

臺灣高等法院民事判決

107年度重上字第707號

上訴人 原色國際有限公司

法定代理人 盧碧蓉

訴訟代理人 郭瓊滿律師

孫浩偉律師

被上訴人 陳家蓁

訴訟代理人 許俊明律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國107年8月6日臺灣臺北地方法院105年度重訴字第462號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於108年10月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付被上訴人逾新臺幣參佰肆拾捌萬捌仟肆佰玖拾玖元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之反訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴及追加之訴均駁回。

第一、二審（含追加之訴）訴訟費用，關於本訴（含追加之訴）訴訟費用，由上訴人負擔；關於反訴訴訟費用，由上訴人負擔百分之九十九，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。本件上訴人在原審主張被上訴人違約未按期交屋，經其定期催告逾期仍不履行，其已依兩造間買賣契約第8條第1項約定解除契約，起訴請求被上訴人返還伊已付價金新臺幣（下同）2,300萬元，並給付其逾期違約金9萬6,600元及與已付價金總額同額之違約金2,300萬元。嗣於本院追加備位主張如認依解除

01 契約不生效力，則依民法第360條規定，請求被上訴人賠償
02 損害429萬4,704元（見本院卷第87至89頁、第199至201頁
03 ）雖被上訴人不同意，然核上訴人上開追加之訴與原訴之
04 基礎事實同一，均係兩造間就系爭房屋（詳後述）買賣所衍
05 生之爭執，與上開規定相符，應予准許。

06 二、再當事人不得於第二審中提出新攻擊或防禦方法。但如不許
07 其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項
08 第6款。查上訴人於本院審理時提出債務不履行損害賠償之
09 抵銷抗辯、請求減少買賣價金、被上訴人應提出修繕至無漏
10 水之系爭房屋點交予伊之同時履行抗辯（見本院卷第89至95
11 頁、第219至223頁），固均屬於第二審提出新攻擊防禦方法
12 ，然均攸關被上訴人所提本件反訴請求有無理由，鑑於第二
13 審仍為事實審程序，倘不許上訴人提出顯失公平，依上開規
14 定，應准許其提出。合先敘明。

15 貳、實體方面：

16 一、上訴人主張：伊於民國（下同）104年9月19日經由訴外人
17 晶鑽房屋仲介股份有限公司（下稱晶鑽房仲公司，即臺灣房
18 屋股份有限公司信義光復店），向被上訴人購買坐落臺北市
19 ○○區○○段○○○段○○○○○○○號地號應有部分各25分之5土
20 地及其上同小段2158建號建物即門牌號碼臺北市○○區○○
21 街○○○巷○弄○○○號房屋（下稱系爭房屋），並簽定不動產買賣
22 契約（下稱系爭買賣契約），約定價金2,300萬元，伊已付
23 清價金。因伊發現系爭房屋有漏水現象，被上訴人向伊承諾
24 於104年11月18日交屋前修復，詎於該日前往查看，系爭房
25 屋尚有地面滴水、地下室馬桶遭拆除等瑕疵，伊於同年月24
26 日發函催告被上訴人於7日內修復，被上訴人仍未履行，伊
27 乃於同年12月4日發函解除系爭買賣契約，該函已於同年月
28 9日送達被上訴人，爰先位主張依系爭買賣契約第8條第1
29 項約定，請求被上訴人返還已付價金2,300萬元，並給付其
30 逾期交屋違約金9萬6,600元（自104年11月19日起至同年
31 12月9日解約日止，計21日，每日按已付價款萬分之2計算

