

臺灣高等法院民事判決

110年度重上更一字第133號

上訴人 曹昌德

訴訟代理人 詹順發律師

被上訴人 佳緯建設股份有限公司

法定代理人 陳建陽

訴訟代理人 曾大中律師

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國105年4月8日臺灣臺北地方法院104年度重訴字第19號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，被上訴人為訴之減縮，本院於111年5月25日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決（除減縮部分外）關於(一)命上訴人就附表一編號2、3、7給付逾「本院准許金額」欄所示本息部分；(二)命上訴人就附表一編號4給付新臺幣伍佰萬元本息部分；及各該部分假執行之宣告，暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開(一)廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上開(二)廢棄部分，上訴人應於被上訴人將附表二編號(4)、(6)所示房屋及停車位交付予上訴人之同時，給付被上訴人新臺幣伍佰萬元。

其餘上訴駁回。

廢棄改判部分之第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人負擔，駁回上訴部分之第二審訴訟費用由上訴人負擔。

本判決第三項命上訴人金錢給付部分，於被上訴人以新臺幣壹佰陸拾柒萬元為上訴人供擔保後，得假執行；但上訴人如以新臺幣伍佰萬元為被上訴人預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分

按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。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446條第1項但書、第255條第1項第3款定有明文。查被上訴人起訴聲明請求上訴人給付附表一各編號如「起訴請求金額」欄所示合計新臺幣(下同)6573萬3564元本息。原審判決被上訴人全部勝訴，上訴人不服全部上訴，嗣經本院105年度重上字第430號(下稱本院前審)認定應准許之金額如附表一「本院前審准許金額」欄所示，並將超逾部分廢棄改判駁回被上訴人在第一審之訴及假執行聲請。被上訴人就判決其不利部分因不得上訴而確定(此部分非本院審理範圍)，另上訴人就其敗訴部分提起第三審上訴，經最高法院109年度台上字第1792號判決就本院前審判決關於駁回上訴人就命其給付如附表一編號2、3、4、7「本院前審准許金額」欄所示本息之上訴暨該訴訟費用部分廢棄發回本院，另駁回上訴人其餘上訴(此部分業經駁回第三審上訴而確定，非本院審理範圍)。嗣被上訴人於本院審理中，就附表一編號7之營業稅部分，減縮其起訴聲明為348萬0319元及自103年9月27日止按週年利率5%計算之利息(本院卷第353至354頁)，核無不合，應予准許(減縮部分非本院審理範圍，亦不贅)。

貳、實體部分

一、被上訴人主張：兩造於民國99年10月間簽訂合作興建房屋契約書(下稱合建契約)，約定由上訴人提供其所有坐落臺北市○○區○○段0○段000地號土地(下稱162地號土地)，交由伊連同其他合建地主所有相鄰土地一併開發興建房屋(下稱系爭合建案)，嗣兩造於100年9月22日簽立房屋分配明細同意書(下稱房屋分配同意書)及車位分配明細同意書(下稱車位分配同意書)，上訴人分配房地、停車位如附表二所示。伊已依約履行，惟上訴人尚積欠附表一編號2、3、4、7如「本院請求金額」欄所示之款項。爰依附表一編號2、3、4、7所示請求權依據之法律關係，求為命上訴人給付如附表一編號2、3、4、7「本院請求金額」欄所示合計2545

