臺灣高等法院民事判決

109年度上易字第680號

上訴人即附
帶被上訴人　總瑩建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　張廖泓境
上訴人即附
帶被上訴人　楊碧玲
共　　同
訴訟代理人　洪翰今律師
　　邱俊諺律師
被上訴人即
附帶上訴人　范陳蓮
訴訟代理人　簡長輝律師

上列當事人間請求給付遲延利息等事件，上訴人對於中華民國109年3月31日臺灣桃園地方法院108年度訴字第2428號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴並為訴之擴張，本院於109年9月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於㈠命上訴人楊碧玲給付法定遲延利息之本金超過新臺幣拾柒萬肆仟參佰陸拾捌元部分，及該部分假執行之宣告、㈡駁回附帶上訴人後開第三項、第四項之訴部分、㈢該訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

上開廢棄㈠部分，被上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。

附帶被上訴人總瑩建設股份有限公司應再給付附帶上訴人新臺幣貳拾伍萬零貳佰玖拾元。

附帶被上訴人楊碧玲應再給付附帶上訴人新臺幣貳拾肆萬柒仟肆佰陸拾玖元。

第三項、第四項給付於新臺幣貳拾肆萬柒仟肆佰陸拾玖元範圍內，如任一上訴人為給付，另一上訴人於給付範圍內免給付責任。

上訴人其餘上訴、附帶上訴人其餘附帶上訴均駁回。
上訴人楊碧玲應給付被上訴人新臺幣伍萬肆仟捌佰陸拾肆元，及自民國一〇九年五月二十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
被上訴人其餘擴張之訴駁回。
第一審訴訟費用關於命上訴人負擔部分，及第二審訴訟費用關於上訴部分，由上訴人總瑩建設股份有限公司負擔千分之五〇〇、上訴人楊碧玲負擔千分之四九八，餘由被上訴人負擔。
第一審訴訟費用關於命附帶上訴人負擔部分（除確定部分外），及第二審訴訟費用關於附帶上訴部分，由附帶被上訴人總瑩建設股份有限公司負擔百分之五〇、附帶被上訴人楊碧玲負擔百分之四九，餘由附帶上訴人負擔。
擴張之訴訴訟費用由上訴人楊碧玲負擔千分之九九八，餘由被上訴人負擔。
原判決主文第一項、第二項經本院上開廢棄後暨第三項，更正為：
上訴人總瑩建設股份有限公司應給付被上訴人新臺幣壹佰零參萬柒仟肆佰柒拾玖元，及其中新臺幣柒萬柒仟壹佰捌拾玖元自民國一〇八年十一月二十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
上訴人楊碧玲應給付被上訴人新臺幣壹佰拾參萬肆仟陸佰伍拾捌元，及其中新臺幣拾柒萬肆仟參佰陸拾捌元自民國一〇八年十一月二十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。
上二項給付於新臺幣壹佰拾參萬肆仟陸佰伍拾捌元本息範圍內，如任一上訴人為給付，另一上訴人於給付範圍內免給付責任。
事實及理由
一、按「被上訴人於言詞辯論終結前，得為附帶上訴」、「訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第二百五十五條第一項第二款至第六款情形，不在此限」、「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：……三、擴張或減縮應受判決事項之聲明者」，民事訴訟

法第460條第1項前段、第446條第1項、第255條第1項第3款分別定有明文。被上訴人范陳蓮於原審請求上訴人不真正連帶給付新臺幣（下同）1,137,479元，原審命上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）、楊碧玲依序給付787,189元本息、887,189元本息，及上訴人關於787,189元本息給付部分為不真正連帶給付責任，駁回被上訴人其餘之請求。上訴人提起上訴，被上訴人於言詞辯論終結前為附帶上訴，並為訴之追加（訴之擴張，按被上訴人於本院請求：「楊碧玲應給付附帶上訴人55,000元本息」，核屬擴張應受判決事項之聲明，應屬訴之擴張，非訴之追加），均合於上開規定。

