

臺灣彰化地方法院彰化簡易庭民事判決

113年度彰簡字第29號

原告 久鼎金屬實業股份有限公司

法定代理人 林碧玉

訴訟代理人 賴協成律師

張晁綱律師

被告 松愛國際旅行社有限公司

法定代理人 李詠潔

訴訟代理人 林震緯

上列當事人間請求返還旅遊團費事件，本院於民國113年4月22日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣21萬746元，及自民國111年8月1日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之84，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得假執行，但被告如以新臺幣21萬746元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：原告為參加原訂於民國109年9月初在德國所舉辦之「2020歐洲國際自行車展（EUROBIKE）」（下稱2020自行車展），而於000年0月間參加被告所舉辦之2020自行車展參觀團，並委由被告代原告洽定25名員工之機票、住宿、行程規劃等事宜，及因此於109年3月16日匯款定金新臺幣（以下若未註明幣別，均為新臺幣）25萬元（即：1萬元×25人＝25萬元）予被告。嗣因嚴重特殊傳染性肺炎疫情（下稱肺炎疫情）影響，中央流行疫情指揮中心於109年3月21日將全球旅遊疫情升至第三級警告，建議國人應避免所有非必要之出國

01 旅遊，且2020自行車展亦因肺炎疫情而停辦，足認兩造間之
02 契約自109年3月21日起已有因不可抗力或不可歸責於兩造之
03 事由而致無法履行，原告遂於111年7月26日委請賴協成律師
04 寄送111德法字第070284號律師函，依國外旅遊定型化契約
05 範本第14條第1項、國外旅遊定型化契約應記載及不得記載
06 事項第14條第1項之規定向被告為解除契約之意思表示及請
07 求被告於3日內退還定金，且該函已於111年7月27日送達被
08 告，但被告仍拒絕退還，故原告依民法第249條第4款、第
09 266條第2項之規定，請求被告返還定金25萬元等語，並聲
10 明：被告應給付原告25萬元，及自111年8月1日起至清償日
11 止，按週年利率百分之5計算之利息；願供擔保，請准宣告
12 假執行。

13 二、被告抗辯：

14 （一）原告是在臺中市與被告往來電子郵件，而非彰化縣，且原
15 告僅是匯款地在彰化縣而已，但消費地是在大臺北地區，
16 所以本院無管轄權；再者，原告是為至2020自行車展參
17 展，才委由被告訂購機票、住宿，足見原告是基於商務、
18 工作之目的才與被告訂約，而非無關生產之消費旅遊，顯
19 非屬因消費關係涉訟，應無消費者保護法第47條規定之適
20 用，故請求將本件訴訟移送至被告所在地之臺灣臺北地方
21 法院審理。

22 （二）被告為履行原告參與2020自行車展之契約，已支付作業
23 費14萬5,100元，且原告已同意將定金25萬元延期至日後
24 出團使用，並因此同意從參加「2023歐洲國際自行車展
25 （EUROBIKE）」（下稱2023自行車展）之團費中扣抵定金
26 3萬元；又原告為參加在德國所舉辦之2023自行車展，乃
27 於112年4月7日委由被告訂購3名成員之機票與法蘭克福萬
28 豪酒店（下稱萬豪酒店）住宿，但原告卻於112年5月11日
29 向被告表示取消機票與萬豪酒店住宿，導致被告受有住宿
30 損害13萬617元及國泰航空罰金2萬6,000元，故原告請求
31 之定金應扣除30萬1,717元（即：14萬5,100元+13萬617

元+2萬6,000元=30萬1,717元)。

(三)並聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、得心證之理由：

(一)下列事實，有兩造之電子郵件、彰化銀行匯款回條聯、衛生福利部疾病管制署新聞稿、網路新聞、德律國際專利商標法律事務所111年7月26日函在卷可稽（見本院卷第23至44、303、255至291頁），應屬真實：

1、原告為參加原訂於109年9月初在德國所舉辦之2020自行車展，遂於000年0月間向被告詢問關於2020自行車展之參團行程，被告乃於109年3月3日以本院卷第29至32頁所示之內容向原告說明及報價，並告知「由於宜必思房間所剩不多，如貴司確認要訂房，煩請配合先付每人訂金1萬元×25人=25萬元…以便立即向宜必思追加房間」；嗣原告即於109年3月16日匯款定金25萬元予被告。

