

臺灣苗栗地方法院民事判決

110年度訴字第315號

原告 吳林佳

訴訟代理人 洪維廷律師

複代理人 邱鐔榆律師

被告 賴茂村

訴訟代理人 賴佩霞律師

追加被告 欣旺泰不動產有限公司

法定代理人 洪孟昌

訴訟代理人 張智宏律師

黃建誠律師

參加人 王金定

上列當事人間請求解除契約等事件，本院於111年8月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告賴茂村應於原告將坐落苗栗縣○○鎮○○段000地號土地(下稱系爭土地)及同段65建號建物(門牌號碼苗栗縣○○鎮○○路000巷0弄00號，下稱系爭房屋，與系爭土地下合稱系爭房地)之所有權移轉登記並點交予賴茂村後，給付原告新臺幣(下同)375萬元扣除自110年4月7日起至原告將系爭房地所有權移轉登記及點交予賴茂村之日止，按月以9,000元計算之金額後之餘額，及自111年1月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、追加被告欣旺泰不動產有限公司(下稱欣旺泰公司)應給付原告3萬7,500元，及自111年1月25日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

三、賴茂村、欣旺泰公司應各給付原告69萬2,600元，及自111年8月31日起至清償日止，按年息5%計算之利息。若其中一人

01 已為給付，另一被告於其給付數額範圍內免為給付。

02 四、本判決第1項於原告以119萬7,300元為賴茂村供擔保後，得
03 假執行，但賴茂村如以359萬1,900元為原告供擔保，得免為
04 假執行。

05 五、本判決第2項於原告以1萬2,500元為欣旺泰公司供擔保後，
06 得假執行，但欣旺泰公司如以3萬7,500元為原告供擔保，得
07 免為假執行。

08 六、本判決第3項於原告各以23萬867元為賴茂村、欣旺泰公司供
09 擔保後，得假執行，但賴茂村、欣旺泰公司如各以69萬2,60
10 0元為原告供擔保，得免為假執行。

11 七、原告其餘之訴及假執行之聲請均駁回。

12 八、訴訟費用由賴茂村負擔879/1000，由欣旺泰公司負擔86/100
13 0，由原告負擔35/1000。

14 九、參加訴訟費用由參加人負擔。

15 事實及理由

16 一、原告主張：

17 (一)原告經由參加人即欣旺泰公司所屬經紀人員王金定之仲介，
18 於110年1月16日與賴茂村簽立不動產買賣契約書(下稱系爭
19 契約)，以375萬元向其購買系爭房地。原告搬遷入住後，發
20 現系爭房屋有疑似滲漏水現象之瑕疵，原告旋即以通訊軟體
21 LINE通知欣旺泰公司，並請轉知賴茂村，然遲未獲回應處
22 理，原告乃委請瑪成工程有限公司(下稱瑪成公司)進行初步
23 滲漏水檢測，經檢測後系爭房屋確有如附表編號1至9之瑕
24 疵，除上開瑕疵外，系爭房屋尚有附表編號10至18之瑕疵，
25 嗣又於本件訴訟審理中發現系爭房地尚有附表編號19之瑕疵
26 (下稱系爭瑕疵)，王金定明知有上述情形，卻未告知原告，
27 賴茂村並於系爭契約房屋現狀說明書(下稱系爭現況說明
28 書)中「有無滲漏水狀況？」一欄勾選「無」、「排水系統
29 有無正常？」一欄勾選「有」，「基地是否為直轄市或縣
30 (市)政府列管之山坡地住宅社區」「無」，顯然係故意不
31 告知此等瑕疵，使原告於購買之際無從評估此等瑕疵而購買

01 系爭房地。

02 (二)內政部於108年10月31日修正發布之不動產說明書應記載及
03 不得記載事項有規定應揭露不動產周邊環境，半徑300公尺
04 範圍內有無公墓，且大多數人常對墳墓陰宅產生畏懼、不
05 祥、忌諱心理，交易流通產生障礙減損交換價值，故附表編
06 號17確對系爭房地價值造成負面影響，應為系爭房地之瑕
07 疵。又依內政部營建署訂定之山坡地住宅社區安全檢查紀錄
08 表之分級可知，A級列管山坡地於居住之安全上有最高等級
09 之風險存在，顯見該瑕疵之存在已嚴重影響系爭房屋使用及
10 處分，瑕疵已達重大之程度，且本件若未解除契約，原告需
11 承受因被告惡意隱瞞重大瑕疵使房屋難以繼續使用處分之損
12 害，若經解除，被告至多僅承受交付系爭房地予原告至判決
13 日止之租金損失，故縱使解除契約對被告亦不生顯失公平之
14 結果，原告得依法解除契約，爰依民法第359條、第259條規
15 定，解除系爭契約。另賴茂村因疏於查證而於房屋現況說明
16 書勾選基地並非政府列管山坡地住宅社區，顯有過失，致為
17 不完全給付，且此瑕疵不能補正，故依民法第227條第1項、
18 第226條第1項、第256條、第259條規定，原告亦得主張解除
19 契約。系爭契約解除後，賴茂村應返還原告支付之買賣價金
20 375萬元，前開請求權基礎為選擇合併關係，請本院擇一為
21 有利原告之判決。

22 (三)欣旺泰公司領有居間報酬，就系爭房地銷售過程需負擔調
23 查、誠實及報告義務，就顯著影響交易價格之特殊情況包含
24 嫌惡設施、漏水等應告知原告，且欣旺泰公司就系爭房地存
25 有諸多瑕疵知之甚明，竟未告知原告，使原告無從評估而購
26 買系爭房地，致生原告受有給付服務費3萬7,500元之損害，
27 應依民法第227條第1項、不動產經紀管理條例第26條第1
28 項、第2項對原告負賠償之責。

