臺灣士林地方法院民事判決

105年度訴字第419號

原　　告　蔡佳如
　　吳盛潭
共　　同
訴訟代理人　許文華律師
複　代理人　廖婉真
被　　告　薛保仁
訴訟代理人　賈育民律師
被　　告　永慶房屋仲介股份有限公司
法定代理人　孫慶餘
訴訟代理人　連根佑
　　黃玉茹
複　代理人　蔡雅涵

上列當事人間損害賠償事件，本院於中華民國108年1月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告薛保仁應給付原告蔡佳如新臺幣捌拾玖萬壹仟玖佰玖拾肆元，及自一百零五年四月十九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告蔡佳如其餘之訴駁回。

訴訟費用新臺幣參萬捌仟參佰貳拾參元，由被告薛保仁負擔四分之一即新臺幣玖仟伍佰捌拾壹元，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告蔡佳如以新臺幣貳拾玖萬柒仟參佰參拾壹元為被告薛保仁供擔保後，得假執行。但被告薛保仁如以新臺幣捌拾玖萬壹仟玖佰玖拾肆元為原告蔡佳如預供擔保，得免為假執行。

原告蔡佳如其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序事項：

壹、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255

條第1項第3款定有明文。查原告於民國105年3月14日起訴請求，一、先位聲明：被告薛保仁應給付原告蔡佳如新臺幣（下同）3,763,450元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。二、備位聲明：㈠被告薛保仁應給付原告吳盛潭3,763,450元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡被告永慶房屋仲介股份有限公司（下稱永慶房屋）應給付原告吳盛潭3,763,450元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前二項之任一被告為給付，於其給付範圍內，他被告同免給付責任（見本院卷㈠第16頁）。嗣於107年8月23日具狀減縮上開先、備位聲明所載「3,763,450元」為「1,803,700元」（見本院卷㈡第197至198頁），經核原告上開所為僅係減縮應受判決事項之聲明，核與首揭法條規定相符，應予准許。

貳、次按主觀的預備訴之合併，縱其先、備位之訴之訴訟標的容或不同，然二者在訴訟上所據之基礎事實如屬同一，攻擊防禦方法即相互為用，而不致遲滯訴訟程序之進行。苟於備位訴訟之當事人未拒卻而應訴之情形下，既符民事訴訟法所採辯論主義之立法精神，並可避免裁判兩歧，兼收訴訟經濟之效，自非法所禁止（最高法院98年度台上字第1486號判決意旨參照）。查本件訴訟為原、被告均為複數之主觀的預備訴之合併，然先、備位原告均係本於門牌號碼臺北市○○區○○街0段000巷0弄00號3樓房屋有氯離子含量過高、後陽台外牆混凝土剝落、裂縫之瑕疵為請求，其等主張之基礎事實同一，在經濟上具有同一性，得因任一原告勝訴而達訴訟之目的，兩造之攻擊防禦方法亦可相互援用，不致延滯訴訟程序之進行，且被告均已為應訴，為求訴訟之經濟、防止裁判矛盾及紛爭一次解決，依前揭判決意旨，原告提起本件訴訟，應予准許。

參、本件被告薛保仁經合法通知，無正當理由未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原

告聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體事項：

壹、原告主張：

一、先位聲明：

㈠原告二人為夫妻關係，於100年4月9日原告吳盛潭經由被告永慶房屋之居間，簽立不動產買賣契約書（下稱系爭買賣契約），約定由原告吳盛潭以1,068萬元之價格，向被告薛保仁購買其所有坐落臺北市○○區○○段○○段000地號土地權利範圍4分之1（下稱系爭土地），暨其上同段40684建號即門牌號碼臺北市○○區○○街0段000巷0弄00號3樓房屋權利範圍全部（下稱系爭房屋），原告吳盛潭並指定原告蔡佳如為登記名義人，原告蔡佳如亦於系爭買賣契約「甲方連帶保證暨登記名義人簽署」欄簽名，其中第8條第5款約定：「本買賣標的物於交屋前如有存在物之瑕疵（例如：滲漏水、海砂屋、輻射屋…等或其他影響結構安全之瑕疵）時，除本契約另有約定外，乙方（即被告薛保仁）應負瑕疵擔保責任。」；第12條第3款約定：「本契約約定事項之效力及於雙方之受讓人…。」且被告薛保仁於100年4月9日在「建物現況確認表」，其中「是否有龜裂傾斜之情形」欄，勾選「否」，保證系爭房屋無龜裂之瑕疵。

