臺灣臺北地方法院民事判決

110年度訴字第4112號

原　　告　永柏企業股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　鄭中平

訴訟代理人　蔡怡亭律師

被　　告　秀岡山莊第一期社區管理委員會

000000000000000000

法定代理人　連吉時

訴訟代理人　陳瓊苓律師

　　張日昌律師

上列當事人間損害賠償等事件，本院於民國111年11月21日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按本件被告之法定代理人原為郭先捷，嗣於訴訟進行中變更為連吉時，被告已於民國111年7月21日以民事聲請承受訴訟狀聲明承受訴訟（見本院卷第408頁），並有被告所陳報之新北市新店區公所111年7月14日新北店工字第1112403312號函影本1紙在卷可稽（見本院卷第410-411頁），是被告依民事訴訟法第175條第1項規定聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體事項

一、原告主張略以：

㈠緣座落新北市○○區○○段00000號、67-18地號土地（下稱系爭土地）之所有權人原為鄭中平，於民國96年6月14日以買賣為原因，移轉土地所有權予訴外人翁自清名下。於96年

8月20日，翁自清信託登記予訴外人鴻昇資產管理股份有限公司（下稱鴻昇公司）。於105年8月9日翁自清變更受託人為原告永柏企業股份有限公司（下稱永柏公司）。鄭中平於96年間以秀岡山莊第一期社區全體住戶為被告，主張包含系爭土地在內等共34筆土地，遭秀岡山莊一期全體住戶無權占用作為公園、車道、步道、球場、涼亭、警衛亭等設施、景觀池、攔沙壩、管涵及加壓站使用，請求住戶給付不當得利，業經本院96年度訴字第6809號判決駁回，再經臺灣高等法院98年度上字第721號判決駁回上訴確定。翁自清於本院96年度訴字第6809號訴訟案件中擔任鄭中平之訴訟代理人。秀岡山莊社區之公共設施設備，自社區興建完成交付住戶使用。被告曾於107年1月30日依本院106年訴字第3184號民事判決主文第5項，為原告提供擔保新台幣（下同）527,641元，提存案號為107年度存字第237號。

㈡被告管理系爭警衛室等地上物係無權占有系爭土地。參諸被告提存之判決即本院106年度訴字第3184號及二審民事判決107年度上易字430號，均就座落新北市○○區○○段00000號、67-18地號土地（下稱系爭土地）之所有權人，確認本件原告為系爭土地之所有權人，秀岡一期管委會係無權占有土地，原告訴請拆除返還土地，於法有據，此為確定判決既判力效力所及，且為本件被告所明知。被告自該確定判決之後，主張被告具管理使用系爭警衛室等地上物公設及所坐落道路土地之權利，並主張依秀岡公司與秀岡山莊一期社區及陽光特區承購戶簽訂之土地房屋預定買賣契約第13條第4款及民法第799條之1第4項法理，原告應繼受其前手與全體住戶約定之拘束，負有容忍他人使用系爭土地上公共設施之義務，此主張與前揭確定判決理由完全相違背，而被告以同一理由，作為其答辯本件提供反擔保金阻止原告之執行為正當行使法律權利之主要理由。假執行之制度，民事訴訟法第395條第2項規定，係程序法所為之特別規定，其立法目的闡明不問有無故意或過失，對於因假執行或因免假執行所給付

之物，須負返還及損害賠償之義務，故該項規定實兼具實體法之性質，為訴訟法上規定之實體法上特種請求權。至於當事人於訴訟中，固得據以請求，即於判決確定後，另行起訴請求，亦無不可。本件原告主張被告應負損害賠償之義務，於法有據。

㈢被告供擔保免為假執行之行為，並非為訴訟權之正當行使：

被告明知系爭土地之所有權人為原告，且前案即本院106年度訴字第3184號、臺灣高等法院107年度上易字第430號判決，原告本於民法767條所有權人行使拆屋還地之權利，被告係無權占有系爭土地，於原告行使假執行時，被告提供反擔保金527,641元，阻止執行，自被告提供反擔保金之時107年度1月30日起，至108年3月24日判決確定時止，原告取回土地所有權之成本即本件之損害，共計231,076元。

