最高法院民事判決

111年度台上字第1064號

上　訴　人　甲山林建設股份有限公司

法定代理人　張　瀛　珠

訴訟代理人　張簡勵如律師

　　蔡　旻　睿律師

被上訴人　許　建　生

訴訟代理人　余　忠　益律師

上列當事人間請求給付違約金事件，上訴人對於中華民國110 年12月7日臺灣高等法院第二審判決（108年度重上字第17號），提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人對被上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件被上訴人主張：伊於民國99年3 月29日向上訴人購買坐落基隆市○○區○○段000 地號等土地之「甲山林城上城」建案（下稱系爭建案）UP TOWN區編號第K01棟第10樓房屋及地下一層編號第1833號停車位（下稱系爭房屋），依房屋預定買賣契約書（下稱系爭契約）第9條、第11條、第15條約定，上訴人應於99年6月1日起算1,500日曆天內取得使用執照，於領得使用執照10個月內辦理所有權移轉登記完畢，於產權移轉登記完畢且金融機構貸款核撥完成翌日起算120 個日曆天內完成室內建材加值施作工程，並通知被上訴人交屋，乃竟遲至105年1月24日始取得使用執照，107年11月15日始通知交屋。系爭契約第9條、第15條約定之利率及通知交屋期限，違反「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」之應記載事項（下稱契約應記載事項）第12條第2 款、第15條第1款第4目規定而無效。上訴人逾期取得使用執照、逾期通知交屋，應依契約應記載事項上開規定，按伊所繳房地價款之日息萬分之5 計付遲延利息等情。爰依系爭契約之約定，求為命上訴人給付新臺幣（下同）383萬0,815元，及其中107萬1,850元

加計自105年9月27日起至清償日止按週年利率百分之5計算利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

上訴人則以：基隆市政府核准伊開闢計畫道路申請後，要求變更開闢範圍，卻遲未核准；第3次「開放空間」變更設計召開建造執照預審小組審查會議（下稱第3次預審會議）要求變更樓層編列認定方式及重新認定GL線，竟遲延完成GL線變更應增設中繼（水）層之認定；基隆市消防局於施工期間，不當變更開放空間雲梯車長度之測試標準，拒絕派車進行消防救災空間審查，均影響使用執照取得及工期，屬不可歸責於伊之事由，不得算入遲延期間；縱有之，被上訴人不得就遲延利息再加計利息。又遲延利息之約定過高，應予酌減等語，資為抗辯。

原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其該部分之上訴，係以：被上訴人於99年間向上訴人購買系爭房屋，內政部雖於102年6月26日發布實施擴大暨變更基隆市主要計畫案（下稱變更都市計畫），將系爭建案建築基地鄰接麥金路之綠帶，變更為道路用地，惟不影響該建築基地及施工，且基隆市政府未強制上訴人將該綠帶變更為道路，亦未依建築法第59條規定，通知上訴人停工或變更設計，開闢計畫道路更非系爭建案之要徑工程，上訴人因考量行車動線順暢，不依原建造執照施工，主動向基隆市政府申請配合認養開闢計畫道路及為臺電管線遷移等施工，致施工項目變更，始影響使用執照取得。次查系爭建案第3次變更設計原本樓層編定方式應違反建築法規，為另案原法院107年度重上字第279號事件囑託財團法人臺灣營建研究院出具之鑑定報告（下稱系爭鑑定報告）所認定；系爭建案設計建築師於第3次預審會議審查後，依建築技術規則為GL線重新認定，調整增加C、E層樓層數後，建物高度超過60公尺，應增設中繼層，要與變更都市計畫無關。上訴人向基隆市消防局申請系爭建案之消防安全設備查驗，於104年12月29日取得合格證明，消防救災空間經勘查後於同月31日核准，然上訴人於105年1月24日取得使用執照，係因同月6日始取得開闢計畫道路之竣工接管核定所致，要與消防救災空間核准時程無關。況上訴人申請使用執照時，因有

缺失事項，多次遭退件，其不得據前述開闢計畫道路、增設中繼層、消防檢查等項為影響取得使用執照之不可歸責於己事由，並要求增加天數。依系爭契約第9條第1項約定，上訴人本應於 103年7月9日取得使用執照，扣除颱風、豪大雨影響施工之9.5 天，其取得時已逾期552.5天；至同條第2項約定上訴人逾期取得使用執照應計付之遲延利息，較契約應記載事項第12條第2 款所定每逾1日按已繳房地價款萬分之5計算，顯不利於消費者，依消費者保護法規定，應以後者為準。則被上訴人於上訴人取得使用執照前，已繳房地價款388 萬元，得請求逾期取得使用執照之遲延利息107萬1,850元。另系爭房屋尚有室內建材加值工程（下稱室內工程），系爭契約第15條第2項、室內工程協議書第3條並無通知交屋之明確約定，惟契約應記載事項第15條第1款第4目則有之，因上開約定減輕上訴人責任，對被上訴人顯失公平，依民法第247條之1規定而無效，應依後者規定即上訴人領得使用執照6 個月，加計完成室內施工120日曆天之105年11月21日為通知交屋日，每逾1日按已繳房地價款萬分之5計付遲延利息。乃上訴人迄 107年11月15日始通知交屋，已逾期727 天，被上訴人至交屋前已繳房地價款759萬元，得請求給付逾期通知交屋之遲延利息275萬8,965 元。又上開遲延利息違反領得使用執照、通知交屋之時限，屬違約金性質，被上訴人就逾期取得使用執照部分，請求加計法定遲延利息，並無違反民法第207條第1項前段規定。上訴人未證明該違約金有過高之情事，無從依民法第252 條規定予以酌減。是被上訴人依系爭契約之約定，請求上訴人為上開給付，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

查上訴人於事實審一再抗辯：伊申請第3 次建造執照變更設計前之原本樓層編列方式並無違反建築法規，且經前2 次預審會議通過，取得建造執照並完成主建物施工，但系爭鑑定報告未予釐清，逕為相反之認定，伊已於另案聲請補充鑑定，經另案函請鑑定機關補充鑑定在案等語，並聲請原審調取該補充鑑定報告（見原審卷㈡219、326、344、345、389、390頁，卷㈢124 頁）。此攸關第3 次預審會議審查產生GL線重新認定所衍生中繼層工項，致

增加施工天數，是否屬不可歸責於上訴人之事由，而得扣除逾期取得使用執照天數，自屬重要之防禦方法。原審恝置不論，僅憑系爭鑑定報告，遽為上訴人不利之論斷，已有判決不備理由之違法。次查原審既認上訴人應於105年11月21日通知交屋，迄至107年11月15日始為通知，應依契約應記載事項第15條第1款第4目規定，每逾1日按已繳房地價款萬分之5計付遲延利息。則被上訴人所得請求逾期通知交屋之遲延利息，似自105年11月22日起至107年11月15日止，按各期累計已繳房地價款及繳款日距離通知交屋日之天數，依日息萬分之5 計算。乃原審逕以被上訴人交屋前已繳房地總價款759萬元，按逾期總天數727天（多計105 年11月21日）計算遲延利息，自有未合。又被上訴人於108年5月15日原審準備程序期日所述「同意停工之日數再加2天」（見原審卷㈠250頁），是否包含在兩造不爭執事項「㈤颱風、豪大雨可扣除工期天數9.5天」之範圍？抑或除此外另增加扣除工期2天？似有未明，究其實情如何，猶待澄清。上訴論旨，指摘原判決上開不利於己部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　5　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　王　本　源

法官　蕭　胤　璟

法官　賴　惠　慈

法官　張　競　文

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　12　　日