二、被上訴人即附帶上訴人起訴主張：伊與上訴人即附帶被上訴人總瑩公司、楊碧玲於民國99年10月24日分別簽立房屋（下稱系爭房屋契約）、土地買賣合約書（下稱系爭土地契約），由伊分別購買坐落改制後桃園市○○區○○段0地號之湯城世紀建案甲區編號B8棟6樓預售屋及坐落基地應有部分，總價款218萬元，伊已於106年5月3日全數繳清。總瑩公司因可歸責於己之事由，違反系爭房屋契約第19條第2項前段約定，遲至104年8月10日方取得系爭房屋之使用執照，並遲至108年10月7日始同意交付系爭房屋予伊，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、第16條第1項、第21條第1、2項規定、系爭房屋契約第21條第5項、第29條之約定及系爭土地契約第11條第1項、第12條第1項之約定，總瑩公司應給付除另案判決確定外之如附表所示編號1至6之項目，金額各如A欄所示，計1,137,479元。又系爭房屋契約、土地契約係屬聯立契約，具有連帶不可分性，是楊碧玲應就上開給付部分，與總瑩公司負不真正連帶給付責任。爰依上開規定、約定，求為命總瑩公司、楊碧玲各如數給付，及均自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時，其他上訴人於其給付範圍內，免除其給付責任之判決。

並於本院為訴之擴張，主張伊得向楊碧玲擴張請求已支出第二

審律師費55,000元，求為命楊碧玲給付55,000元之判決。

上訴人則以：總瑩公司已於106年10月26日以存證信函通知被上訴人進行交屋，且其已於108年10月7日在交屋明細單上簽名，雙方債權債務關係已結清，其不得再請求遲延利息。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，雖未約定得否展延期日，應准予總瑩公司展延期日。被上訴人於交屋前仍有51,015元之價金尚未給付，於其繳清應付未付款（含交屋保留款）前，伊無庸負遲延責任。縱認伊應負通知交屋之遲延責任，應僅得計算至交屋存證信函通知之日止。又基於民法債之相對性原則，上訴人間無庸負不真正連帶責任。本件房地係與不同人分別訂立買賣契約，如為解除契約，亦僅能請求房地總價15%即327,000元之違約金，被上訴人主張之違約金顯然過高，應予酌減，且該違約金屬損害賠償總額之預定，被上訴人不得再請求總瑩公司負擔遲延交屋期間之銀行貸款利息、地價稅、房屋稅及管理費等。再楊碧玲無違約情事，亦非企業經營者，被上訴人不得請求楊碧玲負擔賠償責任及相關律師費用云云，資為抗辯。

三原審命總瑩公司、楊碧玲依序給付787,189元、887,189元，及依序其中77,189元、177,189元均自108年11月28日起加計法定遲延利息，上開給付於787,189元本息範圍內，如任一上訴人為給付時，其他上訴人於其給付範圍內，免除其給付責任，駁回被上訴人其餘請求。上訴人提起上訴，聲明：

㈠原判決關於命上訴人給付本息部分均廢棄。

㈡上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

並附帶上訴聲明及擴張聲明：

㈠附帶上訴聲明：

1.原判決關於駁回附帶上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請，並其負擔訴訟費用之裁判均廢棄。

2.附帶被上訴人應各再給付附帶上訴人250,290元。如一人

為給付，他人於該給付範圍內免給付義務。

㈡擴張聲明：

楊碧玲應給付附帶上訴人55,000元，及自民事附帶上訴暨追加聲明狀繕本送達翌日即109年5月28日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

上訴人就被上訴人之附帶上訴、擴張之訴之答辯聲明：

附帶上訴、擴張之訴均駁回。

（被上訴人於原審請求：㈠總瑩公司、楊碧玲依序給付超過77,189元、177,189元本金部分之法定遲延利息、㈡總瑩公司給付律師費10萬元本息部分，經原審駁回被上訴人該部分之請求，未據被上訴人聲明不服，被上訴人該部分之請求均已敗訴確定）。

