最高法院民事判決

110年度台上字第1268號

上　訴　人　太平洋建設股份有限公司
法定代理人　柳　逸　義
訴訟代理人　姚　文　勝律師
　　林　志　強律師
　　郭　俊　廷律師
被上訴人　蔡陳好樣
　　蔡　孟　峯
　　蔡　秀　玲
　　蔡　幸　玲
　　蔡　孟　洲
　　蔡　佳　玲
　　蔡　慶　壽
　　蔡　慶　哲
　　彭蔡淑如
　　黃　晶　綬
　　沈　晶　祥
　　沈　晶　瑞
　　黃　晶　玲
　　沈　聿　衾
　　陳　畦　香
　　李陳浮香
　　陳　籬　香
　　王　裕　生
　　王　裕　杰
　　王　秀　蘭
　　王　裕　昌
　　王　秀　美
上　訴　人　蔡　耀　裕
　　蔡　文　裕
　　蔡　美　瞳

蔡 美 平
蔡 美 安
蔡 美 婷
河南允康
河南裕士
蔡 張 坦
蔡 明 宏
蔡 美 如
蔡 美 吟
蔡 美 冠

共 同
訴訟代理人 曾 孝 賢律師
劉 邦 川律師

共 同
複 代理 人 賴 怡 雯律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年7月28日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第637號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

本件上訴人太平洋建設股份有限公司（下稱太設公司）主張：伊於民國84年 1月11日與第一審判決附表（下稱一審附表）一簽約人欄所示蔡張煉等17人（下稱蔡張煉17人）簽訂土地買賣契約（下稱系爭買賣契約），以總價新臺幣（下同）總價 8,930萬元購買其等繼承訴外人蔡九母之遺產即坐落臺北市○○區○○段 0○段00地號（嗣分割為同段00、00-0、00-0地號）權利範圍 1/2之部分土地，面積590.41平方公尺，應有權利範圍為該地號土地面積之 25/60（其各人應繼分如一審附表一B欄所示）。伊已依約給付第一期價款1,339萬5,000元。惟蔡張煉17人除黃真吉、蔡慶民、林蔡盡（此 3人經太設公司撤回起訴）外之14人（下稱蔡張

煉14人）或其等之繼承人（詳如原審判決附表〈下稱二審附表〉除編號1蔡純純、蔡淑英及編號4黃真吉外之「原審被告」欄所示，下合稱蔡慶哲等人，其等就上開土地之應繼分合稱系爭土地。其中蔡慶福於 107年7月8日死亡，由其繼承人即被上訴人蔡陳好樣以次6人承受訴訟），未依約於2個月內辦畢繼承登記並將其等繼承取得之應有部分移轉登記予伊，反於93年間與第一審參加人蔡慶雲（104年2月4日死亡，其繼承人為上訴人蔡耀裕以次8人）、蔡慶濤（ 105年10月1日死亡，其繼承人為上訴人蔡張坦以次5人，下與蔡耀裕以次 8人合稱蔡耀裕13人，蔡慶雲、蔡慶濤下合稱蔡慶雲2人）簽訂遺產分割協議書，由蔡慶雲2人分割繼承取得系爭土地所有權，並承擔系爭買賣契約之權利義務。蔡慶哲等人因上開違約情事，應給付系爭買賣契約總價款 2倍之違約金，扣除伊尚未給付之價款，蔡慶哲等人尚餘違約金 1億0,269萬5,000元未付。太設公司於第一審審理中之100年9月14日承認上開契約承擔。蔡耀裕13人於原審經兩造同意聲請承當二審附表編號5、6、10、12-15 之訴訟等情。爰依系爭買賣契約第6條第1項、繼承法律關係，並於原審追加契約承擔法律關係，求為命㈠二審附表編號1至3、7至9、11「原審被告」欄所示之被上訴人（未包括蔡純純、蔡淑英）連帶給付或給付各該編號㈣欄所示本息；㈡蔡耀裕以次8人、蔡張坦以次5人分別於其繼承蔡慶雲遺產、蔡慶濤遺產範圍，按3/5比例連帶給付、2/5比例連帶給付二審附表編號 5、 6、10、12至15所示本息。另於原審就㈠追加備位之訴，主張就二審附表編號1至3、7至9、11追加蔡耀裕13人為被告，請求其連帶給付一審附表三編號1至3、7至9、11所示本金及自民事陳述意見㈢暨追加被告狀繕本送達翌日起加計法定遲延利息之判決（太設公司於第一審起訴請求一審附表一除編號 1蔡純純、蔡淑英、編號3蔡慶民、編號4黃真吉、編號11林蔡盡〈此四部分業經太設公司撤回起訴〉以外所示被告給付該表所示本息。蔡慶雲 2人於第一審為輔助被告參加訴訟，嗣於訴訟繫屬中死亡，分別由蔡耀裕8人、蔡張坦5人續為參加訴訟。第一審判決命一審附表三所示被告給付該表所示本息，駁回太設公司其餘之訴〈第一審判決

