

臺灣新北地方法院民事判決

114年度簡上字第329號

上訴人即附

帶被上訴人 劇星方舟影視傳媒有限公司（原名鴻禧人力資源有

法定代理人 林文鴻

訴訟代理人 田乙汝

被上訴人即

附帶上訴人 黎寶祿

訴訟代理人 薛文凱

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國114年4月30日本院板橋簡易庭113年度板簡字第2610號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，經本院於115年2月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用，關於上訴部分由上訴人負擔；關於附帶上訴部分，由被上訴人負擔。

原判決主文第一項關於「113年6月16日」之法定遲延利息起算日，應更正為「113年6月17日」。

事實及理由

壹、程序部分：

上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依被上訴人聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、上訴人主張：兩造於民國112年11月18日訂立雲端加盟契約

01 書（下稱系爭契約），約定被上訴人加盟上訴人「GBT 嘎嘍  
02 脆五花」餐飲體系，在新北市○○區○○街00巷0號5樓（下  
03 稱五權街址）經營GBT 板橋五權加盟店（下稱系爭加盟  
04 店），加盟期間自112年11月18日起至114年12月30日止，詎  
05 被上訴人系爭加盟店於113年2、3月每月實際營業時數僅10  
06 3、126小時，違反系爭契約第12條第5項每月實際營業時數  
07 應達180小時之約定，經上訴人於113年4月8日以后里義里郵  
08 局存證號碼第26號信函（下稱26信函）通知限被上訴人於30  
09 日內補足每月實際營業時數至180小時，然被上訴人系爭加  
10 盟店於113年4月實際營業時數仍僅109小時而未改善，上訴  
11 人復於113年5月16日以大社郵局存證號碼第102號信函（下  
12 稱102信函）再次通知限被上訴人於30日內補足每月實際營  
13 業時數至180小時，但被上訴人逾期仍未改正，即屬重大違  
14 約，上訴人自得依系爭契約第16條第1項(七)□約定，請求被  
15 上訴人給付懲罰性違約金新臺幣（下同）23萬元（下稱系爭  
16 違約金），及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年  
17 利率5%計算之利息等語。原審判命被上訴人給付上訴人5萬  
18 元，及自113年6月16日起至清償日止，按週年利息5%計算  
19 之利息，駁回上訴人其餘請求。上訴人就其原審敗訴部分提  
20 起上訴，被上訴人則就其原審敗訴部分提起附帶上訴。上訴  
21 人上訴聲明：1.原判決不利於上訴人部分廢棄。2.被上訴人  
22 應再給付上訴人18萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償  
23 日止，按週年利率5%計算之利息。附帶上訴答辯聲明：附  
24 帶上訴駁回。

25 二、被上訴人則以：兩造有口頭約定被上訴人系爭加盟店每月實  
26 際營業時數無須達180小時，且被上訴人未曾收受26、102信  
27 函，上訴人既未先通知被上訴人限期改正，被上訴人不構成  
28 重大違約，上訴人自不得請求系爭違約金，況上訴人並無實  
29 際損害，系爭違約金應酌減至零等語資為抗辯。並上訴答辯  
30 聲明：上訴駁回。附帶上訴聲明：1.原判決不利於被上訴人  
31 部分廢棄。2.上廢棄部分，上訴人於原審之訴及假執行之聲

01 請均駁回。

02 三、上訴人主張兩造於112年11月18日訂立系爭契約，約定被上  
03 訴人加盟上訴人「GBT 嘎嘍脆五花」餐飲體系，在五權街址  
04 經營系爭加盟店，加盟期間自112年11月18日起至114年12月  
05 30日止，被上訴人系爭加盟店於113年2、3、4月每月實際營  
06 業時數各103、126、109小時等事實，有系爭契約、系爭加  
07 盟店月報表及時數統計表、系爭加盟店Line群組訊息紀錄可  
08 稽（見臺灣高雄地方法院113年度雄簡字第1486號卷【下稱  
09 雄簡卷】第15頁至第39頁），且為被上訴人所不爭執，堪信  
10 為真實。

11 四、本院之判斷：

12 (一)被上訴人抗辯兩造間存在被上訴人系爭加盟店每月實際營業  
13 時數不須達180小時之口頭約定是否可採？

14 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，  
15 民事訴訟法第277條前段定有明文。又原告對於自己主張之  
16 事實已盡證明之責後，被告對其主張，如抗辯其不實並提出  
17 反對之主張者，則被告對其反對之主張，亦應負證明之責，  
18 此為舉證責任分擔之原則。且原告於起訴原因已有相當之證  
19 明，而被告於抗辯事實並無確實證明方法，僅以空言爭執  
20 者，當然認定其抗辯事實之非真正。

