

臺灣高雄地方法院民事判決

111年度訴字第445號

原告 莊秀玉
被告 百讚不動產有限公司

法定代理人 李明翰
訴訟代理人 謝勝合律師
岳忠樺律師
梁馨云律師

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，本院於民國112年2月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣711,670元，及其中新臺幣71,604元自民國109年10月6日起至清償日止，其中新臺幣626,786元自民國111年12月10日起至清償日止，均按週年利率5%計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔百分之80，餘由原告負擔。

四、本判決第一項於原告以新臺幣240,000元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣711,670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

一、原告主張：

(一)原告自民國102年1月2日起至110年1月24日止，以承攬方式擔任被告之仲介人員。兩造約定由原告負責開發、招攬不動產銷售、租賃業務，並藉由居間促成不動產買賣案件，獲得兩造所約定之業績獎金報酬（下稱系爭仲介契約）。業績獎金之計算（含應扣除項目、兩造分成比例方式、稅賦負擔等），則由兩造按個案事前協議並載明於買賣成交明細表與業績分配表。原告於109年4月間擔任賣方之仲介人員（即開

發業務人員)，居間促成兩筆委託銷售案件：高雄市○○區○○段000○000○000○000○000地號等5筆土地(下稱系爭5筆土地)，及同段803、813、867地號等3筆土地(下稱系爭3筆土地)，分別於109年7月2日、同年月7日成交。被告按事前協議，應分別給付下述之業績獎金：

1、系爭5筆土地：

兩造協議此筆成交案件由擔任開發人員之原告單獨分潤賣方交付之服務費，毋庸與買方之仲介人員（即銷售業務人員）分潤。而就賣方所付之服務費新臺幣(下同)244萬9,646元，在扣除中人費61萬2,420元、退回費12萬7,396元後，所餘餘款由原告取得其中60%，被告則得40%。另外，原告因同意再負擔10%代扣所得稅，故被告應給付原告92萬3,328元【 $(244萬9,646元 - 61萬2,420元 - 12萬7,396元) \times 60\% \times (1 - 10\%) = 92萬3,328元$ 】。然被告迄僅給付80萬6,704元，仍應給付11萬6,624元。

2、系爭3筆土地：

此筆案件之業績獎金，兩造約定同由該案銷售、開發人員分潤。買賣雙方所付之服務費合計222萬6,754元，在扣除車馬費2萬8,000元、圍籬費5萬元及土地占用補償費7萬606元後，所餘餘款先核算由銷售人員取得40%，開發人員之原告取得60%，再就該60%之金額，由原告64%、被告36%之比例進行內部分成。因原告須再負擔10%代扣所得稅，故被告應給付原告71萬8,207元【 $(222萬6,754元 - 2萬8,000元 - 5萬元 - 7萬606元) \times 60\% \times 64\% \times (1 - 10\%) = 71萬8,207元$ 】，被告迄未給付分毫。

3、兩造約定原告應得之業績獎金，應於交易結案後之次月5日給付。故就系爭5筆土地、系爭3筆土地原應分別於109年10月5日、110年2月5日發放，被告未按約定期限給付，原告併請求各自109年10月6日、110年2月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息。

(二)依據被告「業績獎勵公告」制度，銷售人員如單月業績突破

200萬元者，頒發業績激勵獎金2萬元。系爭5筆及3筆土地業績金額已逾200萬元，被告自應給付原告獎金2萬元。原告已於110年11月8日以存證信函催告，被告於同年月9日收受卻迄未給付，原告併得請求自110年11月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息。

(三)原告於109年4月22日北上與系爭5筆土地地主討論買賣事宜，因而支出往返臺北市、高雄市之高鐵交通費3,280元，應由被告給付。另外，原告任職期間，依被告要求繳交1萬元之離職保證金，而原告既已於110年1月24日正式離職，被告即無繼續保留之法律上原因，原告得依不當得利法則請求被告返還。

(四)為此，爰依據系爭仲介契約、民法第490條第1項、民法第179條規定提起本件訴訟。並聲明：

1、被告應給付原告86萬8,111元，及其中①11萬6,624元自109年10月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。②71萬8,207元自110年2月6日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。③2萬元自110年11月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（原告原就高鐵交通費3,280元及離職保證金1萬元部分，亦併聲明請求給付利息，嗣於審理中當庭表示不再請求此部分利息，並減縮聲明如上述，見本院卷二第230頁至第231頁）。

2、願供擔保，請為假執行宣告。

二、被告則以：

(一)原告雖自102年1月2日起至110年1月止，任職被告之銷售仲介人員，且於109年4月間開發系爭5筆土地及系爭3筆土地交易案件，並於109年7月2日、同年月7日成交，原告可領取業績獎金。然而，業績獎金之計算，是先就買賣雙方之服務費加總，扣除約定扣除項目後，次再分別核算開發、銷售人員成數各為60%、40%，再由被告分別與開發、銷售人員就上開成數內部分成。就開發人員而言，內部分成一般由被告取得40%，開發人員取得60%，開發人員另需負擔10%代扣所

01 得稅，最終尚應另負擔5%發票稅。而業務人員如有積欠被
02 告其他債務，亦應一併扣除。

03 (二)以下分別就系爭5筆土地、系爭3筆土地，說明原告可得之業
04 績獎金及經扣除上述膳本費用、罰金後，原告已無可請求之
05 金額：

06 1、系爭5筆土地：

07 (1)被告就此筆交易案件雖曾同意由原告專領賣方所付服務費，
08 毋庸與銷售人員分成，然因本件兩筆交易案件之銷售業務人
09 員即訴外人葉珊璇亦對被告提起給付獎金訴訟（第一審為本
10 院110年度雄訴字第18號事件，第二審為臺灣高等法院高雄
11 分院111年度上易字第77號事件，業已確定，下合稱葉珊璇
12 訴訟事件），原告於葉珊璇訴訟事件以證人身分作證時，未
13 據實證述上開約定方式，導該事件最終認定系爭5筆土地之
14 業績獎金應由銷售、開發人員共同分潤，依據民法第227條
15 之2所定情事變更原則，本件亦應以相同認定模式，計算原
16 告可得之業績獎金。

