臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第293號

上　訴　人　總瑩建設股份有限公司
000000000000000000
000000000000000000
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　陳旭如
000000000000000000
訴訟代理人　林契名律師
複 代 理人　姜義贊律師

上列當事人間請求給付遲延利息事件，上訴人對於中華民國108年12月31日臺灣桃園地方法院108年度訴字第867號第一審判決提起上訴，本院於109年9月8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

壹、程序部分：

按「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：…三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者。…六、如不許其提出顯失公平者」，民事訴訟法第447條第1項第3、6款定有明文。經查，上訴人於本院審理程序中抗辯其已於民國106年7月18日將其所預售之「湯城世紀」建案庚區編號F棟82號房屋（下稱系爭房屋）及其坐

落於桃園市○○區○○段0地號土地之應有部分（下稱系爭土地，系爭房屋及系爭土地合稱為系爭房地）之所有權移轉登記予被上訴人，依約被上訴人應於7日內給付剩餘原預定貸款金額之2分之1，如逾5日未繳清應按應繳價款之萬分之2計算每日之遲延利息，因被上訴人僅於106年12月11日繳納部分貸款金額新臺幣（下同）500萬元，總計應給付遲延利息為69萬6,932元，伊自得以此與被上訴人本件請求相抵銷等語，固屬在第二審程序提出之新防禦方法，但由於上訴人係補充原審關於被上訴人尚有尾款54萬元尚未支付之抗辯，且抵銷抗辯攸關其是否應為給付，如不許提出，將肇致被上訴人之債權本因抵銷而消滅，然法院仍命上訴人給付而有顯失公平之情，依前開規定，應准許上訴人提出新防禦方法。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：伊於101年6月4日以792萬元（含土地價款475萬元、房屋價款317萬元）向上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）、上訴人楊碧玲（下各稱其名）購買系爭房地，並簽訂透天房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋契約）及透天土地買賣合約書（下稱系爭土地契約），且兩造前經臺灣桃園地方法院106年度訴字第1718號、本院107年度上易字第1118號案件（下稱系爭前案）判決認定上訴人應給付伊逾期取得使用執照之遲延利息34萬2,305元、逾期交屋（計算至106年11月22日止）之遲延利息105萬3,675元以及律師費用5萬元在案，而伊至102年12月15日業已給付系爭房地買賣價款223萬元，復於106年12月12日再給付500萬元。依系爭房屋契約第14條第2項約定：總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知買方進行交屋，是總瑩公司至遲應於104年4月22日通知伊進行交屋，然迄未履行。依內政部公告之預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項（下稱預售屋應記載事項）第15條第1項第4款之規定，如逾期通知交屋，每逾1日應按已繳房地價款萬分之5計算遲延利息，自106年11月23日起至108年4月22日共計516日，總瑩公司已逾期516

日通知交屋，應給付伊逾期通知交屋之遲延利息57萬5,340元（計算式：2,230,000×5/10000×516＝575,340）。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訟者，敗訴之一方應負擔他方之律師費，是楊碧玲尚應給付伊因本件涉訟而支出之第一審律師費5萬元。又依系爭房屋契約第22條及系爭土地契約第12條第1項之約定可知，系爭房地契約為聯立契約，具連帶不可分性而應共同履行，上訴人應就前開遲延利息及律師費負不真正連帶給付責任。爰依系爭房屋契約第14條第2項前段、預售屋應記載事項事項第15條第1項第4款、系爭土地契約第11條第1項，及不真正連帶債務法律關係，求為命上訴人各應給付被上訴人62萬5,340元，及其中5萬元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。如任一上訴人為給付時，其餘上訴人於其給付範圍內，免除給付責任。

二、上訴人則以：內政部所公告之預售屋應記載事項不得未經修正全盤適用於本案。伊等二人不需負不真正連帶責任。且計算違約金僅能以系爭房屋總價計算，況被上訴人主張之違約金過高應予酌減。伊已於106年12月15日通知交屋，縱認伊尚未通知交屋，然因被上訴人依約應分別給付二分之一貸款金額，兩造約定之貸款金額合計為554萬元，惟被上訴人迄今均僅繳納500萬元，尚有54萬元差額未繳納。雖系爭房屋契約就使用執照取得後通知交屋前，所應繳納之款項如有遲延，未規定出賣人是否得展延期日，惟既然均屬遲延繳納期款，自得準用系爭房屋契約第10條第1項第1款規定，准許出賣人予以展延期日。被上訴人迄未繳納，伊自得依民法相關規定拒絕履行契約或為同時履行抗辯，伊亦不負或溯及免除遲延責任。被上訴人未為給付已構成遲延責任，不得反過來向伊主張遲延違約責任。況伊於103年10月22日取得使用執照，而被上訴人為不貸款戶，應於同年10月30日內一次給付原預定貸款金額之二分之一即272萬予伊，其逾5日仍未繳清，則依系爭房屋契約第8條第2項、系爭土地契約第3條、

