

臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第52號

上訴人 樂樺國際有限公司

法定代理人 鄭伊菟

訴訟代理人 吳玲華律師

劉振珽律師

蘇柏瑞律師

被上訴人 泓泰國際股份有限公司

法定代理人 朱芷嫻

訴訟代理人 蘇誌明律師

上列當事人間請求履行經銷協議事件，上訴人對於中華民國107年10月30日臺灣士林地方法院107年度重訴字第59號第一審判決提起上訴，並為訴之追加，本院於中華民國109年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

被上訴人應另給付上訴人美金壹拾陸萬陸仟柒佰元，及自民國一〇八年一月五日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。其餘追加之訴駁回。

第二審訴訟費用，由上訴人負擔。追加之訴之訴訟費用，由被上訴人負擔十分之八，餘由上訴人負擔。

本判決第二項所命給付，於上訴人以新臺幣壹佰柒拾萬元供擔保後得假執行，但被上訴人以新臺幣伍佰零捌萬陸仟參佰伍拾壹元為上訴人預供擔保後，得免為假執行。

其餘追加之訴假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

按請求之基礎事實同一者，得於第二審為訴之追加，且不須經他造同意，為民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款所明定。本件上訴人於原審主張被上訴人應依兩造間之系爭協議（詳後述）繼續履行契約，聲明：被上訴人應給付美金52萬875元，並收受如系爭協議附錄A第3至5項所載之產品4,167盒。因被上訴人抗辯已依系爭協議第16條第1項規定終止契約，無從繼續履行。上訴人乃於本院以倘認被上訴人得依系爭協議第16條第1項規定終止契約，則伊亦得依同條第5項規定，提出索賠權利，追加備位聲明：被上訴人應給付上訴人美金20萬8,375元本息。經查上訴人預慮其先位之訴無理由，乃根據系爭協議書同一規定請求未履行之損害，追加備位之訴與上訴人於原訴所主張之基礎事實同一，依上開條文規定，應予准許，先予說明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：伊於民國（下同）105年6月7日與被上訴人簽訂獨家經銷協議（下稱系爭協議），同意由被上訴人獨家經銷系爭協議內容所載之「Tissue Firm」產品（下稱系爭產品），並約定被上訴人必須遵守系爭協議附錄A所載之進貨數量及價格。系爭產品可用於塗抹，非注射即無需取得醫療器材許可證，系爭協議自非客觀給付不能而無效。扣除被上訴人前已依系爭協議附錄A第2項所示333盒後，尚未依系爭協議附錄A第3至5項進貨4,167盒，亦未依系爭協議附錄A第3至5項付款，經伊多次通知未獲回應，爰依系爭協議第6、7條之約定，及債務不履行之法律關係，聲明：被上訴人應給付美金52萬875元，並收受如系爭協議附錄A第3至5項所載之系爭產品4,167盒，並願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭協議經銷產品為注射型玻尿酸，歸類於第三類醫療器材，依藥事法第40條、第49條規定，應申請查

01 驗經核准發給醫療器材許可證後，始得販售。而上訴人無法
02 提供相關資料申請查驗，在系爭產品無法於我國合法販售之
03 情形下，自屬民法第246 條規定不能給付之標的，系爭協議
04 應屬無效。退步言之，上訴人應提供經我國主管機關許可之
05 系爭產品予伊，上訴人遲未提供，自屬可歸責於上訴人之給
06 付不能，依民法第256 條規定，伊得解除契約；若認應由伊
07 申請許可，亦應由上訴人提供所需文件而仍未提供，當屬不
08 完全給付，依民法第227 條、第256 條之規定，伊亦得請求
09 解除契約，爰依107 年2 月22日答辯狀送達作為解除契約之
10 意思表示，系爭協議已經解除，上訴人自不得再請求履行。
11 再退萬步言，依系爭協議第16條第1項約定，如有違反系爭
12 協議第6 、7 條時，契約立即終止，伊亦已無履約之義務等
13 語置辯，聲明駁回上訴人之訴，暨如受不利益之判決，願供
14 擔保免為假執行之宣告。

