

智慧財產及商業法院民事判決

112年度民商上易字第3號

上訴人 周裕翔

訴訟代理人 吳蕙蓉律師

被上訴人 俊豐實業有限公司

法定代理人 蕭又瑜

被上訴人 新生堂國際有限公司

法定代理人 蘇柏夫

上二人共同

訴訟代理人 練家雄律師（兼送達代收人）

羅文陽律師

上列當事人間給付違約金等事件，上訴人對於中華民國112年2月13日臺灣臺北地方法院111年度智字第29號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於112年10月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、上訴人應給付被上訴人俊豐實業有限公司新臺幣壹拾捌萬元，及自民國一百一十二年六月三十日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

三、第二審訴訟費用（含追加之訴）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項：

一、依現行智慧財產案件審理法（民國112年1月12日修正、同年8月30日施行）第75條第1項前段規定：本法中華民國112年1月12日修正之條文施行前，已繫屬於法院之智慧財產民事事件，適用本法修正施行前之規定。本件係智慧財產案件審理法修正施行前繫屬於本院，應適用修正前之規定，合先敘明。

二、按在第二審為訴之變更或追加，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項但書、第255條第1項第2款定有明文。本件被上訴人俊豐實業有限公司（下稱俊豐公司）於審理中對於上訴人依代銷合約第12條、商標授權協議第8條追加請求支付本件訴訟第一、二審支付之律師費用新臺幣（下同）18萬元（見本院卷第100至102、132頁），核其追加請求之基礎事實與原起訴請求之基礎事實，均係本於上訴人違反代銷合約第7條、第8條及商標授權協議第2條而構成違約所支出之律師費用，上訴人雖不同意追加（見本院卷第132頁），然依上開規定，應予准許。

貳、實體事項：

一、被上訴人主張：

（一）上訴人為藥師，其所代表之禾全藥局曾於109年5月19日與被上訴人俊豐公司簽立代銷合約（下稱系爭代銷合約）及於同日與被上訴人新生堂國際有限公司（下稱新生堂公司）簽立商標授權協議（下稱系爭協議），兩造於系爭代銷合約第7條、第8條約定上訴人對外售價需依照被上訴人之定價出售，且不得自行在非實體店面銷售，又系爭協議第2條亦約定將「威瑪舒培」即商標註冊證號第01724669號商標（下稱系爭商標）授權區域限於禾全藥局之實體店面，並於系爭代銷合約第11條約定，如上訴人違反上開約定，被上訴人俊豐公司有權請求權利金10萬元、懲罰性違約金10萬元，及歸還自合約日起之所有全額代銷佣金並登報道歉，另系爭協議第7條亦明定若上訴人違約時，被上訴人新生堂公司有權請求懲罰性違約金20萬元並登報道歉，故上訴人自應依上開約定對被上訴人分別負違約責任。然被上訴人於110年9月22日發覺上訴人於蝦皮購物網站以帳號ssseva3155號架設「威爾健康」賣場（下稱系爭蝦皮網路賣場），擅自使用被上訴人之「舒利視膠囊Plus60入」及系爭商標之產品（下稱系爭產品）外盒包裝圖片並削價出售系爭產品，被上訴人遂於同月30日寄發存證信函給上訴人通知解除契約，該函於110年10月1日送達上訴人。被上訴人之地區主任即訴外人萬明嘉與

01 副總經理即訴外人蘇淑君亦曾於110年10月4日至禾全藥局告
02 之上訴人違約責任與解除契約後之相關產品清算、請款與退
03 貨。上訴人自應依系爭代銷合約第11條約定給付權利金10萬
04 元、懲罰性違約金10萬元，並退還如附表三（原審判決誤載
05 為附表二）之代銷佣金給被上訴人俊豐公司，另依系爭協議
06 第7條給付違約金20萬元給被上訴人新生堂公司。爰依系爭
07 代銷合約第11條、系爭協議第7條之約定提起本件訴訟等
08 語。

09 (二)本件上訴人以系爭網路賣場銷售系爭產品，業已違反代銷合
10 約第7條、第8條及商標授權協議第2條而構成違約，被上訴
11 人俊豐公司自得依代銷合約第12條及商標授權協議第8條
12 「違約之一方應負擔他方所支出之律師費用與訴訟費用」之
13 約定，請求上訴人給付因本件訴訟所支出之律師費用，爰追
14 加主張上訴人應給付被上訴人俊豐公司18萬元。

15 (三)臺灣臺北地方檢察署112年度偵續字第4號案件(下稱系爭刑
16 案)檢察官對上訴人為不起訴處分無礙本件上訴人違約之認
17 定，觀系爭刑案檢察官僅係因相關事證尚不足以認定上訴人
18 確有與李盈瑩共同侵害著作財產權之犯意聯絡及行為分擔，
19 依罪疑唯輕原則對上訴人為不起訴處分，惟是否該當共同侵
20 害著作財產權之構成要件與是否構成民事違約乃屬二事，且
21 刑事案件之認定本即不拘束民事案件，原審判決既已詳予認
22 定上訴人確已構成違約而應負違約責任，上訴人復無法提出
23 其他事證支持其本件不適用民法第224條之主張，其上訴自
24 屬無理由。

