臺灣臺北地方法院民事判決

108年度消字第12號

原　　告　黃淑敏
　　廖為益
　　潘超
上　1　人
訴訟代理人　吳杭先
原　　告　顧凱玲
000000000000000000
　　李秉芳
　　陳宣諭
　　陳叙蓉
上　1　人
訴訟代理人　鍾銀珠
原　　告　徐玉英
訴訟代理人　周曼瑄
原　　告　姜宗男
　　葉清青
　　李開元
　　陳秋香
　　黃建欣
　　陳怡如
　　陳俊成
上　15　人
訴訟代理人　周紫涵律師
被　　告　皇翔建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　廖年吉
訴訟代理人　周仕傑律師
　　林維堯律師
被　　告　慶隆開發股份有限公司

000000000000000000
法定代理人　陳天來
訴訟代理人　蘇清山
　　林宗憲
被　　告　劉美秋
訴訟代理人　王教臻律師
複　代理人　邱飛鳴律師
被　　告　李青茂
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　陳盈潔律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國110年10月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告各自負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、如附表一所示之原告（下合稱原告，如單指其一，各以姓名稱之）原以被告皇翔建設股份有限公司（下稱皇翔公司）、劉美秋（下稱劉美秋）及李青茂（下稱李青茂）應就香頌皇翔峇里島建案（下稱峇里島建案）所出售房屋負物之瑕疵擔保責任為由，依民法第360條、第227條第1項（第226條第1項）、第184條第1項前段、第2項、第191條之1第1項、第179條（依第359條規定減少價金）、第1148條第1項、消費者保護法（下稱消保法）第7條第3項規定及債權讓與之法律關係起訴（見本院卷㈢第172至175頁），雖僅皇翔公司之主事務所及李青茂之住所在本院轄區，惟劉美秋未抗辯本院無管轄權，並已為本案言詞辯論(見本院卷㈡第416頁)；嗣原告於訴訟中追加與皇翔公司共同出售峇里島建案房屋之另一出賣人慶隆開發股份有限公司（原為慶隆開發有限公司，下稱

慶隆公司）為被告（見本院卷㈢第27至28、175至176頁），並更改訴之聲明（見本院卷㈢第443至446、372至373頁），皇翔公司、劉美秋及李青茂對原告追加慶隆公司為被告及變更聲明，程序上均無意見，慶隆公司亦未拒卻而應訴（見本院卷㈢第177、350頁）。故本院就原告對皇翔公司、慶隆公司、劉美秋及李青茂為被告（皇翔公司以次4人下合稱被告；皇翔公司與慶隆公司下合稱皇翔公司等2人）所提之本件損害賠償事件有管轄權。

二、嗣原告又變更請求之金額如附表一「變更後請求金額」欄（即總表「訴之聲明」欄）所載，並追加民法第184條第1項後段、消保法第51條規定為請求權基礎（見本院卷㈣第34、50至58、145至147、240至250、395頁），經核請求金額之變更，僅是擴張應受判決事項之聲明，追加請求權基礎，則本於與原訴同一之基礎事實所為，依民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款之規定，亦應准許之。

貳、實體方面：

一、原告主張：附表一編號甲⑴、⑵、⑶所示買受人（下合稱甲買受人，甲⑴買受人下稱甲⑴原告黃淑敏等5人）分別向皇翔公司等2人購買峇里島建案中如附表一編號甲所示之房屋、基地及車位（下合稱甲房地），並與皇翔公司等2人簽訂土地買賣契約書、房屋買賣契約書、車位土地買賣契約書、車位建物買賣契約書（下依序稱為土地契約、房屋契約、車位土地契約、車位建物契約，合稱甲契約），附表一編號甲⑵所示原告陳宣諭及陳叙蓉（下合稱甲⑵原告陳宣諭等2人）因繼承，附表一甲⑶所示原告徐玉英（下稱甲⑶原告徐玉英，與甲⑴黃淑敏等5人及甲⑵原告陳宣諭等2人下合稱甲原告黃淑敏等8人）則因贈與，分別取得附表一編號甲⑵、甲⑶所示房地及車位（下分稱甲⑵房地、甲⑶房地）；附表一編號乙所示原告（下合稱乙原告姜宗男等5人）向訴外人購買系爭社區如附表一編號乙之房地及車位（下合稱乙房地）；附表一編號丙所示原告陳怡如（下稱丙原告陳怡

如）向劉美秋購買附表一編號丙所示房地及車位（下稱丙房地），附表一編號丁所示原告陳俊成（下稱丁原告陳俊成）則向李青茂購買附表一編號丁所示房地及車位（下稱丁房地）。詎新北市政府工務局（下稱新北工務局）於民國106年7月17日進行新北市建築物開放空間稽查，認峇里島花園社區（下稱峇里島社區）之開放空間不符規定，皇翔公司等2人在應開放給不特定人使用之系爭開放空間設置如附表二所示設施及工作物（下合稱系爭設施）有被主管機關命令拆除之虞，非僅未依銷售時之廣告內容而為履行，並已違反建築技術規則建築設計施工編（下稱施工編）第283條、建築法第73條第2項、第91條第1項第1款及消保法第22條規定，被告所出售之甲房地、乙房地、丙房地、丁房地（下合稱系爭房地）顯欠缺契約預定效用、通常可合理期待之安全性，並存有價值減少之瑕疵，且故意侵害伊等對系爭設施之所有權及使用權，應賠償伊等所受價差之損害。爰依總表所示之請求權基礎及民事訴訟法第222條第2項規定為請求（見本院卷㈣第45頁），並聲明：㈠如總表「訴之聲明」欄所示；㈡願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷㈢第443至444頁）。