2、因肺炎疫情影響，中央流行疫情指揮中心於109年3月21日將全球旅遊疫情升至第三級警告，建議國人應避免所有非必要之出國旅遊，並維持第三級警告至111年10月12日；且2020自行車展亦因肺炎疫情而從109年9月初延期至000年00月間，嗣再因肺炎疫情持續延燒而宣布確定停辦。

3、原告於111年7月26日委請賴協成律師以111德法字第070284號函向被告為解除契約之意思表示及請求被告於函到3日內退還定金，而該函已於111年7月27日送達被告。

(二)本院有無管轄權？

1、按訴訟之全部或一部，法院認為無管轄權者，應依原告聲請或依職權以裁定移送於其管轄法院，民事訴訟法第28條第1項定有明文。可見被告並無聲請移送訴訟於管轄法院之權，被告聲請移轉管轄，僅生促動本院注意是否依職權移轉訴訟之效果，先予敘明。

2、按同一訴訟，數法院有管轄權者，原告得任向其中一法院

起訴；定法院之管轄，以起訴時為準，民事訴訟法第22條、第27條定有明文。又管轄權之有無，應依原告主張之事實，按諸法律關於管轄之規定為認定，與其請求之是否成立無涉（最高法院112年度台抗字第582號裁定意旨參照）。另以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者，為消費者；消費者與企業經營者間就商品或服務所發生之法律關係，為消費關係；因消費關係而向法院提起之訴訟為消費訴訟，得由消費關係發生地之法院管轄，消費者保護法第2條第1款、第3款、第5款第47條分別定有明文。所謂消費關係發生地包括契約關係發生地（契約訂立地及契約履行地）及侵權行為關係發生地（侵權行為發生地及侵權結果發生地）（臺灣高等法院高雄分院112年度抗字第79號裁定意旨參照）。經查：

- (1) 按企業經營者，指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者，消費者保護法第2條第2款定有明文。依公司基本資料、兩造之電子郵件所示（見本院卷第21、28至33頁），屬旅遊業之被告於109年3月3日曾透過電子郵件以本院卷第29至32頁所示關於參團、訂購飛機航班與住宿等內容向原告說明及報價（見本院卷第28、278頁），可知被告是以提供國外行程、代訂機票與國外住宿等旅遊服務為營業，自為消費者保護法第2條第2款所稱之企業經營者。
- (2) 消費者保護法所稱之「消費」，並非純粹經濟學理論上之概念，而是事實生活上之一種消費行為，其意義包括：消費是為達成生活上目的之行為，凡基於求生存、便利或舒適之生活目的，在食衣住行育樂方面所為滿足人類慾望之行為；因此消費者保護法所稱之消費，是指不再用於生產情形下之「最終消費」而言。原告主張：其為參加在德國所舉辦之2020自行車展，遂透過電子郵件報名被告所規劃之2020自行車展參觀團，委由被告處理訂房、機票、行程規劃等事務，嗣因肺炎疫情擴大導致2020自行車展取消，

其遂請被告退還定金25萬元，但遭被告拒絕，所以才提起本件訴訟等語（見本院卷第10、69頁），並提出兩造間之電子郵件為證（見本院卷第25至33頁），可見原告是基於供其員工可搭乘飛機至德國及在德國住宿之消費目的而委由被告代訂機票與住宿，而未再將被告所提供之國外行程、代訂機票與住宿等服務用於生產，核屬消費者保護法第2條第1款所稱之消費者，則分屬消費者與企業經營者之兩造因定金退費與否發生爭執，自屬因消費關係而涉訟。

（3）被告於109年3月3日以本院卷第29至32頁所示之內容向原告說明及報價，並告知「由於宜必思房間所剩不多，如貴司確認要訂房，煩請配合先付每人訂金1萬元×25人＝25萬元…以便立即向宜必思追加房間」，嗣原告即於109年3月16日，在彰化銀行彰化分行，臨櫃匯款定金25萬元予被告等情，有兩造之電子郵件、彰化銀行匯款回條聯附卷可參（見本院卷第23至35頁），則依民法第248條之規定：「訂約當事人之一方，由他方受有定金時，推定其契約成立。」，被告既已自原告收取定金25萬元而應推定兩造間已成立契約外，因原告是在被告要求匯款定金25萬元後，才從位於彰化縣之彰化銀行彰化分行匯出定金25萬元予被告，足見匯出定金25萬元之彰化縣是屬契約履行地；則依前揭說明，屬契約履行地之彰化縣應即屬消費者保護法第47條所規定之消費關係發生地，故管轄彰化縣訴訟事件之本院就本件消費訴訟自有管轄權，原告向消費關係發生地之本院提起本件訴訟，並無違誤，至被告抗辯：本院無管轄權，聲請將本件訴訟移轉至臺灣臺北地方法院管轄等語（見本院卷第18、83頁），並非可採。

