

臺灣高等法院民事判決

112年度重上字第748號

01
02
03 上 訴 人 溫淑珍
04 訴訟代理人 彭國書律師
05 黃韻宇律師
06 王詩惠律師
07 李英豪律師

08 被 上 訴 人 黃春樹
09 訴訟代理人 林慈發律師
10 複 代 理 人 洪佳茹律師

11 上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年11
12 月7日臺灣新北地方法院112年度重訴字第28號第一審判決提起上
13 訴，並減縮上訴聲明，本院於114年1月15日言詞辯論終結，判決
14 如下：

主 文

15 上訴駁回。

16 第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

17 按提起第二審上訴，雖應於上訴狀表明對於第一審判決不服
18 之程度及應如何廢棄或變更之聲明，但其聲明之範圍，至第
19 二審言詞辯論終結時為止，仍得擴張或變更之，此觀民事訴
20 訟法第二審程序未設與第473條第1項相同之規定即明（最高
21 法院96年度台抗字第155號裁定意旨參照）。查本件上訴人
22 上訴聲明原為：被上訴人應給付上訴人新臺幣（下同）1,19
23 0萬2,874元，由上訴人代被上訴人清償門牌號碼為新北市○
24 ○區○○路0段00號6樓房屋及坐落土地（下稱系爭房地）設
25 定予訴外人板信商業銀行埔墘分行（下稱板信銀行）最高限
26 額1,440萬元抵押權（下稱系爭抵押權）所擔保已確定之債
27 權額1,190萬2,874元，取得板信銀行發給之債務清償證明向
28 地政機關申請塗銷系爭抵押權登記（見本院卷一第17頁）。
29
30
31

01 嗣於本院審理中減縮上訴聲明為：被上訴人應給付上訴人15
02 2萬9,625元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年
03 息百分之5計算之利息（本院卷二第72頁），依上說明，應
04 予准許。

05 貳、實體方面：

06 一、上訴人主張：兩造於民國107年12月13日簽立不動產移轉契
07 約（下稱系爭契約），約定被上訴人應將其所有系爭房地之
08 所有權移轉登記予伊，詎被上訴人拒不依約移轉，伊於108
09 年初對被上訴人提起請求不動產所有權移轉登記事件，經原
10 法院於108年6月28日以108年度重訴字第107號（下稱第107
11 號）判決被上訴人應將系爭房地所有權移轉登記予伊，被上
12 訴人預見該訴訟結果對其不利，意圖脫產，故意於同年7月2
13 3日以系爭房地設定系爭抵押權予板信銀行並借款1,200萬
14 元，且提起第二審上訴拖延訴訟，嗣經本院以108年度重上
15 字第692號（下稱第692號）判決駁回其上訴，再經最高法院
16 以111年度台上字第1176號（下稱第1176號）裁定駁回其上
17 訴確定（下合稱前案確定判決），伊已依前案確定判決將系
18 爭房地移轉登記於伊名下，惟被上訴人並未塗銷系爭抵押
19 權，嗣未依約償還上開借款，經板信銀行就被上訴人於原法
20 院109年度存字第64號擔保提存事件之提存金取償後，系爭
21 抵押權所擔保借款債權額尚餘債權本金152萬9,625元及利
22 息，被上訴人故意設定系爭抵押權之借貸行為，係以背於善
23 良風俗之方法加損害於伊，使伊受有152萬9,625元本息之損
24 害。縱認伊對被上訴人之上開侵權行為損害賠償請求權時效
25 已完成，伊仍得依民法第197條第2項規定，請求被上訴人返
26 還其所受利益152萬9,625元本息。爰依民法第184條第1項後
27 段、第197條第2項及第213條規定，求為命被上訴人應給付
28 伊152萬9,625元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日
29 止，按年息百分之5計算之利息之判決（未繫屬本院部分，
30 不予贅述）。

31 二、被上訴人則以：伊向板信銀行借款並設定系爭抵押權時，仍

01 為系爭房地之所有權人，伊本於所有權人所為之處分，非為
02 背於善良風俗之方法加損害於上訴人。板信銀行就系爭房地
03 並未實行抵押權，上訴人亦未曾繳納該貸款本息，難認其受
04 有損害。依上訴人起訴狀所附系爭房地謄本，上訴人至遲於
05 108年8月15日即知系爭房地已設定系爭抵押權，依民法第18
06 4條第1項後段規定請求，已罹於時效，伊自得拒絕給付。伊
07 不構成侵權行為，自非損害賠償義務人，亦無不當利益，上
08 訴人不得依民法第197條第2項規定請求等語，資為抗辯。

09 三、原審為上訴人敗訴判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明
10 減縮為：(一)原判決關於駁回後開第二項之訴部分廢棄。(二)被
11 上訴人應給付上訴人152萬9,625元，及自起訴狀繕本送達翌
12 日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(三)願供擔保
13 請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受
14 不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

