臺灣高等法院民事判決

109年度重上更一字第161號

上　訴　人　士弘電腦股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

兼

特別代理人　陳國輝

000000000000000000

共　　同

訴訟代理人　黃博駿律師

　　王俐棋律師

上　訴　人　高志明

000000000000000000

訴訟代理人　郭睦萱律師

複代理人　　林沛彤律師

被上訴人　　交通部臺灣鐵路管理局貨運服務總所臺北貨運服務所

法定代理人　余昭慶

訴訟代理人　呂瑞貞律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國106年8月16日臺灣臺北地方法院104年度訴字第4765號第一審判決提起上訴，本院前審判決後，經最高法院第一次發回更審，本院於110年3月30日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決主文第二項關於命上訴人給付及連帶給付超過「連帶給付新臺幣參佰參拾萬貳仟陸佰捌拾壹元(不含命上訴人連帶給付超過新臺幣參仟參佰柒拾壹元，及自民國一〇五年五月十五日起至返還門牌號碼臺北市〇〇〇路〇段〇〇〇巷〇〇弄〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇〇號及同弄〇、〇〇〇號房屋之日止，按日以新臺幣柒仟參佰肆拾捌元計算之賠償金)」部分，及該部分假執行之宣告，並除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

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。
其餘上訴駁回。
第一、二審及發回前第三審訴訟費用除確定部分外，由上訴人連帶負擔分四分之一，餘由被上訴人負擔。
事實及理由
一、被上訴人主張：伊於民國（下同）97年4月11日就如附表所示房屋及其坐落基地與上訴人士弘電腦股份有限公司（下稱士弘公司）簽訂合約案號R36097JLY010015房地租賃契約（下稱97年租約），約定租金每月新臺幣（下同）10萬200元，租期自同年7月10日起至102年7月9日止。伊於102年6月11日與士弘公司簽訂協議書（下稱系爭協議書，與97年租約合稱系爭租約），約定續租期間自同年7月10日起至105年7月9日止，租金每月11萬220元，並由上訴人高志明及陳國輝擔任連帶保證人，系爭租約均經公證。詎士弘公司於租賃期間違約將附表編號一、二所示房屋轉租予原審共同被告郭柏伸即奇逸空間設計工作室（下稱奇逸工作室）、中百娛樂國際有限公司（下稱中百公司），伊已依97年租約第14條第6款及系爭協議書第3條約定，於104年7月15日終止租約。惟士弘公司未遷讓返還如附表所示房屋（下稱系爭房屋），依97年租約第20條、系爭協議書第3條約定，上訴人士弘公司、陳國輝、高志明（下稱上訴人，分稱其名稱）應按日連帶給付逾期賠償金7,348元，經與士弘公司溢繳租金、被上訴人應返還之履約保證金、質設保證金、火險保證金抵銷，奇逸工作室及中百公司因與被上訴人成立訴訟上和解所給付之款項後，依上開約定，求為命高志明等3人給付5,774元及自104年8月13日起至騰空返還系爭房屋之日止，按日連帶給付7,348元之判決。
二、上訴人則以：士弘公司未違法轉租，被上訴人終止租約不合法。士弘公司於租期屆滿後之105年8月29日通知被上訴人點交系爭房屋，被上訴人拒絕點收，士弘公司自不負遲延責任。系爭租約所定逾期賠償金屬違約金性質，顯屬過高，應

予酌減。另就被上訴人應返還伊已給付之：㈠104年7月9日至105年7月9日租金計108萬0,867元，㈡履約保證金、質設保證金及火險保證金計108萬9,194元，與本件逾期賠償金抵銷等語，及高志明係基於士弘公司監察人身分為保證人，嗣已辭任，依民法第753條之1規定，不負保證責任等語資為抗辯。

三、原審為被上訴人勝訴之判決，上訴人據此提起上訴。關於被上訴人訴請士弘公司遷讓返還系爭房屋；及原審判令上訴人連帶給付超逾3,371元，並自105年5月15日起至返還系爭房屋之日止，按日以7,348元計算之賠償金部分，經本院前審判決廢棄駁回被上訴人在第一審之訴，兩造未上訴，業經確定，均不予贅述。

