

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度重訴字第743號

原告 林均禧 住彰化縣○○市○○○路0巷0弄0號
林正川

共同

訴訟代理人 張柏山律師

共同

複代理人 劉光耀律師

被告 匯起開發股份有限公司

法定代理人 林德福

訴訟代理人 袁裕倫律師

複代理人 曾雋歲律師

陳家汶律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國113年4月3日言詞
辯論終結，判決如下：

主 文

(一)被告應給付原告林均禧新臺幣322萬9,932元，及自民國107年1
1月20日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

(二)被告應給付原告林正川新臺幣289萬2,156元，及自民國107年1
1月20日起至清償日止按年息百分之5計算之利息。

(三)原告其餘之訴駁回。

(四)訴訟費用由被告負擔百分之33，餘由原告負擔。

(五)本判決主文(一)之部分，於原告林均禧以新臺幣107萬6,644元為
被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣322萬9,932元為
原告林均禧預供擔保，得免為假執行。

(六)本判決主文(二)之部分，於原告林正川以新臺幣96萬4,052元為
被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣289萬2,156元為
原告林正川預供擔保，得免為假執行。

(七)原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

01 壹、程序方面

02 按原告於判決確定前，得撤回訴之全部或一部，但被告已為
03 本案之言詞辯論者，應得其同意；訴之撤回，被告於期日到
04 場，未為同意與否之表示者，自該期日起，其未於期日到場
05 或係以書狀撤回者，自前項筆錄或撤回書狀送達之日起，10
06 日內未提出異議者，視為同意撤回，民事訴訟法第262條第1
07 項、第4項定有明文。又訴狀送達後，原告不得將原訴變更
08 或追加他訴，但有擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在
09 此限。民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。經查，原
10 告起訴聲明為：「(一)被告至少應給付原告等二人共新臺幣
11 (下同)1584萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
12 止，按年息百分之5計算之利息。(二)被告應將建物門牌台中
13 市○○區○○路0000○○00號之建物、建物及土地所有權
14 狀、鑰匙交付給原告林玟禧，建物門牌台中市○○區○○路
15 000號之建物、建物及土地所有權狀、鑰匙及台中市○○區
16 ○○○路000號之建物、鑰匙交付給原告林正川，建物門牌台
17 中市○○區○○○路○段000巷00號之建物、建物及土地所
18 有權狀、鑰匙交付給原告林玟禧與林正川。」，嗣迭經變
19 更，原告於民國111年7月8日具狀撤回訴之聲明(二)，並變更
20 聲明(一)為後述原告訴之聲明，被告未於上開民事減縮訴之聲
21 明狀送達10日內提出異議，視為同意撤回，且原告所為訴之
22 變更，核屬擴張應受判決事項之聲明，依前開規定，自屬適
23 法。

24 貳、實體方面

25 一、原告主張：兩造於92年11月27日簽訂建物合建契約書（下稱
26 系爭合建契約），約定由原告移轉臺中縣○○市○○路段00
27 000地號土地內約270坪土地所有權予被告，由被告辦理土地
28 分割後，作為興建系爭合建契約附圖A11至A14，及B1至B14
29 等建物之部分基地，並由原告林玟禧取得4層樓房之A11、A1
30 2(下分別稱A11、A12建物)，原告林正川取得4層樓房之A1
31 3、A14(下分別稱A13、A14建物)，林玟禧及林正川共同取得

3層樓房之B14(下稱B14建物)，共5棟建物(下統稱系爭建物)及基地之所有權。詎完工後，A11、A12、A13、A14建物之基地實際坪數分別短少1.49、1.52、1.07、4.51坪，市場交易價額分別減損59萬3300元、60萬5300元、42萬6100元、179萬5900元，且以最大建蔽率及容積率計算，A11、A12、A13、A14、B14建物之市場交易價值分別再減損65萬4500元、70萬3000元、71萬1500元、135萬4100元、204萬6800元。又被告將A11建物興建為3層樓房，顯違反系爭合建契約第2條所約定之4層樓房，致林均禧受有短少坪數共136萬7700元之損害。再被告所興建之A11、A12、A13、A14、B14建物，有漏水等瑕疵，所使用之建材設備亦不符合系爭合建契約第18條之約定，應給付工程瑕疵修復費用、建材及設備補貼費用予林均禧、林正川各66萬3700元、67萬0200元。另被告未依系爭合建契約第6條約定，於94年3月10日前完工，致林均禧、林正川分別受有A12、A13建物相當於租金收入之損失347萬5644元、353萬2648元。系爭合建契約係兼有承攬、互易、買賣之混合契約，A11、A12、A13、A14、B14建物既有上開可歸責於被告之瑕疵，爰依民法第227條類推民法第226條第2項之規定，或依民法第495條第1項，請求被告給付林均禧共908萬6544元、林正川共951萬3848元等語。並聲明：(一)被告應給付林均禧908萬6544元、林正川951萬3848元，及自107年11月20日起按年息百分之5計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：原告所提出之原證1-2圖面是土地分割前初步規劃之坪數，僅供原告選定合建後建物所在位置之用，土地實際面積應以分割後之土地面積為準，且原告實際取得之土地面積合計為139.6491坪，大於原證1-2圖面總面積，原告當時亦未對建設設計提出異議修正，可見原告就被告斯時處理分割土地及建築建物之過程均知曉且同意，應不得於嗣後主張坪數短少之情形。而兩造就A11建物第四層樓並未約定面積，應以構成一層樓之最低面積25平方公尺計算不足差額，

