臺灣高等法院花蓮分院民事判決

112年度上字第27號

上　訴　人　陳雪英
訴訟代理人　徐瑞晃律師
被　上訴人　張崇晉
法定代理人　張惠芳
訴訟代理人　陳哲偉律師
複　代理人　廖頌熙律師

上列當事人間請求返還定金事件，上訴人對於中華民國112年5月24日臺灣臺東地方法院111年度訴字第55號第一審判決提起上訴，本院於112年10月16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、上訴人主張：被上訴人為受監護宣告之人，其監護人張惠芳於民國110年6月10日與楊雅婷獨資之泰安房屋企業社（下稱泰安房屋）簽訂委任代理專賣契約書(下稱系爭代理契約，因泰安房屋為獨資商號，以下以楊雅婷為契約當事人表示)，委託楊雅婷以新臺幣（下同）1,003萬元價額出售高雄市○○區○○○段000地號土地（下稱系爭土地），嗣於同年7月28日簽立同意書(下稱系爭同意書)，將委託出售價額調降為970萬元。伊經楊雅婷仲介，同意以970萬元買受系爭土地，而於110年8月13日交付票號KM0000000、面額100萬元之支票1紙（下稱系爭支票）予楊雅婷充作定金，同日並簽立不動產買賣定金收據（下稱系爭定金收據）。惟張惠芳拒絕收取系爭支票及完成簽約手續，並將系爭土地出售予訴外人億居開發建設有限公司(下稱億居公司)。被上訴人既由監護人張惠芳委託楊雅婷出售系爭土地並代收取定金，於伊交付系爭支票後，卻將系爭土地出售第三人，應可歸責於被上

訴人之事由，致兩造間買賣契約無法履行，爰依民法第249條第3款規定或類推適用該規定，請求被上訴人加倍返還定金，求為：被上訴人應給付伊200萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息之判決。

二、被上訴人則以：系爭代理契約及系爭同意書均係楊雅婷單方面擬定之定型化契約，未給予張惠芳合理之審閱期間，是系爭代理契約第7條及系爭同意書第1條由楊雅婷代收定金之約定（以下合稱代收定金約款），應不構成契約內容；又上揭代收定金約款剝奪伊是否授權楊雅婷代收定金之選擇權，違反誠信原則，對伊顯失公平，且違反定型化契約應記載及不得記載事項，應屬無效，楊雅婷自無代伊收受定金之權限，伊亦拒絕承認。況兩造未約定得以系爭支票代定金之給付，且於提示兌現前不能認已生給付之效力，上訴人自行與楊雅婷簽署系爭定金收據並交付系爭支票，應不得拘束伊等語，資為抗辯。並聲明駁回上訴人之訴。

三、兩造不爭執事項（見本院卷第96頁至第98頁、第113頁、第150頁至第151頁）：

㈠被上訴人前經臺灣高雄少年及家事法院以000年度○○字第000號裁定為受監護宣告之人，並指定張惠芳為被上訴人之監護人。因被上訴人醫療、生活開銷所需，張惠芳聲請代理處分被上訴人所有系爭土地，經臺灣高雄少年及家事法院以00年度○○字第00號裁定准予處分。

㈡張惠芳前於108年2月25日代理被上訴人與楊雅婷簽訂委任代理專賣契約書，委託楊雅婷居間仲介銷售系爭土地，委託銷售價額952萬元、委託期間為108年2月25日起至同年9月30日止。

㈢張惠芳再於110年6月10日代理被上訴人與楊雅婷簽訂系爭代理契約，委託楊雅婷獨家代理系爭土地銷售、委託銷售價額為1,003萬元、委託期間為110年6月10日起至同年8月31日止。該契約第7條約定「在委售期間內甲方(即被上訴人)授

權乙方(即楊雅婷)全權代理收受定金(含要約金、協調金、議價保證金)，在乙方收受定金後，如因甲方之故，無法於合約有效期限內簽定買賣契約本合約順延至甲方可簽定買賣契約時屆止，且乙方及買方之一切損失概由甲方負責。倘買方支付定金後逾時不買，授權乙方沒收定金」。

㈣因系爭土地可能有面積短少問題，被上訴人於110年7月28日簽立系爭同意書，將系爭土地出售價格降為970萬元，約定970萬元係賣清實收價，因買賣所生之仲介費、代書費、規費、稅賦、鑑界等費用均由買方負擔。該契約第1條約定「授權貴公司（指楊雅婷）在售價970萬元，得自行收受定金，並同意以實際售價之4%給付為貴公司服務費用」。