預售屋應記載事項第9條之規定，伊得向被上訴人請求給付遲延利息，103年11月5日至106年7月24日共計996日，遲延利息為55萬1,784元（計算式：2,770,000×2/10000×996＝551,784）。而伊已於106年7月18日將系爭房地之所有權移轉登記予被上訴人，則依系爭房屋契約第16條第3項、系爭土地契約第4條第3項之規定，被上訴人應於7日內給付剩餘原預定貸款金額之二分之一即277萬元，又依系爭房屋契約第8條第2項、系爭土地契約第3條、預售屋應記載事項第9條之規定，被上訴人逾5日仍未繳清，伊得向其請求按應繳價款之萬分之2計算每日之遲延利息，加計前開尚未給付之貸款277萬元，共計554萬元，是以伊得向被上訴人請求自106年7月31日起應按日給付554萬元計算萬分之二之遲延利息，計算至106年12月10日止，共計131日，遲延利息為14萬5,148元（計算式：5,540,000×2/10000×131＝145,148）。被上訴人違約之金額為69萬6,932元（計算式：551,784＋145,148＝696,932），以之與被上訴人請求之金額抵銷，故被上訴人不得再對伊為任何主張等語，資為抗辯。

三、原審判命總瑩公司應給付被上訴人57萬5,340元，楊碧玲應給付被上訴人62萬5,340元，及其中5萬元自108年5月9日起至清償日止之利息。上開所命給付，如任一上訴人為給付時，其他上訴人於其給付範圍內，免除給付責任。駁回被上訴人其餘之訴，並命供擔保後兩造得為准免假執行之宣告。上訴人不服原判決，提起上訴，並上訴聲明：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。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第96至97頁、第186頁）：

㈠被上訴人於101年6月4日分別與總瑩公司及楊碧玲簽立系爭房屋契約及系爭土地契約，約定由被上訴人買受系爭房屋（編號F82號）及其坐落基地應有部分，約定房地總價為792萬元。

㈡系爭房屋契約第10條第1項約定，總瑩公司應於102年12月15日前完成房屋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；系爭房屋契約第14條第2項約定，總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知買方進行交屋；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、訴訟費用。

㈢被上訴人自訂約起至102年12月15日止，業已給付系爭房地買賣價款223萬元，復於106年12月12日再給付500萬元。

㈣系爭房屋於103年10月22日始取得使用執照，自102年12月16日起至103年10月22日止逾上開約定取得使用執照日310天，復扣除102年7月12日、同年月13日及同年8月21日為颱風停止上班日不計入遲延天數，共逾上開約定取得使用執照日307天。

㈤依系爭房屋契約第14條第2項之約定，總瑩公司應於104年4月22日通知被上訴人交屋，迄未履行，自104年4月23日起至106年11月22日止，已逾上開約定交屋日945天。

㈥被上訴人前向上訴人請求逾期取得使用執照及逾期通知交屋之遲延利息及一審律師費，經系爭前案判決確定。

㈦被上訴人於102年9月10日簽立放棄貸款切結書。

㈧上訴人於106年7月18日將系爭房地移轉登記予被上訴人。

㈨上訴人於106年12月5日以「不貸款繳款通知單」通知上訴人於106年12月20日之前繳納554萬元。

㈩被上訴人於106年12月11日給付500萬元。

㈠被上訴人於本件訴訟業已支出第一審委任律師費用5萬元。

五、被上訴人主張總瑩公司至遲應於104年4月22日通知伊進行交屋，然迄未履行。依預售屋應記載事項第15條第1項第4款之規定，如逾期通知交屋，每逾1日應按已繳房地價款萬分之5計算遲延利息，自106年11月23日起至108年4月22日共計516日，總瑩公司已逾期516日通知交屋，應給付伊逾期通知交屋之遲延利息57萬5,340元等語，為上訴人所否認，經查：