上訴人士弘公司、陳國輝補陳：本件應考量士弘公司交還系爭房屋前後被上訴人實際所受損害，依民法第251條、第252條規定酌減違約金。被上訴人於109年4月15日即取得系爭房屋占有，依約應返還履約保證金33萬660元予士弘公司，前揭保證金債權應與本件違約金抵銷或酌減。兩造於訴訟中已明示合意，應自本件違約金扣除陳國輝已清償強制執行債權本金284萬3,676元，及97年租約之設質金55萬元、火險保證金6萬元。系爭房屋縱有恢復牆面之必要，其支出金額不及本件違約金，是本件違約金應予酌減。法院判斷損害賠償額預定性質之違約金是否過高而有酌減必要，仍應衡量個案一切客觀情況及權利人實際所受損害，不宜逕以尊重契約自由而否准酌減違約金，否則無異架空民法第251條、第252條探求權益分配應符合公平正義之立法目的等語。並上訴聲明：㈠原判決除確定部分外不利於上訴人部分廢棄。㈡前開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。㈢歷審訴訟費用由被上訴人負擔。

上訴人高志明補陳：伊已於106年9月18日向被上訴人終止保證契約，依民法第754條規定，其終止保證契約後無庸負保證責任。本件違約金應考量被上訴人實際所受損害及債務人

已一部履行之情形酌減。本件違約金總額應酌減至414萬2,908元，扣除士弘公司主張抵銷之金額，及被上訴人已受領之款項，計527萬1,195元後，被上訴人應不得再向上訴人請求給付違約金。況本件違約金總額除應扣除上述527萬1,195元外，尚應扣除被上訴人已取回如附表編號三房屋出租他人之租金共26萬6,427元，共應扣除553萬7,622元等語。並上訴聲明：㈠原判決關於命上訴人給付部分及該部分假執行宣告均廢棄。㈡前開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。㈢如受不利判決，願供擔保請准免予假執行。㈣歷審訴訟費用由被上訴人負擔。

被上訴人補陳：高志明並非以監察人身份為保證，其辯稱得依民法第754條規定免除保證責任，應無理由。上訴人應自104年7月23日至109年4月14日（最後一間如附表編號三房屋於109年4月15日執行時返還）給付違約金，則此4年又267日期間之違約金合計應為1,268萬9,996元。上訴人辯稱本件違約金過高，並無理由，縱應核減，應依2倍租金，就系爭房屋之取回狀況調整計算違約金。因上訴人違約轉租，造成被上訴人耗費更多的人力、物力，並尋求民、刑事法律救濟，且房屋隔間牆遭拆除毀損，被上訴人所受損失實不應僅以每日租金3,674元計算。不爭執上訴人可抵扣本件請求之金額為494萬0,535元。被上訴人並無返還系爭租約履約保證金33萬660元之義務，且上訴人並無另訴主張返還履約保證金獲得勝訴判決，尚難認上訴人有此債權可抵銷。兩造於訂立租約時，即將履約保證金與違約金予以區隔，並無將履約保證金充作違約金之性質。基於契約自由原則，上訴人主張因沒收履約保證金而可酌減違約金，顯無理由等語。並答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡歷審訴訟費用均由上訴人等負擔。

四、兩造不爭執之事項：

㈠被上訴人就系爭房屋與士弘公司，於97年4月11日訂立97年租約，約定每月租金10萬200元，租賃期間為97年7月10日起至102年7月9日止，有系爭97年租約影本可稽（見原審卷一

第13至24頁）。

㈡被上訴人與士弘公司於102年6月11日簽立系爭協議書（含公證書、協議書、對保報告單），續約延長租約3年，續租期間為102年7月10日起至105年7月9日止，約定每月租金11萬220元，並由陳國輝及高志明擔任系爭租約之連帶保證人，有系爭協議書影本可稽（見原審卷一第25至29頁）。

㈢被上訴人於104年7月6日寄發臺北復興橋郵局000191號存證信函予士弘公司，表示於104年7月15日終止系爭租約，世弘公司應於104年7月22日前遷出，士弘公司於104年7月7日收受，有上開存證信函、收件回執影本可稽（見原審卷一第54至56頁背面）。

