

臺灣高等法院民事判決

109年度重上字第903號

上訴人 富松工商不動產股份有限公司

法定代理人 陳立賢

訴訟代理人 王耀星律師

被上訴人 富芳實業股份有限公司

法定代理人 葉榮芳

訴訟代理人 羅永安律師

上列當事人間請求給付服務報酬事件，上訴人對於中華民國109年9月30日臺灣新北地方法院109年度重訴字第193號第一審判決提起上訴，本院於110年3月16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：兩造於民國109年1月2日簽訂買賣仲介專任委託書（下稱系爭仲介契約），由被上訴人委託伊於當日以新臺幣（下同）3億4000萬元，仲介銷售其所有坐落新北市○○區○○段000地號土地及其上000建號建物（門牌新北市○○區○○路00號，下合稱系爭房地）。伊依約得為買賣雙方之代理人，如買方出價承購條件與系爭仲介契約相當，或較有利於被上訴人，伊無須再行通知，即得全權代理被上訴人收受定金，買賣契約即成立生效。又依系爭仲介契約第5條第2款第3目，伊依委託條件尋得買方，並代理被上訴人收受定金後，若未簽訂書面買賣契約係可歸責於被上訴人，伊之受託任務視為履行完成，被上訴人仍應給付伊成交價額4%之服務報酬（下稱系爭約定）。而伊已依被上訴人所定委託條件，洽得訴外人木木子投資股份有限公司（下稱木木子公司），於109年1月2日出價3億4000萬元購買系爭房地，並代理被上訴人收受木木子公司所交付之定金即1000萬元本票，木木子公司與被上訴人就系爭房地已經成立買賣契約（下稱

系爭買賣契約)。詎被上訴人竟拒絕與木木子公司簽訂書面買賣契約等情。爰依系爭約定，請求被上訴人給付伊以成交價額3億4000萬元4%計算之服務報酬1360萬元（下稱系爭報酬），及自起訴狀繕本送達翌日起計付法定遲延利息（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴）。並上訴聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人應給付伊1360萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。

二、被上訴人則以：上訴人為企業經營者，未給予30日以內之合理期間，供伊審閱定型化契約全部條款內容，即於109年1月2日匆促要求伊訂立系爭仲介契約，其條款不構成契約之內容；又系爭房地為伊之主要財產，伊之法定代理人即訴外人葉榮芳未經股東會決議，即無權代理伊簽訂系爭仲介契約，授權上訴人出售系爭房地，系爭仲介契約並未成立；且木木子公司就系爭房地所為要約，經伊拒絕後，並未再為新要約，上訴人不合於伊委託之條件而收受木木子公司交付之本票，除該本票並非銀行本票，不能充作定金外，上訴人亦未將木木子公司之要約書及本票交付予伊，伊與木木子公司就系爭房地之買賣意思表示並未合致，無從成立系爭買賣契約；再者，依系爭仲介契約，伊與買受人須就系爭房地成立買賣與租賃聯立之契約，其中伊向買受人承租系爭房地1年之部分，依法應以字據訂立，上訴人無從口頭代理伊與木木子公司成立系爭買賣契約，自不得請求伊給付系爭報酬。縱認上訴人得請求伊給付服務報酬，亦應以委託總價0.5%計算其數額云云置辯。並答辯聲明：(一)上訴駁回。(二)如受不利益判決，願供擔保請准宣告免予假執行。

三、本件兩造於109年1月2日簽訂系爭仲介契約，約定由被上訴人委託上訴人以總價3億4000萬元居間仲介銷售系爭房地，並約定上訴人得為買賣雙方之代理人，如買方出價承購條件與系爭仲介契約相當，或較有利於被上訴人，上訴人無須再行通知，即得全權代理被上訴人收受定金，買賣契約即成立

01 生效，書面買賣契約如因可歸責於被上訴人而未簽訂者，上
02 訴人受託任務視為履行完成，被上訴人應給付服務報酬等
03 節，有系爭仲介契約在卷可稽（見原審卷第15至19頁），兩
04 造就此亦無爭執（見本院卷第48、9至10頁），應堪信為真
05 實。

