

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度訴字第2483號

原告 台中魚市場股份有限公司

法定代理人 李煥湘

訴訟代理人 吳榮昌律師

複代理人 王聖凱律師

王柏興

被告 天恩素食餐廳有限公司

法定代理人 林靖權

被告 梁進響

共同

訴訟代理人 林吟蘋律師

羅閔逸律師

上一人

複代理人 陳小華

上列當事人間請求返還房屋等事件，本院於民國108年8月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告天恩素食餐廳有限公司應將如臺中市興地政事務所複丈日期民國一〇八年四月二十四日土地複丈成果圖（即附圖）所示符號A、B、C，面積共一千五百零五平方公尺之房屋全部騰空遷讓返還予原告。

被告天恩素食餐廳有限公司、被告梁進響應連帶給付原告新臺幣壹佰柒拾陸萬貳仟柒佰玖拾捌元，及自民國一〇七年九月八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告天恩素食餐廳有限公司、被告梁進響應自民國一〇七年六月二十一日起至第一項房屋返還原告之日止，按月連帶給付原告新臺幣叁拾玖萬貳仟柒佰元。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由兩造按附表所示比例負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹佰零柒萬玖仟元為被告天恩素食餐廳有限公司供擔保後，得假執行。但被告天恩素食餐廳有限公

01 司如以新臺幣叁佰貳拾叁萬肆仟貳佰肆拾伍元為原告預供擔保後
02 得免為假執行。

03 本判決第二項部分於原告以新臺幣伍拾捌萬捌仟元為被告供擔保
04 後，得假執行。但被告如以新臺幣壹佰柒拾陸萬貳仟柒佰玖拾捌
05 元為原告預供擔保後，得免為假執行。

06 本判決第三項於原告按月以新臺幣壹拾叁萬壹仟元為被告供擔保
07 後，得假執行。但被告如按月以新臺幣叁拾玖萬貳仟柒佰元為原
08 告預供擔保後，得免為假執行。

09 原告其餘假執行之聲請駁回。

10 事實及理由

11 壹、程序事項

12 一、按法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或
13 取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；承受訴訟
14 人，於得為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應
15 提出書狀於受訴法院，民事訴訟法第170條、第175條第1項
16 、第176條分別定有明文。原告法定代理人原為陳寶禎，於
17 訴訟進行中變更為李煥湘，並具狀聲明承受訴訟（見本院卷
18 第127頁至第131頁），核無不合，應予准許之。

19 二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張
20 或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第25
21 5條第1項第3款定有明文。又不變更訴訟標的，而補充或更
22 正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴
23 訟法第256條定有明文。原告起訴時原聲明為：「（一）被
24 告天恩素食餐廳有限公司（下稱天恩公司）應將起訴狀所附
25 附件所示臺中市○○區○○路0段0號房屋，全部騰空遷讓返
26 還予原告。（二）被告天恩公司、被告梁進響應連帶給付原
27 告新臺幣（下同）2,150,429元，及自起訴狀繕本送達翌日
28 起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。（三）被告天
29 恩公司、被告梁進響應自民國107年6月21日起至上開房屋返
30 還原告之日止，按月連帶給付原告392,700元。（四）被告
31 天恩公司、被告梁進響應連帶給付原告222,469元，及自起

訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。（五）願供擔保，請准宣告假執行。」（見本院卷第3頁正、反面），嗣經本院囑託地政機關測量後，更正事實上陳述，並擴張應受判決事項為如後之聲明，揆諸前揭規定，應予准許，合先敘明。

貳、實體事項

一、原告主張：被告天恩公司向伊承租其所有坐落臺中市○○區○○段○○○○○○○○○○○○○○○○號土地上、門牌號碼為臺中市○○區○○路0段0號之房屋（下稱系爭租屋處），並簽立租賃契約（下稱系爭租約），租期自106年5月1日至108年10月31日止，租金每月392,700元（含清潔費、廣告看板租金及百分之五營業稅），被告梁進響則為系爭租約連帶保證人。依系爭租約約定，被告天恩公司本應按時繳納租金及負擔水電費用，被告天恩公司遲延給付租金額達2個月以上，伊已依系爭租約約定函知被告天恩公司終止租約，經被告天恩公司於106年9月20日收受，詎被告天恩公司仍未返還系爭租屋處，且占有使用位於系爭租屋處西南方約16坪之走道空間，共無權占有如臺中市○中興地政事務所複丈日期108年4月24日土地複丈成果圖（即附圖）符號A、B、C，面積共1,505平方公尺之房屋（下稱占有房屋），應給付106年9月1日至107年6月20日之租金或相當於租金之不當得利3,796,100元，及由伊代墊被告天恩公司應給付之106年7月至10月之水電費用共222,469元。扣除被告天恩公司於106年10月、11月已給付之1,383,871元，被告天恩公司、梁進響尚應連帶給付伊2,634,698元，及自107年6月21日起至返還占有房屋日止，按月連帶給付相當租金之不當得利392,700元。爰依照系爭租約約定、民法767條第1項前段、第455條、第179條、第226條第1項及連帶保證之法律關係，提起本件訴訟。並聲明：（一）被告天恩公司應將占有房屋全部騰空遷讓返還予原告。（二）被告天恩公司、被告梁進響應連帶給付原告2,634,698元，及自107年9月7日民事擴張訴之聲明狀（原告所載107年9

