

臺灣新北地方法院民事判決

106年度訴字第2793號

原告

即反訴被告 慶安建設股份有限公司

法定代理人 洪秀郎

訴訟代理人 林東乾律師

被告

即反訴原告 黃阿信

訴訟代理人 蔡志揚律師

複代理人 王玲櫻律師

上列當事人間請求返還保證金等事件，本院於民國108年9月9日

言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣318萬元，及自民國106年8月12日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、反訴被告應將新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號（門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷○○○號）一層建物所有權（總面積：10.03平方公尺）、附屬建物所有權（面積：0.33平方公尺）之權利範圍共計80分之3、新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號土地（總面積：1630.63平方公尺）之權利範圍共計10000分之3之所有權持分移轉登記予反訴原告。

三、本訴訴訟費用由被告負擔。

四、反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

五、本判決第一項於原告以新臺幣106萬元供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣318萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

六、本判決第二項於反訴原告以新臺幣100萬元供擔保後，得假執行；但反訴被告如以新臺幣300萬元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、原告主張：

甲、本訴部分：

- 一、原告於民國85年8月5日與被告簽訂合建房屋契約書（下稱合建契約），約定由被告提供新北市三重區（改制前台北縣○○市○○○段○○○○○○○○○○號等三筆土地，面積合計約124.3平方公尺，與同地段737、739、743、750、738、723、724所有地號土地全部合併做為原告公司興建地上12層、地下2層之住宅店面大樓之建築基地。嗣後於87年1月23日原告與被告復簽訂協議書，雙方同意就系爭合建契約做部分修訂。原告依系爭合建契約第12條第1點之規定，交付被告保證金新台幣（下同）180萬元，被告並依系爭合建契約第12條第2點a之約定，於系爭合建大樓興建至頂樓突出物結構完成時，退還原告保證金90萬元，然其餘90萬元保證金，迄今仍未退還於原告。
- 二、依系爭合建契約第12條第2點約定：「保證金退回：a本約大樓興建至頂樓突出物結構完成時，甲方5日內無息退還保證金每坪新台幣2萬5000元整。b本約合建大樓取得使用執照、接通水電並將甲方分得之房屋點交甲方驗收完畢後5日內，甲方無息退還保證金每坪新台幣2萬5000元整」。原告已於88年11月25日完成系爭合建大樓之興建，取得使用執照、接通水電，且於89年1月5日辦竣建物所有權登記，並將被告依合建契約及協議書之約定，應取得之房屋、車位等移轉登記於被告或其指定人之名下，被告並指派其子黃國忠出面驗收點交房屋及車位，該等房屋及車位並均已由被告接管、使用迄今，然被告卻不斷以系爭房屋有瑕疵為由，拒絕將90萬元之保證金返還於原告。
- 三、又兩造所簽定之系爭協議書第3條約定：甲方（即被告）因使用上之需要，經雙方協商重新調整分屋位置為1樓C2、C3、C4/2樓C2、C3、D1、D2/4樓D2/12樓D2；第4條約定：由於位置及面積與原約有所變動，超出原合約之面積以每坪20萬元打95折計價（即每坪19萬元），超出面積以12坪計算，總價228萬元（確實坪數交屋時核算）；第5條約定：有關上述房屋款，在交屋時一併以現金付清。是被告本應於交屋時給

