

臺灣桃園地方法院民事判決

111年度消字第16號

原告

即被選定人 許辰彥

洪紹祁

共同

訴訟代理人 朱光仁律師

複代理人 劉彥呈律師

被告 旺氣建設股份有限公司

法定代理人 蔡玫珮

訴訟代理人 吳兆原律師

康賢綜律師

上列當事人間請求不完全給付等事件，於民國114年4月25日言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、按多數有共同利益之人，不合於民事訴訟法第40條第3項所定者，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。訴訟繫屬後，經選定前項之訴訟當事人者，其他當事人脫離訴訟，民事訴訟法第41條第1項、第2項分別定有明文。又選定當事人之制，旨在求取共同訴訟程序之簡化，苟多數當事人所主張之主要攻擊或防禦方法相同，已足認有簡化訴訟程序之作用，而具有法律上之共同利益，即得由其中選定一人或數人為全體起訴或被訴，初不以對訴訟標的必須合一確定者為必要（最高法院87年度台上字第2917號

01 判決參照)。查原告以其與如附表一所示之選定人，均為買  
02 受桃園市○鎮區○○路○○段0000號「宜誠四季行館」大廈  
03 (下稱系爭大廈)之住戶，被告就與附表一所示之選定人、  
04 被選定或其等之前手所簽立之買賣契約，有債務不履行之情  
05 形，經請求被告賠償損害遭拒而提起本件訴訟，則原告與選  
06 定人主張之主要攻擊、防禦方法相同，具有法律上之共同利  
07 益，為便利本件請求，選定原告為被選定人提起訴訟(見本  
08 院卷一第145至226、371至387頁)，依前揭規定及說明，於  
09 法尚無不合。

10 二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但被告同  
11 意、請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明  
12 者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第1款至第3款定有  
13 明文。又不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之  
14 陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條亦定有  
15 明文。本件原告起訴時訴之聲明原為：被告應給付如起訴狀  
16 附件所示之原告乙○○等95人共計新臺幣(下同)1000萬  
17 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率  
18 5%計算之利息。嗣原告另依民事訴訟法第41條第1項、第2  
19 項之規定，選定乙○○、甲○○2人，為選定人及被選定人  
20 全體起訴(見本院卷一第141、412頁)，並於112年6月14日  
21 具狀將其聲請變更為：被告應給付原告乙○○、甲○○1000萬  
22 元本息(見本院卷一第334頁)。又於114年4月21日具狀變  
23 更其聲明為：被告應給付附表一所示之選定人及被選定人共  
24 100人各如附表一「應給付之金額」欄所示之金額及自起訴  
25 狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息  
26 (見本院卷二第551頁)，再於114年4月25日言詞辯論期日  
27 更正其請求之人數為98人，另將請求之金額變更為每戶請求  
28 106,382元，2人共有一戶部分每人請求53,191元(見本院卷  
29 三13、第14頁；變更後即如附表二所示)，經核原告上開各  
30 次變更，乃依民事訴訟法第41條第1、2項選定當事人後而為  
31 之補充或更正事實上或法律上陳述，且僅有減縮或擴張請求

