臺灣嘉義地方法院民事判決

111年度訴字第154號

原　　告　廖佩玉
訴訟代理人　楊忠憲
000000000000000000
被　　告　陳翹湘
訴訟代理人　王勝彥律師
被　　告　林坤生
　　蔡雅芬
共　　同
訴訟代理人　林德昇律師
　　呂紫君律師

上列當事人間損害賠償事件，在民國111年8月4日言詞辯論終結，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

一、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255條第1項第3款有明文規定。本件原告於起訴時原聲明：被告應連帶給付原告新臺幣（下同）99萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息。之後在訴訟進行中，於民國111年6月2日變更聲明為：⑴被告應連帶給付原告66萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息。⑵被告林坤生、蔡雅芬應連帶給付原告33萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息（見本院卷第179頁）。審核原告所為上開訴之變更，與上開規定相符，應予准許。

乙、實體方面：

一、原告主張：

㈠、坐落嘉義市○○段○00地號土地及其上同段第2549建號建物即門牌號碼嘉義市○○路00巷00號8樓之1房屋（下合稱本件不動產）是被告陳翹湘所有。被告陳翹湘在110年10月將本件不動產委託生豐不動產企業社（下稱生豐企業社）出售，生豐企業社負責人登記為被告林坤生，被告蔡雅芬是該公司員工，於網路刊登出售廣告，協助出售本件不動產。

㈡、原告經由網路看到本件不動產出售的廣告，經被告蔡雅芬帶領看屋後，因為符合原告需求，於是在110年10月13日，和生豐企業社簽訂不動產買賣斡旋契約書（下稱本件斡旋契約書），同時交付20萬元的本票作為買賣的定金。

㈢、被告蔡雅芬在110年10月17日以LINE通知原告，房屋買賣成交。原告於次日再度詢問，同樣被告知成交。但是，110年10月19日晚上，被告知有更高價碼的買方買下本件不動產，被告陳翹湘拒絕履行契約，生豐企業社要求原告放棄已經確認的購買契約。之後，原告多次與被告蔡雅芬、林坤生協商，要求仲介人員必須依法處理，並且透過嘉義縣消保官去函要求賠償，生豐企業社拒絕賠償。

㈣、生豐企業社人員，接受原告委託，代表原告購買本件不動產。但是，原告利益受損時，生豐企業社相關人員，卻不透過適當的法律程序要求被告陳翹湘出面處理。被告林坤生更在LINE的對話當中告知，因為被告陳翹湘與他們是朋友，所以在處理本件購屋糾紛的時候，以不要對簿公堂為原則。一直到現在，本件不動產不僅已經過戶，生豐企業社及仲介也沒有協助原告依照合約取得任何賠償，一昧袒護委賣的被告陳翹湘，損害本人的權益。所以依法提起本件訴訟，請求被告連帶賠償原告損失。

㈤、被告應連帶賠償原告66萬元：

1.被告應返還定金20萬元：

⑴依照生豐企業社和被告陳翹湘簽訂的委託刊登帶看同意書（下稱本件委託同意書）第4條約定內容，被告陳翹湘有授

權生豐企業社銷售本件不動產，且被告陳翹湘111年5月6日答辯狀也承認有委託生豐企業社出售本件不動產，所以生豐企業社是有權代理被告陳翹湘。

⑵依據前開所述，原告有依本件斡旋契約書第4條約定，交付斡旋金20萬元給生豐企業社。而被告蔡雅芬有通知原告本件不動產已經成交，則被告蔡雅芬所告知的任何「成交與簽約」承諾，應該被視為被告陳翹湘授權的「合法承諾」。所以，依照本件斡旋契約書第6條第2款約定，原告交付斡旋金20萬元即充為定金。而如前所述，生豐企業社是有權代理被告陳翹湘，所以代表被告陳翹湘已經收受定金。

⑶依據本件委託同意書第2條約定，簽約金為成交價格的10%，而本件斡旋契約書的買方承購價格為900萬元，而被告蔡雅芬以LINE告知原告成交，會通知簽約，且準備一成簽約金90萬元等語，可反推得知成交價確實是900萬元，並經委賣方的生豐企業社的員工被告蔡雅芬承認，房屋仲介買賣中，買方從來無權得知賣方的售價，因此，價金一致應在賣方或賣方代理人通知成交的那一刻，就已經是價金一致，所以本件賣方出價已經和買方（即原告）達到價金一致，依據民法第153條規定，雙方契約已經成立。

