

臺灣高等法院臺中分院民事判決

109年度上字第283號

上訴人 巫永隆
訴訟代理人 王炳人律師
複代理人 柯宏奇律師
被上訴人 約瑟不動產經紀有限公司
特別代理人 黃湘怡
訴訟代理人 黃家進

上列當事人間請求給付承攬報酬事件，上訴人對於中華民國108年2月12日臺灣苗栗地方法院106年度重訴字第100號第一審判決提起上訴，本院於110年2月3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

一、被上訴人主張：

兩造於民國103年9月17日簽訂代理銷售契約書（下稱甲約），約定由被上訴人為上訴人代銷「天程匯鑽」建案（下稱系爭建案）房地，代銷期間自103年9月17日至104年3月17日止；嗣後又於104年4月27日簽訂代理銷售契約書續約（下稱乙約，與甲約合稱系爭契約），代銷期間自104年4月17日至104年10月17日止。被上訴人於代銷期間共售出如原審卷第25頁附表所示57戶（下稱系爭57戶），上訴人前僅給付其中50戶之60%代銷費用（即第1期30%之簽約款、第2期30%之開工款或地下室頂板完成款），其中預扣7戶（戶號店8、E2、E4、G6、H6、P2、Q2，以下合稱系爭7戶或分稱各戶號）之60%代銷費用，及系爭57戶之40%代銷費用（即第3期交屋款），均未給付。系爭57戶縱扣除未交屋31戶【如附表一所示26戶已交屋（下稱系爭26戶）】之40%代銷費用，上訴人尚應給付被上訴人新臺幣（下同）1,634萬8,617元（計算式：系爭26戶之40%代銷費用750萬9,262元＋系爭7戶之60%代銷費用456萬8,767元＋未領之15%稅金427萬0,588元＝1,634萬8,617

元）。為此，依系爭契約第2條第2項第3款約定，請求上訴人給付1,854萬2,980元，及自起訴狀繕本送達翌日（即106年11月10日）起至清償日止，按年息5%計算之利息【原審判命上訴人應給付被上訴人575萬5,150元本息，並駁回被上訴人其餘請求。被上訴人對於其先位請求天程建設公司（下稱天程公司）敗訴部分，及備位敗訴部分（即其餘代銷費用及稅金共1,278萬7,830元本息），暨原審原告約瑟不動產廣告有限公司敗訴部分，均未據聲明不服，已告確定，下不贅述】。

二、上訴人則以：

被上訴人僅銷售系爭26戶，其餘31戶仍登記在天程公司名下，則計算其可請求第1-3期代銷費用時，不應將31戶列入計算。依系爭契約第3條第2項約定，被上訴人負有通知買受人繳納價金及協助交屋等義務，惟被上訴人未能舉證其已履行此等義務，自不得請求給付代銷費用。系爭契約之代銷標的乃天程公司興建之系爭建案，上訴人係天程公司之實際負責人，乃代表天程公司締約，自非系爭契約之當事人。又系爭建案尚有31戶仍登記在天程公司名下，則依增補條約第3條違約扣款約定，被上訴人自不得請求31戶之第1-3期代銷費用，即被上訴人已領取其中第1-2期代銷費用應扣除之。戶號店8、店11、店13、店15之買受人因違約未繳清價金，戶號N2則由上訴人自行銷售，則依增補條約第3條約定，被上訴人亦不得請求此5戶之代銷費用。是被上訴人實際銷售完成且點交完畢而未違約戶數僅21戶，其僅可請求21戶第1-3期代銷費用金額合計1,281萬4,212元，扣抵上訴人已預付1,639萬2,555元後，被上訴人尚應返還357萬8,343元（計算式：1,639萬2,555元－1,281萬4,212元＝357萬8,343元），上訴人並未積欠被上訴人任何代銷費用等語，資為抗辯。

