臺灣高等法院民事判決

109年度上字第17號

上　訴　人　關碧嬋

000000000000000000

訴訟代理人　沈志成律師

被　上訴人　立琪建設有限公司

000000000000000000

法定代理人　蔡惠琪

被　上訴人　李汪嶮

　　蔡清宗

上三人共同

訴訟代理人　陳敬穆律師

　　謝亞哲律師

　　朱一品律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108 年10月9 日臺灣宜蘭地方法院108 年度羅訴字第3 號第一審判決提起上訴，並為訴之變更，本院於109 年12月16日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

變更之訴及假執行之聲請均駁回。

變更之訴訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按在第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，民事訴訟法第446 條第1 項前段定有明文。又在第二審為訴之變更合法者，原訴可認為已因而視為撤回時，第一審就原訴所為判決，自當然失其效力。第二審法院應專就新訴為裁判，無須更就該判決之上訴為裁判（最高法院71年台上字第3746號判例參照）。上訴人提起本件損害賠償之訴，於原審對被上訴人立琪建設有限公司（下稱立琪公司）、李汪嶮、蔡清宗（下合稱立琪公司等三人）為請求，聲明為：「㈠、

先位聲明：立琪公司等三人應連帶給付上訴人新臺幣（下同）1,275 萬9,500 元，及自民事追加訴之聲明狀㈡繕本送達翌日起至清償日起，按週年利率5 %計算之利息；㈡、備位聲明：立琪公司等三人應連帶給付上訴人346 萬6,700元，及自民事追加訴之聲明狀㈡繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息（見原審卷三第214 頁）。先位之訴請求權基礎係依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第11條、兩造間房屋契約、土地契約（詳後述）、物之瑕疵擔保責任、債務不履行之法律關係，請求立琪公司等三人給付原判決附表四所示金額；備位之訴請求權基礎除援引前開先位之訴全部請求權基礎，併依消費者保護法第51條規定，請求立琪公司等三人給付原判決附表五所示金額。嗣上訴後，不再請求原審請求之先備位之訴，改以變更之訴為請求（見本院卷一第203 頁），依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第15條第1 項第4 目請求按上訴人已繳納房地價款萬分之5 計算之因遲延通知交屋之遲延利息，另於二審追加被告進昇建設有限公司（下稱進昇公司），復於前開變更後，再追加民法第227 條、第360 條、第179 條等規定（見本院卷一第45至47頁、卷二第345 至350 頁、卷三第128 頁），被上訴人同意上訴人為訴之變更，但不同意就變更之訴後再行追加（見本院卷一第251 、303頁，就追加之訴部分，另裁定駁回），故就變更之訴部分，核與首揭規定相符，應予准許。本院既認上訴人變更之訴合法，則原訴視為撤回，僅專就變更之新訴裁判，毋庸就原判決上訴部分為裁判，併予敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：上訴人、立琪公司於民國104 年7 月26日就「文化賞田園別墅」建案、門牌號碼宜蘭縣○○鄉○○路0段00巷0 弄00○0 號房屋（下稱系爭房屋）締結房屋預定買賣契約書（下稱系爭房屋買賣契約），同日與李汪嶮、蔡清宗就系爭房屋坐落土地（下稱系爭土地，與系爭房屋合稱系

爭房地）簽立土地預定買賣契約書（下稱系爭土地買賣契約，兩契約合稱為系爭契約），買賣價金分別為316 萬、672 萬元，總價988 萬元，進昇公司為系爭契約賣方連帶保證人，立琪公司於105 年6 月27日取得使用執照，本應於同年12月27日完成交屋，詎立琪公司於105 年11月8日交付之系爭房屋存在多處瑕疵，迄今未修繕完成，爰依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第4 目，按上訴人已繳納房地價款萬分之5 單利計算遲延利息，故自105 年12月28日至108 年10月31日止，計有1,038 天遲延，被上訴人應連帶給付512 萬7,720 元，爰一部請求346 萬6,700 元及自109 年5 月16日（即本院109 年5 月15日準備程序期日翌日）起算法定遲延利息。並聲明：（一）被上訴人應連帶給付上訴人346 萬6,700 元，及自109 年5 月16日起至清償日止，按週年利率5 %計算之利息。（二）上開給付，如任一被上訴人為給付，其餘人等於給付範圍內同免責任。（三）願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷二第346頁、卷三第127 頁）。

