臺灣高等法院民事判決

114年度重上字第259號

上　訴　人　永岩行銷有限公司

000000000000000000

法定代理人　賴信榤

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　蔡順雄律師

鄭凱威律師

吳承軒律師

被　上訴人　仟崎建設股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林俞綺

訴訟代理人　張樹萱律師

上列當事人間請求給付代墊費用等事件，上訴人對於中華民國113年10月18日臺灣新北地方法院112年度重訴字第278號第一審判決提起上訴，本院於115年8月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣肆佰玖拾參萬肆仟玖佰壹拾元，及自民國一一二年五月一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，並該部分假執行之宣告暨訴訟費用之裁判均廢棄。上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用（除確定部分外）由上訴人負擔十分之五，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊於新北市○○區開發興建住宅建案「仟葉美」（下稱系爭建案），於民國110年12月8日與代銷業者即上訴人簽訂委託銷售契約書（下稱系爭契約），約定由上訴人以「包銷」方式銷售系爭建案之預售屋，包含接待中心租

賃、裝修費用在內之銷售相關成本費用均由上訴人負擔。伊於銷售期間已代墊附表所示接待中心相關費用共計新臺幣（下同）935萬3,762元（下稱系爭金額）。嗣於111年7月間，上訴人因銷售情況不佳，自行停止銷售，伊於8月9日函催上訴人續行銷售，否則終止契約，並請求上訴人給付系爭金額，未獲回應，伊繼於8月18日、10月4日函催給付，並為終止契約之意思表示。又伊為系爭建案之業主，承租房屋作接待中心使用並支付裝修設計等費用，係為爭取兩造銷售利益所支出之費用，亦構成無因管理，伊得請求上訴人償還系爭金額。爰依系爭契約第10條第1、7項約定、民法第176條第1項規定，擇一求為命上訴人應給付被上訴人系爭金額及其法定遲延利息之判決等語（被上訴人逾上開請求經原審判決駁回部分，未據不服，非本院審理範圍，不贅）。

二、上訴人則以：兩造並非約定以包銷方式進行銷售，伊依約僅負擔附表編號5至7之管理費、電費、水電費（下合稱水電等費用），不包含編號1至4之接待中心之設計、裝修、租金、房仲服務費等費用（下合稱系爭裝修等費用）；縱認係採包銷制，系爭裝修等費用仍應由兩造協議金額後，伊方有支付之義務。又被上訴人於銷售期間擅自占用接待中心銷售建案，係無法律上原因而受益，依民法第179條規定，應返還按設計費42萬元、裝修款750萬元計算之不當得利，故伊得以此與被上訴人本件請求抵銷等語，資為抗辯。

三、原審判決上訴人應給付被上訴人系爭金額及自111年8月14日起至清償日止，按年息5%計算之利息（下合稱系爭本息），並就被上訴人勝訴部分為准、免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就其敗訴部分提起上訴，上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項（見本院卷一第283至285、354至355頁）：

㈠被上訴人於110年12月8日與上訴人簽訂系爭契約，委託上訴人銷售系爭建案。

㈡被上訴人於111年8月9日函催上訴人進行系爭建案之銷售，未於函到3日內進行銷售則以該函為終止契約表示；繼於111年8月18日、同年10月4日函催上訴人給付系爭金額，均經上訴人收受。

