刊登於月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 18-23 頁。

連帶債務共同訴訟人上訴與撤回上訴之效力

劉明生

政治大學法學院副教授

受害人甲被乙、丙開車不慎撞到因而造成甲受有損害。甲因而將乙、丙與丁（乙之僱用人）列為共同被告，依照民法第 184 條第 1 項、第 185 條與第 188 條第 1 項訴請乙、丙、丁給付新臺幣 60 萬元。乙、丙均否認有共同侵權行為之事實，法院最終認定有共同侵權行為之事實存在。丁則否認有僱用人侵權行為之事實存在，法院則認定有僱用人侵權行為之事實存在。試問：乙就共同侵權行為判決部分提出上訴，其效力是否及於丙、丁 ？乙撤回上訴之效力是否會及於丙、丁？丁就僱用人侵權行為判決之部分提出上訴，其效力是否會及於乙、丙？丁撤回上訴之效力是否會及於乙、丙？

關鍵詞：

連帶債務、非基於個人關係之抗辯、上訴效力、上訴撤回效力

壹、連帶債務人訴訟行為之效力

我國現行實務上就連帶債務人共同訴訟之訴訟行為效力，主要乃以最高法院 33 年上字第 4810 號判例之見解而劃定。該判例指出：「民法第二百七十五條規定連帶債務人中之一人受確定判決，而其判決非基於該債務人之個人關係者，為他債務人之利益亦生效力，故債權人以各連帶債務人為共同被告提起給付之訴，被告一人提出非基於其個人關係之抗辯有理由者，對於被告各人即屬必須合一確定，自應適用民事訴訟法第五十六條第一項之規定。」值得特別留意者，現今實務見解（包含判例之見解）乃認為連帶債務人共同被告之訴訟中，主要如下兩基本立場：

一、被告一人提出非基於個人關係抗辯且「法院認為有理由」者，直接適用我國民訴法第 56 條第 1 項第 1 款之規定，其效力及於其他共同訴訟人。

二、被告一人提出基於個人關係抗辯，則不論法院是否有理由，適用我國民訴法第 55 條共同訴訟人獨立原則，不論有利或不利於其他共同訴訟人，效力不及於其他共同訴訟人。

本文認為有如下三項爭議問題須加以探討：**【月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 18 頁】**

（一）實務見解就連帶債務共同訴訟是否採取類似必要共同訴訟說之看法？非基於個人關係抗辯可否直接適甬我國民訴法第 56 條之規定？

實務上就連帶債務共同訴訟並未採取類似必要共同訴訟之看法，因類似必要共同訴訟之下必須訴訟標的對於全體共同訴訟人於任何之情形下均須合一確定（裁判結果必須一致：同勝同敗），但上述二、連帶債務人主張個人關係抗辯之情形，法院對於訴訟標的之判斷不同勝同敗，故其並非類似必要共同訴訟。

此外，由我國民訴法第 56 條第 1 項最前段之法條文義可知我國民訴法第 56 條適用之前提乃「訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者」，但上述二、連帶債務人主張個人關係抗辯之情形，法院對於訴訟標的之判斷不同勝同敗，故其並無法直接適用我國民訴法第 56 條之規定。

（二）連帶債務人主張非基於個人關係抗辯之情形，可否準用我國民訴法第 56 條之規定或者類推適用第 56 條之規定？

我國民訴法僅第 54 條第 2 項與第 62 條設有準用第 56 條之規定，並未就連帶債務非基於個人抗辯之情形設有準用之規定。且其性質上也不適合準用第 56 條，因第 56 條乃訴訟標的必須合一確定必要共同訴訟之情形始能適用。而於連帶債務人共同被訴之情形訴訟標的不須合一確定，應適用民訴法第 55 條之規定，並將第 55 條細分為兩個部分加以適用：1.實體法相對效力適用共同訴訟人獨立原則；2.絕對效力與限制絕對效力則適用除特別規定（即指民法第 274 條以下等共同效力事項），其效力會及於其他共同訴訟人。如同上述之理由，亦無類推適用第 56 條之必要，因非基於個人關係抗辯之情形可適用第 55 條除別有規定，並無立法計畫上之規範漏洞存在。

