臺灣臺北地方法院民事判決

108年度訴字第4734號

原　　告　楊賜福
000000000000000000
000000000000000000
000000000000000000
訴訟代理人　蔡志揚律師
　　王玲櫻律師
被　　告　山琳建設股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　黃祥誌
　　賴翊芃
　　郭傳智

上列當事人間請求給付違約金等事件，本院於中華民國110年8月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣柒拾萬貳仟貳佰肆拾伍元，及自民國一百零八年八月六日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

本判決於原告以新臺幣貳拾肆萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣柒拾萬貳仟貳佰肆拾伍元為原告預供擔保，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，公司法第24條、第25條分別定有明文。又依同法第322條第1項規定：「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。」故股份有限公司於清算程序完結前，法人之人格於清算範圍內，仍然存續，必須待清算完結後，法人格始得歸於消滅。次按當事人喪失訴訟能

力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；承受訴訟人於得為承受時，應即為承受之聲明；他造當事人，亦得聲明承受訴訟，民事訴訟法第170 條、第175 條亦有明文。查被告公司於訴訟繫屬後之民國110年4月8日經主管機關命令解散，惟股東會並未決議選任清算人，故應以其全體董事即黃祥誌、賴翊芃及郭傳智為法定清算人，上情有經濟部商工登記公示資料查詢、臺北市商業處110年4月8日北市商二字第11030071200號函及公司變更登記表、本院民事紀錄科查詢表可稽（本院卷第412頁、外放個資卷）。嗣原告於110年7月5日提出書狀為被告聲明承受訴訟（本院卷第424至428頁），核合於上開規定，應予准許。是本件被告之法定代理人為黃祥誌、賴翊芃及郭傳智，合先敘明。

二、次按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴；但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。查原告起訴時訴之聲明請求利息自108年5月16日起算（本院卷第9頁），嗣於本院審理中減縮為自起訴狀繕本送達翌日起算（本院卷第356頁），核屬減縮應受判決事項之聲明，依上開規定，亦應准許。

三、本件被告經合法通知，無正當理由未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、原告主張：兩造於101年9月22日簽訂合建契約（下稱系爭契約），約定由原告提供其所有坐落新北市汐止區中正段245、248、253、256、257、260-1等6筆地號土地（下合稱系爭土地），由被告在系爭土地上建造地上13層、地下4層之住宅綜合大樓（下稱系爭合建案）。依系爭契約第7條第1項約定，被告應於申報開工日起900個日曆天取得使用執照；每逾1日，應按原告分得房屋之總坪數，依建管機關規定工程造價千分之一計算罰款賠償原告。而被告於103年9月

29日取得建造執照、104年8月17日開工，遲於107年10月25日始領得使用執照，即歷經1,165個日曆天始取得使用執照，逾期共265個日曆天；應按原告分得之門牌號碼新北市○○區○○街0號4樓、7號4樓房屋（合稱系爭建物）總面積214.69平方公尺，占系爭合建案總坪數比例214.69/6068.85、依使用執照所載工程造價新臺幣（下同）7,490萬9,634元計算後，給付原告違約金70萬2,245元。經原告於108年5月15日催告被告履行，未獲置理，依民法第229條第2項規定構成給付遲延。為此，本於系爭契約之法律關係，依系爭契約第7條、第15條第1項約定請求被告給付前開違約金併計付法定遲延利息等語。而聲明求為判決：

㈠被告應給付原告70萬2,245元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5 % 計算之利息。

㈡願供擔保以代釋明，請准宣告假執行。

二、被告未於最後言詞辯論期日到場，惟據其前期日到場及提出書狀所為之聲明及陳述則以：兩造於系爭契約第6條第3項約定應將系爭土地、合建之建築物、建造執照交付受託銀行信託管理，受託銀行應執行系爭合建案專款專用之控管信託業務，故原告依約在系爭契約合建全程期間均有配合被告辦理信託管理之義務。而因系爭合建案原受託人訴外人陽信商業銀行股份有限公司（下稱陽信銀行）就融資事項無法與被告配合，被告另覓訴外人台新國際商業銀行股份有限公司（下稱台新銀行）為信託銀行，以符合系爭合建案之信託管理與融資條件，系爭合建案其他地主均配合被告於105年1月22日完成信託契約簽訂；但原告經被告於105年2月25日催告辦理與台新銀行簽訂信託契約手續，竟多次要求更多合建利益，拒不協同簽訂新信託契約，遲至106年3月7日始完成簽約，造成被告就系爭合建案之建築融資無法到位，被告營建工程時間遲延、其他成本支出損失，自105年1月22日被告簽訂信託契約至106年3月7日原告協同辦理簽訂信託契約之日止410日期間，所致被告遲延取得使用執照，實不可歸責於被告，

