臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度上字第53號

上　訴　人　羅玉玲
訴訟代理人　陳韋樵律師
　　林亮宇律師
被上訴人　聯上實業股份有限公司
法定代理人　蘇永義
訴訟代理人　柯尊仁律師

上列當事人間請求返還定金等事件，上訴人對於中華民國108 年12月31日臺灣橋頭地方法院108 年度訴字第869 號第一審判決提起上訴，本院於109 年6 月3 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：被上訴人委託訴外人上揚國際實業有限公司（下稱上揚公司）代理被上訴人銷售坐落高雄市○○區○○○段○○○ ○號土地之「聯上WE」建案（下稱系爭建案）。上訴人於民國108 年3 月4 日透過上揚公司銷售人員楊琇雯與被上訴人簽訂房地買賣預訂單（下稱系爭買賣預訂單），約定上訴人以總價新臺幣（下同）2,150 萬元向被上訴人購買系爭建案之S2店面（含停車位，下稱系爭店面），上訴人並於同日繳足預補訂金10萬元（下稱系爭預補訂金）。兩造復約定於同年月15日簽立土地房屋預售買賣契約書（下稱系爭預售買賣契約書），楊琇雯則要求上訴人應於簽訂系爭預售買賣契約書前，繳交簽約金205 萬元（下稱系爭簽約金）。嗣楊琇雯表示作業不及，兩造協調改於108 年3 月23日簽立系爭預售買賣契約書，楊琇雯又於同年月20日通知上訴人繳交系爭簽約金。惟同年月21日楊琇雯再向上訴人表示作業不及，並承諾上訴人將改於108 年4 月11日簽立系爭預售買賣契約書。詎上訴人於108 年3 月28日將系爭簽約金匯給被上訴人後，被上訴人竟以近期營建成本大幅提升為由拒絕以2,15

0萬元與上訴人簽立系爭預售買賣契約書，並於108年5月2日以聯字第108024號函告上訴人加倍返還系爭預補訂金及退還系爭簽約金。上訴人雖於108年5月9日領回系爭簽約金，惟兩造就系爭店面買賣必要之點業已於108年3月4日在系爭建案之銷售中心達成合意，兩造就系爭店面之買賣契約於108年3月4日已成立。上訴人於108年3月28日給付之系爭簽約金，性質上屬證約或立約定金。被上訴人於108年5月2日片面解除兩造間系爭店面之買賣契約係可歸責於被上訴人，上訴人自得依民法第249條第3款規定，請求被上訴人加倍返還系爭預補訂金及系爭簽約金等語。求為判決：㈠被上訴人應給付上訴人225萬元，及自起訴狀送達翌日即108年9月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保准予宣告假執行。

二、被上訴人則以：系爭買賣預訂單僅就買賣標的物及總價之範圍先行擬定，作為將來訂立買賣契約之依據。兩造於系爭買賣預訂單係約定於簽訂系爭預售買賣契約書時，上訴人再繳交系爭簽約金，惟兩造嗣後均未簽立系爭預售屋買賣契約書，且楊琇雯亦未通知上訴人提前繳交系爭簽約金。上訴人於108年3月28日自行將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶後，被上訴人隨即於108年4月1日以存證信函檢附票載發票日108年4月1日、票面金額205萬元之支票乙紙予上訴人，欲退還系爭簽約金，然遭上訴人拒收。兩造就系爭店面之買賣契約並未成立，楊琇雯無代理被上訴人與上訴人簽訂買賣契約之權利，系爭簽約金亦非屬證約或立約定金，上訴人請求自無理由等語為辯。

三、原審判命被上訴人給付上訴人20萬元，及自108年9月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並駁回上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部份廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人應再給付上訴人205萬元，及自108年9月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢願供擔保准予宣告假執

行。原審判決被上訴人敗訴部分，未據被上訴人聲明不服，已告確定。被上訴人答辯聲明：如主文所示

四、兩造不爭執事項：

㈠被上訴人委託訴外人上揚公司代理被上訴人銷售系爭建案。

㈡兩造於108年3月4日簽立系爭買賣預訂單。

㈢上訴人於108年3月4日繳足系爭預補訂金。

㈣兩造在系爭買賣預訂單原約定於108年3月15日簽立系爭預售買賣契約書，惟因故迄未簽立。

㈤上訴人於108年3月28日將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶。

㈥被上訴人於108年4月1日以存證信函檢附票載發票日108年4月1日、票面金額205萬元之支票乙紙予上訴人，欲退還系爭簽約金，遭上訴人拒收。

㈦上訴人於108年4月3日向高雄市政府消費者服務中心提出申訴。

㈧被上訴人於108年5月2日，以聯字第108024號存證信函，通知上訴人願加倍返還已付系爭預補訂金，請上訴人於108年5月8日11時至銷售中心辦理相關事宜，並請上訴人領回系爭簽約金。

㈨上訴人於108年5月9日領回系爭簽約金。

五、本件爭點：

上訴人依民法第249條第3款規定，請求被上訴人加倍返還205萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息有無理由？

