

臺灣臺北地方法院民事判決

111年度訴字第2486號

原告 新光三越百貨股份有限公司

法定代理人 村上英之

訴訟代理人 陳信宏律師

被告 烤大師有限公司

法定代理人 張瑞麟

訴訟代理人 賴柏宏律師

邱基峻律師

複代理人 許家豪律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，經臺灣高雄地方法院裁定移送前來，本院於民國111年10月27日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣參佰柒拾玖萬參仟肆佰壹拾柒元，及自民國一百一十年十一月十九日起至清償日止，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（除減縮部分外）由被告負擔十分之九，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣壹佰貳拾柒萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣參佰柒拾玖萬參仟肆佰壹拾柒元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院，但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限。前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。查本件兩造於民國109年10月28日簽訂

01 之專櫃廠商合約書（下稱系爭專櫃合約）第5條約定，因該
02 合約涉訟者，雙方合意以本院為第一審管轄法院（見司促卷
03 第12頁），揆諸前揭規定，本院自有管轄權。

04 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
05 或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第25
06 5條第1項第3款定有明文。查原告於聲請支付命令時原聲
07 明：被告應給付原告新臺幣（下同）533萬3,642元本息（見
08 司促卷第7頁）；嗣於111年7月21日以民事準備書狀減縮回
09 復原狀之裝潢拆除費用117萬3,797元、先前減免被告應負擔
10 之電費1,622元後，變更請求被告應給付415萬8,223元本息
11 （見本院卷第71-73頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，
12 與前揭規定相合，自應准許。

13 貳、實體方面

14 一、原告主張：兩造於109年10月28日簽訂系爭專櫃合約，約定
15 自109年11月7日起至112年2月28日止，由伊提供高雄左營分
16 公司之部分賣場，供被告於營業期間內設置專櫃經營以提供
17 商品或服務，並約定被告每月保證營業額於109年11月7日起
18 至111年2月28日止之期間內為150萬元（不足一個月者按比
19 例計算），111年3月1日起至112年2月28日止之期間內為170
20 萬元，另因受疫情影響，伊曾調降被告110年5月至7月之每
21 月保證營業額30%（即保證營業額調降為105萬元）。被告
22 依約應給付其實際營業額10%之抽成予伊；倘實際營業額未
23 達前開保證營業額時，其仍應補足此間營業額之差額按10%
24 計算之抽成（下稱不足抽成額）予伊。被告另依系爭專櫃合
25 約第3條費用計算欄約定，應給付伊收銀機租金、廣告補助
26 費、水電瓦斯費、公共管理費、折扣分擔費、信用卡手續費
27 及電子支付手續費（下合稱代扣款）。詎被告於110年6月至
28 9月之營業額均未達約定保證營業額，已違反兩造專櫃廠商
29 設櫃約定條款（下稱系爭合約條款）第7條第2項約定，被告
30 復於110年9月2日無故空櫃達一日，亦屬系爭合約條款第15
31 條第2項之重大違約情事，經伊終止系爭專櫃合約後，伊自

