

臺灣臺南地方法院民事判決

111年度重訴字第359號

原告 永康不動產有限公司

法定代理人 陳 菲

訴訟代理人 李慧千 律師

被告 陳玉昆

訴訟代理人 房彥輝 律師

許惠峰 律師

上 一 人

複 代理人 劉祉妍 律師

上列當事人間請求給付仲介報酬事件，本院於民國115年6月30日
言詞辯論終結，本院判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣捌佰參拾柒萬元，及自民國一百一十二年
一月七日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

訴訟費用由原告負擔。

本判決於原告以新臺幣貳佰柒拾玖萬元供擔保後，得假執行。但
被告如以新臺幣捌佰參拾柒萬元為原告預供擔保，得免為假執
行。

事實及理由

一、本件原告起訴主張：

(一)兩造於民國111年4月10日訂立土地一般委託銷售契約書（下
稱系爭委託銷售契約）；雙方約定由被告將其所有坐落臺南
市○○區○○○段0000○0000地號土地（以下分別稱為1037
地號土地、1049地號土地，並合稱為系爭土地），委託原告
銷售，委託銷售價格為新臺幣（下同）2億6,242萬元；委託
銷售期間自111年4月10日起至同年月14日止；兩造並於同日
訂立契約變更附表（下稱系爭變更表），雙方約定如買方出
價達2億6,242元，被告同意出賣，仲介服務費為1%。嗣原告
於111年4月14日為被告找到訴外人周子玉有意購買系爭土

01 地，並於同日經由訴外人劉昱群之代理，與被告訂立服務確
02 認書（下稱系爭確認書）。其後，被告與周子玉於同日訂立
03 土地買賣契約書2份，分別以1億3,694萬6,000元、1億1,918
04 萬4,000元，將1037地號土地、1049地號土地出賣予周子玉
05 （被告與周子玉就1037地號土地、1049地號土地訂立之土地
06 買賣契約書，以下分別稱為系爭買賣契約一、系爭買賣契約
07 二）。

08 (二)被告業因原告之媒介而與周子玉就系爭土地成立買賣契約，
09 且系爭土地之價金逾2億5,288萬元，惟迄今仍未給付服務報
10 酬予原告；為此，原告爰依系爭委託銷售契約第4條、系爭
11 變更表、系爭確認書、民法第568條或類推適用民法第568條
12 規定，提起本訴，訴請被告給付837萬元，請求本院擇一訴
13 訟標的而為原告勝訴之判決，並加計遲延利息等語。

14 (三)並聲明求為判決：被告應給付原告837萬元及自民事起訴狀
15 繕本送達被告之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
16 息，並願供擔保，請准宣告假執行。

17 二、被告抗辯：

18 (一)被告不能確認系爭委託銷售契約、系爭變更表內「陳玉昆」
19 之簽名，是否為被告所簽。再被告於111年4月10日上午9時
20 至下午3時止，均在臺北國際會議中心參加財團法人臺灣省
21 土木技師公會（下稱臺灣省土木技師公會）之會員大會；當
22 日並未與證人劉群昱見面，亦無簽署任何文書之可能。另如
23 本院認系爭委託銷售契約、系爭變更表為被告所簽；因原告
24 於被告訂立系爭委託銷售契約、系爭變更表以前，未給予被
25 告3日之審閱期間；系爭委託銷售契約、系爭變更表之內
26 容，均不構成契約之內容。

27 (二)系爭確認書係由劉群昱與被告簽訂，而非由有代表原告權限
28 之人代表原告訂立，亦未蓋有原告及原告之法定代理人於辦
29 理公司登記時所使用印章（即俗稱之公司大、小章）之印
30 文；且其上所載給付之對象為「台灣房屋（按：因台灣房屋
31 仲介股份有限公司登記之公司名稱，使用「台灣」二字；基

01 於對於該公司名稱之尊重，爰不將「台灣房屋」中之「台
02 灣」，記載為「臺灣」）復國店」，並非原告，兩造間應未
03 訂立系爭確認書；系爭確認書於兩造間不生效力。且系爭確
04 認書乃依附於系爭委託銷售契約、系爭變更表，依消費者保
05 護法（下稱消保法）第11條之1第3項規定，亦不構成兩造所
06 訂契約之內容。

