臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第392號

上訴人即附
帶被上訴人　劉淑惠
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　余西鈞律師
　　王昧爽律師
被上訴人即
附帶上訴人　總瑩建設股份有限公司
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　張廖泓境
被上訴人即
附帶上訴人　楊碧玲
000000000000000000
000000000000000000
上二人共同
訴訟代理人　洪翰今律師
　　邱俊諺律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年12月30日臺灣桃園地方法院111年度訴字第1183號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，被上訴人提起附帶上訴，本院於112年10月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於駁回上訴人後開第二至五項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、總瑩建設股份有限公司應自民國一百一十年六月二十五日起至通知劉淑惠交屋(即桃園市○○區○○段000○號建物，門牌號碼桃園市○○區○○路○段000巷00弄0號)之日止，按日再給付劉淑惠新臺幣壹仟柒佰壹拾捌元。

三楊碧玲應自民國一百一十年六月二十五日起至通知劉淑惠交屋(即桃園市○○區○○段000○號建物，門牌號碼桃園市○○區○○路○段000巷00弄0號)之日止，按日再給付劉淑惠新臺幣壹仟柒佰壹拾捌元。

四前二項請求，如任一人為給付，另一人於給付範圍內同免給付之責。

五楊碧玲應再給付劉淑惠新臺幣陸萬壹仟元，及自民國一百一十一年七月一日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

六（追加）楊碧玲應給付劉淑惠新臺幣壹拾貳萬貳仟元，及自民國一百一十二年三月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

七劉淑惠其餘上訴及追加之訴均駁回。

八總瑩建設股份有限公司、楊碧玲之附帶上訴駁回。

九第一、二審（含追加之訴）訴訟費用，由總瑩建設股份有限公司、楊碧玲負擔十分之七，餘由劉淑惠負擔；附帶上訴費用由總瑩建設股份有限公司、楊碧玲負擔。

十本判決第二、三項所命給付，就各該到期部分，劉淑惠如以新臺幣伍佰柒拾叁元為總瑩建設股份有限公司、楊碧玲供擔保後得假執行；但總瑩建設股份有限公司、楊碧玲如就各該到期部分，以新臺幣壹仟柒佰壹拾捌元為劉淑惠預供擔保，得免為假執行。

十一本判決第五、六項所命給付，劉淑惠如以新臺幣陸萬壹仟元為楊碧玲供擔保後得假執行；但楊碧玲如以新臺幣壹拾捌萬叁仟元為劉淑惠預供擔保，得免為假執行。

十二劉淑惠其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限；民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。本件上訴人劉淑惠在原審請求被

上訴人總瑩股份有限公司(下稱總瑩公司)、楊碧玲（下合稱總瑩公司等2人)給付新臺幣(下同)135萬4500元，及自民國110年6月25日起至總瑩公司等2人點交房屋之日止按日給付遲延利息之判決，另請求楊碧玲給付第一審律師費12萬2000元。嗣劉淑惠上訴後，追加請求總瑩公司等2人點交系爭房屋坐落土地，並追加請求楊碧玲給付第二審律師費12萬2000元，經核其追加請求之基礎事實與原起訴主張之基礎事實，均係本於劉淑惠向總瑩公司等2人購買房地所衍生之爭執，與民事訴訟法第446條第1項但書及第255條第1項第2款規定相符，應予准許。

二、次按被上訴人於第二審言詞辯論終結前，得為附帶上訴，且在其上訴期間已滿，仍得為之，此觀民事訴訟法第460條第1項本文、第2項規定即明。查總瑩公司等2人於本院言詞辯論終結前提起附帶上訴（見本院卷第271頁），自屬合法。

貳、實體方面

一、劉淑惠主張：伊於100年7月15日與總瑩公司簽立「湯城世紀透天房屋預定買賣合約書」（下稱系爭房屋契約）、與楊碧玲簽立「湯城世紀透天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），購買總瑩公司等2人預售系爭房地（即庚區編號H棟75號房屋及坐落基地），總價760萬元。伊於101年11月20日給付180萬元、108年8月26日給付48萬元、110年6月25日給付532萬元，買賣價金全部給付完畢，總瑩公司等2人於110年7月29日將系爭房地所有權移轉登記予伊。依系爭房屋契約第14條第2項前段約定，總瑩公司應於領得使用執照6個月內通知交屋，但迄今尚未通知交屋，且系爭房屋大門迄今仍未裝設、未依兩造約定變更內容於一樓設置孝親房、屋內尚有多處瑕疵未修繕至可入住狀態。依系爭房屋契約第23條、第26條適用消保法第17條第5項及預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項（下稱系爭應記載事項）第15條第1項第4款之規定，總瑩公司等2人應賠付自取得使用執照6個月之翌日即106年5月11日起至110年6月24日止共1505日，就伊已繳納180萬元部分，每日按萬分之5計算135萬4500

