

臺灣臺中地方法院民事判決

111年度智字第11號

原告 迪密崔(英文名：Demitri Telfair)

原告 蘇家慧

訴訟代理人 蘇勝嘉律師

複代理人 張瑋玲律師

被告 祺綾健康事業有限公司

兼法定

代理人 黃文祺

共同

訴訟代理人 陳亮逢律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國111年12月5日言詞
辯論終結，判決如下：

主文

被告黃文祺應給付原告迪密崔(Demitri Telfair)新臺幣27萬2,686元，及自民國111年9月7日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告黃文祺負擔百分之23，由原告迪密崔負擔百分之27，餘由原告蘇家慧負擔。

本判決原告勝訴部分得假執行，但被告黃文祺如以新臺幣27萬2,686元為原告迪密崔(Demitri Telfair)預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、原告主張：

(一) 原告迪密崔：被告黃文祺為被告祺綾健康事業有限公司
(下稱祺綾公司)負責人，其在執行祺綾公司職務範圍內，

與迪密崔於民國109年6月29日簽立合作同意書(下稱系爭契約)，約定自109年7月1日至110年6月30日，由原告迪密崔支付每月營業額39%之佣金，使用被告黃文祺之拳士瘋改造運動空間及所有設備(下稱系爭場館與設備)。詎黃文祺於109年8月13日突以在系爭場館外張貼公告方式，無理由禁止迪密崔及其所聘請之教練使用系爭場館與設備，並於109年8月19日委由律師寄發台中法院郵局2107號存證信函暨所附之律師函與迪密崔，通知迪密崔終止系爭契約。嗣迪密崔因與黃文祺溝通多有障礙，迪密崔僅能於109年8月28日委由律師寄發台中英才郵局1394號存證信函與黃文祺，通知黃文祺：雙方依系爭契約第7條，於109年9月30日終止系爭契約。因自109年8月13日至同年9月30日雙方合意終止合約止，上開期間被告違約拒絕提供系爭場館與設備，使迪密崔受有營業損失共計60萬6,204元(計算式：學員退費金額7萬1,600元+違約期間佣金退還1萬659元+營業額減損52萬3,945元=60萬6,204元)，爰擇一依民法第227第1項、第229條第2項、第231條、公司法第23條等規定，或依第184第1項前段、公司法第23條第2項等規定，請求被告連帶如數賠償上開營業損失等語。

(二) 原告蘇家慧：被告於110年3月16日起至110年9月15日止，未得註冊號數00000000、00000000(部分文字為「The Bear's Den」，見本院卷第181、183頁)商標(下稱系爭商標)之商標權人蘇家慧同意，在被告所經營之拳士瘋臉書粉絲專頁(下稱拳士瘋粉專)使用系爭商標字樣，用以招攬學員、販賣課程，侵害原告蘇家慧商標專用權，嚴重影響原告蘇家慧商譽及客源，使蘇家慧受有至少60萬元之損失(計算式：被告體驗課程1堂售價600元×1000倍=60萬元)，爰依商標法第68條第1項第1款、第2款、第71條第1項第2款、第3款等規定，請求被告連帶賠償上開金額與蘇家慧等語。

(三) 並聲明：1. 被告應連帶給付迪密崔60萬6,204元，及自本

01 件起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之
02 利息。2. 被告應連帶給付蘇家慧60萬元，及自本件起訴狀
03 送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.
04 原告願供擔保，請准宣告假執行。

05 二、被告則以：

06 (一) 黃文祺於109年8月19日委由律師寄發台中法院郵局2107號
07 存證信函暨所附之律師函與迪密崔，通知迪密崔終止系爭
08 契約時，系爭契約即於109年8月19日經黃文祺與迪密崔合
09 意終止。又系爭契約本即以迪密崔遷出系爭場館為主要目
10 的，迪密崔於109年8月27日已搬離系爭場館，契約目的既
11 已達成，且迪密崔亦無催告黃文祺履行系爭契約或給付約
12 定價金，自難認黃文祺有何侵權行為、債務不履行或給付
13 遲延情事。縱認迪密崔向被告請求損害賠償有理由，被告
14 亦爭執迪密崔所主張之賠償數額。

