

臺灣高雄地方法院民事判決

109年度建字第8號

原告 林宗民

訴訟代理人 鄭國安律師

謝孟璇律師

劉怡孜律師

被告 撼動建設有限公司

被告 兼

法定代理人 胡子翔

被告 吳政銘

上列一人之

訴訟代理人 張堯程律師

上列當事人間返還工程款等事件，本院於民國112年9月22日言詞  
辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告撼動建設有限公司應給付原告新臺幣1,937,500元，及  
自民國108年11月16日起至清償日止，按週年利率百分之五  
計算之利息。

二、被告撼動建設有限公司、被告胡子翔應連帶給付原告  
1,265,000元，及自民國108年11月16日起至清償日止，按週  
年利率百分之五計算之利息。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告撼動建設有限公司、被告胡子翔負擔三分之  
二，其餘由原告負擔。

五、本判決第一項於原告以新臺幣640,000元為被告撼動建設有  
限公司供擔保後，得假執行。

01 六、本判決第二項於原告以新臺幣420,000元為被告撼動建設有  
02 限公司、被告胡子翔供擔保後，得假執行。

03 七、原告其餘假執行之聲請駁回。

04 事實及理由

05 甲、程序事項

06 一、被告藏經閣國際貿易有限公司（下稱藏經閣公司）前向臺南  
07 市政府申請公司名稱變更為撼動建設有限公司（下稱撼動建  
08 設公司），嗣經臺南市政府於民國109年12月15日核准變更  
09 登記為撼動建設公司，有經濟部商工登記公示資料查詢資料  
10 表在卷可佐（本院卷(二)第11頁），是以前開變更，核屬當事  
11 人名稱變更，不影響當事人之同一性，合先敘明。

12 二、被告撼動建設公司、胡子翔經合法通知，均未於言詞辯論期  
13 日到場，且核無民事訴訟法第386條各款所列情事，爰依原  
14 告之聲請，由其一造辯論而為判決。

15 乙、實體事項

16 一、原告主張：

17 (一)撼動建設公司原登記負責人為被告吳政銘，其後於108年4月  
18 25日公司負責人變更登記為胡子翔；另吳政銘對外表示幸福  
19 奇蹟設計裝修企業社（下稱幸福企業社）為撼動建設公司分  
20 部，胡子翔為該企業社代理人。

21 (二)撼動建設公司承攬原告之父林昌源所有且位於高雄市○○區  
22 ○○○街000號建物（林昌源於108年5月30日死亡，由原告  
23 繼承取得所有權；下稱系爭房屋）店面及舊屋翻新工程（下  
24 稱系爭A工程），並於106年12月21日以更名前藏經閣公司  
25 （法定代理人吳政銘）名義與原告簽訂高雄林先生店面及舊  
26 屋翻新工程承攬契約（下稱系爭A契約）；又因追加木工等  
27 工程（下稱系爭B工程；與系爭A工程合稱系爭工程），雙方  
28 遂於107年1月19日另簽立木工及追加工程契約（下稱系爭B  
29 契約）。

30 (三)系爭A工程開工後，吳政銘、胡子翔因施作該工程違背建築  
31 技術成規，造成系爭房屋傾斜而傾靠鄰屋即高雄市○○區

○○○路00巷000號房屋（下稱系爭鄰屋）致系爭鄰屋受有損害（下稱系爭事故），鄰屋所有權人陳秀卿因此對吳政銘、胡子翔提出告訴，經臺灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）檢察官以108年度偵字第1720、8802號偵辦（下稱系爭刑案）；另系爭房屋經送高雄市土木技師公會（下稱土木技師公會）鑑定，鑑定結果認系爭房屋無法扶正，且屬危險建築物，應儘速拆除（下稱系爭鑑定），原告因而於108年9月12日向撼動建設公司為解除系爭A、B契約之意思表示，被告業已收受該存證信函，是以系爭A、B契約業已解除，故請求被告返還已給付之工程款，合計新臺幣（下同）426萬4360元（下稱系爭工程款）。

