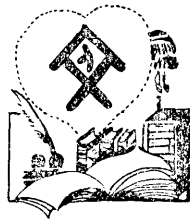


民事訴訟條例釋義
卷上





鴻英圖書館

登記 47214

書碼 349.8035/61.2/1

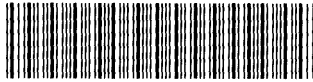
到期 25/4/1

價格 \$4.60

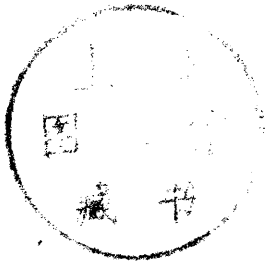
備註



上海图书馆藏书



A541 212 0022 2741B



~~1510052~~

序

民事訴訟條例都七百五十餘條規定亦既詳備矣顧
條文字句以簡要爲旨其意義之有待於解釋者甚多
此則治法學者之責也當編纂本條例時不佞實與於
起草之役友人中以解釋之作在不佞從事較易多有
以此相勗者因不揣譎陋於公餘之暇草成此書屬稿
倉卒誤謬疏漏知所不免海內閱達幸教而正之

中華民國十一年五月石志泉書於修訂法律館

民事訴訟條例釋義上卷目次

緒論

第一編 總則

第一章 法院

第一節 事物管轄

第二節 土地管轄

第三節 指定管轄

第四節 合意管轄

第五節 法院職員之迴避

第二章 當事人

第一節 當事人能力及訴訟能力

第二節 共同訴訟

第三節 訴訟參加

一

七

七

九

二四

四七

五二

五七

七〇

七二

八八

九九

第四節 訴訟代理人……………一二〇

第五節 訴訟輔佐人……………一三四

第六節 訴訟費用……………一三六

第七節 訴訟擔保……………一六〇

第八節 訴訟救助……………一七一

第三章 訴訟程序……………一八〇

第一節 當事人書狀……………一八七

第二節 送達……………一九八

第三節 日期及期限……………二二七

第四節 訴訟行爲之遲誤……………二四〇

第五節 訴訟程序之停止……………二五四

第六節 言詞辯論……………二七七

第七節 裁判……………三一二

第八節 訴訟卷宗……………三二九

民事訴訟條例釋義

緒論

民事訴訟者國家確定私權之審判程序也蓋法律既認吾人之私權則遇私權被人侵害或有受侵害之虞時國家自不可不有以保護之民事訴訟卽其保護之一方法而以確定私權爲宗旨者也

民事訴訟爲審判之程序故屬於國家之司法事務辦理此事務者國家之法院也

民事訴訟係就某一人之私權對於其他人而保護之故在民事訴訟必有利害相反之兩造是爲訴訟之當事人

民事訴訟係於利害相反之當事人間而以確定其一造之私權爲宗旨以此別於非訟事件強制執行之宗旨在使私權得收實行之效非在確定私權故應解爲非訟事件而非民事訴訟

民事訴訟程序因當事人對於法院爲確定私權之請求而開始民事訴訟或訴訟一語亦有指此確定私權之請求而言者如稱提起訴訟是也又民事訴訟程序開始以後法

院與當事人之間發生一種法律關係即當事人對於法院有受調查裁判之權利而法院對於當事人有爲調查裁判之義務此種法律關係有時亦稱之曰民事訴訟或曰訴訟如稱訴訟成立或不成立是也

關於民事訴訟之一切規定總稱之曰民事訴訟法所謂關於民事訴訟之規定即關於訴訟行爲之程式、條件與其內容及效力之各規定是也但此係以狹義言若以廣義言之關於民事法院之權限及其組織之各規定亦屬於民事訴訟法

我國舊時立法概注重刑事法不獨實體法如是即訴訟法亦然所有舊日關於訴訟之法規大抵皆係着眼刑事訴訟而定而以之準用於民事訴訟直至前清末季以來始漸頒行關於民事法院及民事訴訟之各種法規民國十年七月二十二日復將稱爲民事訴訟條例之法典公布即本書所注解者是也民事訴訟之規定大抵收入該條例之中然亦有讓諸其他法典者又性質上非屬民事訴訟法之規定該條例中亦有羅入之者民事訴訟法屬於公法以其所定者不外國家關於民事訴訟行統治權之關係也民事訴訟法爲私法之助法以其所定者爲私法之運用程序所以維持私法之效力者也

民事訴訟法中習見之用語有須先說明其意義者卽

一 訴訟標的

訴訟標的指當事人以訴或反訴所主張或不認之法律關係請求法院加以判決者而言法律關係者質言之卽權利義務之關係是也法律上適於爲訴訟標的者通常爲私法上之法律關係

訴訟標的實際多爲私法上之請求權如給付之訴皆以請求權爲標的者也請求權在民事訴訟法中單稱之曰請求（九九、二七三、二八五、五八三、五八六、五九六、五九九、六一二、六一六、六二七等）

二 訴訟行爲

訴訟行爲指可生訴訟法上效果之一切行爲而言故凡法院及當事人與其代理人等關於開始民事訴訟及關於訴訟進行或其終結之行爲、訴訟委任、變更管轄之合意與夫證人或鑑定人之陳述等皆訴訟行爲也

三 本案

本案者意謂爲主之事項如對於訴訟程序問題之辯論稱關於訴訟標的之辯論曰

本案之辯論對於承受訴訟之程序稱關於訴訟事件之辯論曰本案之辯論對於再審之辯論稱本訴訟之辯論曰本案之辯論對於訴訟費用之裁判稱訴訟事件之裁判曰本案之裁判是也（四〇II、八〇、一一〇、一二五、二二五、三〇六、三〇八、五七八等）但民事訴訟法中稱本案者通常係指訴訟標的而言

四 聲明及聲請

聲明或聲請言當事人等對於法院請求一定行爲之意思表示法文用此二語初無定例惟隨文義之所宜或稱之曰聲明或稱之曰聲請亦有單舉聲明以賅括聲請者（一四八、四七七等）

五 攻擊方法及防禦方法

攻擊方法指原告因維持其訴之聲明而提出之訴訟資料或提出此項資料之行爲而言防禦方法指被告因維持其對於訴之聲明所爲之聲明而提出之訴訟資料或提出此項資料之行爲而言故凡當事人因圖自己利益所提出之事實對於他造事實主張之陳述、證據方法、證據抗辯及法律上之意見與訴訟程序上之聲明聲請等皆攻擊或防禦方法也惟攻擊或防禦方法一語亦有除去證據方法及證據抗辯

而言者（七五、一〇一、二四〇、三一五等）

六 證明及釋明

當事人提出證據方法使法院得極強之心證信爲確係如此者謂之證明當事人提出證據方法使法院得較弱之心證信爲大概如此者謂之釋明凡民事訴訟法中定爲當事人應釋明其事實上之主張者祇須提出可使法院信其主張大概屬實之證據方法已足（三三五）

七 辯論及言詞辯論

辯論或言詞辯論一語其義之廣者包括法院、當事人及第三人於辯論日期所爲之一切行爲而言故辯論日期當事人之陳述、證人或鑑定人之陳述、法院指揮訴訟之行爲及宣告裁判等皆屬辯論或言詞辯論（二四七至二五〇、二五三、二五四等）其義之狹者則除宣告裁判而言（二五一、二六三等）此外尙有專指當事人之辯論言者乃其最狹義也凡稱裁判應經言詞辯論者即在裁判前應與當事人以爲言詞辯論之機會之謂（二六二等）

八 當事人之訊問

裁判前當事人之訊問即法院於裁判前使當事人以書狀或言詞爲有利於己之陳述之謂也使以書狀陳述抑使以言詞陳述一依法院意見定之使其以言詞陳述原毋庸依言詞辯論之規定但法院於訊問當事人時亦得依其意見命行言詞辯論凡民事訴訟法規定裁判前應訊問當事人者其意祇謂在裁判前須與當事人以陳述之機會非謂須當事人實際有所陳述也（一一二一、一二六、三六七等）

九 職權調查

職權調查者言法院於當事人所未主張之事項亦應斟酌之且雖當事人間無爭執之事項亦須得有心證始可認定也（三八、六一、九二、二八九、二九五II、四七一III、五〇七、五六二、五七六等）通常所謂職權調查並不包括證據之職權調查一層易言之即凡法文規定法院應依職權調查某事項者非謂關於該事項之證據法院亦應依職權調查之也（四五八¹³）法院得依職權調查證據與否應從特別之規定（五III、四五II、三五四、三八五、四〇六、四一一、四一五、四三二、六七五、七〇三等）

十 裁判

法院之意思表示不問其內容如何民事訴訟法中皆稱之曰裁判

裁判依其形式分爲判決及裁決二種判決須按定式作成文書若係第一審第二審之判決通常應經言詞辯論（二六二、二六六）裁決則有毋庸作成文書者即作成文書亦無必循之定式且概得不經言詞辯論爲之（二五四、二七四、二七七）判決必由法院爲之裁決有由法院爲之者亦有由審判長、受命推事或受託推事爲之者

第一編 總則

本編所定各條除有特別規定及爲性質上所不容者外於以後各編所定訴訟程序皆適用之故曰總則

第一章 法院

民事訴訟由國家之法院辦理法院與當事人同爲民事訴訟之主體

法院參與民事訴訟之權限其主要者爲審判權彼法院以法規及一定事實爲基礎依其意思表示以確定法律上之效果即其本於審判權之行爲也（法院編制法二、五、六、七等此外法院尙有他種權限如指揮訴訟及爲公證或送達是也

法院由獨任推事或合議庭、法院書記官及承發吏三種機關編制而成所有法院關於民事訴訟之權限分由此等機關行之其行最主要之審判權者爲獨任推事或合議庭民事訴訟法中常有專稱行審判權之推事或庭曰法院者

合議庭推事中以一人爲審判長依法律之規定當然代表該庭（法院編制法八一）非審判長之推事謂之陪席推事（二四三iv、三七六ii、三八二）凡法文中所定審判長之權限或職務在獨任推事行審判時由該獨任推事行之（法院編制法八ii）

合議庭推事中有依庭之決議以一人爲受命推事使其代表該庭者但必有特別規定時始得爲之（三一三、三六〇至三六二、三八二、四一九、四三三、四四六、六七六ii等）法院關於訴訟事件應爲之行爲有囑託他法院爲之者其受囑託爲該行爲之推事謂之受託推事此種囑託亦惟有特別規定時始得爲之（三六〇至三六二、三八二、四一九、四三三、四四六、六七六ii等）

法院關於民事訴訟之事務依一定之標準分配於多數法院之間法院依分配事務之規定所有之事務範圍即法院之管轄也法院惟依關於管轄之規定於一定之範圍內得行其權限

定管轄之標準有三一法院職務之種類二訴訟標的之種類三訴訟事件之數以法院職務之種類爲標準者即係以裁判之種類爲標準以訴訟標的之種類爲標準者即係以訴訟標的之性質或其金額價額爲標準以訴訟事件之數爲標準者即係以管轄區域與訴訟事件之關係爲標準

法院之管轄本於職務之種類而定者謂之職務管轄本於訴訟標的之種類而定者謂之事物管轄本於訴訟事件之數而定者謂之土地管轄關於法院之權限、編制及管轄分別定於法院編制法及民事訴訟條例中本章所定者爲管轄規定之一部及關於法院職員迴避之規定

第一節 事物管轄

原告之訴應以初級審判廳爲第一審法院抑應以地方審判廳爲第一審法院依本節規定視其訴訟標的之種類定之所謂應屬於初級審判廳或地方審判廳之事物管轄者即指應以初級審判廳或地方審判廳爲第一審法院而言故事物管轄者乃依訴訟標的之種類所定第一審法院之管轄惟判決程序有其適用者也

第一條 關於財產權之訴訟其標的之金額或價額在八百元以

下者由初級審判廳管轄第一審

前項所定額數得因地方情形以司法部命令減爲六百元或增爲一千元

初級審判廳之審判常由獨任推事行之其訴訟程序亦較便捷訴訟事件之輕微者以由初級審判廳辦理爲宜故本條第一項規定訴訟標的之金額或價額在八百圓以下者應由初級審判廳管轄第一審蓋法律視此類訴訟爲輕微之事件也惟八百圓之一般標準因各地方經濟狀況有宜酌予增減者故更設第二項規定許司法部對於一定地方特以命令減其額數爲六百圓或增爲一千圓

本條規定惟適用於財產權上之訴訟所謂財產權者對於親屬關係及身分上之權利而言凡以財產法上之請求權或其他法律關係爲訴訟標的者皆屬關於財產權之訴訟此等訴訟不問其訴之種類(給付之訴、確認之訴或變更權利之訴)如何若其爲訴訟標的之法律關係關於一定之金額者應依其金額以定應否由初級審判廳管轄若不關於金額則應依其金錢上之價額以定應否由初級審判廳管轄凡財產法上之法律關係必有金錢上之價額可計算也

訴訟標的指當事人請求判決之法律關係而言見本書緒論稱八百圓以下者連八百圓之本數而言金額或價額恰爲八百圓者亦應由初級審判廳管轄

第二條 左列訴訟不問其標的之金額或價額由初級審判廳管

轄第一審

一 業主與租戶因接收房屋或遷讓使用修繕或因業主扣留租戶之家具物品涉訟者業主或租戶與轉租人因以上情事涉訟者亦同

二 雇主與雇人因雇傭契約涉訟其雇傭期限在一年以下者

三 旅客與旅館或酒飯館主人或水陸運送人因關於食宿運送所負之義務或因寄放行李財物涉訟者

四 因求保護占有狀態涉訟者

五 因定不動產之界線或設置界標涉訟者

本條各款所揭訴訟或則輕微或則單簡或則應速辦結故法律定爲不問其訴訟標的

之金額或價額幾何均由初級審判廳管轄第一審蓋專以訴訟標的之性質爲定管轄之標準也

第一款之訴訟原告須以房屋之租借關係爲其訴之原因故如以租期已滿爲原因提起遷讓房屋之訴者固屬本款之訴訟若單以所有權爲原因對於不法占有人提起遷讓房屋之訴則不在本款規定之列又本款之訴訟以關於房屋之接收遷讓使用修繕或扣留租戶家具物品者爲限故如確定租借關係是否存在之訴、請求租金之訴及因租戶毀壞房屋而請求賠償損害之訴均無本款之適用

第二款之訴訟如確定雇傭關係是否存在之訴、請求履行雇傭契約上義務之訴及因不履行雇傭契約上之義務而請求賠償損害之訴等行於雇主雇人之間而未定有超過一年之雇傭期限者皆屬之

第三款之訴訟必須旅客爲當事人之一造所謂旅客者以現在旅行中之人爲限如已停其旅行而在一定之地寄寓者不得謂爲旅客又本款之訴訟以關於旅行中所發生之法律關係爲限自不待言

第四款之訴訟乃對於本權之訴訟而言即占有被侵害或有被侵害之虞時依民法上

保護占有之規定所提起之維持占有保全占有或收回占有之訴是也

第五款所謂定不動產界線之訴訟指不動產之經界不明或就經界有爭執時而求定其界線所在之訴訟而言其訴訟非求確定不動產之所有權故原告求確定某土地至一定之界線爲止屬於自己所有者不得解爲本款之訴訟所謂設置界標之訴訟指不動產之經界本明兩造並無爭執而求命被告協同設置界標之訴訟而言

第三條 不屬初級審判廳管轄之訴訟由地方審判廳管轄第一審

不屬於初級審判廳管轄之訴訟由地方審判廳管轄第一審故凡非財產權上之訴訟以及財產權上之訴訟其標的不合前條所定性質而金額或價額又超過第一條所定額數者皆應屬於地方審判廳之事物管轄

法律於應屬地方審判廳事物管轄之訴訟有設積極之規定者如第六百四十八條、第六百六十八條、第六百八十九條、第六百九十三條及第七百二十一條是也

第四條 依訴訟標的之價額而定管轄者適用第五條至第十三條規定

事物管轄應依訴訟標的之價額而定者須計算其價額第五條至第十三條均爲關於計算價額之規定

第五條至第十三條規定於計算第四百六十二條第四款之給付價額、第四百八十三條之訴訟標的價額及第五百三十一條之上訴利益時準用之又依訴訟費用規則計算審判費用亦準用此等規定

第五條 訴訟標的之價額由法院酌量核定

核定訴訟標的之價額應依交易價額無交易價額者依原告就訴訟標的所有之利益計算

法院因核定價額得依聲明或依職權調查證據

依本條第一項規定訴訟標的之價額應由法院依其自由意見核定故原告當起訴時雖不能不自行計算訴訟標的之價額以定向初級審判廳或地方審判廳起訴並依第二百八十四條第二項規定將其計算之價額記明於訴狀然此非可拘束法院若法院核定之價額與原告所計算者不符儘可爲管轄錯誤之裁判雖被告不爭執原告關於價額之主張時亦然但至被告不抗辯法院無管轄權而爲本案之言詞辯論後即應依

第四十條第二項以有管轄之合意論自無庸更核定其價額又法院核定價額之自由有本條第二項及第六條以下數條之限制當核定價額時不可不從此等規定辦理

依第二項規定法院核定訴訟標的之價額應以爲訴訟標的之法律關係之客觀價額爲準不得以其主觀價額爲準且應依原告就訴訟標的之所有之利益以核定其價額主觀價額者就當事人關於訴訟標的之利益專由當事人認有之價額也客觀價額則指就當事人關於訴訟標的之利益由世人一般認有之價額而言所謂交易價額乃客觀價額之一種即爲訴訟標的之法律關係於某日時處所在交易上所有之一般價額也

凡財產法上之法律關係必有客觀之價額但有無交易價額者如祖先之畫像墳墓及宗譜等之所有權是也核定訴訟標的之價額若訴訟標的有交易價額者以交易價額爲準無交易價額者亦以就當事人關於訴訟標的之利益一般認有之客觀價額爲準

若原告與被告關於訴訟標的之所有之利益不同者應依原告所有之利益以定其客觀之價額至由當事人依其一己之感情或其他特別情形就爲訴訟標的之法律關係認有之價額不得據以核定訴訟標的之價額也

依第三項規定法院因核定價額於必要時不惟得依當事人之聲明調查證據並得依

職權調查證據但不問如何情形法院無調查證據之義務

第六條 訴訟標的之價額以起訴時之價額為準

法院核定訴訟標的之價額應以原告起訴時之價額為準故至起訴後訴訟標的之價額縱有增減於法院之管轄無影響例如起訴時訴訟標的之價額在八百圓以下初級審判廳就該訴訟有管轄權者至起訴後雖因物價騰漲或其他情事其價額已超過八百圓而初級審判廳仍不失其管轄權又如起訴時訴訟標的之價額超過八百圓初級審判廳就該訴訟無管轄權者至起訴後雖因物價下落或其他情事其價額在八百圓以下初級審判廳仍不能有管轄權是也參照第二百九十六條

起訴見第二百八十四條、第三百零五條、第四百七十七條、第四百八十二條及第六百零八條

第七條 不問原告爲一人或數人若以一訴主張數項標的者將其價額合併計算

以一訴將利息或其他滋息損害賠償違約金或費用附帶於主訴訟標的而主張之者不計算其價額

原告一人或數人對於被告一人或數人起訴合併主張數宗訴訟標的者論其實質雖爲數訴而形式上則爲一訴故法律定爲應將各訴訟標的之價額合併計算以定其管轄雖各訴訟標的之價額俱在八百圓以下應屬於初級審判廳管轄者若合併計算其價額超過八百圓之數即應屬於地方審判廳管轄其訴訟標的之關於一定金額者亦須合併計算之惟此項規定限於應以訴訟標的之金額或價額爲定管轄之標準者始有其適用故合併提起之數訴中如有不問訴訟標的之金額或價額應屬初級審判廳管轄者不得將其金額或價額合併計算之也又合併計算其金額或價額之數宗訴訟標的必在經濟上各自獨立且其間並無主從之關係者而後可否則應適用本條第二項、第八條及第九條第二項之規定

滋息、損害賠償、違約金或費用其額數通常難於爲正確之計算當原告附帶於主訴訟標的主張此等請求時若必將其金額或價額與主訴訟標的之金額或價額合併計算則往往難定該訴訟之管轄法院故法律定爲此際毋庸計算該附帶請求之金額或價額應專依主訴訟標的之金額或價額定其管轄若依主訴訟標的之金額或價額應屬初級審判廳管轄時則雖附帶請求單獨計算或與主訴訟標的合併計算之金額

或價額超過初級審判廳管轄權之範圍仍應由初級審判廳管轄該訴訟之第一審滋
息、損害賠償及違約金之意義依私法之規定所謂費用無論訴訟上之費用或訴訟
外之費用皆屬之關於滋息、損害賠償、違約金或費用之請求必係因彼爲主訴認
標的之法律關係存在而隨之發生其間有主從及相牽連之關係且由原告以一訴附
帶於主訴認標的而主張之者始應不計算其金額或價額故原告作爲附帶請求主張
者如係由其爲主訴認標的之原本請求所生之滋息或係因債務人不履行爲主訴認
標的之債權所生之損害賠償或違約金或係因實行或履行爲主訴認標的之請求所
生之費用固應適用本項規定若附帶請求與主訴認標的之間無主從及相牽連之關
係例如以一訴請求此債權之原本與彼債權之利息又如以一訴請求某債權原本之
餘額與已償一部原本之利息或此種請求非係同一原告對於同一被告以一訴附帶
於主訴認標的而主張之者均無本項規定之適用茲所謂以一訴主張者包括起訴之
際與主訴認標的同時主張及於起訴後追加主張而言

第八條 以一訴主張之數項標的互相競合或應爲選擇者應依
其中價額最高者定訴訟標的之價額

以一訴主張之數個訴訟標的，非屬在經濟上各自獨立之法律關係，而互相競合，或應為選擇者，原告在經濟上祇受某一法律關係之利益，故不應依前條第一項規定合併計算其價額（或金額），以定管轄，而應依其中一訴訟標的之價額（或金額）定之。若其訴訟標的之價額（或金額）不等，則應依其最高者以定其管轄。此所以有本條之規定也。訴訟標的互相競合，例如共同原告，或共同被告，為連帶債權人，或連帶債務人，或共同訴訟之一造，為債務人，及該債務之保證人，又如原告起訴主張某權利時，預慮其主張無效，同時以他權利合併主張之，以備先之權利主張無效時，可由後之權利主張得勝訴之判決是也。訴訟標的應為選擇例，如原告主張數宗請求，而求命被告履行其一，或原告於第一位主張某請求，求命被告履行，同時並主張一補充之請求，求命被告於不欲或不能履行第一位請求時，即應履行補充之請求，是也。

第九條 原告應負擔之反對給付，不得從訴訟標的之價額中扣除。原告並求確定反對給付之額數者，應依給付中價額最高者定訴訟標的之價額。

訴訟標的之價額，為原告所主張或不認之法律關係之價額，非可以原告實際應受之

利益爲核定價額之標準故原告對於被告所負擔之反對給付於核定價額時不得從訴訟標的之價額中扣除此所以有本條第一項之規定也例如買主對於賣主以訴請求交付所買物品時不得由該請求之價額中扣除買主所應支付之代價而以餘額爲訴訟標的之價額是也

若原告併求確定反對給付之額數則原告關於反對給付之義務與其對於被告之請求同爲訴訟標的自不得不分別論其價額惟此兩宗訴訟標的居於對待之關係不應依第七條第一項規定合併計算其價額故設本條第二項規定使依其中價額最高者定訴訟標的之價額

第十條 因擔保債權涉訟者其訴訟標的之價額以債權之額爲準但以物權爲擔保者若其物之價額少於債權之額以其物之價額爲準

因擔保債權涉訟指以保證債務、擔保物權或以應立保證人或設定擔保物權之義務爲訴訟標的者而言故如確定保證債務或擔保物權存在與否之訴、容許實行擔保物權之訴、請求履行立保證人或設定擔保物權之義務之訴及確定此種義務存

在或不存在之訴皆所謂因擔保債權涉訟也此等訴訟應依該債權之金額債權非係金錢者應依該債權之價額以定訴訟標的之價額因原告就擔保所有之利益不能逾於所擔保之債權額故也若擔保僅關於債權之一部者其訴訟標的之價額自應依債權金額之一部或債權一部之價額定之計算債權之價額時應準用第五條第六條及第七條第二項之規定又計算債權價額時不得斟酌其因擔保所增加之價額擔保物權爲訴訟標的時原則上雖應依債權之額定訴訟標的之價額但物權之標的物之價額若少於債權之金額或價額者則應依其物之價額以定訴訟標的之價額因此際原告就擔保物權所有之利益僅與其標的物之價額相當故也若爲訴訟標的之擔保物權其標的物上有在優先順位之其他擔保物權者則其價額爲扣除他擔保物權所擔保之債權金額或價額後之餘額故應以此餘額爲訴訟標的之價額

第十一條 因地役權涉訟者其訴訟標的之價額以需役地因地役所增之價額爲準但供役地因地役所減之價額若多於需役地之所增者以所減價額爲準

因地役權涉訟如確定地役權存在或不存在之訴或確定有無設定地役權之義務之

訴及請求設定地役權之訴皆屬之此等訴訟本條定爲應依需役地因地役所增之價額定訴訟標的之價額若供役地因地役所減之價額多於需役地之所增者則依其所減之價額定訴訟標的之價額故不問由需役地所有人起訴或由供役地所有人起訴均應於需役地所增價額及供役地所減價額中依其多者以定訴訟標的之價額第五條第二項所定核定訴訟標的之價額應以原告所有利益爲準之原則於此受一限制地役權之意義依民法之規定

第十二條 因地上權永佃權或其他賃借權涉訟者其訴訟標的之價額以一年租息額之二十倍爲準但爭執期內之租息總額少於一年租息額之二十倍者以其總額爲準

所謂因地上權永佃權或其他賃借權涉訟凡訴訟之求就此等權利存在與否爲裁判者皆屬之故除確定此等權利存在或不存在之訴而外如請求容許使用接收或遷讓賃借物之訴以賃借權之存在或不存在爲其請求之基礎者亦在本條規定之列(不過其應適用第二條第一款規定者因定事務管轄毋庸計算訴訟標的之價額而已)此等訴訟其訴訟標的之價額應依此等權利一年租息額之二十倍定之蓋普通利率爲每

年五釐其二十倍與原本之額相當準此推算認原告就訴訟標的所有之利益與一年租息額之二十倍相當也但就有爭執之期間計其期間內應有之租息總額少於一年租息額之二十倍者則應依該總額以定訴訟標的之價額因此際原告就訴訟標的所有之利益僅可認爲與期內租息之總額相當故也茲所謂爭執期即依原告以訴所主張者定之並不以被告有爭執爲必要在未定存續期間之權利若有法律上或契約上之預告解約期間者以此期間爲準

地上權、永佃權及賃借權之意義依民法之規定

第十三條 因定期給付或定期收益之權利涉訟者其訴訟標的之價額以一年收入額之二十倍爲準但其權利存續期內將來應收入之總額少於一年收入額之二十倍者以其總額爲準

定期給付者言本於同一法律關係應經時逐次而爲之同種給付以定期給付爲標的之權利如終身定期金債權及求扶養之權利是也定期收益者言本於同一法律關係應經時逐次而爲之收益以定期收益爲標的之權利如對於租戶按期收取租銀之權利、請求公債息銀之權利及村人定期採伐公有森林之權利是也因定期給付或定

期收益之權利涉訟指確定此等權利存在或不存在及請求履行將來之定期給付或對於定期收益之給付等訴訟而言至就其給付或收益已經到期之額而請求履行之訴不在本條規定之列

本條訴訟其訴訟標的之價額應依一年收入額之二十倍定之亦因以年利五厘計其二十倍與原本之額相當也但此等權利若有存續期間而其將來應收入之總額少於一年收入額之二十倍者則應依該總額以定訴訟標的之價額以此際原告所有之利益僅可認為與此總額相當故也

本條規定惟定期給付或收益之額與為給付或收益之時期大概已一定者始得適用之蓋本條規定係以能計算一年之收入額為前提若非給付或收益之額與時期大概一定則無從計算一年之收入額故也

第一一節 土地管轄

法律以一定之土地定為法院之管轄區域使訴訟事件之與該管轄區域有某種關係者歸該法院辦理因此所生之管轄即土地管轄是也

本節所定者僅為判決程序第一審法院之土地管轄至第二審法院第三審法院之士

地管轄及其他訴訟程序管轄法院之土地管轄則在本條例其他相當處所定之又判決程序第一審法院之土地管轄亦有定於其他處所者

某第一審法院就某訴訟事件有土地管轄權者該事件之被告即有受該法院判決之權利義務謂之審判籍審判籍有普通審判籍與特別審判籍兩種

某第一審法院對於某被告就一切之訴（除有專屬管轄者外）有土地管轄權者其被告在該法院之管轄區域內爲有普通審判籍故普通審判籍者即指被告就一切之訴得受或應受某法院判決之權利義務而言凡對於被告起訴通常皆應向其有普通審判籍之法院爲之某第一審法院對於某被告就特種之訴有土地管轄權者其被告在該法院之管轄區域內爲有特別審判籍故特別審判籍者即指被告就特種之訴得受或應受某法院判決之權利義務而言向被告有特別審判籍之法院惟得提起特種之訴本章第十四條至第十六條爲關於普通審判籍之規定第十七條至第三十二條爲關於特別審判籍之規定

法律於普通審判籍外尚認多數之特別審判籍者其理由要在於無碍被告利益之中兼謀原告之利益或圖訴訟程序上之便利惟是審判籍之數既多自不可不更有規定

以明其相互之關係彼專屬審判籍與選擇審判籍之別即本於多數審判籍間之關係而生者也

專屬審判籍者不容他審判籍之審判籍也如就某訴有專屬審判籍則惟某法院就該訴有土地管轄權原告惟得向該法院起訴但依第三十二條規定同一訴訟亦非無數個專屬審判籍併存者此際原告得任選擇一處法院起訴(三四)凡專屬審判籍法律俱以明文定之(二五、六六八、六八九、六九三、七二一等)未經法律明定爲專屬審判籍者悉爲選擇審判籍若就某訴有數個選擇審判籍時原告於該數處管轄法院中得任選擇一處起訴(三四)

第十四條 訴訟由被告普通審判籍所在地之法院管轄但有專屬管轄之規定者不在此限

本條規定被告普通審判籍所在地之法院就原告對被告提起之一切訴訟有土地管轄權但有專屬審判籍之訴則僅能由專屬審判籍所在地之法院管轄若被告普通審判籍所在地之法院非即專屬審判籍所在地之法院則該法院就此訴訟無管轄權要之此種訴訟之管轄法院應依專屬審判籍之所在地定之又訴訟有非專屬審判籍

之特別審判籍者被告普通審判籍所在地之法院及特別審判籍所在地之法院均就其訴訟有管轄權此際向何法院起訴任聽原告選擇(三四)

普通審判籍及專屬管轄詳見本節總註

第十五條 普通審判籍依住址定之

於中國及外國現無住址或住址不明者以其在中國最後之住址視爲其住址

在外國不服從該國審判權之中國人於中國現無住址或住址不明者以其在中國最後之住址視爲其住址無最後之住址或最後之住址不明者以外交部所在地視爲其住址

本條規定自然人之普通審判籍自然人不問其住址在中國抑在外國應以住址之所在地爲其普通審判籍所在地若其人在某第一審法院管轄區域內有住址者對於其人之訴通常應向該法院提起之其以被告之住址定普通審判籍者蓋爲保護被告之利益否則懼原告有濫訴之弊而重被告以奔走之勞也住址之意義依民法之規定民法上於無住址或住址不明時所定之補充住址在民事訴訟法上亦同視爲住址而民

事訴訟法中更設有本條第二項第三項之特別規定

在中國無住址而在外國有住址者其普通審判籍依在外國之住址定之雖中國法院無普通審判籍之管轄權而該被告並非無普通審判籍若在中國及外國均無住址或住址不明則無從定其普通審判籍故本條第二項定爲遇此情形應以在中國最後之住址視爲現在之住址由此定其普通審判籍

對於在外國不服從該國審判權之中國人如中國駐外公使及其家屬隨從等既不能向外國法院起訴自不可不使其在中國有普通審判籍故本條第三項定爲其人在中國無住址或住址不明者以其在中國最後之住址視爲現在之住址若無中國最後之住址或最後之住址不明者以外交部所在地視爲其住址由此定其普通審判籍

第十六條 國庫之普通審判籍依代表國庫爲訴訟之衙門所在地定之國庫以外一切公法人之普通審判籍依其公務所所在地定之

私法人及其他得爲訴訟當事人之一切團體其普通審判籍依總事務所所在地定之

本條規定法人之普通審判籍第一項爲公法人審判籍之規定第二項爲私法人審判籍之規定

爲公法人之國家於私經濟上亦爲私權之主體受私法之支配同一國家之人格由此方面言之謂之國庫國庫之普通審判籍依代表國庫爲訴訟之衙門所在地定之國庫爲當事人時由何衙門代表而爲訴訟依特別法令之規定國庫以外之公法人如各自治團體是也此等公法人以私權之主體被訴時其普通審判籍依其公務所所在地定之

私法人及雖非法人而依法律之規定得爲訴訟當事人之一切團體其普通審判籍依其總事務所所在地定之總事務所者謂其爲主之事務所於此爲最高之指揮者也

第十七條 對於生徒雇人或其他寄寓人因財產權涉訟者得由

寄寓地之法院管轄

本條規定寄寓地之特別審判籍所以設此規定者欲於無碍被告利益之中維持原告之利益也

所謂寄寓人指性質上須長久滯留某地之人而言其所以滯留之目的非短時期所能

達但其滯留必有終時生徒雇人乃法律所舉示之例也此外如因避暑避寒久住別墅之人、囚人及在兵營服役之軍人軍屬等皆可謂爲寄寓人苟其寄寓已經開始不必問前此是否已經多日滯留亦不必問以後是否尙須多日滯留即其滯留有一時中斷之事亦屬無妨如於寄寓人暑假歸省時亦得在寄寓地對之起訴是也

得由寄寓地之法院管轄者以關於財產權之訴訟爲限財產權之意義見第一條註凡關於財產權之訴訟以寄寓人爲被告者均得向該法院提起不問其法律關係是否在寄寓地所生也

本條規定於寄寓人無訴訟能力而其法定代理人不在寄寓地者不適用之見後第六十三條規定

第十八條 對於設有營業所而從事商業製造或其他營業之人因財產權涉訟者得由營業所所在地之法院管轄但以其訴訟關於該營業所之營業者爲限

對於利用備有住宅或農業用建築物之土地而從事農業之人因財產權涉訟者得由該土地所在地之法院管轄但以其訴訟

關於該土地之利用者爲限

本條規定營業所及利用土地之特別審判籍所以設此規定者亦不外於無碍被告利益之中謀原告之利益而已

營業所乃對於住址或法人之總事務所等而言即被告以自己之名義及計算於此從事商業製造或其他營業者也其充營業所之建築物係自己所有抑係租自他人又其營業係本人自爲抑係使用他人爲之與關於營業是否直接爲交易均所不問若一人在數處法院之管轄區域內有數處營業所者即按其營業所之數有數個營業所所在地之審判籍向營業所所在地之法院起訴須其被告現係在營業所從事商業製造或其他營業之人故其營業所若已關閉或停止營業則無本條之適用又得向營業所所在地之法院提起者以財產權上之訴訟而關於該營業所之營業者爲限即必須爲由該項營業關係所生財產權上之訴訟也至涉訟之法律關係是否由在該營業所所爲之交易而生或是否爲在該營業所所在地所生之法律關係均可不問

向利用土地之審判籍所在地之法院起訴其爲被告者須係以自己之名義及費用利用備有住宅或農業用建築物之土地而從事農業之人不問其爲土地之所有人、永

佃權人、不動產典質權人或賃借人也其涉訟之法律關係以財產法上之法律關係而關於土地之利用者爲限

第十九條 對於在中國現無住址或住址不明之人因財產權涉訟者得由被告可扣押之財產或請求標的所在地之法院管轄被告之財產或請求標的若係債權以債務人住址或擔保債權物之所在地視爲被告財產或請求標的之所在地

本條規定財產所在地之特別審判籍所以認此審判籍者以便對於在中國無普通審判籍之被告得向中國法院起訴也

無論被告爲中國人外國人亦無論其在外國有無住址苟在中國現無住址或住址不明者皆得對之向本條審判籍所在地之法院起訴茲所謂住址包補充之住址而言故有第十五條第二項或第三項住址之人無本條之審判籍又爲被告之法人在中國無普通審判籍者(一六)亦應解爲有本條之審判籍

得向本條審判籍所在地之法院起訴者以財產權上之訴訟爲限財產權之意義見第

本條之審判籍依被告可扣押之財產或請求標的所在地定之即當起訴時被告有可以扣押之何項財產在受訴法院管轄區域內或須原告所請求之標的在受訴法院管轄區域內也被告可扣押之財產指屬於被告之物或權利於強制執行時可爲扣押者而言其以可扣押之財產爲限者因財產權上之訴訟實際多以強制執行爲歸宿若其財產不可扣押則無在該財產所在地法院起訴之實益故也請求標的指原告對之主張權利之物或其主張之權利而言如依給付之訴而求交付之物或依確認之訴而求確定屬於原告之債權或其他權利是也被告之財產或請求標的若係債權依本條第二項規定應依債務人住址或擔保債權物所在地以定債權之所在地若係物權則可依其標的物所在地以定物權之所在地此層法律雖無明文解釋固應如此也

第二十條 因確認契約是否成立或因契約之履行或解除或不履行契約請求損害賠償違約金減價或補充瑕疵涉訟者若當事人曾經訂定債務之履行地得由該履行地之法院管轄

本條規定契約上債權之特別審判籍所以謀原告起訴之便利也

因確認契約是否成立涉訟指確定契約上之債務關係是否存在之訴而言非謂以有

無締結契約之事實爲訴訟之標的因僅求確定此項事實非可提起訴訟故也(參照第二百八十七條註)因契約之履行涉訟指請求履行契約上債務之訴而言因契約之解除涉訟指求以判決宣示契約解除之訴而言至求確定當事人所爲解除之意思表示是否已生效力之訴則應解爲在因確認契約是否成立涉訟之列因不履行契約請求損害賠償、違約金、減價或補充瑕疵涉訟指因不履行契約上之債務或其履行不完全而請求賠償損害、違約金、減價或補充瑕疵之訴而言此等訴訟以當事人就該契約上之債務曾訂定履行地者爲限得向該履行地之法院起訴至法律上之債務履行地即民法所定當事人無特別訂定時之債務履行地不得據以認本條之審判籍在雙務契約若就各當事人所負擔之債務訂定互異之債務履行地者即有兩處之履行地審判籍

關於因契約以外之法律行爲所生債務關係無本條之適用

第二十一條 本於票據有所請求而涉訟者得由票據支付地之

法院管轄

本條規定票據債務之特別審判籍亦不外謀原告起訴之便利也

以票據上之債務爲標的之訴訟得依通常訴訟程序提起若備證書訴訟之要件亦得依證書訴訟程序提起無論依何程序提起皆得由其債務支付地之法院管轄茲所謂支付地包括票據上所記載之支付地及票據上無記載時法律上之支付地而言何謂票據依票據法之規定

第二十二條 公司或其他團體對於團體員或團體員對於團體員於其團體員之資格有所請求而涉訟者得由該團體普通審判籍所在地之法院管轄

前項規定於團體或團體員對於團體辦事員或曾爲團體員之人有所請求而涉訟者準用之

本條規定團體關係之特別審判籍所以認此審判籍者因圖調查事實之便利且使原告同時對於多數團體員等得向同一法院起訴也

公司或其他團體對於團體員或團體員對於團體員於其團體員之資格有所請求者指爲原告之團體或團體員對於爲被告之團體員主張本於團體關係所生之權利義務而言團體對於團體員者如請求繳納股金之訴是也團體員對於團體員者如將某

團體員除名之訴是也。雖屬爲團體員者所負之義務如係因特別之法律行爲或不法行爲所負非本於其團體員之資格所負者不得就該義務在本條審判籍所在地之法院起訴又爲訴訟之被告者以團體員或其承繼人爲限若以團體爲被告則無本條之適用不過原告如依第十六條規定向團體普通審判籍所在地之法院起訴時其結果實際相同而已。

本條之審判籍依該團體普通審判籍所在地定之團體之普通審判籍見第十六條規定。

團體或團體員對於團體辦事員或曾爲團體員之人於其辦事員或前團體員之資格有所請求而涉訟者亦宜使其利用本條之審判籍故設第二項之準用規定。

第二十三條 管理人對於本人或本人對於管理人因財產管理上之請求涉訟者得由管理地之法院管轄。

本條規定財產管理之特別審判籍所以認此審判籍者因管理地之法院於調查事實有種種之便利也。

因財產管理上之請求涉訟指以本於財產管理所生法律關係爲標的之訴訟而言如

請求計算報告、請求償還費用或請求解除管理關係之訴是也不問其管理之原因爲契約爲無因管理或爲法律之規定亦不問其管理現在繼續中或業經終竣均有本條之適用其爲訴訟之當事人者須一造爲管理人而他造爲本人或管理人本人之承繼人如有一造爲第三人時不適用本條規定

本條之審判籍依管理地定之管理地指實行管理即管理行爲之中心地而言不問其是否財產所在地或是否管理人住址地也

第二十四條 因不法行爲有所請求而涉訟者得由行爲地之法

院管轄

本條規定不法行爲之特別審判籍所以認此審判籍者因凡以不法行爲加害他人之人理當即在其行爲地受訴而行爲地之法院於調查事實亦有種種便利也

不法行爲指違背法之命令或禁令侵害他人權利之行爲作爲或不作爲而言但不履行債務不在此限行爲是否不法應依內國各種法規定之本於不法行爲有所請求如以不法行爲爲原因而請求賠償損害或慰藉金、回復原狀、防止侵害及恢復名譽等皆屬之其請求須係本於不法行爲故如本於物上請求權而請求回復原狀或防止

侵害之訴訟又如因不履行債務而請求賠償損害之訴訟俱無本條之適用

本條之審判籍依不法行爲地定之凡爲一部實行行爲或有一部行爲結果發生之地皆爲不法行爲地其行爲地有數處者即有數個之審判籍(三三)

第二十五條 因不動產之物權或其分析或經界涉訟者專由不

動產所在地之法院管轄

因地役權涉訟者專由供役地所在地之法院管轄因所有權界限涉訟者專由負擔地所在地之法院管轄

本條規定不動產之審判籍且表明其爲專屬(參看本節總註)所以認此專屬審判籍者一因不動產所在地之法院就關於不動產之訴訟便於調查一切情形一因事關構成中國領土之不動產其審判權常應保留於中國法院不可使外國法院干預之也

因不動產物權涉訟除如確定物權存否之訴以不動產上物權爲標的之訴訟外其以本於物權所生之物上請求權爲訴訟標的者亦屬之如本於不動產所有權或占有權請求回復原狀或防止侵害之訴訟是也因不動產之分析涉訟指以訴請求分析共有之不動產而言因不動產之經界涉訟指以訴求定不動產之界線或設置界標而言(二

因地役權涉訟者需役地及供役地均得據以定本條之審判籍若需役地及供役地不在同一法院管轄區域內應以何地法院爲管轄法院自須更爲規定本條第二項定爲應專由供役地所在地之法院管轄又因所有權之界限涉訟若權利人所有地與義務人所有地不在同一法院管轄區域內者應專由義務人所有地即負擔地所在地之法院管轄因所有權之界限涉訟如求定界線或設置界標之訴訟及關於使用或通行鄰地、放水、設堰與關於設置圍障或剪除竹木之訴訟是也

第二十六條 對於同一被告因債權及擔保此債權之不動產物權涉訟者得由不動產所在地之法院合併管轄

因不動產上擔保物權所擔保之債權涉訟者亦得由不動產所在地之法院管轄但關於債權之訴訟須係與關於擔保物權之訴訟合併爲之者而後可不得單就債權在此審判籍起訴又關於債權之訴訟與關於擔保物權之訴訟須係對於同一被告爲之故對於被告之一人提起關於擔保物權之訴訟而以他人爲共同被告對之提起確定債權或履行債務之訴者其訴爲不合法

所以定本條之特別審判籍者因圖實際上之便利也

第二十七條 因不動產所有人或占有人分應負擔之債務或不動產所受損害之賠償或收用與使用土地之補償涉訟者得由不動產所在地之法院管轄

不動產所有人或占有人分應負擔之債務指不動產所有人或占有人於其所有人或占有人之資格所應負擔之債務即其負擔此債務者徒以其爲所有人或占有人之故若所有權或占有權移轉於人其債務亦必隨之移轉者而言如所有人對於占有人償還其所加於物之必要費用之債務及以土地所有人之資格賠償或分擔用水或排水工程費用之債務是也至所有人或占有人因特定之行爲或其他原因所應負擔之債務例如因建築物之工程不良或怠於修繕致倒塌傷人時占有人所應賠償損害之義務不在本條規定之列不動產所受損害之賠償指毀壞不動產時應爲之賠償而言最著者爲本於不法行爲之損害賠償收用或使用土地之補償指依土地收用法收用或使用土地時應爲之補償而言

因以上各情事涉訟者雖係關於債權之訴訟依本條規定亦得由不動產所在地之法

院管轄所以定此審判籍者亦不外圖實際上之便利而已

第二十八條 因確認承繼回復承繼分析或分離遺產或因遺留

遺贈及其他因死亡而生效力之行爲涉訟者得由承繼開始時

被繼人普通審判籍所在地之法院管轄

被繼人爲中國人當承繼開始時於中國無住址或住址不明者

以其在中國最後之住址視爲其住址無最後之住址或最後之

住址不明者以外交部所在地視爲其住址

本條規定承繼之特別審判籍因與承繼有關之訴訟便由承繼開始時被繼人住址地之法院辦理實際上甚便利也

因確認承繼涉訟指確定有承繼權或無承繼權之訴而言因回復承繼涉訟如承繼人對於占有遺產人請求交付遺產之訴是因分析遺產涉訟如承繼人對於他承繼人請求分析遺產之訴是因分離遺產涉訟如被繼人之債權人或承繼人之債權人對於承繼人請求將遺產與承繼人自有之財產分離不相混合之訴是因遺留涉訟如應受遺留人對於受遺贈人請求減少遺贈額之訴是因遺贈或其他因死亡而生效力之行爲涉訟如受遺贈人或受死亡後生效力之贈與者對於承繼人請求交付所贈財產是此

等訴訟不問當事人爲何人皆得向承繼開始時被繼人普通審判籍所在地之法院提起何時爲承繼開始之時依開始承繼之原因發生時定之若開始承繼之原因爲死亡即以被繼人死亡之時爲承繼開始之時

被繼人爲中國人當承繼開始時無論其在外國有無住址苟於中國現無住址或住址不明者以其在中國最後之住址視爲其住址若無最後之住址或最後之住址不明者以外交部所在地視爲其住址由此定本條之審判籍所以設此規定者因中國人爲被繼人時關於承繼之訴訟務使其得由中國法院適用中國法律辦理也