㈢系爭建案接待中心所用房屋係由被上訴人承租。

㈣上訴人於111年8月5日撤離接待中心，系爭契約在111年10月5日終止。

㈤被上訴人已支出附表所示費用，其中水電等費用應由上訴人負擔。

五、本件爭點經兩造協議簡化如下（見本院卷一第285頁）：

㈠被上訴人依系爭契約第10條第1、7項、民法第176條第1項規定，請求上訴人給付系爭金額，有無理由？

㈡上訴人依民法第179條規定，主張被上訴人受有792萬元之不當得利，並與被上訴人上開債權抵銷，有無理由？

六、本院之判斷：

㈠被上訴人依系爭契約第10條第1、7項規定，請求上訴人給付系爭金額，為有理由：

1.按判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之，民事訴訟法第454條第2項前段定有明文。經查，系爭契約第10條第1項、第2項已載明委託期間上訴人應負擔之銷售規劃範圍，包含接待中心設計施工及管理事項，即預售期間之水、電、電話等費用及日後銷售期間所衍生費用均由上訴人負擔，第10條第7項復約定銷售相關費用包含搭建接待中心、傢俱、飾品、租金、水電費、電話費等，並以概括條款將其他促進銷售應支付之費用含括在內，足證兩造約定由上訴人代為銷售並依比例請領佣金，核其性質屬於「包銷」方式，相關銷售成本應由代銷之上訴人負擔。是上訴人辯稱：系爭第10條第2項僅明確約定水、電、電話費應由伊負擔，不及

於其他云云，不足為其有利之解釋。復依上訴人法定代理人賴信榤與被上訴人監察人鄭志隆之通訊軟體對話紀錄顯示，上訴人於簽約後持續索討接待中心之估價單並親身參與議價磋商，足見其關注接待中心之施作單價並對此有置喙權限。參以證人鄭志隆證述：本件採包銷制，包含接待中心在內之銷售成本均由上訴人負責，因被上訴人已開始委託裝潢公司施作，待施作完畢確認費用才向上訴人請款，伊有與賴信榤討論過費用，上訴人承接時已知悉施作內容等語，足徵上訴人簽約時已知悉且同意負擔接待中心之設計與裝潢費用，否則無需多次進行詢價及議價。再依對話紀錄所示，被上訴人表示其先行代墊房租等款項，要求上訴人匯款及發票償還時，上訴人均無異議並回復了解等語，益徵上訴人對於其應負擔系爭裝修等費用乙情早已知悉並同意，是被上訴人主張系爭裝修等費用應由上訴人負擔，應可採信等情，經原判決論述甚詳（見原判決第6至10頁），本院此部分意見與原判決相同，爰依上開規定予以援用。

2.本院另補充如下：

⑴上訴人固抗辯：系爭契約未載明施作金額，且接待中心係於兩造簽約後方開始裝潢，裝修設計廠商均由被上訴人決定，伊直至完工後才拿到估價單，又裝修費用占伊預期可得佣金之1/3，所得利潤顯不敷成本，足見兩造就費用負擔並無合意云云。惟查，上訴人法定代理人賴信榤於本院行當事人訊問時陳述：兩造簽約時，被上訴人有要求指定配合之裝修設計公司施作接待中心，依當時討論的確是由上訴人負擔裝修費用及租金，但伊沒料到會這麼貴、完全超出預算；兩造並未約定若超出一定金額就要由被上訴人負擔；契約是伊擬訂，因為當時急著將契約送審，廣告預算尚未編列完成，所以沒寫清楚金額等語（見本院卷一第180、186至188頁）。足見上訴人明知其依約應負擔系爭裝修等費用，且接待中心係由被上訴人指定之廠商施作，上訴人可預見其時尚未編列預算，無法完全管控履約成本，仍於評估損益後為求時效而

先行簽約，待施作完成後再行結算金額，自應承擔未於契約明定負擔金額或費用上限之風險，尚不能事後因實際施作金額超出預期，或銷售利潤未盡理想，即率爾否認兩造就費用負擔所達成意思表示合致。

⑵上訴人另辯稱：依台北市不動產代銷經紀商業同業公會函復，本件施作費用占總承銷金額5億2,000萬元之合理比例應介於208萬元至364萬元間，遠低於被上訴人所提出900餘萬元金額云云。經查，前揭函復固載稱：接待中心施作費用通常占總承銷金額之0.4%至0.7%等語（見本院卷一第145頁），惟其僅係就業界之一般交易慣例提出統計區間，尚不能排除當事人衡量個別建案之產品定位、目標客群、基地條件、設計規格等具體事項後，基於契約自由原則，約定高於通常比例之施作費用，況上訴人已不爭執被上訴人確有支出系爭裝修等費用（參不爭執事項㈤），是前揭函復無從據為上訴人有利之認定。

