臺灣臺北地方法院民事判決

105年度重訴字第688號

原　　告　信東生技股份有限公司
法定代理人　柯長崎
訴訟代理人　翁祖立律師
複　代理人　廖健君律師
　　吳幸珂律師
被　　告　家福股份有限公司
法定代理人　王俊超
訴訟代理人　黃瓊慧
　　王鳳儀律師
　　劉恩廷律師

上列當事人間請求履行契約等事件，本院於民國108年4月1日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及其假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院，但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限，前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。經查，本件依兩造簽訂之全國性寄賣商品合約（下稱系爭寄賣合約）第11條第3項約定（見本院卷一第15頁反面），同意以本院為第一審管轄法院，是本院就本件訴訟有管轄權。

二、被告法定代理人原為貝賀名（RAMI BAITIEH），嗣於訴訟繫屬中變更為王俊超，並經王俊超具狀聲明承受訴訟（見本院卷九第12頁），核與民事訴訟法第170條、第175條承受訴訟之規定相符，應予准許。

三、再按訴狀送達後，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者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款定有明文。查原告原聲明請求：被告應給付

原告新臺幣（下同）65,536,314元，及其中59,209,422元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率5%計算之利息，且願供擔保，請准宣告假執行（見本院卷一第5頁）。嗣於民國107年10月16日準備程序期日當庭變更聲明為：被告應給付原告64,874,285元，及其中52,268,554元自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率5%計算之利息（見本院卷九第30頁），屬減縮應受判決事項之聲明，核與前揭規定相符，自應准許，合先敘明。

貳、實體方面：

一、原告主張：伊與被告於97年8月26日簽訂「家福公司藥局委託經營合約」（下稱系爭委託經營合約）及系爭寄賣合約，合約期間為97年10月1日至99年9月30日，由伊於被告所屬賣場內經營藥局。兩造就藥局內之商品採取「先銷後進」交易方式，由被告先代為收取商品銷售價款，於每週提供銷售明細及每月月底傳真對帳單予伊進行對帳，經伊確認無誤後開立發票予被告，被告另開立促銷費、租金費用等發票以及「扣款同意書」予伊，經伊簽署「扣款同意書」後，被告方開立金額為商品銷售價款以及促銷費、租金費用等帳款間計算差額之匯票予伊作為支付。依照兩造約定，於合約期滿前六個月委託經營藥局平均每店每月營業額達100萬元以上得為續約兩年，伊已達成上開續約條件，兩造應自99年10月1日起續約兩年至101年9月30日止，被告亦基於續約之意思，於99年5月至8月間一次要求伊於六家賣場（鳳山店、光華店、清海店、中清店、安平店、樹林店）內增設藥局以擴大經營規模，並要求伊提出營運計劃書，詎被告嗣後竟片面終止合約，於100年5月25日起，突然對伊於天母店、汐止店、內壢店、中壢店、中原店、鼎山店、屏東店、楠梓店、光華店、重慶店、桃園店、鳳山店、文心店內藥局櫃位上之商品、機器設備等予以裝箱、盤點後封存，亦禁止伊員工進入經營之藥局內。伊將商品交付而置於被告賣場處銷售，於銷售前商品所有權仍屬於伊所有，被告允為保管，兩造間所成立者具

寄託之性質；系爭委託經營合約乃係被告委任伊處理經營其賣場內之藥局等事務為目的，而由伊處理前開經營藥局之事務，亦含有委任性質（系爭委託經營合約第3條第2、6、7、8、9項）；另依系爭委託經營合約第2條a款約定，被告需提供TC端架、店面、陳列貨架、電力設備供應等物，出租予伊收益，並按月收取租金，亦含有租賃契約性質，綜上，兩造於98年間所簽訂契約，係含有寄託、委任暨租賃性質之混合契約。伊得向被告請求下列款項：

