

臺灣澎湖地方法院民事判決

107年度訴字第66號

原告 統一超商股份有限公司

法定代理人 羅智先

訴訟代理人 陳奇宏

陳○民

林明忠律師

江可筠律師

劉韋廷律師

被告 保證責任澎湖縣第一信用合作社

法定代理人 藍俊昇

訴訟代理人 陳祐良律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109年3月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹佰玖拾肆萬伍仟玖佰玖拾貳元，及自民國一百零七年八月十六日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔十分之八，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣陸拾肆萬捌仟陸佰陸拾肆元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣壹佰玖拾肆萬伍仟玖佰玖拾貳元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

(一)原告因統一超商澎湖縣第22分公司澎湖山水店（下稱原山水店，址設：澎湖縣○○市○○里○○路○○號）租約到期且面積較小（賣場面積：21.4坪），為求展店以擴大營業規模，故欲於原址附近尋覓合適之新店面位置，適逢位於原山水店址斜對面之被告所有、址設澎湖縣○○市○○里○○路○○號建物（下稱系爭建物）公告出租，賣場面積為48.1坪，比原

山水店大，原告遂於民國106年9月1日與被告簽訂租約，承租系爭建物，每月租金新臺幣（下同）140,000元（下稱系爭租約）並經公證，並預定經裝潢後，於同年10月1日成立新山水店於系爭建物開張營業，以取代原山水舊店面。

(二)惟原告於同年9月12日於系爭建物進行營業所需室內裝潢工程前置作業時，拆除部分原有裝潢後，竟發現被原有裝潢包覆的樑、柱，有多處鋼筋嚴重銹蝕、混凝土剝落嚴重，且牆面多處有裂痕與漏水之水漬痕跡，該些瑕疵因受原有裝潢包覆，而為原告簽立租約前無法發現，基於樑柱破損及瑕疵情形嚴重，恐有安全疑慮，原告僅得暫緩裝潢工程，立即通知被告人員至系爭建物現場了解，並於同年9月14日以統超字第20170001102號函正式發函催告被告修繕系爭建物樑、柱破損及漏水等嚴重瑕疵。然被告收受該函後，非但未對上開瑕疵進行修繕，反而委請律師以智鼎國際法律事務所106年9月27日智良字第106092701號函否認系爭建物有上開瑕疵，避重就輕表示該牆面僅係先前所留水漬痕跡，樑柱破損部分僅係部分水泥脫落云云。

(三)原告獲悉被告罔顧事實為上開卸責之詞，實感愕然，無奈被告不願克盡瑕疵修補責任，原告僅得於同年10月20日自行付費委請台灣省土木技師工會鑑定系爭建物瑕疵狀況及修補方法，該會於同年10月26日受理，經同年11月2日該會指派彭○斐技師至系爭建物現場初勘鑑定，而依據初勘結果發現「其中一根柱子的鋼筋嚴重銹蝕及混凝土剝落現象，另有二根柱子的混凝土裂隙寬度約為2mm以上」，顯見系爭建物確有嚴重瑕疵情形存在，且初勘結果亦指出：「為利於結構安全評估鑑定，建議單位將現有樑、柱結構之裝潢遮蔽物拆除，以利鑑定技師能看到完整樑、柱結構物，研判是否有還有其他樑、柱結構上的瑕疵」，益徵瑕疵部分受裝潢遮蔽，縱使專業人員亦無法由外部觀察發現，必須將裝潢遮蔽部分拆除，方得發見該些嚴重瑕疵。

(四)是原告於收到台灣省土木技師公會初勘結果通知函後，又多

01 次派員致電聯繫或親自拜訪被告，溝通系爭建物修繕事宜，
02 請求被告依據台灣省土木技師公會初勘結果拆除裝潢遮蔽物
03 後，全面檢視系爭建物之瑕疵，並加以修繕完成，確保系爭
04 建物結構安全，否則於系爭建物樑柱鋼筋嚴重銹蝕且樑柱混
05 凝土嚴重剝落之情況，系爭建物顯已有結構安全疑慮，無法
06 提供原告安全營業之用，原告不僅無法進行店面裝潢工程，
07 更無法依原定計畫於106年10月1日準時開店營業，而原告
08 原澎湖山水店也亦已因租約到期終止營業。且為了證明系爭
09 建物存有之瑕疵狀況及瑕疵修補方式等，嗣後，原告乃委請
10 台灣省土木技師公會再度進行鑑定，該會仍指派彭○斐技師
11 負責執行，彭○斐技師於107年4月18日由原告員工陳○民
12 陪同至現場會勘，進行鑑定工作，後於107年4月27日由鑑
13 定人彭佳斐土木技師提出（107）省土技字第高0203號鑑定
14 報告書（下稱系爭鑑定報告）。而由鑑定結果可知系爭建物
15 確有嚴重之瑕疵，鑑定報告中亦說明建議應以構築新的樑、
16 柱系統方式或需重新建構樑柱系統及以8 mm及6mm厚的鋼板
17 分別包覆樑柱方式，進行補強修補，顯見系爭建物所存有之
18 多處嚴重瑕疵，未經補強修補，實難供原告營業使用，而經
19 原告一再溝通、請求修補瑕疵，要求被告確保系爭建物結構
20 安全無虞，詎被告始終未為任何修補行為。

21 (五)然被告遲遲未提出任何具體修繕計畫，更無實際進行任何修
22 繕行為，不僅放任該些嚴重瑕疵持續，又無法提出系爭建物
23 結構安全無虞之證明，由於被告未盡其出租人之修繕義務及
24 租賃物保持義務，原告無法依照系爭契約目的使用、收益系
25 爭建物，造成原告損害不斷擴大，原告無奈之餘僅得於107
26 年1月17日以台北西松郵局第80號存證信函（下稱系爭存證
27 信函）正式發函通知被告，而該信函之意思經民法第98條解
28 釋後之真意，係認被告違反民法第423條出租人之保持義務
29 及物之瑕疵擔保義務而依民法第423條準用第347條、第
30 353條、第227條第1項、第226條、第256條等規定，解
31 除系爭租約，而契約效力歸於消滅之日為107年4月18日。

