

臺灣高等法院民事判決

110年度重上字第47號

上訴人 文鼎廣告有限公司

法定代理人 蔣醒賢

訴訟代理人 顏光嵐律師

複代理人 林達傑律師

被上訴人 志嘉建設股份有限公司

法定代理人 葉哲宏

訴訟代理人 李益甄律師

郭心瑛律師

陳柏霖律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年11月10日臺灣臺北地方法院108年度重訴字第267號第一審判決提起上訴，本院於110年4月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國103年2月10日簽署「廣告銷售業務企劃契約書」（下稱系爭契約），由伊向被上訴人承攬「志嘉水曜建案」（下稱系爭建案）之銷售、現場管理，及人力配置等行銷事務。嗣兩造於104年3月13日簽訂「廣告銷售業務企劃契約補充協議書」（下稱系爭補充協議），確認伊已支出之廣告銷售費用合計新臺幣（下同）1154萬8696元。惟被上訴人4次申請變更設計，甚至於108年2月間將系爭建案全棟以13億5000萬元出售予訴外人榕茂投資股份有限公司

（下稱榕茂公司），致伊無法依原約定小單位住宅分戶銷售而終止契約，此屬可歸責於被上訴人之事由。被上訴人除已依系爭補充協議第5條第3項第2款約定補償伊400萬元之外，另應依系爭契約第9條第20項及第21項約定，賠償伊所受廣告銷售費用之損害1154萬8696元。爰依系爭契約第9條第20項、第21項約定，求為命被上訴人給付伊1154萬8696元，及加計自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴）。並於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人1154萬8696元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被上訴人則以：系爭契約採包銷制，廣告銷售費用本由上訴人自行負擔，然因上訴人銷售成績不佳，兩造始簽立系爭補充協議，暫停行銷期間。嗣伊於104年6月15日申請變更設計，將原集合住宅用途變更為社會福利設施及一般旅館業，依系爭補充協議第5條第3項約定，系爭契約及補充協議即告終止。伊已依系爭補充協議第5條第3項第2款約定，給付上訴人400萬元補助金補貼其損失，依系爭補充協議第3條第3項約定，上訴人亦無需再提撥福利金，及退還已給付之服務費，自不得再依系爭契約第9條第20、21項約定，請求損害賠償。況上訴人並未舉證證明其實際支出廣告銷售費用達1154萬8696元，及該等費用與其無法繼續銷售間之因果關係，上訴人請求損害賠償並無理由等語，資為抗辯。並於本院答辯：如主文所示。

三、查，(一)兩造於103年2月10日簽訂系爭契約，由上訴人向被上訴人承攬系爭建案之銷售、現場管理、人力配置等行銷事務；(二)上訴人迄至104年3月13日止，售出一戶(五樓C戶及一個停車位)，依約取得94.8萬元報酬；(三)兩造於104年3月13日簽訂系爭補充協議，調整銷售期間如第2條所示之第一、二階段，並於第4條約定自第一階段行銷暫止至第二階段行銷啟動前，為行銷暫停期間，除上訴人介紹被上訴人全棟銷

售客源外，暫停銷售；(四)系爭建案經被上訴人於103年5月7日、104年6月15日、105年1月8日、106年6月26日4次申請變更設計；(五)被上訴人於108年2月22日將系爭建案全棟以13億5000萬元整棟出售予榕茂公司；(六)被上訴人已依系爭補充協議第5條第3項第2款約定，給付上訴人400萬元補助金等情，有卷附系爭契約、系爭補充協議、建造執照及變更設計附表、志嘉水曜定期建物使用權預定讓與契約書、被上訴人公司重大訊息揭露資訊暨媒體報導可憑（見原審卷一第23-51頁、第143-167頁、第249-262頁、第263-267頁），且為兩造所不爭執（見本院卷第131-132頁），堪信為真。

四、本件應審究者為上訴人依系爭契約第9條第20項、第21項約定，請求被上訴人賠償廣告銷售費用之損害1154萬8696元，有無理由？茲論述如下：

(一)按解釋契約，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，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失其真意（最高法院96年度台上字第286號民事判決意旨參照）。

