臺灣新北地方法院民事判決

114年度訴字第3350號

原　　告　京上源企業有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉大成

訴訟代理人　蔡慧玲律師

　　陳欣彤律師

　　李宣佑律師

被　　告　黃婷郁即甜蒔吁咖啡館

000000000000000000

訴訟代理人　李哲賢律師

複代理人　　吳俊宏律師

上列當事人間請求返還定金等事件，經本院於民國115年7月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣壹佰陸拾伍萬元，及自民國一百一十四年十月四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔二分之一，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣伍拾伍萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣壹佰陸拾伍萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

㈠緣兩造於民國114年5月19日簽訂「甜蒔吁舒芙蕾咖啡廳頂讓合約書」（下稱系爭合約），約定原告以新臺幣（下同）550萬元受讓被告經營之甜蒔吁舒芙蕾咖啡廳（下稱系爭咖啡廳），原告並依系爭合約給付百分之三十之訂金即165萬元予被告。然於同年6月24日，系爭咖啡廳遇有電表燒毀事故（下稱系爭事故），兩造遂於6月26日簽訂補充協議，變更

系爭合約第2條之內容，約定就價格及付款條件重行討論、被告應先行解決系爭咖啡廳用電安全問題，詎兩造於7月1日到場會勘時，現場再次跳電，原告多次聯繫被告均無回應，原告遂於7月7日委請律師寄發律師函，行使撤銷暨解除之意思表示，表明如被告願依補充協議出面重新議定價金及交接日程，原告仍願另行締約受讓。然被告非但未予置理，反於7月14日委請律師寄發律師函，請求原告依「經6月26日補充協議變更而失其拘束力之原合約期限」給付第二階段頂讓金並辦理店鋪交接，顯已違反補充協議重新議價之合意；原告旋於7月24日委請律師發函，邀被告於8月1日就新約進行協商，被告竟於同日委請律師寄發律師函，逕依系爭合約第7條解除系爭合約並沒收定金，且自行取回店面繼續經營，已使原告受有重大財產損害。

㈡先位請求權基礎：依民法第226條第1項、第256條、第227條規定主張解除系爭合約，並依系爭合約第7條、民法第249條第3款、第260條規定請求給付原告330萬元：

1.不完全給付：依系爭合約第5條第2項約定，被告保證交付「用電安全無虞、電器可同時使用」之營業中咖啡廳。然依台灣電力股份有限公司115年3月5日北西字第1151564742號函（下稱台電函）明確記載系爭咖啡廳原申請容量在20KVA以下、電表為單相三線式30安培，惟被告經營期間連續三個月用電度數皆超過5,000度，推估經常性過載使用達20KVA以上，此非偶發性瑕疵，而屬用電容量結構性不足之持續狀態。此一狀態於114年5月19日締約當下即未曾真實存在，並於6月24日發生系爭事故，被告未依債之本旨提出完整交易客體，核該民法第227條之不完全給付。此外，被告締約後亦未依系爭合約第1條第4項提供財務報表，僅以無從查核之手寫帳目含糊帶過，同屬違反契約義務之情事，一併敘明。

2.主、客觀給付不能：

系爭合約標的物為系爭咖啡廳整體營業權能之移轉。而被告於7月24日逕行發函解除契約、沒收定金，並自行取回店面

繼續經營，為被告所不爭執。故系爭咖啡廳營業權能客觀上已無從再依債之本旨移轉予原告，核其性質，與88年度台上字第650號判決所示「出賣人自行留用致不能交付」之給付不能情形無異，該當客觀給付不能，而非物之瑕疵範疇。且被告自6月26日簽署補充協議後即未再親自出面，於7月14日捨棄兩造合意重行議價之安排，逕依已失拘束力之原合約期限催告原告履行，並於7月24日發函明確表示解除契約、沒收訂金、自行取回店面經營等行為，已足使原告信賴被告將依補充協議內容履行之基礎不復存在，構成預示拒絕給付，而屬主觀給付不能，是縱鈞院認該解除意思表示因欠缺合法解除權基礎而不生解除之法律效力，該行為仍應評價為預示拒絕給付之客觀事實，不因其法律上是否生解除效力而異其認定。

