

定。因上訴不合程式。或已逾上訴期間。或法律上不應准許而被駁回者也。惟在上訴期內所爲之附帶上訴。如并具備上訴之其他要件。則不隨上訴之撤回或因不合法駁回而失其效力。蓋其效力與獨立上訴同也。故可稱爲獨立附帶上訴。所謂上訴期內者。自係指本法第四百零四條所規定之不變期間而言。所謂具備上訴之其他要件者。除未逾上訴期間外。并須未違背上訴程式。及無其他不應准許之情形。（參閱本法第四〇九條釋義）方能視爲獨立上訴。既認爲獨立上訴。故與上訴之撤回與否。及因不合法而被駁回與否。皆不受任何影響也。

第四百二十九條 上訴因判決而終結者。第二審法院書記官應於判決確定後。速將判決正本附入卷宗。送交第一審法院。  
前項規定。於上訴之非因判決而終結者。準用之。

本條規定第二審對於上訴案卷宗之處置。上訴之終結有因判決而終結者。亦有因裁定而終結者。如依本法第四百零九條之規定。以裁定駁回其上訴者是。又有因和解或撤回上訴而

終結者。其終結之原因不一也。本條第一項僅爲上訴因判決而終結者規定處置之方法。故第二項對於非因判決而終結者亦有準用之規定。除因和解或撤回上訴而終結者無上訴情事外。其因判決或裁定而終結者。如有上訴情事。須將卷宗送交第三審法院。在終結時尚不能謂無上訴情事發生。自尙不能將卷宗送交第一審法院。必待裁判確定後方能爲之。故本條第一項規定於判決確定後。（按應加入或裁定三字）始由第二審法院書記官將判決正本（按應加入或裁定三字）附入卷宗。送交第一審法院。所以須將卷宗送交第一審法院者。以該事件係由第一審法院起訴。應將其保存於第一審法院。且以便於執行時作查考也。所以須將判決正本附於卷宗者。以判決原本仍應存留於第二審法院作查考也。

#### 第四百二十條 除別有規定外第二編第一章之規定於第二審準用之。

本條規定第二審得準用之規定。第二審程序雖有與第一審程序相異之點。然與第一審程序相同之點究占多數。若一一另以條文規定。似有重複之嫌。故本章祇就與第一審不同之點予以規定。凡第一審通常訴訟程序。除與本章有牴觸之規定外。一律準用。至第一編原係



總則。當然能適用於第二審之程序。無待另以條文規定之也。

## 第二章 第三審程序

第三審程序爲不服第二審判決而上訴之程序。對於第一審之判決。除除權判決及宣告死亡之判決外。（參閱本法第五一八條及第五八六條）無論何種事件。皆得上訴於第二審。對於第二審判決。則除關於假執行之判決。及本法第四百三十二條所規定之判決。不得上訴。以及因上訴利益不逾三百元非經特許不得上訴外。（參閱本法第四三三條）無論何種事件皆得上訴於第三審。第三審程序除本章有特別規定外。得適用第二審程序。（參閱本法第四四八條）第三審之特點在祇審查原判決對於法律有無違背。對於事實及證據均不予調查。縱第二審對於事實及證據未盡調查之能事。亦祇能發回原審而更爲審判耳。（參閱本法第四四二條）因不須調查事實及證據。故依法（見本法第四四〇條）以書面審理爲原則。以言詞辯論爲例外。然依本法第四百六十九條之規定。於必要時應審判所爭之事實也。

#### 第四百三十一條 對於第二審之終局判決。得上訴於管轄第三審之法院。

本條規定得上訴第三審之事件。除本法第四百三十三條之特別規定外。凡對於第二審之終局判決。皆得上訴於第三審。但另有因內容之關係而不許上訴者。例如單就訴訟費用之裁判不服不得上訴。（參閱本法第九二條）第二審所爲關於假執行之裁判不得上訴。（參閱本法第四二五條）次條所規定之情形。不得上訴是。其餘已於本法第四百零一條釋義中述及。可參閱也。

#### 第四百三十二條 對於第一審判決或其一部未經向第二審法院上訴或附帶上訴之當事人。對於維持原判決之第二審判決。不得上訴。

本條爲因判決內容不得上訴之規定。當事人在第二審對於第一審判決或其一部并未上訴或附帶上訴者。即該當事人對於第一審判決或其一部并無不服之意思。否則。對於第一審判決或其一部雖未提起上訴。而於他造提起上訴後。應提起附帶上訴以聲明不服。若既未提起上訴。又未附帶上訴。則對第一審之判決或其一部并無不服。第二審判決如仍係維持第



一審之原判。則此種判決與第一審判決同。前此對於第一審判決既無不服之意思。自不能於第二審判決維持原判決後。而忽有不服。故不准其因不服此種判決而上訴於第三審。以免生訴訟之延滯。而致該事件久不確定。至若因他造上訴後仍發回原第二審。或發交其他同級法院時。則對於發回或發交之部分已恢復第二審之地位。與第二審對於該事件未曾判決同。於此種情形之下。若有不服。尚得有所聲明。經過此度聲明之後。若該事件復獲維持第一審判決。則因對於第一審已有不服之表示。自得以不服第二審維持原判為理由而上訴於第三審法院。

第四百三十三條 對於財產權上訴訟之第二審判決。如因上訴所得受之利益不逾三百元者。不得上訴。但原法院因法律上有疑義或其他必要。得以裁定特許上訴。

計算前項利益。準用第七十七條至第八十條之規定。

第一項但書特許之聲請。自判決送達之日起。不得逾十日。

## 特許之裁定不得聲明不服。

本條規定對於財產權上訴第三審之限制。訴訟經兩審判決後。對於該事件。既已受一再審理之程序。本不必再行上訴。惟法律爲顧全當事人之利益。恐尚有未周。致當事人受重大之損失。故特設上訴第三審之程序。若該訴訟標的係屬輕微。仍許其再三涉訟不休。其結果雖獲勝訴。除去耗去之費用。亦屬得不償失。反不合國家保護當事人利益之本旨。故本法對於因財產權上訴之案件得許上訴至第三審者。其利益至少須超過三百元之數。否則祇許訴至第二審爲止。惟對於非關財產權之訴訟。既不能以計算財產之方法計算其利益之數目。而其關係有時較巨額財產尤爲重要者。例如關於婚姻之離結。親子之身分。則不必問其情節如何。概許其上訴至第三審爲止。惟第二審判決。有時因該事件係合併起訴。或雖非合併起訴而係合併辯論及裁判者。（參閱本法第一九七條）其訴訟包含財產權及非財產權兩種標的。而關於財產權一部分因上訴之利益不逾三百元者。如專對非財產權一部分上訴。自應准許。即兼就兩部分上訴。亦應准許。若專對財產權一部分上訴。其財產權因上



訴之利益既不逾三百元。則不得准許。所謂因上訴所受之利益者。係指於上訴勝訴後所受之利益而言。并非指其訴訟標的之金額或價額而言。故其訴訟標的雖屬千元。祇要因上訴所受之利益不逾三百元。即不得向第三審上訴。所謂不逾三百元者。在三百元以下之謂也。即恰為三百元。亦屬不逾三百元之列。

本條第一項但書為上述限制之例外。即凡原法院對於其判決認為有疑義或有其他必要情形者。雖屬財產權上之訴訟。而因上訴所受利益雖不逾三百元。得裁定為上訴之特許。此係一種特別救濟方法。亦係為保護當事人之利益而設。所謂因法律上有疑義者。其判決與法律問題有關。且就該法律問題顯有疑義。非經最高法院（即第三審）不能解決者也。所謂因其他必要者。係屬抽象之規定。是否認為必要。應由原法院斟酌情形定之。至其特許之權仍在原法院。原法院於判決後。應俟有當事人之聲請。方為准許與否之裁定。若原法院於判決後自行發覺該判決對於法律上尚有疑義。而當事人既未聲請上訴或聲請裁定。則無從適用。且依本條第三項之規定。其聲請應自判決送達之日起不得逾十日。逾期之後。雖

有上述情形。仍不能准許。而應以裁定駁回之。免致該事件久不確定。而使當事人受延滯之不利益。當事人對於駁回之裁定。無論該裁定係以逾期爲理由而駁回。或係因無法律上疑義或無其他必要爲理由而駁回。依本條第四項之規定。應不准聲明不服。蓋法律所以設此規定者。無非以不逾三百元利益之案件事較輕微。除原法院覺有疑義或有其他必要外。無許其上訴之必要。苟對於駁回之裁定得爲抗告。其是否有疑義或必要仍使第三審法院予以審查。經第三審審查後。如認爲確有疑義。又須廢棄原裁定。發回原法院更爲裁定。或自行裁定准其上訴。則不徒所有第二審判決不逾三百元之事件實際上皆得經過第三審。而且有時轉較超過三百元以上之事件更增此一重程序。則有違背本法立法之精神矣。（參閱司法院院字第八七七號解釋）但本條第四項僅云特許之裁定不得聲明不服。於文義上頗足令人易起誤會。應於特許之上加關於二字。則除對於特許之裁定當然不得聲明不服外。對於不許（即駁回）之裁定亦包括在內。無待解釋矣。

關於上述利益之若何計算。依本條第二項之規定。準用第七十七條至第八十條之規定。即



訴訟標的之價額應由法院核定。（此應係指第三審法院而言）並得依職權調查證據。法院於核定價額時。應依起訴時之交易價額為準。無交易價額者。應就原告就訴訟標的所主張之利益計算。其以一訴主張數項標的者。除係附帶請求利息、或其他孳息、或賠償損害違約金或費用外。其價額應合併計算。但數項標的係互相競合或應為選擇者。則應依其中最高者定之。而不合併計算。又原告應負擔之對待給付不得從訴訟標的中扣除。若原告并請求確定對待給付之數額者。其訴訟標的之價額。應依給付中價額最高者定之。此外關於共同訴訟者。如對共同訴訟中之一人上訴。則以對於該一人之利益為計算標準。（但若其利益係共同而不可分者。仍以全部為標準）參加人上訴者。則以對於被輔助者本人之利益為計算標準。

第三審法院對於上訴所受利益是否已逾三百元。應予以調查。如調查之結果認為未逾三百元。即為法律不應准許。應依本法第四百四十八條及第四百零九條之規定。以裁定駁回之。當事人對於駁回之裁定。自不得聲明不服。

第四百三十四條 對於第一審判決上訴。非以其裁判違背法令爲理由不得爲之。

本條規定第三審上訴理由之限制。對於不服第一審判決上訴第二審者。除依其判決之內容及性質不得上訴外。對於上訴之理由。不問係以其裁判適用之法令有錯誤爲理由。抑係以其裁判認定之事實有錯誤爲理由。皆得上訴。惟對於第三審上訴者。則非以第二審之裁判係違背法令爲理由不可。蓋第三審係法律審。專以審查原裁判適用法律之當否爲職務也。惟本條所謂須以其裁判係違背法令爲理由者。不必其裁判確係違背法令。祇要上訴人係以此爲上訴之理由足矣。蓋原裁判究竟是否確係違背法令。須由第三審法院審查後方能決定。雖其內容確非違背法令。若上訴人以此爲上訴理由。便不能不接受其請求而予以裁判。又對於原判決所認定之事實有所錯誤。雖不足爲上訴第三審之理由。但若以其認定事實之程序係違法。或并未依法爲之認定。雖係對於認定之事實有所不服。而其結果仍係以原裁判違背法令而生。亦應以違背法令論。而足爲上訴之理由也。至如何方認爲違背法令。應



依次條及第四百三十六條之規定定之。茲不贅述。此外依本法第四百四十三條之規定。第二審裁判之理由雖屬違背法令。而其裁判依其他理由認為正當者。應為駁回上訴之判決。亦宜注意及之。

#### 第四百三十五條 不適用法則或適用不當之裁判為違背法令。

本條規定違背法令之解釋。依前條之規定。對於第二審判決上訴。非以其裁判違背法令為理由者。不得為之。究竟如何始認為違背法令。除次條已有具體的列舉外。本條特予以抽象的解釋。即凡不適用法則。或雖適用法則而其適用不當者。皆屬違背法令。茲之所謂法則者。應不以本法為限。且不以程序法為限。凡一切法令。如民刑商法與單行條例、以及有解釋法律權之機關之解釋、最高法院之判例。皆屬之。又認為與法律有同等效力之習慣及條理、（參閱民法第一條及第四五〇條本法第二七一條）或經驗法則、（參閱本法第二一三條）及外國現行法令。（參閱本法第二七一條）皆本條之所謂法則也。所謂不適用者。本有該項法則之存在而不引用以為判斷也。所謂適用不當者。指所引用之法則與實際不

合而言。例如對於該法則之解釋有所錯誤。其事實本與該法則相符。而認爲不符。或本不相符而誤爲相符。或對於本法所規定之程序應爲而未爲。或不應爲而爲之。皆屬適用不當。但若該項法則係得適用之性質而非必適用者。其適用與否本有自由裁量之權。則不能以違背論也。

#### 第四百三十六條 有左列各款情形之一者。其裁判當然爲違背法令。

- 一 判決法院之組織不合法者。
- 二 依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者。
- 三 違背專屬管轄之規定者。
- 四 當事人之訴訟代理不合法者。
- 五 違背言詞辯論公開之規定者。
- 六 裁判不備理由。或理由矛盾者。

本條規定當然違背法令之事項。前條規定不適用法則或適用不當之裁判爲違背法令。係抽



象的規定。依此種標準以認定某種行爲是否違背法令。尙不能無所爭議。本條列舉違背法令行爲之重大者。凡有本條所列舉各款情形之一者。不待思考。而當然認爲違背法令之行爲。足爲上訴第三審之理由。（參閱本法第四三四條）且無本法第四百四十三條之適用也。茲分別說明之。

（一）判決法院之組織不合法者 此之所謂法院。係指民事庭而言。非指法院之全體而言也。所謂判決（即因不服而上訴之原判決）之法院。當係指第二審法院即高等法院而言。高等法院審判案件。依法院組織法第三條第二款之規定。除行準備程序及調查證據程序外。係以推事三人之合議庭行之。如以一人或二人行之。則可認爲組織不合法。其他如參與裁判之推事未參與爲判決基礎之言詞辯論。（參閱本法第二一二條第二項）或以學習推事參與辯論或裁判。皆可認爲法院組織不合法。

（二）依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者 所謂依法律應迴避之推事者。係指依本法第三十二條之規定不得執行職務之推事而言。所謂依裁判迴避之推事。係指依本法第三

十六條及第三十九條之規定已有迴避之裁定者而言。推事有該兩種情形之一者。即不得參與裁判。但對於參與證據之調查及裁判之宣示。本法既無不許之明文。應解為不在違法之列。

(三) 違背專屬管轄之規定者 所謂專屬管轄者。對於某種事件專屬於某法院管轄。而其他法院無管轄權者也。如本法第四百七十五條對於督促程序之管轄。第四百六十三條對於再審程序之管轄。第五百三十五條第五百四十八條第五百五十九條第五百八十一條第五百八十七條對於人事訴訟程序之管轄。皆專屬管轄也。依本法第四百二十條之規定。當事人在第二審本不得主張第一審法院無管轄權。但專屬管轄不在此限。故第三審依本法第四百四十八條準用之結果。第二審對於專屬管轄有違背者。當事人亦得為上訴理由。違背專屬管轄者即係違背法令。

(四) 當事人之訴訟代理不合法者 此之所謂代理不合法者。應係兼指法定代理及訴訟代理兩者而言。即民事訴訟條例第五百三十五條第五款所規定於訴訟未經合法代理之謂也



。凡當事人無訴訟能力而未由其法定代理人代理或承認者。（參閱本法第四六條）或其法定代理人未受爲訴訟所必要之允許者。（參閱本法第四七條）皆屬之。

（五） 違背言詞辯論公開之規定者 依法院組織法第六十五條之規定。訴訟之辯論及裁判之宣示。除有妨害公共秩序或善良風俗之虞時。經法院之決議外。應公開法庭行之。此即公開辯論之規定。法院如違背公開之規定。亦係違背法令。至若依本法第五百六十二條之規定。對於禁治產程序。不適用公開。則不能以違背法令論也。

（六） 裁判不備理由或理由矛盾者 依本法第二百一十七條之規定。判決書應記理由。并應於理由欄內記明關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。故裁判不備理由者自係違背法令。至雖記明理由。而其理由矛盾者。亦當以違背法令論。

第四百三十七條 提起上訴。應以上訴狀表明左列各款事項。提出於原第二審法院或第三審法院爲之。

一 當事人及法定代理人。

二 第二審判決。及對於該判決上訴之陳述。

三 對於第二審判決不服之程度。及請求如何廢棄或變更之聲明。

四 上訴理由及關於上訴理由之證據。

上訴狀內應并記明因上訴所得受之利益。

本條規定第三審上訴狀之程式。依本法第一百十六條之規定。於言詞辯論外。關於訴訟所爲之聲明及陳述。除依本法得用言詞者外。應以書狀爲之。上訴狀亦屬書狀之一。除應依本法第一百一十七條之規定應記明該條各款事項外。尚須依本條之規定。應記明本條所規定之事項。茲分別說明之。

(一) 當事人及法定代理人 見本法第四百零五條第一款說明。

(二) 第二審判決及對於該判決上訴之陳述 見本法第四百零五條第二款說明。

(三) 對於第二審判決不服之程度及請求如何廢棄或變更之聲明 見本法第四百零五條第

三款說明。但尚有注意者。對於第三審上訴之聲明不得變更或擴張之。(見次條之規定)



(四) 上訴理由及上訴理由之證據 此之所謂上訴理由。與向第二審上訴者不同。蓋向第

二審上訴者。不專以違背法令之理由爲限。而此則非以其裁判爲違背法令者不得上訴。

(參閱本法第四三四條) 百應陳述第二審法院關於違背法令之理由。既已陳述上訴理由。其有證據足以證明其理由爲非虛者。則應陳明其證據。

此外除應記明本法第一百一十七條所列各款事項外。依本條第二項之規定。尙應記明因上訴所得受之利益。此因依本法第四百三十三條之規定。其利益不逾三百元者不得上訴。爲審查上訴之應否准許。故有列入之必要也。

前述之上訴狀無論提出於原第二審法院。或提出於第三審法院。其效力相同。

#### 第四百二十八條 上訴之聲明不得變更或擴張之。

本條規定第三審上訴聲明後之限制。第三審係以審查法則之適用與否及適用之當否爲職務。且以不經言詞辯論爲原則。故於爲上訴之聲明後。卽不許變更或擴張之。以免有礙於訴訟之終結。但本章無禁止在第三審附帶上訴之規定。則在第三審仍得附帶上訴。對於上訴

人最初未經聲明上訴之部分仍不能認爲確定也。其餘可參閱本法第四百一十二條釋義。

#### 第四百二十九條 審判長得定期間命被上訴人提出答辯狀。

本條規定第三審答辯狀之提出。在第二審程序。被上訴人於接受上訴狀繕本之送達後。除有準備事項應先提出準備書狀外。因有言詞辯論之機會。所有應爲答辯之事項。得於言詞辯論終結前提出之。（參閱本法第四百三十條及第一百八十九條）故無提出答辯狀之必要。第三審既以不行言詞辯論爲原則。則應提出答辯狀。惟此項答辯狀之提出。係爲被上訴人之利益。而非爲上訴人之利益。若被上訴人不提出時。法院亦不必強其提出。本條所以規定得由審判長定期間命被上訴人提出答辯狀者。蓋恐被上訴人不速提出。法院每因俟其答辯而後裁判。致生訴訟之延滯。若定期命其提出而不遵行。則法院不必待其答辯。而卽予判決。訴訟庶易於速結也。

第四百四十條 第三審之判決不經言詞辯論爲之。但法院認爲必要時不在此限。



本條規定第三審實施審判之方式。在第一審及第二審因須審查事實。故採絕對的言詞辯論主義。第三審既以審查法律爲職務。無行言詞辯論之必要。故採書面審理主義。而兼採相對的言詞辯論主義。例如對於本法第四百四十二條第二項之情形。亦得以言詞調查之。然在實際上係完全適用書面審理。因既不審查事實。殊無行言詞辯論之必要。且卽行言詞辯論時。亦係任意的言詞辯論。而非必要的言詞辯論。應與本法第二百二十五條所規定對於裁定之言詞辯論相同。惟本條未以明文規定之耳。

#### 第四百四十一條 第三審法院應於上訴聲明之範圍內調查之。

第三審法院調查第二審之裁判有無違背法令。不受上訴理由之拘束。

本條規定第三審法院調查上訴事項之範圍。第三審法院接受上訴狀後。首應審查該上訴是否合於程式。（參閱本法第四三七條）及已否經過上訴期間。（參閱本法第四三〇條及第四〇四條）并有無法律上不應准許之情形（參閱本法第四二〇條第四二五條及第四三一條至第四三四條）依本法第四百四十八條及第四百零九條處理之。如無第四百零九條所定應

駁回之情形。則除定期命被上訴人提出答辯狀外。（參閱本法第四三九條）即應就上訴所聲明之範圍內調查本案有無理由。其未經聲明上訴之部分。雖有理由。亦不予以調查。（注意本法第四三八條之規定）但對於已經聲明上訴之部分。應調查第一審法院對於該部分之判決有無違背法令。於調查時并不受上訴理由之拘束。換言之。若第二審法院對於該部分之判決確有違背法令情事。其情形雖未經上訴人於上訴理由中予以指摘。亦應盡調查之能力。且因訴訟程序違背法令者。雖屬對於全部之違背。亦應調查。蓋於不服之部分雖以上訴人於上訴狀內所聲明者為限。不得變更或擴張。而對於裁判是否違背法令之調查。則不受上訴理由之拘束也。惟於此有應注意者。若當事人對於第二審違背之程序并無異議者。除於法應依職權調查之事項外。（見本法第二六條及第三八八條）不得於第三審再行提出異議。（參閱本法第一九〇條）則無庸予以調查矣。

#### 第四百四十二條 第三審法院應以第二審確定之事實為判決基礎。

上訴人以第二審確定事實係違背法令為理由者。其所陳述之事實。第三審



### 法院得調查之。

本條規定第三審對於判決之基礎。在第二審法院得自行調查事實。（參閱本法第四一一條及第四一三條）故雖得引用第一審判決書內所記載之事實。以爲判決之基礎。（參閱本法第四二二條）然以經更爲辯論者爲限。如未經更爲辯論之事實。不得引用之。第三審法院既不得自行調查事實。故本條第一項特規定以第二審所確定之事實爲判決基礎。雖有時第二審判決係引用第一審之事實。第三審亦祇得引用第一審之事實。但此爲間接的引用。而直接的引用仍爲第二審所認定之事實也。

第三審對於第二審所確定之事實。雖依本條第一項之規定應引用以爲判決之基礎。但若上訴人以該第二審所確定之事實。係違背法令所認定者。則其認定之根據既屬違法。第三審應難信賴。便不能不對於該事實之認定究竟是否違法。有所調查矣。此際所應調查者。約可分爲左列各點。

（一）第二審所調查證據之程序是否合法 認定事實。應憑證據。是調查證據爲認定事實

之根據。若其調查證據之程序係違法者。則其證據之採取亦屬違法。根據該項證據以認定事實。當然亦以違法論。此際雖係調查事實之認定。亦即係調查訴訟程序之是否違法也。

(二) 第二審對於當事人所提出之證據是否已盡調查之能事 第二審爲審查事實最後之機會。對於當事人所提出之證據應盡調查之能事。方能根據其所提出之證據全部以爲認定事實之根據。故第三審對於當事人所會提出之證據。原第二審是否已盡調查之能力。(參閱本法第二七三條)應予以調查也。

(三) 第二審所引用之事實是否爲當事人所提出 第二審所引用之事實。應根據當事人之陳述。以爲認定。若當事人對於該項事實未曾陳述。而法院逕行引用。亦屬不合。例如法院明知某處遭受天災。致房屋受有損害。若因主張受災而有利益之人并未將受災之事實陳述。則法院對於此種未經辯論之事實。(參閱本法第二八四條)而逕行引用。第二審判決中有無此類情形。亦應予以調查也。



(四) 第二審對於當事人所提出之事實有無遺漏 第二審對於當事人所已提出之事實。應予以斟酌。若因忽略而未予斟酌。以致裁判不當。亦屬不合。第三審法院亦應予以調查也。

第四百四十三條 第二審裁判之理由雖屬違背法令。而其裁判依其他理由認爲正當者。應爲駁回上訴之判決。

本條規定第二審關於駁回上訴之判決。第三審法院認上訴爲不合法者。應以裁定駁回之。(參閱本法第四四八條及第四〇九條)無庸爲判決。其上訴程序雖屬合法。而本案無理由者。則應以判決駁回之。(參閱本法第四一五條及第四四八條)本條所規定之情形。其第二審所爲判決之主文本屬正當。不過判決書內之理由確係屬違背法令。上訴人因而指摘之自屬有理。若將理由變更。便不違法。而其本屬正當之判決主文。因理由之變更而反有合法之根據。此際則第三審法院既不能將原判決廢棄。自應爲駁回之判決。僅對於原判決書內所引用之理由予以糾正而已。例如原判決判令上訴人敗訴之理由係以其提出之契約無效

。上訴人以主張該契約有效爲理由而上訴。若第三審認該契約應屬有效。則原判決之適用法則確有未當。上訴本應認爲有理由。惟本於該契約之請求權已因時效而消滅。則該契約雖屬有效。而上訴人仍不能根據該契約以主張權利。其結果仍應敗訴。則原判決所爲判令上訴人敗訴之主文并不能因而變更。自不得不將上訴以判決駁回之也。惟所謂依其他理由認爲正當者。須因有其他理由之發見。而致上訴人所主張之理由不能存在者爲限。若上訴人所主張之理由爲訴訟程序違法。則非其他理由所能推翻。縱有其他理由足以維持原判決之主文。亦不能爲駁回之判決。例如上訴人依本法第四百三十六條之規定。主張判決法院之組織不合法。若調查之結果認爲確實。則應將原判決廢棄。不能因另有其他理由足認原判決爲正當而駁回上訴也。

#### 第四百四十四條 認上訴爲有理由者。就該部分應廢棄原判決。

因違背訴訟程序之規定廢棄原判決者。應並廢棄其違背訴訟程序之部分。本條規定第三審對於原判決之廢棄。第二審判決如確有違背法令情事。無論係違背實體法



之規定。抑係違背程序法之規定。或係就事實引用法令不當。或不適用法令。抑係違法認定事實。或違法不認定事實。凡屬於上訴聲明之範圍內者。當然廢棄之。惟以違背訴訟程序爲理由而廢棄原判決者。及應連帶廢棄原判決前之裁判者。則不必以屬於上訴聲明範圍內者爲限。蓋依本條第二項之規定。因違背訴訟程序之規定廢棄原判決者。應並廢棄其違背訴訟程序之部分。換言之。卽係對於違背之訴訟程序部分必須廢棄。其所違背者若爲全部分而不可分。應將全部分廢棄之。故不以屬於上訴聲明範圍內者爲限。又依本法第四百四十八條及第四百零二條之規定。判決前之裁判牽涉所上訴之判決者。得並爲審判。卽該所上訴之終局判決前所爲之中間判決或裁定。爲該終局判決之前提要件者。除依本法不得聲明不服者外。雖不在上訴聲明不服之範圍內。亦應並予廢棄。但該牽涉之裁判如非原第二審所爲。則無庸廢棄。蓋原第二審裁判既廢棄後。當將該事件發回第二審法院或發交其他同級法院。（參閱次條之規定）更爲審判。於更審時再爲廢棄之裁判可也。惟第三審法院若不將該事件發回更審者。（參閱本法第四四六條）則應並將第一審之上述裁判同時廢

棄之。

第四百四十五條 原判決經廢棄者。應將該事件發回原第二審法院。或發交其他同級法院。

受發回或發交之法院。應以前項廢棄理由之法律上判斷爲其判決之基礎。

本條爲關於第三審發回或發交更審之規定。第三審法院依前條之規定將原判廢棄者。除得依次條之規定自爲判決外。應將該事件發回原第二審法院或發交其他同級法院。更爲審理。○（爲此判決時。對於訴訟費不爲裁判。待更審時爲總費用之裁判）於原則上自係發回原第二審法院。若有其他原因不能發回原第二審法院時。則應發交其他同級法院。但原第二審判決係違背專屬管轄者。（參閱本法第四三六條第三款）則應依本法第四百四十八條及第四百二十一條之規定。將該事件發交其有專屬管轄權之第一審法院。其有合於本法第四百一十九條之規定者。依本法第四百四十八條之規定。亦應發回第一審法院更爲審判。事件經以判決發回或發交後。卽已繫屬於受發回或發交之法院。該法院卽應以職權指定日期