六、經查：

㈠按民法第345條所稱之標的物及價金，非僅謂當事人就買賣契約標的物及價金之特定而言，尚應包括當事人對標的物交付、所有權移轉登記時期、價金之給付方式等在內，若當事人於買賣契約協商斡旋之過程中，雖就買賣標的物及價金為約定，惟就其餘具體內容，例如付款方法、所有權移轉登記時期、標的物交付等事項，均未約定，且無法達成合意，自難認買賣雙方就買賣契約之必要之點已有互相同意。又不動

產之買賣，除標的物及其價金，當事人須互相同意外，尚涉及付款方法、稅負、點交、費用及違約等重要事項。買賣預約，固非不得就標的物及其價金，或其他事項之範圍先為擬定，作為將來訂立本約之張本，惟預約與本約究非同一，其內容未必盡同，通常均由當事人就預約所擬定之範圍進行商議，於獲得具體之結論後，再據以訂立本約，究不能因此即認買賣契約業已成立，最高法院93年度台上字第441 號、79年台上字第1357號及80年度台上字第1883號判決意旨均可資參照。

㈡本件被上訴人委託訴外人上揚公司代理被上訴人銷售系爭建案，兩造於108 年3 月4 日簽立系爭買賣預訂單，上訴人於108 年3 月4 日繳足系爭預補訂金等節，為兩造所不爭執（見本院卷第143 頁），並有系爭買賣預訂單在卷可稽（見原審審訴卷第25頁）。上訴人雖主張楊琇雯有代理被上訴人與上訴人簽立買賣契約之權，兩造就系爭店面之買賣契約於108 年3 月4 日已成立云云，惟為被上訴人所否認。查系爭買賣預訂單其上雖已載明買賣標的物為系爭店面，訂購總價為2,150 萬元，然兩造於系爭買賣預訂單特別約定事項第2 至6 點尚約定：「訂購人須依約定時間內完成補足訂金及簽約手續（如有短缺之證件或款項者，應於指定期限內補齊），逾期未完成辦理者，視同違約棄權論，賣方不另行催告，本預訂單自動失效」、「訂購人辦理簽約手續前，如因事先協議之購屋條件不成而不欲購買，得正式辦理解除本預訂單之手續，解除後預付訂金全數無息退還訂購人」、「訂購人若有他項附加購屋條件時，須於本預訂單內註記說明，並經公司同意後，簽註於正式契約書內容中，始可成立」、「本預訂單為訂購人優先保留戶之臨時憑證，未加蓋收款專用章視為無效；本房地買賣合約條件以雙方正式簽訂之契約書內容為準；正式契約書簽立後，本預訂單須同時繳回，並自動失效」、「本預訂單所載面積如有變動，則以簽約時之面積為準。並依本預訂單所載之總價款及面積計算，換算所得每坪

單價乘以簽約時之面積為本買賣標的之總價款」等語，顯見兩造間就除買賣標的及訂購總價外，其餘諸如系爭店面所有權移轉登記與點交之時間、付款方法與時間、違約責任、保固責任、稅金及費用之負擔等其餘買賣重要交易事項，均尚未具體約明，且總價金亦保留得再行調整之空間，兩造並約定應另行簽立正式契約，足徵兩造間於108年3月4日所簽立之系爭買賣預訂單，僅係成立買賣預約，而未成立買賣契約，至為明確。況依系爭買賣預訂單僅蓋系爭建案之收款專用章及銷售人員楊琇雯之簽名，又表明為「系爭建案買賣預定單」，核與兩造已成立之系爭建案中編號B3棟8樓住家（下稱系爭住家）預售買賣契約書乃蓋有被上訴人之大小章及代理銷售之上揚公司大小章一節不同，有系爭買賣預定單及系爭住家預售買賣契約書在卷可參（見本院卷第109頁、第111頁至第119頁），佐以兩造上開簽約日為108年3月23日，係在上訴人匯出系爭簽約金日期即同年月28日，及上訴人給付系爭住家簽約金之同年月25日（詳如後述）之前，益徵上訴人明知與被上訴人成立買賣契約之程序及給付簽約金之時間。再者，上訴人就楊琇雯有代理被上訴人簽訂買賣契約之權限，並未舉證以實其說，是以，上訴人主張兩造就系爭店面之買賣契約於108年3月4日已成立云云，自屬無稽。被上訴人抗辯兩造就系爭店面之買賣契約並未成立等語，自有所憑。

㈡稱定金者，係以確保契約之履行為目的，由當事人一方交付於他方之金錢或其他替代物而言。而定金之性質，因其作用之不同，其中屬證約定金者，係為證明契約之成立所交付之定金，立約定金則係在契約成立前交付之定金，用以擔保契約之成立。本件上訴人於108年3月28日將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶乙節，為兩造所不爭執（見本院卷第143頁）。上訴人雖主張系爭簽約金係屬證約定金或立約定金，惟為被上訴人所否認。查系爭買賣預訂單僅為買賣預約，業如前述，兩造於108年3月4日簽立系爭買賣預訂單後，始終未

