臺灣臺北地方法院民事簡易判決

111年度北簡字第3231號

原　　告
即反訴被告　美麗新實業股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　尤慧青
訴訟代理人　郭瑋萍律師
複　代理人　陳顥律師
被　　告
即反訴原告　龍雲飛即龍盈旺商行
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　陳湘傳律師
　　賴思仿律師

上列當事人間請求給付違約金事件，經臺灣士林地方法院以110年度士簡調字第1247號裁定移送前來，本院於中華民國111年7月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣參拾壹萬參仟柒佰壹拾元，及自民國一百一十年十一月二日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣參仟肆佰貳拾元由被告負擔。

反訴被告應將反訴原告開立、面額新臺幣壹拾萬元之履約保證支票返還予反訴原告。

反訴訴訟費用新臺幣壹仟元由反訴被告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告以新臺幣參拾壹萬參仟柒佰壹拾元為原告預供擔保，得免為假執行。

本判決第三項得假執行。但反訴被告以新臺幣壹拾萬元為反訴原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

甲、程序部分：

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。查兩造所簽訂之美麗新廣場(淡海店)專櫃廠商約定條款（下稱系爭約定條款）第12條第10項約定，兩造合意以本院為本契約涉訟時之第一審管轄法院，有系爭契約足憑（見臺灣士林地方法院110年度司促字第14189號卷第23頁，下稱司促卷），是本院自有管轄權。

二、次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項定有明文。而稱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（最高法院91年度台抗字第440號裁定要旨參照）。被告即反訴原告龍雲飛即龍盈旺商行請求原告即反訴被告美麗新實業股份有限公司返還履約保證支票，亦係本於系爭契約而為之請求，核與本訴之標的及其防禦方法有牽連關係，是其提起反訴，核無不合，應予准許，合先敘明。

乙、實體部分：

壹、本訴部分：

一、原告主張：兩造前簽署美麗新廣場(淡海店)(下稱系爭商場)專櫃廠商契約書（下稱系爭契約），約定由原告提供系爭商場之A棟2F區位A2015櫃位，由被告自民國108年2月26日起至111年2月25日之營業時間內設置專櫃經營以提供商品或服務，嗣被告因經營不善，逕於110年7月3日向原告發函告知

營業至110年7月2日止，被告應依系爭約定條款第2條第6項、第5條第1項、第6條第7項約定，給付違約金及補足未攤提完之公共裝潢費用，合計新臺幣(下同)313,710元，迭經催討無效，爰依系爭契約法律關係起訴請求，並聲明：被告應給付原告313,710元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告則以：被告為系爭商場美食街廠商，因我國政府自110年5月15日起將新冠肺炎疫情升級三級警戒，原告於同年月23日公告全面採外帶外送制，並關閉系爭商場正門，僅開啟側門供民眾出入，致系爭商場之營運、人潮大不如前，多家餐廳、櫃位因不堪虧損而歇業或撤櫃，僅餘被告苦撐，被告110年5、6月之營業額亦大幅銳減，被告已將自身之困境告知原告，但未得原告正面回應，因被告與原告多次溝通無果，亦不知新冠疫情何時趨緩及政府何時解封三級警戒，被告已無力繼續營業，而無論新冠肺炎疫情爆發或政府發布三級警戒，均該當系爭約定條款第11條第5項約定之天災、政府機關等不可歸責於雙方之事由，系爭契約因上開不可抗力因素即自動終止，雙方互不為任何損害賠償之請求，原告請求被告給付違約金等費用313,710元，應無理由等語，資為抗辯，並聲明：㈠原告之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

貳、反訴部分：

一、反訴原告主張：反訴原告與反訴被告簽訂系爭契約時，曾開立面額100,000元之履約保證支票(下稱系爭履約保證支票)予反訴被告，系爭契約既已因新冠疫情及政府政策等不可歸責於兩造之不可抗力因素自動終止，現反訴原告已撤出系爭商場，依系爭約定條款第10條第2項約定，反訴被告應將系爭履約保證支票返還予反訴原告，為此提起反訴等語，並聲明：㈠反訴被告應將系爭履約保證支票反還予反訴原告。㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、反訴被告則以：行使同時履行抗辯權，在反訴原告將本訴請

