

臺灣高等法院民事判決

109年度上字第84號

上訴人 新吉爾開發有限公司

法定代理人 陳美玲

訴訟代理人 林亦書律師

被上訴人 味全食品工業股份有限公司

法定代理人 陳宏裕

訴訟代理人 鄭清妃律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於中華民國108年1月22日臺灣臺北地方法院108年度訴字第1093號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於109年10月7日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣壹佰陸拾捌萬肆仟貳佰叁拾玖元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

反訴追加之訴駁回。

第一、二審訴訟費用，關於本訴部分由上訴人負擔百分之八十四，餘由被上訴人負擔；關於反訴部分（含追加之訴）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款定有明文。查上訴人在原審反訴主張被上訴人對伊為詐欺行為，依民法第92條規定，撤銷同意給付民國107年1至3月份專屬票券帳款新臺幣（下同）150萬元（下稱系爭已付票券款）之意思表示，並依民法第179條規

01 定，請求被上訴人如數返還上開款項，暨依電動車合作經營
02 契約書（下稱系爭契約）第4條第1項約定，請求被上訴人給
03 付107年8月份應得之分配營收款31萬5,761元（下稱系爭8月
04 分配款）。上訴後，上訴人反訴主張依民法第227條之2第1
05 項、第179條規定，追加備位請求被上訴人給付上開金額。
06 核上訴人上開反訴追加備位聲明部分，係基於系爭契約相關
07 爭議之基礎事實為訴之追加，尚屬無礙，應予准許。

08 貳、實體方面：

09 一、被上訴人主張：兩造於107年1月1日簽訂系爭契約，約定由
10 伊提供埔心牧場之營業場所予上訴人經營電動車使用，合作
11 期間1年（107年1月1日起至同年12月31日止），且伊提供有
12 效日期至同年12月31日之埔心牧場入場券（下稱專屬票券）
13 3萬張予上訴人，作為推廣招攬客戶使用，上訴人則應按月
14 給付專屬票券帳款50萬元（含稅），合計600萬元予伊，若
15 兩造任一方違反契約任何條款時，他方得請求終止契約。詎
16 上訴人僅給付伊107年1至3月份之專屬票券帳款合計150萬元
17 （計算式：500,000元×3），自同年4月起即未給付，經伊催
18 告後仍置之不理，伊已於同年7月24日寄發楊梅幼工郵局第5
19 5號存證信函（下稱系爭A存證信函），通知上訴人自同年8
20 月1日起終止系爭契約，爰依系爭契約第4條第9項、第9條及
21 民法第199條第1項規定，求為命上訴人給付107年4至7月份
22 之專屬票券帳款合計200萬元（計算式：500,000元×4，下稱
23 系爭未付票券款），及自起訴狀繕本送達翌日起，按法定遲
24 延利息計算之判決。再者，上訴人依系爭契約第4條第9項約
25 定，本有給付伊系爭已付票券款之義務，伊受領上開款項並
26 非不當得利，且伊未對上訴人為詐欺行為，系爭契約亦無情
27 事變更，故上訴人無權反訴請求伊返還系爭已付票券款。雖
28 伊同意給付上訴人系爭8月分配款31萬5,761元，但主張以其
29 系爭未付票券款債權抵銷上訴人之請求等語。

30 二、上訴人則以：

31 （一）依系爭契約第1條、第2條第2項約定及兩造於107年3月27日

01 召開新吉爾廠商合作問題與協議處理會議（下稱系爭107年3
02 月27日會議）達成之協議，被上訴人應提供伊在埔心牧場經
03 營電動車業務所需完整場地，惟被上訴人並未履行交付原審
04 卷第47頁埔心牧場位置圖（下稱系爭位置圖）A05環場列車
05 總站後方樹林處場地（下稱系爭黑森林場地）之義務，即無
06 權向伊請求給付專屬票券帳款。又依系爭契約第4條第9項、
07 第10項約定，被上訴人提供之專屬票券須供伊推廣招攬客戶
08 使用，惟埔心牧場自107年1月1日起，以明顯低於伊承銷專
09 屬票券成本200元（計算式：整年度專屬票券帳款6,000,000
10 元÷30,000張）之價格，持續對外促銷埔心牧場入場優惠
11 券，造成伊受領之專屬票券全部滯銷，依民法第235條規
12 定，被上訴人就專屬票券之提供，不符合債務本旨，尚不生
13 提出之效力；且伊與被上訴人簽訂系爭契約時，難以預料被
14 上訴人於簽約後會持續以低於伊承銷專屬票券成本之價格，
15 促銷埔心牧場入場優惠券，造成伊無法以專屬票券推廣招攬
16 客戶，卻負擔每月專屬票券帳款50萬元，對伊顯失公平，故
17 依民法第227條之2第1項規定，應免除伊給付專屬票券帳款
18 之義務。況兩造於同年6月21日召開新吉爾廠商合作問題與
19 協議處理會議（下稱系爭107年6月21日會議）時，已達成
20 「系爭契約提前於同年5月終止」及「伊返還被上訴人2萬張
21 專屬票券」之協議，依系爭契約第11條後段約定，伊就專屬
22 票券帳款無給付義務，故被上訴人無權請求伊給付107年4至
23 7月份之專屬票券帳款合計200萬元等語，資為抗辯。

