臺灣高等法院民事判決

108年度重上字第940號

上訴人即附
帶被上訴人　台灣樂金電器股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　宋益煥
訴訟代理人　張哲倫律師
　　陳佳菁律師
　　張念涵律師
被上訴人即
附帶上訴人　仲昌通訊有限公司
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　洪仲杰
訴訟代理人　黃教範律師
複 代 理人　吳省怡律師

上列當事人間請求給付行銷獎勵金事件，上訴人對於中華民國108年9月23日臺灣士林地方法院107年度重訴字第104號第一審判決提起上訴，被上訴人並為附帶上訴，本院於111年1月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決廢棄。

被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

附帶上訴駁回。

第一審、第二審（含上訴、附帶上訴）訴訟費用由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人仲昌通訊有限公司（下稱仲昌公司）主張：伊與上訴人即附帶被上訴人台灣樂金電器股份有限公司（下稱樂金公司）於民國106年5月8日簽訂產品經銷合約

書（下稱系爭經銷合約），約定由伊銷售樂金公司旗下手機商品，樂金公司再行計算行銷獎勵金予伊（下稱系爭行銷獎金約定）。樂金公司直接出貨予伊，或安排訴外人如全國電子股份有限公司（下稱全國電子公司）等第三方盤商居中，由樂金公司先行出貨予第三方盤商，並由第三方盤商轉出售予伊進行銷售，樂金公司再依伊進貨時金額扣除兩造間議定之成本價後，計算差額全額之行銷獎勵金予伊。惟樂金公司自106年5月至同年8月積欠行銷獎勵金新臺幣（下同）1億4,827萬1,580元，經扣除樂金公司已給付行銷補助款598萬5,000元、第三方通路給予伊之折讓款1,086萬5,900元、樂金公司給予伊之貨款折讓金額523萬4,074元，並以伊應給付樂金公司之貨款1,717萬6,891元予以抵銷後，樂金公司尚積欠伊1億0,900萬9,715元。伊於107年1月31日委請長立國際法律事務所以律師函，催告樂金公司應於文到5日內履行給付義務。爰依兩造間之系爭行銷獎金約定，請求樂金公司給付1億900萬9,715元，及其中9,605萬4,865元加計自樂金公司收受上開律師函之第6日即107年2月7日起算之法定遲延利息，其餘1,295萬4,850元加計自107年6月14日起算之法定遲延利息等語。（原審為樂金公司敗訴之判決，樂金公司不服，提起上訴。仲昌公司就假執行宣告所定應供擔保金額部分亦聲明不服，提起附帶上訴）。並於本院聲明：（一）答辯聲明：上訴駁回。（二）附帶上訴聲明：1.原判決第3項關於命仲昌公司供擔保之金額部分廢棄。2.上開廢棄部分，請准仲昌公司以1,091萬元為樂金公司供擔保後，得就原判決主文第1項為假執行。

二、樂金公司則以：依兩造間系爭經銷合約約定，關於手機產品之行銷獎勵金悉由伊單獨決定，並以書面通知仲昌公司。伊於仲昌公司本件請求之106年5月至同年8月期間，均以書面通知仲昌公司行銷獎勵金計算方式及行銷獎勵期間，作為給付每期行銷獎勵金之依據，並無仲昌公司所主張以發票價減成本價之差額全額，作為給付仲昌公司之行銷獎勵金之約

定。訴外人鄭相天雖時任伊手機部門總監，惟無代理伊承諾行銷獎勵金之權限，伊於本件請求期間亦未授權透過第三管道給付仲昌公司行銷獎勵金，伊與仲昌公司於本件請求期間約定之行銷獎勵金，均須由伊開立書面通知仲昌公司，並有預算編號（Promotion No.），不符合前開形式之促銷活動，伊均無義務支付任何行銷獎勵金。伊已依兩造間於本件請求期間之約定給付仲昌公司行銷獎勵金，並無任何積欠未給付之情事等語，資為抗辯。並於本院聲明：（一）上訴聲明：1.原判決廢棄。2.仲昌公司於第一審之訴及假執行聲請均駁回。（二）附帶上訴答辯聲明：附帶上訴駁回。