(四)系爭A、B契約簽約時，撼動建設公司登記負責人為吳政銘，其後雖變更登記負責人為胡子翔，惟胡子翔、吳政銘均有參與系爭工程之施作，對系爭鑑定所認其2人於施作系爭A工程時，因其2人所用工法未符合建築技術成規致生系爭事故，其2人所為自有過失甚明，而應與撼動建設公司應負連帶損害賠償責任；又系爭房屋因傾斜所致已無法居住因而拆除，導致原告需租屋居住，期間自108年4月1日起至108年9月30日止，共計6個月，每月租金8000元，合計4萬8000元；另支出系爭房屋鑑定費21萬5000元、工程進度鑑定費用5萬8000元、不動產估價費3萬8000元、拆除系爭房屋費用105萬元，及系爭房屋施作價值244萬2700元費用，金額合計385萬1700元（計算式：48000 + 215000 + 58000 + 38000 + 0000000 + 0000000 = 0000000）。

(五)綜上，爰依民法第495條第2項、第259條第1項第1款、第2款，及民法第184條第1項前段、第2項、第185條、第28條及公司法第23條2項、民法第495條第1項之規定，提起本件訴訟，並聲明：1.撼動建設公司應給付原告426萬4360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；2.撼動建設公司、吳政銘、胡子翔應連帶給付原告385萬1700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；3. 願供擔保，請准宣告假執行。

二、撼動建設公司、胡子翔經合法通知，未於本院言詞辯論期日到庭，惟提出書狀辯以：系爭A工程施作時，胡子翔之所以違反建築技術成規，造成系爭房屋發生傾斜而傾靠鄰屋，係因為原告要求往下挖掘，當時胡子翔已善盡告知義務，並說明系爭A工程若再往下挖掘將有安全疑慮，亦會增加挖掘人工及機器之費用，若非原告同意且要求繼續進行開挖工程，胡子翔自無可能在契約已簽立、金額已約定之情況下增加費用進行挖掘工項，原告亦應一同負責；另原告寄發之存證信函未提及其身為定作人，其所為指示有誤，且胡子翔已實際施作系爭A工程，系爭房屋發生傾斜係依因原告指示施作，胡子翔並無過失，原告解除不合法，自無返還系爭工程款之理；再胡子翔施作系爭B工程既無過失，自無需負擔侵權行為損賠責任；況系爭房屋仍可扶正，本無庸拆除，原告卻自行於108年12月拆除該屋，因此原告就損害之擴大與有過失，原告要求返還前已受領之系爭工程款，並賠償其所受之損失，自不足採，原告主張無理由等語置辯，並聲明：原告之訴駁回。

三、吳政銘則以：藏經閣公司原名果皮工坊有限公司，伊為登記負責人，106年6月16日變更公司名稱為藏經閣公司，該公司並非經營室內裝修業，嗣因胡子翔曾幫伊處理事業上問題，其並向伊表示欲經營室內裝修工程，但尚有訴訟未了結，欲借用藏經閣公司名義對外經營室內裝修業，伊遂無償提供藏經閣公司大小章、帳戶予胡子翔使用，並辦理公司營業項目新增「室內裝潢業」登記，嗣後伊並未參與公司經營，公司均由胡子翔經營管理；又系爭工程係胡子翔與原告議約，伊僅參與系爭A契約簽約事宜，況依系爭A工程之報價單、工程進度表所載，亦可知該工程僅為系爭房屋裝修，並未涉及地下室開挖等工項；另胡子翔也未告知伊關於系爭B契約簽立事宜，伊亦未參與簽約事宜，此由系爭B契約及訂購明細表均無伊之簽名或蓋用伊之印文即明；另原告提出之107年5月

22日、107年5月28日地基補強含新建地下室工程報價單亦無藏經閣公司大小章印文及伊之印文，且伊不知原告、胡子翔簽立該報價單之事，亦未實際參與系爭工程施作等語置辯，並聲明：(一)原告之訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、原告、吳政銘不爭執事項（本院卷(三)第294-296頁）

(一)撼動建設公司（原名藏經閣公司，109年12月15日變更公司名稱）負責人原為吳政銘，108年4月25日變更登記為胡子翔，有公司變更登記資料表在卷可查（審建字卷第23-25頁）。

(二)原告、撼動建設公司於106年12月29日簽立系爭A契約（該契約蓋有幸福奇蹟設計裝修企業社印文），約定工程總價147萬2500元、施工期間自106年12月29日起至107年7月5日止；復於107年1月19日簽訂系爭B契約，約定工程總價36萬5000元，未約定施工期間，雙方成立承攬契約，有系爭A契約、系爭B契約在卷可佐（審建字卷第22-26頁、第27-44頁）。

