臺灣臺北地方法院小額民事判決

108年度店小字第1495號

原　　告
即反訴被告　雄獅旅行社股份有限公司
法定代理人　王文傑
訴訟代理人　王允澧
被　　告
即反訴原告　林淑容
兼訴訟代理人江晃輝

上列當事人間給付取消費用事件，本院於民國108 年11月7 日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告林淑容應給付原告新臺幣壹萬零陸佰柒拾元，及自民國一百零八年九月六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

被告江晃輝應給付原告新臺幣壹萬零陸佰柒拾元，及自民國一百零九年二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。

訴訟費用新臺幣壹仟元由被告林淑容、江晃輝負擔。

本判決第一項得假執行；但被告林淑容如以新臺幣壹萬零陸佰柒拾元為原告預供擔保後，得免為假執行。

本判決第二項得假執行；但被告江晃輝如以新臺幣壹萬零陸佰柒拾元為原告預供擔保後，得免為假執行。

反訴原告之訴駁回。

反訴部分，訴訟費用新臺幣壹仟元由反訴原告林淑容、江晃輝負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

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。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，或當事人兩造所主張之權利，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年度臺上字第262 號判決參照），此即包含兩者在法律上或事實上關係密切，而審判資料有其共通性或牽連性者而言（最高法院98年度臺抗字第1005號裁定參照）。經查，原告主張被告2 人任意解除契約，應依兩造所簽訂之契約負損害賠償責任，惟被告2 人於本訴訴訟程序進行中，主張其因不可歸責於己之事由方解除兩造所簽訂之契約，原告應依民法第249 條第4 項之規定返還其已為給付之訂金，實屬就同一事件所生爭議提起反訴，有民事答辯及反訴狀在卷可稽（參見本院卷第63頁至第65頁），其反訴之標的與本訴之標的之法律關係發生之原因及其防禦方法有牽連關係，揆諸上開規定，被告即反訴原告提起反訴合於民事訴訟法第259 條及第260 條第1 項之規定，應予准許。

二、次按，訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255 條第1 項第3 款定有明文。查原告起訴時，原請求被告林淑容應給付原告新臺幣（下同）21,340元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息。嗣於民國109 年1 月8 日具狀追加被告江晃輝為被告，並變更聲明為：㈠被告林淑容應給付原告11,753元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息。㈡被告江晃輝應給付原告11,753元，及自民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息，核其所請求之基礎事實同一，且不甚妨礙被告2 人之攻擊防禦，爰准其追加。再者，反訴原告林淑蓉於108 年9 月10日提起

反訴請求反訴被告返還定金時，僅以林淑蓉為反訴原告，然因反訴被告於109 年1 月8 日具狀追加江晃輝為被告，反訴原告林淑蓉遂於109 年2 月11日言詞辯論時追加江晃輝其為反訴原告，核其所請求之基礎事實同一，且不甚妨礙反訴被告之攻擊防禦，爰准其追加。

貳、本訴部分：

一、原告部分

㈠原告起訴主張：

1.被告2 人於108 年6 月4 日以原告所有之官方網站報名參加原告公司所舉辦於108 年8 月12日出發之「特選克羅埃西亞10日～絕美十六湖・杜布洛尼克古城・童話布雷德湖・世界遺產・帝國風華維也納」國外團體旅遊行程（下稱系爭行程），並線上簽署國外團體旅遊定型化契約書（下稱系爭契約），約定團費每人為68,900元，被告2 人則於108 年6 月4 日以線上刷卡之方式繳付系爭行程之定金共計20,000元。

2.嗣因被告江晃輝受有左臀部拉傷之傷害，被告江淑容須居家照護，被告2 人遂於系爭行程出發前7 日即108 年8 月5 日以電子郵件之方式告知原告被告2 人欲取消參加系爭行程，惟原告已於被告2 人簽訂系爭契約後，即分別為被告2 人預定並墊付住宿費21,753元（計算式：歐元634 元x匯率 34.31 ＝新臺幣21,753元，元以下四捨五入），致原告因而受有財產上之損害，又扣除被告2 人於日前已繳納之定金共計20,000元，原告自得依系爭契約第13條第3 項請求被告林淑容、江晃輝應分別賠償原告11,753元（計算式：21,753元x 2 人－定金20,000元÷ 2 人＝11,753元），並以此為先位聲明。

