臺灣高等法院民事判決

109年度上字第1020號

上　訴　人　總瑩建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張廖泓境

上　訴　人　楊碧玲

000000000000000000

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　洪翰今律師

　　邱俊諺律師

被　上訴人　張克淵

訴訟代理人　路春鴻律師

複　代理人　陳慶禎律師

上列當事人間請求交付房屋事件，上訴人對於中華民國109年5月22日臺灣桃園地方法院108年度訴字第2115號第一審判決提起上訴，本院於110年1月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：訴外人李靜琪於民國101年4月14日以新臺幣（下同）930萬元，購買湯城世紀建案丁區M棟31號即門牌號碼桃園市○○區○○路○段000巷00弄00號房屋及其基地（下稱系爭房地），而與上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）、楊碧玲（下合稱上訴人，單指一人則逕稱其名）分別簽立透天房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋契約）、透天土地預定買賣合約書（下稱系爭土地契約），嗣於103年6月30日將系爭房地之權利義務移轉讓與被上訴人。總瑩公司依系爭房屋契約第14條第2項前段約定，應於領得使用執照6個月內通知交屋，且依內政部公告修正之預售屋

買賣定型化契約應記載及不得記載事項（下稱系爭應記載事項）第15條第1項第4款規定，總瑩公司如未於領得使用執照6個月內通知交屋，每逾1日應按已繳房地價款依萬分之5單利計付遲延利息。總瑩公司於106年4月20日取得使用執照，遲至108年12月12日交付房屋，應給付106年10月21日至108年12月11日間遲延利息計232萬8,910元。系爭房屋、土地契約係屬聯立契約，楊碧玲應與總瑩公司負不真正連帶給付責任。爰依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，請求：㈠總瑩公司、楊碧玲各應給付被上訴人232萬8,910元及自起訴狀繕本送達翌日起迄清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡前項請求，如任一上訴人為給付時，他上訴人於其給付範圍內，免除給付之責（未繫屬本院部分，不另贅述）。

二、上訴人則以：總瑩公司取得使用執照後請求被上訴人辦理貸款支付價金，其遲至107年9月28日始撥付貸款，應準用系爭房屋契約第10條第1項約定，展延通知交屋日至107年9月28日；伊於108年3月8日通知交屋，且系爭房屋已達於可交屋之狀態，被上訴人拒不交屋，不可歸責於伊。土地部分未違約，遲延利息僅得按系爭房屋已繳價金計算，被上訴人亦不得就遲延利息再請求利息。縱認本件遲延利息之性質為違約金，依系爭應記載事項第24條、系爭房屋契約第26條第1項約定（按：應為第21條第1項之誤），違約金應以已繳價金總額15%為限，其請求之金額已超逾此數，加計本院108年度上易字第305號確定判決判命伊等給付之金額，更已高達房地總價36.1%，被上訴人所受損害實僅為銀行利息損失，故違約金顯然過高應予酌減。系爭房屋、土地契約各自獨立，且楊碧玲未違約，與總瑩公司間無需負不真正連帶賠償責任等語，資為抗辯。

三、原審判決：㈠總瑩公司應給付被上訴人232萬8,910元及自108年10月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡楊碧玲應給付被上訴人232萬8,910元及自108年10月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前兩項所命給

付，如任一人為給付時，另一人於其給付範圍內，免除給付之責。並駁回被上訴人其餘之訴，就勝訴部分為准、免假執行之宣告。上訴人就敗訴部分，提起上訴，聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。（被上訴人敗訴部分，未據上訴或附帶上訴，非本院審理範圍）

