臺灣臺南地方法院民事判決

113年度重訴字第386號

原　　告　林坤良

000000000000000000

訴訟代理人　戴勝利律師
　　林仲豪律師
　　吳佳龍律師

被　　告　阿米哥建築股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林義霖

000000000000000000

訴訟代理人　莊美貴律師
　　王國忠律師

上列當事人間給付遲延違約金等事件，本院於民國114年8月26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

壹、程序方面：

一、公司之清算人在執行職務範圍內，亦為公司負責人；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；股份有限公司之清算，以董事為清算人，但本法或章程另有規定或股東會另選清算人時，不在此限，公司法第8條第2項、第24條、第25條、第322條第1項分別定有明文。經查，被告於民國111年12月10日經股東會決議解散，並選任林義霖為清算人辦理清算等情，有臺南市政府113年12月18日府經商字第11321890830號函及所附股東臨時會議事錄在卷可查（限閱卷），故依上開規定，原告以林義霖為被告之法定代理人提起本件訴訟，自屬合法。

二、訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。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款定有明文。經查，原告訴之聲明原為：1.被告應給付原告新臺幣（下同）2,710萬2,407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；2.願供擔保請准宣告假執行（本院卷一第13頁）。嗣經原告更正違約金起算日並重新計算金額，於114年3月18日具狀變更聲明為：1.被告應給付原告1,643萬8,491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；2.願供擔保請准宣告假執行（本院卷二第11頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，合於上開規定，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

（一）原告與訴外人林坤助（本件證人之一）、林坤煌、林坤泰、林坤正（本件證人之一）為兄弟關係。原告、林坤助、林坤煌、林坤泰（下稱林坤助等4人）與被告於106年10月18日就坐落臺南市○○區○○段0000地號土地（面積2092.37平方公尺，下稱系爭土地）簽立合建分售契約書（下稱系爭契約），第2條約定由林坤助等4人提供系爭土地供被告興建地上5層之23棟透天住宅，系爭土地並自106年11月3日起辦理數次分割，分割過程如兩造不爭執事項㈣所示，於兩造不爭執事項㈣2.該次分割後，已將其中16棟房屋興建完畢（即兩造不爭執事項㈥，下稱第一期）。

（二）原告於108年10月30日該次分割後取得同段1126（面積72.63平方公尺）、1126-19、1126-20、1126-21、1126-22、1126-23、1126-24地號土地（即兩造不爭執事項㈣4.，下稱系爭7筆土地）。嗣被告以系爭7筆土地及同屬原告所有之同段1113、1113-2、1113-3、1113-4地號土地向臺南市政府工務局申請建造執照以興建7棟住宅，臺南市政府工務局於109年3月19日核發(109)南工造字第920、921、922、923號建造執照、於同年7月21日核發(109)南工造字第

2652、2653、2654號建造執照，然因被告資金不足以支應系爭契約所約定興建房屋之營建成本，林坤助、林坤煌等地主亦要求給付第一期之土地款，被告股東則不願出資協助，並要求原告撙節支出，原告僅得申請將被告退出同業公會並辦理停業，以節省開支，導致以系爭7筆土地為基地預定興建之7棟透天住宅（下稱系爭7棟房屋）迄今均未開始施工，絕非原告消極不作為所致，且系爭7筆土地絕大部分為原告所有，系爭7棟房屋如順利開工，原告方可以此獲利，難以想像原告有何消極不促成興建系爭7棟房屋之理由。

（三）系爭土地係於101年7月30日由林坤助等4人協議將臺南市永康區永強段1126（面積551.38平方公尺）、1128、1129、1130地號土地合併而來，嗣後再分割並銷售其中部分分割後土地，可見系爭契約於106年簽立時係以系爭土地全部為約定範圍，後續亦無合意將應興建房屋之數量由23棟縮減為16棟，否則原告何須自行出資購買同段1113地號土地，又何須於109年間在擔任被告負責人之前，向臺南市政府工務局申請上開建造執照。

