

01	臺灣新竹地方法院民事判決		
02	112年度重訴更一字第1號		
03	原	告	林淑惠
04	訴訟代理人		溫復昌
05	原	告	陳燕春
06	訴訟代理人		楊為義
07	原	告	文茂平
08			李安琪
09			邱玉真
10			曾允松
11			李美智
12			司智元
13			王百慶
14			陳美菁
15			呂秀美
16			程 芝
17			呂姿玲
18			許世杰
19			許淑琦
20			曹超雲
21			陳富鋒
22			張敬仁
23			徐國芬
24			劉瓊玲
25			張知天
26			蕭詩聰
27			徐麗琳
28			陳秀瑩
29			楊福權
30			張泰榮
31			葉昭蘭

01 王必先
02 黃任民
03 賴文聰
04 常麗萍
05 郭鴻彥
06 郭怡紋
07 單建勳
08 上34人共同
09 訴訟代理人 佘宛霖律師
10 陸正義律師
11 複 代理人 游盈蓓律師
12 被 告 鴻築建設股份有限公司

13 00000 00000000000
14 法定代理人 吳裕國
15 被 告 林陳海

16 上2人共同
17 訴訟代理人 沈志成律師
18 鄭華合律師
19 複 代理人 施懿哲律師

20 上列當事人間損害賠償等事件，前經本院108年度重訴字第126號
21 判決，經上訴後為臺灣高等法院以111年度重上字第9號判決廢棄
22 發回更為審理，本院於民國112年12月5日言詞辯論終結，判決如
23 下：

24 主 文

25 一、被告鴻築建設股份有限公司應給付原告各如附表「給付金
26 額」欄所示之金額，及被告鴻築建設股份有限公司自民國一
27 百零八年八月二十三日起至清償日止，按週年利率百分之五
28 計算之利息。

29 二、被告乙○○應給付原告各如附表「給付金額」欄所示之金
30 額，及自民國一百一十一年四月二十三日起至清償日止，按
31 週年利率百分之五計算之利息。

01 三、前二項請求如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內
02 免除其給負責任。

03 四、原告其餘之訴駁回。

04 五、訴訟費用由被告鴻築建設股份有限公司、乙○○負擔百分之
05 五十七，餘由原告按附表「訴訟費用負擔比例」欄所示負
06 擔。

07 六、本判決第一項所命給付，於原告依附表「應供擔保金額」欄
08 所示之金額供擔保後，得假執行。但被告鴻築建設股份有限
09 公司、乙○○如以附表「給付金額」欄所示之金額為原告預
10 供擔保，得免為假執行。

11 七、原告其餘假執行之聲請駁回。

12 事實及理由

13 壹、程序方面：

14 按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之
15 基礎事實同一，不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此
16 限，民事訴訟法第255條第1項第2、7款定有明文。查原告原
17 以民事準備一狀聲明：(一)被告2人應共同給付原告34人各
18 如附表「原告請求之金額」欄所示之金額，及自起訴狀繕本
19 送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利
20 息，(二)願供擔保請准宣告假執行（見重訴更一卷一第108
21 頁），嗣以民事準備二狀追加並變更為請求先、備位之訴，
22 其先位聲明為：(一)被告鴻築建設股份有限公司（下稱鴻築
23 公司）應給付原告34人各如附表「原告請求之金額」欄所示
24 之金額，及自民國108年8月23日起至清償日止，按週年利率
25 百分之5計算之利息，(二)被告乙○○應給付原告34人各如
26 附表「原告請求之金額」欄所示之金額，及自109年12月8日
27 起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，(三)前二
28 項請求如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內免除
29 其給負責任，(四)願供擔保，請准宣告假執行；其備位聲明
30 為：(一)被告2人應給付原告34人各如附表「原告請求之金
31 額」欄所示之金額，及被告鴻築公司自民國108年8月23日

起、被告乙○○自109年12月8日起，均至清償日止，按週年
利率百分之5計算之利息，(二)願供擔保，請准宣告假執行
(見重訴更一卷二第5至6頁)。原告再於112年10月13日本
院言詞辯論期日當庭更正其請求被告乙○○給付之遲延利息
自二審提出上訴狀翌日即111年4月23日起算(見重更一卷二
第371頁)。經核原告所為上開訴之追加與變更，所據基礎
事實仍為同一，且不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，與前開
規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)被告乙○○原係新竹市○○段0000地號土地(下稱系爭土
地)之所有權人，被告鴻築公司係坐落系爭土地之新竹市○
區○○○路000號「十里靜安」社區建案(下稱系爭建案)
之起造人與銷售人，原告丙○○、甲○○、戊○○、丁○
○、辛○○、庚○○、己○○共7人分別與被告乙○○、鴻
築公司就系爭建案及系爭土地簽立預售買賣契約書，其餘原
告等人則分別與被告乙○○、鴻築公司就系爭建案及系爭土
地間簽立成屋買賣契約書。被告鴻築公司明知系爭建案一樓
中庭廣場與川廊係開放空間(即開放空間面積圖所示之廣場
式開放空間與頂蓋型廣場式開放空間，下稱系爭開放空
間)，依法必須開放供公眾通行或休憩，不得設置圍牆、建
築物等違章建築物妨礙公眾通行或為其他使用，仍於系爭開
放空間增建圍牆、鐵柵門與崗哨守衛室，並於銷售廣告宣稱
「綠城堡」、「擁有1,800坪開闊前院(指系爭建案外長春
公園)…再『私藏2,800坪藝術園林』(指系爭開放空間)
…全區零店面規劃，配合六苑建築空間，以生活服務中心、
私人果嶺俱樂部、社區迎賓主會館、水景林蔭步道、泳池俱
樂部、花園藝術廊道六大主題，打造47項完善公共設施」等
語，及於廣告圖示中將系爭開放空間之實景照片標註「十里
靜安中庭花園實景」，不實標榜系爭開放空間為系爭建案之
公共設施區域，且屬社區住戶所專用之封閉式私藏花園與供

01 住戶專用之設備，故意隱匿系爭開放空間範圍依法應開放公
02 眾使用之事實，致原告誤認系爭建案為封閉型社區而與被告
03 簽約購屋。系爭建案於101年9月13日領得使用執照後，被告
04 鴻築公司復於系爭開放空間予以二次施工增建包含數位高爾
05 夫練習室及游泳池男、女更衣室（下稱系爭公設）在內之公
06 共設施，且未據實說明系爭公設屬二次施工之違章建築，更
07 於廣告文宣逕載「43項七星級飯店公設」，並全部按照成屋
08 之坪數銷售，致原告無法充分認知系爭公設有隨時遭取締拆
09 除之可能。嗣新竹市政府於106年6月15日向系爭建案之管理
10 委員會發出違章建築認定通知單，指明：「A.社區內頂蓋開
11 放空間封閉使用等構造物（即系爭公設）；B.社區內無頂蓋
12 開放空間增建圍牆及守衛室等構造物」均屬違建，要求管理
13 委員會拆除未經許可擅自建築之系爭公設、圍牆及守衛室等
14 構造物，並開放供公眾使用，原告始知悉被告鴻築公司故意
15 隱匿系爭建案存有「系爭公設屬違建」及「系爭開放空間應
16 開放供公眾通行」之瑕疵。

