臺灣高等法院民事判決

111年度上字第1495號

上　訴　人　許學銘
　　許學鋒
　　許學鑿
　　許應琛
　　許學鉊
共　　同
訴訟代理人　李鳴翺律師
被　上訴人　陽信企業社
000000000000000000
000000000000000000
法定代理人　倪泳橙
訴訟代理人　董郁琦律師
複　代理人　呂岱倫律師

上列當事人間請求給付報酬事件，上訴人對於中華民國111年8月15日臺灣桃園地方法院110年度訴字第418號第一審判決提起上訴，本院於112年7月11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、被上訴人主張：

上訴人許學銘、許學鋒、許學鑿、許應琛、許學鉊（下逕稱姓名，合稱上訴人）為出售其等共有之桃園市○○區○○段000地號土地（下稱系爭土地），有於民國108年10月8日簽立土地買賣授權書（下稱10月8日授權書），授權許學鑿代理與仲介公司就系爭土地簽訂委託銷售契約、不動產買賣契約等事宜。許學鑿即於108年10月10日與被上訴人簽訂系爭土地之專任委託銷售契約書（下稱系爭委託契約），約定委託銷售總價為新臺幣（下同）5757萬元，委託期間自108年1

0月10日起至108年11月10日止。上訴人復於108年10月23日再簽立土地買賣授權書（下稱10月23日授權書），授權由許學鋒代理與仲介公司就系爭土地簽訂委託銷售契約、簽訂不動產買賣契約等事宜。許學鋒則於108年10月24日又與被上訴人簽訂委託銷售契約內容變更同意書（下稱系爭同意書），約定將系爭委託契約之委託期間延長至108年11月30日、委託銷售總價則調整為4520萬元（其內包含3%之服務費130萬元）。被上訴人因此為上訴人居間仲介銷售系爭土地，終尋得買方即訴外人陳慧敏，被上訴人即於108年11月5日與陳慧敏簽訂購屋承諾書（下稱系爭承諾書），陳慧敏承諾依委託銷售總價4520萬元購買系爭土地，並有支付面額500萬元之支票為定金，則依系爭委託契約第壹部分第4條約定，上訴人與陳慧敏就系爭土地之買賣契約即已成立。然上訴人嗣後卻拒絕與陳慧敏簽訂土地買賣契約書，陳慧敏遂於108年12月12日以存證信函為解除買賣契約之意思表示。但被上訴人仍得請求仲介報酬130萬元。又依系爭委託契約第貳部分第5條約定，因上訴人違約，被上訴人另得請求總價2%之違約金即90萬4,000元（計算式：4520萬×2%＝90萬4,000元）等語。爰依系爭委託契約第貳部分第4條、第5條、系爭同意書之特別約定事項、原證20服務費報酬給付同意書、民法第568條第1項規定，請求上訴人給付仲介報酬130萬元及違約金90萬4,000元等語【被上訴人原審原另有主張因系爭土地與桃園市○○區○○段000地號土地（下稱000地號土地）相鄰，而000號土地之地主亦專任委託被上訴人出售土地，但因上訴人擅自毀約，使000地號土地之買賣契約亦因此合意解約，致被上訴人另損失原可向000號土地地主請求之仲介報酬136萬元，故總計請求上訴人給付356萬4,000元（系爭土地仲介報酬130萬元＋違約金90萬4,000元＋105地號土地仲介報酬136萬元＝356萬4,000元）；但000地號土地仲介報酬及部分違約金請求，業經原審判決駁回，而告確定】。

二、上訴人則以：

系爭委託契約之當事人為上訴人與訴外人睿信不動產經紀有限公司（下稱睿信公司），並非被上訴人，契約效力不及於被上訴人。且系爭土地係於109年7月27日移轉所有權登記予訴外人龍築開發有限公司（下稱龍築公司），並由訴外人東旺不動產開發有限公司（下稱東旺公司）居間仲介，被上訴人與陳慧敏所簽立之系爭承諾書屬通謀虛偽意思表示，陳慧敏所提出之500萬元支票亦未交付上訴人，無所謂簽立系爭承諾書與交付定金之情。又系爭委託契約第壹部分第4條第1項有違反民法第153條、第575條規定，依民法第247條之1規定，應屬無效。另買賣總價並非買賣主要之點，上訴人與陳慧敏並未就買賣契約必要之點達成合致，契約並未成立。則被上訴人未在系爭委託契約之有效期間內居間成功，自無從請求給付仲介報酬及違約金。另被上訴人本件請求，有違誠信原則等語。

