

臺灣高雄地方法院民事判決

113年度訴字第945號

原告 允瀚不動產經紀有限公司

法定代理人 董國良

原告 陳約武

共同訴訟代

理 人 張清雄律師

曾本懿律師

陳宥廷律師

被告 林秋柳

輔 佐 人 吳正忠

上列當事人間請求給付服務報酬等事件，本院於民國114年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應分別給付原告允瀚不動產經紀有限公司新臺幣471,000元、原告陳約武新臺幣300,000元，及均自民國113年4月23日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之72，餘由原告負擔。

本判決第1項得假執行。但若被告分別以新臺幣471,000元、新臺幣300,000元預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、按訴狀送達後，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款定有明文。查共同原告陳約武起訴聲明原求為：被告應給付原告陳約武新臺幣(下同)60萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息

01 (見審訴卷第10頁)。嗣於本院審理中，具狀減縮聲明為：被  
02 告應給付原告陳約武30萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至  
03 清償日止，按年息百分之5計算之利息(見本院卷第140頁)，  
04 核與首開規定相符，應予准許。

05 二、原告起訴主張：被告於民國112年12月14日就其所有坐落高  
06 雄市○○區○○段0○段00000○00000地號土地及其上同段0  
07 00建號建物(門牌號碼高雄市○○區○○路0000巷00號，  
08 下合稱系爭房地)，與原告允瀚不動產經紀有限公司(下稱  
09 允瀚公司)訂立專任委託銷售契約書(下稱系爭委售契  
10 約)，委託銷售總價額1720萬元，委託期間自112年12月14  
11 日起至113年5月15日止，約定服務報酬為成交價額3%，雙  
12 方於同日再簽立委託事項變更契約書(下稱系爭變更契  
13 約)，將銷售總價額變更為1570萬元。原告允瀚公司嗣後覓  
14 得買方即原告陳約武願以1570萬元價格承買系爭房地，原告  
15 陳約武於112年12月31日簽立不動產買賣意願書(下稱系爭  
16 買賣意願書)並交付面額共30萬元之支票2紙(下稱系爭支  
17 票)為定金，被告於同日亦在系爭買賣意願書上簽名，同意  
18 以所訂條件出售，並確認已收訖原告陳約武支付之定金無  
19 誤，而依系爭買賣意願書第3條第1項前段約定，足認被告與  
20 原告陳約武間就系爭房地之買賣契約已於112年12月31日成  
21 立。惟被告迄今拒絕出面辦理系爭房地後續之買賣及過戶事  
22 宜，應認屬可歸責於被告之事由而不履行債務而違反契約，  
23 為此原告二人得主張下列權利：

24 1. 原告允瀚公司得請求被告給付78萬5000元：

25 原告允瀚公司得依系爭委售契約第8條第3項第3款，請求被  
26 告給付成交價額3%之服務報酬；又原告允瀚公司原可依原告  
27 陳約武所簽立之買方給付服務費承諾書向其請求成交價額  
28 2%之服務報酬，然因被告拒絕與原告陳約武就系爭房地簽  
29 訂買賣契約，致原告允瀚公司無從向原告陳約武請求前開服  
30 務報酬，此為原告允瀚公司得預期之利益即為所失利益，亦  
31 得依民法第226條第1項、第549條第2項規定向被告請求，依

01 上所述，原告允瀚公司共計得向被告請求成交價額5%之服  
02 務報酬即78萬5000元（計算式：00000000元x5%=785000  
03 元）。

04 2. 原告陳約武得請求被告給付定金一倍之金額30萬元：

05 被告與原告陳約武於斡旋階段雖未直接與對方簽立任何契  
06 約，然依系爭委售契約及系爭買賣意願書之約定，原告允瀚  
07 公司有代理兩造與對方斡旋、締約之權，而觀諸系爭委售契  
08 約第6條第6項與系爭買賣意願書第4條後段均約定可歸責於  
09 賣方(即被告)之事由而未能簽立不動產買賣契約書時，賣方  
10 應加倍返還定金予買方，可認被告與原告陳約武於斡旋階段  
11 均有意願共同遵守此等約定，該約定對被告與原告陳約武自  
12 有拘束力，而原告陳約武所交付之定金即系爭支票於被告收  
13 受後，現歸由原告允瀚公司配合之代書保管中，惟原告陳約  
14 武仍得依民法第249條第3款規定或系爭買賣意願書第4條後  
15 段約定，擇一請求被告給付所支付定金一倍即30萬元之金額  
16 等語。

17 3. 並聲明：(1)被告應給付原告允瀚公司78萬5000元，及自起訴  
18 狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(2)  
19 被告應給付原告陳約武30萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起  
20 至清償日止，按年息5%計算之利息。(3)均願供擔保，請准  
21 宣告假執行。