㈣原告因被告提供反擔保致無法假執行而受有損害：

本件被告明知反擔保金阻止原告本於所有權為拆屋還地的假執行後，原告需委任律師續行訴訟，待判決確定之後，被告不拆除，由原告雇工拆除，花費取得土地的成本，即為原告之損害，加上本件相當於租金之損害，本件原告反擔保金阻止假執行之行為，為權利濫用。被告明知系爭土地之所有權人為原告，待一審判決即本院106年度訴字第3184號提供擔保金，阻止假執行，被告以損害原告為目的，以背於善良風俗之方法，構成權利濫用，原告依民法第184條1項後段、第2項等規定，請求被告負損害賠償之義務。被告供擔保免為假執行，原告主張被告應負無過失責任，無庸舉證證明被告有故意或過失，於釋明受損害額度內，即得請求損害賠償。原告因被告之行為所受損害總計有單據之部分是231,076元，本件起訴主張金額527,641元。採取回歸侵權行為之一般規定，具體判斷侵權行為之要件說，原告已舉證，被告利用假執行反擔保的方法手段，阻止執行，構成權利濫用。

㈤並聲明：

1.被告應給付原告527,641元，及自起訴狀繕本送達翌日起至

清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

2.願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠本件並無類推適用民事訴訟法第395條第2項規定之餘地。

1.按所謂類推適用，係就法律未規定之事項，比附援引與其性質相類似事項之規定，加以適用，為基於平等原則及社會通念以填補法律漏洞的方法，倘無法律漏洞，自不生類推適用而補充之問題。換言之，因兩事項間具有本質上之類似性，依法律規範意旨判斷本應同予規範，竟生疏未規範之法律漏洞，基於同一法律上理由，依平等原則將該項法律規定類推及於其他法律所未規定之事項，即所謂類推適用。準此，未經法律規範之事項，得否類推適用某項法律規定，應先探求某項法律規定之規範目的即立法理由，其次再判斷得否基於同一法律理由，依平等原則將該法律規定類推及於該未經法律規範之事項，最高法院101年度台上字第923號裁判要旨參照。

2.民事訴訟法第395條第1項、第2項規定為：假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力、法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明，核其立法理由載明：…預防濫用假執行以保護被告之利益」等語，可知該規定乃為保護被告之利益而設。蓋假執行制度之目的，乃為使給付判決於判決確定前取得執行名義，不受被告上訴之影響，俾原告提前實現勝訴判決之內容，收防免濫行上訴、訴訟資料齊備於第一審程序之效。惟假執行究屬對於被告利益重大之侵害，故民事訴訟法特設此規定，賦予被告兼具實體法、程序法效力之法定請求權，平衡兼顧被告利益，以免原告濫用假執行制度。民事訴訟法第395條第2項規定，既是專為保護被告所設之特殊法定請求權暨程序上規範，未規定原

告得為該項規定之請求主體，顯是立法者有意之區分，非屬法律漏洞，自無得類推適用之餘地。

㈡被告確信系爭警衛室等地上物乃有權占有系爭土地：

1.秀岡公司開發秀岡山莊長達十餘年，依環境影響說明書第8章8.3.2環境管理計畫等內容，可知開發單位秀岡公司本即有協助住戶成立社區管理委員會，交由社區管理委員會管理維護公共設施之預定安排。嗣秀岡公司因財務困難，先將系爭警衛室等地上物公設及所坐落道路土地交由秀岡公司指定之一期管理委員會管理，秀岡公司不再管理且不再負擔公共設施任何費用。嗣秀岡公司協助秀岡一期管委會與康橋學校、陽光特區等共同組成秀岡聯管會，將系爭警衛室等地上物公設及所坐落道路土地，全部移由秀岡聯管會管理維護；於97年間，秀岡公司遭法院宣告破產，未開發地主乃於101年6月間起陸續經主管機關核准成為開發單位，並組成環評聯管會，而環評聯管會亦同意由秀岡聯管會擔任系爭警衛室等地上物公設及所坐落道路土地之管理權責單位，益證秀岡聯管會係獲秀岡山莊所有住戶及開發單位同意，負責管理維護秀岡山莊公設之單位。職是，依秀岡公司與秀岡山莊一期社區及陽光特區承購戶簽訂之土地房屋預定買賣契約第13條第4款約定及民法地799條之1第4段法理，原告自應繼受其前手與全體住戶約定之拘束，負有容忍他人使用系爭土地上公共設施之義務，原告主張被告無權占有系爭土地致其受有損害云云，與事實不符。

