

臺灣基隆地方法院民事判決

113年度訴字第460號

原告 童桂英

童桂貞

共同

訴訟代理人 楊文瑞律師

王仕為律師

被告 童定民

訴訟代理人 初泓陞律師

李筱萱律師

上列當事人間請求履行契約事件，本院於民國114年1月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告甲○○新臺幣6萬6,262元，及自民國113年5月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、被告應給付原告乙○○新臺幣6萬6,262元，及自民國113年5月1日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告負擔10分之1，餘由原告負擔。

五、本判決原告勝訴部分得假執行；但被告如分別以新臺幣6萬6,262元各為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：

(一)兩造為兄弟姊妹關係，緣訴外人即兩造之母楊雪雲承租新北市○○區○○里000○○000○○000○○000號併162之15號旁搭建之鐵皮屋共4間店面，用以經營望海亭飯店，後續因楊雪雲年事已高，無法獨自經營，因此遂委託被告、訴外人即兩造之手足童定偉協助經營，其中新北市○○區○○里000○○000號併162之15號旁搭建之鐵皮屋（下稱系爭建物）委由被告經營管理，並沿用原餐廳名稱「望海亭飯店」；新北

市○○區○○里000○○號、162之14號則由童定偉負責，並命名為「珠海」餐廳。又楊雪雲因感到自身年事已高，為讓餐廳日後能夠繼續經營，遂於民國105年間召集兩造、訴外人即長子童定熙、次子童定偉等共5人，於105年1月26日簽訂「望海亭經營權分配協議書」（下稱105年協議書），並約定被告每月應負擔新臺幣（下同）5萬元、童定偉每月應負擔3萬元，合計共8萬元，並將之分配與原告2人、童定熙、楊雪雲等4人，每人每月應分得2萬元（下稱權利金）。兩造與童定熙於楊雪雲109年2月24日過世後，復於109年8月4日簽立「新北市萬里區野柳望海亭飯店經營權聲明暨協議書」（下稱109年協議書），確立兩造間之協議。被告起初尚能按時履行上開約定，惟自113年1月起，被告即未依上開協議書之內容履行，經原告2人與被告多次溝通後，被告均置之不理，並表示不會再依約給付原告2人每月各2萬元之權利金，原告2人迫於無奈，爰依上開協議書之法律關係提起本件訴訟。

(二)被告應給付原告2人之金額如下：

1、權利金部分：

(1)109年協議書第8條之用詞雖為當然終止，惟仍應探求當事人簽約時之真意而定，原告兩人與被告及訴外人童定熙簽立109年協議書時，均未認為若被告有違約之情形即當然終止，且該條後半段亦記載「被告並應協同配合將望海亭飯店之負責人變更登記為5名繼承人協商決議之人。另應協同配合將第陸條所述租賃契約之承租人變更為5名繼承人協商決議之人」，是本條應解釋為須待被告配合辦理完成後段條件後，109年協議書方為終止，較為合理，是109年協議書並未當然終止，原告等2人仍可繼續向被告請求給付權利金。

(2)被告應給付原告2人各2萬元權利金：

依105年協議書第8條之約定「自105年5月1日起甲方（即童定偉）應每月負擔3萬元整，乙方（即被告）應每月負擔5萬元整，合計8萬元整，分配與其他家庭成員（分別為童定

熙、楊雪雲、甲○○、乙○○，每人每月應分得2萬元整」，又楊雪雲於109年2月24日仙逝後，經協調童定偉、被告負擔金額各自減少1萬元，並由童定偉於每月1日交付2萬元予童定熙，被告則於每月1日交付各2萬元予原告2人。而計算至113年12月11日為止，被告尚有113年12月份各應給付原告2人之2萬元權利金未給付，故此部分原告2人可依105年、109年協議書之約定，分別向被告請求給付各2萬元之權利金。