15 (二) 就蘇家慧主張部分侵害商標權部分，蘇家慧未舉證被告於
16 110年3月16日起至110年9月15日止，有使用系爭商標字
17 樣，且黃文祺自109年7月1日起，即著手移除拳士瘋粉專
18 名稱中系爭商標字樣，惟受限於臉書規範尚待臉書官方審
19 核，致黃文祺未能於系爭契約約定之109年7月31日前移除
20 系爭商標字樣，嗣黃文祺也有將臉書貼文照片中涉及系爭
21 商標的部分用馬賽克處理，再於拳士瘋粉專發公告說明更
22 名事宜，並於拳士瘋粉專名稱更名成功後即未再使用系爭
23 商標字樣，且原告蘇家慧於110年3月16日方才註冊系爭商
24 標，註冊後又未通知黃文祺，均可證黃文祺無侵害系爭商
25 標權之故意或過失。縱認蘇家慧向被告請求損害賠償有理
26 由，被告亦爭執蘇家慧所主張之賠償數額。

27 (三) 簽立系爭契約及使用系爭商標字樣，均為黃文祺個人行
28 為，非屬黃文祺執行祺綾公司職務之行為，是原告請求被
29 告應連帶賠償於法無據等語，資為抗辯。並聲明：1. 原告
30 之訴駁回。2. 如受不利判決，請准供擔保免為假執行。

31 三、兩造爭執不爭執事項(見本院卷第340至342頁)：

01 (一) 兩造不爭之事項：

- 02 1. 原告迪密崔與被告黃文祺於109年6月29日簽立系爭契約自10
03 9年7月1日至110年6月30日，原告迪密崔支付每月營業額39%
04 之佣金，使用被告黃文祺提供之場館與設備。
- 05 2. 被告黃文祺遂於109年8月14日發佈終止合作關係公告，並於
06 同年月19日寄發終止系爭契約之通知。而原告迪密崔於109
07 年8月14日起另覓他處教學，於同年月27日將相關生財器具
08 搬離，同年月30日依系爭契約第7條約定終止系爭契約之通
09 知送達被告黃文祺，原告並於同年9月8日發布貼文稱和先前的
10 夥伴結束合作。

11 (二) 本件爭點：

- 12 1. 原告迪密崔主張因被告黃文祺片面終止契約，為侵權行為，
13 被告否認；被告並抗辯此屬純粹經濟上損失或純粹財產上損
14 失。何者可採？
- 15 2. 原告迪密崔主張與被告於109年8月13日起禁止原告迪密崔使
16 用場地、設備並片面終止系爭契約，至109年9月30日合意終
17 止契約，其間有債務不履行或給付遲延之情形；被告抗辯兩
18 造於109年8月19日合意終止契約，不負債務不履行或給付遲
19 延責任。何者可採？
- 20 3. 承2.，關於原告迪密崔依債務不履行或給付遲延請求營業損
21 失60萬6,204元：
- 22 (1)原告主張有學員因此退費合計損失7萬1,600元，被告否認有
23 退費之事實，否認有因果關係；被告並抗辯如有亦是折抵學
24 費之優惠活動，何者可採？
- 25 (2)原告主張109年8月12日至同年9月30日因契約終止，超收3
26 位學員佣金合計1萬659元；被告抗辯此屬之前口頭約定月付
27 學費收入之33% 而無退費之約定。何者可採？
- 28 (3)原告主張學員人數因此由同年7月之118人至8月減為52人，
29 營收由7月份之43萬9,350元比對8月24萬3,580元及9月11萬
30 1,175元，減少19萬5,770元、32萬8,175元，合計52萬3,945
31 元，被告否認金額真正及因果關係；被告並抗辯原告迪密崔

109年1月至7月營收為14萬1,852元、15萬6,100元、16萬8,643元、15萬1,167元、16萬7,024元、21萬3,524元、29萬1,143元。則其8、9月間營收24萬3,580元、11萬1,175元，因不必再付佣金，應認無損失。何者可採？

4. 原告蘇家慧主張被告未經授權於所經營之粉絲專頁使用原告蘇家慧之系爭商標，招攬學員、販賣課程，請求損害賠償60萬元，被告否認於110年3月16日至同年9月15日有使用系爭商標，否認原告蘇家慧有使用系爭商標，否認計算方式；被告並抗辯被告黃文祺於109年7月1日即著手作移除相關字樣，惟因臉書規範，尚待審核，嗣後被告黃文祺也有用馬賽克處理，無侵權之故意或過失，且原告蘇家慧於110年3月16日方才註冊系爭商標，使用在後又未通知，否認被告有故意過失。且早已公告與「The Bear's Den」無任何關係，更無攀附「The Bear's Den」商譽之意圖。何者可採？

5. 原告主張被告黃文祺為被告祺綾公司負責人，簽立系爭契約及使用系爭商標招生，均為執行祺綾公司業務；被告否認，原告是否已盡舉證之責？

四、本院之判斷：

（一）當事人對於他造主張之事實，於言詞辯論時不爭執者，視同自認；當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證，民事訴訟法第280條第1項前段、第279條第1項定有明文。查，上開三、（一）所示之事項為兩造所不爭執（見本院卷第340頁），依上開規定，無庸舉證，本院得逕採認為存在於兩造間之事實。