三、兩造之聲明：

（一）上訴人之聲明：

1. 原判決不利於上訴人部分廢棄。

01 2.上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁
02 回。

03 (二)被上訴人之答辯聲明：
04 上訴駁回。

05 四、兩造不爭執事項（部分用語及編排依卷證文義略作調整）：

06 (一)兩造於103年9月17日簽訂甲約，約定由被上訴人代銷系爭建
07 案房地，銷售期間自103年9月17日起至104年3月17日止；復
08 於104年4月27日簽訂乙約，亦約定由被上訴人代銷系爭建案
09 房地，銷售期間自104年4月17日起至104年10月17日止。增
10 補條約附表記載系爭57戶房屋之成交價、全部及各期代銷費
11 用等（系爭契約當事人究係上訴人或天程公司尚有爭執）。

12 (二)被上訴人已依系爭契約銷售系爭57戶【見原審卷第47-49頁
13 、本院108年度上字第228號卷（下稱第228號卷）第34-35頁
14 】。

15 (三)被上訴人（原負責人黃○○）迄今已受領代銷費用1,639萬
16 2,555元（50戶之第1-2期60%代銷費用），此金額為增補條
17 約附表（下稱系爭附表）所載系爭57戶60%之代銷費用，扣
18 除系爭附表末兩欄金額後所得（1,048萬0,661元＋1,048萬
19 ,0661元－242萬7,774元－214萬0,993元＝1,639萬2,555元
20 ，見原審卷第47-49頁）。被上訴人實際受領情形為：於103
21 年12月10日受領281萬1,729元（見原審卷第269頁），於104
22 年1月9日受領200萬4,220元（見原審卷第271頁），於104年
23 3月20日受領246萬2,219元（見原審卷第273頁）【前述3筆
24 合計總金額即增補條約附表第2頁下方記載之已領款727萬8,
25 168元】，於104年10月5日受領如附表二所示支票2紙金額合
26 計911萬4,387元（見原審卷第275頁）。

27 (四)系爭26戶已交屋予買受人，其第3期40%代銷費用合計750萬
28 9,262元。

29 五、兩造爭執事項（部分用語及編排依卷證文義略作調整）：

30 (一)上訴人是否已將系爭57戶銷售完畢？

31 (二)兩造有無於104年10月8日簽訂增補條約？增補條約第3條違

約扣款標的是否包含被上訴人已領取之代銷費用？

(三)戶號店8、店11、店13、店15(第3期代銷費用詳如附表一編號3、4、6、7(Z)欄所示)之買受人是否未正常繳款，被上訴人可否請求此4戶之第3期代銷費用？

(四)戶號N2(第3期代銷費用如附表一編號22(Z)欄所示)是否為上訴人自行出售予訴外人沈○○，被上訴人可否請求此戶之第3期代銷費用？

(五)被上訴人依系爭契約第2條第2項第3款，請求上訴人給付代銷費用575萬5,150元本息，有無理由？

六、本院之判斷：

(一)被上訴人是否已將系爭57戶房屋銷售完畢？

查系爭附表記載系爭57戶房屋之底價、成交價、差額、全部代銷費用、第1-3期代銷費用明細(見原審卷第47-49頁)，此為兩造所不爭執。稽諸其上記載均非連續戶號，且各戶號右方各欄位均詳載前述各項價額明細，再列出以該差價為基準計算得出85%全部代銷費用金額，復參以系爭契約第2條載明代銷總戶數為住家95戶、店面10戶(見原審卷第27、37頁)。準此各情，可知系爭附表乃經締約雙方確認被上訴人實際代理銷售之戶數，並會算一方應給付他方之代銷費用金額，足認被上訴人曾將系爭57戶代銷完畢。至於買受人事後毀約，或部分戶號仍登記在天程公司名下，核與被上訴人已代銷完畢，分屬二事，上訴人以此抗辯未銷售完畢云云，應非可採。