29 (四)原告於買受系爭房地後，先後就廁所、客廳等處重新裝潢，
30 賴茂村依民法第259條第5款規定，自應返還原告已支付之裝
31 潢費用69萬2,600元；又欣旺泰公司未據實告知系爭房地之

瑕疵，致使原告購買系爭房地後復支出裝潢費用，依民法第227條第1項及同法第226條第1項，欣旺泰公司就此筆交易內含瑕疵一事應負損害賠償之責，故欣旺泰公司亦應賠償原告裝潢費用之損失69萬2,600元，被告2人對原告應成立民法上不真正連帶債務，若其中一人已為給付，另一被告就其給付數額內免為給付義務。

(五)另倘認附表瑕疵未達解除契約之程度，然因附表瑕疵減損系爭房地之交易價值，其瑕疵減損比例應已達40%即150萬元，爰依民法第359條、第227條第1項及不動產經紀業管理條例第26條等規定，訴請被告連帶賠償原告150萬元。

(六)並聲明：1.先位聲明：(1)賴茂村應給付原告375萬元，及自原告民事追加訴之聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；(2)如主文第2、3項所示；(3)願供擔保，請准宣告假執行。2.備位聲明：(1)被告應連帶給付原告150萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；(2)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯：

(一)賴茂村則以：

1.原告先位聲明無理由：

(1)系爭房屋座落之翡翠山莊社區目前尚未勒令停止使用，原告目前仍居住於系爭房屋中，足見系爭房屋並無因其座落土地屬A級山坡地而無法使用之情形。又與系爭房地同社區門牌號碼為苗栗縣○○鎮○○路000巷0弄00號房屋(下稱11號房屋)，房屋樓層總面積為56.48坪，坪數小於系爭房屋樓層總面積61.19坪，且於系爭房地成交後之110年11月以總價398萬元成交，高於系爭房地成交總價375萬元，且依證人即系爭房地賣方仲介沈世青證述翡翠山莊社區實價登錄成交價格有200多萬元至410萬元，本件成交價格375萬元仍符合當地房地產之市場行情，況11號房屋所在地點，更靠近翡翠山莊社區邊坡處，衡情倘該社區位於A級山坡地而價格受有影響，則11號房屋價格應遠較系爭房屋低，而非高於系爭房

01 屋，故系爭房屋顯無價值貶損。

02 (2)原告主張賴茂村知悉翡翠山莊被列管為A級山坡地住宅，惟
03 參人民查詢列管山坡地住宅社區資訊之程序，非經直轄市、
04 縣市政府勒令停止使用之列管山坡地住宅社區之資料，人民
05 應填具申請書，依政府資訊公開法第3章規定，始能得悉相
06 關資訊，則一般住戶若未經通知亦無從知悉及查詢，又由證
07 人即翡翠山莊現任管委會主委鄧文榮之證詞可知，其於87年
08 6月開始即住在該社區，且於108年擔任主委後，尚不知悉翡
09 翠山莊被列管為A級山坡地住宅，直至110年10月接受苗栗縣
10 政府函文始悉上情，遑論賴茂村僅為社區居民且未加入住戶
11 LINE群組，故難認賴茂村主觀上具有可歸責之事由，不符合
12 民法第227條第1項不完全給付之構成要件規定，故原告以此
13 主張解除契約，顯無理由。

14 (3)另原告主張依民法第259條第5款規定，於買受系爭房地後，
15 先就廁所、客廳等處重新裝潢，並已支出69萬2,600元之裝
16 潢費用，請求賴茂村返還，惟原告並無民法第359條之解除
17 契約權利，縱本院認原告主張解除系爭契約有理由，賴茂村
18 亦否認原告所提單據形式真正，且否認此屬賴茂村應負責之
19 必要或有益費用，況原告迄今仍無法舉證系爭房屋漏水、下
20 水管不通等問題於危險移轉時即已存在，另依系爭契約第12
21 條特約事項之約定，兩造既已約定賴茂村就此不需負擔任何
22 補償，益證原告就此部分金額不得為任何主張。

23 (4)縱本院認定原告得主張合法解除，兩造並因此互負民法第25
24 9條規定之回復原狀義務，原告亦負有將系爭房地移轉所有
25 權登記並點交返還予賴茂村之義務，且與賴茂村所負返還買
26 賣價金（含附加利息）以及裝潢已支出61萬5,863元有益費
27 用，互為對待給付之關係，是依民法第261條準用同法第264
28 條規定，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給
29 付，被告就此部分為同時履行抗辯。又解除契約溯及訂約時
30 自始無效，則原告占有系爭房屋即屬無權占有，則原告自受
31 領系爭房屋之日即110年4月7日點交房屋起至返還房屋之日

01 止，即受有相當於租金額之不當得利。從而，賴茂村參考同
02 社區住戶之出租行情，主張系爭房屋每月租金以9,000元計
03 算，爰依民法第259條第3款、第334條請求原告應給付賴茂
04 村110年4月7日點交房屋起至將系爭房屋所有權移轉登記並
05 點交予賴茂村之日為止，按月以9,000元計算相當租金額之
06 不當得利，並主張抵銷。

