

臺灣彰化地方法院北斗簡易庭民事判決

107年度斗簡字第275號

原告 造豐開發有限公司

法定代理人 孫世堅

訴訟代理人 張克安律師

被告 程嘉彬

上列當事人間請求給付報酬事件，本院於民國108年2月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告新臺幣壹拾陸萬元，及自民國一〇七年九月十三日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用新臺幣壹仟陸佰陸拾元由被告負擔。

本判決得假執行。但被告以新臺幣壹拾陸萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

一、原告主張：

(一)被告委託原告銷售其所有彰化縣○○鄉○○段○○○○號建物（門牌號碼彰化縣○○鄉○○○路○○○號）及所坐落同段1283地號土地（上開土地、建物以下合稱系爭不動產）：

- 1.被告於民國106年1月11日與原告簽訂不動產一般委託銷售契約書（下稱系爭一般委託銷售契約），委託銷售總價為新臺幣（下同）498萬元，委託銷售期間自106年1月11日起至106年12月31日止。
- 2.兩造於106年1月11日簽訂委託銷售契約內容變更合意書，變更委託銷售總價為468萬元，委託銷售期間不變。
- 3.兩造於106年12月26日簽訂委託銷售契約內容變更合意書，變更委託銷售總價為430萬元，然此總價僅為對外廣告價，並非被告實際委託銷售總價，實際上之委託銷售總價為400萬元，此並由被告於該變更合意書「三、其他變更事項：①肆佰萬元正含服務費」項下親自簽名確認無誤，又此次合意變更亦將委託銷售期間再延長至107年6月30日止。
- 4.經原告公司同仁努力，於107年4月初有較接近委託銷售條件

之買方出現，原告評估系爭不動產依原告居間之成交機會大，故為免原告努力付諸流水（已尋覓買家一年多），兩造遂就系爭不動產再於107年4月4日簽訂不動產專任委託銷售契約書（下稱系爭專任委託銷售契約），委託銷售總價與系爭一般約之最後變更合意書同為400萬元，專任委託銷售期間自107年4月4日起至107年4月15日止，約定被告於此專任委託銷售期間內不得就系爭不動產自行出售或另行委託第三者仲介，以加強被告將原告列為優先履約仲介公司之意願，但兩造間之系爭一般委託銷售契約並未終止。

5.嗣經原告公司同仁努力，於系爭專任委託銷售契約專任委託銷售期間，訴外人洪雅欣有意願購買系爭不動產，因僅有些許價差（買方出價395萬元，委託銷售總價為400萬元），經原告與被告斡旋，被告遂口頭同意系爭不動產委託銷售總價為被告實拿380萬元，服務報酬部分由原告自己爭取，經原告計算後原告僅減少服務報酬1萬元整，遂認買賣已可成交，並指派公司同仁葉莉苓與被告約定於107年4月14日晚上至被告住處見面簽署賣方定金收款憑證以轉為定金，惟被告卻藉詞買方出價未達「書面」委託銷售總價400萬元，以推翻自己同意之「被告實拿380萬元，服務報酬部分由原告自己爭取」之口頭承諾，並以需與太太商量為由，約定於隔日（即107年4月15日）再為答覆。

6.原告公司同仁則因過於信任客戶，未依程序將被告同意之「被告實拿380萬元，服務報酬部分由原告自己爭取」之口頭承諾，於契約內容變更合意書簽立而自知理虧，遂配合客戶所求而離去，但隨即請原告公司負責人與買方洪雅欣聯繫後，確認買方出價提高為400萬元，並於當下由原告公司同仁葉莉苓於107年4月14日20時17分及35分，分別以Line文字訊息及手機簡訊，傳達買方出價已達被告書面委託銷售總價乙情，以留存證據，被告並於當日20時59分以Line回應「嗯」之文字訊息，以表示了解之意。豈料，原告於隔日（即107年4月15日）靜待被告答覆未果，遂請原告公司同仁葉莉苓

分別於當日18時24分及20時30分兩次親至被告住處預將定金送達於被告，然被告於明知當日應向原告確認有關買賣交易事宜暨收受定金等情，卻仍避不見面，甚且拒接電話（即4月15日18時25分、20時37分、21時34分及22時09分等四通電話，被告均未接聽），原告遂於當下將定金送達聲明書置放於被告住處門首，以為送達。

