

臺灣新竹地方法院民事判決

112年度重訴字第275號

原告 陳妘妘
訴訟代理人 蕭萬龍律師
複代理人 陳德恩律師
被告 林埤右
林政杰
廖碧玉
林晨傑
林晨皓
林彩雲
林彩鈴
林庭運

共同

訴訟代理人 陳華明律師

上列當事人間損害賠償等事件，本院於民國114年9月8日辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應給付原告新臺幣1,268萬696元，及自民國112年12月22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、訴訟費用由被告負擔百分之48，餘由原告負擔。
- 四、本判決第一項於原告以新臺幣380萬4,208元為被告供擔保後，得假執行；但被告如以新臺幣1,268萬696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

一、原告主張：

- (一)原告為經營幼兒園而向被告林埤右、林政杰、廖碧玉、林晨傑、林晨皓、林彩雲、林彩鈴、林庭運（下稱被告等8人）承租渠等所有門牌號碼新竹縣○○市○○街00、00、00、00

01 號建物(下稱系爭建物)，經被告等8人同意後，於民國(下
02 同)111年2月8日，被告等8人授權被告廖碧玉、林晨皓、林
03 埤右代理與原告簽立「房屋租賃草約」(下稱租賃草約)，
04 除就租賃標的、租金、押金均再次確認外，並約定「甲方
05 (即原告)因要申請室內裝修核准函須麻煩乙方(即被告等
06 8人)提供坐落新竹縣○○市○○街00、00、00、00號1、
07 2、3、4樓房屋使用執照及建照，請建築師申請及變更；變
08 更項目：1樓為幼兒園，2、3樓為托嬰中心，4樓為文理短期
09 技藝補習班，乙方於室內裝修核准函公文核准下來後方給予
10 甲方6個月施工期，再開始收房租每月新臺幣(下同)165,0
11 00元(1、2、3樓)，押金2個月，承租14年，租金每滿5年
12 調漲5%。等使照及建照核發後再一同去公證租賃合約」。

13 (二)約定既成，原告委請建築師就實際承租範圍計算戶外遊戲區
14 空間面積、消防安全設備等細項，並製作變更使用暨室內裝
15 修圖說，交由被告等8人確認並取得被告等8人之同意後，向
16 新竹縣政府提出變更使用執照暨室內裝修申請及圖說審查，
17 經新竹縣政府同意變更並核定施工期限，新竹縣政府消防局
18 亦就消防安全設備核發審查核可，原告即雇工按圖施工，並
19 於同年11月1日起交付押金及各期租金予被告等8人，由被告
20 等8人陸續兌領。

21 (三)嗣室內裝修、消防安全設備等各施工項目耗時數月陸續完
22 竣，並經新竹縣政府竣工查驗核准，而於112年4月11日發給
23 變更使用執照後，原告乃依約於112年4月16日起請求被告等
24 8人偕同辦理公證租賃契約，因被告等8人希望以制式定型化
25 租賃契約之格式進行公證，原告委由其女兒顏○於同年4月1
26 8日與被告林埤右見面討論後，當晚將租賃契約檔案傳給公
27 證人李依璇。同年月19日兩造前往新竹地方法院所屬民間公
28 證人李依璇事務所(下稱公證人李依璇事務所)辦理公證事
29 宜時，因傳給公證人李依璇之租賃契約格式為住宅租賃用契
30 約，公證人李依璇建議調整為營業租賃使用之格式，被告林
31 政杰、廖碧玉、林晨傑、林晨皓、林彩雲、林彩鈴、林庭運

01 因有其他事務，乃當場授權被告林埤右代理就系爭建物辦理
02 租賃期間至125年10月31日止之不動產租賃契約（房屋門
03 牌：新竹縣○○市○○街00號1樓至3樓及其坐落土地）之公
04 證並代為簽署與本事務相關之文書（含公證書及租賃契約書
05 等）。同日晚間原告經其女兒顏○將以原合意內容為基礎所
06 撰擬之營業租賃使用之租賃契約版本提供予被告林埤右確
07 認，並經被告林埤右回覆沒問題。

08 （四）詎同年月20日原告與被告林埤右再度前往公證人李依璇事務
09 所時，被告林埤右竟開始藉故以「其他共有人未到」、「當
10 初簽立之租賃草約只有簽名而未經蓋章」云云無關之理由，
11 而拒絕公證，其後即不斷以不同藉口，遲不配合辦理租賃契
12 約公證，致原告之私立幼兒園因而無法申請立案以合法營
13 業，延宕招生期程及該學期之轉班生收益。原告為變更使用
14 執照已付出相當設計、裝修等成本，為申請設立私立幼兒園
15 以營業，而急須公證租約之期間，被告一方面不斷兌現租金
16 支票，另一方面又利用此情境不斷提出原約定所無之要求，
17 欲迫使原告同意其追加之條款。