3.復原告因被告2 人任意於系爭行程開始前7 日解除系爭契約，原告亦得依系爭契約第13條第1 項第4 款請求每名團員賠償系爭行程團費之百分之30，是被告2 人應分別賠償原告20,670元（計算式：團費68,900元x 30% ＝20,670元），扣除被告於日前所給付之20,000元，被告2 人應分別給付原告10

,670元（計算式：20,670×2人－定金20,000元÷2人＝10,670元），並以此為備位聲明。

4.惟上開債權迭經催討未果，爰依系爭契約提起本件訴訟，並聲明：⑴先位聲明：①被告林淑容應給付原告11,753元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；②被告江晃輝應給付原告11,753元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑵備位聲明：①被告林淑容應給付原告10,670元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；②被告江晃輝應給付原告10,670元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

㈡對被告答辯稱：

1.不可抗力係指人力所不能抗拒之事，然本件被告江晃輝因左臀部拉傷而無法參加系爭行程實屬因其自身因素所致無法履行系爭契約，非屬不可抗力。

2.又系爭契約實係由交通部觀光局、消費者保護基金會所制定之屬定型化契約，且原告亦提出相關單據佐證原告確實因被告2人取消系爭行程而受有損失，自無違反消費者保護法及民法之規定，系爭契約第13條仍為有效之約定。

3.原告代訂之公司確係於阿爾巴尼亞，然其與旅行地克羅埃西亞為鄰近國家，原告以位於阿爾巴尼亞之公司為被告等訂定旅遊元件亦屬合理。至請款單所載關於一位領隊、一位乘客為免費，實與本案無關，旅客仍係依照訂房之金額收取費用，又原告與供應商間之款項係以月結之方式計算，是本案款項於行程完成後即108年8月21日再行結算實屬當然。

二、被告答辯稱：

㈠被告江晃輝於108年7月下旬參加登山活動導致左臀部拉傷而無法長途旅行，且需要被告林淑容照料其日常生活及居家照護，遂於108年8月1日以電子郵件告知原告上情，並請求原告同意被告2人延後參加同一旅遊行程較晚出發之團體，然遭原告拒絕並要求被告2人自行解約，則被告2人解除

系爭契約實屬不可抗力且不可歸責於被告等人，自應適用系爭契約第14條之規定無須對原告負給付違約金之責。

㈡再者，系爭契約第13條關於損害賠償之規定未區分解除契約之原因、是否可歸責等不同事由，該條規定應違反誠信原則，對消費者顯失公平，依消費費者保護法第12條、民法第247條之1之規定，該條應為無效。

㈢縱原告仍得依第13條向被告等主張損害賠償，原告所提之單據係位於阿爾巴尼亞公司所發，然系爭行程係前往克羅埃西亞，且該請款單均未註明團號、旅遊地點，其上之請款日期為108年8月21日，然該日該團應返抵臺灣，是該請款單無法證明實與本案有關；復上開請款單僅載明30人之房間費用領隊及一免付費乘客，實無請求取消費用額外支出之項目，難認原告確有因被告2人未參加系爭行程而受有財產上損害。並聲明：原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

㈠本件原告主張被告2人於108年6月4日報名系爭行程，並線上簽署系爭契約，被告等則於同日以線上刷卡之方式繳付旅遊費用訂金20,000元，惟被告江晃輝於108年8月5日以電子郵件之方式告知原告被告2人欲取消參加系爭行程，原告則於該行程中墊付住宿費21,753元等情，業據原告提出被告林淑容之會員資料、系爭行程之行程表、國外團體旅遊定型化契約書、電子郵件對話紀錄、繳付旅遊費用訂金電子記錄、原告官方網站訂購報名須知、系爭行程訂購頁面、地接社landways之INVOICE暨兆豐國際商業銀行匯款水單等件影本在卷可稽（見本院卷第15頁至第49頁、第125頁、第127頁、第169頁至第205頁），堪認屬實。然其主張為被告2人所否認，並以前詞置辯，茲述如下：

㈠觀諸兩造簽立之系爭契約，有關兩造於出發前解除契約之事由及賠償，係載於第12條、第13條、第14條及第15條，其中第12條約定「因可歸責於乙方（即原告）之事由，致旅遊活動無法成行者，乙方於知悉旅遊活動無法成行時，應即通知

