臺灣桃園地方法院民事判決

107年度簡上字第257號

上　訴　人　商富麗
訴訟代理人　錢裕國律師
上　訴　人　總瑩建設股份有限公司
法定代理人　張廖貴裕
上　訴　人　楊碧玲
共　　同
訴訟代理人　林坤賢律師
　　邱華南律師
　　楊劍合
　　黃儀采

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於民國107 年9 月28日本院中壢簡易庭107 年度壢簡字第287 號第一審判決，各自提起上訴，本院於民國108 年6 月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、原判決關於主文第一項、第二項駁回商富麗後開第二項至第四項之訴部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，總瑩建設股份有限公司應再給付商富麗新臺幣貳拾肆萬伍仟壹佰肆拾捌元。

三、上開廢棄部分，楊碧玲應再給付商富麗新臺幣貳拾肆萬伍仟壹佰肆拾捌元。

四、前二項所命之給付，如任一債務人為給付時，他債務人於其給付範圍內免其給付責任。

五、楊碧玲應再給付商富麗新臺幣陸萬參仟元，及自民國一〇七年十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。

六、商富麗其餘上訴及其餘追加之訴均駁回。

七、總瑩建設股份有限公司及楊碧玲之上訴均駁回。

八、第一、二審訴訟費用，由總瑩建設股份有限公司、楊碧玲負擔十分之七，餘由商富麗負擔。追加之訴訴訟費用由楊碧玲

負擔十分之一，餘由商富麗負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按於簡易訴訟程序第二審為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之，但請求之基礎事實同一、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第436條之1第3項準用同法第446條第1項及第255條第1項第2、7款規定甚明。本件上訴人即被上訴人商富麗（下稱商富麗）於原審起訴時聲明：㈠被上訴人即上訴人總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）應給付商富麗新臺幣（下同）136萬8,416元，及自本書狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡被上訴人即上訴人楊碧玲（下稱楊碧玲）應給付商富麗143萬1,416元，及自本書狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前二項請求於136萬8,416元範圍內，如任一債務人為給付時，他債務人於其給付範圍內免其給付義務。㈤願供擔保請准宣告假執行（見原審卷第67頁）；嗣於本院審理時追加請求總瑩公司、楊碧玲各再給付商富麗逾期交屋之遲延利息21萬9,083元，如任一債務人為給付時，他債務人於其給付範圍內免其給付責任，另請求楊碧玲再給付第二審律師費6萬3,000元及利息（見本院卷二第15頁）。經核商富麗所為固屬訴之追加，然究其追加之訴訟標的所據以請求法院判決之基礎事實係屬同一，所利用之訴訟及證據資料亦具有同一性，自不甚礙總瑩公司、楊碧玲之防禦及訴訟之終結，參諸前揭法條規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、商富麗主張：

㈠於原審起訴主張：訴外人徐松義於民國99年8月10日與總瑩公司、楊碧玲分別簽立「湯城世紀透天房屋預定買賣合約書」及「湯城世紀透天土地預定買賣合約書」（下分稱系爭房屋契約、系爭土地契約，合稱系爭房地契約），以總價435

萬元購買湯城世紀甲區編號B26棟9樓房屋及坐落基地之應有部分（下稱系爭房地），嗣徐松義於102年10月10日將系爭房地契約之權利義務轉讓予伊。依系爭房屋契約第15條第1項約定及內政部公告之「預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項」（下稱預售屋買賣契約範本）之應記載事項第12條第2項規定，總瑩公司應於102年12月15日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，逾期每日應按已繳納房地價款萬分之5給付遲延利息，詎總瑩公司遲至104年8月10日始取得使用執照，自應給付伊遲延利息36萬3,775元。又總瑩公司依系爭房屋契約第19條第2項前段約定及預售屋買賣契約範本之應記載事項第15條第1項第4款規定，應於領得使用執照6個月內即105年2月9日前通知伊交屋，逾期每日應按已繳納房地價款萬分之5給付遲延利息，然總瑩公司迄今均未通知伊交屋，自應給付自105年2月10日起至107年6月30日止之遲延利息100萬4,641元。而系爭房地契約為聯立契約，具連帶不可分性，應共同履行，楊碧玲亦應給付伊上開遲延利息，且與總瑩公司對伊負不真正連帶給付之責。又伊因本件訴訟已支付律師費6萬3,000元，楊碧玲應依系爭土地契約第11條第1項約定賠償之。為此，爰依系爭房屋契約第15條第2項、第19條第2項、系爭土地契約第11條第1項之約定，及預售屋買賣契約範本應記載事項第12條第2項、第15條第1項第4款規定，提起本件訴訟等語。並聲明：如上開壹、程序方面部分追加前之聲明所示。

