臺灣高等法院民事判決

111年度上易字第1351號

上　訴　人　　日春餐飲有限公司

000000000000000000

兼法定代理人　李燿忠

共　　同

訴訟代理人　　劉凡聖律師

被 上訴 人　　微風置地股份有限公司南山分公司

000000000000000000

法定代理人　　黃瑞妍

訴訟代理人　　黃千芸律師

上列當事人間請求給付違約金事件，上訴人對於中華民國111年8月31日臺灣臺北地方法院110年度訴字第5538號第一審判決提起上訴，本院於113年3月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人連帶給付逾新臺幣肆拾捌萬玖仟壹佰捌拾元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）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。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用由上訴人連帶負擔百分之八十一，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊與上訴人日春餐飲有限公司（下稱日春公司）於民國107年6月13日簽署微風南山專櫃契約書（下稱系爭契約），日春公司設櫃於臺北市○○區○○路00號（微風南山）地下2樓第35號櫃位，以品牌名稱「日春木瓜牛奶」營業，約定設櫃期間自107年10月1日（實際開幕日期為108年1月10日）起至110年9月30日止。嗣伊與日春公司分別於108年9月30日、109年3月6日及109年12月3日簽署微風南山設櫃補充協議書、微風南山設櫃補充協議書㈡、微風南山設

櫃補充協議書㈢（下各稱系爭補充協議書、系爭補充協議書㈡、系爭補充協議書㈢），並延長設櫃期間至111年1月9日。詎日春公司於110年3月2日擅自空櫃停止營業，伊同日以業務聯繫函及LINE催告日春公司恢復營業遭拒，遂於110年3月8日以板橋文化路郵局第538號存證信函（下稱系爭存證信函）向日春公司為終止契約之意思表示，日春公司於同年月9日收受，系爭契約業已終止。然日春公司積欠109年12月費用新臺幣（下同）3萬5,924元、包底差額抽成35萬3,836元(含稅），及110年3月費用4,120元、信用卡簽單違規款251元、提前撤櫃違約金17萬692元及包底差額抽成12萬7,977元（含稅），共69萬2,800元，扣除110年1月及110年2月伊應退款予日春公司之3萬9,224元、及5萬0,601元後，日春公司尚應給付伊60萬2,975元。而上訴人李燿忠為日春公司之法定代理人兼連帶保證人，應就日春公司積欠款項負連帶給付責任。爰依系爭契約、各補充協議書之約定及民法第421條、第439條規定，求為命：上訴人應連帶給付伊60萬2,975元，及自支付命令送達翌日即110年4月22日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決等語。【未繫屬本院者，不予贅述】

二、上訴人則以：日春公司與被上訴人締約時，未預料疫情因素嚴重影響前來百貨公司之消費人潮，致營運不如預期，系爭契約有關營業抽成約定收取高額費用，不僅顯失公平，且有情事變更原則之適用，而得減輕或免除營業抽成約定之數額；系爭契約有關提前撤櫃違約金之數額，亦應再予酌減。又日春公司撤櫃後原有裝潢及設備由被上訴人繼續沿用，日春公司得以裝潢及設備費用折舊後之殘值向被上訴人主張抵銷等語，資為抗辯。

三、原審就此部分為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡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。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：（本院卷第362至365頁）

㈠被上訴人與日春公司於107年6月13日簽署系爭契約，日春公司設櫃於微風南山B2樓第35號櫃位，以品牌名稱「日春木瓜牛奶」營業，約定設櫃期間為107年10月1日（實際開幕日為108年1月10日）至110年9月30日（見原審卷一第69至79頁）。

㈡被上訴人與日春公司於108年9月30日簽署系爭補充協議書，109年3月6日簽署系爭補充協議書㈡，109年12月3日簽署系爭補充協議書㈢，延長設櫃期限至111年1月9日（見原審卷一第81、83、85頁）。

㈢日春公司於110年3月2日起空櫃不再營業（見原審卷一第320頁）。

㈣被上訴人於110年3月2日以電子郵件、line、掛號郵件方式提供業務聯繫函，催告日春公司應即改善並即刻恢復營業（見原審卷一第87、221、237、367、369頁）。

