臺灣高雄地方法院民事判決

108年度簡上字第269號

上　訴　人　何○靜
被上訴人　久大不動產有限公司
法定代理人　呂春愛
被上訴人　曾立賢
　　潘乙萱

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於民國108 年10月23日本院鳳山簡易庭108 年度鳳簡字第475 號簡易程序第一審判決提起上訴，經本院於民國109 年4 月29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

壹、程序部分

一、被上訴人久大不動產有限公司（下稱久大公司）、潘乙萱經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條所列各款之情形，爰依上訴人聲請，由其一造辯論而為判決。

二、上訴人起訴後，久大公司法定代理人於本院審理時變更為呂春愛，有該公司公示資料查詢服務附卷為憑（見原審卷第159 頁），茲由久大公司於民國108 年10月14日具狀聲明承受訴訟（見原審卷第161 頁至第163 頁），核無不合，應予准許。

貳、實體部分

一、上訴人起訴主張：上訴人前經友人介紹於106 年3 月3 日與被上訴人曾立賢、潘乙萱所任職之久大公司簽立委託不動產買賣契約，委託久大公司代為出售高雄市○○區○○○路○○○○○號房地（下稱系爭房地），並於106 年4 月6 日委託訴外人安○建築經理股份有限公司（下稱安○公司）將系爭房地買賣價金新臺幣（下同）150 萬元在扣除地政代辦費用及

稅費後，餘額約130 餘萬元匯入上訴人親屬即訴外人鄭○文之台灣土地銀行光復分行活儲帳戶（下稱系爭帳戶）內，然安○公司卻僅匯款924,162 元至系爭帳戶。經上訴人核算被上訴人所提出之「安○公司專戶資金及利息結算明細表」，系爭房地之仲介服務費應為45,000元，未入履約保證專戶應為0 元，而上訴人僅向久大公司借款5 萬元，然而被上訴人卻列計「仲介服務費283,000 元」、「未入專戶20萬元」等項目，自價金中扣除，久大公司顯違反兩造契約關係；又久大公司之受僱人曾立賢、潘乙萱，則因執行職務，拒將買賣價金於扣除相關費用後給付上訴人，不法侵害上訴人權利，被上訴人應連帶給付上訴人差額388,000元（計算式：483,000元－45,000－50,000= 388,000）等語，爰依據契約及侵權行為法律關係提起本件訴訟等語，並於原審聲明：（一）被上訴人應連帶給付上訴人388,000元。（二）請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：「仲介服務費283,000 元」係包含上訴人向久大公司之借款25萬元（20萬及5 萬各1 筆），及仲介費33,000元，而「未入專戶20萬元」則係上訴人與訴外人即買受人林○妙簽立「價金履約保證動用專戶款項協議書」後，由林○妙交付現金20萬元給上訴人等語，資為抗辯，並聲明：上訴人之訴駁回。

三、被上訴人久大公司及潘乙萱均未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

四、原審審理結果，認為上訴人之請求全部無理由，判決駁回其訴。上訴人不服，提起上訴，除援引原審書狀及陳述外，並於本院補陳：久大公司所述另有20萬元之借款竟無任何匯款單據或上訴人有簽收之文書，顯違反常理。本案調解時陳○基代替上訴人到場，曾立賢在消保官詢問20萬元借貸時，陳稱有簽本票但已遺失，後來曾立賢又改口說本票已還給上訴人，陳述前後不一，顯不可採等語，並聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應連帶給付上訴人388,000元。

五、不爭執事項：

（一）上訴人於106年3月3日與被上訴人曾立賢、潘乙萱所任職之久大公司簽立委託不動產買賣契約，委託久大公司仲介出售系爭房地予林○妙，買賣價金150萬元，同時於106年3月3日委託訴外人安○公司將價金匯入系爭帳戶（下稱系爭買賣）。

（二）安○公司匯款924,162元至系爭帳戶。

（三）「安○公司專戶資金及利息結算明細表」中（原審卷第77頁），除上訴人對仲介服務費283,000元及未入履約保證專戶20萬元之記載有爭執外，其餘均無爭執。

（四）上訴人曾向久大公司借款5萬元（至於其餘20萬元，兩造仍有爭執），並經久大公司匯款至上訴人親屬何○霆之帳戶（原審卷第117頁）。

（五）106年3月3日之服務費確認單（原審卷第79頁）、106年4月6日之價金履約保證動用專戶款項協議書（原審卷第81頁）、房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單（原審卷第151頁），其上「何○靜」之簽名，均為上訴人所親簽。

六、本件爭點：

系爭買賣價金150萬元，賣方支付仲介費、借款及稅費後，有無短付價金予賣方？

（一）按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條前段有明文規定。次按民事訴訟如係由上訴人主張權利者，應先由上訴人負舉證之責，若上訴人先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回上訴人之請求，最高法院17年上字第917號裁判要旨可資參照。本件上訴人主張系爭買賣價金150萬元，被上訴人支付仲介費、借款及稅費後，尚短少價金388,000元予上訴人一節，上訴人自應就此事實，負舉證之責。然查：