元之遲延利息（計算式：1,800,000×1505×5/10000＝1,354,500）；又伊於110年6月25日將買賣價金全部給付完畢，總瑩公司等2人另應自110年6月25日起至點交系爭房屋之日止，按日給付已繳房地價款萬分之5計算3800元之違約金（計算式：7,600,000×5/10000＝3800）；且該違約金之計算，依私法自治原則不受法定最高利率之限制。系爭房地契約係聯立契約，具有連帶不可分性，應共同履行，總瑩公司等2人應負不真正連帶責任。楊碧玲尚應依系爭土地契約第11條第1項約定賠償伊因本件訴訟所支出之第一審律師費12萬2000元。在原審訴之聲明如附表一之A欄所示（原審判決如附表一之B欄所示，劉淑惠、總瑩公司等2人就其敗訴部分提起上訴、附帶上訴）。劉淑惠於本院依系爭房屋契約第23條、第26條適用消費者保護法（下稱消保法）第17條第5項及系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，追加請求總瑩公司等2人點交系爭土地；又依系爭土地契約第11條第1項約定，追加請求楊碧玲應再給付第二審律師費12萬2000元，及自民事上訴理由狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。上訴及追加之訴聲明如附表一之C欄所示。

二、總瑩公司等2人則以：兩造就「通知交屋」與「依債之本旨給付買賣價金」間係有對待給付之關係，故於繳清價金前，伊不負通知交屋之義務，業經鈞院109年度上易字第1334號判決認定在案，已生爭點效，故於110年6月25日前，伊毋庸負擔遲延通知交屋之責，劉淑惠請求伊給付自106年5月11日起算遲延利息部分，應屬無據。劉淑惠迄未繳代收款即瓦斯管路費4萬2456元、水電管路外線費3萬8786元、契稅5萬8446元、代書及規費2萬1980元、管理基金1萬元，另扣退還款項瓦斯管費5萬元，共計12萬1668元予伊；且兩造就交屋細節尚有爭執，故上開金額伊尚未通知劉淑惠繳納，在劉淑惠結清代收款12萬1668元之前，伊毋庸負擔遲延通知交屋之責任，伊得依系爭房屋契約第14條第2項第3款約定及民法第264條第1項規定主張同時履行抗辯。又伊於110年8月12日以台中五權路121號存證信函通

知劉淑惠交屋而無遲延。而通知交屋時，系爭房屋無重大瑕疵且已達可交屋之狀態，然遭劉淑惠以各種瑕疵如電箱清潔、落地紗窗破洞、全戶油漆等非屬重大之輕微瑕疵為由拒絕受領，致無法交屋。況通知交屋與交屋不同，兩造迄今未辦理交屋，惟不影響伊已通知交屋之效力。兩造未約定一樓部分應予裝設大門，故劉淑惠不得據以主張伊未完工；系爭房屋非店鋪，自無從裝設鐵捲門；依系爭房屋契約附件七房屋平面圖所示，系爭房屋一樓平面圖無鐵捲門或雙玄關門之標示及註記，伊無須施作；孝親房部分，劉淑惠確曾於客變期間與伊確認於系爭房屋一樓後方變更設置孝親房，但伊迄今未施作。楊碧玲系爭土地契約部分未違約，故僅能以系爭房屋總價計算違約金金額，劉淑惠請求實屬過高；楊碧玲為一般自然人，非消保法所欲規範之企業經營者，自無適用消保法第17條及系爭應記載事項之餘地。民法第205條已於110年1月20日修正為法定最高利率為週年利率16%，縱契約約定按日以萬分之5即週年利率18.25%計算，惟逾法定最高利率部分，伊無給付之義務。至律師費部分，因本案非屬複雜，且類似案件亦僅一位律師代理，劉淑惠請求二位律師之費用，顯不合理等語，資為抗辯。於本院附帶上訴聲明：⑴原判決命總瑩公司等2人給付部分及假執行之宣告均廢棄；㈡上廢棄部分，劉淑惠在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執事項：（見本院卷第319、320頁）

㈠劉淑惠於100年7月15日與總瑩公司簽立系爭房屋契約、與楊碧玲簽立系爭土地契約，購買總瑩公司等2人預售之系爭房地，總價760萬元。劉淑惠於101年11月20日給付180萬元、108年8月26日給付48萬元、110年6月25日給付532萬元，買賣價金全部給付完畢。總瑩公司等2人於110年7月29日將系爭房地所有權移轉登記予劉淑惠。

㈡依系爭房屋契約第10條第1項總瑩公司應於102年12月15日取得使用執照，然總瑩公司遲至105年11月10日始取得使用執照，復未依系爭房屋契約第13條第2項、第14條第2項於6個月內通

知劉淑惠交屋。兩造至今未辦理交屋。

四劉淑惠請求總瑩公司等2人各給付135萬4500元，及自110年6月25日起至點交系爭房屋之日止，按日給付劉淑惠3800元，總瑩公司等2人就此負不真正連帶給付責任，楊碧玲另應給付劉淑惠第一審律師費12萬2000元本息，並於本院追加請求點交系爭土地、楊碧玲應再給付第二審律師費12萬2000元本息，為總瑩公司等2人所拒，經查：

㈠劉淑惠本件請求總瑩公司等2人給付自106年5月11日起至109年3月31日止計1056日之遲延利息95萬0400元部分，為本院109年上易字第1334號確定判決之既判力效力所及，不能准許。

1.民事訴訟法第400條第1項規定：「除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力。」，既判力為判決確定後所發生之實質上確定力，亦即就既判力所及之範圍，當事人於後訴訟不得為與該既判力內容相反的主張，所有法院亦不得為與該既判力內容相抵觸的裁判。

