

2.7.2 選定當事人後之效力 ▶▶▶ 考.古.題

某大學法律系四年級學生甲、乙、丙等三十人舉辦畢業旅行，由甲出面租 A 公司之遊覽車出遊，途中因司機 B 打瞌睡而發生車禍，甲、乙、丙等三十人皆受傷，由於 A 公司拒絕賠償，甲、乙、丙等三十人乃選定甲、乙、丙三人為原告，訴請 A 公司和 B 應連帶賠償甲、乙、丙等三十人每人各新台幣（下同）三萬元，訴訟進行中，甲、乙徵得選定人中二十人之同意，與被告以賠償每人一萬元和解，丙因出國未到場，但法院亦為甲、乙和 A、B 製作和解筆錄。問：該訴訟和解之效力如何？丙回國後知悉和解之事，乃以自己之名義請求法院續行訴訟，問：法院如何處理丙之請求？（25 分）

【98 高考—法制（二級）】

鍵

Keyword.

甲、乙徵得選定人中二十人之同意，
與被告以賠償每人一萬元和解，
丙因出國未到場

若係由全體當事人共同選定，則被選定人
之間為固有必要共同訴訟

析

Analysis.

甲等 30 人選定甲、乙、丙三人為全體起訴，該選定依民事訴訟法第 41 條規定應為合法，因甲、乙、丙是由全體當事人共同選定，其 3 人合有一訴訟實施權，因此甲、乙、丙三人為固有必要共同訴訟，適用民事訴訟法第 56 條規定。甲、乙若已取得其中 20 人之同意，其訴訟行為之效力應及於該 20 人，丙應尊重其處分權；至於丙自己與其餘未經同意之實質當事人，因民事訴訟法第 44 條規定得限制被選定人為和解，因此對渠等不生和解效力。

綱

Outline.

- (一) 選定當事人之制度目的
- (二) 選定當事人之要件
- (三) 甲、乙、丙為固有必要共同訴訟人

(四) 該訴訟和解之效力

(五) 丙得請求繼續審判

答

本題字數 767

Answer.

分數	題號	(答案請從本頁第 1 行開始書寫，並請標明題號，依序作答)
		(一) 選定當事人之制度目的
		多數人為當事人一同起訴或被訴時，因人數繁多恐增加訴訟程序之繁雜而導致訴訟遲滯，立法者為訴訟經濟之考量，特別設立選定當事人之制度，使多數有共同利益之人，得由其中選定 1 人或數人為選定人及被選定人起訴或被訴。
		(二) 選定當事人之要件
		選定當事人之要件有五：
		1. 多數之人；2. 須有共同利益；3. 須非屬設有代表人或管理人之非法人團體；4. 須由全體當事人中選定；5. 須為選定人及被選定人全體起訴或被訴。
		(三) 甲、乙、丙為固有必要共同訴訟人
		甲、乙、丙係由甲等 30 人共同選出之被選定人，其 3 人合有一個訴訟實施權，應共同為全體受害人為訴訟行為，且法院對於甲、乙、丙 3 人之判決不得相歧異，3 人間之關係應屬於固有必要共同訴訟，適用民事訴訟法（下稱民訴法）第 56 條之規定。
		(四) 該訴訟和解之效力
		1. 依民訴法第 44 條規定，選定人得限制被選定人為和解之訴訟行為。本題中，甲、乙取得其中 20 人之同意與 A、B 以 1 萬元和解，此應認為該 20 選定人未限制被選定人為和解，該和解筆錄對於同意之 20 人應為有效。
		2. 惟依民訴法第 56 條第 1 項第 1 款之規定，甲、乙所為之行為須有利於其他共同訴訟人時，效力始會及於全體，若不利

	益，即對全體皆不生效力。本題中，甲、乙以每人 1 萬元的賠償金額與被告和解，較先前聲明之 3 萬元賠償金額少，應認此係對於共同訴訟人較為不利之訴訟行為，因此甲、乙之和解行為對於全體多數人不生效力。
	(五) 丙得請求繼續審判
	和解結果不利於其他人，則該和解筆錄對於其他共有人不生效力，已如上述，法院為甲、乙和 A、B 製作之和解筆錄亦為無效，丙為被選定人亦為實質當事人，依民訴法第 380 條第 2 項規定，丙自得於符合民訴法第 380 條第 4 項準用民訴法第 500 條及民訴法第 501 條提起再審規定所定要件下，請求法院繼續審判；而法院應視請求繼續審判之要件是否具備，而依民訴法第 380 條第 4 項準用民訴法第 502 條再審之規定，為准駁與否之裁判。

題 Extension.

