臺灣臺中地方法院民事判決

112年度訴字第1302號

原　　告　林義職
訴訟代理人　黃珊慧
　　王正喜律師
被　　告　僑馥建築經理股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　彭慶
訴訟代理人　林晉丞
被　　告　黃湘棋
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　蔡子俊

上列當事人間給付違約金等事件，本院於民國112年11月2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、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第3款分別定有明文。原告起訴時原請求⑴被告僑馥建築經理股份有限公司(下稱僑馥公司)應依原證2不動產買賣價金履約保證書第2條第2項之(一)計算出應給付之代書費、履約保證服務費、稅賦、仲介服務報酬及相關費用之總金額。⑵被告僑馥公司、黃湘棋應各自給付新臺幣(下同)154萬1000元減第一項之金額後之餘額予原告，並自本起訴狀繕本送達之翌日起算至清償日止，按年利率百分之5計算之利息。如其中一人為之給付，在給付範圍內，另一被告免為給付。⑶訴訟費用由被告等負擔。⑷第二項訴之聲明，原告願供擔保請准宣告假執行。嗣於民國112年11月2日當庭減縮訴之聲

明，請求⑴被告僑馥公司應給付原告149萬9470元，及自111年10月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑵被告黃湘棋應給付原告149萬9470元，及自111年10月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑶第1項被告僑馥公司應給付之部分及第2項黃湘棋應給付之部分，如其中一人為給付，在給付範圍內，另一被告免除給付責任。⑷訴訟費用由被告等負擔。⑸願供擔保請准宣告假執行，為聲明之減縮，揆諸前揭規定，應屬合法，合先敘明。

二、原告主張：

㈠原告以價金152萬元，將臺中市○區○○段○0000000○0000000地號房屋基地及其上門牌號碼臺中市○區○○街00巷0號3樓之5房屋（下稱系爭不動產）出售與被告黃湘棋，雙方於110年1月23日，簽立不動產買賣契約(下稱系爭買賣契約)，並共同委任被告僑馥公司辦理買賣價金履約保證及價金信託之交易管理暨認證事宜，被告僑馥公司並提供原告不動產買賣價金履約保證證書(即原證2，下稱系爭履約保證書)。

㈡因被告黃湘棋拒不點交，原告為下列催告:

1.原告於110年3月8日以存證信函(即原證3)，催告被告黃湘棋於收受日起7日內，完成點交及給付價金，被告黃湘棋相應不理。

2.原告於110年3月19日以存證信函(即原證4)，通知被告僑馥公司，其已催告被告黃湘棋履行系爭買賣契約，被告黃湘棋拒不履行，被告僑馥公司應執行最終催告，被告僑馥公司拒不催告。

3.原告於110年3月31日以存證信函(即原證5)，通知被告黃湘棋解除系爭買賣契約，並沒收價金作為懲罰性違約金，被告黃湘棋於110年4月6日收受存證信函。

㈢原告依系爭買賣契約第9條第6項及第10條第2項，於110年4月6日解除系爭買賣契約，並沒收買賣價金作為懲罰性違約金，爰依系爭買賣契約第9條第6項及第10條第2項約定，對被告黃湘棋主張；原告依系爭履約保證書第2條第2項第1款

請求被告僑馥公司為最終催告，被告僑馥公司未為催告違反民法第100條規定，致原告產生無從獲得沒收價金之損害，爰依民法第184條第2項，對被告僑馥公司請求。並聲明：⑴被告僑馥公司應給付原告149萬9470元，及自111年10月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑵被告黃湘棋應給付原告149萬9470元，及自111年10月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。⑶第1項被告僑馥公司應給付之部分及第2項黃湘棋應給付之部分，如其中一人為給付，在給付範圍內，另一被告免除給付責任。⑷訴訟費用由被告等負擔。⑸願供擔保請准宣告假執行。

三、被告部分：

㈠被告黃湘棋辯稱:原告依法或依約，並無所謂代位被告僑馥公司催告之權利；依據系爭買賣契約約定，應由被告僑馥公司為最終催告或認證；原告為差價而一屋二賣，毫無誠信；被告黃湘棋業已付清全部價金，並提供所有權移轉登記所需之資料，並未有不依約履行義務之情形等語。並聲明：⑴原告之訴駁回。⑵訴訟費用由原告負擔。⑶如受不利判決，願供擔保請准免予假執行。