01 A11建物第四層樓現有面積為17.16平方公尺，故僅短少7.84
02 平方公尺，且原告亦未於當時提出異議修正，亦不得嗣後主
03 張短少之情形。又系爭合建契約並未約定被告須建成建蔽率
04 60%、容積率180%之建物，原告自不得以最大建蔽率、容
05 積率計算建物之市場交易價值減損。再者，A11、A12、A1
06 3、A14、B14之建物竣工迄今已達10餘年，應考慮無人居
07 住、年久失修、建屋斯時之一般建築水準等不可抗力之因
08 素，不得以現今之水準衡量工程瑕疵修復費用，且被告係以
09 己意退掉部分建材，自不得請求建材及設備補貼費用。又本
10 件兩造係依系爭合建契約第9條約定，各就所分得之建物請
11 領建築執照，原告為地主，應認原告所分得建物之原始所有
12 人為原告，系爭合建契約為承攬契約，適用一年短期消滅時
13 效，被告既已於97年2月20日委由訴外人即代書林敏卿，轉
14 交已竣工之A11、A12、A13建物予原告，且A14、B14建物竣
15 工日期為98年3月4日，則上開建物之損害賠償時效應分別自
16 97年2月20日、98年3月4日計算。退步言，原告曾於105年3
17 月8日寄發律師函予被告，表示原告於勘查建物發現建物瑕
18 疵之情形，則原告至遲係於105年3月8日發見瑕疵，其於107
19 年10月25日始請求建物瑕疵之損害賠償，顯已罹逾消滅時
20 效。退萬步言，縱系爭合建契約屬承攬及買賣之混合契約，
21 關於建設A11、A12、A13、A14、B14建物部分為工作之完
22 成，應適用承攬契約之規定，原告請求定作物瑕疵損害賠償
23 請求權已罹於時效，至設備之交付則應適用買賣契約之規
24 定，且原告係以己意退掉廚具，故被告無須給付建材及設備
25 補貼費用。另被告係因進行土地整合重劃、原告消極配合被
26 告進行土地整併事宜，致A11、A12、A13建物於94年12月完
27 工，是遲延完工非可歸責於被告，且被告多次通知原告領取
28 權狀及交屋，林正川已領取A13房地之所有權狀，原告就其
29 餘建物均故意不受領交屋，自不得請求被告賠償A12、A13建
30 物之相當租金之損害等語。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如
31 受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

01 三、兩造爭執及不爭執事項

02 一、不爭執事項：

03 (一)兩造於92年11月27日簽訂系爭合建契約，約定由原告提供
04 系爭土地內約270坪，提供予被告合建建物，被告負責分割
05 土地並於土地上興建建物，合建建物由原告取得A11、A1
06 2、A13、A14興建4層樓房及B14興建3層樓房，共5棟之所有
07 權。

08 (二)被告將原告就系爭土地持分1/8(即原各1/4持份各半)，於9
09 2年12月31日將土地辦理所有權移轉登記予被告。

10 (三)被告於93年3月11日辦理分割移轉登記之A11、A12(即門
11 牌臺中市○○區○○路000○○000號)建物坐落之臺中市○
12 ○區○○段00○○00地號土地予林均禧，辦理分割移轉登記A
13 13、A14建物(即門牌臺中市○○區○○路000○○000號)建
14 物坐落之臺中市○○區○○段00○○00地號土地予林正川。

15 (四)B14建物(門牌臺中市○○區○○路0段000巷00號)坐落
16 土地為臺中市○○區○○段00○○00地號3筆土地、被告
17 於93年3月11日辦理分割移轉登記76、77地號土地所有權登
18 記予林均禧及林正川應有部分各2分之1，再於93年5月28日
19 移轉78、79地號土地所有權登記予土地所有權登記予林均
20 禧及林正川應有部分各2分之1、93年9月9日辦理移轉登記7
21 5地號土地所有權登記予林均禧及林正川應有部分各2分之1
22 。

