臺灣臺北地方法院民事判決

106年度重訴字第1224號

原　　告　張博堯
訴訟代理人　江倍銓律師
　　林衍鋒律師
複　代理人　姚任壕
被　　告　隆美建設股份有限公司
法定代理人　張盟宗
被　　告　瑞信建設股份有限公司
法定代理人　高友農

上列當事人請求返還買賣價金等事件，本院於中華民國108年1月2日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應連帶給付原告新臺幣壹佰玖拾伍萬元，及自民國一〇五年十二月十七日起至民國一〇六年九月十八日止，按日息萬分之五計算之利息。

被告應連帶給付原告新臺幣肆佰伍拾伍萬元，及自民國一〇六年十一月三十日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被告應連帶給付新臺幣參佰玖拾萬元，及自民國一〇六年十一月三十日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告連帶負擔。

本判決第一項、第二項、第三項於原告依序以新臺幣陸拾伍萬元、新臺幣壹佰伍拾貳萬元、新臺幣壹佰參拾萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如依序以新臺幣壹佰玖拾伍萬元、新臺幣肆佰伍拾伍萬元、新臺幣參佰玖拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序部分：

壹、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，不在此限。民事訴訟法第255

條第1項第3款定有明文。原告起訴原聲明：㈠被告應連帶給付原告新臺幣（下同）6,523,468元，及自民國106年9月19日起至清償日止，按日息萬分之5計算之利息。㈡被告應連帶給付原告3,900,000元，及自106年9月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢被告就上述第一、二項，如任一被告已為給付，於給付範圍內，另一被告免給付義務（本院1卷第3頁，以下僅引卷數及頁碼），嗣原告擴張、減縮聲明為：㈠被告應連帶給付原告6,500,000元，及自105年12月17日起至106年11月14日止，按日息萬分之5計算之利息。㈡被告應連帶給付原告3,900,000元，及自最後一位被告受起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按法定利率計算之遲延利息（1卷第133頁、2卷第149頁108年1月2日言詞辯論筆錄），依上揭規定，應予准許。

貳、被告隆美建設股份有限公司（下稱隆美公司）法定代理人黃金南於本件訴訟繫屬中變更為張盟宗，業據原告具狀聲明承受訴訟，有聲明承受訴訟狀為證（2卷第41-43、143頁），核與民事訴訟法第175條第2項、第176條規定相符，應予准許。

參、被告經合法通知，均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，故依原告聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、原告起訴聲明：㈠被告應連帶給付原告6,500,000元，及自105年12月17日起至106年11月14日止，按日息萬分之5計算之利息。㈡被告應連帶給付原告3,900,000元，及自最後一位被告受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。㈢願供擔保，請准宣告假執行。而主張：

一、原告於103年11月23日依序向被告隆美公司、瑞信建設股份有限公司（下稱瑞信公司），買受隆美禮御預售屋建案（下稱系爭建案）編號A戶5樓之房屋（下稱系爭房屋）及其坐落基地即臺北市○○區○○段3小段593-3、593-4、594、595、596、597、598、599、600地號土地（下合稱系爭土地）

之應有部分，並分別訂立房屋預定買賣契約書（下稱系爭房屋契約）、土地預定買賣契約書（下稱系爭土地契約），並依序於103年11月26日、同年12月11日、104年6月18日、105年3月8日，給付簽約金2,300,000元、訂金300,000元、價金2,600,000元、價金1,300,000元，合計6,500,000元，匯至兩造約定之板信商業銀行信託財產專戶。依原告與被告隆美公司間系爭房屋契約第9條第1項約定，該公司應於102年5月13日前開工，自開工日起算900個工作天內完成主建物、附屬建物或使用執照所定之必要設施，並取得使用執照。被告隆美公司於102年4月15日即已開工，依職業安全衛生設施規則（原名：勞工安全衛生設施規則）第226條、營造安全衛生設施標準第42條第1項第3款雇主使勞工作業遇有大雨，實施作業恐有危險之虞時，應立即停止之規定，上開900天除應扣除例假日、節日外，亦不計入大雨影響工進之日。依交通部中央氣象局107年2月6日函及豪大雨雨量分級定義修正對照表所載，係指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，於104年9月1日起修正定義為24小時累積雨量達80毫米以上，或時雨量達40毫米以上之降雨現象，參以工地現場鄰近之臺北氣象站102年至105年逐日雨量資料，可知系爭工程自開工日即102年4月15日起至105年12月31日止，降雨量合於大雨標準之日共32日（詳細日期如附表所示），再扣除上述期間颱風侵襲經臺北市政府宣布放假日即103年7月23日、104年7月10日、同年9月29日、105年7月8日、同年9月28日，依此方式計出被告隆美公司應於105年12月16日取得使用執照，惟遲於106年11月14日始取得使用執照，已逾上述期限，故應依系爭房屋契約第9條第2項逾期未取得使用執照，每逾1日應給付按已兌現價款依萬分之5遲延利息之約定，賠償已兌現價款即6,500,000元自105年12月17日起至106年11月14日止，按日息萬分之5計算之利息。又被告隆美公司上開實際取得使用執照日，距契約所定應取得日即105年12月16日，已逾3月，依系爭房

