

臺灣高等法院民事判決

103年度消上字第2號

上訴人

即被上訴人 紀宏維（被選定人）

訴訟代理人 趙友貿律師

複代理人 黃柏融律師

黃文欣律師

訴訟代理人 黃懷瑩律師

上訴人

即被上訴人 李淑芬

訴訟代理人 李嘉泰律師

被上訴人

即上訴人 上礎建設股份有限公司

法定代理人 陳章維

被上訴人 國礎建設股份有限公司

兼法定代理人 祝文定

上三人共同

訴訟代理人 游朝義律師

複代理人 葉泓志律師

袁大為律師

上三人共同

訴訟代理人 顏世翠律師

郭子千律師

焦郁穎律師

上列當事人間請求債務不履行損害賠償等事件，兩造對於中華民國102年12月31日臺灣臺北地方法院100年度消字第7號第一審判決各自提起上訴、一部上訴，紀宏維撤回部分上訴、擴張上訴聲明，並為訴之追加，本院於109年8月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、原判決關於命上礎建設股份有限公司給付附表一之請求人超過附表一「本院准許金額」欄之金額，及自民國九十九年十一月十六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，暨該部分假執行之宣告暨訴訟費用之裁判均廢棄。
- 二、上開廢棄部分，紀宏維（附表一編號1至7、編號9至13請求人）、李淑芬在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。
- 三、上礎建設股份有限公司其餘上訴駁回。
- 四、紀宏維（附表一編號1至7請求人）、李淑芬之上訴駁回。
- 五、紀宏維（附表一編號1至7請求人）上訴部分之第一審、第二審（含追加之訴）訴訟費用由紀宏維負擔。李淑芬上訴部分之第一、二審訴訟費用由李淑芬負擔。上礎建設股份有限公司上訴部分之第一、二審訴訟費用由紀宏維（附表一編號1至7、編號9至13請求人）負擔百分之十四，李淑芬負擔百分之一，餘由上礎建設股份有限公司負擔。

事實及理由

壹、程序方面

- 一、按多數有共同利益之人，不合於非法人之團體者，得由其中選定一人或數人，為選定人及被選定人全體起訴或被訴，民事訴訟法第41條第1項定有明文。本件附表一所列之人（下稱請求人）於原審主張：被上訴人即上訴人上礎建設股份有限公司（下稱上礎公司）於民國96年間將坐落臺北市信義區「101富喬館大廈」（下稱系爭大廈）如附表一「門牌號碼」欄所載建物（下稱系爭房屋）分別出售予請求人，因系爭大廈存有1樓交誼空間係違建、頂樓泳池設置不符規範、社區大門影像辨識系統（即Hi-Tec系統）未達FBI等級、未

取得「Boutique Hom-tel」建築專利權（下稱系爭專利）、未取得旅館或民宿執照而無法提供日租服務等瑕疵（下合稱系爭瑕疵），基於同一原因事實請求上礎公司及被上訴人國礎建設股份有限公司（下稱國礎公司）、祝文定連帶負債務不履行、侵權行為損害賠償責任，有共同利益，經附表一編號2至13之人於原審選定上訴人即被上訴人紀宏維為全體起訴（見原審卷一第15、16、18、21、23、24、25頁）。嗣紀宏維提起上訴後，附表一編號9至13之人（下稱馮秋碧五人）撤回上訴，但未撤銷選定，李淑芬於103年2月13日具狀撤銷選定，並以當事人之地位續行訴訟（見本院卷一第37-38頁、第39頁反面），核無不合，紀宏維則就馮秋碧五人部分仍有訴訟實施權（見本院卷六第117-118頁）【惟原審駁回馮秋碧五人其餘請求及原審選定人黃碧霞、史瑞田之請求，業據紀宏維撤回上訴（見本院卷一第39頁），此部分非本院審理範圍】。

二、上礎公司之法定代理人原為章宗華，於本院審理期間變更為陳章維，業據其提出公司變更登記表，並聲明承受訴訟（見本院卷一第23-27頁），核無不合，應予准許。

三、紀宏維原上訴聲明請求上礎公司、國礎公司、祝文定（下稱上礎公司三人）應再連帶給付附表一編號1至7之人（下稱紀宏維七人）如附表一「原上訴金額」欄所載金額及法定遲延利息，計新臺幣（下同）476萬7,200元本息，106年8月16日擴張上訴聲明為請求附表一「擴張後上訴金額」欄所載金額及法定遲延利息，計1,296萬1,390元本息（見本院卷一第79、147頁，卷三第112、113、143頁）；又紀宏維原依民法第227條第1項、第226條第1項規定請求上礎公司、祝文定賠償損害，及上訴後追加依同法第359條、第360條後段規定為請求（見本院卷四第200頁），均係基於系爭大廈存有系爭瑕疵致其受有損害之同一基礎事實，依民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2、3款規定，應予准許。

貳、實體方面

01 一、請求人主張：上礎公司、祝文定於96年間分別將系爭房屋及
02 坐落土地（下合稱系爭房地）出售予伊，並各簽訂房屋、土
03 地預定買賣契約書（與本件爭執有關之契約約款均相同，下
04 逕分稱系爭房屋、土地契約）。依系爭房屋契約第22條及其
05 附件五「建材設備說明」（下逕稱附件五）第22條「景觀設
06 計」之約定，上礎公司應於系爭大廈1樓設置合法交誼空
07 間，於頂樓設置合法無邊際星空景觀泳池，供住戶使用。系
08 爭大廈1樓雖設有貴賓室，惟該空間係用以停放機車之「A停
09 車空間」，與使用執照所載用途不符，屬違章建築；而頂樓
10 水池依使用執照所載，僅為一般蓄水池，不符行政院86年3
11 月3日台（86）內字第08759號函釋（下稱8759號函釋）所定
12 蓄水池得兼作游泳池之條件，不得作為游泳池使用，均有法
13 律上之瑕疵。又上礎公司於銷售時，以廣告宣傳系爭大廈備
14 有FBI等級之影像辨識保全系統（下稱FBI等級辨識系統），
15 「採用德國防恐、防暴系統，以國家安全情報局的概念來建
16 置住宅」、「影像辨識，智慧型人臉特徵判別：模擬眼睛兼
17 具影像攝取與辨識功能而發展出的智慧型影像感測技術，是
18 一種非接觸性的生物辨識，將實錄影像和資料庫比對以識別
19 身份，可用於即時現場監控、影像回溯與VIP會員管理」，
20 惟系爭大廈社區大門之安全系統未達FBI等級，自屬不完全
21 給付。再上礎公司銷售時之廣告，及以國礎公司名義透過媒
22 體之宣傳，均稱系爭大廈具有系爭專利，為「臺灣第一棟專
23 利建築」、「住宅裡的精品飯店」，並稱國礎公司已經申請
24 專利通過，一再強調「台灣第一棟」、「不容複製」之特
25 性，可知上礎公司已在廣告表明將提供具有系爭專利，且為
26 臺灣第一棟具有該專利之建築；而依上礎公司之房屋銷售廣
27 告、雜誌廣告亦可知，系爭專利至少包括光纖到府、全球國
28 際旅館訂房系統、FBI等級辨識系統、五星級飯店的設備服
29 務等技術特徵，惟系爭大廈根本不存在系爭專利，亦屬不完
30 全給付。另上礎公司於銷售時，不斷強調「報酬與價值以
31 天、以時計算」，表明將提供「飯店式管理」、「以日計算

