

《公平交易季刊》
第六卷第二期（87/4），pp.39–66
◎行政院公平交易委員會

淺析斡旋金之性質及其法律效力*

黃相博**

摘要

房地產仲介業在國內行之有年，其業務主要為從事房地產買賣、互易、租賃之居間或代理業務。在居間之過程中，為求順利達成買賣雙方簽訂契約之目的，仲介業者進行斡旋之工作，乃為其業務範圍之一部分。故仲介業者向買方收取斡旋金，名之為「代買方與賣方協商價錢之用」。斡旋金制度係業者所自創，為規避民法有關定金規定之適用，無明確定義，且無相關法令足資規範，以致爭議不斷。為解決有關斡旋金之問題，內政部地政司研擬「要約書」範本以供不動產消費者選擇使用，期希望能解決斡旋金之糾紛。行政院公平會亦針對房屋仲介業者收取斡旋金問題，做出兩起決議。

在私法自治及契約自由原則底下，人民有締約自由，即當事人可以選擇締約與否及締約內容。房地產仲介業者為降低本身之業務風險，避免付出的勞費無能獲得相當之報酬，而使用斡旋金制度來限制買方某程度的締約自由，「斡旋金」之收取是否恰當？「斡旋金」之性質及其法律效力究竟為何？此為本文擬以研析之緣起。

關於房地產仲介業者收取「斡旋金」問題，首先應釐清業者與買賣雙方之法律關係，故本文第二部份先就房地產仲介之法律關係為討論；

第三部份就本文所擬探討之斡旋金問題論其意義及其作用；

第四部份以斡旋金與定金特徵類似，分析斡旋金之性質及其與定金之關係；

* 本文之完成需感謝羅美霞小姐和鄭文義先生鼎力相助提供資料，以及謝哲勝老師之悉心指導。

** 本文作者現為中正大學法研所研究生。

第五部份試述斡旋金之法律效力；

第六部份針對消費者是否交付仲介業者斡旋金或採用內政部所擬定之「要約書」範本，有擇一行使之自由，論述「要約書」範本之內容及斡旋金與「要約書」之利弊；

最後第七部份作結論。

壹、前言

「仲介公司小胡說，再不趕快拿出斡旋金表示誠意，可能就買不到房子了！陳先生和陳太太便交給仲介公司十萬元，並且簽下了『買賣斡旋金收據』。可是，他們卻不清楚上面寫了些什麼？因為小胡說，如果買不成，十萬元可以全數退還，買成了就自動變成定金，想想也不吃虧，就簽了。……」¹

「阿德及阿美即將訂婚，打算購買一棟房子做為新居，在仲介公司人員小楊的強力推薦下，他們隨小楊去看了一棟定價新台幣八百五十萬元的房子。阿美十分喜歡那房子，小楊見機不可失，乃表示該屋已有其他買主出價七百五十萬元，但屋主不同意，如果阿德出相同價錢，小楊願意再與屋主溝通。小楊又請阿德提供二十萬元，做為『斡旋保證金』，阿德表示一時籌不到如此多的現款，小楊於是請阿德當場簽一張面額為二十萬元的商業本票，代替該『斡旋保證金』。

三天之後，阿德和阿美看中另外一棟房子，隨後立即通知小楊，停止斡旋，並退還該張本票。不料小楊竟表示，已與屋主洽商多次，應可在數日之內說服屋主以七百五十萬元出售，阿德決定另行購買其他房屋，將使他已付出之心血、勞力、時間全部付諸流水，所以要求阿德給付十萬元賠償金，否則不同意返還該張本票。……」²

1 見八十六年六月二十二日聯合報，第52版。

2 見八十六年六月二十三日聯合報，第40版。

房地產仲介業³在國內行之有年，且仲介業之興起在現代分工社會亦有其必要性，然規範房地產仲介業者之相關法令付諸闕如，而予少數不肖從業人員可乘之機，以不法手段達成仲介買賣目的，致使一般不動產消費者對仲介公司望之卻步，實對仲介業之形象有負面之影響。

房地產仲介公司之業務主要為從事房地產買賣、互易、租賃之居間或代理業務。⁴ 在居間之過程中，為求順利達成買賣雙方簽訂契約之目的，仲介業者進行斡旋之工作，乃為其業務範圍之一部分。在前述兩個案例中，可以發現當買方與賣方的認知有差距時，需要仲介人員居中斡旋，所以仲介業者向買方收取斡旋金，名之為「代買方與賣方協商價錢之用」。通常斡旋金只存在於仲介公司與買方之間，賣方則無所謂支付斡旋金之問題。斡旋金制度係業者所自創，為規避民法有關定金規定之適用，無明確定義，且無相關法令足資規範，以致爭議不斷。根據消基會所統計的十大購屋糾紛中，中古屋買賣排名第六，而在中古屋買賣糾紛中，斡旋金糾紛以31%的比例高居第一。⁵ 為解決有關斡旋金之問題，內政部地政司研擬「要約書」範本以供不動產消費者選擇使用，期能解決斡旋金之糾紛。行政院公平會亦針對房屋仲介業者收取斡旋金問題，做出兩起決議。如此是否能解決現存於仲介實務上之糾紛，尚在接受考驗中。

在私法自治及契約自由原則底下，人民有締約自由，即當事人可以選擇締約與否及締約內容。房地產仲介業者為降低本身之業務風險，避免付出的勞費無能獲得相當之報酬，而使用斡旋金制度來限制買方某程度的締約自由，「斡旋金」之收取是否恰當？「斡旋金」之性質及其法律效力究竟為何？此為本文擬以研析之緣起。關於房地產仲介業者收取「斡旋金」問題，首先

3 本文使用「房地產仲介業」稱之，亦有人認為應稱以「不動產仲介業」，因「不動產」係法律上所使用之名詞，有其法律上之定義，係指稱「土地及其定著物」。惟因規範仲介業的法律草案名稱為「房地產仲介業管理條例」，為求一致性，故本文均以「房地產仲介業」稱之。

4 參照「房地產仲介業管理條例草案」第四條第二款之規定。

5 參閱林玫岑著，「要約書是一種選擇還是一種陷阱？」，房屋與生活，新刊173期（1997年6月），第六三頁

應釐清業者與買賣雙方之法律關係，方能確定其法理上之依據。故於下第二部份先就房地產仲介之法律關係為討論；第三部份方就本文所擬探討之斡旋金問題論其意義及其作用；第四部份分析斡旋金之性質及其與定金之關係；第五部份試述斡旋金之法律效力；第六部份針對消費者是否交付仲介業者斡旋金或採用內政部所擬定之「要約書」範本，有擇一行使之自由，論述「要約書」範本之內容；最後第七部份作結論。惟學生才疏學淺，思慮不周，望諸位先進不吝指正。