桃園市居民甲₁至甲₂₁，搭乘遊覽車，在高速公路，因連環車禍受傷。甲₁至甲₈共同選定甲₁為被選定人，甲₉至甲₂₁共同選定甲₉為被選定人，由甲₁與甲₉共同選任 A 律師（居住台北市）與 B 律師（居住桃園市）為訴訟代理人，向桃園地方法院，對肇禍司機乙與所屬公司丙，訴請連帶賠償損害。

試說明理由，析論下列問題：

(一) 如果 B 律師與乙、丙成立訴訟上和解，其和解是否合法生效？

【92 律師（節錄）】

➡ 小提示：本題中，甲₁至甲₈及甲₉至甲₂₁係分別選定當事人甲₁與甲₉為選定當事人，甲₁與甲₉間分別代表兩組不同當事人，因甲₁至甲₂₁為普通共同訴訟人，因此甲₁與甲₉間亦為普通共同訴訟人。

甲開車載其好友乙、丙、丁出遊，旅途上遭一輛由 X 駕駛之轎車撞擊，此車禍肇因於 X 闖紅燈所致，甲之車上四人並因此受到輕重傷。嗣後，乙、丙、丁選定甲作為原告，向法院起訴請求 X 賠償損害。試說明：

- (一) 若丁現年十七歲且未婚，其自為選定當事人之選定行為，於甲提起訴訟後，丁之法定代理人再承認該選定行為，該選定行為及承認之效力如何？
- (二) 若訴訟中甲死亡，如何進行後續程序？若訴訟中丁死亡（其母戊為唯一繼承人），對於程序有何影響？

【111 司特一執行員（四等）】

➡ **小提示：**第一小題選定行為為訴訟行為，若無訴訟能力人為選定行為，應由法定代理人為之，此情形依民事訴訟法第 48 條規定，由法定代理人之承認，使丁之選定行為發生效力。

第二小題，訴訟中甲死亡，乃訴訟當然停止之事由，依同法第 172 條第 2 項、第 175 條第 1 項規定，由應續行訴訟之人承受訴訟；丁為選定人，依同法第 41 條第 2 項，脫離訴訟後為實質當事人，不影響訴訟程序進行。

➡ **答題大綱：**(一) 丁之法定代理人承認丁之選定行為，溯及行為時生效

1. 民事訴訟法第 45 條
2. 民事訴訟法第 48 條
3. 丁為民事訴訟法第 45 條無訴訟能力人，其訴訟行為應由其法定代理人為之，丁所為選定行為屬於訴訟行為，應依照民事訴訟法第 48 條規定，由其法定代理人承認，使丁之選定行為溯及生效

(二) 若甲或丁於訴訟中死亡之處理

1. 甲於訴訟中死亡，依民事訴訟法第 168 條規定為當然停止訴訟程序進行，應依民事訴訟法第 172 條第 2 項規定及第 175 條第 1 項規定，由應續行訴訟之人承受訴訟
 - (1) 民事訴訟法第 168 條
 - (2) 民事訴訟法第 172 條第 2 項
 - (3) 民事訴訟法第 175 條第 1 項
 - (4) 甲就自己訴訟部分，因其死亡依民事訴訟法第 168 條規定，訴訟程序當然停止；甲對於乙、丙、丁部分，甲為

形式當事人，乙、丙、丁為實質當事人，依民事訴訟法第 172 條第 2 項，訴訟程序在該有共同利益人全體或新被選定為訴訟當事人之人，依民事訴訟法第 175 條第 1 項承受其訴訟以前當然停止