三、兩造不爭執之事項（本院卷三第179至180頁）

（一）兩造於106年5月8日簽訂系爭經銷合約（原審卷一第135至138頁）。

（二）因仲昌公司變更連帶保證人，兩造再於106年10月17日重新簽訂產品經銷合約書（原審卷一第139至142頁）。

（三）樂金公司於106年5月至8月支付予仲昌公司之行銷獎勵金金額為2,657萬3,804元。

（四）仲昌公司曾蓋章簽回樂金公司以下文件：

1.仲昌公司蓋用發票章簽回樂金公司106年5月進貨獎勵之活動促銷辦法通知書（原審卷一第204頁、本院卷一第103頁）。

2.仲昌公司蓋用發票章簽回樂金公司106年5月銷貨獎勵協議書（原審卷一第207頁、本院卷一第127頁）。

3.仲昌公司蓋發票章簽回樂金公司106年6月進貨獎勵活動促銷辦法通知書（原審卷一第210頁、本院卷一第113頁）。

4.仲昌公司蓋用發票章簽回樂金公司106年5月、7月進貨獎勵活動促銷辦法通知書（原審卷一第248頁、本院卷一第121頁）。

5.仲昌公司蓋用負責人洪仲杰章簽回樂金公司106年7月銷貨獎勵通知書（原審卷一第155頁、本院卷一第135

頁）。

6.仲昌公司蓋用負責人洪仲杰章簽回樂金公司106年8月銷貨獎勵通知書（本院卷一第57頁）。

四、仲昌公司主張依兩造間系爭行銷獎金之約定，樂金公司尚積欠其106年5月至8月之行銷獎勵金合計1億900萬9,715元，為樂金公司所否認，並以前詞置辯，經查：

（一）仲昌公司主張其106年5月至8月之行銷獎勵金應以發票價與成本價間之差額全額補助之方式計算，有無理由？

仲昌公司主張依兩造間之經銷合約及口頭約定，樂金公司以發票價減成本價之差額，作為給付仲昌公司之行銷獎勵金云云，固舉證人鄭相天、全國電子公司協理即證人萬岳偉之證述，並提出106年5月至8月之進項發票、鄭相天之通訊軟體對話紀錄為證（原審卷一第15至105頁、原審卷二第117至129頁、本院卷二第253至260頁、第347至357頁）。惟查：

1.系爭經銷合約第6條第3項約定：「有關貨品之批發價格及銷售獎勵辦法悉由甲方（即樂金公司）決定，並以書面通知乙方（即仲昌公司）」，有系爭經銷合約在卷可稽（原審卷一第136、140頁）。且樂金公司之會計部經理即證人周美惠於本院準備程序亦證稱：我負責樂金公司帳務處理及款項支付業務，作為會計部門主管，也須瞭解行銷獎勵金之帳務。樂金公司的行銷獎勵政策係依系爭經銷合約第6條約定辦理，銷售獎勵辦法由樂金公司決定，再以活動促銷辦法通知書之書面通知仲昌公司等語（本院卷二第90頁、本院卷三第77頁）。再者，樂金公司105年6月29日郵寄予仲昌公司之通知函記載：「……再次向客戶通知：本公司所有促銷活動皆不會以口頭通知客戶。本公司同意之促銷活動皆公告於LG網路上，客戶可自行上網查證」、「客戶專屬重要訊息：……3.LG同意之所有促銷獎勵方案；都會公告於網路上；未於網路上公告LG認證編號，則表示LG未同意給予

