

臺灣高雄地方法院民事判決

106年度訴字第803號

原告 吳家嵐

訴訟代理人 王炯棻律師

複代理人 洪仁杰律師

訴訟代理人 黃永隆律師（解除委任）

被告 胡哲銓

被告 五京堂土木包工業有限公司

法定代理人 蔡佩璇

被告 王高一

共同

訴訟代理人 徐仲志律師

複代理人 陳宗賢律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於中華民國108年11月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告胡哲銓及被告五京堂土木包工業有限公司應連帶給付原告新臺幣玖拾玖萬零陸佰柒拾陸元，及自民國一〇六年五月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告胡哲銓及被告五京堂土木包工業有限公司連帶負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣參拾參萬元為被告胡哲銓及被告五京堂土木包工業有限公司供擔保後，得假執行。但被告胡哲銓及被告五京堂土木包工業有限公司以新臺幣玖拾玖萬零陸佰柒拾陸元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一，擴張或減縮應受判決事項之聲明，或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。民事訴訟法第255

條第1項第2款、第3款及第7款定有明文。查：

(一)原告起訴主張其所有門牌號碼高雄市前鎮區鎮川一巷2之1號建物（下稱系爭建物）因被告於鄰地施作房屋新建工程而傾斜，依民法第184條第2項、第189條及第185條規定，請求被告賠償回復原狀之必要費用，而聲明被告應連帶給付原告新臺幣（下同）1,046,370元及自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息（見本院卷一第1頁）。原告嗣主張回復原狀之必要費用應為2,084,302元，而於民國108年9月3日追加訴之聲明為被告應連帶給付原告2,084,302元及遲延利息（見本院卷三第76頁）。被告雖不同意原告追加上開聲明（見本院卷三第76頁背面），然經核原告所為上開金額之追加，應屬擴張應受判決事項之聲明，依前揭規定，於法有據，應予准許。

(二)原告復於108年11月14日以言詞變更對被告王高一主張之請求權基礎，改依其與王高一間之契約關係，請求王高一給付2,084,302元及上開遲延本息，並變更聲明為：①被告胡哲銓與被告五京堂土木包工業有限公司（下稱五京堂公司）應連帶給付原告2,084,302元及遲延利息；②被告王高一應給付原告2,084,302元及遲延利息；③上述二項給付，若任一被告已為給付，其餘被告於給付範圍內免除給付義務（見本院卷三第105頁背面）。被告雖不同意此訴之變更（見本院卷三第106頁）。然原告針對被告王高一所為訴之變更，仍係就系爭建物傾斜所須回復原狀費用而為請求，訴訟之證據資料具有共通性，得於同一程序加以解決，應認與原訴請求之基礎事實同一，且於本案言詞辯論終結前即已提出，亦不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，核與首揭規定相符，應予准許之。

貳、實體部分：

一、原告主張：坐落高雄市○鎮區鎮○段○○○ ○號土地上之系爭建物為原告所有，與系爭建物基地相鄰之同段125地號土地為被告胡哲銓所有。胡哲銓於104年間與五京堂公司簽訂房

01 屋新建工程之承攬契約，由五京堂公司承攬在上開125地號
02 土地上之地上5層鋼筋混凝土建物之新建工程（下稱系爭新
03 建工程），王高一則為五京堂公司指派之系爭新建工程現場
04 負責人，負責工地現場的協調、管理、進度控制及品質管制
05 。詎系爭新建工程之工地基礎開挖時所設置之鋼軌樁擋土板
06 （鋼板）設施，未能防止系爭建物底部土壤局部坍塌，並阻
07 止系爭建物下地下水滲流入開挖區內，導致系爭建物1樓樓
08 板底部土壤淘空，及開挖區外土壤壓密沉陷及流失，造成系
09 爭建物持續出現沉陷及傾斜，且靠系爭新建工程側之牆壁有
10 局部裂縫及滲水，各樓層陽台及浴室廁所地坪因地面傾斜而
11 有排水不良（積水）現象；2至4樓因地坪傾斜，人體無法
12 正常睡臥等情形。胡哲銓為系爭新建工程之定作人且為基地
13 所有人，未依民法第794條規定於開掘土地或為建築時，指
14 示五京堂公司施工時應設置防止系爭建物傾斜之必要措施，
15 而違反保護他人之法律，自應賠償原告所受損害即系爭建物
16 之必要回復原狀費用。五京堂公司為系爭新建工程之承造人
17 ，惟其開挖地基時，未依建築法第69條及建築技術規則建築
18 構造編第62條規定，設置擋土牆及防水設施，致系爭建物下
19 方地下水滲漏造成系爭建物傾斜，亦違反保護他人法律，同
20 應賠償原告所受損害。另王高一於系爭建物發生傾斜現象時
21 ，曾向原告允諾承擔全部賠償責任，原告與王高一因而成立
22 由王高一承擔系爭建物回復原狀費用之契約，王高一亦應依
23 約履行給付回復原狀費用之義務。爰請求被告賠償系爭建物
24 回復原狀之必要費用：1.房屋牆面、水溝及漏水修補費用共
25 64,127元；2.扶正費用（不含水電管路修復費用）148萬元
26 ；3.扶正期間臨時租屋及搬遷費用共5萬元；4.原告起訴前
27 委請訴外人高雄市結構技師公會（下稱結構技師公會）鑑定
28 費用57,600元，合計1,651,727元。退步言，若認系爭建物
29 不應扶正，則被告應賠償之費用則為：1.各樓層修復費用13
30 3,800元；2.樓地板水平高低差回復費用87,912元；3.非工
31 程性補償費用1,804,990元；4.結構技師公會鑑定費用57,6

