

臺灣臺北地方法院民事判決

112年度重訴字第440號

原告

即反訴被告 瑋泰工程管理顧問有限公司

法定代理人 黃坤泰

訴訟代理人 陳文禹律師

江嘉芸律師

被告

即反訴原告 東旭資產管理股份有限公司

法定代理人 戴春發

訴訟代理人 蔡茂松律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國112年8月25日言詞
辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

本訴訴訟費用由原告負擔。

反訴被告應給付反訴原告新臺幣3,598,790元，及自民國112年6
月29日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

反訴原告其餘之訴駁回。

反訴訴訟費用由反訴被告負擔百分之57，餘由反訴原告負擔。

本判決第三項於反訴原告以新臺幣1,199,597元為反訴被告供擔
保後，得假執行。但反訴被告如以新臺幣3,598,790元為反訴原
告預供擔保，得免為假執行。

反訴原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

甲、程序方面：

一、按被告於言詞辯論終結前，得在本訴繫屬之法院，對於原告
及就訴訟標的必須合一確定之人提起反訴。反訴之標的，如
專屬他法院管轄，或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連

者，不得提起。民事訴訟法第259條、第260條第1項分別定有明文。而所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係者，乃指反訴標的之法律關係與本訴標的之法律關係兩者之間，或反訴標的之法律關係與本訴被告作為防禦方法所主張之法律關係兩者之間，有牽連關係而言。即舉凡本訴標的之法律關係或作為防禦方法所主張之法律關係，與反訴標的之法律關係同一，或當事人雙方所主張之權利，由同一法律關係發生，或本訴標的之法律關係發生之原因，與反訴標的之法律關係發生之原因，其主要部分相同，均可認兩者間有牽連關係。查原告即反訴被告主張被告即反訴原告未依系爭契約提供合於約定之標的，且系爭契約業經其合法終止，被告應依系爭契約、債務不履行、侵權行為、不當得利等法律關係負責，乃提起本件訴訟請求，被告即反訴原告則於本件言詞辯論終結前之民國112年6月21日具狀主張原告即反訴被告終止系爭契約不合法，系爭契約嗣經其合法終止，爰依系爭契約法律關係、委任契約規定請求反訴被告給付如附表二所示款項。是本訴與反訴之法律關係發生原因主要部分大致相同，核與前開法律規定相符，應予准許。

二、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限；不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加。民事訴訟法第255條第1項第2、3款、第256條分別定有明文。查，原告起訴時訴之聲明原為如附件一編號1所示，其後於本件訴訟程序進行中將其聲明變更為如附件一編號2所示，核其變更部分，其請求之基礎事實均屬同一，與原訴間具有共同性，且就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有一體性；至變更請求金額部分，係屬擴張或減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開規定，並無不合，應予准許。次查，反訴原告起訴時訴之聲明原為如附件二編號1所示，嗣於訴訟進行中將其聲明變更為如附件二編號2所示，核其就利息請求變更部分，係屬擴張或減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開規定，亦無不合，應予准許。

乙、實體方面：

壹、本訴部分：

一、原告主張略以：

(一)

1、兩造於民國110年12月1日簽訂「東旭觀海酒店委託營運管理契約」（下稱系爭契約，原證1），約定由甲方(即被告東旭資產管理股份有限公司【簡稱東旭公司】，下同)提供其所有址設花蓮市○○路000號東旭觀海酒店建物（下稱系爭酒店、建物）暨座落基地，委託乙方(即原告瑋泰工程管理顧問有限公司【簡稱瑋泰公司】，下同)經營管理，而由原告按月給付租金。

2、然系爭建物耐震能力不符合現行法規，不得做為旅館業使用，花蓮縣政府以111年9月19日府建管字第1110187920號函（下稱系爭7920號函，被證5，本院卷一第165-166頁）通知酒店，有關係爭建物耐震能力評估檢查申報，前經初步評估尚有疑慮一案，依建築物公共安全檢查簽證及申報辦法第九條、同法第八條、第十三條規定，請系爭酒店於111年12月31日前完成耐震能力詳細評估，並依規定完成建築物公共安全耐震能力評估檢查申報作業，如需申請耐震能力申報展期，請檢附貴管委託建築師、土木工程技師、結構工程技師辦理補強設計之證明文件及其簽證之補強設計圖，申請展延。詎料，被告迄上開期限屆至均無何行動，未與原告說明系爭建物之耐震能力，拒不提供耐震能力資料，原告於112年2月13日以宏文字第1120213250號函通知被告（原證2）將擇期停止營業，並請被告於函到7日內回覆結構詳評與補強方案，並須負責停業修繕期間原告公司員工薪資或損失，被告則以112年2月17日112仲律字第0010號函（原證3）覆稱其已委託新北市結構工程技師公會向花蓮縣政府提出耐震能力詳細評估成果報告書(下稱系爭評估報告書)，並於112年2月3日送件，現由花蓮行政府審查中，並已委託上開公會結構技師設計結構補強方案，預計112年2月24日完成補強設計後送花蓮縣政府審查。被告為系爭酒店之所有權人，竟未提供合於約定之租賃物交付原告，並於租賃關係存續中，保持其

01 合於約定之使用收益狀態。

02 3、系爭建物耐震能力不足，此有被告向原告提供之系爭建物耐
03 震能力詳細評估成果報告書(下稱系爭報告書，本院卷第49-
04 55頁)中，訴外人即結構技師陳伯炤依被告所提系爭建物耐
05 震能力設計說明(下稱系爭設計說明，見本院卷一第53-55
06 頁)，依該說明系爭建物設計地震力為0.1W(W=建築物全部靜
07 載重)，與「建築技術規則」第四節及「建築物耐震設計規
08 範及解說」規定不符，而依陳伯炤計算方式，法規最低容許
09 值係0.22W，系爭建物耐震力不合法規要求。且被告向原告
10 提供之系爭報告書，僅揭露部分內容，顯刻意隱瞞系爭建物
11 耐震能力不足之事實。

12 (二)原告依民法第254條、第430條、第549條等規定終止系爭契
13 約，系爭契約於112年3月1日經原告合法終止：

14 系爭建物耐震能力不符合現行法規，被告惡意隱瞞前揭事
15 實，給付不合規定之建物予原告作為飯店使用，違反上開義
16 務，屬於民法第227條第1項之不完全給付，原告依民法第25
17 4條(定期催告履行，逾期不履行，解除契約)、第430條(承
18 租人定期催告為租賃物修繕，出租人期限內不為修繕者，得
19 終止契約)、第549條(委任契約當事人得隨時終止契約)規定
20 得終止契約。原告因被告惡意隱瞞系爭建物耐震能力不足，
21 且已危及旅客及員工生命安全，於112年3月1日終止系爭契
22 約。

23 (三)被告應給付原告如附表一所示因「無法營運期間員工資遣
24 費」、「預告期間薪資損害」、「受有已預訂之客戶協調轉
25 單支出損害」、「由原告支出，為系爭酒店裝修代付支出各
26 項目之剩餘價值」，及致「原告為保管系爭建物之必要費
27 用」、「提出財務結算完成之系爭建物之必要費用」等，共
28 計6,046,785元：