18 （五）被告林埤右於112年5月26日將「新竹縣私立○○音樂才藝文
19 理短期補習班」（下稱「○○音樂」）申請立案，並於同年
20 6月許竟自行將原告承租範圍之系爭建物1樓門廳及原約定作
21 為室外活動空間之戶外遊戲區佔據，以分別作為自己「○○
22 音樂」之辦公室及停車格使用，迺被告實欲就原告為設立私
23 立幼兒園而付出之心血坐享其成，至屬昭然。

24 （六）因被告遲不配合辦理租賃契約公證，致原告遲無法立案以合
25 法營業，更導致其與「○○○幼兒園一園」之合約，原訂計
26 畫下可取得之轉班學生收益均無法進行，原告於112年5月22
27 日、6月21日、7月4日數度催告被告等8人限期履行契約，被
28 告等8人仍未履行，原告迫於無奈，迺終止租賃契約，提起
29 本件訴訟，以維權益。

30 （七）查兩造間就租賃標的物及租金等必要之點，均已意思表示一
31 致而簽立本件租賃草約，自己成立租賃契約，至於停車格、

01 地價稅與水電費等，均屬非必要之點，縱未經約定，依民法
02 第153條第2項規定仍推定契約成立，顯不影響兩造間已依本
03 件租賃草約成立租賃關係之事實。而本件租賃草約既已有效
04 成立租賃關係，即使後續再以已成立之租賃關係為基礎，對
05 於其他非屬必要之點事項，欲另以契約進行補充約定，亦不
06 會影響租賃草約已有效成立租賃關係之性質。

07 (八)另本件租賃草約簽立後，被告等8人亦提供租賃標的物供建
08 築師將使用執照申請變更為幼兒園及托嬰中心，再由原告依
09 約施工，並於111年11月1日起已交付押金及各期租金支票予
10 被告，經被告陸續按期兌領，此顯與權利人僅得請求義務人
11 訂立本約之預約截然有別，其性質自非預約，揆諸最高法院
12 見解，雖該契約以草約為名，仍不失其本約之性質。

13 (九)而被告等8人於訂約時既知原告租屋係為經營私立幼兒園及
14 托嬰中心，並約定於使用執照核發後一同公證租賃合約，而
15 公證租賃契約亦屬經營幼兒園及托嬰中心所必要，被告依約
16 自負有公證租賃契約之義務。而被告遲未依約一同公證租賃
17 契約，使原告就租賃物不能作合法之營業使用，而不能合於
18 約定之使用目的使用租賃物，被告自未履行契約之主給付義
19 務（即民法第423條所規定之義務）及附隨義務（協力輔助
20 原告取得私立幼兒園立案以合法營業之義務），顯見被告提
21 出之給付與債之本旨不符，而屬不完全給付。

22 (十)原告因被告遲未依債之本旨履行契約之主給付義務（即民法
23 第423條所規定之義務）及附隨義務（協力輔助原告取得私
24 立幼兒園之設立許可以合法營業之義務），致就租賃物不能
25 作合法之營業使用，迫於無奈而依民法第263條準用第258條
26 第1項規定向被告終止契約，並依民法第227條第1項、第2項
27 規定，請求被告損害賠償共計2,590萬7,476元：

28 1、原告為將使用執照所載用途申請變更為「F3：幼兒園」所支
29 出之費用，包含委請威力室內裝修設計之室內裝修工程（含
30 設備等）支出902萬1,968元、桔立企業有限公司拆除及清運
31 支出12萬4,500元、東洋裝潢工程有限公司為裝修拆除工程

01 支出48萬元，委請林清恕建築師為變更使用執照、室內裝
02 修、消防審查等工程之設計支出65萬元、紹新工程有限公司
03 之消防工程費用108萬5,500元（145萬元中，扣除已先由林
04 埤右支付4樓消防費用36萬4,500元，為108萬5,500元）、油
05 漆粉刷支出35萬元、添購有線電視網路費3,200元、電話押
06 金4,500元、電腦設備6萬元等，共計1,177萬9,668元。

07 2、原告為經營私立幼兒園「○○○幼兒園二園」，而增加人力
08 需求，自111年8月起陸續聘請新員工，上開新聘員工之人事
09 費用，共計241萬3,058元。

10 3、被告自租賃關係於112年6月30日經合法終止起，所溢收之租
11 金66萬元及押金33萬元，共計99萬元。

12 4、原告為經營私立幼兒園「○○○幼兒園二園」之法定戶外活
13 空間需求，而額外向案外人林○丞承租新竹縣○○市○○段
14 000地號以增加戶外活動空間所支出之押金3萬元及自111年7
15 月20起迄今給付租金22萬5,000元，共計25萬5,000元。