2.秀岡公司與各承購戶已於買賣時明文約定秀岡山莊社區之公共設施設備，係供社區住戶共同使用，自秀岡社區興建完成交付住戶使用後，即先後由被告、秀岡聯管會管理維護，且系爭土地原所有權人鄭中平與秀岡山莊第一期社區全體住戶間不當得利訴訟確定判決，認秀岡山莊社區之公共設施設備係有權占有。系爭土地實質所有權人翁自清，於該不當得利訴訟過程中取得系爭土地之所有權，並在該案件中擔任鄭中平之訴訟代理人，對於該案件爭執之系爭土地上公共設施設

備之使用約定內容明知或可得而知，自應繼受該約定之拘束，於105年8月9日翁自清再將系爭土地信託登記予原告，亦同。是被告本於上述事證確信系爭警衛室等地上物係有權占有系爭土地。

㈢被告供擔保免為假執行之行為，為訴訟權之正當行使：

按訴訟權者，乃人民於權利受損害時，向有偵查犯罪或協助偵查犯罪之機關提出告訴，請求開始偵查；或向法院提起訴訟，請求為一定裁判之手段性的基本權利。是如係事出有因，並非恣意濫用訴訟法上之程序，即應屬憲法所保障訴訟權之正當權利行使。次按侵權行為所發生之損害賠償請求權，以有故意或過失不法侵害他人權利為其成立要件，若其行為並無故意或過失，即無賠償之可言。又假執行制度之目的，乃為使給付判決於判決確定前取得執行名義，不受被告上訴之影響，俾原告提前實現勝訴判決之內容，收防免濫行上訴、訴訟資料齊備於第一審程序之效。惟假執行究屬對於被告利益重大之侵害，故民事訴訟法特設此規定，賦予被告兼具實體法、程序法效力之法定請求權，平衡兼顧被告利益，以免原告濫用假執行制度。是被告依憲法賦予之訴訟權、民事訴訟法規定及系爭遷讓房屋判決主文諭知，供擔保免為假執行，乃為維護權益所為之正當行為，乃訴訟權之正當行使。

㈣原告未因被告提供反擔保停止假執行而受有損害。

1.原告主張系爭土地自107年1月30日起至108年4月26日止，因被告供擔保免為假執行而受有不能利用土地即相當於租金之損害云云。惟系爭土地乃坐落台北水源特定區計劃範圍內之「保安保護區」土地，依新北市政府核定自100年12月5日起實施之「變更臺北水源特定區計畫（土地使用分區管制要點通盤檢討）書」土地使用分區管制要點第七（三）點規定可知，保護區土地須事先經主管機關核准方得為限制性之利用，不得自行開發利用，原則上應維持土地原來地形地貌，以供涵養水源、防止砂土崩塌。另原告自行提出之估價報告亦

載明：「本次勘估標的土地使用分區屬保安保護區，無法實施開發行為」等語。原告並未舉證證明系爭土地於107年1月30日前，業經主管機關核准其開發利用在案，自無受有不能利用土地即相當於租金之損害可言。

2.原告另主張其受有僱工拆除系爭地上物之拆除費用、二審律師費之損害，僅提出海飛工程有限公司發票影本1紙，其上記載買受人乃新祥記公司，顯見支出該工程費用者為新祥記公司，並非原告，原告未受有損害。至於原告於前案二審訴訟所支出之律師費用，原告應自行負擔，並非損害。