求款項給付反訴被告後，即會返還系爭履約保證支票予反訴原告等語，資為抗辯，並聲明：駁回反訴原告之訴。

參、本院得心證之理由：

一、本訴部分：

原告主張被告應給付違約金及補足未攤提完之公共裝潢費用，合計313,710元，則為被告否認，並以前詞置辯，茲析述如下：

㈠系爭約定條款第2條第6項約定：「乙方(即被告)如確有難以繼續營業之情事，得於三個月前通知甲方終止專櫃契約。但乙方未依前述規定通知甲方而逕行中途撤櫃者，專櫃契約視為於乙方撤櫃時立即終止，乙方應依終止前六個月之月平均營業額為基準計算，賠償甲方三個月之平均押成租金。」、第5條第1項約定：「乙方應分攤公共區域之裝潢及雜器股備(包括但不限於空調、電力、防災、指標等)費用(下稱公共裝潢費用)。公共區域設備或裝潢之增加、修繕或更換，乙方亦應分擔費用，但甲方應於執行前提供項目及預算及分攤計算表予乙方。如乙方欲分期自貨款中扣抵應負擔之公共裝潢費用，應填具申請書、經甲方同意後始得分期攤還，並應於專櫃契約有效期間內攤還完畢。」、第6條第7項約定：「專櫃契約提前終止時，若有未攤提完之公共裝潢費用餘額，乙方應一次補足，已繳之之公共裝潢費用不得要求退還。」(見司促卷第16、18、19頁)。

㈡經查，系爭契約之合約期限自108年2月26日起至111年2月25日止(見司促字卷第14頁)，而被告於110年7月5日以淡水水碓郵局第000264號存證信函，通知原告於110年7月2日提前終止系爭契約，有該存證信函可稽(見本院卷第159-161頁)，被告既於110年7月2日撤櫃，依系爭約定條款第2條第6項約定，被告應賠償任意終止契約前6個月之月平均營業為基礎計算之3個月平均抽成119,514元(計算式如附表一)；又系爭契約期間所涉之公共裝潢補助費共728,000元，分攤36期，每期20,222元，亦為被告所不爭(見本院卷第159頁)，

被告已繳納第1期至第27期(第28期部分原告併入110年6月扣款項目前請求)，尚有第29期至第36期之公共裝潢補助款項169,865元【計算式：(20222×8)×(1+5%)＝169865，元以下四捨五入】，依系爭約定條款第6條第7項約定，被告應一次補足；另被告應給付110年6月及同年7月之各項裝潢及雜器設備等費用41,327元(明細如附表二所示)；再109年8月13日原告對所有專櫃廠商公布「美麗新廣場淡海館109年度新型冠狀肺炎疫情影響費用調整辦法公告」(見本院卷第238之1頁，下稱系爭公告)，減收含被告在內之全體專櫃抽成額，被告共減收18,046元(明細如附表三所示)，因被告提前終止系爭契約，不適用系爭公告，原告可進行減免費用之回溯，被告應返還減收之費用18,046元，以上合計348,752元(計算式：119514＋169865＋41327＋18046＝348752)，復原告自陳應扣除110年6月之應付款16,868元及年終慶原告折讓金額4,200元，以及被告於110年7月9日匯入之款項13,974元(見司促卷第24頁)，被告尚應給付原告313,710元(計算式：000000－00000－0000－00000＝313710)。

㈢被告辯稱因新冠肺炎疫情爆發或政府發布三級警戒，均該當系爭約定條款第11條第5項約定之天災、政府機關等不可歸責於雙方之事由，系爭契約因上開不可抗力因素即自動終止，雙方互不為任何損害賠償之請求云云，然所謂「不可抗力」，係指事變之發生，由於外界之力量，而非人力所能抵抗者而言（最高法院86年度台上字第442號判決參照）。又中央流行疫情指揮中心(下稱疫情指揮中心)於110年5月19日公告全國進入三級警戒，防疫措施為：1.外出時全程配戴口罩；2.避免不必要移動、活動或集會；3.停止室內5人、室外10人以上的家庭聚會（同住者不計）和社交聚會；4.自我健康監測（有症狀應就醫）；5.營業場所及洽公機關：落實人流管制，戴口罩、保持社交距離；6.職場及工作處所：遵守企業持續營運指引之防疫規定，落實個人及工作場所衛生管理，啟動企業持續營運因應措施如異地、遠距辦公、彈性