(一)盤點價差：1,347,803元。

依系爭寄賣合約第2條第1項前段、第6條約定「雙方以『先銷後進』的方式進行交易。由供應商提供商品置於家福公司銷售，銷售前之所有權仍歸屬供應商所有，銷售後依未稅營業額扣除4%後，所餘貨款依下列約定支付予供應商。」、「供應商所有商品的進出，應經家福公司規定之出入口進出，即所有商品均經由收貨進出。」，因被告短少返還之商品價額高達1,347,803元，被告負有善良管理人之注意義務，應完整返還伊所有商品，而被告迄今無法返還，係屬可歸責被告之事由致伊商品遺失，伊自得依民法第184條第1項、第227條第1項、第589條第1項、第590條、第597條規定，請求被告賠償損害。

(二)銷售商品價額：52,268,554元。

被告就銷售伊商品所得價款，應每月計算並扣除商品未稅營業額4%、促銷費、租金費用等後，將價款給付伊。伊依照預計銷售量予以計算預計銷售額為「185,346,975元」，惟被告所開立發票之銷貨及退貨折讓合計僅為「133,078,421元」，是以有關被告銷貨數與自結數之差異共計為52,268,554元，被告應按系爭寄賣合約第2條返還差額予伊。倘認兩造間並未續約，而系爭委託經營合約、系爭寄賣合約於99年9月30日已經終止，被告竟仍持續於100年銷售伊商品，應構成不當得利，被告即應返還銷售商品價額。另依系爭寄賣合約附件5有關被告扣款約定，被告負有與伊進行對帳及扣款

等相關費用之義務，然被告自100年1月起即無故拒絕提出「每週之銷售明細」及「每月專櫃營業額及成本對帳單」，致伊無法與被告確認剩餘清查數量及銷貨金額，被告應構成不完全給付，伊亦依系爭寄賣合約第2條、民法第179條、第227條第2項規定，請求被告給付銷售商品價額。

(三)遲延利息：6,326,892元。

被告於100年1月起即未提供銷售明細供伊對帳，並片面宣稱99年12月至100年9月間之商品銷售金額共計151,215,022元，依據系爭寄賣合約第2條第3項約定，被告應於結算日30日後最近之每月1日和16日付款，惟被告卻遲延給付其所應負之貨款予伊，伊得依民法第229條、第233條第1項、第203條規定，請求被告給付遲延利息6,326,892元。

(四)損害賠償：4,931,036元。

伊已達成續約條件，且應被告指示於六家被告賣場內增設藥局以擴大經營規模併提出營運計畫書，因此耗資千萬元、增加約數名人力，詎被告卻於合約未屆至前，提前返還伊寄託於被告商場之物品，致伊受有增設前開藥局之硬體設備931,036元及人力成本4,000,000元，合計4,931,036元之損失，伊自得依民法第227條第1項請求被告賠償上開損失。縱認未達成續約，伊受被告委任於99年5月至8月間於六家被告賣場內增設藥局以擴大經營，係基於被告委任、指示，處理被告所委任之事務，上開支出屬受任人因處理委任事務所支出之必要費用，伊得依民法第546條第1項請求被告償還費用，倘認非構成必要費用，因不可歸責於伊之事由，致受有上開損害，伊亦得依民法第546條第3項要求被告賠償損害。

(五)就各項請求之請求權基礎均請擇一為勝訴判決，並聲明如107年10月16日變更後之聲明。

二、被告則以：

(一)系爭委託經營合約、系爭寄賣合約乃屬民法規定以外之無名契約，兩造係約定原告貨品尚未銷售前均屬原告所有，原告進貨後，即自行將部分商品入庫，另將部分商品擺放至藥局

