

臺灣高等法院民事判決

111年度重上字第252號

01

02

03 上 訴 人 陳立宜

04 訴訟代理人 朱立偉律師

05 徐子騰律師

06 莊棣為律師

07 被 上 訴 人 王義雄

08 訴訟代理人 林聖鈞律師

09 複 代 理 人 莊庭宇律師

10 李茂瑋律師

11 上列當事人間請求拆除違建等事件，上訴人對於中華民國111年1
12 月28日臺灣臺北地方法院109年度重訴字第1202號第一審判決提
13 起上訴，並為訴之追加，本院於113年9月10日言詞辯論終結，判
14 決如下：

15 主 文

16 原判決關於駁回後開第二項部分之訴，及該部分假執行宣告之裁
17 判暨訴訟費用之裁判均廢棄。

18 被上訴人應給付上訴人新臺幣壹佰參拾萬參仟零玖拾壹元，及自
19 民國一百零九年十月九日起至清償日止，按週年利率百分之五計
20 算之利息。

21 上訴人其餘上訴及追加之訴均駁回。

22 第二審訴訟費用，由上訴人負擔五分之三，餘由被上訴人負擔；
23 追加之訴訴訟費用，由上訴人負擔。

24 本判決第二項所命給付部分，於上訴人以新臺幣肆拾肆萬元供擔
25 保後，得假執行；但被上訴人如以新臺幣壹佰參拾萬參仟零玖拾
26 壹元預供擔保，得免為假執行。

27 事實及理由

28 壹、程序事項

29 一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述

01 者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。
02 查，上訴人原請求被上訴人應將坐落臺北市○○區○○街00
03 0巷0號、0號○○大廈（下稱系爭大廈）○0號7樓房屋（下
04 稱系爭7樓房屋）回復原狀，並上訴聲明第5項請求：「被上
05 訴人應將系爭7樓房屋如台北市土木技師公會（下稱鑑定單
06 位）北土技字第1102003948號鑑定報告書（下稱系爭鑑定報
07 告）所載之主臥室、客廳陽台外推加裝之風雨景觀窗戶拆除
08 及陽台防水設施修復至不漏水狀態並經第三方公正單位鑑
09 定」；及上訴聲明第6項請求：「被上訴人應將系爭7樓房屋
10 如系爭鑑定報告書所載之主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施修
11 復至不漏水狀態並經第三方公正單位鑑定」（見本院卷一第
12 44頁）。嗣上訴人於本院審理中，合併上開二項請求，而更
13 正上訴聲明第5項為：「被上訴人應將系爭7樓房屋如系爭鑑
14 定報告所載之主臥室、客廳陽台外推加裝之風雨景觀窗戶拆
15 除，及陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施修復至不漏水
16 狀態，並經第三方公正單位鑑定」（見本院卷一第194頁、
17 本院卷二第212頁），核屬不變更訴訟標的而更正事實上之
18 陳述，並非訴之變更，先予敘明。

19 二、次按於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為
20 之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第44
21 6條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。查，上訴人
22 於原審依民法第767條第1項規定，以前揭上訴聲明第5項請
23 求回復原狀（見本院卷一第98頁）；嗣上訴人於本院審理
24 中，追加民法第184條第1項前段規定，為同一聲明之請求；
25 被上訴人雖表示不同意，惟上訴人追加之訴仍係本於其主張
26 被上訴人應將系爭7樓房屋回復原狀之同一基礎事實，依照
27 前揭規定，上訴人所為訴之追加，應予准許。

28 貳、實體事項

29 一、上訴人主張：兩造均為系爭大廈區分之所有權人，被上訴人
30 於民國90年10月8日購入系爭7樓房屋後，未經系爭大廈全體
31 區分所有權人之同意，無權占用系爭大廈之頂樓平台（下稱

01 系爭頂樓平台），並修建如原判決附件一（下稱附件一）編
02 號A所示之違章建築及遮雨棚（下稱系爭增建物），復於系
03 爭7樓房屋內部增建內梯打通至系爭增建物，以供其個人使
04 用，而受有相當於租金之不當得利；又因系爭增建物長期重
05 壓，被上訴人打通內梯，且周邊雨水管漏水，及系爭7樓房
06 屋之主臥室與客廳陽台外推加裝風雨景觀窗之情事，造成結
07 構強度較低之陽台承受外加窗戶載重及地震時作用力而開
08 裂，以致雨水流入裂縫滲漏至伊所有門牌號碼臺北市○○區
09 ○○街000巷0號6樓房屋（下稱系爭6樓房屋）頂板，致系爭
10 6樓房屋之客廳、陽台及浴廁頂版水泥與混凝土、油漆剝
11 落、鋼筋裸露突出；並因系爭7樓房屋之客廳與主臥室浴廁
12 地面排水管滲漏，造成系爭6樓房屋浴廁天花板滴水，屋內
13 潮濕發霉，使伊痛苦難耐，並影響其市場交易價值，而侵害
14 伊之財產權，居住權、健康權等情。爰依民法第184條第1項
15 前段、第191條第1項、第195條第1項前段、第196條、第213
16 條第1項、第3項、第767條第1項前段、中段、第821條等規
17 定，求為命：(一)被上訴人應將系爭頂樓平台如附件一編號
18 A、面積112.28平方公尺之增建部分拆除，回復如原判決附
19 件二（下稱附件二）竣工圖所示之原狀，並將所占用之頂樓
20 平台返還全體共有人；(二)被上訴人應給付上訴人新臺幣（下
21 同）242萬8810元（含無權占有系爭頂樓平台所受相當於租
22 金之不當得利57萬5864元，與系爭6樓房屋滲漏損害賠償185
23 萬2946元），及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週
24 年利率5%計算之利息；(三)被上訴人應自起訴狀繕本送達翌
25 日起至拆除系爭頂樓平台增建部分，並返還所占用之頂樓平台
26 之日止，按月給付上訴人9598元；(四)被上訴人應將系爭7樓
27 房屋如系爭鑑定報告所載之主臥室、客廳陽台外推加裝之風
28 雨景觀窗戶拆除，及陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施
29 修復至不漏水狀態，並經第三方公正單位鑑定（原審判決上
30 訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴）。並於本院上訴及追加
31 聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應將系爭頂樓平台如附件