00元，合計2,084,302元。為此，爰依民法第184條第2項、第185條、第189條規定，及原告與王高一間之契約關係，提起本件訴訟等語。並聲明：(一)胡哲銓與五京堂公司應連帶給付原告2,084,302元，其中100萬元自起訴狀繕本送達翌日起，其餘數額自民事追加訴之聲明(二)狀送達被告翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(二)王高一應給付原告2,084,302元，其中100萬元自起訴狀繕本送達翌日起，其餘數額自民事追加訴之聲明(二)狀送達被告翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息；(三)上述二項給付，若任一被告已為給付，其餘被告於其給付範圍內免除給付義務；(四)原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：系爭新建工程於104年10月30日進行地基開挖，並於開挖前之同年月20日施作基地地質改良CCP樁以加強地基穩定時，基地周圍即已設置鋼軌樁擋土板設施，被告於施工前已有設置適當之擋土設備，並確實有以地質改良CCP樁加強防護其結構安全，且系爭新建工程地基開挖時從未有地下水滲漏情形，系爭建物非因地下水滲漏至系爭新建工程基地而傾斜，胡哲銓及五京堂公司已盡防止相鄰建築物傾斜或倒壞之注意義務，並無過失。另系爭建物現雖有傾斜情形，但被告開挖系爭新建工程地基前，兩造未為現況保留註記，且系爭建物係屬原告自行改建之違章建築，坐落基地復為土壤高度液化潛勢區，無法排除系爭建物が在被告開始施工前已有傾斜之可能。被告就系爭新建工程之進行均依法向主管機關申請核准，已恪遵建築施工規範，且未對系爭建物造成任何損害，系爭建物現況縱有受損，亦係因原告上述違法增改建之行為所致，與被告無關，被告無庸負任何損害賠償責任。再者，王高一僅為五京堂公司指派之系爭新建工程現場負責人，從未允諾承擔系爭建物傾斜之全部賠償責任，與原告不存在契約關係，原告請求王高一給付系爭建物之回復原狀費用要屬無據。再者，民法第184條所規定之侵權行為類型均適用於自然人之侵權行為，法人無適用餘地，五京堂公司

01 為法人，自無民法第184條第2項侵權行為規定之適用。退
02 步言，縱認系爭建物傾斜與系爭新建工程之施作具因果關係
03 ，依本院囑託訴外人高雄市建築師公會（下稱建築師公會）
04 鑑定之結果，系爭建物本身之質心偏移，與平面中心不一致
05 ，亦屬造成系爭建物傾斜之共同原因，原告就損害之發生與
06 有過失，應依民法第217條規定酌減被告應負擔之比例。另
07 原告主張之修復費用過高，超乎行情，被告亦有爭執等語置
08 辯。並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回；(二)如受不
09 利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

10 三、兩造不爭執事項：

11 (一)原告於98年9月購得坐落高雄市○鎮區鎮○段○○○ ○號土地
12 及其上同段1569號（門牌號碼鎮川一巷2之1號）之地上加
13 強磚造二層樓建物，嗣於99年1月28日與訴外人許忠祐簽訂
14 工程契約，由許忠祐承攬該屋之整修工程，將上開二層樓建
15 物全部拆除後，新建為4層樓鋼筋混凝土造建築物，其後再
16 增建一層鋼鐵造建築物，而成為地上五層樓建物（即系爭建
17 物），而於99年10月完工。原告未向主管機關申請核發建造
18 執照及使用執照，系爭建物係屬違章建築，仍使用原建物之
19 門牌號碼即鎮川一巷2之1號。

20 (二)與系爭建物基地相鄰之坐落高雄市○鎮區鎮○段○○○ ○號土
21 地及其上門牌號碼高雄市前鎮區鎮川一巷6、8號建物為胡
22 哲銓所有。胡哲銓委由訴外人新世紀公司拆除上開舊建物，
23 於104年7月31日取得高雄市政府工務局核發之（104）高
24 市工建築字第1675號建造執照，再與五京堂公司簽訂房屋新
25 建工程之承攬契約，由五京堂公司承攬上開基地上之地上5
26 層鋼筋混凝土建物之新建工程（即系爭新建工程），並於10
27 7年1月15日完工且取得使用執照，新建物之門牌號碼為高
28 雄市前鎮區鎮川一巷8號。

