

新民事訴訟法要義

江鎮三編

華通法
學叢書

新民事訴訟法要義

上海華通書局發行

弁言

一、本書名爲新民事訴訟法要義者。蓋爲就新民事訴訟法及其重要關係法規爲系統研究。除原有法條詳爲解釋外。一般法理亦擇要引申。故說理務求平允。立言不涉煩碎。可爲各大學法學院之教科。並供實務家之參考。

二、本書編章。均依新民事訴訟法次序。惟因研究便宜。於條文次序間有顛倒。

三、本書重在解釋不在批評。故於新民事訴訟法之立法主義、條文內容、編纂體例。私以爲未協者。亦多未評列。惟偶因解釋上必要一爲論及而已。

四、本書務就研究對象詳分標題。以醒眉目。

五、本書略語。單稱某條或於括弧內單載數字者。均指新民事訴訟法條文。例如（一）者爲第一條。（二一二之一）者爲第二百十二條第一項是。餘以此例類推。稱舊

民訴條例者。謂民事訴訟條例。稱舊法編法者。謂法院編制法。

六、民事裁判實例及中外民事訴訟判例。屬於民事訴訟實務範圍。故本書均未加入。

以免學理與實務混淆。

七、本書重要參考書籍。揭舉如次。

仁井田蓋太郎著 民事訴訟法要論、

細野長郎著 民事訴訟法要義、

高木豐三著 民事訴訟法論綱、

江木衷著 民事訴訟法原論、

梶原仲治著 民事訴訟法釋義、

板倉松太郎著 民事訴訟法講義、

石志泉著 民事訴訟條例釋義、

陳誠編 民事訴訟條例講義、

熊才著 特別民事訴訟程序法詳論、

邵勳著 中華民事訴訟法論、

國民政府司法院編 國民政府司法例規、

前北京司法部編 改訂司法例規正續編、
前大理院編 大理院判例要旨匯覽正續編、
前大理院編 大理院解釋要旨匯覽、
前修訂法律館編 民事訴訟律草案理由、
前修訂法律館編 民事訴訟法修正案理由、
國民政府前司法部編 民事訴訟法草案說明書、

新民事訴訟法要義目錄

導論

- 第一章 民事訴訟之意義……………一
- 第二章 民事訴訟之目的……………三
- 第三章 民事訴訟之標的……………四
- 第四章 民事訴訟之界限……………四
- 第五章 民事訴訟之法律關係……………八
- 第六章 民事訴訟之種類……………一〇
- 第七章 民事訴訟法之意義……………一二
- 第八章 民事訴訟法之地位……………一二
- 第九章 民事訴訟法之主義……………一四
- 第十章 民事訴訟法之沿革……………一四

第十一章 民事訴訟法之效力……………二九

第十二章 民事訴訟法之術語……………三一

第十三章 訴訟行爲……………三五

第十四章 訴及訴權……………四二

本論……………四九

第一編 總則……………四九

第一章 法院……………四九

第一節 概說……………四九

第二節 法院之權限……………五〇

第三節 法院之職員……………五一

第一款 職員……………五一

第二款 職員之迴避……………五四

第一項	推事之迴避	五四
第二項	其他職員之迴避	六三
第四節	法院之管轄	六五
第一款	職務管轄	六六
第二款	土地管轄	六六
第一項	普通審判籍	六七
第二項	特別審判籍	七〇
第三項	選擇審判籍	八一
第三款	指定管轄	八三
第四款	合意管轄	八四
第五款	專屬管轄	八七
第六款	移送管轄	八八
第七款	管轄之效力	九〇

第五節 法院之輔助	九一
第二章 當事人	九二
第一節 當事人之意義	九二
第二節 當事人能力及訴訟能力	九四
第一款 當事人能力	九四
第二款 訴訟能力	九六
第三節 共同訴訟	一〇二
第四節 訴訟參加	一一〇
第一款 主參加	一一〇
第二款 從參加	一一二
第三款 告知參加	一二二
第四款 裁定參加	一二五
第五節 訴訟代理及輔左	一二六

第一款	訴訟代理人	一二六
第二款	訴訟輔佐人	一三六
第三章	訴訟標的之價額及訴訟費用	一三八
第一節	訴訟標的之價額	一三八
第二節	訴訟費用	一四三
第一款	訴訟費用之意義及其性質	一四三
第二款	訴訟費用之負擔	一四四
第三款	訴訟費用之裁判	一五〇
第三節	訴訟擔保	一五四
第四節	訴訟救助	一五八
第四章	訴訟程序	一六四
第一節	當事人書狀	一六四
第二節	送達	一六八

第三節 期日及期間	一八〇
第一款 期日	一八一
第二款 期間	一八四
第四節 訴訟程序之停止	一九〇
第五節 言詞辯論	一九九
第六節 裁判	二一五
第一款 判決	二一九
第二款 裁定	二二八
第七節 訴訟卷宗	二三三
第二編 第一審程序	二三七
第一章 通常訴訟程序	二三七
第一節 起訴	二三八
第一款 訴之意義及要件	二三八

第二款	訴之種類	一三八
第三款	訴之提起	一四五
第四款	訴訟拘束	一五一
第五款	訴之合併	一五三
第六款	訴之變更及追加	一五六
第七款	反訴	一六一
第八款	訴之撤回	一六四
第二節	言詞辯論之準備	一六六
第三節	證據	一七二
第一款	通則	一七三
第一項	證據之意義	一七三
第二項	證據之種類	一七四
第三項	舉證之責任	一七五

第四項 釋明	二八一
第五項 調查證據之程序	二八一
第二款 各個之證據方法	二八六
第一項 人證	二八六
第二項 鑑定	三〇三
第三項 書證	三一—
第四項 勘驗	三二—
第三款 證據保全	三二五
第四節 和解	三三〇
第五節 判決	三三八
第二章 簡易訴訟程序	三六四
第一節 簡易事件	三六四
第二節 簡易程序	三六七

第三編 上訴審程序……………三七一

第一章 總說……………三七一

第二章 第二審程序……………三七四

第一節 第二審上訴之要件……………三七五

第二節 第二審上訴之程序……………三八七

第三節 第二審上訴之附帶上訴……………三八八

第四節 第二審上訴之調查……………三九三

第五節 第二審上訴之言詞辯論……………三九三

第六節 第二審上訴之裁判……………三九九

第七節 第二審上訴之效力……………四一〇

第八節 第一審程序之準用……………四一二

第三章 第三審程序……………四一二

第一節 第三審上訴之要件……………四一三

第二節	第二審上訴之程序	四二〇
第三節	第三審上訴之調查	四二一
第四節	第三審上訴之裁判	四二三
第五節	第三審上訴之效力	四二八
第六節	第二審程序之準用	四二八
第四章	抗告程序	四二八
第一節	抗告之要件	四三〇
第二節	抗告之期間	四三三
第三節	抗告之程式	四三四
第四節	抗告之裁判	四三七
第五節	抗告之效力	四四二
第六節	再抗告	四四四
第七節	準抗告	四四四

第四編	再審程序	四四七
第一章	再審之要件	四四八
第二章	再審之管轄	四五七
第三章	再審之程序	四五九
第四章	再審之辯論	四六一
第五章	再審之判決	四六四
第六章	再審準用之訴訟程序	四六五
第七章	再審之效力	四六六
第八章	再審抗告	四六六
第五編	特別訴訟程序	四六九
第一章	督促程序	四七〇
第二章	保全程序	四八一
第一節	假扣押	四八二

第二節 假處分	四九〇
第三章 公示催告程序	四九七
第一節 一般公示催告程序	四九八
第二節 特別公示催告程序	五〇九
第四章 人事訴訟程序	五一五
第一節 婚姻事件程序	五一七
第二節 親子關係事件程序	五二六
第三節 禁治產事件程序	五三三
第四節 宣告死亡事件程序	五四七

新民事訴訟法要義

江鎮三編

導論

第一章 民事訴訟之意義

民事訴訟者。謂適用私法以保護危害現存之私權之審判上程序也。析言其義。約有四端。

第一、民事訴訟爲保護私權之程序。

從來保護私權之方法。不外二種。一曰自力救濟。一曰法律保護。自力救濟者。私人以自力強制他人履行義務之謂。法律保護者。國家以其權力保護私人權利之謂。在文化未開。國家機關尙未完備時代。私人之受害者。往往憑藉自己固有之腕力。爲排斥他人侵害之工具。洎人羣進化。國家機關組織完備。知保護私權之事業。委之於私人。易起紛擾而害安全。不若操之於國家。足以保公平而明曲直。於是禁止

自力救濟。而以保全私權之任務。移於國家擔負。惟國家對於私人。欲施行私權保護之方法。不能不先有一定程序以爲之設備。所謂一定程序。卽民事訴訟是。

第二、民事訴訟爲保護危害現存之私權之程序。

人類之爲共同生活也。若常相處於安全之狀態而永無利害之衝突。則國家對於私人。亦無庸爲私權保護之設備。必於私權受危害時。始有國家保護之必要。質言之。卽私權因他人之行爲或不行爲而受侵害或陷於不滿足狀態時。國家應以權力確定私權之是否存在。所謂確定私權之是否存在者。卽所謂保護危害現存之私權是。

第三、民事訴訟乃適用私法以保護危害現存之私權之程序。

幼稚時代。國家法律未備。有助法而無主法。故訴訟事件。無實體法之可據。往往僅憑審判官一時之喜怒。以爲判斷。於私權保護之道。不能公平而周至。泊國家進步。知欲保持共同生存之秩序。而謀人民之私益。必先制定私法。以爲私權保護之準則。私人以爲權利受危害。而於私法上無危害可言。或危害較輕者。應據私法參酌。

之。私人以爲權利受危害。而於私法上亦確有危害情形者。應依私法保護之。如此則審判官無妄斷之弊。而人民亦無健訟濫訴之風矣。

第四、民事訴訟乃適用私法以保護危害現存之私權審判上程序。

國家既設民事訴訟之制度。同時宜置一定之機關。使司私權保護之任務。此機關卽法院。顧法院代表國家實行私權保護之事業。必與私人間有相牽連之行爲。而後目的乃能達。此卽所謂審判上之程序是。

第二章 民事訴訟之目的

民事訴訟之目的。在適用私法保護私權。故必私法之適用得當。而私人之私權。乃可因而保護。惟私權之保護。自國家一方觀之。非僅保護一造之權利。乃對兩造當事人盡其保護之任務。自訴訟當事人一方觀之。又在求國家之保護。惟是兩造當事人之利害關係。通常無不相反。而國家則以公平保護各人之私權使之各得其所爲目的。故不問當事人訴訟勝敗如何。苟審判既公平且正確。則國家於民事訴訟之目的乃達矣。

第三章 民事訴訟之標的

民事訴訟之目的。在保護私權。既述如上。故民事訴訟之標的。即爲私法上之請求權。或法律關係。所謂私法上之請求權者。卽一私人得要求他人作爲或給付之效力也。例如給付之訴是。所謂法律關係者。卽人與人或人與物在法律上之關係也。例如請求債款償還之訴。確認所有權成立之訴是。此二種標的。大抵因訴訟之種類而定。訴訟而在確定私權之是否存在。則其標的爲請求權。訴訟而在確認法律關係之是否成立。則其標的爲法律關係。但訴訟之標的。非以原告所有之請求權或法律關係爲限。被告亦可以他人之權利爲訴訟之標的。例如被告就某事件主張原告無所有權之訴訟是也。故訴訟標的。須由兩造觀察之。

於此有宜注意者。卽民事訴訟之標的與係爭物。（或名訴訟物）性質雖同。而意義則異。蓋前者自私權保護之制度上觀察之。後者則惟就現存訴訟觀察之。故一爲私法上之請求權或法律關係。一爲原告聲明所限定之請求權或法律關係。

第四章 民事訴訟之界限

民事訴訟之界限，學者見解不一，法律亦無特別明文，故欲定民事訴訟之界限，非將民事訴訟與其他訴訟并類乎訴訟者，一一比較論之，則界限無從明瞭。茲分別說明於次。

第一、民事訴訟與刑事訴訟。

民事訴訟與刑事訴訟二者差異之點甚多。(一)就本旨言之。民事訴訟在適用私法以保護私權。刑事訴訟在適用公法以保護國權。(二)就主義言之。民事訴訟以處分權主義(即不干涉主義)為原則。刑事訴訟以職權主義(即干涉主義)為原則。(三)就標的言之。民事訴訟為私法關係。刑事訴訟乃刑罰關係。更就刑事訴訟之附帶民事訴訟與民事訴訟言之。二者亦有不同之點。(一)附帶民訴程序。準據刑事訴訟法。民事訴訟程序。適用民事訴訟法。(二)附帶民訴不論其標的價額如何。常歸刑事訴訟繫屬之法院管轄。民事訴訟則必依訴訟標的之價額或金額。以定訴訟程序之適用。(三)民事訴訟有訴狀要件及就審期間與準備書狀提出之規定。(二三五、二四二、二五六)附帶民訴則不必依此規定。

(四) 民事訴訟之原告。欲變更訴訟或追加新訴。必受種種之限制。(二四七)
附帶民訴則不然。(五) 民事訴訟。未經第一審裁判者。不得越級向第二審提起。
附帶民訴則可不經第一審判決。直接提起於刑事訴訟所屬之第二審法院。

第二、民事訴訟與行政訴訟。

民事訴訟與行政訴訟之異點有四。(一) 民事訴訟爲私法上之法律關係。行政訴訟乃公法上之法律關係。(二) 民事訴訟適用私法。行政訴訟適用行政法規。(三) 民事訴訟判斷之事項。爲私權之有無存在及法律關係之是否成立。行政訴訟判斷之事項。爲行政處分之當否。(四) 民事訴訟之管轄。屬於司法機關。行政訴訟之管轄。屬於行政官廳或行政法院。(英美制度則以行政裁判與司法裁判屬於同一法院)

第三、民事訴訟與非訟事件。

民事訴訟與非訟事件。二者雖均爲保護私權之程序。而其性質則不同。蓋民事訴訟。乃保護現被侵害或將被侵害之私權之審判上程序。故須適用私法。非訟事件。

乃因預防私權受侵害而使私權發生或消滅或變更之國家助力。故須明示私權之所在。以明定私法關係。至於管轄機關。二者亦有不同。前者屬於司法機關。後者則除由司法機關管轄外。尚有歸行政官廳辦理者。例如不動產登記。歸法院管轄。而著作權之註冊及商業註冊公司註冊。則歸行政官廳管轄也。

第四、民事訴訟與民事調解。

民事調解者。調解人從當事人請求調解之趣旨。爲杜息爭端減少訟累之程序也。（民事調解法第一條第二條）其私法上爭議之標的。民事調解與民事訴訟。二者相類。惟調解程序。行之於起訴前。在人事訴訟及簡易訴訟事件。（調解法稱爲初級管轄民事事件）則非先由當事人請求調解。不得起訴。（民事調解法第二條）其性質爲強制的。若民事訴訟。願否起訴。屬於當事人之自由。其性質爲任意的。願訴訟藉乎國家之權力。調解本乎當事人之合意。二者之程序。顯有區別。（一）訴訟當事人不必讓步。而調解則非互相讓步不能成立。（二）訴訟不以當事人之爭議爲要件。調解則非當事人先有爭端不可。（參照民事調解法第一條）（三）管

轄民事訴訟之機關係法院。受理民事調解之機關。乃第一審法院附設之民事調解處。(四) 民事訴訟。凡有爭議之私法關係。均可爲標的。民事調解。則非所爭議之私法關係。得爲調解者。(如人事訴訟等) 不得爲標的。(五) 民事訴訟。應依言詞辯論證據調查判決及其他一定程式。民事調解。則除作成調解筆錄外。(民事調解法十一條) 無復程式也。(六) 民事訴訟之裁判。應依據法律。調解程序之調解。可由調解人之自由意思。而法律之適用。則非所必要也。

第五章 民事訴訟之法律關係

人與人間發生法律上效果之關係。謂爲法律關係。當事人與法院間發生訴訟法上效果之關係。謂爲民事訴訟之法律關係。亦謂爲訴訟關係。訴訟關係云者。謂因具備訴訟要件而發生之三面關係。且爲公法上之法律關係也。析述其義如左。

第一、訴訟關係者。因訴訟要件之具備而後發生也。

所謂訴訟要件。卽發生訴訟關係所必要之事項。例如法院管轄權當事人訴訟能力是也。具備此等要件而要求民事訴訟之開始與實行者。訴訟關係乃生焉。

第二、訴訟關係者。法院與當事人間。及當事人與當事人間之三面關係也。

訴訟關係與他種法律關係不同。在訴訟成立時。其主體間有複雜之關係發生。至其關係若何。則學說不一。有謂訴訟關係。僅生於原被告之間。法院不過爲訴訟之指揮監督。與當事人間無何等法律關係者。是爲一面關係說。但此說不足取。蓋訴訟主體。在訴訟成立時。法院與當事人間。固明明有權義關係存在也。有謂僅原告與法院之間。及被告與法院之間。發生訴訟關係。原告與被告之間。不生訴訟關係者。是爲二面關係說。此說雖較前說爲優。亦非所敢贊同。蓋自訴之變更訴之追加。提起反訴（四一二）以及原告有時撤回訴訟（二五二之一）須得對造之同意等規定觀之。則當事人間亦不能謂無訴訟的法律關係存在。然則可認爲正當者。其惟三面關係說乎。其說曰。訴訟關係之主體有三。卽法院原告被告是。此三主體間。互相發生權利義務。僅僅法院與原告之間。法院與被告之間。不能發生訴訟關係。是卽三面關係說也。

第三、訴訟關係者。公法上之法律關係也。

民事訴訟法。今日學者。均謂爲公法之一種。故由民事訴訟法而生之法律關係。當然爲公法上關係。不得目爲私法上關係。

第六章 民事訴訟之種類

民事訴訟。有廣狹二義。就廣義言之。凡審判程序強制執行程序及破產程序。俱稱爲民事訴訟。就狹義言之。惟審判程序。始得爲民事訴訟。德日兩國立法例取廣義。奧國及我國民訴法則取狹義也。故茲所謂民事訴訟。專就審判程序而言。審判程序。有通常訴訟程序。簡易訴訟程序。與特別訴訟程序三種。通常訴訟程序及簡易訴訟程序。卽民事訴訟法第二編規定之第一審訴訟程序。通常訴訟程序較爲嚴格。簡易訴訟程序則極簡單。例如同一起訴。在通常訴訟程序。必用訴狀。在簡易訴訟程序。則除訴狀外。尙可用言詞。(二三五、三九四) 又如同一就審期間。在通常訴訟程序。至少應留十日。在簡易訴訟程序。則有三日足矣。(二四二、三九六) 若夫特別訴訟程序。則規定於民事訴訟法第五編。舉其種類如左。

第一、督促程序。(四七三以下)

督促程序者。關於給付爲代替物或有價證券一定數量之請求。以債權人之主張爲基礎。向債務人發附條件之支付命令。若債務人對該命令不提出異議時。卽宣示其得爲假執行之程序也。

第二、保全程序。（四八八以下）

保全程序。卽假扣押及假處分程序。所以暫時保全強制執行。並非確定當事人之請求權也。關於此項程序之開始。祇須聲請。不須起訴。其保全之原因。祇須釋明。不須證明。故旣爲特別訴訟。又係簡易訴訟。

第三、公示催告程序。（五〇五以下）

公示催告程序者。法院依當事人聲明。以公告之方法。催告不分明之相對人或關係人。於一定日期前。聲明權利。或提出證券。而該相對人或關係人不爲聲明或提出。因而宣告其失權或證券無效之程序也。

第四、人事訴訟。（五三五以下）

人事訴訟者。關於婚姻事件親子關係事件禁治產事件及宣告死亡事件之訴訟

也。此種訴訟關係公益甚大。故其程序較通常程序爲嚴重。例如通常訴訟以不干涉爲原則。而人事訴訟則以干涉爲原則。通常訴訟有認諾及自認之規定。在人事訴訟則不適用之是。

第七章 民事訴訟法之意義

民事訴訟法者。規定民事訴訟行動之法律。換言之。卽規定保護私權程序之法律也。民事訴訟法之意義。可分爲實質的及形式的二種。就實質的意義言之。凡規定民事訴訟之法規。均可稱曰民事訴訟法。易詞以言。卽凡一法令苟其全部或一部之規定。係關於民事訴訟。則該法令全部或一部。卽可謂具有民事訴訟法之性質。例如法院組織法。及縣長審理訴訟暫行章程中之關於民事部分。亦可稱爲民事訴訟法。是就形式的意義言之。所謂民事訴訟法。單指國家命名爲民事訴訟之法典而言。例如昔日施行之民事訴訟條例。現在頒布之民事訴訟法是也。

第八章 民事訴訟法之地位

民事訴訟法。爲一種獨立之法律。與民法刑法同立於獨立之地位。非附屬於他之法

律者。此爲一般學者所公認也。至其法律上之地位若何。分述於次。

第一、民事訴訟法者、公法也。

法律分爲公法與私法。公法者。規定統治關係。卽國家權力關係之法律也。私法者。規定非統治關係。卽社會生活關係之法律也。民事訴訟法。係規定代表國家之司法機關。與訴訟當事人間之關係。自屬公法無疑。

第二、民事訴訟法者、程序法也。

法律分爲實體法與程序法。實體法者。規定實體上權利義務之法律也。程序法者。規定程序上權利義務之法律也。民事訴訟法。係規定訴訟主體及其他關係人於訴訟上有何種權利或義務。其爲程序法。亦屬無疑。

第三、民事訴訟法者、助法也。

法律分爲主法與助法。主法者。規定實體上權利義務之法律也。助法者。規定運用主法之手續法律也。民事訴訟法。係規定適用私法之手續法。其屬於助法。可無疑義。

第九章 民事訴訟法之主義

民事訴訟法之主義者。謂關於民事訴訟如何開始。資料如何提出。審判程序如何履行等問題之原則也。茲舉其要者如次。

第一、言詞審理主義與書狀審理主義。

言詞審理主義云者。謂審判官直接聽當事人陳述。即對於證人鑑定人。亦直接訊問。而以其所陳述者為裁判之基礎也。與此主義對立者。為書狀審理主義。書狀審理主義云者。謂當事人主張之事實并證據方法。必提出書狀。為裁判基礎之訴訟資料。法院必依據書狀是也。

右述二主義。互有得失。然權衡利弊。言詞審理主義。較書狀審理主義為優。(一)可明確當事人之意思。(二)易發見事實之真相。(三)可防避程序之複雜。故今日各國立法例。若奧(奧民訴法一七六條)若德(德民訴法一二八條)若日(日民訴法一〇三條)均以言詞審理主義為原則。我國民事訴訟法(二二)亦然。然苟絕對採用此主義。則於訴訟程序之進行。不無窒礙。且因當事人之

誤述。致受不利益者有之。因審判官之誤聽或失於記憶。致裁判謬誤者亦有之。故我民事訴訟法。例外又兼用書狀審理主義焉。書狀用於判決程序者。如訴狀、上訴狀、答辯狀、聲請狀、準備書狀（一一六以下、二三五、二五五至二五七、三七七、四〇五）及關於聲明或陳述之筆錄（一二三）等是。書狀用於裁定程序者。如支付命令及假扣押或假處分命令之聲請書（四七六、四九一、四九九）等是。

第二、本人訴訟主義與代理訴訟主義。

本人訴訟主義云者。謂有訴訟能力之當事人。自爲一切訴訟行爲之主義也。與此相對立者。爲代理訴訟之主義。代理訴訟主義云者。謂當事人不自爲訴訟。使有訴訟能力之人。代爲訴訟行爲也。此兩主義。互有長短得失。蓋採用前主義。其長固可採得事實之真相。然因本人之學識或經驗不足。致錯誤訴訟行爲。而受不利益者。又其短也。若採用後主義。其長固可免訴訟行爲之舛誤。然因代理人之索取報酬。致本人增重負擔。而受不利益者。又其短也。故今日各國法律。未有專採一主義者。大抵兼用此兩主義。如德奧民事訴訟法。以代理訴訟爲原則。以本人訴訟爲例外。

(法國民訴法亦設代訟人制度) 即對於合議制以上之事件。用律師訴訟主義。初級法院之事件。則用本人訴訟主義。我民事訴訟法。在原則上採用本人訴訟。例外採代理訴訟。但不以律師訴訟主義爲限。凡本人不自爲訴訟。或無訴訟能力時。得以有訴訟能力人爲訴訟代理人。至其人之是否爲律師。並無限制。不過非律師而爲人代理訴訟。法院得以裁定禁止之。(六六)

第三、處分主義與職權主義。

處分主義云者。謂關於訴訟標的及訴訟關係。當事人有處分權。法院應受其處分之拘束也。此主義又曰不干涉主義。與此相對立者。爲職權主義。職權主義云者。謂關於訴訟標的及訴訟關係不認當事人有處分權。法院應依職權以爲審判也。依此主義。訴訟一經繫屬於法院。則其訴訟標的及訴訟關係。均不得依當事人意思變更或消滅。故又稱曰干涉主義。今日各國立法例。刑事訴訟。大都採職權主義。關於民事訴訟。則採用處分主義爲原則。故關於訴訟標的。許當事人爲捨棄、認諾、和解、減縮、或擴張。但亦有例外採用職權主義者。如人事訴訟程序是。我民事訴訟法

亦然。

第四、直接審理主義與間接審理主義。

直接審理主義云者。謂法院對於當事人及證據。須親自接觸以蒐集爲裁判基礎之訴訟資料也。與此相對立者。爲間接審理主義。間接審理主義云者。謂法院對於爲裁判基礎之訴訟資料。無須親自蒐集也。考今日各國立法例。不特對於刑事訴訟。原則上採用直接審理主義。卽關於民事訴訟。則不論在第一審第二審。俱以直接審理主義爲原則。間接審理主義爲例外。我民事訴訟法亦然。(二一二之一、二二〇、二八三之一)但在第三審。純採間接審理主義。蓋第三審爲法律審。自無庸調查訴訟資料也。

或謂直接審理主義。卽言詞審理主義之別名。間接審理主義。卽書狀審理主義之代稱。此大誤也。蓋直接審理主義。或可與言詞審理主義相提並論。而間接審理主義。則不可與書狀審理主義同日而語。譬如受訴法院。聽受命推事之言詞報告而裁判者。雖曰間接審理。然非書狀審理也。抑更有不同者。言詞審理主義。與書狀審

理主義之區別。以發現訴訟資料爲標準。而直接審理主義與間接審理主義之區別。以調查訴訟資料與裁判是否出於一人爲標準。例如受訴法院。自己爲證據調查。本於該調查之結果而裁判者。是爲直接審理。若使受命推事或受託推事。調查證據。本於該推事調查之結果而裁判。則爲間接審理矣。（二九一至二九三、三一、三四三、三五七、三六六）

第五、當事人平等主義與當事人不平等主義。

當事人平等主義云者。謂自訴訟程序開始以後至終結爲止。兩造當事人之地位平等也。與此對立者。爲當事人不平等主義。當事人不平等主義云者。謂兩造當事人。在訴訟程序上之地位不平等。卽一造較他造居於優越之地位也。今日各國立法例。不平等主義。係刑事訴訟法所採用。民事訴訟。則大都採平等主義也。

第六、自由心證主義與法定證據主義。

自由心證主義云者。謂法院就證據之證明力。得自由判斷。不受法律何等拘束也。與此對立者。爲法定證據主義。法定證據主義云者。謂證據之種類及其證明力。以

法律規定。法院應受其拘束也。此二主義。互有利弊。採用前主義。其利在易得事實之真相。然其弊難免審判官之徇私偏斷。採用後主義。其利可防審判官之專橫。然其弊易受當事人之欺弄。今日各國立法例。有採前者。即德奧日民訴法是。（德民訴二八六條、奧民訴二七二條、日民訴二一七條）亦有採後者。即法國法系諸國是。然苟以審判官之學識經驗并道德爲前提。則自由心證主義。似較優於法定證據主義。故我國民事訴訟法。除少數例外規定。如言詞辯論程序之遵守。（二〇九）合式之官吏公文書。（三四四之一）業經簽名或認證之私文書。（三四七）外。純採自由心證主義。惟此項主義之適用。須注意下述三點。（一）須法律上得爲證據者。始得調查。故如風聞謠傳等。於法律上不得爲證據者。則無此主義適用之餘地。（二）調查證據。須依法律所定之程式。故如證人以書狀陳述或使人代理到案陳述。均不得作爲證言採用。（三）所謂自由判斷。並非謂審判官得隨意判斷。仍須依經驗上之法則。以爲合理之推斷。否則即爲違背證據法則。亦屬違背法令。當事人得爲第三審上訴之理由。

第七、公開審判主義與祕密審理主義。

公開審判主義云者。謂法院審理訴訟時。許訴訟關係人以外之人在場旁聽也。與此相對立者。爲祕密審理主義。祕密審理主義云者。謂法院將其審理祕密行之。不許訴訟關係人以外之人旁聽或蒞視也。審判公開與祕密。固各有利弊。但前者（1）可防止審判官之專橫。（2）可促進裁判之公平。（3）可增長法院之威信。（4）可使當事人及證人。不敢爲不實之供述。（5）可使律師及代訴人。熱心代理事務。較後者爲優。是以我國現行法例。採此主義。（舊法院編制法五五條）然事件之性質。一公開卽足以搖動人心或妨害風俗者。仍以禁止公開爲要。故例外亦有採用祕密審理主義者。例如判斷之評議是。（舊法編法七五條）但禁止公開。易使審判官濫用職權。禁止他人旁聽。此法律對於祕密審理。所以又有限制之規定也。（舊法編法八五條五九條七五條但書）