櫃內，由原告負責保管全數商品及持有藥局櫃內門鎖，自始至終該等商品均置於原告實力支配下，而未移轉占有予伊，嗣貨品銷售後，原告始就貨品銷售額抽取一定比例之利潤（即「先銷後進」模式）。伊將合約內所記載各店藥局交由原告經營，除提供貨架、電力設備等設施外，其餘各該店內之配置人員，均係原告所屬人員，伊對各該藥局經營並無介入或指示，伊僅會知悉收銀機實際銷貨數量及金額，再據此計算伊每月應支付之款項，其餘實際經營管理藥局之責任均屬原告，兩造間之法律關係顯非寄託之法律關係，亦非委任關係。

(二)依系爭委託經營合約第1條約定，原告於98年6月30日前開幕之各店，在98年10月1日至99年3月31日止之平均每店每月營業額應達100萬元以上，原告始取得續約資格，且伊仍有權決定是否與原告為續約，嗣原告並未達成續約資格，伊即要求原告撤櫃，原告竟在明知無法續約、伊已與其他公司簽約之情況下，仍拖延且拒不搬遷，嚴重損及伊之權益，伊不得已分別以100年1月20日北投舊北投郵局第15號存證信函、同年2月16日北投舊北投郵局第35號存證信要求原告撤櫃，以利新廠商進駐，惟原告仍拒絕配合撤櫃，原告主張自99年10月1日起續約兩年云云，並非事實。

(三)就盤點價差部分，兩造間之經營模式原為「先銷後進」模式，在商品未銷售前，商品之所有權係置於原告實力支配下，商品之所有權及保管責任均與伊無涉，兩造間於99年10月1日起已無契約關係，亦非寄託之法律關係，原告依民法第227條第1項或寄託之法律關係請求伊賠償，均為無理由。另伊於100年5月23日將原告各分店貨品下架裝箱，於翌日即與原告派員共同進行盤點，核對數量、品項無誤後，亦經各代表於商品盤點表上簽名，並無原告所稱盤點表數額落差之情，伊並無任何侵權行為，是原告空言其取回之貨品有短少，自屬不實。

(四)銷售商品價額部分，原告就其片面製作之預計銷售量計算之

預計銷售額，並未提出任何事證證明，自無從據以計算銷售商品價額。況伊實際上確已提供100年1月至9月之銷貨明細予原告，兩造已於100年5月間及102年8月間核對99年11月以後之款項，在原告無異議之情況下已收受伊開立之支票，顯見兩造間所有貨款均已結清，並無任何短少之情事。至於原告各店藥局為原告負責經營、控管貨量，縱真有「銷售落差」亦與伊無關，原告此部分請求，亦屬無據。

(五)遲延利息部分，兩造未達成續約合意，原告依系爭委託經營合約、系爭寄賣合約請求對帳或遲延利息云云，實屬無據，且在兩造契約關係屆期後，縱有銷貨款項亦屬不定期債務，應以原告催告翌日起算遲延利息，原告未向伊催告，且伊早已支付所有款項，自不生任何遲延利息。再者，兩造前已結清銷貨款項，當時原告未曾為遲延利息之表示或主張，可見原告已捨棄遲延利息，詎原告竟於兩造結清款項後五年，突然起訴請求遲延利息，實有違民法第148條之誠信原則。

(六)損害賠償部分，原告在系爭委託經營合約屆滿時，與伊合意承接原由訴外人瑋楷生技公司在伊六家賣場內之藥局，且承接時使用瑋楷生技公司所留相關硬體設備直接進駐，並未再行花費時間、費用開店，縱有費用，依系爭委託經營合約第4條e.及系爭寄賣合約第8條(1)約定，本應由原告負擔，與伊無涉。兩造並非寄託或委託關係，並無相關規定適用，原告此項主張乃係恣意將無關費用加諸於伊。

(七)因原告遲至100年5月下旬始為撤離，原告明知伊與訴外人德甯公司訂有藥局委託經營寄賣合約，卻拒絕撤櫃，已構成民法第184條第1項後段以背於善良風俗之方法加損害於他人，使伊受有因原告遲不撤櫃，德甯公司無法進駐之租金損失共計5,026,242元，故縱原告請求有理由，伊亦得主張抵銷。