29 (三)王高一為五京堂公司指派之系爭新建工程現場負責人，負責
30 工地現場的協調、管理、進度控制及品質管制。

31 (四)五京堂公司進行系爭新建工程開挖筏式基礎時，有在基礎開

挖四周以鋼軌樁嵌入鋼板作為擋土設施，但未進行地下水位控制檢討，亦未設置量測開挖前後擋土設施、支撐設施、地層及鄰近構造物變化之監測系統。

(五)系爭建物有朝向系爭新建工程方向傾斜之現象。

四、本件爭點為：

(一)系爭建物是否因系爭新建工程開挖地基致傾斜受損？

(二)胡哲銓及五京堂公司就系爭建物之傾斜是否應負侵權行為損害賠償責任？

(三)王高一是否曾向原告承諾承擔系爭建物傾斜所生損害費用？

(四)原告因為系爭建物傾斜可請求賠償之金額若干？

五、系爭建物是否因系爭新建工程開挖地基致傾斜受損？

(一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。而各當事人就其所主張有利於己之事實，均應負舉證之責，如原告於起訴原因已有適當之證明者，被告欲否認其主張，即不得不更舉反證。倘其於抗辯事實並無確實證明方法，僅以空言爭執者，當難認定其抗辯事實之真正，而應為其不利益之裁判。原告對於自己主張之事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，此為舉證責任分擔之原則。原告主張系爭建物因系爭新建工程開挖地基致樓板底部土壤流失，且地下水滲入系爭新建工程基地，使系爭建物傾斜、牆壁局部裂縫及滲水，各樓層陽台及浴室廁所地坪因地面傾斜而有排水不良（積水）現象等情。被告雖不爭執系爭建物有朝向系爭新建工程方向傾斜之現象，但否認係因系爭新建工程施工所致並以前詞置辯。是依前揭說明，應由原告就系爭建物因系爭新建工程致傾斜受損之利己事實先負舉證責任，待原告已有相當證明後，則應由被告提出反證。

(二)經查：

1.本院經兩造同意後囑託建築師公會鑑定系爭建物傾斜之原因及受損害之範圍，經該會派員會同兩造於106年11月22日及

107 年 3 月 7 日會勘，並進行系爭建物傾斜測量，認為：「一、系爭建物有向系爭新建工程方向傾斜之情形。偏移值為 0.15 公尺，傾斜角為 $1/68.6$ 。二、造成系爭建物傾斜之原因有：①系爭建物與系爭新建工程建築物坐落土地，地層結構由地表至地表下 12 公尺之間，除地表回填層 80 公分外，約可歸納為極疏鬆灰黃色粉土質細砂層、疏鬆灰色粉土質中砂細砂層、極疏鬆灰色砂質粉土層、極軟弱至極弱灰色粉土質粘土層、中密色粉土質細砂層等五層：淺基礎影響範圍主要為極疏鬆灰黃色粉土質細砂所組成。現場標準貫入試驗值 N 值為 2 ~ 8，小於 10。地下水位高度為地面下 80 公分。當有地震發生且震度達 5 級以上，有可能造成土壤液化，致使土壤失去承载力，造成建築物傾斜。②系爭建物平面中心與質心不一致，偏向系爭新建工程，且坐落土地淺基礎影響範圍主要為極疏鬆灰黃色粉土質細砂所組成，地下水位高。當建築物受到地震側向外力作用時，即產生傾斜。③系爭新建工程於筏式基礎全面開挖時，打入鋼軌樁造成土壤受壓沈陷、於基礎施作完成拔除鋼軌樁時，造成鄰地砂質土壤側移流動，將會造成系爭房屋傾斜。④基礎開挖四周以鋼軌樁嵌入鋼板作為擋土設施，未具有防止地下水滲出功能，致使系爭建物坐落土地地下水向系爭新建工程方向流出，致使地盤沈陷及因系爭房屋東北向聯合基礎之土壤承载力，亦將因鄰地土壤開挖，土壤承载力發生變化，無法承載 45 度角之作用力，且擋土設施無法承受側向作用力情形下，致使系爭建物產生傾斜。⑤在系爭新建工程坐落基地地質結構極軟弱，於其上新建地上 5 層鋼筋混凝土造建築物，在其筏式基礎底下之地層結構為粉土質砂，標準貫入試驗值 N 為 2 ~ 4。在承受 5 層鋼筋混凝土建築物重量後，難免產生沈陷，亦將致使系爭房屋產生傾斜。綜合上述所陳，造成系爭建物傾斜之原因與鄰地之系爭新建工程施工有關連。」等語，有建築師公會 107 年 4 月 10 日出具之鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）附卷可稽（見本院卷二第 16-18、84-89 頁）。審酌建築師公會為

01 在高雄市執業之建築師所組成，自具有專業鑑定之能力，所
02 為之鑑定意見自可作為書證，而供作認定事實之參考，且其
03 係經兩造合意選定後由本院囑託之鑑定單位，要無偏頗何方
04 之餘，所為鑑定結論自堪採信。

