

臺灣新北地方法院民事判決

109年度訴字第3866號

原告 李亞義

訴訟代理人 徐佳緯律師

雷皓明律師

複代理人 徐佳緯律師

陳寧馨律師

謝璨鴻律師

被告 吳謙樂（原名吳東峻）

李金駁

李永順

李永盛

上三人共同

訴訟代理人 吳允翔律師

上列當事人間請求損害賠償事件，經本院於民國112年1月19日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告李金駁、李永順、李永盛應連帶給付原告新臺幣(下同)300,289元，及自民國110年1月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告李金駁、李永順、李永盛連帶負擔百分之5，餘由原告負擔。

四、本判決得假執行；但被告李金駁、李永順、李永盛如以300,289元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者、擴張或減縮應受判決事項之聲明者、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2、3、7款分別定有明文。經查，本件原告原起訴聲明為：(一)被告吳謙樂應給付原告新臺幣（下同）3,746,444元，並自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)被告李金駁、李永順及李永盛（下合稱被告李金駁等3人）應連帶給付原告3,046,444元，並自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)前二項聲明中之被告，如其中任一人，就該項聲明中應清償之金額2,646,444元，為一部或全部之清償時，在其清償之範圍內，其餘被告同免其責任。(四)原告願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷一第11頁至第12頁）。嗣於民國110年9月30日具狀變更上開聲明為：(一)被告吳謙樂應給付原告5,152,444元。其中3,746,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，其餘部分自本書狀（民事準備暨訴之追加狀）繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)被告李金駁等3人應連帶給付原告5,552,444元整。其中3,046,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，其餘部分自本書狀（民事準備暨訴之追加狀）繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)前二項聲明中之被告，如其中任一人，就該項聲明中應清償之金額5,152,444元，為一部或全部之清償時，在其清償之範圍內，其餘被告同免其責任。(四)原告願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷二第33頁至第38頁）。再於111年11月24日具狀追加前開聲明為：(一)被告吳謙樂應給付原告5,181,444元。其中3,746,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，其餘部分自民事準備暨訴之追加狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)被告李金駁等3人應連帶給付原告5,581,444元

01 整。其中3,046,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清
02 償日止，其餘部分自民事準備暨訴之追加狀繕本送達之翌日
03 起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)前二項聲明中之被
04 告，如其中任一人，就該項聲明中應清償之金額5,181,444
05 元，為一部或全部之清償時，在其清償之範圍內，其餘被告
06 同免其責任。(四)原告願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷
07 三第189頁至第190頁），經核原告所為前開變更係屬請求之
08 基礎事實同一者，擴張或減縮應受判決事項之聲明者，且不
09 甚礙被告之防禦及訴訟之終結，與前揭規定相符，自應准
10 許。

11 貳、實體部分：

12 一、原告主張：

13 (一)緣被告吳謙樂前出讓位於門牌號碼新北市○○區○○路0號
14 之1（即2-1號，含同路2-2號，下合稱系爭建物）經營之來
15 來清粥店，原告與被告吳謙樂遂於106年11月16日簽立訂金
16 合約書（下稱系爭訂金合約），雙方同意以120萬元為頂讓
17 金，同日由原告先交付訂金10萬元，雙方並約定於翌日簽訂
18 頂讓合約書（下稱系爭頂讓合約），併付清尾款100萬元及
19 押金10萬元（後雙方合意減價10萬元，總價即為110萬元，
20 已含押金10萬元）。原告另向被告李金駁等3人承租新北市
21 ○○區○○路000○000號鋼鐵屋第一、二間（即系爭建物）
22 用以經營六合清粥小菜餐廳，並簽訂租賃契約書（下稱系爭
23 租約1），約定租賃期間自106年12月1日至107年11月30日
24 止、租金每月8萬元。嗣後，原告再與被告李金駁等3人承租
25 新北市○○區○○路000號鋼鐵屋第五間（下稱系爭2-5號建
26 物），用以存放營業用冰箱與食材之儲存空間，並簽訂租賃
27 契約（下稱系爭租約2），約定租期107年5月1日至108年4月30
28 日，租金每月33,000元，合先敘明。

29 (二)原告將系爭建物耗費4個月斥資重新裝潢及添加設備後，於1
30 07年4月間開幕營運，惟於107年11月30日系爭建物因排水設
31 備未經檢驗而連接使用公共污水人孔、違反下水道法第22條

規定，遭新北市政府水利局處8萬元罰鍰。為此，原告只得暫停營業並於107年12月間依法設計、申請排水設備檢驗及納管作業。被告李金駁等3人因上開情事，善意免除原告107年12月之租金。而原告於107年12月後仍繼續使用系爭建物，而被告李金駁等3人並未表示反對之意思，是足認兩造間系爭租約1有默示同意續租之情(民事準備(二)狀、筆錄卷二第104頁，後於111年11月24日民事準備(六)暨訴之追加狀變更主張兩造間無默示更新系爭租約1、2)。

(三)詎料，107年12月28日被告李金駁等3人告知原告新北市政府違章建築拆除大隊已於同年12月21日通知將於同年月28日到場拆除系爭建物。被告李金駁等3人未提前將拆除之時間告知原告，導致原告至拆除當下始知悉拆除事宜，僅能搶救店內極少數設備。而系爭建物遭拆除大隊執行拆除，拆除部分已高達近6成面積，致租賃物已不堪使用、無法進行任何營業用途、難達原租賃目的；系爭2-5號建物作為儲存空間無法獨立營業使用，亦難達原租賃目的。故不得不與被告李金駁等3人於107年12月28日合意終止系爭租約1、2。

(四)被告雖辯系爭建物早於60幾年即搭建完成，然被告未舉證以實其說，原告否認之，則被告李金駁等3人早於74年間已將蘆洲區成功段308號地號土地(下稱系爭土地)贈與予蘆洲鄉公所，復又於不詳時間，在系爭土地上搭建系爭建物，顯然早已知悉系爭建物違法占用公有地而有遭拆除之可能，況105年8月19日復經機關通知系爭建物遭認定為違章建築，則被告均明知系爭建物為違章建築且有遭到拆除之風險，卻隱瞞上情，而先後與原告簽訂系爭頂讓合約及系爭租約1，嗣後系爭建物遭部分拆除，致原告受有損害。退步言，被告李金駁等3人合法使用系爭建物，其等於拆除大隊通知拆除事宜，即應先向主管機關申訴，而非放任系爭建物被拆除。

(五)本件被告李金駁等3人隱瞞系爭建物為違章建築之情形卻未告知原告，致原告於不知系爭建物係違章建築之情況下率予租賃、斥鉅資裝潢，嗣於雙方租賃關係存續中，系爭建物因

