當事人恆定原則之實務操作與訴訟效力探究（三）

—以特殊實務見解與程序操作之效果為中心

下

文／楊智守

（承接上期）

至於對共同訴訟人一人之撤回，是否對全體發生效力，依前所述，歸納實務標準是以該受撤回意思表示之被告是否已取得「合格之當事人地位」而定，以須一同起訴被訴且判決須同勝同敗的合一確定情形時，自應以法院認定為準，而非以原告主張為據。

以下列三種情況說明「合格之當事人地位」取得與否：

1. 原告誤將起訴前已死亡之當事人列為共有人而起訴請求分割共有物訴訟：

起訴前已死亡之共有人，不具有當事人能力，縱被列為被告起訴，亦不因而取得「合格之當事人地位」，原告於訴訟繫屬中撤回該被告部分，效力並不及於其他被告[31]。

2. 當事人於訴訟繫屬中死亡之承受訴訟與拋棄繼承：

當事人於訴訟繫屬中死亡致訴訟程序當然停止期間，繼承人並非當然取得「合格之當事人地位」，仍應以經法院裁定准予承受訴訟之人始能取得，承受訴訟即係取得「合格之當事人地位」之訴訟法上行為，不影響繼承人仍得於法定期間內拋棄繼承之權利，但因繼承人拋棄，溯及於繼承開始時發生效力（民法第 1175 條），亦即自始與未經繼承者同[32]。故在承受訴訟前拋棄繼承，該拋棄繼承人即無法藉由承受訴訟取得「合格之當事人地位」[33]；在承受訴訟後拋棄繼承，則會使其喪失原先藉承受訴訟已取得之「合格之當事人地位」。

3. 遺產分割：

遺產分割前為繼承人公同共有關係，遺產分割後，則視為因繼承人應繼分之交互移轉，使分得之繼承人單獨取得所分得遺產之權利[34]，故得繼承之訴訟標的法律關係，經繼承人為遺產分割後，未取得權利之繼承人，係移轉其應繼分所致，並不使其喪失原已因承受訴訟所取得之「合格之當事人地位」。

從而：(1) 就上例狀況 1 而言：訴訟於乙死亡時當然停止，若前經乙為本案言詞辯論，原告甲所為撤回被告乙之訴訟，應待 X、Y 或其他得為承受訴訟之人，向法院承受訴訟後表示同意與否以決定其效力；若未經乙為本案言詞辯論，則逕發生撤回效力。但因乙、丙為共同訴訟人，即使甲對乙所為撤回發生效力，因效力及於丙，仍應視丙是否經本案言詞辯論，再以其是否同意，而決定本案繫屬是否因撤回而消滅[35]。是在以本案訴訟未因撤回而繫屬消滅為前提，訴訟在當然停止期間，乙之應有部分所有權，係先由 X、Y 一般繼受（公同共有），再經遺產分割（Y 移轉應繼分）由 X 單獨取得所有權，但 X、Y 均未透過承受訴訟取得「合格之當事人地位」（至此均屬實體行為而不涉及訴訟行為），甲應透過聲請 X 承受訴訟而非直接追加以 X 為被告，若追加訴訟，則違背重複起訴禁止原則而不合法。

(2) 就狀況 2 而言：X、Y 既已透過承受訴訟而取得「合格之當事人地位」，訴訟繫屬中之遺產分割，屬於訴訟標的法律關係之移轉行為，依前揭說明，實務認為應有當事人恆定原則適用，故 Y 仍為適格當事人，被告甲對 Y 為撤回起訴之行為，依民訴第 56 條第 1 項第 2 款規定，仍應視 X、Y、丙是否為本案言詞辯論，而是否應得其同意以決定是否發生撤回效力[36]。若 X、Y、丙皆同意甲撤回 Y 部分時，仍對全部訴訟發生撤回效力[37]。

然而，以上是基於實務目前見解所為推論，本文以為：因 Y 移轉對象為本案當事人之 X，並非第三人，與當事人恆定原則之移轉「第三人」要件不合，且 Y 既已不具共有人身分，與共有人 X、丙已無共同訴訟之必要，是甲撤回對被告 Y 之訴訟，僅以 Y 是否為本案言詞辯論及其是否同意而決定撤回效力[38]。

二、以繼受實體關係為訴訟要件欠缺之補正手段

設例：甲乙丙三人為 C 土地之共有人；D 土地之共有人則為乙丙二人，甲起訴請求合併分割 C、D 二筆土地，於訴訟繫屬中，丙將其對 D 地應有部分之 1/2 移轉於甲，法院能否合併分割 C、D 二筆土地？

按民法第 824 條第 6 項前段規定「共有人部分相同之相鄰數不動產，各該不動產均具應有部分之共有人，經各不動產應有部分過半數共有人之同意，得適用前項規定，請求合併分割。」是甲起訴請求合併分割 C、D 土地時，因未有 D 地應有部分，然於訴訟繫屬中獲丙移轉而取得 D 地應有部分 1/4，依實務對民訴第 254 條第 1 項的適用結果，甲縱於訴訟繫屬中取得 D 地應有部分，但「於訴訟無影響」，亦即甲所受移轉之應有部分之分割請求權仍由丙為其行使，甲並未因而補正分割合併要件，且丙在訴訟繫屬中，僅移轉 D 地應有部分所有權之一部，並非全部於甲，故甲不能承當訴訟，意指 D 地的分割訴訟實施權仍由丙行使，甲仍然欠缺對 D 地行使分割請求權之權能，故甲起訴時已欠缺之合併分割要件，並不生影響，自不得請求合併分割。故甲若堅持合併分割，似僅能撤回訴訟後重新起訴。