第二十九條 因遺產之負擔涉訟若遺產有在前條所揭法院管轄區域內者得由該法院管轄

因遺產之負擔涉訟指關於被繼人在承繼開始前所負義務或因被繼人之喪葬及管理遺產或執行遺囑所生債務或費用等以承繼人爲被告之訴訟而言此等訴訟亦得向承繼開始時被繼人普通審判籍所在地之法院提起但有一條件即須遺產全部或有一部在該法院管轄區域內是也在管轄區域內之遺產若經承繼人讓與於人或承繼人有數人已將遺產分析後即失其遺產之性質此審判籍當然歸於消滅

關於遺產負擔之訴訟合於前條規定者例如關於遺贈之訴訟等仍應適用前條規定自不待言

所以定本條之特別審判籍者亦圖實際上之便利也

第三十條 訴訟代理人訴訟輔佐人特別代理人送達代收人或承發吏因規費或墊款有所請求而涉訟者不問其訴訟標的之金額或價額得由本訴訟之第一審法院管轄

訴訟代理人(八二)訴訟輔佐人(九四)特別代理人(六一、一八六、四四二、六九一等)送達代收人(一五九)或承發吏就其依法律規定所得徵收之規費或爲當事人辦事墊用之款項主張權利而提起訴訟者得向本訴訟現在繫屬或前曾繫屬之第一審法院行之茲所謂本訴訟指該代理人、輔佐人等曾代理或輔佐爲訴訟行爲及承發吏曾爲送達或執行行爲之訴訟而言不問本訴訟現繫屬於第一審或繫屬於上級審或已不在繫屬中均有本條之適用亦不問其主張之規費及墊款係生於本訴訟之第一審或生於其上級審也又定本條之管轄可不問其訴訟標的之金額或價額例如本訴訟之第一審法院爲地方審判廳時雖依規費或墊款之金額本應屬於初級審判

廳之事物管轄者亦得向該地方審判廳起訴是也

所以定本條之特別審判籍者因訴訟事件有牽連之關係使本訴訟之法院管轄此等訴訟易有適當之裁判也

第三十一條 就他人間之訴訟標的全部或一部爲自己有所請求而涉訟者得由本訴訟之第一審法院管轄但本訴訟拘束業經消滅時不得依本條規定起訴

就他人間訴訟標之全部或一部爲自己有所請求而涉訟者指第三人對於本訴訟之兩造起訴主張某項權利與爲本訴訟標之權利相抵觸者而言例如甲對於乙因主張某物之所有權涉訟時丙出而主張該物之所有權屬於自己因而對於甲乙二人起訴又如甲對於乙因求其交還租借物涉訟時丙出而主張自己有求交付該物之物上請求權因及對於甲乙二人起訴是也其對於本訴訟兩造之二訴不必爲同種例如對於本訴訟之原告提起給付之訴而對於本訴訟之被告提起確認之訴亦屬無妨惟必須以該兩造爲共同被告提起共同訴訟時始得依本條規定由本訴訟之第一審法院管轄(參照六五)

本訴訟之第一審法院包本訴訟（即他人間之訴訟）現在繫屬或前曾繫屬之第一審法院而言故本訴訟雖已至上級審亦得向其原第一審法院起訴但本訴訟拘束業經消滅即本訴訟已因確定裁判、和解或撤回等而終結時則不得依本條之規定起訴易言之即起訴時須本訴訟在訴訟拘束中也如起訴係在本訴訟拘束中則至起訴後雖本訴訟拘束消滅於其訴並無何等影響訴訟拘束之意義見第二百九十四條注在本條之審判籍起訴雖該法院就其訴訟無事物管轄權者亦得爲之依本條規定提起之訴訟通常稱之曰主參加訴訟

所以定本條之特別審判籍者因主參加訴訟與本訴訟有牽連之關係使由同一法院管轄易防裁判之彼此矛盾也

第三十二條 共同訴訟之被告數人其普通審判籍不在一法院管轄區域內者得由任何一人普通審判籍所在地之法院管轄但其被告有共同之特別審判籍者不在此限

共同訴訟（六四以下）之被告數人其普通審判籍不在一法院管轄區域內而又無共同之特別審判籍者無從對之提起共同訴訟是原告不能利用此有益之辦法矣故

本條特認共同訴訟之特別審判籍定爲除其被告有共同之特別審判籍得向該法院提起共同訴訟者外各該被告普通審判籍所在地之法院皆就共同訴訟有管轄權任聽原告選擇一處起訴(三四)

本條規定於依第六十四條第三款情形提起共同訴訟者不適用之(六四II)

第三十三條 定審判籍之住址不動產所在地不法行爲地或其他關係審判籍之地跨連或散在數處法院之管轄區域內者得由任何一處之法院管轄

定審判籍之住址、不動產所在地、不法行爲地或其他關係審判籍之地跨連或散在數處法院之管轄區域內例如被告住址恰在兩法院管轄區域之界線上或涉訟者爲一山之所有權其山橫亘於兩法院之管轄區域內又如有人在甲法院管轄區域內發彈擊傷在乙法院管轄區域內之人欲在其不法行爲地對之提起賠償損害之訴時應依何地以定其審判籍舊民事訴訟律草案定爲有此等情形時應由當事人聲請直接上級法院指定管轄殊於原告不便不如使有關係之各法院均就該訴訟有管轄權任聽原告選擇一處起訴(三四)此本條規定之所由設也

第三十四條 同一訴訟數處法院有管轄權者原告得選擇其一處

本條規定於選擇審判籍及專屬審判籍均有適用同一訴訟選擇審判籍有數處者原告於該數處管轄法院中得任選擇其一處起訴例如因不法行為有所請求而涉訟者依第十四條及第二十四條規定被告住址地及不法行為地之法院均有管轄權若不法行為地非即被告住址地則既可向被告住址地之法院起訴亦可向不法行為地之法院起訴是也專屬審判籍有數處者亦然如因不動產物權涉訟其不動產跨連兩法院之管轄區域內者依第二十五條及第三十三條規定該兩法院均有管轄權原告得任向其一處起訴是也原告雖於數處管轄法院中選擇一處起訴其未經選擇之法院並不因之而失其管轄權故原告於已向某管轄法院起訴後再向他管轄法院起訴者不得以無管轄權為理由而駁斥之也

參看本節總註關於專屬審判籍及選擇審判籍之說明

第三節 指定管轄

依法律之規定就某訴訟有管轄權之法院有實際不能行審判權者又因某種情事有

不能確知何處法院爲有管轄權之法院或數處法院之間於管轄權有爭議者遇有此等情形時法律定爲應使直接上級法院爲之指定管轄卽指定以某法院爲該訴訟之管轄法院由此法院行審判權之謂也

第三十五條 有左列各款情形之一者直接上級法院應依當事人之聲請指定管轄

一 有管轄權之法院因法律或事實不能行審判權者

二 因管轄區域境界不明致不辨有管轄權之法院者

三 有管轄權之法院經確定裁判爲無管轄權此外並無他法院管轄該訴訟者

四 就同一訴訟標的在數處法院起訴因不明其起訴之先後致不能爲訴訟拘束之裁判者

前項聲請得向受訴法院或直接上級法院以書狀或言詞爲之指定管轄以有本條第一項各款情形之一者爲限始得爲之

第一款所謂有管轄權之法院指依關於管轄之規定應管轄該事件之法院而言因法

律不能行審判權如編制該法院之推事及代理推事依迴避之規定不能辦理該訴訟是也因事實不能行審判權如該法院因天災、戰爭或其他事故不能辦理事務是也雖同一訴訟數處法院有管轄權除此法院外原告尙得向他法院起訴時亦得因該法院有本款情形而爲指定管轄又本款情形不問生於第一審法院或第二審法院均可指定管轄被指定之同等他法院所以代不能行審判權之法院若於訴訟事件已繫屬後指定管轄者被指定之法院應繼續辦理其訴訟

第二款所謂管轄區域境界不明指管轄區域相毗連而不明其界線之所在而言因海上漁場或山中森林等涉訟時常有此種情形至於界線本明而因關係審判籍之地恰在界線之上致就管轄權生疑義者應適用第三十三條規定

第三款所謂有管轄權之法院經確定裁判爲無管轄權指某法院就該訴訟本有管轄權而誤爲無管轄權之裁判或該訴訟至上級審後上級法院誤爲下級法院無管轄權之裁判其裁判已經確定而言同一訴訟數處法院有管轄權時其中雖某法院經確定裁判爲無管轄權而尙有他法院管轄該訴訟者則無指定管轄之必要故不許之第四款所謂訴訟拘束之裁判指就某法律關係已經起訴在繫屬中而該原告或被告

復就同一法律關係另行起訴時在後受訴之法院以已有前訴在繫屬中爲理由而將後訴駁斥之裁判而言（一九五）訴訟拘束云者即訴訟繫屬於法院之謂也（詳第二百九十四條註）倘當事人同時在數處法院起訴不明其起訴之先後者自不能爲訴訟拘束之裁判然因防裁判抵觸及節省勞費時間計亦不宜數處法院並皆受理各爲裁判而應爲指定一法院獨自辦理此項訴訟一經指定管轄法院後繫屬於他法院之訴訟即屬當然終竣

被指定之法院有係依法律之規定本有管轄權之法院者亦有係本無管轄權之法院而因指定附與管轄權者經指定後該法院應受其羈束

指定管轄由直接上級法院爲之直接上級法院指管轄有關係各法院之最近上級法院而言例如有關係之各初級審判廳若在同一地方審判廳管內以該地方審判廳爲直接上級法院若不在同一地方審判廳管內而在同一高等審判廳管內以該高等審判廳爲直接上級法院若並不在同一高等審判廳管內則以大理院爲直接上級法院其餘準此

指定管轄應依聲請爲之不得本於法院之職權而爲指定當事人（原告或被告）聲請指

定管轄得任以書狀或言詞爲之以書狀爲聲請者應遵關於當事人書狀之規定（一四一以下）以言詞爲聲請者或於言詞辯論爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（一四八）均可其聲請得逕向直接上級法院提出亦得向受訴法院即訴訟繫屬之法院提出由其轉送直接上級法院

第三十六條 受訴法院遇有前條第一項各款情形亦得求直接上級法院指定管轄

依本條之規定有前條第一項各款情形之一者雖當事人不爲指定管轄之聲請該訴訟現繫屬之法院亦得依其職權請求直接上級法院指定管轄關於此種請求法律並未定何程式任以何項方法爲之均可

第三十七條 指定管轄之裁決不得聲明不服

受指定管轄之聲請或請求之法院應於調查有無第三十五條第一項各款情形及自己是否直接上級法院後就該聲請或請求爲裁判其裁判應以裁決之形式爲之故得不經言詞辯論（二七四）如以該聲請或請求爲正當者應爲指定管轄之裁決當事人對此裁決不得以抗告或隨同上訴聲明不服至以聲請或請求爲不當之裁決當事人

得依一般規定抗告(五五〇)以下)

第四節 合意管轄

因分配法院事務而設之管轄規定雖亦着眼於當事人之利益然其規定實際不便於當事人者不少故法律於一定之範圍內許當事人以合意定法院之管轄雖某法院於法律上本無管轄權者得依當事人之合意而有管轄權可知關於法院管轄之規定固不盡爲強行規定也

第三十八條 管轄權之有無法院應依職權調查之

法院依關於管轄之規定就某訴訟事件得行審判權者就該訴訟事件爲有管轄權凡法院皆祇能辦理有管轄權之訴訟事件故管轄權之有無法院應依職權調查之如調查之結果認爲無管轄權卽應本此理由以訴或其他確定私權之請求爲不合法而駁斥之調查管轄權之有無不問訴訟在如何程度皆得爲之故下級法院認爲有管轄權之訴訟事件上級法院認爲不屬於其管轄時亦應爲無管轄權之裁判但依後三條規定就無專屬管轄之財產權上訴訟當事人有變更管轄之合意或被告不抗辯法院無管轄權而爲本案之言詞辯論者雖該法院就此訴訟本無法律上之管轄權而因當事

人之合意或不抗辯仍爲有管轄權此際法院所應依職權調查者惟在合意或被告不爲抗辯情事之有無若有此等情事即應認其爲有管轄權也又依第四百九十七條規定對於地方審判廳之判決不得以該事件應屬初級審判廳之事物管轄爲理由而上訴故就地方審判廳誤認有事物管轄權之訴訟事件上級法院不得爲無事物管轄權之裁判又爲無管轄權之裁判時有應將事件移送於有管轄權之法院者見第四百六十九條等

法院雖違背關於管轄之規定而爲裁判其裁判並非當然無效當事人惟得對之聲明不服求撤銷之惟聲明不服須在裁判確定前爲之如其裁判既經確定則不得更求撤銷即管轄規定之違背依裁判之確定而當然爲已補正也地方審判廳就應屬於初級審判廳事物管轄之訴訟事件爲本案之判決者不得以無事物管轄權爲理由對之聲明不服已如上所述矣

職權調查之意義詳本書緒論

第三十九條 第一審法院雖本無管轄權得以當事人之合意由

該法院管轄

前項合意以關於一定訴訟或由一定法律關係而生之訴訟爲限

得以當事人之合意變更管轄即以兩造意思表示之合致得使本無管轄權之法院有管轄權者以第一審法院爲限故如上訴法院之管轄及其他職務管轄不得以當事人之合意變更之苟所變更者爲第一審法院之管轄則不問其爲事物管轄或土地管轄均屬無妨故本屬初級審判廳事物管轄之訴得使地方審判廳管轄之本屬地方審判廳事物管轄之訴得使初級審判廳管轄之且本屬某初級審判廳或某地方審判廳土地管轄之訴得使他初級審判廳或他地方審判廳管轄之因第一審法院之管轄變更而應管轄其上訴之法院亦間接隨之而定例如本屬初級審判廳管轄之事件若以合意使地方審判廳管轄則第二審院爲高等審判廳而非地方審判廳本屬甲高等審判廳管內地方審判廳管轄之事件如以合意使乙高等審判廳管內之地方審判廳管轄則第二審法院爲乙高等審判廳而非甲高等審判廳是也

當事人關於變更管轄之合意任就現在之訴訟或將來之訴訟爲之均可惟其合意須以關於特定訴訟或由特定法律關係而生之訴訟爲限故當人若就其間一切訴訟或

就本於以種類稱之法律關係所生訴訟爲合意者其合意不生效力

關於管轄之合意得限定一法院以爲管轄法院亦得指定數法院俾由其中選擇管轄法院又關於管轄之合意得使本有管轄權之法院失其管轄權亦得使其依然有管轄權且就本有管轄權之數法院中合意僅以某法院爲管轄法院亦無不可關於管轄之合意就法律上本有管轄權之法院爲之者亦應準用本條及後二條規定

關於管轄之合意爲訴訟行爲（參看本書緒論）故應適用關於訴訟行爲之一切規定如合意之當事人須有當事人能力及訴訟能力無能力人所爲之合意不生效力（五三、五八）是也此合意亦得以合意撤銷之但至已生訴訟拘束後則不得撤銷合意使法院失其管轄權（一九六）合意之效力雖及於爲合意者之一般承繼人而不及於該法律關係之特定承繼人例如就某法律關係爲管轄之合意後當事人將該法律關係讓與於人者其合意對於讓受人無其效力但至已生訴訟拘束後始行讓與者應從第二百九十七條之規定

第四十條 管轄之合意應以文書證之但經法院書記官將其合意記明筆錄者不在此限

被告不抗辯法院無管轄權而爲本案之言詞辯論者以有管轄之合意論

關於管轄之合意法律並未規定其應遵之程式故卽以言詞爲之亦屬無妨惟此合意須以文書證之不許用書證以外之證據方法所以杜無謂之爭也若當事人於該訴訟事件之日期當埒以言詞爲關於管轄之合意或依第四百七十七條規定在法院書記官前爲關於管轄之合意經書記官記明筆錄者則無另以證書證其合意之必要

原告向無管轄權之第一審法院起訴被告不提出管轄錯誤之抗辯而爲本案之言詞辯論者與已爲變更管轄之合意生同一之效果該本無管轄權之法院即因之而有管轄權蓋被告不提出管轄錯誤之抗辯而爲本案之辯論者有時係有願受該法院裁判之意思且不問其是否實願受該法院裁判若至已爲本案之辯論後仍許提出管轄錯誤之抗辯則易生無益之本案辯論而有延滯訴訟之虞此所以有本項之擬制規定也茲所謂本案之言詞辯論指關於訴訟標的之辯論而言故被告僅爲關於訴訟程序問題之辯論如陳述訴訟成立要件欠缺或聲請推事迴避與聲請延展或變更日期等不得謂其已爲本案之辯論自無本項規定之適用又被告於言詞辯論日期不到場時當

然無適用本項規定之餘地故遇原告向無管轄權之法院起訴而被告於辯論日期缺席者法院應依一般原則以無管轄權爲理由駁斥原告之訴

第四十一條 非財產權上之訴訟或就訴訟定有專屬管轄者不適用前二條規定

非財產權上之訴訟指非以財產法上之法律關係爲標的之訴訟而言（參看第一條註）如人事訴訟（六六八以下）是也定有專屬管轄之訴訟指訴訟之有專屬審判籍者而言（參看本章第二節總註）如不動產物權之訴（一五）是也關於此等訴訟之管轄與公益有重大之關係故不許因當事人變更管轄之合意或因被告不抗辯法院無管轄權而爲本案辯論遂使本無管轄權之法院亦有管轄權

第五節 法院職員之迴避

法院職員執行職務必須公平無私然後能舉保護私權之實故法律設關於迴避之規定使法院職員之有某種情形者就特定之訴訟事件不得執行職務

迴避有自行迴避與因聲請而迴避之別應自行迴避者一遇法律所定應自行迴避之原因當然不能執行職務應因聲請而迴避者經當事人聲請迴避後始應停止執行職

務以待法院之裁判

本節所規定者爲推事、法院書記官及通譯之迴避至關於承發吏之迴避則規定於承發吏職務章程中

第四十二條 推事有左列各款情形之一者當然應自迴避不得

執行職務

一 推事或其配偶爲該事件當事人或就該事件與當事人

有共同權利人共同義務人擔保義務人償還義務人之

關係者推事之配偶爲當事人者雖婚姻消滅後亦同

二 推事與該事件當事人爲親屬或有養親養子關係者其

親屬或養親養子之關係消滅後亦同

三 推事爲該事件當事人之未婚配偶者

四 推事爲該事件當事人之法定代理人監督監護人保佐

人或親屬會員或曾爲以上各項人者

五 推事於該事件爲訴訟代理人特別代理人或輔佐人或

曾爲以上各項人者

六 推事於該事件曾爲證人或鑑定人者

七 推事曾參與該事件之前審裁判或公斷者

本條規定推事應自行迴避之原因推事一有此等情形者不待當事人之聲請亦不待法院之裁判當然就該訴訟事件不得執行職務因推事有此等情形者難期其爲公平之審判也

第一款所謂共同權利人如不可分債權人是共同義務人如連帶債務人是擔保義務人如保證人是償還義務人如對於他人所受損害有填補義務之人是所謂婚姻消滅如配偶亡故或離異是

第二款所謂親屬之範圍及養親養子之意義依民法之規定在民法未頒行前關於親屬之範圍暫依刑律第八十二條規定(民事訴訟條例施行條例八)

第三款所謂未婚配偶即已定婚而未結婚之人也

第四款所謂法定代理人、監督監護人、保佐人及親屬會員均從民法規定

第五款必推事於該事件即於同一訴訟爲訴訟代理人(八二)、特別代理人(六一)、一

八六、四四二、六九一等)或訴訟輔佐人(九四)或曾爲以上各項人者始爲應自行迴避之原因苟屬同一事件則雖審級不同亦應自行迴避例如推事在第一審曾爲該事件之訴訟代理人者在上訴審不得參與其審判是也如爲新開始之訴訟程序則雖訴訟之標的相同毋庸自行迴避

第六款以推事於該事件曾爲證人或鑑定人者爲限若僅被指名爲證人或鑑定人或僅經定爲應作證人或鑑定人訊問者則尙不爲自行迴避之原因於該事件之意義與前款同

第七款係謂推事於該事件之下級審會以獨任推事或合議庭之一員參與裁判或於公斷程序曾爲公斷人參與判斷(公斷條例一六以下)者於當事人對該裁判或判斷聲明不服後之訴訟程序不得執行職務故推事若未參與前審裁判而僅爲其他訴訟行爲如參與言詞辯論調查證據宣告裁判或準備程序者不爲自行迴避之原因又事件經上級審發回原法院後曾參與原裁判之推事於更爲審判之程序毋庸自行迴避推事有應自行迴避之原因而爲職務上之行爲者其行爲爲違法該推事所參與之程序應更新之其本於該推事參與之程序所爲裁判及經該推事參與之裁判當事人得

對之聲明不服（參照五三五²、五六八²）故推事若自知有此等原因者應即停止執行職務若於此等原因之存在與否有疑義時得求法院裁判之（四九一）法院若知推事有此等原因者應依職權爲迴避之裁判（四九二）又推事有此等原因而不自行迴避者當事人亦得聲請推事迴避（四三一）在認爲應自行迴避之裁判確定前該推事所爲職務上之行爲亦屬違法

推事有無應自行迴避之原因不問訴訟在如何程度法院應依職權調查之

第四十三條 遇有左列各款情形當事人得聲請推事迴避

一 推事有前條所揭情形而不自行迴避者

二 推事有前條所揭以外情形足認其執行職務有偏頗之

虞者

本條規定當事人得聲請推事迴避之原因推事應自行迴避而不迴避例如如有應自行迴避之原因而未之知或因別具見解信爲不應自行迴避時自應使當事人得爲迴避之聲請又推事雖無應自行迴避之原因而有其他情形足認其執行職務有偏頗之虞者亦應准當事人聲請迴避以保審判之公平所謂足認其執行職務有偏頗之虞指推

事於訴訟之結果有利害關係或與當事人有交誼或嫌怨等足使人疑其為不公平之審判者言

聲請推事迴避是否正當即推事是否有本條之原因法院應裁判之但被聲請迴避之推事若以聲請為正當者毋庸裁判推事經被聲請迴避後應停止職務上之行為詳第四十六條及第四十八條註

第四十四條 前條第一款情形當事人得不問訴訟程度如何隨時聲請推事迴避

前條第二款情形當事人就該事件已為聲明或對於他造當事人之聲明已為陳述後不得聲請推事迴避但聲請迴避之原因發生在後或當事人未知有此原因者不在此限

推事應自行迴避之原因為法院隨時應依職權調查之事項（參看第四十二條註）此規定之遵守非常事人所可捨棄（參看第二百四十一條註）故以推事應自行迴避而不迴避為理由聲請推事迴避者不問訴訟在如何程度隨時均許為之但訴訟在該法院業經終結該推事已無應為之行為者自不得更為迴避之聲請惟得對於終結訴訟

之裁判聲明不服而已

推事雖有某種原因足認其執行職務有偏頗之虞而非屬應自行迴避之原因者如當事人信任該推事固仍得受該推事審判而捨棄其聲請迴避之權故至當事人就該事件已爲聲明或對於他造當事人之聲明爲陳述後卽不得更爲迴避之聲請茲所謂聲明或陳述不問其爲關於本案者或關於其他問題者亦不問其以言詞而爲者或以書狀而爲者但以係向該推事所爲而依此聲明或陳述足認當事人並無求該推事迴避之意思者爲限故如僅以書狀向法院爲延展日期之聲請者不在此例若聲請迴避之原因發生在聲明或陳述後或雖發生在前而當事人於爲聲明或陳述時不知悉者當然無受此種限制之理故當事人以後尙得據此原因聲請推事迴避然亦須在未續爲他聲明或陳述前爲之自不待言

第四十五條 聲請推事迴避應以書狀或言詞舉其原因向推事所屬法院爲之

聲請推事迴避之原因及前條第二項但書之事實應釋明之但就第四十三條第一款所揭原因法院得依職權調查證據

被聲請迴避之推事對於該聲請得提出意見書其意見得作前項釋明之證據方法用之

聲請推事迴避得任以書狀或言詞爲之故或於言詞辯論以言詞爲聲請或向法院提出書狀或於法院書記官前求其作成筆錄而爲聲請（一四一、一四八）均無不可爲聲請時應舉第四十三條所揭聲請推事迴避之原因其聲請應向該推事所屬之法院提出之但就聲請爲裁判者則不以推事所屬法院爲限（四六）

聲請推事迴避之原因爲聲請之當事人應釋明之當事人主張至就該事件已爲聲明或陳述後其原因始發生或先不知其原因而爲迴避之聲請者併應將此事實釋明即應由該當事人提出即時可以調查之證據方法俾法院信其主張真實之謂也（三三五參看本書緒論）以推事本應自行迴避而不迴避爲聲請迴避之原因者關於其原因之有無法院得依職權調查一切證據因此種原因爲法院應依職權調查之事項故也參看本書緒論關於職權調查之說明及第四十二條註）

被聲請迴避之推事對於該聲請得提出意見書爲聲請之當事人得援引該意見以供釋明其主張真實之用若推事之意見以聲請爲正當者毋庸裁決（四六八）

第四十六條 地方審判廳以上法院之推事被聲請迴避者由該法院裁決之被聲請迴避之推事不得參與

前項法院因推事被聲請迴避不能爲裁決者由直接上級法院裁決之

初級審判廳之推事被聲請迴避者由該管地方審判廳裁決之被聲請迴避之推事若以迴避之聲請爲正當者毋庸裁決

地方審判廳高等審判廳或大理院之推事被聲請迴避者由該法院即推事所屬之法院就聲請爲裁決現行法上地方審判廳爲裁判雖得用獨任制然關於聲請推事迴避之裁決應依合議制行之此依初級審判廳推事被聲請迴避時應由該管地方審判廳裁決之立法理由甚爲明瞭者也此項裁決雖得由被聲請迴避之推事所屬之庭爲之但該推事不得參與因關於自己一身之事項不使自己裁判之也若因被聲請迴避之推事不得參與裁決而又無可以代理之推事致不能爲裁決時則應將該聲請事件送由直接上級法院裁決

初級審判廳爲純獨任制遇當事人對於推事聲請迴避時若使某獨任推事裁判關於

他獨任推事一身之事項殊屬欠妥故應送由該管地方審判廳裁決

關於聲請之裁判以裁決之形式爲之故得不經言詞辯論(二七四)

被聲請迴避之推事以迴避之聲請爲正當已不執行職務者自毋庸更就聲請爲裁決該聲請事件當然終結

第四十七條 聲請推事迴避經裁決駁斥者得於裁決送達後五

日之不變期限内抗告其以聲請爲正當者不得聲明不服

聲請推事迴避如法院以該聲請爲不當者應爲駁斥聲請之裁決對於此裁決得於裁決送達後五日之不變期限内抗告所以特定較短之抗告期限者因恐訴訟因之延滯也不變期限之意義見本編第三章第三節總註以聲請爲正當之裁決不得以抗告或隨同上訴聲明不服故其裁決即時確定

第四十八條 推事被聲請迴避者在該聲請事件終結前不得爲

一切行爲但應急速處分者不在此限

聲請推事迴避以推事應自行迴避而不迴避爲聲請之理由者(四三一)若經裁決爲有應自行迴避之原因則該推事以前所爲職務上行爲亦爲違法(見第四十二條註)

因防其行爲結局歸於違法故法律定爲被聲請迴避之推事在該聲請事件終結卽裁決確定前不得爲一切行爲又以推事有其他原因足認其審判有偏頗之處爲聲請之理由者（四三²）在有以聲請爲正當之裁決前該推事本得爲職務上之行爲然法律因期審判之公平亦定爲在該聲請事件終結前不得爲一切行爲但應急速處分者於無論依何理由被聲請迴避後皆得爲之如調查將滅失之證據方法是也惟應急速處分之行爲須係中間行爲始得爲之該推事決不能於聲請事件終結前爲終結訴訟之行爲推事爲應急速處分之行爲者縱該聲請後經裁決爲正當其行爲仍不爲違法在以推事應自行迴避而不迴避爲聲請之理由時亦然因本條但書規定用意在使當事人不致因此中間行爲之延滯而受不利益故也若推事於該聲請事件終結前爲非應急速處分之行爲者其行爲爲違法當事人得聲明不服（四九六、五四九）

聲請推事迴避經裁決爲正當者無論係以推事爲有應自行迴避之原因抑係以推事有其他原因足認其審判有偏頗之處此後該推事當然更不得爲職務上之行爲違者其行爲爲違法當事人得聲明不服（參照五三五²及三、五六八²及三）

第四十九條 推事於應否自行迴避有疑義者得向管轄聲請迴

避之法院求爲迴避之裁決

管轄聲請迴避之法院若知推事有應自行迴避之情形者應依職權爲迴避之裁決

推事於應否自行迴避有疑義例如惑於法律解釋時得請求管轄聲請迴避之法院爲應否迴避之裁決關於此項請求法律並未規定其程式故任以如何方法爲之均可所謂管轄聲請迴避之法院卽依第四十六條規定就迴避之聲請得爲裁決之法院是也故地方審判廳以上法院之推事請求裁決者其裁決由該法院爲之爲請求之推事不得參與如該法院不能爲裁決者由直接上級法院裁決之若係初級審判廳之推事請求裁決則由該管地方審判廳裁決之若經裁決爲有應自行迴避之原因不惟以後該推事不得爲職務上之行爲卽其以前所爲職務上之行爲亦爲違法（參看第四十二條註）

就迴避之聲請得爲裁決之法院因他推事之報告或其他原因知推事有應自行迴避之原因者雖無當事人之聲請及該推事之請求應依職權爲迴避之裁決有此裁決後該推事不得爲職務上之行爲其以前所爲職務上之行爲亦爲違法（參看第四十二

條註)

以上兩種裁決必訴訟在該法院尚未終結該推事尙須參與其裁判時始可爲之自無待言

推事無應自行迴避之原因而有其他情形足認其審判有偏頗之虞者雖不得依本條之裁決而爲迴避然依裁判以外監督權之作用本於推事請求或經其同意將該訴訟事件改分他推事或使他推事代理固屬無妨又本條之程序開始以後如推事認爲應自行迴避已不執行職務自無更爲裁決之必要

第五十條 爲前條裁決前不訊問當事人其裁決亦不送達

法院於爲裁決前得命行任意之言詞辯論或不開言詞辯論而命關係人以書狀或言詞爲陳述（二七四參看本書緒論當事人之訊問註）又不宣告之裁決及已宣告之裁決得抗告者應爲送達（二七六）此通例也然前條之裁決則無於裁決前訊問當事人及將裁決送達當事人之必要因法院之爲此裁決非本於當事人之聲明純係法院內部之程序故也以故當事人對此裁決亦自不得聲明不服

第五十一條 本節規定於法院書記官及通譯準用之但其裁決

應由書記官或通譯所屬法院行之

法院書記官及通譯之行爲於訴訟之結果大有影響故關於推事迴避之規定應準用於此等職員當事人聲請法院書記官或通譯迴避與法院書記官或通譯自行請求迴避及法院依職權爲迴避之裁決時其裁決應由該書記官或通譯所屬法院行之茲所謂通譯專指法院之翻譯官而言（參照二五〇及法院編制法一四二）由翻譯官以外之人充通譯者關於其拒却準用鑑定人之規定（二五〇III、三九〇以下）

第一章 當事人

於民事訴訟對於國家請求確定私權之人及其對手人爲民事訴訟之當事人當事人兩造及辦理訴訟之法院同爲民事訴訟之主體（參看本書緒論）

當事者以其名而爲訴訟之謂凡以自己之名爲訴訟者即屬民事訴訟之當事人不知是否實際自爲訴訟行爲或由其法定代理人或訴訟代理人爲之也如以自己之名爲訴訟則雖係爲他人而爲者仍係自己爲當事人例如夫本於自己之權利關於妻之財產以自己之名爲訴訟又如破產管財人關於破產財團以自己之名爲訴訟時雖係爲他人而爲仍以夫及破產管財人爲當事人是也

非於民事訴訟請求確定私權或爲其對手人之人雖於爲訴訟標的之法律關係爲當事人而非民事訴訟之當事人例如不可分債權人中僅其一人對於債務人起訴或連帶債務人中僅其一人由債權人被訴時他不可分債權人或他連帶債務人並非民事訴訟之當事人是也

民事訴訟之當事人因訴之變更或追加、訴訟之中斷及承受或他人代爲擔當訴訟等事有於訴訟進行中生變更者（七六、八一、二二三、二一四、二九七、二九八、二九九、六八一、六九六、六九七、七二二、七五〇等）

民事訴訟法稱當事人（一）在判決程序稱起訴者曰原告其對手人曰被告提起上訴者曰上訴人其對手人曰被上訴人（二）在督促程序稱求支付命令者曰債權人其對手人曰債務人（三）在保全程序稱求假扣押或假處分者曰債權人其對手人曰債務人（四）當事人之爲抗告者概稱爲抗告人（五）當事人之爲聲請者時稱爲聲請人
民事訴訟法稱當事人有包括參加人（六九）而言者故以廣義言之參加人亦爲當事人

本章所收入者爲關於當事人能力、訴訟能力、共同訴訟、訴訟參加、訴訟代理人、

訴訟輔佐人、訴訟費用、訴訟擔保及訴訟救助之規定。

第一節 當事人能力及訴訟能力

當事人能力者謂得爲民事訴訟之當事人即得於民事訴訟爲確定私權之請求人或爲其對手人之能力民事訴訟之當事人隨其他位有訴訟法上之權利義務故當事人能力者要即有此訴訟法上權利義務之能力是也當事人能力與所謂當事人之適格（即正當之當事人）有別當事人之適格者指某訴訟之當事人就爲訴訟標的之法律關係有爲訴訟之權能（在受訴訟者並有爲訴訟之責任即有法律上之必要）而言當事人能力乃就訴訟一般存在而當事人之適格則就特定訴訟存在故有當事人能力者不盡有當事人之適格也當事人能力之有無依本節第五十二條規定至當事人之適格則應依實體法及訴訟法之種種規定之凡就爲訴訟標的之法律關係有實體法上之處分權或管理權者通常就該法律關係有爲訴訟之權能而有當事人之適格亦即正當之當事人例如物之所有人就其所有權有爲訴訟之權能於妻之財產有管理權非代理權之夫就該財產有爲訴訟之權能是也本法中關於當事人之適格所設特別規定如關於參加人或訴訟標的之讓受人代當事人擔當訴訟之規定（七六、八

一、二九七）及關於人事訴訟之當事人之各規定（六六九、六八三、六九〇、六九六、六九七、六九九、七二二、七三一、七三六、七五〇等）是也

訴訟能力者謂得爲訴訟行爲之能力即其所爲之訴訟行爲得生訴訟法上效果之能力也（參看本書緒論訴訟行爲註）訴訟能力依法律之規定而存在故與事實上自然存在之行爲能力有別但訴訟能力仍以事實上之行爲能力爲基礎非有事實上之行爲能力者無從有訴訟能力也

訴訟能力與當事人能力並非相一致有當事人能力者不必盡有訴訟能力

第五十二條 有權利能力之人有當事人能力

胎兒關於其可享之利益有當事人能力

非法人之團體依特別規定得爲訴訟當事人者有當事人能力
當事人能力之意義見本節總註當事人能力之有無以權利能力之有無爲準有權利能力之人常有當事人能力無權利能力者亦無當事人能力且權利能力受限制者當事人能力亦受限制所謂權利能力指私法上享受權利之能力而言即得有私權之能力也現行法上凡自然人皆認其有權利能力故自然人皆有當事人能力又法人於依

其目的所定之範圍內有權利能力故亦於此範圍內有當事人能力當事人能力所以應依權利能力之有無而定者因民事訴訟之宗旨在保護私權惟對於有享受私權能力之人始有與以當事人能力之必要故也

自然人之權利能力始於誕生終於死亡故胎兒及死者無當事人能力惟私法爲保護胎兒利益起見於一定之權利（如承繼權）認其有權利能力者亦不能不認其有當事人能力又依第二百十三條規定當事人於訴訟進行中死亡故者其承繼人當然代之爲當事人雖當事人死亡訴訟程序並不因而終竣（法人消滅而有包括承繼其權利義務之人者亦同）

非法人之團體既無權利能力自無當事人能力但若有特別規定許其爲民事訴訟之當事人則亦不能不認其有當事人能力現行法上尙無此種特別規定外國法中設此規定者如德國商法規定合名公司雖非法人而得爲訴訟之當事人是也

第五十三條 無當事人能力者之訴訟行爲不生效力但於訴訟中取得當事人能力而爲明示或默示之追認者以本有效力之

行爲論

無當事人能力者之訴訟行爲例如他人以死者或非法人之團體之名所代爲之訴訟行爲不生該行爲應有之效力他造當事人對於無當事人能力者之訴訟行爲亦然故遇有無當事人能力者參與訴訟時法院應斥退之並以該訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置若當訴訟開始之際當事人之一造無當事人能力者法院應以此爲理由駁斥當事人之訴或其他確定私權之請求若法院於無當事人能力者參與之訴訟程序爲確定私權之裁判者其裁判亦不生確定私權之效力

無當事人能力者於訴訟中取得當事人能力例如胎兒於訴訟中出生或正在組織尙未成立之公司於訴訟中成立後追認以前之訴訟行爲者其訴訟行爲之疵累卽因追認而補正以本有效力之行爲論此追認無論爲明示或默示均可默示之追認如於取得當事人能力後續爲訴訟行爲是也法院認其疵累可以補正者得定期限命其補正
(六一〇)

訴訟行爲之意義見本書緒論

第五十四條 人於獨立能以法律行爲負義務之限度有訴訟能力但妻關於應受允許之法律行爲亦有訴訟能力

訴訟能力之意義見本節總註獨立能以法律行為負義務之限度依私法之規定如未成年入乃通常不能獨立以法律行為負義務者故通常無訴訟能力受禁治產之宣告及雖未受此宣告實際繼續喪失心神之人係絕不能獨立以法律行為負義務者故全無訴訟能力準禁治產人則惟關於應經保佐人同意之法律行為無訴訟能力除此等入外凡自然人皆有完全之訴訟能力雖爲人妻者依民法之規定於爲某種法律行為時應得夫之允許而依本條但書關於此種法律行為仍有訴訟能力又人事訴訟之當事人雖不能獨立以法律行為負義務者例外得有訴訟能力（六七〇、六九二、七〇四、七二四、七三七）

法人有無事實上之行為能力雖有積極消極兩說吾人信爲法人無事實上之行為能力亦當然不能有訴訟能力（見本節總註關於訴訟能力之說明）故凡民事訴訟法中稱無訴訟能力人者應解爲包括法人在內關於無訴訟能力者法定代理人之各規定在法人亦應適用即依此等規定亦不可不解法人爲無訴訟能力人也

第五十五條 不在人之訴訟由管理人代行者關於該訴訟其本人以無訴訟能力論

離向來之住址或寓址而他適者爲不在人代不在人管理財產之人有時爲不在人代
行訴訟此際雖不在人本有訴訟能力而關於該訴訟實不便爲訴訟行爲故法律定爲
以該訴訟爲限應視不在人與無訴訟能力人同適用關於無訴訟能力人之規定依此
規定之結果管理人得與無訴訟能力者之法定代理人有同一範圍之權限既可代不
在人爲訴訟行爲亦可代之受訴訟行爲現在進行中之訴訟不待當事人同意得由管
理人續行之

第五十六條 外國人依其本國法無訴訟能力而依中國法有訴
訟能力者以有訴訟能力論

前項外國人仍得由其法定代理人代行訴訟

外國人之有無訴訟能力應依其本國法定之如是方與國際私法之一般立法主義相
符（法律適用條例三）然外國人依其本國法雖無訴訟能力而依中國法有訴訟能力
者應視與有訴訟能力人同以謀當事人之便利故設本條第一項規定例如依中國法
若已成年則依其本國法雖尙未成年亦視爲有訴訟能力人是也

外國人依其本國法無訴訟能力而依中國法有訴訟能力者以有訴訟能力論故該外

國人雖依其本國法有法定代理人而不能由其法定代理人在中國法院爲之代行訴訟因中國法既視該外國人與有訴訟能力人同即無更認其法定代理人之餘地故也然若拘守此種辦法有時甚不利於該外國人故法律設第二項規定仍許由其法定代理人代行訴訟

第五十七條 法定代理及行訴訟所必要之允許依民法及其他

法令之規定

無訴訟能力之當事人依民法或其他法令之規定有法定代理人者（如未成年人、禁治產人及法人）應由其法定代理人代爲訴訟行爲而他造當事人及法院對於該無訴訟能力人之訴訟行爲亦應向其法定代理人爲之法定代理人者指非由本人之意思表示而有代理權者而言故凡依法律之規定、法院或其他官署之命令及依第三人之選定而有代理權者皆法定代理人也何人爲當事人之法定代理人依民法或其他法令之規定如未成年人之法定代理人爲行親權人或監護人禁治產人之法定代理人爲監護人無限公司之法定代理人爲股東股分有限公司之法定代理人爲董事是也法定代理人有數人時各法定代理人能否單獨代表當事人與應否共同代表之亦

依民法或其他法令之規定法定代理人雖就一切訴訟行爲得代表當事人但其爲訴訟行爲時有應受第三人之允許者(如監護人代被監護人爲訴訟行爲時應得親屬會之同意)關於如何之訴訟應受何人之允許亦依民法或其他法令之規定

無訴訟能力之當事人中有須經第三人之允許而爲訴訟行爲者(如準禁治產人)此種無訴訟能力人並無法定代理人爲之代行訴訟而應自爲訴訟行爲不過依民法或其他法令之規定關於某種訴訟爲訴訟行爲時應受第三人之允許而已如須經保佐人同意之規定是也又此種無訴訟能力人雖無獨立爲訴訟行爲之能力而有受訴訟行爲之能力(參看第六十條註)

第五十八條 無訴訟能力者之訴訟行爲不生效力但於訴訟中取得訴訟能力而爲明示或默示之追認或由法定代理人追認者以本有效力之行爲論

無訴訟能力者所爲之訴訟行爲不生該行爲應有之效力他造當事人對於無訴訟能力者所爲之訴訟行爲亦然(但對於準禁治產人之訴訟行爲不在此限見第五十七條及第六十條註)故遇有無訴訟能力之當事人參與訴訟時法院應斥退之並以該訴訟

行爲爲無效對之爲相當之處置若當訴訟開始之際當事人之一造無訴訟能力而未由其法定代理人代表者法院應以此爲理由駁斥當事人之訴或其他確定私權之請求至法院於無訴訟能力者參與之訴訟程序所爲之裁判則非當然無效當事人惟得對之聲明不服求撤銷之（參照五三五、五六八、四）

無訴訟能力者於訴訟中取得訴訟能力例如未成年入於訴訟中達於成年後追認以前之訴訟行爲或由無訴訟能力者之法定代理人追認其訴訟行爲者其訴訟行爲之瑕疵卽因追認而補正以本有效力之行爲論此追認無論爲明示或默示均可默示之追認如無訴訟能力者於取得訴訟能力後或由其法定代理人續爲訴訟行爲是也法院認其瑕疵可以補正者得定期限命其補正（六一且）

第五十九條 無法定代理權者之訴訟行爲不生效力但於訴訟中取得法定代理權而爲明示或默示之追認或由本人或有代理權之人追認者以本有效力之行爲論

無法定代理權者爲當事人所爲之訴訟行爲（參看爲五十七條註）不生該行爲應有之效力他造當事人對於無法定代理權者所爲之訴訟行爲亦然故遇有無法定代理

權者參與訴訟時法院應斥退之並以該訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置若當訴訟開始之際當事人之一造由無法定代理權之人代表者法院應以此爲理由駁斥當事人之訴或其他確定私權之請求至法院於無法定代理權者參與之訴訟程序所爲之裁判則非當然無效當事人惟得對之聲明不服求撤銷之(參照五三五、五六八)

4) 無法定代理權者於訴訟中取得法定代理權例如本非監護人者於訴訟中依法律之規定或依有指定或選任權人之指定或選任而爲監護人後追認以前之訴訟行爲或由取得訴訟能力之本人或真正之法定代理人追認其訴訟行爲者其訴訟行爲之疵累即因追認而補正以本有效力之行爲論此追認無論爲明示或默示均可默示之追認如無法定代理權者於取得代理權後或由本人或有代理權之人續爲訴訟行爲是也法院認其疵累可以補正者得定期限命其補正(六一II)

第六十條 未受必要允許者之訴訟行爲不生效力但於訴訟中取得允許而爲明示或默示之追認或由有允許權之人追認者以本有效力之行爲論

當事人或法定代理人未受行訴訟所必要之允許而爲訴訟行爲者(參看第五十七條註)不生該行爲應有之效力故遇有未受必要允許之當事人或法定代理人參與訴訟時法院應斥退之並以此等人所爲之訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置若由此人爲開始訴訟之行爲而未受必要允許者法院應以此爲理由駁斥該訴或其他確定私權之請求至此等人受他造當事人及法院之訴訟行爲則並不以經第三人允許爲必要法院本於此等人之訴訟行爲所爲之裁判亦非當然無效當事人惟得對之聲明不服求撤銷之(參照五三五5、五六八4)

未受必要允許者於訴訟中取得允許後追認其以前所爲之訴訟行爲或由有允許權之第三人追認其訴訟行爲者其訴訟行爲之疵累即因追認而補正以本有效力之行爲論此追認無論明示或默示均可法院認其疵累可以補正者得定期限命其補正(六一二)

第六十一條 當事人能力訴訟能力法定代理權或必要之允許有無欠缺法院應依職權隨時調查之

法院於能力法定代理權或必要之允許認有欠缺可以補正者

得定期限命其補正若恐久延致當事人受損害並得命其暫爲訴訟行爲但終局判決非俟欠缺補正或補正期限已滿後不得爲之

暫爲訴訟行爲之人於終局判決前不補正欠缺者應負擔暫爲訴訟行爲所生之費用並賠償因此所生之損害

當事人能力、訴訟能力、法定代理權或行訴訟所必要之允許有欠缺時其影響於訴訟者甚大(五三、五八至六〇)故此項欠缺之有無法院應依職權調查之此調查不問訴訟在如何程度皆得爲之在第二審或第三審亦應爲此調查關於其欠缺之有無有疑義時應由以無欠缺爲有利益之當事人就無欠缺負舉證之責任(三二八)職權調查之義意見本書緒論

法院認當事人能力、訴訟能力、代理權或必要之允許有欠缺者固應將無能力無代理權或未受允許者由訴訟斥退並以其訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置(見第五十三條、第五十八條至第六十條註)然法院若認其欠缺可以補正者亦得暫不爲此等處置而定相當之期限(一九四)命其補正以免更爲同一訴訟行爲之煩且以久延

之故若慮當事人或受損害並得以日後補正之條件命其暫爲訴訟行爲此等命令俱以法院之裁決爲之（二六一）對於此等裁決不得抗告（五五一）已有暫爲訴訟行爲之裁決後自得照常爲言詞辯論及調查證據等行爲但終局判決當然應俟欠缺補正或因補正所定之期限已滿後始得爲之補正欠缺之期限得依一般原則伸長（一九八）又雖期限已滿後如在終局判決前其應經言詞辯論者在辯論終結前尙得補正欠缺（參照本條第三項）補正欠缺之行爲按其情形有須證明能力、代理權或必要之允許自始存在本無欠缺者有須證明後已取得能力、代理權或必要之允許並追認以前之訴訟行爲者

