臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第55號

上　訴　人　蘇山富

000000000000000000

訴訟代理人　楊晴文律師

　　呂理銘律師

被　上訴人　梁淑惠

訴訟代理人　李怡卿律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國111年10月17日臺灣桃園地方法院110年度重訴字第421號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於113年3月26日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於命上訴人給付超過參佰肆拾肆萬貳仟陸佰玖拾元本息部分及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴及追加之訴均駁回。

第一、二審（含追加之訴部分）訴訟費用由被上訴人負擔百分之五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、按家事事件法第3條第3項所定之丙類事件，其本質為具有訟爭性之財產權事件，因與身分調整關係密切，且應適用之程序法理亦與一般財產權事件未盡相同，為因應其事件類型之特殊需求，並利於家事訴訟程序中統合加以解決，乃將之列為家事事件，依家事訴訟程序處理。而第一審法院就丙類事件未由少年及家事法院或地方法院家事法庭依家事事件法審理，其程序固有重大瑕疵；惟觀諸家事事件法第51條準用民事訴訟法第451條規定，倘該第一審法院審理該事件所應適用之程序法理，與一般財產權事件無異，即難認當事人之程序權未受充分保障，有維持審級制度，由第二審法院廢棄原

判決將該事件發回之必要，否則徒增當事人訟累及法院負擔，反而不利於當事人程序利益保障及有限司法資源之有效利用。查本件為兩造因夫妻財產關係所生請求，為家事事件法第3條第3項第3款所定丙類事件，原審固按通常訴訟程序審理，惟參酌前開說明，且兩造均無意見由本院審理而無須發回原審（本院卷第252頁），是本件仍由本院按家事訴訟程序審理，首先敘明。

二、按數家事訴訟事件，或家事訴訟事件及家事非訟事件請求之基礎事實相牽連者，得向就其中一家事訴訟事件有管轄權之少年及家事法院合併請求，不受民事訴訟法第53條及第248條規定之限制。前項情形，得於第一審或第二審言詞辯論終結前為請求之變更、追加或為反請求。家事事件法第41條第1、2項定有明文。上訴人於原審主張伊與被上訴人前為夫妻，於離婚訴訟中達成調解，協議出售兩人名下共有房地後，再購買價值新臺幣（下同）2,000萬元之房地做為共同居所，惟兩造嗣後另調解離婚，無必要再購置其他房地共同居住，被上訴人就共有房地出售後款項溢領350萬元，且未返還受伊已終止委任之房屋裝潢費用800萬元，依民法第179條規定，請求被上訴人給付系爭房地售後剩餘款溢領差額部分350萬元；依民法第541條、第544條規定，請求被上訴人給付裝潢費用800萬元。嗣上訴人於本院審理時追加依民法第542條、第179條規定為請求權基礎，請求給付上開裝潢費用800萬元（本院卷第88、292頁）。核其所為訴之追加，係本於請求返還前開裝潢費用之同一基礎事實，合於上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、本訴部分：

㈠、上訴人主張：兩造於民國95年5月21日結婚，婚後育有二名子女，103年間共同購買坐落於桃園市○○區○○段00地號土地及其上同段1392建號房屋（門牌號碼桃園市○○區○○○街0號7樓，單就建物稱共有房屋，另與土地部分合稱系爭

房地）。系爭房地原為預售，預計107年3月23日交屋，伊於106年6月16日匯款800萬元（下稱系爭800萬元）予被上訴人，委由被上訴人負責共有房屋之裝潢。嗣被上訴人起訴請求離婚，經臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）107年婚字第332號離婚等事件（下稱332號事件）成立調解，約定兩造願繼續維持婚姻，並出售系爭房地，另添購價值2,000萬元房地，供兩造及二名子女共同居住（下稱系爭調解）。其後，兩造於109年10月15日以5,318萬元將系爭房地出售訴外人鄭金文，扣除貸款稅費後餘款2,467萬4,621元（下稱系爭剩餘款），其中1,583萬7,310元匯入被上訴人中國信託商業銀行股份有限公司帳戶（下稱被上訴人中信帳戶），其餘883萬7,311元匯入伊鶯歌區農會帳戶（下稱上訴人帳戶）。兩造協議由被上訴人出資1,500萬元、伊出資500萬元，共同購置2,000萬元房地，作為兩造及二名子女共同生活處所（下稱109年新協議），並以109年新協議取代系爭調解關於購買新房地之約定。惟被上訴人拒依109年新協議內容購買新房地，且系爭調解此部分約定係以兩造繼續維持婚姻為前提，嗣兩造於110年6月24日經桃園地院110年度家調字第712號離婚事件調解成立同意離婚（下稱系爭離婚調解），於同年7月5日登記離婚，故系爭調解關於另購房地之約定已因解除條件成就而失效。被上訴人不得再要求伊履行系爭調解，以系爭剩餘款另共同購買價值2,000萬元新房地，故系爭剩餘款應由兩造各得一半即1,233萬7,311元，被上訴人溢領350萬元，即屬不當得利，應予返還返還。又兩造既無須購置新房地共同居住，即無必要裝潢，伊已終止兩造間委任契約，依民法第541條、第544條、第542條及第179條規定，擇一請求被上訴人返還已交付系爭800萬元，合計求為命被上訴人給付1,150萬元及加計自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決。