原告請求給付違約金並無理由，亦違反誠信等語，資為抗辯。並答辯聲明：原告之訴及其假執行之聲請均駁回，如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原告主張兩造於101年9月22日簽訂系爭契約，約定由原告提供其所有系爭土地，由被告在系爭土地上建造完成系爭合建案之事實，業據其提出合建契約書為證（本院卷第31至43頁），並為被告所不爭執（本院卷第173頁），此部分事實堪予認定。

四、原告主張被告未依系爭契約第7條第1項約定，於申報開工日起900個日曆天取得使用執照，遲延265日曆天，應依系爭契約第15條第1項約定給付原告違約金70萬2,245元等情。為被告所爭執，並以前開情詞置辯。茲分述如下：

㈠按債權人基於債之關係，得向債務人請求給付；契約成立後，債務人應依契約之約定負給付之義務。債務人於清償期屆至後，因可歸責之事由，致未為給付者，並應負遲延責任。所謂可歸責之事由係指除法律另有規定或契約另有約定外，債務人對於其遲延給付有故意過失而言（民法第220條第1項參照），此觀民法第199條第1項、第229條、第230條之規定自明。如因不可歸責於債務人之事由致未為給付者，債務人雖不負遲延責任，但不可歸責於債務人之事由，應由債務人負舉證之責（最高法院100年度台上字第1981號、108年度台上字第2270號判決參照）。

㈡查系爭契約第7條「工程期間與約定」第1項約定：「乙方（即被告）應依建管單位核發之建造執照期限內申報開工，自開工日起900個日曆天完成主建物、附屬建物及使用執照所定之必要設施，雙方同意以建築主管機關核發使用執照日為完工日。」有合建契約書可證（本院卷第34頁）。而被告於103年9月29日取得建造執照、104年8月17日開工，於107年10月25日始領得使用執照，亦有使用執照存根足憑（本院卷第45頁），自開工日起至領得使用執照日止，共1,165個日曆天，逾上開約定之900個日曆天期計為265個日曆天；就

此被告並不爭執（本院卷第177頁）。故被告確有遲延取得使用執照，而違反系爭契約第7條第1項約定之情事。

㈢被告雖抗辯：原告依系爭契約第6條第3項約定，在系爭契約合建全程期間均有配合被告辦理信託管理之義務，而因系爭合建案原受託人陽信銀行就融資事項無法與被告配合，被告另覓台新銀行為信託銀行、簽訂信託契約，系爭合建案其他地主均配合被告於105年1月22日完成信託契約簽訂，但原告遲至106年3月7日始完成簽約，遲延簽訂信託契約410日期間，造成被告就系爭合建案之建築融資無法到位，被告營建工程時間遲延、其他成本支出損失，所致被告遲延取得使用執照，實不可歸責於被告云云。惟為原告所否認（本院卷第328頁）。查：

1.系爭契約第6條「信託管理」第1項約定：「為保障甲（即原告）、乙方（即被告）雙方及本基地全部地主之權益及工程順利興建完成，甲、乙雙方同意將本案之土地、建築物、建造執照交付受託銀行名下『信託管理』。受託銀行應執行下列信託業務：本案土地及建物之信託管理…本案專款專用之控管。甲方應於本契約（即系爭契約）簽約完成後，並於接獲乙方通知期間內，與受託銀行簽訂『信託契約書』……」，第3項約定：「本案辦理信託管理中，如需甲乙雙方提供相關文件及簽名蓋章手續時，應於接獲通知期限內完成手續……」（本院卷第33至34頁），固約定兩造就系爭合建案之履行，應簽訂信託契約。惟原告主張其確於103年間與被告、陽信銀行簽署完成信託契約書一節，有其提出之信託契約書足證（本院卷第330至340頁），此為被告所不爭執（本院卷第174頁）。準此，原告已履行系爭契約第6條第1項、第3項約定之信託契約簽署義務。

2.參據被告自陳：其於系爭合建案簽訂後，係交由陽信銀行為受託人，並由與陽信銀行配合之臺億建築經理股份有限公司作為受託關係人，共同信託管理系爭合建案，後因興建過程中，陽信銀行與臺億建築經理股份有限公司之信託管理合作