㈡其後原告吳盛潭依約給付價金完畢，被告薛保仁即於100年5月9日依約將系爭房地移轉登記予原告吳盛潭指定登記之原告蔡佳如，嗣原告蔡佳如將系爭房地出賣予訴外人李秀琬，並於104年8月3日移轉登記完畢。惟訴外人李秀琬於105年1月27日以系爭房屋後陽台外牆混凝土剝落及裂縫、氯離子含量平均值達1.679kg/m3為由，起訴請求原告蔡佳如賠償3,763,450元，經本院以105年度訴字第666號受理，判決原告蔡佳如應給付訴外人李秀琬1,598,792元及其法定遲延利息，並駁回訴外人李秀琬其餘之訴確定在案。原告蔡佳如即於107年7月24日給付訴外人李秀琬上開1,598,792元及利息192,512元、該案鑑定費用3,700元及裁判費16,096元，共計1,803

,700元。

㈢又系爭房屋後陽台外牆混凝土剝落及裂縫係因被告薛保仁將後陽台外推並懸空增建為廚房，並放置冰箱、流理台、瓦斯爐、抽油煙機等物，導致後陽台外牆混凝土因長期承受廚房重量產生裂縫、剝落。另系爭買賣契約第8條第5款雖未約定「海砂屋」（即氯離子含量標準），然依系爭買賣契約第12條第6款約定，應依據訂約時相關法令即經濟部標準檢驗局於87年修訂CNS3090新拌混凝土中最大水溶性氯離子含量鋼筋混凝土0.3kg/m3，認定系爭房屋氯離子含量有無過高。而經台灣檢驗科技股份有限公司於104年11月25日至系爭房屋採樣，鑑定結果客廳柱、餐廳柱、臥室樑之氯離子含量分別為0.532kg/m3、1.716kg/m3、2.788kg/m3，平均值為1.67kg/m3，遠超過上開標準0.3kg/m3，其氯離子含量過高主要係因興建時使用之混凝土含有高量氯離子之海砂，於66年11月3日建築完成時既已發生氯離子含量過高之瑕疵，並非於100年5月17日交屋時始發生。則系爭房屋之氯離子含量已超過國家標準之規範值，且後陽台外牆亦有前述瑕疵，不具有被告薛保仁所約定保證之品質，已構成物之瑕疵。

㈣原告蔡佳如既為系爭房地之受讓人，依系爭買賣契約第12條第3款約定為契約效力所及，且系爭買賣契約依民法第269條第1項規定亦具有第三人利益契約之性質，縱認原告蔡佳如非屬該利益第三人，應認原告吳盛潭係隱名代理原告蔡佳如簽訂系爭買賣契約，原告蔡佳如自得對被告薛保仁主張應負契約責任，故原告蔡佳如依系爭買賣契約第12條第3款約定或民法第269條規定或隱名代理之法律關係，均得對被告薛保仁主張系爭買賣契約之權利，並依民法第360條或第227條規定，請求被告薛保仁賠償原告蔡佳如所受上開損害1,803,700元。

㈤並聲明：

1.被告薛保仁應給付原告蔡佳如1,803,700元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、備位聲明部分：

㈠倘認原告蔡佳如非契約當事人不得請求，則原告吳盛潭自得依民法第360條或第227條或第359條及第179條規定，請求被告薛保仁給付1,803,700元。又被告永慶房屋依民法第567條規定對於訂約事項應善盡調查義務，於被告薛保仁在「建物現況確認表」勾選系爭房屋無龜裂情形時，自應詳實調查後陽台外牆混凝土有無剝落、裂縫之情事，並對原告吳盛潭據實報告，詎被告永慶房屋未盡調查義務，致原告吳盛潭受有損害1,803,700元，原告吳盛潭依民法第227條、消費者保護法第7條、不動產經紀業管理條例第26條規定，自得請求被告永慶房屋給付1,803,700元，並與被告薛保仁就上開金額負不真正連帶責任。

㈡並聲明：

1.被告薛保仁應給付原告吳盛潭1,803,700元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

2.被告永慶房屋應給付原告吳盛潭1,803,700元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

3.前二項之任一被告為給付，於其給範圍內，他被告同免給付責任。

4.願供擔保，請准宣告假執行。

貳、被告方面：

一、被告薛保仁雖未於最後言詞辯論到庭，惟據其前到庭陳述及書狀，答辯略以：

㈠原告蔡佳如並非系爭買賣契約之主體，且原告吳盛潭亦未將契約轉讓予第三人，原告蔡佳如自不得向被告薛保仁主張系爭買賣契約第12條第3款約定之契約責任，其先位聲明請求被告薛保仁賠償損害，自無理由。

