臺灣高等法院民事判決

107年度上字第1340號

上　訴　人　林偉君
訴訟代理人　林鳳秋律師
複　代理人　劉依萍律師
　　呂柏寬律師
上　訴　人　全家便利商店股份有限公司
法定代理人　葉榮廷
訴訟代理人　孫德至律師
　　楊芝青律師
　　徐睿謙律師
　　林發立律師
　　林翰緯律師
　　王惟佳律師

上列當事人間請求損害賠償事件，兩造對於中華民國107 年9 月20日臺灣臺北地方法院106 年度訴字第1789號第一審判決，各自提起上訴，本院於中華民國108 年10月15日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人全家便利商店股份有限公司給付超過新臺幣柒拾捌萬陸仟肆佰零玖元，及自民國一０六年五月九日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息部分，及該假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，上訴人林偉君在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人全家便利商店股份有限公司其餘上訴及上訴人林偉君之上訴均駁回。

第一、二審訴訟費用由上訴人全家便利商店股份有限公司負擔十分三，餘由上訴人林偉君負擔。

事實及理由

一、上訴人林偉君（下稱林偉君）主張：伊於民國（下同）101 年4 月27日簽立委任經營契約書（下稱系爭契約），加盟上

訴人全家便利商店股份有限公司（下稱全家公司），並給付新臺幣（下同）21萬元加盟金，經營位於臺北市○○路○ 段○○○ 號1 樓文盛店（下稱文盛店），全家公司應依實際營業結算結果給付伊報酬。惟全家公司於訂約時未充分告知有「最低建議訂貨量」及「商品銷進比」，致伊經營加盟店期間，無法自由決定進貨數量，而於未能出售時，列為報廢損失，而此存貨報廢損失、盤損損失，均為計算報酬應扣除之營業費用，就此影響權益之重大事項，並非伊訂約時所知，亦未載明於契約中，被上訴人違反附隨義務，應賠償損害。又系爭契約第22條第2 款、第3 款、第6 款之約定，使伊於計算報酬時須扣除無法控制之存貨損失，有民法第247 條之1 第1 款、第2 款、第3 款顯失公平之情形而無效。伊自101 年6 月至103 年10月30日終止契約止，依此向全家公司訂貨造成存貨報廢損失達78萬6,409 元、盤損損失13萬3,560 元。伊因與全家公司締約，支出加盟金21萬元之損害，亦得請求全家公司賠償。另伊因簽立限制其訂貨之系爭契約限制，並曾於拒絕訂貨時遭全家公司營業擔當黃建維於103 年8 月21日辱罵，致影響其自由權利而受有相當痛苦，得請求非財產上之損害150 萬元。全家公司制訂「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」，已經公平交易委員會（下稱公平會）認定符合公平交易法（下稱公平法）第25條規定，而屬違反保護他人法令，並有故意過失、違背善良風俗，侵害林偉君權益。爰依民法第184 條、第195 條、第227 條、第227 條之1 、第546 條第3 項規定，求為判命全家公司應給付262 萬9,969 元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5% 計算之利息，並願供擔保准為假執行宣告。

二、全家公司則以：系爭契約第32條及明細表Ⅳ-2- ⑻已約定存貨報廢損失由林偉君負擔，並非損害。兩造簽立系爭契約前，訴外人賴玉雪已自製委任報酬損益表向林偉君說明該報廢損失約3 萬元，亦提供歷年營運數據，均包含該筆費用，並無未揭露之情形。商品銷進比或最低建議訂貨量僅為加盟者

訂貨參考，縱未揭露，亦無違反公平法，而生損害林偉君之情形。況林偉君於締約前已有充分時間審閱契約條款、難認此定型化契約條款有違反民法第247 條之1 各款規定無效之情形。又林偉君締約時交付11萬元為教育訓練費、10萬元開店準備金，林偉君於履約過程已享用過經濟上利益，不得請求返還。況其侵權行為請求權已罹於時效等語置辯，聲明駁回林偉君之訴，暨如受不利益之判決，願供擔保免為假執行之宣告。