01 萬0633元及各該編號所示遲延利息。並於本院答辯聲明：上
02 訴駁回。

03 二、上訴人則以：伊於100年9月22日簽立按每坪91萬元計算增購
04 找補之房屋分配明細同意書，係受被上訴人以不實底價表所
05 詐欺，伊已撤銷該意思表示，而被上訴人於103年4月至6月
06 間出具建方同意書（下稱建方同意書）及交屋費用結算清單
07 （下稱結算清單）為兩造最後之合意，已取代合建契約及系
08 爭同意書之相關約定，故就附表一編號2之房屋車位增購找
09 補款部分，應按房屋每坪73萬元、車位每個280萬元計算伊
10 應增購7樓B戶面積3.71坪、停車位0.13個，為302萬8620
11 元，且依結算清單，被上訴人亦不得再請求附表一編號3之
12 工程變更追加款，附表一編號4之保證金則改於交屋時始負
13 返還義務。另合建契約約定依稅法規定負擔稅費，合建取得
14 房屋營業稅應由被上訴人繳納，依合建契約第6條第10項約
15 定，兩造既為等值互易，各無交易所得，於開發票時之定價
16 已內含5%營業稅，被上訴人卻重複向伊請求營業稅348萬03
17 19元，且被上訴人提出之統一發票記載不實，有虛列營業額
18 以逃漏稅捐情形，應按房屋評定現值及土地課稅現值比較，
19 計算伊受分配房屋之價值。況伊就附表一編號2、3、4、7所
20 示款項無先給付義務，各該清償期尚未屆至，且被上訴人迄
21 未將伊所選取受分配如附表二編號(4)、(6)所示房屋及停車位
22 為交付，伊得為同時履行抗辯而拒絕給付，亦不負遲延責
23 任，否則被上訴人亦與有過失，應減輕或免除法定遲延利息
24 之給付。再倘被上訴人之請求有理由，伊亦得以其遲延未交
25 付上開房屋及停車位而使伊受有每月租金12萬6000元之損
26 失，算至111年5月25日言詞辯論期日時止，計1234萬8000元
27 為抵銷等語，資為抗辯。於本院上訴聲明：(一)原判決除確定
28 部分外（即附表一編號2、3、4、7「本院請求金額」欄所示
29 本息）廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假
30 執行之聲請均駁回。

31 三、查兩造於99年10月間簽訂合建契約，約定由上訴人提供162

01 地號土地，交由被上訴人作為系爭合建案之基地，被上訴人
02 並交付上訴人合建保證金500萬元；兩造嗣於100年9月22日
03 簽立房屋分配同意書及車位分配同意書，由上訴人分配房
04 地、停車位如附表二所示，被上訴人並於103年2月13日就所
05 興建建物取得使用執照。嗣被上訴人於103年3月25日將附表
06 二編號1至3之房屋、編號5、7停車位之所有權移轉登記予上
07 訴人，並於同年10月9日完成驗收點交編號1之房屋，於同年
08 9月17日完成驗收點交編號2、3之房屋；另於110年9月17日
09 就附表二編號(4)、(6)之房屋及停車位之所有權移轉登記予上
10 訴人，惟尚未完成點交等情，為兩造所不爭執（本院卷第23
11 6頁、第244至245頁），且有合建契約、房屋分配同意書、
12 車位分配同意書、系爭合建案使用執照、建物登記謄本（原
13 審卷一第18至29頁、本院前審卷二第7至12頁），信屬真
14 實。

15 四、被上訴人主張兩造簽立合建契約後，伊已依約履行，上訴人
16 尚積欠附表一編號2、3、4、7「本院請求金額」欄所示各筆
17 款項，爰依各該編號所列之請求權基礎，請求上訴人給付各
18 該編號所示金額及法定遲延利息等語，則為上訴人所否認，
19 並以前揭情詞置辯。本院判斷如下：

20 (一)、附表一編號2之「房屋車位增購找補款」部分：

21 1、被上訴人主張兩造於100年9月22日合意以每坪91萬元作為增
22 購房屋之價格，嗣上訴人選取受分配如附表二所示房屋、停
23 車位，已超過依約可受分配面積；兩造於房屋第一次登記
24 後，重新按實際登記面積計算，上訴人依約可分配房屋面積
25 微增為270.95坪（含基本容積分配部分153.24坪，容積買賣
26 分配部分117.71坪，含主建物、附屬建物及公共設施面
27 積），可分得車位數量則為5.62個（含基本容積分配部分3.
28 18個，及容積買賣分配部分2.44個），上訴人就超過可受分
29 配房屋面積即7樓B戶面積15.55坪（計算式：286.5坪-270.9
30 5坪）部分，按上開合意金額每坪91萬元計算，增購金額為1
31 415萬0500元；另增購0.38個車位補足1個停車位，以每個車

01 位246萬4000元計算為93萬6320元，合計1508萬6820元等
02 情，經其提出房屋分配同意書、車位分配同意書、車位交換
03 協議書、分屋平面圖（原審卷一第25至27頁、第148至157）
04 為證，及有上訴人所提之房屋分配同意書及100年12月15日
05 簽收之底價表（原審卷一第165頁及背面、第166頁）可參，
06 固堪信為真實。惟上訴人抗辯：兩造於前開合意後，嗣於10
07 3年5、6月間另達成新合意，變更前開以每坪91萬元增購房
08 屋為以每坪73萬元為增購房屋之價格等語（本院前審卷四第
09 330頁），亦已提出被上訴人103年4月17日、6月19日及7月7
10 日出具之結算清單、房屋分配明細、房車分配面積計算及建
11 方同意書等文書（原審卷一第124頁，本院前審卷一第29、3
12 0、94頁、卷二第19、20頁、第243頁及背面）為憑。被上訴
13 人不爭執有出具103年4月17日、6月19日之結算清單及建方
14 同意書等文書（本院卷第244頁、第245頁之不爭執事項(五)、
15 (六)），惟主張前開文書乃提出作為和解之要約引誘，且縱認
16 為要約，亦未獲上訴人同意而未對兩造生拘束力等語（本院
17 前審卷四第151頁、本院卷第272頁、第356頁）。經查：