四、兩造不爭執事項（見本院卷第125頁）：

㈠李靜琪於101年4月14日，就系爭房地以總價930萬元，分別與總瑩公司、楊碧玲簽署系爭房屋、土地契約，嗣於103年6月30日將二契約之權利義務讓與被上訴人。

㈡總瑩公司於106年4月20日取得使用執照，於108年12月12日將系爭房屋交付被上訴人。

㈢上訴人於108年3月8日寄發臺中英才郵局515號存證信函予被上訴人；被上訴人於108年3月18日寄發竹北成功郵局68號存證信函予上訴人。

㈣被上訴人於106年10月21日至107年9月18日之已繳房地價款為168萬元，至107年9月26日之已繳房地價款為184萬元，至108年12月11日之已繳房地價款926萬元。

㈤被上訴人前起訴請求上訴人給付使用執照遲延所生違約金，經本院以108年度上易字第305號判決確定：1.總瑩公司應給付被上訴人95萬9,760元。2.楊碧玲應給付被上訴人102萬9760元。3.於95萬9,760元之範圍內，如任一人已為給付，另一人於其給付範圍內，免除給付義務。

五、被上訴人主張總瑩公司通知交屋遲延，依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，應給付遲延利息232萬8,910元，楊碧玲應負不真正連帶之責，上訴人則以前詞置辯。兩造爭點為：㈠被上訴人依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，主張總瑩公司應給付逾期通知交屋遲延利息232萬8,910元，有無理由？㈡被上訴人主張楊碧玲與總瑩公司應負不真正連帶之責，有無理由？茲審酌如下：

㈠被上訴人依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，主張總瑩公司應給付逾期通知交屋遲延利息232萬8,910元，有無理由？

1.總瑩公司自何時起負通知交屋遲延責任？

⑴被上訴人主張總瑩公司應於取得使用執照後六個月內即106年10月20日通知交屋，逾期即應給付遲延利息，上訴人對於取得使用執照後六個月為106年10月20日乙節不爭執，惟抗辯：總瑩公司取得使用執照後，依約請求被上訴人辦理貸款支付價金，其遲至107年9月28日給付，伊無可歸責事由，應準用系爭房屋契約第10條第1項第1款約定，展延通知交屋日至該日等語。

⑵經查，系爭房屋契約第10條第1項第1款約定：「本預售屋之建築工程，自100年12月31日前開工，並於102年12月15日以完成主建物附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照，但有下列情形之一者，其期間不計入前開天數：㈠買方未依規定之付款期日交付本合約所載之各期房地價款及遲延利息或其他應由甲方負擔之稅費，其遲延期間」（見原審卷第12-13頁），乃係關於系爭房屋建築工程完成主建物附屬建物及使用執照定之必要設施之完工期限，及不計入施工天數之約定。系爭房屋契約第14條第2項約定：「賣方應於領得使用執照六個月內，通知買方進行交屋；於交屋時雙方應履行下列各項義務：㈠賣方付清因遲延完工所應付之遲延利息予買方。㈡賣方就第16條房屋之瑕疵或未盡事宜，應於交屋前完成修繕。㈢買方繳清本合約所有之應付未付款（含交屋保留款）及完成一切交屋手續」（見原審卷第15-16頁），則係關於完工取得使用執照後應於何時通知交屋之約定，且未特別約定被上訴人未按期繳納價金之期間應予扣除或準用系爭房屋契約第10條第1項第1款約定。是以，上訴人抗辯通知交屋期限應準用系爭契約第10條第1項第1款，展延至107年9月28日云云，為無所據。從而，被上訴人主張總瑩公司應於取得使用執照後6個月內即106年10月20日通知交

屋，自106年10月21日起負遲延責任等語，信屬有據。

2.總瑩公司於何時通知交屋？

⑴被上訴人主張總瑩公司於108年12月12日交付系爭房屋，且系爭房屋於108年3月14日仍在施工，瑕疵亦未修繕完成，上訴人於107年3月8日所為通知交屋不符債之本旨，總瑩公司自108年12月12日起始不負遲延通知交屋責任，計算通知交屋遲延利息之末日為108年12月11日，上訴人則主張總瑩公司已於107年3月8日以存證信函通知交屋，系爭房屋已無結構安全、居住使用上之重大瑕疵，該通知交屋合於債之本旨等語。

