臺灣臺北地方法院民事判決

107年度訴字第4981號

原　　告
即反訴被告　吸引力綜合百貨股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　戴春發
訴訟代理人　吳心淳
　　孫幼倩
被　　告
即反訴原告　煌天國際股份有限公司
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
被　告　兼
法定代理人　張國強
上　一　人
訴訟代理人　陳昱珮

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國109年5月27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伍拾捌萬壹仟柒佰零貳元，及自民國一〇七年五月二十五日起至清償日止，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五分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣貳拾萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣伍拾捌萬壹仟柒佰零貳元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回。

反訴訴訟費用由反訴原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴；反訴之標的，如專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起，民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明文。所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言；即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人雙方所主張之權利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係，最高法院95年度台上字第1558號判決要旨參照。查被告煌天國際股份有限公司（下稱煌天公司）於本院言詞辯論終結前之民國108年3月22日以民事答辯暨反訴起訴狀依據不當得利及侵權行為法律關係請求原告即反訴被告吸引力綜合百貨股份有限公司（下稱吸引力公司）給付反訴原告新臺幣（下同）9,670,080元（本院卷一第222頁，嗣反訴訴之聲明另有變更，詳如後述）。經核與原告於本件訴訟所為攻擊、防禦方法相牽連，其提起反訴合於同第259條、第260條第1項之規定，應予准許。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。經查，原告於107年5月14日聲請支付命令請求：被告應連帶給付原告2,734,254元，及自支付命令聲請狀送達本院之日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（臺灣士林地方法院107年度訴字第977號卷《下稱士院卷》第14頁），被告於107年5月28日對支付命令提出異議，依法原告支付命令之聲請即視為起訴，嗣原告於

108年11月27日開庭時變更聲明為：被告應連帶給付原告2,548,000元，及自107年5月25日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（本院卷二第385頁）；又反訴原告於108年3月22日提起反訴時聲明：反訴被告應給付反訴原告9,670,080元（本院卷一第222頁），末於108年11月27日開庭時變更聲明為：反訴被告應給付反訴原告9,331,579元，及自108年4月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（本院卷二第386頁反面）。核渠等本訴及反訴係減縮應受判決事項之聲明，均不甚礙對造之防禦及訴訟之終結，參諸前揭說明，渠等所為訴之變更，亦應准許。

貳、實體事項：

一、本訴部分：

㈠原告吸引力公司主張：煌天公司於106年1月12日邀同張國強為連帶保證人，與原告簽訂「專櫃經營合約書」（下稱系爭合約），約定自106年2月起原告提供桃園市○○區○○路00號3樓3F-1櫃位（下稱系爭櫃位）予煌天公司，經營原告與煌天公司所約定商品，經營期限自系爭櫃位點交日起5年；詎煌天公司自107年1月15日起無故逕行停業，原告遂於107年1月17日以存證信函通知煌天公司恢復營業，然未構獲置理，原告之後陸續於107年1月29日、107年2月7日、107年3月2日發函請煌天公司繼續履約，然煌天公司仍未恢復營業，不予理會、處理，依系爭合約約定煌天公司即構成違約終止契約事由，原告遂於遂於107年3月2日依系爭合約第7條第1項以存證信函通知煌天公司終止系爭合約。是煌天公司違反系爭合約約定，原告得依系爭合約第4條、第5條、第6條、第7條、第14條、美食管理規範規範分類（壹）出勤管理項次3、4向煌天公司請求抽成收入、POS機月租費、活動贊助費、設店管理費、空調費、公共裝潢補助費用、其他應付費用、空櫃罰款、相當於6個月抽成收入之懲罰性違約金，共計2,734,354元；另原告於107年7月1日將對煌天公司之債權385,000元轉讓予訴外人吸引力生活事業股份有限公

