

臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第158號

上訴人 常殷建設股份有限公司

法定代理人 詹英秀

訴訟代理人 林梅玉律師

上訴人 王蕙娥

訴訟代理人 宋皇佑律師

上列當事人間請求履行契約等事件，兩造對於中華民國107年11月28日臺灣士林地方法院第一審判決（104年度重訴字第487號）各自提起上訴，上訴人常殷建設股份有限公司並為訴之減縮及追加，本院於110年6月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於(一)命上訴人王蕙娥給付超過新臺幣壹仟伍佰玖拾伍萬捌仟伍佰參拾伍元及如附表二所示之利息部分，及該部分假執行之宣告；(二)駁回上訴人常殷建設股份有限公司後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之負擔（除減縮部分外）均廢棄。

上開廢棄(一)部分，上訴人常殷建設股份有限公司在第一審之訴及假執行之聲請均駁回；(二)部分，上訴人王蕙娥應再給付上訴人常殷建設股份有限公司新臺幣捌拾陸萬玖仟柒佰伍拾柒元，及自民國一〇四年八月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

上訴人王蕙娥應給付上訴人常殷建設股份有限公司新臺幣壹拾肆萬柒仟伍佰零壹元及民國一〇八年五月十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

兩造之其餘上訴及上訴人常殷建設股份有限公司其餘追加之訴均駁回。

原判決主文第一項關於命上訴人王蕙娥給付新臺幣玖佰伍拾肆萬伍仟陸佰貳拾伍元及自民國一〇七年四月二十五日起至民國一〇八年五月十三日止之法定遲延利息部分，應於上訴人常殷建設股

份有限公司移轉並點交臺北市○○區○○段○○段○○○○○號建物所有權（門牌：同區○○○路○段○○號○樓之○；含車位編號○○○號）予上訴人王蕙娥之同時履行之。

第一、二審（除減縮部分外）訴訟費用，由上訴人王蕙娥負擔百分之五十五，餘由上訴人常殷建設股份有限公司負擔；追加之訴訟費用，由上訴人王蕙娥負擔百分之二十七，餘由上訴人常殷建設股份有限公司負擔。

本判決所命給付，於上訴人常殷建設股份有限公司以新臺幣參拾肆萬元供擔保後得假執行，但上訴人王蕙娥如以新臺幣壹佰零壹萬柒仟貳佰伍拾捌元預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、本件於第二審上訴程序中，上訴人之法定代理人於民國110年5月24日由陳旭隆變更為詹英秀，有公司變更登記表可稽（見本院卷(三)第613頁），詹英秀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

二、按於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，或屬擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，此觀民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款、第3款規定即明。本件上訴人常殷建設股份有限公司（下稱常殷公司）主張：上訴人王蕙娥未依兩造簽訂之合建契約（下稱系爭合建契約）履行，應賠償伊所受損害，及依約返還伊所交保證金、代墊款與溢付款，故依系爭合建契約及民法第546條、第176條、第179條、第227條、第231條第1項、第216條等規定，起訴請求王蕙娥給付如原判決附表2至6所示共計新臺幣（下同）3,118萬4,900元本息。嗣於本院第二審程序中陳明將上開附表2編號2項次(2)總登記費用5萬7,148元、編號3項次(2)印花稅15萬1,945元，依序變更為2萬1,148元（即5萬7,148元－3萬6,000元）及零元，而減縮該部分之請求（見本院卷(一)第37頁、卷(三)第253頁）；另基於同一基礎事實，追加主張其另為王蕙娥代墊如原判決附表1編號4（門牌：臺北市○○區○○○路0段00號5樓之1〈含車位編號00號〉；即兩造所稱5樓之

01 1或5樓A2，下稱系爭5樓建物）106至108年度房屋稅及106至10
02 7年度地價稅（房屋及地價稅下合稱房地稅捐），及104年12月
03 至108年5月間管理費（含車位），而請求王蕙娥再給付54萬7,
04 673元本息（即本判決附表一〈下稱附表一〉編號9所列二審追
05 加項目；見本院卷(一)第317、323頁、卷(三)第459頁），核與首
06 揭民事訴訟法規定相符，均應予准許。

07 三、常殷公司主張：王蕙娥前於民國100年2月19日與伊簽立系爭合
08 建契約，同意提供其所有坐落臺北市○○區○○段0○段000○
09 000○000地號土地（下稱系爭土地），與其他地主所有同段00
10 0至000、000至000地號土地整合為單一地號（合併後為同段00
11 0地號：下稱系爭建築基地），交伊共同規劃及興建大樓（下
12 稱系爭大樓），再由兩造按約定比例分配房地。伊於103年1
13 0、11月間興建完成系爭大樓，王蕙娥依約得分配價值1億9,27
14 2萬0,435元之房屋與車位，選定分配如原判決附表1所示價值2
15 億226萬6,060元之7戶房屋與車位（下稱系爭7戶選定建物）。
16 伊於104年7月13日辦妥前開建物之第1次所有權登記（其中編
17 號1至3、5至7已登記為王蕙娥為所有；下稱已登記6戶房屋）
18 ，同年8月21日完成交屋程序，王蕙娥依系爭合建契約第4條、
19 第5條第1項約定，應給付伊找補款954萬5,625元及返還伊前交
20 付之保證金329萬元（即附表一編號1、10）；另伊為王蕙娥代
21 墊原有建物拆除罰單1萬8,000元、已登記6戶房屋登記規費2萬
22 1,148元、瓦斯安裝費用33萬2,920元、土地增值稅356萬8,842
23 元，及系爭5樓建物104、105年度房地稅捐20萬5,809元（即同
24 表編號2、3、8），並溢付104年5至10月間、同年11月至105年
25 4月間之租金補貼各37萬2,000元予王蕙娥（即同表編號4、
26 5）。又王蕙娥於系爭大樓竣工後遲未配合伊辦理使用執照之
27 申請，造成上開執照申領、系爭大樓各建物之第1次所有權登
28 記、點交及出售等時程均受延宕，致伊增加給付其他地主104
29 年5至7月間之租金補貼86萬9,757元、未能以預售房屋收取自
30 備款減少貸款金額而增加約2年利息支出239萬8,394元，並受
31 有建物交易價格貶損至少1,000萬元之損失（即同表編號6、

7、11)等情。爰依系爭合建契約約定、民法第546條、第176條、第179條、第227條、第231條第1項、第216條等規定，求為命王蕙娥給付3,099萬4,495元，並加計其中1,712萬6,686元、37萬2,000元、20萬5,809元、1,000萬元，依序自104年8月22日、105年3月23日、106年3月11日、106年7月1日起算之法定遲延利息，餘329萬元自104年8月22日起按年息1.974%計算遲延利息之判決（原審就上開部分判命王蕙娥給付1,686萬6,289元本息，駁回常殷公司其餘之請求，兩造各就其受不利判決部分不服，提起上訴，常殷公司並為訴之追加，如前述；另未繫屬本院部分，不予贅述）。上訴聲明：(一)原判決關於駁回常殷公司後開第二項之訴及該部分假執行之聲請均廢棄。(二)上開廢棄部分，王蕙娥應再給付常殷公司1,413萬6,151元，及其中351萬6,151元、1,000萬元依序自104年8月22日、106年7月1日起至清償日止，按年息5%計算之利息，餘80萬元自104年8月22日起至清償日止，按年息1.974%計算之利息。(三)願供擔保請准宣告假執行。追加之訴聲明：(一)王蕙娥應再給付常殷公司54萬7,673元，及自108年5月12日（即追加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。另答辯聲明：王蕙娥之上訴駁回。

四王蕙娥則以：常殷公司就伊選定之系爭5樓建物逕以其名義辦理第1次所有權登記，而未依約以伊為起造人辦理，就此項給付已陷於給付不能，復將前開建物之其他基地持分設定抵押權予他人，造成系爭5樓建物日後有遭抵押權人請求併付拍賣之危險，亦構成權利瑕疵，伊已據此對常殷公司一部解除系爭5樓建物之分屋協議，扣除前開建物價值後伊無庸再給付找補款予常殷公司，並應由其自行負擔系爭5樓建物之房地稅捐及管理費用。另原有建物拆除罰單非因伊之行為所產生，且依系爭合建契約第8條第1項約定應由常殷公司負擔；兩造曾另立補充協議書約定已登記6戶建物之登記費用（含規費）應由常殷公司負擔；常殷公司未額外支出貸款利息，故其所為前揭請求均屬無據。又常殷公司遲延給付第2、3期保證金予伊，且未合法