關於命一審附表三編號1蔡純純、蔡淑英及編號4黃真吉給付部分應屬訴外裁判〉。太設公司就敗訴部分未聲明不服。二審附表「原審被告」欄所示被告（即一審附表三所示被告）除蔡純純、蔡淑英、黃真吉外就一審附表三編號 1至3、5至15（即二審附表編號 1至3、5至15）提起第二審上訴後，蔡耀裕13人就二審附表編號5、6、10、12至15部分經兩造同意承當訴訟，太設公司就二審附表編號1至3、7至9、11追加備位之訴。原審判決㈠駁回太設公司就二審附表編號1至3、7至9、11之先位之訴；㈡命蔡耀裕 8人、蔡張坦5人於其繼承蔡慶雲2人遺產範圍內按3/5、2/5比例給付二審附表編號5、6、10、12至15㈡欄所示本息，廢棄第一審超逾上開給付之判決，駁回太設公司該部分之訴，並就備位之訴部分判決命蔡耀裕 8人、蔡張坦5人於其繼承蔡慶雲2人遺產範圍內按3/5、2/5比例給付二審附表編號1至3、7至9、11㈡欄所示本息。太設公司就㈡敗訴部分，未聲明不服。又一審附表三編號16蔡慶壽部分為另份買賣契約，因未繫屬本院，不予贅述）。

上訴人蔡耀裕13人及被上訴人則以：系爭買賣契約無太設公司之印文，且訴外人曾陳女於85年4月1日死亡，系爭買賣契約竟記載其已歿，顯非真正。況黃晶綬係無權代理蔡張煉14人簽訂系爭買賣契約，伊並未承認該法律行為之效力。系爭買賣契約以公同共有土地為標的，乃不能給付，依民法第 246條規定應屬無效。系爭買賣契約未約定給付期限，太設公司未曾定期催告給付，伊自不負遲延責任。系爭買賣契約第6條第1項約定賣方違約賠償責任高於買方，顯失公平，依民法第247條之1規定亦屬無效。太設公司明知系爭土地繼承人眾多，難以辦理繼承登記，復自87年起失聯，迨至請求權將罹於時效之際提起本件訴訟，顯係權利濫用及違反誠信原則。太設公司既於 100年9月14日承認蔡慶雲2人承擔系爭買賣契約，即不得請求被上訴人給付違約金。系爭買賣契約所訂違約金過高，應予酌減。且蔡耀裕13人僅以繼承所得遺產負清償責任等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為命蔡耀裕以次 8人於繼承蔡慶雲遺產範圍內按3/5比例連帶給付、蔡張坦以次5人於繼承蔡慶濤遺產範圍內按

2/5比例連帶給付一審附表三編號 5、6、10、12至15所示本息，駁回蔡耀裕13人該部分上訴；廢棄第一審所為命蔡耀裕以次13人就上開編號給付逾上開本息及命被上訴人給付一審附表三編號 1至 3、7至9、11所示本息之判決，改判駁回太設公司該部分之訴；並判命蔡耀裕以次8人於繼承蔡慶雲遺產範圍內按3/5比例連帶給付、蔡張坦以次5人於繼承蔡慶濤遺產範圍內按2/5比例連帶給付二審附表編號1至3、7至9、11㈡欄所示本息，無非以：第一審參加人蔡耀裕13人於第二審上訴後，本於參加人之地位及分割繼承系爭土地所有權暨承擔系爭土地買賣契約之法律關係，聲請承當訴訟，就二審附表編號 5、6、10、12-15經各該編號當事人與太設公司同意，依民事訴訟法第64條第1項、第254條規定應予准許；其餘編號部分因未獲各該編號當事人同意，不應准許。系爭土地為蔡九母之遺產，蔡張煉14人為蔡九母之繼承人。蔡張煉14人確有授權黃晶綬簽訂系爭買賣契約，太設公司並已給付第 1期款1,339萬5,000元。蔡張煉14人依系爭買賣契約第5條第1項約定，本應於簽約後 2個月內辦畢繼承登記，但因蔡九母繼承人眾多而未能辦理。嗣蔡九母全體繼承人於95年9月15日、99年2月11日、12日陸續簽立遺產分割協議書，將系爭土地分割由蔡慶雲 2人、訴外人劉璋銘、劉璋燦、劉璋隆、劉璋和、劉寶貴、林蔡盡、周劉寶嬌、彭蔡淑如共有，並於同年 4月23日辦理分割繼承登記完竣。蔡慶雲 2人並與蔡張煉14人約定於分割繼承系爭土地後，由蔡慶雲、蔡慶濤按3/5、2/5比例，概括承受系爭買賣契約之一切權利義務。太設公司於100年9月14日承認上開契約承擔，該承擔溯及於00年 0月00日生效，系爭買賣契約之出賣人自斯時變更為蔡慶雲 2人。查太設公司於91年10月28日公告系爭土地為更新單元，於95年6月5日擬具土地都市更新事業暨權利變換計畫案，經臺北市政府於96年5月18日核定實施，99年3月31日興建建物完成取得使用執照，100年7月完成權利變換登記（蔡慶雲、蔡慶濤取得臺北市○○區○○段0○段00000000000地號土地應有部分各00000/0000000、00000/0000000）。是蔡張煉14人及其繼承人、蔡慶雲 2人已違反系爭買賣契約第5條第1項約定，並陷於給付

