臺灣臺北地方法院民事判決

107年度重訴字第1120號

原　　告　林明毅
訴訟代理人　吳聖欽律師
被　　告　荊月華
訴訟代理人　孫駿恭
　　張進豐律師
　　張凱婷律師
被　　告　信義房屋股份有限公司
法定代理人　薛健平
訴訟代理人　杜中平律師
　　翁詩淳律師

上列當事人間請求返還買賣價金等事件，本院於民國109年2月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告荊月華應於原告將如附表所示之不動產所有權移轉登記予被告荊月華及將前開不動產回復原狀遷讓返還被告荊月華之同時，給付原告新台幣參仟捌佰萬元，及自民國一百零六年九月二十三日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告荊月華負擔百分之九十八，餘由原告負擔。

原告假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

一、被告信義房屋仲介股份有限公司於民國108年6月13日更名為信義房屋股份有限公司（下稱信義房屋公司），並變更法定代理人為薛健平，有公司變更登記表在卷可稽（見卷第237-238頁），並經其聲明承受訴訟在案，核與民事訴訟法第170條、第175條承受訴訟之規定相符，應予准許。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。經查，本件原告起訴時原聲明請求：被告荊月

華應給付原告新台幣（下同）38,627,693元，及其中3,800萬元自民國106年7月30日起，其餘627,693元自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。被告信義房屋公司應給付原告76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，有民事起訴狀附卷可參（見卷第9頁），嗣於民國108年12月9日具狀追加備位聲明：荊月華應給付原告4,488,414元，及自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。信義房屋公司應給付原告76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，有本院108年12月19日言詞辯論筆錄在卷可憑（見卷第271頁），核原告所為上開追加備位聲明，為基於其主張向荊月華買受房屋所生損害之同一基礎事實，揆諸上開規定，應予准許。

貳、實體部分：

一、原告主張：原告於106年7月30日透過信義房屋公司仲介，向荊月華之代理人孫駿恭簽訂不動產買賣契約書（下稱系爭契約），買受門牌號碼台北市○○區○○○路○段○○號11樓房屋（權利範圍：全部）及所坐落之台北市○○區○○段○○段000000000000000000000000地號土地（權利範圍均為1013/100000）（下稱系爭房地），買賣價金為3,800萬元。原告依約給付全部買賣價金，荊月華於106年9月8日將系爭房地移轉登記所有權予原告，並於106年9月22日交屋。嗣原告於107年4月間委請第三人裝潢施工時，始發現系爭房屋天花板水泥剝落、鋼筋裸露，經台灣檢驗科技股份有限公司採樣檢測氯離子含量，測出氯離子含量高於系爭契約約定之0.6kg/ 。依系爭契約第17條第2項第2款約定，荊月華應擔保系爭房屋無氯離子含量過高，且荊月華之代理人孫駿恭出具之不動產現況說明書就「是否知悉聽聞本標的物或同社區他戶有海砂屋或鋼筋外露、混凝土剝落之情形」勾選否，亦足見荊月華保證系爭房屋並非海砂屋或有鋼筋外露、混凝土剝落之情形，原告自得據以解除契約。原告於107年5月17日

