臺灣新北地方法院民事判決

107年度重訴字第517號

原　　告　元馥建設股份有限公司
法定代理人　林冠之
訴訟代理人　李祐臣
　　江燕偉律師
被　　告　蕭和鐘
訴訟代理人　魏平政律師
複代理人　　顏永青律師

上列當事人間請求返還保證金等事件，於中華民國108年5月7日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、當事人之主張：

一、原告方面：

聲明：被告應給付原告新臺幣（下同）3,300萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。原告願供擔保以代釋明，請准宣告假執行。

其陳述及所提出之證據如下：

（一）不爭執事項：

1、被告於民國102年11月27日與原告及訴外人合強開發股份有限公司（下稱合強公司）簽訂合建契約書（詳原證1），三方復於103年12月31日另行簽訂合建契約書部分條文內容變更協議書（詳原證2）。

2、被告於104年2月16日應原告要求，與原告、訴外人合強公司、訴外人陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信銀行）、訴外人橋馥建築經理股份有限公司簽訂信託契約書（詳被證1），並將被告所有新北市○○區○○○段○○○○○○○○○號土地（詳被證2）信託登記予訴外人陽信銀行。

3、被告於106年1月16日收受原告匯款給付之拆遷物補償費80

0萬元、租房費500萬元及保證金2,000萬元，共計3,300萬元。

4、本合建案之建造執照申請於107年6月6日經新北市政府工務局以新北工建字第1071030959號函駁回（詳原證4）。

5、原告於107年6月8日發函催告被告就原合建契約有關分配房屋面積與車位之協議，因基地範圍及建築規劃變異之故無法達成，必須修正雙方合建契約變更基地範圍再次送件，希望與被告洽談後續合作方式遭拒（詳原證5）。

6、原告於107年6月19日正式發函解除契約，並請求返還拆遷物補償費、租房費及保證金等（詳原證6）。

7、被告將新北市○○區○○路0段000號房屋（下稱136號房屋）經營之銀樓裝潢拆除，返還予所有權人即訴外人李鳳英後，又出租予他人作為夾娃娃機店面使用。

8、被告於107年12月22日以三重正義郵局存證信函001386號通知陽信銀行，以信託目的確定無法達成，終止信託，並已終止信託關係。

（二）謹就被告之答辯，分別駁斥如次：

1、原告否認要求被告自動拆除被告所有兩家店面其中一家裝潢，應命被告負舉證之責。

2、被告所有系爭121、122地號上之房屋，並未拆除，亦無拆除「全部裝潢」之情形，現仍由被告經營珠寶銀樓（詳原證8）。被告所提被證4照片中房屋，係訴外人李鳳英所有136號房屋，原由李鳳英出租予被告經營銀樓，嗣後，被告因與李鳳英終止租賃關係，遂將136號房屋裝潢拆除，返還予所有權人即訴外人李鳳英。被告稱「自動拆除合建範圍內一家店面『全部裝潢』」，並非依原告之要求，此由下列幾點，亦不難得證：

(1)原告就雙方合約121、122地號之房屋，既未要求拆除，現仍由被告經營珠寶銀樓，僅要求拆除座落在他人土地上之珠寶銀樓裝潢，顯違常情，況雙方於107年3月7日書立補充協議書，同意無限期延後點交（詳被證6），益證原告

並未要求被告拆除裝潢。

(2)如若係原告要求拆除裝潢點交原告，則理應於被告拆除裝潢後點交原告，然被告拆除裝潢後，係交由訴外人李鳳英收回136號房屋後，又出租予他人作為夾娃娃機店面使用，日後尚須要求與原告未簽約之第三人即夾娃娃機業者點交，徒增原告麻煩，顯見，被告拆除裝潢，係因與李鳳英終止租約，並非應原告要求拆除。

(3)至於訴外人合強公司於102年11月20日之承諾書，同意補助兩戶店面裝潢500萬元乙事，當時被告有兩間銀樓，一間在合約121、122地號上被告所有之房屋，另一間為訴外人李鳳英所有之房屋，被告向其承租店面經營銀樓，如係原告要求拆除，當然也須補償，但應點交給原告，此由承諾書後段明載：「於搬遷前二個月同時簽立點交書後給付。」。惟本件原告並未要求被告拆除裝潢，已如前述，被告因與訴外人終止租約，依租約必須回復原狀返還出租人李鳳英，被告拆除後並未如承諾書所載點交原告，反而點交給李鳳英，而李鳳英又出租予他人使用，自不應要求原告補償。