能力、代理權或必要允許之欠缺經補正者視與自始無欠缺同若不補正法院即應依上所述對之爲相當之處置如暫爲訴訟行爲之第三人於終局判決前不將欠缺補正者應負擔暫爲訴訟行爲所生之費用並向當事人賠償因此所生之損害負擔訴訟費用之裁判應依職權以法院之裁決爲之對此裁決得爲抗告（一一一）至於賠償損害則須由有賠償請求權之人另行起訴以主張之此項賠償義務非屬本於侵權行爲之損害賠償義務故定此義務之有無不問義務人之有無故意或過失

本條第二項及第三項規定雖係着限於判決程序而設然於其他訴訟程序亦應準用之

第六十二條 對於無訴訟能力人爲訴訟行爲因其無法定代理人若恐久延致受損害得聲請受訴法院之審判長選任特別代理人

選任特別代理人之裁決並應送達於特別代理人

特別代理人於法定代理人或本人擔當訴訟以前代理當事人一切訴訟行爲但不得爲捨棄認諾或和解

選任特別代理人所需費用及特別代理人代行訴訟所需費用得命聲請人墊付

對於應有法定代理人之無訴訟能力人爲訴訟行爲者應向其法定代理人爲之（參看第五十七條註）然此等無訴訟能力人有時實際無法定代理人若必俟其有法定代理人後始對之爲訴訟行爲則欲爲訴訟行爲之當事人以久延之故往往有因而受損害者故法律定爲如該當事人有受損害之虞時准其聲請受訴法院之審判長（或獨任

推事法院編制法八二) 爲無訴訟能力人選任特別代理人此聲請無論於訴訟開始前因爲對無訴訟能力起訴或於訴訟進行中因爲續行訴訟皆得爲之即該訴訟程序因當事人失訴訟能力或其法定代理人亡故或失代理權而中斷時(二一五、二一六)亦得爲此聲請茲稱受訴法院者乃指該訴訟現在繫屬或後應繫屬之法院而言選任特別代理人之聲請於言詞辯論中得以言詞爲之於言詞辯論外應以書狀爲之(一四一)但在初級審判應於言詞辯論外亦得以言詞爲之(四七七)

受訴法院之審判長認應受訴訟行爲之無訴訟能力人實無法定代理人(有法定代理人而居在遠地或有其他不便爲訴訟行爲之窒碍者不在此限)且他造當事人因久延之故實有受損害之虞應以將受不能回復或難於抵償之損害者爲限者即應以該聲請爲正當爲無訴訟能力人選任特別代理人否則應駁斥該聲請選任特別代理人及駁斥聲請俱以審判長之裁決爲之對此裁決得爲抗告但於訴訟程序進行中所爲者不在此限(五五〇、五五二)選任特別代理人之裁決除送達於聲請人(二七六)外並應送達於特別代理人

特別代理人以關於該訴訟爲限得就一切訴訟行爲代表該無訴訟能力人是亦法定

代理人也但捨棄（見第四百五十五條註）認諾（見第四百五十六條註）及和解（見第二編第一章第四節總註）三種行爲特別代理人不得爲之故其權限較本來之法定代理人稍狹特別代理人至本來之法定代理人或本人取得訴訟能力後出而擔當訴訟爲止應繼續行其權限

選任特別代理人所需費用及特別代理人代行訴訟所需費用得以審判長或法院之裁決命聲請選任之當事人墊付如應給予特別代理人之報酬及應交法院之審判費用是也其所墊付之費用如應由無訴訟能力人負擔而墊付人得向之請求賠償者日後得對之爲賠償之請求自不待言

特別代理人之選任於判決程序以外之訴訟程序亦常見其必要故本條規定於其他訴訟程序亦應準用之

第六十三條 第十七條規定於寄寓人無訴訟能力而法定代理人不在寄寓地者不適用之

寄寓人無訴訟能力而其法定代理人不在寄寓地居住者若由寄寓地之法院管轄對於寄寓人之訴殊屬不便故有本條規定

準禁治產人之保佐人雖不在寄屬地尙得依第十七條規定對之在寄屬地之法院起訴因法文僅稱法定代理人不在寄屬地者不適用第十七條規定而保佐人並非法定代理人故也又未成年人經其法定代理人許可營業或爲他人服勞務者關於該營業或關於該勞務關係之成立消滅及履行與成年人有同一能力關於此等事項之訴訟毋庸由其法定代理人代表故得對之在寄屬地之法院起訴

第一節 共同訴訟

訴訟之原告或被告有二人以上或原告及被告均爲二人以上者謂之共同訴訟其二人以上之原告或被告謂之共同訴訟人

共同訴訟因左列事由而生

- 一、二人以上一同起訴或一同被訴（六四、六五、六七）
- 二、至起訴後別有數人例如原告或被告之數承繼人（二一三、二九七）代原來之當事人爲當事人或至起訴後於原來之當事人外有追加爲當事人者（二九八、二九九）

三、分別提起之數訴其當事人不同者由法院合併其辯論（二四八）

共同訴訟在形式上雖爲一訴而在實質上則應其當事人之數而爲數訴不過就此數訴合併其訴訟程序而已故共同訴訟者實即數訴之合併學者分訴之合併爲主觀合併與客觀合併二類主觀合併者言當事人多數之數訴合併即共同訴訟是也客觀合併者言當事人相同之數訴合併即因同一原告對於同一被告合併提起數訴或於起訴後追加新訴（二八八、二九八、二九九）被告提起反訴（三〇二）及分別提起之數訴其當事人相同者由法院合併其辯論及裁判（二四八）而生之合併是也主觀合併與客觀合併亦得同時併存

法律所以認共同訴訟之辦法者因合併數訴之訴訟程序可以節省勞費時間並有防止裁判牴觸之效也與許爲訴之客觀合併之立法理由相同

共同訴訟應就數訴合併辯論但法院斟酌情形亦得命分別行之（二四七）又共同訴訟除因法院之行爲而成立者外（二四八）應就數訴合併裁判但其中有一訴可先爲裁判者法院亦得爲一部之裁判（四五二）

得爲共同訴訟之要件分別定於第六十四、六十五、二百十三、二百九十七、二百九十八至三百、二百四十八、六百六十九、六百七十二、六百八十四、六百九十二、六百

九十七、七百零四及七百二十五等條

共同訴訟有通常之共同訴訟及必要之共同訴訟兩種共同訴訟人在訴訟上之地位因其共同訴訟之爲通常或爲必要而異

第六十四條 二人以上於左列各款情形得爲共同訴訟人一同

起訴或一同被訴

一 訴訟標的爲數人之權利義務所共同者

二 訴訟標的本於事實上及法律上同一之原因者

三 訴訟標的係同種類本於事實上及法律上同種類之原

因者

第三十二條規定於前項第三款情形不適用之

本條規定提起共同訴訟即二人以上一同起訴或一同被訴之要件所謂訴訟標的爲數人之權利義務所共同者例如數人爲共有人合夥人或爲共同承繼人共有權利或同負義務又如數人有不可分債權或連帶債權負不可分債務或連帶債務或其一人爲債務人而他爲保證人或物上擔保義務人而以其權利或義務爲訴訟之標的是也

訴訟標的本於事實上及法律上同一之原因者例如由一個契約或共同不法行為所生之權利義務為訴訟之標的是也訴訟標的係同種類本於事實上及法律上同種類之原因者例如股份有限公司對於多數股東之繳納股金請求權、對於多數保險人本於同種類之保險契約（終身生命保險或養老保險等）所生之保險費請求權或對於多數租戶本於同種類之租借契約所生之租息請求權為訴訟之標的是也訴訟標的有無此等得為共同訴訟之關係應依訴之旨定之

共同訴訟是否備本條第一項之要件應俟被告責問始審究之若被告捨棄其責問權此要件之欠缺即可視為已經補正（二四二）因法院如以合併辯論或裁判為不相宜得依第二百四十七條及第四百五十二條規定分別為辯論或裁判以此即足維持公益於被告無異議時毋庸逕以要件欠缺為理由禁其程序之合併故也如被告責問其欠缺者法院應就各訴分別為辯論及裁判如合於第二百四十八條之規定時法院尚得命將辯論合併無論如何法院決不可因此項要件欠缺之故而為駁斥各訴之裁判也

共同訴訟依一般原則尚須備左列之要件

一、法院就該數訴有事物及土地之管轄權。其事物管轄依訴訟標的之價額而定者應合算其價額（七）故本屬初級審判廳管轄之訴得依共同訴訟使歸地方審判廳管轄又各被告之普通審判籍不在同一法院管轄區域內者其訴訟得由任何一人普通審判籍所在地之法院管轄（二二）但因訴訟標的係同種類且本於事實上及法律上同種類之原因而提起共同訴訟者不在此限（本條第二項）因此種共同訴訟其訴訟標的相互之關係較疏故特限制之也

二、數訴許行同種之訴訟程序。合併提起之數訴雖不問其是否同種（如一爲給付之訴一爲確認之訴）但非可以同種之訴訟程序行之者不許其合併如應依通常訴訟程序之訴與應依特別訴訟程序之訴或應依證書訴訟程序之訴與應依人事訴訟程序之訴不許提起共同訴訟是也（參照二八八、三〇〇、三〇三、六七二、六九二、七〇四、七二五、七三六、七三七、七五四等）

以上兩種要件有無欠缺法院應依職權調查之若認其要件有欠缺應將各訴分別辦理與辦理分別提起之訴同但其管轄錯誤之訴及不許原告所擇訴訟程序之訴應以爲不合法而駁斥之自不待言

第六十五條 依第三十一條規定起訴者得以本訴訟之兩造爲共同被告

本條規定就他人間訴訟標的之全部或一部爲自己有所請求而向本訴訟之第一審法院起訴者得以本訴訟之兩造爲被告提起共同訴訟此種共同訴訟通常稱之曰主參加訴訟詳第三十一條註

主參加訴訟與本訴訟各爲獨立之訴訟故其辯論應分別爲之且進行兩不相妨但法院依第二百四十八條規定亦得將本訴訟及主參加訴訟之辯論合併行之又依第二百零二十一條規定得於主參加訴訟終結前中止本訴訟之程序且依第二百零九條規定得於本訴訟終結前中止主參加訴訟之程序

第六十六條 共同訴訟人內一人之行為及他造當事人對於共同訴訟人內一人之行為或關於其一人所生之事項除本條例及其他法令有特別規定外其利害不及於他共同訴訟人

共同訴訟於共同訴訟人訴訟上之關係並無何等法律上之特別效果各共同訴訟人地位與其獨立爲訴訟時同各與他造別自對立其共同訴訟人內一人之訴訟行爲

或行爲之遲誤與他造當事人對於共同訴訟人內一人之訴訟行爲或行爲之遲誤俱不及其利害於他共同訴訟人且關於訴訟成立要件之存否、訴訟程序停止原因之有無及各種期限之進行等皆應就各共同訴訟人分別定之從而對於各共同訴訟人之判決亦不妨互相抵觸本條特以明文規定其旨

共同訴訟雖於共同訴訟人訴訟上之地位不應有何影響但因其訴訟程序合併之故各共同訴訟人就有利於己之共同事實不得爲他共同訴訟人之證人又共同訴訟人中一人所爲之事實上陳述或自認得爲判斷他共同訴訟人事實上主張真僞之資料(三二七)此節後當更有詳細之說明

本條規定係對於通常之共同訴訟而設至關於所謂必要之共同訴訟別有後條規定

第六十七條 訴訟標的於法律上對於共同訴訟之各人必須合

一 確定或其各人必須一同起訴或一同被訴者適用左列各款
規定

一 共同訴訟人內一人所爲之行爲若有利益於共同訴訟人視與全體所爲同若不利於共同訴訟人視與全體未

爲同

二 他造當事人對於共同訴訟人內一人所爲之行爲視與對全體所爲者同

三 共同訴訟人內一人所生訴訟中斷或中止之原因視與就全體所生者同

本條爲關於必要共同訴訟之規定所謂必要之共同訴訟有二種一曰固有之必要共同訴訟一曰類似之必要共同訴訟

固有之必要共同訴訟指依法律之規定應爲原告之人必須一同起訴應爲被告之人必須一同被訴否則當事人之適格有欠缺(見本編第二章第一節總註)原告即因此而不能得本案之勝訴判決者而言例如第三人提起撤銷婚姻之訴者應以夫妻爲共同被告(六六九II)就母再婚後所生子女由子女或母提起確定其父之訴者應以母之配偶人及前配偶人爲共同被告(六九七II)以公同共有之財產爲訴訟標的者應由公同共有人全體爲原告或以爲被告是也在固有之必要共同訴訟如應爲原告之人有未一同起訴或應爲被告之人有未一同被訴者被告得抗辯當事人之適格有欠缺

法院亦應因當事人之資格有欠缺之故以原告之訴爲無理由而駁斥之非可爲訴不合法之裁判也

類似之必要共同訴訟指共同訴訟人雖非必須一併起訴或一併被訴但其爲訴訟標的之法律關係於法律上對於各共同訴訟人必須合一確定質言之卽其共同原告或共同被告之中假定僅有一人起訴或一人被訴而依法律之規定在該訴訟所爲本案判決之效力應及於他共同原告或共同被告者而言故凡某單獨訴訟判決之效力於法律上應及於當事人以外之第三人者如該第三人爲其共同訴訟人即屬類似之必要共同訴訟例如股份有限公司之多數股東爲共同原告請求宣示股東會決議無效之訴(公司條例一五〇)無限公司之多數股東爲共同原告請求解散公司之訴(公司條例八五)及數人共同提起婚姻無效、撤銷婚姻及確認婚姻成立或不成立之訴(六八二)或共同提起不服亡故宣示之訴(七五三)是也至若僅因同一事實上或法律上問題於各共同訴訟人所應受之判決俱有影響於論理上應爲一致之判決而並非爲訴訟標的之法律關係於法律上對於各共同訴訟人應由判決合一確定者不得解爲類似之必要共同訴訟例如以連帶債務人被訴之數共同訴訟人中有一人主張締結連

帶債務之原因契約時債權人無意思能力或主張該債務業已清償時雖對於各共同訴訟人之判決在論理上應歸一致而非必要之共同訴訟是也

在必要之共同訴訟無論爲固有者爲類似者對於各共同訴訟人之判決其內容應相同不可互相抵觸因防判決之抵觸不可不謀判決基礎及訴訟進行之一致本條第一款至第三款規定即所以謀判決基礎與訴訟進行之一致而防判決之抵觸者也

各共同訴訟人之行爲互相一致者不問該行爲有利益於共同訴訟人或不利於共同訴訟人當然應以其行爲爲判決之基礎此不待有特別規定者也若共同訴訟人之行爲不一致則應以共同訴訟人內某一人所爲之行爲有利益於共同訴訟人者視與全體所爲同例如共同原告內有一人爲有利之聲明因維持其聲明而陳述一定之事實及因證明其事實而提出證據方法者雖他共同原告未爲此等行爲應視與亦有此等行爲同共同被告內有一人爭執原告之請求及其所主張之事實或提出抗辯或反證者雖他共同被告未爲此等行爲亦應視與已爲此等行爲同是也如共同訴訟人內一人所陳述之有利事實與他共同訴訟人所陳述之有利事實不能相容或就其一人所提出之證據方法調查之結果與就他人所提出之證據方法調查之結果不能相

容者法院應依第三百二十七條規定而爲判斷反是共同訴訟人內某一人所爲之行爲若不利於共同訴訟人則應視與全體未爲同例如共同訴訟人內有一人爲審判上之自認或不爭執他造所主張之事實或爲捨棄、認諾、和解或撤回而他共同訴訟人未爲此等行爲者其行爲對於全體不生效力是也共同訴訟人內有人遲誤日期或期限而他共同訴訟人未遲誤者其於該日期或期限內所爲之行爲亦應依上述之原則或視與全體所爲同或視與全體未爲同（第一款）

他造當事人對於共同訴訟人之行爲無論何種行爲雖實際上係對於共同訴訟人中之一人而爲者亦應視與對全體所爲者同（第二款）

僅就共同訴訟人中之一人生訴訟中斷或中止之原因者（二一三以下）應視與就全體所生者同對於全體共同訴訟人有使訴訟程序停止之效力（第三款）

應爲共同原告或共同被告之人有未經一同起訴或一同被訴者審判長應指示原告得爲共同訴訟（二九三丁）

第六十八條 共同訴訟人各有續行訴訟之權

凡日期應傳喚各共同訴訟人到場

無論通常之共同訴訟或必要之共同訴訟共同訴訟人各有續行訴訟之權即各得不顧他人依一人之意思以促訴訟進行之謂也其促訴訟進行之行爲如聲請命他造當事人指定送達代收人（一五九）聲請公示送達（一八三）承受中斷之訴訟程序（二二五、二二六）聲請撤銷中止訴訟程序之裁決（二二八）於訴訟程序休止後聲請指定日期（二三三）及於他造當事人不到場時聲請由其一造辯論而爲判決（四五七）是已

凡日期應傳喚各共同訴訟人到場所以設此規定者因期其訴訟程序之始終合併也但法院有時亦應專爲某共同訴訟人定其爲訴訟行爲之日期不傳喚他共同訴訟人如依第二百四十七條規定有分別辯論之裁決或依第四百五十二條規定對於某共同訴訟人已爲一部判決又如他共同訴訟人之訴訟程序中斷或中止是也

第三節 訴訟參加

茲稱訴訟參加者指所謂從參加及指名參加而言從參加者就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人因輔助一造起見而參加於該訴訟之謂（六九至七九）指名參加者爲第三人占有某物之人因占有被訴時經其指名請傳第三人後由該第三人出而

擔當訴訟之謂（八〇、八一）至所謂主參加者係屬共同訴訟之一種本條例定入共同訴訟節內不在本節規定之列

第六十九條 就兩造之訴訟有法律上利害關係之第三人爲輔助一造起見得參加於該訴訟

從參加必當事人以外之第三人始得爲之一人不得同時爲訴訟之當事人及從參加人故由法定代理人或訴訟代理人行訴訟者其本人不得爲從參加如從參加人承受訴訟（二二三）或擔當訴訟（七六、八一、二九七）其從參加即歸消滅在合併訴訟時其某訴訟之當事人於他訴訟爲第三人故得爲從參加人參加於他訴訟

從參加必第三人就兩造之訴訟有法律上之利害關係者始許爲之若於他人間之訴訟並無利害關係或僅有道德上、情義上、名譽上或職業上之利害而無法律上之利害者皆不許爲從參加所謂有法律上之利害關係指第三人私法上之法律關係因當事人之一造敗訴將致直接或間接受不利益若該當事人勝訴則可免受不利益而言故若遇有左列情形即可謂第三人就兩造之訴訟有法律上之利害關係而得爲從參加

一 因訴訟之裁判效力及於第三人該第三人私法上之法律關係遂因當事人之
一造敗訴將致受不利益者 例如就婚姻無效之訴所爲之判決對於第三人亦有
效力故與夫或妻更爲婚姻之第三人得於該婚姻無效之訴訟爲從參加（六八二
I）於訴訟拘束發生後若有讓受訴訟標的者該訴訟之判決對於讓受人亦有效
力故讓受人得於該訴訟爲從參加（四七四）行從參加或指名參加之第三人擔當
訴訟者該訴訟之本案判決對於脫離訴訟之原當事人亦有效力故脫離訴訟之原
當事人得於該訴訟爲從參加（七六、八一）

二 訴訟之裁判效力雖不及於第三人而第三人私法上之法律關係因當事人之
一造敗訴於法律上或事實上依該裁判之內容或執行將致受不利益者 例如受
主債務人委託而爲保證之人因債權人之訴自己並無過失而受應行清償之判決
者依民法之規定主債務人對於該保證人應負償還義務故爲主債務人之第三人
得於債權人對保證人所提起之訴訟爲從參加買主爲被告受追奪之訴時若買主
敗訴則爲賣主之第三人勢將由買主受損害賠償之請求故該賣主得於該訴訟爲
從參加又被告受交付某物之訴時若被告敗訴則使彼代爲占有該物之第三人必

至因判決之執行實際失其占有故該第三人得於該訴訟爲從參加

本條所謂法律上之利害關係以屬於私法上者爲限故若僅有公法上之利害關係例如有受刑事訴追之危險時不許爲從參加

從參加人並非直接爲自己請求何項裁判以保護其私權其參加於訴訟僅在輔助當事人之一造爲訴訟行爲使得勝訴結果藉以維持自己私法上之利益而已故從參加人非訴訟之當事人且因第三人之從參加亦非有新訴訟開始惟從參加人之爲訴訟行爲係以自己之名行之非以當事人之名而行故非常事人之代理人而依廣義之用例亦有稱之爲當事人者

第三人爲從參加者依一般之原則須有當事人能力並須有訴訟能力無訴訟能力者須由其法定代理人爲之代表從參加人及其所輔助之當事人得由同一訴訟代理人代理之

第七十條 參加得於訴訟拘束中隨時爲之

參加得與上訴或抗告合併爲之

從參加惟訴訟拘束中始能爲之即爲從參加時須他人間之訴訟現繫屬於法院之謂

也（參看第二百九十四條註）若他人問之訴訟拘束業經消滅即該訴訟已因確定裁判、和解或撤回等而終結時則不得爲從參加反是如在訴訟拘束繼續之間則不問訴訟程度如何隨時皆得爲之雖他人問之訴訟繫屬於上級審時亦得爲從參加故爲從參加之時期從參加人得隨意選擇之

苟在訴訟拘束存在之間不問該訴訟之種類如何皆得爲從參加在特別訴訟程序（證書訴訟程序、保全程序、公示催告程序及人事訴訟程序）亦許爲之但在公示催告程序須至提起不服除權判決之訴後在宣告亡故事件程序須至提起不服亡故宣告之訴後始得爲從參加因在提起此等不服之訴以前無他造當事人並無所謂兩造之訴訟存在故也（六九、六四七、七三九、七五一）

從參加人得爲其所輔助之當事人爲上訴或抗告其聲明從參加得與上訴或抗告合併爲之即得以一書狀同時聲明從參加及提起上訴或抗告之謂也準此規定推之如聲請回復原狀及對於支付命令提出異議等行爲亦應許與從參加之聲明合併爲之也

第七十一條 參加應提出參加書狀於本訴訟繫屬之法院爲之

但與上訴或抗告合併爲之者不在此限

參加書狀應表明左列各款事項

一 本訴訟及當事人

二 參加人於本訴訟之利害關係

三 參加訴訟之陳述

法院應將參加書狀之繕本送達於兩造

聲明從參加應以書狀向本訴訟（即他人間之訴訟）現在繫屬之法院爲之但與上訴或抗告合併聲明從參加者雖其時本訴訟尙未繫屬於上級法院亦得向上級法院爲之此因上訴及抗告得向上級法院爲之故也（五〇二、五三七、五五七）在初級審判廳訴訟程序亦得以言詞聲明從參加（四七七）

聲明從參加之書狀應表明（1）本訴訟之當事人爲何人及其訴訟爲如何之訴訟（2）自己於本訴訟有如何之利害關係（六九）（3）因輔助何造當事人而爲從參加之陳述但毋庸必用從參加或參加字樣此外參加書狀應依第一百四十二條以下規定辦理若聲明從參加與他訴訟行爲（例如上訴抗告等）合併爲之者一面仍應遵守

關於該訴訟行爲之規定

從參加因提出參加書狀於法院而生效力法院自此時起應使從參加人參加於訴訟本條第三項設送達繕本之規定者用意僅在使當事人知有從參加之人耳何謂繕本見第六十一條註

第七十二條 當事人對於第三人之參加得聲請法院駁斥之

關於前項聲請之裁決得爲抗告

駁斥參加之裁決未確定前參加人得參加於該訴訟

本訴訟之當事人兩造對於第三人之從參加均有提出異議聲請駁斥之權此聲請除於言詞辯論爲之者外應以書狀爲之（一四一）但在初級審判廳於言詞辯論外亦得以言詞爲之（四七七）苟當事人未經明示或默示捨棄其聲請權者無論訴訟在何程度皆得爲此聲請其對於從參加之異議或主張從參加人於該訴訟無法律上之利害關係或主張其從參加之聲明不合程式或主張當事人能力、訴訟能力或其代理人之代理權有欠缺均無不可經提出異議後從參加人應就其所主張之欠缺不存
在負舉證之責任

當事人爲駁斥從參加之聲請後法院應就其聲請爲裁決（二七四）宣示從參加之應否准許此項裁決無論駁斥從參加或准許從參加均得對之抗告爲此裁決時應併爲費用之裁判（一一八）

法院雖依當事人之聲請而駁斥從參加在其裁決未確定前從參加人仍有參加訴訟之權故凡法院所定日期應傳喚從參加人與本訴訟有關係之裁判亦應向從參加人送達所以設此規定者因恐從參加人失其爲訴訟行爲之機會也若至日後駁斥參加之裁決確定則從參加人前此所爲之訴訟行爲除經其所輔助之當事人明示或默示援引者外一概失其效力

如當事人對於從參加不爲駁斥之聲請法院卽毋庸調查其應否准許並應聽該第三人參加於訴訟故從參加之要件是否具備就中如從參加人是否於訴訟有法律上之利害關係（六九）不得依職權調查之又從參加之聲明不合程式（七一）者雖得依第一百四十七條規定命其補正而不得因此拒其參加但關於從參加人之當事人能力或訴訟能力及其代理人之代理權等則仍應依一般之規定依職權爲調查不待言也

第七十三條 參加人得視參加時之訴訟程度輔助當事人爲一

切訴訟行爲但其行爲與該當事人之行爲抵觸者不生效力

從參加人得爲其所輔助之當事人爲一切訴訟行爲故如提出攻擊或防禦方法及於該當事人所應遵守之期限內提起上訴或抗告、聲請回復原狀及對於支付命令提出異議等從參加人皆得爲之其所爲之訴訟行爲效力及於所輔助之當事人與該當事人自爲者同惟從參加之目的僅在輔助訴訟之當事人故關於從參加人之行爲有左列之限制

一 須受參加時訴訟程度之拘束即依訴訟之進行在當事人已不能爲之訴訟行爲從參加人亦不得爲之例如在其參加以前某期限業已經過從參加人即不得爲該期限內應爲之訴訟行爲又如關於某事項已有判決從參加人即不得於同一審級就該事項提出攻擊或防禦方法是也

二 除所謂獨立之從參加人（七四）外從參加人之行爲與其所輔助當事人之行爲相抵觸者不生效力此際應以當事人之行爲爲準茲所謂行爲者專指積極之作爲而言若爲當事人所未爲之行爲不得以抵觸論

三 從參加人之行爲不得出於輔助當事人之目的以外且不得於訴訟或訴訟標的有所處分故如提起反訴、訴之變更或追加、訴或上訴之撤回以及關於訴訟標的之和解、捨棄或認諾從參加人不得爲之違者其所爲之行爲不生效力

從參加人所得爲之行爲並不以有利益於其所輔助之當事人者爲限故如自認從參加人亦得爲之

從參加人不得爲其所輔助之當事人提起再審之訴因再審之訴爲聲明不服之一種非常手段且屬新訴故也

法院應與從參加人以爲訴訟行爲之機會故凡法院所定日期應傳喚從參加人與本訴訟有關係之裁判應向從參加人送達

第七十四條 訴訟標的於法律上對於參加人及其所輔助之當事人必須合一確定者準用第六十七條規定

訴訟標的於法律上對於從參加人及其所輔助之當事人必須合一確定者指依法律之規定就本訴訟所爲之判決效力應及於從參加人者而言例如股份有限公司之某股東提起股東會決議無效之訴或無限公司之某股東提起解散公司之訴時他股東

出而爲從參加（參看第六十七條註）與夫或妻更爲婚姻之第三人於他人間婚姻無效之訴訟爲從參加或訴訟拘束發生後讓受訴訟標的之人於該訴訟爲從參加參看第六十九條註者是也此種從參加人於兩造之訴訟有直接之利害關係因保護其利益起見應使其於訴訟有獨立之地位故本條定爲應以此種從參加人視作必要之共同訴訟人準用第六十七條第一款至第三款之規定依此規定之結果從參加人之行爲雖與其所輔助當事人之行爲相抵觸者亦得生效力（參照第七十三條但書）例如所輔助之當事人自認他造主張之事實而從參加人爭執之者不得以當事人之自認爲裁判之基礎所輔助之當事人雖捨棄上訴權從參加人仍得提起上訴是也又從參加人生有訴訟中斷或中止之原因例如從參加人亡故或於戰時服兵役者應停止本訴訟之進行此皆其與通常從參加人不同之點也惟此種從參加人雖與通常之從參加人不同然仍處於從參加人之地位並非共同訴訟人故他造當事人之行爲應對於從參加人所輔助之當事人而爲者例如聲明或上訴等若對於從參加人爲之不生效力法院之判決除關於訴訟費用者外亦不得對於從參加人爲之又凡非當事人不可爲之行爲例如提起反訴、訴之變更或追加、訴或上訴之撤回以及關於訴訟標的之

和解、捨棄或認諾等此種從參加人亦無權爲之也（參照第七十三條註三）
有本條情形之從參加人學者稱之曰獨立之從參加人

第七十五條 參加人對於其所輔助之當事人不得主張本訴訟
之裁判不當但參加人因參加時訴訟之程度或該當事人之行
爲不能用攻擊或防禦方法或當事人因故意或重大過失不用
參加人所不知之攻擊或防禦方法者不在此限

本訴訟之裁判對於從參加人有一種效力即從參加人對於其所輔助之當事人不得
於後日之他訴訟主張本訴訟之裁判不當不獨關於其所裁判之本案問題爲然也即
其作爲裁判基礎事實上或法律上問題所爲之判斷亦不得於新訴訟爭執之例如
保證人受債權人清償保證債務之訴經主債務人參加而敗訴後若引用該判決向主
債務人提起請求償還之訴時主債務人即不得主張該判決認保證債務及主債務成
立之裁判不當是也蓋從參加人既參加於訴訟得爲其所輔助之當事人爲一切訴訟
行爲則於本訴訟之生此裁判並其裁判之歸於確定自應與該當事人同負其責任此
所以有本條之規定也故此種及於從參加人之裁判效力不可解爲既判力之擴張學

者有稱此效力爲裁判之參加效力者

裁判之參加效力不問爲通常之從參加或獨立之從參加亦不問其爲從參加係在訴訟之如何程度一律發生苟已爲從參加則從參加人雖實際未爲訴訟行爲亦發生此種效力但其參加經駁斥者雖從參加人在駁斥之裁判確定前曾爲訴訟行爲亦不適用本條規定（七二III）

若有左列情形之一從參加人例外得主張本訴訟之裁判不當因有此種情形時不應使從參加人負其責任故也

一 從參加人因訴訟時參加之程度不能用攻擊或防禦方法者 例如從參加人至不能主張事實之第三審始行參加者勢已不能主張事實以爲攻擊或防禦方法是（七三）

二 從參加人因其所輔助當事人之行爲不能用攻擊或防禦方法者 例如因該當事人已爲捨棄、認諾或自認致從參加人不能與其行爲抵觸而用攻擊或防禦方法是（七三）

三 從參加人所輔助之當事人因故意或重大過失不用從參加人所不知之攻擊

或防禦方法者 從參加人之不知攻擊或防禦方法是否因其過失在所不問

就此等情形之存在從參加人有舉證之責任經證明後即得不爲該裁判所拘束而於新訴訟受相當之裁判攻擊方法及防禦方法之意義見本書緒論其未能用之攻擊或防禦方法須係用之則能得較有利之裁判者不待言也

從參加人於新訴訟引用本訴訟之裁判時其所輔助之當事人是否得主張該裁判不當應準用本條之規定

第七十六條 參加人經兩造同意時得代其所輔助之當事人擔

當訴訟

參加人擔當訴訟者法院應依其所輔助當事人之聲明以判決
許該當事人脫離訴訟但本案之判決對於脫離之當事人仍有
效力

從參加人得代其所輔助之當事人擔當訴訟但以經本訴訟兩造之同意爲限從參加人擔當訴訟者即自表示擔當訴訟之意思時始於當時之訴訟程度繼受其訴訟代先所輔助之當事人而爲當事人此後從參加人得以自己之名爲訴訟行爲而判決亦應

對於從參加人爲之但訴訟拘束仍由最初存在前此所爲訴訟行爲之效力亦向擔當訴訟之從參加人繼續自無待言

從參加人擔當訴訟者其前所輔助之當事人得向法院聲明脫離訴訟此聲明應經言詞辯論後以判決之形式裁判之（二六一）若法院認從參加人之擔當訴訟爲合法者應爲准許該當事人脫離訴訟之判決即應以判決確定其已非訴訟當事人之謂也此判決對於該當事人以終結訴訟爲目的故爲終局判決（四五二）爲此判決時應認他造當事人對於該當事人爲敗訴人命其負擔訴訟費用（但日後擔當訴訟之從參加人敗訴者他造當事人所支出之訴訟費用當然歸其負擔九七、一〇九）若法院認從參加人並未合法擔當訴訟者則以中間判決駁斥脫離訴訟之聲明（四五三）如該當事人不爲脫離訴訟之聲明時法院即無庸以判決認其脫離訴訟惟該當事人實際已非訴訟之當事人則固與有准許脫離之判決無異也從參加人擔當訴訟後所爲本案判決即關於訴訟標的之判決對於其所輔助之當事人亦有效力即該當事人已受脫離訴訟之判決後亦然故以後該當事人與他造當事人之間不得提起同一訴訟

第七十七條 當事人得於訴訟拘束中將訴訟告知於因自己敗訴有法律上利害關係之第三人

受訴訟之告知者得遞行告知

第三人之從參加於其所補助之當事人爲有利益之事故本條設告知訴訟之規定許當事人將其訴訟告知於第三人以促其爲從參加告知訴訟須於訴訟拘束中爲之苟在訴訟拘束繼續之間不問訴訟程度如何隨時皆得爲之於開始訴訟時同時告知訴訟亦無不可此點參看第七十條註又告知訴訟惟對於因該當事人敗訴有法律上利害關係之第三人始得爲之此點參看第六十九條註

第三人受訴訟之告知者得爲自己之利益於訴訟拘束中將訴訟遞行告知於因其所補助之當事人敗訴有法律上利害關係之他人以促其爲從參加此告知雖在該第三人參加於訴訟前亦得爲之至非依告知自行參加於訴訟之人不得爲自己之利益而向他人告知訴訟也

告知訴訟於訴訟程序並無何等影響仍應照常進行但法院若認受告知人能爲從參加者得命於其參加前中止訴訟程序見第二百零二十條

審判長若認有第三人可爲從參加者應指示當事人得爲訴訟之告知審判長若逆料第三人能爲從參加者得逕向該第三人通知訴訟見第二百七十三條

第七十八條 告知訴訟應以書狀表明理由及訴訟程度提出於

法院由法院送達於第三人

告知人應將前項書狀之繕本交付他造當事人

告知訴訟應以告知之書狀提出於訴訟繫屬之法院由法院送達於第三人其書狀應表明(1)告知之理由即第三人因自己敗訴所有之法律上利害關係(2)訴訟及訴訟現在之程度(例如已定某日爲言詞辯論日期已有證據裁決或某日已送達判決等)此外告知書狀尙應依第四百十二條及第四百十三條規定辦理若其書狀不合程式或有其他欠缺者得依第四百十七條規定命其補正但書狀所記內容之當否法院無庸調查之也在初級審判廳訴訟程序亦得求法院書記官作成筆錄送達於第三人以代提出書狀(四七七)

向第三人告知訴訟之當事人應作告知書狀之繕本交付他造當事人使其知有告知訴訟之事其交付繕本之方法法律上並無特別規定故自行遣人或由郵交付他造均

無不可不必定經法院之手也

第七十九條 受告知人不參加訴訟者於受告知後得行參加時
視與已參加同準用第七十五條規定

受告知人爲從參加者當然適用上述關於從參加之各規定故如第六十七條至第七十一條之要件仍須具備而當事人對於其從參加亦得依第七十二條規定聲請駁斥之即告知訴訟之當事人亦得爲此聲請惟不得又指爲無法律上之利害關係以此爲異議之理由而已又第七十五條關於參加效力之規定於受告知而爲從參加者當然有其適用本條更進一步定爲受告知人應視爲於受告知後得行參加時已參加於訴訟同準用第七十五條規定質言之即受告知人始終不參加於訴訟或參加逾時者應自其得行參加時起使受參加效力之拘束蓋非如此不足以貫徹告知訴訟之目的也受告知人遞行告知者（七七II）遞受告知人與遞行告知人之間亦發生參加之效力_一以上所述告知訴訟之效力必其告知訴訟具備法定之要件者始能發生故告知違背第七十七條或第七十八條規定者受告知人得於其對於告知人之新訴訟主張其違背以避參加效力之拘束

第八十條 因占有被訴者被告若主張係爲第三人占有得於本案辯論前一面向第三人告知訴訟一面對於原告指明第三人並聲請法院傳喚該第三人使爲陳述而在其陳述或可爲陳述之日期以前拒絕本案辯論

因占有被訴指以占有人之資格被訴而言例如所有人、地上權人或永佃權人對於被告提起交付動產或不動產之訴或占有權人對於被告提起收回占有之訴是也爲第三人占有指有第三人爲物之間接占有人者而言例如被告以受寄人、租借人、地上權人、永佃權人或典質權人而爲占有者是也因占有被訴之被告主張係爲第三人占有者除得向第三人告知訴訟外且得同時對於原告指明第三人爲何人並聲請法院傳喚該第三人使就被告主張之當否爲陳述此種行爲謂之參加指名蓋爲第三人占有某物之人因占有被訴者就訴訟之結果未必皆有重大之利害關係且以不明其中實情之故往往不能盡訴訟之能事或至因此對於第三人不能不任其責此法律所以特設參加指名之辦法也

向第三人告知訴訟應依第七十八條第四百七十七條等規定辦理參看第七十八條

註)向原告指明第三人及聲請法院傳喚該第三人陳述除於言詞辯論爲之者外應以書狀爲之(二四一)但在初級審判廳亦得求法院書記官作成筆錄以代提出書狀(四七七)

參加指名須於訴訟拘束發生後本案辯論開始前爲之本案辯論之意義見本書緒論

參加指名合法者審判長應定第三人即被指名人陳述之日期此日期得與訴訟之辯論日期合併該日期除傳喚第三人及被告外並應傳喚原告到場對於原告之傳票得與指明第三人之書狀或代書狀之筆錄一併送達

被告爲合法有效之參加指名後得於第三人爲陳述或其應爲陳述之日期終竣以前拒絕本案辯論即至此時期爲止得不爲本案辯論之謂也

第八十一條 第三人於日期不到場或到場而反對被告之主張或不爲陳述者被告得應允原告之請求

第三人以被告之主張爲正當者得經被告承諾代爲擔當訴訟但原告之請求中無前條占有關係者應更得原告之承諾

第三人擔當訴訟者法院應依被告之聲明以判決許被告脫離訴訟但本案之判決對於脫離之被告仍有效力

第三人即被指名人於應爲陳述之日期而不到場或到場而反對被告爲第三人占有之主張或至日期終竣不爲陳述者被告得對於該第三人不負何等責任應允原告之請求即此際被告得爲可使原告之請求滿足之行爲例如逕將原告請求交付之物交付原告是也至被告得認諾原告之請求更不待言被告有此等行爲時原告不得主張其行爲爲不當而使之負何責任惟被告爲自己利益計此際亦得不應允原告之請求而繼續訴訟以爭執原告之主張被告繼續訴訟者第三人無妨依一般之規定爲從參加

第三人以被告之主張爲正當自承爲物之間接占有者得經被告承諾代爲擔當訴訟所謂指名參加是也第三人擔當訴訟者自表示擔當訴訟之意思時始於當時之訴訟程度受繼其訴訟代原來之被告而爲被告原來之被告即因此而失其法律上當事人之資格擔當訴訟祇須被告承諾毋庸原告承諾但原告之請求中若有與占有人之資格無關係者則第三人就此請求擔當訴訟時應並得原告之承諾原告此種請求如

本於物之毀損主張損害賠償或主張返還滋息是也若第三人不擔當訴訟者訴訟依然繼續於原告及被告之間此際第三人亦得依一般之規定爲從參加

第三人擔當訴訟者原來之被告得向法院聲明脫離訴訟法院認第三人之擔當訴訟爲合法者應爲准許被告脫離訴訟之終局判決若認第三人並未合法擔當訴訟者則爲駁斥聲明之中間判決如被告不爲脫離訴訟之聲明時法院即毋庸以判決認其脫離訴訟惟被告實際已非訴訟之當事人則固與有准許脫離之判決無異也第三人擔當訴訟後所爲本案之判決對於原來之被告亦有效力以上參照第七十六條註

第四節 訴訟代理人

民事訴訟法上之代理有法定代理與訴訟代理二種關於法定代理已於本章第一節詳論之矣（見第五十六條註）訴訟代理人依當事人之委任而於訴訟代理之謂其依當事人之委任而以當事人之名爲訴訟行爲及受訴訟行爲者即訴訟代理人也

訴訟代理人以當事人之名爲訴訟行爲及受訴訟行爲之權限謂之訴訟代理權訴訟代理權因當事人之委任而生謂之訴訟委任

訴訟委任有包括委任及特定委任兩種不限定訴訟行爲而包括委任其代理者爲包括委任故包括委任者即訴訟全部或一部之委任也限定訴訟行爲而委任其代理者爲特定委任如僅委任其陳述某事實或代收送達是也（八六）

商業經理人及船長雖未特受訴訟委任而依法律所規定因其經理人或船長之資格當然有代其主人爲審判上行爲之權（商人通例三二）此種代理人既與法定代理人不同而亦與訴訟代理人有別所謂法定之委任代理人（九三）即指此種代理人而言也參看第九十三條註

第八十二條 當事人或法定代理人得以有訴訟能力之人爲訴

訟代理人使爲訴訟行爲

訴訟委任及訴訟代理除本條例有特別規定外依民法之規定民事訴訟當事人所應爲之行爲甚多且須法律智識及特別技能若必限定本人自爲則極於當事人不便甚至無以達訴訟之目的故本條例仿外國一般之立法例認訴訟代理之制但亦不採律師訴訟主義當事人及法定代理人或自爲訴訟或用訴訟代理人代爲訴訟悉聽其便而充訴訟代理人者任爲律師或律師以外之人均無不可惟必

須爲有訴訟能力之人以無訴訟能力之人爲訴訟代理人者其代理不生效力法院應禁止之訴訟能力見本章第一節總註及第五十四條註

當事人或法定代理人授訴訟代理人以訴訟代理權之行爲即訴訟委任是也訴訟委任爲訴訟行爲（參照本書緒論訴訟行爲註）而同時亦爲私法上之法律行爲故關於訴訟委任民事訴訟法無特別規定者應適用民法之規定又因訴訟委任所生之訴訟代理本與私法上之代理不同然關於訴訟代理之事項民事訴訟法未及規定者亦應準用民法之規定辦理例如關於複代理人之選任及訴訟代理權之消滅應依民法之規定以補充民事訴訟法所不備是也

第八十三條 非律師而爲訴訟代理人者法院得以裁決禁止之前項裁決應送達於本人

當事人或法定代理人雖得以非律師之人爲訴訟代理人但法院認其不適於代理訴訟例如其人無訴訟能力或雖非無訴訟能力而不勝代理之任又或爲積慣訟棍者隨時得以裁決禁止之此裁決應由法院爲之故審判長無爲裁決之權又此裁決得依職權爲之無待於當事人之聲請於言詞辯論中爲此裁決者除本人亦同時到場者外應

延展其言詞辯論日期依第二百五十一條第二項之規定訴訟代理人因無相當之陳述能力經法院禁止陳述者若新日期到場之人再經禁止陳述得視與任意退庭同禁止代理訴訟之裁決應送達於行訴訟委任之本人以便本人另行委任相當之訴訟代理人或自爲訴訟但該裁決若經向本人宣告者毋庸送達(二七六)

禁止代理訴訟之裁決不得抗告(五五一)

第八十四條 訴訟代理人於最初爲訴訟行爲時應提出訴訟委任之證書附卷若係私證書法院得命其受該管吏員之認證當事人以言詞爲訴訟委任經法院書記官記明筆錄者毋庸提出前項證書

訴訟委任(見本節總註)並無一定應遵之程式故爲委任時或訂立契約書或以言詞爲委任均無不可惟當訴訟代理人最初爲訴訟行爲之際必須由該代理人或本人向法院提出訴訟委任之證書附入訴訟卷宗以備他日證明之用所謂訴訟委任之證書指其證書內記有訴訟委任之意思表示者而言以言詞爲委任者亦須提出此項證書若其證書爲私證書法院得依他造當事人之聲明或依職權命其於相當期限內受公

證人或其他相當吏員之認證私證書及認證之意義見第四百零一條註

當事人於該訴訟事件之日期當場以言詞爲訴訟委任或依第四百七十七條規定爲訴訟委任之陳述經法院書記官記明筆錄者有此筆錄已足供將來證明之用故毋庸更提出訴訟委任之證書

關於訴訟委任之證明不依本條規定辦理者即屬訴訟代理權有欠缺見第九十二條註

本條規定於法院爲當事人選任之訴訟代理人亦適用之參照第三百三十三條及第六百七十條註

第八十五條 訴訟代理人關於訴訟事件有爲一切行爲之權但捨棄認諾撤回和解提起上訴或再審之訴或關於強制執行之訴訟行爲或領收所爭之物者非受特別委任不得爲之

訴訟代理人就如何之訴訟事件有訴訟代理權依當事人或法定代理人之訴訟委任定之受訴訟委任之訴訟代理人除本人依第八十六條規定特加限制者外關於該訴訟事件有爲一切行爲之權即所有關於該訴訟及與該訴訟相牽連之他訴訟本於訴

之變更追加或反訴所生訴訟、主參加訴訟、保全程序等）之訴訟行爲訴訟代理人皆得爲之亦得選任複代理人並於訴訟爲抵銷、解除及其他同時爲私法上法律行爲之訴訟行爲且有受他造當事人及法院所爲訴訟行爲之權是爲訴訟代理權之法定範圍俱捨棄（四五五）、認諾（四五六）、撤回（三〇六、五二六、五六四）、和解（四四六）、提起上訴（四九五、五三〇）、提起再審之訴（五六八）及關於強制執行之訴訟行爲與領收所爭之物訴訟代理人非受特別委任不得爲之即此等行爲須經本人特別提明授以代理權之謂也此種特別委任亦須依第八十四條規定提出證書其於普通委任之證書中記明特別委任者亦爲有效

第八十六條 於前條代理權之範圍加以限制或僅委任特定之訴訟行爲者應於提出法院之證書或筆錄內表明並送達於他造當事人

本人於訴訟代理權之法定範圍（八五）亦得加以限制且得僅委任特定之訴訟行爲（特定委任見本節總註）惟此項限制及特定委任須於第八十四條第一項之證書或第二項之筆錄內表明並將該證書或筆錄之繕本送達於他造當事人否則對於法院

