臺灣高等法院民事判決

108年度消上字第13號

上　訴　人
即被上訴人　胡憶梅
　　陳億如
共　　同
訴訟代理人　楊鈞國律師
複 代理 人　洪國鎮律師
被 上訴 人　楊合文
被 上訴 人
即 上訴 人　樺富建設股份有限公司

法定代理人
兼被上訴人　張綱維
上　一　人
訴訟代理人　劉煌基律師
複 代理 人　王姿淨律師
上二人共同
訴訟代理人　杜孟真律師
複 代理 人　趙彥雯律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國108年1月19日臺灣臺北地方法院104年度消字第7號第一審判決，樺富建設股份有限公司及胡憶梅、陳億如各自提起上訴，本院於109年7月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命樺富建設股份有限公司給付楊合文逾新臺幣肆拾陸萬肆仟捌佰玖拾捌元、給付胡憶梅逾新臺幣參拾肆萬壹仟伍佰肆拾伍元、給付陳億如逾新臺幣壹拾捌萬捌仟伍佰捌拾壹元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，楊合文、胡憶梅、陳億如在第一審之訴及假執行

之聲請均駁回。
樺富建設股份有限公司之其餘上訴駁回。
胡憶梅、陳億如之上訴駁回。
第一、二審訴訟費用，由樺富建設股份有限公司負擔十分之四，餘由楊合文、胡憶梅、陳億如負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

查樺富建設股份有限公司（下稱樺富公司）之法定代理人已變更為張綱維，有公司變更登記表 在卷足憑（見本院卷164頁），茲據其具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。次查楊合文經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依對造之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、楊合文、胡憶梅、陳億如（下稱楊合文等3人）主張：樺富公司自民國96年起於報章雜誌、有線、無線電視、廣播媒體，及聘請藝人關之琳、曾愷玹擔任廣告代言人，表示樺富公司將提供兩座獨棟旗艦式會館即森活會館、悠活會館佔地近千坪、使用空間約2千坪設施及提供五星級度假式會館服務等廣告內容，致渠等誤信而向樺富公司購買如原判決附表（下稱附表）所示之預售屋。惟渠等取得系爭房地後，樺富公司迄今仍未給付森活會館、悠活會館及其設施服務。而張綱維自樺富公司95年3月30日設立之日起擔任董事長，長達10年期間親自出席董事會決議，而以不實廣告誘使、欺騙伊等，致使伊等陷於錯誤向樺富公司簽約購買系爭房屋，樺富公司、張綱維應連帶賠償系爭房地之差價等情，爰先位聲明依民法第184條第1項前段、第2項、第185條、第28條規定，求為命樺富公司、張綱維連帶給付楊合文110萬6,200元、胡憶梅85萬2,200元、陳億如49萬0,600元，及均自追加之訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算利息之判決。如認張綱維並無詐欺行為，因樺富公司依消費者保

護法第22條規定對廣告內容負契約責任，樺富公司至今未依廣告內容及買賣契約約定內容提供森活會館、悠活會館等設施服務，未依債務本旨履行等情，爰備位聲明依民法第227條、第354條、第359條、第360條、第184條第1項前段、第2項、公平交易法第30條規定，擇一求為命樺富公司給付楊合文110萬6,200元、胡憶梅85萬2,200元、陳億如49萬0,600元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算利息之判決。另聲明主張，胡憶梅與樺富公司簽訂之房屋土地買賣合約書第12條第2項約定，樺富公司遲延取得使用執照，胡憶梅得請求給付每逾1日按以繳房屋價款萬分之五之滯納金，樺富公司依約應於97年11月30日前取得使用執照，卻遲至98年5月26日始取得使用執照，已遲延177日，樺富公司應給付胡憶梅滯納金25萬9,305元，又樺富公司故意或過失未給付森活會館、悠活會館之設施及服務，應給付楊合文118萬3,800元、胡憶梅67萬8,495元、陳億如50萬9,400元懲罰性賠償金等情，爰依胡憶梅買賣合約第12條2項、民法第179條、第184條、第185條、公司法第23條第2項、消費者保護法第22條、第51條規定，求為命樺富公司給付楊合文118萬3,800元、胡憶梅93萬7,800元、陳億如50萬9,400元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算利息之判決。並陳明願供擔保，請准宣告假執行。

