

臺灣高等法院高雄分院民事判決

113年度上易字第173號

上訴人 陳亮瑋

訴訟代理人 王芊智律師

被上訴人 以勒房屋仲介有限公司

法定代理人 邱瀨葵

上列當事人間請求履行契約事件，上訴人對於中華民國113年4月24日臺灣高雄地方法院113年度訴字第17號第一審判決提起上訴，本院於113年11月13日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決不利上訴人部分廢棄。

前項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。第一（確定部分除外）、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於民國111年12月6日簽訂不動產專任委託銷售契約書（下稱系爭契約）及委託銷售契約內容變更同意書（下稱契約內容變更同意書），約定上訴人委託伊銷售坐落高雄市○○區○○段○○段000○0地號土地及其上同段0000建號建物（門牌號碼高雄市○○區○○路000巷00號，上開土地及建物下合稱系爭房地），對外開價為新臺幣（下同）1758萬元、對內底價為1680萬元，期間自111年12月6日起至112年6月30日止。嗣兩造於112年4月11日簽訂另紙契約內容變更同意書，約定變更對外開價為1635萬元、對內底價為1550萬元。伊已於112年4月14日覓得訴外人陳志軒有意以超出底價之1560萬元購買系爭房地，並與陳志軒以上開價格為條件簽訂買賣議價委託書，同日告知上訴人已有買家出價超過底價，詎上訴人迄今仍不願依系爭契約第6條第8款約定簽認要約書或議價委託書，且於委託期間內之112年6月間已將系爭房地出售第三人，有系爭契約第11條第1項第1

01 款、第3款約定情事，依該約定應給付伊以委託銷售總價6%
02 計算之違約金即98萬1000元，為此依系爭契約約定提起本
03 訴，並於原審聲明：(一)上訴人應給付被上訴人98萬1000元，
04 及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算
05 之利息。(二)願供擔保，聲請宣告假執行。

06 二、上訴人則以：系爭契約為居間性質，且有消費者保護法(下
07 稱消保法)之適用，系爭契約第6條第8項、第11條第1項第3
08 款約定為定型化契約條款，依該等約定於委託期間內，被上
09 訴人覓得符合底價之買方時，伊即應配合簽認要約書或議價
10 委託書等相關契約，若違反即須給付以委託銷售總價6%計算
11 之違約金，顯然壓縮伊是否與被上訴人報告對象締約之自
12 由，剝奪伊選擇交易對象之自由，變相排除民法第568條第1
13 項規定之適用，與居間契約之立法意旨顯相矛盾，且難達成
14 透過仲介取得有利交易條件之居間契約目的，並使被上訴人
15 得以違約金名目取得高於系爭契約第5條約定之服務報酬，
16 片面增加委託人一方之義務及負擔，有利於被上訴人之單方
17 利益，認有顯失公平情形，依消保法第12條第1項、第2項第
18 2款、第3款、民法第247條之1規定，應屬無效。又買賣議價
19 委託書尚未完整記載，且伊未簽認亦非有可歸責事由，自不
20 該當系爭契約第11條第1項第3款約定。至被上訴人所指其有
21 系爭契約第11條第1項第1款情事，純屬臆測，自不得據此主
22 張違約金。縱認被上訴人得請求違約金，應酌減至原約定服
23 務報酬之半數即31萬2000元較為適當等語為辯。

24 三、原審判決上訴人給付被上訴人62萬4000元本息，並為附條件
25 准免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴及假執行之聲
26 請，上訴人不服，提起上訴，並聲明：(一)原判決不利上訴人
27 部分廢棄。(二)前項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。
28 被上訴人答辯聲明：上訴駁回。(被上訴人於原審其餘敗訴
29 部分，未據上訴，已告確定)

30 四、兩造不爭執事實

31 (一)兩造於111年12月6日簽訂系爭契約及契約內容變更同意書，

01 約定上訴人委託被上訴人銷售系爭房地，對外開價為1758萬
02 元、對內底價為1680萬元（包含土地增值稅、代書費、服務
03 費及買賣規費），期間自111年12月6日起至112年6月30日
04 止。嗣於112年4月11日簽訂另紙契約內容變更同意書，約定
05 對外開價為1635萬元、對內底價為1550萬元。