二、被告分別辯以下列情詞，並均聲明：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。

㈠、皇翔公司等2人：峇里島建案銷售時之廣告（下稱系爭廣告）僅是要約之引誘而非買賣契約之一部分，且於房屋契約第1條及第20條第8項就廣告之效力為約定，甲⑴原告之黃淑敏、廖為益、顧凱玲、李秉芳即不得據以主張物之瑕疵及不完全給付。甲⑴原告之潘超、訴外人陳金鎮（即甲⑵原告陳宣諭等2人之前手，下稱陳金鎮）、訴外人莊秉翔（即甲⑶原告徐玉英之前前手，下稱莊秉翔）則是95年1月23日領得95峽使字第58號使用執照（下稱系爭使照）後始向伊等買受房地，乃特定物之買賣，亦不得對伊等主張物之瑕疵及不完全給付。又依房屋契約第8條第1項、房屋契約附件六地面

層、露台及法定空地使用分管協議書、車位建物契約附件六地面層、露台及法定空地使用分管協議書（下合稱附件六）第1條後段約定，甲買受人於契約成立時即因伊等之告知而知悉系爭設施屬取得使用執照後之二次施工，自95年間交付系爭設施起，卻未從速檢查，逾5年始主張權利，依民法第355條本文、第356條及第365條之規定，伊等亦不負物之瑕疵擔保責任。且伊等業依系爭契約及系爭廣告內容施作相關設施，無債務不履行之情形，甲買受人亦不得要求伊等負不完全給付之責。因繼承取得甲⑵房地所有權之甲⑵原告陳宣諭等2人、因贈與取得甲⑶房地所有權之甲⑶原告徐玉英，復無對伊等主張物之瑕疵或不完全給付責任之理由。另系爭設施並未欠缺合理安全性，消保法第7條之賠償責任並不包括商品本身因瑕疵而生之財產上損害，甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人、丙原告陳怡如均無從依該規定請求伊等賠償。此外，伊等並無侵害甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人、丙原告陳怡如對系爭設施之財產權或使用權，亦無違背保護他人法律之情事，縱然有之，該14名原告亦無損害，且峇里島建案之房屋及公共設施於95年間即交付，縱伊等應負侵權責任，該14名原告逾民法第197條第1項所定期間始起訴，伊等仍得拒絕賠償等語。

㈡、劉美秋：丙原告陳怡如向伊承租丙房地多年後，始向伊購買該房地，應早已知悉系爭設施有違規使用之情形，丙原告陳怡如於106年8月21日與伊簽訂買賣契約時，即知其所稱之瑕疵存在，依民法第355條規定，自不得主張瑕疵擔保責任，且丙原告陳怡如未受有損害，亦不得請求賠償。

㈢、李青茂：丁房地之買賣為中古屋買賣，屬特定物買賣，按現況交屋，丁原告陳俊成於買賣契約成立時即知其所稱之瑕疵存在，仍願買受而無異議，依民法第355條規定，伊不負物之瑕疵擔保責任。又伊於107年9月11日即點交出售該房地，當時無可能得知系爭設施有被拆除之危險，仲介亦不可能就此向峇里島社區管理委員會（峇里島管委會）查證，丁原告

陳俊成依民法第179條、第360條規定請求，應屬無據。況丁原告陳俊成目前並未受有任何損害，仍無由為請求。

三、查皇翔公司等2人於銷售峇里島建案時，曾經由代銷公司對外發送如本院卷㈠第383至439、441至486頁之系爭廣告，皇翔公司並曾於其官網之工程實積、歷年經典項目下刊登如本院卷㈡第335頁之內容，嗣向皇翔公司等2人購買其2人所起造峇里島建案之消費者，均曾簽訂如本院卷㈠第203至216頁所示之土地契約、本院卷㈠第217至301頁所示之房屋契約，甲⑴原告之黃淑敏、廖為益、顧凱玲、李秉芳於系爭使照95年1月23日核發前向皇翔公司等2人購買編號甲⑴①、②、④、⑤之房地及車位，甲⑴原告之潘超於系爭使照核發後之96年2月15日向皇翔公司等2人購買編號甲⑴③之房地，甲⑵買受人陳金鎮及甲⑶買受人莊秉翔亦於系爭使照核發後分別向皇翔公司等2人購買甲⑵房地及甲⑶房地，乙原告則在98年之後分別向訴外人購買乙①房地、乙②房地、乙③房地、乙④房地，受告知人施淑珠於99年6月9日向皇翔公司等2人購買丙房地，於同年8月12日將之出售予劉美秋，劉美秋再於106年8月21日售予丙原告陳怡如，劉美秋與丙原告陳怡如並簽訂如本院卷㈠第511至516頁所示之房地買賣契約書（下稱丙契約），丁原告陳俊成則於107年7月28日向李青茂購買丁房地，雙方並簽訂如本院卷㈠第501至506頁所示之不動產買賣契約書（下稱丁契約）（各原告所有權移轉情形如附表一所載）。嗣新北工務局於106年7月17日就峇里島社區進行106年度新北市建築物開放空間稽查，認開放空間不符規定，乃於107年12月12日致函通知峇里島管委會說明（下稱789號函），峇里島管委會於108年1月2日以書面陳述改善情形，新北工務局再於108年1月7日致函（下稱628號函）請峇里島管委會仍依上開789號函規定依原核准圖說回復原狀或向該局建照科補辦手續（領得變更使照），繼於108年9月17日進行108年度新北市建築物開放空間稽查，其情形如本院卷㈢第511頁稽查紀錄所載等情，為兩造所不爭執，並有系