29 1、「無法營運期間員工資遣費」550,813元、「預告期間薪資
30 損害」2,180,941元及「受有已預訂之客戶協調轉單支出損
31 害」151,900元部分：

32 系爭建物耐震能力不符合現行法規，被告惡意隱瞞前揭事
33 實，給付不合規定之建物予原告作為飯店使用，造成原告為

資遣員工受有資遣費損害，屬於民法第184條第1項前段、後段之侵權行為；被告未依民法第423條規定，以合於約定之租賃物交付原告，且於租賃關係存續中，未保持其合於約定之使用、收益狀態，系爭建物無法作為飯店使用之約定，且未進行補強工程，被告亦應依民法第227條第1項、第231條規定，負損害賠償責任，且於原告終止契約後，依民法第260、第263條規定，不妨礙原告上揭損害賠償請求。

2、「為系爭酒店裝修代付支出各項目之剩餘價值」3,084,447元部分：

被告惡意不告知系爭建物之真實耐震情況，以及未立即補強系爭建物，致原告無法繼續營業而終止契約，上開終止行為係因可歸於被告之事由。則原告依系爭契約九、3後段：

「倘委託管理契約因乙方(原告)因素而提前終止，乙方不得為任何主張或請求。」之反面解釋，得主張系爭契約非因原告因素而提前終止，原告得請求賠償。故原告可向被告請求裝修設備金額扣除動產及備品金額後之數額，於終止日之剩餘價值，按未到期租期比例計算之數額作為賠償金。

原告為系爭建物代付裝修費用，係原告經營飯店必須使用系爭建物之裝修，惟系爭契約既已終止，原告並無繼續使用系爭建物之裝修，原給付之法律上原因已不存在，就裝修費用剩餘價值之部分，被告即受有利益，原告得依民法第179條規定向被告請求。

3、「原告為保管系爭建物之必要費用」、「提出財務結算完成之系爭建物之必要費用」共78,684元部分：

系爭契約既經原告終止，契約中借名關係也一同終止，系爭建物與第三方廠商之權利義務關係重新歸屬被告，惟第三方廠商仍繼續向原告請款，原告就此給付之款項(含水費、電費、瓦斯費、垃圾清運及處理費、包裝飲用水)，得依民法第179條規定，請求被告返還等語，並聲明如附件一編號2所示。

二、被告辯解略以：

(一)被告並無隱瞞系爭建物耐震力不足之事實：

系爭建物係於59年間興建竣工，並取得花蓮縣政府核發之花

建始字第1973號使用執照之合法建物。被告於110年1月21日與訴外人亞細亞觀光事業股份有限公司(下稱亞細亞公司)購買系爭建物(原名亞士都飯店)。且原告負責人黃坤泰係建築系畢業並有營建管理碩士等學歷，曾任職於被告之關係企業吸引力建設開發股份有限公司(下稱吸引力公司)擔任總經理，於被告購買系爭酒店時全程參與，其不僅基於主管身分於被告欲簽訂買賣該飯店用印之簽呈上簽名同意(被證三)，甚與訴外人麥寬成、被告公司負責人戴春發等共同簽訂投資契約書(下稱系爭投資契約)，共同合資設立被告公司，以被告名義購買該飯店，黃坤泰出資1500萬元，取得5%股權(被證四)。黃坤泰並提議由其擔任負責人之原告公司經營系爭酒店，並以原告名義與被告訂立系爭契約，故原告諉稱不知系爭酒店、建物購買時之情狀，並非真實。且被告亦係於接獲系爭7920號函通知，方知須作耐震力之詳細評估及補強計畫。原告指稱被告將系爭酒店委託原告經營管理時，有隱瞞建物耐震力不足之情事，非屬事實。系爭契約訂立後至113年8月31日期間，適逢COVID19，營運難有起色，財務困難，原告竟以系爭7920號函為由片面違法終止系爭契約。

(二)黃坤泰除全程參與評估及被告購買系爭酒店過程，並實際出資1500萬元合資成立被告公司購買該酒店。又系爭7920號函僅要求提出耐震力評估及補強報告，並未將之列為危樓或勒令停止營業。且被告已向花蓮縣政府申報相關資料，並經花蓮縣政府查核合格，僅需於每年申報一次即可，故被告以合法之系爭酒店交予原告供其營運、管理、使用，並無原告所稱不合約定使用之狀態，亦無不能履約情事。

(三)嗣因原告遲未依約給付被告權利金，被告已於112年5月19日發函終止系爭合約，經原告於同年5月22日收受(被證九)，系爭合約於112年5月23日合法終止。

(四)被告就系爭酒店已向花蓮縣政府提出「耐震能力詳細評估成果報告書」，並經花蓮縣政府查核合格，系爭酒店仍可正常營業，花蓮縣政府並通知下次申報期間為113年4月1日至6月30日，系爭建物仍可合法使用，原告片面終止系爭合約顯無理由：

01 1、被告於111年9月26日收到系爭7920號函，就系爭建物須於11
02 1年12月31日前完成「耐震能力詳細評估，並依規定申
03 報…」、「並檢附結構工程技師辦理補強設計之證明文件及
04 其簽證之補強設計圖」（被證五）。被告收受上開函文後，
05 即委託社團法人新北市結構工程技師公會就系爭建物耐震能
06 力評估，經結構工程技師陳伯炤評估完成後，結構工程技師
07 公會乃於112年1月30日向花蓮縣政府提出「花蓮縣○○市○
08 ○路0○0號東旭觀海酒店耐震能力詳細評估成果報告書」
09 （即系爭評估報告書，被證六，成果報告書節錄），花蓮縣
10 政府於112年2月4日收文，並於同年3月22日以「花蓮縣主管
11 建築機關建築物耐震能力評估檢查申報結果通知書」函覆被
12 告：「一、申報查核合格。二、申報人…得向建築主管機關
13 申請展期兩年。…。五、下次應申報期間為113年4月1日至6
14 月30日，屆時請依規定辦理申報。」（被證七）。陳伯炤結
15 構工程技師並就系爭建物於112年2月27日依花蓮縣政府規定
16 提出補強設計明說（被證八）。

17 2、基上，被告就系爭建物所提出耐震能力評估經向花蓮縣政府
18 申報後，既經花蓮縣政府查核合格、並諭知113年再行申
19 報，足見系爭建物係屬合法建物，仍可合法營業使用，並非
20 如原告所稱不能合法營業使用。且被告後續將依結構工程技
21 師規劃辦理補強，故原告以系爭建物耐震能力不足、有危險
22 之虞，片面終止合約，顯非合法。

23 （五）原告主張其結束營運後支付員工薪資、勞健保及資遣費，受
24 有271萬4133元之損害：

25 1、依系爭契約第五條3：「關於標的飯店的人員由乙方（即原
26 告）自行聘任，關於人員聘任、解任、薪資、報酬、職業災
27 害或資遣等事項概由乙方自行決定，並負擔相關費用或支
28 出。」，故原告自行聘僱的員工薪資、勞健保、資遣費，依
29 該條約定本應由原告自行負擔。

30 2、又系爭建物之耐震能力評估於申報後經花蓮縣政府「查核合
31 格」，系爭建物為合法建物，並無危險，可供營業之用，原
32 告片面終止合約，顯屬違約，已如上述，自不能要求被告支
33 付其自行聘僱的員工薪資、勞健保及資遣費。

