

臺灣臺南地方法院民事判決

114年度簡上字第255號

上訴人即附

帶被上訴人 吳曼麗

訴訟代理人 魏仰宏律師

張宇脩律師

被上訴人即

附帶上訴人 昀漢不動產企業有限公司

法定代理人 林秉均

被上訴人 石丹扉

上二人共同

訴訟代理人 蘇淑珍律師

謝菖澤律師

上列當事人間請求履行契約等事件，上訴人對於民國114年7月18日臺灣臺南地方法院臺南簡易庭113年度南簡字第999號第一審判決提起上訴，本院於民國115年5月20日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

原判決關於駁回附帶上訴人後開第三項之訴及該部分訴訟費用之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，附帶被上訴人應再給付附帶上訴人新臺幣伍萬元。

其餘附帶上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣玖仟貳佰柒拾元由上訴人負擔。

附帶上訴之訴訟費用新臺幣參仟捌佰壹拾元，由附帶被上訴人負擔新臺幣壹仟壹佰元，並應自本判決確定之翌日起至清償日止，加給按週年利率百分之5計算之利息，其餘由附帶上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人即原告即附帶上訴人昀漢不動產企業有限公司（以

01 下簡稱被上訴人昀漢公司)、被上訴人即原告石丹扉(以下
02 簡稱被上訴人石丹扉)方面:

03 (一)被上訴人昀漢公司、石丹扉起訴及於本院主張:

04 1.被上訴人昀漢公司經營房屋仲介業務,於民國113年3月17
05 日受上訴人即附帶被上訴人吳曼麗(以下簡稱上訴人吳曼
06 麗)委託銷售門牌號碼臺南市○○區○○路00號7樓之9暨
07 臺南市○○區○○段00地號土地(以下簡稱系爭房地),
08 雙方並簽訂有土地專任委託銷售契約書(以下簡稱系爭委
09 託銷售契約)、委託銷售契約內容變更同意書(以下簡稱
10 系爭變更同意書),約定銷售總價新臺幣(下同)900萬
11 元,該底價含仲介費百分之4。被上訴人昀漢公司於113年
12 4月17日覓得買方即被上訴人石丹扉,被上訴人石丹扉於
13 當日委託被上訴人昀漢公司仲介向上訴人議價購買系爭房
14 地,簽訂有確認書暨買賣議價委託書(以下簡稱系爭議價
15 委託書),同時交付現金10萬元作為被上訴人昀漢公司居
16 間向賣方洽談承購條件之用。上訴人吳曼麗於113年4月17
17 日19時在系爭議價委託書親自簽名,表示同意依系爭議價
18 委託書第貳條「承購條件」出售,並由被上訴人昀漢公司
19 代為收受買方支付之10萬元定金,約定買賣總價款880萬
20 元,因買方之出價條件已達上訴人吳曼麗委託銷售契約之
21 委託價格,並簽收定金在案,依系爭議價委託書第2條第4
22 項,買賣契約已告成立。

23 2.嗣後上訴人吳曼麗片面不願履行契約,經被上訴人多次催
24 促無效,被上訴人昀漢公司於113年5月2日寄發臺南虎尾
25 寮郵局存證號碼000067號存證信函(以下簡稱系爭存證信
26 函),催告上訴人吳曼麗於函到7日內依約出面辦理後續
27 買賣事宜,上訴人吳曼麗於113年5月3日收受送達,惟迄
28 今仍拒絕履約,被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售契約第
29 5條第1項、第2項第3款,請求上訴人吳曼麗給付528,000
30 元(其中352,000元為服務報酬;176,000元為違約金)。
31 被上訴人石丹扉已交付10萬元定金,上訴人吳曼麗無正當

