臺灣臺中地方法院民事判決

109年度簡上字第247號

上訴人即附帶被上訴人　張惠汝
訴訟代理人　張右人律師
被上訴人即附帶上訴人　田僑仔不動產有限公司
法定代理人　陳嘉祥
訴訟代理人　廖偉成律師
複代理人　王苡斯律師

上列當事人間請求給付服務費事件，上訴人對於民國109年5月5日本院臺中簡易庭109年度中簡字第291號第一審判決提起上訴，本院於民國109年11月27日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決除確定部分外，關於命上訴人給付被上訴人超過新臺幣10萬元本息部分，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駁回。

上訴人其餘上訴駁回。

被上訴人之附帶上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，關於上訴部分，由被上訴人負擔百分之51，餘由上訴人負擔；關於附帶上訴部分，由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：上訴人於民國108年7月2日代理原審被告張勝雄（下稱張勝雄），與被上訴人之員工梁琮聖接洽，表明有意委託被上訴人出售張勝雄所有坐落臺中市○區○○○段○○○○號土地、同段12413建號建物即門牌號碼臺中市○區○○路○○○號8樓之13房屋（下稱系爭房地），上訴人並於該日代理張勝雄與被上訴人簽立不動產專任委託銷售契約（下稱系爭契約），委託銷售期間為自108年7月2日起至108年12月31日止，並於契約第11條第1項第1款約定委託期間內，委

託人自行將本契約不動產標的物出售或另行委託第三人仲介者，視為委託人已完成仲介之義務，委託人仍應支付約定服務報酬總額，並應全額一次付予受託人；第5條第1項約定買賣成交者，受託人向委託人收取服務報酬為實際成交價百分之4。詎料張勝雄於委託銷售期間內之108年7月8日，經上訴人之代理及訴外人永慶房屋仲介股份有限公司（下稱永慶房屋）之仲介，以新臺幣（下同）1,025萬元為價金，將系爭房地出售予訴外人葉柏逸，並於108年8月30日將系爭房地辦理所有權移轉登記完畢。為此，爰以先位之訴，依系爭契約之法律關係，請求張勝雄給付服務報酬41萬元。若認上訴人代理張勝雄簽立系爭契約屬無權代理，則以備位之訴，依民法第110條規定，請求上訴人負無權代理人之損害賠償責任，賠償被上訴人所受41萬元服務報酬之損害。又上訴人自行向梁琮聖表明系爭房地係借名登記於張勝雄名下，並冒簽張勝雄之署名，且依系爭契約第6條第2項約定，授權書及印鑑證明之提出屬上訴人之義務，是被上訴人對於本件損害之發生無過失等語。

二、上訴人則以：上訴人否認系爭房地有借名登記之情事。依系爭契約第6條第2項約定：簽約代理人代理委託人簽立委託銷售契約書者，應檢附所有權人之授權書及印鑑證明交付受託人驗證並影印1份，由受託人收執，以利受託人作業。被上訴人之員工梁琮聖讓上訴人簽立系爭契約時，並未與張勝雄本人聯繫，亦未依約要求上訴人提出張勝雄之授權書及印鑑證明，有違善良管理人之注意義務，並非善意相對人，而梁琮聖既為被上訴人之代理人或使用人，可知被上訴人亦非善意相對人，自不得依民法第110條規定請求上訴人負損害賠償責任；退步言之，若認上訴人仍應負損害賠償責任，被上訴人之代理人或使用人梁琮聖既未要求上訴人提出張勝雄之授權書及印鑑證明，堪認被上訴人對於本件無權代理損害之發生與有過失；又上訴人於簽立系爭契約後7日，隨即告知已與葉柏逸簽立系爭房地之買賣契約，被上訴人所受損害不

大，且可見梁琮聖並未解釋何謂專任委託銷售契約書，否則上訴人豈有可能主動告知另委任其他銷售人員之事；再者，上訴人罹患雙極性情感疾病，並為中低收入戶，處境堪憐，故上訴人之賠償責任應予減輕等語，資為抗辯。