07 (三)系爭委託銷售契約第4條所稱之「買賣成交」，應指完成買
08 賣或交易，被告與周子玉間就系爭土地訂立之系爭買賣契約
09 一、系爭買賣契約二業已解除，系爭土地之買賣如同未成立
10 之狀態，核與系爭委託銷售契約第4條所定「買賣成交」之
11 要件不符；另被告與周子玉間之系爭買賣契約一、系爭買賣
12 契約二業已解除，系爭土地之買賣如同未成交之狀態，原告
13 請求被告給付服務報酬，完全係犧牲被告之利益而圖利原告
14 自己，有違誠信原則。

15 (四)消保法第11條之1之規定乃民法之特別規定，應優先適用，
16 並無適用民法關於居間規定之餘地；否則，即違反特別法優
17 於普通法之原則等語。

18 (五)並聲明求為判決：原告之訴及假執行之聲請均駁回，如受不
19 利之判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

20 三、兩造不爭執之事項〔參見本院111年度重訴字第359號卷宗
21 （下稱本院卷）卷二第101頁至102頁〕：

22 (一)被告於111年4月14日曾與劉群昱共同書立系爭確認書；系爭
23 確認書載有「服務確認書 陳玉昆先生出售新營區茄花腳段
24 1037、1049等2筆地號，其價金計新臺幣25,288萬 陳玉昆
25 先生同意支付服費用837萬元整予台灣房屋復國店，立書證
26 明」等語；下方立書人處，並有劉群昱與被告之簽名，劉群
27 昱與被告簽名之右側，分別載有身分證統一編號。

28 (二)周子玉於111年4月14日與被告訂立土地買賣契約書2份，其
29 中1份（即系爭買賣契約一），雙方約定由被告將1037地號
30 土地出賣予周子玉，買賣價金為1億3,694萬6,000元；另外1
31 份（即系爭買賣契約二），雙方約定由被告將1049地號土地

01 出賣予周子玉，買賣價金為1億1,918萬4,000元。

02 (三)被告已將1049地號土地之所有權移轉登記予周子玉。

03 (四)被告迄今仍未給付任何服務報酬予原告。

04 四、得心證之理由：

05 (一)被告抗辯系爭委託銷售契約書、系爭變更表內「陳玉昆」之
06 簽名，非其所簽，是否可採？

07 1. 本件原告主張兩造訂立系爭委託銷售契約、系爭變更表之
08 事實，惟被告所否認，抗辯：被告不能確認系爭委託銷售
09 契約、系爭變更表內「陳玉昆」之簽名，是否為被告所
10 簽。再被告於111年4月10日上午9時至下午3時止，均在臺
11 北國際會議中心參加臺灣省土木技師公會之會員大會，當
12 日並未與證人劉昱群見面，亦無簽署任何文書之可能等
13 語，並提出臺灣省土木技師公會出具之證明（下稱系爭證
14 明）影本1份為證（參見本院卷卷一第475頁）。查：

15 (1)證人即原告之受僱人劉昱群於本院言詞辯論時證稱：伊
16 於111年4月10日，親眼見到被告於系爭委託銷售契及系
17 爭變更表上簽名，並有逐字誦讀，使被告聽聞，且有將
18 複本交由被告帶走等語（參見本院卷卷一第143頁），
19 明確證述系爭委託銷售契約、系爭變更表內「陳玉昆」
20 之簽名，乃由被告親簽之之事實。衡諸證人劉昱群於本
21 院言詞辯論時證述之前開內容，乃於執行審判職務之公
22 署即本院審判時具結後所為之證言，若有虛偽陳述，依
23 刑法第168條規定，應處7年以下有期徒刑，證人劉昱群
24 應無甘冒偽證刑責而為虛偽陳述之理，可認證人劉昱群
25 前開證言，應堪採信。

26 (2)系爭證明影本1份，充其量僅能證明被告於111年4月10
27 日曾參加臺灣省土木技師公會在臺北國際會議中心舉辦
28 之第13屆第1次會員大會之事實，至於被告究於何時至
29 臺灣省土木技師公會第13屆第1次會員大會報到？是否
30 全程參與？尚無從據以論斷；參以一般職業公會之會員
31 大會多未要求與會之會員必須全程參與，自無僅因被告

提出系爭證明影本1份，即認被告於111年4月10日上午9時至下午3時止，均在臺北國際中心參加臺灣省土木技師公會之會員大會；況且，縱令被告於111年4月10日上午9時至下午3時止，均在臺北國際會議中心參加臺灣省土木技師公會之會員大會，於當日下午3時，始離開臺北國際會議中心；衡諸搭乘高速鐵路所需之行車時間，亦難謂被告當日並無與證人劉群昱見面，亦無簽署任何文書之可能。是被告抗辯其於111年4月10日上午9時至下午3時止，均在臺北國際會議中心參加臺灣省土木技師公會之會員大會，當日並未與證人劉群昱見面，亦無簽署任何文書之可能等語，自不足採。

