臺灣桃園地方法院民事判決

107年度訴字第1831號

原　　告　祁忠雄
　　傅典葉
共　　同
訴訟代理人　林哲希律師
被　　告　總瑩建設股份有限公司
法定代理人　張廖貴裕
被　　告　楊碧玲
共　　同
訴訟代理人　林坤賢律師
　　邱華南律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國108 年4 月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告總瑩建設股份有限公司應給付原告新臺幣陸拾伍萬肆仟伍佰柒拾伍元。

被告楊碧玲應給付原告新臺幣陸拾伍萬肆仟伍佰柒拾伍元。

前二項所命給付，如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內，免除給付責任。

被告楊碧玲應給付原告新臺幣伍萬伍仟元，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。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔二分之一，餘由被告連帶負擔。

本判決第一、二項於原告分別以新臺幣貳拾貳萬元為被告總瑩建設股份有限公司、楊碧玲供擔保後，各得假執行。但被告總瑩建設股份有限公司、楊碧玲如分別以新臺幣陸拾伍萬肆仟伍佰柒拾伍元為原告預供擔保，各得免為假執行。

本判決第四項於原告以新臺幣壹萬捌仟元為被告楊碧玲供擔保後，得假執行。但被告楊碧玲如以新臺幣伍萬伍仟元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院。但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限；前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。查本件係因原告與被告總瑩建設股份有限公司（下稱總瑩公司）簽立之湯城世紀大樓房屋預定買賣合約書（下稱系爭房屋契約）及原告與被告楊碧玲簽立之湯城世紀大樓土地預定買賣合約書（下稱系爭土地契約）涉訟，而系爭房屋契約第28條及系爭土地契約第11條第1項（下合稱系爭房地契約）已約定由本院為管轄法院等語（見本院卷一第130、169頁），是本院就本件訴訟自有管轄權，合先敘明。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者、該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者，不在此限；原告於判決確定前，得撤回訴之一部，民事訴訟法第255條第1項第3、5款、第262條第1項前段分有明文。本件起訴時原為原告祈忠雄以總瑩公司及張廖貴裕為被告，所憑原因事實乃依系爭房地契約請求逾期取得使用執照之遲延利息及請求交屋等，嗣於民國107年10月8日具狀撤回對張廖貴裕之起訴，追加傅典葉為原告，追加楊碧玲為被告，並為聲明之更正（見本院卷一第62至64頁），查系爭房地契約乃以祈忠雄及傅典葉為共同買受人，本件訴訟標的對於渠等必須合一確定，聲明之更正則屬減縮應受判決事項之聲明，至撤回張廖貴裕亦於法並無不合，依前規定，均予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

㈠原告與被告總瑩公司及楊碧玲，於99年7月5日各簽立系爭房屋契約及系爭土地契約，分別向總瑩公司及楊碧玲購買湯城世紀建案甲區編號A3棟9樓預售屋及其坐落基地應有部分，房地總價為新臺幣（下同）278萬元，原告業於102年12

月30日前給付系爭房地價款56萬元。而依系爭房屋契約第15條第1項之約定，總瑩公司應於102年12月30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。

㈡詎總瑩公司遲至104年8月10日始取得使用執照，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12條第2項之規定，如逾期未取得使用執照，每逾1日應按已繳房地價款萬分之5計算遲延利息，是總瑩公司既逾期588天始取得使用執照，應給付原告逾期取得使用執照之遲延利息16萬4,640元。

㈢又依系爭房屋契約第19條第2項約定，總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知買方進行交屋，是總瑩公司至遲應於105年2月10日通知原告進行交屋，依預售屋應記載事項第15條第1項第4款之規定，如逾期通知交屋，每逾1日應按已繳房地價款萬分之5計算遲延利息，至107年7月17日止，總瑩公司已逾期885天通知交屋，應給付原告逾期通知交屋之遲延利息101萬925元及自107年7月18日起至交屋日止，按日給付1,390元。