23 (五)A11、A12、A13建物於94年12月20日竣工。A14、B14建物於
24 98年3月4日竣工。

25 (六)原告於105年3月8日寄發被證7律師函(本院卷一第153-155
26 頁)被告業已收受，函文內容均無爭執。

27 二、爭執事項：

28 (一)系爭合建契約就被告建築建物部分契約定性係原告主張之互
29 易準用買賣或被告主張之承攬？

30 (二)原告依互易準用買賣之法律關係請求被告負給付遲延之損害
31 賠償責任，給付原告林均禧347萬5644元、原告林正川353萬

2648元，相當於租金之所失利益，有無理由？

(三)原告是否受領遲延？

(四)被告興建之A11、A12、A13、A14、B14等5棟建物，是否有如
本院卷四第23至31頁附表三1至5之瑕疵項目存在？原告依互
易準用買賣，民法第227條類推民法第226條第2項，請求被
告給付原告林均禧561萬900元、原告林正川598萬1200元
(扣除遲延損害賠償請求)，有無理由？

(五)原告依互易法律關係請求被告給付原告林均禧908萬6544
元、原告林正川951萬3848元是否已逾請求權時效？

四、本院得心證之理由：

(一)系爭合建契約之性質

- 1.按地主提供土地，由建主出資合作建物，雙方按約定之比例
分配建物之契約，如約定建主向地主承攬完成一定工作，而
以地主應給予之報酬，充作建主買受分歸其取得建物部分基
地之價款，屬買賣與承攬之混合契約（最高法院82年度台上
字第290號民事裁判要旨參照）。
- 2.觀諸系爭合建契約第1條第1款「甲方(即林均禧及林正川，
下同)所有坐落臺中縣○○市○○路段00000地號內土地約27
0坪提供乙方(即被告，下同)合建房屋之建地屬實，甲方同
意契約成立即提供所有權狀交代書辦理土地分割。」、第1
條第3款「土地分割完成甲方應將乙方分得房屋位置之土地
產權一併移轉予乙方作為乙方協助甲方排除本件標的物之限
制登記擔保」、第2條「本合建房屋雙方議定甲方取得部分
(A11、A12、A13、A14興建肆層樓房)(B14興建參層樓房)計
伍棟。甲方並應支付因分配取得房屋差價新臺幣肆拾萬元整
予乙方」、第9條「甲、乙雙方所取得之房屋以甲、乙雙方
指定名義申請建造執照，若發生買賣時一切稅捐及費用由
甲、乙雙方自行負擔」(見本院卷一第45、47頁)；是兩造於
合建契約約定，先將土地分割，興建完成後分歸被告建物之
坐落土地由被告先取得所有權，其餘林均禧及林正川仍持有
之土地，由被告在該土地上為林均禧及林正川興建建物5棟

(即A11、A12、A13、A14、B14)，林玟禧及林正川給付被告報酬之方式，即為移轉被告建物之坐落土地及再給付40萬元，顯見兩造訂約之真意，係被告承攬興建林玟禧、林正川取得之建物，而被告將其應給付之承攬報酬，充作被告買受分歸其所有之建物基地之價金，性質上應屬承攬與買賣之混合契約，故關於林玟禧、林正川分得之建物部分，應適用承攬之規定，被告分得之房地基地之移轉，則適用買賣之規定。是本件原告主張被告興建之系爭建物有「基地短少」、「最大建蔽率及容積率短少」、「A11建物少一層」、「漏水」、「建材與契約不符」之瑕疵，請求損害賠償，依上開所述，應適用承攬之法律關係，合先敘明。

(二)本件是否已逾承攬瑕疵發現期

1.按因可歸責於承攬人之事由，致工作發生瑕疵者，定作人除依前二條之規定，請求修補或解除契約，或請求減少報酬外，並得請求損害賠償，而第493條至第495條所規定定作人之權利，如其瑕疵自工作交付後經過一年始發見者，不得主張，工作為建築物或其他土地上之工作物或為此等工作物之重大之修繕者，前條所定之期限，延為五年，民法第495條第1項、第498條第1項、第499條定有明文。按承攬人完成工作，應使其具備約定之品質及無減少或滅失價值或不適於通常或約定使用之瑕疵，承攬之工作有瑕疵者，定作人得定相當期限，請求承攬人修補之，此項定作人請求承攬人負瑕疵擔保責任之期間，分為瑕疵發見期間及權利行使期間。前者為定作人非於其期間內發見瑕疵，不得主張其有瑕疵擔保權利之期間，後者指擔保責任發生後，定作人之權利應於一定期間內行使，否則歸於消滅之期間。而承攬之工作，除依其性質無須交付者外，承攬人負交付工作之義務，而承攬人於交付工作前，得隨時自行修補瑕疵，故定作人發見承攬工作瑕疵之期間，即應自工作交付時起算，一般之工作，其瑕疵發見期間自「工作交付後1年」，工作為建築物或其他土地上之工作物或為此等工作物之重大修繕者，其瑕疵發見期間