01 月6日更正訴之聲明狀，應為誤繕）繕本送達翌日起至清償
02 日止，按年息百分之五計算之利息。（三）被告天恩公司、
03 被告梁進響應自107年6月21日起至上開房屋返還原告之日止
04 ，按月連帶給付原告392,700元。（四）願供擔保，請准宣
05 告假執行。

06 二、被告部分：

07 （一）被告天恩公司則以：原告所主張水電費用數額，均未提出
08 相關單據，並非實在。伊與原告於106年10月11日召開協
09 調會（下稱系爭協調會），系爭協調會中伊與原告合意於
10 106年10月31日終止系爭租約，就計算至106年10月31日伊
11 所積欠相關費用，原告同意扣抵已繳交之保證金2,000,00
12 0元，伊並於106年10月24日再給付1,020,871元，故伊至1
13 06年10月31日並未積欠原告任何款項，且原告系爭協調會
14 同意伊繼續承租，僅未完成書面簽訂，其後亦未對伊繼續
15 使用占有房屋表示反對，伊與原告就占有房屋已成立不定
16 期租賃契約，原告請求遷讓返還占有房屋並無理由。占有
17 房屋因原告未定期保養維修，地板嚴重破損，原告未保持
18 合於約定使用、收益之狀態，就原告所請求自107年6月21
19 日起按月給付之租金，伊得主張同時履行抗辯，且因地板
20 破損，導致伊減少喜宴及宴席收入，自106年8月1日至107
21 年10月31日，受有營業損失7,500,000元，伊得依債務不
22 履行之規定向原告請求損害賠償，另其與原告於101年3月
23 1日起至105年12月31日止，就門牌號碼臺中市○○區○○
24 路0段0號房屋訂立有契約編號為0000000之租賃契約（下
25 稱另份租賃契約），另份租賃契約有溢收租金2,337,300
26 元情形，伊得依不當得利法律關係請求返還，上述均應予
27 以抵銷。

28 （二）被告梁進響則以：原告與被告天恩公司間系爭租約已於10
29 6年10月31日合意終止，且被告天恩公司並未積欠任何款
30 項，原告此後請求，與伊無涉，伊無庸負連帶責任。

31 （三）並均聲明：1、原告之訴及假執行之聲請均駁回。2、如

01 受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

02 三、得心證之理由

03 (一) 原告請求被告天恩公司遷讓返還占有房屋部分：

04 1、原告主張其與被告天恩公司簽立系爭租約，租期自106年5月
05 1日至108年10月31日止，被告天恩公司現仍使用占有房屋等
06 情，業據提出106年度中院民公德字第84號公證書、系爭租
07 約、建物所有權狀在卷為憑，並據本院囑託臺中市地政
08 事務所派員會同兩造勘驗，確認占有房屋為被告天恩公司占
09 有使用，此有勘驗筆錄暨附件，及附圖可參（見本院卷第10
10 頁至第18頁、111頁、第153頁至第162頁、第167頁至第168
11 頁），且為兩造所不爭執，自堪信為真實。

12 2、按所有人對於無權占有或侵奪其所有物者，得請求返還之；
13 對於妨害其所有權者，得請求除去之，民法第767條第1項前
14 段、中段著有明文。另按租賃定有期限者，其租賃關係，於
15 期限屆滿時消滅；承租人於租賃關係終止後，應返還租賃物
16 ，民法第450條第1項及第455條前段分別定有明文。再按租
17 約終止後，出租人除得本於租賃物返還請求權，請求返還租
18 賃物外，倘出租人為租賃物之所有人時，並得本於所有權之
19 作用，依無權占有之法律關係，請求返還租賃物（最高法院
20 75年台上字第801號判決、101年度台上字第1152號判決意旨
21 參照）。被告天恩公司以非無權占有抗辯，為原告所否認，
22 是本件系爭租約是否終止、被告天恩公司使用占有房屋是否
23 具法律上之正當權源等節，厥為爭點所在。

