臺灣高等法院民事判決

109年度上字第148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　洪翰中律師

複 代理 人　邱俊諺律師

被 上訴 人　陳雅芳

　　陳瑞芳

共　　同

訴訟代理人　錢裕國律師

複 代理 人　黃健淋律師

　　廖慈怡律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國108年10月4日臺灣桃園地方法院108年度訴字第1290號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於110年7月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決主文第一至三項關於命上訴人不真正連帶給付之金額逾新臺幣壹佰壹拾參萬零肆佰參拾柒元部分，及主文第四項命上訴人楊碧玲給付之金額逾新臺幣參萬貳仟貳佰壹拾壹元部分，暨該部分假執行之宣告，及訴訟費用(除確定部分外)之裁判均廢棄。

二、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。

三、上訴人其餘上訴駁回。

四、上訴人楊碧玲應再給付被上訴人新臺幣壹萬參仟壹佰柒拾壹元，及自民國一〇九年三月十日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

五、被上訴人其餘追加之訴駁回。

六、第一審(除確定部分外)、第二審訴訟費用由上訴人負擔百分之六十一，餘由被上訴人負擔。追加之訴之訴訟費用由上訴人楊碧玲負擔百分之一，餘由被上訴人負擔。

七、本判決第四項於被上訴人以新臺幣肆仟肆佰元為上訴人楊碧玲供擔保後，得為假執行。但如上訴人楊碧玲以新臺幣壹萬參仟壹佰柒拾壹元為被上訴人預供擔保，得免為假執行。

八、被上訴人其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項

一、上訴人總瑩建設股份有限公司(下稱總瑩公司)之法定代理人於由張廖貴裕變更為張廖泓境，有股份有限公司變更登記表可稽(見本院卷第27至35頁)，並經張廖泓境聲明承受訴訟，續行訴訟(見本院卷第23至25頁)，應予准許。

二、又本件被上訴人於原審依㈠「湯城世紀大樓房屋預定買賣合約書」（下稱系爭房屋契約）第14條第2項前段、預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項(下稱應記載事項)第15條第1項第4款約定、系爭房屋契約第16條第5項、「湯城世紀大樓土地預定買賣合約書」（下稱系爭土地契約，與系爭房屋契約合稱系爭房地契約）第4條第5項約定，請求上訴人給付自民國106年12月1日起至108年1月31日止遲延利息及銀行貸款利息；㈡依系爭土地契約第11條第1項約定，請求楊碧玲給付其第一審律師費5萬3000元。上訴後，就上開㈠部分，依同一約定追加請求上訴人給付自108年2月1日起至109年9月1日止之遲延利息新臺幣(下同)257萬7880元及銀行貸款利息11萬782元；就上開㈡部分依系爭土地契約第11條第1項約定，請求楊碧玲再給付其第二審律師費5萬3000元，及自民事答辯㈠狀暨訴之追加狀繕本送達翌日起至清償日止，