（四）況且被告曾主張於106年11月3日分割系爭土地前即已合意縮減系爭契約興建範圍為16棟，後又主張林坤助等4人於109年12月24日前即已就先前所規劃於系爭7筆土地及同段1126-25、1097-1至1097-12等13筆地號土地上興建20棟房屋之第二期建案（下稱第二期）達成停止建築之合意，兩者相互矛盾，甚至原告於108年間多次以通訊軟體LINE與林坤助之配偶、被告股東林坤煌之子林耕磊聯繫並討論第二期規劃事宜，可見原告無意將系爭契約所約定之興建範圍23棟減縮為16棟，否則無須聯繫相關人員討論第二期規劃事宜，是系爭7棟房屋仍為系爭契約之興建範圍，客觀上被告既然確實未開工興建系爭7棟房屋，自已違反系爭契約第7條第2項本文「本工程限自建照核發四個月內開工，並限於開工日起肆佰個工作天完竣全部工程」之約

定，原告便於113年1月27日寄發永康郵局存證號碼39號存證信函予被告，催告被告於收受後10日內回覆系爭7棟房屋之具體開工時間，惟被告迄今仍未回覆，原告僅得依系爭契約第7條第2項、第10條之約定，請求被告給付分別自應完工日之翌日即111年3月9日、同年7月14日起以原告就系爭7筆土地之權利範圍計算面積，再以113年土地公告現值之千分之一為基礎，按日計算違約金，合計為1,643萬8,491元（詳細計算式如附表）。

（五）系爭契約第10條並未就違約金之性質為其他特別約定，依民法第250條第2項前段之規定，本件原告請求之違約金性質應為損害賠償總額預定性違約金，且系爭7筆土地如經出售，參照過往之銷售金額，原告可至少獲利3,318萬1,010元，故原告請求之違約金數額並無過高之情事，況原告係依系爭契約之約定提起本件訴訟，絕非為損害被告利益之目的而為，並無違反民法第148條所定誠信原則、權利濫用禁止原則。

（六）另林坤正為被告股東、被告法定代理人林義霖之父親，且林坤正、林坤助曾因系爭契約後續款項分配事宜，對原告提出侵占之刑事告訴及民事訴訟，立場、利益與原告多所衝突，其等證述有偏頗之虞，且於林坤正擔任負責人時，被告之大小章均係由林坤正保管，並由林坤正之配偶任蕙芬擔任被告之會計，控制財務，可見林坤正絕非對被告之營運毫無權限之人。再者，因106年間原告尚未購得同段1113地號土地，所以僅先規劃興建16棟，待原告取得同段1113地號土地後再重新規劃興建，嗣原告並已於108年10月21日購得同段1113地號土地，故實無可能於106年11月3日分割系爭土地前即合意縮減興建範圍為16棟。而林坤正雖有證稱原告於109年間表示不要繼續蓋第二期，惟又證稱原告為了蓋第二期前往北部學水電，證述內容前後矛盾，且由林坤正之證述可知原告與第二期之地主、訴外人即原告父親林水永曾於111年間就第二期是否繼續興建進行討

論，惟未達成共識，而原告亦曾於111年6月11日寄發存證信函予林坤助、林坤煌、黃淑芬等人，表示願意分配土地款及盈餘，可見原告有意分配款項，以促成第二期繼續進行；林坤助雖證稱原告表示不要繼續蓋第二期，然依林坤助之證述可知臺南市政府工務局就系爭7棟房屋分別曾於109年3月、同年7月核發建造執照，而核發當時被告之負責人仍由林坤正擔任，並由林坤正保管被告之大小章，可見林坤正亦同意繼續興建第二期，否則不可能申請建造執照，甚至原告於111年9月8日與林坤助、林坤煌、林哲輝、林坤正在被告設於臺南市永康區之辦公室討論第二期是否要繼續興建時，林坤助也僅要求原告彙算土地款及盈餘，並未討論是否要繼續興建第二期。爰依系爭契約第7條第2項、第10條之法律關係提起本件訴訟等語。並聲明：如上開變更後聲明。