24 (二)被上訴人於兩造簽約前佯稱：第三人（即電動車競爭者）向
25 其提出可增加埔心牧場年盈餘600萬元之合作條件，詢問伊
26 是否接受相同條件而優先續約云云，致伊陷於錯誤，因而同
27 意系爭契約第4條第9項約定由伊承銷3萬張專屬票券，並按
28 月給付被上訴人專屬票券帳款50萬元（即全年600萬元）之
29 條件。嗣被上訴人於簽約後，竟以低於伊承銷專屬票券成本
30 之價格，持續對外促銷埔心牧場入場優惠券，造成伊無法推
31 銷所受領之專屬票券；再者，兩造召開系爭107年3月27日會

01 議時，被上訴人所屬埔心牧場主管原承諾提供伊系爭黑森林
02 場地、規劃同年5月份母親節檔期活動及銷售內含伊200元專
03 屬票券及400元電動車折價券之500元電動車套票（下稱系爭
04 電動車套票），事後卻未履行上開協議，致伊陷於錯誤，先
05 後於107年3月27日、同年4月25日依序匯款100萬元、50萬元
06 專屬票券帳款予被上訴人，因而受有合計150萬元（即系爭
07 已付票券款）之損害。伊已於同年9月26日以臺北北門郵局
08 第2997號存證信函（下稱系爭B存證信函），依民法第92條
09 規定，撤銷同意給付專屬票券帳款之意思表示，並主張終止
10 系爭契約，是被上訴人受領系爭已付票券款，應屬不當得
11 利。又被上訴人向伊收取107年8月份營運帳款後，未依約給
12 付伊應得之系爭8月分配款31萬5,761元，爰先位依民法第17
13 9條及系爭契約第4條第1項約定，反訴請求被上訴人給付181
14 萬5,761元（計算式：1,500,000 + 315,761）。再者，本件
15 應依情事變更原則規定，免除伊給付被上訴人專屬票券帳款
16 之義務，已如前述，則被上訴人受領系爭已付票券款150萬
17 元自屬不當得利；縱認被上訴人已於107年8月1日以系爭A存
18 證信函終止系爭契約，然被上訴人受領系爭8月分配款仍屬
19 不當得利，爰追加備位依民法第227條之2第1項、第179條規
20 定，反訴求為命被上訴人給付181萬5,761元之判決。

21 三、原審認被上訴人就本訴部分之請求為有理由，上訴人就反訴
22 先位部分之請求為無理由，判命上訴人應給付被上訴人200
23 萬元及自108年1月1日起算之法定遲延利息，並駁回上訴人
24 反訴先位之請求。上訴人提起上訴，並就反訴部分為訴之追
25 加，聲明本訴部分：(一)原判決廢棄。(二)上廢棄部分，被上訴
26 人在第一審之訴及其假執行之聲請均駁回。反訴部分：(一)原
27 判決關於駁回後開(二)之1.先位之訴部分廢棄。(二)1.先位之
28 訴：被上訴人應給付上訴人181萬5,761元，及自反訴起訴狀
29 繕本送達翌日即108年4月20日起至清償日止，按週年利率5%
30 計算之利息。2.追加備位之訴：被上訴人應給付上訴人181
31 萬5,761元，其中31萬5,761元自109年4月22日起，其餘150

萬元自判決確定日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第91頁，並由本院依相關卷證為部分文字修正）：

