臺灣桃園地方法院民事判決

108年度訴字第2428號

原　　告　范陳蓮
訴訟代理人　簡長輝律師
被　　告　總瑩建設股份有限公司
法定代理人　張廖泓境
被　　告　楊碧玲
共　　同
訴訟代理人　洪翰今律師
複 代理 人　邱俊諺律師

上列當事人間請求給付遲延利息等事件，於民國109 年3 月23日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　文

被告總瑩建設股份有限公司應給付原告新臺幣柒拾捌萬柒仟壹佰捌拾玖元。及其中新臺幣柒萬柒仟壹佰捌拾玖元自民國一〇八年十一月二十八日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告楊碧玲應給付原告新臺幣捌拾捌萬柒仟壹佰捌拾玖元。及其中新臺幣拾柒萬柒仟壹佰捌拾玖元自民國一〇八年十一月二十八日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

前二項請求於新臺幣柒拾捌萬柒仟壹佰捌拾玖元本息範圍內，如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內，免除其給付責任。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之三，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣貳拾陸萬貳仟肆佰元為被告總瑩建設股份有限公司供擔保後，得假執行；但被告總瑩建設股份有限公司如以新臺幣柒拾捌萬柒仟壹佰捌拾玖元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣貳拾玖萬陸仟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捌拾捌萬柒仟壹佰捌拾玖元為原告預供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項：

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所生之訴訟為限；前項合意應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。本件係因原告與被告總瑩建設股份有限公司（下稱被告總瑩公司），原告與被告總瑩公司簽立之「湯城世紀透天房屋預定買賣合約書」（下稱系爭房屋合約），原告與被告楊碧玲簽立之「湯城世紀透天土地預定買賣合約書」（下稱系爭土地合約）涉訟。而系爭房屋合約第28條及系爭土地合約第11條第1項前段分別規定「凡因本件買賣約定而涉訟者，雙方同意由台灣桃園地方法院為管轄之法院」、「凡因本件買賣約定而涉訟者，雙方同意由台灣桃園地方法院為管轄之法院。」等語，有各該契約影本在卷可稽（見本院卷第28、66頁）。經核原告與被告總瑩公司、楊碧玲間既有合意管轄之約定，本件亦係因契約關係所生之訴訟，揆諸前揭規定，本院自有管轄權。

貳、實體事項：

一、原告主張：原告於民國99年10月24日，與被告總瑩公司、楊碧玲各簽立系爭房屋及土地合約，購買坐落桃園縣中壢市（現改制為桃園市○○區○○○段○ ○號土地及其上湯城世紀建案甲區編號B8棟6樓預售房屋，約定之總價款為新臺幣（下同）218萬元，原告於106年5月3日已全數繳清。依系爭房屋合約第15條第1項、第19條第2項，被告總瑩公司應於102年12月15日完成系爭房屋之主建物必要設施，取得使用執照，並於取得使用執照6個月內通知交屋。被告因可歸責於己之事由遲於104年8月10日方取得使用執照，且應於105年2月10日通知原告交屋，然被告遲至108年10月7日始同意交屋，顯已違反系爭房屋合約第19條第2項前段之約定。系爭房屋合約乃被告總瑩公司用以對不特定多數消費者出售預售屋所預先擬定之定型化契約，故內政部公告之「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）應構成系爭房屋合約之內容。依預售屋應記載事項第15條第1項第4款：「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」，則原告得請求被告總瑩公司給付自106年5月9日【106年5月8日前之逾期通知交屋遲延利息業經本院106年度壢簡字692號民事簡易判決及本院106年度簡上字第288號判決確定在案（下稱前案訴訟）】至108年10月6日止，合計96萬290元（計算式：218萬元x 5/10000 × 881日＝960,290元）之遲延利息。又依系爭房屋合約第21條第5項約定，被告總瑩公司應負擔遲延交屋期間之銀行貸款利息4萬8,508元。再依預售屋應記載事項第16條第1項、第21條第1、2項約定，被告總瑩公司應負擔遲延交屋期間之地價稅2,554元、房屋稅1萬2,593元及管理費1萬3,984元。另依系爭房屋合約第29條、系爭土地合約第11條第1項、第12條第1項約定，被告總瑩公司應負擔原告本案一審律師費6萬元及前案訴訟二審之律師費4萬元。系爭房屋與系爭土地合約係屬聯立合約，具有連帶不可分性，故被告2人應就上開給付均應負不真正連帶給付責任。並聲明：㈠被告總瑩公司應給付原告113萬7,479元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。㈡被告楊碧玲應給付原告113萬7,479元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。㈢前兩項給付，如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內，免除其給付責任。㈣原告願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：被告總瑩公司已於108年10月16日與原告進行交屋，且原告於交屋明細單上簽名，足見雙方債權債務關係已經結清，原告應不得再向被告請求遲延利息。系爭房屋合約就使用執照取得後通知交屋前，所應繳納之款項如有遲延，被告總瑩公司得否展延期日雖未約定，然既屬期款遲延繳納