01 延為5年，而定作人於受領工作物發見瑕疵後，其瑕疵修補
02 請求權須從速行使，如於發見後1年間不行使，其權利消
03 滅，觀民法第492條、第493條、第498條、第499條、第514
04 條規定自明（最高法院107年度台上字第625號判決意旨參
05 照，該判決指出「系爭契約就范峻豪等人分得之系爭建物屬
06 承攬契約，張德珍於102年5月16日通知欲交付系爭建物，范
07 峻豪等人無正當理由拒絕受領而受領遲延，系爭建物現尚未
08 交付，乃原審所確定之事實，果爾，范峻豪等人就系爭建物
09 瑕疵發見期間及瑕疵修補請求權之權利行使期間，各應自何
10 時開始起算？非無推究之餘地。原審謂定作人之瑕疵修補請
11 求權，應自定作人實際上發見瑕疵時起算，與定作物是否交
12 付無涉，所持法律見解尚有可議，原審並進而認定范峻豪等
13 人之瑕疵修補請求權時效已於98年2月3日屆至，而為不利范
14 峻豪等人之判斷，自嫌速斷。」）。

15 2.而兩造係於本件訴訟後之111年6月24日方交付系爭建物之鑰
16 匙，此乃雙方不爭執(見本院卷四第153頁)及系爭建物領據
17 (見本院卷三第245頁)在卷可佐，是依上開實務見解，本件
18 瑕疵發現期應自交付系爭建物之111年6月24日起算，而本件
19 訴訟提起之時間為107年10月26日，未逾上開瑕疵發見期間
20 及權利行使期間；被告雖抗辯原告曾於105年3月8日發律師
21 函(見本院卷一第155頁)，表示系爭建物有坪數面積短少等
22 情事，請被告出面與原告處理，且經證人林敏卿之證述(見
23 本院卷四第288頁)，原告曾於00年00月間進入房子內觀看，
24 且已受領A13建物之權狀，顯見原告於98年、105年已知悉有
25 瑕疵之情事，是原告於107年提出訴訟時，已罹於民法第499
26 條所規定之瑕疵發現期間，然依前述見解，承攬定作人之瑕
27 疵發現期為自「工作物交付後」起算，與定作人有無以其他
28 方式發現瑕疵或有無收受權狀無關，蓋僅有交付工作後，定
29 作人方有全面檢查標的之可能，是被告此部分之主張並無理
30 由，是被告抗辯原告之承攬瑕疵請求權已經罹逾短期時效，
31 自屬無據。

01 (三)原告是否陷於受領遲延

02 1.按債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提
03 出時起，負遲延責任；又在債權人遲延中，債務人僅就故意
04 或重大過失，負其責任，民法第234條、第237條分別定有明
05 文。

06 2.被告主張，林正川之部分，被告於98年8月3日寄發交屋通知
07 至林正川戶籍地址及使用執照地址：「臺中市○○區○○路
08 ○段000號」（見本院卷一第133-141、147頁，本院卷三第30
09 5頁反面）；林玟禧之部份，已於98年8月3日先寄發交屋通知
10 至合建契約所載地址、林玟禧戶籍地址及使用執照地址：
11 「彰化市○○路00號5樓之13」（見本院卷一第42頁、第133
12 頁、第143頁，本院卷三第303頁），又於98年8月12日寄發交
13 屋通知至「彰化縣○○鎮○○路00巷00號」（見本院卷二第4
14 07-411頁），並由林正財即林正川之弟收受（原告不爭執，見
15 本院卷四第207頁），此有被告提出之上開契約書、交屋通知
16 單、信封、回證、存證信函、臺中縣政府使用執照，原告2
17 人身分證影本在卷可佐，堪信真實。又證人即代書林敏卿於
18 審判中具結證述：本來不是找原告來合建，我是找葉家四兄
19 弟，原告土地在旁邊，我就介紹原告給被告，土地一開始有
20 被查封，我認為合建是沒有辦法，我跟被告溝通後由被告代
21 償，土地與葉家土地合併後合建，建商代償債務600萬元，
22 蓋好後被告說建物已經保存登記，文件都齊全，被告有跟我
23 說要去我找原告，要原告來點交建物，（問：有沒有辦法順
24 利交屋？）沒辦法，（問：為何？）林正川一直講他的意見，
25 他說的意見我也聽不懂，我說你有那麼多意見，直接自己去
26 跟被告溝通交屋等情，是可知被告於完工後，不僅以書信通
27 知原告交屋，且亦有請證人通知原告來點交，然原告仍遲遲
28 不願前往點交建物一情，堪信為真。