㈡追加之訴主張：總瑩公司遲至今日仍未通知伊進行交屋，依系爭房屋契約第19條第2項前段約定及預售屋買賣契約範本應記載事項第15條第1項第4款規定，伊自得再請求總瑩公司、楊碧玲給付自107年7月1日起至107年10月15日止之遲延利息。又伊因本件訴訟已支出第二審律師費6萬3,000元，楊碧玲亦應依系爭土地契約第11條第1項約定賠償之。

二、總瑩公司、楊碧玲答辯及上訴意旨略以：系爭房屋契約及系

爭土地契約為二獨立之契約，僅是為免房屋與坐落土地日後為不同人所有，故約定需一同履行及解除，與預售屋買賣契約範本未區分土地及房屋，而同時訂立於同一契約之情形不同，是伊等間之權利義務各自獨立，並無不真正連帶責任關係。又楊碧玲為自然人，並非消費者保護法（下稱消保法）所規範之企業經營者，自無消保法第17條及預售屋買賣契約範本適用之餘地。再總瑩公司雖有遲延取得使用執照情事，然應扣除系爭房屋契約第10條第1項第3款因不可抗力事由致無法施工之22日（颱風9日、大雨13日）。另商富麗請求之違約金實屬過高，應予酌減。再者，因商富麗未依約辦理銀行貸款，經伊等於106年6月21日以存證信函定期催告商富麗撥付貸款300萬元，仍未獲置理，遂於106年9月7日寄發臺中民權路郵局第2051號存證信函通知商富麗應於函到7日內撥付貸款，否則以該函作為解除系爭房地契約之意思表示，經商富麗於106年9月8日收受，而至106年11月28日僅給付282萬元，仍未足額清償，總瑩公司自無交屋之義務，商富麗並應按逾期期款萬分之2給付違約金32萬4,864元，且以此與商富麗前開請求之金額為抵銷等語置辯。

三、原審為商富麗一部勝訴、一部敗訴之判決（詳如附表所示）。兩造均不服原審判決，各自提起上訴（關於原審駁回商富麗請求逾期取得使用執照及逾期交屋所生遲延利息之「利息」部分，商富麗未據聲明不服而告確定，非本院所得審究）：

㈠商富麗就其敗訴部分提起上訴，並為訴之追加，上訴聲明：1.原判決駁回後開二至四項請求部分廢棄。2.總瑩公司應再給付商富麗72萬9,241元。3.楊碧玲應再給付商富麗72萬9,241元。4.前二項請求如任一債務人為給付時，他債務人於其給付範圍內免其給付責任。5.願供擔保請准宣告假執行；追加聲明：1.總瑩公司應再給付商富麗21萬9,083元。2.楊碧玲應再給付商富麗21萬9,083元。3.前二項請求如任一債務人為給付時，他債務人於其給付範圍內免其給付責任。4.

楊碧玲應再給付商富麗6萬3,000元，及自民事上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。總瑩公司、楊碧玲答辯聲明：商富麗上訴及追加之訴均駁回。

㈡總瑩公司、楊碧玲就原審判決命渠等給付部分提起上訴，上訴聲明：1.原判決不利總瑩公司、楊碧玲部分暨該部分訴訟費用之裁判均廢棄。2.上開廢棄部分，商富麗於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。商富麗答辯聲明：總瑩公司及楊碧玲之上訴駁回。

四、商富麗主張徐松義於99年8月10日與總瑩公司、楊碧玲分別簽訂系爭房屋契約、系爭土地契約，約定總價為435萬元，嗣徐松義於102年10月10日將系爭房地契約之權利義務轉讓予商富麗。總瑩公司依約應於102年12月15日前取得使用執照，並應於領得使用執照6個月內通知交屋，惟總瑩公司遲至104年8月10日始取得使用執照。又商富麗於102年12月15日前已繳納房地價款115萬元，於103年9月2日再繳納10萬元，至105年2月9日止已繳納127萬5,000元，復於106年7月4日及同年11月28日分別繳納200萬元、82萬元，合計已繳房地價款409萬5,000元，並已支出第一、二審律師費各6萬3,000元等情，有系爭房地契約、桃園市政府（104）桃市都建使字第壢00973號使用執照、預售屋買賣契約範本、律師費收據等件影本附卷可稽（見本院106年度補字第905號卷〈下稱補字卷〉第4至30頁；本院卷一第23頁），且為總瑩公司、楊碧玲所不爭執，自堪信為真實。