⑷依照本件斡旋契約書第6條第3款約定、以及生豐企業社提供的委託銷售契約書範本第8條第4款約定，賣方遲延簽約或拒絕簽約交屋，就應加倍返還定金，所以賣方（即被告陳翹湘）應返還原告20萬元。又被告林坤生、蔡雅芬是賣方的受任人，應和被告陳翹湘一起連帶負責加倍返還定金20萬元。

2.又因為被告陳翹湘拒絕將本件不動產出賣給原告，導致原告無法取得房屋所有權，作為自住或是出租，導致原告的住屋以及出租權利損失，所以，依據上開銷售契約書第8條第4款約定，請求損害賠償。而本件不動產依照內政部實價登錄資料，所登記的出售價格為926萬元，依照土地法第97條規定，以本件不動產申報總價百分之10作為一年法定租金依據，則一年法定租金為92萬6,000元，但是原告只請求賠償4

6萬元。

3.所以被告應連帶賠償原告66萬元(20萬元＋46萬元)。

㈥、被告林坤生、蔡雅芬應連帶賠償原告33萬元：

1.被告林坤生、蔡雅芬是內政部登記的合法不動產經紀人員，以生豐企業社與原告簽訂本件斡旋契約書，約定報酬，承攬原告的房屋委買契約。

2.依照民法的精神，當房屋委賣方即被告陳翹湘同意將本件不動產出售給原告，此一不動產買賣契約，在委賣方的代表人即生豐不動產企業社的仲介人員被告蔡雅芬以LINE訊息明確告知原告時，就已經成立。之後，被告陳翹湘拒絕執行交屋的時候，被告林坤生、蔡雅芬是原告委託的代表人，應該依照本件斡旋書的約定處理本件不動產買賣事宜，不可以因為與被告陳翹湘是朋友，故意偏袒賣方，損害原告權利，導致原告無法合法取得本件不動產，也不願意協助原告取得賠償，意圖圖利委賣方，已經構成刑法背信罪。

3.被告林坤生和原告配偶的LINE對話紀錄中，承認他沒有秉持專業，公事公辦維護買方權益，顯見生豐企業社有失職行為。

4.又如果被告陳翹湘所稱是生豐企業社相關人員，為了嫌取佣金，謊報成交等語，則生豐企業社違背了賣方仲介應有的操守，更是嚴重失職的行為。給予原告不正確訊息，是嚴重妨礙原告購買本件不動產的行為，更應該被究責。

5.所以被告林坤生、蔡雅芬的背信行為，應加重連帶賠償原告33萬元。

㈦、並聲明：1.被告應連帶給付原告66萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息。2.被告林坤生、蔡雅芬應連帶給付原告33萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息。

二、被告答辯：

㈠、被告林坤生、蔡雅芬（下稱被告林坤生等2人）答辯：

1.原告和被告陳翹湘間的本件不動產買賣契約沒有成立生效：

⑴被告陳翹湘將本件不動產分別委託生豐企業社和訴外人致程房地產有限公司（永慶不動產嘉義興業加盟店，下稱永慶房屋）仲介銷售。被告陳翹湘和生豐企業社在110年10月8日簽立本件委託同意書，委託銷售價格為958萬元。原告和生豐企業社是在110年10月13日簽立本件斡旋契約書，承購總價款為900萬元。

⑵之後，經訴外人即生豐企業社員工林秝宸（下稱林秝宸）與被告陳翹湘的代理人宋友仁（下稱宋友仁）洽談後，宋友仁口頭同意將本件不動產委託銷售金額從958萬元調降變更為903萬元，因此林秝宸將契約內容變更合意書EAF08017傳給宋友仁，但是，宋友仁並沒有簽署，並且向林秝宸陳稱:「我盡量試試看，真是抱歉！」等語。