(二)兩造有無於104年10月8日簽訂增補條約？增補條約第3條違約扣款標的是否包含被上訴人已領取之代銷費用？

1.查增補條約係被上訴人於原審起訴時自行提出，其上載明甲方為上訴人，乙方為被上訴人，且其上被上訴人公司及其負責人黃○○之印文，核與系爭契約所蓋用被上訴人公司及負責人黃○○之印文，均屬同一樣式，其上復記載締約日104年10月8日(見原審卷27-47頁)。準此，足見兩造確於104年10月8日簽訂增補條約，應無疑義。被上訴人否認簽署云

01 云，應屬事後推卸之詞，不足採信。

02 2.次查增補條約第3條記載「其他剩餘款項於交屋完成後支付
03 爾後如有客戶未正常繳款或違約，其銷售費用由當中全額
04 扣除」，依通常語法及文義解讀之，既將「其他剩餘款項」
05 列於條款句首，自屬主格名詞，其後用語應屬描述或修飾主
06 格名詞之謂語。準此以觀，系爭條約第3條約定自應解為：
07 其他剩餘款項為第3期40%代銷費用（交屋款），如客戶正常
08 繳款且未違約者，仍應於交屋完成後給付；如客戶於104年
09 10月8日後未正常繳款或違約者，則不得請求交付第3期40%
10 代銷費用。再者，一般不動產代銷公司為履行代銷契約，恆
11 須僱用若干名代銷人員而有薪資及其他庶務費用之支出，並
12 規劃行銷廣告（報紙、電視、派報、廣播、網路等），尚須
13 負責搭建接待中心，包含樣品屋、模型等而支出相當可觀費
14 用，此等費用支出均屬代銷公司之成本，尤以銷售成功，乃
15 代銷公司投諸多人力、物力、金錢、時間等成本所獲致之成
16 果。況代銷公司既藉代銷不動產，以獲取代銷報酬為其主要
17 目的，則被上訴人既已投諸相當成本而代銷成功，並依系爭
18 契約約定依序分3期領取各期別代銷費用，自不可能僅因非
19 可歸責於被上訴人自身之事由即買受人事後毀約，而同意將
20 已領取代銷費用返還建商，益徵增補條約第3條違約扣款標
21 的應不含被上訴人已領取之款項，始與常情較為相符。準此
22 各情，堪認上訴人反此抗辯，應非可採。

23 (三)戶號店8、店11、店13、店15之買受人是否未正常繳款，被
24 上訴人可否請求此4戶之第3期代銷費用？

25 1.戶號店8部分：

26 查店8之買受人即訴外人李○○尚欠價金157萬元，遂將所承
27 買店8房地設定擔保權利價值157萬元抵押權予上訴人（登記
28 日期：106年4月27日），以擔保其積欠價金等情，業據上訴
29 人提出相符之他項權利證明書及李○○於106年3月22日立據
30 書面影本為證（見原審卷第401-403頁），堪認戶號店8之買
31 受人104年10月8日後確有未正常繳款情事，則依增補條約第

01 3條約定，被上訴人自不得請求戶號店8之第3期代銷費用58
02 萬0,433元。

03 2. 戶號店11部分：

04 查店11之買受人即訴外人林○○至106年1月24日止尚欠價金
05 53萬元未清償，此有上訴人所提天程公司日記簿分類帳應收
06 帳款明細表影本為證（見原審卷第409頁），堪認戶號店11
07 之買受人於104年10月8日後確有未正常繳款情事，則依增補
08 條約第3條約定，被上訴人自不得請求戶號店11之第3期代銷
09 費用54萬8,325元。

10 3. 戶號店13部分：

11 查戶號店13之買受人即訴外人劉○○尚欠價金174萬元，遂
12 將所承買店13房地設定擔保權利價值174萬元抵押權予上訴
13 人（登記日期：106年6月26日），以擔保其積欠價金等情，
14 業據上訴人提出相符之他項權利證明書影本為證（見原審
15 卷第405頁），堪認戶號店13之買受人於104年10月8日後確
16 有未正常繳款情事，則依增補條約第3條約定，被上訴人自
17 不得請求戶號店13之第3期銷售費用52萬4,525元。

