

臺灣高雄地方法院民事判決

113年度簡上字第282號

上訴人 昕錄不動產有限公司

法定代理人 莊宗穎

訴訟代理人 黃韡誠律師

龔柏霖律師

被上訴人 陳陞瑄

訴訟代理人 李茂增律師

丁元迪律師

上列當事人間請求給付報酬金事件，上訴人對於民國113年10月18日向本院高雄簡易庭113年度雄簡字第1781號第一審判決提起上訴，本院於民國114年10月3日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決駁回上訴人後開第二項之訴部分，暨訴訟費用負擔之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新臺幣120,000元，及自民國113年7月9日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔三分之二，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：……三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者。……六、如不許其提出顯失公平者，民事訴訟法第447條第1項但書第3、6款定有明文。前揭規定於簡易訴訟之第一審裁判上訴程序準用之，民事訴訟法第436條之1第3項亦有明文。上訴人主張：民國113年2月2日被上訴人要求上訴人返還議價保證金新臺幣（下同）5萬元，上

01 訴人有返還上開保證金給被上訴人，為合意終止並變更議價
02 期間即委託期間提前至113年2月2日屆滿等語，上訴人該
03 主張經查未於原審提出，核屬於二審所提出之新攻擊方法，
04 且上訴人於原審主張著重於委託契約是否已終止，與上開變
05 更議價期間即委託期間提前屆滿之新攻擊方法已屬不同概
06 念，並非為一審已提出之攻擊方法為補充，且無不許其提出
07 即顯失公平之情形，揆諸前開規定，應不准許上訴人提出前
08 開新攻擊方法，本院自無庸審究，合先敘明。

09 貳、實體事項

10 一、上訴人起訴主張：被上訴人於113年1月間，委託上訴人購買
11 門牌號碼高雄市○○區○○路00巷00號15樓（下稱系爭房
12 屋），兩造於113年1月30日簽立買賣議價價委託書（下稱系
13 爭委託書）及確認書（下稱系爭確認書），被上訴人表示願
14 意以940萬元購買系爭房屋，並交付5萬元議價保證金予上訴
15 人，兩造約定議價期間至113年2月5日止，而成立居間契約
16 （下稱系爭契約）。兩造簽約後，上訴人有安排被上訴人與
17 系爭房屋之屋主洽談買賣事宜，然被上訴人於113年2月2日
18 告知不願意購買系爭房屋，並要求上訴人退回議價保證金，
19 是上訴人於當日退回該保證金予被上訴人，兩造當日合意終
20 止系爭契約，應視同委託期間屆滿之情形。然上訴人事後發
21 現被上訴人於113年2月21日私下與系爭房屋之屋主達成買賣
22 交易，並於113年4月8日過戶登記為系爭房屋之所有權人。
23 系爭確認書之其他約定與說明事項第3條：「委託人或其配
24 偶、二親等內之親屬，於委託期間或委託期限屆滿後兩個月
25 內與賣方成交者，視為受託人已完義務，委託人仍應交付第
26 二項約定之服務報酬。」之約定（下稱系爭約定），被上訴
27 人應給付上訴人報酬金188,000元（計算式：940萬元 $\square$ 2/10
28 0 = 188,000元）。另上訴人雖於系爭委託書上為「作廢」
29 之註記，然該註記僅係上訴人內部作業程序，並非表示兩造
30 系爭契約無效之意，亦無合意解除系爭契約之意。為此，爰
31 依系爭約定提起本件訴訟等語。並聲明：（一）被上訴人應給付

01 上訴人188,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日
02 止，按週年利率百分之5 計算之利息。(二)願供擔保，請准予
03 宣告假執行。

04 二、被上訴人則以：兩造已於113年2月2日合意解除系爭契約，
05 上訴人於當日退還議價保證金5萬元予被上訴人，且在系爭
06 委託書及確認書上為作廢之註記，足認系爭契約溯及自始無
07 效，兩造間因系爭契約所衍生現在或將來之權利義務一併消
08 滅，故上訴人不得依系爭約定向被上訴人請求服務報酬等
09 語，資為抗辯。並聲明：(一)上訴人之訴駁回。(二)如受不利之
10 判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