16 5、關於營業損失，應以營業所得扣除營業費用及相費用後之
17 「淨利」加以計算（最高法院99年度台上字第1172號裁判意
18 旨參照）。○○○幼兒園體系之「新竹縣私立○○○Life幼
19 兒園」因報名人數往往遠超招生名額，原與原告約定以「○
20 ○○幼兒園二園」接收超過招生名額之部分報名學生，包括
21 大班學生60人、小班學生30人及托嬰名額98人，且「新竹縣
22 私立○○○Life幼兒園」112年度之招生名額已有356人預約
23 報名。而幼兒園學生每人月費（含政府依每位學生所核發予
24 幼兒園之補助款）為1萬1,000元、托嬰中心部分除註冊時繳
25 付2萬4,000元註冊費及6,000元活動費外，每月另有1萬6,00
26 0元月費及依嬰兒年齡而有代辦費2,000元、副食品1,500元
27 或沐浴費2,000元。則自112年5月14日被告因催告期滿而負
28 給付遲延責任起迄今已逾5個月期間，另尋園區所喪失之每
29 月營業額計1,646萬5,000元【計算式：11,000元（幼兒園月
30 費）×90人×5月＋〔24,000元（托嬰中心註冊費）＋6,000元
31 （托嬰中心活動費）＋16,000元（托嬰中心月費）×5月＋1,

500元（托嬰中心每月餐費或沐浴費最低額） $\times$ 5月 $\times$ 98人＝16,465,000元】。另參照財政部「財政部高雄市國稅局執行務所得及其他所得結算申報案件書面審核要點」表所載，幼稚園、托兒所之純益率為15%，則原告計畫下可得預期之轉班學生費用收益，計246萬9,750元【計算式：16,465,000元（平均報名費） $\times$ 15%（純益率）＝2,469,750元】。

6、原告因被告之債務不履行而無法如期營業，致遭期待報名之學生家長留言謾罵，嚴重影響商譽，所受之商譽損害800萬元。

7、以上所列損害賠償項目，共計2,590萬7,476元（計算式：1,177萬9,668元＋241萬3,058元＋99萬元＋25萬5,000元＋246萬9,750元＋800萬元＝2,590萬7,476元）。

（□）為此，爰依兩造租賃契約及民法第227條第1項、第2項、第231條第1項、第260條、第263條之規定提起本件訴訟，並聲明：

1、被告應給付原告2,590萬7,476元，及自本訴狀繕本送達翌日起至給付日止，按週年利率百分之5計算之利息。

2、原告願供擔保，請准予宣告假執行。

3、訴訟費用由被告負擔。

二、被告則以：

（一）租賃草約之文字只是記載原告要申請室內裝修核准函而請被告廖碧玉、林晨皓、林培右提供系爭建物之使用執照及建照，並記載請建築師變更使用目的，以及給予原告6個月施工期，再開始收房租等情，顯然該租賃草約只是做締結租賃契約前之準備工作而已。租賃草約之文字更記載「等使照及建照核發後再一同去公證租賃合約」，顯見將另為締結租賃契約，且該租賃契約需經公證人公證方才成立生效，且公證對象並非該租賃草約，而係原證10之租賃契約，該契約書記載承租人為陳○○及其女顏○2人共同承租，而與租賃草約之甲方僅有陳○○1人顯然不同，因此，欲成立本件租賃契約之承租人有2人而非原告1人而已，故租賃草約並非本約

(契約)，亦非預約(預約也必須是原告與顏○共同簽立)，而是租賃之初步意向書(MOU)而已。公證人李依璇依其專業知識及經驗，也認為租賃草約欠缺應為約定之諸多事項而必須補正，於補正前礙難進行公證。因此以租賃草約之意向書來磋商合意「將來」租賃事項之進行，而非「現在」約定租賃法律效果，該「草約」並非本約，且該草約之主要目的為商定「將來」租賃事項之進程序，主要目的並非是約定將來應簽立本約，故該草約亦非預約。

(二)因未簽立租賃契約，更未有契約公證，兩造間未有任何租賃之契約法律關係存在，原告卻執租賃草約而起訴主張被告等8人應負租賃契約之債務不履行責任云云，顯無理由。因公證為契約成立之特別要件，因未有公證，租賃契約既未成立生效，不僅被告無主給付義務，更無附隨義務存在。原告以租賃草約之存在逕而主張被告應簽立並公證原證10之房屋租賃契約書而不得異議云云，已違背契約自由原則及公序良俗，該主張顯無理由。更何況，先前雖有磋商溝通，但討論契約的細節之後不簽立契約，乃締約自由權利之正當行使，並無可怪之處。原告卻指責被告不簽立契約、不進行公證為可歸責云云，於法有違。於租賃契約並未成立的情形下，原告卻請求契約債務不履行之損害賠償，更無理由。完成意向書之簽訂並得知原告之承租意向後，被告等依該意向書之時程，提供使照及建照供房屋之變更設計，並願意如原告提議在本約簽立及公證前就讓原告先行進行裝修以便利原告能縮短申辦幼兒園時程而盡速開業，因此被告承擔相當之風險而收取相當之金錢，當屬合理，並非收取金錢就是開始租賃之法律關係，亦非租賃本約已存在所以收取金錢，原告顯未察本件之特殊風險承擔問題。因此，兩造間未成立任何租賃法律關係，原告為求取盡速開設幼兒園之將來商業利益，自願以不合租賃常情之方式，先變更設計並施工改裝完成後再公證並成立本約而承擔契約無法成立之風險，則原告於本約成立前所投入之各項先期花費(如室內裝修設計費、拆除及清