㈣再依系爭土地契約第11條第1項約定，凡因本件買賣約定而涉訟者，敗訴之一方應負擔他方之律師費，是楊碧玲尚應給付原告因本件涉訟而支出之第一審律師費5萬5,000元。而依系爭房屋契約第29條及系爭土地契約第12條第1項之約定可知，系爭房地契約為聯立契約，具連帶不可分性而應共同履行，是總瑩公司及楊碧玲應就前開遲延利息賠償負不真正連帶給付責任，爰依系爭房地契約、預售屋應記載事項之規定及不真正連帶債務之法律關係，提起本訴訟等語，並聲明：1.總瑩公司應給付原告117萬5,565元，及自107年7月18日起至交付系爭房屋之日止，按日給付原告1,390元。2.楊碧玲應給付原告117萬5,565元，及自107年7月18日起至交付系爭房屋之日止，按日給付原告1,390元。3.前2項所命給付，如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內

，免除給付責任。4.楊碧玲應給付原告5 萬5,000 元，及自民事追加當事人、變更聲明暨準備書狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5 %計付之遲延利息；5.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠系爭房地契約各自獨立，僅為避免屋地日後為不同人所有，方約定一同履行及解除，並非違約責任連帶負責之約定，不得反推違約時須負不真正連帶賠償責任。

㈡預售屋買賣應記載事項未區分買賣標的為土地或房屋，係預立土地與房屋定於同一契約之情形，與本件房地契約分別訂立，自有不同，系爭房屋契約並未違反預售屋買賣應記載事項，有關逾期未取得使用執照之計算基準自不得以已繳房地價款為據，而應以系爭房屋契約所約定之已繳房屋價款為準。

㈢楊碧玲係自然人，非消保法所定企業經營者，不適用消保法及預售屋買賣應記載事項。又原告於104 年8 月10日前繳納之款項均為土地款項，並無任何房屋款項，而系爭房屋契約既約定以「已繳房屋價款」計算逾期遲延利息，則總瑩公司無須支付遲延利息。

㈣違約事由應就系爭房、地契約獨立觀察，系爭房屋逾期未取得使用執照乙事，核與系爭土地無涉，楊碧玲並未違約。

㈤原告於總瑩公司取得使用執照前繳納之款項均為土地價款，總瑩公司無庸給付遲延取得使用執照之違約金；縱應給付，亦應按已繳房屋價款占總價款之比例計算，並扣除9 日颱風及13日大雨天數。

㈥就逾期通知交屋部分，原告違反放棄貸款切結書之約定而遲延給付價金439 日，總瑩公司於該遲延期間得展延通知交屋或主張同時履行抗辯，並溯及免除總瑩公司之遲延責任。

㈦縱認總瑩公司應負賠償責任，本件逾期取得使用執照及逾期通知交屋之遲延利息性質上屬違約金，原告並無損失，其請求之金額過高，應予酌減。

㈧被告2 人同時被訴，楊碧玲就本件律師費僅需負擔2 分之1 ，且應按勝敗比例負擔，又律師費並應比照最高法院裁定律師酬金之標準2 萬元已足。

㈨並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第300 至301 頁）：

㈠原告於99年7 月5 日分別與總瑩公司及楊碧玲簽立系爭房屋契約及系爭土地契約，約定由原告買受系爭房屋及其坐落基地應有部分，約定房地總價為278 萬元。

㈡系爭房屋契約第15條第1 項約定，總瑩公司應於102 年12月30日前完成房屋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；系爭房屋契約第19條第2 項約定，總瑩公司應於領得使用執照6 個月內，通知買方進行交屋；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，敗訴之一方應負擔他方律師費、訴訟費用。