01 一編號A、面積112.28平方公尺之增建部分拆除，回復如附
02 件二竣工圖所示之原狀，並將所占用之頂樓平台返還全體共
03 有人。(三)被上訴人應給付上訴人242萬8810元，及自起訴狀
04 繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(四)
05 被上訴人應自起訴狀繕本送達翌日起，至返還占用上開樓頂
06 平台之日止，按月給付上訴人9598元。(五)被上訴人應將系爭
07 7樓房屋如系爭鑑定報告所載之主臥室、客廳陽台外推加裝
08 之風雨景觀窗戶拆除，及陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水
09 設施修復至不漏水狀態，並經第三方公正單位鑑定。(六)願供
10 擔保請准宣告假執行。

11 二、被上訴人則以：系爭大廈為73年建造完畢之7層樓建物，建
12 商於75年交屋時，已於買賣契約中約定系爭頂樓平台係供頂
13 樓承購戶使用；且系爭增建物除採光罩外，均為80年以前建
14 商二次施工之原始增建物，並非伊所建造；伊於90年10月8
15 日購入系爭7樓房屋後，即占有系爭頂樓平台使用，上訴人
16 及系爭大廈住戶20幾年來從未干涉，顯見伊與上訴人及系爭
17 大廈住戶間已默示成立分管契約，上訴人自應受分管契約之
18 拘束。又系爭大廈屋齡達36年，內部管線及外牆老舊，上訴
19 人所有之系爭6樓房屋位於迎風面，客廳、房間東面陽台皆
20 有外推，周遭並無高樓遮蔽，牆壁自然龜裂在所難免，因此
21 雨水由外牆滲入造成滲漏或混凝土剝落，尚難歸責於伊。縱
22 認系爭6樓房屋之滲漏及混凝土剝落情形可歸責於伊，然系
23 爭增建物及陽台外推情形，自73年存續至今已40餘年，滲漏
24 及混凝土剝落狀態早已發生，上訴人遲未行使權利，其各項
25 請求權均已罹於時效等語，資為抗辯。並於本院答辯聲明：
26 上訴及追加之訴均駁回。

27 三、查，(一)兩造均為系爭大廈之區分所有權人，上訴人先於85年
28 7月25日購入系爭6樓房屋，被上訴人則於90年10月8日購入
29 系爭7樓房屋；(二)系爭大廈為73年間建造完成之七層建物，
30 於71年7月28日核發建築執照，於73年1月27日竣工，並取得
31 73使字第0517號使用執照，且於73年6月11日辦理第一次登

01 記等情，有卷附土地與建物登記謄本、建造執照及使用執照
02 存根可憑（見原法院109年度司北調字第1356號卷〈下稱司
03 北調卷〉第29-45頁、原審卷第191-196頁），且為兩造所不
04 爭執（見本院卷一第98-99頁），堪信為真。

05 四、本件應審究者為(一)上訴人請求被上訴人拆除系爭增建物，及
06 返還占用系爭頂樓平台，有無理由？(二)上訴人請求被上訴人
07 給付相當於租金之不當得利57萬5864元，並按月給付9598
08 元，有無理由？(三)系爭6樓房屋滲漏及混凝土剝落之情形，
09 是否可歸責於被上訴人？(四)上訴人請求被上訴人賠償185萬2
10 946元，有無理由？(五)上訴人請求被上訴人應將系爭7樓房屋
11 如系爭鑑定報告所載之主臥室、客廳陽台外推加裝之風雨景
12 觀窗戶拆除，及陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施修復
13 至不漏水狀態，並經第三方公正單位鑑定，有無理由？茲分
14 別判斷如下：