（三）兩造間之契約應定性為何？

1、按稱旅遊營業人者，謂以提供旅客旅遊服務為營業而收取旅遊費用之人；前項旅遊服務，係指安排旅程及提供交通、膳宿、導遊或其他有關之服務，民法第514條之1定有明文。可見旅遊營業人對旅客所提供之旅遊服務，至少應

包括2個以上與旅遊有關之同等重要給付，其中安排旅程為必要之服務，另外尚須具備提供交通、膳宿、導遊或其他有關之服務；倘旅遊營業人僅約定提出單一之給付，如僅代為安排旅程，或僅代為安排住宿或交通者，則尚非旅遊契約。

2、按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約，民法第528條定有明文。又發展觀光條例第2條第10款、第27條第1條第1項第1款亦規定：「本條例所用名詞，定義如下：…十、旅行業：指經中央主管機關核准，為旅客設計安排旅程、食宿、領隊人員、導遊人員、代購代售交通客票、代辦出國簽證手續等有關服務而收取報酬之營利事業」、「旅行業業務範圍如下：一、接受委託代售海、陸、空運輸事業之客票或代旅客購買客票」，可見消費者若只委託旅行社辦理住宿訂房、機票購票等事宜，應屬委任代辦性質，而應定性為委任契約。

3、依兩造間之電子郵件所示（見本院卷第27至32、269至273頁），被告於109年3月3日以本院卷第29至32頁所示之內容向原告說明及報價（見本院卷第28、278頁），並再經原告於109年3月4日表示「附檔為更新之名單…有部分人員改跟A&D團」後（見本院卷第273頁），被告即傳送有15人參加包含「機票、住宿、餐食、交通、保險、Welcomeparty（9月1日舉辦歡迎晚宴，宴請松愛團友同歡共樂）、上網（參團者本公司均贈送每人1片3GB以上已儲值德國智慧型手機晶片）、領隊（專業領隊1名，中午代訂中式便當、代訂晚餐餐廳、代購德國特產…等）、小費（領隊、司機小費）、贈送」在內之「華航A團」與「阿酋D團」的套裝行程、10人只住宿等總計費用為147萬5,100元等確定內容予原告（見本院卷第270頁；按：總計費用147萬5,100元與被告之112年5月17日電子郵件所載之團費147萬5,100元相同《見本院卷第75、76頁》），則就15人所參加之「華航A團」與「阿酋D團」而言，因除了住

01 宿、機票、領隊外，尚有被告為原告所舉辦之109年9月1
02 日晚宴行程，核與民法第514條之1第2項「旅遊服務」要件相符，故此部分應定性為旅遊契約；而就10人只單純住宿而言，因原告僅是委由被告代訂住宿而已，而未一併委由被告規劃行程，故此部分應只定性為委任契約，而非旅遊契約。

07 (四) 原告依民法第266條第2項之規定，請求被告返還定金25萬元，有無理由？

09 1、按雙務契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致不能履行者，依民法第225條第1項、第266條第1項規定，雙方均免其給付之義務，契約關係當然從此消滅，無待於解除。當事人已為之給付，依民法第266條第2項規定，得依關於不當得利之規定，請求返還（最高法院102年度台上字第1868號判決意旨參照）。又所謂給付不能係債務人應為之給付，不能依債務之本旨實現之意，不僅指物理上或邏輯上不能給付，凡依社會觀念，其給付已屬不能而言；契約成立後，給付不能已確定者，縱履行期未屆至，亦屬給付不能（最高法院101年度台上字第444號判決、87年度台上字第2013號判決意旨參照）。

20 2、原告原訂於109年9月初參與2020自行車展，嗣2020自行車展因肺炎疫情而延期至000年00月間，後再因肺炎疫情持續延燒而宣布確定停辦，且因肺炎疫情影響，中央流行疫情指揮中心於109年3月21日將全球旅遊疫情升至第三級警告，建議國人應避免所有非必要之出國旅遊，並維持第三級警告至111年10月12日等節，業如前述，而依兩造間之電子郵件所示（見本院卷第288至291頁），被告亦知悉原告是為參與2020自行車展始向被告報名參加「華航A團」、「阿酋D團」及委由被告訂購住宿；因此，兩造訂立契約之目的即參與2020自行車展，既因肺炎疫情延期及最終停辦，且於停辦之前，中央流行疫情指揮中心亦因肺炎疫情，持續維持第三級警告，建議國人應避免所有非必

