臺灣高等法院民事判決

109年度上字第1028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

共　　同

訴訟代理人　劉煌基律師

複 代理 人　周孟澤律師

被 上訴 人　江羅秀英

訴訟代理人　簡長輝律師

上列當事人間請求塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於中華民國109年3月20日臺灣桃園地方法院108年度訴字第605號判決提起上訴，本院於110年3月9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連帶負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：被上訴人於民國99年10月21日與上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）簽訂房屋預定買賣契約書（下稱系爭房屋契約）、與上訴人楊碧玲（與總瑩公司下合稱上訴人，分稱各自名稱）簽訂土地預定買賣契約書（下稱系爭土地契約），以房地總價新臺幣（下同）500萬元購買楊碧玲所有坐落桃園市○○區○○段0地號土地（應有部分10萬分之30，下稱系爭土地）及由總瑩公司興建坐落系爭土地上之「湯城世紀」建案甲區編號B20棟3樓之預售屋（嗣登記為桃園市○○區○○段000○號，下稱系爭房屋）（下合稱系爭房地）。伊等已於104年12月29日以買賣為原因，將系爭房地所有權移轉登記予被上訴人（下稱系爭移轉登記），然被上訴人未依約付清價款，尚餘系爭房屋價款39萬元、系爭土地價款43萬元、代收款2萬3868元，合計84萬386

8元（下稱系爭餘款）未付，經伊等於106年4月18日、106年6月21日、106年7月5日、107年6月13日以存證信函催告，被上訴人仍未給付，伊等乃於107年6月13日為解除系爭房地契約之意思表示。爰依系爭房屋契約第26條第2項、系爭土地契約第8條約定及民法第254條、第259條第1款、第260條規定，請求被上訴人塗銷系爭移轉登記，並賠償按系爭房地總價15%計算之違約金75萬元。另就被上訴人之反訴，則以：被上訴人請求伊等賠償律師費用應以2萬元為限，且被上訴人依系爭土地契約約定，僅得請求楊碧玲賠償一半之律師費，不得請求總瑩公司賠償等語，資為抗辯。

二、被上訴人則以：上訴人並未以書面通知伊繳納系爭餘款，其等所發存證信函亦未載明伊欠繳金額，不生解除契約之效力。兩造雖原約定伊於系爭移轉登記時應辦理貸款並給付上訴人350萬元，惟伊已於104年11月間簽署切結書變更為不貸款戶，嗣兩造於104年12月間另行約定伊於上訴人為系爭移轉登記時先給付99萬元，其餘251萬元俟上訴人交屋並交付權狀時再給付（下稱系爭特約）。伊依系爭特約約定，於104年12月30日給付上訴人99萬元，嗣因上訴人要求驗屋需先給付175萬元，伊又於106年8月7日再給付175萬元，其餘76萬元及代收款2萬3868元則於上訴人交屋及交付權狀時始須給付。然上訴人迄未交屋及交付權狀，故伊就系爭餘款之清償期尚未屆至。縱認系爭餘款已屆清償期，惟總瑩公司因遲延取得使用執照及遲延通知交屋，經原法院以106年度重訴字第119號判決總瑩公司應賠償伊119萬4789元本息、楊碧玲應賠償伊122萬9788元本息，彼2人於119萬4789元範圍內負不真正連帶責任（下合稱系爭損害賠償債權），伊已於108年4月18日之存證信函中以系爭餘款債務與上訴人所負系爭損害賠償債權互為抵銷。故伊並未遲延給付系爭餘款，上訴人以此為由解除契約亦非合法，不得請求伊塗銷系爭移轉登記及給付違約金等語，資為抗辯。另提起反訴主張伊依系爭土地契約第11條第1項、第12條第1項及系爭房屋契約第29條

前段約定，得請求上訴人賠償伊因本件訴訟支出之律師費4萬5000元及自反訴起訴狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息，如任一上訴人為給付，另一上訴人於其給付範圍內免給付義務。

