臺灣桃園地方法院民事判決

114年度簡上字第29號

上　訴　人　李高月嬌
訴訟代理人　荊少安
被 上訴 人　高鍇欣
訴訟代理人　楊詠誼律師
　　廖于清律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國113年12月12日本院桃園簡易庭113年度桃簡字第1122號第一審簡易判決提起上訴，本院於114年10月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人即原審原告主張：

㈠原審起訴主張：

1.被上訴人經臺灣高等法院109年度上易字第543號分割共有物等事件民事判決（下稱系爭分割共有物判決），獲判兩造之被繼承人高如揚所出資興建之未辦保存登記建物（下稱系爭建物）全部分配予被上訴人，被上訴人則應補償含上訴人在內之全體共有人各新臺幣（下同）40萬元而確定在案(下就系爭分割共有物判決確定所生執行名義稱系爭執行名義)。惟系爭建物原由共有人即訴外人高清標占用，事後高清標拒不點交系爭建物予被上訴人，反而於臺灣新北地方法院110年度司執字第31521號強制執行事件（下稱系爭強制執行事件）中，對被上訴人聲請強制執行上開補償金額。然系爭建物於交付被上訴人前，因遭新北市政府工務局違章建築拆除大隊（下稱拆除大隊）拆除，含上訴人在內之所有共有人已就系爭建物之交付給付不能，被上訴人乃於系爭強制執行事件之強制執行程序中，對高清標提起債務人異議之訴，主張

應適用或類推適用同時履行抗辯而免為對待給付，嗣經臺灣高等法院112年11月8日以111年度上字第1308號民事判決，認定系爭強制執行事件中就債權金額40萬元部分所為之強制執行程序應予撤銷並確定在案（下稱系爭債務人異議之訴事件）。又被上訴人於系爭強制執行事件之強制執行程序中，另對其餘共有人即訴外人高瑄鎂、莊淑珍提起債務人異議之訴，亦經臺灣新北地方法院三重簡易庭以113年度重簡字第808號民事判決，認定系爭強制執行事件中關於高瑄鎂、莊淑珍聲請強制執行之債權額各13萬3,333元部分所為之強制執行程序亦應予撤銷在案。

2.又上訴人於系爭強制執行事件執行程序中亦對被上訴人聲請強制執行上開補償金額40萬元，經併入系爭強制執行事件，但後因系爭強制執行事件執行查封拍賣被上訴人所有、位於新北市新莊區之不動產，被上訴人為免損害擴大，乃先行清償上訴人聲請強制執行之40萬元部分。惟上訴人為系爭建物之共有人之一，本應與高清標負同一點交系爭建物予被上訴人之責任，並應負物之瑕疵擔保責任，而系爭建物在危險移轉於被上訴人（即點交）前已滅失，上訴人亦已構成給付不能，已無法履行其交付系爭建物之義務，則上訴人基於給付系爭建物而受領之40萬元補償金，亦失其法律上原因，被上訴人自得依不當得利之法律關係，請求上訴人返還其所受上開40萬元之利益。

3.為此，爰依法提起本件訴訟等語，並聲明：上訴人應給付被上訴人40萬元，及自113年3月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

㈡二審答辯：

1.上訴人本應依系爭分割共有物判決將系爭建物之應有部分移轉予被上訴人，並與其他共有人負與出賣人同一擔保責任，但因系爭建物業經拆除大隊拆除而滅失，上訴人應給付部分已陷於給付不能，無法履行交付系爭建物之義務，則上訴人基於給付系爭建物而得受領40萬元補償金之法律上原因即已

無法存在，此屬給付目的不達之不當得利，故上訴人自被上訴人處所受領之40萬元已無法律上原因。。

2.再上訴人辯稱本件無物之瑕疵擔保規定之適用，應有所誤解，因上訴人既為系爭建物之原共有人之一，本與就「高清標交付系爭建物所應負擔保責任」負同一責任，高清標既尚未交付系爭建物，系爭建物之危險負擔自仍由有給付系爭建物義務之共有人共同承擔。又上訴人陳稱系爭建物隨時有遭政府機關拆除而滅失之風險，從而不負物之瑕疵擔保責任云云，惟物之瑕疵擔保，須於危險移轉後方有適用，系爭建物之危險並未曾移轉被上訴人負擔，此可參最高法院46年度台上689號判決、86年度台上字第3407號判決意旨。