- 18 ①、按契約之要約人，因要約而受拘束。但要約當時預先聲明不
19 受拘束，或依其情形或事件之性質，可認當事人無受其拘束
20 之意思者，不在此限，民法第154條第1項定有明文。所謂要
21 約，乃以締結契約為目的，而喚起相對人承諾之一種意思表
22 示，而要約之引誘，僅在引發相對人為要約之意思通知，表
23 意人無意受其所表示內容之拘束，仍保留其締約與否之決定
24 權。表意人就兩造履約期間所生爭執，提出自行認定可請求
25 給付之金額以為結算，要求相對人依該金額為給付，而未預
26 先聲明不受拘束，自應以在交易習慣上，其不受所提出金額
27 之拘束是否有正當利益，且相對人得認識表意人之該項利益
28 ，方屬依其情形或事件之性質，可認無受其拘束之意思，而
29 為要約之引誘，否則，即應視表意人該項行為是否係對相對
30 人所提出之爭執為要約？或允以更優惠結算方式之承諾？或
31 自我限縮權利範圍而拋棄逾該範圍之權利行使？或為其他？

而定其法律上之效果（最高法院109年度台上字第1792號判決發回意旨參照）。

②、查訴外人曹昌鈴提供其共有之臺北市○○區○○段0○段000地號土地予被上訴人供作系爭合建案之基地，並與被上訴人簽訂合建契約；而上訴人就合建契約係授權曹昌鈴代理其與被上訴人進行相關協商議定一節，為兩造所不爭執（本院卷第245頁）。又被上訴人主張：兩造糾紛起於曹昌鈴於100年11月22日、30日以存證信函表示100年9月21日簽立之房屋分配同意書所載其應受分配房屋坪數150.62坪係屬計算錯誤，拒付相關費用，並請求違約金，上訴人亦因此拒付相關費用，伊為消弭糾紛，希以協商和解方式處理，期間委由華泰銀行副理出面轉達，或委由律師與曹昌鈴聯繫，伊因而提出協議書草稿或103年4月17日、6月19日、7月7日之結算清單及103年4月至6月間提出建方同意書等情，有曹昌鈴100年11月間寄發之存證信函（原審卷一第118、119、216至220頁）、被上訴人寄發之存證信函（原審卷一第120、121頁）及出具之協議書草稿（原審卷一第225至230頁，原審卷二第30至32頁）、101年2月間華泰銀行粘副理與曹昌鈴間往來電子郵件（本院前審卷三第128、129頁）、101年4月間被上訴人委任律師與曹昌鈴間往來電子郵件（本院前審卷三第6至11頁）可參，足認斯時兩造間確有前述糾紛，被上訴人為提出前開文書以作為雙方糾紛協商和解之可能。

③、觀諸被上訴人最初於101年4月間提出之協議書草稿上雖蓋有「本文件為草稿，僅供討論用，未經當事人簽署前，不生任何拘束力」等語，有協議書草稿可參（原審卷一第225至230頁）。後於103年4月17日結算清單關於「工程變更追加款減款」、「房屋找補款」、「保證金返還」項下之備註欄尚載明「協議中無法結算」，保證金部分另記載「應於交屋時返還」等語；惟被上訴人嗣於103年6月19日結算清單於項次2「工程變更追加款減款」欄之金額記載為0，項次3「房屋找補款」欄之金額記載為302萬8620元，備註欄載明「增購3.7

