

臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度上易字第147號

上訴人 廖于婕

上訴人 王可婷

上訴人 曾麗惠

上三人共同

訴訟代理人 吳永鴻律師

被上訴人 海之方圓旅店即黃新洋

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國110年3月15日臺灣高雄地方法院109年度訴字第1224號第一審判決提起上訴，本院於110年9月8日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人連帶給付超過新臺幣（下同）壹拾伍萬元本息部分，暨該部分假執行宣告並訴訟費用之裁判（確定部分除外）均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

被上訴人應給付上訴人曾麗惠壹拾肆萬貳仟參佰柒拾柒元。

其餘上訴及聲明均駁回。

第一（確定部分除外）、二審訴訟費用由兩造各負擔一半。

事實及理由

一、被上訴人起訴主張：上訴人廖于婕（下稱廖于婕）之夫蘇克經營「巴伐利亞汽車動力晶片」修車廠，伊前於民國108年間因修車事宜與蘇克生有交易糾紛，伊並因此在「巴伐利亞汽車動力晶片」評論區留言。廖于婕見伊之留言內容，明知其與友人即上訴人王可婷、曾麗惠（下各稱其名，與廖于婕併稱為上訴人）均未曾至伊所經營之民宿「海之方圓」消費，亦未曾自朋友處聽聞在「海之方圓」民宿之消費經驗，廖于婕竟教唆王可婷、曾麗惠於108年5月19日至同年5月29日間，分別至民宿「海之方圓」於Google Map留言評論區，由廖于婕以其所持用之手機門號、暱稱「Amy」及「廖于婕」，留言「不舒服」等文字訊息，以不知情之許芳瑞所持用

01 之手機門號、暱稱「fang ruel」，留言「老闆態度差到爆
02 ，人家留負評還會回洗別人負評，不推不推不舒服，不知道
03 好評是不是自己洗的」等文字訊息，王可婷以其所持用之手
04 機門號、暱稱「王可可」，留言「不舒服不舒服不舒服！連
05 一顆星都不想給，人品壞成這樣，不舒服不舒服不舒服」等
06 文字訊息，曾麗惠以其所持用之手機門號、暱稱「曾麗惠」
07 ，留言「老闆態度不佳」等文字訊息，致生損害民宿「海之
08 方圓」即伊之名譽，使民宿受有營業收入之損失。爰依民法
09 侵權行為規定，提起本件訴訟，請求被告連帶賠償伊之損失
10 共102萬元（精神慰撫金20萬元及營業損失82萬元）等語。
11 並聲明：(一)上訴人應連帶給付被上訴人102萬元，及自刑事
12 附帶民事起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計
13 算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

14 二、上訴人則以：上訴人至民宿「海之方圓」之google map留言
15 評論留言「不舒服」、「老闆態度差」等語，實為個人感受
16 ，乃係對被上訴人態度所為之個人評價，雖非具體陳述一個
17 可證明真偽之事實，但仍非侵權行為，況上訴人雖未曾至民
18 宿「海之方圓」消費，但確曾聽聞有至民宿「海之方圓」消
19 費之友人之經驗，並知悉被上訴人對上訴人友人態度不佳，
20 始至民宿「海之方圓」Google Map評論區留言，況被上訴人
21 未舉證其營業額下降與上訴人人留言有關，故被上訴人請求
22 精神慰撫金及營業損失之損害賠償，均無理由等語置辯。

23 三、原審判命上訴人應連帶給付被上訴人30萬元（營業損失20萬
24 元+精神慰撫金10萬元）及自109年4月28日起至清償日止
25 ，按年息5%計算之利息，駁回被上訴人其餘之訴，上訴人就
26 敗訴部分不服，提起上訴，於本院聲明：(一)原判決不利於上
27 訴人部分廢棄，(二)上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假
28 執行之聲請均駁回。(三)被上訴人應返還曾麗惠30萬元。被上
29 訴人答辯聲明：上訴及曾麗惠請求返還假執行所為給付之訴
30 均駁回（被上訴人就敗訴部分未據不服，已告確定）。

