臺灣新北地方法院民事判決

106年度簡上字第156號

上　訴　人　鄒文祥
訴訟代理人　劉建成律師
複代理人　林暘鈞律師
被上訴人　邱宜珍
訴訟代理人　邱柏林

上列當事人間請求修復漏水等事件，上訴人對於中華民國106 年3 月28日本院板橋簡易庭105 年度板簡字第1586號第一審判決提起上訴，上訴人並為訴之追加，本院於109 年6 月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及訴訟費用之裁判廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣壹萬肆仟捌佰參拾元，及自民國一零五年五月十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

被上訴人應將門牌號碼新北市○○區○○路○○○巷○號四樓房屋如附圖所示A1（面積一點五五平方公尺）、A2（面積零點七七平方公尺）之增建物予以拆除。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔百分之六，餘由上訴人負擔。追加之訴訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但第255 條第1 項第2 款至第6 款情形，不在此限；二、請求之基礎事實同一者；不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加；上訴人於終局判決前，得將上訴撤回；以言詞所為訴之撤回，應記載於筆錄，如他造不在場，應將筆錄送達；自筆錄送達之日起10日內未提出異議者，視為同意撤回，民事訴訟法第446 條第1 項、

第255條第1項但書第2款、第256條、第459條第1項前段、第4項、第262條第2項、第4項後段分別定有明文。而前開規定於簡易訴訟之第二審程序準用之，亦有民事訴訟法第436條之1第3項規定可資參照。經查，上訴人於原審起訴時聲明：㈠被上訴人應自行修繕其所有門牌號碼新北市○○區○○路○○○巷○號4樓房屋（下稱4樓房屋）需修復部分使其應修復完整。㈡被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）24萬2,400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。㈢被上訴人應自民國104年6月開始賠償上訴人所有門牌號碼新北市○○區○○路○○○巷○號3樓房屋（下稱3樓房屋）出租損失每月1萬5,000元。嗣經原審判決駁回上訴人前開聲明請求，上訴人全部不服提起上訴，並追加起訴請求被上訴人應將4樓房屋增建物拆除，復於109年5月19日準備程序時以言詞撤回其前開聲明㈠部分之上訴（見本院卷第427頁），及依新北市板橋地政事務所繪製附圖所示複丈成果圖更正請求被上訴人拆除如附圖所示「A1，4樓增建部分」（使用新北市○○區○○段○○○○號部分1.55平方公尺）、「A2，4樓增建部分」（使用新北市○○區○○段○○○○○號部分0.77平方公尺），合計2.32平方公尺之增建物（下稱系爭增建物）予以拆除，並補充說明請求被上訴人賠償租金損失乃計至本件言詞辯論終結止（見本院卷第453頁至第454頁），核被上訴人就上訴人之追加表示同意（見本院卷第450頁），且上訴人之追加乃基於其於原審起訴時主張系爭增建物係違章建築造成公共危險之同一基礎事實，合於訴之追加要件而應予准許；又被上訴人於109年5月19日準備程序期日並未到場，而於109年5月21日收受準備程序筆錄迄至本件言詞辯論終結時未提出異議（見本院卷第433頁），故上訴人撤回前開聲明㈠之上訴已生撤回效力；另上訴人依測量結果特定系爭增建物之範圍及面積、表明請求租金損失計算之期間，均僅係補充及更正事實及法律上之陳述，非為訴之變更或追加，亦應予准許。

貳、實體部分

一、上訴人起訴及上訴主張：

上訴人為3樓房屋所有權人，被上訴人則為4樓房屋所有權人，4樓房屋因多處漏水未修復，以及系爭增建物造成3樓房屋牆面龜裂，導致3樓房屋於花盆陽台、廁所排糞管、公共用排水室間、系爭增建物下方、第1個房間等處發生漏水情形，且被上訴人修理其4樓房屋廁所地面時挖穿地面而未恢復原狀，致洗澡時漏水至3樓房屋，均使上訴人所有3樓房屋受有嚴重損壞，被上訴人應依民法第184條第1項、第191條規定賠償3樓房屋修繕費用23萬1,400元、2台電熱水器每台5,500元，共計24萬2,400元予上訴人，及賠償上訴人自104年6月搬至臺中居住迄至本件訴訟言詞辯論終結止，按月1萬5,000元計算之不能出租損失。又被上訴人所有之系爭增建物為造成上訴人所有3樓房屋損壞之原因之一，已妨害上訴人之3樓房屋所有權，上訴人亦得依民法第767條第1項規定請求被上訴人將系爭增建物拆除等語。