㈤被上訴人於110年3月8日以系爭存證信函，依照系爭契約設櫃一般條款第6.5條通知日春公司終止系爭契約並請求給付賠償金等（見原審卷一第89至95頁）。上訴人於110年3月9日收受系爭存證信函（見原審卷一第97至99頁）。

㈥109年3月1日至109年11月30日期間，被上訴人與日春公司約定之包底營業額為每12個月420萬元、抽成24%【系爭補充協議書㈡】，此期間僅有275天，依約定日春公司應達到此期間包底營業額為316萬4,384元（計算式：420萬元×275／365＝316萬4,384元，元以下四捨五入）。

㈦109年12月1日至110年3月1日期間，被上訴人與日春公司約定之包底營業額為每12個月320萬元、抽成25%【系爭補充協議書㈢】，此期間僅有91天，依約定日春公司應達到此期間包底營業額為79萬7,808元（計算式：320萬元×91／365＝79萬7,808元，元以下四捨五入）。

㈧日春公司109年3月至109年11月實際營業額為144萬0,713元、109年12月為10萬0,913元、110年1月為8萬9,353元、

110年2月為10萬4,686元、110年3月為3,831元（均未稅）。

㈨日春公司尚欠被上訴人109年12月費用3萬5,924元及109年3月1日至11月30日之包底差額抽成35萬3,836元；110年3月尚欠費用4,120元、109年12月1日至110年3月1日之包底差額抽成12萬7,977元（均含稅）、信用卡簽單違約款251元。

㈩被上訴人110年1月需退款日春公司3萬9,224元（含稅）；110年2月需退款5萬0,601元（含稅）。

㈠第三人微風超市股份有限公司（下稱微風超市公司）（MARS JUICE品牌）自110年3月12日設櫃營業；MARS JUICE品牌為微風超市公司經營，係屬微風集團企業，微風超市公司法定代理人與被上訴人法定代理人均為黃瑞妍。

㈡被上訴人未曾通知日春公司保留設備與裝潢。

五、得心證之理由：

被上訴人主張：日春公司違約擅自空櫃停止營業，伊已終止系爭契約，上訴人應連帶給付日春公司所積欠之費用及違約金等語，上訴人就系爭契約業經終止及日春公司所積欠之費用均不爭執，惟以上開情詞置辯，是本件之爭點為：㈠上訴人抗辯系爭契約設櫃一般條款第4.4條約定（下稱系爭營業抽成約定）有民法第247條之1第1款、第2款及第4款規定之情形而無效，是否可採？㈡上訴人請求依民法第227條之2規定，減輕或免除營業抽成約定之數額，是否可採？㈢被上訴人主張其得依系爭契約、各補充協議書及民法第421條、第439條規定等，請求上訴人給付積欠之費用、包底差額抽成，是否有據？㈣上訴人抗辯系爭契約設櫃一般條款第6.6條及特約條款第4條違約金約定（提前撤櫃違約金）應再酌減，是否可採？㈤上訴人以日春公司之裝潢及設備費用折舊後之殘值向被上訴人為抵銷抗辯，是否可採？茲析述如下：

㈠系爭營業抽成約定並無顯失公平而無效之情形：

按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂立之契約，為免除或減輕預定契約條款之當事人之責任、加重他方當事人之責任，或其他於他方當事人有重大不利益者之約定，按

其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第247條之1第1款、第2款及第4款分別定有明文。又該法條所稱「按其情形顯失公平者」，係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷，有顯失公平之情形。申言之，定型化契約條款是否顯失公平而為無效，法院應於具體個案中，全盤考量該契約條款之內容及目的、締約當事人之能力、交易經過、風險控制與分配、權利義務平衡、客觀環境條件等相關因素，本於誠信原則，以為判斷之依據，發揮司法對定型化契約條款之審查規整功能，而維憲法平等原則及對契約自由之保障（最高法院110年度台上字第1172號判決意旨參照）。經查：

