# 臺灣高雄地方法院民事判決

111年度訴字第856號

原　　告　黃民志
　　陳偉宏
　　戴淑芬
　　林家菁
　　姚富城
　　蔡朋庭　　住○○市○○區○○○路000號0樓之0
原告兼共同
訴訟代理人　楊曜丞
被　　告　興富發建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　曹淵博
訴訟代理人　吳玉豐律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國112年2月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴暨假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

甲、程序事項

原告黃民志、楊曜丞、戴淑芬、林家菁、姚富城、蔡朋庭經合法通知，未於言詞辯論期日到場，且核無民事訴訟法第386條各款所列情事，爰依被告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體事項

一、原告黃民志、楊曜丞、戴淑芬、林家菁、姚富城、蔡朋庭經合法通知，未於本院言詞辯論期日到庭，惟其等與陳偉宏均主張：原告黃民志、楊曜丞、陳偉宏、戴淑芬、林家菁、姚富城、蔡朋庭（下稱原告等7人）向被告購買(含受讓訴外人李晴瀅、徐蓁摯、許峻岳權利義務部分)如附表所示位於高

雄市○○區○○○路000號之「大悅」大樓房屋，並簽立「興富發大悅房地預定買賣契約書暨買賣契約之個別磋商條款、協議書、特約條款」（下稱系爭契約）；然依兩造簽立之系爭契約條款所附之「屋頂平台及屋突層公設平面圖」（下稱附圖）標示「A」位置應設置樓梯（下稱系爭樓梯），且依被告銷售大悅大樓房屋時，其提供予看屋消費者閱覽如附件所示廣告（下稱系爭廣告）宣稱：「SkyClub」精采設施包括「家庭劇院…休憩亭・戶外用餐區・KTV包廂…」等公共設施；顯見被告有依附圖圖面所示施作系爭樓梯，及依系爭廣告內容施作「休憩亭」、「戶外用餐區」（下稱系爭公共設施）之義務；又被告業已於107年9月11日取得大樓使用執照，依系爭契約第21條第2項約定，被告應於108年3月11日完成系爭公共設施、系爭樓梯，惟被告迄今仍未完成，自應負給付遲延責任；再依系爭契約第20條第1項、第21條第2項之約定，完成系爭公共設施、系爭樓梯之日期與交屋期限一致，被告逾期未完成系爭公共設施、系爭樓梯應依交屋期限約定計算遲延利息，原告等7人雖已給付買賣價金完畢，願自108年3月12日起迄今，以3萬元計算遲延給付之損害賠償及將來以每年1萬元計算遲延給付之損害賠償等語。為此，爰依系爭契約之約定，及民法第229條第1項、第231條第1項之規定，提起本件訴訟，並聲明：㈠被告應給付原告等7人各3萬元，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；㈡被告應自起訴狀繕本送達翌日起至施作系爭公共設施（即休憩亭、戶外用餐區）、系爭樓梯竣工止，按年於每年1月10日前給付原告等7人各1萬元；㈢願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：兩造間就公共設施區域之「二次施作項目」均簽訂個別磋商條款，不受系爭廣告內容之拘束，因此大悅大樓頂樓屋突公共設施之二次施工項目應視兩造間之特約條款、個別磋商條款約定內容而定；又被告實際上已依約設置休憩區，並購置休閒涼椅、餐桌（椅）等物品放置於休憩區，而