2.劉淑惠曾於109年間曾向桃園地院起訴主張：總瑩公司依約應於取得使用執照6個月內即106年5月10日前通知交屋，然迄未履行，其遲延通知交屋，依房屋契約第23、26條，適用消費者保護法第17條第5項、內政部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第14條第1項第4款規定，總瑩公司應給付伊自106年5月11日起至109年3月31日止計1056日，每逾1日按已繳房地總價萬分之5計算遲延利息計95萬0400元，楊碧玲與總瑩公司同負遲延通知交屋之違約責任，成立不真正連帶債務關係，總瑩公司、楊碧玲負不真正連帶責任，及楊碧玲另應給付律師費6萬1000元等語。經桃園地院以109年訴字第713號判決劉淑惠勝訴，總瑩公司等2人不服提起上訴。本院109年度上易字第1334號確定判決認為：劉淑惠依房屋契約第13條約定繳清剩餘買賣價金前，總瑩公司尚無依房屋契約第14條通知劉淑惠交屋之義務，自不負遲延通知交屋之責任，而將桃園地院以109年訴字第713號判決廢棄，改判駁回劉淑惠在第一審之訴及假執行之聲請（見原審卷第349至367頁，本院卷第69至78頁，

如附表二前案訴訟三所示）。則劉淑惠本件主張總瑩公司等2人遲延通知交屋，依房屋契約第23、26條，適用消費者保護法第17條第5項、內政部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第14條第1項第4款規定，請求總瑩公司給付自106年5月11日起至109年3月31日止計1056日，每逾1日按已繳房地總價萬分之5計算遲延利息計95萬0400元部分，業經本院109年度上易字第1334號確定判決認為其請求無理由，駁回其第一審之訴確定，就該經裁判之訴訟標的，有既判力，就該既判力所及之範圍，劉淑惠於本件訴訟（後訴訟）不得為與該既判力內容相反的主張，本院亦不得為與該既判力內容相抵觸的裁判，劉淑惠此部分請求，不能准許。

3.至劉淑惠主張：本院109年上易字第1334號損害賠償事件於110年3月2日言詞辯論終結時，伊尚未繳清買賣價金，但伊嗣於同年6月25日繳清買賣價金，本件與該案事實不同，買賣價金繳清後，伊得溯及請求自106年5月11日起之遲延利息，不受該案既判力之拘束云云。惟查，依本院109年上易字第1334號確定判決意旨，劉淑惠繳清買賣價金前，總瑩公司不負遲延通知交屋之責任，因而駁回劉淑惠請求總瑩公司等2人給付106年5月11日起至109年3月31日止遲延利息95萬0400元之訴；則自劉淑惠繳清買賣價金時起，總瑩公司始負遲延通知交屋之責任；劉淑惠主張其於110年6月25日繳清償金，得溯及請求106年5月11日起之遲延利息云云，關於此溯及之效力，並無法律上或契約上之依據；尚難因劉淑惠於110年6月25日繳清買賣價金，即認不受109年上易字第1334號確定判決既判力之拘束。劉淑惠此部主張，並不足採。

㈡劉淑惠本件請求總瑩公司等2人給付自109年4月1日起至110年6月24日止計449日之遲延利息40萬4100元部分，受本院109年上易字第1334號確定判決之爭點效之拘束，不能准許。

1.按學說上所謂之爭點效，係指法院於確定判決理由中，就訴訟標的以外當事人主張之重要爭點，本於當事人辯論之結果已為判斷時，除有顯然違背法令，或當事人已提出新訴訟資料足以

推翻原判斷之情形外，於同一當事人就與該重要爭點有關所提起之他訴訟，不得再為相反之主張，法院亦不得作相反之判斷，以符民事訴訟法上之誠信原則而言。準此，前訴訟判決理由中之判斷雖不生既判力，惟如當事人在前訴訟以其為主要爭點而加以爭執，法院就該爭點亦予以審理而為實質判斷，則以該爭點為先決問題之不同後訴，原則上不許為相反之主張或判斷，此乃基於禁反言及誠信原則之適用，俾達紛爭解決一次性及防止前後裁判矛盾。

2. 劉淑惠前曾以總瑩公司未依約於取得使用執照6個月內即106年5月10日前通知交屋，其遲延通知交屋，依消費者保護法第17條第5項、內政部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款規定，請求總瑩公司給付自106年5月11日起至109年3月31日止每逾1日按已繳房地總價萬分之5計算遲延利息95萬0400元，並主張楊碧玲與總瑩公司同負遲延通知交屋之違約責任，經本院109年上易字第1334號判決駁回劉淑惠之訴確定。兩造均為109年上易字第1334號確定判決之當事人，而「總瑩公司是否負逾期通知交屋之責任？」業經109年上易字第1334號確定判決列為重要爭點，並本於兩造充分辯論之結果就該爭點判斷：「被上訴人（即劉淑惠)於依系爭房屋契約第13條約定繳清剩餘買賣價金前，上訴人（即總瑩公司、楊碧玲）尚無依系爭房屋契約第14條通知被上訴人交屋之義務，自不負遲延通知交屋之責任。」，有109年上易字第1334號確定判決附卷可稽(見本院卷第69至78頁）。劉淑惠固主張：總瑩公司有先為通知交屋之義務，與買受人是否繳交房地之價金，無互為對待給付之關係存在，為最高法院110年台上字第191號判決所採之意見，而系爭房屋契約第14條第2項亦有與上開判決意旨所載之第19條第2項第1款、第3款約定之相同內容，亦即總瑩公司有先為通知交屋之義務，伊始有配合交屋之義務及結算未付款之問題，故總瑩公司自106年5月11日起即有遲延通知交屋之情形，109年上易字第1334號確定判決有解釋契約錯誤之違背法令情事云云，然查，依最高法院110年台上字第