1.觀諸系爭契約之抬頭為「微風南山專櫃契約書」，依次則有可供填載「櫃號」及「櫃名」之欄位，並載明「為乙方在台北市○○區○○路00號甲方『微風南山』開設專櫃營業等事宜，雙方約定如下：」，接續則為「設櫃條件」、「設櫃特約條款」、「專櫃場地平面圖」及「設櫃一般條款」（見原審卷一第69至79頁），而系爭契約及設櫃一般條款首頁之右上角則均載有「107.05版」（見原審卷一第69、73頁）。被上訴人既係提供百貨公司櫃位之廠商，系爭契約又有可供填載「櫃號」及「櫃名」之欄位，並區分特約條款及一般條款，堪認系爭契約係被上訴人用以與設櫃廠商簽訂租用櫃位之定型化契約，其中「設櫃條件」及「設櫃特約條款」屬被上訴人與設櫃廠商可磋商之條件，至於「設櫃一般條款」顯係被上訴人一方預定用於上開契約書之條款，核屬定型化契約條款。被上訴人雖主張：伊與其他櫃位之租金約定，有以營業抽成或以固定月租計算，非必以包底抽成計算，即使包底抽成，各櫃位約定之計算期間及抽成額亦不相同，系爭營業抽成約定係日春公司與伊磋商協議制定，非由伊單方預定用於同類契約之條款等語，並提出伊與微風超市公司簽訂之專櫃契約書為憑（見原審卷二第169至195頁）。然該契約書結構與系爭契約大同小異，亦有可供填載「櫃號」及「櫃

名」之欄位，及區分特約條款及一般條款，該契約書及一般條款首頁之右上角則均載有「109.05版」（見原審卷二第169、173頁），堪認該契約書亦屬被上訴人與設櫃廠商簽約用之定型化契約，僅版本較系爭契約為新。至被上訴人所稱伊與其他櫃位約定包底抽成計算期間及抽成額不同，核僅屬被上訴人與設櫃廠商間之特約條款，尚不足以否定系爭契約為定型化契約性質。被上訴人此部分所辯，尚不足採。

2.系爭營業抽成約定：「乙方（即日春公司，下同）應給付甲方（即被上訴人，下同）之營業抽成以包底營業額或專櫃實際營業額二者較高之金額為計算基準。包底營業額為乙方承諾之最低營業額，並用以計付乙方應負擔之最低營業抽成金額。倘專櫃實際營業額低於包底營業額，乙方授權甲方就不足差額開立發票補足，並以包底營業額乘以本契約約定之最高抽成百分比計付營業抽成予甲方；倘專櫃實際營業額高於包底營業額，或雙方未約定包底營業額，甲方應以專櫃實際營業額乘以本契約約定之抽成百分比計收營業抽成。乙方應給付甲方之各項經費等，依本契約設櫃條件及相關條款約定辦理」（見原審卷一第77頁）。核係設櫃廠商應承諾一最低營業額（即包底營業額），用以計付應負擔之最低營業抽成金額，惟若實際營業額高於包底營業額，或雙方未約定包底營業額，則改以實際營業額計付，此類以實際營業額及包底營業額較高者，作為計算抽成之依據，雖使被上訴人所獲利益隨著設櫃廠商營業額增加而增加，然就設櫃廠商而言，所支付相當於租金之營業抽成仍維持固定之抽成比例，即成本結構固定，並未加重設櫃廠商之負擔。至包底營業額之約定，則係百貨業者為用以要求設櫃廠商之營業額應達到一定之門檻，以發揮該櫃位之價值，並具督促設櫃廠商之效果，蓋因百貨業者本仰賴各櫃位進駐以持續經營，櫃位仰賴百貨業者提昇品牌形象、增加曝光率，進而吸引消費者、聚集客戶並增加營收，亦難認有何加重設櫃廠商之責任或重大不利益。