(3)被告應自114年1月1日起至115年2月1日止，每月1日給付原告2人各2萬元權利金：

承前說明，被告應於每月1日分別給付原告2人各2萬元，惟被告早已揚言不會再給付原告2人任何款項，而被告先前未給付原告2人於113年1月起至11月間之權利金，均遲至原告2人起訴後方陸續給付，且迄今尚有113年12月之權利金未能如期給付，是考量被告目前之清償狀況，已可認定被告顯有到期不履行之虞，基於訴訟經濟，避免日後於每期屆至，均須提起訴訟請求被告給付之訟累，就上開尚未屆期之權利金部分，確實已有預為請求之必要，是就114年1月1日起至115年2月1日止每月2萬元權利金部分，提起將來給付之訴。

2、違約金部分：

依105年協議書第8條及雙方協議，被告應於每月1日分別給付2萬元權利金予原告2人。復依109年協議書第2條約定，被告同意受105年協議書效力所拘束，此部分亦適用第8條之違約責任。是若被告違反109年協議書之約定時，依109年協議書第8條第2項應賠償原告2人及童定熙合計100萬元之懲罰性違約金。被告已於113年1月1日起有未依約給付原告2人每月各2萬元之違約情形，依前開說明，被告應給付100萬元懲罰性違約金，而依民法第271條規定，因109年協議書得請求違約金有原告2人、童定熙等3人，因此原告各得向被告請求33萬3,333元之懲罰性違約金。

(三)基於前述，聲明：

01 1、被告應給付原告甲○○35萬3,333元，及自起訴狀繕本送達
02 翌日起至返還日止，按年息百分之5計算之利息。

03 2、被告應給付原告乙○○35萬3,333元，及自起訴狀繕本送達
04 翌日起至返還日止，按年息百分之五計算之利息。

05 3、被告應自114年1月1日起至115年2月1日止，每月1日給付原
06 告甲○○2萬元。

07 4、被告應自114年1月1日起至115年2月1日止，每月1日給付原
08 告乙○○2萬元。

09 二、被告答辯略以：

10 (一)權利金部分：

11 1、倘若本件被告有違約之情，依109年協議書第8條第1項約
12 定，受託經營關係當然終止，原告2人即無基於經營權所生
13 之權利金請求權存在，故於113年1月2日後，原告2人不得繼
14 續向被告請求給付每月2萬元之權利金。退步言之，若認被
15 告並無違反109年協議書第8條違約責任，契約當然繼續存
16 在，依約被告本應於每月1日給付原告2人各2萬元，並無疑
17 問，惟觀諸105年協議書始期為105年2月1日並於115年1月31
18 日屆至，原告2人既主張每月權利金為預付性質，則最後一
19 期權利金應為115年1月1日，原告2人聲明請求至115年2月1
20 日，應無理由。

21 2、原告2人請求被告給付113年12月1日之權利金部分，被告業
22 已於113年12月18日給付。

23 3、原告2人主張將來給付部分，被告係就原告2人應否負擔系爭
24 建物之重大修繕費用尚有爭執，故於113年初暫不給付上開
25 款項，並以代墊之修繕費用予以抵銷各期款項（詳後述），
26 被告既非無意繳納，亦非無資力繳納，是原告2人就被告尚
27 未屆期之每個月2萬元部分，應無預為請求之必要。

