

臺灣宜蘭地方法院民事判決

106年度訴字第6號

原告 鼎基開發有限公司

法定代理人 張芄萍

訴訟代理人 陳敬穆律師

劉德弘律師

被告 凌雲建設有限公司

法定代理人 張國樑

訴訟代理人 廖學興律師

劉致顯律師

上列當事人間請求給付報酬事件，本院於中華民國一〇八年十二月六日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣陸拾壹萬貳佰元，及自民國一〇六年一月十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔十分之一，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣貳拾萬參仟肆佰元為被告供擔保後，得為假執行。但被告如以新臺幣陸拾壹萬貳佰元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但擴張或減縮應受判決事項之聲明，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。本件原告起訴時訴之聲明為：被告應給付原告新臺幣（下同）599萬2,140元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息（見本院卷一第1頁）。嗣於民國108年11月18日具狀變更訴之聲明為：被告應給付原告586萬4,680元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（見本院卷三第189頁）。核原告所為上開聲明之變更，僅減縮應受判決事項之聲明，於

法並無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、原告主張：

- (一)被告於104年8月16日委託原告代為銷售宜蘭縣○○鄉○○○段○○○○○○○○○○○○○○○○○○○○號土地等5筆土地，及晴川」建案之31戶透天別墅【建築執照(104)(1)(23)建管建師字第90004至90034號，下稱系爭建案】，並簽立委託銷售合約書(下稱系爭銷售契約)。原告於簽約後，即依系爭委銷契約第4條第1項規定，按全案31戶房地總銷售價3億4,756萬元，於合約期限內逐步提列總銷售價2%即695萬1,200元作為廣告預算，成立銷售接待中心，並投入大量人力、物力進行銷售企劃業務。詎被告簽約後，陸續將部分建物劃為「業主保留戶」或「股東保留戶」，復又遲遲不完成簽約程序，致原告無法依約銷售前揭「保留戶」，經雙方多次協調、調解，均未改善，原告遂依系爭委銷契約第11條第2項規定，於105年8月9日發函被告終止系爭契約。
- (二)服務費部分：被告片面決定系爭建案B3、B5、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13為業主或股東保留戶，不許原告銷售，又無正當理由不與業主或股東簽訂買賣契約，顯係以不正當行為阻止系爭契約第6條第2項「售出」條件之成就，依法應視為售出，故被告應依系爭銷售契約第6條第1項第2點約定、民法第568條第1項、第101條第1項規定給付原告上開保留戶服務費共計285萬9,140元(計算式：1,128萬元×4.3%+1,143萬元×4.3%+1,150萬元×2.3%-23萬元+1,166萬元×2.3%+1,168萬元×2.3%+1,170萬元×2.3%+1,172萬元×2.3%+1,170萬元×2.3%+1,171萬元×4.3%)。
- (三)超價部分：系爭銷售契約第6條第4項規定：「超價部分：以該戶委託底價為計算請款基準(底價如有分期調整時，依照各期調整後之金額為底價)，結案後扣除低底部分如有溢價金額，分配比例方式為：甲方分得70%、乙方分得30%」，而原告於系爭銷售契約終止前，就已售出之B2戶實際銷售價格

01 扣除底價後，存有溢價金額51萬元，依上開約定，自得請求
02 被告給付分配30%之溢價款即15萬3,000元（計算式：51萬元
03 $\times 30\%$ ）。

04 (四)溢支廣告費損害部分：原告依系爭銷售契約原可銷售至106
05 年10月23日，然因被告片面決定系爭建案B3、B5、B6、B7、
06 B8、B9、B10、B11、B13為業主或股東保留戶，不許原告銷
07 售，又無正當理由不與業主或股東簽訂買賣契約等違約行為
08 ，致原告決定提前終止系爭銷售契約，然原告自104年12月
09 起至105年8月9日止，已支出如附表一至四所示共計373萬
10 6,270元之廣告費用，業已超過原告於系爭銷售契約所訂銷
11 售期間前1/3階段所應支出之廣告預算費用231萬元（計算式
12 ：3億4,756萬 $\times 2\% \times 1/3$ ），該溢支之廣告費用計142萬6,27
13 0元，原有助於未來階段之銷售，卻因系爭銷售契約終止而
14 無法奏效，屬因系爭銷售契約終止所生之損害，依系爭銷售
15 契約第11條第1項之約定，被告應加倍賠償其所受之溢支廣
16 告費用損害，共計285萬2,540元（計算式：142萬6,270元 $\times$
17 2）。