05 2. 被告固辯稱：系爭新建工程開挖地基時無鄰地地下水滲出，
06 系爭鑑定報告第98頁第4張照片中之積水係從基地前方水溝
07 流入云云。惟鑑定人蔡蕙宏到庭結證：伊係依系爭鑑定報告
08 第98頁第2、3張現場照片判斷系爭新建工程開挖地基時有
09 地下水滲入，因滲水處不在水溝旁，依位置研判係從鄰地流
10 出的地下水等語（見本院卷三第80頁），並有系爭鑑定報告
11 第98頁之地基滲水及抽水現場照片可佐（見本院卷二第101
12 頁）。再參以被告自承系爭新建工程開挖地基到地下150公
13 尺（見本院卷三第80頁），而系爭新建工程與系爭建物坐落
14 土地之地下水位高度為地面下80公分，有系爭鑑定報告可憑
15 （見本院卷二第14頁），被告開挖地基深度既超過地面下80
16 公分，地下水自會滲出，系爭鑑定報告之認定與常理並無相
17 違。再者，被告在開始施工前曾委託開通大地工程股份有限
18 公司（下稱開通公司）進行地基調查，開通公司在系爭新建
19 工程基地進行地質探鑽，探鑽深度至地面下80公尺時即滲出
20 地下水一情，有開通公司104年10月出具之地基調查報告書
21 為憑（見本院卷三第67頁），益證被告開挖地基深度超過80
22 公尺時，系爭新建工程及系爭建物坐落土地下之地下水即會
23 開始滲出，系爭鑑定報告之鑑定結論要屬正確。被告辯稱施
24 工過程中無地下水滲出情形，顯與常理及前揭探鑽結果有悖
25 ，不足採信。是被告開挖地基時有地下水滲出之情，應堪認
26 定。

27 3. 被告另辯稱：系爭建物係屬原告自行改建之違章建築，坐落
28 基地復為土壤高度液化潛勢區，無法排除系爭建物在被告開
29 始施工前已有傾斜之可能，且參諸系爭鑑定報告第98頁第1
30 張照片，早於被告拆除舊屋前，系爭建物大門上方已有無法
31 閉合之情，且依被告開挖基地前之現場照片，當時原告房屋

01 左側牆壁已可看出與底部基地分離，似早有下列情形云云，
02 並提出被告開挖地基前之現場照片及引用系爭鑑定報告第98
03 頁照片為其論據。惟觀諸系爭鑑定報告第98頁第1張照片（
04 見本院卷第二第101頁），雖可見系爭建物1樓出入口之兩
05 側拉門間有些微縫隙，非處於緊閉狀態，但單憑此照片無從
06 判斷此縫隙之存在究因拍照時未將兩側拉門關好，抑或如被
07 告所稱系爭建物在被告施工前即已存在傾斜狀況，尚不足憑
08 此而為對被告有利之認定。又依被告提出之前揭現場照片（
09 見本院卷二第161頁），固可見建物與其基地間存在縫隙裂
10 痕。但此照片為系爭新建工程拆除整地後，保留未拆除共同
11 壁之原有建築物RC地樑與磚造共同壁狀態，僅能顯示出在系
12 爭建物建造完成後，系爭新建工程在未拆除重建前，原有建
13 築物有地基下陷狀態。而系爭建物於拆除重建時，柱樑結構
14 係獨立建造，一、二樓外牆利用原有共同壁，故依此照片中
15 之系爭建物狀態，未顯示出系爭建物地基在被告拆除舊屋時
16 ，已有地基下陷狀態等語，則有建築師公會107年11月27日
17 107高建師鑑字第717號函暨回覆內容說明表（四）可參（
18 見本院卷二第249、252頁），是徒憑該照片亦無法認定系
19 爭建物在被告開始開挖地基前已地基下陷。故被告此部分所
20 辯，尚不足採。

- 21 4. 基此，依系爭鑑定報告之結論，已確定系爭建物之傾斜受損
22 ，肇因於系爭新建工程開挖地基時，系爭建物下方地下水向
23 系爭新建工程方向流出，且系爭新建工程基礎施作完成拔除
24 鋼軌樁時，造成系爭建物基地砂質土壤側移流動所造成，故
25 系爭建物傾斜受損係因系爭新建工程開挖地基所致，堪以認
26 定。

27 六、胡哲銓及五京堂公司就系爭建物之傾斜是否應負侵權行為損
28 害賠償責任？

- 29 (一) 按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。
30 但能證明其行為無過失者，不在此限。承攬人因執行承攬事
31 項，不法侵害他人之權利者，定作人不負損害賠償責任。但

