

臺灣高等法院民事判決

110年度上更一字第237號

上訴人 平廷實業有限公司

法定代理人 李蜀平

訴訟代理人 謝天仁律師

被上訴人 回春堂製藥廠股份有限公司

法定代理人 吳鎮宇

訴訟代理人 錢紀安律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年10月30日臺灣臺北地方法院108年度重訴字第154號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於111年12月21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（除確定部分外）之裁判均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新臺幣壹佰肆拾萬元，及自民國一百零八年二月十四日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

其餘上訴及假執行之聲請均駁回。

第一、二審（除確定部分外）及發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之五十五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：伊與被上訴人簽訂經銷代理合約書（下稱系爭合約），約定由伊自民國105年9月1日起至108年5月31日止，在臺灣本島及離島澎湖、金門、馬祖（下稱臺、澎、金、馬）醫療院所/藥局，獨家銷售由被上訴人生產製造之捨咳顆粒（Sheco Granules 8mg/gram 〈Bromhexine HCL〉，下稱系爭藥品），被上訴人不得提供系爭藥品予任何第三人銷售，亦不得自行銷售，如其違約銷售，應賠償伊所查獲貨物價值10倍金額之違約金。詎被上訴人未依伊請求提供授權書及投標相關文

01 件，且未經伊同意，擅自以新臺幣（下同） 324萬元標得107
02 至108年國軍退除役官兵輔導委員會（下稱退輔會）藥品採購
03 案（下稱退輔會標案）後，自行將系爭藥品出貨予退輔會所屬
04 醫療院所及安養機構，至108年12月止共計交付7萬9,744包；
05 又以54萬4,524 元標得國防部軍醫局（下稱軍醫局）系爭藥品
06 採購案（下稱軍醫局標案），並自108年1月至109年12月出貨
07 三軍總醫院計14萬1,156包；另違約出售系爭藥品予嘉鐸生技
08 醫藥股份有限公司（下稱嘉鐸公司），以上合計至少378萬4,5
09 24元，依此計算10倍賠償金即為3,784萬5,240元等情，爰依系
10 爭合約第1條約定，求為命被上訴人給付伊260萬元，並加計自
11 108年2月14日起算法定遲延利息之判決。

12 二、被上訴人則以：伊係以未收取經銷代理權利金方式，無償與被
13 上訴人簽訂系爭合約，並未將所製造之系爭藥品均交予上訴人
14 經銷，僅授權上訴人於系爭合約期間，在臺、澎、金、馬醫療
15 院所/藥局銷售300包/盒規格之系爭藥品，且依系爭合約第8條
16 及藥事法第16條第3項規定，伊得自行銷售系爭藥品，亦得參
17 與投標，故未授與獨家經銷權。而退輔會及軍醫局標案所提供
18 之系爭藥品規格均為600包/盒，與伊授與上訴人經銷權無涉。
19 縱認伊違約，系爭合約第1條前段約定之性質為損害賠償額預
20 定性違約金，亦應以伊於系爭合約期間銷售予退輔會所屬醫療
21 院所之系爭藥品數量6萬4,800包、價值共20萬5,792元，及軍
22 醫局所屬醫院於該期間向伊採購之系爭藥品數量為7,800包、
23 價值共為3萬7,482元，與伊於108年5月7日、同年月28日銷售
24 予訴外人康如泉有限公司（下稱康如泉公司）之系爭藥品 5,1
25 52包、3,584包，每包單價1.6元計算之價值合計，作為違約金
26 計算基礎等語，資為抗辯。

27 三、原審為上訴人全部敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，
28 經前審判決命被上訴人給付上訴人260萬元，及自108年2月14
29 日起至清償日止，按年息5%計算之利息（上訴人逾上開請求部
30 分，經前審判決其敗訴後，未據其聲明不服，業已確定，非本
31 院審理範圍），被上訴人不服，提起上訴後，經最高法院發回