7.原告為保自身權益遂再於翌日（即107年4月16日）以溪湖郵局存證號碼57號函函告被告有關買方出價已達委託銷售價格400萬元，並通知會同簽立不動產買賣契約書等情，復已送達，然被告迄今卻仍未依約履行。

8.被告復於107年4月16日16時50分以Line文字訊息向原告公司表示要將委託銷售標的做倉庫使用而決定不賣了云云，應屬被告故意拒絕訂立原告已媒介就緒之契約，惡意拖延致兩造專任委託銷售期間之經過，並意圖於期間過後再另與已交涉完成之第三人完成交易所為之不正當行為，其目的均在規避支付原告公司服務報酬，故被告以此等不正當行為拒絕履約顯然有悖於誠信，應屬「委託人為避免報酬之支付，故意拒絕訂立該媒介就緒之契約」、「債務人以不正當行為阻其條件之成就或阻止該事實之發生」等情形。

(二)按「委託人同意受託人得為買賣雙方之代理人。買方出價達到委託價格時，受託人即得全權代理收受、保管定金及安排買賣雙方簽約事宜。委託人並同意買賣契約於受託人收受定金時成立生效……。」、「服務報酬：受託人於買賣成立時，得向委託人收取服務費報酬，其數額為實際成交價額之百分之四……。(二)前項服務報酬之支付，於委託人於與買方簽定買賣契約書時，應以現金支付之。……。」，系爭一般約第7條第5項及第5條第1項、第2項已分別約明。經查：

1.兩造就系爭一般委託銷售契約於106年12月26日再簽立委託銷售契約內容變更合意書，變更委託銷售總價為430萬元，然此總價僅為對外廣告價，並非實際委託銷售總價，實際上之委託銷售總價為400萬元，此由被告於該變更合意書「三

、其他變更事項：①肆佰萬元正含服務費」項下親自簽名確認無誤，且委託銷售期間則再延長至107年6月30日止等情業如上述，而兩造間之系爭一般委託銷售契約並未因曾於107年4月4日簽訂系爭專任委託銷售契約而終止，則系爭一般委託銷售契約仍在委託銷售期間（即至107年6月30日止），系爭一般委託銷售契約仍有拘束兩造之效力。

2.被告就系爭一般委託銷售契約其實際上之委託銷售總價為400萬元，則原告所覓買方之出價於107年4月14日晚上亦已達到該委託銷售總價400萬元，依系爭一般委託銷售契約第7條第5項前段之約定，原告即得全權代理被告收受、保管定金及安排買賣雙方簽約等事宜，且系爭不動產之買賣契約並應於原告107年4月14日收受定金10萬元（即將買賣幹旋金轉為定金）時成立生效（參系爭一般委託銷售契約第6條第5項後段所示），此時原告依一般委託銷售契約第5條第一項之約定應已取得服務報酬請求權16萬元整為是（計算式：400萬元×4%=16萬元）。

3.依系爭一般委託銷售契約第5條第2項約定，本件服務報酬之清償期為「於委託人於與買方簽定買賣契約書時」，而買賣雙方是否簽定買賣契約書之紙本，係屬不確定事實之發生，是本件系爭一般委託銷售契約係以不確定事實之發生作為服務報酬之清償期甚明。又本件原告已依約代理被告收受、保管定金，並安排買賣雙方簽約事宜，復以存證信函通知被告有關買方出價達到委託銷售價格，以及會同簽立不動產買賣契約書等情，原告其履約並無瑕疵，但被告卻於明知107年4月15日應向原告確認有關買賣交易事宜暨收受定金，卻仍避不見面，甚且拒接電話，迄今仍拒絕會同簽立不動產買賣契約書，顯屬以不正當行為拒絕履約。

(三)本件不論依系爭一般委託銷售契約第5條第1項或專任委託銷售契約第5條第1項之約定意旨，固均可推知原告之服務報酬請求權，原則上係於「買賣成立時」成立生效，惟因服務報酬本質上係原告提供仲介服務之對價，應於原告完成仲介居間

01 任務時發生，方符法之本旨及公平正義，本件系爭不動產之
02 銷售如因原告之居間斡旋而使買賣雙方表示之價格及其他條
03 件均一致時，自應認為原告之報告或媒介已有效果，縱使買
04 賣尚未成立，於因「被告為避免報酬之支付，故意拒絕訂立
05 該媒介就緒之契約」，依誠實信用原則被告仍應給付原告服
06 務報酬，故依民法第101條第1項、最高法院58年台上字第29
07 29號及87年台上1205號判例，應適用或類推適用民法第101
08 條第1項規定，縱認本件買賣未成立，仍應視為原告之服務
09 報酬請求權已發生，清償期亦已屆至，被告應給付服務報
10 酬。