定作人於定作或指示有過失者，不在此限。民法第184條第2項、第189條分別定有明文。民法第184條第2項之立法旨趣係以保護他人為目的之法律，意在使人類互盡保護之義務，倘違反之，致損害他人權利，與親自加害無異，自應使其負損害賠償責任。該項規定乃一種獨立的侵權行為類型，其立法技術在於轉介立法者未直接規定的公私法強制規範，使成為民事侵權責任的規範，俾侵權行為規範得與其他法規範體系相連結。依此規定，凡違反以保護他人權益為目的之法律，致生損害於他人，即推定為有過失，若損害與違反保護他人法律之行為間復具有因果關係，即應負損害賠償責任。至於加害人如主張其無過失，依舉證責任倒置（轉換）之原則，應由加害人舉證證明，以減輕被害人之舉證責任，同時擴大保護客體之範圍兼及於權利以外之利益。因此，民法第794條規定：「土地所有人開掘土地或為建築時，不得因此使鄰地之地基動搖或發生危險，或使鄰地之工作物受其損害」，既係以保護相鄰關係中鄰地地基及工作物之安全維持社會之公共利益，避免他人遭受損害為目的之法律，土地所有人如有違反，自應按上開規範旨趣，依民法第184條第2項規定，對被害人負侵權行為之損害賠償責任（最高法院100年度台上字第1012號判決意旨參照）。再縱使土地所有人或定作人非建築設計之專家，而與他人合作或委由他人承攬設計，惟土地所有權人或定作人依法令既負有為特定事項之義務，則其使他人代為該事項時，亦應就該他人之過失或不適當之履行，負其全責，不得因該他人之代為履行而免其義務（最高法院72年度台上字第2225號民事判決意旨參照）。另按基礎設計及施工應防護鄰近建築物之安全。設計及施工前均應先調查鄰近建築物之現況、基礎、地下構造物或設施之位置及構造型式，為防護設施設計之依據。建築物在施工中，鄰接其他建築物施行挖土工程時，對該鄰接建築物應視需要作防護其傾斜或倒壞之措施。建築技術規則建築構造編第62條第1項、建築法第69條前段分別定有明文。上開規定

01 目的在保護相鄰房地所有人之權益，自亦屬民法第184條第
02 2項規定之保護他人之法律。

03 (二)五京堂公司應否負侵權行為損害賠償責任？

04 1.按我國民法採法人實在說，法人之代表人執行職務之行為，
05 即為法人之行為，是其代表人以代表法人地位所為之侵權行
06 為，即為法人之侵權行為，民法第28條規定法人對於其董事
07 或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損害，與該行
08 為人連帶負賠償之責任，即屬法人應負侵權行為責任之規定
09 （最高法院101年度台上字第803號判決意旨參照）。而公
10 司既為以營利為目的，依照公司法組織、登記、成立之社團
11 法人（公司法第1條），依上開說明，法人因能擔當一定之
12 社會作用，具有社會價值，法律乃賦予法人人格，使其成為
13 權利義務之主體；惟法人雖得為權利義務之主體，但因其本
14 身不能自行活動，必須藉由機關之設置，作為其活動之基礎
15 ，亦即法人需透過其所設置之機關，始得為表達意思及實施
16 行為。法人之機關，如董事、清算人、重整人，乃居於法人
17 代表人之地位，則代表人所為之行為，不論為法律行為、事
18 實行為或不法行為，均屬法人之行為，其法律效果直接對法
19 人發生，故法人應有侵權行為能力，且得為侵權行為損害賠
20 償之義務人。故被告辯稱五京堂公司為法人，無適用民法第
21 184條第2項之餘地，為無可採。

22 2.又五京堂公司為系爭新建工程之承造人，負責工程之實際施
23 作，為兩造所不爭執，已如前述，五京堂公司自應依上開建
24 築規範於進行基礎施工之際，注意採取完整縝密之防護安全
25 措施，對鄰地建築物應負有防免造成損害之義務。而系爭建
26 物既因系爭新建工程開挖地基致傾斜而受損，揆諸前引規定
27 及說明，即推定五京堂公司已違反建築技術規則建築構造編
28 第62條第1項、建築法第69條前段之規定，而有違反保護他
29 人法律之過失。

30 3.五京堂公司雖辯稱：其於開挖地基前施作CCP地質改良樁以
31 加強地基穩定，且基地周圍並設置鋼軌樁擋土板設施，已有

設置適當之擋土設備，並確實以地質改良CCP工法加強防護其結構安全，已盡防止相鄰建築物傾斜或倒壞之注意義務，並無過失云云。然：

(1) 鑑定人蔡蔗宏證稱：CCP地質改良樁是針對新建工程本身基礎施作，與隔壁地質如何無關，無防止鄰地房屋傾斜效果。防止傾斜須用鋼軌斜撐支撐，亦即架設於系爭建物外牆，也就是原共同壁外側，防止傾斜，CCP地質改良樁只是加強基礎，減緩地層沈陷的速度等語（見本院卷三第77頁背面、79頁），足見五京堂公司施作的CCP地質改良樁僅係減緩系爭新建工程地基沈陷，無防止系爭建物傾斜之作用。另依建築技術規則第2章第6節第123條規定：「基礎開挖深度在地下水位以下時，應檢討地下水位控制方法，避免引起周圍設施及鄰房之損害」，系爭新建工程開挖地基深度為地面下150公尺，但其坐落土地之地下水位高度為地面下80公分，均如前述，依上開規定，五京堂公司開挖時即應監測及檢討地下水位控制方法，但五京堂公司進行系爭新建工程開挖筏式基礎時，僅在基礎開挖四周以鋼軌樁嵌入鋼板作為擋土設施，未進行地下水位控制檢討，此為兩造所不爭執（見不爭執事項(五)）。但以鋼軌樁嵌入鋼板作為擋土設施，只能阻擋砂石不從鄰地流入，無法防止地下水滲出，依系爭新建工程之規模，如要防止地下水滲出可以在鋼軌樁及鋼板上加一層如防水布等防水措施，嗣後發現滲水狀況時則以快乾水泥封住滲水處，以達到避免地下水滲透之效果等情，亦經鑑定人蔡蔗宏證述明確（見本院卷三第78-79頁）。足見五京堂公司開挖地基前設置之鋼軌樁擋土板設施及CCP地質改良樁，均無助防止地下水滲出。