貳、房地產仲介之法律關係

一、仲介之概念

我國現行法律規定中並無「仲介」一詞，與之相當的用語為「居間」。希冀從我國民法之規定找到相當足以涵蓋其法律關係之規範，首先說明「仲介」之概念。所謂「仲介」係仲介人立於中間地位，從事協助當事人雙方達成交易為目的之行為，為一種勞務的給付。就該勞務之給付，仲介人與當事人雙方或一方可能事先約定應給付報酬。

二、房地產仲介之法律性質

因「仲介」非我國民法上之有名契約，如何定位仲介業者之法律地位而加以規範，向來有「居間契約」說與「混合契約」說二說，首先應釐清仲介業者與買賣雙方之法律關係，方能確定仲介業者之權利義務。

（一）「居間契約」說

傳統見解將房地產仲介之法律關係解釋為「居間」。係以房地產仲介業者從事仲介行為之目的，旨在促使當事人雙方成立契約，是以，其扮演者為媒介之角色。準此，業者與當事人雙方之法律關係，可歸為民法上之「居間」，⁶ 應類推適用民法居間之有關規定。民法上所規定之居間有二種情形，

6 民法第五百六十五條規定：「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。」

一為報告訂約機會之報告居間，一為訂約之媒介居間。⁷以目前房地產仲介業者的營業內容與項目特徵觀察，應不止於「報告居間」，而屬於「媒介居間」之性質。

實務上對於房地產仲介業務的法律適用問題所表示之嶄新見解，最高法院於七十九年度臺上字第579號民事判決，認為就我國民法第五百二十九條規定來看，關於勞務給付之契約，委任屬於一般性的規定，如不屬於法律所定其他契約之種類者，方適用關於委任之規定。而居間契約亦為勞務給付契約之一種，屬於委任契約之特別規定，其與委任契約不同者有三：(1)居間之內容限於他人間行為之媒介，且以有償為原則。(2)居間人報酬之請求，以契約因其報告或媒介而成立者為限。⁸(3)所支出之費用非經約定，不得請求償還。⁹從而居間契約之有關規定應優先於委任契約之規定而適用。¹⁰故房地產仲介之法律關係應適用居間契約之規定。且房地產仲介契約，應就契約內容詳細勾稽，辨別是否具有居間契約的性質，不能以契約文字均稱「委任」或「受任」即判斷為委任契約。¹¹

參照內政部已送立法院審查之「房地產仲介業管理條例草案」第四條第二款之規定：「仲介業務：指從事房地產買賣、互易、租賃之居間或代理業務。」亦將仲介業務認為係居間。

(二)「混合契約」說

惟亦有業者及學者基於私法自治及契約自由之原則，認為「仲介」係兼

⁷ 參閱最高法院五十二年臺上字第2675號判例，（最高法院判例要旨（上冊72.5版）300頁）

⁸ 民法第五百六十八條第一項規定：「居間人以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬。」

⁹ 民法第五百六十九條規定：「居間人支出之費用，非經約定，不得請求償還。前項規定，於居間人已為報告或媒介而契約不成立者適用之。」

¹⁰ 參閱最高法院七十九年度臺上字第579號民事判決，（司法院公報三十二卷六期57頁）

¹¹ 參閱林永汀著，「房屋仲介業務行為的法律適用探討－評議最高法院七十九年度臺上字第579號民事判決」，房地產法律談續（四）篇－仲介買賣（81年4月再版一刷），第四四頁

具居間、委任及代理性質之混合契約。因實務運作上，房地產仲介的經營方式有「委託銷售契約書」、「委託代尋房屋契約書」、「委託買入契約書」等契約形式之簽訂，類似此種「委託處理事務」的法律行為，往往涉及民法委任之法律關係，故亦不能抹殺其兼具有委任契約之性質，而排除民法委任規定之適用。且在處理的過程中，為避免貽誤時機，仲介業者往往有代理的行為，甚而，只要經買賣雙方同意授與代理權的情形下，仲介業者亦有從事雙方代理之行為。此皆已脫離居間契約的固有範圍，故毋寧以混合契約視之為宜。¹²

實務上最高法院80.06.07.八十年度台上字第一二六〇號判決文中，提及「上訴人與被上訴人（房屋仲介公司）訂立『專任委託契約書』，……約定上訴人委託被上訴人代為出售其所有之房地。依此約定觀之，該契約性質上為委任與居間之混合契約，而非單純之居間契約。兩造間應有委任出售房地之法律關係存在……。」等語，其從契約性質上觀察，而認為係混合契約。可知實務上判決（縱無判例拘束力），仍有採混合契約之見解者。

因買賣成交的機會往往稍縱即逝，故而房地產仲介業者為把握住成交的機會，有時仲介業乃在「委託銷售契約書」的條款內，載明可代替委託人（即賣方）收受定金，或在「委託代尋不動產契約書」中，載明可代替委託人（即買方）給付定金，這種代為支付或收受定金（甚至買賣期款、不動產所有權狀、委託代書辦理所有權移轉登記……等事項）的仲介關係，就其性質，實無異於由仲介業者代理簽訂不動產買賣契約。¹³因此，除適用民法居間與委任之規定之外，在委託人（買方或賣方）與仲介業者之間，存有代理權授與之法律關係。

（三）小結

房地產仲介之法律關係，多數見解係以「居間契約」視之。然吾人認「仲介」既為無名契約，仍應視各個契約之約定內容以決定該契約之性質，不應斷然俱以「居間契約」定之。且「居間契約」與「委任契約」並不具排斥

12 參閱前註文。

13 參閱林永汀·何邦超合著，不動產仲介法律實務（80年8月三版），第六五頁以下

性，在判斷契約之性質時，若契約僅具居間性質，則當以「居間契約」視之；若契約中可見有委任契約之性質及代理權之授與，則亦應有委任及代理權相關規定之適用。以符合「解釋意思表示應探求當事人真意」之原則。