條件、資融事項無法與被告配合，以致合建案之營建工程有無法順利進行之虞，被告乃另覓台新銀行為信託銀行，以合於系爭契約之信託管理與融資條件等語（本院卷第174至175頁），可知，被告之所以需改與台新銀行簽訂信託契約，係因其單方面無法與陽信銀行談妥融資條件所致。而系爭契約並未約定原告有配合被告辦理信託契約變更之義務甚明，則被告抗辯原告違反系爭契約第6條第3項約定云云，並不足採。

3.再者，系爭契約第2條約定被告負責就系爭合建案坐落基地規劃、設計並為建造住宅綜合大樓，且系爭合建案所需營造工程費用及相關規費均由被告負擔（本院卷第31至32頁）。併觀諸兩造在簽訂系爭契約後與陽信銀行訂立之信託契約第二條「信託目的及信託事務內容」第一項約定：「甲（即原告）、乙方（即被告）為建立互信與履約，使本專案工程順利興建並完工交屋，特委託丙方（即陽信銀行）辦理下列事項：㈠信託存續期間對第五條信託專戶之資金控管……」，及第五條「營建資金信託帳戶」第二項約定：「營建資金信託專戶資金來源包括：㈠銀行融資款：乙方原向金融機構申請核准之建築融資款，乙方應於本契約生效後，通知核貸銀行依融資契約，逕將融資款存入信託專戶。㈡乙方於信託存續期間，應負擔本專案建築所需之興建資金……」（本院卷第330至332頁），足見，兩造與陽信銀行訂立信託契約，目的之一在委託陽信銀行管理信託專戶內資金，被告向銀行融資取得之資金亦應存入信託專戶，其他興建系爭合建案所需營造等費用、資金，更應由被告依系爭契約第2條約定負擔且存入信託專戶內；被告向銀行融資取得之資金，非其興建系爭合建案所需資金之唯一來源，實際上，被告應具備取得完整資金以履行系爭契約所負義務之履約能力，原告並無協助被告辦理融資貸款之義務至明。則被告因融資條件無法談妥致未能順利取得融資金錢以履行系爭合建案營建工程興建義務，終至遲延取得使用執照，實可歸責於被告。被告抗辯

其有不可歸責事由、原告有違誠信云云，自不可採。

㈣而系爭契約第15條第1項約定：「…乙方（即被告）未依約定取得使用執照，每逾一日，應由乙方按分得房屋之總坪數，依據建管機關規定工程造價千分之一計算罰款賠償甲方（即原告）」(本院卷第39頁)。經查，原告就系爭合建案，共分得系爭建物，有大同硯交屋明細單可證（本院卷第49至50頁）；系爭建物之專有部分、附屬建物及共有部分持分面積共214.69平方公尺，有建物登記謄本足稽(本院卷第54、66頁)；參據系爭合建案大樓全部建物登記謄本所載，建物總面積為6,068.85平方公尺(本院卷第51頁至第108頁)。故原告分得房屋即系爭建物之總坪數占比為214.69/6,068.85，按使用執照所載系爭合建案之總工程造價7,490萬9,634元(本院卷第45頁)、遲延日數265日之千分之一計算後，原告主張被告應給付違約金70萬2,245元，為有理由。

㈤末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力，民法第229條第2項定有明文。原告主張被告就上開違約金債務，應自起訴狀繕本送達翌日即108年8月6日起（見本院卷第123頁送達證書）負遲延責任，而請求被告給付自108年8月6日起至清償日止，按年息5%計算之法定遲延利息，亦應准許。

五、從而，原告本於系爭契約之法律關係，依系爭契約第7條、第15條第1項之約定，請求被告給付違約金70萬2,245元，及自起訴狀繕本送達翌日即108年8月6日起至清償日止，按年息5 % 計算之法定遲延利息，為有理由，應予准許。兩造陳明願供擔保請為宣告假執行或免為假執行，經核均與規定相符，爰分別酌定相當之擔保金額予以宣告。

六、本件為判決之基礎已臻明確，兩造其餘之陳述及所提其他證據，經本院斟酌後，認為均於判決之結果無影響，亦與本案

之爭點無涉，自無庸逐一論述，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第385 條第1 項前段、第78條、第390 條第2 項、第392 條第2 項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　25　日

民事第一庭法　官　賴錦華

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　　110　　年　　8　　月　　25　　日

書記官　高菁菁