06 四、上訴人主張伊已依系爭仲介契約所定委託條件，洽得木木子
07 公司而成立系爭買賣契約，但被上訴人拒絕簽訂書面買賣契
08 約，伊得依系爭約定，請求被上訴人給付系爭報酬本息云
09 云，被上訴人予以否認，並以前揭情詞置辯。是本件首應釐
10 清者，厥為：系爭約定是否為兩造間之契約內容？茲就兩造
11 此項爭執，析述判斷如下：

12 (一)按消費者保護法（下稱消保法）所謂企業經營者，指以設
13 計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；所
14 謂消費者，係指依消費目的而為交易、使用商品或接受服務
15 之人。此見消保法第2條第2款、第1款規定即明。準此，所
16 謂消費，應指直接使用商品或接受服務為其最終目的之交易
17 行為。又按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有30
18 日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。違反前項
19 規定者，其條款不構成契約之內容。消保法第11條之1第1
20 項、第2項本文亦有明文。揆其立法意旨，乃為維護消費者
21 知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契
22 約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經
23 營者未提供合理審閱期間之法律效果（最高法院103年台上
24 字第2038號判決意旨參照）。

25 (二)經查：

26 1.上訴人係依公司法成立之營利事業法人，所營事業包括不動
27 產仲介經紀業，亦實際從事此項業務，有經濟部商工登記公
28 示資料查詢服務查詢結果、系爭仲介契約及買賣要約書在卷
29 可稽（見原審卷第25、14至19、109至111頁）。上訴人以提
30 供仲介服務為營業，自屬消保法所謂之企業經營者。又兩造
31 簽訂系爭仲介契約，由上訴人提供仲介服務，被上訴人則係

01 依約直接接受上訴人提供此項服務，兩造間交易行為由上訴
02 人所提供之仲介服務，被上訴人應無從轉售他人營利，顯係
03 以直接接受仲介服務為其最終目的，應成立消費關係。是
04 以，被上訴人辯稱：其為消保法所定之消費者等語，應屬有
05 據。至被上訴人雖亦為依公司法所成立之營利事業法人，且
06 所營事業包括不動產買賣乙情，固有經濟部商工登記公示資
07 料查詢服務查詢結果在卷可查（見原審卷第251頁）。惟被
08 上訴人從事何項營業與其是否直接接受上訴人所提供之仲介
09 服務而為消費者之判斷，應無關涉，上訴人據此主張被上訴
10 人並非消保法所定之消費者，本件無消保法之適用云云，並
11 非可採。

12 2.觀諸系爭仲介契約之首頁，其右下方記載：「委託書編號：
13 F0-0-000000」等語（見原審卷第15頁），可知該契約以打
14 字列印之內容，乃上訴人為與多數消費者訂立同類契約之
15 用，所提出預先擬定之契約條款，應為消保法第2條第7款所
16 定之定型化契約。而審諸該契約內容明白揭示：「注意！依
17 內政部公告，委託人有三天以上之契約審查權，委託人於簽
18 立本契約前可要求本契約影本攜回審閱。委託人簽立本契約
19 時係（請勾選）☐業已行使契約書審閱權利，並已充分了解
20 本契約條文。☐業已充分瞭解本契約條文，是因自願放棄行
21 使契約審閱權利。」等語，且其預留之☐處，均未經勾選乙
22 情，有系爭仲介契約在卷可查（見同上頁），復參酌證人即
23 上訴人之店長吳宗翰證稱：屋主於109年1月2日確定願以3億
24 4000萬元出售系爭房地，當時還有很多售後問題還沒確認，
25 像屋主售後回租時間、租金，因為屋主在林口房子要裝潢，
26 需要時間；屋主要給付買方之租金，還沒說出來，故當天伊
27 與訴外人即上訴人業務人員宋龍泉去找被上訴人法定代理人
28 葉榮芳談，因葉榮芳之兒子（即訴外人葉佳鑫）不在，葉榮
29 芳要求伊等把專任委託書留下來，讓他與葉佳鑫討論。伊7
30 時許接到電話，說可以收專任委託，當時葉榮芳之配偶、兒
31 子及媳婦都在，售後回租金額要求，就如系爭仲介契約黏貼