之租賃服務」（下稱飯店式日租服務），惟上礎公司未取得旅館或民宿執照，系爭大廈不符合設置旅館業之消防標準，更遭臺北市政府觀光傳播局（下稱觀傳局）於99年12月6日以作為日租套房違法為由，函請系爭大廈管理委員會（下稱管委會）要求住戶停止日租行為，而存有法律上之瑕疵。上礎公司未履行系爭房屋契約第22條之契約責任，依民法第227條第1項、第226條第1項，另追加依第359條、第360條後段規定，請求上礎公司負損害賠償責任或減少價金，祝文定則應依系爭土地契約第16條約定就上礎公司依系爭房屋契約應履行之義務負連帶責任，上開各請求權為選擇併存。又國礎公司自建案推出時，即屢以公開媒體稱係投資興建者，並在網頁將本建案列為其實績，其法定代理人祝文定更多次向媒體宣稱系爭大廈為「台灣第一棟boutique hom-tel專利建築提供屋主「按日出租保證」、「具有超高報酬率」等特色，稱有FBI等級影像辨識保全系統」、「無邊際星空景觀泳池」、「短期租賃服務」、「飯店訂房系統」、「價值以天、以時日計算」等不實廣告，致請求人誤信上礎公司將提供日租出租等保證，投資報酬率高於同時期同地段之其他建物，以較高之價格購買系爭房屋而受有損害。上礎公司為系爭房屋契約相對人，國礎公司、祝文定以其名義製作雜誌廣告文宣，提供相關資訊而由記者以採訪報導方式製作文宣以吸引消費者出資購買，違反公平交易法（下稱公平法）第21條、消費者保護法（下稱消保法）第22條保護他人之法律，依民法第184條第2項、第185條第1項、第28條規定請求上礎公司三人連帶負侵權行為賠償責任，並就上開債務不履行、侵權行為請求擇一有利判決；紀宏維另依公平法第31條第1項、消保法第51條規定請求酌定懲罰性賠償金之數額。紀宏維、李淑芬請求命上礎公司給付如附表一「原審判命給付金額」欄之金額，及請求命上礎公司三人連帶給付附表一編號1至8「擴張後上訴金額」欄之金額，及均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。

01 二、上礎公司三人則以：

02 (一)、系爭瑕疵部分：

03 1.一樓交誼空間：依系爭土地契約第7條第3款約定，請求人授
04 權上礎公司於取得使用執照後，在法定空地上之機車停車位
05 及其周邊空間施作庭園供全體住戶使用，其等於締約時即知
06 悉一樓交誼空間為二次施工之違章建築，該空間因違法而應
07 回復原狀之危險，自上礎公司於99年3月9日點交管委會時起
08 移轉請求人，無庸再負不完全給付責任，且請求人未盡買受
09 人從速檢查義務，遲至99年11月8日始提起本件訴訟，依民
10 法第356條規定應視為承認其所受領之物。又管委會已向主
11 管機關申請免罰、免拆業經許可，將法定機車停車空間變更
12 為交誼廳，自無不完全給付。況上開約款及系爭房屋契約第
13 10條第5款均約定，請求人授權上礎公司取得使用執照後，
14 於法定機車停車位及周邊施作庭園供住戶使用，如有不可歸
15 責於上礎公司之事由而須回復原狀，上礎公司不負任何責
16 任，已就一樓交誼空間之公共設施，特約排除上礎公司之不
17 完全給付賠償責任。

18 2.無邊際星空景觀泳池：頂樓水池雖無法登記為游泳池，但附
19 有循環過濾設備，可供游泳池使用，且受原審囑託鑑定之臺
20 北市建築師公會（下稱建築師公會）所出具101年1月18日
21 101(主)鑑字第0149號鑑定報告（下稱鑑定報告）亦認該水池
22 之範圍可視為與使用執照相同，毋庸變更改善，屬合法設
23 施，符合契約目的，非屬瑕疵。況頂樓水池因無頂蓋，未計
24 入銷坪，無價金之對價，縱無法作為合法泳池使用，請求人
25 亦未受有損害。又上礎公司於99年3月9日將系爭大廈點交管
26 委會，遲至99年11月8日始提起本件訴訟，視為承認其所受
27 領之物。

28 3.FBI等級辨識系統：系爭房屋契約附件五建材設備說明第18
29 條住戶安全系統約定，第一重保全為社區大門設有進口高科
30 技臉部辨識系統並結合保全監控系統及訪客影像監看設施，
31 廣告所稱「FBI等級」僅係形容詞，不當然構成契約之一

01 部，上礎公司已依約完成並點交管委會，請求人迄未能說明
02 社區大門影像辨識系統未達何種FBI等級，自無瑕疵存在。

03 4.系爭專利：國礎公司已申請「Boutique Hom-tel」商標註冊
04 獲准，權利期間自96年12月16日至106年12月15日止，廣告
05 稱「專利」係非專業人士誤用；況專利之商業利益由專利權
06 人所有，縱可申請取得系爭專利，利益亦歸由上礎公司所
07 有，與請求人無涉。

08 5.飯店式日租服務：系爭大廈於96年間銷售時，政府尚未對日
09 租套房進行管制，上礎公司於交屋前即委由訴外人安杰公
10 司、福瑞斯公司、智通網公司 etc 提供飯店式訂房、住房
11 管理服務，交屋後亦委由訴外人台灣住宅管家物業管理企業
12 社（下稱住管公司）接續管理。雖交通部99年12月29日交路
13 字0000000000號令（下稱2444號函令）認日租、週租等供不
14 特定人短期住宿、訂房之業務，屬經營旅館業之行為，惟於
15 此之前，日租套房無法可管，住管公司於99年間遭觀傳局以
16 非法經營旅館業處所為由裁罰，系爭大廈無法再以日租套房
17 出租，乃因法令變更而給付不能，非可歸責於上礎公司，且
18 該危險自上礎公司點交管委會時起已移轉請求人。

19 (二)、上礎公司已依契約本旨提出給付，亦無廣告不實，且公平法
20 第21條與民法侵權行為之規範目的不同，非民法第184條第2
21 項所定保護他人之法律。又請求人追加民法第359條、第360
22 條部分罹於同法第365條所定除斥期間之規定，其追加依公
23 平法第31條請求懲罰性賠償，亦罹於同法第22條所定2年時
24 效。再本件雖屬消費關係，惟請求人與上礎公司已成立買賣
25 契約，應依契約關係定雙方權利義務，除有積極加害行為
26 外，無消保法第51條規定之適用，亦無成立侵權行為之餘
27 地。至國礎公司與其法定代理人均非系爭大廈之起造人或出
28 賣人，難認應就上礎公司之廣告內容負契約或侵權行為責任
29 等語，資為抗辯。

30 三、原審判命上礎公司給付請求人如附表一「原審判命給付金
31 額」欄之金額，及均自99年11月16日起之法定遲延利息，駁

01 回請求人其餘之訴。紀宏維提起一部上訴如附表一編號1至
02 7「原上訴金額」欄之金額，並就編號1、5、6、7之請求部
03 分於本院擴張上訴聲明（擴張後之金額如附表一「擴張後上
04 訴金額」欄所載，其餘未上訴部分非本院審理範圍），李淑
05 芬就其敗訴部分提起一部上訴，請求人均追加依民法第359
06 條、第360條後段規定為請求，紀宏維之上訴聲明為：(一)原
07 判決關於後開不利紀宏維部分廢棄。(二)上開廢棄部分，上礎
08 公司三人應連帶給付紀宏維如附表一編號1至7「擴張後上訴
09 金額」欄之金額，及均自起訴狀繕本送達翌日（即99年11月
10 16日）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)願供
11 擔保請准宣告假執行。李淑芬上訴聲明：(一)原判決不利李淑
12 芬部分廢棄。(二)上開廢棄部分，上礎公司三人應連帶給付李
13 淑芬36萬5,529元，及自99年11月16日起至清償日止，按週
14 年利率5%計算之利息。(三)願供擔保請准宣告假執行〈紀宏
15 維、李淑芬就原審駁回請求國礎公司、祝文定與上礎公司連
16 帶給付附表一「原審判命給付金額」欄編號1至8部分未聲明
17 不服，非本院審理範圍〉。上礎公司就其敗訴部分亦提起上
18 訴，於本院上訴聲明：(一)原判決不利上礎公司部分廢棄。(二)
19 上開廢棄部分，請求人於第一審之訴及假執行之聲請均駁
20 回。紀宏維、李淑芬就上礎公司之上訴均答辯聲明：上訴駁
21 回。上礎公司三人就紀宏維、李淑芬之上訴則答辯聲明：(一)
22 紀宏維之上訴及追加之訴均駁回。(二)李淑芬之上訴駁回。(三)
23 如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