三、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命上訴人應給付被上訴人175萬2,000元（即仲介報酬130萬元＋部分違約金45萬2,000元=175萬2,000元），及許學銘、許學鋒、許應琛、許學鈜自110年4月29日起、許學鑿自110年4月30日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，並為准、免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴。上訴人不服，提起上訴，並上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就其餘敗訴部分並未提起上訴或附帶上訴，此部分業已確定，非本院審理範圍）。

四、兩造不爭執事項（見本院卷第54頁）：

（一）上訴人原為系爭土地之共有人（應有部分各為1/5）。

（二）上訴人有於108年10月8日簽立10月8日授權書，授權許學鑿就系爭土地與仲介公司簽訂委託銷售契約、代理簽訂不動產買賣契約等事宜。

（三）許學鑿有於108年10月10日簽訂系爭委託契約。

（四）許學鑿、許學銘、許應琛、許學鉌有於108年10月23日簽立10月23日授權書，並授權許學鋒處理該事宜。

（五）許學鋒有於108年10月24日簽訂系爭同意書。

（六）系爭土地有以買賣為登記原因，原因發生日期為109年6月15日，並於109年7月27日移轉登記予龍築公司。

五、得心證之理由：

（一）查系爭土地原為上訴人所共有（應有部分各為1/5），許學鋒、許學銘、許應琛、許學鉌有於108年10月8日簽立10月8日授權書，授權許學鑿就系爭土地與仲介公司簽訂委託銷售契約、代理簽訂不動產買賣契約等事宜。許學鑿即於108年10月10日簽訂系爭委託契約。而許學鑿、許學銘、許應琛、許學鉌又於108年10月23日簽立10月23日授權書，並授權許學鋒處理該事宜。許學鋒再於108年10月24日簽訂系爭同意書等情，為兩造所不爭（見不爭執事項㈠至㈤），並有10月8日授權書、系爭委託契約、10月23日授權書及系爭同意書等在卷可稽（見原審卷一第19至27頁），堪信為真。

（二）上訴人辯稱系爭委託契約之當事人為睿信公司，並非被上訴人，且其上僅有許學鑿之簽名，其餘上訴人並未簽名亦未授權，系爭同意書亦無許學鑿、許學銘、許應琛、許學鉌之簽名或蓋章，則兩造間並未就系爭土地成立委託銷售契約云云；為被上訴人所否認。經查：

1、查承前所述，上訴人為系爭土地之全體共有人，而許學鋒、許學銘、許應琛、許學鉌係先於108年10月8日簽立10月8日授權書，授權許學鑿就系爭土地與仲介公司簽訂委託銷售契約、代理簽訂不動產買賣契約等事宜，許學鑿方於同年月10日與被上訴人簽立系爭委託契約（此部分詳下開說明），而依10月8日授權書、系爭委託契約之約定內容可知，上訴人全體因要共同委託被上訴人居間出售系爭土地之全部，即先簽署授權書以示其全體已為同意之意，

再由許學鑿簽署系爭委任契約等情，此由證人即系爭土地委託出售仲介許峰榮於原審時證稱，10月8日授權書係我們公司的制式授權格式，當時係5位地主授權一位來買賣，伊當時係分別到上訴人住家，請他們親簽，因許學鑿係輩份最年長的，所以都授權給許學鑿等語（見原審卷一第176至177頁）亦足印證。又系爭委託契約原約定委託期間僅至108年11月10日止（見系爭委託契約第貳部分第3條約定），於上開委託期間屆至前，許學鑿、許學銘、許應琛、許學鉷於108年10月23日又簽立10月23日授權書，而承先前授權意旨，再共同授權許學鋒繼續處理上開委託出售系爭土地事宜，許學鋒即為上訴人全體與被上訴人簽立系爭同意書，而同意將系爭委託契約原訂委託期間延長至108年11月30日止，並將委託出售價格調整為4520萬元，及約定上開價格含3%服務費130萬元等情（見原審卷一第27頁）。是由此可知，上訴人自始均係要共同委由被上訴人居間出售系爭土地之全部，而以簽署授權書先為完整授權及表示同意後，再陸續簽署系爭委託契約、同意書等情。則上訴人自屬系爭委託契約、系爭同意書之當事人無訛。自難僅憑上訴人所謂系爭委託契約、系爭同意書上各僅有許學鑿、許學鋒之簽名，遽謂兩造間並未就系爭土地居間出售成立委託銷售契約云云。