司（下稱生活事業公司），此部分即不向被告請求；而生活事業公司於108年1月1日將對煌天公司之債權275,424元轉讓予原告，原告於本件訴訟主張請求；又煌天公司遲延繳納107年1月份應給付原告費用357,267元，原告得請求107年2月21日至3月5日遲延13天之懲罰性違約金23,222元；此外，原告依法拍賣煌天公司留置物，所得款項100,000元應予扣除。另張國強為系爭合約之連帶保證人，依法應負連帶給付責任。爰依系爭合約第7條第1項第1款，及連帶保證契約法律關係，提起本件訴訟等語。並聲明：1.被告應連帶給付原告2,548,000元，及自107年5月25日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，2.請准原告供擔保宣告假執行。

㈡被告煌天公司、張國強抗辯：

1.因煌天公司不堪營業損失，即依約分別於106年12月5日、107年1月2日及107年1月12日發函通知原告「煌天公司打算於107年1月撤店不再租用系爭專櫃」，煌天公司於107年1月15日暫時停業三天，詎原告自107年1月18日起將系爭櫃位以木板封住，並禁止煌天公司人員進入，原告片面於108年3月2日發函終止租約，雖違反系爭合約之規定，然原告既已終止系爭合約，且原告在系爭櫃位封木板行為致煌天公司無法營業，所以煌天公司僅能認為系爭合約已終止。

2.本件是因原告違約在先，煌天公司不得已僅能認為系爭合約已終止，煌天公司依系爭合約第4條、第5條、第14條、美食管理規範規範分類（壹）出勤管理項次3、4僅需支付原告280,015元。因系爭合約第7條3項一方面不當免除或減輕原告之責任，使原告無庸因提前終止系爭合約負擔不利益，且另一方面又不當加重煌天公司之責任，原告終止系爭合約又重複收取六個月抽成之利益，對煌天公司顯失公平，另系爭合約是專櫃合約與一般房屋租賃不同，系爭合約課予煌天公司過高責任，不僅需支付六個月的抽成且有其他費用負擔，依民法第247條之1第1款、第2款規定該

條款應屬無效；此外，系爭合約並無留置權的規定，原告依民法第936條行使留置權拍賣煌天公司的機器設備，於法無據。上開280,015元須扣除遭原告沒收之煌天公司107年1月份營業收入212,668元，是原告僅得向煌天公司請求83,077元；原告將對煌天公司之債權385,000元轉讓予生活事業公司，此部分同意原告扣除；又生活事業公司將對煌天公司之債權275,424轉讓予原告，此部分同意原告請求；而本件是因為原告違約，所以原告請求107年2月21日至3月5日遲延13天之懲罰性違約金23,222元沒有理由；另原告不得主張留置權而拍賣煌天公司資產，故原告主張拍賣價金100,000抵銷，亦無理由，從而，原告最終不能向煌天公司請求任何金額。倘若原告請求違約金有理由，此懲罰性違約金之約定實已逾煌天公司如期履約時，原告所得享有之利益，該違約金顯有過高，請酌減至零。

3.並聲明：⑴原告之訴及假執行之聲請均駁回，⑵願供擔保請准宣告免為假執行。

二、反訴部分：

㈠反訴原告煌天公司主張：反訴原告分別於106年12月5日、107年1月2日、107年1月12日、107年1月19日以存證信函通知反訴被告，因反訴原告業績嚴重虧損財務困難無法繼續營運，打算於107年1月15日停止營業，承租系爭專櫃至107年1月底，反訴原告即於107年1月15日暫時停止營業三天。反訴被告於107年1月18日以木板將系爭櫃位封住，反訴原告該時即無法處理所有之機器設備等資產，也無法繼續營業，嗣反訴被告以反訴原告未清償債務為由，禁止反訴原告進入系爭櫃位內處理淨值9,285,080元之機器設備等資產（下稱系爭資產），雙方數次協商反訴被告希望反訴原告保留門市現況，又隨即於107年3月5日要求收函三日內拆除裝潢設備否則逕行佔有，反訴原告即重申系爭櫃位內系爭資產為反訴原告所有，價值遠高於反訴被告之求償金額，反訴被告若要處理系爭資產需先知會反訴原告，雙方又多次協調，但對於金