五、商富麗主張總瑩公司、楊碧玲均應依約賠償逾期取得使用執照及逾期交屋之遲延利息，且渠等應負不真正連帶責任；楊碧玲另應賠償律師費等節，為總瑩公司、楊碧玲所否認，並以前詞置辯。是本院應審究者厥為：㈠總瑩公司、商富麗解除系爭房地契約是否合法？㈡商富麗請求總瑩公司給付逾期取得使用執照之遲延利息36萬3,775元，有無理由？㈢商富麗請求總瑩公司給付逾期通知交屋之遲延利息122萬3,724元，有無理由？㈣總瑩公司、楊碧玲就系爭房地契約應否負

不真正連帶責任？㈤總瑩公司以對商富麗於系爭房地過戶後遲延繳款所生之遲延利息主張抵銷，有無理由？㈥本件是否酌減違約金？㈦商富麗請求楊碧玲給付第一、二審律師費各6萬3,000元，有無理由？茲分述如下：

㈠總瑩公司、商富麗解除系爭房地契約是否合法？

1.按權利之行使，不得違反公共利益或以損害他人為主要目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條第1項、第2項定有明文。又依系爭房屋契約第9條第1、2項及第26條第2項約定：「一、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7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一次繳清。二、依前款規定，如買方逾期達5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2單利計算之遲延利息…如逾2個月以上或逾使用執照核發後1個月仍未繳付並經賣方以存證信函催繳後7日內仍未繳付者，雙方同意依違約之處罰規定處理」、「買方違反第9條第2項規定者，賣方得沒收依房屋總價款百分之15計算之金額…買賣雙方並得解除本合約」（見補字卷第6頁反面、第12頁）；系爭土地契約第3條及第8條則約定：「…付款辦法如附件㈠土地付款明細表，由買方至賣方指定之金融機構繳入賣方專戶按期繳清…買方依約應於賣方通知繳款7日內以現金或即期票據繳付」、「雙方同意於本合約簽訂後，買方應依本約第3條繳付各期土地價款，如買方逾期達5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2滯納金…但如逾2個月以上或逾使用執照核發後1個月仍未繳付，經賣方以存證信函催繳後7日內仍不繳付者或買方於簽約後不買時，則視同買方違約，賣方得不經催告解除本合約…」等語（見補字卷第17頁及反面、第19頁及反面）。

2.總瑩公司、楊碧玲主張渠等已於106年6月21日、同年9月7日分別以台中淡溝郵局第622號存證信函、台中民權路郵

局第2051號存證信函，催告商富麗應於函到7 日內繳付約定貸款300 萬元，逾期即以各該函為解除系爭房地契約之意思表示，經商富麗分別於106 年6 月30日、同年9 月8 日收受，然商富麗遲至106 年7 月4 日、同年11月28日始分別繳款200 萬元、82萬元，顯已逾越前開催繳期間，已生合法解除契約之效力云云，固提出前開存證信函暨收件回執影本為證（見本院卷一第234 至237 頁、第316 至317 頁）。然細繹總瑩公司、楊碧玲函催商富麗繳款，如逾期即以各該函為解約意思表示之時點，分別係106 年6 月21日、同年7 月19日及同年9 月7 日（見原審卷第82至87頁；本院卷一第236 至237 頁），惟總瑩公司、楊碧玲於上開寄發存證信函期間內，猶陸續通知商富麗進行驗屋，此有106 年7 月3 日、同年9 月27日之售後服務紀錄單在卷為憑（見原審卷第104 至105 頁），復參以總瑩公司、楊碧玲於上開催告解約期間猶於106 年7 月4 日、同年11月28日收受商富麗所繳納之200 萬元、82萬元款項，堪認總瑩公司、楊碧玲於上開存證信函僅有催告之意，而無明確解除契約之真意，且嗣後其二人實際收受商富麗之買賣價金行為，實已以實際行為拋棄買賣契約解除權，使商富麗相信總瑩公司有繼續履約並交付系爭房屋之意。再者，總瑩公司、楊碧玲於原審均未提出解除契約之抗辯，遲至本院審理時始行提出，顯然違反誠信原則，故總瑩公司、楊碧玲抗辯系爭房地契約已解除云云，並無足採。