及他造當事人不生效力惟於本人與代理人之間有私法上之效力而已所以設此規定者因防發生代理權之疑義並期訴訟易於進行也

第八十七條 訴訟代理人若有二人以上得共同或單獨代理

違背前項規定之委任事項對於他造當事人不生效力

訴訟代理人有數人者得共同或單獨代理即其數人既得同時共為訴訟行為亦得各別獨為訴訟行為其行為對於本人均有代理之效力法院及他造當事人之訴訟行為亦得任向訴訟代理人全體或向其中一人為之訴訟代理人之行為是否數人共同所為或係一人單獨所為乃係事實問題法院應為認定數訴訟代理人共同為訴訟行為者如其行為為聲明聲請或其他意思表示非其數人之意思表示互相一致不生效力如其行為為事實上之陳述則雖其陳述互相矛盾法院得依自由心證以判斷其陳述之真偽(二二七)各訴訟代理人單獨為訴訟行為者無論其行為為意思表示或為事實上之陳述一律對於本人有代理之效力故某代理人之行為必係本人得自撤銷或撤回者他代理人始得從後撤銷或撤回之

訴訟委任違背前項規定例如本人訂明數人必須共同代理或單獨代理或訂明必須

依多數決爲行爲者對於法院及他造當事人不生效力惟於本人與訴訟代理人之間有私法上之效力而已

所以設本條之規定者亦防發生代理權之疑義並期訴訟易於進行也

第八十八條 訴訟代理人權限內之行爲對於他造當事人與本人之行爲有同一之效力

前項規定於本人或法定代理人偕訴訟代理人到場即時撤銷或更正代理人事實上之陳述者不適用之

訴訟代理人於其代理權之範圍內所爲之行爲與本人所自爲者有同一之效力即訴訟代理人之行爲及行爲之遲誤直接對於本人發生效力之謂也訴訟代理人於其代理權之範圍內受他造當事人或法院之行爲亦直接對於本人發生效力若訴訟行爲之效力應因已知或得知某項情事而受影響者(例如四四二但書、二四二)其是否已知或得知應就訴訟代理人定之但訴訟代理人係從本人之指示而爲訴訟行爲或不爲者則應就本人定之

當事人雖用有訴訟代理人然本人仍得自爲訴訟行爲若本人與訴訟代理人同時爲

聲明聲請或其他意思表示而互相矛盾者應視與未爲何等意思表示同如訴訟代理人所爲之意思表示已對於本人發生效力時則該意思表示必係依一般之規定可以撤回或變更者本人始得撤回或變更之至於事實上之陳述若本人偕同訴訟代理人到場即時撤銷或更正代理人之陳述者該代理人之陳述不生效力法院不得斟酌之蓋以事實之點代理人或未深悉故應以本人之陳述爲準也

第八十九條 無訴訟代理權者之訴訟行爲不生效力但於訴訟中取得訴訟代理權而爲明示或默示之追認或由本人或有代理權之人追認者以本有效力之行爲論

無訴訟代理權者所爲之訴訟行爲不生該行爲應有之效力他造當事人對於無訴訟代理權者所爲之訴訟行爲亦然故遇有無訴訟代理權者參與訴訟時法院應斥退之並以該訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置若當訴訟開始之際代當事人提起訴訟之人無訴訟代理權者法院應以此爲理由駁斥當事人之訴或其他確定私權之請求至法院於無訴訟代理權者參與之訴訟程序所爲之裁判則非當然無效當事人惟得對之聲明不服求撤銷之（參照五三五⁵、五六八⁴）

無訴訟能力者於訴訟中取得訴訟代理權即於訴訟中補受訴訟委任或得證明其代理權後追認以前之訴訟行爲或由本人或有法定或訴訟代理權之人追認其訴訟行爲者其訴訟行爲之疵累即因追認而補正以本有效力之行爲論此追認無論爲明示或默示均可默示之追認如無訴訟代理權者於取得訴訟代理權後或由本人或有代理權之人續爲訴訟行爲是也法院認其疵累可以補正者得定期限命其補正（九二II）

第九十條 訴訟代理權不因本人亡故破產或訴訟能力變更而消滅法定代理人變更者亦同

本人亡故、破產及訴訟能力或法定代理變更不爲訴訟代理權消滅之原因所以設此規定者因保護當事人之利益並防訴訟之淹滯也本人亡故時不惟訴訟代理權不消滅而訴訟程序亦不中斷（二一三一但書）故除有中止訴訟程序之裁決（二二一三）外訴訟代理人仍得照常續行訴訟其行爲當然對於承繼人發生效力雖以亡故人之名而爲者亦然本人破產時訴訟代理權雖不消滅而關於破產財團之訴訟程序則應中斷（二一四）惟無關於破產財團之訴訟程序訴訟代理人仍得照常續行訴

訴訟能力變更如有訴訟能力之本人因禁治產而失訴訟能力或無訴訟能力之本人因成年或撤銷禁治產而取得訴訟能力是也法定代理變更如法定代理人亡故或失訴訟能力、原法定代理人撤換或代理關係終竣是也有此等情事時其訴訟程序亦並不中斷(三一五、二一六)故除有中止訴訟程序之裁決(二二三)外訴訟代理人自得照常續行訴訟

訴訟代理人亡故或失訴訟能力或委任事件終竣者訴訟代理權當然消滅此依關於代理之一般原則毫無可疑者也又訴訟委任之解除亦爲訴訟代理權消滅之原因(九一)

第九十一條 解除訴訟委任非通知他造當事人不生效力

前項通知應以書狀提出於法院由法院送達於他造當事人

解除訴訟委任之訴訟代理人通知解除後十五日間應仍爲防衛本人權利所必要之行為

訴訟委任之解除即訴訟代理人之撤任或辭任雖爲訴訟代理權消滅之原因但本人或訴訟代理人不可不將其事由通知於他造當事人在通知前對於法院及他造當事

人不生效力不問法院及他造當事人本已知悉此事否也所以設此規定者因保護他造當事人之利益並防訴訟之淹滯也

解除訴訟委任之通知應以書狀提出於訴訟繫屬之法院由法院送達於他造當事人故於言詞辯論以言詞爲通知者不生通知之效力但在初級審判廳訴訟程序亦得求法院書記官作成筆錄送達於他造當事人以代提出書狀(四七七)

訴訟代理人辭任者於爲解除訴訟委任之通知後十五日間應仍爲防衛本人權利所必要之行爲逾十五日後始能免此義務但在期內本人已依其他方法能防衛其權利者訴訟代理人自是時起自亦卸其責任若由本人撤回則訴訟代理人絕不負此種義務也本項規定亦因保護當事人利益與防訴訟淹滯而設

第九十二條 訴訟代理權有無欠缺法院應依職權隨時調查之

法院於訴訟代理權認有欠缺可以補正者得定期限命其補正並得使供費用及損害之擔保或不使供擔保而命其暫爲訴訟行爲但終局判決非俟欠缺補正或補正期限已滿後不得爲之暫爲訴訟行爲之人於終局判決前不補正欠缺者應負擔暫爲

訴訟行爲所生之費用並賠償因此所生之損害

訴訟代理權有欠缺時其影響於訴訟者甚大（八九）故此項欠缺之有無法院應依職權調查之此調查不問訴訟在如何程度皆得爲之在第二審或第三審亦應爲此調查關於其欠缺之有無有疑義時應由以無欠缺爲有利益之當事人負舉證之責任（三二八）職權調查之意義見本書緒論

法院認訴訟代理權有欠缺者固應將無訴訟代理權者由訴訟斥退並以其訴訟行爲爲無效對之爲相當之處置（見第八十九條註）然法院若認其欠缺可以補正者亦得暫不爲此等處置而定相當之期限（一九四）命其補正以免更爲同一訴訟行爲之煩此際並得斟酌情形使其人爲他造當事人供訴訟費用及賠償損害之相當擔保或不使供擔保而命其暫爲訴訟行爲此等命令俱以法院之裁決爲之（二六一）對於此等裁決不得抗告（五五一）已有暫爲訴訟行爲之裁決後自得照常爲言詞辯論及調查證據等行爲但終局判決當然應俟欠缺補正或因補正所定之期限已滿後始得爲之補正欠缺之期限得依一般原則伸長（一九八）又雖期限已滿後如在終局判決前（其應經言詞辯論者在辯論終結前）尙得補正欠缺（參照本條第三項）補正欠缺之

行爲按其情形有須證明訴訟代理權自始存在本無欠缺者有須證明後已取得代理權並追認以前之訴訟行爲者其證明之方法依第八十四條規定

訴訟代理權之欠缺經補正者視與自始無欠缺同若不補正法院即應依上所述對之爲相當之處置如暫爲訴訟行爲後不將欠缺補正者其暫爲訴訟行爲人應負擔暫爲訴訟行爲所生之費用並向當事人賠償因此所生之損害負擔訴訟費用之裁判應依職權以法院之裁決爲之對此裁決得爲抗告（一一一）至於賠償損害則須由有賠償請求權之人另行起訴以主張之此項賠償義務非屬本於侵權行爲之損害賠償義務故定此義務之有無不問義務人之有無故意或過失

本條第二項及第三項規定雖係着眼於判決程序而設然於其他訴訟程序亦應準用之

第九十三條 法定代理人之規定於法定之委任代理人準用之
所謂法定之委任代理人指商業經理人及船長等而言此等人雖未特受訴訟委任而依法律所規定因其經理人或船長之資格當然有代其主人爲審判上一切行爲之權論其性質雖與法定代理人不同（參照第五十七條註）然於訴訟上與法定代理人一

律待遇最爲適當此所以有本條之規定也參看本節總註

第五節 訴訟輔佐人

訴訟輔佐人者於言詞辯論日期或其他日期偕同當事人或法定代理人到場輔助當事人爲訴訟行爲者也訴訟輔佐人立於輔助當事人之地位與訴訟代理人不同又其輔助當事人非因自己有法律上之利害關係而爲亦與從參加人不同

第九十四條 當事人或法定代理人得有訴訟能力之人爲輔佐人偕同到場但非律師而爲輔佐人者法院得以裁決禁止之得爲訴訟輔佐人者不限定於律師非律師之人亦得充訴訟輔佐人但以有訴訟能力（見本章第一節總註及第五十四條註）者爲限若以無訴訟能力之人爲訴訟輔佐人者其所爲之行爲不生效力法院應禁止之又非律師而爲訴訟輔佐人者雖非無訴訟能力人而經法院認其不勝輔佐之任或其人爲積慣訟棍者亦得禁止之輔佐人之禁止應以法院之裁決爲之對此裁決不得抗告（五五二）法院爲此裁決後得延展其日期依第二百五十一條第二項之規定因輔佐人無陳述能力而禁止其陳述者若新日期到場之人再經禁止陳述得視與任意退庭同

得用訴訟輔佐人者以當事人或法定代理人爲限至於訴訟代理人無論其爲律師或非律師均不得用訴訟輔佐人

訴訟輔佐人必於日期偕同當事人或法定代理人到場時始得爲訴訟行爲故在日期外不能有輔佐人且日期若僅輔佐人到場或同到場之當事人或法定代理人已退庭者輔佐人不得爲訴訟行爲

第九十五條 當事人或法定代理人在辯論日期所得爲之訴訟行爲輔佐人皆得爲之

輔佐人所爲之前項行爲視與本人自爲者同但經當事人或法定代理人即時撤銷或更正者不在此限

訴訟輔佐人偕同當事人或法定代理人到場者當事人在日期所得爲之訴訟行爲輔佐人亦皆得爲之故如應受判決事項之聲明、事實之主張、對於他造事實主張之陳述、證據方法之聲明、證據抗辯、訴訟標的之捨棄或認諾以及關於訴訟程序之聲請等皆得由輔佐人爲之

訴訟輔佐人所爲之行爲偕同到場之當事人或法定代理人得即時撤銷或更正之除

經其撤銷或更正者外視與本人自爲者同即以其行爲作爲當事人或法定代理人之行爲也故當事人與訴訟輔佐人及訴訟代理人偕同到場者若輔佐人事實上之陳述與訴訟代理人之陳述相矛盾時依第八十八條第二項規定應以輔佐人之陳述爲準本條規定雖着眼於言詞辯論日期而設然於其他日期之輔佐人行爲亦應準用之

第六節 訴訟費用

所謂訴訟費用(或稱訟費)非指當事人關於民事訴訟所支出之一切費用而言某費用是否屬於訴訟費用一依法律之規定即訴訟費用規則、司法印紙章程等法令中所揭之費用是也故如對於律師之酬金非屬訴訟費用而國家徵收之審判費用、承發吏之規費及執款鈔錄費並調查證據之費用等則訴訟費用也

各種訴訟費用之額應依訴訟費用規則司法印紙章程等定之故雖本有訴訟費用性質之費用逾法定額數者仍非訴訟費用

關於訴訟費用規定於本節者爲關於費用之支出、負擔、賠償及關於費用裁判之一般規定

第九十六條 當事人各自所需訴訟費用由當事人各自支出

法院辦理訴訟所需費用因當事人一造之行爲或爲其利益而生者由該當事人支出因兩造共同之行爲或爲其共同之利益而生者由兩造共同支出

前項費用法院得命當事人預納

當事人各自所需訴訟費用如狀紙費、鈔錄費及當事人之旅費等是也此等費用自應由當事人各自支出以應所需

法院辦理訴訟所需費用如國家徵收之審判費用、公告費、調查證據費用及承發吏之規費或墊款是也此等費用因當事人某一造之行爲或爲其利益而生者應由該造當事人支出若因兩造共同之行爲或爲其共同之利益而生者應由兩造共同支出故如：訴或爲聲明聲請時國家徵收之印紙費應由起訴或爲聲明聲請之當事人繳納公告費應由聲請公告之當事人繳納調查證據費用若其調查係依當事人一造之聲明或依職權爲該當事人之利益而爲者應由該當事人繳納如係依兩造當事人之共同聲明或依職權爲兩造共同之利益而爲者則應由兩造共同繳納

法院辦理訴訟所需費用得以法院之裁決命當事人預納對此裁決不得抗告（五五

一) 依司法印紙章程司法印紙須粘貼於書狀或代書狀之筆錄故此項費用當然應於提出書狀或求作筆錄時支出又依本條例第三百五十一條法院命於一定之期限內預納調查證據之費用當事人不遵行者得不爲調查

當事人之支出訴訟費用者不盡負擔其費用如有民事訴訟法所定之情形得使其支出之費用歸他造當事人負擔質言之卽此造支出之費用有時得求彼造賠償也

第九十七條 訴訟費用由敗訴之當事人負擔但他造當事人支

出之費用以伸張或防衛權利所必要者爲限得求敗訴人賠償
欲達完全保護私權之目的不可使應受私權保護之人負擔訴訟費用若使該當事人負擔訴訟費用卽於私權之保護尙有所缺矣既不可使該當事人負擔訴訟費用自不能不使他造當事人負擔之故本條規定訴訟費用由敗訴之當事人負擔是爲關於費用負擔之原則惟此原則亦有未可絕對適用者此本條但書、第九十八條至第一百零八條、第二百零二條及第二百零十二條所以又有限制或補充此原則之規定也

負擔訴訟費用之當事人不惟自己所支出之費用歸其負擔卽他造當事人所支出之費用亦歸其負擔故他造當事人所支出之費用得求敗訴之當事人賠償惟得求敗訴

人賠償者以屬於訴訟費用之費用且其支出爲伸張或防衛權利所必要者爲限如何費用屬於訴訟費用見本節總註如何費用爲伸張或防衛權利所必要者應以需此費用之時期爲標準依一般客觀之見解定之因定某費用是否爲伸張或防衛權利所必要毋庸調查證據（一一六四）

負擔訴訟費用之義務純係本於客觀之理由故民事訴訟法中規定訴訟費用由某當事人負擔者並非問該當事人故意或過失之責任從可知當事人一造對於他造所出費用之賠償義務決非本於侵權行爲之損害賠償義務也訴訟費用之賠償請求僅可於現生費用之訴訟程序主張之但當事人亦得以他造之侵權行爲爲理由而起訴請求賠償因訴訟所生之一切實在費用及其他損害此際縱訴訟費用亦在請求之內然係作爲侵權行爲之損害請求非作爲訴訟費用其物請求也

第九十八條 各當事人一部勝訴一部敗訴者各負擔其支出之費用但法院得酌量情形命兩造以比例或命其一造負擔訴訟費用

各當事人一部勝訴一部敗訴例如以一訴主張之兩宗標的受一有理由一無理由之

判決或本訴及反訴受均有理由或均無理由之判決時兩造當事人應各負擔其所支出之費用即其支出之費用應互相抵銷彼此不得請求賠償之謂也但此際法院亦得酌量情形命兩造以比例負擔訴訟費用如命兩造各負擔總費用之一半或幾分之幾或命一造負擔定額之費用而命他造負擔其餘均無不可法院認為適當時並得命其一造負擔全部訴訟費用當命兩造以比例或命一造負擔訴訟費用時所應酌量之情形如兩造勝敗之程度、繳納審判費用之額數及各當事人之行為是也

第九十九條 被告對於原告之請求徑行認諾並能證明其毋庸起訴者訴訟費用由原告負擔

被告對於原告之請求徑行認諾指對於原告關於訴訟標的之主張未經爭執即行認諾而言通常於最初之言詞辯論日期爲之若原告於最初之言詞辯論日期缺席經法院延展日期者則於延展之日期爲之如原告之請求在起訴後始行成立或到期者則被告前此雖經爭執其請求若於請求成立或到期後並不爭執即行認諾亦應適用本條規定認諾之意義見第四百五十六條註原告毋庸起訴指被告並無釀成起訴之原因而言例如被告於起訴前未受履行催告不任遲滯之責又未嘗否認原告之權利或

在原告自己有領受遲滯之責而忽對於被告起訴是也原告是否毋庸起訴被告應負舉證之責若被告能證明其毋庸起訴並徑行認諾原告關於訴訟標的之主張者縱令原告勝訴其訴訟費用歸原告負擔

本條規定雖係着眼於給付之訴而設然於他種之訴亦應準用之

第一百條 原告因法律行為或法律之規定取得權利而不通知被告或不為證明遽行起訴致被告有所爭執者因此所生之訴訟費用由原告負擔

被告因法律行為（例如買賣贈與）或法律之規定（例如包括承繼）取得權利而不通知被告或經被告求其證明而不為證明遽行起訴者被告自不免因此而有爭執原告適格（見本章第一節總註）之事其因此爭執所生費用即關於原告是否適格調查證據之費用縱令原告勝訴亦應歸其負擔但必須被告之爭執係出善意即被告並未依其他方法確知其事者始有本條規定之適用又被告之爭執須係在言詞辯論為之自不待言

被告保留關於原告適格之爭執或於該爭執解決後認諾原告之請求者前條規定得

與本條一併適用之

第一百零一條 當事人主張無益之攻擊或防禦方法者法院得命

該當事人負擔該訴訟費用全部或一部

茲稱攻擊或防禦方法者包括證據方法及證據抗辯而言參看本書緒論當事人主張無益之攻擊或防禦方法者縱令該當事人勝訴得依法院意見命其負擔因此所生費用之全部或一部此際法院所應酌量之情形如其主張之無益是否爲該當事人所預見及是否因此主張生有特別之費用是也

第一百零二條 當事人逾時始行主張攻擊或防禦方法致訴訟之

終結延滯或在前審所得主張之攻擊或防禦方法至上訴審始

行主張者法院得命該當事人負擔訴訟費用全部或一部

當事人早得主張之攻擊或防禦方法逾時始行主張例如在準備書狀準備程序或在前次言詞辯論日期已得主張之攻擊或防禦方法不及時主張之至後始行提出以致訴訟之終結延滯者雖該當事人勝訴法院得依其意見命該當事人負擔總訴訟費用之全部或一部又當事人於前審即下級審所得主張之攻擊或防禦方法在前審全不

提出或因提出逾時致被駁斥(二四〇、二四二、二四三、二四四)至上訴審始行主張者雖該當事人在上訴審勝訴法院亦得依其意見命該當事人負擔總訴訟費用或上訴費用之全部或一部適用本條規定毋庸當事人有延滯訴訟之故意但必當事人已知此項攻擊防禦方法而逾時或遲至上訴審始行主張或係當事人因過失不知此項攻擊防禦方法因之不及早為主張者始可爲本條之處置攻擊或防禦方法之意義見本書緒論

第二百零三條 爲無益之上訴或抗告者因此所生之訴訟費用由爲上訴或抗告之當事人負擔

無益之上訴(四九五、五三〇)抗告(五五〇)指上訴抗告不達目的即因不合法或無理由被駁斥者而言爲無益之上訴或抗告者無論是否因此至於敗訴其因上訴或抗告所生之費用應由該當事人負擔故如當事人對於中間判決上訴而被駁斥或於判決程序進行中提起抗告而被駁斥時雖不能即謂爲敗訴仍應負擔上訴或抗告之費用若上訴或抗告之全部或一部達其目的致原裁判之全部或一部被廢棄者上訴或抗告費用應作爲總訴訟費用之一部依一般原則由敗訴人負擔(參照第二百零九條註)

第二百零四條 原告撤回其訴者訴訟費用由原告負擔

前項規定於當事人撤回上訴或抗告者準用之

原告於起訴後撤回其訴（三〇六）者應視與敗訴人同故訴訟費用應由原告負擔但非由其訴所生之費用如反訴費用及原告爲一部撤回時關於他部所生之費用當然不在其列

當事人撤回上訴或抗告（五二六、五四九、五六四）者應視與上訴或抗告不達目的同故上訴或抗告費用應由該當事人負擔

本條訴訟費用之裁判應依聲請以裁決爲之（一一二）

第二百零五條 當事人爲和解者視與各自負擔和解費用及訴訟費用同但有特別訂定者不在此限

當事人爲和解者無論其爲訴訟上之和解或訴訟外之和解（見第二編第一章第四節總註）關於和解費用及和解前之訴訟費用本可合意訂定負擔之方法如當事人間已爲此合意者從其合意若未爲此合意則視與訂定各自負擔其支出之費用同彼此不得向他造當事人請求賠償因當事人既已互相讓步而爲和解關於費用如無特別之訂定即可認爲係願就所支出者互相抵銷故也

本條訴訟費用之裁判應依聲請以裁決爲之（一一二）

本於和解爲訴或上訴之撤回者仍適用本條規定不適用前條規定

第二百零六條 共同訴訟人對於他造當事人之訴訟費用應按其

人數平均負擔但共同訴訟人於訴訟之利害關係顯有差異者
法院得視其利害關係之比例命分別負擔

共同訴訟人以負連帶債務或不可分債務敗訴者應連帶負擔
訴訟費用

共同訴訟人內有專爲自己而爲訴訟行爲者因此所生之費用
應由該當事人負擔

共同訴訟不問由數人一同起訴一同被訴或由當事人之變更追加而生抑由法院之
合併辯論而生（見本章第二節總註）如由共同訴訟人負擔訴訟費用時關於應賠償
他造之費用應按其人數平均負擔即對於他造應賠償之費用惟按共同訴訟之人數
平分負責之謂也本條僅規定共同訴訟人對於他造之關係至各共同訴訟人間相互
之關係如何應依民法之規定辦理

對於上述原則有左列之例外

(一) 若共同訴訟人於訴訟之利害關係顯有差異者法院得視其利害關係之比例分別定其對於他造應負之義務例如涉訟之物爲共同訴訟人共有而各人應有之分不同是也

(二) 共同訴訟人以負連帶債務或不可分債務敗訴即經判決認其爲連帶債務人或不可分債務人者對於他造應連帶負擔賠償費用之責連帶債務及不可分債務之意義依民法之規定

(三) 共同訴訟人內一人所爲之某訴訟行爲如係專爲自己而爲者無論其行爲於他共同訴訟人有無影響因此所生之費用應由該當事人負擔他共同訴訟人就此費用對於他造不負賠償之責雖共同訴訟人以連帶債務及不可分債務敗訴時亦然

共同訴訟人應平均對於他造負擔訴訟費用之義務（本條第一項前段）於爲負擔義務之裁判時毋庸特行宣示惟當爲確定賠償額之裁判時須對於各人平均確定其應賠償之額而已至共同訴訟人分別或連帶負擔訴訟費用之義務（本條第一項但書

及第二項第三項則應於負擔義務之裁判中宣示之（參照第一百十三條註）

第二百零七條 因參加訴訟所生之費用由參加人負擔但他造當

事人依第九十七條至第二百零五條規定應負擔之訴訟費用仍由該當事人負擔

訴訟標的於法律上對於參加人與其所補助之當事人必須合一確定者準用前條規定

因參加訴訟所生之費用指當事人及從參加人（六九）因參加之聲明及因從參加人與於訴訟所支出之費用而言從參加人爲其所補助之當事人提出攻擊防禦方法提起上訴抗告或爲其他訴訟行爲所生之費用乃係本案之訴訟費用非茲所謂因參加訴訟所生之費用也然參加人所爲之上訴抗告等行爲若因從參加不應准許或因其所補助當事人之反對致被駁斥者其費用應解爲因參加訴訟所生之費用又如向從參加人爲送達所生之費用亦因參加訴訟所生之費用也凡費用之因參加訴訟而生者除依第九十七條至第二百零五條規定應歸他造當事人負擔者外悉由從參加人負擔其所補助之當事人無負擔之義務故因參加訴訟所生之費用如係他造當事人敗

訴者應命他造當事人負擔如係從參加人所輔助之當事人敗訴則應命從參加人負擔其所輔助之當事人雖因敗訴之故原應負擔訴訟費用然祇負擔本案之訴訟費用於從參加人所應負擔者無負擔之義務也因參加訴訟所生費用之裁判應於該訴訟之判決爲之

本條第一項規定惟於已准許從參加後或當事人對於從參加無異議時有其適用若當事人對於從參加聲請駁斥由法院就該聲請爲裁決者應準用第九十七條、第二百零一條至第二百零三條等規定於該裁決中就異議程序之費用爲裁判（七二、一一八）訴訟標的於法律上對於從參加人與其所輔助之當事人必須合一確定（見第七十四條註）者關於訴訟費用之負擔依本條第二項規定應以從參加人視作共同訴訟人準用前條之規定辦理故所謂獨立之從參加人於他造當事人勝訴時不僅負擔因參加訴訟所生之費用並有負擔一般訴訟費用之義務其負擔通常與其所輔助之當事人平均若從參加人反於所輔助當事人之意思而爲訴訟行爲者因此所生之費用應專由從參加人負擔

第二百零八條 法院書記官承發吏法定代理人或訴訟代理人因

故意或重大過失致生無益之訴訟費用者法院得命該官吏或代理人負擔

法院書記官、承發吏、法定代理人或訴訟代理人若因故意或重大過失致生無益之訴訟費用者雖此等人非訴訟之當事人而有負擔此種費用之義務所以設此規定者欲此等人皆能忠於其職務也應否爲本條之裁判由法院依其意見酌量辦理其裁判應依職權以裁決爲之（一一一）

法院對當事人爲訴訟費用之裁判時得於該裁判中除却本條費用若未宣示除却則負擔訴訟費用之當事人就此等第三人所應負擔之費用對於他造仍任賠償之責但此等第三人若已向他造爲賠償者不在此限

本條所規定第三人負擔費用之義務亦與民法上本於侵權行爲之損害賠償義務無涉參照第九十七條註

第二百零九條 法院爲終局判決時應依職權爲訴訟費用之裁判
但爲一部判決者得待此後有應宣告之判決再行裁判

上級法院廢棄下級法院之判決而就事件爲裁判者應爲訴訟

總費用之裁判

判決程序訴訟費用之裁判除關於無益之抗告費用及應依第一百一、第一百八等條規定辦理者外應於終局判決（四五二）爲之但爲一部終局判決（四五二）者法院得依其意見將訴訟費用之裁判讓諸後之終局判決關於負擔訴訟費用之裁判雖無當事人之聲明法院應依職權爲之此因訴訟費用之負擔有防止濫行訴訟或拖延訴訟之功效故也

上級法院以終局判決駁斥上訴者自應於該判決命上訴人負擔無益之上訴費用（一〇三）若係以終局判決廢棄原判決之全部或一部則應於該判決爲各審總費用之裁判但廢棄原判決而不就本案爲裁判僅將事件發回或發交下級法院（五二〇、五二一、五四五）者不得於該終局判決爲訴訟費用之裁判而應由受發回或發交之法院於爲判決時就總費用裁判之蓋上訴達其目的者上訴費用應爲訴訟總費用之一部歸敗訴人負擔既不就事件爲裁判則不知何人爲敗訴人故也

爲中間判決時不得爲訴訟費用之裁判彼證書訴訟程序保留被告權利之判決係附條件之終局判決並非中間判決故在該判決自應爲訴訟費用之裁判（五九四）

判決程序之抗告不達目的者關於抗告費用之裁判應即於駁斥抗告之裁決爲之若抗告達其目的則抗告費用應爲訴訟總費用之一部歸敗訴人負擔故關於抗告之裁決中不可爲抗告費用之裁判祇於終局判決爲一般之費用裁判已足

第一百十條 訴訟費用之裁判非對於本案裁判有上訴時不得聲明不服

關於訴訟費用之裁判當事人不得向上級法院聲明不服但對於本案裁判提起合法之上訴或附帶於本案裁判之上訴（四九五、五三〇、五二七）而爲之者不在此限茲所謂本案者指無關於費用負擔及賠償之問題而言蓋關於訴訟費用之裁判若許獨立聲明不服則上級法院於本案之裁判因其並無不服聲明雖不能變更之而有時或應變更關於訴訟費用之裁判致與本案之裁判不符且事僅涉於費用問題所關較細不應使其因此碍及訴訟之終結此所以有本條之規定也對於訴訟費用之裁判中宣示負擔義務之部分並無不服而惟不服賠償額之確定（一一三者亦適用本條之規定）法院不爲本案裁判而專就訴訟費用爲裁判者（六八〇、六九二、六九四、六九五、七〇〇、七二六、七三六、七三七）其裁判並無不許聲明不服之理由故不適用本條規定

第一百十一條 依第六十一條第三項第九十二條第三項及第二百零八條規定應由當事人以外之人負擔訴訟費用者法院應依職權以裁決爲該費用之裁判

前項裁決得爲抗告

依第六十一條第三項第九十二條第三項命暫爲訴訟行爲之人負擔訴訟費用及依第二百零八條命法院書記官、承發吏、法定代理人或訴訟代理人負擔訴訟費用之裁判係對於第三人而爲故應以裁決（二七四）別爲宣示此裁決亦無待當事人之聲明由法院依職權行之因其有懲戒之性質故也

本條裁決別無不許聲明不服之理由故有第二項得抗告之規定

第一百十二條 訴訟不經裁判而終結者法院應依聲請以裁決爲訴訟費用之裁判

前項聲請應於訴訟終結後三十日內爲之

第一項裁決得爲抗告

訴訟不經裁判而因訴或上訴之撤回（三〇六、三〇七、五二六、五四九）及訴訟上

之和解（四四六、四四九）等而終結者須經當事人聲請始爲訴訟費用之裁判因此際通常無依職權裁判訴訟費用之必要故也其裁判以法院之裁決（二七四）行之本條之聲請須自訴訟終結時起於三十日內爲之逾此期限者法院應駁斥其聲請當事人撤回訴或上訴或爲訴訟上之和解者以撤回或和解生效力之時爲訴訟終結之時

依本條規定所爲訴訟費用之裁判亦無不容聲明不服之理由故准對於該裁決抗告又駁斥聲請之裁決得依一般規定抗告可無待言（五五〇）

本案不經裁判而視與訴訟終結同者（六八〇、六九二、六九四、六九五、七〇〇）、七二六、七三六、七三七）應以終局判決爲訴訟費用之裁判故無本條之適用

第一百十三條 訴訟費用之裁判應宣示當事人或其他負擔費用人之負擔義務若經有賠償請求權之人聲請同時並應確定其賠償額

賠償額即能確定者法院應依職權同時爲之確定

訴訟費用之裁判（判決或裁決）應宣示當事人或其他負擔費用人（從參加人代理

人法院書記官承發吏或證人鑑定人等)之負擔義務即法院於此裁判應依民事訴訟法中關於費用負擔之各規定(六一III、九二III、九七至一〇八、二〇〇、二一二、三五八、三六八、三七二、三八二、四一四、四三六、六八八、六九二、七〇四、七一三、七二七、七三四、七三六、七三七、七四九)宣示訴訟費用歸何人負擔之謂也。訴訟費用應由數人負擔者自應對於數人宣示其負擔之義務又共同訴訟人對於他造當事人之訴訟費用應連帶負擔者並應宣示其連帶之義務若應按其人數平均負擔則毋庸特行為此宣示(參看第二百零六條註)

訴訟費用之裁判通常祇須宣示負擔費用之義務毋庸確定義務人所應賠償他人費用之額蓋以確定賠償額之事讓諸異日俾訴訟得以迅速終結也但有左列情形時法院應即同時確定其賠償額以免事後另為確定聲請之煩

一 就訴訟費用有賠償請求權之人聲請同時確定其賠償額者此聲請於言詞辯論中得以言詞為之於言詞辯論外應以書狀為之(一四二)但在初級審判廳於言詞辯論外亦得以言詞為之(四七七)

二 賠償額當為訴訟費用之裁判時即能確定不至因此延滯訴訟之終結者此際

雖未經有賠償請求權之人聲請法院應依職權爲之確定

確定賠償額應以數目字定之費用之負擔義務人有數人者除應連帶負責者外應就各人定其所應賠償之額

依本條規定爲確定賠償額之裁判者就裁判費用程序之費用應依職權同時確定其賠償額

第一百四十四條 訴訟費用之賠償額未經依前條規定確定者得據

有執行力之債務名義聲請第一審法院以裁決確定其賠償額
訴訟費用之賠償額未經依前條規定與關於費用負擔之裁判同時確定者有賠償請求權之人若欲實際受費用之賠償不可不另爲確定賠償額之聲請此聲請須本於有執行力之債務名義爲之所謂有執行力之債務名義指確定或宣示假執行之判決、得抗告之裁決、和解筆錄及其他依強制執行法之規定得爲執行基礎之文書而言故本於宣示費用負擔之判決而聲請確定賠償額者須其判決已經確定或經宣示假執行本於宣示費用負擔之裁決而聲請確定賠償額者除其裁決經法院命停止執行或因抗告當然停止執行者(五六二)外於確定前亦得爲之當事人爲訴訟上之和解就

費用之負擔有所訂定而確定其賠償額者若關於費用負擔之訂定記明和解筆錄得本於該筆錄爲確定費用額之聲請

依本條規定爲確定賠償額之聲請者應向第一審之受訴法院爲之因訴訟卷宗在此法院故也其聲請應依第四百四十一條以下之規定以書狀爲之但在初級審判廳亦得求書記官作成筆錄以代提出書狀（四七七）

確定賠償額應以法院之裁決（二七四）爲之若確定賠償額之聲請應駁斥者則由法院爲駁斥之裁決（二六一）對於此等裁決得爲抗告（五五〇）

就確定賠償額之聲請所爲之裁決應準用第九十七條以下規定宣示確定程序之費用歸何人負擔並應同時確定該費用之賠償額（一一八）

第一百十五條 聲請確定賠償額應將費用計算書交付他造當事人之計算書繕本及釋明各費用額之證書一併提出

依第一百三條或第一百四條規定聲請確定賠償額者應於爲聲請時提出列記各費用額之計算書若債務人有數人者計算書應就各人分別作之此費用計算書並應按他造人數別作繕本一併提出於法院以備法院交付於他造又聲請人應同時提出釋

明各費用額之證書但其證書已在法院者得引用之以代提出（四一七III）釋明之意義見本書緒論及第三百三十五條註

第一百十六條 法院得命書記官調查費用計算書內之計算

法院得於裁判前以費用計算書交付他造當事人命其於一定期限內以書狀陳述意見

是否伸張或防衛權利所必要之費用法院得不調查證據詳審一切情形定之

調查費用計算書內之計算乃極細微之事故准法院命書記官爲之以減輕推事之負擔

確定賠償額之裁判無論以判決爲之或以裁決爲之法院於裁判前得將費用計算書之繕本交付於他造當事人命其於一定期限內提出書狀陳述意見若他造當事人不於期限內爲陳述者法院得不待其陳述卽爲確定費用額之裁判此命令以法院之裁決爲之（二六一）對此裁決不得抗告（五五一）

費用計算書內列記之各費用是否實已支出及是否爲訴訟費用之性質並其費用是

否爲伸張或防衛權利所必要（見本節總註及第九十七條註）法院應調查之某費用實已支出並屬於訴訟費用聲請人有釋明之責（一一五）某費用是否爲伸張或防衛權利所必要法院得不調查證據詳審一切情形依其自意見定之

第一百十七條 當事人按比例負擔訴訟費用者法院應於裁判前

命他造當事人於一定期限內提出費用計算書

他造當事人於前項期限內不提出費用計算書者得不問該當事人支出之費用徑行裁判但其後該當事人仍得以自己費用聲請確定自己應受之賠償額

當事人兩造依關於訴訟費用之裁判或和解應按一定之比例負擔訴訟費用者（參看第九十八條註）當其一造聲請確定賠償額時法院應於爲確定賠償額之裁判前命他造當事人於一定期限內提出費用計算書蓋欲將兩造之費用額及應向他造賠償之額一括而確定之也此命令以法院之裁決爲之（二六一）對此裁決不得抗告（五五二）他造當事人於相當時期提出費用計算書者不問其亦爲確定賠償額之聲請與否法院應於確定費用額之裁判確定各當事人按負擔費用義務之比例所應賠償他造之

額若他造當事人不於相當時期提出費用計算書者法院得不問該當事人支出之費用專據聲請人所提出之計算書而爲裁判以確定他造當事人對於聲請人所應賠償之額但他造之費用賠償請求權並不因此受何影響其後仍得聲請確定自己應受之賠償額不過因以後程序所生之費用應由該當事人負擔而已

第一百十八條 本節規定於法院以裁決終結本案或與本案無涉之爭點者準用之

茲所謂本案指訴訟事件而言終結本案之裁決如就支付命令之聲請或就宣示支付命令得爲強制執行之聲請所爲之裁決(六〇)一至六〇三、六〇六就禁治產或撤銷禁治產之聲請所爲之裁決(七一三、七一五、七一一、七三四至七三六)就更正裁判之聲請所爲之裁決(二七二、二七九)等是也終結與本案無涉之爭點之裁決如就駁斥參加之聲請所爲之裁決(七二)就訴訟擔保之聲請所爲之裁決(一一三)等是也就假扣押或假處分之聲請所爲之裁決視該請求已經起訴與否或應解爲終結本案之裁決或應解爲終結與本案無涉之爭點之裁決(六一八以下)終結本案之裁決與終局判決無異故應於該裁決爲訴訟費用之裁判終結與本案無涉之爭點之裁

決就該爭點之費用亦以一併裁判爲宜至其爲費用之裁判時所依據之法則則應準用上述之各規定

第七節 訴訟擔保

當事人或參與訴訟之第三人於法律有特別規定時應就訴訟費用或因訴訟而生之損害供擔保謂之訴訟上之擔保略稱訴訟擔保如外國人爲原告者應依被告之聲明供費用之擔保（一二三、一二四）爲假扣押、假處分或宣示假執行之聲請者有時應供損害之擔保（四六三、四六四、六一八、六二八）無訴訟代理權人暫爲訴訟行爲者有時應供費用及損害之擔保（九二三）是也

關於訴訟擔保規定於本節者爲關於擔保之方法、效力及返還之各規定至於應供擔保之義務則分別規定於其他相當處所惟外國人爲原告者之擔保義務於本節中規定之

第一百十九條 訴訟上之擔保除法令有特別規定或當事人有特別訂定外應提存現金或經法院認爲相當之有價證券
應供擔保之人若不能依前項規定供擔保者法院得許由該管

區域內有資產之人具保證書代之

凡供訴訟上之擔保應提存現金或提存有價證券有價證券者關於某權利一經作成證券則必占有此券始得行使權利之證券也例如公債票股票等是以有價證券供擔保者必經法院認其證券適於供擔保之用且足擔保額者而後可提存云者交提存所保管之謂關於提存事宜依特別法令之規定以上之原則於法令有特別規定許以法院之意見定擔保(六一八、六一二等)或經當事人特別訂定以其他方法設擔保(如立保證人或提存非現金亦非有價證券之物)時不適用之

應提存現金或有價證券以供訴訟擔保之人若不能提存現金或有價證券者法院得許由第三人具保證書代之但其保證書者以在該法院管轄區域內居住且有資產之人為限許用保證書之裁決不得抗告(五五一)保證書中應令記明保證之金額

第二百二十條 受擔保利益之人就擔保物取得質權其非作特定物提存者就提存人之返還請求權取得質權

具保證書人於本人不履行其所負義務時有就保證金額履行之責任

應供訴訟擔保之人提存擔保物後受擔保利益人（即就費用或損害有賠償請求權之人）就該擔保物取得質權若非作特定物提存者（此際提存所毋庸向提存人返還原物祇返還同種同等量之物已足）就提存人對於提存所之返還請求權取得質權故供擔保人日後如不履行其所負賠償費用或損害之義務時受擔保利益人依法之規定有就質權標的優先受償之權利所以設此規定者因非如此不足以貫徹擔保之本旨也

以第三人之保證書供訴訟擔保者其保證書人於本人不履行其所負賠償費用或損害之義務時有就保證金額履行之責任其責任與民法上保證人之責任相同

第二百二十一條 若有左列各款情形之一命供擔保之法院應依聲請以裁決命返還擔保物或保證書

一 應供擔保之原因消滅者

二 受擔保利益人同意返還者

前項聲請得以書狀或言詞爲之

供擔保人或具保證書人於有左列情形時得聲請命供擔保之法院准將擔保物或保

證書返還

一 應供擔保之原因消滅者 例如因訴訟代理人之代理權有欠缺於供擔保後許其暫爲訴訟行爲嗣後該代理人補正其欠缺又如因供擔保而受假執行之宣示嗣後經供擔保人證明該判決已確定（九二田、四六三田、四六四田）是也應供擔保之原因既已消滅無使擔保存續之理故應依聲請而命返還擔保物或保證書

二 受擔保利益人同意返還者 受擔保利益人同意返還是自願捨棄其利益故應依聲請而命返還擔保物或保證書受擔保利益人之同意當然由聲請人負舉證之責（三二八）

聲請命返還擔保物或保證書得任以書狀或言詞爲之以書狀爲聲請者應遵關於當事人書狀之規定（二四二以下）以言詞爲聲請者或於言詞辯論爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（二四八）均可其聲請應向命供擔保之法院爲之

第二百二十二條 法院命返還擔保物或保證書者應於裁決前訊

問受擔保利益人

關於前條聲請之裁決得爲抗告抗告中應停止就行

供擔保人或具保證書人爲返還擔保物或保證書之聲請後法院應就其聲請爲裁判此裁判以裁決之形式爲之故得不經言詞辯論（一七四）但法院准許聲請命返還擔保物或保證書者應於裁決前訊問受擔保利益人與以陳述之機會因此事於彼有重大之利害關係故也訊問之方法見本書緒論當事人之訊問註

法院之裁決無論准許聲請或駁斥聲請均得對之抗告其抗告有停止執行之效力即抗告後不得執行該裁決之謂也參看第五百六十一條註

第二百二十三條 外國人爲原告者法院應依被告之聲請以裁決命原告供訴訟費用之擔保但有左列各款情形之一者不在此限

一 依條約或原告之本國法中國人在其國爲原告毋庸供擔保者

二 原告在中國有不動產上之權利足以賠償訴訟費用者

三 原告受訴訟救助者

法院調查外國人之本國法得徵司法部意見該意見有羈束法院之效力

外國人爲原告或反訴原告者無論被告是否中國人若經被告聲請法院應以裁決命原告供訴訟費用之擔保所以保護被告關於費用之償賠請求權並防原告之濫行起訴也故爲原告之外國人於被告爲供擔保之聲請時有就訴訟費用供擔保之義務但若左列各款情形之一者應免除其義務

一 依條約或原告之本國法中國人在其國爲原告毋庸供訴訟費用之擔保者蓋採相互主義也

二 原告在中國有不動產上之權利如不動產所有權、地上權、不動產典質權或抵押權等足以賠償訴訟費用者因此際無使原告供擔保之必要也

三 原告依第三百三十條及第三百三十一條規定受訴訟救助者以訴訟救助有免供訴訟擔保之效力故也(一三三)

上述免除義務之原因應由原告負舉證之責被告祇證明原告爲外國人已足

依外國人之本國法中國人在其國爲原告是否無供擔保之義務法院爲此調查得詢司法部意見司法部之意見法院應受其羈束因此事在司法部較易調查而所調查者亦較爲可據故也

外國人爲原告之從參加人者關於因從參加所生之費用應準用本條至第二百二十九條規定

本條至第二百二十九條規定依民事訴訟條例施行條例第六條暫緩適用

第二百二十四條 原告於訴訟中喪失中國國籍或免除擔保之外國人於訴訟中其免除之原因消滅者被告亦得聲請法院命原告供擔保但原告請求中被告無爭執之部分足以賠償訴訟費用者不在此限

原告於訴訟中依國籍法之規定喪失中國國籍而爲外國人者自是時起有供訴訟擔保之義務原告於訴訟中因權利承繼或訴之變更等而生變更致由外國人出而爲原告時亦同又免除擔保之外國人於訴訟中其免除之原因消滅例如原告喪失其不動產上之權利或其所受訴訟救助被撤銷者自是時起回復其供擔保之義務故有以上

情形時如經被告聲請法院亦應命該原告供訴訟費用之擔保但原告請求中被告無爭執即經被告認諾或不提出抗辯之部分依法院意見足以賠償訴訟費用者不在此限因此際無令原告供擔保之必要故也

第二百二十五條 聲請命原告供擔保除前條情形外應於第一審之本案言詞辯論前爲之

前項聲請得以書狀或言詞爲之

被告於其聲請被駁斥或原告供擔保前得拒絕本案辯論或拒絕續行本案辯論

聲請命原告供擔保應於被告爲第一審之本案言詞辯論即關於訴訟標的之辯論前爲之（參照第四十條註）故至第二審後不得爲命供擔保之聲請又雖在第一審至被告已爲本案之辯論後亦即失其聲請之權（二〇三）但依前條規定爲聲請其事由生於第一審之本案言詞辯論後者不在此限然亦須於被告續爲本案之辯論前爲之也

聲請命原告供擔保得任以書狀或言詞爲之故或於言詞辯論以言詞爲聲請或向受

訴法院提出書狀或於法院書記官前求其作成筆錄而爲聲請（一四一、一四八）均無不可

被告於其聲請被駁斥之裁決確定或原告依第一百九條規定供擔保前得拒絕本案辯論若在行本案辯論後爲聲請者得拒絕續行本案辯論拒絕辯論爲被告之權利故被告於爲聲請後願行辯論者亦聽其便

第二百二十六條 法院命原告供擔保者應於裁決前訊問原告

前項裁決得爲抗告

命原告供擔保之聲請由法院裁判之其裁判以裁決之形式爲之故得不經言詞辯論（二七四）但法院准許聲請命原告供擔保者應於裁決前訊問原告與以陳述之機會以保護其利益訊問之方法見本書緒論當事人之訊問註