22 三、被告則以：

23 (一)原告允瀚公司請求給付78萬5000元無理由：

24 1. 原告允瀚公司所屬仲介人員即訴外人陳勝利與被告於112年1  
25 2月14日就系爭房地簽立系爭委售契約、系爭變更契約前，  
26 未全盤告知系爭委售契約所有相關罰則，只提及不得自售或  
27 委託其他房仲代售系爭房地，已違反系爭委售契約第7條第1  
28 項約定之善良管理人注意義務。又被告於112年12月11日至1  
29 3日期間，偕友到墾丁出遊，並無系爭委售契約首頁第一欄  
30 所載被告已攜回審閱3日，並充分閱讀本契約書及其附件之  
31 內容無誤之情事，另於簽約當日，被告無暇細看條文，僅在

01 陳勝利的指示下逐一簽名而已，陳勝利便宜行事，有違消費  
02 者保護法（下稱消保法）第11條之1第1、2項之規定。又陳  
03 勝利利用被告之信任，以話術套出被告底價後，要求被告再  
04 簽訂系爭變更契約將底價變更為1570萬元，惟保證會盡力以  
05 1720萬元出售，惟其根本未依承諾行事，逕以變更後底價居  
06 間仲介，短時間內表示有買家願以1570萬元承買，與底價完  
07 全吻合，應有洩露底價情形，其復以系爭買賣意願書脅迫被  
08 告簽名，違反誠信原則及善良管理人注意義務，而買方即原  
09 告陳約武斡旋金支票面額30萬元，明顯高於上開系爭意願書  
10 10萬元上限，支票上復未記載禁止背書轉讓，顯然原告允瀚  
11 公司與原告陳約武關係匪淺，利用資訊優勢坑殺複告，綜上  
12 所述，系爭委售契約第8條第3項、第9條及系爭變更契約關  
13 於變更底價之約款，均不構成契約內容，可認原告允瀚公司  
14 未完成仲介業務，無請求報酬之權利。

- 15 2. 又陳勝利於112年12月31日要求被告簽立系爭買賣意願書  
16 時，其明知未經被告依系爭委售契約第6條第2項約定授權代  
17 收定金，當場也未提出系爭支票，竟要被告簽名確認已收訖  
18 買方之定金無誤，嚴重違反事實，有違消保法第12條第1項  
19 規定。
- 20 3. 此外，依系爭委售契約第8條第3項約定，被告在委託期間內  
21 終止委託，只需給付原約定服務報酬3%之半數約23萬元，  
22 被告曾表示願付40萬元和解，但原告允瀚公司堅持索求5%  
23 即78萬5000元，已超越系爭委售契約之約定，依消保法第11  
24 條第2項規定，應為有利於被告之解釋。
- 25 4. 又系爭委售契約第8條第3項約定屬「損害賠償總額預定性違  
26 約金」之約定，原告允瀚公司縱得向被告請求給付，但其仲  
27 介期間僅17天，實際帶看2組買家，並未付出與約定服務費  
28 相當之時間、金錢、人力，故違約金亦屬過高，應依民法第  
29 252條予以酌減。
- 30 5. 又原告允瀚公司請求損害賠償總額之違約金，則不得再依民  
31 法第226條第1項、第549條第2項規定請求被告賠償原告陳約

01 武應給付之服務費所失利益。

- 02 6. 原告陳約武之配偶於112年12月28日首次看屋，12月30夫妻  
03 一同前來，不可能於112年12月27日攜回系爭買賣意願書審  
04 閱三日，及於同月31日簽名之事實，原告允瀚公司便宜行  
05 事，與被告簽約時手法如出一轍。
- 06 7. 按所失利益屬消極損害，需有客觀確定性，房地產買賣諸多  
07 環節，變收不少，未正式簽約買賣尚未成立，原告允瀚公司  
08 未必確得買方2%之報酬，其主張預期利益，僅是主觀認  
09 定，非具有客觀確定性，原告陳約武是其熟客，有購屋需  
10 求，原告允瀚公司可再為其尋找合意標的物，買方報酬指日  
11 可待，原告允瀚公司不必然有所失利益。
- 12 8. 被告簽署系爭買賣意願書，僅成立預約，須雙方正式簽立本  
13 約即買賣契約書，買賣契約始成立，而於簽立本約前，雙方  
14 尚有再議之空間，故原告允瀚公司未完成仲介業務，不得請  
15 求報酬。