17 (2)買賣雙方服務費合計306萬1,646元，扣除「中人費61萬2,42
18 0元」、「退回費12萬7,396元」以及「律師費6萬5,000
19 元」，原告可取得60%中之60%，並負擔5%發票稅(即乘以
20 95%)。又原告另積欠被告當月調閱膳本費用740元、他月調
21 閱膳本費用2,600元以及遺失契據罰金4萬5,000元，此部分
22 亦應扣除。再扣除10%代扣所得稅後，原告僅得請求65萬1,
23 146元【(306萬1,646元-61萬2,420元-12萬7,396元-6萬5,0
24 00元) x 60% x 60% x 95% - 740元 - 2,600元 - 4萬5,000元) x (1-1
25 0%)】。被告已給付原告94萬4,677元，並非僅付80萬6,704
26 元，原告自不得再行請求。

27 2、系爭3筆土地：

28 買賣雙方服務費合計222萬6,754元，扣除「圍費5萬元」、
29 「車馬費3萬3,245元」、「土地占用補償費9萬3,624元」以
30 及「律師費31萬1,000元」，由原告取得60%之60%，並負
31 擔5%發票稅，再扣除原告已領取系爭5塊土地業績獎金，又

原告依葉珊璇訴訟事件認定所得領取系爭5筆土地業績獎金僅為65萬1,146元，被告卻匯款80萬6,704元，溢付之差額17萬2,841元亦應扣除【（80萬6704元+執行業務所得10%即8萬9,633元）－（65萬1,146元+執行業務所得即7萬2,350元）＝17萬2,841元】，再扣除10%代扣所得稅（即乘以90%），原告僅得請求37萬8,662元{【（222萬6,754元-5萬元-3萬3,245元-9萬3,624元-31萬1,000元）x60%x60%x95%-17萬2,841元）】x（1-10%）}。

（三）原告提出激勵獎金公告為多年前之制度，目前已不適用，不得據以請求。至於原告主張之離職保證金1萬元及代墊車票費3,280元，被告同意給付等語。並聲明：1、原告之訴駁回。2、如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項（依兩造不爭執之內容予以調整文字）

（一）原告自102年12月起擔任被告銷售人員，兩造約定業績獎金採按件計酬，計算方式為服務費扣除約定扣除事項後計算出總服務費，總服務費由開發方占比60%、銷售方占比40%，被告再與開發方就上述60%約定雙方內部分成比例後，計得被告應給付開發方之業績獎金（發票稅5%是否為扣除項目，雙方有爭執，為本件爭點）。

（二）原告家族擁有高雄市○○區○○段000○○000○○000○○000地號土地（即系爭5筆土地）、同段803、813、867地號土地（即系爭3筆土地）需整合，原告為開發人員，居間協調整合成功，並於109年4月正式開發系爭土地之委託銷售案件，分別於同年7月2日、同年月7日成交

（三）系爭5筆土地案土地仲介服務費306萬4,646元（賣方244萬9,646元、買方61萬2,000元）。

（四）系爭3筆土地案原告得自買方及賣方服務費之請求開發人員業績獎金。

（五）原告已得請求系爭5筆土地、系爭3筆土地案之業績獎金（業績獎金屬開發人員或同時領取開發人員、行銷人員，兩造有爭執）。

01 四、本院得心證之理由

02 (一)系爭5筆土地業績獎金：

03 兩造不爭執被告原有同意本筆交易案無須與銷售業務人員分
04 潤，可由原告單獨分潤賣方所付服務費。則如依該約定，原
05 告可得之業績獎金計算方式為：【(賣方服務費-約定扣除項
06 目) $\times$ 約定內部分成比例即60% $\times$ (1-應扣稅賦額)=被告實際
07 應付金額】。其中，兩造亦不爭執扣除項目含有中人費61萬
08 2,420元及退回費12萬7,396元；應扣稅賦額，至少有10%代
09 扣所得稅。而被告爭執者，在於：「服務費」是否應改按葉
10 珊瑚訴訟事件採認之方式計算原告業績獎金；「扣除項目」
11 是否尚有被告於葉珊瑚訴訟事件支出之律師費6萬5,000元；
12 「應扣稅賦額」部分，原告是否應再負擔5%發票稅；已付9
13 4萬4,677元，並非原告主張之80萬6,704元，以及原告尚欠
14 之調閱謄本費用及罰金，已予抵扣等語(本院卷一第450頁、
15 卷二第157頁至第158頁)。故以下就上開3點爭執計算項目部
16 分為審酌，經核算被告應給付金額後，再就被告實際給付金
17 額若干及被告請求抵扣項目有無理由等情為斟酌。

18 1、本件應按兩造原本約定，由原告單獨分潤賣方所付之服務
19 費：

20 (1)被告對於原有同意可由原告單獨分潤賣方服務費一事並不爭
21 執，但抗辯因原告於葉珊瑚訴訟事件擔任證人時，竟未據實
22 證述原本約定之事實，導致該事件認定擔任系爭5筆土地業
23 績獎金應由銷售、開發人員共同分潤買方及賣方服務費，故
24 本件應改用該事件認定計算方式等語(本院卷第360頁至第36
25 1頁)。惟本案與葉珊瑚訴訟事件雖均涉及被告就系爭5筆土
26 地如何計算業務人員之業績獎金，然當事人、訴訟標的及訴
27 之聲明均不同，葉珊瑚訴訟事件本於該案之當事人提出之主
28 張、抗辯及攻防方式、事證，據以認定葉珊瑚之業績獎金，
29 對本件而言不僅無既判力，亦無爭點效之適用，並當然不拘
30 束本件事實如何認定。至於原告於葉珊瑚訴訟事件所為之證
31 詞無論內容為何，所影響者在於該事件如何交叉審酌原告證