1918號判決依該案房屋契約第19條第2項第1款、第3款約定，認為總瑩公司有先為通知交付之義務，與鍾純修是否繳交系爭房地之價金，並無互為對待給付之關係等語（見原審卷第307至313頁），乃該案所為之契約解釋，尚難因此認為109年上易字第1334號確定判決所為之契約解釋為顯然違背法令，劉淑惠此部分主張，並不足採。此外，劉淑惠並未提出足以推翻109年上易字第1334號確定判決之新訴訟資料，亦未說明該確認定判決之判斷有何顯然違背法令之處，是「劉淑惠依房屋契約第13條約定繳清剩餘買賣價金前，總瑩公司尚無依房屋契約第14條通知劉淑惠交屋之義務，自不負遲延通知交屋之責任」，自生爭點效，兩造不得再為相反之主張，本院亦不得作相反之判斷。依109年上易字第1334號確定判決爭點效，在劉淑惠110年6月25日繳清買賣價金之前，總瑩公司尚無依房屋契約第14條通知劉淑惠交屋之義務，不負遲延通知交屋之責任，故劉淑惠請求總瑩公司等2人給付自109年4月1日起至110年6月24日止計449日之遲延利息40萬4100元部分，不能准許。

3. 至劉淑惠主張：本院109年上易字第1334號言詞辯論終結時，伊尚未繳清買賣價金，但伊嗣於110年6月25日繳清買賣價金，本件與該案事實不同，買賣價金繳清後，伊得溯及請求遲延利息，不受該案爭點效之拘束云云。惟查，依本院109年度上易字第1334號確定判決，劉淑惠繳清剩餘買賣價金之前，總瑩公司不負遲延通知交屋之責任；則劉淑惠於110年6月25日繳清剩餘買賣價金時起，總瑩公司始負遲延通知交屋之責任；劉淑惠主張之溯及效力，並無法律上或契約上之依據，尚難因劉淑惠於110年6月25日繳清剩餘買賣價金，即不受109年上易字第1334號確定判決爭點效之拘束。劉淑惠此部主張，並不足採。

㈢總瑩公司等2人尚未對劉淑惠通知交屋。

1. 總瑩公司等2人主張：伊最早於110年8月12日以存證信函通知交屋，後來於同年9月1日又通知1次，存證信函通知劉淑惠現場驗屋並依屋況進行通知交屋，伊通知交屋並無遲延等語。劉淑惠則否認總瑩公司等2人曾通知交屋。

2.系爭房屋契約第12條第1項約定：「賣方(即總瑩公司)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(劉淑惠)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，……」；同條第2項約定：「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」；第14條第2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。㈡賣方就……房屋之瑕疵或未盡事宜，應於交屋前完成修繕。㈢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」；同條第3項約定：「買方應於收到交屋通知日起七日內配合辦理交屋手續，……」(一審卷第36至38頁)。足見「通知驗收」(第12條第1項)與「通知交屋」(第14條第2項前段）有別，「通知交屋」(第14條第2項前段）亦與「交屋」(第14條第2項後段及同條第3項）不同，依上開約定，總瑩公司並有先為通知交屋之義務，劉淑惠始有配合交屋之義務及結算未付款之問題。總瑩公司既有先為通知交屋之義務，故總瑩公司等2人抗辯：在劉淑惠結清瓦斯管路費、水電管路外線費、契稅、代書及規費、管理基金等代收款共計12萬1668元之前，伊毋庸負擔遲延通知交屋之責任，依系爭房屋契約第14條第2項第3款約定及民法第264條第1項規定主張同時履行云云，並不足採。

3.總瑩公司等2人110年8月12日台中五權路郵局121號存證信函之內容為：「經查本公司前於105年12月22日通知台端辦理銀行貸款，台端並未辦理，本公司復於107年3月16日通知台端視同現金戶應繳納不貸款金額1/2予本公司，但台端遲於110年6月25日才以支票繳納532萬元之房地買賣價金予本公司，本公司依約處理報稅等行政事務後，於110年8月5日通知台端進行湯城世紀H75之驗屋程序，台端未為，本公司依透天房屋預定買