甲方（即被告）且說明其事由，並退還甲方已繳之旅遊費用，乙方怠於通知者，應賠償甲方依旅遊費用之全部計算之違約金。乙方已為前項通知者，則按通知到達甲方時，距出發日期時間之長短，依下列規定計算應賠償甲方之違約金：…」、第13條第1項約定「甲方於旅遊活動開始前解除契約者，應依乙方提供之收據，繳交行政規費，並賠償乙方之損失，其賠償基準如下：…四、旅遊開始前第2日至第20日以內解除契約者，賠償旅遊費用百分之30。」；第14條約定「因不可抗力或不可歸責於雙方當事人之事由，致本契約之全部或一部無法履行時，任何一方得解除契約，且不負損害賠償責任。前項情形，乙方應提出已代繳之行政規費或履行本契約已支付之必要費用之單據，經核實後予以扣除，並將餘款返還甲方。任何一方知悉旅遊活動無法成行時，應即通知他方並說明其事由，其怠於通知致他方受有損害時，應負賠償責任。…」、第15條約定「出發前，本旅行團所前往旅遊地區之一，有事實足認危害旅客生命、身體、健康、財產安全之虞者，準用前條之規定，得解除契約。但解除之一方，應按旅遊費用百之補償他方（不得超過百分之5）」（參見本院卷第40頁），依上開條款有關解除當事人及解除事由之規定，可知系爭契約13條係旅客方（即被告）有任意解約權（不論可否歸責被告），然均依解除通知到達旅遊公司距系爭契約出發日之日數，約定被告需負不同比例之預定賠償金額，而系爭契約12條則約定旅遊公司（即原告）一方，僅在可歸責自己事由（過失）無法履行系爭契約解除權之事由解約時，依解除通知到達被告距系爭契約出發日之日數，約定原告需負不同比例之預定賠償金額，至系爭第14條及第15條，則係約定兩造均得以因不可抗力或不可歸責雙方事由致契約無法履行，或客觀上未達不可抗力不能履行狀態，然有事實足認危害旅客生命、身體、健康、財產安全之情形下，為系爭契約解除權行使，然前者事由解除者，解除一方不負損害賠償責任，後者事由解除者，解除方則以旅遊費用百分之5

為預定賠償範圍。被告固抗辯上開契約第13條關於損害賠償之規定未區分解除契約之原因及是否可歸責等不同事由，顯違反誠信原則，而對消費者顯失公平，依消費費者保護法第12條、民法第247 條之1 之規定應為無效，然此等規定之意旨，係民法第514 條之9 第1 項「旅遊未完成前，旅客得隨時終止契約。但應賠償旅遊營業人因契約終止而生之損害。」規定之契約明文化，使消費者即被告具隨時解除、終止旅遊契約之權利，惟需賠償旅遊營業人即原告因契約終止而生規劃系爭旅遊行程、墊支費用等之損害，另為合理分配解約後損害賠償之舉證責任風險，乃預設消費者即被告於一定期間內為解約通知之賠償金額，於該金額範圍內旅遊營業人即原告無須負擔其所請求損害賠償之舉證責任，然若旅遊營業人即原告欲主張預設金額範圍以外之損害，則應由其另行舉證該損害確實發生及數額之多寡，故該等規定應屬合理且有效，被告上開抗辯即非有據。

㈡查本件被告2 人雖辯稱：係因被告江晃輝於108 年7 月下旬參加登山活動導致左臀部肌肉拉傷而無發參加旅行，被告江淑容則係因需照料江晃輝致無法參加云云。然本院認於參加國外旅行前，盡量避免劇烈活動以防免事故發生致無法參與旅行，應屬一般人可明瞭之事，被告江晃輝既屬非毫無智識經驗之成年人士，對於上情應亦有所認知，其於參與登山活動之際，理應更加緩慢、小心，甚至視情況輔以登山杖等工具協助，以避免意外之發生，今其因個人疏忽之因素導致左臀部肌肉拉傷，難認屬不可抗力之事由。蓋所謂不可抗力，係指落雷、旋風、颱風、山崩、地震、戰爭、強劫等外部襲來之事變，縱盡交易觀念上之一切方法，亦不能防止其發生損害者而言（見鄭玉波著，民法債編總論，85年11月15版，第275 頁）。今被告江晃輝倘於登山過程中，益加緩慢、小心，並輔以其他輔助工具，理應可防止其損害之發生甚明，是被告江晃輝本件左臀部肌肉拉傷意外，非屬不可抗力，無系爭契約第14條之適用，而應適用第13條至明。