㈡再者，系爭房屋於66年11月3日既已建築完成，氯離子標準係於83年後始訂定，系爭房屋自無該標準之適用。況且，系爭買賣契約並未約定氯離子含量標準，其中第8條第5款約定

係指83年建築完工之房屋始受規範，此部分買賣雙方於「建物現況確認表」已約定明確，故雙方議訂之買賣價格即以系爭房屋現況為標準。

㈢又系爭房屋於交屋時並無原告主張後陽台外牆混凝土剝落、裂縫之瑕疵，被告薛保仁出售系爭房屋時，僅係將廚房設置在後陽台外牆之鐵架上，因為重量極輕，並無導致外牆混凝土剝落、裂縫之虞。而原告蔡佳如於交屋後將浴室、書房及臥室面積加大，將原有房間隔牆向外推至後陽台，並將原有後陽台所設廚房拆除，增設流理台，變更原有後陽台外牆，增加重量在後陽台，卻未增加或補強後陽台原有支撐架，因此造成後陽台外牆混凝土剝落、裂縫，此損害之發生完全可歸責於原告蔡佳如，原告二人於交屋後逾4年始向被告薛保仁主張有上開瑕疵，請求賠償損害，自屬無據。

㈣縱系爭房屋有原告所指上開瑕疵，惟原告蔡佳如將系爭房地轉賣予訴外人李秀琬，已賺取價差518萬元，亦未受有損害等語，資為抗辯。

二、被告永慶房屋則以：

㈠系爭房屋之現況於100年4月9日並無混凝土剝落、龜裂情形，後陽台有部分為懸空增建作為廚房使用，增建部分依現況移轉，均經被告永慶房屋調查後，由原告吳盛潭與被告薛保仁至現場確認，並簽立「建物現況確認表」、「增補契約」，作為系爭買賣契約之一部分，系爭房屋並於100年5月17日完成交屋，被告永慶房屋已盡調查義務，並無違反居間義務。

㈡再參以本院105年度訴字第666號損害賠償事件，曾囑託台北市建築師公會鑑定結果，亦無法判斷系爭房屋後陽台外牆混凝土剝落、裂縫發生之時間，足證系爭房屋於交屋時並無原告吳盛潭所主張後陽台外牆混凝土剝落、裂縫之瑕疵，故原告吳盛潭於交屋逾4年後，始提起本訴請求被告永慶房屋賠償損害，自無理由等語，資為抗辯。

三、並均聲明：

㈠原告之訴及假執行之聲請均駁回。

㈡倘受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

參、本件經本院協同兩造整理不爭執及爭執事項如下：（見本院卷㈡第59至62頁）

一、不爭執事項：

㈠兩造對彼此所提出書證形式上真正不爭執。

㈡被告薛保仁於100年3月10日委由被告永慶房屋居間出售其所有系爭房地，而系爭房屋主要建材為鋼筋混凝土造，主要用途為住家用，建築完成日期為66年11月3日。

㈢於100年4月9日原告吳盛潭與被告薛保仁經由被告永慶房屋之居間，簽立系爭買賣契約，約定由原告吳盛潭以1,068萬元之價格，向被告薛保仁購買系爭房地，詳細契約內容如本院卷㈠第228至236頁。

㈣如本院卷㈠第206至224頁所示「不動產說明書」為系爭買賣契約之附件，其中第肆條約定：「本案現況有陽台外推情事，增建部分依現況移轉。」。

㈤被告薛保仁於100年4月9日在「標的物現況說明書」之「是否有龜裂傾斜之情形」選項勾選「否」，其餘內容詳如本院卷㈠第222頁所載，此說明書為系爭買賣契約之附件。

㈥被告薛保仁於100年4月9日在「建物現況確認表」，其中「是否有龜裂傾斜之情形」選項勾選「否」，其餘內容詳如本院卷㈠第106頁至第108頁所載，此確認表並經原告吳盛潭簽名確認，為系爭買賣契約之附件。

㈦嗣原告吳盛潭依約付清價款，被告薛保仁即於100年5月9日依約將系爭房地移轉登記予原告吳盛潭指定登記之原告蔡佳如。

㈧於100年5月17日原告吳盛潭及被告薛保仁簽訂系爭買賣契約之增補契約，約定：「甲（即原告吳盛潭）乙（即被告薛保仁）雙方已至房屋現場確認，本標的現況後陽台有部分為懸空增建做廚房使用，增建部分依現況移轉。」並於同日完成交屋。