01 3、況原告所提出原證5之「資遣費、勞健保、勞退及法定預告
02 期間員工薪資計算表」及原告所提之附件一，被告否認其實
03 質真正，則其所主張之271萬4133元究係如何計算而來？原
04 告應負舉證責任。

05 (六)原告主張系爭建物裝修所代付支出各項目之剩餘價值為308
06 萬4447元：

07 依系爭契約第九條5：「如乙方在委託經營管理期間屆至前
08 提前終止本契約時，乙方須賠償甲方三個月平均權利金（計
09 算方式與前條相同），並不得再就已支付的9,324,048元
10 （未稅）裝修及設施設備為任何主張或請求。」。系爭建物
11 並未被花蓮縣政府勒令停止營業，且經向花蓮縣政府申報耐
12 震能力詳細評估，業經花蓮縣政府查核合格，仍可繼續營業
13 使用，原告自行片面結束營業，已屬違約，依前開規定，不
14 能主張或請求被告支付裝修費用。

15 (七)原告聲明請求如附表一所示金額，均屬無據：

16 1、系爭酒店建物並未被花蓮縣政府列為危樓或勒令停止營業，
17 被告已向花蓮縣政府提出「耐震能力詳細評估成果報告
18 書」，並經花蓮縣政府查核合格，該酒店仍為可供營運之建
19 物，原告於112年3月1日片面終止合約，其終止合約顯非合
20 法。故其違法終止合約所生之費用，均應由原告自行負擔。

21 2、依系爭契約第五條2約定：「標的飯店財務、營運以及經營
22 管理所生經營成本、費用、稅捐及其他有關費用，概由乙方
23 負責，盈虧由乙方自負其責，…」；第五條3約定：「關於標
24 的飯店的人員由乙方（即原告）自行聘任，關於人員聘任、
25 解任、薪資、報酬、職業災害或資遣等事項概由乙方自行決
26 定，並負擔相關費用或支出。」故原告請求因受有「無法營
27 運期間員工資遣費」、「預告期間薪資損害」及「受有已預
28 訂之客戶協調轉單支出損害」及原告終止契約後因被告遲不
29 配合點交，致「原告為保管系爭建物之必要費用」、「提出
30 財務結算完成之系爭建物之必要費用」部分，均屬無據。

31 3、另依系爭契約第九條4約定：「甲方如在委託經營管理期間
32 屆至前提前終止本契約時，須賠償三個月平均權利金予乙方
33 （平均權利金計算為委託經營管理期間37個月的總權利金除

以37)，並就乙方依第六條第6款之9,324,048元（未稅）裝修設備金額扣除動產及備品金額後之數額後之新台幣6,340,253元（未稅），於終止日之剩餘價值，按未到期租期比例計算之數額作為賠償金。」，依此項約定，必須被告提前終止合約方有適用，然本件係原告於112年3月2日自行終止合約，並非被告提前終止合約，故原告請求被告應返還「由原告支出，為系爭酒店裝修代付支出各項目之剩餘價值」部分亦屬無據。

4、依系爭契約第九條3：「乙方在本約第六條第6款以支付之9,324,048元（未稅）的裝修與購置設施設備等，在委託管理期間屆至時，乙方除取回動產及備品外，不得再做請求或主張。倘委託管理契約因乙方因素而提前終止，乙方不得為任何主張或請求。」，原告自不得請求酒店裝修及其他項目之剩餘價值。況原告支付此筆裝修與購置設備之款項9,324,048元，係依系爭契約為之，並非無法律原因，原告依民法第179條不當得利規定請求亦屬無據等語，並聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准予宣告免為假執行。

貳、反訴部分：

一、反訴原告主張略以：

（一）反訴原告將系爭酒店委託反訴被告經營管理，因反訴被告積欠權利金遲未給付，反訴原告乃於112年5月23日終止與反訴被告所訂立之系爭契約：

反訴原告將系爭酒店委託反訴被告經營管理期間，因反訴被告經營不佳，發生財務困難，乃以建物耐震力不足、反訴原告有隱瞞情事，於112年3月1日片面違法終止系爭契約，不生終止效力，反訴被告並於112年3月1日後，即拒絕給付依約應按月給付之權利金，經反訴原告於112年3月10日以存證信函催繳（反證一）仍不給付，反訴原告乃於112年5月19日再以存證信函終止系爭契約並催討其積欠之款項（反證二），反訴被告於112年5月22日收受該存證信函（反證三），存證信函已載明「通知函到翌日」終止系爭契約，故兩造間之系爭契約已於112年5月23日生終止效力。

（二）反訴被告應給付反訴原告如附表二所示6,272,330元：

01 1、權利金一3,598,790元及權利金二2,100,000元，共計5,698,
02 790元部分：

03 (1)依系爭契約第六條「2(系爭契約六項下重複序列2，此處為
04 序位在前者，下稱前2;反之，稱為後2，見本院卷一第29-30
05 頁)、委託經營之權利金:為確保甲方委託經營所得，乙方同
06 意分三期給付甲方固定營運權利金，數額及給付方式約定如
07 下:(2)第二期自111年8月1日起至112年7月31日，總額為新
08 臺幣1500萬元，均分為12期給付。由乙方於每月5日前以現
09 金或匯款方式給付當月應付金額」。而反訴被告自112年3月
10 1日起即片面違法終止系爭契約並拒絕給付權利金，且系爭
11 契約業經反訴原告於112年5月23日合法終止，故反訴被告共
12 積欠如附表二編號1所示112年3月1日至112年5月23日之權利
13 金一3,598,790元，反訴原告自得依系爭契約第六條前2之約
14 定請求。

15 (2)依系爭契約第六條「2.(後2)因疫情影響關係，甲方同意第
16 一期前六個月之權利金減半收取，但倘若因乙方因素提前終
17 止，…，則乙方應補回110年10月至111年1月共四個月減半
18 數額之權利金予甲方。」。另依第六條前2、(1)之約定，反
19 訴被告每月本應給付之權利金為100萬元，依此計算反訴被
20 告此四個月應給付之減半收取權利金為200萬元，再加上5%
21 營業稅為210萬元(詳如附表二編號2)。

22 2、反訴被告未匯予反訴原告之營收現金98,432元部分：

23 本件反訴原告將系爭酒店委託反訴被告營運管理，並由反訴
24 被告開立反訴原告之統一發票向客戶收取款項，故反訴被告
25 依民法第541條第1項規定，受任人因處理委任事務，所收取
26 之金錢、物品及孳息，應交付於委任人，而應將其每日之營
27 收現金匯入反訴原告帳戶，然自112年1月1日起至112年3月1
28 5日止，反訴被告現場收入之營收現金計有9萬8432元未匯入
29 反訴原告帳戶（附件一，本院卷二第21-22頁），反訴原告
30 得依民法第541條第1項規定請求之。

