

臺灣高等法院民事判決

108年度上易字第1017號

上訴人 陳健生

訴訟代理人 劉上銘律師

莊友翔律師

被上訴人 祥和盛不動產經紀有限公司

法定代理人 于明仁

訴訟代理人 黃國展律師

上列當事人間請求給付報酬事件，上訴人對於中華民國108年6月28日臺灣新北地方法院107年度訴字第1435號第一審判決提起上訴，本院於109年7月1日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付被上訴人逾新臺幣貳拾玖萬零捌佰元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔五分之三，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於民國106年11月10日簽訂一般委託銷售契約書（下稱系爭銷售契約），約定上訴人將其所有門牌號碼新北市○○區○○○路0段000號19樓之1房屋（權利範圍全部）及坐落之新北市○○區○○段00000地號土地（權利範圍251/100000）（下合稱系爭房地）委託伊銷售，委託期間為106年11月10日至107年6月30日。伊除報告締約之機會外，就系爭房地之推銷、廣告等付出許多努力，並於107年1月間介紹買方即訴外人蘇佑南資訊予上訴人，再於107年2月14日邀買賣雙方在伊公司會議室內磋商買賣標的、價格

01 等契約內容，當日蘇佑南願以新臺幣（下同）2908萬元購買
02 系爭房地，上訴人亦同意以此價格出售系爭房地。惟上訴人
03 欲規避給付居間報酬義務，利用此次磋商機會知悉買賣雙方
04 之配偶同屬中華航空公司員工，藉故拒不簽約，嗣於107年2
05 月20日通知伊終止系爭銷售契約，另於同日私下與蘇佑南見
06 面洽談買賣系爭房地事宜，雙方並於107年2月21日以與原磋
07 商相同之售價2908萬元締結系爭房地買賣契約，且於107年3
08 月23日辦理過戶登記。伊已完成居間之媒介，上訴人為避免
09 報酬之支付，故意拒絕訂立正式買賣契約，卻私下與蘇佑南
10 訂立同一內容之買賣契約，顯係以不正當行為阻止居間報酬
11 條件成就，且違反誠實信用原則，仍應支付伊報酬。兩造間
12 有按成交價格之3%即87萬元計算服務報酬之默示合意，且依
13 照商業習慣成數，亦是以成交價格之3%計算報酬，並無過
14 高，爰依民法第568條第1項、第566條規定，請求上訴人如
15 數給付居間報酬等語。於原審聲明：(一)上訴人應給付被上訴
16 人87萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年
17 利率5%計算之利息；(二)願供擔保請准宣告假執行。（原審判
18 決上訴人應給付被上訴人87萬元，及自107年8月4日起至清
19 償日止，按週年利率5%計算之利息，並為准、免假執行之宣
20 告。上訴人不服全部提起上訴）。並於本院答辯聲明：上訴
21 駁回。

22 二、上訴人則以：蘇佑南於107年2月14日之出價2800萬元、2900
23 萬元、2908萬元均與伊委託銷售價格3380萬元相差甚遠，被
24 上訴人放任讓伊自行向蘇佑南磋商拉抬價格，伊遭被上訴人
25 遊說降價至2908萬元出售時附有伊實拿2800萬元之前提條
26 件，但因被上訴人不願犧牲自身服務報酬利潤而未接受，方
27 致買賣未成交，是伊從未允諾被上訴人及蘇佑南以2908萬元
28 出售系爭房地，自無被上訴人所稱已完成居間媒介之情。嗣
29 因蘇佑南仍極欲購買系爭房地方主動聯繫伊，伊並無規避服
30 務報酬而故意不與蘇佑南締約。被上訴人既未於系爭銷售契
31 約上填載「服務報酬」之百分比數額，依系爭銷售契約第5

01 條第2項約定及行政院公告之不動產委託銷售定型化契約應
02 記載及不得記載事項第5點，不得再向伊請求給付服務報
03 酬。又被上訴人居間不力，伊因而終止系爭銷售契約，自得
04 依民法第572條規定，請求酌減報酬數額等語，資為抗辯。
05 並於本院上訴聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人在第一審之
06 訴及假執行之聲請均駁回。

