

臺灣臺南地方法院民事判決

109年度簡上字第192號

上訴人 鴻運多不動產開發有限公司

法定代理人 李應吉

訴訟代理人 郭子維律師

被上訴人 張品蓁

訴訟代理人 蘇建榮律師

上列當事人間請求給付報酬事件，上訴人對於民國109年5月29日本院臺南簡易庭第一審判決（109年度南簡字第45號）提起上訴，本院於民國110年1月13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：被上訴人於民國108年4月1日與上訴人就坐落臺南市○○區○○段0000地號土地（下稱系爭土地）簽立土地專任委託銷售契約書（下稱系爭銷售契約），委託上訴人銷售系爭土地，委託期間自108年4月1日起至109年4月1日止，委託銷售價格為新臺幣（下同）790萬元，復於同日簽立委託事項變更約定書（下稱系爭變更契約），將委託銷售價格由790萬元調整為745萬元至790萬元。證人蘇士忠於108年9月23日表示願以總價745萬元承買系爭土地，依系爭銷售契約第6條第3項約定，被上訴人應與上訴人所仲介成交之蘇士忠簽訂土地買賣契約書，然被上訴人不願簽立契約，則上訴人自得依系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項之約定，請求被上訴人給付服務費報酬29萬8,000元【計算式：745萬元×4%=29萬8,000元】及懲罰性違約金14萬9,000元【計算式：745萬元×2%=14萬9,000元】，合計44萬7,000元。原審遽為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。並聲明：(一)原判決廢棄

01 。(二)被上訴人應給付上訴人44萬7,000元，及自起訴狀繕本
02 送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

03 二、被上訴人則以：

04 (一)上訴人所執系爭銷售契約有二處並非被上訴人所親簽，且被
05 上訴人所執之系爭銷售契約中，承辦人楊秀環並未簽名，依
06 系爭銷售契約書第14條第1段約定，上訴人所提出之系爭系
07 爭銷售契約未成立生效；另系爭銷售契約雖記載被上訴人已
08 明確瞭解契約內容且不行使審閱期，但上訴人實際上未對被
09 上訴人詳加解釋契約內容，該同意不行使審閱期之約定屬於
10 脫法行為，故系爭銷售契約依消費者保護法為無效；此外，
11 系爭銷售契約任意更改部分，亦對被上訴人不生效力。

12 (二)上訴人未依系爭銷售契約第7條第7項約定，於收受定金後24
13 小時之期限內，將訂金、蘇士忠簽立之不動產買賣意願書送
14 達交付被上訴人，致被上訴人無法信賴上訴人是否確已成
15 交，而不願簽立土地買賣契約書，被上訴人不願簽約乃可歸
16 責於上訴人之事由。

17 (三)證人蘇士忠提出之不動產買賣意願書上無「745萬元蘇士忠
18 9/23」之記載，上訴人所述之真實性即有疑義；又蘇士忠若
19 確有出價745萬元斡旋購買系爭土地之意願，為何楊秀環於1
20 08年9月24日卻以電話稱以底價740萬元成交？因此，縱認蘇
21 士忠之簽名為真正，是否確為108年9月23日當日所簽，亦難
22 採信。

23 (四)蘇士忠簽立之不動產買賣意願書有效期間自108年7月10日至
24 108年7月30日，然「745萬元蘇士忠9/23」之記載，已逾不
25 動產買賣意願書有效期間，上訴人亦未與蘇士忠展延不動產
26 買賣意願書之有限期間，蘇士忠所為亦係無效之斡旋出價，
27 上訴人提出不動產買賣意願書內「745萬元蘇士忠9/23」之
28 記載，亦與事理有違。

29 (五)本件兩造交易過程中，上訴人文書資料瑕疵層出不窮，且系
30 爭銷售契約完全沒有上訴人違約罰則之約定，違反消費者保
31 護法第12條第1項、第2項第1款定型化契約之公平原則，上

01 訴人主張之第8條第4項違約金條款應屬無效；若鈞院認上訴
02 人請求報酬有理由，則上訴人主張違約金應亦無理由；再退
03 步言，若鈞院認被上訴人上開主張均無理由，則被上訴人主
04 張違約金過高，請求予以酌減。

05 (六)並聲明：上訴駁回。

06 三、兩造不爭執事項為：

07 (一)兩造於108年4月1日就系爭土地簽立系爭銷售契約，委託上
08 訴人銷售系爭土地，委託期間自108年4月1日起至109年4月1
09 日止，委託銷售價格為790萬元，復於同日簽立系爭變更契
10 約，將委託銷售價格由790萬元調整為745萬元至790萬元。