3、被告辯稱：「原告若無法解除兩造間簽定之合建契約，則被告依照合建契約書受領上開款項即具有法律上原因，又何來返還義務？由此可見，原告主張顯屬無稽，懇請鈞院明鑑。」云云，顯有誤會：

(1)按「雙務契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致不能履行者，依民法第二百二十五條第一項、第二百六十六條第一項規定，雙方均免其給付之義務，契約關係當然從此消滅，無待於解除。當事人已為之給付，依民法第二百六十六條第二項規定，得依關於不當得利之規定，請求返還。」、再按「因不可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債務人免給付義務；民法第225條第1項定有明文。又因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方之給付全部不能者，他方免為對待給付之義務；民法第266條第1項前段亦有明

定。……。進一步言，雙務契約，債務人給付義務消滅、債權人對待給付義務亦消滅者，論其債之關係繼續存在，實無意義，故實務認為此種情形，債之關係因而消滅（參見最高法院30年上字第345號判例、44年台上字第383號判例、81年度台上字第1454號判決、81年度台上字第2925號判決、院字第1950號解釋）。」，最高法院102年度台上字第1868號民事判決、臺灣高等法院臺中分院101年度重上字第119號民事判決意旨參照。

(2)本合建案因訴外人王美玲違約，致建造執照之申請於107年6月6日遭新北市政府工務局以新北工建字第1071030959號函駁回(詳原證4)。系爭契約因上開不可歸責於雙方當事人之事由，嗣後陷於給付不能，已如歷次書狀所述，茲不贅。

(3)本合建案之無法繼續進行，係因上開政府公權力之發動，並非可歸責於雙方當事人，則依民法225條第1項、第266條第1項規定，雙方均免其給付之義務。依上開最高法院見解，雙方間契約關係，當然從此消滅，無待於解除，契約關係既已消滅，被告自不得依系爭契約受領「拆遷補償費」：800萬元；「租房費」：500萬元；「保證金」：2,000萬元，且因契約關係消滅，被告受領上開款項，已無法律上之原因，原告自得依不當得利之規定，請求被告返還上開共計3,300萬元之款項。

4、被告復稱：「針對原告業已給付之500萬元整租房費，被告亦已依法向國稅局申報，並為此支出高達671,446元整之綜合所得稅……，該筆費用亦應由原告吸收、負擔，而非要求全然無可歸責事項之被告承擔此損失」云云，亦無理由：

(1)按「雙務契約之一方當事人所負債務，因不可歸責於雙方當事人之事由，致給付不能者，他方當事人免為對待給付，已為給付者，得依不當得利請求返還，即因不能給付發生之危險，係歸債務人負擔。」(最高法院107年度台上字

第2131號民事判決意旨參照)。

(2)本合建案因上開不可歸責於雙方當事人之事由，致系爭契約陷於給付不能，原告免為給付租房費之對待給付，並得依不當得利請求返還已為給付之租房費，至於被告依法向國稅局申報綜合所得稅之支出，係因不能給付發生之危險，依上開最高法院判決意旨，自應由被告自行負擔，被告以其所受損害，主張抵銷，並無理由。

5、被告再稱：「原告給付予被告之2000萬元整保證金，係為『擔保履行合建契約完成交屋』，惟有待原告依約取得主管機關核發使用執照完成過戶交屋時，被告方有返還該筆款項之義務，否則，被告即得依法要求沒收該筆款項，……。」云云，亦無理由：系爭契約因不可歸責於雙方之事由，不待解除，歸於消滅，即原告「取得主管機關核發使用執照完成過戶交屋」之契約義務消滅，被告以系爭契約之約定辯以：「待原告依約取得主管機關核發使用執照完成過戶交屋時，被告方有返還該筆款項之義務」，顯無理由。

6、被告稱：「於原告解除被證1信託契約書、塗銷信託登記、返還土地於被告，並賠償被告所受損失前，被告當無返還任何款項之義務，……。」云云，顯無理由：

(1)按「當事人因契約解除而生之相互義務，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第261條準用第264條第1項前段定有明文。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，與他方之給付，並非立於互為對待給付之關係者，均不能發生同時履行之抗辯。」，最高法院59年台上字第850號判例意旨參照。