16 (二)原告陳約武請求無理由：

- 17 1. 陳勝利於112年12月31日晚上至被告家中要求被告簽系爭買  
18 賣意願書，當晚被告因不捨住了36年之起家厝被賣而心情低  
19 落，陳勝利稱被告若不簽需給付1570萬元2%之違約金，被  
20 告只好在陳勝利的指示處簽名，而無心力細看內容及簽名處  
21 的細小文字說明，至於系爭買賣意願書有何效力，陳勝利未  
22 做任何說明，被告也完全不知。又被告未曾依系爭委售契約  
23 第6條第2項約定授權陳勝利代收定金，陳勝利當晚亦未提出  
24 系爭支票，被告事後在原告允瀚公司寄來的存證信函中，才  
25 首次見到系爭支票影本。再依系爭買賣意願書第3條第1項約  
26 定，被告因未同意授權陳勝利可代為收受原告陳約武支付之  
27 定金，陳勝利自無權代理原告陳約武將斡旋金交與被告，況  
28 陳勝利也未將系爭支票交予被告。是原告陳約武明知系爭支  
29 票只是交付給陳勝利的斡旋金，卻以被告已收定金之名，要  
30 求被告付出賠償金，與事實不符等語置辯。並聲明：(一)原告  
31 之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利之判決，願供擔保

01 請准予免為假執行。

02 四、兩造經本院整理下列不爭執事項並協議簡化爭點，不爭執事  
03 項如下：

04 (一)被告夫妻於112年8月24日間委託原告允翰公司買受高雄市美  
05 術館附近房屋，原告允翰公司指派仲介人員陳勝利辦理該案  
06 件，嗣買賣成交，被告並與出賣人於112年8月26日簽訂買賣  
07 契約書。

08 (二)被告再就名下系爭房地之出售事宜，前於112年12月14日與  
09 原告允翰公司簽訂系爭委售契約，銷售底價1720萬元，同日  
10 簽訂系爭變更契約書，銷售底價變更為1570萬元，委託期間  
11 112年12月14日至113年3月15日，服務報酬為成交價格3%，  
12 被告並有在上開書面之契約審閱欄的委託人簽名欄位親自簽  
13 名。

14 (三)原告允翰公司指派陳勝利承辦該銷售案件，嗣原告陳約武有  
15 意以1570萬元承買，有簽署系爭買賣意願書，並以支票2紙  
16 金額共30萬元作為斡旋金，另簽訂買方給付服務費承諾書，  
17 約定買賣契約成立時，給付成交價格2%之服務報酬。

18 (四)陳勝利於112年12月31日與被告見面告知有人願承買之情，  
19 被告則有在系爭買賣意願書之賣方簽章欄親自簽名。

20 (五)上開支票2紙現均由與原告允翰公司配合之代書負責保管。

21 (六)被告因對系爭房地懷有情感因素不欲變賣，故迄未與原告陳  
22 約武訂立買賣契約。

23 五、本件爭點為：

24 (一)系爭委售契約、系爭變更契約之契約條款是否因未給被告審  
25 閱期而無效？

26 (二)系爭買賣意願書是否預約性質？有無影響原告二人之主張與  
27 請求？

28 (三)系爭委售契約第8條第3項第3款約定之性質是否為損害賠償  
29 總額預定違約金性質？若是，是否影響原告允瀚公司如下列  
30 第(四)項之請求？

31 (四)原告允瀚公司依系爭委售契約第5條第1項前段、第8條第3項

01 第3款之約定，請求被告給付服務報酬47萬1000元，及依民  
02 法第226條第1項、第549條第2項規定，請求被告給付本得向  
03 原告陳約武請求給付之服務報酬31萬4000元，共計78萬5000  
04 元，有無理由？

05 (五)原告陳約武依民法第249條第3款規定、系爭買賣意願書第4  
06 條後段之約定，請求被告給付定金一倍之金額30萬元，有無  
07 理由？

#### 08 六、本院之判斷：

09 (一)系爭委售契約、系爭變更契約均有效成立：

10 1. 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  
11 合理期間，供消費者審閱全部條款內容；違反前項規定者，  
12 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  
13 約之內容，消費者保護法第11條之1第1項、第2項固定有明  
14 文。惟上開條文之立法目的，係在使消費者能充分瞭解契約  
15 之內容，避免消費者匆忙間不及瞭解其依契約所得主張之權  
16 利及應負之義務，致訂定顯失公平之契約而受有損害，僅於  
17 消費者因未於合理期間審閱某條款，始得主張該條款不構成  
18 契約之內容，非謂任何定型化契約均應給消費者30天之審閱  
19 期間，亦非違反上開規定之契約即屬無效。消費者於簽約前  
20 之審閱期間雖未依前開規定，惟如企業經營者未有妨礙消費  
21 者事先審閱契約之行為，消費者亦有充分了解契約條款之機  
22 會，則消費者基於其他考量而選擇放棄審閱期間者，要僅係  
23 消費者自行放棄權利，在現代私法自治及契約自由原則下，  
24 並無不可。