㈣商富麗請求總瑩公司給付逾期取得使用執照之遲延利息36萬3,775 元，有無理由？

1.按定型化契約條款，指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；定型化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋；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；違反第1 項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效；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，消保法第2條第7款、第11條第2項、第17條第1項、第4項前段、第5項分別定有明文。經查，系爭房地契約係總瑩公司、楊碧玲為與不特定多數消費者訂立同類型契約所用，預先擬定之定型化契約，而觀諸與系爭房地相類之建案，均以總瑩公司為房屋出賣人，楊碧玲為基地出賣人，共同與買方訂約之方式為之，顯見總瑩公司、楊碧玲係共同經營同一預售屋銷售事業，堪認渠等均屬消保法所規範之企業經營者，而有前揭規定之適用，楊碧玲辯稱其僅為自然人，並非企業經營者云云，不足憑採。

2.依系爭房屋契約第15條第1、2項約定：「一、本預售屋之建築工程，自99年4月30日前開工，並於102年12月15日以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…二、賣方如逾前項期間未完工者，每逾1日應按已繳『房屋』價款萬分之5單利計算遲延利息予買方」（見補字卷第7頁反面至第8頁），可知總瑩公司本應於102年12月15日前完工並取得使用執照，卻遲至104年8月10日方取得使用執照，此為兩造所不爭執，是總瑩公司顯已遲延給付而應負賠償責任，殆無疑義。又總瑩公司辯稱系爭房屋建築工程期間有颱風9日及大雨13日（扣除與颱風重複部分）共22日，依約不能算入完工期間之天數，亦即約定完工日期應展延22日等語。按系爭房屋契約第15條第1項但書約定：「…但有下列情形之一者，其期間不計入前開天數：㈡因天災地變等人力不可抗力之事由，致乙方（即總瑩公司）不能施工者，其影響期間」（見補字卷第7頁反面）。查系爭房屋自開工起至104年8月10日取得使用執照止之興建過程中，桃園地區共有9日經桃園市政府發佈為颱風假、13日（扣除與颱風重複部分）遭遇大雨等情，業據總瑩公司提出交通部中央氣象局106年6月29日中象參字第1060008074號函檢附之大雨及颱風日數資料、桃園市政府人事處106年4月10日桃人考字第1060002226號函檢附之颱風假資料等件可稽（

見本院卷一第82至89頁），足信為真實。上開9日颱風假既經桃園市政府公布達停止上班標準，無法施工自屬當然，應不計入總瑩公司遲延之天數方屬妥適；至其餘扣除與颱風重疊之大雨13日，按「雇主對於高度在2公尺以上之作業場所，有遇強風、大雨等惡劣氣候致勞工有墜落危險時，應使勞工停止作業」、「雇主使勞工從事施工架組配作業，應依下列規定辦理：…㈢強風、大雨、大雪等惡劣天候，實施作業預估有危險之虞時，應即停止作業」，職業安全衛生設施規則第226條、營造安全衛生設施標準第42條第1項第3款分別定有明文，是如遇有大雨之惡劣氣候情形，即應使勞工停止作業，不能再要求繼續施工。而依交通部中央氣象局106年6月29日中象參字第1060008074號函載，本件「大雨」之標準應適用中央氣象局於104年9月1日起實施之雨量分級定義，即「24小時累積雨量達50毫米以上，且其中至少有1小時雨量達15毫米以上之降雨現象」（見本院卷一第82至87頁）。經比對總瑩公司主張自95年3月15日開工起至104年8月10日取得使用執照止之期間內所應扣除之日數，及上開氣象站逐日雨量資料，堪認總瑩公司於前開期間內，應有13日因已達中央氣象局所規範之「大雨」標準，以致不能繼續進行施工。從而，總瑩公司遲延取得使用執照之日數自102年12月16日起算至104年8月10日止，合計為603日，扣除颱風9日及大雨13日後，總計遲延581日。

3.復依預售屋買賣契約範本之應記載事項第12條第2項規定：「賣方如逾前開期限未取得使用執照者，每逾1日應按已繳『房地』價款依依萬分之5單利計算遲延利息予買方」（見補字卷第27頁反面），足見系爭房屋契約第15條第2項僅以已繳「房屋」價款作為遲延利息計算基礎之約定，已違反預售屋買賣契約範本之規範而顯然不利於消費者，則依消保法第17條第4項前段規定，系爭房屋契約第15條第2項僅以已繳「房屋」價款做為計算基礎之規定即屬無效，總瑩公司因逾期取得使用執照而應給付之遲延利息，應依上開預售屋買