二、被上訴人抗辯略以：立琪公司已依約完成通知交屋義務，於105 年9 月9 日交屋與上訴人，上訴人並居住該屋至今，無發現任何問題，且得自由使用、收益、處分該屋。至李汪嶮、蔡清宗與上訴人係就系爭土地成立買賣契約，該約並未約定李汪嶮、蔡清宗另就系爭房屋對上訴人負有其他義務，上訴人以系爭土地買賣契約第16條請求李汪嶮、蔡清宗就系爭房屋負擔契約責任，應無理由等語。答辯聲明：（一）變更之訴駁回。（二）如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷二第348 至349 頁，另依卷證資料為部分文字之修正）：

（一）上訴人與立琪公司於104 年7 月26日就系爭房屋締結系爭房屋買賣契約，約定系爭房屋買賣價金為316 萬元。上訴人同日與李汪嶮、蔡清宗，就系爭土地締結系爭土地買賣

契約，約定系爭土地買賣價金為672 萬元。

（二）系爭房屋於105 年6 月27日取得使用執照，系爭房屋、土地均於同年10月27日移轉登記與上訴人。

（三）立琪公司於105 年9 月9 日將系爭房屋交屋予上訴人，上訴人於系爭房屋居住至今，並居住其內，得以自由使用、收益、處分。

四、上訴人主張立琪公司並未交付無瑕疵之屋，而交屋遲延，應依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第15條第1項第4 目規定，按日給付房地總價萬分之5 計算遲延利息，就其中346 萬6,700 元為一部請求，而李汪嶮、蔡清宗應負不真正連帶責任，然為被上訴人否認，且以前詞置辯，茲就本件爭點及本院判斷，分敘如下：

（一）立琪公司已依約完成通知交屋，上訴人以預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第4 目請求遲延利息，為無理由：

1.按「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目義務：1.賣方付清因延遲完工所應付之遲延利息於買方。2.賣方就契約約定之房屋瑕疵或未盡事宜，應於交屋前完成修繕。…4.賣方如未於領得使用執照6 個月內通知買方進行交屋，每逾一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。」，預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第1 、2 、4 目有明文規定。該條規定將賣方交屋前應將房屋瑕疵完成修繕，及於領得使用執照6個月內通知交屋，分列為賣方應行之交屋義務，可見完成修繕瑕疵、通知交屋係分屬不同之義務，且由該法條文義觀之，賣方僅須於交屋前完成瑕疵之修繕即可，至於通知交屋後何時進行交屋，則由買賣雙方定之，或應依交易習慣之合理期間定之，前開應記載及不得記載事項與系爭房屋買賣契約均有關於開工及取得使用執照期間之限制，且約定取得使用執照後，應於若干期限內通知買方進行交

屋，見系爭房屋買賣契約第7 條、第11條約定可明（見原審卷一第181 頁、第182 頁背面，系爭房屋買賣契約係約定於領得使用執照10個月內通知交屋）。又衡以常理，房屋在取得使用執照之時，應堪認房屋結構體已經完工，僅餘後續補強及清潔工程待完成，若房屋已達可供居住使用狀態，買方僅以細瑣瑕疵拒絕受領房屋，或謂賣方未盡交屋或通知交屋義務，逕以前開遲延利息規定為請求，應難認與前開規定意旨相符，亦非事理之平，故綜核前開規定文義及規範意旨，賣方通知交屋時只須買賣標的之房屋係處於可供居住使用之狀態即足，惟至實際交屋時，則須將瑕疵修補完成符合契約約定之狀態，至買賣雙方就通知交屋後，關於瑕疵修繕之爭議，應另屬瑕疵修補之問題，買方無從於交屋後，再以瑕疵問題，否認賣方先前已行通知交屋或交屋行為，再以前開遲延利息規定為請求。