18 (五)為此，爰依民法568條第1項、第101條第1項規定、系爭銷售
19 契約第6條第1項第2款、第6條第4項、第11條第1項，及兩造
20 間口頭服務費給付協議提起本訴，並聲明：(一)被告應給付原
21 告586萬4,680元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止
22 ，按年息5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

23 二、被告則以：

24 (一)服務費部分：系爭銷售契約簽訂後，就系爭建案中部分戶別
25 規劃為業主保留戶及股東保留戶情事，係經兩造同意，並非
26 被告片面決定。又所謂業主保留戶係指由東森房屋協助銷售
27 而原告以銷售價額2%抽取服務費；所謂股東保留戶，係指
28 系爭建案之地主有意購買，經由被告通知原告先與保留而已
29 ，但上開保留戶之現場介紹帶看及後續收定簽約仍依照原告
30 現場流程辦理，被告並無阻止原告銷售保留戶，亦未限制原
31 告不得出售第三人，故被告並無原告所指違約或故意以不正

01 當行為阻止原告所主張上開保留戶別售出條件成就之情事。
02 又B6戶部分，被告業已給付原告銷售底價2%之服務費計23
03 萬元，其餘原告所稱戶別迄系爭銷售契約終止前均未簽訂買
04 賣契約售出，則原告請求上開保留戶之售出服務費，自屬無
05 據。

06 (二)超價部分：依系爭銷售契約精神，超價報酬應待系爭銷售契
07 約期滿後始能計算分配，然系爭銷售契約之約定期間尚未屆
08 滿即經提前終止，且原告未協助被告完成B2戶交屋手續，違
09 反系爭銷售契約第7條第3項超價請領之約定，自不得請求此
10 部分報酬。

11 (三)溢支廣告費損害賠償部分：對於原告是否有支出如附表一至
12 四所示廣告費用乙節，被告意見如各該附表意見欄所示。縱
13 認原告確有為系爭建案支出如附表一至四所示廣告費用，然
14 依系爭契約第4條第1項之約定，廣告費用應由原告負擔，並
15 無要求被告分擔之理。況且系爭契約第11條之損害賠償應以
16 因被告違約行為所造成者為限，縱使被告有違約不賣保留戶
17 之情事，但廣告費用之支出與被告該違約行為無關，自不得
18 請求賠償等語。並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回，
19 如受不利判決，並願供擔保，請准宣告免為假執行。

20 三、本院協同兩造整理本件不爭執及爭執事項，並依本院論述之
21 先後與妥適，調整其順序、內容如下（見本院卷一第202頁
22 ）：

23 (一)二造不爭執之事實：

24 1.被告於104年8月16日就系爭建案委託原告代為銷售，兩造並
25 簽立系爭銷售契約。

26 2.原告所發終止系爭銷售契約函於105年8月10日送達被告。

27 3.卷附文書之形式上真正均不爭執。

28 (二)二造爭執之事項：

29 原告依據民法568條第1項、第101條第1項規定、系爭銷售契
30 約第6條第1項第2款、第6條第4項、第11條第1項，及兩造間
31 口頭服務費給付協議，訴請被告應給付原告586萬4,680元，

01 及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之
02 利息，是否有理由？

03 四、法院之判斷：

04 (一)原告依系爭銷售契約第6條第1項約定、民法第568條第1項、
05 第101條第1項規定，請求被告給付銷售服務費285萬9,140元
06 ，有無理由？

07 按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
08 民事訴訟法第277條前段定有明文。民事訴訟如係由原告主
09 張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以
10 證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能
11 舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求，最高
12 法院17年上字第917號判例可資參照。又因條件成就而受不
13 利益之當事人，如以不正當行為阻其條件之成就者，視為條
14 件已成就，為民法第101條第1項所明定，所謂阻其條件之成
15 就，必須有阻其條件成就之故意行為，始足當之，若僅與有
16 過失，尚不在此規定適用之列（最高法院95年度台上字第90
17 6號裁判意旨參照）。原告主張被告片面決定系爭建案B3、B
18 5、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13為業主或股東保留戶，
19 不許原告銷售，又無正當理由不與業主或股東簽訂買賣契約
20 ，顯係以不正當行為阻止系爭契約第6條第2項「售出」條件
21 之成就，依法應視為售出，故被告應依系爭銷售契約第6條
22 第1項約定、民法第568條第1項、第101條第1項規定給付原
23 告上開保留戶服務費等節，為被告所否認。揆諸前揭說明，
24 自應由原告就上開主張有利於己之事實負舉證責任。經查：