寄發存證信函通知荊月華解除契約，詎荊月華仍置之不理。系爭契約已經原告合法解除，荊月華應依民法第259條規定回復原狀，返還原告已支付之買賣價金3,800萬元。且原告受領系爭房地後，支出裝潢費用497,500元、契稅61,464元、登記費35,532元、代書費20,000元、印花稅13,197元，共計627,693元，裝潢工程已與系爭房屋附合，並增加系爭房屋之價值，屬有益費用，其他費用則屬必要費用，依系爭契約第17條第2項第2款、物之瑕疵擔保、不完全給付擇一請求荊月華給付。退步言之，如原告解除契約無理由，系爭房屋因氯離子含量過高，價值減損3,234,183元，另結構補強修繕費用1,254,231元，共計4,488,414元，荊月華應依系爭契約第17條第3項、物之瑕疵擔保、不完全給付、不當得利法律關係，賠償原告4,488,414元。又信義房屋公司於媒體標榜透過事前資料庫查詢及事後保障機制，讓消費者毋庸擔心買受海砂屋，然信義房屋公司銷售人員卻告訴原告系爭房屋所在大樓不是海砂屋盛行期間所興建，公共空間也沒有鋼筋裸露、水泥剝落情形，遊說原告毋庸進行氯離子檢測。信義房屋公司本應調查荊月華所提出之現況說明書內容是否屬實，卻不為調查，就原告所受損害，顯有過失，信義房屋公司已保證賠償，依其保證內容，應賠償原告已付服務費38萬元之2倍即76萬元。爰依系爭買賣契約第17條第2項第2款、民法第359條、第227條、第226條、第256條、第259條規定，請求荊月華給付38,627,693元，依消費者保護法第22條、信義房屋公司「高氯離子混凝土建築物保障」（下稱系爭保障書）請求信義房屋公司給付76萬元等語。並聲明：　先位聲明：荊月華應給付原告38,627,693元，及其中3,800萬元自106年7月30日起，其餘627,693元自起訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。信義房屋公司應給付原告76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行。　備位聲明：荊月華應給付原告4,488,414元，及自起

訴狀繕本送達翌日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。信義房屋公司應給付原告76萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告部分：

荊月華答辯略以：原告於系爭契約簽約時即已詳閱該契約第17條之約定，原告於簽約時即勾選不請求進行氯離子檢測並親自簽名，原告於簽約時已可行使檢測權及撤回買賣房屋意思表示之權利，惟原告遲至交屋前均不行使，如非具有重大過失，即應為默示承認物之現況及應有之品質。原告之行為造成荊月華認為買賣契約已經成立、財產法律關係安定之正當信任，然原告於系爭房屋交屋後，未依系爭契約約定之檢測程序私自請求私人機構實施氯離子檢測，違反約定條款，原告主張解除系爭契約，違反誠信原則而屬權利濫用。荊月華已詳盡告知義務，原告未於合理期間內檢查、通知被告物之瑕疵，應視為其已承認所受領之物，不得再主張物之瑕疵擔保。縱認系爭房屋係有瑕疵，惟被告自買賣磋商時至簽約交屋後，從未故意不告知系爭房屋現況，亦未保證系爭房屋之混凝土氯離子含量或放射性檢驗結果，原告係出於重大過失而不知系爭房屋有前開瑕疵，不得對被告主張物之瑕疵擔保責任。再退步言，如原告解除契約有理由，惟依系爭契約第17條第2項第2、3、4款約定，不應由被告負擔裝潢費用、代書費、契稅等費用，且原告支出之裝潢費用等非有益費用或必要費用，不應請求被告返還，且被告得主張原告應類推適用民法第264條規定將系爭房屋回復原狀返還予被告，如不能回復原狀，應償還其價額，並應償還自受領房屋時起使用系爭房屋之價額等語。

信義房屋公司答辯略以：系爭房屋是否有氯離子超標之情形，顯非一般通常檢查方式可以察知，且荊月華委託信義房屋公司銷售系爭房屋時，系爭房屋天花板均有木作裝潢包覆而無混凝土剝落、鋼筋外露之情事，況系爭房屋未列入海砂屋

列管名冊，並無任何跡象系爭房屋有氯離子超標之情形，信義房屋公司已盡善良管理人注意義務，並無故意或過失，原告於系爭契約第17條第2項第2款下方是否請求為氯離子檢測勾選不請求並簽名確認，則信義房屋公司並無調查氯離子含量並注意之義務。又信義房屋公司之銷售人員並無遊說原告毋庸進行氯離子檢測之情事，原告空言主張，與事實不符。再信義房屋公司提供之購屋保障約定書內容係針對未於簽立不動產買賣合約時選擇自費檢測之買方，於房屋買賣結案後1年內，發現標的物有混凝土氯離子含量不符約定標準時，由買方選任信義房屋公司特約之氯離子含量檢測廠商，且須以硬固混凝土項目申請，並通過L113或C268氯離子含量試驗認可為限，再依購屋保障約定書第6條保障申請及作業程序之約定，始得主張，且購屋保證約定書載明買賣雙方解除不動產買賣契約時，信義房屋公司之保障責任終止，原告既已解除系爭契約，信義房屋公司即不提供保障責任等語。

