# 臺灣高雄地方法院民事判決

108年度鳳簡字第475號

原　　告　何錦靜
訴訟代理人　陳國基
被　　告　久大不動產有限公司
法定代理人　呂春愛
被告兼上一　曾立賢
訴訟代理人
被　　告　潘乙萱

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108年10月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、按簡易訴訟之訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第436 條第2 項、第255 條第1 項但書第3 款，定有明文。本件原告起訴時係聲明被告應共同給付原告新臺幣（下同）45萬7076元，嗣於本院審理中，減縮聲明為被告應連帶給付原告38萬8000元（見本院卷第140 頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開規定，應予准許。

二、原告主張：原告前經友人介紹於民國106 年3 月3 日與被告曾立賢、潘乙萱所任職之久大不動產有限公司（下稱久大公司）簽立不動產買賣契約書，委託被告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 日委託訴外人安新建築經理股份有限公司（下稱安新公司）將價金150 萬元匯入原告親屬即訴外人鄭喜文之台灣土地銀行光復分行活儲帳戶（下稱系爭帳戶）內，然安新公司卻僅匯款92萬4162元至系爭帳戶。經原告核算被告所提出之「安新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4 萬5000元，未入履約保證專戶應為0

元，此外原告僅向被告久大不動產有限公司借款5 萬元，然而被告卻列計「仲介服務費28萬3000元」、「未入專戶20萬元」自價金中扣除，被告久大公司顯有違反兩造契約關係，而被告久大公司之受僱人被告曾立賢、潘乙萱，則因執行職務，不侵害原告之權利，被告應連帶給付原告此間之差額38萬8000元（000000-00000-00000=388000 ）等語，爰依據契約及侵權行為法律關係，聲明：㈠被告應連帶給付原告38萬8000元。㈡請准宣告假執行。

三、被告則以：「仲介服務費28萬3000元」係包含原告向久大公司之借款25萬元，及仲介費3 萬3000元，而「未入專戶20萬元」則係原告與訴外人林姿妙簽立「價金履約保證動用專戶款項協議書」後，由訴外人林姿妙交付現金20萬元給原告等語，資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠原告於民國106 年3 月3 日與被告曾立賢、潘乙萱所任職之久大公司簽立不動產買賣契約書，委託被告久大公司代為出售系爭房地予訴外人林姿妙，價金150 萬元，同時於106 年3 月3 日委託訴外人安新公司將該150 萬元價金匯入系爭帳戶（下稱系爭買賣）。

㈡安新公司僅匯款92萬4162元至系爭帳戶。

㈢「安新公司專戶資金及利息結算明細表」（本院卷第77頁），除仲介服務費28萬3000元及未入履約保證專戶20萬元有爭執外，其餘均正確。

五、本件之爭點：系爭買賣價金150 萬元，有爭執部份（仲介服務費28萬3000元及未入履約保證專戶20萬元）扣除原告應支付仲介費及借款後，剩餘多少？

六、本院得心證之理由

㈠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原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，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，亦應駁回原告之請求，最高法院著有17年上字第917號判例可資參照。經查：

1.原告於106年3月3日與被告曾立賢、潘乙萱所任職之久大公司簽立不動產買賣契約書，委託被告久大公司代為系爭房地予訴外人林姿妙，價金150萬元，同時於106年3月3日委託訴外人安新公司將該150萬元價金匯入系爭帳戶（即系爭買賣），而安新公司僅匯款92萬4162元至系爭帳戶之事實，及本院卷第77頁之「安新公司專戶資金及利息結算明細表」，除仲介服務費28萬3000元及未入履約保證專戶20萬元有爭執外，其餘均正確等情，為兩造所不爭執（見本院卷第75頁），並有原告所提出之不動產買賣契約書、買賣價金履約保證申請書、系爭帳戶存摺（見本院卷第19頁至第33頁），被告所提出之安新公司專戶資金及利息結算明細表、服務費確認單、價金履約保證動用專戶款項協議書、不動產買賣契約書、買賣價金履約保證申請書、標的物現況說明書（見本院卷第77頁至第97頁）、安新公司房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單（見本院卷第151頁）影本各1份為證，足以認定。