3.日春公司係公司法人，與被上訴人簽約前即已具有經營商場設櫃百貨公司之經驗，有日春公司社群媒體列印資料、所涉返還加盟金訴訟裁判書及與第三人微風場站開發股份有限公司簽立之微風台北車站專櫃契約書附卷可稽（見本院卷第155至195、203至205頁），核日春公司顯具相當營運規模，應有與被上訴人協商變更契約條件之能力，難認有何因談判能力不對等而無法充分磋商之情事。

4.日春公司係於107年3月16日與被上訴人簽署微風南山專櫃條件確認表（見本院卷第197至201頁），嗣至107年6月13日始簽署系爭契約，期間間隔近3個月，日春公司應有充分時間就系爭契約詳為審閱，況百貨公司櫃位出租業務並不具獨占或寡占性，日春公司自可多方比較設櫃條件之優劣後，始決定是否與被上訴人締約，如認系爭契約內容有顯失公平之情事，亦可選擇不與被上訴人簽訂契約，足認日春公司係基於自由意志，充分考慮利弊得失後始簽立系爭契約。

5.日春公司雖另辯稱：系爭營業抽成約定並未顧及百貨公司無法維持來店消費人潮之情況，一律由櫃位業者負擔風險云云。然消費者不願來店消費，影響日春公司之營收，日春公司雖仍應依包底營業額支付抽成，惟被上訴人亦承擔未能依高於包底營業額之實際營業額獲取營業抽成之風險，況被上訴人尚應負擔百貨公司大樓之租金、管理及維運費用，並無風險一律由櫃位業者承擔之情。日春公司此部分所辯，尚不足採。

6.綜上，經審酌系爭營業抽成約定之內容及目的、日春公司之能力、締約之經過及風險分配等因素，系爭營業抽成約定並無減輕或免除被上訴人責任、加重日春公司責任或有何重大不利益，即無顯失公平而無效之情形。

㈡上訴人請求依情事變更原則減少給付，並無理由：

按民法第227條之2第1項之情事變更原則，係源於誠信原則內容之具體化發展而出之法律一般原則，屬於誠信原則之下位概念，乃為因應情事驟變之特性所作之事後補救規範，旨

在對於契約成立或法律關係發生後，為法律效果發生原因之法律要件基礎或環境，於法律效力終了前，發生非當初所得預料之變動，如仍貫徹原定之法律效果，顯失公平者，法院即得依情事變更原則加以公平裁量，以合理分配當事人間之風險及不可預見之損失，進而為增減給付或變更其他原有之效果，以調整當事人間之法律關係，使之趨於公平之結果。倘當事人於契約中對於日後所發生之風險預作公平分配之約定，而綜合當事人之真意、契約之內容及目的、社會經濟情況與一般觀念，認該風險事故之發生及風險變動之範圍，為當事人於訂約時所能預料，本於私法自治、契約自由應予尊重之原則，當事人僅能依原契約之約定行使權利，而不得再根據情事變更原則，請求增減給付（最高法院111年度台上字第1061號判決意旨參照）。故如訂約時即已存在之情事或該情事雖訂約後始發生，惟未逾當事人通常所能預見者，即難認有情事變更原則之適用。本件上訴人主張：被上訴人B1樓層於109年2月29日起進行大規模改裝，及新冠肺炎疫情造成餐飲業之衝擊，並非締約時所能預料或得合理預見，上訴人無從事先採取避險措施，有情事變更原則之適用等語。經查：

1.有關B1樓層改裝部分：

依系爭契約所示，日春公司係於微風南山B2樓層設櫃（見原審卷一第69頁），該樓層並未改裝，上訴人並未舉證證明B1樓層改裝與其位於B2樓層櫃位之營業狀況有何影響，況被上訴人B1樓層係於109年2月29日起進行改裝，而日春公司尚於改裝開始後之109年3月6日與被上訴人簽署系爭補充協議書㈡，約定原契約及原協議設櫃條件之包底營業額及被上訴人營業抽成，自109年3月1日起至110年9月30日期間修改為每12個月420萬元整（未稅）、抽成24%（見原審卷一第83頁），即難認有情事變更原則之適用。上訴人此部分主張，尚不足採。

