# 臺灣高等法院民事判決

108年度上更一字第41號

上　訴　人　買屋知識家股份有限公司
法定代理人　周鶴鳴
訴訟代理人　朱柏璁律師
　　江明軒律師
被 上訴 人　雀巢不動產有限公司
兼
法定代理人　林世奎
共　　同
訴訟代理人　洪銘徽律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國104年3月11日臺灣臺北地方法院103年度訴字第797號判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於108年12月31日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴部分及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

被上訴人應連帶給付上訴人新臺幣貳拾萬元，及自民國一〇三年二月十八日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用由被上訴人連帶負擔五分之一，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第256條定有明文。查上訴人起訴狀內雖主張被上訴人損害其商譽，請求被上訴人應連帶給付其非財產上損害新臺幣（下同）100萬元（見原審卷10頁），然嗣於原審及本院前審審理時，均稱亦依契約責任請求被上訴人連帶給付賠償金100萬元（例如權利

金、月費等原預期商業利益之損失，見原審卷70頁、本院前審卷29至30頁），並於本院審理時就其請求商譽損失之法律依據，予以更正並補充說明（見本院卷84至85、88頁），核屬上訴人係更正及補充其法律上之陳述，依上開說明，非為訴之變更或追加，合先敘明。

二、上訴人主張：伊經訴外人台灣房屋仲介股份有限公司（下稱台灣房屋公司）授權使用「台灣房屋」商標或營業表徵，於民國97年12月22日與被上訴人雀巢不動產有限公司（下稱雀巢公司）簽訂台灣房屋特許加盟契約書（下稱系爭契約），約定雀巢公司於加盟期間以「台灣房屋光復特許加盟店」（下稱光復店）全銜對外公開使用「台灣房屋」商標及名稱。詎雀巢公司未妥善保管用以登入1111人力銀行網站（下稱系爭網站）之帳號密碼，使其法定代理人即被上訴人林世奎（下稱其名，與雀巢公司合稱被上訴人）或其他員工，於101年5月8日下午5時41分許，將上訴人刊登在系爭網站上之徵才廣告「工作內容：1.撰寫新聞稿、研究報告、2.不動產標案資料蒐集及分析研究……」（下稱系爭廣告），刪改為「1.破壞台灣房屋名聲、2.挑撥加盟體系團結」（下稱系爭文字），使擬應徵者留下負面形象，損害「台灣房屋」商譽，破壞上訴人與台灣房屋公司之合作關係，致上訴人受有原預期之權利金、月費商業利益及商譽減損之損害計100萬元等情，爰依系爭契約第19條第2項、第4項、第25條第1項、第27條之約定及不完全給付、侵權行為法則，請求：㈠被上訴人應連帶給付100萬元，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。㈡被上訴人應於判決確定後7日內，連帶將附表所示道歉啟事刊載於中國時報、聯合報、自由時報及蘋果日報全國版頭版下各1日（下稱系爭道歉啟事）。㈢願供擔保請准宣告假執行。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴，經本院104年度上字第771號判決（下稱本院前審判決）駁回其上訴。上訴人不服提起上訴，經最高法院廢棄發回。並上訴聲明：㈠原判決廢棄。

㈡被上訴人應連帶給付上訴人100萬元，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。㈢被上訴人應於判決確定後7日內連帶刊載系爭道歉啟事。

三、被上訴人則以：林世奎未將系爭廣告刪改為系爭文字，雀巢公司無需負不完全給付及侵權行為損害賠償責任。系爭文字文意不明，未具體陳述如何破壞「台灣房屋」名聲及挑撥加盟體系團結，難謂有貶損上訴人之商譽。上訴人為法人，縱名譽遭受侵害，亦無精神上痛苦可言，不得請求非財產損害賠償，亦無須刊載系爭道歉啟事等語，資為抗辯。並對上訴人之上訴，答辯聲明：上訴駁回。

四、不爭執事項（見本院卷22至23、50、68頁，並因論述為部分文字修刪）：

㈠上訴人與雀巢公司於97年12月22日簽署系爭契約，約定雀巢公司於加盟期間得使用「台灣房屋」商標。

㈡上訴人在系爭網站刊登系爭廣告，系爭廣告於101年5月8日下午5時41分許，經刪改為系爭文字，上訴人嗣於101年5月28日以「邱襄理」帳號登入後關閉職缺，結束刊登（見原審卷38頁）。

