臺灣新北地方法院民事判決

109年度重訴字第133號

原　　告　康喬展
訴訟代理人　陳宏銘　律師
被　　告　新大皇建設股份有限公司
法定代理人　賴林素蘭
訴訟代理人　李承志　律師
　　黃文承　律師

上列當事人間請求返還買賣價金等事件，經本院於民國109 年7月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣壹佰零岜萬伍仟元，及自民國一0九年二月二十七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔七分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣岜拾肆萬伍仟元為被告預供擔保，得假執行；被告如以新臺幣壹佰零岜萬伍仟元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、原告主張：

一、緣兩造曾於民國102 年12月14日簽定映象太和房屋與土地預定買賣合約書（即新北市○○區○○段○○○ 號土地內之房屋編號F5棟8 樓壹戶），惟系爭買賣契約業經被告公司解除。

二、然原告亦欲與被告解除系爭買賣契約，原因乃在於依系爭買賣契約第11條第1 項規定，本預售屋之建築工程理應在107年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照，而被告係遲至108 年2 月25日才取得使用執照，其遲延理由係被告擅自變更停車場規劃空間所致，實具有可歸責性，被告仍一再推託與新北市政府，實不足採。又依系爭買賣契約第13條規定，房屋驗收時要取得使用執照，始可接通自來水電等管線，且在達成管之可接通

狀態及完成契約廣告圖說所示之設施後，才應通知原告進行驗收，但被告卻在108 年1 月28日時，即未符合上開條件或情況下，通知原告進行驗收，亦有違約事由發生，被告竟諉稱，其僅係欲縮短客戶等待時間，亦無足採。再依系爭買賣契約第21條與第22條等規定，必須在所有權登記後才能收取規費等費用，惟被告卻早在107 年9 月17日即要求原告繳納，亦有違約事由存在，原告早在108 年3 月15日與同年7 月2 日寄發存證信函與被告，要求被告盡速依系爭賣賣契約履行，被告置之不理，原告日前亦向被告發函解除系爭買賣契約。

三、原告得依民法第259 條第1 款、第179 條規定，向被告請求返還價金新臺幣（下同）628 萬元與預收款25萬元，得依系爭契約第11條第2 項規定，向被告請求給付17萬2,700 元遲延利息，得依系爭契約第26條規定，向被告請求給付139 萬6,500 元違約金，總計809 萬9,200 元：

按民法第259 條第1 款規定：「契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：一、由他方所受領之給付物，應返還之。」與第260 條規定：「解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求。」。

依契約嚴守原則：

按民法第153 條第1 項規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。」第2 項：「當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立。關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。」。次按最高法院20年上字第632 號與第1941號等判例意旨認為：「按上開民法規定，基於契約嚴守原則，亦即契約成立後雙方自應受其拘束，除兩造同意或有解除原因發生外，不容一造任意反悔請求解約，亦不容一造無故或任意撤銷。」。

是以，除有合於民法第227 條之2 第1 項所規定：「契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果。」之情事變更情形，或是當事人雙方有合意變更契約者，否則，即不容一造任意反悔請求解約，亦不容一造無故或任意撤銷。故當事人違反契約約定時，個人可以至法院起訴，請求契約相對人履行契約或請求損害賠償。

有關使用執照遲延利息17萬2,700 元部分：

按系爭買賣契約第11條第1 項規定，本預售屋之建築工程理應在107 年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照，而被告係遲至108 年2 月25日才取得使用執照，其遲延理由係被告擅自變更停車場規劃空間所致，實具有可歸責性。

是以，依同條第2 項規定，如被告逾期取得使用執照，則每逾1 日應按已繳房屋價款依萬分之5 單利計算遲延利息，因被告總計遲延共55日（計算式：108 年1 月之31日+108年2 月之24日=55 日），而原告已繳納與被告628 萬元價金，故被告應給付17萬2,700 元（計算式：55日X628萬元X0.0005=17 萬2,700 元）遲延利息與原告。