屋契約第9條第2項逾期3個月未取得使用執照視為被告隆美公司違約，故原告得依該契約第22條第1項約定解除契約，而於106年9月寄發解除系爭房屋契約之存證信函，並於同年月18日送達被告隆美公司，故該公司應依民法第259條第2款或民法第179條規定，返還房屋價金6,500,000元，及應依系爭房屋契約第22條第1項被告隆美公司於原告解除契約應賠償房屋及土地總價款15%違約金之約定，賠償3,900,000元違約金（26,000,000*15%＝3,900,000）。

二、被告瑞信公司於102年5月21日至104年7月29日之期間就除596地號土地以外之其餘系爭土地，信託登記予訴外人臺億建築經理股份有限公司（下稱臺億公司），該公司又於103年11月27日將上開土地設定最高限額抵押權登記予訴外人中租迪和股份有限公司（下稱中租公司），以擔保被告對中租公司所負500,400,000元借款債務，中租公司再將上開債權讓與訴外人遠銀資產管理股份有限公司（下稱遠銀公司），因被告遲未清償借款，致上開土地遭遠銀公司聲請拍賣，故被告瑞信公司違反系爭土地契約第13條瑕疵擔保責任之約定，。又被告隆美公司遲延取得使用執照，被告瑞信公司自無從遵期履行系爭土地契約第12條第1項使用執照核發後6個月內通知交屋之義務，原告依系爭土地契約第15條第2項約定，得解除系爭土地契約，而解除該契約之存證信函於106年9月18日送達被告瑞信公司，故該公司應依系爭土地契約第15條第2項約定，除退還原告已繳土地價款外，並應賠償依房屋及土地總價款15％比例計算之懲罰性違約金3,900,000元予原告。系爭房屋契約第30條第2項與系爭土地契約第22條第2項約定兩契約彼此有密不可分之並存關係，效力同其命運，而屬聯立契約，且被告應互就系爭房屋契約、系爭土地契約所生債務彼此負連帶責任，故依系爭房屋契約第9條第2項、第22條第1項、第30條第2項、系爭土地契約第13條、第15條第2項、第22條第2項、民法第259條第2款、第179條規定，求為判決如首揭聲明所示。

丙、被告隆美公司則聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回，㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行（1卷第94頁），而抗辯：

系爭房屋契約第9條第1項所定900個工作天，依最高法院92年台上字第444號判決意旨，應扣除降雨量標準以每小時累積雨量達0.5公厘以上即單日累積雨量達12公厘以上之下雨天、颱風天及星期日、例假日、節日，而自開工日即102年5月13日起至同年12月31日止合計232日，依102年中央氣象局臺北氣象站逐日雨量資料，及勞動基準法（下稱勞基法）第36條、第37條暨同法施行細則第23條規定，上開期間單日累積雨量達12公厘以上者為43日，例假日、休假日依序係33日、8日，故上開期間工作天為148日（000－00－00－0＝148）；103年例假日、休假日依序為52日、19日，該年累積雨量達12公厘以上者為44日，是103年工作天為250日（000－00－00－00＝250）；104年例假日、休假日依序係52日、19日，該年單日累積雨量達12公厘以上者為47日，故104工作天為247日（000－00－00－00＝247）；105年例假日、休假日依序係52日、12日，當年單日累積雨量達12公厘以上者有65日，是105年工作天為237日（000－00－00－00＝237）；自106年1月1日至同年2月1日合計32日，上開期間例假日、休息日、休假日分別為5日、4日、5日，因前揭期間無單日累積雨量達12公厘以上之日，故該期間之工作天為18日（32－5－4－5＝18），故自開工日102年5月13日起算第900個工作天應為106年2月1日（148＋250＋247＋237＋18＝900），故被告隆美公司應僅自106年2月2日起至同年11月14日止，負賠償逾期取得使用執照之遲延利息之義務。系爭房屋契約第20條第1項已約明於交屋日前排除權利瑕疵即未違反瑕疵擔保責任，系爭房屋既尚未交付，且該契約第17條所定之交屋期限即自106年11月14日起算6個月即107年5月14日尚未屆至，故被告隆美公司未違反該契約第20條1項權利瑕疵擔保責任。原告實際上未因被告隆美公司遲延取得使用執照而受

有損害，即不符系爭房屋契約第22條第1項違約金係損害賠償預定性，須有損害始得賠償之要件，且其請求之違約金3,900,000元，亦逾兩造約定之房屋價金7,290,000元之半數，且逾原告已給付之房屋價金1,950,000元，又縱被告隆美公司按期於106年2月1日取得使用執照，並依系爭房屋契約第17條約定於同年8月1日交屋，按臺北市大同區每月租金行情每坪952元計算，原告預期得使用而未能使用系爭房屋之利益僅為164,905元（自106年8月1日起至107年2月止，952元×28.87坪x 6個月＝164,905，元以下4捨5入），是違約金3,900,000元實屬過高。

丁、被告瑞信公司則聲明：㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回，㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行（1卷第69頁背面），而抗辯：

被告、訴外人啟赫營造股份有限公司（下稱啟赫公司）三方於105年7月15日訂立委託興建工程協議書（下稱系爭協議書），而被告間亦於同年8月16日訂立全權授權書，約定被告瑞信公司以被告隆美公司名義向中租公司借款417,000,000元，被告隆美公司僅為出名借款人，上述借款及所生利息均由被告瑞信公司負擔，而系爭協議書第4條第4項約明倘被告瑞信公司無法繳納上開借款本金及利息時，被告瑞信公司將系爭建案一切權利無條件拋棄給被告隆美公司，並授權被告隆美公司全權處理建案一切事宜，故被告隆美公司就本件訴訟應全權負責，且原告請求之違約金額過高。