，計算式：已付價金2,300萬元 $\times$ 0.0002 $\times$ 21日=9萬6,600元
)，及與已付價金總額同額之違約金2,300萬元，共4,609
萬6,600元，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年
息5%計算之利息。退步言之，如認伊解除系爭契約不生效力
，伊因系爭房屋滲漏水，欠缺被上訴人所保證之品質，需支
出修補費用18萬8,635元，並受有房屋價值減損45萬5,804
元、另租房屋支付租金235萬5,840元及支付貸款利息129
萬4,425元等損害，亦應由被上訴人賠償，爰於本院追加依
民法第360條規定，以備位聲明請求被上訴人給付429萬4,
704元（計算式：18萬8,635元+45萬5,804元+235萬5,840元
+129萬4,425元=429萬4,704元），並自108年8月6日民事
變更上訴聲明暨上訴理由（本訴部分）狀（下稱系爭追加之
訴狀）繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。
並就被上訴人之反訴，抗辯稱：被上訴人未依債之本旨提出
無漏水房屋予伊，伊自得拒絕點交並解除契約，被上訴人反
訴請求伊給付買賣價金餘款及遲延違約金，均屬無據，且伊
已依系爭契約第3條第2項約定尾款付款方式，將買賣價金
尾款存入履保專戶，即生清償效力，並無遲延給付；退步言
之，如認伊解除系爭契約不生效力，伊對被上訴人尚有民法
第360條損害賠償債權429萬4,704元，或民法第359條規
定之減少價金債權341萬0,567元（計算式：修補費用59萬
8,923元+價值減損瑕疵45萬5,804元+另租房屋租金235萬5,8
40元=341萬0,567元）得以之與被上訴人反訴請求為抵銷。
再縱認伊應負給付遲延責任，伊於104年12月25日收到被上
訴人催告7日內辦理點交及給付履約保證專戶餘款之存證信
函，伊自105年1月1日起始負遲延責任等語。

二、被上訴人則以：伊已於約定交屋之日完成修繕，並無違約，
縱有滲漏水瑕疵，依系爭買賣契約第5條第2項、第7條第
8項約定，該瑕疵非屬重大，買方不得無故拒絕點交，亦不
得解除契約，上訴人主張解除契約，並不合法；又兩造間並
無保證品質特約，且經伊修繕後已無滲漏水，況上訴人復未

舉證證明滲漏水時點於何時存在，亦不足以證明系爭房屋欠缺約定保證品質，上訴人請求債務不履行之損害賠償，亦屬無據；縱認伊有債務不履行情形，上訴人並未受有價值減損損害，其另行租屋、支付貸款利息亦與漏水無關等語，資為抗辯。並於原審提起反訴主張：伊已於104年12月24日發函催告上訴人於函到7日內辦理點交，並給付履保專戶買賣價金餘款，該函已於同年月25日送達上訴人，依約已免除伊配合點交之義務，因上訴人已將價金尾款交付予訴外人第一建築經理股份有限公司（下稱第一建經公司），第一建經公司須待判決確定伊有權請求上訴人給付價金餘款作為履保專戶價金撥付之依據，為此依系爭契約第7條第8項、民法第367條規定，反訴請求上訴人給付價金餘款340萬2,750元，並依系爭契約第8條第2項約定，請求上訴人給付自104年11月19日起至105年5月6日止（共170日）之遲延違約金計11萬5,694元（計算式：340萬2,750元×0.0002×170日=11萬5,693.5元，元以下四捨五入），共351萬8,444元（計算式：340萬2,750元+11萬5,694元=351萬8,444元，原判決誤載為351萬8,690元，應更正為351萬8,444元），並自原審反訴狀繕本送達翌日即105年5月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息（被上訴人逾上開部分之反訴請求，經原審為被上訴人敗訴之判決，未據其聲明不服，已經確定，非本件審理範圍）。

三、上訴人於原審起訴聲明：(一)被上訴人應給付上訴人4,609萬6,600元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。被上訴人於原審答辯聲明：(一)上訴人之訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。被上訴人並於原審提起反訴，反訴聲明：(一)上訴人應給付被上訴人352萬6,118元，及自民事答辯暨反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)願供擔保請准宣告假執行。上訴人於原審就反訴部分答辯聲明：(一)被上訴人之反訴駁回。(二)如受不利判決

