

臺灣新北地方法院民事判決

110年度重訴字第167號

原告 白庚道 住臺北市○○區○○街000巷0000號0樓

訴訟代理人 游孟輝律師
宋銘樹律師
朱敬文律師

被告 楊永發

訴訟代理人 施嘉鎮律師
複代理人 林佳臻律師

上列當事人間請求給付仲介費事件，經本院於民國111年1月20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

壹、程序方面：

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但請求之基礎事實同一者，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項但書第2、3款定有明文。所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之，最高法院95年度台上字第1573號判決可資參照。經查，本件原告原起訴時訴之聲明為被告應給付其新臺幣（下同）6,002,400元及法定遲延利息並依民法第548條規定及兩造間契約第7條第1項、第5條第2項第2款約定請求給付服務報酬（詳見本院卷

第9至12頁），嗣以民事準備書狀變更先位主張依兩造間契約第7條第1項約定，及備位主張依民法第548條第2項規定及兩造間契約第5條第2項第2款約定（見本院卷第77至79頁），及以民事變更聲明暨陳述意見狀變更為先位聲明請求被告應給付其6,002,400元及法定遲延利息並依民法第568條第1項規定及兩造間契約第7條第1項約定，及備位聲明請求被告應給付其3,001,200元並依民法第548條第2項規定及兩造間契約第5條第2項第2款約定（見本院卷第147至149頁），因原告所為聲明之變更，與原訴屬基於同一紛爭事實即兩造間簽訂買賣仲介委託書所生之報酬請求權，二者之訴訟及證據資料有其社會事實上之共通性及關聯性，原已進行過之訴訟資料與證據資料亦有於變更之訴繼續使用之可能性及價值，宜利用同一訴訟程序加以審理，藉以一次解決本件紛爭，俾符訴訟經濟要求，揆諸前揭規定，原告之變更，於法並無不合，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告方面：

(一)、兩造於民國109年2月6日簽訂買賣仲介委託書(下稱系爭契約)，委由原告仲介被告所有之新北市○○區○○段000○○000地號土地(下稱系爭土地)出售事宜，銷售總額為1億5,000萬元，後經原告磋商，訴外人新龍光實業股份有限公司（下稱新龍光公司）與代理被告之原告於同月11月11日簽訂定金收據（下稱系爭收據），約定由新龍光公司以1億5,006萬元購買系爭土地，惟被告業於同年月26日將系爭土地出售予第三人依鼎百貨股份有限公司（下稱依鼎公司）並已移轉登記，致新龍光公司無法取得系爭土地。

(二)、先位主張：原告已完成仲介系爭土地出售之事務，且未有違反契約之情事，被告拒絕與新龍光公司履約，卻另行將系爭土地出售，並不影響被告與新龍光公司已經締約之事實，爰依民法第568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，請求被告應給付其成交價4%之報酬即6,002,400元。

01 備位主張：系爭收據縱屬買賣預約，然無法簽訂本約係可歸
02 責於被告，因被告一物二賣，致委任事務未能完成而提前終
03 止，爰依民法第548條第2項規定及系爭契約第5條第2項第2
04 款約定，請求被告應給付其成交價2%之報酬即3,001,200
05 元。

06 (三)、先位聲明：被告應給付原告6,002,400元，及自起訴狀繕本
07 送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。訴訟費用由
08 被告負擔。原告願供擔保，請准宣告假執行。

09 備位聲明：被告應給付原告3,001,200元，及自起訴狀繕本
10 送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。訴訟費用由
11 被告負擔。原告願供擔保，請准宣告假執行。

12 二、被告方面：

13 (一)、原告為訴外人台灣房屋仲介股份有限公司（下稱台灣房屋）
14 業務經理，於109年2月6日代台灣房屋向被告提出就系爭土
15 地為一般委託銷售契約，卻未依消費者保護法審閱期間規
16 定，卻要求被告當場簽約。而系爭契約簽訂時，被告與訴外
17 人仲昇不動產仲介經紀有限公司、竹北置地開發有限公司、
18 潛陽開發建設有限公司、祥安不動產開發股份有限公司之委
19 託銷售期間均未屆滿，被告繼續自行及委託其他仲介公司銷
20 售系爭土地。嗣於同年8月31日，被告已將系爭土地出售予
21 依鼎公司，並於同日將權利交代書保管，以供辦理移轉所有
22 權登記，且因系爭土地屬新、泰塭仔圳市地重劃區之範圍，
23 於同年9月24至同年11月23日間禁止登記，方至同年11月26
24 日始完成所有權移轉登記。