31 3、反訴原告代反訴被告墊付之款項638,844元部分：

32 依系爭契約第六條4:「雙方同意於次月25日前結算前月營運
33 盈虧（即計算不含固定權利金之全部收入，扣除不含貸款利

息、地價稅、房屋稅以及與本飯店營運無關之相關費用之全部支出之數額），並依下列方式處理：…、（2）如有虧損，由甲方開立虧損金額（未稅）之發票向乙方請款，乙方應就虧損金額，於甲方通知之當月月底以現金支付甲方作為甲方彌平虧損。」。本件自110年12月13日至112年3月3日反訴原告代反訴被告所墊付如附表二編號4所示63萬8844元，此有兩造對帳結算之帳目可證（附件二，本院卷二第23-26頁），反訴原告自得依系爭契約第六條4約定請求。

4、反訴原告依系爭契約第六條4、（2），於112年3月份開立向反訴被告請求支付如附表二編號5所示112年3月份（代）墊款金額（含稅5%）3萬5741元（附件三，本院卷二第27頁），反訴原告自得依系爭契約第六條4（2）約定請求。

5、反訴原告依系爭契約第六條4、（2），於112年4月份開立向反訴被告請求支付如附表二編號6所示112年4月份墊款金額（含稅5%）9萬8499元（附件四，本院卷二第29頁），反訴原告自得依系爭契約第六條4（2）約定請求。基上，並扣除反訴原告應給付反訴被告之如附表二編號8所示保留款29萬7976元後，反訴被告尚應給付反訴原告如附表二所示6,272,330元等語，並聲明如附件二編號2所示。

二、反訴被告辯解略以：

1、反訴被告已於112年3月1日合法終止系爭契約，雙方皆不再受契約效力的拘束，反訴原告主張反訴被告應給付權利金，顯然無據。

2、反訴原告主張反訴被告應給付如附表二所示款項627萬2330元，反訴被告既已於112年3月1日合法終止系爭契約，就反訴原告所主張之權利金、營收現金等已無需再為給付，其主張顯屬無據。若法院認定反訴被告應給付，則主張與反訴被告於本訴聲明請求之損害賠償互為抵銷。

3、關於附表二編號3所示未匯入之營收現金98,432元部分：

反訴原告所提附件二之營收現金計算部分，僅係其自行製作之帳目，並無提出他項證據佐證該帳目之實質證據力。

4、關於附表二編號4所示反訴原告代墊付之款項638,844元部分：

01 (1)依系爭契約第五條2所明定：「標的飯店財務、營運以及經營
02 管理所生經營成本、費用、稅捐及其他有關費用（包括但不
03 限於遭第三人求償、罰鍰等）概由乙方負擔，盈虧由乙方自
04 負其責，營運資金如有不足，乙方應予以補足之。」，反訴
05 被告雖係以反訴原告之名義對外經營飯店，然基於上開規
06 定，反訴被告須盈虧自負。

07 (2)依系爭契約第六條3：「甲方同意於將每月1-10日、11-20日
08 以及21日至該月末日收取之營業收入，分別於每月15日、20
09 日及次月5日匯入乙方指定之…銀行帳戶…」，蓋反訴被告
10 係以反訴原告之名義對外經營飯店，故反訴被告之營收款項
11 （如客戶訂房費用等）皆直接匯入反訴原告名義之帳戶內，
12 基於上開盈虧自負之原則，反訴原告應將所收到之營收款項
13 依系爭契約第六條3約定撥付與反訴被告，作為帳目上之暫
14 付款項，後續反訴被告若有營業支出，支出之金額即從暫付
15 款項扣除（沖暫付款項），若結餘後，暫付款項仍有剩餘金
16 額，即為反訴被告之盈餘收入。

17 (3)系爭契約第六條4：「（1）如有盈餘，由乙方開立盈餘金額
18 （未稅）之發票向甲方請款，甲方同意於結算當月月底以管
19 理顧問費名義撥付乙方。（2）如有虧損，由甲方開立虧損金
20 額（未稅）之發票向乙方請款，乙方應就虧損金額，於甲方
21 通知之當月月底以現金支付甲方作為甲方彌補虧損。」，意
22 即若暫付款項仍有剩餘金額，即為反訴被告之營運盈餘，反
23 訴被告僅需依系爭契約開立發票予反訴原告即可。

24 (4)基上，反訴原告以附表二編號4備註之說明「…需請瑋泰開
25 立發票予東旭。」，參照上揭系爭契約第6條4之規定，反訴
26 被告開立發票予反訴原告，係於反訴被告有盈餘之情況下方
27 須為之，可證該筆63萬8844元之款項為反訴被告之營運盈
28 餘，並非反訴原告主張之代墊款項，反訴原告之主張反訴被
29 告返還，顯無理由。

30 5、關於附表二編號5、6所示反訴原告代墊付之款項35,741元、9
31 8,499元部分：

32 反訴被告已於112年3月1日合法終止系爭契約，系爭酒店之營
33 運即返還予反訴原告，因而所生之盈虧自應由反訴原告自行負

責，與反訴被告無涉等語。並聲明：反訴原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准予宣告免為假執行。

參、得心證之理由：

一、本訴部分：

(一)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文；又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實，即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院72年度台上字第4225號民事判決參照）。本件原告主張被告提供之系爭建物耐震能力不符合法規，無法供伊經營系爭酒店，其給付不符合債務本旨，且未於委託經營期間，履行修繕義務，保持合於約定使用狀態，應負不完全給付之債務不履行責任，又其刻意隱匿上情，亦應負侵權行為責任，而依民法第227條第1項、第254條、第430條、第549條規定終止系爭契約，並依附表一所示侵權行為、債務不履行、不當得利等法律關係請求被告給付如附表一所示金額等語，為被告所否認，並置辯如上，依上規定及說明，應由原告就上開有利於己之事實，負舉證之責，先予敘明。

(二)系爭契約之性質應屬租賃及授權營運之混合無名契約：

1、次按，關於契約之定性即契約之性質在法律上應如何評價，屬於法律適用之範圍。法院依辯論主義之審理原則就當事人事實上之陳述，依調查證據之結果確定契約之內容後，應依職權判斷該契約在法律上之性質，不受當事人所陳述法律意見之拘束（最高法院99年度台上字第1422號判決意旨參照）。又解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法院99年台上字第1421號判決意旨參照）。又稱租賃者，謂當事人約定，一方以物租與他方使用收益，他方支付租金之契約，民法第421條第1項

01 定有明文。依此，租賃契約於承租人方面，係著重在租賃物
02 之使用、收益；於出租人方面，則以收取租金為對價。復稱
03 委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為
04 處理之契約，民法第528條亦有明定。依此，受任人所處理
05 者，乃委任人之事務，其處理委任事務所生之權利義務即歸
06 屬於委任人，所收取之金錢、物品及孳息皆屬委任人所有
07 （民法第541條、第539條參照）。倘當事人間所訂契約，非
08 屬民法債編各論所列有名契約之一，而為無名契約，於定性
09 其契約性質時，自應就其契約約定之具體內容與何種民法債
10 篇所規定之有名契約內容性質類似，而就各該條款按其性質
11 分別類推適用相關規定。