㈢上訴人前以林世奎於101年5月8日下午5時41分許，在雀巢公司店內，使用電腦登入系爭網站將系爭廣告刪改為系爭文字為由，向更名前之臺灣臺北地方法院檢察署（下稱臺北地檢署）提出妨害名譽等告訴，經臺北地檢署檢察官為不起訴處分。上訴人不服聲請再議，經更名前之臺灣高等法院檢察署（下稱高檢署）發回續行偵查，嗣經臺北地檢署檢察官為不起訴處分確定（下稱妨害名譽案件）等情，有臺北地檢署101年度偵字第23422號不起訴處分書、102年度偵續字第102號不起訴處分書可憑（見原審卷46至49頁）。

五、本院之判斷：

㈠雀巢公司是否善盡保管登入系爭網站之帳號密碼義務？

1.上訴人主張與雀巢公司於97年12月22日簽訂系爭契約，約定雀巢公司於加盟期間得使用「台灣房屋」商標，並由各加盟

主於有刊登徵才廣告需求時，自行向與上訴人簽訂聯合招募徵才廣告刊登服務契約之全球華人股份有限公司（下稱全球公司）聯絡，經全球公司確認該加盟店之名稱、統一編號及聯絡方式為上訴人旗下加盟店無誤後，即新增該加盟店使用之帳號、密碼，該加盟店即可以上開新增之帳號、密碼登入全球公司求職資料庫，無須經由上訴人代為設定等語，有上訴人所提系爭契約、商標使用授權合約書為證，並經全球公司函覆及提供其與上訴人簽訂之1111人力銀行徵才廣告刊登服務契約書可稽（見原審卷13至21、本院前審卷89至91頁）；對照全球公司函覆內容附件二「（二）光復加盟店（即雀巢公司）聯絡人資訊與電訪記錄」內容顯示，雀巢公司就上開徵才廣告服務之使用設定，係由：聯絡人「林先生」以聯絡電話「(00)00000000」，於「98年5月19日12時2分」由光復店林先生去電全球公司請求新增帳號、密碼，並完成新增程序，同日14時29分復由光復店林先生去電全球公司告知無法登入，經全球公司查明後發現帳號、密碼有誤，告知現重設帳號、密碼，請其5分鐘後再上線使用等語（見本院前審卷91頁），堪認上訴人各加盟店使用上開徵才廣告服務所須之帳號、密碼，並非由上訴人統一設定後再發給其旗下各加盟店使用，而係分別由上訴人各加盟店自行與全球公司聯繫，並各自設定其帳號、密碼後，即可經由自行設定之帳號、密碼登入系爭網站。

2.又上訴人於101年中因應徵者查詢而得知其刊登在系爭網站之系爭廣告經刪改為系爭文字後，依全球公司提供之資料，發現系爭文字係於101年5月8日下午5時41分許由光復店登入1111人力銀行網站後為之，且該登入IP位置為「60.248.94.224」，係自光復店即雀巢公司營業處所發出(見原審卷22頁)，上訴人發現系爭文字後，除於101年5月28日以「邱襄理」帳號登入後將該職缺編號關閉（見原審卷38頁）外，並於同日即101年5月28日由台灣房屋加盟總部品牌經理吳昇益(下稱「男」）及時任雀巢公司負責人林世奎之母陳潤滙(下