29 3.再者，A11、A12、A13建物於94年12月20日竣工。A14、B14
30 建物於98年3月4日竣工（見不爭執事項(五)），竣工至原告提起
31 本訴之107年10月25日已經將近10年（自A11、A12、A13建物

竣工之日起算，則更長達13年)，若原告確實有受領系爭建物之意思，殊難想像原告會拖延如此長之時間方請求被告交屋。而原告主張這10多年來苦苦哀求被告交屋，係被告避不見面且拒絕交屋云云，然原告並未提出實據，且對於為何近10年間，怠於起訴請求被告交屋之違背常理行為，提出合理說明(見本院卷四第154-155頁)，況被告於106年間，依系爭合建契約第1條第2款之約定，對原告提起民事訴訟，經本院107年度訴字第86號、107年度訴字第3961號判決在案(見本院卷一第123-127頁、見本院卷四第187頁)，顯見原告所稱，這10多年來找不到被告一情，與事實不符。

4. 綜上，而系爭建物既已完工而處於隨時可交付(受領)狀態，被告不僅寄送交屋通知書至原告所留之地址，證人亦當面通知原告前往交屋，被告10多年來亦無躲藏之情形，甚至兩造亦於106年間進行訴訟，原告猶於此10多年間，怠於請求被告交屋，顯然原告對於被告已提出之給付，有拒絕受領之情，而觀諸該交屋通知單之內容「現工程已經依約興建完工，請台端於00年0月00日下午親臨林敏卿代書事務所攜帶身分證、印章辦理交屋手續」，是原告遲未於98年8月25日前往交屋，自98年8月26日時起，原告即屬受領遲延，堪可認定。末查，系爭建物既已完工而處於隨時可交付(受領)狀態，即令存有瑕疵，亦屬原告於受領後是否得請求修補瑕疵或行使物之瑕疵擔保請求權之問題，與受領遲延無涉，原告自不得以此作為遲延受領之言之理由，一併敘明。

(四)原告主張被告興建之建物有基地短少、最大建蔽率及容積率短少、A11建物少一層之部分

1. 基地短少及A11少一層之部分

(1)原告主張基地短少，經查臺中市建築師公會中市建師鑑字第316號鑑定報告書(下稱「鑑定報告書」)結果，①A11建物之基地為25.46坪(84平方公尺)，依合建契約約定基地應為26.95坪，減少1.49坪，以1坪39.82萬計算，市場交易價值損失為59萬3318元(計算式： $1.49 \times 398200 = 593318$)，且A11建物

01 短少第4層，面積16.09坪，以107年建築成本1坪為8.5萬計
02 算減少價值136萬7650元(計算式： $16.09 \times 85000 = 000000$
03 0)；②A12建物(新興路205號)之基地為25.48坪(84.24平方
04 公尺)，依合建契約約定基地應為27坪，減少1.52坪，以1坪
05 39.82萬計算，市場交易價值損失為60萬5,264元(計算式：
06 $1.52 \times 398200 = 605264$)；③A13建物(新興路203號)之基地為
07 25.97坪(85.85平方公尺)，依合建契約約定基地應為27.04
08 坪，減少1.07坪，以1坪39.82萬計算，市場交易價值損失為
09 42萬6074元(計算式： $1.07 \times 398200 = 426074$)；④A14建物
10 (新興路201號)之基地為25.20坪(83.32平方公尺)，依合建
11 契約約定基地應為29.71坪，減少4.51坪，以1坪39.82萬計
12 算，市場交易價值損失為179萬5,882元(計算式： 4.51×3982
13 $00 = 0000000$)，⑤B14建物(旱溪東路2段308巷33號)，依合
14 建契約約定基地應為27.59坪，測量後基地增加2.32坪，是
15 此有鑑定報告書在卷可佐(見鑑定報告書第18-21頁)，是原
16 告主張A11-A14建物有基地短少且A11建物少第四層樓，堪信
17 為真。而B14建物部份，鑑定報告書鑑定結果，反而基地增
18 加，原告此部份之主張，與事實不符，自無理由。