2、承上，上訴人陸續簽立10月8日授權書、系爭委託契約、10月23日授權書、系爭同意書等，均係共同委託他人居間出售系爭土地之目的而為；然系爭委託契約，其上受託人欄處係載中壢環北加盟店、睿信公司、法定代理人陳君華（含蓋印）；右側經紀營業員處，為「許峰榮」之簽名（見原審卷一第24頁）。系爭同意書之受託人處則載中壢晨光加盟店、陽信企業社（含蓋印），經紀營業員處仍為「許峰榮」等情。而有受託人欄處記載差異之情事。就此，其原因為何？經參被上訴人之經濟部商工登記公示資料查詢服務單（見原審卷一第17頁）可知，被上訴人係一

合夥組織，倪泳橙為其負責人（陳君華則為合夥人之一）。而依被上訴人法定代理人倪泳橙於原審依當事人訊問程序陳稱，因為係加盟中信房屋，中信房屋針對新成立公司會有每個月便宜約3萬元之月費優惠，而中信房屋的加盟是5年一約，所以伊於98年成立公司時係鼎信不動產、103年換成睿信不動產（即睿信公司）、108年再換成陽信企業社（即被上訴人），上開公司的名義負責人雖有為因應中信房屋之加盟規定而有所更替，但實際上的負責人都是伊，實際運作及業務都是承續的，許學鋒也知道是跟被上訴人締約，因為許學鋒有來過公司，公司的招牌與入口處都有掛上公司行號、招牌上有陽信企業社之字樣等語（見原審卷二第12頁），且參證人許峰榮於原審及本院準備程序時亦證稱，伊係中壢晨光加盟店之房仲業務，中壢晨光加盟店背後經營者就是被上訴人，而被上訴人與睿信公司本質上亦屬同一，上訴人知悉伊係被上訴人員工，所屬加盟商為中信房屋中壢晨光加盟店，因我的名片上就有記載中壢晨光加盟店及陽信企業社，且許學鋒來公司談價錢時，我在現場等語（見原審卷一第176頁、第187頁、本院卷第198至199頁），並有證人許峰榮所提之自身名片（其上載「中壢晨光加盟店-陽信企業社」）、被上訴人營業處所之照片及被上訴人所製作之系爭土地銷售廣告（其上載「中信房屋中壢晨光加盟店、承辦人員許峰榮」）等互核可佐（見本院卷第204頁、原審卷二第44至50頁、原審卷一第29頁），足見被上訴人僅係藉更迭其形式上名稱，以求能獲取加盟中信房屋之月費優惠，然實質上被上訴人並無不同，均屬同一，則前開名稱上之差異，自無礙系爭委託契約、同意書之受託人確為被上訴人之認定。又依許學鋒於本院準備程序時陳稱，其有去過被上訴人處3次，第1、2次跟我說有人要買地，問我能不能再便宜點，我說已經夠便宜了，我有一張計算紙算我說要4550萬。第3次通知我說那個人願意買了，一進門說找我去簽

約。我3次去的點就是被上訴人所提出原審卷二第46頁之中信房屋等語（見本院卷第100至101頁），且許學鋒亦有於108年10月30日與許峰榮及被上訴人單位主管就系爭土地居間仲介進行磋商等情，有該磋商錄影光碟及對話譯文等在卷可參（見原審卷二第40頁、第42頁），益徵許學鋒清楚知悉上訴人係委託被上訴人進行居間仲介，自無所謂該契約受託人並非被上訴人之疑義存在。從而系爭委託契約、同意書自係兩造間所簽立無訛。是上訴人前開所辯，自不足採。

3、至上訴人辯稱系爭委託契約其上受託人處之加盟店名稱為中壢環北加盟店、法定代理人蓋印係陳君華，並非被上訴人云云。查同前所述，系爭委託契約、同意書確為兩造間所簽立，並不因系爭委託契約其上加盟店名稱載中壢環北加盟店、法定代理人陳君華，而影響該受託人即係被上訴人之認定。又被上訴人係一合夥組織，而陳君華本為被上訴人合夥人之一，已如前述，是陳君華並非與被上訴人無關之第三人，由此益徵系爭委託契約確係兩造間所簽立無誤。