01 (六)是系爭租約既經解除，則原告自106年9月1日起至107年
02 4月18日止共支付被告之1,204,000元租金（計算式：每月
03 140,000元×8個月又18日），被告應依法返還，故就租金
04 之部分，原告先位請求權基礎乃為民法第259條請求被告返
05 還已給付之1,204,000元；備位請求權基礎則為如認系爭存
06 證信函之真意乃係終止系爭契約，惟被告違反其民法第423
07 條出租人之保持義務及物之瑕疵擔保義務，依民法第347條
08 準用第359條，暨第441條之反面解釋，承租人於其不能依
09 約定為租賃物使用、收益之期間，應得按其不能使用、收益
10 之程度免其支付租金之義務，故原告得依民法第179條請求
11 被告返還已給付之1,204,000元不當得利。

12 (七)又原告上開解除權或終止權之行使，均不妨礙損害賠償之請
13 求，而被告違反提供合於使用目的租賃物之出租人義務、瑕
14 疵擔保及排除義務，致原告未能如期營業受有營業損失，依
15 系爭租約第11條第2項、第3項規定及民法第227條第1項
16 、第216條規定自應賠償原告於租約期間不能營業之損失。
17 而原告依據舊山水店前一年度同期（105年10月1日至106
18 年4月1日）之營業利益計算為1,192,931元。事實上，原
19 告在全國有5000多家門市，對於各超商門市之營業狀況均有
20 數據資料統計，並有專業市場評估能力，本件舊山水門市自
21 95年開始營業至106年已營業10年，原門市即位於系爭建物
22 斜對面，位置非常接近。依據原告對於本件新舊山水門市所
23 作之市場評估報告，可知原告承租系爭建物店面規格將從小
24 型店變成大型店，賣場面積從舊山水門市僅有21.4坪，系爭
25 建物預定提供之賣場面積為45坪，故依據原告評估報告指出
26 「此預定點（即系爭建物）位於原門市對角窗，可接納既有
27 門市客源，且位移後門市賣場變大，商品結構更齊全若再加
28 上增設座位區，顧客會更願意來店消費，預估PSD（每日營
29 業額）將由平均66580元，預估會提升為73402元。」，故
30 雖系爭建物之營業利益應遠高於舊山水店，然原告為求計算
31 上之便利，願意大幅退讓將此部分營業之預期利益仍依據舊

山水店前一年度同期（105年10月1日至106年4月1日）之營業利益計算，此乃經綜合加以評估調查後依據客觀之資料非常保守地計算，核屬有據。倘仍有疑問，原告亦請求依民事訴訟法第222條第2項之規定，由鈞院審酌一切情況，依所得心證定其數額。

(八)綜上，爰依民法第259條、第179條及227條之規定，提起本件訴訟，並聲明：(一)被告應給付原告新台幣2,396,931元暨自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

(一)原告以系爭存證信函是依系爭租約第11條第5項主張任意提前終止契約，系爭租約並於107年4月18日發生提前終止之效力，此觀兩造間往來之書面資料暨相關費用給付紀錄即可知之甚明，是並非有何解除契約之意思。

(二)而被告已將合於約定使用收益之系爭建物交付予原告，並於租賃關係存續中，保持其合於約定使用、收益之狀態，並無不合於契約約定使用、收益狀態之情形。蓋兩造自初次接洽起至107年9月1日完成租賃契約之簽訂並點交系爭房地為止，時間長達半年之久，期間被告曾提供系爭房地之相關謄本資料予原告，並已詳實告知系爭房地之屋況、使用情形及建築年限等相關資訊，原告亦多次派員至系爭房地實際勘驗，並由專業人士進行工程測量作業並製成裝潢配置圖，顯見租賃契約簽訂前，原告對於系爭房地之實際情況知之甚詳，且認同系爭房地適於作為經營門市之用，遂於107年9月1日與被告完成系爭租約之簽訂及系爭建物之點交，足見兩造已於訂立租賃契約時，就系爭房地合於約定之使用、收益之狀態，已有預設之共同主觀之認知，此外，如前所述，被告所交付之租賃物客觀上已符契約目的之需求，得作為門市營業之用。

(三)有關係爭建物，於原告向被告終止租賃契約後，嗣則由被告出租予全○實業股份有限公司經營「全○福利中心」，此亦

為原告所不否認；而有關全○實業股份有限公司所經營「全
○福利中心」，其所經營者與原告所擬經營之統一超商門市
，係屬相同性質之零售門市，而承租人全○實業股份有限公司
司自承租系爭房地營業「全○福利中心」迄今，就所租賃之
標的物，使用作為門市營業之用均屬正常，而為澎湖當地相
關民眾所得親見親聞，且被告亦從未接獲承租人全○實業股
份有限公司通知系爭建物有任何不合於約定使用、收益之狀
態而無法作為經營門市之用，其亦從未通知或反應系爭房地
有任何結構瑕疵或結構安全之問題，此亦足見，系爭房地本
適於作為經營門市之用，實並無任何原告所誣指不適於營業
而不合於使用收益等狀態。

(四)又查，雖原告發函稱系爭房地有樑柱破損及多處漏水之情形
，可能導致後續使用公共安全疑慮，其卻未提出任何可信證
據佐證之；然查，被告收獲原告通知後，即會同營造廠商嘉
國營造有限公司前往系爭房地實際勘查，發現系爭房地並無
原告所指摘之狀況，所謂漏水痕跡事實上僅係牆面先前所遺
留之水漬痕跡，樑柱破損亦僅係部分水泥有脫落之情形，並
不影響系爭房地作為營業之用途，更遑論有任伺影響公共安
全之疑慮。且本案之土木技師公會函文或系爭鑑定報告，皆
未表明系爭建物有任何嚴重瑕疵致使原告無法營業或可能損
及人員安全而有無法使用之虞，職是，原告以系爭土木技師
公會函文及系爭鑑定報告作為證據，指稱系爭房地具嚴重瑕
疵導致不符合所約定之營業用途，並無理由。