（三）是否有必要為連帶債務共同訴訟創設出一個特殊共同訴訟類型？

向來區分必要共訴訟與普通共同訴訟之標準即為訴訟標的對於共同訴訟人是否須合一確定，如此之標準並不會因連帶債務共同訴訟有非基於個人關係抗辯之問題而改變，因連帶債務共同訴訟有民法第 279 條相對效力事項存在，法院可為一人勝訴他人敗訴之判決，訴訟標的對於共同訴訟人無須合一確定，其仍係適用我國民訴法第 55 條之規定，並無必要為其另外創設一種特殊共同訴訟之類型，因其就係屬於普通共同訴訟之類型。只不過將我國民訴法第 55 條細分為兩個部分加以適用：1.實體法相對效力適用共同訴訟人獨立原則；2.絕對效力與限制絕對效力則適用除特別規定（即指民法第 274 條以下等共同效力事項），其效力會即於其他共同訴訟人。

貳、連帶債務人上訴之效力【月旦法學教室第227期，2021年9月，第19頁】

現今較具有爭議者，乃連帶債務人一人基於非個人關係之抗辯提起上訴，其效力是否及於其他未上訴之共同訴訟之人？最高法院多數之實務見解認為連帶債務人若於第一

審全部獲得敗訴之判決，其中一敗訴之當事人提起上訴，其主張之上訴理由為「非基於個人關係之抗辯」且「有理由」之情形，上訴之效力始及於其他敗訴之被告（參最高法院 103 年度台上字第 2585 號判決、最高法院 103 年度台上字第 1994 號判決、最高法院 106 年度台上字第 1652 號判決。）現行多數實務見解認為第二審法院非基於個人關係之抗辯有理由之情形下，上訴效力始及於其他共同訴訟人。反之若第二審法院認為上訴無理由，其上訴效力不會及於其他共同訴訟，其他共同訴訟人則無須因此而負擔上訴費用。於非基於個人關係抗辯不被第二審法院認為有理由之情形，依照如此見解上訴效力不及於其他連帶債務人對其有利，但上訴之效力應於上訴之始即應確定（此正為上訴不可分原則之重要目的），合法上訴之效力乃包含移審效與阻卻判決確定之效果。若依照多數實務之見解，則非基於個人關係抗辯而上訴之請求部分於第二審審理過程中其上訴之效力則處於不確定之狀態。其他未上訴之人於第二審之訴訟法地位如何？實務上須作更進一步之釐清。妥適理解該等之人於第二審之審理中並非上訴人，毋寧為當事人，其可以當事人之地位參與程序。而且更佳之處理方式，毋寧於此說之下宜如同必要共同訴訟般認為上訴效力餘上訴之始即及於其他連帶債務人，但連帶債務人並非上訴人，其僅為當事人，即使法院認為非基於個人關係之抗辯有理由，他不會因此變成上訴人。少數實務見解自始擬制不願上訴第二審共同訴訟人為上訴人，將造成法院認為非基於個人關係抗辯無理由時而判決上訴無理由時，不願上訴之連帶債務人須負擔上訴費用之重大不利益結果。因此，此說下較為妥適之作法宜修正為以非基於個人抗辯提起上訴，自始上訴效力及於其他連帶債務人，但該等不願上訴之連帶債務人並非上訴人，其僅為當事人，非基於個人關係抗辯被法院認為無理由時而駁回上訴時，則僅該上訴之連帶債務人須負擔全部之上訴費用。

若從普通共同訴訟說之立場（德國實務與通說之立場），上開情形宜認為上訴之效力不及於其他第一審共同之被告，因民法與民事訴訟法並無就此上訴效力及於全體設有特別之規定。於此宜採取民訴法第 55 條共同訴訟人獨立之原則，尊重各共同訴訟人於上訴方面之處分權限，不願上訴之當事人仍然有權選擇不提起上訴，其預估上訴可能無成功之望，無須為第二審上訴程序之進行再付出任何勞力、時間與費用。尤其若第二審法院認為上訴無理由之情形，其無須負擔任何上訴費用。若上訴審法院認為上訴無理由維持原審之判決，其他共同訴訟人將有可能因判決較晚**【月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 20 頁】**確定而須支付更多利息之不利益。連帶債務為各自獨立之複數債務，當事人之處分權並不如必要共同訴訟會受到限制，其與準公同共有債權共有同一債權不同，並無共同處分原則或共同行使原則之適用。