准許聲請而命原告供擔保之裁決得爲抗告駁斥聲請之裁決不得抗告（五五一）就供擔保之聲請爲裁決時應併爲費用之裁判（一一八）

第二百二十七條 法院應於命供擔保之裁決並定擔保額

定擔保額以被告於各審應支出之費用總額爲準但反訴費用

不在此限

法院爲命供擔保之裁決者應於其裁決定原告應供擔保之額數擔保額依法院之自由意見定之但被告亦得爲額數之主張可無待言

定擔保額以預估被告於各審應支出之訴訟費用總額爲準不得逾此範圍若於被告已支出若干費用之後定擔保額者其已支出之費用額亦應斟酌之但反訴費用不得算入擔保額內又再審之訴之費用亦然

原告之從參加人所應供之擔保額應以被告因從參加所應支出之費用額爲準定之

第二百二十八條 法院應於命供擔保之裁決並定供擔保之期限
原告於前項期限內不供擔保者法院應依聲明以判決宣示原告已將其訴或上訴撤回

法院爲命供擔保之裁決者並應於其裁決定原告應供擔保之期限其期限由法院酌量情形於適當之限度定之（一九四）又此期限得依一般之原則伸長或縮短（一九八、一九九）

原告於應供擔保之期限內不供擔保者如經被告聲明法院應於行言詞辯論後（二六二）以判決宣示原告已將其訴撤回若原告已提起上訴者應以判決宣示原告已將上訴撤回但原告及被告如均提起上訴或僅被告提起上訴者則被告惟得求以判決宣示原告撤回其訴宣示原告撤回其訴或上訴之判決爲終局判決故得依一般之原則上訴且應於其判決命原告負擔訴訟費用（四五一、四九五、五三〇、一〇九、一〇四）而此判決對於原告亦生第三百零八條及第五百二十六條第二項等所定之效果若被告求以判決宣示原告撤回其訴或上訴之聲明應駁斥者法院得爲中間判決（四五三）如被告不爲此項聲明亦不拒絕辯論時訴訟仍應照常進行又被告爲此項聲明後在關於其聲明之言詞辯論終結前原告補供擔保者不得爲宣示撤回之判決（二〇四二）

原告之從參加人於應供擔保之期限內不供擔保者法院應以裁決駁斥從參加（七二）

第二百二十九條 訴訟中若發生擔保不足額或不確實之情形者被告得聲請法院命原告補供擔保但原告請求中被告無爭執

之部分足以賠償訴訟費用者不在此限

訴訟中發生擔保不足額或不確實之情形例如因訴經擴張多需訴訟費用擔保物之價額減少或其保證書人喪其資產時被告隨時得聲請訴訟現在繫屬之法院以裁決命原告補供擔保雖訴訟在第三審時亦得爲此聲請但原告請求中被告無爭執之部分足以賠償訴訟費用者不在此限參照第二百二十四條註

補供擔保之聲請被駁斥或原告補供擔保前被告不得拒絕辯論

第八節 訴訟救助

對於因無資力而不能伸張或防衛其權利之人不可不有救助之法故民事訴訟法於無資力人具備一定條件時准其暫免支出某種費用而爲訴訟謂之訴訟救助

受訴訟救助之當事人如受負擔訴訟費用之裁判時對於他造仍不能不賠償其支出之訴訟費用故訴訟救助於賠償他造費用之義務無涉

本節所規定者爲關於訴訟救助之要件、效力及其撤銷並裁判程序之各規定

第三百三十條 當事人若因支出訴訟費用致自己或其家族窘於

生活者法院應依聲請以裁決准予訴訟救助但其伸張或防衛

權利顯非必要或難望收效者不在此限

訴訟救助之要件第一爲該當事人因支出訴訟費用必致自己及其家族窘於生活所謂窘於生活指缺乏必要之生活費用而言若僅不能維持與其身分相當之生活不得謂爲窘於生活也當事人因支出訴訟費用是否必致自己及其家族窘於生活由法院依其自由意見定之此際於當事人之信用能力及職業上之收入等亦應加以斟酌訴訟救助之第二要件爲該當事人伸張或防衛權利非係顯無必要或難望收效顯無必要者言其伸張或防衛權利之舉出於輕率如被告並無釀成起訴之原因而對之起訴是也難望收效者指其主張之不能維持自始已甚顯然而言伸張或防衛權利是否顯無必要或難望收效法院應爲大體之調查依其自由意見定之當事人無論何造均有受訴訟救助之權又從參加人亦得受訴訟之救助惟救助辦法於法人無其適用因法人無窘於生活之可言故也

准予訴訟救助應依聲請以法院之裁決行之（二七四以下）若不應准予救助則爲駁斥聲請之裁決

第三百三十一條 對於爲當事人之外國人准予訴訟救助以依條

約或該外國人之本國法中國人在其國得受訴訟救助者爲限
法院調查外國人之本國法得徵司法部之意見該意見有羈束
法院之效力

對於外國人之訴訟救助採相互主義必依條約或該外國人之本國法中國人在其國
得受訴訟救助者始能對於其人准予救助但祇須該國對中國人許受訴訟救助已足
不何問其救助之範圍是否與第三百三十三條所規定者相符

法院因調查中國人在外國人之本國是否得受訴訟救助得詢司法部意見司法部之
意見法院應受其羈束因此事在司法部較易調查而所調查者亦較爲可據故也

本條規定依民事訴訟條例施行條例第七條暫緩適用

第三百三十一條 聲請訴訟救助應以書狀或言詞向受訴法院爲
之

爲前項聲請者應舉示證據方法表明訴訟關係並添具該管吏
員列記聲請人身份職業財產家族狀況及納稅額之證書

聲請訴訟救助得任以書狀或言詞爲之以書狀爲聲請者應遵關於當事人書狀之規

定（一四二以下）以言詞爲聲請者或於言詞辯論爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（一四八）均可其聲請應提出於訴訟現在繫屬之法院若於訴訟繫屬前爲聲請者應向訴訟後應繫屬之法院提出

聲請訴訟救助應同時舉示證據方法表明訴訟關係以便法院調查其伸張或防衛權利是否顯非必要或難望收效並應添具該管吏員列記聲請人身份、職業、財產、家族狀況及納稅額之證書以便法院調查其有無支出訴訟費用之資力但此規定依民事訴訟條例施行條例第七條暫緩適用關於無資力之證明仍依訴訟費用規則第十八條辦理

第三百三十三條 准予訴訟救助有左列各款之效力

- 一 審判費用暫行免交
- 二 承發吏規費及墊款暫行免交
- 三 免供訴訟費用之擔保
- 四 法院得依聲請或依職權爲受救助人選任律師代理訴訟

訟暫行免付酬金

關於訴訟救助之效力本條以明文定其範圍法院不得擴張或限制之但當事人爲聲請時固得於此數種救助中捨棄某種救助也救助效力之範圍如左

一 審判費用如司法印紙費、公告費及調查證據之費用等暫行免交

二 承發吏之規費及墊款如送達及食宿費舟車費暫行免交

三 爲原告或原告參加人之外國人免供訴訟費用之擔保（二、三以下）

四 法院認爲有用律師之必要時得依當事人之聲請或依自己職權以裁決爲受
 救助人選任律師代理訴訟暫行免付酬金經法院選任之律師非有正當理由不
 得拒絕代理（律師章程一五）受救助人對於被選任之律師仍須依一般原則爲
 訴訟之委任該律師亦須依一般原則於初爲訴訟行爲時提出訴訟委任之證書
 （八四）

第三百三十四條 准予訴訟救助於假扣押假處分上訴及抗告亦
有效力

訴訟救助之效力並及於假扣押、假處分及上訴或抗告故受救助人於假扣押或假處分程序及上訴審或抗告審毋庸另受救助所以設此規定者因節省更爲聲請之勞

費故也又訴訟救助於確定費用賠償額之程序亦有效力但強制執行不在此限

第三十五條 准予訴訟救助之效力因受助人亡故而消滅

受訴訟救助人雖備應受救助之要件而其承繼人則非必備此要件故受助人亡故者訴訟救助之效力對於將來當然消滅如其承繼人亦須受救助時非另爲救助之聲請不可惟受助人亡故者法院爲彼選任之律師依第九十條規定其代理權並不消滅不過依前條第四款規定所負之公法上義務歸於消滅而已

第三十六條 准予訴訟救助之要件欠缺或消滅者法院得依聲請或依職權以裁決撤銷救助

法院於准予訴訟救助後認訴訟救助之要件本來有所欠缺不應准予救助或其要件至後已歸消滅不應使其仍受救助者得以裁決對於將來撤銷救助此裁決由訴訟現在繫屬之法院隨時依聲請或依職權爲之若至訴訟已結束後即不得爲撤銷救助之裁決惟得依第三十八條規定命其補交費用而已有撤銷救助之裁決後該當事人自不得更享救助之利益惟法院爲彼選任之律師除依第九十一條規定解除委任外其代理權並不因之即歸消滅

第三百三十七條 當事人力能支出訴訟費用而以不實之陳述受
訴訟救助者法院應以裁決科以二百圓以下之罰鍰

當事人並無因支出訴訟費用致自己及其家族窘於生活之情形而就此點爲不實之陳述得受訴訟救助者訴訟現在繫屬或前曾繫屬之法院應以裁決科該當事人以二百圓以下之罰鍰此裁決隨時得依職權爲之其科罰之宗旨在防止以欺詐之手段而受救助故其性質爲強制罰鍰之執行應依強制執行法辦理

第三百三十八條 當事人力能支出訴訟費用而受訴訟救助或至
後力能支出者法院應依聲請或依職權以裁決命其補納暫免
之費用

前項裁決在訴訟未結前由該訴訟繫屬之法院在訴訟已結後
由第一審受訴法院爲之

當事人並無因支出訴訟費用致自己及其家族窘於生活之情形而受訴訟救助或至
後有支出之資力者就暫免之審判費用承發吏規費墊款及律師之酬金等（二二三）
均有補交之義務雖至訴訟終結後亦然此等費用之補交由法院依聲請或依職權以

裁決命之若無此項裁決則國庫、承發吏及律師等對於受救助人不能行其請求權也又此等請求權若依第三百三十九條規定已得滿足者受救助人自不更負補交之義務

補交費用之裁決於訴訟中或訴訟已終結後俱得爲之在訴訟中屬於訴訟現在繫屬之法院管轄在訴訟終結後則屬於第一審受訴法院管轄第三百三十六條及第三百三十七條之裁決得與本條裁決合併爲之

第三百三十九條 因訴訟救助暫免之審判費用國庫得向負擔訴訟費用之他造當事人徵收之

爲受救助人辦事之承發吏或律師得對於負擔訴訟費用之他造當事人請求歸還規費及墊款

依前二項規定爲徵收或請求者得據受救助人所有有執行力之債務名義爲確定賠償額之聲請及強制執行

他造當事人依確定裁判或和解應負擔訴訟費用者對於受救助人有賠償費用之義務彼受救助人本應支出之費用因訴訟救助而暫免支出者如使有請求權之人直接

取償於他造實爲至便之事故本條規定因訴訟救助暫行免交之審判費用（一三三一）許國庫徑行對於他造當事人徵收又暫行免交之承發吏或律師之規費及墊款（一三三二、四）許承發吏及律師徑行對於他造當事人請求歸還且向他造當事人爲徵收或歸還請求者得徑本於受救助人所有有執行力之債務名義（見第一百十四條註）爲確定賠償額之聲請及強制執行

他造當事人依本條之規定對於國庫承發吏及律師雖有應其請求之義務而對於受救助人則在其補交暫免之費用以前無賠償之義務因此費用實際未經支出故也（參看第九十七條及第一百十六條註）

承發吏之規費如應歸於國庫或其墊款係出於國庫者就暫免之此等規費及墊款自得由國庫向他造當事人徵收

律師之酬金在現行法上本不得作爲訴訟費用向負擔訴訟費用之當事人請求賠償（見本章第六節總註）然在法院爲受救助人選任之律師其酬金應算入訴訟費用此依本條規定可以推知者也

第一百四十條 法院駁斥訴訟救助選任律師撤銷救助或補納費

用之聲請者聲請人對於該裁決得爲抗告

法院撤銷救助因陳述不實而科罰鍰或命補納費用者受救助
人對於該裁決得爲抗告

准予救助或選任律師之裁決不得聲明不服

本節之各裁決其駁斥訴訟救助或選任律師之聲請（一三〇、一三三、四）與駁斥撤銷救助或補納費用之聲請（一三六、一三八）者聲請人對於該裁決得爲抗告其撤銷救助（一三六）因陳述不實而科罰鍰（一三七）或命補納費用（一三八）者受救助人對於該裁決得爲抗告至准予救助（一三〇）或選任律師（一三三、四）之裁決則不得以抗告或隨同上訴聲明不服

第三章 訴訟程序

本章所規定者爲訴訟程序之通則無論何訴訟何審級均適用之
茲就我民事訴訟法關於訴訟程序所採之主義先述其概要如左

一 當事人進行主義及職權進行主義

民事訴訟之開始及其開始後之進行委之於當事人之意思者爲當事人進行主義

不問當事人之意思如何由法院使其進行者爲職權進行主義民事訴訟以保護私權爲目的其性質宜於當事人進行主義然已開始之訴訟令其迅速進行亦屬國家之利益故我民事訴訟法併採此兩主義焉如訴訟之開始必本於當事人之聲明（二八四、四七六、五九六、六三六等）上級審之程序亦待當事人之聲明而開始（四九五、五三〇、五五〇等）當事人得休止訴訟程序（二三一、二三四）中斷及休止之訴訟程序因當事人承受或續行訴訟而再進行（二二五、二二六、二三三、二三四）皆當事人進行主義也如依職權爲送達（一四九）依職權指定日期（一八八）依職權中止訴訟程序或撤銷中止之裁決（二一八至二二三、二二八）命分別或合併辯論及命再開已閉之辯論（二四七、二四八、二五二）皆職權進行主義也

二 辯論主義及干涉主義

法院之爲裁判也凡當事人所未聲明之利益不得歸之於當事人當事人所未提出之事實及證據方法不得斟酌之且當事人間無爭之事實無待得有心證不可不爲裁判之基礎是爲辯論主義亦稱處分主義或稱不干涉主義反是爲干涉主義亦

稱職權主義民事訴訟之性質宜於辯論主義故我民事訴訟法以此主義爲原則（四六一、四五五、四五六、二二六至二三八、三二七、三二八至三三一）惟於法院爲訴訟費用之裁判時與事實於法院顯著或爲其職務上所已知或應依職權調查時及得依職權調查證據時認辯論主義之例外（一〇九、一一八、三二九、三五四、三八五、四〇六、四一一、四一五、四三二並參照本書緒論關於職權調查之說明）關於人事訴訟兼採干涉主義之範圍較廣因其訴訟之結果於國家之利益有關故也（六七四、六七五、六九二、七〇二、七〇三、七一〇、七三三、七三七、七四六）

三 言詞主義及書狀主義

當事人之辯論必以口述始爲有效即其提供裁判資料須於推事前以言詞爲之否則不得採爲裁判基礎之主義謂之言詞主義當事人之辯論必向法院提出書狀或記明筆錄始爲有效之主義謂之書狀主義言詞主義之利益在能使訴訟速於進行且易得完全之裁判資料然推事惟本其記憶以爲裁判則因時日之經過若記憶稍有疏漏則裁判即不能愜當且下級法院之裁判資料無由使上級法院知之此其缺

點也書狀主義之利益在裁判之資料不至因時日經過而有舛誤且上級法院易據以知下級法院之裁判資料然不能免訴訟之稽延及裁判資料之不確實此亦其缺點也惟言詞主義之缺點尙有彌救之方面書狀主義之缺點則無法可除去之故關於當事人之辯論仍以言詞主義爲宜

依民事訴訟條例之規定判決應本於當事人之言詞辯論爲之（二六二）可知關於爲判決基礎之當事人辯論我民事訴訟法係採言詞主義但第三審法院之判決不在此限且雖第一審第二審法院之判決亦有例外不經言詞辯論者（五四〇、二九〇、五〇八、二〇八、五七七）又判決前之當事人辯論有參用言詞主義及書狀主義者即準備程序之辯論應記載於筆錄以後在受訴法院所爲辯論須本於準備程序之筆錄爲之（二一五、二二二）及法院僅本於到場當事人之一造辯論而爲判決者應斟酌未到場人準備書狀之陳述（四五七）是也

因全言詞主義之利益應令當事人及法院有言詞辯論之準備故民事訴訟法規定當事人應以其擬在言詞辯論聲明或陳述之事項預行記明書狀提出於法院並送達於他造當事人（一八四、三〇九至三一、五〇二、二〇七、七三）因防言詞

主義之弊害復應設法保存言詞辯論之結果故民事訴訟法規定應將言詞辯論之要領及一定事項記載於筆錄或以當事人提出之書狀附於筆錄使其明確（二五四、二五五、三二六）惟法律雖認準備書狀及筆錄之必要然因其採用言詞主義故當事人之辯論苟係以言詞爲者雖未記明於準備書狀或筆錄法院當然得以由該辯論所得資料爲裁判之基礎且非以之爲裁判之基礎不可

裁決得不經言詞辯論爲之（二七四）故關於裁決資料無言詞主義之適用無論何種訴訟程序之裁決皆然

不經言詞辯論之判決或裁決本於書狀爲之惟除有明文絕對不許經言詞辯論者（二〇八、二九〇、五〇八、五〇、六一〇、六六三）外法院亦得依其意見命行言詞辯論此辯論非言詞主義之適用故對於適用言詞主義之必要言詞辯論稱之曰任意之言詞辯論又法院於此等裁判前得依其意見命當事人不依言詞辯論而以書狀或言詞爲陳述（二七四、二九〇、二九〇、五〇八、五〇八、五四〇）

四 兩造審理主義及一造審理主義

於裁判前令當事人兩造陳述或與以陳述機會之主義謂之兩造審理主義僅當事

人一造陳述之主義謂之一造審理主義前主義之利益在能與當事人以平等之辯論機會後主義之利益在能使訴訟速於終結依民事訴訟條例之規定凡裁判前以經言詞辯論爲必要者採兩造審理主義雖當事人之一造遲誤辯論日期時亦得僅依到場一造之辯論而爲裁判然對於未到場人必須亦曾與以辯論之機會者而後可（四五七、四五八）若裁判前可不經言詞辯論者則得本於一造之陳述即爲裁判但法律仍有定爲裁判前應訊問他造當事人者（二二二、二二六）亦有定爲裁判前不得訊問他造當事人者（五〇、六〇一）

五 自由順序主義

自由順序主義乃對於法定順序主義而言法定順序主義於當事人之辯論設法定之順序其有不依此順序而爲者視其辯論爲無效自由順序主義則於當事人之辯論不設法定之順序前主義之利益在能使訴訟速於進行並防程序之混雜然因有此限制往往難得完全之裁判資料此其缺點也後主義之利益在能得完全之裁判資料然訴訟程序亦因之生遲延混雜之弊我民事訴訟法採自由順序主義規定一切攻擊或防禦方法得於言詞辯論終結前隨時提出（二四〇一）同時更設他種規

定藉以彌救其缺點焉（二四〇〇、二四七、二四九等）

六 直接審理主義

推事應以其自行認識所得資料爲裁判之基礎者謂之直接審理主義民事訴訟亦以發見實體上之真實爲旨有行直接審理之必要故我民事訴訟法採直接審理主義規定推事非與於爲裁判基礎之辯論者不得與於裁判（二六二〇、二七九）並規定調查證據應於受訴法院之言詞辯論行之（二三七）但亦有例外許據他推事之審理筆錄爲裁判行間接審理者如第三百十三條至第三百二十一條、第三百六十條至第三百六十二條、第三百八十二條、第四百十九條及第四百三十三條規定是也

七 自由心證主義

自由心證主義乃對於法定證據主義而言法定證據主義於證據方法之種類並其證據力以法律規定之法院判斷事實之真僞必須依此規定辦理自由心證主義則法院不爲證據規定所拘束而得本其自由之確信以判斷事實之真僞依前主義可防推事之專橫依後主義易得事實之真相我民事訴訟法採自由心證主義（三二

七）然亦非無例外規定如第四十條第一項、第二百五十九條、第四百條及第四百零一條是也

八 公開主義

言詞辯論、調查證據及宣告裁判時許公眾到場傍聽謂之公開主義公開足以保裁判之公平維持公眾對於法院之信用且可防當事人證人及鑑定人等不實之陳述故現行法採此主義惟於有某種特別情形時許停止公開（法院編制法五五）又禁治產及準禁治產之程序不得公開（七〇八、七一六、七三七）

第一節 當事人書狀

當事人之訴訟行為有聲明與陳述之區別聲明為對於法院請求一定行為之意思表示法文有時亦稱之曰聲請（參看本書緒論）聲明或聲請有關於本案者有無關於本案者關於本案者為事項之聲明如訴之聲明、變更或追加訴之聲明、反訴之聲明、關於假執行之聲請是也無關於本案者為訟訴上之聲明如延展或變更日期之聲請、中止訴訟之聲請、本於一造辯論而為判決之聲請、證據之聲明是也至於當事人之陳述則為觀念之通知如事實上或法律上之主張及對於他造主張之承認或爭執

告知訴訟、通知訴訟委任之解除、於訴訟程序中斷後通知續行訴訟是也

當事人之訴訟行爲有具訴訟法上法律行爲之性質者凡當事人之意思表示以生某訴訟法上之效果爲目的法律即從而認其效果者皆是訴訟法上之法律行爲有一方行爲與雙方行爲兩種前者如訴、上訴或其他聲明之撤回、上訴權或抗告權等之捨棄、無能力人或無代理權人所爲訴訟行爲之追認、他人間訴訟之擔當是也後者如變更管轄之合意、休止訴訟之合意、訴訟上之和解是也此等行爲本與聲明或陳述有別然其行爲若向法院爲之或將其行爲呈明於法院應以聲明或陳述論當事人之聲明或陳述依民事訴訟法之規定有應以書狀爲之者有應以言詞爲之者亦有得任以書狀爲言詞爲之者本節所規定者乃當事人以書狀爲聲明或陳述時所應遵守之一般辦法無論何種書狀均適用之至以言詞爲聲明或陳述者如於言詞辯論爲之應依關於言詞辯論之規定如於言詞辯論外爲之則應由法院書記官作成筆錄本節關於書狀之各規定於書記官筆錄準用之（一四八）

當事人以外之訴訟關係人以書狀爲聲明或陳述者亦應依本節規定辦理

第四百四十一條 於言詞辯論外關於訴訟所爲之聲明或陳述除

依本條例得以言詞爲之者外應以書狀爲之

凡關於訴訟之聲明或陳述見本節總註於言詞辯論外爲之者通例應以書狀爲之即其聲明或陳述應作成書狀提出於法院或交付於他造之謂也但依本條例之特別規定許於言詞辯論外以言詞爲聲明或陳述者不在此限如指定管轄之聲請(三五)迴避之聲請(四五)返還擔保物或保證書之聲請(一一)命原告供擔保之聲請(一二)五)訴訟救助之聲請(一三)變更或延展日期之聲請(一九)伸縮期限之聲請(二二)九)八)合意縮短期限之呈明(一九)九)中止訴訟程序及撤銷中止裁決之聲請(二二)九)合意休止訴訟程序之呈明(二二)三一)證人不到場之呈報(三五)八)撤銷第三百五十八條裁決之聲請(三五)九)證言之拒絕(三六)六一)拒却鑑定人之聲明(三九)一)證據保全之聲請(四三)九)向初級審判廳起訴及於言詞辯論外提出之其他聲明或陳述(四七)七)對於初級審判廳判決之上訴(五〇)三一)關於繫屬初級審判廳之事件或關於訴訟救助之抗告及由證人鑑定人或執有證物之第三人提起之抗告(五五)六)支付命令之聲請(五九)九)對於支付命令之異議(六〇)三)宣示支付命令得爲強制執行之聲請(六〇)六)關於假扣押或假處分之聲明(六二)五、六)二)八)公示催告之聲請(六

三六一 催告權利之呈報(六四〇) I (除權判決之聲請(六四一) I) 對於無記名證券發行人禁止支付之聲請(六六四) I 禁治產或準禁治產及撤銷禁治產或準禁治產之聲請(七〇六、七三三、七三七) 宣示亡故之聲請(七三九) 是也此外訴訟關係人於受命推事或受託推事前爲聲明或陳述者雖係言詞辯論外之聲明陳述得以言詞爲之又訴訟關係人應法院之訊問而爲陳述時如係命其於言詞辯論外以言詞爲陳述應遵以言詞爲之(一二二 I、一二六 I、二七四 II、一九〇) II、三六七 I、五〇八 II 並參看本書緒論當事人之訊問註)

第四百十二條 書狀除本條例有特別規定外應記明左列各款事項

- 一 當事人姓名身分職業及住址若當事人爲法人或其他團體則其名稱及事務所
- 二 代理人之姓名身分職業及住址
- 三 訴訟之標的
- 四 應爲之聲明或陳述

五 供證明或釋明用之證據方法

六 附屬文件及其件數

七 年月日

八 法院

書狀內應記載之事項因書狀之種類本不能盡同本條規定其一般應記載之事項如左

一 當事人姓名、身分、職業及住址若當事人爲法人或其他團體則其名稱及事務所 當事人爲何人見本編第二章總註

二 代理人之姓名、身分、職業及住址 代理人包法定代理人及訴訟代理人而言見第五十七條及第八十二條註

三 訴訟標的 何謂訴訟標的見本書緒論祇爲約畧之記載已足如稱因借款涉訟或稱關於所有權之訴是但在訴狀則須詳爲表明見第二百八十四條註

四 具書狀人應爲之聲明或陳述 參照本節總註

五 供證明或釋明用之證據方法 即舉示以如何之材料供證據用之謂也證明

及釋明之意義見本書緒論

六 附屬文件及其件數 例如添具於書狀之證書原本、繕本或節本是也

七 年月日 任記書狀作成或提出之年月日均可

八 法院 祇記法院之名稱已足

記載以上各款事項不必定分數欄亦毋庸從本條之次序如各事項中有無可記載者儘可從畧

民事訴訟法於某種書狀必須表明或應併記載之事項多有設特別之規定者遇有此等規定時其書狀並應依各該規定辦理如聲請迴避之書狀（四五Ⅰ）參加書狀（七一Ⅰ）告知訴訟之書狀（七八Ⅰ）聲請訴訟救助之書狀一〇二Ⅱ）聲請回復原狀之書狀（二〇七Ⅱ、Ⅲ）訴狀（二八四、五八四）聲明證據之書狀（三五三、三八四、三四、四〇九、四三一）拒却鑑定人之書狀（三九一Ⅰ）聲請證據保全之書狀（四三九）上訴狀（五〇二、五三七）再審訴狀（五七四）聲請支付命令之書狀（五九九）聲請假扣押或假處分之書狀（六一六、六二八）聲請禁治產準禁治產或撤銷禁治產準禁治產之書狀（七〇六、七三三、七三七）聲請宣示亡故之書狀（七四一）是也

書狀內應記載之事項有欠缺者生若何之效果見後第四百四十七條註

第四百四十三條 當事人或代理人應於書狀簽名其不能簽名者得使他人代書

前項代書人應記明其事由並簽名

當事人應於書狀簽名如由法定代理人或訴訟代理人爲訴訟行爲者則由代理人簽名簽名應親自爲之若不能自簽名者得使他人代書其代書人應於書狀內記明代書之事由並簽名書狀內祇須簽名已足毋庸蓋章亦不得以蓋章代簽名

書狀違背本條規定者生如何之效果見後第四百四十七條註

第四百四十四條 當事人於書狀內引用所執證書者應添具該證書原本或繕本但僅引用其一部分者得祇添具節本摘錄該部分及其所載年月日並名押印記若證書係他造所知或浩繁難於備錄者得祇表明該證書附記得任聽他造閱覽
當事人於書狀內引用非其所執之證書或其他證物者應表明執有人姓名及住址或保管之官署公署引用證人者應表明該

證人姓名及住址

原本繕本及節本之意義見第二編第一章第三節第四目總註如裁判前行言詞辯論者得祇添具證書之繕本或節本而於言詞辯論提出原本（四一七、四一八）若裁判前不行言詞辯論則宜添具原本如當事人未於書狀添具原本者當事人得催告其提出於法院（一四六）法院亦得命其提出（三一二、四一八）

民事訴訟法中有設必須添具某種證書之特別規定者如訴訟代理人最初以書狀爲訴訟行爲時須添具訴訟委任之證書（八四丁）聲請訴訟救助之書狀須添具該管吏員關於資力之證書（一三二II）證書訴訟之訴狀或準備書狀須添具請求原因事實之證書（五八五）是也

非當事人所執之證物及證人須於書狀詳爲表明者以備法院之依職權調取或傳喚也

第四百四十五條 書狀及其附屬文件除提出於法院者外應按應

受送達之他造人數提出繕本於書記科

前項書狀若有異同以提出於法院者爲準

當事人以書狀向法院爲聲明或陳述者通常應將其繕本送達於他造當事人故其書狀除提出於法院者外應按他造之人數提出繕本於書記科以備送達之用又當事人對於他造（其他訴訟關係人亦同）之陳述由法院送達者（七八、九一、二二六等）應將陳述書狀附於法院卷宗以備查考故當事人亦應於提出法院者外另行提出供送達用之繕本若該書狀添具附屬文件者其附屬文件並應如數作成繕本提出以便一併送達（參看第一百六十條註）

送達他造之書狀與提出於法院者是否相同法院無審核之義務如有不同應以提出於法院者爲準

第一百四十六條 當事人提出於法院之附屬文件原本他造當事人得請求閱覽所執原本未經提出者若他造催告提出應於催告後五日內提出於書記科並通知其事由於他造

他造接到前項通知後得於三日內閱覽原本並作製繕本但此期限有重大之理由時審判長得依聲請伸縮之

本條之催告及通知無一定之程式故得任意選擇其方法不限定於送達也

第一項提出原本之期限得依一般規定伸縮之（一九八、一九九）當事人於受催告後不提出原本或提出逾時者亦不至因此失其使用該文件之權茲所謂書記科指訴訟現在繫屬之法院之書記科而言

第二項閱覽原本及作製繕本之期限惟得依聲請伸縮之其裁決由審判長爲之參照第四百四十八條此期限經過後如原本未返還當事人他造尙得閱覽之並作製原本

第四百四十七條 書狀不合程式或有其他欠缺者法院或審判長得定期限命其補正

因命補正得將書狀發還若當事人居住法院所在地者得因補正命其到場

命補正書狀之裁決不得抗告

於期限內有補正者其補正之書狀視與最初提出同

書狀不合程式如應記載之事項未之記載或未經合法簽名是也其他欠缺如應添具之證書未添具於書狀或未提出相當通數之繕本是也書狀有此等欠缺者生如何之效果因其欠缺之事項與書狀之種類而異在特種書狀若於本條例規定爲必須表明

之事項未經表明或必須添具之證書未經添具例如違背四五Ⅰ、七一Ⅱ、七八Ⅰ、一三二Ⅱ、二〇七Ⅱ、二八四Ⅰ、五〇二Ⅰ、五三七、五七四Ⅰ、五八四、五八五、五九九、六一六一、六二八、七〇六、七三三、七三七、七四一等規定者該訴訟行爲不生效力若僅違背上述之第四百十二條至第四百十五條規定者則否在準備書狀其不合程式或有其他欠缺者至多祇與不提出準備書狀生同一之效果（參照第二百零八十四條第二百零九條及第三百十條註）決不因此而失其爲該聲明或陳述之權又無論何種書狀僅違背第四百十三條規定未合法簽名者並無特別之效果凡書狀之欠缺無論所欠缺者爲如何事項均許該當事人事後補正法院或審判長亦得定相當之期限（一九四）命其補正因補正書狀得將原書狀發還或命其另行提出書狀如當事人在法院所在地點（城鎮鄉村）居住者得因補正書狀而命其到場對於命補正書狀之裁決不得抗告如於相當之時期有補正者視該書狀與最初無欠缺同書狀之欠缺有因他造當事人之不責問而可視爲已補正者見後第二百四十一條註

第四百四十八條 於言詞辯論外依本條例以言詞爲聲明或陳述者法院書記官應作筆錄

本節規定於前項筆錄準用之但筆錄應由法院書記官簽名
言詞辯論外之聲明或陳述依本條例得以言詞爲之者見第四百一十一條註其以言詞
所爲之聲明或陳述法院書記官應作筆錄記明此筆錄卽所以代書狀者也

筆錄所以代書狀故於書狀內應記明之事項既應記明於筆錄而應添具於書狀之證
書亦應添具於筆錄送達則以筆錄之繕本爲之其筆錄內應由書記官簽名又筆錄有
欠缺者法院得命補正之書記官於當事人應陳述之事項及其陳述之疵累亦得予以
必要之指示(參照第四百七十八條註)

第一節 送達

送達者法院書記官按一定之程式將某事項通知於當事人或其他訴訟關係人之行
爲也其通知以文書付與訴訟關係人爲之

法院之裁判、處分及當事人之意思表示或陳述等民事訴訟法定爲應送達於訴訟
關係人者均應依本節關於送達之規定辦理若僅定爲應通知於訴訟關係人者或用
交付字樣例如七八二、一一六二、一四六一、一七四二、一八一、一八四二、二八〇、四八
一二、四八六一、六〇四二(等)則得不依本節規定辦理而以其他方法行之

送達違背本節之規定者除其送達係定不變期限之起算點者外因應受送達人之不責問而可視為補正見後第二百四十一條註

第一百四十九條 送達由法院書記官依職權爲之

送達屬於法院書記官之權限送達之行爲乃法院書記官之行爲非法院（指狹義之法院言）或當事人之行爲也法院之裁判、處分及當事人之意思表示或陳述等依民事訴訟法應送達者由書記官依其職權爲之毋庸有法院之命令或訴訟關係人之特別聲明

第一百五十條 送達應由法院書記官交承發吏庭丁或郵務局行之

由庭丁或郵務局行送達者以該庭丁或郵差爲送達吏

送達應由法院書記官交承發吏、庭丁或郵務局施行承發吏爲送達之通常機關庭丁及郵務局則補充機關也送達以交何種機關施行爲宜依書記官之意見定之書記官亦有自爲送達機關者即以文書直接付與應受送達人及爲公示送達時是也（一五二、一八四）又某種送達有由其他特別機關施行者（一七六至一七九）施行送達之承發吏、庭丁及郵差謂之送達吏各送達吏施行送達依同一之程序

第五百五十一條 法院書記官得向管轄送達地初級審判廳之書

記官爲送達之囑託

法院書記官於權限內之事務應互相輔助（法院編制法一五六）故送達之事得囑託於他法院之書記官請其交送達機關施行但受囑託者以管轄送達地初級審判廳之書記官爲限其囑託即以書記官之名義行之

第五百五十二條 法院書記官得於法院內將應送達之文書付與

應受送達人以代送達

應受送達之人現在法院者法院書記官得將應送達之文書逕行付與其人以省送達之勞文書一經付與即以已送達論此際應命受送達人出具收據附卷（一七五丁）

何人爲應受送達人見後第六十三條註

第五百五十三條 對於無訴訟能力人爲送達者應向其法定代理

人爲之

對於非法人之團體爲送達者應向其代表人爲之

前二項之代理人或代表人若有二人以上祇向其中一人送達

送達通常應向應受送達之本人爲之但因某種理由有應向或可向本人以外之人爲之者故設本條至第六十條之規定

對於無訴訟能力人爲送達者應向其法定代理人爲之無法定代理人者向其特別代理人爲之（五七、六二）向本人所爲之送達無送達之效力所以保護無訴訟能力人之利益也無訴訟能力人包括法人而言參照第五十四條註對於非法人之團體爲送達者應向其代表人爲之（參照第五十二條註若代理人或代表人有二人以上者祇向其中一人爲送達已足雖此數人應共同代理或代表本人時亦同（參照第五十七條註）

第五十四條 對於在中國有分店之外國公司爲送達者應向其在中國之代表人爲之

前條第三項規定於前項送達準用之

對於在中國有分店之外國公司爲送達者應向其在中國之代表人爲之以期便捷其代表人有二人以上者祇向其中一人送達已足

第一百五十五條 對於軍士以下之現役軍人或現役軍屬爲送達者應向該管官長爲之

軍士以下現役陸海軍人或軍屬不問其爲當事人或第三人所有對於其人之送達應向該管官長爲之一送達於該管官長後卽生送達之效力不問其轉交於應受送達人與否也本條規定乃因維持軍中紀律而設對於將官或準將官及非現役之軍人軍屬爲送達者應依通常規定辦理

第一百五十六條 對於在監人爲送達者應向該監獄長官爲之對於在監人爲送達者不問其爲已決爲未決亦不問其爲當事人或第三人均應向該監獄長官爲之一送達於監獄長官後卽生送達之效力此規定乃因維持監獄紀律而設

看守所亦應解爲本條之監獄

第一百五十七條 關於商業之訴訟事件送達得向經理人爲之商業經理人關於營業有爲審判上及審判外一切行爲之權（商人通例三二）故以關於商業之訴訟事件爲限送達得向經理人爲之向經理人所爲之送達與向本人所爲者有同一之效力但法院書記官依其意見亦得不向經理人送達而向本人或其他有代理權之人爲之

第一百五十八條 訴訟代理人依委任之意旨有受送達之權限者

送達應向訴訟代理人爲之

訴訟代理人依委任之意旨可解爲有受送達之權限者送達不得向本人爲之而應向訴訟代理人爲之違者無送達之效力因訴訟代理人既受訴訟委任而爲訴訟行爲則送達向訴訟代理人爲之較送達於本人爲適當故也受包括委任之訴訟代理人於該審級常有受送達之權限參照前章第四節總註及第八十五條註

第一百五十九條 當事人或代理人指定送達代收人向受訴法院

呈明者送達應向該代收人爲之

當事人或代理人於受訴法院所在地無居住所及事務所者審判長得依職權或依聲明命該當事人或代理人於一定期限內指定居住該地之人爲送達代收人呈報法院
當事人或代理人不於前項期限內呈明送達代收人者法院書記官得將應送達之文書註明該當事人或代理人之居住所或事務所交付郵務局以交付文書之時視爲送達之時

送達代收人者依當事人或其法定代理人或訴訟代理人之特定委任專有代收送達之權限者也（見前章第四節總註）送達代收人雖亦爲訴訟代理人而僅有代收送達之權限故無用律師之必要且雖無訴訟能力者亦得充代收人（八二、八三）委任送達代收人者於委任後應依第八十四條及第八十六條規定向受訴法院呈明經呈明後送達應向該代收人爲之

當事人於受訴法院所在之城鎮或鄉村無居住所及事務所（見第六十三條註）者審判長得依其職權或他造當事人之聲明以裁決命其於一定之期限（一九四）內委任居住該地之人爲送達代收人呈明法院此項命令惟審判長依其意見認爲必要時始可爲之例如送達不能交郵務局施行或由郵務局送達難期確實或多費時日是也對此命令不得抗告（五五一）當事人由法定代理人或訴訟代理人爲訴訟者居住所或事務所之有無應就該代理人定之

當事人或代理人不從法院之命於其所定期限內呈明送達代收人者法院書記官得將應送達之文書註明該當事人或代理人之居住所或事務所付之郵務局以爲送達將應送達之文書投入郵筒亦即付郵務局也但書記官如認爲必要時自可向郵務局

掛號行之文書付郵務局後不問郵差果否遞到或遞到係在何時概以付郵務局之時視爲已經送達之時故本項所規定之付郵務局以爲送達與第一百五十條所規定之交郵務局施行送達不同惟本項規定亦必當事人或代理人之居所或事務所本可通郵者始得適用之又當事人或代理人嗣後若呈明送達代收人或於法院所在地設居住所或事務所者此後自不得更爲本項之送達

第六十條 送達代收人經指定呈明後其效力及於同地之各級法院但經特別呈明者不在此限

送達代收人一經委任呈明於法院後於各審級皆有效力但以同地之法院爲限例如第一審法院爲某省城之地方審判廳若於訴訟繫屬該廳時曾經呈明送達代收人則第二審之同地即同在該省城之高等審判廳亦應向該代收人爲送達是也所以設此規定者因免另行呈明之勞也惟當事人或代理人如經特別呈明不使其有上述之效力者亦無違反其意思之理故設但書之規定

第六十一條 送達除本條例有特別規定外付與該文書之繕本送達以應送達之文書付與應受送達之人爲之文書有原本、正本、繕本及節本之別

另作之本全同原文書之內容者曰繕本對於繕本稱原文書曰原本繕本對於外部與原本有同一之效力者曰正本節錄原文書內容之一部者曰節本送達除本法有特別規定外應付與文書之繕本（參照第四百十五條）所謂特別規定如判決及裁決應以正本送達是也（二六九一、二七九）應付與正本而誤與繕本者無送達之效力若應付與繕本而誤與正本則仍有送達之效力

第一百六十二條 向當事人數人之代理人或代理人數人內之一人為送達者得祇付與文書一通

當事人有數人而送達代收人止一人者付與文書之數以當事人之數為準

依第一百五十三條、第一百五十七條及第一百五十八條規定向代理人為送達者若數當事人共同一代理人時祇須付與文書一通不必按當事人之數而付與數通又一當事人有數代理人時亦祇須付與文書一通不必按代理人之數而付與數通此規定乃因節省勞費而設於第一百五十三條第二項及第一百五十四條之代表人亦應準用之

當事人有數人而祇有一共同之送達代收人者付與文書之數應以當事人之數為準

俾可迅速分別轉交於當事人

第六十三條 送達應於應受送達人之住所或事務所行之

但於住所或事務所外會晤應受送達人者得於會晤處所行之

茲所謂應受送達人指應受送達之本人及本人以外依第一百五十三條至第六十條規定應受送達之人而言居住所者謂應受送達人當送達時供居住用之處所不問其係作生活之本據或僅供一時居住之用均可但僅暫行逗留者不在此限且不問其爲房屋或爲舟車如係以供居住之用均可認其爲居住所又居住所不必爲獨立之宅舍即旅館或宿舍中之一室亦可事務所者謂應受送達人當送達時照例在此執行職務或業務之處所例如官衙、商店、工廠、公證人或律師之事務所是也雖僅一時執行職務或業務之所如博覽會開會中之臨時商店亦得認其爲事務所凡送達通常應於應受送達人之住所或事務所付與應送達之文書但送達吏若與應受送達人在居住所或事務所外會晤者得即於會晤之處所付與文書以爲送達此際應受送達人不得要求其送達於住所或事務所而拒絕收領

第六十四條 送達於居住所不獲會晤應受送達人者得將文書付與其成長之同居親屬或雇人

不能依前項規定爲送達者得將文書付與其成長之同居東主或該所首長但以得其人之承諾爲限

送達於居住所（參看第六十三條註）如會晤應受送達人者應將文書付與其人如因應受送達人出外或病臥等事不獲與之會晤者依送達吏之意見得將文書付與其成長之親屬或雇人親屬以與應受送達人同居者爲限雇人指其被雇有繼續之性質者而言成長云者言依其身體之發育已可認爲成人不問是否成年亦不問是否可信其能將文書妥爲轉交也文書付與此等親屬或雇人者與付與應受送達人有同一之效力所謂補充送達是也親屬及雇人於補充送達時有收領文書之義務

應受送達人無成長之同居親屬或雇人或有此等人而亦不獲與之會晤者依送達吏之意見得將文書付與其成長之同居東主或該居住所之首長例如房東、雇主、旅館經理人、應受送達人居住學校者學校之校長或舍監居住醫院者醫院之院長是也向此等人交付文書須經其承諾不得強其收領即此等人於法律上無收領之義務也

第六百六十五條 送達於事務所不獲會晤應受送達人者得將文書付與該事務所成長之襄理人習業人或其他辦事人

送達於事務所（參看第六十三條註）如會晤應受送達人者應將文書付與其人如不獲與之會晤依送達吏之意見得將文書付與該事務所成長之襄理人、習業人或
其他辦事人例如公署職員、商業使用人、書記或學徒等以為補充送達其餘參照第六百六十四條註

第六百六十六條 法人或其他團體有事務所者對於其代理人或代表人之送達以不能依前條規定於該事務所送達者為限適用第六百六十四條規定

法人或其他團體有事務所者向其代理人或代表人為送達（一五三、一五四）固亦無妨於其居住所行之（一六三）然在居住所若不獲會晤應受送達人者不得遽依第六百六十四條規定於其居住所為補充送達必已送達於事務所不獲會晤應受送達人而又不能依第六百六十五條規定於該事務所為補充送達時始得依第六百六十四條規定辦理因其送達係關於團體之事務使團體之辦事人收領較為適當故也

第六十七條 第六十四條及第六十五條所揭之人若於

應受送達人爲他造當事人不得向之送達

依第六十四條及第六十五條規定得受補充送達之人若於應受送達之本人爲訴訟之他造當事人者不得向之付與文書因其利害相反恐有匿不轉交之事故也至此等人爲他造當事人之親屬者不在禁止之列

第六十八條 送達不能依第六十三條至第六十六條規定辦理者得將文書寄存管轄送達地初級審判廳之書記科或警察署或城鎮鄉董處作送達通告書黏貼於應受送達人居住所或事務所門首以爲送達

若獲會晤鄰近居住之人該送達吏應將前項寄存情形以言詞告知之

本條亦爲補充送達之規定寄存文書之處所或爲初級審判廳之書記科或爲警察署或爲城鎮鄉董處送達吏宜就其最便於應受送達人者擇定之向此等公務所寄存文書時該所有收受保管之義務以後應受送達人前往領取時該所有付與之義務送達

通告書內須將文書寄存之處所記明寄存及通告二事爲必須遵守之程序此兩行爲完畢始生送達之效力至以言詞告知鄰近居住之人非送達生效力之條件也

第六十九條 訴狀及同時送達之傳票向第六十四條及第六十五條所揭之人爲送達者應以詢明其人即能轉交應受送達人者爲限

不能依前項規定爲送達者該送達更應酌量情形指定日時作通告書交由第六十四條及第六十五條所揭之人轉交應受送達人若無第六十四條及第六十五條所揭之人者以通告書黏貼於應受送達人之居住所或事務所門首命其屆時守候再次送達或先期自向法院書記科領取應送達之文書但知應受送達人在附近處所者送達更應轉赴該處或召喚使歸即爲送達

應受送達人不從前項之命守候再次送達者應依第六十四條及第六十五條規定辦理

前條規定於送達第一項文書不適用之

訴狀或代訴狀之筆錄及與之同時送達之傳票（二九一、四七九）爲對於被告最初之送達且於被告尤有重大之利害關係故本條就其送達特設嚴重之規定如向第六十四條及第六十五條所揭之人爲補充送達者應以詢明其人即能轉交應受送達人者爲限否則須踐第二項之通告程序且第六十八條之寄存辦法不許適用於此種文書之送達

本條規定於其他文書之送達有準用之者（二二五 III 六〇四 I）

第七十條 應受送達人拒絕收領並無法律上理由者應將文書置於送達之處所以爲送達

茲所謂應受送達人除應受送達之本人及依第一百五十三條至第六十條規定應受送達之人外並包依第六十四條至第六十九條規定應受補充送達之人而言此等人拒絕收領者一將文書置於送達之處所即與付與文書生同一之效力但拒絕收領有法律上之理由者不在此限例如第六十四條至第六十九條所定得爲補充送達之條件不備或送達未受許可而於夜間送達（一七一）時應受送達人拒絕收