28 (二)違約金部分：

29 1、原告2人起訴主張之權利金，先前業已與被告代墊之修繕費
30 用12萬3,796元抵銷，故被告並無違反按期給付權利金之義
31 務：

01 (1)105年協議書之契約存續期間為10年，即105年2月1日至115
02 年1月31日，在此期間望海亭飯店係由被告管理，並應每月
03 給付原告2人各2萬元之權利金。嗣楊雪雲109年2月24日過世
04 後，為便利向新北市政府財政局辦理繼承登記及承租事宜，
05 形式上雖以被告為所有權人，惟望海亭飯店實質上仍係兩造
06 及其他兄弟姊妹共有，被告僅為受託經營者。爰此，望海亭
07 飯店所用之系爭建物，實為兩造及其他兄弟姊妹5人共有，
08 且自楊雪雲自53年8月11日建造至今，已使用將近60年，期
09 間均未定期維護。該建物非鋼筋水泥結構，加上近年多有地
10 震，導致系爭建物有進行重大修繕、結構補強之必要。惟被
11 告多次向原告2人反應此事，其等卻對此置若罔聞，被告為
12 望海巷飯店負責人，基於顧客用餐安全考量，不得不逕行委
13 請廠商進行修繕，故於109年起陸續進行地面不平、建物地
14 基、屋頂、壁面、鋁窗、不鏽鋼鐵門等結構工程，是上開修
15 繕費用，核屬維持望海亭飯店足以遮風避雨程度之共有物保
16 存行為，當屬必要且具有共益性質。是被告先行墊付之修繕
17 費用2萬8,900元、59萬元，合計共61萬8,000元，應由各共
18 有人依其應有部分比例分擔之，故原告2人理應各自負擔12
19 萬3796元（計算式：61萬8,980元÷5人＝12萬3,796元）。

20 (3)被告墊付上開款項後，要求原告2人依其等應有部分比例分
21 擔5分之1即12萬3,796元之修繕費用時，卻遭到原告2人拒
22 絕。原告2人於113年4月19日起訴主張被告積欠113年1至4月
23 之權利金各8萬元，然原告2人既尚欠被告上開修繕費用並表
24 明無給付意願，被告則於原告2人要求給付113年1月權利金
25 時，表明要以其所代墊之前開修繕費用12萬3,796元中扣抵
26 之，故此等債務即因抵銷而消滅，被告於原告2人起訴時本
27 無任何積欠權利金之情事。

28 2、縱認被告有未按期給付權利金之情形，亦不構成109年協議
29 書第8條第2項之違約責任，而無須給付違約金：

30 (1)105年協議書與109年協議書應為2份獨立之契約，2份協議書
31 之締約人、約定內容、負擔義務均不同，故109年協議書第8

條之違約責任，並不及於105年協議書約定之事項。蓋從契約主體觀之，105年協議書係由被告、童定偉為簽約人，原告2人、楊雪雲及童定熙為出席見證人；而109年協議書之簽約人則為兩造及童定熙，2份協議書之締約主體明顯不同。再者，從契約目的、內容觀之，105年協議書旨在分家，約定望海亭飯店、珠海餐廳分別由被告、童定偉負責經營，並協議權利金給付、楊雪雲之照顧責任及家族事務分配。惟109年協議書乃因楊雪雲離世後，就望海亭飯店經營權設定類似借名登記之關係，約定其他繼承人應配合辦理遺產分割，將望海亭飯店登記予被告，而被告應於115年2月1日後將經營權登記回復為5人共有之狀態。是109年協議書之內容多在解釋遺產分割之真意，及被告於109年協議書終止後變更登記經營權等義務，2份協議書之內容顯然不同。而依109年協議書第1條係再次解釋105年協議書之內容，並於第2條重申被告仍應受該105年協議書之效力所拘束，惟109年協議書並不因此取代、終止105年協議書之效力，2份協議書乃各自獨立並存。又觀諸109年協議書第8條條文「若違反『本聲明暨協議書』之約定…」可知，此僅係針對違反109年協議書本身，並不及於違反105年協議書之情形。

(2)此外，依109年協議書第8條第2項、第3項之約定，不論兩造或童定熙違反約定，均應賠償他方100萬元，違約金責任乃相應之約定。然在105年協議書中，原告2人並非締約義務人，倘依原告2人主張將105年協議書之內容納入，不僅與109年協議書第8條文義不符，更使被告單方面負擔遠超過原依約所應負擔之責任，顯不合理。

(3)又109年協議書約定高額違約金之目的，係為呼應原告2人應配合辦理遺產分割登記、不得騷擾被告營業，同時限制被告經營望海亭飯店不得為除經營行為以外之其他權利，且被告一旦違反，合約效力均應立即終止，其所約定、限制者，均係直接影響望海亭飯店能否經營存續之重要事項，其嚴重程度與105年協議書約定按月給付之2萬元顯不相當，被告亦不