戊、本院判斷：

壹、原告於103年11月23日與被告隆美公司、瑞信公司，依序訂立系爭房屋契約、系爭土地契約，約定依序以價金7,800,000元（含房屋價金7,290,000元、停車位510,000元）、價金18,200,000元，買受A棟5樓房屋及其基地即系爭土地之應有部分，原告於103年12月11日至105年3月8日期間陸續繳納房屋價金1,950,000元、土地價金4,550,000元，合計6,500,000元至被告所指定之板信商業銀行八德分行帳號：000000000

00000價金信託專戶；被告瑞信公司就除596地號土地以外之其餘系爭土地，於103年11月27日設定金額500,400,000元之最高限額抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）予中租公司；原告於106年9月以被告隆美公司未取得使用執照、系爭土地存有最高限額抵押權為由，寄發解除系爭房屋契約、系爭土地契約之存證信函予被告，該函均於同年月18日送達被告；被告隆美公司於106年11月14日取得使用執照，起造人載為臺億公司；中租公司於107年3月5日讓與系爭最高限額抵押權予訴外人遠銀公司並完成移轉登記，上開各情，有房屋預定買賣契約書、土地預定買賣契約書、價金信託專戶存入明細、土地登記謄本、匯款申請書及匯款委託書、隆美禮御銷售明細總表、使用執照、存證信函在卷為證，復為被告所不爭，應信為真實。

貳、原告主張：系爭工程開工日為102年4月15日，系爭房屋契約第9條第1項所定取得使用執照日應為105年12月16日，則為被告所否認，而分以上詞置辯，是本件應審究者為：一、系爭工程開工日係102年4月15日，抑或同年5月13日；二、系爭房屋契約所定取得使用執照係何日、使用執照逾期日應自105年12月17日或自106年2月2日起算、原告請求之違約金有無過高，而應予酌減、被告瑞信公司得否執其與隆美公司所訂立之全權授權書、系爭協議書，抗辯對原告不負價金返還或賠償損害之責，爰依序分論如下。

參、按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。民法第229條第1項定有明文。次按起造人自領得建造執照或雜項執照之日起，應於六個月內開工；並應於開工前，會同承造人及監造人將開工日期，連同姓名或名稱、住址、證書字號及承造人施工計畫書，申請該管主管建築機關備查。起造人因故不能於前項期限內開工時，應敘明原因，申請展期一次，期限為三個月。未依規定申請展期，或已逾展期期限仍未開工者，其建造執照或雜項執照自規定得展期之期限屆滿之日起，失其效力。本法第五十四條所稱之開工，指起

造人會同承造人、監造人依本法規定向主管建築機關申請備查後，拆除執照併案辦理以拆除原有房屋或在基地整地、挖土、打樁、施作安全措施等其中之一工程而言。但僅搭建工寮或設置圍籬而無實際工作者，不得視為開工。建築法第54條第1項、第2項、臺北市建築管理自治條例第16條亦有明定。

一、系爭房屋契約第9條（開工及完工最後期限）：「（第1項）本社區之建築工程於102年5月13日前開工，自開工日起900個工作天內完成主建物、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：㈠因天災地變等不可抗力之事由，致乙方不能施工者，其停工期間。㈡因政府法令變更或其他非可歸責於乙方（即隆美公司）事由時，其影響期間。...（第2項）乙方如逾前項期間未開工或未取得使用執照（以主管機關核發使用執照日為完工日），每逾一日應按已兌現價款依萬分之五單利計算遲延利息予甲方。若逾期三個月未開工或未取得使用執照，視為乙方違約，甲方得依本契約第二十二條第一項違約約定處理」（1卷第15頁背面-16頁），是被告隆美公司依約應於102年5月13日前開工，而102年5月13日之性質，係被告隆美公司開工義務之清償期，即該公司得在此清償期前提前開工，惟不得逾該日仍未開工，倘逾期則應依上開第9條第2項負給付遲延責任，是倘被告隆美公司已提前開工，則900日即應自該實際開工日起算使用執照取得之清償期，而無再以102年5月13日起算之餘地。

二、參酌首揭建築法第54條第1項、第2項、臺北市建築管理自治條例第16條規定可知，起造人應於開工前，檢附必要文書，申請該管機關備查，且須有拆除、整地、挖土、打樁、施作安全措施之實際施作工程一部之行為，始得謂之開工。查被告隆美公司於另案即本院106年度重訴字第1379號訴訟以書狀自承：伊於102年4月15日實際開工，並完成申報備查，而臺北市建築管理工程處107年2月14日北市都建字第10700114

900號函亦敘明本案（即系爭工程）實際開工日為102年4月15日，故系爭工程應以該日起算使用執照之取得期限等語（見2卷第81頁隆美公司另案書狀），可認被告隆美公司於102年4月15日，已完成建築法第54條第1項開工前之申請主管機關備查程序且已實際開工，是900日使用執照取得之清償期即應以該日而不得再以102年5月13日起算，被告隆美公司辯稱：900日應自102年5月13日起算云云，並不可採。