25 二、上訴人抗辯則以：

26 (一)上訴人與被上訴人新生堂公司簽立系爭協議後，新生堂公司
27 即於109年9月1日將系爭商標權移轉予訴外人臺灣威瑪舒培
28 有限公司(下稱威瑪舒培公司)，是於被上訴人新生堂公司將
29 商標權移轉予威瑪舒培公司之同時，對上訴人就系爭協議已
30 陷於給付不能之狀態，且可歸責於被上訴人新生堂公司，則

01 上訴人依民法第226條、第256條之規定，請求解除契約，自
02 屬有據。

03 (二)上訴人與被上訴人之業務窗口賴瓊芳於實際配合履約之模
04 式，客觀上僅由上訴人一人出面與賴瓊芳為連繫、下單及進
05 貨等事宜；而於群組實際對話之賴瓊芳根本不認識李盈瑩，
06 主觀上亦從未因李盈瑩偶於群組中之發言而誤認李盈瑩為上
07 訴人之代理人或使用人。況且，李盈瑩亦不知悉系爭兩份合
08 約之具體內容，更未任職於禾全藥局或實際參與禾全藥局之
09 經營，自無為上訴人履行系爭二份合約之意思，確非上訴人
10 之代理人或使用人。李盈瑩既非上訴人之代理人或使用人，
11 其於自行創設之系爭蝦皮帳號上架或販售任何商品，皆與禾
12 全藥局及上訴人完全無關，上訴人並無任何違反系爭代銷合
13 約或系爭協議之行為。

14 (三)李盈瑩將系爭產品上架於其個人申設、經營之蝦皮賣場，核
15 屬李盈瑩之個人侵權行為，並非為上訴人之利益所為之行
16 為，亦非履行協議之行為；而上訴人未與李盈瑩共同經營系
17 爭蝦皮賣場，並不知悉李盈瑩將系爭產品上架販售，且李盈
18 瑩販售系爭產品之收入亦與上訴人及禾全藥局無關，與李盈
19 瑩間並無任何犯意聯絡或行為分擔，並經系爭刑案為不起訴
20 處分在案，李盈瑩個人之侵權行為，不適用民法第224條之
21 規定，自與上訴人全然無涉。

22 (四)倘本院認定上訴人有違約情事，系爭蝦皮帳號並非上訴人所
23 申設，亦非上訴人所經營，李盈瑩出售系爭產品之價款亦非
24 上訴人所取得，且李盈瑩出售系爭產品之數量亦僅有上訴人
25 贈與李盈瑩之「唯一一瓶」；再者，上訴人對於李盈瑩於其
26 個人賣場販售系爭產品之行為完全不知情，顯無任何以競價
27 方式，影響系爭產品在市場上之價格之主觀意思。又被上訴
28 人主張之違約事實，並未對被上訴人造成任何實際上之損
29 害，則被上訴人俊豐公司請求10萬元之懲罰性賠償金、被上
30 訴人新生堂公司請求20萬元之懲罰性賠償金，顯有過苛，並
31 非公允。

01 三、原審為被上訴人部分勝訴之判決，上訴人對敗訴部分不服，
02 提起上訴，並聲明：(一)原判決不利上訴人之部分廢棄。(二)上
03 開廢棄部分，被上訴人第一審之訴駁回。(三)第一、二審訴訟
04 費用由被上訴人負擔。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)
05 歷審訴訟費用由上訴人負擔。被上訴人俊豐公司於本院第二
06 審審理中，為訴之追加，並聲明：上訴人應給付被上訴人俊
07 豐公司18萬元及自112年6月27日民事答辯暨爭點整理狀送達
08 上訴人翌日起至清償日止，依年息5%計算之利息。上訴人就
09 追加之訴辯明聲明：追加之訴駁回。

10 四、本件法官依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第
11 3款、第3項規定，整理兩造不爭執事項並協議簡化爭點如下
12 :

13 (一)不爭執事項（見原審卷第127至128頁、本院卷第134頁）：

14 1.上訴人為藥師，其所代表之禾全藥局曾於109年5月19日與被
15 上訴人俊豐公司簽立系爭代銷合約，及於同日與被上訴人新
16 生堂公司簽立系爭協議等情，亦有系爭代銷合約、系爭協議
17 附卷為證（見原審卷第29至30、31至32、33頁）。