按週年利率百分之五計算之利息（見本院卷第187至192頁）。聲明：㈠總瑩公司、楊碧玲應各再給付被上訴人268萬8662元，及自109年9月16日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；㈡前項給付，如任一上訴人為給付時，其餘上訴人於其給付範圍內，免除給付責任。㈢楊碧玲應再給付被上訴人5萬3000元，及自民事答辯㈠狀暨訴之追加狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。均核屬擴張應受判決事項之聲明，且基礎事實均同一，依民事訴訟法第466條第1項但書、第255條第1項第2、3款規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：訴外人梁育慈於100年9月29日與總瑩公司簽立系爭房屋契約、與楊碧玲簽訂系爭土地契約，購買湯城世紀建案丁區J 棟35號房屋暨坐落基地（下合稱系爭房地，分別時各稱系爭房屋、系爭土地），約定總價款908萬元，嗣梁育慈於102年3月18日將系爭房地買賣權利義務讓與伊等，且迄107年2月1日止，伊等已依約繳付買賣價金共892萬元。總瑩公司於106年4月20日取得使用執照，依系爭房屋契約第14條第2項約定，本應於6個月內即至遲應於106年10月20日通知伊等交屋，惟總瑩公司並未依該約定為之，兩造曾就總瑩公司申領使用執照遲延完工一事涉訟，經本院以106年度上易字第809號達成和解，伊等同意展延交屋日期至106年11月30日。詎上訴人逾期迄未通知伊等交屋，依系爭房屋契約第14條第2項前段、應記載事項第15條第1項第4款規定，伊等得請求總瑩公司給付自106年12月1日起至108年1月31日止，按已繳房地價款以日息萬分之5計算之遲延利息計167萬9360元。又依系爭房屋契約第16條第5項、系爭土地契約第4條第5項約定，總瑩公司亦應負擔遲延交屋期間，伊等已支出自107年2月1日起至108年1月31日止之貸款利息18萬678元。而依系爭房屋契約第22條及系爭土地契約第12條約定，系爭房地契約具連帶不可分性，應共同履行，故上訴人對伊

等就上開給付應負不真正連帶給付責任。另依系爭土地契約第11條第1項約定，凡因本件買賣約定而涉訴訟者，敗訴之一方應負擔他方律師費，伊等得向楊碧玲請求賠償伊等已支出之本件訴訟第一審律師費用5萬3000元等語(被上訴人超過上開範圍之請求，經原審判決駁回，未據其聲明不服)。並追加主張因總瑩公司迄至109年9月1日仍未通知交屋，伊等得依系爭房屋契約第14條第2項前段、第16條第5項、應記載事項第15條第1項第4款、系爭土地契約第4條第5項、第11條第1款約定，請求上訴人再給付自108年2月1日起至109年9月1日止，按伊等已繳房地價款以日息萬分之5計算之遲延利息計257萬7880元；及自108年2月1至109年9月1日之銀行貸款利息11萬782元，並請求楊碧玲給付第二審律師費用5萬3000元等語。

二、上訴人則以：兩造曾達成和解同意延展交屋日期至106年11月30日，伊已分別於107年1月26日、4月30日、8月7日、9月13日通知被上訴人交屋，惟被上訴人拒絕辦理交屋，系爭房屋並無重大瑕疵，被上訴人拒絕受領並無理由，應負受領遲延責任，伊等無須負遲延給付責任。縱認伊等須負遲延責任，惟逾期通知交屋之遲延利息屬違約金之性質，該違約金約定之金額顯有過高之情形，請求法院予以酌減；又被上訴人請求遲延期間之貸款利息亦屬違約金之性質，被上訴人已依應記載事項第15條第1項第4款規定請求遲延利息，不得再重複請求貸款利息。況系爭房地之交付與價金之給付存在對待給付關係，於伊等將房地所有權移轉前，被上訴人應繳清所有到期款項（交屋款除外），被上訴人未依約繳付第19、21、23、24期之分期款項，伊等自得主張同時履行抗辯，故無須負遲延責任。系爭房地契約之違約事由係各自獨立之二個契約，伊等亦無庸負不真正連帶責任。又律師費用應按敗訴比例負擔，不宜由楊碧玲負擔全額等語，資為抗辯。