4、上訴人又辯稱睿信公司係法人，被上訴人係合夥團體，並無法當事人同一云云。查契約之當事人認定，應以當事人締約時之真意為斷，而承前所述，上訴人自始至終均係與被上訴人商談委託系爭土地之居間出售，並無另有其他當事人存在之疑，則依其真意，自係與被上訴人成立系爭委託契約、同意書無訛。是上訴人徒以上開所辯，而謂系爭委託契約之受託人並非被上訴人云云，其所辯自不足採。

（三）被上訴人得否依民法第568條、系爭委託契約第貳部分第4條第1項、同意書之約定，請求上訴人給付居間報酬130萬元乙節：

1、按稱居間者，謂當事人約定，一方為他方報告訂約之機會，或為訂約之媒介，他方給付報酬之契約；居間人，以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬，民法第

565條、568條第1項分別定有明文。又按媒介居間人固以契約因其媒介而成立時為限，始得請求報酬。但媒介居間人倘已媒介就緒，而委託人故意拒絕訂約，依誠信原則，仍應支付報酬（最高法院84年度台上字第2925號判決意旨參照）。

2、查兩造間有簽立系爭委託契約、同意書，而委由被上訴人居間出售系爭土地等情，已如前述。而依系爭同意書約定「委託價格調整為4520萬元」等語（見原審卷一第27頁），足見上訴人委由被上訴人居間仲介出售底價已調整為4520萬元等情。又系爭委託契約第壹部分第4條第1項約定：「若買方同意本契約甲方（即上訴人）之銷售條件而簽署『購屋承諾書』者，毋庸再經甲方簽認，買賣契約即已成立」、第貳部分第4條第1項、第5條第2項第2款約定：「乙方（即被上訴人）之服務報酬請求權，於買賣契約成立時發生。甲方應給付之服務報酬數額，依成交總價3%計算之。」、「甲方有下列各款情形，視為乙方已完成仲介之義務，…買賣契約已成立，甲方拒絕與買方簽訂書面之土地買賣契約者。」，系爭同意書特別約定事項：「上述價格含3%服務費，壹佰參拾萬元正，自付土增稅及過戶需繳交的政府規費。」等語，堪見若買方同意以前開銷售條件（底價4520萬元）購買，並簽署購屋承諾書者，買賣契約認已成立，上訴人即應依約給付服務報酬。而查被上訴人前已覓得買家陳慧敏，陳慧敏並於108年11月5日簽立系爭承諾書，同意以4520萬元之價格向上訴人購買系爭土地等情，有系爭承諾書在卷可參（見原審卷一第49頁至第50頁），是被上訴人自已符合上開約定所示買賣契約成立而得請求給付服務報酬之要件。此外，許學鋒與許峰榮、被上訴人單位主管於108年10月30日磋商時，許學鋒尚已表示「我答應130，我答應你，我不會減、我不會減你的...我4520（萬）是...我本來想要不要付這麼多的，那你說130（萬）不能減，就是照那個3%我算給

你。好，這個我負責。」等語，有該對話譯文（見原審卷二第42頁）在卷可參，且該對話現場錄影光碟，亦經本院當庭勘驗確認無訛（見本院卷第55頁勘驗筆錄）。由此亦見許學鋒已提及以4520萬元之價格進行出售，並表達同意給付130萬元作為本件居間成功之報酬等情。再者，被上訴人確已履行其所負媒介居間責任，陳慧敏後續無法成立與上訴人成立系爭土地買賣契約，係因上訴人不同意進行簽約，而非陳慧敏不願購買所致（此部分詳下述），故系爭土地買賣契約最終無法確實簽約，實與被上訴人之行為無涉。此外，前開約款並未約定須先使上訴人取得500萬元支票並為兌現後，該買賣契約方認屬成立云云，則上訴人又以其未先取得500萬元支票為由，而抗辯該約款所定之買賣契約並未成立云云，亦不足採。從而，被上訴人依民法第568 條規定及系爭委託契約第貳部分第4條第1項、系爭同意書之約定，請求上訴人給付居間報酬130萬元，自屬有據。

