臺灣高等法院民事判決

108年度上字第1240號

上　訴　人　李建德

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　鍾秉憲律師

複代理人　　林楷傑律師

　　陳軾霖律師

000000000000000000

000000000000000000

被上訴人　　首泰建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　羅李阿昭

訴訟代理人　郭瓔滿律師

複代理人　　洪瑋彤律師

訴訟代理人　羅元秀律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年7月18日臺灣臺北地方法院108年度訴字第1992號第一審判決提起上訴，本院於109年5月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣伍佰貳拾參萬伍仟肆佰零陸元部分廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人前以臺灣士林地方法院（下稱士林地院）101年度重訴字第292號判決（下稱系爭判決）為執行名義，向原法院聲請對伊之財產於新臺幣（下同）1,917萬5,577元本息範圍內為假執行，伊為免受假執行，乃依系爭判決

主文之諭知，於101年12月10日提存擔保金1,917萬5,577元（下稱系爭擔保金）於士林地院提存所，經該院以101年度存字第1375號擔保提存事件辦理提存。系爭判決嗣經廢棄，上訴人之請求並經駁回確定，伊於107年6月7日向士林地院提存所聲請取回系爭擔保金，於同年7月19日領回1,930萬2,990元（含系爭擔保金1,917萬5,577元、利息12萬7,473元，另扣除支票工本費60元）。伊因免假執行而提存系爭擔保金，自得請求上訴人給付提存期間（101年12月10日至107年7月19日）按年息5%計算金額537萬7,042元（計算式如附表，元以下四捨五入），以賠償伊於該期間無法使用、收益系爭擔保金之損害。扣除伊受領之國庫利息12萬7,473元後，餘額為524萬9,569元。爰依民事訴訟法第395條第2項、類推適用民法第213條第2項規定，請求上訴人如數賠償（被上訴人逾前開金額之請求及所為利息請求，經原審判決駁回後，未據其聲明不服，已告確定）。

二、上訴人則以：伊聲請假執行程序尋求暫時救濟，係為避免損害持續擴大，實無法預測系爭判決事後遭上級審法院廢棄，不應以此苛責伊係不當濫用假執行制度。又被上訴人依提存法規定繳納系爭擔保金，其利息自應適用提存法第12條、提存法施行細則第37條規定，由被上訴人逕向該管法院所在地代理國庫之銀行請求計算給付，並無適用民法第203條規定，按年息5%計算損害額請求伊賠償之餘地。又被上訴人之請求性質上為消極損害，然其專營都市計畫區精華地段之整地營造，公司帳上金流動輒數十億元，其未舉證系爭擔保金另有其他用途、計劃，或係支付成本向第三人調取，其請求自不應准許。又倘認被上訴人受有利息之損害，至多僅應以臺灣銀行牌告之定存利率為據，扣除提存所給付之利息後計算其損害額，非得逕以年息5%計算其損害額等語置辯。

三、被上訴人於原審聲明求為判命上訴人應給付被上訴人525萬2,196元，及自支付命令聲請狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息。原審判決上訴人應給付被上訴人524萬9,569元，另

駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分不服提起上訴，其上訴聲明為：㈠原判決不利上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執之事實：

㈠兩造間債務不履行損害賠償事件，前經士林地院以系爭判決判命被上訴人應給付上訴人1,917萬5,577元，及自101年6月6日起至清償日止，按年息5%計算之利息。另諭知上訴人以640萬元供擔保後，得假執行；但被上訴人如於假執行程序實施前，以1,917萬5,577元為上訴人預供擔保，得免為假執行（見原審司促卷第13至23頁系爭判決）。

㈡系爭判決嗣經本院106年度重上更㈡字第129號判決廢棄，並駁回上訴人第一審之訴、追加之訴及假執行聲請（見原審司促卷第25至32頁本院判決）；雖上訴人提起上訴，仍經最高法院以107年度台上字第1157號裁定駁回上訴確定（見原審司促卷第33至35頁）。

㈢被上訴人為免假執行，依系爭判決之諭知，於101年12月10日向士林地院提存所提供系爭擔保金1,917萬5,577元為擔保；嗣被上訴人於107年6月7日以供擔保原因消滅為由，聲請取回系爭擔保金，經士林地院於同年7月19日發還（見原審訴字卷第117頁提存書、第139頁領據，原審司促卷第37頁取回提存物聲請書）。

㈣被上訴人聲請返還系爭擔保金時，除取回系爭擔保金1,917萬5,577元外，士林地院代理國庫之臺灣中小企業銀行依提存法第12條第1項、提存法施行細則第37條規定給付被上訴人稅後利息12萬7,473元（已代扣所得稅額1萬4,163元，見原審司促卷第39頁支票及收據、第41頁扣繳憑單）。

