

臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第379號

上訴人 齊民股份有限公司（原名樂陞科技股份有限公司）

法定代理人 趙畊遠

訴訟代理人 韓世祺律師

王平成律師

複代理人 朱書瑩律師

被上訴人 新北市政府經濟發展局

法定代理人 何怡明

訴訟代理人 李永裕律師

複代理人 江俊傑律師

上列當事人間債務人異議之訴事件，上訴人對於中華民國108年3月13日臺灣臺北地方法院106年度重訴字第1522號第一審判決提起上訴，本院於110年6月30日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人法定代理人原為陳國華，嗣於民國109年7月10日變更為趙畊遠，有變更登記表可參（見本院卷(二)第507至517頁），並據趙畊遠聲明承受訴訟（見本院卷(二)第497至499頁），核無不合，應予准許。

二、上訴人主張：伊於103年3月17日與被上訴人就新北市新店區「碧潭有約社區」市有商場（下稱系爭商場）簽訂經營管理契約書（下稱系爭契約），並經原審法院所屬民間公證人於103年10月31日以103年度北院民公國字第111068號公證書（下稱系爭公證書）公證，約定由伊向被上訴人承租坐落新北市○○段000地號土地及其上如附表所示建物與車位（下合稱系爭租賃物），租期自103年3月17日起至113年3月

01 16日止，每月租金新臺幣（下同）210 萬元；嗣被上訴人以
02 伊未依系爭契約給付租金、懲罰性違約金等為由，持系爭公
03 證書為執行名義對伊之財產聲請強制執行，經原審法院以
04 106年度司執字第110352號強制執行事件（下稱系爭執行程
05 序）受理在案；惟於承租期間，系爭租賃物每逢下雨即發生
06 漏水問題，伊聘請專業人員檢視後，發現漏水原因為建築結
07 構及管路問題，經伊反映後，被上訴人以漏水原因不明及責
08 任歸屬未定為由，遲未予修繕，嗣經兩造協商修繕方式與責
09 任歸屬後，被上訴人仍遲未履行其修繕義務，伊乃於106 年
10 8 月4 日以新店碧潭郵局第156 號存證信函向被上訴人為終
11 止系爭契約之意思表示；被上訴人就系爭租賃物之漏水瑕疵
12 負有修繕義務，卻遲未修繕，未履行民法第423條保持合於
13 約定使用之義務，伊自得行使同時履行抗辯權拒絕給付租
14 金，或請求按比例減少租金，且本件漏水情事非契約成立當
15 時所得預料，依原有效果要求伊給付租金，顯失公平，而有
16 情事變更原則之適用，即無被上訴人主張伊未繳105年度
17 （全年度）、106年度7月份（下半年度）及106年8月1日
18 （被上訴人終止契約當日）之租金，及未補足履約保證金之
19 情事，是被上訴人於系爭執执行程序主張之執行債權不存在。
20 若認被上訴人之執行債權存在，被上訴人於106 年8 月1 日
21 以伊未繳足履約保證金為由終止系爭契約，並不合法，其提
22 前終止系爭契約，致伊須於1個月內騰空系爭租賃物並回復
23 原狀後返還予被上訴人，伊花費鉅資添購而設置於系爭租賃
24 物內之物品及設備因而須騰空並為廢棄處理，受有 9099萬
25 8508元之損失；且因系爭租賃物有漏水瑕疵，乏人問津，致
26 伊須調降租金，及無法將系爭租賃物轉租予他人，受有調降
27 租金與無法轉租收取租金之損失2847萬1760元【包括訴外人
28 創夢市集股份有限公司（下稱創夢公司）、玩酷科技股份有
29 限公司（下稱玩酷公司）、怡客咖啡股份有限公司（下稱怡
30 客公司）部分依序為1907萬4774元、683萬7408元、255萬
31 9578元，後二者係651萬1817元、243萬7693元加計5%營業

稅後金額】；並因系爭租賃物存有漏水瑕疵，伊依民法第430條規定與被上訴人終止系爭契約，與創夢公司間之契約因此無法履行，而賠償創夢公司300萬元受有損失；另被上訴人沒入伊於106年7月30日繳納之630萬元，拒不發還，係無法律上原因受有利益，伊亦得請求返還；以上合計1億2877萬0268元（9099萬8508元+2847萬1760元+300萬元+630萬元=1億2877萬0268元），伊得以之與被上訴人之執行債權為抵銷等語。爰依強制執行法第14條第2項之規定，求為命確認系爭執行債權不存在及撤銷系爭執行程序之判決。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴。於本院因被上訴人於系爭執行程序減縮更正其執行債權為租金債權2743萬4034元、懲罰性違約金800萬6940元、執行費28萬3528元（下稱系爭執行債權，見本院卷(三)第147至149頁），上訴人亦更正其事實上陳述。並上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)確認系爭執行債權不存在；(三)系爭執行程序應予撤銷（見本院卷(三)第335至336、395頁）。

三、被上訴人則以：依系爭契約第3條關於租金之約定，上訴人應於每年1月31日前繳納當年1月1日至6月30日之租金（即上半年），並於7月31日前繳納當年7月1日至12月31日之租金（即下半年），而上訴人迄至伊於106年8月1日終止系爭契約前，僅繳納103年、104年全年度及106年上半年租金，迄未繳納105年（全年度）、106年7月（下半年）及106年8月1日之租金，伊基於系爭契約對上訴人之租金債權業已發生；又上訴人前向伊發函之真意，係請求「緩繳」亦即暫緩、延期繳納租金，而非「拒絕繳納」租金，其並未行使同時履行抗辯權拒絕給付租金，且本件並非不定期之租賃，自無民法第442條規定減少租金之適用；至上訴人雖主張系爭租賃物有漏水瑕疵，惟系爭租賃物合計3個樓層，其中地上1層部分並未漏水，地下1層、地上2層之漏水情形，經上訴人自行修繕及伊僱工修繕後，於105、106年間已無嚴重漏水，上訴人能自行使用並轉租予多家業者，顯見系爭租賃物並未達到無

01 法使用、收益之狀態，上訴人卻拒絕給付106 年上半年之租
02 金全數，顯無理由，亦無締約後情事變更之情形，經伊先後
03 於106 年2月14日、同年3 月7 日催告上訴人繳納，未獲置
04 理，伊乃依系爭契約第7 條第2款約定，於同年4 月17日將
05 上訴人繳納之履約保證金1260 萬元用以扣抵106 年上半年
06 租金1277 萬3880 元，扣抵後上訴人已無履約保證金，伊依
07 系爭契約第7 條第2 款約定，於同年4 月27日通知上訴人應
08 於同年5月12日前補足履約保證金1260 萬元，上訴人逾期並
09 未補足，伊於同年5 月22日再通知上訴人應於同年6 月13日
10 前補足履約保證金，否則將終止系爭契約，嗣上訴人於同年
11 6 月12日來函表示將先補足欠繳之106 年上半年租金77萬
12 3975 元，其餘履約保證金等積欠款項須由新任董監事決定
13 具體補足方案；其後伊再於同年7 月25日以新北經招字第
14 1061395898號函通知上訴人應於同年7 月31日前補足履約保
15 證金，否則伊將於同年8 月1 日終止系爭契約，該函於同年
16 7 月27日送達上訴人，惟上訴人於同年7 月31日僅繳納半數
17 履約保證金630 萬元，依系爭契約第10條第1 款約定，伊自
18 得終止系爭契約，並請求懲罰性違約金，是系爭契約應已於
19 同年8 月1 日發生合法終止之效力。再者，上訴人於系爭契
20 約終止後，已將系爭租賃物內之空調冷氣、網路、電器、辦
21 公用具等設備拆卸帶走，未受有任何裝潢損失，其主張受有
22 物品及設備損害9099萬8508元，並無理由；又創夢公司、玩
23 酷公司、怡客公司係上訴人之子公司或轉投資事業，其等均
24 未曾因系爭租賃物存有漏水瑕疵，而與上訴人協議調降租金
25 或提前終止租約，上訴人主張受有調降租金與無法轉租收取
26 租金之損失2847萬1760元，仍無理由；而就上訴人主張賠償
27 創夢公司300萬元部分，依其等簽訂之協議書內容，係進行
28 條件交換，與本件並無因果關係，且上訴人並未舉證證明已
29 為給付，自不得執此向伊請求；另系爭契約第7條第4項約
30 定，因可歸責於上訴人之事由致系爭契約終止之情形，已繳
31 交之履約保證金不予退還，是上訴人自不得請求伊返還履約