19 (2)被告雖抗辯系爭承攬合約上記載之坪數為暫定，要等實際分
20 割後方能確定，且分割土地前，已經將建築設計圖交付予原
21 告，原告當時並未有異議，仍出具印鑑章，交由被告分割土
22 地，顯然對於建築設計圖之基地分配坪數已有同意，然觀諸
23 系爭承攬契約(見本院卷一第33-47頁)，已明確載明系爭建
24 物之基地坪數(見本院卷一第40頁)，基地坪數為合建建物重
25 要條件之一，若雙方確實有暫定坪數之意思，殊難想像兩造
26 漏載於系爭承攬契約上，被告之上開所辯實難可採，且原告
27 縱然有提出出具印鑑章交由被告分割土地，然此與同意變更
28 基地坪數之意思相距甚遠，且無法排除原告未注意基地坪數
29 改變之可能，自難認兩造就基地坪數變更有達成合意，被告
30 此部分之抗辯，並無實據。

31 (3)被告又辯稱A11建物減少第四層之部分，被告仍有興建A11之

01 第四層面積17.16平方公尺，系爭合建契約並未約定A11建物
02 第四層應有之坪數，難認被告違反系爭合建契約等語，然系
03 爭合建契約第2條約定(見本院卷一第46頁)，「A11、A12、A
04 13、A14建物興建四層樓房」，顯見A11建物之第四層自應與
05 A12、A13、A14建物相同坪數，然觀諸A11建物之外觀(見本
06 院卷一第443頁)，顯然與A12、A13、A14建物第四層不同，
07 且A11建物之使用執照、建物所有權狀、謄本(見本院卷一第
08 143、445-447頁)，亦載明A11建物僅有三層，突出物一層1
09 7.16平方公尺，而A12、A13建物之使用執照(見本院卷一第1
10 44-145頁)載明有四層，突出物一層17.16平方公尺，顯然A1
11 1建物短少第四層一情，至為灼然；被告又辯稱，退萬步
12 言，A11建物縱然有少第四層，然被告仍有興建17.16平方公
13 尺，是損害賠償應扣除該已興建之17.16平方公尺，然對照A
14 12、A13之使用執照(見本院卷一第144-145頁)，記載面積均
15 為騎樓為15.4平方公尺、第一層38.83平方公尺、第二層為5
16 4.65平方公尺、第三層為51.7平方公尺、第四層為51.7平方
17 公尺、突出物17.16平方公尺，A11建物自應與上開建物等相
18 同，然A11建物僅有騎樓15.4平方公尺、第一層38.83平方公
19 尺、第二層為54.65平方公尺、第三層為51.7平方公尺、突
20 出物17.16平方公尺，對照其他建物少一層，被告所稱之17.
21 16平方公尺為A11建物之突出物，非A11建物第四層樓面積，
22 自不得主張計算損害時扣除，是A11建物缺少第四層樓，實
23 屬明確，被告上開辯稱，均無理由。

24 (4)綜上，原告主張A11建物基地及建物短少減損之價值為196萬
25 968元(計算式：593318+0000000=0000000)，A12基地短少
26 減損之價值為60萬5,264元，A13基地短少減損之價值為42萬
27 6074元，A14基地短少減損之價值為179萬5882元之部份，為
28 有理由。

29 2.容積率短少之部分

30 原告雖主張系爭建物之容積率減少，亦導致其受有損害，然
31 觀諸系爭合建契約(見本院卷一第33-47頁)，並未約定容積

01 率及建蔽率，此亦為原告所不爭執(見本院卷四第207-208
02 頁)，原告雖表示這部分係主張依契約之公平、誠實信用所
03 導出，且雖然沒有契約約定，但有口頭約定，然此部分僅有
04 原告之片面陳述，並無其他實據可資佐證，原告此部分之主
05 張，洵無理由。

06 3.綜上，林玆禧請求原告賠償256萬6232元(計算式：593318
07 【A11基地短少】+0000000【A11建物短少1層】+605264【A1
08 2基地短少】=0000000)，林正川請求原告賠償222萬1956元
09 (計算式：426074+0000000=0000000)之部份，為有理由。
10 逾此部分無理由，應予以駁回。