31 四、兩造不爭執事項：

01 (一)廖于婕之夫蘇克經營「巴伐利亞汽車動力晶片」修車廠，被
02 上訴人前因修車事宜與蘇克生有交易糾紛，被上訴人並因此
03 在「巴伐利亞汽車動力晶片」評論區留言，廖于婕見被上訴
04 人之留言內容後，與王可婷、曾麗惠於108年5月19日至同
05 年5月29日間，接續在民宿「海之方圓」之Google Map評論
06 區留言。廖于婕以其所持用之手機門號、暱稱「Amy」及「
07 廖于婕」，留言「不舒服」等文字訊息，以不知情之許芳瑞
08 所持用之手機門號、暱稱「fang ruel」，留言「老闆態度
09 差到爆，人家留負評還會回洗別人負評，不推不推不舒服，
10 不知道好評是不是自己洗的」等文字訊息，王可婷以其所持
11 用之手機門號、暱稱「王可可」，留言「不舒服不舒服不舒
12 服！連一顆星都不想給，人品壞成這樣，不舒服不舒服不舒
13 服」等文字訊息，曾麗惠以其所持用之手機門號、暱稱「曾
14 麗惠」，留言「老闆態度不佳」等文字訊息（前揭上訴人之
15 Google Map之評論區留言，下均稱系爭留言）。

16 (二)上訴人均未曾至民宿「海之方圓」住宿消費。

17 五、本院得心證之理由

18 (一)上訴人所為系爭留言有無不法侵害被上訴人名譽權？應否負
19 連帶侵權行為損害賠償責任？

20 1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任
21 。數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。
22 民法第184條第1項前段及第185條第1項定有明文可參。
23 次按民法上名譽權之侵害雖與刑法之誹謗罪不盡相同，惟刑
24 法第310條第3項「真實不罰」、第311條「合理評論」之
25 規定，乃係為調和個人名譽與言論自由發生衝突而設，個人
26 名譽與言論自由發生衝突之情形，於民事上亦然，是有關上
27 述不罰之規定，於民事事件即非不得採為審酌之標準（最高
28 法院96年度台上字第928號判決意旨參照）。次按刑法於第
29 311條將特定情形免除於刑法罪責之外，係以對於誹謗罪阻
30 卻刑罰之標準，應從寬採取「合理評論原則」及「實質惡意
31 」原則。所謂「實質惡意」原則，係謂表意人對於具體事實

有合理之懷疑或推理，而依其個人主觀之價值判斷，公平合理地提出主觀之評論意見，且非以損害他人名譽為唯一之目的者，不論其評論之事實是否真實，始可推定表意人係出於善意，得免去刑責之處罰。反之，苟表意人對於具體事實之評論已逾合理範圍，而達貶損他人名譽之程度，自非不得以妨害名譽罪相繩。是如當事人對於資訊之不實已有所知悉或可得而知，卻仍執意傳播不實之言論，或有合理之可疑，卻仍故意迴避真相，假言論自由之名，行惡意攻訐散播之實者，自難主張得免於侵權損害賠償之責。

2. 經查，廖于婕於警詢供承「（為何你會於Google Map的評論區在黃新洋經營之「海之方一圓」民宿的評論區留下「不舒服」的負評？）因為是他先於Google Map的評論區在我先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」的評論區用不實的暱稱帳號留下不實的抹黑文字誹謗我先生的車廠，所以我才於108年5月29日回擊他。（除了妳於Google Map的評論區，在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下上述2個負評外，是否還有教唆其他人在該評論區留下不實的抹黑文字誹謗該店家？）有，我還有請王可婷、曾麗惠他們2人幫忙留負評，但是負評的文字是她們自己想出來的。（你於Google Map的評論區，在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下負評及教唆他人留下負評目的為何？）因其先在我先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」的評論區用不實的暱稱帳號留下不實的抹黑文字誹謗我先生的車廠連續2-3個月從不間段，我忍無可忍所以我才於108年5月29日回擊他。（你是否曾至該店消費過？）沒有。（你對本案有何意見？）因為如果不是他先在我先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」的評論區用不實的暱稱帳號留下不實的抹黑文字誹謗我先生的車廠，我才會回擊他」等語【屏東縣政府警察局枋寮分局刑事偵查卷宗（下稱警卷）第5至6頁】；廖于婕於偵查中亦供承「我沒有去黃新洋的民宿消費過，我確實有留下負評，也用許芳瑞的手機留下負評。原本是修車糾紛