01 付原告上開超出原合約之建物面積價格228萬元，然被告亦
02 以系爭合建房屋有瑕疵等為由，拒不給付原告。

03 四、本件被告所合建分得之房屋及車位，於89年1月間已由被告
04 接管使用迄今，然被告一直藉故拒絕辦妥交屋等手續，原告
05 迫於無奈，復於106年7月13日委由律師發函催告被告於函到
06 5日內辦妥交屋等手續，然被告於收受催告函後，迄今仍置
07 之不理，被告既於89年1月間已接管並使用其所分得之房屋
08 及車位，然卻拒絕辦妥交屋手續，則其顯係以不正當之行為
09 ，令系爭合建契約及協議書所定之返還保證金、給付房屋款
10 之條件無法成就，依民法第101條第1項「因條件成就而受不
11 利益之當事人，如以不正當行為阻其條件之成就者，視為條
12 件已成就。」之規定，系爭合建契約及協議書所約定被告返
13 還保證金90萬元及給付房屋款228萬元之條件，自原告前開
14 催告期滿（被告於106年7月17日收受催告函，催告期滿期間
15 為106年7月22日），即應視為已成就。至於被告主張有關退
16 還保證金的規定，應依兩造協議書第5條第2點之規定，在地
17 上14樓結構完成時，退回第2次保證金90萬元。惟依照兩造
18 間前案的確定判決，有關係爭保證金的退還，兩造均沒有爭
19 執要按合建契約書第12條第2項b之規定，此部分有爭點效的
20 問題，被告不得再做不同的主張。從而原告依系爭合建契約
21 第12條第2點b、協議書第3、4、5條之約定，請求被告給付
22 本件保證金90萬元及房屋款228萬元，合計318萬元暨法定利
23 息，自係依法有據。

24 五、訴之聲明：（一）被告黃阿信應給付原告318萬元及自起訴
25 狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利
26 息。（二）原告願供擔保，請准宣告假執行。

27 乙、反訴部分：

28 一、按「因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得
29 拒絕自己之給付。但自己有先為給付之義務者，不在此限。
30 」為民法第264條第1項所明定，本件反訴原告既未依約給付
31 其對反訴被告所負之系爭保證金及超出合約面積之房屋款之

債務，則反訴被告自得依前開法律之規定，拒絕移轉系爭土地及建物於反訴原告，從而反訴原告之請求，顯無理由，應予駁回。

二、答辯聲明：請駁回反訴。

貳、被告方面：

甲、本訴部分：

一、原告請求給付90萬元保證金部分：

(一)原告未依工務局核准之建築圖施工，經被告糾正後未即時修正，被告自得依系爭合建契約第13條第1項c之規定，沒收90萬元保證金：

1、按「乙方（即原告）如有下列事項時，甲方（即被告）除沒收乙方保證金，…。：c)乙方未依本契約之約定或工務局核准之建築圖施工或有偷工減料情事，經甲方糾正後乙方未立即修正時。」系爭合建契約第13條第1項定有明文。是以，原告所興建之建物若未按圖興建，經被告發現並糾正後，卻未立即修正至與圖說相符時，被告自得沒收其保證金。

2、觀諸台灣高等法院101年度建上更(二)字第3號判決理由欄略載：「高雄市土木公會鑑定報告認定系爭建物有1E、2E柱位偏移之情形，固經被上訴人（即本案原告）於87年間施作有效之植筋補強措施，然此修復之作為，僅足使系爭建物上開瑕疵獲得『物理上』之補強，尚不及於系爭建物因上開瑕疵所生之『交易性』貶值損失，…，依經驗法則，系爭建物施工時既有瑕疵，無論事後如何補救，心理因素必然影響交易價格而減損其原有之價值，…。」是台灣高等法院就系爭建物1E、2E柱位偏移，與工務局核准之建築圖說不符之部分已認定明確，且即便補強，仍有價值瑕疵存在等認定。

3、雖原告辯稱柱位偏移，但已施作植筋補強，物理上的瑕疵已獲得補正。然而，植筋補強僅是結構之補強措施，1E、2E柱位仍與工務局核准之建築圖說之柱位位置不符，且柱位位置不符、偏移等狀態，迄今仍未經原告「修正」至與圖說相符之情形，故即便原告之補強行為已降低建物危險性，但仍無

礙「尚未修正至與圖說相符」之事實，故原告所辯已為植筋補強等行為，顯非阻卻被告沒收保90萬元保證金之理由。

4、況且，1E、2E柱位偏移所造成價值上之瑕疵，自被告於驗收期間發現瑕疵，要求原告修正後，歷經多年損害賠償訴訟，最終於107年6月19日最高法院107年度台上字第508號裁定確定，然該案訴訟確定至今，原告仍未主動補正其價值瑕疵，被告尚須透過強制執行程序以實現，是此與系爭合建契約第13條第1項c所規定「經甲方糾正後乙方未立即修正時」之情況一致，被告自得依規定將90萬元保證金予以沒收。則原告請求被告返還，顯屬無據。