⑶之後林秝宸為了爭取幫原告以900萬元之金額買到本件不動產的機會，甚至不惜讓利，將委託銷售的服務費用由16萬元調降至10萬元，宋友仁雖口頭同意將本件不動產的委託銷售價格從958萬元調降變更為900萬元，林秝宸將契約內容變更合意書EAF08018傳給宋友仁，宋友仁以LINE訊息表示，需兩天考慮才同意簽署契約內容變更合意書。而上開變更合意書記載：「本契約書須經由乙方（即生豐不動產企業社）蓋用經紀業及法定代理人印章，並經委託人（即被告陳翹湘）親自簽章後，始生效力。」等語，顯見被告陳翹湘沒有在變更合意書簽章前，被告陳翹湘口頭變更為900萬元的出售條件，尚未確定。事後，本件不動產已由永慶房屋仲介成功出售予訴外人，宋友仁更因此沒有理會林秝宸催促簽立買賣契約。顯見被告陳翹湘並沒有和原告就本件不動產買賣價金為900萬元達成合致。

⑷原告頻頻催促被告蔡雅芬回覆本件不動產委託仲介的進度，縱使被告蔡雅芬於110年10月17日、10月18日以Line傳送「恭喜大哥大嫂，經國新城房子已談成了，恭喜恭喜！之後會再跟您約簽約的時間或付定金，謝謝您」、「大哥，不好意思屋主這兩天會回覆我簽約的時間，我確認時間後會盡快

回覆您！簽約金準備一成90萬（現金或台支票）麻煩您了，謝謝！」等訊息通知原告，被告蔡雅芬只是向原告報告本件不動產有簽立買賣契約的機會。

⑸但是，被告陳翹湘並未簽署變更合意書，也就是沒有同意出售價額為900萬元。林秝宸在斡旋過程中與被告陳翹湘雖就買賣標的物及價金變更為900萬元為口頭約定，但是就付款方法、所有權移轉登記時期、標的物交付等重要事項都沒有約定，且被告陳翹湘與原告並未碰過面，就交易內容為協商，顯見買賣雙方沒有就買賣契約的必要之點已有互相同意，所以本件不動產買賣契約是沒有成立。原告主張依被告蔡雅芬通知原告準備90萬元簽約金即可反推本件不動產成交價900萬元，顯屬無稽。

⑹又因為宋友仁曾經提出903萬元的金額與原告承購總價900萬元非常接近，依房屋仲介業的慣例，當買賣雙方出價金額非常接近的時候，且仲介方對於仲介服務費金額有彈性決定的空間，即屬可以談成之情形。因本件斡旋契約書承購金額只有900萬元，則與宋友仁提出903萬元間只有3萬元的差距，如果仲介方願意讓利，可以自動將16萬服務費酌減至13萬元，這樣一來，原告實際上即可以900萬元之金額買到本件不動產，被告陳翹湘也取得相當903萬元的對價（900萬元價金及減省3萬元的服務費），林秝宸可以促使買賣雙方見面簽約，即屬可談成之情形。因此，被告蔡雅芬才會傳訊息告知原告「經國新城房子已談成」等語。

⑺但是「談成」不是「成交」，不可混為一談。在被告陳翹湘簽署變更合意書前，只是林秝宸在幫原告爭取以900萬元金額買到本件不動產的機會，因此被告蔡雅芬與原告配偶間的Line之對話，只是向原告報告本件房屋有以900萬元金額簽立的機會。故原告主張在被告蔡雅芬以Line通知談成那一刻價金已合致為900萬元等語，顯有誤會。

⑻另外，本件委託同意書第4條約定：「甲方(即被告陳翹湘）同意乙方（即生豐企業社）得為買賣雙方之代理人，買方之

要約條件或買方提出之購買總價、付款方式及其他購屋條件已符合本契約之委託條件者，買賣契約即為成立。」。而本件委託同意書約定本件不動產的委託銷售價格是958萬元，但是原告在生豐企業社所簽的本件斡旋契約書的承購價只有900萬元，顯見原告提出的購買總價900萬元並不符合被告陳翹湘委託條件958萬元，依本件委託同意書第4條約定，買賣雙方價格既未合致，生豐企業社是無權為買賣雙方的代理人，原告主張依委託同意書第4條約定，生豐企業社有權代理被告陳翹湘，顯然與事實不符。

