

臺灣新竹地方法院民事判決

109年度重訴字第204號

原告 浩宸廣告有限公司

法定代理人 王禹翔

訴訟代理人 林君鴻律師

被告 仁發建築開發股份有限公司

法定代理人 陳重宇

訴訟代理人 張仁龍律師

高啟航律師

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，本院於民國110年10月15日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣柒佰玖拾玖萬玖仟陸佰貳拾玖元及自民國一〇九年十二月九日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣捌萬零貳佰元由被告負擔。

本判決於原告以新臺幣貳佰陸拾陸萬伍仟伍佰肆拾參元為被告供擔保後，得為假執行。但被告如以新臺幣柒佰玖拾玖萬玖仟陸佰貳拾玖元為原告供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

一、當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；上開所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第170條、第175條第1項、第176條分別定有明文。查，被告公司之法定代理人原為鍾鼎晟，嗣於訴訟進行中變更法定代理人為陳重宇，業據陳重宇具狀聲明承受訴訟（見本院卷第320頁），依前揭規

01 定，其所為之承受訴訟聲明尚無不合，應予准許，合先說
02 明。

03 二、訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基
04 礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明，不在此限，
05 民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。查，原告起訴後
06 迭經核算後開18戶之代銷報酬(見本院卷第269頁，新臺幣
07 《下同》819萬0,613元；本院卷第270頁，819萬3,637元；
08 本院卷第318頁，799萬6,653元、799萬6,629元)，原聲明求
09 為被告應給付原告819萬0,613元本、息，最後聲明求為給付
10 799萬6,629元本、息，其所為之減縮聲明並無不合，應予准
11 許，次予說明。

12 三、原告主張：兩造間於民國107年7月30日訂有永興475行銷企
13 劃合約書(下稱系爭合約書)，由廣告商即原告替被告即建商
14 行銷位於新竹縣○○市○○段000地號土地上名為「仁發喜
15 悅」之建案，迄今被告尚積欠後開18戶之代銷服務報酬共79
16 9萬6,629元未為給付，遍查系爭合約書也沒有被告所謂原告
17 應於合約期限內一定非得要支出總銷售額2%廣告費用云云
18 之義務，更況所謂廣告費用是原告自己的成本，也不是被告
19 多拿出來的錢，依民法承攬法律關係及系爭契約約定，提起
20 本件訴訟求為給付報酬等語，爰聲明被告應給付原告799萬
21 6,629元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計
22 算之利息，並願供擔保請准宣告假執行。

23 四、被告則以：兩造間固有系爭契約關係且確實有後開18戶代銷
24 成功之事實，惟於原告請求給付報酬時，依舉重明輕之法律
25 適用原則暨參照系爭合約書第9條之意旨，應扣除原告依系
26 爭契約第9條應支出之廣告行銷費用(11億9,500萬元×2%)
27 ，焉有可能於原告未將系爭建案全部銷完時，反而能夠得到
28 豁免或減免應支出廣告費用之義務，苟若如此，廣告商豈肯
29 拚力而為，本件可售金額高達11億9,500萬元之系爭建案係
30 採包銷模式，原告可領5.5%比例之佣金，獲利已高於一般
31 包櫃模式，但原告仍為浮報包括但不限於接待中心租金之廣

告行銷費用，原告又一直不願提供相關報稅資料與發票正本以供核對，且依系爭合約書第10條第11項約定，因原告僅粗略地提出DM、平面圖、透視圖，在無結案報告之前，被告亦得暫緩付款作業等語資為抗辯，爰答辯聲明求為駁回原告之訴，如受不利判決願供擔保請准宣告免為假執行，暨請求訊問證人即接手續為代銷之另家廣告公司人員李宗鍵、證人即被告前副總夏念祖、證人即被告總經理楊題銓。