11 (五)系爭建物有漏水等瑕疵部分

12 1.查兩造於111年6月24日方交付系爭建物後，原告主張發現有
13 漏水、龜裂、填縫不實等瑕疵，經送鑑定，依鑑定報告書鑑
14 定結果，A11建物有油漆脫落、地面積水、廁所漏水、地坪
15 汙漬、外牆磁磚汙漬、女兒牆龜裂等瑕疵；A12建物有油漆
16 脫落、地面積水、漏水痕、地坪汙漬、外牆磁磚汙漬、女兒
17 牆龜裂等瑕疵，A13建物有油漆脫落、地面積水、漏水痕、
18 地坪汙漬、外牆磁磚汙漬、女兒牆龜裂等瑕疵；A14建物油
19 漆脫落、地面積水、漏水痕、地坪汙漬、浴廁填縫不實、外
20 牆磁磚汙漬、女兒牆龜裂等瑕疵；B14建物有油漆脫落、地
21 面積水、漏水痕、地坪汙漬、外牆磁磚汙漬、女兒牆龜裂等
22 瑕疵，此有鑑定報告書1份在卷可憑(見鑑定報告書第5-17
23 頁)。而鑑定報告書鑑定修復上開瑕疵(項目：建築物初步清
24 理、A11與A12共同壁防水低壓注射、A13與A14共同壁防水低
25 壓注射、B14共同壁防水低壓注射、A14二樓浴室清理及填
26 縫、A14四樓浴廁磁磚修補、牆面清潔及油漆修補、環境清
27 潔、廢棄物運棄、管理費)之費用共71萬5500元(見鑑定報告
28 第210頁)。而建築物初步清理費用7萬7500元、牆面清潔及
29 油漆修補4萬元、環境清潔7萬7500元、廢棄物清運8000元、
30 管理費53000元之項目合計費用25萬6000元(計算式：77500
31 +40000+77500+8000+53000=256000，鑑定報告未區分，

是該費用由原告2人平均請求，各為12萬8000元(計算式：256000÷2=128000)。B14建物為原告共有，B14共同壁防水低壓注射由原告2人平均請求，各為7萬500元(計算式：141000÷2=70500)。故林均禧請求被告賠償35萬4500元(計算式：156000【A11與A12共同壁防水低壓注射】+128000+70500=354500)，林正川請求被告賠償36萬1000元(計算式：156000【A13與A14共同壁防水低壓注射】+3000【A14貳樓浴廁清理及填縫】+3,500【A14肆樓浴廁磁磚修補】+128000+70500=361000)，難謂無據。

2.被告雖抗辯此部分已罹於時效，然原告之請求權未罹於時效，已如前所述；被告又抗辯，原告受領遲延長達10多年，無法排除係因長時間無人居住管理所導致，然原告已經證明系爭建物存有油漆脫落、地面積水、廁所漏水、地坪汙漬、外牆磁磚汙漬、女兒牆龜裂等瑕疵，是被告之施工，顯然不符現代建築之標準，難謂無故意或重大過失，應負損害賠償責任。且縱該瑕疵係於原告遲延受領後所發生，然按債權人受領遲延，依民法第237條至第241條規定，債務人在債權人遲延中，固僅就故意或重大過失，負其責任，並得請求債權人賠償其提出及保管給付物之必要費用，然並無棄置給付物不予保管，任其毀壞之權利（最高法院86年台上字第2794號判決意旨參照）。是債權人受領遲延，債務人之債務仍然存在，惟因此債務無從消滅係非可歸責於債務人，故於債權人受領遲延中，僅為債務人責任之減輕，對給付物之保管義務仍亦負故意或重大過失之責任(臺灣高等法院95年度上字第1039號判決意旨參照)。雖按民法第241條第1、2項規定，有交付不動產義務之債務人，於債權人遲延後，得拋棄其占有。前項拋棄，應預先通知債權人。但不能通知者，不在此限，然亦惟有民法第241條所定之情形，始得免其給付之義務(最高法院73年度台上字第4363號判決意旨參照)。而本件被告仍保有系爭建物之鑰匙至111年6月24日，此有系爭建物領據(見本院卷三第245頁)在卷可佐，是顯然被告並未依民

01 法第241條拋棄系爭建物之占有，縱然原告有受領遲延之情
02 況，被告仍對系爭建物負有保管義務，而系爭建物存有油漆
03 脫落、地面積水、廁所漏水、地坪汙漬、外牆磁磚汙漬、女
04 兒牆龜裂等瑕疵，只要進入系爭建物即可一望即知，此有系
05 爭建物瑕疵相片(見鑑定報告第54-163頁)在卷可佐，被告顯
06 然有重大過失未盡其保管義務，亦無解其損害賠償責任。

07 3.綜上，此部分林玟禧請求被告賠償35萬4500元，林正川請求
08 被告賠償36萬1000元，應屬有理。

09 (六)不符合契約建材表部分

10 1.查依鑑定報告書鑑定結果，系爭建物有建材與契約不符合之
11 部分有如下：「【外觀】壹樓背面依契約應為二丁掛搭配抵
12 石子，現場壹樓背面為粉光油漆」、「【廚具】：(歐化整
13 體檯面廚具、包括排油煙機、瓦斯爐及高級料理台、爐台、
14 烘碗機、大型洗濯槽)依契約應贈送，尚未裝設」、「(見鑑定
15 報告書第212-217頁)，建材補貼預算合計61萬8400元(見鑑
16 定報告第211頁)，鑑定報告未分別計算，是該費用由原告平
17 均分配，30萬9200元(計算式： $618400 \div 2 = 309200$)，是原告
18 主張，即屬有據。