01 理由違約不賣，乃可歸責於上訴人吳曼麗，被上訴人石丹
02 扉依系爭議價委託書第2條第4項，請求上訴人吳曼麗給付
03 20萬元，其中10萬元定金由被上訴人昀漢公司代理收取，
04 故本件被上訴人石丹扉請求上訴人吳曼麗給付10萬元等
05 語。並聲明：(1)上訴人吳曼麗應給付被上訴人昀漢公司52
06 8,000元，及自存證信函送達翌日起至清償日止，按法定
07 週年利率百分之5計算之利息。(2)上訴人吳曼麗應給付被
08 上訴人石丹扉10萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償
09 日止，按法定週年利率百分之5計算之利息。(3)訴訟費用
10 由被告負擔。

11 3.不動產經紀業管理條例第22、23條為行政管理之「取締規
12 定」，並無宣告民事效力之意，應不構成契約無效原因，
13 而被上訴人昀漢公司於本件簽約過程確有提供不動產說明
14 書予上訴人吳曼麗參閱，亦由經紀營業員負責說明，符合
15 實務與行政規範之要求；居間契約之報酬與違約金係雙方
16 合意所定，依民法第565條規定及契約自由原則應予尊
17 重。上訴人吳曼麗既已簽署系爭議價委託書並收取定金，
18 嗣後又無正當理由悔約，已符合加倍返還定金之要件，該
19 定金性質非「立約定金」，而為具擔保契約履行之「違約
20 定金」，應無民法第252條酌減規定之適用。

21 4.附帶上訴僅針對原審駁回被上訴人昀漢公司請求上訴人吳
22 曼麗給付違約金2%176,000元部分為主張：本件兩造買賣
23 契約既已成立，上訴人吳曼麗反悔不賣，即為違約行為，
24 依照民法第248條、第250條及系爭委託銷售契約第5條第2
25 項約定，已符合請求2%違約金之要件，不應考量仲介業者
26 實際損失多少抑或因此得以節省多少之勞務。被上訴人昀
27 漢公司主張之4%報酬及2%違約金已合理反映實際付出與風
28 險，未違比例原則，請求予以全額認可。

29 (二) 答辯聲明：

30 1.上訴人吳曼麗之上訴駁回。

31 2.原判決關於駁回被上訴人昀漢公司後開請求部分及該部分

01 假執行聲請，暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

02 3.上開廢棄部分，上訴人吳曼麗應再給付被上訴人昀漢公司
03 176,000元。

04 4.第一審（除確定部分外）及第二審（含附帶上訴）訴訟費
05 用由上訴人吳曼麗負擔。

06 二、上訴人吳曼麗方面：

07 （一）上訴人吳曼麗與被上訴人昀漢公司簽立之系爭委託銷售契
08 約、系爭變更同意書，及上訴人吳曼麗與被上訴人石丹扉
09 就是否達成買賣標的價格意思合致之系爭議價委託書之簽
10 定，均僅由不動產營業員陳沐溱與上訴人吳曼麗接洽，契
11 約上用印之不動產經紀人李三川與被上訴人昀漢公司之負
12 責人林秉均從未出面與上訴人吳曼麗就系爭房地之出售事
13 宜進行任何說明，亦未提供不動產說明書予被告，故上開
14 契約之簽定過程顯已違反不動產經紀業管理條例第22條、
15 第23條之強制規定，依民法第71條之規定係屬無效。因
16 此，被上訴人依上開契約之內容向上訴人吳曼麗請求自無
17 理由。

18 （二）縱認上開契約並非無效，依被上訴人主張及系爭委託銷售
19 契約第5條第1項、第2項後段及第2項後段第3款之約定，
20 被上訴人昀漢公司認其已完成仲介之義務，要求上訴人吳
21 曼麗依系爭委託銷售契約第2項後段約定給付銷售總價百
22 分之4服務報酬，則上訴人吳曼麗對於被上訴人昀漢公司
23 顯無違反系爭委託銷售契約應負之義務，故被上訴人昀漢
24 公司向上訴人吳曼麗請求百分之2違約金顯無理由。又依
25 系爭委託銷售契約書第4條及第2條約定，被上訴人昀漢公
26 司於上訴人吳曼麗簽訂系爭議價委託書時，即得向上訴人
27 吳曼麗請求居間報酬，且上訴人吳曼麗對被上訴人昀漢公
28 司所負之義務，並無與被上訴人覓得之買方完成簽定買賣
29 契約、移轉登記及交付房屋之義務，上訴人吳曼麗對被上
30 訴人昀漢公司既無債務不履行之情形，則被上訴人依民法
31 第250條第1項規定不得請求給付違約金。縱認被上訴人昀