01 金額之情形，並經被告表示無意見而同意原告所為變更（見  
02 本院卷三第14頁），核與上開規定並無不合，自屬依法有  
03 據，合先敘明。

## 04 貳、實體事項

05 一、原告主張：原告及附表所示選定人或其前手前向被告系爭大  
06 廈之預售屋，均簽訂「宜誠四季行館」房屋預定買賣合約  
07 （下稱系爭契約），被告預售系爭系爭大廈時，為加強買  
08 氣，竟於銷售廣告記載「百年一遇，靜音一邸，以上B1公設  
09 如交誼廳、KTV室、藝術廊道、SPA泳池、SPA沖水區、兒童  
10 池、烤箱蒸氣室、淋浴更衣室為增設部分（下稱系爭公  
11 設），待管委會成立並同意後由興建方施作，如不同意，則  
12 恢復停車位提供社區公共訪客使用」等語。另系爭預售屋契  
13 約附件(四)「社區公共空間及露台用途約定意書」亦表示只要  
14 首次住戶大會對系爭公設無異議，即可「視同社區永久設  
15 施」，則既屬社區永久設施，當然係符合政府法令之之公共  
16 設施，否則日後必將面臨政府依法拆除之下場，各住戶既已  
17 支付高額價金購買包含系爭公設在內之系爭大廈各自區分所  
18 有房地，自可期待被告所交付者，乃具有合法之產權及使用  
19 權，使各住戶得以依政府建築相關法規合法使用系爭公設，  
20 始得認為符合本件債之本旨。詎桃園市政府建築管理處以社  
21 區地下一樓停車空間擅自變更使用(供作SPA館使用)，並未  
22 申請變更使用執照，應限期提具體說明或改善方式，屆期仍  
23 未改善者，將依建築法等相關規定依法裁處，原告等至此始  
24 知被告所交付之系爭公設意係違法改建之爛尾設施，與當初  
25 銷售時之廣告DM及銷售說明書不相符。被告明知在系爭社區  
26 地下一層原規劃設置之合法停車間，不可能經設計或二次施  
27 工等方式成為合法使用之公共設施不實之廣告文字及銷售說  
28 明書等詐術，誘使原告誤以為被告可履行交付合法之系爭公  
29 共設施，而與其簽訂房地買賣合約，然各住戶迄今卻面臨無  
30 法使用及公權力可能拆除之重大損害。爰依民法第227條第1  
31 項、第226條第1項、第242條及消費者保護法第22條、第51

01 條規定，請求被告賠償損害等語。並聲明：(一)被告應給付附  
02 表二所示選定人及被選定人共98人各如附表二應給付之金額  
03 欄所載金額，並自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週  
04 年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

05 二、被告則以：被告於99年9月3日開工興建2幢9棟地上12層、地  
06 下2層之RC造建物即系爭大廈，與系爭大廈第一手買受人簽  
07 訂系爭契約，依系爭契約第4條第1項第1款約定，足見系爭  
08 公設為被告免費施作贈送予社區管理使用，並未明文約定被  
09 告應提供有系爭公設之義務，另依系爭房屋預定買賣合約書  
10 附件(四)，已載明買方認同賣方使用執照取得後，增設系爭公  
11 設為免費施作贈送予社區管理使用，買方於簽定此合約時便  
12 已同意施作此公共設施，若首次住戶大會成立時，住戶對此  
13 區公設持反對意見，則興建方無異議拆除，恢復公共停車位  
14 使用。而若首次住戶大會對此區公設無異議，則視同社區永  
15 久設施，全體社區住戶不得針對此地下室公共設施，再有異  
16 議並放棄法律先訴權及公家政府投訴權，此項條文效力及於  
17 繼承及買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知買  
18 繼受人之義務等語，買受人、繼受人知之甚詳，並無與銷售  
19 時之廣告DM及銷售說明書不符，系爭大廈促銷廣告，已有揭  
20 示「待管委會成立並同意後由興建方施作，如不同意，則恢  
21 復為停車提供社區公共訪客使用」，益徵兩造間並無「無」約  
22 定被告應提供系爭公設。而第一屆系爭大廈社區管理委員會  
23 成立後，被告與第一屆管委會主委徐慶隆、主任王競梅、設  
24 備委員丁○○於102年10月21日全部點交移交公設完畢，並  
25 無異議，被告本件請求顯屬無稽等語置辯，並聲明：(一)原告  
26 之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，  
27 請准宣告假執行。

28 三、兩造不爭執事項（見本院卷二第338至342、492、536頁）。

29 (一)被告於99年9月3日，開工興建2幢9棟地上12層、地下2層之R  
30 C造建物（建造號碼為：(99)桃縣工建執照字第會平00000-0  
31 0號、使用執照號碼為：(101)桃縣工建使字第平00923號）

