯，並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，願供
15 擔保，請准宣告免為假執行。

16 (二)被告中大公司則以：3號房屋60年即已建造完成，迄至109年
17 12月間，3號房屋屋齡業已達49年，已屬危老建築，有毀損
18 漏水情形在所難免，在被告建屋情形下，並不必然會發生毀
19 損鄰屋或鄰屋漏水情形，被告建屋行為與原告房屋之毀損、
20 漏水顯然並無相當因果關係，原告並未舉證證明被告中大公
21 司施工前3號房屋完好無損無漏水瑕疵，自不得僅憑原告及
22 鑑定單位主觀臆測，即認3號房屋瑕疵可歸責於被告。退步
23 言，縱認被告應負損害賠償責任，惟上開裝潢修復時，既係
24 以新材料更換破損之舊材料，則原告以修復費用作為損害賠
25 償依據時，自應將新材料折舊部分予以扣除，依行政院所頒
26 「固定資產耐用年數表」及「固定資產折舊表」規定，裝潢
27 材料比照房屋附屬設備之其他項目，耐用年數為10年，依定
28 率遞減法每年折舊千分之536，但其最後1年之折舊額，加歷
29 年折舊累計額，其總和不得超過該資產成本原額之10分之
30 9。又3號房屋於60年建造完成並登記，原告於94年以買賣為
31 原因並辦理移轉登記，則迄至109年12月間，3號房屋顯已逾

耐用年限，應扣除10分之9折舊額。又原告早已於109年5月22日即另購買17號房屋，且原告也有請被告搬東西去上開房屋，顯然原告早已沒有居住在3號房屋，自無何居住安寧遭侵害可言，原告請求精神慰撫金30萬元顯無理由。又原告自承房屋遭毀損後即搬至原告所有17號房屋居住，原告並無另外支付60萬元租金，原告自無損害，其請求無理由等語置辯，並聲明：1.原告之訴駁回。2.若受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：

- (一)3號房屋及5號房屋均於60年5月1日建築完成，為加強磚造房屋，原告於94年6月1日以買賣為原因登記為3號房屋所有權人，被告陸嘉瑩於109年9月10日以買賣為原因登記為5號房屋所有權人。
- (二)被告中大公司於109年12月間承攬施作被告陸嘉瑩所有5號房屋之增建裝修工程，工程總價3,974,000元，被告中大公司自109年12月底開始施工至110年間。
- (三)系爭工程之增建部分已於110年5月21日遭主管機關高雄市政府工務局執行拆除。
- (四)原告於109年6月4日以買賣為原因登記為17號房屋所有權人，原告自109年迄今均居住於17號房屋。

五、得心證之理由

- (一)按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項前段定有明文。次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；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。第1項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀；不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害，民法第196條、第213條第1項、第3項及第215條分別定有明文。
- (二)經查，就原告主張被告中大公司破壞3號房屋外牆、女兒牆、加蓋水泥塊、搭設竹架，並導致3號房屋漏水等節，經

兩造同意送請鑑定，經本院囑託具建築技術、營建專業，且與兩造均無利害關係之高雄市土木技師公會（下稱系爭公會）鑑定，分述如下：

1.鑑定報告略以：「3號房屋2樓半發現女兒牆有埋設螺桿之情況，該埋設螺桿不影響3號房屋結構安全，但造成3號房屋女兒牆損壞；於3號房屋3F露台發現5號房屋有搭設竹架至3號房屋屋頂上及3F露台。3號房屋1樓坪頂、牆面及2樓坪頂、牆面皆有白華、水漬之滲漏水情形，因本案施工前未請第三公正單位針對鄰房3號房屋進行現況鑑定，無從比對施工前3號房屋現況，僅能依本案會勘時，施工中現況研判，係5號房屋增建鋼筋混凝土構造及打鑿牆壁時，造成3號房屋受損，下雨時，雨水滲漏至3號房屋所致。」等語，有鑑定報告書可參(外放)。