01 1坪×73萬/坪，車位增購0.13部×280萬×0.88」，該2項目已
02 無「協議中無法結算」之記載，項次5「保證金」欄下之備
03 註欄則仍載明「應於交屋時返還，協議中無法結算」；103
04 年7月7日結算清單與103年6月19日結算清單所載內容相同，
05 為被上訴人提出予上訴人就產權移轉規費及代辦費請款之附
06 件，亦有103年4月17日、6月19日、7月7日之結算清單可稽
07 （原審卷一第124頁、本院前審卷二第19、243頁）。復參諸
08 被上訴人於103年6月20日為辦理交屋手續所製作交付上訴人
09 之交屋文件清單內附有結算清單、房屋分配明細、房車分配
10 面積計算（本院前審卷二第240頁至242頁背面），並經訴外
11 人即上訴人之代理人夏秀娟在交屋文件清單所簽收確認一
12 情，亦為兩造所不否認（本院前審卷三第131頁背面），上
13 開交屋文件清單所附之結算清單即為103年6月19日之結算清
14 單（本院前審卷二第241頁背面），且與103年6月19日、7月
15 7日結算清單上均見未有任何不受拘束等保留文字之記載，
16 足認被上訴人於協議草稿及前開電子郵件所載僅係保留該協
17 議草稿之締約決定權，並未於103年6月19日、7月7日之結算
18 清單上為相同之保留。再佐以前開103年6月19日、7月7日之
19 結算清單上「房屋找補款」之備註欄所載「增購7B戶3.71坪
20 ×73萬/坪，車位增購0.13部×280萬×0.88」之房屋、車位增
21 購價格，均與被上訴人前於103年4月至6月間提出與上訴人
22 之建方同意書上所載「四、建方同意地主分配不足一戶部
23 分，由地主以每坪新台幣(下同)73萬元向建方購買；不足一
24 車位部分，以每車位280萬元之8.8折向建方購買」等語相
25 同；且103年6月19日、7月7日之結算清單上記載之「工程變
26 更追加款減款」金額為0，亦與「建方同意書」上所載：
27 「六、建方無償為地主之本案分配之房屋(即三樓至七樓，
28 不含八樓)提供以下設備：1.本備忘錄簽訂時「客戶變更」
29 作業已增設完成之衛浴設施。2.分離式冷氣機。3.房間衣櫥
30 及鞋櫃。4.天花板(以管線不外露為標準)。5.前述相關圖面
31 由地主確認後施作。」等語並無二致，有建方同意書、103

01 年6月19日、7月7日之結算清單可稽（本院前審卷一第94
02 頁、第29頁、卷二第243頁反面）。承此可認被上訴人於103
03 年4月至6月間先提出前開建方同意書後，進一步提出103年6
04 月19日結算清單時，已有受拘束之意思表示，嗣經被上訴人
05 同意，方以之作為103年6月20日為辦理交屋手續交付上訴人
06 之交屋文件清單附件，再於103年7月7日提出予上訴人為就
07 產權移轉規費及代辦費請款之附件。故上訴人辯稱因伊已同
08 意被上訴人提出有要約拘束力之103年6月19日結算清單，兩
09 造已達成新合意而變更為以每坪73萬元為增購房屋之價格等
10 語，堪足為採。至兩造既達成上開新合意，而變更前以每坪
11 91萬元增購房屋之合意，上訴人同意以每坪91萬元增購房屋
12 是否有受被上訴人以不實底價詐欺，而得依民法第92條第1
13 項規定為撤銷之情形，已毋庸再予斟酌，併予敘明。

14 ④、據上，兩造就「房屋找補款」既以新合意達成103年6月19日
15 結算清單上所載單價及數量（本院前審卷一第29頁），即就
16 該部分款項同意上訴人以每坪73萬元增購房屋3.71坪，及以
17 每個停車位246萬4000元（計算式 $280\text{萬} \times 0.88$ ）購買車位0.1
18 3部為給付，計302萬8620元【計算式： $(73\text{萬元} \times 3.71) +$
19 $(246\text{萬}4000\text{元} \times 0.13) = 302\text{萬}8620\text{元}$ 】。從而，上訴人應
20 給付房屋車位增購找補款應為302萬8620元。

21 2、次按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
22 任。民法第229條第1項定有明文；次按因契約互負債務之當
23 事人，如一方有先為給付之義務者，僅他方享有同時履行抗
24 辯權，此觀民法第264條第1項規定自明（最高法院93年度台
25 上字第956號判決要旨參照），亦即民法第264條第1項但書
26 規定同時履行抗辯權之行使，須債務人自己無先為給付之義
27 務。查合建契約第4條第4項第2款約定：「如甲方（即上訴
28 人）依本約應分回之整戶面積少於甲方所選房屋之面積時，
29 甲乙雙方同意於分屋完成之同時另行訂立買賣契約，由甲方
30 就當戶面積差異之部分向乙方（即被上訴人）購買之，於產
31 權過戶前，以現金繳納（找補單價以乙方第一次公開銷售底