15 四、查兩造於107年12月13日簽立系爭契約，約定被上訴人應將
16 其所有之系爭房地所有權移轉登記予上訴人；上訴人於108
17 年初就系爭房地對被上訴人請求不動產所有權移轉登記訴
18 訟，經原法院於108年6月28日以第107號判決被上訴人應將
19 系爭房地所有權移轉登記予上訴人，被上訴人不服提起上
20 訴，經本院以第692號判決、最高法院以第1176號裁定，駁
21 回被上訴人之上訴確定（即前案確定判決）。被上訴人於10
22 8年7月23日將系爭房地設定最高限額1,440萬元之抵押權予
23 板信銀行（即系爭抵押權），並向板信銀行借款1,200萬
24 元；上訴人於111年10月4日持前案確定判決以判決移轉登記
25 為系爭房地所有權人；板信銀行就系爭房地向原法院聲請拍
26 賣抵押物，經原法院以113年度司拍字第196號裁定准予拍賣
27 等情，為兩造所不爭執（本院卷一第405頁），並有系爭契
28 約、土地及建物登記第一類謄本、土地建物查詢資料、板信
29 銀行111年10月24日函文、原法院第107號判決、本院第692
30 號民事判決、最高法院第1176號裁定、原法院113年度司拍
31 字第196號裁定在卷可佐（原審卷第15至53頁、第97至114

01 頁、本院卷一第347至349頁、卷二第57至68頁），堪信為真
02 實。

03 五、上訴人主張：被上訴人上開設定系爭抵押權予板信銀行並貸
04 款之行為，係故意以背於善良風俗之方法，加損害於上訴
05 人，致其受有損害，其得依民法第184條第1項後段規定，請
06 求被上訴人賠償152萬9,625元本息；縱認侵權行為損害賠償
07 請求權已時效完成，亦得依民法第197條第2項規定，請求被
08 上訴人如數返還上開不當得利等語，為被上訴人所否認，並
09 以前揭情詞置辯。

10 (一)上訴人依民法第184條第1項後段規定，請求被上訴人賠償15
11 2萬9,625元本息部分：

12 1. 按故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，應負損害
13 賠償責任，民法第184條第1項後段定有明文。該侵權行為類
14 型之構成要件，須行為人主觀上有故意以背於善良風俗為方
15 法、手段，以達加損害於他人之目的，即行為人對加損害於
16 他人，須有主觀上之故意始足當之（最高法院104年度台上
17 字第1789號判決意旨參照）。所謂背於善良風俗，係指違反
18 保護個人法益之法規，或廣泛悖反規律社會生活之根本原理
19 的公序良俗者而言（最高法院107年度台上字第2327號民事
20 判決意旨參照）。又損害賠償之債，以實際上受有損害為成
21 立要件，倘無損害，即不發生賠償問題（最高法院109年度台
22 上字第888號民事判決意旨參照）。復按當事人主張有利於己
23 之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前
24 段定有明文。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原
25 告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實
26 為真實，則被告就其抗辯事實，即令不能舉證，或其所舉證
27 據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院108年度台上
28 字第129號判決意旨參照）。準此，上訴人應就被上訴人設
29 定系爭抵押權並向板信銀行借貸之行為，屬故意以背於善良
30 風俗之方法加損害於上訴人一節，負舉證之責。

31 2. 查系爭房地原係被上訴人所有，兩造於107年12月13日簽訂

01 系爭契約，約定被上訴人將系爭房地所有權移轉登記予上訴
02 人，嗣兩造間就系爭契約之效力發生爭執，上訴人即對被上
03 訴人向原法院請求系爭房地移轉登記事件，經原法院以第10
04 7號判決上訴人勝訴，被上訴人不服提起上訴，本院於110年
05 12月15日以第692號判決駁回被上訴人上訴，被上訴人不服
06 提起上訴，經最高法院於111年7月21日以第1176號裁定駁回
07 上訴而確定，上訴人於111年10月4日持前案確定判決以判決
08 移轉登記為系爭房地所有權人，已如前述，被上訴人係於10
09 8年7月23日以系爭房地向板信銀行設定系爭抵押權登記並貸
10 款，斯時上開系爭房地所有權移轉登記事件尚在本院訴訟審
11 理中，被上訴人仍為系爭房地所有權人，系爭房地亦未遭假
12 處分或假扣押，其本於系爭房地所有權人地位，得就系爭房
13 地為自由使用、受益、處分，是被上訴人以系爭房地向板信
14 銀行設定系爭抵押權登記並貸款，為其基於所有權能所為之
15 處分，難謂被上訴人係以背於善良風俗之方法加損害於上訴
16 人，亦無從認被上訴人有損害上訴人之侵權行為故意可言。
17 就系爭抵押權所擔保之借款，經原審函詢板信銀行函復略
18 以：「旨揭系爭房地於本行最高限額抵押權為新臺幣（以下
19 同）壹仟肆佰肆拾萬元整；截至112.04.13應繳利息39,460
20 元、違約金0元；債務尚未到期(到期日112.07.13)。」、
21 「經查截至112.6.26止，本行抵押權之債權本金為11,890仟
22 元，利息為12,874元，無違約金。…」，經本院函詢板信銀
23 行函復略以：「(一)本案經臺灣新北地方法院113年度司執字
24 第116642號清償債務強制執行事件准予收取債務人黃春樹提
25 存於該院109年存字第64號擔保提存事件之提存擔保金新臺
26 幣1,045萬元及其利息，於113年10月17日沖償前述執行案款
27 後，債務人黃春樹新北市○○區○○路0段00號6樓房地抵押
28 權尚餘債權本金152萬9,625元暨截至清償日止之利息及違約
29 金。(二)本案借款已全部視為到期並聲請強制執行在案，債務
30 人等應一次清償積欠本行之所有債務，無每月支付之情
31 形。」，有板信銀行112年3月22日函文、112年6月28日函