(3)是以，被告上開部分之抗辯，應無足取。

2.從而，足認系爭委託銷售契約、系爭變更表內「陳玉昆」之簽名，應為被告所簽。

(二)系爭委託銷售契約、系爭變更表是否違反消保法第11條之1第1項規定而不構成契約之內容？

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；所謂個別磋商條款，係指契約當事人個別磋商而合意之契約條款。消保法第2條第7款、第8款定有明文。故消費者與企業經營者個別磋商合意訂立之契約，非屬定型化契約條款（最高法院113年度台上字第1162號判決意旨可參）。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。違反第1項規定者，其條款不構成契約之內容，消保法第11條之1第1項、第3項前段定有明文。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（最高法院113年度台上字第1175號判決參照）。個別磋商條款，非屬定型化契約條款，與消保法第11條之1第1項、第3項規定無關，並無消保法第11條之1第1項、第3項規定之適用（臺灣高等法院臺中分院109年度

上字第65號判決意旨、臺灣高等法院臺南分院101年度上易字第215號判決意旨，可資參照）。再按，企業經營者與消費者訂立定型化契約，主張符合消保法第11條之1第1項規定之事實者，就其事實負舉證責任，此觀諸消保法第17條之1規定自明。復按，行政院消費者保護委員會於92年6月26日公告契約審閱期間為不動產委託銷售定型化契約應記載事項，且審閱期間不得少於3日，此觀諸卷附不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項之記載自明（參見本院卷卷一第25頁至第30頁）。

2. 查，系爭委託銷售契約雖載有「經委託人攜回審閱3日」等語，惟證人劉群昱於本院言詞辯論時，明確證稱：在被告訂立系爭委託銷售契約以前，並未給予審閱期間等語（參見本院卷卷一第143頁、第144頁），足見系爭委託銷售契約所載「經委託人攜回審閱3日」等語，與事實不符；原告在被告訂立系爭委託銷售契約以前，確未給予被告3日之審閱期間。

3. 原告雖主張：系爭委託銷售契約載有「經委託人攜回審閱3日」等語，被告應已充分瞭解系爭委託銷售契約之內容，並同意與原告訂立系爭委託銷售契約；且被告於110年4月10日簽訂系爭委託銷售契約後，業已取得系爭委託銷售契約之複本；於本件訴訟以前，不曾反應原告未給予審閱期間，原告未給予被告合理審閱期間之瑕疵業已補正，被告不得再以消保法第11條之1規定，抗辯系爭委託銷售契約之條款不構成契約之內容等語。查：

(1) 系爭委託銷售契約所載「經委託人攜回審閱3日」等語，與事實不符；原告在被告訂立系爭委託銷售契約以前，確未給予被告3日之審閱期間，已如前述。是原告以系爭委託銷售契約載有「經委託人攜回審閱3日」等語為由，主張被告應已充分瞭解系爭委託銷售契約之內容，並同意與原告訂立系爭委託銷售契約等語，自不足採。

01 (2)按消保法第11條之1第1項規定，係為保護消費者所設，
02 倘消費者於訂約時對契約條款內容業已明瞭，並自願放
03 棄審閱期間之權利，而同意與企業經營者成立契約關
04 係，基於私法自治及契約自由之原則，雖無不可。惟
05 按，企業經營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權
06 利者，無效，消保法第11條之1第2項定有明文。為免企
07 業經營者規避消保法第11條之1第2項規定之適用，本院
08 認為消費者是否自願放棄審閱期間之權利，應從嚴認
09 定，尚不能僅因定型化契約內記載消費者業已詳閱契約
10 之內容並於契約內簽名，遽謂消費者業已自願放棄審閱
11 期間之權利。其次，因消保法並無企業經營者未給予消
12 費者審閱期間之瑕疵，得以補正之規定；且定型化契約
13 條款，通常字體不大，內容亦不單純；消費者如於企業
14 經營者未給予審閱期間之情況下，即與企業經營者訂立
15 定型化契約；縱令企業經營者於雙方訂立定型化契約以
16 後，已將定型化契約之正本或複本交予消費者，消費者
17 於取得定型化契約正本或複本後，會詳細審閱定型化契
18 約條款者，甚為少見；為免企業經營者利用多數消費者
19 於訂立定型化契約後，不會再詳細審閱定型化契約之情
20 形，規避消保法第11條之1第2項規定之適用，本院認為
21 除消費者有權利失效原則之適用外，不應認為企業經營
22 者與消費者訂立定型化契約以後，如已將定型化契約正
23 本或複本交予消費者而消費者未於一定期間表示反對之
24 意見者，企業經營者未給予消費者審閱期間之瑕疵，即
25 已補正，消費者不得再抗辯企業經營者違反消保法第11
26 條之1第1項規定，定型化契約條款不構成契約之內容。