24 四、兩造不爭執事項（見本院卷五第271-273、351、354、427
25 頁）：

- 26 (一)、上礎公司於96年間將系爭大廈如附表二「門牌號碼」欄所載
27 建物分別出售予附表二所列請求人，祝文定及訴外人洪耀坤
28 則將上開建物坐落之臺北市○○區○○段0○段000號土地
29 （面積914平方公尺）分別出售予附表二所列契約買受人，
30 並分別簽訂系爭房地契約書，各戶簽約日期、建物坪數、土
31 地應有部分、價金，及簽約後權利變動情形如附表二所示

（以下論述僅引用紀宏維戶號5A8房地契約書約款之頁數，見原審卷二第11-76頁）。

(二)、上礎公司自96年初起至96年5月期間預售系爭大廈，於銷售廣告上記載「Boutique Hom-tel專利誕生」、「星光泳池，悠游星河裡的開闊自在」、「Hi-Tec影像辨識、FBI最高規格看齊」、「報酬與價值以天、以時計算，成為都會置產與投資的最佳標的」、「超越五星，飯店訂房系統，富裔管理顧問結合國際觀光旅館經營團隊，透過資訊管理系統、全球國際旅館訂房系統」（見原審卷一第45-48頁）。

(三)、系爭大廈一樓設有交誼空間，陳設有高級沙發、桌椅及花盆，該空間依使用執照為「A停車空間」位置，設置法定機車位編號29至40共12部（見鑑定報告第5頁、附件第21-23頁貴賓室照片、第18頁一樓貴賓室平面圖、第27頁使用執照一樓平面圖）。

(四)、上礎公司於交屋前已有安杰公司、福瑞斯公司、智通網公司，提供住戶訂房及飯店住房之管理服務，嗣又增加住管公司提供服務，黃啟洲、何綺娜、何英煒、詹世弘、徐筱蕙等人，均曾委託住管公司為出租之管理（見原審卷一第83-84頁）。

(五)、系爭大廈並未取得旅館或民宿執照，亦不符合設置旅館業之消防標準。

五、請求人主張系爭大廈存有系爭瑕疵，依民法第227條第1項、第226條第1項、第359條、第360條後段規定及系爭土地契約第16條約定，請求上礎公司、祝文定連帶賠償損害或減少價金。又上礎公司三人違反公平法第21條第1項、消保法第22條保護他人之法律，並依民法第184條第2項、第185條第1項、第28條規定請求上礎公司三人連帶賠償損害。紀宏維另依公平法第31條第1項、消保法第51條規定請求酌定懲罰性賠償金等語，為上礎公司三人否認，並以上開情詞置辯。是本件爭點為：

(一)、系爭大廈是否存有系爭瑕疵？上礎公司、祝文定應否連帶負

01 瑕疵擔保、不完全給付賠償責任？

02 1.一樓交誼空間係違建是否為瑕疵？

03 2.頂樓無邊際星空景觀泳池無法登記為游泳池是否為瑕疵？

04 3.社區大門影像辨識系統是否有未達FBI等級之瑕疵？

05 4.系爭大廈有無因未取得旅館或民宿執照且不符合設置旅館業
06 之消防標準，而無法提供飯店式日租服務之瑕疵？

07 5.系爭大廈無系爭專利是否為瑕疵？

08 (二)、上礎公司之廣告有無不實？上礎公司三人應否連帶負侵權行
09 為賠償責任？紀宏維得否依公平法第31條第1項、消保法第
10 51條規定請求酌定懲罰性賠償金？該請求權是否已罹時效？

11 六、得心證之理由：

12 (一)、系爭大廈是否存有系爭瑕疵？上礎公司、祝文定應否連帶負
13 瑕疵擔保、不完全給付賠償責任？

14 按所謂物之瑕疵係指存在於物之缺點而言，包括物之交換價
15 值、使用價值（通常效用與預定效用）及所保證品質之瑕
16 疵；凡依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備
17 之價值、效用或品質而不具備者，即為物有瑕疵，且不以物
18 質上應具備者為限。又出賣人就其交付之買賣標的物有應負
19 擔保責任之瑕疵，而其瑕疵係於契約成立後發生，且因可歸
20 責於出賣人之事由所致者，出賣人除負物之瑕疵擔保責任
21 外，同時構成不完全給付之債務不履行責任。所謂不完全給
22 付，包含債務人之給付未依債務本旨，其給付有瑕疵致減少
23 其價值或效用，而侵害債權人對原本給付所具有之利益，即
24 學說上所稱之「瑕疵給付」在內（最高法院90年度台上字第
25 1460號、103年度台上字第196號判決意旨參照）。茲就系爭
26 瑕疵分別析述如下：

27 1.一樓交誼空間係違建是否為瑕疵？

28 (1)系爭房屋契約第22條約定：「本約之附件為本約之一部分，
29 與本約具有同等效力。關於本大廈及本戶房屋買賣之條件內
30 容，以本約及附件之說明為據…」，該契約附件五「建材設
31 備說明」第22條「景觀設計」載明：「一樓及屋頂庭園特請

01 日本JCD室內設計獎得主龔書章、吳建森國際知名建築師主
02 持之原相設計公司精心規劃。一樓規劃有五星級飯店氣派門
03 廳、景觀水池及『交誼空間』；頂樓則設有空中花園、無邊
04 際星空景觀泳池、觀星台及蚊子電影院、戶外烤肉、交誼活
05 動區等，與信義計畫區及101大樓遙相呼應。」（見原審卷
06 二第23、41頁）。依此，附件五之內容為系爭房屋契約之一
07 部分，上礎公司負有於系爭大廈一樓設置之交誼空間供住戶
08 使用之義務，且依社會通念，該交誼空間係指合法施工之建
09 物，乃屬當然。查系爭大廈一樓固設有交誼空間（即貴賓
10 室），陳設有高級沙發、桌椅及花盆等供住戶使用。惟依使
11 用執照核准之一樓平面圖所示，該空間係法定機車位編號29
12 至40共12部（見不爭執事項(三)），臺北市政府都市發展局
13 （下稱都發局）並於101年2月14日以北市都建字第
14 10163938000號函以該空間違規作為公共空間使用，違反建
15 築法第73條2項規定，命管委會於文到次日起3個月內依使
16 用執照核准圖說改善恢復機車位使用或辦理變更使用執照，或
17 依臺北市建築物附設停車空間四項登錄列冊暫免罰鍰執行方
18 式（下稱暫免執行方式）規定向該局建築管理處（下稱建管
19 處）報備，逾期將處以怠金（見原審卷三第53-54頁），且
20 經原審囑託建築師公會鑑定後亦認：「一樓有一空間似交誼
21 廳之貴賓室，位於梯廳旁之位置。由使用執照圖得知，此空
22 間原為『A停車空間』位置，其空間設置法定機車位29-40號
23 共12部，詳附件八。據本棟建築物之使照及變更使用執照顯
24 示，此空間未辦理變更使用執照之手續，故此空間僅能作為
25 原核准之機車停車空間使用。故以目前『貴賓室』之使用狀
26 態，並不符合建築法之規定。」（見鑑定報告第5頁、附件第
27 16頁變更使用執照存根附表），堪認上礎公司未經變更使用
28 執照，逕將法定機車位違規設置交誼空間，與使用執照核准
29 之用途不符，並經都發局命恢復機車位使用或辦理變更使用
30 執照，而有隨時遭拆除之危險，此項缺點自足以影響系爭房
31 地之價值及效用，而屬瑕疵給付，且可歸責上礎公司，是上

01 礎公司除應負物之瑕疵擔保責任外，同時構成不完全給付之
02 債務不履行責任。

03 (2)雖上礎公司、祝文定抗辯：請求人以系爭土地契約第7條第3
04 款約定授權上礎公司於取得使用執照後於法定機車停車位及
05 周邊施作庭園，於締約時即知悉一樓交誼空間為二次施工之
06 違章建築，遭拆除之危險自上礎公司點交管委會時起移轉請
07 求人，無庸再負不完全給付責任云云。惟查：