⑵經查，系爭房屋契約第14條第2項第2款約定總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知被上訴人進行交屋；於交屋時總瑩公司應就房屋之瑕疵或未盡事宜完成修繕乙節，前經說明，同條第3項並約定：「買方應於收到交屋通知日起7日內配合辦理交屋手續，不得藉故拖延。如未經賣方書面同意延期交屋，而逾原通知交屋日30日後，仍未交屋時，視為本房屋買方已點交完成，即應負本戶水電費、瓦斯裝錶費及保證金跟基本費，賣方不負保管責任概由買方自行負責」（見原審卷第16頁）。是所謂「通知交屋」應以房屋已達於7日內可得完成交屋之狀態（賣方就驗收時發現之房屋瑕疵或未盡事宜完成修繕）之通知始得謂合於債之本旨。上訴人雖據系爭房屋契約第12條第2項約定，抗辯：房屋若無結構、安全問題等無法使用居住之重大瑕疵，被上訴人不得拒絕受領房屋，其應完成之修繕應以重大疵疵為限等語。但系爭契約第12條約定：「賣方於完成一切主建物、附屬建物之設備及領得使用執照，並完成自來水、電力、瓦斯支配管及埋設等必要公共設施後，應通知買方於7日內進行驗收手續，買方就房屋如有瑕疵或未盡事宜時，得載明於驗收單上要求賣方限期完成修繕。完成修繕時，買方應會同賣方辦理交屋手續受領房屋之交付，非有重大瑕疵者買方不得作為拒絕交屋之理由、遲延接受或拒不履行付款義務之約定」（見原審卷第14

頁），可知通知交屋與交付房屋係屬二事，通知交屋乃通知房屋已經按驗收單完成修繕，處於7日內可完成交付之狀態，交付房屋則係驗收後受領，則有關被上訴人不得以重大瑕疵為由拒絕交屋之約定，自與上訴人於通知交屋時所應負之義務不同，尚難以此約定認上訴人就房屋之重大瑕疵完成修繕並通知交屋即符合債之本旨，此一抗辯，不足為採。是以，通知交屋應係指房屋已達於7日內可得完成交屋之狀態，即總瑩公司應就驗收時發現之房屋瑕疵或未盡事宜，於交屋前完成修繕，並通知被上訴人辦理交屋手續受領房屋之交付。

⑶上訴人於108年3月8日寄發臺中英才郵局515號存證信函予被上訴人，通知被上訴人：「前開房地業經台端（即被上訴人）驗屋並開立修繕單，且由本公司修繕完畢，請台端於函到7日內與本公司客服人員聯絡進行交屋，倘屆期仍未完成交屋，依不動產買賣合約將視為點交，前開房地保管責任由台端自付」等語（見原審卷第127頁）。上訴人雖據此主張其已通知交屋，但合於債之本旨之通知交屋乃7日內可得完成交屋之狀態，即賣方應就重大房屋瑕疵或未盡事宜，於交屋前完成修繕。而被上訴人於108年3月18日寄發竹北成功郵局68號存證信函予上訴人，表示：「本人依據上開通知，於108年3月14日親自前往房屋現場，首先發現房屋仍搭建鷹架在施工中，屋頂仍有漏水現象（見附件：照片），後與貴司客服人員詢問交屋事宜，客服人員竟向本人表示：『目前房屋訴訟中』、『有訴訟，不交屋』之回應，顯見貴司一面假稱交屋，一面又以無關交屋之理由拒絕交屋，企圖以此兩面手法，推卸相關交屋責任。本人於此嚴正聲明：貴司應確實將瑕疵修繕完畢，而在修繕完成前，未完成交屋點交手續所生遲延及保管責任，自仍應由貴司負擔」等語（見原審卷第251-254頁），所附照片則顯示房屋頂部屋簷水泥裂開、內部鐵件裸露，及室內仍有鷹架等情。上訴人對於照片之形式真正不爭執（見本院卷第194頁），並陳述：當時應該是有