㈡、被上訴人則以：兩造成立系爭調解時，並未約定將來亦不得離婚，並以之作為上訴人履行系爭調解所載內容之解除條

件。系爭調解明文記載兩造同意出售系爭房地，所得剩餘款項約定另購置價值2,000萬元房地並登記在伊名下，或由伊取得2,000萬元，如剩餘款項不足2,000萬元者，由上訴人補足。為確保上訴人履行，更約定上訴人應授權將出售系爭房地全部價款匯入伊名下帳戶。是伊取得系爭剩餘款中1,583萬7,310元，係基於系爭調解，並無溢領350萬元不當得利，亦無以109年新協議取代系爭調解購買新房地之情事。又上訴人將系爭800萬元存入兩造婚姻關係期間經營二手車買賣所用之華南商業銀行八德分行帳號000000000000號被上訴人帳戶（下稱被上訴人華南帳戶），並非委任伊處理共有房屋裝潢事務，且共有房屋係於107年3月始移轉登記辦理交屋，上訴人於此之前，不可能委任伊處理裝潢事務等語資為抗辯。

二、反訴部分：

㈠、被上訴人主張：系爭調解約定兩造另購價值2,000萬元房地並登記在伊名下，或系爭剩餘款由伊取得其中2,000萬元，應屬選擇之債。因上訴人未履行，伊乃持系爭調解筆錄對上訴人聲請強制執行，經桃園地院108年度司執字第97459號（下稱系爭執行程序）受理，伊於系爭執行程序中已通知上訴人選擇購買2,000萬元房地並登記在伊名下或如數給付伊2,000萬元，經上訴人同意擇定購買門牌號碼桃園市○○區○○路000號23樓房地（下稱宜誠房地）。惟上訴人違反系爭調解之內容，要求登記為兩造共有，致宜誠房地另售他人而無法再購得，乃可歸責於上訴人，致系爭調解關於購置價值2,000萬元房地並登記在伊名下之約定，有給付不能之情形。則扣除伊已取得之1,583萬7,310元後，伊尚受有損害416萬2,690元。爰依民法第226條第1項規定，求為命上訴人給付416萬2,690元及加計自反訴狀繕本送達翌日起至清償日止之法定遲延利息之判決。

㈡、上訴人則以：系爭調解關於另購新房地之約定以兩造繼續維持婚姻為前提，嗣兩造既另成立系爭離婚調解，該項約定即

失其效力。況兩造另以109年新協議取代系爭調解筆錄。伊已依系爭調解筆錄，於110年4月16日通知被上訴人應於5日內偕同伊辦理宜誠房地處理締約及付款買賣事宜，無可歸責事由。此外，被上訴人既執系爭調解筆錄聲請強制執行，本件請求有違一事不再理原則等語資為抗辯。