三、原判決判准全家公司應給付林偉君99萬6,409 元，及自106 年5 月9 日起至清償日止，按年息5%計算之利息，駁回林偉君其餘之請求。兩造各就敗訴部分不服，分別提起上訴，林偉君於本院上訴聲明：㈠原判決關於駁回林偉君下列第二項部分廢棄。㈡全家公司應再給付林偉君163 萬3,560 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。對全家公司上訴答辯聲明：駁回上訴。全家公司上訴聲明：㈠原判決不利於全家公司之部分廢棄。㈡上開廢棄部分，林偉君第一審之訴駁回。並對林偉君上訴答辯聲明：駁回上訴。

四、本院之判斷：

㈠查兩造於101 年4 月27日簽訂全家便利商店委任經營契約書，由林偉君經營全家公司文盛店，系爭契約於103 年10月30日由兩造合意終止，有委任經營契約書、2FC 個人委任經營特別協議書、委任經營草約書（個人式）及委任經營契約書附帶契約書可按（見原審卷一第8 至33頁、第247 至259 頁），堪以認定。

㈡林偉君主張全家公司締約時未告知「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」之限制事項，系爭契約第22條約款之約定有顯失公平之情形，全家公司有違反附隨義務之債務不履行，並經公平會認定違反公平法，符合民法第184 條第1 項前段、後段、第2 項之侵權行為；全家公司則抗辯於締約時即已揭露告知「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」，與林偉君締

約時已給予充分時間審閱契約條款，並無違反定型化契約條款，此亦非締約後所產生之義務，並無附隨義務違反之問題，亦無違反公平交易法而對林偉君構成侵權行為之情形，縱有侵權行為，亦已罹於時效等語。茲分別論述如下：

1.依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為免除或減輕預定契約條款當事人之責任、加重他方當事人責任、其他於他方當事人有重大不利益之約定，按情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第247條之1第1款、第2款及第4款所明定。按其情形顯失公平，乃指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地，而依契約一般條款之約定，與法律基本原則或法律任意規定所生之主要權利義務過於偏離，而將其風險分配儘移歸他方負擔，使他方受有不合理之待遇，致得以免除或減輕責任，加重他方當事人之責任或其他對他方當事人有重大不利益者，再與契約中其他一般條款或法律規定加以綜合觀察，其雙方之權利義務有嚴重失衡之情形者。

2.經查：

⑴加盟業主利用其品牌、市場優勢，在加盟經營關係中提供商標或經營技術等授權，協助或指導加盟者對加盟店之經營，並收取加盟者經營加盟店所支付之對價，在繼續性的加盟經營關係中，加盟者對加盟業主在交易上之依賴程度甚深，相較之下，加盟業主為具相對市場力或市場資訊優勢地位之事業。臺灣之便利商店，以統一超商、全家公司等為市場主要品牌，並利用自有通路、物流及電腦顯示銷售數據，以其即時性、便利性，在都會區取代區域性傳統雜貨店，使欲進入此銷費市場者，僅能於此等品牌中選擇加盟，並於經營過程中，對加盟業主供貨、行銷等市場資訊提供及開發具深度之依賴性，加盟者與加盟業主締約地位即為不對等。

⑵又證人即全家公司加盟擔當賴玉雪證述：每月由伊洽談之加盟契約至少2至3家，洽談時契約說明等內容均一樣（見原審卷二第31頁反面、第32頁、本院卷一第396頁），而證人