1.106年3月3日之服務費確認單、106年4月6日之價金履約保證動用專戶款項協議書（原審卷第79頁、第81頁）、房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單（原審卷第151頁），其上「何○靜」之簽名，均為上訴人所親簽，已為兩造所不爭執，而安○公司房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單載明：「結清總額：924,162元整」等語（見原審卷第151頁）、價金履約保證動用專戶款項協議書，亦載明「買方原應存入履保專戶款項20萬元直接交付賣方，買方並無異議」等語，均經上訴人親自簽名確認無訛，已難認定上訴人有短收價金之情。

2.上訴人雖主張未收受20萬元之借款及未動用履約保證金帳戶內20萬元之款項云云，然依證人林○妙於原審審理時證稱：當時仲介跟伊說上訴人要動用20萬元，伊、上訴人、代書吳○憲於106年4月6日在久大公司，於價金履約保證動用專戶款項協議書上簽名，伊於仲介、上訴人、代書吳○憲均在場時，拿出20萬元現金放在桌上，上訴人當場有拿走該20萬元現金，伊不清楚上訴人與久大公司間之仲介費及借款金額，但「房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單清單」是伊與上訴人同時在久大公司簽名等語（見原審卷第144頁至第146頁）明確，此核與證人吳○憲於原審審理時所證：系爭買賣成立後，仲介通知伊說上訴人需要20萬元現金，伊於打電話向上訴人確認後，伊、上訴人、買方林○妙於106年4月6日在「價金履約保證動用專戶款項協議書」簽章，並由買方林○妙直接將現金20萬元交給上訴人，且伊將安○公司所製作之「專戶資金及利息結算明細表」拿給上訴人本人確認過後，上訴人才在「房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單清單」上簽名等語相符（見原審卷第142頁至第143頁），並與價金履約保證動用專戶款項協議書，亦載明「買方原應存入履保專戶款項20萬元直接交付賣方，買方並無異議」等語相合（見原審卷第81頁），且審酌林○妙與吳○憲均僅係參與系爭買賣

過程，與兩造要無任何嫌隙或紛爭，當無甘冒偽證罪而為虛偽陳述之動機，堪認其二人所證，堪以採信，當認上訴人確已收受20萬元之買賣價金。

3.其次，上訴人自承確有向久大公司借款5 萬元，及久大公司之仲介服務費為33,000元，是就另外20萬元之借款部分，證人吳○憲於原審業已證稱：「專戶資金及利息結算明細表」之「仲介服務費28萬3000元」係因上訴人有向久大公司借款，借款金額伊不記得，但當時久大公司有拿出本票核對，借款加計仲介費即為「仲介服務費28萬3000元」，上訴人當時有確認借款金額無誤，收回本票等語（見原審卷第143頁至第144頁），核與卷附之106年3月3日之服務費確認單相符，是上訴人簽署「房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單清單」時，「專戶資金及利息結算明細表」中之「仲介服務費28萬3000元」，除前述服務費33,000元外，已有包含上訴人與久大公司之5萬及20萬元借款，久大公司已有出具本票核對，上訴人當時確認借款金額無誤後並收回本票，是上訴人一再主張未曾收受上開20萬元之借款及履約保證帳戶內之20萬，或久大公司未提出本票等文書云云，均與前揭證據相違，所辯已難採取。此外，上訴人復未提出其他事證證明被上訴人確有短少給付之情，從而，系爭買賣價金150萬元，林○妙支付仲介費、借款及稅費後，並未短少給付價金予上訴人，自無對上訴人為債務不履行或侵權行為之情事，上訴人依契約及侵權行為之法律關係，請求被上訴人應連帶給付上訴人388,000元，自屬無據。

（二）至於上訴人另主張調解時陳○基代替上訴人到場，曾立賢在消保官詢問20萬元借貸時，陳稱有簽本票但已遺失，後來又改口說本票已還給上訴人，陳述前後不一云云。然陳○基並未參與系爭買賣，縱曾立賢有對於本票有無歸還之事，表達不清楚之處，惟揆諸前揭說明，仍無礙於本件事實之認定，即無傳喚陳國基為證人之必要，併此敘明。

七、綜上所述，被上訴人本於契約及侵權行為法律關係提起本件訴訟，請求被上訴人應連帶給付上訴人388,000 元，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨，仍執陳詞，指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，與本件判決結果並無影響，爰不逐一論述，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第385 條第1項前段、第436 條之1 第3 項、第449 條第1 項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　20　　日

民事第三庭　審判長　法　官　楊淑珍

法　官　楊淑儀

法　官　鄭珮玟

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　5　　月　　20　　日

書記官　王芷鈴