三、原審就本訴及反訴均為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人1,150萬元，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；㈢被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回；㈣第㈡項請求部分，願供擔保請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：㈠上訴及追加之訴均駁回；㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造於95年5月21日結婚，婚後育有二名子女，嗣於110年6月24日成立系爭離婚調解而離婚，並於同年7月5日登記完畢。又上訴人於106年6月16日匯款系爭800萬元予被上訴人，另兩造前於107年9月4日成立系爭調解，調解內容第3點記載：㈠兩造同意於108年8月31日前共同出售系爭房地，出售前之房屋貸款及相關管理費及稅費由上訴人負擔。兩造並同意出售所得款項扣除貸款及相關仲介費、規費等後，另購一價值2,000萬之房地，並將該房地登記在被上訴人名下；或以出售後之房屋款項由被上訴人取得其中2,000萬元，如有不足2,000萬者，由上訴人補足予被上訴人；㈡上訴人應同意出售系爭房屋之款項授權履約保證公司直接將該款項匯入被上訴人名下等語。其後，兩造於109年10月15日以5,318萬元將系爭房地出售予鄭金文，系爭剩餘款中之1,583萬7,310元匯入被上訴人中信帳戶內，其餘883萬7,311元匯入上訴人帳戶。上訴人前於110年4月16日寄發存證信函（下稱上訴人存證信函）予被上訴人，通知被上訴人應於5日內偕同上訴人，與宜誠玓瓅建案（下稱宜誠建案）銷售專員，就宜誠房地處理締約及付款買賣事宜，並要求被上訴人應將1,583萬7,310元，匯予宜誠建設股份有限公司（下稱宜誠建

設）帳戶，被上訴人則於110年5月4日以存證信函（下稱被上訴人存證信函）通知上訴人應於5日內出面與被上訴人共同至宜誠建案銷售中心簽訂不動產買賣契約，宜誠房地嗣於000年0月00日出售予訴外人，並於110年10月13日完成所有權移轉登記部分等情，為兩造所不爭執（本院卷第190至192頁），並有戶籍謄本、新北市鶯歌區農會匯款申請書、系爭調解筆錄、不動產買賣契約書及安信建築經理股份有限公司履約保證結案單（下稱系爭履保單）、上訴人存證信函、系爭離婚調解筆錄及被上訴人存證信函在卷可參（原審卷一第13至15、43至69頁，卷二第91、139至142頁），堪信為真實。

五、上訴人主張被上訴人應返還溢領售屋餘款350萬元及系爭800萬元；被上訴人主張上訴人未履行系爭調解另購系爭房地之約定，應賠償伊所受損害416萬2,690元等情，兩造互為爭執，並以前詞置辯。經查：

㈠、本訴部分：

１、上訴人主張系爭調解另購新房地之約定已因解除條件成就而失效，或為109年新協議所取代，請求被上訴人應依不當得利之法律關係返還溢領之350萬元售屋餘款云云。惟：

⑴、系爭調解筆錄第3點如前述，另第1點：兩造間婚姻關係仍繼續維持；第2點：對於兩造所育未成年子女權利義務之行使及負擔由兩造共同任之；第4點：兩造均同意於本調解筆錄第3點履行完畢後，兩造間夫妻財產制改定為分別財產制；而改變夫妻財產制後所生之夫妻剩餘分配請求權均拋棄；第5、6點係兩造為求繼續維持姻姻之生活守則約定暨違反時得作為訴請離婚之事由；第7點為被上訴人同意撤回他案侵害配偶權之訴訟及傷害告訴等情（原審卷一第45至49頁）。則按系爭調解筆錄所載，並未約定兩造須永久維持婚姻關係，文義上亦未記載應以此為第3點之前提。且觀之前述第4點內容，兩造即使願繼續維持婚姻關係，仍有處分系爭房地、結算兩造婚後財產之意，益徵第3點所載與兩造是否永久繼續

維持婚姻關係無涉。況前揭第7點尚涉及被上訴人同意撤回他案訴訟及告訴，可見兩造就系爭調解筆錄之約定，另有換取被上訴人就他案息訟之意，並非以兩造永久維持婚姻為前提。因此，上訴人主張系爭調解筆錄第3點以兩造離婚為解除條件云云，實無可信。