ŋ 有關水電瓦斯等管線接通與使用執照取得等違約金139 萬6,500 元部分：

依系爭買賣契約第13條規定，房屋驗收時要取得使用執照，始可接通自來水電等管線，且在達成管之可接通狀態及完成契約廣告圖說所示之設施後，才應通知原告進行驗收，但被告卻在108 年1 月28日即通知原告進行驗收，惟如前所述，被告係遲至108 年2 月25日才取得使用執照。

故依系爭買賣契約第26條第3 項規定，在系爭買賣契約已解除情況下，被告應一併賠償房地總價款15% 作為違約金，亦即139 萬6,500 元（計算式：931 萬元X0 .15=139萬6,500 元）

ē又被告於系爭買賣契約存續期間內，亦收受由原告所先行交付25萬元預收款項，作為將來房屋買賣成立履行後之相關貸款、稅費等預收款，此亦為被告在108 年7 月31日本院提存所108 年度存字第1239號提存書中自承，因系爭買賣契約已解除，被告自應將開25萬預收款項返還與原告。

綜上，依上開法條規定與最高法院判決意旨，基於契約嚴守原則，原告依民法第259 條第1 款規定，向被告請求返還已繳納價金628 萬元與預收款25萬元，另依系爭契約第11條第2 項規定，向被告請求給付17萬2,700 元遲延利息，並依系爭契約第26條規定，向被告請求給付139 萬6,500 元違約金，總計809 萬9,200 元。

四、縱原告具有違約事由，就內政部之預售屋買賣定型化契約範本而言，其僅係一行政主管機關制定之參考規範，並非一法律明文規定，故違約金是否過高而須酌減，仍應回歸民法第252 條規定，就具體個案情況予以審酌，而非千篇一律，均僅得依該規範之15% 予以計算違約金，本件約定之違約金顯然過高。被告引用最高法院96年度台上字第107 號判決，並陳述本件應以總價款15% 為違約金數額，惟其迄僅以敘述方式為之，並未提出具體資料，證明其有因原告違約而發生若干損害，本件約定之違約金顯然過高。

五、為此，原告聲明求為判決：被告應給付原告809 萬9,200 元，及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。原告願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告抗辯稱：

一、原告於102 年12月14日向被告購買「新北市○○區○○段○○○ ○號內，房屋編號F5棟8 樓」一戶，其房屋預定買賣契約書第11條約定：「一、本預收屋之建築工程應在民國103 年5 月22日前開工，民國107 年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間： 因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。二、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屋價款依萬分之5 單利計算遲延利息予買方。……」等情，原告主張系爭房屋於108 年2 月25日取得使用執照，係違反規定，然本件係因其他非可歸責於賣方事由所致之遲延，被告並無違約。嗣因原告遲未繳第48期工程款，被告於108 年7 月12日，以中和中山路郵局存證號碼000529存證信函解除上述房屋與土地買賣契約預定買賣契約書，並於108 年7 月31日將原告已繳價金593 萬元扣除違約金310.5 萬後之剩餘價金282.5 萬元及預收款25萬元提存，於108 年8 月1 日以中和中山路郵局存證號碼000591存證信函通知原告向本院領取退款。原告隨後於108 年8 月2 日亦發律師函主張解約並回復原狀，請求違約金與遲延利息。

二、原告主張其所繳付之價金為628 萬元，惟經被告確認後，原告總繳納之金額僅有593 萬，是原告就其主張所繳付之價金為628 萬元一節、遲延利息17萬2,700 元、違約金139 萬6,500 元，容有未當之處：

原告已繳金額為593 萬元（計算式為：定金30萬+ 簽約金（土地）114 萬+ 簽約金（房屋）63萬+ 開工款（土地）23萬+ 開工款（房屋）18萬+ 第1 期款- 第17期款7 萬*17+第18期款- 第22期款8 萬*5+ 第23期款- 第36期款7 萬*14+第37期款- 第47期款8 萬*11=593 萬元）。

