臺灣臺北地方法院民事判決

111年度簡上字第320號

上訴人即附
帶被上訴人　坡心市場商業大樓管理委員會
000000000000000000
法定代理人　陳富裕
訴訟代理人　潘東翰律師
被上訴人即
附帶上訴人　陳炳煌
訴訟代理人　郭承昌律師

上列當事人間請求返還墊款事件，上訴人對於民國111年2月24日本院臺北簡易庭110年度北簡字第17111號第一審判決提起上訴，被上訴人並為附帶上訴，本院於111年12月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

一、上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）主張：訴外人林聰儒前因其所有門牌號碼臺北市○○區○○街00號7樓房屋（下稱系爭房屋）漏水乙事，對上訴人起訴請求損害賠償，經本院以107年度訴字第3621號判決（下稱系爭另訴確定判決）認定上訴人應給付林聰儒新臺幣（下同）58萬4,700元，及自民國107年4月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息確定（下稱系爭另訴民事事件）。觀諸系爭另訴確定判決理由，援用臺灣區綜合營造業同業公會就系爭房屋上方屋頂平臺防水工程失效原因為鑑定而於107年10月31日出具107營鑑字第107002號鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）所載鑑定結果略以：系爭房屋屋頂樓版遭某住戶私自佔有鳩工違建堆砌磚牆、架設鍍鋅鋼柱與鋼桁架及遮雨棚、放置植栽花盆等如附表所示之重物（下合稱系爭重物），依外觀看似非近

日才使用，使用已有一段時日，故系爭房屋屋頂防水工程失效原因與防水材料年久老化、遭違建施工及後續據為私人使用等人為破壞有關連，且該住戶違規設置各項物件之額外重量已改變大樓原設計「垂直載重」，亦改變原結構設計的基礎承受垂直載重與降低大樓耐震能力，嚴重影響大樓建築物的結構安全，認為系爭房屋屋頂樓版防水工程失效責任與管委會及於屋頂樓版上違規使用之某住戶有關，建議由兩者共同承擔，即兩者各擔負一半責任等語，並參酌系爭房屋室內隔間配置示意圖、頂樓室外配置與現況示意圖、現場照片等證據資料，認定系爭房屋室內天花板滲漏水係屋頂平臺防水材料年久老化、防水材料與保護層磁磚遭違建施工及後續住戶設置各項重物據為私人使用等人為破壞等共同原因所致。又依上訴人108年12月3日下午1時30分54秒之監視器攝錄影像畫面翻拍照片，可知被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）於是時鳩工移除放置頂樓之植栽花盆等重物，其目的顯係為了規避應負之侵權責任，且被上訴人抗辯系爭房屋頂樓平臺堆砌高牆、堆砌矮牆、鍍鋅鋼柱、鋼桁架等物件，於被上訴人配偶即訴外人鍾春玉100年7月7日搬至坡心市場商業大樓（下稱系爭大樓）時即已存在乙節，與上訴人向林務局農林航空測量所調取100年7月24日、101年6月6日拍攝之系爭大樓8樓航空照片顯示情形不符，自非可採，應由被上訴人就其否認抗辯之變態事實負舉證責任，是系爭另訴確定判決所指私人使用等人為破壞之「私人」乃被上訴人無訛，依系爭另訴確定判決認定結果，被上訴人即應與上訴人共同承擔對林聰儒之侵權行為損害賠償責任，由兩造各負擔2分之1。而上訴人業於109年12月8日支出系爭房屋漏水修繕工程款58萬元及營業稅款2萬9,000元，合計60萬9,000元，就上訴人先行代墊該修繕工程款半數即30萬4,500元，被上訴人即屬無法律上之原因而受有利益，致上訴人受有損害，上訴人自得請求被上訴人返還該等不當得利。爰依民法第179條規定，求為命被上訴人給付30萬4,500元，及自起訴狀繕本