01 運支出、裝修拆除支出、建築師變更設計費用、消防工程費
02 用、油漆粉刷支出等等)，當應自行負責而與被告無涉。如
03 今原告卻主張已成立本約而被告給付遲延請求損害賠償云
04 云，顯無理由。

05 (三)縱使租賃草約為原告所主張之隱名代理云云，但仍需有代理
06 權之有效授與，方可認該「草約」之效力達於未具名之被告
07 林政杰、林晨傑、林彩雲、林彩玲、林庭運5人。然而被告
08 林政杰、林晨傑、林彩雲、林彩玲、林庭運5人皆未有字據
09 授權被告廖碧玉、林晨皓、林埤右簽立該「草約」，即使有
10 口頭授權，該口頭授權亦屬無效。事實上，被告林政杰、林
11 晨傑、林彩雲、林彩玲、林庭運5人皆否認有授權而拒絕承
12 認該租賃草約之效力。原告未舉證有授權之字據，即率以隱
13 名代理而主張被告林政杰、林晨傑、林彩雲、林彩玲、林庭
14 運5人為該「草約」效力所及云云，顯無理由。原證9之授權
15 書乃是授權林埤右1人去簽訂原證10之房屋租賃契約，而非
16 授權簽訂租賃草約。由此特別以書面授權而符合民法第531
17 條規定之要式，可知原證10之房屋租賃契約才是本約，而非
18 原證1之租賃草約。

19 (四)縱使租賃草約如原告所主張為租賃本約云云，因原告之請求
20 權基礎為「給付遲延」之債務不履行，而該「給付遲延」之
21 債務不履行賠償範圍僅限於「履行利益」而不及於「固有利益
22 益」，實則，依原告起訴意旨，原告既已終止租約云云，則
23 依實務見解，解除契約後(終止契約可類推適用)之損害賠
24 償，亦限於「履行利益」而不及於「固有利益」，原告該等
25 損害賠償請求，亦無理由。就原告請求損害賠償部分，其
26 中：

27 1、室內裝修工程902萬1,968元：其中冷氣、飲水機、廚房設
28 備、嬰兒游泳洗澡設備、嬰兒床等應可拆卸繼續使用而不具
29 專屬性，該等請求更無理由。

30 2、拆除及清運支出124,500元：未見已匯款支出之單據，亦無
31 理由。

- 01 3、拆除工程支出480,000元：未見已匯款支出之單據，亦無理
02 由。
- 03 4、建築師費用65萬元：原告雖已支出，但揆諸上述，此乃固有
04 利益之賠償，並無理由。
- 05 5、消防工程費用108萬5,500元：未見消防工程支出之明細項
06 目，只有總金額145萬元之簽收單，並無證明力。
- 07 6、油漆粉刷支出35萬元：未見任何單據，顯無理由。
- 08 7、添購有線電視網路費3,200元：未見任何單據，顯無理由。
- 09 8、電話押金4,500元：未見任何單據，顯無理由。且押金可日
10 後領回，並非損害。
- 11 9、電腦設備60,000元：應可拆卸繼續使用而不具專屬性，該請
12 求並無理由。
- 13 10、聘請員工241萬3,058元：原證16之「薪資統計表」乃是原告
14 所經營另一幼兒園之資料，與本件尚未開業之幼兒園完全無
15 關。此外，既未開業營運，自然不可能支出聘請員工之薪
16 資，更無理由。
- 17 11、溢收之租金及押金99萬元：原告既稱「終止租約」，則終止
18 前之租賃物使用自應支付租金，依原告該主張，則租金之給
19 付何來「溢收」？也非損害，而是使用之對價。且押金可日
20 後領回，更非損害。
- 21 12、向他人承租戶外活動空間之押金及租金25萬5,000元：此與
22 本件尚未開業之幼兒園完全無關，顯無理由。且押金可日後
23 領回，亦非損害。
- 24 13、營業損失246萬9,750元：兩造間並無租賃契約存在，本約之
25 不成立，非可歸責於被告，被告並無任何賠償責任。此外，
26 即使是已經開業中之預期將來營業額減少之損失，都因影響
27 營業收入之因素眾多而不具客觀確定性，無法以所失利益為
28 請求賠償，則本件原告所主張之尚未開始營業即逕自預期將
29 來可取得收入云云，因更無客觀確定性存在而無法該當於上
30 述所失利益之要件。因此，並未開業而毫無招生情事，原告
31 即逕自為幻想之估算而起訴請求賠償「將來開業後預期」之

營業淨利2,469,750元云云，顯無理由。

14、商譽損害800萬元：即使是開業已久而享有商譽，商譽之損害充其量也只能請求為回復商譽而支出金錢之財產上損害賠償，不得請求非財產上損害賠償。而原告尚未開業，何來商譽？又有何回復支出？原告請求商譽損害800萬元云云，更屬無稽。而且原告所欲經營之幼兒園，並不具法人格，得享有商譽之損害賠償云云，未見原告提出法律上請求權基礎，自無理由。

