臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度上字第120號

上　訴　人
即原審原告　鄭安婷
　　林永珍
共　　同
訴訟代理人　楊漢東律師
上　訴　人
即原審被告　陳蕙蘭
訴訟代理人　嚴庚辰律師
　　許嘉樺律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國112年3月6日臺灣嘉義地方法院第一審判決（111年度訴字第54號）各自提起上訴，本院於112年8月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人鄭安婷、林永珍後開第二項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，上訴人陳蕙蘭應再給付上訴人鄭安婷、林永珍每人各新臺幣32萬6,509元，及自民國111年2月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

上訴人陳蕙蘭之上訴及上訴人鄭安婷、林永珍之其餘上訴均駁回。

廢棄部分，第一審（確定部分除外）、第二審訴訟費用，由陳蕙蘭負擔；上訴駁回部分，第二審訴訟費用由兩造各自負擔。

事實及理由

一、上訴人鄭安婷、林永珍主張：兩造前經原審109年度重訴字第13號判決（下稱另案判決）命上訴人陳蕙蘭移轉登記坐落嘉義市○○段○○段0000地號土地（下稱系爭土地）應有部分各1/8所有權予伊等確定，惟系爭土地之其他共有人於另案判決確定前之民國（下同）110年9月7日業經原審法院調解成立，願變價分割系爭土地，並經強制執行由訴外人陳才

鴻買受，致陳蕙蘭不能履行上開移轉登記義務。爰依民法第226條第1項，求為命陳蕙蘭給付鄭安婷、林永珍上開土地應有部分之價值各新臺幣（下同）96萬4,225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，並陳明願供擔保請准宣告假執行（鄭安婷、林永珍逾上開部分之其餘請求，經原審為其敗訴判決後，未據聲明不服，該部分不在本院審理範圍內，不予贅述）。

二、上訴人陳蕙蘭則以下列情詞置辯，並求為判決駁回鄭安婷、林永珍上開部分請求：系爭土地前遭鄭安婷、林永珍聲請假扣押，導致伊無法給付，嗣又遭其他共有人拍賣系爭土地，伊亦無法阻止，而鄭安婷、林永珍明知上情，卻遲未提起第三人異議之訴，不可歸責於伊，自無給付義務等語。【原審判命陳蕙蘭應給付鄭安婷、林永珍每人各32萬3,741元，及自111年2月18日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並依職權宣告假執行及依陳蕙蘭之聲請酌定擔保金額免為假執行，駁回鄭安婷、林永珍就本件之其餘請求及假執行聲請。鄭安婷、林永珍就其敗訴部分提起一部上訴，聲明：原判決關於駁回鄭安婷、林永珍後開第二項之訴及命訴訟費用負擔之裁判均廢棄，上開廢棄部分，陳蕙蘭應再給付鄭安婷、林永珍每人各64萬484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，並願供擔保請准宣告假執行；陳蕙蘭則聲明駁回鄭安婷、林永珍之上訴。另陳蕙蘭亦就原審判命其給付部分提起上訴，聲明：原判決關於命陳蕙蘭給付鄭安婷、林永珍每人各32萬3,741元本息，及該部分假執行宣告暨命負擔訴訟費用之裁判均廢棄，上開廢棄部分，鄭安婷、林永珍在第一審之訴及假執行之聲請均駁回；鄭安婷、林永珍則均聲明駁回陳蕙蘭之上訴。】

三、兩造不爭執事項：

㈠系爭土地原為訴外人陳嘉彰、陳取寬、陳才鴻及陳蕙蘭共有，應有部分各為1/4，其上門牌號碼嘉義市○○路000巷0號房屋為陳嘉彰所有，而陳嘉彰於107年9月24日上午因未確

實將煙蒂熄滅，致失火燒毀相鄰之鄭安婷所有門牌號碼嘉義市○○路000巷0號房屋，及林永珍所有門牌號碼嘉義市○○街000號房屋。嗣陳嘉彰同意移轉系爭土地應有部分各1/8予鄭安婷、林永珍二人，作為上開損害之賠償，並於108年3月18日簽立和解書（原審卷第15頁）。嗣因陳嘉彰拒絕履行，鄭安婷、林永珍遂向原審法院提起另案訴訟，經另案於110年2月8日判決判命陳蕙蘭於繼承陳嘉彰之遺產範圍內，應將系爭土地應有部分各1/8 移轉予鄭安婷、林永珍所有，陳蕙蘭不服提起上訴，嗣後於同年11月11日撤回上訴，而告確定。

