

臺灣高等法院民事判決

107年度上易字第311號

上訴人 陳承烈
訴訟代理人 許書瀚律師
被上訴人 大安不動產投資顧問有限公司
法定代理人 陳彥汝（原名陳詠嫻）
訴訟代理人 蕭琪男律師
朱政勳律師
葛東昇

上列當事人間請求給付服務報酬事件，上訴人對於中華民國106年12月25日臺灣新北地方法院106年度訴字第2386號第一審判決提起上訴，本院於108年3月5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：上訴人於民國104年5月12日簽定2份不動產委託銷售契約書（委託價格分別為新台幣（下同）8,556萬元、8,150萬元），於104年5月28日與被上訴人簽定不動產委託銷售契約書（委託價格為8,500萬元，以下簡稱系爭不動產委託銷售契約書），委託銷售坐落新北市○○區○○段○○○段000000000地號土地（權利範圍均為全部）及其上同區段10224建號建物（門牌號碼新北市○○區○○路○○○號，權利範圍全部）（以下合稱系爭不動產）。嗣訴外人黃步藤委託萬達不動產投資顧問有限公司（以下簡稱萬達公司）居間仲介買受系爭不動產，上訴人與黃步藤於104年6月5日以總價8,500萬元達成合意而簽立不動產買賣要約承諾書，並收受由黃步藤交付作為訂金之支票（票號TCB0000000號、金額500萬元、發票日103年6月3日）。上訴人於系爭不動產委託銷售契約書委託期間內，拒絕與被上訴人所洽妥之交易對象訂立不動產買賣契約，應依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款、第7條第2項約定給付被上訴人以買賣價金8,500萬元乘以2%計算之報酬170萬

元。上訴人僅以「兒子不同意、計畫變更後自己賣更好的價錢」為由，即故意拒絕簽立書面買賣契約，依民法第101條第1項規定，被上訴人仍得請求居間報酬。上訴人未通知亦未提出尚有其他願意出更高價格購買買家之相關資料予被上訴人，系爭不動產委託銷售契約書右上方手寫附註無適用之餘地。104年6月6日光碟是上訴人已表達違約不賣意願之後，進行之談判及協商。依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款、第7條第2項請求擇一為有利判決，請求上訴人應給付被上訴人85萬元，及自106年5月17日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（被上訴人請求超過85萬元部分，原審為其敗訴之判決，被上訴人未聲明不服，不在本件審理範圍。）

二、上訴人抗辯：（一）被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款請求上訴人給付85萬元，並不可採。陳方振已代理被上訴人增訂「其他買方高於合約價格時，須先知會大安不動產，並給予3天時間拉高價格，若價格3天內無法提高時，委託人可直接成交」之附註約定。上訴人於104年6月6日在被上訴人會議室，明確通知被上訴人「有其他買家欲以高於8,500萬元購買系爭土地（即上訴人已當場告知葛東昇即被上訴人代理人謂：「...有另外的一組一直講...對方那一組就講說，我就18萬17萬跟你買啦」，見錄影光碟時間14:43:55），被上訴人未於在3天內依照系爭附註約定，提高系爭不動產之價格，上訴人當然可以依上開附註約定「委託人可直接成交」，亦即上訴人可不受系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款之拘束而自行與他人成交系爭不動產。上訴人於106年6月6日14時43分55秒明確通知被上訴人「有其他買家欲以高於8,500萬元購買系爭土地」，有104年6月6日會議錄影及譯文。退步言之，由104年6月6日會議錄影及譯文可知雙方對系爭不動產之價格仍協商中，並未意思表示一致。（二）被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項求上訴人給付85萬元，亦不可採。買方黃步藤經由陳宏達提出之訂金支票，未完整記載受款人、已記載受款人又由發票人記載禁止背書轉讓，根本無法兌現，黃

步藤根本沒有支付訂金，上訴人不可能以兌現該支票而受領訂金，且發票人然祥工業有限公司之甲存帳戶存款不足，黃步藤沒有交付500萬元訂金之真意，亦無交付500萬元訂金之資力，當然更無以8,500萬元購買系爭不動產之真意，亦無以8,500萬元購買系爭不動產之資力，顯見黃步藤以假支票斡旋（或經由104年6月6日與之陳宏達、葛東昇、陳詠嫻等人群攻迫使）上訴人降價出售系爭不動產。