01 (見被證1第7頁)，即「宜誠四季行館」大廈，門牌號碼為  
02 桃園市○鎮區○○路○○段0號-19號，而於101年7月31日竣  
03 工（見本院卷二第357頁使用執照）。

04 (二)原告提供「宜誠四季行館」大廈之銷售廣告，有揭示：「※  
05 以上B1公設如交誼廳、KTV室、藝術廊道、SPA泳池、SPA沖  
06 水區、兒童池、烤箱蒸氣室、沐浴更衣室為增設部分，待管  
07 委會成立並同意後由興建方施作，如不同意，則恢復為停車  
08 提供社區公共訪客使用」（見本院卷一第94頁）。

09 (三)被告與該「宜誠四季行館」大廈之第一手各該買受住戶，簽  
10 訂系爭買賣合約書，系爭買賣合約書第4條(共同使用部份項  
11 目及面積分配比例計算)第一項(共用部份區分為全區及本  
12 棟)第1款約定：「全區部份除汽車停車空間另計外，應包  
13 括(一樓公設)迎賓大廳、管理辦公室、花園廣場、多功能閱  
14 讀室、半戶外遊戲區、健身房、瑜珈韻律室、撞球室、桌球  
15 室、兒童遊戲區及全棟法定公共設施，台電配電室、機房、  
16 發電機室、管道間、車道、防空避難室、地下層梯間、蓄水  
17 池、機車停車位、消防泵浦室等及依法應列入公共部份之項  
18 目。另本社區地下室公共設施交誼廳、SPA泳池、SPA沖水  
19 區、兒童池、烤箱蒸氣室、淋浴更衣室、KTV室、藝術廊道  
20 等公設項目為公司免費施作贈送予社區管理使用，買方應深  
21 刻體認此為提高社區生活品質之，必需於簽定此合約時便已  
22 同意施作此公共設施，若首次住戶大會成立時，住戶對此區  
23 公設持反對意見，則興建方無異議拆除，恢復公共停車位使  
24 用。而若首次住戶大會對此區公設無異議，則視同社區永久  
25 設施，全體社區住戶不得針對此地下室公共設施，再有異議  
26 並放棄法律先訴權及公家政府投訴權。此項條文效力及於繼  
27 承及買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知買繼  
28 受人之義務。買方確認：(簽章)」，以及依照系爭買  
29 賣合約書附件(四)「社區公共空間及露台用途約定同意書」載  
30 明：「立同意書人丙○○」、「充分了解下列社區空間用途  
31 運用事項並同意委由旺氣建設股份有限公司代為發包施

01 工」，其中第一項約定，明確載明：「為維護本大樓四周居  
02 家安全與管理需要，買方認同賣方使用執照取得後，在其一  
03 樓及地下公共空間做為社區公共設施使用，增設包括(一樓  
04 公設)迎賓大廳、管理辦公室、花園廣場、多功能閱讀室、  
05 半戶外遊戲區、健身房、瑜珈韻律室、撞球室、桌球室、兒  
06 童遊戲區及另本社區地下室公共設施交誼廳、SPA泳池、SPA  
07 沖水區、兒童池、烤箱蒸氣室、淋浴更衣室、KTV室、藝術  
08 廊道等公設項目為公司免費施作贈送予社區管理使用，買方  
09 應深刻體認此為提高社區生活品質之，必需於簽定此合約時  
10 便已同意施作此公共設施，若首次住戶大會成立時，住戶對  
11 此區公設持反對意見，則興建方無異議拆除，恢復公共停車  
12 位使用。而若首次住戶大會對此區公設無異議，則視同社區  
13 永久設施，全體社區住戶不得針對此地下室公共設施，再有  
14 異議並放棄法律先訴權及公家政府投訴權。此項條文效力及  
15 於繼承及買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知  
16 買繼受人之義務」(見本院卷二第443、444、470頁)