11 三、原審經審理結果，判決上訴人全部敗訴，上訴人不服提起上
12 訴，並補陳：系爭約定所稱之「委託期限屆滿」等語，應包
13 含系爭契約因委託人撤回議價而終止或委託人及受託人合意
14 終止之情形，否則，如認系爭約定不適用於系爭契約因委託
15 人撤回議價而終止或委託人及受託人合意終止之情形，委託
16 人豈非得先因系爭契約之訂立，藉由受託人得知賣方之資訊
17 後，再以撤回議價而終止系爭契約之方式，而規避系爭約定
18 之適用，此解釋顯然有違誠實信用原則（本院卷第24頁）；
19 另觀諸系爭委託書之記載，其內並無約定解除權之記載，僅
20 於確認書注意欄位記載：「您在約定的議價期限內，仍然可
21 以書面隨時撤回議價」等語，可知被上訴人自無行使約定解
22 除權之可能（本院卷第90-91頁）；系爭約定之內容核與行
23 政院消費者保護委員會擬訂之不動產委託銷售契約範本第11
24 條第1項第3款之約定內容大致相同，可知系爭約定應係參考
25 上開契約範本第11條第1項第3款約定而訂定，而關於給付項
26 目之名稱，上開契約範本第11條第1項第3款，係約定為「服
27 務報酬」，足見系爭約定服務報酬之法律性質應為「服務報
28 酬」，非違約金（本院卷第114-115頁）等語，上訴聲明：
29 (一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人188,000 元，及自
30 民事起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之
31 5計算之利息。被上訴人則補陳：系爭契約無論是兩造「合

01 意解除」或「合意終止」均與系爭約定所稱之「委託期間屆
02 滿」有別，故上訴人依系爭約定請求服務報酬，為無理由
03 （本院卷第42頁）；退步言，若有理由，系爭約定係違反契
04 約所規範之給付，而非受託人基於系爭契約之服務所為之給
05 付，故系爭約定服務報酬性質係違約金。又其給付數額係比
06 照議價成功所應給付之服務費用數額，可見其目的係為填補
07 受託人因已提供服務所受之損害，可知該違約金性質為損害
08 賠償預定性質之違約金。該違約金數額與最後就系爭房屋成
09 交所應給付之數額相同，然上訴人當初簽約之過程多與規定
10 不服，且協助議價之過程亦遠遠未達同業通常之專業水準，
11 距離議價成功與屋主簽訂買賣契約仍有很大一部差距，故該
12 數額亦屬過高，應予酌減（本院卷第136頁）等語，並答辯
13 聲明：上訴駁回。

14 四、兩造不爭執事項：

- 15 （一）兩造於113年1月30日簽訂系爭委託書及系爭確認書，被上
16 訴人交付議價保證金5 萬元予上訴人。
17 （二）113年2月2日被上訴人要求上訴人返還議價保證金5萬元，
18 上訴人有返還上開保證金給被上訴人。
19 （三）被上訴人於113年2月21日購入系爭房屋，並於同年4月8
20 日登記為房屋所有權人。
21 （四）被上訴人有在系爭委託書第三聯中關於買方取回議價金一
22 欄簽名及押日期。系爭委託書上的「作廢」是指上訴人於
23 第一、二、三聯收回之後，於契約書特約條款與購屋人個
24 人資料欄位註記作廢。
25 （五）兩造約定之服務報酬為188,000元。

26 五、本件爭點如下：

- 27 （一）113年2月2日被上訴人要求上訴人返還議價保證金5 萬
28 元，上訴人有返還上開保證金給被上訴人，是否為合意解
29 除？或是為合意終止，但不受契約之拘束？
30 （二）上訴人依系爭約定，請求被上訴人給付188,000元，有無
31 理由？系爭約定委託人仍應支付第二項約定之服務報酬，

01 此給付之法律上性質為何？若此約定之服務報酬為損害賠
02 償預定性違約金，有無過高，是否應予酌減？

03 六、本院之判斷：

04 (一) 113 年2 月2 日被上訴人要求上訴人返還議價保證金5 萬
05 元，上訴人有返還上開保證金給被上訴人，是否為合意解
06 除？或是為合意終止，但不受契約之拘束？