三、原審判命：㈠總瑩公司應給付被上訴人186萬38元；㈡楊碧玲應給付被上訴人186萬38元；㈢前二項所命之給付，如任

一人為給付時，其餘之人於其給付範圍內，免除給付責任；㈣楊碧玲應給付被上訴人5萬3000元，及自108年6月26日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決關於命上訴人給付部分及該部分假執行之宣告，均廢棄。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。並為追加聲明：㈠總瑩公司、楊碧玲應各再給付被上訴人268萬8662元，及自109年9月16日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；㈡前項給付，如任一人為給付時，其餘之人於其給付範圍內，免除給付責任；㈢楊碧玲應再給付被上訴人新臺幣5萬3000元，及自民事答辯㈠暨訴之追加狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。㈣願供擔保，請准宣告假執行。上訴人就被上訴人追加之訴為答辯聲明：㈠追加之訴及假執行之聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、被上訴人主張梁育慈於100年9月29日與總瑩公司簽立系爭房屋契約、與楊碧玲訂立系爭土地契約，購買系爭房地，約定總價款908萬元；梁育慈於102年3月18日將系爭房地買賣契約之權利義務讓與其，迄至107年2月1日止已依系爭房地契約陸續繳付價款共892萬元。總瑩公司於106年4月20日取得使用執照，依系爭房屋契約第14條第2項約定，本應於6個月內即至遲於同年10月20日通知交屋，兩造曾就總瑩公司申領使用執照遲延完工一事涉訟，經本院以106年度上易字第809號達成和解，並作成和解筆錄(下稱系爭和解筆錄)，約定上訴人應於106年11月30日前如期點交爭房地予其，嗣上訴人並未於106年11月30日交屋等情，業據其提出系爭土地契約、系爭房屋契約、湯城世紀房屋土地預定買賣契約轉讓協議書、系爭和解筆錄為證(見原審卷第11至44頁、第51至52頁)，且為上訴人所不爭執，堪信為真實。

五、被上訴人主張上訴人有遲延交屋之情事，請求上訴人給付逾

期通知交屋之遲延利息及銀行貸款利息，並負不真正連帶責任，且楊碧玲依系爭土地契約負有賠償其所支出之本件訴訟第一、二審律師費用之責任等語，為上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。爰就兩造爭執事項：㈠上訴人有無通知被上訴人交屋？㈡若上訴人有為交屋通知，被上訴人能否以系爭房屋有瑕疵且未修繕完成為由，拒絕辦理交屋手續？㈢被上訴人請求總瑩公司依系爭房屋契約第14條第2項前段、應記載事項第15條第1項第4款規定，以已繳房地價款按日息萬分之5計算遲延利息，有無理由？㈣上開遲延利息是否得適用民法第252條規定予以酌減？㈤被上訴人依系爭房屋契約第16條第5項約定，請求總瑩公司給付貸款利息損害，有無理由？㈥楊碧玲是否應與總瑩公司就逾期通知交屋之遲延利息及貸款利息與總瑩公司負不真正連帶給付義務？㈦被上訴人得否請求楊碧玲給付一、二審律師費用？茲分述理由如下：

㈠上訴人有無通知被上訴人交屋？

被上訴人主張上訴人未依系爭和解筆錄之約定於106年11月30日前點交系爭房地，迄至109年9月1日止未曾為交屋通知等語，為上訴人否認，並辯稱：其已分別於107年1月26日、4月30日、8月7日、9月13日通知被上訴人交屋等語。查：

1.上訴人抗辯其已分別於107年1月26日、4月30日、8月7日通知被上訴人交屋云云，並提出售後服務記錄單為據(見原審卷第131至137頁)，為被上訴人否認。查上訴人所提之售後服務記錄之記載內容，充其量僅能證明兩造有於上開期日會同就系爭房屋進行驗收，且就該房屋之瑕疵為確認，惟因其上並無任何關於上訴人通知交屋或為交屋事項之記載(見原審卷第131至137頁)，故不能據以證明上訴人確有分別於107年1月26日、4月30日、8月7日通知被上訴人交屋。

2.上訴人另抗辯其有以107年9月13日存證信函(下稱系爭信函)通知被上訴人進行交屋，並提出系爭信函暨中華郵政掛號郵件收件回執(下稱系爭信函收件回執)為證(見原審卷第139至140頁)。查上訴人於系爭信函中已明確記載「請台端(指被

