臺灣臺東地方法院民事判決

107年度訴字第99號

原　　告　陳文華
訴訟代理人　李容嘉律師
被　　告　偉峻營造有限公司
法定代理人　王建惠
被　　告　潘志益
共　　同
訴訟代理人　陳信伍律師
被　　告　臺東縣政府
法定代理人　饒慶鈴
訴訟代理人　許仁豪律師
　　楊志隆

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109年2月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告偉峻營造有限公司、被告潘志益應連帶給付原告新臺幣陸拾貳萬壹仟壹佰伍拾伍元，及自民國一百零七年七月二十四日起至清償日止，按週年利率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二十三，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告偉峻營造有限公司、被告潘志益如以新臺幣幣陸拾貳萬壹仟壹佰伍拾伍為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

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第1項第3款定有明文。查原告起訴時第1項聲明為：「被告偉峻營造有限公司（下稱偉峻公司）、潘志益應連帶給付原告新臺幣（下同）293萬4,000元，及自107年5月22日起至清

償日止，按週年利率5%計算之利息。」，嗣於民國107年10月30日當庭減縮聲明為：「被告偉峻公司、潘志益應連帶給付原告280萬9,456元，及自107年5月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。」，又於108年2月19日當庭減縮聲明如後所示（見本院卷二第57至58頁），核與前揭規定相符，自應准許。

貳、實體事項：

一、原告起訴主張：

（一）被告偉峻公司承攬施作被告臺東縣政府之太平溪路堤共構新建工程（東49-1線0k+000～2K+040）（下稱系爭工程）。被告潘志益受僱於被告偉峻公司擔任怪手操作員，其於107年1月2日於系爭工程施作整地作業時，擅將原告所有坐落臺東縣○○市○○○段○○○○○○○○○○○號土地（下各稱805地號土地、805-1地號土地；合稱系爭土地）上之番荔枝樹（即大目釋迦樹，下稱系爭果樹）、果樹灌溉設施等工作物與地上物悉數連根拔起、毀損與剷除，嚴重損害原告權利。因系爭土地上之系爭果樹平均數齡約7年，全數遭連根拔起破壞，預估於現場重新整地、栽種及培植果樹，回復至足堪生產果實狀態之必要費用為現場整地工資與垃圾清運費用5萬6,700元、重新購買苗株（以124株計算）與苗株栽植費用2萬4,200元、灌溉設施重建費用9萬2元、果樹重新培植費用68萬元、遭剷除果樹原得收成損失27萬379元、出席會勘交通費與請假工資損失1萬8,524元及預估4年所失利益155萬1,032元，原告合計受有損害269萬837元。被告潘志益為被告偉峻公司之受僱人，其於執行職務之際，因故意或過失毀損、剷除系爭果樹及灌溉設施，已嚴重損害原告權利，構成侵權行為，被告偉峻公司應依民法第184條第1項前段、第188條第1項之規定，與被告潘志益連帶負損害賠償責任，至被告臺東縣政府既為定作人，對於承攬人即被告偉峻公司之現場施作本負有指示與監督指揮權，其猶指示或任令被告偉峻公司、潘志益為上

開之侵權行為，亦應依國家賠償法第2條、第3條第1項及民法第189條之規定，與被告偉峻公司負連帶賠償責任。被告係基於不同之債務發生原因，對原告各負全部給付義務，構成不真正連帶債務關係，且因一被告已履行給付時，另被告則於給付範圍內免除責任。爰依第184條第1項前段、第188條第1項、第189條及國家賠償法第2條、第3條第1項之規定，訴請被告賠償損害。

（二）對被告抗辯之陳述：原告為系爭土地暨系爭果樹之所有權人，訴外人即其父陳龍凱乃原告之履行輔助人，負責協助處理果園管理事務，有本院公證處之公證人認證之聲明書為證，至原告與履行輔助人間之內部關係，與被告無涉，被告自應依其等對原告造成之損失負賠償責任；民事損害賠償係以填補受害人所受損害與所失利益為原則，本與行政徵收補償基於國家利益之考量不同，被告偉峻公司、潘志益抗辯損害賠償應比照政府機關補償遷移費查估標準計算等語，洵屬無據；又原告已提出相關照片足證系爭果樹確為至少7年生以上之足堪盛產果實之狀態，況42株果樹補償金係針對南王段805-2地號土地（下稱805-2地號土地）上之地上物所為之徵收補償，與本件請求無涉，被告偉峻公司、潘志益主張應扣除該補償金等語，洵不足採；以番荔枝樹之培育技術，需以種子或幼苗移株方式進行種植，且入土定植後即不得再為移植，參以果樹之生產期、盛產期，原告請求被告賠償栽種、培植果樹至足堪生產果實狀態之必要費用應屬適當，且回復果樹至足堪生產相當數量果實之生產力狀態之期間至少需4年以上，原告請求之所失利益亦無不當等語。

