

臺灣雲林地方法院小額民事判決

108年度六小字第401號

原告 周書民  
被告 富旺國際開發股份有限公司

法定代理人 林正雄

訴訟代理人 李玉豐

上列當事人間返還訂金事件，於民國108年10月28日言詞辯論終結，本院判決如下：

主文

原告之訴駁回。

訴訟費用新臺幣壹仟元由原告負擔。

事實及理由

一、原告起訴主張：

(一)、緣被告於雲林縣斗南鎮麥當勞毗鄰設置接待中心，銷售其預定興建之預售屋建案「匯幸福」（基地位置在雲林縣○○鄉○○路近延平路3段，下稱系爭建案），原告於民國（下同）108年8月15日見系爭建案廣告，乃偕妻前往接待中心瞭解，經被告銷售人員即訴外人陳淑慧大力推銷，原告一時心動，遂在陳淑慧遊說下訂購一戶店面（下稱系爭店面），並約定買賣價金為新臺幣（下同）440萬元。嗣陳淑慧表示須先支付定金，始能交付預售屋買賣契約範本空白合約予原告帶回審閱，原告當場刷卡支付10萬元定金（下稱系爭定金），雙方並簽立「預約訂單」（下稱系爭預約訂單）。詎料，原告於下訂後前往系爭建案所在之基地位置查看，發現系爭店面之正對面有一電線桿，附近有砂石場且有砂石車出入頻繁等情，均係陳淑慧在原告下訂前未詳予揭露之事項，原告陸續向陳淑慧及其主管人員提出退訂、退刷之要求，並於同年月19日寄發存證信函向被告為催告，然均未獲置理。

(二)、參諸最高法院61年度台上字第964號判例要旨及消費者保護法第11條、第11條之1第1項、第12條第1項及第2項第1款等規定，本件系爭預約訂單固載有「1.本單係預約訂單，上列面積為暫定坪數，實際以建照坪數為準。…4.買方應於

01 108年8月19日前攜帶本預約訂單，產權登記身分證、印章  
02 及簽約金額至接待中心，依本公司之契約書簽訂正式買賣契  
03 約，逾期未簽訂者視同違約，預約金沒收，買方不得異議。  
04 …」等語，應係被告與不特定多數買屋者簽訂預售屋買賣契  
05 約所使用之相同條款，屬於「定型化契約」無訛；又系爭預  
06 約訂單僅係預約之性質，揆諸上開說明，自不能因此即認買  
07 賣本約業已成立，是系爭預約訂單有關逾期未簽訂視同違約  
08 應沒收預約金之約定，係加重買屋者之責任，顯失公平，依  
09 消費者保護法第12條規定，應屬無效；又，原告在攜回預售  
10 屋買賣契約範本審閱後，不到1天的時間即向被告表示解除  
11 上開預約之意思表示，依民法第247條之1規定，沒收定金  
12 之約定係屬無效，原告請求被告返還系爭定金，核屬有據。  
13 (三)、再者，公平交易委員會屢次呼籲不動產開發業者暨經紀業者  
14 務必確實遵守公平交易法及該會對於預售屋銷售行為案件之  
15 處理原則等規定，倘有購屋人須給付定金始提供契約攜回審  
16 閱之情形，認已違反公平交易法，將處罰鍰，本件被告未依  
17 公平交易委員會對於預售屋銷售行為案件之處理原則第4點  
18 之規定，要求購屋人須給付定金始提供預售屋買賣契約書攜  
19 回審閱，且在簽約前亦未提供購屋人至少5日審閱期，核有  
20 顯失公平之情事，爰此，提起本件訴訟等語。並聲明：1.被  
21 告應給付原告10萬元，及自起訴狀繕本送達被告翌日起至清  
22 償日止，按年息5%計算之利息。2.訴訟費用由被告負擔。  
23 二、被告則以：本件系爭預約訂單上已載明兩造約定原告以買賣  
24 總價440萬向被告買受其所興建之系爭建案，戶別為A1戶、  
25 面積地坪約14.5坪、建坪約32.4坪，並交付系爭定金，是本  
26 件買賣標的內容均已特定、確定，買賣契約業已成立。又，  
27 系爭預約訂單第4條已載明，而本件原告未依約與被告簽訂  
28 書面契約，經被告寄發存證信函催告仍未獲置理，被告遂依  
29 約沒收系爭定金。而沒收系爭定金係因原告反悔不買，屬可  
30 歸責於原告之事由，是依民法第249條規定，原告不得請求  
31 返還。又，參諸最高法院98年度台上字第168號判決意旨與

消費者保護法第11條規定，本件兩造既就買賣標的磋商內容，確定買賣標的戶別、面積、價格等均已談妥，則買賣契約當屬成立，豈能反悔不履行契約。因此，原告在買賣契約已定經成立後，已被告違反契約審閱期規定主張契約無效退還定金，亦無理由等語，資為抗辯。

