

臺灣臺北地方法院民事判決

106年度訴字第2444號

原告 陳永昇

訴訟代理人 李慶峰律師

複代理人 洪誌聖律師

訴訟代理人 江甄妮

被告 黃逸屏

訴訟代理人 侯雪芬律師

複代理人 柳慧謙律師

被告 正菁不動產經紀有限公司

法定代理人 楊家紘

訴訟代理人 呂心妍

上列當事人間請求返還價金等事件，本院於民國108年5月21日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告黃逸屏應給付原告新臺幣伍佰萬元，及自民國一百零六年四月十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告正菁不動產經紀有限公司應給付原告新臺幣壹拾萬元，及自民國一百零六年四月十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告黃逸屏負擔百分之九十八，被告正菁不動產經紀有限公司負擔百分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰陸拾柒萬元為被告黃逸屏供擔保後，得假執行。但被告黃逸屏如以新臺幣伍佰萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第二項於原告以新臺幣參萬參仟元為被告正菁不動產經紀有限公司供擔保後，得假執行。但被告正菁不動產經紀有限公司如以新臺幣壹拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

01 原告其餘假執行之聲請駁回。

02 事實及理由

03 一、原告主張：伊於民國105年11月16日為購買被告黃逸屏所有
04 之新北市○○區○○段○○000號建號建物（門牌號碼新北市
05 ○○○區○○路0段000巷00弄0號3樓，下稱系爭建物）及坐落
06 之新北市新店區雙城段第443、444、452、453、460、494、
07 502、503號地號土地（下稱系爭土地，與系爭建物則合稱系
08 爭不動產），由原告之配偶江甄妮與被告正菁不動產經紀有
09 限公司（下稱正菁公司）簽訂附停止條件定金委託書及確認
10 書，並支付新臺幣（下同）10萬元之買方仲介費。嗣於105
11 年11月22日，原告經正菁公司之仲介，至系爭建物看屋，並
12 於當日與黃逸屏簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契
13 約），約定買賣價金為500萬元，原告當日即交付現金10萬
14 元以給付買賣價金，嗣於105年11月23日原告交付現金1500
15 元以給付手續費、於105年11月28日匯款50萬元以給付簽約
16 備證款、於105年12月2日匯款70萬元以給付完稅款、於105
17 年12月5日給付218萬元以給付完稅款、於105年12月5日匯款
18 152萬元以給付完稅款，合計500萬1500元至約定之履約保證
19 專戶內。且原告上開給付款項中5萬3000元作為黃逸屏支付
20 之賣方仲介費用及代書費用款項。嗣於105年12月14日，以
21 給付因購買系爭不動產為自住而考量安全，經正菁公司之仲
22 介人員呂心妍同意，進入系爭建物進行安全檢測取樣，於鑽
23 心取樣期間，系爭建物鄰居竟告知原告不得任意敲打房屋，
24 否則可能有傾倒之疑慮。後於105年12月21日，原告收到安
25 全檢測報告（下稱系爭檢測報告），載明系爭建物之三個取
26 樣點之抗壓強度分別僅有70kgf/cm²、76kgf/cm²、86kgf/c
27 m²，遠低於內政部內營字第1000801914號函要求之215kgf/c
28 m²。顯見系爭建物結構安全具有疑慮而有重大瑕疵，危害原
29 告生命財產安全之虞。原告即於105年12月30日寄發存證信
30 函向被告解除系爭買賣契約。並於106年3月21日，原告委任
31 律師寄發律師函向被告表示業已解除系爭買賣契約請求黃逸

屏返還買賣價金、正菁公司返還仲介費用。然被告迄今仍未返還，爰依民法第359條、第259條請求被告黃逸屏返還500萬1500元。如認解除系爭買賣契約顯失公平，原告依民法第359條規定請求減少買賣價金。且依原告與被告正菁公司簽訂之確認書第11條約定，如因可歸責於買方之事由，致買賣契約解除或買賣雙方合意解除契約，不論有無簽訂不動產買賣契約，買方仍應支付成交總價百分之二之服務報酬與受託人，可知買方即原告於解除契約仍應給付正菁公司報酬之情形，僅限於可歸責於原告或兩造合意之情形，系爭建物具有結構上安全之重大瑕疵致原告解除契約，並非上述情形，原告自得請求正菁公司返還服務報酬10萬元（計算式：500萬元 $\times$ 2%=10萬元），且原告既然已解除與黃逸屏間之系爭買賣契約，解約事由為契約成立時即存在之事由，依民法第568條及第179條規定，正菁公司自不得向原告請求報酬，正菁公司自原告受領之10萬元報酬即無法律上原因，故原告得依民法第179條規定請求正菁公司返還10萬元等語。並聲明：（一）被告黃逸屏應給付原告500萬1500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。（二）被告正菁公司應給付原告10萬元，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。（三）願供擔保請准宣告假執行。