2.原告請求被告連帶賠償66萬元部分，沒有法律上根據：

⑴依據本件斡旋契約書第6條的約定，賣方（即被告陳翹湘）要加倍返還定金的條件是賣方對於買方（即原告）承購條件承諾簽署並通知送達買方，賣方並已收受買方的定金。

⑵但是，被告陳翹湘只是與林秝宸在斡旋過程中，口頭討論賣方出售價金變更為900萬元，並沒有在本件斡旋契約書「賣方承諾簽署欄」簽名，顯見被告陳翹湘並未承諾簽署原告的承買條件，依本件斡旋契約書第6條第2款約定的反面解釋，被告陳翹湘對於原告不須要負洽商簽立買賣契約的義務，生豐企業社也無權代理原告將斡旋金20萬元充作定金交給被告陳翹湘。所以，本件沒有符合前開定金加倍返還約定的情形，原告依據本件斡旋書第6條第3款約定，請求被告陳翹湘賠償20萬元，顯屬無稽，而請求被告林坤生等2人負連帶賠償20萬元責任，更是沒有法律上依據。

⑶依據本件斡旋契約書第4條約定，可知斡旋金並不是買賣本件不動產的定金。原告交付斡旋金的用途只是讓生豐企業社與被告陳翹湘斡旋洽商本件不動產，而被告陳翹湘並未簽署變更合意書，顯見被告陳翹湘沒有接受原告900萬元的承購條件，被告陳翹湘也沒有實際收受20萬元。而承上述，生豐企業社無權為買賣雙方的代理人，原告逕認生豐企業社收受斡旋金20萬元等同被告陳翹湘收受買賣定金20萬元，顯屬無據。況且，被告林坤生已依斡旋契約書第4條約定，將斡旋

金無息全數返還於原告。

⑷依據委託銷售契約書第8條約定，賣方（即被告陳翹湘）加倍返還定金給買方（即原告）及對買方負損害賠償責任的前提是買賣雙方價金及條件一致。但是，依據原告提出的Line對話紀錄，不足以證明買賣雙方在價金及其他條件已達成共識，所以，原告依委託銷售契約書第8條約定請求原告住屋及出租權利損失46萬元的損害賠償，顯然沒有法律依據。

⑸何況，本件依客觀情形，本件不動產是否能順利完成買賣、出租均屬未定，尚非日後確實會發生或依通常情形可得預期，原告因被告未屢行完成本件不動產的買賣而無法獲得預期的利益，尚不具有客觀的確定性。又賣方是被告陳翹湘，而被告林坤生等2人非甲方（即出賣人），怎須依該約定負賠償責任，所以，原告主張被告連帶賠償租金損失，是顯然沒有法律上請求的依據。

3.原告請求被告林坤生等2人連帶賠償33萬元部分，沒有理由：

⑴生豐企業社、被告蔡雅芬只是受被告陳翹湘委託仲介本件不動產事宜，並不能逕自視為本件不動產的賣方，原告對此顯有誤會。

⑵依據前開所述，原告與被告陳翹湘沒有成立買賣契約，被告陳翹湘是本件不動產所有權人，自得將本件不動產出賣他人。被告陳翹湘透過永慶房屋將本件不動產仲介銷售給願意以926萬元購買本件不動產的第三人，被告林坤生、蔡雅芬沒有權利可以阻止，或干涉，被告陳翹湘的責任與被告林坤生、蔡雅芬未能完成居間仲介本件不動產的責任，是不同二件事情，不可混為一談。此外，因為被告林坤生、蔡雅芬沒有權利依委託銷售契約書干涉或阻止本件不動產所有權人即被告陳翹湘的處分行為，且被告林坤生等2人已盡專業仲介責任，極力促成原告與被告陳翹湘成立本件不動產買賣契約的機會，對原告就不構成刑法背信罪，所以，被告林坤生等2人行為不構成侵權行為，原告空言主張被告林坤生、被告

蔡雅芬違反仲介專業造成他權益受損，請求加重賠償33萬元，顯然沒有法律上依據。

4.聲明：⑴原告之訴駁回。⑵如受不利判決，願供擔保請准宣告免予假執行。

㈡、被告陳翹湘答辯：

1.被告陳翹湘就本件不動產未與原告成立買賣契約：

⑴被告陳翹湘是本件不動產所有權人，在110年10月間委託配偶宋友仁代辦售屋事宜。但是，最終售價仍需被告陳翹湘自行決定。申言之，並非概括授權由配偶宋友仁決定售價。

⑵為了賣方權益以及迅速出售目的，被告陳翹湘委託數家仲介公司，包括生豐企業社（仲介人員是林秝宸）、永慶房屋等仲介公司，尋找出價最高買主，成立民法第565條規定的媒介居間。上開委託銷售行為，非屬「專任委任銷售契約」，也就是在110年10月8日至同年12月30日24時止的委託銷售期間內，任何一家仲介業提供買方出價最高者，經賣方（即被告陳翹湘）同意，買賣契約必要之點(要素）意思表示一致，即成立本件不動產買賣契約。