更爲言詞辯論。發回或發交第二審法院者。其適用之程序完全爲第二審之程序。與第二審未爲辯論終結時同。當事人仍得提出新攻擊或防禦方法。對於爲訴之變更追加及提起反訴。皆適用第二審程序之規定。惟該受發回或發交之法院。於更爲裁判時。則須稍受限制。卽其更爲判決之基礎。應遵守第三審所爲廢棄原判決理由之法律上判斷。換言之。第三審所指示如何適用實體法或程序法。及前此適用之如何不當。皆應遵其指示爲之也。蓋第三審之所以發回或發交者。原係本該項理由所爲。若更審時仍不遵守其法律上判斷。則與未發回或發交相等。將來仍須本其理由再爲發回或發交。豈非徒勞而無功乎。惟對於新事實之判斷。爲原發回或發交判決所未指示者。或於發回或發交後有新法律之施行時。則不應受其羈束。又其見解如與法律明文顯相牴觸。卽非法律上之判斷。亦不受其羈束也。

當事人對於更審後之裁判如仍有不服。仍得向第三審上訴。第三審法院如認其上訴爲合法。自應爲之審判。但對於原發回或發交判決內所表示之法律上意見。除已另有新法之施行外。應受其羈束。（參閱本法第二二二條）

第四百四十六條 左列各款情形。第三審法院應就事件自爲判決。

一 因其於確定之事實不適用法則。或適用不當。廢棄原判決。而事件已可爲裁判者。

二 因事件不屬普通法院之權限而廢棄原判決者。

本條爲第三審得自爲判決之規定。第三審法院對於上訴之合法者。本得自行判決。惟應以第二審所確定之事實爲判決之基礎。（見本法第四四二條）原第二審若未能合法認定事實。第三審不便爲事實之審查。祇得將該事件發回原第二審法院或發交其他同級法院。更爲審理。（參閱前條之規定）如其事實已合法認定。僅因其不適用法則或適用不當。將原判決廢棄。而其事件已可裁判。（參閱本法第三七三條）則既無須調查事實。依本條第一款之規定。不必發回或發交第二審法院。而應自爲判決。例如上訴人不服第二審判決之理由。爲該判決不承認某種契約之效力。致被駁回在第一審之請求。若第三審就原判決雙方所不爭之事實。已足認定某種契約爲有效。因而廢棄原判決。自不必發回原第二審法院。而逕



判決者。其事件即時終結。則應依次條及第四百二十九條之規定辦理。

#### 第四百四十八條 除本章別有規定外。第二審程序之規定。於第三審準用之。

本條規定第三審準用第二審之各條文。第二審及第三審均屬上訴程序。故對於第二審之程序與第三審程序之特別規定無牴觸者。應準用於第三審程序。此外關於第一審之通常訴訟程序。依本法第四百三十條之規定。除別有規定外。第二審準用之。再依本法第四百四十八條之規定。又可間接適用於第三審。至本法第一編之規定。當然得適用於第三審。無待規定也。茲將第二審程序各條文。分別準用及不準用者列舉如左。

(甲) 第二審程序各條。因與第三審程序無牴觸而得準用者。

(1) 第四百零二條關於上訴之判決前牽涉該判決之裁判得並為審判之規定。

(2) 第四百零三條關於捨棄上訴權之規定。

(3) 第四百零四條關於上訴期間之規定。

(4) 第四百零六條關於原法院駁回上訴之規定。

第三編 上訴審程序 第二章 第三審程序

(5) 第四百零七條關於原法院依職權送狀及送卷之規定。

(6) 第四百零八條關於上訴法院調卷及原法院依通知送卷之規定。

(7) 第四百零九條關於因上訴不合法以裁定駁回之規定。

(8) 第四百一十四條關於在原審所爲訴訟行爲有效之規定。

(9) 第四百一十五條對於無理由之上訴以判決駁回之規定。

(10) 第四百一十六條對於變更原判決範圍之規定。

(11) 第四百一十八條關於發回第一審之規定。

(12) 第四百二十條對於在上訴審不得主張原審無管轄權之規定。

(13) 第四百二十一條對於因原審無管轄權而移送之規定。

(14) 第四百二十六條關於撤回上訴之規定。

(15) 第四百二十七條關於附帶上訴之規定。(按向第三審附帶上訴應在判決送達前且

必以書狀爲之)



(16) 第四百二十八條關於附帶上訴之效力之規定。

(17) 第四百二十九條關於事件終結後送交卷宗之規定。

(18) 第四百三十條關於準用第二編第一章之規定。

(乙) 第二審程序中各條。因與第三審程序有牴觸而不能準用者。

(1) 第四百一十一條對於更爲辯論之規定。因與第四百四十二條牴觸。不能準用。

(2) 第四百一十二條對於訴之變更追加或提起反訴之規定。因與第四百三十八條牴觸

。不能準用。

(3) 第四百一十三條對於提出新攻擊防禦及追復陳述之規定。因與第四百四十二條第一項之規定牴觸。不能準用。

(4) 第四百一十七條對於未經原審審判之爭點連帶審判之規定。因與第四百四十二條牴觸。不能準用。

(丙) 第二審程序中各條因第三審無此情事時而無從準用者。

第三編 上訴審程序 第二章 第三審程序

- (1) 第四百一十條關於延展辯論期日之規定。如第三審不爲言詞辯論。則無從準用。
- (2) 第四百二十三條關於假執行提前審判之規定。因對於假執行不得上訴於第三審。無從準用。(參閱第四二五條)
- (3) 第四百二十五條對於假執行裁判不得聲明不服之規定。因第三審無論何項裁判均不得聲明不服。無從準用。
- (丁) 第二審程序中各條。因第三審程序已另有規定而不準用者。
  - (1) 第四百零一條對於不服第一審判決得上訴之規定。因第三審已另有第四百三十一條之規定。故不準用。
  - (2) 第四百零五條關於上訴程式之規定。因第三審已另有第四百三十七條之規定。故不準用。
  - (3) 第四百二十二條對於引用第一審判決之規定。因第三審已有第四百四十二條之規定而不準用。但在實際上間接得引用第一審判決。不過非由於準用該條之故耳。



此外尚有第四百二十四條對於以聲請宣示假執行之規定。雖與第三審程序似無牴觸。然第三審祇應就第二審之確定事實是否違法予以調查。而就第二審所爲假執行之裁判且不得聲明不服。似不能向第三審爲宣示假執行之請求。況對於第二審判決之未上訴部分。日後不能爲上訴之擴張。其未上訴部分之判決。卽已確定。除有附帶上訴情事外。亦無聲請假執行之必要也。

## 第二章 抗告程序

抗告者。對於裁定（命令亦包括在內）不服之上訴方法也。本法亦認爲上訴程序之一種。故以之列於上訴程序內。與第二審程序及第三審程序分章並立。惟對於裁定不服之方法。有時不用抗告者。蓋對於受訴法院或審判長之裁定得爲抗告。對於受命推事或受託推事之裁定。則不得用抗告程序以聲明不服。祇得以聲明異議之方式行之。此其例外也。或謂對於裁定不服。得依本法第四百零二條之規定。隨同判決而上訴。無特設抗告程序之必要。但裁定之事

項有與判決無涉者。有宜於判決之前先行解決者。故非設一抗告之獨立程序不可。此即抗告程序之所由設也。

至抗告程序既列於上訴程序之內。則抗告亦可稱上訴。而本法有時上訴與抗告並稱之。殊欠妥洽。

#### 第四百四十九條 對於裁定得爲抗告。但本法別有規定者。不在此限。

本條規定得爲抗告之裁判。以對於裁定不服者爲限。對於判決不服。祇能以上訴行之。不適用抗告程序。對於判決不服者。有時不許上訴。如對於除權判決。（見本法第五一八條）及宣示死亡之判決（見本法第五八六條）是。對於裁定亦有不許上訴者。本法以有特別規定者爲限。無特別規定者概許上訴。在民事訴訟條例之特別規定方法。有概括與列舉之分。本法除對於受命推事或受託推事之裁定有不得抗告之概括規定外。皆採列舉式。凡於各該裁定之後無不得抗告或不得聲明不服之列舉者。一律應准抗告。即就訴訟程序進行中所爲之裁定。既未設不許抗告之明文。（在民事訴訟條例有不許抗告之規定。見該條例第



五五一條)如於該項裁定後無不許抗告之明舉者。亦應一律准其抗告。所謂本法別有規定者。即指次列各種裁定。因有不得抗告或不得聲明不服之明文而言也。

本法對於裁定有不得抗告之明文者。

(一) 第二百二十三條規定對於駁回聲請更正之裁定。

(二) 第一百二十二條命其補正書狀之裁定。

對於右列不得抗告之裁定。雖不得獨立提起抗告。但得於上訴時隨判決而聲明不服。

本法對於裁定有不得聲明不服之明文者。如左列各種裁定是。

(一) 第二十二條對於指定管轄之裁定。

(二) 第三十條對於駁回移送之裁定。

(三) 第一百一十五條准予訴訟救助之裁定。

(四) 第一百九十四條對於不服指揮訴訟所提異議之裁定。

(五) 第二百零七條對於發問之應否准許有異議之裁定。

(六) 第三百一十九條以拒却鑑定爲正當之裁定。

(七) 第三百六十四條對於准許聲請保全證據之裁定。

(八) 第四百二十五條對於第二審所爲假執行之裁定。

(九) 第四百三十三條對於特許上訴之裁定。

(十) 駁回支付命令之聲請之裁定。

對於右列不得聲明不服之裁定。不徒不得獨立提起抗告。且不得於上訴時隨判決而聲明不服。

本法對於裁定祇許提起異議不得抗告者。如次條所規定對於受命推事或受託推事所爲之裁定不服者是。

凡無不得抗告或不得聲明不服之明文者。皆得提起抗告。惟有一般抗告及即時抗告之別耳。(參閱本法第四五三條)至得提起抗告之人。與得提起上訴之人同。其無提起抗告之能力者。亦與無提起上訴之能力者同。(參閱本法第四百零一條釋義)



關於抗告權之捨棄及撤回。本法無明文規定。如準用關於上訴之規定。則抗告權經捨棄。或抗告經撤回後。則抗告權因而消滅矣。

第四百五十條 受命推事或受託推事之裁定。不得抗告。但得向受訴法院提出異議。

前項異議。由受訴法院裁定。對此裁定。不得聲明不服。

本條爲對於裁定不得提出抗告而得提出異議之規定。受命推事或受託推事係受訴法院之命令或委託而執行職務。故對於該推事所爲之裁定。應向受訴法院上訴。不得向上級法院上訴。惟對於裁定上訴者應稱抗告。向受訴法院上訴與抗告之規定不符。故改稱提出異議。而不曰提起抗告。以示區別也。受訴法院接受異議後。無論認異議有無理由。均應予以裁定。認爲無理由者。應以裁定駁回。否則即應以裁定撤消原裁定。依本法第二百二十九條之規定。裁定經宣示或送達後。除關於指揮訴訟或別有規定外。爲該裁定之法院審判長受命推事或受託推事受其羈束。故對於法院或審判長之裁定。除指揮訴訟或別有規定外。

既不能自行撤銷。即有不當。祇能提起抗告由上級法院撤銷。對於受命推事或受託推事之裁定。既有受訴法院可爲撤銷之裁定。祇向受訴法院提起異議。即足資救濟矣。至對於法院就異議所爲之裁定。如許上訴。自應適用抗告之方式。否則。應准於判決上訴時而隨同聲明不服。或連帶審判。（參閱本法第四〇二條）惟本條第二項既有不得聲明不服之明文。則不徒不許抗告。并不許於判決上訴時而隨同聲明不服。

#### 第四百五十一條 抗告由直接上級法院裁定。

本條規定受理抗告之法院。提起抗告係不服受訴法院或審判長之裁定。所提起之上訴方法。故應由上級法院裁定。若係不服受命推事或受託推事之裁定。其上訴方法則爲提出異議。應由受訴法院裁定。（見前條之規定）本條謂抗告由上級法院裁定者。該抗告必爲原法院或審判長認爲無理由。且認爲合法者。始由上級法院裁定之。若原法院或審判長認該抗告爲已逾抗告期間。（參閱本法第四五三條）或係對於不得抗告之裁定而抗告者。應以裁定駁回之。無庸送上級法院裁定。（參閱本法第四五七條第二項）原法院或審判長如認該



抗告爲有理由者。應自動更正其裁定。亦無庸送上級法院裁定之。故本條所謂由直接上級法院裁定者。實際上係指上述二種情形以外之抗告而言也。

#### 第四百五十二條 對於抗告法院之裁定。非以違背法令爲理由。不得再抗告。

本條規定再抗告之限制。在民事訴訟條例之許再抗告者。以抗告因不合法而被駁回者。或以抗告爲有理由而變更原裁決者爲限。（見該條例第五四條）不問其不服之理由爲何如也。本條則不問抗告法院之裁定是否被駁回。及對於原裁定有無變更。惟以抗告法院之裁定係違背法令爲理由者始許再抗告。與第三審上訴之限制相等。蓋關於抗告者多屬程序上之爭執。故於再抗告時不宜再爲事實之審查也。然既不審查事實。則於再抗告應不得提出新事實及證據。（爲證明原裁定違法之證據自應提出）而本法第四百五十六條規定抗告得提出新事實及證據。并未將再抗告爲除外之規定。頗嫌疏忽。蓋本章對於再抗告并未另定特別程序。又無準用第三審程序之規定。自非適用抗告程序不可。例如次條規定抗告期間爲十四日。則再抗告之期間自應準用。即時抗告期間爲七日。則對於即時抗告而再抗告者

亦應準用也。

第四百五十三條 提起抗告應於裁定送達後十四日之不變期間內爲之。但送達前之抗告亦有效力。

依本法得爲即時抗告者。其不變期間爲七日。

本條規定抗告及即時抗告之不變期間。抗告與即時抗告之程序無異。惟不變期間不同耳。本條規定抗告之不變期間爲十四日。即時抗告之不變期間僅七日。大抵祇許爲即時抗告者。其爭執之性質利於速行確定也。對於何種裁定得爲普通抗告。本法採概括主義。於第四百四十九條規定之。何種裁定得爲即時抗告。本法係採列舉主義。悉於各該種裁定之後規定之。例如對於命第三人承當訴訟之裁定。（見本法第六五條）應爲普通抗告。以十四日爲抗告期間。蓋該條既無不得抗告或不得聲明不服之裁定。又無得爲即時抗告之規定。自得於十四日內提起抗告。又如對於駁回參加之裁定。（見本法第五七條）則爲即時抗告。以七日爲抗告期間。蓋該條第二項有得爲即時抗告之明文。祇能於七日內提起抗告。（再



抗告亦應於七日內提起。提起抗告逾期者。依本法第四百五十七條第二項之規定。原法院或審判長應以裁定駁回之。與逾上訴期間者應駁回上訴相同。至不變期間之意義及期間之計算等。可參閱本法第一編第四章第三節釋義及第一百六十四條第一百六十五條并第四百零四條各釋義。

按民事訴訟條例第五百五十五條第二項有對於裁定提起再審之規定。本法於再審程序內雖有對於確定之裁定得聲請再審之規定。（見本法第四七二條）但僅以對於得爲即時抗告之裁定已確定者爲限。不知何故。蓋對於得爲即時抗告之裁定確定者得聲請再審。而對於普通抗告之裁定確定者何以不得聲請再審。殊無理由也。

本法對於裁定祇許爲即時抗告之規定者。計有下列各種。茲列舉之。

- (一) 移送之裁定。（第二八條）
- (二) 駁回參加之裁定。（第五七條）
- (三) 訴訟費用之裁定。（第九三條）

- (四) 撤銷訴訟救助之裁定。(第一一三條)
- (五) 駁回承受訴訟之裁定。(第一七四條第二項)
- (六) 中止訴訟及撤銷中止之裁定。(第一八一條及第一八二條)
- (七) 因訴訟不合法而駁回之裁定。(第二四〇條)
- (八) 科罰證人無故不到之裁定。(第二九〇條)
- (九) 對於拒絕證言之當否之裁定。(第二九八條)
- (十) 科罰證人拒絕證言之裁定。(第二九九條)
- (十一) 證人請求費用之裁定。(第三一〇條)
- (十二) 科罰第三人違命不提證據之裁定。(第三三八條)
- (十三) 駁斥保全證據聲請之裁定。(第三六四條)
- (十四) 因逾期而駁回上訴之裁定。(第四〇六條)
- (十五) 對於上訴不合法之裁定。(第四〇九條)



(十六) 駁回支付命令之裁定。(第四八二條)

(十七) 駁回支付命令假執行異議之裁定。(第四八四條)

(十八) 駁回禁治產聲請之裁定。(第五六九條)

按以上各種裁定。祇許爲即時抗告。而其性質并非皆有利於速行確定之情形。不知立法者所持理由如何。

第四百五十四條 抗告應向爲裁定之原法院或原審判長所屬法院提出抗告狀爲之。

第一審適用簡易訴訟程序之事件。或關於訴訟救助提起抗告。及由證人、鑑定人、或執有證物之第三人提起抗告者。得以言詞爲之。

本條規定抗告之程式。抗告爲上訴程序之一種。其程式雖不必如上訴之繁密。要亦可援用上訴之規定。依本法第四百零五條之規定。上訴應提出上訴狀表明該條所列各款事項。本章雖無與該條同樣之規定。對於該條第一款至第四款事項。亦應於抗告狀內表明之。卽應

表明抗告人（惟不列被抗告人）及法定代理人。原裁定及對於該裁定不服之陳述。以及對於原裁定不服之程度及請求如何廢棄或變更之聲明。其有新事實者。亦應表明其事實及證據。（參閱本法第四五六條）此外對於本法總則編內第一百一十七條之規定。當然得引用之也。惟提出抗告狀之處所與提出上訴狀不同。依本法第四百零五條及第四百四十八條之規定。上訴狀提出於原法院或上訴法院。一任上訴人之自由。而抗告狀則除有急迫情形時得逕向抗告法院提出外。（參閱次條之規定）通常必須向為裁定之原法院或審判長所屬法院為之。蓋使原法院或審判長得見抗告狀。以便認為有理由時而得將原裁定更正也。

又上訴狀依本法第四百零五條及第四百四十八條之規定。必須以書狀為之。否則認為無效。抗告狀依本條第一項之規定亦同。但本條第二項有例外之規定。對於該項所列各種抗告。得以言詞為之。以言詞為之者。自應由法院書記官記明筆錄。（參閱本法第一二三條）惟筆錄繕本應送達對造與否。則當視其情事而定。蓋有時對於抗告係以為原裁定者為對造。則無對造可言也。茲將得用言詞提起抗告者說明如左。



(一) 對於第一審適用簡易程序之事件提起抗告者 按本法於簡易程序內有第三百九十四條之規定。依其規定。起訴或其他聲明或陳述均得以言詞爲之。故本條第二項亦規定對於簡易程序事件提起抗告亦得用言詞。即凡對於簡易程序事件所爲之裁定。不問提起抗告者爲當事人或第三人。但以該程序現繫屬於第一審者爲限耳。若該程序已繫屬於第二審。則不能適用矣。

(二) 關於訴訟救助提起抗告者 此應指對於撤銷訴訟救助或命補納費用之裁定。及駁回訴訟救助聲請之裁定。提起抗告者而言。(參閱本法第一一五條第一項及第二項)蓋對於准許訴訟救助之裁定。他造不得聲明不服。(參閱本法第一一五條第三項)又此種抗告。即在上訴審亦應得以言詞爲之。

(三) 由證人鑑定人或執有證物之第三人提起抗告者 屬於證人者。例如科罰證人無故不到之裁定。(見本法第二九〇條)對於拒絕證言之當否之裁定。(見本法二九八條)及科罰證人拒絕證言之裁定。(見本法第二九九條)證人請求費用之裁定(見本法第三一

○條)是。屬於鑑定人者。例如對於以拒却鑑定爲不當之裁定(見本法第三二〇條)以及準用關於人證之裁定(見本法第三一一條)是。屬於第三人者。例如科罰第三人違命不提出證據之裁定(見本法第三二八條)是。

#### 第四百五十五條 抗告有急迫情形時得逕向抗告法院提出抗告狀。

前項情形。如抗告法院認爲並非急迫者。應將該事件送交原法院或審判長。並通知抗告人。

本條爲關於逕向抗告法院提出抗告狀之規定。依前條之規定。抗告狀應提出於原爲裁定之法院。或原爲裁定之審判長所屬法院。以便該法院或審判長有自行撤消或變更原裁定之機會。而免訴訟之延滯。法至善也。惟遇有急迫情形。不及由原法院或原審判長所屬法院提出時。依本條之規定。得逕向抗告法院提出。但是否有急迫情形。抗告法院有審查之權。抗告法院認爲確有急迫情形者。自得即予裁定。(得向原法院調取卷宗或令具理由書)否則。爲維持抗告狀經由原法院或原審判長之利益起見。應將該狀送交原法院或審判長。於



送交時并應通知抗告人。使其知有送交之事。此狀送至原法院或原審判長所屬法院時。雖已逾抗告期間。仍屬有效。蓋已認向抗告法院提出抗告狀時爲已有抗告之提起也。

#### 第四百五十六條 抗告得提出新事實及證據。

本條規定抗告中新事實及證據之提出。抗告與第二審上訴程序相當。在第二審上訴程序原得提出新攻擊或防禦方法。（參閱本法第四一三條）故本條對於抗告中得提出新事實及證據。所謂新事實及證據者。於原裁定前未曾提出。或提出而未經原法院或原審判長斟酌之事實及證據也。其事實之發生是否在原裁定前。抑係在原裁定後。均得提出以求斟酌。至對於法律上之新意見當亦準用本條之規定。於抗告中自得補述其未曾陳述之法律上意見。又提出新事實及證據或法律上之意見。無論係以言詞提出抗告。（參閱本法第四五四條第二項）或以書狀提出抗告。皆得爲之。惟於再抗告中應不得提出新事實及證據。祇得陳述法律上之新意見而已。蓋依本法第四百五十二條之規定。非以違背法令爲理由不得再抗告。則自不得提出新事實及證據也。（參閱該條釋義）

第四百五十七條 原法院或審判長認抗告爲有理由者。應更正原裁定。提起抗告已逾抗告期間。或係對於不得抗告之裁定而抗告者。原法院或審判長應以裁定駁回之。

原法院或審判長不爲前二項裁定時。應添具理由書。速將該事件送交抗告法院。如認爲必要時。並應送交卷宗。

前項卷宗如爲原法院所需用者。應自備繕本或節本。

本條規定原法院或審判長對於抗告之處置。抗告本應由抗告法院裁定。惟爲免訴訟之延滯及減省上級法院之煩勞起見。遇有左列情形之一者。應由原法院或審判長裁定之。

(一) 認抗告爲有理由者 依本法第二百二十九條之規定。裁定經宣示或送達後。爲該裁定之法院或審判長受其羈束。即對於該裁定。本不得自行撤銷或變更之。惟已經提起抗告後。原法院或審判長認抗告爲有理由時。若不許自行撤銷或變更。則明知抗告法院必將原裁定撤銷或變更。而仍令送由抗告法院裁判。不徒增上級法院之煩勞。且足生訴訟



之延滯。故本條第一項有特許原法院或審判長自行將原裁定更正之規定。凡認抗告全部均有理由者。應對於全部爲更正之裁定。若祇認其中一部分有理由者。祇將其中一部分更正。否則。除該抗告已逾期間或係不得抗告者外。應依本條第三項之規定辦理。

(二) 認抗告已逾期間或係不得抗告者 抗告已逾法定抗告期間者。(參閱本法第四五三條)或依法不得抗告者。(即本法有不得抗告或不得聲明不服之規定者。或係對於受命推事或受託推事之裁定不服者。參閱本法第四四九條及四五〇條)原法院或審判長明知抗告法院必將抗告駁回。若仍令送由抗告法院裁判。殊足增上級法院之煩勞。而生訴訟之延滯。故本條第二項有特許原法院或審判長應將抗告駁回之規定。凡認抗告有上述情形之一者。即應予駁回。否則。應依本條第三項之規定辦理。

原法院或審判長不依上述規定而更正原裁定或駁回其抗告者。當係認該抗告雖屬合法而無理由。即應將自己對於該抗告之意見書連同抗告狀從速送交抗告法院處理。(如係以言詞提起抗告者。應將筆錄繕本或原筆錄送交)若認爲抗告法院有參閱卷宗之必要者。無論該

卷宗爲原法院所需用否。應將該卷宗一併送交。如該卷宗爲原法院所需用。祇得自備繕本或節本存留備查。不得因而將原卷宗留而不送也。

#### 第四百五十八條 抗告除別有規定外。無停止執行之效力。

原法院或審判長得在抗告法院裁定前。停止原裁定之執行。

抗告法院得在裁定前。停止原裁定之執行。或爲其他必要處分。

本條爲關於因抗告而停止執行之規定。裁定宣示或送達後。如在抗告期間內有抗告之提起。其效力雖不能確定。但不能停止原裁定之執行。此執普通一般情形而言也。若有特殊情形。非先停止執行。將來因抗告而將原裁定撤銷時。無從恢復執行以前之狀態者。則應因抗告而停止執行。方能獲抗告之實益。此本條第一項所以對於抗告雖以不停止執行爲原則。而以有特別規定爲例外也。所謂特別規定者。如依本法第二百九十條對於科罰證人無故不到場之裁定。第二百九十八條對於拒絕證言當否之裁定。第二百九十九條對於科罰證人對於拒絕證言之裁定。第三百三十八條對於科罰第三人違命不提出證據者之裁定。以及鑑



定人準用關於人證之科罰及拒絕鑑定之裁定。抗告中均應停止執行。其無特別規定者。裁定雖經抗告。祇能阻却該裁定效力之確定。不能爲停止執行之原因。但依本條第二項及第三項之規定辦理者不在此限耳。

本條第二項付予原法院或審判長以停止執行之權。原法院或審判長對於原裁定認抗告爲有理由者。應撤銷或變更之。對於已撤銷或已變更之一部或全部。當然無執行可言。其認爲無理由之一部或全部。雖一面送交抗告法院。但亦得於抗告法院未裁定之前。酌量情形。停止其執行。對於逕向抗告法院抗告者。亦應同此辦理。

本條第三項付予抗告法院以停止執行及其他必要處分之權。抗告法院對於原裁定之一部或全部認爲有理由而廢棄或變更者。經爲廢棄或變更之裁定後。除對造得爲再抗告者外。（參閱本法第四五二條）其原裁定已根本無效。自無執行可言。若認爲無理由。應即將抗告以裁定駁回。經駁回後。除得再抗告者外。（參閱本法第四五二條）其原裁定即已確定。自無停止執行可言。故該項規定在裁定前得命停止原裁定之執行。如不違予停止執行。而

爲其他之必要處分。亦無不可。所謂其他之必要處分者。例如對於未停止執行者。命其提供擔保後始准其停止執行。其已由原法院命其停止執行者。命於提供擔保後始准其繼續執行。皆是也。

第四百五十九條 抗告法院認抗告爲不合法或無理由者。應爲駁回抗告之裁定。

認抗告爲有理由者。應廢棄原裁定。自爲裁定。或命原法院或審判長更爲裁定。

本條規定抗告法院對於抗告之處置。抗告除由原法院或審判長自行爲更正原裁定。或將抗告駁回外。應將抗告狀及添具理由書送交抗告法院處置之。（參閱本法第四五七條）抗告法院接受抗告狀及原法院或審判長所添具之理由書後。應先審查該抗告是否合法。（卽是符合於程式或未逾期限或依法應否准許。）對於不合法者。應無庸審查內容。而卽以裁定駁回之。如認爲無不合之情事。然後審查內容。對於內容無理由者。亦應以裁定駁回。其



認爲有理由者。應以裁定將原裁定廢棄。若於廢棄外尚須另爲裁定者。卽自行裁定。其不能自行裁定者。亦得發回原法院或審判長更爲裁定。所謂祇須將原裁定廢棄者。例如原裁定係命原告供擔保。（參閱本法第一〇〇條）則祇須將原裁定廢棄足矣。於廢棄原裁定外須自爲裁定者。例如原裁定係駁回補充判決之聲請。（參閱本法第二二四條）則除將原裁定廢棄外。并應宣示原法院應爲補充判決。於廢棄外須命原法院或審判長另爲裁定者。例如原裁定係認拒絕證言之不當（參閱本法第二九八條）。如抗告法院雖認抗告爲有理由。其理由係因原法院或審判長未盡調查之能力。而率予裁定者。則除廢棄原裁定外。并應命原法院或審判長更爲裁定。

抗告法院於爲裁定前。因調查原裁定之是否合法或有無理由。得依本法第二百二十五條之規定。訊問一造或兩造。或命關係人以書狀或言詞爲陳述。又本法第二百二十六條及第二百二十八條之規定。亦應注意及之。至關於訴訟費用之負擔。應否同時裁判。則當依裁定之結果而定。卽對於駁回之抗告。應爲訴訟費用之裁判。蓋必係以該抗告不合或無理由而給

