

原告 朕華國際股份有限公司

法定代理人 張天吉

訴訟代理人 林慶雲律師

陳鵬翔律師

被告 崇禎實業有限公司

法定代理人 徐承淦

被告 奇全企業有限公司

法定代理人 夏克勳

上列當事人間請求給付租金等事件，本院於民國113年1月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應連帶給付原告新臺幣陸拾玖萬壹仟零陸拾柒元，及自民國一百一十二年四月九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告連帶負擔百分之二十八，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣陸拾玖萬壹仟零陸拾柒元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；有限公司之清算，以全體股東為清算人。但本法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限，公司法第24條、第25條、

第113條第2項準用第79條分別定有明文。查被告崇禎實業有限公司（下稱崇禎公司）於民國112年1月10日為解散並選任甲○○為清算人，且尚未清算完結乙節，有崇禎公司之變更登記表、股東同意書、高雄市政府112年1月10日高市府經商公字第11250097510函在卷可憑（見本院卷第207至211頁），依上開規定，崇禎公司既尚未清算完畢，依公司法第25條之規定，於清算範圍內視為尚未解散，應認其法人格尚未消滅，自有當事人能力，並以清算人即甲○○為其法定代理人，合先敘明。

二、本件被告經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

三、原告主張：崇禎公司於110年9月11日邀同被告奇全企業有限公司（下稱奇全公司）為連帶保證人，與原告簽訂「義享時尚廣場廠商設櫃合約書（自裝美食街餐飲-包底抽成）」，向原告承租門牌號碼高雄市○○區○○○路000號義享天地購物廣場B2樓之AB2-14號區域經營「御之燒肉」，約定設櫃期間自110年10月1日起至112年9月30日止，設櫃租金按御之燒肉月營業金額之抽成計算，抽成比例第1年為19%，年度包底營業額為新臺幣（下同）960萬元（下稱系爭契約），崇禎公司每月應按約給付抽成設櫃租金予原告。詎崇禎公司於111年6月23日未經原告同意即自行停止營業，經原告通知要求改善未果，原告已於111年8月5日以存證信函終止系爭契約，原告尚得依系爭契約請求崇禎公司、奇全公司連帶給付擅自停業之營業抽成損失88,456元；公設裝潢分擔費用、管理費用、廣宣費等應分擔費用150,823元；因年度營業額未達年度包底營業額總額而須補足包底營業額之差額1,308,829元；懲罰性違約金即6個月包底抽成金額（以年度包底營業額計算之月平均與最高正品抽成率相乘）957,600元，共計2,505,708元。為此，爰依系爭契約提起本訴，並聲明：被告應連帶給付原告2,505,708元，及自民事追加被告、變更

01 聲明暨準備狀繕本送達最後一位被告翌日起至清償日止，按
02 週年利率5%計算之利息。

03 三、被告則以：

04 (一)崇禎公司則以：崇禎公司之法定代理人甲○○係為辦理貸款
05 始擔任崇禎公司之負責人，與原告及奇全公司素不相識，且
06 崇禎公司業已解散，甲○○從未看過系爭契約，原告應向當
07 初簽立系爭契約之人為請求等語，資為抗辯。並聲明：原告
08 之訴駁回。

09 (二)奇全公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作任何聲明
10 或陳述。

11 四、本院得心證之理由：

12 (一)關於原告請求崇禎公司給付部分：

13 1.系爭契約已於111年8月5日終止：

14 (1)按「設櫃期間非經甲方（即原告）書面同意，乙方（即被
15 告）不得擅自停止營業…」、「本專櫃之營業時間依甲方之
16 規定為準。非經甲方書面同意，乙方不得於營業時間內停止
17 營業，亦不得於營業時間外營業。」、「除本合約另有規定
18 外，若乙方違反本合約，甲方得以書面或E-mail命其限期改
19 善，屆期未改善者，甲方得終止本合約」，系爭契約第8條
20 前段、第12條第1項、第21條第1項前段分別定有明文（見本
21 院卷第17、20、24頁）。

22 (2)經查，原告主張崇禎公司與原告簽訂系爭契約，然崇禎公司
23 於111年6月23日未經原告同意即自行停止營業，經原告通知
24 要求改善未果，原告已於111年8月5日以存證信函終止系爭
25 契約等語，業據原告提出系爭契約、存證信函、回執、電子
26 郵件（見本院卷第16至26、43至45、67、69頁）在卷可佐，
27 而崇禎公司就前開原告主張之事實，既於相當時期受合法通
28 知而於言詞辯論期日不到場，亦未提出準備書狀予以爭執，
29 依民事訴訟法第280條第3項準用第1項規定，堪認崇禎公司
30 已就上開事實視同自認，是系爭契約業於111年8月5日終
31 止。

