臺灣高等法院民事判決

108年度上字第556號

上　訴　人　酒條通有限公司
法定代理人　余奇姝
訴訟代理人　魏千擔律師
　　張軒豪律師
被上訴人　王俊傑即志城菸酒
訴訟代理人　許鋐漩

上列當事人間請求履行協議事件，上訴人對於中華民國108 年1月30日臺灣士林地方法院107 年度訴字第1694號第一審判決提起上訴，本院於108 年7 月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面

按當事人對於第一審判決不服之程度，及應如何廢棄或變更之聲明，依民事訴訟法第441 條第1 項第3 款雖應表明於上訴狀，然其聲明之範圍，至第二審言詞辯論終結時為止，得擴張或變更之，此不特為理論所當然，即就同法於第二審程序未設與第473 條第1 項同樣之規定，亦可推知（最高法院30年渝抗字第66號判例意旨參照）。是以，當事人倘於第二審言詞辯論終結前為上訴聲明之減縮，基於同一法理，亦屬應准許之列。另按不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，同法第256 條亦有規定。查上訴人於原審聲明：被上訴人王俊傑即志城菸酒（原判決誤載為王俊傑即志成菸酒；本院卷第103 頁）應於上訴人給付新臺幣（下同）161 萬5680元同時，給付上訴人蘇格蘭百富12年雙桶單一純麥威士忌（Scotland Balvenie 12 Year Old Double Wood，下稱系爭百富12年），裸瓶1632瓶；如不能給付，被上訴人應給付上訴人228 萬4800元；並願供擔保請准宣告假執行（原審卷第10頁）。經原審判決其全

部敗訴，上訴人聲明不服全部上訴（本院卷第17頁）。嗣於本院減縮上訴聲明為： 原判決關於駁回上訴人後開第 項之訴部分廢棄； 上開廢棄部分，被上訴人應於上訴人給付161 萬5680元之同時，給付上訴人系爭百富12年，裸瓶1632瓶；如不能給付，被上訴人應給付上訴人66萬9120元； 願供擔保請准宣告假執行（本院卷第119 頁、139 頁）。揆諸前開說明，自應准許【上訴人前開減縮聲明部分，已非本院審理範圍，不贅】。至上訴人於本院言詞辯論期日，將其上開聲明更正為： 原判決關於駁回上訴人後開第 項之訴部分廢棄； 先位聲明：被上訴人應於上訴人給付161 萬5680元之同時，給付上訴人系爭百富12年，裸瓶1632瓶； 備位聲明：被上訴人應給付上訴人66萬9120元；㈡願供擔保請准宣告假執行（本院卷第151 頁至152 頁），則僅屬補充及更正其聲明之陳述，使其聲明清楚完足；復經被上訴人表示無意見（本院卷第152 頁），於法亦無不合。

乙、實體方面

一、上訴人主張：伊於107 年2 月26日與被上訴人達成協議，由伊向被上訴人購買格蘭菲迪15年威士忌（下稱菲迪15年）600 瓶，每瓶820 元，總計49萬2000元；同時被上訴人並應以酒類盤商常見「搭貨」或俗稱「流貨」之模式，搭配出售系爭百富12年裸瓶1632瓶，每瓶單價990 元，總計161 萬5680元予伊（下稱系爭百富12年買賣）。然被上訴人嗣後僅交付菲迪15年600 瓶，迄未履行系爭百富12年買賣之交貨義務，迭經催討，均置之不理。伊自得本於兩造間買賣契約，請求被上訴人交付系爭百富12年裸瓶1632瓶。又如被上訴人已給付不能，因系爭百富12年目前市場價格為每瓶1400元，則被上訴人仍應依民法226 條第1 項規定，按每瓶價差410 萬元，賠償伊所受之損害66萬9120元【即（1400元-990元）x 1632瓶＝66萬9120元】等語。減縮後上訴聲明： 原判決關於駁回上訴人後開第 項之訴部分廢棄； 先位聲明：被上訴人應於上訴人給付161 萬5680元之同時，給付上訴人系爭

百富12年，裸瓶1632瓶； 備位聲明：被上訴人應給付上訴人66萬9120元；ŋ願供擔保請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：伊未曾與上訴人達成系爭百富12年買賣之合意，伊出售菲迪15年600 瓶予上訴人時，亦無約定要搭售系爭百富12年，上訴人請求伊交付百富12年裸瓶1632瓶，或請求債務不履行損害賠償，均無理由等語，資為抗辯。於本院答辯聲明：上訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、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。又民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以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舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917 號判例意旨參照）。復按稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產於他方，他方支付價金之契約；當事人就標的物及價金互相同意時，買賣契約始為成立，觀諸民法第345 條自明。經查上訴人主張：兩造於107 年2 月26日成立上訴人向被上訴人購買菲迪15年600 瓶，每瓶820元，總計49萬2000元之買賣契約，被上訴人已經交貨，上訴人則付訖價金一節，乃被上訴人所不爭執（本院卷第141 頁），並有上訴人提出之進貨單及存摺節本為憑（原審卷第28頁、29頁），固堪信實。然上訴人主張：兩造於同日另成立被上訴人應同時搭售系爭百富12年裸瓶1632瓶，每瓶單價990 元，總計161 萬5680元之買賣契約云云，則為被上訴人否認。上訴人自應就兩造已成立系爭百富12年買賣一節負舉證之責。茲查：