詞與其他事證，以及是否採認當事人主張、抗辯之問題。況被告所辯係因原告未據實作證導致葉珊璇訴訟事件採不利認定等情，然細譯葉珊璇訴訟事件所以採納上開計算方式，實係因被告及葉珊璇將此列為不爭執事項之故（見葉珊璇訴訟事件第二審判決之不爭執事項第一點），被告既係自行同意將此計算方式列為不爭執事項，被告更不得以其個人於葉珊璇訴訟事件訴訟與對造成立之不爭執協議內容拘束原告。因此，被告於本件既自承確有同意系爭5筆土地可由原告單獨分潤賣方服務費之情事，本件仍應按此一事實核計原告之業績獎金。

(2)被告雖又抗辯倘本件採取原約定方式計算，因葉珊璇訴訟事件採取不同認定方式，將致被告給付過多業績獎金等語。然被告與原告、葉珊璇間係基於獨立契約關係，業績獎金之約定亦係個別獨立約定，此從原告提出與被告間就系爭5筆土地業績獎金分成比例之約定書(本院卷一第283頁)，呈現兩造係單獨約定一情，即可見之，被告自無從以其與葉珊璇間之計算方式，認定其與原告間之法律關係應受拘束，尤其被告已與原告約明計算方式在先，被告更不得片面以葉珊璇訴訟事件內容要求變更原約定計算方式。

(3)被告雖又抗辯原告同意倘另案判決以不利原告方式判決，同意倒扣回來，故應採另案判決計算方式加總買賣雙方服務費等語(本院卷一第450頁)，並提出兩造間對話記錄為據(本院卷一第371頁至第373頁)。然觀諸該對話內容係被告單方表示「法院判下來如果對你們不利，我就照法院的判決分配業績。你們不知道業績可以倒扣嗎」，原告並無任何回應(本院卷一第373頁)，是自該對話兩造顯然未就同意依據葉珊璇訴訟事件認定方式計算獎金一事達成協議，被告辯稱原告同意此情，顯非有據。

(4)被告雖再抗辯葉珊璇訴訟事件採取不同計算模式，應有民法第227條之2情事變更原則之適用等語(本院卷一第450頁至第452頁)，惟按契約成立後，情事變更，非當時所得預料，而

01 依其原有效果顯失公平者，當事人得聲請法院增、減其給付
02 或變更其他原有之效果，民法第227之2第1項定有明文。該
03 條項所謂情事變更，係指情事劇變，非契約成立當時所得預
04 料，依一般觀念，認為如依其原有效果顯然有失公平者而
05 言。是以，葉珊璇訴訟事件如何判決被告與葉珊璇間業績獎
06 金之問題，僅在法院依法查認過往事實（即被告、葉珊璇如
07 何約定業績獎金）、依法判定葉珊璇請求有無理由而已，顯
08 然不屬上開規定所指之情事劇變，被告執此抗辯有上開情事
09 變更原則適用等語，自非有據。

10 2、律師費項目不應列入扣除項目：

11 (1)扣除項目需經兩造合意始得列入：

12 關於扣除項目之列入標準，依據被告提出兩造間簽訂之契約
13 書第7條約定「甲方(按:被告)應支付乙方(按:原告)承攬報
14 酬依雙方約定方式計算核發」(本院卷一第23頁)，可見相關
15 費用給付應依兩造約定方式計算。而綜觀該契約書以及被告
16 另提出之「台慶不動產中華美術加盟店公司規章與獎金制
17 度」(本院卷一第31頁至第35頁)，均未特定通用扣除項目，
18 參酌兩造不爭執系爭5筆土地確有扣除項目即中人費及退回
19 費用，可認扣除項目應視兩造於個案如何約定之結果，方得
20 列入。

21 (2)被告雖抗辯其因葉珊璇訴訟事件支出律師費6萬5,000元，原
22 告同意從總服務費扣除律師費，被告仲介人員李厚澤知悉此
23 情等語(本院卷一第309頁至第310頁)。然經傳喚證人李厚
24 澤，卻證稱其僅有參與系爭3筆土地等語(本院卷二第23
25 頁)，李厚澤並未參與系爭5筆土地業績獎金計算過程之討
26 論，李厚澤之證詞自難為有利被告之認定，被告又未提出其
27 他足以佐證兩造有此合意之證據，自難認被告抗辯原告同意
28 扣除律師費為可採。至被告又抗辯其於葉珊璇訴訟事件委任
29 律師，倘獲得有利判決亦可嘉惠原告，律師費6萬5,000元應
30 列入扣除項目等語(本院卷一第309頁至第310頁)，然扣除項
31 目並非以原告是否受有利益為列入標準，而係以兩造有無合

01 意為斷，被告以此抗辯應列入扣除項目，並不符兩造約定計
02 算列入方式，亦非有據。

03 3、本件並無約定應由原告負擔5%發票稅即營業稅，不應由原
04 告負擔：

05 原告主張兩造約定發票稅自109年1月毋庸扣除，又系爭5筆
06 土地為原告家族土地資源，原告內部分成比從原本55%調至
07 60%，兩造簽立約定書為證等語(本院卷一第274頁、本院卷
08 二第143頁至第144頁)，並提出該約定書及105年2月1日至10
09 9年11月10日之承攬獎金計算表為證(本院卷一第283頁、第1
10 23頁至第141頁)；被告則抗辯：原告及葉珊瑚原均約定系爭
11 5筆土地內部分擔比按55%計算，不扣發票稅，但因原告要
12 求更高獎金比例，我讓原告選擇可按60%計算，或收取更高
13 激勵獎金，但要扣發票稅，被告發放系爭5筆土地業績獎金
14 時製作之承攬獎金計算表亦記載扣除5%發票稅，原告簽名
15 於上表示同意等語(本院卷二第143頁)，並提出該獎金計算
16 表為據(本院卷一第47頁至第49頁)。經查：