更審，上訴人上訴聲明：(一)原判決除確定部分外廢棄。(二)上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人260萬元，及自108年2月14日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(三)願以現金或高雄銀行營業部無記名可轉讓定期存單供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四經查，兩造於105年9月1日簽訂系爭合約，被上訴人於合約期限內，標得退輔會標案後，分別交付臺北榮總玉里分院、臺中榮總、高雄榮總、臺中榮總嘉義分院系爭藥品共計6萬4,800包；另標得軍醫局標案，自108年1月起至7月交付系爭藥品共1萬2,000包等情，為兩造所不爭執（見本院前審卷第70至71頁），並有系爭合約、臺北榮總108年5月10日北總補字第1060600270號函、軍醫局108年8月5日國醫藥政字第1080006396號函在卷可稽（見原審卷(一)第119至335、475至629頁），自堪信為真實。

五上訴人依系爭合約第1條約定，請求被上訴人給付260萬元本息，然為被上訴人所否認，並以前開情詞置辯。茲就兩造爭議分述如下：

(一)系爭合約為獨家經銷契約：

1.上訴人主張其依約在臺、澎、金、馬有獨家經銷系爭藥品之權利，系爭合約第1條前段所載之「第三方」包括醫療院所/藥局在內，是被上訴人不得自行銷售系爭藥品予任何醫療院所/藥局等語，則為被上訴人所否認，並辯稱系爭合約並未約定授與上訴人系爭藥品之獨家經銷權，且依系爭合約第8條及藥事法第16條第3項規定，伊本得自行銷售系爭藥品等語，經查：

(1)按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條定有明文。是解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目

01 的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘
02 泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法
03 院99年度台上字第1421號判決要旨參照）。次按社會上所謂
04 「經銷商契約」（或稱「代理店契約」或「代理商契約」）
05 ，係指商品之製造商或進口商將其製造或進口之商品，經由
06 經銷商（或代理店或代理商）為商品之販賣，以維持或擴張
07 其商品之銷路，而製造商或進口商與經銷商（或代理店或代
08 理商）所訂之契約。至其法律上之性質，則依其契約之具體
09 內容，可能有三種類型，即具買賣契約之性質者，具行紀契
10 約之性質者及具代辦商契約之性質者是，不同類型之當事人
11 間之權利義務關係自屬不同（最高法院87年度台上字第362
12 號判決要旨參照）。又經銷契約非我國成文法典規定有名契
13 約，基於私法自治及契約自由原則，固允許當事人得自行決
14 定契約之種類及內容，所形成之權利義務關係，如何適用法
15 律，應以該契約約定之具體內容為判斷基礎。經銷商於經銷
16 契約關係存續期間，一方面與供應商就個別商品交易之標的
17 及條件，逐筆締結買賣契約；另一方面在特定區域，為供應
18 商辦理行銷推廣、拓展通路之事務，堪認經銷商契約為具有
19 買賣及代辦商性質之繼續性混合契約（最高法院106年台上
20 字第706號判決意旨參照）。再按權利之授權利用，有專屬
21 授權與非專屬授權之分。非專屬授權，權利所有人得授權多
22 人，不受限制；而專屬授權，係獨占性許諾之授權，權利所
23 有人不得再就同一權利更授權第三人使用，授權人自己亦不
24 得使用該權利。

25 (2)經查，系爭合約第1條前段約定：「甲方（即被上訴人）於
26 合約期間，約定之藥品，非經乙方（即上訴人）同意，不得
27 將藥品供給任何第三方於合約授權經銷區域及場所內銷售，
28 如甲方有違約而經乙方查獲時，經雙方確認確屬甲方違約經
29 銷藥品，甲方應賠償乙方所查獲貨物價值十倍之金額。」
30 （見原審卷(一)第15頁），是被上訴人不得在臺、澎、金、馬
31 將系爭藥品供給、銷售任何第三方，否則即構成違約，並應

給付違約金，足認上訴人之經銷權具有排他性。參以，系爭合約第7條約定上訴人應自行負擔於合約期間所有營業、稅捐、規費、交際、廣告、宣傳單等費用，及系爭藥品外包裝須註明經銷商為上訴人與上訴人地址電話；以及系爭合約附表1約定上訴人於合約期間各年度之訂購量（見原審卷(二)第27至29頁），可知上訴人除須負責系爭藥品推銷之廣告等費用，並有各年度之訂購量，足見上訴人須對系爭藥品之銷售成果負責。再觀諸系爭藥品舊包裝註明上訴人為「總經銷」及上訴人地址電話，且無論新舊包裝僅有被上訴人名稱、地址，而無電話（見本院前審卷第91、93頁），顯示系爭藥品之銷售、售後服務等事宜，係聯絡上訴人辦理，顯與一般經銷由供應商自行處理售後事宜不同。是系爭合約第1條前段約定之目的，在使上訴人得在約定區域獨享經銷之權利，被上訴人亦意在藉由獨家授權經銷，使上訴人盡力推銷系爭藥品，以減少管銷費用，達成雙方均蒙其利之目的。故探求兩造立約之真意，並通觀系爭合約全文，本於經驗法則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤觀察，堪認被上訴人有給予上訴人獨占性授權之許諾，包括被上訴人不得就同一區域場所更授權第三人經銷系爭藥品，亦不得自己經銷或銷售系爭藥品予同一區域醫療院所/藥局。

