臺灣臺北地方法院民事判決

110年度再字第1號

再　審原告　李台安

000000000000000000

訴訟代理人　辛啟維律師

再　審被告　好厝多不動產經紀股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　洪永發

上列當事人間請求給付報酬事件，再審原告對於民國109年11月25日本院109年度訴字第4436號確定判決提起再審之訴，本院於民國110年7月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、本院109年度訴字第4436號確定判決廢棄。

二、再審被告於前訴訟程序之訴及其假執行之聲請均駁回。

三、再審及前訴訟程序之訴訟費用均由再審被告負擔。

事實及理由

一、查本院109年度訴字第4436號確定判決（下稱原確定判決、前程序）命再審原告應給付再審被告新臺幣（下同）1,940,000元及利息，於民國109年12月4日寄存於再審原告住所地之警察機關，有送達證書在卷可稽（見前程序卷第233頁），於同年14日發生送達效力，再審原告至遲應於110年1月5日提起上訴，惟未據提起上訴而告確定。再審原告於同年2月4日提起本件再審之訴，未逾民事訴訟法第500條第1項、第2項前段所定30日之不變期間，合先敘明。

二、再審原告主張：

㈠原確定判決以：再審原告於109年2月26日簽署購屋要約委託書（下稱系爭委託書），委託再審被告居間仲介向訴外人曾悅莉以97,000,000元之總價，洽購門牌號碼臺北市○○區○○路00○00號21樓房屋及基地、共有部分等（下合稱系爭房地），經再審被告於同年3月4日21時7分取得曾悅莉之承諾，再審原告應受系爭委託書之拘束，負有於5日內與曾悅

莉簽訂正式不動產買賣契約之義務，嗣再審原告藉故遲不配合簽約而有違約情事，再審被告已依約完成居間仲介之義務等語為由，依系爭委託書第6條第1項約定，判命再審原告應給付再審被告報酬1,940,000元及利息。

㈡惟再審被告未經再審原告及訴外人曾悅莉之書面同意，即同時接受雙方委託，違反不動產經紀業管理條例第24條之2規定，非經再審原告事後承認，系爭委託書對再審原告不生效力。再審被告未依消費者保護法第11條之1規定，給予再審原告相當之審閱期間，應認系爭委託書第6條第1項約定不構成契約內容。又系爭委託書第6條第1項剝奪再審原告選擇締約對象之自由，對再審原告顯失公平，違反消費者保護法第12條第1項、第2項，及民法第247之1條規定，應為無效。再者，觀諸系爭委託書內容，再審原告僅委託再審被告代為議價，若議價成功，仍須待再審原告與出賣人簽訂不動產買賣契約書後，再審被告始得請求居間報酬，惟系爭委託書第6條第1項約定，再審原告於不動產買賣契約簽訂前，即應給付成交總價2％之服務費，該約定顯已違反內政部頒佈之〈不動產委託銷售定型化契約應記載及不得記載事項〉附件〈要約書定型化契約應記載及不得記載事項〉（下稱內政部〈要約書〉條款）、民法第565條、第568條之規定，依消費者保護法第17條規定，應屬無效。原確定判決消極不適用上開法規，為再審原告敗訴之判決，適用法規顯有錯誤。退步言，縱認系爭委託書第6條第1項屬於損害賠償總額預定性違約金，因系爭房地已於109年8月間經再審被告媒合出賣予他人，故再審被告實際上並未受有預期利益之損害，請依民法第252條、第572條規定酌減違約金數額。為此依民事訴訟法第496條第1項第1款規定，提起本件再審之訴等語。並聲明如主文所示。

三、再審被告則以：再審被告僅受再審原告委託，與再審原告成立居間契約，並未受曾悅莉委託，尤未同時代理雙方，並無違反法令。系爭委託書雖為定型化契約，但再審原告已自願

拋棄審閱期間之利益，並簽名於系爭委託書表示同意，且依系爭委託書第4條、第7條約定，再審原告於要約期間內仍有撤回要約與他人締約之權利，據此，系爭委託書約定並未違反私法自治、契約自由原則，再審原告不得主張系爭委託書無效。再審原告之要約業經再審被告送達曾悅莉，獲得曾悅莉之承諾，再審原告與曾悅莉間已就買賣標的、價金達成合意，成立買賣契約，系爭委託書第6條第1項約定僅在該買賣契約成立後而再審原告違約時課以懲罰性違約金，並非於契約成立前收取報酬，並未違反內政部〈要約書〉條款，且其金額僅係按交易總價2%計算，並未過高等語，資為抗辯。並聲明：再審原告之訴駁回。