三、原審判決上訴人應給付被上訴人85萬元，及自106年5月17日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，上訴人不服，提起上訴，上訴聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。（被上訴人請求超過85萬元部分，原審為其敗訴之判決，被上訴人未聲明不服，不在本件審理範圍。）

四、兩造不爭執事項

（一）上訴人於104年5月28日與被上訴人簽訂系爭不動產委託銷售契約書，委託銷售上訴人擔任負責人之華榮陶瓷原料股份有限公司所有之系爭不動產，約定居間報酬為買賣價金之2%，並於上開契約右上方手寫約定「若有其他買方高於合約價格時，須先知會大安不動產，並給予3天時間拉高價格，若價格3天內無法提高時，委託人可直接成交」（見原審卷第19頁）。

（二）黃步藤委託萬達公司居間仲介以總價8,500萬元買受系爭不動產，而與上訴人於104年6月5日簽立「不動產買賣要約／承諾書」（見原審卷第21頁）。

（三）上訴人嗣後未與黃步藤簽訂不動產買賣契約，黃步藤提起給付違約金之另案訴訟，經原法院以105年度訴字第55號判令上訴人應給付黃步藤違約金85萬元本息，上訴人上訴後與黃步藤成立訴訟上和解，和解內容為上訴人願給付黃步藤75萬元，並將後開六（二）之2.所述之支票返還黃步藤。

五、本件爭點

（一）被上訴人主張：委託期間內，上訴人拒絕以本委任條件與受

託人所洽妥之交易對象訂立不動產買賣契約，依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款之約定，請求給付服務報酬85萬元，有無理由？

- (二)被上訴人主張：買方黃步藤支付訂金後，上訴人違約不賣，依系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項約定請求賠償服務費85萬元，有無理由？

六、本院之判斷

- (一)被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款之約定，請求給付服務報酬85萬元，為有理由。

- 1.被上訴人主張：上訴人僅以「兒子不同意、計畫變更後自己賣更好的價錢」為由，即故意拒絕簽立書面買賣契約，依民法第101條第1項規定，被上訴人仍得請求居間報酬，爰依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款之約定，請求給付服務報酬85萬元。
- 2.系爭不動產委託銷售契約書第4條服務報酬第2項約定：「有下列情形之一者，委託人應依約定支付受託人實際成交價的2%。...2.委託期間內，委託人拒絕以本委任條件與受託人所洽妥之交易對象訂立不動產買賣契約時。...」（見原審卷第19頁）。經查，兩造於104年5月28日簽訂系爭不動產委託銷售契約書，約定委託銷售總價為8,500萬元，委託銷售期間自104年6月4日起至104年7月4日止（見本院卷第273頁），上訴人與黃步藤於104年6月5日簽訂不動產買賣要約承諾書，約定同意依總價8,500萬元簽立不動產買賣契約書（要約承諾書見原審卷第21頁，上訴人與黃步藤簽訂之系爭要約承諾書僅為系爭不動產買賣之預約），上訴人與黃步藤簽立系爭不動產要約承諾書之後，上訴人於當天晚上以電話告知陳宏達（買方黃步藤之受託人）不願與黃步藤簽訂不動產買賣契約書之意，陳方振（被上訴人公司營業員）於104年6月6日上午打電話給上訴人，上訴人告知已經決定不賣了，因為黃步藤出價太低，主要是要跟黃步藤道歉，故陳方振於當日下午1點多載上訴人至被上訴人公司（上訴人筆錄見本

院卷第382至383頁，錄影光碟見本院卷第161頁，錄音逐字譯文見本院卷第305至374頁）。本件委託期間內，上訴人拒絕以系爭不動產委託銷售契約書之條件與被上訴人所洽妥之交易對象黃步藤訂立不動產買賣契約，應依系爭不動產委託銷售契約書第4條服務報酬第2項約定支付被上訴人實際成交價的2%即170萬元。原審審酌被上訴人所受損害、上訴人違約情節、兩造之社會經濟狀況等一切客觀情，認被上訴人主張之170萬元過高，應酌減至85萬元，未據被上訴人上訴，而上訴人未再舉證證明有何顯失公平，則被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款之約定，請求給付服務報酬85萬元，為有理由。