3、上訴人雖辯稱系爭同意書上所載委託出售價格4520萬元，其並未同意云云。惟查，依證人許峰榮於原審時證稱，系爭同意書係於中壢晨光加盟店所簽立。簽署時有我、許學鋒及被上訴人主管林先生，10月24日時先寫一個價格即4550萬元，10月28日左右又把金額改為4520萬元，所以定稿的這份是在10月28日，該委託價格4520萬元係有經許學鋒同意而為簽名，我當時有在場見到他親自簽名等語（見原審卷一第178頁），足見系爭同意書上調整後之委託價格4520萬元，係經與許學鋒確認後而為簽名等情。又參諸兩造於同年月30日磋商對話譯文，許學鋒尚表示「我答應130，我答應你，我不會減、我不會減你的...我4520（萬）是...我本來想要不要付這麼多的，那你說130（萬）不能減，就是照那個3%我算給你。好，這個我負責。」等語，而再次提及4520萬元，及承諾願給付130萬元之仲介報酬，核其自承內容亦與系爭同意書所載互核相符，由此

益徵上訴人確有以系爭同意書之簽署而同意將委託出售價格調解為4520萬元之情事。則上訴人前開所辯，自不足採。

4、上訴人復辯稱，系爭委託契約第壹部分第4條約定已違反民法第153條、第575條規定，依民法第247條之1規定，應屬無效云云。經按系爭委託契約第壹部分第4條第1項係約定：「若買方同意本契約甲方（即上訴人）之銷售條件而簽署『購屋承諾書』者，毋庸再經甲方簽認，買賣契約即已成立」，核此約款係針對系爭委託契約中「買賣契約成立時點」之定義所為之特約，其所影響者，應係被上訴人得否依第貳部分第4條第1項約定，請求服務報酬請求權之問題。是該約款本屬兩造得予特約事項，尚與上訴人所謂有無違反民法第153條、第575條規定無涉。另民法第247條之1規定：「依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為左列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：一、免除或減輕預定契約條款之當事人之責任者。二、加重他方當事人之責任者。三、使他方當事人拋棄權利或限制其行使權利者。四、其他於他方當事人有重大不利益者。」，是依該規定所示，契約約款尚須符合上開規定所示要件時，該約款方屬無效。然而，系爭委託契約第壹部分第4條第1項係約定須買方同意被上訴人所提銷售條件而簽署購屋承諾書時，該買賣契約方認屬成立，是該買賣契約認定成立與否，尚取決於買方是否同意被上訴人所提之銷售條件，而該銷售條件既由上訴人所自行設定，上訴人可自行依其意願而為決定，則此約款對上訴人而言，自難認有何顯失公平之情事。是上訴人辯稱前揭約款依民法第247條之1規定，應屬無效云云，自不足採。

5、上訴人又抗辯被上訴人未給予審閱期云云，惟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；定型化契約則係指以企

業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約，消費者保護法（下稱消保法）第2條第7項、第9項定有明文。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，消保法第11條之1第1項定有明文，揆其立法目的，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。又按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，消保法第17條第1項亦有明定。內政部即針對不動產委託銷售定型化契約訂定應記載或不得記載事項，依內政部不動產委託銷售定型化契約記載事項第1條規定，契約審閱期間不得少於3日，如有違反，該條款不構成契約內容。經查，系爭委託契約為被上訴人預先擬定，以供不特定多數人委託銷售不動產之用，其中除委託銷售標的所在地、委託銷售價格、報酬比例、委託期間等得由雙方個案議定外，其餘條款均難認上訴人有何磋商空間，核屬定型化契約，自有前揭消保法及內政部不動產委託銷售定型化契約記載事項規定之適用，要無疑義。而觀諸系爭委託契約頁首即載：「依內政部公告，委託人（即賣方）簽訂本『專任委託銷售契約書』（下稱本契約）前，有3天以上的契約審閱權，委託人（即上訴人）可要求攜回本契約影本審閱。…⑴委託人於簽訂本契約前業已行使契約審閱權，並充分瞭解本契約之內容無誤。」，可見該契約給予上訴人之審閱期間符合消保法第11條之1第1項及內政部不動產委託銷售定型化契約記載事項第1條之規定，其形式上即難逕認有何違法之處。又查上訴人係於108年10月8日即先經許峰榮各自親訪後而簽立10月8日授權書，許學鑿嗣於同年月10日方再簽立系爭委託契約等情，已如前述，顯見上訴人簽署系爭委託契約之前，應認已就系爭委託契約有一定之瞭解。況

