臺灣桃園地方法院民事判決

108年度訴字第566號

原　　告　禾鑫建築實業股份有限公司
法定代理人　陳怡安
訴訟代理人　田俊賢律師
複代理人　李泓律師
被　　告　楊明達
訴訟代理人　鄭三川律師

上列當事人間損害賠償事件，本院於民國108 年12月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新臺幣陸仟貳佰玖拾參元及自民國一０八年三月十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
二、原告其餘之訴駁回。
三、訴訟費用由被告負擔百分之四，餘由原告負擔。
四、本判決第一項得假執行。

事實及理由

壹、程序方面：

按訴狀送達後，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255條第1 項第3 款定有明文。原告起訴原請求被告給付新臺幣（下同）1,757,620 元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息5 ％計算之利息。嗣於本院審理中更正請求公證費之金額而減縮訴之聲明之本金為1,754,870 元（訴字卷第235 頁），合於上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：被告於民國104 年8 月22日就其所有之坐落桃園市○○區○○段○○○○○○ ○號土地（下稱系爭土地）應有部分10分之1 與原告簽訂合建契約書（下稱系爭契約）並經公證在案，亦與系爭土地之其餘共有人簽訂內容相同之合建契約書。詎被告竟於107 年11月15日將系爭土地之應有部分出售並移轉予訴外人，已違反系爭契約第12條甲方違約罰則之

約定，應賠償原告下列損失：㈠公證費10,800元、㈡規劃設計費84,000元、㈢預計可售出之利潤1,660,070 元，以上合計1,754,870 元，爰依系爭契約第12條甲方違約罰則之約定，提起本件訴訟等語。並聲明：被告應給付原告1,754,870元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。

二、被告則以：依系爭契約第7 條約定，原告應於104 年申請建築執照並申報開工，且應於106 年底必須完工並取得使用執照，然原告迄至106 年11月間，均未取得建築執照或使用執照，顯見原告必定無法如期完工，違約情形嚴重，故系爭土地之其餘共有人即訴外人楊靜宜等10人分別於106 年11月16日、106 年11月17日間寄發存證信函通知原告於合建契約期間屆至即106 年12月31日後返還共有人所交付之相關文件，被告則於107 年10月4 日寄發信函向原告解除系爭契約，嗣被告於107 年10月間將系爭土地出售予訴外人，並未違約。又原告請求所受損害，所提出之請款單為私文書，被告否認真正，且原告既未申請建築執照，顯然原告無法完成該建案，其出售計畫根本未達到客觀確定性之程度，而無任何可得預期之利益，故原告請求所失利益亦無理由等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、得心證之理由：

㈠被告違約將系爭土地應有部分10分之1 出售訴外人，應負損害賠償責任。

1.依系爭契約第12條甲方違約罰則之約定：「甲方（被告）如有下列事由時，應賠償乙方（原告）本契約有規範內之損失及乙方與甲方以外各權利人之損失，乙方並得請求法院強制甲方履行合約義務：2.甲方於簽訂本約後，再與第三人簽訂合建或買賣契約時。」（司促字卷第12頁）。

2.查兩造於104 年8 月9 日簽訂系爭契約並於同日公證，由被告提供其所有之系爭土地應有部分10分之1 與原告

合作興建大樓，嗣被告於107 年10月13日將其所有之系爭土地應有部分10分之1 出售予訴外人李啟翔，並於107 年11月15日辦畢所有權移轉登記，有系爭契約、公證書、系爭土地登記公務用謄本等件在卷可參（司促字卷第6 至21頁、訴字卷第43頁），是被告顯已違反系爭契約第12條甲方違約罰則之約定，其情甚明。

3.被告雖辯稱因原告未依約取得建築執照或使用執照，故被告已於107 年10月4 日寄發存證信函向原告解除系爭契約云云，惟查：

⑴依系爭契約第12條乙方違約罰則之約定：「二、可歸責乙方（原告）之重大違約情事或違反信託契約書之約定者，經甲方（被告）書面催告20日內仍不改善時，甲方得解除契約」（司促字卷第12頁）。復依系爭契約第7 條第2 項約定：「…建造執照核准後之正式申報開工日為104 年＿月＿日，取得使用執照之日為106 年＿月＿日。計730 天止」（司促字卷第10頁）。

⑵查原告未曾就系爭土地向主管機關申請建築執照或使用執照，有桃園市政府建築管理處108 年7 月3 日桃建照字第1080038432號函在卷可參（訴字卷第207 頁），如被告認為此屬可歸責於原告之事由，依系爭契約第12條乙方違約罰則之約定，應先以書面催告原告於20日內仍不改善時，方得解除契約。