額始終未達成共識，詎反訴被告於調解過程中未經法院裁定取得留置物所有權及拍賣許可，竟擅自將系爭資產中一部分即反訴被告占有並拍賣部分（下稱系爭機器設備）以10萬元低價拍定給下一個經營系爭櫃位的訴外人海之農事業有限公司（下稱海之農公司），反訴被告無權處分系爭資產，不法侵害反訴原告之權利，導致反訴原告受有至少9,285,080元的嚴重損害。又反訴被告將對反訴原告之債權385,000元讓予生活事業公司，且違法沒收反訴原告107年1月份營業收入212,688元，此部分反訴原告得向反訴被告請求；且生活事業公司將對反訴原告之債權275,424元讓予反訴被告，及反訴被告於本訴請求反訴原告給付295,765元，此部分反訴原告逕自於反訴扣除，而不請求；故反訴原告請求反訴被告給付9,311,579元。爰依民法第179條、第184條第1項前段之規定，提起本件訴訟。並聲明：1.反訴被告應給付反訴原告9,311,579元，及自108年4月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，2.願供擔保請准宣告假執行。

㈡反訴被告吸引力公司則以：反訴被告於107年3月6日依系爭合約第8條第2項進入系爭櫃位占有系爭機器設備，並於107年9月26日以存證信函催告反訴原告於文到一個月內付清欠款2,349,354元，逾期仍未清償時，反訴被告將依民法第936條規定，就該留置物取償；嗣反訴被告於107年11月28日就系爭機器設備拍賣乙事刊登拍賣公告，並於107年11月29日以存證信函通知反訴原告，海之農公司於107年12月5日以10萬元拍定系爭機器設備，反訴被告即於107年12月24日以存證信函通知反訴原告拍賣結果，並以所得款項10萬元逕行抵付反訴原告積欠之金額，系爭機器設備並無反訴原告所稱有9,285,080元之價值，且反訴原告上開所為均是依系爭合約及法律規定，沒有不當得利，且未侵害反訴原告之權利，沒有侵權行為等語，資為抗辯。並聲明：1.反訴原告之訴及假執行之聲請均駁回，2.願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（本院卷三第38頁）：

㈠系爭合約於107年3月6日終止。

㈡吸引力公司收取煌天公司107年1月份營業收入212,688元。

㈢吸引力公司於107年7月1日將對煌天公司之債權385,000元轉讓予生活事業公司，本訴中兩造均同意吸引力公司扣除此部分金額，不請求。

㈣生活事業公司於108年1月1日將對煌天公司之債權275,424元轉讓予吸引力公司，本訴中兩造均同意吸引力公司之請求。

四、茲就兩造同意簡化爭點項目（本院卷三第38頁反面），分述如下：

㈠本件係因煌天公司違約，吸引力公司依約終止系爭合約？或吸引力公司違約之行為致煌天公司無法營業，且吸引力公司發函終止契約，煌天公司不得已，僅能認為系爭合約終止？

1.按系爭合約第2條第3項約定：「乙方(即煌天公司)開始營業後，無正當理由且未經甲方（即吸引力公司）同意停止營業達10天者，甲方得終止本契約，並視乙方提前終止契約，依本約第7條第3項辦理。」（本院卷一第163頁）。