㈤張惠芳於委託楊雅婷銷售系爭土地期間，另委託訴外人台慶不動產出售系爭土地。

㈥上訴人經由楊雅婷仲介，同意以970萬元買受系爭土地，於110年8月13日交付系爭支票予楊雅婷作為定金，並簽立系爭定金收據。系爭支票發票人為張○盛、發票日為110年7月29日，系爭支票由楊雅婷持有中，迄今未兌現。

㈦楊雅婷於110年8月12日前，曾以通訊軟體LINE向張惠芳表示「不賣土地不跟買方簽約，接下來請妳賣方應主動提出之解決方案」。

㈧楊雅婷曾於110年8月15日以通訊軟體LINE向張惠芳表示「我在本週五8月13日去高雄大社區與買方乙○○女士會合見面收取定金100萬元支票，並簽署不動產買賣定金收據，詳如下，並請惠芳回電約期日時間，我將支票及定金收據交給妳簽收簽章。」隨即傳送系爭支票之影像圖片，再於同年月16日寄發存證信函予張惠芳，通知上訴人買受系爭土地之意願以及上訴人已交付系爭支票之情事。

㈨被上訴人經由台慶不動產之仲介，於110年9月30日將系爭土地出售予訴外人億居公司，並於同年12月8日將系爭土地移轉登記予該公司。

五、本院之判斷

㈠系爭代收定金約款構成契約之內容。

1.按定型化契約條款，係指企業經營者為與不特定多數消費者訂立同類契約之用所提出預先擬定之契約條款。定型化契約，係指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂定之契約，消費者保護法(下稱消保法)第2條第7款、第9款定有明文；次按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有30日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。違反第1項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間，消保法第11條之1定有明文。而行政院消費者保護委員會第99次委員會議通過之「不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項」，公告不動產委託銷售定型化契約審閱期間不得少於3日。該審閱期間規定之立法理由在於維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，如消費者已有詳細審閱契約之機會，該條之保護目的已達，故消費者於簽約審閱契約條款內容之期間，雖未達規定期間，倘企業經營者未有妨礙消費者事先審閱契約之行為，消費者有充分了解契約條款之機會，而於充分了解後同意與企業經營者成立契約關係，基於其他考量，如為節省時間、爭取交易機會或其他因素，而選擇放棄審閱期間者，法律並無禁止消費者拋棄權利之限制，基於私法自治及契約自由之原則，尚非不可。且若於簽約後已經將上述定型化契約交付予消費者，消費者隨時得查閱契約條款，有隨時瞭解契約條款之機會，在經過相當合理之期間後，消費者未曾主張契約審閱期間遭剝奪，亦未曾反應有不瞭解契約條款或主張契約條款之不公平處，則此時已難謂消費者係於匆忙間訂立契約而不知該契約之相關權利義務，其訂

立之契約有失公平之虞。是企業經營者雖於簽約前未給予消費者契約審閱期間，自亦應認為上述契約審閱期之瑕疵已經補正，消費者自不得於事後再以違反審閱期間之規定為由，主張契約無效。

2.經查，系爭代理契約及系爭同意書(見原審卷第21頁至第23頁)，均係楊雅婷以其獨資商號之泰安房屋名義與被上訴人法定代理人張惠芳簽訂，泰安房屋既為提供不動產仲介服務之企業營業者，系爭代理契約與系爭同意書又顯係泰安房屋為與多數不特定消費者簽訂不動產銷售委託契約，而事前繕打印製供同種類契約訂立之用，是系爭代理契約及系爭同意書自屬定型化契約，系爭代收定金約款，均屬定型化契約條款，而應受消保法規範。

3.然而，被上訴人於110年6月11日簽訂系爭代理契約時，已於契約第7條明確約定委託銷售期間楊雅婷得代被上訴人收受定金(含要約金、協調金、議價保證金)，契約並交由被上訴人攜回，處於可隨時查閱之狀態；迄至110年7月28日簽訂系爭同意書時，已間隔1個多月，在此期間，張惠芳未曾主張系爭代理契約之審閱期間遭剝奪，亦未曾反應有不瞭解契約條款或主張契約條款之不公平處，甚至於110年7月28日簽訂系爭同意書，重申楊雅婷得自行收受定金，僅因委託銷售價格調降，而更易收受定金之條件為售價970萬元而已，可認張惠芳對於系爭代理契約及系爭同意書關之契約內容均已有充分瞭解。是張惠芳雖未於系爭代理契約之「契約審閱權」欄位簽名，而可認楊雅婷於簽約前未給予被上訴人契約審閱期間，惟揆諸前揭1.之說明，應認為該瑕疵已經補正，被上訴人自不得於事後再以系爭代理契約及系爭同意書違反審閱期間之規定為由，抗辯系爭代收定金之約款不構成契約之內容。