二、被告黃逸屏則以：伊與原告就系爭不動產簽訂系爭買賣契約後，於105年11月22日自原告收受現金10萬元，並於105年11月28日自原告收受匯款50萬元、於105年12月2日自原告收受匯款70萬元、於105年12月5日自原告收受218萬元、於105年12月5日自原告收受匯款152萬元，合計500萬元。至原告主張於105年11月23日交付現金1500元之手續費，被告並未收受。且系爭建物並無結構不安全之重大瑕疵，原告自不得解除系爭買賣契約。系爭買賣契約第9條第5項之標的物檢測約定係「氬離子含量檢測」及「放射性汙染檢測」，並無安全檢測。且正菁公司並無黃逸屏之代理權，系爭檢測報告作成日為105年12月14日，係與氬離子檢測為同一日，原告未經

黃逸屏同意即對系爭建物鑽心取樣，並非雙方合意範圍。內政部63年2月15日台內營字第573693號令所頒布建築技術規則要求鑽心取樣是在28日齡混凝土時，系爭建物係在72年12月10日興建完成，並無內政部100年6月9日台內營字第1000801914號函修正「混凝土結構設計規範」第1.7.1條規定適用，亦不溯及適用。且系爭檢測報告之試體取樣位置不明，與安全性有何關連，均無從連結，如若與整棟房屋之結構無整體性，並非所有牆壁或樑柱都要達到相同強度，有些可能只是補強性質，原告主張顯有不當連結之重大違誤。又依房屋交易安全契約書第10條第1項約定，原告所支付之1500元，係交付予銀行作為履約保證之手續費，並非被告所收取，僅存入履保專戶而已，該手續費既經銀行提供服務，自無要求被告返還之理等語置辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、被告正菁公司辯稱：本件交易過程均按照正常交易程序所為，系爭建物並無瑕疵，故原告不得請求返還報酬10萬元等語置辯。並聲明：(一)原告之訴駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項（本院卷三第239至240頁）：

(一)、原告與黃逸屏於105年11月22日就坐落新北市新店區雙城段443、444、452、453、460、494、502、503地號土地部分，及同段建號925號建物（即系爭建物），即門牌號碼新北市○○區○○路0段000巷00弄0號3樓房地，並於同年月22日簽訂不動產買賣契約書（即系爭買賣契約）。

(二)、原告於105年11月22日交付現金10萬元予黃逸屏收受。原告分別於105年11月28日、106年12月2日、同年12月5日分別匯款50萬元、70萬元、218萬元及152萬元至履約保證專戶即中國信託商業銀行永吉分行（受款帳號：00000-0000000-0），合計交付黃逸屏500萬元。

(三)、原告於105年11月24日給付10萬元服務費予正菁公司。

(四)、原告於105年12月30日寄發新店十四份郵局226號存證信函解

01 除系爭買賣契約，黃逸屏於106年1月4日收受，正菁公司仲
02 介人員呂玉青、陳兆祥於105年12月31日收受。原告又於106
03 年3月21日寄發律師函與被告，催告七日內返還以收受之仲
04 介費與買賣價款，黃逸屏於106年3月28日收受；正菁公司於
05 106年3月21日收受。

06 五、得心證之理由：

07 原告主張因系爭建物具瑕疵而解除系爭買賣契約，被告黃逸
08 屏應返還買受之價金、被告正菁公司應返還10萬元服務報酬
09 等情，為被告所否認，並以前詞置辯，茲析述如下：

- 10 (一)、系爭房屋有無原告主張結構不安全之重大瑕疵？原告因而主
11 張系爭房屋具有瑕疵而業已解除契約，有無理由？原告請求
12 黃逸屏應返還原告已給付之價金500萬及手續費1,500元，正
13 菁公司返還原告仲介費10萬元，有無理由？

