臺灣高等法院花蓮分院民事判決

107年度上字第57號

上　訴　人　方信智
視同上訴人　方俐懿
視同上訴人　張素娥
被上訴人　　第一商業銀行股份有限公司臺東分公司
法定代理人　林雲菁
訴訟代理人　莊佳璋

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年10月3日臺灣臺東地方法院107年度訴更一字第2號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣臺東地方法院。

事實與理由

壹、程序部分：

按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1項第1款定有明文。本件原判決將方信智、方俐懿、張素娥併列於原告欄位，事實及理由一、原告主張部分，亦稱「原告張素娥...」等語，原審言詞辯論筆錄中亦記載張素娥為原告，足認原判決審理及判決之對象包括原告張素娥。又原審判決後，僅上訴人方信智提起上訴(見本院107年度上字第57號卷〈下稱本院卷〉第47頁背面)，惟原判決既同列方俐懿、張素娥同為原告，而本件似屬必要共同訴訟(詳後述)，則方信智上訴之行為形式上屬有利於共同訴訟人之行為，依上開規定，其上訴效力應及於未提起上訴之方俐懿、張素娥，爰列方俐懿、張素娥為視同上訴人，先此敘明。

貳、實體部分：

一、上訴人於原審起訴主張略以：

(一)方盛俊生前為被上訴人存款客戶。張素娥於97年4月8日將方盛俊名義於被上訴人銀行之帳戶內之500萬元定存即系爭定

存解約。然方盛俊既已於90年更名，張素娥解約時仍使用方盛俊之舊名方耀輝之印文，且無授權書，被上訴人違反金管局函釋，在新舊姓名不符、欠缺授權書之情況下，將系爭定存500萬元中途解約，致該金額遭張素娥盜領，上訴人等3人依侵權行為對被上訴人請求損害賠償共600萬元等語。

(二)上訴人方信智上訴後，於本院補充陳述略以：上訴人於原審提出民事補正狀一再述及請法院發文通知補正已過世方寵智之除戶證明及繼承系統表，以便上訴人向戶政機關申請上開資料，以符合必要共同訴訟，然原審法院仍逕行判決，原判決有當事人不適格之情事等語，並聲明：原判決廢棄，發回第一審更為審理。

二、被上訴人答辯略以：

(一)依銀行法及財政部函釋，定存解約毋庸本人辦理、亦不以書面授權書為必要，被上訴人依張素娥所持之約定印鑑辦理解約，未違反被上訴人與方盛俊間之消費借貸契約。且系爭定存解約後，被上訴人將解約所得金額亦存入方盛俊之帳戶，該金額仍為方盛俊所有，未造成方盛俊損害。又本件解約日期係97年4月8日，上訴人主張方盛俊之意識狀態昏迷，係發生於000年後，與本件無關等語。並聲明：上訴人之訴駁回。

(二)於本院補充陳述略以：上訴人所告不是事實，當事人增加或減少沒有影響等語。並聲明：上訴駁回；訴訟費用由上訴人等人負擔；如受不利判決，願供擔保，請准免假執行。

三、廢棄發回之理由：

(一)按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院；但以因維持審級制度認為必要時為限，民事訴訟法第451條第1項定有明文。又「依原告之聲明及事實上之陳述，得主張數項法律關係，而其主張不明瞭或不完足者，審判長應曉諭其敘明或補充之。民事訴訟法第199條之1第1項定有明文。再者，民事訴訟法第199條第2項規定，審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及

法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。此為審判長因定訴訟關係之闡明權，同時並為其義務，故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，自屬違背法令。」(最高法院43年台上字第12號判例、97年度台上第1532號判決意旨參照)。

(二)當事人適格與否，本屬法院應依職權調查之事項。且公同共有物之處分及其他之權利行使，除法律另有規定外，應得公同共有人全體之同意，民法第828條第3項定有明文。又各共有人對於第三人，得就共有物之全部，為本於所有權之請求。但回復共有物之請求，僅得為共有人全體之利益為之，為民法第821條所明定。該規定依同法第828條第2項規定於公同共有準用之，且依同法第831條規定，該規定於所有權以外之財產權，由數人共有或公同共有者，亦準用之。故公同共有人本於公同共有權利為共有人全體之利益對第三人為請求，應限於回復共有物時始得為之。準此，公同共有人中之一人或數人除經其他公同共有人全體之同意，或為公同共有人全體之利益對第三人為回復公同共有物之請求，得單獨或共同起訴外，倘係基於公同共有法律關係為請求者，仍屬固有之必要共同訴訟，應由公同共有人全體起訴，當事人之適格始無欠缺（最高法院100年度台上字第1723號裁判要旨）。公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺（最高法院104年度第3次民事庭會議決議(一)、104年度台上字第1549號判決意旨參照）。「又公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同