07 三、查兩造於106年11月10日簽訂系爭銷售契約，上訴人委託被
08 上訴人銷售系爭房地，委託期間為106年11月10日至107年6
09 月30日；上訴人與其配偶鄭雋芬於107年2月14日，與買方蘇
10 佑南於被上訴人公司會議室洽談系爭房地之買賣，蘇佑南最
11 後提出之買賣價金為2908萬元；上訴人與蘇佑南於107年2月
12 21日就系爭房地簽訂買賣契約，買賣價金為2908萬元，系爭
13 房地於107年3月23日移轉所有權登記至蘇佑南名下等情，有
14 系爭銷售契約、過戶前及過戶後之建物及土地登記謄本、新
15 北市新莊地政事務所107年9月20日函檢附過戶登記申請資料
16 在卷可稽（原審卷第21至35、106至120頁），且為兩造所不
17 爭執（原審卷第132至134、160至161頁），堪信屬實。

18 四、被上訴人主張：伊已完成居間之媒介，上訴人為避免報酬之
19 支付，故意不與蘇佑南締約，卻私下與蘇佑南訂立同一內容
20 之買賣契約，違反誠實信用原則，伊仍得請求上訴人給付居
21 間報酬87萬元等語，為上訴人所否認，並以前詞置辯。經
22 查：

23 (一)按稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或
24 為訂約之媒介，他方給付報酬之契約；居間人，以契約因其
25 報告或媒介而成立者為限，得請求報酬，民法第565條、第5
26 68條第1項分別定有明文。次按因條件成就而受不利益之
27 當事人，如以不正當行為阻其條件之成就者，視為條件已成
28 就，民法第101條第1項定有明文。復按媒介居間人固以契約
29 因其媒介而成立時為限，始得請求報酬，但委託人為避免報
30 酬之支付，故意拒絕訂立該媒介就緒之契約，而再由自己與
31 相對人訂立同一內容之契約者，依誠實信用原則，仍應支付

01 報酬。又委託人雖得隨時終止居間契約，然契約之終止，究
02 不應以使居間人喪失報酬請求權為目的而為之，否則仍應支
03 付報酬（最高法院58年台上字第2929號判決意旨參照）。

04 (二)經查，關於上訴人與買方蘇佑南於107年2月14日在被上訴人
05 公司會議室洽談系爭房地買賣事宜，及嗣後於107年2月21日
06 買賣契約成立之經過，業經證人蘇佑南證稱：107年2月14日
07 伊就系爭房地最後出的價格在2908萬元，但當天沒有成交是
08 因為賣方即上訴人與被上訴人的仲介費問題，當天的斡旋價
09 格伊從2800萬元談到2908萬元，當下伊覺得上訴人有接受這
10 個價格，上訴人、永慶及有巢氏的人員都在場，伊表示2908
11 萬元是伊最高價，伊願意出1%的仲介費，當時2908萬是大家
12 敲定的，107年2月14日是在農曆年除夕的前1天，當天聊天
13 才知道上訴人的太太與伊太太都在華航工作，所以大概農曆
14 年年初5（註：即107年2月20日），伊與上訴人在圓山俱樂
15 部有約出來聚一聚，雙方都有帶小孩，是家庭聚會，因為伊
16 一直沒有找到合適的房子，上訴人的房子是伊最中意的，所
17 以伊又找了上訴人談才簽約的，成交金額就是2908萬元等語
18 （原審卷第193頁至第197頁）；證人即上訴人之配偶鄭雋芬
19 則證稱：107年2月14日伊與伊先生排開所有事情去被上訴人
20 公司與蘇佑南談買賣的事情，當天從早上9點已經談到下午1
21 點，伊跟仲介說2908萬元伊可以接受，但伊要實拿2800萬
22 元，之後仲介又表示不同意伊提案108萬元包含稅賦及仲介
23 費，伊就向仲介表示如果仲介費仍認為不夠，那就由仲介自
24 己去向買家蘇佑南去提高價格，中間過程伊一直表示伊先生
25 體力不行了，伊要回去了，但仲介一直要伊再等一下，在這
26 中間伊已經進出3次了，因為伊要去士林接小孩快來不及
27 了，伊就很生氣的離開了等語（原審卷第199頁）；足徵107
28 年2月14日當日經由被上訴人之居間磋商，系爭房地之買受
29 人蘇佑南出價2908萬元已符合上訴人之要求，惟因上訴人要
30 求其欲實拿2800萬元，其餘108萬元包含稅負及仲介費，經
31 被上訴人拒絕，上訴人始行離去。嗣上訴人旋於107年2月21