爭廣告、皇翔公司官網網頁、土地契約、房屋契約、系爭使照、土地建物登記謄本、丙契約、丁契約、107年12月12日789號函、108年1月7日628號函及新北工務局109年3月2日新北工使字第1090340215號函（下稱215號函）等件可證（見本院卷㈠第383至439、441至486頁，卷㈡第335頁，卷㈠第203至216、217至301、487至488、59至65、67至73、105至117、203至374、151至155頁，卷㈡第51至102、103至176、285至287頁，卷㈢第444頁，卷㈠第75至77頁，卷㈡第177至231頁，卷㈠第93至103頁，卷㈡第233至243頁，卷㈢第51至65、446頁，卷㈠第157至169頁，卷㈡第289至301、311至313、315至333、516頁，卷㈢第32、47至49、446頁，卷㈠第79至91、119至121、123至135、137至149頁，卷㈢第444至445頁，卷㈠第175至187、189至201、511至516、501至506、375至382、497頁，卷㈢第499至500、469至481、511頁），堪信為實。

四、惟原告主張皇翔公司等2人於所銷售峇里島建案設置之系爭設施不具建築法第73條第2項規定之通常合理期待安全性，亦未依系爭廣告而為履行，已有物之瑕疵並構成不完全給付，且侵害其等對系爭設施之所有權及使用權，皇翔公司更有詐欺得利之情形，出售峇里島建案所屬系爭房地之被告應對其等負如總表「請求權基礎」欄所示物之瑕疵擔保責任、不完全給付責任、消保責任及侵權責任等情，則遭被告否認，並以前詞為辯。茲分述之：

㈠、皇翔公司等2人、劉美秋及李青茂就系爭設施應負之契約義務？

1.關於皇翔公司等2人：

⑴消保法第1條明揭立法目的在保護消費者之權益，促進國民消費生活之安全，提昇國民消費生活品質。我國一般國民，大多相信廣告而為消費行為，多欠缺法律常識，且一般而言，屬經濟弱勢，消保法第22條第1項又明示「企業經營者應確保廣告內容之真實」，顯為保護消費者而課以企業經營

者特別之義務，參以上開立法目的，自不容以契約任意否認廣告之內容，契約內容若與廣告不同，企業經營者對消費者所負之義務，仍不得低於廣告之內容。

⑵查系爭廣告（見本院卷㈠第383至439、441至486頁）為皇翔公司等2人銷售峇里島建案時，經由代銷公司對外發送，已如前述；觀之系爭廣告，除有規劃於開放空間設置相關設施之3D示意圖外，並輔以「社區入口迎賓水瀑」等標示，另以「大台北最豪華的迎賓門廳尊榮品味，從進入社區就開始…」等文字對各該設施加以描述，並附「飯店式門廳接待區實景拍攝」等照片（見本院卷㈠第454至455、458、462、463、469頁），堪認已對外表彰峇里島建案之價值、品質與效用，交易習慣上自足使一般消費者信賴系爭廣告將成為契約內容之一部。

⑶雖皇翔公司等2人辯稱系爭廣告僅是要約引誘，且已經房屋契約第1條特約排除，且買賣雙方就有關頂蓋式開放空間之使用與規劃是否符合建造執照、使用執照圖說等事項已另為斟酌及約定，且其等亦未再據系爭廣告之內容為訂約之說明、洽談，該廣告自非屬房屋契約之一部云云。然依房屋契約第1條約定：「廣告效力：本預售屋之廣告宣傳品其所載之建材設備表、房屋平面圖與位置示意圖均已包含於契約內，如與契約不符者，以本契約為準」（見本院卷㈠第217頁），及第20條第8款約定：「景觀綠化之施作依整體規劃設計，買方同意賣方得視需要而變更，不以媒體廣告、海報、契約書內容之附件為唯一依據，並不受本約第12條（即開工及完工最後期限約定）之拘束」（見本院卷㈠第235頁），可知僅就建材設備表、房屋平面圖、位置示意圖及景觀綠化之施作內容及期限排除廣告之效力。又房屋契約第8條第1項雖僅約定：「本社區B、C、D、E、F、G棟壹樓之有頂蓋型開放空間及編號A3棟壹樓店舖屋後緊臨之陽台、B棟電樓梯間緊臨之外廊及陽台與D、E棟二樓之門廳等經所有承購戶同意賣方於領取使用執照後將無償設置規劃為本社區之

休閒空間，由本大樓管理委員會統籌管理之。」附件六第1條亦約定「…買方除同意遵守本大樓管理公約之相關規定外，並完全同意本建物之地面層一樓編號A3壹樓店舖屋後緊臨之陽台、B棟電樓梯間緊臨之外廊及陽台與D、E棟二樓之門廳、本社區B、C、D、E、F、G棟之有頂蓋型開放空間等經所有承購戶同意賣方於領取使用執照後將無償設置規劃為本社區之休閒空間，由本大樓管理委員會統籌管理之，買方有充分認知絕不以產權登記方式不符及使用用途之名稱與建築執照不符為由向賣方提出任何主張或異議。」（見本院卷㈠第221至222、269、356頁），而未就廣場式開放空間之設施為約定，且無系爭廣告乃買賣契約附件之約定，但交易習慣上，系爭廣告已足使一般消費者信賴將成為契約內容之一部，業於前述，自不容皇翔公司等2人事後否認對峇里島建案買受人負有不低於系爭廣告內容之義務。況系爭設施非僅設置於頂蓋式開放空間，有部分設置於廣場式開放空間，業經本院依兩造之合意囑託信義不動產估價師聯合事務所（下稱信義估價師事務所）所指派之估價師遲維新勘察及比對竣工圖明確〔見外放不動產估價報告書（下稱系爭估價報告）第28至29頁〕，頂蓋型開放空間已設置視聽室、大廳、卡拉OK室、健身房、淋浴間、石雕造景、水池等設施，廣場型開放空間亦有造景牆、庭園植栽造景、文化走廊、涼亭，及社區入口雨遮、管理室、警衛室等，復經本院會同兩造至現場履勘，並製有勘驗筆錄及照片足參（見本院卷㈣第421至477頁），各該項目與系爭廣告所示公共設施項目互核亦大致相符，堪認皇翔公司等2人顯亦認為其等對峇里島建案買受人有不低於廣告內容之義務。皇翔公司等2人之上開抗辯，並不足採。