原告向被告請求之遲延利息計算式有錯誤，應更正為16萬3,075 元（計算式為：55日X593萬元X0 .0005=16 萬3,075 元）。

被告向原告請求違約金計算式有錯誤，應更正為310 萬5,000 元（計算式為：房地總價款2,070 萬元X0 .15=310萬5,000 元）。

三、原告雖主張被告有違約情事，惟原告就其遲延繳付第48期工程款，並經被告催告解約一節，亦無爭執，則雙方契約業已解除，本案爭點應為　原告依民法259 條第1 項規定，請求被告返還已繳買賣價款628 萬元、預收款25萬元，有無理由

？　原告以被告使用執照取得遲延為由，依系爭房屋買賣契約第11條第2款約定，請求遲延損害17萬2,700元，有無理由？　原告以被告違反系爭房屋買賣契約第13條約定，依同契約第26條第3款約定，請求給付違約金139萬6,500元，有無理由？茲分述如下：

原告依民法259條第1項規定，請求被告返還已繳買賣價款628萬元、預收款25萬元部分：

原告主張本件所繳付之價金為628萬元，惟實際上所繳付之價金應為593萬元，已如前述。

按最高法院59年台上字第850號判例意旨：「因契互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付，民法第264條第1項定有明文。又所謂同時履行之抗辯，乃係基於雙務契約而發生，倘雙方之債務，非本於同一之雙務契約而發生，縱令雙方債務在事實上有密切之關係，或雙方之債務雖因同一之雙務契約而發生，然其一方之給付，與他方之給付，並非立於互為對待給付之關係者，均不能發生同時履行之抗辯。」

系爭契約業因原告遲延繳付第48期工程款，被告依系爭房屋買賣契約第26條第4款、系爭土地買賣契約第15條第3款約定，扣罰總價款15%之違約金，共計310萬5,000元（土地款170萬8,500元、房屋款139萬6,500元），此亦為原告所不爭執，原告雖主張被告亦有違約，然此仍無免除原告違約之責任，原告亦無據以主張同時履行抗辯之餘地，原告就違約金扣款310萬5000元部分，並無請求理由。

至於其餘價款282萬5,000元及預收款25萬元部分，參酌最高法院最高法院100年度台上字第1882號判決意旨：「末按清償提存，謂債務人以消滅債務為目的，將給付物為債權人寄存於提存所之行為。債權人受領遲延時，清償人自得依提存方法以免除其債務。」，本件系爭剩餘價款，均業已依法提存於本院提存所，已發生清償之效力，原告

就此部分之主張亦無理由。

原告以被告使用執照取得遲延為由，依系爭房屋買賣契約第11條第2款，請求遲延損害17萬2,700元有無理由部分：

系爭契約第11條規定：「一、本預售屋之建築工程應在民國103年5月22日前開工，民國107年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：… 因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。…」。

系爭建案於取得使用執照前，需完成「地下一層公共停車場對外開放營運管理承諾書」，本案使用執照上記載「業者需依公共停車空間對外開放營運管理承諾書確實執行」可證。

有關「公共停車場對外開放營運管理協議書」，被告於107年5月4日發函新北市政府交通局要求簽訂契約，並於說明三中載明：「…唯承諾書中並未言明協議書簽署單位，懇請貴府指派相關單位主辦並提供相關格式範本…」，並於107年8月13日再次發函新北市政府，新北市政府交通局於107年10月5日召開協調會議，並於會中作成結論：「一、本案公共停車空間對外開放營運管理協議書…待後續城鄉局確認協議書格式並簽核完成後（期程約3個星期），再與開發單位簽署。」

嗣主管機關持續未完成相關書面格式，遲至108年1月25日，新北市政府始完成相關研議並公告協議書版本，被告隨即於108年2月1日取得使用執照。

至於新北市政府公告協議書範本後7日即取得使用執照，此一期間為新北市政府審查時程，自屬系爭契約第11條第1項第2款之「其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間」，而無違反系爭契約第11條之約定。