賣合約書第12條第1款之規定，通知台端7日內進行驗屋，逾期將視為台端已驗屋完成，並視台端已確認本戶已完成達可交屋狀態且無待修事項，本公司隨即依約繼續完成後續交屋事項。」（見本院卷第411、412頁）。總瑩公司等2人110年9月1日台中五權路郵局121號存證信函之內容為：「…一、首先，貴大律師指稱本公司至今10年尚未完工交屋而顯已違約部分，與事實並未相符，本公司予以嚴正否認，並再次說明係因貴大律師之當事人劉淑惠女士(下稱劉君)未依合約之約定辦理產權移轉前之貸款並繳交產權移轉之款項，導致本公司無法依約辦理後續交屋程序，其責任全在未履行付款義務之劉君，貴大律師反果為因而表示遲延付款是因本公司未交屋云云，實難接受。請貴大律師立即停止相關不實之指控。二、經查本公司前於105年12月22日通知劉淑惠女士辦理銀行貸款，劉君並未辦理，本公司復於107年3月16日通知劉君因逾期未辦理貸款而視同現金戶，應繳納不貸款金額1/2予本公司，但劉君遲於110年6月25日才以支票繳納532萬元之房地買賣價金予本公司，本公司依約處理報稅等行政事務後，於110年8月5日通知台端進行湯城世紀H75之驗屋程序，劉君未為，本公司依透天房屋預定買賣合約書第12條第1款之規定，於110年8月12日以存證信函之書面通知劉君7日內進行驗屋，至本函寄送日止劉君均未與本公司聯繫而逾通知起之14日。三、本公司最後再次通知，劉君應於110年9月3日中午12時前與本公司客服單位聯繫並告知劉君預定現場驗屋之時間，逾期將視為劉君已驗屋完成，並視台端已確認本戶已完成達可交屋狀態且無待修事項，本公司隨即依約繼續完成後續交屋事項。（本公司客服電話：00-00000000）…」（見本院卷第303至306頁），可知總瑩公司110年8月12日及同年9月1日存證信函均係依系爭房屋契約第12條第1項約定「通知」劉淑惠進行「驗屋」程序，並無依第14條第2項前段約定「通知交屋」之意旨，亦無依第14條第2項後段及同條第3項約定「交屋」之意旨；亦即，該等存證信函僅為「通知驗屋」，並未「通知交屋（即通知辦理交屋手續受領房屋之交

付）」。此外，總瑩公司未再舉證證明有通知交屋（即通知劉淑惠辦理交屋手續受領房屋之交付），劉淑惠主張總瑩公司迄今未通知交屋，應屬可信，總瑩公司抗辯已通知交屋云云，並不足採。

4. 至總瑩公司抗辯：110年8月12日存證信函請劉淑惠進行驗屋，若7日內未進行驗屋，將視為已驗屋完成，因劉淑惠置之不理，於同年9月1日存證信函再次催告劉淑惠進行驗屋，直至同年月10日時劉淑惠始前來進行驗屋，已逾110年8月12日函告之7日時間，應認已完成驗屋並已達可交屋之狀態；系爭屋合約所約定之雙玄關門，即為上證7現況圖片上紅色大門，伊就此部分已然施作；伊於110年8月12日以存證信函通知交屋後，系爭房屋既已達可交屋狀態，伊毋庸負擔交屋遲延之責任等語。經查，總瑩公司於110年8月12日存證信函通知驗屋之後，復以同年9月1日存證信函通知驗屋，約定於同年月10日進行驗屋，經劉淑惠指出系爭房屋需修繕事項35項，記載於售後服務記錄單（見原審卷第185至188頁、第207至213頁），其中第34項為「客戶提出合約書27頁門窗，庚區大門藝雙玄關門，並配門鎖未裝」（見原審卷第187、211頁）。系爭房屋為透天房屋，建物層數有4層，包含層次一至四層，有建物所有權狀影本在卷（見原審卷第249頁），而系爭房屋一樓入口必須裝設大門，此為當然之理。系爭房屋契約附件四建材設備第八條門窗第1項約定：「店舖大門採用不鏽鋼電動捲門附小門，丙、丁、戊、己、庚區大門特選藝術雙玄關門，並配門鎖。」（見原審卷第57頁），依其文義，店鋪大門為電動捲門，丙、丁、戊、己、庚區大門為雙玄關門，均應裝設大門。系爭房屋非店舖位於庚區，依約不用裝電動捲門，但應裝設「大門特選藝術雙玄關門，並配門鎖」。現況系爭房屋一樓入口並未裝設大門，有照片在卷可稽(見原審卷第125頁，本院卷第369、417頁），難認為已達可交屋狀態。總瑩公司所提上證7現況照片，為自系爭房屋外面往系爭房屋一樓拍攝之照片，可見系爭房屋內一樓停有汽車乙部，一樓屋內左側紅筆所圈紅色門，乃為通往二樓的

樓梯門，並非一樓入口的大門（見本院卷第417頁），任何人均可自系爭房屋外面進入一樓，總瑩公司抗辯其已施作大門云云，不足採信。系爭房屋一樓入口未裝設大門，未達可交屋狀態，總瑩公司此部分所辯，尚無可採。

㈣總瑩公司應自110年6月25日起至通知交屋之日止，按日給付劉淑惠3800元之遲延利息（違約金）。

1.依本院109年度上易字第1334號確定判決既判力及爭點效，劉淑惠繳清剩餘買賣價金之前，總瑩公司不負遲延通知交屋之責任，則劉淑惠於110年6月25日繳清剩餘買賣價金時起，總瑩公司負遲延通知交屋之責任，而總瑩公司遲延至今尚未通知交屋，則劉淑惠依系爭應記載事項第15條第1項第4款（見原審卷第121頁）得請求總瑩每逾一日按已繳房地價款依萬分五單利計算遲延利息至通知交屋時止，即自110年6月25日起至「通知交屋」之日止按日給付3800元（計算式：0000000×0.0005=3800）。劉淑惠上訴及追加之訴請求計算遲延利息至「點交系爭房地」時止，應屬無據，不能准許。

2.依民法第233條第1項規定，遲延之債務以支付金錢為標的者，債權人始得請求遲延利息，倘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；惟遲延利息原有違約金之性質，如該項契約當事人之真意，其約定債務人給付遲延時應支付遲延利息，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。依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定：「賣方如未於領得使用執照六個月內通知買方進行交屋，每逾一日應按已繳房地價款萬分之五單利計算遲延利息予買方」（見原審卷第121頁），總瑩公司若遲延通知交屋，應按已繳房地價款日息萬分之5計付金錢予劉淑惠，然總瑩公司此部分所負之債務係「通知交屋」，非屬以「支付金錢」為標的，依上開說明，應認兩造就上開「遲延利息」之約定，其真意應係指違約金，且其性質屬損害賠償總額預定性質。