屬違章建築致而遭新北市政府違章建築拆除大隊強制拆除，顯然原告已不能繼續就系爭建物作原來約定予以使用收益，被告李金駁等3人自具有可歸責之原因。是被告李金駁等3人無法依系爭租約1提供系爭建物予原告使用收益，此陷於給付不能之狀態，非但悖於系爭租約1而構成違約，且渠等違反告知之附隨義務，具有故意或重大過失，應負不完全給付之賠償責任及侵權行為賠償責任。又原告所受損害之數額為：1.裝潢期租金32萬元、2.裝潢相關費用2,646,444元、3.罰鍰8萬元、4.裝潢及電器設備等相關費用1,406,000元、5.頂讓金110萬元、6.工作台設備費用29,000元，共計5,581,444元。

(六)依系爭頂讓合約內容包括坐落系爭建物之店面營業部分及生財器具部分。且就其出讓之店面適於繼續營業，此為被告吳謙樂基於系爭頂讓契約之附隨義務。惟被告吳謙樂於系爭建物經營清粥店十餘年，早知系爭建物經多次告示為違章建築，卻未主動告知，猶稱屋況良好，致原告進行受讓並投資裝潢及購進設備等，然因系爭建物係違建而遭新北市政府違章建築拆除大隊執行拆除，致原告未能繼續經營而不得不遷離，即屬因被告吳謙樂違反附隨義務、未告知系爭建物為違建所致，致原告上開投資等費用無從回收而受有損害，係因可歸責於被告吳謙樂之事由所致，被告吳謙樂應負債務不履行之賠償責任及侵權行為賠償責任。原告所受損害之數額為：1.頂讓金110萬元、2.裝潢相關費用2,646,444元、3.裝潢及電器設備等相關費用1,406,000元、4.工作台設備費用29,000元，共計5,181,444元。

(七)被告李金駁等3人抗辯以107年12月後之租金與原告請求之數額相互抵銷云云，惟系爭2-5號建物為系爭建物後之倉庫儲存空間，因系爭建物遭拆除後，原告已無法營業，系爭2-5號建物作為為儲存空間亦無法獨立營業使用，是原告於107年12月28日向被告李金駁等3人表達終止系爭租約1、2之意思，被告李金駁等3人亦表達同意，且被告李金駁等3人已長

達2年未收取租金及採取任何行為，顯見兩造間無默示更新租賃契約之行為，原告於107年12月28日終止系爭租約1、2後，並未繼續使用系爭建物、系爭2-5號建物，且亦無佔有利益。又就系爭建物部分，縱認原告因堆置行李箱(已於111年8月9日搬離)而受有些許使用利益，亦僅受有之不當得利問題，尚難逕認原告有繼續使用之行為，而有續租之意思表示。就系爭2-5號建物部分，縱認原告未終止系爭租約2，惟被告可歸責未保持租賃物合於約定使用、收益之狀態，原告對此自得主張同時履行抗辯權，拒絕系爭2-5號建物之租金給付。被告如主張損害之發生不可歸責於其，應由被告負舉證責任。

(八)本件原告於107年12月28日終止契約後，並未繼續使用系爭建物、系爭2-5號建物，亦無受有任何占有使用利益，被告李金駁等3人自不得據以主張扣除；原告未將物品搬走係因為被告將拆除下來的鐵皮、玻璃門放在裡面，故原告也無法搬走。系爭建物之鑰匙原告繼續持有係因契約終止需要回復原狀，原告並不具可歸責事由，被告李金駁等3人聲稱欲依系爭租約請求違約金，不僅有違債務不履行法理，亦與誠信原則適用全然不符，其主張自無任何道理可言。

(九)從而，對被告吳謙樂部分依民法第227條第1項、第226條第1項、第184條第1項前段，選擇合併請鈞院擇一為有利判決。對被告李金駁等3人部分依民法第423條、第227條第1項、第226條第1項、第184條第1項前段、第185條第1項、第213條第1項及第3項，各項請求選擇合併請鈞院擇一為有利判決等語。

並聲明：1.被告吳謙樂應給付原告5,181,444元。其中3,746,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，其餘部分自民事準備暨訴之追加狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.被告李金駁等3人應連帶給付原告5,581,444元。其中3,046,444元部分自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，其餘部分自民事準備暨訴之追加狀繕

01 本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。3.前二
02 項聲明中之被告，如其中任一人，就該項聲明中應清償之金
03 額5,181,444元，為一部或全部之清償時，在其清償之範圍
04 內，其餘被告同免其責任。4.原告願供擔保，請准宣告假執
05 行。

06 二、被告則以：

07 (一)被告吳謙樂部分：

08 被告吳謙樂自100年間接手父親經營之店面後，於105年8月
09 增加系爭建物外之招牌與雨遮，經房東即被告李金駁等3人
10 告知下將招牌與雨遮拆除，被告吳謙樂及父親自始均不知悉
11 系爭建物有占用公有地一事，否則不會跟被告李金駁等3人
12 承租長達30年。被告吳謙樂係因需要照顧家人無法兼顧及生
13 涯規劃才頂讓店面，而非知悉系爭建物有占用公有地無法經
14 營店面。被告吳謙樂與原告簽訂系爭頂讓合約時，系爭建物
15 確實屋況良好可繼續營業。被告吳謙樂就原告與被告李金駁
16 等3人簽署系爭租約1、2一事，並不在場亦不清楚，被告吳
17 謙樂只是單純賣設備，頂讓的內容沒有氣冷全藏工作檯，之
18 後就沒有再去系爭建物等語置辯。

19 並聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.若受不利判
20 決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

21 (二)被告李金駁等3人部分：

22 1.原告與被告吳謙樂簽署系爭頂讓合約之事，被告李金駁等3
23 人於106年11月17日前並不知悉，更未參與系爭頂讓合約簽
24 署過程。被告李金駁等3人與被告吳謙樂及其父親，先後訂
25 定租賃契約近30年之久，於該段期間，雙方均未聽聞或知悉
26 系爭建物有占用公有土地之情形，且違建拆除大隊105年8月
27 26日發文，係認定系爭建物上有廣告招牌及雨遮，並未提到
28 系爭建物涉及占用公有地，本件被告李金駁等3人先與原告
29 簽訂租賃契約後，直至107年12月底遭拆除大隊通知後，始
30 知系爭建物占用公有地一事，則被告李金駁等3人對此具不
31 可歸責性。再者，被告李金駁等3人於60幾年間自行興建簡