法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。查上訴人主張范姜連水與被上訴人就系爭房地之借名登記契約關係，因范姜連水死亡而消滅，其據此之返還請求權，由繼承人即上訴人及劉鳳英等4人繼承而公同共有；上訴人與劉鳳英等4人於第一審係本於繼承之法律關係，就該公同共有之權利，訴請被上訴人履行系爭房地移轉登記之義務；則於未獲移轉登記前，系爭房地尚非上訴人及劉鳳英等4人公同共有，依上說明，本件仍屬固有必要共同訴訟，應由公同共有人全體起訴，當事人之適格始無欠缺；且法院就本件所為之判決，於各共同訴訟人間自亦不容歧異，而應同時辯論並為全部之終局判決。」(最高法院106年度台上字第2751號判決意旨參照)。

(三)訴訟標的對於數人必須合一確定而應共同起訴，如其中一人或數人拒絕同為原告而無正當理由者，法院得依原告聲請，以裁定命該未起訴之人於一定期間內追加為原告。逾期未追加者，視為已一同起訴。法院為前項裁定前，應使該未起訴之人有陳述意見之機會。第一項未共同起訴之人所在不明，經原告聲請命為追加，法院認其聲請為正當者，得以裁定將該未起訴之人列為原告。但該原告於第一次言詞辯論期日前陳明拒絕為原告之理由，經法院認為正當者，得撤銷原裁定，民事訴訟法第56條之1第1項至第3項亦定有明文。而公同共有財產權之處分及其他之權利行使，依民法第831條準用同法第828條第2項規定，固應得公同共有人全體之同意，事實上無法得全體公同共有人同意時，如有對第三人起訴之必要，為公同共有人全體利益計，僅由事實上無法得其同意之公同共有人以外之其他公同共有人單獨或共同起訴，仍應認為當事人之適格無欠缺。所謂「事實上無法得公同共有人之同意」，係指在一般情形下，有此事實存在，依客觀判斷，不能得其同意而言，如公同共有人間利害關係相反，或所在不明等屬之（最高法院91年度台上字第996號裁判要旨參照

）。「又公同共有債權人起訴請求債務人履行債務，係公同共有債權之權利行使，非屬回復公同共有債權之請求，尚無民法第821條規定之準用；而應依同法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。本件相對人林陳○雲、陳○鳳、張陳○蓮、陳○嬌於改制前之台灣板橋地方法院刑事訴訟程序附帶提起民事訴訟，主張羅○○利用伊父陳○○（民國90年12月30日死亡）於90年12月26日送醫住院昏迷期間，未得陳○○同意或授權，擅將其定期存款解約，並盜蓋其印章偽造支票，提領現金共新台幣903萬元，侵害陳○○及其全體繼承人權利，依民法第179條、第184條規定，應全數返還。因陳○○之全體繼承人就本件訴訟標的有合一確定之必要，應列為共同原告。」(最高法院105年度台抗字第466號民事裁定意旨參照)。

(四)經查：

1.訴外人方盛俊（於100年12月14日歿）之繼承人原為上訴人方信智、方俐懿、方寵智及張素娥4人，有另案105年度訴更字第1號民事判決(原審訴字卷第36頁背面）及方盛俊除戶戶籍謄本(原審訴字卷第29頁）可按，惟上訴人方信智於原審陳稱：方寵智已過世，其有繼承人，他有2個兒子及太太；請發文通知上訴人補正方寵智之除戶證明及繼承系統表等語(見原審訴字卷第3、30頁、訴更一卷第50頁），是以本件上訴人起訴時，訴外人方盛俊之繼承人似為上訴人方信智、方俐懿、張素娥及方寵智之繼承人等人，先此敘明。

2.上訴人主張訴外人方盛俊生前為被上訴人存款客戶，張素娥於97年4月8日將方盛俊於被上訴人銀行之帳戶內之500萬元系爭定存解約。然方盛俊既已於90年更名，張素娥解約時仍使用方盛俊之舊名方耀輝之印文，且無授權書，被上訴人在違反金管局函釋之情況下，將系爭定存中途解約，致該金額遭張素娥盜領，上訴人爰依侵權行為對被上訴人請求損害賠償600萬元本息等語(見原審訴更一卷第30頁背面)，依上訴

人所述前開事實，似認被上訴人於張素娥97年4月8日盜領系爭定存款項，造成訴外人方盛俊受有系爭定存款項之損害，方盛俊因而對被上訴人有侵權行為損害賠償請求權，而方盛俊於100年12月14日過世後，此一侵權行為損害賠償請求權即由方盛俊之全體繼承人繼承而公共同有等情。依前揭說明及實務見解，當事人間若就公同共有債權有所請求，應依民法第831條準用第828條第3項規定，除法律另有規定外，須得其他公同共有人全體之同意，或由公同共有人全體為原告，其當事人之適格始無欠缺。

