# 臺灣臺南地方法院民事判決

113年度訴字第733號

原　　告　鴻運鴻不動產開發有限公司

000000000000000000

法定代理人　李應吉

訴訟代理人　王正宏律師

　　楊雨錚律師

被　　告　彭友多

000000000000000000

訴訟代理人　沈昌憲律師

　　楊惟智律師

上列當事人間請求返還侵占款事件，本院於民國115年5月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：被告自民國110年2月1日起於原告公司（幸福家不動產善化加盟店）擔任不動產營業員，負責處理不動產買賣仲介業務；坐落臺南市○○區○○段0000○000○000地號土地（以下分別簡稱1024地號土地、832地號土地、833地號土地並合稱系爭土地）部分所有權人於109年至110年間，分別與原告間簽訂土地專任委託銷售契約，該委託銷售案（下稱系爭委託銷售案）由另名不動產營業員于成武承辦，為系爭委託銷售案的開發仲介，每份專任委託銷售契約委託期間各有不同，委託期間最早屆滿時點為110年6月30日；于成武於110年2月27日成功媒介訴外人吳寶珠買受系爭土地，因有部分其他約定事項未能履行，吳寶珠於110年5月18日主張撤銷合約；被告得知此情後表示他姊夫對系爭土地有興趣，于成武遂於110年5月26日由被告陪同前往拜訪，被告於次日亦主動表示想要了解系爭委託銷售案；被告明知系爭委託銷售

案乃原告受專任委託案件、于成武為系爭委託銷售案的開發仲介，竟先以配偶王小玲名義購買系爭土地部分持分，後於110年6月29日私下媒合1024地號土地其他地主與訴外人王幸玲簽訂土地買賣契約書，並於同日申請離職；嗣于成武無意間發現系爭土地在110年6月29日成交，系爭土地部分所有權人已將服務費給付被告，被告卻未將服務報酬繳回公司，原告經于成武告知，始悉上情；被告係受店長林桂枝委託為系爭委託銷售案尋找買方，故兩造間就此有委任契約關係存在，依民法第541條第1項及第544條規定，應將所收取服務報酬交還原告，並對原告因此所生損害負賠償責任；退步言，若認兩造間無委任關係，被告為不動產仲介業務而為原告提供勞務給付，得代原告收取斡旋金及訂金等款項，以不動產委託案件開發及成交件數按比例論件計算報酬，屬於非典型僱傭契約關係，被告隱匿系爭土地成交事實，收取服務報酬後未交給原告公司，使原告受有損害，顯係債務不履行之不完全給付，原告當得依民法第227條規定請求被告賠償損害；被告自認接受林桂枝請託居中進行協調，並自于成武取得系爭土地專任委託銷售案件相關資料，顯係受原告公司委任處理事務，被告於系爭土地買賣案件成交後，未將所收取仲介服務費繳回原告公司，屬於違背職務之不法行為，被告以此背於善良風俗且違反保護他人法律之方法損害原告利益，自應依民法第184條第1項後段及第184條第2項本文之規定負賠償責任等語。並聲明：㈠被告應給付原告3,978,240元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：幸福家善化店沒有提供勞健保，也沒有提供桌椅辦公或支薪；被告對此工作形態不適應，於110年5月初向林桂枝提出離職，經林桂枝確認離職日期為110年5月28日，被告後來才依通知補簽離職申請書並將離職日押為110年6月30日；林桂枝是因為賣方要告幸福家，才於被告離職後請託被告居中協調；系爭土地買賣契約雖以110年6月29日為簽約

日，但實際上係於111年8月間才完成所有協商；被告係為自己處理系爭土地仲介居間事務，而非為原告處理事務，兩造間就系爭土地仲介買賣事件沒有委任契約關係存在，自不構成侵占；本件買賣契約須於指定建築線後始得成立，系爭土地於111年8月3日始經指定建築線，故被告任職於原告公司期間，系爭土地買賣契約尚未成立，該居間報酬應歸屬於被告等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事實