25 2. 本件原告允瀚公司與被告簽訂系爭委售契約、系爭變更契  
26 約，契約書面首列欄位均係關於審閱期之說明及告知，內容  
27 記載：「\*依內政部公告，委託人簽訂契約前，有三天以上  
28 的契約審閱權，委託人可要求攜回本契約影本審閱。違反前  
29 項規定者，該條款不構成契約內容。但消費者得主張該條款  
30 仍構成契約內容。委託人業已於中華民國112年12月11日攜  
31 回審閱3日，並已充分瞭解本契約書及其附件之內容無誤。

01 委託人簽名：林秋柳」等語，且上開委託人簽名欄均由被告  
02 本人親自簽名。又被告及其配偶吳正忠甫於112年8月24日即  
03 曾委託原告允瀚公司買受高雄市美術館附近房屋，當時原告  
04 允瀚公司即指派仲介人員陳勝利承辦該委買案件，嗣買賣有  
05 順利成交，被告與出賣人於112年8月26日簽訂買賣契約書等  
06 情，為兩造所不爭執，並有系爭委售契約、系爭變更契約、  
07 被告夫妻與陳勝利間就委買案件之相關LINE對話紀錄、買賣  
08 契約書、不動產買賣意願書、買方給付服務費承諾書在卷可  
09 佐（見審訴卷第21、23、73頁，本院卷第101至105、203至2  
10 04頁），可信真實。

- 11 3. 雖被告抗辯：112年12月11日起在墾丁旅遊，不可能將契約  
12 攜回審閱。112年12月10日則有LINE通知陳勝利，請他12月1  
13 4日來家中查看新居馬桶漏水問題，陳勝利當日來我家首次  
14 談及買賣專約，隨即進行簽約等語，並提出LINE對話為證  
15 （見審訴卷第71頁，本院卷第107至109、111至117頁），惟就  
16 此節經陳勝利證稱：我不是受僱於原告允瀚公司，比較像合  
17 作關係，我開發○○○○路大樓物件，被告來看此物件而認  
18 識，看了之後有喜歡，現場跟我說要回去考慮出價，且說考  
19 慮將系爭房地委託我銷售，後來新大樓也談成，被告就委託  
20 我賣系爭房地。我不是112年12月14日提供系爭委售契約、  
21 系爭變更契約給被告，是更早之前，被告至少放在她那邊一  
22 個多禮拜，被告夫妻比較審慎，講完後，被告覺得要多考慮  
23 是否要賣，等她確定要賣再跟我告知。我提供時契約文件不  
24 是空白，有將物件標的、地址、開價先寫上去，只有將被告  
25 需填寫處的地方打勾，如果被告確實要委託我，她自己再簽  
26 名，底價有先寫1550萬元，但後來被告決定委託我時，又提  
27 高到1570萬元，就直接在契約上做修改，被告在修改處也有  
28 簽名，簽約日期是112年12月14日，系爭委售契約在一個禮  
29 拜前有向被告逐條說明，當下被告臨時又考慮有點不想賣，  
30 被告先生勸其賣掉，被告還是有點猶豫。審閱期限的日期，  
31 因為簽約當天是12月14日，我就回推3天填寫等語（見本院卷

01 第122至124頁)，而參照系爭變更契約之記載，委售底價確  
02 實將原手寫記載「壹仟伍佰伍拾萬」中拾萬位之「伍」字劃  
03 除，修改為「柒」字，被告也在劃刪修改處簽名，此與證人  
04 陳勝利證述相符，再由被告與陳勝利間112年12月10日LINE  
05 對話紀錄觀之，是被告夫妻於112年12月10日主動邀約陳勝  
06 利12月14日到其新家「聊聊，順便要談談新家馬桶與地板接  
07 合處有漏水問題」(見本院卷第109頁)，顯然當天主要談論  
08 事項為所謂「聊聊」一事，並非新屋馬桶修繕問題，而被告  
09 夫妻或陳勝利也未於對話中表明或提及關於系爭委售契約簽  
10 約等情事，倘若被告是12月14日當天才首次告知要委託陳勝  
11 利銷售系爭房地一事，陳勝利對此亦毫無所悉，豈會事先攜  
12 帶系爭委售契約、系爭變更契約之書面文件到場？又若被告  
13 於當日是首次與陳勝利談及委託出售系爭房地之事，衡情自  
14 是向陳勝利詢問、確認委售細節，縱於當日嗣後簽約，被告  
15 自對於契約內容有相當認識，何來無暇細看之情？又若陳勝  
16 利當日才將契約書面文件攜給被告觀覽，被告感覺時間倉  
17 促，自可留下契約詳為審閱，於疑惑盡解後再行簽約，且就  
18 是否出售系爭房地及是否委託原告允瀚公司代售，被告本握  
19 有決定權與主動權，有何必要及急迫性非要當日簽署不可？  
20 何況被告自簽約後，歷經陳勝利為其尋覓買家及帶看房屋、  
21 報告買方意願、攜帶系爭買賣意願供簽署、被告悔約不賣，  
22 期間長約3週，卻對所辯上情未置一詞，此參被告與陳勝利  
23 於此期間LINE對話紀錄可明(見本院卷第31、33、109、147  
24 至161、187至188頁)，直到涉訟時方見以上開言詞抗辯，亦  
25 不合常理。是被告辯詞，有諸多與情理不符之處，反見陳勝  
26 利所證述內容較符實情而可採信。