⑶依據本件斡旋契約書末段注意事項的記載，仲介公司得提供「要約書」或「斡旋金契約」兩種，供買方參考選擇。但是，二者性質不同，若買方選擇要約書時，經仲介公司報告賣方條件前，仍可以書面隨時撤回要約，在經仲介告知，並經賣方意思表示承諾，意思表示到達買方，即不得撤回要約，買賣雙方即可就簽契約之細節進行協商，簽訂買賣契約。但是依據本件斡旋契約書第4條第2項約定，斡旋金並非定金性質，本件雙方間買賣契約意思表示尚未一致。

⑷參考最高法院69年台上字第1710號判例意旨，買賣契約是以價金及標的物為其要素，價金及標的物自屬買賣契約必要之點，如果當事人對此二者，意思未能一致，其契約即難謂已成立。由宋友仁和林秝宸間LINE對話紀錄可知，宋友仁在10月16日是表示被告需要2天考慮時間，110年10月17日宋友仁並沒有同意前開變更後的委託售價903萬元，只有表示盡量

試看看等語。在10月18日考慮以後，決定不賣原告，可見被告陳翹湘和原告間並沒有就本件不動產買賣契約必要之點達成意思表示合致。

⑸被告陳翹湘提出的契約內容變更合意書，雖然總價有變更為903萬元，但是甲方（即被告陳翹湘）並未在簽章，也沒有書立立約人的相關資料，顯然意思表示並未一致。

⑹110年10月18日晚上永慶房屋告知有買家願以926萬元出價購買本件不動產，被告陳翹湘同意，則買賣雙方對於契約要素意思表示合致，被告陳翹湘將本件不動產出售予第三人，並無不法。

⑺依照民事訴訟法第277條前段，本件應由原告應舉證本件不動產買賣契約必要之點（即價金與標的物）的意思表示已經一致，否則契約尚未成立，就沒有債務不履行、損害賠償，原告之訴應該駁回。

2.原告請求被告陳翹湘連帶賠償66萬元，無理由：

⑴被告陳翹湘接觸生豐企業社的仲介人員是林秝宸，不是被告蔡雅芬，基於債之相對性，被告蔡雅芬無權代理被告陳翹湘，並不是被告陳翹湘的代理人或使用人，原告主張生豐企業社有權代理被告陳翹湘等語，顯然是刻意規避仲介人員不同，法律效果當然不同的情況，所以原告主張無理由。

⑵依據前述，被告蔡雅芬不是被告陳翹湘的債務代理人或使用人，其行為與被告陳翹湘無關。既然生豐企業社仲介人員，擅自將宋友仁與該仲介人員間的Line通話紀錄給原告看，原告明知宋友仁已經明確告知生豐企業社仲介人員，被告陳翹湘還要考慮2天，何來售價已決定。

⑶本件不動產買賣契約沒有成立，沒有斡旋金充作定金的情形，所以，原告主張依據本件斡旋契約書第6條第2項約定，斡旋金充作定金，代表收到定金等語，不足以採信。

3.聲明：⑴原告之訴駁回。⑵如受不利判決，願供擔保請准宣告免予假執行。

三、法院的判斷：

㈠、本件不動產原為被告陳翹湘所有，被告陳翹湘在110年10月8日將本件不動產委託由生豐企業社銷售，委託銷售總價為958萬元，原告在110年10月13日與生豐企業社簽立本件斡旋契約書，承購總價款為900萬元，並交付20萬元的本票作為斡旋金等情形，雙方沒有爭執，且有本件斡旋契約書、買方給付服務報酬承諾書、本件委託同意書可佐（見本院卷第19頁、第115頁）。

㈡、原告與被告陳翹湘就本件不動產買賣契約未成立：

1.稱買賣者，謂當事人約定一方移轉財產權於他方，他方支付價金之契約。當事人就標的物及其價金互相同意時，買賣契約即為成立。民法第345條有明文規定。

2.當事人締結不動產買賣之債權契約，固非要式行為，惟對於買賣契約必要之點，即價金與標的物之意思表示必須一致，否則其契約即難謂已成立（最高法院69年台上字第1710號裁判意旨參照）。