肆、按一般所謂「工作天」，係指將下雨、颱風等不能工作之日，以及星期日、例假日、節日等休息日扣除後，在通常情形應實際從事約定工作之日而言。一般營建工程施工之進度常受天候之影響，是契約所稱之「工作天」，係指工地能實際工作之天數而言。即工作天數，除應將星期例假日剔除外，凡因天候致影響正常工作之進行，如颱風級數或降雨量達一定之標準者，均不計算在內（最高法院92年度台上字第444號判決意旨參照）。

一、㈠系爭房屋契約第9條（開工及完工最後期限）：「（第1項）本社區之建築工程於102年5月13日前開工，自開工日起900個工作天內完成主建物、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：㈠因天災地變等不可抗力之事由，致乙方不能施工者，其停工期間。㈡因政府法令變更或其他非可歸責於乙方（即隆美公司）事由時，其影響期間。...」，參酌職業安全衛生設施規則第226條：「雇主對於高度在二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」（103年7月1日更名前為勞工安全衛生設施規則），營造安全衛生設施標準第42條第1項第3款規定：「雇主使勞工從事施工架組配作業，應依下列規定辦理：...三、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」，依上開契約及法規可知，被告隆美公司應於開工日起900個工作天完成建物並取得使用執照，但得扣除非可歸責該公司

之事由致無法或影響其施工之日數，例如：颱風或降雨量達一定標準。上開職業安全衛生設施規則、營造安全衛生設施標準雖未就「大雨」為定義，然參酌卷附交通部中央氣象局雨量分級定義修正對照表，可知雨量分級有大雨、豪雨、大豪雨、超大豪雨，而「大雨」係指24小時累積雨量達50毫米以上，且其中至少1小時雨量達15毫米以上之降雨現象，於104年9月1日修正為24小時累積雨量達80毫米以上，或時雨量達40毫米以上之降雨現象（2卷第87頁），是認定系爭工程是否因大雨而無法或難以施工之日數，即應以交通部上開雨量分級定義修正對照表為判準。被告隆美公司雖抗辯：建築業界有單日累積雨量達12公厘以上為大雨之計算慣例，故102年至106年大雨日數依序為43日、44日、47日、65日云云，惟未舉證業界於102年至106年確有此慣例，即無足採。

㈡依工地所在之臺北氣象站102年至105年逐日雨量資料所示，單日雨量達大雨分級有：102年5月11日、7月13日、8月14日、8月16日、8月20日、8月21日、8月23日、8月29日、8月31日、103年5月20日、同年月21日、6月6日、6月23日、7月25日、9月22日、104年2月24日、同年5月12日、5月20日、6月23日、7月10日、7月23日、8月8日、8月18日、8月27日、8月28日、9月28日、105年6月17日、同年9月27日，合計28日（2卷第99-105頁），應不計入900個工作天。因本件兩造均不爭執900工作天均應扣除下述勞動基準法第36條每7天應有1日之例假日，為計算方便，本件統一以星期日作為例假日而予扣除，故倘上述達大雨雨量分級日適為星期日，即於下述之例假日扣除，而不在此予以重複扣除，故前開所列大雨日期不含適為星期日。

㈢依臺北市政府歷次因天然災害發布臺北市轄區內各機關學校停止上班上課訊息情形所示，102年7月13日、同年8月21日、103年7月23日、104年7月10日、同年9月29日、105年7月8日、同年9月28日，因颱風經臺北市政府宣布停止

上班上課，而因102年7月13日、同年8月21日、104年7月10日已於㈡扣除，是在此不再重複扣除，故因颱風無法施工而不應計入工作天之日數為4日。

二、㈠105年12月21日總統公布修正前之勞基法第36條：「勞工每七日中至少應有一日之休息，作為例假」、105年12月21日總統公布修正前之同法第37條：「紀念日、勞動節日及其他由中央主管機關規定應放假之日，均應休假」、104年12月9日總統公布修正前之勞基法施行細則第23條：「本法第三十七條規定應放假之紀念日如左：一、中華民國開國紀念日(元月一日)。二、和平紀念日(二月二十八日)。三、革命先烈紀念日(三月二十九日)。四、孔子誕辰紀念日(九月二十八日)。五、國慶日(十月十日)。六、先總統蔣公誕辰紀念日(十月三十一日)。七、國父誕辰紀念日(十一月十二日)。八、行憲紀念日(十二月二十五日)。本法第三十七條所稱勞動節日，係指五月一日勞動節。本法第三十七條所稱其他由中央主管機關規定應放假之日如左：一、中華民國開國紀念日之翌日(元月二日)。二、春節(農曆正月初一至初三)。三、婦女節、兒童節合併假日(民族掃墓節前一日)。四、民族掃墓節(農曆清明節為準)。五、端午節(農曆五月五日)。六、中秋節(農曆八月十五日)。七、農曆除夕。八、臺灣光復節(十月二十五日)。九、其他經中央主管機關指定者」、104年12月9日總統公布修正、105年1月1日施行之勞動基準法施行細則第23條：「本法第三十七條所定紀念日如下：一、中華民國開國紀念日：一月一日。二、和平紀念日：二月二十八日。三、國慶日：十月十日。本法第三十七條所稱勞動節日，指五月一日勞動節。本法第三十七條所定其他由中央主管機關規定應放假之日如下：一、春節：農曆一月一日至一月三日。二、兒童節：四月四日。兒童節與民族掃墓節同一日時，於前一日放假。但逢星期四時，於後一日放假。三、民族掃墓節：定於清明日。四、端午節：農曆五月五