25 (二)、被告係與台灣房屋簽訂系爭契約，原告並非契約當事人，且
26 經台灣房屋拒絕承認原告代理，則系爭契約無效；況被告係
27 受詐欺而為意思表示，依民法第92條規定，於110年9月9日
28 言詞辯論期日以言詞為撤銷意思表示。又系爭契約為定型化
29 契約，原告違反消費者保護法關於審閱期間規定，依消費者
30 保護法第11條之1第3項規定，系爭契約關於被告應負義務之
31 條款，皆屬無效。

01 (三)、縱使認原告為契約當事人且契約有效者，但系爭契約並非專
02 任委託銷售契約，而屬一般委託銷售契約，原告並未較委託
03 人或其他受託人更早完成居間事務，自不得請求居間報酬。

04 (四)、原告未曾向被告報告新龍光公司有購買意願，亦未請求被告
05 提供系爭土地相關資料供新龍光公司參考，亦未與被告聯繫
06 約定引領新龍光公司至現場看地，新龍光公司實際上是否有
07 購買意願，已非無疑；且系爭收據並未約定被告與買受人間
08 關於是否分期給付價金、是否辦理抵押貸款、何時及如何交
09 付所有權狀、何時辦理所有權移轉登記、違約責任等買賣契
10 約必要之點，系爭收據至多為要約之引誘，縱使新龍光公司
11 支付定金，僅係向被告為購買系爭土地之要約，但被告並未
12 同意出售予新龍光公司，則被告與新龍光公司間買賣契約並
13 未成立，原告未完成居間事務，自不得向被告請求居間報
14 酬。

15 (五)、依系爭契約之前言、第4條第2項及第7條約定，可知系爭契
16 約性質上為居間契約，並非委任契約，限於買賣雙方因原告
17 之報告或媒介而簽訂書面買賣合約時，原告方得請求報酬。

18 (六)、原告未依系爭契約第4條第2項約定向被告報告處理事務之情
19 形，亦未向被告表示新龍光公司有購買意願，致使於系爭土
20 地出售後仍向新龍光公司收取定金，與新龍光公司未能簽訂
21 買賣契約非可歸責於被告，而係可歸責於原告之事由所致，
22 原告自不得向被告請求給付報酬。

23 (七)、聲明：

24 1、原告之訴及假執行之聲請均駁回。

25 2、訴訟費用由原告負擔。

26 3、如受不利之判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

27 三、本院得心證之理由：

28 (一)、兩造對於以下事實不爭執（見本院卷第217、218、219
29 頁）：

30 1、系爭土地係被告於76年間因買賣登記取得所有權，嗣於109年
31 8月31日被告與依鼎公司簽立買賣契約，並於同年11月24日向

01 新莊地政事務所申請辦理所有權移轉登記且於同年月26日登
02 記為依鼎公司所有迄今，此有系爭土地之登記謄本、新北市
03 新莊地政事務所110年5月3日新北莊地登字第1105997421號函
04 覆暨所附土地登記謄本、異動索引及土地登記申請暨所附資
05 料（見本院卷第21至24頁、限閱卷第7 至39頁）可證。

06 2、兩造於109年2月6日簽立系爭契約，被告委託原告仲介銷售系
07 爭土地，委託銷售總價1億5,000萬元，委託期間自109年2月6
08 日起至110年2月6日止，此有系爭契約（見本院卷第13至15
09 頁）可憑。