民法第一百零六條規定除本人允諾之外禁止自己代理及雙方代理，¹⁴因此，仲介業者原則上不應有為自己代理或雙方代理之行為。在實務運作上，仲介公司不免會有自己代理或雙方代理之行為，從保護消費者之權益角度而言，應明白指出，除經雙方授權之外，仲介公司不得從事雙方代理。蓋仲介業者之義務重在傳達買賣一方之條件給他方，不僅注重誠信，更須充分揭露交易訊息，使買賣之任一方知悉全部交易情況，若仲介公司既得為賣方之代理人又為買方之代理人，實難期待其能同時公平公正地為雙方之利益設想，因為基本上買賣雙方之利益必定是相互衝突的。而仲介公司為求買賣契約之成立以獲取報酬，勢將隱去不利撮合之部分，或巧言惑使一方降低條件，則均將損及買方或賣方之利益，違反代理之目的，亦違背仲介公司「居間人」之本質，危害交易之公平性，甚而構成欺罔。¹⁵舉重以明輕，更遑論仲介公司自為買賣當事人之自己代理情形。故原則上應禁止仲介公司為自己代理及雙方代理。

三、房地產仲介業者之權利義務

房地產仲介業者從事仲介行為時，其權利義務之認定應依其與當事人所訂立之契約內容而定。「居間契約」說與「混合契約」說之區分只能概略敘述其主要不同之權利義務。

（一）「居間契約」說

如將房地產仲介定位為居間，則依據民法居間之規定，房地產仲介業者有以下之權利義務：

1. 居間人依誠信原則有據實報告及妥為媒介之義務，此為居間人之主要

¹⁴ 民法第一百零六條規定：「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。但其法律行為，係專履行債務者，不在此限。」

¹⁵ 詳參行政院公平交易委員會第二七七次會議決議研析意見。

義務。¹⁶

2. 居間人在媒介有成果之後，得有請求報酬之權利。¹⁷
3. 因居間之性質，由居間人支出之居間費用原則上不得向契約當事人請求償還，而應由居間人自行負擔。¹⁸
4. 如因居間人媒介而成立之契約，居間人無為當事人給付或受領給付之權。¹⁹

(二)「混合契約」說

如視仲介為「混合契約」者，則主要以委任契約並混合其他契約類型之內容決定仲介業者之權利義務，基本上仲介業者有以下之權利義務：

1. 受任人處理委任事務應依委任人之指示及盡相當之注意義務。²⁰
2. 受任人有義務適時向委任人提出報告。²¹
3. 受任人因處理委任事物所收取之金錢、物品、孳息及權利，不論係以委任人之名義所取得，或以受任人自己之名義所取得，受任人有交付或移轉予委任人之義務。²²
4. 當事人有約定報酬，或雖未約定但依習慣或依委任之性質應給與報酬

16 民法第五百六十七條規定：「居間人關於訂約事項，應就其所知，據實報告於各當事人，對於顯無支付能力之人，或知其無訂立該約能力之人，不得為其媒介。」

17 民法第五百六十八條規定：「居間人以契約因其報告或媒介而成立者為限，得請求報酬。契約附有停止條件者，於該條件成就前，居間人不得請求報酬。」

18 民法第五百六十九條規定：「居間人支出之費用，非經約定，不得請求償還。前項規定，於居間人已為報告或媒介而契約不成立者適用之。」

19 民法第五百七十四條規定：「居間人就其媒介所成立之契約，無為當事人給付或受領給付之權。」

20 民法第五百三十五條規定：「受任人處理委任事務，應依委任人之指示，並與處理自己事務為同一之注意，其受有報酬者，應以善良管理人之注意為之。」

21 民法第五百四十條規定：「受任人應將委任事務進行之狀況，報告委任人，委任關係終止時，應明確報告其顛末。」

22 民法第五百四十一條規定：「受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人。受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人。」

者，受任人有報酬請求權。²³

5.受任人有預付費用請求權²⁴及費用償還請求權。²⁵費用係為委任人之利益所支出，故受任人對於費用無墊付之義務，得請求委任人事先預付，以利委任事物之處理。若受任人已先墊付費用，則有請求償還之權利。

(三)小結

綜上所述，仲介業者提供勞務服務而請求報酬，依所採法律關係見解之不同而影響仲介業者之權利義務。不論採「居間契約」說或是「混合契約」說，相同的是仲介業者對委託人應有充分揭露交易訊息之義務，業者應詳細調查房屋產權，提供不動產重要事項說明書及權益說明書。

有爭議的是房地產仲介業者之報酬請求權、預付費用請求權、費用償還請求權以及房地產仲介業者有無代委託人給付或受領給付之義務。以下分述之：

1.報酬請求權

仲介業者與買賣雙方之法律關係若屬居間，則其僅能於買賣契約成立後向委託人請求事先約定之報酬，不得賺取差價。²⁶若仲介業者與買賣雙方之關係具有委任性質，則仲介業者得依約定請求報酬。

2.預付費用請求權及費用償還請求權

仲介業者與買賣雙方之法律關係若屬居間，原則上仲介業者不得向委託人預先收取任何費用，亦不得請求償還支出之費用。因居間所需之費用，通

23 民法五百四十七條：「報酬縱未約定，如依習慣或依委任事務之性質，應給與報酬者，受任人得請求報酬。」

24 民法五百四十五條規定：「委任人因受任人之請求，應預付處理委任事務之必要費用。」

25 民法五百四十六條第一項規定：「受任人因處理委任事務，支出之必要費用，委任人應償還之，並付自支出時起之利息。」

26 參閱台北縣房屋仲介商業同業公會會員自律規範第四條：「明確告知收費標準，按實際成交價計取報酬，不得收取差價。」房地產仲介業管理條例草案第十七條規定：「仲介業經營仲介業務或仲介人員執行仲介業務，應依實際成交價金或租金按中央主管機關規定之報酬標準計收報酬，不得收取差價或其他報酬。違反前項規定者，其已收取之差價或其他報酬，應加計利息全數返還支付人。」

常包括於報酬之內，尤其以居間為營業者，其支出之費用應屬於營業費用之一部，無向其客戶請求償還之理。²⁷若仲介業者與買賣雙方之關係具有委任性質，則仲介業者有權利向委任人請求預付必要費用以及償還所支出之必要費用。

3. 代為給付或受領給付之義務

仲介業者與買賣雙方之關係若屬居間，則仲介業者就其媒介所成立之契約無為當事人給付或受領給付之權，此乃居間人無介入之權利。若仲介業者與買賣雙方之關係具有委任性質，則仲介業者因處理委任事務，為委任人所取得之物或權利，應交付及移轉與委任人。

按仲介業者提供服務酌收報酬固可理解，若業者為避免案件流失，確保其服務報酬，而向買方收取「斡旋金」，使買方在交易關係中受有拘束，影響買方之權利，已不屬仲介業者之報酬請求權範圍內。抑或斡旋金屬於買方預付之費用或仲介業者代賣方受領之給付？故於下從斡旋金之意義及作用，探討仲介業者收取「斡旋金」之合理性及合法性。