㈠系爭土地部分所有權人於109年至110年間分別與原告簽訂土地專任委託銷售契約書，由原告獨家專任銷售，委託銷售期間最早屆至日期為110年6月30日。

㈡被告於110年2月1日起擔任幸福家不動產善化加盟店營業員，後來簽署離職申請書，該離職申請書上所載「擬離職日期」為110年6月30日（按：兩造僅不爭執此部分記載，對於離職生效日仍有爭執），兩處申請人欄位所載「彭友多」均是由被告本人親筆所寫。

㈢吳寶珠於110年2月27日為買受系爭土地而簽訂土地買賣契約書，該土地買賣契約書附件一訂有其他約定事項，於第3點約定：「未簽約他共有人提出優先購買權購買時合約更換新甲方，依土地法第34條之1規定新甲方承受本合約，依同一條件（價格）承買及付款」、第4點約定：「乙方簽約人就其持分部分瑕疵擔保，若因非簽約持分地主進行設定等因素，導致無法登記過戶，則本契約作廢，已發生相關費用及代辦費用由乙方承擔，乙方簽約人應配合取回提存價金及土地增值稅退稅」、第7點約定：「出賣人楊竹林及楊明政同意配合移轉土地持分於甲方，登記完成後甲方保證90天內辦理土地分割約72.04坪，分割後甲方同意無條件過戶回楊竹林及楊明政，相關手續規費由買方負擔，甲方和楊竹林及楊明政需於分割完成後二週內出面簽立買賣契約書」。嗣吳寶珠於110年5月18日主張撤銷該契約。

㈣被告經林桂枝口頭請託處理系爭土地相關事務。

㈤被告於110年5月27日主動以通訊軟體LINE傳送「成武，起床後麻煩打電話給我」、「去永康我走高速公路不遠。我去你家拿好了」、「順便了解。你方便嗎」等文字給于成武。

㈥于成武於110年6月9日以通訊軟體LINE傳送訊息即「善化區德興段1024、832、833地號買賣案，因楊竹林先生不予出面分割，及無法處理某些地上物，導致此案依契約難以執行，買方同意先提出協議解除合約（如附件），這案目前雖我自己萬般努力還是力量有限終究缺少幾塊拼圖」、「明天再將你接手事情告知地主，分階段」給被告。

㈦于成武於110年6月10日以通訊軟體LINE傳送「契約書請幫忙攜回給助理」給被告。

㈧于成武於110年6月11日以通訊軟體LINE傳送「需要協議書正本，地主要取回權狀」給代書蘇春華。蘇春華回覆「在你同事友多那」。

㈨被告於110年6月25日以通訊軟體LINE傳送「成武，我先買持分跟地上物的事情不要講出去。尤其是楊太太。他很容易說出去」給于成武。

㈩于成武於110年6月26日以通訊軟體LINE傳送「人在外面，合約書回家再拍」給被告。

㈠訴外人王幸玲於110年6月29日為買受1024地號土地而簽訂土地買賣契約書，買賣標的總價款為82,880,000元，土地買賣契約書附件一訂有其他約定事項，於第7點約定：「本案總價內含:土地價格為：總價陸仟參佰參拾玖萬參仟元整(土地每坪新台幣壹拾壹萬元正)、地上物補償費用(含未保存建物):新台幣壹仟玖佰肆拾捌萬柒仟元正、賣方仲介費4%」。

㈡于成武於110年6月30日以通訊軟體LINE傳送「早上有跟楊進財說一定要跟你簽」且被告。

㈢被告於110年7月1日以通訊軟體LINE傳送「關於六分寮土地買賣，我先放緩。等8月之後再做」給于成武。

㈣于成武於112年1月18日寄發存證信函通知被告於函到15日內給付應收開發端服務費3,315,200元。

四、兩造間爭執事項

㈠被告口頭向林桂枝提出離職後受林桂枝委託處理內容為何？

㈡被告因居間成交1024地號土地所取得仲介費用應歸屬於何人？原告依民法第541條第1項、第544條、第184條第1項後段、第184條第2項或第227條規定，請求被告給付3,978,240元（擇一為原告勝訴判決），有無理由？