07 2.原告備位聲明無理由：

08 (1)系爭房地成交價格符合當地市場行情，原告未因系爭契約受
09 有損害，故其主張減少價金，顯無理由。

10 (2)系爭房屋排水系統多年前曾有淤塞情形，經賴茂村暢通管線
11 後恢復正常，賴茂村為免出售後再有類類似情形產生爭議，
12 故於系爭現況說明書「建物排水系統有無正常？」一欄約定
13 「現況交屋賣方不負修繕責任」，並於系爭契約第12條約
14 定：「本買賣建物如有部分損壞或老舊，賣方不負責修繕，
15 買方同意自行修繕，不得要求賣方任何補償」，足認兩造就
16 系爭房屋已免除賴茂村物之瑕疵擔保責任。且系爭房屋縱有
17 瑕疵造成漏水，原告仍應先行舉證該瑕疵於危險移轉時即已
18 存在。於110年4月7日點交當日，系爭房屋屋內傢俱均已清
19 空，原告亦有親友陪同驗屋，並向賴茂村當場表示沒有問
20 題，顯見賴茂村於點交系爭房屋予原告之際，並無證人謝政
21 儒所述之壁癌遭傢俱擋住之情形，且原告第1次通知賴茂村
22 系爭房屋漏水、下水管不通，係於110年6月6日，原告自承
23 房屋裝修1個半月，始入住半個月，若瑕疵存在於交付前
24 （裝潢前），在原告請謝政儒評估房屋狀況即發現瑕疵存在
25 時，即應通知賴茂村，然原告拖延至裝潢完成後始告知賴茂
26 村，顯有違常情，故該等瑕疵應係原告嗣後修繕裝潢施工所
27 導致（一樓玄關漏水係因原告於玄關上方斜瓦施工不良所
28 致、二樓牆面漏水是因原告安裝冷氣不良導致、一樓客廳牆
29 面滲漏水是因原告於廁所施工所致）。況兩造為現況交屋並
30 已特約免除賴茂村之瑕疵擔保責任，原告基於利益及風險衡
31 量後仍予以買受，故原告備位請求減少價金，亦無理由。

01 (3)仲介提供之不動產說明書中，已載明系爭房地鄰近通霄鎮第
02 15號公墓，並經原告簽名確認，賴茂村並無任何隱瞞交易資
03 訊情事，且依沈世青證述內容，王金定代理原告於交易過程
04 中，以系爭房地鄰近公墓為由要求賴茂村減少價金，原告於
05 交易時即已知系爭房地鄰近公墓之事實，且已受有減價及服
06 務費減少之利益，原告並未因此受有損失，縱王金定未將系
07 爭房地鄰近公墓一事告知原告，然王金定係代理原告出面議
08 價，此屬債務人代理人之過失，是依民法第224條規定，亦
09 應視為原告之過失，原告自不能再主張系爭房地有鄰近公墓
10 之瑕疵。

11 3.並聲明：(1)原告之訴及假執行之聲請均駁回；(2)如受不利判
12 決，願供擔保請准宣告免為假執行。

13 (二)欣旺泰公司則以：

14 1.欣旺泰公司否認附表編號1至16、18瑕疵存在，縱存在亦否
15 認於危險移轉時即已存在，且否認附表瑕疵造成系爭房地價
16 值減損：

17 (1)原告雖主張系爭房地有附表瑕疵存在，惟原證10、20及本院
18 卷第384至387頁所示圖面係原告自行手繪，且原證11至19所
19 示相片究竟是否系爭房屋之相片亦容有疑義，欣旺泰公司否
20 認系爭房屋有附表編號1至16、18所示之瑕疵存在。縱使附
21 表編號1至16、18瑕疵確實存在，原告並未舉證證明上開瑕
22 疵於危險移轉時點即已存在，且原告於簽立系爭契約前即已
23 知悉系爭房地有附表編號1至16、18瑕疵存在，並以特約免
24 除賴茂村關於物之瑕疵擔保之義務，則原告自不得行使物之
25 瑕疵擔保之權利。

26 (2)欣旺泰公司提供之成屋不動產說明書上確有標示系爭房屋毗
27 鄰通霄鎮第15公墓，並經原告於109年12月27日、110年1月1
28 6日簽名確認，難認原告不知系爭房屋毗鄰公墓之事實。又
29 依王金定陳述，原告表示其祖母家在系爭房屋附近，故王金
30 定誤認原告對系爭房屋所在周遭環境有相當瞭解，欣旺泰公
31 司主觀上應無隱瞞上情。再依沈世青證述內容，系爭房屋旁

01 邊有大片樹林擋住無法看到公墓，且由台一線前往系爭房屋
02 毋庸經過公墓，系爭房屋與公墓間無道路直接連接，故系爭
03 房屋縱使毗鄰公墓亦不影響其價值。另王金定代理原告以系
04 爭房屋附近有毗鄰公墓為由向賣方賴茂村要求降價，並經賴
05 茂村同意降價至375萬元，且欣旺泰公司亦同意僅向原告收
06 取1%之服務費，與沈世青證述相符，足證原告應知悉系爭房
07 屋附近有公墓存在，且因系爭房屋毗鄰公墓而獲房地減價及
08 減收服務費等利益，並未因此受有損失，是依民法第355條
09 規定，原告不得以系爭房地附近有公墓存在為由，據以主張
10 物之瑕疵擔保之權利，並向欣旺泰公司請求服務費、裝潢費
11 或房屋價值減損之損害賠償。

12 (3)本件係屬中古屋買賣，原告自應知悉系爭房屋之屋齡業已長
13 達28年，而有可能因房屋老舊所生之瑕疵需要修補，依系爭
14 現況說明書項次41、系爭契約第7條第4項、第12條特約事
15 項、成屋不動產說明書伍、個案建物瑕疵情形項次10之記載
16 所示，可證原告以特約免除出賣人賴茂村就系爭房地之瑕疵
17 擔保義務，且該免除範圍包括系爭房地全部，則原告自不得
18 再以系爭房地有物之瑕疵為由，請求解除契約或減少價金，
19 亦不得向欣旺泰公司請求服務費、裝潢費或房屋價值減損之
20 損害賠償。