日。五、中秋節：農曆八月十五日。六、農曆除夕：農曆十二月之末日。七、其他經中央主管機關指定者」。依上開勞基法及其施行細則規定，勞工應有例假日及休假日，故系爭房屋契約第9條第1項900個工作天應不計入例假日及休假日。

㈡因兩造僅爭執開工日及每日降雨量應達多少毫米始得謂之難以施工之大雨日，均不爭執900個工作天應扣除例假日及休假日，是依卷附102-105年政府行關辦公日曆表，再參酌上開勞基法及施行細則規定，扣除前述大雨日、颱風日、例假日、休假日後，計出系爭工程自102年4月15日開工後，102年、103年、104年、105年之工作天，依序為206天、289天、287天、118天，合計900天，故被告隆美公司依約應於105年5月26日取得使用執照，惟原告既主張以較遲之取得使用執照日即同年12月16日，自應以該日為計算，被告隆美公司抗辯係106年2月1日云云，並不足採。被告隆美公司對其應給付系爭房屋契約第9條第2項所定每逾1日按已兌現價款依萬分之5之遲延利息並不爭執，故該公司應給付自105年12月17日起依已兌現價款按日息萬分之5之遲延利息。

四、按遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。當事人得約定債務人於債務不履行時，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。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額。民法第233條第1項、第250條分有明文。次按遲延之債務以支付金錢為標的者，債權人始得請求依法定利率計算之遲延利息，倘債務人所負債務非已支付金錢為標的者，縱有遲延給付情事，債權人亦無從請求遲延之利息。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37年上字第8014號判例意旨、43年台上字第576號判例參照）。

原告雖主張：被告隆美公司應給付伊已給付之價金6,500,000元自105年12月17日起至被告隆美公司實際取得執照日即106年11月14日止，按日息萬分之5之遲延利息云云，惟查：系爭房屋契約第9條第2項前段約定：「乙方如逾期前項期間為開工或未取得使用執照者（以主管機關核發使用執照為完工日」，每逾一日應按已兌現價款依萬分之五單利計算遲延利息予甲方」（1卷第16頁），而被告隆美公司所負按期開工及按期取得使用執照之義務，並非以金錢為標的之義務，即無應給付遲延「利息」可言，故原告與被告隆美公司系爭房屋契約第9條第2項所約定「遲延利息」之真意，應係指被告隆美公司有給付遲延之債務不履行時，負賠償損害義務，故上述遲延利息之性質實係違約金。又該契約買賣標的僅為「房屋」，則該項所稱已兌現「價款」自係指「房屋」部分之價款，而非房屋及土地之價款，此從系爭房屋契約第22條約明被告隆美公司倘有債務不履行經原告解除契約時，該公司應賠償「房屋及土地總價款」15%計算之違約金（1卷第22頁），即可知系爭房屋契約約定方式，倘價款含系爭土地契約土地部分之價款，即會特別約明而並列載土地價款，是系爭房屋契約第9條第2項前段「已兌現價款」僅指房屋部分之已兌現價款，而不含土地部分之已兌現價款，原告主張上開遲延利息計算之本金為已兌現房屋及土地之總價款即6,500,000元云云，與契約之文義、體系解釋不符，依約無據，並不可採。查原告所交付之價金其中1,950,000元係房屋價金，有隆美禮御銷售明細總表在卷為證（1卷第108頁），故其得請求被告隆美公司給付1,950,000元自105年12月17日起按日息萬分之5之遲延利息，而因系爭買賣契約於106年9月18日經原告依系爭房屋契約第22條第1項約定合法解除（詳下

述），故原告僅得請求1,950,000元自105年12月17日起至106年9月18日止，按日息萬分之5之遲延利息，而該契約於106年9月18日即溯及既往歸於消滅，系爭房屋契約於106年9月19日至同年11月14日自不存在，故原告請求至106年11月14日止之遲延利息，依法依約均屬乏據，不應准許。

五、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，依左列之規定：…二、受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之。約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。民法第259條第2款、第252條、第179條分有明文。次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，為民法第二百五十二條所明定，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，使符契約約定之本旨。復按倘有約定之債務不履行情事發生，損害賠償總額預定性違約金之債權人不待證明其損害係因債務不履行所致及其數額多寡，即得按約定之違約金，請求債務人支付；而債務人亦得證明債權人未受損害，或實際損害額不及違約金數額，而請求減免，以符「無損害即無賠償」之原則（最高法院96年度台上字第1065號判決、105年度台上字第33號判決意