17 (二)被告鴻築公司抗辯依兩造就系爭建案簽立之買賣契約書附件
18 七「法定空地、中庭、公共空間及外觀美化與規劃約定書」
19 第1條記載：「買方充分瞭解所規劃區域之原定義，並瞭解
20 其買賣價金並不包含上開改建設置部分」，可知二次施工之
21 系爭公設為無償贈與原告，並非買賣契約之標的，故其就系
22 爭公設不負物之瑕疵擔保責任云云。然被告所稱買賣價金不
23 包含公設，明顯與不動產交易之常情不符，且依消費者保護
24 法第22條、系爭預售房屋契約第1條及第24條第2項，被告鴻
25 築公司提供之銷售廣告文宣內容為契約內容之一部，而系爭
26 建案之廣告文宣中即包含系爭公設，被告鴻築公司自負有依
27 約交付合法設置之系爭公設之義務；再依系爭房屋買賣契約
28 第2條之建物面積包括主建物、附屬建物及共同使用部分，
29 而系爭公設屬公寓大廈之共用部分，當屬買賣標的物之一
30 部，至觀諸附件七「法定空地、中庭、公共空間及外觀美化
31 與規劃約定書」，僅就「門廳、管理員室、基地內私設道

路」三處為約定，並不包含系爭公設，自不得據此認定系爭公設係無償贈與予原告，被告鴻築公司自應就系爭公設之瑕疵負瑕疵擔保責任。

(三)被告鴻築公司抗辯系爭預售房屋契約、系爭房屋契約之附件五、九及附圖七均有標示開放空間、有無頂蓋等文字，原告於簽約購屋時早已知悉系爭建案並非封閉型社區、即系爭開放空間應開放公眾通行使用之事，被告鴻築公司係依約交付原告供公眾通行使用之開放空間，並非瑕疵云云。惟觀諸系爭房屋契約附件五「共同使用部分分管特約書」第1條第1項、附件九「社區規約草約」第2條第2項第1款之內容，「廣場式開放空間」一詞係列在社區地下室之共用部分，原告無從將其與系爭開放空間連結，附件五第2條未提及「本大樓之法定空地、中庭、公共空間及外觀等」之性質為開放空間，第8條僅泛稱「本社區開放空間」，未就所指位置及範圍說明，附圖七「壹樓建造設計原圖」未標註中庭花園等區域為「廣場式開放空間」，其他標註「頂蓋型廣場式開放空間」之文字則甚小難以辨識，益徵被告鴻築公司故意使消費者難以辨識系爭開放空間，而開放空間於建築法規上之意義及違反之法律效果，並非包含原告在內之一般消費者所得熟知之常識，被告鴻築公司自當於締約時善盡告知說明義務，卻從未說明系爭開放空間必須開放供公眾通行使用，況自原告賞屋簽約時，系爭建案即以社區圍牆、鐵柵門、障礙設施、崗哨守衛室與24小時保全看守，將系爭開放空間圈圍，前述廣告文宣亦強調系爭建案係以封閉型社區之狀態對外銷售，被告鴻築公司於取得系爭建案使用執照後，更移除其依法應設置之開放空間告示牌，使消費者難以查知系爭建案留設之開放空間應供公眾通行休憩，顯見被告鴻築公司有故意隱匿系爭開放空間須對外開放之情事。

(四)系爭公設因遭主管機關認定為屬違章建築，隨時有遭拆除之危險，倘系爭公設遭拆除，不僅社區公設項目減少，住戶所享有共用部分之使用利益亦隨之減少，甚至影響其他合法存

在之游泳池、SPA池等相關公共設施之使用效益，縱系爭公設現尚未遭拆除，亦不能認其無瑕疵。而被告鴻築公司就系爭建案之廣告及交屋狀態均為封閉型社區，依約被告鴻築公司應提供專供社區住戶使用之中庭廣場、川廊，倘系爭開放公司因應主管機關要求開放供公眾自由通行使用，將侵擾原告之居住安寧，亦將增加社區安全管理之費用，勢必減損房地之利用及市場價值。又被告鴻築公司係故意隱匿「系爭公設屬違章建築」、「系爭開放空間應開放供公眾使用」之瑕疵，其交付之標的物顯與兩造約定內容不符，而未具備原先約定之效用及品質，自應負物之瑕疵擔保責任。經本院囑託黃小娟不動產估價師事務所就系爭建案因上開瑕疵造成之市場交易價值減損進行勘估鑑定，其鑑定結果認系爭開放空間範圍爭議部分之減損比例為3.24%，系爭公設爭議部分之減損比例為0.18%，然並不拘束原告請求之數額，參酌同因公共設施違建造成房地價值減損之相關法院判決，其所認定之減損比率約6%至12%不等，則系爭建案因上開瑕疵造成市場交易價值減損之程度應為房地總價6%。

(五)被告鴻築公司交付之建案有上開瑕疵，導致系爭建案交易價值減損程度為房地總價6%，爰依民法第359條規定請求減少6%之價金，並依民法第179條請求被告鴻築公司返還溢付之價金。而民法第365條所定減少價金之除斥期間，因被告鴻築公司係故意不告知瑕疵而不適用，應類推適用類推適用民法第125條之15年消滅時效期間，本件原告係於101年12月10日至000年0月00日間完成交屋，距離原告起訴日即108年6月27日均未逾15年；倘認減少價金形成權之除斥期間不應類推適用民法第125條15年消滅時效之規定，則應自被告鴻築公司交付系爭建案公設之日起算除斥期間，包含系爭公設在內之社區公共設施係於106年6月28至30日交予管理委員會驗收之日，故該條所定5年除斥期間應自106年6月28日起算，本件係於108年6月27日起訴，亦未逾5年除斥期間。倘認減少價金形成權已逾5年除斥期間，被告鴻築公司交付系爭建案

01 欠缺其所保證之品質，且未依契約本旨履行，使原告受有系
02 爭建案交易價值減損之損害，故原告仍得依民法360條、民
03 法第227條第1項規定，請求被告鴻築公司賠償附表「原告請
04 求之金額」欄之金額。

05 (六)被告乙○○雖抗辯其係出售系爭土地，並非系爭建案之出賣
06 人，就系爭建案上開瑕疵不負物之瑕疵擔保或不完全給付之
07 責云云。惟依兩造簽立預售房屋契約第24條第1項、預售土
08 地契約第12條第1項、房屋契約第13條、土地契約第13條均
09 約定，被告鴻築公司、乙○○各自本於房屋、土地契約所為
10 之給付，具有使原告取得房屋及坐落土地所有權之同一目
11 的，如有任一被告違約，即視為全部違約，其目的即屬不
12 達，足認兩契約性質上屬聯立契約關係，被告二人係本於各
13 別之發生原因，對原告各負全部給付義務，爰以先位之訴請
14 求被告二人對原告負不真正連帶責任。退步言之，倘認被告
15 二人對原告所負契約義務並非不真正連帶債務關係，前開契
16 約亦已載明無論違約情事係發生於何契約，均應由被告二人
17 共同對原告負違約責任，爰以備位之訴請求被告二人共同對
18 原告負責。