上訴人雖主張：兩造係透過LINE通訊軟體協商合意成立搭售系爭百富12年買賣契約云云，然觀諸上訴人所提出兩造間之LINE對話紀錄顯示，上訴人係於107 年2 月23日下午2 時27分起表示「百富也要一些給我才公平」「百富要給我幾打」「多少錢」「990 ？」；經被上訴人回覆以「136 打」「90

0多」「多少我晚一點傳」「裸瓶」「應該不用990」；上訴人再於2時38分表示「裸瓶可以」「晚一點等你消息」（原審卷第21頁至22頁）。另於同年2月24日下午3時41分，上訴人詢問：「百富多少錢」，被上訴人則於同日4時15分回覆以「百富在喬裸瓶還是桶裝才報價」等情（原審卷第23頁）。可知上訴人於107年2月23日及2月24日雖曾向被上訴人要約購買系爭百富12年裸瓶，惟兩造對買賣價格、數量均尚未有合意。又兩造間於107年2月26日之LINE通訊畫面截圖雖有上訴人詢問：「你格菲跟百富現在要怎麼賣」，及被上訴人回覆「菲迪15年820　12打」「百富12年盒裝1020裸瓶990」「136打百富12年」等語之對話內容，然被上訴人已接續表示：「百富拿到盒裝還是裸瓶還沒有回覆」等語（見原審卷第25頁），顯然被上訴人雖已就百富12年為報價，但對可向上游廠商取得者究為盒裝或裸瓶，及可能取得數量若干，仍無法確知。則上訴人雖再表示「我只要裸瓶」等語（原審卷第25頁），惟審酌被上訴人既表明尚無法確認可否取得裸瓶出售之意思，衡情當無即承諾以上開報價及數量出售系爭百富12年裸瓶予上訴人之可能。至於被上訴人於該日下午1時47分雖曾以LINE撥打電話予上訴人（原審卷第25頁），上訴人並主張：兩造已於該次電話通話中達成系爭百富12年買賣之協議云云，惟此節既為被上訴人否認（見本院卷第113頁），上訴人復未能提出兩造於該通電話實際對話錄音為佐，亦難信所述為真。再審酌被上訴人提出兩造於107年3月14日至同年5月9日期間之LINE對話紀錄顯示：上訴人雖曾屢次向被上訴人要求交付系爭百富12年，然被上訴人均回覆現無貨可賣給上訴人，且未見其曾承認買賣之情（原審卷第53頁至74頁）。則上訴人遽以被上訴人未直言否認交易乙節，主張兩造已成立系爭百富12年買賣云云，更乏所據。

上訴人雖另主張：我國威士忌酒類代理商，通常會要求酒類經銷商需同時搭配銷售量佳與銷售量不佳的酒品一起訂購，

菲迪15年與百富12年為同一代理商格蘭父子公司，故若非被上訴人已答應搭配出售系爭百富12年，伊不會僅向被上訴人購買銷量不佳之菲迪15年600 瓶且付款云云，並提出格蘭父子公司2018及2019年度進貨通知、酒精市場資料數據庫及我國統計數據報告、與其他盤商之交易對話為證（見原審卷第88頁至101 頁）。然被上訴人已否認為格蘭父子公司之經銷商，亦否認與其賣家間有此搭貨之交易習慣。再觀諸於上訴人提出兩造自107 年2 月23日起至同年2 月26日間之LINE對話紀錄中表示「820 我沒賺」「為了拿百富」者為被上訴人（原審卷第20頁），可知為了向上游廠商取得系爭百富12年，故同意以每瓶820 元之價格購買菲迪者，實為被上訴人；至於上訴人雖於對話中先後向被上訴人詢問菲迪及百富兩種酒類如何出售，惟全未提及兩種酒品必需搭售（流貨），自無從以上訴人已就菲迪15年完成付款乙節，即認兩造間已合意百富12年之搭售交易。此參酌上訴人提出其與其他酒商之LINE對話均有提到「格菲搭（配）百富」、「配百富」、「搭買百富」之文字（見原審卷第97頁至101 頁），然兩造間LINE對話則無之情，益臻明瞭。復酌以兩造自承於本件之前曾交易過6 、7 次，被上訴人出售過菲迪12年、菲迪15年予上訴人，但未曾出售百富12年等語（本院卷第141 頁），亦難認兩造曾以百富搭貨之交易慣習。上訴人執上情主張兩造已成立系爭百富12年買賣云云，自非可取。

四、綜上所述，上訴人既未能證明兩造已成立系爭百富12年買賣，則其先位本於買賣契約關係，請求被上訴人應於上訴人給付161 萬5680元之同時，給付上訴人系爭百富12年，裸瓶1632瓶；及備位依民法226 條第1 項規定，請求被上訴人賠償價差損害66萬9120元，均無理由，不應准許。從而原審就上開不應准許部分，判決上訴人敗訴，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證

據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449 條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　7　　月　　31　　日

民事第十二庭

審判長法　官　李瑜娟

法　官　沈佳宜

法　官　邱景芬

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2 項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　8　　月　　1　　日

書記官　陳泰寧

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。