

臺灣臺南地方法院臺南簡易庭民事判決

109年度南簡字第45號

原告 鴻運多不動產開發有限公司

法定代理人 李應吉

訴訟代理人 楊斯傑

劉俊吉

被告 張品蓁

訴訟代理人 蘇建榮律師

上列當事人間請求給付報酬事件，本院於民國109年5月5日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：兩造因被告委託居間仲介銷售臺南市○○區○○
段○○○○地號土地（下稱系爭土地），於民國108年4
月1日簽訂如附表編號1所示土地專任委託銷售契約書（下
稱系爭銷售契約）、編號2所示委託事項變更契約書（下稱
系爭變更契約）；嗣其覓得訴外人蘇士忠出價達委託銷售價
額，蘇士忠並簽訂如附表編號3所示不動產買賣意願書（下
稱系爭買賣意願書），原告乃代理被告收受定金新臺幣（下
同）10萬元，故被告與蘇士忠間就系爭土地已成立買賣契
約；詎被告經原告通知卻拒絕出面簽訂買賣契約，僅表示想
提出售價而不願接受買賣契約已經成立之事實，惟依系爭銷
售契約第8條第3項第3款及第4項之約定，被告仍應給付
原約定報酬（即成交價額4%）並賠償懲罰性違約金（即委
託銷售價額2%），爰依系爭銷售契約提起本件訴訟；縱買
賣契約因被告希望提高售價而不成立，也應該認為被告是以
不正當行為阻止條件成就，故買賣契約視為成立等語。並聲
明：（一）被告應給付原告44萬7000元，及自起訴狀繕本
送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（二）願
供擔保請准宣告假執行。

01 二、被告則以：系爭銷售契約末頁「委託人簽名欄」內簽名非被
02 告所簽，系爭銷售契約也未經過承辦人楊秀環親自簽名，故
03 系爭銷售契約未成立生效；其次，系爭銷售契約雖記載被告
04 已明確瞭解契約內容且不行使審閱期，但原告實際上未對被
05 告詳加解釋契約內容，該同意不行使審閱期之約定屬於脫法
06 行為，故系爭銷售契約依消費者保護法為無效；原告未於系
07 爭銷售契約第7條約定期限內交付定金，故不動產買賣契約
08 不成立；另被告否認系爭買賣意願書形式上之真正等語，資
09 為抗辯。並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如
10 受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

11 三、兩造不爭執事實

12 (一)被告於108年4月1日在系爭銷售契約首頁「委託人簽名
13 欄」(1處)及系爭變更契約「委託人簽名欄」(3處)親自簽
14 名。

15 (二)系爭銷售契約首頁「所有權人姓名欄」所載「張品蓁」非被
16 告簽名。

17 (三)蘇士忠於108年7月10日簽訂系爭買賣意願書。

18 (四)被告已於108年10月2日收受原告於108年10月1
19 日所寄發之存證信函(見本院臺南簡易庭108年度南簡補
20 字第313號民事聲請事件卷宗 下稱補卷v第31頁至第
21 41頁)。

22 四、兩造間爭執事項

23 (一)系爭銷售契約及系爭變更契約是否已經成立生效？

24 (二)原告得否依系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項之約
25 定，請求被告給付報酬及懲罰性違約金？

26 五、本院得心證理由

27 (一)系爭銷售契約(含系爭變更契約)已經成立生效。

28 1.兩造於108年4月1日成立系爭銷售契約(含系爭變更
29 契約)，有土地專任委託銷售契約書影本1份、委託事項
30 變更契約書影本1份在卷可稽，應堪認定。由於系爭變更
31 契約係為變更系爭銷售契約內容而簽訂，通常是隱藏底價

而增加談判空間之手段，故此2份書面本質上屬於同一個契約關係。

2. 被告雖辯稱：系爭銷售契約因伊未於書面契約末頁「委託人簽名欄」簽名而不成立云云。但依民法第153條第1項規定：「當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立」，可知除非有特別規定外，系爭銷售契約不需委託人於書面契約簽名即可成立。由於系爭變更契約係以系爭銷售契約成立為前提，若系爭銷售契約不成立自無庸變更契約內容，故可從兩造簽訂系爭變更契約推知系爭銷售契約已經成立。縱使被告漏未於系爭銷售契約書面上簽名，仍不得因此率認系爭銷售契約未成立。

3. 被告固辯稱：系爭銷售契約因未經過承辦人楊秀環親自簽名而不生效力云云。惟依系爭銷售契約第17條約定：「本契約須經乙方（即原告）蓋用經紀業及其法定代理人印章，並經承辦人親自簽章後始生效力」，可知此契約內容係為保護原告權益而約定（例如：若原告因故而不願接受委託，即可拒絕於書面上蓋用印章而使契約不生效），若原告事後願意接受由其他人代替承辦人簽名，或甚至不需承辦人簽名即可生效，應無不可。其次，依民法第166條規定：「契約當事人約定其契約須用一定方式者，在該方式未完成前，推定其契約不成立」，若承辦人未於系爭銷售契約書面上親自簽名，雖應「推定」系爭銷售契約不成立或不生效力，但依原告主張契約成立及被告於對話中均承認有系爭銷售契約存在（見本庭109年度南簡字第45號民事簡易訴訟程序第一審卷宗下稱院卷V第103頁及第107頁至第108頁），應足以證明系爭銷售契約已因兩造互相表示意思一致而成立生效。