07 1. 按居間者，乃當事人約定，一方為他方報告訂約之機會，
08 或為訂約之媒介，他方給付報酬之契約。又居間人於契約
09 因其報告或媒介而成立時，即得請求報酬，此觀之民法第
10 565條、第568條之規定甚明。又民法第529條規定，關於
11 勞務給付之契約，不屬於法律所定其他契約之種類者，適
12 用關於委任之規定。居間契約係指當事人約定，一方為他
13 方報告訂約之機會，或為訂約之媒介；他方給付報酬之契
14 約而言(民法第565條)。是居間契約為勞務給付契約之一
15 種，其與委任契約不同者：(1)居間之內容限於他人間行為
16 之媒介，且以有償為原則。(2)居間人報酬之請求，以契約
17 因其報告或媒介而成立者為限。(3)所支出之費用非經約
18 定，不得請求償還(民法第568條)，從而居間契約之有關
19 規定應優先於委任契約之規定而適用。準此，居間契約為
20 勞務契約之一種，未規定之事項，自應回歸適用民法委任
21 相關規定，民法委任章節亦未設有得解除契約之規定，當
22 事人於居間契約成立後，僅得終止契約，應無從解除契
23 約。

24 2. 經查，被上訴人於113年1月間，委託上訴人購買系爭房
25 屋，兩造於113年1月30日簽立系爭委託書及系爭確認書，
26 被上訴人表示願意以940萬元購買系爭房屋，並交付5萬元
27 議價保證金予上訴人，兩造約定議價期間至113年2月5日
28 止；113年2月2日被上訴人要求上訴人返還議價保證金5萬
29 元，上訴人有返還上開保證金給被上訴人等情，有系爭委
30 託書及系爭確認書在卷可稽（本院卷第11-13頁、第79
31 頁），亦據證人即上訴人公司之秘書康美娘證述在卷，且

01 經兩造不爭執如上，該等事實，堪信屬實。系爭契約屬上
02 訴人為被上訴人為與他人約立房屋買賣契約之媒介，被上
03 訴人給付報酬之契約，性質上屬居間契約。被上訴人於11
04 3年2月2日要求上訴人返還議價保證金5萬元，上訴人當日
05 即返還上開保證金給被上訴人，就本件退回議價保證金之
06 經過，證人康美娘於本院證稱：「一般退回議價保證金的
07 作業流程為，業務與下斡旋的買方接洽，由業務交付斡旋
08 金（即議價保證金）給買方，買方也在當初收斡旋的單子
09 上簽字確認，單子再由公司作廢銷燬。本件被上訴人約上
10 班時間10點進來公司說要退回議價保證金，經店長同意退
11 還後，原本由公司會計匯款退給被上訴人，但被上訴人說
12 要交付現金，且時間很趕，所以我先領自己的錢交給被上
13 訴人，並請被上訴人在斡旋單第三聯簽名後還給我，我在
14 上面註記作廢，意思是流程已經結束，此案斡旋已經結
15 束，公司已經沒有立場處理這個案子」等語（本院卷第74
16 -76頁）。可認兩造均同意上訴人不再有為被上訴人與他
17 人約立房屋買賣契約之媒介之義務，而有解消系爭契約之
18 意思，依上開說明，系爭契約屬居間契約，適用民法委任
19 相關規定，準此，上開退回議價保證金之行為應為兩造合
20 意終止系爭契約，被上訴人抗辯：退回議價保證金屬解除
21 契約云云，應無理由。系爭契約之合意終止係契約自終止
22 日（即113年2月2日）起向後失效，亦即上訴人無庸再為
23 被上訴人與他人約立房屋買賣契約之媒介，被上訴人自無
24 媒介成功後而負有給付報酬之義務，並非謂系爭約定條款
25 亦失其效力，而不對兩造發生拘束效力。

26 （二）上訴人依系爭約定，請求被上訴人給付188,000元，有無
27 理由？系爭約定委託人仍應支付第二項約定之服務報酬，
28 此給付之法律上性質為何？若此約定之服務報酬為損害賠
29 償預定性違約金，有無過高，是否應予酌減？