參、「斡旋金」之意義及其作用

一、斡旋金之意義

「斡旋金」制度係業者自創，我國民法並無「斡旋金」一詞，因無相關法令足資規範，以致爭議不斷。嚴格而言，「斡旋金」是房地產仲介業者為規避民法「定金」規定之適用而創造的名詞。就仲介業者運作實務上而言，約可定義為「房地產仲介業者向買方收取該筆款項，據以向賣方議定價格，如賣方承諾，該價金即轉為買賣契約之定金，如買賣契約不成立，則無息返還買方」。

消基會及公平會接獲多起申訴案例皆指出，房屋仲介業者向購屋者收取斡旋金（或稱斡旋保證金、出價保證金、要約保證金、協調金……等）後，由其代買方與賣方（或屋主）洽談交易條件（如房屋價格、付款方式），於

²⁷ 參閱鄭玉波著，民法債編各論（下冊）（65年9月初版），第四八九頁以下

委託期間內，非因賣方不同意之情形致交易無法完成，該筆價金即被沒收。糾紛通常發生在賣方同意賣了，但買方卻反悔不買，並要求退還斡旋金，買方的理由是「交易並未成功，斡旋金理應退還」，而賣方認為「約定在前，現又反悔，定金應予沒收」，雙方各有所執，糾紛於是產生。²⁸

二、斡旋金之作用

房地產仲介業者自創之斡旋金制度，在經濟功能上之正面意義，具有確保買方之出價，促進迅速成交之可能性。就有高度意願承購房屋之買方而言，支付斡旋金予仲介公司，請仲介公司代為斡旋議價，不僅可以節省自己的時間、勞力、費用，用較低的價錢購得房屋；更且，當賣方同意該價錢時，可以迅速將斡旋金轉成定金給付與賣方以成立買賣契約，避免遷延時日而發生賣方又改變心意之不測，大為增加買賣契約成立之機率。就仲介公司方面而言，先行收取斡旋金對於長遠及整體公司資產來講可以降低公司營運成本，且斡旋金之支付使仲介公司能確保買方之出價受約束，避免買方出爾反爾，而令仲介公司徒勞無功；再者，迅速成交亦可減少交易成本，有助於仲介公司提高投資報酬率。此外，對社會經濟之正面影響而言，促進房地產市場之活絡，縮短交易程序增進效率，可以使仲介業者之營運成本降低，在正常的市場經濟架構之下，成本的降低，終究而言，還是有利於消費者的。²⁹畢竟，「羊毛出在羊身上」。

但實務運作上，就仲介公司方面而言，仲介人員向買方收取斡旋金後，如有第三者出價較高便將該筆斡旋金款額返還買方，而不必依定金的規定加倍返還；反之，除賣方不同意買方所提出之價格而未成立買賣契約之外，如已沒有人對該買賣的房屋願以更高價格買受，則該筆斡旋金則視為定金而完成買賣契約的簽訂。³⁰而購屋人一旦繳交斡旋金，如果反悔不買，勢必要損

28 參閱林致岑著，前揭文，第六三頁。

29 關於市場結構參考張清溪等四人合著，經濟學理論與實際（上冊）（1995年8月三版），第一八五頁以下

30 參閱林永汀著，「仲介公司收取斡旋金的性質及其效力」，房地產法律談續（四）篇－仲介買賣（81年4月再版一刷），第五二頁。

失斡旋金，因而斡旋金之收受，實際上已對購屋人造成「約束」之效果，此時，房地產仲介業者如未充分揭露系爭房屋之交易資訊，對購屋人而言，實屬不公。再者，目前房屋仲介業者收取斡旋金之標準不一，多由仲介業者任意訂定，且其可能因交易不成而向不同買方收取多次斡旋金，更凸顯「斡旋金」制度不盡合理之處。³¹因此斡旋金之性質究竟如何，實有深究之必要。

肆、斡旋金之性質及其與定金之關係

一、斡旋金與定金之關係

因法律上並無「斡旋金」的名詞與規定，且就「斡旋金」之性質仲介業者之說法並不一致，有稱「要約保證金」、有稱「議價保證金」、有稱「買賣協調金」者。可以說斡旋金是房地產仲介業者為規避民法「定金」規定之適用而創造的名詞。「斡旋金」既非買賣契約之定金，亦不屬仲介業者與委託人事先約定之報酬，在法律上難以定位。但以斡旋金與定金之關係密切，故為求瞭解斡旋金之性質之前，先論述定金之意義、種類及其效力。

(一) 定金之意義

定金者，係指由當事人之一方以確保契約之履行為目的而交付與他方之金錢或其他代替物也。³²

(二) 定金之性質³³

1. 定金為從契約：當事人支付定金係以確保契約之履行為目的，故須有被擔保之主契約存在，定金契約始能存在。主契約消滅，定金契約原則上亦隨之消滅。

2. 定金契約為要物契約：定金契約之成立須有交付標的物之行為，故定金契約性質上為要物契約。

31 參閱行政院公平交易委員會第二七七次決議審議說明。

32 參閱鄭玉波著，民法債編總論（62年10月六版），第三三四頁；孫森炎著，民法債編總論（79年10月修訂九版），第四九七頁；邱聰智著，民法債偏通則（80年9月修訂五版），第三四八頁。

33 參閱邱聰智著，前揭書，第三四九頁。

(三) 定金之種類³⁴

定金因其作用之不同，通常可分為下列各類：

1. 成約定金：以定金之交付，作為契約之成立要件者，謂之成約定金。
2. 證約定金：以定金之交付，證明契約之成立者，是為證約定金。此種定金為契約成立之證據。
3. 違約定金：以定金之交付作為債務不履行損害賠償之預訂，謂之違約定金。此種定金，交付之一方不履行契約時，對方得沒收其定金；若對方不履行契約時，須加倍返還其定金。
4. 解約定金：以定金之交付作為保留契約解除權之代價者，是為解約定金。此種定金，交付之一方得拋棄定金而解除契約；對方亦得加倍償還其定金以解除契約。
5. 猶豫定金：猶豫定金者，乃當事人是否締結契約尚未確定時，得先行交付定金成立預約，並預訂一考慮期間，如不於該期間內訂立本約時，對方得沒收其定金，如於該期間內訂立本約時，對方應將定金返還。