17 (1)5%發票稅即營業稅應經兩造合意始得列入：

18 兩造指稱之5%發票稅，實際應指被告因收取服務費開立發
19 票而課徵之營業稅。而5%營業稅倘未以價格含稅之外加方
20 式責由消費者負擔，而係採內含於發票金額之方式，即須由
21 營業者自行負擔此一營業稅，本件被告收受系爭5筆土地買
22 賣雙方服務費所開立之發票，僅以買賣價金成數約定服務
23 費，此經被告陳稱在案(本院卷一第360頁)，可見並無額外
24 將5%營業稅列入服務費支付項目，故本件交易係採取內含
25 方式計算5%營業稅。而一般房仲業之店頭(即被告)與仲介
26 人員就此內含營業稅應由店頭或仲介人員負擔，並無一定標
27 準，端視店頭與仲介人員間之約定，故本件所涉5%營業稅
28 應由何造負擔，即應視兩造陳稱情節及提出證據認定之。

29 (2)依據兩造上開陳稱情節，兩造均稱系爭5筆土地就仲介人員
30 與被告之內部分成原欲以55%計算，無須負擔5%營業稅，
31 原告因系爭5筆土地為家族土地而向被告爭取更高之獎金比

01 例，最終提高至60%，此部分應堪認定。基上，原告乃因交
02 易源於自己家族土地，故爭取得到較高之60%獎金分配比
03 例，原告取得此一獎金比例，已有所本，倘又約定需再額外
04 負擔5%營業稅，等於實際削減原本之增加獎金訴求，而經
05 核算實際取得比例將從原本60%降至57%(計算式： $60\% \times 95\% = 57\%$)，對原告實益已然不高，衡情原告應不願同意額
06 外負擔5%營業稅。再者，兩造對於系爭5筆土地業績獎金計
07 算方式，曾以上開約定書進行約定，此經兩造陳稱在案(本
08 院卷一第274頁)，而依據約定書第3點記載「關於地號(略)
09 等五塊土地，係屬個人家族資源，歷經三年多來之整合及耕
10 耘，經主管同意適用獎金60%」、第4點記載「經協調可適七
11 月份新獎金制度業績300萬(實領60.8%)，由一人領。可選
12 擇」，並經被告法定代理人簽名於上(本院卷一第283頁)，
13 原告說明第3點約定意指由原告取得60%、被告取得40%，
14 第4點約定意指原告取得64%並扣除5%營業稅，故原告實際
15 取得60.8%(計算式： $65\% \times 95\% = 60.8\%$)，原告可就上開2方案擇
16 一請求等語(本院卷一第106頁)，原告尚可說明該約定書約
17 定旨趣及分列兩種方案之原因，原告主張內容應屬可信，益
18 見原告採取方案一即原告取得60%計算之方式，應無庸負擔
19 5%營業稅。
20

21 (3)至被告抗辯原告於載明扣除5%發票稅之「承攬獎金計算
22 表」上簽名，應有同意等語，原告則承認該簽名為其所親
23 簽，但澄清因不簽名即無法領取被告發放之業績獎金等語
24 (本院卷一第276頁)。經查，該計算表為被告單方填製以供
25 說明其預備匯入款項之明細資料，可由被告單方決意如何填
26 寫，原告對此內容即便有反對意見，若被告拒絕調整，亦非
27 原告可逕自刪改。參以原告必須於計算表簽名以確認計算金
28 額之流程而言，應屬被告同意付款之前置必要手續，原告所
29 述若未簽名即無法領取款項乙情，應屬事實。基上，即便原
30 告有於其上簽名，但於此情境下難認原告簽立上開計算表，
31 即有一反先前約定，而同意改以此份文件作為兩造約定業績

獎金計算模式之意思，至多為原告表示看過此份文件之意。
被告以上開計算表抗辯兩造約定扣除5%營業稅，難認有據。

(4)被告雖又援引李厚澤證稱：我從106年起於被告任職並擔任仲介，任職5年多，扣除發票稅5%是被告一直有的慣例，沒有聽說從某時開始不扣，我領的獎金都有扣發票稅等語(本院卷第122頁、第127頁至第128頁)，並執此抗辯被告一向都扣除發票稅等語，然此與被告前所自陳系爭5筆土地原本約定仲介人員毋庸負擔發票稅一情，已有不符，李厚澤證稱個人領取業績獎金之經驗，且各仲介人員之獎金計算方式係視個案談定，並無一定通例，亦難以李厚澤個人獎金收受經驗即認係本件獎金計算方式，李厚澤上開證詞自難為有利被告之認定。

4、據上，本件計算應為兩造專就賣方服務費，依據兩造不爭執內部分潤比即原告60%、被告40%進行分成，應扣除項目僅有中人費61萬2,420元、退回費12萬7,396元，原告僅需再行負擔10%所得稅。故被告應給付原告系爭5筆土地之業績獎金應為92萬3,308元【(244萬9,646元－61萬2,420元－12萬7,396元)×60%×(1-10%)=92萬3,308元(元以下四捨五入，下同)】。

5、被告抗辯以其對原告之調閱謄本費用債權及罰金債權為抵銷，有無理由？

被告抗辯兩造約定原告經被告協助調閱地籍謄本，每張按地政系統收取費用即10元至20元計算，原告積欠當月謄本費用740元、他月調閱謄本費用2,600元，又原告因遺失合約書15份，按兩造約定每份應給付罰金3,000元，共計4萬5,000元，此部分費用均應扣除(本院卷一第275頁、第359頁)，並提出契據遺失切結書、對話記錄及上開承攬獎金計算表為據(本院卷一第247頁、卷二第237頁至第239頁)。原告則主張電子謄本調閱一份僅10元，被告應舉證原告有請求被告調閱；原告雖有遺失15份合約書，然其他仲介公司僅按每份50