（二）原告迪密崔不得依民法第184條第1項前段之規定，向被告請求損害賠償：

1. 因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項前段定有明文。而民法第184條關於侵權行為所保護之法益，除有同條第1項後段及第2項之情形外，原則上限於既存法律體系所明認之權利，而不及

於權利以外之利益，以維護民事責任體系上應有之分際，並達成立法上合理分配及限制損害賠償責任，適當填補被害人所受損害之目的。又所謂純粹經濟上損失或純粹財產上損害，係指其經濟上之損失為「純粹」的，而未與其他有體損害如人身損害或財產損害相結合者而言；除係契約責任（包括不完全給付）及同法第184條第1項後段及第2項所保護之客體外，並不涵攝在民法第184條第1項前段侵權責任（以權利保護為中心）所保護之範圍（最高法院110年度台上字第2150號民事判決參照）。

2. 本件原告迪密崔主張與被告簽立系爭契約，因被告給付遲延，致原告無法享有使用系爭場館與設備，受有學員因此退費、多付佣金及營收減少之損失。然依原告上開主張，兩造係因無法繼續合作，被告黃文祺選擇不再依約履行，此實屬契約責任之問題，被告黃文祺未依約履行，並不當然即屬不法侵害。易言之，原告如選擇以侵權行為求償，即是單看行為本身，應不再考量系爭契約之關係，而撇除契約責任，被告本身系爭場館與設備之所有人，被告不提供此系爭場館與設備與原告，並無不法性，是就原告主張之行為本身，被告所為實僅有違約之事實，並無不法侵害之事實，原告自不得依民法第184條第1項前段向被告請求損害賠償。

3. 又本件原告請求之損害為學員因此退費、多付佣金及營收減少之損失，佣金部分為依約應為之給付，難認有何損害（詳下述），而學員之退費實為學員要求退還原所預付原告將來之學費，同屬營收之一部分，故簡言之，原告之損失，應僅有營收損失，而營收之損失，實係原告經濟上之損失，原告又未說明此與其他有體損害如人身損害或財產損害有何相結合之情形，屬學說上所謂「純粹經濟上損失」，亦即原告並非實際有何法律體系所明認之權利遭被告侵害，依上開說明，原告自不得依民法第184條第1項前段定向被告求償。

01 (三) 系爭契約之當事人為原告迪密崔與被告黃文祺：

02 1. 債權債務之主體，以締結契約之當事人為準。又解釋契約
03 固須探求當事人之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約
04 文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨
05 契約文字更為曲解。

06 2. 查，系爭契約前言記載：「此1年雙方合作同意書(以下簡
07 稱同意書)由黃文祺Archie Huang(以下簡稱Archie)與Dem
08 itri Telfair迪密崔(以下簡稱Demitri)於2020年6月29日
09 制定。」又觀諸系爭契約約定條款之用字，均係以「Arch
10 ie」及「Demitri」稱呼契約當事人，全文均未提及祺綾
11 公司；且系爭契約立契約書人簽名欄位，僅有黃文祺、迪
12 密崔各自之中、英文簽名及日期記載等情，有系爭契約影
13 本1份在卷可證(見本院卷第25至27頁)，則既系爭契約前
14 言、約定條款中，均以文字表明契約當事人為迪密崔及黃
15 文祺，且黃文祺於系爭契約立契約書人簽名欄位，僅書寫
16 其自身姓名，與一般常見公司負責人用在公司大章旁加蓋
17 私章方式，表明代表公司簽約意旨之作法不同，又系爭契
18 約全文均未提及祺綾公司或蓋用祺綾公司印信，實難反捨
19 契約文字，而逕認定系爭契約係由黃文祺代表祺綾公司所
20 簽訂，故系爭契約之契約當事人應為迪密崔及黃文祺，與
21 祺綾公司無涉。

22 3. 至原告主張：系爭契約中約定應提供迪密崔使用之系爭場
23 館，即位於祺綾公司登記地址，且祺綾公司負責人為黃文
24 祺、所營事業包含競技及休閒運動場館業，足認黃文祺簽
25 立系爭契約係執行祺綾公司職務等語，僅係單憑黃文祺為
26 祺綾公司負責人、祺綾公司登記地址與系爭場館相同，即
27 逕認定黃文祺簽訂系爭契約屬於執行祺綾公司職務之行
28 為，然系爭場館與設備是否為被告祺綾公司之財產，原告
29 尚未證明，且即便屬於被告祺綾公司之財產，至多係被告
30 祺綾公司為被告黃文祺關於系爭契約之履行輔助人，無從
31 以此與系爭契約文字已表明之當事人真意相左，擴張被告