二、樺富公司、張綱維則以：樺富公司無廣告不實欺騙之情事；楊合文、陳億如所購買之房屋是成屋，而無相信預售廣告可言。樺富公司提供前開空間管理權、使用權之對象為環遊郡管理委員會而非住戶個人。環遊郡管理委員會遲未成立，悠活會館無從交付，惟已以樺舍商旅提供相當空間予社區居民使用，另森活會館仍有續建可能，伊無給付不能或給付瑕疵之情形。胡憶梅於97年8月30日簽立之協議書記載變更展延使用執照之申請日期為97年11月30日以前，樺富公司無遲延取得使用執照之情事。另環遊郡管理委員會沒有成立，就森

活會館地下1樓、1樓湯區戶外游泳池、悠活會館2、3樓空間及1樓會館巴士等候區均以環遊郡管理委員會提撥管理費為前提，樺富公司得主張同時履行抗辯，而無故意過失可言，無須依消費者保護法第51條給付懲罰性賠償金等語，資為抗辯。

三、原審就先位聲明為楊合文等3人敗訴之判決，就備位聲明判決樺富公司應給付楊合文54萬6,514元、胡憶梅40萬1,505元、陳億如22萬1,688元，及均自103年12月2日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。另判決樺富公司應給付胡憶梅滯納金25萬9,305元，及自103年12月2日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。而駁回楊合文等3人其餘之訴。楊合文就其敗訴部分未據聲明不服，胡憶梅、陳億如就其敗訴部分提起上訴，其上訴聲明：先位聲明：㈠原判決關於第二、三項部分廢棄。㈡樺富公司、張綱維應連帶給付胡憶梅153萬0,695元，及自107年11月17日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。㈢樺富公司、張綱維應連帶給付陳億如100萬元，及自107年11月17日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。㈣願供擔保，請准宣告假執行。備位聲明：㈠原判決關於第二、三項部分廢棄。㈡樺富公司應再給付胡憶梅112萬9,190元，及自103年12月2日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。㈢樺富公司應再給付陳億如77萬8,312元，及自103年12月2日起至清償日止，按年利率百分之五計算之利息。㈣願供擔保，請准宣告假執行。

樺富公司、張綱維答辯聲明：胡憶梅、陳億如之上訴駁回。

樺富公司上訴聲明：㈠原判決不利於樺富公司部分廢棄。㈡上開廢棄部分，楊合文等3人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。楊合文等3人答辯聲明：樺富公司上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠樺富公司自96年2月起，至98年5月26日取得環遊郡社區房屋使用執照後，在自由時報、中國時報、蘋果日報、聯合報及

在「BH-BEAUTY HOUSE 美宅誌」、「A Perfect Way To Live 完美的一天/ 環遊郡健康生活白皮書」、在「全區低密度總體造郡預想圖」及在「環遊郡WESTIN HILLA」，及在有線、無線電視媒體、廣播媒體，及聘請藝人關之琳、曾愷玹擔任廣告代言人，表示樺富公司將提供兩座獨棟旗艦式會館即森活會館、悠活會館佔地近千坪、使用空間約2千坪設施及提供五星級度假式會館服務等廣告內容給包含楊合文等3人在內之消費大眾。

㈡楊合文與訴外人李慧賢於96年11月17日以李慧賢名義與樺富公司以總價110萬元簽訂系爭買賣合約，購買編號A19棟預售屋，嗣因楊合文、李慧賢於98年8月19日與樺富公司簽訂協議書，解除原預售屋契約，並就原預售屋契約已支付之房地價款319萬元及暫收款8萬9,000元無息轉入楊合文與樺富公司間成立之新買賣契約，楊合文並於同日與樺富公司簽訂土地房屋買賣合約書，雙方約定李慧賢與樺富公司間之原預售屋契約解除，楊合文再以1,140萬元向樺富公司購買附表編號1所示門牌號碼之房地。