01 取得系爭大樓機車停車位之機械升降設備使用許可證，復未依
02 約裝設三菱廠牌之電梯及興建地下停車位（自行改設地上停車
03 塔，總面積違規超過法定上限），因此大幅減少建築成本支
04 出，除應相對提高伊得受分配之建物價值，伊依約得沒收其已
05 交保證金及施作之工程與地上物作為違約金，而對常殷公司有
06 同額債權存在，亦得主張同時履行抗辯或抵銷，故常殷公司本
07 件請求均無理由等語，資為抗辯。上訴聲明：(一)原判決不利於
08 王蕙娥部分廢棄。(二)上開廢棄部分，常殷公司於第一審之訴及
09 假執行之聲請均駁回。答辯聲明：(一)常殷公司之上訴及追加之
10 訴均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

11 五查兩造於100年2月19日簽立系爭合建契約第1至3條約定王蕙娥
12 提供系爭土地予常殷公司整合同段其他地主所有鄰地為建築基
13 地，由常殷公司共同規劃、興建系爭大樓，並負擔所需規劃設
14 計及營建施工等相關建築費用，再由兩造按約定比例分配建物
15 及車位（王蕙娥分屋比例為： $\text{系爭土地容積} \div \text{系爭建築土地容}$
16 $\text{積} \times \text{系爭大樓全部地上物面積}$ 〈以地政機關登記為準〉 $\times 56\%$ ；
17 車位比例為： $\text{系爭土地容積} \div \text{系爭建築土地容積} \times \text{系爭大樓全部}$
18 $\text{汽車停車位數} \times 50\%$ ）；並以常殷公司為起造人申請建照執照
19 （下稱建照），常殷公司應於取得建照及抽查後2個月內，通
20 知各合建地主辦理選屋手續，待分屋協議書簽立後10日內，雙
21 方再按分配（即選定）之建物辦理起造人變更。嗣王蕙娥於10
22 2年5月25日選定系爭7戶選定建物，常殷公司於103年間完成系
23 爭大樓興建，王蕙娥（即變更後之起造人之一）拒絕配合申請
24 使用執照，常殷公司及其他合建地主乃於103年8月間訴由原法
25 院103年度重訴字第397號（下稱第397號），於同年12月1日判
26 命王蕙娥應協同常殷公司等人申請系爭大樓使用執照，並准許
27 常殷公司代位王蕙娥向地政機關辦理系爭7戶選定建物其中6戶
28 （即已登記6戶建物）之第1次所有權登記，並於104年2月6日
29 判決確定。常殷公司於104年7月13日持第397號判決完成前開6
30 戶第1次所有權登記，另以己名義辦理系爭5樓建物第1次所有
31 權登記，於同年月21日通知王蕙娥辦理其選定建物之受領及交

01 屋手續，嗣於107年3月28日至同年4月12日陸續完成已登記6戶
02 建物之驗屋及點交程序，另系爭5樓建物仍登記於常殷公司名
03 下，迄未實際點交等情，為兩造所不爭執，並有系爭合建契約
04 、分屋登記情形表、建物及土地登記謄本、第397號起訴狀、
05 判決書及撤回上訴狀可稽（見原審卷(一)第28至48、109至134、
06 156至163頁、卷(二)第164至168頁、卷(五)第157至168頁）。常殷
07 公司主張：王蕙娥應依約給付前揭找補款、保證金、代墊、溢
08 付款項及賠償其遲未配合申辦使用執照所生損害計3,100萬4,8
09 95元予伊等語，為王蕙娥所否認，並以前揭情詞置辯。經查：
10 (一)關於附表一編號1部分：

11 1.查系爭合建契約第2條規劃設計原則、第3條房地分配與找補原
12 則、第7條施工費用與責任、第8條產權處理及稅費負擔，依序
13 記載：「一、『合建大樓』規劃概要：雙方同意在『第一階段合
14 建基地內』規劃興建大樓，由甲方（王蕙娥）提供土地，乙方
15 （常殷公司）提供建築資金負責興建房屋……，合建大樓實際
16 規劃之樓層及樓高應待『合建基地』範圍確定且以政府機關實
17 際核發建照為準。二設計圖面審閱與請照作業：乙方於確定
18 『合建基地』範圍後30日內，應將『合建大樓』規劃草圖，送
19 交甲方及其他合建地主審閱，甲方及其他合建地主應於乙方交
20 付審閱後10日內完成審閱，以土地所有權人數及其所有面積超
21 過半數以上同意之規劃設計作成書圖送件申請建造執照（下稱
22 建照）。乙方於申請建照後2個月內，應與全體合建地主確認
23 各自應獲分配房屋的位置、面積及停車位，並簽訂分屋協議書
24 ……。四規劃設計費用：乙方規劃設計『合建大樓』包括規
25 劃、設計、地質鑽探、申請及變更建照、請領使用執照、營建
26 施工等相關建築費用，由乙方負擔。六起造人名義：建照之起
27 造人名義，暫以乙方為起造人，待簽訂分屋協議書後10日內，
28 由雙方各就分配取得房屋部分，辦理起造人變更。七乙方負責
29 本建築工程之完成，中途不得藉故建材工資上漲或其他任何理
30 由提出主張。甲方亦不得以房價或地價上漲，或其他理由要求
31 增加分配或任何補貼。」、「……三雙方同意先行扣除全部停

車位所應分配土地持分後，其餘土地持分按主建物加附屬建物面積比例分配其持分，…乙方應分得之土地，甲方同意於使用執照取得後過戶至乙方名下。…」、「一施工費用及責任：為興建『合建大樓』所需施工資金，概由乙方負擔。…」、「…二土地增值稅：……合建契約簽定後至土地過戶至乙方名義前，乙方負擔甲方依約應移轉與乙方之土地增值稅…，以做為房地互易之土地價差補貼款。…五甲乙雙方互易之房地及乙方分攤之土地增值稅等稅費，雙方同意互立憑證…。……六本合建土地及房屋，就甲乙雙方有關房地互易所應負擔之稅捐及所應開立予對方之單據或憑證，均依政府法令規定各自照辦，同時甲乙雙方約定本合建土地及房屋互易之價值依稅法之相關規定辦理，雙方並依稅法開具等值之相關憑證交付雙方各自收執，…。」等語（見原審卷(一)第28至30、33至35頁），而約定由王蕙娥提供土地，常殷公司出資興建房屋並以該公司名義申請建照，再依約定比例分配房屋及基地，於雙方簽訂分屋協議後按雙方各自分得之房屋辦理起造人名義變更，另常殷公司分得之土地應有部分，則待建物取得使用執照後辦理過戶以互易房地，核其契約性質為互易，依民法第398條應準用關於買賣之規定，洵堪認定。

2. 又依系爭合建契約第3條第1、2、4項約定，王蕙娥得受分配之分屋（含主建物、附屬建物及地下車位以外之共同使用面積）比例為系爭土地所能興建之容積占系爭建築土地所能興建容積之比例，乘以系爭大樓全部地上物面積（以地政機關登記為準），再乘以56%，並按每層應分配之比例乘以該層房屋定價（由常殷公司依當時之市場價格提供王蕙娥及其他合建地主參考，再由各合建地主表決共同訂定）計算其應受分配之房屋總價值（多退少補）；分車位比例為系爭土地所能興建之容積占系爭建築土地所能興建容積之比例，乘以系爭大樓全部汽車停車位數，再乘以50%，並以公開抽籤方式選取。於系爭大樓完工並取得房屋所有權狀時，如其權狀面積與分屋協議書約定之面積有誤差時（但車位面積互不找補），兩造應按前述房屋定