㈡被告僑馥公司辯稱:其為原告及被告黃湘棋辦理買賣價金履約保證及價金信託之交易管理暨認證事宜，並非系爭買賣契約之當事人；其以110年4月6日原證7函通知買賣雙方，暫停價金之撥付，經臺灣臺中地方檢察署檢察官以112年度偵字第3489號不起訴處分書、臺灣高等檢察署臺中檢察分署以112年度上聲議字第1005號處分書認定有據；因原告與被告黃湘棋各執一詞，其依系爭履約保證書第8條第1項、系爭履約保證申請書第5條第8項，認定在雙方協商完成或判決確定前，不應逕行催告或進行認證，並未違反系爭履約保證書及系爭履約保證申請書；原告並無沒收價金之權利，故未受有何損害；系爭不動產未移轉登記與被告黃湘棋，故其無給付原告價金之理；催告為解約之程序，原告並無代位對被告黃湘棋催告之依據等語。並聲明：⑴原告之訴駁回。⑵訴訟費

用由原告負擔。⑶如受不利判決，願供擔保請准免予假執行。

四、不爭執之事實：

㈠原告以價金152萬元，將系爭不動產出售與被告黃湘棋，雙方於民國110年1月23日，簽立系爭買賣契約(中補卷第19-28頁)，並共同委任被告僑馥公司辦理買賣價金履約保證及價金信託之交易管理暨認證事宜，簽立系爭履約保證申請書(中補卷第19-28頁)，被告僑馥公司並提供系爭履約保證書(訴字卷第51-54頁)。

㈡被告黃湘棋於110年1月24日匯入用印款25萬元，1月25日簽約款5萬元，2月2日買方稅費及完稅款2萬1000、34萬元，2月3日完稅款88萬元，業已給付買賣價金152萬及買方稅款2萬1000元。

㈢原告於110年3月8日以原證3存證信函(中補卷第31頁)，催告被告黃湘棋於收受日起7日內，完成點交及給付價金，否則即依系爭買賣契約第10條約定，請求遲延利息、違約金及懲罰性違約金。原證3存證信函於110年3月9及10日投遞不成功，於3月10日退回。

㈣原告於110年3月19日以原證4存證信函(中補卷第33頁)，通知被告僑馥公司，其已催告被告黃湘棋於7日內履行系爭買賣契約，被告黃湘棋不依約履行，被告僑馥公司應於收受7日內執行最終催告，原證4存證信函於110年3月22日送達被告僑馥公司。

㈤被告黃湘棋於110年3月26日以存證信函(訴字卷第189-190頁)，通知原告向欣中天然氣公司查詢結果，系爭房屋無法接管線供應瓦斯。

㈥原告於110年3月31日以原證5存證信函(中補卷第35頁)，通知被告黃湘棋，依系爭買賣契約第10條解除契約，並沒收價金作為懲罰性違約金。原證5存證信函於110年4月6日送達被告黃湘棋。

㈦原告於110年4月1日以原證6存證信函(中補卷第37頁)，通知

被告僑馥公司，因被告黃湘棋拒不履行過戶、點交、給付價金，原告於3月31日以存證信函及4月1日以LINE通知解除系爭買賣契約，並沒收價金作為懲罰性違約金，請被告僑馥公司依系爭履約保證書第2條第2項第1款發函被告黃湘棋，於7日內起訴。原證6存證信函於110年4月6日送達被告僑馥公司。

㈧被告僑馥公司以原證7函(中補卷第7頁)通知兩造，因原告主張解除契約，被告黃湘棋主張標的欠缺瓦斯，該等爭議無法認證，有待司法解決爭端，依系爭買賣契約第10條第6項、系爭履約保證申請書第5條第8項，暫停價金之撥付。

㈨被告黃湘棋於111年9月19日以被證4存證信函(訴字卷第65-66頁)，通知原告及被告僑馥公司，因系爭房屋移轉登記予第三人，依民法第226及256條解除系爭買賣契約，並請被告僑馥公司返還專戶價金。被告僑馥公司於111年9月21日被證5存證信函(訴字卷第67-68頁)認證，對原告為最後催告，被證5存證信函於111年9月22日送達原告。

㈩原告於111年10月7日以原證9存證信函(訴字卷第83頁)，通知被告，代位被告僑馥公司催告被告黃湘棋於收受7日內起訴。

㈠本件扣除相關費用、規費及稅費後，專戶結算價金為149萬9470元。

㈡系爭房屋所有權於110年6月22日移轉登記予訴外人。

五、本件之爭點：

㈠原告請求被告黃湘棋給付149萬9470元本息，有無理由?

1.原告主張被告黃湘棋未依系爭買賣契約第9條第6項約定，於110年2月25日前完成產權移轉及給付價金，是否為真?原告主張依系爭買賣契約第9條第6項及第10條第2項解除系爭買賣契約，是否有理由?

2.原告主張以原證5存證信函，於110年4月6日解除系爭買賣契約，是否有理由?