01 祺綾公司為契約當事人，原告此部分主張被告祺綾公司為
02 契約當事人連帶責任，尚難採憑

03 (四) 被告黃文祺未依系爭契約及與原告迪密崔間之終止系爭契
04 約合意為給付，應負給付遲延賠償責任：

05 1. 原告迪密崔與被告黃文祺合意終止契約之承諾，並訂於10
06 9年9月30日為系爭契約終止日：

07 (1) 按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契
08 約即為成立。復按合意終止契約，係雙方契約當事人以第
09 二次之契約終止原有之契約，使原有契約之效力向後歸於
10 無效。故合意終止時，就契約等必要之點，依民法第153
11 條規定，自須雙方互相意思表示一致，始生效力(最高法
12 院105年度台上字第171號判決可資參照)。

13 (2) 經查，迪密崔於109年8月14日委請律師寄發台中法院郵局
14 2053號存證信函與黃文祺，請黃文祺勿妨害迪密崔依系爭
15 契約使用系爭場館與設備之權益，而黃文祺於109年8月17
16 日收受該函；嗣黃文祺於109年8月19日委由律師寄發台
17 中法院郵局2107號存證信函暨所附之律師函與迪密崔，該律
18 師函表明：「兩方經營管理理念有重大矛盾無法相容，且
19 我方於2020年8月17日已收受Demitri Telfair先生委託律
20 師寄發之存證信函，顯見兩方合作關係已達無法繼續維持
21 合作之程度，爰以此函通知台端，即日起終止雙方之合作
22 契約。」等語；後迪密崔於109年8月28日委由律師寄發台
23 中英才郵局1394號存證信函與黃文祺，通知黃文祺：「本
24 人特以此函通知，於函到後30日終止系爭契約。」等語等
25 情，有前開存證信函及其收件回執影本各1份在卷可憑(見
26 本院卷第31至40、41至43、59至70頁)，堪認屬實。考諸
27 迪密崔與黃文祺聯繫系爭合約終止事宜之過程，因黃文祺
28 依系爭契約並無單方終止契約之權，是黃文祺於109年8月
29 19日委請律師以台中法院郵局2107號存證信函暨所附之律
30 師函，通知迪密崔終止系爭契約，應可理解為係黃文祺對
31 迪密崔發出終止系爭契約之要約，並嗣後由迪密崔於109

01 年8月28日委由律師寄發台中英才郵局1394號存證信函與
02 黃文祺，表明合意終止契約之承諾，並訂於109年9月30日
03 為系爭契約終止日，故系爭契約係於109年9月30日經迪密
04 崔與黃文祺合意終止。

05 (3)至被告雖抗辯：黃文祺於109年8月14日在拳士瘋粉專貼出
06 公告終止系爭契約，並於109年8月19日寄發存證信函通知
07 迪密崔終止系爭契約後，迪密崔自109年8月14日起即未再
08 使用系爭場館，並於109年8月27日將使用之物品自系爭場
09 館搬離，更於109年9月8日在迪密崔自己經營的臉書粉絲
10 專頁「The Bear's Den BJJ & MMA 熊派巴西柔術及綜合格鬥學院」貼文公告表明「我們目前已和先前的夥伴結束
11 合作」等語，自應認系爭契約係經迪密崔與黃文祺合意，
12 於109年8月19日即終止等語，並提出臉書粉絲專頁「The
13 Bear's Den BJJ & MMA 熊派巴西柔術及綜合格鬥學院」
14 自109年8月14日至109年9月30日止之貼文截圖影本33張為
15 證、迪密崔與黃文祺於109年8月27日簽訂之搬離證明書影
16 本1紙(見本院卷第227至291、293頁)。惟按非對話而為意
17 思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效
18 力，民法第95條第1項定有明文。查，被告上開所提出迪
19 密崔及黃文祺分別在各自所經營之臉書粉絲專頁張貼之公
20 告，難認係對特定對象所為之意思表示，縱認屬對特定對
21 象之意思表示，揆諸上開規定，亦無從證明該通知已送達
22 相對人即迪密崔或黃文祺知悉，而應屬未生效力之意思表
23 示，無從憑上開公告內容即認雙方有終止系爭契約之意思
24 表示；又迪密崔自109年8月14日即未使用系爭場館，並於
25 109年8月27日將使用之物品自系爭場館搬離，乃係因黃文
26 祺單方面禁止迪密崔使用系爭場館所致，尚不能憑迪密崔
27 上開作為，反推迪密崔自上開時點起，即有合意終止系爭
28 契約之意，故被告前開所辯，均不足採認。

