臺灣高等法院民事判決

113年度重上字第72號

上　訴　人即
附帶被上訴人　馮定亞
訴　訟代理人　陳樹村律師
　　林威谷律師
複　代 理 人　甘連興律師
被 上 訴人即
附 帶 上訴人　苑倚曼
000000000000000000
訴　訟代理人　邱群傑律師
複　代 理 人　許卓敏律師
　　江愷元律師

上列當事人間請求返還不當得利等事件，上訴人對於中華民國112年7月17日臺灣士林地方法院110年度訴字第1320號第一審判決提起上訴，被上訴人就反訴部分提起一部附帶上訴，本院於115年1月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於反訴其中命馮定亞給付新臺幣叁佰叁拾叁萬柒仟壹佰壹拾元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，苑倚曼在第一審之反訴及假執行之聲請均駁回。

馮定亞之其餘上訴駁回。

苑倚曼之附帶上訴駁回。

第一審反訴廢棄改判部分之訴訟費用由苑倚曼負擔。第二審訴訟費用，關於本訴（上訴）部分由馮定亞負擔，關於反訴（含上訴及附帶上訴）部分由苑倚曼負擔。

事實及理由

壹、程序方面

一、本件上訴人即附帶被上訴人馮定亞（下稱馮定亞）於原審提起本訴，經被上訴人即附帶上訴人苑倚曼（下稱苑倚曼）於

原審提出抵銷抗辯，並就抵銷後餘額提起反訴。兩造於本件訴訟提及兩筆不動產，其一為門牌號碼臺北市○○○路○段000巷00號0樓房屋及坐落基地（臺北市○○區○○段○○段000○號、同段000地號，下稱敦南房地），另一為門牌號碼新北市○○區○○路000巷00號房屋及坐落基地（新北市○○區○○段0000○號、同段000地號，下稱淡水店面）。馮定亞、馮定國（苑倚曼之配偶、馮定亞之胞弟）就前述兩筆不動產均具應有部分，馮定國於民國107年5月間為全體共有人處理兩筆不動產出售事宜，甫成交賣出、未及就款項分配完畢，馮定國即於107年6月5日過世，由配偶苑倚曼與子女馮有強、馮有薇、馮有慶（下稱馮有強等3人）共同繼承馮定國之遺產。關於淡水店面，馮有強等3人已於111年3月9日出具債權讓與證明書，表明將其等繼承自淡水店面之收益及處分所應得之分配款債權（含租金、代償銀行貸款等債權）讓與苑倚曼（原審卷三第34至35頁），前述債權讓與證明書並於同日隨答辯二狀繕本交由馮定亞簽收，已對馮定亞完成債權讓與之通知（原審卷三第10頁）。

二、馮定國受馮定亞委任而處理敦南房地、淡水店面之應有部分出售事宜（原審卷一第42至48頁），於馮定國過世後，基於前述委任關係所生之權利義務，應係由馮定國之全體繼承人共同繼承。馮定亞僅以苑倚曼為被告提起本訴，就敦南房地之出售價金及歷年來所收租金之分配款，請求苑倚曼給付，因苑倚曼就此部分明示承認由伊1人負給付義務（本院卷二第166頁，但提出抵銷抗辯），當事人應屬適格。另就淡水店面部分，馮定國受委任處理淡水店面出售事宜所負之買賣價金分配款給付義務，依上所述，係由馮定國之全體繼承人共同繼承。馮定國之全體繼承人僅就淡水店面之前述分配款債權（指馮定國就自己之應有部分得向馮定亞主張應受分配之租金、代償銀行貸款等債權），同意以前述債權讓與方式集中歸由苑倚曼單獨行使，至於淡水店面之出售價金分配款義務，苑倚曼已明示未承擔其餘繼承人之部分（本院卷二第

168頁），此部分仍屬全體繼承人因繼承馮定國遺產而負之連帶債務。

三、按當事人除釋明有民事訴訟法第447條第1項但書所定情形外，不得於第二審提出新攻擊或防禦方法，此觀該條項本文及第2項規定自明。馮定亞於原審提起本訴，針對敦南房地之出售價金及歷年租金，主張伊未收到分配款，請求苑倚曼給付新臺幣（下同）458萬9208元及法定遲延利息；苑倚曼於原審提出抵銷抗辯，陳稱淡水店面之歷年租金均由馮定亞收取，且淡水店面出售後結算時有代償馮定亞以淡水店面向銀行申辦抵押借款之債務，據此列計對馮定亞享有主動債權856萬9857元(關於歷年租金)、178萬9477元(關於代償借款債務)，共1035萬9334元債權向馮定亞抵銷，並就抵銷後之餘額(577萬0126元)提起反訴，請求馮定亞給付577萬0126元及法定遲延利息。原審審理結果，認定馮定亞以本訴請求苑倚曼給付458萬9208元乃屬有據，但苑倚曼之抵銷抗辯所稱主動債權其中792萬6318元係屬可採，經抵銷後，苑倚曼毋庸給付馮定亞，且尚得請求馮定亞給付333萬7110元，因而認定馮定亞所提本訴請求為無理由，苑倚曼所提反訴，其中333萬7110元本息有理由、其餘(243萬3016元本息)無理由。馮定亞就本訴及反訴敗訴之範圍均不服提起上訴，苑倚曼就反訴敗訴之範圍提起一部附帶上訴，請求再判給27萬6000元本息（苑倚曼就其餘敗訴部分未聲明不服，該部分不在本院審理範圍）。兩造於本院審理中分別提出下列新攻擊或防禦方法，均經對造援引民事訴訟法第447條第1項本文規定而反對提出。茲析述如下：