㈤上開事實，有兩造不爭執形式真正之相關書證可憑（相關書證名稱、頁數見前揭㈠至㈣），且為兩造所不爭執（見本院卷第112頁），自堪信為真實。

五、本院之判斷：

㈠上訴人應依民事訴訟法第395條第2項規定對被上訴人負賠償之責：

1.按假執行之宣告，因就本案判決或該宣告有廢棄或變更之判決，自該判決宣示時起，於其廢棄或變更之範圍內，失其效力。法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明，民事訴訟法第395條第1、2項定有明文。又民事訴訟法第395條第2項係程序法中所為特別規定，其立法目的闡明不問有無故意或過失，對於被上訴人因假執行或因免假執行所給付之物，須負返還及損害賠償之義務，故該項規定實兼具實體法之性質，為訴訟法上規定之實體法上特種請求權。至於當事人於訴訟中，固得據以請求，即於判決確定後，另行起訴請求，亦無不可（最高法院73年度台上字第59號判例意旨參照）。

2.查本件被上訴人為免假執行，依系爭判決之諭知，提出系爭擔保金辦理提存，系爭判決嗣經本院106年度重上更㈡字第129號判決廢棄，並經最高法院駁回上訴人之上訴確定已如上揭四、㈠㈡所述，揆諸前揭說明，被上訴人於假執行之本案判決確定後另行起訴請求上訴人賠償，於法自無不合。又此項法定賠償責任既不以聲請假執行之上訴人有故意、過失為必要，是上訴人辯稱其無法預測系爭判決事後遭上級審法院廢棄，不應以此苛責伊係不當濫用假執行制度云云，自無從解免其賠償之責。

㈡被上訴人得請求給付之範圍，應類推適用民法第213條第2項規定，上訴人據此應給付被上訴人利息差額523萬5,406元：

1.因回復原狀而應給付金錢者，自損害發生時起，加給利息。民法第213條第2項定有明文。又民事訴訟法第395條第2項為法律所定損害賠償之債發生之原因。被告請求返還免假執行之擔保金，與請求給付金錢以回復原狀之情形無異，自應類推適用民法第213條第2項規定，即非不得請求原告自損害發

生即提存時起，加給依同法第203條規定，按週年利率百分之五計算之利息。此項利息，與提存法第12條第1項所規定，提存金應給付利息，以實收之利息照付，並非完全相同，倘後者之利息低於前者之利息，尚非不得請求賠償其差額（最高法院102年度台上字第1312號判決意旨參照）。

2.如前揭四、㈢所述，被上訴人於101年12月10日提出系爭擔保金為擔保並辦理提存，於提存之同時，其所提供之1,917萬5,577元金錢所有權即因混合而消滅（民法第813條參照），其於107年7月19日再向提存所請求返還同額之金錢，與被上訴人因假執行而為同額之金錢給付，於假執行本案判決經廢棄後請求返還，或其他因回復原狀而應給付金錢之情形，利益狀態並無不同，揆諸前揭說明，被上訴人主張類推適用民法第213條第2項規定，請求上訴人加給提存日即101年12月10日起，至107年7月19日返還系爭擔保金之日止，按年息5%計算之利息537萬7,042元（計算式如附表），自無不合。又被上訴人實際領取之利息金額固僅12萬7,473元，然此金額實已經臺灣中小企業銀行代為扣繳依法應由被上訴人負擔之利息所得稅1萬4,163元（見原審司促卷第41頁各類所得扣繳暨免扣繳憑單），是被上訴人類推適用民法第213條第2項規定尚得向上訴人請求之利息金額，應為扣除提存利息所得總額14萬1,636元（見前開扣繳憑單）後之差額523萬5,406元（計算式：0000000-000000=0000000）。被上訴人請求上訴人給付前開利息差額時，未將已代扣之所得稅額1萬4,163元併予扣除，自有未合。

3.至上訴人以：被上訴人取回系爭擔保金時，應優先適用提存法第12條第1項、提存法施行細則第37條規定，並無民法第203條規定適用，且被上訴人未證明其確受有按年息5%之利息損失等詞為辯。然查：⑴提存法第12條第1項係就提存人與提存所間之利息計付所為規定，並非當事人間私法上權利義務關係之規範準據，非屬民法第203條規定作為利息請求依據之「法律」；⑵民法第213條第2項規定為法定之給付義

務，其所揭示之法律原則係侵害他人金錢利益者，於返還時即負有加給年息5%（法定利率）利息予請求權人之義務，初不問該請求權人實際是否受有年息5%之利息損失。免假執行擔保金之返還應類推適用民法第213條第2項規定既經論述如上，則被上訴人請求損害賠償義務人即上訴人給付該項利息，自亦不以其實際受有年息5%之利息損失為必要。從而，上訴人以前揭情詞為辯，亦非有據。

六、綜上所述，被上訴人依民事訴訟法第395條第2項、類推適用民法第213條第2項規定，請求上訴人給付523萬5,406元，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。從而原審（除確定部分外）就上開不應准許部分（即1萬4,163元），為上訴人敗訴之判決，尚有未合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。另被上訴人本訴請求應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由。又上訴人勝訴部分比例甚微，爰依民事訴訟法第79條規定酌量情形，命其負擔全部訴訟費用，併此敘明。

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，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　26　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　謝碧莉

法　官　林晏如

法　官　王本源

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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（詳附註）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　　109　　年　　5　　月　　26　　日

書記官　黃麒倫

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

附表

計算本金	起始日	終止日	給付基數（單位：年）	年息	給付總額
00000000	101.12.10	107.7.19	5+22/365+200/365	5%	0000000.93