01 漢公司得向上訴人吳曼麗請求百分之2違約金，然衡酌本
02 件被上訴人昀漢公司係具有諸多不動產交易經驗之仲介公
03 司，且買空賣空的居間交易過程動輒收取不菲之居間報
04 酬，此與僅為一般屋主的上訴人吳曼麗，購屋售屋次數均
05 屈指可數，對於不動產交易價格既不敏感也不瞭解實際市
06 場行情自無法相比。況被上訴人昀漢公司利用「遊說手
07 段」，使上訴人吳曼麗在精神壓力下簽下同意書，且未依
08 不動產經紀條例之規定向上訴人吳曼麗提出交易說明書以
09 說明狀況，復又利用諸多定型化契約條款約定違約金之責
10 任，以層層手段迫使上訴人吳曼麗無法在最充分意願之價
11 格出售其畢生積蓄購得之房屋，可知被上訴人昀漢公司對
12 於上訴人吳曼麗最終違約之結果非無可責難之處。況被上
13 訴人昀漢公司既已得向上訴人吳曼麗收取居間報酬，衡酌
14 房屋仲介市場上雖最高可收取百分之6之酬金，但實際上
15 並未收滿之情形比比皆是，可知房屋仲介行業所必須支出
16 之交易成本實際上是遠低於百分之6居間酬金，被上訴人
17 昀漢公司實際上所受有之損害遠低於已收受百分之4之報
18 酬。綜合上開被上訴人昀漢公司所受損害甚微，且違約結
19 果之發生緣由亦非全部係上訴人吳曼麗單方所造成，故此
20 部分違約金亦應酌減至零始為允當。

21 (三) 縱認上訴人吳曼麗與被上訴人石丹扉間買賣契約意思表示
22 合致，然被上訴人石丹扉於締約過程並無任何助力或出
23 資，更未支出任何成本於交易上，兩造所約定之10萬元定
24 金價格實屬過高，應類推適用民法第252條規定予以酌
25 減。縱認被上訴人石丹扉與上訴人吳曼麗間之買賣契約成
26 立，而其後係因可歸責於上訴人吳曼麗致契約無法履行，
27 然被上訴人石丹扉於交易過程中，實際上僅向被上訴人昀
28 漢公司出價，此外不曾有任何為交易的成立付出成本，且
29 被上訴人石丹扉向上訴人吳曼麗請求加倍返還定金，係因
30 被上訴人昀漢公司大量使用定型化契約條款之方式，利用
31 典型精神疲勞施壓之方式，迫使上訴人吳曼麗讓步。被上

01 訴人石丹扉向上訴人吳曼麗請求加倍返還其定金，顯與其
02 損害不成比例，故應酌減至零始為適妥。

03 (四) 並聲明：

04 1. 上訴聲明：

05 (1) 原判決不利於上訴人吳曼麗部分廢棄。

06 (2) 上開廢棄部分，被上訴人昀漢公司及石丹扉在第一審之
07 訴及假執行之聲請均駁回。

08 (3) 第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

09 2. 附帶上訴答辯聲明：附帶上訴駁回。

10 三、原審判命上訴人吳曼麗應給付(1)被上訴人昀漢公司352,000
11 元、(2)被上訴人石丹扉100,000元，及自113年5月29日起至
12 清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，並駁回被上訴
13 人昀漢公司其餘之訴。上訴人吳曼麗就其第一審敗訴部分提
14 起上訴，並聲明請求被上訴人昀漢公司及石丹扉於第一審之
15 訴全部駁回。被上訴人昀漢公司則就其第一審敗訴之176,00
16 0元部分提起附帶上訴，請求上訴人吳曼麗應再給付176,000
17 元。