01 價計算金額互為找補，並於交屋時完成找補（見原審卷(一)第29
02 至31頁）。常殷公司主張：王蕙娥於102年5月25日依系爭大樓
03 各合建地主共同簽認之各層房屋、車位參考價及預估之分屋面
04 積，擇定系爭7戶選定建物及車位。嗣依系爭大樓於104年間經
05 地政機關完成建物登記之面積及前述計價標準核算後，王蕙娥
06 應受分配之建物（含車位）價值為1億9,272萬0,435元，系爭7
07 戶選定建物（含車位）價值則為2億226萬6,060元（詳原判決
08 附表2備註1之計算式），二者差額954萬5,625元等語，已據提
09 出與所述相符且王蕙娥不爭執其形式真正之建物及土地登記謄
10 本、分屋登記情形表、（預估）合建分屋價值與擇定建物試算
11 表及建物登記完成後試算表為證（見原審卷(一)第28至51頁、卷
12 (二)第155頁）。王蕙娥辯稱：常殷公司就伊選定之系爭5樓建物
13 逕以其名義辦理第1次所有權登記，而未依約以伊為起造人辦
14 理，就此項給付已陷於給付不能，復將前開建物其他基地持分
15 設定抵押權予他人，造成系爭5樓建物日後有遭抵押權人請求
16 併付拍賣之危險，亦構成權利瑕疵，伊已據此對常殷公司一部
17 解除前開建物部分之分屋協議云云。惟系爭合建契約為互易，
18 業如前述，常殷公司依約固有使王蕙娥取得系爭5樓建物所有
19 權之義務，並於簽訂分屋協議後應按雙方各自分得之房屋辦理
20 起造人名義變更，然主管機關核發建照記載之起造人（含變更
21 起造人），僅為申請核發建照之名義人而已，於合建互易之情
22 形，建竣時其房屋所有權仍由出資興建之建築人原始取得，非
23 謂建照所載之起造名義人，即為興建建物而原始取得其所有權
24 之人。故常殷公司因本件找補款爭議保留系爭5樓建物，以其
25 名義辦理第1次所有權登記（見原審卷(一)第47頁），雖與前述
26 變更起造人之約定不符，然其既有履行該建物所有權移轉義務
27 之可能，自難認此部分已陷於給付不能。又所謂權利瑕疵擔
28 保，依民法第349條及第350條規定，出賣人僅擔保第三人就買
29 賣之標的物，對買受人不得主張任何權利及擔保其權利確係存
30 在，系爭5樓建物並無設定抵押或遭第三人請求併付拍賣情事
31 （見原審卷(三)第184至185頁之建物登記謄本），且常殷公司否

01 認有將該建物或王蕙娥持有之基地持分設定抵押予他人之情事
02 （見原審卷(一)第198頁、原審卷(三)第160頁反面），而王蕙娥所
03 舉系爭合建土地登記謄本及異動索引（見原審卷(三)第191至192
04 頁），僅能證明其他土地共有人曾以己土地為銀行設定抵押之
05 舉，無法據以推論常殷公司於興建系爭大樓前已將王蕙娥之土
06 地持分設定抵押，以致系爭5樓建物有遭併付拍賣之虞，自無
07 王蕙娥所稱權利瑕疵可言，是其所為一部解約之抗辯，並無可
08 採。

09 3.惟按因契約互負債務之當事人，如一方有先為給付之義務者，
10 僅他方享有同時履行抗辯權，此觀民法第264條第1項之規定自
11 明。復查依民法第234條規定，債權人對於提出之給付，拒絕
12 受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任。至債權人預示
13 拒絕受領之意思，或給付兼需債權人之行為，經債務人以準備
14 給付之事情，通知債權人者，依同法第235條但書規定，以該
15 通知代給付之提出。於此場合，債權人充其量僅應負遲延責任
16 而已。債務人所負債務既仍存在，如不履行，並不能當然免
17 責。且雙務契約之一方當事人受領遲延者，其原有同時履行抗
18 辯權，並未因之歸於消滅，故一方當事人於其受領遲延後，他
19 方當事人請求給付者，一方當事人仍非不得提出同時履行之抗
20 辯。除他方當事人應為之給付，因不可歸責於己之事由致給付
21 不能，依民法第225條第1項規定，免其給付義務者外，法院仍
22 應命他方當事人為同時履行之對待給付。本件兩造既約明於雙
23 方簽訂分屋協議後，常殷公司應先按各自分得之房屋辦理起造
24 人名義變更，並於系爭大樓完工、取得房屋所有權狀時計算找
25 補，再於交屋時完成找補，足見常殷公司通知王蕙娥辦理交屋
26 及請求其給付找補款前，負有先將互易之房屋所有權交付王蕙
27 娥（即由王蕙娥登記取得系爭7戶選定建物所有權）之給付義
28 務，否則難認已依債之本旨提出給付。又常殷公司主張：伊與
29 王蕙娥間因本件找補款爭議另合意先不辦理系爭5樓建物起造
30 名義人變更云云，為王蕙娥所否認（見原審卷(三)第74頁、卷(四)
31 第197頁、卷(五)第89頁、本院卷(三)第254頁），常殷公司未能進

01 一步舉證以實其說，自無可採；另常殷公司於106年5月15日、
02 107年4月12日依序以原審準備(三)、(五)狀之送達，分別請求王蕙
03 娥於收受該繕本送達翌日起之7日內備妥身分證影本等所有權
04 移轉登記所需文件於所有權移轉公契上完成用印、繳納應納稅
05 捐，以協同常殷公司配合辦理系爭5樓建物（含車位）之所有
06 權移轉登記，或受領前開建物並配合用印以辦理所有權移轉登
07 記（見原審卷(一)第156至161頁、卷(三)第169至170頁、卷(四)第19
08 5頁），然上開通知並無法免其先給付義務之履行，業如前
09 述。則王蕙娥辯稱：常殷公司未將系爭5樓建物所有權移轉及
10 點交予伊，伊得行使同時履行抗辯權（見本院卷(一)第378頁）
11 等語，即屬有據。

12 4.再債務人雖享有同時履行抗辯權者，在未行使此抗辯權以前，
13 仍可發生遲延責任之問題，必須行使以後始能免責。系爭合建
14 契約第6條第3項約定常殷公司應以書面通知王蕙娥前來驗屋及
15 辦理交屋手續，王蕙娥於接到驗交屋通知單起1週內，需與常
16 殷公司辦理室內專有部分之驗交屋手續（見原審卷(一)第33
17 頁）。而常殷公司於104年7月13日持第397號確定判決完成已
18 登記6戶建物第1次所有權登記後，雖於同年月21日發函通知王
19 蕙娥受領本件合建分配之房地及辦理交屋手續，惟無表明就登
20 記已有之系爭5樓建物部分，亦備妥所有權移轉登記所需文件
21 以請求王蕙娥配合辦理移轉登記之情（見原審卷(一)第157至161
22 頁），難認常殷公司斯時已完成該項給付之準備，就此部分自
23 不生提出給付之效力。嗣常殷公司另於106年5月15日、107年4
24 月12日以原審準備(三)、(五)狀繕本送達，依序通知王蕙娥於各該
25 書狀送達後7日內備妥身分證影本等所有權移轉所需文件並於
26 所有權移轉公契上用印、繳納應納稅捐及協同其辦理系爭5樓
27 建物（含車位）之移轉登記，及請求王蕙娥受領前開建物並配
28 合用印辦理所有權移轉登記，分別於106年5月15日、107年4月
29 17日送達等情，有前開書狀及回執可稽（見原審卷(三)第169至1
30 70頁、卷(四)第195頁、本院卷(三)第567頁）。準此，王蕙娥自10
31 6年5月23日、107年4月25日起始分別就取得系爭5樓建物「所

有權（即配合辦理所有權移轉登記）」及「占有（即配合辦理驗交屋手續）」二事依序負受領遲延責任，並於108年5月14日行使同時履行抗辯權以後（見本院卷(一)第378、397頁、卷(三)第571頁），始可免其遲延責任。則常殷公司請求王蕙娥於伊履行前開先給付義務之同時，給付找補款954萬5,625元，及自107年4月25日起至108年5月13日止按年息5%計算之遲延利息，核屬有據；逾之則無理由。

(二)關於附表編號2部分：

1.常殷公司主張：王蕙娥與另戶屋主未依建築法第25條第1項規定取得主管機關發給之拆除許可，即於合建前擅自將原有建物拆除，因此遭臺北市建築管理工程處及同市環境保護局分別裁罰，由伊墊付罰款1萬8,000元（計算式： $\langle 30,000 \div 2 \rangle + \langle 6,000 \div 2 \rangle = 18,000$ ），應依民法第176條、第179條、第546條等規定如數返還云云，固據提出罰鍰繳納證明及前述原有建物照片為佐（見本院卷(一)第307頁、原審卷(一)第54、55頁、卷(二)第159至160頁）。惟王蕙娥否認前揭罰鍰係因其而繳納（見原審卷(一)第276頁反面），觀諸上開罰鍰繳納文書亦僅能證明常殷公司有因合併前790等23筆土地上建物擅自拆除乙事而依建築法第86條繳納罰鍰3萬元，及其因故向臺北市環境保護局衛生稽查大隊繳納罰鍰6,000元之情；另所提照片僅可證明系爭合建土地原坐落有多棟建物，尚無從據以判斷前揭罰鍰即係因王蕙娥與另戶屋主擅自拆除原有建物受罰及其課罰對象為王蕙娥之事，難認常殷公司主張為王蕙娥墊付前揭罰款已盡舉證責任，則其依民法第176條、179條、第546條之規定請求王蕙娥給付1萬8,000元本息，即屬無據。