21 2.上訴人主張系爭契約第12條第5項約定被上訴人系爭加盟店  
22 每月實際營業時數應達180小時，業據提出與其所述相符之  
23 系爭契約該約定（見雄簡卷第21頁）為證，足見上訴人對於  
24 其主張之事實已盡證明之責。被上訴人則抗辯兩造另有被上  
25 訴人系爭加盟店每月實際營業時數無須達180小時之口頭約  
26 定，依上說明，自應由被上訴人對於其抗辯之事實，負舉證  
27 之責，惟被上訴人陳明就此抗辯事實並無證據，且不聲請調  
28 查證據（見本院卷第94頁），顯無確實證明，自應認定被上  
29 訴人抗辯之事實非真正。

30 (二)上訴人得否請求系爭違約金？金額是否過高？相當之數額若  
31 干？應否酌減？

- 01 1.系爭契約第12條第5項約定「乙方（指被上訴人）每月實際  
02 營業時數應達180小時」；第16條第1項約定「乙方如有下列  
03 情況，經甲方（指上訴人）通知限期改正仍未改正，或其情  
04 況無改善之可能者，視為重大違約，…，乙方應給付甲方懲  
05 罰性違約金23萬元：□乙方違反本契約…第12條…規定  
06 時」；第18條第4項約定「甲、乙雙方所為之徵詢、洽商或  
07 通知事項，除本契約另有約定者外，均以書面向本契約所載  
08 之雙方地址為指定送抵之地點」（見雄簡卷第21頁、第23  
09 頁、第25頁）。
- 10 2.按非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人  
11 時，發生效力，為民法第95條第1項前段所明定。所謂達  
12 到，係指意思表示已進入相對人之支配範圍，置於相對人隨  
13 時可了解其內容之客觀狀態而言（最高法院112年度台上字  
14 第1566號判決參照）。而表意人將其意思表示以書面郵寄掛  
15 號寄送至相對人之住所地，郵務機關因不獲會晤相對人，而  
16 製作招領通知單通知相對人領取者，除相對人能證明其客觀  
17 上有不能領取之正當事由外，應認相對人受招領通知時，表  
18 意人之意思表示已到達相對人而發生效力，不以相對人實際  
19 領取為必要（最高法院民事大法庭109年度台上大字第908號  
20 裁定參照）。
- 21 3.系爭契約載明被上訴人之地址為五權街址（見雄簡卷第25  
22 頁），被上訴人並自承於26、102信函寄送時自己住在五權  
23 街址（見本院卷第94頁），可知五權街址為當時被上訴人之  
24 實際住所，且依系爭契約第18條第4項約定，上訴人對被上  
25 訴人所為之通知，應寄送五權街址甚明。又被上訴人系爭加  
26 盟店於113年2月、3月每月實際營業時數各103、126小時，  
27 違反系爭契約第12條第5項每月實際營業時數應達180小時之  
28 約定，經上訴人先後於113年4月8日以26信函、113年5月16  
29 日以102信函通知限被上訴人於30內補足實際營業時數至180  
30 小時，26信函經郵務機關寄送至五權街址，因於113年4月9  
31 日、113年4月10日按址投遞不獲會晤被上訴人，而於113年4

01 月10日製作招領通知書通知被上訴人領取，因招領逾期退  
02 回，102信函亦經郵務機關寄送至五權街址，因於113年5月1  
03 7日、113年5月20日按址投遞不獲會晤被上訴人，而於113年  
04 5月20日製作招領通知書通知被上訴人領取，嗣因招領逾期  
05 退回，則有26信函暨蓋有「招領逾期退回」戳記之26信函退  
06 回信封（見原審卷證物袋、本院卷第49頁）、102信函暨蓋  
07 有「招領逾期退回」戳記之102信函退回信封（見原審卷證  
08 物袋、雄簡卷第41頁至第47頁、本院卷第45頁）、26信函郵  
09 件進出口查詢明細表、招領郵件維護（見本院卷第81頁至第  
10 83頁）、102信函郵件進出口查詢明細表、招領郵件維護  
11 （見本院卷第77頁至第79頁）可查，而被上訴人既未能證明  
12 其客觀上有不能領取26、102信函之正當事由，揆之前揭說  
13 明，應認被上訴人於113年4月10日、113年5月20日受各該招  
14 領通知時，上訴人各以26、102信函所為通知限30日期限內  
15 改正之意思表示各已到達被上訴人而發生效力，被上訴人於  
16 各限期期限屆滿後，系爭加盟店於113年4、5、6日每月實際  
17 營業時數僅109、94、37小時（見雄簡卷第32頁系爭加盟店  
18 月報表及時數統計表、原審卷第47頁至第49頁系爭加盟店Li  
19 ne群組訊息紀錄）而仍未改正，依系爭契約第16條第1項□  
20 約定，視為重大違約，上訴人自得依該項約定請求被上訴人  
21 給付系爭違約金。上訴人依系爭契約第16條第1項□約定為  
22 請求既有理由，其併依系爭契約第16條第1項(七)約定為請  
23 求，本院即無庸再予審究。

24 4.按債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受  
25 之利益，減少違約金。約定之違約金額過高者，法院得減至  
26 相當之數額，為民法第251條、第252條所明定。約定之違約  
27 金是否過高，應就債務人若能如期履行債務時，債權人可得  
28 享受之一切利益為衡量標準，且法院酌減違約金至相當之數  
29 額，關於是否相當，須依一般客觀事實、社會經濟狀況、當  
30 事人所受損害（含積極損害與消極損害）情形及債權人因債  
31 務已為一部履行所受之利益等，以為酌定標準，此不問違約