㈢原告自訂約起至102 年12月30日止，業已給付系爭房地買賣價款56萬元，復於104 年12月30日、106 年3 月13日，各給付111 萬元。

㈣系爭房屋於104 年8 月10日始取得使用執照，自102 年12月16日起至104 年8 月10日止共588 日，期間因颱風公告停止上班日9 日。

㈤依系爭房屋契約第19條第2 項之約定，總瑩公司應於105 年2 月10日通知原告交屋，惟總瑩公司迄106 年7 月7 日始通知原告交屋，自105 年2 月11日起至106 年7 月7 日止，已逾上開約定交屋日512 日。

㈥原告本件訴訟業已支出第一審委任律師費用5萬5,000元。

四、本件兩造爭執之點（本院108 年1 月21日兩造協議簡化之爭點，見本院卷第301 頁）：㈠被告間就系爭房地契約之違約責任，是否成立不真正連帶債務關係？㈡原告請求被告賠償逾期取得使用執照之遲延利息，有無理由？如有，其金額應以「已繳房地價款」或「已繳房屋價款」計算？金額若干？

㈢原告請求被告賠償逾期交屋之遲延利息，有無理由？如有，金額若干？㈣原告本件遲延利息之請求，性質為何？應否酌減？㈤原告請求楊碧玲給付本件委任律師之費用，有無理由？茲分述如下：

㈠被告間就系爭房地契約之違約責任，是否成立不真正連帶債務關係？

1.按所謂契約之聯立，係指數內容不同之契約相互間具有結合之關係而言，契約當事人以同一締約行為，結合數個契約，為契約之聯立。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。次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。

2.經查，系爭房屋契約第29條第1項約定：「本約…與『土地預定買賣合約書』（即系爭土地契約）具連帶不可分性應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除。」（見本院卷一第130頁），而系爭土地契約第12條第1項亦約定：「本約…與本約座落基地之買方所訂『房屋預定買賣合約書』（即系爭房屋契約）具連帶不可分性應共同履行，並自簽訂日起同時生效。任何一部份不履約時視同全部違約，解除合約時視為全部解除」（見本院卷一第65頁），再參系爭房地價款之支付，僅一併記載於系爭土地契約附件之土地付款明細表內而未加以區分，系爭房屋契約則未記載付款明細（見本院卷一第133至137頁、第180至181頁），被告亦自承系爭房地之建案共936多戶，均以總瑩公司為房屋出賣人，楊碧玲為土地（基地）出賣人，共同與買方訂約之方式為之（見本院卷一第300頁），足見系爭房地契約標的彼此間具有不可分離之依存關係，應共同履行，任何一部不履約，無從期待另一部可能單獨履行，且任一部分不履約時，即視為全部違約

，依系爭房地契約之內容、標的彼此間之緊密關係、兩造簽訂系爭房地契約時之真意及預售屋之交易習慣等具體情事，堪認系爭房地契約之性質上確屬聯立契約，在契約履行義務上有明顯牽連關係，被告就系爭房地契約之給付，具有使受讓權利之原告取得系爭房地所有權之同一目的，如有任一契約不履約，均不能滿足系爭房地契約之聯立目的。準此，被告因系爭房地契約具有同一給付目的，本於各別之發生原因，對原告各負全部給付義務，是原告主張本件遲延利息之請求，被告應負不真正連帶給付責任，堪可採憑。

3.被告固辯稱被告間僅各依系爭房屋契約及系爭土地契約各自負擔不同給付及違約責任，並執最高法院106年度台上字第739號民事判決為據。惟查，系爭房地契約依兩造締約真意、履約過程及交易習慣等具體情事以論，被告間應負不真正連帶給付責任，業如前論證確詳，被告所舉之前開最高法院民事判決，考其事實，旨在討論買受人違約時得個別沒收已繳款項爾，尚無否定此類預售屋買賣契約對於不同出賣人不應共同履行及各負全部給付義務之意，是該判決要旨自無得比附援引之處，委難執為有利於被告之認定。