08 ①、系爭土地契約第7條第3款約定：「法定空地上之機車停車
09 位及其周邊空間，甲方（即請求人）授權乙方（即祝文
10 定、洪耀坤）於本大廈取得使用執照後，施作『庭園』規
11 劃供全體住戶使用，並移交管理委員會統籌管理。但如因
12 不可歸責於乙方事由而須回復原狀時，乙方不負任何責
13 任。」（見原審卷二第65頁），所謂「庭園」一般指種有
14 花草樹木的庭院或附屬於住宅的花園，而「交誼空間」於
15 公寓大廈應指提供住戶相互交往產生情誼之空間，一般設
16 有影音、遊戲等設施供住戶使用，是自文義觀之，所稱
17 「庭園」已難使一般人產生與「交誼空間」相同之認知，
18 且附件五第22條約定上礎公司應於一樓規劃「交誼空
19 間」，頂樓應設「花園」、「交誼活動區」，亦將二者併
20 列，顯然分指不同用途之空間，自難認請求人有授權上礎
21 公司法定機車停車位規劃為交誼空間之意，亦難認其等於
22 締約時即知悉附件五第22條所載應於一樓設置之交誼空間
23 係由法定機車停車位變更使用，屬系爭土地契約第7條第3
24 款所定於取得使用執照後施作之違建。上礎公司、祝文定
25 抗辯請求人於締約時即知悉一樓交誼空間為二次施工之違
26 建，洵無可取。

27 ②、次按依民法第354條第1項規定，物之出賣人對於買受人，
28 應擔保其物依民法第373條之規定，危險移轉於買受人
29 時，無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常
30 效用或契約預定效用之瑕疵，而民法第373條前段規定，
31 買賣標的物之利益及危險，自交付時起均由買受人承受負

擔。是危險移轉於買受人時，有上述瑕疵者，出賣人對於買受人即應負擔保之責。系爭大廈公共設施設備於99年3月9日經管委會初驗（99年4月9日複驗完成）移交管委會之情，有請求人所提有移交用印書面可佐（見原審卷一第147頁），上礎公司三人亦稱一樓交誼空間已於99年3月9日點交管委會，堪認一樓交誼空間與使用執照核准之用途不符之瑕疵，於點交時即已存在，依上開說明，上礎公司自應負擔保之責。而民法第373條乃在規範有關買賣之危險負擔，因不可歸責於雙方當事人之事由致給付不能者，應如何分配其風險之問題。至於出賣人所交付之標的物，如因可歸責於出賣人之事由，致不符債務本旨者，則屬同法第227條第1項不完全給付債務不履行之損害賠償責任之問題，兩者不可相提並論（最高法院103年台上字第1617號判決意旨參照）。上礎公司未變更使用執照，逕將法定機車位違規設置交誼空間，而有隨時遭拆除之危險，構成系爭房地之瑕疵，屬不完全給付，與危險負擔無涉，上礎公司、祝文定抗辯自點交管委會時起即無庸再負不完全給付責任，自屬無稽。

- (3)上礎公司、祝文定又抗辯：管委會已向主管機關申請免罰、免拆業經許可，將法定機車停車空間變更為交誼廳，無不完全給付云云。惟查，管委會固已依暫免執行方式之規定，檢送經建築師簽認之公共安全文件及切結書向建管處申請免拆、免罰，並經該局同意備查（見本院卷二第94頁），惟此僅建管處依其行政裁量權准許暫免罰鍰、拆除，而非核准變更使用用途，已據建管處104年4月29日函覆本院明確（見同卷第91、92頁反面），且依暫免執行方式第3條第1項第4款規定，原核准機車位改為非停車位之其他公共使用者，每年應另行投保公共意外責任保險（見原審卷一第231頁），可認一樓交誼空間與使用執照核准之用途不符而有遭拆除之危險仍存，此項瑕疵未因建管處核准暫免罰、免拆而修補。況出賣人有給付無瑕疵物之義務，一樓交誼空間之瑕疵於上礎

01 公司交付時即已存在，且可歸責上礎公司，上礎公司即應負
02 瑕疵擔保及不完全給付之賠償責任，且此項責任亦不因管委
03 會另覓他法降低損害而得除去，是上礎公司、祝文定此部分
04 抗辯，亦屬無據。

05 (4)上礎公司、祝文定復抗辯：系爭房屋契約第10條第5款、系
06 爭土地契約第7條第3款均約定請求人授權上礎公司取得使用
07 執照後，於法定機車停車位及周邊施作庭園供住戶使用，如
08 有不可歸責於上礎公司之事由而須回復原狀，上礎公司不負
09 任何責任，已就一樓交誼空間之公共設施，特約排除上礎公
10 司之不完全給付賠償責任云云。惟系爭房屋契約第10條第5
11 款係關於共用部分如有變更設計情事之相關約定，與授權二
12 次施工、就回復原狀不負責任等事項毫無關連（見原審卷二
13 第17頁）。至系爭土地契約第7條第3款固授權上礎公司得於
14 取得使用執照後，在法定機車停車位及周邊施作庭園供住戶
15 使用，惟此與請求人主張上礎公司未提供合法一樓交誼空間
16 之瑕疵，係屬二事，且上礎公司未使法定機車停車位合法變
17 更為其他用途，自有可歸責事由，亦無從依該約定除去其不
18 完全給付賠償責任，上礎公司、祝文定此部分抗辯，委無足
19 採。

20 (5)上礎公司、祝文定另抗辯：自上礎公司於99年3月9日點交管
21 委會時起移轉請求人，請求人未盡從速檢查義務，遲至99年
22 11月8日始提起本件訴訟，依民法第356條規定應視為承認其
23 所受領之物云云。按買受人應按物之性質，依通常程序從速
24 檢查其所受領之物，如發見有應由出賣人負擔保責任之瑕疵
25 時，應即通知出賣人，怠於為通知者，固視為承認其所受領
26 之物，然如依通常之檢查不能發現之瑕疵，即不得視為承
27 認。民法第356條第1項、第2項定有明文。查依系爭大廈機
28 電設備移交清冊總目錄（下稱移交清冊）及移交用印文書觀
29 之，管委會於上礎公司點交系爭大廈公共設施時，係就公共
30 設施設備功能是否正常、數量是否短少等為通常之檢查（見
31 原審卷一第146、147頁），至公共設施是否符合建築法令，

01 非不具專業之管委會驗收人員所能判斷，是一樓交誼空間與
02 使用執照核准用途不符之瑕疵，自非依通常之檢查所能發
03 現，縱請求人未通知上礎公司，亦不得視為已承認管委會受
04 領一樓交誼空間無瑕疵。上礎公司、祝文定此部分抗辯，洵
05 無可信。

06 2.頂樓無邊際星空景觀泳池無法登記為游泳池是否為瑕疵？

07 (1)依前述1.(1)附件五第22條所載，頂樓應設有「無邊際星空景
08 觀泳池」，上礎公司自負有於系爭大廈頂樓設置泳池供住戶
09 使用之義務，且依社會通念，該泳池非僅功能上可供游泳使
10 用，並應符合相關設置規範，得合法作為泳池使用。查系爭
11 大廈頂樓固設有功能上可供游泳使用之無邊際泳池（見建築
12 師鑑定報告附件第19-20頁照片），惟依8759號函釋關於開
13 放民間設置游泳池之說明：「二、應合於下列條件，並經自
14 來水事業當地機構認為無缺乏自來水者得設置游泳池：1. 一
15 般建築達基地面積1500平方公尺以上及10戶以上者…。2. 游
16 泳池設備應設置循環過濾系統以節約用水…。3. 游泳池用水
17 不得抽取地下水。三、游泳池設置申請應併同建築執照一併
18 審查。…」（見鑑定報告附件第31頁），而該鑑定報告之鑑
19 定人即證人張文耀於本院到庭結證稱：目前實務上如果設計
20 上有游泳池，因無建管法規規定應具有的尺寸以及其他要
21 求，只會去自來水公司確認是否供水無虞，如認有供水疑
22 慮，建照就不會准。本件申請時沒有游泳池字樣，建管單位
23 不知道有游泳池，對水池審核時，僅當為景觀池處理，沒有
24 考慮到是否為游泳池使用等語，並提出建管單位審查建造執
25 照申請案件之協審項目審查表，載明設置游泳池者，應提出
26 自來水事業處供水無虞許可文件（見本院卷二第32頁反面至
27 第33頁反面），參以系爭大廈之使用執照及頂樓平面圖所
28 示，其基地面積僅914平方公尺，頂樓水池位置標註為「景
29 觀水池」（見本院卷一第224頁，鑑定報告附件第28頁），
30 可知系爭大廈之基地面積不足上開函釋所定最小面積，上礎
31 公司申請建造執照時所附圖說未載明為游泳池用途，亦未提