3.另系爭建物尚未交付予被上訴人，高清標於110年3月11日所寄予被上訴人之存證信函，並未完成包含高清標、上訴人及其他共有人對系爭建物之交付義務，其他共有人亦未提出現實給付，被上訴人自無受領遲延之情形。縱認其他共有人已完成交付義務，然被上訴人當時並無法取得系爭建物之鑰匙，且系爭建物更於高清標占有並出租攤販使用中，且拆除大隊早於110年3月5日已寄出違章建築認定通知書予高清標，該通知並於110年3月10日送達高清標本人，然高清標卻於當日聲請執行被上訴人之財產，於翌日110年3月11日發出上開存證信函，假意配合點交，卻未提及系爭建物將遭拆除一事，足認高清標並無對系爭建物為點交及拋棄占有之真意，故應不可歸責被上訴人有受領遲延之情形，且高清標至遲於110年3月10日已知悉系爭建物有遭拆除之風險，卻未告知被上訴人，其就系爭建物之滅失，應有故意或重大過失之責。再退步言之，縱認被上訴人有受領遲延之情形，仍不應免除包含上訴人在內之其他共有人之交付義務，且此等交付義務性質上屬不可分債務，是依民法第292條之規定，上訴人應與其他共有人負連帶之責。

二、上訴人即原審被告主張：

㈠原審答辯：

系爭建物於系爭執行名義成立後始遭拆除，被上訴人應無權取回已給付予上訴人之補償金等語，資為抗辯，並聲明：被上訴人之訴駁回。

㈡二審上訴主張：

1.上訴人係基於系爭執行名義聲請強制執行，且於系爭強制執行程序中受領被上訴人所給付之40萬元，是上訴人所受領之40萬元，確有法律上原因，況系爭分割共有物確定判決未經再審之訴予以變更其既判力，被上訴人自不得依不當得利之規定請求上訴人返還40萬元。

2.又兩造及高清標均曾為系爭建物之共有人，而系爭建物前經系爭分割共有物判決認定由被上訴人取得系爭建物之事實上處分權，被上訴人即已知悉其取得者係系爭建物之「事實上處分權」，系爭建物為未辦保存登記建物即為俗稱之違章建築，而隨時皆有遭政府拆除之風險，滅失其價值之瑕疵，被上訴人自應在系爭分割共有物判決確定後，持該判決書向桃園農田水利會承租土地，以防建物遭拆除。是由可認，依民法第355條第1項之規定，上訴人本毋庸負擔物之瑕疵擔保責任。

3.再系爭建物之實際占有人高清標已拋棄占有，並於110年3月11日寄發存證信函予被上訴人，而將拋棄占有情事通知被上訴人，依法已盡給付責任，該交付義務業已解消，故系爭建物之危險負擔已移轉予被上訴人。如認此部分仍有未明，應傳喚高清標到庭作證。爾後，系爭建物遭認定為違章建築，於110年3月30日遭拆除大隊拆除而滅失之危險自應由被上訴人承擔，無令上訴人承擔之理。況被上訴人於系爭建物遭拆除後，仍自願於系爭強制執行程序中清償上訴人40萬元，應係知悉系爭建物本有遭拆除之風險，願承擔危險方給付之補償款。

4.退步言之，縱認本件有不當得利之適用，然被上訴人未將上訴人追加為系爭債務人異議之訴事件之當事人，以求一同解決紛爭，且對上訴人參與分配部分未予爭執，甚於112年3月