27 (3)查，系爭委託銷售契約上雖載有「已完成審閱，已詳閱
28 各項條例」等語（下稱系爭文句）；系爭文句右側「貴
29 客簽署」處，並有被告之簽名，惟揆之前揭說明，尚不
30 能執此即謂被告業已自願放棄審閱期間之權利。其次，
31 觀諸系爭委託銷售契約之定型化契約條款之字體不大，

且內容亦不單純；縱令曾經修習法律之人士亦須經相當期間，始能充分審閱並明瞭其內容，不能僅因被告於系爭文句右側「貴客簽署」處簽名，即認被告應已充分瞭解系爭委託銷售契約之內容，並同意與原告訂立系爭委託銷售契約，自亦無據以認定被告業已自願放棄審閱期間之權利。

(4)次按，權利人在相當期間內不行使其權利，依特別情事，足以引起義務人之正當信賴，認為權利人已不欲行使其權利，或不欲義務人履行其義務，或以此信賴為其行為之基礎，按一般社會通念，應對義務人加以保護，即認權利人所行使之權利，不發生應有之效果，乃源於誠信原則之「權利失效原則」（最高法院113年度台上字第169號判決參照）。查，原告主張被告於110年4月10日簽訂系爭委託銷售契約後，業已取得系爭委託銷售契約之複本；於本件訴訟以前，不曾反應原告未給予審閱期間之事實，為被告於言詞辯論時所不爭執，依民事訴訟法第280條第1項規定，視同自認，固堪信為實在。惟因企業經營者未給予消費者審閱期間，即與消費者訂立契約，嗣於雙方訂立定型化契約以後，將定型化契約之正本或複本交予消費者，而消費者於取得定型化契約正本或複本後，會詳細審閱定型化契約條款者，甚為少見，已如前述；被告縱於收受本件訴訟之民事起訴狀繕本以前，從未詳細審閱系爭委託銷售契約之定型化契約條款，亦與常情無違，尚難執此即謂有何特別情事，足以引起原告之正當信賴，認為被告已不欲行使其權利，揆之前揭說明，應無權利失效原則之適用。又本件既無權利失效原則之適用，揆之前揭說明，自不應僅因被告於110年4月10日簽訂系爭委託銷售契約後，業已取得系爭委託銷售契約之複本；於本件訴訟以前，不曾反應原告未給予審閱期間，即謂原告未給予被告審閱期間之瑕疵業已補正，被告不得再以消保法第11條之1規定，抗

01 辯系爭委託銷售契約之條款不構成契約之內容。原告主
02 張其未給予被告合理審閱期間之瑕疵業已補正，被告不
03 得再以消保法第11條之1規定，抗辯系爭委託銷售契約
04 之條款不構成契約之內容等語，應無足取。

05 (5)綜上所陳，原告與被告訂立系爭委託銷售契約前，既未
06 給予合理審閱期間，供被告審閱系爭委託銷售契約定型
07 化契約條款之內容，則被告抗辯：因原告於被告訂立系
08 爭委託銷售契約以前，未給予被告3日之審閱期間，系
09 爭委託銷售契約之內容，不構成契約之內容等語，自堪
10 採信。

11 4. 次按，消保法所稱之個別磋商條款，指契約當事人個別磋
12 商而合意之契約條款，此觀諸消保法第2條第8款規定自
13 明。查，觀諸系爭變更表，可知兩造於系爭變更表內約定
14 之契約條款，均係以手寫方式記載，顯然均係由契約當事
15 人即兩造個別磋商而合意之契約條款，應屬消保法所稱之
16 個別磋商條款，揆之前揭明，應與消保法第11條之1第1
17 項、第3項規定無關，並無消保法第11條之1第1項、第3項
18 規定之適用。被告抗辯：因原告於被告訂立系爭變更表以
19 前，未給予被告3日之審閱期間，系爭變更表之內容，不
20 構成契約之內容等語，應無足取。