2.經查，煌天公司於106年12月5日發函吸引力公司表示「我司自106年開幕以來，為了提升業績，我方數次提出解決方案，調整產品價格、季節新品與超值新組合餐，希望引進客流量，但業績不見改善，嚴重虧損，針對此事，我方想與貴司協議有關撤店相關事宜及後續相關事項。」（本院卷一第232頁），並陸續於107年1月2日、107年1月12日發函吸引力公司與前揭相同撤店之意思表示，且於107年1月19日以郵局第107108號存證信函通知吸引力公司「函中我方已明確告知將於107年1月15日停止營業，107年1月底前撤店完畢；但始終未獲館方正面回應，我方不堪損失，故維持原計畫於函中所述於1月15日停止營業。」（本院卷一第89至90頁），可知煌天公司確實表示自107年1月15日即停止系爭櫃位之營業。又吸引力公司於107年1月17日以郵局第31號存證信函通知煌天公司恢復營業，其上並記載「貴公司逕於107年1月15日起未營業」（本院卷一第

174至176頁），並於107年1月29日以郵局第85號存證信函要求煌天公司繼續履行系爭合約（本院卷一第177至179頁），可徵煌天公司確實於107年1月15日至29日間停止營業，即未經吸引力公司同意即停止營業逾10天，已違反系爭合約第2條第3項之約定，吸引力公司依約終止系爭合約，為有理由。

3.煌天公司雖辯稱其僅係自107年1月15日起暫時停業三天，然吸引力公司自107年1月18日起將系爭櫃位以木板封住，並禁止煌天公司人員進入，致煌天公司無法營業，違反系爭合約之約定云云。惟查，證人魏建華即煌天公司前副總雖證稱：107年1月15日後沒幾天系爭櫃位就被白色木板封住，上面鎖了一個鎖，很紮實，即如圍籬工程照片所示之樣子云云（本院卷三第43至45頁反面、第54頁），惟證人證人康瓊方即煌天公司前行銷行政副總則證稱：107年1月18日後沒幾天就知道系爭櫃位被木板封住，確定日期哪一天伊不記得，伊沒有拍過照片，但伊曾經看過有人有拍過照片，伊忘記何人拍攝，封住的木板不是圍籬工程照片所示的樣子，封住系爭櫃位的木板是白色的板子，好像有鎖，沒有鐵鍊也沒有紅龍，就是不能自由進出的狀況等語（本院卷三第45頁反面至第46頁反面），則煌天公司所辯封住系爭櫃位之木板究竟是否即為圍籬工程照片所示之木板，尚有疑義，然煌天公司及張國強並未就此舉證以實其說，是本院無法為有利於渠等之認定。又煌天公司前揭函文、存證信函通知吸引力公司之均表示撤店、停止營業，未提及僅暫時停業三天，亦徵煌天公司確實自107年1月15日即停止營業，而非僅暫時停業三天，是煌天公司所辯不可採。另證人張啟宏即吸引力公司營運長證稱：伊等依據合約終止日即107年3月6日當晚10點之後廠商架設圍籬，即如圍籬工程照片所示之樣子等語（本院卷三第39至41頁反面），並有鈺申有限公司統一發票、報價單及圍籬照片可佐（本卷三第52至54頁），是吸引力公司於107年3月6

日方聘請鈺申有限公司架設圍籬，亦徵煌天公司前揭所辯並無足採。

㈡吸引力公司請求下列項目是否有理由？

1.107年1月份POS機月租費、活動贊助費、設店管理費、空調費、公共裝潢補助費用（下合稱系爭使用費用）、其他應付費用、空櫃罰款。

⑴系爭合約系爭合約第4條第1項約定煌天公司應給付吸引力公司營業收入，第5條則約定煌天公司應給付吸引力公司使用費用、分攤費用、公裝補助費，系爭合約之附件美食管理規範分類壹項次3約定晨會無故缺席者罰款200元，項次4約定一日之空櫃罰款為5,000元（本院卷一第163頁反面至第165頁反面、第168頁）。

⑵考之系爭使用費用細項，大抵係營業場所之公用支出費用，既係使用系爭櫃位時應分攤之公用支出費用，則煌天公司自107年1月15日即不再使用系爭櫃位，吸引力公司當僅能請求107年1月1日至14日之系爭使用費用71,560元【計算式：158,455元×14/31＝71,560元，元以下四捨五入，下同】，方屬有理；而其他應付費用49,146元、空櫃罰款89,250元均係吸引力公司依約請求，為有理由。