20日自動繳納上訴人應受之補償金40萬元，當認被上訴人承認此補償金債權之存在，無欲爭執，現卻訴請上訴人返還40萬元，已違反禁反言之原則。

5.甚者，系爭建物實際上均為高清標在管理，包括搭建鐵皮屋、承租水利會土地及建物鑰匙之保管，甚至後續收取租金等事宜，均為高清標一人所為，所有的租金亦均為高清標一人所占有，且高清標之女高思琳亦已自承係伊檢舉系爭房屋為違建，被上訴人亦另訴請高思琳、高清標連帶給付240 萬元，此即表示被上訴人亦認為其所損失之240 萬元應由高清標父女負責，包括被上訴人於原審訴請上訴人給付之40萬元在內，故被上訴人自不得再向上訴人請求。

三、原審判決被上訴人得依不當得利之法律關係，請求上訴人給付40萬元及自113年3月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並依職權宣告假執行。上訴人不服原判決，提起上訴，上訴聲明為：原判決廢棄。上開廢棄部分，被上訴人在原審之訴駁回。被上訴人則聲明：上訴駁回。

四、不爭執事項：

㈠系爭建物原為兩造之被繼承人高如揚所有，嗣高如揚於101年7月1日死亡後，經臺灣高等法院以103年度重家上字第10號判決訴外人高輝雄、高青山、陳高森枝、高清標、上訴人及被上訴人應繼分比例各1/6分配為分別共有，其中訴外人高輝雄應繼分1/6由莊淑珍、高維志、高瑄鎂公同共有。嗣系爭建物之事實上處分權，經臺灣高等法院於110年1月26日以109年度上易字第543號之系爭分割共有物判決全部分配予被上訴人取得，並判決應由被上訴人補償訴外人高清標、陳高森枝、高青山及上訴人各40萬元，補償訴外人高維志、高瑄鎂、莊淑珍公同共有40萬元，該判決並已於110年1月26日確定在案，為兩造所不爭執，且有系爭分割共有物判決書附原審卷第8至第11頁可參，可信為真實。

㈡訴外人高清標於110年3月10日分別持系爭分割共有物判決及臺灣新北地方法院109年度簡上字第122號確定判決為執行名

義，二者合計請求債權額41萬1,500元，聲請強制執行被上訴人之財產，經臺灣新北地方法院以系爭強制執行事件受理在案，後被上訴人於系爭強制執行事件之強制執行程序中對高清標提起債務人異議之訴，並經臺灣高等法院於112年11月8日以111年度上字第1308號民事判決，認定系爭強制執行事件中關於系爭分割共有物判決之執行名義即債權金額40萬元所為之強制執行程序應予撤銷並確定在案等情，有被上訴人所提出系爭強制執行事件執行書函、系爭債務人異議之訴判決書附原審卷第12頁至第26頁可參，且經本院依職權調閱系爭債務人異議之訴事件全案案卷確認無訛，應屬真實。

㈢上訴人於111年3月15日就系爭強制執行事件聲請參與分配，被上訴人於112年3月30日繳納40萬3,200元，以清償上訴人基於系爭執行名義之請求，為兩造所不爭執，亦有系爭強制執行事件執行筆錄(受償)、臺灣新北地方法院收據一紙附原審卷第27、28頁可參，應屬可信。

㈣系爭建物經拆除大隊於110年1月27日、110年1月28日接獲訴外人高思琳即高清標之女之陳情，於現場勘查後，認定系爭建物係屬實質違建，應予拆除，復於110年3月5日核發新北拆認一字第1103239231號違章建築認定通知書予訴外人高清標，高清標並於110年3月10日收受該通知書，嗣該拆除大隊即於110年3月30日拆除系爭建物完畢，且於110年4月26日核發新北拆拆一字第1103248259號違章建築結案通知單予高清標，此有被告提出之違章建築認定通知書、送達證書等料附本院卷第113、115頁可參，且經本院依職權調閱系爭債務人異議之訴事件全案案卷確認無訛，堪信為真實。

㈤高清標於110年3月11日寄發臺北興安郵局第208號存證信函予上訴人(下稱系爭存證信函)，被上訴人並於110年3月17日前往郵局領取等情，為兩造所不爭執，且有系爭存證信函附110年度訴字第931號卷第71頁至第73頁可參，勘信為真實。