㈡系爭代收定金之約款並未違反誠信原則，而對被上訴人顯失公平。

1.按定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平

者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三、契約之主要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。又定型化契約條款是否違反誠信原則，對消費者顯失公平，應斟酌契約之性質、締約目的、全部條款內容、交易習慣及其他情事判斷之。定型化契約條款，有下列情事之一者，為違反平等互惠原則：一、當事人間之給付與對待給付顯不相當者。二、消費者應負擔非其所能控制之危險者。三、消費者違約時，應負擔顯不相當之賠償責任者。四、其他顯有不利於消費者之情形者，消保法第12條、消費者保護法施行細則(下稱消保法施行細則)第13、14條定有明文。

2.查系爭代收定金之約款，僅約定楊雅婷得代收定金，並無契約當事人間給付與對待給付顯不相當，或顯有不利於被上訴人之情形，被上訴人亦不因有該等約定，即負擔非其所能控制之危險，或於違約時應負擔不相當之損害賠償責任。且該等約定亦未排除適用何任意規定，或有致契約目的難以達成之情事。實難認系爭代收定金之約款有消保法第12條及消保法施行細則第14條之適用而無效。

3.至被上訴人辯稱：系爭代收定金之約款與內政部契約範本(見原審卷第83至88頁)第7條第7項相較，未給予被上訴人得自由決定是否授權楊雅婷代收定金之選擇權等語。然內政部頒行之不動產委託銷售契約書範本，僅是內政部為因應消費者保護法之施行，以行政指導方式輔導相關企業經營者與消費者訂立雙方法律地位平等之契約所使用之定型化契約範本，並無強制相關企業經營者或消費者遵守之法律上效力，是雖企業經營者與消費者所簽訂定型化契約與內政部定頒定型化契約書範本不同，亦不能逕謂該定型化契約即有違反消保法之規定而無效情形，究有無違反消保法規定，屬私法上之爭議，仍應由法院就具體個案認定

之。是以系爭代收定金之約款雖與上述內政部公告之契約範本不盡相同，惟尚無消保法第12條及消保法施行細則第14條所規範之情形，故系爭代收定金之約款仍應有效，被上訴人此部分抗辯尚無可採。

4.被上訴人又辯稱：系爭代收定金之約款楊雅婷得「全權代理收受定金」，有違應記載及不得記載事項第6條第8、9款規定，應屬無效等語。惟中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之。違反第1項公告之定型化契約，其定型化契約條款無效。該定型化契約之效力，依前條規定定之，消保法第17條第1、4項定有明文。查應記載及不得記載事項第6條第8款係規定「受託人應於收受定金後24小時內送交委託人。但如因委託人之事由致無法送達者，不在此限」、同條第9款規定「有前款但書之情形，受託人應於2日內寄出書面通知表明收受定金及無法送交之事實通知委託人」（見原審卷第79頁），顯未禁止「全權代理收受定金」之行為，自無被上訴人所稱系爭代收定金之約款違反上述應記載及不得記載事項規定之情形，故被上訴人此部分所辯，亦非可採。

5.從而，系爭代收定金之約款合法有效，楊雅婷依約有代理被上訴人收取定金之權限。

㈢楊雅婷收取系爭支票充作定金，對被上訴人不生效力。

1.按支票係發票人簽發一定之金額，委託金融業者於見票時無條件支付與受款人或執票人之票據（票據法第4條第1項規定參照），是金融業者於見票時，即應依委任契約約定支付票面金額予受款人或執票人，故支票性質上係有價證券、金錢證券、支付證券。然發票人簽發支票後，支票是否兌現，視發票人帳戶之存款餘額或付款人允許墊借金額而定，且國人在交易習慣上又常開立遠期支票作為付款工具，用以支付將來到期之款項。是支票雖係有價證券，然