㈢胡憶梅與訴外人田志剛共同於96年4月29日與樺富公司簽訂系爭買賣合約，雙方約定胡憶梅與田志剛以1,040萬元向樺富公司購買附表編號2 所示門牌號碼之房地。

㈣田志剛於104年11月30日將其對樺富公司關於附表編號2 所示房地之全部權利讓與胡憶梅。

㈤陳億如與訴外人王傳孝於96年11月16日以王傳孝名義與樺富公司簽訂系爭買賣合約，購買編號A23棟預售屋，嗣因陳億如、王傳孝於98年7月22日與樺富公司簽訂協議書，解除原預售屋契約，並就原預售屋契約已支付之房地價款229萬元扣除原購戶工程變更恢復標準戶之費用2萬元，餘額227萬元無息轉入陳億如與樺富公司間成立之新買賣契約，陳億如並於同日與樺富公司簽訂土地房屋買賣合約書，雙方約定陳億如以總價620萬元向樺富公司購買附表編號3 所示門牌號碼之房地。

㈥樺富公司於98年5月26日取得環遊郡社區房屋之使用執照。

㈦胡憶梅與田志剛至97年11月30日止已繳納之房屋價金共293萬元。

㈧樺富公司於100年3月31日取得悠活會館之使用執照，悠活會館部分由樺富公司所屬樺福集團作為「樺舍商旅」使用，部分於104年初提供予環遊郡社區居民使用。

㈨訴外人樺福建設開發股份有限公司（下稱樺福公司）至今仍未完成興建森活會館，且樺富公司無森活會館基地所坐落淡水鎮興福寮段192-8地號土地所有權。

㈩樺福公司與森活館基地地主間合建契約書之約定內容，有約定合建後之建物分配之百分比，並有約定地主分得部分需全部出租予樺福公司，期間為10年。

㈠就悠活館與森活館之營運、權屬及相關規定係約定在楊合文、陳億如與樺富公司簽立之土地房屋買賣合約書第13條、胡憶梅與樺富公司簽立之土地房屋預定買賣合約書第18條。

五、本院之判斷：

㈠胡憶梅、陳億如先位主張樺富公司、張綱維以不實廣告詐欺其等購買如附表所示之房屋，應依民法第184條第1項前段、同條第2 項、第185 條、第28條連帶給付胡憶梅、陳億如買受附表所示之房屋差價，有無理由？

1.胡憶梅、陳億如主張張綱維自樺富公司95年3月30日設立起至96年7月5日擔任樺富公司股東及董事，自96年7月6日起至今為法人股東指派之董事，至102年2月4日擔任樺富公司董事長，且於長達10年期間親自出席董事會決議，在溫泉開發許可尚未取得之前，即廣告稱森活會館將提供天然溫泉泡湯等詞，且明知森活會館之建照執照完全沒有申請任何關於「留宿」功能之建物使用類組，卻不實廣告稱森活會館有「留宿」功能，而以不實廣告誘使、欺騙伊等，致使伊等陷於錯誤向樺富公司簽約購買系爭房屋，應與樺富公司連帶負侵權行為責任云云，固提出新北市政府107年1月9日新北府水政字第0000000000號函、建造執照申請書、建築物概要

表、第1次變更設計申請書、建築物變更設計概要表、董事願任同意書、董事長願任同意書、董事簽到簿為證（見原審卷三242、245至266頁、卷四第321至351頁）。

2.惟按因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，2年間不行使而消滅。自有侵權行為時起，逾10年者亦同，民法第197條第1項定有明文。又關於侵權行為損害賠償請求權之消滅時效，應以請求權人實際知悉損害及賠償義務人時起算，非以知悉賠償義務人因侵權行為所構成之犯罪行為經檢察官起訴，或法院判決有罪為準，最高法院72年台上字第738 號著有判例。本件楊合文等3人前開主張樺富公司等2人侵權行為損害賠償責任縱屬真實，然楊合文等3人前於105年6月24日以張綱維明知無法提供廣告所述之有溫泉設施、訪客留宿功能之森活會館，卻製作不實廣告，致其向樺富公司買受系爭房地，向張綱維提起刑法詐欺罪之自訴案件，經原審法院刑事庭以105年度重自字第2號詐欺案件受理，嗣經判決無罪，胡憶梅、陳億如不服提起上訴，經本院以106年度上易字第2391號刑事判決駁回胡憶梅、陳億如上訴確定，有本院106年度上易字第2391號刑事判決在卷可憑（見原審卷四219頁），足認胡憶梅、陳億如至遲於105年6月間即已知悉張綱維為其主張之侵權行為人及損害賠償義務人，然胡憶梅、陳億如遲至107年11月16日始於本件審理中追加張綱維為被告而為請求，有民事綜合辯論㈢狀可按（見原審卷四277頁），揆諸前開說明，胡憶梅、陳億如對張綱維之侵權行為之請求權已罹於2年時效而消滅，則張綱維為時效之抗辯，拒絕給付，洵屬有據。胡憶梅、陳億如主張：張綱維於臺灣臺北地方法院105年度重自字第2號刑事案件審理時，多次表達有和解意願，致使其等善意信賴張綱維有和解意願，而未將張綱維追加為被告，然張綱維事後拒絕賠償，張綱維所為時效抗辯違反誠信原則，而構成民法第148條第2項權利濫用，故張綱維仍須對其等負侵權行為損害賠償責任云云，惟按消滅時效完成，債務人取