18 四、得心證之理由：

19 (一) 本件被上訴人主張被上訴人昀漢公司與上訴人吳曼麗於11
20 3年3月17日簽訂系爭委託銷售契約及系爭系爭變更同意
21 書，上訴人吳曼麗於113年4月17日在系爭議價委託書之賣
22 方欄簽名，表示同意依承購條件880萬元出售系爭房屋，
23 且被上訴人昀漢公司已代上訴人吳曼麗保管買方即被上訴
24 人石丹扉支付之議價金10萬元等情，業據提出委託銷售契
25 約、系爭系爭變更同意書及系爭議價委託書為憑，且為上
26 訴人吳曼麗所不爭執，堪信被上訴人此部分主張為真實。

27 (二) 被上訴人復主張上訴人吳曼麗無正當理由違約不賣，乃可
28 歸責於上訴人吳曼麗，被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售
29 契約第5條第1項、第2項第3款，請求上訴人吳曼麗給付52
30 8,000元（其中352,000元為服務報酬；176,000元為違約
31 金），被上訴人石丹扉依系爭議價委託書第2條第4項，請

01 求上訴人吳曼麗給付20萬元，於扣減中由被上訴人昀漢公
02 司代理收取保管之10萬元議價金後，被上訴人石丹扉請求
03 上訴人吳曼麗給付10萬元等情；為上訴人吳曼麗所否認，
04 並以前揭情詞置辯。經查：

- 05 1.上訴人吳曼麗與居間人即被上訴人昀漢公司簽立系爭委託
06 銷售契約後，經被上訴人昀漢公司媒介被上訴人石丹扉表
07 示以880萬元買受系爭房地，被上訴人石丹扉並簽立確認
08 書、系爭議價委託書予被上訴人昀漢公司，被上訴人昀漢
09 公司之營業員陳沐溱則將上情報告上訴人吳曼麗，並媒介
10 雙方為系爭房地買賣，上訴人吳曼麗乃於系爭議價委託書
11 勾選「賣方同意依承購條件出售，並已收訖買方支付之定
12 金，本不動產買賣同意使用不動產買賣價金信託履約保
13 證。」及簽名確認，並收受被上訴人石丹扉給付之10萬元
14 定金（由被上訴人昀漢公司保管之議價金），有系爭議價
15 委託書在卷可稽（見本院113年度南司簡調字第603號卷第
16 29頁）。是被上訴人主張上訴人吳曼麗已同意以總價880萬
17 元將系爭房地出賣予被上訴人石丹扉等語，為可採信。
- 18 2.上訴人吳曼麗抗辯系爭房地買賣仲介僅由營業員陳沐溱與
19 上訴人吳曼麗接洽，違反不動產經紀業管理條例第22條、
20 第23條規定，依民法第71條為無效云云。惟按經紀業：指
21 依本條例規定經營仲介或代銷業務之公司或商號；經紀人
22 員：指經紀人或經紀營業員。經紀人之職務為執行仲介或
23 代銷業務；經紀營業員之職務為協助經紀人執行仲介或代
24 銷業務；不動產經紀業管理條例第4條第4、7款定有明
25 文。查，系爭委託銷售契約及變更同意書實際為被上訴人
26 昀漢公司之營業員陳沐溱與上訴人吳曼麗接洽簽立，嗣由
27 經紀人李三川審核簽章確認等情，為上訴人吳曼麗所不爭
28 執，並經證人李三川於原審到庭結證屬實（見原審卷第16
29 0頁）。而陳沐溱係領有不動產經紀營業員證明，係屬不
30 動產經紀業管理條例第4條第7款之經紀人員，有被上訴人
31 提出不動產經紀營業員證明在卷（見原審卷第171頁），