並均聲明：原告之訴駁回。

三、不爭執之事項：原告於106年7月30日透過信義房屋公司仲介，向荊月華之代理人孫駿恭簽訂系爭契約，買受門牌號碼台北市○○區○○○路○段○○號11樓房屋（權利範圍：全部）及所坐落之台北市○○區○○段○○段00000000000000000000地號土地（權利範圍均為1013/100000），買賣價金為3,800萬元。原告依約給付全部買賣價金，荊月華於106年9月8日將系爭房地移轉登記所有權予原告，並於106年9月22日交屋。

四、本件之爭點為：先位之訴：　原告依系爭契約、物之瑕疵擔保、不完全給付之法律關係，解除系爭契約，並擇一請求荊月華給付3,800萬元，有無理由？　原告依消費者保護法第22條、系爭保障書請求信義房屋公司給付76萬元，有無理由？備位之訴：原告依系爭契約第17條第3項、物之瑕疵擔保、不完全給付、不當得利法律關係，請求荊月華賠償原告4,488,414元，有無理由？茲分別論述如下：

原告先位主張解除契約，有無理由？

系爭房屋有混凝土氯離子含量過高致減少通常效用之瑕疵：按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵。但減少之程度，無關重要者，不得視為瑕疵。出賣人並應擔保其物於危險移轉時，具有其所保證之品質，民法第354條定有明文。是所謂物之瑕疵係指存在於物之缺點而言。凡依通常交易觀念，或依當事人之決定，認為物應具備之價值、效用或品質而不具備者，即為物有瑕疵，且不以物質上應具備者為限（最高法院73年台上字第1173號民事裁判參照）。而於房屋買賣中，房屋應具備穩固、安全耐用之形體與結構，為買賣雙方所著重者，倘交易之房屋欠缺安全可居住之結構，即應認為缺乏房屋效用，而有物之瑕疵存在。又所謂「海砂屋」，為民間一般之用語，在學術界、主管機關及土木、結構業界向以房屋之混凝土氯離子含量超過設計環境條件下之國家規範值為判定標準。即社會一般民眾泛稱之「海砂屋」，在於房屋之混凝土氯離子含量超過國家標準之規範值，而房屋預拌混凝土中鋼筋混凝土最大水溶性氯離子含量過高時，會造成鋼筋容易鏽蝕，混凝土強度降低，水泥塊剝落等情事，房屋之耐用年限，亦因此減短。是房屋之混凝土氯離子含量過高及抗壓強度不足，如對於房屋結構安全造成影響或有影響之虞時，自有減少一般房屋所應具備之通常效用，而應認為物之瑕疵。

系爭契約第17條其他約定事項第2項第2款約定：「氯離子含量檢測約定：買方得自費並指定檢測廠商，請求賣方配合依通則（由廠商依其專業於主建物之樑、柱、承重牆等共取三處樣本）辦理混凝土氯離子含量檢測，進行檢測時應由信義房屋通知買賣雙方到場，且為避免檢測樣本因天候環境或滲漏水等外部污染導致爭議，雙方同意檢測時應排除混凝土剝落處及該處向外延伸30公分內之範圍區域。其檢驗結果如全

部檢測樣本之平均值超過以下數據（即建築完成日期在87年6月24日含當日以前之建物，約定為0.6kg/ 以上…）時，由買賣雙方進行協商，如協商不成，任一方皆可逕行解除契約（惟應於他方提起民事起訴或聲請仲裁程序前為之），賣方應退還買方全部買賣價金，已發生之費用及回復原狀之費用，均各自負擔…」原告於下方簽名確認不請求進行檢測。同條項第3款、第4款約定：「除賣方有故意不告知外，買方如依前2款約定而要求解除買賣契約，其因檢測造成標的物外觀或裝潢毀損，或已拆除部分或全部之既有裝潢及設備時，買方應依民法第259條規定負回復原狀義務，如無法回復，應以金錢補償賣方，惟應減除折舊費用。」、「買方簽約時未請求檢測，於交屋前仍得自費檢測，惟若發生買方依契約規定請求解約時，因已辦理買賣流程而發生之各項稅捐規費（不含土地增值稅）、代書費用及回復原狀費用，由買方全額負擔」；同條第3項復約定：「無論買方有無辦理本條第2項之各項檢測，賣方均應依民法負瑕疵擔保責任。」等語，有系爭契約在卷可憑（見卷第24-25頁），綜合系爭契約關於氯離子超標之約定，堪認荊月華就系爭房屋無氯離子超標一事，應負物之瑕疵擔保責任。