得拒絕履行之抗辯權，得執以拒絕給付，為法律所賦予之權利，胡憶梅、陳億如並未舉證證明張綱維表達和解意願與其未能在消滅時效期間內請求有何關連，則其等主張張綱維違反誠信原則，而構成權利濫用，張綱維仍須對其等負侵權行為損害賠償責任云云，亦無可採。

3.況證人即鴻宜公司代表人蘇灼謹於本院106年度上易字第2391號刑事詐欺案件中證稱：95年間有到公司拜訪張綱維、許慧娟、賴永芳，本案（開挖水井）是收費100 萬元，工程承攬契約是與樺福公司簽訂的，簽約後於95年9 月20日請領訂金百分之10（工程款）；於95年11月6日提送溫泉開發使用計畫書，當時主管機關臺北縣政府有意見要求修正，修正後於96年7 月19日召開正式審查會，臺北縣政府也提出意見，修正後於97年3 月13日通知召開第2次審查會，之後要同意之前需要有上位計劃就是環境影響評估審查會，第二次審查後，就停滯上位計劃，環境影響評估是業主的工作，伊不清楚業主有無告知為何環境評估沒有完成。伊在鄰近的淡水基地紅樹林也有鑿井成功申請完成，從鄰近成功案例與地質條件來判斷，本件工程契約所載地點有天然溫泉，伊沒有繼續開挖溫泉，是因為環境影響評估無法通過等語（見原審卷四237、238頁）。足見胡憶梅、陳億如與樺富公司簽訂房屋土地買賣合約書前，樺富公司所屬樺福集團下之樺福公司確曾與鴻宜公司訂立溫泉水權開發使用許可，鴻宜公司亦依法為溫泉水權之申請與開發，嗣因該工程之環境影響評估未能通過，始未繼續該溫泉水權之許可申請與開發使用，尚無樺富公司主張樺富公司自始以不實廣告欺騙胡憶梅、陳億如之情。另自樺富公司提出申請建造執照所附之建造執照申請書、建築物概要表觀之，使用組別之標示雖無建築物使用類組及變更使用辦法規定之H 類即住宿類，惟其上記載為B4類即旅館（見原審卷三245、246頁），且依建築物使用類組及變更使用辦法附表一建築物之使用類別、組別及其定義規定，使用類組B4係供不特定人士休息住宿之場所，足見樺富

公司原計畫興建之森活會館之功能與其廣告可供人留宿一情並無不符，而森活會館係因訴外人樺福公司雖已與基地所有權人簽訂合建契約，但因基地所有權人解除契約，如后述，致迄未興建而無從依原廣告內容提供，尚難認係不實廣告，胡憶梅、陳億如主張樺富公司自始以不實廣告欺騙渠等，亦屬無據。

4.從而，胡憶梅、陳億如主張樺富公司、張綱維共同以不實廣告誘使、欺騙渠等簽約購買如附表所示之房屋，應連帶負侵權行為損害賠償責任，為無理由。

㈡楊合文等3人備位主張樺富公司至今仍未依廣告內容給付森活會館、僅給付部分悠活會館及未提供五星級度假式會館服務等，應依民法第227條、第354條、第359條、第360條、同法第184條第1項前段、第2項或公平交易法第30條之規定，擇一給付楊合文等3人買受如附表所示房屋差價，有無理由？