，自得準用系爭房屋合約第15條（答辯狀誤載為第10條，逕予更正）第1 項第1 款約定，准予被告總瑩公司展延期日。再依系爭房屋合約第19條第2 項第3 款（答辯狀誤載為第10條，逕予更正）約定，原告於交屋前仍有5 萬1,015 元之價金尚未給付，在原告繳清應付未付款（含交屋保留款）前，被告無庸負遲延責任。縱認被告遲延期間不得扣除，應負通知交屋之遲延責任，其日期之計算亦僅得計算至交屋存函通知之日止。系爭房屋合約第29條（答辯狀誤載為第22條，逕予更正）及系爭土地合約第12條第1 項之約定，係為避免房屋及土地所有權人相異之情形而設，亦為我國法制所欲避免之情形，該等條文關於「連帶不可分性應共同履行」之約定，係著眼於房屋與所坐落基地本質上無法分離使用所設，與不真正連帶債務尚屬有間。又依民法債之相對性原則，就有關給付遲延部分，該遲延責任僅得由該遲延之債務人負責，與他債務人無關，且系爭房屋合約第22條及系爭土地合約第12條第1 項之約定，亦僅稱「連帶不可分性應共同履行」，即著眼於原告所購買之房地本質上無法分離使用，與不真正連帶債務有間。且被告楊碧玲所出售之土地並無任何違約事由，而其自身並無違約情事，亦非事業經營者，原告不得依消費者保護法第17條及預售屋應記載事項，請求被告楊碧玲給付遲延利息。而鄰近地區租屋行情約為每月8,500 元，本件如為解除契約，依約亦僅能請求房地總價15％即32萬7,000 元之違約金，是以原告於前案訴訟所獲勝訴金額再加計本案請求之遲延通知交屋利息，顯已逾因違約遭解除契約之最重處罰金額，請求依民法第252 條規定酌減違約金。且本案違約金性質屬損害賠償總額預定性之違約金，原告請求遲延利息違約金，應不得再請求銀行貸款利息、地價稅、房屋稅、共有部分管理費。再本件原告係以一訴起訴被告2 人，縱被告楊碧玲應負擔敗訴時他方之律師費，亦須考量原告敗訴部分之比例，並於計算比例後負擔1/2 之律師費，且應比照最高法院裁定律師酬金之標準決定其律師費用，就原告主張

前案律師費4萬元部分，應於前案主張，並無理由等語置辯。並聲明：㈠原告之訴駁回；㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原告主張於99年10月24日分別與被告總瑩公司、楊碧玲簽立系爭房屋合約及系爭土地合約，購買湯城世紀建案甲區B8棟6樓房屋及坐落基地之應有部分，約定總價款為218萬元；又依系爭房屋合約第19條第2項約定，被告總瑩公司應於領得使用執照6個月內，通知原告進行交屋，而本件係於104年8月10日取得使用執照，惟被告總瑩公司直至108年10月7日始將系爭房屋交予原告，且原告對於被告請求106年5月8日前之逾期交屋遲延利息部分，業經本院以106年度壢簡字第692號、106年度簡上字第288號判決被告應不真正連帶給付原告34萬5,530元確定在案等情，為被告所不爭執，並有系爭房地合約書、甲區使用執照、交屋明細單及106年度簡上字第288號民事判決書等件影本在卷（見本院卷第13至83、215至226頁）為憑，自堪信為真實。