系爭房屋經本院囑託台北市建築師公會鑑定其氯離子含量，經該會採樣檢測系爭房屋之氯離子含量平均值為0.701kg/ ，有該會鑑定報告在卷足憑，是系爭房屋氯離子含量已超過系爭契約約定之0.6kg/ ，揆諸前揭說明，系爭房屋混凝土氯離子含量過高，足以對房屋結構安全造成影響，而應認有減少一般房屋所應具備之通常效用，而屬物之瑕疵。荊月華抗辯原告於締約前已詳閱系爭契約第17條之約定，卻勾選不進行氯離子檢測，事後才主張氯離子超標而解除契約，違反誠信原則而屬權利濫用云云，惟荊月華依系爭契約原即應負物之瑕疵擔保責任，原告縱於系爭房屋交屋後始自行檢測氯離子含量並通知荊月華系爭房屋有該瑕疵，亦係依約行使權利，並無違反誠信原則之餘地，荊月華前開抗辯並非可採。

按買受人應按物之性質，依通常程序從速檢查其所受領之物。如發見有應由出賣人負擔保責任之瑕疵時，應即通知出賣人；買受人怠於為前項之通知者，除依通常之檢查不能發見之瑕疵外，視為承認其所受領之物；不能即知之瑕疵，至日後發見者，應即通知出賣人，怠於為通知者，視為承認其所受領之物。又買受人因物有瑕疵，而得解除契約或請求減少價金者，其解除權或請求權，於買受人依前開規定為通知後6個月間不行使或自物之交付時起經過5年而消滅，民法第356條、第365條第1項分別定有明文。系爭房屋是否有氯離子超標之瑕疵，並非依通常之檢查所能發見，原告於裝潢系爭房屋時，發現系爭房屋天花板水泥剝落、鋼筋裸露，始委任台灣檢驗科技股份有限公司採樣檢測氯離子含量，經該公司於107年5月2日製作試驗報告，原告於107年5月17日委任律師發存證信函表示解除系爭契約，有系爭房屋天花板水泥剝落、鋼筋裸露之照片3紙、台灣檢驗科技股份有限公司試驗報告、竹北嘉豐郵局229號存證信函在卷足稽（見卷第49-53頁、第57-60頁），堪認原告於發見瑕疵後即行通知荊月華並解除契約，並未逾6個月或5年之法定期間。荊月華抗辯原告未於合理期間內檢查、通知被告物之瑕疵，應視為其已承認所受領之物，不得再主張物之瑕疵擔保云云，於法未合，自不足採。

荊月華於106年9月8日將系爭房地移轉登記所有權予原告，並於106年9月22日交屋，為兩造所不爭執，原告於107年5月17日主張因物有瑕疵而解除契約，尚未逾1年，且原告因尚未裝潢完畢而未居住使用系爭房屋，而系爭房屋結構安全性之三項指標，包括「混凝土抗壓強度」、「硬固混凝土氯離子含量」、「混凝土中性化深度」，其中系爭房屋因氯離子平均含量達0.701kg/ ，且系爭房屋之混凝土材料之防鏽功能不佳（即系爭鑑定報告所稱混凝土中性化深度對結構桿件有不利影響），即後兩項指標均未達合格標準，則系爭房屋之結構安全既有疑慮，堪認原告解除買賣契約，與荊月華各