(二)退步而言，設若被告沒收保證金90萬元之部分尚有疑義，但原告之請求已罹於15年時效，被告以時效抗辯：

1、有關退回保證金之約定，雙方雖於系爭合建契約第12條第2項以a、b款就返還金額與分階段返還時間，約定明確。但因被告變更分屋位置，故兩造復於87年1月23日簽訂「協議書」，並就系爭合建契約作部分之修訂，而其中第5條第2項約定「付款房款與退保證金：為配合甲方上述之變更，保證金退回之時間變更如下：地下室結構體完成，退第一次土地保證金新台幣90萬元整(即期票)。地上14樓結構完成，退第二次土地保證金新台幣90萬元整(即期票)。」是有關保證金返還之階段，後成立之協議書之規定，既已取代先成立之系爭合建契約，並分別為「地下室結構完成時」與「地上14樓結構完成時」二階段履行，則當應以協議書之約定為準，原告以系爭契約第12條第2項b為請求，顯屬無據。

2、退第二次保證金，依協議書第5條第2項後段之規定，於地上14樓結構完成時，被告便有返還之義務，是原告之請求權自斯時可得行使，並起算請求權時效。而系爭建物於88年11月25日建築完成，有建物所有權狀可稽，則該地上14樓結構完成之時間，必定早於88年11月25日建築完成時點，原告實已取得請求返還90萬元保證金之權利，但卻遲至106年7月13日始以律師函及106年8月3日訴訟請求，顯已罹於民法第125條

15年之時效，被告自得依民法第144條第1項之規定為時效抗辯並拒絕給付，是原告就此部分之請求實無理由。

(三)又原告此90萬元保證金，早於92年間為起訴請求，並經鈞院與高等法院駁回，是原告之請求顯經判決，已有既判力，鈞院自得依民事訴訟法第400條及第249條第1項第7款之規定駁回。

二、原告請求被告給付228萬元「超出原合約面積價款」部分：

(一)按協議書第4條與第5條第1項約定：「由於位置及面積與原約定有所變動，超出原合約之面積以每坪20萬元打95折計價（即每坪19萬元），超出面積以12坪計算，總價新台幣228萬（確實坪數交屋時核算）」、「付款房款與退保證金：有關上述房屋款，在交屋時一次以現金付清。」

(二)次按系爭合建契約第7條第2項之約定：「交屋：乙方應將房屋使用執照文件以書面通知甲方及其指定起造人交屋，接到通知15日內前來驗收接管。交屋時所發現之瑕疵及未盡事宜，乙方應照期限整修完妥後再通知甲方及其指定起造人接管，未完成接管手續前仍由乙方負責保管。…」。

(三)是依前開協議書第4條與第5條第1項與系爭合建契約第7條第2項之約定，在原告取得房屋使用執照，並通知被告驗收、接管之時，被告即應給付超出面積之房屋款與原告，原告亦於當時即具有請求履行房屋款之請求權。

(四)依原告起訴時所自承之事實，原告已於88年11月25日完成系爭合建大樓之興建，取得使用執照、接通水電，且於89年1月5日辦竣建物所有權登記，並將被告依合建契約及協議書之約定，應取得之房屋、車位等移轉登記於被告或其指定人之名下，被告並指派其子黃國忠出面驗收點交房屋及車位，該等房屋及車位並均已由被告接管、使用迄今等情，實已完成系爭合建契約第7條第2項所約定之交屋手續。矧又，系爭建物已由原告交付與被告或被告所指定之人占有使用逾15年以上，相關之使用收益與危險負擔均已由被告或其所指定之人承擔，若有謂尚未完成點交等，恐與實際事實不符。是以