01 日就系爭房地與蘇佑南簽訂買賣契約，約定買賣價金為2908
02 萬元，為兩造所不爭執（原審卷第134、161頁），可見上訴
03 人出售系爭房地之價格，即為107年2月14日當日買賣雙方最
04 後談定之價格，顯與被上訴人之居間成果有關，則上訴人出
05 售系爭房地與蘇佑南，與被上訴人所為之居間仲介非無關
06 聯，上訴人就被上訴人已媒介就緒之買賣契約，因與被上訴
07 人就仲介費用未談妥，致買賣契約未成立，復於107年2月20
08 日由其配偶鄭雋芬以LINE向負責聯繫上訴人之被上訴人公司
09 仲介人員吳瓊敏表示終止雙方委託銷售合約（原審卷第82
10 頁），當日即與蘇佑南見面洽談買賣系爭房地事宜，並於翌
11 日與蘇佑南就系爭房地訂立買賣契約，顯有規避支付仲介費
12 予被上訴人之情以，且係以不正當行為阻止居間報酬條件成
13 就，違反誠實信用原則，參照前開說明，被上訴人仍可向上
14 訴人請求給付服務報酬。

15 (三)上訴人雖辯稱伊遭被上訴人遊說降價至2908萬元出售時附有
16 伊實拿2800萬元之前提條件，但因被上訴人不願犧牲自身服
17 務報酬利潤而未接受，方致買賣未成交，是伊從未允諾被上
18 訴人及蘇佑南以2908萬元出售系爭房地，並未達媒介就緒云
19 云。然證人蘇佑南證稱：當天伊認為上訴人有接受2908萬元
20 這個價格，上訴人、永慶及有巢氏的人員都在場，當時2908
21 萬是大家敲定的等語；證人鄭雋芬亦證述：伊跟仲介說2908
22 萬元伊可以接受等語，佐以兩造不爭執上訴人與蘇佑南於10
23 7年2月21日就系爭房地簽訂買賣契約，買賣價金為2908萬元
24 等情，已如前述，可徵上訴人與蘇佑南間就系爭房地之買賣
25 契約經由被上訴人之媒介，且已有媒介之效果，確已達於媒
26 介就緒，上訴人前揭所辯，並非可採。至上訴人抗辯伊於10
27 7年2月14日口頭與被上訴人終止委任關係，並於107年2月20
28 日以LINE向仲介人員吳瓊敏表示終止雙方委託銷售合約云
29 云。惟證人吳瓊敏已證稱：107年2月14日當天鄭雋芬沒有跟
30 伊說要終止合約等語（原審卷第305頁），上訴人就此復未
31 舉證證明，則上訴人辯稱伊於107年2月14日口頭與被上訴人

終止委任關係云云，尚難遽信。而上訴人原係經由被上訴人之居間媒介獲得與蘇佑南交易之機會，成交價格2908萬元亦係經被上訴人之媒介而談妥，被上訴人既已完成居間媒介義務，上訴人明知蘇佑南為原來之買方，為避免支付服務報酬，於107年2月20日先以LINE向吳瓊敏表示終止雙方委託銷售合約，當日即與蘇佑南見面洽談買賣系爭房地事宜，並於翌日與蘇佑南就系爭房地訂立同一內容之買賣契約，均如前述，顯有規避系爭銷售契約之事實；參諸系爭銷售契約第8條第3款第4點約定：「甲方（即上訴人）義務：... (3)委託之遵守：有下列情形之一者，均視為乙方（即被上訴人）已完成居間仲介之義務... 甲方仍應支付原約定之服務報酬，並應立即全額一次支付予乙方... (4)委託期間屆滿後2個月，甲方與乙方曾經介紹之客戶或其配偶、二親等內之親屬成交時」（原審卷第21頁），亦係本於民法第101條第1項規定之精神，避免賣方規避委託銷售契約；則依誠實信用原則，上訴人雖於107年2月20日以LINE終止系爭銷售契約，仍應給付報酬，上訴人此部分所辯，自不足採。