然而，本文以為：丙在訴訟繫屬中將 D 地應有部分（即 1/2）移轉 1/2 於甲，因土地所有權與分割請求權不可分，故訴訟標的法律關係有移轉事實，然因丙所移轉應有部分之一部，其對象為對造當事人甲，並無法定訴訟擔當與既判力主觀效力擴張之必要，自不適用當事人恆定原則，甲於法院為不准合併分割之裁定前既取得 D 地應有部分，法院即不得再以甲非 D 地共有人為由駁回其合併分割之請求，此結論顯然使當事人得藉由訴訟繫屬中取得實體權利以補正其訴訟要件之欠缺，相對於前揭僅能重新起訴之結論，應較符合訴訟經濟原則及紛爭一次解決要求。

肆 結論

雖然同採當事人恆定原則，但我國民訴第 254 條第 1 項配合第 401 條第 1 項之規定，與德國民訴第 265 條配合第 325 條第 2 項規定，並非一致，雖有引用德國民訴第 325 條第 2 項規定為法理，而主張既判力主觀範圍不及於實體法上善意受讓之第三人，固可直接保障善意繼受人之實體利益，但因我國民訴法不僅未有類似之明定，實務上就繼受人為善意時，亦未見主張排除適用當事人恆定原則，遑論立法並未賦予被告有善意抗辯權，故易造成程序白費，宜使繼受人為善意時排除適用當事人恆定原則，以免造成同一法律關係重覆再受審判之訴訟資源浪費。

在訴訟繫屬中訴訟標的法律關係移轉時，雖有以「更正原審判決主文」方式處理繼受人承當之訴訟，但仍有認為毋須更正或廢棄第一審判決之必要，然基於法定訴訟擔當機制所要求當事人之起訴聲明應表明實質當事人，以彰顯係主張他人而非本人之權利而言，與德國法上之聲明變更抗辯具有相同目的。

至於訴訟標的涉及物權請求之訟爭物繼受，移轉人因一已事由所受不利益確定判決，該事由於實體法上受讓人不受其拘束時，該確定判決效力不及於該受讓人之見解，與德國基於重要性理論以被告勝訴之占有權源能否對抗受讓人而決定既判力是否及於繼受人之觀點相同，值得參考。

最後，在同一訴訟標的之訴訟當事人間移轉法律關係，因無訴訟擔當及既判力主觀效力擴張之必要，並不需要啟動當事人恆定原則，此即限定「移轉於第三人」的要件意義。但實務上每見訴訟標的於訴訟繫屬中移轉時，即引用民訴第 254 條第 1 項規定，「於訴訟無影響」，並未嚴格探討是否符合當事人恆定原則要件，以致徒生爭議與訴訟不經濟。故在訴訟有合一確定必要時，原告撤回一部當事人，應以該當事人是否因實體關係變動而取得「合格之當事人地位」及因而啟動當事人恆定原則，以決定其效力是否及於全部而使訴訟歸於消滅。

（作者為橋頭地院庭長）

註釋

31 註 28，問題（一）審查意見及研討結果同此結論。

32 陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2014），《民法繼承新論》，頁 221。

33 得承受訴訟之繼承人，以尚未喪失或拋棄其繼承權者為限。繼承人雖拋棄繼承權，如不備拋棄繼承之法定要件，仍有承受訴訟之權利義務。吳明軒（2004），《中國民事訴訟法》，頁 465。

34 稱為創設的（移轉的）效力。見陳棋炎、黃宗樂、郭振恭（2014），《民法繼承新論》，頁 173。林秀雄（2012），《繼承法講義》，頁 136。戴東雄（2011），《繼承》，頁 147。

35 亦即共同被告是否具有撤回起訴的同意權，應就各人觀察，以曾到庭為本案言詞辯論者為限，若未為本案言詞辯論之被告，並無同意權，臺高院 101 年法律座談會民事類提案第 45 號問題（一）研討結果多數意見採此結論。

36 註 28，問題（二）審查意見及研討結果均同此結論。

37 司法院 74.5.31 (74) 廳民一字第 425 號函示意旨。

38 至於若依實務見解所認為有當事人恆定原則適用時，則有認為法院於判決時仍應將乙應有部分分歸 X 取得，就 Y 部分判決駁回原告之訴（臺高院 86 年法律座談會民事類提案第 32 號第二子題審查意見及研討結果），然如前述，既認為有當事人恆定原則適用，則 Y 係法定訴訟擔當 X 進行訴訟，實質當事人即 X，如依照前揭德國重要性理論及訴訟擔當之起訴聲明應表明實質當事人之要求，應無庸另外駁回 Y 部分。