爲駁回也。對於廢棄原裁定之抗告。不應同時爲訴訟費用之裁判。蓋原裁定既被廢棄。當係認抗告爲有理由。則應於該訴訟終結時爲總費用之裁判也。

第四百六十條 抗告法院爲裁定後。書記官應速將裁定正本附入卷宗送交原法院或原審判長所屬法院。

前項規定。於抗告事件之非因裁定而終結者準用之。

本條規定抗告事件終結後之處置。抗告法院既爲裁定後。無論係將原裁定駁回或廢棄。均應速將裁定正本（原本仍應存留抗告法院歸檔備查）附入卷宗。其不服之原裁定係法院之裁定者。即應送交原法院。其不服之原裁定係審判長之裁定者。則應送交原審判長所屬法院。至非因裁定而終結者。如已將抗告撤回者是。亦應將卷宗送交原法院或原審判長所屬法院也。

## 第四編 再審程序



再審者。對於已確定之終局判決不服之方法也。依本法第三百八十九條之規定。判決於上訴期間屆滿而無上訴時確定。不得上訴之判決於宣示時確定。不宣示者於送達時確定。判決經確定後。本應不許再有動搖之方法。惟有時明知該判決有重大之瑕疵。若絕對的不予以動搖。則亦非維持公平之道。例如明知當事人之訴訟代理不合法。因判決業經確定。便使本人受不利益之判決。自非情理之平。故本法於不易動搖之中特設動搖之方法。動搖之方法即再審是也。依本章之規定。法院對於再審之訴。甚爲慎重。即一方面不使已確定之判決易於動搖。而另一方面又使已確定之判決有動搖之機會。故於第一步先應審查再審之請求是否合法。已認爲合法矣。尚須審查有無再審之理由。既有再審之理由矣。然後審查原判決應否廢棄。以爲最後之判決。

第四百六十一條 有左列各款情形之一者。得以再審之訴對於確定之終局判決聲明不服。但當事人已依上訴主張其事由。或知其事由而不爲主張者。不在此限。

- 一 判決法院之組織不合法者。
- 二 依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者。
- 三 當事人之訴訟代理不合法者。
- 四 參與裁判之推事關於該訴訟違背職務犯刑事上之罪者。
- 五 當事人之代理人或他造及其代理人對於該訴訟有刑事上應罰之行為影響於判決者。
- 六 爲判決基礎之證物係偽造或變造者。
- 七 證人、鑑定人或通譯就爲判決基礎之證言鑑定或通譯被處偽證之刑者。
- 八 爲判決基礎之刑事判決及其他裁判依其後之確定裁判已變更者。
- 九 當事人發見就同一訴訟標的在前已有確定判決或和解或得使用該判決或和解者。



十 當事人發見在裁判上可受利益之新證物。或得使用該證物者。前項第四款至第七款情形。以宣告有罪之判決已確定。或其刑事訴訟不能開始或續行。非因證據不足者爲限。得提起再審之訴。

本條規定得請求再審之條件。何爲再審。已說明於上。本條對於得請求再審之條件予以明白之規定。凡不合本條所定之條件者。無論有若何情形。均不得爲再審之請求。茲將得請求再審之條件說明如左。

(一) 須係對於已確定之終局判決聲明不服。即其所不服之判決。不僅要爲終局判決。且要爲已確定之終局判決。對於此種判決不服。方得請求再審。蓋對中間判決不服者。尙得隨終局判決上訴。對於未確定之終局判決不服者。當然得依法上訴。其救濟之方法。均無再審之需要也。至何謂終局判決。已於本法第四百零一條中說明之。何謂確定判決。已於本法第三百八十九條中說明之。可參閱也。

再審之訴經判決確定後。如有再審理由。仍得再行提起再審之訴。

(二) 須以左列各情形之一爲請求之理由。左列各情形皆爲得請求再審之理由。至對於本案有何不服之理由。尙非請求再審之條件。蓋再審之准許。不過准其更行訴訟程序耳。

(1) 判決法院組織不合法者。此與本法第四百三十六條第一款所列情形相同。已於該條中說明。惟用作再審理由時。則須以當時未知有此情形爲限耳。

(2) 依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者。此與本法第四百三十六條第二款所列情形相同。已於該條中說明。惟用作再審理由時。則須以當時未知有此情形爲限耳。

(3) 當事人之訴訟代理不合法者。此與本法第四百三十六條第四款所列情形相同。已於該條中說明。惟用作再審理由時。則須以當時未知有此情形爲限耳。

(4) 參與裁判之推事關於該訴訟違背職務犯刑事上之罪者。本款情形之構成。其要件有五。(甲)犯罪者爲參與該裁判之推事。(乙)所犯爲違背職務之罪。如收受賄賂之罪是。(丙)所犯係關於該請求再審之訴訟之事件。若該推事因他案而犯違背職務之罪。則不在本款範圍之內。(丁)所犯要爲刑事上之罪。若僅係受懲戒處分亦不在本款範圍



之內。(戊)須合乎本條第二項之情形。

(5) 當事人之代理人或他造及其代理人對於該訴訟有刑事上應罰之行爲影響於判決者。本款情形之構成。其要件有四。(甲)要爲自己之代理人或他造及其代理人所爲。至爲訴訟代理人或法定代理人。則無區別之必要。(依本法第四九條第一項及三六七條由法院所選任之特別代理人亦應在內)(乙)要對於該訴訟有刑事上應罰之行爲。若非因刑事上應罰之行爲。而係由受行政性質之處分者。例如依法院組織法之規定。(參閱法院組織法第六九條)而受違背法庭秩序之處罰是。則不在本款情形之內。(丙)其應罰之行爲要係對與該訴訟而發生且足影響於判決者。例如因偽造證據或串通偽證之類是。(丁)須合乎本條第二項之規定。

(6) 爲判決基礎之證物係偽造或變造者。本款情形之構成。其要件有三。(甲)要係爲判決基礎之證物。若其證物雖足以影響判決。而判決所根據之基礎另有其他證據。則雖無此證據亦應爲同樣之判決者。則不在本款情形之內。(乙)要該證物係偽造或變造

者。(丙)須合乎本條第二款之情形。

(7) 證人鑑定人或通譯就爲判決基礎之證言鑑定或通譯被處僞證之刑者 本款情形之構成。其要件有三。(甲)要爲證人對於所爲之證言。鑑定人對於所鑑定之事項。通譯對於所譯述之事項。係爲本案之判決基礎者。三者不必皆備。祇要有一於此卽足。(乙)須證人鑑定人通譯被處僞證之刑。例如證人於未具結所爲之陳述。依法不構成僞證罪。卽不致被處僞證之刑。法院對於該種證言。不能作爲判決之基礎。故不在本款之內。(丙)須合乎本條第二項之情形。

上列四種情形。(卽4至7)依本條第二項之規定。除其有罪之判決已確定者(參閱本法第三八九條)當然得用作再審之理由外。其有犯罪事實而未經審判者。若其所以未經審判之理由。非由於證據不足。而係由於法定原因。其刑事訴訟不能開始或進行。則刑事訴訟雖未開始。或已不能進行。亦得就其犯罪事實用作再審理由。至所謂刑事訴訟不能開始或進行者。例如於因犯人已死亡或已受大赦之類是。卽無從開始或不能進行。於



此種情形之下。將永無開始或進行之時。故本其犯罪事實亦可用作再審之理由也。

(8) 爲判決基礎之刑事判決及其他裁判依其後之確定判決已變更者 本款情形之構成要件有二。(甲)須係爲判決基礎之刑事判決及其他裁判。若該項裁判雖係影響所請求再審之判決。而非根據該裁判爲判決之基礎者。不在本款情形之內。至所謂刑事判決及其他裁判者。若從廣義解釋。凡刑事裁判及民事裁判并行政裁判均包括在內。(乙)前述裁判已因後之確定判決(參閱本法第三八九條)而變更。卽後之確定判決已將前述裁判變更也。

(9) 當事人發見就同一訴訟標的在前已有確定判決或和解或得使用該判決或和解者依本法第三百八十八條之規定。訴訟標的於確定終局判決中已經裁判者。當事人不得就同一法律關係更行起訴。又依本法第三百七十二條之規定。和解已成立者。當事人不得就同一法律關係更行起訴。(依民事調解法第一三條之規定。調解成立與法院確定判決有同等之效力。)合乎上述情形。對於同一訴訟既不得更行起訴。若於他造更

行起訴時已知悉有此情事者。自應即本此理由請求駁回原告之訴。但若當時未知有此情事。則祇得用作請求再審之理由。至所謂得使用該判決或和解者。例如依本法第三百八十八條第二項之規定。主張抵銷之對待請求其成立與否已經裁判者。以其主張抵銷之額爲限。不得更行主張。該已經之裁判即得使用之判決也。對於和解有此情形者亦同。

(10) 當事人發見在裁判上可受利益之新證物或得使用該證物者。此之所謂發見之新證物。或得使用之新證物。依民事訴訟條例之規定。及歷來判例解釋之主張。均以在第二審辯論終結前已存在而未提出者爲限。其已經在第二審提出而未經採用或非在第二審辯論終結前所有者。均不得用作再審之理由。惟本條第十款對於新證物之發見并無何種附帶條件之規定。則祇要發見有可受利益之新證物或得使用之新證物。似即得用作再審之理由。但依本條第一項之但書。如知其事由而不爲主張者。即不得用作再審之理由矣。



又原告謄請公示送達。致獲勝訴判決確定。如果被發見新證物足以證明該原告并非不知其住所。得依本款提起再審之訴。（參閱院字第九九七號解釋）

(三) 對於右述各情形之事由須未曾依上訴方法主張。或因未知其事實致未主張者。蓋對於該項事由已依上訴方法主張而未獲利益者。固無庸准其於請求再審時再行主張。而該項事由於上訴前早已爲其所知。并未主張者。亦應不許再行主張。是必對於得主張之事由係事前陷於不知者始得用作再審之理由也。

對於和解不服者。依民事訴訟條例之規定。亦適用再審程序。本法已刪除之。其不服之方法。已於本法第三百七十二條中說明。可參閱也。

第四百六十二條 爲判決基礎之裁判如有再審之事由者。得本其事由對於該判決提起再審之訴。

本條規定因他裁判有再審理由而提起再審之訴。再審之訴本限於對已確定之終局判決爲之。  
○（見前條第一項）若對於該終局判決并無再審之原因。（見前條第一項所列各款）則不

得提起再審之訴。惟在該終局判決前。若另有裁判爲該判決之基礎者。該裁判如有再審事由。則所據爲判決基礎之判決。亦應因之而動搖。故依本條之規定。得本其事由對於判決提起再審之訴。此卽係依其判決本身本無再審事由。僅因所據爲判決基礎之裁判有前條所列再審事由之發見。因而對其判決爲再審之請求也。於此際祇要該裁判有再審事由之發見。該裁判本身依法原來是否准許抗告。及原來有無不得聲明不服之禁止規定。皆所不問。例如依本法第三百七十五條之規定。請求之原因及數額俱有爭執者。法院就其原因有認爲正當之中間判決。其終局判決卽係據此中間判決爲基礎之所爲。此中間判決卽係本條所謂爲判決基礎之裁判。則祇要此中間判決有再審事由之發見。便得對於其終局判決提起再審之訴。

第四百六十三條 再審之訴。專屬爲判決之原法院管轄。如有左列各款情形之一者。專屬原第二審法院管轄。

一 對於同一事件之第一審及第二審判決同時聲明不服者。



二 對於第三審法院之判決。本於第四百六十一條第六款至第十款事由  
聲明不服者。

本條規定再審之管轄法院。再審之訴。爲專屬管轄。即不得以合意定管轄也。原則上應專屬於爲判決之原法院管轄。即該不服之判決係由第一審法院所爲者。應向爲該判決之第一審法院提起。係由第二審法院所爲者。應向爲該判決之第二審法院提起。係由第三審法院所爲。應向爲該判決之第三審法院提起。此原則也。（本條所謂判決。依院字第七九六號解釋。包括不關本案之判決在內。）但左列情形應予注意。

（一）對於同一事件之第一審及第二審判決同時聲明不服者。不問其再審理由是否相同。應專由第二審管轄。蓋免兩級法院同時裁判再審之訴也。但於第一審法院判決後。上訴第二審法院。經第二審法院以上訴不合法爲理由。而以裁定駁回者。（參閱本法第四〇九條）如就本案主張再審理由。當仍屬第一審法院管轄。蓋仍係對於第一審判決不服也。

(二) 對於第一審之判決一部上訴。而一部未上訴者。如同時對該兩部分均欲提起再審之訴。應向第二審法院爲之。以便由第二審法院合併審判。

(三) 於第二審法院判決後。上訴至第三審法院。經第三審法院以上訴不合法爲理由。而以裁定駁回者。(參閱本法第四四八條及四〇九條) 如就本案主張再審理由。應仍由第二審法院管轄。蓋仍係對於第二審判決不服也。

(四) 對於第三審法院之判決。以本法第四百六十一條第六款至第十款爲不服之理由者。專屬原第二審法院管轄。便爲事實之審查也。其以該條第一款至第五款爲不服之理由者。則屬第三審法院管轄。以其屬於法律上之審查也。

(五) 對於同一事件之第二審及第三審判決同時聲明不服者。應由何級法院管轄。本條雖無明文規定。當以所持不服之理由爲斷。如對於第三審判決之不服。係以本法第四百六十一條第六款至第十款爲理由者。依本條第二款之規定。由原第二審法院管轄。其以該條第一款至第五款爲理由者。當由第三審法院合併審判。



第四百六十四條 再審之訴應於三十日之不變期間內提起。

前項期間自判決確定時起算。其事由發生在後。或知悉在後者。自發生時或知悉時起算。

再審之訴如判決確定後已逾五年者。不得提起。

前項規定。於以訴訟代理不合法爲再審之理由者不適用之。

本條規定提起再審之期間。其不變期間爲三十日。但其起算點因事由之發生或知悉等原因而不同耳。茲分別說明之。

(一) 有從判決確定時起算者 提起再審應在判決確定後。在判決確定前不得提起。蓋在判決確定前已知有提起再審之事由。卽應依上訴程序提起上訴。自不得提起再審之訴。故提起再審。應從判決確定之日起算。

(二) 有從再審事由發生時或知悉時起算但以五年爲限者 此就再審事由發生在判決確定之後者而言。該項事由既發生在判決確定之後。自不能適用前項之起算方法。故應從發

生時起算。但若發生時不爲當事人所知者。亦事所恆有。故對於不知有其事由之發生者。則可自知悉時起算。惟爲免判決之久不確定起見。本條第三項特規定自判決確定時起已逾五年者。不得提起再審之訴。卽再審原因雖延至逾五年以後始行知悉。亦不能提起再審矣。

(三) 有從再審事由知悉時起算而永無截止之期者。此專指依本法第四百六十一條第一項第三款所規定之訴訟代理不合法者而言。蓋當事人之訴訟代理既不合法。則當事人自不知悉有判決之事。若於五年後便不許提起再審。則甚危險。本條爲保護此項當事人起見。故特設例外之規定。

第四百六十五條 再審之訴應以訴狀表明左列各款事項提出於管轄法院爲之。

一 當事人及法定代理人。

二 聲明不服之判決及提起再審之訴之陳述。



三 請求廢棄原判決及就本案如何判決之聲明。

四 再審之理由。

準備本案言詞辯論之事項應並記明。

本條規定提起再審之程式。再審訴狀之程式。除以本法第一百一十六條所規定者爲基礎外。悉依本條之規定。茲分別說明之。

(一) 當事人及法定代理人 已於本法第二百三十五條第一款說明之。

(二) 聲明不服之判決及提起再審之訴之陳述 此之所謂聲明不服之判決。卽係該已確定之終局判決。因有不服。而欲以再審求救濟者也。故應首先聲明該判決係如何之判決。次卽表明對於該判決提起再審之訴。

(三) 請求廢棄原判決及就本案如何判決之聲明 對於不服之判決及再審之提起。經說明後。卽應聲明如何廢棄原判決。或請求將原判決全部廢棄。或祇請求廢棄其一部分。又於廢棄後請求就本案應如何判決。皆於狀內予以聲明。

(四) 再審之理由 此即係聲明原判決有本法第四百六十一條第一項各款所列之何種情形。蓋提起再審。以有該條第一項所列情形之一為再審理由者。方能准許。若無該條第一項所列情形之一。則不能提起再審。又對於再審情形係由何時發生或知悉。亦應表明。以便法院知其是否在再審期間內所提起。

此外依本條第二項之規定。對於準備本案言詞辯論之事項應並記明。蓋既請求再審。則准許再審後應即為本案之言詞辯論。故不可不先行將準備事項一併陳述。以便於言詞辯論期日實行辯論。免致延展期日。致生訴訟之延滯也。

第四百六十六條 再審之訴如法院認為不合法。或顯無再審理由者。應以裁定駁回之。

本條規定再審之訴應以裁定駁回者。再審之訴本應依三步審查之。第一步應審查是否合法。第二步應審查有無再審理由。第三步再就本案審查應否廢棄或變更該已確定之判決。本條即係審查第一步之結果。蓋其訴既不合法。則無庸審查其有無理由。及本案之應否廢棄。



與變更矣。此之所謂不合法。係指提起再審不合法式。或已逾再審期間及依法不應准許者而言。所謂不合法式者。如所提出之再審狀。未依前條之規定是。所謂已逾期間者。如再審事由之發生或知悉已在三十日之前。或原判決確定已逾五年者是。（參閱本法第四六四條）所謂不應准許者。如所提出之再審理由并非本法第四百六十一條第一項各款之情形是。皆應以裁定駁回。既係以裁定駁回。則不必經言詞辯論。（此係就第一審及第二審而言。若第三審對於再審之訴。除依本法第四百六十九條辦理外。當然不經言詞辯論）其訴雖屬合法。若認為顯無再審理由者。即係雖以本法第四百六十一條第一項為再審理由。而顯然與該項情形不合。亦無庸經言詞辯論。而以裁定駁回之。至再審之不合法情形如係可以補正者。依本法第四百七十條及二百四十條之規定。得定期命其補正。於未補正或補正期間未滿以前。尚不應駁回其訴。

本條之判決如係第一審或第二審法院所為。仍得依普通程序以上訴聲明不服。

## 第四百六十七條 再審之訴雖有理由。法院如認原判決為正當者。應以判決

### 駁回之。

本條規定再審之訴應以判決駁回者。再審之訴不合法或顯無再審理由。依前條之規定。應以裁定駁回。則不必經言詞辯論。其再審之訴雖有理由。而原判決無理由者。即係關於本案無理由。依本條之規定。則應以判決駁回。除第三審法院爲此判決時不必經言詞辯論。（參閱本法第四四〇條及第四六九條）如係第一審或第二審法院。爲此判決時。自應經言詞辯論爲之。至所謂再審之訴有理由者。係指該再審之提起確有本法第四百六十一條第一項各款所列情形而言。故凡有該項情形之一者。即可認爲再審之訴有理由。所謂原判決無理由者。係指所不服之原判決而言。再審之所以提起。原係爲不服原判決之故。若原判決雖有得爲再審之情形。而無可以廢棄或變更之理由。自應以判決駁回。較爲便當。但從理論上言之。再審既有理由。則原判決顯屬違法。雖其判決內容確屬允當。仍應將原判決廢棄。另易以與原判決內容相同之判決。亦屬無妨。

第四百六十八條 本案之辯論及裁判。以聲明不服之部分爲限。



再審之訴是否合法。及有無再審理由。須開辯論時。應與本案之辯論同時行之。但法院得先就再審之訴命爲辯論。

本條規定對於審判本案之範圍。及辯論之次序。再審之訴認爲有理由者。卽應進行本案之辯論及裁判。於進行本案之辯論及裁判時。在程序上本已認爲前程序之再開。與續行前程序相等。如該再審係由第一審法院管轄者。卽可續行第一審之程序。係由第二審法院管轄者。卽可續行第二審之程序。於第三審亦然。惟其中須稍受限制者。其辯論及裁判應以聲明不服之部分爲限。對於未聲明不服之部分。除有本法第四百一十七條之情形。依本法第四百七十條之規定得準用之外。不得辯論及裁判。此外在判決前之裁判牽涉該判決者。當亦得依本法第四百七十條。準用第四百零二條之規定也。

再審之不合法及顯無再審理由者。依本法第四百六十六條之規定。本應以裁定駁回。無經言詞辯論之必要。(參閱本法第二二五條)但對於再審之訴是否合法及有無再審理由。徒憑書面不能判斷時。認爲有經言詞辯論之必要者。亦得開言詞辯論。但此種辯論須與本案

之辯論同時行之。以省程序。不過法院得先就再審之訴命爲辯論耳。蓋於再審之訴辯論之結果認爲有理由時。本得以中間判決宣示其旨。或於終局判決同時行之。均無不可。若認爲無理由時。卽得逕以裁定駁回其訴。而不必爲終局判決矣。

第四百六十九條 管轄再審之第二審法院。因定再審之訴是否合法。及有無再審理由。於必要時。應審判所爭之事實。

本條規定第三審法院得對再審之訴審判所爭之事實。依本法第四百四十二條第一項之規定。第三審法院本不得調查事實。然對於再審之訴是否合法及有無再審理由。若徒憑書面不能判斷者。又無從發回或發交他法院爲之。則非自行調查事實不可。但所調查者。以關於再審之訴是否合法及有無再審理由之事實爲限。若進而爲本案之裁判時。則仍應依照第三審程序辦理。不得對於本案之事實予以調查。以免於審級有所淆亂也。

第四百七十條 普通訴訟程序。除本編別有規定外。於再審之訴準用之。

本條規定再審之訴得準用普通訴訟程序。（其實幷包括特別程序在內。民事訴訟條例稱爲



訴訟程序之通常規定似較妥當。再審之訴與普通程序之規定所不同者。必須有本條第四百六十一條第一項各款情形之一者始得提起。至提起後已認為有理由而進行本案之審判時。則除受本法第四百六十八條第一項之限制外。得依普通訴訟程序行之。例如再審之訴係在第一審法院及第二審法院。應經言詞辯論。得依其程序為訴之變更追加或提起反訴。如提出新攻擊或防禦方法。依本條之規定皆為所許也。至對於適用特別程序之事件提起再審者。除關於再審之是否合法及再審理由之有無。應依再審程序處理外。關於本案之審判。仍應依特別程序行之。

第四百七十一條 關於再審之訴之判決。於第三人在起訴前以善意取得之權利無影響。

本條規定再審之判決與第三人之影響。再審之訴既係於判決確定後所提起。於提起之前。若第三人已依確定判決而以善意取得權利。日後如因再審之判決而將該權利主體有所移轉。則該第三人豈非無故受損。設無保護之道。則雖係經判決確定之權利將無人敢於承受矣。

。例如依甲乙訴訟之結果。經判決確定將認爲乙所出抵之房屋拍賣。經第三人出價拍受。後因乙提起再審之訴。認定甲對於乙無債權。對於乙之房屋亦無抵押權。致將原判決廢棄。則該房屋自應仍爲乙所有。而該第三人已以善意出價拍受。若許乙將房屋收回。則該第三人無故受此損失。不徒有失法律之信用。且有害交易之安全。依本條之規定。則該第三人於已以善意取得之房屋。不受影響。僅乙得向甲爲賠償損失之請求而已。又按本條係規定第三人在起訴前者爲限。若在起訴後所取得。則似有影響矣。然在實際上亦有於再審之訴提起後爲強制執行者。（依修正民事訴訟執行規則第五條之規定。不得停止執行。）此時若第三人將房屋拍受。當亦不應使受再審判決之影響也。

第四百七十二條 得爲即時抗告之裁定已經確定。而有第四百六十一條第一項各款情形之一者。得準用第四百六十二條至第四百七十條之規定。聲請再審。

本條規定對於裁定之再審。依本法第四百六十一條之規定。提起再審之訴。以不服已確定



之終局判決爲限。則對於已確定之裁定。自不能援該條之規定而提起再審。然裁定亦不能謂其絕無本法第四百六十一條第一項所列情形。自應亦許其有請求再審之機會。方昭平允。故本條特設準用之規定。惟本條所得準用者。以對於得爲即時抗告之裁定者爲限。則不知其理由何在也。

## 第五編 特別訴訟程序

特別訴訟程序係對通常訴訟程序而言。所謂通常訴訟程序者。除特別訴訟外。皆通用之訴訟程序也。本法第一編至第四編卽爲通常訴訟程序。所謂特別訴訟程序者。因其性質之不同。有不能完全適用通常程序之處。特設別種規定。其未設有特別規定之處。仍適用通常程序之規定。本編各章所規定之訴訟程序。皆屬特別訴訟程序。但如保全程序、公示催告程序及禁治產事件與宣示死亡事件程序之中。有本非正式之訴訟程序者。不過因其係由法院處理。且須適用訴訟程序之處甚多。視爲準特別訴訟程序而已。故本編所列之訴訟程序共有七種。計

爲督促程序、保全程序、公示催告程序、婚姻事件程序、親子關係事件程序、禁治產事件程序、宣告死亡事件程序。（以上七種通稱人事訴訟程序）此外在民事訴訟條例尙有證書訴訟程序一種。本法因已將督促程序之範圍擴張。未採用證書訴訟制度。故未列入。

## 第一章 督促程序

督促程序係一種就單方面之請求所下之裁判。又可謂爲試驗的裁判。蓋其裁判既係根據單方面之請求而來。對方如不承認。卽屬無效。故可稱爲試驗的裁判。姑試爲之。以覘對方有無反對之表示耳。其實益在省訴訟之手續。蓋對方於無反對之表示時。卽可不適用通常訴訟程序而得迅速了結。於雙方均有便利也。

第四百七十三條 所請求之給付爲代替物或有價證券之一定數量者。債權人得聲請法院依督促程序發支付命令。

本條規定支付命令之聲請。支付命令係由單方面向法院請求對債務人所發之履行命令也。



法院發此命令時。不必審查證據。不必傳訊債務人。（參閱本法第四七七條）亦不論其請求金額之多寡。價額之高低。以及屬於何種法律關係所生。但所請求之給付要爲代替物或有價證券之一定數量耳。所謂代替物者。對不能替代之物而言也。凡物之能以種類相替代者皆爲代替物。例如金錢、穀米是。約定以金錢若干穀米若干爲給付者。無論給以任何之金錢或任何之穀米。祇要與其所約定之種類相同足矣。否則。若爲非代替物。例如房屋土地是。則不能以種類相約定。蓋甲處房屋與乙處房屋之價值不必相等。丙處土地與丁處土地之價值不必相同也。所謂有價證券者。指其權利依證券移轉者而言。即持有該證券便取得該權利者是。此種證券即係有價證據。所謂一定數量者。須其請給付之數量爲一定。而無待計算者。其數量之多寡。則所不問。若非一定之數量。則不得爲請求支付命令之標的。例如對公司爲股息若干之請求。係每年有一定數量者。當屬合法。若請求給付未結算之紅利。則非經計算不可。即不能爲發給支付命令之請求。至所謂依督促程序者。係指依本章所規定之程序而言也。

合乎本條之條件者。固得依督促程序聲請發支付命令。亦得依通常訴訟程序正式起訴。

第四百七十四條 督促程序如聲請人應爲對待給付。或支付命令之送達應於外國爲之。或依公示送達爲之者。不得行之。

本條規定督促程序之限制。督促程序原以簡易迅速爲主。若依其情形。雖以督促程序行之。仍不得達簡易迅速之目的者。則不應依督促程序行之。故本條規定有左列三種情形之一者。不得依督促程序行之。

(一) 聲請人應爲對待之給付者 支付命令依前條之規定。原以請求給付一定之數量而不经計算者爲限。若聲請應爲對待給付。則非先爲數量之計算不可。既須先爲數量之計算。無論其計算方法之繁簡。當不免有所爭執。若預料於其數量尚有所爭執。則非依通常訴訟程序指定日期爲言詞辯論不可。自不能僅憑單方面之請求而發支付命令。例如請求對房客給付欠租。固可發支付命令。若房客尚得主張修繕費。聲請對於修繕費卽爲對待給付。於此種情形之下。卽不得依督促程序爲發支付命令之請求。



(二) 支付命令須向外國爲送達者 依本法第一百四十七條之規定。於外國爲送達者。應囑託該國管轄官署或駐在該國之中華民國大使、公使或領事爲之。又依本法第一百五十條之規定。其送達尚須由受訴法院爲之。則其程序非屬簡易。且不迅速。故不許依督促程序行之也。

(三) 支付命令須依公示送達爲之者 公示送達須依本法第一百五十二條至一百五十五條之規定。其程序亦與簡易迅速之旨不合。故亦不許依督促程序行之也。

有上述各情形之一者。不得依督促程序請求法院對債務人發支付命令。應依通常訴訟程序向法院起訴。

### 第四百七十五條 支付命令之聲請。專屬債務人普通審判籍所在地或依第七條規定之第一審法院管轄。

本條規定聲請支付命令之管轄。通常訴訟事件之管轄。本法第一編第一章第一節本已有規定。可資援用。惟本條對於督促程序另定專屬管轄。適用本條之專屬管轄者。對於本法第

一條、第四條至第十九條、第二十一條、第二十三條、及第二十四條之各種規定。皆不適用矣。（見本法第二五條）依本條之規定。爲支付命令之聲請者。專屬債務人普通審判籍所在地之第一審法院。不得適用本法第十四條所規定之特別審判籍。所以保護債務人之利益也。債務人設有營業所或事務所者。債權人亦得向其業務所所在地之第一審法院聲請。此則爲保護債權人之利益而設也。