價八八折為準)結清價款。」(原審卷一第20頁反面)，而就房屋車位增購價款之清償期已約定為產權過戶前甚明，換言之，上訴人就前開房屋車位增購找補款在產權過戶前有先為給付之義務，是上訴人抗辯被上訴人遲至110年9月17日始就附表二編號(4)、(6)之房屋及車位為移轉登記，且迄今未為點交，伊得主張同時履行抗辯云云，即非有據。又被上訴人已於103年9月18日催告於文到7日內給付，上訴人於同年月19日收受送達，有存證信函及回執可按(原審卷一第69、71、73、74頁)。是以，103年9月26日清償期已屆至，被上訴人依合建契約第4條第4項第2款，請求上訴人給付附表一編號2「本院准許金額」欄所示本息，核屬可採。至上訴人就「房屋車位增購找補款」既有先為給付之義務，迄未給付，即難認被上訴人就此有何與有過失之情，故上訴人抗辯被上訴人與有過失應減輕或免除遲延利息云云，實屬無稽。

(二)、附表一編號3之「工程變更追加款減款」部分：

被上訴人主張上訴人就其受分配之房屋，請求進行如附表二「變更設計裝修工程」欄所示工程，被上訴人已依約完成，依合建契約第2條第7項約定請求上訴人給付工程變更追加款188萬3494元等情，業已提出曹昌鈴代理上訴人101年8月22日簽名確認變更之圖面(原審卷一第47至50頁)、103年6月13日簽名確認之工程設計圖(原審卷一第58至62頁)、103年6月26日簽名確認之冷氣型式確認單(原審卷一第65頁)，暨客戶變更設計繳款通知書、客戶變更增減金額明細表、工程估價單、冷氣報價單及規格表(原審卷一第51至57、63、64、66至68頁)為證，上訴人亦不爭執要求將四房格局減為三房(本院前審卷一第24頁)，及已驗收點交附表二編號(1)至(3)房屋(見本院卷第244頁，不爭執事項第(四)點)，堪信被上訴人已完成前述變更設計裝修工程至明。然依上開(一)所述，兩造業於事後重新達成如103年6月19日結算清單上所載之內容，其中就「工程變更追加款減款」金額乃記載為0元(本院前審卷一第29頁)，是上訴人抗辯雙方已

另合意其無庸支出工程變更追加款等語，亦屬有據，被上訴人請求上訴人給付附表一編號3「本院請求金額」欄所示之工程變更追加款，自有未合，不應准許。

(三)、附表一編號4之「保證金」部分：

被上訴人主張得依合建契約第7條第2項約定請求上訴人返還保證金500萬元，上訴人不爭執有收受保證金500萬元，惟抗辯依103年6月19日結算清單等文書之最新合意，已變更保證金返還日為交屋後（本院卷第551頁）；而依上開(一)所述，兩造既已達成如103年6月19日結算清單上項次5所載「保證金5,000,000」、「應於交屋時返還，協議中無法結算」之新合意（本院前審卷一第29頁），堪認上訴人於被上訴人交屋時始負返還500萬元保證金之義務。又兩造就附表二編號(4)、(6)之房屋及車位迄未點交一節均不爭執（本院卷第245頁），故上訴人為被上訴人應就上開房屋、車位為交付時始為返還保證金500萬元之同時履行抗辯，核屬有據。

(四)、附表一編號7之「合建取得房屋營業稅」部分：

- 1、被上訴人主張上訴人依合建契約第6條第10項約定應負擔受分配房屋、停車位之營業稅一節，已提出合建契約及統一發票為佐（原審卷一第21頁）。觀之合建契約第6條第10項約定：「雙方分得之房地，為甲方土地與乙方房屋等值互易，各無交易所得。雙方應參照稅法互開以他方為抬頭之憑證交付對方，並依稅法規定由『領受人』負擔稅費…」等語，堪信兩造已合意由「領受人」負擔稅費。復依加值型及非加值型營業稅法第14條第2項「銷項稅額，指營業人銷售貨物或勞務時，依規定應收取之營業稅額」之規定，及財政部台稅二發字第09404052670號函示「建設公司與地主合建分屋，建設公司應依加值型及非加值型營業稅法第32條第2項規定開立統一發票，營業稅由建設公司向買受人（土地所有人）收取」（本院前審卷四第539頁），暨上訴人所提財政部75年10月1日台財稅第0000000號函示：房屋價款之發票應外加營業稅5%（原審卷二第165頁），可知合建分屋，受分配房