(三)原告自106年12月30日起至108年1月31日止，陸續支付款項予撼動建設公司，金額合計426萬4360元，有付款明細表、匯款單據、收據、統一發票在卷可佐（審建字卷第19-20頁、47、51、55、57、63、67、71、75、79、83、87、89、91、93、105、109、115、121、125、42頁）。

(四)系爭房屋施工後，造成系爭房屋傾斜而傾靠系爭鄰屋，並經系爭鄰屋所有權人陳秀卿於107年12月中旬發現上情，108年2月20日向高雄地察署對吳政銘、胡子翔提出刑事告訴，經該署檢察官偵查後，認胡子翔違反刑法第193條違背建築術成規罪之犯行，因而提起公訴，嗣經本院以100年度簡字第408號判決有罪確定；吳政銘則以109年度偵字第1720、8802號為不起訴處分，業據本院調取前開刑事案件卷證，並核閱屬實。

(五)系爭房屋經土木技師公會鑑定，該會於000年0月00日出具鑑定報告書，鑑定結果略以：系爭房屋整修發生傾斜之原因，

01 已違反建築技術規則建築設計施工篇第154條第3項、第4  
02 項，建築技術規則建築構造篇第124條及建築物基礎構造設  
03 計規範8.2條、營造安全衛生設施標準第13條、高雄市政府  
04 工務局建築物室內裝修審查作業規範第3條，系爭房屋傾斜  
05 率達1/34已超過重建標準之傾斜率1/40，即已屬危險建築  
06 物，若不拆除重建，將致生公共危險，系爭房現況已無法予  
07 以扶正，有土木技師公會鑑定報告書在卷可查（審建字卷第  
08 141-157頁）。

09 (六)系爭房屋所有權人原為原告之父林昌源，108年5月30日林昌  
10 源死亡，由原告繼承而取得系爭房屋所有權，並登記為該房  
11 屋所有權人。

12 (七)原告於108年9月12日以新興郵局存證號碼1810號存證信函  
13 （下稱系爭存證信函），向撼動建設公司為解除系爭A、B契  
14 約之意思表示，撼動建設公司於108年9月13日收受，有該存  
15 證信函、郵政回執在卷可佐（審建字卷第159-165頁）。

16 (八)本件原告所受損害，而支出下列項目、費用：

- 17 1. 鑑定費21萬5000元。
- 18 2. 拆除費105萬元。
- 19 3. 租金4萬8000元。
- 20 4. 工程進度鑑定費5萬8000元。
- 21 5. 估價費3萬8000元。
- 22 6. 施工前系爭房屋價值244萬2700元。

## 23 五、兩造爭點

24 (一)原告依民法第495條第1項之規定，對撼動建設公司為解除系  
25 爭A、B契約之意思表示，並請求返還系爭工程款元，是否有  
26 理由？

27 (二)原告請求撼動建設公司、胡子翔、吳政銘負連帶損害賠償責  
28 任是否有理由？金額為何？

## 29 六、本院之判斷

30 (一)原告依民法第495條第1項之規定，對撼動建設公司為解除系  
31 爭A、B契約之意思表示，並請求返還系爭工程款，是否有理

01 由？

02 1. 原告、撼動建設公司間存在之工程契約為何？

03 查原告、撼動建設公司間除於106年12月21日、107年1月19  
04 日先後簽立系爭A、B契約外，雙方復於107年1月17日追加頂  
05 樓前面陽台落地玻璃窗、頂樓新建浴室含防水含衛浴、前主  
06 臥天花板矽鈣板工程（下稱系爭C工程）；再於107年2月21  
07 日追加右前側補土加強、新挖化糞池、新挖地下室、前置雜  
08 質可拆洗過濾器、警報器等工程（下稱系爭D工程）；另於  
09 107年5月22日追加地基補強含新建地下室工程（下稱系爭E  
10 工程），雙方就系爭C、D、E工程成立承攬契約（下稱系爭  
11 C、D、E契約等情，為原告、吳政銘所不爭執（本院卷(三)第  
12 291-292頁），並有系爭C、D、E工程之工程追加明細表、訂  
13 購明細表、地基補強含新建地下室工程報價單在卷可佐（審  
14 建字卷第59、61、65頁）；又依系爭A、B契約及前開工程追  
15 加明細表、訂購明細表、地基補強含新建地下室工程報價單  
16 所載簽立或報價時間、施工項目、工程單價及總價均不同，  
17 足認原告、撼動建設公司間係先後成立系爭A、B、C、D、E  
18 契約無訛。