2.有關新冠肺炎疫情衝擊部分：

⑴查新冠肺炎疫情於109年1月爆發後，政府於同年月15日正式將「嚴重特殊傳染性肺炎」列為第五類法定傳染病；同年月20日成立「嚴重特殊傳染性肺炎中央流行疫情指揮中心」（下稱中央流行疫情指揮中心），三級開設，同年月23日提升為二級開設，同年2月27日再提升為一級開設，此為公眾週知之事實。又台灣地區於110年5月11日起進入二級警戒（見本院卷第211頁），先予敘明。

⑵日春公司係於107年6月13日與被上訴人簽署系爭契約，嗣日春公司即以營運狀況不佳向被上訴人要求調整契約約款，降低包底營業額，經協商後與被上訴人於108年9月30日簽署系爭補充協議書，惟斯時台灣地區尚無新冠肺炎疫情發生，而影響營運狀況之原因多端，包括成本管控、經營方針、議價能力、原物料價格起伏、經濟景氣優劣、發展情況、同業競爭等均屬之，是日春公司後續違約擅自空櫃停業，是否純係因新冠肺炎疫情衝擊所致，尚非無疑。

⑶日春公司與被上訴人簽署系爭契約及系爭補充協議書時，雖因台灣地區尚無疫情，致無從預料未來疫情之發生或影響，然日春公司另於109年3月6日與被上訴人簽署系爭補充協議書㈡，修改包底營業額及抽成數（見原審卷一第83頁），斯時中央流行疫情指揮中心已提升為一級開設，業如上述，則日春公司當已能預料新冠肺炎疫情之發生及可能之風險，況日春公司再於中央流行疫情指揮中心提升為一級開設後逾9個月之109年12月3日，仍與被上訴人簽署系爭補充協議書㈢，約定包底營業額自109年12月1日起至111年1月9日期間為每12個月320萬元（未稅），營業抽成為25%（見原審卷一第85頁），斯時台灣地區確診數已達686例（見本院卷第209頁），且日春公司有於多處商場、百貨公司設櫃，非毫無市場經營經驗，亦如前述，其對於風險評估應具一定能力，實難認新冠肺炎疫情對餐飲業之衝擊非春日公司簽訂該補充協議書當時所得預料之變動。

⑷綜上，日春公司於簽訂系爭契約後復經3次變更協議，其具

風險評估之能力，而新冠肺炎疫情之風險為其於第2、3次變更協議時所能預見，本於私法自治、契約自由應予尊重之原則，上訴人僅能依系爭契約及變更後協議之約定為履行，而不得再根據情事變更原則，請求減少給付。

㈢被上訴人得依系爭契約、各補充協議書之法律關係，請求上訴人給付積欠之費用4萬295元及包底差額抽成48萬1,813元，惟尚應退還日春公司8萬9,825元：

1.積欠費用部分：

依系爭契約之設櫃條件約定：「水電瓦斯費：按錶計算」、「管理費4,240元/月」、「收銀機租金3,000元/台/月」「行動支付、第三方支付、儲值卡手續費2%」、「廣告費3,000元/月」、「信用卡手續費一次付清2%」、「數位媒體廣宣費300元/月」、「施工清潔費600元/坪/月」（見原審卷一第69頁），是被上訴人自得依上開契約約定請求日春公司給付系爭契約終止前尚未給付之水電費、管理費等費用。而日春公司尚積欠109年12月費用3萬5,924元（含稅）、110年3月費用4,120元（含稅）及信用卡簽單違約款251元，惟尚應退還日春公司110年1月款項3萬9,224元（含稅）及110年2月款項5萬0,601元（含稅）【見不爭執事項㈨、㈩】，則被上訴人得請求日春公司給付積欠之費用共計4萬295元（計算式：3萬5,924+4,120＋251＝4萬295），應退還之費用共計8萬9,825元（計算式：3萬9,224+5萬0,601＝8萬9,825）。