01 屋之營業稅額係由建設公司向合建地主收取，並於房屋價款
02 外加5%營業稅，由合建地主負擔無誤。因此，上訴人抗辯
03 營業稅應由被上訴人負擔云云，核屬無稽。至上訴人辯稱被
04 上訴人交付之103年4月17日結算清單其上並無記載營業稅，
05 可見兩造已合意伊毋庸營業稅云云，惟被上訴人提出之103
06 年4月17日、6月19日、7月7日結算清單（原審卷一第124
07 頁、本院前審卷一第29頁、卷二第243頁正面、背面）始終
08 未列有營業稅，難認該部分稅款為兩造自始協商範圍內，且
09 倘兩造有就營業稅達成毋庸由上訴人負擔之新合意，理應如
10 「工程變更追加款減款」將金額記載為0，方符常情。基
11 此，可見營業稅自始未在兩造上開結算清單之協商、嗣達成
12 新合意之範圍內，自無被上訴人同意上訴人毋庸給付營業稅
13 之情形，故上訴人抗辯兩造以上開結算清單達成伊毋庸負擔
14 營業稅之新合意云云，洵無足採。

15 2、參以財政部臺北國稅局（下稱臺北國稅局）函覆兩造合建分
16 屋，雙方換出房屋與土地，依財政部84年5月24日台財稅第0
17 000000000號函，應以房屋所有權移轉與地主之登記日為房
18 屋換出日（即計算換出房屋及取得土地價值之時點），其日
19 期為103年4月24日，被上訴人已於103年5月8日補開立統一
20 發票，並繳納營業稅362萬2290元，另檢送兩造交易情形之
21 統一發票、合建分屋契約書、房地互易計算明細在卷可憑
22 （本院前審卷二第170至185頁），堪信被上訴人業已為上訴
23 人繳納營業稅無訛。

24 3、次按營業人以貨物或勞務與他人交換貨物或勞務者，其銷售
25 額應以換出或換入貨物或勞務之時價，從高認定；又本法稱
26 時價，係指當地同時期銷售該項貨物或勞務之市場價格。加
27 值型及非加值型營業稅法施行細則第18條、第25條定有明
28 文。細繹臺北國稅局檢送被上訴人提出之房地互易計算明細
29 （本院前審卷二第173頁），係以上訴人因合建受分配房屋
30 按「時價」每坪24萬元（不含土地）計算，受分配停車位換
31 算面積，按「時價」每坪7.4萬元計算，前開計算式業經臺

01 北國稅局核定，應可採信。據此，上訴人受分配房屋面積27
02 0.95坪（不含增購部分），按時價每坪24萬元（不含土地）
03 計算為6502萬8000元（計算式：270.95坪×24萬元），受分
04 配車位5.62個（不含增購部分），以面積換算約61.87坪，
05 按時價每坪7.4萬元計算為457萬8380元（計算式：61.87坪×
06 7.4萬），房屋、車位合計6960萬6380元（計算式：6502萬8
07 000元+457萬8380元），5%營業稅額即為348萬0319元（696
08 0萬6380元×5%）。惟被上訴人向臺北國稅局申報繳納之營
09 業稅為362萬2290元，已於前述，固有溢繳情形，然被上訴
10 人於本院已陳明以348萬0319元（本院卷第284頁、第353
11 頁、第449頁）之金額向上訴人請求，依前開說明，上訴人
12 應就營業稅348萬0319元負給付義務。至上訴人於原審104年
13 5月6日言詞辯論期日當庭陳明不爭執被上訴人主張之營業稅
14 額（原審卷一第270頁及背面），於本院審理時改稱應按房
15 屋評定現值計算上訴人受分配房屋之價值計446萬2650元，
16 或按土地公告現值計算被上訴人取得之土地價值為558萬591
17 0元，以土地價值為高計算，僅需繳納27萬9296元（計算
18 式：558萬5910元×5%），並援引財政部台財稅第0000000號
19 函函示為佐（本院卷第549頁、原審卷二第165頁）。然參諸
20 前開函示係指合建分屋之銷售額，應按該項土地及房屋當地
21 同時期「市場銷售價格」從高認定，稽徵機關如未查得合建
22 分屋「時價」，方以房屋評定價格與土地公告現值，兩者從
23 高認定，惟本件被上訴人有提供時價予稽徵機關，衡之兩造
24 合意增購附表二編號(4)、(6)房屋、停車位部分，係以每坪73
25 萬元、每個停車位246萬4000元計價，已見前述，堪信被上
26 訴人提供予稽徵機關之時價，乃為加值型及非加值型營業稅
27 法施行細則第25條規定及前開函示所稱之市場價格，自無上
28 訴人抗辯應改以房屋評定現值或土地公告現值計算之餘地。