四、原告另主張被告總瑩公司遲延通知交屋，請求被告均應賠償遲延利息及銀行貸款利息、地價稅、房屋稅、管理費、律師費，並負不真正連帶責任等情，則為被告所否認，並以前揭情詞置辯。從而本件兩造所爭執之處，應在於：㈠原告請求被告總瑩公司依預售屋應記載事項第15條第1項第4款規定，以「已繳房地價款」按日息萬分之5計算遲延利息，是否有理？雙方於交屋時是否有結清所有債權債務關係之意？㈡上開遲延利息是否得適用民法第252條規定予以酌減？㈢原告依系爭房屋合約第21條第5項約定，請求被告總瑩公司給付交屋前之貸款利息，是否有理？㈣原告依預售屋應記載事項第16條、第21條等規定，請求被告總瑩公司負擔交屋前之地價稅、房屋稅及管理費，是否有理？㈤被告2人就上述債務是否負不真正連帶給付責任？㈥原告得否依系爭土地合約第11條第1項之約定請求被告給付律師費？金額為何？茲分別論述如下：

㈠、原告請求被告總瑩公司依預售屋應記載事項第15條第1項第4款規定，以「已繳房地價款」按日息萬分之5計算遲延利息，是否有理？

1.觀諸系爭房屋合約第19條第2項前段約定：「賣方（即被告總瑩公司）應於領得使用執照六個月內，通知買方（即原告）進行交屋」等語（見本院卷第22頁）。而被告總瑩公司係於104年8月10日取得系爭房屋之使用執照（見本院卷第81頁），依約本應於105年2月10日通知交屋，然迄至108年10月17日始交系爭房屋予原告等情，此有原告提出之交屋明細單影本1紙可稽（見本院卷第83頁），並為被告所不爭執（見本院卷第174-175頁），堪認被告總瑩公司自105年2月11日起至108年10月16日止之期間，應負遲延通知交屋之責任，自堪認定。

2.被告雖辯稱渠等已於106年10月26日以台中英才郵局2485號存證信函通知原告交屋，其遲延責任算至斯時即已終止云云（見本院卷第197、197頁）。惟原告收受上開存證信函後，旋向被告總瑩公司表明其願付清尾款完成交屋，但總瑩公司客服人員要求應先待訴訟遲延判決確定後，始同意交屋等語，此有前揭存證信函背面胡雅惠於106年10月30日手寫註記1紙為證（見本院卷第268頁），足見被告總瑩公司根本無意履行交屋義務，僅於前揭存證信函形式上記載：「請台端於函到七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」等語，乃意在脫免持續累計之遲延罰款而已，自不能單憑被告總瑩公司有寄發該信函之事實，即認已依約通知交屋，則被告辯稱：原告收函後不前來配合交屋，其遲延責任已終止云云，自無可採。另被告固爭執「胡雅惠」簽名之真實性（見本院卷第283至284頁），惟被告亦不爭執前揭存證信函背面記載內容之真實性（見本院卷第280頁），況被告於另案給付遲延利息事件中，其職員「胡雅惠」於106年2月22日曾在該案售後服務紀錄單上記載「客戶同意銀行照會撥款，以撥款日30

日複驗交屋，逾期補貼貸款利息」等情，有臺灣高等法院107年度上易字第167號判決列印資料在卷可查（見本院卷第285至289頁），且時間亦係於106年間，應屬同一人之記載，是被告此部分所辯，委無可採。

3.查系爭房屋合約雖無關於遲延通知交屋時應給付遲延利息之約定，然系爭房屋合約係被告總瑩公司為銷售「湯城世紀」房屋及坐落土地予不特定人而單方預先擬定之定型化契約。按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；而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，為消費者保護法第11條第1、2項、第17條第1、5項所明定。故若定型化契約條款有疑義時，應為有利於消費者之解釋，又若契約未為記載之事項，自應以預售屋應記載之規定予以補充。準此，預售屋應記載事項第15條第1項第4款：「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」之規定，應構成被告總瑩公司與原告間之契約內容無誤。故原告主張被告總瑩公司未於領得使用執照6個月內通知其交屋，應依預售屋應記載事項第15條第1項第4款規定，就其「已繳房地價款」萬分之5按日計算遲延利息等語，應為有理。