2.鑑定人許引絃到庭具結證稱：「依國內工程慣例，一般施工前會對影響範圍鄰房施工前進行施工前現況鑑定，主要目的是避免施工中或施工後有損鄰事件發生時，會有很大爭議，所以透過施工前現況鑑定做比對，一般若有做現況鑑定，損鄰事件發生時，去比對現況鑑定報告書比對結果若是新增，或原來損害但是擴大，所謂擴大是裂縫寬度增加或長度增加，這是施工責任，若施工中比對後的裂縫及損害是跟現況鑑定一樣，那不屬於施工責任，本案因為沒有做施工前現況鑑定，無法比對排除施工的責任，就會概括承受，由施工單位造成，國內各縣市政府有要施工者去委請第三方來做現況鑑定，若沒有做現況鑑定就會由施工單位概括承受，這是我們專業鑑定單位這樣認定，另外一種是施工單位要做現況鑑定，但鄰房不配合的，就會例外，目前技術還沒有辦法判斷這些裂縫等跟漏水情況等損害是何年何月造成，所以都要核對現況報告才能判斷。打鑿牆壁、震動會造成鄰房受損，頂樓鐵厝也有打開，本來的牆就變外牆，下雨也會造成滲水，因為無法比對之前現況，所以會把現在有的損害認為是施工造成，漏水會造成天花板損壞。施工都很有可能會造成損

01 害，如何排除就是只能透過現況鑑定，若沒有現況鑑定就概
02 括承受。至於被告施工有在原告房屋三樓加蓋水泥塊及竹
03 架、有造成原告房屋外部牆面及二樓半女兒牆受損，有把女
04 兒牆鑿洞，埋設鋼筋或繫牆桿，這確實是被告施工所造成，
05 不需要現況鑑定報告，需要透過現況報告去排除被告施工所
06 造成的部分，是指原告房屋內部損壞部分。鑑定報告書第6
07 頁項次5的泥做金額中的一工3,000元是修復二樓半女兒牆受
08 損的費用，再乘以項次13、14的6%跟15%，就是修復二樓
09 半女兒牆的金額3,657元，其餘為室內受損修復費用為459,5
10 10元。又一般材料費佔40%，工資佔60%，我有換算463,16
11 7元中含材料107,739元、工資355,428元。針對拆除水泥塊
12 及竹架的費用是286,891元，286,891元含材料34,302元，工
13 資252,589元。至於修復外部牆面的費用沒有估，這需要回
14 去估」等語（訴字卷(二)第184至191頁）；並經系爭公會函文
15 補充修復外部牆面費用為材料費40,112元、工資為60,167元
16 等情，亦有系爭公會115年1月19日高市土技字第11406702號
17 函附卷可參（訴字卷(二)第239頁）。

- 18 3.查3號房屋二樓半女兒牆鑿洞埋設鋼筋及搭設竹架、水泥塊
19 等造成3號房屋外部牆面及二樓半女兒牆受損等外部結構破
20 壞部分，係被告中大公司施工之直接行為所致，業經鑑定明
21 確，應由被告中大公司負損害賠償責任。至於3號房屋內部
22 損壞部分，因無現況鑑定報告可資比對，經鑑定人就工程實
23 務慣例詳予說明，指明施工前現況鑑定係國內工程管理之通
24 常措施，其目的即在於於損鄰爭議發生時作為比對依據，若
25 未為之，依工程專業判斷，即無從排除施工所致之可能，應
26 由施工單位概括承受現存損害，此一見解係基於工程風險管
27 理及證據保存機制之專業經驗判斷，被告中大公司未能提出
28 施工前已存在相同損害之證據，亦未證明鄰房拒絕配合現況
29 鑑定，則其就無法比對所生之不利益，自應自行承擔。且衡
30 以打鑿牆壁及震動行為足以造成鄰房裂縫及滲漏水，本件施
31 工過程確有頂樓鐵厝打開，使原內牆轉為外牆之情形，於降

01 兩時自有滲水可能，依經驗法則及高度蓋然性判斷，應認與
02 被告中大公司施工行為具有相當因果關係，鑑定人並就修復
03 費用說明工料比例，嗣後以函文補充外牆修復費用，計算過
04 程明確、數額可稽，未見顯然不合理之處，應予採信。綜
05 上，前開鑑定意見並非單憑抽象推測，而係基於工程慣例、
06 現場會勘結果及施工行為具體事實所為之專業判斷，難認有
07 恣意推論或違反經驗法則之情形，具有相當之專業性及公正
08 性，且被告未提出足以動搖鑑定內容之具體反證，本院認鑑
09 定意見具高度可信性，自屬可採。

