臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度上易字第51號

上　訴　人　遠東房屋有限公司

000000000000000000

法定代理人　王俊傑

訴訟代理人　李文平律師

　　張照堂律師

被上訴　人　五合興機器廠股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　游象家

訴訟代理人　張秉正律師

複代理　人　劉芳瑜律師

上列當事人間請求給付仲介報酬事件，上訴人對於民國112年9月21日臺灣花蓮地方法院112年度訴字第175號第一審判決提起上訴，本院於112年12月28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

一、上訴人主張：伊受被上訴人委託銷售花蓮縣○○市○○段00○00○0○00地號土地及同段7、51、51之1、51之2建號建物（下合稱系爭不動產），兩造於民國112年1月18日簽署土地專任委託銷售契約書（下稱系爭契約）。經伊成功仲介買方即訴外人林東城同意以新臺幣（下同）2億元購買系爭不動產，買方亦簽發面額200萬元之支票（下稱系爭支票）交予被上訴人充作定金，三方乃於112年1月28日簽署定金收據（下稱系爭定金收據），約定於112年2月15日簽訂不動產買賣契約。詎林東城事後不買，出具協議書同意以系爭支票票款作為違約金，解除契約。伊依系爭契約第8條及系爭定金收據第5條約定，得請求上揭違約金2分之1，爰依上開約定，求為命被上訴人給付伊100萬元，及自起訴狀繕本送達

翌日即112年7月26日起至清償日止，按年息5%計算之利息；願供擔保，請宣告准予假執行之判決。

二、被上訴人則以：兩造已以系爭定金收據第5條約定取代系爭契約第8條約定，參酌消費者保護法第11條第2項規定條款有疑義時應為有利消費者之解釋，依系爭定金收據第5條第1款約定之買方違約時賠償金額「不得超過賣方應付受託人仲介服務費百分之四為限」計算後，伊須支付上訴人16萬元（計算式：買賣總價金2億x仲介服務費2%x4%=16萬）等語置辯，並聲明：上訴人之訴駁回；如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、原審判決被上訴人應給付上訴人16萬元及上開法定遲延利息，另駁回上訴人其餘之訴，並分別准免為假執行之宣告。上訴人不服提起上訴，並聲明：原判決不利部分廢棄，上廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人84萬元，及自112年7月26日起至清償日止，按年息5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（至被上訴人敗訴部分，未據其聲明不服，已確定）。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第82至83頁，並為文字適當修正）：

㈠兩造於112年1月18日簽署系爭契約，由被上訴人委託上訴人銷售系爭不動產，委託銷售期間為自112年1月18日至2月29日止，委託銷售價額為每坪65,000元。

㈡上訴人於上開委託銷售期間覓得買方林東城，兩造與林東城於112年1月28日簽立系爭定金收據，被上訴人與林東城合意以價金2億元買賣系爭不動產，約定112年2月15日簽立買賣契約，林東城並開立系爭支票支付被上訴人充作買賣定金200萬元。嗣林東城違約不買，經兩造與買方簽立如原審卷第27頁之協議書（下稱系爭協議書），約定依系爭定金收據第5條條款違約處罰，上開200萬元作為違約金方式沒收。被上訴人現已收受系爭支票兌現後之200萬元。

㈢系爭契約及定金收據等條款電腦繕打文字部分均為上訴人事

先擬好之定型化契約條款。又系爭定金收據第5條第2款第1行倒數第4個字「四」有打叉改成「二」。系爭契約書第5條有手寫填上「二」，第8條有手寫填上「五十」。

㈣除原證8外，兩造就對造提出之所有文書資料形式真正均不爭執。

五、本院之判斷：

㈠上訴人主張系爭契約及系爭定金收據均為伊公司同套契約，依系爭契約第5條、第8條約定，伊得向被上訴人收取之服務報酬為成交價2%，買方違約不買時，伊得收取沒入定金之2分之1，但不得超過約定之服務報酬。另系爭定金收據第5條約定買方違約時沒收之定金作為違約金，伊得收取2分之1，但不得超過賣方應付「仲介服務費4%」為同位語概念，真意為仲介服務費以總價之4%計算，兩造於簽立上開兩契約前後均未變更改以約定之仲介服務費去乘以4%計算上訴人應收取之服務報酬，上訴人請求沒入定金之2分之1（100萬元），既未超過買賣總價4%（800萬元），被上訴人仍應給付上訴人100萬元等語，此為被上訴人所否認。