四被上訴人主張前揭事實，提出系爭房屋契約、系爭土地契約、甲區使用執照、交屋明細單、銀行匯款申請書、放款帳務交易明細表、105-108年地價稅繳款書、105-108年度房屋稅繳納證明或繳款書、律師費收據等件為證（原審卷第13-135頁）。被上訴人請求上訴人各給付違約金960,290元一節，為上訴人所否認，並以前詞置辯。

㈠被上訴人主張其於99年10月24日分別與總瑩公司、楊碧玲簽立系爭房屋合約及系爭土地合約，購買湯城世紀建案甲區B8棟6樓房屋及坐落基地之應有部分，約定總價款為218萬元；依系爭房屋合約第19條第2項約定，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，而本件係於104年8月10日取得使用執照，總瑩公司迄至108年10月7日始將系爭房屋交予被上訴人，且被上訴人請求106年5月8日前之逾期交屋違約金部分，經原審以106年度壢簡字第692號、106年度簡上字第288號判決上訴人應不真正連帶給付345,530元確定在案等情，為上訴人所不爭執，並有系爭房地合約書、甲區使用執照、交屋明細單及原審106年度簡上字第288號民事判決書等件在卷可考（原審卷第13-83、215-226頁），自堪信為真實。

㈡被上訴人請求依預售屋應記載事項第15條第1項第4款之規定，以「已繳房地價款」按日息萬分之5計算遲延利息等語。依系爭房屋合約第19條第2項前段：「賣方（總瑩公司）應於領得使用執照六個月內，通知買方（被上訴人）進行交屋」等語（原審卷第22頁）。而總瑩公司係於104年8月10日取得系爭房屋之使用執照，依約應於105年2月10日通知交屋，然迄至108年10月7日始交系爭房屋予被上訴人等情（原審卷第81、83頁），並為上訴人所不爭執（原審卷第174-175頁），顯然總瑩公司自105年2月11日起至108年10月16日止之期間，應負遲延通知交屋之責任。上訴人雖辯稱其於106年10月26日以存證信函通知被上訴人交屋，遲延責任算至斯時即已終止云云。惟被上訴人收受該交屋之存證信函後，旋向總瑩公司表明其願付清尾款完成交屋，但總瑩公司客服人員要求應先待訴訟遲延判決確定後，始同意交屋等語，有存證信函背面胡雅惠於106年10月30日手寫註記在卷可參（原審卷第268頁），顯見總瑩公司無意履行交屋義務，僅於前揭存證信函形式上記載：「請台端於函到七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」云云，意在脫免持續累計之遲延罰款而已，自不能僅憑總瑩公司有寄發上開存證信函之事實，即認其已依約通知交屋，上訴人辯稱係被上訴人收函後不前來配合交屋，其遲延責任已終止云云，自無可採。上訴人雖爭執「胡雅惠」簽名之真實性（原審卷第283-284頁），惟其不爭執前揭存證信函背面記載內容之真實性（原審卷第279-280頁），況上訴人於另案給付遲延利息事件中，其職員胡雅惠於106年2月22日曾在該案售後服務紀錄單上記載「客戶同意銀行照會撥款，以撥款日30日複驗交屋，逾期補貼貸款利息」等情，有本院107年度上易字第167號判決在卷可按（原審卷第285-289頁），時間亦於106年間，應屬同一人之記載，上訴人上開辯解，委無可採。

