

臺灣高雄地方法院民事判決

109年度鳳簡字第623號

原告 邱簡由炭
訴訟代理人 徐鼎盛律師
(法扶律師)

被告 謝立群
被告 周輝雄即周輝雄建築師事務所
被告 國特營造股份有限公司
法定代理人 楊文廣

前二人共同

訴訟代理人 紀婕楹

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國110年6月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應連帶給付原告新臺幣玖萬柒仟伍佰柒拾伍元，及自民國一一〇年五月十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告連帶負擔百分之三十五，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行。但被告如以新臺幣玖萬柒仟伍佰柒拾伍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

一、按簡易訴訟之訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第436條第2項、第255條第1項但書第3款，定有明文。本件原告起訴時係聲明被告應連帶給付原告新臺幣（下同）27萬8200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（見本院卷第9頁），嗣於本院審理中，減縮聲明為被告應給付原告19萬6148元，及自110年5月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷第286頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。

01 二、原告主張：原告為坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地上
02 之門牌號碼高雄市○○區○○○路○○○巷○○○ ○○ 號房屋（
03 下稱系爭房屋）之所有權人。被告謝立群於民國108年3月
04 起擔任起造人（建造執照號碼為107高市工建築字第2489號
05 ），並委託被告國特營造股份有限公司（下稱被告國特公司
06 ）為承造人、周輝雄建築師為設計人及監造人，於系爭房屋
07 之鄰地即高雄市○○區○○段○○○○○號土地上興建地上3層
08 之建物1棟（下稱系爭工程）。系爭工程於108年3月開工
09 後，因施工不慎並未注意防護措施，致系爭房屋發生地坪傾
10 斜下陷、房屋地面、牆面出現嚴重龜裂及瓷磚剝落等損害，
11 雖經由高雄市政府調解及委託台灣省土木技師公會鑑定修繕
12 費用新臺幣（下同）8萬2144元（下稱系爭台灣土木技師會
13 會鑑定報告），但該鑑定僅就系爭房屋受損之牆壁、地面表
14 面修繕，未就系爭房屋傾斜、裝潢回復部分鑑定，系爭房屋
15 發生之「全部」損害應為高雄市結構工程工業技師公會110
16 年3月24日（110）高結師鑑字第11014號鑑定報告（下稱
17 系爭高雄結構技師公會鑑定報告）附件六、七所載之合計19
18 萬6148元之修復費用等語，爰依侵權行為及鄰地關係，聲明
19 ：被告應給付原告19萬6148元，及自110年5月12日起至清
20 償日止，按週年利率5%計算之利息；願供擔保請准宣告假執
21 行。

22 三、被告則以：系爭工程造成系爭房屋之「全部」損害應為系爭
23 台灣土木技師公會鑑定報告所載之8萬2144元，而非以金額
24 差距甚大之系爭高雄結構技師公會鑑定報告為據等語，資為
25 抗辯，並聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請
26 准宣告免為假執行。

27 四、兩造不爭執事項：

28 (一)原告為坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地上之門牌號碼
29 高雄市○○區○○○路○○○巷○○○ ○○ 號房屋（即系爭房屋
30 ）之所有權人。

31 (二)被告謝立群於108年3月起擔任起造人（建造執照號碼為

107 高市工建築字第2489號），並委託被告國特公司為承造人、周輝雄建築師為設計人及監造人，於系爭房屋之鄰地即高雄市○○區○○段○○○○號土地上興建地上3層之建物1棟（即系爭工程）。

(三)兩造前由高雄市政府調解及委託台灣省土木技師公會鑑定修繕費用8萬2144元（即系爭台灣土木技師公會鑑定報告所載金額）。

(四)被告3人應就系爭工程造成系爭房屋之損壞對原告負連帶損害賠償之責。（但兩造對於賠償金額有爭執。）

五、本件之爭點：

系爭房屋因系爭工程受有損壞之修復費用多少？

六、本院得心證之理由

(一)按違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。但能證明其行為無過失者，不在此限。承攬人因執行承攬事項，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。數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任，民法第184條第2項、第189條、第185條第1項前段分別定有明文。次按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，民法第794條定有明文。上開規定係保護他人維持社會公共利益之規定，土地所有權人違反此項規定者，應推定其有過失，並依民法第184條第2項規定，負侵權行為責任。又土地所有權人將開掘土地或建築工程，發包由承攬人施作，如有違反民法第794條規定之情事，若未能舉證證明其無過失，仍應負損害賠償責任，不得因由他人承攬施作而免其義務，亦不因其定作人身分，改由受損者依民法第189條但書規定，舉證其定作或指示有過失。（最高法院109年台上字第1549號判決參照）。