(五)答辯聲明：

1、原告之訴暨假執行之聲請均駁回。

2、如受不利判決，被告願供擔保請准宣告免為假執行。

3、訴訟費用由原告負擔。

三、本院之判斷：

原告主張與被告廖碧玉、林晨皓、林埤右就系爭建物簽訂租賃草約，其後原告委請建築師為變更設計並裝修系爭建物，兩造曾於112年4月10日至公證人李依璇事務所簽訂公證租賃契約然未成之事實，此為被告等8人所不爭執，堪認為真實。至原告主張被告有協同辦理公證租賃契約之義務，而未履行，致受有損失2,590萬7,476元乙節，被告則以前詞置辯。則本件爭點厥為：(一)兩造是否已成立租賃契約？(二)被告有無協同原告辦理租賃契約公證之義務？(三)原告主張被告不完全給付之損害賠償及金額有無理由？茲詳述理由如下：

(一)按稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約，民法第421條第1項定有明文。準此，當事人間如已就租賃契約必要之點即租賃物與租金互相表示一致，租賃契約即為成立，尚不能因尚未訂立書面契約，認其僅屬預約性質，最高法院85年度台上字第165號判決可資參照。又租賃為諾成契約，一造約定以某物租與相對人使用，其相對人約定支付租金，而生效力；租賃契約在法律上並無必須訂立字據之規定；因使用租賃物而支付之對價，即

為租金，最高法院19年上字第343號判例、33年上字第637號判例、37年上字第6762號判例、46年台上字第519號判例、87年台上字第495號判決亦可參照。至當事人所支付者是否為租金？應以其支付是否為使用租賃物之對價而定，苟當事人合意以此等給付作為使用租賃物之對價，即應成立租賃關係，不以其給付數額確定，且與承租物之使用、收益相當為必要，亦有最高法院86年度台上字第1326號判決可資參照。經查：

- 1、依原告所提出之租賃草約內容所載(見本院卷一第33頁)，兩造就租賃標的物為「新竹縣○○市○○街00、00、00、00號」、租金每月16萬5,000元、租金每5年調漲5%，租約始期自施工裝修核准函公文核准下來後給予施工期6個月後起算，租賃期間為14年，租押金為2個月等相關租賃內容已為約定，就系爭建物之租賃要件均已具體約定，可認已就租賃契約必要之點達成合意，兩造間就系爭建物應認已合法訂立租賃契約。被告雖辯稱系爭建物之共有人為被告等8人，然租賃草約上僅有「廖碧玉、林晨皓(代)、林埤右」被告3人簽署，而質疑租賃草約之效力，惟被告林晨傑於本案言詞辯論時陳稱：我和林晨皓是一家人，那天是原告說一家派一個人代表就好，所以當天是我簽的名，我簽『林晨皓(代)』，被告林晨皓當天並沒有到場等語；被告林埤右及廖碧玉陳稱：當天有在場，草約是本人簽名等語；被告林晨皓稱：林晨傑回來有跟我說，我有同意等語；其他被告均稱：知道有這件事等語，此有114年2月13日言詞辯論筆錄在卷可稽(見本院卷二第89至90頁)，可認於租賃草約上「廖碧玉、林晨皓(代)、林埤右」之簽名屬出名人為其他家族成員隱名代理，既經其餘被告於當時均知情且同意出租，則租賃草約之效力自當及於被告全體8人。況原告以系爭建物為租賃標的物，擬變更使用執照而出具之申請人名冊內，有被告等8人之簽章(見本院卷一第67至69頁)，被告等8人於上開言詞辯論時皆表示知悉變更使用執照一事(見本院卷二第89至90

頁)，更徵被告等8人皆知悉且同意原告依租賃草約內容為履行，自不得事後以未簽名於租賃草約而抗辯其契約效力。

2、又查，原告主張已依租賃草約之規定給付自111年11月至112年10月之租金每月16萬5,000元，並提出支票存根為證(見本院卷一第43頁至65頁)，被告林埤右雖辯稱為家族長輩收取，然被告林晨皓、廖碧玉均稱有拿到分配金額，被告林晨皓並就其分配方式清楚表示「我們這戶有拿到165,000元×12張票/3戶之金額」，此有同上期日言詞辯論筆錄在卷可稽(見本院卷二第91頁)，可見被告等8人已有收取租金之事實。被告林埤右雖抗辯原告繳付金錢之性質為斡旋金，然依據租賃草約之約定，被告於原告施工6個月之後開始收取每月租金16萬5,000元，不但文字用語載明係「租金」，且金額與原告所提出之支票存根記載相同，而上開支票係以每月為單位開立共12張支票，符合上開租賃草約所載按月給付租金之內容；況被告等8人並非仲介，而係系爭建物之所有人，與實務收取斡旋金係由居間仲介者收取之情況不符，更難解釋為何斡旋金之金額與租賃草約所約定之12個月之租金數額相符，應認此節顯係被告林埤右臨訟杜撰之詞，其所辯顯不足採。