本身並非代替物，原不能充作定金，惟如雙方另有特約以支票面額所表彰之金錢價值，充作定金之交付，以支票未獲兌現為解除金錢給付效果之條件，或雙方均有代物清償之意思，契約仍得認為成立（司法院71年3月13日司法業務研究會第一期研究意見參照）。又支票雖非金錢，然為有價證券、金錢證券、支付證券，有其面額之價值，以支票為支付工具，乃為金錢給付之代替物，於交付支票時，生與給付金錢相同之效力。倘當事人間係以該面額所表彰之金錢價值，充為定金之交付，本諸契約自由之原則，應為法之所許（最高法院92年度台上字第1967號判決意旨參照）。查系爭代理契約及系爭同意書雖約定楊雅婷得代收定金，但未授權楊雅婷得收取支票代定金之給付，是楊雅婷能否收取系爭支票以代系爭土地買賣定金之交付，已屬有疑。且楊雅婷於收取系爭支票後，於110年8月16日以存證信函通知張惠芳受領系爭支票及簽署系爭定金收據（見原審卷第27頁至第28頁），然為張惠芳拒絕，益證被上訴人並不同意上訴人以交付支票作為定金之代物清償，則上訴人交付系爭支票予楊雅婷，應不生給付定金之效力。

2.再者，系爭代理契約雖約定委託期間自110年6月11日起至110年8月31日止，惟不排除被上訴人隨時終止委託之權利，僅於委託期間不賣或期前終止時，需依該契約第9條約定給付楊雅婷委託總價款4%服務報酬作為賠償（見原審卷第22頁）。楊雅婷訴請被上訴人給付服務報酬之損害賠償事件，亦經原審法院以111年度簡上字第21號判決被上訴人應給付楊雅婷388,000元（9,700,000元×4%）本息確定，有前揭確定判決可參（見本院卷第77頁至第91頁），並據本院調取上開卷宗核閱屬實。而由楊雅婷於該案自承於110年7月29日知悉被上訴人法定代理人張惠芳另委託台慶不動產出售系爭土地，無意履行系爭代理契約（見該案一審卷第64頁背面），及楊雅婷與張惠芳間如上揭不爭執事項㈦之LINE對話紀錄（見原審卷第178頁），可知楊雅婷至遲於110

年8月12日前已確定被上訴人法定代理人張惠芳不願意出賣系爭土地，縱被上訴人未明示終止系爭代理契約，然由卷附楊雅婷於110年8月11日以通訊軟體LINE詢問張惠芳「其實妳可以明講大社土地是要賣地或不賣地？」，張惠芳於同日回覆「台慶溫小姐那邊如果沒有解決，我是無法簽約的」（見原審卷第177頁），顯示張惠芳因另委託台慶不動產銷售系爭土地，無意繼續委託楊雅婷出售系爭土地，楊雅婷在張惠芳不願提供被上訴人帳戶情形下（見原審卷第175頁至第178頁），違反委任人之意，於110年8月13日向上訴人收取系爭支票，對被上訴人自不發生效力。而上訴人由張惠芳遲不提供被上訴人帳戶供其匯入定金乙節，應知被上訴人不願出售系爭土地，卻執意於110年8月13日交付系爭支票予楊雅婷，並單方簽署系爭定金收據，要求被上訴人於110年8月25日以前簽訂買賣契約，被上訴人既無與上訴人成立系爭定金收據之合意，上訴人自不得對被上訴人有所請求，應無庸疑。

3.從而，被上訴人固違反系爭代理契約，於委託銷售期間內不賣系爭土地，而應對楊雅婷負損害賠償責任，但楊雅婷不顧被上訴人拒絕出賣系爭土地及收取定金之意思，甚至逾越權限收受系爭支票以代定金給付，對被上訴人不生效力。又系爭支票發票日為110年7月29日，迄今發行已滿1年，依票據法第136條第2款規定付款人不得付款，系爭支票既未經兌現，被上訴人亦無實際收受現金，難謂上訴人已交付定金。上訴人既未交付定金，且與被上訴人間並未簽立系爭定金收據，則其請求被上訴人加倍返還定金，自無理由。

六、綜上所述，上訴人依民法第249條第3款及類推適用該規定，請求被上訴人給付200萬元及遲延利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，所持理由與本院略有不同，但結論相同，應予維持。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　30　　日

民事第一庭審判長法　官 劉雪惠（主筆）

法　官 廖曉萍

法　官 鍾志雄

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20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20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466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　10　　月　　31　　日

書記官 林香君

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。