(五)再者，系爭建物從未經澎湖縣政府公告為危險建築物而不得
使用，且系爭鑑定報告報告有多張照片是以不同角度及遠近
拍攝同一問題部位而成，是系爭鑑定報告將同一部位拍攝為
不同照片後分別加註說明，恐有誤導使人認為係不同部位之
虞，例如系爭鑑定報告中，編號1、2之照片實為同一樑柱
，系爭鑑定報告將該處記載為「柱鋼筋嚴重銹蝕及混凝土剝
落」，顯有違誤，經查，該處僅有為保護電線所裝設之電路
配管，而無系爭鑑定報告所稱之柱鋼筋，自不可能有所謂鋼

筋嚴重銹蝕之情形，系爭鑑定報告將塑造製成之電路配管指稱為柱鋼筋，究其原因，不論係蓄意混淆視聽，亦或係土木技師僅以肉眼掃視所產生之誤判，均足證系爭鑑定報告之專業性及可信性不足。又有關證人彭○斐之證述部分，其亦自承，僅以目測方法進行鑑定，並未使用任何儀器，此外，其亦證述安全鑑定需取樣做科學分析，目測無法取代結構分析、設計等科學程序，而其於證述過程中，並擬掩飾其未經專業嚴謹之方法所為之粗糙之報告，而針對重要問題或避重就輕，或含糊帶過，且其所作成之報告，系爭建物之結構安全並未在其會勘出具報告之範圍內，是以，無論證人彭○斐之證述亦或其所作成之系爭鑑定報告，實均不足以作為房屋結構安全評估之依據，亦無證明系爭房屋之結構是否有問題。

(六)綜上，可知系爭建物根本並無原告所稱多處混凝土嚴重剝落、鋼筋嚴重銹蝕之情形，而僅有部分混凝土些微脫落裂隙之情況，以屋齡55年之房屋來說實屬常見，如僅因如此即認定系爭建物無法為營業之用，則全台屋齡超過40年之老房屋至少179萬宅，亦應認定為無法使用而拆除，可知原告之主張並不合理。而有關前開所述僅有部分混凝土些微脫落裂隙之情況，於全○實業股份有限公司嗣後承租時，予以修復後即開始使用，其亦從未向被告反應有原告所稱所謂多處混凝土嚴重剝落、鋼筋嚴重銹蝕之情形；況，經查，原告於我國之門市達5000餘家，其中設立於老舊建築物者比比皆是，原告於該等老舊建築物經營之門市均正常營業，卻以系爭建物老舊破損為由，主張無法為門市經營之用，顯然自相矛盾，要無理由。

(七)縱認（假設）系爭建物或有需加修繕之處，然被告業已多次表達修繕系爭建物之意願，卻因原告堅持被告須出具契約所無約定之結構安全證明，始導致系爭建物無法修繕。而原告多次強行要求被告出具結構安全證明無果後，竟於106年11月至12月間向被告表示如不願出具結構安全證明，則必須出具蓋有被告公司大小章之保證書，就系爭建物之一切安全為

全部責任之擔保，被告當時已明確告知依據租賃契約之約定，被告並無提供結構安全證明之義務，且亦無出具全部責任保證書之義務，並表示已備妥修繕所需之工具及材料，再次請求原告告知可修繕之具體日期及安排相關事宜，惟原告卻表示被告要修繕可以，但沒有結構安全證明，縱然被告完成修繕工作，其亦拒絕接受之，被告聞言頗感無奈，只得請求原告將該意旨以書面之方式正式行文予被告，以便被告內部討論後續之處理方式，然，原告卻未依約將其意思表示行文予被告，反而於107年1月19日逕自寄發被證4存證信函主張依租賃契約第11條第5項終租賃止契約。由此可知原告指摘被告怠於修繕系爭建物並非事實，系爭建物遲未能修繕之真正原因，係因原告不斷無理要求被告花費巨額出具結構安全證明，拒絕安排被告前往系爭建物進行修繕。

(八)退步言，暫不論系爭房地事實上已符合所約定之營業用途，縱認（假設）其有不符合營業用途之情形，原告亦從未依民法第430條及系爭租約第7條第2項之規定，定相當期限命被告修繕系爭房地。原告雖曾要求被告進行補強施作並提供結構安全證明，然，暫不論被告依法本並無提供結構安全證明之義務，就限期催告修繕之部分，原告亦從未以書面之方式定下任何期限請求被告於該期限內修繕系爭房地，其自始即未履行民法第430條及系爭租約第7條第2項之催告義務，原告既從未定下任何期限命被告進行修繕，則被告自無民法第430條所稱「於期限內不為修繕」或系爭租約第7條第2項所稱「經乙方書面通知限期修繕仍未修繕」之情形，原告之主張顯有誤。且縱認（假設）原告曾以書面限期催告修繕，且被告怠於修繕，依系爭租約第7條第2項之特別約定，原告亦應自行修繕後，復自應付租金中扣除相關費用，而不得主張終止契約，蓋兩造於簽訂租賃契約當時即已達成合意，特約排除民法第430條中承租人之契約終止權，約定被告如有怠於修繕之情形，原告應自行修繕瑕疵並自租金中扣抵相關費用，而不得主張終止系爭租約，此觀系爭租約第7

01 條第2項，即可知之甚明。

02 (九)是原告請求被告返還租金之部分，其中1,064,000元為原告
03 履行其契約上之義務，且其亦已基於自由意願完成該租金之
04 給付，則其請求被告返還該1,064,000元之租金，與法未合
05 。而另外140,000元部分，則是原告依系爭租約第11條第5
06 項單方任意提前終止租賃契約，所自應負有給付相當於當期
07 一個月之租金即140,000元整之違約金予被告之義務，是亦
08 無理由。