(八)並聲明：原告之訴及其假執行之聲請均駁回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、經查，兩造於97年10月1日簽訂系爭委託經營合約、系爭寄賣合約，合約期間均為97年10月1日起至99年9月30日止，依

系爭委託經營合約約定：「I1.合約年限：首期合約兩年，合約期滿前六個月委託經營藥局平均每月營業額未達100萬以上，則信東不得以與家福公司再續約兩年。...b.續約條件之分店採計資格：限2009年6月30日前開幕之委託藥局；c.續約條件之營業額採計期間：2009年10月1日起至2010年3月31日；d.家福公司與信東於2010年3月31日前確認是否續約。」、系爭寄賣合約約定「雙方同意由供應商提供商品置於家福公司銷售，所有商品均屬寄賣性質，家福公司僅代為銷售...2.付款條件(1)雙方以『先銷後進』的方式進行交易。由供應商提供商品置於家福公司銷售，銷售前之所有權仍歸屬供應商所有，銷售後依未稅營業額扣除4%後，所餘貨款依下列約定支付予供應商...7.人員管理(1)供應商派駐賣場之服務人員，駐場費用由供應商自行負擔...8.賣場管理(1)供應商應自行提供銷售商品的陳列貨架及裝潢。...(4)供應商對於貨物（含自有生財器具等）及所僱用之人員，均需由供應商自行為之投保。」等，有系爭委託經營合約、系爭寄賣合約在卷可參（見本院卷一第9至21頁反面），自堪信為真實。

四、本院之判斷：

(一)原告請求被告給付盤點價差1,347,803元，有無理由？

1.按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。次按稱寄託者，謂當事人一方以物交付他方，他方允為保管之契約，民法第589條第1項定有明文。故寄託契約之成立除須依寄託人及受寄人之合意，尚須由寄託人將寄託物交付受寄人為要件。因此寄託以受寄人自己管領為要件，亦即受寄人須置於自己之持有之內。再按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償；因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同，民法第

227條、第184條第1項分別定有明文。原告主張與被告間已有續約，被告片面要求撤櫃，致其短少商品價額高達1,347,803元，因認屬可歸責被告之事由，依寄託關係、侵權行為法律關係及民法第227條第1項規定請求被告賠償損害，惟為被告所否認，並以前詞置辯，則原告自應就兩造已達成續約、兩造間有寄託關係存在或被告有侵權行為等利己事實盡舉證責任。

2.經查，兩造於系爭委託經營合約、系爭寄賣合約屆滿後，至原告所設櫃位最晚撤櫃日之期間（即100年6月2日，至於中北店【原桂林】係外櫃，被告未主動閉店，待改裝時原告才自行撤店，有原告陳報2011年各店最後打卡日期清單可參，見本院卷二第223頁），並未簽訂其他續約契約，且依被告所製作之原告委託經營藥局平均每月營業額表（見本院卷一第119頁）可見原告確實不符合系爭委託經營合約之續約約定，原告亦已自承「原告自98年10月至99年3月統計，平均每店之營業額並未達系爭契約中之續約條件」（見本院卷二第62頁），是以，兩造間之系爭委託經營合約、系爭寄賣合約已經期滿而未續約，針對契約屆滿後之其他權利義務關係，原告自不得援引系爭委託經營合約、系爭寄賣合約對被告為主張，先予敘明。

3.次查，依原告所主張的事實，可知兩造在系爭委託經營合約、系爭寄賣合約契約期間屆滿前後，交易模式均為「先銷後進」，即由原告提供商品置於位在被告賣場中由原告經營之藥局內，銷售前之所有權仍歸屬原告所有，且均由原告自行僱員訂貨、進貨及對進貨商品進行點收和保管，銷售人員亦均為原告公司之人員（見本院卷二第68頁反面、本院卷九第97頁），則原告既未將商品交付予被告，商品亦未曾置於被告持有之內，自難認兩造間成立寄託法律關係，原告依寄託之法律關係及民法第227條第1項規定，向被告請求損害賠償，即屬無據。