㈣系爭租約第20條約定之損害賠償金，為損害賠償總額預定性質之違約金。

㈤系爭房屋被上訴人取回情形：

1.106年12月7日，因假執行被上訴人取回附表編號二房屋、編號六房屋B室(見重上字卷二第10頁)。

2.107年2月1日，因假執行被上訴人取回附表編號一、五房屋(見重上字卷二被上證2)。

3.107年3月1日，被上訴人於假執行程序中，經上訴人士弘公司自動履行點交房屋，由被上訴人取回附表編號六房屋A室、另一未編號房間(見重上字卷二被上證4)。

4.108年4月16日，上訴人陳國輝交還附表編號四房屋(見本院卷第57頁被上更一證1)。

5.附表編號三房屋因遭訴外人徐啟生占用，經被上訴人持台北地院107年度北簡字第13660號確定判決聲請執行，經台北地方法院民事執行處108年度司執字第137442號執行於109年4月15日取回(見本院卷第69頁被上更一證2、第255至261頁被上更一證4)。

㈥上訴人士弘公司已交付被上訴人104年7月10日至105年7月9日原訂租期屆滿日之租金1,080,867元，系爭租約終止後被上訴人同意返還上訴人，其中199,107元被上訴人已辦理清

償提存。

㈦上訴人士弘公司支付被上訴人系爭租約質設保證金550,000元、火險保證金60,000元，因六間房屋已取回，被上訴人同意返退，是以，被上訴人同意上訴人可抵銷之金額為610,000元 。

㈧上訴人士弘公司支付被上訴人另案C36100JLY010091號租約(下稱91號租約)之履約保證金54,534元、質設保證金90,000元、火險保證金4,000元，因該租約於105年7月9日屆期(見原證18)，被上訴人同意上訴人可抵銷之金額合計148,534元(見重上字卷二第513至517頁)。

㈨被上訴人與奇逸工作室及中百公司成立訴訟上和解，奇逸工作室給付被上訴人260,196 元、中百公司給付196,369元作為和解金額；被上訴人同意自違約金總額扣除前開被上訴人所受領之款項共計456,565元(見重上字卷一第303至305頁)。

㈩被上訴人以本院前審判決，就本件違約金債權對上訴人陳國輝實行假執行，已執行取得2,843,676元，兩造同意自違約金總額扣除前開受領之款項2,843,676元(見被上更一證3、被上訴人109年10月27日民事陳述意見狀第10頁、本院卷第395、439頁)。

㈠被上訴人於107年2月1日取回系爭附表編號一房屋後，因他案和解，於107年5月16日將該屋出租，租期為107年5月16日至107年12月18日，每月租金為11,567元(見重上字卷二第477頁)；被上訴人復於107年12月19日將該屋出租，租期為107年12月19日至112年12月18日，每月租金為11,567元(見本院卷第225頁更上證1)。

五、被上訴人主張士弘公司違約轉租系爭房屋，伊即終止系爭租約，請求高志明等3人連帶給付按逾期日數計算之逾期賠償金等情，然為上訴人所否認，並以前詞置辯。則本件主要爭點在於：㈠上訴人主張違約金過高應予酌減，有無理由？㈡上訴人可主張與被上訴人本件請求扣除、抵銷之金額為若

干？㈢被上訴人得請求士弘公司給付之金額若干？㈣上訴人陳國輝及高志明應否負連帶賠償責任？上訴人高志明依民法第754條主張本件違約金係連續發生之債而未定有期間，可終止連帶保證契約，有無理由？茲分述之。

六、本件違約金確實過高應予酌減，酌減金額如下:

㈠按民法第251條、第252條規定「債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金。」「約定之違約金額過高者，法院得依職權減至相當之數額。」而契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶符實情而得法理之平。倘違約金係損害賠償總額預定性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高。