12 2、查系爭契約之主要目的，係由被告提供、交付系爭酒店建物
13 予原告，委託原告營運管理，期間為3年1月，並約定原告應
14 於營運期間按月支付固定之權利金予被告，且原告於營運期
15 間全權負責系爭酒店之經營管理，營運相關之人事、財務、
16 經營成本、費用、稅捐及其他有關費用，均由原告負擔，營
17 運盈虧亦由原告自負其責，與被告無涉等節，此觀系爭契約
18 第二條至第四條、第五條1、2、3、第七條規定自明。且系
19 爭契約雖名為委託營運管理契約，然就系爭建物於委託營運
20 管理期間，概由原告負維護管理之責，為系爭契約第七條中
21 所明定，原告並非單純依被告指示經營系爭酒店，並向被告
22 請領管理報酬，而係為自己之計算，自負盈虧，使用、收
23 益，由被告提供系爭建物，並按期支付固定費用予被告，應
24 認系爭契約並非民法債篇規定之有名契約，而為無名契約。
25 觀諸系爭契約第二條：「…甲方(即被告，下同)擬將標的飯店
26 (即系爭酒店，下同)依本契約所訂合作條件委託乙方(即
27 原告，下同)經營管理，…」，第三條：「委託經營管理標
28 的：花蓮東旭觀海飯店暨座落土地之全部…包括現有之停車
29 場、空地花園及168間客房、休閒設施、餐飲設施等…」，
30 第四條：「委託經營管理期間：1.自110年8月1日起，至113年
31 8月31日。…」，第六條前2約定：「委託經營之權利金：為確
32 保甲方委託經營所得，乙方同意分三期給付甲方固定營運權
33 利金，數額及給付方式約定如下：(1)第一期自110年8月1日

01 起至111年7月31日，總額為新臺幣1200萬元，均分為12期給
02 付。由乙方於每月5日前以現金或匯款方式給付當月應付金
03 額，但110年8-11月應付金額於本契約簽署後於110年12月31
04 日前給付之。(2)第二期自111年8月1日起至112年7月31日，
05 總額為新臺幣1500萬元，均分為12期給付。由乙方於每月5
06 日前以現金或匯款方式給付當月應付金額。(3)第三期自112
07 年8月1日起至113年8月31日，總額為新臺幣1950萬元，均分
08 為13期給付。由乙方於每月5日前以現金或匯款方式給付當
09 月應付金額。」，第五條約定：「1. 標的飯店由乙方全權負
10 責經營管理，包括人事、財務及營運內容皆由乙方決定
11 之…。2. 標的飯店財務、營運以及經營管理所生經營成本、
12 費用、稅捐及其他有關費用…，概由乙方負擔，盈虧由乙方
13 自負其責…。3. 關於標的飯店的人員由乙方自行聘任，關於
14 人員聘任、解任、薪資、報酬、職業災害或資遣等事項概由
15 乙方自行決定，並負擔相關費用或支出…。」，第七條：
16 「1. 於委託經營管理期間內，標的飯店由乙方負責維護管理
17 及負擔相關費用…」等字樣（見本院卷一第25-38頁），併
18 參以系爭契約內復約定前述營運相關事項，概由原告負責，
19 並由原告自負營運期間之盈虧等節，足徵，兩造立約時之真
20 意，應係以原告按月支付被告之固定權利金，充為原告就被
21 告交付系爭建物之使用、收益，暨獲取被告授權營運系爭酒
22 店合計應支付之對價，是究其契約整體性質，即非單純兩造
23 就系爭建物成立租賃契約，亦與單純之委任契約係由受任人
24 提供勞務處理委任事務並依約定請求委任人支付報酬，迥不
25 相同，核其性質，應屬租賃及授權營運之混合無名契約。

26 (三)原告依民法第227條第1項、第254條、第430條、第549條規
27 定終止系爭契約，是否生合法終止效力？

28 1、原告主張被告交付之系爭建物耐震能力不合法規，無法供
29 伊經營系爭酒店，其給付不符合債務本旨，且未於委託經營
30 期間，履行修繕義務，保持合於約定使用狀態，應負不完全
31 給付之債務不履行責任，據此依民法第227條第1項、第254
32 條、第430條、第549條規定，於112年3月1日終止系爭契約
33 云云，為被告所否認。按契約當事人之一方遲延給付者，他

01 方當事人得定相當期限催告其履行，如於期限內不履行時，
02 得解除其契約。民法第254條定有明文。此乃法定解除權要
03 件規定，非終止權法定要件之規範，而契約之終止與解除不
04 同，原告逕依該條規定主張終止系爭契約，顯屬無據。況解
05 除契約，係指當事人之一方，行使其本於法律或契約所定之
06 解除權，使契約自始歸於消滅之一方的意思表示而言。租賃
07 契約一經合法成立，除有終止之原因外，不能以解除之意思
08 表示使之消滅（參照最高法院51年台上字第2829號民事判
09 決）。又兩造立約時之真意，既以原告按月支付被告之固定
10 權利金，作為原告就被告交付之系爭建物使用、收益暨獲取
11 被告授權營運系爭酒店合計應支付之對價，並明定期間自11
12 0年8月1日起至113年8月31日止等節，已如上述，且原告主
13 張於系爭契約履行後，於112年3月1日終止契約，復參以民
14 法租賃契約係繼續性契約，不能以解除之意思表示使之消
15 滅，綜上所述，原告依民法第227條第1項、第254條終止系
16 爭契約，應無理由。

17 2、再者，本件關於被告是否提供合於系爭契約所約定使用、收
18 益狀態（即合法經營系爭酒店）之系爭建物部分，核其性
19 質，實與租賃契約中出租人應提供合於所約定使用、收益狀
20 態之租賃物之特性類似，而與委任契約之要素存有顯著之不
21 同，是依上開說明，本件涉及此部分爭議之系爭契約各該條
22 款性質，自應定性為租賃，而類推適用關於民法租賃之規
23 定，則原告據此為由，遽依民法第549條委任規定主張終止
24 系爭契約，亦屬無據。

25 3、再按出租人應以合於所約定使用收益之租賃物交付承租人，
26 並應在租賃關係存續中，保持其合於約定使用、收益之狀
27 態，民法第423條定有明文，出租人交付之房屋，如合於所
28 約定使用收益目的者，雖有未合於建築技術成規之規定，苟
29 無使用上安全之瑕疵者，尚難認出租人有上開義務之違反
30 （最高法院104年度台上字第1260號民事裁判意旨參照）。本
31 件原告主張被告提供之系爭建物耐震能力不合法規，無法
32 供伊經營系爭酒店，並認其給付不符合債務本旨，得依民法
33 第430條終止系爭契約等情，無非以被告提供之結構技師陳