2.又系爭合建契約第8條第6、8項約定：產權移轉登記所需之複丈費、登記費、印花稅、代書費、各項規費、瓦斯設計裝置費等，由兩造依所取得之土地及房屋部分各自負擔；兩造各自取得之土地、房屋之登記代書費及規費由雙方各自負擔（見原審卷(一)第34頁）。常殷公司主張：伊因辦理系爭六戶建物所有權登記及其中5戶瓦斯安裝等事宜，為王蕙娥墊付建物測量、登

01 記、房屋設籍等項規費2萬1,148元、瓦斯及警報器設計安裝費
02 用33萬2,920元【計算式： $(\langle 3,478,631 + 6,400 = 3,485,03$
03 $1 \rangle \div 60 \langle \text{戶} \rangle = 58,084 + 8,500 = 66,584)$ $\times 5 = 332,920$ ，元
04 以下4捨5入（下同）】元，合計35萬4,068元（計算式： $21,148$
05 $+ 332,920 = 354,068$ ）等情，業據提出與所述相符之相關支出
06 單據為證（見原審卷(一)第57至61頁），則常殷公司依首揭契約
07 約定及民法第179條、第546條規定請求王蕙娥給付35萬4,068
08 元，並加計自104年8月22日（即常殷公司104年7月21日函請求
09 王蕙娥於文到30日內給付之函文，於同年月22日送達王蕙娥後
10 加計30日之翌日〈見原審卷(一)第157至163頁〉）起算之法定遲
11 延利息，核屬有據。王蕙娥抗辯：兩造曾另立補充協議書約定
12 規費由常殷公司負擔云云，未提出任何證據以實其說，尚無可
13 採。

14 (三)關於附表編號3部分：

15 系爭合建契約第8條第2、3項約定：產權移轉時所需繳納之增
16 值稅，兩造同意按當期土地公告現值申報土地增值稅，且王蕙
17 娥同意合建契約簽訂前所產生之土地增值稅由其負擔，合建
18 契約簽訂後至土地過戶至常殷公司名義前，由該公司負擔王蕙
19 娥依約應移轉與常殷公司之土地增值稅（即依主管稅捐機關所
20 核定應繳納之土地增值稅額，扣除簽約時王蕙娥應繳納之差
21 額），以做為房地互易之土地價差補貼款；於王蕙娥將土地騰
22 空點交予常殷公司前所生之地價稅，由王蕙娥負擔，騰空點交
23 房地後至常殷公司通知王蕙娥交屋時之地價稅，由雙方按分配
24 比例各自負擔，新屋交屋後，地價稅按取得之土地各自負擔。
25 查王蕙娥應依系爭合建契約第3條第3項於常殷公司取得使用執
26 照時移轉予常殷公司之土地應有部分（即第397號判決命王蕙
27 娥於使用執照核發後移轉之合併後790地號應有部分666/1000
28 0），業據常殷公司於104年6月間辦妥移轉登記，並代其繳納
29 土地增值稅487萬5,049元，扣除常殷公司同意補貼王蕙娥於系
30 爭合建契約簽訂後至前開土地應有部分過戶時止所增加之土地
31 增值稅額119萬4,242元及地價稅11萬1,965元後，王蕙娥應負

擔之土地增值稅計356萬8,842元等情，為兩造所不爭執（見本院卷(三)第430頁），並有土地增值稅繳款書證明及分算表在卷可稽（見原審卷(一)第62至63頁、卷三第23至27頁），則常殷公司依前揭契約約定及民法第179條規定，請求王蕙娥如數給付前揭款項，並加計自104年8月22日（即前述常殷公司請求王蕙娥給付函文送達後加計30日之翌日）起算之法定遲延利息，核屬有據。

(四)關於附表編號8、9部分：

1.查系爭合建契約第6條第3項、第8條第3項後段及第9項固約定常殷公司應於使用執照核發後3個月內完成水電、瓦斯接通及中庭綠化景觀等公共設施，及以書面通知王蕙娥前來驗屋及辦理交屋手續，…逾期驗交屋視同常殷公司交屋完成，相關責任由王蕙娥自行負擔；新屋交屋後之地價稅，由兩造按取得之土地各自負擔；自交屋日起，所產生之房屋稅、水電費及大樓之管理費用等，由雙方依所取得之房屋部份各自負擔（見原審卷(一)第33、34頁）。又常殷公司於辦理交屋手續前，負有先將互易之房屋所有權交付王蕙娥之義務，縱王蕙娥前有遲未配合常殷公司申請系爭大樓使用執照情事，前經常殷公司於103年8月19日間訴請王蕙娥協同申請使用執照、同意其代位王蕙娥辦理系爭7戶選定建物中之6戶（即已登記6戶建物）第1次所有權登記在案，惟常殷公司就系爭5樓建物部分既未一併請求代位登記，逕登記為其所有，迄未移轉該建物所有權並點交該屋予王蕙娥，且常殷公司於104年7月間、106年5月間所為交屋及配合辦理所有權移轉登記通知，無法免其先移轉系爭5樓建物所有權之給付義務，王蕙娥復為同時履行抗辯，如前所述，自難認王蕙娥有以不正當行為阻止系爭5樓建物登記為其所有及交屋情事，故常殷公司主張依民法第101條第1項規定，應視為系爭5樓建物部分於前案103年間起訴時已交屋，或自104年間或106年間伊催告王蕙娥受領未果起即可視為伊已履行交屋義務，故自104年間起伊為王蕙娥墊付系爭5樓建物房地稅捐20萬5,809元及管理費54萬7,973元本息，而依前揭契約約定及民法第176

01 條、第179條等規定，請求王蕙娥如數給付前揭款項，均屬無
02 據。

03 2.惟按債務人雖享有同時履行抗辯權者，在未行使此抗辯權以
04 前，仍可發生遲延責任之問題，必須行使以後始能免責。而常
05 殷公司嗣於106年5月15日、107年4月12日業以原審準備(三)、(五)
06 狀繕本送達，依序通知王蕙娥於各該書狀送達後7日內備妥身
07 分證影本等所有權移轉所需文件並於所有權移轉公契上用印、
08 繳納應納稅捐及協同其辦理系爭5樓建物（含車位）之移轉登
09 記，及請求王蕙娥受領前開建物並配合用印辦理所有權移轉登
10 記，分別於106年5月15日、107年4月17日送達，未獲王蕙娥置
11 理，故王蕙娥應自106年5月23日、107年4月25日起依序就取得
12 系爭5樓建物「所有權（即配合辦理所有權移轉登記）」及
13 「占有（即配合辦理驗交屋手續）」二事負受領遲延責任，並
14 於108年5月14日行使同時履行抗辯權以後，始可免其遲延責任
15 等情，亦如前述。則常殷公司主張：伊因王蕙娥受領遲延，致
16 需負擔系爭5樓建物107年4月25日至108年5月13日間之房屋稅6
17 萬7,920元（計算式： $\langle 64,832 \times 251 / 365 = 44,583 \rangle + \langle 64,045 \times$
18 $133 / 365 = 23,337 \rangle$ ；元以下4捨5入，下同）、管理費6萬9,843
19 元（計算式： $\langle 5,520 \times 7 / 30 = 1,288 \rangle + \langle 5,520 \times 12 = 66,240 \rangle +$
20 $\langle 5,520 \times 13 / 31 = 2,315 \rangle$ ），及107年4月25日至同年12月31日
21 間之107年度地價稅9,738元（計算式： $26,724 \times 133 / 365 = 9,73$
22 8 ），共計14萬7,501元（見本院卷(一)第323、327至329、333、
23 341至367頁），受有損害等語，依民法第240條或系爭合建契
24 約第11條第3項約定，請求王蕙娥給付14萬7,501元，並加計自
25 追加起訴狀繕本送達翌日即108年5月12日（見本院卷(一)第369
26 頁）起算之法定遲延利息，依前說明，應屬有據；逾之則無理
27 由。

28 (五)關於附表編號4至7、11部分：

29 1.查系爭合建契約第5條第2項約定：常殷公司同意每月補貼王蕙
30 娥6萬2,000元作為系爭大樓完工交屋前之房租款，並自王蕙娥
31 騰空地上物點交該房地予常殷公司之日起，先以40個月計算