（三）並聲明：　被告偉峻公司與被告潘志益應連帶給付原告269萬837元，及自107年5月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。　被告臺東縣政府應給付原告269萬837元，及自107年5月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。　聲明第1項之任一被告如已為全部或一部之給付

，被告臺東縣政府於其給付之範圍內，免給付義務。　原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告偉峻公司、潘志益則以：原告乃設籍於臺北市，顯見系爭土地上之系爭果樹實際上並非原告所種植，且水果行明細單所載之出貨人為「龍凱」亦非原告，復衡上開經認證之聲明書已註記『果樹及灌溉設備之所有權歸屬，不在認證之列。』等語，縱有損失，尚難認定即屬原告之損失；遭原告毀損之系爭果樹樹齡是否均為7年尚有疑義，被告願以果樹樹齡00年生以上之每株單價3,500元計算，賠償原告43萬4,000元；原告係於損害賠償外再主張回復原狀，顯然為雙重請求，並就原告請求之金額，表示意見如下：

－現場整地工資與垃圾清運費用部分，與被告潘志益之過失行為無因果關係；—重新購買苗株與苗株栽植費用部分，被告臺東縣政府已依107年臺東縣政府辦理徵收土地農林作物、魚類及畜禽補償遷徙費查估基準，支付42株果樹之補償金，而補償金實質上乃屬果樹之賠償金額，已包含所有損害；．灌溉設施重建費用部分，屬重複請求，且原告未提出有何灌溉設施與價格之單據，亦未扣除折舊；j 果樹重新培植費用部分，已無法回復原狀，屬重複請求；LL遭剷除果樹原得收成損失部分，原告並未舉證證明，且依被告臺東縣政府提出之近況照片，未有套袋、無可採摘之果實，果園環境雜草叢生，難認有此損失；ll交通費、工資損失部分，非屬本件請求權範圍；　所失利益部分，已無法回復原狀，此部分損失業已涵蓋在43萬4,000元之賠償範圍內，且果樹收益尚有病蟲害、風災等因素等語，資為抗辯。並聲明：　原告之訴駁回。

如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、被告臺東縣政府則以：被告偉峻公司固承攬施作系爭工程，然其與被告臺東縣政府間僅屬私法上之承攬契約，並未涉及行使公權力之事項，又事故發生於整地階段，當時既未建造任何公共設施，遑論公共設施有管理上欠缺可言，核與國家

賠償法第2條第2項、第3條第1項規定之要件不符；被告偉峻公司既為承攬人，於執行承攬事項，有其獨立自主之地位，被告臺東縣政府對被告偉峻公司並無監督完成工作之權限，依系爭工程之設計圖說所示，工程施作範圍並未涵蓋系爭土地，且於辦理查估作業當時，已將工程用地釘樁，施工界線極為明確，應無誤認施工範圍之情事，此為被告偉峻公司之受僱人即被告潘志益操作重機械不慎所致，被告臺東縣政府並無定作或指示上之過失可言；縱認被告臺東縣政府應負賠償責任，原告請求金錢損害賠償加上回復原狀費用，顯為雙重請求，並表示意見如下：－現場整地工資與垃圾清運費用部分，被告偉峻公司備有員工及怪手，足可自行整地清除，不需由原告代為清除，況原告亦未提出相關單據佐證；一重新購買苗株與苗株栽植費用、果樹重新培植費用部分，因系爭果樹已死，客觀上無法回復原狀，僅能以金錢賠償其損害，不得請求此部分費用；．灌溉設施重建費用部分，原告未證明灌溉設施受損且不可回復，難認有此損害之發生，縱有受損，亦屬客觀上不能回復，僅能以金錢賠償其損害，不得請求此項費用；j 遭剷除果樹原得收成損失部分，尚難僅憑空照圖判斷果樹實際受損數量，又系爭果樹是否均為7年生、原告受損金額之認定均待證明；LL交通費、工資損失部分，與被告偉峻公司、潘志益之侵權行為並無相當因果關係；ll所失利益部分，果樹產量與品質視各方面條件而定，尚難僅憑臺東區農業改良場之數據資料，遽認原告受有此利益損失，且原告亦未舉證以實其說。是以，原告請求損害賠償及遲延利息洵屬無據等語，資為抗辯。並聲明：　原告之訴駁回。　如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執之事項：