11 (四)被告已於107年4月29日將系爭不動產出售給第三人林永昌：

- 12 1.原告追蹤系爭不動產後續地籍異動情形，發現被告已於107
13 年4月29日出售給第三人林永昌，並於107年5月24日辦理移
14 轉登記完畢。
- 15 2.依系爭專任委託銷售契約第11條第1項第1款，「委託人如有
16 下列情形之一者，視為受託人已完成仲介之義務，委託人仍
17 應支付第五條約定之服務報酬，並應全額一次付予受託人：
18 1.委託期間內，委託人自行將本契約不動產標的物出售或另
19 行委託第三者仲介者。」
- 20 3.本件原告指派同仁於107年4月14日晚上與被告辦理轉定手續
21 ，但被告當時實因已經與訴外人林永昌簽訂買賣契約，將系
22 爭不動產出售給訴外人林永昌，被告為避免報酬之支付，刻
23 意隱瞞系爭不動產已出售之事實，並以原告仲介未達書面委
24 託總價，以及需要與太太商量為由，約定於107年4月15日再
25 為答覆，卻於隔日刻意斷絕聯絡管道，拒接電話，且住處大
26 門深鎖，避不見面，惡意拖延至專任委託期間屆滿後之隔天
27 ，再向原告謊稱房子要做倉庫使用不賣了，但實際上被告卻
28 於兩個星期後即開始辦理房地過戶手續等情，其目的均係無
29 了避免報酬之支付，方刻意隱瞞已與訴外人林永昌簽訂私契
30 將系爭不動產出售之事實，故意拒絕訂立原告已媒介就緒之
31 契約，惡意拖延至專任委託銷售期間之經過，應屬「故意以

背於善良風俗之方法，加損害於他人者」、「委託人為避免報酬之支付，故意拒絕訂立該媒介就緒之契約」、「債務人以不正當行為阻其條件之成就或且止該事實之發生」等情形，依民法第184條第1項後段、第148條、第100條第101條第1項、最高法院58年台上字第2929號及87年臺上字第1205號判例之見解，縱認本件買賣未成立，被告仍應給付服務報酬或為損害賠償為是。

- 4.參照溪湖地政事務所函附不動產登記案件申請資料，系爭不動產之登記謄本所載「原因發生日期：民國107年4月29日」之日期，確為課徵賦稅及土地登記用之公契所簽訂之日期，至被告是否有於系爭專任委託銷售契約委託期間內（即自107年4月4日起至107年4月15日止）與林永昌就系爭不動產之買賣簽訂私契，已將系爭不動產出售之情事，涉及被告是否違反專任約第11條第1項第1款之違約事實，此情由承辦系爭不動產相關過戶流程之證人馮淑慧地政士可資為證。

(五)系爭一般委託銷售契約並未因兩造於107年4月4日簽訂系爭專任委託銷售契約而終止，則在雙方之一般約委託銷售期間內（即自106年1月11日起至107年6月30日止）應仍有拘束兩造之效力：

- 1.系爭一般委託銷售契約第7條第5項及第5條第1項、第2項內容，並未違反消費者保護法第12條第1項、第2項第2款、第3款之規定而無效：

- (1)系爭一般委託銷售契約第7條第5項及第5條第1項、第2項固為定型化契約條款。依民法第106條規定，代理人非經本人之許諾，不得為本人與自己之法律行為，亦不得既為第三人之代理人，而為本人與第三人之法律行為。另內政部公告不動產委託銷售定型化契約應記載事項第6條第7項則規定「契約成立後，除委託人同意授權受託人代為收受買方支付定金外，否則視為不同意授權。」等語。是依系爭一般委託銷售契約第7條第5項約定「委託人同意受託人得為買賣雙方之代理人。買方出價達到委託價格時，受託人即得全權代理收受

、保管定金及安排買賣雙方簽約事宜。委託人並同意買賣契約於受託人收受定金時成立生效」之內容，可知被告本人已許諾原告得為買賣雙方代理為法律行為，且明示同意授權原告代為收受定金，核與民法第106條之規定及內政部公告不動產委託銷售定型化契約應記載事項並無違背。