且，上訴人均為智識成熟具相當生活經驗之成年人，且系爭土地又係上訴人之祖產（見本院卷第101頁），就祖產出售上訴人理當審慎重視，則其簽約時應已有理解審閱期間之意義及系爭委託銷售契約之內容，尚無草率簽約之可能，故系爭委託契約尚難認有違規定而屬無效之情事。則上訴人以此而辯，自不足採。

6、上訴人另抗辯陳慧敏與被上訴人簽署之系爭承諾書係屬通謀虛偽意思表示云云。經查：

⑴按所謂通謀虛偽意思表示，乃指表意人與相對人互相故意為非真意之表示而言，故相對人不僅須知表意人非真意，並須就表意人非真意之表示相與為非真意之合意，始為相當。且第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人應負舉證之責。次按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，因通謀虛偽意思表示為權利障礙要件，且屬變態之事實，為免第三人無端或任意挑戰當事人間已存在之法律關係，應由第三人負舉證責任（最高法院27年渝上字第2622號、48年台上字第29號判例參照）。是依前開說明，自應由上訴人就系爭承諾書係屬通謀虛偽意思表示一事，負舉證之責。

⑵上訴人主張系爭承諾書係屬通謀虛偽意思表示，無非係以陳慧敏簽立系爭承諾書之時所出具之500萬元支票，嗣後並未交予上訴人，且未兌現，即謂係屬虛偽云云。查依證人許峰榮於原審及本院準備程序時證稱，陳慧敏要購買系爭土地及簽署系爭承諾書時，我都有參與，陳慧敏當時同意依地主要求的價格購買，簽立系爭承諾書當天（即108年11月5日），陳慧敏有提出一張500萬元之即期支票作為定金，軋票後即可兌現，而我旋通知許學鋒；但因為一直聯絡不上許學鋒，支票無法交付或提示給他看，之後我於同年月7日再打給許學鋒，許學鋒說不賣就掛我電話等語（見原審卷一第180至182頁、本院卷第196至197頁），並有被上訴人所提許峰榮與陳慧敏間之LINE對話紀錄互核可

佐（見原審卷一第41至42頁），可見陳慧敏確有簽發500萬元支票以供作定金之用，係因上訴人嗣後毀約，許峰榮始未再為後續之交付支票行為。堪見買賣契約後續無法成功簽訂、上開500萬元定金支票未再進行交付兌現，均係因上訴人不願簽立系爭土地之買賣契約所致，則難僅因上訴人不願簽立系爭土地之買賣契約，以致後續並未取得該定金支票，遽謂系爭承諾書即屬虛偽云云。

7、上訴人另辯稱伊有跟買方說系爭土地前面有7坪道路用地，買方楞了一下，然後要簽約伊說沒有給伊定金，怎麼簽約。結果沒有人付給伊定金，伊覺得沒有當場拿到定金伊就不簽約，且她要伊保證地一定要能蓋，建築線要拉出來，要保證土地底下沒有埋廢棄物，伊只是賣祖產，伊不願意保證，所以伊就不簽了云云。查陳慧敏簽立系爭承諾書時，已有提出500萬元支票以供定金之用，係因上訴人不同意簽訂系爭土地買賣契約，方致未為交付等情，已如前述。而上訴人就其前開所辯，均為其單方所述，並未見有何證據得予資憑，自難認上訴人後續未簽立買賣契約，係因其所述之前開事由所致。

8、上訴人再辯稱，依最高法院111年度台上字第1182號判決意旨（見本院卷第177至182頁），可見總價並非買賣必要之點，故被上訴人以陳慧敏同意以4520萬元購買系爭土地，而謂買賣契約即已成立，係屬無據云云。經查，最高法院1182號判決意旨係載「按買賣契約之成立，固以標的物及價金之意思表示一致，為其必要之點。惟當事人間除標的物及價金外，若有將契約之常素或偶素如買賣價金之清償時間、給付方法及比例，或其他交易上之重要事項，特別注重而列為必要之點者，衡諸契約自由原則，法院自當尊重。倘兩造對於該必要之點未達成意思表示合致，其契約自屬尚未成立。」等語，是核其意旨並非表示價金非屬契約成立必要之點，而係認買賣雙方就買賣契約，除標的物及價金外，倘有另行約定、特別注重之必要之點時，