4. 被告雖又辯稱：系爭銷售契約因原告未詳細解釋或未給予審閱期間而無效云云。然而，依消費者保護法第11條規定：「企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有三十日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容。企業經

營者以定型化契約條款使消費者拋棄前項權利者，無效。違反第一項規定者，其條款不構成契約之內容。但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間」，若企業經營者訂立定型化契約前未給予合理審閱期間，其法律效力仍非使整個契約無效，故被告就此容有誤會，尚非可採。

5. 綜上，系爭銷售契約及系爭變更契約已因兩造意思表示合致而成立生效。

(二) 依系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項約定，原告應先代理被告收受定金，後來因為可歸責於被告的事由不願或無法簽約時，被告才需要負給付報酬及違約金的義務。

1. 按「甲方同意授權乙方於買方出價達於委託價額且承購條件與本委託書相當或更有利於甲方時，乙方無需再行通知甲方即可全權代理收受定金」、「專任委託之遵守：有下列情形之一者，均視為乙方已完成居間仲介之義務，甲方應支付原約定之服務報酬，並應立即全額一次支付予乙方……(3) 乙方代理甲方收受定金後，因可歸責於甲方之事由而不願或無法與乙方所介紹之客戶簽立不動產買賣契約書時。……前項……第(3)款……之情形甲方除應支付原約定之服務報酬予乙方外，另須賠償乙方委託銷售價百分之二之懲罰性違約金」，系爭銷售契約第6條第2項、第8條第3項第3款及第4項訂有明文。

2. 依據系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項所約定內容，可知被告負給付報酬及違約金之義務，須以「乙方（即原告）代理甲方（即被告）收受定金」為前提。若原告未代理被告收受定金即與此約定要件不符，不得據以請求被告給付報酬及違約金。

(三) 原告應先證明系爭買賣意願書為真正。其次，從系爭買賣意願書所載內容來看，斡旋金轉為定金應以「買賣契約成立生

效」為前提，所以本件須先判斷被告與蘇士忠間就系爭土地
是否已成立買賣契約。若被告與蘇士忠間就系爭土地尚未成
立買賣契約，幹旋金即無法轉為定金交由賣方即被告收受。

1. 按「私文書應由舉證人證其真正。但他造於其真正無爭執
者，不在此限」，民事訴訟法第357條定有明文。被告
既然對於系爭買賣意願書之真正有爭執，原告自應證明其
為真正。另民事訴訟法第358條第1項雖規定：「私文
書經本人或其代理人簽名、蓋章或按指印或有法院或公證
人之認證者，推定為真正」，惟本件無證據可認定系爭買
賣意願書業經本人（即蘇士忠）或其代理人簽名，故尚不
得推定系爭買賣意願書為真正，併予敘明。

2. 縱認系爭買賣意願書為真正，依系爭買賣意願書第3條第
1項約定：「自簽立本意願書至108年7月30日止為
幹旋有效期間，於此期間內若賣方接受買方之承買價款及
本意願書之條款時，買方同意買賣契約即已成立生效，若
賣方有同意授權受託人可代為收受買方支付之定金時，受
託人得全權代理買方將幹旋金視同定金交予賣方，此據即
自動視為定金收據，買方絕無異議，買方應於轉定之日起
五日內簽訂不動產買賣契約書……」（見補卷第29頁）
，可知當「賣方接受買方之承買價款及本意願書之條款」
時，原告才能代理蘇士忠將幹旋金視同定金交予被告，蘇
士忠並應於轉定之日起5日內簽訂書面契約（即不動產買
賣契約書）。也就是說，買賣雙方因互相表示意思合致而
成立買賣契約時，幹旋金才會轉為定金交由賣方收受。

3. 原告於本案請求被告給付報酬及違約金以「其代理被告收
受定金」為前提，幹旋金是否轉為定金由原告代理被告收
受又以「買賣契約成立生效」為前提，故本件應先釐清被
告與蘇士忠間是否已成立買賣契約。

(四) 本件無證據可證明原告代理被告與蘇士忠就系爭土地成立買
賣契約，故無法率然認定幹旋金已轉為定金並由原告代理收
受。承上所述，原告依系爭銷售契約第8條第3項第3款及

第4項之約定，請求被告給付報酬及違約金，為無理由。

1. 斡旋於本案係指仲介方（即原告）為買賣雙方（即被告與蘇士忠）居中周旋協調之過程，縱蘇士忠出價已達被告要求之底價，仍非謂原告即應代理被告與蘇士忠成立買賣契約。甚至於買賣雙方就買賣標的及價金有所共識後，仍可能有其他必要之點或事項需要繼續協商，最後才能確認買賣契約是否成立。也就是說，縱使蘇士忠出價已達被告要求之底價，原告仍可居中周旋協調以嘗試提高成交價或解決其他問題。通常而言，即使仲介方業經賣方授權代理成立買賣契約，大多仍會與賣方聯繫確認後才請雙方出面簽約，以免衍生無謂之爭議糾紛。

