

最高法院民事判決

109年度台上字第1037號

上訴人 第一鴻廣告股份有限公司

法定代理人 蔡姝祁

訴訟代理人 鄭志誠律師

蔡得謙律師

被上訴人 大椿建設股份有限公司

法定代理人 莊崑鐘

訴訟代理人 蔡琇媛律師

上列當事人間請求給付服務費報酬事件，上訴人對於中華民國107年10月23日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（107年度上字第7號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人給付逾新臺幣三百九十萬二千五百五十三元本息及駁回上訴人之附帶上訴、追加之訴暨該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理 由

本件上訴人主張：兩造於民國102年7月21日就被上訴人所興建「悅自在」建案之房地（下稱系爭建案），簽訂委託銷售合約書（下稱系爭契約），由被上訴人委託伊為廣告企劃及代理銷售，伊已全數銷售完畢，被上訴人亦興建完成交屋，伊得依系爭契約第4條第1項、第2項約定，請求被上訴人給付第5期銷售佣金新臺幣（下同）344萬8,399元及超價款分配額199萬8,464元，經扣除原審已判命給付390萬2,553元，被上訴人應再給付154萬4,310元。又被上訴人於伊請領各期銷售佣金時，預扣2.5%為其員工福利特別獎合計44萬2,103元，兩造結算後，伊得依系爭契約第4條第2項第5款約定及不當得利返還請求權，請求被上訴人退還該款項。爰依上開法律關係，求為命被上訴人給付198萬6,413元及加計自105年12月14日起算法定遲延利息之判決（上訴人於第一審聲明請求548萬1,828元本息，經判命被上訴人給付544萬6,863元本息，駁回上訴人其餘請求。兩造各就敗訴部分上訴、附帶上訴，上訴人並追加聲明請求40萬7,138元本息。原審維持第一審所為

命被上訴人給付390萬2,553元本息部分之判決，駁回被上訴人其餘上訴，被上訴人未聲明不服，該未繫屬本院部分，不予贅述）。

被上訴人則以：上訴人贈送客戶吸塵器、電子鎖、電腦馬桶蓋等贈品（下稱系爭贈品），未得伊同意簽章，依系爭契約第8條約定，伊因系爭贈品所支出費用合計154萬4,310元（下稱系爭贈品費用），得自上訴人之銷售佣金中扣除。如認伊同意贈送系爭贈品，於計算624萬元超價款之分配時，除扣減刷卡手續費8萬8,000元、員工福利特別獎44萬2,103元外，應再扣除系爭贈品費用後，始依35%比例計算上訴人可得之超價款分配額。依系爭契約第4條第2項約定，員工福利特別獎僅係兩造約定計算超價款分配之扣除項目，上訴人請求返還，非屬有據等語，資為抗辯。

原審將第一審所為命被上訴人給付逾390萬2,553元本息之判決廢棄，改判駁回上訴人該部分之訴，並駁回上訴人之附帶上訴及追加之訴，無非以：被上訴人委託上訴人銷售系爭建案房地，業經完銷並交屋，上訴人依系爭契約第4條第1項約定，得請求第5期銷售佣金344萬8,399元，上訴人所銷售金額超出委銷金額624萬元，依同條第2項約定，扣除刷卡手續費8萬8,000元、員工福利特別獎44萬2,103元後，以35%計算，上訴人得請求超價款分配額199萬8,464元之事實，為兩造所不爭執。兩造以系爭契約第8條、第4條第2項第3款約定上訴人代理被上訴人與客戶洽簽買賣契約時，如有同意附加購屋條件（如贈送系爭贈品）之情形，應經被上訴人以書面方式同意，倘未經同意，致被上訴人增加支出費用，應自上訴人之銷售佣金中扣除；如業經同意，該增加之贈品費用，即屬超價款扣除項目，計算上訴人所得請求超價款之分配額時，應先扣除該贈品費用，再按分配比例計算。上訴人所提出記載系爭贈品之預約單上，並無任何被上訴人之簽章，而依證人即為上訴人負責系爭建案代銷事宜之專案經理洪昇輝所證，被上訴人預先交付公司章及法定代理人簽約專用章（下合稱系爭簽約專用章），銷售期間均由上訴人保管使用，系爭建案供簽約之買賣契約書附件（十一）原本為空白頁，上訴人與客戶談妥買賣及