3.原告可否代位被告僑馥公司對被告黃湘棋為最後催告?

㈡原告請求被告僑馥公司給付149萬9470元本息，有無理由?

1.系爭買賣契約效力是否及於被告僑馥公司?被告僑馥公司未為最後催告，是否應依系爭買賣契約給付懲罰性違約金?原告主張被告僑馥公司依系爭履約保證書第2條第2項第1款負履行契約責任，有無理由?

2.被告僑馥公司未對被告黃湘棋為最後催告，是否該當民法第101條第1項?

3.被告僑馥公司未為最後催告之行為，是否違反民法第100條?原告受有何損害?原告依第184條第2項請求損害賠償，有無理由？如有理由，利息應依活期存款利率或法定利率計算?

六、本院之判斷:

㈠原告請求被告黃湘棋給付149萬9470元本息為無理由。

1.按「除本契約有特別約定外，甲乙任一方若發生不依約履行義務之違約情事，經他方定七日以上期間催告仍未履行，雙方同意應由僑馥建經進行最終催告仍未履行，本約即生解除之效力，並由僑馥建經執行專戶價金之撥付作業」，「本約簽訂後，甲方若有違約情事經乙方合法解除本約，甲方對乙方負損害賠償責任，且甲方已支付之價金應交付乙方沒收作為懲罰性違約金；除非甲方於僑馥建經最終催告期限內向法院起訴，否則僑馥建經即依約將上述款項交付乙方沒收，沒收後若甲方對違約金之數額再有異議時，甲方依法所有違約金酌減之權利僅得對乙方請求，不得對僑馥建經做主張。甲方若有開立本票或支票亦應照其面額賠償並同意乙方據以執行」，系爭買賣契約第10條第1、2項約定有明文，是以，依系爭買賣契約第10條第1項記載之約定內容，應認系爭買賣契約之當事人倘有違反該契約條款之違約事由，依約需先經他方定七日以上期間催告該違約之契約當事人後仍未履行，再經由僑馥建經公司對該違約之契約當事人進行催告後仍未履行，他方當事人始得對該違約之契約當事人主張解除系爭買賣契約。

2.按非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人

時，發生效力，民法第95條第1項本文所明定。且我國民法關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定區域之意思，客觀上有住於一定區域之事實，該一定之區域始為住所，故住所並不以登記為要件。又戶籍法為戶籍登記之行政管理規定，戶籍地址乃係依戶籍法所為登記之事項，戶籍地址並非為認定住所之唯一標準。經查，原告固於110年3月8日寄發原證3存證信函，催告被告黃湘棋於收受日起7日內，完成點交及給付價金(中補卷第31頁)，惟於110年3月9及10日投遞不成功，於3月10日退回(訴字卷第177-178頁)。原告雖主張通知已送達於相對人之居住所，使相對人已居可了解之地位，發生送達之效力(訴字卷第116頁)。然被告黃湘棋未居住於戶籍地，而未收受原證3存證信函，此觀諸其110年3月26日原證10存證信函可知，內容略以:「契約登載為本人戶籍地址，然該址無人奉接台端信函，故順此通知台端，若有信函，請寄至本人租屋地址」等語(訴字卷第175-176頁)，足證原證3存證信函寄至被告黃湘棋戶籍地址，非被告黃湘棋之住所，未達被告黃湘棋可隨時領取郵件、了解其內容之客觀狀態，故原告給付價金及點交之催告，並未達到買受人即被告黃湘棋。

3.次查，原告固主張被告黃湘棋有違反系爭買賣契約第9條第6項之事由，以原證5存證信函解除系爭買賣契約，然其亦不爭執於110年4月6日寄發原證5存證信函前，並未由被告僑馥公司進行最終催告，縱其主張嗣於111年10月7日代位被告僑馥公司進行催告云云，然原告以原證5存證信函為解除契約之意思表示前，未經被告僑馥公司最終催告已明，顯有悖於系爭買賣契約第10條第1項有關解除權行使之程序約定，自不能認已生合法解除系爭買賣契約之效力，從而，原告主張系爭買賣契約業經其行使解除權而失其效力云云，委無足取。