㈨原告蔡佳如於104年8月3日以買賣為原因，將系爭房地移轉登記予訴外人李秀琬。

㈩訴外人李秀琬以系爭房屋兩間廁所滲漏水、後陽台外牆混凝土龜裂崩塌、硬固混凝土氯離子含量平均值達1.67kg/m3為由，起訴請求原告蔡佳如給付3,763,450元，經本院以105年度訴字第666號受理，判決原告蔡佳如應給付訴外人李秀琬1,598,792元，及自105年2月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並駁回訴外人李秀琬其餘之訴，確定在案，詳細判決內容如本院卷㈡第266至272頁所載。

二、爭執事項：

㈠先位聲明部分：

1.原告蔡佳如得否依系爭買賣契約第12條第3款約定或民法第269條規定或隱名代理之法律關係，對被告薛保仁主張系爭買賣契約之權利？

2.系爭買賣契約有無約定系爭房屋混凝土中氯離子含量平均值不得超過0.3kg/m3？

3.倘有，系爭房屋混凝土中氯離子含量平均值於100年5月17日交屋時有無超過上開標準？

4.系爭房屋後陽台外牆混凝土於100年5月17日交屋時有無剝落、裂縫之瑕疵？

5.原告蔡佳如依民法第360條或第227條，擇一請求被告薛保仁給付1,803,700元，有無理由？

㈡備位聲明部分：

1.原告吳盛潭依民法第360條或第227條或第359條及第179條規定，擇一請求被告薛保仁給付1,803,700元，有無理由？

2.原告吳盛潭依民法第227條、消費者保護法第7條、不動產經紀業管理條例第26條之規定，請求被告永慶房屋給付1,803,700元，有無理由？

3.原告吳盛潭主張被告薛保仁與永慶房屋就上開金額應負不真正連帶責任，有無理由？

肆、得心證之理由：

一、原告蔡佳如得依系爭買賣契約第12條第3款約定對被告薛保仁主張系爭買賣契約之權利，說明如下：

㈠按當事人締結之契約一經合法成立，雙方均應受其拘束（最高法院18年上字第484號判例意旨參照）。

㈡查系爭買賣契約第7條第4款約定：「產權移轉登記名義人由甲方指定，…。登記名義人應與甲方負連帶責任，並遵守本契約各項規定。」；第8條第5款約定：「本買賣標的物於交屋前如有存在物之瑕疵（例如：滲漏水、海砂屋、輻射屋…等或其他影響結構安全之瑕疵）時，除本契約另有約定外，乙方應負瑕疵擔保責任。」；第12條第3款約定：「本契約約定事項之效力及於雙方之受讓人、繼承人、典權人、管理人或承租人。」（見本院卷㈠第230、232項），且原告蔡佳如亦於系爭買賣契約之「甲方連帶保證暨登記名義人簽署」欄簽名，足認原告蔡佳如同為系爭買賣契約之當事人。且綜觀該12條第3款約定內容尚包括「典權人、管理人、承租人」，其所指設定典權、管理、承租標的應為系爭房地，並非指系爭買賣契約，可知該款所載「受讓人」，其標的非僅侷限於系爭買賣契約，尚包括因買方指定登記而取得系爭房地之受讓人，此對照第7條第4款約定登記名義人應與買方負連帶責任，並遵守契約內容，亦可得證。故原告蔡佳如既因原告吳盛潭指定登記而取得系爭房地之所有權，依系爭買賣契約第12條第3款約定，契約約定事項之效力自及於原告蔡佳如，被告薛保仁對原告蔡佳如即負有系爭買賣契約第8條第5款之瑕疵擔保責任，其仍以前詞抗辯原告蔡佳如非契約主體，不得主張權利云云，尚非可採。

二、系爭買賣契約有約定系爭房屋混凝土中氯離子含量平均值不得超過0.3kg/m3，說明如下：

㈠查依系爭買賣契約第8條第5款約定，可知被告薛保仁與原告二人簽訂系爭買賣契約時，已保證系爭房屋非屬海砂屋。而海砂屋即為高氯離子鋼筋混凝土建築物之俗稱。綜觀系爭買賣契約及附件建物現況確認表，並未約定系爭房屋氯離子含

