

臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第898號

上訴人 元星事業有限公司

法定代理人 許千容

訴訟代理人 羅凱正律師

陳緒承律師

被上訴人 張秀美

徐晉懋

共同

訴訟代理人 黃志傑律師

上列當事人間請求履行協議事件，上訴人對於中華民國109年5月28日臺灣新北地方法院108年度訴字第2370號判決，提起上訴，本院於111年2月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人張秀美、徐晉懋（下合稱被上訴人，分別逕稱姓名）於門牌號碼新北市○○區○○路000號及同路229巷2號之房屋（下稱系爭房屋）經營婚紗攝影業務，其鄰屋即訴外人吳凡第、葛芳儀所有坐落新北市○○區○○段0000○0000地號之建物（下稱鄰屋建物）參與都更改建（下稱系爭都更案），其間共同壁迄未拆除，致系爭房屋自107年4月起漏水不斷，其等為此向新北市政府工務局（下稱新北工務局）陳情，該局乃於同年8月22日召開協調會（下稱系爭協調會），兩造達成「上訴人於2週內使用企口板材料，自共同壁之外部進行防水修繕工程，並以企口板進行共同壁外牆全面包覆」之協議（下稱系爭協議），詎上訴人迄未履行。爰依系爭協議請求上訴人將系爭房屋與鄰屋建

01 物土地相連之共同壁，依原審判決附件（下稱附件）一藍線
02 所示之範圍、面積，以附件二所示之企口板材料包覆等語
03 （原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人聲明不服，提起上
04 訴）。於本院之答辯聲明為：上訴駁回。

05 二、上訴人則以：兩造並未達成系爭協議。縱認兩造間成立系爭
06 協議，該協議之約定屬越界建築、違章建築，而有法律上不能
07 給付之情事，依民法第71條、第72條、第246條均屬無
08 效。又被上訴人提起本件請求，係以損害他人主要目的，違
09 反同法第148條第1項規定等語，資為抗辯。並上訴聲明：(一)
10 原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁
11 回。

12 三、查新北工務局於107年8月22日召開之系爭協調會，兩造討論
13 系爭房屋之共同壁漏水問題乙節，為兩造所不爭執（見本院
14 卷二第194頁），並有被上訴人提出之該會議錄音譯文附卷
15 可稽（見原審卷一第137至259頁），堪信為真實。

16 四、被上訴人主張兩造達成系爭協議，上訴人迄未依該協議履
17 行，惟為上訴人否認，並以前詞抗辯。經查：

18 (一)被上訴人主張新北工務局因系爭房屋共同壁漏水問題，邀集
19 被上訴人、系爭都更案之起造人即上訴人之法定代理人許千
20 容、忻揚建設股份有限公司（下稱忻揚公司）之法定代理人
21 宋驊倫（即許千容之配偶）、監造人盧昱宏建築師、承造人
22 成功營建股份有限公司（下稱成功營建公司）之法定代理人
23 林建宏共同出席系爭協調會乙節，提出系爭協調會會議紀
24 錄、簽到簿、會議錄音譯文（見原審卷一第55至57頁、第13
25 7至259頁）附卷可稽。觀諸上開會議紀錄結論記載：「有關
26 本案工程施工導致鄰房（即系爭房屋）之漏水問題，經雙方
27 協商同意，原則由起、承、監造人於兩周內使用企口板材料
28 從外牆進行防水修繕工程，另內部如有局部防水施工作業之
29 必要性，陳情人願配合施作，後續細部施工部分由雙方再行
30 討論」（見原審卷一第55頁）；會議錄音譯文另記載：「許
31 千容：『是，是要整個牆面全部都做』..潘科長：『你就這

樣上面封起來』。許千容：『我共同壁不是只有這兩面耶』..盧昱宏：『（共同壁）兩面（即附件所示A、C）啦，跟他們（即被上訴人）是兩面啦』。許千容回稱：『對啊』。宋驊倫回以：『好啦..那個我們應該是可以做得到啦』、『..我們是同意說幫他們照他們的意思去把共同壁給美化起來跟防水做起來這些沒問題』。潘亮宇嗣稱：『我們今天就Focus在今天把這個外牆的部分，幫我們做修復好，不是修復好是漏水的部分，把它做一個處理，那企口板可以的話在成本沒有差太多的情況之下....』，許千容回以：『是我們施工處理』。潘亮宇再稱：『你們施工，就是說他們那個剛剛講的嘛，企口板說成本差不多的話』。許千容再回以：『好。差不了多少的話，我們這樣來處理可以嗎』.....『兩個禮拜我們盡量就趕快先修』、『內外一起修了好不好』。張秀美答以：『千容真的謝謝你啦』」（見原審卷一第237頁、第239頁、第253頁、第255頁、第257頁、第259頁）等語，而上訴人對於上開錄音譯文並不爭執（見本院卷二第102頁）；證人潘亮宇又證稱：「（提示原審卷一第55頁會議紀錄）其於107年8月22日下午4時主持系爭協調會議，會議當日達成會議紀錄所記載之結論。系爭協調會全程錄音，會議結論當日由其口頭宣達，雙方確認無異議，會議結束，再以紙本方式送達上訴人該協議紀錄」（見原審卷一第106頁）等語。經互核系爭會議紀錄之結論、會議紀錄譯文與潘亮宇證詞，足認兩造於系爭協調會就附件一所示A、C兩面共同壁（下稱系爭共同壁）之漏水修繕及美化已充分討論，並達成上訴人於2週左右使用企口板材料，自共同壁之外部進行防水修繕工程，並以企口板全面包覆美化系爭共同壁外牆，至於系爭房屋內部如有局部防水施工作業之必要性，被上訴人願配合施作，後續細部施工部分由雙方再行討論之協議。佐以上訴人自承其於會議後之107年9月15、18、20、21日已指示訴外人達菖工程有限公司（下稱達菖公司）就系爭共同壁A面之左上角及屋頂側邊施做封「企口