10 (三)再按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填
11 補債權人所受損害為限，此觀民法第216條第1項規定即明。
12 而物被毀損時，請求賠償物被毀損所減少之價額，得以修復
13 費用為估定之標準，但以必要者為限，如修理材料以新品換
14 舊品，應予折舊（最高法院80年度台上字第2476號判決意旨
15 參照）。原告主張因被告中大公司施工導致3號房屋受損而
16 受有修繕費用之損害，就以新材料更換被毀損之舊材料部
17 分，即應予計算折舊，原告主張不應扣除折舊，並不可採。
18 查3號房屋係於60年5月1日建築完成，為加強磚造房屋，原
19 告於94年6月1日以買賣為原因登記為3號房屋所有權人，則3
20 號房屋自60年11月19日至系爭工程施工時已將近50年，原告
21 取得3號房屋所有權亦已逾15年，依行政院所頒「固定資產
22 耐用年數表」、「固定資產折舊率表」規定，住宅用加強磚
23 造房屋建築之耐用年限為35年、房屋附屬設備中給水、排
24 水、煤氣、電氣、自動門設備及其他之耐用年數為10年，原
25 告並未提出證據證明最近一次裝潢時間，堪認3號房屋及其
26 內裝潢均已逾耐用年限，而採用定率遞減法計算折舊者，其
27 最後1年之折舊額，加歷年累計折舊額，其總和不得超過該
28 資產成本原額之10分之9，依上開規定，修復費用中之材料
29 費用應以10分之1計算，茲就原告請求之項目分述如下：

- 30 1.修復3號房屋外部牆面費用：此部分經鑑定單位估算之金額
31 包含材料費40,112元、工資為60,167元等情，已如前述，故

01 原告得請求材料之修復費用為4,011元（計算式：40,112元×
02 1/10=4,011元，元以下四捨五入），加計毋庸計算折舊之
03 工資費用60,167元，共計64,178元，故原告得請求被告中大
04 公司給付之修復3號房屋外部牆面費用為64,178元，堪以認
05 定。

06 2.拆除三樓被加蓋水泥塊、違法竹架之費用：此部分經鑑定單
07 位估算之金額為286,891元（含材料34,302元、工資252,589
08 元）等情，已如前述，故原告得請求材料之修復費用為3,43
09 0元（計算式：34,302元×1/10=3,430元，元以下四捨五
10 入），加計毋庸計算折舊之工資費用252,589元，共計256,0
11 19元，故原告得請求被告中大公司給付之拆除三樓被加蓋水
12 泥塊、違法竹架費用為256,019元，堪以認定。

13 3.修復房屋內部二樓半女兒牆及室內受損修復費用：此部分經
14 鑑定單位估算之金額為463,167元（含材料107,739元、工資
15 355,428元）等情，已如前述，故原告得請求材料之修復費
16 用為10,774元（計算式：107,739元×1/10=10,774元，元以
17 下四捨五入），加計毋庸計算折舊之工資費用355,428元，
18 共計366,202元，故原告得請求被告中大公司給付之修復房
19 屋內部二樓半女兒牆及室內受損修復費用為366,202元，堪
20 以認定。

21 4.租屋費用部分：原告主張自109年12月起迄今無法居住3號房
22 屋，另尋住處而每月支出租金24,000元，共計25個月，總計
23 60萬元等節，並未提出證據證明3號房屋因系爭工程導致無
24 法居住及有實際支出租金之佐證。佐以原告於109年6月即購
25 買取得17號房屋所有權，並自陳自109年9月開始居住在17號
26 房屋，其雖嗣後改稱係109年12月才搬至17號房屋等語（訴字
27 卷（一）第68頁），然系爭工程係自109年12月底開始施工，原告
28 亦主張被告之侵權行為時間自109年12月31日以後（訴字卷（一）
29 第69頁），則原告搬遷時間顯早於系爭工程實際施工時，足
30 認原告搬遷至17號房屋係基於自主決定之居住規劃，難認與
31 系爭工程施工相關，其請求被告中大公司賠償租屋費用60萬

元，尚屬無據，應予駁回。

5.精神慰撫金部分：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，故請求非財產上之損害賠償者，乃係加害人侵害被害人人格法益情節重大者，始得請求。原告主張因系爭工程導致原告3號房屋受損嚴重而無法居住，嚴重侵害原告居住安寧權，而生非財產上之損害30萬元等節，然原告係基於自主決定之居住規劃而於系爭工程施工前即已搬遷至17號房屋，已如前述，且原告亦未證明3號房屋因被告中大公司施工而受損嚴重已達惡劣無法居住之程度，亦不足認有侵害原告人格法益，而屬情節重大之情形，且原告就其所受人格上之具體損害為何，及原告所受精神上痛苦與本件有相當因果關係存在，均未舉證證明，是原告請求被告中大公司應賠償其精神慰撫金，要屬無據，礙難准許。