01 可能約定一旦某月份之給付有所遲延，即須賠償100萬元懲
02 罰性違約金。況原告2人並不認為兩造間之受託經營關係有
03 終止之必要，僅希望被告能按期給付權利金，益加證明109
04 年協議書第8條違約責任，並不及於105年協議書約定之權利
05 金給付義務。是被告雖在給付時程上有所遲延，至多僅生給
06 付遲延之責，而無109年協議書第8條違約金責任之適用。

07 3、退步言之，若本院認原告2人有違約金請求權存在，則應依
08 民法第251條及第252條規定將違約金酌減至零

09 (1)本件105年協議書存續期間為10年，自105年2月1日至115年1
10 月31日止，如以原告2人起訴主張被告於113年1月1日起有未
11 如期給付權利金之時點觀之，被告已依約履行至少8年，依
12 民法第251條規定，違約金應至少酌減8成。且本件至今各期
13 權利金被告均已全數履行完畢，當無課予違約金之必要。

14 (2)又109年協議書第4條第5項雖約定略以：「乙方（即被告）
15 關於望海亭飯店之盈虧自負及營運成本需自行負擔」，惟上
16 開約定應係針對望海亭飯店經營上之成本，例如：人事成
17 本、進貨成本、未售出之銷毀成本、水電、瓦斯、營業稅賦
18 等，並不包括望海亭飯店建物之重大修繕費用，否則無異使
19 原告2人作為共有人，於109年協議書終止後，仍得享有望海
20 亭飯店建物之重大修繕利益。被告如今釋出善意，已先就清
21 償期屆至之債權全數清償，當無再課予違約金之必要，故應
22 參酌上情，將本件違約金酌減為零。

23 (3)望海亭飯店既屬於全體兄弟姐妹共有，當涉及建物主體結構
24 之重大修繕時，依民法第820條第1項、第5項及第822條規
25 定，原則上應由共有人過半數及應有部分過半數同意，並按
26 各共有人應有部分分擔，然原告2人拒絕就望海亭飯店之重
27 大維修進行討論，實質上已等同是藉故干擾被告營業之行
28 為，今反依109年協議書第8條第2項約定請求懲罰性違約金6
29 萬6,666元，實已違反誠信原則。

30 4、若本院認被告仍有給付權利金、違約金之義務，被告得行使
31 抵銷之債權、數額如下（114年1月22日言詞辯論期日）：

01 (1)先位抵銷債權，被告代墊原告2人各12萬3,796元系爭建物修
02 繕費用，以此債權抵銷之。

03 (2)如認先位抵銷債權不成立，備位抵銷債權，被告對原告等2
04 人，113年1月至4日各8萬元權利金債權，已經因被告以系爭
05 建物修繕費用抵銷而消滅，是以被告於113年8月15日給付原
06 告等上開權利金各8萬元，應構成不當得利債權，故被告以
07 此對原告2人各8萬元不當得利部分，以及上開修繕費尚未抵
08 銷4萬3,796元（12萬3,796元－8萬元＝4萬3,796元）修繕費
09 用債權，合計得行使抵銷之數額仍為12萬3,796元。

10 (三)基於前述，聲明：

11 1、原告之訴駁回

12 2、如受不利益判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

13 三、本院得心證之理由

14 (一)違約金部分

15 1、原告等主張依據109年協議書，被告於113年1月1日應給付原
16 告等各2萬元權利金，惟被告並未如期給付，已構成109年協
17 議書第8條第2項之違約事由，依該條約定被告應給付懲罰性
18 違約金100萬元，得請求違約金者共3人，故原告每人各請求
19 被告給付違約金33萬3,333元。被告固不否認其於113年1月1
20 日並未實際給付原告等各2萬元權利金，然辯稱：(1)原告對
21 其113年1月1日權利金債務，經其抵銷而不存在，故無庸給
22 付權利金因此不構成違約事由；(2)被告上開給付義務係約
23 定於105年協議書，因此縱然被告有未如期給付權利金之情
24 事，並未構成109年協議書第8條第2項之違約金責任；(3)原
25 告請求違約金恐有權利濫用之情，且請求法院酌減違約金。
26 本院依據被告抗辯審酌如下：