### 三、本院之判斷：

原告主張兩造間於108年8月15日就系爭店面約定買賣價金為440萬元，並當場簽立系爭預約訂單及刷卡給付系爭定金10萬元等事實，有兩造分別提出系爭預約訂單客戶聯及業主聯等件在卷可稽（見本院卷第22頁、第25頁），且為被告所不爭執，堪信為真實。惟原告主張系爭預約訂單為定型化契約，乃係兩造間就系爭店面之買賣預約，而被告於原告下訂前未告知系爭店面之對面設有電線桿、鄰近設有砂石場等情，原告知悉後即為解除上開買賣預約之通知，且系爭預約訂單所載沒收預約金（即系爭定金）之約定已顯失公平，應屬無效，爰請求被告返還系爭定金等節，則為被告否認，並以前揭情詞置辯。是本件應審究者厥為：（一）兩造簽訂系爭預約訂單，係成立買賣契約或買賣預約？（二）原告以系爭預約訂單第4條約定係有顯失公平情事之定型化契約，依法該約定應屬無效，請求被告返還系爭定金，有無理由？經查：

（一）、按契約有預約與本約之分，兩者異其性質及效力，預約權利人僅得請求對方履行訂立本約之義務，不得逕依預定之本約內容請求履行，又買賣預約，非不得就標的物及價金之範圍先為擬定，作為將來訂立本約之張本，但不能因此即認買賣本約業已成立（最高法院61年台上字第964號判例意旨參照）。又當事人由他方受有定金，依民法第248條規定，推定其契約成立，究為「本約」抑係「預約」，應依其情事解釋其當事人之意思定之，不得謂凡有定金之授受者，即概推定已成立「本約」。再按買賣契約之成立，固應以標的物及價金之意思表示一致為其「必要之點」。苟當事人間，除標的物及價金外，尚約定將買賣價金之清償時、地或其他交易上之

01 重要事項列為「必要之點」者，衡諸契約自由原則，應非法  
02 所不許（最高法院84年度台上字第2295號判決意旨參照）。  
03 另按解釋意思表示，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用  
04 之辭句，民法第98條亦規定甚明。而所謂探求當事人之真意  
05 ，如兩造就其真意有爭執時，應從該意思表示所根基之原因  
06 事實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當  
07 事人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信  
08 原則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否  
09 符合公平正義（最高法院96年度台上字第286號判決參照）：  
10 。復查系爭預約訂單第4條、第5條、第8條係分別約定：  
11 「4.買方應於108年8月19日前攜帶本預約單，產權登記者  
12 身分證、印章及簽約金額洽接待中心，依本公司之契約書簽  
13 訂正式買賣契約，逾期未簽訂者視同違約，預約金沒收，買  
14 方不得異議。」、「5.①貸款②付款方式③建材設備詳如正  
15 式契約書所載。」、「8.本預約單未加蓋收款專用章無效，  
16 正式簽定契約時，本預約單回收作廢。」等語，本院審酌兩  
17 造就系爭預約訂單除有上開特約條款外，其左上角有載明「  
18 此價格若公司同意即轉簽約金，7日內須完成簽約一切手續  
19 」，並有原告簽名，且就工地名稱、預購戶別、面積、房地  
20 總價等均記載等情，足見兩造雖就買賣標的物即系爭店面  
21 已為特定，其買賣價金亦因被告嗣後同意而達成合致，惟就  
22 其餘不動產交易之重要事項，例如貸款成數、付款方式、違  
23 約處罰、保固期間等具體內容，均未為約定，單憑兩造簽訂  
24 之系爭預約訂單之內容，尚不能據以履行而達成訂約之目的  
25 ，否則兩造豈須再約定另訂買賣契約，堪認兩造所成立者僅  
26 係買賣預約，即先擬定買賣標的物及價金，約定將來另就買  
27 賣契約之具體事項及其他必要之點訂立買賣本約，系爭預約  
28 單所載「此價格若公司同意即轉簽約金」等語，自應解釋  
29 為「本總價需經公司同意，如經公司同意，雙方成立買賣契  
30 約後，則轉為房價的一部分」，始符當事人之真意及誠信原  
31 則，是被告辯稱兩造間買賣契約業已成立云云，自不足採。