15 (一)上訴人請求被上訴人拆除系爭增建物，及返還占用系爭頂樓
16 平台，有無理由？

17 1.按共有物分管之約定，不以訂立書面為要件，倘共有人間實
18 際上劃定使用範圍，對各自占有管領之部分，互相容忍，對
19 於他共有人使用、收益，各自占有之土地，未予干涉，已歷
20 有年所，即非不得認有默示分管契約之存在。又所謂默示之
21 意思表示，除依表意人之舉動或其他情事，足以間接推知其
22 有承諾之效果意思者外（最高法院29年度上字第762號民事
23 判決意旨供參），倘單純之沉默，依交易上之慣例或特定人
24 間之特別情事，在一般社會之通念，可認為有一定之意思表
25 示者，亦非不得謂為默示之意思表示。再按公寓大廈等集合
26 住宅之買賣，建商與各承購戶約定，公寓大廈之共用部分或
27 其基地之空地由特定共有人使用者，除別有規定外，應認共
28 有人間已合意成立分管契約。倘共有人已按分管契約占有共
29 有物之特定部分，他共有人嗣後將其應有部分讓與第三人，
30 除有特別情事外，其受讓人對於分管契約之存在，通常即有
31 可得而知之情形，而應受分管契約之拘束（最高法院103年

01 度台上字第2061號民事判決意旨參照)。

02 2.經查：

03 (1)按公寓大廈共用部分不得獨立使用供做專有部分。其為下列
04 各款者，並不得為約定專用部分：三公寓大廈基礎、主要樑
05 柱、承重牆壁、樓地板及屋頂之構造。四約定專用有違法令
06 使用限制之規定者。五其他有固定使用方法，並屬區分所有
07 權人生活利用上不可或缺之共用部分，公寓大廈管理條例第
08 7條第3、4、5款固有明文。惟84年6月28日公布之公寓大廈
09 管理條例第43條規定：「本條例施行前已取得建造執照之公
10 寓大廈，應依本條例規定成立管理組織。前項公寓大廈得不
11 受第7條各款不得為約定專用部分之限制」（此條已於102年
12 5月8日修正移至同條例第55條第2項）；是以84年6月28日公
13 寓大廈管理條例施行前已取得建造執照之公寓大廈，不受該
14 條例第7條不得約定專用部分之限制。本件系爭大廈於71年7
15 月28日核發建築執照，並取得73使字第0517號使用執照等
16 情，有卷附建物登記謄本、建造執照及使用執照存根可稽
17 （見原審北司調卷第29-45頁、原審卷第191-196頁）；則系
18 爭大廈屬於84年6月28日公寓大廈管理條例施行前已取得建
19 造執照之公寓大廈，不受該條例第7條不得約定專用部分之
20 限制。是系爭頂樓平台雖屬於系爭大廈之共用部分，仍得由
21 區分所有權人約定專用，先予敘明。

22 (2)其次，系爭大廈起造人之一即訴外人潘亮岑於75年12月17日
23 將門牌臺北市○○區○○街000巷0號7樓房屋出售予訴外人
24 傅幼敏，其不動產買賣契約即記載：「柒層屋頂其使用權除
25 建照上列明之公共設施外，其使用權屬於甲方（即買方傅幼
26 敏）」等語，有卷附不動產買賣契約書在卷可稽（見原審卷
27 第35頁）。而被上訴人於90年12月8日購入系爭7樓房屋時，
28 系爭增建物早已存在於系爭頂樓平台，並由系爭7樓房屋所
29 有人管理使用，系爭7樓房屋客廳、主臥室陽台亦已外推為
30 室內空間並加裝觀景窗（見原審卷第315頁）；迄上訴人於
31 109年9月29日起訴前（見原審北司調卷第7頁），除系爭大

01 廈1樓於84年3月16日、94年6月28日曾遭舉報違建已拆除，
02 及系爭大廈區分所有權人會議於109年5月6日決議檢舉頂樓
03 違建而提起本件訴訟之外，有卷附住戶會議記錄及違建查報
04 案件明細可稽（見本院卷一第81頁、本院卷二第173頁，原
05 審北司調卷第52頁），均未見其他區分所有權人反對被上訴
06 人使用系爭頂樓平台或提出異議及訴訟，期間長達將近20年
07 之久。再觀諸系爭大廈109年2月21日住戶會議記錄記載：
08 「3.頂樓違建加蓋部分每個月管理費的收費事宜：有關費用
09 分攤，尚有待釐清事項，需再與相關機關詢問法律事項。2
10 號與4號頂樓加蓋違建的部分以不違反台北市建築結構、公
11 共安全、消防法規為準，若有建築構造與設施造成任何人損
12 害與人身安全，必須由該戶自行負責」等語（見原審北司調
13 卷第49頁），可見系爭大廈區分所有權人並未反對頂樓加蓋
14 部分，甚至決議向頂樓住戶收取管理費用。參以公寓大廈管
15 理條例施行前，頂樓平台歸頂樓住戶專用乃社會上普遍存在
16 之習慣，且不以書面為要件。綜合上情，堪信系爭大廈區分
17 所有權人早已默示同意系爭大廈之樓頂平台由頂樓即7樓區
18 分所有權人專用，而存在分管契約。又上訴人於被上訴人購
19 入系爭7樓房屋前，早於85年6月18日購買系爭6樓房屋，且
20 由系爭大廈外觀應可輕易得知系爭增建物之存在，有卷附現
21 場照片可稽（見原審北司調卷第47頁）。則上訴人明知系爭
22 增建物長期占有系爭頂樓平台，並就系爭大廈區分所有權人
23 間就系爭頂樓平台存在分管契約，應可得而知，自應受該分
24 管契約之拘束。