27 2、按抵銷應以意思表示向他方為之，其性質為形成權之一種，
28 因此應確實行使抵銷權後，方產生消滅債務之效果。因此被
29 告抗辯已行使抵銷權而消滅113年1月1日對原告之權利金債
30 務，應舉證早於113年1月1日前即曾經向原告為行使抵銷之
31 意思表示，否則縱然被告有抵銷債權存在，其未曾於113年1

01 月1日前行使抵銷權使債務消滅，屆期未給付仍構成違約事
02 實。而原告對於被告曾經於113年1月1日以前行使抵銷權予
03 以否認，而被告亦未提出證據證明曾於113年1月1日前適法
04 行使抵銷權，故被告對原告於113年1月1日應各給付2萬元權
05 利金債務仍存在，其並未於該日實際給付，即於113年1月2
06 日構成違約事實，被告抗辯並未構成違約事實，並無可採。

07 3、109年協議書第2條約定：「105年1月26日經營權分配協議書
08 （即105年協議書）之效力 一、乙方（即被告）同意受分配
09 協議書效力所拘束，並同意甲方（即原告2人、童定熙）可
10 對乙方主張分配協議書之一切約定」，可知透過109年協議
11 書第2條約定，兩造明確將105年協議書之內容作為109年協
12 議書約定內容之一部，同為被告應遵循之事項，是當被告未
13 按105年協議書約定給付原告等權利金時，即屬未依109年協
14 議書第2條之約定，構成違反109年協議書之情事，要堪認
15 定，被告辯稱違反105年協議書，不構成違反109年協議書，
16 顯與契約約定意旨不符要屬無據。而依109年協議書第8條第
17 2項明文「乙方（即被告）若違反本聲明暨協議書之約定，
18 應賠償甲方（即原告2人、童定熙）100萬元之懲罰性違約
19 金…。」，本院前已認定被告並未於113年1月1日給付原告
20 等各2萬元權利金已構成違約情事，則依據上開約定得請求
21 違約金100萬元之甲方共計3人（原告2人及訴外人童定
22 熙），故每人應各得向被告請求100萬元性違約金之3分之
23 1，即33萬3,333元，依約原告等2人各得向被告請求給付違
24 約金33萬3,333元。

25 4、按債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受
26 之利益，減少違約金，民法第251條定有明文。本院審酌懲
27 罰性違約金之目的，本即係透過給付違約金之壓力，促使債
28 務人依約履行，並避免損害認定、計算之困難，迅速填補債
29 務不履行所生損害，衡情自得以債務人違約之程度愈重，違
30 約之時期較長或違約之時期較早者，始須受較高之責難。本
31 件兩造簽訂之109年協議書時方有違約金約定，因此契約履

行期應自109年協議書簽定日即109年8月4日起算，計至109年協議書約定終止日即115年2月1日止，期間約為66個月，被告於113年1月1日該期始有未按期給付權利金之情事，故原告2人於109年8月4日至112年12月31日間，約41個月，均有受領被告如期給付之權利金，是應依其履行部分之比例，本院依法酌減被告應給付原告2人之違約金至各12萬6,262元【計算式：33萬3,333元－{33萬3,333元×(41/66)}＝12萬6,262元】。