上訴人)於函到七日內與本公司(指上訴人)客服人員聯絡進行交屋」(見原審卷第139頁)，且被上訴人已於同年月14日收受該信函(見原審卷第140頁之系爭信函收件回執)，足認上訴人確有於107年9月13日以系爭信函通知被上訴人交屋，且於同年月14日到達被上訴人。則上訴人抗辯其有以系爭信函通知被上訴人交屋等語，應為可採；被上訴人主張上訴人未通知交屋云云，難認可取。

㈡被上訴人以系爭房屋有瑕疵且未修繕完成為由，拒絕辦理交屋手續，有無理由？

被上訴人主張因系爭房屋尚有瑕疵存在，上訴人尚未修繕完成，伊等得依系爭房屋契約第12條、第19條規定拒絕交屋云云，為上訴人否認，並辯稱：系爭房屋並無重大瑕疵，依系爭房屋契約第12條第2項約定，上訴人不得拒絕受領，故被上訴人拒絕受領後，伊已不負逾期通知交屋之遲延責任等語。查：

1.系爭房屋契約第14條第2項第2款約定：「賣方就第十六條(應為第十二條之誤載)房屋之瑕疵或未盡事宜，應於交屋前完成修繕。」(見原審卷第17頁、本院卷第234頁)。又依系爭房屋契約第12條約定：「一、賣方依約完成本戶一切主建物、附屬建物之設備及領得使用執照，並完成自來水、電力、瓦斯之配管及埋設等必要公共設施後，應通知買方於七日內進行驗收手續。買方就本合約所載之房屋若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，但因買方受領遲延或該瑕疵係不可歸責於賣方之事由所致者，不在此限。二、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。」。則依該條文義可知，兩造已明確約定若房屋有瑕疵，賣方負有修繕義務，於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，如有重大瑕疵，買方始得作為拒絕交屋之理由、遲延接受或拒不履行付款義務。然依上訴人所提之系爭房屋售後服務紀

錄所載，於上訴人以系爭信函通知被上訴人交屋前，兩造曾於107年1月26日、107年8月7日就系爭房屋進行驗收，並由上訴人進行修繕，嗣於107年8月7日驗收後，被上訴人雖主張該房屋尚有廚具缺踢腳板、大門旁開關切未固定於牆、大門內外側拆紙、全戶插座開關切周圍填縫、1樓上2樓鋁窗少黑色塑膠蓋、2樓起居室鋁窗少黑色塑膠蓋、2樓走道地磚破裂2片、2樓上3樓樓梯地磚破裂3片、全戶鋁窗上油、3樓上4樓樓梯梯間牆面有洞未補油漆、全戶總電箱與牆面有縫未密合，以及於107年1月26日售後服務單所載之全戶油漆、B1地上有水、1樓後陽台糞管補蓋、3樓主臥牆壁空心2處、全戶鋁窗夠道清潔、5樓神明廳電視孔漏水、5樓水塔陷缺蓋子、大門口抿石子沾藍漆未清除、1樓廚具平台最左側與壁磚連接處有裂縫、1樓廚具右側壁磚與地磚交接處需填縫、大門門框清潔、全戶水電未測試等項目尚未修繕完成(見原審卷第131至133頁、第135至137頁)，惟該等項目之瑕疵，並不致造成建物本體通常品質、效用減損，且多可迅速修補完成，自非屬影響居住使用之重大瑕疵，故被上訴人不得執此為由拒絕辦理交屋。則被上訴人主張系爭房屋有上揭瑕疵，其得依系爭房屋契約第12條約定拒絕交屋云云，難認可取。被上訴人另主張系爭房屋有上開瑕疵，其亦得依系爭房屋契約第19條約定拒絕進行交屋云云，惟查系爭房屋契約第19條約定係關於權利瑕疵擔保之約定(見原審卷第20至21頁)，而上訴人已於107年1月5日將系爭房地所有權移轉登記至被上訴人名下(見本院卷第237至243頁)，且被上訴人主張之上揭瑕疵均屬物之瑕疵，非屬權利瑕疵，故被上訴人主張依系爭房屋契約第19條規定，得拒絕交屋云云，亦不可取。而依系爭和解筆錄，總瑩公司本應於106年11月30日前交付系爭房屋予被上訴人(見原審卷第51至52頁)，惟上訴人於107年9月13日始以系爭信函通知被上訴人交屋，經被上訴人於107年9月14日收受，總瑩公司於107年9月14日始為合法通知交屋。是總瑩公司自106年12月1日起至107年9月13日止，仍有逾期