19 (七)爰依民法第179條、第359條、第360條、第226條、第227條
20 第1項規定提起本件訴訟。

21 1、其先位聲明為：

22 (1)被告鴻築公司應給付原告34人各如附表「原告請求之金額」
23 欄所示之金額，及自108年8月23日起至清償日止，按週年利
24 率百分之5計算之利息。

25 (2)被告乙○○應給付原告34人各如附表「原告請求之金額」欄
26 所示之金額，及自109年12月8日起至清償日止，按週年利率
27 百分之5計算之利息。

28 (3)前二項請求如任一被告為給付時，其他被告於其給付範圍內
29 免除其給負責任。

30 (4)願供擔保，請准宣告假執行。

31 2、其備位聲明為：

01 (1)被告2人應給付原告34人各如附表「原告請求之金額」欄所
02 示之金額，及被告鴻築公司自108年8月23日起、被告乙○○
03 自109年12月8日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計
04 算之利息。

05 (2)願供擔保，請准宣告假執行。

06 二、被告則以：

07 (一)兩造間所簽立房屋買賣契約第2條標示中所載區分所有建
08 物、附屬建物、共同使用部分等範圍，係起造人取得使用執
09 照，經地政機關做成建物測量成果圖後，始得辦理保存登
10 記，買賣契約之標的自不可能包含二次施工部分即系爭公
11 設，且房屋不動產買賣契約書第9條第10項第7款、第10條第
12 6項、附件七「法定空地、中庭、公共空間及外觀美化與規
13 劃約定書」第1條及第3條之約定，雙方同意由賣方（即被告
14 鴻築公司）於社區法定空地、中庭、公共空間及外觀等處規
15 劃及增（改）建設置社區公共休閒設施及植栽美化及其他實
16 用、美化或安全之公共設施或共同使用部分，且相關增
17 （改）建設置費用係由被告鴻築公司無償出資興建以供各買
18 受人使用，房地買賣價金並未包含上開增（改）建設置費
19 用，並約定排除被告鴻築公司對系爭公共設施、圍牆及守衛
20 室之瑕疵擔保責任，可知系爭公設係被告鴻築公司無償贈與
21 原告，被告鴻築公司自不負出賣人之瑕疵擔保責任；且被告
22 鴻築公司二次施工增設系爭公設後之實況與廣告文宣內容相
23 符，雙方並以特約排除被告鴻築公司就系爭公共設施、圍牆
24 及守衛室之瑕疵擔保責任，原告自不得再就系爭公設遭認定
25 為違建一事對被告鴻築公司為任何請求。

26 (二)原告主張被告鴻築公司故意隱瞞系爭開放空間應該公眾通行
27 使用，其等於簽約時不知有開放空間之設計云云，然兩造簽
28 立房屋買賣契約附件五「共同使用部分分管特約書」第1條
29 第1項、附件九社區規約草約第2條第2項第1款均有載明「廣
30 場式開放空間」一詞，且系爭房屋買賣契約附圖七「壹樓建
31 造設計原圖」除明示開放空間及其位置，亦明確標示原係開

01 放空間及有無頂蓋等文字，且開放空間之字義不需專業知識
02 即得理解，新聞媒體早於原告購屋前即已就有關於開放空間
03 之報導其意義已屬眾所周知，足證原告於簽約時確已知悉系
04 爭建案有開放空間之設計，並於系爭房屋契約附件五、九簽
05 名確認。再者，被告鴻築公司委任之銷售人員皆有告知系爭
06 社區有設置開放空間及設置之範圍，銷售人員於成屋銷售期
07 間亦會帶領買方參觀系爭社區之開放空間，故網路上早於10
08 0年間即廣泛討論十里靜安社區為非封閉社區、半開放式中
09 庭、會館對外開放，而系爭建案之社區中庭部分地勢較高，
10 門口因地勢高低差，設計本即較為隱蔽，是系爭開放空間實
11 際上雖處於開放狀態，然一般民眾並不會進入系爭開放空
12 間，不能據此推斷系爭建案交屋時屬封閉型社區。至原告稱
13 系爭建案現況為封閉式社區，係因系爭建案區分所有權人會
14 議嗣於107年間決議在社區中哨旁出入口加裝鐵門並於深夜
15 關閉所致，與被告鴻築公司無涉，則原告主張被告鴻築公司
16 刻意隱瞞系爭開放空間之情，顯與事實不符。

17 (三)被告鴻築公司依約二次施工增設系爭公設、圍牆及守衛室，
18 及依約提供系爭開放空間供公眾通行使用，交付系爭建案之
19 狀態與契約內容及廣告文宣內容相符，並無原告所稱物之瑕
20 疵或未依債之本旨給付之情，且二次施工之系爭公設未必會
21 遭主管機關取締拆除，原告並未遭受實際損害，原告對被告
22 鴻築公司請求物之瑕疵擔保及不完全給付責任，尚屬無據。
23 而被告乙○○僅出售系爭建案之建築基地持分予原告，縱使
24 系爭建案有原告所稱之瑕疵，亦屬房屋之瑕疵，與被告乙○
25 ○出售之系爭土地無涉，且兩造簽立契約係約定房屋或土地
26 契約任一契約有解約事由，解約之效力應及於兩契約，不得
27 僅就房屋或土地契約單獨解除，並非被告乙○○應就系爭建
28 案之瑕疵或不完全給付負不真正連帶債務之責，原告本件請
29 求與解約權無關，是原告主張房屋及土地之買賣契約屬契約
30 之聯立，而請求被告乙○○負不真正連帶責任或共同給付責
31 任，為無理由，且原告請求減少價金，其請求之金額並未區

01 分系爭建案及系爭土地各自減少之金額，亦不可採。

02 (四)又黃小娟不動產估價事務所出具之鑑定報告，雖認定系爭開
03 放空間供公眾通行使用造成房地市場價值減損3.24%，系爭
04 公設違建爭議造成房地市場價值減損0.18%等情。然本件爭
05 點涉及開放空間、違章建築等建築管理法令及營建實務，此
06 屬建築師之專業，應由建築師鑑定較為妥適，且該鑑定報告
07 有下述問題，無法作為本件有交易價值減損之依據：

08 1、被告鴻築公司係依約提供應供不特定公眾使用之開放空間鑑
09 定報告所載系爭開放空間「僅供社區住戶使用」或「供不特
10 定公眾休憩使用」價差，前提並不正確，建物價格變化之原
11 因不一，或係整體經濟景氣循環、或係個人購買因素之考
12 量，鑑定報告將系爭建案歷年之市價變化全部歸咎於開放空
13 間此一單一因素，尚屬不當，甚至依實價登錄網站，系爭建
14 案於109年以後價格仍持續上揚，足見估價報告認定系爭建
15 案因系爭開放空間以致價格減損，與事實不符，系爭開放空
16 間客觀上亦無45.39%之面積由不特定公眾使用之情，開放空
17 間供公眾使用至多僅係使用權能受限，不應逕認面積減損達
18 45.39%；且法定空地與開放空間之性質迥異，鑑定報告不應
19 將法定空地之價格作為系爭開放空間土地比價之基準，亦未
20 說明加計管理費用4%作為價值減損之依據；鑑定報告將第5
21 期及第6期間之價差給予12%最低之權重，營造系爭建案價格
22 持續下跌之結論，足認鑑定報告之估價方法顯有違誤，且恣
23 意剪裁數據，其所作估價結論不足採信。