06 (二)被上訴人於112年4月18日以存證信函催告上訴人應依系爭契
07 約約定，於112年4月21日履行簽認要約書或議價委託書之義
08 務。

09 (三)上訴人於112年4月20日以存證信函回覆被上訴人稱其因對房
10 屋售價等買賣條件另有想法，並未簽認系爭房地要約書或議
11 價委託書。

12 五、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

13 (一)系爭契約第11條第1項第3款關於違反系爭契約第6條第8項之
14 義務部分，效力如何？被上訴人據以請求違約金，有無理
15 由？

16 1.按消費者，係指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服
17 務者。企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷
18 商品或提供服務為營業者。消費關係，指消費者與企業經營
19 者間就商品或服務所發生之法律關係。消保法第2條第1款、
20 第2款、第3款有所明文。查被上訴人係不動產經紀業者，乃
21 提供房地買賣仲介服務為營業，有商工登記公示資料可憑
22 （原審訴字卷第15頁），是被上訴人為消保法所規範之企業
23 經營者，而上訴人為出售系爭房地，與被上訴人簽訂系爭契
24 約、契約內容變更同意書，約定上訴人接受被上訴人提供不
25 動產買賣仲介服務以出售系爭房地，上訴人乃消保法所明定
26 之消費者，兩造間就系爭契約書、契約內容變更同意書所發
27 生之法律關係，自屬消保法所定義之消費關係，而有消保法
28 之適用，合先敘明。

29 2.次按稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機
30 會，或為訂約之媒介，他方給付報酬之契約；居間人，以契
31 約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬，民法第565

01 條及第568條第1項分別定有明文。觀系爭契約乃約定上訴人
02 委託被上訴人仲介銷售系爭房地，並於第5條約定於買賣成
03 交時被上訴人得向上訴人收取報酬，是兩造間契約關係之性
04 質為媒介居間，應無疑義。

05 3.又按定型化契約中之條款違反誠信原則，對消費者顯失公平
06 者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其
07 顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除不予
08 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
09 或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成者。消保
10 法第12條定有明文。又按依照當事人一方預定用於同類契約
11 之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公
12 平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事
13 人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人
14 拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大
15 不利益者，民法第247條之1亦有明定。

16 4.經查：

17 (1)觀系爭契約，除以手寫填載部分外，均係被上訴人為與不
18 特定多數消費者訂立同類契約，所提出預先擬定之契約條
19 款，而屬定型化契約條款，應為甚明。

20 (2)依系爭契約第6條第8項約定「委託期間內，若受託人已覓
21 得符合底價之買方時，委託人應配合簽認要約書或議價委
22 託書等相關契約」，固然在被上訴人將締約機會報告於上
23 訴人時，上訴人應配合提供相關書面，使被上訴人得以繼
24 續進行磋商使契約趨於成立，乃委託銷售之契約目的及精
25 神。然依居間之法律性質，委託人並不負有因居間人報告
26 訂約或媒介而訂立契約之義務，若謂上訴人因上述約定而
27 不得拒絕被上訴人所報告之締約機會，否則即有系爭契約
28 第11條第1項所約定「視為受託人已完成仲介之義務，委
29 託人仍應支付受託人以委託銷售契約總價6%計算之違約
30 金」，顯然已壓縮上訴人是否與被上訴人報告之對象締約
31 之自由。且衡以不動產買賣之金額甚鉅，除標的物及價金

01 以外，是否同意出賣、買受，往往尚有其他交易上之重要
02 事項須考量，如標的物交付、價金給付方式、稅賦、費用
03 負擔及違約等，契約當事人無不力求謹慎、完備，自無僅
04 因有意願買受者出價高於兩造間約定底價即可謂已完成仲
05 介義務之理，此觀諸議價委託書下方仍保有賣方同意與否
06 之欄位，可見對於被上訴人所報告之締約對象，上訴人尚
07 可勾選同意或不同意，即有不賣之權利，此亦為居間之法
08 律性質之當然之理。再參酌內政部公告不動產委託銷售定
09 型化契約之不得記載事項，亦有「不得約定在契約成立
10 前，受託人得向消費者收取斡旋金、定金或其他任何名目
11 之費用」（本院卷第81頁），系爭契約第3條第2項亦約定
12 「契約成立後，委託人同意授權受託人代為收受買方支付
13 之定金」，足徵買方簽立議價委託書，並交付議價保證
14 金，僅係開啟買賣雙方進行議價磋商之階段而已，賣方本
15 有不同意之自由，豈有因不願意進行議價即屬被上訴人完
16 成仲介義務而該當違約之理。倘因被上訴人覓得出價高於
17 底價之締約機會且收取議價保證金，而上訴人拒絕進入議
18 價程序，視為已完成仲介之義務，此形同因被上訴人取得
19 買方議價委託書時買賣契約即屬成立。則系爭契約第11條
20 第1項第3款前段約定，無異強令上訴人簽認要約書或議價
21 委託書，再導入系爭契約第5條後段「委託人簽認買方之
22 議價委託書或要約書」，視為買賣成交之約定，而應給付
23 服務報酬，致上訴人對於所被上訴人所報告之締約機會，
24 毫無取捨自由，換言之，上訴人簽或不簽，被上訴人分別
25 可取得服務報酬或違約金，顯然已致居間契約之目的難以
26 達成，且對於上訴人有重大不利益，除有消保法第12條第
27 2項第3款規定情形，推定顯失公平，依同條第1項約定應
28 屬無效外，並有民法第247條之1第1項第4款規定情事，按
29 情形已顯失公平而屬無效。