- 27 4. 又若陳勝利確實未提供足夠審閱期，然則被告為00年0月  
28 生，並自承：是大學國文系畢業等語(見系爭委售契約個人  
29 資料欄所載、本院卷第83頁)，顯然為高等學歷、智識正  
30 常、有相當社會經驗之成年人，並於不久前與其配偶吳正忠  
31 有委託原告允瀚公司代為居間承買房屋之締約經驗，對於委

01 託仲介業者買賣不動產之流程及相關權利義務不致於一無所  
02 悉，且契約審閱期、契約條款欄內之記載文字亦非艱澀，縱  
03 有不明瞭處亦得即時提問，被告通曉其意並無困難，尚不致  
04 於對於契約條款毫無所悉即願貿然簽署。且系爭委售契約、  
05 系爭變更契約乃一式兩份，簽約後被告亦自行持有一份契約  
06 (見審訴卷第67至68頁)，得以再次詳閱，倘其對於契約內容  
07 有何不解、疑義，仍得於委託銷售期間要求陳勝利詳為說明  
08 解釋，有何不利、不公平之處亦能請求修改調整，惟通觀全  
09 部過程，全未見被告有如上積極作為，則被告於明知其有權  
10 請求給予審閱期之情形下，猶捨此未為請求，堪認其係基於  
11 自身考量而選擇放棄契約審閱期間，且其亦未舉證原告允瀚  
12 公司或陳勝利有任何妨礙、誤導、隱暱、脅詐行為，而被告  
13 仍簽立系爭委售契約、系爭變更契約，其於事後始以前詞置  
14 辯，自非可採。

15 (二)系爭買賣意願書之性質應為買賣預約，且因被告收受原告陳  
16 約武定金而有效成立：

17 1. 按契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約係約  
18 定將來訂立一定契約（本約）之契約，旨在使預約當事人負  
19 有成立本約之義務。預約權利人僅得請求對方履行訂立本約  
20 之義務，不得逕依預定之本約內容請求履行。而不動產買賣  
21 為求慎重，契約當事人通常均就買賣標的、價金、價款繳納  
22 方法、不動產移轉登記及交付期限等事項加以約定。是買賣  
23 預約，非不得就標的物及價金之範圍先為擬定，作為將來訂  
24 立本約之張本，但不能因此即認買賣本約業已成立(最高法  
25 院61年台上字第964號、102年度台上字第69號、104年度台  
26 上字第1410號判決意旨參照)。經查，系爭買賣意願書第3條  
27 第1項前段約定：「自簽立本意願書至113年元月15日止為斡  
28 旋有效期間，於此期間內若賣方接受買方之承買價款及本意  
29 願書之條款時，買方同意買賣契約即已成立生效，若賣方有  
30 同意授權受託人可代為收受買方支付之定金時，受託人得全  
31 權代理買方將斡旋金視同定金交予賣方，此據即自動視為定

01 金收據，買方絕無異議，買方與賣方應於轉定之日起五日內  
02 簽訂不動產買賣契約書。」、第4條約定：「斡旋金轉為定  
03 金後因可歸責於買方之事由致無法簽訂買賣契約時，定金由  
04 賣方沒收，若係因可歸責於賣方之事由致無法簽訂買賣契約  
05 時，賣方應加倍返還已收全部之定金」等語，而系爭買賣意  
06 願書下方供賣方確認簽名之欄位內，則記載：「賣方同意依  
07 本意願書上之條件出售，並確認已收訖買方支付之定金無  
08 誤。」等文字，被告並於其下「賣方簽章」欄簽名、「簽章  
09 時間」欄簽押時間(見審訴卷第25頁)，由上可見本件買賣雙  
10 方均明知日後尚待簽訂正式買賣契約，以詳定雙方權利義務  
11 關係，則前開意願書所稱「買賣契約已成立生效」等語，應  
12 係指買賣雙方已成立預約，雙方均負有訂立買賣本約(即所  
13 稱不動產買賣契約書)之義務，原告二人主張被告收受定金  
14 後，買賣契約即已有效成立，應有誤會。