⑶然而，被告僅於107 年10月4 日以信函向原告表示解除系爭契約（司促字卷第31頁及反面），其解約即不合法。而被告雖提出其他共有人分別於106 年11月16日、106 年11月17日間寄發之存證信函為憑（訴字卷第183 至201 頁），然上開存證信函既非被告所寄發，內容亦非催告原告履約，而係通知原告於106 年12月31日後返還共有人所交付之相關文件等語，自不能認為被告未經催告之解約係屬合法，故被告辯稱已合

法解約而未違約云云，並不可採。

4.承上所述，被告未合法解除系爭契約，卻於107 年10月13日將其所有之系爭土地應有部分10分之1 出售予訴外人，原告依系爭契約第12條甲方違約罰則之約定，請求被告負損害賠償責任，自屬有據。

㈡原告得請求之損害賠償金額若干？

1.公證費：

原告主張其就系爭契約進行公證，支出公證費10,800元，固據提出公證費用收據為憑（司促字卷第34頁反面），然查，原告為求慎重而就系爭契約進行公證，此費用並非原告之損害，亦不因被告違約而歸於徒勞，故原告請求被告賠償公證費，為無理由。

2.設計費：

原告主張其為系爭契約之履行，支出第1 期之工程規劃設計費84萬元，因被告的應有部分是10分之1 ，故依比例請求被告賠償規劃設計費84,000元，業據提出請款單、支出證明單、支票簽收單為憑（司促字卷第35頁及反面）。經查：

⑴被告雖否認上開請款單、支出證明單、支票簽收單之形式真正，然此些文件上蓋有簡明山建築師事務所及簡明山之印章，工程名稱記載「八德大仁段集合住宅新建工程規劃設計」，請款單日期記載104 年10月14日、支出證明單記載104 年10月19日等語，且原告亦提出設計圖為證（司促字卷第22至29頁反面），被告亦自承原告有提供平面圖與被告討論，且平面圖是原告在簡明山建築師那邊畫的等語（訴字卷第34頁），堪信上開請款單、支出證明單、支票簽收單形式上係屬真正且與系爭契約有關。

⑵原告為履行系爭契約而支出設計費用，然因被告違約將系爭土地應有部分10分之1 出售他人且已辦畢移轉登記，致原告所取得之設計圖無法再利用，則原告所

支出之設計費用自屬因被告違約所受之損害，原告請求被告按應有部分比例10分之1 賠償設計費，自屬有據。

⑶惟查，原告自承第1 期之設計費用84萬元，實際僅支出62,930元，其餘金額係以支票付款，因後續未進行故支票未經提示兌現等語（訴字卷第244 頁），故原告得請求被告賠償之設計費以6,293 元（計算式：62,930元÷ 10＝ 6,293 元）為限，逾此範圍，為無理由。

3.預計可售出的利潤：

⑴按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益。民法第216 條第1 項、第2 項定有明文。

⑵原告主張預計可售出的利潤為16,600,703元（計算式：總樓地板面積1985.73 坪x建商合建比例 55％x實價登錄19萬元x淨利率 8 ％=16,600,703 元，小數點以下四捨五入），被告依應有部分比例10分之1 應賠償1,660,070 元云云，然原告自承簽訂系爭契約後，僅與建築師討論設計圖，因與被告等共有人無法達成共識，故後續行為無法進行，且尚未申請建築執照等語（訴字卷第170 、171 頁），則原告既尚未申請建築執照、未曾開工，遑論建築完成、出售建案獲利，故原告僅依與建築師討論設計圖之行為，尚無法預期獲得建案售出的利潤，從而，原告請求被告賠償預計可售出的利潤云云，自屬無據。

4.承上所述，原告得請求被告賠償之金額為工程規劃設計費6,293 元，逾此範圍，為無理由。

四、末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權

人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5％，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。本件原告請求被告賠償損害，未定給付期限、以支付金錢為標的，又未約定利息，則被告自受催告時起，負遲延責任，是原告就上述得請求之金額，併請求自支付命令送達被告之翌日即108年3月12日起（於108年3月11日送達，司促字卷第62頁）至清償日止，按年息5％計算之利息，亦屬有據。

五、綜上所述，原告依爭契約第12條甲方違約罰則之約定，請求被告給付如主文第1項所示，為有理由，應予准許；逾此範圍，為無理由，應予駁回。

六、本判決所命被告給付之金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果無影響，爰不予一一論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　31　　日

民事第三庭　法　官　吳佩玲

以上正本係照原本作成。

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　　109　　年　　1　　月　　31　　日

書記官　龍明珠