第八、兩造審理主義與一造審理主義。

兩造審理主義云者。謂法院本當事人兩造提出訴訟資料。以爲判斷訴訟之主義。

也。與此對立者。爲一造審理主義。一造審理主義云者。謂法院僅本當事人一造所提出之訴訟資料而爲裁判之主義也。凡民事訴訟。非審問兩造而後判斷。不足以期審判之公平。而達私權保護之本旨。如僅據一造陳述而爲判斷。勢必不利於他造。是以近世各國訴訟法。均採兩造審理主義爲原則。然一切事件。若必盡用兩造審理。則因一造之遲誤。而不能速結者有之。或本可簡單了結。而反致拖累者有之。故例外又採一造審理主義焉。適用一造審理主義之情形有二。一爲判決程序。一爲裁定程序。判決程序。各國均採缺席審判制度。惟其救濟方法。有用聲明窒礙者。如德日民訴法是。有用聲請回復原狀並得上訴者。如奧國民訴法是。我民事訴訟法則祇許上訴。既不得聲明窒礙。亦不得聲請回復原狀。至裁定程序。往往無關於當事人實體上之權利義務。而僅關於訴訟程序或訴訟保全。前者如中止訴訟程序之裁定是。後者如假扣押假處分之裁定是。此等裁定。無庸經過辯論。故採一造審理主義。亦與公平之原則不相背戾也。

第九、法定順序主義與自由順序主義

法定順序主義云者。謂當事人應爲之訴訟行爲。須依一定之順序。違反順序之訴訟行爲。認爲無效之主義也。與此對立者。爲自由順序主義。自由順序主義云者。謂關於當事人應爲之訴訟行爲。一任當事人之自由。法律不定順序之主義也。前主義隨書狀審理主義而發達。後主義與言詞審理主義相連繫。德國舊普通法。以書狀審理主義爲原則。故前採主義。法國民訴訟及德日現行民訴訟。以言詞審理主義爲原則。故採後主義。我民事訴訟法。許當事人於言詞辯論終結前。隨時提出攻擊方法防禦方法而毫不加拘束者。(一八九)是亦採自由順序主義也。惟此兩主義。各有利弊。蓋由法定順序主義言。其利可使訴訟之進行有條不紊。然因當事人偶失時機。易致訴訟行爲流於無效。是其弊也。由自由順序主義言。其利只使訴訟之資料完全集合。然因法院不加拘束。易致訴訟拖延或錯雜。又其弊也。故我民事訴訟法。既採自由順序主義。而復有各種限制及救濟之規定。(一八九之二、一九六、一九八、三七四至三七五)不可謂非不適當也。

第十、單級審理主義與複級審理主義

單級審理主義云者。謂關於訴訟事件之審理。僅以一審爲止。並不設覆審之上級法院之主義也。與此對立者。爲複級審理主義。複級審理主義云者。謂國家設立上下數級法院。將同一事件。由下級法院。順次繫屬於上級法院。使爲審判之主義也。考羅馬古代法律。專用單級審理主義。故其時無上訴之制度。亦無審級之區別。至共和時代。始以國民會爲上訴機關。至帝政時代。又以皇帝或元老院爲上訴機關。然審級之制度。仍未備也。夫國家設立法院。原爲保護人民之權利。縱令法官富有學識經驗。亦難保無偏頗之裁判。而受此偏頗之裁判者。設不與以平反之途。則權利保護之道仍未周。而民事訴訟之本旨不能達。是以今日文明各國。不論民事刑事。皆採複級審理主義。我民事訴訟法亦然。其判決程序之法院。原則上有三級審。（但有例外。參照四三三、四三四）第一級審。第二級審。爲審理事實及法律之法院。第三級審。純係審理法律之法律審。至裁定程序之法院。僅有二級審。第一級審。第二級審。皆就事實及法律爲裁判。至對於第二級審裁判之結果。非以違背法令爲抗告理由。不得更向第二級審之上級審。提起再抗告。（參照四五二）故在裁

定程序。形式上雖似採三級審制度。其實祇有二級審也。

第十章 民事訴訟法之沿革

民事訴訟法。於吾國古無此名。考諸周禮。秋官有兩造兩劑之制。漢有嗇夫聽訟之律。魏有告劾斷獄專律。晉改告劾爲告劾擊訊。北齊隋唐稱爲鬪訟。明清又析鬪訟爲二。曰鬪毆。曰訴訟。固稍具訴訟法形似。然於實體程序兩點。迄未劃分。自清季預備立憲。有高等以下各級審判廳試辦章程之頒行。至此始有獨立之訴訟法。然亦係將民刑事訴訟合併規定。嗣後起草之訴訟律草案告成。（清宣統二年）民刑事訴訟。始各爲一法典。於是民刑分立之訴訟法。乃出現於吾國。民事訴訟律草案內關於管轄各節。自民國元年以後。曾先後經舊司法部呈准援用。民國十年七月。又由修訂法律館編訂民事訴訟法修正案。奉令自九月一日。卽就東省特別區域法院先爲施行。原定爲民事訴訟法草案。同年十一月十四日。又奉令將民事訴訟法改稱民事訴訟條例。民國十一年又奉令於民國十一年七月一日全國一律施行。（但實際上如廣東廣西等省多適用民國十年三月二日前軍政府修正公布之民事訴訟律）民國十六

年國民政府奠都南京後。前司法部以民事訴訟條例爲準。參酌日本新民事訴訟法。 (大正十五年四月二十五日頒布) 略加增損。而有民事訴訟法草案之編訂。此民國十七年八月間事也。當經送交國民政府法制局審議。該局對於是項草案。又復略有省益。是爲民事訴訟法第一次修正案。未及公布施行。而該局奉命結束。遂將是項修正案移交於立法院。立法院因急於完成民法商事法土地法及勞工法等。爰將是項修正案暫時擱置。迨民法前三編及公司股票據保險海商等法次第完成。乃着手民事訴訟法第一次修正案之修正。歷時數月。始得成稿。是爲民事訴訟法第二次修正案。民國十九年九月十三日立法院第一百零九次會議通過之民事訴訟法。即依據第二次修正案而略有刪減者。是項法案。經國民政府於民國十九年十二月二十六日。以命令公布。是爲今日之新民事訴訟法。顧當立法院通過該法時。因民法親屬繼承兩編尙未頒行。故該法第五編特別訴訟程序。僅議至督促程序保全程序及公示催告程序爲止。而於婚姻事件、親子關係事件、禁治產事件、及宣告死亡事件等人事訴訟程序。尙未議及。治民國二十年一月三十一日立法院始將人事訴訟程序通過。

續經國民政府於同年二月十三日公布。至是民事訴訟法方全部完成。此項新民事訴訟法。其內容與舊民事訴訟條例頗多不同之點。舊民事訴訟條例過於繁瑣。新民事訴訟法業已一一修正。刪繁就簡。力求便利。堪稱近年最進步之民訴法。茲將其革新各點略舉如次。

(一) 刪去土地管轄事務管轄及指定合意等名稱。其理由以立法與講學不同。學理上儘可分類。法律上不必細為區分。例如普通審判籍與特別審判籍。講義上皆有此分別。法律則不必從同。故一律刪去。只通稱為管轄。

(二) 移土地管轄各條於第一編第一章之首。因訴訟必先辨別其審判籍所在。而後進行訴訟。方稱便利。且關於管轄之規定。應將當事人之普通審判籍居首。亦通行之學說。日本新民事訴訟法久已改正。故我新民事訴訟法從之。(一)

(三) 增入軍人軍屬之審判籍。軍人軍屬之審判籍。舊民訴條例無明文規定。解釋上認為適用寄寓地一條。然寄寓地聽當事人之自由。軍人軍屬駐在地。則須受命令之拘束。且不明白規定。或有疑軍人軍屬之民事訴訟不屬法院管轄者。故以明

文增入之。(六)

(四)增入船舶之審判籍。此後航業將日趨發達。即外人船舶。在撤銷領事裁判權後。其訴訟亦歸我法院管轄。故對於船舶所有人利用船舶人之訴及因船舶債權或以船舶但保之訴。皆分定其審判籍。(八、九)

(五)不動產審判籍廢去專屬之規定。不動產之審判籍。舊民訴條例定爲專屬。新民訴法改專屬二字爲得字。蓋關於不動產之訴。如其所爭事實不待勘驗即可明瞭。則即不在不動產所在地訴訟。亦無不便。且本案違背專屬管轄者。得爲上訴理由。其他管轄則否也。(一一、舊民訴條例二五)

(六)合併契約履行地與票據支付地規定爲一條。因契約履行地與票據支付地同爲義務履行地。故合爲一條規定。(一四、舊民訴條例二〇、二一)

(七)設移送管轄之規定。管轄錯誤。在舊民訴條例須依聲請爲移送。新民訴法則改爲應依職權爲之。且如舊民條例所定。則必傳訊當事人。新民訴法則不須傳訊。逕自移送。(二八以下、舊民訴條例四六九)

(八) 限制回復原狀。舊民訴條例對於一造到場辯論所爲之判決。於一定條件之下。許不到場之當事人聲請回復原狀。新民訴法採用日本新民訴法立法例。則一概不許。惟遲誤不變期間者。方許其回復原狀耳。(一六五、舊民訴條例二〇五、二〇六)

(九) 擴充準備程序。舊民訴條例對於地方法院管轄案件施行準備程序。僅限於計算或分析財產之訴訟或其他類此之訴訟爭執涉於多端者。始得爲之。新民訴法改爲凡屬第一審通常訴訟事件。一律皆得施行準備程序。不限於某種特殊事件也。當事人在準備程序中如有攻擊或防禦方法。應迅速提出。如故意延滯或有重大過失而不於準備程序中爲適當之陳述者。不得於言詞辯論時追補之。(二五八、二六三、舊民訴條例三一三)

(十) 不合法之訴或上訴可以裁定駁回。舊民訴條例對於不合法之訴或上訴。均須以判決駁回。新民訴法爲節省費用與時間起見。改用裁定駁回。(二四〇、四〇九、舊民訴條例二九〇、五〇八)

(十二)廢止證書訴訟。其理由則以(一)留保判決之裁判有名無實。(二)此類訴訟其結果多變爲通常訴訟。(三)此類訴訟程序複雜。當事人與法院均感不便。日本爲證書訴訟極發達之國。彼國民事統計。如東京大阪等處。證書訴訟幾占民事百分之三十。尙且毅然廢止。吾國要式證書尙不通行。證書訴訟不及普通民事千分之一。且當事人多不諳此種程序。尤有刪除之必要。此後如有此類訴訟。按照督促程序。已足盡法院保護債權人之能事。故仿照日本新民訴法立法例。將舊民訴條例所定之證書訴訟廢止之。

(十二)擴張督促程序範圍。督促程序範圍。舊民訴條例限於初級管轄事件方可聲請。新民訴法則無此限制。如所請求之給付爲代替物或有價證券之一定數量者。債權人皆得聲請發支付命令。(四七三、舊民訴條例五九六)

第十一章 民事訴訟法之效力

民事訴訟法之效力云者。卽對於如何之地。如何之人。與如何之事物。如何之時。始能適用之問題也。茲分別說明於次。

第一、關於地之效力。

民事訴訟法適用之區域。與司法權施行之區域同。而司法權施行之區域。乃本國版圖內。及在海洋之本國船舶。與內國人有治外法權之外國是也。故民事訴訟法之效力。不惟及於本國版圖內。并及於在本國外之本國船舶。與內國人有治外法權之外國。

第二、關於人之效力。

凡應受司法權支配之人。均應受民事訴訟法之適用。原無關於國籍之內外。但有例外。即對於有治外法權之人。（外國之元首皇族公使大使等）及有領事裁判權之外國人。不能適用。故對於此等人。不但不得以為被告。即為第三人之時。（如證人鑑定人）亦不受民事訴訟法之適用。

第三、關於事物之效力。

民事訴訟法。以適用於民事訴訟為原則。然法律有特別規定者。雖其他事件。亦可適用。例如關於刑事訴訟中附帶民事訴訟之訴訟代理及輔佐當事人能力及訴

訟能力共同訴訟及訴訟參加等。（刑事訴訟法第五〇七條第二項）應依民事訴訟法之規定是也。

第四、關於時之效力。

民事訴訟法。關於時之效力。民事訴訟法施行法設有詳細規定。無待贅述。惟在新舊兩法過渡時代。關於時之效力問題。實有研究之必要。大抵法律之效力。在實體法以不溯既往爲原則。在形式法。則可溯諸既往。蓋新法實行。而舊法失效時。法院自應依新法裁判。然新法施行前提起之訴訟。其訴訟程序。在新法施行前者。仍依舊法辦理。惟將新法施行後之程序。依新法終結之而已。又舊法時代之訴訟程序。固依舊法辦理。然爲保護私權起見。仍應依新法辦理者有之。如抗告之期間及對於舊法時代之裁判聲明上訴或抗告者。均依新法之規定是也。（參照民事訴訟法施行法各條）

第十二章 民事訴訟法之術語

民事訴訟法中習見之術語。有須先說明其意義者。茲分述於左。

一、聲明或聲請。聲明或聲請者。謂當事人或其訴訟關係人。對於法院請求一定行為之意思表示也。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。(二〇四、二二)

二、證明與釋明。證明及釋明。均係當事人之訴訟行為。當事人提出證據方法。使法院得極強之心證。認為確係如此者。謂之證明。當事人提出證據方法。使法院得較弱之心證。信為大概如此者。謂之釋明。凡民事訴訟法中。定為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。(三五)

三、攻擊方法或防禦方法。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為而言。防禦方法。指被告欲維持其對於訴訟之聲明。所為之聲明。而提出之訴訟資料。或提出此項資料之行為而言。故凡當事人主張之事實。被告人之答辯。證據方法。證據抗辯。法律上之理由。及各種聲明聲請等。皆攻擊或防禦方法也。(六〇、一八九、二五七、二五九)

四、辯論或言詞辯論。辯論或言詞辯論一語。有廣狹二義。廣義辯論。包括法院當事人及第三人於辯論期日所爲之一切行爲而言。故辯論期日。當事人之陳述。證人或鑑定人之陳述。法院指揮訴訟之行爲。及宣示裁判等。皆屬辯論或言詞辯論。(一九六至一九八、二〇三) 狹義辯論。則除宣示裁判而言。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。(二一二)

五、證據調查。證據調查者。謂法院依法定程序調查證據方法。因以發現證據之行爲也。例如訊問證人實施勘驗等是。(二七五)

六、職權調查。職權調查者。謂法院於當事人所未主張之事項。亦應自行調查之也。通常所謂職權調查。並不包括證據之職權調查一層。換言之。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。凡應行職權調查之事項。本法皆有特別明文規定。(二六、二七一、三三九、三八八) 至法院得依職權調查證據之事項。本法亦有特別規定。(二七一、至二八四)

七、當事人之訊問。當事人之訊問者。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。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。（六五之二、二九八）

八、裁判。裁判者。法院之意思表示也。不問其意思之內容如何。民事訴訟法中皆稱之曰裁判。依其形式。分爲判決及裁定二種。凡判斷事件較爲重大者。如實體裁判及形式裁判。可生重大之影響者。概以判決行之。判決須按定式作成判決書。通常應經言詞辯論。（二一二、二一七）而關於訴訟程序問題之裁判。則以裁定行之。裁定有毋庸作成裁定書者。即作裁定書。亦無必循之定式。且得不經言詞辯論爲之。（二〇四之五款、二二八）

九、本案。本案者。即主要根本事項之意也。如稱訴訟標的之辯論曰本案辯論。稱訴訟事件之辯論曰本案辯論。稱訴訟事件之裁判曰本案裁判。（二四、四六、九二、九八、九九、四六八）但民事訴訟法中稱本案者。通常係指訴訟標的而言。

十、訴訟標的。訴訟標的者。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。所謂法律關係者。即權利義務之關係也。法律上適於爲訴訟標的者。通常爲私法上之法律關係。

十一、訴訟行爲。訴訟行爲者。指可生訴訟法上效果之一切行爲而言。凡法院當事人及其代理人所爲民事訴訟之開始進行終結之行爲。如起訴、訴訟委任、合意調轉、聲請調查證據、法院爲證據之調查、證人、鑑定人等之陳述等。皆訴訟行爲也。

十二、異議。異議者。謂當事人對於法院所爲之行爲主張其不當。請求其更正之一種意思表示也。如(1)對於審判長就訴訟事件所爲指揮命令之異議。或以審判長陪席推事發問或曉諭不合法聲明異議。(一九四)(2)關於發問證人應否許可之異議。(三〇七之三)(3)對於違背訴訟程序規定之異議。(一九〇)(4)對於支付命令之異議。(二〇四)(5)對於筆錄記載之異議。(二〇六之二)等皆是。

第十三章 訴訟行爲

訴訟行爲云者。謂訴訟關係人與法院就訴訟程序之開始進行或完結所爲之行爲也。訴訟行爲。非法律行爲。蓋法律行爲。以發生私法上之效果爲標的。訴訟行爲。則以發生訴訟法上之效果爲標的。就其行爲言之。則有一方行爲與雙方行爲之別。證據調查之聲請。攻擊及防禦方法之提出。一方行爲也。裁判管轄之合意。訴訟程序休止之合意。雙方行爲也。更有審判上行爲與審判外行爲之分。訴之提起。言詞辯論之開始。審判上行爲也。訴訟代理權之授與。管轄合意之契約。審判外行爲也。要之訴訟行爲。不外三種。卽當事人之訴訟行爲。法院之訴訟行爲。第三人之訴訟行爲是也。茲分別析述於左。

第一、當事人之訴訟行爲。

(一) 訴訟之進行。當事人促進訴訟程序之行爲。曰進行。例如聲請言詞辯論期日之指定。聲請判決正本之送達是也。

(二) 資料之供給。當事人使法院獲得裁判資料之行爲。曰資料之供給。例如應受判決事項之聲明。證據方法之提出是也。惟資料僅指可爲裁判基本之事項

而言。

(三) 攻擊及防禦。 攻擊者。原告求有利益裁判之行爲也。防禦者。被告防有不利利益裁判之行爲也。前者如訴之提起、聲明之擴張 (二三五、二四六) 是。後者如抗辯及再抗辯之提出是。但提出反訴時。則被告立於攻擊者之地位。而原告立於防禦者之地位矣。願攻擊防禦。不惟爲原被告之行爲。且爲參加人之行爲。不過參加人之攻擊防禦。不得牴觸其所輔助之當事人行爲。或妨礙訴訟進行之程度而已。(五八、六〇)

(四) 攻擊防禦之捨棄。 分四項述之如次。

(一) 關於訴訟標的之捨棄或認諾。 關於訴訟標的之捨棄者。謂當事人於言詞辨論向法院表示不行使實體法上權利全部或一部之意思也。關於訴訟標的之認諾者。謂當事人於言詞辨論向法院承認相對人所主張之權利全部或一部爲有理由之意思表示也。此兩種表示。均對法院爲之。而相對人是否在场。有無同意。俱非所問。至其效力。則二者微有不同。前者發生之效力。

- (一) 該當事人生失權之結果。(二) 法院應為該當事人敗訴之判決。(三七六)
 (三) 該當事人應負擔訟費。(八三二)(四) 捨棄後。該當事人不得翻異。祇得對敗訴判決聲明上訴。後者發生之效力。(一) 創設本不存在之私權。(二) 該當事人應負擔訟費。(八一)(三) 法院應為該當事人敗訴之判決。(三三七)(四) 該當事人不得翻異。祇可上訴。

(2) 自認。自認云者。謂當事人於準備書狀或言詞辨論或在受命推事受託推事前。承認相對人主張之事實為真實也。(二六七) 惟此為明示自認。此外法律上。尚有視與自認同者。曰推定自認。所謂推定自認者。謂對於相對人主張之事實。已受應為陳述之曉諭而不爭執。並不能自他項陳述顯其爭執意思者。視與自認同。(二六八) 自認與認諾。頗相似而實則不同。(1) 認諾乃承認相對人主張之權利。自認則承認相對人主張之事實。(2) 認諾可終結訴訟。自認則不然。(3) 自認有推定。而認諾則無之。

(3) 和解。和解者。謂當事人就訴訟標的或訴訟上爭點。因法院介紹互相讓

步而停止爭執之行爲也。(三七〇)此種和解。曰審判上和。較之民法上和。效力較爲強大。(一)可即時終結訴訟或訴訟上爭點。(二)當事人不得就既經和解成立之法律關係。更行起訴。(三七一)(二)記明和解之筆錄。可爲債務名義。

(4) 訴之撤回。 訴之撤回者。謂原告捨棄起訴後發生之訴訟上效力也。惟撤回須具備下列要件。方可有效。(一)須在判決確定前。(二)如在被告已爲本案之言詞辯論後。須得其同意。(二五二)(三)原告或其訴訟代理人。須有訴訟能力或特別權限。(六八)若撤回上訴。更須在終局判決前。(四二六)至撤回之效力。亦有三種。(1)視與未起訴同。但反訴仍不失效力。(二五三)(2)原告應負擔訟費。(八五)

(5) 遲誤及過失 遲誤者。謂當事人於一定時期內所應爲之訴訟行爲而不爲也。過失者。謂當事人違背訴訟上之義務也。前者如受合法之傳喚而不到場。及不於法定期間內聲明上訴。皆係當事人之遲誤行爲。凡有此等遲誤行

爲者。雖得勝訴。亦將受訴訟上之不利。(八四)後者如意圖遲延訴訟。逾時始提出攻擊或防禦方法者。法院得駁回之。(一八九)如無正當理由。而不從提出文書之命者。法院得依自由心證判定之。(三三三)

第二、法院之訴訟行爲。

(一)訴訟之進行。例如言詞辯論期日之指定、當事人之傳喚、發問權之行使是也。

(二)訴訟之指揮。例如命爲分別辯論、合併辯論、或限制其辯論是也。(一九六至一九八)

(三)認證。認證者。謂由審判官書記官或執達員作成公證書、承認而證明之行爲也。審判官之認證行爲。例如作成判決原本而簽名或附記事由是。(二一八)書記官之認證行爲。例如作成判決正本或節本而簽名並蓋印是。(二二一)書記官及審判長之認證行爲。例如作成言詞辯論筆錄而簽名是。(二〇七)執達員之認證行爲。例如作成送達證書而簽名或記明事由是。(二四二)

(四)送達。送達者。謂送達機關以書狀通知某事項於訴訟關係人之行爲也。有交執達員送達者。有付郵務局送達者。有囑託送達者。有公示送達者。俟後詳述。

(五)裁判。裁判者。卽法院或審判官適用法律於事實向訴訟關係人宣示其結果之謂也。裁判之形式。各國立法例不同。德日民訴法。分判決決定命令三種。我民事訴訟法。則採奧匈立法主義。僅分判決與裁定二種。判決者。謂法院本於言詞辯論或書狀審理循定式作成文書之宣言也。裁定者。謂法院或審判官。本於書狀審理。或言詞辯論。不作成文書。或作成無定式文書之宣言也。考日本民訴法規定。判決必經言詞辯論。我民事訴訟法。則於不合法之訴。上訴。及再審之訴。之判決。並第三審判決。均依書狀審理。(二四〇、四〇九、四四〇、四六六、四六七)是亦採奧匈民訴法之立法例也。(奧民訴法二三〇、四八〇以下、五〇九、匈民訴法一四一、五一三、五四五)

第三、 第三人之訴訟行爲。

訴訟行爲。非僅由當事人與法院之行爲而成。尙有第三人之行爲介在其間。惟第

三人之訴訟行爲。情形不一。分左列二種。

(1) 爲保全自己利益參與人訴訟爲訴訟行爲者。此卽我民事訴訟法第五十

五條以下所規定之參加人是也。但參加人承當訴訟時。則有當事人之資格矣。

(2) 非爲保全自己利益。係因當事人或法院要求。就他人訴訟爲訴訟行爲者。

此更可分爲二種。

(一) 法律上有行爲義務者。例如證人鑑定人是也。(二八九、三一—)

(二) 法律上無行爲義務者。例如訴訟代理人輔佐人是也。

第十四章 訴及訴權

第一、訴。訴者。原告請求有利益於自己之判決之聲明。而開始判決程序者也。惟

訴有廣狹二義。由狹義言。訴僅指當事人請求法院開始判決程序以保護私權之行爲而言。由廣義言。凡當事人請求法院開始判決程序或督促程序及保全程序。皆謂之訴。但通常所謂訴。概指狹義而言。茲分訴之要件。訴之種類。訴之合併。三種。說明如次。

(一) 訴之要件。 訴之要件有二。

(I) 形式上要件。 形式上要件者。即訴訟成立所必要之事項也。故又稱訴訟成立要件。或略言訴訟要件。惟此項要件。有關於法院者。有關於當事人者。有關於程式者。有關於訴訟事件者。關於法院者。即法院須有權限並土地管轄權之謂也。但法律許爲合意管轄者。不在此限。(二二、二四) 關於當事人者。即須有當事人能力、訴訟能力及法定代理權、訴訟代理權之謂也。否則其訴訟行爲。不生效力。但於訴訟進行中經承認者。以本有效力之行爲論。(四二、四五、四六、七一) 關於程式者。即起訴須合程式及具備其他條件之謂也。(二三五) 起訴程式。有言詞起訴與書狀起訴二種。以書狀起訴者。應提出訴狀並記明一定事項。(二三五) 以言詞起訴者。雖不必提出訴狀。亦須合法。(三九四、三九五、三九九) 關於訴訟事件者。即當事人於訴訟拘束後不得將原訴變更或追加他訴。(二四五) 故同一訴訟。必別無訴訟拘束者。方爲合法。

(2) 實體上要件。實體上要件者。即私權保護請求權之發生條件也。私權保護請求權之發生條件。依我民事訴訟法規定。有下列二種。(一) 訴訟標的未經確定判決者。蓋業經確定判決者。當事人不得就同一法律關係更行起訴。或主張也。(二) 訴訟標的未經兩造和解者。蓋訴訟事件。業已和解成立者。當事人不得就同一法律關係更行起訴也。(三) 二

(二) 訴之種類。 訴之種類有三。

(1) 給付之訴。給付之訴者。謂請求法院以判決確定私權並命被告履行義務之訴也。故又稱履行之訴。凡私權業受危害或現受危害者。固可提起此訴。即將來有受危害之虞者。亦可預行提起。(三) 三七)

(2) 確認之訴。確認之訴者。謂請求法院以判決確認法律關係成立或不成立。或確認文書真偽之訴也。故又稱確定之訴。此項訴訟。亦得與給付之訴合併提起。(二) 三六、二三八) 蓋一則恐程序歸於無用。一則為原告減少訟累耳。

(3) 創設之訴。創設之訴者。謂請求法院以判決宣示權利發生消滅或變更之訴也。故又稱權利變更之訴。一曰形成之訴。例如共有物分析之訴、離婚之訴、立嗣之訴等是。

(二) 訴之合併。訴之合併者。謂依同一訴訟程序合併多類之訴也。分主觀合併與客觀合併二種。

(1) 主觀合併。主觀合併者。即多數當事人合併之謂。例如我民事訴訟法所規定之共同訴訟。(五〇以下)及追加當事人(二四六之四)是。

(2) 客觀合併。客觀合併者。即訴訟標的合併之謂。訴訟標的合併之情形有四。(一)有由原告對同一被告提起數宗訴訟而合併者。(二三九)(二)有由法院合併數宗訴訟之辯論與裁判而合併者。(一九七)(三)有由被告提起反訴而合併者。(二四九、二五〇)(四)有由原告追加新訴而合併者。(二四五、二四六之五及二四七)其詳俟後述。

總之訴之合併。無論主觀合併與客觀合併。均可節省訴訟程序。並免裁判牴觸。

此今日各國民訴訟法。所以均設規定。我民事訴訟法亦然。

第二、訴權。

訴者。不外訴權之行使也。訴權者。乃私人請求國家保護權利之公權也。（各國憲法均有規定）茲就一般之分類述之如次。

（一）人事訴權與非人事訴權。關於婚姻、親子、禁治產、宣告死亡等人事上之請求。曰人事訴權。僅關於財產權上之請求。曰非人事訴權。就管轄言。前者以專屬管轄為原則。後者以專屬管轄為例外。就主義言。前者以干涉主義為原則。後者以不干涉主義為原則。

（二）通常訴權與特別訴權。通常訴權者。依一般訴訟程序而行使者也。特別訴權者。依特別訴訟程序而行使者也。通常訴權之行使。應具備通常訴訟要件。特別訴權之行使。除具備通常要件外。並須具備特別訴訟要件。

（三）對物訴權與對人訴權。對物訴權。即物權之效力。分本權訴權與占有訴權。對人訴權。即債權之效力。無占有訴權存在。前者分不動產訴權與動產訴權。後

者則無此區別。

(四) 本訴權、反訴權、與擴張訴權。原告獨立起訴之權利。曰本訴權。被告提起反訴之權利。曰反訴權。原告擴張聲明之權利。曰擴張訴權。此三種訴權之區別。以有無他項訴訟繫屬於法院爲準。本訴權之行使。不附屬於他項訴訟。而反訴權及擴張訴權之行使。則以他項訴訟存在爲前提。(二四五、二四六之二與五、二四九)

本論

第一編 總則

第一章 法院

第一節 概說

法院有廣狹二義。自廣義言之。凡掌管一切司法事務及特定司法行政事務之機關。概稱曰法院。法院組織法所稱之法院。卽此義也。若從此義。則其組織之職員。有各級法院長官、庭長、檢察長、首席檢察官、推事、檢察官、書記官長、書記官、繙譯官、執達員、庭丁。自狹義言之。則專指審判民刑事訴訟案件之機關而言。刑事訴訟法及民事訴訟法所稱之法院。卽此義也。（舊法編法稱曰審判衙門）若從此義。則其種類爲獨任推事及合議庭。其組織之職員。獨任推事爲推事一員。合議庭爲推事三員或五員。（舊法編法五至七）民事訴訟法（四三六）所謂法院組織是否合法者。卽指其組織