領是也

第七十一條 送達除依第五十九條規定交郵務局者外非

經受訴法院審判長或管轄送達地初級審判廳之推事或受命推事受託推事許可不得於星期日慶祝日或其他普通休息日及日出前日沒後爲之但應受送達人若不拒絕收領者不在此限

受前項許可爲送達者若經應受送達人請求應將許可裁決書交其閱覽

關於第一項許可之裁決不得聲明不服

星期日、慶祝日或其他普通休息日及日出前日沒後爲吾人安養休息之時故送達不應在此時間爲之但依第五十九條規定將文書付郵務局爲送達者不在此限又經推事特別許可時亦得在此時間施行送達其許可由受訴法院之審判長或管轄送達地初級審判廳之推事以裁決爲之在受命推事或受託推事辦理之事件則由受命推事或受託推事裁決當事人、法院書記官及送達吏均得爲許可之聲請應否爲此

許可推事應斟酌情事之是否切迫定之許可送達及駁斥聲請之裁決俱不得以抗告或隨同上訴聲明不服

推事許可爲送達者應將許可之裁決書交送達吏收執當施行送達時如經應受送達人請求應將裁決書交給閱覽故此裁決毋庸送達於應受送達人（二七六一）

應受許可之休息日或夜間送達未受許可而爲之者如應受送達人不拒絕收領仍生送達之效力

第一百七十二條 送達應由送達吏作送達證書記明左列各款事項並由送達吏簽名

一 使行送達之法院

二 應受送達人

三 應送達之文書

四 送達處所及年月日時

五 送達方法

送達證書應於作就後交收領送達人簽名或蓋印若拒絕或不

能簽名或蓋印者送達吏應記明其事由

送達應由施行送達之送達吏作送達證書爲據其證書應記明左列各款事項

一 使行送達之法院 送達必由法院書記官交送達吏施行該書記官所屬法院之名稱應記載於證書

二 應受送達人 即應受送達之本人或依第一百五十三條至第一百六十條規定應受送達之人也除姓名外於必要時並應記載其職業及身分等

三 應送達之文書 應於不至與他文書相混之程度爲相當之記載

四 送達之處所及年月日時 即記載其送達係在何地及何時施行也

五 送達之方法 文書係付與應受送達人抑係付與應受補充送達之人應於證書內記載之依第一百六十八條至第一百七十條所規定之方法爲送達者應記載其方法

送達吏應於送達證書內簽名祇須簽名毋庸蓋章亦不許以蓋章代簽名

送達證書按上述之程式作就後應交收領該文書之人簽名或蓋章以期正確若收領人拒絕或不能簽名蓋章者送達吏應於證書記載其事由此項規定於應受送達人拒

絕收領者無適用之餘地（一七〇）

送達證書不過一種證據方法故送達未作送達證書或其證書不合上述之程式者不得即謂其無送達之效力未記明於送達證書之事項亦得以其他證據方法為證又送達證書雖為公證書就其所記事項有完全之證據力然仍許反證（四〇〇）

第一百七十三條 送達證書應提出於法院書記科

法院書記官應將送達證書附卷

送達證書祇提出於法院書記科由書記官將其附於訴訟卷宗而保存之毋庸作繕本付與應受送達人

初級審判廳之書記官受他法院之囑託交送達吏為送達者（一五一）送達證書應提出於該初級審判廳之書記科由其轉送於囑託法院之書記官此當然之事不待有明文也

第一百七十四條 不能為送達者送達吏應作記明該事由之報告

書連同應送達之文書提出於法院書記科

法院書記官應將前項報告書附卷並將不能送達之事由通知

使爲送達之當事人

依以上各條所規定之各方法不能爲送達者送達吏應將文書繳還於法院書記科並作報告書記明不能送達之事由提出於書記科以爲不能送達之證此報告書內應將應受送達人及應送達之文書等一併記明不待言也

不能送達之報告書應附於訴訟卷宗而保存之如其送達係因某當事人之行爲而發動者書記官應將不能送達之事由通知該當事人例如當事人之書狀不能送達者通知提出書狀之人證人之傳票不能送達者通知聲明人證之人又當事人曾爲送達判決之特別聲明者不能送達時通知該聲明人是也其通知無一定之程式任以如何方法行之均可

本條之報告書亦爲公證書與送達證書同

第一百七十五條 送達依第一百五十二條規定辦理者應命應受送達人提出收據附卷

依第一百五十九條第三項規定爲送達者法院書記官應作記明該事由及年月日時之證書附卷

法院書記官依第一百五十二條規定在法院內將應送達之文書付與應受送達人以代送達者應命應受送達人提出收據附於訴訟卷宗以爲送達之證

依第一百五十九條第三項規定將應送達之文書付郵務局以爲送達者無論係由法院書記官自行付郵或遣他人付郵該書記官應作記明該事由及年月日時之證書附於訴訟卷宗以爲送達之證

第一百七十六條 於有治外法權人之居所或事務所爲送達者得囑託外交部爲之

送達應於有治外法權人例如外國公使之居所或事務所施行者不問係對於該有治外法權人之送達抑係對於他人之送達由外交部爲之較易送達之目的故設本條規定

第一百七十七條 於外國爲送達者應囑託該國管轄官廳或駐札該國之中國公使或領事爲之

本國之司法權不能行於國外遇有送達應於外國爲之者不能由本國之送達吏依上述各規定施行送達故應囑託該國管轄官廳或駐札該國之中國公使或領事爲之法

院應否直接囑託外國官廳應依國際條約或慣例決之不應囑託外國官廳者則囑託中國駐札該國之公使或領事中國公使或領事在該國爲送達亦有尙須轉求外國官廳之補助者

外國官廳關於送達之事應否對我與以輔助依國際條約、慣例或該國之法令定之外國官廳之爲送達行爲當然依該國之法令辦理

在督促程序有不許於外國爲送達之特別規定(五九七)

第一百七十八條 對於駐札外國之中國公使或領事爲送達者應囑託外交部爲之

對於駐札外國之中國公使或領事爲送達者囑託其監督機關之外交部爲之最爲適當故設本條規定

對於公使領事之家屬或隨從爲送達者則依前條規定辦理

第一百七十九條 對於出征或駐札外國軍隊之軍人軍屬或對於軍艦服務人員爲送達者得囑託陸軍部海軍部或該管長官爲之

對於此等軍人、軍屬或軍艦服務人員之送達於國內施行者本可依第一百五十五條及其他一般規定辦理於國外施行者亦可依第一百七十七條規定辦理茲爲便於送達計更定本條囑託送達之辦法

第一百八十條 前四條之囑託由受訴法院之審判長爲之

發前四條之囑託文書其權限屬於受訴法院之審判長在獨任推事行審判權時則屬於該獨任推事（法院編制法八〇）然因對外之關係此項文書亦無妨以法院或法院長官之名義行之

囑託送達之文書如依法令或慣例應經司法部或其他機關轉行者自須遵照辦理

第一百八十一條 法院書記官應將受囑託之官廳或官吏記明已爲送達或不能送達之通知書附卷其不能爲送達者並將其事由通知使爲送達之當事人

法院書記官應將受囑託之官廳或官吏（一七六至一七九）通知已爲送達或不能送達之文書附於訴訟卷宗以爲已爲送達或不能送達之證此通知書爲公證書就其所記事項有完全之證據力但仍許反證（四〇〇）

若受不能送達之通知者法院書記官應將其事由通知使爲送達之當事人參照第七十四條註

第八十二條 對於當事人之送達若有左列各款情形之一得爲公示送達

- 一 應受送達人之所在不明者
- 二 於有治外法權人之居所或事務所爲送達而無效者
- 三 於外國爲送達不能依關於該種送達之規定辦理或預知雖照辦而無效者

公示送達者言依一定之程式將應送達之文書公示後經過一定期間即視與已爲送達同並非實有送達也公示送達惟有左列各款情形之一時始得爲之

- 一 應受送達人之所在不明者 應受送達之當事人或代理人所在不明即不知其人之現在地者得行公示送達雖該應受送達人有居所或事務所時亦同關於商業之訴訟事件必本人及經理人之所在俱不明者始許公示送達（一五七）
- 應受送達人之所在不明一事公示送達之聲請人須爲釋明（一八三）由法院依

其自由心證決之是否所在不明不得專以聲請人之主觀不知爲準

二 於有治外法權人之居所或事務所爲送達而無效者 例如因有治外法權人拒絕在其居住所或事務所爲送達是也參照第七十六條

三 於外國爲送達不能依關於該種送達之規定辦理或預知雖照辦而無效者

例如因外國官廳不爲輔助及中國並無公使或領事駐札該國而不能送達或因該國已與中國斷絕國交或在革命中而預知囑託之無效是也參照百七十七條
公示送達惟對於當事人之送達始得爲之從參加人亦以當事人論故如訴訟告知（七八）亦得行公示送達但證人或鑑定人之傳票則不得行公示送達也又在督促程序有不許行公示送達之特別規定（五九七）

第八十三條 公示送達依當事人之聲請經受訴法院裁決准許後始得爲之

得爲公示送達之事由應釋明之

駁斥聲請之裁決得爲抗告

公示送達須經受訴法院裁決准許後始得爲之未經法院准許而爲公示送達者不生

效力法院准許公示送達須本於當事人之聲請此聲請除於言詞辯論爲之者外應以書狀爲之（一四一）但在初級審判廳於言詞辯論外亦得以言詞爲之（四七七）

得爲公示送達之事由即第一百八十二條所揭情形聲請公示送達之當事人有釋明之責釋明見第三百三十五條註及本書緒論

有無第一百八十二條所定得爲公示送達之情形法院於爲裁決時應依其自由心證判斷之若認爲有此情形者應爲准許公示送達之裁決本此裁決所爲公示送達之效力不得以其認爲存在之情形實不存在或後已消滅爲理由而推翻之對於應受公示送達之人送達此項裁決（二七六）應與公示送達一併公示駁斥聲請之裁決聲請人得爲抗告

第一百八十四條 公示送達由法院書記官將應送達之文書或其繕本黏貼於法院牌示處行之

除前項規定外受訴法院得命將文書之繕本或節本登載於一種或數種新聞紙或依其他相當之方法通知或布告之前項裁決不得聲明不服

公示送達之聲請經法院裁決准許者法院書記官應依職權施行公示送達其方法以應送達之文書黏貼於法院之牌示處黏貼文書之事無妨使法院了役行之

公示送達除依本條第一項規定應將文書黏貼於法院之牌示處外如受訴法院認為必要時得依職權以裁決命將文書之繕本或節本（見第一百六十一條註）登載於一種或數種新聞紙或依其他相當之方法通知或布告之應否為本項之裁決由法院酌量情形依其自由意見定之例如應送達之文書若係訴狀及同時送達之傳票則宜為本項之裁決是也應命登載何新聞紙與其應登載之次數及以其他方法為通知或布告者應採何種方法亦均由法院酌量情形定之其他方法例如任意由郵局通知或於相當地點黏貼廣告是也對於本項裁決不得以抗告或隨同上訴聲明不服

第一百八十五條 公示送達自黏貼牌示處之日起其登載新聞紙者自最後登載之日起經二十日發生效力

受訴法院認為必要時得於准許公示送達之裁決將前項期限酌予伸長

公示送達自將文書黏貼牌示處（一八四一）之日起其登載新聞紙者（一八四二）

自最後登載之日起經二十日生送達之效力即不問應受送達人果已知悉送達與否亦不問其何時知悉總之經二十日後視爲已有送達之謂也此期間內縱該文書有由牌示處脫落或除去之事於送達之效力並無影響又此期間內應爲公示送達之事由縱歸消滅於期間終竣後仍生送達之效力

公示送達生效力之期間於必要時得由受訴法院酌予伸長例如應送達之文書若爲訴狀及同時送達之傳票宜將其期間伸長是也伸長期間應於爲准許公示送達之裁決時行之不得事後補爲伸長之裁決

公示送達生效力之期間法文雖稱之曰期限然性質上並非期限故不適用下節關於期限之規定但關於其期間之計算應准用第一百九十六條規定參照下節總註

第一百八十六條 訴狀及同時送達之傳票應行公示送達者受訴法院之審判長應依職權爲被告選任特別代理人將其事由一併公示

第六十二條第二項至第四項規定於前項情形準用之
訴狀及傳票應向特別代理人另爲送達

訴狀（或代訴狀之筆錄）及與之同時送達之傳票（二九一、四七九）依第一百八十二條規定應行公示送達者受訴法院之審判長因保護被告之利益應依職權以裁決爲之選任特別代理人此裁決除送達於原告（二七六）及特別代理人（六二〇）外並應與訴狀及傳票之公示送達一併公示以爲對於被告之送達對此裁決不得抗告（五五一）

特別代理人於被告出而擔當訴訟以前關於該訴訟代理被告之一切訴訟行爲但不得爲捨棄、認諾或和解選任特別代理人所需費用及特別代理人代行訴訟所需費用得命原告墊付以上參照第六十二條註

訴狀及傳票除爲公示送達外並應與選任特別代理人之裁決一併送達於特別代理人

第一百八十七條 爲公示送達者法院書記官應作記明該事由及年月日時之證書附卷

爲公示送達者書記官應作證書附於訴訟卷宗爲據其證書應記明曾爲公示送達之旨及將文書黏貼牌示處與登載新聞紙之年月日時

第三節 日期及期限

民事訴訟法就當事人及其他訴訟關係人等應爲訴訟行爲之時期設有種種規定其訴訟行爲有應於一定之時期爲之者有應於一定之時期未滿以前爲之者如訴訟關係人不按時期爲其應爲之訴訟行爲者法律上有一定之制裁此等時期卽日期與期限是也

日期者訴訟關係人與法院會合爲訴訟行爲之時期也期限者訴訟關係人單獨爲訴訟行爲之時期也在期限於其時期繼續之間任於何時皆可爲該訴訟行爲在日期則於其時期開始以後終竣以前應繼續爲訴訟行爲

日期有言詞辯論日期、調查證據日期、宣告裁判日期、和解日期及訊問當事人日期等日期本指訴訟關係人與法院會合爲訴訟行爲之時期而言而亦有指此會合稱爲日期者如第九十一條所謂日期是也

期限有裁判上之限期與法律上之限期兩種裁判上之期限者法院或審判長以裁判所設定之期限亦稱裁定定期限如補正代理權欠缺之期限（六一〇、九二）供訴訟擔保之期限（二二八）是也法律上之期限者乃法律所規定之期限亦稱法定期限

更有不變期限與通常法定期限之別不變期限者指民事訴訟法中特附以不變期限之名除依訴訟程序之中斷或中止外不因其他情事而受影響者而言如聲請回復原狀之期限（二〇六）上訴期限（五〇〇、五三六）抗告期限（四七、三九二、四五九、五五五）再審之訴之期限（五七三）及不服除權判決之訴之期限（六四九）是通常法定期限如催告提出附屬文件原本及閱覽原本並作製繕本之期限（一四六）訴訟程序休止後續行訴訟之期限（二三三二）聲請補充判決之期限（二七三二）證人或鑑定人請求日費旅費之期限（三八一、三八二）是

民事訴訟法中就法院之訴訟行為亦有設期限之規定者即宣告裁判自辯論終結時起應於五日內爲之（二六三二、二七九）及判決原本應於宣告後五日內或三日內交付法院書記官（二六八、四九〇二）之規定是也學者稱之曰類似期限就法院之訴訟行為設有期限之規定者法院亦應於期限內爲該訴訟行爲此點雖與就當事人之訴訟行爲所設期限相類然在當事人遲誤期限者通常不得更爲該訴訟行爲（二〇三）而法院遲誤期限則無此種效果惟生曠廢職務之問題而已此二者不同之點也本節關於期限之規定不適用於類似期限惟第九十六條之規定應準用之

民事訴訟法中尙有期間一種用語如在途期間（一九七）就審期間（二九一、四七九、五八六）是也此語雖亦用以表時之繼續然非指應爲訴訟行爲之時期而言故其性質與期限不同又第二百三十三條第一項之期間與第二百零六條第二項、第五百七十三條第三項及第六百四十九條第三項以年所定之期間性質亦與期限不同又公示送達生效力之期間及中止訴訟程序之期間法文雖稱之曰期限而性質上實非期限（一八五、六七八）第四百六十八條之履行期限亦然

本節前半爲關於日期之指定、傳喚、開始及關於其變更延展之各規定後半爲關於期限之設定、計算及關於其伸縮之各規定

第一百八十八條 日期除本條例有特別規定外審判長依職權定之爲訴訟行爲之日期（參看本節總註）通常應預行指定之然在初級審判廳訴訟程序當事人得於法院通常開庭之日自行到場爲訴訟之言詞辯論（四八二）

日期通常由審判長指定在獨任推事行審判權時則由獨任推事指定（法院編制法八II）亦有由受命推事或受託推事指定日期者（二〇一、三一四III、三四一III）指定日期通常依職權爲之但亦有依當事人之聲請而指定者（一九三、二三三）

指定日期應指定其日與時（即鐘點）宜於何日何時指定日期應酌量法院事務之狀況及其他各種情形決之若依法律之規定應於日期前留相當之時期者（二九一、四七九、五八六）自須遵照辦理就訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件指定日期時應注意令訴訟得速終結（四八四）

對於審判長等指定日期之裁決不得抗告（五五一、五五三）此裁決雖不宣告者亦毋庸以其正本送達惟送達傳票而已（一九〇、二七六）

第一百八十九條 日期除有不得已之情形外不得於星期日慶祝日或其他普通休息日定之

星期日慶祝日及其他普通休息日爲吾人安養休息之時故指定日期不應於此時期爲之但有不得已之情形者不在此限是否有不得已之情形由指定日期之審判長定之例如非在此等時期指定日期恐當事人因延滯而受損害是也

第一百九十條 審判長定日期後法院書記官應作傳票送達於訴訟關係人令其到場但審判長面向訴訟關係人告知日期命其到場或訴訟關係人曾以書狀呈明日期到場者與已送達傳票

有同一之效力

傳票者催告當事人或其他訴訟關係人（例如證人鑑定人）於日期到場之文書也。審判長定日期後，法院書記官應即制作傳票，以之送達於應到場之訴訟關係人。其傳票除記明到場之日時及處所外，並應記明當事人、訴訟事件、法院及傳喚之目的等。此乃當然之事，無待有明文規定者。關於初次言詞辯論日期之當事人傳票及證人或鑑定人傳票，民事訴訟法中就其應記事項設有特別規定（二九二、三五五、三八二）。審判長面向訴訟關係人告知所指定之日期，命其到場。例如審判長指定續行辯論之日期，當庭向當事人告知者，毋庸另行送達傳票。其告知與送達傳票有同一之效力。訴訟關係人曾以書狀呈明於日期到場者亦然。

第九十一條 日期於法院內開之，但於法院內所不能為或為之而不適當者，不在此限。

訴訟關係人於日期與法院會合為訴訟行為之處，所通常應在法院之內，必其行為係在法院內所不能為或為之而不適當者，始得以法院外為會合之處。所例如訊問無到法院之義務，或不能到法院之證人，或有當場訊問證人或履勘之必要，又如言詞辯論

非在他處所行之難於收效是也有無在法院內所不能爲或爲之而不適當之情形依法院之自由意見定之在法院外開日期之裁決不得抗告(五五一)

第九十二條 日期以該事件之點呼爲始

審判長所指定日期之時(卽鐘點)屆到後雖應注意於事件之點呼然日期並非以指定之時屆到爲始而以事件之點呼爲始點呼者於指定之時屆到後向訴訟關係人告知日期開始之謂也或由審判長自爲之或命法院書記官或庭丁爲之均可同一日期有多數事件者其點呼之順序依審判長之意見定之

於日期所應爲之行爲完畢者該日期卽爲終竣又日期因審判長明示或默示閉鎖日期之意思而終竣

第九十三條 日期除本條例有特別規定外若有重大之理由法院得依聲請或依職權以裁決變更或延展之

聲請變更或延展日期得以書狀或言詞爲之若法院命釋明理由者應即遵行

變更或延展日期之裁決不得聲明不服

變更日期者言於日期開始（一九二）前廢棄其日期而代以他日期，展日期者言至日期開始後停止在該日期所應爲之訴訟行爲，改於他日期爲之日期，以有重大之理由爲限，始得變更或延展之，因其足致訴訟之終結遲延故也。例如因推事或當事人急病或遇其他不可避之障礙而變更日期及因調查證據或因事件繁雜不能於一日內竣其辯論而延展日期，是若民事訴訟法中有特別之規定者，仍須從其特別規定。如二五一、三一八、四五八、四八九、五〇九、五一〇之規定是也。變更或延展日期應由法院裁決，惟其所變更或延展之他日期仍由審判長指定之（一八八）。

變更或延展日期得依職權或依聲請爲之。聲請變更或延展日期得任以書狀或言詞爲之，以書狀爲聲請者應遵關於當事人書狀之規定（一四二以下），以言詞爲聲請者或於言詞辯論爲之，或於言詞辯論外在法院書記官前爲之，由其作成筆錄（一四八）均可。若法院命聲請人釋明理由者，應即遵行對於命釋明理由之裁決，不得抗告。五五一（釋明之意義見本書緒論及第三百三十五條註）。

變更或延展日期之裁決無論依職權而爲者或依聲請而爲者，俱不得以抗告或隨同上訴聲明不服。駁斥聲請之裁決惟依第五百五十一條規定不得抗告。

第一百九十四條 期限除法定者外由法院或審判長酌量情形於適當之限度定之

期限有法定期限與裁定期限兩種（見本節總註）法定期限之限度法律上以明文定之如聲請回復原狀之期限爲二十日（二〇六）上訴期限爲二十日（五〇〇、五三六）抗告期限爲十日（五五五）聲請補充判決之期限爲十日（二七三）是也裁定期限之限度則應依民事訴訟法之規定由法院或審判長（獨任推事行審判權者由該獨任推事）定之定期限時務應酌量情形設適當之限度既不可失之過長致訴訟之終結延滯亦不可失之過短致訴訟關係人不能爲該訴訟行爲就訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件設定期限者應注意令訴訟得速終結（四八四）裁定期限亦有由受命推命或受託推事定之者

第一百九十五條 法院或審判長所定之期限自送達定此期限之文書時起算若毋庸送達文書者自宣告定此期限之裁判時起算但別定起算方法者不在此限

法定期限開始進行之事由法律於各本條定之例如聲請回復原狀之期限自障礙停

止時開始進行（二〇六）上訴期限自判決送達時開始進行（五〇〇、五三六）抗告期限自裁決送達時開始進行（五五五）聲請補充判決之期限自判決送達時開始進行（二七三）是也裁定期限以何事由開始進行依本條之規定即凡裁定期限自送達定此期限之裁判書時開始進行若毋庸送達裁判書者（二七六）自宣告該裁判時開始進行但定此期限時如於裁判中別定開始進行之方法者則應依其所定辦理

第九十六條 期限以時計者即時起算以日月或年計者不算入第一日但其期限自午前零時起者不在此限

期限以月或年計者依曆以最後之月或年與起算日數日相當之前日爲期限之末日但最後之月無數日相當日者以其月之末日爲期限之末日

期限之末日若係星期日慶祝日或其他普通休息日不得算入期限以時即以鐘點計者自有開始進行之事由時即刻起算經過定數之時即爲期限終竣以日月或年計者不算入第一日即不自開始進行之事由發生時起算而應自翌日午前零時起算但其期限係自本日午前零時開始進行者不在此限至期限之終竣

則爲其末日之午後十二時不過法院辦公本有一定時間實際上一至是日辦公時間終竣之時即可謂爲期限終竣也

期限以日計者應自起算日起數其所定日數以最後之日爲期限之末日此當然之辦法也以月或年計者則應依歷以最後之月或年與起算日數目相當之前日爲期限之末日例如期限爲五個月自二月十日起算應自二月數至六月以六月九日爲期限之末日是也但最後之月無數目相當日者應以是月之末日爲期限之末日例如期限爲一個月自一月三十一日起算因翌二月無三十日應以二月末日（二十八日或二十九日）爲期限之末日是也

期限之末日如逢星期日慶祝日或其他普通休息日不得算入期限之內故期限應於其翌日終竣

第一百九十七條 若當事人不在法院所在地居住者計算法定期限應扣除其在途之期間但當事人有訴訟代理人居住法院所在地者不在此限

應扣除之在途期間以司法部命令定之

如當事人不在法院所在地（城鎮或鄉村）居住者爲該當事人之利益於計算法定期限時應扣除其在途之期間但當事人有訴訟代理人代爲訴訟者不在此限由法定代理人代爲訴訟者應否扣除在途期間視法定代理人是否向法院所在地居住定之應扣除之在途期間民國十年八月二十六日司法部令定有一般標準即應依當事人居住地與法院所在地距離之遠近每水陸路五十里扣除一日其不滿五十里而在十里以上者亦同海路每一海里作三里半計算在通行火車輪船之地應依車行或船行期間定其全部或一部之在途期間其車行或船行期間不滿一日者亦作一日計算

裁定期限由法院或審判長酌量情形於適當之限度定之（一九四）自始即應酌量在途期間設定適當之期限故無庸更有扣除之辦法

第九十八條 期限除本條例定爲不變期限者外若有重大之理由法院得依聲請或依職權以裁決伸長或縮短之

第九十三條第二項規定於前項聲請準用之

伸長期限及駁斥縮短期限之聲請之裁決不得聲明不服

伸長期限足致訴訟終結遲延縮短期限恐當事人受意外之不利故以有重大理由

爲限始得伸長或縮短之伸縮期限無論在期限開始進行前或開始進行後均得爲之
又無論法定期限或裁定期限均得伸縮但不變期限（見本節總註）不在此限期限之
伸長縮短應由法院裁決但民事訴訟法中亦有與審判長以裁決之權者（一四六II）
伸縮期限得依職權或依聲請爲之聲請伸縮期限得任以書狀或言詞爲之若法院命
釋明理由者應即遵行參照第一百九十三條註

伸長期限之裁決及駁斥縮短期限之聲請之裁決不得以抗告或隨同上訴聲明不服
縮短期限及駁斥伸長期限之聲請之裁決惟依第五百五十一條規定不得抗告

第一百九十九條 當事人得合意縮短期限但不變期限不在此限

前項合意應由兩造以書狀或言詞向法院呈明

除不變期限外當事人得以合意縮短期限但不許合意伸長因伸長期限有延滯訴訟
害及公益之弊故也

縮短期限之合意爲訴訟法上之雙方行爲關於其行爲之程序法律上並無特別規定
故得任以言詞或訂立契約書爲之且得任於訴訟上或訴訟外爲之於期限已開始進
行後亦得爲此合意

縮短期限之合意應由兩造向法院呈明一經呈明卽生效力毋庸法院有准許縮短之裁決也呈明合意得任以書狀或言詞爲之以書狀呈明者應遵關於當事人書狀之規定（一四二以下）以言詞呈明者或於言詞辯論爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（一四八）均可兩造雖均應爲合意之呈明然毋庸共同爲之如於言詞辯論爲縮短期限之合意者別無呈明之必要

第一百零二條 當事人因自己之過失致日期變更延展或期限伸長者因此所生之費用由該當事人負擔

日期之變更、延展或期限之伸長係因某當事人之過失所致者縱該當事人勝訴亦應使其負擔因此所生之費用故本條規定亦所以限制第九十七條關於費用負擔之原則者也無論其變更延展或伸長係依職權而爲抑係依該當事人或他造當事人之聲請而爲均有本條之適用是否因當事人之過失所致法院應酌量情形依其自由意見定之例如因當事人未提出準備書狀（三〇九至三一）或因其訴訟代理人無陳述能力（二五一）致變更或延展日期者應認爲該當事人有過失也

關於本條裁判及對於其裁判之不服聲明當然適用第二百零九條以下之規定

第二百零一條 本節規定於受命推事或受託推事定日期及期限者準用之法院或審判長所有之權限由受命推事或受託推事行之

受命推事或受託推事定日期及期限者（參看第一百八十八條及第一百九十四條註）準用本節規定法院或審判長關於日期或期限所得爲之行爲由受命推事或受託推事爲之何謂受命推事受託推事見第一編第一章總註對於受命推事受託推事所爲裁決之不服聲明依第五百五十三條及第五百六十七條規定

第四節 訴訟行爲之遲誤

於應爲之時期不爲訴訟行爲者爲訴訟行爲之遲誤故於某日期或某期限內或於訴訟之某程度不爲其應爲之訴訟行爲者皆爲訴訟行爲之遲誤（一）（二）

法院遲誤其應爲之訴訟行爲者祇生曠廢職務之問題惟該曠廢職務之職員有時因之而受監督官廳之訓令做告或依懲戒法而受懲戒（法院編制法一五八以下司法官懲戒法一以下別無訴訟法上之效果發生

當事人之爲訴訟行爲所以維持自己利益其遲誤應爲之訴訟行爲者即不能得此利

益不待言矣此外尙發生訴訟法上之效果(二〇三)

當事人之遲誤訴訟行爲有全部遲誤與一部遲誤兩種全部遲誤指遲誤於日期所應爲之一切訴訟行爲而言一部遲誤指遲誤於某日期或某期限內或於訴訟之某程度所應爲之某訴訟行爲而言

當事人已遲誤之訴訟行爲有准其事後追復者關於追復之規定有設於本節內者(二〇四II、二〇五以下)亦有設於其他相當處所者

第二百零二條 當事人不於日期到場或到場不爲辯論者爲遲

誤日期

當事人不於期限內爲其應爲之訴訟行爲者爲遲誤期限

當事人於日期開始後終竣前(參照第九十二條註)不到場或到場而不爲辯論者爲遲誤日期亦卽訴訟行爲之全部遲誤也若僅不爲於日期所應爲之某訴訟行爲者則爲一部遲誤參看本節總註

某訴訟行爲有一定之期限當事人不於期限內爲該訴訟行爲者爲遲誤期限同時其訴訟行爲亦爲遲誤此亦一部遲誤也

第二百零三條 遲誤訴訟行爲者除本條例有特別規定外不得

爲該訴訟行爲

訴訟行爲之遲誤發生一定效果其效果有二種一爲一般效果一爲特別效果

遲誤之一般效果在使遲誤訴訟行爲之人失其爲該訴訟行爲之權所以認此效果者因防訴訟程序之淹滯也不論何種遲誤均發生此效果

遲誤之特別效果者就某種遲誤特別發生之效果也例如對於他造所主張之事實不爲陳述者視與自認同(三三二)當事人不從提出證書之命者得認他造關於該證書之主張爲正當(四〇八)當事人之一造不於言詞辯論日期到場者得依到場當事人一造之辯論而爲判決(四五七)此外如第四十條第二項、第一百二十八條第二項、第一百五十九條第三項、第二百三十四條、第二百四十條第二項、第二百四十一條、第二百九十八條第二項、第三百零八條第二項、第三百十八條、第六百十條、第六百二十一條及第六百四十五條等皆定遲誤之特別效果者也

遲誤訴訟行爲之效果依特別規定有許其追復遲誤之行爲以除去之者見下條註

第二百零四條 訴訟行爲之遲誤除本條例有特別規定外當然

發生效果

因聲明而生遲誤之效果者得於未經聲明或關於聲明之言詞辯論未終結前追復遲誤之訴訟行爲

遲誤訴訟行爲之效果無論一般效果或特別效果皆依法律之規定當然發生毋庸法院預向當事人曉示但依特別規定有須預行將其效果曉示者如第六百零三條第二款、第六百三十七條第三款及第七百四十二條第一款是也又依第三百二十二條規定審判長於有必要時應於言詞辯論向當事人諭知遲誤之效果

遲誤訴訟行爲之效果當然發生故無待於他造當事人之聲明但依特別規定有須聲明始生效果者如第一百二十八條第二項、第三百零八條第二項、第四百五十七條第一項及第六百零六條第一項規定是也凡因聲明始生遲誤之效果者於未經聲明或關於其聲明之言詞辯論未終結前得追復遲誤之訴訟行爲以除去遲誤之效果若不行言詞辯論者於裁判前得追復之民事訴訟法中尙有准予追復訴訟行爲之種種規定如第二百四十條第二項第三百四十條但書第二百五十二條第五百十四條及第六百零七條第一項是後條聲請回復原狀之規定亦關於追復訴訟行爲之規定也

第二百零五條 當事人或代理人因不能預見或不可避之事故遲誤必要之言詞辯論日期或不變期限致不得爲其應爲之訴訟行爲者法院應依聲請准許回復原狀

聲請回復原狀爲遲誤必要之言詞辯論日期或不變期限之人除去遲誤效果追復訴訟行爲之方法必要之言詞辯論日期者質言之即判決程序第一審或第二審判決前之言詞辯論日期也（見本章第六節總註及第二百六十二條註）不變期限者民事訴訟法中特附以不變期限之名者是也（見本章第三節總註）此種日期及期限之遲誤於當事人有至大之利害關係故特設回復原狀之辦法遲誤之意義見第二百零二條回復原狀依當事人聲請始准許之准許回復原狀須其遲誤係出於不能預見或不可避之事故而後可所謂不能預見或不可避之事故如天災或其他不可抗力不待言矣此外凡吾人已十分注意猶不能預見或不可避之事故皆屬之例如突患重病致不能於辯論日期到場而又不及委任代理人已於適當時期聲請訴訟救助而因法院延不裁決致不能於上訴期限內提起上訴是也如其遲誤係由於自己之過失者其不得爲回復原狀之原因可無待言代理人爲訴訟者有無不能預見或不可避之事故就代

理人定之但可認爲本人有過失者雖在代理人有回復原狀之原因不得准許回復原狀

已遲誤之訴訟行爲不依回復原狀之辦法已可追復者不得准許回復原狀遲誤不變
期限內應爲之訴訟行爲者固無可以追復之他種方法至遲誤言詞辯論日期應爲之
訴訟行爲者則依第二百零四條第二項規定可追復之必依該規定不能追復始得准
許回復原狀又當事人雖遲誤言詞辯論日期而依他造之聲請已延展其日期或因他
造亦未到場或不爲辯論生訴訟程序之休止(二三四)者亦不得准許回復原狀
遲誤必要之言詞辯論日期或不變期限依特別規定有不得回復原狀者(一一〇、三
一八三、三四八三)

聲請回復原狀無停止執行之效力但法院因必要情形得命停止(民事訴訟執行規
則五)又聲請回復原狀無阻裁判確定之效力參看第四百七十二條註

第二百零六條 聲請回復原狀應自其障礙停止時起於二十日
之不變期限內爲之

前項聲請若自遲誤時起逾一年者不得爲之

聲請回復原狀應於二十日之期限內爲之此期限自其障礙停止時卽自該不能預見或不可避之事故所可及於訴訟行爲之影響消滅時開始進行其障礙停止之日不算入期限內（一九六一）若當事人不在法院所在地居住者應扣除在途之期間（一九七）又此期限爲不變期限故不得伸縮之（一九八、一九九）苟在期限之內無論何時均可爲此聲請因遲誤必要之言詞辯論日期而聲請回復原狀者無論在第四百五十七條之判決前或判決後均得爲之且無妨與對於該判決之上訴同時爲之

自遲誤時起已逾一年者雖未逾前項之不變期限亦不得聲請回復原狀因防訴訟關係之永不確定也此期間原非期限之性質故不適用前節關於期限之各規定但第九十六條規定於此期間之計算應準用之（參看前節總註）

第二百零七條 聲請回復原狀應將書狀提出於有權審判遲誤之訴訟行爲之法院爲之但遲誤上訴或抗告之期限者得向原法院提出書狀

聲請回復原狀之書狀應表明左列各款事項

一 聲請回復原狀之原因事實

二 釋明原因事實及遵守不變期限之證據方法

三 追復遲誤之訴訟行爲

若遲誤言詞辯論日期者應將準備言詞辯論之事項於聲請回復原狀之書狀內併行記明

聲請回復原狀應以書狀爲之其書狀應向有權審判遲誤之訴訟行爲之法院提出故遲誤言詞辯論日期者應向行辯論之原法院提出遲誤上訴或抗告之期限者應向上訴法院或抗告法院提出遲誤再審之訴之期限者應向再審管轄法院提出但遲誤上訴或抗告之期限者亦許向原法院提出書狀因上訴狀或抗告狀得向原法院提出故也（五〇二、五三七、五五六）在初級審判廳得以言詞爲聲請求法院書記官作成筆錄以代提出書狀（四七七、一四八）

聲請回復原狀之書狀或代書狀之筆錄內應表明左列各款事項

一 聲請回復原狀之原因事實 即足以明其回復原狀應行准許之事實也足以明其遵守不變期限之事實亦應釋明之

二 釋明原因事實及遵守不變期限之證據方法 供釋明用之證據方法雖無庸

於聲請時即行提出而得於後日提出之然非將其證據方法表出不可釋明之意
義見本書緒論及第三百三十五條註

三 追復遲誤之訴訟行爲 此款惟遲誤不變期限內應爲之訴訟行爲者有其適用即追復遲誤之行爲應與回復原狀之聲請合併爲之例如遲誤上訴期限者於回復原狀之書狀中記載提起上訴所應表明之事項是也如應追復之訴訟行爲已於聲請前爲之則祇於聲請書狀或筆錄中表明其旨已足至若遲誤言詞辯論日期者其所遲誤之訴訟行爲應於後之辯論日期追復無由於聲請時追復之也遲誤言詞辯論日期者應將準備言詞辯論之事項即其後日擬於言詞辯論提出之聲明或事實及證據方法等一併記載於聲請書狀或求書記官記載於代書狀之筆錄俾法院及他造當事人得爲辯論之準備惟聲請違背前項規定者雖應認其爲不合法逕行駁斥聲請若僅違背本項規定者不得遽以聲請爲不合法向初級審判廳聲請回復原狀者尙有第四百八十一條之特別規定至聲請書狀或代聲請之筆錄應依第四百四十二條至第四百四十八條規定辦理可無待言

第二百零八條 審判長於定言詞辯論日期前認回復原狀之聲

請顯有不應准許之情形者應不定期求法院爲駁斥聲請之
裁判但其情形可以補正者應定期限先命補正

回復原狀之聲請應否准許法院應依職權調查之其聲請依第二百十一條規定應經
言詞辯論而爲裁判者如審判長於指定言詞辯論日期（一八八）前發見其聲請有顯
然不應准許之情形例如聲請顯然已逾期限（二〇六）不合程式（二〇七I II）所遲
誤者非必要之言詞辯論日期或不變期限與非以不能預見或不可避之事故主張爲
回復原狀之原因或其遲誤之訴訟行爲不依回復原狀已可追復（二〇五）又如由代
理人聲請回復原狀其代理權顯然有欠缺者應不指定日期求法院（即審判長所屬
之合議庭）不經言詞辯論即爲駁斥聲請之裁判以省勞費時間如應由獨任惟事就
聲請爲裁判者該推事此際亦得逕爲駁斥聲請之裁判其裁判之形式準用關於追復
之訴訟行爲之規定（一一一）但上述不應准許之情形如屬可以補正者應先定期限
命其補正必聲請人逾限不補正時始可駁斥其聲請例如聲請未經表明第二百零七
條第二項所定事項或代理聲請之人代理權有欠缺乃可以補正者也（一四七、六一
、九二）如審判長求法院爲駁斥聲請之裁判而法院之意見即合議庭之決議認爲

應經言詞辯論者審判長仍應指定言詞辯論日期

第二百零九條 聲請回復原狀之程序及遲誤之訴訟行爲之程

序得合併之

遲誤言詞辯論日期之判決應於回復原狀後之判決宣示維持
或廢棄之

聲請回復原狀之程序指以裁判該聲請之應否准許（是否合法及有無理由）爲目的之程序而言此程序得與遲誤之訴訟行爲之程序合併行之故因遲誤言詞辯論日期而聲請回復原狀者關於該聲請應否准許之辯論得與關於本案之辯論合併之因遲誤上訴或再審之訴之期限而聲請回復原狀者關於該聲請應否准許之辯論得與關於上訴或再審之訴之辯論合併之但法院酌量情形亦得命先就回復原狀之聲請爲辯論並先就該聲請爲裁判

當事人之一造遲誤言詞辯論日期法院已依第四百五十七條規定而爲判決者經該當事人聲請回復原狀後如法院准許其聲請則應於遲誤前之訴訟程度就該訴訟更爲辯論並爲判決此新爲之判決如與遲誤日期之前判決相符者應於新判決宣示維持前判決如與前判決不符者應於新判決廢棄前判決另爲相當之裁判若與前判決

一部相符一部不相符則應於新判決一部宣示維持一部廢棄

第二百十條 聲請回復原狀之當事人遲誤聲請回復原狀之期限或關於其聲請之言詞辯論日期者不得更行聲請回復原狀聲請回復原狀之期限雖亦爲不變期限（二〇六丁）然遲誤此期限者不許聲請回復原狀又關於其聲請之言詞辯論日期縱爲必要之言詞辯論日期（一一一）若聲請人遲誤此日期者不許聲請回復原狀（僅得提起上訴）在他造當事人則於遲誤日期後仍得聲請回復原狀也參照第二百零五條註所以設本條之規定者因防訴訟之延滯也

第二百十一條 關於聲請回復原狀之裁判及不服裁判之聲明除本節有特別規定外準用關於追復之訴訟行爲之規定

關於聲請回復原狀即關於回復原狀應否准許之裁判及對於該裁判之不服聲明除應依上述之各規定辦理外準用關於追復之訴訟行爲之規定故

一 因遲誤必要之言詞辯論日期而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判應經言詞辯論爲之以其追復者爲言詞辯論故也因遲誤上訴期限再審之訴之期限或不

服除權判決或禁治產宣示之訴之期限而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判亦應經言詞辯論爲之以其追復之上訴、再審之訴及不服除權判決或禁治產宣示之訴應經言詞辯論而爲裁判故也但向第三審法院提起之上訴及再審之訴本得不經言詞辯論而爲裁判（五四〇、五七二）故因遲誤應向第三審法院提起之上訴或再審之訴而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判例外得不經言詞辯論爲之又回復原狀之聲請如顯然不應准許時則雖本應經言詞辯論而爲裁判者亦得不經言詞辯論而駁斥其聲請已如上所述矣（二〇八）至因遲誤抗告期限而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判毋庸經言詞辯論因關於抗告之裁判毋庸經言詞辯論故也依第二百零九條第一項規定關於聲請之辯論得與關於追復之訴訟行爲之辯論合併行之

二 回復原狀之聲請應否准許即其聲請是否合法及有無理由法院應依職權調查之此依第二百零八條規定可以推知者也故如聲請回復原狀之原因事實及足以明其遵守期限之事實他造當事人雖有自認或不爭執不生自認之效力惟此等事實毋庸由聲請人證明祇釋明之已定（二〇七II）

三 因遲誤必要之言詞辯論日期而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判應以判決爲之因遲誤上訴期限、再審之訴之期限或不服除權判決或禁治產宣示之訴之期限而聲請回復原狀者亦同以其追復之訴訟行爲應以判決爲裁判故也如同回復原狀之聲請不應准許者應以終局判決駁斥其聲請如其聲請應准許者則以中間判決宣示其旨或不另爲中間判決而於關於追復之訴訟行爲之終局判決理由中宣示之亦可（二〇九I）當事人有遲誤判決前之言詞辯論日期者亦得依一般之規定本於到場當事人一造之辯論而爲判決至因遲誤抗告期限而聲請回復原狀者關於其聲請之裁判應以判決爲之以關於抗告應以判決爲裁判故也又因遲誤上訴或抗告期限聲請回復原狀而向法院提出聲請者有時得由原法院爲駁斥聲請之裁決（五〇四、五四九、五五九II）凡認回復原狀之聲請不應准許而爲駁斥之判決或裁決者同時應以其所追復之訴訟行爲（上訴、抗告、再審之訴或不服除權判決或禁治產宣示之訴）爲不合法而駁斥之

四 駁斥聲請之終局判決得以上訴聲明不服准許聲請之判決以中間判決爲之者不得獨立上訴惟得與關於追復之訴訟行爲之終局判決一併聲明不服若係於

終局判決之理由中宣示准許聲請者不服其宣示時許對於該終局判決上訴關於聲請之裁決由原法院爲之者得爲抗告由抗告法院爲之者依第五百五十四條規定辦理

第二百十二條 因遲誤日期或期限及聲請回復原狀所生之費用應由遲誤之當事人負擔但因他造當事人不當之異議而生者不在此限

當事人遲誤日期或期限者不問其遲誤是否出於過失應負擔因此所生之費用其聲請回復原狀者不問聲請准許與否所有因該程序所生之費用除因他造當事人不當之異議而生者外應由該聲請人負擔雖該當事人爲本案之勝訴人時亦同故本條規定亦所以限制第九十七條關於費用負擔之原則者也

關於本條裁判及對於其裁判之不服聲明當然適用第二百零九條以下之規定

第五節 訴訟程序之停止

訴訟程序開始以後本應進行不絕然因某種事由有應使其進行停止者故民事訴訟法認訴訟程序之中斷、中止及休止

訴訟程序因法定之某事實發生當然停止進行者爲訴訟程序之中斷即一有此種事實發生無待法院或當事人之行爲亦不問法院或當事人之知否訴訟程序當然不得進行也爲中斷原因之事實規定於本節第二百十三條至第二百十七條

訴訟程序因法院之裁判而停止進行者爲訴訟程序之中止法院爲中止之裁判後不問其裁判之當否訴訟即時停止進行中止之裁判惟有必要之情形時始得爲之其情形規定於本節第二百十八條至第二百二十三條亦有定於其他處所者（六四四、六七八）

訴訟程序因當事人之合意或因兩造遲誤言詞辯論日期而停止進行者爲訴訟程序之休止（二二二、二三四）

訴訟程序之中斷、中止及休止係訴訟程序於法律上不得進行故與因法院或當事人不爲進行之行爲事實上不能進行者有別

中斷、中止或休止終竣後訴訟程序於中斷中止或休止時之狀態再行進行但期限更全從始進行（二二四、二二二）

民事訴訟法中關於訴訟程序停止之規定雖係着眼判決程序而設然除有特別規定

外應準用於其他訴訟程序

第二百十三條 當事人亡故者訴訟程序於其承繼人承受訴訟

前中斷但有訴訟代理人代爲訴訟者不在此限

前項規定於法人消滅而有包括承繼其權利義務之人者準用之

當事人亡故者由其一般承繼人即包括承繼其權利義務之人代之爲當事人惟承繼人於當事人亡故之後通常未必即能續爲訴訟甚至承繼人之有無有時且不明瞭故本條以當事人亡故爲中斷原因之一當事人受亡故之宣示者亦同又爲當事人之法人消滅而有包括承繼其權利義務之人者亦爲訴訟程序中斷之原因

訴訟程序因當事人亡故（或法人消滅）中斷者至其承繼人承受訴訟而再進行關於承受訴訟之程序規定於第二百二十五條

當事人有訴訟代理人代爲訴訟者雖當事人亡故（或法人消滅）訴訟程序並不中斷其訴訟代理人仍得照常續行訴訟（九〇）但此際法院得依聲請或依職權命中止訴訟程序（二二三）茲所謂訴訟代理人指受包括委任之代理人而言若僅有受特定委

任之訴訟代理人者仍生訴訟程序之中斷

從參加人亡故者不生訴訟程序之中斷但從參加人之地位應許由其承繼人承受如承繼人不能即參加於訴訟時法院自應因此延展言詞辯論日期此種障礙得準用第二百二十五條第二項規定以除去之在獨立之從參加人依第七十四條特別規定從參加人亡故者訴訟程序應行中斷