部分完成修繕，部分未完成等語（見本院卷第50頁）。且被上訴人於107年9月6日驗屋時，已經發現屋頂屋突有鐵件裸露銹蝕之情形，有樂菁實業有限公司出具之建物檢驗報告書可證（見原審卷第173-241頁）。足徵總瑩公司雖於108年3月8日以存證信函為通知交屋，但當時房屋仍在修繕中，原於107年9月6日已經發現之房屋頂部屋簷水泥裂開、內部鐵件裸露迄至108年3月14日仍未修繕完成，即總瑩公司於108年3月8日通知交屋時，系爭房屋並未處於7日內完成交屋之狀態，揆諸前開說明，此一通知交屋與債之本旨不合，不得認總瑩公司已於108年3月8日履行通知交屋義務。是上訴人抗辯其於108年3月8日通知交屋云云，不足為取，被上訴人主張上訴人於108年12月12日完成交屋，通知交屋遲延利息計算末日為108年12月11日等語，尚屬有據。

3.被上訴人依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，請求總瑩公司給付逾期通知交屋遲延利息232萬8,910元，有無理由？

⑴經查，系爭房屋契約第14條第2項第2款約定總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知被上訴人進行交屋，前經說明。且按系爭應記載事項第15條第1項第4款規定：「賣方如未於領得使用執照6個月內通知買方進行交屋，每逾1日應按已繳房地價款依萬分之5單利計算遲延利息予買方」，此雖未見諸系爭房屋契約之內容，惟系爭房屋契約乃總瑩公司一方預先擬定之定型化契約，參諸消費者保護法第17條第5項：「中央主管機關公告應記載之事項，未記載於定型化契約，仍構成契約之內容」之規定。可認被上訴人主張系爭應記載事項第15條第1項第4款規定構成系爭房屋契約之內容，總瑩公司遲延通知交屋，應按日以已繳納房地總價計付遲延利息等語，信屬有據。上訴人雖抗辯楊碧玲就系爭土地部分並未違約，遲延利息時僅得按已繳納房屋總價計算云云。然此一抗辯與系爭應記載事項第15條第1項第4款明確規定不符，且本件契約目的在於總瑩公司應依系爭房屋契約完成預售屋之

興建並取得使用執照，再併同被上訴人另向楊碧玲買受之基地持分同時為移轉、交付，若互缺其一，各個契約目的即無法達成，是上訴人抗辯遲延利息應按被上訴人已繳納房屋價款計算云云，應屬無據。本件總瑩公司遲延通知交屋期間為106年10月21日至108年12月11日乙節，前經說明；被上訴人於106年10月21日至107年9月18日之已繳房地價款為168萬元，至107年9月26日之已繳房地價款為184萬元，至108年12月11日之已繳房地價款926萬元一事，則為兩造不爭。從而，總瑩公司依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定應給付之遲延利息為232萬8,910元【計算式：168萬元×0.0005×333日（106年10月21日至107年9月18日）＋184萬元×0.0005×8日（107年9月19日至107年9月26日）+926萬×0.0005×441日（107年9月27日至108年12月11日）】。

⑵上訴人抗辯雖系爭應記載事項第15條第1項第4款規定之遲延利息係以金錢給付為標的。但按，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。依民法第233條第1項規定，遲延之債務以支付金錢為標的者，債權人始得請求依法定利率計算之遲延利息；惟遲延利息原有違約金之性質，如契約當事人之真意，其約定債務人給付遲延時應支付遲延利息，即係關於違約金之訂定，自應依民法關於違約金之規定而為實質上之裁判（最高法院43年台上字第576號判例意旨參照）。查總瑩公司依系爭房屋契約第14條第2項之約定，負有於約定期限通知交屋等義務，非以給付金錢為標的，且一經違反即應給付違約利息，則逾期通知交屋之遲延利息性質應均為損害賠償總額預定性質違約金，上訴人抗辯此為金錢給付之遲延利息云云，不足為取。