01 0至1,000元扣薪，被告係亂扣員工薪水等語(本院卷一第275
02 頁)。經查：

03 (1)按民法第334條第1項所稱之抵銷，係以二人互負債務，而其
04 給付種類相同並均屆清償期為要件。又按當事人主張有利於
05 己之事實者，就其事實有舉證責任，民事訴訟法第277條定
06 有明文，則主張抵銷之當事人就其主張抵銷之債權及數額確
07 實存在之事實自負有舉證責任。被告自應舉證其對原告存在
08 調閱謄本費用債權740元、2,600元以及罰金債權4萬5,000
09 元。

10 (2)被告無法證明其對原告享有調閱謄本費用740元及2,600元債
11 權：

12 被告抗辯以供抵銷之調閱謄本費用740元及2,600元，係集結
13 數筆調閱費用之總額，並非單筆調閱金額，是即便被告提出
14 原告於109年6月16日、同年9月21日對話內容，顯示原告曾
15 委請被告人員「小惠」調閱5筆土地謄本及大社區興農段797
16 到801所有權人總計95人之地址(本院卷二第237頁至第239
17 頁)，但並無從比對對話中請求調閱謄本衍生之費用，是否
18 即為被告於本件執以抵銷之調閱費用債權，被告雖抗辯會再
19 提出相關調閱謄本計算費用之會計作帳文件(本院卷一第359
20 頁)，然至言詞辯論終結日止仍未見提出，被告提出上開對
21 話內容，已難佐證被告抗辯。況依上開對話記錄，原告總計
22 調閱5筆土地謄本及95筆所有權人資料，則依被告所陳最高
23 調閱費用每份20元計算，至多為2,000元，此與被告抗辯之
24 調閱費用3,340元(740元+2,600元=3,340元)，亦差距甚
25 遠，益見被告所提上開對話記錄，不足證明原告積欠被告上
26 開款項。至被告雖又援引前開承攬獎金計算表，抗辯其上載
27 有原告積欠當月謄本費用740元及欠款調閱謄本費用2,600
28 元，原告同意乃簽名於上，然依前所述，此為被告單方製作
29 文件，且原告尚未簽名即無法領取業績獎金，難認於此情境
30 可認原告已承認有此債務存在。是依據被告所提證據，尚無
31 從認定其對原告享有調閱當月謄本費用740元債權及欠款調

閱謄本費用2,600元債權。

(3)遺失契據罰金4萬5,000元:

原告不爭執其有遺失合約書15份，且依據切結書約定遺失1份應給付罰金3,000元，然主張約定罰金金額過高。經查：

①依據該契據遺失切結書記載「緣本人歐任癸(按:原告配偶)、莊秀玉(按:原告)任職百讚不動產有限公司，因業務需求領用相關契據，惟因本人因素不慎遺失契據共15份，(略)，無法返還予公司，本人特此切結如下:一、上述契據確已遺失，本人保證未有作為他用之情事。若有作為他用之情事，不論本人有無過失，皆願承擔一切法律及賠償責任，並同意放棄先訴抗辯權。(略)。三、上述契據若事後尋獲(略)。如有返還予公司，公司會退回契據遺失罰金。四、公司已向立書人扣新台幣肆萬伍仟元整，作為契據遺失的罰金。公司已在109年10月立書人領取承攬獎金計算表裡扣契據遺失的罰金。」，約定時間為109年11月23日，並有歐任癸及原告簽名於下，有該切結書可參(本院卷第247頁)，又該切結書立約書人雖記載為原告及歐任癸，然原告自陳為其遺失15份契據(本院卷一第275頁)，可認因遺失契據依約應負罰金義務者為原告，先予敘明。依據該切結書第1條約定可見，原告負有保管領取契據並返還被告之義務，則原告因遺失領用契據所應給付之罰金，即為原告違約未履行保管義務所應賠償之款項，核其性質應屬違約金。而違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額，民法第250條第2項前段定有明文，兩造僅以「契據遺失的罰金」約定之，故此筆違約金應視為總額賠償預定性違約金。

②又按當事人約定之違約金過高者，法院得依民法第252條規定，酌減至相當之數額。倘屬賠償額預定性之違約金，應以當事人實際所受損害為主要之酌量標準，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而

01 因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應
02 負之主張及舉證責任。則原告主張上開約定罰金即違約金數
03 額過高，應由原告負舉證責任，然原告僅以：業界無人收這
04 麼高，遺失東西在所難免，一般仲介公司都是500元至1,000
05 元，甚至不收等語（本院卷一第275頁至第276頁），然個別
06 契約關係有其個別議約過程及考量，本難以其他契約約定內
07 容更有利己，即認本件契約約定為不合理，原告以其他仲介
08 公司計收違約金數額主張被告收取違約金過高，難認已為舉
09 證。且從原告所陳情節，反可見仲介公司業界因仲介人員遺
10 失契據，要求給付違約金，並非少見，且依據上開切結書內
11 容，應可推敲被告向原告收取遺失契據罰金，係為避免仲介
12 人員無故取走契據衍生糾紛，故約定相當之違約金，而被告
13 收取之違約金與原告主張仲介業界收費標準亦非相差甚大，
14 尚無從見被告收取違約金有過高之情形。是以，原告主張遺
15 失15份契據即應依上開切結書約定給付被告罰金4萬5,000元
16 為過高一情，難認已為足夠舉證，自無從予以酌減。

17 ③據此，被告對原告應享有遺失契據罰金債權4萬5,000元，且
18 從該切結書第4點原告同意自109年10月領取之獎金即前開所
19 述被告已給付之80萬6,704元中扣除，可見此筆罰金債務應
20 已屆清償期，是被告以其對原告之遺失契據罰金債權4萬5,0
21 00元為抵銷抗辯，應予准許。

22 (4)是以，被告應給付原告系爭5筆土地業績獎金為92萬3,308
23 元，原告應給付被告遺失契據罰金4萬5,000元，互為抵銷
24 後，被告需給付原告系爭5筆土地業績獎金87萬8,308元（92
25 萬3,308元－4萬5,000元＝87萬8,308元）。