01 易鐵皮屋(及系爭建物)於系爭土地，被告李金駁等3人並未
02 將系爭土地贈與蘆洲區公所，縱認其於74年8月將系爭土地
03 贈與蘆洲區公所，然依民法第425條之1規定，被告李金駁等
04 3人就系爭建物使用仍屬有權占有。

05 2.基於原告於107年12月起迄今未繳納系爭租約1、2之租金，
06 且亦有持續放置物品於系爭2-5號建物內，被告李金駁等3人
07 均未對原告表示反對續租，自具有默示更新，被告李金駁等
08 3人前於110年3月24日以存證信函合法終止租約。而系爭建
09 物遭部分拆除，系爭2-5號建物電表卻於107年12月28日後仍
10 有變動，顯然系爭2-5號建物於原告占有過程中，仍繼續使
11 用，並非難以做為獨立營業、使用空間等情形。又原告於系
12 爭建物拆除後，持續保有鑰匙未歸還被告李金駁等3人，並
13 向被告李金駁等3人協尋處理汙水事宜，及於108年3月1日向
14 集品不銹鋼公司(下稱集品公司)報價等情，顯見原告認系爭
15 建物仍可營業。

16 3.原告自107年12月1日起迄今均未依系爭租約1、2給付租金，
17 已達5個月未繳交租金計565,000元，及後續28個月取得類似
18 租金之不當得利(計至110年9月1日止)3,164,000元，被告對
19 此主張抵銷抗辯。退步言之，縱系爭建物無法供原告使用，
20 然系爭2-5號建物之使用狀態仍不因此受影響，則原告就此
21 部分類似租金之不當得利924,000元，被告李金駁等3人亦得
22 主張抵銷。此外，系爭建物、系爭2-5號建物仍得繼續營運
23 使用，且系爭2-5號建物與系爭建物，兩者使用目的並無關
24 聯，則本件應無同時履行抗辯適用。

25 4.就原告主張本件損害賠償事項，表示意見如下：

26 (1)裝潢期租金部分：兩造於106年11月17日簽訂系爭租約1，租
27 賃期間、租金均於106年12月1日始生效、給付，顯然兩造已
28 同意給原告兩週作為裝潢期間，且證人林添旺證詞多有矛
29 盾、違背經驗法則，證人吳春風證詞亦有部分矛盾，其證詞
30 本件4個月裝潢工期自不可信，則原告施作裝潢工期間是否
31 長達4個月，自有疑義。本件應以集品不銹鋼有限公司(下稱

集品公司)於111年7月7日提供之交易明細資料為準。

(2)裝潢相關費用：原證8、9、10、12、13、15、16、17、18、19均未蓋有店章及簽名，爭執形式真正。又本件系爭租約1之租期僅1年，兩造不必然會續約，是本件應以1年(即106年12月1日至107年11月30日)之平均攤提方式計算，並扣除原告已實際使用之利益，較符公平。原告所提裝潢設備費用，應扣除使用期間(107年4月1日至同年12月28日)之利益1,818,107元，故至多應賠償裝潢費用至多應僅有828,337元為當。

(3)裝潢及電器設備部分：如前開所述，本件應以平均攤提方式計算，較為公平。則追加裝潢費用共1,406,000元，其應扣除被告已實際使用(即107年4月1日至同年12月28日)之利益966,174元，故至多應賠償裝潢費用至多應僅有439,826元為當。此外，原告所舉原證21至28之裝潢設備，部分係自被告吳謙樂處頂讓取得，並非另行找廠商施作裝。

(4)工作台設備費用部分：其為活動式可拆卸設備，且應係於被告吳謙樂處頂讓取得，並非另行找廠商施作裝潢者，與本件並無關連。

5.又系爭租約1、2於110年3月25日終止，則原證28係於110年4月27日委請集品公司為「排煙風管拆除、靜電機及風車、水塔拆除、地板樓梯隔間拆除」等，此本係終止租約後，原告應負回復原狀義務，自不應將其列入損害賠償範圍。縱認系爭租約1於107年12月底終止，則原證27、28內容係於108年1月30日「拆除帆布架、壓克力燈箱、垃圾清運」、於110年4月27日「排煙風管拆除、靜電機及風車、水塔拆除、地板樓梯隔間拆除」等，此本亦係終止租約後，原告應負回復原狀義務，自不應將其列入損害賠償範圍。

6.本件系爭租約1、2終止後，原告仍未遷空返還系爭建物、系爭2-5號建物予被告，被告自得每月向原告請求租金5倍之違約金，即系爭建物5倍租金40萬元、系爭2-5建物5倍租金165,000元等語置辯。

並聲明：1.原告之訴駁回。2.若受不利判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

原告與被告吳謙樂分別於106年11月16日簽立系爭訂金合約、106年11月17日簽立系爭頂讓合約，原告給付被告吳謙樂110萬元之頂讓金。原告與被告李金駁等3人於106年11月17日就系爭建物簽訂系爭租約1，約定租賃期間自106年12月1日至107年11月30日止、租金每月8萬元；嗣並就系爭2-5號建物簽訂系爭租約2，約定租賃期間自107年5月1日至108年4月30日止、租金每月33,000元。系爭建物包含門牌號碼新北市○○區○○路000號、2-2號，2屋打通使用，系爭2-5號建物與系爭建物間尚隔有新北市○○區○○路000號、2-4號，系爭2-5號建物亦有臨路。原告自107年12月1日即無再付系爭建物、系爭2-5號建物之租金，並未返還上開建物之鑰匙。系爭土地於74年時已由被告李金駁等3人贈與給改制前之臺北縣蘆洲鄉公所。系爭建物因排水設備未經檢驗而連接使用公共污水人孔、違反下水道法第22條規定，遭新北市政府水利局處8萬元罰鍰。被告李金駁等3人免除原告107年12月之租金。新北市政府違章建築拆除大隊於107年12月21日通知被告李金駁等3人將於107年12月28日到場拆除系爭建物占用公有地部分。系爭建物被拆除部分係屬占用公有地部分，前開占用公有地部分已於108年1月15日被告李金駁等3人自行拆除。就新北市三重地政事務所土地複丈成果圖測量於系爭建物原先的面積為130平方公尺，現有面積57.96平方公尺，被拆除面積72.04平方公尺等情，系爭訂金合約、系爭頂讓合約、系爭租約1、系爭租約2、系爭建物拆除前、後照片、新北市水利局107年12月20日新北水設字第1072446641號函、新北市水利局108年1月184日新北水設字第1080001859號函、新北市政府違章建築拆除大隊拆除時間通知書、債權讓與契約書、新北市政府違章建築拆除大隊110年2月17日新北拆拆一字第1103238554號函暨附件、新北市政府違章建