19 2.被告辯稱一樓背面為粉光油漆，是依原告之要求而設立，然
20 並無實據，被告又辯稱此部分之瑕疵擔保請求權已罹於時效
21 (見本院卷四第309頁)，然原告之瑕疵擔保請求權尚未罹於
22 時效，已如前所述，被告此部分之抗辯顯不可採。

23 3.綜上，原告分別請求30萬9,200元之部份，應屬有據。

24 (七)原告主張被告負擔給付遲延之部分

25 1.原告主張被告未依系爭合建契約第6條約定，於94年3月10日
26 前完工，且遲至111年6月24日方將系爭建物點交予原告，導
27 至原告受有A12、A13建物之租金之損失，林玟禧請求損害賠
28 償460萬5039元，林正川請求損害賠償468萬576元等語。

29 2.經查，系爭合約書第6條約定應於93年3月15日前開工，自開
30 工日360個工作天完成(見本院卷一第45頁)，而A11、A12、A
31 13係於94年12月20日完工，A14、B14為98年3月4日完工，而

均於111年6月24日點交予原告，此乃雙方所不爭執(見本院卷四第153頁)，亦有領據(見本院卷三第245頁)在卷可佐。

3.然原告於98年8月25日後已經處於受領遲延之狀態，已如前述，而依第234條、第237條之規定，若債權人受領遲延者，而債務人僅就故意或重大過失，負其責任。是自98年8月26日至111年6月24日之期間，被告僅就故意或重大過失負擔損害賠償責任，是原告遲延受領A12、A13，縱然有租金之損失，該損失並非被告所造成，係因其自身受領遲延所導致，難認被告有何故意及過失，是原告主張請求自98年8月12日後至111年6月24日之相當於租金之損害賠償，自屬無據。

4.而原告請求94年3月10日至98年8月25日之遲延給付損害賠償，惟按損害賠償之範圍，依民法第216條之規定，包括積極損害及消極損害兩部分，預期利益，係指依通常情形，或依已定計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益而言，固非以現實有此具體利益為限，惟該可得預期之利益亦非指僅有取得利益之希望或可能為已足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，有客觀之確定性始得稱之(最高法院93年度台上字第1225號裁判意旨參照)。原告雖辯稱其因被告之逾期完工，延後出租，因而損失租金收益，但並未舉證於完工時，已有出租之計劃，或預定租賃之承租人等待簽約，而有獲取租金之客觀確定性，自不足據為證明原告所失利益之損害內容，況若原告確實有出租之計畫，又豈有可能10多年均未對被告起訴主張交屋，益徵原告於完工後並無任何出租計畫，方可能於10多年內均無對被告任何訴訟上之主張。是原告以完工之租金收入，充當計算所失之利益，訴求被告賠償，非有理由。

(八)總結

1.原告林玗禧得請求之金額合計為322萬9932元(計算式：0000000【A11基地短少】+605264【A12基地短少】+354500【建物瑕疵損害】+309200=0000000)

2.原告林正川得請求之金額合計為289萬2156元(計算式：4260

01 74【A13基地短少】+0000000【A14基地短少】+361000【建
02 物瑕疵損害】+309200=2,892,156)

03 五、綜上所述，林玗禧依民法第495條第1項之規定，請求被告給
04 付322萬9932元，及自107年11月20日(兩造均不爭執，見本
05 院卷四第42頁)起至清償日止按年息百分之5計算之利息；原
06 告林正川依民法第495條第1項之規定，請求被告給付289萬2
07 156元，及自107年11月20日(兩造均不爭執，見本院卷四第4
08 2頁)起至清償日止按年息百分之5計算之利息，為有理由，
09 逾此部分，為無理由，應予駁回。

10 六、原告陳明願供擔保，請准宣告假執行，就其勝訴部分，經核
11 並無不合，爰酌定相當之擔保金額准許之；至原告敗訴部
12 分，其假執行之聲請已失所附麗，應予駁回。

13 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核與
14 判決結果無影響，爰不一一論述。

15 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

16 中 華 民 國 113 年 6 月 4 日
17 民事第五庭 法 官 陳冠霖

18 正本係照原本作成。

19 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
20 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

21 中 華 民 國 113 年 6 月 4 日
22 書記官 廖日晟