18 2.系爭蝦皮網路賣場曾於110年9月22日刊登系爭產品外盒包裝
19 圖片，售價為單價899元等情，復有該商品網頁翻拍畫面、
20 訂購商品網頁畫面存卷為據（見原審卷第35至40頁）。

21 3.被上訴人曾於110年9月30日寄發存證信函給上訴人通知解除
22 契約，該函於110年10月1日送達上訴人等節，併有該存證信
23 函、收件回執可資佐證（見原審卷第45至48頁）。

24 (二)本件爭點：（見本院卷第134至135頁）

25 1.系爭協議是否業經上訴人撤銷而無效或因解除契約失其效
26 力？

27 2.上訴人是否曾由其自己或以李盈瑩為代理人或使用人，以系
28 爭蝦皮網路賣場銷售系爭產品而違約之行為？

29 3.被上訴人請求上訴人應退還如原判決附表三所示之代銷佣
30 金，是否有據？

31 4.被上訴人請求上訴人應給付權利金、違約金是否可採？如

01 是，其違約金數額有無過高應予酌減之情形？

02 5.被上訴人俊豐公司依代銷合約第12條、商標授權協議第8條
03 請求上訴人支付本件訴訟第一、二審支付之律師費用18萬
04 元，是否有理由？

05 五、本院得心證之理由：

06 (一)系爭協議是否業經上訴人撤銷而無效或因解除契約失其效
07 力？

08 1.按民法上所謂詐欺，須有欲使相對人陷於錯誤，故意示以不
09 實之事，令其因錯誤而為意思表示之行為，始足當之（最高
10 法院87年度台上字第548號判決意旨參照）。又民法第226條
11 所謂給付不能，係指依一般社會觀念，其給付無法履行而言
12 （最高法院99年度台上字第111號判決意旨參照）。

13 2.查系爭商標現雖經註冊登記以威瑪舒培公司為商標權人等
14 情，有系爭商標單筆詳細報表可稽（見原審卷第147頁）；
15 然於上訴人與被上訴人俊豐公司或被上訴人新生堂公司簽立
16 系爭代銷合約或系爭協議之109年5月間，系爭商標權人為被
17 上訴人新生堂公司，即系爭商標實係於109年4月1日移轉由
18 被上訴人新生堂公司為商標權人，之後始於109年9月1日移
19 轉由威瑪舒培公司為商標權人等情，有商標單筆詳細報表、
20 商標註冊簿存卷為憑（見原審卷第147至150頁），則上訴人
21 與被上訴人等簽訂上開契約文件時，被上訴人新生堂公司確
22 係系爭商標之商標權人，自無任何以客觀上非商標權人，卻
23 訛詐使上訴人意思表示陷於錯誤之情形；況依據威瑪舒培公
24 司於112年1月10日函覆原審法院陳報狀所附該公司與被上訴
25 人新生堂公司於109年6月15日簽立之商標授權契約第3條第3
26 項已清楚約明「乙方（即被上訴人新生堂公司）將系爭商標
27 移轉予甲方（即威瑪舒培公司）前，已由乙方本於商標權人
28 之地位授權使用系爭商標之第三人，於本契約訂定後，視為
29 本契約所稱乙方再授權之第三人，該第三人與乙方間權利義
30 務，仍依原先該第三人與乙方之約定行之」等語，有該契約
31 附卷可查（見原審卷第217至219頁），可見被上訴人新生堂

01 公司與上訴人間所簽定之系爭協議，或被上訴人俊豐公司與
02 上訴人間所簽定之系爭代銷合約，均不因被上訴人新生堂公
03 司將系爭商標移轉給威瑪舒培公司而有任何權利義務之影響
04 。是上訴人辯稱被上訴人隱匿系爭商標業已移轉之重要資訊
05 ，以該詭詐方式使其意思表示不自由，另因系爭商標業已移
06 轉，被上訴人等已陷於給付不能乃據以解除契約云云，均與
07 上開事證不符，為不可採。

08 (二)上訴人是否曾由其自己或以李盈瑩為代理人或使用人，以系
09 爭蝦皮網路賣場銷售系爭產品而違約之行為？

10 1.按債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時
11 ，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。但當事人另有
12 訂定者，不在此限，民法第224條定有明文。該條歸定係因
13 債務人就債之履行除由其自己親自完成外，亦有藉由他人協
14 助履行之情形，然無論係由債務人親自履行，抑或藉由他人
15 協助，既均為債務人之利益而為，自應將該履約行為作為與
16 債務人行為同一之評價，乃將他人之故意或過失，由債務人
17 負同一責任，是除非他人所為並非基於債務人之授意，甚或
18 非為債務人利益所為，始無從將他人之行為之主觀歸責事
19 由責予債務人負擔。

20 2.本件上訴人固辯稱系爭蝦皮網路賣場係由其女友李盈瑩擅自
21 刊登、販售系爭產品，上訴人全然不知情，亦未參與其中，
22 故非屬上訴人之違約行為等節。然查：