24 3、次按承租人租金支付有遲延者，出租人得定相當期限，催告
25 承租人支付租金，如承租人於其期限內不為支付，出租人得
26 終止契約。租賃物為房屋者，遲付租金之總額，非達2個月
27 之租額，不得依前項之規定，終止契約。其租金約定於每期
28 開始時支付者，並應於遲延給付逾2個月時，始得終止契約
29 ，民法第440條第1項、第2項定有明文。系爭租約第6條約定
30 「如有逾期遲延，按每佰元日息貳分計付遲延利息，遲延租
31 金額達兩個月以上時，應視為乙方（即被告天恩公司，下同

01) 違約，甲方（即原告，下同）得逕行終止本契約（即系爭
02 租約，下同），保證金及已繳租金不得申請退還，乙方應無
03 條件返還租賃標的且不得要求任何補償」，亦有系爭租約在
04 卷可佐（見本院卷第13頁）。查原告主張被告天恩公司積欠
05 租金已逾2個月以上之金額，並寄發106年9月12日中魚公司
06 總字第106411號函（下稱原告第106411號函）予被告天恩公
07 司表示終止系爭租約，被告天恩公司業於106年9月20日收受
08 原告第106411號函等情，且有原告第106411號函、回執證明
09 等在卷可稽（見本院卷第19頁至第21頁），被告天恩公司對
10 其於收受原告第106411號函時確有遲延支付租金達2個月之
11 租金額情形，亦未爭執，揆諸前開約定及法律規定，原告業
12 依系爭租約約定內容向被告天恩公司為終止租約之意思表示
13 ，且原告第106411號函已合法送達承租人即被告天恩公司，
14 是以系爭租約已於106年9月20日終止，應無違誤。被告天恩
15 公司雖辯稱其與原告於系爭協調會合意於106年10月31日終
16 止系爭租約云云，並提出會議時間為106年10月11日、出席
17 者包含原告與被告天恩公司斯時法定代理人之系爭協調會會
18 議紀錄為佐（見本院卷第69頁），然系爭租約既然已於106
19 年9月20日終止，原告與被告天恩公司自不能對已終止之系
20 爭租約再為合意終止，自不待言，況觀諸系爭協調會會議紀
21 錄上載「關於合約精神，租金額積欠已達2個月，已違反契
22 約條款（下略）」、「雙方協議於民國106年10月31日前結
23 清，金額如下」等文句，系爭協調會顯係原告與被告天恩公
24 司就系爭租約終止後積欠租金等事項所進行之商議，並非合
25 意於106年10月31日終止之意，被告天恩公司所辯自無從憑
26 採。

27 4、再按稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益
28 ，他方支付租金之契約；當事人互相表示意思一致者，無論
29 其為明示或默示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意
30 思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約
31 為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應

01 依其事件之性質定之，民法第421條第1項，民法第153條分
02 別定有明文。租賃契約為諾成契約，雖當事人間非不得就租
03 賃物及租金之範圍先為擬定，成立預約以為將來訂立本約之
04 張本。惟當事人間如已就租賃契約必要之點即租賃物與租金
05 互相表示一致，其租賃契約即為成立，不能因尚未訂立書面
06 契約，認其僅屬預約之性質（最高法院85年度台上字第165
07 號判決意旨參照）。租賃定有期限者，其租賃關係，於期限
08 屆滿時消滅。租賃期限屆滿後，承租人仍為租賃物之使用收益，而出租人不即表示反對之意思者，視為以不定期限繼續
09 契約，民法第450條第1項、第451條分別定有明文。而第451
10 條所謂不即表示反對之意思，係指一般交易觀念所認為相當
11 之時期內，不表示反對之意思而言，此項意思表示亦不必以
12 明示之方法為之；又定期租賃契約期滿後之得變為不定期租
13 賃者，在出租人方面係以有無即表示反對之意思為條件，而
14 非以有無收取使用收益之代價為條件，故苟無即表示反對之
15 意思而未為使用收益代價之收取，其條件仍為成就，苟已即
16 為反對之意思而為使用收益代價之收取，其條件仍為不成就
17 （最高法院著有37年上字第8288號、47年台上字第1820號裁
18 判要旨可參）。被告天恩公司辯稱原告於系爭協調會同意繼
19 續承租，就占有房屋已成立不定期租賃契約云云，惟本件係
20 原告於系爭租約租賃期滿前向被告天恩公司表示逕為終止系
21 爭租約，與民法第451條所示情形已屬有別，況定期租約屆
22 滿是否續租，應視兩造意願，非謂一方有意續租，他方即有
23 同意之義務，此為契約自由原則之表現，觀諸系爭協調會會
24 議紀錄上載「相關欠款全數結清後，再議新式契約」、「俟
25 106.10.31前結清欠款後，於本年度11月1日起簽訂新契約，
26 其新契約內容於106年10月20日協議契約條款」，可見原告
27 與被告天恩公司並未就「新租賃契約」之租金等必要之點達
28 成意思表示合致，系爭協調會會議紀錄至多僅為原告與被告
29 天恩公司間所成立之預約，並非原告與被告天恩公司已成立
30 不定期租賃契約，系爭協調會會議紀錄無法作為被告天恩公
31