㈢系爭房屋合約雖無關於遲延通知交屋時應給付遲延利息之約

定，然系爭房屋合約係總瑩公司為銷售「湯城世紀」房屋及坐落土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，為消費者保護法第11條第1項、第2項、第17條第1項、第5項所明定。顯見定型化契約條款有疑義時，應為有利於消費者之解釋，如契約未為記載之事項，自應以預售屋應記載之規定予以補充。準此，預售屋應記載事項第15條第1項第4款：「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」之規定，應構成總瑩公司與被上訴人間之契約內容無誤。被上訴人主張總瑩公司未於領得使用執照6個月內通知其交屋，應依預售屋應記載事項第15條第1項第4款規定，就其「已繳房地價款」萬分之5按日計算遲延利息等語，於法有據。

㈣上訴人辯稱縱應負通知交屋遲延責任，遲延利息應按被上訴人已繳房屋價款計算云云。惟承前所述，預售屋應記載事項第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，應構成本件契約內容，有如前述。又本件買賣契約目的在於總瑩公司應依約完成預售屋之興建並取得使用執照，併同買方（被上訴人）另向楊碧玲買受之基地應有部分即系爭土地為移轉、交付，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。顯然系爭房屋合約第29條關於「附件效力及契約分存」及系爭土地合約第12條第1項約定，系爭房屋合約及系爭土地合約「具連帶不可分性，應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部分不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」

（原審卷第29、66頁），已明訂系爭房屋合約與系爭土地合約具有不可分之依存關係，因一部違約視為全部違約，一部解約視為全部解約，核其性質屬有依存關係之聯立契約。則關於房屋或土地之出賣人一方有違約時，其責任自難個別處理，且買受人為消費者，自應為對其有利之解釋，出賣人按已繳房地價款負賠償責任，乃屬當然，否則將有違系爭房屋合約及系爭土地合約不可分之精神，亦與預售屋應記事項第15條第4項之規定不符，被上訴人主張總瑩公司遲延通知交屋之遲延利息應按其「已繳房地價款」計算，即屬有據，上訴人前揭辯解，即無可取。

㈤被上訴人主張系爭房屋、土地合約之總價款為218萬元，其至106年5月3日已繳清價款，為上訴人所不爭執（原審第167、168、280頁），且有玉山銀行匯款申請書在卷可憑（原審卷第85頁），上訴人辯稱：被上訴人尚有51,015元之價款未給付，有遲延交付價金之事，其得行使同時履行抗辯，不負遲延交屋責任云云，顯屬無據。況系爭房屋合約第19條第2項、第3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……買方應於收到交屋通知日起七日內配合辦理交屋手續……」（原審卷第22頁），顯然總瑩公司於領得使用執照後，有於6個月內通知被上訴人交屋之義務，並完成給付遲延完工應付之遲延利息，經其通知交屋後，被上訴人始有於7日內配合辦理交屋手續，即總瑩公司有先為通知交屋之義務，被上訴人始有配合交屋之義務，及結算未付款之問題，顯見通知交屋與實際交屋間顯有區別，縱被上訴人有款項未付之情形，亦應先由總瑩公司通知交屋後，方有後續結算款項之問題，上訴人前揭抗辯非屬可採。再細繹交屋明細單之記載，僅係就買賣雙方價金給付義務及交付房屋義務互為確認履行完畢，未提及上訴人應給付之遲延利息如何結算，此觀交屋明細單末行僅記載「108年10月7日依合約第十四條完成交屋」自明。上訴

人主張系爭不動產買賣雙方於交屋後，實已結清相互之間所有債權債務關係云云，尚屬無據。

㈥總瑩公司未依約於105年2月10日前通知交屋，係於108年10月7日始交付系爭房屋予被上訴人，總瑩公司自106年5月9日至108年10月6日止，共逾期881日（106年5月8日前之逾期交屋遲延利息業經前案訴訟判決確定在案），則被上訴人得請求總瑩公司給付之遲延利息為960,290元（2,180,000×5/10000×881＝960,290）。