⑶被上訴人已支出附表所示費用，其中水電等費用應由上訴人負擔（參不爭執事項㈤），而系爭裝修等費用依約應由上訴人負擔，業經認定如上，是被上訴人請求上訴人給付附表所示費用即系爭金額，自屬有據。又被上訴人於111年8月9日函催上訴人給付系爭金額，經上訴人於翌（10）日收受，有存證信函及回執可稽（見原審卷一第53至57頁），是被上訴人請求自111年8月14日起算之法定遲延利息，亦屬有據，均併予指明。

⑷被上訴人依系爭契約所為請求既有理由，其依民法第176條第1項為同一聲明之請求及此部分爭點，即毋庸審究，併此指明。

㈡上訴人依民法第179條規定主張被上訴人受有792萬元之不當得利，並為抵銷抗辯，於475萬2,000元範圍內為有理由：

1.按不當得利依其類型可區分為「給付型之不當得利」與「非給付型不當得利」，前者係基於受損人之給付而發生之不當得利，後者乃由於給付以外之行為（受損人、受益人、第三

人之行為）或法律規定或事件所成立之不當得利。受益人之受有利益，若非出於給付者之意思導致他方受有利益，應屬非給付型不當得利。在「非給付型之不當得利」中之「權益侵害之不當得利」，由於受益人之受益非由於受損人之給付行為而來，而係因受益人之侵害事實而受有利益，因此祇要受益人有侵害事實存在，該侵害行為即為「無法律上之原因」，受損人自不必再就不當得利之「無法律上之原因」負舉證責任，如受益人主張其有受益之「法律上之原因」，即應由其就此有利之事實負舉證責任（最高法院111年度台上字第2619號判決意旨參照）。本件上訴人主張接待中心遭被上訴人擅自占有使用，致侵害應歸屬上訴人之利益，核其性質屬權益侵害之不當得利，依上說明，上訴人如已證明被上訴人因侵害事實受有利益，被上訴人即應就其受益有法律上原因之事實負舉證責任。

2.經查，上訴人抗辯被上訴人於111年8月6日更換接待中心鑰匙，並使用接待中心自行銷售建案至112年4月30日止等情，為被上訴人所不爭（見本院卷二第77頁），足認被上訴人確於111年8月6日至112年4月30日期間占用接待中心並受有利益。被上訴人固主張：伊有通知上訴人領取鑰匙，且於111年11月4日經主管機關核准銷售建案後，伊方開始使用接待中心云云。惟審諸上訴人陳稱：被上訴人要求伊先給付爭執款項始交付鑰匙，致伊未能取得鑰匙，無法使用接待中心等語，足見被上訴人於111年8月6日更換接待中心鑰匙後，即取得事實上支配權，並排除上訴人之使用，故上訴人抗辯被上訴人自是日起取得占用接待中心之利益，應可憑採。

3.被上訴人固主張：接待中心所在建物係由伊承租，且依系爭契約第2項第1項約定，接待中心之設計施工及管理為系爭建案之銷售企劃範圍，是伊依約本得使用接待中心銷售系爭建案云云。惟查，系爭契約屬於「包銷」方式，由上訴人代為銷售並依比例請領佣金，並負擔接待中心之系爭裝修等費用、水電等費用，業如上「六、㈠1.」所述，故接待中心之