18 4. 戶號店15部分：

19 查戶號店15之買受人即訴外人詹○○尚欠價金168萬元，遂
20 將所承買店15房地設定擔保權利價值168萬元抵押權予上訴
21 人（登記日期：106年6月26日），以擔保其積欠價金等情，
22 業據上訴人其提出相符之他項權利證明書影本為證（見原審
23 卷第407頁），堪認戶號店15之買受人於104年10月8日後確
24 有未正常繳款情事，則依增補條約第3條約定，被上訴人自
25 不得請求戶號店15之第3期代銷費用51萬9,781元。

26 (四) 戶號N2是否為上訴人自行出售予沈○○，被上訴人可否請求
27 此戶之第3期代銷費用？

28 1. 按「1. 預售買賣簽約時給付30%。2. 開工款時給付30%。3. 交
29 屋時給付40%。」、「1. 預售買賣簽約時給付30%。2. 地下室
30 頂板完成時給付30%。3. 交屋時給付40%。」，甲、乙約第2
31 條第2項第3款分別定有明文。準此約定，可知代銷而成立之

買賣契約須履行至完成交屋階段，被上訴人始可請求第3期40%銷售費用。

2. 查戶號N2於委託銷售期間以607萬元售出（見原審卷第49頁），故於104年10月8日締結增補條約結算時，委託銷售者已將此戶60%之代銷費用給付被上訴人。惟由上訴人所提上訴人、天程公司於106年4月19日與沈○○簽訂之成屋買賣契約書（見原審卷第382頁），其上記載買賣總價為610萬元，依此可推知原由被上訴人代銷成立之買賣契約業經解除或終止，方由其等另訂新約。準此，可知被上訴人代銷成立之買賣契約應未履行至完成交屋階段，自不得請求戶號N2之第3期代銷費用21萬0,520元。

(五)被上訴人依系爭契約第2條第2項第3款，請求上訴人給付代銷費用575萬5,150元本息，有無理由？

1. 按解釋契約，固須探求當事人立約時之真意，不能拘泥於契約之文字，但契約文字業已表示當事人真意，無須別事探求者，即不得反捨契約文字而更為曲解（最高法院89年度台上字第79號判決要旨參照）。查系爭契約甲方均以上訴人個人名義與被上訴人締約，並由上訴人本人簽名用印，其上核無上訴人代理天程公司簽約之記載，亦無類似文義（見原審卷第27-46頁），甚至嗣後簽訂增補條約亦同（見原審卷第47頁）。準此，依系爭契約之通常文義觀之，系爭契約之甲方即委託銷售人乃上訴人，而非天程公司。再者，系爭契約僅屬債權契約之性質，其委託銷售人自無須以起造人為必要。況上訴人自承其為天程公司之實際負責人，則由公司實際負責人以個人名義簽訂委託代銷契約，亦頗為常見。是以，上訴人僅以系爭建案為天程公司所興建，據以否認其為系爭契約之當事人，自難憑採。
2. 次按「服務期間訂為雙方代銷簽約日起至交屋日止，乙方配合甲方作業如下：(一)通知買方支付甲方繳納房屋工程款。（房、地付款明細表）(二)乙方協助甲方辦理交屋事宜」，系爭契約第3條第2項定有明文（見原審卷第29、39頁）。準此約

01 定，可知代理銷售者對委託銷售者負有配合及協助前述作業
02 之義務，既謂配合或協助，則主導權仍存於委託銷售者，而
03 上訴人未能舉證證明被上訴人有何未配合其作業之情事，況
04 買受人簽約後因自身因素未能如期繳納價金，顯非可歸責於
05 被上訴人之事由，則上訴人指稱被上訴人未盡契約義務，不
06 得請求代銷費用云云，自難採認。茲就被上訴人可請求代銷
07 費用戶別及金額，分述如下：