3.系爭合約約定於簽約一週內原告應支付總金額百分之三十為訂金，並於第7條第2項前段特別約定：「甲方如於非不可抗力因素下無故違約，須雙倍返還訂金」，核其性質，應屬強制契約履行、以定金為契約不履行損害賠償擔保之違約定金。被告違反系爭合約第1、5條，經前述可歸責事由致契約給付不能、不完全給付，原告依民法第256條解除契約，則依民法第259條第1款，被告應返還已受領之165萬元定金，另依民法第249條第3款、第260條規定及最高法院101年度台上字第1692號判決意旨，解除權之行使不妨礙損害賠償之請求，被告應加倍返還定金，即另應給付165萬元，合計為330萬元，洵屬有據。上開加倍返還之效果屬民法第249條第3款之違約定金，且訂金165萬元占總價550萬元之百分之三十，與一般頂讓交易常情相符，並無過高與所受損害顯不成比例之情事，自無民法第252條違約金酌減規定之適用，併予敘明。

4.另依民法第266條第1項規定之反面解釋，可歸責於給付義務人之事由致給付不能者，給付義務人不得請求對待給付，他方亦免為對待給付。本件既可歸責於被告致給付不能，原告

依此法理免為給付尾款385萬元。職是，原告依民法第226條第1項、第256條、第227條、第249條及系爭合約第7條第2項，主張解除契約、被告應給付原告330萬元，洵屬有據，並請求擇一為有利原告之判決。

㈢備位請求權基礎一：依民法第88條第1項撤銷締約之意思表示，並依民法第179條規定請求被告返還165萬元：

原告締約當下之認知及交易目的，係購買一個用電安全無虞、電器可同時正常使用之營業中咖啡廳，「電器不能同時使用」之物之性質缺陷，於交易上顯屬重要，直接影響原告對系爭咖啡廳營業坪效及其願支付對價之判斷，核屬民法第88條第2項所稱物之性質錯誤。若原告締約時知悉系爭咖啡廳存有電器無法同時使用之情事，斷不可能以550萬元頂讓系爭咖啡廳。原告締約時並不知悉此情，此亦有原證3至6、10、12及台電函可稽，該錯誤並非可歸責於原告自身之過失，原告自得依民法第88條第1項前段撤銷締約之意思表示，依民法第114條第1項規定，系爭合約視為自始無效，被告受領165萬元訂金係欠缺法律上原因，依民法第179條規定應返還原告。

㈣備位請求權基礎二：依民法第92條撤銷締約之意思表示，並依民法第179條規定請求被告返還165萬元：

依系爭合約第5條第2項規定，如有重大瑕疵，被告應於交接前書面告知。然被告不僅消極隱瞞用電過載情事，更曾積極向原告表示跳電問題係最近才發生。而台電函已明確判定電表故障原因為用戶用電過載燒損，非日常偶發之低頻跳電，而屬應告知之重大瑕疵。復查，被告未依系爭合約第1條第4項提供財務報表，僅提出無從查核之手寫帳目，此一行為模式與隱瞞用電缺失如出一轍，被告詐欺故意至為顯然。原告已依原證11之律師函為撤銷之意思表示，系爭合約視為自始無效，被告受領165萬元訂金係欠缺法律上原因，依民法第179條規定應返還原告。