（即102年1月至105年4月），於交屋時多退少補，並開立同額支票40紙予王蕙娥，經其陸續完成兌領等事實，為兩造所不爭執，並有上開支票及其兌領紀錄在卷可按（見原審卷(一)第32、70至108、258至262、267頁）。又常殷公司於交屋前負有先將全部互易之房屋所有權交付王蕙娥（即由王蕙娥登記取得建物所有權）之義務，其於104年7月間依原法院第397號確定判決僅完成其中6戶為王蕙娥所有之第1次建物登記，至於系爭5樓建物迄仍登記於常殷公司名下，依序自106年5月23日、107年4月25日起，始可認其就取得系爭5樓建物之所有權登記及點交事宜，應負受領遲延之責任等情，業如前述。再者，債務人無一部清償之權利，但其所為一部給付，如經債權人同意受領者，仍生一部清償之效力。準此，兩造既否認王蕙娥係於107年4月間始完成前開已登記6戶建物之點交（即同意一部受領，並參見原審卷(五)第157至168頁之房屋驗收單及交屋單），王蕙娥於常殷公司完成交屋前依約受領上述租金補貼，自有法律上之原因，是常殷公司主張：王蕙娥溢領104年5月至105年4月之租金補貼計74萬4,000元（即37萬2,000元 $\times$ 2=74萬4,000元；見本院卷(一)第307至308頁），應依系爭合建契約第5條第2項約定及民法第179條規定如數返還云云，並無足取。又其雖另主張：王蕙娥於履約過程中遲未配合辦理土地信託及合併、申請系爭大樓使用執照及建物第1次所有權登記，伊因此於103年8月間訴請其協同申請使用執照及由伊代位辦理已登記6戶建物之第1次所有權登記，於第397號判決確定後始能依序辦理前揭建物登記及交屋程序，係可歸責於王蕙娥，王蕙娥應依系爭合建契約第11條第3項約定、民法第231條第1項規定，請求王蕙娥賠償伊前述租金補貼損失云云（見本院卷(三)第445至449頁），惟常殷公司就系爭5樓建物部分並未於簽訂分屋協議後依約辦理起造人名義變更，逕將之登記為己有，嗣至106年5月間、107年4月間始依序通知王蕙娥配合辦理系爭5樓建物所有權之移轉登記、交屋程序，並經王蕙娥同意一部受領其中已登記6戶建物之點交等情，業如前述，足見王蕙娥縱有未配合辦

01 理土地信託及合併、申請系爭大樓使用執照及已登記6戶建物
02 之第1次所有權登記，而延宕該大樓完工、取得使用執照及建
03 物登記之時程，仍難認倘無前情事之發生，常殷公司將於105
04 年4月間以前依系爭合建契約之約定，完成系爭7戶選定建物之
05 所有權登記與驗交屋程序，則常殷公司於系爭大樓完工交屋前
06 依約給付王蕙娥104年5月至105年4月之租金補貼，與王蕙娥遲
07 延配合土地合併等故，二者間尚無相當因果關係，故常殷公司
08 此部分主張，亦無可採。

09 2.又常殷公司主張：伊因王蕙娥未依系爭合建契約第4條、第8條
10 第1項約定，配合辦理土地信託及合併、申請系爭大樓使用執
11 照及已登記6戶建物之第1次所有權登記，而延宕該大樓完工、
12 取得使用執照及建物登記之時程，致伊須依其他地主所立合建
13 契約，增加給付約3個月租金補貼計86萬9,757元，受有損害，
14 王蕙娥應依系爭合建契約第11條第3項約定及民法第216條、第
15 226條、第227條、第231條第1項規定，賠償伊前述租金補貼損
16 失等語，業據提出與所述相符之第397號判決、原法院102年度
17 訴字第1417號（下稱第1417號判決及確定證明書、其他地主付
18 租支票（含統計表）等資料為憑（見原審卷(一)第109至134、14
19 1、167至199頁）。審諸第1417號判決記載常殷公司於102年7
20 月27日完成系爭大樓2樓底板工程，依系爭合建契約第8條約
21 定，於同年7月31日及8月20日委請律師發函通知王蕙娥同意辦
22 理系爭建築基地之合併未果，直至103年間始經王蕙娥於該案
23 中為認諾，於同年4月30日獲勝訴判決確定，據以辦理前開土
24 地之合併登記，並有前述8月20日催告函可稽（見原審卷(一)第1
25 84至185、199頁、卷(三)第143至152頁）；及常殷公司於103年
26 間完成系爭大樓興建，王蕙娥拒絕配合申請使用執照，常殷公
27 司及其他合建地主乃於103年8月間訴由第397號事件於同年12
28 月1日判命王蕙娥應協同常殷公司等人申請系爭大樓使用執
29 照，並准許常殷公司代位王蕙娥向地政機關辦理系爭7戶選定
30 建物其中6戶（即已登記6戶建物）之第1次所有權登記，於104
31 年2月6日判決確定等情，已如首述，上情對於常殷公司完成系

01 爭大樓之興建及後續相關產權登記及點交時程之進行，非無影
02 響，其期間至少超過3個月，可認與常殷公司於交屋前需給付
03 其他地主租金補貼，二者間有因果關係存在，並可歸責於王蕙
04 娥，則常殷公司依前述法律關係，請求王蕙娥如數賠償因前述
05 延宕期間而增加給付其他地主之租金補貼，並加計自104年8月
06 22日（即前述常殷公司請求王蕙娥給付函文送達後加計30日之
07 翌日）起算之法定遲延利息，核屬有據，應予准許。

08 3.常殷公司提出彰化商業銀行（下稱彰銀）104年5月6日至同年8
09 月6日之放款利息收據（即該期間貸款本金6,000萬元、2億4,3
10 00萬元及1,500萬元，共3億1,800萬元之繳息計239萬8,394
11 元）、常殷公司103及102年度、104及103年度之財務報告
12 （表）暨會計師查核報告節本（見原審卷(一)第200至212頁、卷
13 (三)第38至48頁），主張：伊為系爭大樓（即「延北長安」合建
14 案）興建工程向彰銀舉債，於利息支出發生時列為報表遞延推
15 銷費用項下，俟工程完工後再依房地產實際交屋或所有權移轉
16 比率轉列當年度費用，於104年系爭大樓興建完成時由「在建
17 工程」轉為代售房地，並經會計師查核屬實，足見伊因王蕙娥
18 前述拒絕配合行為受延宕，而增加上開數額之利息支出，亦應
19 由王蕙娥負賠償責任云云。惟上開繳息紀錄並無法證明所示借
20 款之實際用途，佐參前揭財務報告顯示：常殷公司於102至103
21 年間，除系爭大樓興建中，尚有「甘谷街15號」、「北投三
22 合」兩項在建工程，後二者於104年底尚未興建完成；且該公
23 司於102、103年底依序短期借款（未列放貸銀行）9,500萬
24 元、1億8,000萬元，及長期（彰銀）借款1億8,400萬元、3億
25 6,700萬元，至104年底仍有短期借款（未列放貸銀行）7,500
26 萬元、長期借款（華南商業銀行，下稱華南銀行）3億8,000萬
27 元（同年另向彰銀長期借款4億6,200萬元，惟於當年度已到期
28 償還），衡情已難認上開繳息紀錄所示彰銀放款即係用系爭大
29 樓之興建。參諸常殷公司於101年間係提供其與訴外人共有系
30 爭建案基地應有部分，為華南銀行設定最高限額4億8,000萬元
31 抵押權借款（見原審卷(一)第198頁、卷(五)第239至247頁），則

其為興建系爭大樓縱使曾向銀行舉債，是否即含前述2億7,500萬元之彰銀貸款，容非無疑，自難憑前述證據資料即認常殷公司確將上開彰銀貸款用於本件合建，並因王蕙娥之前述行為而增加貸款利息支出，故常殷公司此部分之主張，尚難為採。