01 文、113年10月18日函文可參(原審卷第133、155頁、本院卷
02 一第397頁)，可知被上訴人於原審繫屬中仍持續繳納貸款，
03 嗣後於113年2月14日被上訴人未按期清償，借款視為全部到
04 期(本院卷一第325頁板信銀行之拍賣抵押物裁定聲請
05 狀)，目前雖有152萬9,625元借款本金尚未清償，惟至本院
06 言詞辯論終結前，系爭房地尚未經板信銀行以積欠系爭房地
07 貸款為由拍賣，上訴人亦稱未代被上訴人清償上開抵押權擔
08 保之借款(本院卷二第73、74頁)，亦難認上訴人有何實際
09 損害發生，依上說明，本件核與民法第184條第1項後段之故
10 意以背於善良風俗之方法，加損害於他人之侵權行為構成要
11 件有間。是上訴人依民法第184條第1項後段規定，請求被上
12 訴人給付152萬9,625元本息，洵屬無據。

- 13 3. 本件被上訴人所為並未構成侵權行為，已如前述，被上訴人
14 抗辯侵權行為損害賠償請求權2年時效已完成消滅等語，即
15 無審酌之必要，附此敘明。

16 (二)上訴人依民法第197條第2項規定，請求被上訴人返還之152
17 萬9,625元本息利益部分：

- 18 1. 按損害賠償之義務人，因侵權行為受利益，致被害人受損害
19 者，於前項時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還
20 其所受之利益於被害人，民法第197條第2項定有明文。該項
21 規定旨在表示賠償義務人因侵權行為受有利益時，得發生損
22 害賠償請求權與不當得利返還請求權之競合。此觀該條立法
23 意旨載明：「損害賠償之義務人，因侵權行為而受利益，致
24 被害人蒙受損害時，於因侵權行為之請求權外，更使發生不
25 當得利之請求權，且此請求權，與因侵權行為之請求權時效
26 無涉，依然使其能獨立存續」，足見不當得利返還請求權與
27 侵權行為損害賠償請求權係處於獨立併存互相競合之狀態。
28 故上開規定所謂「依關於不當得利之規定」，請求加害人返
29 還其所受之利益，仍須具備不當得利請求權之構成要件。而
30 民法第179條規定之不當得利，須當事人間財產損益變動，
31 即一方所受財產上之利益，與他方財產上所生之損害，係由

01 於無法律上之原因所致者，始能成立；倘受益人基於債權或
02 物權或其他權源取得利益，即屬有法律上之原因受利益，自
03 不成立不當得利（最高法院101年度台上字第1411號判決意
04 旨參照）。

05 2. 查被上訴人上開設定系爭抵押權予板信銀行並貸款之行為，
06 並不構成侵權行為，已如前述，且被上訴人既係本於所有權
07 人地位，設定系爭抵押權予板信銀行並貸款之處分，亦非無
08 法律上原因，而受有不當得利，是上訴人依民法第197條第2
09 項規定，請求被上訴人返還152萬9,625元本息，亦屬無據。

10 六、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項後段、第197條第2項
11 及第213條規定，請求被上訴人應給付152萬9,625元，及自
12 起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算
13 之利息，非屬正當，不應准許。從而原審就此部分所為上訴
14 人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不
15 當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

16 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
17 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
18 逐一論列，附此敘明。

19 八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

20 中 華 民 國 114 年 2 月 19 日
21 民事第二庭

22 審判長法 官 紀文惠

23 法 官 賴武志

24 法 官 王育珍

25 正本係照原本作成。

26 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
27 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
28 （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
29 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
30 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
31 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

01 者，應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 114 年 2 月 24 日

03 書記官 簡曉君