2.107年2月份系爭使用費用、空櫃罰款。

承上所述，煌天公司既未使用系爭櫃位，則吸引力公司請求系爭使用費用158,455元，即屬無據；而空櫃罰款147,000元係吸引力公司依約請求，應為有理。

3.相當於6個月抽成收入之懲罰性違約金1,701,000元。

吸引力公司雖主張依據系爭合約第7條第1項向煌天公司請求相當於6個月抽成收入之懲罰性違約金1,701,000元（本院卷二第184頁）。惟系爭契約第2條第3項約定：「乙方(即煌天公司)開始營業後，無正當理由且未經甲方（即吸引力公司）同意停止營業達10天者，甲方得終止本契約，並視乙方提前終止契約，依本約第7條第3項辦理。」、第

7條第1項約定：「違約終止：乙方（即煌天公司）如有下列任一情事發生，甲方（吸引力公司）除得依本約相關條款處罰外，乙方並應賠償甲方相當於6個月之抽成收入（包括固定及變動抽成收入，其中變動抽成收入依自設櫃日起平均之樂營業收入計算）作為罰性違約金，該懲罰性違約金由乙方開立發票日為終止日之足額支票交付甲方按期提兌，甲方亦得同時終止本約。①乙方違反本約約定，或逾期未繳應繳款項，經甲方催告仍不繳付者。」（本院卷一第163頁、第166頁反面），就約定之文義以觀，第2條第3項既是專為煌天公司違約停業效果之規定，可推知第7條第1項所稱之煌天公司違反本約約定應排除違約停業，則吸引力公司依據系爭合約第7條第1項請求煌天公司給付懲罰性違約金，即無理由，應予駁回。

4.107年2月21日至3月5日遲延13天之懲罰性違約金23,222元。

⑴按系爭合約第6條第19項約定：「乙方（即煌天公司）依本約給付甲方（即吸引力公司）之抽成收入、公共費用、其他依合約應付之各項費用及扣罰款、代付費等，如有遲延繳納，乙方應自應繳日起（合約未明訂有應繳日者，以甲方通知之應繳日起算）依未繳金額按日千分之五計算懲罰違約金給付予甲方。」（本院卷一第166頁反面），則煌天公司既欠付吸引力公司107年1月費用270,134元，詳如下述，吸引力公司據此請求懲罰性違約金，尚屬有據。

⑵次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額。民法第252條定有明文。而當事人約定之違約金是否相當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為衡量之標準，若所約定之額數，與實際損害顯相懸殊者，法院自得酌予核減，並不因懲罰性違約金或賠償額預定性違約金而異，且約定之違約金過高者，除出於債務人之自由意思，已任意給付，可認為債

務人自願依約履行，不容其請求返還外，法院仍得依上開規定，核減至相當之數額（最高法院79年台上字第1915號判決、82年度台上字第2529號判決參照）。煌天公司固有未依約繳納107年1月份費用情事，然1月份費用已包含空櫃罰款89,250元，顯已懲罰煌天公司違約之行為，是本院認懲罰性違約金之約定尚屬過高，應予酌減，而以千分之1計算之，則吸引力公司請求煌天公司給付懲罰性違約金3,512元【計算式：270,134元×0.001×13天＝3,512元】，應屬有理。

㈢吸引力公司以煌天公司107年1月份營業收入212,688元抵扣應付款，是否有理由？

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，民法第334條第1項本文定有明文。經查，吸引力公司應給付煌天公司107年1月份營業收入212,688元，然煌天公司依系爭合約第4條第1項本應給付吸引力公司抽成收入，而以每月最低營業收入270萬元計算，煌天公司應給付吸引力公司抽成收入283,500元【計算式：2,700,000元×10%×1.05（稅）＝283,500元】，雙方確實互負債務，且給付種類相同，並均屆清償期，是吸引力公司以212,688元含稅計算後之金額與抵銷抽成收入抵銷，即屬有據。