2. 原告雖為證明其已代理被告與蘇士忠就系爭土地成立買賣契約，提出不動產買賣意願書1份及對話錄音譯文1份為證。但不動產買賣意願書僅能證明有買方出價，尚無法據以認定被告與蘇士忠已就系爭土地成立買賣契約。另依對話錄音譯文：「（楊秀環）我要跟妳講，我的同事又去跟客戶拉價，已經拉到妳的底價了……」（見院卷第107頁），可知該內容僅是承辦人（即楊秀環）通知被告有買方出價達到底價之對話，同樣無法證明被告與蘇士忠已就系爭土地成立買賣契約。原告所提證據既不足以證明被告與蘇士忠就系爭土地已成立買賣契約，自無法率認斡旋金已轉為定金並由原告代理收受，故原告依系爭銷售契約第8條第3項第3款及第4項之約定，請求被告給付報酬及違約金，核與該約定要件不符，為無理由。

(五) 被告雖聲請鑑定筆跡以證明系爭銷售契約末頁「委託人簽名欄」內非被告親自簽名、「承辦人簽名欄」內非楊秀環親自簽名，惟此不影響本院認定系爭銷售契約已經成立生效，故無調查之必要，附此敘明。

六、綜上所述，原告依系爭銷售契約（含系爭變更契約）之法律關係，請求被告給付報酬及違約金共44萬7000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算

之利息，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中華民國 109 年 5 月 29 日
臺灣臺南地方法院臺南簡易庭
法官 陳谷鴻

以上正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。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 109 年 5 月 29 日
書記官 曾盈靜

【附表】

編號	契 約 內 容
1	土地專任委託銷售契約書 …… 委託人已明確了解契約之內容，並同意不行使三日之契約審閱期。 委託人（即所有權人，以下簡稱甲方）……將下列土地委託幸福家不動產加盟店鴻運多不動產開發有限公司（經紀業名稱，以下簡稱乙方）居間仲介銷售，雙方合意訂立下列條款以資共同遵守： 第一條：土地標示…… 所有權人：張品蓁 臺南市○○區○○段0000○○地號 …… 第五條：服務報酬： 1. 支付金額：為成交價額之百分之四…… 第六條：定金之收取： 1. 甲方同意乙方可為買賣雙方之代理人。 2. 甲方同意授權乙方於買方出價達於委託價額且承購條件與本委託書相當或更有利於甲方時，乙方無需再行通知甲方即可全權代理收受定金。 …… 第八條：甲方義務： …… 3. 專任委託之遵守：有下列情形之一者，均視為乙方已完成居間仲介之義務，甲方仍應支付原約定之服務報酬，並應立即金額一次支付予乙方。 …… (3) 乙方代理甲方收受定金後，因可歸責於甲方之事由而不願或無法與乙方所介紹之客戶簽立土地買賣契約書時。 …… 4. 前項第(3)款……情形甲方除應支付原約定之服務報酬予乙方外，另須賠償乙方委託銷售價百分之二之懲罰性違約金。 …… ……

(續上頁)

	第十條：委託期間：自民國108年4月1日起至民國109年4月1日止…… …… 第十七條：本契約須經乙方蓋用經紀業及其法定代理人印章，並經承辦人親自簽章後始生效力…… …… 中 華 民 國 108 年 4 月 1 日
2	委託事項變更契約書 …… 經雙方同意變更部分條款如下，其餘未變更之部分悉依原契約約定為準，原契約仍屬有效： 一、委託銷售價格 …… 2. 甲方委託銷售……價格變更為新台幣柒佰肆拾伍萬元整至新台幣柒佰玖拾萬元整。 若承買……價款達新台幣柒佰肆拾萬元整（含）以上時，甲方即同意出售…… …… 委託人（以下簡稱甲方）：張品蓁 受託人（以下簡稱乙方）： 鴻運多不動產開發有限公司 中 華 民 國 108 年 4 月 1 日
3	不動產買賣意願書 …… 第一條：房地產承買總價款為新台幣陸佰捌拾捌萬元整。…… 第二條：斡旋金之支付：買方……同時支付新台幣壹拾萬元整（誤載為陸佰捌拾捌萬元整）作為斡旋金。 第三條：…… 1. 自簽立本意願書至108年7月30日止為斡旋有效期間，於此期間內若賣方接受買方之承買價款及本意願書之條款時，買方同意買賣契約即已成立生效。若賣方同意授權受託人可代為收受買方支付之定金時，受託人得全權代理買方將斡旋金視同定金交予賣方…… …… …… 第七條：買方同意受託人可為買賣雙方代理人。 …… 受託人：鴻運家不動產開發有限公司 買方簽章：蘇士忠 …… 中 華 民 國 108 年 7 月 10 日