臺灣臺北地方法院民事裁定

108年度重訴更一字第8號

聲　請　人
即　原　告　葉文勇
　　葉青樺（兼葉俊麟之承受訴訟人）
　　葉建宏（兼葉俊麟之承受訴訟人）
　　葉貞吟（兼葉俊麟之承受訴訟人）
　　葉王素芳（葉俊麟之承受訴訟人）
共同代理人　孫銘豫律師
相　對　人
即　被　告　富陽建設股份有限公司
法定代理人　彭乾業

上列當事人間請求給付違約金事件，聲請人即原告對於本院105年度重訴字第783號給付違約金事件聲請續行訴訟，聲請人不服民國106年9月22日本院105年度重訴字第783號裁定提起抗告，經臺灣高等法院108年度抗更一字第19號裁定廢棄發回本院，本院裁定如下：

主　文

聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

理　由

一、按訴訟程序當然或裁定停止間，法院及當事人不得為關於本案之訴訟行為。但於言詞辯論終結後當然停止者，本於其辯論之裁判得宣示之。當事人得以合意停止訴訟程序。但不變期間之進行，不受影響。前項合意，應由兩造向受訴法院或受命法官陳明。前條規定，除第1項但書外，於合意停止訴訟程序準用之。合意停止訴訟程序之當事人，自陳明合意停止時起，如於四個月內不續行訴訟者，視為撤回其訴或上訴，民事訴訟法第188條第1項、第189條、第190條第1項前段分別定有明文。另按合意停止訴訟程序之當事人，自陳明合意停止時起，如於四個月內不續行訴訟者，視為撤回其訴或上訴。此項法律擬制撤回其訴或上訴之效力，於法定要

件具備時當然發生，不因嗣後法院或當事人之訴訟行為，使已消滅之訴訟繫屬又告回復（最高法院80年台抗字第330 號裁定意旨參照）。

二、聲請意旨略以：聲請人即原告與相對人即被告間請求給付違約金事件（本院105 年度重訴字第783 號），前雖曾於民國105 年11月7 日言詞辯論期日，經兩造合意停止訴訟程序，惟因本件聲請人之請求權基礎即所據以請求之違約金債權，乃係經繼承而來且尚未分割之公同共有債權，應屬固有必要共同訴訟，故尚件需經其他公同共有人全體同意，或由公同共有人全體為原告，當事人適格始無欠缺。然聲請人起訴時，未以如附表所示之全體繼承人為原告，欠缺當事人適格，在未依法補正前，聲請人所為之訴訟程序自非合法（參最高法院79年度台抗字第415 號裁定意旨）。故於本院未闡明請聲請人補正、亦未裁定令其餘應為原告之人追加為原告前，聲請人因非適格當事人，所為前揭合意停止訴訟之行為並非合法，即不生合意停止訴訟之效力，縱聲請人未於4 個月內聲明續行訴訟，亦不生撤回起訴之效力，爰聲請續行訴訟等語。

三、經查：

㈠本院105 年度重訴字第783 號請求給付違約金事件，係由葉文勇、葉俊麟、葉青樺、葉建宏、葉貞吟共同於105 年7 月7 日具狀起訴（委任相同律師為訴訟代理人），請求相對人即被告給付新臺幣（下同）1,800 萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息百分之5 計算之利息。因葉俊麟於105 年7 月24日死亡，法定繼承人為配偶葉王素芳、子女葉青樺、葉建宏、葉貞吟共計四人（下稱葉王素芳等四人），葉王素芳等四人於105 年9 月9 日具狀聲明承受訴訟（委任相同律師為訴訟代理人），兩造於105 年11月7 日進行第一次言詞辯論，並當庭表明合意停止訴訟，有言詞辯論筆錄可參；嗣後無人聲請續行訴訟。本院於106 年3 月14日發函告知本件訴訟經兩造合意停止訴訟，逾四個月，未續行訴訟