15 2. 至被告辯稱：原告陳約武就系爭買賣意願書無足夠審閱期云  
16 云，惟系爭買賣意願書亦為原告二人所簽立之契約，審閱期  
17 相關權利在原告陳約武，被告無從代為主張，被告此部分之  
18 抗辯亦無理由。

19 3. 按定金之性質，因其作用之不同，通常可分為：(一)證約定  
20 金，即為證明契約之成立所交付之定金。(二)成約定金，即以  
21 交付定金為契約成立之要件。(三)違約定金，即以定金為契約  
22 不履行之損害賠償擔保。(四)解約定金，即為保留解除權而交  
23 付之定金，亦即以定金為保留解除權之代價。(五)立約定金，  
24 亦名猶豫定金，即在契約成立前交付之定金，用以擔保契約  
25 之成立等數種。上述各種定金，非必各不相涉，互相排斥，  
26 交付一種定金，而兼具他種作用者，事恆有之，應依契約之  
27 文字及當事人之真意決定之(最高法院91年度台上字第635  
28 號、101年度台上字第1692號判決意旨參照)。本件原告陳約  
29 武交付陳勝利系爭支票為斡旋金，若經被告收受，應成立買  
30 賣預約，斡旋金即轉為定金，為系爭買賣意願書第3條所明  
31 定。是就原告陳約武、被告所成立買賣預約而言，前開定金

01 應具有證約定金、成約定金之性質；又買賣預約成立後，其  
02 二人各自負有與對方簽訂買賣本約之義務，而依系爭買賣意  
03 願書第4條約定，若因可歸責於原告陳約武之事由致無法簽  
04 約時，定金由被告沒收，若因可歸責於被告之事由致無法簽  
05 約時，被告應加倍返還已收全部之定金，故就買賣本約而  
06 言，該定金係於買賣本約成立前所交付，用以擔保本約成立  
07 之立約定金性質，先此敘明。

- 08 4. 被告辯稱：陳勝利未受伊授權故無代收斡旋金權利，陳勝利  
09 持系爭買賣意願書前來時，也未攜帶系爭支票，伊並無接受  
10 定金等語。惟據陳勝利證稱：系爭支票現在原告允瀚公司保  
11 管中。我一收到系爭支票後，就先傳LINE給被告配偶吳正忠  
12 告知買方出價已經從1500萬元提高到1570萬元，已達到當初  
13 約定底價，我也有在電話中大約敘述，並約當面講，我親自  
14 到被告家，當時約112年12月31日下午5時35分左右，我也攜  
15 帶系爭買賣意願書及系爭支票正本到場，當時被告夫妻都在  
16 場，吳正忠是較開心的，因為有依照他的計畫在走，被告比  
17 較不開心，因為系爭房地是起家厝，經過他們夫妻討論後，  
18 被告就同意出售，被告簽意願書之前，還跟我要求砍服務  
19 費，經我同意後，被告才願意簽名，依系爭委售契約書是約  
20 定3%，大約是47.1萬元，被告砍價到45萬元，當時我的想  
21 法是被告之前買房子也是透過我，我算是回饋就同意。因為  
22 考量買方出價價格到了，要早點安排，系爭支票就先拿給  
23 我，我帶回公司，到簽約當天就可拿出交給代書存入履保帳  
24 戶，這是一般行業慣例等語(見本院卷第125至127頁)，而被  
25 告亦在系爭買賣意願書上親自簽名，以示同意出賣，並表明  
26 確認已收訖定金意旨，並如上述，足見陳勝利收受原告陳約  
27 武所交付系爭支票，但並未有為被告代收之意思，而是持往  
28 被告家中供其確認、簽收後，再依行業慣例將系爭支票攜回  
29 公司保管，被告雖以前詞置辯，惟被告早於數月前欲購買房  
30 屋時，有交付陳勝利10萬元斡旋金供其向屋主居間出價，並  
31 知屋主同意出售、接受該筆斡旋金會轉為定金，此參卷附陳

01 勝利與被告夫妻之LINE對話紀錄、不動產買賣意願書、買方  
02 給付服務費承諾書即明(見本院卷第177、203至204頁)，亦  
03 即被告對於類似契約關係中，買方相關權利義務及仲介人員  
04 作業流程，有相當程度認識，並非全然無知，若陳勝利未依  
05 系爭買賣意願書之記載，攜帶系爭支票到被告家中，被告當  
06 下應會追問討要，豈有置之不問而逕自簽名表示已為收受之  
07 意？故被告應確有收受定金即系爭支票，當可認定。又系爭  
08 買賣意願書各欄位內容所使用文字大小、字體大致相同，而  
09 賣方簽名欄關於「賣方同意依本意願書上之條件出售，並確  
10 認已收訖買方支付之定金無誤」之文字，適正在被告簽名處  
11 之正上方，亦無刻意縮小、暱跡情形，為常人所得立即發  
12 覺、注意文字之存在，是被告辯稱：上開文字過小致未能注  
13 意云云，並無可採。