(2)由被告於107年12月24日發函予陽信商業銀行之存證信函明載：「依據貴我間信託契約第十三、十四條之規定，以

及信託法第六十二條規範終止及信託財產返還之程序，無需經元馥公司或合強公司之同意，因此，謹請貴銀行依合約第十四條第一項第(三)款及民法相關規定，辦理信託關係終止後之塗銷信託登記，以免產生違約及損害賠償責任。」（原證12），不難得證，被告得自行向陽信商業銀行股份有限公司解除被證1信託契約書、塗銷信託登記。「解除信託契約」、「塗銷信託登記」等作為，既無須經原告之同意、與原告無涉，顯非原告因系爭契約解除，對被告所負之回復原狀之義務，依上開最高法院判例意旨，被告就此主張同時履行抗辯權，顯無理由。

(3)又被告依系爭契約第一條固約定有「提供自有土地及建物」予原告之義務，惟被告從未交付其所有座落於121、122地號之系爭土地，系爭土地其上現仍由被告經營珠寶銀樓，係由被告事實上占有，從而，系爭契約解除，原告自無對被告負有返還系爭土地之回復原狀之義務，被告辯稱於原告返還系爭土地前，行使同時履行抗辯權，顯屬無稽。

(4)被告依法向國稅局申報綜合所得稅之支出，係因給付不能發生之危險，應由被告負擔，已如前述，原告並無賠償被告上開支出之責任。退萬步言，縱認原告有賠償被告向國稅局申報所得稅支出之責，惟被告「繳納綜合所得稅」之給付，與原告「租房費」之給付，雖因同一之雙務契約而發生，但並非立於互為對待給付之關係者，依上開判例意旨，與同時履行抗辯要件不合，被告不能主張同時履行抗辯。

二、被告方面：

聲明：請求駁回原告之訴；如受不利之判決，願供擔保請求免為假執行。

其陳述及所提出之證據如下：

（一）不爭執事項：

1、被告曾於102年11月27日時，與原告及訴外人合強開發股份有限公司（下稱合強開發公司）簽訂合建契約書（即原

證1），三方復於103年12月31日另行簽訂合建契約書部分條文內容變更協議書（即原證2）。

2、被告曾於104年2月16日應原告要求，與原告、訴外人合強開發公司、訴外人陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信商業銀行）、訴外人橋馥建築經理股份有限公司（下稱橋馥建經公司）簽訂信託契約書（被證1），並將被告所有新北市○○區○○○段○○○○○○○○號土地（被證2）信託登記予訴外人陽信商業銀行。

3、被告有於106年1月16日收受原告匯款給付之拆遷物補償費800萬元、租房費500萬元以及保證金2000萬元，共計3300萬元。

4、被告已應原告及訴外人合強開發公司要求，自動拆除自己所有兩家店面其中一家全部裝潢（被證3、被證4）。

（二）原告援引合建契約書第11條要求解除契約，並無依據，故不論其依照解除契約之法律效果，抑或援引民法第225條第1項、第266條規定，要求被告返還建築物拆遷補償費800萬元、租房費500萬元、保證金2,000萬元，皆屬無據，詳如下述：

1、按「甲方（即被告）同意乙方（即原告及訴外人合強開發股份有限公司）應於民國102年12月31日前與『本基地』可劃入本案單一完整興建基地範圍之全部土地持分所有權人簽訂合建契約；乙方若無法於上述期間內，完成與全部土地所有權人簽約，對於已簽訂合建之土地而無法歸入本案為單一完整興建基地範圍內者，乙方有權解除合建契約排除於本案興建範圍，以上情形均不屬乙方違約」兩造簽訂之合建契約書第11條可資參照。

2、原告雖提起本件訴訟，主張兩造簽訂之合建契約現因所有權人之一王美玲「違約」，且另有15位所有權人「聲明解約」，致本案建築執照申請遭新北市工務局駁回，並援引合建契約第11條要求解除契約云云；惟，原告既主張其與被告間之合建契約無法繼續，係因其他所有權人「違約」

、「聲明解約」，即等同自認原告已依約與其他所有權人完成合建契約書簽署無疑，則原告復援引合建契約第11條以為解除兩造合建契約書之依據，當屬無據。

3、原告與訴外人王美玲發生履約爭議後，曾向鈞院提起訴訟，要求訴外人王美玲依照其間簽訂之合建契約書交付「拆除同意書」，並取得勝訴判決在案（被證5），期間原告更曾出具保證金、租金補貼及拆遷費補充協議書，告知被告其與訴外人王美玲間存有訴訟糾紛，並要求被告同意「無限期延後」房屋搬遷點交時間，被告亦已配合簽署相關文件（被證6），據此，原告此時又具狀向鈞院要求解除合建契約書，不僅無據，更有失誠信。