17 (四)第一屆宜誠四季行館管理委員會成立後，於102年3月8日經  
18 桃園市政府(即改制前桃園縣政府)報備成立。

19 (五)被告與第一屆管委會主委徐慶隆、主任王競梅、設備委員丁  
20 ○○於102年10月14日點交各該公設鑰匙、10月21日點交各  
21 該圖說與操作手冊、10月5日點交公設設備與家具等，以及  
22 移交各項公設清冊，並簽訂有移交單、保固書，而於102年1  
23 0月21日全部點交移交完畢(見本院卷第二第351至439  
24 頁)。

#### 25 四、本院之判斷：

26 原告主張附表二所示選定人及被選定人或其等之前手向被告  
27 買受系爭大廈區分所有建物時，依銷售廣告及說明書、系爭  
28 契約第4條及其附件(四)之約定，其施作之系爭公設應符合政  
29 府法令，惟遭桃園市政府以未申請變更使用執照，限期改善  
30 否則依建築法等相關規定裁處，被告未依債之本旨為給付，  
31 爰依民法第226條第1項、第227條第1項、第242條及消費者

01 保護法第22條，請求被告賠償損害等情，為被告所否認，並  
02 以前開情詞置辯。經查：

03 (一)按因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求  
04 賠償損害；因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，  
05 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  
06 法第226條第1項、第227條第1項分別定有明文。次按債務人  
07 應依債之本旨為給付，僅在特別情事下始得免責，乃債法之  
08 大原則；苟債務人之給付與債之內容不符，而主張免責者，  
09 自應就其歸責事由不存在負舉證責任。是於債務不履行，債  
10 務人所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要  
11 件。故債權人苟證明債之關係存在，債權人因債務人不履行  
12 債務而受損害，即得請求債務人負債務不履行責任，如債務  
13 人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，即應由  
14 其負舉證責任，如未能舉證證明，自不能免責(最高法院89  
15 年度台上字第2097號、108年度台上字第2270號判決意旨參  
16 照)。又不完全給付，係指債務人未依債務本旨為給付；而  
17 債之本旨，應依當事人之約定、契約目的、債務性質等為斷  
18 (最高法院110年度台上字第3387號判決意旨參照)。

19 (二)查系爭契約書第4條第1項第1款及系爭契約附件(四)第1項均約  
20 明：「…另本社區地下室公共設施交誼廳、SPA泳池、SPA沖  
21 水區、兒童池、烤箱蒸氣室、淋浴更衣室、KTV室、藝術廊  
22 道等公設項目為公司免費施作贈送予社區管理使用，買方應  
23 深刻體認此為提高社區生活品質之，必需於簽定此合約時便  
24 已同意施作此公共設施，若首次住戶大會成立時，住戶對此  
25 區公設持反對意見，則興建方無異拆除，恢復公共停車位使  
26 用。而若首次住戶大會對此區公設無異議，則視同社區永久  
27 設施，全體社區住戶不得針對此地下室公共設施，再有異議  
28 並放棄法律先訴權及公家政府投訴權。此項條文效力及於繼  
29 承及買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知買繼  
30 受人之義務」等語(見本院卷一第444、470頁)。是買賣雙  
31 方於簽約時既然已約明買方於簽定契約時已同意被告施作系

01 爭公設贈送予社區管理使用，且若首次住戶大會對系爭公設  
02 持反對意見，則被告負有拆除義務，恢復公共停車位使用，  
03 若首次住戶無異議，則視同社區永久設施，買方不得再有異  
04 議或主張權利。是被告依上開約定，負有施作系爭公設贈與  
05 系爭大廈社區住戶使用，並於首次住戶大會對系爭公設持反  
06 對意見時，負有拆除恢復公共停車位使用之義務，若首次住  
07 戶大會並無異議，被告施作系爭公設完畢，即符合兩造之約  
08 定。