25 1. 依證人楊昌展於本院具結證稱：系爭建案共計31戶，在簽訂
26 系爭銷售契約前，雙方就有默契要保留其中3戶給被告股東
27 陳燦亮、李雅涵、張國樑各1戶，但尚未確認戶別，迄系爭
28 銷售契約簽訂後之104年11月17日雙方會議時，被告公司表
29 示要保留5戶，並指定保留戶別為B6、B7、B13、C6、D9，作
30 為業主保留戶，讓東森公司銷售，但不包括要保留給陳燦亮
31 、李雅涵之股東戶B8、B9，而原告公司配合業主也同意被告

01 公司保留5戶讓東森公司銷售等語（見本院卷一第224頁至第
02 239頁），及原告公司所製作凌雲-晴川104年11月17日會議
03 記錄表內記載「剩餘兩戶股東戶別，請張經理詢問陳董」、
04 「協調東森客戶帶看流程結論為先電話通知欲介紹戶別後，
05 帶至接待中心由銷售依欲介紹戶作主攻介紹，基地現場由東
06 森同仁帶看。不論現場客戶挑選到東森保留或非保留戶別皆
07 以順銷為優先，反之亦同」等語（見本院卷一第50頁）；原
08 告公司所製作凌雲-晴川104年11月24日會議記錄表內記載「
09 原先東森保留之戶別，更改為以成交為前提所選擇之戶別，
10 東森銷售戶別上限為5戶（包含張董事長的保留戶，列入東
11 森銷售戶別）、確認股東剩餘戶別-李小姐等股東戶別，由
12 現場流程先收取訂金，股東保留戶之價格部分由公司確認」
13 等語（見本院卷一第52頁至第53頁）；被告105年1月11日下
14 午3時6分許寄發與原告之電郵中記載「公司保留戶調整，確
15 定戶別如下：B3、B5、B6、B7、B8、B9、B13共計七戶」等
16 語（見本院卷二第68頁）交互以觀，堪認原告公司於系爭銷
17 售契約簽訂前，對系爭建案將來會有保留戶規劃一事已有認
18 知，且於簽訂系爭銷售契約後，對被告公司將部分戶別確定
19 列為保留戶一事，亦表同意，是原告主張被告片面決定系爭
20 建案B3、B5、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13為業主或股
21 東保留戶云云，已嫌無據。

- 22 2. 又原告主張被告公司不許原告銷售上開保留戶，又無正當理
23 由不與業主或股東簽訂買賣契約，顯係以不正當行為阻止B3
24 、B5、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13保留戶「售出」條
25 件成就等節，固提出兩造間往來電子郵件記錄（見本院卷一
26 第16頁至第23頁）、B5戶訂購單（見本院卷一第33頁）、B5
27 戶退定申請單（見本院卷一第106頁）、證人楊昌展之證言
28 為證。而就B5戶部分，依證人楊昌展於本院中具結證稱：原
29 告公司客戶曾出價1,358萬元欲購買戶別B5，並於105年4月
30 19日支付保留定金，保留期限至翌日下午6時許，但被告公
31 司於105年4月25日下午4時58分許以電子郵件表示B5戶為被

告公司之公司保留戶，不賣；復於同日下午6時5分許以電郵表示要提高B5戶銷售底價至1,363萬元才同意銷售，其則以電郵回覆不接受片面更改系爭銷售契約內容，但為求順銷，其仍有聯絡客戶詢問是否願意以被告公司提高後之價格購買，但客戶不願意，故其只好將定金退還客戶等語（見本院卷一第226頁至第227頁），核與兩造間就B5戶訂單事宜往來電子郵件紀錄所載內容相符（見本院卷一第16頁至第17頁），復有B5戶105年4月19日訂購單（見本院卷一第33頁）、105年4月28日退定申請單（見本院卷一第106頁）附卷可佐，堪認被告公司就原告所仲介已有提出高於系爭銷售契約所附B5戶銷售底價1,143萬元（見本院卷一第13頁反面）之承買客戶，以違反系爭銷售契約第1條約定之方式，即以保留戶為由拒絕出賣與片面提高該戶銷售底價之不正當故意行為，阻止B5戶之買賣成交，致原告就該戶依系爭銷售契約第6條第2款規定本可請領之服務費條件無法成就。是原告主張被告依系爭銷售契約第6條第1項約定、民法第101條第1項規定，應給付B5戶銷售服務費等語，應為可採。