贈品條件，將記載系爭贈品內容之附加約定粘貼該空白頁，再蓋用系爭簽約專用章，代理被上訴人與客戶簽約，預約單或契約書均於簽訂後，始不定時交付被上訴人，事前被上訴人並未知悉，則買賣契約書上之系爭簽約專用章既係由上訴人所蓋用，自不能憑此即認被上訴人曾同意贈送系爭贈品。被上訴人收到預約單或買賣契約書後，雖得知上訴人同意贈送系爭贈品，惟上訴人代理被上訴人對客戶為同意贈送之意思表示既生效力，被上訴人應受該附加贈品約定之拘束，否則即屬違約，而系爭契約既已就上訴人所附加買賣條件是否經被上訴人同意簽章，分別約定不同之處理方式，如屬未經同意，被上訴人即得自銷售佣金內扣除，縱其未向上訴人表示異議，逕為系爭贈品之贈送，仍不能認被上訴人已明示或默示同意上訴人所附加贈送之條件。上訴人未能舉證證明被上訴人同意贈送系爭贈品予客戶，被上訴人自得主張自上訴人之銷售佣金扣除兩造所不爭執之系爭贈品費用。又依系爭契約第4條第2項第5款約定，被上訴人得於上訴人之銷售佣金中扣除2.5%作為被上訴人員工福利特別獎，被上訴人依約予以扣除44萬2,103元，並無不當得利，且該條款僅係關於計算超價款分配額之扣除項目，並未約定被上訴人應將已扣除之金額返還，上訴人此部分之請求，即屬無據。從而，上訴人得請求被上訴人給付之第5期銷售佣金、超價款分配額，經扣除系爭贈品費用，僅為390萬2,553元，上訴人請求被上訴人給付逾上開金額本息部分，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按解釋契約、認定事實固屬事實審法院之職權，惟其解釋、認定如違背法令或有悖於論理法則或經驗法則，自非不得以其解釋、認定為不當，援為上訴第三審之理由。查系爭契約第4條第1項約定「佣金計算以每戶所訂底價（及車位底價）為總銷售金額計算之乘以6%」、「低於底價時以實際淨售價為計價佣金基礎」、「售出戶房屋、土地經乙方（指上訴人）銷售完成簽約手續後……得請領佣金72%……結案報告後得請領佣金8%，交屋完成得請領佣金20%……」（見一審卷第11頁），而系爭贈品之贈送，倘未經被上訴人同意，致被上訴人增加支出費用，應自上訴人之銷售

佣金中扣除；如經被上訴人同意，該增加之贈品費用，於超價款分配額時，應先扣除該贈品費用，再按分配比例計算，為原審確定之事實。似見上訴人之銷售佣金係依每戶售價計算，高於底價者，以底價為基礎，低於底價時，即依實際售價計算，贈品未經被上訴人同意者，自銷售佣金扣除贈品費用，而非自總銷售金額扣除。惟被上訴人於第一審曾主張系爭贈品費用應自銷售總金額扣除，並爭執應依實際支出計算，上訴人僅扣除每戶2萬元為不當（見一審卷第56、97頁），參諸證人洪昇輝所證，上訴人代理被上訴人與客戶簽約後，會於當天或儘快將記載系爭贈品之預約單及買賣契約交付被上訴人（見原審卷第124至126頁），而上訴人提出第5期請款明細之服務費計算，不論已領金額、結案8%、交屋20%，均依高於底價者，以底價計算；低於底價者，以實際售價扣除每戶贈品費用2萬元計算（見原審卷第79、80頁），被上訴人對以該方式所計算之第5期銷售佣金數額344萬8,399元，並不爭執，則被上訴人於收受預約單及買賣契約時，似已明知上訴人以其代理人名義，同意贈送系爭贈品予購屋客戶，倘其不曾反對，復於上訴人請領簽約完成佣金、結案佣金時，均同意贈品費用自銷售總金額扣除，而非自銷售佣金扣除，並已按此計算，給付合計80%之銷售佣金，能否謂被上訴人未曾同意系爭贈品之贈送？不無疑問。原審未予調查釐清，遽認被上訴人未同意贈送系爭贈品，其所支出之系爭贈品費用可自上訴人得請求之銷售佣金扣除，不免速斷。又系爭契約第4條第2項約定：「房地出售之價格超過底價時為超價款……雙方同意依次使用如下：……(五)乙方請領佣金總金額提撥2.5%為甲方（指被上訴人）員工福利特別獎……(七)全案銷售獎金扣除前五項（按：應為(一)至(五)）款後若有超出本案委銷金額（3億），則超出部分之分配比率各為甲方65%、乙方35%……」似見第(一)至(五)款係規範超價款使用充抵之順序，於全部充抵完畢後，如仍有超價款，則依第(七)款所定比例為分配。果爾，能否謂第(一)至(五)款僅係計算超價款分配額之扣除項目？倘2.5%之員工福利特別獎嗣經依上開約定使用超價款充抵，被上訴人先前自上訴人請領銷售佣金所預扣之該部分款項，是否毋

庸返還？非無進一步研求之餘地。原審未遑深究，逕以上述理由為上訴人不利之判決，亦嫌速斷。上訴論旨，指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

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478條第2項，判決如主文。

中 華 民 國 109 年 12 月 17 日

最高法院民事第五庭

審判長法官 鄭 傑 夫

法官 盧 彥 如

法官 吳 麗 惠

法官 林 麗 玲

法官 張 恩 賜

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 1 月 26 日

最高法院民事裁定 109年度台上字第1037號

本件判決主文欄第一項所載「原判決關於駁回上訴人請求被上訴人給付逾新臺幣三百九十萬二千五百五十三元本息」，應更正為「原判決關於駁回上訴人請求被上訴人給付新臺幣一百五十四萬四千三百十元本息之訴」。

中 華 民 國 110 年 1 月 14 日

最高法院民事第五庭

審判長法官 鄭 傑 夫

法官 盧 彥 如

法官 吳 麗 惠

法官 林 麗 玲

法官 張 恩 賜

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 1 月 26 日