#### 第四百七十六條 支付命令之聲請。應表明左列各款事項。

- 一 當事人及法定代理。
- 二 請求之標的並其數量。及請求之原因事實。
- 三 請求發支付命令之陳述。
- 四 法院。

本條規定支付命令聲請狀之程式。依督促程序聲請發支付命令者。應具聲請狀。不得以言詞爲之。（參閱本法第一一六條）聲請狀除參用本法第一百一十七條之規定外。并應依本



條之規定。將左列各事項表明之。

(一) 當事人及法定代理人 此之所謂當事人。係指聲請人及債務人而言。應以有當事人能力者爲限。(參閱本法第一編第二章第一節釋義) 否則不得列入。法定代理人以當事人無訴訟能力者爲限。始列入之。否則。祇列當事人。

(二) 請求之標的并其數量及請求之原因事實 對於請求之標的。應表明所請求給付之標的物爲代替物或有價證券。對於原因與事實。應表明債權發生之原因及事實。對於數量應表明一定之數量而無待計算者。其待計算而始能確定其數量者。不得列入。(參閱本法第四七三條之規定)

(三) 請求發支付命令之陳述 此即應表明聲請之目的。係請求發支付命令。而非起訴之意。

(四) 法院 此即應表明向之聲請發支付命令之法院也。(參閱前條之規定) 爲支付命令之聲請者。除以書狀表明右列各事項外。并應依修正訴訟費用規則第七條第二項之規定

。繳納聲請費。如該聲請有本法第四百八十五條之情形視爲起訴者。則應依修正訴訟費用規則第二條之規定繳納審判費。

#### 第四百七十七條 法院就支付命令之聲請爲裁定。無須訊問債務人。

本條規定法院就支付命令之聲請爲裁定。無須訊問債務人。法院對於支付命令之聲請。是否認爲合法。及有無理由。本應予以調查。以便分別准駁。認爲不合法及無理由者。應依次條之規定處理。其於裁定之前。祇須就聲請狀爲書面之審查。除關於聲請要件得訊問債權人外。對於債務人則無須訊問。蓋督促程序以簡易迅速爲主。如認爲非簡易迅速之程序所能處理。則不如駁回其聲請。若不駁回其聲請。而傳訊債務人爲證據之調查。或爲言詞之辯論。則失其程序之本旨矣。

第四百七十八條 支付命令之聲請不合於第四百七十三條至第四百七十六條之規定。或依聲請之意旨認爲無理由者。法院應以裁定駁回之。就請求之一部不得發支付命令者。亦同。



## 前項裁定不得聲明不服。

本條規定法院就支付命令之聲請爲駁回之裁定。法院對於支付命令之聲請認爲合法且有理由者。應依次條之程式發支付命令。如認爲不合本法第四百七十三條至四百七十六條之規定者。卽應以裁定駁回。例如所請求給付者爲不可替代物。或其數量尙待計算者。卽屬不合第四百七十三條之規定。其聲請人尙有對待給付。或須於外國爲送達。或須依公示送達行之者。卽屬不合第四百七十四條之規定。法院管轄有錯誤者。卽屬不合第四百七十五條之規定。違背聲請狀之程式者。卽屬不合第四百七十六條之規定。又依其聲請之意旨認其請求爲無理由者。例如對於未到期之給付爲聲請是。亦應以裁定駁回之。至就請求中之一部論雖有理由。而就其全部論則無理由。從理論言之。本可專就其中之一部發支付命令。但僅就其中之一部發支付命令。而其餘一部仍非適用通常訴訟程序起訴不可。則仍無補於該事件之解決。實不如將全部一併以通常訴訟程序解決之。故本條第一項末段有同應駁回之規定。但若該不得發支付命令者非屬全部中之一部。而係數宗獨立請求中之一宗。應不

能適用此項規定也。

本條第二項有對於第一項裁定不得聲明不服之規定。蓋此項裁定既與裁判不同。并未對於其請求之存在與否加以裁判。自無許其不服之可言。且若許其不服。則該事件仍不獲迅速了結。亦不足副督促程序之本旨也。

第四百七十九條 支付命令應記載左列各款。

一 第四百七十六條第一款第二款及第四款所定事項。

二 債務人如欲免假執行。應於支付命令送達後十五日內向債權人清償其請求。並賠償程序費用。否則。應向發命令之法院提出異議。

本條規定支付命令之程式。法院對於支付命令之聲請。如不依前條規定爲駁回之裁定。則應發支付命令。支付命令應記明本條所列各款事項。茲分別說明之。

(一) 聲請人及債務人 此即係依本法第四百七十六條第一款所規定事項。其有法定代理人者亦記明之。



(二) 聲請人所請求之標的及原因事實 此即依本法第四百七十六條第二款所規定之事項。

(三) 發支付命令之法院 此即係依本法第四百七十六條第四款所規定之事項。

(四) 債務人欲免除假執行之方法 命令內應記明債務人欲免除假執行之方法。以便債務人不明法律者知所適從。其免除假執行之方法有二。(1)如認債權人之請求爲正當者。應於支付命令送達後十五日內向債權人清償其所請求之給付。並賠償因請發支付命令所費之程序費用。法院自無庸爲假執行之宣示矣。(參閱本法第四八二條)(2)如認債權人之請求爲不正當時。應於支付命令送達後十五日內向法院提出異議。(此項異議得不附理由。參閱本法第四八一條)法院接收債務人之異議後。祇能視債權人之聲請爲起訴。命債權人繳納訟費。(參閱修正訴訟費用規則第八條)進行通常訴訟程序。自不能爲假執行之宣示矣。

第四百八十條 支付命令應速送達於債務人。自送達時起生訴訟拘束之效

力。

支付命令送達後。法院書記官應速通知債權人。

發支付命令後一個月內不能送達於債務人者。其命令失其效力。

本條規定支付命令之送達及其效力。支付命令除應速送達於債務人外。并應於送達後通知債權人。俾其知悉。又自送達時起。始生訴訟拘束之效力。與本法第二百四十四條所規定訴訟拘束其時期雖微有不同。而於訴訟拘束發生後之影響。則并無異。（參閱本法第二四四條釋義）例如當事人不得就同一請求更行起訴。（參閱本法第二四〇條第一項第六款）聲請人不得聲請變更。或追加他項請求。（參閱本法第二四五條第一項）此皆從支付命令之送達時起也。至訴訟拘束發生後。應至何時而消滅。在因起訴受訴訟拘束者。通常須至本案有確定之終局判決時。或和解時。始行消滅。此則於聲請之被駁回。（參閱本法第四七八條）或支付命令所載期間已滿而債權人不於一月內為假執行之聲請。或已聲請而被駁回者。（參閱本法第四八六條）皆足為消滅拘束之原因。又依本條第三項之規定。發支付



命令後一個月內不能送達於債務人者。其命令失其效力。亦足爲消滅拘束之原因也。

第四百八十一條 債務人對於支付命令。得不附理由向發命令之法院提出異議。

債務人就請求之一部提出異議者。其效力及於全部。

法院書記官應依債務人之聲請。付與已於法定時期提出異議之證明書。

本條爲關於債務人提出異議之規定。支付命令原係由於單方面之請求而發。既未經法院之裁判。除視爲債務人已有認許外。自不能發生效力。且債務人欲使其無效。無須上訴。亦無須提出相當理由。祇要有不認許之表示。該命令便失其效力。惟該命令因有異議之提起而失效者。僅係該命令不能發生效力。而該事件已視同起訴。（參閱本法第四八五條第一項）法院對於此種異議。并不得以裁定駁回。債權人若補繳訟費。即時入於通常訴訟程序矣。此種異議之提起。依本法第四百七十九條第二款之規定。應於支付命令送達後十五日內爲之。但此種期間非不變期間。而爲一種訓示期間。蓋依本法第四百八十三條之規定。

於假執行之裁定送達後十五日內。仍得提出異議。（此際如認異議未逾期。亦與前述十五日內所提出者有同等之效力）此十五日期間方爲不變期間。逾此期間即不得再行提出異議。債務人如再逾期提出。法院則當以裁定駁回之。而不得以視同起訴論。此種裁定一經確定。假執行之裁定即發生效力。且與確定判決之效力相同。而取得強制執行之債務名義矣。（參閱本法第四八七條）

依本條第二項之規定。債務人就請求之一部提出異議者。其效力及於全部。蓋一部既有異議。自當入於通常訴訟程序。該一部既已入通常訴訟程序。不如同時認全部皆入於通常訴訟程序。以免對於同一事件而費二重程序。此與本法第四百七十八條第一項末段所規定之意義正同也。但若對於異議非全部中之一部。而爲數宗獨立請求中之一宗。則應不受本項之拘束。

本條第三項規定法院書記官應依債務人之聲請。付與已於法定時期提出異議之證明書。此種證明書係證明確定之事實。與法院無關。故僅由書記官付與。書記官祇要查明債務人確



於法定時期內提出異議。即應付與。所謂法定時期。當係指本法第四百七十九條第二款及四百八十三條第一項所規定之時期而言。

第四百八十二條 支付命令所載期間已滿後。發命令之法院應依債權人之聲請宣示假執行。但宣示前經債務人提出異議者。不在此限。

前項假執行之裁定。應並記明債權人所計算之程序費用。命債務人賠償。  
駁回假執行聲請之裁定。得爲即時抗告。

本條爲關於督促程序之假執行之規定。法院於發支付命令時。依本法第四百七十九條第二款之規定。應記明債務人如欲免假執行。應於支付命令送達後十五日內向債權人清償其請求並賠償程序費用。否則應向發命令之法院提出異議。該支付命令既有此種記載。如對債務人已爲合法之送達。而債務人既不清償。又不於十五日內提出異議。當視爲對於支付命令已有認許。法院即應依債權人之聲請（不得依職權爲之）宣示假執行。（此項假執行雖已宣示。尙不能執行。須待至送達後經過十五日而無異議。方能執行。參閱次條之規定。

惟此時僅係支付命令所載期間已滿。此種期間爲訓示期間。而非不變期間。債務人於滿期後仍得提出異議。若債務人之異議不於期內提出。而於期滿後提出。當屬有效。仍有本法第四百八十五條之適用。故本條第一項但書有遇此種情形即不得宣示假執行之規定也。宣示假執行應以裁定爲之。該裁定除爲假執行之宣示外。尙應記明債權人所計算之程序費用命債務人賠償。惟法院對於債權人所計算之程序費用。如認爲顯不適當時。應得命書記官予以調查。（參閱本法第九四條）以確認其數目之是否適當。至如何始認爲適當。應就自支付命令聲請時起至宣示假執行時止之範圍內計算之。

法院認假執行之聲請爲合法。即應以裁定宣示假執行。否則應以裁定駁回之。債權人不服此種裁定。得爲即時抗告。（七日）

**第四百八十三條** 假執行之裁定送達後十五日內。債務人仍得提出異議。前項期間爲不變期間。應於假執行裁定內記明。

本條規定債務人提出異議之不變期間。債務人不認許支付命令者。依本法第四百七十九條



第二款之規定。固應於支付命令送達後十五日內提出異議。又依前條第一項之規定。支付命令所載期間已滿後仍得提出異議。本條所規定之十五日期間。爲債務人提出異議之不變期間。過此期間卽不得再行提出異議矣。此之所謂提出異議。仍係對支付命令爲不認許之表示。法院接收其異議後。除以已逾期間爲理由。而依次條之規定以裁定駁回外。應與未爲宣示假執行前所提出者有同等之效力。其假執行之宣示。亦應隨同喪失其效力。而有本法第四百八十五條之適用。此種期間既爲不變期間。應記明於假執行之裁定內。以便債務人知悉。又對於本法第一百六十五條之規定。此種期間當亦能適用。適用該條規定。當事人或法定代理人若係因天災或其他不應歸責於己之事由致遲誤者。尙得自其事由終止時起十四日爲追復之請求也。

第四百八十四條 債務人提出異議逾前條所定期間者。法院應以裁定駁回之。

前項裁定得爲即時抗告。

本條規定駁回異議之裁定。債務人對於支付命令之異議。於支付命令送達後。直至（參閱本法第四七九條第二款）假執行之裁定送達後十五日內。皆得提出。（參閱本法第四八二條第一項）一經提出。即有次條第一項之適用。（對於債權人支付命令之聲請視同起訴）惟遲至假執行裁定送達後已逾十五日始提出者。除有本法第一百六十五條之適用外。則不應准許。法院對於此際所提出之異議。應以裁定駁回之。不過對此裁定得爲即時抗告耳。

（七日）

第四百八十五條 債務人對於支付命令於法定時期提出異議者。債權人支付命令之聲請視同起訴。

前項情形。督促程序費用視爲訴訟費用之一部。

本條規定債務人對支付命令提出異議之效果。債務人對於支付命令所提出之異議。除因其已逾本法第四百八十三條所定之不變期間。應依前條爲駁回之裁定外。其於法定時期提出者。無論其異議有無理由。（參閱本法第四八一條第一項）均足爲債務人對於支付命令有



不認許之表示。債務人對於支付命令既表示不認許。自不能強令履行。即當認債權人之聲請與起訴相同。但應依修正訴訟費用規則第八條之規定補繳依其標的之金額或價額之審判費用耳。此際既經認爲起訴。其事件已由督促程序而入於通常訴訟程序。督促程序即因而終結矣。督促程序雖已認爲終結。其於督促程序之費用。自無須另爲裁判。而認爲訴訟費用之一部。應由何人負擔。以後於該通常訴訟爲裁判時。當隨同而爲訴訟總費用之裁判也。（參閱本法第九一條）

第四百八十六條 支付命令所載期間已滿後。債權人如於一個月內不爲假執行之聲請者。支付命令失其效力。其已聲請假執行而被駁回者亦同。

本條規定支付命令。因久不聲請執行而失效。督促程序之設。原以求事件之得迅速終結爲目的。若已發支付命令。而債務人於期間內。既未遵命清償。又未提出異議。（參閱本法第四七九條第二款）債權人依法得請求法院爲假執行之宣示。（見本法第四八二條）以求事件之了結。若債權人延不請求。法院又未能依職權爲假執行之宣示。徒令該事件延擱不

結。殊有背督促程序之本旨。故本條特定一月期間之限制。債權人若於期內不請求宣示假執行。當可認爲已無請求執行之意思。法院爲求迅速了結程序起見。卽當認所發支付命令爲失其效力。以後不得再就該命令爲假執行之聲請。但若另行爲通常訴訟程序之起訴。或另爲支付命令之請求。則爲法所許也。又債權人若於一月內已爲宣示假執行之聲請。而該聲請已被駁回者。其支付命令亦當認爲失其效力也。

第四百八十七條 假執行之裁定於第四百八十三條所定期間內未經提出異議。或已提出異議而被駁回者。與確定判決有同一之效力。

本條規定假執行裁定已確定之效力。假執行裁定之確定情形有二。一爲未於該裁定送達後十五日內提出異議。一爲已提出異議而被駁回之裁定已確定者。（按在不變期間內提出異議者不能駁回。異議之被駁回者必係已逾不變期間所提出者。又本條僅謂異議被駁回。尙欠妥當。因依本法第四八四條第二項之規定。對於被駁回之裁定。尙得爲即時抗告。故應以被駁回之裁定已確定爲限。）凡有上述情形之一者。其裁定卽認爲確定。假執行之裁定



既經確定。即與確定判決有同一之效力。而應爲假執行之支付命令即時發生執行力。惟債務人曾經提出異議。依本法第四百八十四條第一項之規定而被以裁定駁回者。日後如發生再審情形。（參閱本法第四六一條）尙得依本法第四百七十二條之規定聲請再審。但再審中不能停止執行。

## 第二章 保全程序

保全程序者。爲確保將來之強制執行起見所施用之保全方法也。蓋強制執行須在本案判決確定之後。但由起訴至確定判決爲時必久。若該足供將來執行之財產。已由債務人自行處分。屆時將無從執行。則判決徒等虛文。勝訴人不能獲得實益。民事訴訟保護權利之目的。將無從達到。故本法特設保全程序。准債權人於起訴之前或起訴之後。聲請法院預爲保全程序。限制債務人自由處分其足供將來執行之財產。此項程序計分二種。一爲假扣押。一爲假處分。凡就金錢請求或得易爲金錢請求之請求保全強制執行者。適用假扣押。就非金錢請求之請

求保全強制執行者。適用假處分。

第四百八十八條 就金錢請求或得易爲金錢請求之請求。欲保全強制執行者。得聲請假扣押。假扣押雖就尙未到期之請求亦得爲之。

本條規定假扣押之聲請。假扣押係預將足供強制執行之財產暫時予以扣押。以便將來得供強制執行之用。無論在本案起訴前或起訴後。皆得爲之。但應遵守法院所指定之期間內起訴耳。（參閱本法第四九四條）凡得爲假扣押之聲請者。以就金錢請求或得易爲金錢請求之請求爲限。所謂金錢請求者。其請求之標的爲金錢也。所謂得易爲金錢請求者。其請求之標的雖非金錢。但將來如債務人不能履行原請求時。債權人得請求給付金錢以替代之也。例如請求標的爲寄存之物品。若債務人已將該項物品損壞。或已變賣。則可易爲請求賠償其價額是。對於此種請求。如當時不能預定將來係返還原物。或係賠償金錢。亦得同時爲假扣押及假處分之兩種聲請。或擇一聲請之。例如債權人請求債務人交還古物多箱。除得聲請禁止該古物出售之處分外。并得聲請扣押債務人之財產。以便將來爲損失之賠償。



此兩種聲請或同時爲之。或先後爲之。或祇聲請一種。皆由債權人自行酌量。惟日後若假扣押之裁定。因應歸責於債權人之事由而撤銷者。則須賠償因假扣押或供擔保所受之損失耳。（參閱本法第四九六條及四九七條）

依本條第二項之規定。雖就未到期之請求。亦得爲假扣押之聲請。但以合乎次條之規定者爲限。蓋既有次條情形。如不准即時聲請。則無由保護債權人之權利。故對於因保全日後之強制執行爲請求假扣押者。祇問有無聲請之理由。不問其請求到期與否也。（按民事訴訟條例尚有對於請求之條件未成就前亦得聲請之規定。爲本法所無。參閱民事訴訟條例第六一三條）惟依本法第四百九十五條之規定。本案尙未起訴者。命假扣押之法院應依債務人聲請命債權人於一定期間內起訴。債權人不於該期間內起訴者。債務人得聲請命假扣押之法院撤銷假扣押之裁定。則對於未到期之請求。應以於未到期前能起訴者爲限。否則。雖法院已爲假扣押之裁定。仍得因聲請而撤銷之。至有如何情形始能於請求未到期前起訴。則應依本法第二百三十七條之規定。非被告顯有到期不能履行之虞者不得爲之也。

第四百八十九條 假扣押非有日後不能強制執行。或在外國爲強制執行。或其他難於執行之虞者。不得爲之。

本條規定得爲假扣押之原因。假扣押既能於起訴前（參閱本法第四九五條）或起訴後隨時爲之。雖依法得命債權人供相當之擔保。（見本法第九二條第二項）然究有損債務人之利益。故非有一定之原因者不得爲之。依本條之規定。得爲假扣押之原因。約有三種。須有於此三者之一。方得爲之。茲分別說明於次。

（一）有日後不能強制執行之虞者 此係指債務人之財產已日趨減削。或將就其財產變賣或爲其他不利益之處分而言。如債務人有此種情形。債權人并應予以釋明。（參閱本法第二七二條釋義及四九二條第一項之規定。）

（二）有須在外國爲強制執行之虞者 此係指債務人將移居外國或其財產將移至外國者而言。如債務人有此種情形。債權人并應予以釋明。（參閱本法第二七二條釋義及四九二條第一項之規定。）



(三) 有其他難於執行之虞者。此係指上列兩種情形以外之其他情形而言。除上列兩種情形外。若有其他難於執行之虞。祇要能釋明其難於執行之情形。卽足爲假扣押之原因。上列各種情形皆足爲假扣押之原因。但若債務人能提供擔保。使日後不致不能執行。雖已爲假扣押之裁定。尙得停止或撤銷之也。(參閱本法第四九三條)。

第四百九十條 假扣押之聲請。由本案第一審管轄法院或假扣押標的所在地之第一審法院管轄。但本案繫屬於第二審法院者。由第二審法院管轄。假扣押之標的如係債權。以債務人住居所或擔保物所在地爲假扣押標的所在地。

本條規定假扣押之管轄。假扣押之聲請。有在第一審者。有在第二審者。其管轄法院因之不同。而有時因扣押之便利。卽在第一審。亦不必由繫屬該訴訟之法院爲之。茲分別說明之。

(一) 由本案第一審管轄法院管轄者。此無論起訴前或起訴後。凡在第一審爲假扣押之

聲請。均應向有管轄本案（即因假扣押而保全其執行之案件）第一審管轄權之法院爲之。但在起訴前聲請者。應注意本法第四百九十五條之規定。

（二）由假扣押標的所在地之第一審法院管轄者。此亦無論在起訴前或起訴後。債權人爲便利計。不向本案第一審管轄法院聲請。而向標的所在地之第一審法院聲請。亦屬合法。此之所謂標的所在地。係指爲假扣押之標的而言。非指本案之標的而言。如假扣押之標的爲土地房屋。即以該土地房屋所在地之第一審法院爲管轄假扣押之法院。本案既已繫屬何法院。（就本案已起訴者而言）或將繫屬何法院。（就本案未起訴者而言）均所不問也。至標的若爲債權。則所謂標的所在地。即以該債權之債務人之住居所爲標的所在地。或以擔保該債權之擔保物所在地爲標的所在地。換言之。即得向該債務人住居所或擔保物所在地之第一審法院爲假扣押之聲請也。但若於起訴前在假扣押標的所在地法院聲請假扣押者。該命假扣押之法院應依債務人之聲請。命債權人於一定期間內起訴。

（參閱本法第四九五條）



(三) 由第二審法院管轄者。此係指本案已繫屬於第二審法院者而言。蓋假扣押之聲請於第二審亦得爲之。若該本案於第一審雖已判決。尙未繫屬於第二審時。則不得向第二審爲之也。

#### 第四百九十一條 假扣押之聲請。應表明左列各款事項。

- 一 當事人及法定代理人。
- 二 請求。
- 三 假扣押之原因。
- 四 法院。

請求非係一定金額者。應記明其價額。

依假扣押之標的所在地定法院管轄者。應記明假扣押之標的及其所在地。

本條規定假扣押聲請狀之程式。聲請假扣押者。應具聲請狀。不得以言詞爲之。(參閱本法第一一六條)聲請狀除參用本法第一一十七條之規定外。并應依本條規定將左列各事

項表明之。

(一) 當事人及法定代理人 此指聲請人及債務人而言。其有法定代理人者。應列法定代理人。

(二) 請求 此指聲請之目的及假扣押之標的而言。除表明目的及標的外。并應表明請求之原因事實。

(三) 假扣押之原因 此專指何以要假扣押之原因而言。即本法第四百八十九條所規定之各種情形。且依次條第一項之規定。并應予以釋明。(參閱本法第二七二條)

(四) 法院 此指管轄假扣押之法院而言。(參閱前條之規定)

以上係就向本案第一審管轄法院或繫屬之第二審法院聲請假扣押者而言。若向假扣押標的所在地之第一審法院聲請時。尚應依本條第三項之規定。表明假扣押之標的及其所在地。以便定其管轄之有無也。(如不在管轄區內則不能扣押)又法院於接受聲請時。應有知其請求標的之金額或價額之必要。以便於裁定中定其應供擔保之數額。(參閱次條第二項及



九三條）故依本條第二項之規定。其請求非係一定金額者。則應表明其價額。

#### 第四百九十二條 請求及假扣押之原因。債權人應釋明之。

前項原因。不問已否釋明。法院得命債權人供相當之擔保。

債權人供擔保後。命爲假扣押時。應於假扣押裁定內記明其擔保。

本條爲關於釋明假扣押原因及供擔保之規定。假扣押以有一定原因爲限。始能准許。所謂原因。卽本法第四百八十九條所規定之各種情形也。必有該條所規定各種情形之一。方能請求假扣押。惟究竟有無該種原因。債權人縱已表明於書狀。法院猶未能徵信。故雖不必提出證明。亦應予以釋明。（參閱本法第二七二條）但債權人對於假扣押之原因縱已釋明。法院仍得命其提供相當之擔保。一以使債務人設或有賠償損失之請求時。卽可就該擔保執行。一以妨債務人之濫請假扣押也。所謂得命其提供擔保者。卽法院對於擔保之應提供否。有自由裁量之權。故本條第二項規定其原因不問已否釋明。法院得命債權人供相當之擔保。是對於已無釋明者。固得命其供擔保而准予假扣押。卽已有釋明者。亦得命其提供

擔保後而始准假扣押。至擔保之數額。既云相當。似不必與請求之標的相當。祇要與預料將來債務人所受之損失相當足矣。蓋此項擔保僅為將來賠償債務人之損失而設也。又債權人為聲請時。有未提出擔保者。有同時自動提出擔保者。法院於前者為裁定時。得附以供擔保之條件。即記明於提供若干金額或相當若干金額之擔保後。始予假扣押。於後者為裁定時。既已經債權人提供擔保。則直許即為假扣押。惟應於裁定內對於該擔保予以記明耳。

#### 第四百九十三條 假扣押之裁定。應記明債務人為停止或撤銷假扣押所應供擔保之金額。

本條規定假扣押裁定應附停止或撤銷之附帶條件。蓋假扣押原係以保全日後之強制執行為目的。若日後無不能執行或難於執行之虞。原不得為假扣押。（參閱本法第四八九條）則不論有何方法。凡足以達保全強制執行之目的者。雖在已為假扣押之裁定後。亦得停止或撤銷。本條規定得為停止或撤銷之條件為債務人之提供擔保。債務人既已提供擔保。則日



後自得就該擔保執行。當無不能執行或難於執行之虞矣。惟債務人究應提若干金額之擔保。應於該裁定預爲記明。以免債務人有聲請指定之煩。且可使債務人即時照額提供。而免除假扣押之執行。至所記金額之多寡。應以該本案之請求標的及訴訟費用之總額爲標準。由法院酌定之。

第四百九十四條 假扣押之裁定應送達於債務人。但駁回假扣押之聲請或命債權人供擔保之裁定。不在此限。

關於假扣押聲請之裁定。得爲即時抗告。

本條規定關於假扣押之裁定之送達及抗告。關於假扣押之裁定。計有假扣押之裁定。駁回假扣押聲請之裁定。命債權人供擔保之裁定。附條件爲假扣押之裁定。有應送達於雙方者。有祇應送達於一方者。對於假扣押之裁定。（即命爲假扣押之裁定）應送達於債權人。自不待言。本條特規定應送達於債務人者。以便使債務人知悉。且使債務人有提供擔保以求停止或撤消之機會。但實際上係於執行時送達。以免債務人預知有假扣押之事實。而將

應扣押之標的物預爲不利於債權人之處分。對於駁回假扣押之聲請。或命債權人供擔保之裁定。則與債務人無關。祇須送達於債權人。無庸送達於債務人。若爲附條件而爲假扣押之裁定。在條件未成就以前。假扣押之效力不能發生。其性質尙不能認爲假扣押之裁定。應暫不送達於債務人。而先送達於債權人。俟債權人已供擔保後。卽當送達於債務人。蓋此時已變爲卽時生假扣押效力之裁定矣。

本條第二項規定關於假扣押聲請之裁定。得爲卽時抗告。(七日)所謂關於假扣押聲請之裁定。應包括假扣押之裁定及駁回假扣押之裁定在內。債權人對於駁回之裁定固得爲卽時抗告。卽債務人對於假扣押之裁定亦得爲卽時抗告。惟無停止執行之效力耳。又主張不得假扣押之理由。應以不備假扣押之要件爲限。對於應在裁判兩造訴訟時所應解決之問題。不得作假扣押之理由。(參閱本法第四五八條)此外雖第三人對於假扣押之標的物主張所有權。亦不得對於該裁定爲抗告。祇得另行提起異議之訴耳。(參閱修正民事訴訟執行規則第十一條)



第四百九十五條 本案尙未起訴者。命假扣押之法院應依債務人聲請。命債權人於一定期間內起訴。

債權人不於前項期間內訴起者。債務人得聲請命假扣押之法院撤銷假扣押之裁定。

本條規定假扣押之裁定因不起訴而撤銷。蓋假扣押原係以保全日後之強制執行爲目的。而強制執行須取得債務名義。若債權人於未起訴前聲請假扣押後。延不起訴。則永不能取得債務名義。無保全強制執行之可言。且債務人之財產既被扣押。應速求本案之進行。以便確定債權人之請求是否存在。故聲請人延不起訴者。債務人得聲請法院命債權人於一定期間內起訴。以貫徹假扣押之宗旨。若命其起訴而仍不起訴。或其起訴因不合法而被駁回。則假扣押之目的不能存在。債務人自得聲請法院將假扣押之裁定撤銷。以免債務人之財產長被無目的之扣押。或被提供之擔保長期不能取回。而增加其損失也。假扣押之裁定經撤銷後。依本法第四百九十七條之規定。債務人因假扣押或供擔保所受之損害。應由債權人