01 出設置申請，故建管單位係以景觀水池審查，未要求提出供
02 水無虞許可文件，亦未與建造執照併同審查，顯與上開函釋
03 規定未符，鑑定報告亦同此認定（見鑑定報告第5頁），故
04 頂樓水池依法僅為「景觀水池」，無法登記為游泳池使用，
05 自未達約定之「無邊際星空景觀泳池」之預定效用，足以減
06 少系爭房地之整體價值，而屬瑕疵給付，且可歸責上礎公
07 司，是上礎公司仍應負物之瑕疵擔保、不完全給付之債務不
08 履行責任。上礎公司、祝文定抗辯：頂樓水池雖無法登記為
09 游泳池，但可供游泳池使用，屬合法設施，並非瑕疵云云，
10 自屬無據。

11 (2)上礎公司、祝文定另抗辯：頂樓水池未計入銷坪，無價金之
12 對價，縱無法作為合法泳池使用，請求人亦未受有損害云
13 云。惟按凡依通常交易觀念，或依當事人之約定，認為物應
14 具備之價值、效用或品質而不具備者即為有瑕疵，其以公寓
15 大廈之部分為買賣標的者，其缺點不問存在於專有部分或共
16 用部分，倘其應具備之價值、效用或品質因而不具備者均難
17 謂無瑕疵（最高法院90年度台上字第1460號判決意旨參
18 照）。系爭房屋契約關於預定買賣標的物部分，第1條第3項
19 載明系爭房屋包括「(一)專有部分」、「(二)共用部分（公共設
20 施）」（見原審卷二第12頁），附件五第22條則約定頂樓設
21 有無邊際星空景觀泳池，上礎公司自應於頂樓共用部分設置
22 可供游泳用途之合法泳池，該泳池為供全體住戶使用之公共
23 設施，屬系爭房屋契約之買賣標的物範圍。依此，頂樓水池
24 無法登記為游泳池之瑕疵雖存在於系爭大廈之共有部分，然
25 系爭房地契約之買賣標的物既包括系爭房地、共有部分及其
26 上公共設施，且此項瑕疵足以減損系爭房地之整體價值，是
27 無論頂樓水池有無計入系爭房屋坪數，是否作為價金之計算
28 基礎，請求人仍受有損害，上礎公司、祝文定此部分抗辯，
29 洵非可採。

30 (3)另管委會於上礎公司點交系爭大廈公共設施時，係就公共設
31 施設備功能是否正常、數量是否短少等為通常之檢查，至公

共設施是否符合建築法令，非不具專業之管委會驗收人員所能判斷，是頂樓水池不能登記為游泳池之瑕疵，自非依通常之檢查所能發現，縱請求人未通知上礎公司，亦不得視為已承認管委會受領頂樓水池無瑕疵。上礎公司、祝文定抗辯請求人未盡從速檢查義務，依民法第356條規定應視為承認其所受領之物云云，自乏憑據。

3. 社區大門影像辨識系統是否有未達FBI等級之瑕疵？

(1) 系爭房屋預定契約第22條約定：「本約之附件為本約之一部分，與本約具有同等效力。關於本大廈及本戶房屋買賣之條件內容，以本約及附件之說明為據，本約或附件未約定者，再依廣告品之說明。」，準此，系爭房屋契約之附件為契約之一部，為契約內容之主要依據，如有未約定事項，則依廣告品之說明為契約內容。附件五第18條「住戶安全系統」載明：「第一重保全：社區大門設有進口高科技臉部辨識系統並結合保全監控系統及訪客影像監看設施。第二重保全：社區採用一卡通行方式進出，進出大門採用電腦數位密碼城市感應卡安全鎖控系統，作為進出社區身分之確定。第三重保全：搭乘電梯由感應式通行卡智慧分層控制，確定卡片身分後可啟動電梯到達住戶樓層。第四重保全：訪客經由管理中心及住戶監看訪客影像確定身分後，由管理中心暫時發放臨時通行卡才能搭乘電梯至欲拜訪之樓層，徹底管制來訪人員。…」（見原審卷二第39頁），是社區大門安全系統係結合「高科技臉部辨識系統」、「保全監控系統」、「訪客影像監看設施」，作為控管住戶、訪客進出大門之方式。惟其中「高科技臉部辨識系統」除應有基本之臉部辨識功能外，究應具備何種品質，則未約定，自得依上礎公司廣告品之說明定之。上礎公司銷售時之廣告品記載：系爭大廈設有「Hi-Tec 影像辨識、FBI最高規格看齊」、「採用德國防恐、防暴系統，以國家安全情報局的概念來建置住宅，精密臉部影像辨識、監控與影像對講系統，給予居家安全最嚴密的防護，真正會型住宅必要配備。」（下稱第一段）、「影

像辨識，智慧型人臉特徵判別」、「模擬眼睛兼具影像攝取與辨識功能而發展出的智慧型影像感測技術，是一種非接觸性的生物辨識，將實錄影像和資料庫比對以識別身份，可用於即時現場監控、影像回溯與VIP會員管理。」（下稱第二段，見原審卷一第46頁）。上開廣告說明第一段係使用「FBI最高規格看齊」之文字，並非記載「與FBI同等級」，參以下方「以國家安全情報局的概念來建置住宅」等敘述，應可使一般人認識「FBI」、「國家安全情報局」等用語，僅在形容系爭大廈所欲使用之臉部辨識系統品質甚高，尚不致誤認有該系統必須具備與FBI同等級品質之意。至第二段僅在介紹臉部辨識系統之基本原理及功能，則與該系統之品質高低無涉。是依上開廣告說明之內容固得認附件五第18條所稱「高科技臉部辨識系統」應具備高於中等之品質，但難認須與FBI（即美國聯邦調查局）使用之臉部辨識系統屬相同等級。

(2)雖請求人主張：系爭大廈之臉部辨識系統應具備如101年間媒體報導美國聯邦調查局擬投資10億美元建設之臉部辨識技術數據庫〈又稱新一代身分辨識系統（NGI）〉之功能，亦即辨識範圍除傳統指紋辨識，尚包含掌紋、人臉、DNA、虹膜及聲音，使執法者容易辨識及逮捕嫌疑犯，甚至能從資料庫比對嫌犯照片、從人群中找出特定臉孔、比對公開或自攝影機中拍到的人臉，自動列出潛在調查之對象云云，並提出該網路報導為佐（見本院卷一第123-124頁）。惟附件五第18條載明上礎公司應提供之辨識系統僅限「臉部」，不包括掌紋、人臉、DNA、虹膜及聲音，況系爭大廈係供住宅使用，並非偵查犯罪之機關，社區大門設置臉部辨識系統之目的僅為精確辨識進出者之面孔，確認住戶、訪客之身分，非為搜尋、逮捕嫌犯，自無具備從資料庫比對嫌犯照片、從人群中找出特定臉孔、比對公開或自攝影機中拍到的人臉，自動列出潛在調查之對象等功能之必要。請求人執101年之網路報導，主張為上礎公司依約應提供之功能，實屬無稽。

01 (3)上礎公司於99年3月9日已將附件五第18條之臉部辨識系統點
02 交管委會之情，業經載明於移交清冊「十、監控、光纖網路
03 設備相關證明文件」、「機電設備操作保養手冊總表」（見
04 原審卷一第149、152頁），相關設備亦於99年4月9日複驗完
05 成，已履行其給付義務，是自點交時起，臉部辨識系統即應
06 由管委會負責管理，請求人另以臉部辨識系統遲至100年3月
07 1日上線為上礎公司給付遲延，已屬無據。