01 築拆除大隊110年12月1日新北拆拆一字第1103279572號函暨
02 附件、新北市政府違章建築拆除大隊110年12月20日新北拆
03 拆一字第1103282252號函暨附件、土地登記第二類謄本、異
04 動索引、新北市政府工務局111年6月11日新北工拆字第1113
05 248650號函暨附件、土地登記公務用謄本、勘驗筆錄、新北
06 市三重地政事務所土地複丈成果圖、新北市政府三重地政事
07 務所111年11月14日新北重地籍字第1116168512號函暨附件
08 等件在卷可稽（見本院卷一第29頁至第71頁、第101頁、第2
09 05頁至第222頁，本院卷二第19頁至第25頁、第109頁至第12
10 4頁、第135頁至第139頁、第155頁至第157頁、第249頁至第
11 353頁，本院卷三第47頁至第49頁、第97頁至第110頁、第12
12 3頁、第157頁至第170頁），且為兩造所不爭執，自堪信為
13 真實。惟本件原告主張被告均有債務不履行及侵權行為，並
14 可歸責於被告，致原告受有損害等語，則為被告所否認，茲
15 就本件之爭點分述如下：

16 (一)被告吳謙樂部分：

17 1.就債務不履行(民法第227條第1項、第226條第1項)部分：

18 (1)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
19 民事訴訟法第277條前段定有明文。又以無權占有為原因，
20 請求返還土地者，占有人對土地所有權存在之事實無爭執，
21 而僅以非無權占有為抗辯者，土地所有權人對其土地被無權
22 占有之事實無舉證責任，占有人自應就其取得占有係有正當
23 權源之事實證明之（最高法院85年度台上字第1120號、88年
24 度台上第1164號判決參照）。再按民法425條之1規定，於房
25 屋所有權人原有合法使用坐落土地之所有權及地上權，而僅
26 將房屋所有權或僅將土地所有權或地上權之全部或一部讓與
27 他人，或將土地所有權或地上權及房屋所有權同時或先後讓
28 與相異之人時，亦可類推適用。至該土地權利人得依租賃之
29 法律關係，請求房屋權利人給付租金，要屬別一問題，最高
30 法院93年度台上字第1328號判決意旨可資參照，是得適用或
31 類推適用民法第425條之1規定者，以房屋所有權人原有合法

01 使用坐落土地之所有權及地上權，而僅將房屋所有權或僅將
02 土地所有權或地上權之全部或一部讓與他人之時之情形而
03 言。經查：

04 (2)原告與被告吳謙樂間系爭頂讓合約約定：被告吳謙樂將新北
05 市○○區○○路0號之1樓店面，店名為來來清粥頂讓予原
06 告；屋況良好，讓渡面積包含1樓+2樓屋頂，約30坪；店內
07 營業設備暨生財器具如附表，全數讓渡予原告，且簽約時，
08 原告已當場清點及簽收，原告並詳細檢查確認店內現有裝潢
09 以及建築結構，所有設施/設備。此外，頂讓範圍不包括靜
10 電設施租賃、保全設施租賃、烹調技術轉移、來來清粥商標
11 使用權，有系爭頂讓合約在卷可參(見本院卷一第33頁至第3
12 9頁)，再參以原告與被告吳謙樂間系爭訂金合約所約定，被
13 告於收到尾款後，安排時間連絡房東，在第三方即被告之見
14 證下，由原告與房東簽立房屋租賃契約書，有系爭訂金合約
15 附卷可考(見本院卷一第29頁至第31頁)，由上可知原告與被
16 告吳謙樂間之頂讓約定，僅及於系爭建物內之現有裝潢、如
17 附表所示之店內營業設備暨生財器具，並不包含系爭建物，
18 且係由原告與房東另締結租賃契約，並非由被告吳謙樂轉租
19 系爭建物予原告。

20 (3)而原告並不爭執店內如附表所示之營業設備暨生財器具，已
21 由原告全數清點及簽收，且原告亦已詳細檢查確認店內現有
22 裝潢以及建築結構，所有設施/設備。原告並已與房東即被
23 告李金駁等3人另行締結租賃契約，則被告吳謙樂就系爭頂
24 讓合約之契約義務均已履行完畢，應可認定。

25 (4)原告雖主張被告吳謙樂基於系爭頂讓合約，應有就其出讓之
26 店面適於繼續營業之附隨義務，卻未告知原告系爭建物為違
27 章建築，反稱屋況良好等語，然查：

28 ①原告於簽訂系爭頂讓合約時，既已詳細檢查過店內現有裝潢
29 及建築結構，就系爭建物於締約時之屋況是否良好乙節，應
30 可認原告於斯時並無爭執。此外，原告未再舉證證明締約時
31 系爭建物之屋況有何不良好之情形，是此部分尚無可採。

01 ②至於被告吳謙樂未告知原告系爭建物為占用公有地之違章建
02 築部分，被告吳謙樂並非房屋之所有權人，亦非出租人，就
03 系爭建物是否為占用公有地之違章建築乙事，尚無從逕認其
04 知悉。且依新北市政府違章建築拆除大隊110年2月18日新北
05 拆拆一字第1103238554號函、110年12月20日新北拆拆一字
06 第1103282252號函所載，新北市政府違章建築拆除大隊前於
07 107年11月29日接獲民眾陳情稱有店面違建突出到人行道影
08 響行人及自行車的安全，經於107年12月2日勘查後，以107
09 年12月12日違章建築認定通知書通知被告李金駁等3人，系
10 爭建物占用公有土地即成功段308地號土地，被告李金駁等3
11 人於107年12月17日收受送達，且新北市政府違章建築拆除
12 大隊於107年11月29日前查無相關占用公有土地之通知紀錄
13 (見本院卷一第205頁至第222頁，本院卷二第135頁至第139
14 頁)，則本件系爭訂金合約、系爭頂讓合約於106年11月間締
15 結時，新北市政府違章建築拆除大隊既未曾通知系爭建物占
16 用公有地，則被告吳謙樂辯稱其不知悉系爭建物為占用公有
17 地之違章建築，應可採信。

18 ③原告又以系爭建物於105年間即曾經拆除大隊認定為違章建
19 築，且違建範圍相同，故被告吳謙樂不可能不知悉系爭建物
20 僅有雨遮係違建等語，然依新北市政府工務局111年3月11日
21 新北工拆字第1113248650號函所示，①本市○○區○○○路
22 000號旁違章建築(含系爭建物)，屬98年6月24日以前既存違
23 建，拆除隊以新北拆認一字第1013123391號公文拍照建檔列
24 管在案。②本市○○區○○○路000號旁鐵皮屋違章建築(含
25 系爭建物)，屬98年6月24日以前既存違建並列管「新增室內
26 裝修專案」，故拆除隊以新北拆認一字第1053078078號認定
27 違章建築認定通知書認定在案。③本市○○區○○○路000
28 號旁鐵皮屋(雨遮)(含系爭建物)，經拆除隊以105年8月26日
29 新北拆認一字第1053078077號違章建築認定通知書認定在
30 案，嗣經拆除隊於105年11月9日派員勘查，已達不堪使用標
31 準，並以105年11月14日新北拆拆一字第1053090412結案通