3.惟查：

⑴上訴人於原審起訴時雖記載原告方信智、方俐懿、方寵智(已逝世)、張素娥(與本案件利益相反)等語(見原審訴字卷第3頁書狀），但具狀人欄僅有方信智1人之簽名；而方俐懿雖出具同意書記載：「同意舍弟方信智所提告之此案件...」等語(見原審訴字卷第19頁同意書），可認方俐懿有同意方信智提起本件訴訟，但似無從認定方俐懿有意擔任原告並授權方信智為其訴訟代理人之意思；而方寵智既已過世，亦無相關事證足認方寵智或方寵智之全體繼承人同意方信智提起本件訴訟或同意擔任共同原告等情；另方信智於原審陳稱：張素娥不是原告，伊把她列為關係人，她是必要共同訴訟等語(見原審訴更一卷第30頁），且依方信智起訴之原因事實，可知張素娥於本件訴訟之利害關係與方信智相反，張素娥亦未有提起本件訴訟擔任原告之意思，依常情事實上亦無法得張素娥之同意提起本件訴訟。是以本件訴訟之原告究為方信智1人或尚有他人？顯有不明瞭之處，而此涉及原審法院判決既判力之主觀範圍，審判長實有依民事訴訟法第199條第2項規定，向原告方信智發問或曉諭，令其為必要之陳述之闡明義務。然原審僅訊問方信智是否要把張素娥列為原告(見原審訴更一卷第30頁背面），疏未查明方俐懿、張素娥究竟已否起訴擔任原告，即逕於原判決將方俐懿、張素娥列為原告，將方信

智列為方俐懿之訴訟代理人，已有與卷內事證未合之處。

⑵又上訴人方信智於原審已陳明方寵智於起訴時已逝世，請求原審法院發函予方信智以利向戶政事務所申請方寵智之除戶資料及繼承系統表等語，依前揭說明及實務見解，上訴人方信智起訴時，方寵智之全體繼承人亦應同為原告或同意方信智提起本件訴訟，當事人適格方無欠缺，惟此欠缺並非不能補正，原審未命方信智補正方寵智之除戶資料、繼承系統表及繼承人之相關年籍資料，以確定本件訴訟當事人適格有無欠缺，其訴訟程序堪認有重大瑕疵。

⑶原判決理由稱：「至於原告所主張者係其等繼承方盛俊之權利，或係其等自身之權利遭侵害，在前者之情形，復涉及是否應由方盛俊全體繼承人共同起訴之爭議...」，倘原審認上訴人方信智主張之訴訟標的究為其等繼承方盛俊對被上訴人之侵權行為損害賠償請求權，或係其等自己對被上訴人之侵權行為損害賠償請求權有不明確之情形，依前述民事訴訟法第199條第1項規定，審判長亦有加以闡明之義務，以明確本件審理之法律關係，否則亦屬違背審判長之闡明義務。

4.原判決雖以：因為方信智於原審言詞辯論時，乃大聲對法院表示「我要把原告張素娥列為關係人」、「他(張素娥)要距離我遠一點，不要坐我旁邊」、「只要張素娥坐我遠一點就可以列他為原告」，故難以藉由合理之方式，闡明關於當事人適格與否之爭議；且上訴人業已聲明由方寵智之繼承人共同受理給付，緩和本件是否為固有必要共同訴訟之爭議；被上訴人未爭執當事人適格與否；本件有無侵權行為之實體之認定已明顯等語(原判決第3頁)，而逕從上訴人之請求實體法上有無理由駁回其訴。查方信智於原審107年9月19日言詞辯論時雖曾拒絕與張素娥同座，但在原審詢問他是否把張素娥列為原告時，其仍清楚回答「只要張素娥坐遠一點就可以，法律上要」，於原審審判長進一步詢問是否對被告請求侵權損害賠償時，亦答稱要請求賠償總共600萬元等語(詳見原

審訴更一卷第30-32頁言詞辯論筆錄)，可見方信智在原審審判長闡明後，仍非不能針對問題為陳述，原審自不能以上訴人難以藉由合理方式闡明云云，免除其於法律上應盡之闡明之義務。而有關當事人適格與否，本屬法院應依職權調查之事項，縱被上訴人於原審不知或不為爭執，亦難認被上訴人已將是否反覆被訴之程序上不利益予以考量，因而免除調查之責。況本件如尚有其他應列為原告之人未參與本件訴訟，原審未使彼等有提出攻防方法之機會，即逕為實體上判決，無異剝奪其他應同列為原告者之訴訟權益，顯非可取。

(五)綜上，原審訴訟程序有前述之重大瑕疵，若不將本件訴訟發回，無異對兩造及其餘未一同起訴之原告少一審級之保護，對當事人之審級利益有重大影響，上訴人亦請求廢棄原判決，發回原審法院更為審理(見本院卷第47頁背面)，爰不經言詞辯論，將原判決廢棄，發回原審法院更為審理。

據上論結，依民事訴訟法第451條第1項、第453條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　9　　日

民事庭審判長法　官　張健河

法　官　李水源

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　108　　年　　5　　月　　9　　日

書記官　徐珮綾

附　註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。