量之標準，惟依系爭買賣契約第12條第6款前段約定：「本契約如有未盡事宜，依有關法令習慣及誠實信用原則公平解決之。」（見本院卷㈠第232頁），可知系爭房屋氯離子含量之標準應以100年4月9日訂約時相關法令規定，不因系爭房屋建築完成於66年11月3日而影響被告薛保仁之瑕疵擔保責任，否則前揭第8條第5款約定豈不形同具文。故被告仍以系爭房屋建築完成時尚未制定氯離子含量標準，且系爭買賣契約第8條第5款亦未約定標準為由，抗辯系爭房屋不受規範云云，不足採信。

㈡又目前經濟部標準檢驗局國家標準中尚無「硬固混凝土之水溶性氯離子含量」之標準，因此，均以國家標準CNS 3090 A2042（預拌混凝土）第19節(新拌混凝土最大水溶性氯離子含量規定)中表10之規定作為參考依據。至於「新拌混凝土最大水溶性氯離子含量規定」，國內在83年7月22日以前尚無國家標準，經濟部標準檢驗局於83年7月22日修訂之CNS 3090 A2042（預拌混凝土）國家標準第19節（新拌混凝土最大水溶性氯離子含量規定）表10規定「一般鋼筋混凝土須小於0.6kg/m3（依水溶法）」，87年6月25日修訂之CNS 3090 A2042（預拌混凝土）國家標準第19節（新拌混凝土中最大水溶性氯離子含量規定）表10規定「鋼筋混凝土須小於0.3kg/m3（依水溶法）」，此有臺北市建築管理工程處106年1月13日北市都建使字第10586235500號函暨所附臺北市高氯離子混凝土建築物鑑定原則手冊、經濟部標準檢驗局106年1月18日經標一字第10600505020號函在卷可稽（見本院卷㈡第28、35、51頁）。故依系爭買賣第12條第6款前段約定系爭房屋混凝土中最大水溶性氯離子含量須小於0.3kg/m3。

㈢而系爭買賣契約附件之「建物現況確認表」固載有「混凝土氯離子含量檢測約定（僅適用建築完成日70年1月1日以後之建物）㈠簽訂不動產買賣契約後，買方得自費並請求賣方配合辦理房屋混凝土氯離子含量檢測。檢測廠商雙方協議共同指定，檢測點以主建物之樑、柱等共取三個樣本為準，如三

個樣本檢測結果之平均值符合約定解約條件，即建物建築完成日期在87年6月25日（含）當日以前者，約定為0.6kg/m3（不含）以上；該日期以後者，約定為0.3kg/m3（不含）以上，除買賣雙方另有約定外，買方得逕行解除買賣契約，賣方應退還買方已付之買賣價款。㈡前項所指建築完成日期如無法確認時，雙方同意均以建物謄本第一次登記日期為準。㈢本買賣標的建物無論買方於交屋前有無辦理氯離子含量檢測，賣方均應依民法負瑕疵擔保責任。」等語（見本院卷㈠第108頁）。然綜觀上開約定意涵，係指買賣之建物為70年1月1日以後建築完成者，買方得自費指定廠商檢測建物之混凝土氯離子含量，且依建築完成之日期而約定不同氯離子含量之解除契約條件，並非免除賣方關於70年1月1日以前建築完成建物就氯離子含量所應負之瑕疵擔保責任，此對照上開㈢約定內容及系爭買賣契約第8條第5款約定內容自明。故被告薛保仁以該確認表記載內容為由，抗辯買賣雙方已將系爭買賣契約第8條第5款所定「海砂屋」排除在保證品質之外云云，亦非可採。

㈣綜上所述，原告蔡佳如主張依系爭買賣契約第8條第5款、第12條第6款前段約定，系爭房屋之混凝土中最大水溶性氯離子含量須小於0.3kg/m3，堪以採信，被告薛保仁仍以前詞置辯，均非可採。

三、系爭房屋之混凝土中最大水溶性氯離子含量於100年5月17日交屋時已超過0.3kg/m3，說明如下：

㈠查系爭房屋經台灣檢驗科技股份有限公司於104年11月25日至系爭房屋採樣，鑑定結果客廳柱、餐廳柱、臥室樑之硬固混凝土氯離子含量分別為0.532kg/m3、1.716kg/m3、2.788kg/m3，平均值為1.67kg/m3，此有原告提出之試驗報告在卷可稽（見本院卷㈠第408頁），堪以認定。