三、原審就本訴部分判決駁回上訴人之請求，就反訴部分命上訴人各給付被上訴人4萬5000元，及均自108年7月2日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，如任一上訴人為給付，另一上訴人於其給付範圍內免給付義務。上訴人不服，提起上訴，聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應將系爭移轉登記塗銷；㈢被上訴人應給付總瑩公司75萬元；㈣被上訴人應給付楊碧玲75萬元；㈤前開二項聲明，如被上訴人向任一上訴人給付，對另一上訴人於給付範圍內免給付義務；㈥願供擔保，請准宣告假執行。㈦被上訴人於原審之反訴駁回。被上訴人則答辯聲明：㈠上訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、查被上訴人與總瑩公司、楊碧玲分別簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，以總價500萬元購買系爭房地，上訴人已於104年12月29日將系爭房地所有權移轉登記予被上訴人，但尚未交屋及交付所有權狀予被上訴人，而被上訴人尚有系爭餘款未為給付等情，為兩造所不爭執，並有系爭房屋契約、系爭土地契約、建物所有權狀、土地所有權狀、客戶繳款明細表、客戶期款繳款狀況表可證（見原審卷第11-56、57-77、79、226-232頁），堪信此部分事實為真實。

五、上訴人主張依系爭房屋契約第21條第3項、系爭土地契約第4條第3項約定，被上訴人應於契稅單核發7日內給付系爭餘款，惟經其等於106年4月18日、6月20日、7月5日、107年6月13日以存證信函催告後，被上訴人仍未給付，伊等已依民法第254條、系爭房屋契約第26條第2項、系爭土地契約第8條約定，以107年6月13日存證信函為解除契約之意思表示，則依上開約定及民法第259條第1款、第260條規定，得請求被上訴人塗銷系爭移轉登記及給付違約金75萬元云云，固提

出系爭房屋契約、系爭土地契約、被上訴人簽立之房地委辦貸款約定書、委刻印章同意書、放棄貸款切結書、上開4份存證信函及交屋明細單為證（見原審卷第23、60、40、42、71、74、224、81-92、9頁），惟為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠按契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約，民法第254條定有明文。又系爭房屋契約第26條第2項約定：「買方違反第9條第2項規定者，賣方得沒收房屋總價款15%計算之金額……買賣雙方並得解除本合約」（見原審卷第26頁）及系爭土地契約第8條約定：「雙方同意於本合約簽訂後，買方應依本約第3條繳付各期土地價款……如逾2個月以上或逾使用執照核發1個月後仍未繳付，經賣方以存證信函催繳後7日內仍不繳付者……則視同買方違約，賣方得不經催告解除本合約」（見原審卷第62頁）。而上開約定所稱繳付價款之約定，乃依系爭房屋契約第9條第1項約定：「買方應依附件㈠付款明細表之規定，於接獲賣方書面繳款通知單7日內依賣方指定之繳納地點及方式以現金或即期之票據如數壹次繳清」（見原審卷第15頁）及系爭土地契約第3條第5項約定：「買方依約應於賣方通知繳款7日內以現金或及即期票據繳付」（見原審卷第59頁），是上訴人應以書面繳款通知單通知被上訴人，被上訴人始有繳款之義務。準此，上訴人主張解除契約，自應證明其已書面通知被上訴人繳付價款，而被上訴人未依其通知繳付，暨其已定期催告被上訴人給付，被上訴人仍未給付之事實。

㈡上訴人主張依系爭房屋契約第21條第3項、系爭土地契約第4條第3項及104年11月4日放棄貸款切結書之約定，被上訴人應於使用執照取得時、契稅單核發7日內，各給付貸款金額350萬元之2分之1（見原審卷第22、60、224頁、本院卷第61頁），然經其等以4份存證信函催告，被上訴人仍未給付系爭餘款中之82萬元云云。被上訴人雖不爭執其尚有價款82萬