二、被告抗辯略以：

（一）被告係由林坤助等4人與林坤正共同投資設立，設立目的係為開發林坤助等4人及林坤正名下土地後興建房屋並出售，林坤正雖於被告設立時擔任負責人一職，然因林坤正已負責營運永強商場，且對於建築事務不熟悉，甚至原告於109年7月10日曾以通訊軟體LINE向林坤正表示：「阿米哥是我設立的，公司我會自己處理，如有股東想蓋房子，請自己設立公司」，可見被告之營運實際上自始即由原告負責。又系爭契約雖約定由林坤助等4人提供系爭土地供被告興建透天住宅，然原告於進行土地分割規劃時發現系爭土地北面與當時他人所有之同段1113地號土地相鄰而有未臨路之情形，需先將同段1113地號土地購入並與系爭土地合併後，建築基地始能完整，原告因此決定將系爭契約規劃預定建築之房屋數量由23棟縮減為16棟，且與被告股東、地主達成共識後，方於106年11月3日將系爭土地進行分割，分割為18筆土地，並保留面積高達601.98平方公尺之分割後同段1126地號土地（即兩造不爭執事項㈣1.），

待後續取得同段1113地號土地後再另行規劃。

（二）原告原先規劃將系爭7筆土地及林坤煌所有之同段1126-25（即兩造不爭執事項㈣4.）、1097-1至1097-12等13筆地號土地作為第二期之用，規劃興建20棟房屋，並由原告新設立之阿米哥哥建築有限公司執行第二期，然因原告與林坤助、林坤煌、林哲輝等地主間就土地款發生爭議，原告便同意不再興建第二期，並將阿米哥哥建築有限公司辦理解散、退還股金予各股東，且系爭土地自106年11月3日起歷經由原告主導如兩造不爭執事項㈣所示分割過程，臺南市政府工務局於107年5月4日核發之(107)南工造字第1851號建造執照亦記載層棟戶數為「地上4層2幢16棟16戶」，可見系爭契約所約定建屋基地之範圍已經合意縮減為16棟房屋，系爭7筆土地已非系爭契約所約定建屋基地之範圍。

（三）此外，原告於111年7月20日自行辭去被告負責人職務前，均為被告實際執行業務之人，系爭7棟房屋縱有逾期完工之情事，依系爭契約第10條、第12條第1項之約定，原告僅得主張解除契約，並請求損害賠償，而不得依系爭契約第10條之約定請求違約金。而系爭7筆土地之113年土地公告現值與109年相較，每平方公尺已增加7,300元，更遑論依一般經驗，土地之市場交易價值高出公告現值甚多，且臺南市土地之市價近3、4年來高漲，增幅高達30%至40%，故系爭7筆土地因未建築而未出售，原告反而受有利益。縱認原告因系爭7筆土地未建築、未出售而受有損害，亦係因原告之不作為所致，可見原告提起本件訴訟在法律上顯無理由，亦欠缺權利保護必要，應依民事訴訟法第249條第2項第1款、第2款之規定駁回原告之訴。再退步言，縱認原告得依系爭契約第10條之約定請求被告給付違約金，其計算方式為每逾期1日按土地公告現值千分之一計算，換算為年利率高達36%，與民法第203條、第205條所規定之法定利率5%、約定利率上限16%相較顯屬過高，亦

應依民法第252條規定予以酌減等語資為抗辯。並聲明：如主文第1項所示。

三、兩造不爭執事項（本院卷三第14至18頁，原十二部分僅係記載兩造或原告與地主間訴訟繫屬情形，爰不列入）：

（一）被告係由林坤正、林耕磊、林致緯、李雅容、林義霖發起設立，於105年3月2日經臺南市政府核准設立，登記負責人為林坤正（被證1，本院卷一第97至101頁）；被告於109年7月1日將負責人變更登記為原告（被證2，本院卷一第103至107頁）；原告於111年7月20日以辭職信辭去被告負責人之職務（被證3，本院卷一第109頁）；林義霖於111年12月11日9時召開被告股東臨時會，通過辦理解散登記、選任林義霖為清算人之決議（被證4，本院卷一第111頁），並於111年12月26日辦理解散登記，目前尚在清算程序中（被證5，本院卷一第113頁）。