兩造簽訂之特約條款並未約定野餐區設置桌椅數量，而是授權被告依現場狀況為規劃，此見個別磋商條款第12條、特約條款第1條、第2條第2項之約定即明，是以原告等7人主張系爭公共設施尚未設置，自不足採；再上、下層之樓梯為建築主體結構之一部分，應以竣工圖為主，大悅大樓既已於107年9月11日取得使用執照，當已合法設置樓梯，至原告等7人於附圖所標示之「A」位置（即系爭樓梯），並非上、下層之通道，不可能另外設置樓梯，被告應無給付之義務；另被告為回饋大悅大樓，而於109年1月21日向大悅大樓管理委員會（下稱大樓管委會）建議依大悅大樓現狀，另增設一處涼亭休憩區（下稱系爭回饋設施），此屬公設點交後之回饋項目，且施作地點在公共區域之頂樓屋突，此應經過大樓管委會同意方能進行施工，然大樓管委會並未同意，被告自無違反契約履行義務；況系爭回饋設施屬對於大悅大樓全體區分所有權人之「好意施惠」，大樓管委會既不同意施作，自不形成意思表示合致下之契約履行義務，原告等7人請求被告賠償，顯無理由；縱認被告所提系爭回饋設施之建議已成為契約給付義務內容，然大樓管委會既不同意被告施作，亦不可歸責於被告，即無遲延責任可言；若認被告有遲延責任，其請求亦應屬共有債權之行使，亦應得共有人及其應有部分均過半數之同意，始得合法行使，原告等7人卻以個別共有人為全體共有人共有權利之請求，且向自己為全部之給付，於法不合；另專有部分之點交與公設點交係屬二事，原告等7人卻以房屋點交之日作為公設點交之日，並以此為遲延給付之起算日，原告等7人所認實有誤解，其主張顯無理由等語置辯。並聲明：㈠原告之訴及假執行聲請均駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准免為假執行之宣告。

三、原告陳偉宏、被告不爭執事項（院卷頁170-171）

㈠原告黃民志受讓訴外人李晴瀅、原告陳偉宏受讓訴外人徐蓁擎、原告戴淑芬則受讓配偶許峻岳與被告間簽訂之系爭契約。

㈡原告等7人分別向被告購買大悅大樓A9-28F、A3-19F、A5-14F、A2-28F、A5-8F 、A5-12F、A9-5F房地，雙方於簽訂系爭契約時，特別約定原告同意於主管機關核准使用執照後，進行二次工程，並將大悅大樓1樓防災中心規劃為信箱區、會議室；屋頂平台及屋突1樓樓梯間、屋突2樓機房空間規劃為曬衣區、休憩區、淋浴區、KTV 室等公共設施，且若遭主管機關罰款或命令拆除，由原告等7人及大樓管委會自行處理。

㈢原告等7人分別購買之A9-28F、A3-19F、A5-14F、A2-28F、A5-8F 、A5-12F、A9-5F房地均已交屋完畢。

㈣大悅大樓管委會於108年8月9日成立，該大樓公共設施，業已點交予該大樓管委會。

四、兩造爭點

依兩造主張答辯內容，本件應審究之爭點為：㈠原告以被告違反系爭契約之約定，請求被告各給付3萬元，有無理由？㈡原告主張系爭公共設施、系爭樓梯竣工前，被告應按年於每年1月10日各給付1萬元予原告，有無理由？

五、本院之判斷

㈠原告以被告違反系爭契約之約定，請求被告各給付3萬元，有無理由？

1.本件依原告所提其等與被告簽立之系爭契約（即興富發大悅房地預定買賣契約書暨買賣契約之個別磋商條款、協議書、特約條款），除原告7人各別買受之房屋門牌號碼、樓層及面積、車位等項目不同外，各該房地預定買賣契約所載條款、個別磋商條款及協議書、特約條款內容均相同等情，業經原告陳明在卷（院卷頁36），先予敘明。

2.本件依兩造簽立之特約條款第1項之約定，就大悅大樓共有部分，有施作建造執照工程以外之他項工程，乙方（被告）保有設計、選材及變更之權利，甲方（原告）清楚瞭解並同意，該他項工程係屬變更使用用途工程，不符建築相關法令，而依該特約款第2項第2款之約定，甲方（原告）同意原

建造執照核准之屋頂平台及屋突1樓梯間，屋突2機房空間，規劃為曬衣區、休憩區、廁所、淋浴間、KTV室等公共設施（即附圖），此有該特約條款附卷可查（雄補卷頁101、113、221、417、539、661、784）。

