

最高法院民事判決

110年度台上字第901號

上訴人 豪豐營造股份有限公司

法定代理人 林甄紘

上訴人 林有正

共同

訴訟代理人 曾孝賢律師

複代理人 邱俊銘律師

被上訴人 楊光雄

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國109年7月7日臺灣高等法院第二審判決（108年度上字第175號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人連帶給付及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

一、本件被上訴人於原審提起追加之訴主張：兩造於民國99年9月15日（原判決誤載為5日）訂立承攬發包合約書（下稱系爭契約），約定由上訴人豪豐營造股份有限公司（下稱豪豐公司）承攬被上訴人位於台北市○○區○○路○段○○○號之「台北市社子貳層廠房新建工程」（下稱系爭工程），上訴人林有正則擔任豪豐公司之連帶保證人。豪豐公司因未做好安全保護措施，致鄰房受有損害，造成伊對鄰房所有權人負有修復賠償責任之損失新臺幣（下同）186萬4,719元，且伊因鄰損列管尚未解決，所新建之房屋（下稱系爭房屋）無法取得使用執照，豪豐公司應負不完全給付之加害給付責任。爰依民法第227條第1項規定、連帶保證約定，求為命上訴人連帶給付186萬4,719元及加計自108年7月30日起算法定遲延利息之判決（被上訴人依系爭契約第3條第3項、100年7月30日會議約定、民法第226條第1項規定所為之原訴，及追加之訴利息逾上開部分之請求，原審判決其敗訴，未聲明不服，各該未繫屬本院部分，不予贅述）。

01 二、上訴人則以：系爭鄰損與豪豐公司之施工無關，縱伊應負責
02 亦屬鄰房所有權人可否對伊請求賠償之問題，且被上訴人
03 尚未賠償鄰房所有權人之損失，自未因系爭鄰損而受有損害
04 被上訴人於102年2月23日終止系爭契約，其無法取得使用
05 執照，與伊無涉，豪豐公司亦無不完全給付，且被上訴人之
06 請求權已罹於時效，伊得拒絕給付等語，資為抗辯。

07 三、原審就追加之訴判如被上訴人上述聲明，無非以：兩造於99
08 年9月15日簽立系爭契約，豪豐公司向被上訴人承攬系爭工
09 程，林有正則擔任豪豐公司之連帶保證人之事實，為兩造所
10 不爭執。豪豐公司於100年2月8日開工，依系爭契約第3條第
11 4項、第7條第1項約定，應於同年9月26日完工並取得使用執
12 照，惟豪豐公司遲至101年7月23日始向臺北市政府都市發展
13 局（下稱都發局）建築管理工程處（下稱建管處）申請使用
14 執照。系爭工程施工期間，鄰房即臺北市○○區○○路○○
15 段○○○號等建物疑似因而受損（下稱系爭鄰損），建管處乃
16 通知關係人於100年3月31日現場會勘列管（下稱系爭鄰損）
17 被上訴人申請臺北市土木技師公會（下稱土木技師公會）
18 鑑定結果，系爭鄰損原因包括材料老化與系爭工程施工之震
19 動，自與豪豐公司之施工不當行為有相當因果關係。都發局
20 於106年11月16日召集臺北市建築爭議事件評審委員會第10
21 601次大會，決議以土木技師公會所鑑估修復賠償費用1.5倍
22 金額，作為受損房屋修復賠償費用，如無法達成和解，建商
23 可依該金額辦理法院提存手續後，向都發局申請撤銷系爭鄰
24 損列管（下稱系爭決議）。系爭契約第3條第3項約定豪豐公
25 司應就鄰損負鑑定、修復與賠償之責，該公司對被上訴人即
26 負有排除系爭鄰損爭議之附隨義務，惟豪豐公司未依約排除
27 致鄰損列管迄今尚未解除，系爭房屋之使用執照因而未獲
28 准核發，自屬可歸責於豪豐公司之未依債之本旨履行，致被
29 上訴人受有損害。被上訴人是否請求賠償未取得使用執照所
30 生損害一節，前後主張不一，惟綜觀其歷次書狀記載，真意
31 應係主張未取得使用執照而受有之損害。豪豐公司未依被上

01 訴人之催告，補正其不完全之給付，系爭契約業經被上訴人
02 於102年2月23日終止，被上訴人得依民法第231條第1項規定
03 ，請求上訴人賠償終止前既存之損害。系爭契約第5條第1項
04 約定工程費總計 1,370萬元，第28條約定豪豐公司未依約定期
05 限完工，每逾1日罰扣合約總金額千分之3違約金，而豪豐
06 公司於系爭合約經被上訴人終止前，逾期完工共 512日，依
07 此計算金額為2,104萬3,200元，被上訴人就此請求上訴人連
08 帶賠償186萬4,719元，自屬有據。從而，被上訴人依民法第
09 227條第1項、第231條第1項規定，請求上訴人連帶給付上開
10 金額本息，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

11 四、按債務不履行之不完全給付，乃債務人提出不符合債務本旨
12 之給付，型態可分瑕疵給付及加害給付兩種。瑕疵給付，僅
13 發生原來債務不履行之損害，其情形能補正者，債權人可依
14 遲延之法則行使其權利；如不能補正，則依給付不能之法則
15 行使權利。加害給付，則除發生原來債務不履行之損害外，
16 更發生超過履行利益之損害。此觀諸民法第227條第1項、第
17 2項規定自明。上開各類型不完全給付之損害賠償權利要件
18 及其賠償之範圍，均不相同，不應混淆。查被上訴人於原審
19 追加民法第227條第1項為請求權基礎，並主張係依不完全給
20 付之加害給付為請求（見原審卷第120、143頁），似未主張
21 依給付遲延之法則行使其所稱不完全給付之權利，原審遽認
22 被上訴人得依民法第231條第1項給付遲延之規定，請求上訴
23 人賠償損害，不無認作主張之違法。原審未說明被上訴人因
24 豪豐公司之不完全給付，致無法取得使用執照之損害為何？
25 遽認被上訴人可在已發生約定違約金之金額內為不完全給付
26 賠償之請求，而為不利上訴人之判決，亦有可議。上訴論旨
27 ，指摘原判決關此追加之訴部分不當，求予廢棄，非無理由
28 。末查，審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法
29 律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明
30 或陳述有不明瞭或不完足者；或依原告之聲明及事實上之陳
31 述，得主張數項法律關係，惟其主張不明瞭或不完足者，審

判長應曉諭其敘明或補充之，此觀民事訴訟法第199條第2項、第199條之1第1項規定自明。被上訴人已主張依不完全給付之加害給付為本件之請求，惟就加害給付之具體事實？損害內容？是否請求其對鄰房所負修復賠償之金錢損失？關於因系爭鄰損列管未解除，致無法取得使用執照部分，所請求之損害賠償方法為何？等事實上及法律上之陳述或聲明或所主張之請求權依據，倘有不明瞭或不完足者，審判長即應行使闡明權，曉諭被上訴人為敘明或補充，或為其他必要之聲明及陳述。案經發回，宜併注意及之。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 10 月 21 日

最高法院民事第九庭

審判長法官 盧 彥 如

法官 吳 麗 惠

法官 林 麗 玲

法官 王 本 源

法官 張 恩 賜

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 11 月 1 日