該贊助費用，LG將不予承認及支付」等語（原審卷一第153頁）。106年7月3日郵寄予仲昌公司之通知函復載明：「……通知：本公司最重要的正道經營理念：所有LG同意之促銷活動將列於網路公告並且有[Promotion No.]，未列於網路公告且無[Promotion No.]之促銷活動，即為個人行為（LG公司從未同意，且違反公司的重要經營原則）。本公司不予承認，故客戶可自行上網查證，或收到LG人員提供的[Promotion No.]通知書、代表LG公司已同意之促銷活動」、「三、LG同意之銷售折讓：……1.LG人員與客戶同意之銷售獎勵，需經由LG公司同意並取得[Promotion No.]；未取得[Promotion No.]則未同意。……3.LG同意之所有促銷獎勵方案；都會公告於網路上並且有[Promotion No.]；未於網路公告且無[Promotion No.]，則表示LG未同意給予該贊助費用，即為個人行為，LG將不予承認及支付」等語（原審卷一第154頁）。可證兩造間關於手機產品之行銷獎勵金悉由樂金公司決定，並以書面通知仲昌公司之方式為之，樂金公司同意之促銷活動均有Promotion No.，並公告於網路上，未於網路公告且無Promotion No.者，即表示樂金公司不同意給付該贊助費用，兩造並未以口頭約定行銷獎勵金。仲昌公司固否認樂金公司105年6月29日、106年7月3日通知函之形式上真正，並主張其未收受該等函文等語。惟證人周美惠於本院準備程序證稱：105年6月29日、106年7月3日通知函分別是樂金公司於105年第2季、106年第2季所發放，希望透過定期通知，讓客戶更清楚知悉樂金公司之規定，並以單掛號方式寄出，樂金公司從未收過客戶抱怨未收到公告函，且客戶有專屬的帳號密碼，可自行上網查證，樂金公司在網路上也有公告等語（本院卷二第91、92頁、本院卷三第77、78頁）。且鄭相天於106年8月9日寄發予仲昌公司負責人洪仲杰之電子郵件，其簽名檔亦有「依LG正

道經營理念：所有LG同意之促銷活動都有[Promotion No.]，所有訊息皆列於網路公告或通知書內，未列於網路公告或通知書，且無[Promotion No.]之促銷活動，即為個人行為（LG未同意且違反LG經營原則），LG將不予承認」等語之記載（本院卷一第471頁）。周美惠於本院準備程序並證稱：為擔心客戶對行銷獎勵金給付之方式不瞭解，樂金公司用很多不同方法強調行銷獎勵金及Promotion No.的重要性。於每一季以單掛號郵寄之公告函上說明不會以口頭承諾、會以書面方式通知客戶等重要內容。還有樂金公司員工電子郵件簽名檔下方也有就促銷獎勵辦法不接受口頭承諾之說明，希望可以加深客戶印象等語（本院卷二第90、481頁）。又仲昌公司曾於106年5月、6月、7月進貨獎勵之活動促銷辦法通知書、106年5月、7月、8月銷貨獎勵協議書、通知書蓋用發票章或由負責人洪仲杰蓋章回傳予樂金公司（本院卷一第57、103、113、121、127、135頁），亦為仲昌公司所是認。足見仲昌公司對樂金公司105年6月29日、106年7月3日通知函之內容知之甚詳，實際上亦依其內容履行，而由樂金公司以書面方式通知仲昌公司其行銷獎勵之內容，應認上開通知函確為樂金公司所製作，並已寄送予仲昌公司，仲昌公司主張上開樂金公司通知函並非真正，且其未曾收受，為無可採。系爭經銷合約已明訂樂金公司之行銷獎勵辦法由其決定並以書面通知仲昌公司，樂金公司並屢次以函文通知、員工電子郵件末簽名檔註記之方式，一再重申其同意之促銷方案均有Promotion No.，並公告於網路上，其行銷獎勵方式係以書面通知，而非其公司個別員工之口頭承諾，兩造間亦由樂金公司以書面方式通知仲昌公司行銷獎勵之內容，樂金公司抗辯其承諾給予仲昌公司之行銷獎勵金，均以書面通知，非以口頭約定之方式為之，應堪採信。