⑵、上訴人主張兩造以109年新協議取代系爭調解筆錄第3點云云，固提出109年10月15日證明書乙紙為證。然查該證明書僅有證人丙○○一人簽名，簽立時間為109年10月15日，內容為：「茲證明民國109年10月15日成立之房地（物件地址：桃園市○○區○○○街0號7樓）之所有權人乙○○及甲○○，經由信義房屋中正特區店店長丙○○協調雙方達成協議，將上述成件物件餘款，另外承購2,000萬之房地，由甲○○出資1,500萬元，乙○○出資500萬元（以貸款方式支付）。特此證明。立書人丙○○」（原審卷二第111頁）。丙○○證稱：伊為信義房屋之店長，伊有於該證明書簽名，但內容不是伊所書寫及想出來的，當時因為兩造對於系爭房地出售價格及內部分得款項談不攏，伊係為了業務成交才出面，上訴人要求伊簽名，才願意就簽立買賣契約，用意是要去達成這件事，才能順利成交取得仲介費，伊不確定被上訴人是否看過或同意該證明書等語（原審卷二第176至181頁）；另證人丁○○證述：伊有處理兩造委託出售系爭房地事宜，前述證明書係由丙○○口述後，由伊書寫下來，伊於撰寫內容時，兩造不在場，亦無印象還有何人在場；伊亦不知是何人要求丙○○寫該份內容，但該內容應該是兩造合意好，才會要求伊寫下等語(原審卷二第226至230頁)。則上開證明書既無兩造任何簽名用印，丁○○係單方聽取丙○○口述製作該紙證明書，而丙○○則係應上訴人要求為順利銷售系爭房地逕為簽名，其二人均未親自向被上訴人確認是否同意該證明書所載內容。且丁○○自承書寫時，兩造均不在場，其徒憑個人臆測兩造應有合意，此部分自難以採信，無從以該證明書證明兩造存有109年新協議。

⑶、上訴人又主張系爭剩餘款其中1,583萬7,310元匯入被上訴人中信帳戶，其餘883萬7,311元匯入上訴人帳戶，且兩造另於110年3月18日本院109年度家上易字第38號成立訴訟上和解（下稱系爭和解），均已變更系爭調解筆錄約定云云。惟系爭調解第3點㈡之系爭剩餘款匯入帳戶方式雖有所更動，難認其第3點㈠之購屋約定即隨之變動。另上開和解事件，係源自被上訴人依系爭調解第3點㈠中段有關系爭房地出售前之貸款、管理費及稅費應由上訴人負擔之約定，起訴請求被上訴人給付131萬3,219元本息（原審卷二第11至19頁），嗣兩造於第二審程序成立系爭和解，被上訴人同意捨棄對上訴人請求之131萬3,219元本息；上訴人則同意捨棄對被上訴人就兩造所生子女自出生時至成年時止之扶養費請求權，難認與系爭調解筆錄第3點前、後段之售屋及另行購屋約定有何關係。以上，均無從為上訴人有利之認定。

⑷、因此，上訴人首揭主張既不可採，依系爭調解筆錄第3點㈠約定，兩造同意以系爭剩餘款購買價值2,000萬元之房地登記予被上訴人名下，或由被上訴人取得同額現金。則被上訴人於售屋後依系爭調解第3點㈡之約定，受領系爭剩餘款其中1,583萬7,310元，作為日後新購屋之用，或未購屋時，歸由被上訴人所取得，難認係無法律上原因而受有利益。是上訴人依民法179條規定請求被上訴人返還溢領350萬元云云，即屬無據。

２、上訴人主張系爭800萬元為委任被上訴人處理裝潢而交付云云。惟按交付金錢之原因多端，配偶間更是如此，主張係基於委任契約而交付金錢者，自應就雙方間委任契約意思互相表示合致之事實，負舉證之責任。次按不當得利依其類型可區分為「給付型之不當得利」與「非給付型不當得利」，前者係基於受損人有目的及有意識之給付而發生之不當得利，後者乃由於給付以外之行為（受損人、受益人、第三人之行為）或法律規定或事件所成立之不當得利。在「給付型之不當得利」應由主張不當得利返還請求權人（受損人），就不

當得利成立要件中之「無法律上之原因」負舉證責任。查：

⑴、上訴人於106年6月16日由鶯歌區農會匯款系爭800萬元至被上訴人華南帳戶，如前所述。然匯款之原因眾多，無法逕以上開匯款情形，即認上訴人委由被上訴人負責系爭房地裝潢事務。又上訴人主張被上訴人將系爭800萬元挪作他用云云，以被上訴人與友人對話紀錄為證（原審卷二第121頁）。觀之該對話記載「俐慧 麻煩你一定要還給我390萬元，不然我裝潢會開天窗…」，無從判斷該390萬元與系爭800萬元有何關聯。