（一）被告偉峻公司承攬施作系爭工程。被告潘志益受僱於被告偉峻公司擔任怪手操作員，其於107年1月2日於系爭工程施作整地作業時，不慎將原告所有系爭土地上之系爭果樹、果樹灌溉設施等工作物與地上物悉數連根拔起、毀損與

剷除，經其父陳龍凱與其弟於107年1月4日至系爭土地巡視始悉上情。

（二）被告臺東縣政府會同原告、被告偉峻公司於107年1月12日至現場會勘，會勘結果如下：系爭工程用地範圍為同段805-2地號土地，現場釘樁存在明確，系爭土地位於系爭工程用地範圍外，其上地上物遭施工不慎毀損等情，有會勘紀錄、出席簽名單為證（見本院卷一第19至20頁、第52頁）。

（三）原告以被告臺東縣政府應負國家賠償責任請求國家賠償，被告臺東縣政府於107 年5月9日拒絕賠償等情，亦有拒絕賠償理由書可佐（見本院卷一第21至29頁）。

（四）被告臺東縣政府就原告之805-2地號土地上之地上物即42株番荔枝，以每株樹齡00年生計算，給予補償金14萬7,000元，就同段804-1地號土地與805-2地號土地上之灌溉設施即PVC水管、噴頭、開關等給予補償金3萬4,259元，有臺東縣政府107年9月28日府建土字第1070204871號函及臺東縣政府辦理南王左岸一號堤防延長工程用地協議價購地上改良物給付清冊等附件在卷可稽（見本院卷一第125至127頁）。

（五）兩造同意系爭土地範圍內被告應賠償原告所有之系爭果樹為124株。

五、本件之爭點：

（一）原告是否為系爭損害項目之所有權人？

（二）被告臺東縣政府就本件是否應負國家賠償責任或定作人賠償責任？

（三）原告請求被告給付下列各項金額是否有理由？

1.現場整地工資與垃圾清運費5萬6,700元。

2.重新購買苗株與苗株栽植費用2萬4,200元。

3.灌溉設施回復原狀重建費用9萬2元。

4.4年培育期間至足堪盛產果實原狀之培植費用68萬元。

5.遭剷除果樹原已既存待收成果實毀損損失27萬379元。

6.原告出席會勘交通費用與請假工資損失1萬8,524元。

7.未來四年培育期間無法生產收成果實之所失利益1,55萬1,032元。

六、本院之判斷：

（一）原告為系爭損害項目之所有權人：

原告主張為系爭土地、系爭果樹及灌溉設備之所有權人，其父陳龍凱乃原告之履行輔助人，負責協助處理果園管理事務，被告自應依其等對原告造成之損失負賠償責任等情，並提出經本院107年東院認000000000號公證之聲明書為證（見本院卷一第142頁），雖被告辯稱：系爭果樹實際上並非原告所種植，且水果行明細單所載之出貨人為『龍凱』亦非原告等語，然查，按民法第66條第2項之規定，不動產之出產物，尚未分離者，為該不動產之部分，縱認系爭果樹之所有權為陳龍凱種植，尚未與系爭土地分離之出產物仍為系爭土地之部分，被告潘志益將系爭果樹悉數連根拔起、毀損與剷除，原告既為系爭土地之所有權人，自具本件損害賠償請求之適格。至灌溉設備部分，縱認係陳龍凱所設置，惟按民法第811條之規定附合而成為不動產之重要成分，由系爭土地之所有權人即原告取得所有權，原告就遭毀損部分自得請求損害賠償。

（二）被告臺東縣政府就本件不負國家賠償責任或定作人賠償責任：

1.原告依民法第189條規定請求部分：

－按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，民法第189條固定有明文。惟按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，除其他法律有特別規定外，祇能依據國家賠償法之規定向國家請求賠償，要不能依民法第184條侵權行為規定向國家請求賠償（最高法院85年度台上字第1556號、104年度台上字第1479號判決意旨參照）。

—經查，原告固主張被告臺東縣政府於指示或任令被告偉峻公司、潘志益為上開公權力之行使而不法侵害其權利，依民法第189條規定請求被告應負定作人之損害賠償責任，依前述說明，原告僅得依國家賠償法之規定向國家請求國家賠償，原告逕按民法第189條請求即為無理由。