（二）林坤助等4人於101年7月20日協議將由林坤助、林坤泰、林坤煌共有之臺南市○○區○○段0000地號土地（面積551.38平方公尺）、1128地號土地（面積509.18平方公尺），及由原告單獨所有之同段1129地號土地（面積361.36平方公尺）、1130地號土地（面積670.45平方公尺）合併為同段1126地號土地（面積2092.37平方公尺，即系爭土地），由原告取得應有部分比例1000分之493、林坤助取得應有部分比例1000分之169、林坤泰取得應有部分比例1000分之169、林坤煌取得應有部分比例1000分之169，並於101年8月1日完成合併登記（原證6、7，本院卷一第193、195至196頁）；林坤助等4人嗣於106年10月18日就系爭土地與被告簽立系爭契約（原證1，本院卷一第31至34頁）。

（三）系爭契約第2條約定：「（一）甲方（即林坤助等4人）提供上開土地（即系爭土地）予乙方（即被告）興建房屋，甲方仍保有該土地所有權。（二）乙方負責在上開土地興建地上5層之高級住宅計23棟，乙方出資範圍包括整地、

設計費、領照、施工、材料、管理、建築工程費、水、電、衛生消防、裝設室內水電管線費、申請接通水電費、公共設施暨一切景觀等全部費用。乙方分得上開建物。」（本院卷一第31頁）；第7條第2項約定：「本工程限自建照核發四個月內開工，並限於開工日起肆佰個工作天完竣全部工程。惟如發生人力不足可抗拒之原因或甲方蓋章或出具證建遲延等不可歸責於乙方因素應按其耽誤之日數順延之」（本院卷一第32頁）；第10條約定：「工程進度：乙方逾期完工者每逾期一天，應賠償甲方土地公告現（應為土地公告現值）千分之一，惟逾限不得逾九十日以上，否則以違約論」（本院卷一第33頁）。

（四）系爭土地自106年11月3日起之歷次分割過程：

1.於106年11月3日經送件申請分割為同段1126（面積601.98平方公尺）、1126-2至1126-18地號等18筆土地（並合稱1126地號等18筆土地），並由林坤助等4人依原應有部分比例保持共有（被證6，本院卷一第115至119頁）。

2.1126地號等18筆土地於106年12月5日經送件申請分割，其中同段1126地號土地（面積601.98平方公尺）分歸原告、林坤煌分別以應有部分比例10000分之8513、10000分之1487保持共有；同段1126-2、1126-8、1126-9、1126-17、1126-18地號等5筆土地分歸原告單獨所有；同段1126-3、1126-12、1126-14、1126-15地號等4筆土地分歸林坤泰單獨所有；同段1126-4、1126-5、1126-6、1126-7地號等4筆土地分歸林坤助單獨所有；同段1126-10地號土地分歸原告、林坤助、林坤煌、林坤泰分別以應有部分比例10000分之3125、10000分之2500、10000分之1875、10000分之2500保持共有；同段1126-11、1126-13、1126-16地號等3筆土地分歸林坤煌單獨所有（被證7，本院卷一第121至151頁）。

3.同段1126地號土地（面積601.98平方公尺，即上述由原告、林坤煌分別以應有部分比例10000分之8513、10000

分之1487保持共有部分）於108年10月3日經送件申請分割為同段1126（面積72.63平方公尺）、1126-19至1126-25地號等8筆土地，並由原告、林坤煌依原應有部分比例保持共有（被證9，本院卷一第155至159頁）。

4.同段1126（面積72.63平方公尺）、1126-19至1126-25地號等8筆土地於108年10月30日經送件申請分割，其中同段1126（面積72.63平方公尺）、1126-19至1126-23地號等6筆土地分歸原告單獨所有（原證2，本院卷一第35至41頁）；同段1126-24地號土地分歸原告、林坤煌分別以應有部分比例10000分之9245、10000分之755保持共有；同段1126-25地號土地分歸林坤煌單獨所有（被證9，本院卷一第161至175頁）。

（五）系爭土地106年11月3日辦理土地分割前即已作成16棟房屋興建基地之規劃。

（六）臺南市政府工務局於107年5月4日核發(107)南工造字第1851號建造執照，其上記載層棟戶數為地上4層2幢16棟16戶（建築地號：同段1126-2至1126-18地號等17筆土地，被證10，本院卷一第213至221頁）。此16棟房屋已興建完成並交屋予買方（108年4月23日竣工，108年11月7日發照）。