目前實務上就非基於個人關係抗辯之認定方面，須特別留意關於共同侵權行為之事實乃屬於非基於個人關係之抗辯（參臺灣臺北地方法院 100 年度重訴字第 1007 號與最高法院 103 年度台上字第 2585 號判決）。另外，臺灣高雄地方法院 109 年度簡上字第 104

號判決指出：「債權人以各連帶債務人為共同被告提起給付之訴，共同被告中之一人對於第一審命其連帶給付之判決提起上訴者，倘其提出非基於其個人關係之抗辯且為有理由，其訴訟標的對於共同被告之各人即屬必須合一確定，依民事訴訟法第 56 條第 1 項第 1 款規定，其上訴之效力及於未提起上訴之其他共同被告（最高法院 86 年度台上字第 3524 號判決意旨參照）。準此，為共同被告之連帶債務人提出非基於其個人關係之抗辯而經法院認為無理由，或提出之抗辯乃基於其個人關係者，均無民事訴訟法第 56 條第 1 項第 1 款之適用，其上訴之效力不及於未提起上訴之其他共同被告，無庸將之併列為視同上訴人。查原審判決命上訴人應依僱用人之侵權行為責任與共同被告林○○、A 地產有限公司連帶給付被上訴人 30 萬元及法定遲延利息，上訴人不服，以林○○並無侵權行為為由提起上訴，雖非基於其個人關係之抗辯，然本院認此部分為無理由；又以其不應就林○○所為侵權行為負僱用人之侵權行為責任為由提起上訴，則屬基於其個人關係之抗辯，揆諸上揭說明，上訴之效力不及於共同被告林○○、A 公司。」由上可知僱用人侵權行為責任部分則為個人關係之抗辯。

參、連帶債務人之上訴人撤回上訴之效力

從必要共同訴訟之上訴效力觀點言之，必要共同訴訟人一人合法上訴之效力，不僅使其事件發生移審之效果，且發生阻止原審全部判決確定之效力，亦同時使其他共同訴訟人之事件全部發生移審之效果，其敗訴部分之判決仍未因而確定，對其他共同訴訟人仍未發生既判力。依照現行民訴法第 459 條第 2 項之規定，訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，其中一人或數人於提起上訴後撤回上訴時法院應即通知視為已提起上訴之共同訴訟人，命其於 10 日內表示是否撤回，逾期未為表示者，視為亦撤回上訴。然而，實際上未提起上訴之人其並非上訴人，其為當事人，只不過上訴效力及於他而已。僅提起上訴之人於上訴審被認為上訴無理由時須負擔上訴之費用。民訴法第 459 條第 2 項未來有修正之必要。另於連帶債務人之上訴人上訴後於第二審法院未認定其非基於個人關係之抗辯有無理由之前即撤回上訴，現行實務上之作法乃依照民訴法第**【月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 21 頁】**459 條第 2 項之規定通知其他連帶債務人表示是否撤回上訴。然而如此之立場有其疑問之處。妥適理解依照多數實務見解連帶債務人中一人所提起上訴之效力並不及於另一位上訴之連帶債務人。因上訴之效力根本未先及於其他未上訴之連帶債務人，於邏輯與法理上則更無該上訴之撤回是否及於其他未上訴連帶債務人之問題。民訴法第 459 條第 2 項之規定乃適用於訴訟標的對於共同訴訟人必須合一確定之情形，而連帶債務共同訴訟並非訴訟標的須合一確定之情形，且本項規定乃適用於自始上訴效力就及於其他共同訴訟人之情形，並未依據被告提起上訴所依據之抗辯是否有理由而決定其上訴之效力，而依照多數實務見解則係依據第二審法院審理被告作為上訴理由之非基於個人關係抗辯是否有理由而決定是否對其他人發生上訴之效力不