2.仲昌公司主張鄭相天於106年間係擔任樂金公司之董

事，有對外代表樂金公司及決定行銷獎勵金之權限云云，固提出鄭相天之董事願任同意書為證（原審卷二第34頁），並經鄭相天於原審審理時證稱：106年間我是手機部門最高主管，行銷獎勵金之決定權在我身上等語（原審卷二第123頁）。惟按公司法所稱公司負責人，在股份有限公司為董事。股份有限公司之董事長對內為股東會、董事會及常務董事會主席，對外代表公司。公司法第8條第1項後段、第208條第3項前段定有明文。是股份有限公司之董事雖為公司法所稱公司負責人，但非董事長者，不具對外代表公司之權限。樂金公司於106年間之董事長為金載承而非鄭相天，有樂金公司104年12月28日董事會出席簽到簿、董事長願任同意書在卷可稽（原審卷二第41、42頁），依前揭規定，鄭相天雖為樂金公司之負責人之一，惟對外並無代表樂金公司決定行銷獎勵金之權限，尚難僅憑其所稱同意給予仲昌公司之行銷獎勵金計算方式，即認兩造約定以發票價扣除成本價之差額計算行銷獎勵金。況證人周美惠於本院準備程序證稱：鄭相天是手機部門之主管，但並非最高主管，每個部門的最高主管都是董事長，鄭相天不可自行決定行銷獎勵金，需經財務長、董事長之同意等語（本院卷二第102、107頁、本院卷三第78頁），與鄭相天於原審審理時證稱：我會再以內部簽呈報告行銷獎勵金，簽給財務長及董事長等語（原審卷二第123頁）相符，可見鄭相天雖為樂金公司手機部門之主管，但關於手機行銷獎勵金之決定，其僅具提案權，最終之行銷獎勵金給予方案，仍須由樂金公司之董事長決定。仲昌公司主張鄭相天即可決定樂金公司之行銷獎勵金，並有對外代表樂金公司之權限，自無可採。

3. 仲昌公司另主張樂金公司亦透過第三管道給付其行銷獎勵金，此經樂金公司於原審107年7月9日審理時自認云云，固以原審107年7月9日言詞辯論筆錄（原審卷一第1

95頁），並舉萬岳偉於於本院準備程序之證述、仲昌REBAT（含稅）明細為證（原審卷一第274頁、本院卷二第257頁）。惟樂金公司於原審107年7月9日言詞辯論期日係稱：「sell in 包括原告直接跟被告進貨或間接跟第三方進貨，sell out 是實際賣出去的部分」等語（原審卷一第195頁），樂金公司僅係陳述進貨獎勵不限於仲昌公司直接進貨，亦包含向第三方進貨，然並無自認樂金公司係透過第三方給付行銷獎勵金予仲昌公司之意。又萬岳偉於本院準備程序固證稱：鄭相天指示我，只要是由全國電子公司出貨給仲昌公司之樂金公司手機，要計算發票金額7%的行銷獎勵金。全國電子公司不用檢附文件，鄭相天會通知我要開一筆錢給仲昌公司，鄭相天也不會給我相關文件等語（本院卷二第257頁）。惟鄭相天個人並無決定樂金公司之行銷獎勵金，及對外代表樂金公司之權限，已如前述，且萬岳偉證述之樂金公司行銷獎勵金計算方式，亦無樂金公司通知仲昌公司以自全國電子公司進貨發票金額7%計算行銷獎勵金之活動促銷辦法通知書為憑。至全國電子公司出具之仲昌REBATE（含稅）明細（原審卷一第274頁）雖經全國電子公司蓋用發票章，惟各發票並無給予仲昌公司行銷獎勵金計算之依據，且觀諸上開仲昌REBATE（含稅）明細之發票，並未見與仲昌公司有關之記載，萬岳偉於本院準備程序亦證稱：從發票上看不出與給付仲昌公司行銷獎勵金有關等語（本院卷二第259、260頁）。是仲昌公司主張樂金公司亦透過第三管道給付其行銷獎勵金，難謂可採。