㈤聲明：1.被告應給付原告330萬元，及自起訴狀繕本送達翌

日起至清償日止，按年息5%計算之利息。2.原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告答辯：

㈠兩造就被告所經營系爭咖啡廳簽訂系爭合約，而系爭咖啡廳之電表係安裝在所屬社區之地下室，並非在其店面內，114年6月24日社區地下室發生電表因高溫熔損即系爭事故，並產生火花及煙霧等情況，經水電師傅前來查看，告知系爭事故之原因應係使用年限屆至而老化，造成底座損壞，也可能是數年前安裝施工不慎導致。於系爭事故後，雙方於6月26日簽立補充協議，約定由被告先行解決用電設備更新問題再行點交，嗣被告於7月9日委請電工師傅處理用電設備更新問題，並取得台電核發之用電設備變更設計審查檢驗合格證明。惟原告自此即消極拒不聯絡，並於7月7日發出律師函要求解除契約，被告僅得於7月14日委請律師發出律師函告知用電設備已更新完成，並催告原告應於相當期間內給付系爭合約約定之第二期款，並於7月23日前來點交店鋪。詎原告於收函後完全未予置理，被告僅得於7月24日再發出律師函，以系爭契約第7條之約定，解除系爭合約並沒收原告已支付之訂金。

㈡原告主張被告上開行為係預示拒絕依照兩造於6月26日所為補充協議內容履行，被告無法依照系爭合約約定，交付無用電安全疑慮、電器可同時使用之咖啡廳及詳細合法帳冊予原告，構成給付不能云云，然依最高法院94年度台上字第1963號判決意旨，所謂給付不能，係指債務人所負之債務不能實現，已無從依債務本旨為給付之意。如房屋毀損、滅失或另出租他人並交付使用，無從依租賃契約交付承租人使用。然而被告所營之系爭咖啡廳確實存在，非客觀上不能給付之標的，又於系爭事故後，被告已委託電工師傅修復電表，並無原告所稱無法提供系爭合約約定之給付問題。至原告稱被告有不完全給付，欲主張解除契約等語，蓋債務人不完全給付，債權人固得類推適用民法第256條之規定解除契約，但

依最高法院84年度台上字第2887號判決意旨，必以該不完全給付因可歸責於債務人之事由致不能補正，而陷於給付不能者始得為之。而依前所述，被告已委請電工修復電表，原告對此亦無爭執，是並無不能補正之情形，與不完全給付規定之要件顯有未合。

㈢原告主張意思表示錯誤而欲撤銷意思表示部分，亦有錯誤，就基礎事實，已難想像原告同時主張意思表示錯誤與被他人詐欺同時之情境，又原告主張之用電過載，與其他設備故障情形相同，僅須排除並修復故障即可，亦非「物之性質」於交易上認為重要者，顯與民法第88條規定要件不合。原告於先前發送之律師函及起訴狀內容亦從未主張意思表示錯誤，而欲撤銷意思表示之請求權，原告就此應負舉證之責。

㈣原告主張被告蓄意隱瞞交易重大事項，係故意為詐欺行為云云，然就原告提及供電容量不足、長期負載偏高致頻繁跳電、配電不足等，何者屬於交易重大事項？又為何構成交易重大事項？均未見其說明，蓋餐廳因夏季空調暨烤箱同時使用而導致跳電本非罕見，且如僅因曾經跳電即認為構成交易重大事項，亦非一般社會通念可接受。再者，被告否認原告提出之原證3至原證9錄音暨譯文之形式上真正，亦無法自錄音證據中辨識該聲音是否為原告所指之人，況該錄音內容亦係原告法定代理人有意引導對話，對話之第三人既非實地見聞者，其意見均為附和之詞，何足採信。更有甚者，自被告經營系爭咖啡廳起至系爭事故發生前，未曾發生過用電事故或其他異常紀錄，此亦台電函文可證，是被告根本無法認知電表有過載之風險，而於系爭合約訂立時告知原告相關資訊，原告主張被告蓄意詐欺或隱瞞云云，實有誤會之處。

㈤聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

㈠原告主張兩造於114年5月19日簽訂系爭合約，約定由原告以550萬元受讓被告所經營系爭咖啡廳，原告已依系爭合約給

付百分之三十訂金即165萬元予被告之事實，有頂讓合約書為證，且為被告不爭執，洵堪信實。

㈡原告主張系爭合約簽立後之同年6月24日，系爭咖啡廳發生電表燒毀之系爭事故，兩造遂於6月26日簽訂補充協議（下稱系爭補充協議），變更系爭合約第2條之內容，約定就價格及付款條件重行討論、被告應先行解決系爭咖啡廳用電安全問題等語，雖為被告不爭執系爭事故及簽訂系爭補充協議之事實，惟辯稱係約定由被告先行解決用電設備更新問題再行點交云云，則本件首應為審酌者應為兩造所簽訂系爭補充協議之法律效果為何。查：