即全家公司大港加盟店加盟者張文燕亦證述有簽立該等契約（見本院卷一第405 頁），足見林偉君所簽之系爭契約為全家公司預定與加盟者簽立之同類契約。

⑶系爭契約開宗明義即謂：「FAMILYMART便利商店係以經營食品、飲料、罐頭、雜貨、家庭百貨及書報雜誌之零售為目的，基於委任契約委託乙方（即林偉君）經營管理此一具有統一性經營手法、統一性之標示、設備、商品、裝潢及其他有關之一致性營運制度（以下總稱FM制度）之店舖」、第1 條約定：「1.甲方（即全家公司）委任乙方依本契約規定，在甲方所指定之店舖，依FM制度經營便利商店，乙方同意完全遵守甲方之經營指導、技術指導事項，專職受任其營運，並不得從事其他行為或事業之工作。2.乙方經營FM店及其商品之銷售，乙方應接受甲方之指導及受本契約之約束，並以甲方分公司之名義經營FM店。因該商品為甲方所有而乙方僅係受任經營，故該商品銷售每日營業全額為甲方所有，乙方因受任經營而占有，故應依本契約規定，按日匯回甲方，不得遲延…」、第22條約定：「1.乙方依甲方所提供之各項營運系統（訂貨、進貨及庫存管理、促銷及販賣）實施FM店之營運，乙方應完全遵守甲方之各項營運指導並實行之，致力於FM店業績之提昇。2.乙方為維持FM形象及商品組合乙方將依甲方所提供之商品目錄適時、適量、持續訂貨，並維持附件明細表（Ⅲ-4）甲方所定之商品庫存。3.乙方共識違反前項規定，不但損害乙方，且損害FM全體形象…6.乙方依甲方所提供之各項營運系統（訂貨、進貨及庫存管理、促銷及販賣）實施FM店營運，乙方應完全遵守甲方之各項營運指導並實行之，乙方不得拒絕進貨、販售，並致力於FM店業績之提昇」，有系爭契約各約款在卷可按（見原審卷一第224 、228 頁）。證人賴玉雪則證述：進銷比是用觀念性舉例與加盟者說明，舉例來說，如果我今天進了10個飯糰，之後這10個飯糰完全銷售完，就會造成完銷，完銷之後另一個部分就是機會損失，因為我們不確定這10個飯糰進到店舖之後我們不能

確認這10個飯糰銷售能夠銜接下次的銷售，這樣就會造成機會損失，如果飯糰凌晨進來，中午前就賣完了，帳上就會看到進10銷10，這樣到下次進貨還有12個小時，這12個小時內如果消費者進來看不到商品就不會購買，就會離店，所以就會造成機會損失，所以進貨時要訂購安全庫存，每個商品之進、銷比例不一定，但不希望是100%等語（見本院卷一第397頁）。而實際加盟經營期間，全家公司更會針對短效期商品，要求林偉君進貨應較銷貨多，銷貨、進貨比例並維持約80、90之百分比（即銷進比），設定部分重點商品訂購目標等情，此為全家公司所不爭執。此等應提供短效期品項，包含當日、即期之生鮮食品，如飯糰、麵包、煮食之關東煮、包子、茶葉蛋等等，多為便利商店吸引外食人口，所能提供最大之便利。加盟店舖一方面所提供之鮮食產品需具多樣性、變化性，以利品牌市場競爭、一方面為避免空架造成品牌形象受損，加盟業主得要求加盟店就特定商品應有最低進貨量、並維持一定銷貨、進貨比例，自有其必要。故全家公司係將其文盛店委託加盟者林偉君為店舖之管理營運，並為維持全家公司此加盟體系於消費市場連鎖性、一貫性及品牌形象，以提昇市場競爭力，由全家公司決定販賣商品、訂貨、進貨及促銷方式，並為相當之營運指導，有其必要性，兩造均同受其利，上開應受指導、進貨建議等之約定屬此種商業經營模式下所必要，尚難逕謂為不當。

⑷惟查系爭契約第32條委任報酬約定：「甲方對乙方，在每月月底，依該FM店之營業總利益為基準，依下列公式為計算後，設定為計算基礎額，扣除營業費用（規定於明細表Ⅳ-2-⑻）後，計算出乙方之委任報酬…」，有系爭契約可按（見原審卷一第231 頁）。關於計給加盟店之委任報酬，尚需扣除營業費用。而依系爭契約所附明細表Ⅳ-2-⑻所示，營業費用包含存貨報廢損失、盤盈損、消耗品、保全費、修繕費、水電費、清潔費、音響修繕費、郵電費、現金短溢、營業稅、統一發票、營業雜費、利息收支入等項。依其性質當屬

加盟者因受託管理店舖，其店舖本身營運之必要支出，倘基於自主管理所支出相關費用，應自行負擔，而予以扣除，即無不合。加盟業主依加盟店總體營運，扣除經營必要費用，計算報酬予加盟者，本無不合。然其中「存貨報廢損失」項目部分，於兩造經營模式中，即多包括前述短效期，含當日、即期之生鮮食品，於短期未賣出，即應報廢。此等進貨、銷貨，既為加盟店配合加盟業主其品牌經營策略，業如前述，倘因此造成商品未能出售之存貨報廢損失，多與加盟業主所掌握之市場分析、品牌及商品之行銷有關，非維持店舖本身營運所需而支出之必要費用，難認與前揭營業費用之本質完全相符。