⑶上訴人又抗辯依系爭應記載事項第24條、系爭房屋契約第21條第1項約定，被上訴人僅得請求已繳價金總額15％之違約金，伊於本件請求之金額加計本院108年度上易字第305號確定判決判命伊等給付之金額，總額已占房地總價36.1％，被上訴人所受損害亦僅為銀行利息損失，違約金顯然過高應予酌減等語，被上訴人則否認之。經查：

①按當事人約定之違約金過高者，得由法院依職權予以酌減，為民法第252條所明定。契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準。債務如已為一部履行者，法院亦得比照債權人所受利益，減少其數額。亦即當事人所受之一切消極損害（即可享受之預期利益）及積極損害，均應加以審酌。惟此規定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，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。倘債務人於違約時，仍得任意指摘原約定之違約金額過高而要求核減，無異將債務人不履行契約之不利益歸由債權人分攤，不僅對債權人難謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護（最高法院84年度台上字第978號、92年度台上字第2747號判決意旨參照）。

②系爭應記載事項係主管機關斟酌社會預售屋買賣之現況，及

衡量企業經營者與消費者間之關係，並為達保護消費者權益，促進國民消費生活安全，提昇國民消費生活品質之立法目的，本於消費者保護法授權所制訂之基本規範，企業經營者及消費者均應受其拘束，難認有過高情況。審之總瑩公司應於取得使用執照6個月內即106年10月20日通知買方進行交屋，惟未為之；被上訴人於107年9月6日驗收系爭房屋要求修繕後，總瑩公司雖於108年3月8日通知交屋但遲至108年3月14日仍未完成修繕而不符債之本旨，後仍故意不積極修繕以通知交屋，迄至108年12月12日始交付系爭房屋予被上訴人；及兩造自107年開始就上訴人應否給付取得使用執照遲延利息一事涉訟，而由原法院以107年度訴字第1739號審理，本院於108年8月7日以108年度上易字第305號判決確定，總瑩公司交付房屋時間在此之後，而有刻意拖延遲延履行2年餘等情，可見總瑩公司違約情節非輕。並慮及總瑩公司如能依約通知交屋，被上訴人即得及時辦理交屋並使用收益，總瑩公司遲延逾2年始通知交屋，所交付房屋已非嶄新，兩造並因此陷入買賣紛爭，被上訴人所受損害，實非僅有銀行利息等情，是認本件違約金尚無過高。

③至上訴人雖援用系爭應記載事項第24條、系爭房屋契約第21條第1項約定，抗辯違約金約定過高云云。但系爭應記載事項第24條第3款乃係規定：「買方依第一款（賣方違反『建材設備及其廠牌、規格』、『開工及取得使用執照期限』之規定）或第二款（賣方違反『賣方之瑕疵擔保責任之規定』）解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之__（不得低於15%）之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」，除規定之情形不包含逾期通知交屋遲延利息外，亦非以已繳納房地總價之15%作為違約金上限。且系爭房屋契約第21條第1項約定：「賣方違反第10條第2項及第19條第1、2款規定者，買方得解除本合約。解約時賣方除應將買方已繳之房地價款及遲延利息

（…）全部退還買方。並應同時賠償房屋總價款15%之違約金，但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（見原審卷第21頁），亦顯然不包含逾期通知交屋遲延利息。是上訴人以系爭應記載事項第24條、系爭房屋契約第21條第1項約定，抗辯違約金過高，非屬有據。

④上訴人另謂本院108年度上易字第305號判決確定其應賠償之逾期取得使用執照遲延利息加計本件逾期通知交屋遲延利息，總額已占房地總價36.1%，違約金過高云云。然此二件損害發生之原因及期間迥然不同，且上訴人有拖延通知交屋之情，前經說明，此一抗辯，自無可取。