（三）新北市政府工務局發文駁回本件合建申請案，乃係源於訴外人合強開發公司107年5月28日函文所致，惟本件合建申請案遭新北市政府工務局駁回前，尚有共計15項之缺失改正項目未完成，而原告亦未依慣例申請展延，則本件合建案無法繼續履行，自可歸責於原告，詳如下述：

1、原告雖主張本件合建案係因訴外人王美玲違約，致遭新北市政府工務局駁回申請，屬不可歸責於雙方當事人，故依照民法規定，雙方均免其給付義務云云；惟，原告與訴外人王美玲發生履約爭議後，即於106年間向鈞院提起訴訟，要求訴外人王美玲依照其間簽訂之合建契約書交付「拆除同意書」，並已取得一審勝訴判決（被證5可參），於此同時，原告亦提出保證金、租金補貼及拆遷費補充協議書（被證6可參），通知被告其與訴外人王美玲間存有訴訟糾紛，要求被告同意「無限期延後」房屋搬遷點交時間，被告基於契約精神，亦已配合簽署相關文件（故合建契約已無履約期限），只祈合建案可以順利履行完成。

2、詎料，訴外人合強開發公司事後竟又於107年5月28日私下發文新北市政府工務局，主張因無法順利取得訴外人王美玲之「拆除同意書」，致本案無法繼續「…若貿然申請撤件，必影響其他所有權人之權益，且有歸責建商之虞。綜

上，僅王美玲一人之故，造成本案無法續行之事實，…萬祈各級鈞長體恤民情、協助處理」等語（被證11），企圖讓新北市政府工務局主動駁回申請案，以拖免其法律上違約責任，而新北市政府工務局事後亦基於原告函文，於107年6月6日以原證4函文通知原告駁回本件合建申請案，由此可見，本件合建案遭新北市政府工務局駁回根本係原告一手促成者，則原告以此兩面手法，一方面拖免其依原合建契約所負有之合建義務，另一方面卻又以此主張不可歸責於自己，故無庸負擔任何賠償、補償責任，讓自始自終善意相信原告，並忠實履行合建契約中所有義務之被告承擔合建案遭駁回之所有損害，此作法實令人不敢苟同。

3、又，原告針對本件合建案申請，除訴外人王美玲之「拆除同意書」外，直至106年12月26日，原告最後一次向新北市政府工務局申請展延改正時間時，尚欠缺「建築技術規則高層建築物專章檢討說明」「禁止二次施工說明書」「地籍套繪圖說」等，缺失補正事項共計15點（被證12可參），對比原告最初於103年3月4日第一次申請本件合建案時，新北市政府工務局所列缺失補正事項共計20點可知（本院卷第240、241頁可稽），原告於3年半之期間內，亦僅依新北市政府工務局指示改正5點，則縱訴外人王美玲依約給付「拆除同意書」，原告是否即得於期限內補件完成，並順利取得建造執造，似仍有待商榷，則原告企圖以訴外人王美玲不交付「拆除同意書」、本件合建申請案已遭新北市政府工務局駁回，故無法履行不可歸責於原告等語，拖免其違約責任，顯屬無稽。

4、末，被告既已配合原告簽署保證金、租金補貼及拆遷費補充協議書（被證6可參），同意「無限期延後」房屋搬遷點交時間（等同無限期延後本件合建案開工、履約時間），則本件合建案又有何不能待訴外人王美玲另案判決確定後復繼續執行之理由？原告又如何有權得於另案判決確定前，即率爾發函要求新北市政府工務局「體恤民情、協助

處理」，並強行要求被告解除本件合建契約？實則，原告大可依照慣例每半年向新北市政府工務局申請展延改正時間（此有新北市政府工務局回文提供資料可稽），直至另案判決確定再為後續處理，惟原告捨此不為，反而急於向被告解除本件合建契約，則本件合建案無法繼續履行，又怎可謂無可歸責原告之事由？

（四）被告所有新北市○○區○○○段○○○○○○○○○號土地上，自始自終「僅有一棟」建築、店面，則訴外人合強開發股份有限公司提供之承諾書上記載「補助現有店面裝潢兩戶」，其文意當係指本件合建案中，均由被告經營之「金大福銀樓」「金足成銀樓」2間店面無疑，詳如下述：