(一)兩造於107年1月1日簽訂系爭契約。

(二)被上訴人於107年1月20日交付3萬張專屬票券予上訴人。

(三)上訴人先後於107年3月27日匯付1、2月份專屬票券帳款共100萬元、同年4月25日匯付3月份專屬票券帳款50萬元，合計150萬元予被上訴人。

(四)上訴人於107年9月30日全面撤離被上訴人所提供之埔心牧場電動車經營場地。

(五)依系爭契約第4條之約定計算，上訴人得分配之107年8月份營收款為31萬5,761元。

(六)訴外人即埔心牧場主管翁金助等人與訴外人即上訴人總經理陳映誠於107年3月27日曾進行「新吉爾廠商合作問題與協議處理會議」，與會人員並簽署會議紀錄。

上開事實為兩造所不爭（見本院卷第91頁），並有系爭契約、專屬票券影本、現場照片、匯款申請書、107年8月份埔心牧場租賃業務業績表、系爭107年3月27日會議紀錄等在卷可稽（見原審卷第43至49、59至63、133、143、155至159、163、205、207頁），應堪信為真。

五、本院判斷：

(一)被上訴人請求上訴人給付107年4至7月份專屬票券帳款，為有理由：

1.依系爭契約第4條第9項、第9條分別約定：「甲方（指被上訴人）提供有效日期至107年12月31日之埔心牧場入場券（專屬票券）30,000張予乙方（指上訴人）推廣招攬客戶使用。乙方應於107年次月20日前，按月支付前一個月應付帳款新臺幣500,000元（含稅），匯入甲方指定戶頭，合計乙方全年應支付甲方6,000,000元（含稅），乙方所支付新臺幣6,000,000元（含稅）/年，完全歸甲方所有，不列入每

01 月營收分配抽成計算…。」、「甲、乙雙方若有一方違反本
02 契約書內之任何條款時，他方得請求損害賠償，並得終止契
03 約…。」（見原審卷第44、45頁）。且上訴人總經理陳映誠
04 於原審結證稱：上訴人在埔心牧場經營電動車租賃業務長達
05 20年，之前兩造是簽署電動車經營契約書，因埔心牧場主管
06 於106年底時希望上訴人幫忙推廣埔心牧場之票券，兩造才
07 將契約名稱更改為電動車「合作」經營契約書，主要變動部
08 分是新增票券銷售等語（見原審卷第264、269頁）。可知兩
09 造係約定由被上訴人於107年度提供上訴人3萬張專屬票券作
10 為招攬客戶使用，上訴人應按月給付專屬票券帳款50萬元，
11 全年合計600萬元予被上訴人。查被上訴人已於107年1月20
12 日交付3萬張專屬票券予上訴人，而上訴人僅給付被上訴人1
13 至3月份之專屬票券帳款合計150萬元，自同年4月起即未給
14 付其餘專屬票券帳款，此為兩造所不爭，顯見上訴人已違反
15 系爭契約第4條第9項之約定。又被上訴人於同年7月24日以
16 系爭A存證信函通知上訴人於同年8月1日終止系爭契約，而
17 上訴人係於同年7月27日收受上開信函，此為上訴人所自承
18 （見原審卷第339頁），並有系爭A存證信函附卷可考（見原
19 審卷第155頁），則被上訴人以上訴人違約為由，依系爭契
20 約第9條約定主張系爭契約於同年8月1日終止，並依第4條第
21 9項約定，請求上訴人給付同年4至7月份之專屬票券帳款合
22 計200萬元，應屬可取。

23 2.上訴人固辯稱：被上訴人依約應提供伊在埔心牧場經營電動
24 車所需完整場地，且被上訴人於系爭107年3月27日會議時，
25 已承諾提供系爭黑森林場地供伊使用，卻未履約，故伊無庸
26 給付系爭未付票券款等語，並以系爭107年3月27日會議紀錄
27 及證人陳映誠於原審證稱：被上訴人人員陳耀宗、翁金助於
28 系爭107年3月27日會議中，口頭承諾要提供系爭黑森林場地
29 供上訴人營業使用等語（見原審卷第265、266頁）為證。惟
30 查，證人陳映誠係上訴人法定代理人陳美玲之配偶，並擔任
31 上訴人總經理職務，利害關係密切，尚難徒憑證人陳映誠片