賣契約範本規定，以商富麗已繳「房地」價款萬分之5為計算基準。而商富麗於102年12月15日前已繳房地價款115萬元，於103年9月2日再繳納10萬元，業如前述，準此，商富麗請求總瑩公司給付逾期取得使用執照之遲延利息35萬1,125元【計算式：115萬元x 5/10000 x 581日（即自102年12月16日至104年8月10日，共計603日，扣除22日，為581日）＋10萬元x 5/10000 x 341日（即自103年9月3日至104年8月10日）＝35萬1,125元】，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求則屬無據，應予駁回。

㈡商富麗請求總瑩公司給付逾期通知交屋之遲延利息122萬3,724元，有無理由？

1.依系爭房屋契約第19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」（見補字卷第9頁），惟就通知交屋期限及逾期通知交屋之遲延責任，則未有任何約定，而依預售屋買賣契約範本之應記載事項第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」（見補字卷第28頁），既明確規定賣方違反通知交屋義務時應給付買方遲延利息，依消保法第17條第5項規定，前述預售屋買賣契約範本之規範即應構成系爭房屋契約內容之一部。是總瑩公司如逾期通知商富麗進行交屋，每逾1日即應就已繳房地價款按萬分之5計算遲延利息。

2.本件總瑩公司於104年8月10日取得系爭房屋之使用執照後，依約應於6個月內即105年2月9日前通知商富麗進行交屋，而商富麗主張總瑩公司迄今仍未通知交屋一節，為總瑩公司所否認，並以前詞置辯，經查：

①系爭房屋契約第19條第3項約定：「買方應於收到交屋通知日起7日內配合辦理交屋手續，不得藉故拖延。如未經賣方書面同意延期交屋，而逾原通知交屋30日後，仍未交屋時，視為本房屋買方已點交完成…」（見補字卷第9頁）；第17

條第1、2項約定：「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，應通知買方於7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，並得於自備款部分保留房屋總價5%作為交屋保留款。二、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」（見補字卷第8頁反面）。依上開約定，總瑩公司取得使用執照及完成配管、埋設等必要公共設施後，方可通知商富麗於7日內進行驗收手續，且若經驗收仍有待修繕者，亦須待修繕後始可開始辦理交屋程序，然非有重大瑕疵，商富麗不得以總瑩公司未修繕完成為由拒絕交屋。又依系爭房屋契約第19條第2項第2款約定，進入交屋程序後，總瑩公司仍負有修繕義務，益證總瑩公司通知交屋時，不以系爭房屋完全無瑕疵為必要。是總瑩公司通知交屋時，縱有瑕疵，倘所存瑕疵並非重大，即難謂不生系爭房屋契約第19條第3項「通知交屋」之效力。

㈡查兩造曾先後於106年4月17日、同年7月30日、同年9月27日及同年11月23日進行驗屋程序，有售後服務紀錄單附卷可稽（見原審卷第103至106頁）。觀諸106年4月17日售後服務紀錄單所載，商富麗進行初驗時發現包含「瓦斯管未接至瓦斯爐、客廳上方管線外露、儲熱桶排水沒接、客廳外花台排水不通」等在內之21項瑕疵（見原審卷第103頁），總瑩公司雖辯稱其修補完畢後，已於同年4月19日通知商富麗交屋云云，並提出台中淡溝郵局365號存證信函為據（見本院卷一第239頁）。然上開存證信函業經郵局以招領逾期為由退回（見本院卷一第318頁），復參總瑩公司於106年7月3日、同年9月27日複驗時，就初驗所載缺失仍有多項未改善，此有106年7月3日、106年9月27日售後服務紀錄單在卷可佐（見原審卷第104至105頁），足認系爭房屋

迄至106年9月27日止，應尚未通過驗屋而達可交屋之狀態。而觀106年11月23日複驗時所列之3項瑕疵，均為類如廁所缺蓮蓬頭、批土油漆、清潔等細瑣收尾事項（見原審卷第106頁），難認屬重大瑕疵，足見系爭房屋於106年11月23日已達可依系爭房屋契約第17條第1、2項約定之辦理交屋手續狀態。雖商富麗稱系爭房屋尚有多項瑕疵未修繕完畢，總瑩公司迄未通知交屋云云，然依前述總瑩公司「通知交屋」時並不以系爭房屋完全無瑕疵為要件，系爭房屋於106年11月23日複驗時既無重大瑕疵而達可交屋之狀態，商富麗並已同意銀行照會撥款（見原審卷第106頁），應認總瑩公司於106年11月23日複驗完時已可視為交屋之通知，方符公平。商富麗主張總瑩公司未完成瑕疵修補且迄未通知交屋云云，自乏憑據。