㈡原告請求被告賠償逾期取得使用執照之遲延利息，有無理由？如有，其金額應以「已繳房地價款」或「已繳房屋價款」計算？

1.按企業經營者，指以設計、生產、製造、輸入、經營商品或提供服務為營業者，消費者保護法（下稱消保法）第2條第2款定有明文。凡以提供商品或服務為營業之人，不論其為公司、團體或個人，均為企業經營者。復按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，消保法第17條第1項、第5項定有明文。又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，消保法第11條亦有明文。

2.查系爭房、地契約為被告共同為向多數不特定消費者銷售湯城世紀建案預售屋地而單方事先預擬之定型化契約，自應受中央主管機關內政部公告之預售屋買賣契約範本之規範，而被告亦自承系爭房地之建案共900 多戶，均以總瑩公司為房屋出賣人，楊碧玲為土地（基地）出賣人，共同與買方訂約之方式為之（見本院卷一第145 頁），是被告均屬企業經營者無訛，楊碧玲辯稱其僅為自然人，故非企業經營者云云，顯有誤解，洵無足採。

3.再系爭房屋契約第15條第2 項固約定：「賣方如逾前款期間未完工者，每逾1 日應按『已繳房屋價款』萬分之五計算遲延利息予買方」（見本院卷一第122頁）。然：

①系爭房屋契約第29條及系爭土地契約第12條均已約定系爭房地契約應共同履行，且系爭房屋契約第8 條約定之房地契約總價278 萬元，乃包括系爭房地之個別價金。再參系爭房屋契約第15條第1 項第1 款約定可知，原告若未依規定之付款期日交付系爭房屋契約所載之各期「房地價款」及遲延利息或其他應由被告負擔之稅費時，該遲延期間不計入被告取得使用執照天數之計算（見本院卷一第121 頁），則依消保法第11條第1 項規定，本於平等互惠原則，解釋系爭房屋契約第15條第2 項以計算被告之遲延利息時，亦應如同條第1 項第1 款以「房地價款」為計算基礎，方符公允。

②又參照預售屋應記載事項第12條規定：「（一）本預售屋之建築工程應在--年--月--日之前開工，--年--月--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：1.因天災地變等不可抗力之事由，致賣方不能施工者，其停工期間。2.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『房地價款』萬分之5 單利計算遲延

利息予買方。若逾期3個月仍未開工或未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依違約之處罰規定處理」，足見系爭房屋契約第10條第2項僅以「已繳房屋價款」為被告遲延利息計算基礎之約定，已違反上開預售屋應記載事項之規範而顯然不利於消費者。

③況就消費者而言，其依建商通知所繳納之分期付款，主觀上仍係按預售房屋興建之工程進度而繳納，所繳納者皆為房地買賣總價之一部分，並無房屋及土地價款各為何之細分。且參本件系爭土地契約之付款明細，各期款均併計為一總價而分期收取，於各期款名稱欄內僅標註編號及日期，無從區分原告各期繳付款項為房屋或土地價款（見本院卷一第180至181頁），此與一般地主僅提供土地與建商合建房屋，並未參與建商對外銷售行為之情形有別，復衡以建商購入土地時，以自然人登記為土地所有權人，並將房屋及土地分別定價，俟推案時再分別以建商名義出售房屋，以自然人名義出售土地，俾達節稅目的（個人出售土地免納所得稅，亦因免辦理營業登記而不課徵營業稅）之情形，在建築實務上，極其常見，堪認系爭房屋契約第10條第2項之約定，恐有為規避預售屋應記載事項第12條之適用以脫免、分散責任之嫌，其約定自不利於消費者（原告），揆諸前開規定，系爭房屋契約第15條第2項關於以房屋價款為計算部分，即屬無效，應以預售屋應記載事項第12條第2項規定之內容為據，亦即被告因逾期取得使用執照而應給付之遲延利息，應以原告已繳房地總價為計算基準，被告辯稱本件與預售屋買賣應記載事項之適用情形不同，而應以已繳房屋價款計算云云，即無可採。

4.職是，系爭房屋契約第15條第1項既約定系爭房屋應於102年12月30日前完成房屋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，而本件遲於104年8月10日始取得使用執照，且被告就此部分之遲延既應負不真正連帶責任，均如前述，則原告請求被告賠償逾期取得使用執照之遲延