5、本院已依據上開規定衡情酌減違約金，本件違約金即無過高可言，無再適用民法第252條酌減違約金之必要。

6、原告乃依據兩造109年協議書請求約定之違約金難認行使該權利有何違反民法第148條規定可言，被告抗辯原告請求被告給付違約金有違反民法第148條規定，尚屬無據。

7、綜上，原告等2人請求被告各給付12萬6,262元之違約金部分，應予准許，逾上開數額違約金之請求，則予駁回。

(二)原告請求權利金部分：

1、109年協議書已於113年1月2日終止

(1)109年協議書第8條第1項明白約定：「乙方（即被告）若違反本聲明暨協議書之約定，其受託經營權無論是否已到期，均當然終止，被告並應協同配合將望海亭飯店之負責人變更登記為5名繼承人協商決議之人。另應協同配合將第5條所述租賃契約承租人變更為5名繼承人協商決議之人」。經查，上開約款文意明確別無再為探求當事人簽約時之真意之必要，是以被告於113年1月1日並未按期給付每月2萬元予原告2人，而有違反按期給付權利金之義務，且該義務即屬109年協議書第2條義務之違反已如前述，是以依據109年協議書第8條第1項前段之約定，109年協議書於113年1月2日已生當然終止。

(2)原告主張109年協議書應至被告辦理契約第8條第1項後段之負責人變更、租賃契約承租人變更等義務，方生109年協議書終止效果。未據被告承認。且109年協議書如若尚未終

01 止，被告仍得繼續經營餐廳，不可能產生變更負責人、契約
02 承租人等義務，須因109年協議書已生終止效果，被告無權
03 利繼續單獨經營餐廳，被告因此有變更負責人及租賃契約承
04 租人義務產生，據此原告主張須待被告辦妥變更手續契約方
05 生終止效力，違背契約文意及法理，顯無依據。

06 2、依據前述，109年協議書自113年1月2日已終止，是原告2人
07 於113年1月2日起，即不得再請求被告每月1日各給付2萬元
08 之權利金。是原告2人請求被告給付113年12月1日權利金，
09 及自114年1月1日起至115年2月1日之權利金部分，均無依
10 據，不應准許。

11 (三)被告抵銷抗辯部分

12 1、按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
13 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項
14 本文定有明文。又同法第400條第2項對經裁判之抵銷數額，
15 復明定有既判力，則主張抵銷之當事人就其主張抵銷之債權
16 及數額確實存在之事實自負有舉證責任（最高法院88年台上
17 字第3398號判決意旨參照）。

18 2、被告主張之抵銷債權，先位抵銷債權為被告為原告2人代墊
19 之修繕費用債權各12萬3,796元；備位債權分別為被告給付
20 原告113年1月至4月各8萬元權利金之不當得利返還債權及前
21 揭剩餘尚未抵銷之4萬3,796元代墊修繕費用債權部分，共計
22 12萬3,796元可供抵銷等語。經查：

23 (1)先位抵銷被告主張之修繕費用12萬3,796元債權不存在

24 ①被告主張由於系爭建物老舊有重大修繕之必要，是其對系爭
25 建物所為之修繕行為，乃共有物之保存行為，而原告2人同
26 為系爭建物之共有人，依民法第820條第1項、第822條之規
27 定，亦應負擔之等語，並提出修繕估價單為證。惟查，參諸
28 系爭協議書第1條第1項提及：「一、雙方父母早年於野柳國
29 小旁建立望海亭飯店…後因遭颱風侵襲，導致望海亭飯店遭
30 摧毀，後遷址至新北市萬里區港東一帶，向新北市承租一店
31 面繼續經營望海亭飯店，後因生意興隆…先母遂決定擴大經