五、上訴人總瑩公司辯稱上開遲延利息（違約金）應依民法第252條之規定予以酌減云云。

㈠按所負債務非以支付金錢為標的者，縱有遲延給付情事，債權人亦無從請求遲延之利息，如該項契約當事人之真意，其約定債務人給付遲延時應給付遲延利息，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。本件總瑩公司逾越契約所約定通知交屋之期限，係非以支付金錢為標的之債務不履行，則預售屋應記載事項第15條第1項第4款所稱「遲延利息」，自應屬違約金之性質。又民法第252條規定：「約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額」，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，庶符實情而得法理之平。

㈡查民法第252條之規定，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。

㈢審酌總瑩公司為專業建設公司，對於前開應記載事項應得知之甚詳，且系爭房屋、土地買賣契約皆係由總瑩公司、楊碧玲單方擬定，依已繳房地價款萬分之5計算具有違約金性質之遲延利息，僅為上開預售屋買賣定型化契約應記載事項之最低標準，總瑩公司於簽約時得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，況總瑩公司逾期取得使用執照高達1177日，違約情節實屬重大。倘總瑩公司於違約時，仍得任意指摘違約金或遲延利息過高而要求核減，無異將不履行契約之不利益歸由消費者即被上訴人負擔，不僅對被上訴人難謂為公平，抑且有礙交易安全及私法秩序之維護。本件違約既屬可歸責於總瑩公司且情節重大，自無約定違約金額過高而顯失公平之情形，總瑩公司辯稱應依民法第252條之規定予以酌減云云，自無可取。

六被上訴人另請求總瑩公司給付如附表所示編號2至5之項目，金額各如A欄所示。

㈠依系爭房屋合約第21條第5項之約定：「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」等語（原審卷第23-24頁）。被上訴人以系爭房地辦理貸款130萬元，並撥付總瑩公司（原審卷第87頁），總瑩公司迄至108年10月7日始交屋，已如前述，被上訴人主張其得依上開約定，請求總瑩公司給付自106年3月17日起至108年10月6日止之貸款利息48,058元（原審卷第169頁，上訴人就此金額不予爭執，僅爭執被上訴

人無權請求），即屬有據。總瑩公司與被上訴人係以契約特別約定，總瑩公司應給付交屋日前之貸款利息予被上訴人，此與上開遲延利息即違約金係被上訴人未實際取得房地占有使用之損害賠償性質不同，上訴人辯稱被上訴人請求遲延利息（違約金）後即不得再主張此貸款利息之金額，非屬可採。

㈡另觀諸系爭房屋合約之內容，雖未約定於總瑩公司交屋前之地價稅、房屋稅及房屋管理費如何分擔等效果，惟預售屋應記載事項第16條第1項、第21條第1項、第2項分別規定：「賣方應擔任本預售屋共有部分管理人，並於成立管理委員會或推選管理負責人後移交之。雙方同意自交屋日起，由買方按月繳付共有部分管理費」、「地價稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔……房屋稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔」等語，業已明確規定關於地價稅、房屋稅及管理費等係以交屋日為分算時點，該應記載事項即應構成系爭房屋合約內容之一部，則被上訴人請求總瑩公司給付交屋前之地價稅2,554元、房屋稅12,593元、管理費13,984元（原審卷第169頁，上訴人就此金額不予爭執，僅爭執被上訴人無權請求），於法有據。此為定型化契約未為記載事項，而以預售屋應記載事項之規定予以補充成為契約內容，核其性質為費用之分擔，與上開遲延利息即違約金係被上訴人未實際取得房地占有使用之損害賠償性質不同，上訴人抗辯被上訴人請求違約金後不得再主張此地價稅、房屋稅及管理費之金額，亦無足取。