15 三、原審判決駁回上訴人之請求，上訴人不服，提起上訴，並
16 稱：意定終止權應由不可歸責之一方行使，故被上訴人不得
17 任意違約終止。縱被上訴人主張依協議第16條第1 項終止，
18 因被上訴人已違反第6 條協議內容，當時協議本立即終止，
19 又依同條第5 項，若協議之終止係因被上訴人違反第6 條協
20 議所致，上訴人可針對損失及開支提出索賠。依協議第6 條
21 及第9 條約定，就上訴人已備妥1,000 盒之訂貨量及1,000
22 盒之備用貨量，2,000 盒備貨成本（已領取333 盒，尚有1,
23 667盒未領取），得請求被上訴人賠償所受損害及所失利
24 益。於本院上訴先位聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給
25 付如獨家經銷協議附錄A第三項至第五項所示之美金52萬875
26 元，並收受如獨家經銷協議附錄A第三項至第五項所載之產
27 品共4,167盒。追加備位聲明：(一)被上訴人應給付上訴人美
28 金20萬8,375 元，及自106 年4 月13日起至清償日止，按年
29 息5% 計算之利息，並願供擔保准為假執行。被上訴人於本
30 院則以：縱依系爭協議第16條第5項規定上訴人得請求損害
31 賠償，惟上訴人無法證明其確已備貨及受有損害，亦無法請

01 求賠償等語，答辯聲明：上訴及追加之訴均駁回，如受不利
02 益之判決，願供擔保免為假執行之宣告。

03 四、本院之判斷：

04 (一)系爭協議書是否無效部分：

- 05 1.按民法第246條第1項前段規定以不能之給付為契約標的者，
06 其契約無效。該項所稱之「不能之給付」者，係指自始客觀
07 不能而言，亦即依社會通常觀念，債務人應為之給付，不能
08 依債務本旨實現之意。如僅係主觀、暫時之不能給付，自難
09 認其契約為無效（最高法院87年度台上字第281號裁判先例
10 採相同見解）。而違反法律規定，是否無效，應權衡該法規
11 範目的所保護之法益與該私法行為本身涉及交易安全、信賴
12 保護之法益以為斷，法條縱有禁止文義，如係取締規定，並
13 非無效。
- 14 2.按製造、輸入醫療器材，應向中央衛生主管機關申請查驗登
15 記並繳納費用，經核准發給醫療器材許可證後，始得製造或
16 輸入。申請醫療器材查驗登記、許可證變更、移轉、展延登
17 記、換發及補發，其申請條件、審查程序、核准基準及其他
18 應遵行之事項，由中央衛生主管機關定之，藥事法第40條第
19 1項、第3項分別定有明文。又依藥事法第40條第3項規定，
20 授權主管機關制定醫療器材查驗登記審查標準，以為對醫療
21 器材查驗登記，而藥事法第13條規定之醫療器材，雖需經申
22 請審查，核准發給醫療器材許可證，始得為製造、輸入，並
23 依藥事法第49條規定，即屬藥商得販賣之醫療器材。是倘製
24 造、輸入之物品並非另具有其他違法性之物，縱屬上開醫療
25 器材種類，僅需向主管機關申請查驗核准發給醫療器材許可
26 證後，即得輸入、藥商亦得販賣，於此種情形下，該許可證
27 不過係我國對藥物之行政管理措施，並未改變物品之本質。
28 縱為私法上交易，於未取得許可證時，其輸入、販賣僅暫
29 時、主觀之不能，與債務人應為之給付，不能依債之本旨而
30 實現迥異，亦無違上開法條規範目的，於此情形下，該法令
31 僅為取締之規定，交易之標的自非自始客觀不能。