(2) 系爭一般委託銷售契約第7條第5項，係表示被告於買方就系爭不動產所為承買價格「達到委託銷售價格時」，方授權原告代為收受定金並安排買賣雙方簽約事宜，買賣契約於原告收受定金時方成立生效，故被告既係與原告約定於買家承買價格超過或等於（即達到）委託銷售價格之際，始同意授權原告代為收受定金，買賣契約方成立生效，則原告於此際代為收取定金，買賣契約亦同時成立生效乙情，洵符合被告當初委託銷售之本意。且探究賣方委託房仲公司銷售不動產之主要目的，無非係希望透過房仲公司銷售不動產之專業能力必於委託期間內為賣方覓得同意買受不動產之買方，儘早將不動產出售，故被告於衡量自身利益後，選擇以事前授予代理權之方式，由原告於委託期間、授權價格範圍內代理賣方收受定金，並同意買賣契約於原告收受定金時成立生效，以便即早與買方成立不動產買賣契約，當無損害被告自身利益之虞，更是符合兩造簽訂不動產仲介銷售契約之目的為是。又考量原告既因受被告委託仲介系爭不動產，為促成媒介買賣雙方成立契約，本須投入市場調查、廣告企畫、買賣交涉、諮商服務及差旅出勤等成本支出，則於買方出價高於或等於委託銷售價格並支付定金後，即已符合被告當初委託銷售之意旨，如任令被告於此時尚得恣意反悔不賣，非但損及買方權益，對原告而言更反屬不公。故被告抗辯相關條款限制其締約自由，並難以達成委託銷售契約之目的云云，應不足採。

(3) 被告係為委託原告銷售其所有系爭不動產而與原告簽訂系爭一般委託銷售契約，則被告顯非經濟之弱者，且被告於委託原告銷售前，自己考量當時不動產銷售市場一般狀況、系爭

01 不動產之市場價值、原告之仲介銷售能力及本身需求後，方
02 決定是否委託原告仲介銷售系爭不動產暨委託銷售契約期間
03 、價格，倘其主觀認定上揭約定有限制其行使權利並有重大
04 不利益，自可不簽訂系爭一般委託銷售契約，而選擇以其他
05 方式銷售系爭不動產（例如：改委託其他房屋仲介公司代為
06 銷售或自行銷售），被告並不因其未簽訂系爭一般委託銷售
07 契約委託原告銷售系爭不動產而生不利益，或有經濟生活受
08 制於原告而不得不締結系爭一般委託銷售契約之情形，故被
09 告既已同意相關契約內容，實不該再於事後爭執其效力。

10 (4)系爭一般委託銷售契約之上開條款約定內容，非但與民法第
11 106條及內政部公告不動產委託銷售定型化契約應記載事項
12 相吻合，且依現今不動產交易模式亦屬常見，況原告代為收
13 受定金及被告同意買賣契約成立生效之時點，既均係在被告
14 所自行決定委託銷售價格之前提下所為，並有助於暢通銷售
15 管道及委託銷售目的之加速達成，當無違反誠信原則，對消
16 費者顯失公平之嫌，實難認有何違反消費者保護法第12條第
17 1項、第2項第2款、第3款規定之瑕疵為是。

18 2.本件原告於107年4月14日晚上至被告住處原擬請被告簽署之
19 賣方定金收款憑證，其上所載固為「買賣總價款為新台幣實
20 拿380萬元」，而與「書面」委託銷售總價400萬元不符。惟
21 查：

22 (1)原告於經被告拒絕簽署後，當晚即再由原告公司負責人與買
23 方聯繫，確認買方出價提高為400萬元，並於當下由原告公
24 司同仁葉莉苓於當日20時17分及35分分別以Line文字訊息及
25 手機簡訊，傳達買方出價已達被告書面委託銷售總價乙情，
26 被告並於當日20時59分以Line回應「嗯」之文字訊息，以表
27 示了解之意。

28 (2)原告再於隔日（即107年4月15日）分別於18時24分及20時30
29 分兩次親至被告住處但卻未遇被告之情況下，將定金送達聲
30 明書，置放於被告住處門首，以為送達。