三、原審審酌兩造之主張及證據方法後，認被上訴人依民法第110條規定，請求上訴人給付205,000元及自108年12月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，而為被上訴人部分勝訴之判決，並就判命上訴人給付部分，分別諭知准、免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴及假執行之聲請（即駁回被上訴人於原審先位之訴，及備位之訴中依民法第110條規定請求上訴人給付205,000元部分）。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴，於本院上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡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。被上訴人就上訴人之上訴，於本院答辯聲明：上訴駁回；並就原判決駁回其請求上訴人賠償205,000元部分，提起附帶上訴，於本院附帶上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，上訴人應再給付被上訴人205,000元，及自108年12月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。上訴人於本院之答辯聲明：附帶上訴駁回。（被上訴人對於原判決先位之訴敗訴部分未聲明不服，該部分已確定）。

四、兩造不爭執之事項：

(一)系爭房地原為張勝雄所有。

(二)上訴人以張勝雄之名義，於108年7月2日與被上訴人公司人員梁琮聖接洽，並簽立系爭契約，約定自108年7月2日起至108年12月31日止，委託被上訴人銷售系爭房地，服務報酬為實際成交價之百分之4。

(三)系爭契約第11條第1項第1款約定：委託期間內，委託人自行將本契約不動產標的物出售或另行委託第三人仲介者，視為委託人已完成仲介之義務，委託人仍應支付約定服務報酬總額，並應全額一次付予受託人。

(四)上訴人經張勝雄授予代理權後，代理張勝雄於108年7月8日以1,025萬元之價金，透過永慶房屋仲介將系爭房地出售予葉柏逸，並簽立不動產買賣契約書。

(五)張勝雄於108年8月30日將系爭房地辦理所有權移轉登記予葉柏逸。

六、兩造爭執之事項：被上訴人請求上訴人給付服務費41萬元，有無理由？

七、得心證之理由：

(一)按無代理權人，以他人之代理人名義所為之法律行為，對於善意之相對人，負損害賠償之責，民法第110條定有明文。次按無權代理人之責任，係基於民法第110條之規定而發生之特別責任，祇要相對人係屬善意，即不知自命代理人無代理權，縱使相對人因過失而不知，無權代理人仍應負其責任；且此損害賠償之請求，自應包括相對人所受損害及所失利益在內；又相對人依該法條規定請求損害賠償，不得超過相對人因契約有效所得利益之程度，易言之，相對人得請求履行利益之給付（最高法院90年台上字第1923號、96年台上字第1712號判決參照）。本件系爭房地原為張勝雄所有，上訴人未獲授權，以張勝雄之名義與被上訴人簽訂系爭契約，自屬無權代理，依上開說明，被上訴人只需不知上訴人無代理權，即屬善意，縱使被上訴人因過失而不知，上訴人仍應負賠償之責，且被上訴人得請求履行利益之給付。是上訴人抗辯梁琮聖有違善良管理人之注意義務，並非善意相對人，而梁琮聖為被上訴人之代理人或使用人，被上訴人亦非善意相對人云云，尚無可取。至於上訴人主張被上訴人對於不動產專任委託銷售契約未盡說明義務，依梁琮聖於原審之證述：上訴人並非馬上簽立系爭契約，係經LINE對話紀錄說明，確認委託要賣時，才至餐廳簽立專任委託書（見原審卷第234頁），且上訴人於107年間亦曾與被上訴人簽訂不動產專任委託銷售契約書（見本院卷第113、114頁），對於系爭契約為專任委託銷售，應無不知之理，是上訴人以簽立系爭契

約時，梁琮聖未說明專任委託銷售之意義云云，亦無可採。

(二)第按約定之報酬，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，民法第572條本文定有明文。查，上訴人於108年7月2日與被上訴人簽訂系爭契約，於同年月8日即將系爭房地出售予葉柏逸，並於翌日即108年7月9日告知梁琮聖系爭房地業經出售一事（見原審卷第73頁），期間僅相距7日，再參以上訴人與梁琮聖之對話紀錄，梁琮聖為銷售系爭房地，曾花費3萬多元之廣告費用（見原審卷第91、93頁），復依梁琮聖於原審證稱：簽約之後，所有公司業務整個體系有上百人，這物件有上百人進行銷售，除了報章雜誌廣告及網路廣告，還有人力支援；沒有花錢整理房子，主要是廣告、人力管銷之花費（見原審卷第235頁）等情綜合觀之，本院認被上訴人依系爭房地實際銷售金額1,025萬元百分之4計算服務費41萬元（計算式：1,025萬元x 4%＝41萬元），尚屬過高，應酌減為20萬元。是本件被上訴人依系爭契約所能取得之履行利益為20萬元，依前揭說明，被上訴人得請求上訴人賠償之損害額即為20萬元。