2.是吸引力公司請求煌天公司給付107年1月份之抽成收入60,178元【計算式：283,500元-（212,688元×1.05）＝60,178元】，為有理由。

㈣系爭資產是否如煌天公司所稱價值9,285,080元？反訴被告得否行使留置權而拍賣系爭機器設備？系爭機器設備拍賣價額100,000元是否過低？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條定有明文。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實

即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求，復經最高法院17年上字第917號判決意旨揭櫫明確。經查，煌天公司主張系爭資產價值9,285,080元，雖提出與中租迪和股份有限公司間之買賣契約、台達金實業有限公司報價單為證（本院卷一第136至138頁）；惟該買賣契約係106年3月22日所簽立，而報價單則係106年3月7日之報價，均為系爭資產新品時之價格，一般而論，我國人民對於新品及舊品之價格設定確實有明顯之差異，煌天公司於107年1月15日停止營業時已使用系爭資產超過半年，系爭資產已屬使用後之舊品，價值當不如新品，而煌天公司亦未就系爭資產折舊後之價值舉證說明，是煌天公司主張系爭資產價值9,285,080元，不足為採。

2.次按，系爭合約第8條第2項約定：「本契約期滿或期前終止日，不論乙方（即煌天公司）是否將標的物回復原狀返還甲方（即吸引力公司），均視為屆期或終止當日點交完成，甲方得逕行進入占有標的物，乙方絕無異議。乙方如未於屆期或終止日起算三日內將標的物撤離淨空回復原狀，其留置於標的物內之裝璜設備及物品，除甲方同意保留者外，其餘視為廢棄物，乙方同意甲方得自由處置，其拆除、清理、搬運之費用、未撤離淨空回復原狀前按日計算相當於固定抽成收入之懲罰性違約金及無法使用致生之損失均由乙方負擔，甲方得逕自應付未付貨款中扣除，乙方絕無異議。」（本院卷一第166頁反面至第167頁）。又留置權係指債權人占有他人之動產，而其債權之發生與該動產有牽連關係，於債權已屆清償期未受清償時，得留置該動產之權；商人間因營業關係而占有之動產，與其因營業關係所生之債權，視為有前條所定之牽連關係，民法第928條第1項、第929條分別定有明文。經查，吸引力公司於107年3月2日以台北永春郵局第156號存證信函通知系爭合約終止（本院卷一第182至185頁），而系爭合約於107年3月6日終止，為兩造所不爭執，吸引力公司並於該存證

信函中表示「煌天公司應於終止日起算3日內將標的物撤離淨空回復原狀，其留置於標的物內之裝璜設備及物品，除吸引力公司同意保留者外，其餘視為廢棄物，吸引力公司將自由處置」等語，核與系爭合約第8條第2項之3日內撤離約定相符，嗣煌天公司雖於107年3月6日以郵局第107288號存證信函表示「貴司要求收函3日內進行拆除裝潢設備，3日之作業時間不合理，我方接獲此函已緊急連絡廠商，但仍須協調作業時間，無法於3日內撤場完畢」（本院卷一第106至108頁），雖煌天公司事後認3日之時間約定過短不合理，然系爭合約既已約定撤離時間，雙方即應依約而為，是煌天公司既未依約於系爭合約終止日即107年3月6日起算3日內將系爭櫃位撤離淨空回復原狀，則留置於標的物內之裝璜設備及物品依約即視為廢棄物，吸引力公司得自由處置，另吸引力公司未將系爭機器設備以廢棄物處理丟棄，反係占有後進行拍賣取償，較有利於煌天公司，是吸引力公司自由處置即占有留置於系爭櫃位內之系爭機器設備，應屬合理。又吸引力公司依約能對煌天公司請求581,702元，詳如下述，而系爭機器設備原為煌天公司之財產，能作為清償前開費用之執行標的，該費用與系爭機器設備具有牽連關係，揆諸前揭規定，吸引力公司當能對系爭機器設備行使留置權進而拍賣之。