伯炤系爭報告書及設計說明(見本院卷一第49-55頁、第167-179頁、第227-426頁)及系爭7920號函為主要論據，然俱為被告否認，並辯以：系爭建物係於59年間興建竣工，並取得花蓮縣政府核發之花建始字第1973號等使用執照之合法建物，嗣原告公司負責人黃坤泰、被告公司負責人戴春發與訴外人麥寬成等約定共同投資設立被告公司，其中黃坤泰出資1500萬元，投資比例為5%，以購買及經營亞士都飯店等為目的，而簽訂系爭投資契約，繼而以被告名義與亞細亞公司訂立契約購買系爭建物，黃坤泰並基於被告關係企業吸引力公司總經理，於上開購買系爭酒店時全程參與，並於同年12月1日與被告訂立系爭契約而取得營運系爭酒店之權利，且系爭7920號函僅係要求提出耐震力評估及補強報告，並未將之列為危樓或勒令停止營業，被告已完成向花蓮縣政府申報作業，經花蓮縣政府查核合格，被告以合法之系爭酒店交予原告使用收益，亦無不合約定使用之狀態等節，被告上開主張並據其提出原告不爭執形式上真正之黃坤泰人資資料、不動產買賣契約書、系爭建物暨座落基地謄本、用印申請表、投資契約書、匯款明細、系爭7920號函、結構技師陳伯炤系爭報告書及建築物耐震能力評估檢查申報結果通知書(下稱申報結果通知書)等為證(見本院卷一第137-182頁)，且觀諸112年3月22日申報結果通知書所載：「通知事項：一、本次所附申報書件，查核結果如下：1. 查核合格，予以備查。…二、申報人得檢具下列文件之一，向當地主管建築機關申請展期二年，以一次為限。但經當地主管建築機關認定有實際需要者，不在此限。…五、下次後申報期間為113年4月1日至113年6月30日…」等語(見本院卷一第181頁)，再參以黃坤泰不僅為取得系爭酒店營運權之原告公司負責人，且為被告公司設立時共同投資者，並參與被告購買系爭建物過程，並衡以系爭契約僅於第二條明定締約目的，即被告委託原告經營管理系爭酒店，且縱覽系爭契約，兩造未就系爭建物之條件、資格另為特約等節觀之，兩造訂約時之真意，應係被告應交付合於經營酒店之系爭建物，而原告公司負責人自被告購置系爭建物時起，迄依系爭契約取得營運權均有參與其中，難

謂系爭建物之狀態與兩造之約定不相符合，則被告所辯其所交付予原告使用收益之系爭建物係一合法建物，且迄無何不合約定使用之狀態等語，尚非虛妄。此外，原告未就系爭建物有何不合約定之使用收益狀態、使用上安全瑕疵或不符一般交易習慣等節，舉證以實其說，自難僅憑被告向縣政府申報查核時所提相關系爭報告書、設計設明及系爭7920號函等業據主管機關查核認定合格等件，逕認原告主張系爭建物不合於約定使用收益狀態，且有使用上安全之瑕疵云云為真。原告既未就上情盡舉證之責，則其依民法第430條規定終止系爭契約，即無理由。

(四)原告以被告交付之系爭建物耐震能力不符合法規，無法供伊經營系爭酒店，其給付不符合債務本旨，且未於委託經營期間，履行修繕義務，保持合於約定使用狀態，應負不完全給付之債務不履行責任，又被告惡意隱瞞上情，亦應負侵權行為責任，且系爭契約經其合法終止，故依附表一所示請求權，請求如附表一所示金額云云。經查，系爭契約未據原告合法終止，系爭酒店建物業經主管機關查核認定合格，又原告就系爭建物有何不合於約定使用收益狀態，及使用上安全之瑕疵等節，未舉證以實其說，且原告公司負責人黃坤泰亦為被告公司設立時共同投資者，並參與被告購買系爭建物過程，均如上述，則原告既未舉證證明被告交付之系爭建物有何不符契約約定之情狀，徒以自被告處取得業經主管機關查核審定合格所憑之系爭報告書節本，逕謂被告惡意隱瞞云云，已難憑採。復參以，被告亦自承係接獲系爭7920號函，始悉該函通知事項等語(見本院卷一第128頁)，且原告復未就被告有何隱瞞上情而給付不合約定使用收益狀態之系爭建物予原告營運等有利於己之事實，舉證以實其說。準此，原告主張於系爭契約經伊合法終止後，依民法第263條、第260條、不完全給付及侵權行為法律關係，請求被告給付如附表一所示金額，即屬無據。

(五)原告又以被告惡意隱瞞系爭建物耐震情況，未提供合於約定之建物，致系爭契約經伊於112年3月1日終止，可歸於被告為由，系爭契約九、3後段反面解釋及民法第179條規定向被

告請求如附表一編號2所示云云。經查，系爭契約未據原告合法終止，則縱原告為系爭酒店裝修代付支出各項之剩餘價值果如附表一編號2所示，亦非無法律上原因，原告本不得依不當得利法律關係請求。又原告並未舉證證明被告有何侵權行為、債務不履行損害賠償責任等節，已如上述，則既無原告所稱可歸責於被告事由，致系爭契約經伊合法終止之事實，則原告又依系爭契約九、3後段反面解釋，請求被告給付如附表一編號2所示金額，為無理由。

(六)原告另以系爭契約經伊終止後，系爭建物與第三方廠商之權利義務關係重新歸屬於被告，故原告為契約終止後代被告向第三方廠商給付如附表一編號3之財務結算完成之必要費用，得依不當得利法律關係向被告請求；又系爭契約終止後，與系爭建物相關花費亦應回歸被告負責，故被告於契約終止後遲延配合系爭建物之點交，致原告為保管系爭建物而負擔如附表一編號3所示為保管系爭建物之必要費用，亦得依民法第240條向被告請求云云。經查，系爭契約未據原告合法終止，伊所給付如附表一編號3之財務結算完成之必要費用，非無法律上原因。亦難認被告有何於契約終止後遲延配合系爭建物之點交之情，基此，原告依民法第179條、第240條請求如附表一編號3所示金額，為無理由。

二、反訴部分：

(一)反訴原告主張反訴被告自112年3月1日起未依約給付權利金，經其先後以112年3月10日台北市府郵局000086號存證信函(下稱86號存證信函)、112年5月19日台北信義郵局000190號存證信函(下稱190號存證信函)通知反訴被告後，於112年5月23日生合法終止效力部分？

1、依系爭契約第八條約定：「違約責任：1. 甲(反訴原告，下同)、乙(反訴被告，下同)雙方應按本契約規定之時程給付權利金或其他費用，倘未有約定給付時程，應於給付義務發生後一星期內給付之。倘未依前開規定履行給付義務，經未違約方定七日以上期限催告仍未履行，每逾一日，應按未付金額千分之一計算之違約金，逾期三十日仍未給付，未違約方得終止契約。2. 乙方有下列行為，經甲方定七日以上期限

01 催告仍未改正者，甲方得終止契約：(1)違反本契約規定而
02 將標的飯店全部或一部轉租、轉委託或提供予第三人使用。
03 (2)未盡善良管理人注意義務管理維護標的飯店導致嚴重損
04 害甲方權益。(3)委託經營管理行為有違反法令，導致嚴重
05 損害甲方權益或信譽。(4)其他違反本契約情節重大。」等
06 語觀之，兩造依系爭契約約定之終止權行使條件，以反訴原
07 告以反訴被告未依約給付權利金為由終止契約者，以反訴被
08 告就權利金之給付陷於遲延，且經反訴原告定七日以上期限
09 催告仍未履行，且遲延給付權利金逾期三十日時，反訴原告
10 始得據以終止契約。

