

最高法院民事判決

108年度台上字第2221號

上訴人 鴻圖不動產有限公司

法定代理人 林傳傑

訴訟代理人 鄭志誠律師

被上訴人 元皇建設股份有限公司

法定代理人 王祥全

被上訴人 廖萬全

黃正園

共同

訴訟代理人 李銘洲律師

上列當事人間請求給付服務報酬事件，上訴人對於中華民國106年11月14日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（106年度重上字第8號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院臺南分院。

理 由

本件上訴人主張：兩造於民國103年1月10日簽立委託銷售合約書（下稱系爭契約），由被上訴人委託伊廣告仲介銷售坐落臺南市○○區○○段○○○○○○號之「寓見海」建案房地（下稱系爭建案），約定委託銷售期間自同日起至系爭建案包銷完畢或全案廣告預算執行完畢止。伊依約得按月向被上訴人請領佣金，系爭契約並已終止，惟伊於同年9月至104年3月請領佣金，遭被上訴人短付或未付如原判決附表編號1至7所示佣金合計新臺幣（下同）77萬0,292元，扣除應付被上訴人5萬5,309元後之餘額為771萬4,983元等情，爰依系爭契約之法律關係，求為命被上訴人如數連帶給付，及加計自訴狀繕本最後送達翌日即104年8月23日起算法定遲延利息之判決（上訴人逾上述聲明之請求，經第一審判決駁回後，未據提起第二審上訴，已告確定）。
被上訴人則以：上訴人依約負有於13個月契約期間即至104年1月31日止，確實執行廣告預算及力求儘速完銷之善良管理人義務。上訴人依約應執行廣告預算2,894萬元，惟僅支出1,810萬6,344

元，未將廣告預算全部執行完畢，致系爭建案銷售欠佳，僅售出約3成，依系爭契約第6條第7項約定，上訴人請求佣金扣除該不足廣告預算後已無餘額，伊無庸給付等語，資為抗辯。

原審就上訴人上開聲明廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決，改判駁回其在第一審之訴，無非以：兩造簽訂系爭契約，由被上訴人委託上訴人廣告仲介銷售系爭建案，委託銷售期間自103年1月10日起至系爭建案包銷完畢或全案廣告預算執行完畢止。兩造於104年1月31日合意終止系爭契約，上訴人銷售房屋71戶、車位35位，銷售總價共2億6,679萬3,600元，銷售系爭建案約3成之事實，為兩造所不爭。上訴人依系爭契約第4條第1項第1款約定，於前揭期間請領佣金，遭被上訴人短付或未付佣金合計777萬0,292元，扣除冰箱款、電視款及網路費共5萬5,309元後，得請求被上訴人給付佣金771萬4,983元。系爭契約第6條第1項約定，合約期間內因銷售房屋而生之業務、廣告及企劃費用，以「總銷售金額」約11億5,758萬元乘以2.5%計算約2,894萬元，由上訴人監督執行。上開「總銷售金額」，參酌系爭契約第3條約定，係指上訴人承銷系爭建案中住家（房屋）及車位預定總銷售底價，惟於銷售達3成後，兩造得予以調整，該底價非固定不變。系爭契約第6條第7項約定：「終止契約、契約到期後或結案時，依當時總銷金額比例計算廣告預算，廣告執行費未達廣告預算（依廣告預算表為準），不足部份（分），得由佣金中扣除」（下稱系爭約定），所稱「總銷金額」，與同條第1項「總銷售金額」同義，均指總銷售底價。依系爭契約附件廣告預算表所示，兩造約定廣告預算為「總底價×2.5%」及按13個月執行，係以13個月（即至104年1月31日止）為契約期間，系爭契約第2條所定104年1月31日，不僅係委託銷售期間之終期，並具有應於該日以前執行廣告預算完畢之義。上訴人未開始系爭建案銷售前，依廣告預算表即須執行接待中心部分，且廣告效果需經相當時日始浮現，廣告預算之執行無可能依實際銷售額比例支出。而系爭契約第4條第1、2項約定，係限制上訴人不隨意以破底（即銷售金額低於底價）方式促銷，破底銷售時以破底價格、溢價賣出時以底價計算佣金，以