4. 至仲昌公司雖提出106年5月至8月之進項發票（原審卷一第18至104頁），並製作發票金額與成本價差額之表格（原審卷一第15至17頁），且證人鄭相天於原審審理時固亦證稱：我從104年4月中旬到106年11月30日在樂金公司工作，擔任樂金公司手機部門總監。當時樂金公

司與仲昌公司行銷獎勵金的算法是發票價跟成本價的差額補助，差額是全額補助，發票價是仲昌公司進貨價，成本價是原審卷一第15至17頁所示之成本價。106年5月、6月、7月進貨獎勵之活動促銷辦法通知書、106年5月、7月銷貨獎勵協議書、通知書都是我任職期間經手，這些獎勵只是為補充仲昌公司發票價與進貨價差異所用之名目等語（原審卷二第119至120頁、第126頁）。惟全國電子公司協理即證人萬岳偉於本院準備程序證稱：106年初我有參與鄭相天、洪仲杰的會議，當時鄭相天指示自106年1月1日起算，由全國電子公司出貨給仲昌公司之樂金公司手機，以全國電子開給仲昌公司之發票金額的7%計算行銷獎勵金，此外還有商品跌價損失之價差等語（本院卷二第257、259頁）。可見鄭相天證述樂金公司約定給予仲昌公司之行銷獎勵，係以發票價與成本價間之差額全額補助，與萬岳偉證述鄭相天指示全國電子公司給予仲昌公司行銷獎勵金之計算方式不同。且鄭相天證稱活動促銷辦法通知書、協議書均僅係補充發票價與進貨價差異之名目，亦與系爭經銷合約第6條第3項約定、105年6月29日、106年7月3日函及其電子郵件簽名檔之註記相左，難認鄭相天此節證述為可採。又證人周美惠於本院準備程序證稱：我未見過仲昌公司所提出如原審卷一第15至17頁發票金額與成本價差額之表格，此表格不符合活動促銷辦法通知書，亦無Promotion No.，樂金公司不會同意以此格式請領行銷獎勵金等語（本院卷二第100頁）。樂金公司給予經銷商之行銷獎勵辦法，均以書面通知仲昌公司，業經本院認定如前，仲昌公司既未提出樂金公司曾以書面通知其給予仲昌公司之行銷獎勵金為發票價與成本價間之差額，其主張樂金公司同意以發票價與成本價間之差額全額補助之方式給付行銷獎勵金，自難憑採。

（二）仲昌公司主張樂金公司積欠106年5月至8月之行銷獎勵金1

億4,827萬1,580元未償，有無理由？

1.樂金公司通知仲昌公司之106年5月、6月、7月進貨獎勵均為進貨金額3.5%，有經仲昌公司蓋用發票章回傳之活動促銷辦法通知書在卷可稽（原審卷一第204、210、248頁、本院卷一第103、113、121頁），106年8月則無通知進貨獎勵之方案。而樂金公司所通知仲昌公司之106年5月銷貨獎勵為型號V20（H990D）、Stylus2 plus（K535）K10（K430DSY）每支各7,487元、1,794元、974元，106年7月銷貨獎勵為型號Stylus 2+、V20、G6每支均為1,000元，106年8月銷貨獎勵為型號G6、X1、K535T、K10、Q6、W281、K8每支各1,905元、286元、952元、286元、476元、952元、286元，亦有經仲昌公司蓋用發票章回傳之協議書、洪仲杰蓋印之通知書在卷為憑（原審卷一第155、207頁、本院卷一第127、135、57頁），至106年6月則無通知銷貨獎勵之方案。是樂金公司同意給予仲昌公司之行銷獎勵金，應如上開活動促銷辦法通知書、協議書、通知書之計算方式給付。