31 (3)原告復於107年4月16日以溪湖郵局存證號碼57號函告知被告

有關買方出價已達委託銷售價格400萬元，復已送達等情，顯見原告就所覓買方之出價於107年4月14日晚上已向被告確認達到委託銷售總價400萬元，被告亦已了解；況原告為求慎重更於107年4月15日及16日分別以書面通知被告。而依被告於當日20時59分以Line回應「嗯」之文字訊息後，原告再於21時41分於Line上傳之賣方定金收款憑證圖片，事實上只是原告為了質問被告為何將涉及買方個資之賣方定金收款憑證轉傳給其他仲介公司乙情而已，並非原告所覓買方之出價尚未確定，故被告執此認買方出價未達400萬元云云，亦不足採。

3. 原告代理被告所收受之定金為證約定金兼違約定金，所仲介交涉成立之系爭不動產買賣契約係本約，僅關於非必要之點，有待雙方另於不動產買賣契約書中訂明（參系爭一般委託銷售契約第9條所示）。兩造於107年4月4日簽訂專任約時，並未合意終止系爭一般委託銷售契約，亦無於一般約及系爭專任委託銷售契約兩份契約條款內容有不符時一般約應被排除而不予適用之合意，故在雙方之一般約委託銷售期間內，系爭一般委託銷售契約應仍屬有效契約，而有拘束兩造之效力，故系爭專任委託銷售契約與系爭一般委託銷售契約間並無特別約定與一般約定關係。又系爭一般委託銷售契約第7條第5項已約明，被告同意原告得為買賣雙方之代理人，買方出價達到委託價格時，被告即得全權代理收受、保管定金及安排買賣雙方簽約事宜，被告並同意買賣契約於受託人收受定金時成立生效等語，並經被告簽名確認無訛。依前揭說明，本件原告所找買方之出價於107年4月14日晚上已達到該委託銷售總價400萬元，原告即得全權代理被告收受定金，原告亦於107年4月14日收受買方定金，買賣雙方當事人就買賣標的物及價金意思表示合致，故買賣契約既已成立，則原告代理被告所收受之定金應為證約定金兼違約定金，並非立約定金，依原告所仲介交涉成立生效之系爭不動產買賣契約亦非買賣預約，而係本約，僅關於非必要之點，如價金給付

方式、何時移轉登記、登記名義人等，有待雙方另於不動產買賣契約書中訂明（參系爭一般委託銷售契約第9條所示）而已，故被告否認買賣契約已成立，自應依民法第248條之規定負舉證之責。

(六)並聲明：被告應給付原告16萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息；請依職權宣告假執行。

二、被告則以：

(一)系爭一般委託銷售契約第7條第5項及第5條第1項、第2項之規定，違反消費者保護法第12條第1項、第2項第2款、第3款規定而無效：

1.系爭一般委託銷售契約為原告為被告仲介銷售系爭不動產，被告於不動產出售後，應給付原告服務費，兩造屬消費關係，系爭一般委託銷售契約書第7條第5項及第5條第1項、第2項約定，乃為消費者保護法第2條第7款之定型化契約條款。又系爭一般委託銷售契約書載明「委託乙方仲介銷售」、「委託銷售價格」、「服務報酬」、「委託人之義務」、「買賣雙方之代理人」等文字，顯見該契約有居間契約之性質。因此，系爭一般委託銷售契約第7條第5項之內容係依原告所主張「原告得全權代理被告收受、保管定金及安排買賣簽約等事宜，且系爭不動產買賣契約並應於原告107年4月14日收受買方定金10萬元時成立生效。」，亦即倘原告與介紹對象協議以委託銷售契約書所定之委託條件成立買賣契約，被告即不得拒絕，否則應給付服務費於原告，則此約定顯然壓縮被告與原告報告之訂約對象締約之自由。易言之，只要原告以委託條件媒介訂約之機會，即可不顧被告有無成立買賣契約之意思，此情已剝奪被告以優於委託條件或選擇交易對象而成立買賣契約之自由，要已喪失居間契約謀求委託人即被告利益之立法意旨。系爭一般委託銷售契約書第7條第5項及第5條第1項、第2項約定，排除民法568條第1項所定居間成立始得請求報酬之適用，乃與居間契約之立法意旨矛盾，違