⑷因此，縱系爭廣告非房屋契約之一部分，仍應認皇翔公司等2人對峇里島建案之買受人，負有不低於系爭廣告內容之義務。

2.關於劉美秋、李青茂：

⑴細閱劉美秋與丙原告陳怡如之丙契約（見本院卷㈠第511至516頁），固無關於開放空間及公共設施之約定，但依附表二所示之系爭設施，乃供峇里島社區住戶通行及休憩之設施，劉美秋既未爭執之，自屬買賣之範圍，劉美秋就此所應履行之契約義務，即應使其具備一般通常之價值效用及品質。

⑵又李青茂與丁原告陳俊成之丁房地買賣，證人即賣方仲介劉少強具結證稱其係依所蒐集之不動產所有權、現況資料去銷售，並未想到開放空間合法與否之問題等語（見本院卷㈢第376頁），證人即買方仲介李建甫亦具結證稱其只知道系爭社區有開放空間，不知可否設置設施，亦不知帶陳俊成去系爭社區看屋時，系爭設施設置在開放空間上等語（見本院卷㈢第380至381頁），顯見丁契約（見本院卷㈠第501至506頁）未另就同屬買賣標的物之系爭設施為約定，李青茂亦僅應交付具備一般通常價值、效用及品質之系爭設施為已足。

㈡、皇翔公司等2人、劉美秋及李青茂交付之系爭設施是否存有瑕疵？有無不完全給付之情形？是否應負物之瑕疵及不完全給付責任？

1.按出賣人就其交付之買賣標的物有應負擔保責任之瑕疵，而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所致者，則出賣人除負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。惟所謂物之瑕疵，係指存在於物之缺點而言，係指依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不具備者。又所謂不完全給付，係指債務人向債權人或其他有受領權人提出之給付，不符合債務本旨而言。

2.原告主張系爭設施有被行政拆除之虞，皇翔公司等2人對甲買受人所交付之買賣標的物（即甲⑴⑵⑶房地），顯存有物之瑕疵，並有不完全給付之情形，劉美秋對丙原告陳怡如所交付丙房地，及李青茂對丁原告陳俊成所交付丁房地，亦有物之瑕疵云云。查：

⑴系爭社區之頂蓋式開放空間及廣場式開放空間分別設置如附

表二所述之系爭設施，買賣契約第8條第1項及附件六第1條亦有關於頂蓋式開放空間乃取得使用執照後之施工、權益歸屬及管理方式之約定，均如前述，並據證人遲維新證述：依其專業，開放空間應開放給公眾使用等語（見本院卷㈤第217頁），雖堪認設置於系爭開放空間之系爭設施，屬違反92年3月20日所定施工編第283條規定之二次施工。

⑵惟證人遲維新另證述：「系爭社區頂蓋式開放空間有做玻璃門、窗、實牆，違反建築技術規則及新北市政府開放空間使用辦法規定（確切名稱無法確定）。至於是否違反建築法令而有隨時被拆除之虞，則應由新北市政府工務局做最終之認定」、「以目前的案例如新板特區內之巴黎十六區、畫世紀、信義區之信義之星、基隆之松鼎苑，違規情形與系爭社區相類似，只有新板特區的巴黎十六區、畫世紀的頂蓋開放空間圍起來的門窗被工務局派員拆除。信義之星則是自行將通道開放，松鼎苑也是自行將社區最外圍的圍籬拆除供公眾使用」、「涼亭也可解釋為休憩空間，頂棚、花架有些因為透空，而不被認為是建物，不是強制拆除，而要求改善即可，因此廣場式開放空間有搭蓋棚架或其他建築物，是否違反上開規定而被認為違建，要問建築師或工務局，我無法回答」等語（見本院卷㈤第217、218、220頁）；新北工務局於106年7月17日赴峇里島社區進行開放空間之現場檢查，亦僅認定系爭社區開放空間不符規定之項目為：「1.開放空間內增設建築物。2.開放空間內變更綠化設施、開放空間內標示牌拆除，已違反建築法第77條第1項之規定」，有106年12月12日789號函可稽（見本院卷㈠第375、381-382頁）；嗣新北工務局於108年1月7日寄發628號函予峇里島管委會，只請該管委會仍依789號函規定依原核准圖說回復原狀或向該局建照科補辦手續（領得變更使照），並未表示該社區之開放空間有其他違反建築法令之處，亦有109年3月2日215號函及108年1月7日628號函可參（見本院卷㈢第469至481頁）；而上開稽查所指之違規，皇翔公司等2人已將開放空間告示

牌予以回復，復有108年9月17日108年度新北市建築物開放空間稽查紀錄足參（見本院卷㈢第511頁）。綜此以觀，可見峇里島社區之系爭設施，僅有106年7月17日106年新北市建築物開放空間稽查紀錄照片所示沿街步道式及廣場式增建（小亭子）（即社區入口處之增建）、廣場式開放空間內變更綠化設施等2項目（如本院卷㈢第471至472頁編號1、5照片，卷㈢第513至514頁之貳.一、二）經認定違反建築法第77條第1項規定（建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全）（下稱該2項目為系爭違規設施），其餘開放空間則符合規定，且未被要求應開放給公眾使用。又新北工務局就峇里島社區開放空間之稽查，既以109年3月2日215號函函復本院（見本院卷㈢第469至481頁），當無須再發函請新北工務局說明峇里島社區開放空間之違規項目及後續之處理情形（見本院卷㈤第88頁）。