01 (二)、次按定金除當事人另有訂定外，適用左列之規定：一、契約  
02 履行時，定金應返還或由作為給付之一部。二、契約因可歸責  
03 於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返還  
04 。三、契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時  
05 ，該當事人應加倍返還其所受之定金。四、契約因不可歸責  
06 於雙方當事人之事由，致不能履行時，定金應返還之，民法  
07 第249條定有明文。復按定金之性質，因其作用之不同，通  
08 常可分為：1. 證約定金，即為證明契約之成立所交付之定金  
09 ；2. 成約定金，即以交付定金為契約成立之要件；3. 違約定  
10 金，即為強制契約之履行，以定金為契約不履行損害賠償之  
11 擔保；4. 解約定金，即為保留解除權而交付之定金，亦即以  
12 定金為保留解除權之代價；5. 立約定金，亦名猶豫定金，即  
13 在契約成立前交付之定金，用以擔保契約之成立等數種（最  
14 高法院91年度台上字第635號判決意旨參照）。可知立約定  
15 金係在契約成立以前所支付之定金，用以擔保主契約或本約  
16 之成立，此與成約定金、違約定金、解約定金均  
17 係為確保契約之履行為目的，以主契約或本約之存在為前  
18 提之定金，尚屬有間。再按當事人於簽立買賣預約時所交付  
19 之定金，係以擔保本約之成立為目的，所謂「立約定金」；若  
20 本約成立，立約定金即變更為確保契約之履行為目的，固有  
21 民法第249條規定之適用；本約如未成立，定金之效力仍應  
22 類推適用該條文之規定（最高法院93年度台上字第441號判  
23 決要旨參照）。又查兩造間就系爭店面成立買賣預約，已認  
24 定如前述，復依上揭說明，足徵系爭定金係於買賣本約成立  
25 前所交付，用以擔保買賣本約之成立，應屬立約定金，亦即  
26 原告與被告僅成立買賣之預約，原告因而取得與被告進一步  
27 簽訂系爭買賣契約之權利。再查原告復主張其簽訂系爭預約  
28 訂單後，始發現系爭店面所欠佳且有嫌惡設施等情，  
29 被告事前未告知上情，即逕以系爭預約訂單第4條約定沒收  
30 系爭定金，該約定乃係被告以定型化契約加重原告責任，已  
31 顯失公平，且有違平等互惠原則，爰依民法第247條之1、

01 消費者保護法第12條據此主張上開沒收系爭定金之約定無效  
02 ，請求被告返還系爭定金云云。惟查，原告於108年10月28  
03 日本院審理時陳稱：「（你業務叫我去現場看店面，說那邊店面好什  
04 麼的，但我不知道蓋好的實際位置，是否如業務說的那麼好  
05 ，價格我覺得可以負擔，我就先下訂，去現場再去確認位置  
06 ，才發現跟業務講的不一樣，發現我們門市對面有砂石場及  
07 電桿，業務才說要處理，但是不會處理我也不去現場看過之  
08 「（依照你所述，現場建案是確認，為何不去現場看過之  
09 後才簽預約訂單？）業務行銷問我要不要下訂單，下訂金，  
10 說環境很棒，可能很多廠商會進駐，那天有點趕，我就先下  
11 訂，後來去看才發現有落差。下訂完我才知道程序是要看完  
12 契約才做下訂的動作。」等語（見本院卷第30頁反面至第31  
13 頁），堪認兩造於簽訂系爭店面各項資訊之揭露雖未完備屬實，然  
14 告對系爭建案暨系爭店面之所在位置既已知悉，復衡諸常  
15 原告就系爭建案暨系爭店面之所在位置既已知悉，復衡諸常  
16 情，原告當可於簽訂系爭預約訂單前，先至建案現場加以觀  
17 察，亦可對系爭預約清單詳實審閱，倘確認無誤，再與被告  
18 簽訂系爭預約訂單。是以，本件原告既可事先查看現場狀況  
19 而加以避免，則其事先未加以評估現場狀況，亦未詳實審閱  
20 系爭預約訂單各項約款內容，即遽然與被告簽訂系爭預約訂  
21 單，事後又以現場狀況欠佳而拒絕履行訂立本約之義務，足  
22 徵其非無可歸責之理由，揆諸上開說明，本件自有類推適用  
23 民法第249條規定之餘地。再者，就系爭預約訂單第4條約  
24 定買方應限期履行訂立本約義務等內容以觀，應屬民法第  
25 249條第2款規定之具體化，實難謂被告有何加重原告責任  
26 或違反平等互惠原則之情事，自無民法第247條之1第2款  
27 、消費者保護法第12條第2項第1款等規定之適用餘地。準  
28 此，原告因可歸責於自己之事由，拒絕履行「與被告簽訂系  
29 爭店面之買賣本約」之義務，被告依系爭預約訂單第4條約  
30 定，沒收原告所交付之系爭定金，洵屬有據。至於原告主張

01 被告有要求購屋者應先給付定金始提供契約攜回審閱之情事  
02 有違反公平交易法而應受罰鍰處分等語，縱然屬實，則非  
03 本件所得審究，併此敘明。

04 四、綜上所述，原告請求被告應返還原告系爭定金10萬元，及自  
05 起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按年息5%計算之利  
06 息，為無理由，應予駁回。

07 五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，經核均  
08 與本件判決結果不生影響，爰不一一贅述，附此敘明。

09 六、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

10 中 華 民 國 108 年 11 月 11 日

11 斗六簡易庭 法官 溫文昌

12 上列為正本係照原本作成。

13 如不服本判決，應於送達後20日內，以判決違背法令為理由，向  
14 本院斗六簡易庭提出上訴狀並表明上訴理由（上訴理由應記載原  
15 判決所違背之法令及其具體內容、依訴訟資料可認為原判決有違  
16 背法令之具體事實）。如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應  
17 於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

18 中 華 民 國 108 年 11 月 12 日

19 書記官 張宏清