七、被上訴人主張楊碧玲就總瑩公司應給付之違約金、貸款利息、地價稅、房屋稅、管理費，應負不真正連帶給付責任，雖為楊碧玲所否認，並以前詞置辯。

㈠系爭房屋合約與系爭土地合約具連帶不可分性，應共同履行，如有任一契約無法履行，視同全部違約，詳如前

述，且預售屋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佔有使用，並以房屋與土地一併向銀行設定抵押貸款而負擔債務，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，縱系爭土地合約並無履約遲延給付遲延利息或應負擔交屋前銀行貸款利息、地價稅、房屋稅及管理費之約定，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前揭違約責任及給付義務，亦應負不真正連帶責任。

㈡上訴人辯稱楊碧玲為自然人，非企業經營者，被上訴人與楊碧玲間之土地買賣關係無預售屋應記載事項之適用，楊碧玲不負預售屋應記載事項規定之賠償或給付責任云云。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張廖貴裕之配偶，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，為法院職務上所知悉之事實，堪認總瑩公司與楊碧玲係共同以銷售「湯城世紀」預售屋及土地為營業，均屬企業經營者，自有預售屋應記載事項之適用。

㈢被上訴人主張楊碧玲就總瑩公司上開遲延利息及貸款利息、地價稅、房屋稅、管理費等亦應負責，並與總瑩公司負不真正連帶給付之責，於法有據。

八被上訴人請求楊碧玲依序給付本件第一審、前案第二審律師費、本件第二審律師費6萬元、4萬元、55,000元部分。

㈠系爭土地合約第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」（原審卷第66頁）。本件因上訴人逾期取得使用執照及逾期通知交屋，被上訴人提起本件訴訟，因而支出本件第一審、前案第二審律師費各6萬元、4萬元、本件第二審律師費55,000元，有收據

附卷足考（原審卷第133、135頁、本院卷第35頁），核與一般社會上訴訟代理之律師費用行情相當，被上訴人依約請求楊碧玲賠償律師費，固屬有據。

㈡楊碧玲抗辯律師費用過高，應予減少云云。查上開「且敗訴之一方應負擔他方律師費」，解釋上，必全部敗訴之一方負擔他方之全部律師費方屬合理。觀原判決主文，除命總瑩公司、楊碧玲依序給付787,189元本息、887,189元本息，亦諭知「原告其餘之訴駁回」，而本件上訴人之上訴非全部敗訴，被上訴人之附帶上訴亦非全部勝訴（詳據上論結欄），此即民事訴訟法第79條所稱「各當事人一部勝訴、一部敗訴者」，即被上訴人亦係敗訴之一方，僅係一部敗訴而已，則被上訴人請求楊碧玲負擔全額律師費用，即有不當。

㈢被上訴人得請求之律師費如下（計算式均如附表所示，元以下四捨五入）：

1.本件第一審律師費6萬元部分：

被上訴人於原審請求上訴人各給付1,137,479元，其中包括上訴人各給付律師費10萬元，原審命楊碧玲給付律師費10萬元，駁回被上訴人對總瑩公司律師費10萬元之請求，且被上訴人未就此聲明不服，已如上述。則10萬元與被上訴人請求之2,274,958元（1,137,479×2＝2,274,958）比例乘以6萬元為2,637元，此部分應由敗訴確定之被上訴人負擔，應自6萬元扣除。從而，被上訴人得請求之本件第一審律師費為57,363元。

2.另案第二審律師費4萬元部分：

原審106年度簡上字第288號主文雖為上訴駁回，然主文第三項、第四項同時諭知「原判決主文第一項減縮為『上訴人總瑩建設股份有限公司應給付被上訴人新臺幣參拾肆萬伍仟伍佰參拾元』、原判決主文第二項減縮為『上訴人楊碧玲應給付被上訴人新臺幣參拾捌萬伍仟伍佰參拾元……』」（原審卷第215-216頁），參酌上開案件原審判決主文，總瑩公司、楊碧玲依序應給付被上訴人347,220元、