01 依前開規定營業員陳沐溱得協助經紀人李三川執行仲介業
02 務，是由陳沐溱與上訴人吳曼麗接洽解說系爭房地居間仲
03 介流程，協助簽立系爭委託銷售契約、變更同意書、議價
04 委託書，依法有據，並無違反不動產經紀業管理條例第22
05 條「不動產之買賣、互易、租賃或代理銷售，如委由經紀
06 業仲介或代銷者，下列文件應由經紀業指派經紀人簽
07 章」、第23條「經紀人員在執行業務過程中，應以不動產
08 說明書向與委託人交易之相對人解說。」之規定。況不動
09 產經紀業管理條例為管理經紀業者之條例，關於經紀人員
10 違反上開規定，不動產經紀業管理條例第29條、第30條亦
11 定有懲戒等之行政罰規定，可見不動產經紀業管理條例第
12 22條、第23條應屬取締規定，而非效力規定，故縱認被上
13 訴人昀漢公司有違反前開禁止規定，兩造間私法契約之效
14 力，並不受影響。是上訴人吳曼麗此部分抗辯，不足採
15 信。

- 16 3. 上訴人吳曼麗既於系爭議價委託書簽名同意被上訴人昀漢
17 公司所媒介之買方即被上訴人石丹扉以880萬元買受系爭
18 房地之承購條件，卻拒與被上訴人石丹扉簽立買賣契約，
19 則被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售契約第5條第1項、第
20 2項第3款【一、甲方（即上訴人吳曼麗）有本條第2項各
21 款情形之一者，「視為」乙方（即被上訴人昀漢公司）已
22 完成仲介之義務。二、除第(1)款情形甲方應支付乙方按本
23 契約第一項第二條委託銷售總價百分之4計算之違約金
24 外，有其餘各款情形甲方應支付乙方委託銷售總價的百分
25 之6（其中百分之4為服務報酬、百分之2為違約金）。…
26 (3) 甲方同意出售或乙方所媒介之買方之承購條件，已達甲
27 方之銷售條件，甲方拒絕與買方簽定買賣契約書；或簽定
28 不動產買賣契約書後違約不賣；或因可歸責於甲方之事由
29 致買方解除買賣契約者。】之約定請求上訴人吳曼麗給付
30 委託銷售總價的百分之4服務報酬352,000元（計算式：8,
31 800,000元×4%=352,000元），自屬有據。

01 4.按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法
02 第252條定有明文。當事人約定之違約金是否過高，須依
03 一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損害情形及債
04 務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標
05 準。基上，被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售契約第5條
06 第1項、第2項第3款規定，固得請求銷售總價的百分之2違
07 約金176,000元（計算式：8,800,000元×2%=176,000
08 元），惟本院審酌上訴人吳曼麗拒絕與被上訴人石丹扉簽
09 訂買賣契約，造成被上訴人昀漢公司未能向賣方（被上訴
10 人石丹扉）收取因簽定買賣契約而各按銷售總價的百分之
11 2計算之服務報酬，然被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售
12 契約所負之義務，除居間仲介外，另包括過戶及交屋手續
13 之協助，而本件因上訴人吳曼麗之違約，雖致被上訴人昀
14 漢公司受有服務報酬之損失，但亦省去被上訴人昀漢公司
15 本應處理之過戶及交屋等事務所需付出之人事、勞務費
16 用，復參酌被上訴人昀漢公司已得依約取得4%之服務報酬
17 352,000元等一切情狀，認被上訴人昀漢公司依系爭委託
18 銷售契約第5條第1項、第2項第3款請求上訴人吳曼麗給付
19 銷售總價2%計算之違約金176,000元，仍屬過高，應核減
20 為5萬元為適當，至被上訴人昀漢公司逾此範圍之請求，
21 則屬無據。

22 5.按「賣方簽認出售後，買賣已成立，買、賣雙方應在翌日
23 起算七日內完成簽訂不動產買賣契約書，買方並同意仲介
24 公司指定之特約地政士（代書）辦理一切產權過戶事
25 宜。」，系爭議價委託書第6條定有明文。又買賣雙方於
26 交付款項時，明定願於其後一定期日簽立正式買賣契約，
27 而非於交付定金或議價保證金同時簽立正式買賣契約時，
28 則買賣雙方之真意，應屬買賣雙方保留是否正式簽立買賣
29 契約所酌留猶豫期間之安排，買受人所交付款項，無論該
30 款項稱為定金或議價金或斡旋金，其性質應屬定金，而非
31 違約金，自無民法第252條違約金酌減規定之適用。經