，願供擔保請准宣告免為假執行。原審為上訴人本訴全部敗訴、被上訴人反訴一部勝訴之判決，即判決駁回上訴人之本訴請求及假執行之聲請，命上訴人應給付被上訴人351萬8,444元，及自反訴狀繕本送達翌日即105年5月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息，暨就被上訴人上開反訴勝訴部分為供擔保准、免假執行之宣告，駁回被上訴人其餘反訴請求及假執行之聲請。上訴人不服，提起上訴，並為如上所述訴之追加，於本院上訴及追加備位起訴聲明：(一)本訴部分：1.原判決關於駁回上訴人下開請求部分廢棄。2.上開廢棄部分，(1)先位聲明：被上訴人應給付上訴人4,609萬6,600元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(2)追加備位起訴聲明：被上訴人應給付上訴人429萬4,704元，及自系爭追加之訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.願供擔保請准宣告假執行。(二)反訴部分：1.原判決不利於上訴人部分均廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人於第一審之反訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人於本院答辯聲明：(一)本訴部分：1.上訴人之上訴及追加之訴均駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。(二)反訴部分：上訴人之上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第293頁之108年9月17日準備程序筆錄，並依判決格式增刪修改文句）：

(一)上訴人透過訴外人晶鑽房仲公司居間仲介，於104年9月19日與被上訴人簽訂系爭買賣契約，約定以2,300萬元向被上訴人購買系爭房屋及其坐落基地（下合稱系爭房地）。

(二)因系爭房屋有滲漏水情形，兩造於系爭買賣契約所附標的現況說明書第14項註明「賣方修繕後交屋」等語，並於系爭買賣契約第7條第7項約定不得逾104年11月18日完成點交。

(三)上訴人於104年11月24日寄發台北吳興郵局第1678號存證信函催告被上訴人修繕漏水。

(四)被上訴人於104年11月30日寄發文山指南郵局第95號存證信

01 函向上訴人表示系爭房屋之漏水已修繕完畢，於104年12月
02 1日送達上訴人。

03 (五)上訴人於104年12月4日寄發土城青雲郵局第379號存證信
04 函對被上訴人為解除系爭買賣契約及請求損害賠償之意思表
05 示，於104年12月9日送達被上訴人。

06 (六)被上訴人於104年12月24日寄發國史館郵局第691號存證信
07 函催告上訴人於函到7日內辦理點交並給付履保專戶買賣價
08 金餘款，並寄送予第一建經公司。

09 (七)第一建經公司於104年12月28日寄發臺北敦南郵局第1629號
10 存證信函催告上訴人於函到7日內依約與被上訴人辦理點交
11 相關事宜。

12 五、上訴人主張被上訴人未於約定點交日即104年11月18日前完
13 成系爭房屋滲漏水瑕疵之修復，經其於同年11月24日發函催
14 告，並未於7日內修復，系爭買賣契約已經其於同年12月4
15 日發函解除，於同年12月9日送達被上訴人時發生解除效力
16 ，依系爭買賣契約第8條第1項約定，被上訴人自有返還已
17 付價金，並應給付其逾期交屋違約金及與已付價金同額違約
18 金之義務，退步言，縱認伊解約不生效力，被上訴人亦應依
19 民法第360條規定，賠償伊債務不履行之損害共429萬4,70
20 4元之本息，為被上訴人否認，並以前揭情詞置辯，並反訴
21 主張依系爭買賣契約第7條第8項、第8條第2項約定，請
22 求被上訴人給付價金餘款340萬2,750元及遲延違約金11萬
23 5,694元。是本件主要爭點為：(一)本訴部分：1.系爭房屋於
24 約定點交日是否尚存在滲漏水瑕疵？2.上訴人主張解除系爭
25 買賣契約，並請求被上訴人返還已付價金，及自104年11月
26 19日起至104年12月9日止按日以價金萬分之2計算之違約
27 金，暨與已付價金同額之違約金2,300萬元，有無理由？3.
28 上訴人於本院追加備位主張依民法第360條規定，聲明請求
29 被上訴人賠償不履行之損害429萬4,704元之本息，有無理
30 由？(二)反訴部分：1.被上訴人主張依系爭契約第7條第8項
31 約定，免除配合點交之義務，並依民法第367條規定，請求