23 (1)被上訴人俊豐公司與上訴人簽署系爭代銷合約後，曾以通訊
24 軟體創立群組，作為彼此聯繫系爭代銷合約事務所用，該群
25 組名稱為「威瑪舒培x禾全藥局」等情，有該群組對話訊息
26 翻拍照片可稽（見原審卷第49至67、75至77頁），並經上訴
27 人於當事人訊問時供述在卷（見原審卷第186頁），又該群
28 組成員，除被上訴人俊豐公司之業務，即使用名稱為Chiung
29 fang者、上訴人外，尚包括使用名稱為Ellen Lee之證人李
30 盈瑩等情，亦經上訴人、證人李盈瑩供證述甚明（見原審第
31 187、192頁），然該群組既為被上訴人俊豐公司與上訴人聯

01 繫與系爭代銷合約進、銷貨或商品活動等相關事項，其成員
02 本即不應包括與該群組目的不同之其他人，且系爭代銷合約
03 第8條後段、第9條約定上訴人不得將產品轉售或移轉占有或
04 所有權予同業或相關行業業者，及不得將其權利與義務之全
05 部或贈品移轉予第三人等內容（見原審卷第29頁），顯有限
06 制系爭產品僅於上訴人經營禾全藥局之銷售業務，以排除第
07 三人擅自參與為約定，則倘證人李盈瑩與上訴人就經營禾全
08 藥局以履行系爭代銷合約事務無關，自無從加入成為群組成
09 員，是上訴人辯稱係因證人李盈瑩為同個業界之其他藥廠業
10 務，始同意其加入云云，顯與事實不符。

11 (2)證人李盈瑩於前揭群組訊息中，曾提問「合約走期（見原審
12 卷第51頁），經被上訴人俊豐公司人員回答後，上訴人持續
13 就合約期限提問；另於109年8月12日因被上訴人俊豐公司人
14 員於上訴人訂購商品數量外，增加送貨商品一事，經上訴人
15 表示「了解，下次記得跟我說，謝謝」後，證人李盈瑩再
16 以「訂多少量就給多少量，金額不夠就應該先跟我們說，不
17 是自作主張，又不說」、「我無法接受業務自行擅作主張決
18 定且無通知。此商品麻煩請處理」（見原審卷第54至55頁）
19 ；另於109年11月25日討論商品活動時，證人李盈瑩亦提問
20 「時間部分您先訂是何時間給我們」、「這有圖檔嗎」、「
21 我們可以放粉絲團」、「活動時間大概多久呢」，上訴人則
22 延續該對話內容提出其預期之活動時間（見原審卷第57頁）
23 ；又於110年8月27日因上訴人訂購之商品不符被上訴人俊豐
24 公司訂購商品需滿5,000元始可出貨之條件，於被上訴人俊
25 豐公司之人員告知後，證人李盈瑩遂於群組中向被上訴人俊
26 豐公司人員要求提供新產品報價單（見原審卷第62頁），亦
27 係延續上訴人需增加、補足滿額商品所需之後續查看新產品
28 報價單之行為；其後被上訴人俊豐公司於110年9月30日寄發
29 存證信函給上訴人後，上訴人乃於隔日於該群組中將翻拍之
30 存證信函上傳，於下1秒證人李盈瑩乃再張貼非實體通路銷
31 售數量為0之網路賣場截圖（見原審卷第75至76頁）；另被

01 上訴人俊豐公司人員萬明嘉於111年3月23日因本件其認為有
02 系爭產品於非實體通路銷售之破價行為與商談和解事宜，亦
03 係與證人李盈瑩以通訊軟體聯繫等情，亦有該通訊軟體對話
04 訊息翻拍照片為憑（見原審卷第79至80頁），是證人李盈瑩
05 所參與者，為確認合約期間、要求商品退貨、配合商品銷售
06 活動排定時程、索取產品報價單、處理違約事宜，無一非屬
07 系爭代銷合約之議約、履約事項，且上訴人與證人李盈瑩均
08 為該群組成員，上訴人於證人李盈瑩為上開行為時，毫無制
09 止或質疑，反而延續證人李盈瑩之提問或續向被上訴人俊豐
10 公司人員為各事項之商議，足見上訴人確係以證人李盈瑩為
11 其履行系爭代銷合約事項之使用人。顯與上訴人與證人李盈
12 瑩供、證述僅為同個業界而進入群組，並因心直口快於業務
13 作法不合理時，不高興就直接提出，僅是出聲喝止業務不當
14 行為等語（見原審卷第192、194頁）截然不符。