職員是否合於法定之資格及員數也。

第二節 法院之權限

法院之權限者。謂法院辦理訴訟所有之權限也。可分爲刑事審判權與民事審判權。刑事審判權。姑置不論。民事審判權。舉其種類。約如左述。

(一) 命令權。法院就民事訴訟發命令之權力曰命令權。更分裁判權與指揮權。裁判權者。適用法律以解決事實之權力也。指揮權者。就事件得爲準備或補助行爲之權力也。例如開閉法庭及審問訴訟之指揮是。(舊法編法第五六條)

(二) 處分權。(或名懲罰權)處分權者。謂法院爲維持法庭秩序或制裁違背義務者所行使之權力也。例如法院編制法五七條以下情形及對證人鑑定人科罰鍰是。(二九〇、二九九、三一—)

(三) 公證權。公證權者。即法院在訴訟中以書面認證某事項存否之權也。以其有公正信憑力。故曰公證。例如言詞辨論筆錄之作成。(一八六以下)判決正本之付與。(二二〇)未經提起上訴證明書之付與。(三九〇)等是。

第三節 法院之職員

第一款 職員

第一、推事。

推事者。掌理一切審判事務者也。願同一推事。其名稱既異。其職務亦不同。分言如次。

(1) 審判長。審判長惟合議制法院有之。在合議審判時。以庭長爲審判長。審判長之權有兩種。有代表合議庭者。如言詞辯論之指揮。(一九一) 調查證據之囑託。宣示判決(一九一)等是。有獨立行使者。如選任特別代理人(四九)指定辯論期日、(一九一、二四一、二八四、四一〇) 指定受命推事(二五八、二七五)等是。

(2) 陪席推事。陪席推事者。合議庭之一員也。其職務爲參與訴訟之審理、裁判之評議。此外尚有獨立職務。如爲主任推事之陪席推事。得作成判決原本。如爲受命推事之陪席推事。得施行準備程序或調查證據等是。

(3) 受命推事。 審判長於庭員中指定一人。命其施行準備程序、調查證據、或訊問當事人、試行和解者。曰受命推事。受命推事亦合議庭之一員。其施行職務。且爲合議庭之代表也。

(4) 受託推事。 受託推事者。卽一法院之推事。受他法院囑託而行職務者也。

(5) 獨任推事。 獨任推事。卽地方法院第一審案件之推事也。獨任審判。則以該推事行審判長之權。(舊法編法第八條)

第二、書記官。

書記官職務。有司法行政上職務與訴訟上職務之分。司法行政上職務。姑置不論。茲就書記官訴訟上職務言之如次。

(1) 傳票之作成。(二五八)

(2) 費用計算書之調查。(九四)

(3) 言詞辯論筆錄之作成。(二〇三、二〇四)

(4) 記明收領判決原本之日期。(二一九)

(5) 訴訟文件之送達。(一一四以下)

(6) 裁判正本或節本之作成並認證。(二二一)

(7) 未經提起上訴證明書之付與。(三九〇)

第三、執達員。(舊法編法稱承發吏)

執達員之地位。較書記官爲低。其職務則爲(一)發送文書。(二)執行判斷及沒收之物件。(三)向當事人通知催傳。

第四、檢察官。

檢察官爲公益之代表。不獨干預刑事。卽民事亦必參與。關於檢察官參與民事之職務。舊法院編制法第九十條第二款。有明文規定。卽「遵照民事訴訟法及其他法令所定爲訴訟當事人或公益代表人實行特定事宜」是也。關於檢察官參與民事訴訟之職務。大都在人事訴訟程序。檢察官應蒞場陳述意見。檢察官應蒞場陳述意見之事件。我民事訴訟法未有明文規定。茲依各國通例及舊民事訴訟條例之規定。舉之如次。

(一) 關於婚姻事件。

(二) 關於嗣續事件。

(三) 關於親子關係事件。

(四) 關於禁治產事件。

(五) 關於宣告死亡事件。

以上所舉。係就檢察官參與人事訴訟程序而言。若法院爲民事訴訟當事人時。配置該法院之檢察官。並應代理爲原告或被告。(舊法編法第九一條)

第二款 職員之迴避

迴避云者。法院職員依法律規定。當然無辦理訴訟事件之能力也。茲分推事之迴避。與其他職員之迴避。兩項述之。

第一項 推事之迴避

第一 推事應自行迴避者。

(一) 推事應自行迴避之原因。須有左列情形之一。(三三)

(一) 推事或其未婚配偶爲該訴訟事件當事人者。未婚配偶。卽已定婚而未成婚之人。此爲救濟裁判偏頗起見。而有此規定也。

(二) 推事爲該事件訴訟當事人七親等內之血親或五親等內之姻親或曾有親屬關係者。親屬之範圍。應依民法親屬編之規定。惟此項親屬關係。應指現存之親屬關係而言。所謂曾有親屬關係指親屬關係消滅後而言。如夫妻業已離婚或死亡。養子已脫離養親關係是。蓋親屬關係消滅之原因出於離婚離緣。則不無怨恨。出於死亡。則不無遺愛。故雖曾有親屬關係。法律亦定爲應自行迴避之原因。

(三) 推事或其配偶就該事件與當事人有共同權利人、共同義務人、償還義務人、之關係者。推事或其配偶爲當事人。卽使由代理人代理訴訟。亦難免不爲偏頗之裁判。推事或其配偶與當事人有利害關係。則無論如何公正。難免不爲自己之利益有所偏護。所謂共同權利人。如連帶債權人。土地共有人是。所謂共同義務人。如連帶債務人。保證債務人。所謂償還義務人。如對於他人所受之損害。

爲填補義務之人是。

(四)推事爲該訴訟事件當事人之法定代理人或曾爲法定代理人者。法定代理人之意義。依民法規定解決之。

(五)推事於該訴訟事件爲訴訟代理人或輔佐人或曾爲訴訟代理人或輔佐人者。推事爲訴訟代理人。大抵見諸任命律師爲推事時。訴訟代理人與輔佐人。事實上多選任或委任律師爲之。(六六、六七、七六)所謂該訴訟事件。係同一事件之意。且不問審級。例如推事雖在第一審爲該訴訟事件之訴訟代理人。嗣在上訴審。卽不得參與審判是。

(六)推事於該訴訟事件曾爲證人或鑑定人者。推事於該訴訟事件既曾爲證人鑑定人。若再令其司審判之職。不免以職務外所知之事實。爲審判之資料。此大不可也。故定爲迴避之原因。惟僅被傳喚爲證人或鑑定人。或僅經定爲應作證人或鑑定人訊問。而未曾傳喚訊問者。自不在迴避之內。

(七)推事曾參與該事件之前審裁判或公斷者。所謂參與前審者。應指現被聲

明不服之裁判。曾於下級審參與者而言。故在發回更審案件、再審案件等。僅在本審法院前次參與該裁判者。自不在迴避之列。又僅於下級審參與辯論、調查證據、宣示裁判、及其他訴訟行為者。亦毋庸使之迴避。又雖曾在下級審參與他種裁判。而於現被聲明不服之裁判。或其直接下級審裁判並未參與。例如前在下級審所參與者為判決。而現在上級審所裁判者。為另一裁定之抗告。則亦毋庸迴避。至推事於公斷程序。曾為公斷人參與判斷者。則於撤銷公斷人判斷之訴提起以後之訴訟程序。亦應自行迴避。

(2) 應自行迴避之效力。

(一) 推事於有應自行迴避之原因時。即當然就該事件應自行迴避。不得執行職務。民事訴訟法。(三三)亦明白規定此旨。既汎稱曰不得執行職務。則凡一切審判行為。自均不得為之。但宣示裁判。僅屬公開審判之一形式。苟未參與該裁判之審理及評議。自仍得參與。

(二) 推事有無應自行迴避之原因。不問訴訟程度如何。法院應依職權調查之。故

(一) 管轄聲請迴避之法院。若認推事有此原因者。應依職權爲迴避之裁定。(三九) (2) 上訴或抗告法院。雖未經當事人就此聲明不服。而前審法院之推事有此原因者。應爲撤銷及發回或發交之裁判。

(二) 推事有應自行迴避之原因而仍執行職務者。其職務上之行爲。均屬違法。故其審理或調查之結果。不得以爲裁判之基礎。但其所爲裁判。並非根本無效。祇得依上訴抗告等方法聲明不服。在未經撤銷以前。仍屬有效。

第二、當事人聲請迴避者。

(一) 聲請迴避之原因。遇有左列各款情形。當事人得聲請推事迴避。(三三)

(二) 推事有應自行迴避之原因而不自行迴避者。當事人認推事有應自行迴避之原因而仍執行職務者。得不問訴訟程度如何。隨時聲請其迴避。故只須該推事尚在執行職務。卽得向其所屬法院聲請裁定不得執行職務。以維威信。

(三) 足認推事執行職務有偏頗之虞者。所謂有偏頗之虞。卽有具體事實。在一般人亦足疑其將爲不公平之裁判者而言。故第一、須有具體事實。如推事與當

事人有交誼嫌怨等。第二、須一般人居該當事人地位。亦將爲同一疑慮。不能僅依當事人之主觀。

(2) 聲請迴避之時期。當事人如以推事有應自行迴避之原因爲理由者。除該推事已再無訴訟行爲可爲者外。(通常均係該法院之訴訟程序已經終結)別無限制。(三四之一)如以推事執行職務有偏頗之虞爲理由者。則於審判開始後。已就該案有所聲明或陳述者。不得爲之。但於爲聲明或陳述後。原因始行發生。或當事人始行知悉者。仍得爲之。(三四之二)例如推事在審理該案後。始與當事人一造有親友關係。或先不知有此原因是。

(3) 聲請迴避之程序。聲請迴避。應舉其原因。向推事所屬之法院爲之。(三五之一)至聲請程式。民訴法未有明文規定。是無論用書狀言詞均可。其必向推事所屬法院聲請者。一則可使該推事先自迴避。無庸由法院裁判。二則可使該推事之意見書有所參考。至聲請迴避之原因。當事人應爲釋明。其就該事件已爲聲明或向相對人之聲明已爲陳述後聲請迴避者。並應釋明迴避原因至日

後始發生或先不知有此原因之事實。(二五之二)但因推事有應自行迴避原因而聲請者。其原因之有無。法院得以職權調查證據。其被聲請之推事。對於該聲請得提出意見書。(三五之三)

(4)聲請迴避之裁判。關於聲請迴避之裁判。原則上由推事所屬法院行之。但例外有由直接上級法院裁判者。(二六之二)其理由蓋以法律上既不許被聲請迴避之推事參與該裁判。(二六之一)則應有代理推事。以符合議之制。苟一時竟無代理人。致不能為裁定時。則不能不由直接上級法院裁定。

管轄法院裁判迴避之聲請時。以裁定之形式行之。此項裁判。不經言詞辯論。蓋推事祇應提出意見書。非有辯論之義務也。管轄法院之裁定。以聲請為正當者。當事人不得聲明不服。其駁回聲請者。得於裁定後七日內抗告。(三〇)

(5)聲請迴避之效力。推事被聲請迴避者。除應急速處分者外。應即停止訴訟程序。(二八)故該推事非俟裁定確定該聲請為無理由之時。即不得更於審判程序為職務上之行為。否則為違法。當事人得為上訴之理由。(四三、六四、六一)

又所謂急速處分行爲。乃指中間行爲而言。例如訊問垂死之證人。是若終結案件之行爲。當然不得爲之。至管轄聲請迴避之法院。認該聲請爲有理由而裁定推事應行迴避者。則不問其係本於應自行迴避之原因。抑本於疑爲偏頗之原因。均與應自行迴避之效力無異。該推事即不得執行職務。

推事如有應自行迴避之原因者。其本人不待何等程序。當然迴避。又管轄聲請之法院。亦應依職權爲迴避之裁定。固如前述。但雖無此原因。而推事苟自認有使人疑爲偏頗之情形。則亦不可待當事人聲請。自行請求不爲該案主任或陪席或更換分配。此爲內部關係。僅須得庭長之許可。毋庸更爲裁定。即庭長亦得將該案改分或另派代理。其他該所屬法院長官。如經該推事及庭長同意。亦可爲此處分。惟此種迴避。非前述法律上之迴避。乃保持審判上之威信而迴避也。

尤有言者。右述推事應自行迴避之原因及當事人得聲請推事迴避之原因。其立法之主旨。無非爲保持審判之公平。法良意美。良足矜式。顧如推事之親屬配偶或未婚配偶爲該訴訟事件之訴訟代理人。是否爲推事自行迴避之原因。法無明文規定。殊

屬疏漏。承審推事之親屬爲該訴訟事件之訴訟代理人。此在上海一隅。固數數見之。一時物議沸騰。司法威信幾因之墮落。然因法無明文禁止。他方當事人聲請推事迴避。輒被駁斥。至推事之配偶及未婚配偶爲該訴訟事件之訴訟代理人。徵諸既往。固無其事。然時至今日。爲法官及律師者。既不限於性別。則此等事例。不能謂其必無。設有此種事件發生。不但非本法第三二條推事自行迴避之原因。卽依據本法第三三條第二款足認其執行職務有偏頗之虞。以爲聲請推事迴避之理由。亦有未合。蓋就本法第三二條之立法精神解釋。推事自行迴避之原因。僅以推事與訴訟當事人有利害關係者爲限。而於推事與訴訟當事人之訴訟代理人有利害關係時。則不在自行迴避之例。其於當事人聲請推事迴避。所謂「推事有前條所定以外之情形足認其執行職務有偏頗之虞者。」解釋上亦不外是。不能以訴訟代理人之行爲其效力當然及於訴訟當事人遽謂訴訟代理人卽訴訟當事人。而有本法第三二條第一二兩款之適用。此則不難斷言者也。夫訴訟法上所以明定法院職員迴避之規定。原在保持訴訟之公平。乃於自行迴避及聲請迴避之原因。獨不及於推事之親屬配偶及

未婚配偶爲該訴訟事件之訴訟代理人時。致使有聲息相通發生流弊之危險。謂非疏漏。實難自圓其說。曩者民國十二三之交。前大理院推事及總檢察廳檢察官。因欠薪積年或其他特殊關係。相率辭職。卽在北平執行律師職務。各地相率倣尤。幾成風氣。舊司法部爲防微杜漸整飭法紀起見。曾有推檢各員退職後三年內不得在原任法院管轄區域內執行律師職務之禁令。嗣因感覺不便。於國民政府前司法部改爲兩年。及十八年二月。因特種關係改爲一年。雖其禁止年限迭經縮短。然於杜漸防微保持審判之公平。尙有足資楷模者。幸我司法當局及立法當局一注意及之焉。（見法律評論第八卷第八號論叢欄）

第二項 其他職員之迴避

第一、法院書記官及通譯之迴避。

法院書記官及通譯。執行職務。亦須公平。故關於推事迴避之規定。準用於法院書記官及通譯。民事訴訟法第四十條定有明文。但其裁定。由該書記官或通譯所屬法院行之。惟所謂通譯。乃指首都或商埠地方法院以上法院所特置之繙譯官而

言。(舊法編法第一四二條) 蓋由繙譯官以外之人充通譯者。僅應準用關於鑑定人拒却之規定也。(一九九之三)

第二、執達員之迴避。(舊法編法稱承發吏)

執達員在法院之地位。頗爲重要。其執行職務。亦須公平。故修正承發吏職務章程第二十三條規定。執達員有左列情形。不得執行職務。

(一) 本身或其家屬爲當事人或被害人時。

(二) 與當事人或被害人有本宗或外姻之親屬關係時。

(三) 與當事人被害人有同一之權利或義務時。

(四) 於本案爲訴訟代理人或曾爲訴訟代理人時。

(五) 於本案爲中證人鑑定人受訊問時。

上述規定。係就民刑事共通規定。故其所稱被害人。在民事則不適用。又執達員之職務。與推事書記官之職務。其性質迥異。苟許當事人可以聲請迴避。債務人必籍拒却爲名而妨礙執行。故法律對於執達員無聲請迴避之規定。既無聲請迴避之

規定。設執達員有違背上述規定。不自行迴避而仍執行職務。在當事人方面。自僅得依行政方法請求救濟。即請求該院長官命令停止。而在審判官如發見此情形。自亦得依職權撤銷。(同章程第二條參照)

第四節 法院之管轄

一國之訴訟案件。種類既繁。件數尤多。使非有各種法院。設置國內。分配審判。則不但徒呈糾紛。於訴訟當事人不便。亦非所以昭示慎重之道。故必以法律設立多種法院。並將其審判案件之範圍。明白劃分之。各法院分配案件之範圍。稱曰管轄。定此範圍之標準。有因於職務之種類者。稱曰職務管轄。有因於土地之關係者。稱曰土地管轄。有因管轄標準未能明確指定。法院管轄者。稱曰指定管轄。有僅關私益。許當事人合意變更者。稱曰合意管轄。有事關公益。不許當事人合意變更者。稱曰專屬管轄。有因法院無管轄權。而以裁定移送於管轄法院者。稱曰移送管轄。各法院就分配範圍內事項。得為審判之權。稱曰管轄權。與審判權有別。蓋審判權係抽象指一般法院就司法權範圍內事項得為審判之權也。在刑事訴訟法。則法院無審判權時。應諭知不受

理之判決。無管轄權時。應諭知管轄錯誤之判決。(刑訴法第二一八條第三一九條)民事訴訟法。則對於無審判權者。應爲駁回之裁定。無管轄權者。應以裁定移送於管轄法院。(二八以下二四〇之一)

第一款 職務管轄

職務管轄。依法院組織法所定。法院僅有三級。惟組織法尙未頒佈。依現行有效之舊法院編制法所定。法院則有四級。卽初級法院、地方法院、高等法院、最高法院。而審判則僅須經過三審。由初級法院爲第一審法院者。則以地方法院爲第二審法院。高等法院爲第三審法院。由地方法院爲第一審法院者。則以高等法院爲第二審法院。最高法院爲第三審法院。所謂四級三審是也。又有所謂抗告法院。則管轄不服下級法院裁定而抗告之案件。依下級法院之不同。或爲地方法院。或爲高等法院。或爲最高法院。

第二款 土地管轄

土地管轄者。謂法律以一定範圍內之土地劃爲法院之管轄區域。其訴訟事件之與

該管轄區域有某種關係者。即歸該區域內之法院管轄也。此一定範圍內之土地。稱曰法院之管轄區域。被告在此區域內。即有受該法院審判之權利義務。此權利義務關係。稱曰審判籍。審判籍有普通與特別之分。普通審判籍。不問訴訟物性質若何。依被告與法院管轄區域之關係定之。特別審判籍。依訴訟標的與法院管轄區域之關係。或依被告與訴訟標的並法院管轄區域之三面關係定之。普通審判籍。為保護被告之利益而設。特別審判籍為保護原被告兩方之利益並圖程序之便利而設。茲分二項述之。

第一項 普通審判籍

普通審判籍云者。謂管轄被告普通訴訟事件之區域也。質言之。凡一切訴訟事件。除專屬管轄外。均由被告普通審判籍所在地之法院管轄。但被告有自然人法人之別。故其普通審判籍。亦有差異。分別說明如次。

第一。自然人之普通審判籍。

自然人之民事訴訟。由被告普通審判籍所在地之法院管轄。(一)普通審判籍。依

住所定之。(二之一)住所之意義。民法總則第二十條第一項已有明文規定。即謂以久住之意思而住居之地域。然民事訴訟法。恐現無住所或住所不明時。不能據住所以定普通審判籍。則欲爲原告者。將無提起訴訟之地。故又設左列特別規定。(一)於中華民國現無住所或住所不明者。其普通審判籍。依居所定之。無居所或居所不明者。依其在中華民國最後之住所定之。(二之一)居所之意義。民法雖無明文規定。但在學說上。亦已一定。即謂暫時居住之處所也。

(2)在外國享有治外法權之中華民國人。其普通審判籍。不能依前項定之者。依外交部所在地定之。(二之二)例如中華民國駐外公使及其家屬隨從等。既不_受外國之審判。而在中國。又無住所居所可據或住所居所不明者。自不可無特別之規定。俾原告不至呼籲無門也。

第二、 法人之普通審判籍

法人有公法人私法人之分。二者之普通審判籍。亦有差異。分言如左。

(一)公法人 公法人之重大者爲國庫。國庫之普通審判籍。依代表國庫爲訴訟

之公署所在地定之。其他公法人之普通審判籍。依其公務所所在地定之。(三)之一。所謂國庫者。國家爲私權主體活動之一方面也。凡國家爲私權主體之時。當受私法之支配。卽不免爲被告。故規定其普通審判籍。以使欲爲原告者有起訴之地。例如因國有鐵道受損害者。得向鐵路局所在地之法院起訴是。所謂其他公法人者。如自治團體是。

(2) 私法人 私法人及其他得爲訴訟當事人之團體。其普通審判籍。依其主事務所所在地定之。但外國私法人之普通審判籍。依其在中華民國之事務所所在地定之。(三)之二。私法人謂經營私事業之法人。如民法上之社團法人財團法人。公司法上之公司。皆屬此類。其他得爲訴訟當事人之團體。謂實體法上無私法人資格。而在訴訟法上却認爲有當事人能力之社團財團。如合夥營業之類是。主事務所。卽總事務所。係對分事務所而言。因其爲最高之指揮者也。至外國私法人。則不問其有總事務所與否。僅以其在中華民國之事務所所在地。爲普通審判籍。

第二項 特別審判籍

特別審判籍者。乃以被告與訴訟標的並法院管轄區域之關係、或訴訟標的與法院管轄區域之關係爲標準而定之土地管轄也。此種審判籍。學者有稱之爲特別物的審判籍。與特別人的審判籍者。茲依法律規定。分別說明如次。

第一、財產所在地之審判籍。

對於在中華民國現無住所或住所不明者。因財產權涉訟。得由請求之標的所在地、担保之標的所在地、或被告可扣押之財產所在地之法院管轄。(四)對於在中華民國現無住所或住所不明者。指無論被告爲中華民國人外國人。亦無論其在外國有無住所。苟在中華民國現無住所或住所不明。皆得對之向此項審判籍所在地之法院起訴。法文雖僅曰在中華民國無住所或住所不明。實則兼以在中華民國並無最後住所爲要件。蓋在中華民國無住所或住所不明之被告。若於中華民國有最後住所。尙可依第二條第二項規定。據普通審判籍起訴也。惟此種特別審判籍之適用。以財產權上之訴訟爲限。所謂財產權者。指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。所謂請求之標的者。指原告對之主張權利之物或其主張之權利而言。如依給付之訴而請求交付之物。或依確認之訴而請求確定屬於原告之債權或其他權利是。所謂担保之標的者。指擔保債權之物而言。所謂被告可扣押之財產者。指屬於被告之物或權利。於強制執行時。可爲扣押者而言。蓋被告之財產。如爲禁止扣押者。原告雖向財產所在地之法院起訴。卽得勝訴判決。究不能收實行私權之效果。且反多費訴訟上之金錢勞力與時間也。至何種財產可以扣押。依強制執行法定之。

第二、寄寓地之審判籍。

對於生徒受僱人或其他寄寓人因財產權涉訟者。得由寄寓地之法院管轄。(五)所謂寄寓人。指性質上須長久滯留某地之人而言。生徒雇人。不過法律上一種例示。此外店夥工人囚徒學生等類於生徒雇人者。皆可謂爲寄寓人。此項審判籍之適用。須具備二條件。(一)寄寓須有長久性質者。如遊人經宵卽去者。不適用之。

(二) 訴訟之標的。須爲財產權上之請求者。如人事訴訟不適用之。又雖具備以上條件。如遇寄寓人無訴訟能力。而其法定代理人不在寄寓地者。仍不適用。

第三、公務所所在地之審判籍。

對於軍人軍屬因財產權涉訟者。得由其公務所所在地之法院管轄。(六) 公務所所在地。爲軍人軍屬駐在地。舊民訴條例。無明文規定。遇有此類訴訟。大都適用寄寓地審判籍。然寄寓地聽當事人之自由。軍人軍屬駐在地。則須受命令之拘束。其性質迥不相侔。故本法以明文規定之。

第四、營業所事務所所在地之審判籍。

對於設有營業所或事務所之人。因關於營業所或事務所之業務涉訟者。得由該營業所或事務所所在地之法院管轄。(七) 營業所事務所卽店鋪販賣所批發所之類。蓋以營業所或事務所爲業務上之中心地。關於其業務。殆與住所無異。以關於該營業所或事務所之業務。而於其所在地起訴。甚爲便利也。若一人於數法院管轄區域內。設有管轄不同之數處店鋪販賣所或批發所者。卽有數個營業所或

事務所所在地之審判籍。倘其營業所或事務所已不存在。則不得適用此項審判籍。又若營業所或事務所所在地與營業人住所地一致者。則有普通審判籍存在。亦無適用此項審判籍之必要。

第五、船舶所在地之審判籍。

對於船員或船舶所有人或利用船舶人因財產權或關於船舶或航行涉訟者。得由船籍所在地之法院管轄。(六、八) 船員者。指船長以外之一切海員而言。上自航師機師及庶務。下至水夫及雜役。莫不包含在內。船舶所有人者。屬於自己所有之船舶也。利用船舶人者。以不屬於自己所有之船舶。而爲自己利用者之謂也。船籍指該船舶營業之本據地而言。其詳見海商法及船舶登記法之規定。

第六、船舶停泊地之審判籍。

因船舶債權或以船舶擔保之債權涉訟者。得由船舶停泊地之法院管轄。(九) 凡關於船舶所生之債權。或以船舶上之物權爲其担保者。俱謂之船舶債權。詳見海商法。

第七、社團之審判籍。

公司或其他團體對於職員、社員、已退社員、或社員對於職員、社員、已退社員、因團體關係所生之事務而涉訟者。得由該團體之普通審判籍所在地之法院管轄。(十)所謂公司或其他團體對於職員、社員、已退社員、涉訟者。例如股份公司。要求股東繳納股金。無限公司。要求已退社員。交出應繳資本是。所謂社員對於社員、已退社員、職員、涉訟者。例如將其社員除名之訴。或有連帶無限責任之社員對其他同此責任之社員。主張求償權之訴是。此等訴訟。所以屬該團體普通審判籍所在地之法院管轄者。因本處法院。調查一切。較為便利。且使原告同時對於多數社員。得向同一法院起訴。可期審判之適當也。但非本於職員、社員、已退社員之資格。因團體關係所生之事務。原告即不得適用此項審判籍起訴。又若以公司或其他團體為被告。亦不得適用此項特別審判籍。應依普通審判籍起訴。(參照三之二)

第八、不動產所在地之審判籍。

(一)關於不動產涉訟者。得由不動產所在地之法院管轄。(一一)不動產為中國

領土之一部。其審判權應常保留於中國法院。不可使外國法院干預。且調查不動產之狀況。所在地法院亦較爲便利。故法律以此等訴訟。屬所在地法院管轄。關於不動產涉訟。如主張所有權、永佃權、抵當權、典權、等之訴。占有之訴。或共有物分拆之訴皆是。（按舊民訴條例規定不動產涉訟。專屬不動產所在地法院管轄。本法改專屬二字爲得由。得由者。卽不在不動產所在地法院涉訟。亦無不可也。

(二)對於同一被告因債權及担保該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。(一)例如甲對於乙有債權百元。且有擔保此項債權之抵當權時。甲得將請求債務履行之訴。附帶於確認抵當權之訴。向不動產所在地之法院合併提起是也。蓋以其訴訟標的。既有主從關係。使其合併起訴於同一法院。調查審判。均甚便利也。但適用此項審判籍。必具備二要件。(1)須附帶擔保物權之訴。不得單就債權在此審判籍起訴。(2)須對於同一被告爲之。若對被告之一人提起擔保物權之訴。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。則非法所許。

第九、不法行爲之審判籍。

因不法行爲有所請求而涉訟者。得由行爲地之法院管轄。(一三)不法行爲之意義。民法債編第一百八十四條。已有明文規定。卽謂因故意或過失不法侵害他人之權利者。負擔損害賠償責任。所謂因不法行爲有所請求者。例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。法律所以定行爲地之法院爲管轄法院者。蓋爲搜集證據之便利也。不法行爲地。有不法行爲實行地與不法行爲結果發生地。惟不法行爲之證明。在實行地證明者易。在結果發生地證明者難。故所謂行爲地者。應解爲不法行爲實行地之意義。又不法行爲。如牽連數處法院管轄區域者。則發生數個特別審判籍矣。(參照二〇)

第十、關於契約或票據之審判籍。

本於契約或票據有所請求而涉訟者。得由義務履行地之法院管轄。(一四)所謂本於契約而涉訟者。指請求法院確定契約上之債務關係是否存在之訴。債權人

據契約之本旨請求債務人履行債務之訴。請求以判決宣示解除契約之訴。債權人因債務人不履行契約上之債務、或履行不完全、請求賠償損害、違約金、減價、或補充瑕疵之訴等而言。所謂本於票據而涉訟者。指因請求履行票據義務提起訴訟而言。票據之意義。依票據法之規定。爲匯票、本票、支票、三種。其他證書上之請求。不適用之。所謂義務履行地者。前者必爲契約上之履行地。（即當事人就該契約上之債務曾訂定履行地者）至於法律上履行地。（即民法債編第三一、四條所定或契約另有訂定時之債務履行地）則不能適用。蓋爲尊重當事人意思之故。若當事人如就雙務契約兩方互訂不同之義務履行地者。即有兩處之履行地。審判籍後者則包括票據上所載之履行地（即支付地）及票據上無記載時。法律上之履行地而言。其所以定義務履行地之法院爲管轄法院者。不外謀原告起訴之便利也。

第十一、關於登記或註冊之審判籍。

因登記或註冊而涉訟者。得由登記地或註冊地之法院管轄。（一五）登記。如不動

產登記、土地登記等是。註冊。如商業註冊、公司註冊、鑛業註冊等是。法律所以定登記地或註冊地之法院爲管轄法院者。以其調查事實較爲便利也。惟關於土地登記中之爭議。依土地法第三十五條規定。應由土地裁判所裁判。是將來土地法施行。此等涉訟。匪特無適用特別審判籍之餘地。普通法院且無事務管轄之權限矣。