賠償。

第四百九十六條 假扣押之原因消滅，或其他命假扣押之情事變更者，債務

人得聲請撤銷假扣押之裁定。

債務人陳明願供擔保者，亦同。

前項聲請向命假扣押之法院爲之。起訴後，向受訴法院爲之。

本條規定假扣押之裁定，因原因消滅或情事變更，或願供擔保而撤銷。蓋假扣押原以保全日後之強制執行爲目的。若假扣押之原因已經消滅，即日後無不能執行或難於執行之虞。例如在國內已能爲強制執行是。（參閱本法第四八九條）或其他命爲假扣押之情事業已變更者，即已知日後無強制執行之情事。例如因本案之判決已否認債權人之請求是。凡有上述情事者，則假扣押之目的已不存在。假扣押之裁定自得依債務人之聲請而撤銷之。此外如債務人願供擔保，則日後已無不能執行之虞。則假扣押之目的亦因而不存在。自亦得因債務人之聲請而撤銷假扣押之裁定。



因假扣押之目的已不存在而撤銷假扣押者。原應向命爲假扣押之法院爲之。但本案若已起訴者。則應向受訴法院爲之。此之所謂受訴法院。應解爲本案現所繫屬之法院。蓋依本法第四百九十二條之規定。假扣押之聲請。如本案繫屬於第二審法院者。由第二審法院管轄。則對於撤銷假扣押之聲請亦可準用。

按本條第三項僅云前項聲請。從文理解釋。應係指第二項之聲請而言。則第一項之聲請不能適用。則對於第一項之聲請由何法院管轄無所規定矣。恐非立法者之本意。余意第二項當係第一項之末句。并非獨立爲一項。且就文例言之。亦應屬第一項之末句也。（參閱本法第四一四條及四七八條關於亦同之地位）如此則僅云前項聲請自無不合矣。

第四百九十七條 假扣押之裁定。因應歸責於債權人之事由而撤銷者。債務人因假扣押或供擔保所受之損害。應由債權人賠償。

本條爲因撤銷假扣押而賠償損害之規定。假扣押之所以須由債權人提供擔保者。原爲假扣押之裁定被撤銷時賠償損害而設也。撤銷假扣押裁定之事由。有由於債務人之提供擔保者

。 (參閱本法第四九三條及前條第二項) 有由於假扣押之原因消滅。或其他情事之變更者。  
。(參閱前條之規定) 有由於債權人不遵命起訴者。 (參閱本法第四九五條) 有由於本案之請求已有駁回之裁判者。凡有上述各事由之一。假扣押之裁定即應撤銷。裁定既經撤銷。債務人對於因假扣押或提供擔保所受之損害。應否向債權人請求賠償。則以該撤銷之事由應否歸責於債權人爲限。其因債權人不遵命起訴而撤銷者。或因本案之請求已被駁回而撤銷者。自應歸責於債權人。應由債權人負擔賠償損害之責。若因債務人提供擔保而始撤銷者。則其責不在債權人。當不能使債權人負責賠償。至因假扣押之原因消滅或其他情事變更而撤銷者。若債權人有故意或過失。仍應由債權人負責。例如債權人明知假扣押之原因在聲請時業已消滅。或已知其請求現已不能主張。而故意爲假扣押之聲請。則債權人仍不能免除賠償之責也。至所應賠償之損害。當係指因假扣押或提供擔保所支出之費用及所失去之利益而言。於撤銷假扣押之裁定確定後請求之。若請求賠償時該本案已終結。則應另案起訴。否則。即以反訴請求之亦無不可也。



第四百九十八條 因就金錢請求以外之請求欲保全強制執行者。得聲請假處分。

假處分。非因請求標的之現狀變更有日後不能強制執行。或在外國爲強制執行。或其他難於執行之虞者。不得爲之。

本條規定假處分之聲請。假處分係將所請求之標的暫時予以處分之禁止。例如其標的係房屋。即可聲請爲禁止轉讓之處分。此種處分即屬假處分。又如兩造互爭某處房屋之抵押權。對於該房屋之租金爲暫時禁止雙方收取之處分。亦屬假處分。故假處分之目的在就金錢請求以外之請求而爲強制執行之保全也。在假扣押係以保全金錢請求或得易爲金錢請求之強制執行。若其請求之標的雖本非金錢請求。但日後或能易爲金錢請求。則於假處分外。并得請求假扣押。例如原請求係特定之物。倘該特定物業已消失。因而請求賠償該物之價金。則易爲金錢請求矣。亦有在性質上絕不能易爲金錢請求者。例如請求交付子女。以其非財產上之請求。絕不能於日後易以金錢。祇能就該子女聲請禁止遷移於他處或國外之處

分。此亦屬假處分。凡聲請假處分者。除應以上述情形爲請求之目的外。并應依本條第二項之規定。非以該項所定情形爲原因者不得爲之。該項所定原因。約有三種。須有此三者之一方得爲之。茲分別說明於次。

(一) 有因現狀變更日後不能爲強制執行之虞者 此係指爲請求標之物恐有變更狀態之虞者而言。若爲非特定物則不適用之。

(二) 有日後在外國爲強制執行之虞者 此指爲請求標之物恐有移至外國之虞者而言。

(三) 有其他難於執行之虞者 此係指爲請求標之物恐因現狀變更致難於執行者而言。

第四百九十九條 關於假扣押之規定。於假處分準用之。但因第五百條至第五百零二條之規定而不同者。不在此限。

本條規定假處分對於假扣押規定之準用。假處分之性質雖與假扣押不同。而其程序則有相同者。本法爲免條文之繁複起見。除有特別規定外。準用關於假扣押之規定。因有特別規定而不能準用者。卽本法第五百條至第五百零二條之規定而不同者是。其與此數條無牴觸者



。皆能準用之。

第五百條 假處分之聲請。由本案管轄法院管轄。但有急迫情形時。得由請求標的所在地之第一審法院管轄。

本條規定假處分之管轄。以由管轄本案之法院管轄爲原則。非有急迫情形。不能由請求標的所在地之法院管轄。此與本法第四百九十條第一項關於假扣押之管轄規定稍有不同。所謂本案管轄法院者。在本案已繫屬後。自係指該繫屬之法院而言。本案繫屬於第一審者。卽應向該第一審法院爲之。本案繫屬於第二審者。卽應向該第二審法院爲之。若本案尙未繫屬者。則係指將來應繫屬之第一審法院而言。所謂急迫情形者。必其聲請不及向本案管轄法院爲之。否則必有害其利益也。至本法第四百九十條第二項之規定。於假處分之管轄當無牴觸。應準用之。

第五百零一條 假處分所必要之方法。由法院酌量定之。  
假處分得選任管理人。及命令或禁止債務人爲一定之行爲。

對於不動產上之權利。如以假處分之裁定禁止其設定。移動或變更者。法院應囑託登記機關。將該裁定登記於不動產登記簿。

本條規定假處分之目的在保全非金錢請求之強制執行。關於非金錢之請求範圍甚廣。無論為積極的請求或消極的請求皆屬之。故其處分之法不能以法律預為列舉。祇得由法院酌量情形為之。本條第一項對於假處分之法既規定由法院酌量定之。而第二項係為方法之指示。如有選任管理人之必要時。得選任管理人管理其標的物。以免因現狀之變更而日後不能執行或難於執行。但應調查其人有無管理能力。及能否為公平之管理。對於選任何人為管理人。及管理之人數。均應由法院酌定。且非當事人所能任意指摘。至對於債務人為一定之命令或禁止。亦應由法院酌量為之。例如對於所爭執之動物命其暫負飼養之義務。否則。一經餓斃。日後無從執行。即命令為一定之行爲也。又如暫不許債務人為某種刊物之發行。否則。一經發行。日後難於計算損害。即禁止為一定之行爲也。第三項係指示禁止不動產之權利設定移動或變更之方法。因不動產權利之設定移動或變



更係以登記爲要件。故於爲假處分之裁定後。法院應囑託登記機關將該裁定登記於不動產登記簿。

### 第五百零二條 非有特別情事。法院不得許債務人供擔保而撤銷假處分。

本條規定因供擔保而撤銷假處分裁定之限制。在假扣押。原得因債務人之提供擔保而撤銷假扣押之裁定。（參閱本法第四九六條）且應於裁定內記明債務人爲停止或撤銷假扣押所應供擔保之金額。（參閱本法第四九三條）而假處分係就金錢以外之請求而保全強制執行。如其請求不徒非屬金錢。且非屬財產。應不許因債務人有擔保之提供而撤銷之。例如請求之標的爲交付子女。則子女非財產可比。自不能因債務人提供擔保而撤銷假處分之裁定也。其係以特定物爲請求之標的。如該特定物僅屬於財產上之價值者。則得因債務人之提供擔保而撤銷。此即本條之所謂特別情事也。有此特別情事時。法院應有本法第四百九十三條之準用。得於爲假處分之裁定內。記明債務人爲停止或撤銷假扣押所應供擔保之金額。以便債務人之遵行。

第五百零三條 由請求標的所在地之第一審法院爲假處分之裁定者。同時應定期間。命債權人向本案管轄法院請求就假處分之當否爲裁定。債權人逾前項期間。不請求本案管轄法院爲裁定者。第一審法院應依聲明撤銷假處分之裁定。

本條規定假處分非由本案管轄法院所裁定者之效力。依本法第五百條之規定。假處分雖由本案管轄法院管轄爲原則。但有急迫情形時。得由請求標的所在地之第一審法院管轄。其裁定之能發生效力本屬相等。蓋亦依此裁定而爲假處分之執行也。在假扣押經標的地法院裁定後。以本案未起訴者爲限。不過限期令其起訴耳。逾期不起訴者始爲撤銷之裁定。（參閱本法第四九五條）而假處分則因標的地法院之裁定係因有急迫情形時所爲。該裁定之當否。仍應由本案管轄法院重爲裁定。即債權人應向本案管轄法院重爲假處分之聲請。無論前次之裁定已否執行。若本案管轄法院認爲不應爲假處分時。仍得對於假處分聲請爲否認之裁定。有此否認之裁定後。原裁定即因而撤銷。惟債權人既得有准許假處分之裁定



。每不欲向本案管轄法院重爲假處分之聲請。以免有撤銷之虞。故標的所在地法院於爲准許假處分之裁定時。同時應定重爲聲請之期間。以免債權人之故意延不聲請。且依本條第二項之規定。債權人逾期不請求本案管轄法院爲裁定者。第一審法院應依聲明撤銷假處分之裁定。此卽以免債權人延不聲請。致害債務人之利益也。本項之所謂第一審法院。當係指請求標的所在地之第一審法院而言。卽係指原爲假處分裁定之法院而言。

### 第五百零四條 關於假處分之規定。於爭執之法律關係有定暫時狀態之必要者。準用之。

本條爲準用假處分之規定。假處分之目的。原係防請求標的之現狀變更。致日後不能強制執行或難於執行。若其請求之標的雖變更仍不妨於日後之強制執行者。本無予以假處分之必要。但有時於爭執之法律關係有定暫時狀態之必要者。亦應準用假處分之規定。以維持其現狀。例如對於通行權有所爭執。在未經解決以前。暫許通行。以維持其現狀。又如關於行親權人處分財產之爭執。在未經解決以前。暫命勿爲該財產之處分。以維持其現狀。

他如命其停止建築工程之進行。或停止某物之使用。皆以定暫時狀態爲目的者也。此種處分皆以有必要情形爲限。何者爲必要情形。因社會事物千狀萬態。法律不能預爲列舉。應由法院酌量定之。

右述情形。既準適用假處分之規定。則關於假處分之一切規定。皆得適用。當無待言也。

## 第二章 公示催告程序

公示催告程序者。以公示方法催告權利人申報權利之程序也。欲確定權利。已知其對造人者。得以通常訴訟程序提起確認之訴。縱該對造人之住址不明。亦得以公示送達方法送達之。惟若并其人而未得知時。則無由提起通常訴訟。祇能依公示催告程序聲請公示催告。經公示催告後而不申報權利者。則已喪失其權力。否則應於未爲除權判決前向法院爲權利之申報。應否適用公示催告程序。以法律有規定者爲限。否則法院不應准許。例如民法七百二十五條規定云。無記名證券遺失被盜或滅失者。法院得因持有人之聲請。依公示催告程序宣告無效。



。此即由於民法之規定也。又公示催告之目的爲宣示失權。或證券無效。對於法律關係之是否存在。不能下確認之裁判。如對於法律關係有所爭執。應由通常訴訟程序解決之。

### 第五百零五條 申報權利之公示催告。以法律有規定者爲限。

#### 公示催告對不申報權利人生失權之效果。

本條規定公示催告之限制及其效力。公示催告足使不申報權利人生失權之效果。爲本條第二項所明定。是其關係頗爲重大。故本條第一項謂以法律有規定者爲限。始能行之。所以防公示催告程序之濫用。而免使人生喪失權利之危險也。所謂法律有規定者。非專指本法之規定而言。乃係兼指本法以外之各種法律有規定者而言。例如依民法第一千一百七十八條之規定。對於繼承人之有無不明者。及同法第七百二十五條之規定。對於無記名證券之遺失被盜或滅失者。均得適用公示催告程序。依本法第五百八十九條之規定。對於失蹤人之催告。亦適用公示催告程序。他如公司法及不動產登記條例亦有適用之規定也。至申報權利人至何時不申報而即生失權利之效果。依本法第五百一十一條第二項之規定。申報權

利縱在公示催告期間已滿後。祇要在未爲除權判決以前。仍得爲之。則其失效應在爲除權判決後。故凡在除權判決之宣示前尚有申報之機會。必至除權判決時尚無申報者始因而生失權之效果。又在除權判決後。對於除權判決雖不准上訴。但若有本法第五百一十八條第二項各款所列情形之一者。得向法院提起撤銷除權判決之訴。是又一救濟之途也。

至聲請之程式。本章既無特別規定。應適用一般書狀之程式。得參照本法第一百一十七條之規定。

### 第五百零六條 公示催告由第一審法院管轄。

本條規定公示催告程序之管轄。公示催告程序應由何法院管轄。本條僅云第一審法院。究應由何處之第一審法院管轄。則除適用本法一般規定。及合於本法第五百二十四條之情形。應依該條之規定外。似應讓諸規定得爲公示催告之其他法律定之。故本條僅云第一審法院也。又本法第五百二十四條之規定。係專指宣示證券無效之公示催告程序而言。其他公示催告程序不得援用之。



## 第五百零七條 法院應就公示催告之聲請爲裁定。

法院准許聲請者。應爲公示催告。

本條規定法院對於聲請公示催告者之處置。法院接收公示催告之聲請後。應先審查其聲請是否合於程式。（就一般程式而言。因本章無特別程式之規定。）及應否准許。以爲裁定。如不合程式而得補正者。應以裁定限期命其補正。并得將書狀發還。（參閱本法第一二二條）其合程式而係不應准許者。例如非法律所規定者是。（參閱本法第五〇五條第一項）即當以裁定駁回之。此皆屬當然之程序也。若合程式且應准許者。則應爲准予公示催告之裁定。經爲此裁定後。即應依本法第五百零九條之規定實行爲公示催告。

## 第五百零八條 公示催告應記明左列各款事項。

- 一 聲請人。
- 二 申報權利之期間及在期間內應爲申報之催告。
- 三 因不申報權利而生失權之效果。

#### 四 法院。

本條規定公示催告之程式。除關於宣示證券無效之公示催告程序。本法第五百二十七條尙另有特別規定外。本條就一般公示催告之程式予以規定。公示催告本係布告之一種。不過應記明左列之內容耳。茲分別說明之。

(一) 聲請人 此係指聲請爲公示催告之人而言。非有特別情形。祇記明其姓名足矣。

(二) 申報權利之期間及在期間內應爲申報之催告 此即預定權利人申報權利之期間。其期間之長短雖得自由酌定。但最短應有自公示催告最後登載公報新聞紙之日起二個月以上。(參閱本法第五一〇條) 并聲明應於該期間內爲權利之申報。但對於宣示證券無效之公示催告。則應依本法第五百二十九條之規定。應爲六個月以上。又陳報死亡期間亦係六個月以上。(參閱本法第五九〇條第一項)

(三) 因不申報權利而生失權之效果 此即告以不申報權利之效果。凡不於前款所定期間內申報權利者。依本法第五百零三條第二項之規定。即應生失權之效果。故應記明之。



但若於期滿後未爲除權判決前申報者仍屬有效。（參閱本法第五一一條）

（四）法院 此即指爲此催告之法院而言。應記明爲何法院所公示。以便權利人得向該法院爲申報也。

### 第五百零九條 公示催告應黏貼於法院之牌示處並登載於公報或新聞紙。

本條規定公示催告之方法。前條已規定公示催告之程式。依該程式所爲之公示催告。應如何公示。應依本條之規定爲之。卽除將該催告黏貼於法院之牌示處外。并應將該同樣之催告登載於公報或新聞紙。所謂公報者。由政府發行之定期刊物也。新聞紙者。卽普通記載新聞之報紙也。至應登載何種公報或何種新聞紙。及登載若干次。則由法院酌量情形定之。又對於宣示證券無效之公示催告。除依本條之規定公示外。并應依本法第五百二十八條之規定。於法院所在地有交易所者。應黏貼於該交易所。

### 第五百一十條 申報權利之期間。自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有二個月以上。

本條規定申報權利之期間。權利人申報權利。應有相當之期間。使得於該期間內爲權利之申報。此種期間。應由法院酌量情形定之。惟依本條之規定。最短不得未滿二個月。其起算點則自最後登載公報或新聞紙之日起算。而不能自黏貼牌示處之日或最初登載公報或新聞紙之日起算。惟對於宣示證券無效之公示催告。應依本法第二百五十九條之規定。爲六個月以上。卽其申報權利期間不得定爲未滿六個月。其起算點則與本條相同。又宣告死亡之陳報期間。依本法第五百九十條之規定亦爲六個月以上。並應注意。

**第五百一十一條** 申報權利在期間已滿後而在未爲除權判決前者。視與在期間內申報者同。

本條規定申報期間之擴張。依本法第五百〇八條之規定。權利人在所定申報權利期間內應爲申報。否則便生失權之效果。惟聲請人於期滿後當應在三個月內聲請爲除權判決。若權利人於未爲除權判決前而爲申報時。雖在催告期間已滿後。於實際上仍無害於聲請人之利益。故本條爲保護權利人之利益起見。於無害聲請人利益之範圍內。特許於爲除權判決前



(即判決未宣示前)尙得爲權利之申報。此即申報期間之擴張也。

第五百一十二條 公示催告聲請人。得於申報權利之期間已滿後三個月內聲請爲除權判決。但在期間未滿前。亦得爲聲請。

除權判決之前之言詞辯論期日。應並傳喚已申報權利之人。

本條規定除權判決之聲請及辯論。經公示催告期滿而無申報權利之人者。或雖有申報權利之人。而其申報爲不合法者。法院皆得依公示催告聲請人之聲請而爲除權判決。申報權利人對於公示催告聲請人所主張之權利若有爭執者。則法院應酌量情形。在就申報權利有確定裁判前中止催告程序。或於除權判決保留其權利。(參閱本法第五一五條)但不得對於實體法上之爭點予以判決也。至聲請爲除權判決之時期。至遲應在申報權利之期間已滿後三個月內。(申報權利期間參閱本法第五一〇條)過期即認公示催告程序已告終結。不得再爲除權判決之聲請。但若另爲公示催告之聲請。則法所不禁也。惟公示催告聲請人不待申報權利之期間已滿。而先行爲除權判決之聲請。或竟於聲請公示催告時同時聲請。均無

不可。法院接收除權判決之聲請後。應指定言詞辯論期日爲言詞辯論後。始能以判決行之。○（應行布告期滿後方能制決）於爲此種言詞辯論期日時。如尙無申報權利之人。則祇傳喚聲請人到場。若已有申報權利之人。卽應傳喚該申報權利之人到場。惟該申報權利之人是否應傳喚而到場。或不待傳喚而到場。均所不問。祇要有聲請人到場。卽可判決。若聲請人亦不到場。則應適用本法第五百一十六條之規定辦理。不得不經辯論而爲判決。

### 第五百一十三條 法院爲除權判決前得依職權爲必要之調查。

本條規定爲除權判決前之調查。法院在爲除權判決以前。應就除權判決之聲請是否合法。及應否爲除權判決。及應否中止公示催告程序。皆應爲必要之調查。經調查後始爲相當之處置。卽對於不應爲除權判決者。則以裁定駁回之。（參閱次條之規定）對於應中止公示催告程序者。亦應以裁定宣示之。對於應保留申報人之權利者。則應於除權判決中宣示之。此雖非必經調查而始能爲之。但若認爲應調查時。法院得逕以職權對於事實及證據爲調查。不待當事人之聲請也。



## 第五百一十四條 駁回除權判決之聲請。以裁定爲之。

本條規定駁回除權判決聲請之程式。在通常訴訟程序。對於原告之訴無理由者。亦應以判決駁回之。（參閱本法第三七三條及三七六條）對於除權判決既不得上訴。對於駁斥除權判決以許其上訴爲宜。故應以裁定駁回。以便聲請人對於該裁定得爲抗告。至駁回聲請之事由。不徒得以聲請除權判決之非法爲理由。（例如已逾本法第五百一十二條所定期間是。）即對於公示催告根本不合法之理由。亦得作爲駁回之根據也。

## 第五百一十五條 申報權利人如對於公示催告聲請人所主張之權利有爭執者。法院應審酌情形。在就申報權利有確定裁判前。中止公示催告程序。或於除權判決保留其權利。

本條規定對於申報權利人對於其權利有爭執時之處置。公示催告有種種不同之情形。有一經權利人之申報便無爭執者。例如對於失蹤人之催告。（參閱本法第五八九條）一經失蹤人爲生存之申報。便無爭執是。有雖經權利人申報而仍有爭執者。例如對於宣示證券無效

之催告（參閱民法第七二五條）而申報權利人主張該證券之真正所有人是。申報權利人既對於公示催告聲請人所主張之權利有所爭執。於其爭執未得解決以前。法院自不便逕爲除權判決。蓋除權判決不能就實體法上之爭執予以裁判也。法院既不便逕爲除權判決。則對於該項聲請。自非候該申報之權利得有確定之裁判後不能處置。俟已得有確定之裁判後。即可依據該裁判爲除權判決。或爲駁回除權判決聲請之裁定。法院於未得確定裁判以前。惟有中止公示催告程序。以待他裁判之解決。此亦一種處置之方法也。但法院并非不能逕爲除權判決。若法院認逕爲除權判決爲較有利益時。亦得逕爲除權判決。但應於該判決中保留所爭執之權利耳。（依本法第五二一條之規定。除權判決之聲請人對於所附保留得爲即時抗告。）

第五百一十六條 公示催告聲請人不於言詞辯論期日到場者。法院應依其聲請另定新期日。

前項聲請。自有遲誤時起逾二個月後不得爲之。



## 聲請人遲誤新期日者。不得聲請更定新期日。

本條爲關於公示催告聲請人遲誤期日之規定。在通常訴訟程序。當事人遲誤言詞辯論期日者。依本法第三百七十七條之規定。得依聲請爲一造辯論判決。而公示催告之聲請人。對於因爲除權判決所指定之言詞辯論期日有遲誤者。則應適用本條之規定。依本條第一項之規定。公示催告聲請人不於言詞辯論期日到場者。法院得依聲請另定新期日。（但法院若認該除權判決之聲請。依其他情形應以裁定駁回者。亦得不再定新期日。而逕以裁定駁回之。）所謂應依聲請者。應依不到場之公示催告聲請人之聲請也。該聲請人既未到場。雖有申報權利之人到場。亦不能判決。蓋申報權利人非除權判決之當事人也。故其到場與否。與判決無關。且其到場係僅備諮詢。而不能據其陳述以爲判決。對於該判決不服亦不得上訴。祇得以聲請人爲被告而提起撤銷除權判決之訴耳。

法院之定新期日。既須依公示催告聲請人之聲請。若該聲請人不爲聲請時。法院祇能視作程序之休止。而停止進行。惟免該事件之延不終結起見。本條第二項特設二個月之期間爲

聲請之猶豫期間。逾此期間而不聲請者。法院即認公示催告程序終結。以後不得再行爲除權判決之聲請矣。但若另行爲公示催告之聲請。則非所不許也。又於新期日仍不到場者。已屬兩度遲誤。法院爲保持威信并終結該事件起見。應不許其再爲更定新期日之聲請。此本條第三項之所由設也。

### 第五百一十七條 法院得以相當之方法將除權判決之要旨布告之。

本條規定除權判決要旨之布告。法院既爲除權判決。自應依法宣示。（參閱本法第二一四條）并送達於聲請人及申報權利人。使之得悉其內容。若欲使其內容更爲多數人所見。亦得以相當之方法將其要旨布告。所謂相當之方法者。不外黏貼於牌示處或登載公報或新聞紙。不徒用何法布告一任法院之自由。即應公布與否。亦由法院自由意見決定之。但依本法第五百三十一條第二項之規定。對於證券無效之宣告。因撤銷除權判決之訴而撤銷者。爲公示催告之法院。於撤銷除權判決之判決確定後。應依聲請以相當方法布告之。則經聲請後。法院便有布告之義務。而不容以自由意見決定之也。



第五百一十八條 對於除權判決不得上訴。

有左列各款情形之一者。得以聲請人爲被告。向原法院提起撤銷除權判決之訴。

一 法律不許行公示催告程序者。

二 未爲公示催告之布告。或不依法定方法爲布告者。

三 不遵守公示催告之布告期間者。

四 爲除權判決之推事應迴避者。

五 已經申報權利而不依法律於判決中審酌之者。

六 有第四百六十一條第四款至第八款之再審理由者。

本條規定除權判決之確定力及不服之方法。除權判決既係就公示催告聲請人之聲請所爲之判決。其當事人僅爲該聲請人。該聲請之目的既在爲除權判決。故於依其聲請而爲除權判決後。自不許其上訴。而對於除權判決有不利益者。既非該判決內之當事人。應亦無上訴

之權。故除權判決一經宣示後。便即時發生確定力。但對於因該判決而受不利益之人。若無救濟之途。則又屬不當。故本條第二項特許其提起撤銷除權判決之訴。而以聲請人（即聲請爲除權判決之人）爲被告。該判決經撤銷之訴爲撤銷判決而確定者。即失其效力。惟提起撤銷之訴。以有左列情形之一者爲限耳。茲分別說明之。

（一）法律不許行公示催告程序者 依本法第五百零五條第一項之規定。公示催告以法律有規定者爲限。若非依法律所定。而行公示催告。其行爲則屬無據。（參閱本法第五〇五條釋義）故得提起撤銷除權判決之訴。

（二）未爲公示催告之布告或不依法定方法爲布告者 公示催告爲布告之一種。應爲布告。當不待言。若未爲布告。自屬不合。至雖已布告而不依本法第五百零八條之規定。黏貼於法院之牌示處。並登載於公報或新聞紙。亦屬不合。故均得爲撤銷除權判決之原因。又依本法第五百零八條之規定。公示催告應記明該條各款所列事項。亦應遵守也。

（三）不遵守公示催告之布告期間者 依本法第五百一十條之規定。申報權利之期間。自



公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有二個月以上。此種期間。依本法第五百零八條第二款之規定。應列於公示催告之布告中。若不遵守此種期間而遽爲除權判決。應屬不合。故得以之爲請求撤銷之原因。

(四) 爲除權判決之推事應迴避者 此之所謂推事應迴避者。應係指本法第三十二條所規定推事應自行迴避之原因。若爲除權判決之推事有其原因之一而未自行迴避。亦得因而提起撤銷除權判決之訴。

(五) 已經申報權利而不依法律於判決中審酌之者 此指於爲除權判決前已有權利之申報。而該除權判決未曾依本法第五百一十五條辦理者而言也。

(六) 有第四百六十一條第四款至第八款之再審理由者 對於除權判決既不許上訴。又不能請求再審。凡有本法第四百六十一條第四款至第八款之再審理由時。亦祇能提起撤銷除權判決之訴。故本條特將上述各款之再審事由列於撤銷原因之內也。