1.馮定亞針對苑倚曼前述抵銷抗辯，其中淡水店面歷年租金之不當得利主動債權(856萬9857元)，提出已罹於5年短期時效之抗辯，另針對反訴部分，表明自己對苑倚曼有主動債權即淡水店面出售價金分配款債權107萬3013元，以此提出抵銷抗辯，陳稱在原審因不諳法律規定且未委請律師為訴訟代理人，致在原審未曾提出前述攻防方法，倘不允許提出將顯失

公平等情。本院審酌馮定亞在原審僅委任配偶陳漢恒為訴訟代理人，此依原審卷證即足查知，是於程序上應准提出。

2.苑倚曼針對本訴，主張馮定國係馮定亞以淡水店面向銀行申辦抵押借款(本金510萬元)之連帶保證人，長期代馮定亞墊付借款本息，因代償而對馮定亞累積債權共446萬5953元，援引前述第447條第1項但書第5、6款規定，以馮定亞在原審主張紊亂、關於「馮定國就淡水店面應有部分為3分之1或如登記所示3分之2」係上訴後始成為爭點，慮及在原審之抵銷抗辯恐無法完全抵銷馮定亞之本訴請求等理由，請求就前述主動債權446萬5953元列為新增之備位抵銷抗辯。本院審酌馮定亞在原審書狀就淡水店面權屬羅列不同版本（原審卷二第48頁），原審依登記謄本所示認定馮定國就淡水店面應有部分為3分之2並據以計算苑倚曼之主動債權數額，但馮定亞於上訴後提出馮定國等人手寫私文書（詳後述）主張馮定國就淡水店面權利範圍係3分之1且另提出時效抗辯，可能影響苑倚曼原抵銷抗辯可抵銷數額之認定，本院既准許馮定亞提出前述新攻防方法，基於兩造間之公平性，於程序上亦應准苑倚曼提出備位抵銷抗辯。

四、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文，且依同法第463條，於第二審程序準用之。馮定亞原列上訴聲明：㈠本訴上訴聲明：1.原判決廢棄。2.苑倚曼應給付馮定亞458萬9208元，及自民事訴之聲明更正補充理由狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。㈡反訴上訴聲明：1.原判決不利於馮定亞之部分廢棄。2.上開廢棄部分，苑倚曼在第一審之訴駁回（本院卷一第19頁）。嗣於114年8月13日提出更正聲明狀，就「民事訴之聲明更正補充理由狀繕本」更正為「民事訴之聲明更正補充理由狀㈣繕本」，並就反訴上訴聲明第2項更正為「苑倚曼在第一審之訴及假執行之聲請均駁回」（本院卷二第131頁），合於上開規定，應予准許。

貳、實體方面

一、馮定亞方面：

㈠本訴主張：敦南房地實係伊母親馮余秀妃所有，馮余秀妃於在世時已將敦南房地以贈與為原因登記至6名子女名下，馮余秀妃於98年12月28日離世。伊於107年間授權委由馮定國處理出售敦南房地事宜，於107年5月29日售出，然馮定國於107年6月5日驟逝，苑倚曼收受買賣價金辦理結算，伊兄弟姊妹間協議結果由每人各得6分之1，伊就出售價金扣除相關費用後應分得385萬5410元。敦南房地之歷年租金收益係馮定國收取，歷年租金經苑倚曼結算每人應分得73萬3798元。是關於敦南房地之出售價金及歷年租金，每人應分得458萬9208元（3855410+733798=4589208），苑倚曼已將前述款項分配給除伊以外其餘馮余秀妃之繼承人(馮定一、馮定宇、馮定歐、馮定美，下稱馮定一等4人)，卻遲未給付予伊。爰依民法第179條、第541條第1項規定，請求鈞院擇一判命苑倚曼給付伊458萬9208元，及自民事訴之聲明更正補充理由狀㈣繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

㈡反訴答辯：伊與馮余秀妃於79年間合資購買淡水店面，同年付清頭期款。惟馮余秀妃欲使馮定國加入投資，伊同意。伊將淡水店面頭期款收據等交由馮定國辦理所有權登記，淡水店面實由伊、馮余秀妃、馮定國各具所有權應有部分3分之1，馮余秀妃係借名登記予馮定國。淡水店面多年來之租金收入至多僅有1010萬元，均係由伊之配偶陳漢恒出租，所收租金匯入陳漢恒銀行帳戶，自不得謂租金係由伊收取，而對伊請求不當得利而主張抵銷。縱認伊就租金受有不當得利，伊亦提出5年短期時效之抗辯。苑倚曼所提抵銷抗辯並無可採，據此以反訴請求伊給付，更無理由。淡水店面售出所得價金於扣除相關費用後為1931萬4235元，經苑倚曼開立支票3紙(分為643萬8078元、643萬8078元、643萬8079元)，伊收受1紙(643萬8079元)，另紙(643萬8078元)兌現後已分配予馮定一等4人(每人各得6分之1即107萬3013元)，卻未分配予