3. 然就原告主張之其他保留戶別，就B6戶部分，係由原告公司仲介成交，且被告已依約給付原告該戶銷售底價2%之銷售服務費23萬元等情，為兩造所不爭執，復有原告所製作105年3月30日「凌雲-晴川」三月份請款明細表（陳燦亮簽收）記載「B6業主保留購買，底價請佣2%共計23萬元」在卷可稽（見本院卷一第30頁、第84頁），堪信為真實，是原告主張被告不許原告銷售B6戶，係以不正當行為阻止系爭契約第6條第2項「售出」條件之成就云云，顯屬無稽。另依原告公司所製作凌雲-晴川104年11月17日會議記錄表內記載「剩餘兩戶股東戶別，請張經理詢問陳董」、「協調東森客戶帶看流程結論為先電話通知欲介紹戶別後，帶至接待中心由銷售依欲介紹戶作主攻介紹，基地現場由東森同仁帶看。不論現場客戶挑選到東森保留或非保留戶別皆以順銷為優先，反之亦同」等語（見本院卷一第50頁），及原告公司第二週（

104/12/7～104/12/13)「凌雲-晴川」報告所附「來人資料表」中記載「11/2介紹戶別B6，銷售專案，張心美介紹，收保留B6戶，11/3帶兒子跟媽媽來看，回去討論，12/2足定B6戶」、「11/18介紹戶別B10，銷售孟傑，東森介紹，介紹完產品考慮B10」、「12/5介紹戶別B3，銷售如絮，東森介紹，自備款不足」、「12/9介紹戶別B3，銷售如絮，東森介紹，付小定回去問老師，12/10低調的來退小定」、「11/6介紹戶別B3、B10，銷售孟傑，渡假用…嫌貴」、「11/9介紹戶別B10、B13，銷售專案，陳代書老婆，有帶看過基地，選B10、B13，請老公再來看。有聯絡陳代書與其老婆來挑選，陳代書表示會找時間過來」、「11/11介紹戶別B10，銷售孟傑，剛買桃園的房子，想買給父母退休用，…下週再約訪。12/4日父母不考慮」、「11/14介紹戶別B5，銷售孟傑，看過基地，急忙離開…12/6最近有事，不急」、「11/25介紹戶別B10，銷售孟傑，屋頂不能使用，暫不考慮」、「11/25介紹戶別C3、B3，銷售副總，來電來人，…12/4日覺得偏僻不考慮」、「11/25介紹戶別B3，退休用，…來比價…」、「11/28介紹戶別B6、B10，銷售孟傑，因電梯想換屋，覺得我們的景觀不夠好」、「11/29介紹戶別B10、B12，銷售孟傑，來電來人，是設計師…再考慮戶別，12/2因戶數不多不考慮」、「12/6介紹戶別B3、B11，銷售如絮，想買房給兒子…12/11覺得單價太貴，有空再過來」、「12/6介紹戶別C3、B11，銷售孟傑，打算置產，還要多比較。12/11預算不足」、「12/10介紹戶別B13、D13，銷售專案，再約妹妹過來一起看」、「12/13介紹戶別B10，銷售孟傑，來電來人，看591，收B10戶小定」等內容（見本院卷一第74頁至第76頁）；原告105年1月20日寄發第七週週報電郵與被告時所檢附之「晴川每日來人」資料（104年11月29日至105年1月12日）中記載「12/13介紹戶別B10，銷售孟傑，來電來人，看591，收B10戶小定。12/20回去思考後，覺得生活機能不足決定退定」、「12/18介紹戶別B13，銷售孟傑，預算在900