㈡原告先位聲明主張原告已於被告2 人簽訂系爭契約後，即分別為被告2 人預定並墊付住宿費21,753元（計算式：歐元634 元x匯率 34.31 ＝新臺幣21,753元，元以下四捨五入），致原告因而受有財產上之損害，又扣除被告2 人於日前已繳納之定金共計20,000元，原告自得依系爭契約第13條第3 項請求被告林淑容、江晃輝應分別賠償原告11,753元（計算式：21,753元x 2 人－定金20,000元÷ 2 人＝11,753元）等語，並提出地接社landways之INVOICE 暨兆豐國際商業銀行匯款水單等件為證（參見本院卷第169 頁至第205 頁），然原告自承被告2 人所參加之行程，最後包含領隊係32人出團（參見本院卷第225 頁），而觀諸卷附landways之INVOICE 暨兆豐國際商業銀行匯款水單，其上記載「Quantity 30 Accomodation&Land Service Lion Tour 、Quantity 2 Tour leader and one guest FOC（即Free of charge）」（參見本院卷第169 頁），顯見系爭行程原告實質上並未因被告2 人未參與行程而額外支出費用，僅因被告2 人未參與，致原告損失其與供應商長期合作下所得之利益，本件原告雖主張此等消極損害即其可享受之預期利益，然其未提出其與供應商長期合作之契約證明其因此所失之預期利益為何，且由原告所提供之匯款水單landways公司至多給予「Quantity 2 Tour leader and one guest FOC」之優惠（參見本院卷第169 頁至第203 頁），另原告自承其與供應商間之款項係以月結計算（參見本院卷第224 頁），是就住房部分實係以實際入住人數核費，故自無從僅以上開landways之INVOICE 暨兆豐國際商業銀行匯款水單遽認原告受有其所稱之損害，是原告先位主張依系爭契約第13條第3 項請求被告林淑容、江晃輝應分別賠償原告11,753元（計算式：21,753元x 2 人－定金20,000元÷ 2 人＝11,753元），為無理由，應予駁回。

㈢至原告備位聲明主張被告2 人任意於系爭行程開始前7 日解除系爭契約，原告得依系爭契約第13條第1 項第4 款請求每名團員賠償系爭行程團費之百分之30，是被告2 人應分別賠

償原告20,670元（計算式：團費68,900元x 30% ＝20,670元），扣除被告於日前所給付之20,000元定金，被告2 人應分別給付原告10,670元（計算式：20,670元x 2 人－定金20,000元÷ 2 人＝10,670元）部分，被告2 人固抗辯原告並無取消費用之支出云云，然旅遊行程中旅行社所應支出者包含代辦證件之行政規費、交通運輸費、餐飲費、遊覽費用、接送費等，該行程所需成本，不會因被告2 人未實際參與系爭旅遊行程而減其必要費用之支出，且基於旅行業者與國外配合供應商間行程配合之立場，距旅程開始之時間越近，越難臨時尋覓團員，故堪認原告支出之相關費用確具必要性及合理性，並屬其因被告2 人解除系爭契約而受之損害，且為合理分配解約後損害賠償之舉證責任風險，乃預設消費者即被告於一定期間內為解約通知之賠償金額，於該金額範圍內旅遊營業人即原告無須負擔其所請求損害賠償之舉證責任，是被告2 人上開抗辯尚非有據，故原告依上開系爭契約第13條第3 項約定，主張被告2 人應分別賠償原告20,670元（計算式：團費68,900元x 30 %＝20,670元），扣除被告於日前所給付之20,000元定金，被告2 人應分別給付原告10,670元（計算式：20,670元x 2 人－定金20,000元÷ 2 人＝10,670元），為有理由，應予准許。

㈤末按，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5 ；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求時，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、第203 條、第229 條第2 項分別定有明文。本件原告請求被告等所為之給付，此為以支付金錢為標的，原告自得請求被告林淑容給付自起訴狀繕本送達翌日即108 年9 月6 日（參見本院卷第55頁）起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息；請求被告江晃輝