10 3、被告於108年11月14日與太平洋仲介房屋簽訂一般銷售委託契
11 約（委託銷售期間自108年11月14日起至109年12月30日
12 止）、108年10月16日與竹北置地開發有限公司簽訂一般銷售
13 委託契約（委託銷售期間自108年10月16日起至109年12月31
14 日止）、108年10月17日與潛陽開發建設有限公司簽訂一般銷
15 售委託契約（委託銷售期間自108年10月17日起至109年12月3
16 1日止）、108年11月29日與祥安不動產開發股份有限公司簽
17 訂一般銷售委託契約（委託銷售期間自108年11月29日起至10
18 9年12月31日止），即被告委託前開公司仲介系爭土地出售事
19 宜，此有被告與其他仲介公司所簽訂之仲介契約（見本院卷
20 第65至73頁）足證。

21 (二)、原告先位主張其業已完成系爭契約所約定之事務，依民法第
22 568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，請求被告給付
23 成交價4%之服務報酬；備位主張系爭收據屬買賣預約，無法
24 簽訂買賣本約係可歸責於被告之事由，依民法第548條第2項
25 規定及系爭契約第5條第2項第2款約定，請求被告應給付其
26 成交價2%之服務報酬等語，為被告否認，並以前詞置辯。是
27 以，本件爭點在於：系爭契約之當事人暨被告得否依民法第
28 92條規定為撤銷之意思表？系爭契約是否為定型化契約及有
29 無消費者保護法第11條之1第3項之適用？系爭契約之定性？
30 原告依民法第568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，
31 請求被告給付服務報酬，是否有理由暨所得請求之金額若

01 干？原告依民法第548條第2項規定及系爭契約第5條第2項第
02 2款約定，請求被告給付服務報酬，是否有理由暨所得請求
03 之金額若干？茲分別論述如下。

04 (三)、系爭契約之當事人暨被告得否依民法第92條規定為撤銷之意
05 思表示？

06 1、民事訴訟法第277條規定：「當事人主張有利於己之事實者，
07 就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失
08 公平者，不在此限。」又按因被詐欺或被脅迫，而為意思表示
09 者，表意人得撤銷其意思表示，民法第92條第1項前段固有
10 明文，惟主張被詐欺或被脅迫而為表示之當事人，應就此事
11 實負舉證責任。本件原告主張系爭契約係由其個人與被告簽
12 立成立契約關係等語，而被告則抗辯稱系爭契約係由原告代
13 理台灣房屋與被告簽立，但原告無權代理且經台灣房屋拒絕
14 承認，及被告係受詐欺而簽約，依民法第92條規定為撤銷之
15 意思表示等語，則揆諸前開規定，原告應就系爭契約係兩造
16 間所成立之契約關係負舉證之責，而被告應就其受詐欺簽約
17 一節負舉證責。

18 2、原告主張系爭契約為兩造所簽立並成立一節，業據其提出系
19 爭契約為證，且觀諸系爭契約（本院卷第13至15頁），均僅
20 有兩造之簽章，並載明被告委託「白庚道」居間仲介銷售等
21 語至明，且受託人欄亦未記載原告係代理人或其他表彰「代
22 理」之字樣，尚難逕認原告代理台灣房屋簽立系爭契約；至
23 原告雖於簽約時向被告提出其名片（見本院卷第59頁），而
24 該名片上有印製「台灣房屋」「業務經理」及「台北南港特
25 許加盟店」及公司址、電話及統一編號，但據德富姿力有限
26 公司陳報狀回覆稱：原告於108年8月15日至同年12月31日任
27 職共4個月期間，109年間已離職，並未授權原告於離職後可
28 以繼續使用系爭名片，系爭契約係原告個人行為，跟公司無
29 關等語（見本院卷第181頁）甚明，益徵原告於簽立系爭契約
30 時並未在台灣房屋任職，且其並未於斯時表明係代理台灣房
31 屋簽約，自難僅憑原告提出該名片而逕認原告係代理台灣房

01 屋簽立系爭契約，況被告雖辯稱伊簽約時受託人是空白云
02 云，但並未為其他積極之舉證以實其說，且衡諸被告於簽立
03 系爭契約前，曾與多家仲介公司簽立上開委託仲介銷售契約
04 之經驗，已如前述，該等仲介銷售契約均有載明公司行號及
05 法定代理人或負責人暨大、小章用印，益徵被告對於其究係
06 與個人或公司簽約之情形，自難諉為不知情，則被告抗辯被
07 告無權代理台灣房屋云云，委無足採。故原告上開主張，洵
08 堪採認。

