

臺灣臺南地方法院民事判決

109年度訴字第1575號

原告 日東昇建設興業有限公司

法定代理人 張育彰

原告 翰佳營造有限公司

法定代理人 黃淑娟

上二人共同

訴訟代理人 洪梅芬律師

李政儒律師

王紹雲律師

吳佩諭律師

被告 劉琪馨

兼訴訟代理人 劉招智

上列當事人間請求確認損害賠償請求權不存在事件，經本院於民國110年8月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

確認被告劉琪馨、劉招智就原告承造臺南市政府工務局（108）南工造字第01900-01900號建築執照所建工程期間，對被告劉琪馨所有、劉招智占有使用之臺南市○○區○○○段000○號房屋、同段000地號土地（門牌地址：臺南市○○區○○○街00號）之侵權行為損害賠償請求權不存在。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項定有明文。所謂即受確認判決之法律上利益，係指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言（最高法院52年

台上字第1240號判決意旨參照)。原告日東昇建設興業有限公司(下稱日東昇公司)為承造臺南市政府工務局(下稱工務局)(108)南工造字第01900-01900號建築執照新建工程(下稱系爭工程)之起造人,原告翰佳營造有限公司(下稱翰佳公司)為系爭工程之承造人,系爭工程之承造範圍為臺南市○○區○○○段000、000-1~000-8、000、000-1~000-5、000、000-1~000-5地號等21筆土地(下稱系爭21筆土地或系爭工地)。原告主張系爭工程施工期間,並未有開挖施工不當而造成被告劉琪馨所有、被告劉招智占有使用之門牌號碼為臺南市○○區○○○街00號房屋(即臺南市○○區○○○段000○號房屋、同段000地號土地,下稱系爭鄰房)之損壞,且無公共安全之虞,亦未違反建築法第69條之規定,對被告並無侵權行為損害賠償法律關係存在等語,然此情為被告所否認,致原告在法律上地位有不安之狀態存在,且此種不安之狀態,能以確認判決將之除去,依上開說明,應認原告提起本件確認之訴,有法律上之確認利益。

貳、實體方面

一、原告起訴主張：

(一)日東昇公司為系爭工程之起造人,翰佳公司為系爭工程之承造人,系爭工程之承造範圍為系爭21筆土地。系爭工程施工期間,被告劉招智於民國108年9月間向工務局反映陳稱渠現在居住之系爭鄰房,因原告於108年9月2日地基開挖施工不當,導致登記在被告劉琪馨名下之系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失,總長約40公尺受有損害,被告劉招智並寄發存證信函請求日東昇公司處理損鄰糾紛,惟經工務局108年9月10日會勘後發現,並無被告劉招智所稱之損鄰情事、無公共安全之虞,且經工務局委託土木技師公會於108年10月9日現場會勘,土木技師公會鑑定原告開挖深度符合規定,未有違反建築法第69條規定之情形。

(二)工務局與原告就系爭工程發生損鄰爭議之初,即有通知被告會勘,並通知被告108年10月8日將安排土木技師現場會勘,

01 惟被告並無協商意願、未出席土木技師現場會勘，反而一再
02 於臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）興訟；又本件損
03 鄰糾紛於108年9月初發生損鄰糾紛至本院安排109年9月15日
04 新市簡易庭調解為止，被告始終未有調解意願、一再興訟，
05 且原告並無施工導致損鄰、無損害賠償可言，已如上述，故
06 本件無臺南市建築爭議事件處理及評審自治條例第6條規定
07 之適用。

08 (三)至被告劉招智就本件損鄰糾紛，另向臺南地檢署提出涉嫌違
09 反貪汙治罪、圖利、業務登載不實等刑事訴訟，業經臺南地
10 檢署於110年5月對訴外人即工務局簡○○、蔡○○、張○○
11 等人、翰佳公司負責人黃○○、日東昇公司工務經理羅○
12 ○、土木技師陳○○為不起訴處分。且土木技師陳○○、羅
13 ○○於臺南地檢署之陳述，核與土木技師公會108年10月9日
14 鑑定會勘紀錄表記載內容與事實相符，並無被告所稱紀錄表
15 不實之情形。

16 (四)原告就系爭工程開挖深度符合規定，未有違反建築法第69條
17 規定，無被告所稱系爭工程開挖施工不當，導致系爭鄰房地
18 基裸露及地基下之土石流失，總長約40公尺受有損害，則本
19 件原告並無造成被告損害之事實。

20 (五)並聲明：如主文第一項所示。

21 二、被告則以：

22 (一)原告所述就系爭工程並未造成系爭鄰房損害之情事，違反事
23 實，與真相不符，被告否認之。

24 (二)依照被告劉招智108年9月3日、9月4日、9月5日、9月6日所
25 拍攝之相片6-13等8張相片，可證明被告劉琪馨所有之系爭
26 鄰房地基裸露及地基下之土石流失長達約40公尺確有受損
27 害。