01 3.查兩造於105 年6 月7 日簽訂系爭協議，由被上訴人獨家經
02 銷由西班牙生產、上訴人從香港商Aesthetic And Beauty C
03 ompany（下稱香港ABC公司）進口之系爭產品，有系爭協議
04 書英文及中文翻譯可按（見原審卷第19至27頁）。又依系爭
05 產品隨盒之產品說明書，其產品成分包括「Sodium hyaluro
06 nate（玻尿酸）、Glutathione（穀胱甘肽）、Acetyloctap
07 eptide-3及Pentapeptide-18（胺基酸所組成）」，使用方
08 式為「直接塗抹在臉部皮膚，並按摩該部位直至完全吸收」
09 等情，並有以手塗抹於臉上之搭配圖示，有產品說明書可按
10 （見本院卷第153頁），足見系爭產品似非不得作為塗抹之
11 使用。而查上訴人已於105 年8 月、9 月間，輸入進口333
12 盒系爭產品交付被上訴人等情，為兩造所不爭執（見本院卷
13 第128頁），且就系爭產品說明書上之成分及使用之情形，
14 經函詢主管機關衛生福利部食品藥物管理署，主管機關並未
15 認其具有違法性，僅稱倘符合醫療器材管理辦法附件一所列
16 玻尿酸植入物，應取得許可等語，有該署108年11月11日FDA
17 器字第1080031212號函可按（見本院卷第243、244頁），難
18 認系爭產品本身客觀上已屬不得交易之物品。

19 4.又依醫療器材管理辦法附件一所列「I.0007玻尿酸植入物」
20 品項之鑑別以：「玻尿酸植入物為玻尿酸材質，用來矯正或
21 填補臉部或其他身體部位表面的缺陷」。可知玻尿酸成分本
22 身並非醫療器材，如需搭配器材，譬如注射等植入之方式，
23 並有以矯正或填補臉部或身體部位缺陷等醫療功能，始屬前
24 述醫療器材，而需取得許可。況查兩造為藥商，除有上訴人
25 公司登記資料（見原審卷第136、137頁）外，亦據被上訴人
26 自承在卷（見本院卷第130頁）。被上訴人對系爭產品含有
27 玻尿酸等成分既不否認，足見系爭產品本身非屬劣藥、偽
28 藥、禁藥等不得交易之物品，縱要將系爭產品以注射方式使用，
29 僅需另行取得醫療器材許可即可輸入，兩造亦得依藥事
30 法第49條之規定為銷售無訛。依前揭說明，兩造約定以系爭
31 產品作為系爭協議經銷之標的物，依社會通念而言，縱尚未

01 取得許可，上訴人亦無不得依債務本旨為履行之情形，非自
02 始客觀不能。至被上訴人雖稱曾請上訴人提供人體實驗結果
03 以利申請查核，上訴人表示製造廠商未做相關實驗，而不可
04 能取得許可云云，已為上訴人所否認，被上訴人復無法證明
05 系爭產品如供注射使用確無法取得醫療器材許可之情形，其
06 仍稱系爭產品屬自始客觀不能之標的，系爭協議為無效云
07 云，即無可採。

08 5.被上訴人雖抗辯系爭產品僅能以注射方式為之，上訴人為藥
09 商，應知悉為醫療器材並於輸入時取得許可證云云，惟為上
10 訴人所否認，且與系爭協議契約第1、2條之規定系爭產品定
11 性為化妝品（cosmetic）不符。再遍觀系爭協議並未約定申
12 請許可證取得之義務及相關費用之負擔、亦無系爭產品應以
13 注射方式使用之文句，被上訴人就此既未能舉證以實其說，
14 尚難採信。被上訴人另提出品名拉斐爾之混合水光針官方網
15 頁介紹資料，及水光針即為注射使用之醫美產品文獻資料等
16 件（見原審卷第124至135頁、本院卷第185至201頁），以為
17 系爭產品係作為注射使用之證明。然該等文件至多僅能證
18 明，含有相同成分之系爭產品，如在臺需以針劑等植入方式
19 達其醫美療效，需依前述法令，另取得輸入許可證，並屬進
20 口商即上訴人之義務。縱認為依契約解釋，應屬上訴人之義
21 務，亦僅屬契約附隨義務，其違反，亦屬事後不能，而非自
22 始客觀不能。是被上訴人所提上開證物仍不影響本院前開認
23 定，其請求再就系爭產品成分函詢主管機關，以證其確僅能
24 注射使用云云，既不影響前揭認定，即無必要。