19 2. 系爭A、B、C、D、E契約，是否經原告合法解除？

20 (1)按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人  
21 除依前二條（即民法第493、494條）之規定，請求修補或  
22 解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，民法  
23 第495條第1項定有明文；又民法第494條但書規定，所承  
24 攬之工作為建築物或其他土地上之工作物者，定作人不得  
25 解除契約，係指承攬人所承攬之建築物，其瑕疵程度，尚  
26 不致影響建築物之結構安全，毋庸拆除重建者而言。倘瑕  
27 疵程度，已達建築物有瀕臨倒塌之危險，猶謂定作人仍須  
28 承受此項危險，而不得解除契約，要非立法本意所在（最  
29 高法院83年度台上字第3265號判決意旨參照）。

30 (2)本件依原告所提107年12月11日至000年0月00日間，原告  
31 與胡子翔以通訊軟體LINE對話訊息所載（本院卷(三)第287-

288頁、第299-301頁），係原告與胡子翔、訴外人吳心怡間，討論如何處理系爭房屋回正、系爭刑案出庭事宜，實難認原告有於該LINE群組中表明定期催告撼動建設公司、胡子翔修補系爭房屋瑕疵之意思，是以原告既未先行定期催告修補瑕疵，本不得依民法第495條第1項之規定，對撼動建設公司主張解除系爭A、B契約；然系爭房屋發生傾斜而靠倒於系爭鄰屋，且系爭房屋無法回正，已屬危險建築，最終予以拆除之原因，係胡子翔於施作系爭房屋時，未確實做好擋土措施及對系爭鄰屋之防護其傾斜或倒壞之措施，逕為地下室之開挖所致，且系爭房屋因傾斜率達1/34，已超過重建標準，而無法予以扶正，系爭房屋已屬危險建築，應儘速予以拆除等情，亦為原告、吳政銘所不爭執，並有系爭鑑定報告書、本院100年度簡字第408號刑事判決在卷可查（審建字卷第141-157頁、本院卷(一)第201-205頁）；參酌前開規定及說明，認系爭房屋之瑕疵程度，已達該屋有瀕臨倒塌之危險，仍應許原告以系爭存證信函向撼動建設公司為解除系爭A、B契約之意思表示，是以本件系爭A、B契約，業經原告合法解除一節，應堪以認定。

(3)原告、撼動建設公司於簽立系爭A、B契約後，雙方另因追加系爭C、D、E工程而成立系爭C、D、E契約等情，業已說明如前；又原告係以系爭存證信函向撼動建設公司解除系爭A、B契約，且經撼動建設公司收受該存證信函等情，亦有系爭存證信函、郵政回執可佐（審建字卷第159-165頁）；基上，可知原告並未另向撼動建設公司為解除系爭C、D、E契約之意思表示，則原告依民法第495條第1項之規定，僅能請求被告返還系爭A、B契約工程款，不得請求撼動建設公司返還系爭C、D、E契約工程款甚明；至原告主張其解除系爭A、B契約之範圍應包含系爭C、D、E契約，因此全部契約均已解除等語，然原告、撼動建設公司間既是先後成立系爭A、B、C、D、E契約，各該契約本就

01 獨立存在，自不能因原告行使之解除權範圍逕予擴張，原  
02 告此部分主張，難認有據，尚難憑採。

03 3. 原告請求撼動建設公司返還之工程款金額為何？

04 (1)按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有  
05 規定或契約另有訂定外，依左列之規定：一、由他方所受  
06 領之給付物，應返還之。二、受領之給付為金錢者，應附  
07 加自受領時起之利息償還之，民法第259條第1項第1、2款  
08 定有明文。