原告以被告違反系爭房屋買賣契約第13條規定，依同契約第26條第3項規定，請求給付違約金139萬6,500元部分：

系爭房屋買賣契約第13條規定僅為「被告主動通知驗收義務之發生時點，並無不得提前之限制」，且此約定亦無系爭契約第26條第3 款之適用，說明如下：

依系爭房屋買賣契約第13條規定：「一、賣方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接通自來水、電力、於有天然瓦斯地區，並應達成瓦斯配管之可接通狀態及完成契約、廣告圖說所式之設施後，應通知買方進行驗收手續。…」，換言之，系爭規定僅係限制被告應主動通知驗收之義務發生時點，而並非「相關設施完成後始能通知驗收」，則依系爭契約之文義解釋以觀，系爭契約既無禁止雙方於接通自來水、電力等系統前辦理驗收。

被告於考量水電瓦斯管線並無影響建築本體及驗收內容之前提下（水電僅係接通問題），提早通知住戶針對建築本體進行初步驗收，以方便住戶能進早完成入住或轉售，自亦無違反合約精神之可言。況被告所為僅具有要約之性質，如原告不同意，亦得堅持待水電接通後，再行驗收，原告自行同意此一提前驗收要約，自已雙方合意變更原契約之驗收時程規定，亦難謂被告有違反契約之可言。

況系爭房屋買賣契約第26條第3 款所規定得請求違約金之情形，係限於「買方依系爭房屋買賣契約第26條第1 款、第2 款，解除契約之情形」，而前開2 款分別為「賣方違反本約第10條、11條、23條」，並無包括原告主張之第13條規定，原告依上開規定請求違約金，亦屬無據。

四、按系爭合約書所約定之違約金數額，係依內政部所公告之預售屋買賣定型化契約範本所定。又內政部就預售屋買賣定型化契約範本，係依實際可能損害情形，多方考量後所訂定之客觀標準，其標準自可認對於買方或賣方皆已有適足之保護，並未有過度苛求消費者之情事。是本案契約書約定違約金為買賣總價款百分之15，係符合內政部所頒佈之規範，自無過高之可言，而屬兩造契約自由原則之範疇。次按最高法院

96年度台上字第107 號判決意旨所載：「另出賣人因買受人不履行債務而解除契約，如買賣標的物之價值於契約解除後有所貶損，固非解約前債務不履行所生之損害，惟若市價於解約前已有跌落，低於原定買賣價金，出賣人之財產價值因而減少，該價差即非不可認係出賣人因買受人不履行債務所受之損害，以之作為酌定違約金之標準」。因目前房市景氣低迷，價格屢創新低，被告尚有部分餘屋未銷售完畢，原告解約後，將影響「被告後續重新銷售之售價差額、重新給付仲介銷售費用5%、營建成本之代銷期間貸款利息支出、利息損失、是否賣出之風險」等，更無所謂違約金過重可言！況於房市銷售良好、房價狂漲之近十年，預售屋買主之獲利常常遠高於15% 以上，若系爭房屋之市場行情佳，原告僅需轉售系爭預收屋，尚可獲利甚多，又豈需為降低損失，而斷頭殺出之理？又於房價上漲買家獲利之情況下，被告並無主張情事變更增加售價之權利，反之，於房價下跌時，被告除需損失原已支出之代銷仲介費5%外，並需另行重新委託代銷業者銷售，再次支付相關仲介費用，且就交易價格之落差，並無其他損害賠償請求權（僅得請求15% 解約金），若原告再得主張酌減違約金，豈非謂「買家可透過預售屋銷售進行低成本、高獲益之投資生意，並將相關漲跌風險均轉嫁於建商」？本件違約金數額並無過高。

五、答辯聲明：原告之訴駁回，如受不利益之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

岜、本院之判斷：

一、原告主張兩造於102 年12月14日簽定「映象太和房屋與土地預定買賣合約書」（即新北市○○區○○段○○○ 號土地內之房屋編號F5棟8 樓壹戶），已據其提出系爭買賣契約為證（本院卷第19頁至第109 頁），且為被告所不爭執，堪信為真實。