⑶另細閱上開稽查紀錄及照片（本院卷㈢第471至472頁編號1、5照片，卷㈢第513至514頁之貳.一、二），其一為沿街步道式及廣場式開放空間增建小亭子，即在大門車道建築基地臨接道路留設步行專用道上增設雨遮，另一為變更廣場式無頂蓋開放空間之綠化設施（小亭子），即峇里島社區E棟前方之文化走廊，其旁仍有綠化植栽，業經本院會同兩造履勘現場，製有勘驗筆錄及所拍攝照片可參（見本院卷㈣第423至425、431、473至475頁），建築基地臨接道路所留設通道之通行效用依舊，廣場式無頂蓋開放空間亦有其他綠化設施，峇里島社區住戶之通行及休憩顯未受違規認定之影響。又系爭違規設施究否遭主管機關依建築法第91條第1項第2款規定予以裁罰或拆除（即行政裁罰或行政拆除），本院前於109年2月25日函請新北工務局說明107年12月12日789號函後有無其他函文或處分，該局以109年3月2日215號函復：仍請峇里島管委會依107年12月12日789號函辦理（見本院卷㈢第451、469至470頁）；被告亦稱截至110年10月6日言詞辯論期日，新北工務局並無派員再次檢查或課予行政處罰等語，

原告復僅稱不知道，而未為其他舉證（見本院卷㈤第311頁），堪認新北工務局只通知峇里島社區改善系爭違規設施。是以，本件尚難僅依新北工務局之稽查及原告逕委由訴外人張文正建築師所出具開放空間違規使用說明報告（見本院卷㈠第489至495頁），即認系爭違規設施日後有遭行政裁罰或行政拆除之虞。

⑷再就系爭房地之交易價格是否受系爭違規設施之影響，經本院囑託信義估價師事務所鑑定，該事務所指派之估價師遲維新本於其已近20年之執業估價師專業及經驗（見系爭估價報告附估價師簡介），認為：系爭設施尚未經建築管理機關拆除而仍為社區內休閒公設使用，經分析推估後，並無價值減損，若僅是違規事項有被拆除之虞並無對市場價格有所影響，其減損金額為0（見外放系爭估價報告第73至74頁二、㈠），並證稱：「公共設施違反開放空間規定之程度，應該沒有一樓法定空地之增建、頂樓屋頂平台之增建之情形嚴重。一樓法定空地之增建、頂樓屋頂平台之增建，直接影響買受人對於不動產之運用，對價值的影響比較大。至於開放空間，建商於推案時，可能會強調公共設施的完善，因此提高價格，但公共設施對於不動產價值的影響比較間接，其程度沒有像一樓法定空地之增建、頂樓屋頂平台之增建。」「附件一之設施（即指新北工務局檢查認定之違規設施）對住戶之使用之影響更低，因此我在估定價值有無減損時，是以有無被拆除來區分，附件一之設施尚未被拆除，價值即未受影響…，不動產之買賣的價格決定是由多數人來決定，會受影響的人不會去買，但…系爭社區的交易價格，是差不多的，故我認為交易市場並沒有因附件一之違規事項而受影響」等語（見本院卷㈤第218、219頁），足證峇里島社區之房地交易價格尚未因新北工務局之稽查及系爭違規設施之認定而有所減損。

⑸雖原告主張證人遲維新既證稱買賣契約一般不會註明開放空間有無違規，如買方不知，其買賣價格自未受影響等語（本

院卷㈤第222頁），證人劉少強及李建甫亦證述仲介買賣丁房地時不知開放空間之相關問題等語（本院卷㈢第376-378、380-381頁），仲介不知開放空間是否違規，遑論一般消費者於買賣時已有所知悉，房地價格交易價格自不會受影響，然陳怡如於108年4月21日出售丙房地予訴外人郭秀鈴時，明確告知系爭設施不符規定，單價因此跌至22.9萬元/坪，已低於107年12月份每坪25.3萬元/坪，可見峇里島社區之交易價格確受開放空間違規之影響，證人遲維新以其所蒐集案例(A-1、A-2、A-3)來認定交易價格未受影響，顯不可採云云，並提出陳怡如與郭秀鈴之不動產買賣契約及107年12月、108年1月份、108年4月份實價登錄資料等件為證（見本院卷㈢第217至222、237至241、223頁）。查依前所述，系爭設施係供峇里島社區住戶通行及休憩，有無被拆除及供公眾使用，衡情是影響交易價格之其一因素，則證人遲維新證述：「估價報告第28頁（即系爭設施）價格影響欄之區分標準是頂蓋式有個別的公共設施項目，如被拆除，會影響價格，廣場式開放空間則是以有沒有開放給公眾使用，來估算影響價格。」（見本院卷㈤第221頁），並依前開峇里島社區之系爭設施僅2項經新北工務局認定違反建築法，尚未遭行政裁罰或行政拆除，且未被要求開放供公眾使用等客觀事實，證述：「我認為開放空間公共設施的違規在未被拆除其並沒有影響其交易價格」「附件一之設施（即系爭違規設施）尚未被拆除，價值即未受影響」等語（見本院卷㈣第218、219頁），即非全然無稽。又證人遲維新證述：「我是以新北市政府工務局有發通知給社區，及社區有公告之時間點來找出比較標的」「（問：你去現場勘驗時，有無看到公告張貼？）沒有，但我有詢問現場參與勘驗的人員，他們表示社區曾經有公告」（見本院卷㈤第221頁），原告亦稱收到新北工務局107年12月12日789號函後即召開臨時區分所有權人會議、管理委員會議等語（見本院卷㈢第483頁），足見峇里島管委會已於收受789號函文後公告新北工務局稽查開