14 1.關於系爭房屋是否有重大瑕疵？

- 15 (1)按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依民法第373條之規
16 定危險移轉於買受人時，無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無
17 滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵，並應擔保其
18 物於危險移轉時，具有其所保證之品質，民法第354條第1項
19 本文、第2項分別定有明文。又出賣人之物之瑕疵擔保責
20 任，無論係因法律規定或特別約定而生，均係指物之出賣人
21 對於買受人擔保其物依民法第373條之規定危險移轉於買受
22 人時，無瑕疵或具有其保證之品質而言（同法第354條參
23 照）。再者，出賣人所負關於瑕疵擔保責任，係屬一種法定
24 責任，不以出賣人對於瑕疵之發生，有故意或過失為必要
25 （最高法院89年度台上字第1538號判決意旨參照）。

- 26 (2)原告主張系爭建物具有結構不安全之重大瑕疵，經囑託社團
27 法人臺灣省土木技師公會就系爭建物之混凝土抗壓強度與是
28 否影響系爭建物之結構安全為鑑定，鑑定結論：1. 混凝土強
29 度：混凝土經鑽心強度試驗，結果相對設計強度言，為相當
30 低之等級。2. 標的物房屋抗腐性：依CNS3090規定，新拌混
31 凝土中最大水溶性氯離子含量（依水溶法）鋼筋混凝土為0.

01 15kg/M³。所測三組試體氯離子含量超過標準；另由金屬探
02 測掃描報告得知鋼筋保護層皆在2至3cm間（地板處扣除砂漿
03 及瓷磚裝修層約5cm）。由此顯示混凝土中性嚴重，鋼筋表
04 面的鈍態保護膜已開始變得不穩定，對鋼筋失去保護的作
05 用。3. 基於上述（1.、2.）混凝土中性化、鋼筋表面氯離子
06 含量高及鋼筋受到濕氣及鹽類之作用，鏈鎖反應將造成鋼筋
07 鏽蝕，且又因混凝土強度不足狀況下，鑑定標的物（即系爭
08 建物）有安全疑慮一節，有鑑定報告可參（見外放鑑定報告
09 第6頁）。依上開鑑定報告之分析依據乃係根據內政部於91
10 年7月8日內營字第0910084735號令訂定結構混凝土施工規範
11 第18章第4節結構體混凝土之評估；當發生混凝土品質如有
12 強度低落之情況時，應進行鑽心取樣，並以其結果為混凝土
13 強度評估之依據。並據內政部108年2月25日內營字混凝土結
14 構設計規範第14章結構物之強度評估，若有安全之考慮且關
15 係到構件組合體或整體結構，載重試驗無法使每一構件或斷
16 面達到本章規定載重下之最大值時，宜另擬一適當評估計畫
17 以評估其安全性等方式（見外放鑑定報告第4至5頁）。並參
18 諸本院函詢內政部有關混凝土抗壓強度規定一節，經內政部
19 以：「有關混凝土抗壓強度規定，最早為34年2月26日訂定
20 公布之建築技術規則，該規則於63年2月15日全文修正後，
21 迄91年6月12日配合訂頒結構混凝土設計規範（後名稱修正
22 為混凝土結構設計規範，下稱設計規範）及結構混凝土施工
23 規範（下稱施工規範），爰刪除該規則中有關混凝土抗壓強
24 度規定。另查設計規範於91年6月27日訂定發布後，於100年
25 6月9日名稱修正並修正一般混凝土構造之抗壓強度規定，迄
26 今混凝土抗壓強度規定未再修正」、「依100年版設計規範
27 1.7.1為試體齡期28天時進行試驗之結果」、「依100年版設
28 計規範1.7.2為混凝土之28日齡期之試驗極限強度」、「查
29 混凝土在28日齡期後，於設計規範及施工規範尚無其抗壓強
30 度之規定，惟如需進行鑽心試驗，可依施工規範18.5鑽心試
31 驗進行試驗及判斷是否合格（附件3）」等情，有內政部營