(四)按居間者，如依情形，非受報酬即不為報告訂約機會或媒介者，視為允與報酬；未定報酬額者，按照價目表所定給付之；無價目表者，按照習慣給付，民法第566條定有明文。經查，依證人蘇佑南、鄭雋芬前揭證述內容提及被上訴人仲介費等情，可見兩造間之居間契約顯非無償契約，衡諸系爭房地成交價格高達2908萬元，且雙方往來磋商亦耗費相當時力，依常情上訴人如無給付被上訴人報酬之意，被上訴人應無為其居間仲介之意願，依上開說明，應視為上訴人允與報酬。

(五)上訴人雖辯稱被上訴人未於系爭銷售契約書上填載「服務報酬」之百分比數額，依系爭銷售契約第5條第2項約定及行政院公告之不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項第5點，不得向伊請求給付服務報酬云云。惟查系爭銷售契約第5條第1、2項約定：「服務報酬：(1)為成交價額之百分

之____（內含營業稅）...（最高不得超過中央主管機關之規定）(2)前項服務報酬未記載約定者，乙方（即被上訴人）不得向甲方（即上訴人）收取服務報酬」、不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項第5點規定：「買賣成交者，受託人得向委託人收取服務報酬，其數額為實際成交價之百分之____。最高不得超過中央主管機關之規定。前項空白處未記載者，受託人不得向委託人收取服務報酬」（原審卷第21、220頁）。而按中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；違反第1項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效，該定型化契約之效力，依前條規定定之；定型化契約中之定型化契約條款，全部或一部無效或不構成契約內容之一部者，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效，但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效；定型化契約中之定型化契約條款牴觸個別磋商條款之約定者，其牴觸部分無效；本法所用名詞定義如下：一、消費者：指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；二、企業經營者：指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；...七、定型化契約條款：指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款，定型化契約條款不限於書面，其以放映字幕、張貼、牌示、網際網路、或其他方法表示者，亦屬之；八、個別磋商條款：指契約當事人個別磋商而合意之契約條款；九、定型化契約：指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約，消費者保護法第17條第1、3項、第16條、第15條、第2條第7、8、9款分別定有明文。本件被上訴人為不動產經紀業者，以提供房地仲介之服務為營業之人，屬於消費者保護法第2條第2款之企業經營者，而上訴人與被上訴人訂立系爭銷售契約，為最終消費被上訴人所提供之服務，顯係以消費為目的而交易，是本

01 件應有消費者保護法適用。又系爭銷售契約係被上訴人單方
02 預先擬定之契約書，雖屬消費者保護法第2條第9款之定型化
03 契約，惟系爭銷售契約第5條第1、2項關於服務報酬之約定
04 應屬消費者保護法第2條第8款之個別磋商條款，須由委託人
05 與受託人磋商決定服務報酬之計收標準，係為保障消費者權
06 益，避免業者單方決定報酬比率，故該條款若違反個別磋商
07 精神（例如由仲介單方印製報酬比率或未記載報酬比率
08 等），依消費者保護法第16條規定，該定型化契約條款不構
09 成契約內容之一部，惟除去該部分，契約仍可成立，該契約
10 之其他部分，仍為有效。故系爭銷售契約第5條第2項約定及
11 不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項第5點規
12 定之服務報酬未記載約定者，受託人不得向委託人收取服務
13 報酬等語，應解釋為若該服務報酬未經雙方磋商記載報酬比
14 率，僅該個別磋商條款部分不構成居間契約之內容，委託人
15 不得依該條款收取報酬，惟仍不妨害雙方所成立居間契約之
16 效力，至上開不構成契約內容部分，應依民法債編第12節居
17 間契約之規定加以補充，並非受託人完全不能請求報酬，是
18 上訴人抗辯被上訴人不得向伊請求給付服務報酬云云，並非
19 可採。

