

原告 黃昌振

被告 赫帥建設有限公司

清算人

即法定代理

人 廖易赫

上列當事人間請求返還款項事件，本院於民國113年11月28日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

- 一、被告應給付原告新臺幣5,525,000元，及自民國113年11月8日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。
- 二、訴訟費用由被告負擔。
- 三、本判決第一項於原告以新臺幣184萬元為被告供擔保後，得為假執行。但被告如以新臺幣5,525,000元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

- 一、按解散之公司除因合併、分割或破產而解散外，應行清算；解散之公司，於清算範圍內，視為尚未解散；公司經中央主管機關撤銷或廢止登記者，準用前開規定。又有限公司之清算，以全體股東為清算人，但公司法或章程另有規定或經股東決議，另選清算人者，不在此限，公司法第24條、第25

01 條、第26條之1、第113條準用第79條亦分別定有明文。查被
02 上訴人赫帥建設有限公司（下稱赫帥公司）已經主管機關經
03 濟部中部辦公室於民國111年12月9日以經授中字第11135020
04 950號函廢止登記，有公司基本資料、上開經濟部函文附卷
05 可稽（見卷第22頁），赫帥公司自應依前揭規定進行清算。
06 惟該公司迄未向法院聲報清算人，亦有本院查詢單在卷可憑
07 （見卷第121頁）。審之赫帥公司僅有股東即訴外人廖易赫1
08 人，章程並無另選清算人之規定，有該公司章程在卷可參
09 （見卷第25-27頁），是依上開規定，赫帥公司既尚未清算
10 完畢，依公司法第25條之規定，於清算範圍內視為尚未解
11 散，其法人格仍未消滅，自有當事人能力，並以廖易赫為其
12 法定代理人，合先敘明。

13 二、赫帥公司經合法通知，未於言詞辯論期日到場，核無民事訴
14 訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造
15 辯論而為判決。

16 貳、實體部分：

17 一、原告主張：被告於民國108年7月21日與原告簽訂「不動產預
18 訂買賣（暨委託興建）契約書」（下稱系爭契約），約定如
19 附表所示土地及坐落於783地號土地上未辦保存登記之房屋
20 （下合稱系爭不動產），以新臺幣（下同）1,500萬元出售
21 予原告（土地、房屋買賣價金各750萬元），嗣於108年9月1
22 8日再與被告簽訂補充協議書，變更上開買賣總價為1,610萬
23 元（土地價款750萬元、房屋價款860萬元）。原告已於108
24 年8月13日至110年2月9日陸續匯款共311萬元予被告。被告
25 迄今未移轉系爭不動產登記給原告，且因故被法院強制執
26 行查封拍賣，屬不能給付，原告訴請被告履行契約及提起第
27 三人異議之訴均遭經法院駁回，故原告以起訴狀本送達作為
28 解除契約之意思表示，並依系爭契約請求解除契約後返還已
29 給付之買賣款311萬元、及依同上契約第3條第1項規定請求
30 被告給付懲罰性違約金241萬5000元。並聲明：如主文所
31 述。

01 二、赫帥公司未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或
02 陳述。

03 三、本院之判斷

04 1.有關原告以1,610萬元向被告購買系爭不動產，並已給付3
05 11萬元，被告迄今未移轉登記系爭不動產給原告，且因故
06 被法院強制執行查封拍賣，屬不能給付，其訴請被告履行
07 契約及提起第三人異議之訴均遭經法院駁回，故其以起訴
08 狀本送達作為解除契約之意思表示等情，有系爭契約、本
09 院110年重訴字第76號（下稱76號卷）、臺灣高等法院臺
10 中分院民事判決112年度上字第199號（下稱199號卷）等
11 判決、公示送達公告等可憑，經核無誤。被告則已於相當
12 時期受合法通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀
13 爭執，依民事訴訟法第280條第3項準用同條第1項規
14 定，即視同自認，堪信原告之主張為真實。