09 3、又按民法第92條所規定因被詐欺而為意思表示者，係指對於
10 表意人意思形成過程屬於重要而有影響之不真實事實，表示
11 其為真實，而使他人陷於錯誤、加深錯誤或保持錯誤者而
12 言。該不真實之事實是否重要而有影響意思之形成，應以該
13 事實與表意人自由形成意思之過程有無因果關係為斷（最高
14 法院103年台上字第1384號判決意旨參照）。被告固抗辯其於
15 閱卷後才知悉原告未在台灣房屋任職，才得知被告受詐欺，
16 依民法第92條規定撤銷意思表示等語，但衡諸被告於簽立系
17 爭契約前，曾與多家仲介公司簽立上開委託仲介銷售契約，
18 而該等仲介銷售契約上均有載明公司行號及法定代理人或負
19 責人暨大、小章用印，益徵被告對於系爭契約係與原告個人
20 簽約之情形知之甚明。則被告前開抗辯，顯不足採。

21 4、因此，系爭契約係由原告與被告簽立並成立契約關係，且被
22 告不得依民法第92條規定而為撤銷。

23 (四)、系爭契約是否為定型化契約及有無消費者保護法第11條之1
24 第3項之適用？

25 1、按企業經營者，係指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品
26 或提供服務為營業者。消費者保護法（下稱消保法）第2條第
27 2款定有明文。再按本法第2條第2款所稱企業經營者，指經營
28 事業或執行業務之個人、團體或法人，不以營利為限。消費
29 者保護法施行細則第2條亦定有明文。經查，原告曾任職於仲
30 介公司，有不動產經紀代理人資格，並以經營從事相關業
31 務，此有原告財產清單（見限閱卷）供參，則原告與被告簽

立系爭契約有消費者保護法之適用，且系爭契約係原告所提出預先擬定之契約條款，自為定型化契約。

2、另依消保法第11條之1第1項、第3項規定，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。違反第1項規定者，其條款不構成契約之內容，及內政部92年6月26日公告修正之不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項，契約審閱期間不得少於3日。惟該條規定係為保護消費者所設，使其於訂立定型化契約前，經由相當期間之審閱，有充分了解定型化契約條款之機會，倘消費者於訂約當時對於契約條款內容業已明瞭知悉，並自願放棄其審閱期間之權利，該條之保護目的即屬已達，故消費者審閱定型化契約內容之期間，雖未達規定期間，倘消費者已有充分了解契約條款之機會，而同意與企業經營者成立契約關係，並選擇放棄審閱期間，法律並無禁止消費者拋棄此部分權利之限制，基於私法自治及契約自由之原則，並無不可，對於該定型化契約之效力自不生影響。而系爭契約，委託人即被告本人於「業已充分了解本契約條文，因此自願放棄行使契約審閱權利」之部分勾選（見本院卷第13頁），顯見被告係以個別磋商條款之方式自願放棄契約審閱權甚明，況系爭契約書就委託銷售之標的及銷售總價、委託期間、服務報酬之例等重要事項，均特別以手寫方式記載，依簽約當時之客觀情狀，足認被告確已知悉定型化契約條款之內容，且被告就系爭土地除地委託原告銷售外，尚曾委託其他仲介公司並簽立仲介契約，業如前述，堪認被告就系爭契約之內容約款已有相當程度了解，始會同意在上開部分勾選，否則自會當場向原告提出異議或表示質疑，或要求攜回合約思考，而非同意當場簽約。則被告自願放棄契約審閱權，即非法所不許。是本件難認原告有違反上開消費者保護法關於審閱期間之規定。