30 1. 被上訴人於113年2月21日購入系爭房屋，並於同年4月8
31 日登記為房屋所有權人等情，經兩造不爭執如上，該等事

實，應屬真實。被上訴人係於113年2月2日合意終止系爭契約後之113年2月21日購入系爭房屋，而系爭約定之內容為：「委託人或其配偶、二親等內之親屬，於委託期間或委託期限屆滿後兩個月內與賣方成交者，視為受託人已完義務，委託人仍應交付第二項約定之服務報酬。」締約目的應是避免委任人藉由受任人得知賣方出賣房屋之訊息，在委託期間或委託期限屆滿後2個月內，私下與賣方達成買賣交易，藉以規避給付服務報酬之義務。然若委任人得藉由終止契約之方式，再與賣方達成買賣交易而無庸給付服務報酬，則與系爭約定之目的有違。從而，基於誠實信用原則，若委任人於終止契約後2個月內與賣方達成買賣交易，依系爭約定，仍應給付委託承購總價百分之二服務報酬予受任人。被上訴人係於113年2月2日合意終止系爭契約後2個月內之113年2月21日向賣方購入系爭房屋，上訴人依系爭約定請求被上訴人給付系爭約定之「服務報酬」（其法律性質詳下述），為有理由。

2. 系爭約定所定之服務報酬並非基於受任人實際完成委任事務而生之給付義務，而是違反系爭約定之給付義務，性質上應屬違約金，而系爭約定並未載明其係屬懲罰性質，揆諸民法第250條規定，應屬損害賠償總額預定性之違約金。按約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條定有明文，此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減（最高法院93年度台上字第1590號裁定意旨參照）。又違約金之約定，乃基於個人自主意思之發展、自我決定及自我拘束所形成之當事人間之規範，本諸契約自由原則之精神，契約當事人對於其所約定之違約金數額，原應受其約束。惟當事人所約定之違約金過高者，為避免違約金制度造成違背契約正義等值之原則，法院得比照債權人因一部履行所受之利益或參酌當事人所受損害情形，減少違約金（最高法院108年度台上字第369號判決意旨參照）。至於當事人約定之違約金是否

01 過高，須依一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損
02 害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利
03 益為衡量標準（最高法院110年度台上字第3022號判決意
04 旨可參）。被上訴人於113年2月2日合意終止系爭契約後2
05 個月內之113年2月21日向上訴人所媒介之賣方購入系爭房
06 屋，違反系爭約定，已說明如上，而有給付違約金之義
07 務。本院審酌上訴人為銷售系爭房屋所投入之勞費、時
08 間，並參酌上訴人因被上訴人違約，省卻後續促成買賣成
09 交所需付出之人事、勞務費用，但亦因被上訴人違約引起
10 之糾紛需付出相關訴訟程序等時間、費用支出，及被上訴
11 人向上訴人所媒介之賣方購入系爭房屋之時間為113年2月
12 21日，距離合意終止系爭契約之日即113年2月2日僅差距
13 不足30日等情，本院認依系爭約定之違約金即服務報酬18
14 8,000元，尚屬過高，應核減為120,000元，較為合理。是
15 上訴人於此範圍內請求被上訴人給付違約金，尚屬允當，
16 逾此範圍之請求，則不應准許。

- 17 3. 未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，
18 經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經
19 債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或
20 為其他相類之行為，與催告有同一之效力；遲延之債務以
21 支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延
22 利息；而應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可
23 據者，週年利率為百分之5，民法第229條第2項、第233條
24 第1項及第203條分別定有明文。上訴人請求被上訴人給付
25 之前開金額，係屬給付未有確定期限之金錢債權，則依前
26 揭說明，上訴人請求前開金額及自起訴狀繕本送達翌日即
27 113年7月9日起（見原審卷第33頁）至清償日止，按週年利
28 率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。

29 七、綜上所述，上訴人依系爭約定請求被上訴人給付120,000
30 元，及自113年7月9日起至清償日止，按週年利率百分之5計
31 算之利息，為有理由，應予准許。原審為上訴人敗訴之判

01 決，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本
02 院予以廢棄改判如主文第1、2項所示。至上訴人逾此部分之
03 請求，為無理由，不應准許，原審判決就此部分為上訴人敗
04 訴之判決，並無違誤，上訴人此部分之上訴，並無理由，應
05 予駁回。

06 八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核
07 與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

08 九、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，判決如主
09 文。

10 中 華 民 國 114 年 10 月 31 日
11 民事第一庭 審判長 法 官 楊觀華
12 法 官 陳筱雯
13 法 官 郭任昇

14 以上正本係照原本作成。

15 本判決不得上訴。

16 中 華 民 國 114 年 10 月 31 日
17 書 記 官 林宜璋