，黃新洋一直在網路上給予我們負評，我們起先有在網路上請他回廠，並請他不要持續給予我們負評，但他仍然依舊，甚至還四處檢舉我們，他還有對我先生提告，目前已經為不起訴處分，就是因為他這麼做，我才會請親友等人一起留負評」等語【臺灣高雄地方檢察署108年度偵字第2003號卷（下稱偵卷）第25頁】；其復於刑事第一審時供承「（妳為何會為起訴書所載之留言內容？）因為我與告訴人（即被上訴人，下同）之前的糾紛，我為了要停止告訴人對我們的誹謗，所以才留言」等語【原法院109年度易字第165號刑事卷（下稱刑事一審卷）第102頁】。觀諸前開廖于婕於刑事偵審程序之陳述，廖于婕於警詢、偵查及刑事第一審時均有明確陳述對「海之方圓」民宿留下負評之原因及動機，並非聽聞自友人之住宿經驗，始對被上訴人產生不好的評價，而是為了回擊被上訴人對其先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」之留言評論，才聯合王可婷、曾麗惠在被上訴人即「海之方圓」民宿的評論區留下上開負評，是廖于婕之留言難認是出於善意所為。

3. 王可婷於警詢供承「（為何你會於Google Map的評論區在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下「不舒服不舒服不舒服！連一顆星都不想給，人品壞成這樣，不舒服不舒服不舒服」的負評？）是我朋友廖于婕教唆我去留負評的，上述文字是我自己想出來的，因為告訴人先去她先生蘇克經營的修車店留負評，她才叫我去幫忙留負評。（你於Google Map的評論區，在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下「不舒服不舒服不舒服！連一顆星都不想給，人品壞成這樣，不舒服不舒服不舒服」的文字負評的目的為何？）我沒有任何目的，我純粹只是幫廖于婕反擊對方」等語（警卷第14至15頁）；王可婷於偵查中亦供承「我沒有去黃新洋的民宿消費過，我確實有留下負評，是廖于婕叫我留負評」等語（偵卷第25頁）；其復於刑事第一審供承「（妳為何會為起訴書所載之留言內容？）是因聽廖于婕說她們之間的糾紛

，之後對方就以假帳戶在他們的Google MAP留了很多負評，我覺得告訴人的人品很差，才會去他的民宿留言」等語（刑事一審卷第103頁）。依上所述，王可婷於刑事偵審程序已明確說明對「海之方圓」民宿留下負評之原因及動機，並非聽聞自友人之住宿之經驗，始對被上訴人經營之民宿產生不好的評價，而是為了回擊被上訴人對廖于婕先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」的評論留言，才受廖于婕之唆使，而與曾麗惠在被上訴人即「海之方圓」民宿的評論區留下上開負評，難認王可婷之留言係出於善意所為。

4. 曾麗惠於警詢供承「（為何你會於Google Map的評論區在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下老闆態度不佳的負評？）是我朋友廖于婕教唆我去留負評的，因為告訴人先去他先生蘇克經營的修車店留負評，他才叫我去幫忙留負評。（你於Google Map的評論區，在黃新洋經營之「海之方圓」民宿的評論區留下「老闆態度不佳」之文字負評的目的為何？）我沒有任何目的，我純粹只是幫廖于婕反擊對方」等語（警卷第19頁）；曾麗惠於偵查中亦供承「我沒有去黃新洋的民宿消費過，我確實有留下負評，我是要替廖于婕出氣」等語（偵卷第25頁）；又於刑事第一審供承「（妳為何會為起訴書所載之留言內容？）我的意思跟王可婷一樣」等語（刑事一審卷第103頁）。依上所述，足見曾麗惠於刑事偵審中已明確說明對「海之方圓」民宿留下負評之原因及動機，並非聽聞自友人之住宿之經驗，始對被上訴人產生不好的評價，而是為了回擊被上訴人對廖于婕先生蘇克經營之「巴伐利亞汽車動力晶片」的評論留言，要替廖于婕出氣，方於被上訴人即「海之方圓」民宿的評論區留下上開負評，曾麗惠之留言難認是出於善意所為。

5. 上訴人所為系爭留言之文字內容，依客觀文義解釋，皆意指至民宿「海之方圓」消費之感受不佳、民宿老闆態度甚差等情形，並非聽聞自第三人之住宿經驗，始對被上訴人產生不好的評價，則依社會一般通念判斷，系爭留言之文字均足以