08 4.系爭大廈有無因未取得旅館或民宿執照且不符合設置旅館業
09 之消防標準，而無法提供飯店式日租服務之瑕疵？

10 (1)附件五第1條「整體規劃」約定：「由國礎建設機構『富裔
11 品牌』資深團隊聯合精心規劃，因應廿一世紀市場趨勢，打
12 造台北市精華地段之國際飯店式管理之精緻豪宅。」（見原
13 審卷二第35頁），至所謂「飯店式管理」，依上礎公司銷售
14 時之廣告品記載：「超越五星-飯店訂房系統」、「富裔管
15 理顧問結合國際觀光旅館經營團隊，透過資訊管理系統、全
16 球國際旅館訂房系統…等，House/Hom-tel Management全能
17 旅館管理，住家隨時變身工作室或商務套房。」、「價值以
18 天以時顯現」、「報酬與價值以天、以時計算」（見原審卷
19 一第47、48頁），核其文義，應指上礎公司應提供飯店式之
20 設備及服務，並配合使用訂房資訊系統，協助管理住戶以日
21 出租房屋。上礎公司於99年交屋前已有安杰公司、福瑞斯公
22 司、智通網公司，提供住戶訂房及飯店住房之管理服務，嗣
23 又增加住管公司提供服務，黃啟洲、何綺娜、何英煒、詹世
24 弘、徐筱蕙等人，均曾委託住管公司為出租之管理（見不爭
25 執事項四），業已提供飯店式日租服務。又系爭房屋契約未
26 約定系爭大廈應取得旅館或民宿執照，上礎公司銷售時之廣
27 告品亦記載「五星級精品小豪宅」，是系爭大廈係屬住宅，
28 上礎公司自無領得旅館或民宿業執照之必要，且紀宏維於本
29 院亦到庭陳稱：伊簽約買受房屋時，沒有想過上礎公司就所
30 欲提供之訂房、住房管理服務，是否應取得旅館業之資格等
31 語（見本院卷四第407頁），益證請求人於簽約時，亦未認

01 上礎公司應取得旅館業之資格。

02 (2)上礎公司交付系爭房屋後，觀傳局於99年10月15日以住管公
03 司未領得旅館業登記證而經營觀光旅館業務，違反觀光發展
04 條例第24條第1項規定對之裁罰，並禁止其於領取旅館業登
05 記證前營業，同時函知管委會，但所涉非法經營旅館業處所
06 非系爭大廈等情，有該局99年12月6日函及所附清冊、108年
07 12月1日函及所附裁處書可佐（見原審卷一第122-123頁，本
08 院卷四第442-444頁），交通部並於99年12月29日以交路字
09 第0000000000號令核示：「…以不動產租賃方式經營，提供
10 旅遊、商務、出差等不特定人有日或週之住宿或休息事實而
11 收取費用營業者，核屬旅館業務之營業行為，應依法取得旅
12 館業登記證，始得營業。」，交通部觀光局102年7月11日函
13 重申：「日租、週租等供不特定人短期住宿、訂房之業務，
14 核屬經營旅館業之行為，應依法取得旅館業登記證始為適
15 法。」（見原審卷三第293頁），是系爭大廈之住戶自99年
16 10月15日起應不得再委託管理公司統一管理出租事宜，上礎
17 公司亦無從依系爭房屋契約、廣告品之約定，提供住戶由專
18 人協助管理出租房屋之服務（即飯店式日租服務）。

19 (3)觀光發展條例於96年3月21日公布實施，該條例第2條規定：
20 「…七、觀光旅館業：指經營國際觀光旅館或一般觀光旅
21 館，對旅客提供住宿及相關服務之營利事業。八、旅館業：
22 指觀光旅館業以外，以各種方式名義提供不特定人以日或週
23 之住宿、休息並收取費用及其他相關服務之營利事業。九、
24 民宿：指利用自用或自有住宅，結合當地人文街區、歷史風
25 貌、自然景觀、生態、環境資源、農林漁牧、工藝製造、藝
26 術文創等生產活動，以在地體驗交流為目的、家庭副業方式
27 經營，提供旅客城鄉家庭式住宿環境與文化生活之住宿處
28 所。…」。又交通部觀光局108年12月24日函覆本院：「(二)
29 與上述（即上開規定）相對的，社會上另有一般住宅租賃行
30 為，其對象則非針對旅客，係以一般家庭、上班族、學生住
31 宿等長期租賃為主，惟近年觀光旅遊市場逐漸興盛，旅遊住

宿需求增加，坊間部分住宅所有權人紛紛將其所有之住宅改以「日租型」住宅出租模式經營，其應經營模式與旅宿業相仿，假借住宅租賃之名實經營旅宿業之實，藉以規避地方政府稽查，爰交通部始於99年12月29日交路字第0000000000號令，加強解釋旅館業之定義，納入商務、出差等住宿性質，並敘明以日或週等短期租賃，與一般住宅租賃（月租以上）有所區別，以利地方政府落實非法旅宿查處。…(四)96年間『個人』得否提供自有房屋予不特定人按日或週之住宿或休息而收取費用一節，依據發展觀光條例規定，觀光旅館業經營者須為公司，旅館業經營者須為公司或商號，而依據民宿管理辦法規定，民宿屬家庭副業，民宿負責人須為自然人，爰『個人』如欲經營旅宿業務，得依民宿管理辦法申請民宿登記，或依旅館業管理規則於辦妥商業登記後，申請旅館業登記。(五)96年間個人得否『委託他人』管理其提供自有房屋予不特定人按日或週之住宿或休息而收取費用一節，旅館業管理規則及民宿管理辦法並未限制業者是否得以『委託他人』（如經理人或管家）協助管理，惟旅館業或民宿之登記經營者仍須負起最終管理及經營之相關責任，爰該部分仍須視其所經營之業務是否涉及旅宿業務。…(七)至96年之前有無相關函釋部分，查96年以前尚無相關『提供不特定人以日或週住宿』之函釋。」（見本院卷四第458-460頁）。參以99年11月9日中央社之報導標題「日租屋無法管-擬納旅館規範」，內容為「日租屋目前無法可管，業者希望政府訂定屬於他們這種『微型旅館』管理條例；不過，交通部觀光局官員認為有困難，是應改善設施，納入旅館業規範。」、「都會區集合式住宅內出現日租套房或日租公寓，擁有相對於旅館的便宜價格，吸引很多背包客住宿；不過，由於這些日租屋不受旅館業法規規範，形成消防與治安隱憂，民主進步黨籍立委邱議瑩上午在立法院召開『全面檢視日租屋問題』公聽會，邀業者與官員尋求解決辦法」、「高雄市日租產業自救會會長徐偉黎指出，他們也在為台灣觀光做努力，是有良

心的業者，已集合48家業者，訂出自治規範；因為他們規模小，無法設立旅館，未來若可能，他們也想成立旅館，但在那之前，政府應該訂定符合他們的管理條例，而不是要求把他們當成旅館來管理。」、「交通部觀光局主任楊永盛表示，要為日租屋產業訂定管理辦法，牽涉集合式住宅內其他住戶意見等因素，這種分散式管理有其難度，還是希望業者能完善設施，符合旅館業法規，納入旅館業規範。」，及另則標題為「日租套房無法管-議員憂公安意外」，內容為「台北市日租型套房正夯，台北市議員王鴻薇卻踢爆，『日租套房』既不是『民宿』，也不是『旅館』，中央也無法可管，萬一發生火警等公安意外，責任誰負？」、「台北市觀傳局主秘薛秋火說，有關日租套房屬全國一致性問題，中央並無統一法令可解決，目前交通部觀光局及內政部地政司正在研擬相關法令解決。」等報導（見本院卷二第62-63頁），可知96年間因觀光旅遊市場逐漸興盛，旅遊住宿需求增加，坊間部分住宅所有權人紛紛將其所有之住宅改以「日租型」住宅出租模式經營，惟斯時觀光發展條例甫公布實施，此種模式是否屬該條例所定旅館業，定位仍屬不明，無法逕歸入旅館業或民宿業，而旅館業管理規則及民宿管理辦法並未限制個人委託他人（如經理人或管家）協助管理其提供自有房屋予不特定人按日或週之住宿或休息而收取費用，亦無相關函釋可資遵循。此種情況延續至99年間，遂有議員於99年11月間召開公聽會，邀集觀光局官員及旅館業者、日租套房業者討論日租套房業者之定位，交通部並於99年12月29日以2444號令，將商務、出差等按日、按週之短期住宿性質納入旅館業規範。