上訴人給付履保專戶買賣價金餘款340萬2,750元之本息，有無理由？2.被上訴人主張依系爭契約第8條第2項約定，請求上訴人給付其因遲延點交，自104年11月19日起至105年5月6日止之遲延違約金11萬5,694元，有無理由？3.上訴人辯稱以其對被上訴人之不履行損害賠償債權為抵銷，並請求減少價金341萬0,567元，是否可採？本院判斷如下：

(一)本訴部分：

1.系爭房屋於約定點交日是否尚存在滲漏水瑕疵？

(1)依系爭買賣契約第7條約定：「買賣雙方應於產權移轉登記完畢，並辦妥相關之他項權利登記或塗銷等作業無誤後，五日內辦理點交，但雙方同意點交日最遲不得逾民國104年11月18日完成」（見原審重訴字卷第5頁），並於標的現況說明書第14項勾選系爭房屋有滲漏水情形，及賣方修繕後交屋（見原審重訴字卷第22頁背面），復據證人林益弘於原審到庭證述：兩造有約定系爭房屋漏水要修好後才辦理點交等語（見原審重訴字卷第155頁背面），堪認兩造確實有約定被上訴人應於修繕系爭房屋漏水後交屋，並於104年11月18日以前完成交屋。

(2)上訴人主張系爭房屋於104年11月18日並未完成漏水修繕乙節，雖為被上訴人否認，惟查依證人即承辦系爭買賣契約之地政士林益弘於原審到庭證稱系爭買賣契約並無約定買方得以房屋還有漏水拒絕點交，因為賣方覺得漏水不是很嚴重，很快就會修好，買方也提到修好就交屋，如交屋時間屆至還沒有修繕完成，就再為協議，104年11月19日雙方並未完成點交，因為買方去看的時候還有3個點，B1還有滲水，1樓柱子裂縫過大，還有馬桶不見了等語（見原審重訴字卷第155頁背面至156頁），足見於約定點交日即104年11月18日，系爭房屋尚有滲漏水情形存在。被上訴人雖抗辯已就系爭房屋之滲漏水處修繕完畢，然依證人即被上訴人所委託施作系爭房

01 屋滲漏水修繕工程之楊運河於原審證述：伊有到場施作
02 系爭房屋地下室擋土牆局部滲水處理、地下室浴室停止
03 使用處理、室內局部修繕處理等工項，施作完成時間是
04 依據估價單寫的日期，於104年11月6日報價部分，是
05 之後1至2日去施作，施作時間約3至4日，第2份估價單
06 也是報價完後，被上訴人簽名回傳給我，我就去施作了
07 ，第3份估價單是後來有些問題，再去追加而報價，也
08 是報價完隔日就去做，第3次施工是因為屋主轉述買
09 方要求，才把估價單給被上訴人，被上訴人有給付全部
10 工程款等語（見原審重訴字卷第154頁及其背面），參
11 以證人楊運河提供予被上訴人之104年11月6日、同年
12 月13日、同年月19日估價單各1份（見原審重訴字卷第
13 85至88頁），最後報價日為104年11月19日（見原審重
14 訴字卷第87頁），係在兩造約定應點交日即104年11月
15 18日之翌日才估價，益徵被上訴人於約定應點交日後仍
16 有修繕系爭房屋之舉，堪認系爭房屋於約定點交日尚存
17 在滲漏水瑕疵，是上訴人主張被上訴人於約定點交日未
18 完成系爭房屋滲漏水處之修繕乙節，應可採信。

19 2. 上訴人主張解除系爭契約，並請求被上訴人返還已付價金
20 ，及自104年11月19日起至同年12月9日止按日以價金萬
21 分之2計算之違約金，暨與已付價金同額之違約金2,300
22 萬元，有無理由？

23 (1) 按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規
24 定危險移轉於買受人時無減失或減少其價值之瑕疵，亦
25 無減失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵；買賣
26 因物有瑕疵，而出賣人依第354條至第358條之規定，
27 應負擔擔保之責者，買受人得解除其契約或請求減少其價
28 金。但依情形，解除契約顯失公平者，買受人僅得請求
29 減少價金（民法第354條、第359條參照）。次按民法關
30 於買賣瑕疵擔保之規定，並非強行規定，當事人得以特
31 約免除、限制或加重之；基於契約自由原則，當事人關