24 2、系爭公設縱屬違章建築，然目前未遭拆除，且開放空間違建
25 未必會一概遭強制拆除，鑑定報告逕以系爭公設遭拆除之情
26 況評估交易價值減損，且未扣除原告多年來使用系爭高爾夫
27 球室、男、女更衣室之利益，自屬不當；又鑑定報告以建物
28 重建成本價格每坪165,088元，經6.92年計算折舊後每坪13
29 3,449元來估算違建部分之價值，然原告購屋時房屋每坪價
30 格僅87,624元【計算式：81.56坪（建物登記面積）－20.39
31 坪（車位面積）＝61.17坪，（房屋買賣總價款839萬元－車

位款108萬元－裝潢款158萬元－冷氣37萬元)/61.17坪=87,624元】，估價報告所為每坪165,088元之估價幾為市價每坪87,624元之2倍，與事實不符，且系爭建案興建至今業已9年餘，然其計算之折舊年限僅以6.92年計算，亦有違誤，無從憑此認定系爭建案因違建而有價值減損。

(五)並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回；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：

(一)被告乙○○原為新竹市○○段0000地號土地所有權人，被告鴻築建設股份有限公司為坐落該土地之新竹市○區○○○路000號「十里靜安」社區建案之起造人與銷售人。原告34人為該建案房地之買受人。

(二)系爭建案一樓中庭廣場與川廊為開放空間（即開放空間面積圖所示廣場式開放空間與頂蓋型廣場式開放空間）。

(三)被告鴻築建設股份有限公司就系爭建案於101年9月13日取得使用執照後，於頂蓋型廣場式開放空間增建包含數位高爾夫練習室及游泳池男、女更衣室在內之公共設施，屬二次施工之違章建築，經新竹市政府於106年6月15日認定「社區內頂蓋開放空間封閉使用」、「社區內無頂蓋開放空間增建圍牆及守衛室」等構造物屬違章建築，並通知系爭建案之社區管理委員會拆除。

(四)系爭建案之銷售廣告宣稱「綠城堡」、「擁有1,800坪開闊前院（指系爭建案外長春公園）…再私藏『私藏2,800坪藝術園林』…全區零店面規劃，配合六苑建築空間，以生活服務為中心、私人果嶺俱樂部、社區迎賓主會館、水景林蔭步道、泳池俱樂部、花園藝術廊道六大主題，打造47項完善公共設施」等語，及於廣告圖示中將系爭開放空間之實景照片標註「十里靜安中庭花園實景」。

(五)原告專有部分交付日期如二審卷二第229頁附表一所示。

四、得心證之理由：

原告主張被告乙○○原為系爭土地之所有權人，被告鴻築公

司為坐落系爭土地之「十里靜安」社區建案（即系爭建案）之起造人與銷售人，原告丙○○、甲○○、戊○○、丁○○、辛○○、庚○○、己○○共7人於101年間分別與被告乙○○、鴻築公司就系爭建案及系爭土地簽立預售買賣契約書，其餘原告則於102至106年間分別與被告鴻築公司、乙○○就系爭建案及系爭土地間簽立成屋買賣契約書及土地買賣契約書，被告2人已於101年12月10日至106年12月24日期間交付專有部分予原告，在系爭建案完工及交屋前，已據被告鴻築公司進行二次施工，於一樓中庭廣場之頂蓋型廣場式開放空間增建包含數位高爾夫練習室及游泳池男、女更衣室（即系爭公設）在內之公共設施，嗣新竹市政府於106年6月15日認定「社區內頂蓋開放空間封閉使用」、「社區內無頂蓋開放空間增建圍牆及守衛室」等構造物屬違章建築，並通知系爭建案之社區管理委員會拆除等情，業據原告提出預售土地買賣契約書、預售房屋買賣契約書、土地不動產買賣契約書、房屋不動產買賣契約書、新竹市政府106年6月15日府工使字第1060075231號違章建築認定通知單等件為證，上情復為兩造所不爭執，堪信屬實。原告主張被告鴻築公司明知系爭建案一樓中庭廣場與川廊依法為開放空間（即開放空間面積圖所示廣場式開放空間與頂蓋型廣場式開放空間），應長時間開放供公眾通行或休憩，不得變更或增設構造物，卻故意隱瞞，並以廣告標榜開放空間為專屬空間、公設均為社區住戶專屬使用，被告鴻築公司依約應依廣告保證之內容，交付專供社區住戶使用之中庭空間及公設，被告鴻築公司交付之系爭建案屬封閉式社區，經新竹市政府認定系爭公設屬違章建築，並要求系爭建案管理委員會開放供公共使用，故被告鴻築公司交付之系爭建案有「系爭公設屬違建」及「系爭開放空間應開放供公眾通行」等欠缺約定品質之瑕疵，且不符債之本旨而不能補正，原告得依關於物之瑕疵擔保責任及不完全給付之規定，向被告2人請求減少價金或損害賠償等情，為被告2人所否認，並以上開情詞置辯，茲由本院

就兩造間之爭點分別認定及論述如下：

(一)系爭公設、系爭開放空間是否在兩造買賣契約之範圍內？被告抗辯屬無償提供而非買賣契約之標的，有無理由？

1、被告鴻築公司抗辯原告購買系爭建案及系爭土地所支付之對價不包含系爭公設，系爭公設係無償贈與原告，並非買賣契約之標的等情。經查，兩造簽立房屋不動產買賣契約書第2條、預售房屋買賣契約書第3條，均明確標示出賣人出售建物之範圍包含區分所有建物、附屬建物及「共同使用」部分（見重訴126卷一第25頁、重訴更一卷二第66至67頁），系爭公設既係供系爭建案全體住戶共同使用之共用部分，並位於社區廣場式開放空間，即屬上開契約所約定買賣標的之一部。再者，依兩造簽立預售房屋買賣契約書第1條約定：「賣方確保本房屋銷售之廣告宣傳品及其所記載之建材設備表、房屋及停車位平面圖與位置示意圖內容為真實，並為本契約之一部分」、第24條第2項約定：「本契約之附件及第1條之廣告等內容，視為本約之一部分，與本約具同等效力」（見重訴更一卷二第65、94頁），而被告鴻築公司於銷售前即完成系爭公設，並於對外銷售時以廣告標榜「43項飯店七星級公設」、「貼心的於社區內打造多達43項項公設，廣告標示之一樓平面圖包含系爭公設即「數位高爾夫球室」、「男、女更衣室」（見重訴126號卷一第86至88頁），堪認兩造間買賣契約之標的並非僅有專用部分及坐落基地，尚包含系爭公設在內，至為明確。