11 2、經查，反訴原告以反訴被告未給付112年3月份之權利金，先
12 於112年3月10日以86號存證信函，定五日期限催告被告給
13 付；復於同年5月19日以190號存證信函，通知反訴被告於函
14 到翌日終止系爭契約，經反訴被告於同年5月22日收受等節，
15 有該86號、190號存證信函及郵件收件回執等件在卷足憑（見
16 本院卷二第31-39頁），可知，兩造既於系爭契約明定終止權
17 之行使要件如上，因此反訴原告有效終止契約之前提，自以
18 踐行上開定七日以上期限催告仍未履行，並遲延逾期三十日
19 之要件始生終止效力。然依上開存證信函所載，反訴原告顯
20 然未依約定七日以上期限催告，準此，反訴原告所為不符合
21 約定終止權行使要件，不生合法終止系爭契約效力。

22 (二)反訴原告主張反訴被告自112年3月1日起違反系爭契約第六
23 條前2約定，未給付如附表二編號1所示權利金一，反訴原告
24 得依系爭契約第六條前2約定請求反訴被告給付3,598,790元
25 等語。經查，依系爭契約第六條前2：「委託經營之權利金：
26 為確保甲方(被告)委託經營所得，乙方(原告)同意分三期給
27 付甲方固定營運權利金，數額及給付方式約定如下：(2)第二
28 期自111年8月1日起至112年7月31日，總額為新臺幣1500萬
29 元，均分為12期給付。由乙方於每月5日前以現金或匯款方
30 式給付當月應付金額」等語。又反訴被告自112年3月1日未
31 給付如附表二編號1所示112年3月至5月23日權利金乙節，未
32 據反訴被告爭執，堪予採信。且系爭契約未據兩造合法終止
33 亦如上述，則反訴原告依系爭契約第六條前2約定請求反訴

01 被告給付含稅權利金3,598,790元(計算式詳如附表二編號1
02 備註欄)等語，應有理由。反訴被告既未依約於每月5日前給
03 付112年3月至5月權利金，則反訴原告請求自反訴起訴狀送
04 達翌日起至清償日止之法定遲延利息，亦屬有據。

05 (三)反訴原告另主張系爭契約經其於112年5月23日合法終止，則
06 依系爭契約第六條後2約定，反訴原告得請求反訴被告給付2
07 10萬元云云。經查，依系爭契約第六條後2:「因疫情影響關
08 係，甲方同意第一期前六個月之權利金減半收取，但倘若因
09 乙方因素提前終止，…，則乙方應補回110年10月至111年1
10 月共四個月減半數額之權利金予甲方。」等語，然系爭契約
11 未據兩造合法終止既如上述，則反訴原告依該條款約定請求
12 反訴被告給付如附表二編號2所示，即屬無據。

13 (四)反訴原告主張依系爭契約委託反訴被告營運管理，授與反訴
14 被告就營運收入相關交易，以其名義開立發票之權，故得依
15 民法第541條第1項規定，請求反訴被告給付自112年1月1日
16 起至112年3月14日止之營收現金9萬8432元云云，並提出總
17 分類帳為證(本院卷二第21-22頁)，然為反訴被告所否認。
18 經查，依民法第541條第1項規定:「受任人因處理委任事
19 務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人。」，考
20 其立法意旨，乃以受任人於處理委任事務之際，其所收取之
21 金錢、物品及孳息，係因委任之故而收取，故屬委任人所有，
22 故自應以委任處理事務範圍內，而由委任人終局取得者
23 為限。經查，依系爭契約第五條約定:「1. 標的飯店由乙方
24 全權負責經營管理…。2. 標的飯店財務、營運以及經營管理
25 所生經營成本、費用、稅捐及其他有關費用，概由乙方負
26 責，盈虧由乙方自負其責，…。3. 關於標的飯店的人員由乙
27 方(即原告)自行聘任，關於人員聘任、解任、薪資、報
28 酬、職業災害或資遣等事項概由乙方自行決定…」等語，可
29 知，系爭酒店營運由反訴被告自負盈虧之責，又依系爭契約
30 第六條4:「雙方同意於次月25日前結算前月營運盈虧(即計
31 算不含固定權利金之全部收入，扣除不含貸款利息、地價
32 稅、房屋稅以及與本飯店營運無關之相關費用之全部支出之
33 數額)，並依下列方式處理:(1)如有盈餘，由乙方開立盈餘

01 金額(未稅)之發票向甲方請款，甲方同意於結算當月月底以
02 管理顧問費名義撥付乙方。(2)如有虧損，由甲方開立虧損
03 金額(未稅)之發票向乙方請款，乙方應就虧損金額，於甲
04 方通知之當月月底以現金支付甲方作為甲方彌平虧損。」等
05 語，併參酌反訴原告公司負責人戴春發與反訴被告公司負責
06 人黃坤泰及訴外人麥寬成訂立系爭投資契約，共同投資設立
07 反訴原告公司等客觀情事，可知，兩造訂約時之真意，應係
08 由反訴被告為系爭酒店營運成果之最終享有者，至於渠等或
09 為系爭投資契約分潤而為上開會計交易安排，然此，並未使
10 反訴原告成為系爭酒店營運成果之最終享有者，自不得逕認
11 反訴被告依反訴原告名義交易取得之營業收入，即屬反訴原
12 告所有，是依上說明，縱認反訴被告確有附表二編號3所示
13 營業收入為真，反訴原告既非該等款項之所有人，則其依民
14 法第541條第1項規定向反訴被告請求給付如附表二編號3所
15 示金額，應無理由。

16 (五)反訴原告依其提出之東旭公司總分類帳、綜合損益表等件
17 (本院卷二第23-26頁)所示反訴被告營運系爭酒店期間(自11
18 0年12月13日至112年3月3日)，以反訴原告名義開立發票交
19 易收取之款項，依系爭契約第六條4約定扣除營業支出及與
20 營運無關之費用後，尚有盈餘，並加計營業稅後，得依系爭
21 契約第六條4約定，請求反訴被告給付如附表二編號4所示金
22 額云云，為反訴被告所否認。經查，兩造訂約時之真意，係
23 由反訴被告為系爭酒店營運成果之最終享有者，至於系爭契
24 約第六條4之約定，僅係為系爭投資契約分潤而為會計交易
25 安排乙節，已如上述，復參酌系爭契約第六條3:「甲方(反
26 訴原告)同意於將每月1-10日、11-20日以及21日至該月末日
27 收取之營業收入，分別於每月15日、20日及次月5日匯入乙
28 方(反訴被告)指定之…銀行帳戶…」，及系爭契約第六條4:
29 「(1)如有盈餘，由乙方開立盈餘金額(未稅)之發票向甲
30 方請款，甲方同意於結算當月月底以管理顧問費名義撥付乙
31 方。(2)如有虧損，由甲方開立虧損金額(未稅)之發票向
32 乙方請款，乙方應就虧損金額，於甲方通知之當月月底以現
33 金支付甲方作為甲方彌補虧損。」等語，可證反訴被告所稱