利息，自應准許，並依前揭預售屋應記載事項第12條之規定，以已繳房地價款為基準計付，原告以104年8月10日前之已繳房地價款56萬元為請求，自屬有據。而系爭房屋自102年12月31日起至104年8月10日止共逾588日，復扣除該期間因颱風公告停止上班日屬不可抗力事由共9日，計579日，是被告應給付之遲延利息為16萬2,120元（計算式：56萬元×5/10000×579日），逾此部分之請求，則屬無據。至被告另辯稱上開期間另有13日大雨期間，亦應扣除云云，然大雨對於桃園各地影響不一，是否確已造成不能施工之程度，未見被告舉證以實其說，自難遽而採憑。

㈢原告請求被告賠償逾期通知交屋之遲延利息，有無理由？如有，金額若干？

1.按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17條第5項定有明文。本件系爭房地契約有消保法之適用，業如前述，而系爭房屋契約第19條第2項僅約定總瑩公司應於領得使用執照6個月內通知交屋，並未約定違反上開約定應負何種責任，依前規定，預售屋應記載事項之相關規定為系爭房地契約之一部，於系爭房地契約無相關約定時，自應依預售屋應記載事項之規定內容定其權利義務。

2.而依預售屋應記載事項第15條第1項第4款規定，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：…④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五單利計算遲延利息予買方」，查系爭房屋於104年8月10日取得使用執照，總瑩公司應於105年2月10日通知原告進行交屋而遲於106年7月7日始為通知之客觀事實，既為兩造所不爭執（見本院卷一第301頁），依前開預售屋應記載事項之規定，原告主張總瑩公司應按已繳房地價款依逾期日數依萬分之5單利計算遲延利息，且由被告就此違約責任負不真正連帶責任，洵屬有據。而原告於105年2月10日以前

已繳房地價款為167 萬元，106 年3 月13日再繳價款111 萬元，依此計算被告應給付之遲延利息為49萬2,455 元【計算式：167 萬元x 5/ 10000× 395 日（即105 年2 月11日至106 年3 月12日）＋278 萬元x 5/ 10000× 117 日（即106 年3 月13日至106 年7 月7 日）】，逾此部分之請求（含請求至交付房屋日止之按日給付遲延利息部分），則屬無據，不應准許。

3.至原告於本院108 年1 月21日協同兩造整理並協議簡化爭點時已自認總瑩公司於106 年7 月7 日通知原告交屋乙情，其後於同年4 月15日始具狀否認106 年7 月7 日得做為本件總瑩公司通知交屋日。惟查：

①系爭房屋契約第17條第1 、2 項約定：「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、電力及天然瓦斯之配管及完成合約書、廣告圖說所示之設施後，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未盡事宜時，載明於驗收單上要求賣方限期完成修繕，並得於自備款部份保留房屋總價百分之5 做為交屋保留款；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。」（見本院卷一第123 頁）。依上開約定，總瑩公司應於領得使用執照並完成自來水、電力及天然瓦斯之配管，變更設計項目，系爭房屋契約、廣告圖說所示之設施後，通知原告於7 日內進行驗收手續，原告於驗收時如發現系爭房屋有未依約定完成之未盡事宜，得載明於驗收單上要求總瑩公司限期完成修繕，並得保留5 %自備款做為交屋保留款，俟總瑩公司修繕完成，再會同原告辦理交屋手續，由原告受領系爭房屋。準此，系爭房屋契約第17條第1 項既明定原告於總瑩公司修繕完成前得保留交屋保留款，第2 項亦約定完成修繕後始辦理交屋手續，可見交屋手續應於完成修繕後開始，而原告於收受總瑩公司之交屋通知後，應於7 日內辦理交屋手續，倘總瑩公司未修繕完成，原告