㈡又按兩造不爭執系爭97年租約第20條損害賠償金之性質為損害賠償額預定性質之違約金，合先敘明。查系爭97年租約第20條約定「如乙方（即士弘公司）未依前條規定返還租賃標的物予甲方（即被上訴人）時，應按逾期之期間，每日賠償相當日租金（月租金之三十分之一，尾數四捨五入）兩倍之損害賠償金6,680元」（見原審卷一第16頁）。又系爭協議書第2條及第3條約定「二.續租期間自102年7月10日起至105年7月9日止，租金每月新臺幣11萬220元整（含稅），履約保證金新臺幣33萬660元整，質設保證金維持新臺幣55萬元整，火險保證金維持新臺幣6萬元整。三.甲、乙雙方原約定之契約條件，除前述事項外，其餘仍依原約定之房地租賃契約規定為之，乙方不得另為主張或做任何變更。」（見原審卷一第27頁）。則依據約定，就士弘公司未依系爭97年租約第19條約定所載期限前返還系爭房屋時，係約定以每日即每月租金1/30相當之租金數額兩倍作為損害賠償金，於續租後，每月租金調漲為110,220元，折算每日租金兩倍為7,348元（計算式：110,220元/30 ×2=7,348元）為兩造約定逾期

返還系爭房屋之每日損害賠償金。

㈢上訴人雖辯稱士弘公司於105年8月29日通知被上訴人點交系爭房屋，被上訴人拒絕點收而受領遲延，故伊等不付遲延責任，無須支付損害賠償性質之違約金云云，並以中和民富街郵局存證號碼000231號存證信函（見原審卷一第207頁）為證。按債權人對於已提出之給付，拒絕受領或不能受領者，自提出時起負遲延責任，固為民法第234條所明定。惟所謂已提出之給付，係指債務人依債務本旨，於適當之處所及時期實行提出給付者而言。查上開存證信函係記載：貴我雙方之租賃契約期間依約至105年7月9日屆滿，本公司特依約通知貴所即刻為租賃房屋之交還點收、並於點收時同時返還本公司所有保證金…若貴所遲延點交或拒不同時返還本公司所有之保證金，貴所應自負受領遲延、遭同時履行抗辯、並依法負擔拒不返還所有保證金之遲延利息、違約金及給付本公司因貴所遲延點收租賃房屋所衍生之管理費用之責云云。惟本件係因士弘公司違約轉租遭終止系爭租約而須返還系爭房屋，並應給付前揭損害賠償金，並非因租賃期間屆滿而返還，上開存證信函表明提出之給付，係附有係因期間屆滿而為交還系爭房屋之條件，顯未依債之本旨而提出給付，不生提出給付效力。且被上訴人於接獲前揭存證信函後，即以台北火車站郵局存證號碼000237號存證信函回覆：有關租賃房地交還點收，查貴公司存證信函未載明點還日期，經本所電話詢問亦未為明確答覆，爰請貴公司後續以書面通知點還日期，點還當日並須備妥水電終止證明等文件及鑰匙等語（見原審卷一第208至209頁背面），上訴人亦未能舉出其已陳明可點交之具體期間，且陳國輝嗣已於106年5月9日與訴外人許晉昇締約，出租附表編號三所示房屋，有房屋租賃契約書在卷可稽（見重上字卷一第143至147頁），足徵士弘公司於105年8月29日通知時，實無歸還系爭房屋之意，前揭辯詞殊無可信。

㈣被上訴人雖辯稱士弘公司不僅違法轉租，尚有將附表編號

一、五系爭房屋之隔間牆拆除，造成房屋之牆壁受損，故不得減少違約金云云。然被上訴人請求違約金是依照系爭97年租約第20條約定「如乙方未依前條規定返還租賃標的物予甲方時，應按逾期之期間，每日賠償…」，則本件違約金是士弘公司未依前條規定返還租賃標的物系爭房屋予被上訴人時，應按逾期之期間，每日賠償相當日租金2倍計算之違約金，益徵違約金之酌減與系爭房屋按時返還情況相關，無關系爭房屋之返還狀態，則士弘公司另若有毀損之行為，係另一侵權行為或債務不履行造成損害，應由被上訴人另外訴請損害賠償，不得以此認為不需酌減違約金。

㈤查本件系爭房屋陸續返還，自應依據債務已為一部履行者，比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金，就系爭房屋之取回狀況調整計算違約金:

1.查106年12月7日，被上訴人取回系爭附表編號二、編號六房屋B室；107年2月1日，被上訴人取回系爭附表編號一、五房屋；107年3月1日，被上訴人取回系爭附表編號六房屋A室、另一未編號房間；108年4月16日，被上訴人取回系爭附表編號四房屋；109年4月15日，被上訴人取回系爭附表編號三房屋。是本件違約金計算期間應為被上訴人通知最後遷出日之翌日即104年7月23日，至最後取回系爭房屋之109年4月15日止。

⑴104年7月23日至106年12月6日，既有6間房屋未返還，則違約金仍按原約定之每日給付7,348元計算；此期間之違約金合計應為6,378,064元(計算式：868日X7,348元=6,378,064元)。

⑵106年12月7日至107年1月31日既有1又1/3間房屋返還，則違約金酌減4/18，即每日給付5,715元(計算式：7,348元X14/18=5,715元，元以下4捨5入)；此期間之違約金合計應為320,040元(計算式：56日X5,715元=320,040元)。

⑶107年2月1日至107年2月28日既有3間房屋又1/3間房屋返還，則違約金酌減10/18，即每日給付3,266元(計算式：7,3

48元X8/18=3,266元，元以下4捨5入)，此期間之違約金合計應為91,448元(計算式：28日X3,266元=91,448元)。

⑷107年3月1日至108年4月15日既有4間房屋返還，則違約金酌減4/6，即每日給付2,449元(計算式：7,348元X2/6=2,449元，元以下4捨5入)，此期間之違約金合計應為1,006,539元(計算式：411日X2,449元=1,006,539元)。

⑸108年4月16日起至109年4月14日既有5間房屋返還，則違約金酌減5/6，即每日給付1,225元(計算式：7,348元X1/6=1,225元，元以下4捨5入)，此期間之違約金合計應為447,125元(計算式：365日X1,225元=447,125元)。

⑹上開核減後之違約金合計金額共計8,243,216元(計算式：6,378,064+320,040+91,448+1,006,539+447,125=8,243,216)。

㈥上訴人抗辯如果不能請求被上訴人返還系爭租約履約保證金330,660元，而不能主張抵銷，則應於酌減違約金時，考量已沒收此部分之履約保證金，而酌減違約金云云。然查交付履約保證金之目的在於擔保及促使契約債務人履行契約，與違約金係債權人於債務人不履行債務之損害賠償債務發生後始得請求，並不相同。查系爭租約既於97年契約第5條(於系爭協議書第2條調整為330,660元)、第20條，將履約保證金與違約金分別約定，可見兩造於訂立租約時，即將履約保證金與違約金予以區隔，並無將履約保證金充作違約金之意思，上訴人主張因沒收履約保證金而可酌減違約金云云，並無理由(關於沒收履約保證金，詳後述七㈡3.)。

㈦上訴人更辯稱:被上訴人係因上訴人遲延返還系爭房屋而受有無法收取租金之損害，是以判斷本件違約金酌減數額時，自應考量土地法第97條第1項「租金不得超過房地申報總價10%」之強制禁止規定計算日租金，以此計算系爭房屋6間每日租金為3,294元(計算式：549元X6 =3,294元)，與系爭租約約定之違約金每日7,348元相比，系爭租約約定之違約金比被上訴人所受損害金額高出2倍以上，顯然與被上訴人所

受損害差距過大云云。查土地法第97條第1項關於租金上限是約定房屋出租租金之限制，與本件損害賠償金係違約不還房屋應給付違約金，性質並不相同，被上訴人於士弘公司遲延返還系爭房屋後，除受有不能出租之利益損失外，亦須付出額外人事、訴訟等成本請求士弘公司返還系爭房屋，以上所失利益及所受損害，均係因士弘公司遲延返還所致，是以自不能以正常出租之房屋租金，依據土地法第97條第1項之規定計算每日損害賠償金。上訴人前揭抗辯，並無可採。

七、上訴人可主張與被上訴人本件請求扣除、抵銷之金額如下:

㈠上訴人辯稱系爭租約如已終止，則士弘公司另有給付被上訴人自104年7月9日至105年7月9日止租期屆滿之租金1,080,867元，被上訴人即無受領之法律上原因，應依民法第179條規定予以返還，並與本件損害賠償金請求抵銷云云。查士弘公司以給付104年7月10日至105年7月9日原訂租期屆滿日之租金1,080,867元為名義，交付被上訴人同額款項等情，被上訴人不爭執其中881,760元得為抵銷（見重上字卷二第512頁），另辯稱其餘199,107元，伊已辦理清償提存等語，提出國庫存款收款書、臺灣新北地方法院自行收納款項收據為證（見原審卷一第108頁）。士弘公司不爭執有辦理清償提存（見重上字卷二第9頁），主張伊係按系爭租約給付租金，提存不生效力云云。惟查系爭租約既已經被上訴人合法終止，如前所載，租約已經不存在，無所謂租約存在而給付，則199,107元被上訴人因提存而已清償，不須依民法第179條規定返還，上訴人無從據此與本件被上訴人之請求抵銷。因此，上訴人就此可抵銷之金額為881,760元，逾該金額之抵銷抗辯，即無理由。

㈡士弘公司以其支付被上訴人關於系爭租約履約保證金330,660元、質設保證金550,000元、火險保證金60,000元；另案91號租約履約保證金54,534元、質設保證金90,000元、火險保證金4,000元，則各該租約既已終止或到期，被上訴人已無占有法律上原因，應予返還，並與本件請求抵銷等語。

1.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。但依債之性質不能抵銷或依當事人之特約不得抵銷者，不在此限。民法第334條第1項定有明文。

2.查被上訴人同意另案91號租約履約保證金54,534元、質設保證金90,000元、火險保證金4,000元，與系爭租約質設保證金550,000元、火險保證金60,000元，合計758,534元，可與本件請求抵銷（見本院卷第467頁），是此部分應可與本件請求抵銷。

3.又關於系爭租約履約保證金330,660元部分，上訴人雖辯稱所謂沒收之意，實為廠商就應負責之損害賠償金額，得自保證金扣抵云云。查系爭97年租約第5條、第27條約定「履約保證金按三個月租金計算…。本項履約保證金應於租約屆滿或終止時，乙方交還租賃物及履行本契約全部義務後，憑繳付時甲方制開之收據正本由甲方無息返還乙方。」「乙方違反本契約第4條第2款、第14條3 、4 、5 、6 款、第15條、第26條第5 、13、15款之約定，經甲方終止契約者，沒收履約保證金。」（見原審卷一第15、17頁）。則士弘公司既因違反同約第14條第6款約定轉租系爭房屋，經被上訴人合法終止系爭租約，已如前述，則被上訴人抗辯依上開約定已於104年7月15日送達沒收履約保證金之意思表示予士弘公司沒收系爭租約履約保證金330,660元，即屬有據。況系爭租約第19條約定「租期屆滿或契約終止之翌日起七日內(末日為例假日時順延)，乙方應即遷出，將租賃標的物恢復原狀或經甲方同意之當時標的物之狀態，並會同甲方點交無誤後，交還甲方；乙方並應付清租金、違約金、賠償金及其他一切費用。」士弘公司既尚未依照上開契約第19、20條約定恢復原狀賠償被上訴人之損害，被上訴人依約亦無返還履約保證金之義務。被上訴人不返還該筆履約保證金有法律上原因，上訴人請求返還並與本件被上訴人之請求抵銷，自屬無據。

㈢上訴人辯稱被上訴人受領奇逸工作室及中百公司給付之和解

金應自本件請求之損害賠償金中扣除等語。查被上訴人於原審主張奇逸工作室及中百公司分別無權占用如附表編號一及二之房屋，依民法第179條規定，求為命奇逸工作室及中百公司分別給付自104年9月7 日起至返還該房屋止，按日給付549元及541元之判決。經原審判決被上訴人勝訴，奇逸工作室及中百公司不服提起上訴。嗣於本院審理時，均成立訴訟上和解，奇逸工作室及中百公司分別願給付被上訴人260,196元及196,369元，並均當庭如數給付等情，有和解筆錄在卷可稽（見重上字卷一第303至305頁）。本件被上訴人已經同意扣抵(見本院卷第447頁)如不爭執事項，是被上訴人請求之損害賠償金，應扣除被上訴人受領奇逸工作室及中百公司分別給付之260,196元及196,369元合計456,565元。