15 2.按兩造所簽訂系爭契約第3條之約定：「乙方（即本件被
16 告）違反本契約之約定，未將不動產返還登記予甲方（即
17 本件原告）時，甲方得訂相當期限以書面催告乙方處理，
18 乙方逾期仍未解決處理時，則甲方得單方解除本契約書，
19 乙方應將已收訖甲方之全部款項，3日內無息返還甲方。
20 支付甲方，並加計支付買賣總價款百分之15（即1610萬元
21 $\times 15\% = 241$ 萬5000元）作為罰性違約金。」，且依199號判
22 決認定：「系爭建物雖未辦理保存登記，且於110年9月3
23 日實施查封時尚在施工，但1至4樓主結構已經完成；系爭
24 建物建造執照所載原始起造人赫帥公司於110年6月2日向
25 主管機關苗栗縣政府申報竣工，並於同年月29日申請使用
26 執照，經苗栗縣政府於同年7月26日准予核發使用執照等
27 情，有使用執照存根、備註附表、建造執照存根、使用執
28 照申請書、審查表、委託書、現場抽驗紀錄表、建築物概
29 要表、營造業承攬建築工程竣工查驗表附卷可查」等情，
30 和本院76號判決認定系爭不動產，均業經被告之債權人聲
31 請本院民事執行處為假扣押及強制執行之查封登記，尚未

01 塗銷，而有給付不能之情，而駁回原告訴請被告請求移轉
02 系爭不登記移轉登記履行契約之訴求，是系爭不動產被告
03 已屬不能給付，是原告依系爭契約訴請解除契約，為有理由。
04 故原告依系爭契約第3條之約定，主張解除系爭契約
05 後請求被告返還已給付價款311萬元、及請求被告給付約
06 定之違約金241,5000元，合計5,525,000元等情，均與系
07 爭契約之約定相符，應予准許。

08 3. 未按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，
09 經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經
10 債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或
11 為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229
12 條第2項定有明文。又遲延之債務，以支付金錢為標的
13 者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。但約定利
14 率較高者，仍從其約定利率。應付利息之債務，其利率未
15 經約定，亦無法律可據者，年息為百分之五，民法第233
16 條第1項、第203條亦有明文。本件依系爭契約之約定原告
17 解除系爭契約3日內被告須無息返還價金及給付違約金，
18 核屬有確定期限之給付，則本件以起訴狀繕本送達之日為
19 解除契約之意思表示，應以契約解除後3日起方應負給負
20 遲延之責，因此原告起訴而起訴狀繕本於113年9月5日國
21 外公示送達，自得請求被告自受合法催告後(對被告為國
22 外公示送達60日生效)之3日即113年11月8日起之法定遲延
23 利息，而非起訴狀繕本送達之翌日起計算之利息。是原告
24 請求加計自113年11月8日起至清償日止，按週年利率百分
25 之5計算之法定遲延利息，應屬有據。

26 四、綜上所述，原告主張被告已不能移轉系爭不動產能其，依系
27 爭契約之約定主張解除系爭買賣契約，並依系爭契約之約定
28 請求被告返還已付之價金311萬元、及請求被告給付所約定
29 之違約金241,5000元，合計5,525,000元，及自113年11月8
30 日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，為
31 有理由，應予准許。

01 五、原告陳明願供擔保，以代釋明，聲請宣告假執行，經核與法
02 律規定相符，爰酌定相當之擔保金額予以准許；並依民事訴
03 訟法第392條第2項規定，依職權宣告被告如預供擔保，得免
04 為假執行。

05 六、本件事證已臻明確，原告其餘主張及所提之證據，核與本案
06 判決所認結果不生影響，爰毋庸逐一再加論述，附此敘明。

07 七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

08 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

09 民事第二庭 法官

10 以上正本係照原本作成。

11 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。如
12 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

13 中 華 民 國 113 年 12 月 10 日

14 書記官

15 附表：

16

編 號	土地坐落苗栗縣 竹南鎮天聲段	權利範圍	登記所有權人
0	783地號土地	1分之1	赫帥建設有限公司
0	段782地號土地	00000分之54	廖易赫
0	779地號土地	4200分之26	廖易赫