㈠按確定判決之既判力，固以訴訟標的經表現於主文判斷之事

項為限，判決理由並無既判力。但法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果，已為判斷時，除顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料，足以推翻原判斷之情形外，應解為在同一當事人間就該重要爭點所提起之訴訟，法院及當事人就該業經法院判斷之重要爭點，皆不得任作相反之判斷或主張，始符民事訴訟上之誠信原則（最高法院95年度台上字第1574號判決意旨參照）。易言之，前訴訟判決理由中之判斷雖然不生既判力，但如當事人在前訴以其為主要爭點而加以爭執，法院就該爭點亦加以審理而為判斷，則以該爭點為先決問題之不同後訴，即不許為與該判斷相反之主張、舉證或判斷，此即學理上所謂爭點效，即訴訟中基於當事人公平之禁反言及誠實信用原則之適用，以期一次解決紛爭及防止前後裁判之分歧。

㈡又系爭前案已認定被上訴人得依系爭房屋契約第10條第2項、系爭土地契約第11條第1 項之約定及預售屋應記載事項第12條第2 項、第15條第1 項第4 款之規定，請求上訴人依不真正連帶債務之法律關係，給付逾期取得使用執照、逾期通知交屋之遲延利息及律師費共144萬5,980元，及其中5萬元自107年1月12日起至清償日止，按週年利率5 %計算之法定遲延利息，有系爭前案判決在卷可參（見原審卷第89至98頁）。而觀其判決事實及理由欄五、第㈠㈡㈤點分別判認：「㈠上訴人間就系爭房地契約之違約責任，是否成立不真正連帶債務關係？……，足見系爭房地契約給付目的係屬同一，在使被上訴人同時取得系爭預售屋及其基地之所有權，且如有任一契約無法履約時，該2份聯立契約之契約目的即均屬不達，視同全部違約，在契約履行義務上，有明顯之牽連關係。易言之，上訴人對被上訴人應負系爭房地契約所約定之全部給付義務，上訴人中一人之違約，應視為另一上訴人違約，上訴人間就系爭房地契約之履行，應屬不真正連帶債務責任，未履約時之違約責任亦然。上訴人抗辯系爭房地契約之違約責任，並非不真正連帶債務關係，而應依系爭房

屋契約及系爭土地契約各自負擔不同給付及違約責任云云，為無可取。……。」、「㈡被上訴人請求上訴人賠償逾期取得使用執照之遲延利息，有無理由？如有，其金額應以「已繳房地價款」或「已繳房屋價款」計算？ ……是上訴人均屬企業經營者，其事先預擬之定型化房屋契約第10條第2項前段按已繳「房屋」價款計算遲延利息之約定，違反預售屋應記載事項第12條第2項：「賣方如逾前款期限未開工或未取得使用執照者，每逾一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……」之規定，參以系爭土地契約之付款明細，各期款均由上訴人楊碧玲簽收，併計為一總價而分期收取，於各期款名稱欄內，各以基礎開挖、地樑、牆版或頂版灌漿、屋突、外飾、鷹架拆除、室內粉刷及申請使照完成等階段做為款項支付進度，無從區分被上訴人各期繳付款項為房屋或土地價款（見原審卷第67至68頁），堪認系爭房屋契約第10條第2項前段約定僅按已繳房屋價款計算遲延利息，對被上訴人有重大不利益，依消費者保護法（下稱消保法）第17條第4項前段規定，即屬無效。預售屋應記載事項第12條第2項按『已繳房地價款』計算遲延利息之規定，應構成系爭房屋契約之內容，亦即上訴人因逾期取得使用執照而應給付之遲延利息，應以被上訴人已繳房地價款萬分之5為計算基準。」、「㈤被上訴人本件遲延利息之請求，性質為何？應否酌減？……查本件關於上訴人逾期未完工、取得使用執照及依期限通知交屋而應給付遲延利息部分，雖非屬以支付金錢為標的，然兩造就此遲延給付之利息之約定及預售屋應記載事項之規定，核其真意及性質應屬違約金。……惟系爭房地契約既為定型化契約，本應受消保法第17條及上開預售屋應記載事項之規範，依上開預售屋應記載事項按已繳房地價款萬分之5單利計算具有違約金性質之遲延利息，難謂不妥，且上開預售屋應記載事項當為長期從事預售屋建售之上訴人所應知悉。況系爭房屋契約關於此部分遲延利息之計算成數亦約定為萬分之5單利計算，上訴人既為社