㈡陳取寬於110年4月19日向原審法院請求分割系爭土地，經原審法院於同年9月7日以110年度調字第46號事件成立調解，系爭土地共有人均同意變價分割，嗣後陳取寬於同年11月12日以上開調解筆錄為執行名義，向原審法院執行處聲請變價拍賣之強制執行程序，原審法院以110年度司執字第43111號事件受理，由訴外人黃思堯以新臺幣（下同）520萬2,000元拍定，陳蕙蘭與陳才鴻均主張優先承購，嗣後陳蕙蘭撤回優先承購權，而由陳才鴻買受。

㈢鄭安婷、林永珍前對系爭土地聲請假扣押，上開拍賣因其假扣押分別提存64萬484元。

㈣兩造對於原審判決第5頁㈥所記載系爭土地於強制執行程序時，經鑑定總價為771萬3,800元，該事實兩造不爭執。

四、兩造爭執事項：

鄭安婷、林永珍依民法第226條第1項，請求陳蕙蘭應各給付96萬4,225元本息予鄭安婷、林永珍，是否有理由？

五、得心證之理由：

㈠按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226條第1項定有明文。本件鄭安婷、林永珍主張陳蕙蘭負有移轉系爭土地應有部分各1/8予渠之義務，因可歸責於陳蕙蘭之事由，致給付不能，應付賠償損害之責等語，惟為陳蕙蘭所否認，並以前詞置辯。經查：

1.另案經原審於110年2月8日判決陳蕙蘭應將系爭土地應有部分各1/8移轉登記予鄭安婷、林永珍確定，此為兩造所不爭執（見不爭執事項㈠），顯見陳蕙蘭於斯時即已知自己負有移轉系爭土地應有部分各1/8予鄭安婷、林永珍之義務，縱陳蕙蘭於另案判決後提起上訴，嗣又撤回上訴，仍不影響其明知自己對鄭安婷、林永珍就系爭土地應有部分1/8負有移轉登記之義務。

2.系爭土地雖經訴外人陳取寬於110年4月19日向原審提起分割共有物訴訟，然此時另案已經判決，陳蕙蘭已知其負有移轉系爭土地應有部分各1/8予鄭安婷、林永珍之義務，於系爭分割共有物事件訴訟繫屬中，陳蕙蘭自應依民事訴訟法第65條第1項之規定，將訴訟告知於因自己敗訴而有法律上利害關係之鄭安婷、林永珍。惟陳蕙蘭非但未為訴訟告知，猶於系爭分割共有物訴訟中同意變價分割，並於系爭土地經訴外人拍定後，復放棄共有人之優先購買權，致使不能依另案判決移轉系爭土地應有部分各1/8予鄭安婷、林永珍，自有可歸責之事由。

㈡陳蕙蘭雖辯以鄭安婷、林永珍未在系爭土地變價程序中提出第三人異議之訴，亦有與有過失云云。然按強制執行法第15條所謂就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，係指對於執行標的物有所有權、典權、留置權、質權存在情形之一者而言（最高法院103年度台上字第860號民事裁決意旨參照）。次按「民法第759條所謂因法院之判決，於登記前已取得不動產物權者，係指以該判決之宣告足生物權法上取得某不動產效果之力，恆有拘束第三人之必要，而對於當事人以外之一切第三人亦有效力者而言，惟形成判決始足當之，不包含其他判決在內。關於命被上訴人陳某辦理所有權移轉登記之確定判決，性質上既非形成判決，尚須上訴人根據該確定判決辦畢所有權移轉登記後，始能取得所有權，自難謂上訴人於該所有權移轉登記事件判決確定時，即取得系爭土地之所有權。嗣後上訴人既迄未辦畢所有權移轉登記，則其