③依系爭房屋契約第19條第2項前段約定，總瑩公司於104年8月10日取得系爭房屋之使用執照後，原應於6個月內即105年2月9日前通知商富麗進行交屋，然其遲至106年11月23日方為交屋之通知等情，業經本院認定如前，則商富麗請求自105年2月10日起至107年10月22日止，每日按已繳房地價款萬分之5計算逾期通知交屋之遲延利息，即屬有據。又商富麗於105年2月9日前已繳房地價款127萬5,000元，復於106年7月4日繳納200萬元，已如前述，則商富麗依上開規定，請求總瑩公司給付逾期通知交屋之遲延利息55萬6,650元，為有理由，應予准許【計算式：127萬5,000元x 5/10000 × 652日（即105年2月10日至106年11月22日）＋200萬元x 5/10000 × 141日（即106年7月5日至106年11月22日）＝55萬6,650元】，逾此範圍之請求（包括於原審請求之106年11月23日起至107年6月30日止，及於二審追加請求之107年7月1日起至107年10月15日止之通知交屋遲延利息）均屬無據，應予駁回。

3.至總瑩公司辯稱商富麗未將系爭土地款之第36、38、39各期期款及貸款差額18萬元繳清，其自不負遲延通知交屋之責任

云云（見本院卷一第297頁）。惟按系爭房屋契約第19條第2項約定：「賣方應於領得使用執照6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賣方就第16條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」（見補字卷第9頁），足悉兩造僅係約定「於交屋時」，課予買方即商富麗繳清系爭房屋契約所有應付未付款（含交屋保留款）之義務，非謂只要商富麗尚未繳清系爭房地價金，總瑩公司即可一概免除對商富麗所負通知交屋之義務。申言之，總瑩公司通知交屋後，於實際辦理交屋手續時，商富麗始需結算應付未付款，足見總瑩公司確有先為通知交屋之義務，至商富麗結算未付款之義務，則屬通知後辦理交屋手續之一環，兩者先後有別，初無同時履行抗辯之適用，縱商富麗有買賣期款未付之情事，亦應先由總瑩公司將房屋瑕疵完全修繕完畢進行交屋程序，方有後續結算款項之問題，總瑩公司執此抗辯，自有誤會。

㈡總瑩公司、楊碧玲就系爭房地契約應否負不真正連帶責任？

1.按契約之聯立者，係數個契約（典型或非典型）具有相互結合之關係（最高法院90年度台上字第1779號判決意旨參照），其各個契約相互間是否具有依存關係，應綜合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交易之習慣及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準。即依當事人之意思，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（司法院院字2287號解釋參照）。另按不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務（最高法院101年度台上字第367號判決意旨參照）。

2.經查，系爭房屋契約第29條約定：「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與系爭土地契約具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效」；系爭土地契約第12條第1項亦約定：「本約之附件視為本約之一部分，與本約具有同等效力，並與系爭房屋契約具連帶不可分性應共同履行，並自簽約日起同時生效」（見補字卷第12頁、第20頁），堪認系爭房地契約具連帶不可分性，應共同履行，如有任一契約無法履約，即不能達契約目的，應屬聯立契約。參以預售屋買賣契約範本應記載事項亦係就「包含房地」之預售屋買賣為一體規定，為避免消費者因總瑩公司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，自應使總瑩公司、楊碧玲就系爭房地契約之債務不履行負不真正連帶債務責任，則商富麗請求總瑩公司、楊碧玲各給付逾期取得使用執照之遲延利息35萬1,125元及逾期通知交屋之遲延利息55萬6,650元，共計90萬7,775元，如任一債務人為給付，他債務人於其給付範圍內即免給付義務，洵屬可採。

㈣總瑩公司以對商富麗於系爭房地過戶後遲延繳款所生之遲延利息主張抵銷，有無理由？

1.系爭房屋契約第9條第1、2項約定：「一、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7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。二、依前款規定，如買方逾期達5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2單利計算之遲延利息…」（見補字卷第6頁反面）；系爭土地契約第3條、第8條約定：「…付款辦法如附件㈠土地付款明細表…買方依約應於賣方通知繳款7日內以現金或即期票據繳付」、「雙方同意於本合約簽訂後，買方應依本約第3條繳付各期土地價款，如買方逾期達5日仍未繳清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2滯納金…」（見補字卷第17頁反面、第19頁）；又系