01 查：

02 (1)上訴人吳曼麗於系爭議價委託書上簽名確認買賣價金為
03 880萬元，並交付議價金10萬元（由被上訴人昀漢公司
04 代為收取保管），揆諸前揭說明，該10萬元之性質即為
05 定金，並非違約金。

06 (2)上訴人吳曼麗於於系爭議價委託書上簽名確認及交付議
07 價金10萬元後，無故反悔不與被上訴人石丹扉訂立系爭
08 房地買賣契約，致買賣契約無法成立，上訴人吳曼麗自
09 屬可歸責。是被上訴人石丹扉依系爭議價委託書第6條
10 及類推適用民法第249條第3款規定，主張上訴人吳曼麗
11 應加倍返還其所受之款項110萬元的2倍20萬元，於扣減
12 由被上訴人昀漢公司代理收取保管之10萬元議價金後，
13 請求上訴人吳曼麗應給付被上訴人石丹扉10萬元，核屬
14 有據。

15 (3)又被上訴人石丹扉交付之10萬元係定金，並非違約金，
16 業如前述，是上訴人吳曼麗抗辯應適用民法第252條規
17 定酌減云云，自不足採信。

18 (三)綜上，被上訴人昀漢公司依系爭委託銷售契約第5條約
19 定，請求上訴人吳曼麗給付402,000元（計算式：服務報
20 酬352,000元+違約金5萬元=402,000元），及被上訴人
21 石丹扉依系爭議價委託書及類推適用民法第249條第3款規
22 定，請求上訴人吳曼麗給付10萬元，均屬有據；至被上訴
23 人昀漢公司逾上開範圍之請求，則屬無據。

24 五、綜上所述，被上訴人昀漢公司請求上訴人吳曼麗給付402,00
25 0元（原審判命給付352,000元），及被上訴人石丹扉請求上
26 訴人吳曼麗給付10萬元，均為有理由，應予准許；至被上訴
27 人昀漢公司逾上開範圍之請求（逾402,000元部分），則無
28 理由，應予駁回。原審就上開被上訴人昀漢公司應准許之40
29 2,000元部分，判決上訴人吳曼麗應給付其中352,000元，及
30 就被上訴人石丹扉應准許之10萬元部分，判命上訴人吳曼麗
31 如數給付，並均為假執行之諭知，經核並無不合，上訴意旨

01 指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上
02 訴。而原審就上開應准許被上訴人昀漢公司402,000元部
03 分，駁回其中5萬元之請求（計算式：應准許402,000元－原
04 審判命給付352,000元＝5萬元），尚有未合，被上訴人昀漢
05 公司附帶上訴意旨指摘原判決此5萬元部分不當，求予廢棄
06 改判，為有理由，爰由本院予以廢棄，分別改判如主文第
07 2、3項所示。又原審就被上訴人昀漢公司請求不應准許部分
08 （逾402,000元之請求），為被上訴人昀漢公司敗訴之諭
09 知，並駁回此部分假執行之聲請，並無不合，被上訴人昀漢
10 公司附帶上訴指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無
11 理由，應駁回該部分之附帶上訴。

12 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所舉未經援用
13 之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，
14 爰不一一論述，併此敘明。

15 七、據上論結，本件上訴人之上訴為無理由，附帶上訴人昀漢公
16 司之附帶上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第
17 436條之1第3項、第450條、第449條第1項、第78條、第79
18 條、第91條第3項，判決如主文。

19 中 華 民 國 115 年 6 月 10 日

20 臺灣臺南地方法院民事第二庭

21 審判長法官 施 介 元

22 法官 洪 碧 雀

23 法官 王 獻 楠

24 以上正本證明與原本無異。

25 本判決不得上訴。

26 中 華 民 國 115 年 6 月 10 日

27 書 記 官 李 雅 涵