14 5. 綜上所述，被告業已收受原告陳約武交付之定金，雙方成立  
15 買賣預約，均負有訂立買賣本約之義務，而前開定金亦具有  
16 作為本約成立擔保之立約定金性質，應堪認定。

17 (三)被告因可歸責於己事由而違約，應對原告二人負損害賠償責  
18 任：

19 1. 被告收受原告陳約武定金後，雙方應於收受之日起5日內簽  
20 訂不動產買賣契約書(即買賣本約)；而買賣本約成立後，原  
21 告允瀚公司即得向被告請求給付成交價格3%之服務報酬。  
22 惟若被告因有可歸責事由致未能簽訂買賣本約者，需將已收  
23 受定金加倍返還原告陳約武，對原告允瀚公司則需給付前開  
24 約定之全額服務報酬，此分別參照系爭買賣意願書第3條第1  
25 項、第4條、系爭委售契約第4條第1項、第8條第3項第3款之  
26 約定可明。查原告陳約武與被告間有關於立約定金之約定，  
27 已如上述；而觀系爭委售契約第8條第3項其內容為區別被告  
28 違約型態而為相應違約罰則之約定，即被告對原告允瀚公司  
29 應負債務不履行責任之行為態樣及預定其賠償金額，核屬損  
30 害賠償總額預定性違約金性質，首先敘明。

31 2. 次查被告於買賣預約成立後，因感於系爭房地為第一間買受

01 房屋且為起家之所，心懷不捨而翻悔不賣，故未與原告陳約  
02 武簽訂不動產買賣契約書面等，為兩造所不爭執事實，且有  
03 LINE對話紀錄在卷足參(見本院卷第31、155至161頁)，足認  
04 被告係基於個人情感因素動機，明知而有意違反訂立買賣本  
05 約義務，自屬可歸責之事由致債務不履行，對原告二人因此  
06 所受損害應負賠償責任。則：

07 (1)原告陳約武因被告違反買賣預約，不履行契約義務，依系爭  
08 買賣意願書第4條約定，得請求被告加倍返還其已付定金，  
09 原告陳約武以系爭支票已在原告允瀚公司之配合代書持有保  
10 管中，被告無返還必要，而只請求給付定金一倍金額即30萬  
11 元，合法有據，應予准許。

12 (2)原告允瀚公司主張：因被告違反買賣預約，不履行契約義  
13 務，依系爭委售契約第8條第3項第3款約定，請求被告賠償  
14 按成交價3%計算之服務報酬損害即47萬1000元(計算式：00  
15 000000×3%=471000)；另若買賣契約成立，原告允瀚公司本  
16 可向原告陳約武請求給付成交價2%之服務報酬即31萬4000  
17 元(計算式：00000000×2%=314000)，但因被告明示拒絕訂  
18 約，致原告允瀚公司未能享受此預期利益，故得依民法第22  
19 6條第1項、第549條第2項規定，請求賠償前開所失利益等  
20 語，被告則以上詞置辯。經查：

21 ①按違約金之作用，乃為節省債權人於債務人不履行債務或不  
22 為適當之履行時，對債務人請求損害賠償之舉證成本，以期  
23 縮短訴訟之時程，並督促債務人依約履行債務。基於契約自  
24 由原則，當事人對於其所約定之違約金數額，應受其拘束，  
25 以貫徹私法自治之精神。又關於損害賠償之範圍，民法係採  
26 完全賠償主義，除法律另有規定或契約別有約定外，應以填  
27 補債權人所受損害及所失利益(民法第216條第1項參照)，  
28 故法院對於損害賠償總額預定性之違約金，應以債權人實際  
29 所受之積極損害及消極損害(所失利益)，作為主要之考量  
30 因素，以酌定其所約定之違約金是否過高(最高法院112年度  
31 台上字第2262號判決意旨參照)，準此，契約當事人約定損

01 害賠償總額預定性質違約金者，所稱損害總額自當包括積極  
02 損害及消極損害在內。查原告允瀚公司因被告違約，固得請  
03 求給付所約定違約金外，然其再請求被告給付所失利益，即  
04 所未能獲取原告陳約武的服務報酬，依上說明，即屬無據。