反消費者保護法第12條第2項第2款規定，應推定為顯失公平。

2. 被告簽訂系爭一般委託銷售契約書之目的乃透過原告報告訂約機會或為訂約媒介，以取得較有利條件，再決定是否出售系爭不動產。則居間人報告訂約之機會，或為訂約之媒介，以引導或促使委託人與相對人訂立契約時，自應遵守誠信原則，克盡善良管理人之注意義務，使委託人能依其自由意思與相對人為磋商、談判，直至取得較優之條件後與相對人互相表示意思一致，而訂立契約，以維護委託人之利益。倘原告可不顧磋商結果是否符合被告之較佳利益，即得以委託條件強令被告選擇接受或給付服務費，致被告無取捨權利，原告亦不必盡善良管理人義務而為磋商，實難達成委託銷售契約之目的，亦與消費者保護法第12條第2項第3款規定有悖，甚為明白，亦應推定為顯失公平。

(二) 原告應先就有利與己之事實詳盡舉證責任：

1. 原告稱被告有允諾系爭不動產委託銷售總價僅實拿380萬元，服務報酬部分由原告自己爭取一事，僅係原告片面之詞，被告「否認」之，此為有利於原告之事實，應由其詳盡舉證責任。

2. 原告稱於其107年4月14日20時17分及35分分別以Line文字訊息及手機簡訊，傳達買方出價已達被告書面委託銷售總價乙情，以留存證據，被告並於當日20時59分以Line回應「嗯」之文字訊息，以表示瞭解之意等語。然由原告所提之Line截圖可知，原告以Line回應上開文字後，嗣也傳送意願書圖片予被告，而該意願書所載買賣總價款仍為380萬元，而非原告所稱之400萬元，從而原告與買方所簽訂之買賣總價款究是380萬元，抑或是400萬元尚有齟齬，又如何逕自推定被告所知悉之買賣總價款即是400萬元，並為允諾之意，此亦為有利於原告之事實，原告應負舉證責任。

(三) 系爭不動產買賣雙方就預約買賣價金意思表示未合致，原告尚未達成「仲介成交」，原告向被告請求給付服務報酬，並

無理由：

1. 本件原告依系爭一般委託銷售契約第7條第5項，向被告請求給付服務報酬，然於系爭專任委託銷售契約第7條第5項、第7項又稱「如買方簽立『要約書』（如附件），受託人應於二十四小時內將該要約書轉交委託人，不得隱瞞或扣留。但如因委託人之事由致無法送達者，不在此限。契約成立後，委託人是否同意授權委託人代為收受買方之定金。」，此與上開一般委託銷售契約書第7條第5項之規定，似有齟齬，依特別約定優先於一般約定之適用原則下，理應優先適用系爭專任委託銷售契約第7條第5項、第7項。基此，依系爭專任委託銷售契約書第7條第5項、第7項規定，原告應於買方簽立「要約書」後於二十四小時內轉交給被告，足見系爭不動產買賣契約於原告向被告告知買家意願並轉交「要約書」時，充其量僅得解為係由原告斡旋促成買賣雙方成立買賣契約（本約）之預約而已，並不能逕自解釋成系爭不動產買賣契約已成立而得向被告請求服務報酬。再者，被告於系爭專任委託銷售契約第7條第7項並未勾選同意授權委託人代為收受買方之定金，而現原告竟依系爭一般委託銷售契約第7條第5項收受買方之定金，再反推系爭不動產買賣契約已成立，無非是倒果為因。甚者，原告之業務葉莉苓於107年4月14日晚上至被告住處見面時，向被告報告之出售價格僅380萬元，並未達到被告委託出售之最低價格400萬元，更可見買賣雙方就系爭不動產銷售價格部分亦尚未合意，又如何認定買賣契約已成立。
2. 至原告援引最高法院58年台上字第2929號判例，而認被告有給付服務報酬之義務，然細繹上開判例內容，係指委託人為避免支付報酬，而由自己與相對人訂立同一內容之契約時，依法居間人本得請求委託人給付報酬，自無需亦不得在委託人未因居間人之報告及媒介而與買方簽訂買賣契約之情形下，於居間契約為擬制買賣契約成立及居間人得因此請求委託人給付報酬之約定。惟本件被告自始即未與原告所居間之相

對人達成協議，嗣後更無成立買賣契約，從而原告判例，其內容及事實與本件迥異，難以作為本件認定之論據甚明。

3. 綜上所述，系爭不動產買賣雙方就預約買賣價金意思表示未合致，原告尚未達成「仲介成交」，從而原告向被告請求給付服務報酬，並無理由。

(四) 原告不得依民法第100條、101條第1項及184條第1項後段向被告請求服務報酬或損害賠償：

1. 原告未能提出具體事證證明被告有於107年4月4日起至107年4月15日間自行出售或另行委託第三者仲介談妥買賣條件乙節，原告僅空言被告成立契約之時點過快，不合常情云云，惟市場交易瞬息萬變，自不得僅以成交之時間點快速便逕認有私下面議之情事。