2.經查，兩造不爭執系爭房屋於105 年6 月27日取得使用執照，立琪公司於105 年9 月9 日將系爭房屋交屋予上訴人，系爭房屋、土地均於同年10月27日移轉登記與上訴人，上訴人自前開交屋時點迄今居住該屋，且得自由使用、收益、處分系爭房地（見兩造不爭執事項㈡、㈢），系爭房屋買賣契約第11條雖約定賣方於領得使用執照10個月內，通知買方進行交屋，然立琪公司於105 年6 月27日取得使用執照，同年9 月9 日交屋與上訴人，顯見賣方之通知交屋行為無逾預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第4 目、系爭房屋買賣契約第11條之通知交屋期限（分別為6 個月內、10個月內），上訴人以前開規定請求遲延通知交屋之遲延利息，應無理由，且揆以前開說明，上訴人以交屋瑕疵，認立琪公司有遲延履行「通知交屋」義務，有前開通知交屋遲延遲延利息規定之適用云云，恐誤認前開規定意旨，並無可取。

（二）立琪公司並無通知交屋遲延，李汪嶮、蔡清宗亦不負不真正連帶責任：

1.上訴人於104 年7 月26日係與立琪公司就系爭房屋締結系爭房屋買賣契約，同日另與李汪嶮、蔡清宗，就系爭土地締結系爭土地買賣契約，有系爭房屋買賣契約、系爭房屋所有權買賣移轉契約書、系爭土地買賣契約、系爭土地所有權買賣移轉契約書在卷（見原審卷一第177 至211 頁），該兩契約之當事人、履約權利義務均有別，系爭房屋買賣之債權契約（買賣契約）及物權契約（所有權移轉）之出賣人僅有立琪公司；系爭土地買賣之債權契約（買賣契約）及物權契約（所有權移轉）之出賣人僅李汪嶮、蔡清宗，系爭土地買賣契約附件並未檢附系爭房屋買賣契約，或房屋買賣契約相關之建材設備表或房屋示意圖，綜觀系爭土地買賣契約全文，亦未見李汪嶮、蔡清宗負有建造房屋完成併行交屋之相關義務（見原審卷一第201 至209 頁），基於契約文義性、債之相對性，李汪嶮、蔡清宗自非系爭房屋買賣契約當事人，無由要求其等與立琪公司同負系爭房屋買賣契約、預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第2 、4 目完成修繕瑕疵、通知交屋義務，遑論因通知交屋遲延而衍生前開規定給付遲延利息責任。

2.上訴人雖主張：蔡清宗為立琪公司法定代理人蔡惠琪之父，李汪嶮為訴外人巨貿建設公司董事，其等與建設公司合作方式，係由其等取得土地，建案完成後銷售，以減免稅賦支出，故土地及房屋買賣應視為整體不可分割之銷售型態，另系爭土地買賣契約存在廣告義務，且依系爭土地買賣契約第16條約定，土地及買賣契約應視為聯立契約，李汪嶮、蔡清宗應與立琪公司連帶負責云云。但查，系爭土地買賣契約雖列載「賣方對廣告之義務（下稱廣告義務條款）：賣方應確保廣告內容之真實，本預售屋之廣告宣傳品及其所記載之建材設備表、房屋及位置示意圖，均為契約之一部分」（見原審卷一第201 頁）、系爭土地買賣契約第16條雖約定：「本契約自簽約日起生效，賣方應將