28 (三)被告劉招智於108年9月7日向工務局陳情系爭工地因鄰房地
29 基長約40公尺裸露且土石流失，應作停工之命令，因而工務
30 局於108年9月10日會勘後，於108年9月16日以南市工管二字
31 第1081073228號函之說明二認定：該系爭工程確有損壞鄰

01 屋，要求起造人及承造人就損害部分儘速與受損戶協議修復
02 賠償事宜。

03 (四)建築法第69條明定：建築物在施工中，鄰接其他建築物施行
04 挖土工程時，對該鄰接建物應視需要，作防護其傾斜或倒壞
05 之措施，挖土深度在1公尺半以上者，其防護措施之設計圖
06 樣及說明書，應於申請建照或雜項執照時一併送審。系爭工
07 程多處之地基挖深達1公尺60公分以上至約2公尺之深，明顯
08 違反建築法第69條之規定，被告劉招智因而於108年9月23日
09 向工務局長蘇金安陳情，應為勒令停工，並指派建築管理科
10 長至系爭工地勘驗，以防被系爭工程之起造人、承造人等以
11 回填土填平地基掩蓋真相。然系爭工地之地基已於108年10
12 月6日全部回填完成，有被告所提之相片2、3可證，該相片
13 2、3均為108年10月6日所拍攝，而土木技師公會受工務局之
14 委託，於108年10月9日派遣陳○○技師至系爭工地，與起造
15 人之經理羅○○二人，共同於會勘紀錄表簽名，並註明：其
16 開挖深度符合規定，未有違反建築法第69條之規定，且未載
17 明有無立即危險云云，乃為登載不實之偽造公文書。

18 (五)再者，被告劉招智於109年6月16日向工務局建築管理科陳
19 情，工務局109年7月20日以南市工管二字第1090867601號函
20 之說明二：查本局於109年6月22日南市工管二字第10907542
21 02A號函「勒令停工並罰款在案」，又說明三：另損害鄰屋
22 座椅係屬民事賠償責任，建請貴公司就損害部份儘速與受損
23 戶協議修復賠償事宜，以杜紛爭；另工務局108年9月16日南
24 市工管二字第1081073228號函主旨雖載明「…無危害公共安
25 全之虞，本局予以備查，請查照。」，然於說明二仍載明
26 「…起造人及承造人就損害部分儘速與受損戶協議修復賠償
27 事宜，以杜絕紛爭。」，故可知原告確實有損害系爭鄰房之
28 事實。

29 (六)原告所稱之108年10月9日會勘記錄第3至5點之建物為訴外人
30 所有，非被告所有之系爭鄰房、亦非系爭工程建物、圍牆約
31 40公尺龜裂、傾斜之求償範圍。另從現場勘查編號2之相片

01 可明顯顯示該地基非僅回填完成且已用水泥鋪平並豎立鐵框
02 欲作灌漿之準備程序，又既已回填完成且鋪平，如何丈量開
03 挖深度為145公分？如何查看鄰房磚圍牆被水泥鋪平之下方
04 無新裂痕無傾斜？該會勘概述全部5項內容，全無提及會勘
05 系爭工程約40公尺之建物及圍牆之內側有無龜裂、傾斜，亦
06 無拍照為證，因而原告稱「且台南市政府工務局委託土木技
07 師公會於108.10.9現場會勘，土木技師公會鑑定原告開挖深
08 度符合規定，未有違反建築法第69條規定，此有108年11月4
09 日台南市工務局回函可稽」，為未經查證錯誤之函文。

10 (七)系爭工程造成被告損害之總金額為687,800元。（計算式：
11 建物地基土石流失之填補及圍牆打除復建費用為644,000元+
12 3人座沙發一組43,800元=687,800元），原告於108年9月3
13 日、4日違反建築法第69條之規定，依臺南市建築爭議事件
14 處理及評審自治條例第6條第2項規定，起造人或承造人應通
15 知受損戶於20內指定專業鑑定機構辦理鑑定，但起造人及承
16 造人等非僅均置之不理，起造人或承造人至今從無任何一位
17 人員向被告劉招智表達歉意。

18 (八)並聲明：原告之訴駁回。

19 三、本院之判斷：

20 (一)原告主張日東昇公司為系爭工程之起造人，翰佳公司為系爭
21 工程之承造人，系爭工程之承造範圍為系爭21筆土地。系爭
22 工程施工期間，被告劉招智於108年9月間向工務局反映陳稱
23 「渠現在居住之系爭鄰房，因原告於108年9月2日地基開挖
24 施工不當，導致登記在被告劉琪馨名下之系爭鄰房地基裸露
25 及地基下之土石流失，總長約40公尺受有損害」，被告劉招
26 智並寄發存證信函請求日東昇公司處理損鄰糾紛，惟經工務
27 局108年9月10日會勘後發現，並無被告劉招智所稱之損鄰情
28 事、無公共安全之虞，且經工務局委託土木技師公會於108
29 年10月9日現場會勘，土木技師公會鑑定原告開挖深度符合
30 規定，未有違反建築法第69條規定之情形等語，業據原告提
31 出日東昇公司登記資料、建築工程勘驗申報書、翰佳公司登