09 (十)末查，原告主張受有106年10月1日至107年4月18日之營
10 業損失1,192,931元整之部分，未盡舉證責任，應無可採。
11 蓋店面之客觀條件，如所在位置、門面方位、招牌方向及周
12 邊環境等，皆可能影響該店產品銷售之業績，實務上不動產
13 之買賣或租賃，兩間店面雖僅相隔一條馬路，價值卻大相逕
14 庭者，所在多有，可知每間店面之經濟效益皆不相同，可帶
15 來之獲利因店而異，無法一概而論。查，原山水門市與系爭
16 建物之所在位置、門面方位及周邊環境條件等皆不相同，實
17 無從想像如何以不同店面之山水門市之營業淨利計算系爭門
18 市之營業成績。又，商業經營是否成功牽涉層面甚廣，且變
19 因複雜，受經營者能力、產品銷售策略、品牌形象及大環境
20 景氣等各式因素影響，同一店面不同年度之營業成績尚且不
21 同，何況不同店面不同年度之營業成績？原告為求便利以不
22 同年度之山水門市之營業淨利，作為請求系爭門市營業損失
23 之依據，斷無道理。原山水門市之實際經營狀況，原告僅提
24 出內部自行製作之Excel檔案及公司經營加盟損益表之表格
25 為證據，然，該表格所載之全部數據及資料皆係原告自行繕
26 打編排，屬原告之片面之詞，毫無客觀可信性。又縱使原告
27 得證明其受有營業上之損失並證明損失之實際數額，其得請
28 求之損失金額亦應扣除其因此所受有之利益，如系爭門市開
29 幕所必要之一切成本（門市整修裝潢、軟硬體設備購置、廣
30 告宣傳、保險繳納及人力招募培養等），方符法紀，併予敘
31 明。

01 (四)綜上，被告以上開等語，資為抗辯，並聲明：(一)原告之訴及
02 假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告
03 免為假執行。

04 三、兩造不爭執之事實（見本院卷二第16頁）：

05 (一)兩造於106年9月1日下稱系爭建物簽定租賃契約，租賃期
06 間自106年9月1日起至116年8月31日止，共計10年，並
07 經本院公證處公證在案。

08 (二)原告有如原證15（見本院卷一第315頁）所示日期依系爭租
09 約之約定於106年9月1日至107年4月18日間給付每月14
10 0,000元之租金予被告，共給付被告7個月又18天之租金，
11 計106,4000元。

12 (三)原告於107年1月17日以台北西松郵局第80號存證信函向被
13 告主張於函到3個月終止系爭租賃契約。該函於107年1月
14 19日送達被告。

15 四、兩造所爭執之事項：

16 (一)原告於107年1月17日以系爭存證信函係向被告主張終止或
17 解除租約？

18 (二)系爭建物有無原告所主張之樑、柱多處嚴重鏽蝕、部分牆壁
19 之混凝土有嚴重剝落等情？有無契約第11條第2項「有結構
20 瑕疵，造成進行改裝將導致租賃標的物結構發生安全問題」
21 或有無不合於契約約定之使用、收益狀態？

22 (三)原告主張解除或終止契約，被告應返還已給付之120萬4000
23 元？

24 (四)原告主張被告應給付損害賠償計119萬2931元，有無理由？

25 五、本院之判斷：

26 (一)經查，原告最初於起訴狀中，本即表示：「原告為降低損失
27 ，於107年1月17日以存證信函向被告主張終止系爭租賃契
28 約（詳原證5）。雖原告依照民法第430條及租賃契約第十
29 一條第5項主張終止租約，但依上述民法第260條．．．」
30 等語（見本院卷一第23頁）明確，復觀之系爭存證信函之內
31 文，明確載有：「主旨：因貴社遲未依約修復出租予本公司

之房屋，本公司將與貴社提前終止貴我間之租賃契約」、「本公司爰依租約第11條第5項之約定提前終止貴我雙方間上開現址之所有租約，即於函到後參個月，租約即生終止之效力」等語（見本院卷一第67、71頁），且原告仍於寄發系爭存證信函後，繼續繳納後3期之租金，由上開文義明顯可知，原告之意思當係行使系爭租約所約定之意定終止權無疑，原告嗣後始改稱解除契約等語，顯為臨訟編纂之詞，顯不可以採。是系爭租約業經兩造合意於107年4月18日終止，堪以認定。則原告請求返還租金部分之先位請求權基礎，應無理由，繼而應審酌其備位請求權基礎。又本院既然是認定本件係兩造意定終止租約，則被告抗辯有關民法第430條等相關定期催告或系爭租約有特約排除民法第430條之適用等情，當無庸論述之，況後述原告所主張之內容僅為請求返還不當得利與債務不履行之損害賠償請求權，核與民法第430條關於定期催告後，承租人可取得之法定終止權或修繕費用償還請求權或扣除權等無涉，是原告此部分辯解應與本案無關。

(二)按出租人應以合於所約定使用、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於約定使用、收益之狀態，民法第423條定有明文。出租人未盡此項義務時，依民法第441條之反面解釋，承租人於其不能依約定為租賃物使用、收益之期間，應得按其不能使用、收益之程度免其支付租金之義務。最高法院92年度台上字第2640號民事判決意旨參照。又此項出租人之租賃物保持義務，應於租賃期間內繼續存在，使承租人得就租賃物為約定之使用收益狀態，故出租人就租賃物應與出賣人負相同之擔保責任，且其就租賃物之瑕疵擔保責任，並不以瑕疵租賃物交付時存在為必要，即交付租賃物後始發生瑕疵，出租人亦應負擔擔保責任。其因租賃物瑕疵之存在而不能達契約之目的者，承租人即得終止租約，倘瑕疵係因可歸責於出租人之事由而發生者，出租人並負債務不履行責任。最高法院91年度台上字第1733號民事判決意旨亦可參照。是系爭建物究竟有無原告所主張樑、柱多處

嚴重鏽蝕、部分牆壁之混凝土有嚴重剝落等瑕疵而無法合於約定之使用收益狀態，以致兩造所約定之目的不達？經查：

1. 原告承租系爭建物之目的是作為新的統一超門市面使用，而系爭建物屋齡約為55餘年，此觀系爭建物之建物謄本自明（見本院卷一第151頁），因此在簽訂系爭租約後，當有可能對內部裝潢重新整修，以符合營業需要。然衡情，在尚未取得系爭建物之使用權前，除非被告自行拆除或進一步說明外，原告並無法自行拆除原有之內部裝潢，且較難探知實際情況，僅能大致從外觀評估。況台灣省土木技師公會指派彭○斐技師最初於106年11月2日初勘後，以106年11月8日（106）省土技字第高596號函稱：「為利於結構安全評估鑑定，建議貴單位將現有樑、柱結構之裝潢遮蔽物拆除，以利鑑定技師能看到完整的樑、柱結構物，研判是否還有其它樑、柱結構上的瑕疵」等語明確，顯然系爭建物最初應有裝潢等遮蔽物存在，而於該技師初勘後，仍有其他裝潢存在，是原告主張其係於系爭建物進行營業所需室內裝潢工程前置作業時，拆除部分原有裝潢後，始發現瑕疵等語，應堪採信。則系爭建物所存在之瑕疵在最初簽訂租約時，因舊有之裝潢遮蔽之故，可認原告主觀上均應無知悉。進而原告所提106年6月所制之澎湖山水新舊門市評估報告表第3頁中（見本院卷二第261頁），關於立地條件說明欄內之結構補強項中，雖勾選「不需結構補強」，然亦因上開所述之裝潢遮蔽之故而未及發現，是不應以此逕對原告為不利之認定。