4.被告固辯稱：縱應負通知交屋遲延責任，然參照系爭房屋合約第10條第2項約定，遲延利息應按原告已繳「房屋」價款計算云云（見本院卷第190、191頁）。惟承前所述，預售屋應記載事項第15條第1項第4款已明訂遲延利息乃應按買方已繳「房地」價款計算，且較有利於消費者，故應構成本件契約內容。又對於本件買賣雙方而言，契約目的在於被告總瑩公司應依約完成預售屋之興建並取得使用執照，併同買

方（原告）另向被告楊碧玲買受之基地持分即系爭土地為移轉、交付，若互缺其一，各個契約目的即無法達成，且無單獨存在之必要。故系爭房屋合約第29條關於「附件效力及契約分存」及系爭土地合約第12條第1 項約定，系爭房屋合約及系爭土地合約「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」，即已明訂系爭房屋合約與系爭土地合約具有不可分之依存關係，因一部違約而視為全部違約，一部解約視為全部解約，核其性質乃有依存關係之聯立契約。則關於房屋或土地之出賣人一方有違約時，其責任自難個別處理，且買受人為消費者，自應為對其有利之解釋，出賣人按已繳房地價款負賠償責任，乃屬當然，否則將有違系爭房屋合約及系爭土地合約不可分之精神，亦與預售屋應記事項第15條第4 項之規定不符。從而原告主張被告總瑩公司遲延通知交屋之遲延利息應按其「已繳房地價款」計算，即屬有據，被告此部分所辯，並非可取。

5.原告主張系爭房屋、土地合約之總價款為218 萬元，此為被告所不爭執（見本院卷第167 、280 頁），惟原告主張其至106 年5 月3 日已繳清價款，為被告所不爭執（見本院卷第168 頁），且有玉山銀行匯款申請書影本1 份在卷可憑（見本院卷第85頁），是被告抗辯原告仍有5 萬1,015 元之價款尚未給付，有遲延交付價金之事，伊得行使同時履行抗辯，不負遲延交屋責任云云，顯屬無據。況系爭房屋合約第19條第2 項、第3 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。……買方應於收到交屋通知日起七日內配合辦理交屋手續，……」（見本院卷第22頁），可知被告總瑩公司於領得使用執照後，即有於6 個月內通知原告交屋之義務，並完成給付遲延完工應付之遲延利息，經其通知交屋後，原告始有於7 日內配合辦理交屋手續，是被告總瑩公司有先為通知交屋之義務，原

告始有配合交屋之義務，及結算未付款之問題，可見通知交屋與實際交屋間顯有區別，縱原告有買賣期款未付之情形，亦應先由被告總瑩公司通知交屋後，方有後續結算款項之問題，故被告前揭抗辯，並不可採。且細繹該交屋明細單之記載，僅係就買賣雙方價金給付義務及交付房屋義務互為確認履行完畢，並未提及被告應給付之遲延利息如何結算，此觀該交屋明細單最末行僅記載「108 年10月7 日依合約第十四條完成交屋。」自明。被告主張系爭不動產買賣雙方於交屋後，實已結清相互之間所有債權債務關係云云，尚屬無據。

6.茲因被告總瑩公司並未依約於105 年2 月10日前通知原告交屋，係於108 年10月7 日始交付系爭房屋予原告，是被告總瑩公司自106 年5 月9 日至108 年10月6 日止，共逾期881 日（106 年5 月8 日前之逾期交屋遲延利息業經前案訴訟判決確定在案，不在本件審理範圍內）。是依此計算，原告得請求被告總瑩公司給付之遲延利息應為96萬290 元【計算式：218 萬元x 5/10000 × 881 日（自106 年5 月9 日至108 年10月6 日止），小數點以下四捨五入】。