送達翌日即110年8月30日起清償日止，按週年利率5%計算利息之判決。

二、被上訴人則以：系爭另訴損害賠償事件乃虛假訴訟，107年間擔任上訴人主任委員之訴外人黃春風係林聰儒之好友，並藉林聰儒之幫助始於107年11月10日當選上訴人第七屆主任委員，而林聰儒於同年7月向本院提起系爭另訴損害賠償事件，上訴人刻意敗訴付款，欲將責任導向被上訴人放置花盆等，推卸責任予上訴人承擔，上訴人就系爭鑑定報告內容毫無所悉，亦未參與系爭另訴損害賠償事件訴訟，豈能以系爭另訴確定判決令被上訴人共同承擔系爭房屋漏水修繕責任。又系爭大樓屋頂平臺多已年久失修，應由上訴人盡其維護義務，系爭房屋漏水問題與被上訴人無關，且系爭另訴確定判決所指搭建或放置系爭重物之某住戶亦非被上訴人，上訴人提出之空照圖無法認定上訴人所指灰色色塊即為系爭重物，上訴人之請求顯無理由，資為抗辯。

三、原審為上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即命被上訴人應給付上訴人7萬4,472元，及自110年8月30日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並就上訴人勝訴部分，依職權為上訴人得假執行之宣告，附條件為被上訴人得免假執行之宣告。兩造各自就其受敗訴判決部分提起上訴、附帶上訴。上訴人並為上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人23萬0,028元。被上訴人則為附帶上訴聲明：㈠原判決關於命被上訴人給付上訴人7萬4,472元及法定遲延利息，暨該部分假執行宣告均廢棄；㈡上開廢棄部分，上訴人於原審之訴駁回。兩造均為答辯聲明：上訴或附帶上訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠上訴人主張林聰儒前因系爭房屋漏水乙事，對上訴人起訴請求損害賠償，經本院以系爭另訴損害賠償事件繫屬審理後，以系爭另訴確定判決判命上訴人給付林聰儒58萬4,700元，及自107年4月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利

息確定，且系爭另訴確定判決理由所引用之系爭鑑定報告，就系爭房屋上方屋頂平臺防水工程失效原因所為鑑定結果略以：系爭房屋屋頂樓版遭某住戶私自佔有鳩工違建及放置系爭重物，依外觀看似非近日才使用，使用已有一段時日，因而研判系爭房屋屋頂防水工程失效原因係與防水材料年久老化、遭違建施工及後續據為私人使用等人為破壞有關連，且該住戶違規設置各項物件之額外重量已改變大樓原設計垂直載重，亦改變原結構設計的基礎承受垂直載重與降低大樓耐震能力，嚴重影響大樓建築物的結構安全，認定系爭房屋屋頂樓版防水工程失效責任與管委會及於屋頂樓版上違規使用之某住戶有關，建議由兩者共同承擔，即兩者各擔負一半責任等語，系爭另訴確定判決參酌系爭鑑定報告上開鑑定意見、系爭房屋室內隔間配置示意圖、頂樓室外配置與現況示意圖、現場照片等證據資料，認定系爭房屋室內天花板滲漏水係屋頂平臺防水材料年久老化、防水材料與保護層磁磚遭違建施工及後續住戶設置各項重物據為私人使用等人為破壞等共同原因所致等情，業據上訴人提出系爭另訴確定判決為證（見原審卷第15至19頁），並經本院調取系爭另訴損害賠償事件卷宗暨所附系爭鑑定報告核閱無訛，足堪認定。至被上訴人雖抗辯系爭另訴損害賠償事件乃上訴人與林聰儒共謀欲將系爭大樓頂樓平臺修繕責任推卸予被上訴人承擔而進行之虛假訴訟云云，惟系爭另訴確定判決所援引之重要證據資料即系爭鑑定報告，乃經鑑定人至現場勘查檢測後，本諸其專業判斷所作成，並無預設立場，亦不知悉於系爭房屋屋頂樓版上搭建或放置系爭重物究係何住戶所為，該等鑑定結果非訴訟當事人所能事先預期或左右，況上訴人因系爭另訴確定判決而需對林聰儒承擔全部之損害賠償責任，對上訴人而言並無利益可圖，上訴人於系爭另訴損害賠償事件亦未就林聰儒所為請求逕為認諾之表示，則被上訴人空言指稱上訴人於系爭另訴損害賠償事件乃刻意敗訴，以求將責任推由被上訴人承擔云云，洵非可採。是依系爭鑑定報告所載鑑定意見