01 保證金630萬元；故上訴人主張以前開1億2877萬0268元，用
02 以抵銷伊之執行債權，亦無理由等語，資為抗辯。並答辯聲
03 明：上訴駁回。

04 四、查，兩造於103年3月17日簽訂系爭契約，並經原審法院所屬
05 民間公證人於同年10月31日以系爭公證書公證；又被上訴人
06 以上訴人積欠租金、違約金為由，持系爭公證書為執行名義
07 對上訴人之財產聲請強制執行，經原審法院以系爭執执行程序
08 受理在案，嗣被上訴人於系爭執执行程序減縮更正其執行債權
09 為租金債權2743萬4034元、懲罰性違約金800萬6940元、執
10 行費28萬3528元（即系爭執行債權）；另上訴人以被上訴人
11 未履行其修繕義務，伊於106年8月4日業以存證信函向被
12 上訴人為終止系爭契約之意思表示為由，訴請被上訴人賠償
13 損害，經原審法院以106年度重訴字第721號駁回其訴，上訴
14 人不服，提起一部上訴，經本院以108年度重上字第242號駁
15 回上訴確定（下稱另案）之事實，為兩造所不爭執，並有系
16 爭契約、另案判決為據（見原審卷(一)第9至19頁、本院卷(三)
17 第405至451頁），且經本院調取系爭執行事件、另案之卷宗
18 核閱無誤，堪信為真實。

19 五、系爭執行債權是否存在？

20 (一)被上訴人抗辯其對上訴人有系爭執行債權存在等情，為上訴
21 人所否認，並以前開情詞置辯；而觀諸系爭契約第3條第1款
22 約定：「月租金為210萬元整（不含加值型營業稅，加值型
23 營業稅由承租人負擔），除首期租金外，以6個月為1期繳
24 納，乙方（即上訴人，下同）應於每年1月31日前繳納當年1
25 月1日至6月30日之租金並於7月31日前繳納當年7月1日至12
26 月31日之租金」；第7條第1款約定：「乙方應於甲方（即被
27 上訴人，下同）通知之簽約日前或同時繳納6個月之月租金
28 之履約保證金，以作為對本案期間內履行一切契約責任等之
29 保證…。」，第2款約定：「租賃期間，乙方倘有欠繳租金
30 及租賃物使用相關費用、損害賠償、稅費、懲罰性違約金、
31 甲方代墊款項等費用，甲方得由履約保證金抵付，並通知乙

方立即補足其差額，使該履約保證金額符合本條第1款之約定」；第10條第1款約定：「乙方違反本契約第4條、第5條、第6條及第7條約定，甲方得通知乙方限期改善。經限期通知改善而未改善者，甲方得再命乙方1個月內改善，並每日計算懲罰性違約金2萬元，逾期仍未改善者，甲方得終止契約」（見原審卷(一)第11、15、17頁），可知兩造已約明每月租金210萬元，除首期租金外，以6個月為1期繳納，上訴人應於每年1月31日前繳納當年上半年之租金，於7月31日前繳納當年下半年之租金，上訴人並應繳納按6個月租金額計算之履約保證金（即1260萬元，月租金210萬元 $\times$ 6=1260萬元），若上訴人於租賃期間欠繳租金，被上訴人得以履約保證金抵付，並通知上訴人補足至1260萬元，上訴人若未補足，被上訴人得通知上訴人限期補足，上訴人若未補足，被上訴人得再命上訴人1個月內補足，並每日計算懲罰性違約金2萬元，逾期仍未補足者，被上訴人即得終止系爭契約。

(二)又上訴人並未於106年2月2日（1月31日、2月1日適逢春節，故繳納期限為2月2日）前繳納106年上半年租金1277萬3880元，經被上訴人於同年2月14日發函催告上訴人儘速繳納（見本院卷(三)第71至72頁），復於同年3月7日發函催告上訴人於同年3月10日前繳納（見本院卷(三)第73至74頁），上訴人仍未依限繳納，被上訴人乃於同年4月12日發函通知上訴人將於同年4月14日辦理履約保證金抵付租金作業（見本院卷(三)第75至76頁），嗣於同年4月27日發函通知上訴人已辦理履約保證金1260萬元抵付支票製發費用100元及106年上半年租金1199萬9905元、營業稅59萬9995元作業，尚不足77萬3975元，上訴人應於同年5月12日前補足履約保證金1260萬元，並儘速繳納未足抵付租金數額77萬3975元及遲延利息（見原審卷(二)第67頁），惟上訴人屆期未補足履約保證金，經被上訴人於同年5月22日通知上訴人應於同年6月13日前補足履約保證金，否則將終止系爭契約，並自同年5月13日起計算每日懲罰性違約金2萬元（見原審卷(二)第68頁），上

01 訴人於同年6 月12日去函被上訴人表示將於同年6月30日先
02 補足106 年上半年租金餘額77萬3975 元，其餘履約保證
03 金、遲延利息等積欠款項須待新任董監事決議具體補足方案
04 （見原審卷(二)第86頁），嗣於106年6月29日匯款租金差額77
05 萬3975元予被上訴人（見原審卷(二)第66頁）。其後被上訴人
06 再於同年7 月25日通知上訴人將於106年8月1日終止系爭契
07 約，惟若上訴人於同年7 月31日前補足履約保證金1260 萬
08 元，則不終止系爭契約（見原審卷(二)第69頁），該函於106
09 年7 月27日送達上訴人（見外放另案原審卷(一)第267頁之送
10 達證書）等情，有前開函文、送達證書可憑。惟上訴人於
11 106 年7 月31日僅繳納630 萬元之履約保證金，復有上訴人
12 出具之切結書可據（見原審卷(二)第296頁），堪認上訴人因
13 未依約繳付106年上半年租金，經被上訴人兩度發函催告，
14 均未繳付，被上訴人乃辦理履約保證金抵付租金作業，並通
15 知上訴人於同年5月12日前補足履約保證金1260萬元，上訴
16 人未依限補足，已有違反系爭契約第7條第2款之情事，經被
17 上訴人於106年5月22日、同年7月25日兩度通知上訴人限期
18 補足，惟上訴人於期限前並未補足全數履約保證金，上訴人
19 未依約繳付租金，亦未依限補足全數履約保證金，被上訴人
20 自得依系爭契約第10條第1 款約定終止系爭契約，並請求上
21 訴人給付迄未繳納之租金（包含105年全年度、106年下半年
22 及106年8月1日契約終止時之租金）及懲罰性違約金。而上
23 訴人對於系爭執行債權之項目、金額（租金債權2743萬4034
24 元、懲罰性違約金800萬6940元、執行費28萬3528元），並
25 無意見（見本院卷(三)第395頁）；是被上訴人抗辯其基於系
26 爭契約對於上訴人之系爭執行債權業已存在，聲請以系爭執
27 行程序為執行，尚非無憑。