元（即原約定之貸款金額76萬元及33、35、36期款各2萬元）未付，惟抗辯兩造已以系爭特約變更上開350萬元之付款方式，由其於系爭移轉登記時先給付99萬元，待上訴人交屋及交付權狀時再給付餘款等語。查：

1.被上訴人抗辯兩造於104年12月間另行成立系爭特約變更付款期限如上，並舉其開立發票日104年12月30日、票面金額99萬元之支票，經楊碧玲提示兌現（見原審卷第137頁）並在系爭土地契約附件㈠付款明細表之「產權過戶完成核撥銀行貸款壹佰參拾陸萬零仟元」欄記載「104.12.31收支票玖拾玖萬元正」（見原審卷第135頁），以及被上訴人另開立發票日105年12月5日、票面金額76萬元本票、受款人總瑩公司之本票1張交付總瑩公司（見原審卷第139頁），上訴人則將被上訴人前於104年11月4日簽具放棄貸款切結書時所開立之票面金額175萬元本票1張返還予被上訴人作廢（見原審卷第133頁）等情為證，而上訴人亦不爭執有上開交換票據之事實（見本院卷第62頁之民事上訴理由狀所載），是由被上訴人於104年12月間給付99萬元並另開立105年12月5日金額76萬元本票，以換回上訴人所持有104年11月4日金額175萬元之本票，可見上訴人確有同意被上訴人延期清償。且上訴人在被上訴人付清價款前，即已於104年12月29日將系爭房地所有權移轉登記予被上訴人，堪認被上訴人抗辯兩造事後合意變更付款方式為房地移轉登記時先給付99萬元，餘款待交屋及交付權狀時再給付等語為可信。

2.又兩造於106年6月27日會同驗屋後，被上訴人再開立發票日106年8月7日、票面金額175萬元之支票交付總瑩公司，亦經總瑩公司兌現（見原審卷第143頁），總瑩公司並在系爭房屋契約附件㈠付款明細表「產權過戶完成核撥銀行貸款貳佰壹拾肆萬零仟元整」記載「106.8.8收支票壹佰柒拾伍萬元正」（見原審卷第135頁），在客戶繳款明細表、客戶期款繳款狀況表上記載此筆付款紀錄及開立發票等情（見原審卷第228、232頁），可見兩造於106年6至8月間確有著手進行

交屋之準備，故被上訴人先給付部分交屋款175萬元予上訴人，益證被上訴人抗辯兩造另有系爭特約約定被上訴人於上訴人交屋及交付權狀時給付餘款等語，堪可採信。

3.上訴人雖否認兩造有合意以系爭特約約定變更付款期限。然承前所述，被上訴人於104年12月時僅給付99萬元及76萬元本票，尚有餘款175萬元未付清，倘依系爭房屋契約第21條第3項、系爭土地契約第4條第3項及放棄貸款切結書約定之付款期限，上訴人斷無將系爭房地所有權移轉登記予被上訴人之理。況倘被上訴人於契稅單核發時即應負遲延責任，上訴人豈可能默不作聲長達1年餘，至106年4月18日始發函催告被上訴人給付餘款，亦與常理不合。上訴人主張被上訴人應於契稅單核發7日內付清餘款云云，難認可取，被上訴人抗辯兩造另以系爭特約約定其於上訴人交屋及交付權狀時再給付餘款等語，核與兩造事後履約情形相符，可以採信。

4.準此，被上訴人依系爭特約約定，係於系爭移轉登記時付款99萬元，俟上訴人交屋及交付權狀時再給付餘款251萬元，而查被上訴人就房地價金總計已給付418萬元（見原審卷第230-232頁之客戶期款繳款狀況表，不含稅費），故就餘款82萬元，依系爭特約約定，被上訴人於上訴人完成交屋及交付權狀時始負給付義務。然上訴人迄未履行交屋及交付權狀，則被上訴人抗辯其就餘款82萬元之清償期尚未屆至等語，尚非無據。