- (3)上訴人主張系爭藥品包裝係被上訴人出廠即印好的，被上訴人原先出貨之系爭藥品包裝外盒，記載「總經銷：平延實業有限公司」，然雙方發生爭議後，被上訴人擅自於107年9月7日以電子郵件通知變更包裝，將該包裝外盒之註記改為「經銷：平延實業有限公司」，不僅將原本註記之「總經銷」改為「經銷」，甚至還將其名稱打錯為「平延」，被上訴人竟直接郵寄其正確名稱之貼紙給其自行貼標籤，且因而導致上訴人部分系爭藥品無法出貨，拖了近1年直至108年8月13日被上訴人才受理退貨等情，業據提出系爭藥品300包/盒之新、舊包裝外盒、被上訴人107年9月7日電子郵件、被上訴人郵寄之上訴人名稱之貼紙、被上訴人辦理退貨證明為

證（見本院前審卷第91、93、217、227、409頁），被上訴人雖否認上訴人所提前述舊包裝外盒之形式真正，並提出記載「經銷：平廷實業有限公司」之系爭藥品之舊包裝外盒為憑（原本置於外放之證物袋內），然證人陳嘉慧於本院前審證稱：其自101年5月28日迄今，在上訴人公司擔任倉庫管理會計主任，負責訂貨、追蹤貨品、收貨、出貨，在106年底委外倉之前，系爭藥品是由其收貨，貨到之後其會抽幾箱，拆箱清點包數，再乘以實際進貨箱數，再確定實際進貨包數是否正確，上證1是舊的包裝盒，上證2是新的包裝，於107年8月21日與107年9月5日同一批號G06871號，換了新舊包裝、分開出貨，其因此寄發電子郵件告知被上訴人包裝盒上訴人總經銷變成經銷，但沒有得到回應等語（見本院前審卷第286至290頁），復有電子郵件在卷可資佐證（見本院卷前審第223至225頁），而證人即被上訴人產品經理孟宸亦亦證稱系爭藥品包裝有變更，且被上訴人將上訴人公司名稱印刷錯誤等語明確（見本院卷第135頁）。綜上事證，足證系爭藥品包裝外盒原有被上訴人印好，並記載「總經銷：平廷實業有限公司」等語。上訴人主張系爭合約具有專屬授權性質乙節，堪予採信。

(4)被上訴人雖辯稱依系爭合約第8條約定：「雙方一切製造銷售活動，應依藥事法及有關法令辦理」，及藥事法第16條第3項規定：「藥品製造業者得兼營自製產品之零售業務」，伊本得自行銷售系爭藥品，且系爭合約第1條前段之「第三方」不包含其在內云云，惟藥事法第16條第3項並非強制規定，雙方本得合意排除適用，而依系爭合約第1條前段已約定：「經雙方確認確屬甲方（即被上訴人）違約經銷藥品」，顯已將被上訴人自行經銷、販售系爭藥品予第三人，作為被上訴人違反系爭合約而須給付違約金之要件之一，足見兩造已合意排除藥事法第16條第3項規定適用甚明。