21 (4)觀山坡地住宅社區安全檢查紀錄表「評估及建議」欄記載，
22 系爭房地所在翡翠山莊主要係因其西側擋土牆有位移及裂
23 縫，方被列管為A級山坡地住宅社區，倘翡翠山莊社區房地
24 之價值會因西側擋土牆有位移及裂縫而受影響，則翡翠山莊
25 社區西側之房地相較於東側之房地，其價值應會受該擋土牆
26 有位移及裂縫之影響而較低。惟原告於110年1月16日購買系
27 爭房地之價格為375萬元，而同社區之11號房屋曾於110年11
28 月間以398萬元出售予他人，此有實價登錄查詢頁面可稽。
29 足證系爭房地實際之價值應高於398萬元，亦即原告以375萬
30 元即購得價值高於398萬元之系爭房地，該價格對於原告而
31 言已屬極為優惠，且系爭房地距離西側擋土牆之距離甚遠，

其價值應不致於因該擋土牆有位移及裂縫或因翡翠山莊有被列管為A級山坡地住宅社區而受影響。

2.欣旺泰公司未違反善良管理人注意義務

(1)原告主張王金定並未告知系爭房地鄰近墓地，惟欣旺泰公司所提供之成屋不動產說明書所示，其上確有標示系爭房屋附近毗鄰有通霄鎮第15公墓所在之位置，且該成屋不動產說明書並經原告分別於109年12月27日及110年1月16日簽名確認，故王金定縱未再以口頭向原告說明上情，已難認原告不知系爭房地附近有毗鄰公墓存在之事實。再觀原告與王金定間LINE對話內容可知，原告確有向王金定表示其阿嬤家住在附近，足證王金定未再以口頭說明上情，應係誤認原告對系爭房地所在位置之周遭環境有相當瞭解所致，主觀上應無故意隱瞞上情。

(2)觀成屋不動產說明書目錄上記載略謂：不動產說明書為買賣契約之一部分等內容，可知成屋不動產說明書對於原告之權益影響甚大，則原告於成屋不動產說明書之目錄上簽名時，理應就該說明書附有何種資料、該資料之詳細內容為何仔細審閱，怎可能未審閱任何資料即逕自在該目錄上簽名並標註日期？或未詢問何以仲介未提供與該目錄所記載之內容相對應之資料供其審閱？此均與經驗法則不符，顯不合常情。且王金定陳述有提供整本成屋不動產說明書給原告觀看，沈世青證述依照欣旺泰公司作業流程，簽約當下會各自負責給委託人一頁一頁去審閱，本件簽約當日有提供完整成屋不動產說明書，及簽約當日拍攝照片顯示確有提供成屋不動產說明書，足認原告主張成屋不動產說明書僅有目錄並無內文不足採信。

(3)欣旺泰公司係依賴茂村提供之資料向原告介紹系爭房地，且沈世青證述交屋時沒有看到系爭房屋內有滲漏水痕跡，成屋不動產說明書所述產權調查表注意重點說明記載建物瑕疵情形限於仲介人員依通常程序之檢查可由肉眼判別者，原告於本案發生前亦未曾發現或提及系爭房地有其主張之上開瑕

疵，原告並未舉證王金定有何違背注意義務情事，則原告以王金定執行仲介業務有故意過失，請求欣旺泰公司應負損害賠償責任自屬無據。

(4)由原告庭呈鄧文榮所寫之陳報狀可證，苗栗縣政府、翡翠山莊之管理委員會或村里長確實未曾告知翡翠山莊之住戶關於翡翠山莊係屬A級山坡地住宅社區，否則鄧文榮自承其自87年起即已居住於翡翠山莊，迄今已達20餘年之久，其應無庸以「推測」或「耳聞」之方式「懷疑」翡翠山莊係屬A級山坡地住宅社區，此亦與賴茂村辯稱其於本件訴訟前並不知悉翡翠山莊係屬A級山坡地住宅社區相符。而欣旺泰公司就系爭房地狀況之瞭解實有賴於系爭房地原所有人賴茂村之協力配合，賴茂村於本件訴訟前並不知悉翡翠山莊係屬A級山坡地住宅社區，自無從告知欣旺泰公司關於翡翠山莊係屬A級山坡地住宅社區，系爭房地究是否屬山坡地住宅社區並非屬欣旺泰公司上網查詢即得查明之公開資訊，而須由民眾檢附申請書及相關資料始得取得相關資訊，且該資訊係由房地出賣人所壟斷或獨佔，況欣旺泰公司僅收取仲介報酬3萬7,500元低於一般市場行情，且已進行帶原告看3次房、延長斡旋時間、協助議價、簽約等諸多仲介工作，則原告就上開資訊調查義務之範圍或射程自應隨之限縮，方屬合理。是應可認該資訊並非欣旺泰公司得輕易取得之資訊，自難以欣旺泰公司於本件買賣契約簽訂前未告知原告上情為由，據以認定欣旺泰公司就系爭居間契約之履行未盡善良管理人注意義務。

3.原告請求已支出之裝潢費部分，原證20單據均為相片翻拍之估價單，欣旺泰公司否認其形式上真正，亦否認原告有實際支出該筆金額。且縱使王金定執行仲介業務有故意過失，亦不必然會造成原告支出裝潢費用之損害，原告支出裝潢費乃係基於自主意識決定造成之結果，故亦與王金定之故意過失行為無相當因果關係。

4.並聲明：(1)原告之訴及假執行之聲請均駁回；(2)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

01 三、王金定為輔助欣旺泰公司參加訴訟，陳述略以：同欣旺泰公
02 司前揭抗辯內容所示。

03 四、本院為行集中審理協同兩造整理及協議簡化爭點如下(卷一
04 第598至599頁、卷二第69頁)：

05 (一)兩造不爭執事項：

06 1.原告與賴茂村於110年1月16日簽立系爭契約，約定賴茂村將
07 系爭房地售予原告，買賣價金375萬元，契約第9條第2項約
08 定「本契約如有附件（例如：依法由賣方簽具之房屋現況說
09 明書）亦視同本契約之一部分。」，第12條特約事項約定
10 「本買賣建物如有部分損壞或老舊，賣方不負責修繕，買方
11 同意自行修繕，不得要求賣方任何補償。」。系爭房地於11
12 0年2月19日以買賣為原因移轉登記為原告所有。