契約正本交付予買方。本契約之相關附件視為本契約之一部分。另由買方與本約土地之房屋所有權人簽立之『房屋預定買賣契約書』及其附件與契約具有不可分割之並存關係，雙方均應共同遵守履行如有任何一部分不履行時視為全部違約」（見原審卷一第204 頁），然觀以系爭土地買賣契約全文，均係就土地範圍、價格、付款、移轉登記、貸款撥付、稅賦、權利瑕疵擔保等土地交易細節為約定，未含括預售屋之建材設備表、房屋及位置示意圖等內容，李汪嶮、蔡清宗應無依預售屋廣告內容建造房屋或交屋義務，而上開第16條約定後段，雖記載系爭土地買賣契約與系爭房屋買賣契約為不可分割之並存關係，亦係因上訴人分向立琪公司購買預售屋，締結預售屋買賣契約；向李汪嶮、蔡清宗購買土地，締結土地買賣契約，房地分屬不同之出賣人，然房屋坐落於土地上，為避免其中一契約違約，致生單一契約解約、房地所有權人分離情形，始特別約定另一契約縱無違約情事，亦得一併解除契約，然依此約定，仍無法推導或逕論房屋出賣人同負土地出賣人在系爭土地買賣契約履約義務，或認土地出賣人亦同負房屋出賣人在系爭房屋買賣契約所應負之履約義務，上訴人以此約定認李汪嶮、蔡清宗就系爭房屋亦負契約責任云云，應無可採。至上訴人以蔡清宗、李汪嶮與立琪公司關係密切，其等間合作方式，認兩契約應視為不可分割之聯立契約云云。然查，預售屋之買賣係涉及房屋之建造，從無至有，建築房屋之所有細節，係涉建照聲請、營造發包、工地管理、驗收交屋、修繕瑕疵等，與承攬建築專業高度相關，此與單純買賣土地，賣方僅需為土地所有權人，經買賣雙方意思表示合致，辦理過戶登記，即得完成，兩契約賣方所應具備能力有別，本件兩造既本於私法自治、契約自由原則，分立兩契約，上訴人分別向建商（立琪公司）購買預售屋；向地主（李汪嶮、蔡清宗）購買土地，本無立場更無可能期待賣地之地主，亦應與建商同負建造房

屋、交屋，甚或負修繕房屋義務，故不論賣方（立琪公司、李汪嶮、蔡清宗）內部關係、情誼或銷售模式，均無從影響上揭債之相對性、契約分立之認定，上訴人主張兩契約不可分或契約聯立云云，均無可取。

3.準此，李汪嶮、蔡清宗為系爭土地出賣人，對上訴人不負系爭房屋買賣契約相關履約義務，上訴人主張李汪嶮、蔡清宗應負不真正連帶責任，應無理由，況立琪公司並無通知交屋遲延如前述，上訴人以前開規定請求被上訴人負不真正連帶、給付遲延利息之責，自無理由。

（三）從而，立琪公司並無通知交屋遲延，李汪嶮、蔡清宗亦不依系爭房屋買賣契約對上訴人負履約連帶責任，上訴人依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第4 目，請求立琪公司應就通知交屋遲延，按上訴人已繳納房地價款萬分之5 單利計算遲延利息，李汪嶮、蔡清宗亦連帶負責，請求被上訴人連帶給付346 萬6,700 元及自109 年5 月16日（即本院109 年5 月15日準備程序期日翌日）起至清償日止，按週年利率5 %計算之遲延利息，如任一被上訴人為給付，其餘人等於給付範圍內同免責任，均無理由，應予駁回。

五、綜上，上訴人依預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項規定第15條第1 項第4 目，請求被上訴人連帶給付346 萬6,700 元及自109 年5 月16日起算法定遲延利息，如任一被上訴人為給付，其餘人等於給付範圍內同免責任，均無理由，應予駁回。其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，附此敘明。

七、據上論結，上訴人變更之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　30　　日

民事第十四庭

審判長法　官　蔡和憲

法　官　周珮琦

法　官　湯千慧

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（詳附註）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　　109　　年　　12　　月　　30　　日

書記官　江怡萱

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。