及系爭另訴確定判決認定結果，系爭房屋天花板漏水之原因除屋頂平臺防水材料年久老化外，尚有私人違建及放置系爭重物致防水材料與保護層磁磚遭人為破壞之因素，並參酌上開鑑定意見，二者所占影響比例各半，故上訴人主張其支出系爭房屋漏水修繕費用之半數應由違建及放置系爭重物者負擔，應認有據。

㈡惟上訴人主張違建及放置系爭重物者乃被上訴人乙節，為被上訴人所否認。經查：

1.證人李念祖於原審言詞辯論時證稱：伊曾受僱於上訴人在系爭大樓負責清潔打掃工作約10年之久，現在已經離職1年多了，系爭大樓8樓頂樓是公共空間，住戶都可以去，頂樓的大盆栽是被上訴人要伊在1樓幫忙整理，把土跟樹分裝成小袋搬上頂樓再由被上訴人自己處理，後來頂樓就出現如原證2照片（即原審卷第21至25頁照片，即系爭鑑定報告所附照片十一至十六）中之盆栽，原審卷第21頁下方照片的藤蔓類植物也是被上訴人自己去種植，伊並未過問，因為伊將花盆搬上去時是空的，後面是被上訴人自己處理，被上訴人有給伊一些搬運茶水費，因為大花盆蠻重的，而上開照片中的牆及鋼是伊來上班就有的，伊不知道在頂樓種花草樹木之人，除被上訴人外，還有無其他住戶，印象中伊沒看過，伊約半個月會去頂樓平台1次，主要幫忙被上訴人整理跟搬東西，被上訴人會請伊幫忙搬堆肥跟雜物，伊幫被上訴人搬的是圓形大花盆，就是最大的那個，圓形大花盆有好幾個，其他的花盆伊沒有接觸，也不知道是誰的，不會去過問，頂樓的高牆、矮牆及有藤蔓的鋼架、鋼柱及遮雨棚，係伊於99或100年來系爭大樓上班第1天時就已存在等語綦詳（詳見原審卷第111至113頁），則依證人李念祖前揭證述，可知被上訴人在系爭大樓頂樓平臺放置大型盆栽種植植物已持續相當時間，且證人李念祖未曾見過除被上訴人以外之住戶在頂樓種植花草樹木；再參以被上訴人於107年12月3日找人協同搬走放置頂樓平臺之盆栽，有系爭大樓電梯監視器攝錄影像畫面

翻拍照片附卷可稽（見原審卷第27至29頁），足認系爭大樓頂樓平臺上如附表編號3、4所示之花盆（下合稱系爭花盆）應係被上訴人所有並放置無訛，被上訴人空言否認此情，自非可採。

2.至上訴人另主張如附表編號1、2、5、6所示之地上物（下稱系爭地上物）亦係被上訴人所搭建云云，然被上訴人否認此事，而依上訴人所提出其向林務局農林航空測量所申請100年7月24日及101年6月6日拍攝之航空照片（見原審卷第143、145頁），僅能得知該2張航空照片所顯示系爭大樓頂樓平臺之外貌有所不同，系爭大樓頂樓平臺於101年6月6日拍攝之航空照片較諸100年7月24日所拍攝者，於平臺右下方疑似多出1個灰色長方型區塊，惟該區塊究竟係何物品已難確定，遑論該區塊所表彰之物品究係何人所有及搭建，則僅以上開航空照片，無從認定系爭地上物乃被上訴人所搭建。又上訴人欲以上開航空照片，佐證被上訴人於原審辯稱系爭地上物於其配偶鍾春玉100年7月7日搬至系爭大樓時即已存在乙節不實在云云，姑不論上訴人上開推論能否成立，惟按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實，即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院72年度台上字第4225號判決要旨參照），既然本件上訴人主張被上訴人違建及放置系爭重物應承擔系爭房屋漏水修繕一半之責任，故其對被上訴人有不當得利返還請求權存在，則揆諸前揭最高法院判決要旨，自應先由上訴人舉證證明系爭地上物確為被上訴人所搭建，若上訴人就此節先不能舉證，縱被上訴人就其抗辯事實不能舉證或其舉證有所疵累，仍不能據此逕認上訴人所為主張屬實，而以上訴人所為舉證，尚乏具體事證足認系爭地上物乃被上訴人所搭建，上訴人此部分主張，即難認有據。