得依系爭合約條款第15條第5項約定，於扣除伊應給付予被告之金額後（即如附表「應付金額」欄所示之金額，共計1萬4,597元），請求被告給付如附表所示之不足抽成額共計343萬2,251元，以及110年9月違約當時按合約期間內單月份最高抽成金額計算之懲罰性違約金36萬4,806元，並依系爭合約條款第15條第9項約定，請求被告給付如附表所示之代扣款共計37萬5,763元，爰依系爭專櫃合約及系爭合約條款第15條第5項、第9項約定，提起本件訴訟等語。並聲明：被告應給付伊415萬8,223元，及自支付命令送達被告翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：伊於系爭專櫃合約期間內之110年6月至9月固然有未達約定保證營業額之情，惟此係肇因於110年5月間我國本土新冠肺炎疫情愈趨嚴峻，當時由行政院及衛生福利部共同宣布全國進入三級防疫警戒，且中央流行疫情指揮中心宣布強化相關防疫措施，命令全國餐飲業一律外帶，並加強賣場人流管制，致百貨公司內餐飲業者營收大幅減少，是伊經營專櫃未達保證營業額或空櫃之違約情形，實係因我國新冠肺炎疫情嚴峻及上開政府防疫措施致無法繼續營業之故，屬不可歸責於伊之事由，依系爭合約條款第15條第8項約定，系爭專櫃合約應自動終止，原告不得為任何損害賠償、抽成及違約金之請求。且兩造於109年10月28日即簽訂系爭專櫃合約，斯時無法預期嗣後新冠肺炎將嚴重致消費者不得於餐廳內用之程度，倘認兩造仍應繼續履行系爭專櫃合約，顯屬顯失公平而應適用情事變更原則，依民法第227條之2第1項規定，應調整本件原告依據系爭專櫃合約及系爭合約條款請求之不足抽成額損害賠償、懲罰性違約金之法律效果。又伊營業未達保證營業額之違約情事主要係受新冠肺炎因素影響，並非伊惡意不履約，而系爭合約條款復已約定伊於契約終止後仍應補足合約期間之營業抽成，且原告於收回該專櫃櫃位後仍得另行招租以填補損害，故請求酌減違約金等語。

01 並聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告
02 免為假執行。

03 三、原告主張兩造間於109年10月28日簽訂系爭專櫃合約及系爭
04 合約條款，被告於110年6月至10月之應付金額、代扣款、懲
05 罰性違約金、不足抽成額及不足金額均如附表各欄位所示等
06 情，業據其提出系爭專櫃合約、系爭合約條款、被告110年5
07 月至9月專櫃對帳單、110年6月至9月廠商代扣對帳單、被告
08 業績查詢表影本為證（見司促卷第11-15頁；本院卷第95-11
09 5、135頁），且為被告所不爭執（見本院卷第143-144
10 頁），堪信為真實。

11 四、得心證之理由

12 原告主張被告未達約定保證營業額且無故空櫃一日，經原告
13 終止系爭專櫃合約後，被告依約應賠償如附表所示之代扣
14 款、不足抽成額及懲罰性違約金等語，為被告所否認，並以
15 前詞置辯。茲就本件爭點及本院判斷分述如下：

16 （一）被告確有違反系爭合約條款第7條第2項、第15條第2項約
17 定之情事，原告自得依約行使契約終止權：

18 1. 經查，兩造於系爭合約條款第7條第2項約定：「如乙方
19 （按即被告）未能達成約定之保證營業額／約定抽成額，
20 甲方（按即原告）得依第15條第4項約定辦理；且專櫃合
21 約屆滿或終止而消滅後，乙方仍應補足按全合約期間以實
22 際營業額及保證營業額／保證抽成額之差額，與正品抽成
23 率相乘所計算之抽成」；第15條第2項、第4項約定：
24 「二、乙方若有無故空櫃未營業達1日…等情事者，以重
25 大違約論，甲方得終止所有專櫃合約，乙方不得要求返還
26 已繳之任何費用；倘甲方未主張終止時，乙方應補足按全
27 合約期間以實際營業額及保證營業額／保證抽成額之差
28 額，與正品抽成率相乘所計算之抽成…四、乙方如有違反
29 專櫃合約之約定，經限期10日改善而不改善者…倘乙方於
30 收到書面通知後30日內仍未改善，以重大違約論，甲方並
31 得逕行終止專櫃契約」（見司促卷第25-27頁）。本件被

告於系爭專櫃合約期間內之110年6月至10月於原告高雄左營店一館之專櫃實際營業額均未達約定保證營業額一節，有被告前揭月份專櫃對帳單在卷可徵（見本院卷第97-103頁），並為被告所不爭執（見本院卷第143-144頁），且被告於110年9月2日起無故空櫃未營業，原告於該日起已以電話、通訊軟體及電子郵件等方式通知被告改善未果，並業向被告為終止系爭專櫃合約之意思表示等情，亦有原告於110年10月5日所寄發之北市府郵局322號存證信函暨回執在卷可參（見司促卷第19-27頁）。是被告既有無故空櫃未營業達一日，及未能達成約定保證營業額且經原告通知而仍未改善等重大違約情事，則原告主張其業依系爭合約條款第15條第2項、第4項約定終止系爭專櫃合約等語，即屬有據。