㈡經查，依上開兩造不爭執事項㈠、㈡，並參酌系爭協議書之內容（見原審卷第27頁），可知兩造先簽立系爭契約，約定由被上訴人委託上訴人出售系爭不動產，上訴人嗣尋得買方後，三人再簽立系爭定金收據，約定系爭不動產買賣總價金為2億元，買方先支付200萬元定金，並於第5條約定買賣雙方違約時如何給付賠償金額。後因買方違約不買，三方簽立系爭協議書，約定買方給付之上開200萬元做為本件違約金，並按系爭定金收據第5條處理等情。又系爭契約第5條約定：「買賣成交者，受託人得向委託人收取服務報酬，其數額為實際成交價之百分之二」、第8條第1項則約定：「買方支付定金後，如買方違約不買，致定金由委託人沒收者，委託人應支付該沒收定金百分之五十（但不得逾約定定金百分之五十且不得逾約定之服務報酬）予受託人，以作為該次委託銷售服務之支出費用，且不得再收取服務報酬。」。系爭

定金收據第5條約定「因可歸責於買賣當事人一方之事由而不依約履行時，他方得經定期催告後解除契約，並請求損害賠償，其賠償金額買賣雙方議定如下：屆時買方不買定金沒收視為違約，違約金處理；受託人與賣方各二分之一，但不得超過賣方應付受託人仲介服務費百分之四為限。賣方不賣定金加壹倍返還，另須支付受託人出售總價之百分之二服務費。...」，由上開約定訂立之當事人、先後時序及內容觀之，系爭定金收據為兩造及買方所共同簽立，且該收據第5條約定即在處理日後本件買賣當事人違約不交易時彼此如何賠償之相關事宜，簽立時間晚於兩造簽立之系爭契約，再酌以系爭協議書上亦記載買方同意以系爭定金收據第5條約定違約處罰等語，足徵兩造及買方於買方違約不買時，係以系爭定金收據第5條約定作為三方間如何賠償或分配違約金之最終條款，自已取代兩造間所簽立系爭契約第8條之效力，其性質應屬違約金條款，已非仲介服務報酬約定之性質。

㈢又系爭定金收據第5條第1款之內容已約定買方不買時，定金沒收以違約金處理，兩造各2分之1，「但不得超過賣方應付受託人仲介服務費百分之四為限」，即已明定上訴人得收取之違約金不得超過被上訴人應付之仲介服務費4%，核其文義內容並無疑義或不清楚之處，且此為兩造及買方就買賣違約時之違約賠償特別約定，自毋庸再參考或比對系爭契約原約定之內容。況且，系爭定金收據內容為上訴人事先電腦繕打草擬，該收據第5條第2款內容部分有做手寫修改，業如上述，足可推知該收據條款經上訴人先草擬後，有再經兩造及買方審閱並修正部分文字後而簽立，兩造自應受系爭定金收據約定條款內容之拘束，故上訴人主張本件仍應參酌或適用系爭契約第8條內容文義為解釋，並無理由。

㈣據上，本件買方因違約不買系爭不動產而已支付200萬元予被上訴人作為違約金，上訴人依系爭定金收據第5條第1款約定，得請求被上訴人給付之金額為上開200萬元之一半，但不得超過被上訴人於買賣成交時應付上訴人仲介服務費4%為

限，而被上訴人於買賣成交時應付上訴人之仲介服務費，依系爭契約第5條約定計算後應為400萬元（計算式：2億×2%＝400萬），再乘以上開4%後，上訴人得請求被上訴人給付之金額應為16萬元，故其於本件再請求被上訴人給付其餘84萬元部分，並無理由。至於上訴人另依系爭契約第8條約定請求上開84萬元部分，因該約定已為系爭定金收據第5條第1款約定所取代，故其依該約定請求部分，亦無理由。

六、綜上所述，系爭定金收據第5條第1款約定已取代系爭契約第8條約定內容，上訴人僅得依系爭定金收據第5條第1款約定請求被上訴人給付買方交付之違約金款項，且金額應為16萬元。上訴人就上開84萬元本息敗訴部分提起上訴，並無理由，原審就此不應准許部分，為上訴人敗訴之判決並駁回假執行之聲請，尚無違誤，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

七、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。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　18　　日

民事第一庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　廖曉萍

法　官　鍾志雄

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　1　　月　　18　　日

書記官　蔣若芸