2. 丁為選定人，依民事訴訟法第 41 條第 2 項規定，脫離訴訟後為實質當事人，倘若丁死亡，縱使有繼承人戊，並不影響訴訟程序進行

▶▶▶ Topic8 團體選定

團體選定之條文規定在民事訴訟法（下稱民訴法）第 44 條之 1 至第 44 條之 3，要件只在其中民訴法第 44 條之 1 與民訴法第 44 條之 3，而民訴法第 44 條之 2 僅是追加選定當事人。在還未增訂該等規定以前，大多利用消費者保護法處理，增訂之後幾乎已取代消費者保護法之適用了。

(一) 民訴法第 44 條之 1

民訴法第 44 條之 1 的選定人必須為「公益」社團法人裡的社員，且必須在社團「章程所規定的目的範圍內」為選定行為。本條的團體選定與一般選定較為不同的是第 2 項之規定，被選定之法人若為社員提起金錢賠償訴訟時，選定人全體可以作賠償總額的協議並向法院表明，法院則以總額為裁判而不分別認定賠償數額，此規定有助於訴訟經濟。

(二) 民訴法第 44 條之 2

而民訴法第 44 條之 2 之增訂，係因現代型紛爭訴訟牽涉人數眾多，如果分別起訴將不符訴訟經濟，因此擴大選定當事人制度，公告曉示其他未成為實質當事人之共同利益人得併案請求。

(三) 民訴法第 44 條之 3

民訴法第 44 條之 3 的被選定人須為「公益」社團或財團法人，所提起的訴訟類型為不作為之給付訴訟。本條較大的爭議點在於其性質究竟是否為訴訟擔當，讀者應了解兩說之見解。

	生法律上之效力 ²⁵ 。
	4. 因此，甲一人與丙、丁所為之合意停止訴訟，不生法律上效力。

題 Extension.

原告甲向法院訴請被告乙應返還借款新臺幣一百萬元，訴訟進行中，法院於送達言詞辯論通知書給甲後，甲卻因急病死亡，遺有配偶 A 和 25 歲之子 B。法院和乙皆不知甲死亡之事，於言詞辯論期日，僅乙到場，乙聲請對甲一造辯論，法院准許乙辯論後，判決駁回甲之訴，問：此判決是否合法？A、B 應如何救濟？

【99 地特一法制（三等）】

➡ 小提示：民事訴訟法第 168 條，當事人死亡——當然停止；民事訴訟法第 188 條，當然停止之效力。

➡ 答題大綱：(一) 該判決不合法

1. 當然停止之意義

2. 民事訴訟法第 168 條，當然停止之事由——當事人死亡；
民事訴訟法第 188 條，當然停止之效力，法院及當事人於
訴訟停止期間，不得為關於本件之訴訟行為

3. 法院之判決為不合法判決

25 最高法院 81 年度台上字第 1353 號判決：「必要共同訴訟之同造當事人及他造當事人，均須有合意停止訴訟或擬制合意停止情形，始生民事訴訟法所定停止訴訟之效力，不得僅於必要共同訴訟之部分當事人或他造當事人，有上開情形，即就該當事人部分為停止訴訟，而對其他當事人部分先為終局之判決。」最高法院 89 年度台上字第 500 號判決：「當事人合意停止訴訟程序者，一方面足使訴訟之進行遲延，一方面可使當事人有充裕時間為訴訟之準備或進行和解，其行為究有利或不利於共同訴訟人，就形式上觀之，尚難以斷定，自無民事訴訟法第五十六條第一項第一款規定之適用。故必要共同訴訟，必須全體共同訴訟人一致為合意停止之意思，其合意停止始生法律上之效力，其中一人不為此合意者，其訴訟程序不因部分共同訴訟人之合意而停止。」

(二) A、B 之救濟管道

1. 法院之判決雖違反民事訴訟法第 188 條之規定，並不當然無效，僅係相對人得聲明不服
2. 因此，當事人得依上訴、抗告或再審程序之方式提起救濟

原告甲委任丙律師為訴訟代理人，以乙為被告，向某地方法院起訴請求判決乙給付甲買賣價金，並同時提出委任狀。委任狀除記載：甲就本訴訟事件，委任丙為訴訟代理人，有為一切訴訟行為之權等語外，別無其他代理權限之約定。試問：