通知交屋之情事，自107年9月14日起，始不再負逾期通知交屋之遲延責任。

㈢上訴人依應記載事項第15條第1項第4款約定，請求總瑩公司給付以「已繳房地價款」按日息萬分之5計算之遲延利息，有無理由？

1.系爭房屋契約雖未就逾期通知交屋時應給付遲延利息為約定，然系爭房屋契約係總瑩公司為銷售「湯城世紀」房屋及坐落基地予不特定人而單方預先擬定之定型化契約。按企業經營者在定型化契約中所用之條款，應本平等互惠之原則，定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋；而中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；中央主管機關公告應記載之事項，雖未記載於定型化契約，仍構成契約之內容，為消保法第11條第1項、第2項、第17條第1項、第5項所明定。故若定型化契約條款有疑義時，應為有利於消費者之解釋，又契約未為記載之事項，應以預售屋買賣定型化契約應記載之規定予以補充。則應記載事項第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五單利計算遲延利息予買方」（見原審卷第57頁），應構成總瑩公司與被上訴人間之契約內容。是被上訴人主張總瑩公司未於106年11月30日交屋，應依應記載事項第15條第1項第4款規定，就其「已繳房地價款」按日息萬分之5計算遲延利息，應屬有據。上訴人雖辯稱楊碧玲就系爭土地部分並未違約，因此計算違約金之金額，僅能以「系爭房屋總價」計算違約金等語。惟應記載事項第15條第1項第4款已明訂遲延利息乃應按買方已繳「房地」價款計算，且較有利於消費者，應構成系爭房屋契約內容之一部分。又系爭房地契約之目的在於總瑩公司依約完成預售屋之興建並取得使用執照，併同被上訴人另向楊碧玲買受系爭房屋基地即系爭土地應有部分，若互缺

其一，各個契約目的即無法達成，且無單獨存在之必要，又系爭房屋契約第22條及系爭土地契約第12條第1項均載明系爭房屋契約與系爭土地契約具連帶不可分性，應共同履行等語（見原審卷第22至23頁、第37頁），則關於系爭房屋或系爭土地之出賣人即上訴人任一人有違約時，其責任自難個別處理，且買受人即被上訴人為消費者，自應為對其有利之解釋，即按已繳房地價款計算遲延利息，否則有違系爭房地契約連帶不可分之精神，亦與應記載事項第15條第1項第4款規定意旨不符。是被上訴人主張總瑩公司應按其「已繳房地價款」計算逾期通知交屋利息，應屬有據；上訴人辯稱僅以房屋價款計算逾期通知交屋之遲延利息云云，要非可取。

2.總瑩公司自106年12月1日起至107年9月13日止，有逾期通知交屋之情事，已如前述，又被上訴人於106年5月12日前已繳納系爭房地價款166萬元、107年2月1日再繳納該房地價款726萬元等情，有被上訴人提出之付款明細表、客戶繳款明細表、銀行貸款明細查詢畫面可稽(見原審卷第39至40頁、第45頁、第47頁)，且為上訴人所不爭執，則被上訴人請求總瑩公司給付自106年12月1日起至107年9月13日止之逾期通知交屋之遲延利息計105萬4960元(計算式詳見附件一)，洵屬有據。至被上訴人請求給付自107年9月14日起至109年9月1日止，依其已繳房地價款按日息萬分之5計算之遲延利息部分，惟因於此段期間，總瑩公司已不負逾期通知交屋之遲延責任，已如前述，故被上訴人請求總瑩公司給付107年9月14日起至109年9月1日止，依其已繳房地價款按日息萬分之5計算之遲延利息，即屬無據。