會經濟及履約能力較強之一方，於訂約時既已盱衡自己履約之意願、經濟能力等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，自應受其拘束，如依上訴人所辯就原約定之違約金應再按週年利率5%計算，無非謂超過該金額之逾期交屋期間，上訴人均無須負責，殊非公平。本件被上訴人請求之違約金金額縱達系爭房地價款之17.6%，亦肇因於上訴人逾期取得使用執照及逾期交屋甚久時日所致，至系爭建案房地價格上漲，亦與上訴人逾期取得使用執照及逾期通知交屋全然無涉，自不得以此作為酌減違約金之理由。此外，總瑩公司並未提出任何證據證明其未能如期交屋，有何不可歸責於己之事由，及其情形特別值得減輕責任之情狀，自無從予以酌減違約金。 」等語（見原審卷第92至94頁、第96至97頁），並經調取系爭前案卷宗核閱屬實。

㈢是以，系爭前案已就該事件之重要爭點即「上訴人間就系爭房地契約之違約責任即包括逾期通知交屋之違約責任負不真正連帶責任」、「逾期交屋之遲延利息係以『已繳房地價款』為計算」及「兩造就逾期未完工取得使用執照及未依期限通知交屋而應給付遲延利息之約定及預售屋應記載事項之規定，核其真意及性質應屬違約金，且無從予以酌減」等節，本於當事人辯論及調查證據之結果而為判斷，本院認此部分判斷復無顯然違背法令之情，且上訴人於本院言詞辯論終結前，復未提出任何足以推翻原判斷之新訴訟資料，揆諸前揭裁判意旨，上訴人仍應受上開判斷之拘束，而不得違反於系爭前案確定判決認定之結果，是上訴人於本件仍執與前開確定判決相同訴訟攻擊防禦方法，否認應受該確定判決關於上開爭點認定之拘束云云，洵無足採。上訴人雖主張系爭房地之總價為792萬元，系爭前案業已判命上訴人應給付144萬5,980元，倘加計本件原審判決之62萬5,340元，合計為207萬1,320元，與房地總價比例達26.2%，明顯即屬過高，自應予酌減之，始符公平云云。惟為被上訴人所否認。本院審酌預售屋應記載事項既為主管機關依消保法之授權所制訂之

規範，則主管機關經斟酌現今社會預售屋買賣之現況，及衡量企業經營者與消費者間之經濟強弱等因素，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，本於其專業判斷為此規範，企業經營者及消費者均應受其拘束。再者，系爭房屋依約應於取得使用執照6個月內進行交屋，惟總瑩公司於103年10月22日已逾期取得使用執照，又未於104年4月22日前依約通知被上訴人交屋，遲至108年11月28日始交付系爭房屋，遲延履行約達4年，違約情節非輕，上訴人復未舉證證明嚴重遲延交屋有何不可歸責於己，而得減輕責任之情事，則其是項抗辯，自無可採。

㈣被上訴人請求上訴人賠償逾期通知交屋之遲延利息，有無理由？如有，金額若干？

1.系爭房屋契約第14條第2項前段約定：「賣方應於領得使用執照6個月內，通知買方進行交屋……」等語（見原審卷第29至30頁），是依系爭房屋契約第14條第2項之約定，總瑩公司應於104年4月22日通知被上訴人交屋，然未履行通知交屋，是經系爭前案認定自104年4月23日起至106年11月22日止已逾上開約定交屋日945天，得請求上訴人給付遲延利息為105萬3,675元(計算式：223萬元×5/ 10000×945天＝105萬3,675元)，業如上述。又被上訴人主張上訴人自106年11月23日起，迄至108年4月22日止仍未履行通知交屋乙事，則為上訴人所否認。經查：上訴人雖主張其已於107年6月21日前通知交屋云云，並提出106年12月15日交屋明細表為憑（見原審卷第243頁），然上訴人於系爭前案之108年2月26日言詞辯論終結前並未提出此部分主張，且該張交屋明細單並未經被上訴人簽認，和被上訴人所購買另兩戶已完成交屋之交屋明細表上已經簽認顯然不同（見原審卷第239至241頁），自無從作為上訴人已為交屋通知之證明；況依106年11月27日售後服務記錄單所載（見原審卷第237頁），其上仍載有系爭房屋尚有各項如落地窗軌道變形、弱電箱漏水瑕疵等客訴要求，並未驗收，除逾上開交屋期限外，亦未按債之