29
30 2. 黃文祺於109年8月13日起至109年9月30日止，禁止迪密崔
31 使用場地、設備，應負系爭契約之給付遲延損害賠償責

任：

(1)給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；債務人遲延者，債權人得請求其賠償因遲延而生之損害，民法第229條第1項、第231條第1項分別定有明文。復按解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，民法第260條定有明文；民法第260條之規定，於當事人依法律之規定終止契約時，準用之，民法第263條定有明文。

(2)查，黃文祺與迪密崔簽立系爭契約，約定自109年7月1日至110年6月30日，由迪密崔支付每月營業額39%之佣金，使用黃文祺提供之系爭場館與設備，認定已如前述，則黃文祺依系爭契約即負有在上開約定期間內提供系爭場館及設備予迪密崔使用之義務。原告迪密崔主張被告黃文祺於109年8月13日起至109年9月30日即系爭契約合意終止之日止，禁止迪密崔使用場地、設備等情，此由被告黃文祺於109年8月14日發佈終止合作關係公告。而原告迪密崔於109年8月14日起另覓他處教學之事實，即堪推認。又被告黃文祺依系爭契約及終止系爭契約合意即負有讓原告迪密崔使用系爭場館與設備至109年9月30日，被告黃文祺自109年8月13日起至109年9月30日即禁止迪密崔使用系爭場館與設備，依上開規定，被告黃文祺即應負系爭契約之給付遲延損害賠償責任。

(3)至被告固辯稱：依系爭契約中各約定之文意，可顯示出系爭契約本即以迪密崔遷出系爭場館為主要目的，迪密崔於109年8月27日已搬離系爭場館，契約目的既已達成，且迪密崔亦無催告黃文祺履行系爭契約或給付約定價金，自難認黃文祺有何債務不履行或給付遲延情事等語。然查，縱迪密崔與黃文祺最初訂立系爭契約之主要目的係協調迪密崔遷出系爭場館事宜，惟依系爭契約之約定，黃文祺仍負有在系爭契約有效期間內提供系爭場館及設備予迪密崔使用之義務，此情實與訂立系爭契約之目的顯屬二事；又既系爭契約已約定合約效期為自109年7月1日至110年6月30

日止(見本院卷第25頁)，後又合意於109年9月30日提前終
止，自應解為黃文祺提供系爭場館及設備之債務屬給付有
確定期限者，即在上開期間內黃文祺均應給付該債務，是
黃文祺在上開期間內未履行該債務即為遲延給付，無待迪
密崔催告即應負遲延責任，故被告上開抗辯，均無礙黃文
祺應負系爭契約給付遲延損害賠償責任之認定。

(五) 被告黃文祺給付遲延應賠償迪密崔27萬2,686元(計算
式： $71600+201086=272686$)：

1. 損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補
債權人所受損害及所失利益為限。依通常情形，或依已定
之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所
失利益，民法第216條定有明文。又當事人已證明受有損
害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法院應審酌
一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第222條第2
項亦定有明文。

2. 黃文祺應賠償學員退費金額7萬1,600元：

(1) 原告主張因黃文祺自109年8月13日起違約禁止迪密崔及其
所聘請之教練使用系爭場館與設備，致迪密崔所教學之學
員頓時無合適場地及設備上課，因而導致迪密崔需退費給
學員，並以該退費抵充學員至新場地上課後之學費，共計
損失7萬1,600元等語，業據原告迪密崔提出學員報名課程
之收據48張、109年8月學員退費統計表1份、迪密崔與學
員溝通之對話紀錄截圖2張為證(見本院卷第125至136、14
9至153、455至456頁)，應堪認定。被告雖否認上開收據
之形式上真正，然本院細究原告上開提出之收據，係迪密
崔或其員工於收受學員繳交學費時所填寫，用於統計迪密
崔所營事業日常之金流，應非專為本件訴訟所製作，可憑
信性高，且原告為有權製作，則被告爭執否認上開收據之
形式上真正，難認可採。

(2) 被告另辯稱此為原告舉辦之折抵學費優惠活動，無因果關
係等語；然查，各收據上載之8月退費金額，均約略為9月

學費之半數（見本院卷第125至136頁），顯示各學員之退費均係以8月課程僅進行一半為計算基礎，對比黃文祺係自109年8月中旬之時點，禁止迪密崔使用系爭場館及設備，足認係因黃文祺遲延給付上開提供系爭場館及設備後，導致迪密崔所屬學員無法進行8月之後續課程，是被告否認其遲延給付與上開迪密崔學員退費損失間無因果關係，並不足採。另依上開收據之記載及迪密崔與學員溝通之對話紀錄內容，迪密崔明白告知學員因場地關係，8月份的繳費僅收取50%，並以學員8月退費抵充9月學費（見本院卷第455頁），明白顯示原告迪密崔係因黃文祺上開遲延給付，造成原告迪密崔減收8月份費用，並逕以之折抵9月學費所致之損失，非屬被告所辯之折抵學費優惠活動。末上開收據上載之8月退費金額，經本院逐筆核對統計，總計確為7萬1,600元無誤。準此，原告此部分主張之事實，應堪認定，迪密崔因黃文祺遲延給付提供系爭場館及設備之義務，而受有學員退費7萬1,600元之損失。