尚未取得系爭土地之所有權，殊無疑義，是上訴人本於所有權請求排除被上訴人楊某等之強制執行，即難認為有理由」（最高法院65年台上字第1797號民事判決意旨參照）。本件鄭安婷、林永珍雖因另案判決判命陳蕙蘭應移轉系爭土地應有部分各1/8所有權予伊等，並因陳蕙蘭撤回上訴而判決確定，然該判決性質上既非形成判決，尚難認鄭安婷、林永珍於登記前已取得系爭土地所有權，依上說明，鄭安婷、林永珍自無從提起第三人異議之訴，陳蕙蘭此部分所辯，自不足採。

㈢鄭安婷、林永珍雖另主張系爭土地之價值應以拍賣前之鑑定價格為準云云。惟按不動產之價格，衡受國內經濟景氣、不動產所在之交通等客觀環境因素及購買者之主觀意願影響。執行法院拍賣不動產，委請專業機構鑑定執行標的之價格，僅係作為定拍賣底價之參考。又拍賣係以公開競價方式，將拍賣物出賣予符合拍賣條件且出價最高之應買人，且法院核定拍賣最低價額，僅在限制應買人出價不得少於此數，並無最高價額之限制，除拍定後，發現確有核定拍賣最低價額時未及審酌且足以影響價格之因素外，最終拍定價額難謂不符拍賣當時之市場交易價格（最高法院111年度台上字第2855號民事判決意旨參照）。準此，系爭土地之價值應按拍定價額即520萬2,000元計算，鄭安婷、林永珍主張應依系爭土地拍賣前鑑定價格771萬3,800元認定，難認有據。又鄭安婷、林永珍所受損害各為系爭土地應有部分1/8，依此計算鄭安婷、林永珍因陳蕙蘭給付不能所受損害應為65萬250元（計算式：520萬2,000×1/8=65萬250元）。另鄭安婷、林永珍雖又主張：陳蕙蘭在原審已就系爭土地價值以拍賣鑑定價格771萬3,800元計算不爭執云云。然查：陳蕙蘭在原審係陳稱：「變價拍賣之後，我也是會將所分得價金依照當初的判決把陳嘉彰持有的部分給原告，原告二人各八分之一」、「我們就是依據執行處拍賣的結果，依照拍得的價金來分配給原告二人四分之一」等語（見原審卷第70、88頁），並無陳蕙蘭

就系爭土地價值按拍賣鑑定價格計算不爭執之意；再綜觀原審卷宗，亦無何陳蕙蘭就系爭土地價值按拍賣鑑定價格計算不爭執之記載，鄭安婷、林永珍上開主張，難認有據。

㈣再本件鄭安婷、林永珍前雖對系爭土地聲請假扣押，系爭土地變價拍賣後，陳蕙蘭因變價分割得受分配之128萬968元，因遭鄭安婷、林永珍聲請假扣押，經執行法院各自提存64萬484元於原審法院，然該部分係因案款遭假扣押所為，此有原審108年度司裁全字第93號裁定書、提存書、強制執行分配表在卷可稽（見本院卷第105至110頁、第13、14頁），是該提存金額自難認已由鄭安婷、林永珍收受作為清償本件債務，鄭安婷、林永珍仍需待本件勝訴判決確定後，取得執行名義，始可就該提存金額取償，原審逕將該提存部分自陳蕙蘭所應賠償範圍扣除，亦有未合。

六、綜上所述，鄭安婷、林永珍依民法第226條第1項之規定，請求陳蕙蘭各給付65萬250元，及自起訴狀繕本送達之翌日即111年2月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。上開應准許之部分，原審判命陳蕙蘭應各給付鄭安婷、林永珍32萬3,741元本息，駁回鄭安婷、林永珍其餘部分請求，就駁回鄭安婷、林永珍請求陳蕙蘭各給付32萬6,509元本息部分，尚有未合，鄭安婷、林永珍指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如主文第二項所示。至於上開其餘應准許之部分，原審為鄭安婷、林永珍勝訴之判決，並分別諭知兩造供擔保後，得、免假執行；及不應准許部分，原審判決為鄭安婷、林永珍敗訴之諭知，並駁回其此部分假執行之聲請，均無不合，陳蕙蘭之上訴、鄭安婷、林永珍之其餘上訴，均無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件鄭安婷、林永珍之上訴為一部有理由、一部

無理由，陳蕙蘭之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　7　　日

民事第三庭　　審判長法　官　王金龍

法　官　郭貞秀

法　官　洪挺梧

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　9　　月　　7　　日

書記官　蔡曉卿