29 4、又上訴人抗辯被上訴人尚未交屋及交付發票，其得拒絕給付
30 上開營業稅款云云。然查，依合建契約第10條（交屋條件）
31 第2項約定：「乙方（即被上訴人）應於甲方（即上訴人）

履行下列各條款義務後，即行交屋，甲方憑乙方發給之交屋證明單辦理交屋手續：...二、付清本約稅捐處理及負擔所列之款項或憑證、依甲方之需而變更設計之工程追加款以及與本約有關之一切稅捐。」等字（原審卷一第21頁背面），可知上訴人應先給付被上訴人其依合建契約第6條第10項約定應負擔之稅捐處理及負擔所列之款項，被上訴人方負交屋義務，上開稅捐自包含上訴人依前述應給付之營業稅，故上訴人抗辯被上訴人尚未交屋其得拒絕給付營業稅云云，洵屬無據。另按營業人銷售貨物或勞務，應依本法營業人開立銷售憑證時限表規定之時限，開立統一發票交付買受人，加值型及非加值型營業稅法第32條第1項前段固有明文。惟上訴人負有繳納營業稅之義務已於前述，而依上開規定，開立發票交付買受人與買受人負擔營業稅並非立於對待給付地位，而係於買受人負擔營業稅後，營業人負有於時限內開立發票交付買受人之義務，故上訴人辯稱被上訴人未交付發票其得拒絕給付營業稅云云，亦屬無據。

5、被上訴人係於103年9月18日寄發存證信函催告於文到7日內給付營業稅額348萬0330元，上訴人已於同年月19日收受送達，同年月26日清償期已屆至，有存證信函、交屋費用結算清單及回執可參（原審卷一第69、73、74頁），則被上訴人依合建契約第6條第10項約定，請求上訴人給付附表一編號7「本院請求金額」欄所示金額之本金及法定遲延利息，自無不合。至上訴人就上開營業稅既有先為給付之義務，迄未給付，即難認被上訴人就此有何與有過失之情，故上訴人抗辯被上訴人與有過失，應減輕或免除其遲延利息之給付云云，亦屬無稽。又被上訴人依合建契約請求既屬有理由，其基於選擇合併關係，另依民法第179條、第172條、第176條規定請求部分，已無審究必要。

(五)、準此，被上訴人依合建契約就「房屋車位增購找補款」、「合建取得房屋營業稅」部分，請求上訴人給付如附表一編號2、7「本院准許金額」欄所示之金額本息；及就編號4之

01 保證金500萬元於交付附表二編號(4)、(6)之房屋及車位時給
02 付，均屬有據，應予准許；逾前開准許部分，則無理由。

03 五、另上訴人以被上訴人迄未將附表二編號(4)、(6)所示房屋及停
04 車位為交付，而使伊無法出租使用，受有每月租金12萬6000
05 元之損失，伊以算至111年5月25日言詞辯論期日時止，計12
06 34萬8000元之金額為抵銷抗辯云云。經查，依合建契約第10
07 條第2項約定，上訴人應先給付被上訴人其依合建契約第6條
08 各項約定應負擔之稅捐處理及負擔所列之款項後，被上訴人
09 方負交屋義務，詳如前述。惟上訴人迄未給付附表一編號
10 2、7所示之款項及稅捐，被上訴人尚無交付上開附表二編號
11 (4)、(6)所示房屋及車位之義務，故上訴人抗辯被上訴人遲延
12 交付上開房屋及車位，使其無法出租使用，致受有算至111
13 年5月25日言詞辯論期日時止，計1234萬8000元（每月12萬6
14 000元）之損失，而抗辯以此金額就被上訴人前開得請求之
15 款項為抵銷云云，核非有據。