3. 原告無法證明黃文祺應賠付或退還佣金：原告固主張有3位學員係於108年11月即預收1年或2年之學費，故應退還黃文祺違反系爭契約期間之佣金共計1萬659元等語，此為被告所否認，原告自應舉證以實其說。惟查，原告並未提出上開3位學員預收1年或2年學費之證明單據、已將上開3位學員之佣金交付予被告之證明或其他足使本院認定上情為真之證據，故原告所稱被告應退還違約期間佣金共計1萬659元，已難採認為真。況乎，系爭契約第3條、第5條約定原告迪密崔應給付被告黃文祺每月營業額39%為佣金，作為使用系爭場館與設備之對價（見本院卷第25頁），此部分並未排除原告迪密崔預收學費之情形，又預收之學費既屬原告迪密崔每月營業額之一部，原告迪密崔於系爭契約期限內依約所為之給付，是否為原告所受損害或所失利益即非無疑，自難認原告業已證明黃文祺應賠付或退還佣金。

01 4. 原告迪密崔得請求被告黃文祺賠償營業額減損20萬1,086
02 元：

03 (1)原告主張迪密崔因黃文祺違約不提供系爭場館與設備，致
04 迪密崔所屬事業之營收，由109年7月份之43萬9,350元，
05 銳減至同年8月之24萬3,580元及同年9月之11萬1,175元，
06 故被告應賠償迪密崔109年8月及同年9月營收與同年7月營
07 收之差額，共計52萬3,945元(計算式：109年7月營收43萬
08 9,350元至109年8月營收24萬3,580元+109年7月營收43萬
09 9,350元至109年9月營收11萬1,175元=52萬3,945元)等
10 語，並提出原告記帳及整理之表格1份為證(見本院卷第45
11 7至485頁)。另依被告之抗辯，原告迪密崔109年1月至7月
12 營收為14萬1,852元、15萬6,100元、16萬8,643元、15萬
13 1,167元、16萬7,024元、21萬3,524元、29萬1,143元等
14 情。由上開營收之情形，明顯可見原告迪密崔之事業從10
15 9年1月至7日因場地與營運相得益彰確實蒸蒸日上，然於
16 同年8、9月份突然雪崩跌落，應足推論，確實係被告黃文
17 祺未依約給付，禁止原告迪密崔使用系爭場館與設備所
18 致。則原告主張被告應賠償原告此部分所失利益，應屬可
19 採。

20 (2)被告抗辯依迪密崔所經營之臉書粉絲專頁「The Bear's D
21 en BJJ & MMA 熊派巴西柔術及綜合格鬥學院」貼文所
22 示，迪密崔所屬事業於109年8月至同年9月之營業並未中
23 斷，應無營業損失等語，並提出臉書粉絲專頁「The Bea
24 r's Den BJJ & MMA 熊派巴西柔術及綜合格鬥學院」自1
25 09年8月14日至109年9月30日止之貼文截圖影本33張為證
26 (見本院卷第227至291頁)。依上開臉書粉絲專頁貼文截
27 圖，迪密崔所屬事業確自109年8月24日起，即在場館內進
28 行教學活動(見本院卷第229頁)，堪認迪密崔所屬事業在
29 黃文祺給付遲延後仍持續營運，且自109年8月24日起即於
30 場館內進行教學活動。然此終究非原告迪密崔原可使用至
31 109年9月30日之系爭場館與設備，即便原告於109年9月30

01 日重覓場館也有可能營業額掉落，然被告黃文祺所為，至
02 少使原告提早2個月發生之一情形，而原告亦是僅請求此2
03 個月之營業損失，被告自不得以此，免除其損害賠償之責
04 任，是被告此部分所辯，應不可採。