自負解除契約回復原狀義務，並無民法第359條所稱顯失公平之情形。

荊月華另抗辯原告就系爭房屋混凝土氯離子含量偏高之瑕疵，於簽約時表示不檢測氯離子含量，遲於交屋之前亦不行使檢測權，顯係出於重大過失而不知系爭房屋上開瑕疵，依民法第355條規定，荊月華不負擔保之責。惟荊月華之代理人孫駿恭代荊月華出具系爭房屋之標的物現況說明書時就「是否知悉聽聞本標的物或同社區他戶有海砂屋或鋼筋外露、混凝土剝落之情形？」勾選否，有標的物現況說明書在卷可憑（見卷第40頁），而系爭房屋天花板原包覆有木作，有荊月華委託信義房屋公司仲介系爭房屋買賣時之現況照片可憑（見卷第125-141頁），則依荊月華所為之房屋現況說明及系爭房屋外觀，原告未於系爭契約簽約前或交屋前依系爭契約第17條約定進行混凝土氯離子檢測，尚屬合理，難認原告未於簽約前或交屋前進行上開檢測即有不知瑕疵之重大過失，荊月華前開抗辯非屬可採。

荊月華主張本院委託台北市建築師公會進行鑑定，該會鑑定程序未依系爭契約第17條第2項第2款約定之氯離子檢測方法為之，且未依荊月華訴訟代理人之建議即除系爭房屋樣本3份外，亦應採取大樓地下室及11樓公共區域樑柱各1份樣本，當做參考樣本並供比對，且未於鑑定報告載明檢測儀器校準時間、此次檢測對照組來源為何、操作檢測之程序說明、檢測人員之檢測資格證明、合格證書等，系爭鑑定報告程序不備，鑑定結果有疑云云。惟本院於107年12月20日囑託台北市建築師公會指派建築師鑑定，台北市建築師公會指派之吳美瑤建築師於會勘日採樣，並委由厚昇工程顧問有限公司材料實驗室提出混凝土鑽心試體抗壓強度試驗報告、硬固混凝土中水溶性氯離子含量試驗報告、混凝土中性化深度試驗報告，有系爭鑑定報告可憑，而厚昇工程顧問有限公司材料實驗室係財團法人全國認證基金會認證之實驗室，有該基金會認證名單可查（見卷第282頁），是本件之鑑定機關及送

驗實驗室均合於法律程序。而在本院囑託囑託台北市建築師公會前，荊月華之訴訟代理人均未提出鑑定報告內容應包括檢測儀器校準時間、此次檢測對照組來源為何、操作檢測之程序說明、檢測人員之檢測資格證明、合格證書等事項，而於台北市建築師公會指派吳美瑤建築師於108年1月28日進行初勘之後，始於吳美瑤建築師於108年4月15日會同兩造進行會勘取樣時，當場提出要求鑑定人檢測應一併提供「儀器校準時間、檢測之對照組檢體來源為何、對照組檢體及與實驗組檢體（忠孝東路54號11樓之2）在同一檢測儀器相同試劑下，此次對照組檢體檢測值為何、操作人員合格證書及此次檢測操作說明」等，見台北市建築師公會108年4月22日108（十七）鑑字第0924號函及附件，已有違民事訴訟法第325條聲請鑑定應表明鑑定之事項、同法第196條應依訴訟進行程度適時提出攻擊或防禦方法之規定，是荊月華於鑑定時所提出之上開要求，並非本院委託鑑定機關鑑定之事項。再系爭契約第17條第2項固約定：「氯離子含量檢測約定：買方得自費並指定檢測廠商，請求賣方配合依通則（由廠商依其專業於主建物之樑、柱、承重牆等共取三處樣本）辦理混凝土氯離子含量檢測，進行檢測時應由信義房屋通知買賣雙方到場，且為避免檢測樣本因天候環境或滲漏水等外部污染導致爭議，雙方同意檢測時應排除混凝土剝落處及該處向外延伸30公分內之範圍區域。…」，惟上開約定並非氯離子含量檢測之法定程序，為系爭鑑定報告之台北市建築師公會並無依上開約定進行檢測之必要。荊月華執此主張系爭鑑定報告不可採，聲請本院再囑託台北市土木技師公會依系爭契約第17條約定之程序檢測系爭房屋氯離子含量，並無可採。

從而，原告以系爭房屋氯離子超過契約約定之0.6kg/ 主張解除契約，為有理由。又按契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，由他方所受領之給付物，應返還之；受領之給付為金錢者，應附加自受領時起之利息償還之；就返還之物，已支出必要或有益之費