01 司有權繼續使用占有房屋之權源。又單純之沈默，與默許同
02 意之意思表示不同，對無權占有人之使用未加異議，僅單純
03 沈默而未為制止者，不生任何法律效果，亦非默許同意繼續
04 使用（最高法院83年度台上字第237號判決意旨參照），縱
05 原告於系爭租約終止後，至107年7月11日始提起訴訟向被告
06 天恩公司請求遷讓返還占有房屋，亦難以此推認原告默示同
07 意被告天恩公司繼續使用占有房屋，被告天恩公司復未舉證
08 證明有其他繼續使用占有房屋之合法權源，則被告天恩公司
09 於系爭租約終止後仍繼續使用占用房屋，即屬無權占有，則
10 原告依系爭租約及所有物返還請求權之法律關係，請求被告
11 天恩公司將占有房屋全部遷讓返還原告，即屬有據。

12 （二）原告請求被告天恩公司給付水電費部分：

13 1、系爭租約第11條約定「（前略）乙方營業應繳納之稅捐、水
14 電費、清潔費、財物損失險及應依規辦理之消防安全檢查、
15 租賃標的內之公共意外險（保險期間最高賠償金額不得低於
16 新臺幣壹仟萬元，保單應副知甲方）等由乙方負擔」，是迄
17 至系爭租約106年9月20日終止前之租賃期間所生水電費，依
18 系爭租約約定自應由被告天恩公司負擔，而於系爭租約終止
19 後，占有房屋既為被告天恩公司占有使用，就此所生水電費
20 亦應由被告天恩公司負擔，是原告請求被告天恩公司給付
21 106年7月份至106年10月份期間之水電費，核屬有據，應予
22 准許。

23 2、惟就106年7月至106年10月間水電費之金額，兩造有所爭執
24 。原告主張占有房屋並未設立分錶，係建置電子式水電錶收
25 集器及用水用電即時監控系統以統計水電費金額，且與訴外
26 人建華機電股份有限公司（下稱建華公司）訂立自動化監控
27 及報表系統維護合約以茲管理，106年7月至106年10月間水
28 電費金額各為60,907元、56,571元、52,893元、52,098元，
29 共計為222,469元等情，業據提出水電費用明細表、水錶及
30 電錶照片、自動化監控及報表系統維護合約書為憑（見本院
31 卷第22頁至第41頁、第188頁至第194頁），查自動化監控系

01 統有能精確掌握細部用電、用水資訊等優點，現於國內已普
02 遍使用，且建華公司確於106年間有與原告簽立自動化監控
03 及報表系統維護合約書，有建華公司108年7月8日建（管）
04 字第108070801號函暨檢附合約書影本可參（見本院卷第218
05 頁至第221頁），原告所稱其係以即時監控系統統計水、電
06 費金額之情，足堪採信。就水、電費金額部分，建華公司10
07 8年7月12日建（管）字第108071201號函檢附之106年7月至1
08 0月台中魚市各錶用電度數及台中魚市場自來水&井水各錶用
09 水度數資料上所載水錶名稱、電錶名稱、起始度數、結束度
10 數、使用度數等欄位（見本院卷第223頁至第233頁），與原
11 告所提之水電費用明細表各欄位所載數額，互核均為一致，
12 且原告所稱106年7月至9月水電費金額部分，經加總為170,3
13 71元，亦與系爭協調會會議紀錄上載「計算至9月底租金積
14 欠額\$1,520,800元及水電費\$170,371元」、「雙方協議於民
15 國106年10月31日前結清。金額如下：應還款租金\$1,913,50
16 0元、水電費\$170,371元（不含10月份未出帳之水電費）」
17 之數額相符，由此勾稽結果，可認原告稱106年6月至10月份
18 水電費金額為222,469元，應屬實在，原告向被告天恩公司
19 請求水電費222,469元即為有據，應予准許。

20 （三）原告請求被告天恩公司給付相當於租金之不當得利部分：

- 21 1、按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利
22 益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同，民法第
23 179條定有明文。而於租約存續期間，承租人有依約定日期
24 支付租金之義務；租約終止後，原承租人則無繼續占用租賃
25 物之合法權源，為無權占有，依社會通念，並可獲得相當於
26 租金之不當利益，致原出租人或租賃物所有人受有損害。故
27 出租人於終止租約後，除得請求承租人給付租約存續期間積
28 欠之租金外，並得依不當得利之法則，請求原承租人返還租
29 約終止後繼續占用租賃物相當於租金之不當得利。被告天恩
30 公司於系爭租約終止後繼續無權使用占有房屋，原告請求被
31 告天恩公司給付相當租金之不當得利，於法自屬正當。