五、本院得心證理由

㈠原告依民法第541條及第544條規定請求被告交還服務報酬並賠償差額，依民法第184條第1項後段及第184條第2項規定請求被告賠償損害，均為無理由。

1.因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，亦同；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任，但能證明其行為無過失者，不在此限；稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方允為處理之契約；受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人；受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責；民法第184條、第528條、第541條、第544條分別定有明文。當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任；民事訴訟法第277條復有明定。茲原告主張兩造間就居間銷售系爭土地有委任契約關係存在，進而依民法第541條及第544條規定請求被告交還服務報酬並賠償差額，另主張被告未將服務報酬繳回公司屬於違背職務的不法行為，進而依民法第184條第1項後段及第184條第2項規定請求賠償損害，自均應先舉證證明其主張事實為真。若原告未能證明兩造間就居間銷售系爭土地有委任契約關係存在、被告未將服務報酬繳回公司屬於違背職務的不法行為，本院只能駁回其請求。

2.原告雖以「被告……已自認其乃接受林桂枝之請託居中協

調」、「林桂枝……到庭證述……我當時是以幸福家不動產善化加盟店店長的身分，代表幸福家不動產善化加盟店請託彭友多處理……我當時只是希望能夠解決問題，不要讓于成武及幸福家不動產善化加盟店因此負擔法律上承認，所以委託彭友多將這件事情處理好」為其論據，認為林桂枝自然是希望以原告名義完成交易案，進而主張兩造間就此有委任契約關係存在，被告係以原告公司員工身分完成不動產買賣契約簽訂，應依民法第541條規定將所收取服務報酬交還公司，原告得依民法第544條規定請求被告賠償差額(見本院卷2第57頁至第64頁)。並依同一請託事實主張：「被告……接受店長林桂枝之請託居中進行協調……向原告所屬……經紀人員……于成武取得系爭土地專任委託銷售案件相關文件……顯然……係受原告公司委任處理事務，則被告於系爭買賣案件成交後未將所收取之仲介服務費繳回原告公司，自屬違背職務之不法行為，其以此背於善良風俗且違反保護他人法律之方法損害原告之利益，自應依民法第184條第1項後段及第184條第2項本文之規定負損害賠償責任……被告顯然乃係為原告執行仲介或代銷業務，則其未將因系爭買賣案件所收取得之仲介服務費繳回原告公司，已屬違背職務之行為……被告辯稱其係以自己之名義執行仲介或代銷業務，與不動產經紀業管理條例第16條前段之規定亦明顯相悖，亦屬違背職務之行為，其以背於善良風俗之方法損害原告之利益，當應依民法第184條第1項後段之規定負損害賠償責任……被告自應將超過之397萬8240元部分交付與原告，或依前開金額負損害賠償責任」（見本院卷2第68頁字第70頁）等語。

3.然觀林桂枝證稱：「臺南市○○區○○段0000○地號土地買賣仲介本來是由幸福家不動產善化加盟店的職員于成武負責，但有許多問題發生導致買方直接向地主解除契約，不只于成武跟幸福家不動產善化加盟店會有問題，地主也會跳腳。我知道彭友多在處理土地整合部分很有能力……