11 (二)系爭銷售契約除首頁「所有權人姓名欄」所載「張品蓁」非
12 被上訴人簽名外，其餘第一、二頁上有關「張品蓁」之簽名
13 (共3處)，皆為被上訴人親自簽名；系爭變更契約中「委
14 託人簽名欄」(3處)亦為被上訴人親自簽名。

15 (三)訴外人楊秀環有於108年9月24日以電話通知被上訴人，表示
16 有客戶願意以740萬元購買系爭土地。

17 (四)被上訴人對上訴人法定代理人李應吉、業務員楊秀環、不動
18 產經紀人林長庚提出偽造文書刑事告訴，業經臺灣臺南地方
19 檢察署以109年度偵字第17591號為不起訴處分，被上訴人不
20 服提起再議，經臺灣高等檢察署臺南檢察分署以109年度上
21 聲議字第1887號駁回再議確定在案。

22 四、得心證之理由：

23 (一)系爭銷售契約及系爭變更契約業已成立生效：

24 1.兩造於108年4月1日簽立系爭銷售契約及系爭變更契約，
25 有土地專任委託銷售契約書、委託事項變更契約書各1份
26 在卷可稽，應堪認定。又系爭變更契約係為變更系爭銷售
27 契約內容而簽訂，通常是隱藏底價而增加談判空間之手
28 段，故應認二契約屬於同一契約關係。

29 2.被上訴人固辯稱系爭銷售契約第1條所有權人欄，及最末
30 頁委託人簽名欄之「張品蓁」簽名，均非被上訴人所親
31 簽，應認兩造間並未成立系爭銷售契約云云；惟按當事人

互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153條第1項定有明文，因此，依上開規定，系爭銷售契約不需以委託人於書面契約各欄位均簽名，始可成立。經查，系爭銷售契約與系爭變更契約均於108年4月1日所簽立，且被上訴人就系爭銷售契約除首頁「所有權人姓名欄」所載「張品蓁」非被上訴人簽名外，其餘第一、二頁上有關「張品蓁」之簽名（共3處），皆為被上訴人親自簽名，以及系爭變更契約上之三處「張品蓁」簽名為其所親簽不爭執（本院卷第159頁），而系爭變更契約係以系爭銷售契約成立為前提，若系爭銷售契約不成立，自無庸有變更契約內容之必要，故由系爭變更契約上三處簽名均為被上訴人所親為，可知兩造達成變更系爭銷售契約之合意，且被上訴人就系爭銷售契約部分位置親簽姓名，應可進而推知系爭銷售契約未簽名處應係漏未簽名，並不影響系爭銷售契約業已成立之事實。是縱被上訴人並未於系爭銷售契約第1條所有權人欄，及最末頁委託人簽名欄簽名，然兩造有就系爭銷售契約及系爭變更契約達成互相表示意思一致，應認契約業已成立，被上訴人此部分之抗辯，應無可採。

- 3.被上訴人復抗辯系爭銷售契約未經過承辦人楊秀環親自簽名而不生效力云云；惟查，系爭銷售契約第17條約定：「本契約須經乙方（即上訴人）蓋用經紀業及其法定代理人印章，並經承辦人親自簽章後始生效力」等語（補字卷第25頁），依上開規定之內容觀之，足認此條約定係為保護上訴人權益（例如：若上訴人因故而不願接受委託，即可拒絕於書面上蓋用印章而使契約不生效），若上訴人事後願意接受由其他人代替承辦人簽名，或甚至不需承辦人簽名即可生效，應無不可。另依民法第166條規定：「契約當事人約定其契約須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約不成立」，若承辦人未於系爭銷售契約書面上親自簽名，雖應「推定」系爭銷售契約不成立或不生

效力，然參酌被上訴人與楊秀環108年9月24日之電話譯文內容（原審卷第107-108頁），被上訴人於對話中均未爭執系爭銷售契約及系爭變更契約之成立或效力，更足證系爭銷售契約及系爭變更契約已因兩造互相表示意思一致而成立生效。

- 4.被上訴人另辯稱系爭銷售契約雖記載被上訴人已明確瞭解契約內容且不行使審閱期，但上訴人實際上未對被上訴人詳加解釋契約內容，該同意不行使審閱期之約定屬於脫法行為，故系爭銷售契約依消費者保護法為無效云云；惟按消費者保護法第11條之1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；違反前項規定者，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。其立法目的，在維護消費者知的權利，確保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，倘企業經營者於訂約前，未予消費者合理之審閱期間，亦僅生由企業經營者單方所預先擬定之定型化契約條款，不構成契約之內容，非謂當事人間之契約關係不成立或無效。此因定型化契約條款未能列為契約內容之事項，應視兩造間契約之性質，依相關法律規定補充之。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，然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，且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，是消費者自不得於事後再以違反審閱期間之規定為由，主張排除契約條款之適用。本件被上訴人於契約書簽立後，既已將系爭銷售契約攜回，自有充裕之時間了解系爭契約書之內容，倘被上訴人對系爭銷售契約之內容有所爭執，自應於簽訂後就有爭執之內容提出異議，