面指述，即遽為上訴人有利之認定。觀之系爭契約第1條約定：甲（指被上訴人）、乙（指上訴人）雙方同意以甲方埔心牧場為營業場所，牧場內營業地點如下：電動車E-300、電動四人宮廷車之陳列場地：協力車停車棚(如附表〈指系爭位置圖〉編號A04)，活動範圍：牧場場區內道路。KE-500超迷你電動車、KE-500超中迷你電動車、KE-300超小迷你電動車、KE-300基本迷你電動車之陳列場地：現超迷你電動車場地（如附表〈指系爭位置圖〉編號B01），活動範圍：現超迷你電動車場地周圍旁空地及左側樹林空地(如附表〈指系爭位置圖〉編號B01)等語（見原審卷第43頁），可徵兩造約定被上訴人應提供上訴人埔心牧場電動車營業地點為：系爭位置圖編號A04、牧場場區內道路及系爭位置圖編號B01（含周圍旁空地及左側樹林空地），尚不包括系爭黑森林場地。復依系爭107年3月27日會議就討論議題二「黑森林場地於106年12月21日合約完成後至今場地未能完成」之協議結論係記載：1.已於3/27（二）上午偕同承包廠商/新吉爾廠商/黃課長/李經理到黑森林現場場勘，了解需整理部分及做紀錄。2.目前共計11個地方需要整理，3/28（三）怪手車（追加4,000元）進場處理。3.未來整地及確認完成，需依照完成事項要拍照做紀錄等語（見原審卷第155頁）；及證人即被上訴人營業部副理陳耀宗於原審具結證稱：系爭黑森林場地並非系爭契約約定之（電動車營業地點）範圍，是因上訴人於簽約後看上該場地可辦理相關活動，遂要求被上訴人提供該場地，伊表示會盡量協助上訴人，但並未承諾一定會將系爭黑森林場地交付上訴人使用，因為合約歸合約，開會討論歸開會討論；伊於系爭107年3月27日會議後，的確有與陳映誠到系爭黑森林場地履勘，也有進行整地規劃，之後經過兩三次修改，並非完全沒有動作；埔心牧場內部雖同意交付系爭黑森林場地給上訴人使用，但要先等上訴人提出整地企劃書，而上訴人始終沒有提出，且被上訴人整地後，上訴人不滿意，所以無疾而終等語（見原審卷第285至288

頁)；證人陳映誠亦證稱：系爭黑森林場地並未約定在系爭契約內，陳耀宗雖有要求上訴人提供整地企劃書，但該處是新的遊樂設施場地，所以應由被上訴人先整理好交給上訴人，上訴人才能規劃提出企劃書等語（見原審卷第291頁），參互以觀，可知兩造於系爭107年3月27日會議開會時，上訴人曾向埔心牧場人員要求提供系爭黑森林場地供其使用，兩造人員並前往現場勘查，雖埔心牧場人員原有意交付上開場地予上訴人使用，但兩造對於系爭黑森林場地應如何開發、是否需由上訴人先提出企劃書等節，尚未達成共識。況證人陳映誠於原審證稱：上訴人於兩造簽訂系爭契約前，即向被上訴人提出系爭黑森林場地之要求等語（見原審卷第270頁），則依經驗法則判斷，倘兩造於簽約前有達成由被上訴人提供系爭黑森林場地予上訴人經營電動車之協議，豈有未將上開場地明訂在系爭契約之理？據此，被上訴人主張系爭黑森林場地非屬兩造約定其應提供上訴人電動車營業之地點等語，應屬可取。被上訴人以上訴人未提供系爭黑森林場地為由，抗辯其無庸給付系爭未付票券款，洵不足取。

3.上訴人雖抗辯：兩造於系爭107年6月21日會議中已達成「系爭契約提前於同年5月終止」及「伊返還被上訴人2萬張專屬票券」之協議，故其無庸給付系爭未付票券款200萬元云云。觀之系爭107年6月21日會議紀錄固記載：被上訴人於會中主張「合約提前於5月終止，請新吉爾開發有限公司將剩餘2萬張票券歸還牧場」；及上訴人主張「已領取的3萬張票券全數退還給牧場，已匯款之1至3月份150萬元請牧場退給新吉爾開發有限公司」等語（見原審卷第175頁）。然系爭107年6月21日會議紀錄既載明：「因雙方對合約後續執行方式未達共識，故將上呈本案報告及本此會議討論決議記錄給味全總公司，由總公司裁決後續執行方式」等語（見原審卷第175頁），顯見兩造於系爭107年6月21日會議中之上開各自主張，僅為系爭契約履約爭議之討論事項，因雙方於會中

01 無共識，尚未達成合意終止契約之意思表示合致，此由被上
02 訴人於107年9月26日寄發系爭B存證信函予上訴人時，係以
03 該存證信函主張終止系爭契約，而非主張兩造前已於系爭10
04 7年6月21日會議中合意終止契約等語（見原審卷第183至199
05 頁），即足證明上情。上訴人此節抗辯，尚不足採。