給付自追加被告狀繕本送達翌日即109年2月4日（查被告江晃輝於109年2月3日以被告身分具狀答辯，可認被告江晃輝至遲於該日即得知悉原告請求之內容，參見本院卷第209頁）起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，併予說明。

四、綜上，原告依系爭契約第13條第1項第4款，請求被告林淑容給付10,670元，及自108年9月6日起至清償日止，按年息百分之5計算利息；被告江晃輝給付10,670元，及自109年2月4日至清償日止，按年息百分之5計算利息之範圍內，為有理由，應予准許。至原告逾此部份之請求，為無理由，應予駁回。

參、反訴部分：

一、反訴原告起訴主張：反訴原告江晃輝於108年7月下旬受有左臀部拉傷之傷害，經醫師囑言不適合長途旅行，反訴原告林淑容則須照料其日常生活及居家照護，反訴原告2人於108年8月1日向反訴被告要求延後系爭行程，然遭反訴被告拒絕並要求反訴原告自行解約，則系爭契約之解除實係因不可抗力，且未有可歸責於反訴原告之情，則反訴被告應依民法第249條第4項之規定分別返還反訴原告2人訂金10,000元，並聲明：㈠反訴被告應給付反訴原告林淑蓉10,000元，及自反訴起狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。㈡反訴被告應給付反訴原告江晃輝10,000元，及自反訴起狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、反訴被告答辯稱：不可抗力係指人力所不能抗拒之事，然本件被告江晃輝因左臀部拉傷而無法參加系爭行程實屬因其自身因素所致無法履行系爭契約，非屬不可抗力等語。並聲明：反訴原告之訴駁回。

三、本院之判斷：

㈠按訂約當事人之一方，由他方受有定金時，推定其契約成立；另契約因可歸責於付定金當事人之事由，致不能履行時，

定金不得請求返還，民法第248 條、第249 條第1 項第2 款分別定有明文。又交通部觀光局中華民國105 年12月12日觀業字第1050922838號函修正公告之旅遊定型化契約書第13條第1 項第4 款，旅遊開始前第2 日至第20日以內解除契約者，賠償旅遊費用百分之30等情。依照上開說明，反訴原告交付定金後，雙方旅遊契約即成立，反訴原告2 人事後取消契約，反訴被告依上開契約請求反訴原告2 人賠付相關必要費用，並以渠等所交付之定金扣抵，核屬有據是本件經反訴被告扣抵反訴原告2 人應賠付之金額後，反訴原告2 人以無可請求返還之金額。

四、綜上，反訴原告2 人依系爭契約、民法第249 條之規定，請求反訴被告返還定金及其利息部分，為無理由，應予駁回。

參、綜上所述，本訴部分，原告依系爭契約第13條第1 項第4 款，請求被告林淑容給付10,670元，及自108 年9 月6 日起至清償日止，按年息百分之5 計算利息；被告江晃輝給付10,670元，及自109 年2 月4 日至清償日止，按年息百分之5 計算利息之範圍內，為有理由，應予准許。至逾此部分之請求，則無理由，應予駁回。反訴部分，反訴原告2 人依系爭契約、民法第249 條規定，請求反訴原告分別給付反訴被告林淑容、江晃輝各10,000元，均自反訴起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5 計算之利息，為無理由，應予駁回。

肆、本件事證已臻明確，兩造就本件之其餘主張及攻擊防禦方法，經核均與本件本訴及反訴判決結果無影響，爰不一一予以審酌，附此敘明。

伍、本件本訴部分，原告勝訴部分係適用小額程序為被告敗訴之判決，依民事訴訟法第436 條之20條規定，應依職權宣告假執行；並依同法第392 條第2 項依職權為被告如預供擔保，得免為假執行之宣告。

陸、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條、第79條、第85條第2 項。本件訴訟費用額，本訴部分為第一審裁判費1,000

元；反訴部分為第一審裁判費，金額確定為1,000 元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　6　　日

臺灣臺北地方法院新店簡易庭

法　官　石蕙慈

以上正本係照原本作成。

對於本件判決如有不服，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，上訴於本院合議庭，並按他造當事人之人數附具繕本。

當事人之上訴，非以判決違背法令為理由不得為之，上訴狀應記載上訴理由，表明下列各款事項：

(一)原判決所違背之法令及其具體內容。

(二)依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。

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　　3　　月　　6　　日

書記官　陳尚鈺