(三)再按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之；於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之民法第217條第1、3項定有明文。復按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額或免除之，民法第217條第1項定有明文，此項過失相抵之法則，於相對人依民法第110條規定向無代理權人請求損害賠償時，亦有其適用。又該賠償金額之減輕或免除，為請求權一部或全部之消滅，故過失相抵之要件具備時，法院得不待當事人之主張，逕以職權減輕賠償金額或免除之（最高法院85年台上字第2072號判決參照）。經查，依系爭契約第6條第2項約定：簽約代理人代理委託人簽立委託銷售契約書者，應檢附所有權人之授權書及印鑑證明交付受託人驗證並影印1份，由受託人收執，以利受託人作業（見原審卷第23頁），再依民

法第567條第2項規定：以居間為營業者，關於訂約事項及當事人之履行能力或訂立該約之能力，有調查之義務。又按仲介業之業務，涉及房地買賣之專業知識，一般之消費者委由仲介業者處理買賣事宜。而仲介業者針對其所為之仲介行為，既向消費者收取高額之佣金，應就其所從事之業務負善盡預見危險及調查之義務。於仲介之過程，亦握有充分之資訊以及文件（如出賣人之所有權狀、身分證明文件等），其就可能發生之不利結果，應有預見之可能。被上訴人既以仲介房屋買賣為業，其於仲介中自應審酌所有權狀及相關文件之真偽（最高法院84年度台上字第1064號判決參照）。是被上訴人以居間為業，對於訂約之人是否具備簽約之能力、所有權狀及相關文件之真偽等，有調查及審核之義務。則梁琮聖為被上訴人之員工，於簽訂系爭契約時立於被上訴人之代理人或使用之地位，卻疏未依系爭契約約定要求上訴人檢附張勝雄之授權書、印鑑證明等，以盡調查上訴人是否確有代理張勝雄簽訂系爭契約之權能，自有過失，且依上開規定，梁琮聖之過失應視同被上訴人之過失，被上訴人以前詞辯稱其無過失等語，要無可採。從而，本院審酌兩造就本件損害發生之過失情節及程度等一切情狀，認兩造就本件損害之發生，應各負百分之50過失責任，經減輕上訴人百分之50賠償金額後，被上訴人所得請求損害賠償金額應為10萬元（計算式：20萬元x 50%＝10萬元）。

(四)末按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第1項、第2項分別定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利息較高者，仍從其約定利率；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第233條第1

項、第203條亦有明文。原告對被告請求之損害賠償債權，核屬無確定期限之給付，既經原告提起民事訴訟，且起訴狀繕本已於108年10月2日送達上訴人（見原審卷第135頁），上訴人迄未給付，自應負遲延責任。是被上訴人請求上訴人給付自108年12月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，核無不合，應予准許。

八、綜上所述，被上訴人依民法第110條規定，請求上訴人給付10萬元，及自108年12月3日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部分請求，為無理由，應予駁回。原審除已確定部分外，就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，並為准予假執行之宣告，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第1、2項所示。至於上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並依職權宣告假執行，並無不當，上訴人仍執陳詞，指摘原判決失當，求予廢棄，非有理由，應駁回其上訴。又原審駁回被上訴人除確定部分外之其餘請求，核無不合，附帶上訴意旨指摘原判決此部分不當，聲明廢棄，為無理由，亦應駁回。

九、本件事證已臻明確，兩造其餘主張及攻擊防禦，均與本案之判斷不生影響，自勿庸一一審酌論列，併此敘明。

十、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，被上訴人之附帶上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第450條、第79條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日

民事第六庭　審判長法　官　陳學德

法　官　賴秀雯

法　官　楊雅婷

以上正本證明與原本無異。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　29　　日

書記官　陳淑華