4.再者，系爭合建契約第2條第7項、第3條第4項第3、4款、第4條約定：由常殷公司負責本建築工程之完成，中途不得藉故建材工資上漲或其他任何理由提出主張，王蕙娥亦不得以房價或地價上漲，或其他理由要求增加分配；常殷公司應分得之土地，王蕙娥同意於使用執照取得後過戶至常殷公司名下；選屋及找補之房屋定價，由常殷公司依當時之市場價格，提供王蕙娥及合建地主參考，再由各合建地主表決共同訂定；為使本合建案得以順利完成，並在一獨立性之條件下穩定發展，使合建雙方依約履行，保障雙方安全，雙方同意本合建案以信託方式委由台銀等九大行庫專業機構擔任受託人，並於建照取得且分屋協議書已簽訂後30日內辦理土地信託登記，並由受託銀行依據合建契約、分屋協議書及信託契約之約定，辦理信託存續期間對信託專戶資金管控、產權管理、處分並擔任起造人，辦理建物所有權第1次登記、與本信託案有關之各項稅費繳納、辦理雙方收支之分別帳務管理、辦理不動產物權相關之登記移轉及土地合併等相關事宜（見原審卷(一)第29至31頁）。並未敘及王蕙娥於依約將常殷公司應分得之土地過戶（即取得使用執照時）予該公司以前，另負有配合常殷公司預售該公司取得房地之義務（含就此授權辦理信託），則常殷公司基於公寓大廈管理條例之限制，於取得王蕙娥前述之同意或授權前，非得在系爭大樓使用執照核發前預售其分得之房地。是常殷公司另提出系爭大樓及鄰近房地出售資料、房市報導、他案判決等資料（見原審卷(四)第82至149頁、本院卷(一)第122、311至313頁、卷(二)第105頁、卷(三)第7頁），主張：伊因王蕙娥前述拒絕配合辦理土地信託及合併等行為，恐產權發生爭議而未能於102年2月至103年6月之期間預售伊分得房地，嗣於104年6月至106年4月間始陸續售出，因此受有每坪跌價5萬元之銷售損失（即所失

01 利益)超過1,000萬元云云,已無可採。況建商就其推出之建
02 案縱採預售方式銷售,多另有代銷等費用支出且未必完銷,且
03 市場漲跌價格難期,每一建案、樓層建物等議價條件均有不
04 同,難認其售價必然高於新成屋,而難認王蕙娥前述行為與常
05 般公司所稱跌價間有相當因果關係,故常般公司依同前之法律
06 關係,請求王蕙娥賠償此項損失,亦無可取。

07 (六)關於附表編號10部分:

08 1.查系爭合建契約第5條第1項約定:常般公司為示信守合建房屋
09 ,願依序於簽約時、建照核發時、王蕙娥交地時,依序支付第
10 1至3期保證金164萬元、164萬元、165萬元予王蕙娥,其則同
11 意於系爭大樓地下室完成時、結構體完成時、點交程序完成時
12 分別返還前揭1至3期保證金予常般公司,並應於接獲常般公司
13 通知後14日內將該期保證金無息返還,若有遲延,每逾1日加
14 計以金融機構六大行庫(台銀、一銀、華銀、彰銀、土銀及合
15 庫)加權平均計算之房屋貸款利率計算補貼常般公司(見原審
16 卷(一)第32頁)。嗣王蕙娥於100年2月19日簽約時收受第1期保
17 證金支票164萬元,及於102年8月7日由其子即訴外人林柏廷代
18 理簽收第3期保證金支票165萬元(發票日101年12月6日),並
19 分別兌現等情,為兩造所不爭執,且有上開支票及兌領紀錄可
20 稽(見原審卷(一)第64至67頁、卷(二)第156頁)。又常般公司於1
21 01年7月11日核發建照後(見原審卷(四)第287頁)固應依約交付
22 第2期保證金164萬元予王蕙娥,惟此需王蕙娥配合受領,而其
23 於翌(12)日因案入監服刑,至102年3月7日始出監(見外放
24 限閱卷(二)第9頁反面、本院卷(一)第199頁),王蕙娥未證明其已
25 將上情告知常般公司,則常般公司主張:伊因一直無法覓得王
26 蕙娥以交付第2、3期保證金,故於102年1月23日、同年4月25
27 日、同年7月31日依系爭合建契約第12條約定送達地址(見原
28 審卷(一)第36、38頁、本院卷(一)第201至209頁),依序發函通知
29 王蕙娥應受領前開保證金,並於末者表明系爭大樓地下室已於
30 同年7月6日完成,王蕙娥應返還第1期保證金予伊,爰以之與
31 伊應給付王蕙娥之第2期保證金互為抵銷(即以第1期保證金支

票替代第2期保證金），並於同年8月交付第3期保證金支票予王蕙娥代理人，故伊已完成第2、3期保證金之交付等語，業據提出與所述相符之存證信函暨回執為證（見原審卷(三)第270、273至275頁、本院卷(一)第201至219頁），堪認常殷公司未於建照核發及交地時依序交付2、3期保證金予王蕙娥，有不可歸責事由，尚不負給付遲延責任。王蕙娥未主張及舉證證明兩造有前揭保證金採支票給付，並以郵寄方式交付之合意存在，則其抗辯：上開保證金為赴償債務，常殷公司未於約定時點將前揭兩期保證金支票依序寄達王蕙娥之住所，均屬給付遲延，伊得依同約第11條第4項約定沒收前開保證金，難認常殷公司已給付伊第2期保證金云云，並無可採。再者，系爭大樓結構體於103年1月中旬完成（即屋頂版完成），常殷公司已於104年7月21日通知王蕙娥於文到14日內返還第2期保證金164萬元（即前述以第1期保證金支票替代者），並於翌（22）日送達王蕙娥，斯時台銀、一銀、華銀、土銀及合庫五大銀行之新承做購屋貸款利率為年息1.974%等情，有建築工程勘驗申報書、常殷公司通知函暨回執及銀行放款利率統計表可按（見原審卷(一)第69、156至163頁、卷(五)第69至70頁、本院卷(三)第574至576頁）。又97年10月前我國前五大銀行為台銀、合庫、一銀、華銀及彰銀，同年11月起調整為台銀、一銀、華銀、土銀及合庫，彰銀已非五大銀行而未列入前揭利率統計，但其房貸利率衡情應與五大銀行大致相當，則常殷公司援引前揭購屋貸款利率，依首揭約定請求王蕙娥返還164萬元保證金，並加計自104年8月22日（即前述常殷公司請求王蕙娥給付函文送達後加計30日之翌日）起按年息1.974%計算之補貼利應屬可採。王蕙娥抗辯應採前揭六大銀行之平均房貸利率逐月機動計息云云，尚無可採。另王蕙娥自107年4月25日起始應就系爭5樓建物之點交負受領遲延責任，業如前述，且常殷公司於起訴時及後續審理中已一再請求王蕙娥返還第3期保證金，其受領點交遲延後已逾14日內仍未返還上開保證金，則常殷公司援引斯時（107年5月間）前五大銀行新承做購屋貸款利率年息1.627%（見見原審卷(五)第

70頁、本院卷(三)第574至576頁；另承前所述，可認彰銀之房貸利率與該五大銀行相當），依前述契約約定，請求王蕙娥返還165萬元保證金，並加計自107年5月8日起按年息1.627%計算之利息，亦屬有據；逾之則無理由。

2.按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金；違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額，民法第250條定有明文。是違約金，有屬於懲罰之性質者，有屬於損害賠償總額預定之性質者，前者於債務人給付遲延時，債權人除得請求違約金外，並得請求給付遲延利息及賠償其他之損害，後者則視為就因遲延所生之損害，已依契約預定其賠償額。系爭合建契約第11條第4項約定：因可歸責於常殷公司之事由致不履行或不能履行本契約之約定時，常殷公司除將已支付之保證金由王蕙娥沒收外，並對王蕙娥因未能履約所生之一切損失，負責賠償，已施工之工程及地上物無條件由王蕙娥沒收（見原審卷(一)第36頁），核其性質應屬懲罰性之違約金約定。又同法第252條規定，約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限。所謂違約金，不問其作用為懲罰抑為損害賠償額之預定，均有上開規定之適用；至於約定之違約金是否相當或過高，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為衡量之標準。若所約定之額數，與實際損害顯相懸殊者，法院自得酌予核減，並不因懲罰性違約金或賠償額預定性違約金而異。而債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額。王蕙娥抗辯：常殷公司就伊選定之系爭5樓建物逕以其名義辦理第1次所有權登記，未依約以伊為起造人辦理，復將前開建物之其他基地持分設定抵押權予他人，造成系爭5樓建物日後有遭抵押權人請求併付拍賣之危險，又遲延給

01 付第2、3期保證金，且未合法取得系爭大樓機車停車位之機械
02 升降設備使用許可證，復未依約裝設三菱廠牌之電梯及興建地
03 下停車位（自行改設地上停車塔，總面積違規超過法定上
04 限），伊得依約沒收前揭保證金及施作之工程與地上物，或主
05 張對常殷公司有債權存在互為抵銷云云。惟查：