25 (二)系爭協議書是否已經終止部分：

26 1.查系爭協議第6 條第1項約定：「LH（即上訴人）授權HT
27 （即被上訴人）作為獨家代理商，可在領域內經銷本產品，
28 條件是HT必須以1000盒作為初訂數量，且HT應嚴格遵守每月
29 銷售的必備條件。經銷價格和數量載列於附錄A 。該價格只
30 包含香港倉庫費用，不包括從香港運至台灣的裝運費」、第
31 16條約定：「1.如有違反上述第2 條、第3 條、第4 條、第

01 5 條、第6 條、第7條、第8 條之規定，本協議立刻終止…

02 5.倘若本協議之終止係由於HT違反第2 條、第3 條、第4
03 條、第5 條、第6 條、第7 條、第8 條之規定，LH保留權利
04 可針對損失和開支提出索賠」等情，有系爭協議書可按（見
05 原審卷19至22頁），堪予認定。而查被上訴人於105 年8
06 月、9 月間依系爭協議第6 條附錄A 第1 個月訂單進貨333
07 盒，即未再依該附錄A進貨第2、3、4至10月之訂單等情，為
08 兩造所不爭執（見本院卷第128頁）。則被上訴人不再依約
09 為進貨之行為，自己違反系爭協議第6條之規定，依系爭協
10 議第16條第1項規定之文義而言，並無待雙方另為終止契約
11 之意思表示至明，系爭協議應於105年10月間被上訴人未依
12 約進次月訂單貨品時立刻終止。

13 2.按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契
14 約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求
15 者，即不得反捨契約文字而更為曲解。又按繼續性契約之終
16 止，係當事人使契約向將來消滅之意思表示，除得約定於一
17 方違約下，由他方行使終止權，亦得由雙方合意終止，2者
18 均屬意定終止。而由雙方預先合意於一定情形下契約即行終
19 止，毋待另為意思表示，以免有終止權利之一方怠於行使其
20 終止意思而致契約效力陷於不確定狀態，且於雙方均有預見
21 之情形下，即非法所不許。而將系爭協議第16條第1項、第5
22 項規定併同觀察，兩造合意於有第1項規定之事由發生，即
23 生當然終止之效力，並不因該等事由係由被上訴人任意違反
24 付款約定之情形，而作限制，且由第5項規定逕發生保留上
25 訴人對被上訴人索賠之權利，以資平衡。足見兩造確有以被
26 上訴人發生第16條第1項規定之情形，即使契約向後失效，
27 將之轉為債務不履行之債，使法律關係儘早確定。況查系爭
28 協議第6條第1項約定被上訴人應履行初訂數量及每月銷售必
29 備條件等語外，別無其他契約義務，而同條第2項更約定雙
30 方可協商額外之數量等語，依前揭規定，系爭協議第16條第
31 1項所謂違反第6條規定之文義明確，依前揭說明，並無別事

01 探求解釋契約之真意。上訴人主張第16條第1項規定違反第6
02 條之真意應限於履行約定採購數量及金額外，兩造不再有新的
03 的訂單或合作，否則會使被上訴人可以任意違約不付款，架
04 空第6條約定最低採購量及金額之約定，完全違反協議精神
05 云云，即無可採。