㈡又硬固混凝土內氯離子來源可分成水溶（游離）性及固結性兩種。水溶性氯離子，是接觸到水（氣）會被溶解淅出游離於混凝土內部，在接觸到鋼筋時，會與鋼筋的鐵離子產生反

應，此時鋼筋容易發生鏽蝕反應，而且體積具強烈膨脹性結果，導致週遭混凝土發生龜裂、爆開等病變，而使鋼筋混凝土結構局部失去整體性，最後結構物失去原有功能性。固結性氯離子，是氯離子在混凝土內與水泥水化時（水泥熟料中C3A的成分），產生化學鍵結在一起，性質較為固定，不容易被水淅瀝出來，試驗時必須要用酸溶法進行，程序相當繁瑣。因此，硬固混凝土內氯離子總量＝水溶性氯離子＋固結性氯離子，此時所測出的含量僅為前者，意即總含量必定大於現行測試方法（只測水溶性）和規範要求（CNS3090）。從總氯離子含量來講，不考慮外在環境（海水侵蝕與其他污染）來源時，依常態分析，混凝土強度是隨齡期時間越久，強度緩慢增強，主因是水泥水化更加完整，如果有氯離子存在時，被化學固化鍵結部分提升，形成水溶性部分減少，而固結性比例有增加的趨勢，所測得水溶性氯離子，理論上會隨時間有所減少，但硬固混凝土內氯離子總含量是不變的。但是，有一例外者，假如外在環境有污染源，甚至台灣為海島型氣候環境，在風雨中夾雜著有氯離子等，加上鋼筋混凝土結構物品質不佳，強度不足、混凝土本體有龜裂、蜂窩、冷縫、剝落，甚至鋼筋的保護層不足問題時，外在環境將會加速水溶性氯離子侵蝕速度，這時候從硬固混凝土取樣測試出來的數值（水溶性、固結性和總含量），都很有可能會有增加（偏高）現象，此有台北市土木技師公會106年1月19日北土技字第10600000109號函在卷可稽（見本院卷㈡第54至56頁）。而系爭房屋非位於海邊，且房屋除後陽台外推下方外牆混凝土剝落、裂縫外，其他位置之混凝土並未有龜裂、蜂窩、冷縫、剝落之情事，應可排除上開例外水溶性氯離子含量增加之狀況。則系爭房屋於104年11月25日之硬固混凝土中水溶性氯離子含量平均值既為1.67kg/m3，依上開函所載氯離子含量變化原則，可知系爭房屋於100年5月17日交屋時，其硬固混凝土中水溶性氯離子含量平均值應高於1.67kg/m3，遠超過系爭買賣契約所約定0.3kg/m3標準，自屬俗稱

之海砂屋。因此，原告蔡佳如主張系爭房屋缺少被告薛保仁所保證非屬海砂屋之品質乙節，應屬有據，被告薛保仁否認系爭房屋氯離子含量過高，自非可採。

四、系爭房屋後陽台外牆混凝土於100年5月17日交屋時並無剝落、裂縫之瑕疵，說明如下：

㈠按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。本件原告蔡佳如主張系爭房屋後陽台外牆混凝土於100年5月17日交屋時有剝落、裂縫之瑕疵，為被告薛保仁所否認，則依前揭法條規定，原告蔡佳如自應就此有利於己之事實，負舉證責任。

㈡原告蔡佳如固提出訴外人李秀琬之民事起訴狀、「建物現況確認表」、照片、平面圖等件為證（見本院卷㈠第56至78、260至261、398、436頁、卷㈡第373至378頁）。然上開證據僅能證明被告薛保仁有將後陽台外推懸空作為廚房，並在懸空處與外牆間施作支撐架以支撐重量，嗣訴外人李秀琬以原告蔡佳如於104年9月28日點交系爭房屋後，其發現系爭房屋後陽台外牆混凝土有剝落、裂縫之瑕疵為由，對原告蔡佳如提起損害賠償等訴訟，而系爭房屋後陽台外牆混凝土確有剝落、裂縫之情形。惟上開照片未顯示拍攝時間，且原告吳盛潭於100年4月9日亦簽立「建物現況確認表」，勾選系爭房屋並無「現有鋼筋外露或水泥塊剝落之情事」、「有龜裂或傾斜之情形」，是由上開證據無法證明於100年5月17日交屋時，系爭房屋後陽台外牆混凝土既有剝落、裂縫之瑕疵。