3.審酌預售屋應記載事項係主管機關斟酌社會上預售屋買賣之現

況，為達保護消費者權益，本於消保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，難認「每逾一日應按已繳房地價款萬分之五（合週年利率18.25%）單利計算遲延利息予買方」有過高或不合理情況。且總瑩公司自110年6月25日迄今尚未通知交屋，逾期通知交屋時間非短，違約情節難謂輕微，影響劉淑惠使用、收益房地之利益甚鉅，自無免除或酌減其遲延利息(違約金)之理。觀諸系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，賣方應自領得使用執照6個月內負遲延通知交屋責任給付遲延利息，然本件因受109年度上字第1334號確定判決既判力及爭點效之拘束，總瑩公司延至110年6月25日起始負遲延通知交屋責任而減少支付遲延通知交屋之遲延利息(違約金)。又違約金與利息之性質不同，約定之違約金額過高者，法院固得依民法第252條規定，減至相當之數額，惟不受民法第205條規定之限制（最高法院82年度台上字第710號判決參照），準此，法定遲延利息與違約金性質有異，無從比附援引，故總瑩公司抗辯逾法定最高利率部分伊無給付義務云云，自無可取。此外，總瑩公司復未舉證證明其何以得減輕賠償責任，自難認違約金額有何過高而應酌減之情形。

㈤楊碧玲就上開逾期通知交屋之遲延利息（違約金），與總瑩公司負不真正連帶給付之責。

1.依當事人之意思，一個契約之效力或存在依存於另一個契約之效力或存在，其個別契約是否有效成立，雖應就各該契約判斷之，但設其中之一個契約不成立、無效、撤銷或解除時，則另一個契約亦應同其命運。系爭房屋契約第22條附件效力及契約分存約定：「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與『土地預定買賣合約書』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。……」（見本院卷第43、44頁），系爭土地契約第12條第1項約定：「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並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。」（見本院卷第69頁），可知總瑩公司、楊碧玲分別與劉淑惠簽訂系房屋契約、系爭土地契約，均約定系爭房屋、系爭土地契約具連帶不可分性應共同履行，倘僅就房屋或土地單獨給付，並不能達契約之目的，應認有契約聯立之關係。是以總瑩公司遲延通知交屋而違約，即應視為楊碧玲之違約，總瑩公司等2人均應負該違約責任。

2.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，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，自有預售屋應記載事項之適用。總瑩公司、楊碧玲分別與劉淑惠簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，均約定二契約「具連帶不可分性應共同履行」，是以如有違約情事，應各對劉淑惠負全部賠償責任，惟如其中一人為給付，另一人即可免給付義務，成立不真正連帶債務關係。故劉淑惠請求楊碧玲就上開逾期通知交屋之遲延利息(違約金）與總瑩公司負不真正連帶給付之責，為屬有據。

㈥劉淑惠依系爭土地契約第11條第1項請求楊碧玲給付第一、二審各委任二位律師之律師費，為有理由。

1.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，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。」（見原審卷第69頁），可知劉淑惠與楊碧玲間確就雙方涉訟時之律師費負擔有所約定，且未約定律師之人數。楊碧玲於本件訴訟之第一、二審受部分敗訴之判決，劉淑惠主張楊碧玲應負擔其支出之律師費，復據其提出第一、二審訴訟各支出律師費12萬2000元之收據（見原審卷第129、133頁，本院卷第93、95頁），其請求楊碧玲給付第一、二審各委任二位律師之律師費，應屬有據。

2.至楊碧玲抗辯：本案非屬複雜，且類似案件僅一位律師代理，劉淑惠請求二位律師之費用，顯不合理等語。經查，系爭土地

契約第11條第1項僅約定「敗訴之一方應負擔他方律師費」，並未約定律師之人數，而本件涉及前案之既判力、爭點效及被上訴人為同時履行抗辯等問題，案情較為複雜，所以劉淑惠第一、二審各委任二位律師為訴訟代理人，合於兩造之約定。楊碧玲此部分所辯，並不足採。

3.給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項前段、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查劉淑惠請求楊碧玲給付第一、二審律師費各12萬2000元，及分別自起訴狀繕本送達翌日即110年7月1日（送達證書見原審卷第149頁）、民事上訴理由狀繕本送達翌日即112年3月15日（送達證書見本院卷第107頁）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬有據。

五綜上所述，劉淑惠依系爭應記載事項第15條第1項第4款規定，請求總瑩公司等2人給付自110年6月25日起至通知交屋之日止，按日給付劉淑惠3800元之遲延利息（違約金），總瑩公司等2人負不真正連帶責任；依系爭土地契約第11條第1項約定請求楊碧玲給付第一審律師費12萬2000元，及自起訴狀繕本送達翌日即110年7月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審就上開應准許之按日遲延利息（違約金）逾2082元部分，及第一審律師費6萬1000元本息部分，為劉淑惠敗訴之判決，容有未洽，劉淑惠上訴論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二至五項所示。至於劉淑惠之請求不應准許部分，原審為劉淑惠敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，經核並無不合，劉淑惠上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。劉淑惠在本院追加請求楊碧玲給付第二審律師費12萬2000元，及自民事上訴理由狀繕本送達翌日即112年3