得暫不給付交屋保留款，亦可推認原告給付全部款項完畢，應以總瑩公司完成修繕為前提。

②而依原告所提之售後服務記錄單（下稱記錄單）可知，系爭房屋係於105 年11月17日完成初驗，列明18項瑕疵，並載明「複驗完成後撥款」（見本院卷二第10頁），原告後於106年3 月13日給付房地餘款111 萬元，總瑩公司嗣於同年7 月7 日以台中淡溝郵局第728 號存證信函載明：「前開房地業經台端驗屋並開立修繕單，且由本公司修繕完畢，請台端於函到7 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…」（下稱728 號存證信函見本院卷一第288 頁）。依此，顯見雙方自105 年11月17日開始進行系爭房屋契約約定之驗收手續，經確認瑕疵內容後並經總瑩公司修繕後，原告始撥付餘款，總瑩公司則於106 年7 月7 日通知交屋而解免遲延責任。

③雖原告否認總瑩公司已通知交屋，主張記錄單所載瑕疵尚未修繕完畢，且總瑩公司無交屋之意，728 號存證信函不生通知交屋之效力云云。然依系爭房屋契約第17條約定可知，系爭房屋縱有瑕疵，除該瑕疵確屬重大外，原告尚不得以總瑩公司未修繕完成為由拒絕交屋，則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 項所定通知交屋之效力。況依系爭房屋契約第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。而原告並未舉證證明系爭房屋於被告以728 存證信函通知交屋時，有何達於不能使用房屋之重大瑕疵存在，況且，如有，原告豈有已然先行交付交屋保留款予被告之理。至兩造其後就遲延利息之計算或細瑣瑕疵之處理無共識，致無法完成點交程序，僅屬通知交屋後之交屋階段應履行之事項，不影響總瑩公司已通知交屋之效力。從而，原告主張728 號存證信函不生通知交屋之效力云云，自乏憑據，不能證明與事實不符，無從撤銷上開自認。

4.被告另辯稱原告違反放棄貸款切結書之約定而遲延給付價金，被告於該遲延期間得展延通知交屋之期限或主張同時履行抗辯而免除遲延責任云云。然查，細觀系爭房地契約、預售屋應記載事項及原告簽立之放棄貸款切結書，均未約定或規定買方如有遲延給付價金，得做為賣方免除通知交屋之義務或展延通知之期限，且原告之給付價金義務，乃與被告之交付屋地之義務立於對待給付之關係，至被告所負通知交屋義務或應給付遲延利息之債務，與原告應給付價金之義務，顯非立於對待給付之關係，縱認原告有遲延給付價金之情事，亦僅屬總瑩公司得否依系爭房屋契約相關約定請求給付遲延利息之問題，尚不得憑此拒負遲延賠償責任，是被告此部分之抗辯，難謂可採。

㈣原告本件遲延利息之請求，性質為何？應否酌減？

1.按依民法第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年上字第8014號判例意旨參照）。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年台上字第576 號判例意旨參照）。查本件關於被告逾期未取得使用執照及依期限通知交屋而應給付遲延利息部分，雖非屬以支付金錢為標的，然兩造就此遲延給付之利息之約定及預售屋應記載事項之規定，核其真意及性質應係指違約金而言。

2.被告固辯稱原告主張之違約金數額高於原告主張解約時被告應負之系爭房地總價15%之違約金，亦高於租金損害額，故原約定之違約金顯然過高，應予以酌減云云。惟系爭房地契約既為定型化契約，本應受消保法第17條及上開預售屋應記載事項之規範，且預售屋應記載事項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，企業經營者及消費者均應受其拘束，更為長期從事預售屋建售之被告所應知悉，是依上開預售屋應記載事項按已繳房地價款萬分之5單利計算具有違約金性質之遲延利息，並無不妥。況系爭房屋契約關於此部分遲延利息之計算成數亦約定為萬分之5單利計算，而被告既為社會經濟及履約能力較強之一方，於訂約時既已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，自應受其拘束，被告所辯，無非將可歸責於被告之不利益，均轉嫁予身為消費者之原告負擔之理，殊非公平。系爭房屋契約固有約定關於總瑩公司違約而原告主張解約時，總瑩公司應賠付系爭房地總價15%之違約金，惟該約定係於原告選擇解約之情形始有適用，並非強制原告必須行使解除權，自難援引該約定為本件違約金之上限。況本件原告請求之違約金金額縱達系爭房地價款何等成數，均係肇因於被告逾期取得使用執照及逾期交屋甚久時日所致，自不得以此作為酌減違約金之理由。此外，總瑩公司並未提出任何證據證明其未能如期交屋，有何不可歸責於己之事由，及其情形特別值得減輕責任之情狀，自無從予以酌減違約金。