2、被告鴻築公司雖抗辯上開買賣契約書所約定出售之標的僅包含使用執照所標示之範圍，不包含取得使用執照後進行二次施工之系爭公設，系爭公設係被告鴻築公司於取得使用執照後無償施作，買受人毋庸就二次施工部分另行支付價金，原告等人亦均同意被告鴻築公司無庸就二次施工部分負違約責任，可知兩造間就系爭公設係成立贈與契約、並非買賣契約等情。經查：

(1)依兩造簽立房屋不動產買賣契約書第9條第10項第7款、預售

01 房屋買賣契約第15條第8項第7款均約定：「賣方依據附件
02 五、附件七就公共空間所規畫設置之設施及植栽美化，以現
03 場完成之現況點交予管理人接管，就此部分，買方、社區管
04 理委員會或管理負責人均無要求賣方為任何特定施作或施作
05 標準之權利，亦不得就已施作交付之設施設備情況、性質或
06 政府機關認定違章（規）或處分，向賣方要求回復原狀或為
07 任何請求與主張。」（見重訴126號卷一第33頁、重訴更一
08 卷二第84頁），而依該等契約書所附「附件五分管特約（共
09 同使用部分分管特約書）」第1條約定，「廣場式開放空間
10 （頂蓋型）」係列在「社區地下室」（見重訴卷一第47
11 頁），然系爭公設係位社區一樓中庭、並非位於地下室，則
12 由文義觀之，位於社區一樓中庭之系爭公設，並不在上述房
13 屋不動產買賣契約書第9條第10項第7款、預售房屋買賣契約
14 第15條第8項第7款所定買受人不得向出賣人為請求之範圍
15 內，尚不得據此認定原告不得對被告鴻築公司就系爭公設主
16 張任何權利。

17 (2)而上開買賣契約書所附「附件七法定空間、中庭、公共空間
18 及外觀美化與規劃約定書」第1條約定：「為增進社區之居
19 住品質及生活機能，買方同意賣方就門廳、管理室、基地內
20 私設道路規劃增改建設置做社區公共休閒設施及植栽美化及
21 其他實用、美化或安全之公共設施或共同使用部分...買方
22 充分了解所規劃區域之原定義，並了解買賣價金並不包含上
23 開改建設置部分....日後前述增改建工程之維護及存廢概由
24 主管機關及區分所有權人會議或獲得授權之社區管理委員會
25 依法自行處理，與賣方無涉，買方不得就本項事由（包含未
26 施作或已施作設施設備之情狀與性質）向賣方為任何請求，
27 賣方亦不需負違約之責」、第3條約定：「本約美化規劃工
28 作如有與建築消防等相關法規未盡相符者，賣方不負違約之
29 責，買方不得以此（含現狀或主管機關之處分）向賣方主張
30 任何權利」（見重訴126號卷一第52頁），僅係就系爭建案
31 之門廳、管理室、基地內私設道路（即步道式開放空間）

01 增、改建設置公共休閒設施及植栽美化為約定，未及於在頂
02 蓋型廣場式開放空間設置之「數位高爾夫練習室」、「游泳
03 池男、女更衣室」（即系爭公設），足見系爭公設並非上開
04 買賣契約附件七第1條所約定賣方無償施作亦無庸負違約責
05 任之範疇，且該條約定係被告鴻築公司銷售系爭建案所擬定
06 之定型化契約條款，依消費者保護法第11條第2項：「定型
07 化契約條款如有疑義時，應為有利於消費者之解釋」之規
08 定，亦無從採擴張解釋，逕認原告已拋棄對被告鴻築公司就
09 系爭公設之求償權利。是被告鴻築公司抗辯系爭公設係其無
10 償贈與、對原告無庸負擔買賣契約之違約責任等情，難謂有
11 據。

12 (二)原告於簽約購屋時是否知悉系爭開放空間應提供住戶以外之
13 公眾使用？被告依約是否應提供專供社區住戶使用之公設及
14 中庭廣場、川廊予原告？

15 1、按企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義
16 務不得低於廣告之內容，104年6月17日修正前消費者保護法
17 第22條定有明文。該條固未明定「廣告為要約」或「廣告必
18 為契約內容之一部」，惟消費者如信賴廣告內容，依企業經
19 營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契約，於契約中雖未就
20 廣告內容再為約定，企業經營者所應負之契約責任，仍及於
21 該廣告內容（最高法院91年度台上字第1387號判決意旨參
22 照），是契約內容若與廣告不同，企業經營者對消費者所負
23 之義務，不得低於廣告內容，即不得以契約約定而免除該義
24 務。經查，被告鴻築公司銷售系爭建案時以廣告宣稱系爭建
25 案為「綠城堡」、「擁有1,800坪開闊前院（指系爭建案外
26 長春公園）…再私藏『私藏2,800坪藝術園林』…全區零店
27 面規劃，配合六苑建築空間，以生活服務為中心、私人果嶺
28 俱樂部、社區迎賓主會館、水景林蔭步道、泳池俱樂部、花
29 園藝術廊道六大主題，打造47項完善公共設施」等語，及於
30 廣告圖示中將系爭開放空間之實景照片標註「十里靜安中庭
31 花園實景」等情，業據原告提出廣告為證（見重訴126號卷

一第254至256頁、第291頁），上情復為兩造所不爭執，則依被告鴻築公司提供予消費者之廣告內容，並無法使消費者認識系爭建案之廣場式開放空間與頂蓋型廣場式開放空間（即系爭開放空間）乃對外開放、供不特定公眾使用，反而會使原告等人因上開廣告之圖片及「私藏」、「私人」之文字，信賴被告鴻築公司所提供之系爭開放空間為社區住戶享有嚴密管理之私密性共有空間，揆諸上揭說明，廣告為系爭建案價值、品質及效用之最低擔保，被告鴻築公司所負契約義務不得低於廣告內容，是被告鴻築公司依約應提供專供社區住戶使用之公設及中庭廣場、川廊予原告。

2、被告鴻築公司抗辯兩造所簽立之買賣契約附件五「共同使用部分分管特約書」第1條第1項、附件九社區規約草約第2條第2項第1款均有載明「廣場式開放空間」之文字，據原告簽名確認，且房屋買賣契約附圖七「壹樓建造設計原圖」有標示開放空間及位置，原告早已知悉依約系爭開放空間必須對外供不特定公眾使用等情。惟查，由兩造房屋買賣契約「附件五分管特約（共同使用部分分管特約書）」第1條、及「附件九十里靜安社區規約草約」第2條第2項之文字觀之，皆係將「廣場式開放空間（頂蓋型）」列在「社區地下室」（見重訴126號卷一第47、57頁），與位於社區一樓中庭廣場之系爭開放空間無關；而房屋買賣契約附圖七「壹樓建造設計原圖」並未標註中庭花園等區域為「廣場式開放空間」，標註「頂蓋型廣場式開放空間」之文字則甚小，難以肉眼立即辨識（見重訴126號卷一第295、337頁），實難期待消費者即原告能透過該附圖甚小且難以立即辨識之文字，獲悉系爭開放空間必須對外開放供不特定公眾通行使用，被告鴻築公司復無法舉證證明已於締約時明確告知原告等人系爭開放空間必須開放供不特定公眾使用，則其抗辯原告於締約時即已知悉位於社區一樓中庭之「廣場式開放空間」與「頂蓋型廣場式開放空間」均須對外開放、兩造已就此達成買賣契約合意等情，難認可採。