06 (1)常殷公司就系爭5樓建物並無王蕙娥所稱權利瑕疵，及未交付
07 及遲延交付第2、3期保證金情事，惟其於簽訂分屋協議後未辦
08 理系爭5樓建物起造名義人變更，並逕以其名義辦理第1次所有
09 權登記，可認此部分有未依約履行等情，均業如前述。又系爭
10 合建契約第15條特別條款第7項前段記載：電梯使用品牌指定
11 三菱（見原審卷(一)第37頁），嗣常殷公司實際使用品牌為永大
12 乙情，為兩造所不爭執。常殷公司雖舉證人林暉鈞之證詞（內
13 容為：王蕙娥於簽約時表示希望電梯使用三菱品牌，後來常殷
14 公司總經理陳暉鵬於簽約後，有跟王蕙娥提及改用與該公司長
15 期配合之永大品牌，被告斯時沒有反對，但也沒有做其他表示
16 等語；見原審卷(三)第284頁），主張王蕙娥嗣已同意伊改用永
17 大品牌電梯云云，惟依前開證人所述內容，至多僅能認王蕙娥
18 於常殷公司事後要求改用永大品牌電梯時未置可否，尚難認雙
19 方已互相意思表示一致而合意變更此節之約定。是王蕙娥主張
20 常殷公司有未依約交付三菱品牌電梯之違約情事，核屬可採。

21 (2)至所謂物之瑕疵係指存在於物之缺點而言。凡依通常交易觀念
22 ，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不
23 具備者，方為物有瑕疵。查系爭大樓之機車停車位係設置於地
24 下室，並使用機械升降設備進出大樓，此為兩造所不爭執（見
25 本院卷(二)第267頁）。查建築物機械停車設備設置及檢查管理
26 辦法第2條第1款規定之機械停車設備，並不包含機車機械停車
27 設備在內，且建築技術規則亦無建物應附設機車停車位及得設
28 置機車機械停車設備之規定，倘地方主管機關認需訂定建築物
29 附設機車機械停車設備之相關規定，得依地方制度法另定自治
30 法規，而臺北市政府就機車機械停車設備無自訂自治法規，系
31 爭大樓因符合103年以前已於建照核准之機車用升降機（101建

字第0182號建照），且取得設備檢查機構檢查之設備完工勘查函（其中註明設備運轉尚屬正常，無不良紀錄）之情形，臺北市政府都市發展局（下稱臺北市都發局）已於104年間依建築法規定准予核發104使字第0137號使用執照在案，並無因內政部於103年6月27日「建築物昇降設備及機械停車設備檢查機構業務聯合督導」會議紀錄表示該部未訂定機車用昇降設備相關管理辦法，檢查機構尚不得以該部訂定之建築物機械停車設備許可證替代，故臺北市都發局嗣要求104年以後之建照，應以客貨用昇降設備代替機車用昇降機，並向設備檢查機構取得使用許可證後方得取得使用執照而受影響，且系爭大樓自取得前揭使用執照以後，並無因前揭機車機械停車設備經主管機關認定違規而受罰等情事，除據證人即臺灣停車設備暨昇降設備安全協會檢查員吳豐霖、臺北市都發局建築管理工程處使用科工程員周宗錡、同處施工科工程師張邦嵩證述綦詳（見本院卷(二)第317至323、392至394頁），並有內政部營建署98年8月28日、108年11月12日函文、臺北市都發局108年10月3日函文及附件2至4、系爭大樓機械停車設備竣工檢查資料、機車用升降機技師審核資料可按（見本院卷(一)第575至576、579至588頁、卷(二)第234至261、401至437頁），堪認常殷公司交付之機車機械昇降設備已符通常應具備之效用及品質。故王蕙娥抗辯：常殷公司未取得建築法規定之內政部建築新技術、新工法、新設備及新材料之使用許可，而有瑕疵云云，核無可採。

(3)再者，系爭合建契約第15條第1項記載：地下室開挖以法規容許之標準開挖，面積以配合地形及符合建築法規之設計全部開挖為原則，惟如受限於地形未能符合法規所規定規劃地下停車位，則雙方同意以最有利於雙方之條件，將停車位改為停車塔或機械停車之方式（見原審卷(一)第36頁）。證人即系爭建案規劃設計建築師楊弘志證稱：本案由伊與另一建築師鄭凱文共同設計，完成系爭建案平面圖設計並提供給常殷公司以後，該公司有邀集所有地主至常殷公司之會議室開會，由伊向各地主說明設計內容。本案基地因地形關係無法設計坡道式平面停車位

(車道無法迴轉)，雖可設計升降機進出加車道平面停車位，但此者需下挖至地下6層方能滿足法定停車位數量，有可能會犧牲地面層容積（例如：地上原可蓋13層，可能變成只能蓋10層），且地下層停車空間挖到6層會增加很高的公設比，均不利地主及建商，實際效益很低，故伊一開始設計時就有跟地主說明前述原因，建議採立體停車塔方式興建，並可同時滿足停車位數量，解釋後地主均無意見，且伊於設計過程中曾多次聽取地主及建商意見、進行設計圖調整，歷次修正都採停車塔方式，每次說明伊都有強調本件停車空間採立體停車塔設計，提供的圖面也是這樣設計，且設計圖變更確定時常殷公司都有找地主確認，最後1次開會確認時間為101年3月1日，斯時伊有在場，開完會後就當場由各地主（含王蕙娥在內）在平面圖上簽名，上開簽名除表示渠等同意該圖面設計外，並確認各自分（選）屋位置（例如：想要1樓的人就在1樓平面圖該建物位置簽名，以此類推）等語；核與證人鄭凱文證述：系爭建案平面完成後，常殷公司找地主來開會時伊有在場，目的是提供書面向地主說明該地未來設計方式，解說時有先告知1樓動線、人車進出及店面、住宅位置等狀況，並說明本案因地形關係無法採坡道平面停車位設計，採升降機加車道平面停車位方式會影響容積、面寬及公設比等，效益不佳，故最好的規劃方式要採立體停車塔，並獲得全部地主同意，後來雖曾多次改圖，但採立體停車塔部分從未曾變動等語相符，並有渠等所提設計說明書及王蕙娥不爭執其本人簽名為真正之系爭大樓平面圖附卷可稽（見本院卷(一)第513至524、532至546頁、原審卷(二)第161至163頁），堪認常殷公司主張王蕙娥已同意系爭大樓停車空間以停車塔方式興建等語，應屬可採。王蕙娥辯稱：伊係受詐欺而於前述平面圖上簽名云云，並未舉證以實其說，自無可取。此外，建築法規尚無需計算各個停車位之面積，建照相關書表亦不需填載個別停車位之面積，系爭大樓停車塔登記面積56.16平方公尺，為其立體投影面積，合於建築技術規則建築設計施工編第1條第5款樓地板面積規定，且車台板非屬上開設計規則

01 所稱之樓地板，無需計入停車塔總樓地板面積等情，亦據證人
02 楊弘志、鄭凱文證述綦詳，並有系爭大樓地面層以上停車空間
03 設置方式建築師自主檢查表、內政部109年3月9日函文、臺北
04 市建築師公會109年3月17日函文可按（見本院卷(一)第517、52
05 3、591至597頁、卷(二)第368至380、444至450、460至462
06 頁）。從而，王蕙娥抗辯常殷公司有未依約興建地下停車位，
07 並改建地上停車塔，且後者所建面積超過臺北市政府規定上限
08 之違約情事云云，依前說明，俱無可採。

09 (4)本院審酌常殷公司雖違反系爭契約第2條第6項、第15條第7項
10 約定，未於簽訂分屋協議書後10日內王蕙娥分配取得之系爭5
11 樓建物部分辦理起造人變更，及給付約定廠牌之電梯而違約，
12 惟主管機關核發建照記載之起造人（含變更起造人），僅為申
13 請核發建照之名義人而已，於合建互易之情形，建竣時其房屋
14 所有權仍由出資興建之建築人原始取得，非謂建照所載之起造
15 名義人，即為興建建物而原始取得其所有權之人，系爭合建契
16 約為互易，常殷公司所負主給付義務乃為使王蕙娥取得互易建
17 物之所有權，常殷公司已為一部履行，且王蕙娥亦有未配合辦
18 理土地信託及合併、申請系爭大樓使用執照及已登記6戶建物
19 之第1次所有權登記，而延宕該大樓完工、取得使用執照及建
20 物登記之時程，嗣就系爭5樓建物部分復有受領遲延情事，均
21 業如前述。另系爭工程三菱品牌電梯報價276萬9,000元（加計
22 5%營業稅後為290萬7,450元）、永大品牌電梯間報價255萬6,0
23 00元（含稅），有常殷公司所提報（估）價單可稽（見本院卷
24 (一)第95、97頁），足見二者間雖存有價差35萬1,450元，然該
25 上開電梯價值或所生價差僅占王蕙娥應受分配之房屋價值1億
26 9,000餘萬元比例甚微（且前開電梯應屬全體區分所有人共
27 有），認系爭合建契約第11條第4項約定凡因可歸責於常殷公
28 司之事由致不履行或不能履行該契約之約定時，王蕙娥即得沒
29 收常殷公司已交付之保證金及已施工之工程及地上物作為懲罰
30 性違約金，實屬過高，而應酌情核減為80萬元計算，較為公
31 允。是核減後王蕙娥對於常殷公司，並無其他超逾保證金之違