營，除原先已承租之1間店面外，另外承租2間店面，門牌號碼為新北市○○區○○里○○000000○000000○000000號併162-15號旁搭建之鐵皮屋總共4個店面。…該協議書內容略為：(一)確立望海亭飯店（即新北市○○區○○里○○000000○000000○000000號併162-15號旁搭建之鐵皮屋總共4個店面，即現在之珠海與望海亭）全部部分之經營權為5名繼承人所共有」；復觀諸系爭協議書第6條：「二、乙方（即被告）承認所有繼承人均係望海亭飯店之建物與土地之實質上承租權人，但先以乙方名義暫時承租至115年2月1日止並由乙方負擔屆期為止前之租金，後應回歸5名繼承人共同承租並由5名繼承人另行決議承租事宜」及第7條：「因望海亭飯店之經營權、坐落房地之承租權於先母逝世後即由繼承人所共有…」，此有109年協議書影本在卷可參，由此足見系爭建物係承租而來，非兩造與其他兄弟姐妹所共有，而依前揭協議書之記載，其等所共有者乃望海亭飯店之「經營權」及系爭建物、坐落土地之「承租權」，而非系爭建物本身，被告主張其與原告2人為系爭建物共有人，洵無可信，故被告縱有修繕系爭建物，亦無從依據物權共有關係之民法第820條第1項、第822條規定，對原告等主張負擔修繕費用，被告此部分債權主張於法不合，難信為真，因此被告先位抵銷部分並無理由。

(2)備位抵銷債權僅被告對原告不當得利6萬元債權存在

①被告對原告2人之修繕費用債權不存在，已如前述，故被告備位主張以原告2人有4萬3,796元修繕費用債權抵銷部分，亦無可採。

②又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條定有明文。被告主張其嗣後給付原告等2人，113年1月至4月期間，每月2萬元，合計各8萬元之權利金，因其並無給付義務，原告無法律上原因受領，構成不當得利，故其對原告各有8萬元之不當得利債權存在。原告等不否認被告

於本案繫屬後業已給付上開8萬元，而被告主張原告無法律上原因受領之基礎，雖係以代墊修繕費債權抵銷上開權利金債權後，原告等2人受領其給付該期間權利金構成不當得利為論述，然本院前已認定並無上開代墊修繕費債權存在，因此被告以此理由主張構成不當得利尚無可信，然因本院前已認定109年協議書自113年1月2日當然終止，是以被告自113年2月1日該期起即無給付原告2人權利金之義務，是以被告給付原告2人於113年2月至4月間，共3個月，合計6萬元權利金部分，原告等2人依此亦屬無法律上原因而受有利益，由此堪信被告對原告確有各6萬元不當得利債權存在。至於被告給付原告113年1月1日之權利金部分，因109年協議書係在113年1月2日以後方生終止效果，被告依法仍應給付113年1月1日之權利金，被告給付原告113年1月1日之權利金不構成不當得利。

3、職是，被告對原告等2人各有不當得利6萬元債權存在，與原告2人各負有給付違約金12萬6,262元之債權，給付種類相同，均已屆清償期，而具備抵銷適狀，故被告主張以對原告2人之不當得利債權抵銷6萬元部分，為有理由。上開違約金經被告抵銷6萬元後，原告2人尚得請求之違約金金額為6萬6,262元（計算式：12萬6,262－6萬＝6萬6,262元）。

（四）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。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，週年利率為百分之5，民法第229條第2項前段、第233條第1項及第203條分別定有明文。本件原告2人對被告之違約金請求權，核屬無確定期限之給付，自應經原告2人之催告而未為給付，被告始負遲延責任。準此，原告2人請求自起訴狀繕本送達被告之翌日即113年5月1日起至清償日止，按年息百分之5計付之法定遲延利息，為有理由，應予准許。

01 四、綜上所述，原告2人依109年協議書之法律關係請求被告給付
02 各6萬6,262元，及自113年5月1日起至清償日止，按年息百
03 分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請
04 求，不應准許。

05 五、本件原告2人勝訴部分所命給付之金額未逾50萬元，爰依民
06 事訴訟法第389條第1項第5款之規定，依職權宣告假執行，
07 並依民事訴訟法第392條第2項規定，職權酌定相當之擔保金
08 額，准被告供擔保後免為假執行。

09 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌
10 後，核與本判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

11 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項前
12 段。

13 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日
14 民事第一庭法 官 王翠芬

15 以上正本係照原本作成。

16 如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
17 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 114 年 2 月 25 日
19 書記官 官佳潔