第五百一十九條 撤銷除權判決之訴。應於三十日之不變期間內提起之。

前項期間。自原告知除權判決時起算。但依第五百一十八條第四款或第六款所定事由提起撤銷除權判決之訴時。如原告於知有除權判決時不知其事由者。自知其事由時起算。

除權判決宣示後已逾五年者。不得提起撤銷之訴。

本條規定提起撤銷除權判決之訴之期間。此種期間係不變期間。(參閱本法第一編第四章第三節釋義)依本條第一項之規定為三十日。但其起算點。依第二項之規定。因其得提起之事由之不同而各異耳。其以前條第一款至第三款所定事由為提起撤銷之訴者。自原告知有除權判決時起算。因該三款事由於知有除權判決時便能同時得知也。若原告於知有除權判決時尚未知有前條第四款至第六款之事由者。則以前條第四款至第六款所定事由為提起撤銷之訴者。應自原告知有其事由時起算。以其非同時所必能得知也。但自除權判決宣示時起已逾五年者。為免該判決之永不確定起見。不許再行提起撤銷之訴。

第五百一十條 第四百六十五條及第四百六十六條之規定。於撤銷除權判



## 決之訴準用之。

本條規定提起除權判決之訴之程式。及因不合法或顯無理由之駁回。撤銷除權判決之訴與再審之訴不無相當之處。故本條準用關於再審之訴之程式。即本法第四百六十五條之所規定者。依該條規定之準用。則提起撤銷除權判決之訴。應以訴狀提出於管轄法院。（即爲除權判決之法院）并應表明左列各事項。

（一）原告（即提起撤銷之訴者）及被告。（即除權判決之聲請人）如有法定代理人者。亦列入法定代理人。

（二）聲明所不服之除權判決及提起撤銷之訴之陳述。

（三）請求撤銷或變更除權判決之聲明。

（四）所據爲請求撤銷除權判決之理由。

（五）記明準備本案言詞辯論之事項。

又依本法第四百六十六條規定之準用。法院對於撤銷除權判決之訴。如認爲不合法或顯無

理由者。應以裁定駁回之。不必爲判決也。（參閱本法第四六六條釋義）

### 第五百二十一條 對於除權判決所附之保留得爲即時抗告。

本條規定除權判決之聲請人不服除權判決所附保留之不服方法。依本法第五百一十八條第一項之規定。對於除權判決不得上訴。則無論爲除權判決之聲請人或申報權利之人。均不得以上訴爲不服之方法。若除權判決之聲請人對於所附保留（參閱本法第五一五條）有不服時。亦將無法救濟。蓋該項判決既不許上訴。又不合於抗告之條件也。（參閱本法第四四九條）故本條特設對於所附保留得爲即時抗告（七日）之規定。以濟其窮。且所附保留之性質。與對於除權判決之聲請中一部分之駁回相類似。亦足爲准其抗告之理由也。

### 第五百二十二條 數宗公示催告程序。法院得命合併之。

本條規定數宗公示催告程序之合併。法院爲辦理公示催告程序之便利計。將數宗公示催告程序合併爲之。於實際并無妨礙。故本條以明文規定之。依本條之規定。對於聲請人及請求標的之種類是否相同。以及該數宗聲請有無關連。均無限制。則祇要法院認爲便利即得



爲之也。至同一聲請人同時聲請數宗標的之公示催告者。若於聲請時自請合併其程序。法院當亦能照准也。

### 第五百二十三條 宣示證券無效之公示催告程序。適用第五百二十四條至第五百二十四條之特別規定。

本條規定以公示催告程序宣示證券無效者之適用條文。按本法第五百零五條至第五百二十二條之規定。爲一般之公示催告程序。對於宣示證券無效之公示催告。雖亦得適用。但因其情形之特異。有不能適用者。故本章增設特別之規定。即次條至第五百三十四條所規定者是。所謂宣示證券無效之公示催告。其標的如民法債編所規定之指示證券及無記名證券是。依民法第七百一十八條及第七百二十五條之規定。該項證券之遺失被盜或滅失者。法院得因持有人之聲請。依公示催告程序而宣告無效。

### 第五百二十四條 公示催告。由證券所載履行地之法院管轄。如未載履行地者。由證券發行人普通審判籍所在地之法院管轄。如無此審判籍者。由發行人

### 人發行時普通審判籍所在地之法院管轄。

本條規定宣示證券無效之公示催告之管轄。一般公示催告之管轄。依本法第五百零六條之規定。爲第一審法院。本條雖未規定爲何級法院。其爲第一審法院當有該條之適用。惟屬何處之第一審法院。則適用本條之規定。凡證券載有履行地者。應屬於履行地之第一審法院。（如所載履行地不止一處者。則各該處皆有管轄權。）未載有履行地者。則由證券發行人普通審判籍（參閱本法第二條）所在地之第一審法院管轄。若並此而無之者。則由證券發行人發行時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。本條所定管轄雖無專屬字樣。然無可選擇也。

第五百二十五條 無記名證券或空白背書之指示證券。得由最後之持有人爲公示催告之聲請。

前項以外之證券。得由能據證券主張權利之人爲公示催告之聲請。

本條規定宣示證券無效之公示催告之有聲請權者。依民法第七百一十八條及第七百二十五



條之規定。公示催告本應由證券持有人聲請。惟證券既已遺失滅失或已被竊。則該證券已不在聲請人之手中。故本條第一項規定。對於無記名證券或空白背書之指示證券。由最後持有人爲公示催告之聲請。此外之證券。其能據證券以主張權利之人皆有聲請權。所謂能據證券主張權利之人。例如對於該證券有質權之人是。惟對於無利息見票即付之無記名證券。除利息年金及分配利益之證券外。不得依公示催告程序宣示無效。此依民法第七百二十八條之規定而有此限制也。

**第五百二十六條** 聲請人應提出證券繕本。或開示證券要旨及足以辨認證券之事項。並釋明證券遺失被盜或滅失及有聲請權之原因事實。

本條規定聲請宣示證券無效之程式。此種聲請應用書狀。(參閱本法第一一六條)其書狀除應參照本法第一百一十七條關於書狀之規定外。并應提出或表明下述事項。

(一) 證券遺失被盜或滅失者。雖不能提出原證券。亦應提出證券之樣本。如并樣本亦不能提出。則須開示證券要旨及足以辨認證券上之事項。所謂證券要旨者。該證券之種類

及其重要內容是也。所謂足以辨認證券上之事項者。如該證券之號數是也。

(二) 應釋明證券遺失被盜或滅失及有聲請權之原因事實。證券如何遺失被盜或滅失。不能徒託空言。雖不能依證據法則提出證明。亦應予以釋明。其有聲請權係本何種原因。或原係持有證券。或係由於得據證券主張權利。皆應釋明其事實。至何謂釋明。已詳本法第二百七十二條釋義。

第五百二十七條 公示催告應記明持有證券人應於期間內申報權利及提出證券。並告以如不於期間內申報及提出者。即宣示證券無效。

本條規定宣示證券無效之公示催告之程式。一般公示催告之程式。已規定於本法第五百零八條。本條之所以特別規定者。因對於宣示證券無效之公示催告。尙有特殊情形。故除該條之規定外。尙應依本條記明持有證券人應於期間內申報權利及提出證券。否則并將宣示證券無效。(依本法第五百三十一條之規定。於除權判決應宣示之。)所以指示其對於證券權利之如何主張。及不主張則將受無效之宣示也。



第五百二十八條 公示催告。除依第五百零九條規定外。如法院所在地有交易所者。並應黏貼於該交易所。

本條規定宣示證券無效之公示催告之布告方法。在一般公示催告。依本法第五百零九條之規定。祇黏貼於法院之牌示處。並登載於公報或新聞紙。而對於宣示證券無效之公示催告。以交易所與買賣證券有關。故除將公示催告黏貼法院牌示處及登載公報或新聞紙外。尚應黏貼於爲公示催告之法院所在地之交易所。但此係就該法院所在地有交易所者而言。否則祇依本法第五百零九條之方法可也。

第五百二十九條 申報權利之期間。自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有六個月以上。

本條規定對於宣示證券無效之公示催告之申報權利期間。申報權利期間應記明於公示催告。其期間之長短。本應由法院定之。但依本法有最低之限制耳。在一般公示催告之申報權利期間。依本法第五百一十條之規定。自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有二

個月以上。本條對於宣示證券無效之公示催告。特設六個月以上之規定。以其與一般公示催告程序稍異也。

第五百三十條 持有證券人於申報權利期間內已經申報。並提出證券者。法院應通知聲請人。並酌定期間。使其閱覽證券。

本條規定法院對於申報權利人已提出證券時之處置。持有證券人應於申報權利期間內申報權利及提出證券。本法第五百二十七條已有規定。若持有證券人已遵該條之規定。於申報權利期間內申報權利并提出證券。法院對於該證券之真偽。及是否即為所催告之證券。不易鑑別。且為使程序之易於終結起見。故應通知聲請人於一定期間內使其閱覽。此種期間原非法定期間。由法院審酌情形定之可也。聲請人閱覽證券後。如認為真實。公示催告程序即可由此而終結。不必再為除權判決之聲請矣。若對於證券有所爭執。則可參照本法第五百一十五條之規定辦理。

第五百三十一條 除權判決。應宣示證券無效。



證券無效之宣示。因撤銷除權判決之訴而撤銷者。爲公示催告之法院於撤銷除權判決之判決確定後。應依聲請以相當方法布告之。

本條規定宣示證券無效之除權判決。在一般除權判決。祇爲失權之宣示足矣。而在宣示證券無效之除權判決。則爲達此種公示催告之目的起見。應宣示證券無效。（卽係宣示該已遺失被盜或滅失之證券無效）此爲當然之事。故本條特設第一項之規定。惟證券雖已宣示無效。若日後因主張權利者提起撤銷除權判決之訴。致被判決將除權判決撤銷者。於該判決確定後。其證券仍當有效。此時爲公示催告之法院應依聲請而以相當方法布告之。蓋該證券既已由無效之宣示變爲有效。非布告不易使人信用也。所謂以相當方法布告之者。或將該布告黏貼於牌示處。或登載公報或新聞紙。一任法院爲之也。

第五百三十二條 除權判決後。聲請人對於依證券負義務之人。得主張證券上之權利。

因除權判決而爲清償者。於除權判決撤銷後。仍得以其清償對抗債權人或

### 第三人。但清償時已知除權判決撤銷者。不在此限。

本條規定爲宣示證券無效之除權判決後關於證券之權利義務。依前條之規定。除權判決既應宣示證券無效。所謂宣示證券無效者。即係宣示該公示催告所指爲已遺失被盜或滅失之證券已無效力也。該項證券既已由除權判決宣示無效。而依該證券負義務之人不能因此而免除其義務。故雖對於持有該證券人已不負義務。而對於聲請人（即對於該證券有權利之人）仍當負依證券所載之義務。故本條第一項規定聲請人對於依證券負義務之人得主張證券上之權利。此際聲請人既能對該負義務人主張證券上之權利。自必求該負義務人而爲清償。此種清償原係以除權判決爲根據。但於清償後若有撤銷除權判決之事實發生。則原得對證券主張權利之人。因除權判決之撤銷而失其權利之根據。提起撤銷除權判決之訴者即因而取得證券上之權利。勢必又須向依該證券而負義務之人求爲清償。如法律竟許其爲此請求。不徒自失威信。且使負義務人有提出二重清償之危險。故本條特設第二項之規定。凡負義務人於已知除權判決而清償者。除清償時已知該判決撤銷外。日後該判決雖已撤銷



。仍得以其清償對抗債權人或第三人。卽日後該債權人或第三人不得再向負義務人求償矣。  
。此卽爲免負義務人有提出二重清償之危險也。

第五百三十三條 因宣示無記名證券之無效聲請公示催告。法院准許其聲請者。應依聲請。不經言詞辯論對於發行人爲禁止支付之命令。  
前項命令。應附記已爲公示催告之事由。

本條爲法院關於禁止支付命令之規定。凡因求宣示證券無效而聲請公示催告者。當係以該證券遺失被盜或滅失爲理由。其目的在消滅非法執有證券之人之主張權利。惟自聲請至除權判決爲時非暫。若在此期間內。發行人已對持有證券人爲給付者。則發行人已因給付而免其義務。(參閱民法第七二〇條)卽將來獲得除權判決。亦無實益可言。故本條特設禁止支付命令之規定。法院對於因宣示證券無效而爲公示催告之聲請者。除認其聲請爲不應准許或不合法。而予以駁回外。(參閱本法第五〇五條及第五〇七條)如聲請人於同時或以後有發禁止支付命令之聲請。卽應對於發行人爲禁止支付之命令。發行人接到此種命令

後。除應停止給付外。并停止其提示期間之進行。（參閱民法第七二六條）法院爲禁止支付命令時。祇要對於公示催告業經許准。且已有聲請公示催告者之聲請。應不經言詞辯論爲之。蓋依法已無辯論之必要也。又法院於禁止支付命令中并應附記已爲公示催告之事由。俾發行人得知其禁止支付之原因。

第五百三十四條 公示催告程序因提出證券或其他原因未爲除權判決而終結者。法院應依職權以裁定撤銷禁止支付之命令。

本條規定禁止支付命令之撤銷。法院依前條之規定發禁止支付之命令後。如公示催告程序業已終結。即應依職權撤銷之。其撤銷之事由。全憑公示催告程序之終結。其程序係如何終結。與之無關。終結之原因有因已提出證券者。（參閱本法第五三〇條釋義）亦有因未爲除權判決者。其未爲除權判決之原因有種種。除聲請人自請撤回公示催告外。凡因逾期未爲除權判決之聲請。（參閱本法第五一二條）或因遲誤言詞辯論之新期日者（參閱本法第五一六條）皆屬之。



## 第四章 人事訴訟程序

人事訴訟者。非以財產權爲訴訟標的。而係以人事爲訴訟標的之訴訟也。此種訴訟因其與公益有關。須稍採干涉主義。例如不認通常程序中關於認諾效力之規定是。（參閱本法第五四〇條）故特設本章之訴訟程序。名曰人事訴訟程序。亦屬特別訴訟程序之一。其本章所未規定者。仍適用通常訴訟程序之規定。本訴訟程序計分四種。卽婚姻事件程序、親子事件程序、禁治產事件程序、宣告死亡事件程序是也。

### 第一節 婚姻事件程序

婚姻事件者。關於婚姻之效力及離異與夫妻同居等事件之總稱也。其得適用婚姻訴訟程序者。以下列事件爲限。（一）婚姻無效之訴。（二）婚姻撤銷之訴。（三）確認婚姻成立或不成立之訴。（四）離婚之訴。（五）夫妻同居之訴。

此外如關於婚約之訴。以其係契約關係。不適用婚姻事件程序之規定。

第五百三十五條 婚姻之無效撤銷。確認其成立不成立。離婚或夫妻同居之訴。專屬夫之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。

前項普通審判籍不能依第二條規定定之者。以司法院命令定之。

本條規定婚姻事件之管轄。所謂婚姻事件者。以本條所列舉之各事件為限。茲分別說明之。

(一) 婚姻無效之訴 此即依民法第九百八十八條之規定而起訴者是。

(二) 婚姻撤銷之訴 此即依民法第九百八十九條至第九百九十七條之規定而起訴者是。

(三) 確認婚姻成立或不成立之訴 此即確認男女間之婚姻是否成立者是。

(四) 離婚之訴 此即依民法第一千零五十二條之規定而起訴者是。

(五) 夫妻同居之訴 此即依民法第一千零一條之規定而起訴者是。



右述訴訟均爲婚姻事件。依本條第一項之規定。應專屬於夫之普通審判籍所在地之第一審法院管轄。（何爲普通審判籍見本法第二條）若夫已死亡。（參閱次條第二項）應以其死亡時普通審判籍所在地爲準。亦由該審判籍所在地之第一審法院管轄。其起訴時不問係夫爲原告妻爲被告。或妻爲原告夫爲被告。或第三人并以夫妻爲被告。關於管轄。皆適用上述之規定也。

本條第二項所謂前項普通審判籍不能依第二條規定定之者。係指於其夫生存時起訴者。其夫在中國無住居所或住居所不明。或於死亡後起訴者。其夫於死亡時在中國并無住居所或住居所不明。故應由司法院命令定之。

### 第五百二十六條 由夫或妻起訴者以其配偶爲被告。

由第二人起訴者以夫妻同爲被告。夫或妻死亡者以生存者爲被告。

本條規定婚姻訴訟之被告。婚姻訴訟之被告爲夫或妻。或以夫妻併爲被告。當視其所提起爲何種之訴爲斷。如夫對妻起訴。自應以妻爲被告。妻對夫起訴。自應以夫爲被告。若第

三人對該夫妻二人起訴。則當以夫妻二人爲共同被告。夫妻已有一方死亡時。祇以生存之一方爲被告。因死亡之人已無人格之存在。無爲被告之資格矣。至夫妻既已有一方死亡。第三人曷爲而提起訴訟乎。蓋有時因他種權利義務關係應以婚姻之成立或存在與否爲斷。則雖有一方已死亡。仍有求法院裁判之必要也。

**第五百三十七條** 夫或妻爲禁治產人時。應由其監護人代爲訴訟。如監護人卽爲其配偶者。應由親屬會議另選訴訟代理人代爲訴訟。

監護人提起訴訟者。應得親屬會議之同意。

本條規定夫或妻爲禁治產人時之訴訟。夫或妻不問成年與否。本皆有訴訟能力。蓋雖爲未成年。既經結婚。依民法第十三條第三項之規定卽有行爲能力。自能獨立以法律行爲負義務。依本法第四十三條之規定。當然有訴訟能力。惟對於婚姻無效及確認婚姻成立與否之訴。若當事人本未成年。而在法律上有婚姻效力與否。於起訴時尙不能認定。則不如採用民事訴訟條例第六百七十條第二項之規定。選任律師爲代理人以救濟之。較爲適當。但



依本法似逕認爲有訴訟能力矣。至夫或妻有一方爲禁治產人時。（參閱民法第一四條）則當然無行爲能力。（參閱民法第一五條）既無行爲能力。則不能以獨立行爲負義務。卽無訴訟能力。其訴訟行爲自應由其監護人代爲之。蓋監護人依法爲受監護人之法定代理人也。（參閱民法第一〇九八條及第一一一三條）禁治產人之監護人依法以其配偶爲第一順序。故通常係以其配偶爲監護人。監護人若爲其配偶。對於婚姻訴訟常居於利益相反之地位。自不能仍使爲訴訟代理人。故本條第一項有由親屬會議另選訴訟代理人代爲訴訟之規定。親屬會議選任代理人。應依民法第四編第七章之規定行之。但第三人以夫妻併爲被告而起訴時。夫妻之利益則未必相反。惟本條之規定不以利益相反與否爲適用之標準耳。監護人雖有代理訴訟之權。若係代爲被告。自無問題。如爲提起訴訟而代爲原告。則須得親屬會議之同意。蓋代爲被告係出自被動。且係不得已而爲之。故無須得親屬會議之同意。若代爲原告而提起訴訟。則爲保護被代理人之利益計。以不輕於提起爲宜。故應由親屬會議共同斟酌而始爲之也。

第五百三十八條 婚姻之無效、撤銷、確認其成立不成立、離婚或夫妻同居之訴。得合併提起。或於第一審或第二審言詞辯論終結前爲訴之變更、追加或提起反訴。

非婚姻事件之訴。以交付子女返還財物或扶養之請求。或由訴之原因事實所生損害賠償之請求爲限。得與前項所定之訴合併提起。或追加或以反訴主張之。

本條規定婚姻訴訟及附帶請求之合併提起。關於婚姻之訴訟。情節甚爲繁雜。有於數宗請求解決一請求。其餘之請求皆得解決者。有數宗請求須同時解決不容分別解決者。有應將附帶請求同時解決者。故本條爲求事件之得全體同時解決及防訴訟之連續提起起見。對於上述問題特設變通之規定。不使受通常訴訟程序之拘束。茲分別說明之。

(一) 得將各種婚姻訴訟合併提起 依本條第一項前半之規定。婚姻之無效撤銷確認其成立不成立離婚或夫妻同居之訴。得合併提起。驟視之。上列各種訴訟。其請求各不相同



。曷爲得合併提起乎。然就實際言之。各訴訟中不無相同之關係者。如同時爲其中二種以上之請求。亦爲事實上之所恆有。本條所以設以規定者。以便將各種問題得同時解決之也。若在通常訴訟程序。以具備本法第二百三十九條所規定之要件爲限。始得合併提起數宗訴訟。

(二) 得將各種附帶請求合併提起。依本條第二項前半之規定。非婚姻事件之訴。以交付子女返還財物或扶養之請求或訴之原因事實所生損害賠償之請求爲限。得與前項所定之訴合併提起。依通常訴訟程序。非婚姻事件之訴。決不容與婚姻之訴合併提起。(參閱本法第二三九條)本條規定以上述之非婚姻事件爲限得合併提起者。以其與婚姻事件有同時解決之必要也。其他無與婚姻事件同時解決之必要者。仍不得合併提起。例如於婚姻事件外尚有上述以外之其他債權關係或物權關係。則須另案起訴。

(三) 得任意爲訴之變更追加或提起反訴。在通常訴訟程序第一審於訴訟拘束發生後。原告固不得任意將原訴變更或追加他訴。(參閱本法第二四五條)第二審亦非經他造同意

不得爲之。(參閱本法第四一二條)依本條第一項後半之規定。於第一審或第二審辯論終結前。得任意爲訴之變更追加或提起反訴。不受通常訴訟程序所規定之限制。

(四) 對於各種附帶請求得以追加或反訴主張之。在通常訴訟程序。對於反訴須受本法第二百五十條之限制。對於追加須受本法第二百四十五條之限制。依本條第二項之規定。對於各種附帶請求除得與婚姻訴訟合併提起或任意追加外。并得任意以反訴主張之。不受通常訴訟程序所規定之限制。

法院對於上述各訴之合併提起者。固應合併辯論。但得依本法第一百九十八條之規定爲辯論之限制耳。至爲裁判時。則不必同時爲之。得先爲一部之判決也。

第五百三十九條 原告提起婚姻無效撤消或離婚之訴。因無理由被駁回者。不得援以前依訴之合併變更或追加所得主張之事實提起獨立之訴。

被告以反訴提起前項之訴。因無理由被駁回者。不得援以前得作反訴原因主張之事實提起獨立之訴。



本條規定婚姻訴訟再行提起之限制。依前條之規定。准當事人將關於婚姻之訴同時合併提起。或同時提起反訴者。其目的原在求事件之得全體同時解決。而防訴訟之連續提起也。故於訴之駁回後。對於再行提起獨立之訴時。則不可不有所限制。本條所設限制。即係本於上述理由而規定。茲分別說明之。

(一) 對於原告之限制 原告曾經提起婚姻無效或撤銷婚姻或離婚之訴者。如已因無理由而被駁回。雖所主張之事實未經同時提出。以後不得援以前得依訴之合併變更或追加所得主張之事實再行提起獨立之訴。蓋得依訴之合併變更或追加所得主張之事實。祇能在前訴事實審未終結以前（係指第二審辯論以前而言）提出而為訴之合併變更或追加。至前訴事實審終結以後。便不能為之。以防原告之纏訟不休。至若在以後所發生之事實。當不在此限也。

(二) 對於被告之限制 被告曾以反訴提起婚姻無效撤銷婚姻或離婚之訴者。如已因無理由而被駁回。雖所主張之事實未經同時提出。以後不得援以前得作反訴原因所得主張之

事實再行提起獨立之訴。蓋得依反訴所得主張之事實。祇能在前訴事實審終結前以反訴爲之。至前訴事實審終結後。便不得爲之。以防被告之纏訟不休。至若以後所發生之事實。當不在此限也。

所應注意者。上列限制不得提起獨立之訴者。係以提起婚姻無效撤銷婚姻及離婚之訴四種爲限。若爲提起同居之訴或確認婚姻成立不成立之訴。則無本條之適用。又因訴之不合而被駁回。非因訴之無理而被駁回者。亦無本條之適用也。

**第五百四十條** 關於認諾效力之規定。於婚姻事件不適用之。  
關於審判上自認及不爭執事實之效力之規定。於婚姻撤銷、無效、不成立、離婚或拒絕同居之原因事實不適用之。

本條規定婚姻訴訟之認諾及自認之效力。依本法第三百七十六條之規定。當事人於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張。或認諾他造之主張者。應本於捨棄或認諾爲該當事人敗訴之判決。此皆就通常訴訟而言也。（參閱本法第三七六條釋義）對於婚姻訴訟。除對於捨



棄其關於訴訟標的之主張。法院應本其捨棄而爲該當事人敗訴之判決。與通常程序相同外。惟對於認諾他造之主張。爲維護公益起見。法院仍應調查原告之訴有無理由。不得本其認諾而爲被告敗訴之判決。所謂不得本其認諾而爲被告敗訴之判決者。非絕對不許以其認諾爲判決之資料。但不得以其認諾爲判決之基礎耳。故若以認諾爲自由心證之資料。則非法所不許。又本條僅以關於認諾效力爲限。不適用於婚姻事件。其他關於認諾者。例如依本法第八十三條關於負擔訟費之規定。當屬例外也。

依本法第二百六十七條之規定。當事人主張之事實。經他造於準備書狀內或言詞辯論時。或在受命推事受託推事前自認者。無庸舉證。（參閱本法第二六七條釋義）即所謂審判上之自認。又依本法第二百六十八條之規定。當事人對於他造主張之事實。已命其應爲陳述而不爭執。並不能因他項陳述表現其爭執意思者。視同自認。（參閱本法第二六八條釋義）即所謂不爭事實。此二者在通常訴訟程序。無論何種案件。均應適用。惟在婚姻訴訟程序。則不能全行適用。依本條第二項之規定。爲維護公益起見。於婚姻撤銷無效不成立離

婚或拒絕同居之原因事實不適用之。即係對於撤銷婚姻之原因事實。認婚姻爲無效或不成立之原因事實。認爲離婚之原因事實。足爲拒絕同居之原因事實。法院應爲真正事實之調查。不能本於自認爲理由而爲判決也。反之。如爲維持婚姻之原因事實。認婚姻爲有效或成立之原因事實。認爲不許離婚之原因事實。應爲同居之原因事實。則得以自認爲判決之理由。而無本條之適用也。

第五百四十一條 法院因維持婚姻。得依職權調查證據。並審酌當事人所未提出之事實。

前項調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人。

本條爲關於婚姻訴訟調查證據及審酌事實之規定。在通常訴訟程序。法院因確定訴訟關係。本得隨時蒐集或調查證據。（參閱本法第一九五條）即係得依職權而爲證據之調查也。本條規定僅以維持婚姻爲限。得依職權調查證據。在立法者之意。當非不許於維持婚姻以外之各事件爲證據之調查。不過對於維持婚姻認爲係維護公益。使法院爲調查證據之注意。



耳。余意立法之意果屬如此。似不如改「得依職權」爲「應依職權」之爲愈也。又依本條第一項後半之規定。法院並得審酌當事人所未提出之證據。此亦係爲維護公益起見。務使婚姻能獲維持。故祇要其實足以作維持婚姻之理由者。不必待當事人之提出而始審酌之。至本條第二項之規定。對於調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人者。蓋以此種證據既係依職權所調查。而事實亦非當事人所提出。於判決前自應訊問當事人。以便於當事人提出辯論之機會。始與本法所採言詞辯論主義相符。且依本法第二百八十四條之規定。調查證據之結果。應曉諭當事人令爲辯論。縱無本條第二項之規定。亦應依該條之規定爲之。

### 第五百四十二條 當事人本人不能到場或在遠方者。法院得命受命推事或受託推事訊問之。

本條規定婚姻訴訟當事人不能到場之處置。在民事訴訟條例。對於不到場之當事人。準用證人之不到場之規定。（參閱該條例第六七六條第三項）本條僅規定本人不能到場或在遠

方者。法院得命受命推事或受託推事訊問之。所謂不能到場者。與本法第二百九十三條第三款之情形相當。應係指當事人於事實上無到場之可能而言。例如因重病不能行動或因負重大責任不能離其職守是。法院因婚姻事件有關公益。於可能範圍內應以訊問本人爲宜。故使受命推事或受託推事訊問之。所謂在遠方者。必其在交通上有甚遠之程途認爲不易到受訴法院者而言。始得適用。否則亦認爲與無故不到場者相同。無須命受命推事或囑託受託推事訊問。而逕依本法第三百七十七條之規定。得依一造辯論而爲判決也。

**第五百四十三條 離婚之訴或夫妻同居之訴。法院認當事人有和諧之望者。得於六個月以下之期間內。命中止訴訟程序。但以一次爲限。**

本條規定婚姻事件之中止訴訟。關於婚姻事件之中止訴訟。應仍適用本法第一編第四章第四節之規定。惟本條對於離婚之訴及夫妻同居之訴。認爲有特殊情形。因此等訴訟。多由於一時之意氣所生。其意氣每因日久而消滅。其感情因而恢復原狀。亦事所恆有。故若能於短期內不爲解決。權令中止訴訟程序。日後不無請求撤回訴訟之望。法院爲維持婚姻之



勿遽爾破裂起見。如認爲有和諧之望者。得依職權命爲訴訟程序之中止。但最多以六個月爲限。蓋已達六個月之久而仍不能和諧。不徒和諧已屬無望。且亦不能使該訴訟程序久不終結也。