01 要之出國旅遊，則被告為使原告參與2020自行車展所欲提
02 供之契約服務自己無法履行而陷於給付不能，且此給付不
03 能之事由是因肺炎疫情於全球擴大延燒所造成，實屬不可
04 抗力而無法歸責於兩造，故原告依民法第266條第2項之規
05 定，請求被告返還其已給付之定金即對待給付25萬元，核
06 屬有據。

07 3、被告雖以前詞抗辯其受有損害（見本院卷第149至151、
08 184頁），並提出兩造之電子郵件、萬豪酒店之電子郵件
09 件、契約條款、帳單及付款單、分房表、雄獅旅行社之電
10 子郵件及請款單、信用卡紀錄為證（見本院卷第155至
11 160、167至182頁），然已為原告所否認（見本院卷第189
12 至194頁），則依民事訴訟法第277條前段之規定，被告即
13 應就上開所辯有利於己之事實，負舉證之責。經查：

14 （1）被告雖抗辯：其為履行使被告參與2020自行車展之契約，
15 已支付作業費14萬5,100元等語（見本院卷第151頁），然
16 被告並未提出任何單據等證據資料以佐證其詞（見本院卷
17 第145頁），則被告是否已為履行兩造間之契約而支付任
18 何必要費用，實屬有疑，故被告上開所辯，並非可信。

19 （2）依兩造之電子郵件所示（見本院卷第159、160、196、
20 197、255、256頁），原告於109年5月6日向被告表示「今
21 天會議之後決定今年不參加Eurobike 2020，想詢問原本
22 訂金的部分是否能夠退款」後，被告即於109年5月7日回
23 覆原告「之前已告知貴公司，若後續人員有減少，訂金的
24 部分可直接扣抵團費，可為您延期但不可退款」，原告乃
25 於109年5月7日詢問被告「因為今年確定不參加，所以款
26 項會直接延到明年嗎」，嗣被告又於111年5月24日向原告
27 表示「待解封後於明年Eurobike參團酌減扣除」後，原告
28 即於111年5月26日向被告回覆「公司…持續有大量的資金
29 需求…若高層決議採取進一步法律行動，也請體諒我們的
30 無奈」，可見是被告單方向原告表示會將原告為參加2020
31 自行車展所交付之定金25萬元延期，而原告於接收來自被

告之前揭延期意思表示後，僅是再詢問關於延期之細節問題（即是否延期至110年）及以將採取法律行動之詞予以拒絕延期扣抵，而並未就被告所為前揭延期之意思表示予以承諾而達成意思表示合致，故尚難遽認原告已同意將已交付之定金25萬元不斷無限延期至於日後參團中扣抵；再者，被告就原告已同意從參加2023自行車展之團費中扣抵定金3萬元一節，亦僅空言抗辯，並無提出具體證據以實其說（見本院卷第143至145頁），自難遽信，且依被告之電子郵件所載（見本院卷第75、76頁），被告於112年5月17日就退還定金金額一事，亦僅同意從定金25萬元中扣除「團費1,475,100元*5%=73,755元，25人團務1500元*25（人）行政作業費37,500元，代訂房行政費1800*9（人）=16,200元」，而未列舉任何2023自行車展之機票與住宿費用，更足證原告並無同意從參加2023自行車展之團費中扣抵已交付之定金3萬元。因此，被告辯稱：原告已同意將定金25萬元延期至日後參展使用，並因此同意從參加2023自行車展之團費中扣抵定金3萬元等語（見本院卷第143至145頁），同非可採。

（3）被告抗辯：原告為參加在德國所舉辦之2023自行車展，於112年4月7日委由其訂購3名成員之萬豪酒店住宿，但原告卻於112年5月11日向其表示取消全部之萬豪酒店住宿，導致其受有住宿損害13萬617元，故應扣除等語（見本院卷第151頁）。經查

①原告為參加2023自行車展，經被告告知得代訂萬豪酒店之住宿後，即於112年4月7日向被告表示保留3名成員之住宿及提供該3名成員之護照予被告；嗣被告即提供包含該3名成員在內之第2次分房表（112年6月20日至112年6月24日住宿期間為單人房1間、雙人房6間、俱樂部房2間，且房客為15人；112年6月25日住宿日期為單人房1間、雙人房5間、俱樂部房1間，且房客為12人；112年6月26日住宿日期為單人房1間、雙人房4間、俱樂部房1間，且房客為10