1.按契約之合意解除為契約行為，係以第二次契約解除第一次契約，得就契約之全部或一部為之，債務已全部或一部履行者，亦同（最高法院88年度台上字第884號民事裁判意旨參照）；又民法第153條規定，契約之成立，須當事人就契約必要之點，互相為一致之意思表示。

2.兩造雖於114年5月19日就頂讓契約之必要之點即頂讓標的及頂讓價金互相意思表示一致而合法成立系爭合約，惟依兩造所不爭執之系爭補充協議約定：「4.由於甲方（即被告）頂讓標的需符合用電法規工程新增電表，致無法如期交接經營權，雙方協議甲方持續進行頂讓標的進行商業活動，並承擔支付頂讓標的租金支出。5.因上述原因，故本契約第二條內容待議。」，及待議之系爭合約第二條為頂讓金額及支付方式之約定，可見兩造於成立系爭合約後，針對系爭事故所生系爭咖啡廳用電安全問題，已另行達成於被告解決用電安全問題前，仍由被告繼續經營系爭咖啡廳，系爭合約原約定之頂讓金額及支付方式另待商議之協議，則關於頂讓價金為頂讓契約成立必要之點，本應約定明確，兩造就此必要之點既以系爭補充協議約定另待商議，已無從確定其頂讓金額，系爭合約已因兩造簽立系爭補充協議而合意解除至明。

㈢按契約經合意解除後，即溯及失其效力，雙方免其履行義務，即不生違約之問題，除別有約定外，當事人一方自不得

再依契約原約定請求他方當事人支付違約金（最高法院93年度台上字第1827號民事裁判意旨參照）。又契約之「合意解除」，與「法定解除」係由一方當事人，行使解除權，使契約自始歸於消滅之性質既不相同，且契約出於雙方當事人合意為解除時，不論有無可歸責於一方之事由，除經約定應依民法關於契約解除之規定外，並不當然適用民法第259條之規定。倘契約已為全部或一部之履行者，僅得依不當得利之規定請求返還其利益（最高法院80年度台上字第2134號民事裁判意旨參照）。系爭合約業經兩造以系爭補充協議合意解除，已如前述，系爭合約溯及失其效力，雙方免其履行義務，即不生違約之問題，原告嗣後再以系爭合約有可歸責於被告給付不完全或給付不能之違約情事，主張解除系爭合約，並依系爭合約第7條約定、民法第249條第3款、第260條規定，請求被告負不能履行系爭合約之損害賠償責任，加倍返還所受定金330萬元，自屬無據；而被告嗣以原告未依催告於相當期間內給付系爭合約約定之第二期款及點交店鋪為由，主張依系爭合約第7條約定沒收原告所給付之定金165萬元，亦屬無據。又系爭合約既已溯及歸於消滅，與自始未訂立契約同，原告自不能再依民法第88條第1項及第92條規定撤銷簽立系爭合約之意思表示，惟系爭合約解除後，被告在契約存續期間所受領之165萬元訂金給付，即成為無法律上之原因，構成不當得利，原告依民法第179條規定，請求被告返還之，仍屬有據。

㈣從而，原告依民法179條規定，請求被告給付165萬元及自起訴狀繕本送達翌日即自114年10月4日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

㈤兩造均陳明願供擔保，請准宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分於法不合，爰分別酌定相當之金額，予以准許。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所依附，應併予駁回之。

㈥本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所用證據，經核均於判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　28　　日

民事第七庭　　法　官　葉靜芳

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　　115　　年　　8　　月　　28　　日

書記官　郭于溱