時間上下班（如異地、遠距辦公、彈性時間上下班）；7.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；8.婚、喪禮：應落實實聯制、社交距離並加強清消；9.公共場域、大眾運輸加強清消。是針對餐飲場所內用部分，僅要求實施實聯制，保持社交距離，並加設隔板，若無法落實僅能外帶。並未限制餐飲業營業，且上開措施亦未達限制民眾外出購物、用餐之程度，即民眾仍能外出購物、用餐，僅需配戴口罩、並配合各場所之防疫措施，再觀被告於政府公告三級警戒後，仍維持有相當的營業額(見本院卷第259頁)，可見被告之來客數雖有減少但未達無法繼續營業的程度；復參疫情指揮中心已於同年7月27日公告自110年7月27日起降為二級警戒，關於餐飲業之防疫規範為：可內用，實施實聯制、健康監測及定期消毒，宴席不得離桌敬酒(茶)；另參酌被告經營餐飲業或有可能因淡、旺季之別而有發生營業額差異，此因來客數所產生之營運風險應在被告簽約時已進行縝密之估算，亦即三級警戒期間之2月餘期間，所發生來客數減少致營業額降低之風險，應仍在被告所能承擔之程度內，故被告辯稱因新冠肺炎疫情爆發或疫情指揮中心發布三級警戒，均該當系爭約定條款第11條第5項約定之天災、政府機關等不可歸責於雙方之事由，系爭契約因上開不可抗力因素即自動終止，雙方互不為任何損害賠償之請求云云，顯非可採。

㈣被告另對原告請求之110年6月及7月各項裝潢及雜器設備等費用中之清潔費、電費、水費、瓦斯費部分有爭執(見本院卷第342-344頁)，然清潔費為免計算困難，兩造於簽約時，即合意以銷售額營業額之2%計算（見司促卷第15頁），由所有櫃位共同負擔，與被告究係內用或外帶之營業方式無關。而關於水、電、瓦斯費部分，系爭契約已約定應依原告最後發出外部聯繫函公告為準（見司促卷第15頁），被告對於終止系爭合約前，每月之水、電、瓦斯每用皆係由原告派人抄錶後，再以電子郵件通知被告繳納之運作模式並無意見，且

均依通知繳費，未曾向原告反應爭執過，應認被告同意原告如此之通知收費模式，並表示如果原告有寄，通常都有收到（見本院卷第338頁），則原告本於上開模式為通知，於110年6月27日通知6月份之水、電、瓦斯費用；於110年7月27日通知7月份之水、電、瓦斯費用（見本院卷第327-333頁），應認確有通知到被告，被告如對上開費用有爭執，應於原告通知收取上開費用時即應適時向原告反應，俾能即時更正，被告既未於原告通知收取上開費用時適時提出異議，應已發生承認的效果，被告臨訟始提出爭執，自難認有據。

㈤又按遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第233條第1項前段、第203條、第229條第2項分別有明文規定。本件原告之請求，核屬無確定期限之給付，自應經原告催告未為給付，被告始負遲延責任。準此，原告請求被告給付自支付命令送達翌日即110年11月2日（見司促卷第44頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，核無不合，併予准許。

㈥從而，原告據以提起本訴，請求被告給付313,710元，及自支付命令送達翌日即110年11月2日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，有理由，應予准許。

二、反訴部分：

反訴原告主張反訴被告應將系爭履約保證支票返還予反訴原告，則為被告否認，並以前詞置辯，茲析論如下：

㈠依系爭約定條款第10條約定：「設櫃履約保證金(或保證票)，一、乙方(即被告)所交付之設櫃履約保證票為廠商承諾進駐本商場之履約保證，該票於簽立專櫃契約後，如乙方未依約進駐本商場設櫃營業，且經書面催告而仍未履行時，

甲方(即原告)得逕行沒收保證金(於保證票之情形，則乙方授權甲方於上開情形得逕行填入到期日期並提領該保證票據)，以作為損害賠償，如有不足，並得請求乙方補足。二、前項保證金(或保證票)於待乙方撤櫃後，經雙方點交確認無誤後無息退還。」(見司促卷第21頁)，是依上開約定，系爭履約保證支票擔保之範圍，僅反訴原告會依約進駐系爭商場設櫃營業。