06 4.上訴人另辯稱：依系爭契約第4條第9項、第10項約定，被上
07 訴人提供之專屬票券須供伊推廣招攬客戶使用，惟埔心牧場
08 自107年1月1日起，以明顯低於伊承銷專屬票券成本200元之
09 價格，持續對外促銷埔心牧場入場優惠券，造成伊受領之專
10 屬票券全部滯銷，依民法第235條規定，被上訴人就專屬票
11 券之提供，不符合債務本旨，尚不生提出之效力；且伊與被
12 上訴人簽訂系爭契約時，難以預料被上訴人於簽約後會持續
13 以低於伊承銷專屬票券成本之價格，促銷埔心牧場入場優惠
14 券，造成伊無法以專屬票券推廣招攬客戶，卻負擔每月帳款
15 50萬元，對伊顯失公平，故依民法第227條之2第1項情事變
16 更原則規定，應免除伊給付專屬票券帳款之義務等語。然
17 查：

18 (1)依系爭契約第4條第9項約定：「甲方（指被上訴人）所提
19 供的埔心牧場入場券(專屬票券)僅提供乙方（指上訴人）
20 推廣招攬客戶使用，乙方不得將埔心牧場入場券(專屬票
21 券)轉賣。乙方所招攬工商企業團體活動，甲方應指定業
22 務人員協助接洽服務，另甲方應提供埔心牧場臉書(冊)網
23 頁，刊載乙方電動車活動訊息。」（見原審卷第45頁）；
24 及證人陳耀宗於原審具結證稱：兩造就電動車經營合作約
25 20年，被上訴人於每年合約到期時會跟上訴人續約；嗣10
26 6年底時，有新的競爭者即長期與埔心牧場配合帶團之金
27 銘旅行社與被上訴人洽談合作電動車經營及遊客招攬，並
28 向被上訴人提議每年600萬元保證收入專屬票券方案，即
29 金銘旅行社有推廣及招攬客戶能力，該旅行社帶客戶至埔
30 心牧場時，原需要購買門票才能入園，一旦跟被上訴人拿
31 專屬票券，該旅行社就可推廣客戶，被上訴人認票（指專

屬票券)就可讓其客戶入園，金銘旅行社不需要再購買門票；因兩造之前已合作19年，所以被上訴人向上訴人確認是否願以金銘旅行社所提議上開條件續約，上訴人同意後，兩造才簽訂系爭契約；專屬票券不是銷售，是給上訴人用在推廣，兩造並未約定被上訴人交付專屬票券後，被上訴人銷售門票之最低價額為何，上訴人也未要求埔心牧場不得自行出售低於每張200元之門票等語（見原審卷第284、285、288至290頁）；上訴人亦供稱：伊當初承諾要促銷以每張專屬票券200元購入3萬張入園票，是規劃要向企業團體招攬，即免費提供專屬票券給企業團體，以300元招攬團體票，類似套票性質，（該套票）包含與電動車之折扣促銷等語（見本院卷第265頁）；又埔心牧場入園券之原價全票為400元，學生票、學童票為300元，幼童票為250元之事實，有該牧場售票亭告示牌照片為證（見本院卷第165頁）。綜上各情，足徵兩造以系爭契約約定合作經營電動車之模式，係由被上訴人以低於門票原價之價格即200元，出售3萬張專屬票券予上訴人，而上訴人不得單純對外出售上開專屬票券（即入園券），必須自行規劃設計結合電動車折扣促銷之套票，自行對外推廣招攬客戶，使客戶持上開電動車套票（含專屬票券）進入埔心牧場消費，一方面可使被上訴人增加遊客入園人數之門票保證收入，另一方面由上訴人先以低廉價格取得入園券，再透過自身行銷能力招攬團體客戶，以增加所營電動車業務之營收及獲利。

- (2)上訴人雖主張：伊受領專屬票券帳款後，埔心牧場持續以低於伊承銷專屬票券成本200元之價格，對外促銷埔心牧場入場優惠券，造成伊受領之3萬張專屬票券，僅售出14張，其餘2萬9,986張滯銷等語，並提出被證2、15、17之埔心牧場促銷票券網頁為證（見原審卷第121至131、145至153、237頁）。惟查，依系爭契約第4條第10項約定，上訴人本不得單純將專屬票券轉賣，必須規劃電動車套票