2. 又系爭鑑定報告僅針對系爭建物「梁柱結構物現有瑕疵檢視」及「建議瑕疵部分之補強方式」與「補強概估費用」進行鑑定，此觀系爭鑑定報告內文中之鑑定要旨、鑑定概述及內容，和鑑定申請書中並未勾選三、(2)安全之欄位（見本院卷一第81至82頁、93頁）自明，核與台灣省土木技師公會108年5月10日（108）省土技字第高0234號函所述：故本案並未申請報告書第7頁申請書之第3項第2點「安全」項目等語（見本院卷二第41頁）相符，故系爭鑑定報告並未對「結

01 構安全」一事進行鑑定。然而，縱然沒有對系爭建物之結構
02 安全進行鑑定，且系爭建物現因已另出租於全○實業股份有
03 限公司，經該公司整修後而尚在營業中，而無法再行鑑定或
04 鑑定需費過鉅，但本院仍然可以本於卷內現存之證據，本於
05 自由心證來認事用法。況且，民法第424條有規定：「租賃
06 物為房屋或其他供居住之處所者，如有瑕疵，危及承租人或
07 其同居人之安全或健康時，承租人雖於訂約時已知其瑕疵，
08 或已拋棄其終止契約之權利，仍得終止契約」，可見較嚴重
09 之房屋結構安全瑕疵，因有危及人之生命健康，民法另有在
10 價值判斷上，獨立採取更強之規範，與民法第423條出租人
11 之一般性保持義務尚有不同，是在建築物租賃中，租賃物之
12 瑕疵程度當有可能未達到危及人或居住者生命健康安全之情
13 況，但仍不符合契約當事人最初者所預期之使用、收益之品
14 質，此乃邏輯推演之當然之理。故不宜僅糾結於系爭建物究
15 竟有無安全結構之瑕疵，若有，被告當有違反出租人之保持
16 義務；若無，仍應另外判斷是否有瑕疵之存在，進而該瑕疵
17 導致不合最初所約定之使用、收益狀態。即二者在判斷程度
18 上，仍有不同。

- 19 3. 經查，系爭建物經原告自行於107年4月12日向台灣省土木
20 技師公會申請就樑、柱結構物現有瑕疵檢視及建議瑕疵部分
21 之補強方式與補強概估費用進行鑑定，該會並指派彭○斐土
22 木技師於107年4月18日會勘並進行鑑定，並於同年月27日
23 製成系爭鑑定報告，而該報告第九、（一）項之鑑定結果搭
24 配現場平面示意圖及現場照片共26張經交叉比對後（分見本
25 院卷一第83至85頁、111至137頁），可知系爭建物一樓有
26 1處柱鋼筋嚴重鏽蝕及混凝土剝落、4處柱樑局部有修補痕
27 跡、2處柱混凝土嚴重剝落龜裂及12處牆面及柱樑局部裂隙
28 等瑕疵，並且提供建議之補強方式有二：(1)構築新的樑、柱
29 系統方式，柱H300×200×8×12，樑H250×175×7×11
30 ；(2)樑、柱以鋼板包覆方式，柱鋼板厚t=8mm，樑鋼板厚t=
31 6mm。而系爭建物一樓樓地板面積426平方公尺，補強費用

概估金額約426平方公尺×4,000元/平方公尺=1,704,000元等情，此有系爭鑑定報告1份在卷可參（見本院卷一第73至137頁）。

4. 此外，證人彭○斐土木技師到庭證述：我之前有接受土木技師公會交付的鑑定經驗，約有20幾年的經驗。是公會通知我有本案。本次鑑定方法，是用目測概估，除了該報告所附資料外，並沒有其他會勘資料，如影片、檢測報告或其他數據等。我一共去現場兩次，第一次是估鑑定的費用，第二次才是實際勘查，主要的工作內容是在一樓查看現場樑柱是否有瑕疵。第一次去印象中好像沒有那麼多人。第二次有元象公司的代表人、原告的代表陳○民，被告也有代表人在場，現場好像還有施工經驗的人，那天有很多人，詳細哪些人我記不起來。到現場後，發現現場的樑柱詳如報告書第三及第四頁所載，照片1、2是同一個樑柱瑕疵照片。照片3、4、5，都有修補的痕跡，依我經驗，一定之前混凝土有剝落，才需要修補。照片1、2，鋼筋有嚴重的生鏽，因為生鏽膨脹，會導致混凝土剝落。照片6到9，是現況照片，現場都是裝潢，隱蔽的很多，無法全面看到瑕疵有多少，只能以看到的記載，我有建議裝潢拆掉，這樣看比較詳細。照片15至26的裂隙的寬度，是目測而來，一般我們受訓是用裂縫規來測量，現場沒有梯子，只能用目測，因為裂縫不規則，所以只能大概估計一下。報告書所示裂縫照片編號除15、23是牆以外，其餘都是樑柱，因為是在樑柱，就是主要的結構，比較嚴重，若是在牆面，則比較沒有關係，報告書所記載的，主要都是樑與柱。建議補強方式是就樑柱部分，不外用H型鋼的柱及樑，去支撐原來的結構，或用鋼板包覆來增加強度，二者擇一即可。我建議的補強方式，尺寸的大小並未做分析，只是概估供參考，費用也是概估，我是參考國中小校舍補強工程的參考單價計價方式，概估本來就很粗糙。我看現場狀況是建議要補強，風險不一定，如果有地震，可能就承受不了，因為強度大大遞減。而當時裂縫寬度是以目測方式