28 (三)上訴人雖主張系爭租賃物於租賃期間發生漏水瑕疵，經伊反
29 映後，被上訴人遲未履行其修繕義務，被上訴人既未使系爭
30 租賃物保持合於約定使用收益之狀態，致伊不能達租賃之目
31 的，伊自得主張同時履行抗辯權，拒絕給付租金，或請求按

01 比例減少租金，且本件漏水情事非契約成立當時所得預料，
02 依原有效果要求伊給付租金，顯失公平，而有情事變更原則
03 之適用，被上訴人以伊繳付之履約保證金抵付106年上半年
04 租金，再催告伊補足履約保證金，嗣以伊未依限補足履約保
05 證金為由終止系爭契約，並無理由云云。惟查：

06 1.按出租人除應以合於所約定使用、收益之租賃物交付承租人
07 外，並應於租賃關係存續中保持其合於約定使用、收益之狀
08 態，此觀民法第423條規定自明。此項租賃物之交付與合於
09 約定使用收益狀態之保持，乃出租人之主要義務，與承租人
10 支付租金之義務，彼此有對價關係，如於租賃關係存續中，
11 出租人未使租賃物合於約定使用收益狀態，而致承租人不能
12 達租賃之目的者，承租人非不得行使同時履行抗辯權，而拒
13 絕租金之給付。惟承租人如欲主張出租人未為對待給付而主
14 張同時履行抗辯，必出租人所出租之物不能合於或保持所約
15 定之使用、收益狀態，始得為之。經查：

16 (1)系爭商場為地下5層、地上27層之建物（見原審卷(一)第119
17 頁），上訴人承租系爭租賃物之範圍為地下1層、地上1層、
18 地上2層（見原審卷(一)第10、118頁），上訴人承租後，因向
19 被上訴人反映系爭租賃物有漏水情形，被上訴人乃依上訴人
20 之建議，委託訴外人臺北市建築師公會（下稱建築師公會）
21 就系爭租賃物鑑定是否有漏水之情形及漏水之成因，經該公
22 會於104年5月8日、6月17日、6月23日3度前往系爭租賃物進
23 行會勘，由上訴人職員彭春鎰引導並說明系爭租賃物之漏水
24 情形，該公會於104年7月9日出具（104）(ㄗ)鑑字第0260號漏
25 水原因鑑定報告書（下稱鑑定報告，見原審卷(一)第202至228
26 頁），認定總計地下1層漏水處有15處，地上2層之漏水處有
27 10處（見原審卷(一)第204頁反面）；嗣經被上訴人於同年9月
28 22日委託建築師公會補充鑑定各漏水點之「責任分配」及
29 「費用分攤」，該公會於同年10月13日出具（104）(ㄗ)鑑字
30 第1122號漏水原因補充鑑定報告書（下稱補充鑑定報告，見
31 原審卷(一)第199至201頁），認定地下1層4處漏水點（漏水原

01 因為地下連續壁有微裂縫，牆外地下水由微裂縫處滲入，及
02 小昆蟲築巢道）屬房屋所有權人之權責，其餘11處漏水點屬
03 大樓管理委員會之權責，地上2層有2處已無漏水情形，其餘
04 8處漏水點屬大樓管理委員會之權責（見原審卷(二)第80
05 頁）；而建築師公會3度至系爭租賃物進行會勘時，既均由
06 上訴人職員彭春鎰引導並說明漏水情形（見原審卷(一)第203
07 頁反面、第208至209頁），若地上1層亦有漏水情形，彭春
08 鎰當無未告知並引導建築師公會人員勘察之理，足認建築師
09 公會於104年5、6月間進行會勘時，系爭租賃物之漏水點為
10 地下1層15處，地上2層10處，地上1層則無漏水情事，於104
11 年9月間則僅餘地下1層15處，地上2層8處有漏水情形。又建
12 築師公會進行鑑定及補充鑑定後，被上訴人僱工進行修繕，
13 並先後於105年10月26日、105年11月21日及106年1月19日會
14 同彭春鎰辦理現場勘驗作業，彭春鎰同意各該次漏水修繕驗
15 收准予通過，有驗收會議紀錄、照片可稽（見原審卷(一)第43
16 至49頁、原審卷(二)第308至312頁、外放另案原審卷(三)第103
17 至120頁、本院卷(二)第205至214頁），證人即被上訴人職員
18 歐承翰並證稱：「103年上訴人進駐初期有反映過相關漏水
19 問題，103年被上訴人有進行修繕，104年有針對相關漏水點
20 做鑑定報告，104年上訴人自行修繕部分，被上訴人也同意
21 從租金中做扣抵，105年被上訴人有針對鑑定報告進行修
22 繕，鑑定報告認定的漏水點都已修繕完畢，有讓上訴人公司
23 人員彭春鎰確認，也有驗收紀錄」等語（見原審卷(二)第226
24 頁），足見被上訴人已僱工修繕漏水點，並經彭春鎰確認各
25 該次漏水修繕驗收准予通過；上訴人對於系爭租賃物於各該
26 次漏水修繕驗收准予通過後，尚有何漏水之情事，未再能舉
27 證證明，亦不聲請補充鑑定（見本院卷(三)第262頁），是被
28 上訴人抗辯系爭租賃物於105、106年間已無嚴重漏水，上訴
29 人能自行使用及轉租，顯見系爭租賃物並未達到無法使用、
30 收益之狀態，自非無憑。故上訴人以系爭租賃物因漏水瑕
31 疵，已達無法使用、收益之狀態，屢經催告而未修繕完成為

01 由，主張其得行使同時履行抗辯拒絕給付租金，或請求按比
02 例減少租金，即非正當。

03 (2)上訴人雖另主張本件漏水情事非契約成立當時所得預料，依
04 原有效果要求伊給付租金，顯失公平，而有情事變更原則之
05 適用云云；惟按情事變更原則乃為因應情事驟變之特性所作
06 之事後補救規範，旨在對於契約成立或法律關係發生後，為
07 法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，於法律效力終了
08 前，因不可歸責於當事人之事由，致發生非當初所得預料之
09 變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院即得依
10 情事變更原則加以公平裁量，以合理分配當事人間之風險及
11 不可預見之損失（最高法院107年度台上字第970號判決意旨
12 參照）。查系爭租賃物1樓未漏水，2樓及地下1樓發生之漏
13 水情節輕微，且經被上訴人修繕完成，系爭租賃物無未合於
14 約定使用收益之情狀，上訴人不得行使同時履行抗辯等情，
15 業如前陳，堪認系爭租約成立後，並無情事變更或租賃物滅
16 失情形；是上訴人前開主張，仍非正當。