並自行招攬團體客戶；且觀諸系爭契約全文，兩造並未約定被上訴人於交付專屬票券予上訴人後，不得自行促銷入園門票，或有何銷售門票之最低價格限制。又依上訴人提出之促銷優惠票券網頁，多係結合入園券、某遊樂設施體驗券、環場列車乘車券、商品折價券或下次消費抵用券等之各種套票，上開套票價格仍高於本件上訴人受領專屬票券之成本200元（見原審卷第121至125、145至153頁），則消費者本得自由選擇搭配不同方案而符合需求之優惠套票，尚難以被上訴人設計各種套票行銷，逕認上訴人滯銷2萬9,986張電動車套票，係可歸責於被上訴人。至上訴人雖提出入園券（貴賓招待券）售價每張150元之網頁資料（見原審卷第129、237頁），然證人陳耀宗於原審具結證稱：上開貴賓招待券為非賣品，是被上訴人每個月發給員工2張之福利，可能是員工在網路上轉賣等語（見原審卷第290頁），核與上開貴賓招待券左下角記載「非賣品不得轉讓」等詞相符，其上開證述應堪採信，即難以被上訴人員工私下少量轉售之貴賓招待券，逕認被上訴人有何以低於上訴人承銷專屬票券成本200元之價格，對外促銷埔心牧場入園券之行為。準此，上訴人主張依民法第235條規定，被上訴人就專屬票券之提供，不符合系爭契約債之本旨，不生提出之效力，故其無庸給付專屬票券帳款云云，即不足取。

- (3)按民法第227條之2第1項規定，所謂因情事變更，當事人得聲請法院增、減其給付或變更其他原有之效果，係以法律行為成立後，因不可歸責於當事人之事由，致情事變更非當時所得預料，而依其原有效果顯失公平為要件。如於法律行為成立後，因可歸責於當事人一方之事由，致他方受有損害者，僅生債務不履行負損害賠償責任之問題，非屬該條所稱之情事變更，自無該條規定之適用（最高法院98年度台上字第59號判決意旨參照）。上訴人主張受領專屬票券後，因被上訴人持續以低價促銷埔心牧場入場優惠

券，造成其無法以專屬票券推廣招攬客戶，此情為其簽約時難以預料，對其顯失公平，故應免除其給付專屬票券帳款之義務云云。惟查，本件尚無證據足以證明被上訴人之電動車套票（含專屬票券）滯銷，係可歸責於被上訴人，已如前述；且上訴人係主張系爭契約發生情事變更，乃可歸責於被上訴人之事由，惟此與情事變更純屬客觀之事實，限於契約成立後，發生不可預見且契約雙方均無可歸責事由之損失，始由法院以判決分配契約雙方之風險承擔不同，本件自無民法第227條之2規定之適用。上訴人此節抗辯，難認有據。

(二)反訴部分：

1.上訴人反訴請求被上訴人返還系爭已付票券款150萬元部分：

(1)上訴人主張：被上訴人於兩造簽訂系爭契約前，對伊佯稱第三人（指新競爭者金銘旅行社）向被上訴人提出可增加埔心牧場年盈餘600萬元之電動車合作條件，致伊誤信而同意系爭契約第4條第9項約定由伊承銷3萬張專屬票券之條款，且被上訴人於簽約後，持續以低於伊承銷成本之價格，對外促銷埔心牧場入場優惠券，又未履行系爭107年3月27日會議所承諾提供系爭黑森林場地、規劃同年5月份母親節檔期活動及銷售系爭電動車套票等事項，故先位依民法第92條規定，撤銷同意給付專屬票券帳款之意思表示，並依同法第179條規定，請求被上訴人返還系爭已付票券款之不當得利等語。按因被詐欺而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示；當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證責任，民法第92條第1項本文及民事訴訟法第277條前段分別定有明文。本件被上訴人既否認對上訴人為詐欺行為，依上開說明，應由上訴人就其受詐欺而為意思表示乙節負舉證之責任。