爭房屋契約第21條第8項及系爭土地契約第4條第8項均約定：「本銀行貸款屬房屋（土地）價金之一部分，買方同意賣方於本房屋（土地）產權移轉登記予買方後，其銀行貸款授權不必另行通知並由賣方逕行代領直接轉納，絕不得藉任何理由阻止給付」（見補字卷第10頁反面、第18頁），可見系爭房地契約係以系爭房地所有權移轉登記予商富麗，作為商富麗給付銀行核貸金額予總瑩公司、楊碧玲之期限約定，且商富麗於收受書面繳款通知後，始有依通知內容於7日內繳款之義務。

2.經查，系爭房地所有權於104年12月29日移轉登記予商富麗一節，為兩造所不爭執，依兩造系爭房地契約附件㈠付款明細表原約定，商富麗應於產權過戶後完成核撥銀行貸款共300萬元（即系爭房屋契約附件㈠之174萬元，及系爭土地契約附件㈠之126萬元，合計300萬元，見補字卷第14頁反面、第22頁），然細究上開「湯城世紀透天土地預定買賣合約書」即系爭土地契約內之附件㈠以手寫載有各期繳款紀錄，其中於前開附件㈠騎縫處手寫紀錄「貸款2,820,000」於其上，核以商富麗各期扣除此282萬元之貸款金額外，總共已繳交系爭房屋款項127萬5,000元，兩筆金額相加與前述認定商富麗合計已繳房地價款409萬5,000元此不爭執事項之金額相符，故兩造於付款之約定部分，就「產權過戶完成核撥銀行貸款」之金額，已有合意由系爭房地契約附表㈠約定之300萬元，改為282萬元乙情，應屬明確，堪認定為事實。而總瑩公司、楊碧玲業於106年6月21日以台中淡溝郵局622號存證信函通知商富麗於函到7日內繳付約定貸款300萬元，經商富麗於106年6月30日收受等情，有上開存證信函暨收件回執附卷可稽（見原審卷第82至84頁）。依前開兩造已合意變更銀行貸款金額為282萬之部分，商富麗自應於收受書面繳款通知後7日內即106年7月7日前付清前開款項，而商富麗於106年7月4日僅繳付價款200萬元，則就不足之82萬元部分，商富麗於106年11月28日始給付，既未

於收受書面通知後7 日內付款，自應負遲延給付責任。準此，商富麗應給付總瑩公司、楊碧玲遲付款項之遲延利息為2萬3,452 元【計算式：82萬元x 2/10000 × 143 日（即106年7 月8 日至106 年11月27日）】。從而，總瑩公司、楊碧玲主張以其對商富麗之2 萬3,452 元遲延利息債權與商富麗得向總瑩公司、楊碧玲請求逾期取得使用執照及通知交屋之遲延利息相抵銷後，商富麗得向總瑩公司、楊碧玲請求之遲延利息為88萬4,323 元（計算式：90萬7,775 元－2 萬3,452 元＝88萬4,323 元）。

㈤本件是否酌減違約金？

1.按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金；違約金除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額，民法第250 條定有明文。又民法第233 條第1 項之規定，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（最高法院37年度上字第8014號判例參照）；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（最高法院43年度台上字第576 號判例參照）。參諸系爭房屋契約第15條第1 項、第19條第2 項約定，足悉總瑩公司所負之債務係依約定期限完工、取得使用執照及進行交屋，核非屬以支付金錢為標的，是依上開說明，應認兩造間就「遲延利息」之約定，其真意應指「違約金」而言。又該違約金依前揭契約條款文義既無懲罰性質之約定，則依民法第250 條第2 項規定，應具有損害賠償總額預定性質，殆無疑義。

2.次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252 條定有明文。本件總瑩公司、楊碧玲辯稱原約定之違約金顯然過高，應予以酌減云云。惟系爭房屋契約第15條第2 項關於遲延利息以每逾1 日按已繳房屋價款萬分之5 計算

，換算成週年利率為18.25%，並未逾越民法第205 條所規定最高週年利率20% 之限制，且與預售屋買賣契約範本應記載事項第12條第2 項規定相同，堪認係主管機關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關係，並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，本於其專業判斷所訂之規範，本院自得以之作為衡量之標準；況總瑩公司身為社會經濟及履約能力較強之一方，於訂約時當已盱衡己方履約之意願、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此違約金之計算方式，自應受該約定之拘束。此外，總瑩公司並未提出任何證據證明其未能如期取得使用執照，有何不可歸責於己或其情形特別值得減輕責任之情狀，自無從予以酌減違約金。