01 板」工程，有彩色照片在卷可稽（見本院卷一第232頁、第2
02 95至299頁、本院卷二第195頁），足見上訴人已於系爭協調
03 會後，依系爭協議以企口板包覆美化部分A面共同壁。

04 (二)上訴人雖辯稱其僅同意就共同壁破洞部分以企口板之工法修
05 繕，並未承諾以企口板全面包覆共同壁（見本院卷二第195
06 頁）云云，固舉忻揚公司函、達菖公司施作工法及估價單、
07 照片，及潘亮宇之證詞為憑（見本院卷一第81頁、第285至3
08 05頁、原審卷一第105至116頁）。然觀諸忻揚公司函、達菖
09 公司估價單、照片僅可證明忻揚公司指示達菖公司自系爭房
10 屋外部施作房屋漏水修繕、外牆防水修繕及屋頂側邊封板等
11 工程，而被上訴人對上訴人已施做前揭工程修繕漏水亦不爭
12 執（見本院卷二第195頁），惟上開證物尚無從證明兩造達
13 成之協議為上訴人僅須就共同壁破洞處以企口板包覆之。佐
14 以徐晉懋於系爭協調會已稱：「我的意思是說齣整塊面積整
15 個都要給我包起來，整塊面積整個都要給我包起來，不是只
16 說封那個缺口．．你乾脆就是一勞永逸不就好了，我當初我
17 要做我也是要這樣做啊....我就打算包鐵板」（見原審卷一
18 第219頁、第221頁）等語，上訴人並未當場反對，僅就包覆
19 材料繼續討論，最後答以：「好阿，不然就先補鐵板」（見
20 原審卷一第225頁），益徵上訴人上開抗辯，無所憑據。另
21 觀諸潘亮宇於原審證稱：「（原審法官問：許千容是否有同
22 意用企口板包覆）是。（是只要做原審卷第71頁之框框這個
23 部分嗎？下面的牆壁要不要做？意思是只要做框框起來的部
24 分就好嗎？其他的部分要不要做？）這個真的是印象比較模
25 糊。....（有沒有討論施做的範圍？）範圍應該是有討論，
26 但是確實要做哪邊我沒有印象...」（見原審卷一第110頁、
27 第112頁、第113頁）等語，足見潘亮宇係證稱上訴人確實於
28 系爭協調會同意以企口板包覆系爭共同壁，且已討論共同壁
29 包覆之範圍，然因印象模糊，無法當庭確認該包覆範圍。上
30 訴人仍以潘亮宇之證詞抗辯兩造於會議中未討論企口板包覆
31 系爭共同壁之範圍，因而並未達成全面包覆之協議云云，亦

01 不足採。

02 (三)上訴人另以縱認兩造達成系爭協議，其於系爭共同壁全面包
03 覆企口板，即因越界建築屬無權占有他人土地，甚違犯刑法
04 竊占罪，而造成違章建築之結果，則該協議內容違反民法第
05 71條、第72條規定為無效；並有法律上不能給付之情事，依
06 民法第246條規定，自始無效（見本院卷二第163頁、第172
07 頁）。又被上訴人之系爭房屋漏水問題，早已獲終結解決；
08 相對於其如依系爭協議，於系爭共同壁全面包覆企口板，將
09 有越界建築、違章建築、違反鄰地境界線法規要求之違法，
10 致無法取得使用執照，因而嚴重影響其與其他23位共同起造
11 人之利益，並造成房屋興建完成後無法交屋，嚴重損及房屋
12 買受人之權益，則其請求違反同法第148條第1項規定（見本
13 院卷二第169至170頁）。經查：