㈡、上開遲延利息是否得適用民法第252 條規定予以酌減？

1.按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號著有判決先例意旨參照），如該項契約當事人之真意，其約定債務人給付遲延時應給付遲延利息，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年上字第576 號著有判決先例意旨參照）。本件被告總瑩公司逾越契約所約定通知交屋之期限，係非以支付金錢為標的之債務不履行，則預售屋應記載事項第15條第1 項第4 款所稱「遲延利息」，自應屬違約金之性質。又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。而契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，

庶符實情而得法理之平（最高法院95年度台上字第1095號判決意旨參照）。

2.本院爰審酌：⑴總瑩公司自106年5月9日起至108年10月6日止，遲延通知交屋期間共計881日，違約情節非輕；⑵原告因被告總瑩公司遲延交屋而受有不能入住使用該房屋之損害，及其已繳房地價款未能有效為資金利用之損害；⑶而原告因維護權利所提起之訴訟，該勝訴部分之律師費係由被告楊碧玲另行加計負擔（詳後述）；至於交屋前之貸款利息、地價稅、房屋稅及管理費等，原告亦主張被告應另為分擔（詳後述）；⑷原告現已取得系爭房地所有權移轉登記及現實占有；⑸依預售屋應記載事項第24條規定，賣方違反取得使用執照期限及瑕疵擔保責任規定者，買方得解除契約，除按房地總價款15％計算之違約金外，雙方不得另行請求其他損害賠償；⑹兩造所訂系爭房屋合約第26條第1項約定，因賣方遲延房屋移轉登記、應負瑕疵擔保責任或遲延交付土地時，買方得解除契約，解約時賣方應將已繳房屋價款加計利息返還買方，並應賠償房地總價款15％之違約金，若賠償金額超過已繳價款者，以已繳價款為限（見本院卷第27、28頁），倘本件原告解除契約，被告總瑩公司除應將已繳價款加計利息返還原告外，應給付之違約金以32萬7,000元（計算式：218萬元x 15％）為限；⑺原告就遲延通知交屋部分，業經前案訴訟判決被告應連帶給付34萬5,530元確定（見本院卷第215至226頁）。而本件依已繳房地價款按日息萬分之5計 算後，被告總瑩公司遲延通知交屋之遲延利息為96萬290元，加計前案訴訟已判命被告給付之遲延利息34萬5,530元，合計為130萬5,820元，顯超逾解除契約時之損害賠償總額上限數倍不止，且已逾系爭房地總價之半數，爰審酌上情，及斟酌現今社會一般經濟狀況、兩造之利益等一切情狀，認原告請求被告總瑩公司於本件訴訟再給付違約金96萬290元，實屬過高而顯失公平，應酌減至71萬元為宜，以兼顧兩造之利益。

㈢、原告依系爭房屋合約第21條第5項約定，請求被告總瑩公司給付交屋前之貸款利息，是否有理？

系爭房屋合約第21條第5項約定：「有關金融機關核撥貸款後因交屋遲延所導致之利息負擔，則由應負延誤責任之一方負擔」等語（見本院卷第23至24頁）。本件原告以系爭房地辦理貸款130萬元，並撥付被告總瑩公司（見本院卷第87頁），然被告總瑩公司迄至108年10月7日始交屋，已如前述，從而原告主張其得依上開約定，請求被告總瑩公司給付自106年3月17日起至108年10月6日止之貸款利息4萬8,058元（被告就此金額不予爭執，僅爭執原告無權請求，見本院卷第169頁），亦屬有據。而被告總瑩公司與原告係以契約特別約定，被告總瑩公司應給付交屋日前之貸款利息予原告，此與上開遲延利息即違約金係原告未實際取得房地占有使用之損害賠償性質不同，故被告辯稱原告請求遲延利息後即不得再主張此貸款利息之金額，並非可採。