01 3、被告鴻築公司復抗辯網路上早於100年間即有討論十里靜安
02 社區為非封閉社區，可知系爭建案於完工、銷售時即屬非封
03 閉社區，系爭開放空間實際上屬於對外開放狀態，雖因社區
04 門口地勢高低落差及設計隱蔽，故一般公眾不會進入系爭開
05 放空間，系爭開放空間目前未對公眾開放，係因交屋後系爭
06 建案之區分所有權人會議於107年間決議在社區中哨旁出入口
07 加裝鐵門並於深夜關閉所致，與被告鴻築公司無涉等情。
08 經查，由被告提出mobile01網頁列印資料，000年0月間網友
09 發布之文章內容，提及即將成屋的十里靜安社區為「非封閉
10 社區，對家有幼兒的家庭要比較擔心安全的問題」（見重訴
11 更一卷二第273至274頁），102年3月網友發布之文章內容，
12 提及十里靜安社區「三千坪基地至少二倍的物業配置再加機
13 動哨（有一半以上的開放空間）...」（見重訴更一卷二第2
14 79頁），102年7月網友發布之文章內容，提及十里靜安社區
15 「半開放式的中庭，會館對外開放，後續的管理及保全會比
16 較複雜」（見重訴更一卷二第288頁），102年7月網友發布
17 之文章內容，提及「樓上大大提到的開放式中庭，我也覺得
18 就管理上而言，必須增加人力，哨點比一般的社區多，開放
19 式的好處就是它和長春公園就變成相連的，5500坪的基地非
20 常漂亮」（見重訴更一卷二第291頁），惟上開網路論壇文
21 章係網友於尚未完工及尚未交屋階段之參觀心得，與原告等
22 人交屋當時狀態未必相符，尚難以上開網友於銷售階段於網
23 路發表之心得，作為系爭建案交屋予原告當時之判定基準，
24 無從據此為有利於被告之認定。

25 4、再查，系爭建案現況為社區皆未設置開放空間告示牌，頂蓋
26 型廣場式開放空間現況係供作數位高爾夫球練習室、游泳池
27 男女更衣室（即系爭公設）及社區走廊使用；廣場式開放空
28 間現況作社區內林蔭步道、活動廣場、泳池周邊休憩區、SP
29 A區等使用，東側鄰長春公園設有植栽花圃及噴水造景為
30 界，並於同側二處設置中哨警衛亭及金屬製門柵等情，業經
31 本院囑託黃小娟不動估價師事務所會同兩造訴訟代理人會勘

屬實，並有不動產估價報告書在卷可稽（見重訴126卷二第150至151頁），且系爭建案一樓中庭四週現況皆以植栽花圃及噴水造景、圍牆、鐵閘門等設施圈圍，並設有守衛室，以全日保全監察，乃係封閉空間，僅住戶能夠進出，業據原告提出系爭建案現況錄影及翻拍照片為證（見重訴更一卷二第357至361頁），並經本院到場履勘確認明確。而上開將系爭建案四周圈圍之設施，除了社區中哨兩旁鐵閘門係社區區分所有權人會議於107年11月17日決議通過加裝以外（見重訴更一卷一第310至311頁），其餘圈圍社區四周之設施（包含噴水造景、圍牆、守衛室、前哨及後哨旁之鐵閘門），皆係由被告鴻築公司所設置，此為被告鴻築公司所自承（見重訴更一卷二第457至459頁），則被告鴻築公司將系爭建案交付予原告當時，系爭建案即經被告鴻築公司於系爭開放空間興建上開圈圍社區四周之設施，系爭社區並未處於對外開放得供公眾使用之狀態等情，應堪認定。

5、基上，被告鴻築公司對外提供之銷售廣告，已足使消費者信賴被告鴻築公司提供者係專供社區住戶使用、對外封閉之公設施一樓中庭廣場、川廊予原告，原告等人因信賴該廣告而簽立買賣契約，其主張被告鴻築公司依約應給付專供社區住戶使用、不對公眾開放之中庭廣場及公共設施等情，應屬有據。

（三）被告鴻築公司提供系爭開放空間，及進行二次施工之系爭公設等違建，是否屬物之瑕疵或債務不履行？

1、按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利，民法第227條第1項定有明文。又因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害，同法第226條第1項亦有明文。次按不完全給付，係指債務人所為之給付，因可歸責於其之事由，致給付內容不符債務本旨，而應負債務不履行損害賠償之責任；至物的瑕疵擔保責任，係指存在於物之缺點，乃物欠缺依通常交易觀念或當事人之決定，應具備之價

01 值、效用或品質，所應負之法定無過失責任。二者之法律性
02 質、規範功能及構成要件均非一致，在實體法上為不同之請
03 求權基礎，在訴訟法上亦為相異之訴訟標的，法院於審理中
04 自應視當事人所主張之訴訟標的之法律關係定其成立要件。
05 又出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔擔保責任之瑕疵，而
06 其瑕疵係於契約成立後始發生，且因可歸責於出賣人之事由
07 所致者，出賣人除負物的瑕疵擔保責任外，同時構成不完全
08 給付之債務不履行責任，此際物的瑕疵擔保責任與不完全給
09 付之債務不履行責任，形成請求權競合之關係，當事人得擇
10 一行使之（最高法院100年度台上字第1468號、104年度台上
11 字第418號裁判參照）。又物之瑕疵擔保責任應受民法第365
12 條除斥期間之限制，不完全給付之債務不履行責任則無民法
13 第365 條規定之適用（最高法院94年度台上字第2352號判決
14 意旨參照）。

15 2、經查，被告鴻築公司依約應於系爭開放空間提供專供社區住
16 戶使用、不對外開放之社區中庭及公共設施，被告鴻築公司
17 亦已於廣場型開放空間興建圈圍社區四周之設施，用以區隔
18 社區內、外之區域，係以封閉型社區之狀態交付予原告，且
19 被告鴻築公司就系爭建案取得使用執照後，於頂蓋型廣場式
20 開放空間二次施工增建包含數位高爾夫練習室及游泳池男、
21 女更衣室（即系爭公設）等情，業如上述，惟依建築技術規
22 則建築設計施工編第283條第1項規定，開放空間係指建築基
23 地內依規定所留設，而達一定規模且連通道路開放供公眾通
24 行或休憩之空間，其類型包括步道式開放空間及廣場式開放
25 空間，負有提供公眾使用之義務，不得予以封閉。又由於開
26 放空間應開放供公眾使用，因此依建築技術規則建築設計施
27 工編第289條第1項規定，除應予綠化外，不得設置圍牆、欄
28 杆、灌木綠籬、棚架、建築物及其他妨礙公眾通行之設施或
29 為其他使用。被告鴻築公司於系爭開放空間興建上開妨礙公
30 共通行之設施，嗣經新竹市政府於認定「社區內頂蓋開放空
31 間封閉使用」、「社區內無頂蓋開放空間增建圍牆及守衛室