(二)經查：

1.系爭契約第1條約定：「甲方（指被上訴人，下同）所有之不動產坐落於臺北市○○區○○段0○段000○000地號等二筆土地上興建房屋之使用收益權壹批」；第2條第1項：「雙方洽定自建照取得日或本契約正式簽立21天後（以後發生時間為準）起算10個月為止為銷售期，期間雙方得經協議後再行延長或縮減之」；第4條第9項第1款約定：「委託銷售房屋戶數及停車位數為總規劃單位戶數及車位數，扣除甲方保留戶之房地及車位。（甲方保留1樓店面及2、3、13樓全樓層，及12個停車位）」；第8條第1項約定：「廣告預算以甲方簽訂之可售總銷金額2.5%計算」、第2項約定：「廣告預

算部分由乙方（指上訴人，下同）執行並負擔費用」、第8項約定：「乙方須提供廣告預算分配表，藉以明瞭廣告預算列入項目。廣告預算及開支，甲方保有審查權；結案結算，廣告預算開支未達合約比例時，就未達比例部分，乙方提撥40%作為甲方福利金。如本案銷售率達90%(含)以上時，甲方即不要求乙方之廣告預算開支，是否已達前述合約比例，亦無要求乙方比例提撥福利金給甲方之要求」（見原審卷一第23-26頁）。可知被上訴人將系爭建案使用收益權委託上訴人銷售，銷售範圍乃扣除被上訴人保留之外之4至12樓住家與停車位，銷售期間自建照取得日或本契約正式簽立21天後（以後發生時間為準）起算10個月為止，兩造得經協議再行延長或減縮之；而上訴人之廣告預算，以簽訂可銷售金額2.5%計算，由上訴人自行執行並負擔費用，但上訴人需提供廣告預算分配表供被上訴人審查，如廣告預算開支未達合約比例時，就未達比例部分，上訴人並需提撥40%之福利金予被上訴人，如本案銷售率達90%(含)以上時，上訴人即無須提供廣告預算開支，亦無須提撥福利金予被上訴人。

2.嗣因系爭建案銷售情況不佳，兩造乃於104年3月13日再簽訂系爭補充協議，其中第2條第1項約定：「一依原合約第2條第3項及第4項，原銷售期間為乙方進場後（103年5月10日）起算10個月，經本案第一階段行銷評估報告內容，雙方協議將本案銷售期間調整：1.第一階段銷售期間：自103年5月10日起算4個月。2.第二階段銷售期間：A.自使用執照取得日後14日起算6個月。……B.惟如經市場評估，雙方協議提前進場，於乙方進場銷售後起算6個月……」；第4條第1項約定：「自第一階段行銷暫止至第二階段行銷啟動前為行銷暫停期間，前述期間除乙方介紹甲方全棟銷售客源外暫停銷售」；第5條第3項第1款約定：「如甲方產品變更設計，致乙方無法以原合約住宅分戶單元銷售。1.雙方同意解除原合約，原合約及本協議書終止，乙方需協助甲方完成已簽約戶退戶手續」；第6條第1項約定：「本廣告銷售業務企劃合約

補充協議書效力作為原合約的一部分」(見原審卷一第33-35頁)。可見兩造因系爭建案銷售狀況不佳，再行簽訂系爭補充協議，約定第一階段銷售期間為103年5月10日起算4個月，第二階段銷售期間為自使用執照取得日後14日起算6個月，或雙方協議提前進場銷售後起算6個月；上訴人於第一階段行銷期間屆滿至第二階段行銷啟動前，為行銷暫停期間；如被上訴人變更產品設計，致上訴人無法以原合約住宅分戶單元銷售時，雙方同意終止系爭契約及系爭補充協議。

3.參諸系爭建案於103年3月27日經臺北市政府都市發展局核發建造執照，核准興建地上13層、地下4層，一棟共61戶之一般事務所與集合住宅；嗣系爭補充協議簽訂後，被上訴人先後於103年5月7日、104年6月15日、105年1月8日、106年6月26日4次申請變更設計，其中於106年6月26日將第1層一般零售業用途變更為門廳，將第2層一般事務所用途變更為餐飲業，第3層一般事務所用途變更為社會福利設施後，再變更為一般事務所，第4至6層原集合住宅用途，變更為社會福利設施後，再變更為一般事務所，第7至12層變更為一般旅館業後，再變更為一般事務所，第13層原集合住宅用途變更為醫療保健服務業，再變更為一般事務所(見原審卷一第256頁、第261頁)，顯然變更原集合住宅用途，核與系爭契約及系爭補充協議約定銷售集合住宅及停車位之範圍明顯不同，致上訴人無法以原合約住宅分戶單元銷售。則依系爭補充協議第5條第3項第1款約定，系爭契約及系爭補充協議於被上訴人106年6月26日最後一次變更設計時，已告終止。