09 (2)查系爭A、B契約經原告合法解除各該契約等情，業已說明  
10 如前，原告依上開規定，請求撼動建設公司返還系爭A、B  
11 契約如附表所示之工程款，金額合計193萬7500元（詳見  
12 附表），應屬有據；至原告所提附表1所載追加訂購明  
13 細、系爭C、D、E契約部分，非屬系爭A、B契約範圍（審  
14 建字卷第19-20頁），自不能請求返還。

15 (3)原告另主張附表1追加訂購明細部分，若認不得一併解  
16 除，亦可認原告有終止之意思表示，而依不當得利之法律  
17 關係，請求被告返還已收受之訂購款等語，並提出追加訂  
18 購明細表為佐（本院卷(三)第271頁；審建字卷第49、53、  
19 69、73、81、85、95、123、125、127、139頁）；然上開  
20 訂購明細表所載項目非屬系爭A、B契約範圍，自不能請求  
21 返還一節，業已說明如前；況原告亦未舉證其已向撼動建  
22 設公司為終止上開追加訂購明細之意思表示，自難依不當  
23 得利之法律關係，請求被告返還上開追加訂購明細表所載  
24 款項；另系爭存證信函明確表示原告對被告為解除系爭  
25 A、B契約之意思表示（審建字卷第159-165頁），此為解  
26 除權行使，並非為終止之意思示，二者自不能混為一談，  
27 原告此部分之主張，洵屬無據，尚難憑採。

28 (二)原告請求撼動建設公司、胡子翔、吳政銘負連帶損害賠償責  
29 任是否有理由？金額為何？

30 1. 吳政銘是否參與撼動建設公司職務之執行？

31 (1)按法人對於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於

01 他人之損害，與該行為人連帶負賠償之責任。民法第28條  
02 定有明文；所謂執行職務，凡在外觀上足認為機關之職務  
03 行為，及在社會觀念上，與職務行為有適當牽連關係之行  
04 為，均屬之（最高法院108年度台上字第986號判決意旨參  
05 照）。

06 (2)查原告（暱稱L.T.M）與撼動建設公司間，就系爭工程設  
07 計施工等事宜，係以通訊軟體LINE為連絡工具，聯絡對象  
08 為胡子翔（暱稱幸福奇蹟設計裝修公司），雙方共建立4  
09 個群組，分別為LINE1（主聊天室）、LINE2（原告、胡子  
10 翔、喬設計師）、LINE4（次要聊天室）、LINE4（法務聊  
11 天室）；依LINE1、2、3群組訊息，可知各該群組係用於  
12 聯絡系爭工程設計施工等職務或業務事項，LINE3群組係  
13 因系爭事故發生後，用於聯絡相關訴訟事宜（引用LINE1-  
14 4之電子卷證；因頁數合計為1425頁以上，故未列印紙  
15 本）；又上開群組成員中主要成員為原告、胡子翔，並無  
16 吳政銘，再參以一般人於執行公司職務，而成立LINE群  
17 組，用以聯絡其他協作成員，自身應為該群組之一員，但  
18 本件吳政銘卻未加入上開群組，顯與常理不符，由此可  
19 認，吳政銘未參與系爭工程設計施工等職務之執行；況原  
20 告亦未提出其他證據證明吳政銘參與執行系爭工程設計施  
21 工等職務。是以吳政銘辯稱：其僅是提供撼動建設公司大  
22 小章、帳戶予胡子翔使用，並未參與公司職務之執行等  
23 語，應非虛枉，而可採認。

## 24 2. 胡子翔是否為撼動建設公司實際負責人？

25 (1)按公司負責人對於公司業務之執行，如有違反法令致他人  
26 受有損害時，對他人應與公司負連帶賠償之責；又公司之  
27 非董事，而實質上執行董事業務或實質控制公司之人事、  
28 財務或業務經營而實質指揮董事執行業務者，與本法董事  
29 同負民事、刑事及行政罰之責任。公司法第23條第2項、  
30 第8條第3項定有明文。

31 (2)吳政銘將撼動建設公司大小章、帳戶交付胡子翔使用等

01 情，業據吳政銘陳明在卷，顯然胡子翔並非撼動建設公司  
02 董事；又依上開LINE1-4訊息內容，可知撼動建設公司承  
03 攬系爭工程後，係由胡子翔負責與原告聯絡系爭工程設計  
04 施工等業務無訛；再參以胡子翔持有撼動建設公司大小  
05 章、帳戶，顯然撼動建設公司業務經營及執行均由胡子翔  
06 為之，依上開規定及說明，堪認胡子翔為撼動建設公司實  
07 質指揮董事執行業務者無訛。