四、按適用法規顯有錯誤者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第1款定有明文。確定判決消極的不適用法規，顯然影響裁判者，自屬民事訴訟法第496條第1項第1款所定適用法規顯有錯誤之範圍，應許當事人對之提起再審之訴，以貫徹憲法保障人民權益之本旨，此有司法院大法官釋字第177號解釋意旨可據。

五、查中央主管機關為預防消費糾紛，保護消費者權益，促進定型化契約之公平化，得選擇特定行業，擬訂其定型化契約應記載或不得記載事項，報請行政院核定後公告之；違反此公告之定型化契約，其定型化契約條款無效，除去該部分，契約亦可成立者，該契約之其他部分，仍為有效，但對當事人之一方顯失公平者，該契約全部無效，消費者保護法第17條第1項、第4項、第16條定有明文。又內政部〈要約書〉條款貳、不得記載事項所定「不得約定在契約成立前，受託人得向消費者收取斡旋金、訂金或其他任何名目之費用」（見本院卷第26頁），其中「契約成立」應限於本約成立之情形。蓋居間人以契約因其報告或媒介而成立者為限，始得請求報酬，民法第568條第1項定有明文；而不動產之買賣，除標的物及價金外，尚涉及付款方法、稅負、點交、費用及違約等重要事項，故買賣預約，雖非不得就標的物及價金等項先為

擬定，以作為訂立本約之張本，究不能因此即認買賣契約業已成立，此有最高法院80年度台上字第1883號民事判決意旨可參。因此，倘因居間成立預約，尚未成立本約者，居間人仍不得收取報酬，有臺灣高等法院95年度上字第193號民事判決意旨可據。若許居間人以定型化契約條款另立其他名目收取費用，將有失其平。

六、查再審被告為提供不動產居間服務之企業經營者，再審原告以系爭委託書委請再審被告以其承購條件與曾悅莉協商議約，再審被告則依約收取居間報酬（見前程序卷第119-121頁），核屬消費關係。又系爭委託書係再審被告預先擬定，以供不特定多數消費者訂立同類契約之用，其中除第1條買賣標的、第2條要約條件、第7條要約期間、第9條特約條款等項目留白供消費者填載外，其餘條款均已印刷完整，屬消費者保護法第2條第7款所定之定型化契約條款。再審原告既簽立系爭委託書，對曾悅莉為以97,000,000元之總價買受系爭房地之要約，並得曾悅莉之承諾，依系爭委託書第5條第1項約定：「本要約書依第三條承諾送達他方之日起五日內，買賣雙方應於共同指定之處所，就有關稅費及其他費用之負擔、委託人及買方共同申請或協商指定地政士、付款條件、貸款問題、點交約定及其他相關事項進行協商後，簽訂不動產買賣契約書」（見原確定判決第2-3頁），可見再審原告與曾悅莉間僅成立買賣之預約，尚須進一步訂定本約，難認其等間之買賣契約已經成立。據此，系爭委託書第6條「違約處罰」第1項：「本要約書經賣方承諾並送達買方後，買方不履行簽定本約義務時，…仍應給付受託人以成交總價百分之二計算之服務費…」部分之約定（見原確定判決第3頁），在僅成立預約時即課以再審原告應給付違約金之義務，牴觸內政部〈要約書〉條款之規定，應屬無效。再審被告於前程序依系爭委託書第6條第1項請求再審原告給付1,940,000元及利息，不論其主張本金部分之性質為居間報酬（見原確定判決第1頁）、或損害賠償總額預定性違約金

（見本院卷第125頁），均無理由，應予駁回。原確定判決未見及此，消極不適用上述消費者保護法第17條第1項、第4項、第16條及內政部〈要約書〉條款之規定，為再審被告勝訴之判決，適用法規顯有錯誤，應予廢棄，並改判如主文第二項所示。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、攻擊防禦方法及所提證據，經審酌後認於本件判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

八、據上論結，本件再審之訴為有理由，再審被告於前程序之訴則無理由，依民事訴訟法第505條、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　9　　日

民事第三庭　審判長法　官　林春鈴

法　官　薛嘉珩

法　官　王沛元

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　9　　日

書記官　顏莉妹