4.再查，兩造有關系爭委託經營合約、系爭寄賣合約之契約關

係於99年9月30日即已屆滿，原告復未能舉證有何其他繼續占用被告賣場之依據，或與被告間有何其他法律關係存在，則被告請求原告撤櫃，尚難認屬故意或過失之不法侵害，抑或係背於善良風俗之行為。況原告對其所有之商品，始終自行負責訂貨、進貨、點收、保管、銷售等事項，則其究竟有無盤點價差，實與被告無涉。此外，原告復未具體說明被告有何其他侵權行為，亦未舉證以實其說，從而，原告此部分主張，自無理由。

5.綜上，原告依民法第184條第1項、第227條第1項、第589條第1項、第590條、第597條規定，請求被告給付盤點價差1,347,803元，並無理由。

(二)原告請求被告給付銷售商品價額52,268,554元，是否有據？

1.承前所述，兩造於99年9月30日以後並未續約，是原告依系爭寄賣合約第2條請求被告給付在系爭寄賣合約屆滿後之其他銷售商品貨款，即屬無據。而兩造間既已無系爭委託經營合約或系爭寄賣合約之契約關係存在，原告主張被告違反系爭寄賣合約內之扣款約定，而構成民法第227條第2項之不完全給付云云，亦屬無據。

2.按侵害歸屬他人權益之行為，本身即為無法律上之原因，主張依此類型之不當得利請求返還利益者（即受損人），固無庸就不當得利成立要件中之無法律上之原因舉證證明，惟仍須先舉證受益人取得利益，係基於受益人之「侵害行為」而來，必待受損人舉證後，受益人始須就其有受利益之法律上原因，負舉證責任，方符舉證責任分配之原則（最高法院105年度台上字第1990號判決意旨參照）。原告主張以其預計銷售量予以計算預計銷售額為「185,346,975元」，惟被告所開立發票之銷貨及退貨折讓合計僅為「133,078,421元」，被告受有銷售商品價額差額52,268,554元之不當得利，惟為被告所否認，則原告自應就其有前揭差額之損失，且被告有侵害及取得利益之事實盡舉證責任。經查，原告係以「期初數量（各店於99年12月31日之存貨數量）」加上「入庫數

量（各店於100年1月後之進貨）」之總量與「最後盤點量（各店於100年7月12日最後盤點）」相減後之差額，該差額為「預計銷售量」，並計算各商品單價後而得出「預計銷售額」（見本院卷八第410頁之原證29表格），惟原告置於被告賣場內之貨品，始終由其自行保管、盤點、訂貨、進貨、理貨，而於原告所謂訂貨、進貨及入庫後，原告究竟有無實際置於賣場內上架銷售、或另遭調貨、退貨，是否得以「期初數量」加上「入庫數量」減去「最後盤點量」之差額，遽推論全屬銷售數量，均容有疑義。從而，原告前揭主張及舉證，尚不足使本院肯認其受有「銷售商品價額差額52,268,554元」之損害，亦難認定被告已受前揭利益，原告此部分主張，不足採信。

3.綜上，原告依系爭寄賣合約第2條、民法第227條第2項、第179條規定，請求被告給付銷售商品價額52,268,554元，為屬無據。

(三)原告請求被告給付遲延利息6,326,892元，有無理由？

按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。前項催告定有期限者，債務人自期限屆滿時起負遲延責任。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之五。民法第229條、第233條第1項、第203條固有明文。惟查，兩造於系爭委託經營合約、系爭寄賣合約屆滿後，至原告所設櫃位最晚撤櫃日之期間，並未續約，亦無其他契約關係，前已敘明，是以，原告主張依系爭寄賣合約第2條第3項約定，被告應於結算日30日後最近之每月1日和16日給付貨款云云，即屬無據。且兩造間縱有債務關係，亦非屬有確定給付期限者