(2)觀之被上訴人所提出107年8月2日埔心牧場休閒部之簽呈記載：106/11/16本場（指埔心牧場）與金銘旅行社商談1

07年合作新構想，達成全年保證至少進場「2萬人以上」，每人300元，合計「600萬元」套裝營收遊程，另包括電動車出租營業，全年預估140萬營收分帳（埔心牧場30%，金銘旅行社70%）牧場全年合計營收740萬元；考量與上訴人長久合作情誼及原客戶優先續約原則，乃明確告知上訴人，在與金銘旅行社相同條件下，將優先考慮與其續約，上訴人慎重考慮後，同意參照金銘旅行社合作條件，年增門票600萬＋電動車經營雙方拆帳條件，107年繼續續約等語（見本院卷第237頁）；且依訴外人即被上訴人行銷企劃林筭辰於106年11月16日寄發之電子郵件（下稱系爭電子郵件）載明：2018年牧場擬與新電動車合作廠商合作，相關內容概述如下：合作廠商：創意聚落有限公司（下稱創意公司，為金銘旅行社投資公司），合作期間：107年1月1日起至107年12月31日止，為期1年。合作方式：1.牧場租用場地予創意公司營運電動車生意。2.金銘旅行社為招攬幼教及冬夏令營專案之旅行社。營收分拆：1.營業收入以30%分配埔心所抽佣，剩餘70%營收為創意公司收入。…4.金銘旅行社應於合作期間內保證招攬幼教及冬夏令營專案之來客量達「2萬人次」至牧場，牧場將電動設施作為幼教及冬夏令營活動專案項目之一，每次收入以70元計價等語（見原審卷第331頁）；及創意公司製作之PPT提案簡報亦記載：預估該公司結合主題概念，置入親子幼童體驗設施，埔心牧場2個月內較去年散客增加5千人次，團課1萬人次，合計年度電動車營收672萬5,400元等語（見原審卷第325、326頁），參互以觀，可知金銘旅行社於106年底向被上訴人提案爭取經營電動車業務時，確有向被上訴人保證門票收入達數百萬元之合作方案之事實，可以確定。被上訴人謂：於106年底時，因金銘旅行社向其提案保證招攬幼教、冬夏令營2萬人次之來客數保證，因此其估計光門票收入即有600萬元以上，才會詢問上訴人是否願以同樣條件續約等語（見本院卷第266頁），乃

01 信而有徵。被上訴人徒以系爭電子郵件記載「每次收入以
02 70元計價」等文字，臆測金銘旅行社係以每張70元之價格
03 承銷專屬票券，卻詐騙使其以每張200元之價格承銷云
04 云，尚不足採。

05 (3)參以兩造簽訂系爭契約之目的，係由被上訴人提供埔心牧
06 場內營業地點予上訴人經營電動車使用，由兩造按約定比
07 例分配電動車營業款，及由上訴人按月給付被上訴人專屬
08 票券帳款，再利用所受領之專屬票券規劃電動車優惠套
09 票，自行推銷招攬客戶。本件被上訴人已依約提供埔心牧
10 場內之地點予上訴人營業，並將金銘旅行社之保證增加門
11 票收入提案，如實轉告上訴人，請上訴人自行評估是否接
12 受競爭者之條件而優先續約，即難認被上訴人有何對上訴
13 人施以詐術之情事。而上訴人既已在埔心牧場經營電動車
14 業務約20年，當可預期及合理評估在該址經營電動車之正
15 常營業額，其亦稱105、106年度在埔心牧場之電動車年營
16 收金額依序為158萬0,803元、90萬8,749元等語（見本院
17 卷第206頁），據此，上訴人既知悉在埔心牧場經營電動
18 車之合理利潤，仍願簽訂系爭契約，理當已自行評估可能
19 之報酬與風險，亦無陷於錯誤情事可言。縱認為上訴人所
20 稱其係因被上訴人告知之不實第三人提案內容，遂同意以
21 600萬元代價承銷3萬張專屬票券乙事為真實，然該原因僅
22 屬被上訴人簽約之動機或緣由，上訴人自當評估自己是有
23 無推展3萬人入園專屬票券之業務能力後而簽約，又上訴人
24 亦確實取得被上訴人交付之埔心牧場電動車營業地點及3
25 萬張專屬票券，上訴人即無受被上訴人詐騙而陷於錯誤之
26 情形可言。

27 (4)上訴人固主張兩造召開系爭107年3月27日會議後，被上訴
28 人已承諾提供伊系爭黑森林場地、規劃同年5月份母親節
29 檔期活動及銷售系爭電動車套票等事項，事後卻未履行，
30 使伊陷於錯誤，遂於107年3月27日、同年4月25日依序給
31 付專屬票券帳款100萬元、50萬元予被上訴人，故主張撤