3.總瑩公司雖辯稱依系爭房地契約，總瑩公司在被上訴人繳清系爭房地價款前，不負交付交屋之義務，亦不負有逾期通知交屋之遲延責任，被上訴人有分期款價未依約給付，其得主張同時履行抗辯云云。惟查依系爭房屋契約第14條第2項約定：「賣方應於領得使用執照6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：（一）賣方付清因

遲延完工所應付之遲延利息予買方。（二）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。（三）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16至17頁），可知前開約定僅係課予賣方即總瑩公司應於兩造「交屋」時，付清因遲延完工所應付之遲延利息予被上訴人之義務，兩造結清款項，與「交屋通知」，要屬二事。上訴人須先為交屋通知後，於交屋時，買方始負有繳清未付款之義務。被上訴人既於總瑩公司通知交屋後，於辦理交屋手續時，始須繳清應付未付款項，則通知交屋與交付房地分期價款即無同時履行抗辯之適用。況系爭房地總價款908萬元，被上訴人於106年5月12日前已繳納系爭房地價款166萬元，兩造於106年9月25日就另案達成和解，依系爭和解筆錄記載，就上訴人申領使用執照遲延完工部分，楊碧玲、總瑩公司願連帶給付被上訴人共70萬元，其給付方法為：被上訴人買受之系爭房地尾款中全數扣除。而上訴人於系爭信函通知被上訴人交屋以前，並未合法通知被上訴人交屋，上訴人已於107年7月2日以貸款726萬元繳付系爭房地價款，於107年9月14日交屋通知到達被上訴人時，被上訴人雖尚有尾款約18萬多元未實際為交付，惟該尾款金額，依系爭和解筆錄約定應以上訴人同意給付被上訴人之遲延申領使用執照完工部分之損害賠償70萬元中予以扣除，則被上訴人於上開通知交屋日(即107年9月14日)，亦無系爭房地價款未給付之情事。故上訴人主張其得為同時履行抗辯，不負逾期通知交屋之遲延責任云云，乃不可採。

㈣上訴人抗辯逾期通知交屋之遲延利息過高，請求依民法第252條規定酌減云云。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.查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，且本件遲延利息以每逾1日按已繳房地價款萬分之5計算之方式，換算週年利率為18.25%，並無過高。況總瑩公司依系爭和解筆錄約定於106年11月30日前進行交屋，其間雖有通知被上訴人驗收，惟於107年9月14日始為交屋通知，可見總瑩公司違約之情節非輕；又考量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，總瑩公司逾兩造同意延展之交屋日即106年11月30日後約9個月有餘始通知交屋，被上訴人所受損害，實非僅

有銀行貸款利息等情，難認本件違約金有過高之情形。

3.上訴人雖援引應記載事項第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。惟查應記載事項第24條第3款乃係規定：「買方依第一款（賣方違反『主要建材及其廠牌、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（見原審卷第59頁）。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22頁），係針對逾期未完工、瑕疵擔保責任所為之約定，亦不包含逾期通知交屋遲延利息。況本件逾期通知交屋之遲延利息金額105萬4960元，並未超過系爭房地總價款15%，亦未超過被上訴人已繳價金之15%。是上訴人以應記載事項第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.上訴人另辯稱：其依系爭和解筆錄，賠償逾期取得使用執照完工之遲延利息70萬元，若加計本件逾期通知交屋之遲延利息，總額已超過解除契約其應賠償之損害賠償總額即買賣價金15%，故本件違約金過高云云。然查，此二件損害發生之原因及期間迥然不同，況兩造於系爭和解筆錄已約定楊碧玲、總瑩公司如期於106年11月30日前點交系爭房地予被上訴人，被上訴人同意即不再就系爭房地之交屋事宜請求楊碧玲、總瑩建設股份有限公司賠償遲延利息或違約金(見原審卷第51至52頁)。顯見上訴人於達成系爭和解時，其已考量