4.承上，原告解除系爭契約有上開情形，而與系爭買賣契約第10條第1項約定未合，故原告主張解除本約，依系爭買賣契

約第10條第2項沒收買賣價金為懲罰性損害賠償，被告黃湘棋應給付149萬9470元本息，即屬無據，不能准許。

㈡原告請求被告僑馥公司給付149萬9470元本息為無理由。

1.按「在賣方依約將產權移轉至買方名下前，若發生可歸責於買方之因素致解除買賣契約時，即由僑馥建經依據買賣契約書之約定，結算專戶價金後交付賣方沒收」，系爭買賣契約書封面頁「『買賣價金履約保證』對賣方的主要功能」項下載有明文，是以發生可歸責於買方之因素致解除買賣契約時，由僑馥公司依據買賣契約書之約定辦理。次按「買方若未能依買賣契約履行義務，經台端合法催告並依約解除買賣契約，通知買方沒收已付價金時，由僑馥建經定七日期限催告買方起訴，若買方未能於期限起訴者，則由僑馥建經將專戶價金餘額扣除台端依約應給付之代書費、履約保證服務費、稅賦、仲介服務報酬及相關費用後轉交與台端。若買方於期限內起訴，則專戶款項暫予保留並以判決結果做為價款撥付之依據」，系爭履約保證書第2條第2項第1款約定有明文，是以，賣方經合法催告並依約解除買賣契約，通知買方沒收價金，需經僑馥公司催告買方於7日內起訴，而買方未於期限內起訴者，始得由僑馥公司撥付專戶款項。經查，上開原證3之存證信函未到達買受人即被告黃湘棋，業如前述，是原告之催告並非合法。次查，雖原告主張其已合法催告，並解除買賣契約，通知買方沒收已付價金，應由被告僑馥公司定七日期限催告買方起訴云云，然被告僑馥公司以110年4月6日原證7函(中補卷第7頁)通知:就原告主張解除契約，被告黃湘棋主張標的欠缺瓦斯，該等爭議無法認證，有待司法解決爭端，故被告僑馥公司無法依單方之通知即行催告或認證撥付專戶款項，依系爭買賣契約第10條第6項、系爭履約保證申請書第5條第8項，暫停價金之撥付等內容，是被告僑馥公司並未催告買方應於7日內起訴，則無買方未於期限內起訴之情形，故原告主張被告僑馥公司應依系爭履約保證書第2條第2項第1款約定，給付149萬9470元本息，即無

足採。

2.按附條件之法律行為當事人於條件成否未定前，若有損害相對人因條件成就所應得利益之行為者，負損害賠償責任，民法第100條固定有明文。然此種期待權之侵害，其賠償責任亦須俟條件成就時，方始發生。蓋附條件之法律行為，原須俟條件成就時始得主張其法律上之效果，在條件成否未定之前，無從預為確定以後因條件成就時之利益，如其條件以後確定不成就，即根本無所謂因條件成就之利益(最高法院69年台上字第3986號判例可資參照)。民法所謂條件，係當事人以將來客觀上不確定事實之成就或不成就，決定法律行為效力之發生或消滅之一種附款。使法律行為效力發生或消滅，為附條件法律行為之本質，如以已發生權利之行使繫於條件之方法設定權利，則非附條件之法律行為。苟當事人非以法律行為效力之發生，而僅以其履行繫於不確定之事實者，雖亦屬約款之一種，然此約款並非條件，應解釋為於其事實發生時，為權利行使期限之屆至（最高法院87年度台上字第129號民事判決意旨供參）。再按民法第184條第2項前段之規定，違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任。所謂違反保護他人之法律者，係指以保護他人為目的之法律，亦即一般防止妨害他人權益或禁止侵害他人權益之法律而言；或雖非直接以保護他人為目的，而係藉由行政措施以保障他人之權利或利益不受侵害者，亦屬之。惟仍須以行為人有違反該保護他人法律之行為並其違反保護他人法律之行為與損害之發生間有相當因果關係為必要（最高法院100年度台上字第390號民事判決意旨參照）。經查，原告以被告僑馥公司拒不為催告，致其應得可沒收價金之利益即無從獲得，依民法第100條、第184條第2項之規定，應負賠償損害之責任云云，然被告僑馥公司催告與否，並非原告得否沒收價金之條件，且其沒收專戶之價金亦非民法第100條所稱因條件成就所應得利益，原告上開主張，猶顯無稽。原告並未主張或舉證被告僑馥公司有何不正當行為損害原告應得

之利益，難謂被告僑馥公司有何符合民法第184條第2項規定之情事，從而，原告主張被告僑馥公司未為催告，對原告負侵權行為損害賠償責任，自屬無據，不予准許。

㈢綜上所述，原告請求被告連帶給付149萬9470元本息，為無理由，應予駁回。

七、本件原告之訴，為無理由，應予駁回。原告之訴既經駁回，則其假執行之聲請，即失所依附，應併予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法經審酌後，認於判決結果均不生影響，爰不一一論述。

九、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　1　　日

民事第五庭　　法　官　陳僑舫

正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　12　　月　　1　　日

書記官　黃俞婷