免破壞市場行情，僅將溢價賣出之總溢價優先彌補總破底銷售之差額及刷卡手續費，如仍有不足始由佣金中扣除，減少上訴人因破底銷售而不能以底價計算佣金之損失，無以實際銷售價格計算佣金之義，與廣告預算執行在促銷系爭建案，係屬兩事，尚難以之作為系爭約定所指「當時總銷金額」亦採實際銷售總金額之解釋。系爭約定之真義，係指終止契約、契約到期後或結案時，按系爭建案確定之總銷金額（即建案總底價）之2.5%計算廣告預算。兩造未曾就系爭建案調整底價，系爭契約終止當時總銷金額比例計算廣告預算，仍按同約第3條、第6條第1項預定總銷售底價2.5%計算為2,894萬元，依廣告預算表所載上訴人執行支出廣告費用為1,810萬6,344元，尚有廣告預算1,083萬3,656元未執行。上訴人雖依系爭契約得請求佣金771萬4,983元，經被上訴人扣除上開未執行廣告預算後，已無餘額。從而，上訴人依系爭契約之法律關係，請求被上訴人連帶給付771萬4,983元本息，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解。且解釋契約應通觀全文，並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，從該意思表示所根基之原因事實、主要目的、經濟價值、社會客觀認知及當事人所欲表示之法律效果，作全盤之觀察，以為判斷之基礎。查系爭契約（一審補字卷第9頁以下）第2條約定：「委託銷售期間：自簽訂本承攬契約日起至本案包銷完畢或全案廣告預算執行完畢，『暫定』104年1月31日止……」、第3條約定：上訴人承銷系爭建案中房屋及車位預定總銷售底價為11億5,758萬元、第4條第1項第1款約定：「成交價（房＋車）高於底價（房＋車）時，以底價（房＋車）為計算，若成交價（房＋車）低於底價（房＋車）時，以實際成交價為計算佣金之基礎；因配合丁方（即上訴人）要求之客戶付款方式因素，肆方同意售出戶房屋、土地持分經丁方仲介完成簽約手續後……得請領5%之佣金。……」，依上文義，全案廣告預算執行

完畢，似僅為委託銷售終期原因之一，尚無以104年1月31日為契約終期，並應於該期日以前將全案廣告預算執行完畢之記載，上訴人得請領佣金之基礎在實際有無成交？及其成交價格，未附加須將廣告預算執行完畢之條件。兩造於104年1月31日合意終止系爭契約，應適用系爭約定結算廣告預算，為原審所認定。乃原審逕依系爭契約第2條約定，遽認兩造約定契約期間至104年1月31日止，上訴人就全案廣告預算應於該期間執行完畢，已有可議。其次，系爭契約第6條第1項約定：「……一、合約期間內因銷售房屋而生之業務、廣告及企劃費用，均由丁方支付，以『總銷售金額』約新台幣壹拾壹億伍仟柒佰伍拾捌萬元整乘以百分之二點五計算約計新台幣貳仟捌佰玖拾肆萬元整（實作實算），該費用包含一切廣告開支由丁方監督執行（詳如廣告預算表）……」，系爭契約附件廣告預算表（一審卷第111頁以下）內載：「執行總預算（總底價×2.5%）」。第6條第1項約定所稱上訴人支付系爭建案廣告預算約2,894萬元，係按預定總銷售底價11億5,758萬元之2.5%計算，採實作實算，似指預定之全案廣告預算，如全案廣告預算執行完畢，為委託銷售終期原因之一。系爭約定所稱終止契約、契約到期或結案時，依當時總銷金額比例計算之廣告預算，係作為佣金是否扣除未執行廣告預算之依據，與實際銷售房屋及車位總底價息息相關。且依第6條第1項約定，上訴人僅對被上訴人負有就廣告事務規劃、設計及執行之勞務給付義務，支出廣告費用對象非被上訴人，亦即無支付廣告費用予被上訴人之義務。各月份廣告預算表上均有「預算」、「本期支出金額」、「前期累計支出金額」、「累計支出金額」各欄，系爭約定所稱「依廣告預算表為準」，是否指實際廣告執行費須按廣告預算表記載為準？尤非無疑。上訴人主張第6條第1項所稱廣告預算為上訴人就系爭建案支出廣告費用之上限金額；系爭約定係兩造在系爭契約終止結算時，上訴人依系爭建案銷售狀況，實際應負擔之廣告預算金額（原審卷第519頁以下），是否全然無據？非無進一步推求餘地。兩造合意終止系爭契約時，依當時總銷售金額比例計算之應執行廣告預算為何？實際執行廣告費是否未達該廣告預

01 算？此攸關上訴人得否請求佣金？原審未予究明，徒以系爭契約
02 第6條第1項、系爭約定均有廣告預算表文字，遽認系爭契約合意
03 終止時應執行廣告預算，為按系爭建案預定總銷售底價計算之2，
04 894萬元，據以計算未執行廣告費用並自上訴人請領佣金中扣除
05 ，未免速斷，並有判決不備理由之違法。上訴論旨，執以指摘原
06 判決為不當，求予廢棄，非無理由。

07 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第
08 478條第2項，判決如主文。

09 中 華 民 國 108 年 12 月 12 日

10 最高法院民事第七庭

11 審判長法官 鄭 傑 夫

12 法官 盧 彥 如

13 法官 吳 麗 惠

14 法官 黃 莉 雲

15 法官 林 麗 玲

16 本件正本證明與原本無異

17 書 記 官

18 中 華 民 國 108 年 12 月 26 日