**第五百四十四條** 法院得依聲請。於婚姻事件訴訟拘束中。命扶養或監護子女或爲其他假處分。

本條規定婚姻事件之假處分。依本法第四百九十八條之規定。以保全因金錢請求以外之請求之強制執行爲限。始得爲假處分之聲請。關於婚姻事件。不能強制執行。自無適用假處分之根據。然有時對於婚姻事件有假處分之必要。不可不有救濟之法。故本條予以特別規定。於訴訟拘束中如有扶養或監護子女或其他假處分之必要時。亦得依聲請而爲之（無論聲請者爲原告或被告）。有此特別規定。則法院於爲假處分之裁定時。始有所根據也。至法院對於處分之程序。當得適用本法第四百九十八條以下之規定辦理。

**第五百四十五條** 夫或妻於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲終結。但以夫

妻同爲被告之訴訟。僅夫或妻死亡者。不在此限。

本條規定婚姻訴訟對於當事人死亡之效果。在通常訴訟程序。當事人死亡時。訴訟程序在有繼承人承受訴訟以前中斷。(參閱本法第一六八條)惟婚姻訴訟。除係以夫妻並爲被告者外。若夫或妻於判決確定前死亡者。因其係關於身分事件。無有權承繼其訴訟之人。故該事件即當認爲終結。其係以夫妻同爲被告者。例如以婚姻無效或得撤銷爲理由。對夫妻二人而提起之訴訟。則除夫妻均已死亡外。其訴訟程序仍應進行。又第三人僅係對於夫或妻提起訴訟者。(依本法第五三六條第二項之規定。指夫或妻已死亡其一者而言)若爲被告之夫或妻一經死亡。亦應認爲訴訟終結。是於第三人起訴者。必夫妻併已死亡。始爲訴訟終結也。

第五百四十六條 婚姻事件之原告於判決確定前死亡者。有權提起同一訴訟之他人。得於其死亡後三個月內承受訴訟。

本條規定婚姻訴訟之承受。依前條之規定。夫或妻於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲終



結。以其係關於身分事件。指無有權承繼其訴訟之人而言也。若爲訴訟原告之人於判決確定前雖已死亡。而尙有其他之人對於該訴訟亦有權提起者。雖在該原告生前未曾加入訴訟。得於該原告死亡後三個月內承受其訴訟。此之所以得承受者。以其亦有提起訴訟之權也。例如對於撤銷婚姻之訴爲夫妻之一造或第三人所提起者是。若爲離婚之訴或同居之訴。則原告既經死亡。絕無可以承受其訴訟之人也。

**第五百四十七條** 就婚姻無效撤銷或確認其成立不成立之訴。所爲之判決。於夫妻生存時確定者。對於第三人亦有效力。

以重婚爲理由請求撤銷婚姻之訴被駁回者。其判決對於當事人之前配偶。以已參加訴訟爲限。始有效力。

本條爲關於婚姻訴訟判決效力之規定。關於婚姻事件之判決。如屬於撤銷婚姻之判決。或爲離婚之判決。皆屬於變更權利之訴。其權利既因判決而變更。對於第三人當然有其效力。例如離婚後其姻親關係因而消滅是。（參閱民法第九七一條）而確認婚姻無效之判決。

及確認婚姻成立不成立之判決。以及對於婚姻無效撤銷或成立不成立予以駁回之判決。均非變更權利之訴。本不應對於第三人而生效力。然本條以其亦應對於第三人生效。故以明文爲有效之規定。但以該判決係於夫妻生存時確定者爲限耳。惟以重婚爲理由而提起撤銷婚姻之訴。如被駁回。其判決對於當事人之前配偶。以已參加訴訟者爲限始生效力。以免未參加之前配偶亦因而失其起訴之權也。例如甲男乙女本爲正式夫妻。丙男丁女非正式夫妻。若甲與丁結婚。丙以重婚爲理由而提起撤銷婚姻之訴。（參閱民法第九九二條）嗣因丙丁無婚姻關係。致被駁回。其效力不能及於未參加訴訟之乙。則乙尙得以甲丁重婚爲理由而提起撤銷婚姻之訴。不受甲丙間判決之拘束。

## 第二節 親子關係事件程序

親子關係事件者。關於親子之認領與撤銷認領及母再婚後所生子女確認其父等事件。以及收養關係事件之總稱也。其得適用親子關係事件程序者。以下列事件爲限。（一）認領子女之訴



。(二)否認子女之訴。(三)認領無效之訴。(四)撤銷認領之訴。(五)就母再婚後所生子女確定其父之訴。(六)收養關係事件。

此外如關於行親權人失其親權或財產管理權與撤銷失權之訴。本應於本節程序內規定之。而本節現無規定。自不屬於本節之範圍也。

第五百四十八條 子女之認領或否認或認領無效或撤銷。或就母再婚後所生子女確定其父之訴。專屬子女之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。

本條規定親子關係事件之管轄。所謂親子關係事件者。除本條所列之各事件外。尚有關於收養關係事件。(見本法第五五三條至第五五五條)茲就本條所規定之各事件分別說明之。

(一) 認領子女之訴 此即非婚生子女(即非由婚姻關係受胎而生之子女)因其生父不為認領而起訴者是。(參閱民法第一〇六七條)

(二) 否認子女之訴 此即就其妻所生子女。不承認爲婚生子女而起訴者是。(參閱民法

第一〇六三條)

(三) 認領無效之訴 此即就他人認領子女之意思表示。求爲無效之宣示而起訴者是。(

例如其父爲禁治產人而無認領之能力)

(四) 撤銷認領之訴 此即對於他人冒認自己之子女。因請求撤銷其認領而起訴者是。(

生父認領非婚生子女後不得撤銷其認領。見民法第一〇七〇條)

(五) 就母再婚後所生子女確定其父之訴 此即母於再婚後所生子女。因求確認誰爲其父

而起訴者是。(例如母於前婚姻消滅後未逾六個月而再婚者。其所生子女究在何時受胎

。實有認定之必要)

右述訴訟均爲親子關係事件。依本條之規定。應專屬於子女之普通審判籍所在地之第一審法院管轄。(何爲普通審判籍見本法第二條)若子女已死亡。則以其死亡時普通審判籍所在地爲準。亦適用該審判籍所在地之第一審法院管轄。其起訴時不問係子女爲原告父爲被



告。或父爲原告子女爲被告。或係第三人爲原被告。關於管轄。皆適用上述之規定也。

第五百四十九條 否認子女之訴。夫於法定起訴期間內死亡者。繼承權被侵害之人。得提起否認之訴。

前項之訴。自夫死亡之日起。應於六個月內提起之。

夫於提起否認子女之訴後死亡者。第一項所定得提起訴訟之人得承受其訴訟。

本條規定否認子女之訴之提起及承受。依民法第一千零六十三條第二項之規定。如夫能證明於受胎期內未與妻同居者。得於知悉子女出生之日起一年內提起否認之訴。本條即係以<sup>四</sup>此爲根據而爲規定。夫於上述法定起訴期間內。(即一年期間)未曾提起否認之訴者。逾期自不得再行提起。但若於期內死亡者。則不得不許繼承權被侵害之人有提起該項訴訟之權。以保護其權利。惟依本條第二項之規定。自夫死亡之日起應於六個月內提起之。逾此六個月之期間則不得提起。以免親子關係之久不確定。此六個月之期間應自夫死亡之日起

算。已有明文。但若起訴時雖在夫死亡後六個月內。而夫之法定起訴期間業已經過。究應准其起訴與否。例如夫死亡時。所餘法定起訴期間僅三個月。繼承被侵害之人若於第四個月起訴。雖在夫死亡時起六個月期間之內。而已在夫知悉子女出生日起一年期間以外。其起訴權是否認爲消滅。亦一問題也。至何謂繼承權被侵害之人。應以民法第一千一百三十八條所規定之順序在前者爲限。從法律上言之。該子女之生母若爲其配偶。亦有起訴之權。蓋亦爲有繼承權者之一人也。

至夫於法定起訴期間內已經起訴。於起訴後死亡者。依本法第一百六十八條之規定。其訴訟程序固應認爲中斷。究由何人承受其訴訟。則依本條第三項之規定。得由本條第一項所定得提起訴訟之人（即繼承被侵害之人）承受其訴訟。又依本法第一百七十一條之規定。如夫於起訴時或起訴後委有訴訟代理人者。亦可由該訴訟代理人繼續爲訴訟行爲也。子女於判決確定前死亡者。應適用本法第五百五十一條之規定。

第五百五十條 就母再婚後所生子女確定其父之訴。母之配偶及前配偶互



爲被告。

由子女或母起訴者。以母之配偶及前配偶同爲被告。母之配偶或前配偶死亡者。以生存者爲被告。

本條規定就母再婚後所生子女確定其父之訴之被告。此種訴訟。凡母之前配偶及配偶與子女及母均有利害關係。均得爲原告而提起訴訟。依本條第一項之規定。母之配偶及前配偶互爲被告。卽由前配偶起訴者。應以母之配偶爲被告。由母之配偶起訴者。則以前配偶爲被告。此就母之配偶及前配偶起訴者而言也。若由子女或母起訴者。則應依本條第二項之規定。以母之配偶及前配偶同爲被告。如兩者之中有其一已死亡者。則以生存者爲被告。但若兩者俱已死亡時。究應以何人爲被告。在民事訴訟條例。依該條例第六百九十七條第三項之規定。應以檢察官爲被告。本法不採檢察官參與人事訴訟之制。故無此項規定。又另無規定解決此項問題之明文。遇有上述情形。似無從起訴矣。

第五百五十一條 否認子女之訴。子女於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲

終結。

本條規定因被否認之子女死亡而訴訟視爲終結。就一般情形論。被否認之子女在未起訴前已死亡者。固無提起訴訟之可言。故本條僅規定子女於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲終結。蓋認被否認之子女既經死亡。則已無權利義務之關係矣。然就實際言之。依民法第一千零六十三條第二項之規定。夫對於否認子女之訴。應自知悉子女出生之日起算。設其夫出外經商。未曾知有子女之出生。迨十餘年後始行返家。而其子已娶妻生子。此時依法似不能謂其起訴之法定期間已過。若其子死於判決前。如視爲訴訟終結。其子所生之子將來有無代位繼承權尙不無爭執。則仍有權義關係之可言也。

第五百五十二條 認領子女或認領無效或撤銷之訴。爲認領或應爲認領之人。於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲終結。

本條規定爲認領或應爲認領之人死亡而訴訟視爲終結。認領子女之訴。爲非婚生子女因其生父不認領而提起之訴。如認領人或應爲認領之人有一死亡。則已無續行訴訟之必要。故



本訴訟即視爲終結。認領無效之訴。係就他人認領子女之意思表示求爲宣示無效之訴。撤銷認領之訴。係對於他人冒認自己之子女。因而請求撤銷其認領之訴。（生父認領非婚生子女後不得撤銷其認領。見民法第一〇七〇條）此皆於認領人及應爲認領人死亡時而無續行訴訟之必要者。故皆於認領人或應爲認領人死亡時而對本案訴訟視爲終結也。又在民事訴訟條例對於撤銷認領之訴。應爲被告之父或母死亡者。以檢察官爲被告。本法以民法無以父母爲被告而撤銷認領之規定且不採檢察官參與人事訴訟之制度。故無此規定也。

### 第五百五十三條 收養關係之訴。專屬養父母之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。

本條規定收養關係之訴之管轄。所謂收養關係之訴者。應包括確認收養關係及終止收養關係之訴與收養無效及撤銷休養之訴在內。依本條之規定。應專屬於養父母之普通審判籍所在地之第一審法院管轄。（何爲普通審判籍見本法第二條）若養父母已死亡。則以其死亡時普通審判籍所在地爲準。亦適用該審判籍所在地之第一審法院管轄。其起訴時不問係養

父母爲原告。或養子女爲原告。皆適用本條之規定也。

第五百五十四條 前條之訴。得由養父母中之一人爲原告或爲被告。養父母有死亡者。由生存者爲原告或被告。

本條規定收養關係事件之原被告。由養父母起訴者。得由養父或養母一人爲原告。由養子女起訴者。得以養父或養母一人爲被告。如養父或養母有一已死亡時。則以生存之養父或養母爲原告或被告。依此規定。是不認此種訴訟爲必要之共同訴訟也。有謂依民法第一千零七十四條之規定。有配偶者收養子女時。應與其配偶共同爲之。故收養關係事件之訴。性質上其養父母應一同起訴或一同被訴。而爲必要之共同訴訟人。民事訴訟條例以我國從前慣例。有配偶者立嗣。通常僅由嗣父出名爲之。涉訟時亦由嗣父爲代表。因於第六百九十條特規定嗣續事件雖所後之親俱生存時。得祇由嗣父爲原告或以爲被告。今民法就收養子女之行爲既定爲須由配偶共同爲之。則收養關係事件之訴。自亦應由配偶爲共同當事人。本條仍蹈襲條例。定爲得由養父母中之一人爲原告或以爲被告。殊有未合。認養母當然



可以代表養父。亦與慣例相反。（見石志泉新民事訴訟法評論第二六三頁）

第五百五十五條 收養關係事件。養子女雖不能獨立以法律行為負義務者。亦有訴訟能力。但受訴法院之審判長得爲選任律師爲其訴訟代理人。或命其自行選任。

選任訴訟代理人之裁定。應送達於該訴訟代理人。

本條爲收養關係事件訴訟能力之特別規定。在通常訴訟程序。以能獨立以法律行為負義務者爲限。始有訴訟能力。（參閱本法第四三條）否則須由法定代理人代爲訴訟。（參閱民法第一〇七七條及第一〇八六條本法第四五條）於收養關係事件。養子女每與養父母之利益相反。故對於養子女雖不能獨立以法律行為負義務者。亦認爲有訴訟能力。以資救濟。惟養子女既不能獨立以法律行為負義務。在實際上應有人爲之輔助。方能保護其利益。故本條第一項但書有選任律師爲其訴訟代理人之規定。其選任辦法。或由審判長代爲選任。或命其自行選任。均無不可。審判長於代爲選任或命其自行選任時。應以裁定爲之。且依

本條第二項之規定。其裁定應送達於訴訟代理人。俾受選任之律師知有審判長之命而接受之也。

### 第五百五十六條 關於認諾審判上自認及不爭執事實之效力之規定。於本節所定訴訟不適用之。

本條規定親子事件及收養事件之認諾及自認之效力。在通常訴訟程序。依本法第三百七十六條之規定。當事人於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張。或認諾他造之主張者。應本於捨棄或認諾爲該當事人敗訴之判決。（參閱本法第三七六條釋義）對於本節之親子事件收養事件之訴訟。除對於捨棄關於訴訟標的之主張。法院應本其捨棄而爲該當事人敗訴之判決。與通常訴訟相同外。惟對於認諾他造之主張。爲維護公益起見。法院仍應調查原告之訴有無理由。不得本其認諾而爲被告敗訴之判決。所謂不本其認諾而爲被告敗訴之判決者。非絕對不許以其認諾爲判決之資料。但不得以其認諾爲判決之基礎耳。故若以認諾爲自由心證之資料則非法所不許。惟本條僅以關於認諾效力爲限。不適用於親子事件及收養



事件。其他關於認諾者。例如依本法第八十三條關於負擔訴訟費用之規定。當屬例外也。又依本法第二百六十七條之規定。當事人主張之事實。經他造於準備書狀內或言詞辯論時或受命推事受託推事前自認者。無庸舉證。（參閱本法第二六七條釋義）即所謂審判上之自認。依本法第二百六十八條之規定。當事人對於他造主張之事實。已命其應為陳述而不爭執。並不能因他項陳述表現其爭執意思者。視為自認。（參閱本法第二六八條釋義）即所謂不爭事實。此二者在通常訴訟程序。無論何種案件均應適用。而依本條之規定。對於親子事件及收養事件亦不能適用也。

**第五百五十七條** 本節所定訴訟。法院得依職權調查證據。並審酌當事人所未提出之事實。

**前項調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人。**

本條為關於親子事件收養事件調查證據審酌事實之規定。在通常訴訟程序。法院因確定訴訟關係。本得隨時蒐集或調查證據。（參閱本法第一九五條）即係得依職權而為證據之調

查也。本條所以有此特別規定者。不過使法院爲依職權調查證據之注意耳。又依本條第一項後半之規定。法院並得審酌當事人所未提出之證據。此屬對於本節所定訴訟之特別規定。即法院對於應審酌之事實。不待當事人之提出而始審酌之也。至本條第二項規定。對於調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人者。蓋以此種證據係依職權所調查。而事實亦非當事人所提出。於判決前自應訊問當事人。以便於當事人有提出辯論之機會。始與本法所採言詞辯論主義相符。且依本法第二百八十四條之規定。調查證據之結果。應曉諭當事人令爲辯論。縱無本條第二項之規定。亦應依該條之規定爲之。

第五百五十八條 第五百三十七條 第五百三十八條第二項 第五百四十二條 第五百四十四條及第五百四十七條第一項之規定。於本節訴訟準用之。  
第五百三十八條第一項及第五百三十九條之規定。於認領無效或撤銷之訴訟準用之。

本條規定本節訴訟準用之條文。關於本節訴訟準用之條文計分兩項。茲分別說明之。



(一) 準用於本節訴訟之全體者。爲第五百三十七條因禁治產而由監護人代理訴訟。或由監護人起訴之規定。第五百三十八條第二項關於附屬請求之規定。第五百四十二條關於就地訊問之規定。第五百四十四條關於假處分之規定。第五百四十七條第一項關於第三人效力之規定。

(二) 準用於認領無效或撤銷之訴者。爲第五百三十八條第一項關於訴之變更追加或提起反訴之規定。及第五百三十九條關於再行起訴之限制之規定。

## 第三節 禁治產事件程序

禁治產事件程序者。爲宣告禁治產及撤銷禁治產之程序也。如何而應爲禁治產之宣告及撤銷。由民法規定之。依民法第十四條第一項之規定。對於心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務者。法院得因本人配偶或最近親屬二人之聲請。宣告禁治產。又依該條第二項之規定。禁治產之原因消滅時。應撤銷其宣告。宣告禁治產以裁定爲之。經宣告後。被宣告者即失其

行爲能力。且不得對於裁定提起抗告。祇得提起撤銷禁治產宣告之訴耳。

本法因民法無準禁治產之規定。故不設準禁治產事件程序。

第五百五十九條 禁治產之聲請。專屬應禁治產人普通審判籍所在地之第

一審法院管轄。

本條規定聲請禁治產之管轄。聲請禁治產亦係專屬管轄。依本條之規定專屬於應禁治產人（即聲請將其宣告禁治產之人）普通審判籍（參閱本法第二條）所在地之第一審法院。以圖調查之便利也。

第五百六十條 禁治產之聲請。應表明其原因事實及證據。

本條規定聲請禁治產之程式。聲請禁治產應以書狀提出於法院爲之。（參閱本法第一一六條）其書狀除應參照本法第一百一十七條所規定之程式外。尚應將本條所特別規定之事項表明之。即表明其實事原因及證據是也。（參閱本法第二三五條釋義）至有如何原因而始得聲請禁治產。及何人有聲請之權。本法無規定之明文。當悉依民法之規定。查民法第十



四條規定得宣告禁治產之原因。爲心神喪失或精神耗弱致不能處理自己事務。卽須其心神喪失或精神耗弱已達不能處理自己事務之程度時。始得聲請。其有聲請之權者。爲本人配偶或最近親屬。卽除本人有聲請之權外。其配偶亦有聲請之權。其最近親屬雖有聲請之權。但須有二人以上同時爲之。方能有效。所謂最近親屬者。無論爲直系或旁系。尊親屬或卑親屬。但以最近者爲準耳。

### 第五百六十一條 法院得於禁治產之程序開始前。命聲請人提出診斷書。

本條規定診斷書之提出。法院於接收禁治產之聲請後。應先爲程序法上之調查。認程序無欠缺後。（例如聲請人無聲請權。或聲請狀不合程式。皆屬程序上之欠缺）始再爲實體法上之調查。否則當以裁定駁回之。（參閱本法第五六九條）爲實體法上之調查時。應以聲請狀所列之事實證據爲根據。且應依職權爲之。（參閱本法第五六三條）本條所謂開始禁治產之程序者。卽係指開始爲實體法上之調查而言。開始爲此調查時。如聲請人未提出診斷書者。自得命聲請人提出之。蓋聲請宣告禁治產之原因爲心神喪失及精神耗弱。究竟心

神是否喪失。精神是否耗弱。及其喪失或耗弱之程度如何。均爲准許與否之重要關鍵。故非有診斷書不可。此項診斷書應由有相當資格之醫師爲之。法院依法雖應訊問鑑定人。（參閱本法第五六五條）但如認該診斷書有疑義或認爲不足信任時。并得依職權爲其他之處置。又診斷書之提出。法院亦得酌定期間。命聲請人於期間內提出。此種期間爲非法定期間。應由法院自由定之。（參閱本法第一六一條）逾期而不提出診斷書者。得據爲駁回聲請之理由也。

### 第五百六十二條 禁治產之程序不得公開行之。

本條爲禁治產程序不得公開之規定。依法院組織法第六十五條之規定。訴訟之辯論及裁判。除有關於公共秩序善良風俗外。應公開法庭行之。禁治產之程序雖無關於公共秩序及善良風俗。但於未宣告以前。其人是否有宣告之原因。尙未確定。如許公開。則日後雖禁治產之聲請因無理由而被駁回。而其實事已爲社會所傳布。與名譽信用甚有關係。故以不得公開爲宜。此本條所由設也。



第五百六十三條 禁治產事件。法院應審酌聲請人所表明之事實及證據。依職權爲必要之調查。

調查費用。如聲請人未預納者。由國庫墊付。

本條規定聲請禁治產事件之調查。聲請禁治產事件之調查。爲法院應行之職權。法院除依本法第一百九十五條之規定外。對於聲請人所表明之事實及證據。自應依職權調查之。調查程序雖得適用通常訴訟程序關於調查證據之規定。但對於調查費用。如聲請人未經預納者。則由國庫墊付。而不必適用本法第九十五條之規定也。

第五百六十四條 法院應於鑑定人前訊問應禁治產人。但有礙難訊問之情形。或恐有害其健康者。得不訊問。

前項訊問得使受託推事爲之。

本條爲訊問禁治產人之規定。於禁治產之宣告。關係個人權利甚巨。法院應調查明確。方能宣告。故本條規定除有礙難情形或有害其健康者外。法院應於鑑定人前訊問禁治產人。

以便鑑定人知其應對之狀態。亦足爲實施測驗之助。且法院得就其應對而訊問鑑定人。較之單方之訊問爲宜。至此項鑑定人之選任及其他處置。均當適用通常訴訟程序關於鑑定之規定。（即本法第二編第一章第三節第三目）若禁治產人在他法院所在地者。法院不能不訊問本人而爲禁治產之宣告。祇得使受託推事爲之。依本法第五百五十九條之規定。禁治產之聲請專屬禁治產人普通審判籍所在地之法院。此之所以使受託推事訊問者。殆因有時禁治產人因就醫而滯在他處也。

### 第五百六十五條 禁治產之宣告。非就應禁治產人之心神狀況訊問鑑定人後。不得爲之。

本條規定禁治產之宣告與鑑定人之訊問。應禁治產人是否確有心神喪失或精神耗弱之情形。有非普通人所能斷定者。法院於宣告前。雖已由聲請人依本法第五百六十一條之規定之提出診斷書。尙應使鑑定人實施勘驗。對於其心神狀況予以正確之鑑定。如不依本條之規定。先就禁治產人之心神狀況訊問鑑定人。而僅就普通知識之測驗。遽爲禁治產之宣告。



即屬違法。且於訊問鑑定人後。如認其所鑑定者不能滿意。尙得依本法第三百二十七條之規定。以職權囑託相當之公署或法人。陳述鑑定意見或審查之。

### 第五百六十六條 宣告禁治產之裁定應附理由。

前項裁定。應送達於聲請人及禁治產人之法定代理人。或依法應爲監護人之人。

本條規定宣告禁治產裁定之程式。本法對於判決書有概須附理由之規定。（參閱本法第二一七條）對於裁定原無程式之限制。裁定之應附理由者。在通常訴訟程序。以駁回聲明或就有爭執之聲明所爲之裁定爲限。（參閱本法第二二八條）其餘并無限制。本條以宣告禁治產之裁定關係較爲重要。故亦有附理由之特別規定也。

宣告禁治產之裁定。應爲送達。（參閱本法第二二七條）依本條第二項之規定。祇送達於聲請人及禁治產人之法定代理人。如無法定代理人。則應送達於依法應爲監護之人。蓋本人已因心神喪失或精神耗弱不能處理事務。故不必向之送達也。

第五百六十七條 前條裁定。自禁治產人之法定代理人或依法應爲監護人之人受送達時。發生效力。

前項裁定送達後。法院應速將該裁定要旨布告之。

本條規定宣告禁治產裁定發生效力之時期。依本法第五百七十一條之規定。宣告禁治產之裁定不得抗告。既不得抗告。自應於接受送達時發生效力。依前條第二項之規定。受宣告之本人已因心神喪失或精神耗弱不能處理事務。故於送達應向其法定代理人或依法應爲監護人之人爲之。其效力即自上述之人接受送達時發生。在民事訴訟條例。對於無法定代理人或依法應爲監護人之人者。自檢察官受送達時發生效力。（見該條例第七一八條）本法不採檢察官參與人事訴訟之制度。故無此規定也。

宣告禁治產之裁定既經送達。依本條第一項之規定。應即時發生效力。則受宣告人即時失其行爲能力。此種情事與社會交易上甚有關係。法院爲使一般人知悉。免其與爲法律行爲致生無效之結果起見。應將其宣告之要旨布告。此不徒足以維持受宣告人之法益。兼足免



社會一般人之交易生危險也。

第五百六十八條 法院於宣告禁治產前。因保護應禁治產人之身體及財產。得命爲必要之處分。於宣告後認爲必要時。亦同。

第五百零一條第三項之規定。於前項情形準用之。

本條規定對於應禁治產人之保護。禁治產人依民法第一千一百一十條之規定本應選任監護人。由監護人保護其身體及財產。但於禁治產宣告前或宣告後。若尚未選定監護人負此種責任。法院爲保護禁治產人之身體與財產起見。亦得以職權命爲必要之處分。所謂必要之處分者。爲保護其身體或財產之必要處分也。關於保護身體之處分者。例如將其送入相當之精神病院爲之療養是。關於保護財產之處分者。例如指定相當之人爲之暫時管理其財產是。依本條第三項之規定。關於財產之保護。尙得準用本法第五百零一條第三項。對於該項財產。因禁止設定移轉或變更。法院應囑託登記機關將該裁定登記於不動產登記簿。

第五百六十九條 駁回禁治產聲請之裁定。得爲即時抗告。

第五百六十一條至第五百六十三條之規定。於抗告法院之程序準用之。

本條規定駁回禁治產聲請之裁定得爲即時抗告。禁治產之宣告與社會及個人關係甚巨。其聲請被駁回者。自應准其抗告。此種抗告期間以適用普通期間爲宜。本條規定得爲即時抗告。縮短其抗告期間。并無相當理由。又此種抗告與關於程序上之一般抗告不同。其審理應較慎重。故依本條第二項之規定。有本法第五百六十一條至第五百六十三條之準用。依準用之結果。卽抗告人應提出診斷書。程序不能公開。抗告法院應審酌抗告人所表明之事實及證據。依職權爲必要之調查。

第五百七十條 關於聲請禁治產程序之費用。如宣告禁治產時。由禁治產人負擔。

除前項情形外。其費用由聲請人負擔。

本條規定關於禁治產費用之負擔。在通常訴訟程序。依本法第八十一條之規定。訴訟費用由敗訴人負擔。關於聲請禁治產之費用。如爲宣告禁治產之裁定。則聲請人之請求得達到



目的。該被宣告之禁治產人因而得保護之利益。故應由禁治產人負擔。本條第二項規定除前項情形外者。即係指聲請未達到目的者而言。包括因聲請無理由或不合法被駁回者在內。聲請因無理由或不合法而被駁回者。自係由於聲請人之輕舉妄動。故應由聲請人負擔。但若係自己聲請者。聲請人與被聲請人同爲一人。則負擔無彼此之分矣。

第五百七十一條 宣告禁治產之裁定不得抗告。但依民法規定得聲請禁治產之人。得於三十日之不變期間內。向原法院提起撤銷禁治產宣告之訴。前項不變期間。於禁治產人自知有宣告時起算。於他人自該裁定發生效力時起算。

本條規定撤銷禁治產之訴之提起。對於駁回禁治產聲請之裁定。得爲即時抗告。本法第五百六十九條已有規定。因禁治產原因消滅。依民法而爲撤銷之聲請者。於本法第五百八十七條規定之。對於宣告禁治產之裁定。依本法第五百六十七條之規定。自禁治產人之法定代理人或依法應爲監護之人受送達時發生效力。故不許抗告。但既不抗告。不可不無別種救