(5)又查，被上訴人標得退輔會標案時，即通知上訴人出貨系爭藥品予臺中榮民總醫院及臺中榮總嘉義醫院，並表示如於10

7年1月12日以前不出貨，將視同上訴人喪失退輔會醫療院所之經銷權等語，有被上訴人於107年1月11日所寄發予上訴人之電子郵件可證（見原審卷(一)第23頁），益證系爭合約係獨家經銷之性質，被上訴人才會於取得退輔會標案後，通知上訴人出貨。至證人孟宸亦證稱：其認為前開標案由上訴人出貨，被上訴人也可以賺到利潤，所以由上訴人出貨也無妨、證人即被上訴人法定代理人吳鎮宇證稱：當時認為可以優先讓上訴人銷售，所以通知上訴人云云（見本院卷第138至139、145頁），則上訴人豈非毋須推銷系爭藥品，卻可享受被上訴人標得退輔會標案所得享受之利潤，此顯與常情不符，是證人孟宸亦、吳鎮宇前開證詞不足採信。另被上訴人抗辯上訴人發給新光醫院、花蓮慈濟醫院之函文僅稱自己「經銷」系爭藥品，而未以「獨家經銷」自居等語，並提出前述函文為憑（見原審卷(二)第15、17頁），然觀諸該等函文之目的僅在說明因兩造於合約到期後未再續約，上訴人不再繼續供貨而已，尚難僅憑此即逕認系爭合約非獨家經銷之性質。

2. 綜上，系爭合約屬獨家經銷契約之性質，且具有專屬授權之本質，則揆諸前開說明，被上訴人亦不得經銷或銷售系爭藥品給任何醫療院所/藥局。

(二) 系爭合約專屬授權之標的不限於「300包/盒」，亦包括「600包/盒」、「224包/盒」：

1. 上訴人主張系爭合約「3. 合約品項規格」，真意係特定藥品規格每包成份，即捨咳顆粒Sheco Granules 8mg/gram (BromhexineHCL)，意謂每1公克單包裝之內容物含有8毫克BromhexineHCL，亦即病人每次食用之藥量。至於究為300包為1盒，或600包為1盒，僅為商業包裝之考量不同，系爭合約專屬授權範圍並非僅限於「300包/盒」等語。被上訴人則辯稱其授權上訴人經銷代理標的限於規格「1gram/包；300包/盒」，並非伊生產製造其他規格之系爭藥品均授權予上訴人銷售等語，查：

(1) 查，系爭合約（含附表1）固約定「合約品項規格」為「捨

01 咳顆粒Sheco Granules 8mg/gram(Bromhexine HCL) 1gram/
02 包，300包/盒」（即系爭藥品），然被上訴人自承「300包/
03 盒」與「600包/盒」、「224包/盒」之內容物均是系爭藥
04 品，對醫院而言沒有什麼區別，只是售價不同、包裝不同等
05 語（見本院前審卷第72、82、344、345頁）。而健保署藥品
06 查詢系統查詢「捨咳顆粒Sheco Granules」，結果僅顯示
07 「成分bromhexine HCl、成分含量8gm/gram、規格量1gm」
08 資訊，並無幾小包裝成1盒之資訊乙節，有該查詢畫面可考
09 （見本院前審卷第213頁）。證人陳嘉慧亦證稱「300包/
10 盒」與「600包/盒」裡面之藥品是一樣的等語（見本院前審
11 卷第291頁），足見「300包/盒」與「600包/盒」、「224
12 包/盒」之內容物均同為系爭藥品，僅是大盒或小盒上之區
13 別，而系爭藥品係屬「醫師藥師藥劑生指示藥品」，此有系
14 爭藥品外包裝盒可稽（見外放之證物袋），故對醫院、藥局
15 調配藥劑之使用，「300包/盒」與「600包/盒」、「224包/
16 盒」間並無任何差別。

17 (2)又退輔會標案關於系爭藥品成分規格之記載為「Bromhexine
18 HCL Granules 8mg/1gm300' S/BX」、英文品名為「被上訴
19 人生產製造之捨咳顆粒Sheco Granules 8mg/1gram, 30
20 0' S」或僅記載捨咳顆粒（Sheco Granules）等（見原審卷
21 (一)第145、143、155、285、287、289、305、307、333、29
22 1、295頁）、被上訴人與臺北榮總所簽署之「共同供應契
23 約」，亦記載成分規格為「Bromhexine HCL Granules 8mg/
24 1gm 300S' /BX」（見原審卷(一)第309、333頁），皆與系爭合
25 約所載之「合約品項規格」即為「300包/盒」（見原審卷(一)
26 第15頁）相同。至被上訴人投標時所提行政院衛生署藥品許
27 可證均僅記載捨咳顆粒（Sheco Granules）等（見原審卷(一)
28 第279、297頁）；又關於軍醫局標案，被上訴人之決標品項
29 亦僅記載「捨咳顆粒Sheco Granules 8mg/gram(Bromhexine
30 HCL)」，有國防部軍醫局108年8月5日國醫藥政字第1080006
31 396號函可憑（見原審卷(一)第475頁），且決標文件與雙方所