1、按「解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。」民法第98條訂有明文。

2、原告雖具狀主張，被告所有新北市○○區○○○段○○○○○○○○○號土地（下稱系爭121、122地號土地）上房屋並未拆除，亦無拆除全部裝潢之情形，被證4照片中房屋係訴外人李鳳英出租被告經營「金大福銀樓」，嗣終止租約被告方拆除房屋裝潢云云；惟，鈞院若將訴外人合強開發公司102年11月20日提供予被告之承諾書（被證3第2頁可參）：「合建地主蕭和鐘先生與合強開發股份有限公司簽立合建之大同南段121、122地號，因補助蕭和鐘先生『現有店面裝潢補助費兩戶共計新台幣伍佰萬元整』，於搬遷前二個月同時簽立點交書後給付。」對比系爭121、122地號土地地籍圖、合建案所有土地位置圖（被證8），及GOOGOL街景圖即可知悉（被證9），系爭121、122地號土地上自始自終「僅有一棟」建築、店面（原告若有爭執，被告聲請現場履勘），則承諾書上所載「補助現有店面裝潢兩戶」，當係指本件合建案中均由被告經營之「金大福銀樓」「金足成銀樓」2間店面無疑，否則，原告事前在承諾書中埋下文字陷阱，事後又企圖以此方法拖免其違約賠償責任，致被告受有鉅額損害卻求償無門，實有違公平正義。

3、次，依照兩造簽訂之原證1合建契約第一條第四項第三款約定：「於本約簽訂後，…若設有其他他向權利、預告登記、出租等情事時，甲方應於本約土地交付信託前負責排除」，嗣103年3月18日，訴外人合強開發公司即發文所有合建案地主「…信託完成時間定於5月初…」（被證10），是故，被告收受函文後即本於合約精神，積極履行合約義務，不僅通知訴外人李鳳英不再續租，亦儘速僱工拆除「金大福銀樓」房屋內所有裝潢，希冀合建契約可以儘速、順利履行、完成；詎料，原告事後竟斷然主張解除合建契約，甚至抗辯被告並未拆除房屋、店面裝潢，故其無庸負擔任何責任云云，實令被告無法接受。

4、綜上，依照旨揭民法第98條規定可知，訴外人合強開發公司交付被告之承諾書中所指「現有店面裝潢補助費兩戶…」，確是針對被告經營之「金大福銀樓」「金足成銀樓」2間店面，所為之拆遷物補償費約定，據此，被告既已依約履行拆除「金大福銀樓」所有店面裝潢之義務，自得要求自應返還原告之款項中扣除其中一間店面裝潢補助費250萬元，此乃至明之理。

（五）縱鈞院認原告主張解除契約有理由，被告亦得就250萬元之拆遷物補償費、671,446元之綜合所得稅及180萬元之營業損失主張抵銷，詳如下述：

1、原告雖爭執被告所提不爭執事項第四點，並主張被證4之店面並非被告所有，故被告房屋並無拆除事實，應返還其拆遷物補償費800萬元云云；惟，被告於不爭執事項第四點中，係主張被告已應原告及訴外人合強開發公司要求，自動拆除其中一家店面「全部裝潢」（原經營金大福銀樓），從未主張業已「拆除房屋」，原告抗辯顯然玩弄文句，企圖誤導鈞院。

2、實則，被告既已依原告及訴外人合強開發股份有限公司要求，自動拆除合建範圍內其中一家店面「全部裝潢」，自可要求原告履行承諾書約定，給付被告250萬元之拆遷物

補償費，且，針對原告業已給付之500萬元租房費，被告亦已依法向國稅局申報，並為此支出高達671,446元之綜合所得稅（被證7），是故，縱使鈞院認原告主張解除契約為有理由，該筆費用亦應由原告吸收、負擔，而非要求全然無可歸責事項之被告承擔此損失。

3、又，被告依原告要求拆除其中一家店面「全部裝潢」迄今，始終因原告未能依約完成合建，致被告遲遲無法重新開始營業，若暫以每月6萬元營業損失計算（實際上銀樓每月收益絕非僅有6萬元），自105年5月底拆除至今，業已累計高達180萬元整之營業損失（計算式：60,000*30=1,800,000），據此，縱原告主張解除契約為有理由，被告亦得要求自應返還原告之款項中，扣除上開金額（計算式：1,800,000+2,500,000+671,446=4,971,446），此乃至明之理。