2、按城市地方房屋之租金，以不超過土地及其建築物申報總價年息百分之十為限，土地法第97條第1項固有明文，然該條文立法意旨為「城市房屋供不應求，為防止房屋所有權人乘機哄抬租金，造成居住問題，特設本條限制房屋租金之最高額，超出部分得由政府強制減定之，以保護承租人」，是該條之規定，應僅限於城市地方供住宅使用之房屋，始有其適用；至營業用房屋，與人民安居之基本需求及生存權之保障無涉，自無立法介入加以限制之必要；又營業用房屋類皆座落在商業區，不僅其建造、維修成本及應繳納之稅捐高於一般住宅房屋，並享有營業房屋所形成商圈之商業利益，自非一般居住用房屋可比，且營業用房屋之承租人原非經濟上之弱者，尤以連鎖企業，挾其龐大資金、市場優勢，已為經濟上之強者，又可獲取相當之利潤，更無立法限制租金額之必要，其租金之多寡，自應本諸契約自由之原則，回歸市場機制，方能促進都市之更新與繁榮，故土地法第97條所指房屋，應解為不包括供營業使用之房屋（最高法院94年度第2次民事庭會議決議、92年度台簡上字第20號判決意旨參照）。而占有房屋係位於觀光休閒魚市，被告天恩公司承租系爭租屋處，係為經營商業而賺取利潤，顯與人民安居之基本需求及生存權之保障無涉，被告天恩公司享有營業房屋所形成商圈之商業利益，且營業用房屋租金之多寡，自應本諸契約自由之原則，回歸市場機制，方能促進都市之更新與繁榮，故本件自無土地法第97條之適用，原告主張本件占有房屋之相當租金不當得利之金額，應以系爭租屋處雙方約定每月租金392,700元計算，應為妥適。被告天恩公司自106年9月21日起無權使用占有房屋，原告據以向被告天恩公司請求以每月392,700元計算相當租金之不當得利，為有理由。

3、因契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒絕自己之給付。民法第264條1項前段定有明文。所謂同時履行之抗辯，乃係基於雙務契約而發生，倘雙方之債務，非本於同一之雙務契約而發生，縱令雙方債務在事實上有密切之關

01 係，或雙方之債務雖因同一之雙務契約而發生，然其一方之
02 給付，與他方之給付，並非立於互為對待給付之關係者，均
03 不能發生同時履行之抗辯（最高法院59年台上字第850號判
04 例參照）。被告天恩公司以占有房屋地板嚴重破損為由，就
05 原告所請求自107年6月21日起按月給付之不當得利部分，主
06 張同時履行抗辯，並稱於原告將破損地板修繕完成前，被告
07 天恩公司得拒絕租金之給付。惟原告與被告天恩公司間系爭
08 租約已於106年9月20日終止，業如前述，故自106年9月21日
09 後被告天恩公司並非依租賃契約使用占有房屋，被告天恩公
10 司無權使用占有房屋在先，於此無權占有狀態持續中，自無
11 何請求原告就占有房屋保養或維修之法律依據，被告天恩公
12 司稱原告負有保持合於使用、收益狀態之義務云云，自有誤
13 解之處，被告天恩公司對原告為同時履行之抗辯，即無理由
14 ，不足憑採。

15 （四）被告天恩公司所提抵銷抗辯部分：

- 16 1、按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
17 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷。又按當事人主張有
18 利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定
19 ，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條
20 定有明文。原告就其所主張發生原因之事實，固有舉證之責
21 任，若被告自認此項事實而主張該債權已因清償、抵銷或其
22 他原因而消滅，則此清償、抵銷或其他原因之事實，應由被
23 告負舉證之責任。被告天恩公司稱因地板破損，自106年8月
24 1日至107年10月31日，受有營業損失7,500,000元，得依債
25 務不履行之規定向原告請求損害賠償，就先前訂立之另份租
26 賃契約有溢收租金2,337,300元情形，得依不當得利法律關
27 係請求返還，並主張抵銷，就各該抵銷債權是否存在，即應
28 由被告天恩公司負舉證責任，此合先敘明。
- 29 2、被告天恩公司稱系爭租屋處地板破損等情，固據提出地板破
30 損照片、估價單為憑（見本院卷第89頁至第90頁反面、第18
31 2頁），並據本院到場勘驗，確認系爭租屋處地板確實存有