- (二) 甲於第一審言詞辯論終結前死亡，訴訟程序可否繼續進行？若訴訟程序仍可續行，法院可否於言詞辯論終結後宣示判決？若訴訟程序停止，法院應如何處理？

【107 司特一書記官（四等）（節錄）】

➡ **小提示：**請注意民事訴訟法第 73 條、第 175 條、第 178 條及第 188 條等規定。

甲以乙為被告，向約定債務履行地的 A 地方法院起訴，請求清償借款新臺幣（以下同）60 萬元。當事人經 A 地方法院合法送達言詞辯論通知書後，於指定的言詞辯論期日卻均無故未到場。於其後六個月期間內，當事人未曾再向 A 地方法院為任何訴訟行為，直至甲再度以乙為被告，向乙的住所地所在之 B 地方法院起訴，請求清償同一筆的 60 萬元借款。被告乙得否以甲重複起訴為有效抗辯？

【108 司特一書記官（四等）】

➡ **小提示：**請注意民事訴訟法第 191 條擬制合意停止訴訟之規定。

甲列乙、丙為被告，於民國 110 年 6 月 1 日向法院起訴請求判決分割共有物（A 地）；並主張：A 地為甲、乙及丙 3 人共有，應有部分各為三分之一，A 地並無因使用目的不能分割或有契約訂有不分割之期限之情形，但兩造對

分割之方法不能協議，因此訴請判決分割A地等語。請附理由說明下列問題：受訴法院發現乙於110年5月15日死亡，依法應如何審理？若乙係在110年7月14日（第一審審理期間）死亡，受訴法院應如何審理？與乙在起訴前死亡之情形，有無不同？

【110 行政執行官（三等）】

➡ **小提示：**本題考點為乙於起訴前與訴訟中死亡之處理方式。若乙於起訴前死亡，當事人如何確定？依表示說，應以起訴書狀之記載為準，故乙為本件被告，惟乙於起訴前死亡，並無當事人能力，此時得否直接裁定駁回？實務見解容有爭議，肯定說認為，法院應依民事訴訟法第249條第1項第3款規定，裁定駁回訴訟（最高法院98台抗707裁參照）；否定說認為，應視其情形得否補正，若不得補正，始得依前開條文駁回之（臺灣高等法院暨所屬法院95法律座談會民事類提案第28號）。

無論如何，甲於法院裁定駁回前，依民事訴訟法第255條第1項但書第2款及第7款為變更被告者，法院則應准許之。

若乙於訴訟中死亡，為民事訴訟法第168條訴訟當然停止之事由，於其繼承人及依法應續行訴訟之人承受其訴訟前當然停止。

- ➡ **答題大綱：**（一）乙起訴前死亡並無當事人能力，法院應裁定駁回訴訟
1. 乙起訴前死亡，當事人如何確定，依表示說，乙為本件被告
 2. 甲以死亡之乙為被告，此情形得否裁定駁回，實務容有爭議
 - (1) 肯定說：乙無當事人能力，法院應依民事訴訟法第249條第1項第3款裁定駁回（最高法院98台抗707裁參照）
 - (2) 否定說：認為應視其情形得否補正，若不得補正，始得依民事訴訟法第249條第1項第3款裁定駁回（臺灣高等法院暨所屬法院95法律座談會民事類提案第28號）
 - (3) 本文採肯定說
 3. 上開情形，若甲於法院裁定駁回前，依民事訴訟法第255條第1項但書第2款及第7款為訴之變更者，即變更被告為乙之繼承人，法院則應准許之

- (二) 乙於訴訟中死亡，其訴訟程序當然停止
 - 1. 民事訴訟法第 168 條規定
 - 2. 乙訴訟中死亡，訴訟程序當然停止
- (三) 前者情形因乙無訴訟能力，法院原則上應裁定駁回之；後者情形應待乙之繼承人或依法應續行訴訟之人承受訴訟後，法院始得進行訴訟審理