等構造物」屬違章建築，並通知系爭建案之社區管理委員會拆除，並開放公眾通行使用等情，有新竹市政府106年6月15日府工使字第1060075231號違章建築認定通知單、106年10月3日府工程字第1060143723號函、112年11月8日府都使字第1120160256號函在卷可參（見重訴126號卷一第89至90頁、重訴更一卷二第頁），則被告鴻築公司交付之系爭開放空間及系爭公設，依法必須拆除及開放供公眾使用，已欠缺兩造契約約定之品質，且無從補正，應可認定。又被告鴻築公司於興建系爭建案時，明知系爭開放空間及系爭公設所在位置係作為獎勵容積樓地板面積，應開放並供公眾通行或休憩，卻未曾明確、主動告知買受人，反而以廣告宣稱系爭建案有由社區住戶「私藏」之中庭花園及公共設施，使買受人因信賴廣告而購買系爭建案，應屬可歸責於被告鴻築公司之事由致為不完全給付，是原告主張被告鴻築公司應依民法第227條第1項準用同法第226條第1項規定，應負債務不履行之損害賠償責任，即屬有據。

- 3、被告鴻築公司雖抗辯於二次施工後交付系爭公設及系爭開放空間之狀態與廣告文宣相符，並無未依債之本旨給付之情，且系爭建案社區管委會目前並未開放系爭開放空間供公眾通行使用，系爭公設縱屬違建亦未必會拆除，況近年系爭建案之房價仍繼續上漲，故系爭建案之效用及價值不會因上開違反法規之情事而減損等情。惟被告鴻築公司本有交付合法建物之義務，被告鴻築公司交付之系爭公設屬違章建築、及系爭開放空間有違規封閉使用情事，已如前述，縱然系爭公設目前尚未被拆除，惟依建築法第73條第2項、第91條第1項第1款之規定，自有隨時被拆除之虞，系爭公設於被拆除之後，不論具備如何功能均將化為烏有，被告鴻築公司提供隨時可能因違法而遭拆除之系爭公設，自難謂符合債務本旨；而系爭開放空間依法必須提供公眾通行及休憩使用，將導致配置管理人員、增設監視設備等額外管理措施，勢必增加系爭建案社區全體住戶管理開放空間之成本及費用，並有影響

01 社區住戶居家安寧之虞，自當對於系爭建案之市場價值造成
02 影響，則被告鴻築公司抗辯其係提供違反上開法規之系爭建
03 物符合債之本旨，亦不會造成系爭建案價值減損等情，洵非
04 可採。

05 (四)被告二人間是否有契約聯立之關係？是否應負不真正連帶責
06 任或共同責任？

07 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
08 之關係而言，契約當事人以同一締約行為，結合數個契約，
09 為契約之聯立。其各個契約相互間是否具有依存關係，應綜
10 合法律行為全部之旨趣，當事人訂約時之真意、交易之習慣
11 及其他具體情事，並本於誠信原則，為斷定之標準（最高法
12 院90年度台上字第1779號、86年度台上字第2278號判決意旨
13 參照）。如依當事人之意思，一個契約之效力或存在依存於
14 另一個契約之效力或存在，其個別契約是否有效成立，雖應
15 就各該契約判斷之，但設其中之一個契約不成立、無效、撤
16 銷或解除時，則另一個契約亦應同其命運，而具有不真正連
17 帶關係。又按不真正連帶債務係謂數債務人具有同一目的，
18 本於各別之發生原因，對債權人各負全部給付之義務，因債
19 務人中一人為給付，他債務人即應同免其責任之債務（最高
20 法院101 年度台上字第367號判決意旨參照）。

21 2、經查，原告丙○○、甲○○、戊○○、丁○○、辛○○、庚
22 ○○○、己○○等人與被告與鴻築公司簽立之預售房屋買賣契
23 約書第24條第1項約定：「本約房屋之土地由買方另向乙○
24 ○價購，且本契約和買方與乙○○所簽訂之『十里靜安預售
25 土地買賣契約書』具有不可分之併存關係，兩件契約互相關
26 連，一方對任何一契約違約時，視為兩契約全部違約，對任
27 何一契約之解除，效力均及於兩契約全部」（見重訴更一卷
28 二第94頁），其等與被告乙○○簽立之預售土地買賣契約書
29 第12條第1項約定：「本約土地上之房屋由買方另向鴻築建
30 設股份有限公司（以下稱鴻築公司）價購，且本契約和買方
31 與鴻築公司所簽訂之『十里靜安預售房屋買賣契約書』具有

不可分之併存關係，兩件契約互相關連，一方對任何一契約違約時，視為兩契約全部違約，對任何一契約之解除，效力均及於兩契約全部」（見重訴更一卷二第107頁）；其餘原告等人與被告鴻築公司簽立之房屋不動產買賣契約書第13條契約、及原告與被告乙○○簽立之土地不動產買賣契約書第13條則均約定：「買方所同時簽立之二份房屋與土地買賣契約有不可分之併存關係，兩契約應同時簽署及生效，任一買賣當事人違約者，皆視為房屋與基地買賣契約全部違約，無違約之一方可向違約之當事人依本約第十一條主張權利，對任一契約之解除，效力及於兩契約全部」（見重訴126卷一第38、83頁），足見原告買受之標的物分別為房屋及土地，形式上雖屬二個獨立之契約，然房屋之買賣在性質上不能與坐落基地分離，上開買賣契約之給付目的均在於使買受人同時取得房屋及坐落基地，倘僅就房屋或土地單獨給付，並不能達成買賣契約之目的，兩契約僅能共同履行，彼此間具有不可分離之依存關係，兩造因而約定房屋買賣契約及土地買賣契約書均有不可分之併存關係，任一買賣契約當事人違約者，皆視為房屋及土地買賣契約全部違約，應認房屋與土地買賣契約書應為聯立契約，被告鴻築公司、乙○○應對原告負房屋與土地買賣契約所約定之全部給付義務，其中1人違約，均可視為另1人違約，即就兩契約之履行、債務不履行損害賠償責任、解約後之回復原狀義務，對於原告各負有同一目的之全部給付義務，而屬不真正連帶債務關係，其中一被告為給付，另被告即可免給付義務。

3、準此，原告主張被告鴻築公司、乙○○就上開債務不履行應負不真正連帶賠償責任，應屬有據，被告乙○○抗辯其無庸就被告鴻築公司上揭違約責任負責，則非可採。

(五)本件原告得請求損害賠償之金額：

1、被告因未依契約本旨於系爭開放空間提供專供社區住戶使用、不對外開放之社區中庭及公共設施，且於頂蓋型廣場式開放空間違法增建系爭公設，依法必須拆除及開放供公眾使

01 用，已欠缺兩造契約約定之品質，導致原告受有系爭建案效
02 用及價值減損之損害，應對原告負不真正連帶之債務不履行
03 損害賠償責任等情，業如前述，原告因此受有之損害數額，
04 即應為「系爭開放空間必須開放供公眾通行使用」及「系爭
05 公設因被認定為違建必須拆除」導致之交易價格減損。