訴訟有因當事人亡故即行終結者例如他造當事人爲亡故當事人之承繼人是也又凡訴訟因當事人一造亡故即不能達其目的者皆然（六八〇、六九二、六九五、七〇〇、七二六、七三六^{III}、七三七）

第二百十四條 當事人受破產之宣告者關於破產財團之訴訟程序於依破產法有訴訟之承受或破產程序終結前中斷

當事人受破產之宣告者關於破產財團之訴訟程序因破產宣告而中斷雖由訴訟代理人爲訴訟者亦然此因破產人依破產法之規定不得管理及處分破產財團所生當然之結果也所謂關於破產財團之訴訟程序指訴訟之結果足以及其影響於破產財團之範圍而言若訴訟標的與破產財團無涉則當事人雖受破產宣告訴訟程序並

不中斷

因破產宣告而生之中斷至依破產法有訴訟之承受或破產程序終結為止破產程序終結後若訴訟尙未終結當然更由該當事人續行訴訟關於承受訴訟之程序規定於第二百二十六條

第二百十五條 當事人失訴訟能力者訴訟程序於其法定代理人通知他造當事人或他造當事人通知法定代理人續行訴訟前中斷但有訴訟代理人代爲訴訟者不在此限

當事人若於訴訟中失其訴訟能力則不能自爲訴訟亦不能使訴訟代理人爲之（參照第五十七條及第五十八條註）故應中斷訴訟程序以待其法定代理人出而承受訴訟但該當事人本已用有訴訟代理人者不在此限此際仍得由其訴訟代理人續行訴訟（九〇）惟法院得依聲請或依職權命中止訴訟程序（二二三）茲所謂訴訟代理人亦專指受包括委任之代理人而言參看第二百十三條註

依本條規定所生之中斷至法定代理人通知他造當事人或他造當事人通知法定代理人續行訴訟爲止此通知即所以承受訴訟也其通知應依第二百二十六條規定行

之若當事人本人於法定代理人承受訴訟前回復訴訟能力者其中斷即於此時終竣可無待言

當事人受準禁治產之宣示時訴訟程序並不中斷因準禁治產人本無法定代理人爲之代行訴訟故也

第二百十六條 無訴訟能力人之法定代理人亡故或失其代理權者訴訟程序於新法定代理人通知他造當事人或他造當事人通知新法定代理人續行訴訟前中斷但有訴訟代理人代爲訴訟或本人已得自爲訴訟者不在此限

前項規定於法定代理人代有訴訟能力之當事人及法定之委任代理人代本人爲訴訟者準用之

無訴訟能力人之法定代理人若於訴訟中亡故或失其代理權則無代當事人爲訴訟之人而當事人又不能自爲訴訟（參照第五十七條至第五十九條註）故應中斷訴訟程序以待其新法定代理人出而承受訴訟但法定代理人曾委任有訴訟代理人者（以爲包括委任者爲限參看第二百十三條註）不在此限此際仍得由該訴訟代理人

續行訴訟(九〇)惟法院得依聲請或依職權命中止訴訟程序(二二三)又法定代理人亡故或失代理權時如當事人已取得或回復訴訟能力得自爲訴訟者訴訟程序並不中斷再當事人若有數法定代理人俱得代表當事人者雖代爲訴訟之法定代理人亡故或失代理權訴訟程序亦不中斷

代有訴訟能力人爲訴訟之法定代理人(例如遺囑執行人)及法定之委任代理人(例如商業經理人或船長)亡故或失其代理權者訴訟程序亦應中斷但有訴訟代理人代爲訴訟或當事人本人此際已得自爲訴訟者不在此限

依本條規定所生之中斷至新代理人通知他造當事人或他造當事人通知新代理人續行訴訟爲止此通知即所以承受訴訟也其通知依第二百二十六條規定行之若當事人本人於新代理人承受訴訟前得自爲訴訟者其中斷即於此時終竣可無待言

第二百十七條 法院因天災或其他事故不能辦理事務者訴訟程序於其辦理事務前中斷

法院因天災或其他事故不能辦理事務時勢不能不中斷訴訟程序其爲中斷原因之事故須爲一般之事故如瘟疫、洪水、戰爭等是也至若初級審判廳祇有推事一員而

該推事亡故者不爲中斷之原因此際如無代理之推事當事人得聲請指定管轄（三五）

依本條規定所生之中斷至法院辦理事務時當然終竣毋庸當事人有承受訴訟之行為（二二七）

第二百十八條 當事人於戰時服兵役或依法令或因天災或其他事故致與法院交通隔絕者法院得依聲請或依職權命於障礙消滅前中止訴訟程序

於戰時服兵役係泛指一切於宣戰後服陸海軍役者而言不問其服役係本於兵役義務抑係出於募集或本人志願亦不問其現時係在出征中或在動員中更不問其現在地是否與受訴法院交通隔絕至其他爲中止原因之障礙則須當事人之現在地因此與受訴法院交通隔絕障礙之依法令而生者如防疫之法令是也因天災而生者如洪水是也其他事故如戰爭是也有此等情形時法院得依當事人之聲請或依其職權以裁決命於障礙消滅前中止訴訟程序雖僅當事人之一造有此等障礙時亦同此規定所以保護有障礙之當事人之利益也有無中止訴訟程序之必要由法院依其意見定

之當事人用有訴訟代理人爲訴訟時亦得命中止訴訟程序不過通常無中止之必要耳

關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條

第二百十九條 訴訟全部或一部之裁判以他訴訟之法律關係是否成立爲據者法院得依聲請或依職權命於該訴訟終結前中止訴訟程序

前項規定於法律關係應由行政衙門確定其是否成立者準用之

訴訟全部或一部之裁判以他訴訟之法律關係是否成立爲據指爲他訴訟標的之法律關係其存在與否對於爲本訴訟標的之法律關係或在本訴訟所主張之抗辯、再抗辯等爲其應先解決之問題者而言例如本訴訟爲請求履行扶養義務之訴而關於其間親屬關係之存否現爲他訴訟之標的在繫屬中又如本訴訟爲履行保證債務之訴而關於主債務之存否現爲他訴訟之標的在繫屬中是也不問兩訴訟之當事人是否相同亦不問兩訴訟繫屬之法院是否相同關於該法律關係之他訴訟裁判或則對

於本訴訟有既判力或則論理上及其影響於本訴訟故因避裁判之抵觸起見有宜於他訴訟終結前中止本訴訟程序者中止訴訟程序依聲請或依職權以法院之裁決爲之應否中止本訴訟之程序一依法院之意見此等應先解決之問題在本訴訟法院本可自爲裁判如自己易於裁判或因中止訴訟程序恐致當事人受延滯之不利益時自不宜爲中止之裁決也他訴訟之裁判除於本訴訟有既判力者外本訴訟法院並不受其拘束故關於該法律關係之存否雖經他訴訟裁判本訴訟法院仍得依自己之意見而爲裁判

爲先決問題之法律關係應由行政衙門確定其是否成立例如在行政訴訟或訴願中者法院亦得依聲請或依職權命於該事件終結前中止訴訟程序俾得參考其確定之結果

關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條
第二百二十條 訴訟中有犯罪之嫌疑牽涉其裁判者法院得依聲請或依職權命於刑事訴訟終結前中止訴訟程序

有犯罪之嫌疑牽涉其裁判指該犯罪於民事訴訟之裁判有影響者而言法院於訴訟

中認有犯罪之嫌疑例如詐欺、恐嚇、偽造文書或偽證等而該犯罪足以及其影響於訴訟之裁判者不問犯罪者爲當事人或第三人亦不問刑事訴訟已否繫屬得依聲請或依職權以裁決命於刑事訴訟終結（刑事判決確定、不起訴、撤回自訴等）前中止訴訟程序俾得參考刑事裁判之結果此等犯罪行爲之有無在該民事法院本可自爲裁判故應否中止訴訟程序得依法院自由之意見定之若刑事訴訟有不能開始或不能續行之情形者法院當然不得中止訴訟程序如至已爲中止之裁決後遇此情形應撤銷其裁決

依刑事訴訟法之規定刑事判決所認定之事實以關於犯罪之證明及責任者爲限有拘束民事訴訟之效力因犯罪發生之民事訴訟由民事法院受理者於刑事訴訟起訴後判決確定前應中止其訴訟程序（刑訴法五一二、五一三）

關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條

第二百二十一條 依第三十一條規定提起訴訟者法院得依聲

請或依職權命於該訴訟終結前中止本訴訟之程序

主參加訴訟與本訴訟各爲獨立之訴訟故其進行兩不相妨然因避裁判之彼此矛盾

起見不問本訴訟現繫屬於第一審法院或上級法院該法院得依本訴訟當事人或主參加人之聲請或依自己職權以裁決命於主參加訴訟終結前中止本訴訟之程序應否中止本訴訟之程序法院宜斟酌各當事人之利益依其自由意見定之若合於第二百一十九條之條件者主參加訴訟繫屬之法院亦得命於本訴訟終結前中止主參加訴訟之程序

關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條

第二百二十二條 依第七十七條規定告知訴訟若法院認受告知人能為參加者得依聲請或依職權命於參加前中止訴訟程序

從參加於從參加人及其所補助之當事人均有利益故於告知訴訟後若法院認受告知人能為參加者因願全告知人及受告知人之利益起見得依聲請或依職權以裁決命於參加前中止訴訟程序應否為中止之裁決應並斟酌他造當事人之利益定之關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條

第二百二十三條 第二百十三條 第二百十五條及第二百十六

條情形有訴訟代理人者法院得依聲請或依職權命中止訴訟程序

用有訴訟代理人爲訴訟者雖有第二百十三條、第二百十五條或第二百十六條情形訴訟程序並不中斷應由訴訟代理人照常續行訴訟但此際法院得依聲請或依職權以裁決命中止訴訟程序俾該訴訟代理人有與新當事人或新法定代理人等接洽之機會其有無中止訴訟程序之必要由法院斟酌情形依其自由意見定之

茲所謂訴訟代理人者指受包括委任之代理人而言若僅有受特定委任之訴訟代理人者遇有第二百十三條、第二百十五條及第二百十六條情形時訴訟程序當然中斷故無本條之適用

關於中止之聲請、抗告及其撤銷見第二百二十八條至第二百三十條

第二百二十四條 訴訟程序中斷或中止間法院及當事人不得爲關於本案之訴訟行爲但中斷生於言詞辯論終結後者本於其辯論之裁判得宣告之

訴訟程序中斷或中止者停止期限之進行自中斷或中止終竣

之時其期限更始進行

訴訟程序中斷或中止間法院及當事人均不得爲關於本案之訴訟行爲若當事人爲關於本案之訴訟行爲者其行爲爲無效惟爲該行爲之當事人不得自行主張無效僅他造當事人得主張之而已法院於訴訟程序中斷或中止間爲關於本案之訴訟行爲者雖非常然無效而亦有法律上之疵累當事人得依一般規定對於其行爲聲明不服但中斷生於言詞辯論終結後者本於其辯論之裁判得宣告之此因中斷之制原在使當事人不失參與訴訟之機會若裁判之宣告則無使當事人參與之必要故也至中止生於言詞辯論終結後者本於其辯論之裁判不得宣告因中止係由法院所命既發其命於宣告之前即有不爲宣告之意故也茲所謂本案者乃對於使中斷或中止終竣之行爲及就中止之裁決聲明不服之行爲而言故當事人及法院於訴訟程序中斷或中止間因使中斷或中止終竣所爲訴訟行爲（例如承受訴訟程序或因承受訴訟程序而傳喚承繼人及爲撤銷中止之聲請或爲撤銷之裁決等）及關於不服中止之聲明所爲訴訟行爲皆屬完全有效又雖訴訟程序中斷或中止間關於本案所爲之訴訟行爲爲如得主張其疵累之人捨棄責問權者其疵累即因而補正（二四一）

訴訟程序之中斷及中止有停止一切期限（不變期限亦然）之進行及使全期限自中斷或中止終竣時更始進行之效果例如第一審判決於一月十日送達一月二十日中斷至三月十五日有訴訟之承受時應視作三月十五日送達判決計算上訴期限是也在性質上非屬期限之期間（見本章第三節總註）當然無本項規定之適用

第二百五十五條 承受第二百十三條所定中斷之訴訟程序應提出陳述承受之書狀於受訴法院由法院送達於他造當事人承繼人延不承受訴訟者他造當事人得因承受訴訟及本案之辯論向受訴法院聲請傳喚承繼人

第六十九條及第八十六條規定於前項傳票之送達準用之

訴訟程序因當事人亡故或法人消滅而中斷後其承繼人出而承受訴訟者應提出陳述承受之書狀於受訴法院其書狀適用第一百四十二條以下之規定此書狀中或明示其爲訴訟之承受或以續行訴訟之行爲默示其承受訴訟均可受訴法院除將其書狀附卷外應速送達於他造當事人苟法院日後不否認其承繼則訴訟程序之中斷即因

此書狀之送達而終竣承繼人於言詞辯論時當他造當事人之面陳述承受者雖未送達書狀亦可解爲有效且此書狀之欠缺可因他造當事人之不責問而視爲補正（二四一）又在初級審判廳得於言詞辯論外以言詞爲承受之陳述求書記官作成筆錄以代提出書狀（四七七）茲就承受訴訟之程序及承受後之程序分項說明如左

一 訴訟程序於判決宣告前因當事人亡故或法人消滅中斷者其承繼人承受訴訟應向訴訟繫屬之法院提出陳述承受之書狀由其送達於他造當事人如該法院以後尚開本案之言詞辯論者應於言詞辯論調查承受訴訟之是否有效即關於有無承繼之調查也如調查之結果認爲承受無效應爲宣示無效之終局判決於此判決中命承繼人負擔因承受訴訟所生之費用如認爲承受有效應於本案終局判決之理由中宣示其旨或先爲宣示有效之中間判決亦可（四五三）但就承受若無爭執則毋庸就承受爲裁判關於承繼之有無應由承繼人負舉證之責若當事人有遲誤日期者他造當事人得聲請由其一造辯論而爲關於承受或本案之判決（四五七）

二 訴訟程序於判決宣告後因當事人亡故或法人消滅中斷者其承繼人承受訴訟應向爲該判決之法院提出陳述承受之書狀由其送達於他造當事人若承繼人

於承受訴訟後提起上訴或聲請回復原狀者應由就該上訴或聲請為裁判之法院調查承受訴訟之是否有效如調查之結果認為承受無效應以上訴或回復原狀之聲請為不合法為駁斥之終局判決而於其理由中宣示承受無效之旨如認為承受有效則於關於上訴或聲請回復原狀之終局判決理由中宣示其旨或先為宣示有效之中間判決亦可其餘參照前項說明若承繼人承受訴訟後關於其承受是否有效有爭執時承繼人或他造當事人不欲或不得提起上訴或聲請回復原狀者亦得向為該判決之法院求為僅關承受之裁判此際該法院如認承受無效即以終局判決宣示其無效之旨如認承受有效即為宣示其有效之判決以補充前之判決承繼人延不承受訴訟者他造當事人得依左列方法以催促其承受延不承受訴訟云者該承繼人已知自己為承繼人且知訴訟繫屬之事並無正當理由而不出而承受訴訟之謂也故在其得捨棄承繼之間雖不為訴訟之承受不得以延不承受論

一 訴訟程序於判決宣告前中斷者他造當事人得因訴訟之承受及本案即關於訴訟之辯論向訴訟繫屬之法院聲請定辯論日期傳喚承繼人

二 訴訟程序於判決宣告後中斷者他造當事人得因訴訟之承受向為該判決之

法院聲請定辯論日期傳喚承繼人

以上傳喚爲對於承繼人最初之傳喚故其傳票之送達應準用第一百六十九條及第一百八十六條規定受傳喚之承繼人及他造當事人均於言詞辯論日期到場者按其情形生左列之結果

一 承繼人於言詞辯論承認其承繼者訴訟程序之中斷卽由此終竣如該日期並爲本案之辯論日期得卽爲本案之辯論此際毋庸就承受爲裁判

二 承繼人於言詞辯論爭執承繼者法院應爲究竟有無承繼之調查如調查之結果認爲無承繼時應以終局判決宣示其無承受如認爲有承繼時應以中間判決宣示其有承受或於終局判決之理由中宣示其旨亦可但係在判決宣告後專因訴訟之承受而傳喚當事人者應爲宣示有承受之判決以補充前之判決

當事人有遲誤以上之辯論日期者他造當事人亦得聲請由其一造辯論而爲關於承受或本案之判決(五四七)

承繼人於受催促後卽依本條第一項規定爲訴訟之承受者訴訟程序之中斷仍由是時終竣自不待言

第二百二十六條 承受第二百十四條至第二百十六條所定中斷之訴訟程序應提出續行訴訟之通知書於受訴法院由法院送達於他造當事人

承受依第二百十四條至第二百十六條規定中斷之訴訟程序由應承受訴訟之人（破產管財人、法定代理人或新代理人）向他造當事人或由他造當事人向應承受訴訟之人通知續行訴訟爲之此等通知應提出通知之書狀於受訴法院其書狀適用第二百十二條以下之規定受訴法院除將其書狀附卷外應速送達於他造當事人訴訟程序之中斷即由此送達而終竣在初級審判廳亦得以言詞爲通知求書記官作成筆錄以代提出書狀（四七七）承受訴訟違背此等規定者得因他造當事人之不責問而視爲補正（二四一）在判決宣告後爲通知者應以爲該判決之法院解爲受訴法院俱與關於前條所說明者同

第二百二十七條 第二百十七條所定訴訟程序之中斷於受訴法院辦理事務時當然終竣

法院書記官應將中斷終竣之事由布告之

第一百八十四條規定於前項布告準用之

依第二百一十七條規定所生訴訟程序之中斷至受訴法院事實上辦理事務時當然終竣毋庸有訴訟之承受

受訴法院事實上辦理事務時法院書記官應準用第一百八十四條規定將其事實布告之然此布告僅在促當事人之注意並非中斷終竣之要件也

第二百二十八條 中止訴訟程序之裁決法院得依聲請或依職

權撤銷之

中止訴訟程序之裁決得由爲該裁決之法院隨時撤銷在中止應終竣之法定事由發生時例如依第二百一十八條規定命中止者於爲中止原因之障礙消滅後依第二百一十九條規定命中止者於他訴訟終結後固不可不爲撤銷中止之裁決即在此等事由發生前如法院依其意見認爲必要時亦得撤銷其裁決撤銷中止之裁決依聲請或依職權以裁決爲之訴訟程序之中止因此裁決之宣告或送達而終竣若無撤銷之裁決則雖法定應終竣之事由發生並不因而當然終竣且當事人亦不得依訴訟之承受使中止終竣也

第二百二十九條 聲請中止訴訟程序及聲請撤銷中止之裁決
得以書狀或言詞爲之

中止訴訟程序之聲請及撤銷中止裁決之聲請俱得任以書狀或言詞爲之以書狀爲聲請者應遵關於當事人書狀之一般規定（二四二以下）以言詞爲聲請者或於言詞辯論中爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（一四八）均可

第二百三十條 關於中止訴訟程序及關於撤銷中止之裁決得
爲抗告

關於中止訴訟程序之裁決無論係命中止者或係駁斥中止之聲請者又關於撤銷中止之裁決無論係撤銷中止者或係駁斥撤銷之聲請者俱得對之抗告故此等裁決雖經宣告者亦應送達（二七六II）

第二百三十一條 當事人得合意休止訴訟程序

前項合意應由兩造以書狀或言詞向受訴法院呈明

不問訴訟在如何程度當事人得爲休止訴訟程序之合意使訴訟程序停止此合意爲訴訟法上之雙方行爲關於其行爲之程式法律上並無特別規定故得任以言詞或訂

立契約書爲之且得任於訴訟上或訴訟外爲之又其合意或定休止之期間或不定期間均可惟應受第二百三十三條之限制

休止訴訟程序之合意須經兩造以書狀或言詞呈明受訴法院始生休止之效果以書狀呈明者應遵關於當事人書狀之一般規定（二四二以下）以言詞呈明者或於言詞辯論爲之或於言詞辯論外在法院書記官前爲之由其作成筆錄（二四八）均可但於言詞辯論爲休止之合意者別無呈明之必要

第二百三十二條 第二百二十四條規定於當事人休止訴訟程

序者準用之但不變期限之進行不因休止而受影響

訴訟程序之休止應與中止之效果相同依第二百二十四條之準用在訴訟程序休止間法院及當事人均不得爲關於本案之訴訟行爲休止生於言詞辯論終結後者本於其辯論之裁判亦不得宣告之又訴訟程序休止者一切期限停止進行自休止終竣時其全期限更始進行但不變期限（見本章第三節總註）之進行不因休止而受影響故遵守此等期限所必要之行爲如提起上訴、抗告或聲請回復原狀等在訴訟程序休止間亦得有效爲之其餘參看第二百二十四條註

第二百三十三條 休止訴訟程序之當事人自呈明休止時起兩個月內不得續行訴訟

當事人自呈明休止時起若於六個月內不續行訴訟者視與撤回其訴或上訴同

訴訟程序之休止其定有休止期間者因其期間經過而終竣未定休止期間者因當事人之一造對於法院或他造明示或默示續行訴訟之意思而終竣例如在言詞辯論終結前休止訴訟程序者其休止因聲請指定辯論日期而終竣在判決宣告後休止訴訟程序者其休止因聲請送達判決而終竣是也法律因防濫行休止訴訟起見無論其休止是否定有期間及如何定其期間限制當事人自呈明休止時起兩個月內不許續行訴訟又因清理法院事務起見規定當事人自呈明休止時起若於六個月內不續行訴訟者視與撤回其訴及反訴同在上訴審則視與撤回上訴同

本條第一項之兩個月非期限之性質故不適用關於期限之各規定但第一百九十六條規定應用之至第二項之六個月則為法定之期限參照本章第三節總註

第二百三十四條 當事人兩造遲誤言詞辯論日期者除本條例

有特別規定外與呈明休止訴訟程序有同一之效果

當事人兩造均遲誤言詞辯論日期（二〇二）者訴訟程序亦因而休止生第二百零三十二條及第二百零三十三條規定之效果但本條例中有特別規定者不在此限例如宣告裁判及調查證據雖兩造未到場亦得爲之是也（二六五、三四八）

第六節 言詞辯論

本節爲關於言詞辯論之一般規定於必要之言詞辯論及任意之言詞辯論均適用之必要辯論及任意辯論之意義見第二百零六十二條及第二百零七十四條註並參看本章總註關於言詞主義之說明

言詞辯論或辯論一語有廣狹數種用例見本書緒論

第二百零三十五條 言詞辯論以當事人聲明應受裁判之事項爲始

言詞辯論日期以事件之點呼爲始（一九二）而言詞辯論則以當事人聲明應受裁判之事項爲始故當事人於言詞辯論首應以言詞聲明應受裁判之事項若當事人不知爲此聲明者審判長應依第二百四十三條規定令其聲明此聲明爲言詞辯論之始故

即屬於辯論之一部

所謂應受裁判事項之聲明即當事人願受如何裁判其裁判應有如何內容之聲明是也由當事人兩造爲言詞辯論者其一造爲應受裁判事項之聲明後如他造欲受有利於己之裁判亦不可不爲應受如何裁判之聲明

言詞辯論於數次日期行之者如推事未經易人在以後之辯論日期毋庸更新應受裁判事項之聲明

第二百三十六條 當事人應就訴訟關係爲事實上及法律上之

陳述

當事人不得引用文件以代言詞陳述若以文辭爲必要者得朗讀文件

當事人爲應受裁判事項之聲明後應從事實上及法律上陳述其聲明之理由即各當事人應進而爲關於實體上及訴訟上法律關係存否之主張並陳述法律關係發生、變更、消滅或防其發生之原因以及應適用之法律與其效力解釋等以明其聲明之正當也當事人爲得有利於己之裁判計通常有爲此等陳述之必要惟應適用之法律

除習慣法、自治法及外國之現行法外在當事人並無陳述自己意見之責任（三三四）因法律本爲法院職務上所應知故也

當事人之陳述應依通常語體以言詞爲之不得引用或朗讀文件以代言詞陳述但以文辭爲必要例如須舉其文辭而加以解釋時許其朗讀文件

第一百三十七條 當事人有舉證之責任者應依本條例第一編第一章第三節規定聲明所用之證據方法

何謂舉證責任在及舉證責任應由何當事人負擔詳第三百二十八條至第三百三十四條註有舉證責任之當事人應於言詞辯論以言詞表明其所用之證據方法求爲調查即所謂證據聲明是也雖當事人先於提出法院之書狀中已爲證據聲明者仍須於言詞辯論更聲明之

第一百三十八條 各當事人對於他造提出之事實及證據方法應爲陳述

由當事人兩造爲言詞辯論時各當事人對於他造事實上之陳述應爲陳述此陳述不外左列四種

一 承認他造所陳述之事實即自認是也詳第三百三十條註

二 爭執他造所陳述之事實其爭執有爲單純之否認者即指他造之陳述爲虛僞是也有依他事實之積極陳述而否認之者例如甲稱乙曾借去銀三百圓時乙稱係由甲受三百圓之贈與是也

三 對於他造當事人事實上之陳述爲抗辯即自爲一種事實上之陳述依此事實可使他事實(即他造陳述之事實)應生之法律上效果停止或消滅例如原告謂被告曾向借銀被告謂此銀業經清償是也他造當事人對於抗辯之事實亦應爲陳述對於抗辯之抗辯謂之再抗辯

四 對於他造當事人事實上之陳述答以不知或不記憶此際有可視與不爲陳述同者(二二二—二二二)

對於他造當事人所陳述之事實不爲陳述者生遲誤之效果除使當事人失其陳述之權(二〇三)外應視與已爲自認同(二二二)

由當事人兩造爲言詞辯論時各當事人對於他造之證據聲明應爲陳述其陳述得主張他造之證據聲明不合法或其證據方法不足信用是爲證據抗辯亦得自行聲明證

據以證與他造所欲證者相反之事項是爲反證對於他造當事人之證據聲明不爲陳述者亦生失權之效果（二〇三）

第二百三十九條 當事人故意陳述虛僞之事實或對於他造提出之事實或證據方法故意妄爲爭執者法院得以裁決科以三百圓以下之罰鍰

前項裁決得爲抗告抗告中應停止執行

民事訴訟雖採辯論主義（參看本章總註）而亦以發見實體上之真實爲旨因易於發見真實起見應使當事人負誠實之義務此所以設本條之規定也本條之科罰以故意爲條件即明知虛僞而陳述之或明知爭執之妄而爭執之是也其科罰在強制當事人之誠實故性質爲強制罰罰鍰之執行應依強制執行法辦理

本條裁決應由訴訟繫屬之法院爲之可無待言對於該裁決之抗告有停止執行之效力參看第五百六十一條註

第二百四十條 攻擊或防禦方法得於言詞辯論終結前提出之
當事人因重大過失或意圖延滯訴訟時始行提出攻擊或防

禦方法者法院得駁斥之但不致延滯訴訟者不在此限

本條所謂攻擊或防禦方法包當事人提出之事實、對於他造事實上主張之利己陳述、證據方法、證據抗辯及當事人法律上之意見等因維持聲明而提出之一切訴訟資料而言（參照本書緒論）我民事訴訟法於當事人之辯論不設法定順序（見本章總註關於自由順序主義之說明）且言詞辯論縱於數次日期行之亦視其辯論爲一體故苟在言詞辯論尙未終結以前不問訴訟在如何程度或係第幾次辯論日期亦不問爲如何之攻擊或防禦方法隨時皆得提出之

言詞辯論終結以後不得提出攻擊或防禦方法全部判決前之言詞辯論終結者一切攻擊或防禦方法皆不得提出之一部判決或中間判決前之言詞辯論終結者關於此等判決標的事項之攻擊或防禦方法不得提出之言詞辯論之終結既生如此結果故法院終結辯論不可不擇相當之時機且應於終結之前促當事人提出攻擊防禦方法（二四三）若終結失當則應命再開（二五二）當事人先未提出之攻擊或防禦方法得於再開之言詞辯論提出且得於上訴審提出之（五一四、五一五）

法院依其心證認當事人係因重大過失或意圖延滯訴訟早不提出攻擊或防禦方法

若現時許用此種攻擊防禦方法則將延滯訴訟者得將其提出之攻擊或防禦方法駁斥之此所以彌救自由順序主義之缺點也駁斥攻擊防禦方法應於終局判決之理由中爲之如其攻擊防禦方法關於中間判決之標的事項者則於中間判決之理由中爲之因判決時不斟酌某攻擊或防禦方法其事屬於判決理由故也倘就其應否駁斥生中間之爭執時亦得爲中間判決(四五三)被駁斥之攻擊或防禦方法在上訴審仍可提出(五一四)

第二百四十一條 當事人對於訴訟程序規定之違背得提出異議但當事人已經表示無異議之意思或既知其違背或可知其違背並無異議而爲本案辯論或續行本案辯論者不在此限前項但書規定於該訴訟程序之規定當事人不得捨棄其遵守者不適用之

除所謂訓示規定及任意規定外如當事人之訴訟行爲違背訴訟法之規定者該行爲不生與其內容適應之效力法院之訴訟行爲違背訴訟法之規定者該行爲亦有法律上之疵累此當然之理也然某種規定之違背卽所違背者如爲關於訴訟程序之規定且該規定之遵守在當事人本得捨棄時若當事人不責問其違背則爲謀訴訟進行之

迅速及安全計應視其疵累爲已補正不許再追究之此所以設本條之規定也

訴訟程序之規定指其規定僅關於訴訟行爲之程式、條件或順序而無涉於其內容實質者而言如當事人對於此等規定之違背已經明示或依積極之行爲默示其無異議之意思者即係已捨棄責問權以後不許再行責問惟所謂無異議乃就對於已存在之疵累所表示者言之故於尙未有違背規定之訴訟行爲以前預捨棄責問權或爲捨棄之合意者不在本條規定之列又當事人對於此等規定之違背雖未表示無異議之意思而於已知其違背或應已知其違背後並無異議而爲訴訟之辯論或續行辯論者亦因而喪失其責問權以後不得再行責問雖他造當事人於辯論日期不到場時亦同

如何之訴訟程序規定當事人得捨棄其遵守或不得捨棄其遵守法律一以委之於解釋凡某規定之違背法律定爲應依職權調查者當事人不得捨棄該規定之遵守此其至明瞭者也此外凡因公益而設之規定當事人皆不得捨棄其遵守如關於法院編制之規定(法院編制法四至七、七二)、關於法院職員自行迴避之規定(四二)、關於法院管轄之規定(但有得以合意不受其適用者三八至四〇)、關於當事人能力、訴訟

能力及法定代理權之規定（六一）、關於訴訟代理權之規定（九二）、關於必要言詞辯論之規定（二六二）、關於辯論公開之規定（法院編制法五五）、關於遵守不變期限之規定（參照本章第三節總註）、不變期限應依送達起算者關於其送達之規定（參照本章第二節總註）、關於訴、反訴或從參加應否准許之規定（二八九、三〇二、三〇三、六九、七〇第七十一條規定不在此限）、關於聲請回復原狀、上訴、抗告或再審之訴應否准許之規定（二〇八、五〇七、五四九、五六二、五七六）、關於應將事件發回第一審法院之規定（五二〇）等是也至專着眼於當事人利益而設之規定則當事人概得捨棄其遵守如關於送達之規定（但其送達係定不變期限之起算點者不在此限參照本章第二節總註）、關於從參加之程式之規定（七一）、關於不得在休息日指定日期之規定（一八九）、關於就審期間之規定（二九一、四七九、五八六）、關於訴訟程序停止中不得爲訴訟行爲之規定（二二四、二三二）等是也如所違背之規定係當事人不得捨棄其遵守者無本條第一項之適用故當事人於訴訟中不問何時皆可責問其違背

總之凡關於訴訟程序之規定在當事人得捨棄其遵守者若欲追究其違背須於相當

之時機陳述異議加以責問如當事人曾表示無異議之意思或不於相當時機陳述異議者則喪失其責問權以後不得再行追究而該訴訟行爲之疵累即應視爲已經補正與並無疵累同至上級審亦不得更責問之至於陳述異議與表示無異議之意思依其行爲之性質俱應對於法院爲之又此等行爲或於言詞辯論中或言詞辯論外爲之均可此皆當然之事不必有明文者

第一百四十二條 審判長開閉及指揮言詞辯論並宣告法院之

裁判

審判長對於不從其命者得禁止發言

言詞辯論須於下次日期續行者審判長應速定日期

言詞辯論之開閉由審判長司之審判長開言詞辯論須在已爲事件點呼之後（一九二）閉言詞辯論須於事件已可爲裁判或應中止訴訟程序或延展日期時及因訴訟程序中斷、休止或因撤回、和解等不得更行辯論時爲之審判長之閉言詞辯論毋庸明示其意思即默示之亦可例如審判長退庭、宣告判決、證據裁決或日期之延展或就他訴訟事件開其言詞辯論是即默示意思以閉言詞辯論也如於裁判前最後之言詞辯

論日期閉其言詞辯論即爲辯論終結（二四〇、二六三、三〇二等）

言詞辯論之進行由審判長指揮之審判長得許訴訟關係人發言遇有不從其關於指揮訴訟（見第二百四十五條註）或維持秩序（法院編制法六〇至六四）之命令者得禁止其發言禁止發言與第二百五十一條之禁止陳述不同並非全禁止其辯論對於被禁止發言之人仍得隨時許其發言惟禁止發言亦得生訴訟行爲一部遲誤或全部遲誤之效果此外審判長指揮辯論之行爲如注意令辯論不斷進行及定辯論之順序或令當事人等遵守辯論之程式是也

法院之判決及裁決由審判長宣告之至審判長之裁決應由審判長宣告更不待言（二六三、二七五）

法院已爲延展日期之裁決（一九三）言詞辯論須於下次日期續行者審判長應速定其日期且以卽定日期當場向訴訟關係人告知爲宜（一九〇）

本條所定審判長之職權在獨任推事行審判時屬於獨任推事（法院編制法八四、六七）

第二百四十三條 審判長應注意令當事人得爲完全適當之辯

論

審判長應向當事人發問或曉諭令爲因定訴訟關係所須之聲明或陳述其所聲明或陳述有不明瞭不足者令其叙明或補充之

審判長於應依職權調查之事項有疑義者應令當事人注意

陪席推事告明審判長後得向當事人發問或爲曉諭

爲求裁判合於真實及訴訟得速終結當事人之辯論應期其詳盡而又不失於支離重複故本條第一項規定審判長（或獨任推事）應本其指揮權注意令當事人爲完全適當之辯論

本條第二項規定審判長（或獨任推事）之闡明權同時並認其爲審判長之義務因定訴訟關係所須之聲明或陳述如應受裁判事項之聲明、事實上之陳述、證據聲明及對於他造所提出事實或證據方法之陳述等審判長應隨時向當事人發問或曉諭令其聲明或陳述之如其聲明或陳述有不明瞭不足者則令其叙明或補充之發問或曉諭應指示當事人所應爲之特定聲明或陳述故如僅以概括之詞詢當事人是否更

有聲明或陳述不得謂已盡闡明之義務但發問或曉諭亦祇可於辯論主義見本章總註之限度以內行之故如勸令當事人爲訴之變更追加或改用他種攻擊防禦方法俱非審判長分內應爲之事與闡明之義務無關審判長違背闡明之義務者其訴訟程序即屬有重要之疵累(五二一)而其判決亦爲違背法令得爲向第三審法院上訴之理由(五三三)惟當事人如於言詞辯論毫無何等主張致審判長不得發問或曉諭之線索而書狀中亦無足以引起發問或曉諭之根據或依訴訟上情事可認爲當事人已不能或不欲再爲聲明或陳述者此際審判長雖不爲發問或曉諭不得以違背義務論第三項所謂法院應依職權調查之事項(見本書緒論關於職權調查之說明)不僅訴訟法上之事項也(如法院之權限、管轄、當事人能力、訴訟能力、法定代理權、訴訟代理權、訴訟事件是否別有訴訟拘束、訴訟標的是否曾經確定判決或和解、當事人之適格、即受確認判決之法律上利益等)即實體法上之事項其欠缺足致法律行爲之無效者亦然此等事項不問其疵累是否尙可由當事人除去遇有疑義時審判長(或獨任推事)應就其疑義促當事人注意如其疵累係可除去者並應促當事人除去此際審判長當然得向當事人爲發問或曉諭也

第四項規定陪席推事亦負闡明之義務因履行其義務得向當事人發問或為曉諭惟其為發問或曉諭時應預告明審判長以保秩序至其發問或曉諭之內容毋庸向審判長告知而發問與曉諭之實行亦毋庸經審判長許可

當事人於審判長或陪席推事發問或曉諭後不為答述者除適用第三百三十一條規定外法院應依自由心證斷定其及於裁判之影響（三二七）

第二百四十四條 當事人得聲請審判長為必要之發問經審判長許可後並得自行發問

當事人（或其代理人）直接向他造發問易亂辯論秩序故法律不與以直接發問之權如當事人須向他造發問時應將其事項告知審判長（或獨任推事）求其間接發問如審判長認為適當時亦得許可當事人直接發問

當事人聲請間接或直接向他造發問經審判長拒絕者得依第二百四十五條規定提出異議求法院裁判之

當事人對於他造之發問不為答述者法院亦依自由心證斷定其及於裁判之影響（

三二七）

第二百四十五條 參與辯論人若以審判長關於指揮訴訟之裁決或審判長及陪席推事之發問或曉諭爲違法提出異議者法院應就其異議爲裁判

茲所謂參與辯論人指以當事人、代理人、從參加人、訴訟輔佐人、證人或鑑定人資格參與言詞辯論者而言所謂關於指揮訴訟之裁決指審判長指揮言詞辯論之命令而言禁止發言及拒絕發問亦在其內至關於維持秩序之命令及言詞辯論外指揮訴訟之命令不在適用本條之列（參看本章第七節總註）參與辯論人對於審判長指揮言詞辯論之命令或審判長及陪席推事之發問或曉諭不得抗告（五五二）而得提出異議但僅得以違法爲異議之理由不得以其不得當或不必要爲理由違法云者言爲法律所不許也提出異議應於言詞辯論爲之由該法院即審判長或陪席推事所屬之庭即時裁判其當否蓋以審判長爲關於指揮辯論之裁決與審判長或陪席推事之爲發問曉諭係代理法院而爲應受法院之監督故也如法院以異議爲正當應將該指揮訴訟之裁決及發問或曉諭撤銷之否則駁斥其異議法院之裁判以裁決行之（二六一）對此裁決不得抗告（五五一）

獨任推事所爲關於指揮辯論之裁決及其發問或曉諭當事人不得對之抗告亦不得提出異議

第二百四十六條 法院因闡明或確定訴訟關係得爲左列各款

事宜

- 一 命當事人本人到場
- 二 命當事人提出圖案表冊或外國語文書之譯本
- 三 命將當事人提出之文書或其他物件於一定期限留置於書記科
- 四 依本條例第二編第一章第二節及第三節規定蒐集或

調查證據

本條指揮訴訟之行爲應以法院之裁決爲之審判長無爲此等行爲之權法院不僅因闡明訴訟關係得爲此等行爲亦得因確定訴訟關係而爲之

法院因使訴訟關係臻於明瞭（例如因救正訴訟代理人辯論之遺漏含混或矛盾）或因補充法院之自由心證得對於言詞辯論到場之當事人命其於下次日期親身到場

其用訴訟代理人者得命當事人本人到場如當事人係由法定代理人爲訴訟者則命法定代理人本人到場本人到場之日期若經審判長面向當事人（法定代理人亦同）或訴訟代理人告知者毋庸送達傳票（一九〇）如送達傳票時對於當事人之用有訴訟代理人者仍向該訴訟代理人爲之（一五八）此傳票與言詞辯論日期之傳票另爲一事故二者應併送達本人不遵命到場時法院得依自由心證斷定其不到場所及之影響（二二七）對於不到場之人除關於某種人事訴訟有特別規定（六七六Ⅱ、六九二、七〇四Ⅰ）外別無強制方法至關於費用負擔應依第二百零條及第二百零二條規定辦理在人事訴訟有許受命推事或受託推事訊問本人者（六七六Ⅱ、六九二、七〇四Ⅰ、七一一Ⅱ、七二七Ⅱ、七三三、七三六Ⅲ、七三七）

圖案表冊與其他證書不同雖非當事人所執甚或尙待作制（四〇四）且並不合於第四百零七條之規定者法院亦得命其提出之當事人不遵命提出時別無強制方法惟法院當判斷事實時應於自由心證斟酌及之（三二七、四〇八）此等物件應於法院所定之期限內提出於法院但依第四百十九條規定有時亦許向受命推事或受託推事前提出至以外國語所作之文書法院固得準用關於鑑定之規定依其職權命人繙譯

而亦得命當事人於一定期限內提出譯本如當事人不遵命提出譯本時法院得不斟酌該文書但此際法院仍得命人繙譯自不待言

當事人提出之文書或其他物件除應附入卷宗者（見第二百八十一條註）外雖在訴訟終結前當事人亦有請求返還之權但法院於認為必要時得命於一定之期間留置於書記科其期間得任以月日或以訴訟之某程度定之關於證書尙有第四百二十八條之特別規定

民事訴訟法採辯論主義調查證據通常依當事人之聲明就其提出之證據方法爲之（參照本章總註關於辯論主義之說明）但法院因闡明或確定訴訟關係亦得依其自由意見於法律所許之範圍內逕以職權蒐集或調查證據（三五四、三八五、四〇六、四一一、四一五、四三二）

上述法院指揮訴訟之行爲均於言詞辯論爲之惟依第三百十二條規定或於行任意言詞辯論之程序得於言詞辯論外爲此等行爲應爲此等行爲與否一以法院之意見爲準故不得以未爲此等行爲爲上訴之理由關於此等行爲之裁決於言詞辯論爲之者毋庸送達於言詞辯論外爲之者應爲送達對於此等裁決不得抗告（二七五、二七

六、五五二

第二百四十七條 當事人以一訴主張之數項標的或本訴及反

訴法院得命分別辯論

原告如以形式上之一訴主張數宗法律關係而爲訴之合併無論其爲主觀之合併或客觀之合併亦無論其合併以最初起訴而生或因訴之追加而生應就爲訴訟標的之數宗法律關係合併其辯論及裁判（六四、六五、二八八、二九八、二九九、五一三參照本編第二章第二節總註）又被告對於原告提起反訴者亦應就本訴及反訴合併其辯論及裁判（三〇二、五一三）然就數訴同時爲辯論及裁判往往有致訴訟程序混雜或遲滯之弊故設本條規定許法院依其自由意見命將辯論分別行之

命分別辯論以法院之裁決爲之自有此裁決時起應視數訴與分別提起者同不惟分別辯論並應分別裁判言詞辯論日期須就各訴分別定之如當事人僅於某訴之言詞辯論日期不到場者祇就該訴得依第四百五十七條規定而爲判決又就各訴所爲之判決俱爲第四百五十一條之全部判決而非第四百五十二條之一部判決惟茲應注意者其訴訟拘束當然仍由最初存續法院之管轄雖係依第七條第三十二條第三百

條或第三百零三條之規定而生者亦不因分別辯論而受影響

命分別辯論與否一以法院之意見爲準如法院認爲相當時雖各訴之標的於經濟上成爲一體或於法律上有牽連之關係者亦得分別其辯論但其數訴不備合併之要件時則非命分別辯論不可無容法院意見之餘地（參照第六十四條及第二百八十八條註）又其數訴中如有不備訴訟成立要件或至已可爲實體上之裁判時即應就其訴爲一部之判決（四五二）當然無本條規定之適用

本條裁決亦屬於法院之訴訟指揮爲該裁決之法院並不受其羈束以後得隨時撤銷之仍合併其辯論（二七八）對此裁決不得抗告（五五一）

第二百四十八條 分別提起之數宗訴訟不問當事人相同與否
若法院以合併辯論爲便利者得命合併辯論

命合併辯論之數宗訴訟其當事人兩造相同者得合併裁判之
分別提起之數宗訴訟繫屬於同一法院者不問是否分配在同一庭或由同一獨任推事承辦亦不問當事人是否相同如法院依其意見以合併辯論爲便利時得命合併辯論所謂以合併辯論爲便利者指可節省勞費時間與防裁判之抵觸而言苟有此等便

利雖該數宗訴訟並無法律上牽連之關係者亦得命將辯論合併若此數宗訴訟非可行同種之訴訟程序時則無合併辯論之便利故不得命合併辯論（參看第六十四條及第二百八十八條註）依法律之特別規定亦有必就數宗訴訟命合併辯論者如第七百五十三條規定是也

命合併辯論以法院之裁決爲之自有此裁決時起與當事人自初合併提起數訴同亦生訴之主觀合併或客觀合併（參照本編第二章第二節總註）其數宗訴訟之言詞辯論應於同一日期爲之且應合併其裁判但其中如有某訴訟先可爲裁判時應就該訴訟先爲判決此先爲之判決乃全部判決非一部判決也（四五二、四五三）又就數宗訴訟合併裁判必其數宗訴訟之當事人兩造俱同者而後可若僅有一造相同或兩造俱不相同則雖合併辯論仍應分別裁判因此際合併裁判反不便利故也至命合併辯論於法院之管轄並無影響與就合併之數訴命分別辯論同

本條裁決亦屬於法院之訴訟指揮爲該裁決之法院於辯論終結前隨時得將其裁決撤銷之仍分別爲辯論（二七八）對此裁決不得抗告（五五一）

第二百四十九條 當事人關於同一訴訟標的提出數種獨立之

攻擊或防禦方法者法院得命限制辯論

茲所謂獨立之攻擊或防禦方法指當事人因攻擊或防禦所主張之事項獨立可生某法律上之效果者而言故凡足使某法律關係發生、變更、消滅或足防其發生之事實爲原告或被告所主張者皆屬獨立之攻擊或防禦方法至證據方法、證據抗辯及單純之法律問題則不得爲獨立之攻擊或防禦方法若關於爲訴訟標的之同一法律關係提出數種獨立之攻擊或防禦方法者法院因防訴訟程序之混雜及遲滯起見得命限制辯論即得依其意見命專就某攻擊或防禦方法先爲辯論之謂也例如原告主張曾借銀與被告及該債務已到清償期以爲請求之原因被告主張業經清償及該債權已罹消滅時效或並主張訴訟成立要件之欠缺以爲抗辯時法院得於此等攻擊或防禦方法中命先就其一種或二種爲辯論是也祇有一攻擊方法與一防禦方法得分先後爲辯論時亦得適用本條命限制其辯論

命限制辯論以法院之裁決爲之自有此裁決後當事人應專就法院定爲應先辯論之攻擊或防禦方法行其辯論自無待言但不守此等限制之辯論亦非可視爲無效故於某攻擊或防禦方法業經辯論後已移至他攻擊或防禦方法之辯論時尙得就先已辯