21 5. 綜上所陳，系爭委託銷售契約之定型化契約條款，應不構
22 成兩造所訂契約之內容；至於系爭變更表之約定，則構成
23 兩造所訂契約之內容。又系爭委託銷售契約之定型化契約
24 條款，雖不構成兩造間所訂契約之內容，惟僅生由原告單
25 方所預先擬定之定型化契約條款，不構成兩造間所訂契約
26 之內容，非謂兩造間之契約關係不成立或無效，未能列為
27 兩造所訂契約內容之事項，仍應視兩造間所訂契約之性
28 質，依相關法律規定補充之（最高法院98年度台上字第16
29 8號判決意旨可參）。

30 (三)被告抗辯兩造未訂立系爭確認書，系爭確認書於兩造間不生
31 效力，及抗辯系爭確認書，不構成契約之內容，有無理由？

- 01 1. 按隱名代理之成立，僅須代理人為法律行為時，雖未以本
02 人名義為之，惟實際上有代理本人之意思，且此項意思為
03 相對人所明知或可得而知者，即足當之（最高法院111年
04 度台上字第2356號判決意旨參照）。
- 05 2. 本件原告主張其於111年4月14日經由劉昱群之代理，與被
06 告訂立系爭確認書之事實，惟為被告所否認，抗辯：系爭
07 確認書係由劉昱群與被告簽訂，而非由有代表原告權限之
08 人代表原告訂立，亦未蓋有原告及原告之法定代理人於辦
09 理公司登記時所使用印章之印文；且其上所載給付之對象
10 為「台灣房屋復國店」，並非原告；兩造間應未訂立系爭
11 確認書，系爭確認書於兩造間不生效力。且系爭確認書乃
12 依附於系爭委託銷售契約、系爭變更表，依消保法第11條
13 之1第3項規定，亦不構成兩造所訂契約之內容等語。查：
- 14 (1)證人劉昱群於本院言詞辯論時證稱：伊任職於台灣房屋
15 臺南復國特許加盟店，該店之公司名稱即為永康不動產
16 有限公司，簽訂系爭委託銷售契約時，伊有向被告表示
17 伊為台灣房屋臺南復國特許加盟店之劉昱群，見面時，
18 有交付名片予被告；於電話中亦有提及伊之身分及姓
19 名，伊出面係代表（按：證人劉昱群雖使用代表之用
20 語，惟因證人劉昱群並非原告之法定代理人，其代原告
21 為意思表示或受意思表示，應屬代理而非代表；又因此
22 處乃記載證人劉昱群證述之內容，爰依其用語，記載為
23 代表）台灣房屋臺南復國特許加盟店等語（參見本院卷
24 卷一第142頁、第143頁、第146頁）。可知證人劉昱群
25 乃任職於經營台灣房屋臺南復國特許加盟店之原告，且
26 證人劉昱群與被告洽商時，即已告知被告，其任職於台
27 灣房屋臺南復國特許加盟店。再觀之系爭確認書，記載
28 「陳玉昆先生出售新營區茄花腳段1037、1049等2筆地
29 號，其價金計新臺幣25,288萬 陳玉昆先生同意支付服
30 務費837萬元整予台灣房屋復國店，立書證明」等語，
31 此有系爭確認書影本1份在卷可按〔參見本院111年度補

字第1025號卷宗（下稱補卷）第25頁〕，明確表示被告同意支付服務費837萬元予台灣房屋復國特許加盟店，堪認證人劉群昱與被告訂立系爭確認書時，雖未以原告之名義為之，惟實際上應有代理本人即台灣房屋臺南復國特許加盟店之經營者，即原告之意思無疑。其次，衡諸證人劉群昱與被告洽商時，即已告知被告，其任職於台灣房屋臺南復國特許加盟店；且系爭委託銷售契約前言，記載「茲有陳玉昆……委託永康不動產有限公司公司（系爭委託銷售契約贅載公司二字）台灣房屋台南復國特許加盟店……代理銷售下列標示之土地，經雙方合意訂定如下，以資共同遵守：」等語，業已表明原告即為台灣房屋臺南復國特許加盟店之經營者；而系爭確認書並明確記載被告出賣系爭土地之價金共計2億5,288萬元時，同意支付服務費837萬元予台灣房屋復國特許加盟店，足認證人劉群昱代理原告與被告訂立系爭確認書之意思，應為被告所明知。從而，堪認劉群昱乃以隱名代理方式，代理原告與被告訂立系爭確認書。次按，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，為民法第153條第1項所明定，契約當事人即應受拘束（最高法院113年度台上字第1624號判決參照）。查，原告既經由劉群昱之代理，與被告就系爭確認書所載內容互相表示意思一致，揆之前揭規定，契約即為成立，兩造自應受系爭確認書所為約定之拘束。又被告乃因系爭土地出賣之價金超出2億5,288萬元時，同意給付原告837萬元而簽署系爭確認書，業據證人劉群昱於本院言詞辯論時證述屬實（參見本院卷卷一第144頁），足見兩造於系爭確認書所為約定之真意，乃指系爭土地經原告之媒介而成立買賣契約，且買賣之價金超出2億5,288萬元時，被告同意給付原告報酬837萬元。