01 係因伊以反訴原告名義對外營運系爭酒店，營收款項皆直接
02 匯入反訴原告名義之帳戶，且基於反訴被告盈虧自負(營運
03 成果之最終享有者)，反訴原告應將所收到之營收款項，依
04 上開第六條3之約定撥付與反訴被告，並作為帳目上之暫付
05 款項，後續反訴被告若有營業支出，支出之金額即從暫付款
06 項扣除(沖暫付款項)，若暫付款項仍有剩餘金額，即為反
07 訴被告之盈餘收入，且上開第六條4約定，意即若暫付款項
08 仍有剩餘金額，即為反訴被告之營運盈餘，反訴被告僅需依
09 系爭契約開立發票予反訴原告即可等語，應屬真實，堪予採
10 信。準此，縱認反訴被告於上揭營運系爭酒店期間，依反訴
11 原告提出之財務報表認有盈餘，依上說明，亦應由反訴被告
12 取得，遑論，系爭契約未據兩造合法終止，則反訴原告依系
13 爭契約第六條4請求反訴被告給付如附表二編號4所示金額，
14 應無理由。

15 (六)至反訴原告以依其提出之東旭公司綜合損益表等件(本院卷
16 二第27-29頁)所示反訴被告營運系爭酒店期間(112年3月、4
17 月)，以反訴原告名義開立發票交易收取之款項，依系爭契
18 約第六條4約定扣除營業支出及與營運無關之費用後為虧
19 損，系爭契約既經其於112年5月23日終止，其得依系爭契約
20 第六條4約定，加計營業稅後，請求反訴被告給付如附表二
21 編號5、6所示金額云云，為反訴被告所否認。經查，兩造訂
22 約時之真意，係由反訴被告為系爭酒店營運成果之最終享有
23 者，至於系爭契約第六條4之約定，僅係為系爭投資契約分
24 潤而為會計交易安排如上述。又依系爭契約第六條4：「(2)
25 如有虧損，由甲方(反訴原告)開立虧損金額(未稅)之發票
26 向乙方請款，乙方(反訴被告)應就虧損金額，於甲方通知之
27 當月月底以現金支付甲方作為甲方彌補虧損。」等語觀之，
28 縱認反訴被告於112年3、4月以反訴原告經營系爭酒店期間
29 出現虧損為真，然依上開條款之約定，亦應由反訴原告踐行
30 開立虧損金額發票後向反訴被告請款後，由反訴被告於「反
31 訴原告通知之當月月底」以現金支付之程序，則反訴原告既
32 未提出其已踐行上開程序之事證，而逕依系爭契約第六條4
33 之約定請求反訴被告給付如附表二編號5、6所示金額，應無

理由。

肆、綜上所述：

(一)本訴部分，原告依附表一所示請求權基礎，請求被告給付如附件一編號2第一項所示金額，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為無理由，應予駁回。

(二)反訴部分，反訴原告依系爭契約第六條前2約定請求反訴被告給付3,598,790元，及自112年6月29日(見本院卷二第40-1頁)起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。逾上開範圍之請求，應屬無據，應予駁回。

伍、假執行部分：

(一)本訴部分，原告之訴既經駁回，其假執行之聲請失所依附，應併予駁回。

(二)反訴部分，反訴原告勝訴部分，兩造各陳明願供擔保，聲請宣告假執行及免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。至原告其餘假執行之聲請，因訴之駁回而失所依據，併予駁回。

陸、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。

柒、訴訟費用負擔部分：

(一)本訴訴訟費用，依民事訴訟法第78條規定，命原告負擔之。

(二)反訴訴訟費用，依民事訴訟法第79條規定，判決如主文。

中華民國 112 年 10 月 6 日
民事第二庭 法官 蒲心智

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 112 年 10 月 6 日
書記官 林芯瑜

附件一：本訴訴之聲明

編號	訴之聲明
----	------

01

1	一、被告應給付原告新臺幣6,136,464元及自本起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。 二、訴訟費用由被告負擔。 三、原告願供擔保請求准予假執行。
2	一、被告應給付原告新臺幣6,046,785元及自本起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。 二、訴訟費用由被告負擔。 三、原告願供擔保請求准予假執行第一項之聲明。

02

附表一：本訴請求權基礎

03

編號	請求之金額及事實(新臺幣/元)	請求權基礎
1	被告應給付原告因「無法營運期間員工資遣費」550,813元、「預告期間薪資損害」2,180,941元，及「受有已預訂之客戶協調轉單支出損害」151,900元，以上共2,883,654元。(本院卷二頁53)	民法第184條第1項前段、後段、第2項侵權行為、第227條第1項、第231條不完全給付法律關係、第263條、第260條，擇一請求為原告有利判決。
2	被告應返還由原告支出，「為系爭酒店裝修代付支出各項目之剩餘價值」3,084,447元	系爭契約第九條3反面、民法第179條不當得利法律關係。
3	原告終止契約後，因被告遲不配合點交，致「原告為保管系爭建物之必要費用」、「提出財務結算完成之系爭建物之必要費用」共78,684元	民法第179條不當得利法律關係、民法第240條
	以上共計6,046,785元	

04

附件二：反訴之聲明

05

編號	訴之聲明
1	一、反訴被告應給付反訴原告新臺幣6,272,330元，及自民國112年5月23日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。 二、反訴訴訟費用由反訴被告負擔。 三、反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。
2	一、反訴被告應給付反訴原告新臺幣6,272,330元，及自反訴起訴狀送達對造之翌日起至清償日止，按週年利率百分

之5計算之利息。

二、反訴訴訟費用由反訴被告負擔。

三、反訴原告願供擔保，請准宣告假執行。

附表二：

編號	項目	金額	依據	證明	備註
1	權利金一	3,598,790	契約 六、2、 (2)		112.03.01~112.05.23 權利金，計算式： $(1500 \text{ 萬} \div 12) \times (1+1+23/31) \times 1.05 = 359 \text{ 萬 } 8790 \text{ 元}$
2	權利金二	2,100,000	契約 六、2		東旭減半收取第一期前六個月之權利金，現因瑋泰因素提前終止，瑋泰應補回 110 年 10 月至 111 年 1 月共四個月減半數額之權利金，計算式： 每月 $100 \text{ 萬元} \times 4 \text{ 個月} \times 1/2$ (減半) $\times 1.05$ (營業稅) = 210 萬元
3	未匯入之 營收現金	98,432		附件一	現金營收未存入東旭指定銀行帳戶
4	代墊款	638,844	契約 六、4、 (2)	附件二 附件二、1 (結算金額扣除資產折舊攤提)	結算至 112.03.03 未收回之代墊款 86 萬 4321 元扣除計算至 112.02.28 之折舊攤提抵減折舊金額 21 萬 4740 元 (未稅)，需請瑋泰開立發票予東旭。計算式： $86 \text{ 萬 } 4321 \text{ 元} - (21 \text{ 萬 } 4740 \text{ 元} \times 1.05) = 63 \text{ 萬 } 8844 \text{ 元}$
5	112.03 代墊款	35,741	契約 六、4、 (2)	附件三	本期金額東旭開立發票加計 5% 稅金，計算式： $\text{墊款金額 } 3 \text{ 萬 } 4039 \text{ 元} \times 1.05 = 3 \text{ 萬 } 5741 \text{ 元}$
6	112.04 代墊款	98,499	契約 六、4、 (2)	附件四	本期金額東旭開立發票加計 5% 稅金，計算式： $\text{墊款金額 } 9 \text{ 萬 } 3809 \text{ 元} \times 1.05 = 9 \text{ 萬 } 8499 \text{ 元}$
7	合計金額 (1)	6,570,306			
8	應付瑋泰 營收保留款 (2)	297,976			
9	(1)-(2)	6,272,330			