用，得於他方受返還時所得利益之限度內，請求其返還，為民法第259條第1款、第2款、第5款所明定。而系爭契約第17條第2項第4款業已約定：「買方簽約時未請求檢測，於交屋前仍得自費檢測，惟若發生買方依契約規定請求解約時，因已辦理買賣流程而發生之各項稅捐規費（不含土地增值稅）、代書費用及回復原狀費用，由買方全額負擔」（見卷第24頁），舉輕以明重，原告於簽約時未請求檢測氯離子含量，於交屋後所為自費檢測，亦應適用前開約定，而應自行負擔因已辦理買賣流程之發生之各項稅捐規費、代書費用及回復原狀費用，而無民法第259條第5款規定之適用。是原告解除系爭契約，應依約返還系爭不動產予荊月華，荊月華應將系爭不動產買賣價款3,800萬元返還原告，並附加自受領時起之利息償還之。至於買賣程序所支出之各項費用，包括原告支出契稅61,464元、登記費35,532元、代書費20,000元、印花稅13,197元，均應由原告自行負擔而不得向荊月華請求。至原告主張其支出裝潢費用497,500元係有益費用一節，原告僅舉出詩賦室內裝修工程合約書、報價單、轉帳資料為證（見卷第73-81頁），只能證明原告有支出費用，未能證明該等費用係有益系爭房屋價值之費用，自不能請求。

末按契約解除，雙方互負回復原狀之義務，為民法第259條所明定，此項互負之義務，依同法第261條準用第264條之規定，於他方未為對待給付前，得拒絕自己之給付（最高法院44年台上字第702號民事裁判參照）。經查，原告解除契約後，原告、荊月華即各生原告應將系爭不動產所有權移轉登記予荊月華及將系爭不動產回復原狀遷讓返還荊月華、荊月華應返還原告已付價金3,800萬元之給付義務，屬因系爭契約之解除所生互負回復原狀之債務；雙方所負給付義務間，乃具對價性及履行上牽連關係，自有民法第264條第1項前段所定同時履行抗辯權之適用，是荊月華主張原告應將系爭不動產移轉登記並回復原狀遷讓返還荊月華之同時履行抗辯，為有理由，應予准許。又原告主張系爭不動產買賣價金3,

800萬元係分批給付，最後一筆給付日為106年7月30日（見本院107年10月23日言詞辯論筆錄，卷第165頁），惟依系爭契約交款紀錄記載106年7月30日交付款項為380萬元（見卷第30頁），而系爭契約第4條約定交屋款2,660萬元，需辦理金融機構貸款，雙方約定106年9月24日為最後交屋日，買方至遲應於交屋日前5個工作日內辦理銀行撥款或直接將交屋款存入履約保證專戶等語（見卷第21頁），又系爭房屋係106年9月22日交屋為兩造所不爭執，則在卷內並無其他證據證明原告付款之日期，應以交屋日即106年9月22日為原告交付交屋款之日，從而荊月華所負受領金錢之回復原狀之義務，應自翌日即106年9月23日起算利息，原告逾此範圍之請求，為無理由。

原告依消費者保護法第22條、系爭保障書對信義房屋公司請求給付76萬元，為無理由：

原告主張信義房屋公司銷售人員告訴原告系爭房屋所在大樓不是海砂屋盛行期間所興建，公共空間也沒有鋼筋裸露、水泥剝落情形，遊說原告毋庸進行氯離子檢測云云，業據信義房屋公司否認為真實，原告即應就上情舉證，惟原告並未為舉證，自難採信。又原告主張信義房屋公司於媒體標榜透過事前資料庫查詢及事後保障機制，讓消費者毋庸擔心買受海砂屋，且提出系爭保障書，實際上卻未調查荊月華所提出之現況說明書內容是否屬實，係有過失，依消費者保護法第22條及系爭保障書請求信義房屋公司賠償原告已付服務費38萬元之2倍。經查，信義房屋公司之臉書貼文：「透過資料庫過濾和保障制度，信義房屋與您共同面對潛在的輻射屋和海砂屋問題。在高氯離子（海砂屋）及高放射（輻射屋）仍未完全消失的情況下，更需要替每位顧客做好防範措施；信義房屋在不動產說明書製作時，先以信義房屋累積多年的特殊屋件資料庫進行比對，再以屋主及建物的歷史資料，仔細調查與過濾任何屋件為輻射屋或海砂屋的可能性，將所有可能風險降到最低…」等語，有臉書貼文在卷可憑（見卷第93頁