26 6、被告已給付原告系爭5筆土地業績獎金應為80萬6,704元，被
27 告應再給付原告7萬1,604元：

28 原告主張被告已給付原告系爭5筆土地業績獎金57萬5,635
29 元、23萬1,069元，合計80萬6,704元，並提出入帳明細為證
30 （本院卷一第205頁），核與被告提出付款明細相符（本院卷一
31 第47頁至第49頁），原告主張應屬可信。至被告所辯實際給

01 付原告獎金達94萬4,667元，然被告係將其抗辯原告應給付
02 之調閱謄本費用、遺失契據罰金及10%代扣所得稅均計入
03 (本院卷二第157至第158頁)，就此顯非被告實際給付原告數
04 額，被告所辯，自非有據。是以，被告應給付原告系爭5筆
05 土地業績獎金87萬8,308元，被告已給付80萬6,704元，故被
06 告僅再給付7萬1,604元。

07 7、基上，被告依約應給付原告系爭5筆土地業績獎金92萬3,308
08 元，然被告得以原告對其所負之遺失契據罰金債務4萬5,000
09 元為抵銷，經抵銷後，被告仍需給付原告87萬8,308元，而
10 被告業已給付80萬6,704元，故被告僅需給付原告7萬1,604
11 元。

12 8、利息請求部分：

13 原告主張被告自系爭5筆土地完成移轉登記日之次月即109年
14 10月5日，應發放業金獎金與原告，被告遲未給付剩餘款
15 項，原告自得請求自翌日109年10月6日起算之法定遲延利息
16 等語，被告則抗辯應於買賣雙方已給付服務費予被告時，原
17 告始得請求給付業績獎金等語（本院卷一第215頁）。經
18 查：

19 (1)按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其
20 催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。遲延之債
21 務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之
22 遲延利息，民法第229條第2項前段、第233條第1項前段定有
23 明文。所謂無確定期限，指未定期限及雖定期限而其屆至
24 之時期不確定二種情形，前者稱不定期債務，後者稱不確定
25 期限之債務。

26 (2)原告應自被告收受服務費時，始得請求給付業績獎金，然仍
27 須經原告催告，被告自受催告時起始負遲延責任：

28 ①依據兩造陳稱情節，兩造主張給付時點雖有不同，但均係以
29 定有期限但其屆至之時期不確定之時點為據，依據前揭說明，
30 核屬給付無確定期限，故本件應待清償期限屆至，且原
31 告為催告，被告自受催告時起始負遲延責任。兩造均以其等

自行主張答辯之清償期限屆至翌日，認定為被告應負遲延責任始點，即非有據。

②是依上揭說明，關於被告給付系爭5筆土地業績獎金之清償期限及是否已屆清償期，本院審酌被告發放仲介人員之業績獎金，為被告與仲介人員就買賣雙方給付服務費進行分成分潤，倘買賣雙方尚未給付服務費，被告即需給付業績獎金，被告將以固有資金先予發放，如該筆服務費金額龐大，被告即需先斥鉅資給付仲介人員業績獎金，難認雙方會約定於交易土地過戶時，被告即需給付業績獎金，反係被告所辯原則以買賣雙方給付服務費之時點為給付業績獎金時點，更堪採信，故本件應以系爭5筆土地之取得服務費時點，為被告給付服務費之時點。關此時點兩造雖未提出具體時間，然從被告於109年10月5日給付第1筆系爭5筆土地業績獎金至原告帳戶，有前開付款明細可參（本院卷一第205頁），可見被告至少在109年10月5日前即已給付服務費，被告方會開啟給付業績獎金之程序，可認至少於109年10月5日本件清償期即已屆至。則原告於110年11月8日方寄發存證信函催告被告應於函到10日內給付系爭5筆土地業績獎金，經被告於110年11月9日收受，有該存證信函及收件回執可參（審訴卷第25頁至第31頁），被告應於110年11月18日前給付，尚未給付，應於翌日即110年11月19日開始負遲延責任。則被告迄未給付，原告併請求自110年11月19日起至清償日止，按週年利率5%計算之遲延利息，應屬有據，然逾此範圍則非有據。

（二）系爭3筆土地業績獎金：

兩造不爭執本件服務費應合併計入買賣雙方服務費，且原告取得買賣雙方服務費之60%，再與被告進行內部分成，故原告可得之業績獎金計算方式為【(服務費-約定扣除項目)×約定分成比例×(1-應扣稅賦額)=被告實際應付金額】，兩造亦不爭執扣除項目含有圍籬費5萬元，以及車馬費及土地占用補償費；應扣稅賦額，至少有10%代扣所得稅。兩造爭執者，在於：買賣雙方服務費總額為原告主張之為222萬6,754

元，亦或被告抗辯之208萬3,130元；「扣除項目」之車馬費及土地占用補償費應扣金額若干，又應否包含被告於葉珊瑚訴訟事件支出之律師費31萬1,000元；兩造約定內部分成比例為何；「應扣稅賦額」部分，原告是否應再負擔5%發票稅即營業稅。又爭執葉珊瑚訴訟事件認定之上開差額是否應予扣除等語(本院卷二第208頁至第209頁、卷一第451頁至第452頁)。故以下就上開4點爭執項目為審酌，經核算被告應給付金額後，再就被告請求抵扣項目有無理由一情為斟酌。經查：

1、買方及賣方服務費總額應以208萬3,130元計算：

被告抗辯本件買方及賣方服務費實際收取金額為208萬3,130元，為原告所不爭執(本院卷二第230頁)，衡以業績獎金被告與仲介人員自收取之服務費中發放之款項，自應以買賣雙方實際給付之服務費為業績獎金計算母數。至於原告提出之業績分配表雖以222萬6,754元計算(審訴卷第21頁)，然此僅係事先預估金額，自難以此預估金額作為計算業績獎金之基礎。