五、本件不爭執事項共六點如下：（見本院卷第262至264、第318頁正面）

（一）原告於107年7月30日與被告簽訂永興475行銷企劃合約書（被證1，系爭合約書，見本院卷第78至84頁、影本），約定由原告代銷被告之仁發喜悅建案（即系爭建案），約定代銷期間自107年8月1日起至109年7月31日止。

（二）依系爭合約書第7條、行銷企劃服務費計費方式約定：「一、行銷企劃服務費：1.銷售請佣金額以5.5%計算。（含稅）……二、服務費計算方式如下：1.銷售戶銷售金額高於底價表金額（含）以上時，以該戶底價計算服務費。銷售金額低於底價表以下時，該戶以成交價計算服務費。2.預售：單戶該戶完成簽訂合約書、繳交客戶身分證影本、訂購單並繳足該戶12%自備款，方可請求甲方給付乙方就該戶所應領之服務費，單戶該戶貸款成數8成以內（含）服務費90%，剩餘10%為保留款，單戶該戶貸款成數8成以上（不含）至85成（含）服務費50%，剩餘50%為保留款。3.保留款於單戶該戶交屋後請款。」。

（三）依系爭合約書第9條廣告預算約定：「（第1項）本案之廣告預算以甲方簽定之可售總銷金額2%計算。1.不含現場人員薪資/獎金。（第2項）乙方所製作之銷售預算執行表並經甲方確認後始得執行。（第3項）廣告部分由乙方執行並負擔費用，合約期間內不得單方停止廣告費用支出，若停止視同違約。合約期滿前全案完銷，未花完之廣告預算全數作為公司形象廣告的支出。」。

01 (四) 109年6月起，被告即未再給付任何代銷服務報酬予原告，
02 迄今原告已銷售而被告尚未給付代銷服務報酬之房屋共計
03 18戶，分別為：B1-3樓、B3-4樓、D1-4樓、D2-3樓、A1-1
04 2樓、A2-3樓、A1-4樓、A1-2樓、A1-13樓、B6-8樓、A1-1
05 4樓、D2-14樓、A1-3樓、B6-14樓、B5-12樓、B5-13樓、B
06 1-13樓、A2-8樓(詳如起訴狀附表1，見本院卷第12頁)
07 ，因此，被告於本件言詞辯論終結止，積欠原告之代銷服
08 務報酬共計799萬6,629元。

09 (五) 上述原告所代銷之如第(四)點所示之18戶，原告於銷售
10 後，業已出具「仁發喜悅銷售回報表」並檢附買方所簽立
11 之「預約單」，送交被告，並經被告之人員於各「仁發喜
12 悅銷售回報表」上簽名確認(詳原證1)。

13 (六) 原告有出具「【浩宸廣告有限公司】仁發【喜悅】-109年
14 08月份-第十五次業主請款」(詳附表1)之文件向被告請
15 款。

16 六、兩造協議簡化爭點共兩點如下:(見本院卷第318頁反面)

17 (一) 原告依系爭合約書第7條、民法第505條之規定，請求被告
18 給付代銷服務報酬共計799萬6,629元，有無理由？

19 (二) 被告抗辯上開799萬6,629元應該要扣除下列兩項：1. 截至
20 109年7月31日合約期限屆至，未花銷完畢之廣告預算，共
21 649萬3,380元(見民事答辯暨聲請調查證據狀被證七)；
22 2. 原告於107年8月1日起至109年7月31日止合約期間所浮
23 報之廣告費用(同見上開書狀所載)，是否可採？

24 七、按，系爭合約書第9條廣告預算全文明訂如上(見本院卷第8
25 1頁，甲方為被告、乙方為原告)，則依契約嚴守原則，當事
26 人本於自由意思訂定契約，如已合法成立，即應依從該契約
27 之內容或本旨而履行，其私法上之權利義務，亦應受其拘
28 束，非一造於事後所能主張增減(最高法院105年度台上字第
29 929號判決意旨參見)，本件被告既抗稱代銷為期兩年之系爭
30 契約於期滿後，接手續為代銷系爭建案之第二家廣告公司人
31 員為李宗鍵等語在卷(見本院卷第282頁被告書狀)，可見兩