06 (三)系爭協議書是否業經被上訴人以上訴人有債務不履行為由而
07 解除契約部分：

08 1.查被上訴人法定代理人（Veronica Chu）於105年10月13
09 日，透過與上訴人承辦人（伊蕾美容美品）、香港ABC公司
10 承辦人之三方手機通訊軟體聊天室，已發文表示：「我們今
11 天會後希望能結束此份合約」等語，有該手機截圖可按（見
12 原審卷第107、108頁），顯見被上訴人已向上訴人表明不會
13 再依約訂購系爭產品，系爭協議已終止，並為上訴人所即
14 知。則系爭協議已於105年10月間終止，自無再另為解除之
15 可能。被上訴人抗辯其因上訴人有不完全給付及給付不能，
16 而以107年2月22日答辯狀繕本送達再為解除契約云云，其解
17 除是否合法，即無再予審究之必要，附此敘明。

18 2.被上訴人於本院詢問上開三方之手機聊天室對話截圖時，對
19 其中1位為被上訴人法定代理人並不否認（見本院卷第5
20 6），嗣又僅稱證物模糊，無法確認是否為完整之對話（見
21 本院卷第129頁）、復又稱部分對話內容似有空白，要確認
22 被上訴人法定代理人之手機有無留存等語（見本院卷第146
23 頁），其前後就該證物之說明，應已自承確有參與上開聊天
24 室對話之內容，該截圖之對話內容，應屬真正。被上訴人嗣
25 後未查報查證結果，亦未說明對話何處有不連續，而改易前
26 詞，爭執上開截圖之真正，要屬無據。自無需再由上訴人證
27 明該截圖之真正，始得採為證物，附此敘明。

28 (四)系爭協議書既已終止，上訴人先位請求被上訴人繼續履行契
29 約，即無可採。又上訴人以倘被上訴人係以系爭協議書第16
30 條第1項規定為終止，備位請求依系爭協議書第16條第5項規
31 定為請求，依前述系爭協議書約定之意旨，即屬有據。而上

01 訴人得請求被上訴人給付及其金額若干部分，茲說明如下：

02 1.按損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補
03 債權人所受損害及所失利益為限，民法第216條第1項定有明
04 文。查系爭協議書第16條第5項已約明：「倘若本協議之終
05 止係由於HT違反…第6 條之規定，LH保留權利可針對損失和
06 開支提出索賠」，足見被上訴人違反第6條約定，無論雙方
07 有無可歸責之事由，契約均為終止。而終止後，上訴人得索
08 賠之範圍，兩造已約定僅限於損失及開支，並不及於如契約
09 繼續履行之履行利益；換言之，上訴人損失之範圍，雖包括
10 上訴人因信賴系爭契約繼續履行，而已為支出之損害，然仍
11 不能請求契約繼續履行所可獲得相同之利益至明。

12 2.查系爭協議第6 條第1項約定，被上訴人初訂數量應為1,000
13 盒（附錄A並以此為最先3個月之最低批發訂單），及第9 條
14 第5項約定：「LH應替HT保留大約1,000盒之本產品庫存（兩
15 個月的量）」，此契約用語與約定數量，與上訴人及香港AB
16 C公司間簽立之契約書，其中第6條第1項、第9條第5項約定
17 最低數量及保留數量完全相同，有上訴人提出之與香港ABC
18 公司契約書可按（見原卷第19、20頁、本院卷第169至174
19 頁）。再依前述三方手機聊天室對話截圖中，被上訴人為前
20 開終止合約之表示前，香港ABC公司之承辦人即以：「朱小
21 姐（即被上訴人法定代理人），我們知道你有難處，但我們
22 香港這邊困難更大，有1,000多2,000盒的貨存在這邊…我們
23 沒有可能等你賣完你們的存貨才出貨，如果這樣做法，我們
24 根本不用簽獨家代理。我們按合約沒有賣給別人，所以你也
25 應該按合約按時按量拿貨」等語，而於被上訴人表明終止合
26 約後，上訴人則以：「香港那邊，跟我協商了。按合約的一
27 半來處理，5,500扣除你已經拿的333=5,167。5,167÷2=2,
28 583.5，你就再拿2,500盒，結束這個合約」等語（見原審卷
29 第106、111頁）。堪信系爭協議終止後，上訴人與香港ABC
30 公司協議，同意取回5,167盒一半之系爭產品；而香港ABC公
31 司於系爭協議終止前已有至少2,000盒之備貨，是上訴人主