- 3.至上訴人抗辯：由104年6月6日會議錄影及譯文可知，兩造同意變更「104年5月28日被上訴人與上訴人簽的不動產委託銷售契約」的價金，開會結束後，對於價金應變更為多少，並沒有達成合意；上訴人於104年6月6日在被上訴人會議室，明確通知被上訴人：「有其他買家欲以高於8,500萬元購買系爭土地（即陳承烈已當場告知葛東昇即大安公司代理人謂：「...有另外的一組一直講...對方那一組就講說，我就18萬17萬跟你買啦」，見錄影光碟時間14:43:55），被上訴人未於3天內依照系爭附註約定，提高系爭不動產之價格，上訴人當然可以依系爭附註約定「委託人可直接成交」，亦即上訴人可不受系爭契約第4條第2項第2款之拘束而自行與他人成交系爭不動產云云。經查，兩造於104年5月28日簽訂系爭不動產委託銷售契約書，約定委託銷售總價為8,500萬元，該不動產委託銷售契約書右上方固手寫約定：「若有其他買方高於合約價格時，需先知會大安不動產，並給予3天時間拉高價格，若價格3天內無法提高時，委託人可直接成交。」（見本院卷第273頁），惟委託期間內，上訴人與黃步藤於105年6月5日簽立要約承諾書之後，上訴人於當天晚上以電話告知陳宏達（黃步藤之受託人）不願與黃步藤簽約之意，陳方振（被上訴人公司營業員）於104年6月6日上午

01 打電話給上訴人，上訴人告知已經決定不賣了，是以委託期
02 間內，上訴人於104年6月5日晚上及同年月6日上午表示拒絕
03 以系爭不動產委託銷售契約書之條件與被上訴人所洽妥之交
04 易對象黃步藤訂立不動產買賣契約，即應依系爭不動產委託
05 銷售契約書第4條第2項第2款約定支付被上訴人服務報酬，
06 已如前3.所述，而104年6月6日下午14時40分起至16時57分
07 在被上訴人公司會議室，係為就上訴人拒絕與黃步藤訂立不
08 動產買賣契約乙事予以確認，此由會議錄影光碟顯示：上訴
09 人一開始表示昨天回去之後小孩子一直很不諒解，之前有另
10 外一組說18萬17萬買（14時45分04秒），陳宏達請教上訴人
11 的出售意願，上訴人答：小孩子說要由自己變更、先擱著（
12 14時45分30秒），陳宏達問「所以也就是你不賣？」，上訴
13 人答：小孩子的意思就是這樣（14時45分38秒），後又稱兒
14 子的想法是不要賣了把它租給人（15時03分03秒、15時21分
15 30秒）、跟別人合作（15時05分22秒），「因為我兒子堅持
16 說那就不要賣好了」（15時05分34秒），陳宏達、陳詠嫻、
17 葛東昇、陳方振向上訴人分析若違約要付賠償金、服務費、
18 仲介費（15時08分25秒、15分14秒），上訴人則表示：昨晚
19 決定不要簽約，先租人，小孩決定這樣，我必須尊重，如果
20 要上法院只好上法院，小孩決定這樣，他說有一些是阿公留
21 給他，我不便壓迫他（15時42至43分），我的小孩有堅持說
22 還是不要（15時45分），被上訴人公司人員確認上訴人拒絕
23 與黃步藤簽約後，即與上訴人談違約賠償金額，上訴人了解
24 違約要賠償（15時45分），然上訴人不願談違約賠償金額而
25 離開（錄影光碟見本院卷第161頁，錄音逐字譯文見本院卷
26 第305至374頁），換言之，上訴人於104年6月5日晚上及同
27 年月6日上午表示拒絕以系爭不動產委託銷售契約書之條件
28 與被上訴人所洽妥之交易對象黃步藤訂立不動產買賣契約，
29 即應依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款約定支
30 付被上訴人服務報酬，上訴人事後於同年月6日下午14:43:
31 55在被上訴人公司會議室固表示：有其他買家欲以高於8,50

0萬元購買系爭土地、有另外一組講說就18萬17萬跟你買云云（錄影譯文見本院卷第307頁），已不影響上訴人應依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項第2款約定支付被上訴人服務報酬之效果，且通觀上開會議上訴人所表達之意思為不願與黃步藤簽約，並無兩造同意變更「104年5月28日被上訴人與上訴人簽的不動產委託銷售契約」價金的意思，亦與系爭不動產委託銷售契約書右上方手寫約定上訴人有其他買方高於8,500萬元價格而知會被上訴人並給予3天時間拉高價格之意思不符，上訴人此部分抗辯，並不足採。

(二)被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項之約定，請求上訴人賠償服務費85萬元，為無理由。