知單辦理結案。④本市○○區○○段000地號(參考位置：中山一路138號旁)違章建築(含系爭建物)，屬98年6月24日以前既存違建且屬「公有地專案」，故拆除隊以107年12月2日新北拆認一字第1073200122號違章建築認定通知書認定在案，並以107年12月21日新北拆拆一字第1073202015號拆除時間通知單通知預訂執行拆除日期，違建人則於108年1月15日自行拆除公有地上之違章建築(即位於成功段308地號)。另涉及信義段827地號上違章建築部分，因屬既存違建，並依規定拍照列管等語(見本院卷二第249頁至第353頁)。而依上開函文附件、照片及示意圖可知，系爭建物係屬98年6月24日以前之既存違建，故僅拍照列管，直至105年間因有新建雨遮，故命拆除雨遮(見本院卷二第273頁、第291頁)，當時並未測量占用公有地面積，直至107年11月間因受民眾陳情始測量得悉其占用公有地等情。則原告主張被告吳謙樂於105年間拆除系爭建物雨遮時即知悉系爭建物占用公有地等情，仍無可信，則被告吳謙樂自無明知而未告知原告系爭建物部分占用公有地等情。

④此外，被告吳謙樂僅頂讓系爭建物內之現有裝潢、如附表所示之店內營業設備暨生財器具，系爭建物係由原告與房東另締結租賃契約，並非由被告吳謙樂轉租系爭建物予原告，則被告吳謙樂自無就其出讓之店面保持適於繼續營業之義務。

⑤綜上，原告主張被告吳謙樂違反系爭頂讓契約之附隨義務云云，並無可採。

(5)綜上所述，原告主張被告吳謙樂有債務不履行之情形，並無理由，應予駁回。

2.就侵權行為部分：

原告主張被告吳謙樂有不法侵害原告權利之情形，然如前所認定，被告吳謙樂並無何故意或過失之不法行為，是原告此部分主張，並無理由，亦應駁回。

(二)被告李金駁等3人部分：

1.就債務不履行(民法第423條、第227條第1項、第226條第1

項)部分：

- (1)依原告與被告李金駁等3人間，就新北市○○區○○路000○000號鋼鐵屋第一、二間（即系爭建物）之租賃契約書即系爭租約1所載，租賃期間為106年12月1日至107年11月30日止（見本院卷一第43頁）。
- (2)原告主張因系爭建物於107年11月30日遭檢舉未依檢驗而連接使用公共污水人孔、違反下水道法而遭罰鍰，原告只好暫停營業，進行排水設備檢驗及納管作業等事宜，被告遂善意免除107年12月之租金（見本院卷一第13頁），而被告就此部分並不爭執，則應可認原告與被告李金駁等3人間，至少有合意原告得繼續使用系爭建物至107年12月止。
- (3)又原告與被告李金駁等3人間，就系爭建物が在系爭租約1於107年11月30日屆滿後，有無默示更新租約乙節，原告於110年9月30日言詞辯論期日主張，107年11月30日後並未簽立紙本的新租約，但被告李金駁等3人仍同意原告使用，依民法第451條規定，已默示更新租約等語（見本院卷一第30頁），被告李金駁等3人亦表示就默示續租部分沒有意見（見本院卷一第104頁），再參以被告李金駁等3人於107年12月間收受系爭建物部分占用公有地及應拆除之通知後，並未要求原告於原租賃期滿107年11月30日或免除租金期滿107年12月31日後搬離，益徵原告與被告李金駁等3人間就系爭建物確有以不定期限繼續租賃契約之意思。原告雖嗣後於111年11月24日以民事準備(六)暨訴之追加狀，翻異前詞稱：兩造契約已於107年12月28日終止租約，而無默示更新之情形等語（見本院卷三第191頁），然系爭租約1原訂租期已於107年11月30屆期，若無默示更新租約情形，何以107年12月1日起原告仍繼續使用系爭建物？被告李金駁等3人又何以同意免除107年12月之租金？且原告亦未說明其翻異前詞之原因並為釋明，是認原告嗣後改變的說法並無可採。則原告與被告李金駁等3人間就系爭建物確有默示更新，以不定期限繼續租賃契約之意思，被告依民法第423條規定，應於租賃關係存續中，保持

租賃物合於約定使用、收益之狀態。

(4)而系爭建物因部分占用公有地，經拆除大隊以107年12月2日新北拆認一字第1073200122號違章建築認定通知書認定在案，並以107年12月21日新北拆拆一字第1073202015號拆除時間通知單通知預訂執行拆除日期，被告李金駁等3人則於108年1月15日自行拆除公有地上之違章建築(即位於成功段308地號)(見本院卷二第249頁至第250頁)，已認定如前，且系爭建物原面積130平方公尺，占用公有地部分遭拆後所剩餘部分僅餘57.96平方公尺，僅剩原面積的45%，此為兩造所不爭執，並有新北市政府違章建築拆除大隊110年12月1日新北拆拆一字第1103279572號函、新北市三重地政事務所111年9月6日複丈成果圖在卷可考(見本院卷二第117頁，本院卷三第123頁、第183頁)，則被告李金駁等3人於租賃期間未保持租賃物合於約定使用、收益之狀態，亦堪認定。

(5)依民法第227條第1項規定「因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。」及民法第226條第1項規定「因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害。」系爭建物於租賃期間，因拆除占用公有地部分而一部滅失，有不完全給付之情形，亦可認定。

(6)又查系爭建物坐落在新北市○○區○○段000地號、成功段308地號土地，其中新北市○○區○○段000地號土地為公有地(所有權人為新北市，管理人為新北市政府養護工程處)，有土地謄本在卷可參(見本院卷三第47頁)。再查，新北市○○區○○段000地號土地原為被告李金駁等3人與他人所共有(被告李金駁等3人各應有部分1/6)，於74年8月8日以贈與為原因移轉登記予改制前之蘆洲市，復於100年2月15日以接管為原因移轉登記予新北市，有地籍異動索引、新北市三重地政事務所111年11月14日新北重地籍字第1116168512號函暨附件土地人工登記簿謄本存卷可參(見本院卷三第49頁、第157頁至第170頁)，系爭建物雖原係坐落在被告李金駁等3人