3.所以，買賣契約是以價金及標的物為其要素，價金及標的物自屬買賣契約必要之點，如果當事人對此兩者，意思未能一致，契約即無法認為已成立。

4.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條第1項也有明文。本件原告主張，自己與被告陳翹湘就本件不動產已成立買賣契約，交付的斡旋金已轉為定金等情，為被告所否認，依前開說明，即應先由原告就其主張已與被告陳翹湘就本件不動產成立買賣契約的事實負舉證責任。

5.從被告陳翹湘配偶宋友仁與仲介林秭宸對話(如附表二所示)內容(見本院卷第133頁、第189頁、第197至201頁)，在110年10月16日，林秭宸詢問是否同意以900萬元出售，宋友仁已表示「真抱歉，先生需要時間考慮」、「也麻煩您努力看看能談到903，因為先生底價910，加上您願意幫忙，這中間差價我也退讓釋出誠意，所以請買方加點價格」等語，顯然被告陳翹湘不同意原告提出的900萬元價格；在110年10月17

日，林秭宸詢問是否同意以903萬元出售，宋友仁也表示「我盡量試試看，真是抱歉」等語，且就林秭宸傳送的契約內容變更合意書（EAF08017），總價由958萬元變更為903萬元，並無簽名(見本院卷第187頁)，也難認被告陳翹湘同意要以903萬元出售本件不動產；在110年10月18日，宋友仁稱「剛跟先生通過電話原則上他是同意的，但是他希望我考慮2天再簽約，所以我後天簽給您好嗎?」等語，已表明尚需考慮2天的意思，且就林秭宸傳送的契約內容變更合意書（EAF08018），總價由958萬元變更為900萬元，並未簽名(見本院卷第135頁)。再者，上開契約內容變更合意書中也記載「本契約書須經由乙方(生豐企業社)蓋用經紀業及其法定代理人印章，並經委託人(賣方)親自簽章，始生效力」等語，被告陳翹湘或其代理人宋友仁既未簽名，該契約書自不生效。可見雙方就本件不動產並沒有以900萬元的價格達成買賣契約的合意。

6.原告就此雖然提出自己與被告蔡雅芬間的對話(內容詳見附表一)記錄(見本院卷第21至23頁)，被告蔡雅芬在對話中提及「經國新城房子已經談成了」、「簽約金準備一成90萬元」等語，但是被告陳翹湘自始都沒有同意原告900萬元的出價，已如前述，即使被告蔡雅芬誤認本件買賣契約已經成立或可能成立，而在110年10月17日向原告表示「已經談成」，並依照預想900萬元的交易價格計算一成簽約金90萬元請原告提出，也不能以此反推雙方買賣契約已經成立。

7.代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為，亦不得既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為。但其法律行為，係專履行債務者，不在此限。民法第106條有明文規定。

8.原告雖然主張本件委託同意書第4條約定「甲方(陳翹湘)」同意乙方（生豐企業社）得為買賣雙方之代理人」等語（見本院卷第115頁），生豐企業社既為被告陳翹湘代理人，所以被告蔡雅芬告知成交及簽約，就視為被告陳翹湘已承諾，

根據本件斡旋契約書第6條第2款約定，該斡旋金充為定金，而被告林坤生收到定金，就表示被告陳翹湘也收到定金，雙方買賣契約已經成立等語。

9.依照本件斡旋契約書第6條第2款約定「買方之承購條件於本約有效期間內經賣方承諾簽署並通知送達買方時，買賣雙方應負洽商簽立買賣契約之一切義務，受託人得全權代理買方將斡旋金充為定金交予賣方，本契約即視為定金收據，買方絕無異議」等語(見本院卷第19頁)，可知「斡旋金自動轉為定金」，必須符合「賣方接受買方之承買價款」且「賣方有收受買方支付之定金」之要件。