3、被告等8人又辯稱租賃草約並非租賃本約，亦非租賃預約，僅為MOU意向書，租賃諸多重要事項尚待另行磋商並達成合意後，始能簽立本約云云。然查，我國民法並未設有意向書或備忘錄之規定，交易實務上，固多有使用意向書或備忘錄作為締約過程中雙方交換意見或作為未來締約時交易條件之協商基礎，惟其性質究屬本約或預約，甚或為不具法律效力之約定，仍須依照雙方約定內容具體判斷，不能僅憑所用文書名稱或詞句據為認定。而本件租賃草約之契約性質，已有租賃契約本約之效力，原告已依租賃草約之約定，進行使用執照變更及施工之申請，且已按照申請結果進行施工，被告等8人不僅同意原告進行使用執照變更及施工，更早已收取租金，已如前述，咸認兩造之租賃草約即為租賃契約本約，

而非僅僅探詢意願或交換意見之意向書，故被告等8人此節所辯，仍無足採。

(二)次按當事人間債之關係，建立在給付義務，除主給付義務外，尚有從給付義務及附隨義務。所謂從給付義務之發生原因可能係基於法律明文，或當事人約定，或基於誠信原則及補充之契約解釋，目的在準備、確定、支持及履行主給付義務，具有補助主給付義務之功能，其意義在於確保債權人之給付利益獲得最大可能之滿足；附隨義務，則係隨債之關係發展過程，基於期待可能性，以誠信原則為發展依據，依個別情況促使債權人之給付利益獲得最大可能滿足（輔助功能），或為維護他方當事人生命或財產上利益（保護功能）之義務。於債務人不履行時，債權人得否解除契約，應視該從給付義務、附隨義務對契約目的之達成是否必要、不可或缺而定（最高法院111年度台上字第719號、109年度台上字第3148號裁判見解參照）。經查：

- 1、依《幼兒園與其分班設立變更及管理辦法》第6條規定「私人申請設立非屬財團法人之私立幼兒園，應填具申請書，並檢具下列文件，向所在地直轄市、縣（市）主管機關申請設立許可：四、土地及建築物使用權利證明文件：包括土地、建物登記（簿）謄本及其他使用權利證明文件。但可由政府機關之資訊系統查證者，得免予檢具。」另依《幼兒園與其分班設立變更及管理辦法》第6之1條規定，前條第1項第4款所定使用權利證明文件為租賃契約或使用同意書者，應經公證且有效期限自申請日起達5年以上。設立托嬰中心應備文件依《私立兒童及少年福利機構設立許可及管理辦法》第3條第1項規定「私人或團體申請兒童及少年福利機構許可設立者，應檢具申請書及下列文件1式3份，向機構所在地直轄市、縣（市）主管機關提出：七、土地及建築物使用權利證明文件：含土地及建物登記簿謄本、建築物使用執照影本、建築物竣工圖、使用權利證明文件影本及消防安全設備機關合格文件及圖說。土地或建物所有權非屬私人或團體所有

者，應檢附經公證之期間5年以上之租賃契約或使用同意書，並不得有有效期間屆滿前得任意終止之約定。檢附土地使用同意書者，應檢附辦理相同期間之地上權設定登記之證明文件。」可知原告承租系爭建物欲經營幼兒園及托嬰中心使用，依法須公證租賃契約，始能達成契約目的。

2、次查，兩造所訂立之租賃草約內文載明「請建築師申請及變更；變更項目：1樓為幼兒園，2、3樓為托嬰中心，4樓為文理短期技藝補習班…等使照及建照核發後再一同去公證租賃合約」等語，而原告所提變更使用執照之申請人名冊內亦載明「【使用類組】F3：幼兒園、托嬰中心」，此文件經被告等8人蓋章用印(見本院卷一第67至69頁)，可知被告等8人應明確知悉原告承租系爭建物之目的係要作為幼兒園及托嬰中心使用，被告等於本案言詞辯論時亦稱知悉原告承租之目的係為經營幼兒園(見本院卷二第90頁)；且依前開《幼兒園與其分班設立變更及管理辦法》、《私立兒童及少年福利機構設立許可及管理辦法》之規定內容，此公證租賃合約一事為原告租賃系爭建物經營幼兒園及托嬰中心之必要行為，此由原告於被告拒絕協同公證後再次函詢新竹縣政府教育局是否需辦理公證程序，經新竹縣政府附具上開規定函覆「私立幼兒園立案申請之土地及建築物之使用權利若為租賃，租賃契約除應經公證外，有效期期限且須自申請日起達5年以上」等語更可得證，有新竹縣政府教育局112年4月28日以教幼字第1120002929號函在卷可稽(見本院卷一第523至524頁)，是雙方既將「公證租賃契約」一事明文記載於租賃草約內，可認「公證租賃合約」應屬兩造於此租賃契約之附隨義務，被告等8人應有協同原告將租賃契約辦理公證之義務。