伊，伊以對苑倚曼之前述分配款債權107萬3013元，在反訴主張抵銷等語，資為抗辯。

二、苑倚曼方面：

㈠本訴答辯：伊承認本應給付敦南房地分配款458萬9208元，但馮定國與馮定亞於78年間共同投資購買淡水店面，馮定國應有部分為3分之2，馮定國對馮定亞有下列債權，於馮定國過世後，馮有強等3人已將債權讓與伊，伊以淡水店面所生下列主動債權在原審提出抵銷抗辯：⑴淡水店面歷年來均由馮定亞對外出租，馮定國將應有部分委任馮定亞管理，但馮定亞從未將租金收益按應有部分分配，倘馮定亞否認而無法認定有委任關係，亦屬逾越應有部分為使用收益，依民法第514條第1項(或類推適用)或第179條前段規定，請求馮定亞給付租金分配款（下稱租金分配款債權），以伊估計之總額1285萬4785萬元按3分之2計應為856萬9857元。⑵馮定亞以淡水店面向銀行申辦抵押借款(本金510萬元)，此借款均係馮定亞個人使用，淡水店面出售後結算時有代償馮定亞前述抵押借款債務餘額178萬9477元，依民法第179條前段規定，請求馮定亞返還因代償借款債務之不當得利（下稱代償不當得利債權）。以前述主動債權(856萬9857元、178萬9477元)向馮定亞行使抵銷權。伊在第二審另提出預備抵銷抗辯，倘前述主動債權不足以抵銷馮定亞所提本訴請求，因馮定亞以淡水店面向銀行申辦前述抵押借款，馮定國係連帶保證人，長期以自有資金匯入馮定亞帳戶而代償前揭借款債務本息，累計墊付446萬5953元，得依民法第749條或第176條第1項或第179條規定對馮定亞請求返還，伊以前述債權446萬5953元對馮定亞抵銷。馮定亞本訴請求經抵銷後應無餘額等語。

㈡反訴主張：伊以前述主動債權(856萬9857元、178萬9477元)在本訴向馮定亞行使抵銷權後，尚餘577萬0126元，就前述餘額依民法第514條第1項或第179條前段規定提起反訴，請求馮定亞給付577萬0126元，及自反訴準備暨擴張反訴聲明狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。原審

依馮定亞自認租金收入為1010萬元而作成原判決，伊核對馮定亞自行提出之明細，應為1051萬4000元，原判決漏未斟酌馮定亞所提前揭明細，二者差額41萬4000元(10514000-10100000=414000)，以3分之2計為27萬6000元，伊提起附帶上訴請求再判命馮定亞給付27萬6000元。

三、原審就本訴部分，認馮定亞依委任關係請求苑倚曼給付458萬9208元係屬有據，但審酌苑倚曼所提抵銷抗辯，淡水店面租金總收入為1010萬元，依馮定國應有部分3分之2計算，可分得673萬3333元，租金分配款債權應為673萬3333元，代償借款之金額178萬9477元，同依3分之2計算，代償不當得利債權應為119萬2985元，苑倚曼已獲馮有強等3人債權讓與，對馮定亞有債權共計792萬6318元，已足額抵銷馮定亞本訴請求。馮定亞本訴請求為無理由，苑倚曼就前述債權經抵銷後之餘額333萬7110元，依不當得利法律關係，反訴請求馮定亞給付333萬7110元本息，為有理由，逾此範圍無理由。因此，就本訴部分，駁回馮定亞之本訴，針對反訴，判命馮定亞應給付苑倚曼333萬7110元，及自112年6月27日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並為兩造分別供擔保准免假執行之宣告，暨就苑倚曼其餘反訴及其餘假執行之聲請均駁回。馮定亞對於原判決敗訴（含本訴、反訴）範圍均不服提起上訴，苑倚曼就反訴敗訴範圍，僅其中27萬6000元本息部分，提起附帶上訴（關於反訴其餘未聲明不服部分，不在本院審理範圍）。馮定亞於本院之上訴聲明：㈠本訴部分：1.原判決廢棄。2.苑倚曼應給付馮定亞458萬9208元，及自民事訴之聲明更正補充理由狀㈣繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.願供擔保，請准宣告假執行。㈡反訴部分：1.原判決不利於馮定亞部分廢棄。2.上開廢棄部分，苑倚曼在第一審之反訴及假執行聲請均駁回。苑倚曼就馮定亞所提上訴之答辯聲明：上訴駁回。且本訴部分如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。苑倚曼於本院之附帶上訴聲明：㈠原判決關於反訴之不利苑倚曼27萬6000

元本息部分廢棄。㈡上開廢棄部分，馮定亞應給付苑倚曼27萬6000元，及自112年6月27日起至清償日止，按年息5%計算之利息。㈢願供擔保，請准宣告假執行。馮定亞就苑倚曼所提附帶上訴之答辯聲明：附帶上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷二第22至24頁、第68頁準備程序筆錄，並依判決格式增刪修改文句）：

㈠敦南房地原為馮余秀妃生前所有。馮余秀妃於98年12月28日過世，敦南房地為馮余秀妃之遺產，由6名子女即馮定亞、馮定一、馮定宇、馮定歐、馮定美、馮定國（下稱馮家6人）繼承，每人各有6分之1之權利。

㈡馮定國於107年5月29日代理馮家6人出售敦南房地予訴外人張國萬及邱秀香，並辦妥所有權移轉登記（原審卷一第34、36頁）。馮家6人每人各應分得458萬9208元（含售屋款385萬5410元及出售前之租金73萬3798元）。馮定國於107年6月5日過世，苑倚曼並未將上開款項給付予馮定亞。