01 造間系爭契約已屆期且全案未完銷完畢之事實，應可認定，
02 核與系爭合約書白紙黑字、文字用語淺顯易懂之第9條約定
03 「合約期滿前全案完銷」之未花完廣告預算全數充作被告公
04 司形象廣告支出其前提，迥然不同，設若系爭契約已屆期且
05 全案已完銷完畢，則按戶計算報酬之結果，全預售案為地上
06 14樓、地下3層共142戶含150車位、高鐵特區「仁發喜悅」
07 建案(見本院卷第92、106頁，被證2)，於符合「合約期滿前
08 全案完銷」其前提之際，此時原告合理可得之佣金甚高，則
09 原告應允以「未花完之廣告預算全數作為被告公司形象廣告
10 的支出」，係原告基於與廣告同業之間自由競爭，並經由與
11 被告議價之後，資以取得商機而應允之簽約對價(併詳後述
12 包櫃制、包銷制之說明)，非謂契約一方之被告得以逾越契
13 約文義，恣意擴充解釋或稱舉重明輕云云，悖於契約嚴守原
14 則，輕率地加重契約他方之責任，故而被告抗辯本件於「合
15 約期滿前全案未銷完」之際，關於所謂「未花完之廣告預算
16 出」也要等同於「合約期滿前全案完銷」之際而為相同之處
17 理(指全數充作被告公司形象廣告的支出)，違反同一事物
18 為相同處理、不同事物為不同處理之法律適用原則，不足為
19 取。

20 八、查，證人楊題銓為被告總經理並仍在職(經提出名片附於本
21 院卷第299頁)，並無違反被告利益而為虛偽證述之道理，而
22 該名證人業於本院指定之110年8月27日審理期日在庭證述明
23 確以：因為要做最後佣金結算，所以我會審核廣告預算控管
24 表，鑒於原告過往浮報嚴重，所以針對原告廣告預算，會比
25 較認真地去審查、最後因為原告當時覺得缺錢，希望我幫
26 忙，我說好，那我就在廣告預算控管表上簽名，做銷管審
27 核、原告用20萬元報接待中心租金時，有經過我審核通過，
28 我拿出資料給法官(附於本院卷第309頁、仁發喜悅廣告預算
29 檢討107.01至108.01，並有王禹翔與楊題銓2人簽名且均押
30 3/7)、採包櫃制的佣金是2.5%，因為原告採包銷制，不需
31 要編列2%的廣告預算，所以原告就要需要負擔廣告預算