具顏色差異地磚，此有勘驗筆錄附件可參（見本院卷第158頁），惟系爭租約第16條約定「1.乙方應以善良管理人之行為使用及維護，除因天災或其他不可抗力之情事，致發生毀損滅失外，其餘之損害，概由乙方負責回復原狀及賠償責任。如發生國家賠償責任、亦應由乙方負賠償責任。2.乙方承租後因需要增添、更換內部設備與裝潢時，概由乙方自行規劃設置，如遇硬體工程必須增建、改建或修建時，應事先繪製圖說徵得甲方或原建築師書面同意後始得為之，費用概由乙方負責（下略）」（見本院卷第15頁），由是可知於租賃期間就系爭租屋處原則係由被告天恩公司負管理修繕之責，被告天恩公司並未就地板係因天災或其他不可抗力情事毀損等節舉證以實，被告天恩公司所稱原告未交付合於約定使用、收益之租賃物而有債務不履行之情形，已不足憑採。再者，縱若系爭租屋處地板破損確應由原告負擔修繕責任，被告天恩公司亦未提出任何證據資料，足證明確有客人因地板破損而取消訂席，或來客量因此減少等節，是以，原告所舉證據尚不足證明其受有依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，客觀確定可得利益之損害，其請求原告賠償共7,500,000元之營業利潤損失，亦屬無據。被告天恩公司主張其對原告存有7,500,000元之債權，並主張抵銷，自屬無據，應予駁回。

3、被告天恩公司稱另份租賃契約有溢收租金2,337,300元情形，得依不當得利法律關係請求返還等情，僅提出上載有○○○區○○○道部分，是由本公司支付租金，但實際確為公共使用，且電費、清潔保養均由本公司負責，實不合理；租金以坪數計，走道部分共53坪，53坪×每月租金1,050元/坪×12個月×3.5年=2,337,300元，理應一併退（下略）」文句之104年5月13日天恩字第1040513001號函影本為佐（見本院卷第91頁），此外並未提出其他證據，被告天恩公司所稱另份租賃契約中走道部分屬租賃範圍卻為公共使用等情，尚難逕為採信，又原告與被告天恩公司訂立之另份租賃契約應已

就租賃範圍詳為約定，此有原告所提另份租賃契約租賃範圍
附圖可資參照（見本院卷第109頁），被告天恩公司與原告
簽訂另份租賃契約前，本應先行衡量各種可能發生之狀況及
盈虧風險，以作為是否締約及租賃範圍之考量，租賃期間如
有他人占有使用被告天恩公司租賃範圍，亦應依法尋求救濟
，本件被告天恩公司亦未舉證證明有何另份租賃契約後有逾
越當事人訂約時所認知基礎或環境之情事驟變，自不得於單
方更改另份租賃契約所約定之租金計價方式，而稱原告有溢
收租金之情。被告天恩公司主張其對原告存有2,337,300元
之債權，並主張抵銷，自屬無據，應予駁回。

（五）系爭租約已繳交之保證金2,000,000元得否扣抵部分：

1、按和解有使當事人所拋棄之權利消滅及使當事人取得和解契
約所訂明權利之效力，民法第737條定有明文。而和解之本
質，究為創設，抑為認定，應依和解契約之內容定之。如當
事人係以他種之法律關係或以單純無因性之債務約束等，替
代原有之法律關係而成立者，為屬於創設性之和解；若僅以
原來明確之法律關係為基礎而成立和解時，則屬認定性之解
解。倘係前者，債務人如不履行和解契約，債權人應依和解
所創設之新法律關係請求履行，不得再依原有之法律關係請
求給付。如為後者，既係以原來明確之法律關係為基礎而成
立之和解，僅有認定之效力，債權人自非不得依原來之法律
關係訴請債務人給付，祇法院不得為與和解結果相反之認定
而已（最高法院98年度台上字第315號判決意旨參照）。是
創設性之和解係一方否認有債務存在，但尋求與對方和談解
決爭端，認定性之和解則係承認有債務存在，當事人本於原
來而明確的法律關係，協議債務人應給付之範圍。

2、觀諸系爭協調會會議紀錄上載「計算至9月底租金積欠額\$1,
520,800元及水電費\$170,371元」、「雙方協議於民國106年
10月31日前結清。金額如下：應還款租金\$1,913,500元、水
電費\$170,371元（不含10月份未出帳之水電費）」、「違約
金（滯納金）另於10月31日前再行協商合定金額」、「天恩