⑸而證人賴玉雪證述：因加盟者的店都不一樣，訂購是依照商圈、天氣別、星期別去做訂購，每個加盟者的店不同，而且當時還沒有確定是哪家店舖，實際上不可能去告知每個加盟者需要訂貨的數量等語（見原審卷二第33頁反面）。足見該等進貨、銷貨需配合全家公司提供之產品日異多元及隨市場調整變動，費用額並非固定不變；參酌以前述鮮食等短期食品，尚需維持最低進貨量及進貨大於銷貨，為每日所必然發生之報廢損失。而林偉君因需配合全家公司而不得自行決定經營之進貨商品及數量，以減少報廢損失，卻仍需自其委任報酬中扣除，致影響其得收取之委任報酬。全家公司將此等未能出售商品之報廢損失，以前開附合契約約定為營業損失，並將風險分配儘移歸林偉君負擔，致減輕自身風險，已加重林偉君之責任及不利益。

⑹再參諸系爭契約第23條約定：文盛店內所有庫存商品所有權均屬於全家公司所有，店內所有商品之銷售均以零售方式售予最終消費者，不得有批發或在店外銷售行為（見原審卷一第229 頁）。足見全家公司將商品置於加盟店內，僅委託加盟者出售，所有權並未移轉，於報廢時實應列為全家公司財產報廢成本，始符契約之約定本質及權利義務。又依證人張文燕證述：101 年至103 年每月委任報酬約19至21萬元，人

事成本約13至14萬元，報廢損失最高4 萬7,000 元、最低2萬8,000 元等語（見本院卷一第405 、411 頁），則大港店每月實際利潤約5 至7 萬元。而依文盛店營運報告書所示，該店101 年、102 年平均委任報酬依序為14萬292 元、15萬9,711 元，報廢損失平均3 萬3,228.85元、2 萬5,059.33元（見原審卷一第101 頁），足見報廢損失較之委任報酬相比之金額非微。綜合上情觀察，應認約定存貨報廢損失均由林偉君負擔，造成加盟店經營之困難，於兩造之加盟經營關係中，權利義務已嚴重失衡。

⑺縱依文盛店之營運報告書所示，101 年、102 年月平均報廢損失補助分別為1,038.46元、2,300 元（見原審卷一第101 頁），互核證人張文燕證述：101 年至103 年間，每月存貨報廢損失會補助約1,500 元至2,000 元不等等語（見本院卷一第412 頁）。全家公司就報廢損失給予僅數千元之補助，較諸前述兩加盟店之存貨報廢損失，顯難認已調整其權利義務之失衡狀態。是認與系爭契約第22條約款約定與「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」相關，因而與限制林偉君經營相關之存貨報廢損失，屬於營業費用，並於應給付林偉君之報酬中先行全部扣除之約定，為全家公司預定用於同類契約之條款而訂定之契約，並為免除自己責任、加重加盟者責任、而對加盟者有重大不利益之約定，按情形顯失公平，依前開法條之說明，應屬無效。

3.全家公司抗辯於締約時即已充分揭露，並給予林偉君充分時間審閱契約條款，約款為林偉君所明知，並無違反定型化契約條款云云。惟查：

⑴全家公司固稱於締約時交付營運報告書試算表，有揭露並告知加盟店平均每月存貨報廢損失約3 萬4,000 元，依此製作之委託報酬損益試算及加盟流程表，並提出委任報酬損益試算表、報廢損失（LOSS機會損失）說明、加盟業主資訊揭露事項確認表、切結書為憑（見原審卷一第156至168頁、第171 至174 頁、第191 、199 頁），並據證人賴玉雪證述屬