2. 依原告所提出被告107年4月16日Line對話紀錄，被告於107年4月15日未接電話係因人在外地工作沒有帶手機出門，且嗣後被告於107年4月18日也寄發存證信函說明，實難謂被告有何違背善良風俗及不正當行為阻止仲介條件成就之行為，原告自不得依民法第100條、101條第1項及184條第1項後段向被告請求服務報酬或損害賠償。

(五) 系爭專任委託銷售契約第7條第7項就買賣定金收受方式已有特別約定，應排除系爭一般委託銷售契約第7條第5項之適用：

1. 兩造於106年12月26日簽立「委託銷售契約內容變更合意書」，於107年4月4日另行簽訂系爭專任委託銷售契約，究「後契約」是否全部取代「前契約」之約定，抑或「後契約」與「前契約」二者約定內容併存，已屬有疑。姑且不論上開爭議，由系爭專任委託銷售契約第7條第5項、第7項即載明「如買方簽立『要約書』（如附件），受託人應於二十四小時內將該要約書轉交委託人，不得隱瞞或扣留。但如因委託人之事由致無法送達者，不在此限。契約成立後，委託人是否同意授權人委託人代為收受買方之定金。」，而被告並未勾選同意，可徵系爭專任委託銷售契約就定金之收受方式已

01 有特別約定，縱認「後契約」未取代「前契約」，但就特別
02 約定部分亦應排除一般約定之適用。

03 2.原告主張依系爭一般約第7條第5項向被告請求給付服務報酬
04 ，然雙方就定金收受方式已為特別約定，即應優先適用特別
05 約定，從而原告依系爭不動產一般委託銷售契約書第7條第5
06 項向被告請求給付服務報酬，容有未洽。

07 (六)原告當初找被告簽約，原告前專員離職派另一個員工葉莉苓
08 來服務，之後說要再簽約，也沒有說明跟上一份合約有什麼
09 不同，簽約的時候跟被告說契約的內容跟金額都一樣，只是
10 換人服務，當下被告有說還有二間仲介在幫被告做買賣，葉
11 莉苓說沒關係，完全沒有說是專任契約。之後被告讓鎧碩不
12 動產服務，業務員有詢問被告有無跟他人簽約，被告說有，
13 鎧碩不動產說是專任契約，要等約過後才能買賣，代書說可
14 以延期或更改等語，資為抗辯。

15 (九)並聲明：原告之訴駁回；如受不利之判決，願供擔保請准宣
16 告免為假執行。

17 三、本院之判斷：

18 (一)原告主張被告委託其銷售系爭不動產，被告於106年1月11日
19 與原告簽訂系爭一般委託銷售契約書，委託銷售總價498萬
20 元，委託銷售期間自106年1月11日起至106年12月31日止；
21 於同日簽訂委託銷售契約內容變更合意書，變更委託銷售總
22 價為468萬元，再於106年12月26日簽立委託銷售契約內容變
23 更合意書，變更對外廣告之委託銷售總價為430萬元，實際
24 上委託銷售總價為400萬元，並將委託銷售期間延長至107年
25 6月30日止。嗣兩造再於107年4月4日簽訂系爭專任委託銷售
26 契約，約定委託銷售總價為400萬元，專任委託銷售期間自
27 107年4月4日起至107年4月15日止。系爭不動產於107年5月
28 24日以買賣為原因，移轉登記予訴外人林永昌等情，業據其
29 提出不動產一般委託銷售契約書、委託銷售契約內容變更合
30 意書、不動產專任委託銷售契約書、土地及建物登記謄本、
31 不動產交易實價查詢服務網網頁為證，並經本院依職權向彰