2.包底差額抽成部分：

依系爭營業抽成約定：「乙方應給付甲方之營業抽成以包底營業額或專櫃實際營業額二者較高之金額為計算基準。包底營業額為乙方承諾之最低營業額，並用以計付乙方應負擔之最低營業抽成金額。倘專櫃實際營業額低於包底營業額，乙方授權甲方就不足差額開立發票補足，並以包底營業額乘以本契約約定之最高抽成百分比計付營業抽成予甲方；倘專櫃實際營業額高於包底營業額，或雙方未約定包底營業額，甲

方應以專櫃實際營業額乘以本契約約定之抽成百分比計收營業抽成。..」（見原審卷一第77頁）。又依系爭補充協議書㈡第1條約定，兩造約定自109年3月1日起至110年9月30日期間應修改為：每12個月420萬元（未稅）、抽成24%（見原審卷一第83頁），另依系爭補充協議書㈢第1條約定，兩造約定自109年12月1日起至111年1月9日期間應修改為：每12個月320萬元（未稅）、抽成25%（見原審卷一第85頁）。準此，日春公司依約自應給付被上訴人按上開約定計算之包底差額抽成。而日春公司109年3月1日至11月30日之包底差額抽成為35萬3,836元（含稅），109年12月1日至110年3月1日之包底差額抽成則為12萬7,977元（含稅）【見不爭執事項㈨】，則被上訴人得請求日春公司給付之包底差額抽成共計48萬1,813元（計算式：35萬3,836+12萬7,977＝48萬1,813）。

㈣被上訴人得請求之違約金應酌減為5萬6,897元：

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。又違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由之精神及契約神聖與契約嚴守之原則，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟倘當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得參酌一般客觀之事實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益等情形予以酌減（最高法院110年度台上字第2810號判決意旨參照）。經查：

1.系爭契約設櫃一般條款第6.6條約定：「除本契約前條規定之外，乙方如需提前終止本契約，須經甲方事前以書面同意，且乙方應先行給付甲方等同於設櫃期限內單月最高營業抽成3倍之違約金後，再依甲方通知日期依約完成交還專櫃場地等，本契約始視為合法終止」（見原審卷一第79頁）。而日春公司未依上述約定經被上訴人事前同意即擅自撤櫃、

提前終止契約，被上訴人自得依上開約定請求日春公司給付以單月最高營業額即108年2月營業額104萬2,028元計算之懲罰性違約金82萬0,597元（計算式：104萬2,028元×25%×3×1.05%＝82萬0,597元，元以下四捨五入）。

2.上訴人抗辯：本件約定之違約金過高，法院應予酌減等語。本院審酌新冠肺炎疫情於109年1月爆發後，隨著國際疫情日益嚴峻，整體社會防疫意識逐漸高漲，斯時政府雖未採取命餐廳禁止內用或限制人流進出等強制措施，然民眾已自主性大幅減少公眾場合之出入或人潮聚集之狀態，對餐飲業者營收有相當程度影響，此觀諸日春公司之109年3月至110年2月營業額均僅有8萬3,953元至21萬7,652元，而顯較108年2月高達百餘萬元有大幅衰退等情即明（見原審卷一第239至289、515至537頁），而被上訴人將日春公司櫃位收回後，已再重新出租予微風超市公司經營MARS JUICE飲料店，有微風南山專櫃契約書、統一發票、櫃位抽成表及各專櫃結算日付款一覽表可參（見原審卷二第73至95、169至217頁），其向日春公司收取違約金雖可填補提前終止契約之損害，但未慮及疫情因素，而以疫情爆發前單月最高營業額之抽成額3倍為計收違約金之基礎，核屬過高，是考量上開情事、社會經濟狀況、當事人所受損害所失利益、違約情節等一切情狀，因認應以日春公司於109年3月至110年3月期間最高單月營業額21萬6,752元之抽成比例25%計算，並就該等金額加計5%之營業稅由日春公司負擔違約金為適當。故被上訴人得請求之違約金應酌減為5萬6,897元（計算式：21萬6,752×25%×1.05%＝5萬6,897，元以下四捨五入）。