約金債權存在，則其另主張以違約金債權與常殷公司本件請求為抵銷云云，亦屬無據。

3.總上，常殷公司依首揭約定請求王蕙娥給付249萬元（計算式：164萬元+165萬元-80萬元=249萬元），及其中84萬元自104年8月22日起按年息1.974%計算、餘165萬元自107年5月8日起按年息1.627%計算之補貼利息，為有理由，逾之則為無理由。

六綜上所述，常殷公司依系爭合建契約之約定及民法第179條、第240條、第546條等規定，請求王蕙娥給付1,682萬8,292元（即找補款954萬5,625元、規費等費用35萬4,068元、增值稅356萬8,842元、補貼其他地主租金損失86萬9,757元、保證金249萬元），及如附表二所示利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許之租金補貼損失部分及不應准許之王蕙娥租金補貼、104至105年度房地稅捐及找補款遲延利息部分，依序為常殷公司、王蕙娥敗訴之判決，尚有未合，常殷公司及王蕙娥分別指摘原判決前開部分不當，求為廢棄，均為有理由，爰由本院改判如主文第二項所示。至於上開其餘應准許之部分，原審為常殷公司勝訴之判決，並分別諭知兩造供擔保後准、免假執行；及其他不應准許部分，原審判決為常殷公司敗訴之諭知，並駁回常殷公司此部分假執行之聲請，均無不合，常殷公司及王蕙娥之其餘上訴均為無理由，應予駁回。另常殷公司依民法第240條規定，追加請求王蕙娥給付14萬7,501元，及自108年5月12日至清償日止按年息5%起算之利息，為有理由，應予准許，其餘追加部分則無理由，應併予駁回。又上訴人王蕙娥就找補款954萬5,625元本息部分，提出同時履行抗辯，核屬有據，本院應就此部分為對待給付判決。再本判決所命給付部分，兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。

七本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經核與判決結果無影響，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件兩造之上訴、常殷公司追加之訴均為一部有理由、一部無理由，爰判決如主文。

中華民國 110 年 7 月 6 日
民事第七庭

審判長法官 李昆霖

法官 王育珍

法官 林翠華

正本係照原本作成。

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。

中華民國 110 年 7 月 6 日
書記官 黃文儀

附表一：

編號	請求項目	金額	請求權基礎	原審命給付金額及利息	本院命給付金額及利息	原判決所列附表及編號
1	分屋找補款 (本院卷(一)P.307)	954萬5,625元	系爭合建契約第3條第4項第1款、第4款、第5項、第6項、民法第179條(本院卷(一)P.307)	954萬5,625元及自104年8月22日起算之法定遲延利息	王蕙娥應於常殷公司移轉系爭5樓建物所有權及點交該屋(均含車位)予王蕙	原判決附表2編號1

					娥之同時， 給付常般公 司954萬5,6 26元及自10 7年4月25日 至108年5月 13日止之法 定遲延利息	
2	墊付擅自拆 除建物之罰 鍰、已登記 6戶建物總 登記規費及 5戶瓦斯裝 置費用（本 院卷(一)P.30 7、卷(三)P.2 53）	37萬2,098 元（即1萬 8,000元+2 萬1,148元 +33萬2,92 0元）	民法第176條、 第179條、第54 6條、系爭合建 契約第8條第6. 8項（本院卷(一) P.307）	37萬2,098 元及自104 年8月22日 起算之法 定遲延利 息 （未繫屬 本院部 分，不另 贅述）	35萬4,068 元及自104 年8月22日 起算之法定 遲延利息	原判決 附表2 編號2 項次 (1)、(2)
3	土地增值稅 （本院卷(一) P.307）	356萬8,842 元	系爭合建契約 第8條第2項、 第3項、第6 項、民法第179 條（本院卷(一) P.307）	356萬8,84 2元及自10 4年8月22 日起算之 法定遲延 利息	同左	原判決 附表2 編號3 項次(1)
4	因王蕙娥有 拒絕依約配 合辦理土地 信託及合	37萬2,000 元	系爭合建契約 第5條第2項、 民法第179條 （本院卷(一)P.3	12萬4,000 元及自104 年8月22日 起算之法	0元	原判決 附表2 編號4

	併、申請使用執照、建物第1次所有權登記等違約行為或受領系爭7戶選定建物(含點交)遲延,致溢付王蕙娥104年5至10月之租金補貼(本院卷(-)P.307、卷(三)P.445~449)		07)、系爭合建契約第11條第3項、第231條第1項(本院卷(三)P.445~449)	定遲延利息		
5	同第4項事由致溢付王蕙娥104年11至105年4月之租金補貼(本院卷(-)P.308)	37萬2,000元	系爭合建契約第5條第2項、民法第179條(本院卷(-)P.307)	37萬2,000元及自105年3月23日起算之法定遲延利息	0元	原判決附表5
6	同第4項事由致增加其他合建地主104年5至7月租金補	86萬9,757元	系爭合建契約第11條第3項、民法第216條、第226條、第227條、第231條	0元	86萬9,757元及自104年8月22日起算之法定遲延利息	原判決附表2編號5

	貼，因此受損害（本院卷（一）P. 308、卷（三）P. 445～449）		（本院卷（一）P. 308、卷（三）P. 445～449）			
7	因第4項事由，致增加貸款之利息支出，因此受有損害（本院卷（一）P. 308、卷（三）P. 449～457）	239萬8,394元	系爭合建契約第11條第3項、民法第216條、第226條、第227條、第231條（本院卷（一）P. 308、卷（三）P. 445～449）	0元	0元	原判決附表2編號6
8	墊付系爭5樓建物104、105年度房屋稅及地價稅（本院卷（一）P. 308）	20萬5,809元	系爭合建契約第8條第3項、第9項（本院卷（一）P. 308）	20萬5,809元及自106年3月11日起算之法定遲延利息	0元	原判決附表3
9	墊付系爭5樓建物106至108年度房屋稅、106至107年度地價稅及10	54萬7,673元（本院卷（三）P. 323、459）	系爭合建契約第8條第3項、第9項、第11條第3項（本院卷（一）P. 319）	×	14萬7,501元及自108年5月12日起算之法定遲延利息	二審追加項目

	4 年 12 月 份 至 108 年 5 月 份 管 理 費 (本 院 卷 (一) P. 319 、 卷 (三) P. 457 至 4 61)					
10	第 2 、 3 期保 證金 (本 院 卷 (一) P. 30 8)	329 萬 元 (即 164 萬 + 165 萬 元)	系 爭 合 建 契 約 第 5 條 第 1 項 第 2 、 3 款 (本 院 卷 (一) P. 308)	249 萬 元 及 自 104 年 8 月 22 日 起 按 年 息 1.9 74% 計 算 之 利 息	249 萬 元 及 其 中 84 萬 元 自 104 年 8 月 22 日 起 按 年 息 1.974% 計 算 、 餘 165 萬 元 自 107 年 5 月 8 日 起 按 年 息 1.62 7% 計 算 之 利 息	原 判 決 附 表 4
11	因 王 蕙 娥 有 拒 絕 依 約 配 合 辦 理 土 地 信 託 及 合 併 、 申 請 使 用 執 照 、 建 物 第 1 次 所 有 權 登 記 等 違 約 行 為 , 致 產 權 不 清	1,000 萬 元 (計 算 式 詳 本 院 卷 (三) P. 7)	系 爭 合 建 契 約 第 11 條 第 3 項 、 民 法 第 216 條 、 第 226 條 、 第 22 7 條 、 第 231 條 (本 院 卷 (一) P. 3 08 、 (二) P. 5)	0 元	0 元	原 判 決 附 表 6

(續上頁)

01

	而無法預售 房屋所受房 價下跌之損 失（本院卷 （三）P. 445）					
--	--	--	--	--	--	--

02

附表二：

03

編號	金額（新臺幣）	利息起迄時間（民國）
1	392萬2,910元（增值稅）	自104年8月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息
2	954萬5,625元（找補款）	自107年4月25日起至108年5月13日止，按年息5%計算之利息
3	84萬元（保證金）	自104年8月22日至清償日，按年息1.974%計算之利息
4	165萬元（保證金）	自107年5月8日起至清償日，按年息1.627%計算之利息
合計	1,595萬8,535元	