01 化縣溪湖地政事務所調閱系爭不動產於107年5月24日以買賣
02 為原因辦理移轉登記案件資料核閱屬實，且為被告所不爭執
03 自，自堪信為真實。

04 (二)按系爭專任委託銷售契約第11條第1項第1款約定：委託人如
05 有下列情形之一者，視為受託人已完成仲介之義務，委託人
06 仍應支付第5條約定之服務報酬，並應全額一次付予受託人
07 ；1.委託期間內，委託人自行將本契約不動產標的物出售或
08 另行委託第三者仲介者，有上開契約書在卷可證。經查，證
09 人即地政士馮淑慧到庭具結證稱：系爭不動產於溪湖地政事
10 務所107年5月21日收件溪北跨字第740號買賣登記案件是我
11 辦理的，是鎧碩開發有限公司委託我辦理的，是他們公司的
12 人員請我過去他們公司，買賣雙方也都有到場，並在現場簽
13 約，是在107年4月9日辦理的，當天在鎧碩公司簽的是一般
14 買賣契約書，溪湖地政事務所107年5月21日收件溪北跨字第
15 740號不動產買賣登記案件所附之土地及建物所有權移轉買
16 賣契約書，一般稱為公契，是我回去事務所以後自己繕打，
17 是要辦理不動產移轉登記用的。因為鎧碩公司的負責人打電
18 話給我說這個賣方有在別的公司有專簽，所以叫我把私契改
19 日期，我回答這是履約保證契約，總共有四份，一份在履保
20 公司，無法塗改，所以他要把公契時間延後等語。堪認被
21 告係於系爭專任委託銷售契約有效期間之107年4月9日，另
22 外透過鎧碩開發有限公司之仲介，與訴外人林永昌成立不動
23 產買賣契約，將系爭不動產出售予訴外人林永昌，顯已違反
24 系爭專任委託銷售契約第11條第1項第1款之約定，依該條款
25 約定，視為受託人已完成仲介之義務，委託人仍應支付第5
26 條約定之服務報酬，而系爭專任委託銷售契約第5條第1項約
27 定「買賣成立時，受託人得向委託人收取服務報酬，其數額
28 為實際成交價之百分之4」，原告依系爭專任委託銷售契約
29 第11條第1項第1款之約定，請求被告給付服務報酬，並僅以
30 該契約約定委託銷售總價400萬元之百分之4，即16萬元作為
31 服務報酬，核屬有據，應予准許。至被告辯稱原告要求被告

01 簽立系爭專任委託銷售契約時，並未解釋與上一份契約有何
02 不同，僅告知內容與金額均相同，亦未告知係專任約云云，
03 然被告為高職畢業，民國00年出生，在市場擺攤賣菜等情，
04 為被告所自承，乃具有相當知識、經驗之人，其於106年1月
05 11日已先與原告簽訂契約名為「不動產『一般』委託銷售
06 契約書」之契約，再於107年4月4日與原告簽訂契約名為
07 「不動產『專任』委託銷售契約書」之契約，前後兩份契約
08 之契約名稱已顯有不同，一般人依契約名稱「專任」委託銷
09 售契約書，已可合理判斷契約內容應係委由原告「專任」處
10 理系爭不動產銷售事宜，若有疑義，亦必定會向仲介公司人
11 員詢問清楚後始簽約，始符合一般常情，被告辯稱不知與原
12 告簽訂專任契約、原告未告知專任委託銷售契約書內容云云
13 ，顯與常情不符，且就此有利於己之事實未舉證證明，其所
14 辯難認可採。

15 三、綜上所述，原告依系爭專任委託銷售契約第11條第1項第1款
16 約定，請求被告給付服務報酬16萬元，及自起訴狀繕本送達
17 翌日即107年9月13日起至清償日止，按年息百分之5計算之
18 利息，核屬有據，應予准許。

19 四、本件係就民事訴訟法第427條第1項訴訟適用簡易程序所為被
20 告敗訴之判決，依同法第389條第1項第3款規定，應依職權
21 宣告假執行。並依同法第392條第2項規定，依聲請宣告被告
22 預供擔保後，得免為假執行。

23 五、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘主張、陳述並所提證
24 據，經審酌後，認與本件之結論無礙，爰不再一一論述，併
25 此敘明。

26 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。並確定本件訴訟
27 費用為1,660元（即第一審裁判費），諭知如主文第2項所示
28 。

29 中 華 民 國 108 年 3 月 26 日
30 臺灣彰化地方法院北斗簡易庭
31 法 官 沙小雯

01 以上正本係照原本作成。
02 如不服本判決，應於判決送達後20日內向本庭（彰化縣○○市○
03 ○○道○段○號）提出上訴狀。（須按他造當事人之人數附繕本
04 ）。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
05 中 華 民 國 108 年 3 月 26 日
06 書記官 陳瑤芳