01 建署108年2月12日函文可參（本院卷三第51至52頁）。又，
02 按結構混凝土施工規範19.4結構強度：「驗收時，認為結構
03 物可能有強度缺失時，可依實際情況按第18章之規定辦理鑽
04 心試驗、結構分析或載重試驗。」、解說：「結構物可能有
05 強度缺失之原因如下：（1）混凝土強度不符合第18章之規
06 定者。（2）鋼筋之尺寸、品質、強度、位置或排置有與第5
07 章或合約之規定不符者。（3）混凝土構材之位置或尺寸不
08 符規定，足以降低結構物強度者。（4）混凝土於規定養護
09 期間，遇異常環境（嚴寒、酷熱、強風、暴雨等）未加防護
10 者，或雖加防護仍發生缺陷者。（5）因第12.5節所述之機
11 械性損傷（包括火災及地震）或過早拆模，以致強度受損
12 者。（6）因施工不當而損及強度者。（7）其他異常跡象，
13 如超量撓度、異常龜裂等。」，按結構混凝土施工規範18.
14 5.4：「混凝土強度可疑處，應取三個代表性試體為一組，
15 由監造者選擇對結構物強度損害最小之位置鑽心取樣。若試
16 驗前發現試體於取出或處理過程中有損壞之現象時，應重取
17 試體。」其解說敘明，取樣位置以強或版為宜，惟梁亦可，
18 爰混凝土鑽心取樣應依前述規定辦理等情，亦有內政部營建
19 署108年5月22日函文及檢附施工規範可參（本院卷三第181
20 至190頁）。從而，系爭鑑定報告既係以三組編號之鑽心取
21 樣結果進行混凝土鑽心強度、中性化及氯含量等試體予以分
22 析，則其依強度數據均低於原設計強度而得出上開鑑定結
23 果，應足認鑑定報告之專業判斷確有其相當憑據，可為本院
24 認定事實參考之依據。故鑑定人依上開方式所為如上訴之鑑
25 定結果，堪認系爭建物確有因與原設計不符之混凝土強度，
26 且經鑽心取樣強度試驗結果為相對設計強度相當低之等級，
27 自可認系爭建物確有結構不安全之情。由上可知，足見系爭
28 建物確有混凝土強度不足之結構問題存在，而足以影響系爭
29 建物之結構及居家安全，衡諸通常交易觀念，縱使買賣之標
30 的為中古屋，惟其房屋之結構仍必須達到可居住並且安全無
31 虞之程度，始具備其效用及品質，倘該效用及品質之缺乏已

足以影響房屋之結構及安全，應認該房屋係屬有重大瑕疵；而系爭房屋雖使用執照取得日期72年12月10日（本院卷一第171、202頁），距兩造於105年11月16日簽訂系爭買賣契約，已歷經將近33年之久，惟其既有混凝土強度不足之結構問題存在，而足以影響其結構及居家安全，實難達到居住之效用及品質，應可認定系爭房屋確有不備效用及品質之情形，而屬有重大瑕疵存在。

(3)被告雖辯稱兩造於系爭買賣契約僅約定氯離子檢測項目，並未約定安全性檢測，且鑑定報告所檢測之0.163、0.497、0.110kg/m³等氯離子含量數據，亦低於兩造約定之氯離子含量0.6kg/m³約定標準，系爭建物並無原告所指之瑕疵云云。惟查，系爭建物之結構安全縱未經兩造約定檢測，然亦屬瑕疵擔保範圍，已如前述，被告上開所辯，自不足採。又，兩造雖約定氯離子含量檢測標準為0.6kg/m³約定標準，然上開鑑定報告係以氯離子檢測數據為認定系爭建物之鋼筋表面鈍態保護已因此不穩定而失去鋼筋應有之保護作用，此有上述之鑑定結論可參，自不得僅因氯離子含量標準符合約定數據逕予認定系爭建物並無結構不安全之情。被告上開所辯，尚不足採。

(4)按買賣因物有瑕疵，而出賣人依前五條之規定，應負擔保之責者，買受人得解除其契約或請求減少其價金。但依情形，解除契約顯失公平者，買受人僅得請求減少價金，民法第359條定有明文。又民法第359條但書所謂買受人解除契約顯失公平，係指瑕疵對買受人所生之損害，與解除契約對出賣人所生之損害，有失平衡而言（最高法院88年度台上字第711號、88年度台上字第1438號判決要旨參照）。查，如前所述，系爭建物既有混凝土強度不足影響系爭房屋之結構及居家安全之重大瑕疵，實難謂無礙居住。又原告已寄發存證信函向被告黃逸屏為解除系爭買賣契約之意思表示，且被告黃逸屏確有收受該存證信函，此除兩造不爭執外，並有上開存證信函可考，本院審酌系爭建物既有混凝土強度不足且足以