㈢上訴人雖主張其已於106年8月14日通知被上訴人交屋及繳納系爭餘款云云（見原審卷第280頁），並提出蓋有被上訴人印文之交屋明細單為證（見原審卷第9、280頁）。惟被上訴人否認有收受該份交屋明細單，並辯稱該枚印文乃其依委刻印章同意書授權上訴人代刻之印章等語（見原審卷第255頁）。查上訴人並未舉證證明其有將該份交屋明細單送達被上訴人之事實，至該交屋明細單上雖蓋有被上訴人之印文，惟乃上訴人依委刻印章同意書而保管被上訴人之印章，上訴人既不能證明該印文係被上訴人親自用印，且查該交屋明細

單上之印文係蓋印在「移交文件」之「私章□顆」欄內，並非「客戶確認簽章」欄內。而依委刻印章同意書之內容，可知被上訴人於訂約之初即委託總瑩公司代刻印章用於代辦報稅、貸款等事項，總瑩公司應於交屋時將該枚印章返還予被上訴人，且不得用於其他未約定之事項上（見原審卷第74頁之簽署委刻印章同意書第1條約定），故在「移交文件」之「私章□顆」欄蓋用此枚印文，尚不能證明係被上訴人蓋印表示收受該份交屋明細單。況既名為交屋明細單，上訴人自應同時提出合於契約約定之房屋，然兩造於106年6月27日會同驗屋時，尚列載89項待改善事項，有售後服務紀錄單可稽（見本院卷第117-126頁），上訴人並未證明其已完成房屋改善，提出改善後之憑證，復不爭執兩造迄未完成交屋程序（見原審卷第255頁），自難僅據上開交屋明細單即認被上訴人已受催告而應負遲延責任。則上訴人主張系爭餘款已屆清償期，其已催告被上訴人給付，被上訴人仍未給付已有遲延，其得解除契約云云，難認可取。

㈣上訴人另主張被上訴人積欠代收款2萬3868元，已屆清償期，且經其催告仍未給付，已屬給付遲延，其得依民法第254條規定解除契約云云，並提出交屋明細單為證（見原審卷第9頁）。惟上訴人不能證明被上訴人有收受交屋明細單及已受合法催告而有給付遲延之情事，已如前㈢所述。又依系爭房屋契約第23條第5項約定：「各戶外水、外電、電信、有線電視接線之各項費用（含設計申請、接線、配管、施工、接戶、預繳水電費等各項費用）由買方負擔，手續費由賣方統籌代辦。上述費用依各主管機關收費期限，統一由賣方通知買方於期限內繳交」及第6項約定：「買方所負擔之各項稅費於繳交前先由賣方預估，於申請使用執照前由賣方通知買方預存賣方指定代辦人處代為全額繳納，交屋時按實際結算多退少補」（見原審卷第24頁）。而查上訴人所發106年4月18日函、106年6月20日函所載被上訴人欠繳項目並未提及代收款，所載欠繳金額亦非一致，其106年7月5日、107

年6月13日函均未記載被上訴人欠繳項目及金額，此外，上訴人始終不能提出有通知被上訴人繳交代收款2萬3868元之證明，自難認上訴人已依系爭房屋契約第23條第5項約定通知被上訴人繳納代收款2萬3868元而被上訴人未繳納。又依同條第6項約定，被上訴人亦得於上訴人交屋時按實際結算金額多退少補，然上訴人迄未交屋，仍持續產生水、電、稅費，故兩造尚未進行交屋結算前，亦難認此筆代收款2萬3868元已屆清償期。從而，上訴人既不能證明代收款2萬3868元已屆清償期，復不能證明其已為合法之催告，則其以被上訴人遲延給付為由解除契約，亦難認有據。