旨參照）。

㈠被告隆美公司並不爭執逾期3個月始取得使用執照，依系爭房屋契約第9條第2項後段約定：「若逾期三個月未開工或未取得使用執照，視為乙方違約，甲方得依本契約第二十二條第一項違約約定處理」；第22條第1項：「除經雙方個別磋商同意之約定外，因乙方違反『主要建材及其廠牌、規格』、『開工及完工期限』、『瑕疵擔保責任』之規定者，甲方得解除本契約；解約時乙方除應退還甲方已兌現之房屋價款外，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償依房屋及土地總價款百分之十五計算之違約金予甲方，但前開應賠償之違約金金額超過已兌現價款者，則以已兌現價款為限」（1卷第22頁），被告隆美公司既有上開給付遲延之債務不履行行為，故原告依系爭房屋契約第9條第2項後段、第22條第1項解除系爭房屋契約為合法，故該契約於106年9月18日解除。而系爭契約第22條第1項但書「已兌現價款」，係指「房屋」部分之價款，並非房屋及土地合計之價款，已於前四、敘及，且被告隆美公司受領價金之法律上原因嗣不存在，故原告得依系爭房屋契約第22條第1項約定及民法第179條規定，請求被告隆美公司退還已兌現房屋價金1,950,000元，並依該契約第22條第1項約定，請求1,950,000元自105年12月17日起至106年9月18日止，按日息萬分之5之遲延利息，並賠償依房屋及土地總價款15%計算之違約金即3,900,000元（房屋價款7,800,000+土地價款18,200,000＝26,000,000，26,000,000*0.15＝3,900,000），然因該數額之違約金逾已兌現房屋價金1,950,000元，依系爭房屋契約第22條第1項但書約定，原告僅得請求被告隆美公司賠償違約金部分違約0元，是其主張：已兌現價款指房屋及兌現之總價款6,500,000元，因3,900,000元違約金尚未逾該數額，故得請求3,900,000元違約金云云，依約無據，洵無足憑，是其逾1,950,000元部分之請求，不應准許。

㈡1.依上開第22條第4項約明：甲方雙方除得請求前第一、二

項約定之賠償外，不得另行請求其他損害賠償（1卷第22頁），可知原告於被告隆美公司逾3個月取得使用執照之給付遲延，所得請求之損害賠償，僅以系爭房屋契約第22條第1項所定之遲延利息與房屋及土地總價款15%之違約金為限，而不得再請求其他損害賠償，故該項所約定之違約金係損害賠償總額預定性之違約金，而與懲罰性違約金係無論有無損害均得請求，且倘有其他損害，除違約金外，仍得請求其他損害賠償之性質有間，是原告稱該項係懲罰性違約金云云，係忽略同條第4項約定，依約無據，而不可採。

2.被告隆美公司稱：原告無損害，無須賠償違約金云云，因未舉證以徵其實，自無足採。又被告隆美公司另執交易期間為104年11月至106年不動產交易實價查詢服務網資料，抗辯：以臺北市大同區每月平均租金行情每坪952元，自106年2月1日起算依系爭房屋契約第17條自取得使用執照日起算6個月之交屋日即同年8月1日至本件訴訟繫屬中之107年2月底，原告預期得使用而未能使用系爭房屋之利益僅164,905元（106年8月1日至107年2月底合計6個月，952元*28.87坪*6個月＝164,905），故違約金過高應予酌減云云。然查：

被告隆美公司依原告所主張之上述使用執照取得日，已遲延近1年之久，其違約情節已屬重大；再酌以其所提該期間特定房屋之租金行情，並未證明租賃標的係中古屋抑或新成屋、採光、坪數、有無電梯、交通便利性等標的條件是否與系爭房屋近似，自無從逕執該租金額憑計原告所受損害額並據此認定1,950,000元違約金過高，是被告隆美公司以上詞稱原告所受損害僅16餘萬元違約金而應酌減云云，即不可採；再參以系爭房屋契約第22條內容，係參酌內政部預售屋買賣定型化契約應記載及不得記載事項（下稱定型化契約）第24條，而定型化契約第24條「違約之處罰」：「（第1項）賣方違反『主要建材及其廠牌、規格

」、「開工及取得使用執照期限』之規定者，買方得解除本契約。（第2項）賣方違反『賣方之瑕疵擔保責任』之規定者，即為賣方違約，買方得依法解除契約。（第3項）買方依第一款或第二款解除契約時，賣方除應將買方已繳之房地價款退還予買方，如有遲延利息應一併退還，並應同時賠償房地總價款百分之（不得低於百分之十五）之違約金。但該賠償之金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」，兩者內容完全一致，而內政部所公告定型化契約上述第24條第3項已訂明買方以賣方違反開工期限之給付遲延為由解除契約時，賣方應負之違約金不得低於房地總價款15%，倘該數額逾已繳價款，則以已繳價款為限，堪認系爭房屋契約第22條第1項被告隆美公司應賠償土地及房屋總價款15%違約金，惟以不逾已兌現價款1,950,000元為限之約定，依現時社會經濟情況，難謂1,950,000元違約金為過高，末被告隆美公司就此有利於己之事實，亦未盡相當證明，是此部分抗辯，即無可採。

六、按數人負同一債務，明示對於債權人各負全部給付之責任者，為連帶債務。連帶債務之債權人，得對於債務人中之一人或數人或其全體，同時或先後請求全部或一部之給付。連帶債務未全部履行前，全體債務人仍負連帶責任。民法第272條第1項、第273條分有明文。

查原告與被告瑞信公司所訂立之系爭土地契約第22條第2項約定：「甲方另與本契約房屋出賣人所簽立之『房屋預定買賣契約書』，雙方同意與本契約有密不可分之並存關係，故甲乙雙方應對前述之房屋預定買賣契約書及其附件必須履行之義務負連帶責任」（1卷第36頁背面），是被告瑞信公司依上述約定就被告隆美公司依系爭房屋契約對原告所負返還價金及賠償義務應負連帶責任，故被告瑞信公司應就被告隆美公司所負返還價金1,950,000元，及賠償自105年12月17日起至106年9月18日止，按日息萬分之5之遲延利息與1,950,000元違約金義務，負連帶清償之責。

伍、按出賣人應擔保第三人就買賣之標的物，對於買受人不得主張任何權利。出賣人不履行第三百四十八條至第三百五十一條所定之義務者，買受人得依關於債務不履行之規定，行使其權利。民法第349條、第353條分有明文。