(土地法第三一條參照)

第十二、關於繼承事件之審判籍。

此項審判籍。分兩種情形述之。

(一)因遺產之繼承分析或遺贈或其他因死亡而生效力之行爲涉訟者。得由繼承開始時被繼承人普通審判籍所在地之法院管轄。(一六)所謂因遺產之繼承涉訟。指請求確認有無遺產繼承權之訴。或繼承人對繼承財產占有人請求交還占有財產之訴而言。所謂因遺產之分析涉訟。如繼承人間請求分析繼承財產之訴是。所謂因遺贈涉訟。如受遺贈人對於繼承人請求交付遺贈財產之訴。或繼承人對於受遺贈人提起撤銷遺贈之訴是。所謂其他因死亡而生效力

之行爲涉訟。如受遺贈人或受死亡後發生效力之贈與者。對於繼承人請求交付所贈財產。或繼承人對於遺贈人或受死亡後發生效力之贈者。與提起撤銷贈與之訴是。此等訴訟。皆與繼承有關。所以使原告提起於繼承開始時被繼承人住所所在地之法院。非特實際上便利。且可不抵觸繼承問題之裁判。至何時爲繼承開始之時。依民法繼承法之規定。如被繼承人死亡。亦一繼承開始之原因也。

(2) 因遺產所負擔之債務涉訟。如其遺產之全部或一部有在前條所定法院管轄區域內者。得由該法院管轄。(一七) 因遺產所負擔之債務涉訟。謂關於被繼承人在繼承開始前所負擔義務。或因被繼承人之喪葬。或因管理遺產。或因執行遺囑所生債務或費用等。對於繼承人所提起之訴訟。故原告必爲被繼承債權人。被告必爲繼承人。此等訴訟。亦得向繼承開始時被繼承人普通審判籍所在地之法院提起者。爲圖實際上之便利也。但必須遺產全部或一部。在該法院管轄區域內。方可適用此項審判籍。此因遺產之負擔。應由遺產中支付故。若其遺

產業經繼承人讓與於人。或業經多數繼承人分析。致失遺產之性質者。則此審判籍當然歸於消滅焉。

第十三、牽連事件之審判籍。

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。但本訴訟之拘束已消滅者。不在此限。(一八)就他人間之訴訟標的全部或一部爲自己有所請求者。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是。本訴訟者。即他人間之訴訟。本訴訟之第一審法院者。包括本訴訟現在繫屬或前曾繫屬之法院而言。故本訴訟繫屬於第一審者無論已。即已繫屬於上訴審。而此項訴訟。亦得向該第一審法院提起。且對於本訴訟兩造之二訴。亦不必同種類。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。亦爲法所許。惟必須以該兩造爲共同被告提起共同訴訟時。始得適用此項審判籍起訴。更以本訴訟之拘束既發生而未消滅者爲限。至該第一審法院。就此項訴訟。有無法定管轄權。

在所不問，若本訴訟之訴訟拘束，因判決確定、訴訟撤回、或和解等而消滅者，則亦無從適用矣。又關於此種訴訟，通常稱之曰參加訴訟。

第三項 選擇審判籍

選擇審判籍者，不排斥他審判籍之謂也。選擇之情形有三，分述如次。

第一、共同訴訟之審判籍。

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，得由其中一人普通審判籍所在地之法院管轄。（一九）各國立法例，關於此等情形，有適用指定管轄之規定者。（日本改正民訴法第三一條、德國民訴法第三六條）我民事訴訟法不採之。特定為選擇審判籍，蓋以適用指定管轄，不免多費程序也。惟此種選擇審判籍之適用，須具備二要件。（一）須各被告普通審判籍不在同一法院管轄區域內者。蓋在同一法院管轄區域內，則無選擇之可言。（二）須訴訟標的，非係同種類，且本於事實上及法律上同種類之原因者。（參照五七）蓋訴訟標的，如係同種類，且本於事實上及法律上同種類之原因者，原告自可對於各被告分別起訴。

矣。俟後共同訴訟節詳述。

第二、數處關係之審判籍。

定審判籍之住居所、不動產所在地、不法行爲地、或其他關係審判籍之地、跨連或散在數法院管轄區域內者。得由其中之一法院管轄。(二〇)所謂住居所跨連或散在數法院管轄區域內。即被告住居所恰在數法院管轄區域之界線上、或有多數住居所、散在各法院管轄區域內是。所謂不動產所在地跨連或散在數法院管轄區域內。如一山之所有權。其山橫亘於數法院管轄區域內。或以數處山場爲擔保物。各山場分屬於數法院管轄區域內是。所謂不法行爲地跨連或散在數法院管轄區域內。例如在火車中連續毀損他人物件是。所謂其他關係審判籍之地跨連或散在數法院管轄區域內。例如被告有數處之寄寓地、或營業所、財產所在地、債務履行地、是。

第三、同一訴訟之審判籍。

同一訴訟、數法院有管轄權者。原告得向其中之一法院起訴。(二一)所謂同一訴

設數法院有管轄權者。例如因不法行爲有所請求而涉訟。既得依第十三條之不行爲地起訴。亦得依第一條之住所地起訴。聽原告選擇是。又如因不動產物權而涉訟。其不動產跨連兩法院之管轄區域內者。依第十一條及第二十條規定。該兩法院均有管轄權。原告得任向其一處起訴是也。

第三款 指定管轄

訴訟案件。有時因有審判權之法院實際不能行使審判權者。又有因某種情事有不能確知何處法院爲有管轄權者。或數法院之間於管轄權有爭議者。於此則非指定一管轄法院。不足以保護當事人之利益。此法律上所以又有指定管轄之規定。指定管轄者。謂上級法院因當事人聲請指定某處下級法院爲管轄之法院也。依民事訴訟法規定指定管轄之情形有二。(一)(二)

第一、有管轄權之法院因法律或事實不能行審判權者。

所謂因法律不能行審判權。例如全體推事因迴避不能執行職務是。所謂因事實不能行審判權。例如法院所在地發生戰爭水火災害。或推事有病不能執行職務

之類是。

第二、因管轄區域境界不明，致不能辨別有管轄權之法院者。

所謂管轄區域境界不明，即法院之管轄區域毗連，而不明其界線之所在。例如關於海上漁場或山中森林發生訟爭，其漁場與森林屬於何處法院管轄，頗難辨別是。

當事人遇有右述情形之一，得向受訴法院或直接上級法院聲請指定。至聲請指定之程式，法律未有明文，無論用書狀言詞均可。法院對於聲請指定管轄之裁判，不須經過言詞辯論，以裁定之形式爲之。當事人對於此項指定管轄之裁定，不得聲明不服。（二二之二）但對於駁回聲請之裁定，仍得依一般規定（即第四四九條以下之規定）聲明抗告。

第四款 合意管轄

合意管轄者，依當事人之契約，於法定管轄法院外，而別定管轄法院也。蓋民事訴訟法本取不干涉主義，凡無關公益之事項，不妨任當事人自由處分，合意管轄，即本此

立法精神而來。故除職務管轄專屬管轄外。當事人得以意思之合一。左右法律之規定。例如依被告之審判籍。本屬甲地方法院管轄者。得合意向乙地方法院起訴是。當事人以合意選定管轄法院所生之審判籍。學者稱爲契約上之審判籍。一曰任意審判籍。茲將合意管轄之要件分述如次。

第一、以第一審法院爲限。(三三之一)

卽當事人變更管轄。僅限於第一審法院。至第二審以上之管轄及法院之職務管轄。不得以合意變更之。蓋第二審以上如亦許其變更。則與立法上創設審級制度之本旨不無背戾。法律爲維持公益並保持審級之秩序起見。故僅許當事人合意變更第一審管轄法院。

第二、以關於一定法律關係之訴訟而生之訴訟爲限。(三三之二)

所謂一定法律關係者。卽訴訟所本之權利關係須爲特定也。例如借款償還之訴訟租借之訴訟是。所謂由一定法律關係之訴訟而生之訴訟者。例如因租借關係提起損害賠償之訴。因買賣關係提起交付買價之訴是。

第三、合意之當事人須有訴訟能力。

管轄之合意。非私法行爲。乃訴訟行爲也。故依民事訴訟法共通規定。當事人須有訴訟能力。無訴訟能力者所爲之合意不生效力。但經事後承認者。仍可有效。（四五）

第四、須非專屬管轄之訴訟。（二一五）

依法律定爲專屬管轄之訴訟。皆與公益有關。自不許當事人之合意變更以害公益。

第五、合意須以文書證明之。（二三之二末段）

考各國立法例。關於合意管轄之證明。有以文書爲據者。（如日舊民訴二九條）

有以默示爲已足者。（如德民訴三九條）有僅經書記官記明筆錄亦可者。（如

我國舊民訴條例四〇條）然欲利訴訟之進行而杜案外之爭執。與其以默示或他種證據方法爲憑。孰若以文書證明之爲愈。故我民事訴訟法對於當事人合意。定爲應以文書證之。至以文書證明時。究應依何種程式。亦無一定。通常適用訴訟

者爲多。

右述五要件。如能具備。合意即可有效。若欠缺其一。或全欠缺者。法院或以裁定駁回。或爲無管轄權之裁定。將原告之訴移送於管轄法院。(二八二四〇)然當事人之合意。雖通常就無管轄權之法院爲之。亦得就本有管轄權之數法院中爲合意者。其合意如在本有管轄權之法院。則雖欠缺上述要件。仍宜酌量辦理。不得徑爲無管轄權之裁判。蓋法院之本來管轄權。並不因當事人之合意而喪失也。

以上乃就明示之合意管轄而言。尙有默示之合意管轄。卽民事訴訟第二十四條所定。被告不抗辨。法院無管轄權。而爲本案之言詞辯論。或於準備程序爲陳述者。以其法院爲有管轄權之法院是也。此種規定。乃法律疑制之規定。非推定之規定。故被告業爲本案辯論。或於準備程序爲陳述後。雖能釋明自己並無合意。亦不得提出管轄錯誤之抗辯。至此項默示合意。雖不必以文書證明。然其他合意要件之宜具備。則與明示合意無異。

第五款 專屬管轄

專屬管轄者。限於唯一之法院專為管轄之審判籍也。申言之。即專屬管轄者。不容他審判籍之審判籍也。如就某訴。有專屬管轄。則惟某法院就該訴有土地管轄權。原告惟得向該法院起訴。凡專屬管轄。民事訴訟法俱有明文規定。未經訴訟法明定為專屬審判籍者。悉為選擇審判籍。若就某訴有數個選擇審判籍時。原告於該數處管轄法院中。得任擇一處起訴。(一一)至法律上之所以規定此種管轄。有本於公益上之理由者。有圖審理之便利者。亦有為當事人之便利者。凡事件隸屬於專屬管轄者。既不容當事人有所選擇。亦不得因當事人之合意而於專屬法院以外提起。若向無專屬管轄權之法院提起。有專屬管轄規定之訴訟者。法院應依職權以裁定駁回之。雖被告捨棄抗辯。亦歸無效。茲將專屬管轄之事件列舉於左。

- 一、再審之訴事件。(四六三)
- 二、聲請發支付命令事件。(四七五)
- 三、人事訴訟事件。(五三五、五四八、五五九、五八七)

移送管轄者。謂法院對於訴訟之全部或一部認爲無管轄權時。應以裁定移送於管轄法院審理也。(一一八)此項規定。蓋爲免原告另行起訴之勞。並不致因時效而喪失請求權。舊民事訴訟條例對於此種無管轄權之訴訟。定爲應於日期指定前以判決駁斥之。卽爲移送。亦須有原告之聲請。民事訴訟法則採日本新民事訴訟法立法例。不問原告有無聲請。法院應以職權裁定移送。較民事訴訟條例規定完善。不可謂非立法之進步。法院對於訴訟之全部或一部認爲無管轄權時。固應爲移送之裁定。不得爲一切行爲。但應急速處分者。仍得自行爲之。惟須依原告之聲請也。(一一八末段)移送之裁定確定者。受移送之法院應受其羈束。不得以無管轄權更以該訴訟移送於他法院。(一一九)蓋以此種移送之規定。無非爲便利當事人起見。設輾轉移送。微特訴訟延滯。且使原告有欲訴無門往返奔走之苦。故法律以明文限制之。原告對於法院移送之裁定有不服者。得於七日內抗告。(一二〇之一)惟由原告聲請移送而被駁回者。則不得聲明不服。(一二〇之二)因無關當事人實體上之權利也。至移送之裁定確定時。法院書記官應將裁定正本附入卷宗。速送交受移送之法院。該訴訟亦視爲

自始即繫屬於受移送之法院。(三二)故原告不必另行起訴。可徑向該法院聲請程序之進行。

第七款 管轄之效力

法院違背關於管轄之規定而為裁判。其裁判在法律上仍認為有效。當事人對之不得聲明不服。(參照四二〇)惟違背關於專屬管轄之規定者。則得由該當事人於裁判確定前聲明上訴要求撤銷。(參照四二〇末段、四三六之三)如裁判已經確定。即不得更求撤銷。(參照四六一)茲就管轄權之效力更分述如次。

第一、法院對於某訴訟事件有管轄權者。

法院對於某訴訟事件有管轄權者。即應進行訴訟。為一切訴訟行為。惟僅屬其管轄之訴訟事件。限於其管轄區域內。得為職務上之行為。故法院之管轄區域。實可謂為行使權限之一種土地界限也。

第二、法院對於某訴訟無管轄權者。

法院對於某訴訟事件無管轄權時。應以裁定移送於管轄法院。故管轄權之有無。

法院應依職權調查之。(二六) 調查管轄權之有無。不問訴訟在如何程度。皆得爲之。法院於合意管轄時之職權調查。祇須注意其合意之有無以及被告是否爲管轄錯誤之抗辯已足。

第五節 法院之輔助

法院行使職務。僅限於在自己管轄區域以內。不得涉及他法院管轄之範圍。此原則也。若欲在他法院管轄區域內爲訴訟行爲。非囑託該管法院仰其輔助不可。受囑託之法院。學者稱之曰受託法院。其所爲之輔助行爲。則稱之曰法院輔助。惟輔助有國內與國際之分。析述如左。

第一、國內之法院輔助。

關於國內之法院輔助。我國舊法院編制法規定纂詳。該法第一百五十四條有云。法院辦理訴訟事宜及書記官承發吏於權限內之事務。均應互相輔助。此卽法律上規定輔助之義也。故各級法院苟欲在管轄區域外爲訴訟行爲。如試行和解及調查證據。非藉他法院輔助不爲功。(參照三七〇、二七八、二七九)

國內法院之輔助。在法院間、大抵由受託推事行之。在書記官承發吏間、以自己之名義及責任行之。推事書記官承發吏既受輔助之委託。即不得無故拒絕。但所託非自己權限內之事務或依法應迴避者。仍得拒絕之。（參照三二二及承發吏服務章程第二三條）

第二、國際間之法院輔助。

內國法院之訴訟行爲。求外國官署輔助者有之。如調查證據（二八〇）及送達文件（一四七）是。此等行爲。受訴法院審判長得囑託外國管轄官署爲之。然該外國管轄官署應否輔助。仍依條約或慣例辦理。至內國法院有時亦有受外國法院囑託輔助者。但遇有下列情形。得拒絕之。一、無相互條件者。二、受託事項。爲國內法律不許施行者。三、受託事項。不屬受託法院管轄。且於內國無可管轄之法院者。

第二章 當事人

第一節 當事人之意義

當事人有廣狹二義。就廣義言。則凡以自己名義請求法院確定私權之人及其相對

當事人並代理人從參加人。皆爲當事人。就狹義言。則僅指以自己名義請求確定私權之人及其相對人始爲當事人。當事人更有主從之分。主當事人卽狹義之當事人。而主參加人執行參加人亦在其內。從當事人卽從參加人。本章所謂當事人。專就主當事人且專就狹義之當事人而言。

當事人有因訴之變更追加或訴訟之承受及承當。於訴訟中變更者。(六一、六五、一六八至一七二、二四五、二四六) 惟不論有無變更。其人數至少必在二人以上。蓋民事訴訟。係由請求確定私權之人與被請求人而成立也。故在第一審判決程序。稱提起訴訟之當事人曰原告。其相對人曰被告。在上訴審程序。稱聲明上訴之當事人曰上訴人。其相對人曰被上訴人。在抗告程序。則概稱爲抗告人。在督促程序。稱請求發支付命令者曰債權人。其相對人曰債務人。在保全程序。稱請求假扣押或假處分者亦曰債權人。其相對人亦曰債務人。至當事人之爲聲請者。則稱聲請人。又民事訴訟之當事人。不必與私法關係之當事人相同。故非於民事訴訟請求確定私權或爲其相對之人。雖於爲訴訟標的之私法關係爲當事人。而非民事訴訟之當

事人。例如不可分債權人僅其中一人對於債務人起訴，或連帶債務人僅其中一人被債權人起訴時，其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。

第二節 當事人能力及訴訟能力

第一款 當事人能力

當事能力者，謂得為訴訟主體之能力也。換言之，即得於民事訴訟為確定私權之請求人或為其對人之能力。當事人能力與所謂當事人之適格有別。當事人之適格者，指某訴訟之當事人就為訴訟標的之法律關係有為訴訟之權能而言。（如第六一條所謂參加人承當訴訟之規定是）當事人能力，係就一般訴訟而存在。當事人之適格，乃就特種訴訟而存在。故有當事人能力者，不盡有當事人之適格。有當事人之適格者，必有當事人能力也。

當事人能力之有無，以民法上權利能力之有無為準。在民法上有權利能力者，在訴訟法上即有當事人能力。民法上無權利能力者，訴訟法上即無當事人能力。（四一）

故凡自然人與法人在民法上有權利能力者。訴訟法上皆認其有當事人能力。蓋有權利能力之人如無當事人能力。則祇可與他人爲私法上之行爲。轉不能因他人之違背義務或因其他事由而提起訴訟。則非民事訴訟保護私權之道。當事人能力所以應依權利能力之有無而定者。因民事訴訟之目的在保護私權。惟對於有享受私權利能力之人。始有與以當事人能力之必要故也。但胎兒及非法人之團體如具備一定條件。訴訟法上亦認其有當事人能力。(四一)更分述於次。

(一)胎兒。自然人之權利。始於誕生。終於死亡。(民法第六條)故胎兒及死者。無當事人能力。惟民法上爲保護胎兒利益起見。於一定之權利(如承繼權受遺權及賠償請求權)認其有權利能力者。亦不能不認其有當事人能力。本法謂胎兒關於其可享受之利益有當事人能力。意卽在此。又依本法第一百六十八條規定。當事人於訴訟進行中死亡者。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。

(二)非法人之團體。法人不論公法人私法人。均有得享之私權。故於其權利能力

之範圍內有當事人能力。至若非法人之團體。無論社團財團。均無權利能力。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時。則法律亦不能不認其有當事人能力。我國現行法上。惟本法於審判籍及送達各節有此項團體之規定。(三、一、二八)其他法令。尙無此種特別規定。外國法中設有規定者。爲德國商法規定合名公司合資公司及營業合夥等雖非法人。亦皆得爲訴訟當事人。

第二款 訴訟能力

第一、 訴訟能力之意義。

訴訟能力者。謂在訴訟程序上得爲有效訴訟行爲之能力也。換言之。卽得自爲訴訟行爲或使訴訟代理人代爲訴訟行爲之能力也。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。有訴訟能力者。固有當事人能力。而有當事人能力者。未必有訴訟能力。故訴訟能力與當事人能力不必常相一致。蓋當事人能力者。訴訟法上之權利能力。而訴訟能力者。訴訟法上之行爲

能力也。

訴訟能力之有無。以其人能否獨立以法律行爲負擔義務爲準。(四三) 而能否以法律行爲負擔義務。以民法之規定爲據。故左列各人。在訴訟法上不得謂有訴訟能力。

(一) 未成年人。依民法第十三條規定。未滿七歲之未成年人無行爲能力。故在訴訟法全無訴訟能力。至滿七歲以上者。除因法定代理人允許獨立營業或財產處分者外。均無行爲能力。即均無訴訟能力。(參照民法第三十四條第三十五條) 蓋以未成年人知識幼稚。不能辨別利害得失。即不能獨立以法律行爲負擔義務。故無訴訟能力。至未成年人已結婚者。民法上例外規定有行爲能力。則在訴訟法上亦當然認爲有訴訟能力也。

(二) 禁治產人。依民法第十五條規定。禁治產人無行爲能力。即全不能獨立以法律行爲負擔義務者也。故禁治產人在訴訟法上全無訴訟能力。

(三) 法人。法人不得自爲訴訟行爲。其所有訴訟。須由法定代理人爲之。故亦無

訴訟能力。

上述無訴訟能力人。又可分爲二種。一爲絕對無訴訟能力人。卽未滿七歲之未成年人、禁治產人、及法人是也。二爲相對無訴訟能力人。卽滿七歲以上之未成年人是也。至關於妻之訴訟能力。外國立法例雖有規定爲無訴訟能力（如法國民法）而在我國民法上則以貫徹男女平等之原則起見。對於妻之行爲能力既毫無限制。在訴訟法上自當然有訴訟能力也。

第二、無訴訟能力人之法定代理。

無訴訟能力人及法人欲爲訴訟行爲。須由法定代理人代理。所謂法定代理人者。依民法及其他法律之規定（四四）代本人而爲訴訟行爲之人也。如行親權人得於未成年人爲訴訟當事人時行使代理權。監護人得於未成年人或禁治產人爲訴訟當事人時行使代理權。（參照民法第七十六條第七十七條）股東得於無限公司爲訴訟當事人時行使代理權。無限責任股東得於兩合公司或股分兩合公司爲訴訟當事人時行使代理權（參照公司法）是。至爲訴訟所必要允許

權之範圍係與法定代理相類。故本法於第四十四條與法定代理設同一之規定。
第三、無訴訟能力者、無訴訟代理權者、及未受爲訴訟所必要之允許者之訴訟行爲。

訴訟能力與法定代理權及必要允許。均爲訴訟行爲有效之前提條件。苟有欠缺。則其所爲之訴訟行爲不生效力。法院對其所爲訴訟行爲。亦有不生效力者。但行爲時無訴訟能力、至訴訟中取得訴訟能力、而爲明示或默示之承認、或由其法定代理人承認者、與行爲時無代理權、至訴訟中取得允許、而爲明示或默示之承認、或由有允許權之人承認者、則均視爲有效力之訴訟行爲。不必更新爲同一之訴訟行爲。以期節省程序。（四五、四六、四七）

第四、欠缺訴訟能力法定代理權及爲訴訟所必要之允許之補正。

訴訟能力法定代理權及爲訴訟所必要之允許。均屬有關公益。且爲訴訟成立之要件。故此等要件之有無。法院應不問訴訟在如何程度。隨時加以調查。如認爲有欠缺。即可宣告訴訟行爲之無效。然因欠缺而概爲無效之宣告。匪特當事人日後

有再爲同一訴訟行爲之累。且因訴訟久延，致受不可回復之損害者有之。例如上訴人因經過上訴期間致失上訴權，或如證據保全程序因逾時不能爲急速處分是也。故法院於能力法定代理權或必要允許，認爲欠缺，可以補正者，應定期間命其補正。一面將此項訴訟從緩辦理，爲恐訴訟久延，致當事人受損害時，得許當事人或代理人暫爲訴訟行爲。（四八）至補正之方法，即證明最初本無欠缺，或最初欠缺，而證明訴訟中已不欠缺，並承認以前之訴訟行爲是也。

第五、特別代理人之選任。

法定代理人以外，尚有特別代理人。特別代理人云者，審判長因聲請所選任之特種代理人也。審判長於如何情形得選任此項代理人。我民訴法第四十九條第一項設有明文規定。即「對於無訴訟能力人爲訴訟行爲，因其無法定代理人，或其法定代理人不能行使代理權，恐致久延而受損害者，受訴法院之審判長，得因聲請選任特別代理人」是也。蓋對於無訴訟能力人爲訴訟行爲者，應向其法定代理人爲之。若本人既無訴訟能力，而法定代理人又不存在，或存在因其他情事不

能行使代理權。則相對人不能對之爲訴訟行爲。卽爲之亦歸無效。是以法律特設此規定。以保護相對人之利益。但必須具備左列要件。方爲合法。

(一)無法定代理人或其法定代理人不能行使代理權者。例如本無代理人、或代理人業已死亡、或喪失權限。此外別無代理人、或有之而無查考之類是。

(二)恐致訴訟久延而受損害者。久延、謂待其有法定代理人、則時日過長之意。損害、指不可回復之損害而言。例如原告之債權將罹時效而消滅是。

受訴法院之審判長。就選任特別代理人之聲請。以裁定之形式裁判。此種裁定。應送達於聲請人。若認許其聲請之時。並應送達於被選任之特別代理人。(四九之一末段) 至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。得由審判長或法院裁定。命聲請人先行墊付。(四九之二末段) 此項費用。如應給予特別代理人之報酬及應交法院之審判費用是。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。自後得對之爲賠償之請求。自不待言。特別代理人代表無訴訟能力之人。係依審判長之裁定。非本於當事人之委任。其

在訴訟上所有之權利、所負之義務、與法定代理人無異。故特別代理人於法定代理人或本人承當訴訟以前。代理當事人爲一切訴訟行爲。惟關於捨棄認諾或和解。則於當事人之利害關係較大。特別代理人不得爲之。(四九之二)

第三節 共同訴訟

共同訴訟者。有多數原告或多數被告或原被告均係多數之訴訟也。法律所以規定此項訴訟者。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。共同訴訟在形式上雖爲一訴。而在實質上。則應其當事人之訴而爲數訴。不過就此數訴合併其訴訟程序而已。故共同訴訟者。實即數訴之合併也。訴之合併。有主觀合併與客觀合併之分。主觀合併者。指當事人多數之數訴合併。即本節所述之共同訴訟是也。客觀合併者。指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。(二三九、二四五、二四六) 被告提起反訴。(二四九) 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(一九七)是也。故共同訴訟。乃合併訴訟之一種。而合併訴訟。不皆爲共同訴訟。惟合併訴訟。亦有

主觀合併兼客觀合併者。故共同訴訟。有時包客觀合併訴訟在內。茲分共同訴訟爲通常共同訴訟與必要共同訴訟二種言之如次。（通常共同訴訟與必要共同訴訟二者關係不同、效力亦有差異）

第一、通常共同訴訟。

通常共同訴訟者。謂爲共同訴訟通則所支配之訴訟也。其訴訟要件有二。

（一）須訴訟程序種類相同。各共同訴訟人提起共同訴訟。其訴之種類。可不問是否相同。（例如同爲給付之訴、或一爲給付之訴、一爲確認之訴、皆無不可）而其訴訟程序之種類要須相同。如一訴用通常訴訟程序。一訴用特別訴訟程序。爲則法律所不許。因無共同訴訟之利益也。

（二）須受訴法院就該訴訟均有管轄權。管轄依普通審判籍而定。多數被告有共同特別審判籍者。該審判籍地之法院有管轄權。多數被告之普通審判籍不在同一法院管轄區域內者。各該審判籍地之法院均有管轄權。而原告得任擇其一處起訴。（一九二一）但因訴訟標的之權利或義務係同種類、且本於事

實上及法律上同種類之原因提起共同訴訟者不適用之。(五〇條三款末段) 蓋此項共同訴訟，其共同關係較疏。原告不妨對各被告分別起訴也。

通常共同訴訟。除具備右述要件外，尚有實質要件。即本法第五十條規定。『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』是也。茲更將其要件析言如次。

(一) 訴訟標的之權利或義務爲數人所共同者。所謂共同者。即指以不可分爲目的之權利義務而言也。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，或其一入爲債務人而他爲保證人，或物上担保義務人，而以其權利或義務爲訴訟之標的。

(二) 訴訟標的之權利或義務本於同一事實上及法律上之原因者。此不必有共同權利義務。唯數人本於同一事實或法律而共有權利或共負義務即是。例如數原告本於共同不法行爲請求賠償，或數承攬人對同一定作人請求承

攬款項等是已。

(三) 訴訟標的之權利或義務係同種類而本於事實上及法律上同種類之原因者。此不必有共同權利義務。亦不必本於事實上及法律上之同一原因。唯數人本於同種類之事實或法律而共有權利或共負義務即是。例如保險公司對多數被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）請求保險費。或業主對多數租戶本於同種類之租借契約請求租金。或店主對多數欠戶本於同種類之簿據請求賬款是已。適用此款起訴。須法院對於各被告均有管轄權者均可。第十九條選擇判審籍。此際不適用之。（五〇條三款末段）

上述三種實質要件。通常共同訴訟祇須具有其一。即可成立。固不必如訴訟要件之必須全體具備也。至通常共同訴訟之效力如何。我民事訴訟法第五十二條有明文規定。即共同訴訟人中一人之行爲。或他造對於共同訴訟人中一人之行爲。或關於其所生之事項。除別有規定外。其利害不及於他共同訴訟人。所謂行爲。包括積極行爲消極行爲而言。所謂事項。指期間之進行伸縮。訴訟程序中斷中

止休止之原因、訴訟成立要件之存否及裁判之效力等而言。此等行爲與事項。各共同訴訟人間獨自存在。且相對人對於其一人之行爲。亦獨立發生效力。茲舉共同訴訟之效力不能及於他共同訴訟人者如左。