01 (3)至崇禎公司雖辯稱其法定代理人甲○○從未看過系爭契約
02 書，原告應向當初簽立系爭契約之人為請求等語，查崇禎公
03 司於111年4月12日變更董事及代表人為現任之法定代理人甲
04 ○○，於112年1月10日為解散並選任甲○○為清算人等情，
05 此有公司登記資料在卷可佐（見本院卷第201至211頁），而
06 崇禎公司於本件並未就系爭契約之形式上真正為爭執，系爭
07 契約既係以崇禎公司為主體簽署，縱崇禎公司之法定代理人
08 後續有為變更，仍無損系爭契約對崇禎公司之效力，崇禎公
09 司自應受系爭契約之拘束，崇禎公司前開所辯不足採信。

10 2.原告請求崇禎公司給付下列各項費用，是否有據？

11 (1)擅自停業之營業抽成損失88,456元部分：

12 ①按「設櫃期間非經甲方書面同意，乙方不得擅自停止營業，
13 如擅自停止營業或可歸責於乙方之事由而無法營業，甲方得
14 向乙方按日請求停止營業期間依前已履約期間最高月份營業
15 額與最高正品抽成率相乘計算之日平均抽成金額，直到恢復
16 營業日止」，系爭契約第8條定有明文（見本院卷第17、18
17 頁），是被告自最後營業日之翌日111年6月23日起至系爭契
18 約終止日即111年8月5日，停止營業期間為44日，依被告履
19 約期間最高月份營業額為110年11月之302,311元（見本院卷
20 第47頁），兩造約定之抽成比率為19%計算，原告可向被告
21 請求84,244元之營業抽成損失【計算式：302,311元×19%÷3
22 0×44=84,244元，元以下四捨五入】。

23 ②又上開擅自停業之營業抽成損失，既屬崇禎公司擅自停止營
24 業時，原告就無法依系爭契約第6條計算每月設櫃租金損失
25 之補償，自非一般設櫃營業支出，且依系爭契約第8條無從
26 看出兩造約定被告支付原告此項目需加計營業稅，則原告就
27 此項目請求另需加計營業稅，應屬無據。

28 (2)應分擔費用150,823元部分：

29 ①按「乙方應負擔之其他費用（未稅）：乙方應負擔下列各項
30 費用，由甲方自第七條第二項乙方請領之營業款中扣抵：(一)
31 公設裝潢分擔費用：1.專櫃內之裝潢由乙方自行設置及維

護。2. 公設裝潢部分由甲方負責設置及維護，但乙方應按櫃內面積計算分攤公設裝潢補助費給甲方：每坪新台幣10,000元，共計新台幣147,000元(未稅)，自營業日起按月分並分24期攤付(自每月份營業款中扣抵)。(二)管理費用；1. 以櫃內面積計算，每月每坪新台幣400元，每月共計新台幣5,880元…(三)空調電費：以櫃內面積計算，每月每坪新台幣400元，每月共計新台幣5,880元。(四)廣宣費：每月新台幣3,000元。(五)收銀機租金：甲方提供乙方使用之收銀機1台，每月每台新台幣2,500元，租賃費用每月共計新台幣2,500元。(九)掛號郵資及匯費：新台幣80元/次。□水、電、瓦斯費：水費獨立分錶，依錶計費。電費獨立分錶，依錶計費。瓦斯費獨立分錶，依錶計費。□乙方因櫃內營業所發生之清潔費、電話費及相關稅捐由乙方負擔。」系爭契約第9條定有明文(見本院卷第18、19頁)。

②原告主張崇禎公司尚積欠包含管理費、空調電費、廣宣費、收銀機租金、匯費、裝潢補助費、水電費等應分擔費用計150,823元(計算式：111年5月應補繳之負擔費用8,718元+111年6月應補繳之負擔費用17,439元+111年7月應補繳之負擔費用31,621元+111年8月應分擔費用9,439元+剩餘公設裝潢分擔費83,606元)等事實，業據其提出專櫃對帳單為證(見本院卷第253至287頁)，依前述擬制自認規定，當認屬實，此等請求項目既屬系爭契約第9條所定崇禎公司應負擔之費用及稅賦，原告當得請求被告給付之。

(3)包底營業額差額1,308,829元部分：

①按「設櫃租金(一)依照乙方每月營業金額之抽成計算每月之設櫃租金(即抽成金額)，抽成比例為：第一年度全部商品19%(二)年度包底營業額：雙方同意採包底抽成方式計算租金。1. 每年度包底營業目標額新台幣9,600,000元(未稅)。2. 乙方之年度營業額每滿一年度結算一次，雙方同意以所簽立正式設櫃合約書之設櫃期間起始日期為計算年度起始日，每滿十二個月為一年度。以滿十二個月之當月屆至日

期為結帳日。雙方應於結帳日起五日內完成對帳；若對帳後，乙方之該年度營業額未達年度包底營業額總額，就差額部分，乙方應補足應繳之包底抽成租金（以實際營業額及包底營業額之差額與最高正品抽成率相乘所計算之抽成），並應於結帳日次月十日前開立票期為結帳日次月十五日之支票支付予甲方，或於結帳日次月十五日前匯入甲方帳戶（匯費由乙方負擔），甲方則開立同額之發票予乙方。…」、「乙方因櫃內營業所生之相關稅捐由乙方負擔。」系爭契約第6條、第9條第16款分別定有明文（見本院卷第17、19頁）。