民法第二百四十八條規定：「訂約當事人之一方，由他方受有定金時，其契約視為成立。」可知民法上之定金具有證約定金之性質。

(四) 定金之效力³⁵

1. 契約履行時

契約履行時，定金即失其存在之目的，應予返還或作為履行之一部。³⁶故通常情形，定金標的與主契約之給付標的，種類相同者，充作給付之一部；給付種類不相同者，則應返還。

2. 契約不能履行時

³⁴ 參閱鄭玉波著，前揭書，第三三五頁；孫森炎著，前揭書，第四九八頁；邱聰智著，前揭書，第三四九頁。

³⁵ 參閱鄭玉波著，前揭書，第三三七頁；孫森炎著，前揭書，第五〇〇頁；邱聰智著，前揭書，第三五一頁。

³⁶ 民法第二百四十九條第一款規定：「契約履行時，定金應返還或作為給付之一部。」

(1)契約因可歸責於付定金當事人之事由，而致自己給付不能時，定金不得請求返還。³⁷

(2)契約因可歸責於受定金當事人之事由，而致自己給付不能時，該當事人應加倍退還其所受之定金。³⁸

(3)其不可歸責於雙方當事人之事由，致履行不能者，定金則應返還。³⁹

(五)幹旋金與定金之關係

仲介實務上之做法，一旦買方要約獲得承諾，幹旋金即轉成定金，並適用民法上定金之規定。若幹旋不成，則無息全數返還買方。幹旋金與定金特徵上類似者，其均以確保將來締結契約之履行為目的。因此，常將幹旋金與定金相提並論。

二、幹旋金之性質

(一)類似定金說

1.意義：最常與幹旋金之性質做比較者為民法規定上之定金，定金之意義、性質及效力如上所述。

2.效力：如認幹旋金之效力類似於定金，則將賦予買方如同已締結本契約之拘束力。當買方與賣方交易條件達成一致時，幹旋金轉成定金，為賣方所有，買方如反悔則受民法定金規定之拘束，賣方反悔則應加倍返還買方。因此，幹旋金在仲介業者與買方之間，除確保買方之承購意願及資格之外，並具有預付定金之性質。

3.檢討：在買賣契約成立之前，幹旋金不應被視為定金，而有與定金相同之契約上拘束力。因幹旋金並非定金，且幹旋金契約之訂定

37 民法第二百四十九條第二款規定：「契約因可歸責於付定金當事人之事由，致不能履行時，定金不得請求返還。」

38 民法第二百四十九條第三款規定：「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。」

39 民法第二百四十九條第四款規定：「契約因不可歸責於雙方當事人之事由，致不能履行時，定金應返還之。」

雖以將來成立買賣契約為目的，但並非附屬性從契約，從契約是以他契約之存在為前提始能成立之契約。故應於買賣契約成立之後，才有定金問題，在買賣契約為成立之前，沒收斡旋金不合理。再者，若房地產仲介業之法律性質認定為「居間」，則依據民法第五百七十四條之規定，仲介公司無為委託人收取定金之權限；但若房地產仲介業之法律性質認定為「混合契約」時，依民法第五百三十四條之規定，委任出賣不動產，應有特別授權，須於委託銷售契約書中明定仲介公司有代理委託人向買方收取定金之權限。⁴⁰ 則仲介業者或仲介人員如受委託人之「特別委任」，仍非不可代為買賣價金（當然包括定金在內）之受領給付。無論是目前以「特別委任」之法律關係，使仲介業者有代為給付或受領給付的權限，或日後「房地產仲介業管理條例」完成立法，而基於「代理」之法律關係，使仲介業者有代為給付或受領給付之權限，依民法第一百零三條⁴¹及第五百四十一條⁴²之規定，仲介業者向買方所收受之「定金」，其效果應直接對賣方發生效力，或應交付賣方。但仲介業者並不承認其所收取之斡旋金是定金，也不承認直接對賣方發生效力，更不會將該筆斡旋金交付予賣方。⁴³

（二）附停止條件契約說⁴⁴

1. 意義：停止條件係當事人以將來客觀上不確定事實的成就或不成就，

⁴⁰ 同註30。

⁴¹ 民法第一百零三條規定：「代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力。前項規定，於應向本人為意思表示，而其代理人為之者，準用之。」

⁴² 民法第五百四十一條規定：「受任人因處理委任事務，所收取之金錢、物品及孳息，應交付於委任人。受任人以自己之名義，為委任人取得之權利，應移轉於委任人。」

⁴³ 參閱林永汀著，房地產法律談續（六）篇預售房屋II－公平交易法（81年3月），第三六三頁。

⁴⁴ 此說係參考李文輝學長之見解所整理。

決定法律行爲效力之發生的一種附款。⁴⁵附停止條件之法律行爲，於條件成就時始發生效力。⁴⁶

2. 效力：將斡旋金認定爲附停止條件定金契約之性質，買方支付斡旋金予仲介公司，係以仲介公司依買方欲承購條件與賣方磋商，於賣方同意該承購條件而爲承諾之意思表示爲停止條件，停止條件成就時，原斡旋金即發生定金之效力。
3. 檢討：本說仍將斡旋金當作定金之性質，只是停止條件尚未成就前稱之爲斡旋金，然若停止條件成就，則斡旋金轉成定金。故仍具有上述「類似定金」說之缺點。附停止條件之契約，其契約既已成立，但效力未定，而繫於將來不確定事實之條件成就，方始發生效力。在買方支付斡旋金予仲介公司時，買賣契約尚未成立，如何有附停止條件之契約存在？實務上，仲介公司不承認斡旋金爲民法上之定金，目的即爲規避定金效力之適用，有損消費者之權益。若執意將斡旋金當作定金之性質，雖可保障消費者之權益，但並不符合當事人之真意。

(三) 片務預約說

1. 意義：預約乃謂以發生締結本契約之債務爲標的之契約。片務預約係指以預約方式使當事人之一方負締結本契約之債務爲標的之契約。又稱當事人一方之預約。⁴⁷
2. 效力：此說認斡旋金契約使買方負有締結本契約之債務，他方有請求締結本契約之權利，⁴⁸如未定有他方表示完成契約意思之期限者，應解爲義務人得定相當期限催告他方爲承諾，於此期限不

⁴⁵ 參閱施啓揚著，民法總則（76年4月校訂四版），第二六五頁以下。

⁴⁶ 民法第九十九條規定：「附停止條件之法律行爲，於條件成就時，發生效力。附解除條件之法律行爲，於條件成就時，失其效力。依當事人之特約，使條件成就之效果，不於條件成就之時發生者，依其特約。」