(1) 共同訴訟人內一人提出之攻擊或防禦方法。法院應分別判斷。不得視爲有利於他共同訴訟人。

(2) 一人之陳述。他人雖無異議。不得謂其承認。

(3) 一人上訴或聲請回復原狀。不得對於不上訴或不聲請之他人加以裁判。

(4) 一人不到場。雖他人到場。仍得對於不到場者爲第三百七十七條之判決。

(5) 一人所爲之捨棄認諾和解。不得拘束他人。

(6) 期間及程序停止等事項。應就共同訴訟人分別定之。

(7) 就一人所爲之判決。係一部判決。

(8) 判決之確定力拘束力執行力。對共同訴訟人各別發生。故對於一人判決勝訴時。仍得對於他人判決敗訴。

以上數者皆通常共同訴訟之效力也。至法文所謂除別有規定外者。例如一共同訴訟人不得就利己之事實爲他共同訴訟人之證人。或共同訴訟之陳述互相牴觸者。法院得依自由心證之原則。以一人之陳述或自認爲判斷他共同訴訟人事實上主張真僞之資料是。(三一二參照)

第二、必要共同訴訟。

必要共同訴訟者。謂訴訟標的對於共同訴訟之各人（卽全體）必須合一確定之訴訟也。(五一)所謂必須合一確定者卽。法院對各共同訴訟人所爲之裁判內容不得互異之意。例如需役地共有人。因主張地役權對供役地所有人起訴時。法院對各共有人。或判爲有地役權。或判爲無地役權。均無不可。但不得判某甲有地役權。某乙無地役權也。訴訟標的既對於共同訴訟之各人必須合一確定者。則各共同訴訟人一同起訴或被訴時無論已。卽非一同起訴或被訴。亦可成立共同訴訟。例如無限公司之多數股東爲共同原告。請求解散公司之訴時。(公司法第四十六條第二項) 法院之裁判對於未起訴或未被訴之共同訴訟人亦有效力也。

此外有類似必要共同訴訟之一種。即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。得以本訴訟之兩造爲共同被告而起訴是。(一八、五一)此種訴訟。通常稱之曰主參加訴訟。主參加訴訟與本訴訟。各爲獨立之訴訟。故其辨論應分別爲之。且進行兩不相妨。但法院依本法第一百九十七條規定。亦得將本訴訟及主參加訴訟之辯論合併行之。

必要共同訴訟。既不能照通常共同訴訟辦理。且各有不可分離之關係。故其效力。亦與通常共同訴訟有異。茲述必要共同訴訟之效力如次。(五三、五九)

(一)共同訴訟人中一人所爲之行爲。如有利益於共同訴訟人。視與全體所爲者同。如不利益於共同訴訟人。視與全體未爲者同。前之情形。例如共同原告內一人提出攻擊、或共同被告內一人提出防禦、雖其他原告或被告未曾提出、亦與提出無異。後之情形。例如共同原告內一人將訴撤回、或捨棄、和解、自認、或同被告內一人不爭執原告之主張、或認諾、或將上訴撤回、或和解、如其他原告或被告未爲此等行爲。則其行爲對於全體不生效力是已。惟此等情形。係就各共

同訴訟人行爲互異時而言。若各人之行爲互相一致。可不問其有無利益於全體。當然得以該行爲爲裁判之資料。至其行爲並非互異而結果不能相容者。例如一人提出之證據與他人提出之證據經調查後而不相容者。法院祇可依自由心證之原則定其取捨。不得以一人行爲視與全體所爲或未爲同。

(二)他造對於共同訴訟人中一人所爲之行爲、視與對全體所爲者同。例如他造對共同訴訟人內一人爲捨棄、認諾、自認、撤回訴訟等行爲。固視與對全體所爲同。卽如他造對一人上訴。亦視與對全體上訴同。

(三)共同訴訟人中一人所生訴訟中斷或中止之原因、視與就全體所生者同。例如一人死亡、或有一人因事故致與法院斷絕交通者。卽得中斷或中止訴訟。是至中斷中止之原因。俟後說明。

以上規定。不過爲謀判決材料之統一見。此外尙有未經規定而可類推者。如共同訴訟人一人欠缺訴訟成立要件、與全體欠缺同是也。

又共同訴訟。不問爲通常爲必要。我民事訴訟法第五十四條。尙有一種共通之規定。

即共同訴訟人各有續行訴訟之權。但法院指定期日者。應於其期日傳喚各共同訴訟人到場是也。所謂各有續行訴訟之權者。即各共同訴訟人得不顧他人。各得以自己一人之意思以促訴訟進行之謂也。其促進訴訟進行之行爲。如聲請公示送達、承受中斷之訴訟程序、聲請撤銷中止訴訟程序之裁定、於訴訟程序休止後、聲請指定期日、於他造當事人不到場時、聲請由其一造辯論而爲判決等皆是。所謂應於其期日傳喚各共同訴訟人到場者。即不問各共同訴訟人從前有無遲誤期日或期間。凡以後之期日。應一律通知。俾訴訟得始終合併也。

第四節 訴訟參加

已成立之訴訟。由第三人參與者。謂之訴訟參加。其參與該訴訟之第三人曰參加人。參加分爲四種。一曰主參加。二曰從參加。三曰告知參加。四曰裁定參加。茲分款說明於下。

第一款 主參加

主參加者。謂就他人間兩造已爲訴訟拘束之訴訟標的全部或一部爲自己有所請

求，以本訴訟之兩造爲共同被告而提起之訴訟也。茲將其要件及效力分述如次。

第一、主參加之要件。(一八、五一)

(一)須他人間兩造之訴訟已有拘束發生。訴訟拘束者，當事人互被拘束之訴訟上狀況也。凡主參加訴訟提起之時，須本訴訟拘束已經發生，尙未消滅。至提起以後，雖本訴訟不適法致被駁回，或原告自爲撤回，以致訴訟拘束消滅者，而主參加訴訟不受何等影響。

(二)須就本訴訟之標的全部或一部爲自己有所請求。主參加訴訟之標的與本訴訟之標的，往往同一內容，而亦有不同內容者。例如本訴訟原告對被告主張所有權而請求物之交付，主參加原告則主張質權而請求物之交付是也。總之主參加原告必爲自己有所請求，且與本訴訟原告之請求兩相牴觸，而後主參加乃成立。至爲給付之訴或確認之訴，則在所不問。

(三)須以本訴訟之兩造爲共同被告。若對於一造所提起之訴，則爲通常之訴，非主參加訴訟也。

第二、主參加之效力。

主參加訴訟。係形式上之必要共同訴訟。前已述之。故該訴訟之判決。對各共同被告有一致效力。其辯論與裁判。亦不得就各共同被告分別行之。惟本訴訟與主參加訴訟之訴訟關係各自存在。訴訟程序亦各分離。故更有左列效力。

(一)主參加訴訟先本訴訟而為判決時。該判決確定後。對於本訴訟兩造當事人亦生執行力。又本訴訟當事人並得將該確定判決利用於本訴訟。

(二)本訴訟先主參加訴訟而為判決時。該判決確定後。亦生執行力。但主參加人得依強制執行法規定。聲明執行異議之訴。

(三)本訴訟與主參加訴訟。以各自獨立進行為原則。但法院依主參加當事人之聲請。或以職權。在主參加訴訟終結以前。得命中止本訴訟之程序。(二七九)

第二款 從參加

從參加者。法律上有利害關係之第三人。對於他人間已為權利拘束之訴訟。為輔助一造起見。而參與該訴訟之謂也。參與此項訴訟之第三人。曰從參加人。法律所以設

此規定者。爲節勞省費並便利從參加人及當事人起見也。蓋從參加人得依他人訴訟以保護自己利益。當事人有得依從參加人而受援助。惟從參加人以自己名義爲訴訟行爲。與訴訟代理人不同。非就他人訴訟爲自己有所請求。與主參加不同。不與原被告立同等地位。與共同訴訟人不同。從參加人與訴訟輔佐人。雖皆爲輔助一造起見。然從參加人於訴訟有利害關係。而訴訟輔佐人不然。故又與訴訟輔佐人不同。從參加人與法定代理人。雖皆希望被輔助與被代理之當事人得勝訴判決。然從參加人受該判決之效力。而法定代理人不然。故又與法定代理人不同。總之從參加人非起訴者。亦非被訴者。惟以自己名義參與他人之訴訟。故不得謂該訴訟之當事人。祇可謂從當事人也。

第一、從參加之要件。(五五)

(一)須爲輔助原告或被告。蓋若不輔助原告或被告。則必爲自己有所請求而爲主參加人。或與其他當事人一同起訴或一同被訴。而爲共同訴訟人矣。

(二)須就他人訴訟爲參加。一人不得同時爲當事人又爲從參加人。故代理人

所爲之訴訟。本人不得爲從參加。必也所參加者。爲他人間之訴訟而後可。然從參加人承當訴訟時。脫離之原當事人。仍得參加於該訴訟。又在通常共同訴訟。某訴之當事人。得輔助他之當事人而參加之。

(三)須就他人訴訟有法律上利害關係。法律上利害關係。卽從參加人因受輔助之當事人勝訴。則直接或間接受得利益。敗訴則受得不利益之謂。例如保證人受債務履行之訴。則主債務人得爲從參加。買主受追奪之訴。則賣主得爲從參加。票據裏書人受票金支付之訴。則出票人得爲從參加。夫或妻受婚姻無效之訴。則與夫或妻更爲婚姻之第三人得爲從參加是已。總之如何有利害關係。以私法規定爲準。若僅有公法上關係。(如受刑事之訴追)或僅道德上友誼上名譽上及親屬間之關係者。不適用之。但於親屬關係有利害影響者。仍許參加。例如父子涉訟。則與父意見不同之母。得爲其子之從參加人是已。

(四)須於訴訟拘束中參加。參加不問他人訴訟在如何程度。皆得參加之。故他人訴訟繫屬於第一審時無論已。卽令繫屬於上級審亦可參加。辯論終結時無

論已。即令終結後（或判決後）亦可參加。但以參加於訴訟拘束爲要件。訴訟拘束者。謂訴訟拘束發生而未消滅也。故不問於第一審參加。於上級審參加。要必在原告起訴後。（參照二四四）至判決確定訴訟撤回或和解之前。若於此時參加。則不問通常程序特別程序。皆得爲之。惟於督促程序參加者。應在債務人對支付命令聲明異議時或異議後。不應在債權人聲請支付命令時。或聲請後。（四八五）於保全程序參加者。應在言詞辯論開始後。且在本案訴訟之訴訟拘束發生或其後。至人事訴訟之從參加。則無特別要件。

從參加具備上述要件。即屬合法。至聲明參加。通常係由從參加人獨立爲之。然亦得與上訴或抗告合併爲之。（五五末段）即以一書狀同時聲明從參加。並爲受其輔助之當事人聲明上訴或抗告是也。此項規定。無非爲圖從參加人之便利起見。然則從參加得與回復原狀及對支付命令之異議同時合併聲明。亦可類推矣。至第三人不爲從參加。而審判長逆料其可以參加者。得將訴訟通知。

第二、從參加之程序。

(一)關於從參加之程式。參加應提出參加書狀。參加書狀。依本法第五十六條規定。應表明左列各款事項。

(1)本訴訟及當事人。

(2)參加人於本訴訟之利害關係。

(3)參加訴訟之陳述。

記明右列三款之書狀。應向本訴訟繫屬之法院提出之。故本訴訟繫屬於第一審。則向第一審提出。本訴訟繫屬於上訴審。則向上訴審提出。此點頗與主參加之常歸第一審法院管轄情形不同。但與上訴或抗告合併爲之者。即使本訴訟繫屬於下級審。亦得向上級法院提出參加書狀。(五六之一)蓋上訴與抗告。本得向上級法院爲之也。參加書狀之繕本。法院應送達於兩造。(五五之二)蓋參加自提出書狀而發生效力之故。

(二)關於參加之聲請及裁判。當事人無論是否受從參加人之輔助。皆得提出異議。聲請法院將參加駁回之。(五七之一)例如主張參加不合程式。或無法律

上利害關係，或對於從參加人主張當事人能力訴訟能力或其代理人代理權有欠缺等情形是已。此項聲請於辯論中以言詞於辯論外以書狀爲之。（一一六）當事人提出異議後，法院應就應否許爲參加裁判之。此項裁判，德民訴法（第七一條）用中間判決。奧民訴法（第一八條）用裁決。我民訴法關於此點，則採奧民訴法立法例，係用裁定之形式，故可毋庸經過言詞辯論。惟法院於裁定前，命從參加人以書狀或言詞陳述時（二二五末段）從參加人應就其所主張之欠缺不存在，負舉證之責。（二六五）

關於參加之裁定，不論准駁，均得爲即時抗告。（五七之二）且爲此裁定時，應將費用併予裁判之。（九六）惟駁回參加之裁定未確定時，從參加人得參加該訴訟。（五七之三）故法院對於從參加人，應仍行傳喚及送達之程序。蓋恐從參加人失訴訟行爲之機會也。如至日後該裁定變更。（二二九）則從參加人之行爲自始有效。否則一經確定，其以前行爲當然失其效力，但爲當事人援用者，不在此限。

當事人對於從參加無異議時。法院應即許爲參加。無庸另行裁判。蓋參加之應否允許。係屬當事人責問權之範圍。非法院職權調查事項也。故雖參加不合程式。或從參加人無法律上利害關係。祇得定期間命其補正。不得逕予駁回。然關於參加之管轄法院。或從參加人之能力及其代理人之代理權等事項。即當事人無異議。法院仍應依照一般規定。依職權隨時調查之。

第二、從參加之效力。

(一)關於訴訟行爲之效力。從參加人得輔助當事人之一造爲一切訴訟行爲。故如上訴、抗告、對支付命令之異議及其他一切攻擊或防禦方法。均得爲之。其所爲訴訟行爲之效力。及於受其輔助之當事人。與該當事人自爲者同。然以狹義言。從參加人究非當事人。故其行爲應受左列限制。(五八)

(1)須受參加時訴訟程度之拘束。例如於一部判決或中間判決後參加者。不得在同審級攻擊該判決。或參加時本訴訟已繫屬於第二審者。不得陳述事實是也。此外凡已終結之程序。或業經當事人使用之事項。及當事人已不能爲之

行爲。從參加人皆不得爲之。蓋恐妨礙訴訟程度也。

(2) 須與受其輔助之當事人行爲不相牴觸。如有牴觸。以受輔助之當事人行爲爲準。卽以當事人之行爲爲有效。而後參加人之行爲不生效力。例如當事人業經捨棄認諾和解或自認。而從參加人有所爭執者。法院應依當事人之表示予以裁判。不得採從參加人之主張更爲審理是已。惟不相牴觸。係就明示行爲而言。若當事人所未爲之行爲而從參加人爲之者。不得以牴觸論。故當事人雖未上訴或聲明異議。仍可由從參加人上訴或聲明。且從參加人到場。而受其輔助之當事人不到場時。從參加人得爲該當事人代行辯論。法院不得依第三七七條規定據一造辯論而爲判決。從參加人得爲自認。又得爲自己選任訴訟代理人。並得使受其輔助之當事人之訴訟代理人兼理自己之訴訟行爲。但不能代當事人選任訴訟代理人。

(二) 關於裁判之效力。本訴訟之裁判。除駁回參加之裁定確定一情形外。不問當事人有無異議。亦不問從參加人有無承當訴訟。一律對於從參加人發生效

力。故從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。（六〇）
一）例如受從參加人輔助之當事人，於本訴訟完結後，引用該判決對於從參加人提起損害賠償之請求者，從參加人不得攻擊該裁判不當。但有左列情形之一者，從參加人對於該當事人仍得主張本訴訟之裁判不當。（六〇）但書
（1）因參加時訴訟之程度不能用攻擊或防禦方法者。例如參加時，本訴訟已繫屬於第三審，不能由從參加人主張事實或提出證據是已。

（2）因受輔助之當事人行爲不能用攻擊或防禦方法者。例如從參加人因該當事人之捨棄認諾或撤回，從參加人之上訴不能爲有力之主張是已。

（3）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。例如受輔助之原告，明知可對被告抗辯，提出反證，乃不提出，因而敗訴是已。

第三、關於承當訴訟之效力。

從參加人經兩造同意時，得代其所輔助之當事人承當訴訟。（六一）承當訴訟者，即從參加人喪失從當事人資格，承受該訴訟而爲主當事人之謂也。從參加人

承受訴訟時。法院應依其所輔助之當事人聲明、經過言詞辯論、以判決許該當事人脫離訴訟。(六一之二) 此項判決。含有二種性質。對於前當事人係終局判決。對於他造當事人與承當訴訟之從參加人係中間判決。(參照三七五) 惟既一面爲終局判決。則應爲訴訟費用之裁判。(九一) 並命他造當事人負擔此項費用。蓋此時可視他造當事人爲敗訴人也。但日後承當訴訟之從參加人如果敗訴。他造當事人仍得求其賠償。(八一)

脫離之判決。應俟該當事人聲明、固已。然該當事人不爲聲明。應如何辦理。一問題也。解之者分二說。甲說謂脫離之判決。祇令當事人明確無誤。並非程序上所必要。乙說謂當事人之脫離。應以判決宣示之。單言擔任訴訟。不生當事人變更之效力。二說中宜採前說。至承當訴訟不合法時。則以中間判決駁回聲明可也。從參加人承當訴訟後所爲本案之判決。對於脫離之當事人仍有效力。(六一之二後段) 故該判決確定後。該當事人與他造當事人間不得更行起訴。(三八八) 並得本於該判決對於該當事人爲強制執行。

第四、關於參加費用之效力。

因參加訴訟所生之費用。如係他造當事人敗訴。應命他造當事人負擔。如係受從參加人輔助之當事人敗訴。應命從參加人負擔。該當事人則祇負擔本案之訴訟費用而已。故本訴訟之判決。應將參加費用一併裁判之。至關於特別從參加人之費用。準用共同訴訟人費用負擔之法則。(八七、八八) 其詳俟後說明。

第三款 告知參加

告知參加者。訴訟當事人之一方。於訴訟拘束中。將訴訟告知於因自己敗訴而有法律上利害關係之第三人。而受告知之第三人。因受告知而即參加他人間之訴訟之謂也。參加此項訴訟之第三人。曰告知參加人。或受告知人。

第一、告知訴訟之要件。(六一)

(一)須於本訴訟之訴訟拘束中告知。 本訴訟之訴訟拘束中。不論訴訟程度如何。皆得告知之。但以受告知人有得為訴訟行為之機會時為。

(二)須受告知人因告知人敗訴有法律上利害關係。 如何有法律上利害關係。

亦依私法之規定爲準。例如債權人對保證人提起保證債務履行之訴。則保證人得告知其事於主債務人、或持票人對受票人請求票金、則受票人得告知訴訟於出票人或裏書人是已。至道德上友誼上等關係。不適用之。

具備上述二要件者。當事人得將訴訟告知第三人。受告知之第三人。若亦具備二要件。並得遞行告知於他人。(六二末段)例如買主受追奪之訴時。告知訴訟於賣主。賣主又告知該訴訟於前賣主是已。惟第三人遞行告知。應否在訴訟參加後。學者有消極積極二說。我民訴法亦無明文可據。然尋繹法意。以參加前亦得告知之。告知訴訟。本爲促進第三人之參加起見。若當事人不爲告知。而審判長認第三人可爲參加者。應指示原告或被告得爲訴訟之告知。

第二、告知訴訟之程式。

告知訴訟。依本法第六十三條規定。應以表明左列各款之書狀提出於法院。由法院送達於第三人。

(一)告知理由。即受告知人因告知人敗訴所有之法律上利害關係。

(二)訴訟程度。此即訴訟進行狀態。例如業已開始言詞辯論，或正在調查證據是。

除右述外，並應依當事人書狀之規定作成。若該書狀不合程式或有其他欠缺。法院或審判長得定期間命其補正。

告知書狀之繕本。應送達他造當事人。(六三末段)此不過使他造知有告知事實，並與以準備機會。而於告知之效力無何等關係。故自行遣人送達或由郵局寄交，均無不可。非必如向第三人送達之必經法院之手也。

第三、告知訴訟之效力。

(一)受告知人參加訴訟者。適用從參加之規定。告知參加，係從參加之變體。不過從參加係自進而參與訴訟。告知參加，則必待當事人之通知而已。然通知後既聲明應行參加之意旨者，仍與從參加無異。故前述從參加之要件程序及效力。(即第五五條至六一條)當然均可適用。無待法律有明文也。

(二)受告知人不參加訴訟者。於受告知後得行參加時起。視為已參加。並對於告

知人不得主張本訴訟之裁判不當。(六四) 不參加訴訟。係指始終不參加或參加逾時而言。受告知人有此情形。必視爲已參加方足以貫徹法律設立告知規定之本旨。然因其不參加訴訟。又不能適用從參加之各項規定。惟依第六十條以受告知人對於告知人不得主張本訴訟之裁判不當拘束之而已。但告知人如違背前述告知之要件或程式者。應作別論。

(三) 法院得依聲請或依職權命於受告知人參加前中止本訴訟程序。於參加前中止本訴訟程序。以法院認受告知人能爲參加時爲限。(一七九之一) 若受告知人無可參加之機會或延不參加者。不如進行本訴訟程序爲妥。蓋當事人之告知。本不影響於本訴訟之進行。若一律中止以待其參加。匪特第三人未必參加。恐反爲遲延訴訟者之所玩弄矣。

上述告知之效力。於遞行告知人與遞受告知人之間。亦準用之。

第四款 裁定參加

訴訟拘束中。訴訟標的之權利義務移轉於第三人時。法院因當事人之聲請。以裁定

命第三人承當該訴訟者。曰裁定參加。亦曰指名參加。例如甲占有某物。乙提起訴訟爭之。甲謂此物業已移轉於丙占有。即可請求法院傳丙到場承當該訴訟被告。而丙即為裁定參加人是也。(六五)

裁定參加人既可代被告承當訴訟。則本來被告如得法院之許可。即可以脫離該訴訟而置身事外。若無訴訟者然。但脫離之後。法院對於本訴訟所為之判決。其效力仍及於該當事人。

第五節 訴訟代理及輔佐

第一款 訴訟代理人

訴訟代理人者。由有訴訟能力之當事人本人或無訴訟能力人之法定代理人為代理之委任。而代本人為訴訟行為之人也。蓋以法律生活極其複雜。有時必須由他人代理。方能達其圓滿之目的。而在民事訴訟。尤為必要。因民事訴訟程序煩瑣。非有法律上之素養及學識者。不能無有錯誤。即無錯誤。亦難為秩序之進行。此現今各國民訴法所以均設訴訟代理人之制度也。

考外國立法例。有在合議制法院採用強制律師訴訟主義。在獨任制法院以本人訴訟爲原則者。如德粵法民訴訟法是。有在地方法院以上之代理訴訟。以律師代理爲原則。以有訴訟能力之親屬雇人代理爲例外。在初級法院之代理訴訟。雖有律師。通常由有訴訟能力之親屬雇人代理。無親屬雇人。則由其他有訴訟能力之人代理者。如日民訴訟法是。我民訴訟法不論合議制與獨任制。不採強制律師訴訟主義。又以代理訴訟爲例外。蓋與日本民訴訟法採同一主義也。茲將關於訴訟代理程序分別說明於次。

第一、訴訟代理之程式。

當事人或其法定人。得以有訴訟能力之人爲訴訟代理人。使爲訴訟行爲。此卽我民訴訟法於本人訴訟主義外。兼採代理訴訟主義也。惟充訴訟代理人者。或爲律師。或非律師。均無不可。惟必以有訴訟能力之人爲限。不過非律師而爲訴訟代理人者。法院得以裁定禁止之。(六六) 例如其人無訴訟能力。或不勝代理之任。或以代理爲業者。(如積慣訟棍) 隨時得以裁定禁止其代理而已。禁止之裁定。不得抗告。(四四九) 但應送達於本人。以便其另行委任代理或自爲訴訟。(六六之

二) 如已向本人宣告者。則毋庸送達。又禁止代理時。法院認有延展辯論期日之必要者。應依第二百條辦理。

訴訟代理人於最初爲訴訟行爲時。應提出訴訟委任狀。(六七前段) 蓋訴訟委任。究爲契約抑爲單獨行爲。雖學者見解不同。然必有一種程式。方足以證明代理權之存在。此委任狀所以不可不於最初爲訴訟行爲時提出也。至訴訟委任程式。本無一定。故除用委任狀爲訴訟委任外。又可以言詞爲之。其以言詞爲訴訟委任。經法院書記官記明筆錄者。毋庸提出委任狀。(六七末段) 總之訴訟代理人。必用委任狀或以言詞委任之。方爲合法。否則卽屬代理權欠缺。

第二、訴訟代理之權限。

訴訟代理人關於訴訟事件。有代爲一切訴訟行爲之權。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。(六八) 蓋訴訟委任。有普通委任特別委任之別。受任人得爲一切訴訟行爲者。曰普通委任。受任人就一定訴訟行爲非特別授權不得代爲者。曰

特別委任。考各國法律有此分類者惟日本民訴法。如德奧民訴法則無之。有此分類。則代理之權限小。無此分類。則代理之權限大。權限大。則訴訟代理人不勝任時。於本人頗多危險。權限小。則訴訟代理人礙於特別授權。而訴訟不易進行。然權衡利弊。與其使本人危險。不如使訴訟遲延。是以本法於此點。獨採日本之立法主義。而於第六十八條第一項規定曰。訴訟代理人除其代理權受有限制外。有代爲一切訴訟行爲之權。卽普通委任之權限也。其同條第三項之規定。卽特別委任之權限也。故受普通委任之代理人。除本人加以限制外。凡關於訴訟及與該訴訟相牽連之他訴訟（卽反訴參加訴訟程序及訴之變更與追加等）之行爲。皆得爲之。並得於訴訟爲抵銷解除及其他同等私法行爲之訴訟行爲。且有受他造當事人與法院所爲訴訟行爲之權。然該條第三項所載各項行爲。於本人較有重大利害關係。自非經本人特別提明授與代理權。不足以保障其利益也。惟此項特別委任。如與普通委任同時爲之者。可以普通委任之委任狀或言詞中合併委任。如異時爲之者。亦須特別提出委任狀或以言詞委任之。

訴訟委任。尙有限制委任特定委任二類。於普通委任中附加某種消極訴訟行爲者。曰限制委任。限定訴訟行爲而委任其代理者。曰特定委任。（列如委任其代收送達之文件）當事人或其法定代理人於其訴訟代理權之範圍爲限制委任或特定委任。應於提出法院之委任狀或筆錄內表明。並送達於他造當事人。（六八之二）蓋爲防發生代理權之爭執並期訴訟之進行起見也。若不表明或送達。則此項限制委任或特定委任。對於法院或他造當事人不生效力。惟於本人與代理間發生私法關係而已。

第三、 訴訟委任之效力。

（一）訴訟代理人若有二人以上。得共同或單獨代理。（六九）訴訟代理人由當事人委任者。其人數亦由當事人指定。故一當事人得委任一代理人或數代理人。（惟利害相反之兩造不得委任同一之人代理）且委任數代理人者。得同時委任或異時委任。又不問委任同時異時。更得共同代理或單獨代理。行爲對於本人均有效力。卽法院及相對人之訴訟行爲。亦得任向訴訟代理人全體或其中

一人爲之。故言詞辯論期日。多數代理人不到場。而有一代理人到場者。仍以本人到場論。其他訴訟行爲亦然。至數代理人之陳述有互相牴觸時。法院不得概視無效。應斟酌情形判斷之。但關於聲明或其他意思表示有牴觸者。不生效力。訴訟委任違背上述規定。例如本人對於數代理人加以不得共同代理之限制。或有必須共同代理之特約者。對於法院及他造當事人。不生效力。（六九之一）蓋恐發生代理權之爭執也。然當事人與代理人間。仍可發生私法關係。

（二）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效力。行爲包括積極行爲消極行爲而言。訴訟代理人此等行爲。如在其權限內。與本人自爲者同。即受他造當事人與法院之行爲。亦對於本人發生效力。故言詞辯論期日。代理人到場或不到場者。與本人到場或不到場同。日後判決之效力。亦祇及於本人。不及於代理人。然代理人之事實上陳述。經一同到場之本人或其法定代理人即時撤銷或更正者。失其效力。（七〇）蓋代理人之陳述與本人之陳述有齟齬時。應以本人之陳述爲準也。但以即時爲之爲要件。

本人得即時撤銷更正者。既就代理人之事實上陳述而言。則代理人所爲之捨棄、認諾、撤回、和解等行爲。似不在內。惟此等行爲。未經本人特定委任者。固不必論。卽經特定委任。而於本人之利害極大。自應許其即時撤銷更正爲妥。

(三) 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承認。或由本人或有代理權之人承認者。以本有效力之行爲論。

(七一) 無訴訟代理權。卽未經本人或法定代理人提出委任或以言詞爲普通委任或特定委任及訴訟代理人爲限制委任或特定委任以外行爲之意。於訴訟中取得訴訟代理權。卽訴訟進行中補受委任或能證明權限之意。有代理權之人。卽指有法定或訴訟代理權之人而言。訴訟代理人所爲行爲。須在其權限以內。若出權限之外。卽屬無權代理。不獨自己行爲無效。並他造或法院對其所爲之行爲亦無效。故法院遇有無訴訟代理權者參與訴訟時。應卽爲訴訟行爲無效之宣告。或酌量辦法將訴訟駁回。或命補正。(見後)然經該代理人取得代理權後。承認從前行爲。或經本人或有法定或訴訟代理權人之承認者。則該

代理人之行爲。可溯至最初而有效。此爲保護其利益並免行爲之重複起見也。至法院對無訴訟權者不爲職權調查、或調查而未能發見。以致裁判或裁判確定者。並非當然無效。惟得聲明不服請求撤銷。(四三六之四款、四六一之三款)

第四、 訴訟代理權之消滅。

(一) 依民法之一般規定而消滅者。此卽訴訟代理權因代理人死亡或訴訟能力喪失或委任職務終結而消滅也。(參照民法債編第五百五十條第五百五十一條) 至本人死亡破產或訴訟能力變更及法定代理人變更時。據日本民訴法。(第六九條) 亦爲訴訟委任消滅之原因。我民訴法則規定訴訟代理權不因此等情形而消滅。(七二) 蓋保護當事人利益防訴訟遲延也。故訴訟代理人。仍可照常爲訴訟行爲。更分述之。