後續若其於106年11月30日前交付系爭房地予被上訴人，被上訴人不再向其請求逾期通知交屋之遲延利息或違約金，其得免除依系爭房地所應給付之逾期通知交屋之遲延利息或違約金之利益；若其未於106年11月30日前交付系爭房地予被上訴人，其仍願意依系爭房地契約負給付遲延利息或違約金之義務，而與被上訴人達成系爭和解，倘上訴人違約時仍得任意摘原約定之違約金過高而要求核減，無異將其不履行契約之不利益歸由被上訴人負擔，難謂公平。故尚難以兩造已就上訴人申領使用執照遲延完工達成和解金額70萬元，本件若再以交屋通知逾期之遲延利息105萬4960元，合計175萬4960元超過買賣價金總額15%(即136萬2000元)，而認本件違約金有過高之情事。上訴人此部分之抗辯，亦不可採。

㈤被上訴人得否請求總瑩公司給付貸款利息損失？

1.系爭房屋契約第16條第5項約定：「有關金融機關核撥貸款後因交屋遲延所導致之利息負擔，則由應負延誤責任之一方負擔」(見原審卷第19頁)。本件被上訴人以系爭房地辦理購屋貸款726萬元，於107年2月1日核撥，其按月於每月1日給付貸款利息，有被上訴人所提出之臺灣土地銀行中壢分行放款客戶歷史交易明細、銀行貸款資料查詢畫面(見原審卷第47頁、第285至286頁)，且為上訴人所不爭執，可見被上訴人於上揭逾期通知交屋期間即自106年12月1日起至107年9月13日止，已給付之銀行貸款利息合計7萬5477元(見附件二之計算式)。則被上訴人請求上訴人給付銀行貸款利息7萬5477元，即屬有據；逾此部分之請求，乃屬無據。

2.上訴人雖辯稱逾期通知交屋之遲延利息為損害賠償總額預定性之違約金，被上訴人已請求該遲延利息，不得再請求銀行貸款利息之損害賠償云云。然查，上開負擔銀行貸款利息之約定係系爭房地契約中之特別約定，與被上訴人依系爭房屋契約、應記載事項請求之逾期通知交屋之遲延利息(即違約金)，其性質並不相同，亦無互斥，故被上訴人依約請求上訴人另行給付銀行貸款利息，自屬有據。上訴人辯稱被上訴

人已請求遲延利息，不得再請求銀行貸款利息云云，難認可取。

㈥楊碧玲是否應與總瑩公司就總瑩公司所負上開逾期通知交屋遲延利息及銀行貸款利息負不真正連帶給付責任？

1.被上訴人主張楊碧玲就總瑩公司通知交屋遲延及銀行貸款利息之損害賠償責任負不真正連帶給付責任，雖為楊碧玲所否認。惟查系爭房屋契約與系爭土地契約具連帶不可分性，應共同履行，如有任一契約無法履行，視同全部違約，業如前述，且應記載事項係將房屋與土地包含一體而為規定，消費者締約目的在取得房屋與土地二者之所有權及占有使用，並以房屋與土地一併向銀行設定抵押貸款而負擔債務，故為避免消費者因企業經營者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，應認土地及房屋出賣人之給付具不可分性，故縱系爭土地契約並無履約遲延給付遲延利息或應負擔銀行貸款利息之約定，惟基於土地及房屋契約相互依存之不可分性，楊碧玲就總瑩公司之違約給付，亦應負不真正連帶責任。