2%，包櫃制是指只要負責現場人員管銷，風險低，佣金低，包銷制還要負責企劃包裝、品牌形象等等廣告，所以要負擔2%的廣告成本，風險高，佣金就會提高到5.5%至6%之間，我剛才講的2%廣告成本不是從要給原告的佣金裡面生出來的，這個2%是原告的投資成本，不是從被告的口袋拿出來的，是承攬廣告公司的投資成本，並非真實的、先有一筆錢去覈扣，而是我所說的包銷制廣告商投資成本，所以建商給廣告商的佣金才會從2.5%(包櫃制)提高到5.5%(包銷制)，如果代銷契約期滿又沒有續約繼續代銷，結算的依據在系爭契約第9條第1項(經該名證人朗讀全文)等語明確在卷(見是日筆錄，本院卷第300至304頁)，並有法官請被告訴訟代理人提出仁發喜悅-廣告預算管控表多件附於證物資料卷在卷可佐(該卷第4頁、第3頁、第5頁反面至第6頁正面、第2頁、…、第110頁，108年1、2、3、4、…、10月各月廣告預算管控表，其上並經夏念祖手寫：『《符號》、打圈、文字《檢討後更正…》、OK《英文》』)，按舉證責任分配法則(民事訴訟法第277條前段)，當事人就有利於己之主張，應盡其說明與舉證之責，而被告訴訟代理人為被告利益以書狀抗辯原告浮報、被告暫緩付款作業…各語暨請求傳喚證人李宗鍵、夏念祖(見本院卷第74、195頁被告書狀、第281至282頁調查證據聲請事項)，經核本件廣告費用係原告為取得系爭建案代銷之成本，既為自己公司之成本，發生費用如何或於「合約期滿前全案未銷完」之際，皆屬原告公司獲利率高低之問題，既非實報實(核)銷，即無所謂廣告商藉由不正當浮報或不誠實手段而能損及建商利益之餘地，且查「合約期滿前全案未銷完」之狀態自去(109)年7月31日迄今長達1年半，此法律適用前提事實其狀態穩定不變，甚至被告已交由另家廣告商續為代銷，則依兩造間系爭契約關係，被告應為給付報酬卻以前開情詞無端加重他方契約責任或抗辯以廣告商自付成本必須達到總承銷價2%，或以廣告商提出之結案報告過於粗略等等情詞，拖延付款，未結金額高達近80

0萬元，尤其我國稅法規定，未實現營業費用主要包括存貨跌價損失、退休金費用、呆帳費用、國外投資損失等項目，除上開項目及法律有規定或經財政部專案核准者外，於稅法原則上在費用已實現時才可認列(稅務會計乙書、國立空中大學發行、96年12月初版二刷、頁246，第九章營業費用(二)-未實現費用)，茲被告強令原告實現649萬3,380元為廣告成本乙節，進而要求法院向財政部北區國稅局索取關於原告公司之發票(見本院卷第327頁被告書狀)，欠缺根據，不足為採。

九、從而，據兩造不爭執第(二)點與第(四)點即系爭合約書第7條約定與未結金額，原告依系爭契約關係求為給付報酬如主文第1項所示之本、息(民法第229條第2項、第233條第1項前段、第203條及送達證書卷起訴狀繕本送達回證)，其訴為有理由，應予准許，兩造各自陳明願供擔保請求准、免假執行，核無不合，爰分別酌定相當擔保之金額宣告之。又，本案事證已臻明確，兩造其餘主張陳述及所提之證據及傳喚證人或調查證據之聲請，與本判決結論不生影響，毋庸再予審酌、調查，附此敘明。至原告併依民法承攬之規定，競合求為同一目的之給付，因本院已為原告全部勝訴之判決，爰不另論述之。

十、訴訟費用之負擔：減縮部分聲明之裁判費，依民事訴訟法第83條第1項規定暨參照臺灣高等法院暨所屬法院(81)廳民一字第16977號研究意見，應由原告負擔。本件訴訟標的金額或價額為799萬6,629元，應徵收第一審裁判費8萬0,200元，已據原告預納，有收據乙紙在卷(附於本院卷第3頁)，爰定由敗訴之被告負擔。

據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第390條第2項、第392條第2項、第78條規定，判決如主文。

中華民國 110 年 11 月 17 日
民事庭 法官 周美玲

以上正本係照原本作成。

01 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，應
02 添具繕本1件並按不服程度繳納第二審上訴費用，如委任律師辦
03 理上訴，務必同時按照不服程度依法繳納上訴審裁判費，若未同
04 時繳納上訴費用，依民事訴訟法施行法第9條規定，其上訴不合
05 程式，第一審法院得不行裁定命補繳裁判費之程序，而逕行駁回
06 上訴，請具律師資格代理人特別注意。如被告對本判決不利部分
07 全部不服提起上訴，按上訴利益新臺幣799萬6,629元計算，應繳
08 納第二審上訴費用為新臺幣12萬0,300元。

09 中 華 民 國 110 年 11 月 17 日

10 書記官 王明