

臺灣臺中地方法院民事判決

109年度訴字第1885號

原告 吳麟軒

李家達

共同

訴訟代理人 林忠宏律師

被告 盛邑建設有限公司

法定代理人 李文魁

訴訟代理人 張宏銘律師

上列當事人間給付遲延利息等事件，本院於中華民國110年8月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告吳麟軒新臺幣（下同）459,205元，及自民國（下同）110年3月3日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

被告應給付原告李家達257,911元，及自110年3月3日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

訴訟費用（除減縮部分外）由被告負擔。

本判決第一項於原告吳麟軒以153,000元供擔保後，得假執行。

但被告以459,205元為原告吳麟軒預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項於原告李家達以86,000元供擔保後，得假執行。但被告以257,911元為原告李家達預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

一、本件原告起訴時，以「遲延利息」即逾期違約金為由，聲明請求被告給付原告吳麟軒204,450元、原告李家達150,800元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計

01 算之利息。嗣於訴訟中，於109年8月18日言詞辯論時，追加
02 以解除契約請求退款及違約金等為由，聲明請求被告給付原
03 告吳麟軒4,470,000元、原告李家達3,862,000元本息等。嗣
04 又撤回解除契約之主張及請求，再追加以建物面積短少為
05 由，請求被告返還應找補金額之不當得利，並與擴張後之
06 「遲延利息」即逾期違約金合併計算，於110年3月2日言詞
07 辯論時最後更正請求之金額及利息起算日（詳後述）。核原
08 告請求之基礎事實同一，部分係擴張及減縮應受判決事項之
09 聲明，被告於訴之變更及追加無異議，而為本案之言詞辯
10 論，視為同意變更及追加，依民事訴訟法第255條第1項但書
11 之規定，應准許其變更及追加。

12 貳、實體方面：

13 一、原告主張：

14 （一）原告分別於如附表所示之日期，向被告購買如附表所示之
15 預售屋及其基地，房屋價款及房地總價各如附表所示，均
16 採用被告預擬之定型化契約即房屋預定買賣契約書（下稱
17 系爭契約）。

18 （二）依系爭契約第8條第1項本文約定：「本預售之建築工程應
19 在……民國109年1月11日之前完成主、附屬建物及必要設
20 施並以建築主管機關核發使用執照為完工日」；又依系爭
21 契約第8條第2項前段約定：「賣方如逾前項期間……未取
22 得使用執照者，每逾一日應按已繳房地總價萬分之一單利
23 計算遲延利息予買方。」但依內政部公告之「預售屋買賣
24 定型化契約應記載及不得記載事項」之應記載事項（下稱
25 系爭應記載事項）第12點規定：「

26 十二、開工及取得使用執照期限（一）本預售屋之建築工
27 程應在民國__年__月__日之前開工，民國__年__月
28 __日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之
29 必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一
30 者，得順延其期間：

31 1、因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，

其停工期間。

2、因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。（二）賣方如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算遲延利息予買方。若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」而依消費者保護法第12條、第16條、第17條及消費者保護法施行細則第15條等規定，系爭契約之內容，未經記載於系爭應記載事項，或買方即原告權益較系爭應記載事項之規定為低時，自應以系爭應記載事項之規定為準，構成契約之內容。從而，系爭契約第8條第2項前段約定之「萬分之一」即屬無效，並應由系爭應記載事項第12點第2項規定之「萬分之五」取代之。上述「遲延利息」之性質為逾期違約金，並非利息。惟被告遲至109年8月27日始取得使用執照，已逾系爭契約第8條第1項本文約定之期限即109年1月11日計228日，亦無任何得順延其期間之事由，而原告在該期限之前已繳房地價款如附表所示，爰依上述契約，分別請求被告給付原告如附表所示之「遲延利息」即逾期違約金。

（三）依系爭契約第4條第2項約定：「主建物或本登記總面積如有誤差，其不足部分超出百分之二以上賣方均應全部找補；其超過部分，買方找補百分之二為限（至多找補不超過百分之二），且雙方同意面積誤差之找補係按本契約房屋價款除以建物總面積所計算之單價以無息相互補貼價款，於交屋時一次結清。」但依系爭應記載事項第6點第2項規定：「依第四點計算之土地面積、主建物或本房屋登記總面積如有誤差，其不足部分賣方均應全部找補；其超過部分，買方只找補百分之二為限（至多找補不超過百分之二），且雙方同意面積誤差之找補，分別以土地、主建物、附屬建物、共有部分價款，除以各該面積所得之單價