，系爭合建案既已完成交屋手續，依照協議書第5條第1項有關被告交屋款交付義務之時間點，原告在該當時即有房屋款請求權。

(五)再者，兩造於89年1月5日辦竣建物所有權登記，原告最遲於該日即知悉被告所分配之房屋與車位之總坪數，並依其「建商」之專業核算其坪數。況且，依原告所提出之原證五其已依「89年1月6日台北縣三重地政事務所所核發之建物所有權狀」，計算被告實際分得之建物面積（不含陽台、露臺及雨遮）為241.71坪，顯見原告早自89年1月間可自行核算「超出原合約之面積」，並計算被告所應支付的房屋款，卻仍遲至106年間始起訴請求，當已罹於民法第125條15年之請求權時效，被告主張時效抗辯，原告之請求即屬無由。

三、答辯聲明：（一）原告之訴駁回。（二）如受不利判決，被告願供擔保請准宣告免為假執行。

乙、反訴部分：

一、依系爭合建契約書第2條第3項規定，反訴原告分得地下二層車位之3位。反訴被告業將9戶房屋產權移轉登記予反訴原告或其指定之人，惟尚有上開3個車位之產權未移轉登記，反訴原告迄今雖取得占有，但尚未取得所有權。

二、又反訴原告於106年7月17日收受反訴被告委請律師發函略以：請反訴原告於文到五日內與其聯絡約定時間，辦妥交屋手續及車位產權移轉事宜，並領取兩造依合建房屋契約書及協議書約定之房屋所有權狀等語。是反訴被告於106年7月17日「承認」反訴原告就該等3個車位，有所有權移轉登記請求權存在。但經反訴原告委請律師於106年7月31日函覆，請求反訴被告儘速辦理移轉登記事宜後，反訴被告即未再置理。因此，反訴原告之車位所有權移轉登記請求權雖經反訴被告承認，但反訴被告卻無履行意願，反訴原告爰依系爭合建契約第2條第3項與第10條第1項之規定，請求反訴被告將3個車位之所有權移轉登記予反訴原告。

三、又查本大樓之車位共計80個，均係附屬於新北市○○區○○

段○○○○○○○○○○號（門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷○○○號）地面層「辦公室」（主建物總面積約3坪）之區分所有建物辦理登記，權利範圍為80分之1，故反訴原告謹請求反訴被告將該建物權利範圍80分之3移轉登記予反訴原告。

四、另反訴被告辯稱反訴原告之反訴請求與其本訴訟之請求具有對待給付關係，進為同時履行抗辯。然反訴被告之本訴請求事項，與反訴原告於反訴請求事項間，欠缺關聯性，非對待給付關係，且反訴被告之本訴請求，均因反訴原告之合法沒收或時效抗辯等而無理由，是反訴被告之同時履行抗辯，顯非適法。

五、反訴聲明：（一）反訴被告應將所有新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號（門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷○○○號）一層建物所有權（總面積：10.03平方公尺）、附屬建物所有權（面積：0.33平方公尺）之權利範圍共計80分之3、新北市○○區○○段○○○○○○○○○○號土地（總面積：1630.63平方公尺）之權利範圍共計10000分之3之所有權持分移轉登記予反訴原告。（二）反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。

參、兩造不爭執事項：

一、兩造於85年8月5日簽訂系爭合建契約書，於87年1月23日復簽訂協議書，約定被告得分配房屋9戶，停車位3位。房屋分別為：新北市○○區○○路○○○巷○○○號1樓、2樓/22號1樓、2樓/24號1樓/26號2樓/28號2樓、4樓、12樓等9戶。停車位分別為：編號45、49、56等3位。