萬左右」、「12/21介紹戶別B3，銷售幸蓉，趕時間，再約家人來看」、「12/23介紹戶別A1、B13，銷售孟傑，附近鄰居…再跟先生討論」、「12/26介紹戶別B10，銷售如絮，考慮湯屋」、「12/26介紹戶別D13、B10，銷售如絮，來礁溪泡湯路過賞屋，想買成屋」、「12/28介紹戶別B13，銷售幸蓉，要再回去想想。1/13不急暫不需要」、「1/3介紹戶別D10、B13，到處比較，要再思考」、「1/3介紹戶別C6、B13，銷售頤楨，喜歡邊間，但價格超出預算」、「1/3介紹戶別B10、B11，銷售頤楨，李雅涵兒子同學，要買給小孩做民宿」、「1/6介紹戶別B10、B11，銷售頤楨，看看而已」、「1/6介紹戶別D10、B13，銷售孟傑，再約家人來看」、「1/7介紹戶別B11，銷售頤楨，要再討論」、「1/8介紹戶別B10，銷售孟傑，覺得價位太高」、「1/9介紹戶別D13、B13，還要再比較鄰近個案」等內容（見本院卷一第86頁至第88頁）交互以觀，可知原告公司就B3、B10、B11、B13戶別均有帶看及銷售，顯見被告公司並未限制原告公司不得銷售該等保留戶。另佐以B8、B9、B10戶係由地主李雅涵下訂，B11戶則由地主陳燦亮下訂，且其等下訂交付定金後仍交由原告公司以股東價為底線（即較銷售底價少30萬元）對外銷售該等戶別，並未阻止或限制原告不得銷售他人，且均係出於個人之自由意願而未向被告公司簽訂上開戶別之買賣契約，並非被告公司拒絕或指示其等不要簽訂買賣契約等情，業據證人李雅涵、陳燦亮於本院中結證明確（見本院卷一第212頁至第221頁、本院卷二第3頁至第14頁），自難認被告公司就B3、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13戶有以不許原告銷售，或無正當理由不與業主或股東簽訂買賣契約等方式，阻止該等戶別售出。

- 4.至原告所提出兩造間除B5戶以外之保留戶銷售往來電子郵件，及證人楊昌展之證述，至多僅能證明B3、B7、B8、B9、B10、B11、B13戶在系爭銷售契約終止前均未簽訂買賣契約，然銷售不動產未能簽訂買賣契約之原因眾多，原有意承買客

戶於下訂後因故改變心意退訂或不簽立買賣契約之情形亦所在多有，自無從僅憑被告公司於105年1月26日以電郵回覆B8、B9暫緩簽約，或未交付拆款表，或告知暫無簽約時程等情，即遽以推認被告有故意以不正當行為阻止上開B3、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13不動產售出條件之成就。另原告所提出經被告人員王蕙琇簽收之原告105年6月28日請款明細表、105年7月10日銷售服務費統一發票、被告105年7月31日付款支票（見本院卷一第102頁至第104頁），至多僅能證明原告係以銷售底價4.3%（委銷合約第二階段戶數）計算D13、B2、A1、A2、B1之服務費向被告請款，但無法憑此證明B3、B7、B8、B9、B10、B11、B13戶於斯時確已售出，或被告有故意以不正當行為阻止上開保留戶售出。此外，原告復未提出其他證據證明被告有何阻止B3、B6、B7、B8、B9、B10、B11、B13戶售出條件成就之故意不正當行為，則原告依系爭銷售契約第6條第1項約定、民法第568條第1項、第101條第1項規定，請求被告給付B3、B7、B8、B9、B10、B11、B13戶之銷售服務費，及B6戶銷售服務費差額，即屬無據，應予駁回。

5. 於系爭銷售契約終止前，系爭建案已實際售出B2、B6、A2、A1、D12、D6、B1、D7共計8戶乙節，為兩造所不爭執（見本院卷二第36頁至第37頁、第64頁），並有買賣契約書封面影本在卷可稽（見本院卷二第40頁至第48頁），堪信為真實。又原告雖主張B3、B7、B8、B9、B10、B11、B13共計7戶亦應視為售出云云，因未能舉證以實其說，無從採信，業如前述，則原告於系爭銷售契約終止前，其售出系爭建案之戶數未超過11戶乙情，應堪認定。而B5戶依民法第101條第1項之規定應視為已售出，且依系爭銷售契約附件三所載B5戶銷售底價為1,143萬元等情，業經本院認定如前，則依系爭銷售契約第6條第1款第1點之約定計算，原告就B5戶售出所得請領之服務費應為45萬7,200元（計算式：1,143萬元×4%=45萬7,200元）。從而，原告依系爭銷售契約第6條第1項約定