，被告並不負遲延責任。故原告依民法第229條、第233條第1項、第203條規定，請求被告給付商品銷售金額151,215,022元之遲延利息6,326,892元，為無理由。

(四)原告請求被告賠償損害4,931,036元，有無理由？

1.按委任，乃受任人本於一定之目的提供勞務，為委任人處理事務（民法第528條參照），該契約之標的（內容）重在提供勞務而為事務之處理，至於有無完成一定之工作，則非所問。因此，於約定有報酬之情形，苟受任人已為事務之處理，並於委任關係終止及為明確報告顛末後，不問事務是否已發生預期效果或成功，原則上即得請求報酬（最高法院103年度台上字第2189號判決意旨參照）。經查，兩造固於97年間簽訂系爭委託經營合約、系爭寄賣合約，惟系爭委託經營合約實際係被告將其各賣場內部分空間交由原告經營藥局，並明確約定被告之收入為「租金費用」，該「租金費用」之計算方式，更是以每店每月營業額4%加固定租金、推廣用TG端架、四面展示貨架及包柱等使用費為租金計算方式，可見兩造間並非被告委任原告處理事務、原告為被告提供勞務而受領報酬之委任關係，故尚不得以系爭委託經營合約之契約名稱有「委任」二字，即認為兩造間係委任關係，合先敘明。

2.又原告主張被告委任其增設藥局云云，固以被告人員於99年5月7日寄發之電子郵件：「根據本月GNDC（Grocery National Develop Conference），總監、經理與各區經理與GNDC店長決定，我們將與楷瑋藥局停止合約，並於7月份進行退場。並邀請貴公司承接中南區5間藥局-CS中清/CA青海/AP安平/FS鳳山/KH光華...敬請盡速至此5間店survey pharmacy location/shelves，如需要求增加貨架數/促銷區，請提出proposal告知我，以便我與店處長溝通...請於5/18前提出各店opening schedule及各店開店企劃與促銷計劃...請與我約定每週meeting（暫訂每週四），review opening schedule &進場proposal，如有任何問題，請與我聯繫」等語為

憑（見本院卷一第189頁及反面），然上開電子郵件內容，僅係被告告知有五間藥局招商的計畫，倘原告欲於該五間藥局增設櫃位，得向被告提出設櫃的相關企劃而已，尚不足認被告有任何委託原告提供勞務服務之意思，原告依系爭委託經營合約或上開電子郵件，主張兩造間有委任關係云云，均屬無據。

3.此外，依系爭委託經營合約關於續約條件之約定，係以98年10月1日至99年3月31日間原告經營藥局之平均營業額作為門檻，且兩造須於99年3月31日前確認是否續約，而被告嗣於99年5月間以上開電子郵件告知另有五間藥局招商計畫，原告於決定提出設櫃企劃之時，早已清楚明知自己是否符合續約條件或兩造有無確認續約等一切情形，其在兩造未為續約而原契約關係將於99年9月30日即將屆滿之前提下仍決意設櫃，則其無論係增聘人力、裝潢櫃位、提出企劃之成本，本即為其個人經營之成本，其依民法第227條第1項規定請求被告賠償損害，亦屬無據。

4.從而，原告依民法第227條第1項、第546條第1項、第546條第3項規定，請求被告賠償損害4,931,036元，為無理由。

五、綜上所述，原告依民法第184條第1項、第227條第1項、第2項、第589條第1項、第590條、第597條、第179條、第229條、第233條第1項、第203條、第546條第1項、第3項規定及系爭寄賣合約第2條約定，請求被告給付原告64,874,285元，均為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，爰一併駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法、所提證據及聲請調查證據，核與本件判決結果不生影響，爰不逐一論述，併予敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　29　　日

民事第三庭　審判長法　官　林春鈴

法　官　林玲玉

法　官　唐　玥

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　4　　月　　29　　日

書記官　趙盈秀