同。此外，若採少數實務見解認為上訴人主張非基於個人關係之抗辯，不待第二審法院認為該抗辯有理由，從形式觀之，上訴效力則及於其他連帶債務人。於此說之下，則將可能類推適用第459條第2項之規定由法院通知其他連帶債務人表示是否同意撤回上訴，然而如前所述妥適理解，此種情形該等不願上訴之連帶債務人並非上訴人，毋寧僅為當事人而上訴效力（移審效與阻卻判決確定之效果）及於他，但上訴撤回僅須由該上訴人為之即可，無須其他共同訴訟人之表示撤回上訴。倘若我國未來已修正必要共同訴訟人撤回上訴之立法，則連帶債務人已就非基於個人關係抗辯提起上訴又撤回上訴，亦應作相同之解釋，不能超越必要共同訴訟情形之作法。最後若採取連帶債務人普通共同訴訟說之看法（德國實務與通說），則上訴人基於個人關係抗辯提起上訴其效力自始不及於其他共同訴訟人，而其撤回上訴之效力當無是否及於其他共同訴訟人之問題。

肆、案例解答

一、乙就共同侵權行為判決部分提出上訴，其效力是否及於丙、丁？

依照多數實務見解就共同侵權行為成立部分為基於非個人關係抗辯而提起上訴，倘若第二審法院認為該抗辯有理由其上訴效力及於丙與丁，並列其為上訴人。若第二審法院認為該抗辯無理由，則上訴效力不及於丙與丁。若依照少數實務見解，共同侵權行為成立部分為基於非個人關係抗辯而提起上訴，從形式觀點判斷上訴有利於於丙與丁（不論第二審法院認為該抗辯有無理由），其上訴效力自始及於丙與丁。依照普通共同訴訟說之見解，即使上訴理由為非基於個人關係抗辯，為尊重共同訴訟人之處分權，上訴效力自始不及於丙與丁。

二、乙撤回上訴之效力是否會及於丙、丁？

多數實務見解則認為乙基於非基於個【**月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 22 頁**】人關係抗辯提起上訴，於第二審撤回上訴，此種情形法院應依照民訴法第 459 條第 2 項之規定通知丙、丁表示是否撤回上訴。然而本文認為此種情形並無民訴法第 459 條第 2 項之適用。第二審法院不用通知丙、丁是否表示撤回上訴。因第二審法院並未認定該抗辯有理由前即撤回上訴，則宜認為第二審上訴效力不及於丙與丁，則並無上訴撤回效力是否及於丙、丁之問題。依照少數實務見解，乙非基於個人關係抗辯提起上訴之效力自始及於丙、丁。乙撤回上訴時將依照民訴法第 459 條第 2 項法院應通知丙、丁是否表示撤回上訴，此種作法乃與我國現行必要共同訴訟之情形上訴人撤回時一樣的處理方式，然而本文認為不論於必要共同訴訟之情形或者認為自始上訴效力及於其他未上訴之共同訴訟人之情形，僅該上訴人為上訴人，其他共同訴訟人於第二審僅為當事人，故該上訴人撤回上訴時無須再由其他共同訴訟人（本案丙與丁）表示是否撤會。當乙撤回上訴時，若依照普通共同訴訟說之看法，上訴效力自始未及於丙與丁，則並無上訴撤回效

力是否及於丙、丁之問題。

三、丁就僱用人侵權行為判決之部分提出上訴，其效力是否會及於乙、丙？

依照實務見解丁就僱用人侵權行為部分上訴乃涉及其個人關係抗辯提起上訴，依照實務見解（多數與少數實務見解），此種情形適用民訴法第 55 條共同訴訟人獨立原則，上訴效力僅及於丁，而不及於乙、丙。依照普通共同訴訟說之立場，尊重各共同訴訟人決定是否上訴之處分權，此種情形適用民訴法第 55 條共同訴訟人獨立原則，上訴效力均不及於乙、丙。

四、丁撤回上訴之效力是否會及於乙、丙？

依照實務見解丁上訴效力僅及於丁，而不及於乙、丙。因此其上訴撤回之效力，並無民訴法第 459 條第 2 項規定之適用。其撤回上訴之效力並無是否及於乙丙之問題。因上訴效力自始不及於乙、丙。依照普通共同訴訟說之立場，適用民訴法第 55 條共同訴訟人獨立原則，上訴效力均不及於乙、丙。則丁撤回上訴，並無撤回上訴是否及於乙與丙之問題。**【月旦法學教室第 227 期，2021 年 9 月，第 23 頁】**