(2) 再參以五京堂公司於施工前即明知系爭新建工程及系爭建物坐落土地地質結構極軟弱，且基礎開挖深度在地下水位以下時地下水會滲出，卻未依建築技術規則第2章第6節第123條規定檢討地下水位控制方法，自難謂五京堂公司已盡防止系爭建物傾斜之注意義務。五京堂公司雖稱現行工程實務上

無人在鋼軌樁及鋼板施作上施加防水層，鑑定人之證述逸脫現行工程實務云云（見本院卷三第98頁），但其並未舉證以實其說，已難採信；況系爭新建工程坐落基地之地質軟弱，且地下水位高於地基挖掘深度，縱使多數工程實務不須採用上開作法，但考量系爭新建工程坐落基地之特殊地質結構，五京堂公司仍有針對此特殊地質採取防止地下水滲出措施之義務，無從僅因其他多數工程未在鋼軌樁及鋼板施作上施加防水層，即可解免五京堂公司之作為義務。

4. 基此，五京堂公司未能證明其已盡防止系爭建物傾斜毀損之注意義務，故原告主張五京堂公司違反建築法相關規範，應依民法第184條第2項規定負損害賠償責任，自屬有據。

(三) 胡哲銓應否負侵權行為損害賠償責任？

1. 胡哲銓為系爭新建工程之起造人即定作人，其對於五京堂公司具有承攬之指示監督關係。依民法第189條規定，雖定作人僅於定作或指示有過失者，始需對承攬人執行承攬事項不法侵害他人權利負賠償責任。然定作人定作建築物時，該工程之挖土施工足以動搖損壞鄰地房屋，為一般人皆知之事，則定作人交付承攬人施工時，自應注意承攬人之能力，並應注意工程之安全，以免損及鄰地，如怠於此項注意即為定作有過失（最高法院74年度台上字第1458號判決意旨參照）。胡哲銓將系爭新建工程交付五京堂公司承造過程中，本應注意避免損害鄰房，並指示五京堂公司採取必要安全防護措施，卻未見其於系爭新建工程施工時對於防免鄰地房屋損壞有何指示，故原告主張胡哲銓於定作及指示有過失，應依民法第189條但書規定，就系爭建物傾斜之損壞負賠償責任，要屬有據。

2. 另胡哲銓復為系爭新建工程坐落基地之所有人，依民法第749條規定亦負有督促五京堂公司施工應盡必要之防護或安全措施以防鄰損之義務，但胡哲銓並未為之，堪認其已違反民法第794條規定，故原告主張胡哲銓亦應依民法第184條第2項規定負損害賠償責任，並應依民法第185條規定，與五

京堂公司負共同侵權行為連帶賠償責任，亦有理由。

七、王高一是否曾向原告承諾承擔系爭建物傾斜所生損害費用？

(一)原告主張王高一於系爭建物發生傾斜現象時，曾允諾承擔全部賠償責任，原告與王高一因而成立由王高一承擔系爭建物回復原狀費用之契約云云，並提出王高一出具之同意書（下稱系爭同意書）為其論據。然王高一否認曾與原告達成前述約定。而查，參諸系爭同意書之記載：「茲因建築施工期間造成鄰居（即系爭建物）生活不變，為做好敦親睦鄰，本人願待新建結構體完成，水泥工進場時，無償修補陽台地板積水問題，恐口無憑，特立此書。立書人王高一」等語（見本院卷一第202頁），其內容僅稱王高一願意無償修補陽台地板積水，未提及同意承擔系爭建物傾斜之回復原狀費用，難信原告與王高一曾達成前述約定。此外，原告復未對此利己事實提出其他舉證，自難信其所述為真。故原告依契約關係，請求王高一給付系爭建物傾斜之回復原狀費用，為無理由。

八、原告因為系爭建物傾斜可請求賠償之金額若干？

(一)按負損害賠償責任者，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213條第1項、第3項定有明文。原告主張系爭建物回復原狀之必要費用包含：1.房屋修補費用共64,127元；2.扶正費用（不含水電管路修復費用）148萬元；3.扶正期間臨時租屋及搬遷費用共5萬元；4.結構技師公會鑑定費用57,600元，合計1,651,727元。若認系爭建物不應扶正，系爭建物之回復原狀費用則為：1.各樓層修復費用133,800元；2.樓地板水平高低差回復費用87,912元；3.非工程性補償費用1,804,990元；4.結構技師公會鑑定費用57,600元等語（見本院卷三第93-94頁）。茲就原告之請求是否妥適，分述如下：