2.原告依國家賠償法第2條規定請求被告臺東縣政府負損害賠償責任部分：

-按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。其因侵權行為所生之損害賠償請求權，以行為人有故意或過失不法侵害他人之權利為成立要件；倘行為人否認有故意或過失，即應由請求人就此利己之事實舉證證明；若請求人先不能舉證以證實自己主張之事實為真實，則行為人就其抗辯事實即令不能舉證，或所舉證據尚有疵累，亦應駁回請求人之請求，此觀民事訴訟法第277條前段規定及最高法院100年度台上字第415號判決意旨甚明。再按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第2條第2項前段定有明文。該賠償責任之構成，必須公務員於執行職務行使公權力時，有故意或過失「不法」侵害人民之自由或權利，始為該當。苟公務員之行為無「不法」情事，自難令國家賠償責任，又所謂「不法」係指公務員之積極行為明顯抵觸法律規定而言，若公務員之行為並無違法情事，縱有不當，亦與故意或過失不法之構成要件有間，自不能苛國家以賠償責任（臺灣高等法院93年度上國更(一)字第2號判決可資參照）。是以，欲依上開規定請求國家賠償時，必須具備：公務員行使公權力之職務上之行為或怠於執行職務、有故意或過失、行為違法、特定人之自由或權利受損害、損害與違法行為間具有因果關係等要件始可，並應由主張該等事實之原告負舉證責任。

—經查，原告主張被告臺東縣政府施作工程行使公權力過程不法侵害其權利，惟始終並未就被告臺東縣政府係為公權

力行使及被告臺東縣政府有故意或過失等節負舉證責任，是被告臺東縣政府辯稱：又依兩造現場會勘結果，系爭工程用地範圍在805-2地號土地，現場釘樁存在明確，系爭土地位於系爭工地範圍外等情，為原告所不爭執，業如上揭四、（二）所述，是被告臺東縣政府辯稱：依系爭工程契約之設計圖說所示，工程施作範圍並未涵蓋系爭土地，且於辦理查估作業當時，已將工程用地釘樁，施工界線極為明確，其應無誤指施工範圍之情事，此為被告偉峻公司之受僱人即被告潘志益操作重機械不慎所致，被告臺東縣政府並無過失等語，尚為可採，故原告依國家賠償法第2條規定請求被告臺東縣政府負損害賠償責任，並無理由。

3.原告依國家賠償法第3條第1項規定請求被告臺東縣政府負損害賠償責任部分：

－按公有公共設施因設置或管理有欠缺，致人民生命、身體或財產受損害者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第3條第1項定有明文。且前開規定所謂之「公有公共設施」，係指已設置完成並開始供公眾使用之設施，即必須已經建造完成、驗收合格並開始使用者，始足當之；在施工建造中之建築物或工作物，因尚非供公務或公眾使用，即不得謂為公有公共設施，即無適用上開法條之餘地（最高法院81年度台上字第183號、86年度台上字第2466號判決意旨參照）。

—經查，系爭工程尚未完工，揆諸上開規定，自非供公眾使用之設施，況原告請求損害發生原因係被告偉峻公司員工操作機械不慎所至，並非公有公共設施有設置或管理上之欠缺，是原告猶主張依據國家賠償法第3條第1項請求被告臺東縣政府負國家賠償責任，即屬無據。

（三）原告請求被告偉峻公司、潘志益連帶給付於62萬1,155元範圍內為有理由：

按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用

人與行為人連帶負損害賠償責任，民法第184條第1項前段及第188條第1項前段分別定有明文。經查，被告潘志益受僱於被告偉峻公司擔任怪手操作員，其於107年1月2日於系爭工程施作整地作業時，擅將原告所有系爭土地上之系爭果樹、果樹灌溉設施等工作物與地上物悉數連根拔起、毀損與剷除，侵害原告權利等情，業如上揭四、（一）所述，且為被告所不爭執，是原告依前揭規定請求被告偉峻公司、潘志益連帶負損害賠償責任，自屬有據。茲就原告得請求賠償之項目及金額，分述如下：