五、本院之判斷：

㈠按各共有人，對於他共有人因分割而得之物，按其應有部

分，負與出賣人同一之擔保責任；又關於繼承財產或共有物分割之裁判，執行法院得將各繼承人或共有人分得部分點交之；其應以金錢補償者，並得對於補償義務人之財產執行，民法第825條、強制執行法第131條第1項分別定有明文。又法院所為分割共有物之判決，兼有形成判決及給付判決之效力，其判決縱僅載明各共有人分得之部分而未為交付管業之宣示，參照司法院院解字第3583號解釋之意旨，實含有互為交付並拆除地上物之意義，共有人自仍得依強制執行法第131條第1項規定，聲請將其分得部分點交之，以擴大分割共有物判決之效力，俾其執行力之客觀範圍包含該項交付之權利，惟必以該分割共有物確定判決效力所及之人（既判力之主觀範圍）為限（最高法院95年度台上字第561號判決要旨參照）。另共有物之原物分割，依民法第825條規定觀之，係各共有人就存在於共有物全部之應有部分互相移轉，使各共有人取得各自分得部分之單獨所有權（最高法院108年度台上字第2014號判決要旨參照）；而法院如採取依民法第824條第3項規定：「以原物為分配時，如共有人中有不能按其應有部分受分配者，得以金錢補償之」之分割方法，則原物分配及補償金錢已合併為分割方法之一種，兩者有不可分割之關係（最高法院107年台上字第140號判決意旨參照）。是以，分割共有物，在共有人間性質為應有部分之交換，接近民法互易之性質，而互易依民法第398條、第399條規定，係準用買賣、買賣價金之規定，在共有人間性質已與準用買賣規定之民法雙務契約互易近似，僅於判決分割者，所有權之得、喪、變更無待共有人之履行，而因判決形成力直接發生變動效果。

㈡次按物之出賣人對於買受人，應擔保其物依第373條之規定危險移轉於買受人時無滅失或減少其價值之瑕疵，亦無滅失或減少其通常效用或契約預定效用之瑕疵；買賣標的物之利益及危險，自交付時起，均由買受人承受負擔，民法第354條第1項本文、第373條第1項本文分別定有明文。復按債權

人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起，負遲延責任；債務人非依債務本旨實行提出給付者，不生提出之效力，但債權人預示拒絕受領之意思，或給付兼需債權人之行為者，債務人得以準備給付之事情，通知債權人，以代提出；在債權人遲延中，債務人僅就故意或重大過失，負其責任；有交付不動產義務之債務人，於債權人遲延後，得拋棄其占有；前項拋棄，應預先通知債權人，但不能通知者，不在此限，民法第234條、第235條、第237條、第241條分別定有明文。而有交付不動產義務之債務人，於債權人遲延後，須拋棄其占有，始得免除交付義務，在拋棄占有前，尚難謂其交付義務已消滅（最高法院76年度台上字第2121號判決意旨參照）。

㈢經查，系爭建物原由高清標所占用，嗣系爭建物之事實上處分權，經系爭分割共有物判決，判決全部分配予被上訴人取得，並由被上訴人補償共有人（含高清標及上訴人在內）各40萬元等情，如上開不爭執事項，是高清標自應就系爭建物負有占有移轉交付予被上訴人之義務。再查，系爭建物經高清標之女高思琳之陳情，始遭拆除大隊於110年3月30日依法拆除完畢一情，亦經系爭債務人異議之訴民事判決認定「高清標未完成系爭建物之點交前，即高清標未就系爭建物之占有移轉交付予被上訴人前，系爭建物即因遭拆除大隊拆除，致高清標及其他含上訴人在內之原共有人屬給付不能」等情。至上訴人雖陳報高清標已於110年3月11日寄發系爭存證信函通知被上訴人點交系爭建物，高清標應已將系爭建物之占有移轉交付予被上訴人，是系爭建物遭拆除大隊拆除而滅失之危險，應已移轉由被上訴人承擔云云。惟被上訴人業已否認高清標有將系爭建物清空之事實，且觀系爭存證信函之內容，亦僅能證明高清標以準備給付系爭建物之事，以系爭存證信函通知上訴人代給付之提出，尚不能因此即謂「高清標已完成點交，且拋棄對系爭建物之占有」；況另參以承辦拆除系爭建物之拆除大隊人員魏佳瑄，於系爭異議之訴案件

