

臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上易字第560號

上訴人 泰利事業有限公司

法定代理人 張建茂

訴訟代理人 林亞蓁

被上訴人 章媼彩

訴訟代理人 簡敬軒律師

被上訴人 陳正雄

陳德明

陳鈺嫻

上列當事人間請求給付居間報酬等事件，上訴人對於民國112年9月28日臺灣臺中地方法院112年度訴字第1555號第一審判決提起上訴，並為訴之減縮，本院於113年4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

壹、程序方面：

- 一、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，均不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。又不變更訴訟標的，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463條、第256條參照)。
- 二、查被上訴人於原審依不動產委託銷售契約書(下稱甲約)，及債務不履行規定，請求被上訴人給付新臺幣(下同)63萬2,500元〈賣方報酬40萬2,500元(計算式：11,500,000×3.5%=402,500，與買方報酬23萬元(計算式：11,500,000×2%=230,000)〉，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償

日止，按年息5%計算之利息(見原審卷第11-17頁)。嗣於上訴後，關於利息起算日改依起訴狀繕本送達後一位被上訴人之翌日即民國112年6月26日起算(與63萬2,500元合稱63萬2,500元本息)，關於請求權基礎，則援引民法第568條第1項、甲約第11條第1項、第5條，及民法第227條第1項、第226條第1項規定(見本院卷第135-136頁)，以上分屬減縮訴之聲明，或補充法律上之陳述，於法俱無不合，併先敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張：

兩造於111年12月15日簽訂甲約，約定由被上訴人委託伊銷售被上訴人共有坐落○○市○○區○○段0○○0000地號土地，及其上000建號建物(門牌○○○○街00號，下稱系爭房屋，並與前開土地合稱系爭房地)，委託價格1,280萬元(底價1,160萬元)，仲介報酬按實際成交價3.5%計付，委託銷售期間直至交易完成為止。伊已尋得買主即訴外人○○○，並於112年4月25日簽訂買方議價委託書(下稱乙約)，由○○○委託伊以1,150萬元議價購買系爭房地，並交付如附表所示金額10萬元支票(下稱系爭支票)，供作議價金。○○○復於112年4月25日簽立買方給付服務報酬承諾書(下稱丙約)，承諾成交時依賣價2%計付報酬予伊。詎陳德明、陳鈺嫻、章嫻彩(下稱陳德明等3人)於甲約委託期間，另委託他人仲介完成買賣，依甲約第11條第1項第1款約定，視為伊已完成仲介義務，被上訴人仍應給付賣方報酬40萬2,500元。又因陳德明等3人轉賣他人，致伊無法取得買方報酬23萬元，被上訴人均應負損害賠償責任。爰依前述居間報酬約定與規定，及債務不履行損害賠償規定，請求被上訴人應給付伊63萬2,500元本息。

二、被上訴人陳述：

(一)陳正雄部分：

伊不同意陳德明等3人將系爭房地轉賣他人，且伊未違約，仍希望繼續履約，上訴人請求伊給付報酬，均無依據等語，資為抗辯。

(二)陳德明等人3人部分：

上訴人公司營業員林亞蓁未取得不動產經紀人資格，其代理上訴人簽訂甲約，違反不動產經紀業管理條例(下稱管理條例)第13條第1項、第18條規定而無效。又丙約係陳正雄未取得伊等授權而簽訂，伊等無須受其拘束。再者，甲約先後經伊等合法解除或終止，伊等事後自得任意處分系爭房地，並無債務不履行之情，無須給付報酬。縱認甲約仍然有效，其約定報酬過高，亦應酌減。是上訴人前述請求，均無依據等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人全部提起上訴；兩造之聲明如下：

(一)上訴人之上訴聲明：

- 1.原判決關於駁回上訴人後開第2項之訴廢棄。
- 2.被上訴人應給付上訴人63萬2,500元本息。

(二)被上訴人之答辯聲明：

上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

- (一)上訴人與陳正雄於111年12月15日簽訂甲約，委託上訴人銷售系爭房地，約定銷售價格1,280萬元(底價1,160萬元)，仲介報酬按實際成交價3.5%計付；陳德明等3人則在甲約見證人(委託)欄簽名(見原審卷第19-29頁)。
- (二)上訴人與○○○於112年4月25日簽訂乙約，由○○○委託上訴人以1,150萬元議價買賣系爭房地，並交付系爭支票予上訴人(見原審卷第31頁)。
- (三)○○○於112年4月25日簽立丙約，其中第1條約定「買方承諾應於買賣契約成立時，給付買賣成交總價格2%(含稅)之服務報酬予受託人」，○○○、上訴人與陳正雄分別於丙約委託人、受託人及賣方同意欄簽名(見原審卷第33頁)。

五、兩造爭執事項：

- (一)甲約是否因上訴人(營業員林亞蓁)違反管理條例第13條第1項、第18條規定而無效？
- (二)甲約第3條關於「直至交易完成」終期約定，是否違反民法第72條規定而無效？