於瑕疵擔保責任，另有特約者，原則上自應從其特約（最高法院104年度台上字第550號判決參照）。查系爭買賣契約第7條第8項約定：「賣方依法對買方負有瑕疵擔保之責，非有重大權利瑕疵或物的瑕疵（如兇宅、輻射屋或海砂屋等）時，買方不得無故拒絕點交或拒絕協調或怠於提起民事訴訟，並經賣方定期催告仍拒不配合點交，則賣方得免除配合點交之義務，並由第一建經將履保專戶價金餘款依約結清予賣方。」（見原審重訴字卷第5頁），堪認兩造就系爭房屋買賣關於瑕疵擔保責任，有以特約約定非有重大權利瑕疵或如兇宅、輻射屋或海砂屋等物的瑕疵時，買方不得無故拒絕點交或拒絕協調或怠於提起民事訴訟，並經賣方定期催告仍拒不配合點交，則賣方得免除配合點交之義務，並得請求結清價金。而兩造於104年9月19日簽立系爭買賣契約，被上訴人於兩造簽約前之同年月17日所出具系爭房屋標的現況說明書第14項，勾選系爭房屋有滲漏水情形，並勾選賣方修繕後交屋（見原審重訴字卷第22頁背面），於簽約後，上訴人於兩造約定點交日104年11月18日之翌日即104年11月19日，發現系爭房屋之地下室馬桶被拆除，水源被關閉，地板、天花板、牆面白化，1樓化妝室疑新增漏水點，業據上訴人提出104年11月19日所拍照片為證（見原審重訴字卷第28頁），並據證人林益弘證述104年11月19日買方去看的時候還有3個點，B1還有滲水，1樓柱子裂縫過大，還有馬桶不見了等語（見原審重訴字卷第155頁背面至156頁），參以被上訴人所委任修繕系爭房屋之楊運河於原審證述第1次是修擋土牆下面，第2次是浴室牆邊廁所會滲水出來，地下室抽水馬達沒有電，因為抽水馬達沒有電，無法抽水，水滿起來就漏水，這部分修好之後，馬達可以供電就沒有漏水了，第3次是因為被上訴人有要求，是被上訴人轉述買方要求，伊才把第3份估價單給被上訴人，這部分

01 是1樓牆角有水泥塊剝落，另有新裝1個馬桶，且地下
02 室柱子邊邊如原審重訴字卷第88頁估價單圖3所示位置
03 有滲漏點，伊也有處理好等語（見原審重訴字卷第154
04 頁），堪認系爭房屋於104年11月19日尚有上開瑕疵，
05 嗣經被上訴人委託楊運河進行修繕完畢，而依證人楊運
06 河證述，上訴人於104年11月19日發現之系爭房屋3項
07 瑕疵情形尚不嚴重，可以補救等語，堪認該等瑕疵自非
08 重大瑕疵，亦非屬兩造系爭買賣契約第7條第8項所約
09 定買方得主張解除契約如兇宅、輻射屋或海砂屋等物的
10 瑕疵，上訴人解除契約客觀上顯失公平，故上訴人主張
11 依系爭買賣契約第8條第1項約定解除系爭買賣契約，
12 自非可採。

13 (2) 承上所述，上訴人於104年12月4日寄發土城青雲郵局
14 第379號存證信函，主張解除系爭買賣契約既不合法，
15 則上訴人依系爭買賣契約第8條第1項約定，請求被上
16 訴人返還已收價金2,300萬元，並賠償與已付價金同額
17 之違約金，自屬無據。

18 (3) 至被上訴人雖未於兩造約定點交日即104年11月18日前
19 完成修繕，惟依證人林益弘證述，兩造約定如交屋時間
20 屆至還沒有修繕完成，就再為協議等語，及證人楊運河
21 證述被上訴人於104年11月19日已委託伊估價買方要求
22 修繕項目，伊向被上訴人報價後於翌日就進行修繕完畢
23 等情，可知被上訴人於104年11月19日經上訴人指出系
24 爭房屋上開瑕疵後，即委託楊運河進行修繕，堪認兩造
25 於104年11月19日已有延後於上開瑕疵修繕後點交之合
26 意，並經被上訴人於完成修繕後之104年12月24日寄發
27 國史館郵局第691號存證信函催告上訴人於函到7日內
28 辦理點交，該函於同年月25日送達上訴人（見不爭執事
29 項事項(六)、原審重訴字卷第93至96頁），雖上訴人辯稱
30 系爭房屋漏水瑕疵尚未修復，伊拒絕點交云云，惟承上
31 所述，兩造系爭買賣契約第7條第8項已明確約定，非