3、被告雖執原告在公證時就租賃契約之公證範圍為系爭建物1至4樓及1樓前方空地，及承租人另增加原告女兒等節，抗辯原告要公證的內容與租賃草約約定僅承租系爭建物1至3樓，承租人僅原告1人等內容不同，認其拒絕公證有正當理由。然查，依原告依租賃草約內容為基礎所擬定之租賃契約(見

01 本院卷一第105頁)第1條約定租賃範圍即為新竹縣○○市○
02 ○街00號1至3樓(原建物門牌新竹縣○○市○○街00號、00
03 號、00號及00號)，並未逸脫原租賃草約約定之承租範圍；
04 另依變更設計圖說及新竹縣政府准許同意變更之內文可知
05 (見本院卷一第35至39頁)，被告申請系爭建物用途變更為幼
06 兒園、托嬰中心及補習班，並於圖說1樓處規劃為戶外遊戲
07 區，此未見被告等8人有何反對意見之表示，且原告為經營
08 幼兒園而規劃1樓戶外空間供幼兒遊戲活動使用，並無逸脫
09 其租賃契約之目的，難認原告有何增加兩造原租賃草約所無
10 之條件。至原告欲以其女為共同承租人一節，雖於租賃草約
11 上並未明文約定，然究其目的僅係為符合法律規範之要求，
12 僅為公證內容之細節事項，被告如僅以此理由拒絕公證，並
13 未檢附相當理由，實有違反誠信原則之疑慮。此外，原告亦
14 由其女事前與被告林培右以LINE對話軟體討論租約細節，並
15 傳送預先擬定之租賃契約書草稿供其審酌(見本院卷一第101
16 至102頁)，亦未見被告林培右對原告所擬之租賃契約內容表
17 示上開疑義，是被告等8人所辯稱拒絕公證之理由尚乏依
18 據，且亦未見有何正當性，顯係臨訟撰稱之辯詞。從而，原
19 告主張被告未依租賃草約之約定協同原告辦理租賃契約公
20 證，為未履行從給付義務之情事，為有理由。

21 4、準此，被告未依約履行公證租賃契約之從給付義務，業經本
22 院認定如前，原告以112年5月18日、同年6月20日桃園東埔
23 郵局第215號、第297號存證信函，定期催告被告應履行契約
24 公證，並於112年7月3日以桃園中路郵局第356號存證信函表
25 示終止租賃契約之意思表示，並提出存證信函3件及收件回
26 執在卷可證(見本院卷一第141至219頁)，可見原告已合法行
27 使終止契約之權利。是系爭契約自原告終止系爭契約之意思
28 表示送達被告即112年7月4日時起，即生合法終止之效力。

29 (三)復按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人
30 得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；因不完全
31 給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償；負損害

賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀；第1項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀；損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限，民法第227條、第213條第1項、第3項、第216條第1項定有明文。而依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第216條第2項定有明文。又當事人主張預期利益之損失倘係基於契約約定之終止權，則計算所失利益之範圍，自應以契約終止時之狀態為準，終止前原契約之內容如有變更致影響其可得預期之利益，自當以變更後之狀態計算其所失利益。經查，被告因未依契約履行協同公證之從給付義務，經原告終止契約，已如前述。則原告請求被告賠償之項目與金額，應否准許，分述如下：

- 1、原告請求被告應賠償其支出(1)威力室內設計裝潢費用902萬1,968元、(2)桔立企業有限公司拆除清運費12萬4,500元、(3)東洋裝潢工程有限公司拆除工程48萬元、(4)林清恕建築師事務所變更使用執照、裝修及消防審查65萬元、(5)紹新工程有限公司消防工程108萬5,500元、(6)油漆粉刷35萬元，業據提出威力室內設計裝修工程報價單、桔立企業有限公司請款單、東洋裝潢工程有限公司工程報價明細表、林清樹建築師事務所收據、紹新工程有限公司簽收單(見本院卷一第221至229頁、卷二第267至280頁)，且經證人即林清恕建築師到場證述確有受原告委託辦理系爭建物變更使用執照，包含室內裝修、隔間、天花板變動向新竹縣政府申請審查、消防，有本院言詞辯論筆錄在卷可稽(見本院卷第332頁)，堪認原告確實為設立幼兒園、托嬰中心事業支出變更設計、裝修、消防及裝潢等費用，是原告主張被告應賠償前開費用1,171萬1,986元(計算式：9,021,986+124,500+480,000+650,000+1,085,500+350,000=11,711,986)，自應准許。
- 2、原告與被告之租賃契約於112年7月4日合法終止，已如前

01 述，原告主張已給付租金至112年10月，業據提出支票存根
02 為證(見本院卷一第43至49頁)，堪認為真實；另原告於兩造
03 簽訂租賃草約時曾開立33萬元支票作為押租金，已為被告所
04 不爭執(見本院卷二第91頁)，今兩造租賃契約既自112年7月
05 4日始終止，則原告請求被告返還溢收租金及押金，於96萬
06 8,710元【計算式： $330,000 + 165,000 \times 3 + 165,000 \times (27/31)$
07 $= 968,710$ ，元以下四捨五入】之範圍內，為有理由，逾此
08 部分，不應准許。