01 公司同意積欠金額，請台中魚市場公司逕自保證金扣抵。扣
02 抵後，不足金額，另由天恩公司於106年10月31日前補足」
03 ，再細繹原告與被告天恩公司約定106年10月31日前結清之
04 應還款租金額1,913,500元，與系爭協調會會議紀錄所載計
05 算至106年9月底積欠租金額1,520,800元、加上1個月原約定
06 租金額392,700元，所得金額相同。依系爭協調會會議紀錄
07 之文意脈絡，系爭協調會應係原告終止系爭租約後所生被告
08 天恩公司無權使用占有房屋狀態下，原告與被告天恩公司就
09 斯時渠等間債權債務範圍及清償方式互相讓步之約定，並未
10 另行創設他種法律關係以取代原有之法律關係而改變原債務
11 之性質，應屬認定性之和解，且足堪認定原告與被告天恩公
12 司已於系爭協調會中就被告天恩公司於租賃期間所積欠租金
13 及水電費、迄至106年10月31日相當於租金之不當得利、水
14 電費（惟不含106年10月水電費）達成和解，揆諸前開說明
15 ，原告與被告天恩公司之債權及債務關係，仍依原來之法律
16 關係定之，但原告、被告天恩公司及法院均應受和解契約之
17 拘束，被告天恩公司於租賃期間所積欠租金及水電費、迄至
18 106年10月31日相當於租金之不當得利、水電費（惟不含106
19 年10月水電費），即應先以系爭租約已繳交之保證金2,000,
20 000元抵充之，依此計算，此部分於抵充後尚餘83,871元（
21 計算式：1,913,500+170,371-2,000,000=83,871）。

- 22 3、又按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。
23 違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠
24 償總額。民法第252條定有明文。按違約金有賠償性違約金
25 及懲罰性違約金，其效力各自不同。前者以違約金作為債務
26 不履行所生損害之賠償總額。後者以強制債務之履行為目的
27 ，確保債權效力所定之強制罰，於債務不履行時，債權人除
28 得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害
29 賠償。當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定
30 之。如無從依當事人之意思認定違約金之種類，則依民法第
31 250條第2項規定，視為賠償性違約金，最高法院86年台上字

第1620號裁判意旨參照。原告雖主張被告天恩公司就系爭租約已繳交之保證金2,000,000元，其定性應為違約時之懲罰性賠償金云云，惟觀諸系爭租約第6條約定「如有逾期遲延，按每佰元日息貳分計付遲延利息，遲延租金額達兩個月以上時，應視為乙方違約，甲方得逕行終止本契約，保證金及已繳租金不得申請退還，乙方應無條件返還租賃標的且不得要求任何補償」、第8條約定「履約保證金：新台幣貳佰萬元整。（得申請由原履約保證金新台幣貳佰萬元轉入）。契約期滿乙方無違約情事，備齊文件向甲方申請返還，甲方應於壹個月內無息返還予乙方，如有違約或款項未清之情事，應先予以扣抵」（見本院卷第13頁、第14頁），由系爭租約約定文意，系爭租約已繳交之保證金2,000,000元應與押租金之性質類同，在於擔保承租人履行租賃債務，承租人如有欠租或其他債務不履行時，作為抵充之用，尚難將之解為懲罰性違約金，原告所為主張尚難憑採。

4、按解釋當事人之契約，應以當事人立約當時之真意為準，而真意何在，又應以過去事實及其他一切證據資料為斷定之標準，不能拘泥文字致失真意。再者，解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意。原告又主張系爭協調會內容僅為被告天恩公司片面表示同意由保證金扣抵，並非原告答應要求，原告並未承諾云云，然系爭租約已繳交保證金性質與押租金之性質類同，業如前述，以此保證金抵充被告天恩公司積欠租金等債務，本合乎系爭租約原約定內容，且原告與被告天恩公司斯時之法定代理人於系爭協調會出席，系爭協調會亦係將「天恩公司同意積欠金額，請台中魚市場公司逕自保證金扣抵。扣抵後，不足金額，另由天恩公司於106年10月31日前補足」文句列為「協

議決議事項」第六點，自難認此僅為被告天恩公司單獨意思表示，原告所稱不足憑採。

(六) 被告天恩公司所給付1,383,871元之清償順序：

1、對於一人負擔數宗債務而其給付之種類相同者，如清償人所提出之給付不足清償全部債額時，依民法第321條之規定，原應由清償人於清償時指定其應抵償之債務，如未為指定，即應依同法第322條之規定，定其應抵充之債務，非債權人所得任意充償某宗債務（最高法院44年度台上字第923號民事裁判參照）。又清償人不為民法第321條之指定者，債務已屆清償期者，儘先抵充。清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本；其依民法第321條、第322條之規定抵充債務者亦同，民法第322條第1款、第323條定有明文。