二、上開房屋9戶、停車位3位均已由被告實際占有使用。房屋9戶已全部辦理所有權移轉登記。停車位3位均尚未辦理所有權移轉登記。

肆、兩造爭執事項：

一、原告請求被告返還保證金90萬元是否有理由。

二、原告請求被告給付228萬元是否有理由。

三、反訴原告請求反訴被告辦理3個車位之所有權移轉登記是否有理由。

01 伍、本院之判斷：

02 甲、本訴部分：

03 一、原告請求被告返還保證金90萬元是否有理由：

04 (一)原告依系爭合建契約之法律關係，請求返還保證金之條件已
05 成就：

06 1、兩造於85年8月5日簽訂合建契約，約定由被告提供新北市○
07 ○區○○段○○○○○○○○○○○○號等三筆土地，與同地段737、
08 739、743、750、738、723、724所有地號土地合併做為原
09 告公司興建地上12層、地下2層之住宅店面大樓之建築基地
10 。嗣後於87年1月23日兩造復簽訂協議書，雙方同意就系爭
11 合建契約做部分修訂。原告依系爭合建契約第12條第1點之
12 規定，交付被告保證金180萬元，被告並依系爭合建契約第
13 12條第2點a之約定，於系爭合建大樓興建至頂樓突出物結構
14 完成時，退還原告保證金90萬元，其餘90萬元保證金，迄今
15 仍未退還於原告等情，業據原告提出合建房屋契約書、協議
16 書等影本附卷可證（見本院卷一第21、35頁），且為兩造所
17 不爭執，此部分事實堪可認定。

18 2、有關保證金返還之時期，系爭合建契約第12條第2點約定：

19 「保證金退回：a本約大樓興建至頂樓突出物結構完成時，
20 甲方5日內無息退還保證金每坪新台幣2萬5000元整。b本約
21 合建大樓取得使用執照、接通水電並將甲方分得之房屋點交
22 甲方驗收完畢後5日內，甲方無息退還保證金每坪新台幣2萬
23 5000元整」（見本院卷一第29頁）。其後因被告變更分屋位
24 置，故兩造另於87年1月23日簽訂協議書，就系爭合建契約
25 作部分之修訂，有關退還保證金之規定，另於第5條第2項約
26 定：「付款房款與退保證金：為配合甲方上述之變更，保證
27 金退回之時間變更如下：地下室結構體完成，退第一次土地
28 保證金新台幣90萬元整（即期票）。地上14樓結構完成，退第
29 二次土地保證金新台幣90萬元整（即期票）。」（見本院卷一
30 第35頁）。是有關退還第二次保證金之時期，已變更為「地
31 上14樓結構完成時」。系爭合建房屋於88年11月25日完成興

01 建，取得使用執照、接通水電，此有建物登記謄本附卷可證
02 （見本院卷一第103頁），並為兩造所不爭執。故系爭房屋
03 地上14樓結構至少於88年11月25日前已完成，則依協議書第
04 5條第2項規定，退還第二次保證金90萬元之條件已成就。

05 3、倘如原告所主張依系爭合建契約第12條第2點b之規定請求，
06 則應於該合建大樓取得使用執照、接通水電，並將被告分得
07 之房屋點交驗收完畢後5日內退還。原告前曾訴請被告返還
08 保證金，被告則抗辯原告未依工務局核准之建築圖施工，致
09 被告依合建契約應分得之房屋有重大瑕疵，被告向原告反應
10 房屋有瑕疵未獲置理，並已於90年間對原告提起請求損害賠
11 償之訴，而拒絕返還保證金。嗣經本院92年度訴字第1798號
12 判決駁回原告之訴，原告不服提起上訴，再經台灣高等法院
13 92年度上易字第1333號判決駁回上訴。理由略以：原告無法
14 證明其已具備兩造合建契約第12條第2項b款所示「將甲方
15 分得之房屋點交甲方驗收完畢」之要件，而被告係因系爭合
16 建大樓有諸多重大瑕疵，且經通知原告改善而仍未補正，故
17 被告辯稱原告尚未將被告分得之房屋點交驗收完畢等語，應
18 可採信等語（見本院卷一第65、79頁）。