㈢再參以系爭房屋於105年11月7日經台北市建築師公會之鍾年輝、吳松男建築師至現場會勘，後陽台走道寬約77公分左右，由走道邊緣往外推出約74公分處，另做一道鐵窗架當外圍牆支撐架，然後選用輕量型材質做為週邊牆壁面建材，再將料理台、瓦斯爐、廚房吊櫃等安裝其上及週邊，廚房設備周全，而後陽台之版與欄杆交接處，呈現整排縫寬不等的裂縫，版鋼筋及欄杆牆部分鋼筋懸空似的裸露出來，有部分混凝土已經迸裂而整塊脫落，惟該外牆龜裂發生時點難以判斷，

又系爭房屋雖檢驗出氯離子含量超過標準值，然僅呈現後陽台有外牆龜裂之嚴重損害，其他部分則未發現有損害之瑕疵現象，證明氯離子雖然超過標準值，並不表示房屋混凝土就會損壞，而是要有其他因素的配合影響才會造成損害，系爭房屋後陽台部分就是明顯例子，其他部分沒有不良因素同時存在，因此就未發現產生損害現象等情，有台北市建築師公會（106）㈣鑑字第0584號鑑定報告書及補充說明鑑定報告書附於本院105年度訴字第666號卷可參（見該報告書第3至7頁、附件六照片編號2至6、9至15；補充鑑定報告書第7、9頁），上開鑑定報告係由建築師至現場勘察後，本於專業性及公正性所為判斷，自屬可採。足認系爭房屋雖有前述氯離子含量過高之情事，然並不至於發生後陽台外牆混凝土剝落、裂縫之情形，而係因後陽台有上開外推裝潢負重，始造成外牆於105年11月7日有會勘照片所示剝落、裂縫之情形，惟其發生始點則無法判斷。是依上開鑑定結果，系爭房屋縱氯離子含量過高，且於105年11月7日後陽台外牆有剝落、裂縫之情事，然無法據此推論該剝落、裂縫於100年5月17日時既已存在，而為有利於原告蔡佳如之認定。

㈣又觀諸系爭房屋於100年5月17日點交予原告蔡佳如，迄訴外人李秀琬發現系爭房屋後陽台外牆混凝土有剝落、裂縫情形，兩者相隔已逾4年，且原告蔡佳如於107年12月21日本院言詞辯論時亦自承其就系爭房屋後陽台有進行裝潢（見本院卷㈡第276頁），對照裝潢前、後照片，顯示原告蔡佳如裝潢後廚房靠近鐵窗架及其右側位置之上、下方均增設置物櫃，中間則作為料理區，設置瓦斯爐、料理台、水槽，放置物品空間增加，負重明顯加劇；冰箱則由原放置走道處，移置料理台對面，廚房空間格局顯有變更，此有被告永慶房屋提出之現場照片及上開鑑定報告附於本院105年度訴字第666號卷可參（見本院卷㈠283頁、鑑定報告書附件六編號2至6照片），足見系爭房屋於100年5月17日點交後，後陽台外推廚房有前述負重增加之狀況。參以被告薛保仁將後陽台外推懸空

設置簡易廚房時，有於外牆與懸空處設置支撐架，惟原告蔡佳如為上開裝潢、格局變更而增加後陽台懸空外推部分重量時，並未增加支撐架數量，則該後陽台外牆混凝土剝落、裂縫，自不能排除係因此不堪載重而發生。

㈤綜上所述，依原告所舉上開證據，不足以證明於100年5月17日交屋時，系爭房屋後陽台外牆混凝土既有剝落、裂縫之瑕疵，故原告蔡佳如主張系爭房屋欠缺被告薛保仁所保證無泥塊剝落、龜裂之瑕疵云云，即非可採。

五、原告蔡佳如依民法第360條，請求被告薛保仁給付891,994元及其法定遲延利息，為有理由，其餘部分，為無理由，說明如下：

㈠按買賣之物，缺少出賣人所保證之品質者，買受人得不解除契約或請求減少價金，而請求不履行之損害賠償，民法第360條前段定有明文。查系爭房屋欠缺被告薛保仁依系爭買賣契約第8條第5款所保證非屬海砂屋之品質，則原告蔡佳如依上開法條規定，請求被告薛保仁賠償其損害，自屬有據。被告薛保仁仍以前詞抗辯原告蔡佳如因轉賣系爭房地已賺取價差518萬元，未受有損害云云，尚非可採。