1.現場整地工資與垃圾清運費5萬6,700元部分：

原告主張系爭土地現場因被告剷除系爭果樹後殘留大量枯樹、垃圾及雜草等廢棄物之清運費用，並提出107年9月28日銓陞企業行報價單含稅價5萬6,700元（見本院卷一第144頁）為證。觀諸原告所提出之107年1月4日現場照片3紙（見本院卷一第17頁、第100頁），現場確殘留大量枯樹及雜草等廢棄物，有整地及清運之必要，原告主張5萬6,700元本院認尚屬合理，原告此部分之主張有理由。至於被告偉峻公司辯稱此與被告潘志益之過失行為無因果關係云云，難謂有據，並不可採。

2.重新購買苗株與苗株栽植費用2萬4,200元部分：

－按不法毀損他人之物者，被害人得請求賠償其物因毀損所減少之價額；負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀；不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害，民法第196條、第213條第1項及第215條分別定有明文。所謂回復顯有重大困難，係指回復原狀需時過長、需費過鉅，或難得預期之結果之情形而言（最高法院107年度台上字第1145號判決意旨參照）。

—經查，原告主張系爭果樹共124株，以每株50元計算，共計6,200元，加上僱用小型耕耘機犁1日8,000元及僱用4人種植技術人員之人工費用1萬元，即重新購買苗株

與苗株栽植費用共計2萬4,200元，並提出相關報價單據（見本院卷一第146至147頁、第187頁）為證，惟揆諸上揭規定，系爭果樹已被拔除，客觀上回復原狀顯有重大困難，且需時過長、需費過鉅，僅能以金錢賠償其損害，原告自不得請求此部分費用。

3.灌溉設施回復原狀重建費用9萬2元部分：

－按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任；民事訴訟法第277條前段定有明文。次按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院100年度台上字第415號判決意旨參照）。

—原告主張灌溉設施受損一節，固提出灌溉設施回復原狀重建費用計算附表、現場照片2紙、中成廢水處理有限公司報價單、臺東縣政府會勘紀錄等件（見本院卷一第12、31、52、100、145頁）為證，惟查，觀諸現場照片僅枯樹及雜草叢生，雖本院卷一第100頁之照片有些許「水管」斷裂之照片，是否為原告主張耗費9萬2元重建費用方得回復原狀之「灌溉設施」仍有疑義。又臺東縣政府107年1月12日之會勘紀錄載明：僅係提供核算釋迦顆樹與灌溉設施之賠償金額計算建議等語，並未直接認定灌溉設施遭全數毀損之事實。是原告既未能舉證證明灌溉設施全數遭毀損等情，原告此部分請求，自屬無據，應予駁回。

4.4年培育期間至足堪盛產果實原狀之培植費用68萬元部分：

原告固主張於系爭土地栽種系爭果樹每年所需支出之費用為17萬元，4年共計68萬元，並提出計算之附表為證（見本院卷一第13頁），惟依上述2.－之規定，系爭果樹已被拔除，客觀上回復原狀顯有重大困難，且需時過長、需費

過鉅，僅能以金錢賠償其損害，原告自不得請求此部分費用。

5.遭剷除果樹原已既存待收成果實毀損損失27萬379元部分：

原告主張系爭土地上之124株系爭果樹，待採收果實應為22.5公斤，106年度番荔枝釋迦果實之平均單價為96.91元，故原告請求27萬379元代收成果實之損害賠償等語，經查，如上述四、（五）兩造同意系爭土地範圍內原告所有之系爭果樹為124株，再參諸行政院農業委員會108年2月14日農授糧字第1081064305號函覆本院之近5年番荔枝平均每公頃生產費用表（見本院卷一第222頁），106年產地價格為每公斤96.91元，又番荔枝釋迦果實1年採收2次，每顆果樹年產量為45公斤（見本院卷一第149頁），本事件發生時間以是冬果採收期間，待採收果實應為22.5公斤，故共計27萬379元（計算式：124× 96.91× 22.5＝270,379，元以下四捨五入，下同），是原告此部分主張，尚屬有據。

6.原告出席會勘交通費用與請假工資損失1萬8,524元部分：

原告主張其因被告前揭侵權行為需出席會勘之交通費用及請假工資損失，而有交通費8,525元及請假工資損失3日9,999元之損害等語，固提出交通費用收據為證（見本院卷一第32至33頁），然此係原告為自己主張權利所為支出，與被告偉峻公司、潘志益前揭侵權行為難認有相當因果關係，原告此部分主張亦屬無據。