3、因此，被告抗辯：原告並未提供合理之審閱期間，違反消費者保護法第11條之1規定，系爭契約關於被告應負義務之條款

01 皆屬無效云云，自難遽採。

02 (五)、系爭契約之定性？

03 1、按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他方
04 允為處理之契約。受任人應受報酬者，除契約另有訂定外，
05 非於委任關係終止及為明確報告顛末後，不得請求給付。民
06 法第528條及第548條第1項分別定有明文。又按稱居間者，謂
07 當事人約定，一方為他方報告訂約之機會或為訂約之媒介，
08 他方給付報酬之契約。居間人，以契約因其報告或媒介而成
09 立者為限，得請求報酬。契約附有停止條件者，於該條件成
10 就前，居間人不得請求報酬。民法第565條、第568條分別定
11 有明文。

12 2、原告固主張：依系爭契約之約定，原告為被告媒介銷售系爭
13 土地並代為締結買賣契約，性質上兼具居間及委任之混合契
14 約等情。惟而：

15 (1)、觀諸系爭契約之前言載明被告就系爭土地委託原告居間仲介
16 銷售，且依系爭契約第3條約定：「三、一般委託之遵守：
17 甲方（即被告，下同）違反下列事項時，視為乙方（即原
18 告，下同）已完成居間仲介之義務，甲方必須全額一次給付
19 服務報酬。…二、乙方依本委託條件覓得買方，並代理甲方
20 收受定金後，於未簽訂書面買賣契約書前，若：…(二)買賣契
21 約未簽訂係可歸責於甲方者，由甲方加倍返還定金予買方；
22 且乙方受託任務視為履行完成，甲方同時應給付該成交價額
23 的2%服務報酬全額予乙方。…四、當買賣預約成立後，如因
24 買方未履行簽訂不動產買賣合約書之義務時，甲方同意以其
25 向買方請求違約金損害賠償所得金額之50%支付予乙方作為
26 服務報酬，乙方不得再請求其他費用。」及第7條服務報酬
27 約定：「一、乙方於土地買賣契約簽訂時，得向甲方收取服
28 務報酬，其數額為實際成交總價之4%。」等語，是系爭契約
29 之服務報酬係以原告完成系爭土地出售之媒介始得請求，足
30 認系爭契約性質上為居間契約。

31 (2)、至於系爭契約第5條雖約定：「一、甲方同意乙方可為買賣

雙方之代理人。而買方出價承購之條件，若與本委託書相當或較有利於甲方時，甲方同意乙方無須再行通知即得全權代理收受定金，並同意買賣契約於乙方收受定金時成立生效。二、乙方依本委託條件尋得買方，並代理甲方收受定金後，於未簽訂書面買賣契約前，若：(一)買賣契約未簽訂係可歸責於買方者，定金由甲方沒收，且甲方同意沒收定金金額之50%支付乙方為服務報酬，乙方不得再請求其他費用；但乙方所收取之金額，如逾買方承購總額4%時，超過部分仍歸甲方所有。(二)買賣契約未簽訂係可歸責於甲方者，由甲方加倍返還定金予買方；且以方受託任務視為履行完成，甲方同時應給付該成交價額的2%服務報酬金額予乙方。」等語（見本院卷第13至15頁），然而：

- ①、依居間之法律性質，買賣雙方不因此喪失議約之權利，此揆諸民法第565條、第568條規定，居間契約乃屬於以從事服務或為他人之利益為對象之契約類型，雙方當事人一方為委託人，另一方為居間人。而就民法所規定之典型居間契約，則可區分為報告居間（指示居間，即報告訂約之機會）或為媒介居間（即訂約之媒介）。居間人因單純之報告訂約機會向委託人報告，不必將委託人之情況，報告於相對人，或為訂約之媒介（居間人除純粹報告訂約機會外，居間人應將訂約事項，據實報告於各當事人），而使之成立者，居間人有報酬請求權。即民法居間之特性在於居間人之報酬請求權乃繫於一定之條件（即契約之成立）。換言之，居間契約特別之處在於，委託人之給付義務乃附停止條件，當委託人所期待之契約「因居間人之報告或媒介而成立者」，委託人負有給付約定報酬之義務，其給付義務乃附停止條件，條件為所期待之契約因居間人之報告或媒介而成就，此契約必須是與第三人成立者為限。而此條件之成就或不成就乃繫於委託人之意思決定，委託人並不負有因居間人報告訂約或媒介而訂立契約之義務，居間人必須承擔結果發生或不發生之風險，此有別於一般雙務契約。是以，系爭委託契約第5條第1項之約