2、被告天恩公司於系爭協調會結束後之106年10月24日給付1,020,871元、106年11月14日給付63,000元、106年11月28日給付300,000元，共計給付1,383,871元等情，業據被告天恩公司提出106年10月24日匯款單影本為憑（見本院卷第70頁），且為兩造所不爭執，自堪信為真實。參酌前述系爭協調會會議紀錄，被告天恩公司於106年10月24日給付之1,020,871元即應先抵充被告天恩公司於租賃期間所積欠租金及水電費、迨至106年10月31日相當於租金之不當得利、水電費（不含106年10月水電費），扣除已保證金2,000,000元後尚餘之83,871元，扣除後此部分尚餘937,000元（計算式：1,020,871-83,871=937,000）。另就此剩餘937,000元與106年11月14日給付63,000元、106年11月28日給付300,000元，共計1,300,000元應抵償債務之順序，被告天恩公司於108年6月21日準備程序中稱對原告所提抵充順序即先抵充106年7月至10月水電費、次抵充106年9月1日至106年9月20日租金、再抵充106年9月21日至107年6月20日止相當於租金之不當得利無意見，是以即應以此順序定抵充順序，又106年7月至9月水電費、106年9月1日至106年10月31日之積欠租金或相當於

租金之不當得利，既已清償完畢，自毋庸再為抵充。

3、承上，此1,300,000元應先扣除106年10月水電費用52,098元，就此尚餘1,247,902元（計算式：1,300,000-52,098=1,247,902）。次抵充106年11月1日至107年6月20日止相當於租金之不當得利3,010,700元（計算式：392,700×20/30=261,800，261800+392,700×7=3,010,700），就此原告所得請求之106年11月1日至107年6月20日止相當於租金之不當得利金額尚餘1,762,798元（計算式：3,010,700-1,247,902=1,762,798），原告訴之聲明第二項所請求被告天恩公司給付之金額於此範圍內有理由，逾此部分則無理由，應予駁回。

4、未按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。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。民法第229條第1項、第2項定有明文。又遲延之債務，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。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五，民法第233條第1項、第203條亦定有明文。本件原告對被告天恩公司所請求至107年6月20日相當於租金之不當得利1,762,798元部分，原告請求自107年9月7日民事擴張訴之聲明狀送達翌日（即107年9月8日，見本院卷第62頁）起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，核無不合，應予准許。

（七）原告向被告梁進響請求連帶給付部分：

1、按稱保證者，謂當事人約定，一方於他方之債務人不履行債務時，由其代負履行責任之契約；又保證債務，除契約另有訂定外，包含主債務之利息、違約金、損害賠償及其他從屬於主債務之負擔，同法第739條、第740條亦分別有明定。未按連帶債務之債權人，得對債務人中之一人，或數人，或全體，同時或先後請求全部或一部之給付，亦為民法第273條

第1項所規定。被告梁進響列為系爭租約連帶保證人，為兩造所不爭執，就被告梁進響應負連帶保證責任之範圍，兩造則有歧見。

2、觀諸系爭租約第28條約定，上載「乙方應覓一人為連帶保證人，保證履行契約及應負法律上之連帶責任並拋棄先訴抗辯權」，被告梁進響雖以前詞抗辯，然原告與被告天恩公司間系爭租約並非於106年10月31日合意終止，業如前述。而承租人於租賃關係終止後，應返還租賃物，民法第455條前段定有明文。被告梁進響保證系爭租約履行之範圍，自應包含系爭租屋處之租賃物返還請求權，而如系爭租約終止後未履行返還租賃物之義務，自屬無權占有狀態，所衍生相當於租金之不當得利，自屬被告天恩公司未履行系爭租約應負義務所生法律上責任，是以，原告向被告天恩公司請求之相當於租金不當得利，並未逾越被告梁進響連帶保證範圍，被告梁進響就此債務仍應與被告天恩公司負連帶給付責任，故原告請求梁進響連帶給付1,762,798元及自107年9月8日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，暨自107年6月21日起至返還占有房屋之日止，按月連帶給付392,700元為有理由，應予准許。

四、綜上所述，原告依系爭租約約定及民法第455條前段、第767條第1項前段規定請求被告天恩公司遷讓返還占有房屋；另依不當得利及連帶保證之法律關係，請求被告天恩公司、梁進響連帶給付1,762,798元及自107年9月8日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，暨自107年6月21日起至返還占有房屋之日止，按月連帶給付392,700元為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

五、兩造均陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，經核與法律規定相符，爰分別酌定相當擔保金額准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，併予駁回。

六、本件事實已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法，及所援用之證據，經本院斟酌後，認為與判決基礎之事實並無影響，

均不足以影響本裁判之結果，自無庸一一詳予論駁之必要，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項但書、第2項。

中華民國 108 年 8 月 27 日

民事第二庭 審判長法官 黃裕仁

法官 李立傑

法官 張美眉

附表：訴訟費用分配比例明細表

姓 名	比 例
原 告	百分之七
被告天恩素食餐廳有限公司	百分之八十七
被告天恩素食餐廳有限公司 、被告梁進響連帶負擔	百分之六

附圖：臺中市中興地政事務所複丈日期108年4月24日土地複丈成果圖

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中華民國 108 年 8 月 27 日

書記官 劉桉珍