月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此部分之追加請求，為無理由，應予駁回。

又劉淑惠上訴及追加之訴勝訴部分，兩造均陳明願供擔保宣告准免假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。總瑩公司等2人就其敗訴部分提起附帶上訴，指摘原判決命給付部分不當，求予廢棄改判，為無理由，附帶上訴應予駁回。

六本件事證已臻明確，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。

七據上論結，本件上訴及追加之訴均為一部有理由、一部無理由，附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條、第79條、第85條第1項前段、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　11　　月　　14　　日

民事第六庭

審判長法　官　周美雲

法　官　游悅晨

法　官　汪曉君

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　　112　　年　　11　　月　　14　　日

書記官　魏淑娟

附表一劉淑惠原審訴之聲明、原審判決主文、本院上訴及追加之訴聲明

A欄	B欄	C欄
原審訴之聲明	原審判決主文（已依更正裁定更正）	在本院上訴及追加之訴聲明
		㈠原判決關於駁回劉淑惠下列㈡（除追加點交土地部分外）、㈢（除追加點交土地部分外）㈣、㈤項廢棄。
㈠總瑩公司應給付劉淑惠135萬4500元，及自110年6月25日起至總瑩公司等2人點交系爭房屋給劉淑惠接收之日止，按日給付劉淑惠3800元。	第一項：總瑩公司應自110年6月25日起至通知劉淑惠交屋之日止，按日給付劉淑惠2082元。	㈡總瑩公司應給付劉淑惠135萬4500元，及自110年6月25日起，應按每日再給付劉淑惠1718元，至總瑩公司等2人點交系爭土地（追加）及系爭房屋予劉淑惠接收之日止。
㈡楊碧玲應給付劉淑惠135萬4500元，及自110年6月25日起至總瑩公司等2人點交系爭房屋給劉淑惠接收之日止，按日給付劉淑惠3800元。	第二項：楊碧玲應自110年6月25日起至通知劉淑惠交屋之日止，按日給付劉淑惠2082元。	㈢楊碧玲應給付劉淑惠135萬4500元，及自110年6月25日起，應按每日再給付劉淑惠1718元，至總瑩公司等2人點交系爭土地（追加）及系爭房屋予劉淑惠接收之日止。
㈢前二項請求，如任一人為給付，另一人於給付範圍內同免給付之責。	第三項：前二項請求，如任一被告為給付，其他被告於給付範圍內同免給付之責。	㈣前二項請求，如任一人為給付，另一人於給付範圍內同免給付之責。
㈣楊碧玲應給付劉淑惠12萬2000元，及自起訴狀繕本送達翌日即111年7月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。	第四項：楊碧玲應給付劉淑惠6萬1000元，及自111年7月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。	㈤楊碧玲應再給付劉淑惠6萬1000元（第一審律師費），及自111年7月1日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
㈤願供擔保，請准宣告假執行。	第七項：本判決第一項、第二項，就各該到期部分，得假執行；但總瑩公司等2人如就各該到期部分，各以2082元為劉淑惠預供擔保，得免為各該期之假執行。 第八項：本判決第四項，得假執行，但楊碧玲如以6萬1000元為劉淑惠預供擔保，得免為假執行。	㈥（追加）楊碧玲應再給付劉淑惠12萬2000元（第二審律師費），及自民事上訴理由狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。
	第五項：劉淑惠其餘之訴駁回。 第九項：劉淑惠其餘假執行之聲請駁回。	㈦願供擔保請准宣告假執行。
說明： 原審判決之更正裁定主文為：「原判決原本及正本之主文欄及事實理由欄中關於『按月給付原告新臺幣2,085元』與『2,085元』之記載，應分別更正為『按日給付原告新臺幣『2,082元』與		