3.該案於96年3月間起訴後，鄭中平即於96年6月14日以買賣為原因，將系爭土地移轉登記予翁自清名下，嗣於105年8月9日翁自清再將系爭土地信託登記予原告等語，資為抗辯。

㈤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，被告願供擔保，請宣告准予免為假執行。

三、本件不爭執事項如下（見本案卷第305-306頁）：

㈠系爭85-21、67-18地號土地原為鄭中平所有，於96年6月14日以買賣為原因，移轉土地所有權予翁自清名下，96年8月20日，翁自清信託登記予鴻昇公司，105年8月9日翁自清變更受託人為原告。

㈡鄭中平於96年間以秀岡山莊第一期社區全體住戶為被告，主張包含系爭85-21、67-18地號土地在內等共34筆土地，遭秀岡山莊一期全體住戶「無權占用」作為公園、車道、步道、球場、涼亭、警衛亭等設施、景觀池、攔沙壩、管涵及加壓站使用，據此請求住戶給付不當得利，業經本院96年度訴字第6809號判決駁回，再經臺灣高等法院98年度上字第721號判決駁回上訴而告確定。

㈢翁自清曾於本院96年度訴字第6809號訴訟案件中擔任鄭中平之訴訟代理人。

㈣秀岡山莊社區之公共設施設備，自社區興建完成交付住戶使用。

㈤被告曾於107年1月30日依本院106年訴字第3184號民事判決主文第5項，為原告提供擔保527,641元，提存案號為107年度存字第237號。

四、本件爭點如下（見本案卷第306頁）：

原告主張訴之聲明一，有無理由？

五、得心證之理由：

原告主張被告明知反擔保金阻止原告本於所有權為拆屋還地的假執行後，原告委任律師續行訴訟，判決確定後，被告不拆除，原告雇工拆除，花費取得土地的成本，即為原告之損害，加上本件相當於租金之損害，其反擔保金阻止假執行之行為，構成權利濫用，被告應依民法第184條第1項後段、第2項等規定負損害賠償責任等語，為被告所否認，並以前詞置辯。茲就本件爭點及本院判斷分述如下：

㈠本件原告主張被告構成民法第184條第1項後段侵權行為等語，並非有據，理由如下：

1.按故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，負損害賠償責任，民法第184條第1項後段定有明文。又當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段亦有明文。原告主張被告明知反擔保金阻止原告本於所有權為拆屋還地的假執行後，原告需委任律師續行訴訟，待判決確定之後，被告不拆除，由原告雇工拆除，花費取得土地的成本，即為原告之損害，加上本件相當於租金之損害，本件原告反擔保金阻止假執行之行為，為權利濫用，且違反善良風俗且有侵權之故意，自應就此等事實負舉證之責。

2.經查，本件被告表示主觀上確信確信系爭警衛室等地上物乃有權占有系爭土地，並敘明理由。因本件原告並未舉證證明被告主觀上明知無權利仍供擔保免為假執行，且供擔保免為假執行為合法權利之行使，自難認被告有何構成民法第184條第1項後段侵權行為可言。從而，原告主張被告對此依民法第184條第1項後段之規定，應負故意侵權之損害賠償責

任，為無理由，應予駁回。

㈡此外，原告未舉證證明被告有何該當民法第184條第2項之侵權行為事實，從而，原告主張被告對此依民法第184條第2項之規定，應負侵權行為之損害賠償責任，為無理由，應予駁回。另原告並未舉證證明被告構成何不當得利之要件事實，其依民法第179條之規定，請求被告返還不當得利，為無理由，應予駁回。

㈢從而，原告依民法第184條第1項後段及第2項、第179條等規定，請求被告賠償其損害，為無理由，不應准許。

六、綜上所述，原告依民法第184條第1項後段、第2項、第179條等規定，請求被告給付原告527,641元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息等語，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失其所據，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提之證據，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　21　　日

民事第二庭　　法　官　陳雅瑩

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　　111　　年　　12　　月　　21　　日

書記官　陳薇晴