09 (三)被告已施作系爭公設贈與系爭大廈社區住戶使用，且與系爭  
10 大廈第一屆管委會主委徐慶隆、主任王競梅、設備委員丁○  
11 ○於102年10月21日點交公設完畢，並無首次住戶大會對此  
12 區公設持反對意見之情形，為原告所不爭執（見上開不爭執  
13 事項(五)），則被告既依約定施作系爭公設，且系爭大廈首次  
14 住戶大會選任之管理委員均完成系爭公設點交，並未就該公  
15 設為反對意見，已視為系爭社區永久設施，依此即難認被告  
16 未依債務本旨為給付，原告主張被告債務不不履行，應負不  
17 完全給付責任云云，即無可採。

18 (四)原告雖主張系爭契約第4條第1項第1款及系爭契約附件(四)第1  
19 條均約明首次住戶大會對系爭公設無異議，即可「視同社區  
20 永久設施」，則既屬社區永久設施，即需係符合政府法令之  
21 公共設施，被告施作系爭公設竟係違法改建，與當初銷售時  
22 之廣告DM及銷售說明書，完全不相符云云。惟觀之系爭契約  
23 第4條第1項第1款及其附件(四)第1條之上開約定，均記載：

24 「…另本社區地下室公共設施交誼廳、SPA泳池、SPA沖水  
25 區、兒童池、烤箱蒸氣室、淋浴更衣室、KTV室、藝術廊道  
26 等公設項目為公司免費施作贈送予社區管理使用，買方應深  
27 刻體認此為提高社區生活品質之，必需於簽定此合約時便已  
28 同意施作此公共設施，若首次住戶大會成立時，住戶對此區  
29 公設持反對意見，則興建方無異議拆除，恢復公共停車位使  
30 用。而若首次住戶大會對此區公設無異議，則視同社區永久  
31 設施，全體社區住戶不得針對此地下室公共設施，再有異議

01 並放棄法律先訴權及公家政府投訴權。此項條文效力及於繼  
02 承及買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知買繼  
03 受人之義務」（見本院卷二第444、470頁），並無任何關於  
04 「系爭公設應符合法令規範」之記載，是就契約文字形式觀  
05 之，尚難認訂約當時買賣雙方就系爭公設需符合政府法令一  
06 節已加以約定。

07 (五)又原告提出系爭社區建案銷售廣告係記載：「※以上B1如交  
08 誼廳、KTV室、藝術廊道、SPA泳池、SPA沖水區、兒童池、  
09 烤箱蒸氣室、淋浴更衣室為增設部分，待管委會成立並同意  
10 後由興建方施作，如不同意，則恢復停車位提公設區公共訪  
11 客使用※」等語（見本院卷第94頁）。惟廣告之作用重在吸  
12 引顧客購買之欲望，引發客戶觀看及興趣之動機，廣告為商  
13 機之媒介，法律性質上屬於「要約引誘」，企業經營者與第  
14 三人訂定之權利義務關係，仍應以雙方當事人間之言詞或書  
15 面約定為規範依歸，難以認該廣告文宣廣告必為系爭契約內  
16 容之一部，原告主張依當初銷售時之廣告DM及銷售說明書，  
17 被告負有合法施作系爭公設之義務云云，已無可採。況被告  
18 已施作系爭公設完畢提供系爭社區住戶使用，首次住戶大會  
19 亦無異議等情，均為原告未加以爭執，被告即無負有拆除系  
20 爭公設恢復為停車位之契約義務，與廣告DM及銷售說明書並  
21 無不符，亦難認有何違反消費者保護法第22條之情事。

22 (六)原告另主張被告明知在系爭社區地下一層原規劃設置之合法  
23 停車間，不可能經設計或所謂二次施工等方式成為合法使用  
24 之公共設施，其以不實之廣告文字及銷售說明書等詐術，誘  
25 使原告誤以為被告可履行交付合法之系爭公共設施，因此增  
26 加各住戶所有房地之使用及交易價值，而與其簽訂房地買賣  
27 合約云云。惟系爭社區建案廣告DM及銷售說明書難認有何不  
28 實，且系爭公共設施需係得以合法使用，亦難認為系爭契約  
29 買賣雙方間之合意內容，前已敘明，而系爭契約第4條第1項  
30 第1款及其附件(四)第1條均已約明首次住戶大會對此區公設無  
31 異議，則視同社區永久設施，不得針對公共設施異議，並放