6.綜上，原告得請求被告中大公司賠償之金額為686,399元

（計算式：64,178元+256,019元+366,202元=686,399元）。

(四)末按建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與構造及設備安全；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限；承攬人因執行承攬事項，不法侵害他人之權利者，定作人不負損害賠償責任。但定作人於定作或指示有過失者，不在此限，建築法第77條第1項、民法第184條第2項、第189條定有明文。所謂「定作有過失者」，係指定作之事項具有侵害他人權利之危險性，因承攬人之執行，果然引起損害之情形；而「指示有過失者」，係指定作並無過失，但指示工作之執行有過失之情形而言。所謂「維護建築物合法使用」，係指維護建築物不得供為逾越法規許可用途以外之使用；所謂「維護建築物合法構造及設備安全」，係指維護該建築物合乎法律或行政命令規定應具備之安全構造及安全設備而言。建築物所有

01 權人或使用人違反上開規定，倘致他人受有損害，固應認屬
02 違反保護他人之法律。惟未經主管建築機關審查許可並發給
03 建造執照擅自建築或未經發給使用執照擅自使用之建物，乃
04 違反行政管制規定，僅應受行政處罰，依建築法第86條規
05 定，仍得補辦手續，自不得以未取得建造執照建造或未取得
06 使用執照使用建物，即認屬違反保護他人法律，仍應視該建
07 物之構造及設備是否合乎建築當時法規所定安全標準或其用
08 途是否逾越法規許可而定（最高法院100年度台上字第91號
09 判決要旨參照）。再按當事人主張有利於己之事實者，就其
10 事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平
11 者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。又民事訴訟
12 如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先
13 不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯
14 事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告
15 之請求。

16 (五)查原告雖主張5號房屋之增建工程為違章建築，且該違章建
17 築之施作不當，造成3號房屋嚴重毀損，被告陸嘉瑩違反建
18 築法第77條第1項規定，而違反保護他人之法律，被告陸嘉
19 瑩應依民法第184條第2項、第185條規定與被告中大公司連
20 帶負損害賠償責任等語。惟未經主管建築機關審查許可並發
21 給建造執照擅自建築或未經發給使用執照擅自使用之建物，
22 僅係違反行政管制規定，應受行政處罰，並不得以此即認屬
23 違反保護他人法律，且原告3號房屋之損壞既係因被告中大
24 公司打鑿牆壁、埋設鋼筋等行為所致，與被告陸嘉瑩未依建
25 築法申請建造執照建造及領得使用執照使用建物之行為，亦
26 無相當因果關係，故原告僅以5號房屋增建工程為違章建築
27 為由，主張被告陸嘉瑩違反保護他人之法律致其受有損害，
28 而依民法第184條第2項、第185條規定，請求被告陸嘉瑩連
29 帶負損害賠償責任，要屬無據。又被告陸嘉瑩為系爭工程之
30 定作人，其委由具有土木包工、配管工程、室內裝潢等專業
31 技能經驗及能力之被告中大公司(審訴卷第51頁)承攬房屋增

建工程，衡與一般工程實務內容無異，難謂定作之事項有何具有侵害他人權利之危險性；而承攬人執行承攬事項，有其獨立自主之地位，被告陸嘉瑩就現場之施工方式、安全、防護措施等，亦無為監督、管理之權限，而原告就被告陸嘉瑩有何民法第189條但書規定之定作或指示上之過失乙節，亦未能舉證以實其說，自難遽認被告陸嘉瑩應就被告中大公司之行為結果負連帶賠償責任。

六、綜上所述，原告依侵權行為之法律關係，請求被告中大公司給付686,399元，及自起訴狀繕本送達翌日即112年1月8日起(審訴卷第69頁)至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，即屬無據，應予駁回。兩造均陳明願供擔保，各聲請宣告准予假執行及免為假執行，就原告勝訴部分，經核均無不合，爰各酌定相當之擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請亦失所依附，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經審酌後於本件判決結果無影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 2 月 26 日
民事第二庭法 官 翁瑩雪

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 115 年 2 月 26 日
書記官 林孟嫻