使人對被上訴人即民宿「海之方圓」之商譽、名譽、專業能力、社會評價等造成負面貶抑，而致被上訴人即民宿「海之方圓」之名譽遭受損害。又Google Map關於各商家之評論區，係不特定人均得以瀏覽一情，此為公眾週知之事實；而該等評論區設置之目的，無非係供一般消費者參考已有消費經驗之人的感受、心得，作為自己是否前往消費或對該商家評價之參考，此從本件起因係廖于婕對被上訴人至其夫蘇克所經營修車廠「巴伐利亞動力晶片」評論區留言之內容有所不滿，進而要求友人即王可婷、曾麗惠至民宿「海之方圓」Google Map評論區留言乙節，更可徵上訴人對該評論區留言所代表之意義及重要性知之甚詳。惟上訴人僅因被上訴人與蘇克間之上開糾紛，即於未實際至民宿「海之方圓」住宿消費，亦非聽聞第三人住宿經驗之情形下，自行編造留言對被上訴人為負面評價，已如前述，上訴人在不特定人皆可閱覽之民宿「海之方圓」Google Map評論區，張貼如系爭留言之內容，則該等對民宿「海之方圓」感受之批評、及對民宿老闆服務態度之指謫，顯難認與事實相符，益證上訴人係故意損害被上訴人即民宿「海之方圓」之名譽甚明。

6. 按對於可受公評之事，而為適當之評論者，屬於善意發表言論，不罰，刑法第311條第2款定有明文。上訴人雖辯稱系爭留言皆屬個人感受，僅係對被上訴人態度所為之個人評價，並非具體陳述可證明真偽之事實，上訴人係好意提醒消費者注意被上訴人服務態度云云。惟觀諸上訴人所為系爭留言之內容，包含消費之感受不佳、不舒服，及民宿老闆之人品、態度甚差等節，雖屬評論，但上訴人既未親自實際至民宿「海之方圓」消費體驗，亦非聽聞自第三人之住宿經驗，業如前述，系爭留言乃屬自行編造而無所據，可見上訴人所為之上開評論，顯已逾合理範圍，系爭留言自難認為屬於善意評論。再者，上訴人均於警詢中自承係廖于婕要求王可婷、曾麗惠幫忙留言負評，王可婷及曾麗惠始去民宿「海之方圓」Google Map評論區留言（警卷第5、14及19頁），顯見上

訴人所為系爭留言之用意在於攻訐被上訴人即民宿「海之方圓」之名譽，而非僅止於單純抒發個人感受或警示其他消費者，足認上訴人之留言已逾合理評論之範疇，而難認有刑法第311條第2款得以阻卻上訴人留言行為不法之事由。

7. 綜上，上訴人間共同基於攻擊被上訴人之意圖，而約同至民宿「海之方圓」Google Map評論區所為系爭留言，確有共同侵害原告名譽之情，且上訴人因系爭留言而共同犯刑法散布文字誹謗罪部分，亦經原法院刑事庭109年度易字第165號判決各處拘役20日，如易科罰金，以1000元折算1日之刑責，並為本院109年度上易字第514號刑事判決駁回其等上訴確定在案，此有前開刑事判決附卷可參（原審卷第13至27頁、197至213頁），堪認被上訴人主張上訴人所為系爭留言構成共同侵權行為，應負連帶損害賠償責任，於法有據。

(二) 被上訴人得請求上訴人連帶賠償之精神慰撫金、營業損失各以若干為適當？

1. 精神慰撫金10萬元部分：

(1) 按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，民法第195條第1項前段定有明文。又慰藉金之賠償須以人格權遭遇侵害，使精神上受有痛苦為必要，其核給之標準固與財產上損害之計算不同，然非不可斟酌雙方身分資力與加害程度，及其他各種情形核定相當之數額（最高法院51年台上字第223號判決意旨參照）。

(2) 被上訴人因上訴人前述故意侵權行為，致名譽權受有侵害，上訴人應就此連帶負損害賠償責任，已如上述，本院審酌網路無遠弗屆，資訊一經散佈難以收回，系爭留言經張貼在網路上致被上訴人商譽、專業及社會評價因此遭受負面貶抑，其主張受有精神痛苦，應堪信實，並斟酌被上訴人經營旅宿業，廖于婕為高職畢業、王可婷為大學畢業、曾麗惠為國中肄業，兩造財務電子閘門財產所得調件明細表所顯示之財產

01 狀況，及兩造之身分、地位、經濟能力、上訴人實際加害情
02 形乃故意之侵權行為等一切狀況，認原判決命上訴人連帶賠
03 償被上訴人非財產上損害10萬元尚屬適當，上訴人抗辯過高
04 ，並無可採。