②觀諸系爭契約第6條之文義，崇禎公司年度營業額未達年度包底營業額總額而應補足包底抽成租金之前提，係年度營業額於每滿一年度結算一次時未達年度包底營業額總額，亦即須崇禎公司營業期間滿1年始有此條約定之適用，且依系爭契約第2條之約定，系爭契約之期間為2年，兩造於簽立系爭契約當時均能預見在系爭契約未提前終止、解除等情況下，兩造有2次滿1年適用系爭合約第6條之機會，然於系爭契約提前終止、解除下，即有可能出現未滿1年而無年度營業額之情況，兩造就此既無特別約定，且原告就可歸責於崇禎公司而出現未滿1年而無年度營業額之情況，既得依系爭合約第8條、第21條之約定分別請求營業抽成損失及違約金，自無再擴張解釋系爭合約第6條至得適用於未滿1年而無年度營業額之情況。

③原告雖主張應依營業期間之比例計算包底營業額差額，然系爭契約第6條並未就原告主張之前開計算方式有為明文之約定，且系爭契約第6條未適用於未滿1年之情形業如前述，是原告前開主張為無理由。又原告另主張崇禎公司以擅自停業之不正當行為，阻系爭契約第6條關於設櫃廠商營業滿一年結算包底營業額差額之條件成就，依民法第101條規定應視為條件已成就等語，然我國社會近幾年來因新冠疫情之肆虐，致百工百業正常營運之期程、規劃俱受影響，且相關防疫措施亦影響餐飲業甚鉅，致餐飲業來客數大減，此為眾所

周知之事實，實難僅憑崇禎公司停止營業，即認崇禎公司係基於故意使系爭契約第6條之結算條件不成就之主觀目的而為，原告於言詞辯論終結前復未再提出其他事證證明崇禎公司係故意以不正當行為阻條件不成就，則原告此部分之主張難認可採。

④依上，原告主張依系爭合約第6條之約定，請求崇禎公司賠償原告包底營業額差額1,308,829元，應無理由。

(4)懲罰性違約金957,600元部分：

①按「除本合約另有規定外，若乙方違反本合約，甲方得以書面或E-mail命其限期改善，屆期未改善者，甲方得終止本合約，乙方應賠付相當於6個月包底抽成金額（以年度包底營業額計算之月平均與最高正品抽成率相乘為計算基準）予甲方，作為懲罰性違約金。如有其他損害，並得請求賠償。」系爭契約第21條第1項已有約定（見本院卷第23、24頁），是依前開約定，崇禎公司依約應給付原告懲罰性違約金數額至多僅應為912,000元（計算式：9,600,000元 $\times$ 19% $\div$ 12 $\times$ 6月＝912,000元）。至原告主張上開懲罰性違約金尚應加計營業稅，然懲罰性違約金係以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，與營業行為有間，又兩造就懲罰性違約金既無加計營業稅之特別約定，且於計算抽成時乃以未稅銷貨金額為計算基準，是以相當於包底抽成金額計算懲罰性違約金，當無加計營業稅之理，故原告另主張依系爭契約得請求懲罰性違約金加計之稅額，自無可採。

②按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。惟約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第250條第1項、第252條定有明文。當事人約定之違約金是否過高，須依一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標準；債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受之利益減少其數額。本院審酌原告於系爭契約終止前均可向被告收取包底設櫃租金，且自被告停業時起至系爭契約終止前，原

告另可收取按履約期間最高月份營業額計算之抽成金額，當認原告就系爭契約之預期獲益亦已獲得一定之填補，另考量原告於系爭契約終止後，即得再將櫃位出租予他人獲取租金等一切情狀，認縱以前揭契約約定之公式計算懲罰性違約金912,000元計算仍屬過高，此部分懲罰性違約金應以相當於3個月包底抽成金額即456,000元（計算式：9,600,000元÷12×3月×19%=456,000元）較為適當。

(5)依上，原告得請求崇禎公司給付691,067元（計算式：擅自停業之營業抽成損失84,244元+應分擔費用150,823元+懲罰性違約金456,000元=691,067元）

(二)關於原告請求奇全公司連帶給付部分：

按公司除依其他法律或公司章程規定得為保證者外，不得為任何保證人，公司法第16條定有明文。查奇全公司之章程第19條規定：「本公司得對外保證」，此有奇全公司之章程在卷可稽（見本案卷第364頁），則奇全公司乃符合公司法第16條第1項得為保證人之情形，其既為系爭契約之連帶保證人，自應依系爭契約第23條約定就崇禎公司因系爭契約約定所負之義務，負連帶保證責任，故原告請求奇全公司應連帶給付691,067元，洵屬有據。

五、綜上所述，原告依系爭契約請求被告連帶給付691,067元，及自112年4月9日（見本院卷第325頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息範圍，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

六、本件原告勝訴部分係就民事訴訟法第427條第1項訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，應依職權宣告假執行，並依同法第392條第2項規定，依職權宣告被告如為原告預供擔保，得免為假執行。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘陳述及攻擊防禦方法核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

八、訴訟費用負擔依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

鳳山簡易庭 法 官 侯雅文

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

書記官 蔡毓琦