14 1.關於違反民法第71條、第72條、第246條部分：

15 (1)本院依聲請函詢新北工務局關於「如以附件二企口板材料包
16 覆系爭共同壁，是否會遭認定為違章建築」，該局函覆本院
17 如下：「倘修理（修繕）之強度已涉及（或逾越）建築法第
18 9條規定之建造行為（如隨意增加高度、面積，或屋架及屋
19 頂其中一種有過半之修理或變更），則應申請建築執照。惟
20 如未增加建築物面積或高度前提下，僅以防水材質貼覆牆
21 面、粉刷、貼磚、防水塗膜、美飾工程等不涉及「建造」之
22 方式，原則上不認為是違章建築」，有該局110年1月27日新
23 北工施字第1100143938號函在卷可參（見本院卷一第425
24 頁、第439頁）。足見建築主管機關認定本件企口板包覆系
25 爭共同壁之工程並未涉及「建造」行為，非屬建築，自無越
26 界可言。況該工程既未增加系爭房屋之面積或高度，亦非屬
27 「違章建築」。

28 (2)綜上，上訴人以企口板全面包覆系爭共同壁，並非越界建
29 築，亦非違章建築，則上訴人主張系爭協議違反民法第71
30 條、第72條規定而無效，即不可採。又系爭協議有效，自無
31 法律上不能給付之情事，則上訴人主張系爭協議依同法第24

01 6條規定，自始無效云云，亦無可取。

02 2.關於違反民法第148條第1項規定部分：

03 (1)按民法第148條係規定行使權利，應依誠實及信用方法，不
04 得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。若當事人行使
05 權利，雖足使他人喪失利益，倘非以損害他人為主要目的，
06 亦無違反誠實及信用之方法，即難謂係違反誠信原則或權利
07 濫用。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的？應就權
08 利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權
09 利行使所受之損失，比較衡量以定之。倘其權利之行使，自
10 己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失極大者，基於
11 權利社會化之基本內涵，雖非不得認為係以損害他人為主要
12 目的；然在自由經濟市場機制下，當事人倘斟酌情況，權衡
13 損益，為追求其經濟效益或其他正當之目的而締結買賣契約
14 ，並據以行使其依法取得之權利，除係以損害他人為「主要
15 」之目的，因此造成他人及國家社會極大之損害，而違背權
16 利社會化之基本內涵與社會倫理外，尚難遽指其為權利濫用
17 （最高法院108年度台上字第753號民事判決意旨參照）。

18 (2)上訴人另以如依系爭協議，於系爭共同壁全面包覆企口板，
19 其將無法取得使用執照，因而嚴重損害其與其他23位共同起
20 造人及房屋買受人之權益，則被上訴人以損害他人為主要之
21 目的，要求其履行系爭協議，已違反民法第148條第1項規定
22 云云，固據提出損鄰補償費用提存書、民事起訴狀、臺灣新
23 北地方法院簡易庭107年度板簡字第1959號民事判決（見本
24 院卷一第197頁、第313至346頁）為憑。然被上訴人請求上
25 訴人於系爭共同壁全面包覆企口板之主要目的係為解決系爭
26 房屋之漏水問題，已如前述。且依新北工務局前揭函說明欄
27 第四項之記載：「『按建築工程完竣後，應由起造人會同承
28 造人及監造人申請使用執照。...其主要結構、室內隔間及
29 建築物主要設備等語設計圖樣相符者，發給使用執
30 照...』，查旨揭建照工程於鄰地共同壁施做企口板包覆工
31 程非屬該照範圍，且旨揭建照圖說業經設計建築師簽證符合

01 相關規定，其監、承造人仍依該照圖說按圖施工」（見本院
02 卷一第440頁）等語，足見上訴人於系爭共同壁包覆企口板
03 乙節，並非上訴人之建照工程範圍，則上訴人施做企口板工
04 程，新北工務局不致因此拒絕發給使用執照。則上訴人主張
05 被上訴人請求其履行系爭協議，係以損害他人為主要目的，
06 致其無法取得使用執照，違反民法第148條第1項規定云云，
07 不足採信。

08 3.綜上，上訴人於系爭共同壁全面包覆企口板，並非「越界建
09 築」，亦非「違章建築」；且企口板包覆工程並非上訴人之
10 建照工程範圍，上訴人只需按建照圖說施工，即無不能取得
11 使用執照之情事，則上訴人主張系爭協議內容違反民法第71
12 條、第72條、第246條、第148條第1項規定而無效云云，均
13 無足採。

14 五、從而，被上訴人依系爭協議，請求上訴人將系爭房屋與鄰屋
15 建物土地相連之共同壁，依附件一藍線所示之範圍、面積，
16 以附件二所示之企口板材料包覆，為有理由，應予准許。原
17 審所為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決
18 不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

19 六、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
20 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
21 逐一論列，附此敘明。

22 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
23 項、第78條，判決如主文。

24 中 華 民 國 111 年 3 月 16 日
25 民事第五庭

26 審判長法 官 賴劍毅
27 法 官 邱靜琪
28 法 官 洪純莉

29 正本係照原本作成。

30 不得上訴。

31 中 華 民 國 111 年 3 月 16 日