（應扣除車位價款及面積），無息於交屋時結算。」同依消費者保護法第12條、第16條、第17條及消費者保護法施行細則第15條等規定，系爭契約第4條第2項關於不足面積超出百分之二以上賣方始須找補之約定無效，應由系爭應記載事項第6點第2項規定取代之。查建物所有權狀所載面積較契約所載面積短少情形分別如附表所示，被告自應負民法物之瑕疵擔保責任即找補義務。茲原告均已付清房地總價，並行使減少價金之形成權，則被告受領其應找補原告之價金部分即屬不當得利，爰依不當得利之關係，分別請求被告返還原告如附表所示之應找補價金。

（四）並聲明：

1. 被告應給付原告吳麟軒459,205元，及自110年3月3日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
2. 被告應給付原告李家達257,911元，及自110年3月3日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
3. 願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

- （一）本件取得建造執照，開始施工後，因應買方即客戶需求，就室內結構部分進行調整，是被告有辦理依法變更設計，依臺中市政府都市發展局變更設計備註附表記載：「……
19. A16~18, A20, A21戶樓梯變更
 20. A16戶增加管道間, A31, A53戶取消管道間
 21. A1, A8, A16~A18, A20, A21, A31戶立面變更
 22. A8戶1樓隔間變更, A13戶2樓與4樓隔間變更, A16, 21戶1~4樓隔間變更, A17, 18戶1, 2, 4樓隔間變更, A20戶1~2樓隔間變更, A29戶3樓隔間變更, A31戶3樓隔間變更, A2~A11, A22~A30, A32~A43, A46~A53突一層隔間變更……」
- 上開樓梯位置變更、管道間增減、立面變更、隔間變更等事項，均係影響到主結構體，涉及結構安全之設計及工程施作順序，在完成辦理變更設計過程前，依建築法第39條、第87條規定，被告無法進行施作。辦

01 理上開變更設計過程，因戶數眾多，需確認客戶需
02 求，逐一與建築師、結構技師討論，準備變更設計圖
03 說、文件等資料（繪製相關圖說、結構計算、配筋計
04 算），始得向臺中市政府辦理變更設計，耗時約2.5個
05 月。本建案所有建物即53戶均屬同一建造執照，辦理
06 變更設計過程中，無法部分施工，此為原告購買時已
07 知悉。故辦理變更設計期間，其他部分須停工，依系
08 爭契約第8條第1項但書第2款之規定，自應順延取得使
09 用執照期間2.5個月。

10 （二）被告自107年5月1日開工，至109年1月31日止，日雨量達
11 到50毫米以上，參照行政院勞工委員會（89）台勞安二字
12 第0042784號函、臺南市政府及所屬各機關學校辦理營繕
13 工程工期核算注意事項第5點，屬於氣象定義及勞工安全
14 衛生法令所稱之大雨，在此情況下，顧及現場狀況及施工
15 安全，即有暫停施工之必要，天數共有18天，屬於因天災
16 地變等人力不可抗拒之事由，依系爭契約第8條第1項但書
17 第3款之規定，應不計入工期。

18 （三）被告於109年3月20日竣工，於109年4月9日申請使用執
19 照，然遭鄰房居民於109年3月25日以前向臺中市政府檢
20 舉，指稱被告未依規定施作道路順平工程，產生紛爭。然
21 被告興建時，基地與鄰地已有高程差，與被告施作工程無
22 關。況該鄰房居民所指影響出入之道路，為未徵收且未開
23 闢之計畫道路，現況根本不是供出入之道路；鄰近本建案
24 兩側，一側為鄰地興建水泥牆，一側為鄰地做庭院使用，
25 且有鐵門關閉，根本非供公眾通行。故被告申請使用執照
26 時，臺中市政府並未要求被告進行道路順平。最後，主管
27 機關亦認定被告無須道路順平，僅要求被告提出將來開闢
28 該未開闢計畫道路時之順平計畫報告結案，實際尚未施
29 作，而取得使用執照。在109年3月25日以後之期間，均係
30 因鄰房糾紛進行行政協商或調解，非可歸責於被告，自得
31 依系爭契約第8條第1項但書第5款之規定，順延取得使用