不能。太設公司依系爭買賣契約第6條第1項約定得請求按契約總價8,930萬元加倍計算之違約金，經扣除太設公司未付價款後，其可得請求之違約金為1億0,269萬5,000元，蔡張煉14人依其應繼分比例計算應負擔之金額如一審附表三編號1至3、5至15「應給付金額」欄所示。因系爭買賣契約業由蔡慶雲2人承擔，其2人分別於104年2月4日、105年10月1日死亡，太設公司僅得請求其繼承人即蔡耀裕以次8人、蔡張坦以次5人以其繼承所得遺產範圍內，按3/5、2/5比例給付二審附表所示違約金本息，而不得再請求被上訴人給付二審附表編號1至3、7至9、11部分之違約金。次查，系爭買賣契約係以蔡張煉14人完成繼承登記取得系爭土地之應有部分為買賣標的，太設公司亦係依蔡張煉14人實際取得系爭土地應有部分面積計付價金，自非以不能之給付為契約標的。而太設公司為建設公司，蔡張煉14人明知太設公司買受系爭土地辦理都市更新，為已定之計畫。而臺北市政府於97年10日核定系爭土地於都市更新前價值為1億0,801萬6,433元，於100年6月核定原分配人蔡九母變更為蔡慶雲2人及林蔡盡，應分配價值為2億3,260萬4,464元。系爭買賣契約第6條第1項約定依買賣總價2倍計算違約金，並無顯失公平或過高情事，核無民法第247條之1規定之適用，亦無庸酌減。太設公司請求給付違約金乃依約行使權利，無權利濫用或違反誠信原則。又太設公司與訴外人謝文昇所定之債權讓與契約業已失效，系爭違約金債權仍為太設公司所有。從而，太設公司依系爭買賣契約第6條第1項約定、契約承擔及繼承法律關係，請求蔡耀裕以次8人於繼承蔡慶雲遺產範圍、蔡張坦以次5人於繼承蔡慶濤遺產範圍，按3/5、2/5比例連帶給付二審附表編號5、6、10、12至15所示違約金，應予准許；另其先位請求被上訴人給付二審附表編號1至3、7至9、11㈲欄所示違約金本息，不應准許，備位請求蔡耀裕以次8人於繼承蔡慶雲遺產範圍、蔡張坦以次5人於繼承蔡慶濤遺產範圍，按3/5、2/5比例連帶給付上開編號㈡欄所示違約金本息，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

按參加人經兩造同意時，得代其所輔助之當事人承當訴訟。又訴

訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟；僅他造不同意者，移轉之當事人或第三人得聲請法院以裁定許第三人承當訴訟。民事訴訟法第64條第1項、第254條第1、2項分別定有明文。於前者情形，係基於訴訟任意擔當之法理，由參加人接替原當事人為當事人，原當事人因而脫離訴訟。惟其訴訟標的法律關係並未經當事人移轉於承當訴訟之參加人，參加人僅係為原當事人而為原告或被告，故同法第64條第2項明訂本案之判決，對於脫離之當事人，仍有效力。若參加人非接替原當事人地位承當訴訟，而係將本案參加人變更為當事人者，則為當事人之變更，屬訴之變更之範圍，原當事人脫離訴訟乃因訴之變更之結果，本案判決自不得再對原當事人生效。於民事訴訟法第254條所定承當訴訟情形，其訴訟標的之法律關係已自原當事人移轉於承當訴訟之第三人，由該第三人完全承受原當事人之權利義務，第三人非為原當事人承當訴訟，故原當事人脫離訴訟，本案判決效力亦不及於該脫離之當事人，此二種承當訴訟之性質及效力不同，自應予以區辨。原審逕認蔡耀裕13人係同時本於參加人地位、分割繼承及承擔契約法律關係為承當訴訟，而未究明其等承當訴訟係屬民事訴訟法第64條第 1項或同法第254條第2項所定情形，已有可議。次按確定判決，除當事人外，對於訴訟繫屬後為當事人之繼受人者，及為當事人或其繼受人占有請求之標的物者，亦有效力，民事訴訟法第401條第1項亦有規定。是於訴訟繫屬後，當事人將訴訟標的之法律關係為移轉時，其繼受人亦為確定判決既判力所及，此種繼受人即學說上所稱之特定繼受人。而民事訴訟法第 254條第1、2項所謂第三人，即指特定繼受人。又民事訴訟法第 253條規定當事人不得就已起訴之事件，於訴訟繫屬中，更行起訴。訴訟事件是否同一，係以當事人、訴訟標的及訴之聲明為判斷標準。所謂當事人同一，不僅包括形式當事人相同，亦包括實質當事人相同。前開特定繼受人與原當事人乃實質上同一，倘原告已對原當事人起訴，縱訴訟標的法律關係於訴訟繫屬後移轉於特定繼受人，依重訴禁止原則，原告亦不得對特定