⁴⁷ 參閱鄭玉波著，民法債編各論（上冊）（64年8月四版），第二四頁以下。

⁴⁸ 林永汀先生所著「仲介公司收取斡旋金的性質及其效力」一文中，第五七頁，即採此說見解。

爲承諾，應解爲其承諾之權利即爲喪失。

3. 檢討：單務契約爲契約之一方當事人負有義務，而他方不負擔債務，或雙方當事人均負擔債務而無對價關係者，如贈與、無償委任等。⁴⁹ 如將斡旋金之收取認定爲片務預約並不適當，雖然買方支付斡旋金不使仲介公司負有債務，亦不成立對價關係。但因將來本契約之締結，仲介公司並非契約當事人。斡旋金契約與將來之買賣契約之間，不構成預約與本契約之關係。

(四) 要約保證金說

1. 意義：要約人提出要約，即受民法上第一百五十四條第一項前段⁵⁰規定之拘束。即要約人不得將要約之內容擴張、限制、變更或撤回，以保護相對人免受不虞之損害而確保交易之安全也。受領要約之相對人因要約而取得承諾的能力，但並非有承諾之義務。⁵¹
2. 效力：買方支付該筆價金，即爲提出要約，有受要約拘束之意思，仲介公司據以向賣方議定價格，如經賣方承諾，買賣契約隨即成立，該價金即轉爲買賣契約之定金，如契約不成立，則無息返還買方。
3. 檢討：吾人認將斡旋金視爲要約保證金較爲恰當。因買方之意思表示已具體表示契約之內容，使賣方得據以承諾，而斡旋金即爲保證要約效力，取信於賣方，並使買方不至亂出價。在要約存續期間內，買方受拘束，要約定有期限者，賣方非於期限內爲承諾，要約即失其拘束力；要約未定有承諾期限者，依通常情形，賣方非於相當期間承諾者，要約失其拘束力。另一方面，仲介公司不得隨意沒收斡旋金，若契約未成立之前買方反悔，則應依買方與仲介公司所訂立之契約條款內容，使買方負違約責

⁴⁹ 參閱孫森炎著，前揭書，第二六頁。

⁵⁰ 民法第一百五十四條第一項前段規定：「要約之要約人，因要約而受拘束。」

⁵¹ 參閱孫森炎著，前揭書，第三六頁。

任；如果契約成立而買方反悔，則買方應依契約內容及民法相關規定對賣方負擔債務不履行之損害賠償責任。

(五) 預付費用說⁵²

1. 意義：如將仲介之法律性質定位為委任之關係，則依委任之規定，受任人有向委任人請求預付處理委任事務之必要費用之權利。
2. 效力：根據買方與仲介公司所訂立之委任契約，因仲介公司為其處理委任事務所必需，將斡旋金視為如將來買賣契約成立，買方預付予仲介公司之定金費用。若契約成立，則仲介公司自動將定金交付與賣方；若契約不成立，則無息返還予買方。
3. 檢討：若依此說，仲介公司亦無權沒收斡旋金，因若斡旋金為費用之性質，則仲介公司並不擁有斡旋金之所有權，其只是代委任人保管該筆款項，故如買方於買賣契約成立之前反悔，仲介公司只能依委任契約向買方主張其於不利於仲介公司之時期終止契約，請求買方應負損害賠償責任。⁵³

伍、斡旋金之法律效力

除非能用更明確的關係來確定斡旋金之法律效力，如以契約或法律規定之。否則由於上述各說立論之不同，影響斡旋金之法律效力各異，而使仲介公司在採用斡旋金制度之時，可以利用買方不知或智識不足之情形，而有可乘之機侵害消費者之權益。故對於斡旋金之法律效力本文傾向採「要約保證金說」。以下依仲介實務上收受斡旋金之後續處理方式，加以論述斡旋金之法律效力。

一、收受斡旋金後之處理

52 此說為參考謝哲勝老師之見解所整理。

53 民法第五百四十九條規定：「當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。」

目前實務上，業者對所收受之斡旋金，通常有以下之處理：

- (一) 賣方同意買方之承購條件時，該筆價金即轉成定金；
- (二) 賣方如不同意買方之承購條件，該筆價金即無息返還買方；
- (三) 買賣雙方交易談成，如因可歸責於買方之事由致交易無法完成，該筆價金則由賣方沒收，或全由仲介業者收取，或分別由賣方及仲介業者收取；
- (四) 買賣雙方交易條件談成時，後若因可歸責於賣方之事由致交易無法完成，賣方須加倍償還該筆價金予買方。

二、要約拘束力

契約之成立須要約與承諾意思表示合致，買方提出斡旋金向賣方為要約，希冀透過仲介公司之斡旋能達成以較低價格成交之目的，然在上述仲介公司之處理方式下，購屋人一旦繳交斡旋金，如果反悔不買，勢必要損失斡旋金，故斡旋金之收受，實際上已對購屋人造成「約束」之效果。故依採「要約保證金說」，斡旋金作為要約之保證，拘束買方所提出之要約，買方依據其與仲介公司所訂立之契約，在斡旋期間內買方不得要求拿回斡旋金，而與賣方之關係亦因要約而受拘束。在一般之理解下，吾人認為不動產標的之價值較鉅，使買方先行提出斡旋金，買方為恐損失斡旋金，故事前出價謹慎，亦會減少買方事後反悔之可能。如買方在要約期間內反悔，賣方隨即可以沒收斡旋金，或仲介公司可以該筆款項抵充損害賠償金，對賣方或仲介公司而言，可以減少求償之勞費支出。

三、契約成立時斡旋金自動轉為定金

如締約流程順利，當買方與賣方成立買賣契約時，根據仲介實務做法，斡旋金隨即轉為定金交付予賣方，作為買賣價金之一部。如採「要約保證金說」，則仲介公司必須在斡旋金收據上載明收取斡旋金之目的，即契約成立時，斡旋金轉為定金，而由仲介公司代為交付予賣方。若採「預付費用說」，則依仲介公司與買方所訂立之委任契約，仲介公司收取斡旋金為其向買方預先收取之必要費用，乃為將來買賣契約成立時，代買方向賣方支付之定金。

。

四、保管斡旋金之義務

依「要約保證金說」，買方所支付之斡旋金乃係為表明其締約之誠意及能力，目的係希望仲介公司代其向賣方議價，並無移轉該金錢所有權予仲介公司之意思，故仲介公司應不取得斡旋金之所有權，其只是代買方保管該筆款項，待將來契約成立或不成立，而將該筆款項交付予賣方或返還予買方。