就請彭友多幫忙。我沒有具體要求彭友多要如何處理，我只是請他幫忙把這件事情處理好，盡量圓滿。我當時是以幸福家不動產善化加盟店店長的身分，代表幸福家不動產善化加盟店請託彭友多處理，並不是以自己私人身分拜託處理。我當時認為彭友多已經離職，所以我不是以店長身分指揮彭友多完成職務，而是以店長身分請託他幫忙……我當時只是希望能夠解決問題，不要讓于成武及幸福家不動產善化加盟店因此負擔法律上責任，所以委託彭友多將這件事情處理好，但沒有講到費用負擔，也沒有講到處理好後的報酬歸屬或其他更詳盡的委託內容。當時沒有任何具體指示，只是拜託彭友多將這件事情處理圓滿」(見本院卷1第159頁)等語，僅能知悉林桂枝係以幸福家不動產善化加盟店店長身分請託被告解決問題，希望于成武及幸福家不動產善化加盟店不會因此負擔法律責任，但沒有表示她是代理原告委託被告居間銷售系爭土地的意思。原告逕將其解釋為「林桂枝……自然是希望以幸福家即原告之名義完成交易案」(見本院卷2第58頁)，似過於率斷。林桂枝當時應僅係擔心于成武及幸福家不動產善化加盟店因此負擔法律上責任，才會拜託被告將這件事實處理好，至於應如何解決問題則未為任何具體指示，並沒有明確表示代理原告委託被告居間銷售系爭土地的意思，更未曾表示被告應將仲介服務報酬繳回原告。易言之，林桂枝僅係為避免公司負擔法律責任，才會請託被告進行危機處理（例如：居中協調解除舊買賣契約），被告後來促成新買賣契約成立，僅係為自己利益而居間仲介，非係因受林桂枝委任處理事務而為。林桂枝沒有代理原告委任或指派被告居間銷售系爭土地的意思，被告也沒有受林桂枝代理原告委任居間銷售系爭土地的意思，自亦無法據以認定「被告顯然乃係為原告執行仲介或代銷義務」（見本院卷2第69頁）。

4.況依林桂枝證稱：「(你是否記得彭友多於何時向你請辭

離職?)大約是5月中旬口頭上請辭……當時被告只是口頭請辭，也不知道要填寫相關資料，是我請他回來填寫相關資料，他才填寫完畢。(在你認知裡，被告口頭請辭就不會回來，就已經算離職?)是，是秘書催，我才請被告回來完成離職程序」(見本院卷1第158頁至第159頁)等語，可知就林桂枝當時的認知而言，被告已非幸福家不動產善化加盟店營業員，林桂枝僅係請託被告將事情處理好，而非以店長身分代理原告指派被告居間銷售系爭土地，故本院尚無從據以認定兩造間就系爭土地有委託銷售契約關係存在。

5.其次，若被告於幸福家不動產善化加盟店擔任營業員屬於委任關係，依民法第549條規定，原告或被告均得隨時終止委任契約，當被告跟林桂枝表示要辭職時即應已終止委任契約，此不因被告依林桂枝要求補填相關資料而有影響。原告於主張兩造間係委任契約關係時認為被告應完成原告所要求離職程序後才合法生效，似有誤會。被告居間銷售系爭土地前已非幸福家不動產善化加盟店營業員，雖可能因以自己名義執行仲介業務而受懲戒（參照不動產經紀業管理條例第16條及第31條規定），然民法第184條第2項規定仍須以『損害發生與違反法律行為間有相當因果關係』為要件，原告僅空泛陳稱其因被告以自己名義執行仲介業務而受損害，而未能就此提出足以證明之證據，自非可採。原告主張：「被告……以自己之名義執行仲介或代銷業務，與不動產經紀業管理條例第16條前段……明顯相悖，亦屬違背職務之行為……損害原告之利益」（見本院卷2第69頁）等語，尚非有據。

6.綜上，本院尚難依原告主張事實及所提證據，認定兩造間就系爭土地有委任居間銷售契約關係存在、被告未將所收取服務報酬繳回原告公司係違背職務行為或原告因此受有損害。揆諸前揭法律規定及說明，原告依民法第541條及第544條或第184條之法律規定，請求被告交還服務報酬並