論之攻擊或防禦方法更爲辯論又辯論之限制目的祇在定辯論之順序故雖有限制辯論之裁決而言詞辯論日期非可專就應先辯論之攻擊或防禦方法定之其所定日期仍爲一切辯論之日期故就某攻擊或防禦方法辯論已完足後當事人應就他攻擊或防禦方法卽爲辯論且法院於其辯論後不僅得爲中間判決（四五三）如訴訟可爲裁判時亦得爲終局判決（四五二）

本條裁決亦屬於訴訟指揮爲該裁決之法院不受其羈束（二七八）對此裁決不得抗告（五五一）

限制辯論不僅得依本條規定以法院之裁決爲之亦得依第二百四十二條規定由審判長命之

第二百五十條 參與辯論人若不通中國語言法院應用通譯推事不通參與辯論人所用中國方言者亦同

參與辯論人爲聾啞人不能用文字達意思者法院應用通譯
鑑定人規定於前二項通譯準用之

言詞辯論應用中國語言但參與辯論之當事人、代理人、從參加人、訴訟輔佐人、

證人或鑑定人等若有不通中國語言者無論其爲中國人爲外國人法院應用通譯參與辯論人不通推事所用中國語言或推事不通參與辯論人所用中國語言者亦同（參照法院編制法六九至七一）對於不通語言之當事人不僅法院之發問曉諭及裁判之宣告應通譯之所有他造當事人之辯論及證人鑑定人之陳述亦應向之通譯參與辯論人爲聾或啞或聾且啞者如能用文字達意思其辯論應以文字爲之而他造當事人之辯論證人鑑定人之陳述與夫法院之發問曉諭及裁判之宣告等亦應由審判長以文字達之如不能用文字達意思者法院應用通譯但在能言之聾者與能聽之啞者仍應以口言以耳聽自無待言

通譯之職務與鑑定無異故鑑定人規定就中關於具結、拒却及日費旅費之各規定應於通譯人準用之但在通譯官有第五十一條之特別規定

命用通譯亦以法院之裁決爲之此裁決亦屬於指揮訴訟之行爲對此裁決不得抗告（五五一）

第二百五十一條 當事人無相當之陳述能力者法院得禁止其陳述
陳述延展辯論日期命當事人委任相當之訴訟代理人若新日

期到場之人再經禁止陳述者得視與任意退庭同

前項規定於訴訟代理人或輔佐人無相當之陳述能力者準用之但同時到場之本人有陳述能力者毋庸延展日期

無陳述之能力者不問係一般無能力或僅於該言詞辯論缺乏陳述能力（例如因一時泥醉）均得禁止其續爲陳述若並非無陳述之能力僅係不善於陳述者審判長應本於其闡明之義務以啓導之（二四三）不得遽禁止其陳述又當事人等不通語言或爲聾啞者應用通譯（二五〇）故無本條規定之適用

法院禁止當事人（法定代理人同）、訴訟代理人或輔佐人之陳述者應同時依職權延展辯論日期（一九三）並命由他人於新日期到場陳述但訴訟代理人或輔佐人被禁止陳述時如同時到場之本人有陳述能力者毋庸延展日期本人被禁止陳述時其同時到場之訴訟代理人有陳述能力者亦同延展辯論日期後若新日期到場之人再經禁止陳述者法院得視其人與任意退庭同即得與其人任意退庭時爲同一之處置之謂也故當事人或其代理人再經禁止陳述者法院得依他造當事人之聲請由其一造辯論而爲判決（四五七）訴訟輔佐人再經禁止陳述者當事人由此失其辯論之輔

佐惟此視同任意退庭之效果乃因再經禁止陳述而生故新日期雖非他人到場而仍由前經禁止陳述之人到場陳述苟法院未再禁止其陳述即不生此效果且此際法院亦毋庸必再禁止其陳述也（例如現已回復其陳述之能力）視同任意退庭與否法院之自由意見定之如不視與任意退庭同則再延展辯論日期其因此所生之費用應使該當事人或代理人負擔（一〇八、二〇〇）

禁止陳述亦以法院之裁決爲之此裁決亦屬於指揮訴訟之行爲對此裁決不得抗告（五五一）

第二百五十二條 法院於宣告裁判前得命再開已閉之辯論

法院於言詞辯論終結後認爲事件關係尙未臻於十分明瞭者得命再開辯論但必在宣告裁判前始得爲之因裁判一經宣告法院即應受其羈束故也（二七一、二七八）再開辯論屬於法院之職權故非當事人所可強求若當事人爲再開之聲請者法院毋庸就其聲請予以裁判但其聲請事實上對於法院有促其注意之效自不待言命再開辯論以法院之裁決爲之有此裁決後已閉之言詞辯論應行全部再開雖非屬再開理由之點於再開後亦得更爲辯論故雖新攻擊或防禦方法亦得提出之其以前

遲誤訴訟行爲之當事人得於辯論再開後到場除去其遲誤之效果但法院不得單爲當事人提出新攻擊或防禦方法或除去遲誤效果而命再開辯論

本條裁決亦屬於指揮訴訟之行爲對此裁決不得抗告（五五一）

第二百五十三條 法院書記官應作言詞辯論筆錄

筆錄內應記明左列各款事項

- 一 辯論之處所及年月日
- 二 推事書記官及通譯姓名
- 三 訴訟事件
- 四 到場當事人法定代理人訴訟代理人及輔佐人姓名
- 五 辯論之公開或不公開

關於言詞辯論應作筆錄爲證謂之言詞辯論筆錄言詞主義之弊害依此筆錄可資補救前已詳論之矣（見本章總註）言詞辯論筆錄由法院書記官以自己之責任作之然應服從審判長（或獨任推事）之命令其應記入筆錄之事項審判長得口授之命其照書並得命將所作筆錄更正但書記官如以審判長之命令爲不當者應於筆錄內附記

其意見（法院編制法一三七）

言詞辯論筆錄內除應記明本條第二項所列舉之事項外依法律之特別規定有尚須記明其他事項者如人事訴訟蒞場檢察官之姓名是也（六七一IV、六九二、七〇四、七〇九II、七一六、七二七、七三三、七三六、七四五等）

言詞辯論筆錄應就各次言詞辯論分別作之雖於辯論日期僅爲證據調查或裁判宣告時亦應作筆錄又此筆錄應即於言詞辯論時作之不得事後補作此依第二百五十六條應將筆錄所記一定事項當場向關係人朗誦或令其閱覽之規定及第二百五十七條未曾規定書記官事後簽名之障礙可以推知者也但除應向關係人朗誦或令其閱覽之事項外事後補作筆錄亦不爲訴訟程序之疵累

依法定程式所作之言詞辯論筆錄有完全之證據力（四〇〇）然筆錄之違背程式者至多祇與未作筆錄等言詞辯論並不因而無效且其筆錄亦非絕無證據力即除第二百五十九條規定之適用外法院應自由斷定其證據力如何也因證筆錄所記事項之失實或不當仍許提出反證但關於言詞辯論程式之遵守不在此限（四〇〇但書、二五九）

第二百五十四條 言詞辯論筆錄得祇記明辯論進行之要領但

左列各款事項應記入筆錄令其明確

- 一 訴訟標的之捨棄或認諾及自認
- 二 證據方法之聲明或捨棄及對於違背訴訟程序規定之異議

三 本條例定為應記明筆錄之聲明或陳述

四 證人或鑑定人之陳述及勘驗所得之結果

五 不作裁判書附卷之裁判及裁判之宣告

除前項所揭外當事人所為重要之聲明或陳述及經曉諭而不為聲明或陳述之情形審判長得命記明於筆錄

所謂辯論進行之要領指辯論經過情形之大概而言言詞辯論筆錄內毋庸詳記辯論之內容或結果祇須據其所記足知辯論經過之大概情形已足如辯論之開閉及其再開或更新、應受裁判事項之聲明、當事人陳述之標的及調查證據之施行等是也但左列事項必須記入筆錄令其明確

一 訴訟標的之捨棄或認諾及自認 三三〇、四五五、四五六
二 證據方法之聲明或捨棄及對於違背訴訟程序規定之異議 二三七、二四一、三八〇、三八二、四二〇

三 本條例定爲應記明筆錄之聲明或陳述 三〇五III、三〇六II、三一五、四四八、四八二II、四九八II、五二六III、五二七III、五四九等

四 證人或鑑定人之陳述及勘驗所得之結果 證人及鑑定人之陳述或詳記或摘要均可且得任以直接叙法或間接叙法記之於再訊問或於證據保全程序後訊問證人或鑑定人時祇記明以前未爲或與前相異之陳述已足勘驗所得之結果指推事依勘驗所認識之事項而言非謂由此所生之判斷也

五 不作裁判書附卷之裁判及裁判之宣告 判決常應作判決書（二六六）故無本條之適用裁決亦僅不作裁判書附卷者（最多爲關於指揮辯論之裁決）應記入言詞辯論筆錄至裁判之宣告（二六三、二七五）則不問其作裁判書附卷與否皆應將已行宣告之事記入言詞辯論筆錄

上述應記載於筆錄之事項法院書記官固應以自己之責任而爲記載但審判長（或

獨任推事）得命令之（法院編制法一三七）除此等事項外當事人所爲其他重要之聲明或陳述及經曉諭而不爲聲明或陳述之情形審判長（或獨任推事）亦得命令書記官記明筆錄

在訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件當事人於言詞辯論所爲之聲明及陳述除法院認爲必要者外毋庸記明筆錄（四八五）

筆錄得引用附卷之文件或以該文件作爲別錄或附件見第二百五十五條又應記入筆錄之聲明或陳述法院得依職權命當事人提出書狀或依聲明以當事人提出之書狀附於筆錄使其明確見第三百二十六條

將言詞辯論之內容於筆錄內詳記無遺亦爲法律所不禁又因詳記辯論之內容得於作筆錄外更用速記

言詞辯論之內容爲推事所記憶者雖未記載於筆錄亦應據以爲裁判之資料已如前所述矣（見本章總註關於言詞主義之說明）

第二百五十五條 筆錄內引用附卷之文件或表示將該文件作爲別錄或附件者其文件所記明之事項與記明筆錄者有同一

之效力

引用附卷之文件如引用當事人書狀或準備程序筆錄中所記載之事項是也表示將附卷之文件作爲別錄或附件如將鑑定人之鑑定書或另作之調查證據筆錄或和解筆錄作爲別錄或附件而於筆錄內表示之是也此等文件所記明之事項與記明筆錄者有同一之效力故法院書記官毋庸將其事項更記載於筆錄

第二百五十六條 筆錄所記第二百五十四條第一款至第四款
事項應於法庭向關係人朗誦或令其閱覽並於筆錄內附記其事
事由

關係人對於筆錄所記有異議者法院書記官得更正或補充之
若以異議爲不當應於筆錄內附記其異議

應向關係人朗誦或交給閱覽者以第二百五十四條第一款至第四款之事項爲限關於此等事項當事人或其代理人皆爲關係人關於證人鑑定人之陳述該證人鑑定人亦爲關係人朗誦或交給閱覽應於閉辯論前當庭行之而於筆錄內記明已經朗誦或交給閱覽之旨至關係人之簽名則非必要筆錄所記此等事項未踐朗誦或交給閱覽

之程序者其筆錄卽爲有法律上之疵累然言詞辯論並不因之而無效且其筆錄亦非絕無證據力其證據力如何法院應自由斷定之（參看第三百二十七條註）又朗誦或交給閱覽之程序雖不許關係人預行捨棄然得於事後捨棄其責問權受第二百四十一條第一項規定之適用

關係人對於筆錄所記有異議者法院書記官如以其異議爲正當得將筆錄更正或補充之審判長（或獨任推事）亦得命其更正或補充（法院編制法一三七）如其異議爲不當則應於筆錄內附記其異議其異議於筆錄之效力有如何之影響由法院自由斷定之書記官或審判長關於更正或補充筆錄之處分不得抗告但關係人得求法院之裁判（二四五、五六七、三）

與筆錄有同一效力之文件（二五五、三二六）所載第二百五十四條第一款至第四款事項亦應依本條規定辦理

第二百五十七條 審判長及法院書記官應於筆錄內簽名審判長有故者由資深陪席推事代行簽名若獨任推事有故得僅由書記官簽名

法院書記官爲言詞辯論筆錄之作成人審判長關於筆錄之載記有指揮命令之權（見第二百五十三條註）故均應於筆錄簽名在獨任推事行審判時即由獨任推事簽名（法院編制法八、六七）

審判長或獨任推事在筆錄內簽名得於辯論後行之本條並規定其因故不能簽名時之補充辦法至關於書記官之簽名則無補充辦法因法律本期其於辯論時作成筆錄並在筆錄內簽名故也參看第二百五十三條註

筆錄違背本條之規定者無公證書之完全證據力但言詞辯論並不因之無效且其筆錄亦非絕無證據力參看第二百五十三條註

第二百五十八條 筆錄不得挖補或竄改文字若有增加刪除應蓋印並記明字數其刪除處留存字跡俾得辨認

筆錄違背本條之規定者言詞辯論並不因而無效不待言矣而其筆錄亦非無證據力即其證據力如何應依第四百零二條規定由法院依其自由心證斷定之若文字之增加刪除遵照本條規定辦理則不爲筆錄之疵累仍有公證書之完全證據力

第二百五十九條 言詞辯論程式之遵守專以筆錄證之

言詞辯論之程式者對於辯論之內容而言如定額推事及法院書記官之列席、檢察官之蒞庭、辯論之公開或不公開、是否由當事人兩造辯論及裁判之宣告等是也辯論程式之遵守與否以筆錄（或與筆錄有同一效力之文件二五五、三二六）爲惟一之證據方法不許以他證據方法證之故本條爲自由心證主義之例外規定（參照本章總註）

言詞辯論程式之遵守與否以筆錄爲惟一之證據方法即其辯論是否遵守程式專以筆錄所載爲憑故不許當事人爲遵守或不遵守之反證但僞造或變造之反證應准許之

第一百六十條 筆錄或與筆錄有同一效力之文件所記事項法院應依職權斟酌之

應依職權斟酌者言當事人雖未引用法院亦應斟酌之也惟適用本條規定須不背於言詞主義之精神故如因推事變更而更新辯論時雖已記明筆錄之事項亦應更新其辯論（三二五）又第二審法院斟酌第一審筆錄所記辯論之結果時應令當事人陳述其結果（五一二）茲所謂與筆錄有同一效力之文件包第二百五十五條之文件及第

三百二十六條之書狀而言

第七節 裁判

法院之訴訟行爲有意思表示與其他行爲之別其行爲之屬於意思表示者固多而非意思表示者亦不少例如聽當事人之陳述及調查證據皆非意思表示之行爲也

法院之意思表示不問其內容如何概稱之曰裁判裁判依其形式分爲判決及裁決兩種

判決須按定式作成文書若係第一審、第二審之判決通常應經言詞辯論（二六二、二六六）裁決則有毋庸作成文書者即作成文書亦無必循之定式且概得不經言詞辯論爲之（二五四、二七四、二七七）判決必由法院爲之裁決則有由法院爲之者亦有由審判長、受命推事或受託推事爲之者

判決得依種種標準分類如左

一 本案判決及無關本案之判決

本案判決指關於訴訟標的之判決而言如認原告以訴主張之請求存在而命被告向之履行或認其請求不存在而宣示原告敗訴之判決是無關本案之判決指無關

於訴訟標的之判決而言如以訴或上訴爲不合法而駁斥之之判決是

二 給付判決、確認判決及形成判決

認請求爲存在而命履行之判決爲給付判決止於確定某法律上效果之判決爲確認判決認原告有可致某法律上效果之權利而使生此項效果之判決爲形成判決亦稱變更權利之判決

三 終局判決及中間判決

於某審級對於當事人兩造或一造以終結訴訟全部或一部爲目的之判決爲終局判決如關於訴或上訴之判決及准許當事人一造脫離訴訟之判決是（四五—、四五二）於某審級非以終結訴訟爲目的之判決爲中間判決此種判決所以決訴訟進行中所生爭點以爲終局判決之準備者也（四五三、四五四）

四 缺席判決及對席判決

因當事人之一造遲誤言詞辯論日期本於其他一造之辯論所爲判決爲缺席判決對於缺席判決稱本於兩造辯論所爲之判決爲對席判決當事人於言詞辯論日期先未遲誤後有遲誤時斟酌其以前辯論所爲之判決則爲缺席兼對席之判決（四

五七)

裁決得分爲指揮訴訟之裁決及其他裁決兩類指揮訴訟者指法院（或審判長、受命推事或受託推事）關於訴訟進行之行爲或於訴訟資料有影響之行爲而言指揮訴訟之裁決如中止訴訟或撤銷中止之裁決（二一八至二二三、二二八）、第二百四十二條至第二百五十二條之裁決及證據裁決（三三八）等是也

裁判之內容有以法規及一定之事實爲基礎確定某法律上之效果者有命爲某行爲或禁爲某行爲或引起某狀態者前者得稱之爲狹義之裁判後者得稱之爲處分有一裁判同時包括狹義之裁判及處分者如認原告主張之請求存在而命被告向之履行之判決是也

本節爲關於裁判之一般規定於各種訴訟程序之裁判均適用之

第一百六十一條 裁判除依本條例應以判決行之者外以裁決行之

裁判有判決及裁決兩種形式已如上述（本節總註）依民事訴訟法之規定左列裁判應以判決行之

- 一 以訴爲不合法或無理由而駁斥之及以訴爲有理由而宣示被告敗訴之裁判（二九〇、四五二、四五三、四五五至四五七、五七七、六五〇、七三九、二七三）
- 二 以上訴爲不合法或無理由而駁斥之及以上訴爲有理由而變更原判決或將事件發回原法院或發交他法院之裁判（五〇八、五一七、五一八、五二〇、五二一、五四四至五四六、五四九）
- 三 於終局判決前就獨立之攻擊或防禦方法所爲之裁判（四五三）
- 四 請求之原因及數額俱有爭執時以其原因爲正當之裁判（四五四）
- 五 於公示催告後宣示除權或宣示亡故之裁判（六四一、六六一、七三九、七四八）
- 六 因遲誤必要之言詞辯論日期或遲誤上訴期限、再審之訴之期限、不服除權判決或亡故宣示之訴之期限及不服禁治產（準禁治產同）宣示或駁斥撤銷禁治產之聲請之訴之期限而聲請回復原狀時關於其聲請所爲之裁判（二一一）
- 七 許當事人脫離訴訟及宣示承受訴訟無效或無承受之裁判（七六、八一、二二五）

八 原告不供訴訟擔保或不賠償前訴訟費用而宣示原告已將其訴或上訴撤回之裁判（一二八、三〇八）

九 於判決時所爲訴訟費用之裁判（二〇九、二七三）

十 關於假執行之裁判（四六五、四六六）

用判決之形式者以法院之裁判爲限但法院之裁判並不限於判決除依民事訴訟法應以判決行之者外以裁決行之至審判長、受命推事或受託推事之裁判則概應以裁決行之無用判決之形式者

法文於法院之意思表示有稱之爲命令或處分者如稱支付命令及第六百七十九條第七百十四條第七百二十八條等規定是也又依法院慣例有於其意思表示附以批諭等名者此等意思表示雖用他種名稱而性質實爲裁決應依關於裁決之規定辦理

第二百六十二條 判決除本條例有特別規定外應本於當事人之言詞辯論爲之

推事非與於判決基礎之辯論者不得與於判決

關於爲判決基礎之當事人辯論民事訴訟法採言詞主義法院於判決前須令當事人以言詞爲辯論所有當事人之聲明及陳述以提供判決資料爲目的者必於言詞辯論以言詞爲之者始爲有效其以言詞提供之資料雖未見於該當事人提出之書狀者法院亦應斟酌之如未以言詞提出而僅於該當事人辯論前或辯論後提出之書狀中表明之者則不得以爲判決之基礎但依特別規定第三審法院之判決通常不經言詞辯論爲之又第一審第二審法院之判決亦有例外不經言詞辯論者即第五百四十條、第二百零九條、第二百零八條、第二百零八條及第五百七十七條之各規定是也民事訴訟法採直接審理主義故推事必與於爲判決基礎之辯論者始得與於判決所謂爲判決基礎之辯論指當事人之言詞辯論而言調查證據不在其內凡當事人提供判決資料之辯論皆屬爲判決基礎之辯論決不以最後日期之辯論爲限所謂與於判決者指與於確定判決內容之行為而言在合議庭行審判時係由推事之評決確定判決之內容（法院編制法七二以下）故推事未與於爲判決基礎之辯論者不得與其評決若僅與於判決之宣告則屬無妨在獨任推事行審判時係由作成判決主文或於作成主文前宣告判決而確定判決之內容（二六四）故推事未與於爲判決基礎之辯論

者不得爲此行爲依此規定之結果如與於言詞辯論之推事於判決前有變更者不可不更新其辯論（三二五）

言詞辯論於數次日期行之者苟推事無變更毋庸於以後之日期更新以前日期辯論之結果但以前辯論之結果爲推事所不記憶者應令當事人更新辯論自不待言

其餘參照本節總註關於言詞主義及直接審理主義之說明並第二百三十五條至第二百三十八條、第三百二十條、第三百二十五條、第四百五十七條及第五百十二條註

第二百六十三條 判決應宣告之但不經言詞辯論之判決不在
此限

宣告判決應於言詞辯論終結之日期或辯論終結時指定之日期爲之指定宣告日期自辯論終結時起不得逾五日

經言詞辯論之判決應以宣告向外發表必經宣告始爲成立宣告應由法定員數之推事列席公開法庭由審判長朗誦判決主文爲之（二四二一、二六四一、法院編制法五五、五八）曾行宣告之事應由法院書記官記載於言詞辯論筆錄（二五四一五）

未經宣告之判決雖行送達不生效力但判決之不經言詞辯論者（見第二百六十二條註）則毋庸宣告而應由送達向外發表（二六九）其判決即因送達而成立

宣告判決得任於言詞辯論終結之日期或於以後之日期行之如於言詞辯論終結日期以後爲宣告者審判長應於辯論終結時即指定其日期向當事人告知命其到場（一九〇）此日期雖專爲宣告判決而定然以廣義言之亦言詞辯論日期也（見本書緒論關於言詞辯論之說明）指定之宣告日期自辯論終結時起不得逾五日但此不過訓示之規定雖未照辦於判決之效力無影響亦不能爲對於判決上訴之理由又此期間之性質與所謂期限不同雖不能適用第九十八條之規定將其伸長（見本章第三節總註）然有重大理由時法院自得依第九十三條規定將所指定之日期變更或延展之

在訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件宣告判決務應於辯論終結日期即時爲之（四八九）

第二百六十四條 宣告判決應朗誦主文爲之但捨棄判決及認

諾判決得於未作主文前宣告之

若認爲應諭知判決之理由者並應朗誦理由或口述其要領

宣告判決之程式爲朗誦判決主文此所以擔保宣告之判決與記載於判決書者相符也故於宣告判決之前非作成判決書或先作成判決主文不可於作成判決書前因宣告所作成之判決主文亦應記載於書面但無須有推事之簽名若所宣告者爲捨棄判決或認諾判決則亦得於作成主文前不依朗誦主文之程式而宣告之因其事件關係簡明所宣告之判決通常不致與記載於判決書者不符故也宣告判決違背本項規定者不生宣告之效力

判決之理由毋庸宣告但依法院之意見若以諭知爲宜者得於宣告判決時一併朗誦理由或口述其要領宣告之判決主文與記載於判決書內不符時雖足爲上訴之理由至諭知判決理由與記載於判決書者不符則不能爲上訴之理由何謂判決主文或理由見第二百六十六條註

第二百六十五條 宣告判決不問當事人是否到場均有效力於宣告時未到場之當事人不得聲請回復原狀

當事人於判決宣告後得不待送達本於該判決爲訴訟行爲

宣告判決於當事人兩造或一造不在場時亦應爲之當事人不在場時所爲之宣告亦有效力但須當事人曾受到場之傳喚或告知不待言也（一九〇）宣告判決日期雖亦爲必要之言詞辯論日期（參照第一百六十三條註）然於宣告時未到場之當事人不許聲請回復原狀（二〇五）又雖當事人兩造於宣告時未到場不生休止訴訟程序之效果（二三四）

當事人於判決宣告後不待正本之送達即得利用其判決例如終局判決宣告後當事人得不待送達而上訴中間判決宣告後當事人得不待送達而續行訴訟程序是也

第一百六十六條 判決應作判決書記明左列各款事項

一 當事人姓名住址若當事人爲法人或其他團體則其名稱及事務所

二 當事人之法定代理人及訴訟代理人姓名住址

三 判決主文

四 事實

五 理由

六 法院

事實項下應記明當事人在言詞辯論所爲之聲明及其提出之攻擊或防禦方法並調查證據所得結果之要領

理由項下應記明關於攻擊或防禦方法之意見及法律意見

凡判決不問爲終局判決或中間判決爲對席判決或缺席判決皆應作判決書附卷不得記入言詞辯論筆錄（參照二五四 15）判決書內應記明左列各款事項

一 當事人之姓名住址若當事人爲法人或其他團體則其名稱及事務所 本款規定意在使其表明當事人爲何人俾不致與他人相混故僅記明當事人之姓名住址或其名稱及事務所若尙不足以示區別者則並應記明其職業及身分等此等事項應以訴狀所載爲據然至起訴後若其事項有所更正或當事人有變更或追加者於判決書內表明當事人時不可不斟酌之又當事人之從參加人（從當事人）亦不可不於判決書內表明如判決書內未將當事人表明者其判決爲有法律上之疵累得爲上訴之理由且其判決即確定亦無確定之效力但所記載稍欠正確得依判決之內容或訴訟卷宗更正者不在此限

二 當事人之法定代理人及訴訟代理人姓名住址 因表明法定代理人及訴訟代理人所應記明於判決書之事項及未經表明之效果與前款所述者同其記載之欠缺得依第二百七十二條更正之

三 判決主文 主文卽就爲判決標的之事項所爲之裁判而宣示本於判決事實及理由所生最後之結果者也主文宜以簡明之語句將法院所爲裁判之內容揭出在主文中不宜引用其他文件又判決書中所揭主文須與宣告之主文相符若判決書中未揭主文或所揭主文之意旨不明者不能認有判決所揭主文與宣告之主文不符者足爲上訴之理由其餘參照第二百六十四條第二百七十二條及第二百七十三條註

四 事實 各當事人所爲應受判決事項之聲明及其提出之攻擊或防禦方法（二三五至二四〇）皆應於判決書內事實項下記明雖法院認爲不切要或已不許使用者亦然（二四〇、三三六、三四〇參照）如判決前行言詞辯論者記明此等聲明及攻擊或防禦方法應以當事人在言詞辯論所提供爲準又判決書內事實項下應記明調查證據之結果卽證人或鑑定人之陳述、證書之內容及勘驗之所得是

也此外訴訟經過情形之重要者如辯論之分離合併、當事人之變更及依職權命行證據調查等事亦應於事實項下記明若終局判決前曾以中間判決裁判某爭點者則關於該爭點之訴訟資料毋庸更記明於終局判決又當事人所已撤銷或變更之聲明或攻擊防禦方法除就撤銷或變更之許否有爭執外毋庸記明於判決書又當事人關於法律之解說論斷與就調查證據結果所爲之陳述亦無記明之必要此皆當然之事也判決書內記明事實須簡而得要並按論理排列之不必拘於事實發生或辯論經過之順序此等事實記載有完全之證據力(四〇〇)與記明於言詞辯論筆錄或與筆錄有同一效力之文件同但筆錄或有同一效力之文件內所記應令明確之事項(二五四I、二五五)與判決書內所記事項相矛盾者應以筆錄所記爲準判決書內記載事實有欠缺者足爲上訴之理由

五 理由 茲所謂理由者指判決主文所由以生之理由而言故法院關於攻擊或防禦方法之意見及法律意見並就於判決有影響之爭點所爲之裁判及其理由等皆茲所謂理由也得心證之理由應記明於判決另有第三百二十七條第二項之規定若就於終局判決有影響之爭點先以中間判決爲裁判者於終局判決中只須引

用該裁判毋庸更揭其裁判之理由判決書內不記理由或記載不完全者足爲上訴之理由參照第五百三十五條第七款註

六 法院 即爲判決之法院也判決書內不記明法院之名稱者足爲上訴之理由且其判決即確定亦無確定之效力

於判決書內記明上列各事項爲明瞭起見以分欄記載爲宜至關於記載之順序得由法院自由定之如將判決主文任置於事實理由之前或後是也

在訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件判決書內之事實及理由得祇記明要領
(四九〇I)

第二百六十七條 爲判決之推事應於判決書內簽名若推事中有因故不能簽名者由審判長附記其事由審判長有故者由資深陪席推事附記之

爲判決之推事與第二百六十二條第二項所謂與於判決之推事同義(見同條註)判決書經爲判決之推事簽名始爲完成在合議庭行審判時組織該庭之推事均應簽名於判決書雖就應記明於判決之事項主少數意見者亦不得拒絕簽名如推事中有因出

缺請假等事不能簽名者則由審判長或資深陪席推事附記事由於判決書以補充之在獨任推事行審判時如該推事因故不能簽名別無補充辦法為判決之推事未於判決書簽名亦未經附記不能簽名之事由者其判決為有法律上之疵累足為上訴之理由

因推事有故不能於判決書簽名且無由行附記之補充辦法或並不能依前條規定作判決書者如其判決已宣告即屬已經成立故不得撤銷其裁判更為辯論（二六四、二七一）惟當事人得以判決有法律上之疵累為理由提起上訴而已但判決係於作成主文前宣告至宣告後因推事有故不能作判決主文者此際雖其判決已屬成立而不得謂有判決之內容故應視與無判決同更為辯論及裁判

第二百六十八條 判決原本應自宣告判決之日起於五日內交

付法院書記官

書記官應於判決原本記明收領日期並簽名

判決原本云者即依第二百六十六條及第二百六十七條規定作成之判決書也無論判決原本係於宣告前或宣告後作成應於宣告後五日內交付法院書記官但違背此

規定者祇生推事曠廢職務之問題於判決之效力並無何等影響又此法定之五日期間並非期限之性質已於本章第三節總註說明矣

法院書記官祇須於判決原本記明收領日期毋庸記明宣告日期因判決之宣告依言詞辯論筆錄已可知之故也（二五四15）茲稱簽名者指記明收領日期後於其下簽名而言本條第二項亦祇爲訓示之規定

在訴訟標的之金額或價額未逾五十圓事件判決原本應於宣告後三日內交付法院書記官（四九〇II）

第二百六十九條 判決應以正本送達

對於判決得爲上訴或聲請回復原狀者審判長應於前項正本記明其期限及提出上訴狀或聲請書之法院

判決應由法院書記官依職權送達於當事人（二四九）其送達以正本行之何爲正本見下條註送達判決必於判決宣告後始可爲之且除推事因故不能簽名者外須經其簽名於判決原本後始可送達（二八三後段）

得爲上訴或聲請回復原狀之判決依第二百零五條、第四百五十七條、第四百九十

五條及第五百三十條至第五百三十二條等規定上訴及聲請回復原狀之期限與提出上訴狀及聲請書之法院見第二百零六條、第二百零七條、第五百條、第五百零二條、第五百三十六條及第五百三十七條等規定本條第二項僅爲訓示之規定雖未照辦於判決及送達之效力均無影響且不得以此爲聲請回復原狀之理由

第二百七十條 判決之正本或節本應記明其爲正本節本由法院書記官簽名並蓋法院之印

判決正本及節本均爲原本（見第二百六十八條註）外另作之本正本爲繕本之一種全錄原本內容（但有時免錄事實及理由四九一）而對於外部與原本有同一之效力者也節本者節錄原本內容之一部者也（參照第一百六十一條註）本條規定判決正本及節本之程式即正本節本內應記明其爲正本節本由法院書記官簽名並蓋法院之印茲所謂法院及書記官並不以爲該判決之法院及該法院所屬之書記官爲限參看第二百八十二條註

第二百七十一條 判決經宣告後爲該判決之法院受其羈束不宣告者經送達後受其羈束

判決一經宣告之後爲該判決之法院即應受其裁判之羈束不宣告者經送達後受其裁判之羈束故以後該法院不得自行撤銷或變更其裁判雖當事人同意撤銷或變更時亦然但當事人對於判決聲請回復原狀或提起再審之訴時或其判決爲保留判決時爲判決之法院例外得撤銷或變更之（二〇七、二〇九、五七一、五七八、五九四、五九五）又爲判決之法院此後續行訴訟程序及爲裁判時不可違背前裁判之意旨如已宣告中間判決後雖發見其裁判爲不當亦不得於終局判決爲與該裁判矛盾之裁判是也其有羈束力者以判決中所含之裁判爲限故如裁判之理由無所謂羈束力是不可不知者也所以設本條之規定者在防其損法院之威信並戒法院之濫下裁判而已

第二百七十二條 判決如有誤寫誤算或其他顯然錯誤者法院隨時得依聲請或依職權以裁決更正之判決正本與原本不符者亦同

前項裁決附記於判決原本及正本若正本已經送達不能附記者應作該裁決之正本送達

駁斥更正聲請之裁決不得抗告

法院雖應受其所爲判決之羈束（二七一）然判決中顯然之錯誤許其自行更正所謂顯然錯誤指判決中所表示者與法院本來之意思不符其事一見甚明者而言表示與意思不符云者非僅謂法院所無之意思誤於判決表示之法院所有之意思於判決中漏未表示亦在其內除法文所舉之誤寫誤算外如關於當事人之表示不正確、代理人或法院之表示遺漏、判決所記之事實或理由有相矛盾之處與夫主文之不完全等凡足生與法院真意相反之結果者無論其錯誤係出自法院之過失抑係根諸當事人之陳述皆得依本條之規定而更正之法院當作判決書之際發見其前此宣告之判決主文有誤寫誤算或其他顯然錯誤者仍應將宣告之主文記明於判決書然後行更正之程序不得逕行改定判決主文參照第二百六十六條註關於記明主文之說明更正判決不問何時得依當事人之聲請或依法院之職權爲之雖在該判決已上訴或已確定後亦得更正更正判決應以裁決行之故得不經言詞辯論（二七四）與於此裁決之推事雖非與於原判決之推事亦可此裁決應附記於判決原本及正本若正本已經送達而因當事人不提出該正本或因其他情事不能追記者應作該裁決之正本送

達於當事人更正之效果遡及最初爲判決之時故就對於該判決之上訴與其判決之確定及執行應本於更正以定其效果

更正判決之聲請應依第四百十一條以下之規定以書狀爲之但向初級審判廳爲聲請者亦得以言詞爲之(四七七)對於駁斥更正聲請之裁決不得抗告至對於更正之裁決無論其裁決係依聲請而爲者或係依職權而爲者均得依一般之規定抗告(五五〇)當事人除得向爲判決之法院聲請更正判決外尙得以上訴求更正更正判決之聲請亦得與對於判決之上訴併行又更正之聲請被駁斥後仍得以上訴求將該判決更正

判決之正本與原本不符者如更正其正本亦適用本條之程序由法院裁決之將其裁決附記於正本

第二百七十三條 主請求從請求或費用之全部或一部判決有脫漏者法院應依聲請以判決補充之

聲請補充判決應於判決送達後十日內爲之

脫漏之部分已經辯論終結者應不行辯論卽爲判決未終結者

審判長應即定言詞辯論日期

駁斥補充之聲請以裁決爲之

判決有脫漏者指法院關於應在判決主文裁判之事項實際有未爲裁判者而言故法院以判決就訴訟標的或訴訟費用之全部或一部爲裁判時如關於其某一部或某一點於主文中實際未爲裁判即所謂有脫漏也由是以言法院雖於判決理由中示其已爲某裁判之意然若未以判決主文記明於判決書者仍不得不謂爲判決有脫漏但此際亦得認爲判決有顯然之錯誤（二七二）

補充判決之脫漏須待當事人聲請始得爲之即關於訴訟費用之裁判本應由法院依職權爲之者亦然（一〇九）此聲請應以書狀向爲判決之法院爲之（一四一以下）但向初級審判廳爲聲請者亦得以言詞爲之（四七七）聲請之期限爲判決送達後十日以內此非不變期限故有時得伸縮之（一九八、一九九）判決送達前之聲請亦應解爲有效

脫漏之部分已經辯論終結者法院應不行辯論卽爲補充判決但其判決非與於前判決之推事不得爲之如推事有變更卽應更新辯論又推事雖無變更於認爲必要時仍

得再開辯論此皆當然之事也（一六一、三二五、二五二）若脫漏之部分未經辯論終結者應卽定言詞辯論日期於辯論後爲補充之判決此辯論除關於聲請之應否准許外惟就訴訟未終結即應爲補充判決之部分爲之

補充之聲請應否准許法院應依職權調查之准許其聲請者固應以判決補充前之判決若駁斥其聲請則以裁決爲之除上述不行辯論而爲補充判決者外此等裁判雖未與於原判決之推事亦得爲之對於補充判決得依一般規定上訴關於上訴與前判決並無何等關係對於駁斥聲請之裁決得依一般規定抗告

當事人不得依上訴或附帶上訴求爲補充判決以未經爲下級審判決標之事項上級審不得就此爲判決故也但當事人就未經爲第一審判決標之事項本得求第二審之判決者不在此限（五一三）

聲請補充之期限經過或駁斥該聲請之裁判確定後彼未經判決之訴訟標的其訴訟拘束歸於消滅故當事人得就該項法律關係另行起訴

第二百七十四條 裁決得不經言詞辯論爲之

除本條例有特別規定外於裁決前得命關係人以書狀或以言

詞陳述

無論何種訴訟程序之裁決關於其裁決之資料我民事訴訟法皆不採言詞主義於裁決前得不行言詞辯論而專本於卷宗爲之惟除有明文絕對不許經言詞辯論者（五〇、六〇一、六六三）外如法院（或審判長、受命推事或受託推事）依其意見認爲適當時亦得於裁決前命行言詞辯論法院命行言詞辯論者當事人雖應遵照關於言詞辯論之規定而爲辯論然非言詞主義之適用所謂任意之言詞辯論是也（參照本章總註關於言詞主義之說明）其所以命行言詞辯論者目的僅在補充或闡明卷宗內已有之資料故當事人雖於言詞辯論日期不到場或到場而不爲辯論時法院仍得專據卷宗而爲裁決且雖兩造遲誤言詞辯論日期亦不生休止訴訟程序之效果（二三四）惟決程序之裁決就中如關於指揮辯論之裁決等雖常利用判決前之言詞辯論而得裁決資料然亦非言詞主義之適用也

裁決前不惟得行任意之言詞辯論並得依法院或審判長、受命推事或受託推事之意見命關係人不依言詞辯論而以書狀或言詞爲陳述命關係人以書狀或以言詞陳述關係人不遵行者法院仍得專據卷宗而爲裁決不待言也依民事訴訟法之特別規

定有不許於裁決前訊問關係人者此際無本項規定之適用（五〇、六〇）
命行言詞辯論及命以書狀或以言詞陳述之裁決不得抗告（五五一）

第一百七十五條 經言詞辯論之裁決應宣告之

經言詞辯論之裁決應以宣告向外發表必經宣告始爲成立宣告應公開法庭行之關於其宣告之程式別無何項規定故或朗誦其裁決或口述之均可曾行宣告之事法院書記官應記載於言詞辯論筆錄經言詞辯論之裁決未宣告者雖行送達不生效力參照第二百零六十三條註

第一百七十六條 不宣告之裁決應爲送達

已宣告之裁決得抗告者應爲送達

不宣告之裁決應以送達向外發表其裁決因送達而始成立已宣告之裁決雖業由宣告而成立（見前條註）然其得抗告者亦應送達如何裁決得爲抗告依第五百五十條以下及各本條之規定

裁決之送達亦由法院書記官依職權爲之（一四九）通常應向當事人兩造送達然亦有可僅向當事人之一造送達者如起訴前關於聲請指定管轄之裁決（三五）駁斥訴

訟救助之聲請或命補交費用之裁決（二四〇）駁斥公示送達之聲請之裁決（一八三）駁斥證據保全之聲請之裁決（四四〇）駁斥支付命令之聲請之裁決（六〇四IV）及駁斥假扣押或假處分之聲請或命債權人供擔保之裁決（六二〇、六二八）是也又裁決有全不送達者如推事所求或法院依職權所為迴避之裁決（五〇〇）許於休息日或日出前日歿後送達之裁決（二七一）及指定日期之裁決（一八八）是也

第二百七十七條 駁斥聲明或就有爭執之聲明所爲之裁決應

附理由

裁決得不作裁決書而將其記入言詞辯論筆錄（二五四15）即作裁決書亦祇須記明其所爲裁判之內容不似判決書之必依第二百六十六條規定記明事實與理由但駁斥聲明（聲請亦同見本書緒論）或就有爭執之聲明（或聲請）所爲之裁決則並應記明其裁決所由以生之理由將裁決揭入言詞辯論筆錄時亦同記明裁決及其理由毋庸分欄爲之如此種裁決不附理由者其裁決爲有法律上之疵累

第二百七十八條 裁決經宣告或送達後爲該裁決之法院審判長受命推事或受託推事受其羈束但關於指揮訴訟或本條例

有特別規定者不在此限

裁決經宣告後爲該裁決之法院等受其羈束不宣告者經途達後受其羈束與受其所爲判決之羈束同（參照第二百七十一條註）亦所以保法院之威信並防濫下裁判之弊也但本條例中有以特別規定許其自行撤銷或變更所爲之裁決者如第九十三條、第九十八條、第二百二十八條、第三百三十九條及第三百五十九條是也又除此等特別規定外凡關於指揮訴訟之裁決（見本節總註）概許自行撤銷或變更之因指揮訴訟應隨訴訟之狀態而爲若不許爲指揮者自行撤銷或變更其裁決則無由達指揮訴訟之目的故也惟自行撤銷或變更裁決仍有左之限制

一 該裁決所關之事件業經終結例如訴訟已因判決而終結後於其事件程序所爲之裁決無復有撤銷或變更之餘地

二 該裁決如已經抗告法院裁判其當否或其內容業經實現後不得更撤銷或變更之

裁決經提起抗告後原法院或審判長認抗告爲有理由者應自行撤銷或變更其裁決見第五百五十九條規定

第二百七十九條 第二百六十二條第二項第二百六十三條第

二項第二百六十五條第二百六十七條第二百六十九條第二百七十條第二百七十二條及第二百七十三條規定於裁決準

用之

依第二百六十二條第二項之準用裁決經言詞辯論而爲者非與於其辯論之推事不得與於裁決依第二百六十三條第二項之準用宣告裁決應於言詞辯論終結之日期或自辯論終結時起五日內爲之依第二百六十五條之準用宣告裁決不問當事人是否到場均有效力當事人於裁決宣告後得不待送達本於該裁決爲訴訟行爲依第二百六十七條之準用爲裁決之推事應於裁決書內簽名若有因故不能簽名者應附記其事由如將裁決記入言詞辯論筆錄者推事毋庸簽名依第二百六十九條之準用裁決之送達應以正本爲之對於裁決得爲抗告者應於所送達之正本記明其期限及提出抗告狀之法院依第二百七十條之準用裁決之正本或節本應記明其爲正本節本由法院書記官簽名並蓋法院之印依第二百七十二條之準用裁決如有顯然錯誤或正本與原本（裁決書或言詞辯論筆錄）不符者隨時得依聲請或依職權以裁決更正

之更正之裁決應附記於原裁決之原本或正本依第二百七十三條之準用裁決有脫漏者應依聲請以裁決補充之補充之裁決亦得不經言詞辯論聲請補充裁決應於裁決送達後十日內爲之不送達者於宣告後十日內爲之餘均參照準用各條註

第二百八十條 法院書記官所爲之處分應依送達或其他方法通知於關係人

法院書記官關於送達（一四九）或卷內文書之閱覽抄錄或付與繕本節本（二八二、二八三）與關於付與判決確定或未經提起上訴之證明書（四七三）等事應以其處分通知於訴訟關係人例如拒絕付與文書之繕本時其通知得以送達或送達以外之方法行之參看本章第二節總註

第八節 訴訟卷宗

關於訴訟事件之一切文書由法院彙集而保存之者曰訴訟卷宗亦有單稱之曰卷者（八四、一七三至一七五、一八一、一八七、二五四、二八二）

訴訟卷宗不惟法院得利用之當事人及第三人亦有利用之者（二八二）

第二百八十一條 當事人書狀筆錄裁判書及其他關於訴訟事

件之文書法院應保存者應由書記官編爲卷宗

當事人或其他關係人之書狀(本章第一節)筆錄(一四八、二五三、三一五、三四二、四四八等)及與筆錄有同一效力之文件(二五五、三二六)裁判原本或正本(二六六、二六七、二七九、五二九、五四九、五六五)及其他關於訴訟事件之文書如被聲請迴避之推事所提出之意見書(四五)送達證書(一七三)不能送達之報告書(一七四)應受送達人提出之收據及付郵務局爲送達之證書(七五)受囑託之官廳或官吏記明已爲送達或不能送達之通知書(一八一)公示送達之證書(一八七)等均應編入卷宗。至當事人或第三人提出之證書除訴訟委任之證書外(八四)例應返還於提出證書人(參照第二百四十六條及第四百二十八條註)故不得將其編入訴訟卷宗。

訴訟卷宗應就各訴訟事件分別編成關於卷宗之保存規定於法院行政規程中

第二百八十二條 當事人得向法院書記官聲請閱覽或鈔錄卷內文書或預納費用求付繕本或節本

第三人釋明有當事人同意或有法律上之利害關係經審判長許可者得向法院書記官聲請閱覽或鈔錄卷內文書或預納費用

用求付繕本或節本

當事人或其代理人別無何等條件有閱覽或自行抄錄卷內文書之權惟其閱覽或抄錄當然應於法院內爲之又當事人或其代理人有向卷宗所在之法院求該法院書記官付與文書繕本或節本之權但須預納抄錄費用茲所謂當事人包括從參加人在內若僅受訴訟告知而尙未參加於訴訟者不得謂爲當事人繕本節本之意義見第一百六十一條註

第三人以經審判長（或獨任推事）許可爲限始得閱覽或抄錄卷內文書或預納費用求書記官付與文書繕本或節本審判長（或獨任推事）爲此許可必經第三人釋明已得當事人兩造同意或釋明有法律上之利害關係者而後可釋明見本書緒論及第三百三十五條註法律上之利害關係不問爲私法上者或公法上者均可參看第六十九條註

本條聲請應准任以書狀或言詞爲之

法院書記官不准閱覽或抄錄卷內文書或拒絕付與繕本節本者得對於其處分向法院提出異議（二八〇、五六七III）審判長（或獨任推事）不爲許可者得對於其裁決

抗告五五〇

第二百八十三條 裁判草案及其準備文件評議文件不得交當

事人或第三人閱覽鈔錄或付與繕本或節本裁判書在宣告前
或未經推事簽名者亦同

裁判之草稿及因準備裁判所作之文件與關於評議之文件不應宣布於外故不許交當事人或第三人閱覽抄錄或付與繕本節本裁判書在宣告（二六三、二七五）前或未經推事簽名（二六七、二七九）者亦同但推事有故不能於裁判書簽名者其裁判書應許人閱覽抄錄或付與繕本節本在不宣告之裁決於未送達以前亦應解為不得交當事人或第三人閱覽抄錄或付與繕本節本（二七六）

上海图书馆藏书



A541 212 0022 2741B

中華民國廿五年四月壹日 收到