01 棄法律先訴權及公家政府投訴權，此項條文效力及於繼承及  
02 買受權人並於買賣及產權移轉時，所有權人有告知買繼受人  
03 之義務。則原告等人於買受系爭大廈各區分所有房地時，均  
04 應知悉系爭公設經首次住戶大會無異議予以承受，即已免除  
05 對被告得主張之權利，對於系爭公設可能之風險即應有所意  
06 會。況且系爭契約附件(四)第1條記載：「為維護本大樓四周  
07 居家安全與管理需要，買方認同賣方使用執照取得後，在其  
08 一樓及地下公共空間做為社區公共設施使用…」(見本院卷  
09 二第470頁)，既約明於取得使用執照後施作系爭公設，買  
10 受人對於系爭公設並非合法施作部分，自難諉為不知。況且  
11 系爭社區建案廣告DM及銷售說明書或系爭契約上開約定，並  
12 無具體表明或保證系爭公設得成為合法使用之情事，難認被  
13 告已施以詐術或致使原告等人信賴誤認系爭公設為合法，原  
14 告主張受被告詐欺而簽訂系爭契約已無可採，

15 (七)從而，系爭買賣契約既未就「系爭公設係屬合法施作」予以  
16 約定為契約內容，難認「系爭公設係屬合法施作」為被告就  
17 系爭買賣契約應負之契約義務，是故，原告以系爭公設非合  
18 法施作，被告提出之給付未符債之本旨，主張依民法227條  
19 第1項、第226條第1項請求被告負損害賠償責任，或主張被  
20 告廣告不實，依消費者保護法第22條，請求被告賠償損害，  
21 均屬無據。

22 (八)末按債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自  
23 己之名義，行使其權利。但專屬於債務人本身者，不在此  
24 限。民法第242條定有明文。代位權係債權人代行債務人之  
25 權利，代行者與被代行者之間，必須有債權債務關係之存  
26 在，否則即無行使代位權之可言(最高法院49年台上字第12  
27 74號判例參照)。原告另主張附表二中持有非第一手買賣契  
28 約之選定人或被選定人，為系爭大廈區分所有房地之2、3手  
29 買受人，各為其前手之債權人，而其前手怠於行使對被告之  
30 賠償請求權，得代位其前手請求被告負不完全給付責任云  
31 云。惟系爭買賣契約並未就「系爭公設係屬合法施作」予以

01 約定為契約內容，難認「系爭公設係屬合法施作」為被告應  
02 負之契約義務，被告提出之給付並無不符債之本旨，均如前  
03 述，附表二所示持有非第一手買賣契約之選定人或被選定  
04 人，其前手對被告並無債務不履行損害賠償請求權，自無從  
05 代位其等前手向被告請求賠償。況該等選定人或被選定人亦  
06 未能證明其等對其前手有何債權存在，核與民法第242條代  
07 位權「須有保全債權之必要」之要件，不相符，自未能主張  
08 行使代位權。

09 五、綜上所述，原告依民法227條第1項、第226條第1項、第242  
10 條及消費者保護法第22條之規定，請求被告應給付如附表二  
11 所示選定人及被選定人各如附表二「應給付之金額」欄所示  
12 金額、及均自起訴狀送達翌日起至清償日止，按年息5%計  
13 算之利息，均為無理由，應予駁回。

14 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊防禦方法及所提之  
15 證據，均核與本案判決所認結果不生影響，爰無庸逐一再  
16 加論述。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所依  
17 據，應併予駁回。

18 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第85條第1項。

19 中 華 民 國 114 年 5 月 13 日

20 民事第三庭 法官 張世聰

21 正本係照原本作成。

22 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀。

23 如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 114 年 5 月 15 日

25 書記官 尤凱玟