01 定不待被告之決定且原告收受定金時即認買賣契約成立生
02 效，實與居間之法律性質有間，並衡諸被告斯時同時尚有與
03 其他仲介公司簽立一般委託銷售契約，且並未將系爭土地之
04 權狀甚或其他相關權利證明文件交付原告收執，益徵被告真
05 意並無全權委任原告可得代理系爭土地買賣之締約。況本件
06 原告依系爭契約所得請求被告給付服務報酬，既以原告完成
07 系爭土地出售之媒介，顯以原告居間行為為給付之對價，並
08 非以原告代理簽立買賣契約行為為給付之對價，自難認據此
09 系爭契約有委任性質。

10 ②、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
11 者，無效。定型化契約中之條款有下列情形之一者，推定其
12 顯失公平：一、違反平等互惠原則者。二、條款與其所排除
13 不予適用之任意規定之立法意旨顯相矛盾者。三、契約之主
14 要權利或義務，因受條款之限制，致契約之目的難以達成
15 者。消保法第12條定有明文。承上所述，新龍光公司與被告
16 尚未就系爭土地之買賣條件達成合致，尚待雙方進一步協
17 議，買賣契約尚未成立，倘依系爭契約第5條第1項第1款約
18 定，被告於簽訂系爭契約後，尚未與原告介紹之對象議約談
19 妥買賣條件、成立契約前，猶不得拒絕簽訂買賣契約書，否
20 則即需給付服務報酬，顯然壓縮被告是否與原告報告之訂約
21 對象締約之自由。易言之，原告若僅以委託條件媒介訂約機
22 會，即得不顧被告有無成立契約之意思，已剝奪被告優於委
23 託條件或選擇交易對象之自由，而喪失居間契約謀求委託人
24 即被告利益之立法意旨。基此，系爭委託契約第5條約定排
25 除民法568條第1項規定（成立始得請求報酬），顯與居間契
26 約之立法意旨矛盾，容已違反消保法第12條第2項第2款規
27 定。參以被告簽訂系爭契約之目的，乃透過原告報告訂約機
28 會或為訂約媒介，以取得較有利條件始決定是否出售系爭土
29 地，倘原告可不論磋商結果是否為符合被告之較佳利益，即
30 得以委託條件強令被告選擇接受或給付服務費，致被告無取
31 捨權利，原告亦無盡善良管理人義務為磋商之必要，要難達

成系爭契約目的，亦與消保法第12條第2項第3款規定有悖。另系爭契約之履約過程乃為：原告於知悉新龍光公司購買意願後，仍須與被告就買賣條件議約，由被告確認是否同意出售，如未經被告確認，則買賣契約即無從成立，基此，於被告確認知悉新龍光公司買受意願前，有不賣之權利，而買方在承購條件未完備時，亦有不買之權利，始合於系爭契約之真意。僅簽具系爭契約及系爭收據暨支票，尚難逕認買賣契約成立，苟之後雙方議約不成，本於契約自由原則，當無從簽訂買賣契約，不得僅以原告與新龍光公司簽系爭收據，在未議約完成前，即課以被告締約之義務，上開約定無異剝奪被告是否與原告報告訂約對象之締約自由，有違誠信原則。

- ③、再按代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力。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。民法第103條第1項、民法第106條本文規定甚明。系爭契約第5條第1項第1款固約定：甲方同意乙方可為買賣雙方之代理人等語，然考諸前段所述，系爭契約上開約定及系爭收據，買賣雙方尚須另簽買賣契約，尚未簽訂前，有不賣、不買之權利，原告顯並無代理被告與買方成立買賣契約之權限，乃於買賣契約簽訂前，原告先行居間磋商契約條款，便利被告與買方決定是否進一步成立買賣契約之行為，不能以此推認買賣契約即已成立。再者，系爭收據雖係由原告代理被告與新龍光公司簽訂，但原告之代理權限並非包括代理簽立買賣契約，甚或收受定金，則原告自不得代理被告簽立，被告並非系爭收據當事人，被告亦未於系爭收據上簽名確認，自不受系爭收據約定之拘束，被告自不負有依系爭收據約定履行簽訂買賣契約之義務。參以被告簽訂系爭契約之目的，乃透過原告報告訂約機會或為訂約媒介，以取得較有利條件始決定是否出售系爭不動產。倘原告可不論買賣條件磋商結果是否為符合被告之較佳利益，即得以已收受定金強令被告選擇接受，致被告無取捨、議約之權利，