08 3. 原告依民法第184條第1項前段、第2項、第185條、第28條及  
09 公司法第23條2項之規定，請求撼動建設公司、胡子翔、吳  
10 政銘應負連帶賠償責任，是否有據？

11 (1)查吳政銘雖為撼動建設公司登記負責人，但未參與系爭工  
12 程設計施工等職務，業已認定如前，是以原告依民法第  
13 184條第1項前段、第2項、第28條之規定，主張吳政銘應  
14 與撼動建設公司連帶負賠償責任，難認有據，自不予採  
15 認。

16 (2)撼動建設公司為系爭工程承攬人，而胡子翔為撼動建設公  
17 司業務經營及執行實際負責人，且負責執行系爭設計施工  
18 等業務一節，亦已說明如前；又胡子翔於系爭房屋施工  
19 後，因系爭房屋發生傾斜，並斜靠系爭鄰屋之情事，嗣經  
20 送土木技師公會鑑定，鑑定結果認定：系爭房屋發生傾斜  
21 原因為胡子翔開挖地下室時，未設置適當之開挖擋土安全  
22 措施，不當開挖至既有地樑底部外緣，造成系爭房屋基礎  
23 下方支承力喪失而發生沈陷，並因開挖至地表下深度2公  
24 尺以後，地下水湧入開挖範圍內，未採取有效之止水措  
25 施，更不當抽取積水，令開挖面內外具有較大水頭差，致  
26 使開挖面崩塌加速加劇，最終系爭房屋地下室開挖範圍之  
27 建物基礎下方被挖空或因崩塌而掏空，致令系爭房屋建物  
28 基礎下方之支承力喪失，導致系爭房屋前後發生不均匀沈  
29 陷；又系爭房屋傾斜率達1/34，超過應重建標準之傾斜率  
30 1/40，已屬危險建築物，應予拆除等情，有系爭建定報告  
31 書在卷可佐（審建字卷第141-137頁）；另胡子翔亦因此

而涉犯違反建築術成規罪之犯行，經本院以系爭刑案審判並判處有罪確定，有系爭刑案判決書在卷可佐（審建字第000-000頁）；是以原告依民法第184條第1項前段、第2項、公司法第23條2項、第8條第3項之規定，請求撼動建設公司、胡子翔應連帶負損害賠償責任，要屬有據，應可憑採。

(3)至胡子翔抗辯系爭房屋地下室開挖實屬依定作人即原告之指示所為，且於開挖前已向原告說明此舉可能造成之危險性及增加之施工費用，但原告仍堅持為之，故原告不得請求賠償等語，此為原告所否認，然胡子翔就此有利於己之事實，未舉證以實其說，其抗辯尚難憑採。

(4)另胡子翔抗辯：系爭房屋尚可扶正，應無庸拆除，原告逕予拆除，就損害之擴大，原告與有過失等語，然系爭鑑定已認系爭房屋傾斜度超過重建標準，該屋屬危險建築，應予拆除等情，業已說明如前，是以被告之辯詞，要屬無據，不予採認。

4. 原告請求撼動建設公司、胡子翔連帶賠償鑑定費21萬5000元、拆除費105萬元；租金4萬8000元、工程進度鑑定費5萬8000元、估價費3萬8000元、施工前系爭房屋價值244萬2700元，是否有理由？

(1)按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限，民法第216條第1項定有明文；又依前條之規定，損害賠償之範圍，包括積極損害及消極損害兩部分。前者係指現存財產因責任原因事實之發生，以致減少；後者即為預期之利益，因責任原因事實之發生而受妨害（最高法院108年度台上字第986號判決意旨參照）。

(2)鑑定費21萬5000元、拆除費105萬元

原告主張：系爭房屋經鑑定認該屋因傾斜率達1/34，無法整修重建而需拆除，因此支出鑑定費21萬5000元、拆除費105萬元等語，並提出土木技師公會收據、拆除工程收據

為佐（審建卷第179頁、本院卷(一)第121頁），依前開說明，前開費用係因胡子翔施工不當，而發生之費用，屬原告所受損害，則原告請求此部分賠償，金額合計126萬5000元（計算式：215000+0000000=0000000），自屬有據，應予准許。