16 六、綜上所述，被上訴人請求上訴人給付如附表一編號2、7「本
17 院准許金額」欄所示之本息，均屬有據，應予准許；逾前開
18 准許部分，則無理由，應予駁回，該部分假執行之聲請亦失
19 所附麗，併予駁回。從而原審就超過上開應准許部分（即逾
20 附表一編號2、3、7「本院准許金額」欄所示金額本息），
21 為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部
22 分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主
23 文第二項所示。又被上訴人依合建契約請求上訴人給付附表
24 一編號4所示之保證金500萬元部分，亦應准許，惟因上訴人
25 為同時履行抗辯，而按當事人之一方如在裁判上援用同時履
26 行抗辯權，則法院應為他方提出對待給付時應對之為給付之
27 判決。此種命上訴人為本案給付及命被上訴人同時履行，兩
28 者之間在性質上有不可分割之關係，不得單獨確定，無論係
29 對本案給付部分或對同時履行之對待給付部分，其中之一上
30 訴有理由時即應將全部判決廢棄（最高法院97年度台上字第
31 2478號判決意旨參照），從而原審就附表一編號4保證金部

分命上訴人應給付500萬元，並自103年2月14日起至清償日止按週年利率5%計算之利息之判決，尚有未合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將原判決此部分暨假執行之判決廢棄，改判如主文第三項所示；併依兩造聲明，分別為准、免假執行之宣告。至上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決並依兩造聲請分別准、免假執行之宣告，核無不合。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。

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。

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

中 華 民 國 111 年 6 月 15 日
民事第十三庭

審判長法 官 邱景芬

法 官 林純如

法 官 柯雅惠

附表一：被上訴人請求各項金額、請求權基礎

編號	項 目	請求權基礎	起訴請求金額	本院請求金額
			本院前審准許金額	本院准許金額
1	容積移轉費用	合建契約第4條第2項第1款第1目	3920萬7232元及自100年12月23日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息 3920萬7232元及自100年12月23日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	已確定，非本院審理範圍
2	房屋車位增購找補款	合建契約第4條第4項第2款、上訴人簽認之房屋分配明細同意書、停車位分配明細同意書	1508萬6820元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息 1508萬6820元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	1508萬6820元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息 302萬8620元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
3	工程變更追加款	合建契約第2條第7項	①87萬8864元及自101年11月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	①87萬8864元及自101年11月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息

			②100萬4630元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	②100萬4630元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
			①87萬8864元及自101年11月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息 ②100萬4630元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	0元
4	保證金	合建契約第7條第2項	500萬元及自103年2月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	500萬元及自103年2月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
			500萬元及自103年2月14日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	上訴人應於被上訴人將附表二編號(4)、(6)所示房屋及停車位交付予上訴人之同時，給付被上訴人500萬元。
5	瓦斯外管、分攤裝設費	合建契約第6條第6項、民法第179條、第172條、第176條規定擇一請求	25萬7187元及自102年5月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	已確定，非本院審理範圍
			25萬7187元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	
6	產權移轉規費及代辦費	合建契約第6條第4項、民法第179條、第172條、第176條規定擇一請求	30萬6698元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	已確定，非本院審理範圍
			30萬6698元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	
7	合建取得房屋營業稅	合建契約第6條第10項、民法第179條、第172條、第176條規定擇一請求	348萬0330元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	348萬0319元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
			348萬0330元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	348萬0319元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息
8	土地增值稅	合建契約第6條第3項、民法第179條、第172條、第176條規定擇一請求	50萬1412元及自103年2月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	已確定，非本院審理範圍
			42萬0991元及自103年2月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	
9	房屋稅	合建契約第6條第1項、民法第179條、第172條、第176條規定擇一請求	1萬0391元及自103年4月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	已確定，非本院審理範圍
			1萬0391元及自103年9月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息	

附表二：上訴人選取受分配房屋、停車位

明細	編號	項目	房屋實際 登記面積	變更設計裝修 工程
房屋	(1)	1、2樓C戶應有部分 1/2（門牌○○○路00 0巷79號）	61.56坪	增設淋浴間
	(2)	4樓B戶（門牌同巷79 號4樓）	74.98坪	改為三房三衛
	(3)	6樓B戶（門牌同巷79 號6樓）	74.98坪	改為三房三衛
	(4)	7樓B戶（門牌同巷79 號7樓）	74.98坪	①改為三房三衛 ②裝修及增設冷 氣工程
	小計		286.5 坪	188萬3494元
停車位	(5)	地下一層編號2、5		
	(6)	地下二層編號13、21		
	(7)	地下三層編號25、26		

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。

中 華 民 國 111 年 6 月 20 日

書記官 陳泰寧