放空間一事，該稽查結果亦為峇里島社區住戶所知悉。則證人遲維新參考實價登錄及信義房屋資料庫之交易資料（見本院卷㈤第221頁證詞），蒐集新北工務局稽查後發函峇里島管委會前後該社區（107年10月14日、8月14日、7月28日及108年3月5日）之買賣案例（見外放系爭估價報告第56、54頁案例A-1、A-2、A-3、A，及本院卷㈤第229頁信義估價師事務所110年9月8日信估字第21090801號函），推估該社區房地之交易價格於發函前後差不多，交易價格並未受新北工務局開放空間稽查之影響（見本院卷㈤第219頁證詞；外放系爭估價報告第56頁交易單價－A-1：23.11萬元/坪、A-2：23.13萬元/坪、A-3：22.74萬元/坪、A：23.27萬元/坪），可認係綜合購屋之主觀因素及交易價格之客觀數據後本於專業知識所為之估價，應堪憑採。至上開原告所提107年12月份之實價登錄資料（見本院卷㈢第237頁），其屋齡記載為「0」，其餘之實際登錄資料，僅有屋齡、區段門牌、交易年月、總價、單價、總面積、型態等內容，仍乏是否包含停車位及有無維護及裝潢等影響交易價格等資訊，各該實價登錄資料揭露之資訊有限，難期客觀，自不足作為有利於原告之認定依據。又丙原告陳怡如所稱以22.9萬元/坪出售丙房地，尚且高於證人遲維新用以比較之A-3房地22.74萬元/坪之交易價格，益徵證人遲維新所證峇里島社區房地交易價格於107年12月12日通知該社區管委會前後並無明顯之波動等語為可信取，其所為系爭違規設施並無減損峇里島社區房地交易價格之估價結果，即屬適當。原告以前詞主張證人遲維新所為估價結果不當，應非可採。

⑹原告又提出估價方法之論文（見本院卷㈤第333至336、337至353頁），主張不動產估價並無所謂成對分析法，證人遲維新證稱本件係以成對分析法估算，且不以交易數量較多之國家世紀館、巴黎16區、超級F1等建案為比較標的，顯見其所為估價結果不可採云云。惟綜觀證人遲維新於本院就估價過程之證述內容，其證述本件是採用成對分析法等語（見本

院卷㈤第219頁），實係以違規公共設施已遭拆除為估價基礎，此參以系爭估價報告關於價損比率及減損金額之內容，係基於各該公共設施被拆除之前提事實（見外放系爭估價報告第74、76、77頁）即明。然本件並未將各該違規公共設施已遭拆除之估價內容資為裁判之依據，證人遲維新就此所為估價，即無庸加以審酌，原告以臺灣高等法院（下稱高院）103年度上易字第865號判決、105年度消上字第8號判決（本院卷㈤第99至105頁，卷㈠第523至544頁）指摘證人遲維新之鑑定方法違法且不公正，不僅不可取，亦無依其聲請而為補充鑑定（見本院卷㈤第79至87、310、329至330頁）之必要。

⑺原告另依臺灣高等法院臺中分院（下稱臺中高分院）102年度上字第215號，及高院105年度重上字第954號判決、106年度上易字第607號判決（本院卷㈡第383至386、347至364、365至382頁），主張開放空間之違規項目縱尚未被拆除，但有拆除之虞，價值仍有減損云云。惟高院954號判決所認定開放空間違規項目遠多於峇里島社區，且經主管機關前後2次發函要求補行申請執照，如申請執照不合規定或逾期未補辦申領執照手續，將移送排定拆除，高院607號判決之案例事實則是主管機關認定開放空間所設置迎賓大廳、交誼廳與原核准不符部分應予拆除，屏障設備乃變更頂蓋式開放空間為室內空間使用，遭課予罰鍰，臺中高分院215號判決乃是認定供作沿街步道之法定開放空間無可能供作社區住戶之室內游泳池、影音設備、韻律教室等重要室內休憩設施使用，與本件檢查後只有系爭違規設施，圍牆部分亦僅予以拍照列管（見本院卷㈢第472頁106年7月17日稽查紀錄），並僅請峇里島管委會依107年12月12日789號函辦理（見本院卷㈢第469至470頁，本院卷㈠第375至382頁）等情形不同，自不能比附援引。

⑻從而，峇里島社區既僅有如上開稽查紀錄編號1、5照片所示之系爭違規設施，又乏證據足認有遭行政裁罰或拆除之虞，

復經估價師估算價值並無減損，自無欠缺契約預定之效用及交換之價值，依上說明，皇翔公司等2人、劉美秋及李青茂所交付系爭設施，即不存有物之瑕疵，亦無未符合買賣契約之不完全給付情形。甲原告黃淑敏等8人主張皇翔公司等2人應依民法第360條、第227條第1項（依民法第226條第1項）規定、第1148條、債權讓與法律關係負損害賠償責任（如總表項次1之⑴①②、⑵①、⑶①所示），丙原告陳怡如（備位之訴）及丁原告陳俊成依民法第359條規定請求減少價金，再擇一依民法第179條規定及第360條規定請求劉美秋及李青茂返還該價金及賠償損害（如總表項次2之⑵、項次3所示），自非有據。