執照之期間。

(四) 原告吳麟軒購買之陽台面積約有1.99平方公尺無法登記，實際主建物及陽台面積合計只有短少1.24平方公尺等語，資為抗辯。

(五) 並聲明：

1. 原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2. 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

(一) 原告分別於如附表所示之日期，向被告購買如附表所示之預售屋及其基地，房屋價款及房地總價各如附表所示，均採用被告預擬之定型化契約即房屋預定買賣契約書（系爭契約）。

(二) 依系爭契約第8條第1項約定：「本預售之建築工程應在……民國109年1月11日之前完成主、附屬建物及必要設施並以建築主管機關核發使用執照為完工日，但有下列情事之一者，得順延其期間：……2. 買方要求變更設計或增加室內裝修工程，致影響工程之進度時，其影響期間。3. 因天災地變等人力不可抗拒之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。……5. 因鄰房糾紛事件發生於雙方逕行行政協商或調解時，其影響期間。」又依系爭契約第8條第2項前段約定：「賣方如逾前項期間……未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地總價萬分之一單利計算遲延利息予買方。」但依內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」之應記載事項（系爭應記載事項）第12點規定：「

十二、開工及取得使用執照期限

(一) 本預售屋之建築工程應在民國__年__月__日之前開工，民國__年__月__日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：

1、因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，

其停工期間。

2、因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。（二）賣方如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地價款依萬分之五單利計算遲延利息予買方。若逾期三個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理。」而依消費者保護法第12條、第16條、第17條及消費者保護法施行細則第15條等規定，系爭契約第8條第2項前段約定之「萬分之一」即屬無效，並應由系爭應記載事項第12點第2項規定之「萬分之五」取代之。

（三）上述契約「遲延利息」之性質為逾期違約金，並非利息。

（四）惟被告遲至109年8月27日始取得使用執照，已逾系爭契約第8條第1項本文約定之期限即109年1月11日計228日。而原告在該期限之前已繳房地價款如附表所示。

（五）依系爭契約第4條第2項約定：「主建物或本登記總面積如有誤差，其不足部分超出百分之二以上賣方均應全部找補；其超過部分，買方找補百分之二為限（至多找補不超過百分之二），且雙方同意面積誤差之找補係按本契約房屋價款除以建物總面積所計算之單價以無息相互補貼價款，於交屋時一次結清。」但依系爭應記載事項第6點第2項規定：「依第四點計算之土地面積、主建物或本房屋登記總面積如有誤差，其不足部分賣方均應全部找補；其超過部分，買方只找補百分之二為限（至多找補不超過百分之二），且雙方同意面積誤差之找補，分別以土地、主建物、附屬建物、共有部分價款，除以各該面積所得之單價（應扣除車位價款及面積），無息於交屋時結算。」同依消費者保護法第12條、第16條、第17條及消費者保護法施行細則第15條等規定，系爭契約第4條第2項關於不足面積超出百分之二以上賣方始須找補之約定無效，應由系爭應記載事項第6點第2項規定取代之。

01 (六) 原告買受預售屋之建物所有權狀所載面積較契約所載面積
02 短少情形分別如附表所示，故被告應負民法物之瑕疵擔保
03 責任即找補義務（除被告爭執原告吳麟軒購買之陽台面積
04 約有1.99平方公尺無法登記，實際主建物及陽台面積合計
05 只有短少1.24平方公尺外）。

06 (七) 茲原告均已付清房地總價，並行使減少價金之形成權，故
07 被告受領其應找補原告之價金部分即屬不當得利。

08 (八) 原告李家達請求被告給付如附表所示之應找補價金無誤。

09 四、本院認定之理由：本件兩造所爭執之處，應在於：

10 (一) 被告辯稱因辦理變更設計，得順延其取得使用執照之期間
11 2.5個月，有無理由？

12 (二) 被告辯稱因大雨無法施工，得順延其取得使用執照之期間
13 18天，有無理由？

14 (三) 被告辯稱因遭鄰房居民無理檢舉糾紛，非可歸責於被告，
15 自109年3月25日起均應順延其取得使用執照之期間，有無
16 理由？

17 (四) 原告請求被告給付如附表所示之「遲延利息」即逾期違約
18 金，有無理由？

19 (五) 原告吳麟軒請求被告給付如附表所示之應找補價金，有無
20 理由？茲說明如下：

21 (一) 系爭契約第8條第1項但書第2、3、5款約定之效力：

22 1. 按「定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失
23 公平者，無效。」「定型化契約條款如有疑義時，應為
24 有利於消費者之解釋。」「中央主管機關為預防消費糾
25 紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選
26 擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事
27 項，報請行政院核定後公告之。」「違反第一項公告之
28 定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之
29 效力，依前條規定定之。」「中央主管機關公告應記載
30 之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容。
31 容。」消費者保護法第12條第1項、第11條第2項及第17