- (三)甲約如屬有效，陳德明代理章媼彩、陳鈺嫻所為解除(或終止)甲約之意思表示，是否有效？
- (四)甲約如屬有效，章媼彩依民法第572條規定，請求酌減報酬，有無依據？
- (五)陳德明等3人有無授權陳正雄簽訂丙約？
- (六)上訴人可否請求被上訴人給付賣方報酬40萬2,500元？
- (七)上訴人可否請求被上訴人賠償買方報酬23萬元？
- (八)上訴人依居間報酬約定與規定(民法第568條第1項、甲約第11條第1項、第5條)，及債務不履行損害賠償規定(民法第227條第1項、第226條第1項)，請求被上訴人給付63萬2,500元本息，有無理由？

六、本院之判斷：

(一)甲約之效力：

- 1.按「中華民國國民經不動產經紀人考試及格並依本條例領有不動產經紀人證書者，得充不動產經紀人」、「經紀業應將其仲介或代銷相關證照及許可文件連同經紀人證書揭示於營業處所明顯之處；其為加盟經營者，應併標明之」，管理條例第13條第1項、第18條固定有明文。惟非經紀業從事仲介或代銷行為，並非關於居間契約之性質為要式行為之規範，縱有違反前述規定，僅主管機關是否依管理條例第32條規定科處罰鍰之法律效果，或再次違反，公司負責人或行為人應否負擔刑責而已，對於非經紀業或其所屬人員所為契約之效力，並不生影響。
- 2.查上訴人公司人員林亞蓁僅取得不動產經紀營業員，林亞蓁其上訴人公司其他人員均未取得不動產經紀人資格，此情有上訴人提出營業員證明影本在卷可稽(見本院卷第229頁)，且為上訴人所不爭執(見本院卷第220頁)，固有違反管理條例第13條第1項、第18條規定情事。惟揆諸前開說明，此等規定均非居間契約要式行為規範，縱有違反，應不影響甲約之效力。
- 3.從而，陳德明等3人主張因上訴人違反前述規定，故甲約無效云云，應非可採。

(二)丙約之效力：

1.按契約效力之發生，以契約有效成立為前提。若當事人約定契約須用一定方式為生效要件者，未使用該方式者為無效，本於契約自由原則，自無不可。經查：

(1)丙約立契約書人欄載明未蓋經紀人章者無效(見原審卷第33頁)，經通觀丙約全文內容，其上僅蓋用上訴人公司及其負責人之大小章，並未蓋用任何不動產經紀人章戳。是依前開約定及說明，丙約應屬無效，殆無疑義。

(2)丙約既屬無效，則無論陳正雄已否取得陳德明等3人授權，其僅以自己名義於丙約賣方簽署欄簽名，均不能使無效之丙約轉換為有效。

2.從而，丙約應屬無效，則被上訴人當無受丙約拘束之理。

(三)解除甲約：

1.按契約當事人之一方有數人者，解除契約之意思表示，應由其全體或向其全體為之，此觀民法第258條第2項自明。旨在避免當事人間法律關係趨於複雜，並符合預期發生多數當事人契約關係之真意。因此，除經一致同意，抑或當事人之權利義務各有明確具體之區分，得認已以特約排除，方得許僅由部分當事人行使(最高法院109年度台上字第2041號判決參照)。次按「受託人違反第7條第4款、第5款、第8款情形之一者，委託人得解除本委託契約」、「受託人製作之不動產說明書，應指派不動產經紀人簽章，並經委託人簽認後，將副本交委託人留存」，甲約第11條第2項、第7條第4款前段分別定有明文。經查：

(1)陳德明等3人固不否認甲約之效力，惟通觀甲約全部約款，其中委託人僅列陳正雄1人而已，並由陳正雄於委託人欄位簽名與用印，而陳德明等3人則僅於見證人欄位簽名，並始終否認授權陳正雄簽署丙約，及依丙約條件簽署買賣契約，暨收取○○○所交付之系爭支票(見兩造不爭執事項第(一)項、原審卷第93頁，及本院卷第136-138頁)。是依甲約書面文字業已表示陳德明等3人僅見證陳正雄為委託人之真意，而無須別事探求者，即不得反捨甲約書面文字而更為曲解(最高法院112年度台上字第880號判決參照)。準此，可知陳德明等3人與陳正雄就甲約之權利義務，有意區分為二，核