之內容，待葉榮芳簽完名，改完仲介費用，時間大約晚上8點等語（見原審卷第140頁）；證人宋龍泉證稱：系爭仲介契約於109年1月2日當天交給葉榮芳審閱，忘記勾選「業已行使契約審閱權利，或業已充份瞭解本契約條」等語（見原審卷第167頁），可知上訴人於109年1月2日提出系爭仲介契約之定型化契約條款予葉榮芳後，葉榮芳同日即代表被上訴人在契約簽名，而可認上訴人未預留合理契約審閱期間，供被上訴人充份瞭解契約內容，且被上訴人亦未自願放棄行使契約審閱權利。上訴人前揭所為，違反消保法第11條之1第1項規定，依同條第2項本文規定，系爭仲介契約之定型化條款，均不構成該契約之內容。準此，上訴人自無從據其中系爭約定，請求被上訴人給付系爭報酬。

3.上訴人雖主張：宋龍泉於108年6月即曾與葉榮芳詳細討論系爭仲介契約內容，且已交付專任委託書予葉榮芳審閱，被上訴人就系爭仲介契約，已有充分之審閱期間云云，並舉吳宗翰及宋龍泉所為證述為證。被上訴人予以否認，並辯稱：於109年1月2日第1次看到專任委託書等語。經查：

(1)吳宗翰固證稱：第1次是在前1年8月由宋龍泉拿專任委託書給屋主看云云（見原審卷第139頁），宋龍泉則證稱：伊等於108年7、8月左右，有拿全權委託書及專任委託書給葉榮芳審核，表明如果買方出價，會請被上訴人在上面填寫要賣的價錢，系爭仲介契約於109年1月2日當天交給葉榮芳審閱，忘記勾選「業已行使契約審閱權利云云（見原審卷第167頁），所為證述，固屬大致相符。然吳宗翰與宋龍泉分別於109年7月8日及109年8月5日因原審通知到庭為前揭證述，並未實施隔離訊問，尚不能僅因其等證述內容大致相符，遽信為真。且查，上訴人依系爭仲介契約受委託出售之系爭房地，其價值高達3億4000萬元，宋龍泉果若慎重處理，並如其所言於108年7、8月間交付定型化契約條款予葉榮芳審閱，當不至於在簽約之時，卻忘記勾選已給予被上訴人合理審閱期間之選項。據此，吳宗翰

01 及宋龍泉所為前揭證述，即與系爭仲介契約顯示上訴人未
02 給予被上訴人審閱期間之情節矛盾。又吳宗翰證稱：當天
03 伊與宋龍泉去找葉榮芳，他兒子不在，就要求伊等把專任
04 委託書留下來，讓他跟兒子討論等語（見原審卷第140
05 頁），則倘若吳宗翰於108年7、8月將專任委託書交付葉
06 榮芳，並表明如果買方出價，會請被上訴人在上面填寫要
07 賣的價錢云云，則葉榮芳已有該份定型化契約條款，應無
08 須再要求將專任委託書留下供與兒子討論，據此，亦難認
09 吳宗翰及宋龍泉首揭證述與事實相符。再者，吳宗翰及宋
10 龍泉分別為上訴人之店長及業務人員，宋龍泉並代理上訴
11 人與被上訴人簽訂系爭仲介契約（見原審卷第19頁），則
12 上訴人得否請求被上訴人給付系爭報酬，涉及其2人業績
13 之有無，其等證述難免偏向上訴人，自不能遽予全部採
14 信。是以本件宋龍泉證稱：伊於109年1月2日當天將專任
15 委託書交付葉榮芳審閱等語（見原審卷第167頁第8至11
16 列），應與事實相符，至其與吳宗翰另證稱：於108年7、
17 8月左右或108年8月已提供專任委託書之定型化條款供葉
18 榮芳審閱云云，則不能據為有利上訴人之認定。