二、原告另主張其所繳付之價金為628 萬元，被告辯稱：原告繳納之金額為593 萬。查依系爭買賣契約書附件一土地付款明

細表所示，及被告亦自承第48期款未給付（本院卷第275 頁），原告亦未能證明有其他繳款之事實，則原告已繳金額應為593 萬元（計算式為：定金30萬+ 簽約金（土地）114 萬+ 簽約金（房屋）63萬+ 開工款（土地）23萬+ 開工款（房屋）18萬+ 第1 期款- 第17期款7 萬*17+第18期款- 第22期款8 萬*5+ 第23期款- 第36期款7 萬*14+第37期款- 第47期款8 萬*11=593 萬元）。

三、嗣因原告遲未繳第48期工程款，被告依系爭房屋買賣契約第26條第4 款、系爭土地買賣契約第15條第3 款約定，於108 年7 月12日，以中和中山路郵局存證號碼000529存證信函解除上述房屋與土地買賣契約預定買賣契約書，並依上述約定扣罰總價款15% 之違約，共計310 萬5,000 元（土地款170 萬8,500 元、房屋款139 萬6,500 元），被告並於108 年7 月31日將原告已繳價金593 萬元扣除違約金310 萬5,000 元後之剩餘價金282 萬5,000 元及預收款25萬元提存，於108 年8 月1 日以中和中山路郵局存證號碼000591存證信函通知原告向本院領取退款，有郵局存證信函、提存書在卷可憑（本院卷第121 頁至第125 頁、第171 頁、第173 頁），且為原告所不爭執，應可認定。

四、後原告主張被告違反系爭房屋買賣契約第11條第1 款、第13條約定，於108 年8 月2 日發函予被告，解除系爭買賣契約，有律師函在卷可查（本院卷第129 頁、第130 頁）。被告則辯稱：未違反上述約定。

五、原告請求被告返還價金628 萬元及預收款25萬元部分：

按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之，民法第259 條第1 款規定有明文。

兩造系爭買賣契約業已解除，有如上述，原告自得依上述法條規定，請求被告返還已給付之價金與預收款項，惟被告辯稱：原告總繳納之金額為593 萬，並依系爭房屋買賣契約第26條第4 款、系爭土地買賣契約第15條第3 款約定，扣罰總

價款15% 之違約金，其中土地款170 萬8,500 元、房屋款139 萬6,500 元，共計310 萬5,000 元，被告並將原告已繳價金593 萬元扣除違約金310 萬5,000 元後之剩餘價金282 萬5,000 元及預收款25萬元提存等語。

經查：

原告總繳納之總金額為593 萬，並非628 萬元，有如上述，而原告繳納之預收款為25萬元，為被告所不爭執。

系爭房屋買賣契約第26條第4 款約定：「買方違反本約第7 條付款條件、第8 條逾期付款之處理方式之規定者，賣方得沒收依房地總價款百分之15計算之金額。」、系爭土地買賣契約第15條第3 款約定：「買方違反有關本約第5 條付款條件、第6 條逾期付款之處理方式之規定者，賣方得沒收依土地總價款百分之15計算之金額。」（本院卷第35頁、第94頁），原告既未依約繳第48期工程款，被告依上述約定，扣罰總價款15% 之違約金，但原告主張違約金過高。

次按違約金者，乃契約當事人以確保債務之履行為目的，約定於債務人不履行債務或不為適當之履行時，所應支付之金錢或其他給付，以節省債權人依據債務不履行之損害賠償請求權，對債務人請求損害賠償之舉證成本及期縮短訴訟之時程，並督促債務人依約履行債務。基於個人自主意思之發展、自我決定、自我拘束及自我負責之精神，並本諸契約自由原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，應受其約束，以貫徹私法自治之本質。惟倘債務人之債務已為一部履行或當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得比照債權人因一部履行所受之利益或參酌當事人所受損害情形，減少違約金，此觀民法第251 條、第252 條之規定自明。而違約金是否相當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為衡量之標準；約定之違約金是否過高，應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得