2. 被告雖主張其上揭違約情事，係肇因於新冠肺炎疫情嚴峻及政府相關防疫管制措施，致其無法繼續營業，而應適用系爭合約條款第15條第8項約定，系爭專櫃合約自動終止且原告不得請求任何損害賠償等語，惟查：該條項固約定：「因天災、地變、不可抗力或法令變更、政府機關之行政行為等不可歸責於雙方之事由，致無法繼續營業，或甲方未能繼續承租本商場所在之建築物時，專櫃合約自動終止，雙方均不得互為任何損害賠償之請求」（見司促卷第15頁），而斯時全國防疫第三級警戒之110年5月26日至同年7月26日期間，政府雖禁止餐廳業者提供內用服務，然並非全然禁止餐飲商家繼續營業，此由被告於110年5月至7月期間內仍有營業額一節亦可徵之（見本院卷第95-99頁專櫃對帳單）。且政府於110年7月16日即公告餐飲業防疫管理措施，有條件開放餐飲業者提供內用服務，此有食品藥物管理署新聞稿截圖可佐（見本院卷第117頁），可見斯時縱因新冠肺炎疫情及前開政府管制措施之故而嚴重影響商場專櫃之人流及消費，惟仍難認已達無法繼續營業之程度，且被告違約空櫃未營業之時點係於110年9月2

01 日，並非防疫管制措施最嚴格之第三級警戒期間，益見被
02 告辯稱其係因政府前開措施致無法繼續營業等語，尚非可
03 取。是被告抗辯本件應適用系爭合約條款第15條第8項約
04 定，因不可歸責於雙方之事由致無法繼續營業，系爭專櫃
05 合約應自動終止且原告不得請求損害賠償等語，即非可
06 採。

07 (二) 原告依據系爭專櫃合約及系爭合約條款第15條第5項、第9
08 項約定，請求被告給付代扣款37萬5,763元、不足抽成額3
09 43萬2,251元，均屬有據；惟關於懲罰性違約金之請求，
10 則酌減至零：

11 1. 請求給付代扣款部分：

12 查系爭專櫃合約第3條費用計算欄記載被告應支付代扣款
13 包括收銀機租金及廣告補助費每月各1,500元，水電瓦斯
14 費、公共管理費每月8萬6,092元、折扣分攤費2%、信用
15 卡手續費2%及電子支付手續費2%等費用；系爭合約條款
16 第15條第9項約定：「乙方於專櫃合約其間或屆滿、終止
17 後積欠費用、款項、違約金或損害賠償金者，甲方得自應
18 付帳款中逕行扣抵後，無息返還餘額；若有不足者，乙方
19 應於甲方催告5日內補足」，有系爭專櫃合約及系爭合約
20 條款在卷可稽（見司促卷第12、15頁）。而原告主張於減
21 縮回復原狀之裝潢拆除費用以及先前減免被告應負擔電費
22 後，被告迄今尚欠如附表所示之代扣款共計37萬5,763元
23 一節，業經被告於查對原告提出之折讓證明單及各月份代
24 扣款對帳單後表示不爭執（見本院卷第143頁），自堪信
25 為真實。則原告依前揭約定請求被告給付代扣款共計37萬
26 5,763元，應屬可採。

27 2. 請求給付不足抽成額部分：

28 查系爭合約條款第15條第5項約定：「依前4項之約定終止
29 合約時，乙方除應補足按全合約期間以實際營業額及保證
30 營業額／保證抽成額之差額，與正品收成率…相乘所計算
31 之抽成外，並應給付合約期間內單月份最高抽成金額，作