五、債務不履行之損害賠償

買方對仲介公司所負之責任，依「要約保證金說」，若買方在未成立買賣契約之前反悔，均依買方與仲介公司所簽訂之契約內容決定買方應負之違約責任，仲介公司不應逕行沒收斡旋金。若買賣契約既已成立，斡旋金轉為定金由賣方收受，則此時買方反悔，應依民法有關定金之規定，賣方有權沒收定金。

六、仲介公司之違法責任

在公平交易法施行前，支付斡旋金之買方，只可主張依民法「定金」之規定行使權利，仲介公司如有涉及違法行為應構成犯罪者，如詐欺罪，則可對仲介業者提起刑事告訴。⁵⁴在公平交易法施行之後，仲介公司收受斡旋金之行為如構成違反公平交易法第二十四條⁵⁵之規定，公平會得限期命仲介業者停止或改正其收取斡旋金之行為。⁵⁶

⁵⁴ 參閱司法院80.6.5. 廳刑一字第六六七號函復臺灣高等法院之四（刑事法律問題研究（第七輯）147頁）

⁵⁵ 公平交易法第二十四條規定：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」

⁵⁶ 參閱林永汀著，房地產法律談續（六）篇預售房屋II－公平交易法，第三六九頁。

。

陸、斡旋金與內政部擬定之「要約書」範本之選擇

爲防堵斡旋金之弊害，內政部地政司另設計「要約書」範本，期能取代目前收取斡旋金之交易習慣。究竟斡旋金與「要約書」有何不同？消費者應如何選擇以保障自己之權益？以下先就「要約書」之內容加以論述，再評述斡旋金與「要約書」之利弊。

一、「要約書」之內容⁵⁷

（一）契約審閱權

買方在簽訂要約書之前，仲介業者必須給予買方至少五天以上之審閱期間，讓買方有機會充分了解賣方之出售條件及房地產現況。在買方充分詳閱房地產說明書、房地產標的現況說明書及出售條款後，買方的確願意承購該房地產，惟因承購價款過高，買方要求降低價格並提出其他要約條件，而明定於要約書上，如賣方同意，則視為買賣契約成立且須於一定期間內簽訂買賣契約書。⁵⁸

（二）要約撤回權

買方於要約書有效期間內有撤回權。但賣方已承諾買方之承購總價款、付款條件及其他要約條件並經仲介公司送達買方者，不在此限。買方於行使撤回權後應以郵局存證信函或以書面親自送達仲介公司辦理書面手續。買方所簽訂之要約書，除有民法第一百五十四條第一項但書⁵⁹之規定者外，要約人因要約而受拘束，在要約有效期間內本不得撤回要約。但內政部所設計之要約書條款中，賦予買方在賣方承諾之前，有權隨意撤回要約，具有保護買方消費者之特色。

（三）要約書有效期間

⁵⁷ 參閱附件一。

⁵⁸ 參閱楊鴻謙著，「內政部版房地產委託銷售契約書範本草案要義」，房地產市場與行情月刊，第28期（1994年4月），第八二頁以下。

⁵⁹ 民法第一百五十四條第一項但書規定：「但要約當時預先聲明不受拘束，或依其情形或事件之性質，可認當事人無受其拘束之意思者，不在此限。」

明定要約書於一定期間內有效，逾要約書之有效期間而賣方未為承諾者，則要約失其效力。此條款之目的在於不使買方不知賣方是否於相當期間內為承諾，而致買方之權益陷於懸而不決之狀態。

二、斡旋金與「要約書」之選擇

在行政院公平交易委員會八十六年二月十九日第二七七次會議做出決議之後，仲介業者應使消費者有選擇採用內政部所擬定之「要約書」或交付仲介業者斡旋金之自由；若消費者與仲介業者約定交付斡旋金時，須有明確之書面約定交付斡旋金之目的。「要約書」範本並不是一項法律，其價值只是在於參考、教育的作用，希冀減少有關斡旋金之糾紛，並對仲介業者做一個示範，要業者告訴消費者，除了斡旋金還有另一個選擇，以加強仲介業者重視消費者之權益。故要約書範本之出現，表示政府關注仲介業收取斡旋金之行為是否有違法之情形，希望在不久的將來將斡旋金納入現行法中加以規範。

三、斡旋金與「要約書」之利弊

- (一) 要約書白紙黑字寫明買方願意承購的條件、同意折讓的範圍，有書面的憑據，交易透明化，有利保障消費者之權益。如以收取斡旋金代替要約書之簽訂，則買方應請求仲介公司載明斡旋金之收取目的、斡旋期間以及買方有權收回斡旋金之條件，避免將來發生爭議時，口說無憑，無法主張自己之權益。
- (二) 簽訂要約書於法有據，減少交易糾紛。仲介業者如以要約書取代斡旋金，則不再可能向多數消費者對同一房屋收取多數斡旋金。
- (三) 買方如與仲介公司簽訂要約書，其違約責任可能涉及除賠償仲介公司之損失之外，若因賣方承諾買方之要約而已成立買賣契約時，買方尚須對賣方負擔債務不履行之損害賠償責任。故如簽訂要約書，應明定損害賠償金額，否則將來買方可能因契約成立而必須履約，或負擔較斡旋金金額更高之損害賠償。
- (四) 在仲介實務運作上，透過斡旋有助迅速達成交易，故實有其存在

之價值，不提出斡旋金而簽訂要約書之情形，賣方可能較不易信任買方之購屋意願，或延宕交易成立之時間，而致交易不易成功。

柒、結論

行政院公平交易委員會八十六年二月十九日第二七七次委員會議，針對房屋仲介業者收取「斡旋金」問題，決議認為仲介業者應使消費者有選擇採用內政部所擬定之「要約書」或交付仲介業者斡旋金之自由；惟消費者如與仲介業者約定交付斡旋金時，除須有明確之書面約定外，仲介業者若有欺罔或顯失公平情事，公平會仍將依公平法介入處理。⁶⁰ 惟因內政部擬定之「要約書」範本刻正於消保會審查，公平會為落實前開決議，八十六年三月十九日第二八一次委員會議決議進行行業導正，原則已擬定為期三個月之導正計劃，若仲介業者未予消費者無須支付金錢之要約書之選擇，或其收取斡旋金而未於書面明定其用途者，導正期間過後，將以違反公平交易法第二十四條之規定論處。⁶¹

因內政部擬定之「要約書」範本及公平會所做之兩起決議，使仲介業者正視其長久以來以為交易習慣向消費者收取斡旋金之行為所引起之重大爭議，但因斡旋金之性質及法律效力難定，使得欲加以規範仲介業者之行為更形困難。仲介業者為因應新政策，有業者將內政部版之要約書內容加以變更，再向消費者宣稱其可以選擇簽訂要約書或交付斡旋金，或有業者同時使用要約書與斡旋金，這些變相的行為同樣是法律所管不到的地帶，是否有更加保障消費者之權益，仍必須視個案內容而加以決定。