01 影響系爭房屋之結構及居家安全之重大瑕疵，則系爭房屋已
02 不適居住，被上訴人買受系爭房屋之目的實已無從達成，倘
03 系爭買賣契約未解除則其損失應屬重大；而被告黃逸屏之損
04 失亦可由原告以償還價額之方式以代回復原狀，除此之外，
05 被告就其他因解除系爭買賣契約所受之損失則未另舉證以實
06 其說，本院審酌上開瑕疵對買受人所生之損害，與解除契約
07 對出賣人所生之損害，應認原告解除系爭買賣契約並無顯失
08 公平之情形，原告主張解除系爭買賣契約，自屬有據。是
09 以，系爭買賣契約於原告為解除契約之意思表示到達上訴人
10 時業已解除。

11 (5)次按契約解除時，當事人雙方負有回復原狀之義務，由他方
12 所受領之給付物，應返還之；受領之給付為金錢者，應附加
13 自受領時起之利息償還之。又應付利息之債務，其利率未經
14 約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第259
15 條第1款、第2款、第203條分別定有明文。又按契約解除
16 後，應返還之物有毀損、滅失或因其他事由，致不能返還
17 者，應償還其價額。民法第259條第6款定有明文。查，兩造
18 不爭執原告已付清系爭買賣契約之價金500萬元，而系爭買
19 賣契約既經原告解除，則兩造自應互負回復原狀之義務，是
20 原告請求被告返還該價金500萬元，自屬有據。至原告給付
21 之手續費1500元部分，係因履約保證專戶給付至中國信託銀
22 行，實非被告黃逸屏所收受，原告自不得請求被告黃逸屏返
23 還該部分手續費1500元。

24 2.關於原告得請求正菁公司返還10萬元之部分：

25 (1)按居間人，以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報
26 酬。契約附有停止條件者，於該條件成就前，居間人不得請
27 求報酬，為民法第568條所明定。而該條之立法理由為：
28 「查民律草案第759條理由謂居間之報酬，俟居間人報告或
29 媒介契約成立後支付，此當然之理，亦最協當事人之意思。
30 故契約無效，或契約已成而撤銷者，居間人不得請求報酬。
31 至契約雖已成立，而附有停止條件者，其停止條件成就前，

亦不得請求報酬，蓋停止條件成就，契約即不成立也。附有解除條件者，亦可以此類推，無待明文規定也」，是如居間人居間成立之契約，事後因成立時已附隨之情事，例如撤銷權、解除條件等原因而消滅時，居間人應負返還報酬之義務，因訂約時已存在之瑕疵而解除契約者，亦同。然如因契約成立後發生之情事，例如因債務不履行之解除或當事人合意解除等原因而消滅時，則不負此義務。經查，原告買受系爭建物係因被告正菁公司仲介而居間成立，且原告業已付訖居間報酬等事實。又，系爭買賣契約既經原告解除，其解除契約之瑕疵原因係屬系爭買賣契約成立之時即已存在之瑕疵，揆之上開規定及說明，正菁公司自不得受有原告已給付之報酬。

(2)按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條定有明文。如前所述，原告經正菁公司居間後與黃逸屏就系爭建物成立系爭買賣契約，然因系爭建物之前開瑕疵，經原告解除系爭買賣契約，是系爭買賣契約顯係因締約時即已存在之瑕疵而遭原告解除，揆諸前開說明，正菁公司無權請求原告給付居間報酬，就正菁公司業已受領之居間報酬10萬元，原告自得依前開規定請求返還之。

六、從而，原告請求被告黃逸屏給付原告500萬及自起訴狀繕本送達之翌日即106年4月18日（本院卷一第71頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，及請求被告正菁公司給付10萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日即106年4月14日（本院卷一第72頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。原告逾此部分請求，為無理由，應予駁回。

七、就原告勝訴之部分，兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。原告敗訴之部分，其假執行之聲請，失所附麗，亦應駁回。

八、被告正菁公司雖聲請傳喚鑑定人到庭證明上述鑑定報告之結

01 論事項等情（本院卷三第431至433頁），然鑑定報告已就其
02 鑑定方式、鑽心取樣及試體檢測等說明，此有前述鑑定報告
03 可參，故正菁公司聲請鑑定人到庭說明，即無必要，併此敘
04 明。本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及證
05 據，經本院斟酌後，均認不足以影響本判決之結果，爰不再
06 逐一論列，附此敘明。

07 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

08 中 華 民 國 109 年 6 月 19 日
09 民事第六庭 法 官 陳智暉

10 以上正本係照原本作成。

11 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
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 109 年 6 月 19 日
14 書記官 陳嫻舒