有重大權利瑕疵或如兇宅、輻射屋或海砂屋等重大物的瑕疵時，上訴人不得無故拒絕點交，然系爭房屋於104年11月19日發現之瑕疵可修復，並非重大，已如前述，參以依台北市土木技師公會依系爭房屋105年6月6日滲漏照片，而研判認定系爭房屋之第1至5區域地下室牆及第6區域1樓浴廁頂板等處仍有滲漏水，該等滲漏水處所需支出修復費用約15萬7,642元，及第5、6區域漏水點探查成本約3萬0,993元，合計18萬8,635元等情【見外放之台北市土木技師公會108年7月12日北土技字第0000000000號鑑定報告（下稱系爭補充鑑定報告）第5至6頁】，與系爭房地買賣總價相較，益徵系爭房屋之滲漏水瑕疵非屬重大，況上訴人並未舉證證明其於收受被上訴人上開104年12月24日所發催告點交函後7日內系爭房屋究存在何種類似兇宅、輻射屋或海砂屋等重大物的瑕疵，則上訴人於104年12月25日收受上開存證信函，拒絕點交迄今，應屬上訴人受領遲延。是系爭買賣契約雖約定被上訴人應於104年11月18日前修繕後交屋，但因上訴人於104年11月19日已與被上訴人達成延後至修繕該日發現瑕疵後點交之協議，且於被上訴人修繕該等瑕疵後拒絕受領，自難認被上訴人有違反系爭買賣契約約定應履行之義務。故上訴人依系爭買賣契約第8條第1項約定，請求被上訴人給付自104年11月19日起至同年12月9日止，計21日，按已付價金萬分之2計算之違約金共9萬6,600元（計算式：2,300萬元×0.0002×21=9萬6,600元），核亦屬無據，不能准許。

3. 上訴人於本院追加備位主張依民法第360條規定，聲明請求被上訴人賠償不履行之損害429萬4,704元之本息，有無理由？

(1) 按買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得解除契約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償；出賣人故意不告知物之瑕疵者亦同。民法第360條定有

01 明文。又民法第360條，係就約定物之瑕疵擔保責任所
02 為之特別規定。必出賣人就買賣標之物曾與買受人約定
03 ，保證有某種品質，而其物又欠缺所保證之品質時，買
04 受人始得依該條規定向出賣人請求不履行之損害賠償。
05 苟無此種約定，縱其物有滅失或減少其價值，或有滅失
06 或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵，亦僅得依同
07 法第359條解除契約或請求減少其價金（最高法院71年
08 度台上字第208號判決參照）。

09 (2) 查系爭房屋於兩造簽約前，被上訴人已於標的現況說明
10 書勾選系爭房屋有滲漏水情形及賣方修繕後交屋，且經
11 上訴人同意而簽立系爭買賣契約書，嗣於約定點交日翌
12 日即104年11月19日至現場查看才發現尚有3項瑕疵未
13 修復，已如前述，自難認定被上訴人於簽約時有故意不
14 告知瑕疵之情形。又上訴人主張系爭房屋欠缺被上訴人
15 所保證之品質云云，為被上訴人否認，且觀諸系爭買賣
16 契約，並無任何關於被上訴人有向上訴人為系爭房屋於
17 點交時無滲漏水瑕疵之保證品質約定之記載，況上訴人
18 亦未主張及舉證證明其有要求系爭房屋品質為點交時無
19 滲漏水品質，已經被上訴人予以同意，自難認系爭房屋
20 欠缺出賣人所保證之品質，是上訴人於本院追加依民法
21 第360條規定請求被上訴人賠償不履行之損害賠償，包
22 括修補費用18萬8,635元、房屋價值減損45萬5,804元
23 、另租房屋支付租金235萬5,840元及支付貸款利息12
24 9萬4,425元，共429萬4,704元（計算式：18萬8,63
25 5元+45萬5,804元+235萬5,840元+129萬4,425元=429萬4
26 ,704元），並自系爭追加之訴狀繕本送達翌日起至清償
27 日止，按年息5%計算之利息云云，因兩造間並無品質保
28 證約定，自屬無據，亦不能准許。