稱「女」)進行通話瞭解。依渠等於另案妨害名譽案件之電話錄音譯文內容：「男：陳姐，我問一下，因為最近就是有人打電話到公司應徵，然後就是應徵上面有寫工作內容上面寫說破壞台灣房屋名譽，挑撥加盟體系團結，阿我們有請1111人力銀行去查，阿是從我們這邊發出來的耶。…（這時女生問背後另外某人）女:店長店長(台語)我們25號有發出，25號是禮拜幾，禮拜五，我們有發出IP什麼破壞有沒有競爭人員、破壞台灣房屋加盟體系…什麼什麼，我們有沒有發這個東西?男：就是在人力銀行那邊。店長：打在那個邱太煊應徵的地方…女：蛤…打在邱太煊應徵的地方(店長回答)，打在邱太煊應徵那裡，邱太煊在應徵喔…女：邱太煊在應徵…(這時在跟店長講話)你幹嘛這樣用，這樣子你會犯那個耶，你幹嘛這樣用?」、「男：不是阿!你這樣用不是損害到台灣房屋品牌的形象嗎?女：阿對阿!那為什麼邱太煊就可以把台灣房屋損害到這樣……，你們到現在還讓他上班?男：邱太煊已經辭職了，沒有做了。女：我不知道…你們打算沒有..那你們現在直營體系還在，到現在也沒有答覆阿?男：問題是，這是兩碼子的事。女：你資產管理中心到現在還在，我每天就被人家應徵...被人家...，被人家破壞...男：這個是你們用的嘛。女:他只是針對的是邱太煊啦，我不知道是哪個業務他們在應徵，被他們氣到有沒有，每天都接到破壞電話。男:阿妳剛才不是問奕勳?女:對!他說是有個業務離職的用的啦。男:業務離職?女:對!他們每天都被破壞，破壞到這樣子，我已經因為這樣被打擊到，我普專連續4個人離職，我總共才7個位子，4個人離職，因為這樣，你們這樣台灣房屋打擊自己人，狗屁阿!男:不是啦,這樣用不是很奇怪嗎?這樣...女:阿我也不知道他們為什麼要這樣搞，我也不知道阿。」（見本院前審卷103頁）觀之，可徵林世奎之母即訴外人陳潤澤亦不否認有雀巢公司員工或離職員工將系爭廣告刪改為系爭文字乙情。參諸雀巢公司登入全球公司系爭網站之帳號、密碼，係由雀巢公司自行申請，上

訴人不會知道等情，亦有臺北地檢署檢察事務官室公務電話紀錄表可稽（見本院前審卷105頁），而上訴人亦曾發函通知其旗下加盟店得以原帳號密碼或申請新帳號登入系爭網站刊登職缺（見本院前審卷106頁反面、107頁），足認上訴人已授權其旗下加盟店得自行與1111人力銀行即全球公司取得登入系爭網路之帳號、密碼，無須透過上訴人提供，故上訴人主張並未介入其加盟店取得登入系爭網路之帳號、密碼，登入系爭網路之帳號、密碼係由各加盟店自行申請保管等語，應堪採信。

3.綜上，登入系爭網站之帳號、密碼係由雀巢公司內部人員「林先生」自行向全球公司申請設定，並在設定後均由雀巢公司自行保管使用，則系爭文字既是經由雀巢公司所持有保管之帳號、密碼登入系爭網站為之，縱非係由雀巢公司負責人林世奎或其內部員工或離職員工所為，惟雀巢公司未盡妥適保管上開帳號、密碼之責，任上開帳號、密碼處於他人得以窺知情狀，進而利用登入系爭網站將系爭廣告刪改成系爭文字，自有違反保管注意義務之過失行為存在。

㈡上訴人依系爭契約、不完全給付及侵權行為法則，請求雀巢公司與林世奎連帶賠償100萬元本息及登報道歉，有無理由？

1.經查，依系爭契約第19條第2項、第4項及第25條第1項約定：「乙方(即雀巢公司，下同)有義務保護甲方(即上訴人，下同)及其股東…不因乙方之因素而遭受任何商譽、金錢的損失、傷害或訴訟。」、「乙方若有違反本條之情形，致甲方涉入訴訟或商譽受損失時，乙方應負擔所有費用(包括但不限於律師費用及訴訟費用)及損失…」、「乙方因違反本契約之約定，而致甲方遭受損害時，乙方應負賠償責任。」等語（見原審卷16、17反面），雀巢公司身為系爭契約當事人，對於其自行向全球公司申請登入系爭網站之帳號、密碼，負有保管之注意義務，已如前述；然竟任由他人得藉由窺知其所設定之帳號、密碼登入系爭網站，將系爭廣

告修改為系爭文字，致損害上訴人商譽，則上訴人依系爭契約上開約定，請求雀巢公司負損害賠償責任，應屬有據。又林世奎既為雀巢公司法定代理人，則上訴人依系爭契約第27條第1項、第2項約定：「乙方法定代理人（即林世奎）為乙方當然之連帶保證人…」、「乙方之連帶保證人同意就乙方因本契約應履行之一切義務及因違約對甲方所負之損害賠償義務負連帶保證之責任…」（見原審卷18頁），請求林世奎與雀巢公司對其所受商譽損害負連帶賠償責任，亦屬有據。