賠償差額或賠償損害，均非有據。

㈡原告依民法第227條規定請求被告賠償損害，為無理由。

1.稱僱傭者，謂當事人約定，一方於一定或不定之期限內為他方服勞務，他方給付報酬之契約；僱傭定有期限者，其僱傭關係，於期限屆滿時消滅；僱傭未定期限，亦不能依勞務之性質或目的定其期限者，各當事人得隨時終止契約，但有利於受僱人之習慣者，從其習慣；民法第482條及第488條定有明文。

2.原告雖主張：「若認兩造間並無委任關係，則被告與原告間乃係由被告為不動產仲介業務之勞務給付，被告並得代原告收取斡旋金、訂金等一切款項，並以不動產委託案件開發及成交件數按比例論件計算報酬，屬於非典型之雇傭契約關係，則被告隱匿系爭土地成交之事實，收取服務報酬後未交給原告公司，已使原告受有損害，被告顯有債務不履行之不完全給付，原告當得依民法第227條……請求被告賠償損害……只要契約關係具有從屬性勞動性格，縱兼有其他性質，亦應屬勞動契約，而本件被告與原告間之契約關係，乃由被告為不動產仲介業務之勞務給付，被告並得代原告收取斡旋金、訂金等一切款項，並以不動產委託案件開發及成交件數按比例論件計算報酬，屬於非典型之雇傭契約關係，仍屬勞動契約關係……被告於110年6月30日離職日期前，明知早已受店長林桂枝以幸福家不動產善化加盟店店長的身分請託辦理系爭土地專任委託銷售案件業務，並已於離職日前一日即110年6月29日促成簽訂系爭1024地號土地之買賣契約時，本應回報公司辦理後續服務費用收取事宜，卻隱匿系爭土地已經成交之事實，而自行收取服務報酬，因此使原告受有損害，被告自有債務不履行之情事……被告既然在110年5、6月間仍然頻繁使用幸福家不動產資料查詢系統，足證被告確實是在110年6月30日才離職……原告因被告不完全給付所受之損害為397萬8240元」（見本院卷2第64頁至第68頁）等語。然原告

未具體敘明兩造間有何從屬性（例如：被告是否有固定底薪、對於勞務給付是否無自由裁量餘地、是否有固定出勤時間等等），亦未就此提出足以證明之證據，本院實難僅憑原告空泛陳稱：「被告並得代原告收取斡旋金、訂金等一切款項，並以不動產委託案件開發及成交件數按比例論件計算報酬」（見本院卷2第66頁）等語，率認兩造間有僱傭契約關係存在。何況，原告將林桂枝「拜託彭友多將這件事情處理圓滿」(見本院卷1第159頁)率然解釋為「林桂枝以幸福家不動產善化加盟店店長的身分請託辦理系爭土地專任委託銷售案件業務」，實有未恰，業經本院論述如前。再者，若被告於幸福家不動產善化加盟店擔任營業員屬於僱傭關係，依民法第488條規定，除非該僱傭契約定有期限、可依勞務性質或目的定其期限者外，原告或被告均得隨時終止僱傭契約，當被告跟林桂枝表示要辭職時即應已終止僱傭契約，不因被告於辭職後有無使用幸福家不動產資料查詢系統而有影響。原告既未能證明兩造間有僱傭契約關係存在，則其據以依民法第227條規定請求被告賠償損害，自非有據。

六、綜上，原告依民法第184條第1項後段及第2項、第227條、第541條及第544條等規定，請求被告給付3,978,240元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐項論述，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　31　　日

民事第一庭法　官　陳谷鴻

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表

明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費（參照民事訴訟法施行法第9條：上訴人有律師為訴訟代理人，或依書狀上記載可認其明知上訴要件有欠缺者，法院得不行民事訴訟法第442條第2項及第444條第1項但書之程序）。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　7　　月　　31　　日

書記官　曾盈靜