簽定訂購軍品契約亦僅記載品名「捨咳顆粒（Sheco Granules）」（見原審卷(一)第488、489、493、498、503頁），並無關於盒內包裝數量之約定。被上訴人投標時所提行政院衛生署藥品許可證亦均僅記載捨咳顆粒（Sheco Granules）等（見原審卷(一)第491、501頁）。且被上訴人交貨給榮民總醫院或分院之系爭藥品雖為「600包/盒」、「224包/盒」之包裝，有被上訴人所提發票及訂購單在卷可稽（見本院前審卷第115至141頁，原審卷(一)第361至421頁）、臺北榮總110年1月27日北總補字第1100600044號函（見本院前審卷第521、523頁），然被上訴人於投標退輔會標案時所填寫及前述臺北榮總共同供應契約所載系爭藥品之「成分規格」為「300包/盒」，已如前述，可見盒內包裝數量，並非上揭交易之重要事項，無論被上訴人交付「600包/盒」、「224包/盒」，均不影響成前述共同供應契約之履行。又被上訴人稱其交貨給軍醫局所屬醫院之系爭藥品為「600包/盒」之包裝，亦有被上訴人所提發票可證（見本院前審卷第181至185頁），惟軍醫局標案之投標文件、決標文件及契約，均無系爭藥品包裝數量之記載，已如前述，被上訴人所投標之系爭藥品品項是以單包8mg/gram之契約價格4.83元得標，有軍醫局標案決標品項表可考（見原審卷(一)第498頁），足證軍醫局標案1盒內包裝數量並非重要之點，上揭標案所定規格乃藥品成分，而非盒內包裝數量。

(3)被上訴人辯稱「600包/盒」是由8小包裝成1小盒，每小盒都有1張仿單，共75小盒裝成1大箱，成本及售價皆較高，是賣給藥局轉售給消費者，與「300包/盒」是散裝成1盒，在銷貨的通路上是作為醫院、藥局調配藥劑使用者不同等語，然被上訴人交貨給榮民總醫院或分院、軍醫局所屬醫院之捨咳顆粒亦為「600包/盒」，並非「300包/盒」，足見「300包/盒」與「600包/盒」實無何差別，此由被上訴人在退輔會標案及軍醫局標案分別係以每小包金額4.9元、4.83元得標（見原審卷(一)第333、498頁），無關「300包/盒」或「600

包/盒」，亦足明瞭。

(4)被上訴人復執彰化基督教醫療財團法人漢銘基督教醫院（下稱漢銘醫院）111年4月8日一一一漢基院字第1110400004號函、財政部北區國稅局111年10月19日北區國稅楊梅銷字第1112492089號函檢附被上訴人107年至108年5月31日出售系爭藥品（除上訴人外）銷貨帳（見本院卷第295、391至401頁），抗辯「300包/盒」、「600包/盒」或「224包/盒」均為不同規格，在藥品銷售實務上確有區分重要性及實益云云，惟查，證人即漢銘醫院員工楊松圃於本院證稱：系爭藥品原本採購的包裝是1盒300包，後來於108年5月變成1盒224包，倉庫人員發現108年5月28日配送的系爭藥品仍是1盒300包後，由其寄發電子郵件給上訴人，表示無法收受舊包裝。收受系爭藥品時，有上網確認包裝變更的公告等語（見本院卷第302至304頁），並有楊松圃108年5月28日電子郵件在卷可稽（見本院卷第293頁），可見漢銘醫院係因系爭藥品包裝變更，而拒絕收受舊包裝，與系爭藥品究竟為「300包/盒」或「224包/盒」無涉。另前開北區國稅局檢附之銷貨帳中關於系爭藥品規格之記載，則係被上訴人單方所為，尚難據此即認被上訴人抗辯為可採。