(2)被告雖以前揭情詞置辯。惟查：

①現行法律並未規定公司僅得以經由其代表人代表而不

得經由代理人以代理或隱名代理之方式，與他人訂立契約，亦未規定公司與他人訂立書面契約時，必須蓋用辦理公司登記時，原告及法定代理人使用之印章。被告以系爭確認書係由劉群昱與被告簽訂，而非由有代表原告權限之人代表原告訂立，亦未蓋有原告及原告之法定代理人於辦理公司登記時所使用印章之印文為由，抗辯：兩造間應未訂立系爭確認書，系爭確認書於兩造間不生效力等語，自不足採。

②按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條定有明文。是解釋當事人所立書狀之真意，應通觀全文，及其他一切證據資料，於文義上及論理上詳為推求，不能拘泥字面或截取書據中一二語，任意推解致失真意（最高法院115年度台上字第305號判決參照）。查，證人劉群昱乃任職於經營台灣房屋臺南復國特許加盟店之原告，且證人劉群昱與被告洽商時，即已告知被告，其任職於台灣房屋臺南復國特許加盟店；且系爭委託銷售契約前言，記載「茲有陳玉昆……委託永康不動產有限公司公司（系爭委託銷售契約贅載公司二字）台灣房屋台南復國特許加盟店……代理銷售下列標示之土地，經雙方合意訂定如下，以資共同遵守：」等語，業已表明原告即為台灣房屋臺南復國特許加盟店之經營者，已如前述，足見系爭確認書內記載「台灣房屋復國店」等語之真意，即為台灣房屋臺南復國加盟店之經營者，亦即原告。且現行法律並未規定簽名或於契約中使用之名稱，必須記載正式之名稱；否則，即不生效力。是系爭確認書雖未記載原告之登記名稱，對於系爭確認書之效力，亦無影響。從而，被告以系爭確認書上所載給付之對象為「台灣房屋復國店」，並非原告為由，抗辯：兩造間應未訂立系爭確認書，系爭確認書於兩造間不生效力等語，亦不足採。

01 ③查，觀諸系爭確認書，可知兩造於系爭確認書所為之
02 約定，乃以手寫方式記載，應非定型化契約。復按，
03 消保法第11條之1第3項僅規定：違反第1項規定者，
04 其條款不構成契約之內容，並未規定違反第1項規定
05 者，當事人間之個別磋商條款或當事人嗣後以非定型
06 化契約所為之約定，亦不構成契約之內容。是系爭委託
07 銷售契約之定型化契約條款，雖不構成兩造所訂契約
08 之內容，已如前述，惟對於系爭確認書之效力，應無
09 影響；另系爭變更表，本無消保法第11條之1第1項、
10 第3項規定之適用，亦如前述。是被告以系爭確認書
11 乃依附系爭委託銷售契約、系爭變更表為由，抗辯：
12 依消保法第11條之1第3項規定，亦不構成兩造所訂契
13 約之內容等語，應無足取。

14 3. 從而，被告抗辯兩造間應未訂立系爭確認書，系爭確認書
15 於兩造間不生效力，及抗辯系爭確認書，不構成契約之內
16 容，均無足取。

17 (四)原告主張依系爭委託銷售契約第4條、系爭變更表、系爭確
18 認書之約定、民法第568條或類推適用民法第568條規定，訴
19 請被告給付837萬元，請求本院擇一訴訟標的而為原告勝訴
20 之判決，並加計遲延利息，有無理由？

21 1. 按稱委任者，謂當事人約定，一方委託他方處理事務，他
22 方允為處理之契約；稱居間者，謂當事人約定，一方為他
23 方報告訂約之機會或為訂約之媒介，他方給付報酬之契
24 約，民法第528條、第565條分別定有明文。次按，基於私
25 法自治之原則，當事人間之契約不限於民法上之有名契
26 約，其他非典型之無名契約（混合契約、契約之聯立），
27 仍得依契約之性質及經濟目的，類推適用關於有名契約之
28 規定（最高法院 112年度台上字第287號判決可參）。