㈣至關於上訴人辯稱被上訴人取得系爭附表編號一房屋之占有後，於107年5月16日將該屋出租，租期為107年5月16日至107年12月18日，每月租金為11,567元；被上訴人復於107年12月19日將該房屋出租，租期為107年12月19日至112年12月18日，每月租金為11,567元，於再行出租可得租金即應作為實際損害之減少，故應自本件違約金額中扣除就該期間可收得之租金數額云云。查被上訴人經前開假執行程序取回如附表編號一所示房屋後將該屋出租，被上訴人可收得租金部分，因本院前述認定應按收回房屋之比例情形酌減違約金，則不應再就系爭附表編號一房屋收回後之出租租金利益，再於酌減後之違約金金額中扣除上開租金部分，以免重複扣減兩次，此部分上訴人所辯不足憑採。

㈤從而，本件應予抵銷之數額為881,760元及758,534元，且須扣除456,565元，合計2,096,859元。

八、被上訴人得請求上訴人士弘公司給付之金額:查士弘公司於104年7月23日至109年4月15日止應給付被上訴人上開核減後之違約金計8,243,216元，再扣除及抵銷之數額2,096,859元後，上訴人尚應給付6,146,357元（計算式：8,243,216元－2,096,859元=6,146,357元）。另外被上訴人就本件違約金

債權對上訴人陳國輝實行假執行，已執行取得2,843,676元，有被上訴人陳報狀可考(見本院卷第71頁)，違約金總額扣除被上訴人陳國輝已清償之2,843,676元，此並為兩造所同意(見本院卷第54頁被上訴人109年10月27日民事陳述意見狀、第395、439頁上訴人言詞辯論意旨狀)，則經扣除後應給付之金額為3,302,681元（計算式：6,146,357元－2,843,676元=3,302,681元）。

九、上訴人陳國輝及高志明應負連帶賠償責任:

㈠查陳國輝及高志明為延長租約之系爭協議連帶保證人(見原審卷一第27頁背面)，依交通部臺灣鐵路管理局貨運服務總所臺北貨運服務所集合式住宅房地標租須知（下稱標租須知）第30條記載「簽約時得標人應覓具信用良好之殷實保證人2人或店保一家就得標人應履行本租賃契約之義務及賠償負連帶責任」（見原審卷一第20頁背面），且於系爭租約之公證書第6條約定：「承租人給付如契約所載之租金或違約金，及於期限屆滿交還如契約所載之租賃標的物，出租人依約返還保證金，如不履行時，均應逕受強制執行。承租人如覓有連帶保證人，對於給付租金或違約金亦應逕受強執執行。」（見原審卷一第26頁背面），則陳國輝及高志明自應與士弘公司就自104年7月23日起，每日應賠償之損害賠償金性質之違約金，負連帶給付之責。

㈡高志明辯稱伊係基於士弘公司監察人身分為保證人，今已辭任，不負保證責任云云。按因擔任法人董事、監察人或其他有代表權之人而為該法人擔任保證人者，僅就任職期間法人所生之債務負保證責任，民法第753條之1雖定有明文。查系爭租賃契約之公證書、協議書、對保報告單所示（見原審卷一第26至28頁），僅記載陳國輝及高志明為連帶保證人，未記載該兩人係因董事或監察人身分而為保證人。再觀諸系爭97年租約公證時之公證書（見原審卷一第13頁背面），雖記載高志明以代理人兼連帶保證人之身分參與公證，但仍未見有何記載係以董事或監察人身分為連帶保證人。且依當時士

弘公司登記資料所示，董事長為陳國輝，另有兩名董事即訴外人王功超及林英宗、監察人即高志明，但連帶保證人卻為高志明及訴外人簡俊儒，可見未必須以士弘公司董事或監察人身分而為連帶保證人。對照標租須知第30條(見原審卷一第20頁背面)所載，被上訴人僅要求信用良好之人為連帶保證人，未以承租人之董事或監察人為限。高志明前開辯詞，並無可採。