1.系爭建物修補費用：

(1)系爭建物因傾斜所生損害項目可歸類為：①因傾斜造成陽台

、露台、廁所盥洗室地板水無法完全排放而積水。②1樓出入口門、室內分間牆出入口門傾斜。③牆面產生裂縫與滲水。④牆面產生裂紋。⑤牆面粉刷層剝落產生孔。⑥正立面屋外公共排水溝凹陷積水。其損害範圍及位置如系爭鑑定報告附件十二所示。所須修復費用包含：①無收縮水泥裂縫填補490元；②公共排水溝底清理整平填140kg預拌混凝土整平4,720元；③1：3水泥砂漿粉刷5,895元；④平頂及牆油漆一底二度25,907元；⑤滲水處理（1：2防水水泥）15,189元；⑥打除地面磁磚及粉刷層15,503元；⑦PU防水3mm厚4,322元；⑧地坪鋪30×30磁磚6,703元；⑨地坪鋪20×20磁磚21,206元；⑩1樓主要出入口門傾斜開關不緊閉現況調整修繕4,000元；⑪室內分間牆出入口門傾斜開關不緊閉現況調整修繕8,000元；⑫其他直接工程費（8%）8,955元；⑬廢棄物清理及運棄3,000元；⑭稅金利潤及管理費（8%）9,910元，合計133,800元等節，有系爭鑑定報告可稽（見本院卷二第18、19-20、84-89頁）。

- (2) 被告對上開鑑定結論固辯稱：鑑定報告中所指裂縫、裂紋、裂縫滲水，並未鑑定是否係因系爭建物傾斜所致或為天災地震造成，僅依原告之指引列入修繕費用估算云云（見本院卷二第164頁）。然審酌系爭建物甫於99年10月興建完成，此為兩造所不爭執，距鑑定人於106年11月到現場初勘時僅使用約7年，在正常使用且無重大地震災害情況下，衡情應不至出現如此多處的裂縫及裂紋。再參諸系爭鑑定報告附件十一所附平面及相片拍照方向示意圖（見本院卷二第58-82頁）顯示，附件所示裂縫、裂紋及滲水均集中在靠近系爭新建工程方向之1至3樓牆面上，另一側牆面則無，此即與系爭建物朝向系爭新建工地方向傾斜，導致靠近系爭新建工地側之低樓層牆面因擠壓產生裂縫、裂紋之常情相合，堪認附件所示裂縫、裂紋、裂縫滲水均係因系爭建物傾斜所產生，被告此部分抗辯尚不足採。又被告對於系爭鑑定報告估定之前述修復費用，於本件言詞辯論終結前均未爭執，應認上開費

用係屬合理必要費用。而原告僅請求賠償系爭鑑定報告中所列項目中之①無收縮水泥裂縫填補490元、②公共排水溝底清理整平填140kg預拌混凝土整平4,720元、③1：3水泥砂漿粉刷5,895元、④平頂及牆油漆一底二度25,907元、⑤滲水處理（1：2防水水泥）15,189元、⑫其他直接工程費（8%）4,763元；⑬廢棄物清理及運棄3,000元；⑭稅金利潤及管理費4,750元部分，合計64,127元，未逾系爭鑑定報告鑑定之上開必要費用數額，應屬有據。

2.系爭建物扶正費用及扶正期間臨時租屋及搬遷費用：

(1)原告主張系爭建物係因系爭新建工程施工而發生傾斜損害，應將系爭建物扶正作為回復原狀之方法，胡哲銓及五京堂公司應賠償扶正費用148萬元。惟被告否認之，辯稱：建築師公會補充鑑定意見已表明系爭建物無扶正補強之必要性，原告請求為無理由，並引用建築師公會108年1月31日補充鑑定意見為其論據。

(2)經查，系爭建物係因系爭新建工程之施工致生傾斜損害，業經本院認定如前。而將系爭建物予以扶正所需工程費用為148萬元一情，則有鑑定人蔡蔗宏委託訴外人松霖開發工程有限公司估算之房屋傾斜扶正工程報價單可參（見本院卷三第36、38頁），堪認將系爭建物扶正所需之必要工程費用為148萬元。而依前引民法第213條規定，損害賠償之方法係以回復原狀為原則，原告自得請求被告支付回復原狀之必要費用，而將系爭建物予以扶正即為將系爭建物回復至傾斜損害發生前原狀之方法，是原告請求被告給付建物扶正之必要費用148萬元，於法有據。至於建築師公會108年1月31日補充鑑定意見固謂：「依現場勘查系爭建物損壞情形為①地板、陽台、露台積水，②牆面產生裂紋、裂縫及滲水，③牆面粉刷層剝落產生，④孔洞屋外排水溝積水等項。系爭建物主要結構未有損壞情形產生，且系爭建築物所有人現正居住使用中，鄰屋系爭新建工程業已建造完成，另再比對先前的現況鑑定報告書，系爭建物未有明顯再傾斜情況產生。是據此