㈤原告請求被告楊碧玲給付本件委任律師之費用，有無理由？

1.依系爭土地契約第11條第1項約定，凡因本件買賣約定而涉訟者，…且敗訴之一方應負擔他方律師費、訴訟費用（見本院卷第175頁）。經查，原告因系爭房地契約而涉訟，已支出第一審律師費5萬5,000元，業據其提出匯款交易明細單為證（見本院卷一第229頁），且為被告所不爭執，參以楊碧玲就系爭房地契約之給付及違約既應負不真正連帶責任，已如前述，應認原告就本件支出之律師費，為其與被告楊碧玲間之本件訴訟所生，是原告請求被告楊碧玲給付上開律師費，自屬有據。

2.被告雖抗辯原告乃以一訴起訴2人，楊碧玲僅需負擔2分之

1律師費，且應比照最高法院裁定律師酬金之標準2萬元云云。惟查，然查，本件訴訟之事實、法律爭點、訴訟標的、訴訟資料及證據方法，就被告而言均屬共通，原告委請律師起訴所需支付之律師費，不因被告為2人或僅楊碧玲1人而有異，自難僅以其係同時對被告2人起訴，即認楊碧玲僅需給付律師費用之半數。又系爭土地契約第11條第1項並未約定一部勝訴、一部敗訴時，律師費應如何負擔，依消保法第11條第2項規定，於定型化契約條款有疑義時，應為有利於消費者即原告之解釋，亦即於被告全部敗訴之情形，始得命原告負擔楊碧玲之律師費，倘為一部勝訴、一部敗訴者，仍應由楊碧玲負擔原告之律師費。再者，第三審為法律審，原則上書面審理，與第一審係事實審，原則上須經調查證據等程序，並不相同，律師費之收費標準亦不相同，故第一審之律師費自難援引第三審律師酬金之標準。本院審酌本件案情之繁簡，以及第一審屬事實審，需出庭陳述及調查證據等情，認原告請求楊碧玲給付其已支出之第一審律師費用5萬5,000元，並無過高，被告楊碧玲前揭抗辯，尚無足採。

五、末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，週年利率為百分之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。查原告請求楊碧玲給付律師費5萬5,000元，係屬無確定期限之債務，又本件民事追加當事人、變更聲明暨準備書狀繕本均於107年10月26日送達楊碧玲，有送達證書附卷可稽（見本院卷一第234頁），依法於該日生催告給付之效力，依前規定，被告應負遲延責任，是原告自得請求自催告翌日起即107年10月27日起，按週年利率5％計付之遲延利息。

六、綜上所述，原告依系爭房屋契約第15條第1項、第19條第2項及預售屋應記載事項第12條第2項、第15條第1項第4款之規定，請求被告依不真正連帶債務之法律關係，給付原告逾期取得使用執照及逾期通知交屋之遲延利息共65萬4,575元，另依系爭土地契約第11條第1項之約定，請求楊碧玲給付律師費5萬5,000元及自107年10月27日起至清償日止，按週年利率5％計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當擔保金額予以宣告；原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，不予准許。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第2項。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　17　　日

民事第四庭　法　官　賴鵬年

正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十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　　108　　年　　5　　月　　20　　日

書記官　謝宛橙