（六）縱原告得主張解除兩造簽訂之合建契約，被告既已援引民法第264條主張同時履行抗辯，原告要求被告返還3,300萬元，「及起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年率百分之五計算之利息」，即屬無據，詳如下述：

1、按「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，民法第264條第1項前段定有明文。又債務人享有同時履行抗辯權者，在未行使此抗辯權以前，仍可發生遲延責任之問題，必須行使以後始可免責（最高法院50年台上字第1550號判例參照），是債務人得主張同時履行抗辯者，未行使其抗辯權前，固可發生遲延責任，然於其合法提出同時履行之抗辯後，其遲延責任即溯及免除，甲主張同時履行抗辯時，應溯及免除甲之遲延責任。」最高法院107年度第8次民事庭會議決議可資參照。

2、原告具狀主張解除契約，並以被告未拆除房屋、未對外向他人租屋，及契約既已解除即應返還定金等語，要求被告返還建築物拆遷補償費800萬元（當時約定兩間店面裝潢500萬加2樓以上住家300萬）、租房費500萬元及「定金」

2,000萬元整云云；惟，被告雖未拆除房屋，卻已依原告要求拆除一家「店面裝潢」、依法繳納綜合所得稅，並受有鉅額之營業損失，已如上述，據此，在原告賠償被告所受損失前，被告當無返還任何款項之義務。

3、再依照旨揭最高法院107年度第8次民事庭會議決議見解可知，被告依法行使同時履行抗辯後，即得溯及既往免除遲延責任，據此，原告起訴要求被告返還3,300萬元，「及起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年率百分之五計算之利息」，當屬無據。

（七）聲請調查證據：請向台灣新北地方法院函調：原告與訴外人王美玲間有關請求交付建物拆除同意書事件之所有卷宗資料（一審案號：106年度訴字第1792號，被證5可參），以及該案上訴後之歷審卷宗資料（107年12月25日聲請調查證據狀第二點可參）。待證事項：本件合建計畫是否確已無法履行？說明：原告雖一再主張本件合建計畫是因為訴外人王美玲不交付建物拆除同意書，方無法履行云云，惟鈞院106年度訴字第1792號業已判決訴外人王美玲應依判決附件「拆除同意書」為同意之意思表示後，將上開同意書交付原告，則原告又有何無法繼續履行合建義務之正當理由？

貳、得心證之理由：

一、原告主張兩造及訴外人合強開發股份有限公司（下稱合強開發公司）等三方於102年11月27日共同簽訂合建契約書，（詳原證1），三方復於103年12月31日另行簽訂合建契約書部分條文內容變更協議書，被告並已於104年2月16日應原告要求，與原告、訴外人合強開發公司、訴外人陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信銀行）、訴外人橋馥建築經理股份有限公司（下稱橋馥建經公司）簽訂信託契約書，並將被告所有新北市○○區○○○段○○○○○○○○○號土地信託登記予訴外人陽信銀行；原告於106年1月16日匯款給付被告拆遷物補償費800萬元、租房費500萬元及保證金2,000萬元，共計3,300

萬元等節，為被告所不爭執，且有兩造不爭執其真正之合建契約書、合建契約書部分條文內容變更協議書、保證金、租金補貼及拆遷費協議書、匯款收執聯、陽信商業銀行信託契約書、土地登記謄本等影本在卷可參，則原告此部分主張自堪信為真實。

二、原告又主張上開合建案之建造執照申請案於107年6月6日經新北市政府工務局以新北工建字第1071030959號函駁回，雙方無法就因基地範圍及建築規劃變異，必須修正雙方合建契約變更基地範圍再次送件等事項達成合意，原告於107年6月19日發函解除契約，被告於107年12月22日以三重正義郵局存證信函001386號通知陽信銀行，以信託目的確定無法達成，終止信託，並已終止信託關係等語；被告固不否認前揭合建契約之建造執照申請案經新北市政府工務局駁回之事實，惟抗辯建造執照申請遭駁回，係因合建契約當事人之一合強開發公司函知工務局無法依照工務局之補件改正，因而駁回建造執照申請案，乃可歸責於原告之事由等語。經查：

（一）前揭兩造與合強開發公司等三方簽定之合建契約之合建範圍包○○○區○○○段○○○○號等52筆土地，被告係其中2筆土地即121、122地號土地之所有權人，但因合建範圍中之一地主王美玲拒絕交付拆除同意書，致使原告及合強開發公司無法拆除地上物，而無法獲得主管機關核發建造執造等節，為兩造所不爭執，且有本院107年3月27日106年度訴字第1792號民事判決可資參考，及新北市政府工務局107年6月6日新北工建字第1071030959號函影本在卷可參。