原告亦無盡善良管理人義務為磋商之必要，要難達成系爭契約目的，亦與消保法第12條第2項第3款規定有悖。

④、從而，系爭契約第5條關於視為完成居間仲介義務應給付服務報酬之約定違反消保法第12條第2項第2款、第3款規定，即應推定其顯失公平，上開約定與系爭契約實際運作情形，亦屬有間，顯屬違反誠信原則之定型化契約條款，據此，系爭委託契約第5條約定，因違反消保法第12條第1項、第2項第2款、第3款規定而屬無效，洵堪認定。

(六)、原告依民法第568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，請求被告給付服務報酬，是否有理由暨所得請求之金額若干？

1、再按系爭契約第7條第1項約定：「乙方於土地買賣契約簽訂時，得向甲方收取服務報酬，其數額為實際成交總價之4%。」（見本院卷第15頁）及依民法第568條第1項規定：居間人，以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬。是原告得向被告請求給付服務報酬，以其履行履行完成仲介銷售系爭土地，即系爭土地簽訂買賣契約係因原告報告訂約之機會或為訂約之媒介。

2、然按買賣契約當事人就標的物及其價金互相同意，買賣契約即為成立，民法第345條第2項固有明文。然該條所謂標的物及價金，非僅謂當事人就買賣契約標的物及價金之特定而言，尚應包括當事人對標的物交付、所有權移轉登記時期、價金之給付方式等在內，若當事人於買賣契約協商斡旋之過程中，雖就買賣標的物及價金為約定，惟就其餘具體內容，例如各期價金付款成數及方法、所有權移轉登記時期、標的物交付等事項，均未約定，且無法達成合意，自難認買賣雙方就買賣契約之必要之點已有互相同意。又不動產之買賣，除標的物及其價金，當事人須互相同意外，尚涉及付款方法、稅負、點交、費用及違約等重要事項。原告固提出系爭收據暨支票（第17至19頁）為憑，並經證人魏素靜到庭證述明確（見本院卷第267至272頁），且有新龍光公司函覆稱：

01 系爭收據暨支票為本公司所簽發，係為了購買被告名下系爭
02 土地所有權，本公司負責人廖振鐸約於109年10月底左右，經
03 魏素靜介紹而知悉系爭土地要出售之訊息，且於簽發系爭收
04 據暨支票前，並沒有向魏素靜要求看買方權狀，本公司認為
05 應該要在簽訂正式買賣契約時才會要賣方提出權狀程序，廖
06 振鐸曾於109年11月10日至現場看地，當時土地上有一家衛浴
07 公司倉庫；魏素靜回覆本公司說系爭收據暨支票業已交給被
08 告的受託人即被告，故本公司仍認為系爭收據暨支票仍有效
09 等語（見本院卷209至211頁），足認系爭支票暨支票係由新
10 龍光公司因欲購買系爭土地而簽立並簽發後交原告收執。但
11 被告委託原告出售系爭土地之價額1億5,000萬元，但系爭收
12 據僅載明買賣之標的為系爭土地、賣方為被告、買方為新龍
13 光公司、買賣總價為1億5,006萬元，並開立面額1,500萬元即
14 期支票作為定金，另行約定買賣合約簽訂之時間，若買方違
15 約不買則沒收定金，賣方違約不賣則加倍返還定金等語，然
16 簽約買賣合約書之時間、稅捐、規費負擔、簽約款、用印
17 款、完稅款、尾款等均未記載約定明確（見本院卷第17
18 頁），顯見雙方尚未就上開買賣條件達成合致而未成立買賣
19 契約，且被告與原告所成立之系爭契約，其報酬必於給付報
20 酬之條件成就，方能請求，業如前述，但被告並未因原告之
21 報告或媒介而有效果，且系爭契約約定非僅由原告單純報告
22 訂約機會，尚經原告居中斡旋，但證人魏素靜證稱：新龍光
23 公司買系爭土地，沒有斡旋，直接出價購買等語（見本院卷
24 第271頁），則原告既未因其居間、斡旋而使被告與新龍光公
25 司成立買賣契約，則揆諸前揭說明，其不得向被告請求服務
26 報酬甚明。