01 與他人共有之土地上，然被告李金駁等3人並未舉證證明係
02 得全體共有人之同意而有權占有使用共有地，則本件應無民
03 法第425條之1之適用。是原告主張系爭建物無權占用新北市
04 ○○區○○段000地號土地公有地係可歸責於被告李金駁等3
05 人，應可採信。

06 (7)按負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，
07 應回復他方損害發生前之原狀。第一項情形，債權人得請求
08 支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀。民法第213條
09 第1項、第3項定有明文。次按物被毀損時，被害人除得依民
10 法第196條請求賠償外，並不排除民法第213條至第215條之
11 適用，惟民法第196條之規定即係第213條之法律另有規定，
12 請求賠償物被毀損所減少之價額，得以修復費用為估定之標
13 準，但以必要者為限，又所謂必要費用，於以新品換舊品
14 時，應予折舊（最高法院80年度台上字第2476號號、82年度
15 台上字第892號、97年度台上字第2739號判決及77年第9次民
16 事庭會議決議意旨參照）。另出租人應以合於所約定使用、
17 收益之租賃物交付承租人，並應於租賃關係存續中保持其合
18 於約定使用、收益之狀態，民法第423條定有明文。此項義
19 務，為出租人之主給付義務，如出租人交付之租賃物，不合
20 於約定之使用目的或於租賃關係存續中未保持合於約定使
21 用、收益之狀態者，即與債之本旨不符，承租人得依債務不
22 履行之規定請求損害賠償，或依瑕疵擔保責任之規定行使瑕
23 疵擔保請求權（最高法院98年度台上字第222號判決意旨參
24 照）。從而，原告主張被告依民法第423條、第227條第1
25 項、第226條第1項規定，應賠償原告損害等節，應為可採。
26 茲就原告得請求之數額，認定如下：

27 ①裝潢期租金32萬元部分：

28 原告主張其簽訂系爭租約1後，費時4個月裝潢，因此支出裝
29 潢期間之租金32萬元，然為被告所否認。而證人吳春風於本
30 院證稱，當時幫原告設計安裝的時間有幾個月，可能有拖到
31 時間，一般是1個月可完成，第一次出圖是106年12月12日，

01 最後一次圖面是107年1月22日，收款完成就是安裝完成大約
02 在107年3月6日等語(見本院卷二第191頁、第192頁)，及證
03 人林添旺證稱，當時工期好像有延宕，我們施作4個月左
04 右，若沒有延宕，工期會是4個月，太久了，我忘記工期多
05 長等語(見本院卷二第197頁、第198頁)，依證人吳春風、林
06 添旺之證述可知，當時裝潢工期有延宕情形，惟證人林添旺
07 有日久不復記憶情形，故應以證人吳春風之證述較為正確，
08 是系爭建物實際裝潢期間費時約4個月，又依證人吳春風所
09 證述，一般工期是1個月可完成，是逾1個月以外之裝潢期
10 間，應非必要。又被告李金駁等3人辯稱系爭租約1於106年1
11 1月17日簽訂，惟租賃期間、租金則均自106年12月1日始生
12 效、給付，係因兩造同意給原告兩週作為裝潢期間等語，惟
13 租約簽訂日與租期起算日不同之原因多樣，被告李金駁等3
14 人並未舉證以實其說，是認此部分尚無可採。則本件系爭建
15 物必要之裝潢期間應以1個月為計算，再參以系爭租約1約定
16 每月租金8萬元(見本院卷一第43頁)，則原告因此支付8萬元
17 裝潢期租金應可認定。因此，原告請求被告李金駁等3人賠
18 償8萬元為有理由，逾此範圍則無理由，應予駁回。

19 ②裝潢相關費用2,646,444元部分：

20 ①又原告主張支付裝潢費用部分，業據提出嘉峰水電450,000
21 元、105,000元、115,000元；一耀廣告有限公司38,400元；
22 協慶金屬有限公司140,500元；林添旺52,000元、501,200
23 元、23,000元、500元、5,000元、175,000元；佳傳資訊有
24 限公司/汕育企業有限公司96,000元；集品公司944,844元之
25 單據(見本院卷一第75頁至第99頁)，被告雖辯稱除一耀廣告
26 有限公司、佳傳資訊有限公司/汕育企業有限公司外，其餘
27 均未蓋有店章及簽名，爭執其形式真正，然嘉峰水電、林添
28 旺所出具之單據均經承辦人簽名，且經證人林添旺證述確係
29 其所開立(見本院卷二第195頁)，應可認其為真正。而集品
30 公司部分，亦經證人吳春風證述該單據係公司內帳，故不會
31 蓋印章等語(見本院卷二第191頁)，且證人吳春風當庭庭呈

之單據金額亦與原告提出之單據金額相同，且原告所提出及證人吳春風當庭呈之單據其上均有出貨單據編號，堪信非虛(見本院卷二第225頁至第237頁)；雖集品公司於111年7月7日陳報本院自106年11月迄今與原告間之交易明細，其上金額僅有890,544元(見本院卷三第91頁至第93頁)，然經核對後，係因漏印107年3月23日至108年2月22日之交易明細，故認此部分仍應依證人吳春風當庭所提出之單據金額為準。又集品公司與原告間之交易明細中，最後一筆交易時間為108年2月22日，交易內容為「運費-載台子至宜蘭倉庫」，金額7,500元(見本院卷二第229頁)，應係原告載運物品至宜蘭所生費用，顯非系爭建物遭部分拆除前之費用，亦非因系爭建物遭部分拆除所受損害，應予扣除。至於協慶金屬有限公司之單據部分，原告未再舉證證明其真正，則此部分支出應無從認定。綜上，原告支出之裝潢費為2,498,444元(450,000+105,000+115,000+38,400+52,000+501,200+23,000+500+5,000+175,000+96,000+944,844元-7,500=2,498,444)。

②又參酌固定資產耐用年數表所示商店用簡單裝備及簡單隔間之耐用年數3年，折舊率為每年千分之536，是以，自原告107年4月裝潢完成起至107年12月止，共計使用9個月，故裝潢設備之折舊金額為1,004,374元【計算式：2,498,444×0.536×(9/12)=1,004,374，元以下四捨五入，下同】，扣除折舊後，原告所受損害為1,494,070元【計算式：2,498,444-1,004,374=1,494,070】。因此，原告請求被告李金駁等3人賠償1,494,070元為有理由，逾此範圍則無理由，應予駁回。