（二）依兩造簽定之上開合建契約書第11條約定：「甲方（即本件被告）同意乙方（乙一方為本件原告，乙二方為合強開發公司）應於民國102年12月31日前與『本基地』可劃入本案單一完整興建基地範圍之全部土地持分所有權人簽訂合建契約；乙方若無法於上述期間內，完成與全部土地持分所有權人簽約，對於已簽訂合建之土地而無法歸入本案

為單一完整興建基地範圍者，乙方有權解除合建契約排除於本案興建範圍，以上情形均不屬乙方違約。」等語，以此約定內容觀之，上開合建契約之締約當事人顯然有以全部劃入合建範圍內之52筆土地之全部所有權人均同意提供其所有或共有之土地，與原告及合強開發公司簽定合建契約作為條件，原告及合強開發公司如逾上開期限未能取得合建範圍內土地之全部所有權人之同意並簽定合建契約，則原告及合強開發公司得解除與被告間之合建契約，且不視為違約。本件三方所簽定之合建契約所定之合建範圍內之土地，除上開訴外人王美玲拒絕提供拆除同意書之外，尚有訴外人宋月桂等人於107年5月間書面通知新北市政府工務局及副知陽信銀行信託部，告知要求解除契約等情，此有新北市政府工務局108年2月23日新北工建字第1080168536號函所附資料影本在卷可參，則若有前揭合建契約內所定合建範圍內土地之部分所有權人退出該合建案，則該合建案除非重新調整合建範圍及建築規劃，否則即無從實施，本件原告於107年6月19日以107(開)字第000000000-0號函通知被告解除合建契約及信託契約，並請求被告返還已收取之款項（見本院卷第43至46頁），然依前揭合建契約第11條約定，係以原告及合強開發公司無法於約定期限前與合建範圍內土地之全部所有權人簽定合建契約之情形發生時，原告及合強開發公司得解除本件與被告間所簽定之合建契約，但依原告之主張，乃於簽定合建契約後，發生部分土地所有權人不願出具拆除同意書，致無法取得建造執照，及部分土地所有權人解除契約退出合建案，而無法繼續實施該合建案，與前揭合建契約第11條所約定之情形不同，該條契約約定自非得作為原告主張解除契約之依據。

（三）關於原告主張系爭合建契約已因不可歸責於雙方之事由致原告給付不能一節。經查：

1、訴外人王美玲與本件原告間請求交付建物拆除同意書事件

，前經本院107年3月27日106年度訴字第1792號判決訴外人王美玲應交付拆除同意書等，經臺灣高等法院107年6月28日107年度重上字第339號判決發回更審，於本院107年度訴更一字第13號案件訴訟繫屬中，原告於107年9月21日具狀撤回該件起訴，並經該案對造王美玲同意本件原告撤回起訴，王美玲並撤回其反訴而終結。

2、至於原告主張前揭合建案無法繼續履行，係因主管機關駁回建造執照申請案，應屬不可歸責於雙方之事由致原告給付不能一節，原告所提出之「合建契約書部分條文內容變更協議書」，於第二條第三項約定：「三、原契約第一條：合作方式：增加第七項、工程保證金：(一)本合建案簽約後，於甲方（即被告等地主）出具基地房屋拆除同意書前壹個月，乙方（即乙一方：原告與乙二方：合強開發公司）應支付甲方工程保證金新台幣貳千萬元直接匯入甲方指定之中國信託商業銀行……重新分行，以確保履行合建契約完成交屋。(二)甲方無息返還乙方履約保證金之方式如下：1.本合建案經取得主管機構核發使用執照完成交屋時，返還保證金總額，甲方直接匯入信託銀行指定帳戶。2.上述保證金返還日期之通知，由乙方以郵局存證信函雙掛號通知送達之日起，七日內須予返還，若逾期未返還保證金，甲方同意按原可分回建物坪數，以新台幣25萬元換算一坪折價抵扣，彌補乙方，絕無異議。」；第三條第一項、第四項及第十一項約定：「第三條：原合建契約並無記載部分，乙方曾與甲方協商合建承諾之條件，甲、乙雙方同意以特約條款，補充記載於本協議書內，無異議：一、合建契約書預定有效送件之期限為民國102年12月31日，以主管機關工務局建照課收件日為準，逾期乙方仍無法整合本建案送件，雙方同意本合建契約自動失效，乙方應提供向主管機關送件日期之文件影本予甲方。……。四、房屋拆除之搬遷補助費捌佰萬元整及四年租房費伍佰萬元整共新台幣壹仟參佰萬元整，在通知房屋搬出之前二個月