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，債務人未依債務本旨履行致為不完全給付，若其瑕疵給付已不能補正，或縱經補正與債務本旨仍不相符，應依給付不能之規定賠償債權人所受之損害（最高法院102年度台上字第406號判決意旨參照）。次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務不得低於廣告之內容，消費者保護法第22條亦定有明定。此係為保護消費者而課企業經營者以特別之義務，不因廣告內容是否列入契約而異，否則即無從確保廣告內容之真實。是企業經營者與消費者間所訂定之契約，雖未就廣告內容而為約定，惟消費者如信賴該廣告內容，並依企業經營者所提供之訊息進而與之簽訂契約時，企業經營者所負之契約責任自應及於該廣告內容（最高法院102年度台上字第2323號判決參照）。經查：

⑴胡憶梅部分：胡憶梅與田志剛於96年4月29日共同向樺富公

司購買如附表編號2所示房地，因田志剛將其對樺富公司請求損害賠償、減少價金等權利讓與予胡憶梅，有債權讓與書在卷可憑（見原審卷二167頁）。自胡憶梅與樺富公司簽訂如附表編號2 契約書第18條約定樺富公司同意贈送胡憶梅森活會館之2年期會員卡使用森活會館之設施觀之，足見樺富公司原本計畫興建森活會館作為類似俱樂部性質之設施供社區住戶參加，且該森活會館之設施至少包含1樓湯區、戶外游泳池；樺富公司並同意將「森活會館地下1 樓空間」以及「悠活會館2 樓、3 樓空間及1 樓會館巴士等候區」可使用期間（即至該2 會館不堪使用、拆除日止之期間）之管理權、使用權提供予環遊郡社區管理委員會。惟樺富公司迄未將森活會館興建完畢，且森活會館基地之地主謝嘉珊等人業已合法解除與興建森活會館之樺福公司間之合建契約，有本院106年度重上更㈠字第24號判決在卷可憑（見原審卷三72-76頁），則樺富公司已無法興建森活會館提供俱樂部性質之設施供社區住戶使用；又公寓大廈管理條例第3條第8款規定，公寓大廈之管理委員會係指住戶為執行區分所有權人會議決議事項暨公寓大廈管理維護工作，互選管理委員若干人設立之組織，胡憶梅本得與其他住戶選任環遊郡管理委員會使用森活會館地下1樓，然樺富公司已無法興建森活會館，自可歸責於樺富公司之事由，致為不完全給付。另依契約約定悠活會館2、3 樓空間應提供予環遊郡管理委員會使用，縱環遊郡現尚未能組成管理委員會，惟樺富公司卻僅有將部分1樓及夾層供社區住戶使用，其他部分則以樺舍商旅營業使用，有100年10月14日、107年3月7日悠活館照片存卷可參（見原審卷二201 、202、269頁），樺富公司此部分亦未依債之本旨給付。因消費者購買房屋時，並不只購買房屋本身，包含該房屋之區位、景觀、建築規劃及公共設施等，因此不動產價格的構成應包含該不動產之各種特徵屬性，倘若未提供廣告所稱之硬體設施及服務，將減少各項設施對於房屋之價值。而經囑託宏大不動產估價師聯合事務所鑑定結果

略以：本次勘估標的位於新北市淡水區小坪頂地區，小坪頂位於淡水區東南方，國華高爾夫球場北側一帶，屬都市計畫外之地區，區域內多為山坡地保育區，區域內生活機能較為缺乏，尚須依靠北投區復興剛捷運站一帶或淡水區紅樹林捷運站一帶店鋪，區域內交通多以自用小客車為主，雖有淡水區社區巴士可搭乘，惟班次較少，整體而言交通便利性不佳；勘估標的社區名稱為環遊郡，屬山坡地整體開發之社區社區內規劃各式住宅產品，有住宅大樓、透天住宅等產品，社區因位於山坡地，社區享有景觀視野上之優勢；勘估標的社區環遊郡於98年5 月26日建築完成，並從建築完成之後至99年底之間陸續交屋，本案價格日期為103 年10月20日，故價格日期當時各戶之合理價格，皆為已受到缺少森活會館、悠活會館硬體設施及服務等情，有不動產估價報告書可參（放卷外）。是胡憶梅依上開不完全給付之規定，請求樺富公司負損害賠償責任，自屬有據。次查兩造同意不區分森活會館、悠活會館扣款比例，均按「起訴時價值，減損比例為4.5%」作為酌減標準（見本院卷410、411頁），本件係103年10月20日起訴，有起訴狀可稽（見原審卷一4頁），而胡憶梅附表編號2起訴時房地價格為758萬9,895元，亦有上開不動產估價報告書可參。依上開減損比例計算，胡憶梅請求樺富公司賠償之金額34萬1,545元（7,589,895×4.5%＝341,545），為有理由，應予准許，逾此範圍，即屬無據。

