

臺灣臺北地方法院民事裁定

112年度司聲字第1210號

聲 請 人 詹鎮維

上列聲請人與相對人上仁開發建設股份有限公司、大家營造股份有限公司間假執行事件，聲請人聲請返還提存物，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

一、本件聲請意旨略以：聲請人與相對人請求損害賠償事件，聲請人前遵鈞院105年度建字第411號民事判決，為擔保假執行，曾提存新臺幣420,314元，並以本院108年度存字第924號提存事件提存在案。本件經兩造提起上訴，經108年上字第147號判決減縮為1,121,484元。再經最高法院110台上字第2857號判決，就修繕費107,627元及交易價值減損金4,404,028部分，發回高院(相對人應給付聲請人之1,121,484部分業已確定)，經臺灣高等法院110上更一字227號判決，原判決除確定部分外，命相對人連帶給付逾144,656元本息部分及假執行宣告廢棄，並命相對人連帶給付聲請人4,136,901元，經相對人就其不利部分提起上訴而尚在審理中。是本件就修繕費1,121,484元部分業已確定，聲請人亦已於今年7月21日通知相對人行使權利未行使，爰依民事訴訟法第104條第1項第1款及第3款之規定聲請返還本件提存物，並提出本院民事判決暨部分確定證明書、提存書等件影本為證。

二、按應供擔保之原因消滅或訴訟終結後，供擔保人證明已定20日以上之期間，催告受擔保利益人行使權利而未行使者，法院應依供擔保人之聲請以裁定命返還其提存物，民事訴訟法第104條第1項第1款及第3款前段定有明文。又此規定，於其他依法令供訴訟上之擔保者準用之，同法第106條前段亦有明文。所謂應供擔保原因消滅，依最高法院53年度台抗字第

279號裁定意旨，應係指受擔保利益人並無損害發生，或供擔保人本案勝訴確定，或就所生之損害已經賠償時，始得謂供擔保之原因消滅。而所謂訴訟終結，係指本案訴訟全部終結而言，若本案訴訟尚未全部終結，受擔保利益人所受損害無法確定，自無強令其行使權利之理（最高法院89年度台抗字第455號民事裁定、臺灣高等法院高雄分院112年度抗字第118號民事裁定）。

三、查本件供擔保假執行之本案訴訟係包括第一審判決聲請人勝訴之全部，除本金外尚包含利息部分，亦即本件第一審假執行之範圍除包含相對人應連帶給付聲請人1,260,943元(含修復費用849,951元、租金259,792元、搬遷費用151,200元)外，尚包含自105年5月27日起至清償日止，按週年利率20%計算之利息。前開第一審判決經兩造上訴，第二審法院(即臺灣高等法院108年度上字第147號)則認定相對人應連帶給付原告1,121,484元(含修復費用742,324元、租金259,792元、搬遷費用151,200元並扣除與有過失31,832元)及自105年11月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，而將逾前述金額之本息廢棄。第二審(即108年度上字第147號)判決相對人應給付聲請人之金額，不僅應給付之本金少於第一審，利息起算時點及利率均大有不同，難謂符合供擔保人本案勝訴確定之情形，逕認相對人無任何假執行而受之損害。第二審判決命相對人給付之部分雖因不得上訴而先行確定，惟聲請人就包含於第一審假執行判決中之修復費用107,627元(一審認定之修復費用849,951元-二審認定之修復費用742,324元)本息部分提起上訴後，發回高院審理，並經臺灣高等法院110年度上更一字第227號判決相對人就修復費用之部分應再給付104,656元等。前開判決經相對人提起上訴而尚未確定。是本件假執行之本案訴訟既尚未全部終結，受擔保利益人所受損害無法確定，聲請人雖主張其已於112年7月21日寄送行使權利通知予相對人，前開通知縱使有合法送達相對人，因通知時假執行之本案訴訟尚未終結，依上開說

01 明，相對人即無從行使權利，是相對人此項催告，應不生催
02 告之效力。又假執行之擔保，系擔保相對人因受假執行而受
03 之損害，本件相對人因假執行所受之損害額既未確定，自不
04 得以相對人應給付之本金及利息總額超過假執行本金為由，
05 而逕認相對人無任何損害，或損害已被填補。是本件聲請人
06 之聲請依民事訴訟法104條第1項第1款及第3款所定返還提存
07 物之要件不合，應予駁回，爰裁定如主文。

08 四、如不服本裁定，應於裁定送達後10日內，以書狀向本院司法
09 事務官提出異議。

10 中 華 民 國 112 年 11 月 13 日
11 民事第四庭 司法事務官 王靜琳