㈢淡水店面依登記資料所示，於78年7月1日以買賣為原因登記在馮定國、馮定亞名下，馮定國登記權利範圍為3分之2、馮定亞登記權利範圍為3分之1（原審卷三第18頁）。

㈣淡水店面已於107年5月間出售予訴外人陳麗花。所得價金，其中部分用於清償馮定亞在安泰銀行以淡水店面設定之抵押貸款餘額178萬9477元。剩餘金額扣除仲介服務費、稅款、代書費等必要支出後，餘款1931萬4235元，開立面額643萬8078元、643萬8078元及643萬8079元之支票共3紙（原審卷三第22頁），馮定亞已收受其中面額643萬8079元支票並兌現（本院卷一第294頁）。苑倚曼就其中面額643萬8078元支票1紙兌現後，分別匯款107萬3013元（即643萬8078元除以6之結果）予馮定歐、馮定美、馮定一、馮定宇，但未匯款107萬3013元予馮定亞。

㈤淡水店面長年以來由馮定亞之配偶陳漢恒對外出租。馮定亞與陳漢恒係同居共財。

㈥馮定國於107年6月5日過世，其遺產由配偶苑倚曼、子女馮

有強等3人繼承。馮有強等3人有簽署如原審卷三第34頁所示債權讓與證明書予苑倚曼。

五、得心證之理由：

兩造爭點為：1.馮定亞主張敦南房地出售後應受分配款458萬9208元請求苑倚曼給付，有無理由？2.苑倚曼以淡水店面之租金分配款債權、代償不當得利債權，提出抵銷抗辯，並就抵銷餘額提起反訴請求給付，有無理由？茲析述如下：

㈠、關於本訴：

㈠馮定亞就敦南房地之應受分配款共458萬9208元：

1.敦南房地實質上為馮余秀妃所留遺產（地政登記外觀形式上非如此），由馮家6人繼承，每人各有6分之1權利，馮定國於107年5月代理全體共有人將敦南房地出售予訴外人並辦妥所有權移轉登記，結算後，馮家6人每人各應分受458萬9208元（含售屋款385萬5410元及出售前租金73萬3798元），馮定亞尚未領得前述應受分配款等情，兩造均不爭執（不爭執事項㈠㈡）。

2.馮定國受馮定亞委任而處理敦南房地、淡水店面之應有部分出售事宜，有授權書可稽（原審卷一第42至48頁），且敦南房地歷年租金收益均係由馮定國收取，基於前述法律關係所生權利義務，在馮定國過世後，應係由馮定國之全體繼承人繼承。馮定亞僅以苑倚曼為被告，依民法第541條第1項或第179條前段規定為選擇合併之訴，就敦南房地之應受分配款458萬9208元，請求苑倚曼給付，經苑倚曼明示承認由伊1人負給付義務（本院卷二第166頁，但提出抵銷抗辯），堪認馮定亞此部分主張應屬有據。

㈡苑倚曼所提之抵銷抗辯：

1.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅。民法第334條第1項本文、第335條第1項定有明文。次按債之請求權雖經時效而消滅，如在

時效未完成前，其債務已適於抵銷者，亦得為抵銷。為同法第337條明文規定。蓋在時效未完成以前，二人互負債務既已適於抵銷，抵銷權業已發生，行使抵銷權之效力又溯及於得為抵銷之時發生，故縱在時效完成以後，仍得行使抵銷權。

2.苑倚曼固承認應對馮定亞給付前述分配款458萬9208元，但抗辯馮定國就淡水店面具所有權應有部分3分之2，伊以淡水店面所生主動債權即租金分配款債權、代償不當得利債權，予以抵銷；倘憑前述主動債權仍不足以全部抵銷馮定亞本訴請求，則以墊付借款本息446萬5953元所生債權為備位抵銷抗辯。茲析述如下：

⑴馮定國就淡水店面所有權應有部分，應認定為3分之1：

①查淡水店面之建物於78年1月22日由訴外人嘉力建設事業股份有限公司（下稱嘉力公司）辦理第一次登記後，係於78年7月1日由嘉力公司以買賣為原因辦理所有權移轉登記至馮定亞、馮定國名下，應有部分依序登記為3分之1、3分之2，有建築改良物登記簿足參（原審卷二第90頁），與建物登記謄本相符（原審卷三第18頁），可知馮定國於78年間即登記為應有部分3分之2，馮余秀妃自始從未登記為淡水店面之所有權人。苑倚曼憑前述登記資料，主張馮定國就淡水店面具有3分之2之權利。

②馮定亞於本院審理中提出苑倚曼在另案訴訟（本院113年度重上更一字第66號事件，由苑倚曼及馮有強等3人對馮定亞及陳漢恒起訴，爭訟標的為門牌臺北市○○區○○路00號0樓、00號0樓房地〈下稱東興路房地〉，下稱另案）所提馮定國手寫文書（本院卷一第67至69頁），經苑倚曼自承確係伊在另案所提文書（本院卷一第23頁）。本院調取另案全案電子卷證查閱結果，其內有苑倚曼於起訴狀所附由馮余秀妃過世前手寫文書、馮定國於過世前手寫文書之影本（本院卷二第35、41至46頁），且經苑倚曼自承在另案所提前揭文書確係馮余秀妃、馮定國親筆文件（本院