3.又觀諸卷附大悅大樓頂樓及屋突現況照片，並比對附圖（審訴卷頁67-71；院卷頁137、141下方），可知被告已於大悅大樓頂樓游泳池旁設放桌椅、躺椅等設施，提供該大樓住戶（含原告等7人）使用；其次原告主張應設置系爭公共設施位置，及於附圖「A」所標示應設置系爭樓梯位置處，均已有安裝排煙機、抽水設施、水塔、管線等公共設施，而依前開特約條款之約定，被告就前開特約條款約定公共區域之二次施工項目，既保有設計、選材及變更之權利，因此被告未施作系爭公共設施、系爭樓梯，尚難認有何違反系爭契約約定之情事。則原告依系爭契約中之房屋預定買賣契約第25條、第20條、第21條約定，請求被告各給付3萬元違約金，洵屬無據，不予採認。

4.至被告所提系爭回饋設施施作部分，依系爭契約後附大悅公寓大廈規約第2條第4項（分管範圍之約定）條款，關於屋頂平台、屋突1、2樓樓梯間等空間，住戶（含原告等7人）同意由全體區分所有權人依合意之使用方法共同管理使用，有該規約附卷可參（雄補卷頁64-65、160-161、284-285、362-363、478-479、602-603、724-725）；又依被告、大樓管委會間就社區R1F增設休憩區域、大樓管委會委託被告代為施作人行通道工程部分，大樓管委會僅同意於大樓南側通道階梯處增設人行道，其餘並未同意，有施工協議書在卷可參（審訴卷頁87），是以被告雖有提出願施作系爭回饋設施之事，然大樓管委會顯然未同意施作，而原告亦未提出區分所有權人會議決議通過之證據，自不能以被告未施作系爭回饋設施即認被告有違反前開特約條款之情事。

㈡原告主張系爭公共設施、系爭樓梯竣工前，被告應按年於每1月10日各給付1萬元予原告，有無理由？

1. 按訴訟上之權利保護必要，指原告就其訴訟有受法院判決之法律上利益。於給付之訴，原告主張其請求權存在，並已屆清償期或有提起將來給付之訴之必要者，即有權利保護利益。至於其請求權是否存在，被告有無給付之義務，則為其訴實體上有無理由之問題（最高法院109年度台上字第87號判決意旨參照）。查本件原告前開此部分請求，顯係提起將來給付之訴，又原告主張其請求權民法第229條第1項、第231條第1項之權利存在，依前開說明，仍認原告有提起將來給付之訴之必要，而有權利保護之利益。

2. 原告主張依系爭廣告內容，被告應設置系爭公共設施，因系爭公共設施未設置，其等要到外面消費等語，然原告陳稱：大悅大樓頂樓屋突1、屋突2有設置KTV室、淋浴間、曬衣區、廁所等語（院卷頁37）；再佐以前引大悅大樓頂樓及屋突現況照片（審訴卷頁67-71；院卷頁137、141下方）；顯然被告已依前引特約條款之約定，將原建造執照核准之屋頂平台及屋突1樓梯間，屋突2機房空間改建為KTV室等設施，難認被告有何給付遲延之情，是以原告前揭主張，洵屬無據，不予採認。

3. 另原告主張系爭廣告有廣告不實等語，然兩造於簽立之個別磋商條款時已明白約定，被告對廣告之義務，經雙方個別磋商後，同意以系爭契約之書面約定為準，此有個別磋商條款附卷可憑（雄補卷頁101、199、399、517、641、763），是以兩造既已變更被告就系爭廣告應負之義務內容，且被告亦已依前引特約條款之約定，施作前開KTV室等設施，原告認為被告應提供與系爭廣告相同內容設施等語，難認有據，亦難遽此即認被告有何廣告不實之情。

六、綜上所述，原告依系爭契約第20條第1項、第21條第2項，及民法第229條第1項、第231條第1項之規定，請求㈠被告應給付原告等7人各3萬元，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；㈡被告應自起訴狀繕本送達翌日起至施作系爭公共設施（即休憩亭、戶外用餐區）、系

爭樓梯竣工止，按年於每年1月10日前給付原告等7人各1萬元，均為無理由，應予駁回；又本件既為原告敗訴之判決，其等假執行之聲請，已失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認與判決結果不生影響，爰不再逐一論述。

據上論結，原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條、第85條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　3　　月　　14　　日

民事第五庭　法　官　賴寶合

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　　112　　年　　3　　月　　14　　日

書記官　王珮樺