387,220元，二者比例再乘以4萬元為39,816元。被上訴人得請求之另案第二審律師費為39,816元。

3.被上訴人於原審得請求之律師費為97,179元。

4.本件第二審律師費55,000元部分：

被上訴人於本院第二審擴張請求本件第二審律師費，查被上訴人請求楊碧玲給付1,137,479元，本院認定楊碧玲應給付之金額為1,134,658元，二者比例再乘以55,000元為54,864元，從而，被上訴人得請求本件第二審之律師費為54,864元。

九以上，被上訴人於原審得請求總瑩公司、楊碧玲給付之金額，依序為1,037,479元、1,134,658元，總瑩公司、楊碧玲依序就其中77,189元（附表編號2-5之金額）、174,368元（附表編號2-6之金額）自108年11月28日起加計法定遲延利息（上訴人於108年11月27日收受起訴狀繕本（原審卷第147、149頁，又按被上訴人就請求違約金部分，不得再請求法定遲延利息），再上訴人除就律師費外負不真正連帶責任，即如任一人為給付時，另一人於給付範圍內免給付責任。被上訴人於第二審擴張得請求楊碧玲給付之律師費為54,864元，及自追加（擴張）聲明狀繕本送達翌日起即109年5月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息（本院卷第27、41頁，上訴人於109年5月27日收受擴張聲明狀）。除確定部分外，被上訴人逾上開之請求，於法無據，不應准許。

十、綜上所述，被上訴人依上開預售屋應記載事項各規定、系爭房屋合約、系爭土地合約各約定，請求總瑩公司、楊碧玲依序給付被上訴人1,037,479元、1,134,658元，依序就其中77,189元、174,368元均自108年11月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息，於法有據，應予准許，被上訴人逾此範圍之請求，於法無據，應予駁回；其假執行之聲請亦失所依據，應併予駁回。上開楊碧玲給付法定遲延利息之本金超過174,368元部分，原審為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴人上訴意旨指摘此部分原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予

以廢棄，改判如主文第二項所示。上開總瑩公司、楊碧玲應給付金額，扣除原審命總瑩公司給付787,189元，及其中77,189元自108年11月28日加計法定遲延利息；命楊碧玲給887,189元，及其中177,189元自108年11月28日加計法定遲延利息，總瑩公司、楊碧玲應依序再給付250,290元（1,037,479-787,189＝250,290）、247,469元（1,134,658－887,189＝247,469），上開應再給付部分，原審為被上訴人敗訴之判決，尚有未洽，被上訴人附帶上訴意旨指摘此部分原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，應由本院予以廢棄，改判如主文第三、四項所示。至原審命總瑩公司、楊碧玲依序給付被上訴人787,189元、887,189元，及依序就其中77,189元、174,368元均自108年11月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息，而為上訴人敗訴之判決；及除確定部分外，駁回被上訴人超過上開應准許範圍之請求，而為被上訴人敗訴之判決，均核無不合。上訴人上訴意旨、被上訴人附帶上訴意旨各指摘各部分原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，均應予駁回。被上訴人於本院依系爭土地合約第11條第1項之約定，擴張請求楊碧玲給付被上訴人54,864元，及自109年5月28日起至清償日止，按年息5%計算之利息，於法有據，應予准許，其逾此範圍之擴張之訴，不應准許，應予駁回。又上訴人應負不真正連帶給付之責，有如上述，爰諭知如主文第五項所示。再主文應明確、合法，適於執行，原判決經兩造上訴、本院部分廢棄改判，為使被上訴人之請求明確、合法、適於執行，爰將原判決第一項、第二項暨第三項更正如主文第十二項以下所示。

十一、本件因事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及所為之立證，經審酌後認與判決之結果不生若何影響，無庸再逐一予以論列，合併敘明。

據上論結，本件上訴、附帶上訴、被上訴人擴張之訴均為一部有理由，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項但書判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　6　　日

民事第八庭

審判長法　官　陳邦豪

法　官　古振暉

法　官　湯美玉

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　6　　日

書記官　陳美宜