(4)由上述過程觀之，請求人於96年間向上礎公司購買系爭房屋時，個人將自有住宅以「日租型」出租之模式甫興起，無論個人自行出租或委託他人協助管理出租，均無法令限制，且迄上礎公司於99年初交屋前，交通部等主管機關仍未制定或頒布相關法令，是上礎公司交付系爭房屋與請求人時，難認

01 系爭大廈有不得作為日租套房出租之瑕疵。雖交通部於99年
02 12月29日發布2444號令，確認以不動產租賃方式經營，提供
03 旅遊、商務、出差等不特定人有日或週之住宿或休息事實而
04 收取費用營業者，屬旅館業務之營業行為，應依法取得旅館
05 業登記證，始得營業，上礎公司無從再依約提供飯店式日租
06 服務，系爭大廈亦無法作為日租套房出租，致整體價值減
07 損，惟此項瑕疵之發生係在上礎公司交屋後，依民法第373
08 條規定，系爭大廈價值減損之危險，已於交屋時移轉與請求
09 人，上礎公司自毋庸負擔擔保責任；且系爭大廈不得作為日租
10 套房出租之瑕疵，係因政策、法令嗣後變更所致，不可歸責
11 於上礎公司，是上礎公司亦無庸負不完全給付賠償責任。雖
12 請求人主張上礎公司為建設公司，應知悉法令，並有查明之
13 義務，其刻意隱瞞日租套房為違法，以此為廣告招攬消費者
14 購買，而可歸責云云。惟依前所述，上礎公司於96年間銷售
15 系爭房屋時，個人將自有住宅以「日租型」出租之模式甫興
16 起，於此之前並無「提供不特定人以日或週住宿」之相關函
17 釋，至99年間因日租套房業者已增加至相當數量，交通部始
18 於99年12月29日將日租套房定位為旅館業，則主管機關尚研
19 擬長達3年餘，始確認日租套房之地位，自無法期待上礎公
20 司於96年間預售系爭房屋時即預知日租套房將來遭納入旅館
21 業管理，請求人此部分主張，自難憑採。

22 5.系爭大廈無系爭專利是否為瑕疵？

23 (1)按104年6月17日修正前消保法第22條規定：「企業經營者應
24 確保廣告內容之真實，其對於消費者所負之義務不得低於廣
25 告內容」，並未明定「廣告為要約」或「廣告為契約內容之
26 一部」。又廣告具有多樣性及複雜性，是否屬契約之一部，
27 仍應參酌當事人之意思，包括廣告表示內容是否具體詳盡、
28 當事人之磋商過程、交易慣例等綜合判斷。如消費者信賴廣
29 告內容，依企業經營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契
30 約，於契約中雖未就廣告內容再為約定，企業經營者所應負
31 之契約責任，仍及於該廣告內容，該廣告固應視為契約之一

01 部。惟簽訂契約時倘企業經營者並未再據原屬「要約引誘」
02 之廣告為訂約之說明、洽談，使之成為具體之「要約」，縱
03 其廣告之內容不實，應受消保法或公平交易法之規範，仍難
04 逕謂該廣告為要約或已當然成為契約之一部（最高法院108
05 年度台上字第1201號判決意旨參照）。系爭房屋契約第22條
06 明確約定房屋買賣之條件內容悉依該契約及附件之說明為
07 據，故僅於該契約或附件就買賣條件約定不明時，始依廣告
08 品之說明補充，非謂廣告品之說明當然成為系爭房地契約之
09 內容。

10 (2)查系爭房屋契約並無關於系爭專利之約定，依上礎公司銷售
11 廣告品記載：「住宅裡的精品飯店-Boutique Hom-tel專利
12 誕生」、「結合住宅與精品飯店，前所未有的新型態住宅-
13 Boutique Hom-tel於焉誕生」、「坐擁國際級黃金地段價
14 值，和最便捷的交通優勢，具有國際精品飯店時尚和『不被
15 複製』精神的專利"Boutique Hom-tel"新概念住宅，成為都
16 會居住與投資置產的新風潮」、「地段和交通優勢，具國際
17 時尚和『不被複製』精神的專利"Boutique Hom-tel"，報酬
18 與價值以天、以時計算，成為都會置產與投資的最佳標
19 的」、「末頁則有「Boutique Hom-tel臺灣第一棟專利建
20 築」。而所謂「Boutique Hom-tel」，該廣告品解釋為：
21 「紐約、倫敦、舊金山、香港…在充滿各種流行元素的大都
22 會，Boutique Hom-tel精品飯店成了一種新的時尚。多出自
23 知名設計師手筆，將旅館設計與文化概念結合，更貼近生活
24 觀點，提供一種猶如置身家中的旅行居住，為旅人所趨之若
25 鶩，也成為時尚都會的必備符號。」（見原審卷一第45、
26 48、49頁）。該廣告品雖多次提及「Boutique Hom-tel」專
27 利，惟依上開文義觀之，「Boutique Hom-tel」一詞係指，
28 由知名設計師結合文化概念為旅館設計，以提供旅人如置身
29 家中之居住環境之概念，於都會區經營之旅館，且由其強調
30 「Boutique Hom-tel」具「國際時尚精神」之用語，可徵該
31 名詞僅在表達其國際都會時尚、流行之意象，而無具體權利

01 內容。

02 (3)雖請求人就系爭專利之具體內容則引廣告品之內容，主張應
03 包括光纖到府、全球國際旅館訂房系統、FBI等級辨識系
04 統、五星級飯店的設備服務等。惟依上開廣告品臚列介紹系
05 爭大廈應具有之設備，包括光纖到府：「FTTH光纖到府-數
06 位家庭概念實現」、「光纖到府是指將光網路單元（ONL）
07 安裝於住戶端，顯著特點是提供更大的頻寬，且放寬了對環
08 境和供電的條件的要求，簡化了維護和安裝，提供更多的寬
09 頻服務。」（見原審卷一第46頁），FBI等級辨識系統（內
10 容如前述3.(1)），五星級飯店之設備服務、全球國際旅館訂
11 房系統（內容如前述4.(1)），均僅在介紹系爭房屋應有上開
12 設備，而上礎公司已將監控、光纖網路設備出廠證明點交管
13 委會之情，有移交清冊載明「十、監控、光纖網路設備相關
14 證明文件」可佐（見原審卷一第149頁），並已提供全球國
15 際旅館訂房系統、FBI等級辨識系統等設備服務如前述，應
16 認其就此部分已為完全之給付。

17 (4)依上說明，系爭專利並無具體內容，請求人僅引用廣告品之
18 內容，並未舉證於簽約時曾就系爭專利之具體內容與上礎公
19 司再為洽談，為訂約之說明，使之成為具體之要約，紀宏維
20 復於本院自承係誤信上礎公司將提供日租服務，及投資報酬
21 率高於同時期同地段其他建物之保證，始購買系爭房屋等語
22 （見本院卷四第141頁），顯非基於系爭專利存在而簽訂契
23 約，參照上開說明，自難認上礎公司取得系爭專利為系爭房
24 屋契約之一部，是其主張系爭大廈有未取得系爭專利之瑕疵
25 云云，自屬無據。至上礎公司之廣告內容是否不實，是否違
26 反消保法或公平法規定部分，另詳述於後。

27 6.從而，上礎公司未經變更使用執照，逕將法定機車位違規設
28 置一樓交誼空間，及頂樓水池依法僅為「景觀水池」，無法
29 登記為游泳池使用等瑕疵，均足以減少系爭房地之整體價
30 值，屬瑕疵給付，上礎公司明知上開瑕疵存在而故意不告知
31 而可歸責，自應負物之瑕疵擔保責任及不完全給付之債務不