(二)前述兩造不爭執事項(一)至(四)之事實，為兩造所不爭執（見本院卷第288頁至第289頁），並有原告所提出之系爭工程工

地現場公告照片、建照執照查詢單、土地登記謄本、地籍圖謄本、系爭房屋損壞情形之照片（見本院卷第35頁至第51頁）、被告提出之系爭房屋鐵皮拆除前後照片、台灣省土木技師公會機關通知指定巡檢紀錄表及照片、高雄市政府工務局建管處109年3月5日協調會會議紀錄（見本院卷第126頁至第151頁）、本院依職權調取之系爭房屋稅籍證書（見本院卷第193頁），及系爭台灣土木技師公會鑑定報告書、系爭高雄結構技師公會鑑定報告書（外放）可證，應為事實。

(二)原告主張系爭工程於108年3月開工後，因施工不慎並未注意防護措施，致系爭房屋發生地坪傾斜下陷、房屋地面、牆面出現嚴重龜裂及瓷磚剝落等之「全部」損害為系爭高雄結構技師公會鑑定報告附件六、七所載之合計19萬6148元之損害等情，有原告所提出之系爭房屋損壞情形之照片（見本院卷第47頁至第51頁）及系爭高雄結構技師公會鑑定報告書及所附初勘、會勘紀錄、照片、測量報告、修復工項及數量、費用、示意圖可稽，足以認定。被告雖執前詞置辯，惟查，本院於109年11月5日依原告之聲請，送請「高雄市結構工程工業技師公會」鑑定：「(一)系爭房屋，是否因系爭工程受有損壞？（包括但不限於房屋本身結構、裝潢、地坪傾斜下陷等損壞情形）(二)系爭工程造成系爭房屋上開損壞之原因為何？(三)系爭房屋上開損壞，是否可以『完全修復，或為結構之補強』？如可，修復方法及費用為何？(四)系爭房屋上開損壞，是否有『不能修復』之情形？如有，是否造成系爭房屋價值減損？如是，減損金額多少？」等，並已同時檢附本院全卷及「系爭台灣土木技師公會鑑定報告書」供為鑑定之參考等情，有本院109年11月5日函（見本院卷第209頁）可參。而該公會之鑑定技師於參考上開資料並到現場勘查、測量後，始出具系爭台灣土木技師公會鑑定報告書載明「全部修復費用為19萬6148元」等語，有系爭台灣土木技師公會鑑定報告書（外放）可稽，堪認高雄結構技師公會輪派之鑑定技師係於參考系爭台灣土木技師公會鑑定報告所載內容，並

到場勘查、測量後，始作出系爭房屋「全部」損害之修復費用為19萬6148元之鑑定報告，且系爭高雄結構技師公會鑑定報告之附件六、七所載之應修復之磁磚、地坪、地磚、牆、鋁窗、鋁門、鐵門等，均有所附之初勘、會勘紀錄、照片、測量報告等可資佐證，堪認系爭房屋因系爭工程受有損壞之「全部」修復費用應為19萬6148元無訛，被告上揭辯詞，並無理由。

(四)系爭房屋因系爭工程受有損壞之「全部」修復費用雖為19萬6148元，惟被告謝立群業於109年3月23日以其損害系爭房屋賠償為由，向原告清償提存9萬8573元等情，有其提出之本院109年度存字第289號提存書、收據、國庫存款收款書（見本院卷第153頁至第155頁）可稽，且被告辯稱系爭房屋因系爭工程受有損壞之修復費用應扣除上揭已清償提存之9萬8573元等語，為原告所不爭執（見本院卷第256頁），是原告得向被告請求之系爭房屋修復費用於扣除已提償提存之金額後，應為9萬7575元（ $000000-00000=97575$ ）。

七、綜上所述，原告基於侵權行為及鄰地關係關係，請求被告連帶給付9萬7575元，及自110年5月12日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，即屬正當，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

八、本件原告勝訴部分，係適用簡易訴訟程序所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款之規定，應依職權宣告假執行。此部分雖經原告陳明願供擔保，聲請宣告假執行，惟其聲請不過係促請法院依職權發動，本院毋庸就其聲請為准駁之裁判。又被告業聲明願供擔保請准免為假執行，於法並無不合，爰依同法第392條第2項規定，酌定擔保金如主文所示。至於原告其餘假執行之聲請，因原告其餘之訴遭駁回而失所附麗，應併駁回之。

九、本件兩造各為一部勝訴、一部敗訴，而本件主要訴訟費用為鑑定費用，至於裁判費雖因原告更正聲明而有變動，但與鑑定費用相較，所占比例甚低，又本件鑑定費用之負擔，應依

原告聲請鑑定當時及最後原告勝訴之比例（即原告勝訴金額除以原告起訴當時之聲明金額27萬8200元）計算，即由被告連帶負擔鑑定費用35%（ $97575/278200=0.35...$ ）、原告負擔65%等情，為兩造所不爭執（見本院卷第286頁），是本院認應依民事訴訟法第79條規定，酌量情形由兩造負擔訴訟費用如主文第3項所示。

十、據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第79條、第85條第2項、第87條第1項、第389條第1項第3款、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 7 月 14 日
鳳山簡易庭 法 官 施盈志

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中 華 民 國 110 年 7 月 14 日
書 記 官 陳玫燕