25 (3)至於被上訴人購入系爭7樓房屋後，雖於系爭增建物加裝採
26 光罩，然未限制系爭大廈區分所有權人自由進出採光罩下之
27 空間為曬衣、修理管線等情，有卷附照片可稽（見原審卷第
28 37-49頁）；且採光罩之設置得以提供系爭頂樓平台採光、
29 隔熱、防止積水之用，尚無礙於系爭頂樓平台防火、逃生、
30 避難功能，亦未變更頂樓平台之用途，自難認被上訴人就系
31 爭增建物之設置或保管有所欠缺，因此不法侵害上訴人之權

01 利。

02 (4)準此，系爭增建物除採光罩外，均為系爭大廈建商二次施工
03 之原始增建物，並非被上訴人所建造；系爭大廈區分所有權
04 人早已默示同意系爭大廈之頂樓平台由頂樓區分所有權人專
05 用，而存在分管契約，上訴人應受該分管契約之拘束；則被
06 上訴人買受系爭7樓房屋及系爭增建物後，基於系爭大廈區
07 分所有權人之分管契約，占有系爭頂樓平台，自屬有權占
08 有；至被上訴人於系爭增建物加裝採光罩，並未變更頂樓平
09 台之用途，尚難認就系爭增建物之設置或保管有所欠缺，而
10 故意或過失不法侵害被上訴人之權利。故上訴人以被上訴人
11 無權占用系爭頂樓平台為由，依民法第767條第1項前段、中
12 段、第821條、第184條第1項前段等規定，請求被上訴人拆
13 除系爭增建物，及返還占用系爭頂樓平台，洵非有理。

14 (二)上訴人請求被上訴人給付相當於租金之不當得利57萬5864
15 元，並按月給付9598元，有無理由？

16 1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
17 益，民法第179條固有明定。惟主張不當得利請求權存在之
18 當事人，對於不當得利請求權之成立要件應負舉證責任，即
19 應證明他方係無法律上之原因而受利益，致其受有損害，始
20 構成不當得利。

21 2.承上，被上訴人本於系爭大廈區分所有權人之分管契約而占
22 有系爭頂樓平台，乃屬有權占有，並非無法律上之原因而受
23 有利益，業如前述。故上訴人以被上訴人無權占有系爭頂樓
24 平台為由，依民法第179條規定，請求被上訴人給付回溯5年
25 相當於租金之不當得利57萬5864元，並按月給付相當於租金
26 之不當得利9598元，均非有理。

27 (三)系爭6樓房屋滲漏及混凝土剝落之情形，是否可歸責於被上
28 訴人？

29 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
30 民事訴訟法第277條定有明文。次按土地上之建築物或其他
31 工作物所致他人權利之損害，由工作物之所有人負賠償責

01 任；但其對於設置或保管並無欠缺，或損害非因設置或保管
02 有欠缺，或於防止損害之發生，已盡相當之注意者，不在此
03 限，民法第191條第1項定有明文。是以，除工作物所有人能
04 舉證有上開法條但書所示情形外，因土地上建築物造成他人
05 之損害，即依法推定工作物所有人有過失，而應負侵權行為
06 損害賠償責任。又民法第191條第1項所謂之土地上之工作
07 物，係指以人工作成之設施，建築物係其例示。而建築物內
08 部之設備如天花板、樓梯、水電配置管線設備等，屬建築物
09 之成分者，固為建築物之一部，應包括在內（最高法院95年
10 度台上字第310號民事判決意旨參照）。

11 2.本件上訴人主張因系爭增建物長期重壓，系爭7樓房屋打通
12 內梯，且周邊雨水管漏水，與系爭7樓房屋之主臥室與客廳
13 陽台外推加裝風雨景觀窗，及系爭7樓房屋之客廳與主臥室
14 浴廁地面排水管滲漏等情事，致系爭6樓房屋之客廳、陽台
15 及浴廁頂板滲漏與混凝土剝落，屋內潮濕發霉，使伊痛苦難
16 耐，並影響其市場交易價值，而侵害伊之權利云云。惟查：

17 (1)上訴人主張系爭6樓房屋客廳、陽台及浴廁頂版滲漏與混
18 凝土剝落等情，業據提出現場照片為證（見原審北司調卷第59
19 -67頁）。而原審囑託鑑定單位鑑定系爭6樓房屋滲漏及混
20 凝土剝落之原因，經鑑定單位出具系爭鑑定報告，結論略以：
21 「系爭6樓各滲漏區與混凝土剝落可能原因包括四種因素，
22 第一種因素為原系爭7樓房屋冷熱水管漏水……。第二種可
23 能因素為陽台外推成為室內空間，惟陽台結構強度較低承受
24 外加窗戶載重及地震時作用力，易開裂而裂縫受淋雨吸水，
25 即會有吸水滲漏可能……。第三種因素為系爭頂樓平台地面
26 排水孔滲漏，造成沿柱位與牆面裂縫往下滲漏，甚至會擴及
27 附近樓版範圍……。第四種頂版剝落可能因素為施工時混
28 凝土保護層不足，加上有水源入滲更加劇鋼筋鏽蝕膨脹而致混
29 凝土開裂剝落」（見系爭鑑定報告第10頁）。可知造成系爭
30 6樓房屋滲漏與混凝土剝落之可能原因有四，其中系爭7樓房
31 屋將陽台外推作為室內空間，因陽台結構強度較低承受外加