29 (二) 反訴部分：

30 1. 被上訴人主張依系爭契約第7條第8項約定，免除配合點
31 交之義務，並依民法第367條規定，請求上訴人給付履保

專戶買賣價金餘款340萬2,750元之本息，有無理由？

(1) 按買受人對於出賣人，有交付約定價金及受領標的物之義務，民法第367條定有明文。又系爭買賣契約有以第7條第8項特約約定非有重大權利瑕疵或如兇宅、輻射屋或海砂屋等物的瑕疵時，買方不得無故拒絕點交或拒絕協調或怠於提起民事訴訟，並經賣方定期催告仍拒不配合點交，則賣方得免除配合點交之義務，並由第一建經公司將履保專戶價金餘款依約結清予賣方（見原審重訴字卷第5頁），及第8條第7項約定：「買賣雙方應共同依約履行買賣相關之權利義務，辦理點交前如雙方就權利義務之履行或已發現之瑕疵、修繕有爭議且未能合意解決時，任一方應於點交期限前或催告期限屆至前向法院提起民事訴訟，判決確定前雙方同意第一建經應停止履保專戶價金之撥付。前開爭議經判決確定後，第一建經依確定判決結果做為履保專戶價金撥付之依據。如雙方無法合意解決且怠於向法院提起訴訟，並逾第一建經最終催告期限時，雙方同意得由第一建經依本契約、申請書及其他書面相關約定逕行認定違約責任之歸屬，據以做為履保專戶價金撥付之依據。但如爭議所繫屬之情事無本契約約定之適用或相關法令之依據或交易習慣之慣例可供認定，或事實之證據（或鑑定）可供認證，則第一建經得暫停履保專戶價金之撥付，直至雙方理清為止。」（見原審重訴字卷第5頁背面）。

(2) 查系爭房屋之所有權已移轉登記予上訴人，且第一建經公司因兩造尚有本件訴訟糾紛，已暫停履保專戶價金之撥付等情，為兩造所不爭執，而上訴人不得以被上訴人未修繕系爭房屋滲漏水之理由解除契約，且上訴人已於104年12月25日收到被上訴人所發限期催告點交函，迄未辦理點交，已如前所述，準此，被上訴人為據以向第一建經公司請求撥付履保專戶價金餘款，自得依民法第367條規定及系爭買賣契約第7條第8項約定，請求法

01 院判令上訴人給付價金餘款。經原審法院函詢第一建經
02 公司系爭買賣契約之履保專戶價金餘款，經第一建經公
03 司函復系爭房屋履約保證專戶中餘額為341萬6,550元，
04 尚須扣除履約保證手續費用1萬3,800元，故撥付予被上
05 訴人之金額估計應係340萬2,750元等語（見原審重訴字
06 卷第175頁及其背面），是以被上訴人反訴請求法院判
07 決判令上訴人給付價金餘款340萬2,750元，核屬有據，應
08 予准許。

- 09 2.被上訴人主張依系爭契約第8條第2項約定，請求上訴人
10 給付其因遲延點交，自104年11月19日起至105年5月6
11 日止之遲延違約金11萬5,694元，有無理由？