③罰鍰8萬元部分：

此部分原告固提出新北市政府水利局108年1月4日新北水設字第1080001859號函、繳款書、行政處分書及債權讓與契約書為證(見本院卷一第59頁至第62頁、第101頁)，然此部分係原告未依規定申請納管即擅自排放污水而受罰，與被告李金駁等3人尚無關聯性，是原告此部分主張並無理由，應予駁回。

01 ④裝潢及電器設備等相關費用1,406,000元部分：

02 ①原告就此部分業已提出鴻泰冷凍有限公司20萬元、24,000
03 元；一耀廣告有限公司172,830元、54,600元、38,850元；
04 隆利媒氣行161,200元；集品公司1,446,044元、228,000元
05 等單據為佐(見本院卷二第51頁至第69頁)，然查其中集品公
06 司部分之單據內容，與前開集品公司之裝潢費用部分重複，
07 且該單據時間為108年3月1日、110年4月27日，且僅是報價
08 單，則其是否確有施作，並非無疑，復查集品公司於111年7
09 月7日陳報本院自106年11月迄今與原告間之交易明細，其上
10 金額僅有890,544元(見本院卷三第91頁至第93頁)，即便加
11 計其上漏印之107年3月23日至108年2月22日之交易項目，並
12 扣除前認定應剔除之108年2月22日運費7,500元，總金額亦
13 應只有944,844元，並無原告此部分提出之1,446,044元、22
14 8,000元，故原告認此部分主張應為無據，應予扣除。此
15 外，被告李金駁等3人雖稱其中部分係自被告吳謙樂處頂讓
16 取得，並非另行找廠商施作裝，然並未舉證以實其說。故認
17 原告此部分確有支出相關費用651,480元(計算式：200,000+
18 24,000+172,830+54,600+38,850+161,200=651,480)。

19 ②又參酌固定資產耐用年數表所示商店用簡單裝備及簡單隔間
20 之耐用年數3年，折舊率為每年千分之536，是以，自原告10
21 7年4月裝潢完成起至107年12月止，共計使用9個月，故裝潢
22 及電器設備之折舊金額為261,895元【計算式：651,480×0.5
23 36×(9/12)=261,895】，扣除折舊後，原告所受損害為389,5
24 85元【計算式：651,480-261,895=389,585】。因此，原告
25 請求被告李金駁等3人賠償389,585元為有理由，逾此範圍則
26 無理由，應予駁回。

27 ⑤頂讓金110萬元部分：

28 依系爭頂讓合約原告以110萬元向被告吳謙樂頂讓新北市○
29 ○區○○路0號之1樓店面及如附表所示之營業設備及生財器
30 具，而如附表所示之營業設備及生財器具於系爭建物遭部分
31 拆除後，應仍有部分可拆卸使用，而無損害，惟兩造就此部

分未提出各設備之價格，本院認此部分應以頂讓金110萬元之 $\frac{2}{3}$ 即733,333元計算。其餘366,667元則應以前述固定資產耐用年數表所示商店用簡單裝備及簡單隔間之耐用年數3年分擔折舊。是以，自原告106年11月17日頂讓起至107年12月止，共計使用13月，故折舊金額為204,133元【計算式：第1年折舊值 $366,667 \times 0.536 = 196,534$ 。第1年折舊後價值 $366,667 - 196,534 = 170,133$ 。第2年折舊值 $170,133 \times 0.536 \times (1/12) = 7,599$ 。第2年折舊後價值 $170,133 - 7,599 = 162,534$ 。第3年折舊值 $162,534 \times 0.536 \times (1/12) = 7,007$ 。第3年折舊後價值 $162,534 - 7,007 = 155,527$ 。折舊總額 $196,534 + 7,599 + 7,007 = 211,140$ 元】，扣除折舊後，原告所受損害為155,527元【計算式： $366,667 - 211,140 = 155,527$ 】。因此，原告請求被告李金駁等3人賠償155,527元為有理由，逾此範圍則無理由，應予駁回。

⑥工作台設備費用29,000元部分：

原告就此部分業已提出出貨單(見本院卷三第201頁)，然此部分應屬活動式可拆卸設備，不因系爭建物遭部分拆除而影響其使用，故原告此部分請求即屬無據。

⑦綜上，原告因系爭建物遭部分拆除，得請被告李金駁等3人請求之損害賠償金額為2,126,189元(計算式： $80,000 + 1,494,070 + 0 + 389,585 + 162,534 + 0 = 2,126,189$)。

(8)未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。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；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，民法第229條第2項、第233條第1項前段分別定有明文。查原告訴請被告李金駁等3人給付2,126,189元部分，雙方未約定給付期限，是以，原告訴請被告李金駁等3人前開款項及自起訴狀繕本送達之翌日即110年1月3日起至清償日止(見本院卷一第117頁至第121頁)，按年息5%計算之利息，為有理由。

(9)綜上所述，原告依民法第423條、第227條第1項、第226條第

01 1項規定，請求被告李金駁等3人賠償2,126,189元及自110年
02 1月3日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應
03 為准許，逾此範圍則無理由，應予駁回。

04 2.就侵權行為部分：

05 (1)原告另依民法第184條第1項前段、第185條第1項規定，請求
06 被告李金駁等3人賠償損害，而被告李金駁等3人建築系爭房
07 屋時應注意就基地是否為有權占有，然被告李金駁等3人卻
08 未注意而逕予建築，堪認其有過失。是被告李金駁等3人就
09 系爭建物因占用公有地而遭部分拆除，致原告受有損害，應
10 有過失侵權行為，即堪認定。

11 (2)又此部分損害金額及法定利息之認定同前，故原告依民法第
12 184條第1項前段、第185條第1項規定，請求被告李金駁等3
13 人連帶賠償2,126,189元及自110年1月3日起至清償日止，按
14 年息5%計算之利息，為有理由，應為准許，逾此範圍則無理
15 由，應予駁回。

16 3.被告李金駁等3人主張抵銷部分：

17 (1)系爭租約1部分：

18 ①再按出租人應以合於所約定使用、收益之租賃物交付承租
19 人，並應於租賃關係存續中保持其合於約定使用、收益之狀
20 態，民法第423條定有明文。此項義務，為出租人之給付義
21 務，且為其最主要之義務，倘有違反，應負債務不履行之
22 責。出租人未盡此項義務時，依民法第441條之反面解釋，
23 承租人於其不能依約定為租賃物使用、收益之期間，應得按
24 其不能使用、收益之程度免其支付租金之義務（最高法院92
25 年度台上字第1640號裁判意旨參照）。而出租人之租賃物保
26 持義務與承租人之給付租金義務，具有對價關係。因此，如
27 出租人未於租賃關係存續中保持其合於約定使用、收益之狀
28 態，承租人非不得行使同時履行抗辯權而拒絕租金之給付。