19 4、又被告於90年9月24日曾以原告未依工務局核准之建築圖施
20 工，致被告依合建契約應分得之房屋有重大瑕疵為由，請求
21 原告負損害賠償責任。歷經多年訴訟，經台灣高等法院於10
22 6年11月28日以101年度建上更(二)字第3號判決認定：系爭
23 建物之1E、2E柱位雖有偏移之情形，然原告於「87年間」系
24 爭建物施作期間，即已採用有效之植筋補強方式予以補正，
25 應認系爭建物於「88年11月」建竣及於「89年1月5日」辦妥
26 所有權登記時，並無影響結構安全及耐震度不足等瑕疵。又
27 系爭建物之1E、2E柱位偏移之瑕疵，固經原告施作植筋補強
28 措施予以修復，然此修復之作為，僅足使系爭建物之上開瑕
29 疵獲得「物理上」之補強而安全無虞，惟難謂系爭建物因該
30 瑕疵補強即無「交易性」貶值之損失，仍存在心理因素所導
31 致市價減損，其比例為6.35 %等語。被告不服上訴，再經最

01 高法院於107年6月6日以107年度台上字第508號裁定駁回上
02 訴確定（見本院卷三第189、225頁）。顯見系爭建物並無影
03 響結構安全及耐震度不足等重大瑕疵，而有關係爭建物1E、
04 2E柱位偏移之瑕疵，原告於「87年間」系爭建物施作期間，
05 即已採用有效之植筋補強方式予以補正。則被告以系爭房屋
06 有重大瑕疵為由拒絕點交驗收即屬無據。

07 5、按「因條件成就而受不利益之當事人，如以不正當行為阻其
08 條件之成就者，視為條件已成就。」民法第101條第1項定有
09 明文。被告於89年1月間已接管並使用其所分得之房屋及車
10 位，此為兩造所不爭執，然卻拒絕辦妥交屋手續及返還保證
11 金，原告遂於106年7月13日委由律師發函催告被告於函到5
12 日內辦妥交屋等手續，被告於106年7月17日收受催告函，被
13 告至今仍以相同理由拒絕點交驗收及返還保證金。則原告主
14 張被告係以不正當之行為阻條件之成就，依首揭說明，應視
15 為條件已成就，堪可採信。

16 (二)被告主張依系爭合建契約第13條第1項c之規定，沒收90萬元
17 保證金；即或不然，原告之請求權已罹於15年時效，被告拒
18 絕給付；且原告此部分保證金，早於92年間為起訴請求，並
19 經鈞院與高等法院判決駁回，已有既判力，應依民事訴訟法
20 第400條及第249條第1項第7款之規定駁回原告之請求云云，
21 有無理由：

22 1、被告主張原告未依工務局核准之建築圖施工，經被告糾正後
23 未即時修正，被告自得依系爭合建契約第13條第1項c之規定
24 ，沒收90萬元保證金。惟為原告所爭執。經查，台灣高等法
25 院於106年11月28日以101年度建上更(二)字第3號判決認定
26 ：系爭建物之1E、2E柱位雖有偏移之情形，然原告於「87年
27 間」系爭建物施作期間，即已採用有效之植筋補強方式予以
28 補正，應認系爭建物於「88年11月」建竣及於「89年1月5日
29 」辦妥所有權登記時，並無影響結構安全及耐震度不足等瑕
30 疵（見本院卷三第216頁）。足見原告經被告糾正後，即於8
31 7年間有效補正，是被告主張依前開規定沒收保證金，尚非

有據。

2、次查「消滅時效，自請求權可行使時起算。」民法第128條有明定。依前所述，本件保證金前經原告訴請被告返還，惟因被告抗辯原告未依工務局核准之建築圖施工，致被告應分得之房屋有重大瑕疵，被告已於90年間對原告提起請求損害賠償之訴，而拒絕返還保證金。經本院92年度訴字第1798號、台灣高等法院92年度上易字第1333號判決認定原告未具備請求返還保證金之要件而駁回原告之請求。而被告於90年9月24日另以原告未依工務局核准之建築圖施工，致被告應分得之房屋有重大瑕疵為由，訴請原告負損害賠償責任之訴訟，則甫經台灣高等法院於106年11月28日以101年度建上更(二)字第3號判決確認：系爭建物並無影響結構安全及耐震度不足之瑕疵。有關1E、2E柱位偏移之瑕疵，亦經原告施作植筋補強措施予以修復，系爭建物僅存有在心理因素所導致6.35%之市價減損。再經最高法院於107年6月6日以107年度台上字第508號裁定駁回被告之上訴確定。被告長期訴訟主張系爭房屋有嚴重瑕疵、拒絕點交驗收、拒絕返還保證金，該等房屋瑕疵損害賠償之訴訟，直至107年6月6日始經判決確定，是原告應自該判決確定之日起始得請求，顯未罹於消滅時效，被告抗辯原告之保證金返還請求權已罹於消滅時效而拒絕返還云云，尚非可採。又前開本院92年度訴字第1798號及台灣高等法院92年度上易字第1333號判決，係認定原告未具備請求返還保證金之要件而駁回原告之請求，並非終局否認原告之請求權存在，故原告於具備請求返還保證金之要件後，仍可再為訴訟上請求，被告請求本院依民事訴訟法第400條及第249條第1項第7款之規定駁回原告之請求，亦屬無據