01 條第1、4、5項分別定有明文。

02 2. 依系爭應記載事項第12點第1項但書規定：「但有下列
03 情事之一者，得順延其期間：1、因天災地變等不可抗
04 力之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。2、因政
05 府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影
06 響期間。」互核可知：

07 (1)系爭契約第8條第1項但書第3款之文字與系爭應記載
08 事項第12點第1項但書第1款完全相同，自無疑義。

09 (2)系爭契約第8條第1項但書第2、5款約定之內容，則與
10 系爭應記載事項第12點第1項但書規定不同。如符合
11 系爭應記載事項第12點第1項但書第2款後段之「其他
12 非可歸責於賣方之事由」，亦無疑義；然若因可歸責
13 於賣方之事由，仍約定得順延其期間，無非將其有責
14 之不利益轉由買方承擔，即違反誠信原則，對消費者
15 顯失公平，則無效。因此，系爭契約第8條第1項但書
16 第2、5款約定之情事，皆須限縮解釋為以「非可歸責
17 於賣方」為要件，始得順延其期間。

18 3. 另按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之
19 責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。被告既以有
20 順延其取得使用執照期間之事由為抗辯，自應由被告就
21 其抗辯事由之事實存在，負舉證責任，先予敘明。

22 (二) 被告辯稱因辦理變更設計，得順延其取得使用執照之期間
23 2.5個月，有無理由？

24 1. 依系爭契約第8條第1項但書第2款約定得順延其期間之
25 情事即：「買方要求變更設計或增加室內裝修工程，致
26 影響工程之進度時程（非可歸責於賣方），其影響期
27 間。」所稱「買方」當然限於在該契約買方欄簽章之
28 人，不容恣意擴張解釋為泛指同建案之任何買受人；縱
29 認有疑義，依法即應為有利於消費者之解釋。

30 2. 依被告所提出臺中市政府都市發展局變更設計備註附表
31 記載（見本院卷一第493頁），其中僅「A29戶3樓隔間

變更」符合原告李家達購買之房屋編號，其餘皆未見與原告有何關係，即已堪認與原告吳麟軒無關。

3. 依建築法第39條規定：「起造人應依照核定工程圖樣及說明書施工；如於興工前或施工中變更設計時，仍應依照本法申請辦理。但不變更主要構造或位置，不增加高度或面積，不變更建築物設備內容或位置者，得於竣工後，備具竣工平面、立面圖，一次報驗。」準此，縱使「A29戶」為原告李家達購買之房屋，其「3樓隔間變更」亦與「變更主要構造或位置」、「增加高度或面積」或「變更建築物設備內容或位置」相去甚遠，即非不得適用建築法第39條但書規定，而無申請辦理變更設計及停工之必要。換言之，縱使原告李家達要求「3樓隔間變更」，被告亦不能證明其影響工程之進度時程。

4. 至於被告辯稱：「……均係影響到主結構體，涉及結構安全之設計及工程施作順序，在完成辦理變更設計過程前，依建築法第39條、第87條規定，被告無法進行施作」云云，徒託空言；依被告聲明證人即建築師陳明楠於本院證稱：「涉及到建築法規需辦理變更設計的範圍，如面積、高度、結構等要件都需辦理變更設計。」等語（見本院卷二第32頁），仍然無從證明「A29戶3樓隔間變更」或原告有何要求屬於「變更主要構造」或「增加高度或面積」。被告既未能舉證以實其說，自難認定其有系爭契約第8條第1項但書第2款所約定得順延其期間之情事存在。