，數值若有誤差，依我的經驗，不會影響系爭鑑定報告之結論，有些樑柱裂隙太大，裂隙如果太大，空氣就容易跑進去，而造成鋼筋生鏽。而當初我在現場確實有看到鋼筋生鏽。我看到的是鋼筋鏽蝕，並沒有看到管線。混凝土會爆裂，因為鋼筋鏽蝕膨脹，會造成混凝土爆開。我的工作內容並沒有去探討屋齡、評估耐震設計、混凝土耐用年限，這些都不是在我鑑定工作範圍內。工程費用，要詳細的話，建議還是要結構分析及結構設計，才能精確算出需要補強的樑柱數量，才能精確估算工程費用，被證20之工程報價單我不知道有沒有經過專業技師結構分析、結構設計。若要判斷建築物的結構有沒有問題，是否有安全問題無法營業使用，一般是需要進行申請書第三欄第二點的安全項目鑑定，我也有鑑定過這類案件好幾件，此種安全鑑定若要詳細做結構分析、設計，要作破壞性混凝土鑽心取樣及試驗，還有鋼筋掃描、混凝土氯離子分析。抗壓試驗要送到材料實驗室，鑽心取樣需要混凝土的鑽心機器。但建築物目測是否有安全性的問題，依我專業經驗，主要看樑、柱的結構，有沒有鋼筋生鏽、混凝土爆裂、裂隙等問題，如果經過目測結果有的話，建物要承擔風險，因為建物強度有這些瑕疵而強度減弱，萬一地震來時，會造成結構物更嚴重的損害。關於安全鑑定，也可以只針對建築物的其中一戶或一層樓去做，因為建築物的重要性是在一樓，畢竟是最底下在支撐。系爭鑑定報告可以作為該房屋有安全問題而無法為營業使用的證據或根據，而108年5月21日土木技師公會的回函內容，與我所述沒有不同。我是依據我個人工程經驗及專業判斷來鑑定系爭建物之瑕疵情況和建議的補強方式。小裂隙可以修補、大裂隙就要補強。修補、修復是針對小裂隙，補強會影響結構安全，所以要補強。一般來講，補強的費用會比較高。依我的經驗，影響建物的結構安全需要以補強的方式為之。建物結構安全是否影響，要先經過目測，看樑柱的瑕疵的嚴重有多少，之後才做補強的結構分析及設計等語（見本院卷二第316至第328頁）

01 ，可知系爭鑑定報告所載之內容，並非經過專業儀器或工具
02 所測得，然而，證人彭○斐乃之土木技師，並有從事相關工
03 程工作20餘年，本身亦有一定之工作及鑑定經驗，是其具有
04 專業性乙節，應不容置喙。況系爭鑑定報告並不是詳細針對
05 結構設計、安全及耐震程度等專業事項鑑定，而僅是針對系
06 爭建物之瑕疵現況進行紀錄及初步評估，則依證人彭○斐之
07 經歷而言，以目視鑑定及粗略勘估之方式為之，亦應無不當
08 之處，是系爭鑑定報告之內容仍具有一定之參考價值。

09 5.且，系爭鑑定報告中，附有現場實際之照片多達26張，並在
10 平面圖上清楚標示出所在位置及做相關之說明，證人彭○斐
11 又於審理中再次澄清並指出哪些照片是同一處，例如系爭鑑
12 定報告之編號1、2均是同1處，是應無混淆誤導之嫌。況
13 兩造均有自行提出多張現場照片為證（分見本院卷一第53至
14 63頁、第477、501、505頁；卷二第213至217頁、第
15 225至229頁、第355至359頁），核與鑑定報告所附之照
16 片大致相符，堪認案卷宗所有之現場照片，均為系爭建物當
17 時之現況無誤。細繹系爭鑑定報告中之編號1、2之柱鋼筋
18 照片（見本院卷二第471及第472頁），雖均為同一處，然
19 其實是不同之角度所拍攝，所呈現者乃正面及側面，而從外
20 觀上明顯均看出有裂痕，是系爭鑑定報告將此兩項瑕疵分別
21 列出，反而更能完整且清楚地呈現瑕疵之情形，且該等照片
22 同時顯示裂痕所在之部位顏色成水泥色，與外圍另架設之金
23 屬支架顯然不同，並且有一橫倒在地之長方形白色板塊，再
24 輔以證人彭○斐於本院證述：當初我在現場確實有看到鋼筋
25 生鏽。我看到的是鋼筋鏽蝕，並沒有看到管線等語，已如上
26 述，足認該等照片所呈現的應是將白色長方形板塊之裝潢拆
27 除後，所呈現之內部梁柱實際情形，是被告所辯：編號1、
28 2之照片處僅有為保護電線所裝設之電路配管等語，不僅與
29 其自行所提之現場照片（此現場照片包含遠景及特寫，分見
30 本院卷二第213、225至229頁）有所出入，並與上情相左
31 ，應不可採。同理，系爭鑑定報告之編號11、12號照片也是