2.106年5月部分：

(1)依活動促銷辦法通知書所載，樂金公司通知106年5月之進貨獎勵為進貨金額3.5%（原審卷一第204頁、本院卷一第103頁）。又仲昌公司於106年5月之進貨金額為9,609萬3,054元，有樂金公司販售資料在卷可稽（本院卷一第105頁），是樂金公司應給付仲昌公司之進貨行銷獎勵金數額為353萬1,420元【96,093,054×3.5%×1.05＝3,531,420，元以下四捨五入（下同）】。樂金公司於106年6月23日、106年8月24日分別以折讓貨款方式給付仲昌公司351萬7,500元、13,920元（13,257×1.05＝13,920），有Claim Slip、營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單在卷為憑（本院卷一第361、363、365頁），合計支付353萬1,420元（3,517,500＋13,920＝3,531,420），故樂金公司已

全額支付106年5月之進貨行銷獎勵金。

(2)依協議書所載，樂金公司通知106年5月之銷貨獎勵為型號V20（H990D）每支7,487元、型號Stylus2 plus（K535）每支1,794元、型號K10（K430DSY）每支974元（原審卷一第207頁、本院卷一第127頁）。又仲昌公司於106年5月銷售型號V20（H990D）、Stylus2 plus（K535）、K10（K430DSY）數量各為970支、30支、4,970支，有實際銷售數量資料在卷可憑（本院卷一第129頁），是樂金公司應給付仲昌公司之銷貨行銷獎勵金數額為1,215萬6,990元（7,487×970＋1,794×30＋974×4,970＝12,156,990）。樂金公司於106年6月26日支付仲昌公司行銷補助款1,183萬7,230元，固有Claim Slip、統一發票在卷可稽（本院卷一第385、387頁），然尚未達其此部分應支付之數額，是樂金公司就106年5月銷貨獎勵部分尚有31萬9,760（12,156,990-11,837,230＝319,760）之行銷獎勵金未為給付。

3.106年6月部分：

依活動促銷辦法通知書所載，樂金公司通知106年6月之進貨獎勵為進貨金額3.5%（原審卷一第210頁、本院卷一第113頁）。又仲昌公司於106年6月之進貨金額為1,014萬3,792元，有樂金公司販售資料在卷可稽（本院卷一第115頁），是樂金公司應給付仲昌公司之進貨行銷獎勵金數額為37萬2,785元（10,143,792×3.5%×1.05＝372,785）。樂金公司於106年7月28日以折讓貨款方式給付仲昌公司372,785元，有Claim Slip、營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單在卷為憑（本院卷一第371、373頁），是樂金公司已全額支付106年6月之進貨行銷獎勵金。

4.106年7月部分：

(1)依活動促銷辦法通知書所載，樂金公司通知106年7月

之進貨獎勵為進貨金額3.5%（原審卷一第248頁、本院卷一第121頁）。又仲昌公司於106年7月之進貨金額為904萬3,997元，有樂金公司販售資料在卷可稽（本院卷一第125頁），是樂金公司應給付仲昌公司之進貨行銷獎勵金數額為33萬2,367元（9,043,997×3.5%×1.05＝332,367）。樂金公司於106年8月24日以折讓貨款方式給付仲昌公司33萬2,369元【346,289-13,920（前述106年5月進貨獎勵之一部）＝332,369】，有Claim Slip、營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單、扣款確認單在卷為憑（本院卷一第363、365、377、379頁），是樂金公司已全額支付106年7月之進貨行銷獎勵金。