二、被上訴人則以：

上訴人所有3樓房屋漏水應與大樓之公共管道間漏水有關，與被上訴人之4樓房屋無關，大樓之管理委員會並已於106年8月間將漏水修復。又系爭增建物於被上訴人購買4樓房屋時已存在，且係因上訴人先自行於3樓房屋蓋違建，4樓房屋始能蓋系爭違建物，如果拆除大隊來拆系爭違建物，被上訴人會配合，新北市建築師公會已經鑑定被上訴人就系爭增建物導致3樓房屋損壞應負擔之修復費用為1萬4,830元，被上訴人就此鑑定結果無意見，惟上訴人所有3樓房屋無法出租係因上訴人未修繕自己之房屋，漏水與系爭違建物並非主因，上訴人應舉證3樓房屋無法出租之直接原因乃被上訴人所造成等語，資為抗辯。

三、上訴人於原審聲明：㈠被上訴人應給付上訴人24萬2,400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。㈡上訴人應自104年6月起每月給付上訴人1萬

5,000 元。原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人不服而提起上訴，且於上訴後為訴之追加，並聲明：1.原判決關於駁回上訴人後開第2 項請求部分廢棄。2.前開廢棄部分，上訴人請求判決：⑴被上訴人應給付上訴人24萬2,400 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。⑵上訴人應自104 年6 月起至本件言詞辯論終結止，每月給付上訴人1 萬5,000 元。⑶被上訴人應將系爭增建物予以拆除。被上訴人則聲明：上訴及追加之訴駁回。

四、本院之判斷：

上訴人主張其所有3 樓房屋因被上訴人所有4 樓房屋之漏水及系爭增建物而受有損壞，依侵權行為、物上請求權之法律關係請求被上訴人賠償3 樓房屋修復費用、不能出租之損失及拆除系爭違建物等語，被上訴人固不否認上訴人之3 樓房屋曾有漏水，以及系爭增建物為違章建築等事實，然就其應否賠償上訴人及拆除系爭增建物，則以前揭情詞置辯。是本件兩造爭執所在厥為：㈠3 樓房屋漏水是否為4 樓房屋所致？㈡系爭增建物是否導致3 樓房屋受有損壞？上訴人得否請求被上訴人拆除系爭增建物？㈢上訴人得請求被上訴人賠償之數額為多少？經查：

㈠3 樓房屋漏水並非4 樓房屋所致：

上訴人主張3 樓房屋曾有漏水等語，雖經原審至現場履勘確認屬實，有勘驗筆錄、現場照片在卷可稽（見原審卷第103 頁至第119 頁），惟經原審依上訴人聲請囑託新北市建築師公會就漏水原因進行鑑定，鑑定結果係認3 樓房屋廁所之漏水原因乃因大樓之公共管道間高樓層漏水所致，非4 樓房屋所為，此參該公會106 年1 月4 日鑑定報告書可知（見外放106 年1 月4 日鑑定報告書第5 頁）。又3 樓房屋客廳天花板牆面粉刷剝落原因乃公共管道間漏水造成廁所、走道、餐廳廚房等牆面、天花板、地板均有漏水跡象，其漏水處濕氣，加上3 樓房屋長期無人居住、門窗緊閉之潮、霉氣乃造成客廳天花板、牆面粉刷剝落主因；主臥室與廁所相互緊鄰，

因公共管道間漏水由廁所天花板牆面滲透至主臥室天花板及牆面乃造成主臥室天花板、牆面粉刷剝落原因；花盆陽台處則無漏水現象；廁所天花板之排糞管屬4樓房屋使用，該排糞管有漏水痕跡係受公共管道間漏水所致等情，亦經新北市建築師公會分別以106年6月27日新北市建師鑑字第207號、107年7月3日新北市建師鑑字第226號函覆在卷可憑（見本院卷第53頁、第173頁），仍無法認定4樓房屋有導致3樓房屋發生漏水之情形。併參以上訴人於本院審理時先自陳其已就漏水部分向大樓管理委員會提起訴訟請求賠償（見本院卷第394頁），嗣後並撤回請求被上訴人修復4樓房屋之上訴（見本院卷第427頁），可見上訴人知悉3樓房屋漏水確係因大樓公共管道間漏水所致，而與4樓房屋無涉，故3樓房屋漏水並非4樓房屋所導致，應屬明確。