17 2.上訴人雖舉彭春鎰之留職停薪手續表、申請書為據（見本院
18 卷(一)第123至124頁），主張彭春鎰僅擔任公司之日常修繕工
19 作，伊未授權其辦理驗收云云；惟被上訴人曾於106年4月12
20 日寄送新北經招字第1060625766號函予上訴人，該函文記
21 載：「…貴公司承租本局經營之新店區『碧潭有約社區』市
22 有商場，因有漏水問題，本局於105年10月26日、105年11月
23 21日及106年1月19日完成相關工程並偕同貴公司辦理現場勘
24 驗作業（如附件）…」等語（見本院卷(一)第265至266頁），
25 上訴人不爭執曾收受前開函文（見本院卷(一)第188頁），參
26 以前開辦理現場勘驗作業後，進行驗收會議地點均為上訴人
27 公司所在（見原審卷(一)第43至44頁、外放另案原審卷(三)第
28 111至112頁、本院卷(二)第205至206頁），若上訴人並不知
29 情，豈會提供處所供兩造及訴外人新鉞工程行（下稱工程
30 行）一同進行驗收會議，足見上訴人已知悉被上訴人於105
31 年10月26日、11月21日及106年1月19日會同彭春鎰辦理驗

01 收，並經彭春鎰表示同意各該次漏水修繕驗收准予通過之
02 事，卻未就此向被上訴人表示彭春鎰無權代理伊辦理驗收之
03 事，堪認上訴人確有授權彭春鎰辦理驗收之事實，其前開主
04 張，並不可取。

05 3.上訴人雖又主張：被上訴人未遵照鑑定報告記載之工法進行
06 修繕，僅以集水盤、填打泡沫劑等方式簡易處理漏水點，致
07 使漏水瑕疵仍繼續發生等語，並提出漏水影片及照片之光碟
08 為憑（見本院卷(一)第150頁即上證14、15），及援引證人謝
09 東波、林建僥、洪璽凱、歐承翰之證詞為據。惟查，鑑定報
10 告記載地下1樓漏水點之建議修繕方式多為「直上方之一樓
11 地坪翻修」、「平頂灌注環氧樹脂」等，而觀諸被上訴人於
12 105年10月26日、11月21日、106年1月19日會同彭春鎰辦理
13 現場勘驗作業時之驗收紀錄所附現場照片註記「B1水盤製作
14 安裝」（見原審卷(一)第45頁、原審卷(二)第308至312頁、外放
15 另案原審卷(三)第105、113頁、本院卷(二)第207頁），及證人
16 歐承翰證稱：「此部分與上訴人有討論過，如果管委會修繕
17 部分會牽涉到公共空間，需管委會或住戶同意，後來有與上
18 訴人討論以接水盤與導水方式解決漏水問題，這種方式漏水
19 點仍會漏水，但可以保全上訴人使用辦公室的使用效益」等
20 語（見原審卷(二)第231頁），固可認建築師公會進行鑑定及
21 補充鑑定後，被上訴人3次施工係以接水盤與導水方式解決
22 漏水問題，而非按建築師公會建議之前揭方式進行修繕，然
23 參諸證人歐承翰前開證詞，及被上訴人於104年8月27日發函
24 予碧潭有約社區管理委員會（副本寄送上訴人）略以：「…
25 依據貴管理委員會104年8月例行會議紀錄所載：『因修繕經
26 費龐大（300萬）且責任歸屬尚未確定，建議組成專案小組
27 擇期專責討論本案，並決議暫不受理，俟本局向法院提告判
28 決確定後再予處理』…」等語（見本院卷(一)第115至116
29 頁），另碧潭有約社區104年10月13日第6屆管委會10月份例
30 行會議紀錄記載：「…拾壹、臨時動議：議題一：…說明：
31 漏水問題已經很久，因涉及社區共用部分，請委員會討論，

01 是否同意讓經發局（即被上訴人）先發包修繕地下1層、地
02 上1層及2層商場之漏水改善工程？關於工程費用，爾後按責
03 任歸屬之判定再處理。決議：對於重大修繕工程且費用龐鉅
04 案由；已然逾越『區分所有權人大會』賦予本『管理委員
05 會』之權限，應列提報『區分所有權人大會』會議表決」等
06 語（見外放另案原審卷(三)第95頁），上訴人復不爭執部分漏
07 水點屬大樓公共區域構造（見本院卷(一)第85頁），建築師公
08 會亦認地下1層11處漏水點、地上2層8處漏水點屬系爭商場
09 大樓管理委員會之權責（見原審卷(二)第80頁），依此可知系
10 爭租賃物多數漏水點因屬系爭商場共用部分，須經管理委員
11 會或區分所有權人會議同意，始得按鑑定報告建議之方式進
12 行修繕，被上訴人係因未能取得系爭商場管理委員會或區分
13 所有權人會議之同意，始採取以接水盤與導水方式解決漏水
14 問題，上訴人職員彭春鎰既出席105年10月26日、11月21
15 日、106年1月19日驗收會議，且同意各該次漏水修繕驗收准
16 予通過，有如前述，兩造復於106年7月20日驗收會議，達成
17 結論為後續由工程行「自驗收完成之日1年內提供解水盤產
18 品保固」（見本院卷(二)第215至216頁），足認被上訴人以此
19 一修繕方式解決漏水問題，應有得到上訴人之同意甚明。則
20 被上訴人未按鑑定報告記載之建議方式進行修繕，既係因多
21 數漏水點位在公共區域，屬系爭商場大樓管理委員會之權
22 責，在無法取得管理委員會或區分所有權人會議同意之情形
23 下，經取得上訴人之同意，始以接水盤與導水方式解決漏水
24 問題，無從因被上訴人未採取建築師公會建議之方式進行修
25 繕，即謂被上訴人未善盡使系爭租賃物保持合於約定使用狀
26 態之義務。另證人林建僥雖證稱：「伊是上訴人前職員，曾
27 經在系爭商場辦公，104年5月裝修時開始陸續發生漏水，每
28 年大概2次以上，一直到106年8月離開系爭商場。被上訴人
29 有用打針（泡沫劑）做簡易處理，但這是針對裂縫的處理，
30 水會隨著裂縫流到別處，也有做集水盤修繕，但似乎都無法
31 根治」等語（見另案原審卷(四)第32至33頁），僅係其個人主

觀意見，無法依此認定被上訴人僱工修繕後，系爭租賃物仍有無法使用、收益之狀態；又證人洪璽凱雖證稱：「伊於103年9月至105年4月任職於創夢公司，曾在上訴人向被上訴人承租之辦公室工作，任職期間曾發生漏水」等語（見原審卷(二)第235至236頁），並提出其與他人通訊之紀錄為憑（見外放另案原審卷(四)第231至249頁），然觀之前開通訊紀錄，乃其於104年8月8日、8月9日向他人提及系爭租賃物地下1層因颱風而漏水之事，亦無法憑此認定兩造於105年10月26日、11月21日、106年1月19日辦理驗收後，系爭租賃物仍嚴重漏水而致上訴人難以使用、收益。另證人謝東波證稱：「伊任職於上訴人，曾在系爭商場辦公，期間應該是從103年7、8月至105年9、10月。從103年搬進去後，颱風來就會漏水，每次漏水嚴重程度不一樣。印象中就是104年那次最嚴重，後來105年情況沒那麼嚴重，用垃圾桶接水即可，不影響辦公室辦公」等語（見外放另案原審卷(四)第26至31頁）；證人歐承翰證稱：「以接水盤與導水方式解決漏水問題，漏水點仍會漏水，但可以保全上訴人使用辦公室的使用效益，後續有新漏水點出現，但都有做處置」等語（見原審卷(二)第231頁），佐以被上訴人曾委由工程行就系爭租賃物進行修繕，被上訴人於106年7月20日會同彭春鎰現場勘驗，兩造同意該次漏水修繕工程已完工作業，有查驗紀錄、照片可佐（見本院卷(二)第215至218頁），可知兩造於105年10月26日、11月21日、106年1月19日辦理驗收後，系爭租賃物縱仍有漏水情形，惟已不致影響辦公，且被上訴人亦有僱工進行修繕，而非置之不理。至上訴人提出之106年7月30日現場照片雖呈現漏水、積水情形（見另案原審卷(三)第221至255頁），惟證人歐承翰則證稱：「106年7月30日前幾天都有午後雷陣雨，伊都有去現場看過，沒有發生漏水，106年7月30日當天地下室淹水狀況是有人為因素，因有人關閉球閥，因關閉球閥會造成原本要洩水的水管無法順暢會堵塞溢流，而造成地下室淹水狀況」等語（見原審卷(二)第229頁），並提