(3)工程進度鑑定費5萬8000元

原告主張：因系爭房屋須拆除，其為保全證據，因而鑑定系爭房屋之價值，支出工程進度鑑定費（估價5萬8000元，並提出台灣住宅品質消費者保護協會收據為證（審建卷第315頁），然原告既為保全證據而支出此筆費用，該費用顯非屬原告所受損害，其此部分請求，洵屬無據，不應准許。

(4)租金4萬8000元

原告主張：因系爭房屋施工而搬離系爭房屋，另行租屋居住，共支出租金4萬8000元等語，並提出郵政存簿儲金簿交易明細為佐（本院卷(三)第281頁、第283-286頁）；顯然原告另行租屋居住係因系爭房屋進行施工之緣故，上開租金自非屬原告所受損害，原告此部分請求，難認有據，不應准許。

(5)估價費3萬8000元、施工前系爭房屋價值244萬2700元

原告主張：因系爭房屋須拆除重建，而需估算系爭房屋價值，故支出估價費3萬8000元，又系爭房屋經估價，該屋價值244萬2700元，而系爭房屋原為原告之父林昌源所有，並由原告繼承取得，惟該屋業已拆除，請求此部分損賠等語，惟原告翻新系爭房屋係作為寵物店營業使用，原告預期利益應為該屋作為寵物店營業所得收益，是以前開費用難認為原告所失利益，原告此部請求，難認有據，不應准許。

5. 原告依民法第495條第1項之規定，請求撼動建設公司、胡子翔、吳政銘應負連帶賠償責任，是否有理由？

(1)按民法第495條第1項規定：因可歸責於承攬人之事由，致

01 工作發生瑕疵者，定作人除依同法第493條及第494條規定  
02 請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害  
03 賠償。所謂之損害賠償請求權，係指本於承攬瑕疵擔保責  
04 任所生之請求權，與因債務不完全給付而生之損害賠償請  
05 求權，係屬獨立併存之請求權。該條項所規定之損害賠償  
06 不包括加害給付之損害在內（最高法院107年度台上字第  
07 1412號判決意旨參照）。

08 (2)原告請求工程進度鑑定費5萬8000元、租金4萬8000元、估  
09 價費3萬8000元、施工前系爭房屋價值244萬2700元部分，  
10 均非屬原告所受損害、所失利益，業已說如前；再參酌前  
11 開說明，原告依民法第495條第1項主張損害賠償請求權，  
12 須本於承攬瑕疵擔保責任所生之請求權，而前開費用之請  
13 求權，並非撼動建設公司承攬系爭房屋瑕疵擔保責任所生  
14 之請求權，原告依該條規定請求，顯屬無據，自不應准  
15 許。

16 七、綜上所述，就聲明第1項部分，原告依民法第495條第1項、  
17 第259條第1項第1、2款規定，請求撼動建設公司給付193萬  
18 7500元，及自起訴狀繕本送達翌日即108年11月16日起（108  
19 年11月5日寄存，經過10日即108年11月15日發生送達效力；  
20 審建字卷第301-303頁）至清償日止，按週年利率5%計算之  
21 利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，  
22 應予駁回。又就聲明第2項部分，原告依民法第184條第1項  
23 前段、第2項，及公司法第23條2項、第8條第3項之規定，請  
24 求撼動建設公司、胡子翔應連帶給付126萬5000元，及自起  
25 訴狀繕本送達翌日即108年11月16日起（審建字卷第301-303  
26 頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應  
27 予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。再原告陳  
28 明願供擔保，請准宣告假執行，就原告勝訴部分，經核與法  
29 相符，爰酌定相當之擔保金准許之。至於原告敗訴部分，假  
30 執行亦失所附麗，應予駁回。

31 八、本件事證已臻明確，爭點核與判決結果不生影響，及兩造其

01 餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影  
02 響，爰不再逐一論述。

03 據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法  
04 第79條，判決如主文。

05 中 華 民 國 112 年 10 月 18 日  
06 民事第五庭 法 官 賴寶合

07 以上正本係照原本作成。

08 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  
09 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

10 中 華 民 國 112 年 10 月 19 日  
11 書記官 詹宗憲