卷二第22頁）。兩造於本件訴訟既均承認前揭文書係由馮余秀妃、馮定國自行手寫作成，堪認前揭文書所載應係馮余秀妃、馮定國生前本於自身認知所欲表述之內容。

③查馮余秀妃於98年2月24日手寫「淡水，媽、雅、國三人共買，樓上、下隔間是用房租錢，烤鴨店租金滿高的，希望和平計算分給個人所有…淡水部分，我的1/3估價後所得的款…」（本院卷二第43至44頁），馮定國手寫「…我有管理一些財產是屬於媽媽(馮余秀妃)的，我希望在此交代清楚。…淡水，有一鴨子店，我、老媽、二姊各佔1/3，至從買來後我從未收過房租。老媽好像拿了兩三次，全部二姊及姊夫收，地上租鴨子店、地下室隔間租學生，現全都租鴨子店…」（本院卷一第67、69頁），互核對照，可知馮余秀妃及馮定國在手寫文書中均提及，淡水店面實係由馮余秀妃、馮定亞及馮定國共有，3人各具應有部分3分之1。馮定亞於原審所提其於107年4月11日向淡水店面承租人表示有意委請仲介出售之訊息，亦敘述「…此店面是屬於我、我二弟馮定國及我母親三人的共同財產…」（原審卷一第158頁），足資顯示馮定亞斯時對外自述淡水店面係屬伊與馮定國及馮余秀妃共有，與馮余秀妃、馮定國於手寫文書揭示之前揭內容亦互核相符。另參酌淡水店面之出售所得價金於結算後，餘款1931萬4235元係分為三份而簽發支票共3紙（本院卷一第286頁），馮定亞已收受面額643萬8079元支票1紙兌現，苑倚曼就643萬8078元支票1紙兌現後分別匯107萬3013元（643萬8078元除以6之結果）予馮定一等4人，業經兩造核對前揭客觀事實列為不爭執事項（不爭執事項㈣），更徵在馮定國過世後，苑倚曼於處理後續事宜時，亦認同淡水店面之所有權歸屬，實係「馮余秀妃、馮定亞、馮定國分別共有且每人應有部分3分之1」，故就餘款分配以上揭方式處理，且因馮余秀妃於98年底已辭世，遂將其中3分之1以「由馮家6人均分」方式分配金額予馮定一等4人。

④馮定亞針對淡水店面之權屬，時而稱伊與馮余秀妃之應有部分各半（馮定國為0），時而稱伊與馮余秀妃及馮定國各具3分之1權利。然就「自己與馮余秀妃各半」版本並未提出任何證據以實其說，顯無可採。苑倚曼雖抗辯：伊於馮定國過世後整理遺物時發現前述手稿，誤認馮余秀妃有淡水店面3分之1持分，遂有交付賣屋款予馮定一等4人情事，然嗣後發現馮余秀妃與馮定國所簽協議書，於78年已轉讓持分3分之1予馮定國，故馮定國應有部分確係3分之2等情，並提出協議書原本為證（原審卷三第84頁、本院卷一第357頁），經馮定亞否認協議書形式及實質真正。觀諸協議書所載作成日期為78年3月7日、出讓人及受讓人欄均係蓋章，苑倚曼並未進一步舉證其形式真正，參酌馮余秀妃及馮定國分別於過世前手寫文書中均提及淡水店面係由馮余秀妃與馮定亞及馮定國共計3人共有，字裡行間均係在就財產歸屬等事項給予文字交代，足堪認定係在表述自身認同之內容，自無從憑該協議書而作成與馮余秀妃及馮定國明示內容相異之認定。苑倚曼辯稱馮定國應有部分係如登記所示3分之2一節，應無可採。

⑤基上各節，馮定亞主張淡水店面應係由伊、馮余秀妃及馮定國分別具有3分之1之權利，馮余秀妃將應有部分3分之1借名登記在馮定國名下，馮定國實際權利範圍應係3分之1等情，係屬有據，足堪採信為真實。關於馮定國因就淡水店面具應有部分3分之1，所衍生關於淡水店面之債權，於後述計算時，應以「馮定國應有部分係3分之1」作基礎，據以認定苑倚曼所提抵銷抗辯之主動債權數額。

⑵關於租金分配款債權：

①按民法第818條所定各共有人按其應有部分，對於共有物之全部有使用收益之權。係指各共有人得就共有物全部，於無害他共有人之權利限度內，可按其應有部分行使用益權而言。故共有人如逾越其應有部分之範圍使用收益時，即係超越其權利範圍而為使用收益，其所受超過利益，要

難謂非不當得利（最高法院55年台上字第1949號裁判先例參照）。次按共有人逾越其應有部分範圍對共有物為使用收益，可能獲有相當於租金之利益為社會通常之觀念，因其所受利益為物之使用收益本身，應以相當之租金計算應償還之價額。又租金之請求權因5年間不行使而消滅，既為民法第126條所明定，則凡無法律上之原因，而獲得相當於租金之利益，致他人受損害時，如該他人之返還利益請求權已逾租金短期消滅時效之期間，對於相當於已罹消滅時效之租金利益，即不得依不當得利之法則，請求返還（最高法院106年度台上字第2054號裁定意旨、104年度台上字第330號判決意旨、102年度台上字第2209號判決意旨參照）。

②苑倚曼主張淡水店面歷年來均由馮定亞對外出租，馮定國將應有部分委任馮定亞管理，但馮定亞從未將租金按應有部分分配，依民法第514條第1項(或類推適用)或第179條前段規定對馮定亞有租金分配款債權等情。馮定亞否認與馮定國有委任關係及約定管理事宜，苑倚曼就此部分亦無舉證，固無從認定有馮定國就應有部分委由馮定亞管理之委任關係存在，然馮定國就淡水店面具應有部分3分之1，馮定亞之應有部分僅3分之1卻就淡水店面全部對外出租而為使用收益，自屬逾越其應有部分、超越其權利範圍而為使用收益，依前揭說明，所受超過自身應有部分之利益，應構成不當得利。