履行責任，且兩造均認上開瑕疵無法補正，屬給付不能（見本院卷四第309頁）。是請求人依民法第227條第1項、第226條第1項規定請求上礎公司給付系爭房地因上開瑕疵減損價值之損害，自屬有據。又請求人主張瑕疵擔保及不完全給付債務不履行責任之請求權為選擇併存，本院既認其依民法第227條第1項、第226條第1項規定之請求為有理由，即毋庸再審究其民法第359條、民法第360條後段規定之請求有無理由或是否逾除斥期間之必要，併此敘明。

7.關於法定機車位違規設置一樓交誼空間，頂樓水池無法登記為游泳池使用等瑕疵致系爭房地價值減損之數額部分，業經兩造合意以原審囑託鑑定之歐亞不動產估價聯合事務所之鑑定報告為準（見本院卷五第96頁），依該鑑定報告七、評估價值結論，系爭房地因法定機車位違規設置一樓交誼空間致價值減損1.14%，因頂樓水池無法登記為游泳池使用致價值減損1.05%，減少數額如報告七、(二)、(三)各戶貶損金額所載（見該鑑定報告第3-4頁）。又附表一編號6戶號5B2房屋減損價值未經鑑定，依上開鑑定報告認定減損比例計算價值減少數額如該表所示（計算式見附表），是上礎公司應給付請求人之金額各如附表一「本院准許金額」欄所示。另本院准許之金額未逾原審判命給付之金額，是紀宏維、李淑芬就上訴部分聲明祝文定應與上礎公司連帶負責，自無從准許。

(二)、上礎公司之廣告有無不實？上礎公司三人應否連帶負侵權行為賠償責任？紀宏維得否依公平法第31條第1項、消保法第51條規定請求酌定懲罰性賠償金？該請求權是否已罹時效？按事業不得在商品或廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項（包括商品之價格、品質、內容及其他具有招徠效果之相關事項），為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。企業經營者應確保廣告內容之真實，其對於消費者所負之義務不得低於廣告內容。公平法第21條第1、2項、消保法第22條第1項定有明文。又消保法或公平法就企業經營者或事業主故為之不實廣告，責令各

該經營者或事業主負損害賠償，乃侵權行為之特別形態，主要在維護交易安全，保障填補消費者因信賴廣告所受之利益損害（最高法院91年度台上字第475號判決意旨參照）。本件請求人主張國礎公司之不實廣告包括：台灣第一棟boutique hom-tel專利建築、提供屋主按日出租保證、具有超高報酬率等特色，並稱有FBI等級影像辨識系統、無邊際星空景觀泳池、短期租賃服務、飯店訂房系統、價值以天、以時日計算等，致其等人誤信上礎公司將提供日租出租等保證，投資報酬率高於同時期同地段之其他建物，以較高之價格購買系爭房屋，而受有損害等語。經查：

1. 上礎公司銷售廣告品雖多次提及「Boutique Hom-tel」專利，惟依上開廣告品對該名詞之定義，係指由知名設計師結合文化概念為旅館設計，以提供旅人如置身家中之居住環境之概念，於都會區經營之旅館，僅在表達其國際都會時尚、流行之意象，均屬抽象描述，毫無具體內容（詳如前述(一)5.(2)），是僅憑上開廣告品之文字，不致使一般人誤認係屬特定權利，且應可輕易明瞭「Boutique Hom-tel」實為此類經營特色旅館之代名詞，非指具有特殊技術思想或設計創作之特定權利。又上礎公司於96年間銷售時，所有權人將其住宅以日租型經營出租業務之模式甫興起，「臺灣第一棟專利建築」、「Boutique Hom-tel」具「不被複製」精神之專利等用語，顯然僅在強調系爭大廈所具國際都會時尚、提供旅人如置身家中之居住環境之特色，乃獨一無二，亦不致使人誤認確有此種專利權存在，況國礎公司確已向經濟部智慧財產局註冊商標「BOUTIQUE HOM-TEL」，權利期間自96年12月16日至106年12月15日止，雖廣告品以專利稱之，惟一般不具法律專業之人本未必能分辨商標權與專利權之不同，亦非係因此混淆專利權、商標權。又上開廣告品所稱光纖到府、全球國際旅館訂房系統、FBI等級辨識系統、五星級飯店的設備服務等廣告內容，應可使一般人輕易知悉僅在傳達系爭大廈設置之網路、辨識系統、訂房設備服務品質極佳之意，

並非特定權利，亦與專利無涉。是依上開廣告品之說明至多僅可使消費者認系爭大廈應具有提供旅人如置身家中之居住環境之特色，所設網路、辨識系統、訂房設備服務品質極佳，尚不致誤認「Boutique Hom-tel」係指內容包括光纖到府、全球國際旅館訂房系統、FBI等級辨識系統、五星級飯店的設備服務之專利，並無虛偽不實或引人錯誤。

2.另上礎公司交屋確有委託管理公司使用訂房系統提供日租服務，且已交付光纖網路設備、影像辨識系統，並設置無邊際星空景觀泳池等情，已如前述。雖其中頂樓泳池無法登記，惟仍具泳池功能，為此乃屬物之瑕疵，不能認此為廣告不實，或低於廣告內容。且請求人自承係誤信上礎公司將提供日租出租服務、投資報酬率極高之保證，始購買系爭房屋，顯非因受系爭大廈已取得系爭專利之影響而決意簽約。況系爭大廈於99年12月之後不得作為日租套房出租，係因政策、法令嗣後變更所致，請求人無法以日出租取得報酬，不可歸責上礎公司，亦如前述，即難謂其於推出上開廣告品強調投資報酬率高於同時期同地段其他建物等文字，有虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。

3.從而，無論上礎公司之廣告品或國礎公司、祝文定於媒體之發言，均難認有何虛偽不實或引人錯誤，或低於廣告內容之情，即無違反請求人所指公平法第21條、消保法第22條之可能，請求人主張上礎公司三人有違反保護他人法律之行為，依民法第184條第2項、第185條第1項、第28條規定請求賠償損害，及紀宏維併依公平法第32條、消保法第51條規定請求酌定懲罰賠償金，均無理由。

(三)、未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。又遲延之債務，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5%。民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。請求人於原審具狀請求上礎公司為給付，該民事起訴狀繕本於99年11月15日送達上礎公司（送達證書見原審卷一第74頁），是上礎公司就上開應給付如附表一「本院准許金額」欄之金額，應自起訴狀繕本送達翌日即99年11月16日起負遲延責任。

七、綜上所述，請求人依民法第227條第1項、第226條第1項規定，請求上礎公司給付各如附表一「本院准許金額」欄所示之金額，及均自99年11月16日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求（包括超過上開部分之金額及請求祝文定、國礎公司與上礎公司連帶給付部分），則屬無據，不應准許。原審就超過上開應准許之金額部分（即附表一「原審判命給付金額」欄扣除「本院准許金額」欄部分），判命上礎公司為給付，於法自有未合，上礎公司指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將此部分予以廢棄，並改判如主文第二項所示；上開應准許部分，原審判命上礎公司為給付，核無不合，上礎公司就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，即無理由，應駁回其此部分上訴。至其餘不應准許部分（即紀宏維、李淑芬上訴部分），原審駁回紀宏維、李淑芬該部分之請求，核無違誤，紀宏維、李淑芬指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、本件為判決基礎之事證已臻明確，本院經逐一審酌兩造歷審所提其餘攻擊、防禦方法及援用之證據，均認與前開論斷結果無礙，爰不再逐一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件上礎公司之上訴為一部有理由，一部無理由，紀宏維、李淑芬之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第2項、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 8 月 26 日

民事第十三庭

審判長法 官 陳麗芬

01 法 官 湯千慧

02 法 官 邱蓮華

03 正本係照原本作成。

04 上訴人合併上訴利益額逾新臺幣150萬元，如不服本判決，應於
05 收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，
06 應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人
07 之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委
08 任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人
09 與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附
10 註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併
11 繳納上訴審裁判費。

12 中 華 民 國 109 年 8 月 27 日

13 書記官 蘇意絜

14 附註：

15 民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

16 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
17 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

18 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
19 法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
20 院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。