本旨提出給付，自難認上訴人已依約通知交屋。況依上訴人於上訴後所提出「108年11月27日交屋明細單」，其上記載「108年11月28日交屋完成」、「108年11月28日依合約第14條完成交屋」等語，並經被上訴人確認簽章（見本院卷第119頁），是依該張交屋明細單亦可證被上訴人主張上訴人迄至108年4月22日止仍未履行交屋乙事，應屬可採。

2.又經上訴人所聲請傳喚證人連如敏（即上訴人員工）於原審證稱：領取使用執照，房屋整理後，會請客戶驗屋，再請銀行照會客戶撥款，撥款完成後會把有瑕疵部分再整理，再請客戶來複驗交屋。伊只有負責現場的交屋，驗屋及通知交屋都是由方韋璇負責。通知交屋是由方韋璇以電話通知交屋，有確定要交屋的客戶會把資料給伊，伊在現場與客戶核對完成交屋程序。被上訴人總共買了3戶，3戶同時驗屋，現場驗屋是方韋璇處理。交屋時間是由方韋璇電話與客戶確認時間，伊是承辦現場交屋的程序而已，當初方韋璇給伊的資料就只有兩間等語（見原審卷第273至276頁）；證人方韋璇（即上訴人員工）於原審證稱：系爭房屋驗屋時被上訴人有提到有瑕疵要修繕，所以有寫驗屋單。伊就是等主任修繕完成，經理會通知可以交屋，伊再以電話聯絡客戶。這戶沒有通知要結算尾款，因為經理沒有通知這戶可以交屋。嗣後是否有通知被上訴人系爭房屋已經修繕完成，可以複驗交屋就忘記了，不清楚系爭房屋是否有通知交屋等語（見原審卷第301至305頁），是依上開證人所證，亦無從證明上訴人業已於108年4月22日前依約履行通知交屋乙事。

3.故上訴人主張被上訴人總瑩公司自106 年11月23日起至108年4月22日，逾期通知交屋已516天，應給付上訴人逾期通知交屋之遲延利息57萬5,340元【計算式：223 萬元×5/10000×516天（自106年11月23日至108年4月22日）＝575,340元】，應屬可採。

㈤被上訴人依系爭土地契約第11條第1 項，請求上訴人給付本案律師費是否有理由？

依系爭土地合約第11條第1 項約定：「凡因本件買賣約定而涉訴訟者，雙方同意由臺灣桃園地方法院為管轄法院。且敗訴之一方應負擔他方律師費、訴訟費用」，可知楊碧玲與被上訴人因系爭土地合約而涉訟時，敗訴者應負擔他方之律師費用無疑。而系爭房屋、土地契約乃契約之聯立，總瑩公司、楊碧玲任一方違約者，他方均應負不真正連帶責任等情，業如上述。查被上訴人委請律師提起本件第一審訴訟，已支出律師費5 萬元，有委任狀可憑（見原審卷第19頁），且為上訴人所不爭執（見兩造不爭執事實㈣所載），楊碧玲既因違約而涉訟，則被上訴人主張楊碧玲應給付律師費5萬元，自屬有據。

㈥上訴人上訴主張被上訴人尚負有違約金債務69萬6,932元，而主張抵銷，有無理由？

1.上訴人主張被上訴人為不貸款戶，依系爭房屋契約第16條第3、8項及放棄貸款切結書之約定，應於上訴人取得使用執照時給付277萬元，餘款277萬元於契稅單核發時付清，而上訴人於106年7月18日已將系爭房地所有權移轉登記予被上訴人，被上訴人即負有給付價金共554萬元(房屋317萬元、土地237萬元)之義務，惟被上訴人於106年12月11日僅繳納500萬元，應依系爭土地契約第3條、第4條第3項、第9條約定按日給付應付款項萬分之2之遲延利息云云，並提出102年9月10日放棄貸款切結書、106年12月5日不貸款繳款通知單及108年7月5日客戶繳款明細表為憑（見原審卷第225至231頁）。然為被上訴人所否認，辯稱其接獲上訴人所寄106年12月5日不貸款繳款通知單前，並未收到其他任何繳款通知，上訴人亦未告知何時取得使用執照，自無從知悉何時應先繳納半數之價金，其已依不貸款繳款通知單先繳納500萬元，未繳納其餘54萬元款項係因系爭房屋驗屋時尚有瑕疵，可見被上訴人並無違約等語。