2.按如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項定有明文。該規定之性質乃證明度之降低，而非純屬法官之裁量權，負舉證責任之當事人仍應在客觀上可能之範圍內提出證據，俾法院得本於當事人所主張一定根據之事實，綜合全辯論意旨，依照經驗法則及相當性原則就損害額為適當之酌定。因此，主張損害賠償之當事人，對於他造就事實有所爭執時，仍負有一定之舉證責任（最高法院101年度台上字第158號判決意旨參照）。依現代經濟社會資訊發達，網路交易行為蓬勃發展，極度仰賴網路所散播資訊供消費決策參考，上訴人既以經營、管理「台灣房屋」加盟業務為其主要營業項目及收入來源，則上訴人在網路世界所表彰之形象，對於欲透過上訴人加盟「台灣房屋」之人，自有影響，故上訴人主張系爭文字將使原欲加盟「台灣房屋」者心生遲疑怯步，破壞上訴人與台灣房屋公司間之合作關係，並因而減損上訴人原預期之商業利益等語，應非虛妄。又上訴人雖以系爭文字出現前後年度其加盟店於雙北區域之年度成長店數，計算其至少受有預期權利金、月費商業利益及商譽減損之損害計100萬元云云。惟區域加盟店之成長店數多寡，與總公司經營策略、不動產行情及大環境等眾多經濟因素息息相關，要非單一網路文字改編行為所能造成，故上訴人以此主張被上訴人應連帶賠償其100萬

元，難認為可採。然因系爭文字確實造成上訴人商譽減損，且上訴人對於系爭文字究竟影響多少加盟店加入「台灣房屋」，致其無法獲得預期權利金、月費等商業利益，顯然無從獲得實際證明，自亦無從扣除其營業成本後加以計算。依上開說明，本院即得依民事訴訟法第222條第2項規定意旨，審酌系爭文字內容之多寡、用詞及刊登在系爭網路時間之久暫（約20日），依經驗法則及相當性原則，酌定上訴人因系爭文字所造成營業及商譽損害為20萬元。故上訴人請求被上訴人連帶賠償20萬元，應屬有據。

3.次按名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分，固為民法第195條第1項所明定。惟所謂回復名譽之適當處分，須依實際加害程度及被害人之身分、地位、職業、被害之程度，以為酌定之標準，縱有登報道歉之必要，亦必其登報內容適當而後可（最高法院98年度台上字第640號判決意旨參照）。查系爭文字係以網路方式刊登在系爭網站約20日，上訴人已於101年5月28日將之自系爭網站職缺編號關閉（見本院卷68頁），迄今已逾7年，實無再以週告大眾以回復上訴人名譽之必要，故上訴人請求被上訴人於中國時報、聯合報、自由時報及蘋果日報全國版頭版下各刊登系爭道歉啟事1日，不符比例原則，且逾越相當性，非屬回復上訴人商譽之適當方法，自難允准。

4.綜上，上訴人依系爭契約第19條第2項、第4項、第25條第1項及第27條第1項、第2項約定，請求被上訴人應連帶負20萬元損害賠償責任，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。又上訴人依系爭契約請求被上訴人負連帶賠償責任，既經認定為有理由，則其依選擇合併所為侵權行為及不完全給付之請求部分，即無庸再為審酌，附予敘明。

六、綜上所述，上訴人依系爭契約第19條第2項、第4項、第25條第1項及第27條第1項、第2項約定，請求被上訴人應連帶給付20萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即103年2月18日（見原

審卷32頁）起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，則無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至上開不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、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，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　14　　日

民事第三庭

審判長法　官　林玉珮

法　官　何君豪

法　官　朱美璘

正本係照原本作成。

被上訴人不得上訴。

上訴人如不服本判決，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。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　14　　日

書記官　林敬傑

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。但上訴人或其他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。

**附表：道歉啟事**

| |
|---|
| 道歉人民國101年5月8日將刊登於1111人力銀行網頁之徵才廣告「工作內容：1.撰寫新聞稿、研究報告、2.不動產標案資料蒐集及分析研究…」等文句，私自刪改為「破壞台灣房屋名聲及挑撥加盟體系團結」等文字，已嚴重傷害台灣房屋之商譽及名譽，特此澄清並深表歉意。<br>聲明人：雀巢不動產有限公司、林世奎 |