3.再按債權人於其債權已屆清償期而未受清償者，得定一個月以上之相當期限，通知債務人，聲明如不於其期限內為清償時，即就其留置物取償；債務人或留置物所有人不於前項期限內為清償者，債權人得準用關於實行質權之規定，就留置物賣得之價金優先受償，或取得其所有權；質權人於債權已屆清償期，而未受清償者，得拍賣質物，就其賣得價金而受清償，民法第936條第1項前段、第2項、第893條第1項分別定有明文。經查，吸引力公司業於107年9月26日以台北信義郵局414號存證信函催告「煌天公司於文到一個月內付清欠款2,349,354元，逾期仍未清償

時，吸引力公司將依民法第936條規定，就該留置物取償」（本院卷一第195至196頁），煌天公司並未清償，嗣吸引力公司於107年11月29日即以89號存證信函通知煌天公司「將於107年12月5日拍賣系爭機器設備取償，附上拍賣公告」（本院卷一第197至201頁），並於107年12月5日拍賣系爭機器設備而由海之農公司以10萬元拍定，準此，吸引力公司自行使留置權至拍賣系爭機器設備，均合於法律之規定。另拍定之價格，係屬拍賣之機制而決定，取決於拍賣物之市場供需、拍賣物保持狀態、新品或舊品、經濟狀況等許多因素，此乃社會之通識，原則上若無不法行為介入，並不影響拍賣之效力，而煌天公司雖主張系爭機器設備拍定價格過低，然未舉證以佐其說，是本院無法為有利於煌天公司之認定；況煌天公司主張系爭資產細項多於系爭機器設備細項，則系爭機器設備拍定價格較低，亦無違誤之處。

㈤準此，吸引力公司請求煌天公司給付107年1月份之費用270,134元【計算式：抽成收入60,178元＋系爭使用費用71,560元＋其他應付費用49,146元＋空櫃罰款89,250元＝270,134元】、107年2月份之費用430,500元【計算式：抽成收入283,500元＋系爭使用費用0元＋空櫃罰款147,000元＝430,500元】、107年3月份費用87,132元、生活事業公司讓與對煌天公司之債權275,424元、遲延13天之懲罰性違約金3,512元，均屬有理，再扣除吸引力公司轉讓對煌天公司之債權385,000元予生活事業公司、拍賣系爭機器設備10萬元，則吸引力公司請求煌天公司給付581,702元【計算式：270,134元＋430,500元＋87,132元＋275,424元＋3,512元－385,000元－100,000元＝581,702元】，為有理由，張國強為煌天公司之連帶保證人，自應負連帶責任。又煌天公司並未舉證系爭資產或系爭機器設備確實價值9,285,080元，其請求之基礎9,285,080元既不存在，嗣後之計算方式當不復存，是煌天公司請求吸引力公司給付9,311,579元暨利息，

即無理由。

五、綜上所述，本訴部分，原告依系爭合約第7條第1項第1款約定請求被告連帶給付581,702元，及自107年5月25日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則非有據，應予駁回。反訴部分，反訴原告依不當得利及侵權行為法律關係請求反訴被告給付9,311,579元，及自108年4月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，則無理由，應予駁回。

六、又本件兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，本訴部份，就原告勝訴部分，經核並無不合，爰各酌定相當之擔保金額准許之；原告敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應予駁回。至反訴部分，反訴原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失其附麗，併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法或證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第79條、第85條第2項本文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　18　　日

民事第二庭　法　官　楊惠如

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　　109　　年　　6　　月　　18　　日

書記官　吳昭誼