實（見原審卷二第31至33頁反面）。而林偉君於店舖經營綜合確認表中亦勾選「瞭解並同意對於公司定期擬定之重點商品訂購力須全面配合」等情，亦有店舖經營綜合確認表可憑（見原審卷一第169 頁）。林偉君並因加盟而有接受教育訓練、實地體驗學習訂購作業相關流程，有店舖體驗同意書、體驗學習表、研修評核申請表可憑（見原審卷一第175 、176 頁、第316 至318 頁）。惟上開締約及開店準備過程之事實，僅能證明林偉君知悉契約中約定應依全家公司建議為訂貨、經營加盟店之訂貨流程、損益計算方法等，且其意涵並不因銷進比、進銷比、最低建議訂貨量、機會損失等名稱差別而有異，惟此均與林偉君對於存貨報廢損失約定由其負擔，導致後續其委任報酬計算受重大不利益之結果是否知悉，尚屬有間。

⑵而林偉君加盟期間，全家公司營業擔當巡迴文盛店時，均會查核有無欠品，要求林偉君應達訂購目標、調整商品訂購比、應有備品，且會按期提供重點商品建議訂購量表，於林偉君未達要求時，亦會發指導通知書等情，有巡迴紀錄表、建議訂購量表、指導通知書可按（見原審卷二第75至110 頁），足見林偉君於實際經營文盛店時，未能完成按全家公司實際指導，應係為控制店內營收、成本而為進貨時，始得覺察由其負擔存貨報廢損失所造成經營上之沈重負擔。應認林偉君於締約時就此存貨報廢損失負擔之不利益，隱藏於接受全家公司建議訂貨後，委任報酬計算之結果中，並無法及時知悉，自難認有得為磋商變更此負擔之餘地。全家公司抗辯已於締約時揭露，並給予充分審閱期云云，揆諸前揭說明，仍難認該約定即排除前開規定之適用，而無可採。

4.至全家公司復抗辯巡迴擔當之建議、指導通知書及建議訂購量，均不具強制性，林偉君平均存貨報廢損失僅3 萬3,228 元，低於締約時告知之平均數云云。惟全家公司為維持其品牌、市場及加盟體系價值之營運模式，所約定「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」等，並非無效，僅以此將存貨報廢

損失全數約定由加盟者負擔為無效，業如前述。是全家公司此部分所為之建議、指導，林偉君是否得拒絕，及實際存貨報廢損失並不低於契約約定之抗辯，與存貨報廢損失之約定無涉，縱然屬實，尚無從為有利於全家公司之認定，附此敘明。

㈢又上開存貨報廢損失約定無效，林偉君得請求之金額為何部分，茲分述如下：

1.存貨報廢損失78萬6,409元部分：

查林偉君請求之委任報酬，既係以營業總利益計算基礎額後，扣除營業費用為其委任報酬。而營業費用包括存貨報費損失，而扣除之存貨報廢損失，於存貨報廢時，其所有權仍屬全家公司，依前所述，約定均由林偉君負擔為無效。該存貨報廢損失既不得自應付予林偉君之委任報酬中扣除，林偉君主張全家公司應給付已扣除之存貨報廢損失，自屬可採。又林偉君主張自101年6月起至103年10月止，共計78萬6,409元等情，與101年6月起至103年5月止之營運報告書及103年11月13日當月營運報告書累計存貨報廢損失金額相符（見原審卷一第42、101頁），而堪認定。是其認此不應扣除之存貨報廢損失造成其應收受委任報酬之損害，依民法第546條第3項之規定，請求全家公司應給付此部分金額，應屬可採。至上開存貨報廢損失，有無林偉君自行訂購所造成，於存貨報廢損失尚未經公平約定前，應歸全家公司負擔之結果無涉，況全家公司亦表示就此部分已無法還原確認等語（見本院卷一第304頁），則就此報廢品進貨有無應歸林偉君負擔之部分，既未舉證以實其說，自無可採。至報廢補助係於林偉君得請求之委任報酬中其他計算項目中，並非於存貨報廢損失中計算，有上開營運報告書可按，足見林偉君此部分請求，並不包含報廢補助在內，自毋庸另扣除此部分金額之必要，附此敘明。

2.盤損損失13萬3,560元部分：

查系爭契約所附明細表Ⅳ-2-⑻所示，營業費用包含盤盈損

項目，業如前述。而所謂盤盈損為實地盤點庫存額與帳上庫存額之差異額（見原審卷一第245 頁），此點差異即屬加盟店經營中，保管商品義務，而屬加盟者應負擔營業費用無訛，亦與約定進貨、銷貨比例、建議訂貨比例無關。盤盈損約定由林偉君負擔，即無不當。林偉君主張全家公司應給付13萬3,560 元，即屬無據。