準備程序中到庭所證述「…因為要拆除前要先合法送達，原本排定110年3月22日要拆除，因為要到現場勘查，也要與違建人溝通請他移除物品，也要與大隊的合約廠商安排時間，所以才在110年3月29日執行…」等語，足認高清標於當時尚未移除所有占用系爭建物之物品，否則拆除大隊不會需要與高清標溝通移除物品並另訂拆除時間。是由此應認在高清標移除所有占用系爭建物之物品及拋棄對系爭建物之占有前，難謂其已履行交付義務，而上訴人亦未提出其他相關資料以證高清標已將系爭建物之占有移轉予被上訴人，則系爭建物在交付於被上訴人前即遭拆除大隊拆除而滅失，依上開規定及說明，此部分之危險自仍應由高清標負擔保責任，而上訴人既為系爭建物之原共有人之一，即應就高清標所負之擔保責任負同一責任。至系爭建物在遭拆除前是否僅由高清標一人占有使用、保管及收益，系爭建物會遭拆除是否係因高清標之女高思琳加以檢舉所致，均不會免除上訴人須與高清標負同一擔保責任，故上訴人就該部分主張並無足採。是以，此部分事證已明，自無再依上訴人之請求傳喚訴外人高清標之必要，亦不得因被上訴人不同意傳喚高清標，即認被上訴人就此部分之主張為不實。另被上訴人在系爭分割共有物判決確定後，是否有持該判決請求桃園農田水利會出租土地，仍與高清標及上訴人應就就系爭建物負同一擔保責任，後卻無法交付系爭建物一事無關，故上訴人此部分之主張亦無足採。

㈣再上訴人主張係因被上訴人受領遲延，是系爭建物遭拆除大隊拆除而滅失，自應由被上訴人負責等語，為被上訴人所否認，並辯稱縱然認其有受領遲延之情形，然系爭建物遭拆除係因高清標女兒檢舉所致，相關的拆除通知也有通知高清標，故被上訴人認高清標就系爭建物之拆除應有故意或重大過失等情。經查，系爭建物尚未交付予被上訴人，而高清標於110年3月11日所寄之系爭存證信函，僅為以準備給付之事情，通知被上訴人，尚未完成系爭建物交付予被上訴人之義

務，已如前述，又雖高清標於系爭存證信函中記載，業已清空系爭建物內之物品完畢，已無任何占有之情形，亦未排除或妨害被上訴人之占有，另願主動歸還系爭建物鑰匙等語，惟被上訴人稱其未取得系爭建物之鑰匙，且於其收受系爭存證信函後，系爭建物上仍有攤販承租使用中，是高清標是否確有將系爭建物交付予被上訴人之意思，尚有可疑，又高清標並無其他實際行為以交付系爭建物，且系爭建物尚未為被上訴人得隨時接收使用之狀態，又查無上訴人及其餘共有人有就系爭建物提出現實上之交付，故認被上訴人自無受領遲延之情形，系爭建物遭拆除之風險自應由高清標、上訴人及其他共有人承擔，上訴人上開所述自無從採認。