01 研判系爭建物目前應無安全之顧慮而必須立即應予結構補強
02 之需要，是認為目前系爭建物尚無扶正或補強地盤之必要。
03 」等語，有該會108年1月31日108高建師鑑字第66號函所
04 附補充說明事項列表可參（見本院卷三第18-19頁）。然建
05 築師公會上開意見係著眼於系爭建物現存安全性風險所為之
06 判斷，與民法第213條所定損害賠償之回復原狀方法係屬二
07 事，縱使系爭建物不予扶正無礙其繼續使用之安全性，然此
08 仍無法解免胡哲銓及五京堂公司應負之回復原狀義務，故被
09 告此部分抗辯尚無可取。

- 10 (3)原告另主張系爭建物扶正需35日工作天，須臨時租屋2個月
11 支付租金4萬元，另須花費來回搬遷2趟之搬遷費1萬元等
12 語，被告對此未予爭執，堪認屬實，且屬回復原狀之必要花
13 費，原告之請求亦屬有據。

14 3.結構技師公會鑑定費用：

- 15 (1)原告主張其於起訴前委託結構技師公會對系爭建物傾斜原因
16 進行鑑定，支付結構技師公會鑑定費用57,600元等語，業據
17 其提出結構技師公會105年12月2日（105）高結師鑑字第
18 00 000號鑑定報告書為證（見本院卷一第7-82頁），被告對
19 此亦未爭執，應認真實。審酌原告委結構技師公會進行結構
20 鑑定，目的在確定系爭建物傾斜之原因是否肇因於系爭新建
21 工程施工所致及損害之範圍，自應認為上開鑑定費用屬於回
22 復系爭建物原狀所必要之費用，原告請求胡哲銓及五京堂公
23 司賠償此筆費用，為有理由。

- 24 4.從而，系爭建物所須之回復原狀必要費用數額應為1,651,12
25 7元（計算式： $64,127+1,480,000+50,000+57,000=1,651,$
26 127 ），堪以認定。

27 (二)原告就系爭建物傾斜損害之發生是否與有過失？過失比例？

- 28 1.按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償
29 金額，或免除之。民法第217條第1項定有明文。而法院對
30 於酌減賠償金額至何程度，應斟酌雙方原因力之強弱與過失
31 之輕重以定之，亦即應針對損害發生之具體情形，分析其原

01 因力及過失之強弱輕重予以決定。

02 2.而查，原告所有系爭建物為將舊二層樓建物拆除後，新建之
03 4層樓鋼筋混凝土造建築物，其後復再增建1層鋼鐵造建築
04 物，且原告未向主管機關申請核發建造執照及使用執照，系
05 爭建物係屬違章建築乙節，為兩造所不爭執，已如前述。又
06 系爭鑑定報告亦認為：依系爭建物各樓層平面圖探討其重心
07 位置，因室內通路在左側（西南向），樓梯結構及室內分間
08 牆設置於右側（東南向），勢將形成建築物質心與中心位置
09 不一致，向東南向即系爭新建工程方向偏移。系爭建物傾斜
10 之原因包含系爭建物平面中心與質心不一致，偏向系爭新建
11 工程，且坐落土地淺基礎影響範圍主要為極疏鬆灰黃色粉土
12 質細砂所組成，地下水位高，當建築物受到側向外力作用時
13 即產生傾斜等語（見本院卷二第13、17頁）。足見原告興建
14 系爭建物時未依法定程序建照建物，且各樓層平面之設計復
15 有建物平面中心與質心不一致之缺失，使重心偏向系爭新建
16 工程方向，故系爭建物原始建築結構設計即有缺失，此缺失
17 並為造成系爭建物傾斜之共同原因之一，故被告抗辯原告就
18 系爭建物傾斜損害之發生與有過失，為有理由。則本院審酌
19 系爭建物傾斜之發生原因、上開雙方各自過失程度、原因力
20 之強弱，認為原告應負40%之過失責任，胡哲銓與五京堂公
21 司應負60%之過失責任。故依民法第217條規定，自應減輕
22 胡哲銓與五京堂公司所應賠償之金額應核減為990,676元（
23 計算式： $1,651,127 \times 6/10 = 990,676.2$ ，元以下四捨五入
24 ）。

25 九、綜上所述，原告依民法第184條第2項、第185條第1項及
26 第189條規定，請求胡哲銓與五京堂公司應連帶給付原告99
27 0,676元，及自起訴狀繕本送達翌日即自106年5月4日（
28 見本院卷一第120、121頁）起至清償日止，按週年利率5
29 %計算之利息，為有理由，應予准許；逾此所為請求，為無
30 理由，應予駁回。兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及
31 免為假執行，就原告勝訴部分，經核無不合，爰酌定相當擔

01 保金額准許之，並另依被告胡哲銓、五京堂公司之聲請，宣
02 告其等預供擔保後得免為假執行。原告敗訴部分，其假執行
03 之聲請失所附麗，應併予駁回。

04 十、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及舉證，核與本件判決結
05 果無影響，爰不再予一一論駁，併此敘明。

06 十一、據上論結，原告之訴一部有理由、一部無理由，依民事訴
07 訟法第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主
08 文。

09 中 華 民 國 108 年 12 月 6 日
10 民 事 第 二 庭 法 官 徐 彩 芳

11 以上正本係照原本作成。

12 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
13 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

14 中 華 民 國 108 年 12 月 6 日
15 書 記 官 廖 佳 玲