06 2、經本院囑託黃小娟不動產估價師事務所就系爭建案因上述瑕
07 疵造成之價格影響率進行勘估鑑定，結論認為：「（一）爭
08 議開放空間之範圍：十里靜安社區之頂蓋型廣場式開放空
09 間、廣場式開放空間係作為『僅供社區住戶休憩使用』或
10 『供不特定公眾休憩使用』之區別，對勘估標的十里靜安全
11 體建案價格之影響百分率為壹佰分之參點貳肆（3.24%）。
12

13 （二）違章建築之公共設施：十里靜安社區之數位高爾夫球
14 練習室、游泳池男更衣室及游泳池女更衣室等公共設施違章
15 部分拆除與否，對勘估標的十里靜安全體建案價格之影響百
16 分率為壹佰分之零點壹捌（0.18%）」，有不動產估價報告
17 書在卷可稽（見重訴126號卷二第149至366頁），而該報告
18 書係不動產估價師黃小娟、陳榮源本諸專業及經驗，親赴現
19 場會勘後所為之評估結論，與兩造間無任何利害關係，並於
20 報告書內詳列所採建物價格變動率比較法、土地財產權變動
21 價格分析法、成本法之評估過程，堪認其估價程序應符合相
22 關法規、慣例，則估價師所估定之價格差異比率，除客觀上
有明顯不合理之情況，自得採為裁判基礎。

23 3、有關係爭開放空間瑕疵導致系爭建物價值減損部分，被告質
24 疑上開估價報告將法定空地之價格作為開放空間土地比價之
25 基準，用以估價之法定空地用途實際上非供作開放空間使
26 用，無從比附援引為開放空間估價之基礎等情，然上開不動
27 產估價報告所載案例之土地基本資料，係自內政部不動產交
28 易實價查詢服務網「批次資料申請」查得25案例後，再經選
29 取其中認為最適當之6筆作為比較分析案例，透過比較標的
30 條件分析與修正後，推估其市場正常價格，其過程均詳載於
31 報告書（見重訴126號卷二第238至281頁），未見鑑定人篩

選案例之方法有何不當之處，被告上開指摘，應非有據。被告復質疑上開估價報告依建物價格變動法所採權重之認定基準，僅為鑑定人之主觀意見，不足採信等情，然鑑定估價實與兩造均無特殊利害關係，鑑定人實無企圖營造價格持續下跌結論之必要，況被告空言質疑之權重比例採計方式，並未提出具體之法規依據或準則以供本院參酌，亦難認非被告個人主觀之臆測，本院自可採認專業估價師之價格評估結論。

4、有關係爭公設屬違建造成系爭建物價值減損部分，被告質疑上開估價報告以建物重建成本價格每坪165,088元，經6.92年計算折舊後每坪133,449元來估算違建部分之價值，然原告購屋時房屋每坪價格僅87,624元【計算式：81.56坪（建物登記面積）－20.39坪（車位面積）＝61.17坪，（房屋買賣總價款839萬元－車位款108萬元－裝潢款158萬元－冷氣37萬元）/61.17坪＝87,624元】，估價報告所為每坪165,088元之估價幾為市價每坪87,624元之2倍，與事實不符，且系爭建案興建至今業已9年餘，然其計算之折舊年限僅以建物完成起之6.92年計算等情，然被告僅以「房屋」而不包括土地之買賣價格計算每坪市價，已非合理，自「興建」起計算折舊期間，更顯謬誤，所辯自非可取。至被告抗辯系爭公設目前尚未被拆除，上開估價報告不應預設系爭公設會遭拆除而評估交易價值減損，且未扣除原告多年來使用系爭高爾夫球室、男、女更衣室之利益等情，然系爭公設業經認定屬違建應執行拆除，即會造成系爭建案交易價值減損，並不以目前實際已拆除為必要；且原告等人依約本可取得包含系爭公設在內供全體住戶共有部分之所有權，當然得以使用系爭公設，自無從以原告過往曾使用系爭公設為由，減免被告應負之損害賠償數額，被告上揭所辯，仍乏所據。

5、綜上，依上開不動產估價報告書所載，系爭建案開放空間之價格減損率為3.24%，違章建築之公共設施則為0.18%，依此計算其金額如附表「給付金額」欄所示，即為原告因本件債務不履行得請求交易價格減損之損害賠償金額。從而，原告

01 依民法第226條第1項、第227條第1項規定，訴請被告2人
02 給付附表「給付金額」欄所示金額，應屬有據，逾此部分之
03 請求，則不應准許。又原告另依民法第359條、第179條規定
04 請求減少價金後返還不當得利、及依民法第360條規定請求
05 物之瑕疵擔保損害賠償責任部分，經核與其前述經判准之不
06 完全給付損害賠償之法律關係，為選擇合併之關係，故本院
07 就該部分毋庸另予審理，併此敘明。

08 (六)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
09 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。前項催告
10 定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任；又遲延之
11 債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算
12 之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律
13 可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第3項、第233
14 條第1項、第203條分別定有明文。原告就前開請求有理由部
15 分，主張加計自民事起訴狀繕本被告鴻築公司翌日即108年8
16 月23日起（見重訴126號卷一第170頁）、被告乙○○自提出
17 民事上訴狀翌日即111年4月23日起（見二審卷二第31、33
18 頁），均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，應屬有
19 據。

20 五、綜上所述，原告依民法第226條第1項、第227條第1項規定，
21 訴請被告2人給付附表「給付金額」欄所示金額，及被告鴻
22 築公司自108年8月23日起、被告乙○○自111年4月23日起，
23 均至清償日止，按年息百分之5計算之利息，核屬有據，應
24 予准許，逾此部分之請求，則為無理由，應予駁回。被告2
25 人係負不真正連帶債務給付之責，如任一被告已為全部或一
26 部之給付者，其餘被告就其履行之範圍內同免給付之義務，
27 爰併諭知如主文第3項所示。又按預備訴之合併，係以當事
28 人先位之訴有理由，為備位之訴裁判之解除條件，先位之訴
29 無理由，則為備位之訴裁判之停止條件，本件原告先位主張
30 既有理由，其備位主張部分，即毋庸審究，併予敘明。

31 六、本件就原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保聲請宣告准、免

01 假執行，經核均無不合，爰分別酌定相當擔保金額如主文第
02 4項所示，准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失
03 所依附，應併予駁回。

04 七、本件判決事證已臻明確，被告請求臺灣建築發展協會鑑定
05 （重訴更一卷一第137頁），本院認黃小娟不動產估價師事
06 務所上開鑑定結果已屬明確，並無再為重複或補充鑑定之必
07 要。至兩造其餘之攻擊防禦方法及所提之證據，經審酌後認
08 均與本件判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

09 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項，
10 判決如主文。

11 中 華 民 國 112 年 12 月 29 日

12 民事第二庭 法 官 林宗穎

13 以上正本係照原本作成。

14 如不服本判決，應於送達後20日內向本院提出上訴狀（須附繕
15 本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

16 中 華 民 國 112 年 12 月 29 日

17 書記官 白瑋伶