為懲罰性違約金，倘有其他損害，並應賠償之」（見司促卷第15頁）。本件原告已依系爭合約條款第15條第2項、第4項約定合法終止系爭專櫃合約，業為前(一)所述，則原告自得按上開約定向被告請求全合約期間之不足抽成額，且被告於查對原告提出之專櫃對帳單後，亦就如附表「不足抽成額」所示之金額表示不爭執（見本院卷第143頁）。則原告依前揭約定請求被告給付不足抽成額共計34萬2,251元，亦屬可採。

3. 請求懲罰性違約金36萬4,806元部分：

(1)按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額；其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第250條、第252條分別定有明文。而違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償約定之性質而有不同，若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為酌定標準；若為後者，則應依當事人實際上所受損失為標準，酌予核減（最高法院87年度台上字第2563號判決意旨參照）。

(2)查原告依系爭合約條款第15條第5項約定，除可於終止合約後向被告請求全合約期間之不足抽成額外，另應給付合約期間內單月份最高抽成金額之懲罰性違約金，業如前述。被告於合約期間內之最高抽成金額為110年2月之36萬4,806元，亦為被告所不爭執（見本院卷第143頁）。本院審酌於110年5月間我國新冠肺炎疫情愈趨嚴峻，該月並發布防疫第三級警戒，中央疫情指揮中心並有宣布餐飲場所應遵守實聯制、社交距離、隔板等防疫措施，無法落實則採外帶等措施規範，被告等餐廳服務業者之營運因此受有

01 重大影響，此由被告專櫃營業額於110年5月尚達120萬3,5
02 43元，旋於同年6月陡降至2萬0,246元、7月再降至9,304
03 元等情即可徵之（見本院卷第95-99頁專櫃對帳單）。是
04 被告雖有多月營業額未達約定保證額度，並嗣於同年9月
05 間發生空櫃未營業之違約情事，惟其客觀上確係受到疫情
06 及政府管制措施影響，主觀上亦難謂係惡意違約，堪認被
07 告之違約情節應較屬輕微；且原告於系爭專櫃契約提前終
08 止後，仍得向被告請求全合約期間之不足抽成額（即如附
09 表110年10月-112年2月之不足抽成額欄所示之金額）；而
10 被告專櫃所留之裝潢設備，目前尚可能覓得適用專櫃廠商
11 沿用，復為原告所陳（見本院卷第73頁），該櫃位亦得出
12 租予他人使用而取得收益。考量本件原告因被告前述違約
13 情事所受損害、原告另得請求被告補足全合約期間之不足
14 抽成額、被告違約之主客觀情節等客觀事實及因新冠肺炎
15 疫情影響之特殊社會經濟狀況，本院認原告依前揭約定請
16 求之懲罰性違約金應酌減至零，始為允當。

- 17 4. 至被告抗辯本件應適用民法第227條之2第1項規定之情事
18 變更原則，如未調整或免除前揭被告應給付款項之法律效
19 果，將顯失公平等語。惟按契約成立後，情事變更，非當
20 時所得預料，而依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請
21 法院增、減其給付或變更其他原有之效果，民法第227條
22 之2第1項定有明文。依上開規定請求增、減給付或變更契
23 約原有效果者，應以契約成立後，發生非當時所得預料之
24 劇變，依原有效果履行契約顯失公平，始足當之。倘所發
25 生之情事，綜合社會經濟情況、一般觀念及其他客觀情事
26 加以判斷，尚未超過依契約原有效果足以承受之風險範
27 圍，即難認有情事變更，自無上開規定之適用（最高法院
28 110年度台上字第1696號判決意旨參照）。查新冠肺炎疫
29 情於108年底、109年初爆發後，逐漸往全球蔓延，並對全
30 球產業產生重大衝擊，此為眾所周知之事實，而本件兩造
31 係於109年10月28日簽訂系爭專櫃合約，斯時對於新冠肺