一切成本費用均由上訴人負擔；被上訴人雖得請求上訴人給付代墊之費用，惟接待中心之設計費用及裝修款既由上訴人負擔，則銷售期間之使用利益，自應歸屬於上訴人，方符系爭契約之真意及事理之平。至被上訴人雖承租接待中心所在建物並委請廠商裝修設計，惟基於契約相對性原則，該租賃契約僅於被上訴人與出租人間發生拘束力，而委託廠商裝修設計後所支出之設計裝修費用，被上訴人於本件已主張係代墊款並請求上訴人給付，業如前述，是被上訴人均無從據以對上訴人主張接待中心之使用權限。而被上訴人經本院闡明後，仍未能提出其有權使用接待中心之契約文件或其他證據（見本院卷二第79至80頁），證明其有占用接待中心之法律上利益，自無從為其有利之認定。是上訴人抗辯被上訴人占用接待中心，獲有不當得利，應屬可採。

4.關於不當得利之金額，上訴人主張按接待中心之設計費42萬元、裝修款750萬元計算，共計792萬元。查上訴人投入該等費用，使接待中心具有展示空間、接待客戶、促進建案銷售之機能，而形成使用利益之基礎，被上訴人占有接待中心後，即得免除其設計費、裝修款之支出，直接利用接待中心銷售系爭建案，固堪認被上訴人客觀上受有相當於上開設計費、裝修款之利益。惟上訴人依系爭契約得使用接待中心之期間為111年4月30日至12月30日（下稱A期間），此為兩造所不爭（見本院卷二第78頁），而被上訴人實際占用期間為111年8月6日至112年4月30日（下稱B期間），應按A、B重疊期間（即111年8月6日至111年12月30日）之日數，占A期間日數比例計算不當得利金額為475萬2,000元（計算式：(420000＋7500000)×(147/245)=4752000），始為相當。故上訴人抗辯被上訴人應返還不當得利，並為抵銷，於475萬2,000元範圍內應屬有據。

5.按抵銷，應以意思表示，向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，按照抵銷數額而消滅，民法第335條第1項定有明文。又對於一人負擔數宗債務而其給付之種類

相同者，如清償人所提出之給付，不足清償全部債額時，由清償人於清償時，指定其應抵充之債務。清償人所提出之給付，應先抵充費用，次充利息，次充原本；其依前2條之規定抵充債務者亦同，民法第321條、第323條分別著有規定。依同法第342條規定，前揭規定，於抵銷準用之。本件上訴人主張抵銷之主動債權475萬2,000元，不足全額抵銷被上訴人之被動債權即系爭本息（935萬3,762元及自111年8月14日起算之法定遲延利息），且上訴人未指定抵充順序，依上規定，應先抵充利息，次充原本。又兩造均同意以112年4月30日為最初得為抵銷時點（見本院卷二第82頁），而被動債權本金935萬3,762元自111年8月14日計至112年4月30日之法定遲延利息為33萬3,148元（計算式：9353762×5%×(260/365)=333148，元以下四捨五入），上訴人主動債權抵充上開利息之餘額441萬8,852元（計算式：4752000-333148=4418852），再與被動債權原本抵充後，被動債權尚餘493萬4,910元（計算式：9353762-4418852=4934910），及自112年5月1日起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息。

七、綜上所述，被上訴人依系爭契約第10條第1、7項，請求上訴人給付493萬4,910元及自112年5月1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，不應准許。原審就上開不應准許部分，為被上訴人勝訴之判決及假執行之宣告，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰予廢棄並改判如主文第2項所示。至上開應准許部分，原審為被上訴人勝訴之判決並為准免假執行之宣告，則無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所用證據，經本院斟酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列。

九、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，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　15　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　潘進柳

法　官　呂綺珍

法　官　林祐宸

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　　115　　年　　9　　月　　15　　日

書記官　高瑞君

附表：

編號	項目	金額（新臺幣）
1	設計費用	42萬元
2	裝修款	750萬元
3	租金（111年3月起至7月31日止）	128萬0,010元
4	房仲服務費	8萬元
5	管理費（110年12月8日至111年1月）	2萬5,593元
6	電費（110年12月8日至111年2月）	912元
7	水電費（111年6月至8月5日）	4萬7,247元
	合計	935萬3,762元