01 同一處；編號13、14號照片亦同，且均有拍攝正面及側面之
02 情形，且正面及側面均有裂痕及混凝土剝落之情形。

03 6. 又由證人游○虹即嘉國營造有限公司負責人證述：我公司開
04 了20年，從事營造業約30年，沒有土木技師資格或其他建築
05 或結構安全之專業能力證照。我受被告的總務及總經理委託
06 ，系爭建物前後大概去過3、4次，而大概在107年9月前
07 往系爭建物，兩造人員都有到場，我有見過證人彭○斐，他
08 當時還要求我要把天花板撐開給他看，但現場沒有樓梯，我
09 沒有照做。原告有拆除原有裝潢，說有裂痕，我去看並沒有
10 很明顯。我有發現系爭建物之柱子有裂痕，我建議被告做鋼
11 板包覆及鋼柱支撐等結構補強，我看到後，建議三支柱子需
12 要補強。並出具報價單，即被證20（見本院卷二第211頁）
13 ，報價方式是到現場目測後再估算，他們原則上同意，但沒
14 有通知我何時施作，他說如果承租方沒有問題，就會通知我
15 施作，他們原則上同意這個價錢。裂痕不到一個銅板的寬度
16 ，我認為沒有補強也不會有危險，我也找當地的陳○濱土木
17 技師去看過，他看法也是有裂痕的地方，把水泥敲掉做修補
18 ，看法與我相同，認為這不是海砂屋的情形。而一般台灣
19 的地震，超過七級以上，台灣的房子會倒很多，系爭建物我
20 不敢確定他會不會倒。而被告的總經理說原告要被告出具安
21 全結構證明，後來才沒有修繕。查看房子的過程中，該土木
22 技師沒有使用任何專業設備儀器，只背一個背包。另外，在
23 與彭○斐技師見面後沒幾天，我還有再去系爭建物，並隨同
24 陳○濱技師一起。因為原告說要提出安全結構證明，我想請
25 在地的專業技師去看看。當天還有被告的總務有到場，原
26 告的人不知道此事，陳○濱土木技師於目視查看後，他說
27 只是裂痕，敲掉予以修補即可，但我有說要鋼構補強，他
28 說這樣比較好，我們只有口頭討論。我覺得因為租房子要
29 出具安全結構證明，我很訝異，才找陳○濱一起去。如果
30 要做安全結構證明，要一整棟房子，依我看的狀況，不
31 需要作安全結構證明。我只有針對三根柱子，彭技師是以樓地板面積計算，每

個人看法不一。彭技師要補強的柱子都比我的大，厚度比較厚，但不一定比較好。但沒有一定的修繕方式。我製作被證20的報價單前，有至系爭建物實地檢視，花費時間不到一個小時，並以目視來檢視，無使用其他專業儀器，當天沒有拆除原有裝潢，因為天花板大多掉了，當日從裝潢縫隙中亦可看得到天花板上的樑柱。被證20的報價單中，A是系爭鑑定報告編號1、2的位置。B是編號11、12的位置。C是編號13、14的位置。報價單的報價也是以目視方式去概算，因為裂痕很小，也沒有鋼筋裸露，只有局部裂痕，當下即有拍攝相片3張，即本院卷二第213至217頁。而我只是針對裂痕，不能保證整個結構的安全。沒人敢保證會不會產生破壞。而彭技師所建議施作補強方法，與我於被證20提出的補強方法相較，當然是彭技師的比較好，因為做愈多愈好，我沒有經常施作大樓補強工程，我都是興建大樓等語（見本院卷二第329至頁）觀之，就系爭建物梁柱之描述，同樣亦是經目測後，認為有3支柱子需要補強而開立報價單，且經提示系爭鑑定報告供其比對後，與系爭鑑定報告編號1、2、11、12、13、14號所示之3支柱子吻合，是不僅與證人彭○斐之勘查方式及內容相同（即目視檢視與評估現有瑕疵如何補強，並無就結構安全提出具體說明或評估），更與系爭鑑定報告無重大明顯之差異，是其證詞，亦應可採。

7. 而所謂合於約定之使用、收益之狀態，應以當事人間於訂立租賃契約時所預設之共同主觀之認知，為其認定之標準；倘該主觀上認知，因租賃物發生瑕疵致無法達成時，即可認對租賃契約所約定之使用、收益有所妨害，非必謂租賃物已達完全無法使用、收益之狀態，始可認定出租人有保持合於使用、收益狀態之義務。最高法院89年度台上字第422號民事判決意旨可資參考。綜合上開事證，可知系爭建物確實有樑、柱多處嚴重鏽蝕、部分牆壁之混凝土有嚴重剝落及裂痕等瑕疵存在。而由證人彭○斐技師及游○虹均在檢視上開瑕疵後，均出具補強之建議，只是補強之方式或程度有所差異，

再參以證人彭○斐證述：建築物目測是否有安全性的問題，依我專業經驗，主要看樑、柱的結構有沒有鋼筋生鏽、混凝土爆裂、裂隙等問題，如果經過目測結果有的話，建物要承擔風險，因為建物強度有這些瑕疵而強度減弱，萬一地震來時，會造成結構物更嚴重的損害。我看現場狀況是建議要補強，風險不一定，如果有地震，可能就承受不了，因為強度大大遞減，補強會影響結構安全，所以要補強。依我的經驗，影響建物的結構安全需要以補強的方式為之等語，詳上述，足認爭建物因上開瑕疵而有某程度之安全疑慮，否則其不堪會出具「補強」的建議。此外，上開瑕疵對於原告而言，不堪屬商業經營活動之重要判斷因素之一，蓋原告為統一超商股份有限公司，為我國具有相當營業規模、銷售據點及營運歷史之上市公司，其品牌及商譽不容小覷，此乃眾所皆知之事實，是在此情形下，提供顧客一個安全之購物環境，亦屬其所追求之事項之一，以維護其企業在市場上所建立之品牌形象。況系爭建物位於澎湖縣馬公市○○路上，屬於商業繁榮之市區，每日進出之客人人數亦應非少，為確保顧客、店內員工及相關供應商人員之人身、財產安全，原告當有動機採取相當之措施來保護，以盡其社會企業責任之一環。是若於締約之始或之前即之上開瑕疵，恐會對原告承租之意願有重大之影響，一般之顧客若得知系爭建物有上開之瑕疵，亦有減少前往購物之意願的可能性。是在上開瑕疵已對於本件商業租賃活動之影響甚大之情況下，本院認為，縱然在無直接證據顯示有何建築結構安全問題之情況下，一樣未達於當事人主觀上所約定之使用、收益之效用，則被告未交付一合於約定使用收益之租賃標的物，其已然違約。

8. 至於被告抗辯本件起初是因原告無理要求被告出具費用高昂之結構安全證明，否則拒絕安排被告前往系爭建物修繕等語，惟縱使原告確實有此要求，但此乃關於系爭租約如何解釋適用或被告是否有保證系爭建物結構安全或出具結構安全證明之義務等議題，堪屬另一法律爭議，核與系爭建物既有瑕

疵之存否及被告有無履行修繕義務等節無涉，且觀被告自行聲請調查之證人游○虹已證述：另有在與彭○斐技師見面後沒幾天，再與陳○濱技師、被告之總務人員一同前去系爭建物，而原告的人不知道此事等語，益見被告既能自主前往系爭建物查看而未受阻，並認為原告要求提供之結構安全證明等不屬契約約定之內容，其應當能自行進行修繕無阻，被告執上詞推託，恐有自相矛盾之嫌。