㈢系爭大樓頂樓平臺上之系爭花盆乃被上訴人所有並放置，且系爭花盆之放置及系爭地上物之搭建，破壞系爭房屋屋頂平

臺防水材料與保護層磁磚，與該防水材料年久老化同為該屋頂平臺防水工程失效原因，已如前述，則上訴人主張被上訴人應共同承擔系爭房屋漏水修繕責任乙節，自屬有據。惟依系爭鑑定報告鑑定意見及系爭另訴確定判決認定結果，上訴人因系爭房屋屋頂平臺防水材料年久老化，應承擔系爭房屋漏水修繕責任2分之1，而其餘2分之1責任應由放置系爭花盆之被上訴人及系爭地上物之搭建者共同承擔；再參酌系爭鑑定報告就系爭重物逐一推估計算其重量如附表所示，並提及在系爭房屋屋頂平臺違建及放置系爭重物造成額外重量，對平臺防水工程造成破壞，並改變系爭大樓原設計「垂直載重」，亦改變原結構設計的基礎承受垂直載重與降低大樓耐震能力，嚴重影響大樓建築物的結構安全，且就系爭房屋屋頂防水修復順序，應將系爭重物先予拆除清理等語（見系爭鑑定報告第26至27頁、附件九），可知系爭重物對系爭房屋屋頂平臺防水材料與保護層磁磚之破壞程度，與其重量密切相關，是本院認以系爭花盆總重量（即1430公斤）佔系爭重物總重量（即5847公斤）之比例，計算被上訴人應負擔責任之範圍，應屬合理適當，故上訴人為系爭房屋修繕漏水支出費用共計60萬9,000元（含稅），有統一發票存卷可佐（見原審卷第31頁），則其中應由被上訴人承擔之金額應為7萬4,472元（計算式：60萬9,000元×1/2×1430公斤/5847公斤＝7萬4,472元，元以下四捨五入），上訴人已墊付應由被上訴人承擔之該等費用，被上訴人乃無法律上之原因而受利益，並致上訴人受有損害，是上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人返還此部分不當得利7萬4,472元，自屬正當，至上訴人逾上開金額之請求，即無從准許。

五、綜上所述，上訴人依民法第179條規定，請求被上訴人給付7萬4,472元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年8月30日（見原審卷第39頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，判命被上訴人如數

給付，另駁回上訴人其餘之訴，於法並無不合。兩造上訴及附帶上訴意旨指摘原判決對渠等各自不利部分為不當，求予廢棄改判，為無理由，均應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資料，於判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及附帶上訴均為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　28　　日

民事第七庭　審判長法　官　姜悌文

法　官　林欣苑

法　官　黃珮如

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　28　　日

書記官　張惠晴

附表：

編號	名稱	重量（公斤）	備註
1	堆砌高牆	2188	
2	堆砌矮牆	1975	
3	圓型大花盆	1002	共3個，每個334公斤
4	長型花盆	428	共2個，每個214公斤
5	鍍鋅鋼柱	48.66	16.95公斤＋15.70公斤＋16.01公斤＝48.66公斤
6	鋼桁架	204.88	
①重量依據系爭鑑定報告附件九記載。 ②編號1至6（即系爭重物）總重量為5846.54公斤，小數點以下四捨五入後為5847公斤。			

（續上頁）

③編號3至4（即系爭花盆）總重量為1430公斤。