05 (3)原告主張此部分之損失額為52萬3,945元，係以7月份之總
06 營業額43萬9,350元為計算基礎，然此部分依原告之主
07 張，並非單純學員之學費，尚包含入會費、周邊商品出售
08 之金額（見本院卷第443頁），然入會費必需有新會員加
09 入，而周邊商品出售之情形，如已購買手套、腰帶之學員
10 ，短期內通常不再重覆購買，也屬非一定之事，是原告上
11 開主張之金額，除學費外，實非依通常情形或依已定之計
12 劃，可得預期之利益，則此部分可得預定之收入，自應以
13 被告上開抗辯1至7月份以佣金回推，原告迪密崔所收學費
14 之收入為計算之基礎，較屬得宜，又上開被告回推原告迪
15 密崔7月份之收入29萬1,143元，原告迪密崔於本院審理亦
16 是承認此為學費收入部分（見本院卷第443頁），並有被
17 告提出原告迪密崔7月份佣金給付證明（見本院卷第319、
18 321頁），應堪認定，是原告計算依已定之計劃，可得預
19 期之利益，應以7月份學費之收入29萬1,143元為計算之
20 基。

21 (4)原告主張8月份之學費收入為20萬9,600元，有原告提出之
22 統計表及日記帳在卷足參（見本院卷第472、479至485
23 頁），尚堪認定。至於9月份原告未提出學費收入之金
24 額，應提出總營業額為11萬1,175元，本院參考7月份之總
25 營業額為43萬9,350元，學費收入為29萬1,143元（占營業
26 額約66%），8月份總營業額為24萬3,580元，學費收入為2
27 0萬9,600元（占營業額約86%），學費收入比例有顯著提
28 高之情形，推認9份學費收入應在10萬元上下。另被告雖
29 抗辯原告亦因而免付8、9月份之佣金，然此部分實屬場地
30 相關費用之性質，原告迪密崔雖無庸再給付被告黃文祺
31 8、9月份之佣金（場地費），然原告迪密崔亦因而須支付

另覓場地之費用，自無從以此減免被告黃文祺之賠償責任。基此，本院依民事訴訟法第222條第2項之規定，酌定被告應賠償原告8、9月份依已定之計劃，可得預期之利益為27萬2,686元（計算式：000000-000000+000000-000000=272686）。又黃文祺須賠償迪密崔學員退費部分共7萬1,600元，認定已如上述，此部分有重複計算之情形，自應在109年8月營業損失予以扣除，以免重複賠償，故黃文祺因遲延給付系爭契約提供系爭場館及設備之義務，應賠償迪密崔營業損失共計20萬1,086元（計算式：000000-000000=201086）。

（六）蘇家慧未能舉證被告故意或過失侵害其系爭商標專用權：

1. 未得商標權人同意，有於同一或類似之商品或服務，使用近似於註冊商標之商標，有致相關消費者混淆誤認之虞者，為侵害商標權；未得商標權人同意，明知有商標法第68條侵害商標權之虞，而製造、持有、陳列、販賣、輸出或輸入尚未與商品或服務結合之標籤、吊牌、包裝容器或與服務有關之物品者，視為侵害商標權；商標權人對於因故意或過失侵害其商標權者，得請求損害賠償，商標法第68條第3款、第70條第3款及第69條第3項分別定有明文。又按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段定有明文。末按侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院109年度台上字第912號判決參照）。本件蘇家慧依上揭商標法之規定，主張被告故意或過失侵害其系爭商標專用權，既為被告否認，並以前詞置辯，自應由蘇家慧就被告因故意過失不法侵害其系爭商標專用權，亦即被告須具備歸責性、違法性，且不法行為與損害間有因果關係等要件事實負舉證責任。

- 01 2. 經查，蘇家慧向經濟部智慧財產局註冊申請系爭商標，並
02 於110年3月16日取得系爭商標至120年3月15日之專用權等
03 情，業據原告提出蘇家慧委請商標事務所申請註冊系爭商
04 標之送件確認書及證書查收函各1份、經濟部智慧財產局
05 商標檢索系統查詢頁面資料1紙為證(見本院卷第101至109
06 頁)，固堪認定為真。原告雖主張：被告於110年3月16日
07 起至110年9月15日止，未得蘇家慧同意，即在被告所經營
08 之拳士瘋粉專使用系爭商標字樣，用以招攬學員、販賣課
09 程，侵害原告蘇家慧之系爭商標專用權，且被告可另創新
10 臉書粉絲專頁，卻捨此而不為，仍在拳士瘋粉專使用系爭
11 商標字樣直至110年9月15日等語，並提出拳士瘋粉專自10
12 9年9月3日至110年9月15日止之貼文截圖影本26張為證(見
13 本院卷第71至96頁)。惟查，原告所提之貼文截圖及照片
14 中(見本院卷第71至80頁、第97、98頁)，於110年3月16
15 日原告取得系爭商標專用權前，自無所謂侵害原告系爭商
16 標商標權之情事。至於110年3月16日原告取得系爭商標專
17 用權後，就原告所提之貼文截圖(見本院卷第81至96
18 頁)，所顯現之發文者名稱實係「拳士瘋改造運動空
19 間」，實非「拳士瘋&The Bear's Den」，被告亦否認
20 之，則此部分難認原告業已盡舉證之責。
- 21 3. 又系爭商標包含文字及圖樣部分，而「The Bear's Den」
22 又僅是部分文字，是被告即便於110年3月16日之後有使用
23 「拳士瘋&The Bear's Den」名稱貼文，至多係於同一或
24 類似之商品或服務，使用近似於註冊商標之商標，則依上
25 開法文，原告蘇家慧另應證明被告貼文有致相關消費者混
26 淆誤認之虞。對此，黃文祺另抗辯自109年7月1日起，即
27 著手移除拳士瘋粉專名稱中系爭商標字樣，惟受限於臉書
28 規範尚待臉書官方審核，致黃文祺未能於系爭契約約定之
29 109年7月31日前移除系爭商標字樣等情，此有黃文祺於拳
30 士瘋粉專發公告說明更名事宜，如於109年7月9日發文
31 稱：「拳士瘋&The Bear's Den即將更名成拳士瘋Transf