(2)依通知書所載，樂金公司通知106年7月之銷貨獎勵為型號Stylus 2+、V20、G6每支均為1,000元（原審卷一第155頁、本院卷一第135頁）。又仲昌公司於106年7月銷售型號Stylus 2+、V20、G6數量各為0支、5,988支、4,517支，有實際銷售數量資料在卷可憑（本院卷一第155、165頁），是樂金公司應給付仲昌公司之銷貨行銷獎勵金數額為1,050萬5,000元（1,000×5,988＋1,000×4,517＝10,505,000）。樂金公司於106年8月7日支付仲昌公司行銷補助款598萬5,000元、451萬5,000元，合計1,050萬元（5,985,000元＋4,515,000＝10,500,000），雖有Claim Slip、營業人銷貨退回進貨退出或折讓證明單、統一發票在卷可稽（本院卷一第421至425頁），然尚未達其此部分應支付之數額，是樂金公司就106年7月銷貨獎勵部分尚有5,000元（10,505,000-10,500,000＝5,000）之行銷獎勵金尚未給付。

5.106年8月部分：

依通知書所載，樂金公司通知106年8月之銷貨獎勵為型號G6、X1、K535T、K10、Q6、W281、K8每支各1,905

元、286元、952元、286元、476元、952元、286元（本院卷一第57頁），惟仲昌公司並未就其於106年8月間上開型號之實際銷售資料向樂金公司請領銷貨獎勵，應認樂金公司此部分並無尚未給付仲昌公司之銷貨行銷獎勵金。

6.承上，樂金公司於106年5月至8月尚應給付仲昌公司之行銷獎勵金為32萬4,760元【319,760（106年5月短付之銷貨獎勵）＋5,000（106年7月短付之銷貨獎勵）＝324,760】。

（三）仲昌公司依兩造間系爭行銷獎勵金之約定，請求樂金公司給付行銷獎勵金1億900萬9,715元，有無理由？

樂金公司積欠仲昌公司106年5月至8月之行銷獎勵金32萬4,760元未償，已如前述。而仲昌公司積欠樂金公司貨款1,717萬6,891元，復為樂金公司所不爭（原審卷一第170、177頁、本院卷一第283頁、本院卷三第181頁）。仲昌公司主張以其對樂金公司106年5月至8月之行銷獎勵金債權與樂金公司對其之上開貨款債權互為抵銷（原審卷一第170、177頁）。經抵銷，仲昌公司已無得請求樂金公司給付之行銷獎勵金（324,760-17,176,891＜0），則其依兩造間系爭行銷獎勵金之約定，請求樂金公司給付1億900萬9,715元本息，自屬無據。

五、綜上所述，仲昌公司依兩造間之系爭行銷獎金之約定，請求樂金公司給付1億900萬9,715元，及其中9,605萬4,865元自107年2月7日（原審卷一第129頁）起，其中1,295萬4,850元自107年6月14日（原審卷一第176頁）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審為樂金公司敗訴之判決，並為假執行之宣告，尚有未洽。樂金公司上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，改判如主文第2項所示。又原判決關於假執行之宣告既經廢棄，仲昌公司附帶上訴意旨指摘原判決就假執行宣告所定應供擔保金額部分不當，求予廢棄改判，為

無理由，應駁回其附帶上訴。

六、仲昌公司固聲請本院命樂金公司提出簽呈號碼00000000內部簽呈後所附仲昌公司當時向樂金公司請款之文書，及樂金公司自106年1至5月各型號業績之文書。然仲昌公司向樂金公司請款之文書，既為仲昌公司製作並提出於樂金公司，則依商業習慣自應保留副本，又樂金公司之各型號手機業績，亦與仲昌公司經銷樂金公司手機之數量無涉，均無命樂金公司提出之必要。本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經審酌，核與本件判決結果不生影響，爰不再逐一論述，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴為有理由，附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　16　　日

民事第十二庭

審判長法　官　陳秀貞

法　官　陳婷玉

法　官　毛彥程

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　　111　　年　　2　　月　　16　　日

書記官　陳冠璇