01 出林建僥與他人間之通訊紀錄為憑（見外放原審卷(四)第109
02 頁），觀諸該通訊紀錄記載「（林建僥）：麻煩這個颱風
03 （即106年7月29日、30日接連登陸臺灣之尼莎颱風、海棠颱
04 風）讓他大淹水，處理一下」等語（見外放原審卷(四)第109
05 頁），上訴人提出之影像紀錄（見本院卷(一)第100、150
06 頁），經另案（即被上訴人訴請上訴人給付不當得利等事
07 件，案列臺灣臺北地方法院107年度重訴字第666號）承審法
08 官當庭勘驗結果，亦無法認定係106年7月30日拍攝（見本院
09 卷(一)第347至348頁），被上訴人亦否認為106年7月30日所拍
10 攝（見本院卷(一)第316至317頁），上訴人就此未再舉證證
11 明，難認兩造於105年10月26日、11月21日、106年1月19日
12 辦理驗收後，系爭租賃物仍有嚴重漏水之情形。故上訴人前
13 開主張，並不可採。

14 4.依上所陳，上訴人承租並進駐系爭租賃物後，系爭租賃物雖
15 有漏水情形，惟經上訴人反映後，被上訴人已依上訴人之建
16 議，委託建築師公會進行鑑定，該公會出具鑑定報告認定多
17 數漏水點屬系爭商場共用部分，因未能取得系爭商場管理委
18 員會或區分所有權人會議之同意，被上訴人在取得上訴人同
19 意後，採取以接水盤與導水方式解決漏水問題，並於105年
20 10月26日、11月21日、106年1月19日會同上訴人職員彭春鎰
21 現場勘驗，兩造同意各該次漏水修繕工程已完工作業，其後
22 系爭租賃物雖仍有漏水情形，惟不致影響上訴人之使用、收
23 益，難認被上訴人未善盡使系爭租賃物保持合於約定使用狀
24 態之義務。

25 (四)綜上，上訴人欠繳106年上半年租金，其以被上訴人未於租
26 賃關係存續期間使系爭租賃物保持合於約定使用之狀態等情
27 為由，行使同時履行抗辯權而拒絕給付106年上半年之全數
28 租金，並無理由，經被上訴人兩度發函催告，均未繳付，被
29 上訴人乃辦理履約保證金抵付租金作業，並通知上訴人於
30 106年5月12日前補足履約保證金，被上訴人未依限補足，已
31 有違反系爭契約第7條第2款之情事。經被上訴人於106年5月

22日通知上訴人限期改善，上訴人僅於106年6月26日匯款租金差額77萬3975元予被上訴人，未依限補足履約保證金，被上訴人於同年7月25日發函通知上訴人將於106年8月1日終止系爭契約，請上訴人於1個月內（106年9月1日）騰空系爭租賃物並回復原狀後返還點交予被上訴人，倘上訴人於106年7月31日前補足全數履約保證金，則不終止系爭契約等旨，上訴人於同年7月27日收受該函文，惟僅於同年7月31日補繳半數履約保證金630萬元，雖同時出具切結書，承諾於106年8月15日前補足餘款630萬元（見原審卷(二)第296頁），惟經被上訴人表示不予受理（見本院卷(一)第151至152頁），則系爭契約已於106年8月1日發生合法終止之效力甚明。至被上訴人雖於106年8月4日寄送上訴人函文記載「特此函終止新北市新店區碧潭有約社區市有商場經營管理契約」等語，經上訴人於同年8月7日收受（見原審卷(一)第274至279頁），惟系爭契約已於106年8月1日經被上訴人合法終止，已如前述，則上訴人嗣後以前開信函終止系爭契約，自不影響系爭契約因上訴人未於106年7月31日前補足履約保證金，於同年8月1日合法終止之效力。準此，上訴人以被上訴人未於租賃關係存續中保持其合於約定使用之狀態等情為由，行使同時履行抗辯權而拒絕給付租金，或請求按比例請求減少租金，及主張系爭租約成立後有情事變更之情形，並非有據；故被上訴人主張上訴人於系爭執行程序所主張之執行債權不存在，即非正當。

六、上訴人主張被上訴人於106年8月1日以伊未繳足履約保證金為由終止系爭契約，並不合法，被上訴人提前終止系爭契約，致伊受有物品及設備之損失9099萬8508元、調降租金與無法轉租之租金損失2847萬1760元、賠償創夢公司損失300萬元，另被上訴人沒入伊於106年7月30日繳納之履約保證金630萬元，拒不發還，係無法律上原因受有利益，伊亦得請求返還，以上合計1億2877萬0268元，得以之與系爭執行債權為抵銷，是否有據？

01 (一)按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之
02 責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則
03 被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，
04 亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917號判例意旨
05 參照）。次按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清
06 償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第
07 334條第1項前段固有明文；然債務之抵銷，以雙方當事人互
08 負債務為必須具備之要件，若一方並未對他方負有債務，即
09 無抵銷之可言。

10 (二)上訴人雖主張被上訴人提前終止系爭契約，致伊須於1個月
11 內騰空系爭租賃物並回復原狀後返還予被上訴人，伊花費鉅
12 資添購而設置於系爭租賃物內之物品及設備因而須騰空並為
13 廢棄處理，受有物品及設備之損失9099萬8508元，得以之與
14 系爭執行債權為抵銷云云（見本院卷(三)第373至374、396
15 頁）。惟查，系爭契約第9條第1款約定：「乙方於租賃關係
16 終止或因租期屆滿而消滅時，對其所增添之改良物或裝潢除
17 經甲方同意保留者外，應於1個月內騰空租賃物並回復原狀
18 後返還點交予甲方，如有附加權利應即註銷（如營業登記
19 等）…」，同條第2款約定：「租賃物由乙方修繕或因乙方
20 需求增加其他功能之設備部分及雜項工作物，乙方不得向甲
21 方請求償還就租賃物所支出之有益費用…」（見原審卷(一)第
22 17頁），可知兩造已約明系爭契約若經終止，上訴人就其所
23 增添之改良物或裝潢，除經被上訴人同意保留者外，應於1
24 個月內騰空租賃物並回復原狀後返還點交予被上訴人，上訴
25 人因己身需求增加其他功能之設備部分及雜項工作物，不得
26 向被上訴人請求償還就租賃物所支出之有益費用。而系爭契
27 約係因上訴人未依約補足履約保證金，經被上訴人合法終止
28 乙節，業經本院認定如前，上訴人依約即應騰空系爭租賃物
29 並回復原狀後返還點交予被上訴人，並不得向被上訴人請求
30 償還就租賃物所支出之有益費用。是上訴人以被上訴人違法
31 提前終止系爭契約為由，請求被上訴人賠償物品及設備損害