㈡而原告蔡佳如雖主張被告薛保仁應賠償其因此所受交易性價值貶損1,598,792元。然原告蔡佳如已於104年8月3日將系爭房地出賣移轉登記予訴外人李秀琬，嗣訴外人李秀琬對之提起上開訴訟，經本院以105年度訴字第666號為上開判決確定在案，原告蔡佳如並已賠償完畢，則原告蔡佳如所受損害範圍既因此確定，本件自應以上開判決認定之計算基準為據。而本院105年度訴字第666號判決認定系爭房屋本身價格占系爭房地買賣總價之比例約為18.56%，因上開氯離子含量過高瑕疵所受交易價格減損比例為45%，此有該判決書1份在卷可稽（見本院卷㈡第271頁）。據此計算，被告薛保仁應賠償原告蔡佳如所受損害之金額為891,994元（計算式：10,680,000× 18.56%× 45%＝891,994，小數點以下4捨5入），故原告蔡佳如依前揭法條規定，請求被告薛保仁賠償891,994元

，自屬有據，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。

㈢至於原告蔡佳如雖主張被告薛保仁尚應賠償其於本院105年度訴字第666號損害賠償事件中給付訴外人李秀琬之法定遲延利息192,512元云云。然此部分係原告蔡佳如於受訴外人李秀琬催告給付後，本身遲延給付所致，與被告薛保仁不履行債務間不具有相當因果關係，原告蔡佳如依前揭法條規定，請求被告薛保仁賠償此部分損害，於法不合，不應准許。

㈣又原告蔡佳如雖主張被告薛保仁尚應賠償其於本院105年度訴字第666號損害賠償事件中給付訴外人李秀琬之裁判費16,096元、鑑定費用3,700元云云。然此部分係原告蔡佳如於上開事件中拒絕給付及行使其攻擊防禦方法所生費用，該財產損害係屬其個人行為所致，與被告薛保仁不履行債務間不具有相當因果關係，原告蔡佳如依前揭法條規定，請求被告薛保仁賠償此部分損害，於法不合，不應准許。

㈤再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。查本件係以支付金錢為標的，其給付無確定期限，依前揭法條規定，原告蔡佳如就被告薛保仁應給付之891,994元，一併請求起訴狀繕本送達之翌日即105年4月19日起至清償日止，按法定利率即週年利率5%計算之利息，自屬有據，應予准許。

六、末按訴訟行為須支出費用者，審判長得定期命當事人預納之。當事人不預納者，法院得不為該行為，民事訴訟法第94條之1第1項前段定有明文。查原告蔡佳如雖聲請囑託台北市建築師公會鑑定後，再送中華民國不動產估價師公會鑑定，惟

經本院於106年3月24日當庭諭知原告蔡佳如應預納台北市建築師公會之鑑定費用4/5，嗣經台北市建築師公會2次發函定期要求原告蔡佳如繳納初勘費用，期間亦經本院函催，原告蔡佳如均未如期繳納（見本院卷㈡第111、122、126、172、187頁），依上開法條規定，本院得不為該調查證據之行為，故原告蔡佳如此部分聲請，應予駁回。

七、另被告薛保仁聲請向台北市建築師公會函詢系爭房屋後陽台外牆混凝土剝落及裂縫之原因（見本院卷㈡第280頁），此部分待證事實，業經本院審認如前，自無調查之必要，應予駁回。

八、本件原告蔡佳如雖尚依民法第227條規定為上開請求，惟其此部分係選擇合併之訴，而原告蔡佳如依民法第360條規定請求既屬有據，本院自無庸就此部分訴訟標的，再予審酌，併此敘明。

九、本件原告二人所提主觀預備合併之訴，其先位聲明以原告蔡佳如為請求之部分既有理由，本院即無庸審酌以原告吳盛潭為前揭備位聲明對被告薛保仁及永慶房屋請求之部分，附此敘明。

十、從而，原告蔡佳如依民法第360條規定，請求被告薛保仁給付891,994元，及自105年4月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

伍、本件原告蔡佳如勝訴之部分，兩造分別聲明願供擔保請准宣告假執行、免為假執行，經核均無不合，爰各酌定相當之擔保金額併准許之。又原告蔡佳如其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

陸、本件訴訟費用額確定為38,323元（即第一審裁判費38,323元），依民事訴訟法第79條規定，命由被告薛保仁負擔1/4即9,581元，餘由原告蔡佳如負擔。

柒、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，及未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果

，自無一一詳予論駁之必要，併此敘明。

捌、據上論結，本件原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　8　　日

民事第二庭　法　官　蘇錦秀

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　8　　日

書記官　林政毅