2、兩造約定扣除項目為圍籬費5萬元、車馬費2萬8,000元及土地占用補償費7萬606元：

(1)圍籬費5萬元：兩造所不爭執。

(2)車馬費2萬8,000元：

兩造均不爭執應扣除車馬費，然就應扣除數額數額有所爭執。關於約定扣除項目應得兩造同意始可列入，業如前述，而細譯兩造於本件訴訟歷來陳述，原告始終主張兩造約定車馬費為2萬8,000元，被告則抗辯原本答辯一狀所寫車馬費2萬8,000元，並沒有算到全部資料，後來抓出來完整金額為3萬6,525元等語(本院卷二第230頁)，可見車馬費2萬8,000元曾係兩造同意扣除車馬費之金額，被告所辯之3萬6,525元則係被告事後查找資料計得之金額，難認此為兩造合意扣除之金額，是原告主張兩造同意車馬費以2萬8,000元計算一情為更可採。至原告主張兩造有將車馬費2萬8,000元一事，記載

在兩造簽名之業績分配表，並提出該分配表為證(審訴卷第21頁)。然原告所提業績分配表雖有記載車馬費2萬8,000元，但原告已自陳其在葉珊瑚訴訟事件，因被告要求，有製作很多張業績分配表，也有在上面簽名，但我是寄人籬下才簽等語(本院卷一第108頁)，而原告主張為訴訟製作之業績分配表，與其提出之業績分配表格式完全相同，則原告所提業績分配表究係基於兩造約定抑或基於葉珊瑚訴訟事件所需，並無從分辨，原告所提業績分配表，雖不足認定，但此不影響本件仍可依據上開情事認定兩造應約定車馬費以2萬8,000元為計，併此敘明。

(3)土地占用補償費7萬606元：

兩造均不爭執應扣除土地占用補償費，然就應扣除數額有所爭執。依據兩造歷來陳述，原告始終主張土地占用補償費為7萬606元，被告則抗辯7萬606元只是粗估，後來更正為9萬3,624元(本院卷一第214頁)，亦可見7萬606元應曾為兩造商議同意之金額，至事後變更增加之金額，被告未能舉證有再經原告同意，自難以事後客觀占用補償費確定為9萬3,624元，即認可變更兩造原先約定，故應認原告主張土地占用補償費以7萬606元計算一事，更為可信。至原告主張依據上開業績分配表已記載土地占用補償費為7萬606元，然原告所提業績分配表雖難以採信，業如前述，但不影響本院認定如上情，一併敘明。

(4)律師費31萬1,000元：

被告雖抗辯原告於會議中同意扣除系爭3筆土地於葉珊瑚訴訟事件訴訟費用，李厚澤可證明之等語。經本院詢問被告與李厚澤有無討論何等費用應扣除，李厚澤證稱：我有參與系爭3筆土地，擔任第一順位買方之仲介，但因第二組買方即周宗潔表示會再買系爭5筆土地，因此我仲介的買方最終非買到的人，但仍可保有業績獎金。這筆交易要扣哪些費用，有在公司會議室談，原告也在會議室，一般是扣車馬費，因為本件有圍籬、鄰地侵占，所以有拆除圍籬費用、鄰地侵占

費用要扣，後來因葉珊璇告公司衍生律師訴訟費，在會議室裡有提到要請律師來處理，要扣律師費，原告有同意等語（本院卷二第23、25、26、29至31頁）。然而，詢問李厚澤在會議室內有無談及扣除具體金額為何，李厚澤可進而說明車馬費3萬多元、圍籬與周宗潔談到約10萬元，買賣雙方更出一半，侵占費由被告補償9萬多元，但就律師費僅稱如果是李厚澤自己，考量費用應該沒多少，也願意付等語（本院卷二第26頁）。依李厚澤所述，即便在該次會議觸及因葉珊璇提告欲請求本件交易案件之業績獎金，或將影響原告、李厚澤自己獎金額度，評估委請律師應訴之方案，但既未具體談妥費用，原告當場應答接受之項目，除上開車馬費等3項項目外，是否進而應允願就自己獎金扣律師費，未見李厚澤有進一步之證述；再□，何以此項有利原告、李厚澤、被告之事，卻單就原告業績獎金項目扣除，甚有疑問。又被告主張應扣除之律師費用亦多所更迭，於準備程序抗辯為18萬6,000元(本院卷一第466頁)，言詞辯論期日又改稱為31萬1,000元(本院卷二第231頁)，倘兩造就扣除律師費一事曾有合意，殊難想像被告對於應扣除金額一情會多所反覆，更徵被告所辯難以採認。

3、兩造內部約定分成比例應為原告60%，被告40%：

原告雖主張系爭3筆土地有特別約定內部分潤比為64%(本院卷一第189頁)，並援引約定書為證(本院卷第283頁)，被告則抗辯內部分成比為原告60%、被告40%。經查，依據該約定書所載內容，通篇未提及系爭3筆土地，且原告另提出之系爭3筆土地之業績分配表，亦未記載此一內部特殊分潤比，原告主張難認有相關證據可為佐證，已難採信。且反觀被告所辯之內部分成比，實與原告於起訴狀主張之計算式相符(即總服務費扣除約定扣除項目，按開發人員60%比例拆分業績，原告再分潤該業績之60%，審訴卷第13頁)，可見被告所辯兩造內部分成比為原告60%，被告40%，應有經過兩造相當之討論並取得共識，否則原告豈會於起訴狀自行提

01 出上開計算方式，且此一內部分成比例與時間相近之系爭5
02 筆土地內部分成比，亦屬相符，應認被告抗辯兩造約定內部
03 分成比為為原告60%，被告40%，更屬可信，應予採認。

04 4、兩造並無約定應扣除5%發票稅(即營業稅)：

05 被告抗辯系爭3筆土地其他仲介如葉珊瑚沒有扣5%營業稅(本
06 院卷二第143頁)，則依前所述，本難認兩造有約定原告部分
07 應扣除5%營業稅。

08 5、基上，原告得請求之系爭3筆土地業績獎金，應為買方及賣
09 方服務費總額208萬3,130元，扣除約定項目圍籬費5萬元、
10 車馬費2萬8,000元及土地占用補償費7萬606元後，由原告先
11 分得其中60%，再由原告及被告按60%、40%分成後，原告部
12 分再行負擔10%所得稅。故被告應給付原告系爭3筆土地之業
13 績獎金應為62萬6,786元【(208萬3,130元－5萬元－2萬8,0
14 00元－7萬606元)×60%×60%×(1－10%)=62萬6,786元】。