10.被告陳翹湘並無同意原告出價條件，已如前述；從被告蔡雅芬所傳送的「經國新城房子已經談成了」等語，其文意僅是被告蔡雅芬傳達自己主觀想法，是否能夠直接認為賣家已經承諾，是有所疑義；再者，從本件委託同意書第4條約定「甲方(陳翹湘)」同意乙方（生豐企業社）得為買賣雙方之代理人，買方之要約條件或買方提出之購買總價、付款方式及其他購屋條件已符合本契約之委託條件者，買賣契約即為成立」等語（見本院卷第115頁），及契約內容變更合意書中記載「本契約書須經由乙方(生豐企業社)蓋用經紀業及其法定代理人印章，並經委託人(賣方)親自簽章，始生效力」等語(見本院卷第135頁)，可見本件委託同意書第4條約定「甲方(陳翹湘)」同意乙方（生豐企業社）得為買賣雙方之代理人」的意思，應是指處理本件不動產的買賣事宜，但不包含代理雙方議價本件不動產，否則生豐企業社無須一再詢問被告陳翹湘之意思，並請其簽署契約內容變更合意書。原告也未舉證證明生豐企業社經被告陳翹湘之許諾而為雙方代理議價之行為，自不能由生豐企業社代本人(即被告陳翹湘)向原告為承諾，否則違反雙方代理禁止的法律規定，被告陳翹湘事後也無承認，依照民法第170條第1項規定，對於本人也不生效力。所以，原告依此主張被告蔡雅芬告知成交及簽約，等同被告陳翹湘承諾，斡旋金轉為定金，雙方成立買賣

契約等語，顯有誤會，不能採信。

11.此外，原告也未提出其他證據證明，所以原告主張自己與被告陳翹湘間買賣契約已經成立，無法相信。

㈢、原告請求被告連帶給付66萬元，無理由：

1.本件斡旋契約書第6條第3款約定「有前項情形時，買賣雙方應於　日內至受託人指定處所簽訂不動產買賣契約書，但簽約之期日另有約定者，從其約定。買賣之一方，無正當理由推諉拖延，經催告後仍不履行者視為違約。若賣方反悔不賣或因可歸責賣方之事由致無法完成簽約者，賣方應加倍返還定金予買方；若買方反悔不買因可歸責買方之事由致無法完成簽約者，賣方得將定金沒收」等語(見本院卷第19頁)。

2.所以，原告要依照上開約定，請求被告陳翹湘加倍返還定金，是以雙方就本件不動產買賣條件達成合意，買賣契約成立為前提。而原告與被告陳翹湘就本件不動產買賣契約未成立，已經本院認定如前，因此原告此部分請求就沒有依據。另外，被告林坤生等2人並非買賣契約當事人(賣方)，原告依照上開約款，請求被告林坤生等2人加倍返還定金，也沒有依據。

3.原告主張被告陳翹湘反悔不賣，造成原告住屋及出租權利權利受損，依照委託銷售契約書範本第8條約定請求損害賠償。但是，被告陳翹湘並無簽名其上，而被告林坤生等2人也非當事人。又原告的承購價格未達被告陳翹湘的委託條件，被告陳翹湘也無變更委託條件，被告陳翹湘並無同意出售本件不動產給被告，已如前述；而且，被告陳翹湘也非簽立專任委託銷售契約，被告陳翹湘本得同時委託多人出售本件不動產。所以，被告陳翹湘之後將本件不動產委由永慶房屋出售他人，屬於合法權利行使，難認被告陳翹湘有簽約之義務而遲延簽約或是因可歸責被告陳翹湘的事由導致無法簽定買賣契約，侵害原告權利，原告請求被告連帶賠償46萬元，並無根據。

㈣、原告請求被告林坤生等2人連帶給付33萬元，無理由：

1.數人共同不法侵害他人之權利者，連帶負損害賠償責任。民法第185條第1項前段有明文規定。

2.受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責，民法第544條也有明文。

3.原告主張買賣契約已經成立，被告林坤生等2人不顧法律規定，徇私顧念情分，導致無法簽約，原告無法取得本件不動產，被告林坤生等2人背信行為造成原告權利損害。但是，被告林坤生等2人否認。

4.被告林坤生在110年11月11日有傳送訊息(內容如附表三)給原告配偶(見本院卷第27頁)，但從訊息內容文意來看，只是表明希望本件事情可以圓滿解決，先不要走法律途徑，避免關係破裂，及傳達想與原告方溝通說話。不能以此就直接認為被告林坤生等2人有未維護買方權益的行為。

5.而且，本件買賣契約無法簽訂的原因是在於，原告出價未達被告陳翹湘的委賣條件，被告陳翹湘也未再改變委賣條件，雙方就價金不一致，買賣契約未成立，買賣雙方就沒有簽訂契約的義務，被告林坤生等2人自無法要求賣方依約履行，原告無法取得本件不動產，不能歸咎被告林坤生等2人。