27 3、復查，系爭契約第5條第1項雖記載「甲方同意買賣契約於乙
28 方收受定金時成立生效」等語，然因依民法第758條第2項規
29 定關於不動產買賣契約應以書面為之，係屬於法定之書面要
30 式行為，自不得以僅以同意即可代替不動產買賣書面契約之
31 成立。又系爭收據載稱：「……期間若買方違約不買則定金

沒收，賣方違約不賣則加倍返還定金」等語，可知，該「定金」係用以擔保買賣契約之成立，性質屬猶豫定金，故買賣契約並不因新龍光公司交付「定金」即告有效成立。況原告並無權代理被告簽立買賣契約，已如前述，足見本件於原告簽收系爭收據暨支票時，買賣契約之預約或本約均未成立生效。

4、又被告辯稱：被告未能與買方簽訂系爭土地之買賣契約，並非可歸責於被告所致，乃因原告並未能善盡仲介人員之仲介義務所造成，即系爭契約第4條原告之權利義務第2項後段約定：「且每星期應向甲方報告業務處理狀況。」等語，並提出通聯記錄（見本院卷第253至254頁）為憑，且原告自陳以其0000000000號、蔡堅倫0000000000號與被告00-00000000聯繫等語（見本院卷第266、291頁），而觀諸被告上開門號自109年9月1日起至110年11月11日止，期間僅有109年9月24日、109年11月9、11日蔡堅倫0000000000號撥打電話至被告前開門號，則被告辯稱原告並未依約每星期報告業務處理狀況等語，即屬有據。況且，苟原告有依約定每星期向被告報告業務處理狀況者，被告應無需故意隱匿系爭土地業已出售依鼎公司而讓自己陷於違約；且蔡堅倫何以109年9月24日聯繫被告後卻遲至同年11月9日始再與被告聯繫？苟該等期間原告與新龍光公司仲介人員魏素靜積極聯繫銷售系爭土地事宜者，何以原告未依約定每星期向被告報告此事？則原告主張因被告一物二賣致系爭土地之買賣契約無從成立，係屬可歸責於原告事由云云，即屬無據，尚難採憑。

5、因此，原告依民法第568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，請求被告給付服務報酬等語，委無足採。

(七)、原告依民法第548條第2項規定及系爭契約第5條第2項第2款約定，請求被告給付服務報酬，是否有理由暨所得請求之金額若干？

承上所述，系爭契約並非委任之性質，自無民法第548條之適用，且系爭契約第5條約定違反前開規定而屬無效，則原

01 告依民法第568條第1項規定及系爭契約第7條第1項約定，請
02 求被告給付服務報酬，於法無據。

03 四、綜上所述，原告先位主張依民法第568條第1項規定及系爭契
04 約第7條第1項約定，請求被告給付其6,002,400元及法定遲
05 延利息，備位主張依民法第548條第2項規定及系爭契約第5
06 條第2項第2款約定，請求被告給付其3,001,200元及法定遲
07 延利息等語，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，
08 其假執行之聲請即失所附麗，併駁回之。

09 五、本件事證已臻明確，至於兩造其餘之攻擊或防禦方法及所提
10 出之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結
11 果，自無一一詳予論駁之必要，併此敘明。

12 六、本件訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

13 中 華 民 國 111 年 2 月 18 日
14 民事第六庭 法 官 饒金鳳

15 以上正本係照原本作成

16 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
17 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 111 年 2 月 18 日
19 書記官 賴麗莎