），而系爭房屋所在大樓之前並未有海砂屋之情事傳出，此由荊月華提出標的物現況說明書時表明未知悉聽聞同社區他戶有海砂屋或鋼筋外露、混凝土剝落之情事可知，而依信義房屋公司提出之台北市高氯離子混凝土建築物列管清冊所示，並無系爭房屋所在大樓，有該清冊可查（見卷第145-151頁），難認信義房屋公司未依其上開貼文內容比對房屋資料庫即未善盡調查責任而有過失。且系爭契約第17條第2項第2款業經註明：「請注意！氯離子檢測為知悉物件內氯離子含量之唯一方法，請審慎考慮是否檢測」，原告未選擇於簽約前檢測混凝土氯離子含量，自難將系爭房屋為高氯離子含量一事歸責為信義房屋公司未盡仲介服務之注意義務。又系爭保障書記載買賣雙方解除不動產買賣契約時，保障責任終止，本公司即不提供負擔保障責任（見卷第161頁），而原告於107年5月17日即以竹北嘉豐郵局第229號存證信函向荊月華主張解除契約，有該函可憑（見卷第57-61頁），依信義房屋公司上開保障書所載，信義房屋公司即不負擔保障責任，原告雖主張該條文之意旨應為買賣雙方合意解除契約，不包括原告單方解約之情形，然系爭保障書之保障服務使用說明載明：「瑕疵通知與權利讓與：依本保障服務內容應由本公司履行補償、修繕或購入責任時，除有特別約定者外，買方應無條件配合本公司以自己之名義向出賣人為瑕疵之通知，並應在本公司履行保障責任之範圍內將對出賣人之一切請求權利讓與本公司」等語（見卷第161頁），足見系爭保障書之用意應為保障買方在未能解除契約之情形下獲得補償，從而原告前開主張即非可採。原告已解除系爭契約，而無其他對於出賣人之權利得讓與信義房屋公司，應非系爭保障書保障之範圍。從而，原告主張信義房屋公司應依系爭保障書及消費者保護法第22條規定賠償仲介服務費用2倍予原告，並非可採。

ŋ 原告先位之訴係一部有理由，則本院無庸就原告備位之訴加以審酌論斷，附此敘明。

五、從而，原告依系爭契約、民法第359條、第259條等規定，於原告移轉登記系爭不動產所有權予荊月華及回復系爭不動產原狀遷讓返還荊月華之同時，請求荊月華給付3,800萬元及自106年9月23日起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁回。

六、原告雖另陳明願供擔保，請准宣告假執行云云。但依強制執行法第130條第1項規定，就命債務人為一定之意思表示之執行名義，視為自判決確定或執行名義成立時，已為其意思表示，使之與債務人現實上已為意思表示具有相同之效果，以實現債權人之請求；此係因該項債務，僅在使債權人取得債務人之意思表示之法律效果，即可達執行之目的，故債權人不得聲請強制執行。而宣告假執行之前提，須該判決內容得為強制執行者，故命被告為意思表示之判決如許宣告假執行，將使債務人即被告意思表示之效力提前發生，除與強制執行法第130條規定不合外，亦因此類判決內容不適於強制執行，自亦不適於宣告假執行。本判決命荊月華於原告移轉登記系爭不動產所有權及遷讓返還系爭不動產與荊月華之同時，應給付原告3,800萬元，乃命原告於荊月華提出對待給付時為一定之意思表示，揆諸上開說明，不得宣告假執行，是以原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，於法未合，自應駁回，併予敘明。至原告敗訴部分既經駁回，其假執行之聲請失其依據，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據，經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，均毋庸再予論述，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。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

民事第八庭　　法　官　林欣苑

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　　109　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　范煥堂

附表

編號	不動產
1	台北市○○區○○段三小段430-1、430-2、430-4、430-5地號土地（權利範圍均為1013/100000）
2	門牌號碼台北市○○區○○○路○段○○號11樓房屋（權利範圍：全部）