(1) 本人死亡時。本人死亡。如有訴訟代理人代爲訴訟者。不獨訴訟代理權不消滅。卽訴訟程序亦不中斷。(一七一) 故除有中止訴訟程序之裁定(一七一但書) 外。代理人不論以承繼人名義或死亡人名義。仍可照常爲訴訟行爲。

(2) 本人破產時。此時惟無關於破產財團之訴訟程序。代理人仍得繼續為訴訟行為。其關於破產財團者。雖代理權不消滅。而程序則中斷。(一七三)

(3) 本人訴訟能力變更時。此即有訴訟能力之本人被宣示禁治產、或無訴訟能力之本人已達成年、或撤銷禁治產是也。前者不獨訴訟代理權不消滅。即訴訟程序亦不中斷。(一七〇、一七一) 後者則前此法定代理人之委任繼續有效。

(4) 法定代理人變更時。此即法定代理人死亡或喪失代理權是也。在此情形。如已有訴訟代理人代為訴訟。不惟其代理權不消滅。即訴訟程序亦不中斷。(一七〇、一七一) 故該代理人仍得續行訴訟行為。但有中止程序之裁定時不在此限。

(二) 依委任之解除而消滅者。訴訟委任之解除。即訴訟代理人撤任或辭任之意。訴訟代理人經解除委任者。其代理權因而消滅。但此係就訴訟代理人與本人間之關係而言。至對於他造當事人。不問其曾否知悉解除之事實。非經本人

或法定代理人通知解除委任。不生效力。(七三) 對於法院亦然。

向他造當事人通知解除委任。應提出書狀由法院送達之。(七三之二) 如以言詞通知或雖提出書狀而未送達者。對於他造均不生代理權消滅之效力。

解除委任之訴訟代理人。自通知解除日起十五日內。仍應爲防衛本人權利所必要之行爲。(七三之二) 此項規定。無非爲保護本人利益而設。如本人業於十五日內依其他方法能防衛自己之權利者。訴訟代理人亦得從此時起卸其責任。無待十五日日期滿後也。且此時之解除。應就訴訟代理人自行辭任而言。若由本人撤任。則訴訟代理人可卽時免除爲防衛權利之責任。其理至顯。

第五、 訴訟代理權之欠缺。

訴訟代理權。亦屬代理成立要件之一種。此項要件有無欠缺。法院應不問審級上下。並不問辯論先後。隨時調查之。調查後如認爲無欠缺。則訴訟代理人之行爲。自可有效。如認爲有欠缺。本可不經言詞辯論。由法院以裁定駁回原告之訴。(二四〇之四款) 或令該代理人退庭。然因欠缺而概予駁回或令退庭。則當事人不免

有再爲同一訴訟之累。故法院認訴訟代理權之欠缺可以補正者。得定期間命其補正。並得斟酌情形。許該代理人暫爲訴訟行爲。(七四) 既爲補正之命令後。無論期間有否伸縮。(參照一六四) 自應遵期補正。補正之方法有二。卽證明訴訟代理權自始本無欠缺。或自始欠缺。而證明訴訟中已取得代理權。並承認從前之訴訟行爲是也。又經暫爲之許可後。該代理人與法院間自得照常爲言詞辯論及其他程序。訴訟代理權之欠缺經補正者。視與最初不欠缺同。如不補正。法院應卽宣告該代理人之行爲無效。

第二款 輔佐人

訴訟輔佐人者。辯論期日偕同當事人或法定代理人到場。盡其攻擊或防禦能事。以輔助當事人之訴訟關係人也。此項訴訟關係人。雖爲輔助當事人起見。然在訴訟法上無獨立之資格。亦無法律上利害關係。故與訴訟代理人不同。又與從參加人有別。總之具備左列各件者。卽可謂合法之輔佐人。(七六)

第一、須有訴訟能力。

訴訟輔佐人如無訴訟能力。則其行爲無效。法院應斥退之。

第二、須由當事人或法定代理人選任。

若訴訟代理人。不得選任訴訟輔佐人。

第三、須偕同當事人或法定代理人到場。

若祇訴訟輔佐人到場。或同到場之當事人或其法定代理人已退庭者。訴訟輔佐人即不得爲訴訟行爲。

第四、須於辯論期日到場。

期日以外。不能有輔佐人。故期日外之訴訟行爲。例如聲請假扣押。聲請支付命令。聲請證據保全。輔佐人俱不得爲之。即爲之亦屬無效。因無從知其是否偕同當事人到場也。

第五、須得法院之允許。

蓋非經法院之許可者。不得充任輔佐人。

輔佐人以輔佐本人之陳述爲本旨。故當事人或法定代理人在辯論期日所得爲之

訴訟行爲。輔佐人皆得爲之。例如應受判決事項之聲明。證據方法之聲明。事實之自認。訴訟標的之捨棄或認諾。以及事實上並法律上之一切陳述。有時訴訟代理人須加特別委任者。輔佐人則無須委任。均可爲之。且輔佐人所爲之陳述。當事人或法定代理人不即時撤銷或更正者。視爲其本人所爲者同。故輔佐人之行爲。除經即時撤銷或更正者外。如與偕同本人到場之訴訟代理人行爲相抵觸者。應以輔佐人之行爲爲準。（參照七〇條）

第三章 訴訟標的之價額及訴訟費用

第一節 訴訟標的之價額

訴訟標的之價額者。即該標的之財產上價額也。其標的之金額或價額在八百元以下者。應適用簡易訴訟程序辦理。（二九三）依此規定。則額數在八百元以上者。應適用通常訴訟程序辦理。毫無疑義。然則關於財產權之訴訟。究應適用簡易訴訟程序。抑應適用通常訴訟程序。既有依訴訟標的之價額而定。則關於價額算定之方法。法律不可不預爲規定。顧訴訟標的之價額。非唯爲適用訴訟程序所必要。且與徵收

審判費用。宣示假執行。(三八一之二款) 及能否提起第三審上訴。(四三三)均
有關係。故必先有計算方法。方可免辦事上之掣肘。但同一額數。在金額可一見即明。
在價額則不易確定。此本法所以有第七十七條至第八十條之規定也。茲就此規定
分別說明如次。

第一、訴訟標的之價額。由法院核定。(七七之一)

凡訴訟標的之價額。在原則上應由法院以其自由意思酌量核定。蓋訴訟標的之
種類不一。法律上欲就各種情形預定適當法則。自不可能。故以核定之權界之法
院。但法院之核定。亦不可漫無標準。故本法又明定應依起訴時之交易價額。(七
七之二) 所謂起訴時者。指提出訴狀及言詞起訴之時日而言。所謂交易價額者。
即在交易上爲一般世人所認有之價額也。大抵財產權訴訟之標的。除有金額者
外。無不有價額。但不能必其有交易價額。例如原告以徽章、寶星、家譜、或祖宗肖像、
坟墓、之所有權爲標的者。即無交易價額可言矣。無交易價額者。依原告就訴訟標
的所主張之利益。(七七之二末段) 茲曰依原告不依被告者。緣價額之核定。仍

應準據原告之主張也。至法院因核定價額。得以職權或依當事人聲明調查一切證據以爲標準。

第二、以一訴主張數項標的者。其價額合併計算之。(七八之一)

訴訟標的。有由當事人合併者。有由法院合併者。茲所謂以一訴主張數項標的者。乃指原告於起訴時自行合併者而言。其被合併之數項標的。各有獨立之性質。故應合算價額以定訴訟程序之適用及審判費用之徵收。至其數項主張。是否同一原因。在所不問。即其中有關於一定金額者。亦須合算。

第三、以一訴附帶請求利息。其他孳息。損害賠償違約金。或費用者。不併算其價額。(七八之二)

所謂一訴。乃同一訴訟程序之意。非學理上之所謂訴也。且所謂同一訴訟程序者。非必起訴時合利息原本請求之。即先請求原本後請求利息亦可。蓋此二宗請求。亦以同一訴訟主張也。是故起訴時請求原本。於訴訟進行中附帶利息之請求。或於第一審請求原本。至第二審附帶利息之請求者。均於訴訟之標的不生變動。不

併算其價額。所謂孳息損害賠償違約金。其意義均依民法之規定。所謂費用無論訴訟上之費用或訴訟外之費用皆屬之。關於孳息損害賠償違約金或費用之請求。必係因彼爲主訴訟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訟標的而主張之者。始應不計算其價額。故原告作爲附帶請求主張者。如係由其爲主訴訟標的之原本請求所生之孳息。或係因債務人不履行爲主訴訟標的之債權所生之損害賠償違約金。或係因實行或履行爲主訴訟標的之請求所生之費用。皆可不併算其價額。若附帶請求與主訴訟標的之間。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訟標的而主張者。則不適用此項規定也。

第四、以一訴主張之數項標的互相競合或應爲選擇者。訴訟標的價額。應依其中價額最高者定之。(七九)

以一訴主張之數項標的。並無各自獨立之性質。而互相競合或應為選擇者。原告祇受一種請求之利益。自應依其中一種標的之價額以定訴訟程序之適用。故數項標的之價額如相等。則任依一種定之。如不相等。則應依其中價額最高者定之。所謂數項標的互相競合。例如原告聲明曰。不交付米百石。則交付麥百石時。若由原告選擇。則或令交米。或令交麥。聽原告之便。若由被告選擇。則或願交米。或原交麥。聽被告之便。但不問選擇權在原告或在被告。而訴訟程序之適用。則當依其價額最高者定之也。

第五、原告應反對之對待給付不得從訴訟標的之價額中扣除。(八〇之一)

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。而以餘額為訴訟標的之價額。若原告併求確定對待給付之額數者。其訴訟標的價額。應依給付中價額最高者定之。(八〇之二) 如上例。買主既訴求法院判令賣主交付所買物品。同時又訴請法院判定其所應給付之一部物品價額。則應依該物品之價額以定審判費用之繳納及訴訟程序之適用。

不應將二者合併計算。蓋此時兩宗標的，似乎各自獨立，實則有對銷性質。故有此規定也。

第二節 訴訟費用

第一款 訴訟費用之意義及其性質

訴訟費用者，謂關於訴訟所必要之一切費用也。就其性質言之，有審判上費用與審判外費用之分。前者即國家徵收之費用，如印紙費、送達費、抄錄費、繙譯費等是。後者即當事人之旅費、證人鑑定人之旅費、日費等是。又有起訴前費用與起訴後費用之別。前者如證據保全費用、指定管轄費用之類是。後者則種類繁多，如印紙費、公示送達費之類是。至律師與輔佐人之報酬，不在訴訟費用範圍內。然於必要時，（即訴訟救助及人事訴訟）亦得視為訴訟費用。總之訴訟費用，非指訴訟關係人支出之一切費用而言，係指訴訟費用規則司法印紙規則承發更規費規則及其他法令所規定之費用而言。且即經法令規定，而逾法定額數者，仍非訴訟費用。

訴訟費用，有廣狹二義。狹義之訴訟費用，即本節所說明者是。廣義之訴訟費用，則包

括狹義之訴訟費用與執行費用而言也。

第二款 訴訟費用之負擔

訴訟費用。通常由敗訴人負擔。然亦有由勝訴人負擔者。通常由當事人負擔。然亦有由第三人負擔者。至法院須支出費用之行爲。其費用得命當事人預納。(九五)茲將費用負擔之法則。分述於左。

第一、由敗訴人負擔者。

(1) 訴訟費用。由敗訴之當事人負擔。但勝訴人支出之費用。非爲伸張或防衛權利所必要者。不在此限。(八一)如何費用。係伸張或防衛權利所必要。由法院就事實上詳爲審定。例如印紙費、鈔錄費、送達費、公告費等。可謂必要。若律師之酬金。則爲不必要是。

(2) 原告撤回其訴者。訴訟費用。由原告負擔。(八五之一) 原告於起訴後撤回其訴者。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者。準用上述之規定。故上訴或抗告費用。亦應由該當事人負擔。(八五之二)

第二、由兩造負擔者。

各當事人一部勝訴、一部敗訴者。各負擔其支出之訴訟費用。但法院得酌量其情形。命兩造以比例分擔。或命一造負擔。(八一)所謂各當事人一部勝訴一部敗訴者。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。命兩造以比例分擔或一造負擔訴訟費用。命兩造以比例分擔者。例如原告對被告提起求償債款之訴為二千元。法院判令被告償還一千元。而駁回原告一半請求。則訴訟費用。由兩造負擔二分之一。若判令被告償還七百元。而駁回原告三百元請求。則訴訟費用。由原告負擔十分之三。被告負擔十分之七。是命一造負擔者。例如原告訴請判令被告償款五百元。而其勝訴部分實為四百八十元。或原告提起損

害賠償之訴而得勝訴時。其損害額祇可約略計算。縱使逾額請求。亦不能斷定其出於故意或過失等情形。法院得將全部訴訟費用判令被告負擔是。

當事人相和解者。其和解費用及訴訟費用。各自負擔之。但有特別約定者。依其約定。(八六) 又本於和解將訴或上訴撤回者。其訴訟費用之負擔。亦依此項法則定之。

第三、由勝訴人負擔者。

(一) 被告對於原告之請求徑行認諾。並能證明其無庸起訴者。訴訟費用由原告負擔。(八三) 所謂被告對於原告之請求徑行認諾者。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期日爲之。所謂證明其毋庸起訴者。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。至原告是否毋庸起訴。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。若被告爭執後始認諾。或雖徑行認諾而有遲滯之責者。不適用之。

(2)當事人不於適當時期提出攻擊或防禦方法。或遲誤期日或期間。或因其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者。縱該當事人勝訴。其因延滯而生之費用。法院得命其負擔全部或一部。(八四)所謂不於適當時期提出攻擊或防禦方法者。例如原告於中間判決後提出中間之爭點。或被告於本案辯論開始後。提出無管權轄之抗辯是。所謂遲誤期日或期間者。例如當事人不於言詞辯論期日到場。或不於法定期間或裁定期間內爲其應爲之訴訟行爲是。所謂其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者。例如當事人未提出準備書狀。或一再聲請變更延展期日伸長期間等是。凡有此等情形。縱令該當事人於本案勝訴。法院亦得判令其負擔訴訟費用全部或一部也。

第四、由共同訴訟人負擔者。

共同訴訟人。在原則上應按其人數平均負擔訴訟費用。但左列情形。應屬例外。

八七)

(1) 共同訴訟人於訴訟之利害關係顯有差異者。法院得酌量其利害關係之比。命分別負擔。例如涉訟之物為共同訴訟人共有。而各人應有之分不同是。

(2) 共同訴訟人因連帶債務或不可分之債敗訴者。應連帶負擔訴訟費用。連帶債務及不可分債務之意義。依民法之規定。

(3) 共同訴訟人中有專為自己之利益而為訴訟行為者。因此所生之費用。應由該當事人負擔。例如甲乙兩共同被告。甲認諾原告請求。而乙獨有爭執。則關於認諾之費用。乙不負擔是。

第五、 由第三人負擔者。

由第三人負擔訴訟費用之情形。約有左列三種。

(1) 因參加訴訟所生之費用。由參加人負擔。但他造當事人依第八十一條至第八十六條規定應負擔之訴訟費用。仍由該當事人負擔。(八八之一) 所謂因參加訴訟所生之費用。指聲明從參加及對於從參加人所需費用與從參加人

當事人撤回上訴或抗告者。準用上述之規定。故上訴或抗告費用。亦應由該當事人負擔。(八五之二)

第二、由兩造負擔者。

各當事人一部勝訴、一部敗訴者。各負擔其支出之訴訟費用。但法院得酌量其情形。命兩造以比例分擔。或命一造負擔。(八一)所謂各當事人一部勝訴一部敗訴者。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。命兩造以比例分擔或一造負擔訴訟費用。命兩造以比例分擔者。例如原告對被告提起求償債款之訴為二千元。法院判令被告償還一千元。而駁回原告一半請求。則訴訟費用。由兩造負擔二分之一。若判令被告償還七百元。而駁回原告三百元請求。則訴訟費用。由原告負擔十分之三。被告負擔十分之七。命一造負擔者。例如原告訴請判令被告償款五百元。而其勝訴部分。實為四百八十元。或原告提起損

害賠償之訴而得勝訴時。其損害額祇可約略計算。縱使逾額請求。亦不能斷定其出於故意或過失等情形。法院得將全部訴訟費用判令被告負擔是。

當事人相和解者。其和解費用及訴訟費用。各自負擔。但有特別約定者。依其約定。(八六) 又本於和解將訴或上訴撤回者。其訴訟費用之負擔。亦依此項法則定之。

第三、由勝訴人負擔者。

(一) 被告對於原告之請求徑行認諾。並能證明其無庸起訴者。訴訟費用由原告負擔。(八三) 所謂被告對於原告之請求徑行認諾者。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期日爲之。所謂證明其毋庸起訴者。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。至原告是否毋庸起訴。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。若被告爭執後始認諾。或雖徑行認諾而有遲滯之責者。不適用之。

(2)當事人不於適當時期提出攻擊或防禦方法。或遲誤期日或期間。或因其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者。縱該當事人勝訴。其因延滯而生之費用。法院得命其負擔全部或一部。(八四)所謂不於適當時期提出攻擊或防禦方法者。例如原告於中間判決後提出中間之爭點。或被告於本案辯論開始後。提出無管權轄之抗辯是。所謂遲誤期日或期間者。例如當事人不於言詞辯論期日到場。或不於法定期間或裁定期間內爲其應爲之訴訟行爲是。所謂其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者。例如當事人未提出準備書狀。或一再聲請變更延展期日伸長期間等是。凡有此等情形。縱令該當事人於本案勝訴。法院亦得判令其負擔訴訟費用全部或一部也。

第四、由共同訴訟人負擔者。

共同訴訟人。在原則上應按其人數平均負擔訴訟費用。但左列情形。應屬例外。

八七

(1) 共同訴訟人於訴訟之利害關係顯有差異者。法院得酌量其利害關係之比例。命分別負擔。例如涉訟之物為共同訴訟人共有。而各人應有之分不同是。

(2) 共同訴訟人因連帶債務或不可分之債敗訴者。應連帶負擔訴訟費用。連帶債務及不可分債務之意義。依民法之規定。

(3) 共同訴訟人中有專為自己之利益而為訴訟行為者。因此所生之費用。應由該當事人負擔。例如甲乙兩共同被告。甲認諾原告請求。而乙獨有爭執。則關於認諾之費用。乙不負擔是。

第五、 由第三人負擔者。

由第三人負擔訴訟費用之情形。約有左列三種。

(1) 因參加訴訟所生之費用。由參加人負擔。但他造當事人依第八十一條至第八十六條規定應負擔之訴訟費用。仍由該當事人負擔。(八八之一) 所謂因參加訴訟所生之費用。指聲明從參加及對於從參加人所需費用與從參加人

訟。則訴訟事件。不免有遲延之慮。此本法之所以限於現金與有價證券也。但當事人有特別約定者。則不獨現金與有價證券可供擔保。卽以其他之財產亦可。（一〇二之一但書）

應供擔保之人若不能提存現金或有價證券者。法院得許由該管區域內有資產之人具保證書代之。（一〇二之二）保證書中應令記明保證之金額。

第二、擔保之效力。

應供擔保之人提存擔保物後。受擔保利益之人。（卽就費用或損害有賠償請求權之人）於該擔保物上取得質權人所得行使之權利。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。則受擔保利益人。依民法規定有就質權標的優先受償之權利。以貫徹擔保之本旨。（一〇三之一）此之謂訴訟上質權或審判上質權。至具保證書人於原告不履行其所負義務時。有就保證金額履行之責任。（一〇三之二）

應供擔保人於提供擔保物後。仍得聲請法院或得相對人之同意。許其變換擔保

物。(一〇三之二)

第三、擔保物之返還。

命供擔保之法院。於發生左列情形時。應依供擔保人之聲請。以裁定命返還擔保物或保證書。(一〇五)

(一)應供擔保之原因消滅者。例如原告於中華民國有住所事務所或營業所時是。

(二)受擔保利益之人同意返還者。同意返還。即自願捨棄其擔保之利益也。

供擔保人或具保證書人爲返還擔保物或保證書之聲請後。法院應就聲請爲裁判。此裁判以裁定之形式爲之。此種裁定。不論准駁。均得對之抗告。抗告中應停止執行。(一〇五之二)

第四、提供擔保之聲請。

原告於中華民國無住所事務所及營業所者。被告得聲請法院命原告供訴訟費用之擔保。(九七之一)惟此項聲請。應於第一審之本案言詞辯論或準備程序

前爲之。倘被告已爲本案之言詞辯論或於準備程序爲陳述者。卽失其聲請之權。(九八)但被告於原告應供擔保之原因知悉在後者。仍許被告於續爲本案言詞辯論前爲之。(九八但書)

被告在本案言詞辯論或準備程序以前聲明者。於法院駁回其聲請之裁判前或原告依第一百〇二條規定提存擔保以前。得拒絕本案辯論。(九九)

第五、擔保額之確定。法院命原告供擔保之裁定。得爲即時抗告。(一〇一)

法院命原告供擔保者。應於裁定中確定擔保額。(一〇〇之前段)至定擔保額之標準。雖由法院之自由意見行之。但不得超過被告在各審級所應支出之費用總額。(一〇〇之二)故在第一審確定擔保額時。卽第二審及第三審之訴訟費用。亦應預算及之。惟提起反訴。係被告保護自己之利益。其費用自不得算入也。

第六、擔保期間之確定。

法院以裁定命原告供擔保時。除確定擔保額外。並應確定其供擔保之期間。(一

○○之一後段）至期間之長短。由法院自行斟酌。若原告於裁定所定供擔保之期間以內不為提供。則視為撤回其訴。（一〇四）

第七、補供擔保之聲請。

法院所定之擔保額。不過為一種預算。至訴訟進行中。常有發生擔保不足額（如訴訟擴張）或不確實（如具保人喪失資力）之情事。此時被告仍得向法院聲請命原告為補供擔保。（九七之一後段）即訴訟在第三審時。被告亦得為此種聲請。但原告請求中之一部分。被告業已不爭執。並此部分已足以償還訴訟費用時。則不得聲請補供。（九七之二）

第四節 訴訟救助

訴訟救助者。國家對於無力繳納訴訟費用之人於一定範圍內准予暫緩繳納訴訟費用之謂也。蓋民事訴訟為防濫訴及籌司法收入起見。原有繳納訴訟費用之必要。然苟不問其有無資力。一律令其繳納。則有資力者可以伸訴。而無資力者。雖有權利不能主張。殊於保護私權之道未能周至。此民事訴訟法所以有訴訟救助之規定也。

惟救助太濫。又滋流弊。故除須具備第一百另七條要件外。尚有下列限制。(一) 訴訟救助。於賠償他造費用之義務無涉。卽日後如受負擔訟費之裁判。對於他造仍不能不賠償其支出訴訟費用之謂。(二) 救助以審判費用執達員規費及墊款訴訟費用擔保律師酬金爲限。(三) 救助非永遠免除繳納費用之義務。不過准其支出之猶豫而已。

訴訟救助。不問通常程序與特別程序。亦不問當事人與參加人。如係當事人。並不問原告與被告。均適用之。茲將關於訴訟救助之程序分述如次。

第一、訴訟救助之要件。

當事人無資力支出訴訟費用者。法院應依聲請以裁定准予救助。但其訴訟顯無勝訴之望者。不在此限。(一〇七) 依此規定。其要件可述如左。

(一) 須無資力支出訴訟費用。所謂無資力支出訴訟費用者。指因支出費用必致自己及其家族窘於必要之生活而言。若僅不能維持與其身分相當之生活。不得謂爲無資力。但該當事人之信用上能否籌辦及職業上收入等。法院亦應

斟酌之。

(二)須有勝訴之望。所謂有勝訴之望者。指其提出之攻擊或防禦方法顯然能得勝訴之結果者而言。例如就履行期限已到之債權提起履行債務之訴。是即顯有勝訴之望也。

外國人爲當事人聲請救助者。除應具備上述二要件外。更須以其本國法或條約中許中華民國人在其國得受救助者爲限。(二〇八)此採用相互擔保之主義也。

第二、訴訟救助之聲請。

訴訟救助。由當事人向受訴法院聲請。並應釋明請求救助之事由。(二〇九)至聲請之程式。法律無明文規定。無論用書狀或言詞均可。

第三、訴訟救助之效力。

准予訴訟救助。有左列各款效力。(一一〇)

(一)暫免審判費用。審判費用。如司法印紙費、鈔錄費、調查證據費、之類是。

(2) 免供訴訟費用之擔保。即因聲請假扣押假處分及假執行或爲原告所應供擔保者。於准予訴訟救助後。可免除此項擔保之義務是也。

(3) 暫免執達員之規費及墊款。規費墊款。如送達費、舟車費、食宿費之類是。

(4) 法院得爲受救助人選任律師代理訴訟。暫行免付酬金。律師酬金。本不在訴訟費用範圍以內。故免付與否。法院本無庸過問。然律師被法院選任爲受救助人代理訴訟時。其酬金亦係訴訟費用之一部。故依救助之效力。自應有暫行免付之規定。至被選任之律師。非有正當理由。不得拒絕。(律師章程第十五條)

關於訴訟救助之效力。各國立法主義不同。有僅及於一審級者。亦有及於各審級者。前者如德日民訴法是。後者如匈牙利民訴法是。我民訴法則爲節省聲請之勞費時間計。特於第一百十一條規定曰。准予訴訟救助。於假扣押假處分上訴及抗告。亦有效力。是採用後之主義也。又查德日民訴法規定。(德民訴法第一一九條、日民訴法第九四條) 在第一審裁判所訴訟救助之效力併及於強制執行。我民訴法關於此點。尙無明文規定。則強制執行。自不受救助之效力也。

第四、訴訟救助之消滅。

訴訟救助消滅之情形有三。

(1) 受救助人死亡。准予訴訟救助之效力。因受救助人死亡而消滅。(一一二) 蓋訴訟上之救助權。爲專屬於受救助人一身之權利。故受救助人死亡。則不問其繼承人之能支出費用與否。其效力當然消滅。如其繼承人欲得救助。則應另爲救助之聲請。

(2) 法院撤銷救助。即當事人力能支出訴訟費用而受訴訟救助或其後力能支出者。法院應以裁定撤銷救助或命其補納。(一一三之一) 蓋當事人力能支出費用或至後力能支出者。即無受救助之必要。自應補納其費用。此不獨在訴訟中爲然。即訴訟已結後亦然。惟在訴訟中。由該訴訟繫屬之法院裁定。在訴訟已結後。由第一審受訴法院裁定。(一一三之二) 前之裁定。並得撤銷救助。

第五、訴訟費用之徵收與求償。

受救助之相對人因確定裁判或和解等事項應擔負訴訟費用者。國庫得直接對

其相對人徵收因訴訟救助暫免之審判費用（一一四之一）爲受救助人辦事之執達員或律師。亦得直接對其相對人請求歸還規費酬金及墊款。（一一四之二）蓋受救助之人。於審判上費用律師酬金與執達員規費及墊款。本係暫行免交。未曾支出。故縱使審判之結果得受勝訴。而對於相對人自無請求償還之理。彼相對人應行擔負之費用。亦係不得免除。故法律規定得直接向相對人徵收或請求歸還。且爲此項徵收及歸還之請求者。並得據受救助人所有執行力之債務名義。爲確定費用額之聲請及強制執行。（一一四之三）不須別作有執行力之債務名義。所以圖簡便也。

第六、關於訴訟救助之裁判。

訴訟救助之允准與撤銷。暫免費用之補納。法院均以裁定行之。其不服此項裁定者。依左列方法辦理。

（一）法院駁回訴訟救助之聲請者。聲請人對於該裁定得爲即時抗告。（一一五之一）駁回訴訟救助之聲請之裁定。於救助聲請人利害關係最切。故應許其

抗告。以資救濟。

(2) 法院撤銷救助或命補納費用者。受救助人對於該裁定得爲即時抗告。(一五之二) 此等裁定。均不利於受救助人。自應許其抗告。

(3) 准予救助之裁定。他造當事人不得聲明不服。(一一五之三) 此等裁定。於他造當事人並無何等不利。自無許其聲明不服之理由。

第四章 訴訟程序

訴訟程序者。謂民事訴訟所應遵行之程序也。本章所述者。爲訴訟程序之通則。除有特別規定外。無論何審級何訴訟均適用之。茲分節說明於下。

第一節 當事人書狀

當事人之聲明或陳述。依民事訴訟法之規定。有以書狀爲之者。有以言詞爲之者。亦有以書狀與言詞任意爲之者。民事訴訟法中當事人書狀之規定。乃當事人以書狀爲聲明或陳述時所應遵守之一般規定。無論何種書狀均適用之。苟以言詞爲聲明或陳述。如在言詞辯論中爲之。應適用關於言詞辯論之規定。如於言詞辯論外以言

詞代書狀爲之。則應由法院書記官作製筆錄。並於筆錄上簽名。本節關於書狀之規定。於書記官作製以言詞代書狀爲聲明或陳述時準用之。（一二三參照）茲將當事人所製書狀所應依據之法則分述如左。

第一、書狀之適用。

依本法第一百十六條規定。言詞辯論外及關於訴訟所爲之聲明或陳述。除依法得用言詞者外。應以書狀爲之。所謂以書狀爲之者。卽應將書狀提出法院或交付他造之意。例如訴及上訴之提起，（二三五、四〇五、四三七）抗告及再審之訴之提起，（四五四、四六五）承受訴訟程序之聲請，（一七三）各當事人準備事項之聲明，（二五五）訴訟之參加及告知，（五六、六三）等是。所謂依法得用言詞者。例如簡易訴訟程序事件之起訴，（三九四）及證人鑑定人或執有證物之第三人就簡易訴訟程序事件或關於訴訟救助之抗告，（四五四）等是。