(三)綜上，依系爭合建契約之法律關係，無論係依協議書第5條第2項或系爭合建契約第12條第2點b之規定，原告請求返還保證金之條件已成就。然被告長期訴訟主張系爭房屋有嚴重瑕疵、拒絕點交驗收、拒絕返還保證金，該等房屋瑕疵損害賠償之訴訟，已於107年6月6日判決確定，是原告應自該判

01 決確定之日起始得請求，且無被告所辯前揭情事，是原告依
02 系爭合建契約之法律關係，請求被告返還保證金90萬元，應
03 屬有據。

04 二、原告請求被告給付228萬元是否有理由：

05 (一)按系爭協議書第3條約定：甲方因使用上之需要，經雙方協
06 商重新調整分屋位置為1樓C2、C3、C4/2樓C2、C3、D1、D2/
07 4樓D2/12樓D2；第4條約定：由於位置及面積與原約有所變
08 動，超出原合約之面積以每坪20萬元打95折計價（即每坪19
09 萬元），超出面積以12坪計算，總價228萬元（確實坪數交
10 屋時核算）；第5條約定：有關上述房屋款，在交屋時一併
11 以現金付清。此有協議書附卷可證（見本院卷一第35頁）。

12 (二)兩造依前開協議書約定被告得分配房屋9戶，停車位3位。房
13 屋分別為：新北市○○區○○路○○○巷○○號1樓、2樓/22號1
14 樓、2樓/24號1樓/26號2樓/28號2樓、4樓、12樓等9戶。停
15 車位分別為：編號45、49、56等3位。上開房屋9戶、停車位
16 3位均已交由被告實際占有使用。房屋9戶已全部辦理所有權
17 移轉登記。停車位3位均尚未辦理所有權移轉登記。此為兩
18 造所不爭執。又上開房屋9戶，其中已點交者為：22號2樓、
19 26號2樓、28號2、4、12樓5戶及車位3位。其餘4戶：18號1
20 樓、2樓、22號1樓、24號1樓，因被告主張有嚴重影響建物
21 安全之瑕疵而拒絕驗收點交。此為台灣高等法院92年度上易
22 字第1333號原告對被告請求返還保證金事件中所認定之事實
23 （見本院卷一第82頁）。

24 (三)由於系爭協議書第4條約定「確實坪數交屋時核算」，然依
25 前所述，被告長期訴訟主張系爭房屋有嚴重瑕疵、拒絕點交
26 驗收，該等房屋瑕疵損害賠償之訴訟，直至107年6月6日始
27 經最高法院裁定駁回上訴確定，是原告應自該判決確定之日
28 起始得請求。原告於106年7月13日委由律師發函催告被告於
29 函到5日內辦妥交屋等手續，被告於106年7月17日收受催告
30 函，被告至今仍拒絕點交驗收，是原告主張被告係以不正當
31 之行為阻條件之成就，應視為條件已成就，應屬可採。再者