一、㈠系爭土地契約第5章『交付專章』第12條『通知交屋期限期相關費用之約定』：「（第1項）乙方應於使用執照核發後六個月內並完成大門、隔間、廚具與衛浴設備裝設及水、電之接通後，通知甲方進行交屋手續。...自通知交屋日起逾期超過七日以上時，視為甲方點收完成，乙方不負保管責任」、第13條：「（第1項）乙方保證產權清楚，絕無一物數賣、無權占有他人土地、承攬人依民法第五百十三條行使法定抵押權或設定他項權利等情事之一，如有上述情形，乙方應於交屋日前負責排除、塗銷之。但本契約有利於買方者，從其約定。（第2項）有關本契約標的物之瑕疵擔保責任，悉依民法及其他有關法令規定辦理」、第15條第2項：「除經雙方個別磋商同意之約定外，乙方違反『交付相關事宜』及『瑕疵擔保責任』約定，甲方得解除本契約，因乙方違約而解約時，乙方應退還甲方已繳之土地價款外，並應賠償依房屋及土地總價百分之十五計算之違約金予甲方，但前開應賠償之違約金金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」（1卷第33頁背面-34頁），依原告所主張之使用執照取得日即105年12月16日計算，瑞信公司至遲應於交屋日106年6月23日前（即105年12月16日加計系爭土地契約第12條第1項之6個月，再加計同項後段之7日），排除中租公司就除596地號土地以外存於其餘系爭土地之系爭最高限額抵押權登記，惟被告瑞信公司不惟未於上開交屋日期排除或塗銷系爭最高限額抵押權登記，遠銀公司甚而於107年3月5日自中租公司受讓該抵押權，是被告瑞信公司已違反系爭土地契約第13條第1項所負交屋日前排除權利瑕疵之義務，故原告得依該契約第15條第2項約定解除契約，而原告解約存證信函於106年

9月18日送達被告瑞信公司，此為被告瑞信公司所不爭，故原告解除系爭土地契約為合法，被告瑞信公司受領土地價金之法律上原因嗣不存在，其依系爭土地契約第15條第2項約定及民法第179條規定，應負回復原狀義務即返還土地部分價金4,550,000元，並應依系爭土地契約第15條第2項約定賠償房地及土地總價15%計算之違約金即3,900,000元，而上開數額違約金未逾原告已繳之土地價金4,550,000元，故被告瑞信公司應給付原告4,550,000元及賠償違約金3,900,000元。

㈡原告雖主張：被告瑞信公司應賠償4,550,000元自105年12月17日起至106年11月14日止，按日息萬分之5之遲延利息云云，然查：

被告瑞信公司依系爭土地契約第22條第2項、系爭房屋契約第22條第2項約定，固應就被告隆美公司應返還之房屋價金債務，及按日息萬分之5遲延利息賠償義務，負連帶責任，惟就被告瑞信公司應返還土地價金部分，依系爭土地第15條第2項約定：「除經雙方個別磋商同意之約定外，乙方違反『交付相關事宜』及『瑕疵擔保責任』約定，甲方得解除本契約，因乙方違約而解約時，乙方應退還甲方已繳之土地價款外，並應賠償依房屋及土地總價百分之十五計算之違約金予甲方，但前開應賠償之違約金金額超過已繳價款者，則以已繳價款為限」，並無如系爭房屋契約第22條第1項應退還實係違約金性質之遲延利息或系爭房屋契約第9條第2項每逾1日應按已兌現價款依萬分之5計算之遲延利息之約定，故被告瑞信公司就土地價金債務返還部分，並不負賠償每日按已兌現價款萬分之5遲延利息之義務，故原告請求被告瑞信公司應賠償4,550,000元自105年12月17日起至106年11月14日止，按日息萬分之5之遲延利息，依約無據，不應准許。

二、被告雖抗辯3,900,000元違約金過高云云，惟被告瑞信公司自103年11月23日締結系爭土地契約以至原告106年9月18日

解除該契約止，以中租公司為抵押債權人之系爭最高限額抵押權登記自103年11月27日起即為存在，歷時3年仍未塗銷，被告瑞信公司違約情節可謂重大，復參酌內政部上述定型化契約第24條第3項亦規範賣方所應負之違約金不得低於房地總價款15%，故難認3,900,000元違約金額為過高，且被告未能舉證該金額依一般客觀事實、社會經濟情況、債權人所受損害額，有何顯失公平而過高情事，其抗辯應予酌減云云，即無足採。