01 炎疫情暨其對於一般社會經濟生活之影響，國內外已有相
02 當資訊可供締約雙方參酌，是此疫情趨勢變化尚非締約當
03 時無法預知之情節，反之，疫情風險適為締約當時必須納
04 入風險評估計算之重要因素，而被告為公司法人，應非毫
05 無市場經營經驗，與原告簽訂系爭專櫃合約時，本應就經
06 營、履約能力以及前述疫情風險為相當評估，並承擔相應
07 風險，自不得於簽訂系爭專櫃合約後，復以原即可預料之
08 我國將受全球新冠肺炎疫情影響之實際發生，再主張情事
09 變更以請求調整或免除給付。且系爭專櫃合約屬繼續性契
10 約，由原告持續提供櫃位供店家開設店面使用，該履行過
11 程亦可能發生店家事後經濟狀況產生變動致無法順利履約
12 之情形，依風險分擔原則，原告原則上應承擔櫃位適於使
13 用收益，店家則應承擔因景氣、疫情等因素致資產減少無
14 法如期給付約定款項之風險。況新冠肺炎疫情對各產業均
15 有普遍性影響，倘因此即認應適用情事變更原則而給予契
16 約一方即被告調整或免除其給付，無異即對契約他方即原
17 告造成損害，對原告亦屬不公。綜上以觀，本件仍難認兩
18 造間系爭專櫃合約原有效果有顯失公平之情，被告抗辯應
19 依民法第227條之2第1項規定調整或免除給付等語，自非
20 可取。

- 21 5. 從而，原告請求被告依約應給付代扣款37萬5,763元及不
22 足抽成額343萬2,251元，均屬有據，於扣除其應給付被告
23 之款項1萬4,597元後，原告共得向被告請求379萬3,417元
24 （計算式：37萬5,763元+343萬2,251元-1萬4,597元）。
25 至於懲罰性違約金之請求，則不應准許。

26 （三）本件原告得向被告請求之前開金額，屬無確定期限之給
27 付，則原告請求加計自支付命令送達被告翌日起（即自11
28 0年11月19日起，見司促卷第41頁送達證書）至清償日
29 止，按週年利率5%計算之遲延利息，核與民法第203條、
30 第229條第2項、第233條第1項前段等規定並無不合，亦應
31 准許。

五、綜上所述，原告依系爭專櫃合約、系爭合約條款第15條第5項、第9項約定，請求被告給付379萬3,417元，及自110年11月19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，為無理由，應予駁回。

六、兩造陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，經核原告勝訴部分，合於法律規定，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請已失其依據，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中 華 民 國 111 年 11 月 10 日

民事第二庭 審判長法官 林鈺琅

法官 蒲心智

法官 郭子彰

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 111 年 11 月 10 日

書記官 陳嫻舒

附表（民國／新臺幣）：

店別	貨款月份	應付金額	代扣款	懲罰性違約金	不足抽成額	不足金額
高雄左營店 一館	110年6月	1萬9,127元	-12萬7,908元	無	-7萬6,996元	-18萬5,777元
	110年7月	8,794元	-11萬7,775元	無	-10萬9,274元	-21萬8,255元
	110年8月	-1萬3,324元	-12萬0,656元	無	-15萬8,981元	-29萬2,961元
	110年9月	無	-1萬1,046元	-36萬4,806元	-15萬7,500元	-53萬3,352元
	110年10月-112年2月	無	1,622元	無	-292萬9,500元	-292萬7,878元
合計：		1萬4,597元	-37萬5,763元	-36萬4,806元	-343萬2,251元	-415萬8,223元
註1：110年10月-112年2月代扣款欄位，原告原以代被告回復原狀之裝潢拆除估算費用為據，記載為「-117萬3,797元」，其嗣以111年7月21日民事準備書狀減縮前開回復原狀費用之請求，並再減縮電費1,622元，爰將前揭款項均以正數方式計於此欄，俾利計算。						
註2：110年9月懲罰性違約金欄位，係以空櫃未營業之違約情事發生時，並以合約期間內單月最高抽成額之110年2月36萬4,806元計算。						