人)給萬豪酒店；嗣被告於112年5月11日向原告報價萬豪酒店單人房與雙人房之費用後，原告旋於112年5月11日詢問被告「若現在改成3人住宿皆取消…現在取消住宿(雙人房*1&單人房*1)會額外產生費用嗎」，並再於112年5月17日經被告催告「關於其他報名3人因未收到款項，請於5月18日中午1200前刷卡付款，逾時將遞補報名」後，於112年5月17日向被告表示「原定3人跟團行程未付款，麻煩先請貴司將3名名額刪除」，而確定取消該3名成員之全部住宿；嗣被告於112年6月13日就萬豪酒店所提供之帳單(112年6月20日至112年6月24日住宿期間為單人房1間、雙人房6間、俱樂部房2間，且房客為13人；112年6月25日住宿日期為單人房1間、雙人房5間、俱樂部房1間，且房客為11人；112年6月26日住宿日期為單人房1間、雙人房4間、俱樂部房1間，且房客為9人)，以信用卡支付方式給付住宿費(包含早餐費用)合計歐元1萬6,712元給萬豪酒店等情，有兩造與萬豪酒店之電子郵件、分房表、萬豪酒店之帳單與付款單存卷可憑(見本院卷第75、76、167至172、174至177頁)，應屬真實。故堪認原告確有於112年4月7日委由被告代訂萬豪酒店於112年6月20日至112年6月26日之住宿而與被告成立委任契約，且被告已依兩造間之委任契約為原告訂購萬豪酒店之住宿，然原告嗣於112年5月17日向被告表示「原定3人跟團行程未付款，麻煩先請貴司將3名名額刪除」，而已依民法第549條第1項之規定終止兩造間之委任契約。

- ②依萬豪酒店之住宿取消條款與電子郵件所載(見本院卷第173、174頁)，於入住日前3個月內取消萬豪酒店住宿將收取房費之百分之90，且萬豪酒店亦已告知被告確定將依此收取房費，則原告於112年6月20日入住日前1個內之112年5月17日取消3名成員之全部萬豪酒店住宿而終止兩造間之委任契約，顯是於不利於被告之時期終止，而原告復未舉證證明有何不可歸責於其之事由致不得不終止兩造間之

01 委任契約，故依民法第549條第2項前段之規定，原告自應
02 對其終止委由被告訂購萬豪酒店住宿之委任契約所造成之
03 百分之90房費的住宿損害，對被告負損害賠償責任。

04 ③被告所提供予萬豪酒店之第2次分房表記載：「112年6月
05 20日至112年6月24日住宿期間為單人房1間、雙人房6間、
06 俱樂部房2間、房客15人，112年6月25日住宿日期為單人
07 房1間、雙人房5間、俱樂部房1間、房客12人，112年6月
08 26日住宿日期為單人房1間、雙人房4間、俱樂部房1間、
09 房客10人，且被告是為原告代訂112年6月20日至112年6月
10 26日住宿期間、單人房1間、雙人房1間、房客3人」，則
11 扣除原告所取消之「112年6月20日至112年6月26日住宿期
12 間、單人房1間、雙人房1間、房客3人」後，本應僅餘
13 「112年6月20日至112年6月24日住宿期間為單人房0間、
14 雙人房5間、俱樂部房2間、房客12人，112年6月25日住宿
15 日期為單人房0間、雙人房4間、俱樂部房1間、房客9人，
16 112年6月26日住宿日期為單人房0間、雙人房3間、俱樂部
17 房1間、房客7人」，惟依萬豪酒店帳單所示（見本院卷第
18 176頁），雖112年6月20日至112年6月26日仍維持相同房
19 間類型與數量即「112年6月20日至112年6月24日住宿期間
20 為單人房1間、雙人房6間、俱樂部房2間，112年6月25日
21 住宿日期為單人房1間、雙人房5間、俱樂部房1間，112年
22 6月26日住宿日期為單人房1間、雙人房4間、俱樂部房1
23 間」，但112年6月20日至112年6月24日之房客為13人，而
24 非原告取消後之12人，112年6月25日之房客為11人，而非
25 原告取消後之9人，112年6月26日之房客為9人，而非原告
26 取消後之7人，可見112年6月20日至112年6月24日之住宿
27 期間已由被告遞補房客1人至原告原所取消之單人房1間，
28 112年6月25日之住宿日期已由被告遞補房客2人至原告原
29 所取消之單人房1間與雙人房1間，112年6月26日之住宿期
30 間已由被告遞補房客2人至原告原所取消之單人房1間與雙
31 人房1間，而使被告得逕向遞補之房客1人、2人收取萬豪