（七）原告於107年6月28日購買與同段1126地號土地相鄰之同段1113地號土地，於107年9月11日完成所有權移轉登記，同段1113地號土地於108年10月21日分割為同段1113、1113-1、1113-2、1113-3、1113-4地號土地，其中同段1113、1113-2、1113-3、1113-4地號土地與同段1126、1126-19、1126-20、1126-21之地界線相對齊。

（八）同段1097地號土地原係由林坤助等4人共有，於108年10月3日經送件申請分割為同段1097、1097-1至1097-12地號等13筆地號，並於108年10月30日經送件再申請分割，其中同段1097-1至1097-4地號等4筆土地分歸林坤助單獨所有，同段1097-5至1097-8地號等4筆土地分歸林坤泰單獨

所有，同段1097-9至1097-12地號等4筆土地分歸林坤煌單獨所有，同段1097地號土地（面積3209.61平方公尺）由林坤助等4人保持共有（被證21，本院卷二第75至99頁）。

（九）臺南市政府工務局於109年3月19日核發本院卷一第43至50、227至241頁之建造執照；於109年7月21日核發本院卷一第51至53、223、243至273頁之建造執照。

（十）原證3（本院卷一第43至53頁）、被證11（本院卷一第223至273頁）之建造執照領照後並未開工。

（十一）原告於113年1月27日寄發永康郵局存證號碼39號存證信函予被告，其上載明：「...請於接到本人信函後10天內給予具體的開工時間的答覆，及完工時間之答覆。」（原證4，本院卷一第55頁），被告迄今尚未回覆。

（十二）原告對於被證28通訊軟體LINE對話紀錄、被證30存證信函之形式上真正均不爭執（本院卷三第64頁）。

四、兩造爭執事項（本院卷三第18頁）：

（一）原告所主張系爭7筆土地（本院卷二第37頁）是否屬系爭契約範圍？

（二）兩造是否有就系爭7筆土地於109年12月24日前達成停止建築之合意？

（三）原告得否依系爭契約第7條第2項、第10條之約定，請求被告給付原告違約金1,643萬8,491元及利息？有無違反民法第148條權利濫用、誠信原則之規定？如否，原告得請求被告給付違約金之期間及數額各為何？是否過高？

五、法院之判斷：

（一）系爭契約第10條後段之約定是否已排除原告依同條前段請求之權利部分

系爭契約第10條約定：「工程進度：乙方（即被告）逾期完工者每逾期一天，應賠償甲方（即林坤助等4人）土地公告現（應為土地公告現值）千分之一，惟逾限不得逾九十日以上，否則以違約論」、第12條違約罰則第1項約定

「乙方違約時，甲方除得解除本契約，並可請求損害賠償金，沒收其已施工之造作物全部。」（本院卷一第33頁），可知系爭契約有約定如逾期完工時將有賠償問題，且逾1日但未逾90日者除賠償問題外，並不構成違約；如逾期完工超過90日，則構成違約，違約之罰則另依第12條第1項處理，故系爭契約第10條後段僅在約定於逾期完工逾90日以上者，以違約論，並非將原依系爭契約第10條前段約定之賠償排除，故本院認關於系爭契約第10條前段與第12條第1項之違約罰則為併存之權利義務，而非擇一、排他性質，被告抗辯原告僅得依系爭契約第12條第1項請求，應不足採。

（二）系爭7筆土地仍屬系爭契約之範圍

系爭契約第1條土地座落及標示部分約定：「台南市○○區○○段0000地號1筆土地所有權全部，面積2092.37平方公尺。」、第2條雙方權利義務部分約定：「㈠甲方提供上開土地予乙方興建房屋，甲方仍保有該土地所有權。㈡乙方負責在上開土地興建地上5層之高級住宅計23棟，乙方出資範圍包括整地、設計費、領照、施工、材料、管理、建築工程費、水、電衛生消防、裝設室內水電管線費、申請接通水電費、公共設施暨一切景觀等全部費用。乙方分得上開建物。」，足見系爭契約所約定之內容已明確特定為係於系爭土地上興建23棟之住宅，而系爭7筆土地係陸續自系爭土地分割而出，不影響系爭7筆土地仍屬系爭契約所約定系爭土地之範圍至明。

