臺灣士林地方法院民事判決

115年度訴字第642號

原　　告　佑民實業有限公司

000000000000000000

法定代理人　葉又銘

訴訟代理人　陳梅欽律師

被　　告　陳石藤

　　陳衍穎

上列當事人間請求返還定金等事件，本院於民國115年7月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣陸拾肆萬元，及自民國一百一十五年四月二十一日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔五分之三，餘由原告負擔。

本判決原告勝訴部分，於原告以新臺幣貳拾貳萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣陸拾肆萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

被告陳石藤、陳衍穎經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：被告於民國114年10月22日委託原告代理銷售被告共有門牌號碼臺北市○○區○○○路○段000號1、3、4樓房地（下稱系爭房地），原約定委託銷售價格新臺幣（下同）3,400萬元，嗣調降至2,985萬元，並簽訂專任委託銷售契約書（下稱系爭委託銷售契約）、委託事項變更契約書。原告依約積極為被告尋覓買方，居間努力探訪、磋商後，覓

得訴外人黃泓翔願以3,200萬元承買系爭房地，遂與黃泓翔簽訂不動產買賣意願書、買方給付服務費承諾書，併依系爭委託銷售契約第6條第2項約定，全權代理被告收受黃泓翔於114年12月11日、同年月19日所開立面額10萬元支票之定金。然原告以存證信函通知被告出面簽訂系爭房地之買賣契約，均未獲被告回應，嗣後始探知被告已於115年2月2日將系爭房地之1、3樓出售予他人。原告業與黃泓翔就系爭房地達成買賣合意，則依系爭系爭委託銷售契約第5條第1項、第8條第3項第3款約定，被告仍應依約給付以成交價額之百分之2計算之仲介費即64萬元（計算式：3,200萬元×2%＝64萬元）。另原告原依買方給付服務費承諾書約定可獲得黃泓翔給付以買賣總價款百分之1.3計算之服務報酬即為41萬6,000元（計算式：計算式：3,200萬元×1.3%＝41萬6,000元），惟因被告違反系爭委託銷售契約致未能取得，而受有損害，爰依系爭委託銷售契約第13條約定、民法第226條、第216條規定，併援引最高法院52年度台上字第2139號、48年台上字第1934號判例意旨，請求債務不履行之損害賠償41萬6,000元等語。並聲明：㈠被告應給付原告105萬6,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈡願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告陳石藤、陳衍穎均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、得心證之理由：

㈠、原告主張被告委託原告代理銷售被告共有之系爭房地，約定委託銷售價格為2,985萬元，原告依約尋得買家黃泓翔願以3,200萬元承買系爭房地，並代理被告收受黃泓翔給付之定金。然原告以存證信函通知被告出面簽訂系爭房地之買賣契約，被告均未為回應，無故不願與原告介紹之買家黃泓翔簽立系爭房地之不動產買賣契約書，嗣後原告始探知被告已於115年2月2日將系爭房地之1、3樓出售予他人等節，業經原告提出系爭委託銷售契約影本、委託事項變更契約書影本、

不動產買賣意願書影本、買方給付服務費承諾書影本、黃泓翔開立用以支付10萬元定金之支票影本為證（本院115年度訴字第642號卷【下稱本院卷】第14至26頁）。而被告在本院審理時，已於相當時期受合法通知，未於言詞辯論期日到場，復未提出書狀爭執，依民事訴訟法第280條第3項、第1項規定，應視同自認，自堪認原告前開主張事實為真。

㈡、按「服務報酬：⑴為成交價額之百分之2…」、「甲方（被告）義務：…⑶專任委託之遵守：有下列情形之一者，均視為乙方（原告）已完成居間仲介之義務，除第二款給付原約定服務報酬之半數外，甲方仍應支付依第五條第⑴項約定之服務報酬，並應立即全額一次支付予乙方。…③甲方收受定金或乙方依約定代為收受定金後，因可歸責於甲方之事由而不願或無法與乙方所介紹之客戶簽立不動產買賣契約書時…」，系爭委託銷售契約第5條第1項、第8條第3項第3款定有明文。本件原告以存證信函通知被告出面簽訂系爭房地之買賣契約，均未獲被告回應，致未能簽訂系爭房地之買賣契約，乃因可歸責於被告之事由而不願或無法與原告介紹之客戶簽立不動產買賣契約書，則原告依系爭委託銷售契約第5條第1項、第8條第3項第3款約定，請求被告給付依系爭委託銷售契約第5條第1項約定之服務報酬64萬元（計算式：約定成交價額3,200萬元×2%＝64萬元），及自起訴狀繕本送達翌日即115年4月21日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之法定遲延利息，即屬可採（本件起訴狀繕本於115年4月10日寄存於被告戶籍址，寄存日不算入，自115年4月11日計算10日期間，至115年4月20日午後12時發生送達效力，送達證書參本院卷第32、34頁）。

㈢、原告固又主張因被告將房屋轉售予他人，致被告無法履行其與原告仲介之買方完成買賣合約並移轉系爭房地，乃可歸責於被告事由之給付不能，爰依系爭委託銷售契約第13條約定、民法第226條、第216條規定，請求被告給付之損害賠償41萬6,000元等語。惟查，依系爭委託銷售契約約定，被告

係於系爭房地成交時，負有須給付服務報酬予原告之義務，及依系爭委託銷售契約第8條約定於原告視為已完成仲介義務時，負有給付服務報酬之契約義務，然並未負有必須與買方仲介之買家簽立不動產買賣契約之義務，且被告依系爭委託銷售契約應負之契約義務亦無何給付不能之情事，是原告主張被告轉售系爭房地予他人致無法簽約，乃可歸責於被告事由之給付不能云云，實有誤會，其據以主張債務不履行之損害賠償，自屬無據，難謂可採。

四、綜上所述，原告依系爭委託銷售契約第5條第1項、第8條第3項第3款約定，請求被告給付原告64萬元，及自起訴狀繕本送達翌日即115年4月21日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

五、又原告陳明願供擔保，請求宣告假執行，其勝訴部分，經核與民事訴訟法第390條第2項之規定並無不合，爰酌定相當擔保金額，予以准許。至於原告敗訴部分，其假執行之聲請即失其據，應併予駁回。另依民事訴訟法第392條第2項規定，依職權宣告被告得預供擔保而免為假執行。

六、本件判決基礎已臻明確，原告其餘攻防方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，故不另一一論述，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　7　　日

民事第三庭　法　官　黃瀞儀

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，應於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，若委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費，否則本院得不命補正逕行駁回上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　7　　日

書記官　宋姿萱