簽立系爭預售買賣契約書等節，亦為兩造所不爭（見本院卷第143頁）。兩造間既尚未成立買賣契約，上訴人於108年3月28日所匯入之系爭簽約金，自無從證明係買賣契約已經成立所交付，上訴人主張系爭簽約金係屬證約定金云云，自難認有憑。

㈣上訴人雖又主張楊琇雯要求上訴人應於簽訂系爭預售買賣契約書前，繳交系爭簽約金等云云，惟為被上訴人否認。查兩造於系爭買賣預訂單，原約定簽立系爭預售買賣契約書之日期為108年3月15日，簽約金額為246萬元，有系爭買賣預訂單在卷可佐（見原審審訴卷第25頁），由形式上觀之，系爭簽約金僅需在簽立系爭預售買賣契約書之日繳交。其後上訴人與楊琇雯將預定簽立系爭預售買賣契約書之日期改為108年3月23日，簽約金則更改為205萬元，上訴人詢問楊琇雯何時匯款，楊琇雯明確告知上訴人先匯上訴人所另外購買之系爭住家簽約金，108年3月23日先簽系爭住家部分，系爭店面另外安排。嗣上訴人表示其自108年4月11日起至同年月21日止要出國，詢問楊琇雯系爭店面契約能否於108年3月23日一併簽立，楊琇雯先表示要詢問公司，隨後回覆上訴人系爭店面資料未齊全，儘量在上訴人出國前簽。嗣於108年3月29日，上訴人告知楊琇雯，因其於108年4月份會比較忙，又要出國，接下來沒有空去銀行匯款，已於108年3月28日將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶等情，有上訴人所提出其與楊琇雯間，利用LINE通訊軟體所為之對話紀錄在卷可證（見原審審訴卷第27頁至第45頁）。由上訴人與楊琇雯上開對話可知，預定簽立系爭預售買賣契約書之日期經更改後，兩造即未再行約定確定之簽立日期，楊琇雯亦顯未要求上訴人於兩造簽立系爭預售買賣契約書前，先行將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶，上訴人係因其於108年4月份比較忙碌，又需出國長達10天，方自行將系爭簽約金匯入被上訴人帳戶。上訴人主張楊琇雯要求上訴人應於簽訂系爭預售買賣契約書前，繳交系爭簽約金云云，與事實不符，自屬無據，

亦無再傳喚楊琇雯到庭之必要。上訴人另聲請函調被上訴人就預售屋與多數買受人之簽約金收受紀錄，因與本件全然無涉，亦無調取或命被上訴人提出之必要。至上訴人雖再主張其另外購買系爭住家之簽約金，係於簽訂預售買賣契約書前交付，足證楊琇雯有要求系爭簽約金需於簽訂系爭預售買賣契約書前繳交等云云，惟依上訴人所提出其與楊琇雯間上開對話紀錄，兩造係約定於108 年3 月23日簽立系爭住家之預售買賣契約書，上訴人則於108 年3 月25日始將簽約金匯入被上訴人帳戶，有上開對話紀錄、消費爭議申訴資料表及系爭住家預售買賣契約書可證（見原審審訴卷第39頁至第41頁、第111 頁、本院卷第111 頁至第119 頁），上訴人主張其另外購買系爭住家之簽約金，係於簽訂預售買賣契約書前交付云云，除顯與其所提出之證據資料不相符合，而無可採外，益徵上訴人主張楊琇雯要求系爭簽約金需於簽訂系爭預售買賣契約書前繳交云云，乃與事實不符，為不足採。被上訴人抗辯兩造約定於簽立系爭預售買賣契約書時，上訴人才需繳交系爭簽約金等語，應堪採信。

㈤綜上，楊琇雯並未要求上訴人於兩造簽立系爭預售買賣契約書前，先行繳交系爭簽約金，兩造係約定於簽立系爭預售買賣契約書時，上訴人才需繳交系爭簽約金，且兩造尚未就系爭店面成立買賣契約等情，業已審認如前，則系爭簽約金即非用以擔保買賣契約之簽立，自非屬擔保契約成立之立約定金。上訴人主張系爭簽約金為立約定金云云，亦不足採。

㈥按契約因可歸責於受定金當事人之事由，致不能履行時，該當事人應加倍返還其所受之定金，民法第249 條第3 款雖定有明。惟本件兩造間既僅係成立買賣預約，而未成立買賣契約，且系爭簽約金係上訴人自行匯款而不具有證約或立約定金性質，業如前述，則本件即無民法第249 條第3 款之適用，係屬當然，上訴人依民法第249 條第3 款規定，請求被上訴人加倍返還系爭簽約金，自無理由。

七、綜上所述，上訴人依民法第249 條第3 款規定，求為判命被

上訴人再給付上訴人205萬元，及自108年9月4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。原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，核無不當。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

八、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　24　　日

民事第五庭

審判長法　官　謝靜雯

法　官　邱泰錄

法　官　劉傑民

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　6　　月　　24　　日

書記官　吳璧娟

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。