濟之法。故本條特許得聲請禁治產之人於三十日之不變期間內向原法院提起撤銷禁治產宣告之訴。與對於不服除權判決之救濟方法相當。（參閱本法第五一八條）所謂得聲請禁治產之人。由民法規定之。依民法第十四條之規定。認為有聲請權之人。為本人配偶或最近親屬。（最近親屬須有二人方能聲請）則得提起撤銷禁治產宣告之訴者。亦以本人配偶及最近親屬為限。所謂向原法院提起者。應係指宣告禁治產之原法院而言。此訴係以本來無禁治產之原因為理由。而請求將禁治產宣告撤銷。一經有撤銷之確定判決。即與未曾為禁治產之宣告同。（但應注意本法第五七八條第一項之規定）與本法第五百八十條因禁治產之原因已消滅而聲請撤銷者不同。亦所宜注意也。

禁治產既已因宣告而發生效力。提起撤銷禁治產宣告之訴不可不有一切之期間。以免其宣告之效力致常有生動搖之虞。依本條第一項之規定以三十日為限。此三十日為不變期間。（參閱本法第一編第四章第三節釋義）其起算因提起人而異。其由禁治產人自行提起者。自知有禁治產之宣告時起算。蓋依本法第五百六十六條第二項之規定。禁治產人不受宣告



禁治產裁定之送達。於宣告時容或不知也。若係由禁治產人以外之人提起者。（即係由配偶或最近親屬提起者）則自該裁定發生效力時起算。依本法第五百六十七條第一項之規定。宣告禁治產之裁定應送達於聲請人及禁治產人之法定代理人。或依法應為監護人之人。即上述各人應自受送達時起算。即裁定生效時起算也。其係由禁治產人自己所聲請者。則禁治產人本可包括於聲請人之內。但既係自己所聲請。除於禁治產之原因消滅後為撤銷之聲請外。（參閱本法第五七〇條）當不致有提起撤銷之訴之事實。否則即係以自己為被告矣。（參閱次條）

### 第五百七十二條 撤銷禁治產宣告之訴。以原聲請人為被告。 原聲請人死亡時。以禁治產人之法定代理人為被告。

本條規定撤銷禁治產宣告之訴之被告。依前條第一項之規定。依民法得聲請禁治產之人。（參閱民法第一四條）得提起撤銷禁治產宣告之訴。起訴時自係由得聲請禁治產之人為原告。究以何人作被告。應有明文規定。故本條特規定以原聲請人為被告。必原聲請人已死

亡時。始以禁治產人之法定代理人爲被告。但若原聲請人卽係禁治產人。卽當以禁治產人爲被告。又若提起撤銷之訴者爲原聲請人。（依前條之規定原聲請人亦有起訴權）卽當以自己爲被告。頗覺不宜。故民事訴訟條例規定此際應以檢察官爲被告。（參閱民事訴訟條例第七二二條）本法不採檢察官參與人事訴訟之制度。則無此規定也。至原聲請人死亡時。係以禁治產人之法定代理人爲被告。此就有法定代理人者而言。若無法定代理人時。又將如何。本節未設特別規定。似當參照本法第一百七十條之規定辦理也。

### 第五百七十三條 撤銷禁治產宣告之訴。受宣告人有訴訟能力。

#### 第五百五十五條之規定。於受宣告人爲訴訟行爲者準用之。

本條規定受禁治產宣告人之訴訟能力。禁治之宣告。依本法第五百六十七條第一項之規定。禁治產之宣告。自禁治產人之法定代理人或依法應爲監護人之人受送達時。卽發生效力。該宣告既已發生效力。則受宣告人依民法第十五條之規定。應已無行爲能力。惟對於提起撤銷禁治產之訴。必係以禁治產之原因不存在爲理由。應許其自由起訴。并應視爲有訴



認能力。但對於此外之行爲。在未撤銷宣告以前。仍無行爲能力。又法院之審判長得選任律師爲其訴訟代理人。或命其自行選任。以保護其利益。故本條第二項有準用本法第五百五十五條之規定也。

**第五百七十四條** 撤銷禁治產宣告之訴。不得合併提起他訴。或爲訴之追加。或提起反訴。

本條規定撤銷禁治產宣告之訴應單獨提起。在通常訴訟程序。依本法第二百三十九條之規定。對於同一被告有數宗請求而屬同一法院管轄。並得行同種之訴訟程序者。得合併提起之。依本法第二百四十九條之規定。被告於言詞辯論終結前。得在本訴繫屬之法院提起反訴。依本法第二百五十一條第一項之規定。訴之變更追加及提起反訴。得於言詞辯論時爲之。惟對於撤銷禁治產之訴。宜於速決。且於他訴及反訴無利益。應無合併提起之必要。故不許合併提起他訴。亦不許爲訴之追加或提起反訴。

**第五百七十五條** 受宣告人於判決確定前死亡者。本案訴訟視爲終結。

本條規定撤銷禁治產宣告之訴視爲終結之事由。受禁治產宣告之人若已於判決確定前死亡。本法以該項訴訟已無進行之必要。故視爲終結。然在實際上有時仍有必要也。

第五百七十六條 第五百四十條第五百四十一條第五百四十六條第五百六十四條及第五百六十五條之規定。於撤銷禁治產宣告之訴準用之。

本條規定撤銷禁治產宣告之訴準用之條文。準用本法第五百四十條。爲不適用認諾與關於審判上自認及不爭事實之效力之規定。準用本法第五百四十一條。爲得依職權調查證據。并審酌當事人所未提出之事實之規定。準用本法第五百四十六條。爲關於因原告死亡而承受訴訟之規定。準用本法第五百六十四條。爲關於訊問禁治產人之規定。準用本法第五百六十五條。爲關於應訊問鑑定人之規定。此皆準用於本訴訟者也。

第五百七十七條 撤銷禁治產宣告之訴。法院認爲有理由者。應以判決撤銷宣告禁治產之裁定。

前項情形。於判決確定前。準用第五百六十八條之規定。



本條規定對於撤銷禁治產宣告之訴有理由者之處置。本訴之目的在撤銷禁治產之宣告。如認為有理由者。即係原宣告禁治產無民法第十四條所規定之原因。（非宣告禁治產之原因消滅）自應以判決之形式將宣告禁治產之裁定撤銷。所以須用判決者。以其係經言詞辯論之一種正式訴訟也。惟既用判決。且無不許上訴之規定。自得準當事人提起上訴。上訴仍適用普通訴訟程序。此際撤銷之判決既未確定。在判決確定前。原裁定尙未失其效力。但法院為保護禁治產人之身體及財產起見。得命為必要之處分。此之所謂必要之處分者。依本條第二項之規定。雖準用本法第五百六十八條。而其處分之內容則恰與相反。在該條之規定。原係為保護應禁治產人而設。其所為必要之處分。例如令應禁治產人入醫院療養或指定相當之人為之管理財產是。（參閱本法第五六八條釋義）在本條準用之處分。例如准禁治產人暫行退出醫院或准其暫行管理財產是。故云其內容適相反也。

**第五百七十八條** 在撤銷禁治產宣告前監護人所為之行爲。不失其效力。  
在撤銷禁治產宣告前禁治產人所為之行爲。不得本於宣告禁治產之裁定

## 而撤銷之。

本條規定撤銷禁治產宣告之效力。撤銷禁治產之判決雖已確定。對於禁治產人本已與未曾受禁治產之宣告者相同。但爲保護監護人與他人所爲行爲之安全起見。對於監護人所爲之行爲。仍應不失其效力。蓋在當時監護人代爲之行爲係屬合法。未可因撤銷宣告而否認之也。至對於禁治產人於撤銷宣告前所爲之行爲。日後如已有撤銷宣告之判決。則自始認爲與未曾受禁治產之宣告同。雙方均不得以宣告禁治產爲理由而請求撤銷之也。

## 第五百七十九條 撤銷禁治產宣告之判決確定後。應由第一審受訴法院布告之。

本條規定撤銷禁治產宣告之布告。宣告禁治產之裁定。自禁治產人之法定代理人或依法應爲監護人之人。受送達時起。便發生效力。法院并應將該裁定布告之。（參閱本法第五六七條）自有此布告後。社會上知其已受禁治產之宣告。而認爲無行爲能力。皆不與之爲交易行爲。若撤銷宣告之判決既經確定。則其行爲能力仍屬存在。自亦應布告之。（其程式



應與宣告禁治產之布告同）以便社會上知其仍有行為能力。而便與之為交易行為。負此布告之責者。依本條之規定。為第一審受訴法院。惟布告上之名義。應依通常慣例。由法院具名。而不直用受訴法院。

### 第五百八十條 依民法規定得聲請禁治產之人。於禁治產之原因消滅後。得聲請撤銷禁治產。

本條規定禁治產之聲請撤銷。禁治產於宣告後。有兩種撤銷方法。一為依本法第五百七十一條之規定。提起撤銷禁治產宣告之訴。一為依本條之規定為撤銷禁治產聲請。前者係因本無禁治產原因。因訴之提起而以判決撤銷原裁定。其起訴有一定之期間。（參閱本法第五七一條及第五七七條）應以在一定之期間內起訴者為限。後者係因禁治產之原因已消滅。依聲請而以裁定撤銷原裁定。（參閱本法第五八四條）其聲請以禁治產原因之消滅為條件。無期間之限制。至有起訴權之人及有聲請權之人。則同以民法所規定之得聲請禁治產者為限。（參閱民法第一四條）

第五百八十一條 撤銷禁治產之聲請。專屬禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄。禁治產人在中華民國無普通審判籍者。得向曾爲禁治產宣告之法院爲之。

本條規定聲請撤銷禁治產之管轄。依本法第五百七十一條之規定。提起撤銷禁治產宣告之訴。係向原法院爲之。係指原爲宣告之法院而言。而本條規定撤銷禁治產之聲請。既云專屬禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄。則不問原爲宣告之法院爲第一審法院或第二審法院。（因有時第一審法院對於禁治產之聲請予以駁回。經抗告至第二審法院而始由第二審法院宣告者。）而爲撤銷之聲請須向禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院爲之。至該禁治產人在中華民國無普通審判籍者。得向曾爲禁治產宣告之法院爲之。即亦不問原爲宣告之法院爲第一審法院或第二審法院也。

第五百八十二條 第五百六十條至第五百六十五條之規定。於撤銷禁治產之聲請準用之。



本條規定聲請撤銷禁治產準用之條文。準用本法第五百六十條。爲聲請狀之程式。準用本法第五百六十一條。爲命聲請提出診斷書。準用本法第五百六十二條。爲不得公開程序。準用本法第五百六十三條。爲法院應依職權調查聲請人所表明之證據及事實。準用本法第五百六十四條。爲關於訊問禁治產人之規定。準用本法第五百六十五條。爲法院應訊問鑑定人之規定。

**第五百八十三條** 關於撤銷禁治產程序之費用。如撤銷禁治產之宣告時。由禁治產人負擔。

除前項情形外。其費用由聲請人負擔。

本條規定關於撤銷禁治產費用之負擔。在通常訴訟程序。依本法第八十一條之規定。訴訟費用由敗訴人負擔。關於撤銷禁治產之費用。如爲撤銷禁治產之裁定。則聲請人之請求得達到目的。禁治產人之禁治產資格得被撤銷。其權利亦因而獲得自由行使之利益。故應由禁治產人負擔。本條第二項規定除前項情形外者。卽係指聲請未達到目的而言。包括因聲

請無理由或不合法而被駁回者在內。故聲請因無理由或不合法而被駁回者。則係由於聲請人之輕舉妄動。故應由聲請人負擔。但若由禁止產人聲請者。聲請人與禁止產人既同爲一人。則負擔無彼此之分矣。

第五百八十四條 撤銷禁止產之裁定。應附理由。  
前項裁定。應送達於聲請人及禁止產人。

第五百七十九條之規定。於第一項裁定準用之。

本條規定撤銷禁止產裁定之程式。本法對於判決書有概須附理由之規定。（參閱本法第二一七條）對於裁定原無程式之限制。在通常訴訟程序裁定之應附理由者。以駁回聲明或就有爭執之聲明所爲之裁定爲限。（參閱本法第二二八條）其餘并無限制。本條以撤銷禁止產之裁定關係較爲重要。故亦有附理由之特別規定也。

在宣告禁止產之裁定。雖應爲送達。（參閱本法第二二七條）但祇送達於聲請人及禁止產人之法定代理人或依法應爲監護人之人。而不送達於禁止產人。（參閱本法第五六六條第



二項)而撤銷禁治產之裁定。則除送達於聲請人外。并應送達於禁治產人。蓋與其行爲能力之恢復有關也。對於此項裁定。本節雖無不許抗告之明文。然除禁治產人外。其餘既未受送達。即無由抗告。又依本條第三項有準用本法第五百七十九條之規定。即撤銷禁治產之裁定確定後。應由第一審受訴法院布告之。(參閱本法第五七九條釋義)

第五百八十五條 駁回撤銷禁治產聲請之裁定。應送達於聲請人。得聲請撤銷禁治產之人。對於前項裁定。得提起撤銷之訴。但因不合法而被駁回者。僅得爲即時抗告。

第五百七十二條至第五百七十九條之規定。於前項之訴準用之。

本條規定撤銷禁治產聲請之駁回及不服駁回之方法。在撤銷禁治產之裁定。除應送達於聲請人外。并應送達於禁治產人。已見前條之規定。惟駁回撤銷禁治產聲請之裁定。禁治產人之能力既不能因而有變更。故本條第一項祇規定送達於聲請人也。

撤銷禁治產聲請之裁定既被駁回。不可不使其有不服之方法。依本條第二項之規定。其不

服之方法。因被駁回之原因而不同。其係因不合法而被駁回者。僅能爲即時抗告。(七日)若係因無理由而被駁回者。則得提起撤銷之訴。此種撤銷之訴。得由聲請禁止治產之人提起之。與撤銷禁止治產宣告之訴相類似。不過一以無宣告禁止治產之原因爲理由。一以宣告禁止治產原因已消滅爲理由耳。故本條第三項有準用本法第五百七十二條至第五百七十九條關於撤銷禁止治產之訴之規定。準用本法第五百七十二條。爲關於被告之規定。準用本法第五百七十三條。爲關於禁止治產人訴訟能力之規定。準用本法第五百七十四條。爲限制合併提起他訴及反訴與訴之追加之規定。準用本法第五百七十五條。爲禁止治產人亡故之規定。準用本法第五百七十六條。爲準用聲請禁止治產程序各條文之規定。準用本法第五百七十七條。爲如何裁判之規定。準用本法第五百七十八條。爲撤銷前行爲效力之規定。準用本法第五百七十九條。爲應予布告之規定。

## 第四節 宣告死亡事件程序



宣告死亡事件程序者。爲宣告失蹤人爲死亡及撤銷其宣告之程序也。如何而應爲死亡之宣告。由民法規定之。依民法第八條之規定。失蹤人失蹤滿一定之期間後。法院得因利害關係人之聲請爲死亡之宣告。撤銷死亡宣告之訴則依本法提起之。（參閱本法第五九六條）

### 第五百八十六條 害告死亡事件程序。除別有規定外。準用第五百零七條至第五百一十條之規定。

本條規定宣告死亡事件程序之準用條文。所謂別有規定者。係指本節有特別規定者而言。凡本節有特別規定者。自應先行適用。如本節無特別規定。則適用公示催告程序之規定。但以本條所列舉準用之各條文爲限耳。本條所謂準用本法第五百零七條。爲對於聲請宣告死亡者應如何處置之規定。準用本法第五百零八條。爲對失蹤人公示催告之程序。準用本法第五百零九條。爲公示催告之方法。準用本法第五百一十條。爲陳報生存之期間。（按陳報期間本法第五九〇條已有規定。本條無從適用。）準用本法第五百一十一條。爲逾期陳報之效力。準用本法第五百一十二條。爲宣告死亡判決之聲請。準用本法第五百一十三

條。爲法院得依職權爲調查。準用本法第五百一十四條。爲駁回宣告死亡判決之聲請。準用本法第五百一十五條。爲中止公示催告程序。準用本法第五百一十六條。爲對於聲請人不到場之處置。準用本法第五百一十七條。爲宣告死亡判決之布告。準用本法第五百一十八條。爲不服宣告死亡判決之方法。準用本法第五百十九條。爲提起撤銷宣告死亡之訴之期間。準用本法第五百二十條。爲撤銷宣告死亡判決準用之條文。

**第五百八十七條 宣告死亡之聲請。專屬失蹤人住所地之第一審法院管轄。**  
本條規定聲請宣告死亡之管轄。在聲請公示催告。僅由第一審法院管轄。而宣告死亡之聲請。爲便於調查起見。本條特規定爲失蹤人住所地之第一審法院管轄。且定爲專屬管轄也。

**第五百八十八條 宣告死亡之聲請。應表明其原因事實及證據。**

本條規定宣告死亡聲請之程序。聲請宣告死亡應以書狀提出於法院。（參閱本法第一一六條）其書狀除應參照本法第一一十七條所規定之程式外。尙應將本條所特別規定之事項



表明之。即表明其事實原因及證據是也。（參閱本法第二三五條釋義）至有如何原因而始得聲請宣告死亡。及何人有聲請之權。本法無規定之明文。當悉依民法之規定。查民法第八條規定。以失蹤爲聲請之原因。凡有利害關係者皆有聲請之權。則無論何人。祇要於其死亡有利害關係。即得聲請之。

## 第五百八十九條 左列各款事項。應於公示催告記明之。

一 失蹤人應於期間內陳報其生存。如不陳報。即應受死亡之宣告。

二 凡知失蹤人之生死者。應於期間內將其所知陳報法院。

本條規定公示催告中之特別記載。依本法第五百八十六條之規定。於本節程序準用本法第五百零八條之規定。則該條所規定應記明於公示催告中之事項。於失蹤人之催告亦適用之。故本條僅就第一款及第二款所列事項爲特別規定。其餘如應記明聲請人及法院等事項。即應以該條爲根據。本條第一款聲明於期間內不爲陳報之效果。失蹤人如不於期間內爲現尚生存之陳報。則法院應依聲請爲宣告死亡之判決。（依本法第五八六條準用第五一二條

之規定）至期間之長短。應由法院於本法第五百一十條所規定之範圍內定之。（依本法第五八六條準用第五一〇條之規定）第二款規定任何人得爲失蹤人生死之陳報。以便獲得其真相而易爲本案之了結也。

第五百九十條 前條陳報期間。自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有六個月以上。

失蹤人滿百歲者。公示催告得僅黏貼於法院之牌示處。

前項情形。其陳報期間自黏貼牌示處之日起。得定爲二個月。

本條規定之陳報生存之期間。依前條之規定。失蹤人不於期間內爲生存之陳報者。即應受死亡之宣告。其關係至爲重要。故本條對於陳報生存之期間較普通公示催告申報權利之期間爲長。自最後登載公報或新聞紙之日起應有六個月以上。（依本法第五一〇條之規定爲二個月以上。對於陳報生存期間不能準用。）惟失蹤人滿百歲者。以其屬於已死亡之成分爲多。依本條第二項及第三項之規定。不必將公示催告登載公報或新聞紙。而祇黏貼於法



院之牌示處爲已足。且其陳報生存期間自黏貼之日起得定爲二個月以上。與普通申報權利之期間相等也。

### 第五百九十一條 有聲請權之人得爲共同聲請人參加程序或代聲請人續行程序。

本條爲得爲共同聲請及續行聲請之規定。所謂有聲請權之人。卽依民法第八條所規定於失蹤人死亡有利害關係之人。如有利害關係者不止一人。各利害關係人皆有聲請之權。於聲請之目的及程序亦屬相同。故本條規定得爲共同聲請人參加程序。若原聲請人死亡。或因其他原因不能繼續行其程序時。并得續行其程序也。

### 第五百九十二條 第五百六十三條之規定於宣告死亡事件準用之。

本條規定宣告死亡事件關於法院之審酌事實及證據。在禁治產事件。依本法第五百六十三條之規定。法院應審酌聲請人所表明之事實及證據。依職權爲必要之調查。其調查費用如聲請人未預納者。并應由國庫墊付。本條以宣告死亡事件之情形與此相同。特爲準用之規

定。(按本條可歸納於本法第五八六條之內。不必另設條文。)

### 第五百九十三條 失蹤人陳報生存而聲請人否認其事實者。法院應於有確定裁判前中止宣告程序。

本條規定宣告程序之中止。在通常情形。經失蹤人於期間內陳報生存者。宣告死亡程序即因而終結。蓋失蹤人既尚生存。無宣告死亡之可言也。但失蹤人雖已爲生存之陳報。而聲請人否認其事實者。亦非事所必無。例如失蹤人自幼出外。至數十年後。因見公示催告而陳報生存是。則對於陳報者究竟是否真爲失蹤之本人。一時頗難徵實。應候另有確定之裁判時。方能爲宣告死亡程序之進行。(爲此裁判應屬另一訴訟。關於該項訴訟之提起。應受本法第二百三十八條之拘束。非凡有宣告死亡之聲請權者便有起訴權。)故有此情形時。即應將宣告程序中止。以待該事實之解決也。

### 第五百九十四條 宣告死亡之判決。應確定死亡之時。

本條規定死亡時日之應確定。蓋人之死亡。爲權利消滅之起點。所關甚大。且依民法第九條



之規定。受死亡之宣告者。以判決內所確定死亡之時推定其爲死亡。故法院於認定事實爲宣告死亡之判決時。并應將該失蹤人死亡之時予以確定。其確定之方法。除依民法第九條第二項及第十一條之規定外。法院亦得以其他比較可信之方法推定之。

**第五百九十五條** 關於宣告死亡程序之費用。如宣告死亡時。由遺產負擔。其不宣告死亡者。由聲請人負擔。

本條規定關於宣告死亡程序費用之負擔。在通常訴訟程序。關於訴訟費用之負擔。依本法第八十一條之規定。由敗訴人任之。關於宣告死亡程序。亦應以此爲標準。故於宣告死亡時。則聲請爲宣告死亡之人。可視爲立於勝訴人之地位。不能令其負擔費用。祇得從受死亡宣告者之遺產中支出之。其不宣告死亡者。可視聲請人爲居於敗訴人之地位。其費用由該聲請人負擔之。

**第五百九十六條** 撤銷死亡宣告之訴。有法律上利害關係者。得提起之。

本條規定撤銷死亡宣告之訴之提起。宣告死亡之判決。與公示催告程序中之除權判決相當

。依本法第五百八十六條準用本法第五百一十八條之規定。對於宣告死亡之判決。亦應不得上訴。祇得對之提起撤銷宣告死亡之訴耳。此種訴訟應由何人提起。則依本條之規定。凡因死亡之宣告而有法律上之利害關係者即得爲之。所謂有法律之利害關係者。例如保險公司有因死亡而支付保險費之義務。即爲有利害關係之人。即得提起之也。

第五百九十七條 撤銷死亡宣告之訴。除準用第五百一十八條第二項之規定外。如受宣告人尙生存或雖死亡而確定死亡之時不當者。亦得提起之。其以生存爲理由者。不適用第五百一十九條之規定。

本條規定提起撤銷死亡宣告之訴之條件。以何種情形爲限始得提起撤銷死亡宣告之訴。依本法第五百八十六條之規定。本應準用本法第五百一十八條第二項。即爲左列各情形。

(一) 法律不許行公示催告程序者 例如失蹤後尙未滿一定期間者是。

(二) 未爲公示催告之布告或不依法律之方法爲布告者 例如全未爲死亡之公示催告。或對於未滿百歲之失蹤人而僅將布告黏貼於法院牌示處是。



(三) 不遵守公示催告之布告期間者 例如布告期間不滿六個月。即已爲宣告死亡之判決是。

(四) 宣告死亡之判決之推事應行迴避者 例如該推事有本法第三十二條所列應行迴避之原因而未迴避者是。

(五) 已經陳報生存而不依法律於判決中審酌之者 例如失蹤人已爲生存之陳報。而判決中未將其陳報審酌是。

(六) 有第四百六十一條第四款至第八款之再審理由者 (參閱本法第四百六十一條釋義) 此外依本條之規定。如受宣告死亡人現尚生存。不必有右列情形之一。當然得提起撤銷之訴。亦得以確定死亡時日不當爲理由而提起撤銷之訴。至提起本訴之期間。亦係依本法第五百八十六條之規定。而準用本法第五百一十九條。但以生存爲起訴之理由者。則不受該條所定期間之限制。於任何時皆得爲之。蓋對於現尚生存之人不能因起訴逾期而強認爲已死亡也。

第五百九十八條 撤銷死亡宣告之訴有數宗者。法院應合併之。適用第五十三條之規定。

本條規定數宗訴訟之合併。依次條之規定。於撤銷宣告死亡之訴。準用本法第五百七十四條之規定。爲節省勞費起見。不許合併提起他訴。或爲訴之追加或提起反訴。若數宗訴訟爲同一目的而提起者。卽屬共同訴訟。且對於撤銷死亡宣告之數宗訴訟爲必要的共同訴訟。故本條特許適用本法第五十三條之規定。以期程序之便利。而免裁判之矛盾也。

第五百九十九條 第五百四十條第五百四十一條第五百四十六條及第五百七十四條之規定。於撤銷死亡宣告之訴準用之。

本條規定撤銷死亡宣告之訴之準用條文。所準用者爲關於婚姻事件及撤銷禁治產事件之規定。蓋以本程序與該事件之程序同爲人事訴訟程序也。所謂準用第五百四十條者。卽係不適用認諾效力與關於審判上自認及不爭事實之效力。準用第五百四十一條者。卽係法院得依職權調查證據並審酌當事人所未提出之事實。準用第五百四十六條者。卽係有權提起撤



銷死亡宣告之訴者。得於原告死亡後三個月內承受訴訟。準用第五百七十四條者。即係對於本訴不得合併提起他訴或爲訴之追加或提起反訴。但數宗相同之訴得合併之也。（參閱前條之規定）

第六百條 撤銷死亡宣告或更正死亡之時之判決。不問對於何人均有效力。但判決確定前之善意行爲不受影響。

因宣告死亡取得財產者。如因前項判決失其權利。僅於現受利益之限度內。負歸還之責。

本條規定撤銷死亡宣告之判決之效力。法院於認定被告尚未死亡者。固應爲撤銷死亡宣告之判決。其認原判確定死亡之時日不當者。亦應爲更正死亡之時之判決。此兩種判決。依本條之規定。其效力均能溯及既往。且無論對於何人皆有其存在。但爲保護因本於宣告死亡之判決而取得權利人之利益起見。又不能不設例外。故依本條第一項但書之規定。對於撤銷死亡宣告之判決確定前之善意行爲不受影響。所謂善意行爲者。其行爲時無故意損

害他人之惡意存在也。例如因失蹤人已受死亡之宣告而與其妻結婚。當係善意行爲。嗣後雖失蹤人因現尚生存而受撤銷死亡宣告之判決。其婚姻仍認爲有效。依本條第二項之規定。因宣告死亡所取得之財產。僅於現受利益之限度負歸還之責。蓋其取得財產固係根據死亡之宣告。其後死亡之宣告雖已撤銷。當非其預料所及。於其取得財產後。本有自由使用處分之權。若已因消費而不存在。法律未便強行於事後全數返還。故祇就其現存之利益歸還之。例如繼承人因被繼承人之宣告死亡而獲得遺產一萬元。除已消費五千元外。現僅存五千元之地產。對於消費之五千元可不歸還。僅將此五千元之地產歸還之足矣。其因更正死亡時日之判決而致權利受影響者。例如保險公司因失蹤人之死亡而賠償保款是。亦有本條之適用也。



中華民國二十三年三月出版  
中華民國二十三年五月再版

有 著  
作 權

總發行所  
分發行所

著 作 人  
發 行 人  
印 刷 所

上海  
河南南路  
北馬路  
三首路  
琉璃廠  
交通路  
永通北路  
南陽街  
廣漢口  
漢州  
長沙

民事訴訟法釋義

全書  
二冊

定價大洋三元二角

外埠  
加郵費

上海法學編譯社  
郭 衛 元 覺

上海河南路三二五號  
徐 寶 魯

上海河南路三二五號  
會文堂新記書局

會文堂新記書局

會文堂新記書局

一之書叢治政濟經

# 財政學概論

鄒敬  
芳著

財政學爲研究法政者所應具之知識。惟專習法律者無暇多及。本書特就其重要之點予以陳述。雖要而不繁。而全部財政學之精粹所在。均已萃集於斯。著者本爲經濟學專家。且歷任財政要職。本其經驗之所得。尤足爲敘述之助。讀者不可以普通概論同視也。

▲全書洋裝一冊

▲定價大洋八角……實售九折

▲函購每冊另加寄費一角三分



~~547.91~~  
~~07427~~

586-1  
0721

586-1  
0721

477912

二樓

58

民事訴訟法釋義

下冊

姓名	日期	姓名	日期
劉維金	52.5.23		

二樓

國立臺灣大學圖書館  
法學院分館

分類號 ~~547.91~~  
~~07427~~ 586-1  
0721

登錄號  
477912



\*0477912\*



**586.1**

**0721**

**1934**

**v.2**

**0477912**

國立臺灣大學圖書館



0477912