享受之一切利益為衡量核減之標準；若所約定之數額，與實際損害顯相懸殊者，法院自得酌予核減，並不因懲罰性違約金或賠償額預定性違約金而異（最高法院49年台上字第807號、51年台上字第19號、105年度台上字第679號判決意旨參照）。本案酌減違約金應審酌原告就買賣價金之給付義務已一部履行，買受人就房地買賣契約所負主要義務在於給付價金，買受人給付價金愈多，違約情節應愈輕，給付價金愈少，違約情節則愈重。倘依系爭買賣契約書之違約金條款，買受人違約即沒收房地總價款15%，將造成不論買受人違約情節輕重，均課以相同之違約金，尚非公允，仍應依民法第252條規定，按具體情形衡量應否酌減違約金之必要。查原告依工程進度共繳款至第47期，未依約繳納第48期工程款，接續為銀行貸款、交屋保留款等流程，尚不得謂原告違約情節重大，且系爭房地總價款之15%為310萬5,000元（土地款170萬8,500元、房屋款139萬6,500元），而財政部核定不動產投資開發、興建及租售業同業利潤之淨利率為10%，有營利事業各業所得額暨同業利潤標準可稽，係依一般該行業之收入扣除支出成本及費用為計算基準，應得作為衡量原告如期依約履行，被告所得享受一切利益之參考，暨被告實際所受之損害等情，被告所沒收之金額為房地總價款之15%，高於不動產興建及租售業同業利潤之淨利率10%甚多，故本件違約金應酌減至系爭房地總價款之10%，始為適當。系爭房地總價款為2,070萬元（房屋931萬元，土地1,139萬元，本院卷第23頁、第87頁），則此本件違約金為207萬元（2,070萬元x 10% ＝207萬元）。

ŋ 承上，原告已繳價金為593萬元，預收款為25萬元，違約金為207萬元，被告應返還原告之金額為411萬元（計算式：593萬元＋25萬元－207萬元＝411萬元）。

ē 再按依債務本旨，向債權人或其他有受領權人為清償經其受領者，債之關係消滅；清償期除法律另有規定或契約另有訂

定，或得依債之性質或其他情形決定者外，債務人得隨時為清償；又債權人受領遲延而難為給付者，清償人得將其給付物，為債權人提存之，民法第309 條第1 項、第315 條、第326 條亦分別定有明文。又所謂清償提存，係債務人以消滅債務為目的，將給付物為債權人寄存於提存所之行為，債權人受領遲延時，清償人自得依提存方法以免除其債務（最高法院100 年度台上字第1882號裁定意旨參照）。被告將原告已繳價金593 萬元，扣除其主張之違約金310.5 萬後之剩餘價金282.5 萬元及預收款25萬元，於108 年7 月12日，以中和中山路郵局存證號碼000529存證信函，通知原告於108 年7 月25日前來被告公司辦理退款作業，領取上述款項，若逾期未前往被告公司辦理，被告即將上述款項提存於法院，原告未遵期前往被告公司辦理退款作業，領取上述款項，被告於108 年7 月30日，將上述金額提存法院（1,521,500 元、1,553,500 元，共307.5 萬元），並於108 年8 月1 日，以中和中山路郵局存證號碼000591存證信函通知原告向本院領取退款，有郵局存證信函2 份、提存書2 份在卷可憑（本院卷第121 頁至第125 頁、第171 頁、第173 頁），被告已將應返還被告之部分金額307.5 萬元提存，依上所述，被告提存之307.5 萬元部分之債權即已經清償而消滅。

綜上，被告應再返還原告之金額為103.5 萬元（計算式：411 萬元－307.5 萬＝103.5 萬元）。

六、原告請求有關使用執照遲延利息17萬2,700 元部分：

原告主張系爭房屋買賣契約第11條第1 款約定，本預售屋之建築工程應在107 年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照，而被告遲至108 年2 月25日才取得使用執照，依同條第2 款約定，如被告逾期取得使用執照，則每逾1 日應按已繳房屋價款依萬分之5 單利計算遲延利息，被告總計遲延共55日（計算式：108 年1 月之31日+108年2 月之24日=55 日），而原告已繳納與被告628 萬元價金，故被告應給付17萬2,700 元（計算式：