13 2.賴茂村與欣旺泰公司於109年12月26日製作系爭現況說明
14 書，其中項次5「基地是否為直轄市或縣（市）列管之山坡
15 地住宅社區」勾選「無」，項次39「有無滲漏水狀況」勾選
16 「無」，項次41「建物排水系統有無正常」勾選「有」，另
17 勾選「現況交屋賣方不負修繕責任」。欣旺泰公司製作之成
18 屋不動產說明書中產權調查基地調查表貳、基地目前管理與
19 使用情形項次5狀況類別基地是否為直轄市或縣（市）列管
20 之山坡地住宅社區說明否。

21 3.原告與賴茂村系爭房地買賣是由王金定擔任買方仲介，沈世
22 青擔任賣方仲介，王金定、沈世青均任職於欣旺泰公司。原
23 告並與欣旺泰公司簽有買方議價委託書。

24 4.系爭房地成屋不動產說明書「鄰近重要設施參考圖暨位置略
25 圖」記載「種類殯儀館，名稱通霄鎮第十五公墓（坪埔
26 墘），地址苗栗縣通霄鎮五里牌段五里牌小段294」，原告
27 與王金定分別於109年12月27日、110年1月16日簽名於該成
28 屋不動產說明書目錄頁。系爭房屋直線距離通霄鎮第15公墓
29 116.94公尺。

30 5.系爭房地所在之翡翠山莊，苗栗縣政府曾於104年8月28日、
31 105年12月19日、108年6月24日、109年12月1日、110年12月

01 17日發文檢送「苗栗縣山坡地住宅社區安全檢查紀錄表（含
02 照片）」與翡翠山莊管理委員會，該表記載該山莊被列為A
03 級山坡地住宅管制。其中108年6月24日、109年12月1日苗栗
04 縣政府檢送苗栗縣山坡地住宅社區安全檢查紀錄表之函文受
05 文者是翡翠別莊李汶慶主委。

06 (二)爭點：

07 1.原告先位聲明之請求有無理由？

08 2.原告備位聲明之請求有無理由？

09 五、法院之判斷

10 (一)爭點一

11 1.原告得依不完全給付之相關規定解除系爭契約

12 (1)「因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得
13 依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利」、「因可歸
14 責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損
15 害。」、「債權人於有第二百二十六條之情形時，得解除其
16 契約。」，民法第227條第1項、第226條第1項、第256條分
17 別定有明文。所謂不完全給付，屬積極的債務違反，即因可
18 歸責於己之事由提出不符合債務本旨之給付，無論其給付之
19 瑕疵係存在於契約成立前或成立後，均應有不完全給付規定
20 之適用（最高法院94年度台上字第1112號判決意旨參照）。
21 買賣契約之出賣人，若非事實上或法律上不能將標的物所有
22 權移轉或交付，僅係所交付之物具有瑕疵或未符合契約約定
23 之效用，應屬不完全給付、瑕疵給付範疇，尚非給付不能
24 （最高法院104年度台上字第1083號判決意旨參照）。又物
25 之瑕疵擔保責任與不完全給付之債務不履行責任，其法律性
26 質、構成要件及規範功能各不相同，就賠償範圍有無包括給
27 付標的物以外之損害，以及所得行使權利之種類，二者亦非
28 一致。上開二項請求權競合時，買受人得擇一行使之（最高
29 法院105年度台上字第2245號判決意旨參照）。另「雙方當
30 事人簽訂租賃或買賣契約書時，經紀人應將不動產說明書交
31 付與委託人交易之相對人，並由相對人在不動產說明書上簽

01 章。前項不動產說明書視為租賃或買賣契約書之一部
02 分。」，不動產經紀業管理條例第24條亦有明定。

03 (2)依兩造不爭執事項1.，系爭契約第9條第2項約定系爭契約之
04 附件如賣方簽具之房屋現況說明書視同系爭契約之一部分，
05 則依不動產經紀業管理條例第24條第2項規定及系爭契約第9
06 條第2項約定，系爭現況說明書視同系爭契約之一部分。而
07 依兩造不爭執事項2.，被告二人於109年12月26日共同製作
08 之系爭現況說明書，其中項次5「基地是否為直轄市或縣
09 (市)列管之山坡地住宅社區」勾選「無」，欣旺泰公司製
10 作之成屋不動產說明書中產權調查基地調查表貳、基地目前
11 管理與使用情形項次5狀況類別基地是否為直轄市或縣
12 (市)列管之山坡地住宅社區說明否，惟依兩造不爭執事項
13 5.，系爭房地所在之翡翠山莊，至遲於104年間即經列為A級
14 山坡地住宅社區管制，故該房屋現況說明書之記載，顯與客
15 觀事實不符。系爭房屋之基地位於列管之A級山坡地住宅，
16 此與契約約定之效用不符，賴茂村所為給付不符合債務本
17 旨，乃不完全給付。又依苗栗縣政府111年1月10日府商使字
18 第1100245495號函文(卷一第348頁)，賴茂村可依政府資
19 訊公開法第3章「申請提供政府資訊」規定向主管機關提出
20 申請，即可獲悉系爭房屋之基地是否位於列管之A級山坡地
21 住宅，其未盡查證義務即貿然在房屋現況說明書上為不實之
22 填載，顯然具有過失，應對原告負不完全給付之債務不履行
23 責任，且此項瑕疵顯然無法補正，則原告自得依民法第227
24 條第1項準用民法第226條、第256條可歸責於債務人之事由
25 致給付不能之相關規定解除系爭契約(至原告主張依民法第
26 359條解除契約部分，因屬選擇合併關係，爰不另贅述)。