基於契約自由原則，法院亦當予以尊重，而應認定該些必要之要點有無達意思表示一致之情事。然承上所述，上訴人委託被上訴人居間出售系爭土地，係以系爭委託契約、同意書所載之約定為據，而依系爭同意書之約定，其內容重在「委託期間」與「委託價格」。就此，被上訴人既有於系爭同意書所載委託期間內（即於108年11月5日），覓得陳慧敏同意以上訴人所提出之委託價格購買系爭土地，自已符合上訴人所提出之銷售條件。又系爭委託契約第壹部分第3條所約定之各期支付方式為「第一期簽約款：10%、第二期用印款：0、第三期完稅款：10%、第四期尾款：80%」（見原審卷一第22頁），固與系爭承諾書第2條第1項所約定之給付方式為「第一期簽約備證：10%、第二期簽約備證翌日起算7個工作日或土地增值稅單核下3日內：30%、第三期尾款：60%」（見原審卷一第49頁），有為差異，但由系爭委託契約所約定之給付係共分四期，賣方俟待第四期尾款始能一次取得80%總買賣價金以觀，系爭承諾書所約定之給付方式反使上訴人更能儘速取得系爭土地出售之比例價款，對上訴人而言更屬有利，且該給付方式均無礙上訴人得如數取得買賣總價4520萬元之情事，是此差異實非上訴人所謂契約成立之必要之點。再陳慧敏既有於108年11月5日簽立系爭承諾書，業如前述，自已符合系爭委託契約第壹部分第4條第1項約定所示「買方同意本契約甲方（即上訴人）之銷售條件而簽署『購屋承諾書』」之認定買賣契約成立之必要要件，則被上訴人依此請求服務報酬之給付，當屬有據。上訴人遽以前開所辯，而謂尚有必要之點未為構成，被上訴人不得請求服務報酬云云，當難憑採。

9、另上訴人雖謂證人許峰榮係屬偽證，證述不予足採云云。經查，證人許峰榮先前固受僱於被上訴人；但其於原審及本院準備程序作證之時，業已離職（見原審卷一第176頁、本院卷第196頁），是其與被上訴人並無存在特別之

利害關係，而難認有何需偏袒被上訴人之動機。復承前所述，系爭土地之居間出售，均係由許峰榮所親身參與，其對上訴人委託被上訴人居間出售系爭土地之事宜、歷程自當最為清楚知曉，且依其前開證述內容，尚與系爭同意書、磋商錄影光碟及對話譯文、自身所提名片內容及許學鋒自述之內容等均有相符，堪見其證述自具相當之憑信性，並無上訴人所述證述不予採信之情事。

10、綜此，被上訴人已依系爭委託契約第壹部分第4條約定履行其居間仲介之責，則其依民法第568 條規定及系爭委託契約第貳部分第4條第1項、系爭同意書之約定，請求上訴人給付居間報酬130萬元，自屬有據，而予准許。

（四）被上訴人得否依系爭委託契約第貳部分第5條第2項約定，請求上訴人給付違約金乙節：

1、按甲方（即上訴人）有下列各款情形，視為乙方已完成仲介之義務，除第貳部分第4條約定之服務報酬外，另應給付按委託銷售總價百分之2計算之違約金予乙方（即被上訴人）：⑵買賣契約已成立，甲方拒絕與買方簽訂書面之土地買賣契約者。系爭委託契約第貳部分第5條第2項約有明文。查買方陳慧敏前於108年11月5日已同意依上訴人所提銷售條件購買系爭土地，並有簽署系爭同意書等情，則依系爭委託契約第壹部分第4條第1項約定，買賣契約認已成立；但上訴人嗣後卻拒絕簽立系爭土地之書面買賣契約，業如前述。則被上訴人依前開約定請求上訴人給付違約金，自屬有據。

2、按當事人得約定債務人於債務不履行時，應支付違約金。違約金，除當事人另有訂定外，視為因不履行而生損害之賠償總額；其約定如債務人不於適當時期或不依適當方法履行債務時，即須支付違約金者，債權人除得請求履行債務外，違約金視為因不於適當時期或不依適當方法履行債務所生損害之賠償總額；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第250條、第252條分有明文。又違

約金之種類，可分為懲罰性違約金及損害賠償額預定性違約金二者，當事人間約定之違約金究屬何者，應綜合契約之內容及一切事實定之，不應拘泥於契約所使用之文字，如無從依當事人之意思認定違約金之種類，則依民法第250條第2項規定，視為損害賠償額預定性違約金。而違約金之約定是否過高，應依違約金係屬於懲罰之性質或屬於損害賠償約定之性質而有不同，若屬前者，應依一般客觀事實、社會經濟狀況、當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標準；債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受之利益減少其數額。倘違約金係損害賠償總額預定性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高（最高法院108年度台上字第1754號、107年度台上字第1607號、96年度台上字第107號判決意旨參照）。