01 窗戶載重及地震時作用力，易造成裂縫，因淋雨吸水滲漏至
02 系爭6樓房屋頂版，乃系爭6樓房屋滲漏與混凝土剝落之原因
03 之一。

04 (2)佐以系爭6樓房屋客廳、主臥室及浴廁如系爭鑑定報告第12
05 頁圖示所標示之編號A、C、E、F、L、M滲漏區上方，皆屬系
06 爭7樓房屋客廳、主臥室陽台外推作為室內空間使用之範圍
07 (見系爭鑑定報告第15頁圖示)，倘系爭7樓房屋陽台外牆
08 有裂縫，雨水即可能自裂縫往下滲漏至系爭6樓房屋頂版造
09 成滲漏，及並因長期積水導致混凝土剝落；且經本院函詢鑑
10 定單位補充說明該部分之滲漏原因，鑑定單位亦回覆稱：
11 A、C、E、F、L、M等處滲漏原因主要為陽台外推加載使用所
12 致，地震及造型因素則為次要原因，有卷附111年12月6日北
13 土技字第1112005288號函可稽（見本院卷一第305頁、第309
14 頁）。堪認系爭7樓房屋客廳、主臥室陽台外推作為室內空
15 間使用，因陽台結構強度較低承受外加窗戶載重及地震時作
16 用力，易開裂而產生裂縫，受淋雨吸水滲漏，造成系爭6樓
17 如系爭鑑定報告第12頁圖示所標示之編號A、C、E、F、L、M
18 滲漏及混凝土剝落之情形。

19 (3)又系爭6樓如系爭鑑定報告第12頁圖示所標示之編號G滲漏
20 區，乃客廳浴廁，亦位於系爭7樓房屋客廳浴廁下方，因系
21 爭7樓冷熱水管改成明管後，即不致造成滲漏，亦有卷附系
22 爭鑑定報告鑑定結果可稽（見系爭鑑定報告第7頁）。足認
23 系爭6樓房屋客廳浴廁滲漏原因，應與系爭房屋7樓客廳浴廁
24 冷熱水管漏水有關。

25 (4)另系爭6樓房屋廚房頂板混凝土剝落之情形，經檢視孔察
26 看，該區並無任何管線（見系爭鑑定報告第73至74頁），堪
27 信該部分混凝土剝落之原因，應與管線滲漏無關，而為原結
28 構施工混凝土保護層不足之問題，亦有卷附系爭鑑定報告可
29 稽（見系爭鑑定報告卷第7頁）。堪認系爭6樓房屋廚房頂板
30 混凝土剝落之情形，與系爭7樓房屋主臥室與客廳陽台外推
31 等因素無關。

01 (5)至於系爭增建物及系爭7樓房屋搭建內梯部分，經現場勘驗
02 結果，系爭增建物主要為較輕之木質構材，現作佛堂、臥
03 室、小儲藏室、浴廁使用，加蓋範圍內實際家具內容均屬一
04 般性，並無特殊高重量設施等情，有卷附現場照片可稽（見
05 系爭鑑定報告第114至121頁），衡量其範圍及實際載重，應
06 小於原結構計算之考量條件，在正常使用下，不致造成結構
07 安全疑慮。參以系爭鑑定報告鑑定結論亦略以：「本鑑定經
08 由系爭頂樓平台實際加蓋範圍、建構材料、屋內物品等情
09 況，比對原結構設計圖與結構計算書內容，評估結果系爭頂
10 樓平台加蓋使用情況應不致超過原設計之結構允許條件，故
11 在正常使用下，應不致造成結構減損或安全疑慮」（見系爭
12 鑑定報告第9-10頁）。堪認系爭頂樓平台存在系爭增建物，
13 及系爭7樓房屋搭建內梯，於正常使用下，並未超過原設計
14 之結構允許條件，應不致造成結構減損或安全疑慮，亦不致
15 惡化系爭6樓房屋滲漏水之情形。

16 (6)上訴人雖主張系爭鑑定報告就系爭增建物及系爭7樓房屋搭
17 建內梯並未影響系爭6樓房屋結構安全之鑑定結果，欠缺分
18 析方法、安全標準、科學證據及具體計算結構安全之過程，
19 顯有不合理之處云云。然本院囑託鑑定單位就系爭頂樓平台
20 之靜載重及活載重為何，耐震能力為何，系爭頂樓平台增加
21 原設計用途以外之載重、內梯及頂樓樓板開孔，是否影響結
22 構安全，及系爭6樓房屋頂板鋼筋保護層之厚度為何，再次
23 進行補充鑑定，鑑定結果略以：①根據勘查結果，詳列系爭
24 頂樓平台實際增加之活載重包括家具與人員總共計約812.3
25 公斤，換算活載重為5.59kgf/cm²，小於原結構計算書估算
26 之活載重150kgf/cm²；系爭頂樓平台增加之淨載重包括：鐵
27 皮屋、雨遮、室內地面墊高、廁所地面墊高、前陽台地面墊
28 高、天花板、磚牆與木板牆、後陽台鐵窗等，而樓板開孔則
29 減少重量576kgf，加減後合計增加29542.45kgf，即29.542T
30 f，故系爭增建物共增加之建築載重百分比約2.68%；②系
31 爭建物頂樓平台樓板開孔之大小為1公尺寬x2公尺長，地震