⑵楊合文、陳億如部分：樺富公司於銷售廣告中稱將提供兩座獨棟旗艦式會館即森活會館、悠活會館佔地近千坪、使用空間約2千坪設施及提供五星級度假式會館服務，惟樺富公司竟將悠活會館部分場地挪為他用，未提供該2會館之全部硬體設施及服務，而依上開鑑定報告附表編號1、3房地價值確有減損，業如前述，是楊合文、陳億如依上開不完全給付之規定，請求樺富公司負損害賠償責任，自屬有據。又附表編號1 、3 起訴時房地價值為1,033萬1,074元、419萬0,687元，依上開減損比例計算，楊合文請求樺富公司賠償金額為

46萬4,898元（10,331,074×4.5%＝464,898），陳億如請求樺富公司賠償金額為18萬8,581元（4,190,687×4.5%＝188,581），為有理由，應予准許，超過該金額，即為無理由。

2.楊合文3人依民法第227條不完全給付之規定，得請求樺富公司損害賠償之金額如上所述，本院無庸審酌其另依民法第354條、第359條、第360條、第184條第1項前段、第2項及公平交易法第30條規定重疊合併請求部分。

㈢胡憶梅請求樺富公司給付滯納金，有無理由？

依胡憶梅與樺富公司簽訂之契約書第12條第1項約定：「一本區之建築工程應於民國97年5月24日以前申請使用執照，並以取得使用執照為完工標準，但有下列情事之一者，其期間不計入前開天數……。二、賣方如逾前項期間者，每逾一日應按已繳房屋價款萬分之五滯納金予買方。若逾期六個月仍未取得使用執照，視同賣方違約，雙方同意依第二十四條違約之處罰規定處理。」（見原審卷一255頁反面、256頁），惟胡憶梅嗣於97年8月30日與樺富公司簽訂協議書約定：「1.原合約第十二條：……。修改成：『本區之建築工程應在民國97年11月30日以前申請使用執照，並以取得使用執照為完工標準』。」（見原審卷一293頁）。經查，本區之建築工程於97年11月28日申請使用執照（見本院卷295頁），並於98年5月26日取得使用執照，樺富公司未逾期申請使用執照，胡憶梅主張滯納金即無理由。又樺富公司取得使用執照亦係於提出申請後6個月內，亦無違約可言。是胡憶梅請求樺富公司給付滯納金，尚屬無據。

㈣胡憶梅、陳億如依民法第179條、第184條、第185條、公司法第23條第2項、消費者保護法第22條、第51條規定，請求樺富公司、張綱維應連帶給付懲罰性賠償金，有無理由？

胡憶梅、陳億如雖主張樺富公司故意或過失未給付森活會館、悠活會館等設施及服務，且明知森活會館基地並未申請溫泉水權登記、無法提供泉質為「鐵泉」之天然溫泉、冷泉，又明知在森活會館建物執照中並無申請關於留宿之使用