三、被告瑞信公司雖抗辯：依全權授權書、系爭協議書第4條第4項約定，全部債務應由被告隆美公司負責云云，然查：

依被告瑞信公司所出具予被告隆美公司之全權授權書約定：「甲方瑞信建設股份有限公司以乙方隆美建設股份有限公司名義向中租迪和貸款新臺幣4億1700萬元整（即此貸款全部均為甲方瑞信公司貸款，乙方隆美公司僅為出名人，貸款及利息均應由甲方瑞信公司繳納）。依民國105年7月15日三方簽立之委託興建工程協議書第四條第四項，甲方瑞信公司因無法繳納此貸款利息或本金時，同意將『隆美禮御』建案之一切權利無條件拋棄給乙方隆美公司。甲方瑞信公司同意交付如附件銀行存摺正本、公司印鑑章予乙方隆美公司，並同意授權由乙方隆美公司全權處理此建案之一切事宜...」、被告與啟赫公司三方所訂立之系爭協議書第4條第4項約定：「甲方(即瑞信公司)以乙方（即隆美公司）名義向中租迪和貸款新臺幣肆億壹仟柒佰萬元整，倘乙方無法繳納利息或本金時由乙方代繳，立書人同意將本案『隆美禮御』之權利無條件拋棄給乙方，並放棄先訴抗辯權」（1卷第76頁、第78頁），然此核屬被告間之契約約定，基於債之相對性原則，究不得拘束契約當事人以外之第三人即原告，是被告瑞信公司以其與被告隆美公司間契約約定，抗辯對原告不負系爭土地契約所定價金返還、給付違約金及就被告隆美公司債務負連帶清償責任云云，依法無據，為無可採。

四、查原告與被告隆美公司所訂立之系爭房屋契約第30條第2項

約定：「甲方另與本契約基地出賣人所簽立之『土地預定買賣契約書』，雙方同意與本契約有密不可分之並存關係，故甲乙雙方應對前述之土地預定買賣契約書及其附件必須履行之義務負連帶責任」（1卷第24頁背面），是被告隆美公司依上述約定，就被告瑞信公司依系爭土地契約對原告所負返還土地價金及賠償義務應負連帶責任，故被告隆美公司應就被告瑞信公司所負返還價金4,550,000元，及賠償3,900,000元違約金義務，負連帶清償之責。

陸、按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句。民法第98條定有明文。

依前肆、六及伍、四所述，被告就違約金部分，依系爭房屋契約及系爭土地契約，似應負合計5,850,000元之連帶清償責任（3,900,000+1,950,000＝5,850,000），惟從系爭房屋契約第22條第1項約明被告隆美公司應賠償房屋及土地總價款15%計算之違約金，同條第4項明定原告除得請求同條第1項損害賠償外，不得再另行請求其他損害賠償，復參酌系爭房屋契約第30條第2項及系爭土地契約第22條第2項均約明兩契約其中一契約無效、不成立或解除時，另一契約亦同其效力，可知兩契約在經濟上及法律上具一體性而為聯立契約，而原告因被告債務不履行未能取得預售屋之替代利益即債務不履行損害賠償亦為同一，故其依系爭房屋契約第22條第1項、第4項、系爭土地契約第15條第2項約定，所得請求之違約金，其總額應為房屋及土地總價款15%即3,900,000元，而非系爭房屋契約第22條第1項、系爭土地契約第15條第2項，兩項併計之違約金即5,850,000元，末酌以系爭房屋契約第22條第1項、第4項、系爭土地契約第15條第2項係參考內政部定型化契約第24條第3項、第4項內容所約定，兩者內容一致，而定型化契約第24條第3項、第4項亦規定預售屋買受人至多僅得請求房屋及土地價款15%違約金，故原告就違約金部分僅得請求被告連帶賠償3,900,000元，始符兩造締約之真意。

柒、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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五。受領人於受領時，知無法律上之原因或其後知之者，應將受領時所得之利益，或知無法律上之原因時所現存之利益，附加利息，一併償還；如有損害，並應賠償。民法第229條第2項、第233條第1項、第203條、第182條第2項分有明文。

被告隆美公司有逾期3個月未取得使用執照之給付遲延行為，被告瑞信公司於交屋日前仍未排除存於除596地號土地以外之系爭土地之系爭最高限額抵押權之權利瑕疵，故原告於106年9月18日解除系爭房屋契約、系爭土地契約為合法，而被告間就彼此依系爭房屋契約、系爭土地買賣契約所負義務負連帶責任，是原告得依系爭房屋契約第9條第2項、第22條第1項、系爭土地契約第22條第2項約定、民法第259條第2款規定，請求被告連帶返還房屋價金1,950,000元，及自105年12月17日起至原告合法解除系爭房屋契約日即106年9月18日止，按日息萬分之5計算之利息；被告連帶返還原告土地價金4,550,000元，及自起訴狀送達最後一位被告即隆美公司之翌日（即106年11月30日，1卷第66頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；被告連帶賠償違約金3,900,000元，及自起訴狀送達最後一位被告即隆美公司之翌日（即106年11月30日，1卷第66頁），為有理由，應予准許，逾此部分之請求，核屬無由，應予駁回。

己、兩造其餘攻擊防禦方法及立證，經核不影響判決結果，爰未逐一論敘，末此指明。

庚、原告勝訴部分，經兩造陳明願供擔保請准宣告假執行、免為假執行，經審核後分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗

訴部分之假執行聲請，因訴之駁回而失依據，故併予駁回。

辛、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　　1　　月　　31　　日

民事第八庭　　法　官　陳琪媛

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　　108　　年　　1　　月　　31　　日

書記官　呂耘萱

附表：

102年5月11日
102年6月23日
102年7月13日
102年8月14日
102年8月16日
102年8月21日
102年8月23日
102年8月29日
102年8月31日
103年5月20日

（續上頁）

103年5月21日
103年5月29日
103年6月6日
103年6月23日
103年6月29日
103年9月21日
103年9月22日
104年2月24日
104年5月12日
104年6月14日
104年6月21日
104年6月23日
104年7月19日
104年7月23日

（續上頁）

104年8月8日
104年8月18日
104年8月27日
104年8月28日
104年9月28日
105年5月16日
105年6月17日
105年9月27日