6.損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限；依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第216條第1項、第2項分別有明文規定。

7.至於原告主張被告林坤生等2人謊報成交，給予本人不正確訊息，嚴重妨害本人購買房屋的行為，應該被究責等語。但是，原告並未提出自己因被告蔡雅芬告知「談成」一事，受有何實際損害，況且，依照原告代理人在本院審理時陳述：並無入住(房屋)的相關支出，也沒有出租給別人，因為根本還沒有取得房屋等語(見本院卷第208頁)，難認原告因此受有損害。

8.因此，原告既未證明本件不動產未簽約或未能取得，被告林坤生等2人有違反委任義務之行為，也未證明自己有因此受

有損害，原告請求被告林坤生等2人給付33萬元，就沒有理由。

四、結論，原告依照本件斡旋契約書、委託銷售契約書、侵權行為、委任等法律關係，請求⑴被告應連帶給付原告66萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息。⑵被告林坤生等2人應連帶給付原告33萬元，及自起訴狀繕本送達隔日起至清償日止，按年息百分之5計算的利息，均無理由，應該駁回。

五、本件事證已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，對於判決結果不生影響，不一一論斷，附此敘明。

六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

七、據上論結，原告之訴無理由，因此判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　25　　日

民事第一庭　法　官　吳芙蓉

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（須附繕本）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　26　　日

書記官　王立梅

附表一：

110年10月17日 蔡雅芬：恭喜大哥大嫂，經國新城房子已談成，恭喜恭喜！ 之後會跟您約簽約的時間或付定金!謝謝您 原告(配偶)：謝謝你。 110年10月18日 原告(配偶)：請問什麼時候簽約，給定金該準備多少錢? 蔡雅芬：大哥，不好意思屋主這兩天會回覆我簽約的時間，我確認時間後會盡快回覆您！簽約金準備一成90萬元（現金或台支票）麻煩您了，謝謝！

原告(配偶)：了解。

附表二：

110年10月16日
林秝宸：之奕媽媽商量後900萬願意割愛嗎？
宋友仁：真抱歉，先生需要時間考慮，一方面他很忙，所以給他2天時間好嗎？
林秝宸：買方只給我們到星期一中午的時間，麻煩你了.....

110年10月17日
宋友仁：一般斡旋也有10天的考慮期不是嗎？如果買方這麼急那就可能沒有緣分了，我已經盡量催先生做決定，但也麻煩您努力看看能談到903，因為先生底價910，加上您願意幫忙，這中間差價我也退讓釋出誠意，所以請買方加點價格，讓先生不覺得根本沒有斡旋空間，您看看可以嗎？
林秝宸：感謝您的幫忙....我明天和買方溝通一下，期待明天有好消息!
林秝宸：早安！委託人及受委託人部分請你簽名，再Line回給我！再LINE回給我！麻煩您了謝謝
（傳送契約內容變更合意書EAF08017）
林秝宸：之奕媽媽，買方這邊已經談好了。
林秝宸：之奕媽媽麻煩你跟先生說，能談903萬買方的服務費我們也有折讓了，因為希望能圓滿，而且這個價位真的很好，我同事真的很認真，拜託你了
宋友仁：我盡量試試看，真是抱歉！
林秝宸：謝謝你

110年10月18日
林秝宸：之奕媽媽，方便說話嗎？
(傳送契約內容變更合意書EAF08018)

林秭宸：麻煩你打勾處發名！再Line回，謝謝你
宋友仁：妤汝媽媽，剛跟先生通過電話原則上他是同意的，但是他希望我考慮2天再簽約，所以我後天簽給您好嗎?

附表三：

林坤生：楊先生早，您最近辛苦了，公事房事都勞心忙碌，早晚涼冷也請注意保暖身體。經國屋主太太最近都不接電話，line也封鎖我太太不讀了，真的對你很不好交待(代)，為了此事，我和太太，女兒也開了家庭會議，要如何處理才圓滿，我想公事公辦要個公道，太太和女兒顧情份，勸我和氣生財，不要對簿公堂撕破臉，買賣不成仁義在。等您這幾天有時間，我們兩個為難的男人再見面聊聊，希望有個平和的落幕...