5. 至於被告辯稱：「本建案所有建物即53戶均屬同一建造執照，辦理變更設計過程中，無法部分施工，此為原告購買時已知悉。故辦理變更設計期間，其他部分須停工」等語，所謂「此為原告購買時已知悉」云云，經原告否認，被告未能舉證以實其說，已難置信；所謂本建案所有建物即53戶均屬同一建造執照等情，縱令確有部分面積、結構變更而須辦理變更設計乙節屬實，亦與原

告無關。對於原告而言，因被告同意其他買受人變更設計而受牽連停工，自屬可歸責於被告之事由，依然與系爭契約第8條第1項但書第2款之要件不符。

6. 至於被告提出建築師陳明楠出具之「工程變更設計時程證明書」，無非記載：「本案於108年4月底與營造廠確認變更資料，108年7月5日於市府掛號，108年7月18日變更核准，歷時約2.5個月」等語（見本院卷一第257頁）。然而，既與系爭契約第8條第1項但書第2款之要件不符，前已敘明，無論歷時多久，均不足資為有利被告判斷之依據，附此敘明。

7. 據上，被告就此部分所辯，即無理由。

（三）被告辯稱因大雨無法施工，得順延其取得使用執照之期間18天，有無理由？

1. 依系爭契約第8條第1項但書第3款約定得順延其期間之情事即：「因天災地變等人力不可抗拒之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。」
2. 被告辯稱施工期間大雨即「日雨量達到50毫米以上」達18天，業據提出氣象局逐日氣象資料附卷可參（見本院卷一第269至273頁），尚非全然無據。惟「日雨量達到50毫米以上」，是否屬於「天災地變等人力不可抗拒之事由」，非無疑義。核被告引用之「臺南市政府及所屬各機關學校辦理營繕工程工期核算注意事項」（見本院卷一第261至267頁），兩造顯非其適用之對象，自不待贅論。而被告引用之「行政院勞工委員會（89）台勞安二字第0042784號函」，主旨係就勞工安全衛生法令中所稱「強風、大雨」疑義案，說明：「一次降雨量達50公釐以上者為大雨」等語（見本院卷一第259頁），但所稱「一次降雨量」亦不同於「日雨量」，仍非無疑。依一般經驗法則，中央氣象局之雨量分級，24小時累積雨量達80毫米以上，或時雨量達40毫米以上之降雨現象，始堪稱「大雨」，更可見被告所引資料已過時。

01 3. 被告施工期間「日雨量達到50毫米以上」，亦未必致其
02 不能施工，仍需視其施工計畫或進度排程而定。假設於
03 例假日、國定假日或其他原因未安排施工時下大雨，則
04 此時不能施工，即非下大雨所致。另方面，依一般經驗
05 法則，建築工程許多項目是在室內或興建中已有頂蓋可
06 遮雨之結構下進行，即不受戶外單純下雨所影響。

07 4. 被告就其「因天災地變等人力不可抗拒之事由，致不能
08 施工之停工期間」，既未能舉證以實其說，自無從認定
09 有此情事存在。

10 5. 據上，被告就此部分所辯，即無理由。

11 (四) 被告辯稱因遭鄰房居民無理檢舉糾紛，非可歸責於被告，
12 自109年3月25日起均應順延其取得使用執照之期間，有無
13 理由？

14 1. 依系爭契約第8條第1項但書第5款約定得順延其期間之
15 情事即：「因鄰房糾紛事件發生（非可歸責於賣方）於
16 雙方逕行行政協商或調解時，其影響期間。」

17 2. 經本院依被告聲請向臺中市政府都市發展局調得本建案
18 107中都建字第559號建築執照檔案7卷（下稱建照
19 卷），關於被告所謂鄰房糾紛事件，主要見於下列部
20 分：

21 (1)建照卷6第56至78頁：

22 ①臺中市政府建設局於109年3月18日以中市○道○○
23 0000000000號函詢臺中市政府都市發展局：「旨案
24 現況道路施工與其鄰接道路（永平南路35巷）高低
25 落差約1公尺，經市民陳情影響出入通行，貴局於
26 旨案申請建造執照時，是否依『臺中市建築管理自
27 治條例』相關規定審查基地四周道路配置，並依同
28 條例第五條規定：『如建築基地與周邊道路有明顯
29 落差者，應於該道路之開闢計畫提出順平計
30 畫……。』惠請查明見復。」