- 08 (1) 系爭26戶已交付買受人，經扣除戶號店8、店11、店13、店
09 15因違約未繳清價金，及戶號N2則由上訴人自行銷售外，其
10 餘21戶均已達完成交屋階段，則被上訴人依系爭契約第2條
11 第2項第3款，請求此21戶之第3期代銷費用，應有憑據。
- 12 (2) 兩造於104年10月8日簽訂增補條約會算時已預先扣除戶號E2
13 、P2之60%代銷費用，茲因戶號E2、P2已達完成交屋階段（
14 見第228號卷第34頁），則被上訴人請求此2戶60%之代銷費
15 用，亦有憑據。
- 16 (3) 增補條約第3條違約扣款約定之本旨，乃在於104年10月8日
17 締約後如有買受人未正常繳款或違約時，上訴人無須給付第
18 3期40%之代銷費用，此條款扣款標的不含被上訴人前已受領
19 第1-2期60%代銷費用，業如前述。是以，被上訴人前已領取
20 之代銷費用1,639萬2,555元，自不受影響。上訴人反此抗辯
21 ，應非可採。
- 22 (4) 承上，被上訴人原可請求系爭26戶第3期代銷費用750萬9,26
23 2元，惟應扣除戶號N2之40%銷售費用21萬0,520元、戶號店8
24 之40%代銷費用58萬0,433元、戶號店13之40%代銷費用52萬
25 4,525元、戶號店15之40%代銷費用51萬9,781元、戶號店11
26 之40%代銷費用54萬8,325元，再加上戶號E2之60%代銷費用
27 32萬8,990元、戶號P2之60%代銷費用30萬0,482元後，計算
28 得出575萬5,150元（計算式：750萬9,262元－21萬0,520元
29 －58萬0,433元－52萬4,525元－51萬9,781元－54萬8,325元
30 ＋32萬8,990元＋30萬0,482元＝575萬5,150元）。

31 七、綜上所述，被上訴人依系爭契約第2條第2項第3款約定，請

求上訴人給付575萬5,150元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年11月10日起至清償日止，按年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

八、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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 110 年 3 月 3 日
民 事 第 二 庭 審 判 長 法 官 楊 國 精
法 官 李 立 傑
法 官 陳 正 禧

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 陳 三 軫

中 華 民 國 110 年 3 月 3 日

附表一：

編號	(甲)戶號	(乙)40%代銷費用(新臺幣)	(丙)上訴人主張不得請款事由
----	-------	-----------------	----------------

(續 上 頁)

1	店 3	51萬 0,136元	----
2	店 6	62萬 2,115元	----
3	店 8	58萬 0,433元	買受人未正常繳款
4	店 11	54萬 8,325元	買受人未正常繳款
5	店 12	52萬 9,729元	----
6	店 13	52萬 4,525元	買受人未正常繳款
7	店 15	51萬 9,781元	買受人未正常繳款
8	店 16	52萬 4,525元	----
9	店 17	51萬 6,129元	----
10	A6	17萬 0,280元	----
11	B3	12萬 8,168元	----
12	C2	22萬 9,528元	----
13	D2	7萬 3,768元	----
14	D4	10萬 0,968元	----

(續 上 頁)

15	E2	21萬 9,328元	----
16	J6	33萬 6,712元	----
17	K6	17萬 2,236元	----
18	M2	4萬 6,436元	----
19	M3	10萬 4,236元	----
20	M4	7萬 7,036元	----
21	M6	16萬 2,036元	----
22	N2	21萬 0,520元	上訴人自行出售
23	O4	6萬 6,836元	----
24	P2	20萬 0,320元	----
25	Q4	5萬 6,636元	----
26	R5	27萬 8,520元	----
合 計		750萬 9,262元	

附表二：

(續上頁)

編號	金額(新臺幣)	付款人	受款人	支票號碼	發票日期
1	600萬元	臺灣土地銀行頭份分行	黃○○	BJB0000000	104年10月3日
2	311萬4,387元	同上	同上	BJB0000000	104年11月7日
合計	911萬4,387元				