05 2.營業損失部分應以5萬元為適當：

06 (1)按民法第216條第1項所謂所受損害，即現存財產因損害事
07 實之發生而被減少，屬於積極的損害。所謂所失利益，即新
08 財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬於消極的損害
09 。倘依外部客觀情事觀之，足認其可預期取得之利益，因責
10 任原因事實之發生，致不能取得者，即可認為係所失之利益
11 。此項所失利益如具有繼續性之狀態，應就債權人在該繼續
12 期間所可預期取得之利益，綜合加以評估調查，不能單以一
13 時一地所失之利益作為認定之標準。若不能證明債權人在該
14 繼續期間可取得利益之數額或證明顯有重大困難者，自非不
15 得依民事訴訟法第222條第2項規定，由法院審酌一切情況
16 ，依所得心證定其數額（最高法院102年度台上字第837號
17 判決要旨參照）。

18 (2)被上訴人主張因系爭留言，民宿「海之方圓」營業額於108
19 年5至6月、7至8月、9至10月較之107年同期月份分別
20 減少21萬6147元、27萬3802元及33萬563元不等，業據被上
21 訴人提出107年及108年之營業人銷售額與稅額申報書為憑
22 （附民卷第45至55頁，下稱401申報書），被上訴人另提出
23 訂房客人因為瀏覽系爭留言，而以其服務態度不良為由取消
24 訂房之LINE對話截圖為佐（原審卷第169至175頁），衡情
25 堪認被上訴人主張民宿「海之方圓」之營業額受到系爭留言
26 影響而下滑，應屬有據。

27 (3)然前揭被上訴人提出之401申報書乃被上訴人依稅法規定提
28 供稅捐稽徵機關之報稅資料，固能作為被上訴人營運情形之
29 參考，但尚無從直接證明被上訴人因系爭留言，所受營業損
30 失之具體數額，且營業損失應係指其正常交易可獲得之營業
31 淨利，既非營業毛利，亦不可僅以401申報書所載之營業銷

售額為計算所失利益之基準。況民宿之營收狀況攸關房間數多寡、客戶端需求、市場供需、旅遊季節性、消費環境、成本控制與營運能力等而定，不能僅以上開申報稅額數據之異動為審酌被上訴人因系爭留言負面評價導致其經營之民宿所受營業利益損失之唯一依據。是以，本院審酌被上訴人經營之民宿登記房間數為5間，此有其提出之107年1月5日民宿登記證可參（刑事二審卷一第459頁），設立時原係屬查定課徵營業人，每月查定銷售額為3萬6000元，自107年5月11日起申請改為使用統一發票之營業人，民宿業於108年度之淨利率為16%，此有財政部南區國稅局函文暨申報書可參（本院卷第161頁），而上訴人係自108年5月19日起至同年月29日間留言，被上訴人自陳系爭留言於108年10月底已經刪除（刑事一審卷第222頁，本院刑事判決第15頁，至於被上訴人所稱蘇克之其他親友張貼之留言，則非屬本件附民損害賠償訴訟之審理範圍），被上訴人民宿之銷售額於107年6月、8月、10月申報之銷售額依序為28萬4637元、33萬8636元、35萬3067元，108年6月、8月、10月申報之銷售額則依序為6萬8490元、5萬8434元、2萬2504元，合計上開期間（108年6月至10月）之銷售額固有減少82萬6912元（000000-000000=826912），該銷售額若依前揭民宿業之營業淨利16%計算約為13餘萬元，對照108年4月間即系爭留言之前營業銷售額僅申報8萬3753元，及刪除系爭留言後之109年4月間則為11萬5599元，109年6、8、10月則各為2萬468元、9萬800元、5萬1907元（109年度或可能受新冠疫情影響），益見該民宿之營業銷售額本有起伏，且該民宿除系爭留言外，尚有其他顧客評論反應「房間與網路照片不同」、「一次性，其他不囉嗦」、「冷氣吵到我沒辦法睡覺」等（本院卷第61頁），該等留言亦有可能影響瀏覽留言之不特定旅客訂房住宿之意願。綜合上開各情，本院認被上訴人請求自108年5月間起至同年10月止，因系爭留言之負評造成之營業利益損失，應以5萬元較為合理，被

上訴人於請求上訴人連帶賠償5萬元之範圍內，為有理由，逾此部分不應准許。

3. 綜上，被上訴人得請求上訴人連帶賠償之金額應以15萬元為適當。上訴人雖以被上訴人於調解程序時係要求以10萬元和解云云，惟調解程序中當事人所為之陳述或讓步，於調解不成立後之本案訴訟，不得採為裁判之基礎。是上訴人此部分抗辯不足採為其有利之認定。