05 ②又原告允瀚公司得請求被告給付違約金，業如上述，惟被告  
06 另辯以：原告允瀚公司短時間內只帶看2組客戶，並未付出  
07 與約定服務費相當之時間、金錢、人力，故違約金過高應予  
08 酌減云云。惟查，不動產仲介業者向委託人收取居間服務報  
09 酬，依其行業慣例多以成交價之成數或固定價額計算，此觀  
10 內政部編訂之不動產委託銷售契約書範本第5條、不動產委  
11 託銷售定型化契約應記載及不得記載事項第5條亦為類似規  
12 範，即足證之，故不動產仲介業者並非以實際付出之人力、  
13 物力、財力向委託人核銷請款至明，此蓋因不動產居間契約  
14 係以受託人「提供居間服務」為契約核心內容，委託人之最  
15 大利益即能依心理價位迅速成交，因此仲介業者居間、媒合  
16 所耗費時日越短、效率越高，所獲評價越佳、口碑越好，但  
17 相對的，若以其所耗費時間、資源作為評算委託人應支付服  
18 務報酬之基準，顯然不符仲介業者之最大利益之故，因此，  
19 原告允瀚公司既已積極尋覓買方，原告陳約武也有意承買，  
20 被告也同意出售，則依通常情形，原告允瀚公司有極大概率  
21 能獲取服務報酬，卻因被告故意違約以致不能獲致，則以該  
22 未能獲得之服務報酬作為違約所受損害，並無不合，故原告  
23 允瀚公司以此為違約金之數額，尚無過高問題，是被告抗辯  
24 原告允瀚公司付出之時間、金錢、人力不成比例，違約金過  
25 高云云，自無足採。

26 ③被告復抗辯：我拒絕正式簽約，因我身體出現狀況，系爭委  
27 售契約及不動產銷售契約範本中提到終止委託關係要罰報酬  
28 二分之一，我在正式簽約之前，已經片面終止委託關係等語  
29 (見本院卷第132頁)。查被告上開抗辯所憑依據應為系爭委  
30 售契約第8條第3項第2款之約定，然該條約定適用前提在於  
31 原告允瀚公司尚在尋覓買家階段時，被告始可提前終止委託

01 關係，並只賠償服務報酬二分之一，而本件原告允瀚公司已  
02 找到原告陳約武承買，自無適用該條約定之餘地，況據本件  
03 被告補充稱：我先生有拜託陳勝利去跟買方及店長講講看，  
04 能否寬貸先暫時停止，等我身體好了再來談，但陳勝利不同  
05 意，說我去找買方太突然，我先有用LINE傳訊息跟陳勝利說  
06 決定不賣了等語(見本院卷第132頁)，依被告所述，顯然是  
07 在說明要片面解除(或終止)與原告陳約武間之買賣預約，而  
08 非與原告允瀚公司之系爭委售契約，契約當事人及內容條款  
09 本有不同，是被告抗辯核不足採。

10 (3)綜上所述，本件原告允瀚公司請求被告給付違約金47萬1000  
11 元、原告陳約武請求被告給付定金一倍金額30萬元，併分別  
12 依法定利率計算之利息，均為有理由，得予准許，惟原告允  
13 瀚公司逾上開範圍之請求，為無理由，應予駁回。

14 (4)至被告關於陳勝利曾保證高價代售、洩露底價、脅迫被告簽  
15 署系爭買賣意願書及原告二人關係匪淺坑殺被告等之抗辯，  
16 全未有任何舉證，或僅為主觀猜測，故其空言指摘，亦不足  
17 採。

18 七、據上所述，本件原告允瀚公司基於居間契約關係，請求被告  
19 給付47萬1000元、被告陳約武基於買賣預約及定金契約關  
20 係，請求被告給付30萬元，及均自起訴狀繕本送達翌日(即1  
21 13年4月23日)起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，  
22 為有理由，應予准許，原告允瀚公司逾此範圍之請求，為無  
23 理由，則予駁回。又原告二人勝訴部分，所命給付均未逾50  
24 萬元，本院爰依民事訴訟法第389條第1項第5款規定職權宣  
25 告假執行，而被告陳明願供擔保請准免為宣告假執行，尚無  
26 不合，爰酌定相當金額併宣告之。至原告允瀚公司敗訴部  
27 分，其假執行聲請失所附麗，一併駁回。

28 八、本件事證已臻明確，其餘之攻擊防禦方法，經審酌後，認與  
29 判決基礎之事實及結果並無影響，爰不一一贅述，併此敘  
30 明。

31 九、結論：原告允瀚公司之訴為一部有理由、一部無理由，原告

01 陳約武之訴為有理由，依民事訴訟法第79條、第389條第1項  
02 第5款、第392條第2項，判決如主文。

03 中 華 民 國 114 年 3 月 11 日  
04 民事第五庭 法 官 楊境碩

05 以上正本係照原本作成。

06 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如  
07 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

08 中 華 民 國 114 年 3 月 11 日  
09 書記官 陳鈺甯