15 (3)又系爭蝦皮網路賣場確實曾於110年9月22日刊登系爭產品外
16 盒包裝圖片，並標示售價為899元等情，業如前述經兩造所
17 不爭執（不爭執事項第二項），且證人李盈瑩亦於原審言詞
18 辯論時證稱：我的商店有在賣該商品等語（見原審卷第193
19 頁）；另被上訴人俊豐公司人員於110年9月22日下午1時28
20 分在系爭蝦皮網路賣場訂購系爭產品後，上訴人確係於同日
21 下午2時6分，在前揭群組向被上訴人俊豐公司訂購系爭產品
22 等情，有網路訂購畫面截圖（見原審卷第38頁）、該對話紀
23 錄（見原審卷第65頁）存卷為憑，是系爭產品於系爭蝦皮網
24 路賣場經他人訂貨後準備出貨期間，與上訴人向被上訴人俊
25 豐公司訂購系爭產品以供出貨之時間完全一致；且前述上訴
26 人於該群組張貼被上訴人俊豐公司寄發存證信函後，證人李
27 盈瑩於下1秒隨即張貼網路賣場銷售狀況截圖，顯見兩人就
28 系爭產品於系爭蝦皮網路賣場銷售，並經被上訴人俊豐公司
29 認為有違約情節而寄發存證信函一事，係經上訴人與證人李
30 盈瑩充分知悉，其2人始足以於秒差時間內分別於群組中傳
31 送截圖；又該對話後，並無任何上訴人即刻於群組中向被上

01 訴人俊豐公司人員反應非其個人所為等節，亦無證人李盈瑩
02 表示為其個人行為與履約事項無關之內容，均有對話紀錄截
03 圖可查（見原審院卷第75至77頁），亦徵證人李盈瑩於系爭
04 蝦皮網路賣場張貼系爭產品銷售訊息並完成出貨，均係於上
05 訴人與證人李盈瑩彼此意思聯絡之情形下，且屬上訴人以證
06 人李盈瑩為履約事項使用人之授意範圍內所為，自應由上訴
07 人就該行為負責，並同屬上訴人違反系爭代銷合約第7條、
08 第8條、系爭協議第2條之違約行為無誤。是上訴人辯稱乃證
09 人李盈瑩之個人行為，並援引最高法院76年度台上字第2011
10 號判決意旨，以證人李盈瑩個人之侵權行為非債之履行行為
11 等節置辯，自不可採。

12 (4)再觀另案臺灣臺北地方檢察署檢察官不起訴處分書(下稱北
13 檢不起訴處分書，見本院卷第61至64頁)第2頁倒數第10行以
14 下業務賴瓊芳證稱其「負責與禾全藥局接洽，我都是與被告
15 (即上訴人)接洽，不知道禾全藥局群組裡的『Ellen Lee』
16 是誰，我只要確認該群組裡有被告就好」，而李盈瑩早於10
17 9年2月底原證9之line群組成立之初便已在群組內，長期以
18 來多次就代銷合約相關事項於群組提問、回覆甚至決行，顯
19 見賴瓊芳雖不認識李盈瑩，惟由群組客觀上所呈現乃至賴瓊
20 芳主觀上所認知，李盈瑩縱非上訴人之同事、員工，至少仍
21 係有權處理禾全藥局相關事務之人員，否則上訴人為何於群
22 組成立之初便將李盈瑩加入群組？又為何始終允許李盈瑩直
23 接與賴瓊芳接洽，從未就該等「個人行為」為任何不知情、
24 質疑甚或制止、反對之表示？另觀北檢不起訴處分書第2頁
25 倒數第1行以下雖記載「苟該蝦皮帳號賣場係被告(即上訴
26 人)所經營，被告既然簽訂代銷合約，於收受存證信函應能
27 立即知悉解約原因，當無於收受存證信函仍於禾全藥局群組
28 詢問藥商業務之理」，惟查原證8存證信函僅概述被上訴人
29 查獲上訴人有違反代銷合約第7條及第8條之情事，並無完整
30 敘明上訴人係於何處、以何種形式銷售被上訴人產品等細
31 節，且於收受存證信函後向對方詢問及確認實屬正常，尚無

01 從逕將上訴人於群組為詢問之舉動解為上訴人未違約之證
02 明。再者，北檢不起訴處分書僅係因相關事證尚不足以認定
03 上訴人確有與李盈瑩共同侵害著作財產權之犯意聯絡及行為
04 分擔，依罪疑唯輕原則對上訴人為不起訴處分，惟是否該當
05 共同侵害著作財產權之構成要件與是否構成民事違約乃屬二
06 事，且刑事案件之認定本即不拘束民事案件，本件原判決既
07 已詳予認定上訴人確已構成違約而應負違約責任，上訴人復
08 無法提出其他事證支持其本件不適用民法第224條之主張，
09 其上訴自屬無理由。