9099萬8508元，並主張得以之與系爭執行債權為抵銷云云，即非正當。

(三)上訴人雖再主張其因系爭租賃物存有漏水瑕疵，致其受有調降租金與無法轉租之租金損失2847萬1760元（創夢公司、玩酷公司、怡客公司依序1907萬4774元、683萬7408元、255萬9578元，見本院卷(三)第374至377、396頁），得以之與系爭執行債權為抵銷云云。惟查：

1.上訴人主張：創夢公司因系爭租賃物於承租期間發生漏水瑕疵，伊因此於105年2月24日與創夢公司簽立補充協議，同意就創夢公司所承租地下1層區域之每月租金由27萬3000元調降為23萬4000元，迄被上訴人於106年8月違法提前終止系爭契約時止，共計18個月，造成伊受有70萬2000元之損失【 $(27萬3000元 - 23萬4000元) \times 18 = 70萬2000元$ 】；另就創夢公司承租之地下1層區域，原訂租期為103年11月15日至113年3月16日，因被上訴人違法於106年8月間提前終止系爭契約，致伊無法於106年9月1日起至113年3月16日（共計78月16日）繼續出租予創夢公司，受有租金損失1837萬2774元（ $23萬4000元 \times 78又16/31 = 1837萬2774元$ ），以上合計1907萬4774元等情（見本院卷(三)第374至375頁），為被上訴人所否認。查創夢公司固以109年2月25日創行字第109022501號函覆本院稱：「…承租期間發生過漏水情形，詳如附件六；上訴人有因此而調降租金，詳如附件七；創夢公司沒有因此而與上訴人提前終止契約」，並提出房屋租賃契約4份【簽約日期分別為103年6月30日、10月31日（2份）、104年6月29日】、104年1月27日補充協議、105年2月24日補充協議、105年11月10日第三次補充協議、現場照片為憑（見本院卷(二)第371至418頁），然上訴人於本院另案原主張：創夢公司於106年1月31日提前終止第5份地上2層租賃契約（簽約日期104年6月29日、承租範圍260號2樓70坪、租期104年7月1日起至113年3月16日止，見外放另案本院卷(二)第209至215頁），而提出終止租賃協議書為憑（見外放另案本院卷(二)第

171、217頁），核與創夢公司函覆稱：「創夢公司沒有因此而與上訴人提前終止契約」乙節，顯然不符。另創夢公司之回函雖記載「承租期間發生過漏水情形，詳如附件六；上訴人有因此而調降租金」等語，惟參諸創夢公司提出之附件六照片，其上標註「2017.07.31尼莎颱風後，創夢辦公室嚴重漏水」等語（見本院卷(二)第411至412頁），與創夢公司提出其與上訴人協議調降租金之補充協議書，係於105年2月24日簽署（見外放另案本院卷(三)第199至200頁），二者亦明顯不符。又參諸創夢公司提出之105年2月24日補充協議僅記載每月租金調降為23萬4000元（見本院卷(二)第415頁），未載明係因系爭租賃物有漏水瑕疵，上訴人始同意調降租金；且依證人謝東波前述之證詞（見外放另案原審卷(四)第26至31頁），可知系爭租賃物之漏水情形以104年間最為嚴重，105年間情況即有改善，不影響辦公室辦公，而上訴人自陳創夢公司自103年11月間起承租地下1層，自103年7月間起承租地上2層（見外放另案本院卷(二)第171頁），創夢公司若認系爭租賃物之漏水情形影響辦公，欲要求上訴人調降租金，理應於漏水情形最嚴重之104年即提出要求，應無迄105年2月始由上訴人調降租金之理。另上訴人不爭執創夢公司為伊所投資之企業（見外放另案本院卷(三)第53頁），足認上訴人與創夢公司關係密切，創夢公司已有迴護上訴人之虞，是上訴人主張創夢公司因此提前終止租約乙節，與創夢公司函覆結果完全不符，縱上訴人確有同意調降創夢公司租金之舉，亦難認確係因系爭租賃物有漏水瑕疵之故；上訴人此部分主張，尚非可採。又被上訴人於106年8月1日終止系爭契約，乃合法終止，業如前述，上訴人主張被上訴人違法提前終止系爭契約，致其無法於106年9月1日起至113年3月16日繼續出租予創夢公司，受有租金損失1837萬2774元，而請求被上訴人賠償，亦非可取。依上所陳，上訴人主張伊因系爭租賃物發生漏水瑕疵，故同意調降創夢公司之租金，受有70萬2000元之租金損失；及因被上訴人違法於106年8月間提前終止系爭

契約，致伊無法繼續出租系爭租賃物予創夢公司，受有租金損失1837萬2774元；以上合計1907萬4774元，得請求被上訴人賠償，即屬無據。

2.上訴人主張：系爭租賃物於承租期間發生漏水瑕疵，伊因此就玩酷公司所承租地下1層區域（131坪）之每月租金，自105年4月1日起由11萬6708元調降為7萬2248元，迄玩酷公司於106年5月31日提前終止租約時止，共計14個月，造成伊受有62萬2440元之損失【 $(11萬6708元 - 7萬2248元) \times 14 = 62萬2440元$ 】；另就玩酷公司承租之地下1層區域，原訂租期為104年1月16日至113年3月16日，因系爭租賃物有漏水瑕疵，且遲未修繕，致玩酷公司於106年5月31日提前終止租約，伊因而受有106年6月1日至113年3月16日（共計81月16日）無法轉租收取租金之損失588萬9377元（ $7萬2248元 \times 81 + 16/31 = 588萬9377元$ ），合計651萬1817元，加計5%營業稅後金額為683萬7408元（見本院卷(三)第375至376頁）等情，惟為被上訴人所否認。查玩酷公司雖以109年5月20日109玩總（函）字第001號函覆本院稱：「…二本公司於104年1月23日與齊民公司約定以每月1050元（應係每月每坪1050元）之金額承租『碧潭有約社區』地下一樓，惟於105年6月間知悉齊民公司與被上訴人間曾就『碧潭有約社區』漏水一事進行鑑定評估。當時本公司於雨天勘查辦公室，確實有漏水與地面積水情形，因漏水瑕疵並未修繕且已妨害辦公室之使用，遂向齊民公司協商減少租金，雙方約定每坪租金減少為650元，每月租金共計7萬2248元。三本公司於簽約初期即曾因天花板滴水而向齊民公司反應。該滴水情形於簡易施工後雖短暫改善，然每逢下雨承租範圍天花板部分仍會產生大小不一之水痕，員工甚至需搬至他處辦公。於本公司向齊民公司反應漏水後，得知漏水係因原房東未依鑑定所指定之工法進行修繕所致，出於無奈下僅能因承租範圍不能達約定使用之目的而於106年5月31日向齊民公司提前終止租約…」等語，並提出房屋租賃契約、補充協議二、終止租賃