㈡系爭增建物乃導致上訴人之3樓房屋受有損壞之原因之一，上訴人得請求被上訴人拆除系爭增建物：

按所有人對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項中段定有明文。而查，3樓房屋為上訴人所有、4樓房屋為被上訴人所有，此有3、4樓房屋之建物登記第一類謄本在卷可查（見原審卷第63頁至第67頁），而系爭增建物乃附連於4樓房屋之臥室，且無獨立出入口，其構造上及使用上不具有獨立性，為4樓房屋之附屬建物等情，此經本院現場履勘確認，有勘驗筆錄在卷可稽（見本院卷第293頁），並有上訴人提出系爭增建物之外觀照片附卷可查（見原審卷第13頁），故系爭增建物乃4樓房屋原建築範圍之擴張，而為被上訴人所有，應堪認定。又上訴人主張被上訴人之系爭增建物導致其3樓房屋受有損壞等語，經本院依上訴人之聲請囑託新北市建築師公會鑑定，鑑定結果乃認3樓房屋之主臥室窗戶邊側牆有裂損及牆面龜裂等情形產生，而其發生原因係因承受上部所產生之重量，經力之傳遞及破壞原穩定構造體所致，而系爭增建物產生之重力亦需經由下部結構來做應力之傳遞，故亦是影響3樓房屋主臥室窗戶裂損與牆

面龜裂之原因之一，此有新北市建築師公會108 年3 月6 日鑑定報告書為佐（見外放108 年3 月6 日鑑定報告書第P0-4頁），而依被上訴人提出民事答辯狀表示其就3 樓房屋主臥室牆壁裂損及牆面龜裂應負擔修復費用之金額為1 萬4,830元乙節並無意見（見本院卷第419 頁），可認被上訴人對前開鑑定結論亦不爭執，故系爭增建物既係造成上訴人之3 樓房屋主臥室牆壁裂損及牆面龜裂之原因之一，對上訴人之3 樓房屋所有權已有所妨害，則上訴人依前開規定請求被上訴人拆除，自屬有據。至被上訴人雖稱若是拆除大隊拆除會主動配合等語，然拆除大隊拆除違建係行政機關本於行政權力所為，不影響上訴人基於3 樓房屋所有權人身分排除侵害之權利行使，仍無從免除被上訴人應依上訴人之請求而自行拆除系爭增建物之義務，故被上訴人前開所述，尚有誤會。

㈡上訴人得請求被上訴人賠償之數額為1萬4,830元：

按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀；第1 項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀，民法第184 條第1 項前段、第213 條定有明文。茲就上訴人之請求，分述如下：

1.上訴人主張其3 樓房屋因漏水、牆面龜裂整修而需修復費用23萬1,400 元云云，雖提出訴外人房日美室內裝修有限公司（下稱房日美公司）出具之報價單為佐（見原審卷第41頁），然觀諸該報價單內所載項次1 至4 、6 、7 、8 金額共計20萬7,800 元之施工內容乃天花板或廁所滲漏水及鋼筋裸露維修、受潮木地板拆除後新地板施作、滲水天花板修復後之新天花板施作及滲水牆面磁磚修補、廢棄物運棄，均與漏水修復有關，然上訴人之3 樓房屋漏水並非被上訴人之4 樓房屋導致，已如前述，被上訴人並無因漏水而侵害上訴人3 樓房屋室內天花板、牆面磁磚、木地板所有權之侵權行為，故上訴人依侵權行為之法律關係請求被上訴人賠償此部分修復

費用，即屬無據。

2.又房日美公司出具報價單之項次5「落地窗牆面龜裂整修」、金額為2萬3,600元之施工內容，雖與上訴人主張其3樓房屋主臥室窗戶邊側牆有裂損及牆面龜裂之情形相符，且前開牆壁裂損及牆面龜裂發生原因與被上訴人之系爭增建物有關，如前所述，然系爭增建物部分應負擔之責任比例分配僅為12.5分之1，據此比例及總修復費用18萬5,377元計算後，被上訴人應負擔之修復費用為1萬4,830元，此有新北市建築師公會109年3月3日鑑定報告可參（見外放109年3月3日鑑定報告第補充P0-3頁），故上訴人得依侵權行為之法律關係請求被上訴人賠償之數額應以1萬4,830元為限，上訴人請求逾此數額部分，為屬無據。至上訴人雖主張應由被上訴人負全部責任，並質疑新北市建築師公會前開鑑定所作之責任比例分配計算表中，已於項次02「牆面擅自開孔造成」全部歸由上訴人負擔，卻又於項次03「上層載重引起（含違建物）」由上訴人負擔較高比例，顯屬重複而有違誤，且項次05「其他原因造成」僅空泛記載，並由上訴人負擔較高比例，顯無具體理由，責任比例分配失當，應改由被上訴人負擔至少5分之2云云。然上訴人自承其曾於3樓房屋搭蓋違建，系爭增建物則在其搭蓋違建後所建（見本院卷第394頁），故新北市建築師公會109年5月5日新北市建師鑑字第170號函覆表示「今因3樓的牆體在受載重前已經損壞，其該載重僅使受損部分再加劇，故該3樓之破壞為本身結構破壞所造成，上部載重僅加劇作用，所以比例分配則以3樓之責任比例較4樓來得高」（見本院卷第411頁），核與事實相符，加以上訴人之3樓屬大樓之下部結構段，就承受上部結構載重之責任而言，上訴人應負擔之責任比例本即高於被上訴人，故新北市建築師公會109年3月3日鑑定報告就責任比例分配計算表項次03「上層載重引起（含違建物）」，將較高責任比例分配予上訴人，並無重複而有違誤之情形。另新北市建築師公會已於前開109年5月5日新北市建