10 (三)被上訴人俊豐公司請求上訴人應退還如原判決附表三所示之
11 代銷佣金，是否有據？

12 1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
13 民事訴訟法第277條前段定有明文。又系爭代銷合約書第11
14 條固有約定若上訴人所經營之禾全藥局違反第7條之未按定
15 價而削價出售，或違反第8條約定不得在非實體店面銷售之
16 約款時，被上訴人俊豐公司有權終止合約並請求歸還自本合
17 約日起之全額代銷佣金等情（見原審卷第29頁），自應由被
18 上訴人俊豐公司就確實有給付如原判決附表三所示代銷佣金
19 給上訴人之事實。

20 2.經查：

21 (1)因上訴人確有前揭違反系爭代銷合約之行為，經被上訴人俊
22 豐公司於110年9月30日寄發存證信函予被告，該信函經上訴
23 人於110年9月30日收受等情，有該存證信函與收件回執在卷
24 可稽（見原審卷第45至48頁），又被上訴人俊豐公司於該存
25 證信函中雖表明「解除」系爭代銷合約，與系爭代銷合約第
26 11條約定之「終止」系爭代銷合約不符，然尚不影響被上訴
27 人俊豐公司確係以該存證信函為消滅系爭代銷合約意思表示
28 之旨，僅係未生溯及既往無效而已，是自應認被上訴人俊豐
29 公司於110年9月30日已合法終止系爭代銷合約無疑。

30 (2)被上訴人俊豐公司主張上訴人曾為訂購並獲得代銷佣金之商
31 品品名、數量如原判決附表二所示，上訴人爭執實際上並未

01 收受如原判決附表二所示之產品，僅如原判決附表三等節。
02 查被上訴人俊豐公司雖提出「威瑪舒培x禾全藥局」之對話
03 紀錄，確實有如原判決附表二所示上訴人表示訂貨之情形，
04 且上訴人訂貨後雖部分有出貨錯誤，然亦經上訴人即時反應
05 ，並經被上訴人俊豐公司人員接獲處理，其後各該訂貨日期
06 至下次訂貨期間，均再無反應未收貨或錯誤寄送之情形，有
07 該對話紀錄及其中109年8月29日之完整圖文版對話紀錄可稽
08 （見原審卷第49至67、69至72頁），且上訴人亦於當事人訊
09 問時以：物流把東西給我後我會當場清點，正確就不會再反
10 應給被上訴人俊豐公司，有問題才會反應等語（見原審卷第
11 186頁），足徵被上訴人俊豐公司主張上訴人固確實有如原
12 判決附表二所示訂購商品之情形。然依據系爭代銷合約第2
13 條約定「乙方（即俊豐公司）同意提供代銷商品，並給予甲
14 方（即上訴人經營之禾全藥局）代銷佣金作為酬勞。商品及
15 佣金如：代銷威瑪舒培產品項目表」、第3條約定「在商品
16 銷售予消費者之前，乙方仍擁有商品自主及所有權，產品所
17 有權移轉給消費者前之風險由乙方負擔」、第4條前段約定
18 「委賣代銷期間，在商品銷售給予消費者後，甲方分得佣金
19 後，其於銷售價金則歸乙方所有」等節（見原審卷第29頁）
20 ，可見上訴人實際可獲得之佣金，並非於其訂購商品後即可
21 取得佣金，而須待商品確實銷售予消費者後始可析分佣金，
22 故上訴人應退還之佣金，自以上訴人訂購後，實際銷售之商
23 品數量計之。惟就上訴人實際銷售商品數量一節，被上訴人
24 俊豐公司並未舉證以實其說，且被上訴人俊豐公司亦自承其
25 人員即訴外人賴瓊芳與萬明嘉曾於109年10月4日至禾全藥局
26 辦理解約後相關代銷產品之實銷清算、請款及「退貨」程序
27 等節（見原審卷第11頁），是被上訴人俊豐公司其後既有向
28 上訴人辦理退貨，致上訴人最終銷貨非必然即為其訂購進貨
29 之數量，是自難僅憑上開對話紀錄中上訴人確有訂購原判決
30 附表二所示商品，遽以計算佣金；另上訴人既自認以最終銷
31 售商品情形如原判決附表三所示（見原審卷第165頁），自

01 應以原判決附表三作為上訴人實際銷售並依系爭代銷合約與
02 後附項目表計算其實際獲取並因其違約應退還之佣金，即總
03 金額1萬8,209元。

04 (四)被上訴人等請求上訴人應給付權利金、違約金是否可採？如
05 是，其違約金數額有無過高應予酌減之情形？

06 1.關於違約金之性質一節：

07 (1)按違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之
08 賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履
09 行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外
10 ，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生
11 損害之賠償總額。民法第250條第2項定有明文。是違約金有
12 賠償性違約金及懲罰性違約金，其效力各自不同。前者以違
13 約金作為債務不履行所生損害之賠償總額，後者以強制債務
14 之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，於債務不履
15 行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，
16 或不履行之損害賠償。當事人約定之違約金究屬何者，應依
17 當事人之意思定之（最高法院110年度台上字第2572號判決
18 意旨參照）。