31 ②臺中市政府建設局再於109年3月31日以中市○道○

○0000000000號函復臺中市政府都市發展局：「查有關旨案市民陳情內容係針對現況道路施工與其鄰接道路（永平南路35巷）高低落差影響出入通行部分，非貴局所函復之『……經調閱建築師簽證負責圖說，其一層平面圖標示騎樓高程與鄰地順平……。』有關旨案是否於申請建造執照時依『臺中市建築管理自治條例』相關規定審查基地四周道路配置，並依同條例第五條規定：『如建築基地與周邊道路有明顯落差者，應於該道路之開闢計畫提出順平計畫……。』仍請貴局查明。」

③永平南路35巷現場照片、基地現況圖、壹層平面圖：現場照片顯示高低落差處，標示於基地現況圖，核與壹層平面圖在同一位置標示「騎樓高程與鄰地順平」相互牴觸；該壹層平面圖係由建築師陳明楠簽證負責，原圖見建照卷4第171頁。

④由此可知，由建築師陳明楠簽證負責之壹層平面圖標示「騎樓高程與鄰地順平」部分，與現況不符，而有所不實。

(2)建照卷7第18至27頁：

①處理結果是臺中市政府都市發展局於109年8月21日以中市都工字第1090160273號函知臺中市政府建設局道路管理科、臺中市新建工程處土木工程科：「檢送本市107中都建字第00559號建造執照新建工程申請使用執照依109年6月11日會勘結論提具北側未開闢計畫道路之西側兩排水計畫及施作完竣照片，及本案未來可配合政府開闢北側未開闢計畫道路時之順平計畫書圖一份，請查照。」此函文附件包括起造人即被告、監造人即建築師陳明楠以及承造人共同出具之說明書、切結書各一份，臺中市政府建設局109年5月8日局授建新土字第1090017757號函，臺中市政府都市發展局109年7月29日中市都

01 工字第10901297191號函，被告、建築師陳明楠及
02 承造人蓋章之雨排水截水明溝等設施施作完竣照
03 片，被告、建築師陳明楠及承造人蓋章簽名之雨排
04 水現況施作圖說、未開闢計畫道路順平平面圖各一
05 份。

06 ②依上開說明書記載：「……今北側計畫道路未開闢
07 完成，現況與鄰地有高低差之故，故於本公司地界
08 內施作以下措施……依現況施作雨排水截水明溝並
09 檢附現場施作完竣照片及現況施作圖說……，再將
10 雨水放流至南側之公共排水溝」等情。

11 ③由此可知，自109年3月18日起至109年8月21日止，
12 因市民陳情被告本建案建築基地與周邊道路有明顯
13 落差，不免影響被告申請使用執照之進度。然而，
14 依上開資料，本建案建築基地北側未開闢計畫道路
15 之西側鄰地地勢明顯較低，若被告未施作如雨排水
16 現況施作圖說所示之雨排水截水明溝等設施，並將
17 雨排水引流至基地內排水溝向南排放，則該處雨排
18 水自然順地勢灌入鄰地，而損及鄰地，本應由被告
19 負責防免，而非以鄰為壑，將成本外部化。

20 3. 反觀被告辯稱鄰房居民無理檢舉，非可歸責於被告云
21 云，無非依被告聲明證人即建築師陳明楠於本院證稱：
22 「主要是因為鄰房的話有道路通行及排水問題，基地有
23 未開闢為道路、未徵收的道路用地，鄰房認為建案的排
24 水有可能會流到他家，以及認為建案應該有留路給他家
25 通行，事實上這條道路兩端都無法通行，排水的問題，
26 經過建設局的要求，『樂透天』建案有重新提出排水計
27 劃才解決，這是在請領使用執照之前，所以造成請領使
28 用執照的耽誤，印象中大約耽誤三個月以上。」「（被
29 告訴訟代理人問：你剛才提到施作排水計劃，排水計
30 劃是本來建設公司本來應該做而漏做的嗎？）不是，因
31 為都發局就系爭建案所在區域沒有道路高程點，在申請