01 力為水平力，房屋結構地震力分析實是將樓板以剛性樓板分
02 析（即樑、柱、牆只考慮水平向旋轉位移，不考慮水平相對
03 位移），因此樓板開孔後並不影響結構耐震能力；③系爭建
04 物頂樓平台增加載重約合原設計載重之2.68%，對建物結構
05 安全之影響，經本件定結構分析計算後地震力增加約2.7
06 1%，研判對建物之結構及安全當不致產生太大影響；④至
07 於樓板開孔減少鋼筋混凝土重量576公斤，內梯為木構造，
08 增加約160公斤，總重量減少416公斤，故內梯及樓板開口不
09 會減損建築物結構安全；⑤本鑑定經混凝土鑽心取樣、試
10 驗、鋼筋掃描，以及實際檢測6樓廚房頂板剝落混凝土塊之
11 保護層厚度結果，鋼筋掃描厚度保護層深度，樓板部分平均
12 2.4公分，另根據6樓廚房頂板剝落之混凝土直接量測結果，
13 分別為2.1、1.68、1.86、1.81、1.29、1.18，平均值為1.6
14 5公分，確實有低於一般建議之1.5公分，有卷附113年1月17
15 日北市土技字第1132000214號補充鑑定報告可稽（見外放卷
16 宗，下稱系爭補充鑑定報告第8至9頁），可知鑑定單位顯然
17 已就鑑定方法、安全標準、及計算結構安全之過程具體加以
18 說明。鑑定單位嗣又更正系爭增建物換算活載重為9.59kgf/
19 m²，原表增加淨載重32514.5kgf，應更改為28042.5kgf；系
20 爭頂樓平台樓板開孔2平方公尺所佔比例，應以8樓全部面積
21 84.67平方公尺為分母計算為2.3%，有卷附113年3月22日北
22 土技字第1132001091號函可稽（見本院卷二第15-25頁）。
23 則上訴人主張系爭增建物總重達33326.8kg，換算單位面積
24 載重為393.6公斤，為原設計之2.62倍，及如計入系爭增建
25 物之重量，將使地震力增幅由2.71% 上升至3.62%，增加1
26 7.79%，且系爭6樓房屋頂版保護層厚度平均1.65公分並未
27 過低云云，乃其個人主觀推論之詞，尚非可採，亦難遽認系
28 爭鑑定報告及系爭補充鑑定報告均不可採信。

29 (7)準此，系爭6樓房屋客廳、主臥室與浴廁如系爭鑑定報告第1
30 2頁圖示所標示之編號A、C、E、F、L、M部分，及客廳浴廁
31 滲漏及混凝土剝落之損害，與系爭7樓房屋客廳、主臥室陽

01 台外推，及客廳浴廁冷熱水管漏水間，具有相當因果關係；
02 足認被上訴人就系爭7樓房屋客廳、主臥室陽台外推，及客
03 廳浴廁冷熱水管之設置及保管，顯然有所欠缺，致系爭6樓
04 房屋之客廳、陽台及浴廁頂板滲漏與混凝土剝落，而有可歸
05 責之情事，揆諸前揭說明，被上訴人就此自應負侵權行為損
06 害賠償責任。

07 (四)上訴人請求被上訴人賠償185萬2946元，有無理由？

08 1.上訴人以系爭6樓房屋之客廳、陽台及浴廁頂板滲漏與混凝
09 土剝落，被上訴人應負侵權行為損害賠償責任為由，請求被
10 上訴人賠償修復費用102萬5744元、租金補貼9萬8600元、房
11 屋價值減損62萬8602元，及慰撫金10萬元，共計185萬2946
12 元。茲就上訴人請求賠償金額是否可採，分述如下：

13 (1)修復工程費用102萬5744元部分：

14 按負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，
15 應回復他方損害發生前之原狀，債權人得請求支付回復原狀
16 所必要之費用，以代回復原狀，為民法第213條第1項、第3
17 項規定所明定。上訴人主張被上訴人應賠償系爭6樓房屋滲
18 漏及混凝土剝落之修復費用102萬5744元云云，固舉系爭鑑
19 定報告修復費用估算表及原粹空間設計有限公司估價單為證
20 (見系爭鑑定報告第15頁及原審卷第379頁)。惟被上訴人
21 爭執原粹空間設計有限公司估價單估算金額之真正，且該等
22 金額僅為預估金額，並非事實上已發生之費用，自應以鑑定
23 單位鑑定之修復費用估算表為本件判斷基礎。另系爭鑑定報
24 告修復費用估算表已就系爭6樓房屋客廳、主臥室及浴廁滲
25 漏及混凝土剝落之修復費用進行評估，其中(一)主臥室與客廳
26 陽台頂版、(二)主臥室與客廳室內頂版、(三)主臥室浴廁天花板
27 等費用，共計54萬6785元(計算式： $135000+25000+54000+3$
28 $6000+283125+4000+6660+3000=546785$)，加計15%之稅捐與
29 管理費用8萬2018元(計算式： $546785 \times 15\% = 82018$ ，元以下
30 四捨五入)，共計62萬8803元(計算式： $546785+82018=628$
31 803)部分，應為修復系爭6樓如系爭鑑定報告所示客廳、主