19 (2)經查，系爭代銷合約第11條約定若上訴人所經營之禾全藥局
20 違反第7條之未按定價而削價出售，或違反第8條約定不得在
21 非實體店面銷售之約款時，被上訴人俊豐公司得依該條第1
22 、2項給付代銷權利金10萬元、支付懲罰性賠償金10萬元（見
23 原審卷第29頁），另依系爭協議第3條約定授權僅限於甲方
24 （即上訴人經營之禾全藥局）之實體店面，且第7條約定：
25 甲方違反本合約之約定時，視同違約，乙方（即新生堂公司
26 ）有權請求負擔懲罰性賠償金20萬元（見原審卷第33頁），
27 其約款文義均已清楚記載該違約金之性質為「懲罰性」違約
28 金，自無從反於該文義遽認屬賠償總額預定性違約金，是上
29 訴人辯稱該違約金之性質為賠償總額預定性違約金，被上訴
30 人未受有損害，自無從請求違約金云云，實不可採。是依上
31 開約定，被上訴人俊豐公司本得向上訴人請求權利金10萬元

01 、懲罰性違約金10萬元，另被上訴人新生堂公司亦得向上訴
02 人請求負擔懲罰性違約金20萬元。

03 2.關於被上訴人請求違約金是否過高一情：

04 (1)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。

05 民事訴訟法第277條本文著有明文。當事人約定之違約金過
06 高者，法院固得依民法第252條以職權減至相當之數額，惟
07 約定違約金過高與否之事實，應由主張此項有利於己事實之
08 債務人負舉證責任，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事
09 人約定之違約金額是否有過高情事，而因此排除債務人就違
10 約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任
11 。又契約當事人約定之違約金是否過高，應依一般客觀之事
12 實、社會經濟狀況、當事人實際上所受損害及債務人如能如
13 期履行債務時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，庶符
14 實情而得法理之平（最高法院111年度台上字第319號判決意
15 旨參照）。

16 (2)上訴人雖以系爭蝦皮網路賣場僅銷售唯一1瓶系爭產品，亦
17 無以競價影響系爭產品市場價格之意思，故違約金實屬過高
18 等由置辯。然查，系爭產品依據被上訴人俊豐公司與上訴人
19 之系爭代銷合約所附項目表之定價為1,200元，而上訴人於
20 系爭蝦皮網路賣場係以899元銷售等情，有該項目表（見原
21 審卷第32頁）、訂購畫面翻拍照片（見原審卷第38頁）可查
22 ，可見上訴人係以7.4折之售價，以網際網路可供不特定人
23 瀏覽之方式為市場售價，本即影響潛在消費者對購買商品之
24 價值判斷，使消費者就商品本身為比價而影響消費意願；又
25 倘上訴人依約履行，依被上訴人俊豐公司與上訴人間之項目
26 表，係以上訴人代銷商品並獲取一定成數之佣金，且亦無銷
27 售商品期間、數量之限制，並依系爭代銷合約約定於產品移
28 轉消費者前之風險亦係由被上訴人俊豐公司負擔，且於保固
29 期間內，只需包裝完整即可退換貨（見原審卷第29頁），亦
30 即上訴人本得依系爭代銷合約獲取佣金獲利，亦毋庸買斷商
31 品或為危險負擔，是以雙方本於系爭代銷合約之權利義務關

01 係，被上訴人俊豐公司以違約金10萬元、被上訴人新生堂公
02 司以20萬元，作為倘於合約暫無期限之情形下，拘束上訴人
03 不得有破價或擅自使用商標之行為，尚難認該等懲罰性違約
04 金數額過高。況系爭代銷合約、系爭協議均已特別於約款中
05 載明被上訴人為維持商標價值與形象投注大量資源等情（見
06 原審卷第29、33頁），且上訴人亦未提出其他證據，足以證
07 明其違約行為對被上訴人商品市場價值與商標價值不生影響
08 ，或其他足以衡酌違約金是否過高之證據，揆諸前開說明意
09 旨，自難認系爭代銷合約、系爭協議約定之違約金數額過高
10 。是上訴人辯稱數額過高應予酌減云云，尚不可採。至上訴
11 人再以被上訴人新生堂公司隱匿系爭商標業已移轉之事實，
12 使上訴人無從行使契約終止權，再藉以因被上訴人違約索取
13 違約金，為被上訴人新生堂公司權利濫用云云，然系爭商標
14 雖已移轉，對於上訴人本於系爭代銷合約、系爭協議之權利
15 並無任何影響，已如前述，是上訴人此部分所辯，亦不足採
16 。

17 (3)從而，被上訴人主張上訴人應給付被上訴人俊豐公司權利金
18 10萬元，懲罰性違約金10萬元，另應給付被上訴人新生堂公
19 司懲罰性違約金20萬元，自屬有據。