（三）第一期之16棟房屋興建完成後系爭契約是否即因履行完畢而告消滅部分

1.認定當事人爭執事實所憑之證據，不以直接單獨證明之直接證據為限，如能以間接證據證明間接事實，且綜合諸間接事實，得以符合論理及經驗法則，推認待證事實為真實者，亦無不可。

2.經查，林坤助等4人是與被告先於106年10月18日簽立系爭

契約，約定於系爭土地上興建23棟之住宅，嗣並於106年11月3日、106年12月5日送件分割（過程如兩造不爭執事項㈣1.、2.），及於106年12月5日該次分割後，已將16棟房屋興建完畢等情，為兩造所不爭執，而原預計於系爭土地上興建23棟，嗣後僅興建16棟之緣由：

⑴證人即辦理分割之地政士黎淑菁證稱：永強段1126地號土地都是其處理，這幾次的分割都是跟原告聯繫，主要是跟原告聯繫，其他人都是純粹蓋章而已，其他人是林坤助、林坤泰、林坤煌，第2次分割18筆的原因是被告公司分戶土地要分割，第一期是要蓋社區型的透天，所以分割為18筆要蓋16棟，第2次要分割成18筆土地是原告給其確定要分割的圖，契約的部分其不知道是23棟，但是在分割的時候，我們分割成18筆是因為第一期要蓋16棟，剩下的2筆，1筆是私設道路，1筆是保留地，保留地是北七間二期基地。其印象那時候原告有不同的構想會跟其討論，因為後面要再繼續收購旁邊的土地，所以就留在整合完再重新規劃。後面整合完成後是改為8棟，其知道是沒有繼續蓋，但其不了解原因等語（本院卷三第9至11頁）。

⑵證人林坤正證稱：最早原告跟大家討論是要蓋大樓，因為原告說大樓只出租不賣，大家覺得這個想法不錯，可是後來原告又跟我們說要蓋透天，所以在106年左右先規劃要蓋23間透天厝，包括找設計師、建築師、會計師、所有的施工工隊都是原告在處理，其只是掛名，因為其本身有工作，106年其母親中風，其早上都要去醫院照顧母親其對建築也不瞭解。鄰地1113地號土地的地主一直在找我們要把地賣給我們，還有其他的地也想賣給我們，後來在做土地分割時，覺得如果有把鄰地買下，另外7間會更好規劃，更有價值，所以後來先蓋16棟而已。當初就是要等鄰地買下來之後會做更好的規劃，所以剩餘7棟是要蓋的意思，在107年其父親林水永有匯款3、4次約600萬元給原告，為了要去買鄰地，後來買下鄰地，原本規劃可以蓋7

棟變8棟，1097地號土地可以蓋12棟，所以20棟變成被告公司2期要蓋的房屋。原告接負責人之後，我們都還有繼續要蓋，當時想說大家都是兄弟，房子都還有繼續要蓋，所以就沒有要增補合建分售契約書的內容等語（本院卷二第159至160頁）。

⑶證人林坤助證稱：原告說排間（台語）的時候發現鄰地1113地號有一些畸零地，買下來就可以雙面路，對我們蓋房要賣比較好，所以就沒有蓋那7棟。原告是我們簽立系爭契約後過2個月說先不蓋那7棟，鄰地買下後，規劃變成8棟透天厝，要做第二期建設，再加上1097地號土地的12棟，總共20棟，只有蓋16棟不算違反契約，因為原先我們預算23棟，運作過程原告說買鄰地後再用第2期建設，畢竟大家都是兄弟，後來要繼續蓋，所以合約就沒有更改，建築師畫圖時發現購買鄰地對我們比較有利，所以才沒有蓋7棟，要做第2期等語（本院卷二第166至169頁）。

依上開證人之證述互為對照觀之，可知林坤助等4人與被告於系爭契約約定預計於系爭土地上興建23棟住宅，嗣後因如部分土地能併同鄰地即同段1113地號土地設計、規劃，能擴大土地之效益，始僅先興建16棟房屋，但其餘系爭7棟房屋仍要繼續興建，且觀諸系爭契約之文義，應認於系爭土地上興建達23棟住宅時始能認為契約之目的已達，於未達23棟住宅時，林坤助等4人與被告仍負有依系爭契約履行之義務。故被告抗辯於第1期之16棟房屋興建完畢後，被告依系爭契約所負之興建房屋義務即履行完畢等語，應不足採。