協議書為憑（見本院卷(二)第421至432頁）。惟上訴人不爭執玩酷公司為其子公司（見外放另案原審卷(三)第513頁），且玩酷公司前開函文所載地址「臺北市○○區○○路0段0號3樓」，即係上訴人所提書狀上所載之上訴人地址（見本院卷(一)第77、163、185、275頁等），足認其2公司關係密切，則玩酷公司前開函文內容是否確與客觀事實相符，已屬有疑。又觀之上訴人與玩酷公司之補充協議二（即雙方合意調降租金所簽署之協議，見本院卷(二)第431頁），僅有契約內容，而無雙方簽名用印之欄位，其真實性亦屬有疑。且觀諸前開補充協議二、終止租賃協議書之內容（見本院卷(二)第431至432頁），均未記載雙方協議調降租金及提前終止租約，係因系爭租賃物漏水之故，亦難認上訴人此部分主張為真實。參以上訴人自陳玩酷公司自104年1月間起承租地下1層（見外放另案本院卷(二)第173頁），而依證人謝東波前述證詞，可知系爭租賃物之漏水情形以104年間最為嚴重，105年間情況即有改善，不影響辦公室辦公，惟玩酷公司未於104年間要求調降租金或提前終止租約，卻遲至105年4月、106年5月始與上訴人協議調降租金及提前終止租約，亦與常情有違，則縱使上訴人主張其曾調降玩酷公司之租金，及玩酷公司提前於106年5月31日終止租約等情屬實，均難認係因系爭租賃物存有漏水瑕疵之故。是上訴人主張伊因系爭租賃物發生漏水瑕疵，因此同意調降玩酷公司之租金，受有62萬2440元之損失，另玩酷公司因漏水瑕疵而提前終止租約，致伊受有租金損失588萬9377元，合計651萬1817元，加計5%營業稅後金額為683萬7408元，得請求被上訴人賠償，亦屬無據。

3. 上訴人主張：怡客公司承租範圍於承租期間發生漏水瑕疵，伊因此就怡客公司所承租地下1層區域（70坪）之每月租金由每坪1500元調降為1050元，迄怡客公司於105年11月間提前終止租約時止，共計4個月，造成伊受有營業損失12萬6000元【 $(1500\text{元} - 1050\text{元}) \times 70\text{坪} \times 4\text{月} = 12\text{萬}6000\text{元}$ 】；另就怡客公司承租之地下1層區域，原訂租期為105年7月15

01 日至108年7月14日，因系爭租賃物有漏水瑕疵，且遲未修
02 繕，致怡客公司於105年11月提前終止租約，伊因而受有105
03 年12月1日至108年7月14日（共計31月14日）無法轉租收取
04 租金之損失231萬1693元（ $1050\text{元} \times 70\text{坪} \times 31\text{又} 14/31 = 231\text{萬}$
05 1693元），以上合計243萬7693元，加計5%營業稅後金額為
06 255萬9578元等情（見本院卷(三)第376至377頁），為被上訴
07 人所否認。查怡客公司雖以109年5月25日怡字第
08 20200521001號函覆本院稱：「…二本公司於105年5月間與
09 齊民公司就租用『碧潭有約社區』商場一事開始協商…，雙
10 方同意約定以每月1500元之金額承租…。惟同年6月間聽聞
11 齊民公司與原房東（即被上訴人）間曾就『碧潭有約社區』
12 漏水一事進行鑑定評估。本公司於下雨天勘查現場，亦確實
13 有發現漏水及辦公室地面積水情形。本公司經過討論後，於
14 此漏水瑕疵未為修繕且將造成場所使用之障礙等重大不利益
15 訊息之下，遂向齊民公司於法律上主張減少租金，齊民公司
16 遂同意將原訂租金降為每坪1050元並保證日後不再有任何漏
17 水之情事。是以，本公司遂於同年7月22日與齊民公司簽訂
18 書面租約，約定租用『碧潭有約社區』地下一樓商場如附件
19 一所標示區域共70坪…。三…於簽約後裝潢期間就曾因屋頂
20 滴漏水滴而向齊民公司反應。該滴漏水情形雖於簡易施工後
21 短暫改善，然每逢下雨承租場地天花板部分仍會產生大小不
22 一之水漬，甚至須至移除底下顧客座位之程度。於本公司陸
23 續反應漏水情事無法改善之下，竟得知漏水係因原房東未依
24 照漏水鑑定指定改善方式進行修繕所致，無奈之下僅能通知
25 齊民公司欲因租賃場地不達使用目的為由提前終止租約，並
26 於105年11月間搬離承租場地並同時向齊民公司請求期間所
27 生之所有損失…」等語（見本院卷(二)第451至453頁）。惟上
28 訴人不爭執怡客公司為其子公司（見外放另案原審卷(三)第
29 513頁），且怡客公司前開函文所載地址「臺北市○○區
30 ○○路0段0號3樓」，即係上訴人所提書狀上所載之上訴人
31 地址（見本院卷(一)第77、163、185、275頁等），足認其2公

01 司關係密切，則怡客公司前開函文內容是否客觀可採，仍屬
02 有疑。又若怡客公司前開函文所稱其與上訴人原已談定月租
03 為每坪1500元，因發現系爭租賃物有漏水瑕疵，經向上訴人
04 反映，上訴人同意調降為每坪1050元，並保證日後不再有任何
05 漏水情事，其始與上訴人簽立租賃契約等情屬實，怡客公
06 司理應要求於契約中載明此旨，並約明日後若仍有漏水情
07 事，上訴人應負如何之責任，惟參諸上訴人所提出其與怡客
08 公司簽立之房屋租賃契約（見外放之另案本院卷(二)第319至
09 326頁），就此完全未予記載、約定，且怡客公司復未提出
10 雙方協議提前終止租約之協議書等文件，亦與常理有悖，其
11 前開函覆內容，實難以採信。則縱使上訴人主張其曾調降怡
12 客公司之租金，及怡客公司提前於105年11月間終止租約等
13 情屬實，亦難認係因系爭租賃物存有漏水瑕疵之故。是上訴
14 人主張伊因系爭租賃物發生漏水瑕疵，因此同意調降怡客公
15 司之租金，受有12萬6000元之損失；另怡客公司因漏水瑕疵
16 而提前終止租約，致伊受有租金損失231萬1693元，以上合
17 計243萬7693元，加計5%營業稅後金額為255萬9578元，得
18 請求被上訴人賠償，仍屬無據。

19 4.依上所陳，上訴人主張其受有調降租金及無法轉租之租金損
20 失2847萬1760元（創夢公司、玩酷公司、怡客公司依序1907
21 萬4774元、683萬7408元、255萬9578元），亦不可取；故上
22 訴人主張其受有調降租金及無法轉租之租金損失2847萬1760
23 元，得以之與系爭執行債權為抵銷云云，仍非正當。

24 (四)上訴人雖又主張其因系爭租賃物存有漏水瑕疵，伊依民法第
25 430條規定與被上訴人終止系爭契約，與創夢公司間之契約
26 因此無法履行，而賠償創夢公司300萬元受有損害，得以之
27 抵銷系爭執行債權云云（見本院卷(三)第377頁），並提出協
28 議書為據（見本院卷(二)第149頁），惟為被上訴人所否認。
29 查系爭契約已於106年8月1日經被上訴人合法終止，上訴人
30 嗣後再依民法第430條規定終止系爭契約，不影響系爭契約
31 因上訴人未於106年7月31日前補足履約保證金，業經被上訴