㈢上訴人高志明又辯稱:本件係於104年違法出租，伊已於102年8月間辭任監察人身分，並於103年4月14日完全離開士弘公司，並監察人任期於103年10月10日屆滿，經主管機關認定於106年9月19日當然解任云云，並舉新北市政府106年7月21日通知改選函為證(見本院卷第237頁)。然查高志明並非以監察人身分擔任連帶保證人，已如前述，與是否具監察人身分無關。又新北市政府通知改選，無從證明高志明已於103年間完全離開士弘公司。況按公司法第12條明文規定「公司設立登記後，有應登記之事項而不登記，或已登記之事項有變更而不為變更之登記者，不得以其事項對抗第三人。」，由卷附之106年10月18日士弘公司變更登記表(見重上字卷另存放之個資卷附件1)所載，高志明人仍為監察人，未有辭卸監察人職務之登記，顯不得對抗被上訴人，而為免除保證責任。

㈣上訴人高志明再辯稱:依民法第754條主張本件違約金係連續發生之債而未定有期間，可終止連帶保證契約云云，並提出臺北長春路郵局存證號碼001319號存證信函為證（見重上字卷一第203至207頁）。惟按民法第754條係規定就連續發生之債務為保證而未定有期間者，保證人得隨時通知債權人終止保證契約。前項情形，保證人對於通知到達債權人後所發生主債務人之債務，不負保證責任。查上訴人士弘公司與被上訴人簽立之系爭協議，續租期間自102年7月10日起至105年7月9日止，並約定由上訴人陳國輝、高志明擔任系爭租約之連帶保證人。且依當時公證之公證書六、載有「承租人如

覓有連帶保證人，對於…違約金亦應逕受強制執行」，及協議書三、載有「甲乙雙方原約定之契約條件，除前項事項外，其餘仍依原約定之房地租賃契約規定為之，乙方不得另為主張或做任何變更。乙方：士弘電腦股份有限公司連帶保證人：陳國輝連帶保證人：高志明」之約定（見原審卷一第27頁背面），可見連帶保證契約與租賃契約之期限一致，並非未定期限之保證契約。依系爭97年租約第20條所示，損害賠償金計算之期間應至返還系爭房屋之日止，係以返還系爭房屋時為損害賠償金計算之終止日，可見仍有約定期間，僅係以返還系爭房屋之不確定事實發生時為期間屆至之時，是該損害賠償金之保證責任並非未定有期間，自無適用上開規定。高志明上揭辯詞，亦無可信。

十、綜上所述，被上訴人依系爭租約第20條約定，請求上訴人連帶給付3,302,681元，核屬正當，應予准許。逾上開範圍之請求，為無理由，不應准許。從而原審就超過上開應予准許部分(不含本院前審廢棄駁回連帶給付超過3,371元，及自105年5月15日起至返還門牌號碼臺北市○○○路○段000巷00弄0○0○0○0○0○0○0號及同弄0、0○0號房屋之日止，按日以7,348元計算之賠償金部分)，為上訴人敗訴之判決，並為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，及宣告假執行，並無不合。上訴人指摘原判決此部分不當，聲明廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

十一、關於上訴人聲請命被上訴人提出租約，以確定另出租收取之租金金額，以自違約金扣除一節，因已經被上訴人說明(見本院卷第461頁)，且本院前述認定應按收回房屋之比例情形酌減違約金，則不應再就系爭附表編號一房屋收回以後之出租租金利益，再於酌減後之違約金金額中扣除上開租金，故無命被上訴人提出租約必要。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。

十二、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　27　　日

民事第十庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　高明德

法　官　張文毓

附表：

一、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄0 號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

二、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄000 號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

三、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄000 號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

四、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄000 號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

五、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄0號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

六、門牌號碼臺北市○○○路0 段000 巷00弄000 號即臺北市○○區○○段0 ○段00號建號建物。

正本係照原本作成。

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（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項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　27　　日

書記官　章大富