3、參諸系爭委託契約第貳部分第5條第2項約定，該約款並未特約係屬懲罰性違約金，且該約款係就上訴人嗣後拒絕履約致生損害所課與之賠償給付，則揆諸上開判決意旨，該違約金性質上應屬損害賠償總額預定性質之違約金。

4、又依前開約款可知，上訴人構成前開違約情事，被上訴人依約本可請求上訴人給付委託銷售總價百分之2計算之違約金即90萬4,000元（4520萬元X2%=90萬4,000元）。惟揆諸上開規定及判決意旨，損害賠償總額預定性質之違約金就該違約金數額之認定，尚須衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高。就此，本院經核被上訴人於居間初期，為能順利居間出售系爭土地，已有投入相當之資源、成本以尋覓、發覺潛在客戶，及與客戶進行相關磋商協調等情，此有被上訴人所提委託銷售物調表、許峰榮與陳慧敏之LINE溝通對話等在卷可參（見原審卷一第29頁、第41至42頁）。復參諸系爭同意書之約定（見原審卷一第50頁），系爭土地最終倘能順利出售予陳慧敏，被上訴人原可自陳慧敏處獲取90萬元

之服務報酬；然因上訴人後續不願簽訂買賣契約，以致被上訴人損失前開原可期待獲取之報酬利益。則本院綜衡上情，認被上訴人依前揭約定所定得請求委託銷售售價2%之違約金，核屬過高，原應酌減為90萬元；惟逾按銷售總價1%即45萬2,000元（計算式：4,520萬元×1%＝452,000元）計算部分，未經被上訴人提起上訴或附帶上訴而告確定，故認酌減違約金額為45萬2,000元。

（五）按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定有明文。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率即週年利率百分之5計算之遲延利息，民法第233條第1項本文、第203條亦有明文。查本件被上訴人對上訴人之居間仲介報酬及違約金請求，均屬無確定期限之債務。而本件被上訴人請求對上訴人為前開請求，該起訴狀繕本已分別於110年4月28日送達許學銘、許學鋒、許應琛、許學鈜；110年4月29日送達許學鑿，有該送達證書在卷可參（見原審個資卷第14至22頁）。則被上訴人聲明請求許學銘、許學鋒、許應琛、許學鈜應自起訴狀繕本送達翌日即110年4月29日起、許學鑿自110年4月30日起，均至清償日止，按週年利率5%計算法定遲延利息，洵屬有據。

（六）另上訴人雖有聲請陳君華、陳慧敏到庭作證云云；惟查，就陳君華部分，上訴人所爭執者，係系爭委託契約之受託人究為何人一節。就此，本院業已調查明確，並認定說明如前，故認無再予傳喚之必要。另陳慧敏部分，本院前已有通知其應於112年4月17日、同年5月22日準備程序期日到庭作證，其均未到庭，有該準備程序報到單在卷可佐（見本院卷第167頁、第193頁），而核陳慧敏所得待證事實，業經本院於112年5月22日準備程序期日另通知證人許

峰榮到庭作證，並已調查確認完畢，故認無再予傳喚之必要。至上訴人又聲請調閱陳慧敏前所出具之前開500萬元支票云云；惟承上說明，該500萬元支票兌現與否，尚與本件待證事實之認定無涉，故無調查之必要，均予駁回，附此敘明。

六、綜上所述，被上訴人依系爭委託契約第貳部分第4條第1項、系爭同意書之約定及民法第568條規定，請求上訴人給付居間報酬130萬元，及依系爭委託契約第貳部分第5條第2項約定，請求上訴人給付違約金45萬2,000元，合計175萬2,000元（130萬元＋45萬2,000元＝175萬2,000元），及其中許學鋒、許學銘、許應琛、許學鉌自110年4月29日起；許學鑿自110年4月30日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息之範圍內，為有理由，應予准許。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　8　　月　　1　　日

民事第十七庭

審判長法　官　黃雯惠

法　官　戴嘉慧

法　官　華奕超

正本係照原本作成。

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（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，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　年　　8　　月　　2　　日

書記官　簡素惠