而非俟本件訴訟後始爭執其未行使審閱權，是被上訴人此部分之抗辯，尚非可採。

5.依上所述，系爭銷售契約及系爭變更契約已因兩造意思表示合致而成立生效，且無其他無效事由，堪可認定。

(二)上訴人不得依系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項之約定，請求被上訴人給付服務費報酬及懲罰性違約金共44萬7,000元：

1.按「甲方同意授權乙方於買方出價達於委託價額且承購條件與本委託書相當或更有利於甲方時，乙方無需再行通知甲方即可全權代理收受定金」、「專任委託之遵守：有下列情形之一者，均視為乙方已完成居間仲介之義務，甲方應支付原約定之服務報酬，並應立即全額一次支付予乙方……(3)乙方代理甲方收受定金後，因可歸責於甲方之事由而不願或無法與乙方所介紹之客戶簽立不動產買賣契約書時。……前項……第(3)款……之情形甲方除應支付原約定之服務報酬予乙方外，另須賠償乙方委託銷售價百分之二之懲罰性違約金」，系爭銷售契約第6條第2項、第8條第3項第3款及第4項分別定有明文。依據上開契約條款之內容，僅限於上訴人有權代理被上訴人收受定金（或斡旋金），以及上訴人得代理被上訴人與買方簽立不動產買賣契約之情形，而被上訴人不願或無法與買方簽立不動產買賣契約時，被上訴人始負給付報酬及違約金之義務。

2.經查，證人蘇士忠到庭證稱：伊於108年7月10日簽立如補字卷第29頁所示之不動產買賣意願書，表示願意購買系爭土地，意願書上之價格本來記載688萬元，吳駿昇過幾天後，來跟其說算錯坪數、價格，重新計算後應該是745萬元，伊同意把價格改為745萬元，所以才在108年9月23日於意願書上寫上「745萬元蘇士忠9/23」等字（之後改稱：伊現在回想起來了，最早在108年7月10日時，伊是同意以688萬元的價格購買系爭土地，過幾天後，吳駿昇來找伊，說這個價格太低，買不到，後來吳駿昇有算給伊看，

01 說如果是745萬元的話，應該就可以買得到，問伊好不好
02 好，伊有同意）；伊並於108年7月10日開立如原審卷第10
03 5頁所示之支票做為幹旋金交給仲介公司的吳駿昇，因為
04 吳駿昇說幹旋金支票多開十幾、二十幾天沒有關係，不用
05 即期票，所以伊將發票日記載為108年7月30日。之後等了一、二個月，仲介公司說賣家不賣了，並說等他們與對方
06 處理好後，會按契約賠償伊10萬元，目前他們還沒有處理
07 完，所以那張支票還在仲介公司那邊等語（本院卷第83-8
08 7頁）。經核蘇士忠之上開證言，與上訴人提出由蘇士忠
09 簽立之不動產買賣意願書內容相符，堪認蘇士忠之證言，
10 應為可採。
11

12 3.次查，依不動產買賣意願書第3條第1項後段約定：「若買
13 方之承買價款及本意願書之條款於幹旋有效期間內不為賣
14 方所接受，或期滿後不同意繼續幹旋，則本意願書自動失
15 效，買方所交付之幹旋金於失效後三日內立即由受託人無
16 息退還買方」等語觀之，買方蘇士忠於108年7月10日乃係
17 出價688萬元，此一出價既不為賣方即被上訴人所接受，
18 且幹旋有效期間僅至108年7月30日，依上開條款之約定，
19 自應認該不動產買賣意願書業已失效，且上訴人應依上開
20 約定，將買方蘇士忠之支票返還蘇士忠。因此，蘇士忠固
21 於108年9月23日於前開意願書上寫上「745萬元蘇士忠9/2
22 3」等文字，然原不動產買賣意願書既然業已失效，且上
23 訴人與蘇士忠並未重新簽立新不動產買賣意願書，亦未
24 展延原不動產買賣意願書之幹旋有效期間，縱使蘇士忠在
25 失效之不動產買賣意願書註記「745萬元蘇士忠9/23」等
26 文字，然其並未重新提出新的幹旋金，不應認蘇士忠於9
27 月23日所為之出價，具有不動產買賣意願書之幹旋效力。
28 既然蘇士忠非屬有效之出價，則上訴人自亦無權援引系爭
29 銷售契約第6條第2項規定，逕將逾期未退還之支票變更成
30 代為收受蘇士忠之新的定金（即幹旋金），應可認定。