第二、書狀之程式。

書狀除本法別有規定外。（如訴狀、上訴狀、參加訴狀、抗告狀、再審訴狀等）應記

明左列各款事項。(一一七)

(一)當事人姓名年齡職業及住所或居所。當事人爲法人或其他團體者其名稱及事務所。

(二)法定代理人或訴訟代理人之姓名年齡職業及住所或居所。若訴訟代理人爲律師則僅記姓名已足。

(三)訴訟之標的。如因請求履行債務事件確認所有權存在是。

(四)應爲之聲明或陳述。聲明謂對法院表示一定之意思。陳述謂對法院或關係人通知自己之意見。

(五)供證明或釋明之證據。卽舉示以如何之材料供證據用之謂也。

(六)附屬文件及其件數。例如載明訴訟委任證書及其件數是。

(七)法院。祇記法院之名稱已足。不必記明何庭。

(八)年月日。無論書狀作成之年月日或提出之年月日均可。

當事人或代理人應於書狀內簽名按指印或蓋章。其不能簽名按指印或蓋章者。

得使他人代書姓名。並應由代書人記明其事由並簽名。(一一八)

當事人於書狀內引用所執之文書者。應添具該文書原本或繕本。其僅引用一部者。得祇具節本。摘錄其一部及其所載年月日並名押印記。若文書係他造所知或浩繁難於備錄者。得祇表明該文書。又當事人於書狀內引用非其所執之文書或其他證物者。應表明執有人姓名及住所或居所。或保管之公署。引用證人者。應表明該證人姓名及住所或居所。以備法院之調查或傳喚。(一一九)

第三、書狀之提出。

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。請其送達。若書狀及繕本有異同。則以提出於法院者為準。(一二〇)

當事人提出於法院之附屬文件。他造得請求閱覽其原本。未經提出者。若經他造催告。應於七日內提出於書記科。並通知他造。而他造接到提出原本之通知後。得於五日內閱覽原本。並於五日內作製繕本。(一二一) 此所以定爲七日五日之期間者。無非欲使該訴訟事件得以迅速進行也。

第四、書狀之補正。

書狀不合程式（如應載事項未載或未簽名是）或有其他欠缺（如應添具之證書未添具是）者。審判長應以裁定指定期間命其補正。並得將書狀發還。若當事人於期間內補正者。其補正之書狀。視與最初提出同。對於命補正書狀之裁定。不得抗告。（一一二二）

第二節 送達

送達者。謂送達機關以文書通知其事項於訴訟關係人之行爲也。凡法院或審判官之裁判、書記官之處分、及其作成之筆錄、與當事人提出之書狀等。依本法應爲送達者。均應照本節所述送達之程序行之。茲將關於送達各要點分言如次。

第一、送達之主義。

送達有職權送達與當事人送達二主義。職權送達主義者。不問當事人之意思如何。法院以職權送達之謂也。當事人送達主義者。本於當事人之意思而爲送達之謂也。而當事人送達主義。又分直接送達與間接送達二種。直接送達。謂由當事人

直接委託送達機關爲之。間接送達。謂由當事人經法院書記官介紹而後委託送達機關爲之。德意志舊民法。採用職權送達主義。法國民訴訟法。採用當事人送達主義。德日奧現行民訴訟法。兼採職權送達與當事人送達兩主義。我民訴訟法第一百二十四條規定。送達除別有規定外。由法院書記官依職權爲之。是亦採用職權送達主義者也。又我民訴訟法第一百二十五條規定。送達由法院書記官交執達員或郵務局行之。是當事人應將書狀提出於法院。不得直接交付送達機關。又明示其採用間接送達之主義也。

第二、送達之機關。

我民訴訟法規定送達之機關凡三。一爲法院書記官。二爲執達員。三爲郵務局。由執達員或郵務局爲送達者。以該執達員或郵差爲送達人。(一二五)至書記官自爲送達機關者。則惟限於在法院內將文書直接付與應受送達人。(一二七)及爲公示送達(一五三)之二者而已。

除上述通常送達機關外。尙有特別送達機關二種。如外交部軍事機關是。(一四

六至一四九)

第三、應受送達之人。

送達以對於應受送達之本人爲之爲原則。但左列情形。得向本人以外之人爲送達。

(一)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。應向其代表人或管理人爲之。若法定代理人代表人或管理人有一人以上者。得僅向其中一人送達。(一一二八)

(二)對於在中華民國有事務所之外國公司爲送達者。應向其中華民國之代表人爲之。(一一二九)

(三)對於現役軍人或軍屬爲送達者。應向該長官爲之。(一一三〇)蓋以此等軍人軍屬在長官指揮監督之下。若直接送達。不無紊亂軍紀之虞。故法律規定應向該管長官爲送達也。又此項送達。雖係向該管長官爲之。實與送達本人無異。倘該管長官收受送達後不向本人轉交。本人亦不得主張異議。

(四)對於在監所人爲送達者。應向該監所長官爲之。(一三一) 在監所人。不問已決囚未決囚。亦不問爲當事人第三人。均適用之。此項送達。亦與送達於本人無異。

(五)關於商業之訴訟事件送達。得向經理人爲之。(一三二) 蓋以經理人在營業所關於商業之一切行爲。無論審判上審判外。均有代表之權也。

(六)訴訟代理人有受送達之權限者。應向該代理人爲送達。(一三三) 蓋以訴訟代理人有代行訴訟行爲之權。但以有受送達之權限者。始能向其送達。

(七)當事人或代理人已向受訴法院指定送達代收人者。應向該代收人爲送達。(一三四之一)

當事人或代理人於受訴法院所在地無住居所營業所及事務所者。審判長得命其於一定期間內指定代收人。(一三四之二) 送達代收人經向法院指定。除別有聲明外。則於同地之各級法院皆有效力。(一三五) 若當事人或代理人不於一定期間內指定送達代收人者。書記官得將應送達之文書。註明該當

事人或代理人之住居所營業所或事務所。交付郵務局。以交付時視爲送達時。
(一三四之三) 不問其遞到之遲早也。

第四、應送達之文書。

送達除別有規定外。應付與該文書之繕本(一三六)文書有原本、正本、繕本、節本之別。原本者。原作成之文書也。繕本者。依原本作成之文書也。正本亦係繕本之一種。對於外部與原本有同一之效力者也。節本者。係節錄原本內容之一部分者也。送達通常祇須付以該文書之繕本。若法律別有規定時。則不得付與繕本。所謂別有規定者。例如判決及裁定。應以正本送達是也。(二二〇、二三〇)

第五、送達之方法。

送達之方法。可分爲三種述之。

(一)送達人送達。送達人送達者。卽由執達員郵務局所爲之送達也。執達員所爲之送達。祇在其所屬法院管轄區域內。郵務局所爲之送達。由法院書記官交該局轉交郵差行之。更分言如次。

(1) 送達處所。應受送達人如在法院內。書記官得自將應送達之文書付與以代送達。並命其提出收據附卷。(一二七、一四五) 若應受送達人在法院外。則應於應受送達人之住居所營業所或事務所而爲送達。但在他處會晤應受送達人時。得於會晤處所行之。(一三七) 於住居所營業所或事務所不獲會晤應受送達人者。得將文書交付有辨別事理能力之同居人學徒或受僱人。但應詢明其人係即能轉交者。方得爲之。若受交付之人爲他造當事人者。則不得將文書交付送達。(一三八) 蓋因其利害衝突也。送達不能依據上述方法爲之者。得將文書寄存送達地之第一審法院書記科、公安局、或閭鄰長處。並作送達通知書。黏貼於應受送達人住居所營業所或事務所門首。以爲送達。(一三九) 蓋以此時既不能送達於本人。又無同居人等可以收受轉交。惟有出此一途。可使本人知有送達之事。且容易領取文書也。

應收送達人如拒絕收領而無法律上理由者。送達人得將文書置於送達之處。所以爲送達。(一四〇) 此謂之留置送達。一經留置送達。卽與付與文書

有同一之效力。所謂應受送達人。不專指應受送達之本人。凡代理人代表人。管理人。軍人。軍屬之長官。監所長官及送達代收人同居人。學徒。受僱人等。均包括之。所謂法律上理由。如送達人不依法定時日（一四一）而為送達是（2）送達時日。送達除交郵務局外。非經審判長許可。不得於星期日或其他休息日或日出前日沒後為之。但應受送達人不拒絕收領者。不在此限。（一四一之一）蓋星期日或其他休息日等。乃各人休息之時。故不應有送達之事也。交付郵務局。並無妨害安息可言。則無此種限制。由審判長之許可。行送達者。當必在應行迅速送達之時。方可適用。已受許可而為送達者。法院書記官應於送達之文書內記明。以示其合法。（一四一之二）

（二）囑託送達。囑託送達者。囑託官署或公務員而為送達之謂也。囑託之情形如左。

（一）於有治外法權人之住居所或事務所為送達者。得囑託外交部為之。（一四六）有治外法權人。即在中國之外國元首。大使。公使等是。於此等人之

住居所或事務所爲送達者。不問其對於本人抑對於他人。均可囑託外交部爲之。

(2) 於外國爲送達者。應囑託該國管轄官署或駐在該國之中華民國大使公使或領事爲之。(一四七) 蓋以本國司法權不能及於外國。不能由本國送達人依本國法在外國施行送達。故應囑託送達。

(3) 對於駐在外國之中華民國大使公使或領事爲送達者。應囑託外交部爲之。(一四八) 蓋以大使領事等在外交都監督之下。囑託外交部送達較爲便利之故。

(4) 對於出戰或駐在外國之軍隊或軍艦之軍人軍屬爲送達者。得囑託該管軍事機關或長官爲之。(一四九) 對於此等軍人軍屬爲送達者。如查國內本可照第一三〇條及其他一般規定行之。如在國外。亦可依照上述(2)情形辦理。茲更規定此種程序者。爲便利送達起見也。

右述四種囑託。由受訴法院爲之。(一五〇) 受囑託者。須履行法定之程序。以

其送達文書交付於本人。

(三) 公示送達。 公示送達者。謂依一定之程式。將應行送達之文書。以公告之方法送達。經過一定期間。雖未送達本人。而法律上亦視與送達有同一之效力也。分言如左。

(A) 公示送達之要件。 有左列各款情形之一者。受訴法院得因聲請爲公示送達。(一五二之一)

(1) 應受送達人之住居所及其他應爲送達之處所不明者。 住居所及處所不明。不論爲應受送達之本人或代理人。均得爲公示送達。惟關於商業訴訟。必本人與經理人住居所處所俱不明者。方可適用。

(2) 於有治外法權人之住居所或事務所爲送達而無效者。 例如對於有治外法權人之住居所爲送達而被其拒絕者是。

(3) 於外國爲送達。不能依第一百四十七條規定辦理者。 例如因外國官署不爲輔助及中華民國並無大使公使或領事駐紮該國而不能送達是。

爲右列公示送達後。對於同一當事人之公示送達。依職權爲之。(一五二之
二) 蓋以公示送達。最初須因當事人之聲請。方可爲之。一經准許後。遇有續
行公示送達時。法院卽可以職權爲之也。

(B) 公示送達之程序。 公示送達。應由法院書記官將應送達之文書或繕本。
黏貼於法院之牌示處。黏貼以外。法院並得將文書之繕本或節本發載於公
報新聞紙。或用其他相當方法通知或佈告之。(一五三)

(C) 公示送達之效力。 公示送達。自黏貼牌示之日起。其登載公報新聞紙者。
自最後登載之日起。經二十日發生效力。(一五四) 公示送達發生效力後。
不問受送達人知與不知。亦不問黏貼後有無脫落或除去。均於送達之效力
無影響。

第六、送達證書。

送達應作製送達證書以證明之。其證書因送達之方法不同。其程式亦不能無異。
(1) 送達人送達時。 由送達人作送達證書。記明左列各款事項並簽名。(一四

二之一

- (一) 命行送達之法院。即交送達人送達之書記官所屬法院。
- (二) 應受送達人。姓名必須記明。於必要。並應記載其職業身分。
- (三) 應送達之文書。如載明判決正本或某種繕本是。
- (四) 送達處所及年月日時。記載在何地何時施行送達是。
- (五) 送達方法。文書交付本人抑交付應受補充送達之人代收。均應於證書內載明。

送達證書應於作就後、交付收領人簽名按指印或蓋章。如拒絕或不能簽名按指印或蓋章者。送達人應記明其事由。(一四二之二)

送達證書應提出於法院書記科。由書記官附卷。(一四三)

不能為送達者。送達人應作記明該事由之報告書。連同原文書提出於法院書記科。法院書記官應將此項報告書附卷。以為不能送達之證。並通知使為送達之當事人。(一四四) 例如證人之傳票不能送達者。通知舉證之人。或當事人

之書狀不能送達者。通知提出之書狀之人是。

(2) 付郵送達時。法院書記官應作記明該事由及年月日時之證書附卷。(一四五之二)

(3) 囑託送達時。受囑託之官署或公務員。若通知已爲送達或不能送達者。法院書記官應將通知書附卷。如不能爲送達者。並應將其事由通知使爲送達之當事人。(一五一)

(4) 公示送達時。法院書記官應作證書附卷。並記明其事由及年月日時。(一五五)

尤有言者。送達證書。乃送達之證據。非送達之要件。故上述各項證書。卽不作成。或作成不合式。亦不能視送達爲無效。蓋不記載於送達證書之事項。尙得依證人或他項證據方法而證明之也。

又關於送達之權限。受命推事受託推事及送達地第一審法院之推事。均與受訴法院之審判長同。(一五六)

第三節 期日及期間

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、有應於一定時期爲之者。有應於一定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。法律上有一定之制裁。此等時期。曰期日或曰期間。

期日云者。謂訴訟關係人與法院會合爲訴訟行爲之時期也。換言之。卽當事人或其他訴訟關係人於法院或受命推事受託推事前爲訴訟行爲之時期、或法院或受命推事受託推事於當事人或其他訴訟關係人前爲訴訟行爲之時期也。期間云者。謂訴訟關係人單獨爲訴訟行爲之時期也。易詞以言。卽訴訟關係人不須互相會合爲訴訟行爲之時期也。

期日與期間之區別頗多。茲舉其重要者如下。(一)期間有法定裁定兩種。期日則恆爲裁定。(二)期間則有不變者。期日則可變更。(三)期間有始期與終期。期日則僅有始期而不定終期。(四)期間係以月日或時定之。期日則係以日及時定之。

(五) 期間雖無通知。亦可進行。期日則非有通知。不能開始。(六) 期間於其時期繼續存在之間。任於何時。皆可訴訟行爲。期日則於其時期開始以後。終竣以前。應繼續爲訴訟行爲。

期日及期間。訴訟上更有重大效果。略述於下。(一) 兩造遲誤期日。則視爲訴訟程序休止。(一八五)(二) 一造遲誤期日。則本於他造辯論而爲判決。(三七七)(三) 證人鑑定人遲誤期日。則須受罰鍰之裁判。(二九〇、三一一)(四) 遲誤期間者。喪失訴訟上之權利。(四〇六、四四八) 或受法院之駁回。(四〇九、四四八、四五七、四六六) 或不得再爲該訴訟行爲。(一〇四、一三四、二五四、四八六、四九五、五一六)

第一款 期日

期日有言詞辯論期日、宣示裁判期日、試行和解期日、施行準備程序期日、及訊問當事人期日等。更分述如次。

第一、期日之指定。

期日除別有規定外。由審判長依職權定之。期日除有不得已之情形外。不得於星

第三節 期日及期間

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時期爲之者。有應於一定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。法律上有一定之制裁。此等時期。曰期日或曰期間。

期日云者。謂訴訟關係人與法院會合爲訴訟行爲之時期也。換言之。卽當事人或其他訴訟關係人於法院或受命推事受託推事前爲訴訟行爲之時期。或法院或受命推事受託推事於當事人或其他訴訟關係人前爲訴訟行爲之時期也。期間云者。謂訴訟關係人單獨爲訴訟行爲之時期也。易詞以言。卽訴訟關係人不須互相會合爲訴訟行爲之時期也。

期日與期間之區別頗多。茲舉其重要者如下。(一) 期間有法定裁定兩種。期日則恆爲裁定。(二) 期間則有不變者。期日則可變更。(三) 期間有始期與終期。期日則僅有始期而不定終期。(四) 期間係以月日或時定之。期日則係以日及時定之。

(五) 期間雖無通知。亦可進行。期日則非有通知。不能開始。(六) 期間於其時期繼續存在之間。任於何時。皆可訴訟行爲。期日則於其時期開始以後。終竣以前。應繼續爲訴訟行爲。

期日及期間。訴訟上更有重大效果。略述於下。(一) 兩造遲誤期日。則視爲訴訟程序休止。(一八五)(二) 一造遲誤期日。則本於他造辯論而爲判決。(三七七)(三) 證人鑑定人遲誤期日。則須受罰鍰之裁判。(二九〇、三一—)(四) 遲誤期間者。喪失訴訟上之權利。(四〇六、四四八) 或受法院之駁回。(四〇九、四四八、四七七、四六六) 或不得再爲該訴訟行爲。(一〇四、一三四、二五四、四八六、四九五、五一六)

第一款 期日

期日有言詞辯論期日、宣示裁判期日、試行和解期日、施行準備程序期日、及訊問當事人期日等。更分述如次。

第一、期日之指定。

期日除別有規定外。由審判長依職權定之。期日除有不得已之情形外。不得於星

期日或其他休息日定之。(一五七) 所謂別有規定者。例如施行準備程序期日、由受命推事或受託推事指定是也。又在獨任制之法院。期日由獨任推事指定。(參照舊法編法第八條)

第二、期日之傳喚。

審判長定期日後。法院書記官應作傳票。送達於訴訟關係人。令其到場。但審判長已面告日期令其到場。或訴訟關係人曾以書狀陳明屆期到場者。與送達傳票有同一之效力。(一五八)

傳票內應記明當事人、訴訟事件、傳喚事由、及到場之日時處所、並應記明不到場時之法定效果等。至證人鑑定人傳票。法律規定尙須記載特別事項。(二四三、二八六、三一二)

第三、期日之開始。

期日以該事件之點呼爲始。(一五九) 並非以指定之時屆到爲開始。點呼者。卽向訴訟關係人告知期日開始之意。未經點呼前。雖指定之時已到。尙不得謂期日

之開始。若業經點呼。則於指定之時雖曾報到。而於點呼時如不在場。仍與自始不到場者同。然僅以點呼時之不在。尙不能謂遲誤期日。必待該期日終了終不到場。或到場不爲辯論者。方可謂爲遲誤。

第四、期日之變更或延展。

期日除別有規定外。非有重大理由。法院不得變更或延展之。(一六〇之一)變更者。謂期日開始以前將曾經指定之期日廢棄而更定新期日以代之也。延展者。謂期日開始後辯論未開始前。或辯論開始後。因其尙未完結。更定新辯論期日或續行辯論期日以代之也。所謂別有規定者。例如因當事人欠缺陳述能力。延展辯論期日。(二〇〇)因當事人之一造不於準備程序之期日到場者。乃定期日。(二六〇)等是。所謂非有重大理由者。例如推事有急病。或當事人因天災不可抗力致不能到場。或因訴訟事件繁雜。或因調查證據未齊等是。當事人以合意聲請變更或延展期日者。法院得允許之。但以最初言詞辯論期日爲限。(一六〇之二)若續行之言詞辯論期日。雖由當事人合意聲請。亦不得允

許變更或延展。蓋恐訴訟拖延也。

第二款 期間

期間有法定期間裁定期間兩種。裁定期間者。謂法院或審判長以裁判所設定之期間也。亦稱裁判上之期間。如補正代理權欠缺之期間、(四八)、供訴訟費用擔保之期間、(一〇〇)、審判長命被上訴人提出答辯狀之期間、(四三九)是也。法定期間者。謂法律所規定之期間也。亦稱法律上之期間。更有法定不變期間與通常法定期間之別。法定不變期間者。指民事訴訟法中特附以不變期間之名。除依訴訟程序之中斷或中止外。不因他情事而受影響者而言。如追復遲誤訴訟行為之期間、(一六五)上訴期間、(四〇四、四四八)抗告期間、(四五三)再審之訴之期間、(四六四)及撤銷除權判決之訴之期間、(五一九)等是。通常法定期間。如催告提出附屬文件原本及閱覽原本並作製繕本之期間、(一二二)訴訟程序休止後續行訴訟之期間、(一八四)聲請補充判決之期間、(二三四)證人或鑑定人請求日費旅費之期間、(三一〇、三一一)等是也。

上述期間。係爲訴訟關係人之訴訟行爲而規定。民事訴訟法更有就法院之訴訟行爲而規定期間者。如宣示判決、自辯論終結時起、應於五日內爲之、(二一四)及判決原本應於宣示判決之日起五日內交付法院書記官、(二一九)是也。學者稱此項期間曰類似期間。以示與訴訟上期間有別。遲誤訴訟上期間者。除許爲追復外。不得更爲該訴訟行爲。遲誤類似期間者。則無此效果。惟生廢弛職務之問題而已。此二者不同之點。且類似期間。不適用下述各項規定。然應於期間內爲訴訟行爲及期間之計算。則兩種期間一致也。

此外民事訴訟法中。尙有一種就審期間(二四二、三九六)與在途期間(一六三)之規定。此種期間之用語。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。與期間迥然不同。

第一、期間之設定。

期間除法定者外。由法院或審判長酌量情形定之。(一六一之一)既不可過長。致訴訟遲滯。亦不可過短。致訴訟關係人失爲訴訟行爲之機會。故應酌量一切情

形於適當限度內定之。

第二、期間之起算。

法定期間之起算。民事訴訟法業有明文規定。（一六五、四〇四、四四八、四五三、二二四）由法院或審判長所定之期間。則自送達定期間之文書時起算。毋庸送達者。則自宣示定期間之裁判時起算。但別定起算方法者。不在此限。（一六一之二）

第三、期間之計算。

期間之計算。依民法之規定。（一六二）茲依民法第一百二十條至第一百二十三條規定分別說明於下。

（一）期間之起算點。

（1）以時定期間者。即時起算。（民法第一二〇條第一項）

（2）以日、星期、月或年定期間者。其始日不算入。（民法第一二〇條第二項）

例如自一月一日起若干日或星期、年、月。則該一日不算入。應自翌日之二日計算其數是也。

(二)期間之終止點。

(1)以日、星期、月或年定期間者。以期間末日之終止爲期間之終止。(民法第一二一條第一項)蓋以始日既未算入。自以末日之終止爲其終止也。

(2)期間不以星期月或年之始日起算者。以最後之星期、月或年與起算日相當日之前一日。爲期間之末日。但以月或年定期間。於最後之月無相當日者。以其月之末日爲期間之末日。(民法第一二一條第二項)蓋以星期、月或年定期間而恰自其始日起算者。自不成問題。若非自其始日起算者。則有問題。故法律以明文解決之。例如定自二月二十八日起一月。則以三月二十七日爲期間之終止。又如定自一月三十一日起一月。則以二月二十八日或二十九日爲其期間之終止之類是也。

(三)期間終止點之延長。

於一定期日或期間內應爲意思表示者。其期日或其期間之末日爲星期日、紀念日或其他休息日時。以其休息日之次日代之。(民法第二二二條)此所謂

休息日。乃指依法令或習慣而成爲休息日者而言。凡須於一定日期或期間內爲意思表示。而該期日或期間之末日恰爲休息日。則不能強人於休息日爲訴訟行爲。故定爲應延長至翌日。

(四)月或年之計算法。

稱月或年者。依歷計算。月或年。非連續計算者。每月爲三十日。每年爲三百六十五日。(民法第一二三條)依歷計算。例如期間爲六個月。自一月十日起算。應自一月數至七月。卽以七月九日爲期間之末日是。若非連續計算者。則以每月三十日或每年三百六十五日爲標準也。

當事人不在法院所在地住居者。計算法定期間。應扣除其在途之期間。但有訴訟代理人住居法院所在地者。不在此限。(一六三之一)至由法定代理人代爲訴訟時。應以該代理人是否住居法院所在地爲準。定在途期間之應否扣除。扣應除之在途期間。以司法院命令定之。(一六三之二)查國民政府司法部自成立後。尙未頒行此項命令。惟民國十年八月二十六日前北京政府司法部曾有命令規

定在途期間。茲將該令附錄如左。

前司法部令。在途期間。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。

第四、期間之延縮。

不變期間。除酌留在途期間外。法院不得以裁定或因聲請延展或縮短。至非不變期間或裁定期間。如具有重大理由時。自可延展或縮短。若由一造之當事人聲請者。並須訊問他造當事人後。方可爲延展或縮短之裁定。(一六四)

第五、遲誤期間之追復。

當事人或代理人因天災或其他不應歸責於己之事由。遲誤不變期間者。自其事由終止時起十四日內。得追復其遲誤之訴訟行爲。(一六五之一) 當事人或代理人不於不變期間內爲其應爲之訴訟行爲者。曰遲誤期間。遲誤期間之效果。卽

失其爲該訴訟行爲之權利。立法上所以認此效果者。因防訴訟程序之遲滯也。然苟非因當事人或代理人之故意過失。實因天災或其他不應歸責於己之事由以致不能遵守不變期間。倘亦使其受遲誤之效果。未免苛酷。故法律上爲遲誤之當事人或代理人籌救濟方法。規定自其事由終止時起十四日內得向法院聲明不能遵守期間之事由追復其遲誤之訴訟行爲。若自遲誤時起逾一年者。則不得爲追復之行爲。(一六五之三) 此其限制也。又十四日之期間。爲不變期間。(一六五之二) 不得延展或縮短。所謂不應歸責於己之事由。例如因患重病或不可避之事故等皆是。

關於本節變更或延縮期日或期間所爲之裁定。係一種訴訟指揮之裁判。依法均不得聲明不服。(一六六)

又本節所述由法院或審判長定期日及期間之權限。於受命推事或受託推事定期間者準用之。(一六七)

第四節 訴訟程序之停止

訴訟程序開始以後。本應進行不絕。然因特種事實發生。可將訴訟停止進行。此種停止進行之行爲。曰訴訟程序之停止。訴訟程序停止之情形有三。曰中斷。曰中止。曰休止。茲分別言之如次。

第一、訴訟程序之中斷。

訴訟程序之中斷者。因法定某原因發生。致訴訟程序當然停止進行之謂也。卽一有此項原因發生。不待法院或當事人之行爲。亦不問法院或當事人之知否。更不問法院或當事人之所欲與否。訴訟程序當然不得進行也。其法定原因如左。

(一)當事人死亡時。當事人死亡時。訴訟程序在有繼承人遺產管理人或其他依法令應續行訴訟人承受其訴訟以前中斷。(一六八)繼承人指包括繼承人及限定繼承人而言。當事人死亡時。本可由繼承人承受其訴訟上之地位。惟繼承人之有無。有時不易明瞭。故法律規定此時訴訟程序。於其繼承人承受訴訟以前中斷。遺產管理人。謂繼承開始時繼承人之有無不明時由親屬會議選定管理遺產之人是。

(二) 法人因合併而消滅時。法人因合併而消滅者。訴訟程序在因合併而設立或合併後存續之法人承受其訴訟以前中斷。如其合併不得對抗他造者。訴訟程序仍照常進行。(一六九) 法人因合併而消滅。例如甲公司不為清算。合併於乙公司。而甲公司消滅。乙公司繼承其權利義務是。(參照公司法第五一條) 所謂其合併不得對抗他造者。指不以合併之決議向各債權人分別通知及布告而言。故法律尙視爲該法人在存續中。不適用訴訟程序中斷之規定。(參照公司法第四八條第四九條)

(三) 當事人失訴訟能力或其法定代理人死亡或失代理權時。當事人失訴訟能力或其法定代理人死亡或失代理權時。訴訟程序在本人訴訟能力回復或有法定代理人承受訴訟以前中斷。(一七〇之一) 當事人於訴訟中喪失訴訟能力。(例如於訴訟中受禁治產之宣告是) 既不能自爲訴訟行爲。亦不能使訴訟代理人爲之。故應將程序中斷。以待本人訴訟能力回復或法定代理人承受訴訟。至法定代理人於訴訟中死亡或失代理權。則無代本人爲訴訟之人。

而本人又不能自爲訴訟。故亦應將程序中斷。以待新法定代理人承受訴訟。又受託人於信託任務終了而未有新受託人時。其訴訟程序。準用上述中斷之規定。(一七〇之二)

(四)當事人受破產宣告時。當事人受破產之宣告者。關於破產財團之訴訟程序。在未依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前中斷。(一七二之一)蓋當事人既受破產之宣告。在破產程序繼續中。就自己財產已失占有管理及處分之權。此時雖有訴訟代理人代理訴訟。其程序亦須中斷。但必以關於破產財團之訴訟程序爲限。若訴訟標的於破產財團無涉。則當事人雖受破產之宣告。仍不生訴訟程序之中斷。又依破產法承受破產財團之訴訟程序者。在破產程序終結時。亦準用上述中斷之規定。(一七二之二)

右述第一、第二、第三等項原因。於有訴訟代理人時。不適用之。但法院得審酌情形。命中止其訴訟程序。(一七一)蓋既有訴訟代理人代爲訴訟行爲。仍得由該代理人續行訴訟。故不爲中斷之原因。但此際法院得以職權審酌情形。命中止訴訟

程序。至第一、第二、第三、第四、等項原因。在中斷後終必有承受訴訟之人。凡聲請承受該訴訟程序者。應提出承受書狀於法院。由法院通知他造當事人。(一七三)其聲請承受有無理由。法院得依職權調查之。若法院認其聲請爲無理由者。應以裁定駁回之。不服此項裁定者。得爲即時抗告。(一七四)又應爲訴訟之承受而延不承受者。法院得以職權命其承受。(一七五)

第二、訴訟程序之中止。

訴訟程序之中止者。因有法定原因。由法院以裁判停止訴訟程序進行之謂也。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。故訴訟程序實際雖未進行。而未經此裁判宣告停止。仍不能爲訴訟程序之中止。茲舉其原因如左。