09 3、原告另請求被告賠償有線電視網路費3,200元、電話押金4,5
10 00元及電腦設備6萬元，其中有線電話及電話押金部分均未
11 見原告提出支出憑證，電腦設備已經由原告拆走，且電腦設
12 備非僅為系爭建物所專用，故原告請求被告賠償有線電視網
13 路費3,200元、電話押金4,500元及電腦設備6萬元，尚乏所
14 據，不應准許。

15 4、原告請求被告應賠償其招聘員工之損失241萬2,058元，並提
16 出薪資統計表為證(見本院卷一第231至269頁)，惟本件原告
17 最終並未順利完成幼兒園之設立登記，原告需聘用16名員工
18 之目的為何，又或者於籌備期間有無需用至16名員工，又或
19 原告於知悉無法如期開設幼兒園後，是否仍有聘用16名員
20 工，或是否有將此16名聘用之員工挪為其他事業所用，原告
21 均未詳實其說。況被告損害賠償之範圍應為渠等未協同公證
22 致原告目的事業無法設立登記所受之損失，則大舉招聘員工
23 顯為設立登記目的成就後始能進行之事宜，本院認與本件無
24 法設立登記幼兒園所受之損失間，欠缺相當因果關係。故原
25 告此部分之請求，不應准許。

26 5、原告主張為達幼兒園法定戶外活動之需求，另向訴外人林○
27 丞承租新竹縣○○市○○段000地號土地增加戶外空間，並
28 支出押金3萬元、111年7月20日起迄今之租金22萬5,000元，
29 因與被告終止租約，被告應賠償承租空地之租金及押金共25
30 萬5,000元，並提出土地租賃契約為證(見本院卷一第271至2
31 75頁)。經查，由原告提出之新竹縣政府變更使用執照「變

更概要欄」及土地使用分區相對位置圖可知，原告確實租用緊鄰系爭建物旁之000地號土地，規劃為幼兒園戶外遊戲區（見本院卷二第365、397頁），惟此乃原告基於使幼兒能獲得更大戶外空間，與第三人另訂之租約，與本件無法設立登記幼兒園所受之損失間，仍欠缺相當因果關係，且原告所支付之押金係於租賃關係結束後可取回之款項，是原告此節之請求，礙難准許。

6、原告主張損失可得預期之轉班學生費用收益之營業損失246萬9,750元，雖提出預約報名之名冊、托嬰中心收費標準及財政部國稅局執行業務所得及其他所得結算申報案件書面審核要點為證（見本院卷一第277至293頁）。然原告逕以幼兒園就讀人數90人、托嬰中心托育人數98人及所需之報名費、月費等，單方預估幼兒園每月營業額，進而推估淨利作為損害數額，僅屬估算，尚乏實質依據；且預約報名亦非代表已實際決定報名就讀，於幼兒園設立開班前皆有變數，尚難據此作為原告若於系爭建物經營幼兒園及托嬰中心必可獲利之依據，則原告請求被告賠償營業損失246萬9,750元部分，尚難謂其舉證已為完備，不應准許。

7、本件原告雖請求被告給付商譽損失800萬元等語，然本件原告不具法人格，非幼兒園商標專用人，自難認定被告之行為有損消費者對原告或欲設立之幼兒園，甚或幼兒園代表品牌之之信賴，是原告此部分請求，應屬無據。

8、綜上，本件原告得請求被告賠償之金額於1,268萬696元（計算式：11,711,986 + 968,710 = 12,680,696）之範圍內，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，不應准許。

（四）末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。又應

01 付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利
02 率為5%，亦為同法第203條所明定。本件起訴狀繕本均於11
03 2年12月21日送達被告，有本院送達證書可證（見本院卷一
04 第303至319頁），是原告就前開得請求之金額併請求自起訴
05 狀繕本送達翌日即自112年12月22日起至清償日止，按法定
06 利率週年利率5%計算之利息，亦屬有據。

07 四、綜上所述，原告依民法第227條第1項準用第226條第1項之規
08 定，請求被告給付1,268萬696元，及自112年12月22日起至
09 清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應
10 予准許；逾該範圍之請求，則無理由，應予駁回。

11 五、本件原告勝訴部分，兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或
12 免為假執行，經核無不合，爰分別酌定相當擔保金額，予以
13 准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失依據，應併予
14 駁回。

15 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所用之證據，
16 經本院斟酌後，認與判決結果不生影響，爰不一一論列，併
17 此敘明。

18 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

19 中 華 民 國 114 年 9 月 30 日

20 民事第二庭 法 官 高上茹

21 以上正本係照原本作成。

22 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（須
23 附繕本）；如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

24 中 華 民 國 114 年 9 月 30 日

25 書記官 陳筱筑