⑤從而，本件違約金尚無過高，上訴人抗辯應予減輕云云，不足採信。

⑷綜上，被上訴人主張總瑩公司依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，應給付遲延利息232萬8,910元等語，為有理由。

㈡被上訴人主張楊碧玲與總瑩公司應負不真正連帶之責，有無理由？

1.按所謂契約之聯立，係指數內容不同之契約相互間具有結合之關係而言，契約當事人以同一締約行為，結合數個契約，為契約之聯立。其各個契約相互間是否具有依存關係，應綜合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交易之習慣及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準（最高法院90年度台上字第1779號、86年度台上字第2278號裁定意旨參照）。且按，不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務（最高法院101年度台上字第367號判決意旨參照）。

2.經查，系爭房屋契約第22條第1項約定：本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與系爭土地契約具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效；系爭土地契約第12條第1項亦約定：本約之附件視為本約之一部分，

與本約具有同等效力，並與系爭房屋契約具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效（見原審卷第21-22、35頁）。可見系爭房地二契約除成立、生效、解除具有不可分離之依存關係外，另均明文約定「具連帶不可分性應共同履行」，如有任一契約「一部不履約（即違反契約義務）視同全部（即系爭房地兩契約）均違約」，即買賣當事人相互合意其一契約之賣方（買方），於另一契約賣方（買方）違約時，將「視同違約」，自應屬聯立契約。且楊碧玲與總瑩公司係共同銷售系爭房地所屬「湯城世紀」透天房屋預售屋建案，並與訂購戶間發生眾多與本件類似糾紛而爭訟之事實，此為本院公知之事實，足認總瑩公司、楊碧玲係共同以銷售該建案預售屋房地為營業。參以系爭應記載事項係就「包含房地」之預售屋買賣為一體規定，為避免消費者因上訴人將原本可單一成立之預售屋買賣契約，分拆成二個契約而蒙受不利益，自應使上訴人就系爭房屋、土地契約之債務不履行負不真正連帶債務責任。是被上訴人主張上訴人就系爭房地契約應負不真正連帶給付責任等語，自屬有據，上訴人抗辯楊碧玲毋須與總瑩公司負不真正連帶責任，洵非可取。

3.上訴人另抗辯：逾期通知交付房屋之違約情事僅存於系爭房屋契約部分，系爭土地契約部分楊碧玲並無任何違約情形，況楊碧玲非消費者保護法中所規範之企業經營者，無消費者保護法第17條、系爭應記載事項之適用，被上訴人不得主張總瑩公司與楊碧玲負不真任連帶責任等語。但系爭房屋、土地契約，為總瑩公司、楊碧玲為與不特定多數消費者預先擬定之同類契約條款，應屬消費者保護法所稱定型化契約，而有消費者保護法之適用。且消費者保護法第2條第2款規定，凡以經銷商品為營業者，即為企業經營者，並未排除自然人之適用。楊碧玲與總瑩公司係共同銷售系爭房地所屬「湯城世紀」透天房屋預售屋建案為營業，前經認定，楊碧玲自屬企業經營者無訛，且應適用系爭應記載事項。上訴人前開抗辯，並不可採。

4.從而，被上訴人請求楊碧玲應與總瑩公司負不真正連帶責任，應屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依系爭應記載事項第15條第1項第4款之規定，請求：㈠總瑩公司應給付被上訴人232萬8,910元及自起訴狀繕本送達翌日即108年10月22日（送達證書見原審卷第61頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡楊碧玲應給付被上訴人232萬8,910元及自起訴狀繕本送達翌日即108年10月19日（送達證書見原審卷第63頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前兩項所命給付，如任一人為給付時，另一人於其給付範圍內，免除給付之責，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

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，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　23　　日

民事第十一庭

審判長法　官　李慈惠

法　官　謝永昌

法　官　趙雪瑛

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　　2　　月　　23　　日

書記官　郭晉良