27 2.原告得請求返還買賣價金及所支出之必要或有益費用，惟應
28 償還賴茂村使用系爭房地之對價，二者並有對待給付關係：

29 (1)「契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規
30 定或契約另有訂定外，依左列之規定：一、由他方所受領之
31 給付物，應返還之。二、受領之給付為金錢者，應附加自受

01 領時起之利息償還之。三、受領之給付為勞務或為物之使用
02 者，應照受領時之價額，以金錢償還之。…五、就返還之
03 物，已支出必要或有益之費用，得於他方受返還時所得利益
04 之限度內，請求其返還。」、「因契約互負債務者，於他方
05 當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付。但自己有先為
06 給付之義務者，不在此限。」、「當事人因契約解除而生之
07 相互義務，準用第二百六十四條之規定。」民法第259條第1
08 款、第2款、第3款、第5款、第264條第1項、第261條分別定
09 有明文。

10 (2)依兩造不爭執事項1.，原告購買系爭房地支付之買賣價金為
11 375萬元，於系爭契約解除後，得依民法第259條第2款規定
12 向賴茂村請求返還，並得依同條第5款規定於賴茂村受返還
13 時所受利益之限度內，向賴茂村請求所支出之必要或有益費
14 用。而證人謝政儒證稱：有承攬系爭房屋之電線、水管換
15 新，裡面電線比較老化，水管有明顯漏水的問題，法院卷一
16 第390、391頁請款單、報價單是我開給原告，所收款項金額
17 與該2張單據一樣，390頁是我請門窗的朋友來安的，該款項
18 是匯款的，由我代收轉付，391頁才是我的水電工程部分
19 （卷一第590、592頁），該部分之金額依本院卷一第390至3
20 91頁單據所示為2萬4,600元、11萬元；謝家綺證稱：有承攬
21 原告在通霄翡翠別莊房屋、浴室修繕工程，工程款是37萬
22 多，法院卷一第389頁是我開給原告的單據，有收單據上的
23 款項，因為房屋浴室有漏水，天花板鋼筋爆裂，有需要修
24 補，才請我去施工（卷二第58至60頁），該部分依本院卷一
25 第389頁單據所示工程款雖為37萬895元，惟依原告所提彰化
26 銀行匯款回條聯、匯款申請書、臺灣中小企業銀行匯款申請
27 書（卷二第81至85頁，賴茂村、欣旺泰公司均不爭執該等匯
28 款單據之形式真正，見卷二第64頁），實際匯款金額為37萬
29 元，自應以實際匯款金額為準；證人鄭志隆證稱：我跟我叔
30 叔一起承攬原告屋頂的PU防水、陽台的磁磚防水，整棟室內
31 油漆粉刷工程，施作地點在通霄山上，報價18萬8,000元，

01 我們都是現金交易，分進場跟完工，兩次收錢，基本上是18
02 萬8,000元，但是時間太久了，確切的金額我忘記了（卷二
03 第65至67頁），原告嗣後補提之單據（卷二第95至96頁），
04 被告否認卷二第95頁單據之形式真正，另認卷二第96頁單據
05 開立人坤醅油漆行與鄭志隆證述單據是用其經營之彩藝油漆
06 工程行名義開立（卷二第68、176頁）不符，本院審酌前揭
07 單據確有被告指陳看不出製作名義人及與鄭志隆證述內容不
08 符情事，尚難認其形式上係屬真正，惟依鄭志隆證述內容，
09 可認原告支付之工程款應為18萬8,000元。故綜合上開證據
10 資料，可知原告就系爭房屋支出之必要或有益費用（即修繕
11 或增益之費用）應為69萬2,600元（計算式：24,600+110,0
12 00+370,000+188,000=692,600），支付此等費用施作之
13 工程於系爭房屋返還賴茂村後，賴茂村仍可使用並因此獲得
14 利益，應依民法第259條第5款規定返還原告。而系爭契約第
15 12條之約定於原告解除系爭契約後，自不能再拘束原告，故
16 賴茂村主張依該約定不須返還前揭費用，並非可採。

17 (3)惟原告依民法第259條第1款、第3款規定，應將系爭房地所有
18 權及占有移轉返還予賴茂村，及應償還賴茂村使用系爭房地
19 之價額，且原告與賴茂村二者互負之前開給付義務依民法
20 第261條準用同法第264條第1項規定具對待給付關係，並經
21 賴茂村提出同時履行抗辯，故應同時履行。而依沈世青出具
22 之聲明書（卷一第341頁），系爭房地係於110年4月7日完成
23 點交，則原告亦應償還賴茂村自110年4月7日起至將系爭房地
24 所有權移轉登記並點交予賴茂村之日止，其間使用系爭房地
25 應支付之對價，而依賴茂村詢問鄰屋之租金每月為9,000
26 元（卷二第213頁LINE對話紀錄），本院詢問原告對此有無
27 意見，原告本人並未表示反對之意見（卷二第178頁），故
28 本院認以每月9,000元計算原告使用系爭房地所應償還賴茂
29 村之金錢價額尚屬相當。賴茂村並主張以此抵銷其所應返還
30 原告之買賣價金與必要或有益費用。惟「對於一人負擔數宗
31 債務而其給付之種類相同者，如清償人所提出之給付，不足