（四）被告抗辯系爭7棟房屋未能興建係因原告所致，原告請求被告賠償違約金是否違反誠信原則部分

1.行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，為民法第148條第2項所明定。此所謂誠信原則，係指一切法律關係，應各就其具體之情形，依正義衡平之理念加以調整，以求其妥適正當者而言。

2.原證3即系爭7棟房屋之建造執照領照後並未開工一節，為兩造所不爭執，其中4棟房屋之發照日期為109年3月19日、其中3棟房屋之發照日期為109年7月21日等情，可參建造執照（本院卷一第43至53頁），依系爭契約第7條第2項之約定，其中4棟房屋應於109年7月18日前開工，並至晚應於開工日起400個工作天（即不含周末及國定假日）即111年1月28日完竣工程；其中3棟房屋應於109年11月20日前開工，並至晚應於開工日起400個工作天即111年6月3日完竣工程，而原告係自109年7月1日起開始擔任被告之負責人，並於111年7月20日辭職等情，為兩造所不爭執，亦有股份有限公司變更登記表、辭職信等附卷可憑（本院卷一第103至109頁），可知系爭7棟房屋之開工寬限期迄應完工日，幾乎均係原告擔任被告負責人之期間，而原告當時身為被告之董事長，對外代表公司，關於公司營業上一切事務，有辦理之權，公司法第208條第3項、同條第5項準用第57條規定甚明，且依系爭契約第2條第2項約定，被告應負責出資，原告當時既擔任被告之董事長，為履行系爭契約之義務，本應依適法之方式籌措資金，且原告曾於109年7月10日在通訊軟體LINE對林坤正表示：「...阿米哥是我設立的，公司我會自己處理，如果有股東想蓋房子，請自己設立公司」等語（本院卷三第89頁），惟不見原告以何方式籌措資金，並於擔任被告之負責人不久，於109年12月24日發函臺南市大台南不動產開發商業同業公會表示要結束營業，其內容為：「茲因建築成本提高，人力吃緊，經多方考量，敝公司決定於109年12月31日前結束營業，將發此文件報備公會，申請於109年12月31日前退出公會」，有函文1份在卷可參（本院卷一第281頁），而未積極為任何處理，則系爭7棟房屋之應開工及施工期間既幾於原告擔任被告負責人期間，系爭7棟房屋未能興建完竣，原告顯可歸責，則原告又反過來以系爭契約之當事人身分請求被告依系爭契約第7條第2項、第10條之約定

賠償，違反誠信原則，自不足採。

六、綜上所述，系爭7棟房屋固屬依系爭契約所應興建之標的，惟系爭7棟房屋之開工寬限期至應完工日之期間，原告幾乎大部分之時間均擔任被告之負責人，則系爭7棟房屋未能依系爭契約所約定之時間興建完竣為可歸責於原告，則原告復依其為系爭契約當事人之身分請求被告賠償1,643萬8,491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，違反誠信原則，並無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所依據，應併予駁回之。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　9　　月　　30　　日

民事第二庭　　法　官　丁婉容

以上正本係照原本作成。

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　　114　　年　　9　　月　　30　　日

書記官　康紀媛

附表：（幣別：新臺幣）

編號	土地地號	面積（平方公尺）	113年土地公告現值	遲延期間	遲延日數	違約金數額（計算式：面積×113年土地公告現值×1/1000×遲延日數，元以下四捨五入）
1	臺南市○○區○○段0000地號	72.63	34,800元/平方公尺	111年3月9日至113年11月15日	982日	248萬2,029元
2	臺南市○○區○○段0000000地號	66.06				225萬7,508元
3	臺南市○○區○○段0000000地號	64.43				220萬1,805元
4	臺南市○○區○○段0000000地號	66.20				226萬2,292元
5	臺南市○○區○○段0000000地號	84.98		111年7月14日至113年11月15日	855日	252萬8,495元
6	臺南市○○區○○段0000000地號	82.45				245萬3,217元

（續上頁）

7	臺南市○○區○○段0000000地號	81.91（原告權利範圍為10000分之9245）				225萬3,145元
					合計	1,643萬8,491元