4.觀諸系爭契約第9條第20項固約定：「銷售現場施工及銷售期間，若因甲方之因素，致無法繼續施工或銷售，甲方有義務負責處理，以利現場執行，倘遇上述情事致現場延後施工或延後銷售時，甲方同意乙方依實際延後期間，合理延長銷售期間」；第21項約定：「若因上述情事致現場無法繼續施工或銷售時，因此而造成乙方損失，其損失之部分，甲方應負擔其全部費用。但乙方應列出本案實際損失部分之清單及

憑證予甲方」（見原審卷一第28頁）。可知系爭建案如因被上訴人之因素，致無法繼續施工或銷售，被上訴人同意合理延長銷售期間，並負擔上訴人因此造成之損失。

5. 惟兩造另於系爭補充協議第2條第2項約定：「本協議書簽訂時，乙方應提列本案第一階段廣告預算實際已支出部分之清單予甲方(附件一)，以利確認已編列未執行之廣告預算」；第5條第3項第2款約定：「如甲方產品變更設計，致乙方無法以原合約住宅分戶單元銷售，甲方願額外提撥新臺幣400萬元整作為補助金，乙方須開立同額發票向甲方請領。且原合約第8條第8項有關『結案結算，廣告預算開支未達合約比例時，針對未達比例部分，乙方提撥40%作為甲方福利金』之部分亦不生效力，即雙方同意乙方無須提撥前述未達比例部分之福利金」，第3款約定：「若因前項因素已簽約戶退戶，依原合約第7條第2項第4款約定，乙方無須返還已請領之服務費予甲方，亦不得向甲方請求除補助金外之任何費用」（見原審卷一第33-35頁）。上訴人並於系爭協議書簽訂時，提出第一階段廣告預算實際已支出共1154萬8696元之清單予被上訴人確認，有系爭補充協議附件一可稽（見原審卷一第36-43頁）。可見兩造簽訂系爭補充協議時，已斟酌確認上訴人第一階段廣告預算實際支出，並就被上訴人變更設計，致上訴人無法以原合約住宅分戶單元銷售之情形，另於系爭補充協議第5條第3項第2款、第3款預為損失填補之約定；亦即由被上訴人額外提撥400萬元補助金補貼上訴人本應自行負擔之廣告銷售費用支出，並免除上訴人就廣告預算開支未達合約比例（即可銷售金額2.5%）部分需提撥40%之福利金，及返還已請領之服務費予被上訴人之義務，但上訴人不得再向被上訴人請求除補助金以外之任何費用。兩造復於系爭補充協議第6條第2項明文約定：「如原合約與本協議書有抵觸時，依本協議之內容為準，不再另行修改原合約」（見原審卷一第35頁）。堪認系爭契約第9條第20項、第21項之約定，於被上訴人變更設計致無法以原合約住宅分戶單

元銷售之情形，已由系爭補充協議第5條第3項第2款、第3款約定所取代，上訴人即不得依系爭契約第9條第20項、第21項約定，請求被上訴人為損害賠償。

6. 況被上訴人已依系爭補充協議第5條第3項第2款、第3款約定，給付400萬元補助金予上訴人，且未請求上訴人提撥福利金及返還服務費等情，亦為上訴人所不爭執（見本院卷第62頁）。準此，上訴人依系爭契約第9條第20、21項約定，請求被上訴人賠償其廣告銷售費用之損害1154萬8696元，洵非有理。

五、從而，上訴人系爭契約第9條第20項、第21項約定，請求被上訴人給付1154萬8696元，及自起訴狀繕本送達翌日起，至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，於法核無違誤。上訴人仍執前詞指謫原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

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，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由。爰判決如主文。

中 華 民 國 110 年 4 月 28 日
民事第九庭

審判長法 官 楊絮雲

法 官 張宇葭

法 官 郭顏毓

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，

01 應一併繳納上訴審裁判費。

02 中 華 民 國 110 年 4 月 28 日

03 書記官 馬佳瑩