㈢、皇翔公司等2人銷售及交付之峇里島建案，有無違反消保法第7條第1項及第22條第1項規定而應依同法第7條第3項、第51條規定負消保責任之情形？

1. 按從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性；企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任；企業經營者應確保廣告內容之真實，其對消費者所負之義務不得低於廣告之內容。消保法第7條第1項、第3項及第22條第1項分別定有明文。又依本法所提之訴訟，因企業經營者之故意所致之損害，消費者得請求損害額五倍以下之懲罰性賠償金；但因重大過失所致之損害，得請求三倍以下之懲罰性賠償金，因過失所致之損害，得請求損害額一倍以下之懲罰性賠償金。104年6月17日修訂之消保法第51條亦規定甚明。

2. 甲原告黃淑敏等8人及丙原告陳怡如主張皇翔公司等2人所交付之系爭設施有被行政拆除之虞，不具建築法第73條第2項所示之通常合理期待安全性而違反消保法第7條第1項規定，亦未依系爭廣告內容而為履行，另違反消保法第22條第1項

規定云云（見本院卷㈣第394、210頁）。查：

⑴建築法第73條第2項規定：「建築物應依核定之使用類組使用，其有變更使用類組或有第九條建造行為以外主要構造、防火區劃、防火避難設施、消防設備、停車空間及其他與原核定使用不合之變更者，應申請變更使用執照。但建築物在一定規模以下之使用變更，不在此限」第77條第1項規定：「建築物所有權人、使用人應維護建築物合法使用與其構造及設備安全」。

⑵查擔任峇里島建案起造人之皇翔公司等2人（參本院卷㈠第487至488頁系爭使照）對峇里島建案之買受人，負有不低於系爭廣告內容之義務，雖如前述，惟系爭設施經新北工務局現場稽查，認定僅有系爭違規設施（即沿街步道式及廣場式開放空間增建小亭子及變更廣場式無頂蓋開放空間之綠化設施（小亭子）等2項目違反建築法第77條第1項規定），106年7月17日及108年9月17日稽查後，迄未再至峇里島社區檢查，且未課予行政裁罰或行政拆除，前亦敘及，顯見峇里島社區住戶仍得繼續使用系爭設施，堪認系爭設施於95年間陸續點交與買受人時，已符合當時可合理期待之安全性，皇翔公司等2人所為給付亦無低於系爭廣告內容之情事。準此，甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人及丙原告陳怡如（先位之訴）主張皇翔公司等2人就系爭設施有違反消保法第7條第1項及第22條第1項規定之情形，並不可採，其等依消保法第7條第3項及第51條規定、民法第1148條規定及債權讓與法律關係（如總表項次1之⑴③、⑵、⑶，項次2之⑴所示），請求皇翔公司等2人賠償，亦屬無據。

㈣、皇翔公司等2人就峇里島建案之銷售及交付，有無侵害買受人對系爭設施之所有權、使用權及詐欺得利等情事？是否應負侵權責任及商品製造人責任？

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。民法第184條第1項前段雖有明文。惟侵權行為之成立，須行為人因故意或過失不法侵害他人之權利，且主張侵權行

為損害賠償請求權者，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任。至同法第2項規定，違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，則行為人應盡之注意程度，以該法律所規範者及受有損害者為限。另依民法第191條之1第1項規定請求商品製造人負損害賠償責任，固無庸證明商品之生產、製造或加工、設計有欠缺，及其損害之發生與該商品之欠缺有因果關係，然仍須請求人確實受有損害。

2. 甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人及丙原告陳怡如主張系爭設施專屬峇里島社區住戶使用，卻因隨時會被拆除而受有房價減少之損害或預期利益之損失，皇翔公司等2人所為已侵害買受人對系爭設施之所有權及使用權，並致其等所有房地交易價值受損，皇翔公司以高於市價出售峇里島建案，另應負詐欺得利之侵權責任云云。惟承前所述，系爭社區僅經認定有2項違反建築法之情事，尚乏據可證有遭行政裁罰或拆除之虞，峇里島社區住戶之使用迄未受任何限制，自無損及對系爭設施之所有權及使用權可言，亦難認皇翔公司有詐欺而致甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人及丙原告陳怡如財產權受損。況上開2項違規公共設施，未對峇里島社區房地交易價格造成影響，亦認定如前，復無房價減少或預期利益損失之情事。依上說明，甲原告黃淑敏等8人、乙原告姜宗男等5人及丙原告陳怡如（先位之訴）主張皇翔公司等2人應依民法第184條第1項前段、第2項、第191條之1第1項、第185條、第1148條規定及債權讓與法律關係規定負侵權責任及商品製造人責任（如總表項次1之⑴④、⑵、⑶，項次2之⑴所示），仍非有據。

五、綜上所述，原告依總表所示請求權基礎（及民事訴訟法第222條第2項規定）請求皇翔公司等2人、劉美秋及李青茂給付損害賠償金（懲罰性損害賠償金）或返還不當得利，均無理由，應予駁回。又原告既受敗訴之判決，其等假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證

據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不再逐一論列，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項但書（原告按各自請求之金額繳納第一審裁判費）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　11　　月　　10　　日