壹次支付。由乙方直接匯入甲方帳戶，拆屋點交以二個月為限，若甲方逾時未搬遷，則賠償相對金額，自甲方搬遷點交完成之日起至合建分屋點交之日為止。以興建期間四年為限。如興建超過期限，自逾期之日起，乙方同意每個月支付甲方房租費新台幣壹拾萬元整至興建完成交屋為止。如有未付清款項，乙方同意於保證金內扣抵。……。十一、乙方（即乙一方、乙二方）倘有任何一方經甲、乙雙方同意退出投資興建人身分，則另存乙方之投資興建人仍須依合建契約書對甲方負連帶責任全部承擔履約之責任與義務，並同意履行合建契約及甲、乙雙方部分條文內榮變更協議書之約定，乙方保證施工建築至竣工完成建物所有權之登記，與甲方合建之權利不受任何影響。十二、本建案自甲方搬遷點交完成日起至登記完成通知交屋日止，興建期間以四年為限。倘因乙一方或乙二方之責任而遲延交屋時，遲延每滿一年，乙方應賠償甲方新台幣參佰萬元整，由甲方就乙方提供之工程保證金內抵扣，按此金額類推計算，至扣完為止，乙方無異議。……。」等語。雖然原告等向主管機關送件申請建造執照案經新北市政府工務局駁回，已如前述，但依前揭新北市政府工務局駁回此一建案之建造執照申請案函內所敘，係因申請人合強開發公司去函向工務局自承無法改正先前工務局通知要求改正事項，致工務局據以駁回該件建造執照申請案。而訴外人合強開發公司向工務局所陳無法改正事項之一為土地所有權人之一拒絕簽署拆除同意書，然如前述，拒絕將地上物拆除同意書交付與原告或合強開發公司之人為王美玲，而此一障礙原因並非無法排除，且原告亦以訴訟方式請求訴外人王美玲交付拆除同意書，該部分請求並獲得第一審勝訴判決在案，僅係原告等對於王美玲仍負有其他款項之給付義務而已。故原告所主張兩造間所簽定之系爭合建契約已經無法履行一節，尚無可採。另外，其他合建範圍內之土地所有權人發函向工務局表明退出此一合建案，固亦屬原告

未能獲得主管機關核發建造執照之事由，然此亦非原告得以單方解除契約之事由。至於因時間推移，經濟情況轉變，雙方於前揭合建契約約定實施之合建案是否尚有利可圖，則非本件所審酌之範圍。

（四）按民法第266條第1項及第2項規定：「因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方之給付全部不能者，他方免為對待給付之義務；如僅一部不能者，應按其比例減少對待給付。」、「前項情形，已為全部或一部之對待給付者，得依關於不當得利之規定，請求返還。」。原告主張其就雙方間簽定之合建契約，現因不可歸責於雙方當事人之事由，致原告與合強開發公司一方給付不能一節，並無可採，已如前述，則原告主張系爭合建契約因不可歸責於雙方之事由致其給付不能云云，洵無足採。故原告據以請求被告返還系爭保證金等，自非有理由。

（五）又原告所給付之款項除保證金外，尚有房屋拆遷物補償費及租房費等2項，此2筆款項乃屬於原告用以補貼被告所有之地上物拆遷及合建房屋興建期間所需租賃房屋之支出，被告所有之地上房屋迄今尚未拆除，亦尚無支出另外租用房屋之費用，然上開合建契約並非無繼續履行之可能已如前述，被告乃尚無將該筆由原告預先支付但尚未實際支出之費用返還之義務，原告此部分請求亦非可採。

三、綜上所述，原告主張雙方間所訂定之上開合建契約，因不可歸責於雙方之事由致無法履行，因而請求應返還原告所交付之拆遷物補償費800萬元、租房費500萬元及保證金2,000萬元，共計3,300萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息等節，均為無理由，應予駁回。原告假執行之聲請，因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

參、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，與本件判決結果已不生影響，故不一一論列，附此敘明。

肆、結論：原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　28　　日

民事第四庭　法　官　許瑞東

以上正本證明與原本無異。

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　　5　　月　　28　　日

書記官　曾怡婷