3.林偉君主張其與全家公司締約，支出加盟金21萬元之損害部分：

查林偉君分別於101 年3 月16日、同年4 月30日依序支付全家公司11萬元、10萬元，有草約金收據、開店準備金收據、草約金及支票影本可按（見原審卷一第109 、110 、252 頁）。而依加盟業主資訊揭露事項確認表所示，草約金用途為教育訓練費、開店準備金之用途為開店相關費用及商標使用權等，並依兩造簽立之委任經營草約書第6 條、第7 條之約定，除因加盟者健康檢查被判定不合格或未完成實務教育訓練外，教育訓練費均不予返還，及依系爭契約明細表Ⅲ-1規定開店準備金於締結契約同時支付，不論因任何原因致加盟契約終止均無需返還（見原審卷一第171 、243 、249 、250 頁）。又兩造約定之存貨報廢損失負擔之約定，固符合民法第247 條之1 之規定，應認有無效之事由，亦僅該約款為無效，並非系爭契約全部無效。兩造間之加盟關係係自101 年6 月至103 年10月止，業如前述，林偉君已有實際使用全家公司文盛店及商標；且林偉君亦有接受全家公司教育訓練，有前述體驗學習表、研修評核申請表可稽（見原審卷一第176 頁、第316 至318 頁），並屬加盟所必要之費用。全家公司抗辯林偉君支出之21萬元之對價已給付，已無從返還等語，應屬可採。林偉君既未曾合法終止或解除系爭契約，其仍主張倘知有進銷比、最低建議訂貨量等不公平條款，即無締約，而請求返還上開21萬元云云，於法即屬無據。

4.林偉君主張其因簽立限制其訂貨之系爭契約，並曾於拒絕訂貨時遭全家公司營業擔當黃建維於103 年8 月21日辱罵，致

其自由權利受有相當痛苦，得請求非財產上之損害150萬元部分：

⑴民法第227條之1雖規定：債務人因債務不履行，致債權人之人格權受侵害者，準用第192條至第195條及第197條之規定，負損害賠償責任。則自需債務人因債務不履行，並確致債權人人格法益因此債務不履行受侵害，且情節重大者，始得準用。查林偉君有依系爭契約，接受全家公司指導、建議，以適時、適量訂貨，以維持加盟經營之義務，業如前述，縱造成林偉君訂貨上之不自由，亦難認全家公司有債務不履行，自與上開條文規定得請求賠償之要件，仍難認有相符，故林偉君此部分請求，並無理由，不應准許。

⑵林偉君另提出其配偶陳育任與第三人對話，表示係於103年8月21日拒絕訂貨時遭全家公司營業擔當黃建維辱罵，造成其精神壓力巨大云云（見本院卷一第437頁、卷二第83至94頁），惟其內容已為全家公司否認，是否為真，已非無疑。倘若為真，依林偉君所述，其對象亦非針對林偉君。觀之對話過程中，第三人有表示：不是跟你說這個禮拜就要回傳、你有沒有發現自己的OC進銷已經破百、我就跟你說，你就聽我說，不要每次在那裡找藉口…結果你傳給我的數字是有狀況的，啊你也不會覺得很奇怪…等語，對陳育任有所不滿，而間雜於對話中因有爭執氣憤而為不雅之用語，核其情節亦僅要求陳育任應為適時、適量訂貨之契約義務，亦難認與上開條文規定相符，此部分證據尚無從為有利於林偉君之認定，自無再傳訊黃建維為證人之必要。

㈣林偉君復主張全家公司締約時未告知「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」之限制事項，已違反系爭契約之附隨義務，得依民法第227條、第227條之1之規定為請求云云，全家公司則否認此為契約之附隨義務，且稱未有違反。按所謂契約之附隨義務，乃指契約成立生效後，為輔助實現債權人之給付利益或保護債權人人身或財產上利益，於契約發展過程基於誠信原則或契約漏洞之填補所生之義務，屬於契約整體