③馮定亞雖抗辯淡水店面係由伊之配偶陳漢恒出租，租金由陳漢恒收取並匯入陳漢恒帳戶，伊無收受租金，自無不當得利云云。惟查，依馮定亞於原審所提於107年4月11日向淡水店面承租人稱「我是陳太太，馮定亞，你們的房東，房租你們都是存到我們銀行帳戶。事實上，此店面是屬於我、我二弟馮定國及我母親三人的共同財產。…想請仲介賣掉…如果我弟馮定國、馮定宇或是仲介去你店了解，請你配合好嗎？…三分之一屋主馮定亞敬上」之訊息（原審

卷一第158頁），可知馮定亞向淡水店面承租人溝通聯繫時確實係以出租人即房東自居，馮定亞在原審書狀亦表示「原告從來沒有否認收租金」（原審卷一第265頁），另在LINE馮家大群組亦稱「淡水租金都是我們收，沒錯…」（原審卷三第32頁），顯可查知淡水店面係由馮定亞授意使陳漢恒對外締約收取租金、所收租金匯入陳漢恒帳戶，並非陳漢恒私行侵占而擅為出租收益，此觀馮定亞於原審偕陳漢恒到庭，陳漢恒以馮定亞訴訟代理人身分稱「租金是我收的」（原審卷一第216頁）亦明，足認馮定亞因與陳漢恒同居共財，為就淡水店面出租收益，指示陳漢恒對外與承租人簽約且指定以陳漢恒帳戶收受租金，自不影響係由馮定亞以共有人身分逾越應有部分而就淡水店面全部出租收益之認定。馮定亞抗辯自己未收受租金云云，顯係推諉之詞，要無可採。苑倚曼依民法第179條前段規定，以馮定國就淡水店面具應有部分3分之1，馮定亞逾越應有部分而為使用收益，對馮定國構成不當得利，馮定亞所受該超額利益，自應予償還。苑倚曼據此請求馮定亞返還按所收租金數額3分之1計算之不當得利，應屬有據。

④關於馮定亞歷年來所收租金數額，馮定亞於原審提出自行整理之明細表（原審卷一第530至592頁、卷二第42頁），表明以112年6月5日當庭所提明細表為準，自79年3月起至107年4月止共計1010萬元（原審卷二第25、42頁），另於本院審理中，就苑倚曼所主張不當得利債權提出罹於5年時效之抗辯。關於馮定亞就淡水店面收取租金因逾越應有部分而對馮定國構成不當得利，依前述說明，馮定國享有之不當得利返還請求權，應比照租金適用5年短期時效（民法第126條參照）。前述相當於租金之不當得利返還請求權，係於每月(收受當月租金)月底屆滿之次月1日，請求權已可行使，5年時效期間即已可起算（例如：102年5月份收取之租金，因應有部分3分之1所生相當於租金之不當得利，於102年6月1日已可請求返還，5年時效期間自

斯時起算至107年5月30日屆滿時效完成）。馮定亞於本訴所主張敦南房地相關債權，係於107年6月1日結算得出，有報告書可參（原審卷一第40頁），是參酌民法前述抵銷之相關規定，馮定亞於「102年6月1日至107年4月30日」此段期間逾越應有部分收取租金，所衍生馮定國得主張之不當得利債權，於107年6月1日之際，各期之5年時效均尚未完成，且已屬適於抵銷，苑倚曼自得憑前述期間所生之不當得利債權向馮定亞主張抵銷。另就馮定亞於79年3月起至102年5月止此段期間逾越應有部分收取租金，所衍生之不當得利債權，於107年6月1日之際，5年時效期間均已屆滿，該部分不符民法第337條規定，即無從用於抵銷。

⑤細閱馮定亞所提自行整理之明細表，係表達於102年5月至103年7月每月收取租金3萬8000元、於103年8月(誤載為7月)至107年4月每月收取租金4萬5000元（表格中記載「包括閣樓，增多1萬元/月」，應係就89年8月以前每月租金2萬4000元、89年9月以後每月租金調升為3萬5000元之原因予以註記）。原審曾依苑倚曼聲請而函請安泰銀行提供陳漢恒名下帳戶（收取淡水店面租金之帳戶）交易明細，依安泰銀行函覆之交易明細表（原審卷二第286至406頁），佐以馮定亞所提前述明細表，互為對照，堪認馮定亞自述內容與帳戶交易明細大致相符，因帳戶交易明細所載入帳金額最為精確，本院認應以安泰銀行提供之帳戶交易明細為基礎，就「102年6月1日至107年4月30日」此段期間之租金收入予以加總計算。苑倚曼雖按交易明細所載內容自行整理表格，主張前述期間另有按月匯入7000元應係閣樓租金（原審卷三第67至68頁），然馮定亞曾抗辯前述帳戶有用於收取桃園等地之不動產租金，並提出建物所有權狀為證，且在自行提出之帳戶交易明細予以標註區分（原審卷一第428、504至510頁），此部分既無其他佐證，自無從將前述交易明細內另匯入7000元之數筆紀錄亦認定為係淡水房地之租金收入。是以，經核對安泰銀行函覆之交易

明細表結果，馮定亞於「102年6月1日至107年4月30日」就淡水店面之出租收益總金額應為257萬8000元（詳附表所示）。馮定國之應有部分為3分之1，前述257萬8000元按3分之1計算，苑倚曼得向馮定亞主張之租金分配款不當得利債權，應為85萬9333元（2578000×1/3＝859333，小數點以下4捨5入），逾此數額則無可採。苑倚曼於111年1月28日憑前述債權為主動債權（原審卷三第6、12頁），主張抵銷，行使抵銷權之效力溯及於得為抵銷之時，發生抵銷效力。