㈣、原告依預售屋應記載事項第16條、第21條等規定，請求被告總瑩公司負擔交屋前之地價稅、房屋稅及管理費，是否有理？

細繹系爭房屋合約之內容，雖無約定於被告總瑩公司交屋前之稅費及房屋管理費應如何分擔等效果，惟預售屋應記載事項第16條第1項、第21條第1、2項係分別規定：「賣方應擔任本預售屋共有部分管理人，並於成立管理委員會或推選管理負責人後移交之。雙方同意自交屋日起，由買方按月繳付共有部分管理費」、「地價稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔……房屋稅以賣方通知書所載之交屋日為準，該日期前由賣方負擔，該日期後由買方負擔」等語，業已明確規定關於地價稅、房屋稅及管理費等係以交屋日為分算時點，該應記載事項即應構成系爭房屋合約內容之一部，則原告請求被告總瑩公司應給付交屋前之地價稅2,554元、房屋稅1萬2,593元及管理費1萬3,984元（被告就此金額不予爭執，僅爭執原告無權

請求，見本院卷第169 頁），自無不合。此為定型化契約未為記載事項，而以預售屋應記載事項之規定予以補充成為契約內容，與上開遲延利息即違約金係原告未實際取得房地占有使用之損害賠償性質不同，故被告辯稱原告請求遲延利息後即不得再主張此地價稅、房屋稅及管理費之金額，亦非可採。

㈤、被告2 人就上述債務是否負不真正連帶給付責任？

1.原告主張被告楊碧玲就被告總瑩公司通知交屋遲延之損害賠償責任，及應分擔之貸款利息、地價稅、房屋稅、管理費等，亦應負不真正連帶給付責任，雖為被告楊碧玲所否認。惟查，系爭房屋合約與系爭土地合約具連帶不可分性，應共同履行，如有任一契約無法履行，視同全部違約，業如前述，且預售屋應記載事項係將房屋與土地包含一體而為規定，消費者締約目的在取得房屋與土地二者之所有權及佔有使用，並以房屋與土地一併向銀行設定抵押貸款而負擔債務，故為避免消費者因企業經營者將原本可單一成立之預售屋買賣契約，分拆成2 個契約而蒙受不利益，應認土地及房屋出賣人之給付具不可分性，故縱系爭土地合約並無履約遲延給付遲延利息或應負擔交屋前銀行貸款利息、地價稅、房屋稅及管理費之約定，惟基於土地及房屋契約相互依存之不可分性，被告楊碧玲就被告總瑩公司之前揭違約責任及給付義務，亦應負不真正連帶責任。

2.被告又辯稱被告楊碧玲為自然人，並非企業經營者，原告與被告楊碧玲間之系爭土地買賣關係應無預售屋應記載事項之適用，被告楊碧玲不負預售屋應記載事項規定之賠償或給付責任云云。惟按消費者保護法第2 條第2 款規定，凡以經銷商品為營業者，即為企業經營者，並未排除自然人之適用。被告楊碧玲為被告總瑩公司前負責人張廖貴裕之配偶，其與被告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，為本院職務上所知悉之事實，堪認被告總瑩公司與被告楊碧玲係

共同以銷售「湯城世紀」預售屋及土地為營業，均屬企業經營者，自有預售屋應記載事項之適用。從而，原告主張被告楊碧玲就被告總瑩公司上開遲延利息及貸款利息、地價稅、房屋稅、管理費等亦應負責，並與被告總瑩公司負不真正連帶給付之責，洵為可採。

㈥、原告得否依系爭土地合約第11條第1 項之約定請求被告楊碧玲給付本件第一審及前案第二審律師費？金額為何？

1.查系爭土地合約第11條第1 款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（見本院卷第66頁）。本件因被告楊碧玲逾期取得使用執照及逾期通知交屋，范陳蓮提起本件訴訟，因而支出第一、二審律師費各6 萬元、4 萬元，有本案范陳蓮訴訟代理人簡長輝律師出具之收據2 紙可憑（見本院卷第133 、135 頁），核與一般社會上訴訟代理之律師費用行情相當，依約原告請求被告楊碧玲賠償第一審及第二審之律師費合計10萬元，即屬有據。被告楊碧玲空言抗辯本件律師費用過高，應予減少云云，自不足採。又本件係因可歸責於被告楊碧玲之事由，逾期完工交屋而涉訟，上開敗訴一方負擔律師費之約定，並無約定按敗訴金額分擔律師費情形，則被告楊碧玲抗辯范陳蓮應按其受敗訴金額比例分擔律師費用云云，自不足取。