19 (2)被上訴人雖自承於109年1月2日前，即已與上訴人接觸委
20 託仲介系爭房地出售之事（見本院卷第130頁），堪認兩
21 造確在簽訂當日前，曾就委託仲介出售系爭房地進行磋
22 商。然上訴人既於簽約當日，始提供定型化契約條款供被
23 上訴人審閱，要難認未違反消保法第11條之1項之規定。
24 且該條項規定：「企業經營者與消費者訂立定型化契約
25 前，應有30日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內
26 容。」則上訴人於108年6月間或108年7、8月左右與葉榮
27 芳之磋商，至109年1月2日簽訂系爭仲介契約，已歷時逾4
28 個月，與消保法第11條之1第1項所定「30日『以內』之合
29 理期間」，亦未盡相符，已難逕憑上開磋商，即認上訴人
30 已就系爭仲介契約給予被上訴人合理審閱期間。另參酌葉
31 佳鑫證稱：當天伊接女兒下課，直接載去師大游泳池上

課，晚餐過後母親打給伊，說仲介拿專任委託書來請葉榮芳簽名，伊說回去再看，回去後，伊看專任委託書，並擬附加條件，時間急迫倉促，葉榮芳蓋章。仲介離開時，有說要找買方再過來，伊說時間很晚，已超過葉榮芳平時就寢時間，明天再過來等語（見原審卷第191頁），再觀諸上訴人提供之系爭仲介契約定型化條款，其第2條、第3條、第5條、第7條均設有服務報酬相關之約定，但兩造僅將第3條第5款第1目服務報酬之委託總價額及第7條第1款之服務報酬買賣成交價的「4%」，均刪改為「0.5%」，其餘有關「4%」之文字，則未配合修改，可知葉榮芳確因欠缺30日以內之合理審閱期間，而未審慎評估及瞭解定型化契約條款所定權利義務之內容，於倉促間簽訂系爭仲介契約，始有系爭約定，同意上訴人可為買賣雙方之代理人並代收定金，且代理收受定金後，被上訴人如不簽訂書面買賣契約時，即須承擔賠償成交價4%服務報酬之風險，而有損被上訴人之權益。

(3)綜此，上訴人主張已給予被上訴人合理審閱定型化契約條款之期間，被上訴人充份之瞭解系爭仲介契約內容，伊得系爭約定請求系爭報酬云云，尚屬無據。

五、上訴人因未提供合理審閱期間，有違消保法第11條之1第1項規定，致系爭約定不構成系爭仲介契約之契約內容，無從據以請求被上訴人給付系爭服務報酬，已詳如前述。則兩造其餘爭執事項，及證人即購買系爭房地要約人李相如之證述等其他證據，即無一一再予審究必要；又上訴人聲請通知葉榮芳到場接受訊問，以釐清兩造接觸、簽約之實際過程云云。經被上訴人辯稱：葉榮芳罹患阿茲海默症，且年歲已高，不宜承受作證壓力，不適宜出庭作證等語。而按當事人之訊問，固得為證據之方法，惟法院是否訊問當事人，仍以認為必要時為限，此觀民事訴訟法第367條之1第1項規定自明。本件葉榮芳罹患晚發型阿茲海默氏病，屬生理狀況所致之失憶疾患，醫囑其不宜承受壓力和更換新居住環境等語，有診

01 斷證明書在卷可稽（見本院卷第73頁），被上訴人辯稱葉榮
02 芳不適宜出庭等語，尚非全然無據。且葉榮芳為被上訴人之
03 法定代理人，其已委任訴訟代理人說明系爭仲介契約之簽訂
04 過程，相關事實，參酌證人吳宗翰、宋龍泉及葉佳鑫等人之
05 證述，已經明瞭，無再命葉榮芳到庭協助本院發現真實及促
06 進訴訟必要。均附此敘明。

07 六、綜上所述，上訴人依系爭約定，請求被上訴人給付系爭報酬
08 1360萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年
09 息5%計算利息，為無理由，應予駁回。其訴既應駁回，假執
10 行之聲請即失所附麗，應併予駁回。從而，原審為上訴人敗
11 訴之判決，核無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄
12 改判，為無理由，應駁回上訴。

13 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
14 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
15 逐一論列，附此敘明。

16 八、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第449條第1
17 項、第78條，判決如主文。

18 中 華 民 國 110 年 3 月 30 日
19 民事第十五庭

20 審判長法 官 方彬彬

21 法 官 沈佳宜

22 法 官 周群翔

23 正本係照原本作成。

24 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
25 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
26 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
27 有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資
28 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但
29 書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，
30 應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 110 年 3 月 30 日

02 書記官 秦千瑜