01 記資料、地籍圖謄本、建物登記謄本、存證信函、工務局10
02 8年11月4日南市工管二字第1081227281號函為證（調字卷第
03 13-35頁），且有工務局109年12月8日南市工管二字第10915
04 02215號函檢送之「本局委託社團法人臺灣省土木技師公會
05 於108年10月9日現場會勘之紀錄表」影本資料在卷可稽（本
06 院卷第97-104頁），核與原告之主張相符，堪信屬實。

07 (二)被告固提出被告劉招智於108年9月3日、9月4日、9月5日、9
08 月6日總共4天所拍攝之相片6-13等8張相片（調字卷第81-85
09 頁），並辯稱系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失長達約
10 40公尺確有受損害等語，惟查，被告提出之上開照片，並無
11 法認定系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失長達約40公尺
12 確有受損害，此外，依土木技師公會鑑定會勘紀錄表第3.至
13 5.點之記載可知，系爭鄰房屋磚圍牆無新裂痕、無傾斜，鐵
14 皮牆面之鐵皮凹痕屬舊痕，鄰房PC版圍牆破損皆屬舊痕跡現
15 象（本院卷第226頁），要難認被告所指原告系爭工程施工
16 導致系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失長達約40公尺確
17 有受損害等語為可採。

18 (三)被告另辯稱：土木技師公會受工務局之委託，於108年10月9
19 日派遣陳○○技師至系爭工地，與起造人之經理羅○○二
20 人，共同於會勘紀錄表簽名，並註明：其開挖深度符合規
21 定，未有違反建築法第69條之規定，且未載明有無立即危險
22 云云，乃為登載不實之偽造公文書等語，惟查，被告以工務
23 局承辦人員、翰佳公司負責人黃○○、陳○○土木技師、陳
24 ○○建築師、日東昇公司工務經理羅○○違反貪污治罪條例
25 等案件，向臺南地檢署提出告訴或告發，業經該署於110年4
26 月22日對上開刑事被告為不起訴處分，有不起訴處分書在卷
27 可稽（本院卷第265-272頁），且該不起訴處分書亦認：無
28 證據足資證明陳○○、羅○○製作之上開會勘紀錄有何不
29 實，此外，被告復未舉證證明上開會勘紀錄有何不實，是被
30 告此部分之辯詞，尚難採取。

31 (四)被告復辯稱：工務局109年7月20日以南市工管二字第109086

7601號函之說明二：查本局於109年6月22日南市工管二字第1090754202A號函「勒令停工並罰款在案」，又說明三：另損害鄰屋座椅係屬民事賠償責任，建請貴公司就損害部份儘速與受損戶協議修復賠償事宜，以杜紛爭等語，惟查，工務局109年7月20日南市工管二字第1090867601號函乃係針對被告檢舉原告「多處未設置防護網致使隔木板掉落傷及陳情人之活動座椅以及鷹架支撐懸空」，有該函附卷可稽（本院卷第57頁），核與被告所辯系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失，總長約40公尺受有損害等語無涉，是被告此部分之辯詞，應與原告應否對系爭鄰房負損害賠償責任無關，堪可認定。

(五)被告再辯稱：工務局108年9月16日南市工管二字第1081073228號函主旨雖載明「…無危害公共安全之虞，本局予以備查，請查照。」，然於說明二仍載明「…起造人及承造人就損害部分儘速與受損戶協議修復賠償事宜，以杜絕紛爭。」，故可知原告確實有損害系爭鄰房之事實等語，惟查，工務局108年9月16日南市工管二字第1081073228號函說明二雖有上開記載，然上開記載並未認定系爭工程造成系爭鄰房之損害，亦未認定系爭鄰房有何損害，要難僅以該函文上開記載遽認原告有造成系爭鄰房之損害。

(六)此外，被告未提出其他證據證明原告於108年9月2日地基開挖施工不當，導致登記在被告劉琪馨名下之系爭鄰房地基裸露及地基下之土石流失，總長約40公尺受有損害之事實，因此，原告主張其未造成系爭鄰房之損害，應為可採。

四、綜上所述，原告主張系爭工程施工期間，並未有開挖施工不當而造成被告劉琪馨所有、被告劉招智占有使用之系爭鄰房之損壞，對被告並無侵權行為損害賠償法律關係存在，並請求確認被告二人就原告承造系爭工程期間，對被告劉琪馨所有、劉招智占有使用之系爭鄰房之侵權行為損害賠償請求權不存在，為有理由，應予准許。

五、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及訴

01 訟資料經本院斟酌後，核與判決不生影響，無一一論述之必
02 要，併予敘明。

03 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

04 中 華 民 國 110 年 8 月 18 日

05 民事第二庭 法 官 林福來

06 以上正本係照原本作成。

07 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如委
08 任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

09 中 華 民 國 110 年 8 月 27 日

10 書記官 陳淑芬