20 (六)本件應視為上訴人允與報酬，惟兩造就報酬額並未約定等
21 情，已如前述。被上訴人雖辯稱兩造間有按成交價格之3%即
22 87萬元計算服務報酬之默示合意，且依照商業習慣成數，亦
23 是以成交價格之3%計算報酬云云。惟依證人即被上訴人之店
24 長黃罕瑋證稱：鄭雋芬不同意被上訴人公司爭取的3%服務報
25 酬等語（原審卷第311頁），足見被上訴人所辯兩造間有按
26 成交價格之3%即87萬元計算服務報酬之默示合意云云，並非
27 可採。又依內政部公告不動產仲介經紀業報酬計收標準第1
28 條固規定「不動產經紀業或經紀人員經營仲介業務者，其向
29 買賣或租賃之一方或雙方收取報酬之總額合計不得超過該不
30 動產實際成交價金6%或1個半月之租金」（原審卷第130
31 頁），然此係為服務報酬之上限，並非民法第566條所稱之

價目表或習慣，被上訴人主張以成交價格之3%計算報酬為商業習慣云云，亦非可採。本院參酌民法第572條規定「約定之報酬，較居間人所任勞務之價值，為數過鉅失其公平者，法院得因報酬給付義務人之請求酌減之。但報酬已給付者，不得請求返還」之意旨，認應以被上訴人所任勞務之價值計算其報酬始為適當。審酌被上訴人於106年11月10日與上訴人簽訂系爭銷售契約後所任勞務，包括於591房屋網站上刊登廣告，吳瓊敏曾帶看過3組客人，業據證人吳瓊敏證述在卷（原審卷第301頁），並於107年1月間介紹買方蘇佑南看屋，惟雙方價格差距過大而暫停，於107年2月14日約上訴人與蘇佑南商議價格等情，有被上訴人出具予新北市政府地政局之說明書可憑（本院卷第179頁），及吳瓊敏於107年2月21日以LINE向鄭雋芬表示「...買方出價2908萬元，您的實拿2800萬元，（0000－0000＝108）這108萬含增值稅及服務費不在另加服務會...」，雖為上訴人所拒絕（原審卷第82至84頁），然系爭土地增值稅為91萬5956元，有土地增值稅繳款書足稽（原審卷第100頁），仍足見被上訴人嗣欲收取之服務報酬並非成交價格之3%即87萬元等情，是依被上訴人居間過程所任勞務，如依被上訴人主張之3%即87萬元作為報酬，顯然過高，本院認應以系爭房地成交價格2908萬元之1%即29萬0800元作為報酬，較為妥當，被上訴人此部分請求應屬有據，逾此範圍之請求，要屬無據。

五、綜上所述，被上訴人依民法第568條第1項、第566條規定，請求上訴人給付29萬0800元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年8月4日（送達證書見原審卷第47頁）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。原審就超過上開應予准許部分（即原審判令上訴人給付87萬元本息中超逾29萬0800元本息部分），為上訴人敗訴之判決，尚有未合，上訴人指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人

01 敗訴之判決，並無不合，上訴人上訴意旨指摘原判決此部分
02 不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

03 六、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
04 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
05 逐一論列，附此敘明。

06 七、據上論結，本件一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第
07 450條、第449條第1項、第79條，判決如主文。

08 中 華 民 國 109 年 7 月 22 日
09 民事第十四庭

10 審判長法官 蔡和憲

11 法官 藍家偉

12 法官 蕭清清

13 正本係照原本作成。

14 不得上訴。

15 中 華 民 國 109 年 7 月 22 日
16 書記官 強梅芳