(三)是既然系爭建物具有上開瑕疵，被告則有違出租人之保持義務，使原告不能依約定使用該租賃物之全部，揆諸前開實務見解，原告得按其不能使用收益之程度（即全部），免支付租金之義務，故原告應無支付系爭租約有效期間之租金義務，被告自無請求給付租金之債權，其受領堪屬無法律上原因，原告主張依不當得利之規定返還已給付之租金1,064,000元（計算試：140,000元×7月又18天），應屬有理。至於另給付1個月之租金，係原告依據系爭租約行使之意定終止權所需支付之對價，被告受領當有法律上原因，是此部分請求不應准許。

(四)再按民法第260條規定，解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求；此為當事人依法律規定終止契約時所準用，復為同法第263條所明定。基於同一法理，如依契約約定終止之情形，應可類推適用。因此，約定終止權人於終止以前，如已有之損害賠償請求權，不因約定終止權之行使而受影響。最高法院95年度台上字第2152號民事判決意旨參照。又損害賠償，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，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條定有明文。次按民法第216條第2項之消極損害（所失利益），乃一般可得預期利益之損害，並不以取得利益之絕對的確實為必要，凡按外部情事，足認已有取得利益之可能，責任原因事實之發生，致不能取得者，即為所失之利益。經查：

- 01 1.系爭租約業經原告行使意定終止權而合法終止，已如上述，
02 則揆諸前開實務見解，若原告於終止系爭租約前，如已有損
03 害賠償請求權，則不受影響。參以上開所述，被告並未交付
04 一合於約定使用收益之租賃標的物與原告，客觀上已構成不
05 完全給付，且此瑕疵於系爭租約簽立前，既已存在於系爭建
06 物上，被告於出租前，並未詳加檢視或發現即出租他人，復
07 無舉證證明有何不可歸責之事由，自應認此債務不履行之情
08 形，係可歸責於被告，則被告自應負債務不履行之損害賠償
09 責任。
- 10 2.本件租賃係做營業使用，然租賃期間因上開瑕疵導致原告無
11 法如期營業，原告自受有不能營業之損失。系爭租約係於10
12 6年9月1日起生效，原告進駐系爭建物後，應有相當之準
13 備、維護或整理期間，而原告主張此開業準備期間約為1個
14 月，堪屬合理，是其營業損失之計算期間，自應從106年10
15 月1日起算至租約終止時止。
- 16 3.而上開預期營業利益之損失，原告主張以前一年度同期之營
17 業損益表之淨利計算等語，本院認系爭建物與原山水門市地
18 點十分相近，均為澎湖市區○○於○街，而106年10月至10
19 7年4月18日間，並國際社會或我國地區並無出現重大經濟
20 衰退或國際政經局勢重大變化等情形，再參以該等營業損益
21 表所呈現之營業淨利，在冬季之營業利益為11、12萬餘元，
22 但於春夏季之始，則增為14萬餘元，甚至更高，尚符合澎湖
23 地區旅遊淡旺季之分別，是原告所提之營業損益表，自有相
24 當程度之可信度。則本院斟酌全辯論意旨並本於自由心證，
25 認原告所受預期利益損失之計算，應以該損益表為據。經
26 計算後（詳附表），原告所受損失應為881,992元，則原告
27 請求超過部分，應不准許。
- 28 4.至於被告抗辯該損益表為原告自行設計撰寫，可信度不足，
29 且應扣除成本等語，然本願採納之理由已如上述，且經營便
30 利商店之營業利潤約為10餘萬元，並非暴利，本院認尚屬合
31 理之範圍，且該損益表之淨利，係已扣除相關營業成本及費

01 用所得出之淨利，是被告此部分抗辯，應不可採。

02 六、綜上所述，原告基於民法第179條不當得利及民法第227條

03 關於債務不履行之法律關係，請求被告給付1,945,992元（

04 計算式：1,064,000元＋881,992元），及自107年8月16

05 日起（見本院卷一第183頁）至清償日止，按週年利率百分

06 之5計算之利息，為有理由。逾此範圍部分之請求，則無理

07 由，應予駁回。

08 七、兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，就原

09 告勝訴部分，經核於法要無不合，爰分別酌定相當之擔保金

10 額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請因失所附

11 麗，應併予駁回之。

12 八、本件事證已臻明確，至於未論述之爭點；兩造其餘之攻擊或

13 防禦方法；未經援用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以

14 影響本判決之結果，自無一一詳予論駁之必要，併此敘明。

15 而原告雖有主張多項相同目的之請求權基礎，然本院已准許

16 對其有利之主張，已如上述，則不再一一論述。又原告聲請

17 調查證人陳○民及被告聲請調查證人葉○惠、王○光及陳○

18 祥等，無非係為證明兩造於系爭租約簽訂後，有何交涉以及

19 原告是否要求被告出具結構安全證明，然本案交涉過程中業

20 已有相關之往來函文可資證明，且是否出具安全結構證明乙

21 節，業經本院說明與本案無涉，是無調查之必要；而原告另

22 聲請調查證人葉○彬以證明系爭建物有何瑕疵等情，然已有

23 證人彭○斐和相關鑑定報告、照片可資證明，是無再行調查

24 之必要；被告另聲請調查呂○清之部分，主要係證明被告有

25 修繕意願，然業經本院調查證人游○虹後，由其證詞已可明

26 瞭相關事實，是無再重複調查之必要。

27 九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

28 中 華 民 國 109 年 3 月 27 日

29 民 事 庭 審 判 長 法 官 李 宛 玲

30 法 官 洪 甯 雅

31 法 官 陳 立 祥

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後二十日內向本院提出上訴狀（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中 華 民 國 109 年 3 月 27 日

書記官 王耀煌

附表：

月份	淨利（小數點後四捨五入）	備註
105 年10月	157,919元	
105 年11月	116,748元	
105 年12月	114,361元	
106 年1 月	125,743元	
106 年2 月	116,450元	
106 年3 月	146,848元	
106 年4 月	103,923元	系爭租約於107 年4 月18日終止，故僅可營業17日，故應按比例計算，即 $183,393 \times 17 \div 30 = 103,922.7$
總計	881,992元	