30 (3)被上訴人雖執其他不動產經紀業者之契約條款為據，然該
31 等契約條款內容如何，與本件系爭契約第11條第1項第3款

01 關於違反第6條第8項應給付違約金之約定，是否顯失公平
02 之判斷，應屬無涉。況其中「永慶不動產」之定型化契約
03 條款第8條第3項第3款所約定僅「甲方收受定金或乙方依
04 約收定金後，因可歸責於甲方之事由而不願或無法與乙方
05 所介紹之客戶簽立不動產買賣契約書時」視為乙方已完成
06 居間仲介之義務（本院卷第169頁），暫且不論是否同有
07 顯失公平情形，上述約定與本件形同強令委託人收受議價
08 保證金，使契約成立之情形，並不相同。至「信義房屋」
09 之定型化契約條款，僅於第8條第1項約定「如甲方已直接
10 收受定金或乙方已代理甲方收受定金，於簽訂買賣契約書
11 前，若買賣契約書未簽定係可歸責於乙方者，由乙方負責
12 賠償，但不得逾仲介成交乙方可受領報酬之範圍」，亦非
13 如本件約定拒絕勾選議價委託書視同完成仲介之義務。是
14 被上訴人此部分主張，並無可採。

15 (4)從而，系爭契約第11條第1項第3款關於違反系爭契約第6
16 條第8項部分之約定，應屬無效，是被上訴人以上訴人拒
17 絕簽署要約書或買賣議價委託書，違反系爭契約第6條第8
18 項約定，依系爭契約第11條第1項第3款約定，請求給付違
19 約金，應無可採。

20 (二)上訴人有無系爭契約第11條第1項第1款之違約情事？被上訴
21 人據以請求違約金，有無理由？

22 1.被上訴人於原審曾主張上訴人於委託期間屆滿前之112年6
23 月間，已將系爭房地出售第三人，併依系爭契約第11條第
24 1項第1款約定請求違約金（原審訴字卷第62、99頁），上
25 訴人就此並曾提出答辯（同上卷第87頁），可見被上訴人
26 於原審乃以單一聲明，主張上訴人構成數個給付違約金之
27 事由，並非於本院為訴之追加，應先辨明。

28 2.被上訴人主張上訴人於委託期間屆滿前之112年6月間，已
29 將系爭房地出售第三人乙情，為上訴人所否認。被上訴人
30 雖稱不動產實價登錄之時間為完成所有權移轉登記30天
31 內，系爭房地於112年7日10日就以買賣為登記原因，移轉

01 登記第三人，與委託期間末日僅距離10日，可知上訴人係
02 在委託期間內將系爭房地出售第三人云云，並提出實價登
03 錄資料為憑。然該資料顯示上訴人與第三人交易時間為11
04 2年7月，對照系爭房地查詢資料（原審審訴字卷第161至1
05 63頁），系爭房地於112年8月22日以買賣為原因移轉登
06 記，其原因發生日期為112年7月10日，並非在兩造系爭契
07 約之委託期間內，被上訴人復無其他舉證，或具體聲明調
08 查證據，泛以前述推論之詞，聲請本院依職權調查上訴人
09 係何時與第三人簽訂買賣契約（本院卷第67頁），自無可
10 採。

11 六、綜上所述，被上訴人依系爭契約第11條第1項第1款、第3款
12 約定，請求上訴人給付62萬4000元本息部分，為無理由，不
13 應准許。原審就此部分判決上訴人敗訴，並附條件為假執行
14 及免為假執行之宣告，自有未洽。上訴意旨指摘原判決不
15 當，求予廢棄改判，為有理由，自應由本院廢棄改判如主文
16 第二項所示。

17 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
18 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
19 逐一論列，併此敘明。

20 八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

21 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

22 民事第二庭

23 審判長法官 黃宏欽

24 法官 楊淑儀

25 法官 陳宛榆

26 以上正本證明與原本無異。

27 本件不得上訴。

28 中 華 民 國 113 年 12 月 11 日

29 書記官 林明慧