人於同年8月1日合法終止之效力；且系爭租賃物雖有漏水情形，然被上訴人已依上訴人之建議，委託建築師公會進行鑑定，該公會出具鑑定報告認定多數漏水點屬系爭商場共用部分，因未能取得系爭商場管理委員會或區分所有權人會議之同意，被上訴人在取得上訴人同意後，採取以接水盤與導水方式解決漏水問題，並於105年10月26日、11月21日、106年1月19日會同上訴人職員彭春鎰現場勘驗，兩造同意各該次漏水修繕工程已完工作業，其後系爭租賃物雖仍有漏水情形，惟不致影響上訴人之使用、收益，難認被上訴人未善盡使系爭租賃物保持合於約定使用狀態之義務，上訴人主張其因系爭租賃物存有漏水瑕疵，依民法第430條規定與被上訴人終止系爭契約，尚乏依據，已如前陳；而觀諸上訴人與創夢公司簽訂之協議書內容（見本院卷(二)第149頁），係以兩造間之租賃爭議，業經另案審理，致系爭契約無法履行，乃約定創夢公司參加另案訴訟及依另案判決結果，由上訴人補償創夢公司；然系爭契約無法履行，係因上訴人未於106年7月31日前補足履約保證金，經被上訴人於同年8月1日合法終止，顯非可歸責於被上訴人；況創夢公司並未參加另案訴訟（見外放另案卷宗、本院卷(三)第405至451頁），被上訴人亦否認上訴人有賠償創夢公司300萬元（見本院卷(三)第52頁），上訴人就此未再舉證證明（見本院卷(三)第262頁），自不得僅因上訴人與創夢公司自行簽訂協議書，即謂被上訴人有依此賠償之義務，是前開協議書自無從採為有利於上訴人之認定；故上訴人主張因系爭租賃物存有漏水瑕疵，而賠償創夢公司300萬元受有損失，得以之與系爭執行債權為抵銷云云，亦非正當。

(五)上訴人雖另主張被上訴人單方扣抵伊之履約保證金1260萬元抵付106年上半年租金，屬違法扣抵行為，應不生效力，伊並無欠繳任何履約保證金，被上訴人嗣沒入伊於106年7月30日繳納之630萬元，拒不發還，係無法律上原因受有利益，伊得請求返還履約保證金630萬元，並得以之與系爭執行債

01 權為抵銷云云（見本院卷(三)第377頁），惟為被上訴人所否
02 認。查系爭契約第7條第4項約定：「乙方於租期屆滿前申請
03 終止本契約，或因可歸責於乙方之事由而終止本契約者，其
04 已繳交之履約保證金不予退還」等語（見原審卷(一)第16
05 頁），是因可歸責於上訴人之事由致系爭契約終止，上訴人
06 已繳交之履約保證金自不予退還。承前所述，上訴人欠繳
07 106年上半年租金，其以被上訴人未於租賃關係存續期間使
08 系爭租賃物保持合於約定使用之狀態等情為由，行使同時履
09 行抗辯權而拒絕給付106年上半年之全數租金，並無理由，
10 經被上訴人兩度發函催告，均未繳付，被上訴人乃辦理履約
11 保證金抵付租金作業，並通知上訴人於106年5月12日前補足
12 履約保證金，被上訴人未依限補足，已有違反系爭契約第7
13 條第2款之情事，上訴人主張被上訴人係單方扣抵伊之履約
14 保證金1260萬元抵付106年上半年租金，屬違法扣抵行為，
15 應不生效力，伊並無欠繳任何履約保證金云云，已不可取。
16 又上訴人未依限補足履約保證金，經被上訴人於106年5月22
17 日通知上訴人限期改善，上訴人僅於同年6月26日匯款租金
18 差額77萬3975元予被上訴人，未依限補足履約保證金，被上
19 訴人於同年7月25日發函通知上訴人將於同年8月1日終止系
20 爭契約，請上訴人於1個月內（106年9月1日）騰空系爭租賃
21 物並回復原狀後返還點交予被上訴人，倘上訴人於同年7月
22 31日前補足全數履約保證金，則不終止系爭契約等旨，上訴
23 人於同年7月27日收受該函文，惟僅於同年7月31日補繳半數
24 履約保證金630萬元，雖同時出具切結書，承諾於106年8月
25 15日前補足餘款630萬元（見原審卷(二)第296頁），惟經被上
26 訴人表示不予受理（見本院卷(一)第151至152頁），系爭契約
27 已於106年8月1日發生合法終止之效力，且係因可歸責於上
28 訴人之事由而終止，被上訴人依約不予發還上訴人已繳交之
29 履約保證金630萬元，即屬有據，自無不當得利之可言；故
30 上訴人主張被上訴人沒入伊於106年7月30日繳納之履約保證
31 金630萬元，拒不發還，係無法律上原因受有利益，伊得請

01 求返還，並得與系爭執行債權為抵銷云云，仍非正當。

02 (六)綜上，上訴人主張得向被上訴人請求物品及設備損害之損失
03 9099萬8508元、調降租金與無法轉租之租金損失2847萬1760
04 元、賠償創夢公司之損失300萬元，及請求返還遭被上訴人
05 沒入之履約保證金630萬元（合計1億2877萬0268元），均非
06 正當，即無可供抵銷之債權；故上訴人主張得以前開1億
07 2877萬0268元與系爭執行債權為抵銷，自屬無據。

08 七、上訴人請求確認系爭執行債權不存在，及撤銷系爭執行程
09 序，是否有據？

10 (一)按執行名義無確定判決同一之效力者，於執行名義成立前，
11 如有債權不成立或消滅或妨礙債權人請求之事由發生，債務
12 人亦得於強制執执行程序終結前提起異議之訴，強制執行法第
13 14條第2項定有明文。所謂消滅債權人請求之事由，例如清
14 償、提存、抵銷、免除、混同、債權讓與、債務承擔、更
15 改、消滅時效完成、解除條件成就、契約解除或撤銷、另訂
16 和解契約，或其他類此之情形；所謂妨礙債權人請求之事
17 由，例如債權人同意延期清償、債務人行使同時履行抗辯權
18 等。

19 (二)承前所述，上訴人以被上訴人未於租賃關係存續中保持其合
20 於約定使用之狀態等情為由，行使同時履行抗辯權而拒絕給
21 付租金，或請求按比例請求減少租金，及主張系爭租約成立
22 後有情事變更之情形，並非有據；且上訴人對於被上訴人不得
23 請求物品及設備之損失9099萬8508元、調降租金與無法轉
24 租之租金損失2847萬1760元、賠償創夢公司之損失300萬
25 元，及請求返還遭被上訴人沒入之630萬元履約保證金（合
26 計1億2877萬0268元），即無可供抵銷之債權，俱如前述；
27 而上訴人復未舉證證明有其他消滅或妨礙被上訴人請求之事
28 由發生，故上訴人主張被上訴人於系爭執执行程序主張之執行
29 債權不存在，請求確認系爭執行債權不存在，及撤銷系爭執
30 行程序，非屬正當。

31 八、從而，上訴人依強制執行法第14條第2項之規定提起債務人

01 異議之訴，請求確認系爭執行債權不存在，及撤銷系爭執行
02 程序，均非正當，不應准許。原審所為上訴人敗訴之判決，
03 並無不合，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無
04 理由，應予駁回。

05 九、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證
06 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
07 逐一論列，附此敘明。

08 十、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1
09 項、第78條，判決如主文。

10 中 華 民 國 110 年 7 月 21 日

11 民事第十四庭

12 審判長法 官 蔡和憲

13 法 官 周珮琦

14 法 官 邱靜琪

15 正本係照原本作成。

16 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
17 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
18 （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
19 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
20 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
21 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
22 應一併繳納上訴審裁判費。

23 中 華 民 國 110 年 7 月 21 日

24 書記官 張淨卿

27