

最高法院民事判決

110年度台上字第1327號

上訴人 翰程地產事業股份有限公司

翰昌動力行銷股份有限公司

共同

法定代理人 陳麗鳳

共同

訴訟代理人 沈志成律師

被上訴人 竹風建設股份有限公司

法定代理人 徐榮聰

訴訟代理人 黃國益律師

林 頌律師

被上訴人 竹貿開發股份有限公司

法定代理人 徐榮聰

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8月12日臺灣高等法院第二審判決（107年度重上字第476號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人翰程地產事業股份有限公司請求被上訴人竹貿開發股份有限公司給付，及上訴人翰昌動力行銷股份有限公司請求被上訴人竹風建設股份有限公司給付之上訴及追加之訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

上訴人翰程地產事業股份有限公司其他上訴駁回。

第三審訴訟費用，關於駁回其他上訴部分，由上訴人翰程地產事業股份有限公司負擔。

理 由

01 本件上訴人主張：被上訴人竹風建設股份有限公司（下稱竹風公
02 司）於民國103年4月間，將新竹縣○○市○○段20、23地號上之
03 建案「美麗城最美區」（下稱最美案）、同段25地號上之建案
04 「美麗城築美區」（下稱築美案）委託上訴人翰程地產事業股份
05 有限公司（下稱翰程公司）銷售，同市○○段200地號土地上將
06 興建之建案「美麗城真美區」（下稱真美案）委託上訴人翰昌動
07 力行銷股份有限公司（下稱翰昌公司）銷售。另竹風公司關係企
08 業即被上訴人竹貿開發股份有限公司（下稱竹貿公司）將同市○
09 ○段530地號土地上將興建之建案「美麗城艾美區」（下稱艾美
10 案，合稱系爭建案）委託翰程公司銷售，並分別簽訂廣告企劃暨
11 銷售合約書（下稱系爭契約）。伊等於103年8月間完成竹風美麗
12 城接待中心（下稱接待中心），同時銷售系爭建案。詎竹風公司
13 因變更設計，片面收回築美案房屋，致翰程公司無法與訂購戶續
14 為完成簽訂買賣契約，而受有總坪數乘以系爭契約第4條所定銷
15 售底價每坪新臺幣（下同）24萬元，再乘以系爭契約第7條所定
16 6%，即1923萬1800元計算執行廣告費用、銷售處裝潢費用、管銷
17 費用及可預期收取之服務費利益等損害。又竹風公司未將真美案
18 開案供翰昌公司銷售，致翰昌公司支出依系爭契約第10條第5項
19 總銷售底價3%，14億7625萬元之3%即4428萬7500元之廣告費用，
20 翰昌公司依系爭契約第14條約定催告竹風公司限期改善未果，於
21 105年6月13日終止契約，自得請求竹風公司如數賠償。再竹貿公
22 司已將530地號土地出售他人，艾美案未開案予翰程公司銷售。
23 翰程公司因系爭建案承租土地所搭建估價價值3772萬2890元之樣
24 品屋，成為確定之損失，受有以艾美案核算銷售量9億2140萬元
25 之3%計算廣告費用即2764萬2000元之損害等情。爰依系爭契約之
26 法律關係及民法第100條、第101條、第226條，求為命竹風公司
27 給付翰程公司1923萬1800元、給付翰昌公司4428萬7500元，竹貿
28 公司給付翰程公司2764萬2000元，並均加計法定遲延利息之判
29 決。嗣於原審審理中，追加民法第216條、第227條規定而為請
30 求。

01 被上訴人則以：兩造合意伊等收回築美案自用，另將吉美案交由
02 上訴人銷售以補償損失。系爭契約未約定伊等負有開真美案、艾
03 美案之義務，無可能致上訴人受有損失。兩造曾於104年7月2日
04 約定最美案需出售超過一定成數，始開放真美案予翰昌公司銷
05 售。上訴人未達約定成數，竹風公司未交付真美案銷售，並未違
06 約。接待中心已於105年4月拆除，上訴人無再代銷之可能，竹貿
07 公司將530地號土地出售他人，並無違約。翰程公司就築美案請
08 求竹風公司以銷售底價之6%計算服務費，核屬報酬性質，依民法
09 第568條第1項規定，均不得請求。又翰昌公司、翰程公司就真美
10 案、艾美案，請求竹風公司、竹貿公司以總銷售底價3%計算廣告
11 預算費用，並非實際支出，依民法第569條、第546條第1項規
12 定，亦不得請求。若伊等應給付報酬，上訴人請求之服務費顯然
13 過高，應類推適用民法第572 條規定予以酌減等語，資為抗辯。
14 原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴及追加之
15 訴，係以：竹風公司於103年3月31日將最美、築美案及即將興建
16 之真美案，分別委託翰程公司、翰昌公司廣告企劃及代理銷售；
17 竹貿公司就將興建之艾美案委託翰程公司廣告企劃及代理銷售。
18 依系爭契約第2條、第10條約定，兩造103年10月7日、10月14
19 日、12月23日，104年1月4日、3月3日、7月2日會議紀錄，並參
20 酌證人即上訴人前員工陳逸軒、竹風公司前員工彭士品、鍾志
21 宏、吳雅萍之證述，可知上訴人之廣告預算雖就系爭建案合計支
22 出，並以竹風美麗城為廣告行銷，做一個大型接待中心，分期推
23 出銷售，但於接待中心成立時，亦僅有最美、築美案推出、銷
24 售，真美、艾美案是否興建，尚屬無知，系爭建案無同時銷售之
25 可能。兩造104年3月3日會議紀錄記載被上訴人請翰昌公司評估
26 築美案未來是否改建為辦公室、套房以作出租或出售，結論為由
27 翰昌公司評估外，另作成上訴人代銷吉美建案合約於104年4月30
28 日到期後，竹風公司同意展約，由翰昌公司繼續銷售等語。而築
29 美案已成交部分，亦由翰昌公司引導客戶換至最美案或退戶，及
30 審酌證人黃慶國、陳逸軒之證言，可知翰昌公司、竹風公司因築
31 美案實際銷售狀況不佳，另合意由翰昌公司評估改為辦公室、套