2.綜上，系爭合約專屬授權之標的係指系爭藥品，被上訴人辯稱其授權上訴人經銷代理之系爭藥品規格僅限於「300包/盒」云云，並非可取。

(三)被上訴人拒絕提供投標所需文件，違反系爭合約第1條之約定：

1.上訴人主張其為向退輔會、軍醫局投標，請求被上訴人提供關於系爭藥品之相關文件，但為被上訴人所拒，被上訴人違反系爭合約第1條約定等語，被上訴人辯稱系爭合約無約定限由上訴人投標，其不得投標，亦未約定其須配合上訴人為投標事宜等語，茲查：

(1)按當事人間債之關係，建立在給付義務，除主給付義務外，尚有從給付義務及附隨義務。所謂從給付義務，發生原因可

01 能係基於法律明文，或當事人約定，或基於誠信原則及補充
02 之契約解釋，目的在準備、確定、支持及履行主給付義務，
03 具有補助主給付義務之功能，其意義在於確保債權人之給付
04 利益獲得最大可能之滿足，債權人得以訴請求履行。於債務
05 人不履行時，債權人得否解除契約，應視該從給付義務對契
06 約目的之達成是否必要、不可或缺而定（最高法院111年度
07 台上字第719號判決意旨參照）。上訴人如欲投標退輔會標
08 案、軍醫局標案，須有被上訴人就系爭藥品授權及提供系爭
09 藥品之相關資料始可辦理乙情，有退輔會標案、軍醫局標案
10 之審查資料可證（見原審卷(一)第143、145、285至307、48
11 4、490至493、521、522頁），是為達系爭合約之經銷目
12 的，基於誠信原則，被上訴人於上訴人請求時，有提供系爭
13 藥品之授權及系爭藥品之相關資料予上訴人參與前開標案之
14 從給付義務存在。

15 (2)上訴人主張其向被上訴人表示要向退輔會投標系爭藥品，多
16 次請被上訴人配合，並以106年8月7日廷字第1060807001號
17 函，請被上訴人配合提供授權書及投標相關文件，且不同意
18 被上訴人所提由被上訴人自行投標而其推廣及收取佣金之方
19 案，然被上訴人無任何回應，卻逕自向退輔會投標並交付系
20 爭藥品等情，有前述106年8月7日函文、退輔會標案之招標
21 須知、上訴人107年10月16日存證信函可憑（見原審卷(一)第1
22 7至21、25至31頁），堪信為真正。又上訴人主張其員工顏
23 雅雯於107年10月22日以電子郵件寄發予被上訴人，表示為
24 軍醫局標案請被上訴人提供系爭藥品之授權書（電子檔及正
25 本）及4家醫院以上之醫學中心及區域醫院發票（電子
26 檔），後續並在107年11月多次催促，被上訴人同樣置之不
27 理，逕自向國防部軍醫局投標並交付系爭藥品等情，業據上
28 訴人提出前述電子郵件為證（見原審卷(二)第71、72頁），信
29 屬真正。另被上訴人在合約期間亦有銷售系爭藥品予康如泉
30 公司乙情，為被上訴人所自承（見本院前審卷第452頁）。
31 從而，被上訴人供給系爭藥品予退輔會、國防部軍醫局所屬

01 醫院，及康如泉公司，確實已違反系爭合約第1條約定之主
02 契約義務，且被上訴人未依約提供投標所需有關係爭藥品之
03 文件給上訴人，亦違反系爭合約之從給付義務。

04 (四)上訴人得依系爭合約第1條約定，請求被上訴人賠償違約金1
05 40萬元：

06 1.按違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之
07 賠償總額。其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履
08 行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務
09 外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所
10 生損害之賠償總額，民法第250條第2項定有明文。故當事人
11 間約定之違約金性質究屬何者？應依當事人之意思定之，如
12 無從依當事人之意思認定違約金之種類時，自應依上開規
13 定，視為賠償額預定性違約金。次按約定之違約金是否相
14 當，應依一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情
15 形及債務人若能依約履行時，債權人可得享受之一切利益，
16 以為衡量之標準，倘所約定之額數，與實際損害顯相懸殊
17 者，法院自得酌予核減（最高法院110年度台上字第2984號
18 判決發回意旨參照）。查，系爭合約第1條關於違約金約
19 定，係記載「甲方應賠償乙方所查獲貨物價值10倍之金
20 額」，上開約定並未載明被上訴人違約時，上訴人除得請求
21 支付違約金外，尚得請求履行債務及賠償因違約而生之損
22 害，依前揭說明，應視為賠償額預定性違約金。上訴人主張
23 前開約定為賠償額預定性違約金，兼具懲罰性質云云，委無
24 足取。