01 臥室及浴廁滲漏及混凝土剝落之必要費用，被上訴人應予賠
02 償；逾此部分，尚非有理。

03 (2)租金補貼9萬8600元部分：

04 衡諸系爭6樓房屋客廳、主臥室及浴廁修繕期間，必然塵土
05 飛揚，無法作為正常生活使用，上訴人恐需暫時在外租屋居
06 住，因此上訴人請求被上訴人補貼租金，亦屬有據。又系爭
07 鑑定報告估算租金補助金額為4萬元，有卷附系爭鑑定報告
08 可稽（見系爭鑑定報告卷第125頁），則以通常施工期間及
09 一般租屋行情估算，亦屬合理。故上訴人請求被上訴人給付
10 租金補貼4萬元，應屬有理；逾此部分，則非有理。

11 (3)房屋價值減損62萬8602元部分：

12 按損害賠償之目的在於填補所生之損害，其應回復者，係損
13 害事故發生前之應有狀態，自應將事故發生後之變動狀況悉
14 數考量在內；故於物被毀損時，被害人除得請求修補或賠償
15 修復費用，以填補技術性貶值之損失而回復物之物理性原狀
16 外，就其物因毀損所減少之交易價值，亦得請求賠償，以填
17 補交易性貶值之損失而回復物之價值性原狀（最高法院104
18 年度台上字第2391號民事判決意旨參照）。查系爭6樓房屋
19 因可歸責於被上訴人之情事，致生滲漏及混凝土剝落之損
20 害，縱使損害結果修復完成，亦已因漏水污名化而影響其市
21 場交易價值，依照前揭說明，被上訴人自應就價值減損部
22 分，負損害賠償責任。又系爭鑑定報告雖評估系爭6樓房屋
23 因漏水污名化減損市場價值金額為62萬8602元，有卷附系爭
24 鑑定報告可稽（見系爭鑑定報告卷第131頁）。惟系爭鑑定
25 報告係以系爭6樓房屋修復成本65萬4103元作為鑑定基礎
26 （見系爭鑑定報告第129頁）；然本院認定修復費用為62萬8
27 803元，業如前述；則以此比例計算，系爭6樓房屋因漏水污
28 名化減損市場價值金額應為60萬4288元（計算式： 628602×6
29 $28803 / 654103 = 604288$ ，元以下四捨五入）；逾此部分，洵
30 非有理。

31 (4)精神慰撫金10萬元部分：

01 按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、
02 貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非
03 財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第195條第1
04 項前段定有明文。又不法侵害他人居住安寧之人格利益，如
05 其情節重大，被害人非不得依民法第195條第1項規定請求賠
06 償相當之金額（最高法院92年度台上字第164號民事判決意
07 旨參照）。再按法院於酌定慰撫金數額時，應斟酌加害人與
08 被害人雙方之身分、資力與加害程度，及其他各種情形核定
09 之。查系爭6樓房屋客廳、主臥及浴廁滲漏、混凝土剝落之
10 情形，期間已達數年之久，使上訴人長期身處潮濕、房屋損
11 壞之環境中，逾越一般人社會生活所能容忍之程度，對於上
12 訴人居住、健康權利造成侵害且情節重大。本院審酌被上訴
13 人侵害之情節，上訴人所受精神上之痛苦，及兩造分別為系
14 爭6、7樓房屋所有人等一切情狀，認上訴人請求被上訴人賠
15 償精神慰撫金3萬元，洵屬有據；逾此部分，則屬過高。

16 (5)綜上，上訴人依民法第184條第1項前段、第191條第1項、第
17 195條第1項等規定，請求被上訴人賠償修復費用62萬8803
18 元、租金補貼4萬元、房屋交易價值減損60萬4288元，及慰
19 撫金3萬元，共計130萬3091元(計算式：628803+40000+6042
20 88+30000=0000000)，洵屬有據；逾此部分，則非有理。

21 2.被上訴人雖抗辯：系爭6樓房屋係73年1月22日竣工，依行政
22 院所頒佈固定資產耐用年數表及固定資產折舊率表，耐用年
23 數為50年，參酌營利事業所得稅查核準則第95條第6項規
24 定，系爭6樓房屋耐用年限僅剩13.33年，修復費用應依定率
25 遞減法計算折舊云云。惟按修理材料本身僅能附屬他物而存
26 在，或須與他物結合，方能形成功能之一部者，更換新品之
27 結果，既無獲取額外利益之可言，且市場上復無舊品之交易
28 市價可供參酌時，侵權行為被害人以新品修繕，就其價額請
29 求賠償，仍屬必要與相當，無須予以折舊。本件依系爭鑑定
30 報告修復估算費用表所載之工項，主要為補強、防水、拆除
31 及重新裝潢工程費用（見系爭鑑定報告卷第125頁），顯然