01 房以出租或出售，並以上訴人代銷吉美案合約展期繼續銷售以為
02 補償，不因未由兩造簽訂備忘錄變更條件而影響其效力。被上訴
03 人抗辯兩造合意被上訴人收回築美案自用，另將吉美案交由上訴
04 人銷售以補償損失等語，為可採信。兩造至104年7月15日止之會
05 議，均係討論最美、築美案之銷售細節，真美、艾美案部分，僅
06 先討論待確認事項，同年月2日會議紀錄載明「本週決議事項：
07 徐董承諾最美區再成交12戶則開放○○段200地號可以正式收定
08 議價」等語，參以證人彭士品、鍾志宏、吳雅萍、陳逸軒之證
09 言，足見系爭建案並非同時銷售，最美、築美案先行銷售，銷售
10 至一定成數後，再逐案銷售真美、艾美案。系爭契約第7條第1項
11 約定銷售底價6%計算之服務費，第10條第5項約定按銷售底價3%
12 編列廣告預算費，第14條約定「本契約存續期間，倘雙方之任一
13 方違反本合約規定者，經他方限期催告仍未完全改善時，即得終
14 止本合約，如致損害，得向違約方請求賠償」等語。築美案經兩
15 造合意由被上訴人收回自用，將吉美案續交上訴人銷售以為補
16 償，而翰昌公司與竹風公司、翰程公司與竹貿公司簽約時，尚未
17 興建之真美案、艾美案未達成何時交付銷售之共識，及有交付銷
18 售之義務，被上訴人並無違反契約約定及有何可歸責事由。上訴
19 人依系爭契約第7條、第10條第5項、第14條約定及民法第100
20 條、第101條、民法第216條、第226條、第227條規定，請求被上
21 訴人賠償損害，並不可採。綜上，上訴人依系爭契約之法律關
22 係，及民法第100條、第101條、第216條、第226條、第227條規
23 定，請求竹風給付翰程公司1923萬1800元本息、給付翰昌公司44
24 28萬7500元本息，竹貿公司給付翰程公司2764萬2000元本息，洵
25 非正當，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

26 關於廢棄發回部分（即真美案、艾美案部分）：

27 惟按當事人互相意思表示一致，除另有約定外，於契約成立生效
28 後，當事人即時負有依約履行之義務。原審依兩造會議紀錄，並
29 參酌證人彭士品、鍾志宏、吳雅萍、陳逸軒之證言，認定翰昌公
30 司與竹風公司簽約時，翰程公司與竹貿公司簽約時，並未就真美
31 案、艾美案何時交付銷售達成共識等事實。但就被上訴人依有效

01 之系爭契約何以無交付銷售之義務，原審未說明其形成心證之理
02 由，即謂被上訴人未違反契約約定，而為不利上訴人之認定，已
03 有可議。再原審認定兩造就尚未興建之艾美案，並未約明被上訴
04 人交付上訴人銷售之時間，及有交付銷售之義務，竹貿公司未違
05 反契約約定等事實。惟查艾美案之廣告企劃暨銷售合約仍存在，
06 翰程公司依約有廣告企劃及代理銷售之義務，竹貿公司亦有交付
07 銷售之義務，而上訴人主張被上訴人將艾美案用地即○○段530
08 地號土地於105年4月間出售予第三人，由訴外人椰林建設股份有
09 限公司推出案名為「掬」之建案公開銷售，伊因而無法繼續銷
10 售，此係可歸責於被上訴人之事由，伊得依民法第227條規定請
11 求賠償云云，並提出土地登記謄本、廣告截圖為證（見一審卷(一)
12 第70頁、原審卷(一)第227、297頁、卷(二)第315、363、411、459
13 頁、卷(三)第201至203頁），攸關翰程公司是否得請求是項賠償，
14 亦屬重要之攻擊方法，原審恣置不論，不無疏略。上訴論旨，指
15 摘原判決駁回翰程公司請求竹貿公司給付、翰昌公司請求竹風公
16 司給付之上訴部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

17 關於駁回上訴部分（即築美案部分）：

18 關於翰程公司請求竹風公司給付1923萬1800元本息部分，原審維
19 持第一審所為翰程公司敗訴之判決，駁回其上訴，經核於法並無
20 違誤。翰程公司上訴論旨，指摘原判決此部分違背法令，求予廢
21 棄，非有理由。

22 據上論結，本件翰程公司之上訴為一部有理由、一部無理由，翰
23 昌公司之上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條
24 第2項、第481條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

25 中 華 民 國 111 年 12 月 22 日

26 最高法院民事第七庭

27 審判長法官 林 恩 山

28 法官 邱 瑞 祥

29 法官 謝 說 容

30 法官 許 紋 華

31 法官 吳 青 蓉

01 本件正本證明與原本無異

02 書記官 楊麗娟

03 中華民國 111 年 12 月 30 日