25 2.被上訴人於系爭合約期間，退輔會標案自107年1月至108年4
26 月實際向其訂購系爭藥品之數量共6萬4,800包（按108年5月
27 未交付）、軍醫局標案於108年1月至108年5月實際向其訂購
28 系爭藥品之數量共7,800包，有臺北榮民總醫院108年5月10
29 日北總補字第1080600270號函、110年1月27日北總補字第11
30 00600044號函、國防部軍醫局110年1月18日國醫藥政字第11
31 00007125號函附卷可證（見原審卷(一)第335頁、本院前審卷

第513至515、521至523頁），而依系爭合約附表1約定，上訴人向被上訴人購買系爭藥品每包單價1.6元，被上訴人在退輔會標案及軍醫局標案分別係以每包金額4.9元、4.83元得標（見原審卷(一)第333、498頁），故上訴人每包扣除進貨成本後所得分別為3.3元、3.23元，準此，若被上訴人未違約，上訴人因退輔會標案實際所得利益約為21萬3,840元（ $64,800 \times 3.3 = 213,840$ ），因軍醫局標案實際所得利益約為2萬5,194元（ $7,800 \times 3.23 = 25,194$ ）。又被上訴人於108年5月7日、108年5月28日銷售予康如泉公司捨咳顆粒5,152包（184袋 $\times$ 28包）、3,584包（128袋 $\times$ 28），總計8,736包，康如泉公司再銷售予嘉鐸生公司乙情，有嘉鐸公司109年9月14日函可考（見本院前審卷第443至447頁），而其價值以系爭合約附表1所約定系爭藥品每包單價1.6元計算，共計1萬3,978元（ $8,736 \times 1.6 = 13,978$ ，元以下四捨五入，以下同）。再者，被上訴人於107年至108年5月31日出售系爭藥品予上訴人外之第三人4萬3,008包（扣除退輔會標案、軍醫局標案及嘉鐸公司）（ $321 \times 224 - 8,736 = 43,008$ ），有前開北區國稅局函可佐（見限閱卷），其價值以系爭合約附表1所約定系爭藥品每包單價1.6元計算，共計6萬8,813元（ $43,008 \times 1.6 = 68,813$ ）。從而，上訴人因被上訴人違約經銷系爭藥品所失利益即系爭藥品價值為32萬1,825元（ $213,840 + 25,194 + 13,978 + 68,813 = 321,825$ ）。

3.本院審酌被上訴人經上訴人多次請求提供系爭藥品投標所需相關文件，被上訴人違約不提供，又逕自違約自行投標，如被上訴人能如期履行債務時，上訴人可獲取之利益為32萬1,825元，及系爭合約第1條所定10倍金額即違約金為321萬8,250元（ $321,825 \times 10 = 3,218,250$ ），與上訴人實際損害懸殊等一切情事，本件違約金顯屬過高，爰依民法第252條之規定，酌減為140萬元，以符公允。

4.綜上，上訴人依系爭合約第1條約定，請求被上訴人賠償違約金140萬元，核屬有據，逾此部分，則無理由。

01 六綜上所述，上訴人依系爭合約第1條約定，請求被上訴人給付1
02 40萬元，及自108年2月14日起至清償日止，按年息5%計算之利
03 息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，
04 不應准許。從而，原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判
05 決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改
06 判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。至於上
07 訴人之請求不應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回
08 其假執行之聲請，經核並無不合，上訴意旨指摘原判決此部分
09 不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回此部分之上訴。又上
10 訴人勝訴部分，未逾150萬元，被上訴人不得上訴第三審，判
11 決後即告確定，自無宣告假執行之必要，原審駁回上訴人前開
12 部分假執行之聲請，理由雖有不同，結論並無二致，原判決此
13 部分仍應予維持，附此敘明。

14 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
15 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐
16 一論列，附此敘明。

17 八據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主
18 文。

19 中 華 民 國 112 年 2 月 15 日
20 民事第五庭

21 審判長法 官 賴劍毅
22 法 官 洪純莉
23 法 官 陳君鳳

24 正本係照原本作成。

25 不得上訴。

26 中 華 民 國 112 年 2 月 15 日

27 書記官 郭姝妤