01 、民法第101條第1項規定，請求被告給付銷售服務費45萬
02 7,200元，為有理由，逾此部分之請求，則屬無據，應予駁
03 回。

04 (二)原告依照系爭銷售契約第6條第4項約定，請求被告給付B2戶
05 超價分配報酬15萬3千元，有無理由？

06 1.按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之
07 辭句，民法第98條定有明文，又解釋當事人之契約，應以當
08 事人立約當時之真意為準，而真意何在，又應以過去事實及
09 其一切證據資料為斷定之標準，不能拘泥文字致失真意；而
10 探求契約當事人之真意，本應通觀契約全文，依誠信原則，
11 從契約主要目的及經濟價值等作全般之觀察（最高法院39年
12 台上字第1053號判例、最高法院74年台上字第355號判決
13 參照）。不動產委託銷售契約之主要目的，係藉由受託者之
14 專業能力將委託者之產品售予消費者，受託銷售者則藉由銷
15 售之產品利潤抽取一定比例佣金當作報酬，故受託銷售者之
16 報酬是基於出售產品所獲取之價金間接轉換而來。經查，依
17 系爭銷售契約第6條第4項約定：「超價部分：以該戶委託底
18 價為計算請款基準（底價如有分期調整時，依照各期調整後
19 之金額為底價），結案後扣除低底部分如有溢價金額，分配
20 比例方式為：甲方（按：即被告）分得70%、乙方分得30%
21 」、同條第6項約定：「若有客戶退戶，則乙方應退還已向
22 甲方請領之該戶的超價獎金及該戶全部服務費」、第7條第3
23 項約定：「超價請領：乙方協助甲方完成承購戶交屋手續後
24 ，則可依已完成交屋戶別逐戶領款，甲方應以現金即期支票
25 支付給乙方」內容綜合以觀，堪認系爭銷售契約就計算分配
26 超價報酬之約定，應係以各別戶別完成簽約手續時，即應根
27 據該戶之實際銷售金額計算有無超價報酬，並依原告三成、
28 被告七成之比例分配，待該戶完成交屋手續時，被告即應將
29 原告得分配部分之超價報酬給付原告。是被告辯稱：依系爭
30 銷售契約精神，超價報酬應待系爭銷售契約期滿後始能計算
31 分配，系爭銷售契約因提前終止，故不得請求分配超價報酬

云云，洵非可採。又B2戶已於104年12月22日經原告銷售成交，實際銷售總額為1,166萬元，較該戶銷售底價1,115萬元溢價51萬元售出，迨至本件起訴前該戶已完成交屋，且未退戶等情，為兩造所不爭執（見本院卷一第175頁、本院卷二第36頁），復有訂購單（見本院卷二第35頁）、原告公司第二週（104/12/7～104/12/13）「凌雲-晴川」報告所附「104年12月成交明細表」（見本院卷一第77頁）附卷可參，堪信為真實，則原告主張依系爭銷售契約第6條第4項約定，請求被告給付B2戶超價分配報酬15萬3千元【計算式：（1,166萬元-1,115萬元）× 0.3＝15萬3千元】，即屬有據，應予准許。

2. 至被告辯稱：原告未協助被告完成B2戶交屋手續，違反系爭銷售契約第7條第3項超價請領之約定，故不得請求此部分報酬云云。惟按契約之義務可分為主要給付義務、次要給付義務及附隨義務，就房地預售買賣契約性質以觀，因具有繼續性債之關係，在給付過程中，基於誠實信用原則，而發生告知、說明、保管、協力等義務，係屬附隨義務，以維護交易相對人之權益，倘債務人未盡此項義務，僅係債權人得依民法第227條不完全給付之規定行使其權利而已（最高法院98年度台上字第78號判決意旨參照）。查系爭銷售契約第7條第3項固記載記載原告需「協助」完成承購戶交屋手續，然此僅係原告為協助被告實現其對房地之買受人應盡之交屋作業義務，與契約之主給付義務在性質上並不相同，僅屬前開契約之附隨義務，又姑不論於系爭銷售契約終止後，原告是否仍有協助被告完成交屋之義務，然縱認原告仍有協助被告交屋義務，但如前述，原告是否履行前開協助交屋義務，僅係有無未盡附隨義務之不完全給付問題，並非領取超價分配報酬之要件，是被告辯稱因原告未協助被告完成B2戶交屋手續，故不得請求該戶之超價分配報酬云云，即非有據，而不足採。

