臺灣宜蘭地方法院民事判決

115年度簡上字第21號

上　訴　人　張家瑜

000000000000000000

000000000000000000

被上訴人　　陳盈如

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　陳威駿律師

　　陳佑昇律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，上訴人對於中華民國115年3月3日本院宜蘭簡易庭114年度宜簡字第405號第一審判決提起上訴，聲請就假執行部分，先為辯論及裁判，本院於115年6月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴人關於假執行部分之上訴駁回。

事實及理由

一、按第二審法院應依聲請，就關於假執行之上訴，先為辯論及裁判，民事訴訟法第455條定有明文，並為同法第436條之1第3項準用於適用簡易訴訟之上訴程序。查本件原判決主文第1項命上訴人應將門牌號碼宜蘭縣○○市○○路0段00號房屋（下稱系爭房屋）騰空遷讓返還予被上訴人，及依職權為假執行之宣告，併依聲請宣告上訴人得預供擔保免為假執行。上訴人對原判決提起上訴，聲請就關於上開假執行之上訴先為辯論及裁判，核符民事訴訟法第455條規定，應予准許。

二、上訴人上訴意旨略以：原判決主文第1項所命上訴人應將系爭房屋騰空遷讓返還予被上訴人，但如被上訴人循假執行取回系爭房屋後，系爭房屋內部物件恐受不能回復之損害，包括系爭房屋如重新裝潢、隔間，會影響增建結構之支撐；屋內鋼琴如欲搬移則需拆除3樓後陽台之採光罩，否則只能將

鋼琴拆解搬出或棄置；若重新裝潢僅能除去各樓層漏水、剝漆表象；3樓後陽台因落葉堆積而堵塞排水管，而有難以回復原狀之損害，此損害顯非金錢所能彌補。且被上訴人取回房屋使用權後，其相關作為亦有缺乏風險擔保之問題存在。此外，原判決第1項如獲不准假執行，上訴人亦可將反擔保金轉為原判決主文第2項之反擔保金等語。而為上訴聲明：㈠原判決主文第1項之假執行之宣告廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審假執行之聲請駁回。

三、被上訴人則以：原判決主文第1項命上訴人應將系爭房屋騰空遷讓返還予被上訴人，並不會造成上訴人無法回復之損害，上訴人上訴意旨所陳均屬臆測，而未有任何證據足以證明，更無關乎被上訴人是否曾經關注系爭房屋屋況等語為辯，並聲明：上訴人關於假執行之上訴駁回。

四、按先就假執行為辯論及審判者，應不問本案第一審之判決當否，而專就假執行之宣示調查法定要件具備與否，以判定其當否（民事訴訟法第455條立法理由參照）。又按被告釋明因假執行恐受不能回復之損害者，如係民事訴訟法第389條（即應依職權宣告假執行之情形），法院應依其聲請宣告不准假執行，民事訴訟法第391條前段固有明文。然假執行制度目的，在防止敗訴當事人提起無益之上訴，使權利人能早日實現其權利，簡易訴訟制度之目的，更在謀求訴訟迅速終結，儘速實現權利人之權利，故適用簡易程序所為被告敗訴之判決，法律許法院依職權宣告假執行，以發揮假執行制度及簡易訴訟制度之功能。則所謂因假執行恐受不能回復之損害，當係指被告因假執行所受之損害，有不能回復原狀，或回復顯有困難之情形而言，始足當之。如被告主張損害不能回復者，自須提出可使法院信其主張為真實，且可即時調查之證據，以釋明其因假執行將受不能回復之損害，法院始得依其聲請宣告不准假執行。

㈠經查，本件係屬民事訴訟法第427條第1項所定訴訟標的價額未逾50萬元，而應適用簡易訴訟程序之民事事件，是原判決

主文第1項有關命被告即上訴人應將系爭房屋騰空遷讓返還予被上訴人乙節，經原判決依民事訴訟法第389條第1項第3款之規定依職權宣告假執行，核無違誤。上訴人徒以如原判決主文第1項不准假執行，則其得將反擔保金作為原判決主文第2項有關命上訴人給付一定金額之反擔保金云云。然是否提供反擔保以免假執行，此乃屬上訴人自己金錢運用之選擇，並無從作為本件假執行上訴之理由，是上訴人執此主張，請求原判決主文第1項不准執行，要不足採。

㈡上訴人復另主張，被上訴人如循假執行取回系爭房屋後，系爭房屋內部物件恐因上述情形而受有不能回復之損害云云。然原判決主文第1項所命給付，至多僅使上訴人受有未能使用系爭房屋，或因須搬遷、另覓他處所而產生之相關不利益，其性質上核屬可得確定，並可以金錢回復其損害，尚難認有何不能回復之損害。至於上訴人所稱系爭房屋內部物件會有上述變更而造成不能回復之損害云云。惟系爭房屋內部是否變更，本係屬系爭房屋之管理權人之權能行使，與原判決主文第1項所命排除上訴人占有系爭房屋，造成上訴人可能遭受之損害無關，是上訴人執此主張，認原判決主文第1項應不准宣告假執行等情，亦無依據。此外，上訴人復未提出其他證據以釋明其在判決確定前因假執行所受損害，有不能回復或回復顯有困難之情事，則其據以指摘原判決主文第1項關於假執行宣告之部分為不當，聲明廢棄，亦無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件上訴人關於假執行部分之上訴並無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

民事庭　審判長法　官　鄭貽馨

法　官　黃千瑀

法　官　蔡仁昭

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　22　　日

書記官　謝宗佑