01 建照執照時，只要符合鄰房道路順平即可，本案基地排
02 水主要是從基地內私設道路側邊的排水溝排水，無漏做
03 的問題。（被告訴訟代理人問：如果沒有漏做，為什麼
04 後來還要做排水計劃？）是因為鄰房認為排水會排到他
05 們家，鄰房檢舉後經都發局、建設局會勘，主管機關要
06 求業主即被告提送排水計劃，被告委託我製作。（被告
07 訴訟代理人問：就你所知，這個排水計劃是法定的義
08 務，還是主管機關為了解決鄰房檢舉而額外要求？）
09 為了解決鄰房的糾紛而額外要求的，因為我們原來的排
10 水是本來就不會排到鄰房的，我只是提出排水計劃，並
11 沒有改變排水方式。」等語（見本院卷二第29、31
12 頁），但其證述顯與上開說明書內容、現場施作完竣照
13 片及現況施作圖說牴觸，自難採信。

14 4. 就上開市民陳情致影響被告申請使用執照之情事，被告
15 既未能舉證證明非可歸責於己，即無法認定有系爭契約
16 第8條第1項但書第5款約定得順延其期間之情事存在。

17 5. 據上，被告就此部分所辯，即無理由。

18 （五）原告請求被告給付如附表所示之「遲延利息」即逾期違約
19 金，有無理由？

20 1. 依系爭契約第8條第2項前段約定：「賣方如逾前項期
21 間……未取得使用執照者，每逾一日應按已繳房地總價
22 萬分之一單利計算遲延利息予買方。」其中「萬分之
23 一」應由系爭應記載事項第12點第2項規定之「萬分之
24 五」取代，而被告遲至109年8月27日始取得使用執照，
25 已逾系爭契約第8條第1項本文約定之期限即109年1月11
26 日計228日，且原告在該期限之前已繳房地價款如附表
27 所示，為兩造不爭執之事實。

28 2. 茲既認被告所辯得順延其期間之情事均無理由，則原告
29 請求金額之計算即無誤，原告請求被告給付如附表所示
30 之「遲延利息」即逾期違約金，即有理由。

31 （六）原告吳麟軒請求被告給付如附表所示之應找補價金，有無

理由？

1. 被告辯稱原告吳麟軒購買之陽台面積約有1.99平方公尺無法登記，實際主建物及陽台面積合計只短少1.24平方公尺等語，經原告否認，被告未能舉證以實其說，所辯即難採信。況依系爭契約第4條第2項約定，其面積計算均應以登記為準，附此敘明。

2. 茲既認被告上開所辯為無理由，則原告吳麟軒請求被告給付應找補價金之計算即無誤，其請求被告給付如附表所示之應找補價金，即有理由。

(七) 綜上所述，原告依兩造間預售屋買賣契約及系爭應記載事項第12點第2項、第6點第2項之規定，請求被告給付原告吳麟軒459,205元(321,480+137,725=459,205)、原告李家達257,911元(237,120+20,791=257,911)，及均自110年3月3日起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，均有理由，應予准許。

(八) 兩造均陳明願供擔保，分別請求宣告假執行或免為假執行，經核無不合，爰各酌定相當之擔保金額，併准許之。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊、防禦方法，核與判決結果不生影響，毋庸逐一論列，併此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 110 年 8 月 12 日
民事第二庭 法 官 蔡嘉裕

正本係照原本作成。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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 110 年 8 月 12 日
書記官 譚系媛

附表

原告	簽約日期	房屋坐落標示	房屋價款	房地總價	取得使用執照期限之前已繳房地價款	「遲延利息」即逾期違約金	房屋面積短少情形	應找補價金
吳麟軒	107年6月15日	臺中市○○區	605萬元	1100萬元	282萬元	321,480元	契約面積總計140.87㎡	137,725元

(續上頁)

01

		○○段000地號等53筆土地部分基地上所興建之「樂透天」編號A棟6號				計算式：0000000*228*5/1000=321480	即42.61坪-----主建物契約面積136.04㎡權狀面積135.6㎡短少0.44㎡即0.133坪-----附屬建物即陽台契約面積4.83㎡權狀面積2.04㎡短少2.79㎡即0.843坪-----合計短少0.97坪	計算式：000000/42.61*0.97=137725.89
李家達	107年6月21日	臺中市○○區○○段000地號等53筆土地部分基地上所興建之「樂透天」編號A棟29號	653萬元	1188萬元	208萬元	237,120元 計算式：0000000*228*5/1000=237120	契約面積總計155.75㎡即47.11坪-----主建物契約面積155.75㎡權狀面積155.25㎡短少0.5㎡即0.15坪	20,791元 計算式：000000/47.11*0.15=20791.76