項目及類別，因而無法提供留宿功能，卻一再於廣告中提供該等服務，造成渠等受有損害，請求樺富公司給付懲罰性賠償金云云。惟查胡憶梅、陳億如分別與樺富公司於96年4月29日、98年8月13日「簽訂房地買賣契約（見原審卷㈠263、375頁）之前，樺富公司於95年9月間即已委請鴻宜公司辦理溫泉水權申請相關事宜，有工程承攬合約書可稽（見原審卷㈢284至285頁），鴻宜公司亦依法為溫泉水權之申請與開發，嗣因該工程之環境影響評估未能通過，始未繼續該溫泉水權之許可申請與開發使用，而樺富公司提出申請建造執照所附之建築物概要表亦記載使用類組B4即供不特定人士休息住宿之場所，業如前述。足證樺富公司原計畫興建提供可供人留宿之森活會館，樺富公司無故意或過失以不實廣告誘使胡憶梅、陳億如簽約買受房屋之情事，而無違反消費者保護法規定之情事，此外，胡憶梅、陳億如復未舉證證明張綱維有何對於公司業務之執行，有違反法令致胡憶梅、陳億如受有損害，是胡憶梅、陳億如主張張綱維為樺富公司之實際負責人，實際決策並執行樺富公司之業務，明知無法提供兩座獨棟旗艦式會館相關設施及提供住戶訪客留宿等專屬服務，致使胡憶梅、陳億如陷於錯誤而簽訂系爭買賣合約書致受損害，自屬無據。況消費者保護法第51條規定：「依本法所提之訴訟，因企業經營者……得請求……懲罰性賠償償金」。所謂「依本法所提之訴訟」係指依同法規定具備構成要件及法律效果，得作為給付之訴在實體法上之請求權基礎者而言（最高法院101年度台上字第744號判決意旨參照）。同法第22條第1項規定：「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」，故消費者如信賴廣告內容，依企業經營者提供之廣告訊息與之洽談而簽訂契約，於契約中雖未就廣告內容再為約定，企業經營者所應負之契約責任，仍及於該廣告內容，該廣告應視為契約之一部。於契約成立後，應確實履行，以落實企業經營者的法律責任，並杜絕不實與誇大的廣告（該條立法理由、最高法院

92年度台上字第2694號判決意旨參照）。是廣告既為契約之一部分，消費者主張廣告內容，係本於契約之效力，作為給付之訴在實體法上之請求權依據，依上說明，尚難認係上開第51條規定之依消費者保護法所提訴訟，附此敘明。從而胡憶梅、陳億如依民法第179條、第184條、第185條、公司法第23條第2項、消費者保護法第22條、第51條規定，請求樺富公司、張綱維連帶給付懲罰性賠償金，自無理由。

六、末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；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；民法第229條第1、2項分別定有明文。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；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，亦為同法第233條第1項及第203條所明定。查楊合文等3人得請求樺富公司給付之前揭金額，並未據楊合文等3人主張定有給付之期限，則楊合文請求樺富公司給付46萬4,898元、胡憶梅請求樺富公司給付34萬1,545元、陳億如請求樺富公司給付18萬8,581元，及均自起訴狀繕本送達之翌日即103年12月2日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之法定遲延利息，自無不合，應予准許。

七、綜上所述，楊合文等3人備位之訴依民法第227條不完全給付之規定，楊合文、胡憶梅、陳億如依序請求樺富公司給付46萬4,898元、34萬1,545元、18萬8,581元，及均自103年12月2日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，不應准許；胡憶梅依買賣合約第12條第1項協議書請求樺富公司給付滯納金，亦無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，判命樺富公司如數給付，並分別諭知兩造供擔保後，得、免假執行，核無不合，樺富公司上訴意旨指摘原判決此部分不

當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。至於上開不應准許部分，其中原判決命樺富公司應給付楊合文8萬1,616元、應給付胡憶梅31萬9,265元、應給付陳億如3萬3,107元本息部分，尚有未合，樺富公司指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如主文第二項所示。另先位之訴及其他不應准許部分，原判決為胡憶梅、陳億如敗訴之諭知，並駁回其此部分假執行之聲請，核無不合，胡憶梅、陳億如上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，並無理由，應駁回其上訴。

八、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，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

九、據上論結，樺富公司之上訴為一部有理由，一部無理由，胡憶梅、陳億如之上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條、第85條第1項前段、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　11　　日

民事第一庭

審判長法　官　吳光釗

法　官　鄧晴馨

法　官　曾錦昌

正本係照原本作成。

樺富建設股份有限公司、張綱維不得上訴。

如不服本判決（楊合文、陳億如應合併上訴利益額逾新臺幣150萬元），應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，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，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　109　年　　8　　月　　11　　日

書記官　高婕馨

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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

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院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。