師鑑字第170號函覆表示責任比例分配計算表項次05所稱「其他原因造成」，包括所有權人對房屋之使用維護情形、溫濕度影響、堆置超重物品導致、結構材料老化等問題（見本院卷第411頁），並非上訴人所稱空泛記載之情形，且此項次乃非主要責任因素之概括統合，以同一項次併為責任比例之分配，尚無不當，併酌以被上訴人之系爭增建物僅為加劇上訴人3樓房屋損壞之原因之一，則「其他原因」即非主要責任因素更無可能由被上訴人負擔較高責任比例之理，故上訴人主張新北市建築師公會所作責任比例分配失當，難認可採。

3. 另上訴人主張其3樓房屋因受有損壞而無法出租，請求被上訴人賠償自其104年6月間搬至臺中起至本件言詞辯論終結止，以每月1萬5,000元計算無法出租之損失云云，雖提出租賃仲介一般委託書為佐（見本院卷第399頁）。然依前開委託書僅能得知上訴人有委託仲介出租之事實，無法判斷未能順利出租之原因為何，且觀之上訴人於原審起訴時提出之3樓房屋照片（見原審卷第13頁至第29頁），可知3樓房屋室內有明顯漏水導致損壞之情形，上訴人提出房日美公司報價單之施作內容亦多係與漏水修復有關，故上訴人無法將3樓房屋出租他人，顯與3樓房屋之漏水情形直接相關。至系爭增建物雖導致3樓房屋主臥室窗戶邊側牆裂損及牆面龜裂，然此牆壁裂損及牆面龜裂之發生原因係3樓房屋本身結構已遭破壞所造成，包含系爭增建物在內之上層載重僅為加劇作用，已如前述，亦難認3樓房屋無法出租與系爭增建物有相當因果關係存在，仍無從令被上訴人應負侵權行為之損害賠償責任，故上訴人請求被上訴人賠償3樓房屋無法出租之損害，即非有據。再上訴人主張其電熱水器受有損壞，並請求每台以5,500元計算，而請求賠償1萬1,000元部分，其就電熱水器之損害係被上訴人侵害所致，並無提出任何事證為佐，且依前開鑑定報告亦無法認定系爭增建物有導致電熱水器損壞之情形，故上訴人此部分主張，亦非有據。

五、末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。本件起訴狀繕本係於105年5月6日寄存送達被上訴人，有送達證書1紙在卷可佐，於000年0月00日生送達效力，是上訴人請求被上訴人自105年5月17日起至清償日止，按法定週年利率5%計算之遲延利息，為屬可採。

六、綜上所述，上訴人之3樓房屋漏水並非被上訴人之4樓房屋所導致，而系爭增建物亦為3樓房屋主臥室牆壁裂損及牆面龜裂之原因之一。從而，上訴人得依侵權行為之法律關係，請求被上訴人賠償3樓房屋主臥室牆壁裂損及牆面龜裂之修復費用1萬4,830元，及自105年5月17日起至清償日止，按法定週年利率5%計算之遲延利息。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，應予准許。至上訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。又上訴人於本院追加依物上請求權請求被上訴人拆除系爭增建物部分，為有理由，應予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張、陳述暨攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，認與本件判決結果已不生影響，故不一一加予論述，附此敘明。

八、據上論結，上訴人之上訴為一部有理由、一部無理由，追加之訴為有理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第450條、第78條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　22　　日

民事第三庭　審判長法　官　張誌洋

法　官　林琮欽

法　官　莊佩穎

以上正本係照原本作成

本判決不得上訴

中　　華　　民　　國　109　　年　　7　　月　　22　　日

書記官　李瑞芝