銷受詐欺而同意給付專屬票券帳款之行為云云。惟查，上訴人並非因受被上訴人詐騙而簽訂系爭契約，已如前述，則被上訴人依系爭契約第4條第9項約定，受領上訴人給付之107年1至3月份專屬票券帳款合計150萬元，自屬正當行使權利，難認有何詐欺行為。復觀之系爭107年3月27日會議紀錄（見原審卷第155、157頁），係兩造就上訴人遲延給付專屬票券帳款乙事協調處理情形，尚難認被上訴人依系爭契約之約定，負有提供上訴人系爭黑森林場地、規劃同年5月份母親節檔期活動及銷售系爭電動車套票之義務，此由訴外人即被上訴人人員翁金助告知上訴人總經理陳映誠：「於內部討論後，決議無法配合上訴人在牧場售票（指系爭電動車套票），主因為合約及票券是團體招攬之目的」、「若有問題再來討論」後，陳映誠回稱：「那以後再說」（見原審卷第173頁），即足證明上訴人亦明知兩造於系爭107年3月27日會議中，僅係討論由被上訴人協助上訴人在埔心牧場售票窗口出售系爭電動車套票，惟被上訴人並未承諾代銷系爭電動車套票甚明。況縱認上訴人所稱被上訴人於系爭107年3月27日會議中已承諾上開事項，嗣卻未履行乙事為真實，然此僅屬被上訴人債務不履行應否負損害賠償責任之範疇，仍難認被上訴人依約受領系爭已付票券款構成詐欺行為。

(5)承上說明，被上訴人交付專屬票券予上訴人後，仍自行以各種優惠套票對外行銷之行為，尚無民法第227條之2規定情事變更原則之適用，上訴人請求免除給付專屬票券帳款之義務，並無理由。據此，上訴人反訴先位主張依民法第92條規定，撤銷受詐欺所為同意給付專屬票券帳款之意思表示，及反訴備位主張依情事變更原則，免除其給付專屬票券帳款之義務，再依民法第179條規定請求被上訴人返還系爭已付票券款之不當得利，均屬無據。

2.上訴人反訴請求被上訴人返還系爭8月分配款31萬5,761元部分：

01 被上訴人主張：其同意依不當得利規定，返還上訴人系爭8
02 月分配款31萬5,761元等語（見本院卷第266頁），顯然對上
03 訴人此部分請求業已認諾，依民事訴訟法第384條規定，本
04 院自應本其認諾而為其此部分敗訴之判決。

05 (三)末按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，
06 各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1
07 項本文已有明定。本件被上訴人固得請求上訴人給付系爭未
08 付票券款200萬元，然上訴人亦得請求被上訴人給付系爭8月
09 分配款31萬5,761元已如前述，而被上訴人已主張以其上開
10 系爭未付票券款債權抵銷上訴人之請求（見本院卷第266
11 頁），是上二金額經抵銷後，被上訴人得請求上訴人給付系
12 爭未付票券款餘額168萬4,239元（計算式：2,000,000元－3
13 15,761元）。

14 (四)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
15 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人
16 起訴而送達訴狀，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以
17 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
18 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
19 週年利率為百分之五，此觀民法第229條第2項、第233條第1
20 項前段、第203條規定甚明，被上訴人自得據此規定，請求
21 加付法定遲延利息。查被上訴人之民事起訴狀繕本係於107
22 年12月21日寄存送達上訴人，此有送達證書存卷可查（見原
23 審卷第77頁），經10日而生送達效力，則其請求上訴人自10
24 8年1月1日起算法定遲延利息，並無不合。

25 六、綜上所述，被上訴人得請求上訴人給付系爭未付票券款200
26 萬元，而上訴人得請求被上訴人給付系爭8月分配款31萬5,7
27 61元，經被上訴人就其應給付之上開款項為抵銷後，被上訴
28 人得請求上訴人給付系爭未付票券款餘額168萬4,239元，其
29 餘部分業經抵銷而消滅。從而，被上訴人依系爭契約第4條
30 第9項約定，請求上訴人給168萬4,239元，及自108年1月1日
31 起至清償日止，按週年利率百分之五計算之法定遲延利息，

應予准許，逾此部分之請求，不能准許；上訴人反訴依民法第92條、第179條及系爭契約第4條第1項約定，請求被上訴人給付合計181萬5,761元之反訴先位之訴部分，為無理由，不能准許。原審就本訴部分，命上訴人給付被上訴人逾168萬4,239元本息，並為假執行之宣告，尚有未合，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第1、2項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴人仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。至於上訴人就原審駁回其返還181萬5,761元之反訴先位請求，及另追加備位之訴依民法第227條之2第1項、第179條規定，請求被上訴人返還上開款項之反訴備位請求，均無理由，應駁回其反訴之上訴及追加之訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴人之上訴為一部有理由，一部無理由，追加之訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 10 月 28 日
民事第十六庭

審判長法 官 朱耀平

法 官 呂明坤

法 官 羅立德

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1

第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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 109 年 10 月 29 日
書記官 顧哲瑜

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴
人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為
法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法
院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。