⑶關於代償不當得利債權：

①查淡水店面係於107年5月5日買賣成交，於107年7月17日結清，有賣方專戶資金交易及利息結算明細表可稽（原審卷三第22頁），其內列計「買方銀行代償賣方貸款」178萬9477元，兩造就淡水店面所得價金「其中部分用於清償馮定亞在安泰銀行以淡水店面設定之抵押貸款餘額178萬9477元」亦不爭執（不爭執事項㈣），足認結算時，係先扣除前述代償金額，再扣除相關稅費後，始計出最終餘款1931萬4235元，而開立如不爭執事項㈣所述支票3紙。

②前述「馮定亞在安泰銀行以淡水店面設定之抵押貸款餘額178萬9477元」，係馮定亞個人債務，於淡水房地買賣之過程中，以買方價金償還前述抵押債務後塗銷抵押權（方能完成過戶登記），顯係以淡水店面全體所有權人可分得之價金用於清償馮定亞個人債務。馮定國具應有部分3分之1，堪認因前揭代償情事，使馮定國本於前述應有部分可得價金因此短少59萬6492元（1789477×1/3＝596492，小數點以下4捨5入）而受有損害，馮定亞則受有債務清償之利益，且係無法律上原因而受此利益。苑倚曼據此主張對於馮定亞有代償不當得利債權59萬6492元，係屬有據，逾此數額則無可採。苑倚曼於111年1月28日憑前述債權為主動債權，主張抵銷，行使抵銷權之效力溯及於得為抵銷之時，發生抵銷效力。

⑷關於備位抵銷抗辯：

①苑倚曼以上揭租金分配款債權85萬9333元及代償不當得利債權59萬6492元，與馮定亞以本訴請求之敦南房地分配款債權458萬9208元，向馮定亞主張抵銷後，僅抵銷共145萬5825元（859333＋596492＝1455825），尚不足313萬3383元（4589208-1455825＝3133383），本院自應審究苑倚曼所提之備位抵銷抗辯。

②苑倚曼主張因馮定亞以淡水店面向安泰銀行申辦前述抵押借款（借款本金510萬元），馮定國係連帶保證人，長期以自有資金匯入馮定亞帳戶而代償前揭借款債務本息，累計墊付446萬5953元等情，並提出房屋貸款契約書、安泰銀行景美分行放款當期交易明細表為證（本院卷一第427至451頁）。馮定亞雖否認前述文書真正，然苑倚曼當庭提出前揭證物原本，經本院受命法官核對無誤（本院卷二第169頁），且本院就前揭書證函詢安泰銀行，安泰銀行函覆：「111年11月15日保人馮定國之繼承人向本行客服中心索取借款人馮定亞之房貸契約及繳息明細，當天提供該文件資料予申請人，經確認前述文件內容與本行內部留存資料相符。依函示所詢申貸金額510萬，授信內容如下：分號35，貸款金額495萬，分號45，貸款金額15萬，初放日92年7月20日，已於107年7月9日全數清償，歷年來還款交易明細為函示附件所示交易明細。約定扣款帳號：安泰銀行景美分行(000-00-000000-0-00)戶名馮定亞」等語（本院卷二第185頁），足認苑倚曼所提文書係真正。苑倚曼主張馮定國長期以自有資金匯入馮定亞帳戶而代償前揭借款債務本息一節，另提出匯款人馮定國(代理人王吉祥)多次匯款入馮定亞名下安泰銀行帳號之匯款申請書(收執聯)、馮定國助理王吉祥長期紀錄製作之轉帳傳票、王吉祥出具之報告書(經臺灣臺北地方法院所屬民間公證人北大聯合事務所認證出具認證書)等件為證（本院卷一第363至367頁、第453至561頁，經兩造會同核對確認原本

與卷附影本相符，本院卷二第217至218頁），且馮定亞就前述借款在安泰銀行約定扣款帳號之存摺及印章，多年來係由馮定國保管，於馮定國過世後，馮定亞曾於110年另案起訴請求苑倚曼等人返還，經臺灣士林地方法院以111年度湖簡字第856號判決返還(即判決附表編號1之帳戶)等情，有苑倚曼所提起訴狀影本及判決書可參（本院卷一第565至569頁），經本院調取前述案件電子卷證查閱無誤，且馮定亞自承前述借款(本金510萬元)係供伊自行使用（原審卷二第25頁）。綜合上述各項事證互核以觀，堪認苑倚曼主張馮定亞以淡水店面申辦前述抵押借款(本金510萬元)，馮定國長期提供資金匯入馮定亞帳戶而代償前揭借款債務本息，累計墊付共446萬5953元（此金額未計入前述⑶「買方銀行代償賣方貸款」178萬9477元）等情，確屬真實可信。

③苑倚曼主張馮定國長年墊付代償馮定亞前揭借款債務本息共446萬5953元，馮定國過世後，繼承人以債權讓與方式集中歸由苑倚曼行使，依民法第749條或第176條第1項或第179條規定對馮定亞有主動債權，憑此向馮定亞為抵銷等情。查馮定國自92年以來係將金錢持續匯入馮定亞名下安泰銀行帳戶供持續扣繳借款分期本息，給付關係應存在於馮定國與馮定亞間，既非以連帶保證人身分直接向安泰銀行繳付，應非屬民法第749條所定「保證人向債權人為清償」情形。苑倚曼陳稱因馮定亞經常出國不在臺灣，將安泰銀行前揭帳戶之存摺及印章交由馮定國保管，馮定國因恐馮定亞倘未定期清償安泰銀行貸款，會導致貸款利率提高或個人信用遭牽連，雖未受委任、並無義務，仍為馮定亞代償前述借款本息，得依民法第176條第1項規定請求償還等情。本院審酌馮定國將金錢匯入馮定亞名下帳戶以利扣繳借款本息，以如此方式為馮定亞管理本應自行處理之償債事務，此舉顯然有利於馮定亞，且不違反馮定亞可得推知之意思，應符合「適法之無因管理」，則馮定國為