01 包含人力支出，並無折舊問題；且該等材料主要為補強及修
02 復之材料，需與他物結合，方能形成功能，亦無舊品之交易
03 價值可供參酌，揆諸前揭說明，自無折舊計算之必要。故被
04 上訴人抗辯修復費用應計算折舊云云，尚非可採。

05 3.被上訴人又抗辯上訴人於110年11月26日始追加請求賠償107
06 年以前漏水所發生之損害，應罹於侵權行為損害賠償請求權
07 之2年時效云云。然按民法第197條第1項規定因侵權行為所
08 生之損害賠償請求權，應自不法侵害之行為終了時起算其時
09 效（最高法院94年度台上字第148號民事判決意旨參照）。
10 本件鑑定單位於110年8月20日前往現場會勘時，系爭6樓客
11 廳浴廁及主臥室上方仍有滲漏情形等情，有卷附系爭鑑定報
12 告可稽（見系爭鑑定報告卷第5頁），顯見系爭6樓房屋滲漏
13 情形至110年8月20日仍然持續，侵害行為尚未終了；則上訴
14 人於110年11月26日追加請求賠償系爭6樓房屋滲漏之損害
15 （見原審卷第251頁），即未罹於民法第197條第1項之2年時
16 效。故被上訴人抗辯上訴人之侵權行為損害賠償請求權已罹
17 於時效云云，亦非可採。

18 (五)上訴人請求被上訴人應將系爭7樓房屋如系爭鑑定報告所載
19 之主臥室、客廳陽台外推加裝之風雨景觀窗戶拆除，及陽
20 台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施修復至不漏水狀態，並
21 經第三方公正單位鑑定，有無理由？

22 承上所述，上訴人請求被上訴人賠償系爭6樓房屋滲漏及混
23 凝土剝落之修復費用62萬8803元，既屬有理，足徵上訴人已
24 請求被上訴人支付修復費用以代回復原狀，依民法第213條
25 第1項、第3項規定意旨，上訴人即不得再為回復原狀之請
26 求。況系爭7樓房屋之主臥室、客廳陽台外推加裝之風雨景
27 觀窗戶部分，於被上訴人購入系爭7樓房屋時，早已存在，
28 業如前述，如依系爭鑑定報告所載方式修復，應可補強結
29 構，倘強行拆除，反而致生安全疑慮；且系爭6樓房屋及系
30 爭7樓房屋，經比對現況與建管單位原設計圖面，均有陽台
31 外推變為室內使用之情形；系爭7樓房屋是否拆除陽台窗

01 戶，應由雙方協商，若拆除窗戶是否會造成7樓房屋陽台雨
02 水下滲，其變化無法預知，有卷附臺北市土木技師公會110
03 年11月3日北土技字第1102004765號函補充說明可稽（見原
04 審卷第241-245頁）。則如拆除系爭7樓房屋客廳、主臥陽台
05 外推加裝之風雨景觀窗，是否會造成系爭7樓房屋陽台結構
06 受損，或雨水直衝滲漏系爭6樓房屋，其變化無法預知，尚
07 難認屬回復原狀之適當方法。故上訴人依民法第767條第1項
08 或追加依民法第184條第1項前段規定，請求被上訴人應將系
09 爭7樓房屋如系爭鑑定報告所載之主臥室、客廳陽台外推加
10 裝之風雨景觀窗戶拆除，及陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防
11 水設施修復至不漏水狀態，並經第三方公正單位鑑定，自非
12 有理。

13 五、從而，上訴人依民法第184條第1項前段、第191條第1項、第
14 195條第1項前段等規定，請求被上訴人給付130萬3091元，
15 及自起訴狀繕本送達翌日即109年10月9日（見原審北司調卷
16 第75頁送達證書）起，至清償日止，按週年利率5% 計算之
17 利息，為有理由，應予准許；逾此所為之請求，則無理由，
18 不應准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，
19 於法尚有未洽。上訴人就此部分指謫原判決不當，求予廢
20 棄，為有理由。爰由本院將原判決此部分予以廢棄，並改判
21 如主文第2項所示。至於上開不應准許部分，原審為上訴人
22 敗訴之判決，理由雖與本院容有不同，但結論並無二致，本
23 院仍應予以維持。上訴意旨仍執前詞指謫原判決此部分不
24 當，求予廢棄，為無理由，應駁回其此部分之上訴。又上訴
25 人追加之訴，請求被上訴人應將系爭7樓房屋如系爭鑑定報
26 告所載之陽台、主臥浴廁、客廳浴廁的防水設施修復至不漏
27 水狀態，並經第三方公正單位鑑定，為無理由，應予駁回。

28 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
29 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
30 逐一論列，附此敘明。

31 七、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由、一部無理由；

01 上訴人追加之訴為無理由。爰判決如主文。

02 中 華 民 國 113 年 10 月 8 日

03 民事第二十四庭

04 審判長法 官 郭顏毓

05 法 官 陳心婷

06 法 官 楊雅清

07 正本係照原本作成。

08 被上訴人不得上訴。

09 上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書
10 狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理
11 由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任
12 律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附
13 具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1
14 第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上
15 訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 113 年 10 月 15 日

17 書記官 賴以真