⑵、被上訴人前以上訴人於000年0月間未經被上訴人同意，逕自被上訴人華南帳戶提領1,900萬元，對上訴人提起偽造文書等刑事告訴，於檢察官訊問時，上訴人自承：1,900萬元是賣土地的錢，購入土地的款項為伊出的，而被上訴人為名義所有人，所以錢才轉入被上訴人帳戶，之後1,900萬轉入伊之帳戶，後來伊又轉了800萬元至被上訴人華南帳戶予被上訴人，因為被上訴人說兩造是夫妻，本金加利潤要對分（臺灣桃園地方檢察署107年度他字第2805號，下稱2805號，該卷第23至24頁）；另具狀承認伊夫妻間雖同居共財，然事實上在不動產投資均在出售獲利後，已先為各自分配，而各自對分配後資金自行使用收益；1,900萬元回歸上訴人帳戶，後續更應被上訴人要求，給付被上訴人高達800萬元之獲利分配（2805號卷第77頁正反面）。則上訴人於2805號案件偵查中陳稱系爭800萬元係給付被上訴人賣土地後的分潤，亦核與上訴人於本件主張系爭800萬元為裝潢款云云不符。此外，被上訴人於同案中陳稱上訴人知悉伊存摺密碼，因為經營中古車買賣，該帳戶作為公司周轉金之用（2805號卷第61頁），益徵上訴人將系爭800萬元匯入被上訴人華南帳戶未必然是供裝潢之用。

⑶、從而，上訴人不能證明系爭800萬元係因委任被上訴人裝潢共有房屋而交付，即無從證明兩造間有何委任契約，上訴人依民法第541條、第544條及第542條等委任契約之規定，請

求被上訴人給付800萬元，均失所據。且系爭800萬元既係本於上訴人自身行為所為該項財產權益之變動，上訴人應就其給付欠缺給付目的之事實，負其舉證責任。其既未能就此盡舉證責任，另依不當得利之法律關係，請求被上訴人返還800萬元，亦無可採。

㈡、反訴部分：

１、於數宗給付中得選定其一者，其選擇權屬於債務人。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限；選擇之效力，溯及於債之發生時；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208條、第212條及第226條第1項分別定有明文。查：

⑴、系爭調解筆錄第3點㈠約定，兩造同意以系爭剩餘款購買2,000萬元房地登記於被上訴人名下；或以出售後之房屋價款由被上訴人取得2,000萬元，核其性質為選擇之債，依上開規定，應由債務人即上訴人選擇為何項給付。又被上訴人前以系爭調解筆錄為執行名義，聲請強制執行，請求上訴人應履行該筆錄第3點㈠之約定，為系爭執行程序受理，經執行法院請上訴人確認選擇履行之給付種類，上訴人於109年10月8日具狀表明選擇將系爭房地出售後，系爭剩餘款購買價值2,000萬元房地之方式予以履行，並於109年12月8日到庭表示該新購房地是大家一起使用，只是登記在被上訴人名下等情，有強制執行聲請狀、109年10月8日民事陳報㈢狀及訊問筆錄在卷可考（原審卷二第273至281頁）。足認上訴人已將選擇之債，特定為系爭剩餘款購買房地登記於被上訴人名下之給付。上訴人辯稱該約定已無效、被取代或合意解除云云，如前述理由，並不可採。

⑵、系爭調解筆錄第3點㈠約定之給付，已特定為以系爭剩餘款購買2,000萬元房地登記於被上訴人名下。則就該房屋之所在地號、門牌、面積等未為特定，亦即其給付之範圍雖已限定，但給付之房屋尚未具體指定，以後如經雙方以合意指定給付之房地，或依民法第200條第2項後段之規定，上訴人經

被上訴人之同意指定交付之房地等時，該房地即為特定給付物。查兩造各以上訴人、被上訴人存證信函互為通知，應就宜誠房地處理締約及付款買賣事宜等情，已如前述，堪認兩造均同意系爭剩餘款所要購買之標的即為宜誠房地，依前開說明，系爭調解筆錄第3點㈠約定2,000萬元房地已特定為購買宜誠房地並登記於被上訴人名下。然宜誠房地於000年0月00日出售予訴外人，並於同年10月13日完成所有權移轉登記，有該建物登記謄本在卷可考（原審卷二第143至144頁）。是購買宜誠房地並登記於被上訴人名下之特定給付已為給付不能。