馮定亞支出前述金錢，自得依民法關於無因管理之規定，請求馮定亞償還前述金錢。苑倚曼援引民法第176條第1項規定，主張因上揭情事而對馮定亞有債權446萬5953元，自屬有據。前述基礎事實既得憑適法之無因管理規定對馮定亞請求償還，應無另適用民法不當得利規定之餘地。

④馮定亞固否認苑倚曼有前述債權，聲稱上揭借款債務係伊自行清償，或稱係委由馮定國以另案爭訟之東興路房地所收租金用於繳付伊就淡水店面之上揭借款債務，因伊與馮定國就東興路房地有合資關係，東興路房地由馮定國管理收取租金，憑伊在東興路房地可得租金即可用於繳付淡水店面借款債務等情，並舉苑倚曼在另案所提民事陳報狀顯示有提及上揭借款債務(貸款分號35、45所示)為證（本院卷二第199至205頁），經苑倚曼否認有委任關係存在，且就上揭陳報狀，抗辯係另案承審法官促請兩造試行調解，伊想將兩造間帳務全部結算，為陳報調解事項所提書狀等情。查上揭陳報狀於首段即已記載陳報收支情形「…以供本次調解程序之用…」，通篇在表明馮定國生前為馮定亞墊付總款項遠高於租金總收入（本院卷二第199頁），且另案受命法官有安排調解委員於113年8月30日、同年10月11日試行調解，苑倚曼於同年10月7日所提上揭陳報狀，顯係在調解程序為試行調解所用，並非在訴訟上提出攻防方法，此經本院調取另案電子卷宗查閱無誤（本院卷二第293至317頁），依民事訴訟法第422條規定，陳報狀所述於另案既不得作為裁判基礎，更無從在本件訴訟採為證據方法。馮定亞就前揭主張既未提出積極證據以實其說，所述自無可採。

⑤苑倚曼依民法第176條第1項前段規定對馮定亞有債權446萬5953元，業如前述，則苑倚曼以此筆債權提出備位抵銷抗辯，向馮定亞行使抵銷權後，雙方債務經抵銷結果，馮定亞之本訴請求已全部因抵銷而消滅，自無從請求苑倚曼為任何金錢給付。

㈥、關於反訴：

㈠苑倚曼於原審係以租金分配款債權與代償不當得利債權作為主動債權(主張共1035萬9334元)，向馮定亞提出抵銷抗辯，且以抵銷後之主動債權餘額提起反訴，請求馮定亞給付577萬0126元本息，經原審就反訴部分，認定其中333萬7110元本息有理由，並駁回其餘反訴請求(243萬3016元本息)。苑倚曼係就反訴敗訴部分，提起一部附帶上訴，請求再判命馮定亞給付27萬6000本息。

㈡本院綜合全部卷證審理結果，認定苑倚曼之租金分配款債權為85萬9333元、代償不當得利債權為59萬6492元，合計145萬5825元，均詳如上述。苑倚曼於本訴以前述兩種債權作為主動債權提出抵銷抗辯，經抵銷後已無餘額可資行使（但另以備位抵銷抗辯對本訴行使抵銷權），則苑倚曼以抵銷後有餘額為由提起反訴，並無理由，所提附帶上訴自屬無理由，應予駁回。關於馮定亞就反訴範圍所提抵銷抗辯(淡水店面出售價金分配款債權107萬3013元)，本院亦毋庸審酌，附此敘明。

六、綜上所述，馮定亞依民法第541條第2項、第179條規定提起本訴，請求苑倚曼給付其458萬9208元，及自民事訴之聲明更正補充理由狀㈣繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息，因苑倚曼提出抵銷抗辯，馮定亞前述債權已因抵銷而消滅，本訴請求已無餘額，自無從准許。苑倚曼依民法第541條第2項、第179條規定，就原審所提抵銷抗辯之餘額提起反訴，然本院審理結果，前述租金分配款債權及代償不當得利債權經抵銷後並無餘額，反訴請求自無從准許。原審就本訴部分，為馮定亞全部敗訴之判決，所持理由雖有未當，但就結論而言並無二致，仍應予維持。馮定亞上訴意旨指摘原判決關於本訴部分不當，求予廢棄改判，自無理由，關於本訴之上訴應予駁回。原審就反訴部分，判命馮定亞應給付苑倚曼333萬7110元，及自112年6月27日起按年息5%計算之遲延利息，並就該部分為命供擔保准免假執行之宣告，尚有

未洽。馮定亞就原判決關於反訴前揭不應准許部分，指摘該部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院將原判決關於反訴其中不利於馮定亞之部分廢棄，改判如主文第二項所示。苑倚曼就反訴敗訴部分，提起一部附帶上訴，請求再判命馮定亞給付其27萬6000元，及自112年6月27日起按年息5%計算之遲延利息，並無理由，其附帶上訴應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，馮定亞所提上訴，就本訴部分為無理由，就反訴部分為有理由，苑倚曼就反訴之附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第2項、第450條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　2　　月　　11　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　吳靜怡

法　官　張婷妮

正本係照原本作成。

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　　115　　年　　2　　月　　11　　日

書記官　張英彥