㈡查反訴原告已依約入駐系爭商場設櫃營業，直至110年7月2日撤櫃，已如前述，且為兩造所不爭，則反訴原告依系爭約定條款第10條第2項，請求反訴被告返還系爭履約保證支票，洵屬有據。至反訴被告辯稱系爭履約保證支票之擔保範圍應包括履行系爭契約完成及所有可能之債務不履行賠償或違約責任，容有誤會，故反訴被告辯稱行使同時履行抗辯權，在反訴原告將積欠上開款項給付反訴被告後，即會返還系爭履約保證支票予反訴原告云云，核屬無據。

㈢從而，反訴原告據以提起本訴，請求反訴被告應將系爭履約保證支票反還予反訴原告，為無理由，應予准許。

三、綜上所述，原告請求被告給付313,710元，及自支付命令送達翌日即110年11月2日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；及反訴原告請求反訴被告應將系爭履約保證支票反還予反訴原告，均為有理由，均應予准許。

四、本件本訴及反訴部分均係就民事訴訟法第427條訴訟適用簡易程序所為被告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，應依職權宣告假執行，並依同法第392條第2項規定，依聲請宣告被告如預供擔保，得免為假執行。

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

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。本件訴訟費用額，依後附計算書確定如主文第2、4項所示金額。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　5　　日

臺北簡易庭　法　官　葉藍鸚

訴訟費用計算書（本訴部分）

項　　目	金　額（新臺幣）	備　註
第一審裁判費	3,420元	
合　　計	3,420元	

訴訟費用計算書（反訴部分）

項　　目	金　額（新臺幣）
第一審裁判費	1,000元
合　　計	1,000元

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內向本庭提出上訴狀（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　　111　　年　　8　　月　　5　　日

書記官　翁嘉偉

附表一：(新臺幣)

銷　售　日　期	營　業　額		
（年/月）	營業實績(正品)	抽　　成	備　　註
	B	18%	
110/1/3-110/1/31	201,560元	32,250元	109/2/26-110/2/25抽16%
110/2/1-110/2/25	343,818元	55,011元	
110/2/26-110/2/28	55,017元	9,903元	110/2/26-110/7/2抽18%
110/3	240,895元	43,361元	
110/4	320,857元	57,754元	
110/5	143,568元	25,842元	
110/6	19,591元	3,526元	
110/7/1-110/7/2	0元	0元	
總　　計　C	1,325,306元	227,647元	

前6個月平均營業額：37941元
(計算式：227647÷6＝37941，元以下四捨五入)
提前撤櫃違約金(前6個月平均抽成x3)：113,823元
(計算式：37941x3＝113823)

營業稅(5%)：5,691元
(計算式：113823x5%＝5691，元以下四捨五入)
應賠償違約金：119,514元(計算式：113823＋5691＝119514)

附表二：(新臺幣)

110年6月部分各項裝潢及雜器設備費用等費用(原證9)		
編號	代扣項目	金額
1	收銀機費用	2,000元
2	販促補助費	1,000元
3	年中慶贊助費	4,000元
4	營業補助費	1,500元
5	公共裝潢補助費	20,222元
6	信用卡手續費	一般121元
7	清潔費	392元
8	電費(錶計)	1,239元(排風機)
9	電費(錶計)	6,100元
10	水費(錶計)	207元
11	水費(錶計)	-350元
12	瓦斯費(錶計)	771元
13	稅額	1,860元
小計		39,062元
110年7月部分各項裝潢及雜器設備費用等費用(原證10)		
1	收銀機費用	129元
2	販促補助費	65元
3	營業補助費	97元
4	電費(錶計)	908元(排風機)
5	電費(錶計)	884元

6	水費(錶計)	74元
7	稅額	108元
小計		2,265元
總計		41,327元

附表三：(新臺幣)

編號	減收期間	減收金額	備註
1	109/3	6,966元	於109年7月帳單中調整(原證6)
2	109/4	4,789元	於109年8月帳單中調整(原證7)
3	109/5	5,432元	於109年9月帳單中調整(原證8)
4	稅額	859元	計算式：(6966＋4789＋5432)×5%＝859，元以下四捨五入
總計		18,046元	