31 4.再查，系爭銷售契約書第6條第2項約定：「甲方（按即上

訴人，下同）同意授權乙方（按即被上訴人，下同）於買方出價達於委託價額且承購條件與本委託書相當或更有利於甲方時，乙方無需再行通知甲方即可全權代理收受定金」，系爭銷售契約書第6條3項則約定：「甲乙雙方約定本契約為專任委託契約，買賣雙方價金與條件一致時，甲方應與乙方所仲介成交之買方另行簽訂『土地買賣契約書』，甲方同意由乙方指定之地政士辦理所有權移轉登記及相關手續。」，綜合觀察上開契約條款，其契約意旨應係指：當買方蘇士忠於108年9月23日，願以745萬元出價承買系爭土地時，其出價已達於被上訴人於108年4月1日簽訂之系爭變更契約所載之委託價額745萬元時，依前揭契約條款之約定，上訴人固有「無需通知被上訴人而得全權代理收受定金」之權利，惟仍須待被上訴人與上訴人所仲介之買方蘇士忠就「價金」及「其他條件」（如付款時間？土地目前有無貸款？原貸款如何處理？是否辦理貸款？何時辦理過戶與交地等重要事項？以及有無其他通行爭議等）均意思表示合致時，被上訴人方有與買方蘇士忠簽訂不動產買賣契約書之義務，非謂只要買方所出價額達於被上訴人之底價，被上訴人即有簽訂不動產買賣契約書之義務，否則，若認只要上訴人與買方就價金數額之意思表示合致，被上訴人即有簽訂不動產買賣契約書之義務，將剝奪買賣雙方就其他買賣契約之重要條件另進行磋商協議之空間，顯然不利於消費者即被上訴人。因此，即使蘇士忠出價已達被上訴人要求之底價，在買方蘇士忠或賣方即被上訴人均未就土地買賣契約之其他重要條件磋商協議，要難認被上訴人即負有應與上訴人所仲介成交之買方蘇士忠簽訂土地買賣契約書之義務。

5.此外，證人蘇士忠於本院證稱：仲介公司說賣家不賣了，並說等他們與對方處理好後，會按契約賠償伊10萬元，目前他們還沒有處理完，所以那張支票還在仲介公司那邊等語（本院卷第84-85頁），堪認上訴人實際上亦未代理被

01 訴人與蘇士忠成立買賣契約，縱依上訴人提出之對話錄音
02 譯文記載：「（楊秀環）我要跟妳講，我的同事又去跟客
03 戶拉價，已經拉到妳的底價了……」等語（原審卷第107
04 頁），亦僅係楊秀環通知被上訴人有買方出價達到底價之
05 對話，尚無法證明上訴人業已代理被上訴人與蘇士忠成立
06 買賣契約。

07 6.依上所述，上訴人既無權援引系爭銷售契約第6條第2項規
08 定，將逾期未退還之支票逕變更為代為收受蘇士忠新的定
09 金（即斡旋金），亦無權代理被上訴人與蘇士忠成立買賣
10 契約，且上訴人亦未已代理被上訴人與蘇士忠成立買賣契
11 約，經核與第8條第3項第3款及第4項所定被上訴人應給付
12 服務費報酬及懲罰性違約金之要件不符，則上訴人依上開
13 約定，請求被上訴人給付服務費報酬及懲罰性違約金共44
14 萬7,000元，為無理由，應予駁回。

15 五、綜上所述，上訴人請求被上訴人給付44萬7,000元，及自起
16 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
17 之利息，並無理由，應予駁回。原判決為上訴人敗訴之判
18 決，理由雖與本院之認定略有不同，結論並無二致。上訴意
19 旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

20 六、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法
21 及訴訟資料，經本院斟酌後，認均與判決結果不生影響，爰
22 不一一論駁，併此敘明。

23 七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第
24 3項、第449條第1、2項、第78條，判決如主文。

25 中 華 民 國 110 年 2 月 3 日
26 民事第五庭 審判長法官 劉秀君
27 法官 陳尹捷
28 法官 張家瑛

29 以上正本係照原本作成。

30 本判決不得上訴。

31 中 華 民 國 110 年 2 月 3 日