(三) 原告依照系爭銷售契約第11條第1項約定，請求被告加倍給

01 付其溢支廣告費用損害總計2,852,540元，有無理由？

- 02 1.原告主張被告有違約情事，因而提前終止系爭銷售契約，而
03 原告於系爭銷售契約終止前之承銷期間所應分擔之廣告費用
04 金額為231萬元（計算式： $347,560,000 \times 2\% \times 1/3 = 2,310,$
05 000 ），然原告為履行系爭銷售契約，迄系爭銷售契約終止
06 前，已投入如附表一至四所示共計3,736,270元廣告費用，
07 逾越原告應分擔部分之金額總計1,426,270元（計算式： $3,$
08 $736,270 - 2,310,000 = 1,426,270$ ），應屬民法第216條「所
09 受損害」，故被告依系爭銷售契約第11條第1項之約定，應
10 加倍賠償其損失，即應賠償其2,852,540元（計算式： $1,426,$
11 270×2 ）等情。為被告所否認，並辯稱：依系爭契約第4條
12 第1項之約定，廣告費用應由原告負擔，並無要求被告分擔
13 之理，況且系爭契約第11條之損害賠償應以因被告違約行為
14 所造成者為限，縱使被告有違約不賣保留戶之情事，但廣告
15 費用之支出與被告該違約行為無關，自不得請求賠償等語。
- 16 2.查，原告主張其為履行系爭銷售契約有支出如附表一至四所
17 示廣告費用，固據提出該等附表證據欄所示證據為證。然如
18 附表一至四所示費用依原告主張，既為已支出之廣告費用，
19 則依系爭銷售契約第4條「甲乙雙方同意本建案應由乙方製
20 作廣告預算項目表【詳如附件五】，並由乙方依全案銷售金
21 額底價提列2%之廣告預算。承攬期間之現場接待中心內所
22 發生一切費用（如：施工佈置、現場美（綠）化、水電費、
23 電話費含申請費用、現場業務人員之薪資、獎金、津貼及現
24 場雜支等管銷費用）及廣告媒體費（如：企劃費用、廣告費
25 、透視圖、宣傳海報等之印刷費及攝影費等），概由乙方提
26 供廣告預算表併同銷售服務費請款單於每月底三十日，送交
27 甲方存底。如承攬期間全案提前銷售完畢時，甲方不得要求
28 折抵未花費之廣告預算」（見本院卷一第8頁反面）之約定
29 可知，此等費用即為原告履行系爭銷售契約之必要費用，既
30 屬必要費用，即為原告履行契約不得不為之支出，亦即不論
31 原告支出該等費用後是否終止契約，皆為原告所必須支出，

01 自難認屬損害。再者被告違約行為與原告損害間應有相當因
02 果關係，被告始有賠償必要，而被告有違約不賣B5戶之違約
03 行為，固經本院認定如前，然被告此等違約行為至多僅係造
04 成原告佣金利息損失、未能獲得該戶佣金等損害而已，與原
05 告廣告費用之支出間未見關聯。從而廣告費用既非損害、亦
06 非被告上開違約行為所造成損害範圍，則原告依系爭銷售契
07 約第11條第1項約定請求被告加倍賠償溢付之廣告費用總計
08 2,852,540元，自無理由，應予駁回。

09 五、綜上所述，原告依系爭銷售契約，請求被告應給付B5戶服務
10 費45萬7,200元，以及B2戶之超價分配報酬15萬3千元，合計
11 61萬200元，及自起訴狀繕本送達翌日（即106年1月11日，
12 見本院卷一第38頁送達回證）起至清償日止之法定遲延利息
13 ，為有理由，應予准許。逾此範圍部分之請求，則無理由，
14 應予駁回。

15 六、兩造均陳明願供擔保，聲請准、免假執行之宣告，就原告勝
16 訴部分，經核均無不合，爰各酌定如主文所示之擔保金額，
17 併予准許之。至原告敗訴部分，其假執行之聲請，已失所附
18 麗，應併予駁回。

19 七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提證據與攻擊
20 防禦方法，核與判決結果無影響，爰不一一論述，附此敘明
21 。

22 八、訴訟費用分擔依據：民事訴訟法第79條。

23 中 華 民 國 108 年 12 月 30 日
24 民 事 庭 法 官 謝 昀 璉

25 以上正本係照原本作成。

26 如對本判決上訴，須於判決送達後二十日之不變期間內，向本院
27 提出上訴狀（應附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納
28 上訴審裁判費。

29 中 華 民 國 108 年 12 月 30 日
30 書 記 官 劉 婉 玉

31 附件：附表一至四。