29 2. 查，兩造所訂立系爭委託銷售契約之定型化契約條款，雖
30 不構成兩造間所訂契約之內容，惟僅生由原告單方所預先
31 擬定之定型化契約條款，不構成兩造間所訂契約之內容，

01 未能列為兩造所訂契約內容之事項，仍應視兩造間所訂契
02 約之性質，依相關法律規定補充之，已如前述。次查，原
03 告為不動產仲介業者；衡諸現今社會上一般委託不動產仲
04 介業者銷售之常情，不動產委託銷售契約之受託人除為委
05 託人報告訂約之機會或為訂約之媒介外，尚有隨時向委託
06 人報告銷售狀況、協助辦理有關過戶及貸款手續，暨提供
07 相關廣告文案資料予委託人參考之義務，此參諸卷附內政
08 部發布之不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事
09 項壹、應記載事項六所載受託人之義務，及系爭不動產委
10 託銷售契約之約定自明（參見本院卷卷一第25頁至第30
11 頁、補卷第19頁至第21頁），核與居間契約之居間人僅為
12 委託人報告訂約之機會，或為訂約之媒介之情形，尚屬有
13 間，應非單純之應非居間契約而係兼具居間、委任契約性
14 質之居間與委任之混合契約。又因兩造所訂居間與委任之
15 混合契約中關於由原告向被告報告訂約之機會或為訂約之
16 媒介，並收取報酬部分，其性質及目的近於居間契約，揆
17 之前揭說明，自應類推適用關於民法債編第2章第12節關
18 於居間契約之規定。

- 19 3. 次按，居間人，以契約因其報告或媒介而成立者為限，得
20 請求報酬，民法第568條第1項定有明文。查，兩造所訂居
21 間與委任之混合契約中關於由原告向被告報告訂約之機會
22 或為訂約之媒介，並收取報酬部分，應類推適用關於民法
23 債編第2章第12節關於居間契約之規定，已如前述；又原
24 告主張被告業因原告之媒介而與周子玉就系爭土地成立買
25 賣契約之事實，為被告於言詞辯論時所不爭執，依民事訴
26 訟法第280條第1項規定，視同自認，自堪信為實在；另周
27 子玉於111年4月14日與被告訂立土地買賣契約書2份，雙
28 方於系爭買賣契約一約定由被告將1037地號土地出賣予周
29 子玉，買賣價金為1億3,694萬6,000元；於系爭買賣契約
30 二約定由被告將1049地號土地出賣予周子玉，買賣價金為
31 1億1,918萬4,000元，為兩造所不爭執（參見兩造不爭執

之事項(二))，足見被告業因原告之媒介而與周子玉就系爭土地成立買賣契約，且系爭土地之價金共計2億5,613萬元。其次，觀之系爭變更表，可知兩造於系爭變更表約定委託銷售價格為2億6,242萬元，惟買受人出價達2億4,698萬元時，被告同意出賣，仲介服務費為1%；再兩造於系爭確認書所為約定之真意，乃指系爭土地經原告之仲介而成立買賣契約，且買賣之價金超出2億5,288萬元時，被告同意給付原告報酬837萬元，有如前述；又被告迄今仍未給付任何服務報酬予原告，復為兩造所不爭執（參見兩造不爭執之事項(四)）。準此，原告主張類推適用民法第568條第1項規定，請求被告給付837萬元，即屬有據。至被告雖抗辯：系爭買賣契約一、系爭買賣契約二，業已解除，系爭土地之買賣如同未成交之狀態等語。惟按，居間人於契約因其媒介而成立時，即得請求報酬，其後契約因故解除，於其所得報酬並無影響（最高法院49年度台上字第1646號判決先例對於居間契約之解釋，可資參照）；兩造所訂居間與委任之混合契約中關於由原告向被告報告訂約之機會或為訂約之媒介，並收取報酬部分，既類推適用關於民法債編第2章第12節關於居間契約之規定，自應為相同之解釋。是被告上開抗辯，尚不足據為免除其所負給付報酬義務之正當理由。