實際買賣房屋時，賣方之出價不見得是最後底價，通常必須等到真正的買主出現，經過議價之後，才確定成交價，因此，仲介公司有斡旋的空間是屬事實，這也是斡旋金會產生的背景之一，故吾人不能完全抹煞斡旋金之存

60 86年2月19日行政院公平交易委員會新聞資料。

61 86年3月19日行政院公平交易委員會新聞資料。

在價值，只期能確定斡旋金之性質及其法律效力，以減少斡旋金之糾紛，使斡旋金更能發揮其功能。綜上所述，本文之論點係認為以斡旋金視為要約保證金之性質，並賦以民法上要約拘束力之法律效力，試以解釋現行仲介實務上收取斡旋金之行為較為妥適。即提出要約之買方支付斡旋金予仲介公司表明其締約之誠意及能力，在受要約拘束期間內，除別有約定外，買方不得隨意撤回其要約。如買方於要約拘束期間內撤回其要約，則仲介公司可依約定向買方請求損害賠償。期間經過仲介公司仍未能成功使雙方締結買賣契約者，則應將斡旋金全數返還予買方，自行承擔業務風險。如斡旋成功則仲介公司應將斡旋金轉成定金交付予賣方，作為買賣價金之一部。買賣契約成立後買方因可歸責於己之事由不履行契約時，則不能請求返還該筆轉成定金之款項。

現階段因斡旋金已在房地產仲介業者間普遍存在，不宜全面禁止，內政部於是擬定要約書範本，希以取代斡旋金制度。消費者如簽訂要約書時，本身仍受要約拘束，值得注意的是，依內政部版之「要約書」，買方於要約拘束期間內有權隨意撤回其要約。此外，不論是收取斡旋金或簽訂要約書，都屬契約之一種，買方應確知自己所簽訂之契約內容，並依約履行義務，除非仲介公司有詐欺或脅迫等不法情事，否則不能藉口不知而拒絕履行義務。為避免將來與仲介公司發生無謂的紛爭，建議消費者應在委託仲介公司之前，明確知悉雙方之權利義務，認清契約內容以確保自己之權益。附帶一提，在「房地產仲介業管理條例」及「不動產交易法」制定通過以前，法無明文管理仲介業者之行為，只有訴諸仲介業者之誠信良知與以自律，並期促進交易透明化以減少糾紛的發生。

附件一

要 約 書

之要約書人 (以下簡稱買方) 經由 公司
 仲介購買坐落於 市(縣) 區(鄉、鎮) 路(街)
 段 巷 弄 號 樓之 房屋及其基地持分，
 (含車位) (不含車位) 其房地產說明書、房地產標的現況說明書及出售條款經攜回
 詳閱 天(至少五天以上)，並充分了解其內容，買方願依下列條件承購
 上開房地產，爰特立此要約書，並同意依下列條款簽立買賣契約。

第一條 承購總價款、付款條件及其他要約條件

一、承購總價款：

項 目	要 約 金 額	賣方承諾金額	賣 方 承 諾 時 間	賣方簽章
承購總價款	新臺幣 元整		年 月 日 時	

二、付款條件：

付 款 條 件	付 款 金 額	賣方承諾金額	賣 方 承 諾 時 間	賣方簽章
第一期(簽約款)	新臺幣 元整(即總價款 %)		年 月 日 時	
第二期(備證款)	新臺幣 元整(即總價款 %)		年 月 日 時	
第三期(完稅款)	新臺幣 元整(即總價款 %)		年 月 日 時	
第四期(交屋款)	新臺幣 元整(即總價款 %)		年 月 日 時	

三、其他要約條件：

買 方 其 他 要 約 條 件	賣 方 意 見	賣 方 承 諾 時 間	賣方簽章
	<input type="checkbox"/> 同意 <input type="checkbox"/> 不同意	年 月 日 時	
	<input type="checkbox"/> 同意 <input type="checkbox"/> 不同意	年 月 日 時	
	<input type="checkbox"/> 同意 <input type="checkbox"/> 不同意	年 月 日 時	

第二條 要約撤回權

一、買方於本要約書有效期間內有撤回權。但賣方已承諾前條買方之承購總價款、付款條件及其他要約條件並經公司送達買方者，不在此限。

二、買方於行使撤回權後應以郵局存證信函或以書面親自送達本要約書末頁所載公司地址辦理書面手續。

第三條 簽訂正式房地產買賣契約書之期間

買方應於賣方承諾日起 日內簽訂房地產買賣契約書。

第四條 本要約書壹式貳份，由買方及 公司各執乙份為憑，並自簽認日起即生要約之效力。

第五條 本要約書有效期間至民國 年 月 日 時止。

買方： (簽章) 電話：

地址：

身分證字號：

出生年月日：

要約受託人： 房屋仲介股份有限公司 加盟店 直營店

地址：

服務電話：

總公司地址：

服務電話：

營利事業登記證：() 字號 號

代表人：

承辦人：

身分證字號：

中華民國 年 月 日 時

The Natures and Legal Effects of "Earnest money"

Huang, Shiang-Bor

ABSTRACT

Real estate agency exists in Taiwan for many years. It mainly be the broker or agent about sale, exchange and lease of real estate. In process of procurement, real estate agency tries its best in order to make a contract between the buyer and seller. For the purpose, real estate agency invents the "earnest money" system. When the buyer wants to buy a specific house but feels the purchase price is too high, the agent will take a sum of "earnest money" from the buyer. Then the agent negotiates with the seller for decreasing price. Our civil law does not provide about "earnest money", and it differs from bargain money. The legal effect of "earnest money" is uncertain so that there are many disputes in our society. To dissolve the problem, the Department of Domestic Affairs designs "offer papers" to replace the "earnest money" system. Consumers have the right to choose each one of both.

The principles of autonomy of private law and freedom of contract indicate that people have freedom to decide whether or not make a contract. "Earnest money" restrains somewhat buyer's freedom. Is it properly? What are the nature and legal effect of "earnest money"?

The second part of this article discusses about the legal status of real estate agency.

The third part explains the meaning and function of "earnest money".

The fourth part analyzes the differences between "earnest money" and bargain money.

The fifth part elucidates the legal effect of "earnest money".

The sixth part explicates the content of "offer papers" and its advantages and disadvantages.

The seventh part will be a conclusion of this article.