1.系爭不動產委託銷售契約書第7條受領訂金之效力第1項約定：「委託人同意受託人買賣雙方之代理人，並承諾於買方要約或買方提出之購買總價及付款方式已達委託條件者，視為買賣契約成立，成立時委託人同意授權受託人代為收受買方訂金，訂金為票據時得由受託人提示兌現。」第2項約定：「買方支付訂金後，屆時如買方違約不買，委託人得沒收訂金；如委託人違約不賣，應加倍返還買方所支付之訂金，並依第4條約定賠償4%服務費於受託人。」（見原審卷第19頁、本院卷第273頁）。上開第7條第2項後段約定如上訴人受領買方交付之訂金後，違約拒絕出售系爭不動產應賠償被上訴人，該賠償應屬違約金之性質。又系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項後段約定所稱賠償數額為4%服務費，而依系爭不動產委託銷售契約書第4條第1項兩造特約修改為2%即按實際成交價的2%計算之170萬元（計算式： $85,000,000 \times 2\% = 1,700,000$ ），如上訴人收受訂金後違約不賣而未簽訂買賣契約，被上訴人即無法取得居間報酬，則違約金應係約定為被上訴人原可取得之居間報酬數額，故系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項後段所稱「賠償4%服務費於受託人」應解釋為「賠償實際成交價2%的服務費於受託人」。

2.系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項約定：「買方支付訂

01 金後，屆時如買方違約不買，委託人得沒收訂金；如委託人
02 違約不賣，應加倍返還買方所支付之訂金，並依第4條約定
03 賠償4%服務費於受託人。」（見原審卷第19頁、本院卷第
04 273頁）之適用，係以「買方支付訂金」為前提。本件上訴
05 人與買方黃步藤於104年6月5日簽訂系爭承諾書，約定上訴
06 人以總價8,500萬元出售系爭不動產予黃步藤，黃步藤提出
07 記載發票日為「103年6月3日」、發票人為「然祥工業有限
08 公司」並於其下方記載「禁止背書轉讓」、受款人為「萬達
09 工業不動產」支票（下稱系爭支票，支票影本見本院卷第33
10 頁）作為訂金之事實，為兩造所不爭執。系爭支票為記名支
11 票，發票人有禁止背書轉讓之記載，而受款人欄所載「萬達
12 工業不動產」，事實上並無該公司之登記資料，是以黃步藤
13 交付上訴人作為訂金之系爭支票，其背書不連續，上訴人無
14 從取得系爭支票之票據權利，尚難認為買方黃步藤已支付訂
15 金。買方黃步藤既尚未支付訂金，則上訴人違約不賣（詳上
16 一）2.所述），並無系爭不動產委託銷售契約書第7條第2項約
17 定之適用，故被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第7條
18 第2項之約定，請求上訴人賠償服務費85萬元，為無理由。

- 19 3.至被上訴人主張：系爭支票發票日之瑕疵，依票據法第13條
20 本文規定之旨，該瑕疵於票據關係係直接前、後手的買賣雙
21 方間，被上訴人仍得主張、行使云云。經查，系爭支票之發
22 票日為103年6月3日，於104年6月5日交付上訴人時，已逾1
23 年時效期間，票據法第13條本文固規定：「票據債務人不得
24 以自己與發票人或執票人之前手間所存抗辯之事由對抗執票
25 人。」，惟系爭支票之發票人為「然祥工業有限公司」，受
26 款人為「萬達工業不動產」，買方黃步藤並非票據債務人，
27 買賣雙方即上訴人與黃步藤間並非票據關係直接前、後手，
28 被上訴人此部分主張，顯無足採。

29 七、綜上所述，被上訴人依系爭不動產委託銷售契約書第4條第2項
30 第2款之約定，請求給付服務報酬85萬元，及自起訴狀繕本送
31 達之翌日即106年5月17日起至清償日止，按年息5%計算之利息

01 ，為有理由，應予准許。從而，原審就此部分判命上訴人如數
02 給付，理由雖有不同，但結論並無二致，仍應予維持。上訴論
03 旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回
04 其上訴。

05 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
06 ，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一
07 論列，附此敘明。

08 九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

09 中 華 民 國 108 年 3 月 19 日
10 民 事 第 八 庭

11 審 判 長 法 官 陳 邦 豪
12 法 官 胡 芷 瑜
13 法 官 周 美 雲

14 正本係照原本作成。

15 不得上訴。

16 中 華 民 國 108 年 3 月 20 日
17 書 記 官 呂 筑