㈤上訴人以日春公司之裝潢及設備費用折舊後之殘值為抵銷抗辯，並無理由：

按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字更為曲解（最高法院112年度台上字第2559號判決意旨參照）。經查：

1.依系爭契約設櫃一般條款第5.1條約定：「除甲方另以書面通知之外，乙方應負擔費用於設櫃期限屆滿日或本契約失效日，搬遷騰空乙方商品、設備、裝潢物與廣告物等財產，並將專櫃場地回復原狀交還予甲方占有，不得遲延或拒絕交還，亦不得要求甲方給付任何搬遷或補償等費用…」；第5.2條約定：「設櫃期限屆滿或本契約失效後，乙方未騰空而留置於專櫃場地及倉庫之財產，均視為乙方已拋棄其所有權等相關權利，並願無償全部交付予甲方自行決定處理方式…」（見原審卷一第77頁）。又系爭補充協議書㈡、㈢第2條均約定「除甲方通知保留之設備與裝潢，由乙方依現況保留交付甲方之外，乙方應於原契約失效當日或終止日拆除騰空專櫃場地（包含倉庫）內全部商品、設備、裝潢與廣告物等，將場地回復原狀交還甲方占有，不得遲延或拒絕騰空及交還，亦不得要求任何賠償或補償等。原契約失效當日未騰空之商品、設備、裝潢與廣告物等，及乙方依甲方通知保留之設備與裝潢等，視為乙方拋棄所有權，無條件無償交付甲方使用或出售、廢棄之」（見原審卷一第83、85頁）。是日春公司於系爭契約終止後，即有搬遷騰空其設備、裝潢物等財產，將專櫃場地回復原狀之義務，否則視為拋棄所有權，自不得請求自應賠償或給付被上訴人金額中扣除相關費用。

2.上訴人雖辯稱：上開約定應限於設櫃期限到期，或是兩造合意終止之情況，應不包含被上訴人單方終止之情況，始為公平等語。然系爭契約或系爭補充協議書㈡、㈢既已分別載明日春公司上開騰空返還義務之時間點為「於設櫃期限屆滿日或本契約失效日」或「原契約失效當日或終止日」，契約文字既已表示當事人真意，就終止日部分並無區分兩造合意終止或被上訴人單方終止之情況，自不得反捨契約文字更為曲解而認應不包含被上訴人單方終止之情況。況被上訴人於110年3月8日向日春公司終止系爭契約前，即於同年月2日以電子郵件、line、掛號郵件方式提供業務聯繫函，催告日春公

司應即改善並即刻恢復營業（不爭執事項㈣、㈤），是日春公司於收受上開終止契約意思表示之同年月9日前，已有相當時間拆除騰空專櫃場地，處理其設備、裝潢等物，難認有何不公平之處。上訴人此部分所辯，尚不足採，所為之抵銷抗辯，即無理由。

㈥綜上各項，被上訴人得請求日春公司給付之金額應為48萬9,180元（計算式：積欠之費用4萬295元+包底差額抽成48萬1,813元+違約金5萬6,897元-應退還費用8萬9,825元＝48萬9,180元）。又依系爭契約設櫃一般條款第6.7條前段約定：「乙方保證人（即李燿忠）同意無條件與乙方連帶負責清償本契約規定之各項費用與債務」（見原審卷一第79頁），是李燿忠應與日春公司就系爭契約所生債務連帶負清償責任，則被上訴人請求上訴人連帶給付48萬9,180元，自有理由。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約、各補充協議書約定，請求上訴人連帶給付48萬9,180元，及自110年4月22日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，即屬無據，不應准許。原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為供擔保准、免假執行之宣告，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供擔保准、免假執行之宣告，並無不合。上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分上訴。

七、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。

八、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　　113　　年　　4　　月　　17　　日

民事第二庭

審判長法　官　陳容正

法　官　紀文惠

法　官　賴武志

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　17　　日

書記官　蔡明潔