2.又原告就上開律師費金額固一併請求被告總瑩公司應為給付，然關於系爭土地合約第11條第1 項之約定內容，並未見於系爭房屋合約中，且於預售屋應記載事項中並無任何相似內容之規定。參以系爭土地合約有關律師費用負擔之特別約款係原告與被告楊碧玲所簽立，被告總瑩公司並非該合約之當事人，且無相類約定，依據債之相對性原則，原告對被告總瑩公司請求應負擔律師費，難認於法有據。至原告雖以系爭房屋、土地合約係屬聯立契約，進而主張被告總瑩公司縱非系爭土地合約之當事人，仍應有上開約款之適用云云，惟系爭房地買賣因屬預售屋之買賣，該契約之內容本包含建物及該建物所坐落之土地部分，故被告總瑩公司、楊碧玲雖採土

地、房屋分離之方式與原告分別簽立系爭房屋、土地合約，但系爭房地之相關移轉、交付及權利義務履行等實具不可分而應共同履行之關係，並不會因分作二份契約而生差異，故認系爭房屋、土地合約間具聯立契約之關係。惟就系爭土地合約所約定律師費用負擔部分之內容，與系爭房地買賣、移轉等相關權利義務並無關聯，縱約定僅由被告楊碧玲負擔律師費、訴訟費用，亦不違當事人間分別訂立系爭房屋、土地合約之真意，則被告總瑩公司既非系爭土地合約之當事人，原告依上開約定請求被告總瑩公司給付本件訴訟所衍生之律師費云云，為無理由，應予駁回。

㈦、準此，被告總瑩公司既有前開遲延通知交屋之行為，原告自得請求被告總瑩公司、楊碧玲應不真正連帶（如任一人為給付時，另一人於其給付範圍內免給付責任）給付78萬7,189元（計算式：遲延通知交屋之遲延利息71萬元＋貸款利息4萬8,058元＋地價稅2,554元＋房屋稅1萬2,593元＋管理費1萬3,984元＝78萬7,189元）；另得請求被告楊碧玲給付律師費10萬元。逾此範圍之主張，則無理由，應予駁回。

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，或依督促程式送達支付命令，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。查本件起訴狀繕本係於108年11月27日送達予被告，有送達證書附卷可稽（見本院卷第147、149頁），是本件原告請求關於律師費10萬元、貸款利息4萬8,058元、地價稅2,554元、房屋稅1萬2,593元、管理費1萬3,984元部分，加計利息之起算日為108年11月28日，應予准許。至於遲延通知交屋部分，按當事人就金錢債務之遲延履行所約定之違約金，有懲罰性違約金，及損害

額預定性違約金兩種。當事人所約定之違約金如為前者，則債務人遲延履行時，債權人除違約金外並得請求遲延利息或因遲延所生之損害，如為後者則否（最高法院68年台上字第3055號民事判決意旨參照）。故當事人間約定因債務人違約應支付之違約金，係相當於為賠償因違約而生之損害所支付之金額。債權人本此請求給付違約金者，縱受有其他損害，亦不得再請求賠償。以此推之，亦不得同時請求給付法定遲延利息（最高法院82年台上字第710 號判決意旨參照）。本件違約金既屬損害賠償約定性質，應視為就因遲延所生之損害，業已依契約預定其賠償，不得更請求遲延利息賠償損害（最高法院62年台上字第1394號著有判決先例要旨參照），是原告就此請求加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息云云，於法不合，應予駁回。

六、綜上所陳，原告依預售屋應記載事項第15條第1 項第4 款、、第16條、第21條等規定，系爭房屋合約第19條第2 項前段、第21條第5 項約定、系爭土地合約第11條第1 項、第12條第1 項約定，請求判決如主文第1 至3 項所示，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。又兩造均陳明願供擔保，聲請宣告及免為假執行，就原告勝訴部分，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回之。

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

八、訴訟費用負擔之依據，民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　31　　日

民事第五庭　　法　　官　　謝志偉

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　　4　　月　　1　　日

書記官　　蘇玉玫