01 清償全部債額時，由清償人於清償時，指定其應抵充之債
02 務。」、「清償人不為前條之指定者，依左列之規定，定其
03 應抵充之債務：一、債務已屆清償期者，儘先抵充。二、債
04 務均已屆清償期或均未屆清償期者，以債務之擔保最少者，
05 儘先抵充；擔保相等者，以債務人因清償而獲益最多者，儘
06 先抵充；獲益相等者，以先到期之債務，儘先抵充。三、獲
07 益及清償期均相等者，各按比例，抵充其一部。」、「第三
08 百二十一條至第三百二十三條之規定，於抵銷準用之。」，
09 民法第321條、第322條、第342條分別定有明文。本件賴茂
10 村雖指定抵銷買賣價金與原告已支出之必要或有益費用，然
11 因買賣價金部分原告請求計算法定遲延利息係自賴茂村收受
12 原告民事追加訴之聲明狀（卷一第376頁）起算，而賴茂村
13 訴訟代理人陳述賴茂村係於111年1月24日收到該狀（卷二第
14 69頁），必要或有益費用部分則係自111年8月31日起算法定
15 遲延利息（卷二第177頁），故抵銷買賣價金對賴茂村較為
16 有利，且買賣價金抵銷後應仍有剩餘，故該按月以9,000元
17 計算之使用系爭房地應償還之價額，應用以抵銷買賣價金。

18 **3.欣旺泰公司違反調查義務，應依民法不完全給付及依不動產**
19 **經紀業管理條例第26條第2項規定對原告負損害賠償責任**

20 (1)「稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或
21 為訂約之媒介，他方給付報酬之契約。」、「以居間為營業
22 者，關於訂約事項及當事人之履行能力或訂立該約之能力，
23 有調查之義務。」，民法第565條、第567條第2項分別定有
24 明文。而「本條例用辭定義如下：…五、仲介業務，係指從
25 事不動產買賣、互易、租賃之居間或代理業務。」，不動產
26 經紀業管理條例第4條第5款規定甚明。又「經營仲介業務者
27 經買賣或租賃雙方當事人之書面同意，得同時接受雙方之委
28 託，並依下列規定辦理：…三、提供買受人或承租人關於不
29 動產必要之資訊。四、告知買受人或承租人依仲介專業應查
30 知之不動產之瑕疵。五、協助買受人或承租人對不動產進行
31 必要之檢查。」，不動產經紀業管理條例第24條之2第3款、

第4款、第5款亦有明文。仲介業之業務，因涉及房地買賣之專業知識，一般之消費者委由仲介業者處理買賣事宜，既支付仲介業者高額之報酬，則仲介業之從業人員自應就其所從事之業務盡善良管理人之注意義務，善盡預見危險及調查之義務，如未盡此注意義務致使被上訴人蒙受損失，即應負過失侵權行為之責（參見最高法院84年度台上字第1064號判決要旨）。而「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。」、「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。」，民法第227條第1項、第226條第1項分別定有明文。又「經紀業因經紀人員執行仲介或代銷業務之故意或過失致交易當事人受損害者，該經紀業應與經紀人員負連帶賠償責任。」，不動產經紀業管理條例第26條第2項亦有明定。

- (2)本件欣旺泰公司係以居間為營業，揆之上開規定及說明，對於買賣系爭房地之必要資訊負有調查及誠實告知買受人即原告之義務。而依兩造不爭執事項1.系爭現況說明書之內容為系爭契約之一部分，則系爭現況說明書中記載之內容，自屬訂約事項，為買賣之必要資訊，王金定與欣旺泰公司就其內容負有調查及誠實告知原告之義務。復依兩造不爭執事項2.，系爭現況說明書項次5「基地是否為直轄市或縣（市）列管之山坡地住宅社區」勾選「否」，依兩造不爭執事項5.系爭房地所在之翡翠山莊，至遲於104年間即經列為A級山坡地住宅管制，顯見系爭現況說明書項次5記載之內容與事實不符。而是否為列管之山坡地住宅，可由房地所有人依政府資訊公開法第3章「申請提供政府資訊」規定向主管機關提出申請，即可得知，並非困難，業如前述，此為王金定與欣旺泰公司依其仲介專業應查知之不動產瑕疵，然王金定與欣旺泰公司卻未盡其查證義務，執行仲介業務顯然具有過失，所為給付不符合債務本旨，為不完全給付，該瑕疵復不能補正，則原告自得依民法第227條第1項規定準用同法第226條

第1項規定及不動產經紀業管理條例第26條第2項規定向欣旺泰公司請求損害賠償。而本件系爭契約業經原告以系爭房屋屬列管之A級山坡地住宅為由依法解除，足見若王金定與欣旺泰公司確有依其仲介專業善盡調查義務，事先查知系爭房屋屬列管之A級山坡地住宅，原告顯然不會購買系爭房地，自無庸支付仲介費及支出房屋修繕、增益之費用，故原告所支付之仲介費3萬7,500元及房屋修繕費用69萬2,600元，均為其因王金定與欣旺泰公司執行仲介業務有過失、未盡調查義務所為不完全給付所受之損害，得依首揭規定向欣旺泰公司請求賠償。

4.所謂不真正連帶債務，係數債務人基於不同之債務發生原因，就同一內容之給付，對於同一債權人各負全部給付義務，因一債務人給付，他債務人即同免其責任。其各債務發生之原因既有不同，僅因相關法律關係偶然競合，致對同一債權人負同一內容之給付（最高法院92年度台上字第1540號判決意旨參照）。本件賴茂村因原告依不完全給付之規定解除系爭契約，而依民法第259條第5款規定對原告負房屋修繕、增益費用69萬2,600元之返還義務，而欣旺泰公司則因仲介居間契約之不完全給付與王金定執行仲介業務有過失而依民法第227條第1項準用同法第226條第1項、不動產經紀業管理條例第26條第2項規定對原告就房屋修繕、增益費用69萬2,600元負賠償責任，二債務發生之原因不同，然係對同一債權人負同一內容之給付義務，屬不真正連帶債務，則因任一債務人給付，他債務人即同免其責任，故被告二人若有任一人為給付，另一人於其給付範圍內，可免給付義務。