15 6、被告抗辯應再扣除另案判決給付差額17萬2,841元，有無理
16 由？

17 被告抗辯葉珊瑚訴訟事件關於葉珊瑚所得領取系爭5筆土地
18 計算方式與原所約定方式不同，原告部分應依葉珊瑚訴訟事
19 件計算方式計算，原告既已領取系爭5筆土地業績獎金80萬
20 6,704元，溢付之差額17萬2,841元亦應扣除【(80萬6704元
21 ＋執行業務所得10%即8萬9,633元)－(65萬1,146元＋執
22 行業務所得即7萬2,350元)＝17萬2,841元】等語(本院卷二
23 第208頁)，然葉珊瑚訴訟事件係涉及被告與葉珊瑚之業績獎
24 金給付事宜，與本件無涉，業如前述，被告以前詞抗辯應再
25 扣除另案判決給付差額，顯非有據。

26 7、利息請求部分：

27 原告雖主張應自系爭3筆土地完成所有權移轉登記日之次月
28 即110年2月5日，即應發放業金獎金予原告，被告卻遲未給
29 付剩餘款項，原告自得請求自翌日110年2月6日起算之法定
30 遲延利息等語，然本件應於清償期屆至且原告為催告時，被
31 告始負遲延責任，本件清償期應為買賣雙方給付服務費之

01 日，業如前述，尤其本件係處理本案之開發人員、銷售人員
02 及被告就買賣方服務費共同計算分潤數額，且被告與各該仲
03 介人員各有約定扣除項目及負擔稅額，且彼此間或有其他債
04 權債務關係，倘買賣之一方先行給付服務費，被告即割裂就
05 部分先行給付業績獎金，將致整體計算混亂，故應待買賣雙
06 方均已給付服務費時，被告始能開始給付原告業績獎金。故
07 原告以系爭3筆土地完成所有權移轉登記日之次月認定為利
08 息起算日，應非有據。是以，系爭3筆土地賣方雖先行給付
09 服務費，然賣方遲至本件審理中之111年12月間始給付服務
10 費，有被告提出111年12月9日撤回訴訟狀可參（本院卷二第
11 211頁，該案為被告起訴請求本件買方給付服務費之案
12 件），可認系爭3筆土地買方於111年12月9日間給付服務費
13 予被告，故本件應以111年12月9日為期限屆至日，原告業已
14 提起本件訴訟請求被告給付系爭3筆土地業金獎金，應認原
15 告已為催告，但被告迄未給付，故原告應得請求被告自111
16 年12月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延
17 利息，逾此範圍之請求，則非有據。

18 （三）獎金2萬元部分：

19 原告雖主張依據被告「業績獎勵公告」制度，單月業績突破
20 100萬元將頒發獎金1萬元、突破200萬元則頒發2萬元，以此
21 類推，原告居間開發系爭5筆及3筆土地業績交易金額已逾20
22 0萬元，被告自應依「業績獎勵公告」給付原告業績激勵獎
23 金2萬元，並提出該公告為證（審訴卷第17頁），被告雖不
24 否認曾公告上開「業績獎勵公告」制度，然爭執該制度為10
25 8年6月之舊制，不適用於系爭5筆及3筆土地案件等語。經
26 查，依據原告提出之「業績獎勵公告」制度雖記載如原告主
27 張之內容，然而該制度公告時間為108年6月13日，有張貼時
28 間可參（審訴卷第17頁），此與原告自陳係於109年7月間成
29 交系爭5筆及3筆土地，相隔將近1年，此一制度是否仍可適
30 用於本件交易，並非無疑，被告抗辯此為舊制，不再適用等
31 語，並非全然無據。且依據李厚澤證稱：業績獎勵制度是單

01 月業績達到一個額度加發的獎金，好像有看過，印象是每月
02 份都有，但每個月份獎金發放機制不太一樣等語（本院卷二
03 第29頁），可見業績獎金制度係浮動變化，原告以時隔1年
04 餘之「業績獎勵公告」制度主張被告應依該制度給付獎金2
05 萬元，實難認有據。

06 （四）車票費3,280元及離職保證金1萬元部分：

07 原告請求被告應給付車票費3,280元及離職保證金1萬元，為
08 被告所不爭執並同意給付（本院卷二第230頁），此部分主
09 張即堪認定。

10 （五）基上，被告應給付原告：1、系爭5筆土地業績獎金7萬1,604
11 元，及自110年11月19日起至清償日止，按週年利率5%計算
12 之利息；2、系爭3土地業績獎金62萬6,786元，及自111年12
13 月10日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息；3、車票
14 費3,280元及離職保證金1萬元。

15 五、綜上所述，原告依據系爭仲介契約以及民法第179條規定，
16 請求被告給付原告71萬1,670元，及其中7萬1,604元自110年
17 11月19日起至清償日止，暨其中62萬6,786元自111年12月10
18 日起至清償日止，均按週年利率5%計算之利息，為有理由，
19 應予准許。逾此以外之請求，則無理由，而予駁回。

20 六、兩造分別陳明願供擔保，請准宣告假執行或免為假執行，經
21 核於法均無不合，爰分別酌定相當擔保金額予以宣告。

22 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦及舉證，經本院審
23 酌後，認與判決結論均無影響，爰不一一論列，附此敘明。

24 八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

25 中 華 民 國 112 年 3 月 3 日

26 民事第三庭 審判長法官 高瑞聰

27 法官 黃姿育

28 法官 林家仔

29 以上正本係照原本作成。

30 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
31 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 112 年 3 月 6 日
02 書 記 官 梁瑜玲