繼受人更行起訴。又預備訴之合併，乃原告預慮其提起之先位之訴無理由，同時提起不能並存之預備之訴，以備先位之訴無理由時，請求就預備之訴為審判。而備位之訴為單一之訴，仍須具備訴之要件，自有重訴禁止原則之適用。查太設公司原以二審附表（除編號1蔡純純、蔡淑英及編號4黃真吉外）「原審被告」欄所示當事人為被告提起本件訴訟，因系爭買賣契約由蔡慶雲 2人承擔，並經太設公司於100年9月14日承認，蔡耀裕13人於原審聲請承當訴訟，原審就其中編號 5、6、10、12-15部分因經各該編號當事人與太設公司同意而予准許；就編號1至3、7至9、11部分則以未經被上訴人同意而不予准許。太設公司並就編號 1至3、7至9、11 部分提起備位之訴，請求蔡耀裕13人給付違約金。原審既認蔡耀裕13人得依民事訴訟法第254條第2項規定承當編號5、6、10、12-15部分訴訟，復認太設公司就編號 1至3、7至9、11部分所提先位之訴及備位之訴，係屬不能併存之訴訟，前後論述已相矛盾。且依民事訴訟法第254條第1項、第401條第1項規定，訴訟繫屬中為訴訟標的法律關係之移轉，對訴訟本無影響，蔡耀裕13人縱未承當訴訟，亦為該判決效力所及。則太設公司對之提起本件備位之訴，是否非屬重複起訴？即有進一步研求餘地。又太設公司追加備位之訴，其聲明係請求蔡耀裕13人連帶給付一審附表三編號1至3、7至9、11所示本金及自民事陳述意見㈢暨追加被告狀送達翌日起加計法定遲延利息（原審卷三第 427、433、435頁、卷四第76頁），原判決記載其聲明請求蔡耀裕13人連帶給付二審附表編號1至3、7至9、11㈡欄所示本息，核與當事人聲明不符，亦有違誤。次按當事人所約定之違約金，如屬損害賠償預定性質者，該違約金即係作為債務人於債務不履行時之損害賠償預定之總額，其目的旨在填補債權人因其債權不能實現而受之損害，並不具懲罰之色彩，初與債務人主觀之歸責事由無關。又關於損害賠償之範圍，民法係採完全賠償主義，除法律另有規定或契約別有約定，應以填補債權人所受損害及所失之利益（民法第 216條第 1項參照），故法院對於損害賠償額預定性之違約金，應以債權人實際所受之積極損害及消極損害（所失利益），作為主要

之考量因素，以酌定其所約定之違約金是否過高。系爭土地經臺北市政府核定都更前價值為 1億0,801萬6,433元，更新後之應分配價值為2億3,260萬4,464元。二者價差為1億2,458萬8,031元，縱加計都更前價值與系爭買賣價金之價差1,871萬6,433元，似亦未達系爭買賣價金 2倍即1億7,860萬元。且太設公司依原定計劃進行都更，就此部分所支出成本為若干？其原可得利潤若干？原審未遑詳加調查審究，逕以系爭土地更新後之應分配價值高於系爭買賣價金 2倍，即認系爭買賣契約第6條第1項所定違約金無過高情事，不予酌減，未免速斷。兩造上訴論旨，分別指摘原判決不利於己部分為不當，求予廢棄，均非無理由。末查，二審附表編號 5、6、10、12-15部分既經蔡耀裕13人承當訴訟，且涉及其給付義務是否應以繼承遺產範圍為限，依訴訟擔當之法理，宜闡明將聲明中為給付之人更改為真正義務人，案經發回，應併注意及之。

據上論結，本件兩造上訴均為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　5　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　鄭　傑　夫

法官　吳　麗　惠

法官　林　麗　玲

法官　張　恩　賜

法官　盧　彥　如

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　17　　日