orm fitness。偉大的臉書麻煩快點幫我們正名啊~~~」等語、於109年9月3日發文稱：「有關拳士瘋粉絲專業名稱，拳士瘋與The Bear's Den已無任何關係……同時我們也一直積極地向臉書提出更名申請，希望粉專的改名能早日順利通過。」等語，及被告黃文祺與其妻子之LINE對話中，顯現被告黃文祺有辦理更名之情形（見本院卷第323至325頁），以及被告所使用之LOGO亦與原告明顯可區別（見本院卷第331頁）在卷可證，且原告於拳士瘋粉專110年9月15日貼文載：「經過一年多的努力，拳士瘋終於正名啦！」等語，並附上臉書官方說明拳士瘋粉專更名成功之電子郵件截圖（見本院卷第96頁），應足證被告確自109年7月1日起，即嘗試更改拳士瘋粉專名稱，惟因臉書粉絲專頁更名須經臉書官方核可，故直至110年9月15日才成功經臉書官方審核成功，而將拳士瘋粉專名稱上系爭商標字樣移除，期間並多次於拳士瘋粉專張貼公告向公眾說明拳士瘋與The Bear's Den已無關係及已向臉書官方申請更名事宜，基於被告上揭公開貼文澄清，並使用明顯可區別之LOGO圖樣，亦無使相關消費者誤認之情形。是難認被告有侵害系爭商標權之故意或過失及情事，本院認原告就此部分要件事實，尚未舉證至使本院堪認其要件成立之程度。而原告既未舉證證明被告有上開侵害系爭商標專用權情事，自無從向被告請求侵害系爭商標權之損害賠償。

（七）按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，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229條第2項定有明文。又按遲延之債務，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，但約定利率較高者，仍從其約定利率；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5%，民法第233條第1項及第203條分別定有明文。查，本件黃文祺對迪密崔

01 應負之給付遲延損害賠償債務，核屬無確定期限之給付，
02 既經原告起訴而送達訴狀，且本件起訴狀繕本於111年9月
03 6日送達予被告，兩造均同意遲延利息自111年9月7日起計
04 （見本院卷第169、338頁）。從而，原告就黃文祺對迪密崔
05 之損害賠償債務中遲延利息部分，請求被告應給付自起訴
06 狀繕本送達被告翌日即111年9月7日起至清償日止，按週
07 年利率5%計算之法定遲延利息，核無不合，應屬有據。

08 五、綜上所述，迪密崔依民法第229條第2項、第231條規定，請
09 求被告應給付迪密崔27萬2,686元，及自民國111年9月7日起
10 至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，
11 應予准許。逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。

12 六、兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核原
13 告勝訴部分，所命給付金額未逾50萬元，應依民事訴訟法第
14 389條第1項第5款職權宣告假執行，被告聲請宣告免為假執
15 行，核無不合，爰依同法第392條第2項規定，酌定相當之擔
16 保金額准許之。至原告敗訴部分之訴既經駁回，其假執行之
17 聲請失所依據，併予駁回。

18 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經
19 本願審酌後，核與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，併
20 此敘明。

21 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條、第85條第1項前
22 段、第2項。

23 中 華 民 國 111 年 12 月 21 日
24 民事第一庭 法 官 王詩銘

25 以上正本係照原本作成。

26 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本庭提出上訴狀（須
27 按他造當事人之人數附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併
28 繳納上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 111 年 12 月 23 日
30 書記官 林玟君