張其已受有支出系爭產品2,000盒之損失，應可認定。又上訴人所購入之系爭產品，因獨家銷售之關係，無從另行銷售。是上訴人主張其依系爭協議書第6條第1項、第9條第5項約定，以其為繼續履約所必須備妥2,000盒數量成本，扣除被上訴人已領取333盒，尚有1,667盒，為因被上訴人終止所支出之損失，得依約向被上訴人索賠，依前開說明，即屬可採。被上訴人抗辯上訴人無法證明已備貨，且所備貨目前尚存在云云，即無可採。

3. 又上訴人向香港ABC公司購買系爭產品之價格，為每盒美金100元等情，有與香港ABC公司簽立之契約附錄可按（見本院卷第170頁），堪以認定。是上訴人得請求已支出之損失，應以其向香港ABC公司以每盒美金100元購入之成本計算，共美金16萬6,700元（計算式： $100 \times 1,667 = 166,700$ ）。至上訴人以每盒美金125元轉出售予被上訴人，有系爭協議書附錄可按（見原審卷第20頁），因契約未繼續履行，而無從獲取每盒美金25元（計算式： $125 - 100 = 25$ ）價差，即美金4萬1,675（計算式： $25 \times 1,667 = 41,675$ 元）部分，依前揭說明，並非約定得請求之損失範圍。上訴人以該價差為所失利益，而得請求賠償云云，即與兩造約定不符，而無可採。

4. 被上訴人固否認上訴人與香港ABC公司所簽契約之真正，惟依兩造所簽立之系爭協議書，確已載明系爭產品由西班牙製造，香港ABC公司進口，且與前述履約過程兩造與香港ABC公司人員以手機通訊軟體作為連繫之情形相符，而該等價差及所為與系爭協議相同之約定亦合情理，應認上訴人所提上開契約書，應非臨訟杜撰，而屬真正。

5. 又上訴人保留損失索賠權利之約定，並未定有給付期限，應經催告被上訴人始負遲延責任，此部分利息應以上訴人於本院為追加時，即自107年12月19日上訴狀繕本送達翌日，108年1月5日（見本院第37頁送達證書）起算，逾此部分之請求，亦屬無據。

五、綜上所述，系爭協議書既因被上訴人違反第6條之規定，依

第16條第1項規定即行終止，從而，上訴人依系爭協議書請求被上訴人履行，先位聲明請求被上訴人應給付如獨家經銷協議附錄A第三項至第五項所示之美金52萬875元，並收受如獨家經銷協議附錄A第三項至第五項所載之系爭產品共4,167盒，即為無理由。原審為上訴人敗訴之判決及駁回假執行之聲請，並無不合。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。上訴人備位以系爭協議書如已依第16條第1項為終止，得依系爭協議書第16條第5項規定索賠，即屬可採。從而，上訴人依系爭協議書第16條第5項規定，追加備位聲明：請求被上訴人給付上訴人美金16萬6,700元，及自108年1月5日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求，為無理由，應予駁回。本件上訴人追加之訴勝訴部分，兩造分別陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，核無不合，爰分別酌定相當之擔保金額，予以准許。至上訴人敗訴部分，其假執行之聲請失所附麗，應併予駁回。

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，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，追加之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條、第79條、第463條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 3 月 10 日
民事第十庭

審判長法 官 黃嘉烈

法 官 高明德

法 官 陳筱蓉

正本係照原本作成。

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 109 年 3 月 10 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