20 (五)被上訴人俊豐公司於第二審依代銷合約第12條及商標授權協
21 議第8條之約定，追加請求上訴人給第一、二審律師酬金為
22 有理由：

- 23 1.按我國民事訴訟法固非採取律師訴訟主義，律師費用非當然
24 為訴訟費用，惟此與當事人以契約約定律師費用，核屬二
25 事，若律師費用經當事人同意並以契約為約定，本諸契約自
26 由原則，難謂無效。
- 27 2.本件上訴人以系爭網路賣場銷售系爭產品，業已違反代銷合
28 約第7條、第8條及商標授權協議第2條而構成違約，已如前
29 述，本院已認定上訴人應負給付權利金、代銷佣金及懲罰性
30 賠償金予被上訴人之違約責任，且經核代銷合約第12條及商
31 標授權協議第8條明定「違約之一方應負擔他方所支出之律

01 師費用與訴訟費用」，上訴人既有違約，被上訴人俊豐公司
02 依前開約定請求上訴人給付因本件訴訟所支出之第一、二審
03 律師費用(被上證1，見本院卷第103、105頁)，自屬有據，
04 上訴人雖辯稱被上訴人未舉證上開費用係本件訴訟之律師費
05 用，然兩造間除本件訴訟外，並無其他民事契約履行案件，
06 為兩造所不爭執(見本院卷第190頁倒數第2行起至第191頁第
07 2行言詞辯論筆錄之記載)，且被上訴人訴訟代理人陳稱本件
08 統一由俊豐公司支付律師費用，訴訟代理人是代理被上訴人
09 2間公司，第二審也是如此等語(見本院卷第191頁倒數第2行
10 起至第192頁第1行言詞辯論筆錄之記載)，而被上訴人俊豐
11 公司代表被上訴人等已出具因本件訴訟支出律師費用之確認
12 函(上證2，見本院卷第177、179頁)，足認被上訴人等確實
13 因本件訴訟第一、二審共支出律師費用18萬元，本院審酌上
14 開律師費用與本件案件之繁雜程度尚未有不相當之情事，認
15 為被上訴人俊豐公司請求上訴人給付第一、二審律師費用18
16 萬元為有理由，應予准許。

17 六、綜上所述，上訴人未合法撤銷或解除系爭協議，系爭協議
18 仍為有效，且系爭蝦皮網路賣場販賣系爭產品之行為，確為
19 上訴人以其使用人即證人李盈瑩所為履約之行為，上訴人自
20 應就該行為負違約之責，並上訴人應退還被上訴人俊豐公司
21 之代銷佣金為1萬8,209元，另被上訴人俊豐公司主張之權利
22 金10萬元亦屬有據，就被上訴人俊豐公司、新生堂公司分別
23 主張之懲罰性違約金10萬元、20萬元亦無從證明有何數額過
24 高之情形。從而，被上訴人依系爭代銷合約第11條、系爭協
25 議第7條，請求上訴人給付被上訴人俊豐公司21萬8,209元、
26 給付被上訴人新生堂公司20萬元，及均自被上訴人以起訴狀
27 繕本送達上訴人為催告給付之翌日即111年10月4日(見原審
28 卷第99頁送達回證)起至清償日止，按年自5%計算之利息，
29 為有理由，應予准許。原審為上訴人上開部分敗訴之判決，
30 及依職權為准免假執行之宣告，並無不合。上訴人上訴意旨
31 指摘原判決對其不利部分不當，求予廢棄改判，為無理由，

01 應予駁回。又上訴人違反代銷合約第7條、第8條及商標授權
02 協議第2條而構成違約，被上訴人俊豐公司依代銷合約第12
03 條及商標授權協議第8條之約定，於第二審追加請求上訴人
04 給付被上訴人俊豐公司因本件訴訟所支出之第一、二審律師
05 費用18萬元，及自112年6月27日民事答辯暨爭點整理狀送達
06 上訴人翌日即112年6月30日（見本院卷第193頁送達回證）
07 起至清償日止，依年息5%計算之利息，為有理由，應予准
08 許。

09 七、本件判決事證明確，兩造其餘攻擊防禦之方法，經本院斟酌
10 後，認與判決結果不生影響，毋庸逐一論述，併此敘明。

11 八、據上論結，本件上訴人上訴為無理由，被上訴人俊豐公司追
12 加之訴為有理由，依修正前智慧財產案件審理法第1條，民
13 事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

14 中 華 民 國 112 年 11 月 16 日

15 智慧財產第二庭

16 審判長法 官 彭洪英

17 法 官 汪漢卿

18 法 官 曾啓謀

19 以上正本係照原本作成。

20 不得上訴

21 中 華 民 國 112 年 11 月 27 日

22 書記官 丘若瑤