酒店住宿費而未受有損害。故被告因原告取消萬豪酒店於112年6月20日至112年6月26日住宿期間之住宿後，應僅須賠償萬豪酒店112年6月20日至112年6月24日之雙人房1間、百分之90的房費損害歐元1,165.5元【即：（歐元279元×3日＋歐元229元×2日）×90%＝歐元1,165.5元】。而因被告已於112年6月13日以信用卡支付方式給付包含該房費損害歐元1,165.5元在內之住宿費（包含早餐費用）合計歐元1萬6,712元給萬豪酒店（見本院卷第176、177頁），因此，依民法第549條第2項前段之規定，原告自應賠償被告住宿損害3萬9,254元（即：歐元1,165.5元×112年6月13日臺灣銀行於歐元與新臺幣之賣出現金匯率33.68元＝3萬9,254元，小數點以下四捨五入）。

④依前所述，原告取消3名成員於萬豪酒店之住宿後，被告已另安排房客1人、2人遞補住宿，而可改由該等房客1人、2人支付早餐費用，且參以萬豪酒店帳單所示（見本院卷第176頁），萬豪酒店並未向被告收取遞補後房客仍不足之早餐費用，故被告抗辯：其已為原告支付3名成員之早餐費用合計歐元315元給萬豪酒店等語（見本院卷第151、173頁），難以採信。

（4）被告委由雄獅旅行社訂購國泰航空於112年6月19日飛往德國航班之成行率因不足，遂經國泰航空處以罰金2萬6,000元，並由雄獅旅行社先繳納，嗣再由被告支付2萬6,000元給雄獅旅行社等情，固有被告與雄獅旅行社間之電子郵件、雄獅旅行社請款單、信用卡紀錄在卷可稽（見本院卷第179至182頁），然依兩造間之電子郵件所載（見本院卷第168、171頁），被告就2023自行車展，於112年5月11日是以「華航10天7夜（經濟艙）」向原告報價，且此次包含機票與住宿之團費報價每人9萬9,800元，與原告於112年4月7日詢問之團費9萬9,800元一致，可見被告是受原告委託代訂中華航空機票，且被告亦是為原告擬向中華航空訂購機票，而非國泰航空，則被告因國泰航空成行率不足

而繳納罰金2萬6,000元，自與原告無關，故被告抗辯：原告應就其所繳納之國泰航空罰金2萬6,000元負責等語（見本院卷第151頁），顯屬無據。

4、綜上，原告原得請求被告返還其已給付之定金25萬元，但經以其所應賠償給被告之住宿損害3萬9,254元抵銷後，原告僅得請求被告返還定金21萬746元（即：25萬元－3萬9,254元＝21萬746元）。

四、綜上所述，原告依民法第266條第2項之規定，請求被告給付21萬746元，及自催告期間屆滿後（見本院卷第45至51、197頁）之111年8月1日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。又原告雖亦同時主張以民法第249條第4款之規定為其請求權基礎（見本院卷第10至13頁），而為客觀訴之合併中之選擇合併，然本院既認原告依民法第266條第2項之規定對被告所為之請求為部分有理由，且駁回部分，縱依民法第249條第4款之規定為請求，其不應准許之範圍亦與依民法第266條第2項之請求相同，故本院自無再予審究民法第249條第4款規定之必要，附此敘明。

五、關於假執行之說明：原告勝訴部分，是依民事訴訟法第427條第1項規定適用簡易程序所為被告敗訴之判決，爰依民事訴訟法第436條第2項、第389條第1項第3款之規定，依職權宣告假執行；被告就原告勝訴部分陳明願供擔保，聲請宣告免為假執行，合於法律規定，爰酌定相當擔保金額宣告之。又原告就其勝訴部分雖陳明願供擔保請准宣告假執行，然此僅是促使本院職權之發動，故毋庸為准駁之諭知。至原告就其敗訴部分陳明願供擔保聲請宣告假執行，已因訴之駁回而失所依據，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 113 年 5 月 10 日

彰化簡易庭 法 官 許嘉仁

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀（須按
他造當事人之人數附繕本）。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 113 年 5 月 10 日
書記官 陳火典