7.未來4年培育期間無法生產收成果實之所失利益155萬1,032元部分：

－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條定有明文。

—原告主張系爭土地上之124株系爭果樹，待採收果實應為1

年45公斤，106年年番荔枝釋迦果實之平均單價為96.91元，扣除培植費用1年15萬3,000元，4年之所失利益應為155萬1,032元等語。惟查，系爭土地即805地號土地（面積：1,587.02平方公尺）及805-1地號土地（面積：120.77平方公尺）之面積合計為1707.79平方公尺（計算式：1,587.02+120.77 =1,707.79），此有臺東縣政府107年1月12日之會勘紀錄在卷可稽（見本院卷一第53頁），而1727.79平方公尺經換算為0.172779公頃，先予敘明。再觀諸行政院農業委員會108年2月14日農授糧字第108106 4305號函覆本院之近5年番荔枝平均每公頃生產費用表（見本院卷一第222頁），可知107年每公頃之損益為24萬7,684元；樣本平均產量為每公頃7,509公斤；產地價格為1公斤89.81元，可知系爭土地可獲得果實銷售收入金額為11萬5,171元（計算式：0.170779× 7,509× 89.81＝115,171），成本之損益為4萬2,299元（計算式：247,684× 0.170779＝42,299），原告請求107年無法收成獲利之所失利益為7萬2,872元（計算式：115,171－42,299＝72,872）。又觀諸行政院農業委員會109年4月1日農授糧字第1090210947號函覆本院之108年番荔枝平均每公頃生產費用表（見本院卷二第73頁），可知108年每公頃之損益為33萬2,871元；樣本平均產量為每公頃8,900公斤；產地價格為1公斤86.06元，系爭土地可獲得果實銷售收入金額為13萬805元（計算式：0.170779× 8,900× 86.06＝130,805），成本之損益為5萬6,847元（計算式：332,871× 0.170779＝56,847），原告請求108年無法收成獲利之所失利益為7萬3,958元（計算式：130,805－56,847＝73,958）。而109年及110年尚未有行政院農業委員會之近5年番荔枝平均每公頃生產費用表，爰以107年及108年之平均值作為計算標準，是109、110年每公頃之損益為29萬278元【計算式：（247,684＋332,871）÷ 2＝290,278】；樣本平均產量為每公頃8,204公斤【計算式：（7,509＋8,900）÷ 2＝8,204

，小數點以下無條件捨去】；產地價格為1公斤87.93元【計算式：（89.81＋86.06）÷ 2＝87.93，小數點以下無條件捨去】，系爭土地可獲得果實銷售收入金額為12萬3,196元（計算式：0.170779× 8,204× 87.93＝123,196），成本之損益為4萬9,573元（計算式：290,278× 0.170779＝49,573），原告請求109年、110年無法收成獲利之所失利益為14萬7,246元【計算式：（123,196－49,573）x 2年＝147,246】。是原告請求未來4年無法收成獲利之所失利益應為29萬4,076元（計算式：（72,872＋73,958＋147,246＝294,076），逾此範圍之請求則屬無據。

· 至被告辯稱：所失利益部分，已無法回復原狀等語，惟查，揆諸上揭規定，損害賠償應以填補債權人所受損害及所失利益，損害賠償可否回復原狀與原告請求可得預期之所失利益無涉，被告所辯自無足取，併此指明。

七、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，與催告有同一之效力；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，週年利率為百分之五，民法第229條第2項、第233條第1項及第203條分別定有明文。原告請求被告偉峻公司與被告潘志益應為相同金額之連帶賠償，係屬給付未有確定期限之金錢債權，應自民事起訴狀繕本送達最後被告之翌日即107年7月24日（於107年7月13日寄存送達，自寄存之日起經10日即於107年7月23日發生送達效力，送達證書見本院卷一第37頁)起，按週年利率5%計算之遲延利息，方屬有據，應予准許，原告請求應自107年5月22日起按法定利率計算遲延利息，尚乏有據，礙難准許。

八、從而，原告基於侵權行為法律關係請求被告偉峻公司、潘志益連帶給付62萬1,155元（計算式：56,700+270,379+294,07

6=621,155）及自起訴狀繕本送達翌日即107年7月24日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，其逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

九、兩造均陳明願供擔保聲請假執行及免為假執行，就原告勝訴部分，核無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請，亦失所附麗，應併予駁回。

十、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

十一、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　26　　日

民事第一庭　審判長法　官　楊憶忠

法　官　李立青

法　官　施伊玶

以上正本證明與原本無異。

如對本判決不服，須於判決送達後20日之不變期間內，向本庭提出上訴狀（須按對造當事人之人數檢附繕本）。

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　　5　　月　　26　　日

書記官　張坤校