12 承上所述，被上訴人於修繕104年11月19日上訴人所發現
13 瑕疵後，於同年12月24日發函催告上訴人於函到7日內辦
14 理點交房屋，該函已於同年12月25日送達上訴人，係因上訴
15 人拒絕受領而未完成點交，屬上訴人受領遲延而違約，而
16 上訴人應係自收受被上訴人上開催告函後翌日起經7日，
17 自105年1月2日起負遲延受領點交房屋違約責任迄今，
18 是被上訴人依系爭契約第8條第2項約定，請求上訴人給
19 付自105年1月2日起至同年5月6日止（共126日），
20 按該期價款萬分之2計算之遲延違約金，計8萬5,749元
21 （計算式：340萬2,750元×0.0002×126日=8萬5,749.3元
22 ，元以下四捨五入），核屬有據，應予准許；逾此範圍，
23 則屬無據，應予駁回。

- 24 3.上訴人辯稱以其對被上訴人之不履行損害賠償債權為抵銷
25 ，並請求減少價金341萬0,567元，是否可採？

26 承上所述，上訴人對被上訴人並無民法第360條規定之不
27 履行損害賠償債權，又上訴人於104年12月25日收受被上
28 訴人所發限期催告點交函後，以系爭房屋滲漏水為由拒絕
29 受領，此為兩造所不爭執，參以台北市土木技師公會依上
30 訴人所提出系爭房屋105年6月6日屋況照片及至現場鑑
31 定分析，於106年6月20日出具北土技字第00000000000

01 號鑑定報告認定系爭房屋之第1至5區域地下室牆及第6區
02 域1樓浴廁頂板等處仍有滲漏水，已如前述，並據上訴人
03 訴訟代理人於106年7月7日撰寫民事準備(六)狀，陳報對
04 上開鑑定報告之意見，於同年月10日向原法院提出，並逕
05 送繕本予被上訴人（見原審重訴字卷第213頁及其背面）
06 ，足見上訴人至遲於106年7月7日即已知悉系爭房屋仍
07 有滲漏水情事，並於106年7月10日通知被上訴人，卻遲
08 至107年10月25日始向本院提出其對被上訴人有減少價金
09 請求權可供抵銷之抗辯（見本院卷第47至55頁，原審卷則
10 查無此抗辯，見原審歷次筆錄及上訴人於原審所提歷次書
11 狀），顯已逾民法第365條所規定之除斥期間，且被上訴
12 人亦無故意不告知瑕疵之情形，上訴人自不得依民法第35
13 4條、第359條規定，請求被上訴人減少價金。綜上，上
14 訴人對被上訴人既無民法第360條規定之不履行損害賠償
15 債權，亦無民法第359條規定之減少價金債權，則其辯稱
16 以上開債權與被上訴人反訴請求為抵銷云云，無足採信。

17 4. 綜上，被上訴人依民法第367條規定及系爭買賣契約第7
18 條第8項、第8條第2項約定之法律關係，反訴請求被上
19 訴人給付價金餘款340萬2,750元，並給付自105年1月
20 2日起至同年5月6日止之遲延點交房屋違約金8萬5,74
21 9元，合計348萬8,499元（計算式：340萬2,750元+8萬
22 5,749元=348萬8,499元），核屬有據，應予准許；逾此範
23 圍，則屬無據，不能准許。

24 六、綜上所述，本訴部分，上訴人先位主張依系爭買賣契約第8
25 條第1項約定之法律關係，請求被上訴人給付4,609萬6,60
26 0元本息，核屬無據，不能准許；反訴部分，被上訴人依民
27 法第367條規定及系爭買賣契約第7條第8項、第8條第2
28 項約定之法律關係，請求上訴人給付價金餘款340萬2,750
29 元及點交房屋逾期違約金8萬5,749元，合計348萬8,499
30 元，及自反訴起訴狀繕本送達翌日即105年5月10日（於1
31 05年5月9日送達，見原審卷第272至276頁）起至清償日止

，按年息5%計算之利息部分，洵屬有據，應予准許；逾此部分之反訴請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應予准許之反訴請求部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開本訴不應准許及反訴應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。另上訴人於本院追加依民法第360條規定之法律關係，備位聲明請求被上訴人給付429萬4,704元，及自系爭追加之訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，追加之訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 11 月 6 日

民事第十九庭

審判長法官 魏麗娟

法官 游悅晨

法官 陳慧萍

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 108 年 11 月 7 日
02 書記官 任正人

03 附註：

04 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

05 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
06 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

07 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
08 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
09 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。