01 金作用為懲罰性抑為損害賠償之預定，均有其適用。倘違約  
02 金係屬懲罰性質者，尤應衡酌債權人實際所受損害及債務人  
03 違約之一切情狀斷之，庶符實情而得法理之平（最高法院11  
04 4年度台上字第774號、113年度台上字第1857號、113年度台  
05 上字第1628號、113年度台上字第1804號、112年度台上字第  
06 652號判決參照）。

07 5.被上訴人系爭加盟店於113年2、3月每月實際營業時數僅10  
08 3、126小時，經上訴人通知限期改正，被上訴人系爭加盟店  
09 於113年4、5、6月每月實際營業時數仍僅109、94、37小時  
10 而未改正，即屬重大違約，業如前述，酌以系爭契約第3條  
11 方案一2.約定「乙方應…，按月於次月5日前給付加盟費  
12 用，加盟費用之計算方式為每月總營業額乘以10%計算之，  
13 最高以15,000元為限」（見雄簡卷第16頁），可知上訴人因  
14 被上訴人系爭加盟店每月實際營業時數未達180小時所受之  
15 損害，乃被上訴人系爭加盟店每月實際營業時數不足，致每  
16 月總營業額降低，使上訴人每月得收取10%加盟費用數額減  
17 少之損害，以及若被上訴人系爭加盟店每月實際營業時數達  
18 180小時，上訴人通常可得享受之利益，則為被上訴人系爭  
19 加盟店每月實際營業時數達約定時數，使每月總營業額提  
20 高，令上訴人每月得收取10%加盟費用數額增加的利益，並  
21 參之上訴人主張系爭契約已因其以102信函通知被上訴人限  
22 期30日改正卻逾期仍未改正而於113年6月終止（見原審卷第  
23 73頁），酌之被上訴人於113年2、3、4、5、6月每月實際營  
24 業月數各103、126、109、94、37小時，上訴人因其一部履  
25 行所獲加盟費用之利益各636元、695元、349元、360元、98  
26 元（見原審卷第173頁系爭家盟店營業額及加盟費用報表、  
27 第43頁、第47頁、第49頁系爭加盟店Line群組訊息紀錄），  
28 以及一般客觀事實、社會經濟狀況等情形，因認系爭違約金  
29 約定23萬元過高，應酌減至5萬元，方屬相當。至上訴人之  
30 員工薪資、廠房租金、品牌形象、行銷活動等成本支出，與  
31 被上訴人違約間並無先後之條件關係且欠缺相當性，難謂係

01 因被上訴人違約所受之損害，另縱被上訴人實際營業時數不  
02 足，致向上訴人指定之訴外人嘎嘍脆股份有限公司、小老闆  
03 食品有限公司、鴻義國際實業有限公司、廣林食品有限公司  
04 （見原審卷第144頁至第156頁統一發票之營業人）等廠商採  
05 購之數量下滑，可能受損害者仍係各該廠商，而非上訴人，  
06 則上訴人主張前述成本支出、採購數量下滑等均為其因被上  
07 訴人違約所受之損害，系爭違約金約定23萬元為適當，以及  
08 被上訴人抗辯上訴人未受有實際損害，違約金應酌減至零，  
09 均各有所偏而不可採。

10 五、綜上所述，上訴人依系爭契約第16條第1項□約定，請求上  
11 訴人給付5萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即113年6月17日  
12 （見雄簡卷第55頁、第57頁；113年6月5日寄存送達，依民  
13 事訴訟法第138條第2項規定，經10日於113年6月15日發生送  
14 達效力，翌日113年6月16日為週日，依民法第122條規定，  
15 以其次日即113年6月17日起算法定遲延利息）起至清償日  
16 止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾  
17 此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部  
18 分，判命被上訴人如數給付，並依職權為假執行之宣告，以  
19 及就上開不應准許部分，駁回上訴人該部分之請求及假執行  
20 之聲請，均無不合。上訴及附帶上訴意旨各自指摘原判決各  
21 該部分不當，求予廢棄改判，均為無理由，自應均駁回上訴  
22 及附帶上訴。另原判決主文第1項諭知自113年6月16日起算  
23 法定遲延利息，顯係誤寫誤算，爰更正如主文第3項所示，  
24 併此敘明。

25 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，經審酌  
26 後與判決之結果不生影響，爰不一一論列。

27 據上論結，本件上訴及附帶上訴均為無理由，依民事訴訟法第43  
28 6條之1第3項、第449條第1項、第463條、第385條第1項前段、第  
29 78條，判決如主文。

30 中 華 民 國 115 年 3 月 24 日  
31 民事第四庭 審判長法官 張筱琪

01  
02  
03  
04  
05  
06

法 官 劉婉甄  
法 官 陳佳君  
書記官 林佳靜

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中 華 民 國 115 年 3 月 24 日