㈤復按因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付；因不可歸責於雙方當事人之事由，致一方之給付全部不能者，他方免為對待給付之義務，民法第264條第1項前段、第266條第1項前段分別定有明文。而此同時履行抗辯權，原則上固適用於具有對價關係之雙方債務間。然而，雖非基於具有對價關係之雙務契約而生之債務，其兩債務之對立，在實質上有牽連性者，基於法律公平原則，亦非不許其準用或類推適用關於同時履行抗辯之規定（最高法院78年度台上字第1645號判決要旨參照）。如雙方當事人之債務雖非基於同一契約而發生，然若該二契約間具有互相結合之依存關係，而其一方之給付，與他方之給付實質上有履行之牽連關係者，該二債務在本質上既處於互為對待給付之狀態，基於公平原則，自仍可類推適用民法第264條第1項前段規定使之發生同時履行之抗辯，以促使雙方之債務得以確實交換履行（最高法院78年度台上字第1645號、104年度台再字第8號判決意旨參照）。經查，系爭建物原由高清標所占用，嗣經系爭分割共有物判決將事實上處分權全部分配予被上訴人取得，並由被上訴人補償其餘共有人（含上訴人在內）各40萬元，已如前述，則系爭建物占有之移轉交付（即點交）及補償金之給付，既有賴高清標、被上訴人分別履

行，且該占有之移轉及補償金給付之債務均基於同一分割共有物判決而生，在共有人間性質為應有部分之交換，接近民法互易之性質，而互易依民法第398條、第399條規定，係準用買賣、買賣價金之規定，是故分割共有物，在共有人間性質已與準用買賣規定之民法雙務契約互易近似，亦如前述，則高清標與被上訴人二人所負債務，本質上即具有對價性質，應得認係處於互為對待給付之狀態，而得類推適用雙務契約上開關於同時履行抗辯權及免為對待給付之規定。從而，被上訴人主張系爭建物因遭拆除大隊拆除而滅失，高清標無法履行其交付系爭建物之義務，因不可歸責於雙方當事人之事由而不能給付時，被上訴人亦免為對待給付高清標補償金40萬元，而本件上訴人為系爭建物之原共有人，即應就高清標所負之擔保責任負同一責任，則被上訴人亦應同免為對待給付上訴人補償金40萬元之義務。

㈥再按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益；雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第179條規定甚明。查系爭建物於高清標交付被上訴人前即已經拆除大隊拆除而滅失，故被上訴人即免為對待給付上訴人補償金40萬元之義務，業如前述，則上訴人受領40萬元補償金之利益即無法律上之原因，並致被上訴人受有損害，揆諸前揭規定，被上訴人請求上訴人返還40萬元，核屬有據，應予准許。另上訴人主張被上訴人於系爭強制執行程序中未為爭執，並給付上訴人40萬元，且於系爭債務人異議之訴事件中，亦未將其追加起訴，當認被上訴人承認此債權之存在，應不得再推翻前意，請求上訴人返還云云。然被上訴人陳稱系爭債務人異議之訴原係針對高清標所提起，後上訴人始參與系爭強制執行程序之分配，因被上訴人考量相關費用及上訴人之審級利益，而未將上訴人列為系爭債務人異議之訴案件之當事人(本院卷第77頁)，是難認被上訴人於知悉系爭建物因拆除而滅失後，仍有承認上開債權存在之情，況不論被上訴人是因何種原因未將上訴人列為系爭債務人異議之

訴案件之當事人，然上訴人既已無得受領40萬元之原因，是無論被上訴人是否曾承認上訴人得受領此補償金40萬元，於上訴人所受利益無法律上原因時，被上訴人即得向其請求返還，是上訴人上開所稱，並無足採。

六、末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息，但約定利率較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項、第203條分別定有明文。查本件為被上訴人請求上訴人返還不當得利之事件，屬無確定期限者，又係以支付金錢為標的，則被上訴人就其得請求之40萬元，併請求上訴人給付自起訴狀繕本送達翌日即113年3月27日起（見原審卷第31頁）至清償日止，按週年利率5%計算之利息，確有據，亦應予准許。

七、綜上所述，被上訴人依不當得利法律關係，請求上訴人返還40萬元及自113年3月27日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許。原審判命上訴人如數給付，並依職權宣告假執行，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、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。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　13　　日

民事第三庭　審判長　法　官　游智棋

法　官　卓立婷

法　官　林靜梅

以上正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　10　　月　　13　　日

書記官　黃卉妤