29 ②系爭建物於107年12月間經新北市政府通知部分占用公有地
30 應予拆除，而後被告李金駁等3人於108年1月15日自行拆除
31 （見本院卷二第249頁至第250頁），而自107年12月間收受通

01 知日起至108年1月15日拆除日止，因已可預見將被部分拆
02 除，是認該即將拆除部分亦難加以利用。而拆除前系爭建物
03 面積為130平方公尺，拆除後所餘面積僅餘57.96平方公尺，
04 僅剩原面積的45%等情，業經認定如前。而拆除後，原告雖
05 未再作餐廳使用，惟仍放置物品在屋內，此經本院勘驗在卷
06 (見本院卷三第97頁至第110頁)，是認原告就經拆除部分，
07 已無從再為利用，就未遭拆除部分只能作低度利用，是本院
08 依原告不能使用、收益之程度，認告應免除70%租金之給付
09 義務，是原告每月應給付被告李金駁等3人租金義務為24,00
10 0元($80,000 \times 30\% = 24,000$)。

11 ③原告雖稱其於107年12月28日即已向被告終止租約，然為被
12 告所否認，且原告未再舉證以實其說，故此部分主張難認為
13 真實。又被告李金駁等3人於110年3月24日以存證信函通知
14 原告終止租約，原告亦同意若認系爭租約1未於107年12月28
15 日終止，亦應已於110年3月24日終止，故認系爭租約1於110
16 年3月24日終止。

17 ④則原告自108年1月1日起至110年3月24日止，應給付原告租
18 金642,581元【 $24,000 \times (26 + 24/31) = 642,581$ 】。

19 ⑤又自110年3月25日起，系爭租約1既已終止，原告仍占有使
20 用，即獲有利益，致被告受有損害，被告主張得請求原告返
21 還不當利益即為有據。則自110年3月25日起至110年9月1日
22 止(被告只主張至110年9月1日止，見本院卷二第14頁)，原
23 告應返還原告之不當得利金額為126,219元【 $24,000 \times (5 + 7/3$
24 $1 + 1/30) = 126,219$ 】。

25 ⑥綜上，被告李金駁等3人就系爭租約1部分，計算至110年9月
26 1日止，得向原告請求之租金及不當得利數額為768,800元
27 (計算式： $642,581 + 126,219 = 768,800$)。

28 (2)系爭租約2部分：

29 ①原告主張系爭租約2於系爭建物遭部分拆除後，已無法為契
30 約約定利用，故一併於107年12月28日向被告李金駁等3人為
31 終止之意思表示等語，然為被告李金駁等3人所否認，原告

亦未再舉證以實其說，故此部分主張難認為真實。又系爭租約2原訂租期至108年4月30日，於租期屆至後，原告並未返還系爭2-5號建物，仍繼續占有使用，而被告李金駁等3人亦不即表示反對之意思，是認原告與被告李金駁等3人有以不定期限繼續契約之意思。而後被告李金駁等3人於110年3月24日以存證信函通知原告終止租約，原告亦同意若認系爭租約2未於107年12月28日終止，亦應已於110年3月24日終止，故認系爭租約2於110年3月24日終止。

②原告又主張系爭2-5號建物係用來存放營業用冰箱與食材之儲存空間，系爭2-5號建物於系爭建物遭部分拆除後，已無法為契約約定利用等語，然經本院勘驗結果，原告仍有放置物品在屋內(見本院卷三第97頁至第110頁)，是認原告此部分主張並無理由。則原告仍應依原契約約定按月給付租金33,000元。

③則原告自108年1月1日起至110年3月24日止，應給付原告租金883,548元【 $33,000 \times (26 + 24/31) = 883,548$ 】。

④又自110年3月25日起，系爭租約2既已終止，原告仍占有使用，即獲有利益，致被告李金駁等3人受有損害，被告李金駁等3人主張得請求原告返還不當利益即為有據。則自110年3月25日起至110年9月1日止(被告只主張至110年9月1日止，見本院卷二第14頁)，原告應返還原告之不當得利金額為173,552元【 $33,000 \times (5 + 7/31 + 1/30) = 173,552$ 】。

⑤綜上，被告李金駁等3人就系爭租約2部分，計算至110年9月1日止，得向原告請求之租金及不當得利數額為1,057,100元(計算式： $883,548 + 173,552 = 1,057,100$)。

(3)被告再主張依系爭租約1及系爭租約2，其得向原告請求租金5倍之違約金等語。然查，原告未依約遷讓租賃房屋，被告李金駁等3人所受損害即係相當於租金之不當得利，是原告於給付被告李金駁等3人相當於租金之不當得利後，被告李金駁等3人所受損害已得填補，是認此部分違約金之約定應酌減至0元。

01 (4)綜上，計算至110年9月1日止，被告李金駁等3人得請求原告
02 給付之租金及不當得利金額共計1,825,900元(計算式：768,
03 800+1,057,100=1,825,900)。

04 4.結論：本件原告本得向被告李金駁等3人請求連帶賠償2,12
05 6,189元及自110年1月3日起至清償日止，按年息5%計算之利
06 息，然經被告李金駁等3人以所欠繳租金及計算至110年9月1
07 日止之不當得利債權1,825,900元主張抵銷後，原告只能再
08 向被告請求連帶賠償300,289元及自110年1月3日起至清償日
09 止，按年息5%計算之利息。

10 四、綜上所述，原告主張系爭建物因部分占用公有地而遭拆除，
11 被告李金駁等3人未依約提供合於租賃目的之租賃物，其依
12 民法第423條、第227條第1項、第226條第1項、第184條第1
13 項前段、第185條第1項、第213條第1項及第3項規定，請求
14 被告李金駁等3人連帶賠償300,289元及自110年1月3日起至
15 清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾
16 上開部分之請求，為無理由，應予駁回。

17 五、本件原告勝訴部分，係所命給付之金額或價額未逾50萬元之
18 判決，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣
19 告假執行，此部分雖經原告陳明願供擔保請准宣告假執行，
20 惟其聲請不過促請法院職權發動，本院無庸就其聲請為准駁
21 之裁判，附此敘明。併依被告聲請酌定相當擔保金額，准被
22 告預供擔保後，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行
23 之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

24 六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張與攻擊防禦方法及所提證
25 據，經審酌後認與本件判決之結果不生影響，爰不另一一論
26 述，併此敘明。

27 七、據上論結，本件原告之訴一部有理由，一部無理由，因此判
28 決如主文。

29 中 華 民 國 112 年 3 月 9 日

30 民事第七庭 法 官 謝宜雯

31 以上正本係照原本作成

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

03 中 華 民 國 112 年 3 月 10 日

04 書記官 劉德玉