4. 復按，行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148條第2項定有明文，此乃民法關於誠信原則之規定。所謂誠信原則，係在具體之權利義務關係，依正義公平之方法，確定並實現權利之內容，避免當事人間犧牲他方利益以圖利自己，自應以權利人及義務人雙方利益為衡量依據，並應考察權利義務之社會上作用，於具體個案妥善運用之方法（最高法院111年度台上字第1154號判決參照）。被告另雖抗辯：被告與周子玉間之系爭買賣契約一、系爭買賣契約二業已解除，系爭土地之買賣如同未成交之狀態，原告請求被告給付服務報酬，完全係犧牲被告

之利益而圖利原告自己，有違誠信原則等語。惟查，本院審酌原告依兩造間訂立之居間與委任之混合契約，類推適用民法第568條第1項規定，請求被告給付報酬，乃行使法律所賦與之權利；而被告依兩造間訂立之居間與委任之混合契約，本即負有給付報酬予原告之契約義務；且原告因媒介被告與周子玉訂立系爭買賣契約一、系爭買賣契約二而為被告處理之事務，並不會因系爭買賣契約一、系爭買賣契約二之解除而不存在等情；經比較衡量雙方之利益，並考察權利義務之社會上作用，認為尚難謂原告就其為被告處理之事務，請求被告給付報酬，有何犧牲被告之利益以圖利自己，有違誠信原則之情，反係被告與原告訂立居間與委任之混合契約後，因原告之媒介而與周子玉就系爭土地成立系爭買賣契約一、系爭買賣契約二後，不依約給付報酬予原告，始有違誠信原則。是被告上開部分之抗辯，應無足取。

5. 復按，法規對其他法規所規定之同一事項而為特別之規定者，應優先適用之。其他法規修正後，仍應優先適用，此即所謂特別法優先於普通法之原則（該條立法理由參照）。查，消保法第11條之1，乃立法者針對定型化契約審閱期間所為之規範；而民法第568條第1項，則為立法者針對居間報酬所為之規範，二者並非就同一事項而為規定，並無特別法優先於普通法之原則之適用。就居間與委託之混合契約之法律適用而言，自不會因消保法第11條之1之規定而不得類推適用民法第568條第1項規定，附此敘明。

6. 又按，原告以單一之聲明，主張二以上訴訟標的，而請求法院擇一訴訟標的為其勝訴之判決者，乃所謂選擇訴之合併，原告如依其中之一訴訟標的可獲全部勝訴判決時，法院固得僅依該項訴訟標的而為判決，對於其他訴訟標的無庸審酌；惟如各訴訟標的對於原告判決之結果不同時，為尊重當事人程序上與實體上之利益，法院自應擇其對原告

01 最為有利之訴訟標的而為裁判（最高法院110年度台上字
02 第814號判決參照）。查，本件原告乃主張依系爭委託銷
03 售契約第4條約定、系爭變更表、系爭確認書、民法第568
04 條或類推適用民法第568條規定，訴請被告給付837萬元，
05 請求本院擇一訴訟標的而為原告勝訴之判決；本院既已認
06 原告類推適用民法第568條規定所為之請求，可獲全部勝
07 訴判決，揆之前揭說明，自無庸再就原告依其他訴訟標的
08 所為之請求有無理由，予以審酌，附此敘明。

09 7. 末按，給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付
10 時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。
11 其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命
12 令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；遲延
13 之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率
14 計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦
15 無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項、第23
16 3條第1項本文及第203條分別定有明文。查，本件被告應
17 為之給付，並無確定期限，且原告復未舉證證明於起訴前
18 曾向被告請求，惟被告既經原告提起本件民事訴訟而受民
19 事起訴狀繕本之送達，依民法第229條第2項之規定，自應
20 自民事起訴狀繕本送達之翌日即112年1月7日起，此有本
21 院送達證書1份在卷可按（參見本院卷卷一第17頁），負
22 遲延責任。從而，原告請求被告就上開應為之給付，另給
23 付自112年1月7日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
24 息，亦屬正當。

25 五、綜上所陳，原告主張類推適用民法第568條第1項規定，請求
26 被告給付837萬元及自112年1月7日起至清償日止，按週年利
27 率5%計算之利息，為有理由，應予准許。

28 六、兩造陳明願供擔保請准宣告假執行或免為假執行，經核均無
29 不合，爰分別酌定相當之擔保金額宣告之。

30 七、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第78條、
31 第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

01 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日
02 民事第四庭 法 官 伍逸康
03 以上正本係照原本作成。
04 如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表
05 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送
06 達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。如委任律師提起上訴
07 者，應一併繳納上訴審裁判費。
08 中 華 民 國 115 年 7 月 31 日
09 書記官 張仕蕙