，依民事訴訟法第190 條規定，應視為撤回其訴。原告（指葉文勇、葉王素芳、葉青樺、葉建宏、葉貞吟五人）於 106 年3 月21日提出抗告狀對前述函文提起抗告，臺灣高等法院於106 年4 月28日以106 年度抗字第547 號裁定抗告駁回（理由謂：原法院於106 年3 月14日發函通知兩造，此項通知，非屬原法院所為裁定，抗告人不得對之聲明不服。倘抗告人認不生撤回起訴之效果，可向原法院聲請續行訴訟，待續行訴訟聲請被駁回時，再對該駁回聲請之裁定提起抗告。）原告遂於106 年5 月4 日具狀聲請續行訴訟，經本院於 106 年9 月22日以105 年度重訴字第783 號為聲請駁回之裁定（然於裁定時，於當事人欄僅記載葉文勇、葉青樺、葉建宏、葉貞吟為聲請人即原告，漏載葉王素芳），原告葉文勇、葉青樺、葉建宏、葉貞吟（下稱原告葉文勇等四人；以下倘僅提及「原告」，係指原告五人）不服，提起抗告，臺灣高等法院以106 年度抗字第1690號（列原告葉文勇等四人為抗告人）為抗告駁回之裁定，原告提起再抗告，最高法院以 108 年度台抗字第302 號作成二件裁定，其一列葉文勇等四人為再抗告人，廢棄原裁定並發回臺灣高等法院更為裁定（理由略謂：葉俊麟死亡，經繼承人葉王素芳、葉青樺、葉建宏、葉貞吟聲明承受訴訟，嗣後亦由葉王素芳與再抗告人〈指葉文勇等四人〉於106 年5 月4 日共同具狀聲請續行訴訟，然本院第一審裁定僅列葉文勇等四人為抗告人，未列葉王素芳併為裁判，已有未合；本件訴訟標的對於葉俊麟之繼承人全體必須合一確定，則葉青樺、葉建宏、葉貞吟三人抗告效力亦應及於葉王素芳，應併列其為抗告人，臺灣高等法院裁定未糾正本院第一審裁定，且僅就再抗告人〈葉文勇等四人〉為裁判，適用法規有顯然錯誤，故廢棄發回臺灣高等法院；另一列葉王素芳為再抗告人，以原裁定未將其列入，其非原裁定當事人，再抗告不合法為由駁回。臺灣高等法院嗣後以108 年度抗更一字第19號裁定，將本院第一審裁定廢棄，發回本院等情，此有全案卷宗可稽。

㈡本件訴訟，經兩造分別委任之訴訟代理人於105年11月7日言詞辯論期日當庭陳明合意停止訴訟程序，有該日言詞辯論筆錄可佐（本院105年度重訴字第783號卷第82頁背面），嗣兩造逾四個月均無任何一方聲請續行訴訟，揆諸前揭說明，本件於四個月期間屆滿時，已視為撤回起訴（於106年3月7日，四個月期間屆滿，發生視為撤回其訴之效力）。是以，本件訴訟繫屬已依民事訴訟法第190條第2項規定視為原告撤回其訴，無從聲請續行，且不因原告嗣後再具狀聲請續行訴訟，而使已消滅之訴訟繫屬又告回復。

㈢另按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，必須一同起訴或一同被訴，其當事人之適格，始能謂無欠缺。又遺產屬於繼承人全體之公同共有，故就公同共有權利為訴訟者，乃屬固有必要共同訴訟，應由公同共有人全體一同起訴或被訴，否則於當事人之適格即有欠缺。又分割共有物之訴，須共有人全體參與訴訟，其當事人之適格始無欠缺。如有當事人不適格之情形，法院即不得對之為實體上之裁判。當事人之適格有無欠缺，為法院應依職權調查之事項。當事人適格欠缺者，法院應判決駁回原告之訴，不得就原告之訴為實體上有無理由之裁判，自亦不得為訴訟上之和解（最高法院99年度台上字第610號、85年度台上字第905號、79年度台抗字第415號裁判意旨併參）。參諸前開裁判意旨可知，在固有必要共同訴訟中，如有當事人不適格之情形，法院僅不得就原告之訴為實體上有無理由之裁判，或為同有確定判決效力之訴訟上和解行為。此等法理係因訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定，為保障共同訴訟人就該訴訟標的之處分權及避免法院就同一訴訟標的之裁判內容歧異所由生，然非謂固有必要共同訴訟中，在當事人適格之欠缺補正前，已經起訴或被訴之兩造所為訴訟行為均全然無效。此由原告起訴時倘其當事人適格有所欠缺，法院仍應判決駁回原告之訴，而非逕認原告起訴之行為無效，可見一斑。準此，本件縱有如聲請人所指固有必要共同訴訟之當事人適格欠缺情形

，亦僅係本院不得對之為實體裁判或訴訟上和解。此外，在如附表所示之人（聲請人除外）追加為原告前，本件之當事人仍僅有聲請人與相對人而已，而當事人既已委任訴訟代理人當庭陳明合意停止訴訟程序，業如上述，依首揭規定，即發生停止訴訟之法律效果，及其後因兩造未於法定期間內續行訴訟而視為撤回其訴之法律效果。況此等法律效果並無如實體判決或訴訟上和解之實質確定力，對訴訟標的必須合一確定之各人亦無既判力可言，與前開裁判意旨並無任何牴觸。聲請人執前揭最高法院79年度台抗字第415號裁定意旨，認本件未曾合法停止訴訟，而聲明續行訴訟云云，於法不合。

㈢綜上所述，聲請人與相對人間本院105年度重訴字第783號請求給付違約金事件，業已依法視為撤回起訴，訴訟繫屬已消滅，聲請人聲請續行訴訟，於法自有未合，應駁回聲請。

四、爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　26　　日

民事第四庭　法　官　張婷妮

以上正本係照原本作成。

如對本裁定抗告須於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　26　　日

書記官　鄭以忻