4. 上訴人又以：本件糾紛肇因被上訴人至廖于縝配偶蘇克經營之車廠發生糾紛，被上訴人即不斷以假帳號於Google Map留下諸多與事實不符之負面評價，並向國稅局檢舉逃漏稅，蘇克尚遭人向其他公務機關檢舉，而不堪其擾，蘇克乃於108年6月17日與被上訴人簽署和解書約定雙方不再互為網路攻擊並停止相關檢舉行為等（本院卷第59頁），兩造糾紛應至此為止，被上訴人就本件糾紛顯屬與有過失，其事後提起本件損害賠償訴訟，實有違誠信，亦屬權利濫用等語置辯。然蘇克若認被上訴人有以假帳號對其為負面評價之侵權行為，自可依法救濟，況蘇克亦另對被上訴人提起損害賠償訴訟，現繫屬原法院審理中，此有被上訴人陳報之起訴狀在卷可參（本院卷第95頁），而上開和解書之立約人為被上訴人與蘇克，約定內容為被上訴人與蘇克兩人糾紛，互無瓜葛，停止一切攻擊及行政檢舉及網路攻擊，上訴人並未列名在內，且108年6月17日書立上開和解書時，蘇克尚否認系爭留言與其有何關連，上訴人均未親自到場商談，故依上開和解書並無從認定蘇克有代表上訴人與被上訴人洽談和解或被上訴人願意與上訴人和解，不予追究之意，本院刑事判決亦同此認定，有該判決理由可參（刑事二審判決第10至12頁），據此自難認被上訴人有何與上訴人和解並同意拋棄損害賠償請求權之舉。是上訴人此部分抗辯並不足採。

六、綜上所述，被上訴人依侵權行為之規定，於請求上訴人連帶給付15萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日即109年4月28日（附民卷第63、67、69頁之送達證書）起，至清償日止，按

01 年息百分之5計算之利息，自屬正當，應予准許；逾此範圍
02 之請求，則無理由，應予駁回。原審就超過上開應准許部分
03 為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部
04 分不當，求予廢棄改判，即有理由，爰由本院廢棄此部分改
05 判如主文第二項所示。至於原審就上開應准許部分判命上訴
06 人給付，並無不合，上訴論旨指摘原判決該部分不當，求予
07 廢棄改判，則無理由，應駁回此部分上訴。

08 七、未按法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之
09 聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於
10 判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明
11 ，民事訴訟法第395條第2項定有明文。係在保護受不當假
12 執行被告之權益，並兼顧訴訟經濟而設，係附屬於本案訴訟
13 程序之一種簡便程序，為鼓勵被告利用此種簡便程序，避免
14 另行起訴，以減輕訟累，依同法第77條之1第2項規定不予
15 徵收裁判費（最高法院96年度台抗字第683號裁定意旨參照
16 ）。上訴人曾麗惠依上開規定請求其因本案假執行所為給付
17 ，係附屬於原有之訴訟程序，不具獨立訴訟之性質，且在第
18 二審為之，毋庸得被上訴人之同意。又被上訴人業依原判決
19 ，向原法院民事執行處聲請對曾麗惠為假執行，並於110年
20 5月4日受償30萬元（110年度司執字第29572號）等情，
21 業經本院調取上開執行卷宗核閱無訛，並為兩造所不爭（本
22 院卷第320頁）。而本院廢棄原判決關於命上訴人連帶給付
23 超過15萬元及自109年4月28日起至清償日（110年5月4
24 日）止，按週年利率5%計算利息部分即15萬7623元【總計被
25 上訴人可受償債權本息應為15萬元+（15萬元×5%×371÷
26 365=7623，元以下四捨五入）】，並駁回被上訴人在第一審
27 之訴暨假執行之聲請，已如前述，是曾麗惠依前揭規定，於
28 其聲明請求被上訴人返還其因前述假執行程序所為給付，在
29 14萬2377元（300,000-157,623）範圍內，於法有據。逾上
30 開金額所為聲明，不應准許。

31 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，本件上訴及曾麗惠請求返還假執行給付之聲明均為一部有理由，一部無理由，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 9 月 30 日

民事第五庭

審判長法官 蘇姿月

法官 郭宜芳

法官 謝雨真

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 110 年 9 月 30 日

書記官 黃瓊芳