㈥商富麗請求楊碧玲給付第一、二審律師費各6 萬3,000 元，有無理由？

1.按系爭土地契約第11條第1 項已約定：「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」（見補字卷第20頁），而商富麗因本件訴訟已支出第一、二審律師費各6 萬3,000 元，業據提出收據2 紙影本為證（見補字卷第30頁；本院卷一第23頁），且為楊碧玲所不爭執，又本件給付遲延之債務不履行責任，雖係因總瑩公司遲未取得使用執照而起，然系爭房地契約具有連帶不可分性，應共同履行，締約時兩造均已合意系爭房地契約屬聯立契約，始有各該「具連帶不可分性應共同履行」之記載，則任何一部分違約，視同總瑩公司、楊碧玲均違約，而本件訴訟之事實、爭點、訴訟標的金額等，均存在於兩造間，自應認商富麗就本件支出之律師費，均為兩造間之訴訟所生而不可割裂，故商富麗就本件訴訟支出之第一、二審律師費各6 萬3,000 元，自得依前揭約定請求楊碧玲賠償。

2.又按給付無確定期限者，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；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；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、第233 條第1 項前段及第203 條分別定有明文。本件楊碧玲所負之律師費債務既屬未定期限之金錢債務，雙方就利率並無約定，亦無其他可據之利率計算規範，依上開規定，商富麗請求楊碧玲給付第一、二審律師費各6 萬3,000 元，暨分別自民事準備㈡暨訴之追加狀、民事上訴狀繕本送達翌日（即107 年10月27日，見本院卷一第24頁）起計算之法定遲延利息，即屬有據。

六、綜上所述，商富麗依系爭房地契約約定及預售屋買賣契約範本規定，於原審請求總瑩公司、楊碧玲以不真正連帶給付之方式給付88萬4,323 元遲延利息，暨請求楊碧玲給付第一審律師費6 萬3,000 元，及自107 年7 月6 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；另於本院追加請求楊碧玲給付第二審律師費6 萬3,000 元，及自107 年10月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開商富麗於原審請求應准許部分，僅命總瑩公司、楊碧玲各給付63萬9,175 元、70萬2,175 元，並駁回商富麗其餘請求，尚有未洽，商富麗指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將原判決此部分廢棄，改判如主文第2 至4 項所示。至其請求不應准許部分，原審予以駁回，並無不合，商富麗此部分之上訴，並無理由，應予駁回。又原審判命總瑩公司、楊碧玲給付部分，並為准免假執行之宣告，核無違誤，總瑩公司、楊碧玲上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，亦為無理由，應予駁回。另商富麗於本院追加請求楊碧玲給付第二審律師費6 萬3,000 元及遲延利息，為有理由，爰判決如主文第5 項所示；至其追加請求總瑩公司、

楊碧玲以不真正連帶給付之方式給付通知交屋遲延利息21萬9,083 元，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認均不足以影響判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、末按法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判；又訴訟費用，由敗訴之當事人負擔，各當事人一部勝訴、一部敗訴者，其訴訟費用，由法院酌量情形，命兩造以比例分擔或命一造負擔，或命兩造各自負擔其支出之訴訟費用，民事訴訟法第87條第1 項、第78條、第79條分別定有明文。是本件訴訟費用爰依主文第8 項所示，由兩造依比例分別負擔。

九、據上論結，本件商富麗之上訴及追加之訴均為一部有理由、一部無理由；總瑩公司及楊碧玲之上訴為無理由，依民事訴訟法第436 條之1 第3 項、第449 條第1 項、第450 條、第79條、第85條第1 項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　12　　日

民事第一庭　審判長法　官　林曉芳

法　官　郭俊德

法　官　張詠惠

以上正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　18　　日

書記官　蔡佳芳

附表：

編號	原審判決主文
1	被告總瑩公司應給付原告63萬9,175元。
2	被告楊碧玲應給付原告70萬2,175 元，及其中6 萬3,000 元，自107 年7 月6 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

（續上頁）

3	前二項所命之給付，於第一項所示之金額範圍內，如任一被告為給付時，他被告於其給付範圍內，免除給付責任。
4	原告其餘之訴駁回。
5	訴訟費用1 萬5,256 元由被告負擔7,475 元，餘由原告負擔。
6	本判決原告勝訴部分得假執行。但被告總瑩公司以63萬9,175元，被告楊碧玲以70萬2,175 元，為原告預供擔保後，得免為假執行。
7	原告其餘假執行之聲請駁回。