2.觀諸上訴人所提出106年12月5日不貸款繳款通知單（見原審卷第227頁），其上記載「依買買合約規定台端不辦理銀行

貸款，依合約應繳款項共計554萬元。敬請台端於106年12月20日之前繳納金額共計554萬元。」等語，可見上訴人係以此通知被上訴人於106年12月20日繳納，且被上訴人依此通知單已於106年12月11日給付500萬元等情，為兩造所不爭執（見兩造不爭執事項㈨㈩所載）。上訴人雖主張其於103年10月22日取得使用執照時，被上訴人即應依102年9月10日切結書先給付277萬元款項，及應於106年7月18日移轉系爭房地所有權即契稅單核發時給付剩餘款項云云。然上訴人迄至言詞辯論終結前均未能提出其通知被上訴人已取得使用執照、契稅單及應繳繳納上開款項之相關證明，且系爭前案業已認定總瑩公司依約應於102年12月15日完工取得使用執照，然遲至103年10月22日始取得乙節，有系爭前案判決在卷可參（見原審卷第89至98頁），則上訴人既有遲延取得使用執照之情，復未能證明其於103年10月22日取得使用執照後業已通知被上訴人繳款，或證明被上訴人斯時已得知悉上訴人取得使用執照而應繳款之情事。故參酌上訴人確有逾期取得使用執照之情事，及上訴人嗣後出具不貸款繳款通知單之過程及目的，暨被上訴人接獲通知後已於106年12月11日清償餘9成共計500萬元款項等一切情狀，顯見兩造已合意變更102年9月10日放棄貸款切結書所約定之繳款期限，是上訴人主張被上訴人未依爭房屋契約第16條第3項及放棄貸款切結書約定，於103年10月22日取得使用執照及106年7月18日移轉系爭房地所有權時分別給付277萬元之款項，已構成違約，並據此請求103年11月5日至106年7月24日、106年7月31日起至106年12月10日之遲延利息云云，並非可採。

3.又上訴人主張被上訴人雖於106年12月11日給付500萬元，然尚有54萬元尾款尚未繳納，顯已構成給付遲延而違約云云。然依系爭房屋契約第8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七日內依賣方指定之繳納地點及方式以現金或即期票據如數壹次繳清」、「依前款規定，如買方逾期達五日仍未繳清期款或已繳之票

據無法兌現時，買方應加付按逾期期款部分每日萬分之二單利計算之遲延利息，於補繳期款時一併繳付賣方……」（見原審卷第25至26頁），是依系爭房屋契約之約定，應由總瑩公司書面通知被上訴人繳付款項後，被上訴人方需依通知繳納，逾期未繳，被上訴人始需就逾期期款計付每日萬分之2之遲延違約金。而兩造於106年11月27日就系爭房屋進行初驗，經被上訴人與證人方韋璇現場會勘確後認系爭房屋尚有19項缺失，且兩造係於交屋時始結算尾款乙節，業經證人方韋璇證述如前（見原審卷第302頁），嗣於108年11月29日再進行複驗時，仍有5項未修繕完成之瑕疵，並有106年11月27日、108年11月29日售後服務記錄單在卷可參（見原審卷第237頁、本院卷第147頁），是以，上訴人有先行通知交屋義務，上訴人既已逾前揭通知交屋期限，且迄至108年11月29日仍未依債之本旨提出給付，自難認已依約通知交屋而被上訴人應給付尾款。縱依上訴人所提製表日期為108年11月27日之交屋明細表上，亦經上訴人記載「108年11月28日交屋完成，應結清尾款」等語（見本院卷第119頁），可證系爭房地上開尾款係於108年11月28日交屋時結算，並經上訴人以上開交屋明細表通知時，被上訴人斯時始負有繳清尾款之責。從而，上訴人主張被上訴人遲延繳納尾款應負自103年11月5日至106年7月24日、自106年7月31日至106年12月10日之遲延責任，並據此主張抵銷，洵屬無據。

六、綜上所述，被上訴人依系爭房屋契約第14條第2項前段、預售屋應記載事項事項第15條第1項第4款、系爭土地契約第11條第1項，及不真正連帶債務法律關係，請求上訴人給付被上訴人逾期通知交屋之遲延利息57萬5,340元，及請求楊碧玲給付律師費5萬元及自起訴狀繕本送達上訴人楊碧玲翌日即108年5月9日（送達證書見原審卷第109頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息部分，為有理由，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，並依兩造之聲請，分別為准、免假執行之諭知，核無不合。上訴論旨指

摘原判決此部分不當，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，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　29　　日

民事第十七庭

審判長法　官　黃雯惠

法　官　華奕超

法　官　林佑珊

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　戴伯勳