55日X628萬元X0 .0005=17 萬2,700 元）遲延利息予原告。

經按系爭房屋買賣契約第11條約定：「一、本預售屋之建築工程應在民國103 年5 月22日前開工，民國107 年12月31日之前完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。但有下列情事之一者，得順延其期間：…（二）因政府法令變更或其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間。…」（本院卷第25頁）。

查系爭使用執照上記載「業者需依公共停車空間對外開放營運管理承諾書確實執行」（本院卷第191 頁），被告陳稱：系爭建案於取得使用執照前，需完成「地下一層公共停車場對外開放營運管理承諾書」，應可認定。有關「公共停車場對外開放營運管理協議書」，被告於107 年5 月4 日發函新北市政府交通局要求簽訂契約，並於說明三中載明：「…唯承諾書中並未言明協議書簽署單位，懇請貴府指派相關單位主辦並提供相關格式範本…」（同上卷第193 頁），並於107 年8 月13日再次發函新北市政府（同上卷第197 頁），新北市政府交通局於107 年10月5 日召開協調會議，並於會中作成結論：「一、本案公共停車空間對外開放營運管理協議書…待後續城鄉局確認協議書格式並簽核完成後（期程約3個星期），再與開發單位簽署。」（同上卷第203 頁），嗣108 年1 月25日新北市政府始完成相關研議並公告協議書版本（同上卷第207 頁），被告於108 年2 月1 日取得使用執照（同上卷第187 頁）。被告於新北市政府公告協議書範本後7 日即取得使用執照，此一期間為新北市政府審查時程，自屬系爭房屋買賣契約第11條第1 項第2 款之「其他非可歸責於賣方之事由發生時，其影響期間」情事，被告並無違反系爭房屋買賣契約第11條之約定。

㈨綜上，原告請求使用執照遲延利息17萬2,700 元部分，自屬無據。

七、原告請求有關水電瓦斯等管線接通與使用執照取得等違約金139 萬6,500 元部分：

原告主張依系爭房屋買賣契約第13條約定，房屋驗收時要取得使用執照，始可接通自來水電等管線，且在達成管之可接通狀態及完成契約廣告圖說所示之設施後，才應通知原告進行驗收，但被告卻於108 年1 月28日即通知原告進行驗收，惟被告遲至108 年2 月25日才取得使用執照。依系爭買賣契約第26條第3 款約定，系爭房屋買賣契約已解除，被告應賠償房地總價款15% 作為違約金，亦即139 萬6,500 元（計算式：931 萬元X0 .15=139萬6,500 元）。

經按系爭房屋買賣契約第13條約定：「一、賣方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接通自來水、電力、於有天然瓦斯地區，並應達成瓦斯配管之可接通狀態及完成契約、廣告圖說所式之設施後，應通知買方進行驗收手續。」（本院卷第26頁）。系爭房屋買賣契約第26條第3 款係約定：「買方依第1 款或第2 款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遞延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之15之違約金。」，而前開第1 款、第2 款約定為「賣方違反本約第10條、11條、23條約定」（本院卷第35頁），並未包括原告主張之第13條約定，原告依上述約定請求違約金，自有未合。

綜上，原告請求水電瓦斯等管線接通與使用執照取得等違約金139 萬6,500 元部分，亦屬無據。

八、綜上所述，原告請求被告給付原告103 萬5,000 元，及自起訴狀繕本送達翌日即109 年2 月27日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，為有理由，應予准許。原告逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原告勝訴部分，兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，核無不合，酌定相當擔保金額分別准許之，至於原告敗訴部分，其假執行之聲請，失所依附，併予駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後認於本判決結果不生影響，爰不一一論述，附此敘明。

肆、結論：原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法
第79條、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。
中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　8　　日
民事第一庭法　官　李世貴
以上正本係照原本作成
如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　9　　月　　8　　日
書記官　連思斐