無約定債不可分之真意存在，應與一般共同委託銷售情形，尚有不同。

- (2)再參酌陳正雄於甲約委託人欄載明系爭房屋門牌為其地址，而陳德明等3人則未記載其等地址位於何處，亦未提供電話及其他聯絡方式，觀諸甲約第13條通知送達約款「委託人及受託人所為之徵詢、洽商或通知辦理事項，如以書面通知時，均依本契約所載之地址為準，如任何一方遇有地址變更時，應即以書面通知他方，其因拒收或無法送達而遭退回者，均以退件日視為已依本契約受通知」內容(見原審卷第27頁)，益徵陳德明等3人就甲約後續履約攸關書面聯絡事項，及其法律效果，皆與陳正雄就甲約之權利義務，容有若干區別，應無債不可分之情形。
 - (3)承上，陳德明等3人與陳正雄就甲約之權利義務各有明確具體之區分，得認已以特約排除，揆諸前開說明，應許僅由陳德明等3人行使契約解除權。
 - (4)上訴人並不否認迄未依甲約第7條第4款約定，製作不動產說明書，指派不動經紀人員簽章，並經被上訴人簽認後，將副本交被上訴人留存等情(見本院卷第271頁)。爰此，陳德明事先徵得陳鈺嫻、章嫻彩之同意，乃於112年4月27日郵寄太平宜欣郵局存證號碼000號存證信函(下稱甲函)予上訴人，通知解除甲約意旨，上訴人並於112年4月29日收受甲函(見本院卷第199、221-222、272-273頁)，則陳德明等3人依此抗辯其等已合法解除甲約(即關於其等應有部分4分之3部分)，尚無不合。
 - (5)至於陳德明等3人復辯稱其等於112年5月5日郵寄太平宜欣郵局存證號碼000號存證信函(下稱乙函)予上訴人，據以終止或解除甲約(見本院卷第323-327頁)。惟甲約(關於其等應有部分4分之3部分)合法解除而失其效力在先，論理上容無先審酌其後寄送之乙函，或以乙函再予終止或重複解除之餘地，併此敘明。
- 2.從而，陳德明等3人抗辯甲約(關於其等應有部分4分之3部分)，業經其等合法解除，應堪採認。上訴人反此主張，即非可採。

(四)賣方報酬：

- 1.按依甲約第5條約定及民法第568條規定，請求給付賣方報酬，僅限於買賣契約因上訴人居間仲介而成立，始足當之。又依甲約第11條第1款、第2款約定意旨，請求給付賣方報酬，則限於甲約仍繼續有效，且被上訴人於委託期間自行出賣或另行委託他人仲介，或簽立買賣契約後，因可歸責於被上訴人之事由而解除買賣契約者，始足為之。經查：
 - (1)被上訴人迄未與上訴人所介紹之○○○簽訂買賣契約，則上訴人依甲約第5條約定與民法第568條規定，請求被上訴人給付賣方報酬，要屬無據。
 - (2)陳德明等3人於000年0月間解除甲約後，延至000年0月間始委託訴外人幸福市民有限公司銷售系爭房地，並於000年00月間與訴外人朱威齊簽訂買賣契約，此有一般委託銷售契約書、不動產買賣契書等影本在卷可參(見本院卷第299-310頁)。準此以觀，陳德明等3人於合法解除甲約後，自得任意處分系爭房地，上訴人仍依甲約第11條第1款約定，請求陳德明等3人給付賣方報酬，應無憑據。
 - (3)至於陳正雄抗辯其始終未曾違約乙節，為上訴人所不爭執，且陳德明等3人係依土地法第34條之1第1項規定，以共有人過半數及其等應有部分合計過半數同意處分系爭房地(見本院卷第105-118頁)，亦與陳正雄無涉。是上訴人依甲約第11條第1款約定，請求陳正雄給付賣方報酬，亦無依據。
- 2.從而，上訴人本於前開約定及規定，請求被上訴人應給付賣方報酬40萬2,500元本息，皆無憑據，不應准許。

(五)買方報酬：

- 1.按債權人請求債務人債務不履行損害賠償，以雙方具有債之關係，且因可歸責於債務人之事由，致給付不能或不完全給付，並因此受有損害者，始足當之，此觀民法第226條第1項、第227條第1項規定自明。經查：
 - (1)陳德明等3人已合法解除甲約，且丙約無效，是兩造間就丙約並無任何債之關係存在，遑論陳德明等3人有何債務不履行之可言。

(2)至於陳正雄雖未解除甲約，惟伊並無甲約第11條第1款債務不履行之情，且陳德明等3人係以多數決同意處分系爭房地，應與陳正雄無涉，難謂陳正雄有何可歸責於己之債務不履行情事。

2.從而，上訴人主張被上訴人債務不履行，並依前述規定，請求被上訴人應給付買方報酬23萬元本息，難謂有據。

七、綜上所述，上訴人依前揭居間報酬約定與規定，及債務不履行損害賠償規定，請求被上訴人應給付63萬2,500元本息，非屬正當，不應准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院不同，惟結論尚無不同，仍應予維持。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。

八、至於上訴人雖提及被上訴人片面終止甲約，故應賠償乙節，惟本院既認陳德明等3人合法解除甲約如上，自不生甲約第10條終止契約賠償之問題。又本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法及所援用證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中 華 民 國 113 年 5 月 8 日
民事第二庭 審判長法官 謝說容
法官 廖純卿
法官 陳正禧

正本係照原本作成。
不得上訴。

書記官 林玉惠

中 華 民 國 113 年 5 月 8 日

附表：			
付款銀行	支票號碼	發票日期	票面金額
合作金庫銀行	000000000	民國112年4月25日	新臺幣10萬元