義務群之一環，與契約之主給付義務及從給付義務相同，必於契約成立生效後始能發生，在此之前，尚無契約之附隨義務可言（最高法院103 年度台上字第144 號判決採相同見解）。本件系爭契約並無締約時未告知「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」等限制事項之情形，契約效力並未受影響，業如前述。且林偉君既自陳全家公司於締約時有未充分揭露事項，而有違反公平法等其他法令規範，即存在於系爭契約成立之前，並非契約成立生效後所生之附隨義務，全家公司自無違反系爭契約義務之情事，依前揭說明，林偉君依民法第227 條、第227 條之1 之規定，分別請求全家公司為前開各項給付，均屬無據。

㈤林偉君復主張全家公司締約時未告知「最低建議訂貨量」、「商品銷進比」之限制事項之行為，經公平會認定違反公平法第25條，符合民法第184 條第1 項前段、後段、第2 項之侵權行為，得請求損害賠償云云。全家公司則抗辯已罹於時效。查：

1.林偉君於103 年10月30日即與全家公司終止契約，林偉君所主張之存貨報廢損失、盤盈損、支付加盟金及精神因此受有痛苦等損害亦係於契約終止前所生，其請求權時效自斯時即得起算，林偉君於106 年3 月31日提起本件訴訟，有起訴狀法院收文戳章可按（見原審卷一第5 頁），早已罹於2 年時效，全家公司抗辯林偉君此部分請求已罹於時效，即屬可採。

2.查公平會以全家公司要求加盟店必須接受訂貨指導、銷進比不得大於95% ，卻未於加盟契約中記載，締約前亦未告知，經營期間卻常以擔當週間巡迴紀錄表要求加盟店訂購一定數量商品，因未事先揭露最低建議訂貨量及商品銷進比之事項，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平法第25條規定，經公平會以105 年9 月19日公處字第105104號處分裁處全家公司300 萬元並限期命改正後，全家公司提起行政訴訟，經臺北高等行政法院以105 年度訴字第1686號判決駁回

，全家公司提起上訴，經最高行政法院於107年9月13日，以107年度判字第530號判決駁回上訴，而告確定，業經本院依職權調閱上開卷宗查核無訛，固堪認定。

3.而公平法第30條規定事業違反本法之規定，致侵害他人權益者，應負損害賠償責任。同法第32條規定：本章所定之請求權，自請求權人知有行為及賠償義務人時起，2 年間不行使而消滅；自為行為時起，逾10年者亦同。其時效規定與民法第197 條第1 項規定並無不同。足認違反公平法第25條之規定，而應依公平法第30條負損害賠償責任，其本質仍屬侵權行為，其時效之起算並無特別規定。林偉君復未證明有何中斷時效之事由，其稱應自公平會105 年9 月9 日作成裁罰處分書時起算云云，即無可採。是林偉君主張依侵權行為之法律關係，請求全家公司為給付，並無更有利於林偉君之判斷，而無可採。

五、綜上所述，全家公司以附合契約之方式約定林偉君需依全家公司建議進貨，卻將存貨報廢損失均約定由林偉君負擔，顯失公平，該約定依民法第247 條之1 之規定為無效。從而，林偉君依民法第546 條第3 項規定，請求全家公司給付78萬6,409 元，及自起訴狀繕本送達翌日，即106 年5 月9 日（見原審卷一第55頁送達證書）起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，即無理由，不應准許。從而，原審就超逾上開應准許部分，為全家公司敗訴之判決，並依兩造之聲請，分別為准、免假執行之諭知，尚有未洽，全家公司上訴指摘原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如主文第2 項所示。至於上開應准許部分，原判決判命全家公司給付及為准、免假執行之諭知，並上開不應准許部分，原判決為林偉君敗訴之諭知，並駁回其此部分假執行之聲請，均核無不合，兩造上訴意旨分別指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，不應准許，應分別駁回其上訴。

六、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。

七、據上論結，全家公司之上訴一部為有理由，一部為無理由，林偉君之上訴為無理由，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　　108　　年　　11　　月　　5　　日

民事第十庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　邱　琦

法　官　陳筱蓉

正本係照原本作成。

全家便利商店股份有限公司不得上訴。

林偉君如不服本判決，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　　108　　年　　11　　月　　5　　日

書記官　陳珮茹

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。