5.「給付有確定期限者，債務人於期限屆滿時起，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，與催告有同一之效力。」、「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，週年利率為百分之五。」，民法第229條第1項、第2項、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。賴茂村對原告所負返還所受領買賣價金之給付義務，依民法第259條第2款規定，應附加自受領時起之利息償還之，而賴茂村係於本件訴訟前即已受領買賣價金，則原告僅請求自其所提111年1月20日民事追加訴之聲明狀送達翌日（被告二人均係於111年1月24日收受該狀，見卷一第597頁、卷二第69頁）即111年1月25日起計算法定遲延利息，自屬有據。賴茂村與欣旺泰公司對原告所負返還、賠償房屋修繕、增益費用之金錢給付義務，及欣旺泰公司對原告所負賠償仲介費用之金錢給付義務，均屬給付無確定期限之金錢債權。而原告係於本院最後言詞辯論期日即111年8月30日方將房屋修繕費用擴張為69萬2,600元，並當庭向被告催告請求給付（卷二第177頁），故該部分法定遲延利息應自111年8月31日起算。至賠償仲介費用之請求，原告亦係於111年1月20日民事追加訴之聲明狀追加請求，則此部分法定遲延利息亦應自111年1月25日起算。從而，原告併請求被告給付自各該法定遲延利息起算日起至清償日止，按法定利率即年息5%計算之遲延利息，自屬有據。

(二)訴之客觀預備合併，有先位、備位不同之聲明，當事人就此數項請求定有順序，法院審理應受此先備位順序之拘束。先位之訴有理由，為備位之訴之解除條件。必先位之訴全部無理由時，法院始得就備位之訴為裁判（最高法院111年度台上字第705號判決意旨參照）。本件原告先位之訴既為有理由，本院即無庸就其備位之訴另為裁判。

六、綜上所述，原告依民法第227條第1項準用同法第226條、第256條解除系爭契約，再依同法第259條第2款規定請求賴茂村返還買賣價金375萬元，另依同法第259條第5款規定請求賴茂村返還所支出之必要或有益費用69萬2,600元，及依民法第227條第1項準用同法第226條第1項及不動產經紀業管理條例第26條第2項規定，請求欣旺泰公司賠償仲介服務費3萬7,

500元、所支出之房屋修繕、增益費用69萬2,600元，及各該法定遲延利息，均為有理由，應予准許。惟賴茂村主張民法第264條第1項、第261條之同時履行抗辯權，及依民法第259條第3款規定，以原告使用系爭房地所獲使用利益應償還價額之金錢給付義務與所負前揭金錢給付義務依民法第334條規定為抵銷（此部分依民法第322條第2款規定，應抵償法定遲延利息較多之買賣價金返還義務對賴茂村較為有利），亦有理由，亦應准許（於賴茂村抵銷之範圍內，原告請求返還買賣價金部分為一部敗訴），本院爰就原告請求返還買賣價金部分為對待給付判決。又原告陳明願供擔保請准宣告假執行，被告陳明願供擔保請准宣告免為假執行，就原告勝訴部分，均核無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依附，應併予駁回。

七、本件事證已明，兩造其餘攻防方法與所舉證據，核與判決結果無影響，爰不另贅述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項但書、第86條第1項前段。

中 華 民 國 111 年 9 月 23 日
民事第二庭 法 官 王筆毅

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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 111 年 9 月 23 日
書記官 劉家蕙

附表：

編號	瑕疵項目	檢測說明【依原證6即瑪成公司滲水紅外線檢測報告(下稱系爭報告)所載】	備註
1	2樓入口處滲水	由熱像圖顯示水分由雨遮破口處流下，並於冷氣框(已封	卷一第42頁 系爭報告第1頁

		閉)下緣沉積	
2	2樓入口處滲水	由熱像圖顯示入口頂板有水珠冷斑，經目視比對研判為頂板防水失效，內部飽水後溢滲	卷一第43頁 系爭報告第2頁
3	2樓客廳滲水	標示區域為第1頁報告之屋內相對位置，顯示已造成屋內滲水，並於箭頭標示處積水	卷一第44頁 系爭報告第3頁
4	2樓客廳滲水	由熱像圖顯示腳踢版上緣潮濕現象，滲水來源需另行調查	卷一第45頁 系爭報告第4頁
5	2樓客廳滲水	由熱像圖顯示腳踢版上緣潮濕現象，滲水來源需另行調查	卷一第46頁 系爭報告第5頁
6	3樓左側臥室滲水	由熱像圖顯示水分由冷氣下方滲入，並於箭頭標示處積水	卷一第47頁 系爭報告第6頁
7	3樓右側臥室滲水	由熱像圖顯示窗框下方牆面濕度較高，須注意非預期性滲水	卷一第48頁 系爭報告第7頁
8	4樓右側臥室滲水	由熱像圖顯示窗框下方牆面濕度較高，須注意非預期性滲水，箭頭標示處為窗框裂縫且已有積水現象	卷一第49頁 系爭報告第8頁
9	3樓至4樓外牆滲水	由熱像圖顯示2樓冷氣支撐泥作下緣積水嚴重，研判與報告第6頁滲水相關	卷一第50頁 系爭報告第9頁
10	1樓車庫入口處滲水		卷一第392頁 原證20藍色標記(一)
11	1樓車庫樑柱下方滲水		卷一第392頁 原證20藍色標記(二)
12	2樓入口處滲水		卷一第392頁 原證20藍色標記(三)
13	2樓內客廳滲水		卷一第392頁 原證20藍色標記(四)
14	2樓外客廳角落滲水		卷一第392頁 原證20藍色標記(五)

(續上頁)

01

15	3樓陽台水管線不通		卷一第392頁 原證20綠色標記1號
16	4樓陽台水管線不通		卷一第392頁 原證20綠色標記2號
17	系爭房地緊鄰墓地		
18	水壓不穩		
19	系爭土地為A級山坡地 列管區		