2.楊碧玲辯稱：楊碧玲為自然人，非企業經營者，系爭土地買賣關係應無應記載事項之適用，楊碧玲不負應記載事項第15條第1項第4款規定之遲延利息責任云云。惟按消費者保護法第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。楊碧玲為總瑩公司前負責人之配偶，其與總瑩公司共同銷售系爭房地所屬「湯城世紀」建案預售屋房地，與訂購戶間發生多件與本件類似之訴訟糾紛，為本院職務上所知悉之事實(本院105年度上字第553號請求給付損害賠償事件等事件），且有上訴人提出其他訴訟相關資料為證（見原審卷第190至195頁、第233至275頁），堪認總瑩公司與楊碧玲係共同以銷售「湯城世紀」預售屋房地為營業，均屬企業經營者，自有應記載事項之適用。楊碧玲此部分辯稱，並不可取。則被上訴人主張楊碧玲就總瑩公司上述逾期通知交屋之遲延利息及貸款利息亦應負責，並與

總瑩公司間負不真正連帶給付之責，應為可取。

㈦上訴人得否請求楊碧玲賠償第一審及第二審之律師費用？金額為何？

1.依系爭土地契約第11條第1款約定：「凡因本件買賣約定而涉訴訟者，…且敗訴之一方應負擔他方律師費」(見原審卷第37頁)，即約定由敗訴之一方負擔對造之律師費，至於勝訴部分自無需負擔對造律師費用，則在一部勝訴、一部敗訴之情況，自應以敗訴之比例負擔對造之律師費，始符合當事人之真意。而被上訴人因本件訴訟委任律師支付第一、二審訴訟費用各5萬3000元，有被上訴人訴訟代理人出具之收據2紙可憑(見原審卷第61頁、本院卷第97頁)，且為上訴人所不爭執。被上訴人就第一審之訴請求金額186萬38元，其中113萬437元勝訴【不含第一審律師費用，逾期通知交屋之遲延利息105萬4960元＋銀行貸款利息7萬5477元＝1,130,437)】，依其勝訴比例計算，其得求楊碧玲給付第一審律師費3萬2211元(53,000元×0000000/0000000，小數點以下四捨五入，下同)。至於第二審部分含上訴及追加之訴部分金額計454萬8700元【不含第二審律師費，上訴部分1,860,038元＋追加之訴部分2,688,662元＝4,548,700元】，被上訴人勝訴部分為113萬437元，依其勝訴比例計算，其得請求楊碧玲給付第二審律師費1萬3171元(53,000元×0000000/0000000)。合計被上訴人得請求楊碧玲給付之律師費用為4萬5382元(32,211元+13,171元)。

六、綜上所述，被上訴人依系爭房屋契約第14條第2項、第16條第5項、應記載事項第15條第1項第4款、系爭土地契約第4條第5項、第11條第1款約定，請求㈠總瑩公司給付113萬437元；㈡楊碧玲給付113萬437元；㈢前二項請求，如任一人為給付時，其餘之人於其給付範圍內，免除給付責任部分；以及㈣楊碧玲給付3萬2211元部分，均為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由。從而原審就超過上開應予准許部分(除確定部分外)，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上

訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。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。至被上訴人追加之訴部分，其請求楊碧玲給付1萬3171元，及自民事答辯㈠狀暨訴之追加狀繕本送達翌日即109年3月10日起(見本院卷第105至107頁)至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，為有理由，應予准許；逾上開應准許部分，則為無理由，應予駁回。又上開追加之訴應准許部分，兩造分別陳明願供擔保，准予宣告假執行或免為假執行，爰酌定相當金額併宣告之。被上訴人其餘追加之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

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，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，被上訴人追加之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前段、第463條、第390條第2項、第392條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　7　　月　　30　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　謝碧莉

法　官　林晏如

法　官　陳月雯

附件一

計算式：

1,660,000元×287日(即106年12月1日至107年9月13日止)×0.0005＋7,260,000元×225日(即107年12月1日至107年9月13日止)×0.0005＝238,210元＋816,750＝1,054,960元。

附件二

計算式：
貸款利息：10,225元+10,203元+10,181元+10,159元+10,137元+10,115元+10,093元+(10,071元÷30×13)=75,477元

正本係照原本作成。
上訴人不得上訴。
被上訴人如不服本判決，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　　8　　月　　2　　日

書記官　侯雅文