⑶、上訴人抗辯係被上訴人不願將取得之系爭剩餘款其中1,583萬7,310元購買宜誠房地致無法購買，非可歸責於伊云云。查被上訴人主張兩造至宜誠房地銷售中心欲訂約時，上訴人仍要求被上訴人簽立房屋產權與使用聲明同意該房屋產權為夫妻共有等情，提出協議書及房屋產權與使用聲明為證（原審卷二第27、29頁）。觀諸該協議書及使用聲明所載，上訴人要求購置房地實際為兩造共有，如有處分後所得款項亦由兩造均分，且提出離婚時需放棄該房地產權，另處分時需得上訴人同意等情，均增加系爭調解筆錄第3點㈠所無之限制。衡諸上訴人至今仍一再爭執系爭調解筆錄第3點已無效或為取代云云，可見上訴人實無意履行該項給付。以上足徵兩造未能購得宜誠房地致該房地已遭出售而給付不能乙情，應有可歸責於上訴人之事由所致。上訴人前開辯詞，並非可信。

⑷、上訴人抗辯如被上訴人已執系爭調解筆錄聲請強制執行，卻仍為本件請求，違反一事不再理原則，且重複執行云云。惟系爭調解筆錄第3點㈠所命給付，既於該筆錄成立後已有給付不能情事，被上訴人據民法第226條規定為金錢賠償之請求，即與系爭調解筆錄第3點㈠原約定請求為一定行為之給付不同，自無適用一事不再理原則。上訴人前開抗辯，要無可取。

⑸、債務人因債務不履行，依民法第226條第1項規定，對於債權人負損害賠償責任，係採取完全賠償之原則，且屬「履行利益」之損害賠償責任，該損害賠償之目的在於填補債權人因而所生之損害，其應回復者，並非「原有狀態」，而係「應有狀態」，應將損害事故發生後之變動狀況考慮在內。故給付標的之價格當以債務人應為給付之時為準，債權人請求賠償時，債務人即有給付之義務，算定標的價格時，應以起訴時之市價為準；債權人於起訴前已曾為請求者，以請求時之市價為準，此觀同法第213條第1項及第216條規定自明。查被上訴人存證信函記載被上訴人日前與上訴人覓得宜誠房地，並已議買賣價金1,928萬元，請上訴人以不足2,000萬元之部分支付買賣自備款等語，並於110年5月2日送達上訴人（原審卷二第140至142頁）。又兩造同意按系爭調解筆錄第3點㈠以系爭剩餘款價購之房地，已特定為宜誠房地等情，如前所述，則被上訴人所受損害即為未能取得宜誠房地之價值。而兩造均不爭執宜誠房地於起訴時價額為1,928萬元（本院卷第254、278頁）。依前開說明，被上訴人所受損害應為宜誠房地之價值，扣除被上訴人已取得之系爭剩餘款中之1,583萬7,310元，兩者差額之344萬2,690元（計算式：19,280,000-15,837,310=3,442,690）。被上訴人主張按系爭調解筆錄所載，伊可獲得價值2,000萬元房地，應補足差額為416萬2,690元云云。惟兩造已合意就系爭調解筆錄第3點㈠所購買之房地特定為宜誠房地，即應按該房地價值計算被上訴人損害數額。上訴人固於對話中表示：「不足2,000萬我會負責補足。而你現在麗舍賣房時有1590萬入你戶頭，這是我的錢，我有權要求你現在支付給宜誠公司購買房子，其他款項我會補足，多餘的錢要拿來裝潢，水電瓦斯申請費用及家電費用，我會使用完畢，如有剩會和分一半給你。如果不足，你就必需要去負責」（本院卷第273頁）。惟上訴人於該對話中已表示該款項為伊所有，由其決定如何花用，不能認為兩造已協議就宜誠房地價值與2,000萬元之差額仍需

找補予被上訴人。被上訴人此部分主張，並無可採。

⑹、從而，被上訴人依民法第226條第1項，請求上訴人賠償344萬2,690元本息部分，即屬可採。逾此部分，難謂有理。

六、綜上所述，上訴人依民法第179條、第541條、第544條及第542條規定，請求被上訴人給付1,150萬元及加計自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息，為無理由，應予駁回。被上訴人依民法第226條第1項規定，請求上訴人給付344萬2,690元及自反訴狀繕本送達翌日即111年3月11日（原審卷二第131頁）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，逾此部分之請求，則為無理由，應予駁回。原審就反訴部分判命上訴人應給付超過上開應准許部分，並超過部分為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2、3項所示。至原審就本訴部分判決駁回上訴人請求；反訴部分判命如前准許部分，經核並無違誤，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，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，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依家事事件法第51條、民事訴訟法第449條第1項、第450條、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　30　　日

家事法庭

審判長法　官　林翠華

法　官　饒金鳳

法　官　藍家偉

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書

狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。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　　113　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　黃立馨