『2,082元』」（見本院卷第27頁）。

附表二（兩造間之前案訴訟）

	前案訴訟一	前案訴訟二	前案訴訟三	前案訴訟四
原告	劉淑惠	總瑩公司、楊碧玲	劉淑惠	總瑩公司、楊碧玲
被告	總瑩公司、楊碧玲	劉淑惠	總瑩公司、楊碧玲	劉淑惠
第一審原告主張、判決要旨、判決主文	劉淑惠主張：總瑩公司遲延取得使用執照，依房屋契約第10條、土地契約第11條第1項等約定，總瑩公司、楊碧玲應給付自102年12月16日起至105年11月9日止計1095日，每逾1日按已繳總價萬分之5計算遲延利息計98萬5500元，總瑩公司、楊碧玲負不真正連帶責任，及楊碧玲應給付律師費6萬1000元。 桃園地院106年訴字第364號判決認為：總瑩公司應於102年12月15日取得使用執照，實際上至105年11月10日始取得使用執照，扣除24日颱風假，計遲延1035日取得使用執照，每逾1日按已繳總價萬分之5計算遲延利息，金額為93萬1500元，總瑩公司、楊碧玲負不真正連帶責任。 判決主文： 一、總瑩公司應給付劉淑惠93萬1500元。 二、楊碧玲應給付劉淑惠93萬1500元。 三、前二項如一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內免給付責任。 四、楊碧玲應給付劉淑惠6萬1000元。	總瑩公司、楊碧玲主張：劉淑惠未依約繳付貸款，伊於105年12月22日通知劉淑惠辦理貸款，劉淑惠拒絕配合理辦理，伊於106年7月20日以存證信函解約，劉淑惠應給付房地總價760萬元15%之違約金即114萬元，經抵銷106年訴字第364號判決總瑩公司、楊碧玲敗訴之93萬1500元，劉淑惠應給付20萬8500元。 桃園地院107年壢簡字第1113號民事簡易判決認為：總瑩公司、楊碧玲未舉證其已催告劉淑惠依約辦理貸款而劉淑惠逾期不履行，總瑩公司、楊碧玲未合法解除契約，請求劉淑惠給付違約金，即無所據。 判決主文：原告之訴及假執行之聲請駁回。	劉淑惠主張：總瑩公司依約應於取得使用執照6個月內即106年5月10日前通知交屋，然迄未履行，其遲延通知交屋，依房屋契約第23、26條，適用消費者保護法第17條第5項、內政部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項第14條第1項第4款規定，總瑩公司應給付自106年5月11日起至109年3月31日止計1056日，每逾1日按已繳房地總價萬分之5計算遲延利息計95萬0400元，楊碧玲與總瑩公司同負遲延通知交屋之違約責任，成立不真正連帶債務關係，及楊碧玲另應給付律師費6萬1000元。 桃園地院109年訴字第713號判決認為：總瑩公司未依約於取得使用執照後6個月即106年5月10日通知劉淑惠交屋，應給付自106年5月11日起至109年3月31日止計1056日，每逾1日按已繳房地總價萬分之5計算遲延利息計95萬0400元，總瑩公司、楊碧玲負不真正連帶責任。 判決主文： 一、總瑩公司應給付劉淑惠95萬0400元。 二、楊碧玲應給付劉淑惠95萬0400元。	總瑩公司、楊碧玲主張：依約劉淑惠應辦理貸款532萬元（房屋304萬元、土地228萬元），伊於105年12月22日通知劉淑惠辦理貸款，劉淑惠拒絕配合理辦理，伊再於107年3月16日、107年3月30日、107年6月11日存證信函催告劉淑惠辦理，劉淑惠仍置之不理，伊自得向劉淑惠請求遲延利息，劉淑惠應給付總瑩公司遲延利息129萬8080元，及自109年6月1日起至給付532萬元止按日給付總瑩公司1064元。劉淑惠應給付楊碧玲同額款項。前二項如劉淑惠向任一人給付，於給付範圍內免給付義務。 桃園地院109年訴字第2806號民事判決認為：總瑩公司、楊碧玲105年12月未依約以書面通知劉淑惠至銀行對保，致劉淑惠無從依約辦理貸款，業經前案訴訟二認定在案，總瑩公司、楊碧玲雖又提出3封存證信函，惟該3封存證信函均未記載繳納地點及方式、應於何時至何處銀行辦理及須攜帶何資料加以辦理，難認總瑩公司、楊碧玲已依債之本旨通知劉淑惠配合辦理貸款事宜，故總瑩公司、楊碧玲請求劉淑惠給付遲延利息，即屬無據。

			三前二項如一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內免給付責任。 四楊碧玲應給付劉淑惠6萬1000元。	判決主文：原告之訴及假執行之聲請駁回。
第二審判決要旨、判決主文	總瑩公司、楊碧玲提起第二審上訴。 本院106年度上易字第1009號判決認同第一審判決。 判決主文： 上訴駁回。	總瑩公司、楊碧玲提起第二審上訴。 桃園地院108年度簡上字第155號判決認同第一審判決。 判決主文： 上訴駁回。	總瑩公司、楊碧玲提起第二審上訴。 本院109年度上易字第1334號判決認為：劉淑惠依房屋契約第13條約定繳清剩餘買賣價金前，總瑩公司尚無依房屋契約第14條通知劉淑惠交屋之義務，自不負遲延通知交屋之責任。 判決主文： 一原判決廢棄。 二劉淑惠在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。	總瑩公司、楊碧玲提起第二審上訴。因劉淑惠已於110年6月25日繳付剩餘價款，總瑩公司、楊碧玲將請求金額更正為171萬1976元。 本院110年度上易字第597號判決認同第一審判決，認為總瑩公司、楊碧玲未明確通知劉淑惠應於何時、何地配合辦理申請貸款及對保等手續，尚難認劉淑惠有何未依約配合辦理貸款或遲延繳清期款之情事。 判決主文： 上訴駁回。
再審	總瑩公司、楊碧玲提再審之訴。 本院107年再易字第55號： 再審之訴駁回。	－	－	－
第三審	－	－	－	總瑩公司、楊碧玲提第三審上訴。 最高法院111年台上字第1217號裁定認為：總瑩公司、楊碧玲未合法表明上訴理由，其上訴為不合法。 裁定主文： 上訴駁回。

說明：

一前案訴訟一：桃園地院106年訴字第364號判決、本院106年上易字第1009號判決、本院107年再易字第55號判決（見原審卷第81至116頁）。

二前案訴訟二：桃園地院107年壢簡字第1113號判決、桃園地院108年簡上字第155號判決。

三前案訴訟三：桃園地院109年訴字第713號判決、本院109年上易字第1334號判決（見原審卷第317至367頁）。

四前案訴訟四：桃園地院109年訴字第2806號判決、本院110年上易字第597號判決、最高法院111年台上字第1217號裁定。