2.原告雖主張：其僅向久大公司借款5萬元且仲介費為4萬5000元，且並未取得「未入（履約保證）專戶20萬元」，但被告卻列計「仲介服務費28萬3000元」、「未入專戶20萬元」，並自價金中扣除云云。惟查，被告所辯「仲介服務費28萬3000元」係包含原告向久大公司借款25萬元及仲介費3萬3000元，且「未入專戶20萬元」係原告與訴外人林姿妙簽立「價金履約保證動用專戶款項協議書」後，由林姿妙交付現金20萬元給原告等情，業經證人即系爭買賣之代書吳忠憲於本院審理時證稱：系爭買賣成立後，仲介通知伊說原告需要20萬元現金，伊於打電話向原告確認後，伊、原告、買方林姿妙於106年4月6日在「價金履約保證動用專戶款項協議書」簽章，並由買方林姿妙直接將現金20萬元交給原告，且伊將安新公司所製作之「專戶資金及利息結算明細表」拿給

原告本人確認過後，原告才在「房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單清單」上簽名，又「專戶資金及利息結算明細表」之「仲介服務費28萬3000元」係因原告有向久大公司借款，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」，原告當時有確認借款金額無誤，收回本票等語（見本院卷第142 頁至第144 頁）；證人即系爭買賣之買方林姿妙於本院審理時證稱：當時仲介跟伊說原告要動用20萬元，伊、原告、代書吳忠憲於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、原告、代書吳忠憲均在場時，拿出20萬元現金放在桌上，原告當場有拿走該20萬元現金，伊不清楚原告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」是伊與原告同時在久大公司簽名等語（見本院卷第144 頁至第146 頁）明確，並有被告所提出之安新公司專戶資金及利息結算明細表載明：「仲介服務費28萬3000元」、「未入專戶20萬元」等語（見本院卷第77頁）、服務費確認單載明：「服務費參萬參仟元整」等語（見本院卷第79頁）、價金履約保證動用專戶款項協議書載明：「買方原應存（匯）入履約專戶款項新台幣貳拾萬元正直接交付賣方，買方並無異議」等語（見本院卷第81頁）、安新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：新台幣924162元整」等語（見本院卷第151 頁）為證，堪認為事實。原告上揭主張與前揭與兩造爭執並無利害關係之證人吳忠憲、林姿妙之證述不符，且與原告自己所簽名於其上之上開服務費確認單、價金履約保證動用專戶款項協議書（見本院卷第79頁、第81頁）、安新公司房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單（見本院卷第151 頁）白紙黑字所載文義不符，應非事實。

㈡系爭買賣價金150 萬元，有爭執部份（仲介服務費28萬3000元及未入履約保證專戶20萬元），扣除原告向久大公司之借款25萬元、仲介費3 萬3000元，及原告已受領之林姿妙交付

之現金20萬元後，並無差額，是原告執前詞請求被告連帶給付38萬8000元，自屬無據。

㈢至於原告雖主張：原告只向久大公司借款5萬元，且無本票之事，被告先陳稱本票遺失，嗣改稱本票已歸還原告，前後不一，有原告訴訟代理人陳國基可以作證云云。惟原告曾向久大公司借款及久大公司業已歸還本票之事實，業據證人吳忠憲證述如前，且有被告所提出之安新公司專戶資金及利息結算明細表、服務費確認單、價金履約保證動用專戶款項協議書（見本院卷第77頁、第79頁、第81頁）、安新公司房地點交證明暨買賣價金履約保證結案單（見本院卷第151頁）影本各1份為證，事證明確。是以，縱使被告前曾有對於本票有無歸還之事，表達不清楚之處，亦無礙於本件事實之認定，應無傳喚原告訴訟代理人陳國基為證人之必要，併為說明。

七、綜上所述，原告基於契約及侵權行為法律關係，請求被告連帶給付原告38萬8000元，為無理由，應予駁回。原告假執行之聲請，因原告之訴遭駁回而失所附麗，應併駁回之。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條、第87條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　23　　日

鳳山簡易庭　法　　官　施盈志

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　10　　月　　23　　日

書　記　官　林豐富