㈤末按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項前段定有明文。查被上訴人之系爭餘款債務既尚未屆清償期，則其主張依民法第334條第1項前段規定，以其所負系爭餘款債務與上訴人所負系爭損害賠償債務互為抵銷，自與前開規定不符，其此部分抵銷之抗辯，並非可取，附此敘明。

㈥綜上，上訴人主張被上訴人遲延給付系爭餘款，依民法第254條、系爭房屋契約第26條第2項、系爭土地契約第8條約定，解除契約云云，並非合法。上訴人解除契約既非合法，則其依同上約定及民法第259條第1款、第260條規定，請求被上訴人塗銷系爭移轉登記，並請求被上訴人給付違約金75萬元及負不真正連帶責任，均非有據。

六、被上訴人在原審反訴主張依系爭土地契約第11條第1項後段約定：「敗訴之一方應負擔他方律師費」（見原審卷第64頁），請求楊碧玲賠償其因本件訴訟支出之律師費4萬5000元等語，業據其提出收據為證（見原審卷第181頁），堪認可取。上訴人雖抗辯被上訴人請求賠償律師費應以2萬元為限云云，惟並未說明其依據（見原審卷第258頁），自非可採。其次，系爭土地契約第12條第1項約定：「本約……與本約所座落基地之買方所訂房屋預定買賣合約書具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效。任何一部份不履

約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見原審卷第64頁），及系爭房屋契約第29條約定：「本約……與本約所座落基地之買賣雙方所訂土地預定買賣合約書具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見原審卷第26頁），足認系爭房屋契約與系爭土地契約關於生效、履行、違約、解除具有相互依存之不可分性。衡以消費者締約目的在取得系爭房地之所有權及占有使用，為避免消費者因企業經營者將原本可單一成立之預售屋房地買賣契約，分拆成2個契約而蒙受不利益，應認土地出賣人及房屋出賣人之給付具連帶不可分性。因此，總瑩公司就系爭房屋契約之違約情事，與楊碧玲就系爭土地契約之違約情事，彼此應負不真正連帶責任。且上訴人就本件訴訟之原因事實、訴訟標的、證據方法、訴訟資料均屬共通，則被上訴人主張楊碧玲依系爭土地契約約定應負擔其支出律師費之賠償責任，並應與總瑩公司負不真正連帶責任等語，堪認可取。上訴人雖抗辯被上訴人依系爭土地契約僅得請求楊碧玲賠償一半律師費，不得請求總瑩公司給付云云（見原審卷第311頁、本院卷第66頁）。惟查系爭土地契約第11條第1項後段已明訂由敗訴之一方負擔他方之律師費，並未約定依敗訴一方當事人之人數平均分擔，且上訴人間就系爭房地出賣人之給付乃具連帶不可分性，已如前述，則其等應就此筆律師費4萬5000元負不真正連帶給付責任，故其等此部分所辯，並非可取。從而，被上訴人依上開約定，請求上訴人各給付被上訴人4萬5000元，及均自反訴起訴狀繕本送達翌日即108年7月2日（見原審卷第212頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，且上訴人間應負不真正連帶給付責任，應屬有據。

七、綜上所述，上訴人依系爭房屋契約第26條第2項、系爭土地契約第8條約定、民法第254條、第259條第1款、第260條規定，請求被上訴人塗銷系爭移轉登記，並請求被上訴人賠償上訴人各75萬元，如其向任一上訴人給付，對另一上訴人於

給付範圍內免給付義務，並無理由，不應准許。被上訴人依系爭土地契約第11條第1項後段、12條第1項、系爭房屋契約第29條約定，請求上訴人各給付被上訴人4萬5000元及均自108年7月2日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，如任一上訴人為給付，另一上訴人於其給付範圍內免給付義務，為有理由，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。

八、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。

九、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、第85條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　23　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　謝碧莉

法　官　陳月雯

法　官　林晏如

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　　3　　月　　23　　日

書記官　簡維萍