，被告分得之房屋，依合建契約第2條規定，被告可分得195坪。而依據被告分得房屋之所有權狀所載面積計算，共計權狀面積為270.51坪，不含陽台面積共計為241.71坪，此復為被告所是認，已逾協議書所約定之12坪（見本院卷三第231頁原證5）。是原告依協議書第4、5條之約定，請求被告給付超出合約面積之房屋款228萬元，為有理由。被告辯稱原告已於88年11月25日完成系爭合建大樓之興建，取得使用執照、接通水電，且於89年1月5日辦竣建物所有權登記，實已完成交屋手續，卻遲至106年間始起訴請求，已罹於15年之時效云云，顯已違禁反言原則及台灣高等法院92年度上易字第1333號判決之爭點效，委無足取。

三、從而，原告依系爭合建契約之法律關係及協議書第3、4、5條之約定，請求被告給付保證金90萬元及超出合約面積之房屋款228萬元，合計318萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年8月12日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，洵屬有據，應予准許。又原告及被告均陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，經核於法尚無不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。

乙、反訴部分：

一、反訴原告主張其依系爭合建契約書第2條第3項規定，可分得地下二層車位之3位。反訴被告雖已將停車位3位交由反訴原告占有使用，但尚未辦理所有權移轉登記。反訴被告對此並不爭執，惟辯稱：反訴原告未依約給付其對反訴被告所負之系爭保證金及超出合約面積之房屋款之債務，則反訴被告自得依民法第264條第1項主張同時履行抗辯等語。

二、按因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付。但自己有先為給付之義務者，不在此限。民法第264條第1項所明定。惟「所謂同時履行之抗辯，乃係基於雙務契約而發生，倘雙方之債務非本於同一之雙務契約而發生，縱令雙方債務在事實上有密切之關係，或雙方之債務雖因同一之雙務契約而發生，然其一方之給付，與他方之給

01 付，並非立於互為對待給付之關係者，均不能發生同時履行
02 之抗辯。」（最高法院59年台上字第850號判例意旨參照）
03 。又合建契約屬承攬與買賣之混合契約，地主所負之主要義
04 務乃將土地所有權移轉及交付與建商，而建商則於完成建築
05 後，將房屋登記並交付與地主。兩造之間並無所謂買賣價金
06 或承攬報酬交付之問題。是反訴被告依協議書請求反訴原告
07 給付之費用，縱係基於合建契約而發生，然與反訴被告依約
08 完成建築後，將房屋、停車位登記並交付與反訴原告或其指
09 定人之義務，並非立於互為對待給付之關係，故反訴被告主
10 張同時履行抗辯，尚非可採（最高法院91年度台上字第564
11 號判決意旨參照）。

12 三、又查系爭建物之車位共計80位，均附屬於新北市○○區○○
13 段○○○○○○○○○○號（門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷
14 號）地面層「辦公室」之區分所有建物辦理登記，權利範圍
15 為80分之1，此有建物登記第一類謄本、壹層平面圖、地下
16 貳層平面圖附卷可證（見本院卷一第175頁、145、147頁）
17 ，故反訴原告請求反訴被告將該建物權利範圍80分之3移轉
18 登記予反訴原告，即屬有據。

19 四、從而，反訴原告依系爭合建契約第2條第3項、第10條第1項
20 之規定，請求反訴被告應將新北市○○區○○段○○○○○○○○
21 ○號（門牌號碼為新北市○○區○○路○○○巷○○號）一層建
22 物所有權（總面積：10.03平方公尺）、附屬建物所有權（
23 面積：0.33平方公尺）之權利範圍共計80分之3、新北市○
24 ○區○○段○○○○○○○○○○號土地（總面積：1630.63平方公尺
25 ）之權利範圍共計10000分之3之所有權持分移轉登記予反訴
26 原告，洵屬有據，應予准許。又原告陳明願供擔保，聲請宣
27 告假執行，經核並無不合，爰酌定相當擔保金額，准予宣告
28 假執行；另本院並依職權宣告被告預供擔保得免為假執行。

29 陸、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及所提之證據，經審酌後
30 認於本院上開判斷無涉或無違，爰不一一論述，附此敘明。

31 柒、結論：本件原告之訴為有理由，反訴原告之訴亦為有理由，

爰判決如主文。

中華民國 108 年 10 月 24 日

民事第三庭 法官 毛崑山

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 108 年 10 月 24 日

書記官 喻誠德