民事第六庭　　法　官　許純芳

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　　110　　年　　11　　月　　10　　日

書記官　林蓮女

總表：

項次	訴之聲明（請求給付新臺幣）	請求權基礎（本院卷㈢171至177、351頁，卷㈣第145至147、394至395頁）	
1	皇翔建設股份有限公司、慶隆開發股份有限公司（下依序稱為皇翔公司、慶隆公司，合稱皇翔公司等2人）應連帶給付如附表一編號甲「原告」欄所示原告（即甲⑴原告、甲⑵原告、甲⑶原告，合稱甲原告）如附表一編號甲「變更後請求金額」欄所示金額，及自109年3月21日（本院卷㈣第145至146頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息（下稱法定遲延利息）。	⑴黃淑敏、廖為益、潘超、顧凱玲、李秉芳（下合稱甲⑴原告黃淑敏等5人）	擇一依①至④各規定： ①物之瑕疵擔保責任：民法第360條。 ②不完全給付責任：民法第227條第1項(依民法第226條第1項) ③消保責任： ❶消保法第7條第3項、第1項（違反消保法第22條第1項）。 ❷消保法第51條。 ④侵權責任：擇一依民法第184條第1項前段、第2項（本院卷㈣第395頁）、第191條之1第1項；第185條
		⑵陳宣諭、陳叙蓉（下合稱甲⑵原告陳宣諭等2人）	①擇一依項次1之⑴①至④各規定。 ②併依民法第1148條及債權讓與法律關係。
		⑶徐玉英（下稱甲⑶原告徐玉英）	①擇一依項次1之⑴①至④各規定。 ②併依債權讓與法律關係。
		⑷姜宗男、葉清青、李開元、陳秋香、黃建欣（下合稱乙	擇一依項次1之⑴③、④各規定。

		原告姜宗男等5人）	
2	1.先位聲明：皇翔公司等2人應連帶給付原告陳怡如35萬元（下稱丙原告陳怡如），及自109年3月21日（本院卷㈣第146頁）起至清償日止之法定遲延利息。 2.備位聲明：劉美秋應給付丙原告陳怡如35萬元，及自109年3月21日（本院卷㈣第147頁）起至清償日止之法定遲延利息。	⑴先位聲明：擇一依項次1之③、④各規定。 ⑵備位聲明：擇一依民法第179條（依民法第359條規定減少價金）、第360條。	
3	李青茂應給付原告陳俊成（下稱丁原告陳俊成）36萬元，及自109年3月21日（本院卷㈣第146頁）起至清償日止之法定遲延利息。	同項次2之⑵。	

附表一：

編號		買受人	原告	門牌編號		買賣時間 登記時間 交屋時間	原請求金額	變更後請求金額	備註
甲	⑴	①黃淑敏	黃淑敏	新北市	25號6樓	93.06.14 95.02.22 95.02.22	26萬元	36萬元	
		②廖為益	廖為益		27號2樓	93.07.20 95.02.22 95.04.09	26萬元	36萬元	
		③潘超	潘超	三峽區	37號8樓及1個車位	96.02.15 96.03.28 96.03.28	34萬元	34萬元	
		④顧凱玲	顧凱玲		27號4樓	93.06.01 95.03.09 95.03.09	25萬元	36萬元	
		⑤李秉芳	李秉芳	大智路	35號15樓	93.06.17 95.02.22 95.02.22	26萬元	26萬元	
甲	⑵	陳金鎮	陳宣諭 陳叙蓉		29號14樓及1個車位	97.05.08 97.05.21 97.05.21	25萬元	35萬元	陳金鎮於105.02.19死亡，105.07.05由陳宣諭、陳叙蓉

									辦理分割繼承登記
	⑶	莊秉翔	徐玉英		33號6樓	95.03.07 95.04.04 95.04.12	26萬元	35萬元	莊秉翔購買指名登記於周榮華名下，周榮華於104.05.07贈與徐玉英，於104.07.16辦妥登記
乙		①姜宗男 葉清青	姜宗男 葉清青		37號12樓及1個車位	98.10.16 98.11.09 98.11.09	25萬元	35萬元	
		②李開元	李開元	中山路	311號12樓	107.07.20 107.08.03 107.08.03	8萬元	13萬元	
		③陳秋香	陳秋香	大智路	7號13樓	102.05.12 102.06.13 102.06.13	25萬元	35萬元	
		④黃建欣	黃建欣		19號13樓及1個車位	98.04.03 98.05.13 98.05.13	26萬元	36萬元	
丙		陳怡如	陳怡如		29號2樓及1個車位	106.08.21 106.11.27 106.11.27	25萬元	35萬元	
丁		陳俊成	陳俊成		25號15樓及1個車位	107.07.28 107.08.28 107.09.11	26萬元	36萬元	

附表二：

項次	項目	面積（㎡）	說明	照片編號	備註
1	出入口雨遮	143	大門入口車道上方之遮蔽物	①	1.此附表之項目及面積是依原告所提原證19（本㈠第493頁）明細記載，面
2	造景牆	7	大門通往D、E棟空地之造景牆	⑯	
3	涼亭	26	B、C棟間空地上之涼亭	⑱-1-2	
4	電梯	12	位於大門右側，係供人員自地下室停車場出入	⑤-1-2-3	

（續上頁）

5	大廳	321	D、E棟1樓之大廳，有信箱、沙發、書籍、鋼琴等設施	⑨-1-2-3	積非勘驗情形。 2.說明欄之內容是依勘驗情形記載（本㈣第421至429頁）。 3.照片是勘驗時所拍攝（本㈣第431至475頁）。
6	視聽影城	64	設於C棟1樓	⑧	
7	健身房	76	設於E棟1樓	⑪	
8	卡拉OK室	80	設於E棟1樓	⑩-1-2	
9	通廊	171	E棟前通往F、G棟空地上之文化走廊	⑲-1-2-3	
10	水池	9	G棟右側之造景水池	⑭-1-2	
11	門廳	14	F、G棟1樓門前之石雕造景	⑬	
12	淋浴間	70	位於F棟，設有2間淋浴間	⑫-1-2	
	合計	993			
13	圍牆	120	環繞社區外圍，係以水泥底座加柵欄之圍牆	⑥-1-2	
	合計	120			