(一)法院因天災或其他事故不能執行職務時。法院因天災或其他事故不能執行職務時。注該事故終止以前。中止訴訟程序。該項事故終止時。法院應布告之。(一七六)天災及其他事故。如法院所在地發生水火瘟疫死亡戰爭等是。

(二)當事人於戰時服兵役或因天災或其他事故與法院交通隔絕時。當事人

於戰時服兵役或因天災或其他事故與法院交通隔絕者。法院得命在障礙消滅以前。中止訴訟程序。(一七七) 因此等障礙命中止訴訟程序者。在戰時服兵役之當事人。不必問其現在地是否與法院交通隔絕。而在受其他障礙之當事人。則以與法院交通隔絕爲要件。至障礙生於當事人兩造間。或祇生於一造。可置不問。

(三) 訴訟全部或一部之裁判。以他項訴訟之法律關係爲據時。訴訟全部或一部之裁判。以他項訴訟之法律關係爲據者。法院得命在他訴訟終結以前。中止訴訟程序。其法律關係應由行政公署確定之者亦同。(一七八之一) 訴訟之裁判。以他項訴訟之法律關係是否成立爲據。指以他項訴訟爲先決問題者而言。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。例如甲對於乙提起給付房租之訴。而他項訴訟。則以甲是否有房屋所有權爲標的。是。法律規定於此等原因命中止訴訟程序者。純爲避裁判之矛盾起見也。但爲先決問題之法律關係。應由行政公署確定者。(如訴願是) 亦得命中止訴訟

程序。

又訴訟中有犯罪嫌疑牽涉其裁判者。在刑事訴訟終結以前。準用上述規定。中止訴訟程序。(一七八之二) 訴訟中有犯罪嫌疑。例如發見偽造文書、偽證、詐欺等是。但必限於該犯罪有影響於民事裁判者。始可適用上述規定。

(四) 第三人提起主參加之訴時。依第十八條規定提起主參加訴訟者。法院得命在該訴訟終結以前。中止本訴訟之程序。(一七九之一) 本訴訟與主參加訴訟。本可分別進行。毋庸必命中止本訴訟之程序。然為避免裁判之衝突起見。不問本訴訟現繫屬於本審級或上級審法院。俱得以裁定命中止本訴訟之程序。

又依第六十二條規定告知訴訟者。在受告知人能為參加以前。準用上述法則中止訴訟程序。(一七九之二) 此項中止。純為顧全告知人與受告知人之利益起見。若受告知人延不參加或已無參加機會而亦中止之。則當事人將故意告知。藉圖延滯其訴訟。故法院命行中止。應以受告知人能為參加時為限也。

中止訴訟程序之裁定。法院得隨時撤銷之。(一八一)當事人不服中止訴訟程序之裁定及關於撤銷中止之裁定者。得爲即時抗告。(一八二)

第三、訴訟程序之休止。

訴訟程序之休止者。謂因當事人之合意。或兩造遲誤言詞辯論期日。不問訴訟在如何程度。而停止訴訟程序進行之謂也。其休止之原因有二。

(一)因當事人合意聲請時。法院因當事人合意之聲請。得許其休止訴訟程序。但不變期間之進行。不因休止而受影響。(一八三)此種合意。應表示停止訴訟之意旨。不問訴訟在如何程度。均得爲之。此蓋本於不干涉主義並契約自由之原則而有此規定也。惟不變期間。休止後仍然進行。因此項期間。純爲公益而設。故不許當事人以合意左右之。

(二)因兩造遲誤言詞辯論期日時。當事人兩造遲誤言詞辯論期日者。除別有規定外。視與休止訴訟程序有同一之效果。(一八五)此不僅指當事人兩造全未於言詞辯論期日到場之時而言。即有一造到場而不爲辯論者。亦包括之。

所謂言詞辯論期日。單指爲當事人言詞辯論之期日而言。至此種訴訟程序之休止。乃法律上當然之效果。並非推定當事人有休止之合意。故除本法別有規定者仍不休止外。視與休止訴訟程序有同一之效力。所謂別有規定者。例如宣示裁判及調查證據。兩造雖未到場亦得爲之是也。

當事人自法院許其休止時起。如有三個月內不續行訴訟者。視爲撤回其訴。(一八四)

第四、訴訟程序停止之效果。

訴訟程序停止之效果。中斷與中止相同。惟休止則稍異。茲分言如次。

(一) 訴訟程序中斷或中止之效果。 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。當事人如有爲之者。其他造得主張其行爲爲無效。法院如爲本案之訴訟行爲。當事人得對之聲明不服。但中斷發生於言詞辯論終結後者。本於其辯論之裁判。仍得予以宣示。(一八〇之一) 蓋宣示裁判。並無使當事人參與之必要也。至中止生於言詞辯論終結後者。本於其辯論之裁

判。不得宣示。蓋中止係由於法院所命。既發命於前。即不得宣示於中止之後也。訴訟程序中斷或中止者。一切期間。（無論爲法定不變期間法定普通期間）皆停止其進行。自通知承受訴訟或續行時起。其期間更行開始進行。（一八〇之二）例如第一審判決於二月三十日送達。三月十五日中斷。至六月一日新當事人方出而承受訴訟或原當事人續行訴訟。則應視爲六月一日送達判決。計算上訴期間或聲請補充判決之期間是也。

（二）訴訟程序休止之效果。休止之效果。與中斷或中止相同。即訴訟休止後。法院與當事人均不得爲關於本案之一切訴訟行爲。惟關於停止期間之進行則稍異。休止祇能停止普通期間之進行。若不變期間之進行。則不因休止而受影響。休止後仍照常進行。故當事人不遵守不變期間者。仍生遲誤之效果。此則與上述中斷中止不同者也。

第五節 言詞辯論

言詞辯論者。法院蒐集訴訟資料所必要之程序也。言詞辯論或祇稱辯論。有廣義及

狹義之分。廣義之言詞辯論。包括訴訟關係人及法院與審判官於辯論期日所爲之一切訴訟行爲而言。故當事人之聲明及陳述、證人鑑定人之陳述、推事之發問、及法院與受命推事受託推事所爲之證據調查等。皆屬於言詞辯論之範圍。狹義之言詞辯論。則僅指當事人在法院之言詞辯論而言。通常所謂言詞辯論。固指狹義而言。即本節所述之言詞辯論。亦係一種狹義之言詞辯論。又言詞辯論。有必要者。有任意者。必要之言詞辯論。係判決前之程序。(二一二) 任意之言詞辯論。係裁定前之程序。

(二二五) 茲將關於言詞辯論之進程序分爲四項說明如次。

第一、關於當事人言詞辯論之行爲。

(一) 聲明應受裁判之事項。言詞辯論之期日。以事件之點呼爲始。而言詞辯論。則以當事人聲明應受裁判之事項爲始。(一八六) 所謂聲明應受裁判之事項。即當事人就訴訟上或實體上聲明願受如何裁判並該裁判應有如何內容之意。若當事人不知爲此項聲明。審判長應向之發問或曉諭之。(一九二) 但言詞辯論分數次行之者。則以後之辯論期日。無庸更爲應受裁判事項之聲明。

(二)應就訴訟關係以言詞陳述。當事人應就訴訟關係爲事實上及法律上之陳述。陳述須以言詞爲之。不得引用文件以代言詞。如以文辭爲必要者。得朗讀文件。(一八七)此即採用言詞辯論主義之結果。事實上之陳述。例如被告於某年月日向原告借洋若干。何人中保。何地交付。利息若何。並約定何年月日償還。是至法律上之陳述。當事人應就所引用之習慣地方制定之法規或外國現行法爲法院所不知者爲陳述。(二七一)蓋一般施行之法律。本爲法院所應知。當事人無陳述之責任也。

(三)應聲明所用之證據。當事人應依本法規定聲明所用之證據。且對於他造所提出之事實及證據。應爲陳述。(一八八)當事人有舉證之責任者。應於言詞辯論中聲明所用之證據方法。即在書狀內已爲聲明者。仍須於辯論中再爲聲明。至當事人對於他造提出之事實及證據方法。應爲陳述而不爲陳述者。則生遲誤之效果。(三七九)

(四)於言詞辯論終結前提出攻擊方法或防禦方法。(一八九之一) 所謂攻

擊方法。指原告爲維持其聲明所提出之一切訴訟資料而言。所謂防禦方法。指被告爲維持其聲明所提出之一切訴訟資料而言。此等攻擊或防禦方法得於言詞辯論終結前提出者。蓋本於自由順序主義之原則而來。故不問訴訟在如何程度。亦不問言詞辯論開至若干次。隨時皆得提出之。然許當事人自由提出。而毫不加以限制。則又恐當事人故意延滯。訴訟不易終結。故當事人意圖延滯。訴訟提出攻擊或防禦方法者。法律復規定許法院得駁回之。(一八九之二) 所以防自由順序主義之流弊也。

(五)當事人得提出異議。當事人對於訴訟程序違背之規定。得提出異議。但明示無異議。或知其違背。或可知其違背。並無異議。而爲本案辯論者。不在此限。(一九〇之一) 訴訟程序違背之規定。指該規定祇關於訴訟行爲之程式條件。或順序而無關於其內容實質者而言。有違背此項規定者。不問出諸法院或出諸他造當事人。或第三人。皆可行使其責問權而提出異議也。所謂明示無異議。指業經當事人表示無異議之意思而言。所謂知其違背或可知其違背並無異

議。指當事人默示其無異議者而言。例如法院未送達傳票。而當事人於辯論期日到案陳述。是知法院之違背而無異議也。又如律師爲訴訟代理人。對於無法律上利害關係之從參加人。並不聲請駁回參加。是可知第三人之違背而無異議也。凡已明示或默示無異議而爲本案辯論者。則爲訴訟易於進行計。以後卽不得再有異議。所謂責問權之捨棄也。惟是訴訟程序之規定。當事人有得捨棄者。有不得捨棄者。大抵關於公益之事項。當事人雖捨棄其遵守。而法院仍應依職權調查之。(一九〇之二) 例如關於法院管轄、當事人能力、法定不變期間等各規定是。至僅關於當事人私益之事項。如關於就審期間之規定。關於送達之規定。關於訴訟程序停止中不得爲訴訟行爲之規定等。縱有違背。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。法院亦不得加以調查也。

第二、關於審判長言詞辯論之行爲。

審判長關於言詞辯論之行爲。分訴訟指揮權。及法庭警察權二項言之。

(一) 審判長之訴訟指揮權。

(1) 審判長開閉及指揮言詞辯論並宣示法院之裁判。(一九一之一) 審判長居法庭首席。於開閉法庭及審問訴訟均有指揮之權。(參照法院組織法) 故言詞辯論。由審判長開閉並指揮之。惟審判長開言詞辯論。須在已為事件點呼之後。(一五九) 閉言詞辯論。須於事件已可為裁判或應停止訴訟程序或延展期日時或因撤回和解等不得更行辯論時為之。至法院之裁判。所以須由審判長宣示者。因審判長係合議體之代表也。

(2) 審判長對於不從其命者得禁止發言。(一九一之二) 審判長得許訴訟關係人發言。遇有不從其關於指揮訴訟之命令者。無論當事人律師輔佐人證人鑑定人。皆得禁止其發言。禁止發言。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。故與禁止陳述不同。

(3) 言詞辯論須續行者。審判長應速定其期日。(一九一之三)

(4) 審判長應注意令當事人得為適當完全之辯論。(一九一之一) 此項規

定。爲求裁判合於真實及訴訟得速終結也。

(5) 審判長應向當事人發問或曉諭。令其爲必要之聲明及陳述。其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者。應令其敘明或補充之。(一九二之二)

陪席推事亦得向當事人發問或爲曉諭。惟須告明審判長後。方可行之。(一九二之三) 須告明審判長者。爲保持秩序也。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。

(6) 當事人得聲請審判長爲必要之發問。經審判長許可後。並得自行發問。(一九三) 當事人(包括代理人)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。如審判長認爲適當時。亦得許可當事人直接發問。當事人聲請問接或直接向他造發問。經審判長拒絕者。得依下述第一九四條規定聲明異議。求法院裁判之。

(二) 審判長之法庭警察權。有左列數種。

(1) 審判長得命旁聽之婦孺及服裝不當者退出法庭。(參照舊法編法第六〇條)

(2) 有妨害法庭執務及其他不當行爲者。審判長得酌量情形輕重。分別處分。(參照舊法編法第六一條)

(3) 律師或非律師在法庭代理訴訟。言語舉動有不當者。審判長得禁止其代理。如係律師。並得請付懲戒。(參照舊法編法第六四條第六六條)

(4) 原被告被處退出法庭或被處看管至閉庭時者。應聽在庭當事人之供述。行其審判。中證人鑑定人翻譯等。得不待閉庭。處以拘留或罰金。(參照舊法編法第六二條)

第三、關於法院言詞辯論之行爲。

(一) 異議之裁判。參與辯論人。如以指揮訴訟之裁定。或審判長及陪席推事之發問或曉諭爲違法而聲明異議者。法院應就其異議爲裁定。(一九四之一)
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。指揮訴訟之裁定。指審判長指揮言詞辯論之命令而言。禁止發言及拒絕發問均屬之。違法云者。言爲法律所不許也。聲明異議。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。如法院以異議爲正當。應將該指揮訴訟之裁定及發問或曉諭撤銷之。否則駁回其異議。此項裁判。法院以裁定行之。對此裁定。不得聲明不服。(一九四之二)

(二) 訴訟之指揮。 法院因確定訴訟關係。得隨時爲左列各款處置。(一九五)

(1) 命當事人本人到場。 命當事人本人到場之情形不一。如言詞辯論期日當事人本人本已到場者。則命其於下次期日仍親自到場。如由當事人或其法定代理人委任訴訟代理人代行訴訟者。則命當事人本人或其法定代理人到場。總之法院爲欲使訴訟關係臻於明瞭或因補充法院之自由心證起見。均得命當事人本人到場也。

(2) 命當事人提出圖案表冊、或外國文書之譯本、或其他文書物件。 訴訟事件。有時非閱覽當事人所執之文書物件。不能發見事實之真確者。往往有之。

故言詞辯論時。法院得命當事人提出圖案表冊或譯本文件。以資審核。惟圖案表冊與其他證書不同。雖非當事人所執。甚或尙待編製者。法院亦得命其提出之。

(3) 命當事人提出之文書或物件。於一定期間留置於書記科。當事人提出之文書或物件。除應附入卷宗者外。當事人本可隨時請求領還。但法院認為必要時。亦得命其於一定期間內留置於書記科。且關於證書。尙有應由書記科保管者。(參加三五三)

(4) 蒐集或調查其他證據。詞查證據。通常依當事人之聲明。就其提出之證據方法爲之。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) 辯論之分離。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。(一九六) 以一訴主張之數項標的。無論爲主觀合併或客觀合併。亦不問由最初合併或以後追加新訴。法院本應合併其辯論及裁判。至被告對

於原告提起反訴者亦同。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。故許法院命分離辯論分別行之。

(四)辯論之合併。分別提起之數宗訴訟。不問當事人相同與否。法院以合併爲便利者。得命合併辯論。已合併之數宗訴訟。其當事人兩造相同者。得合併裁判之。(一九七)此項規定。爲節省勞費時間。並防裁判矛盾起見也。但以可行同種之訴訟程序者爲限。否則不得命合併辯論。

(五)辯論之限制。當事人關於同一訴訟標的提出數種獨立攻擊或防禦方法者。法院得限制其辯論。(一九八)所謂數種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。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。

(六)通譯之選用。參與辯論人若不通中國語言。法院應用通譯。推事不通參與

辯論人所用之方言者亦同。參與辯論人爲聾啞人不能用文字達意者。法院亦應用通譯。通譯之職務。與鑑定人無異。故凡通譯之選用。具結拒却及日費旅費等。悉準用關於鑑定人之規定。(一九九)

(七) 陳述之禁止。當事人欠缺陳述能力者。法院得禁止其陳述。延展辯論期日。命當事人委任相當之訴訟代理人到場陳述。若訴訟代理人或輔佐人欠缺陳述能力者。法院亦得準用上述之規定。禁止其陳述。同時依職權延展辯論期日。並命另委他人到場陳述。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。則毋庸延展期日。(二〇〇)

(八) 辯論之再開。法院於宣示裁判前。得命再開已閉之言詞辯論。(二〇一) 再開辯論。屬法院之職權。非當事人所可強求。若當事人爲再開之聲請者。法院毋庸予以裁判。法院命再開辯論。應以裁定爲之。此種裁定。屬於指揮訴訟之行為。對此裁定。解釋上自不得聲明不服。

(九) 辯論之更新。參與辯論之推事於裁判前有變更者。應更新辯論。但以前筆

錄所記事項。不失其效力。(二〇二之一)蓋推事非參與爲判決基礎之言詞辯論。不得參與判決。(二一二)故參與言詞辯論之推事如前後易人者。應更新其辯論。雖前此已辯論之事項。必令當事人復爲辯論後。始得採爲判決之基礎。惟當事人以前所爲辯論已經記入於言詞辯論筆錄者。亦並不失其效力。故如當事人之自認或捨棄認諾等。於令當事人更新後仍應斟酌之。當事人更新辯論時。審判長及陪席推事(或獨任推事)應注意使其辯論與以前筆錄所記相符。此際審判長得命書記官朗讀以前筆錄。(二〇二之二)作爲更新辯論。所謂判決前者。指在爲確定判決內容之行爲以前而言。故於已爲判決之後。由未爲參與辯論之他推事代爲宣示。則無妨也。

第四、關於言詞辯論之言詞辯論筆錄。

關於言詞辯論。應作筆錄爲證。謂之言詞辯論筆錄。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。（參照舊法編法第一三七條）茲分析說明如次。

（一）言詞辯論筆錄之記載。言詞辯論筆錄應記載之事項。分形式的記載事項與實質的記載事項二種言之。

（A）形式的記載事項。形式的記載事項者。得祇記明辯論進行之要領。無庸詳載辯論之內容及結果也。其應記載事項如左。（二〇三）

（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、輔佐人、及其他訴訟關係人之姓名。

（五）辯論之公開或不公開。如不公開、其事由。

（六）辯論進行之要領。

(B) 實質的記載事項。實質的記載事項者。謂應明確記載上述第六款事項。非祇記明要領可以了事也。其應明確記載事項如左。(二〇四)

(一) 訴訟標的之自認捨棄或認領。

(二) 證據之聲明或捨棄、及對於違背訴訟程序規定之異議。

(三) 本法規定應記明之聲明或陳述。應記明筆錄之聲明或陳述。如本法第二五一條、第二五二條、第二五九條、第三七一條、第三九五條、第四〇三條、第四二六條、第四二七條、第四四八條、等規定是也。

(四) 證人或鑑定人之陳述及勘驗所得結果。

(五) 不作裁判書附卷之裁判及裁判之宣示。不作裁判書附卷之裁判。例如關於指揮辯論之裁定是。至裁判之宣示。則不問其作裁判書附卷與否。皆應將已行宣示之事記入言詞辯論筆錄。

實體的記載事項。除右列各款外。當事人所為重要聲明或陳述、及經曉諭而不為聲明或陳述之情形。審判長得命書記官記明於筆錄。

筆錄內引用附卷之文件，或表示將該文件作爲附件者，其文件所記明之事項，與記明筆錄者有同一之效力。(二〇五) 所謂引用附卷之文件者，如引用當事人書狀或準備程序筆錄中所載事項是。所謂表示將該文件作爲附件者，如將鑑定書或另作之訊問證人筆錄或和解筆錄作爲附件而於辯論筆錄內表示之是。記明於此等文件之事項，與記明筆錄者同。故毋庸更記明於筆錄。

凡筆錄或與筆錄有同一效力之文件所記事項，法院應依職權審酌之。(二一〇) 應依職權審酌者，謂此等文件當事人雖未引用，法院亦應審酌及之，以保當事人之利益也。

(二) 言詞辯論筆錄之作成。筆錄所記第二百〇四條第一款至第四款事項，法院書記官應於法庭向關係人朗讀或使其閱覽，並於筆錄內附記其事由。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。如以異議爲不當，應於筆錄內附記其異議。苟書記官不踐行此種程序，則爲違法。其筆錄不發生公

正力（二〇六）

（二）言詞辯論筆錄之簽名。審判長及法院書記官。應於筆錄內簽名。審判長因故不能簽名者。由資深陪席推事簽名。並記明其事由。如係獨任推事。得僅由書記官簽名。並記明其事由。（二〇七）筆錄違背此項規定者。亦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。不過應由法院自由斷定其證據力如何也。

（四）言詞辯論筆錄之調製。筆錄不得挖補或塗改文字。如有增加刪除。應蓋章。並記明字數。其刪除處。應留存字跡。俾得辨認。（二〇八）此所以昭慎重也。

（五）言詞辯論筆錄之證據力。關於言筆辯論所定程式之遵守。專以筆錄證之。（二〇九）是言詞辯論程式之遵守與否。以筆錄為唯一之證據方法。即其辯論是否遵守程式。專以筆錄所載為憑。不得用其他之證據方法也。

第六節 裁判

裁判者。不問關於訴訟上之程序與當事上權利上之爭點。法院或審判官對於當事

人或第三人所爲之意思表示也。故法院或審判官之意思表示。不問其內容如何。概稱之曰裁判。至法院書記官對訴訟關係人之意思表示。則曰處分。不曰裁判。(二二三)

一) 裁判依其形式。祇有判決及裁定兩種。故裁判之形式。除依本法得用裁定者外。應以判決行之。(二二一) 所謂依本法得用裁定者。例如(一) 關於指定管轄及移轉管轄之裁判。(二二二、二二三)(二) 聲請推事書記官及通譯迴避之裁判。(三六、四〇)(三) 選定特別代理人之裁判。(四九)(四) 當事人聲請駁回參加及命第三人承當訴訟之裁判。(五七、六五)(五) 法院命書記官等或代理人償還訴訟費用及依聲請爲訴訟費用之裁判。(八九、九三)(六) 命原告供訴訟費用擔保及命返還其擔保物或保證書之裁判。(九七、一〇五) 法院准予救助撤銷救助或命補納訴訟費用之裁判。(一〇七、一一三) 命補正書狀欠缺之裁判。(一二二) 變更延展或縮短期日及期間之裁判。(一六〇、一六四) 承受中止或休止訴訟程序之裁判。(一七四、一七七至一七九、一八三) 當事人對於指揮訴訟異議之裁判。(一九四)

駁回聲請補充判決之裁判。(二二四) 以原告之訴爲不合法而駁回之裁判。(二

四〇）科證人鑑定人罰鍰之裁判。（二九〇、三一）命他造或第三人提出文書或科第三人罰鍰之裁判。（三三〇、三三五、三三八）聲請保全證據之裁判。（三六四）以上訴已逾期間不合程式或顯無理由及第二審法院宣示假執行之裁判。（四〇六、四〇九、四二四、四四八）以抗告爲不合法或無理由之裁判。（四五九）以再審之訴爲不合法或顯無理由之裁判。（四六六）就聲請支付命令宣示假執行及債權人對於假執行之異議所爲之裁判。（四七七、四七八、四八二、四八四）就聲請假扣押或撤銷假扣押處分所爲之裁判。（四九三、四九四、四九七、四九九、五〇三）就聲請公示催告、駁回除權判決之聲請、及撤銷禁止支付命令所爲之裁判（五〇七、五一四、五三四）等是也。此等裁判。法律均有明文規定以裁定行之。此外裁判。則應以判決行之也。判決與裁定。雖皆爲法院或審判官之意思表示。然二者之形式、實質、效力。則有左列之差異。

第一、形式上之差異。

（一）判決由法院爲之。裁定則由法院及審判長或受命推事受託推事爲之。

(2) 判決除別有規定外。應經言詞辯論。裁定可不經言詞辯論。

(3) 判決應照法定程式作成文書。(二一七) 裁定則可記明筆錄不作文書。(

二〇四) 即作文書亦不拘定式。

(4) 判決應依職權送達。(二二〇) 裁定有不必送達者。(二二七)

(5) 不服判決者。聲明上訴。不服裁定者。聲明抗告。且判決除終審判決外。均可聲明不服。裁定則有不許聲明不服者。

(6) 判決除簡易訴訟事件外。應載理由。(二一七、四〇〇) 裁定惟於駁回聲明或就有爭執之聲明裁定者。應附理由。(二二八) 而已。

第二、實質上之差異。

判決多就實體上之事項裁判。裁定多就程序上之事項裁判。

第三、效力上之差異。

判決經宣示或送達後。為該判決之法院受其羈束。(二二二) 裁定則關於指揮訴訟或別有規定者。為該裁定之法院或審判官不受其羈束。(二二九)

判決與裁定之差異。已如上述。茲更分款說明於下。

第一款 判決

判決者。法院依定式作成文書之意思表示。易詞以言。即係法院對於訴訟當事人所爲之宣言也。分言如次。

第一、判決之種類。

(1) 給付判決。確認判決與創設判決。給付判決者。謂認請求爲存在而命履行義務之判決也。確認判決者。謂止於確定某法律上效果之判決也。創設判決者。謂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也。此項判決。亦稱變更權利之判決。又稱形成判決。

(2) 對席判決與缺席判決。對席判決者。謂本於兩造當事人之言詞辯論所爲之判決也。缺席判決者。謂因當事人之一造遲誤言詞辯論期日本於其他一造之辯論所爲之判決也。當事人於言詞辯論期日先未遲誤後有遲誤時審酌以前辯論所爲之判決。則爲缺席兼對席之判決。

(3) 本案判決與無關本案之判決。就訴訟標的所爲之判決爲本案判決。例如認原告主張之請求權存在而命被告履行義務或認原告主張之私法關係不成立而爲駁回原告之訴之判決是。判決事項無關於訴訟標的。祇關於訴之成立訴之原因者。爲無關本案之判決。例如認訴或上訴爲不合法而爲駁回之判決是。

(4) 終局判決與中間判決。終局判決者。謂法院就訴訟全部或一部終結其程序時所爲之判決也。例如關於訴或上訴之判決是。中間判決者。謂就訴訟進行中之爭點所爲之判決也。此種判決。大抵以解決訴訟進行中所生爭點爲目的。非以終結訴訟爲目的者也。故稱爲中間之判決。

第二、判決之構成。

(1) 判決除別有規定外。應本於當事人之言詞辯論爲之。(二二二之一) 民事訴訟法。係採言詞審理主義。故法院於判決前應與當事人以言詞辯論之機會。但別有規定者。仍可本於辯論而爲判決。如第三審之判決(四四〇)是也。

(2) 推事非參與爲判決基礎之言詞辯論者。不得參與判決。(一一二之二) 民事訴訟法係採直接審理主義。故必參與基本辯論之推事方可參與判決。所謂爲判決基礎之言詞辯論。指當事人之言詞辯論而言。不包括施行準備程序在內。凡當事人提供判決資料之辯論。皆屬爲判決基礎之辯論。並不以最後日期之辯論爲限。所謂參與判決者。不僅指作成判決文而言。卽合議庭判斷案件時所爲之評議及決議。亦包括在內。故推事未參與爲判決基礎之言詞辯論者。不得參與其評決。若僅參與判決之宣示。則屬無妨也。

(3) 法院審理事實。應斟酌辯論之意旨及調查證據之結果。依自由心證以爲判決。但別有規定者。不在此限。(一一三之一) 此卽採用自由心證主義之結果。而有此規定也。所謂自由心證主義者。對於法定證據主義而言。卽法院判斷事實之真僞時。別無證據規定以拘束之之謂也。故於證據力之有無強弱及其調查結果之採爲判斷資料與否。一依法院主觀信爲相當者而酌定。且法院不但應酌定調查證據之結果。並應斟酌全體言詞辯論之意旨。而法院於斟酌

結果。憑何取得心證之理由。並應於判決書內記明。(二一三之二) 以使訴訟人知法院判決之公正。且便於上級法院之審查也。所謂別有規定者。如本法第一三條第二項、第二〇九條、第三四四條、第三四五條等規定是。

(4) 判決應作判決書。記明左列各款事項。(二一七)

(一) 當事人姓名、年齡、住所或居所、當事人爲法人或其他團體者。其名稱及事務所。此種規定。意在表明何人爲當事人。俾不致與他人相混。當事人有從參加人時。亦應表明。否則其判決爲違法。無由發生確定力。

(二) 當事人之法定代理人及訴訟代理人姓名住所或居所。 訴訟代理人爲律師者。祇記姓名已足。

(三) 主文。主文係表明法院於如何限度認許或排斥當事人之聲明所爲之宣言也。宜以簡括之語句。將法院所爲裁判之內容揭出。

(四) 事實。事實爲適用法律之根據。故應記載明確。如言詞辯論時當事人之聲明及其攻擊或防禦方法並調查證據所得結果之要領。(如證人、鑑定人

之陳述證書之內容及勘驗之所得等）固應記載。即法院認為不切要或已不許使用者。亦應記明。（參照一八九、二七三、二七四）

（五）理由。理由者。指判決主文所由以生之理由而言。如法院關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見並其他中間爭點先決事項之一切意見等。皆茲所謂理由也。至法院得心證之理由。更應記明於判決理由中。（二二二）若判決不備理由者。則以違背法令論。（四三六）當事人得據為上訴之理由。

（六）法院。即為判決之法院也。判決書不記明法院。當事人亦得據為上訴之理由。且不發生確定力。

判決得為上訴者。並應記明上訴期間及上訴法院。（二一七之四）以促起當事人之注意。俾免遲誤。

判決書除記明右列各款事項外。為判決之推事。應於判決書內簽名。推事中有因故不能簽名者。由審判長附記其理由。審判長因故不能簽名者。由資深陪席

推事附記之。(二一八)

又關於簡易訴訟程序之事件。其判決書內事實及理由。得祇記明要領。(四〇〇)

第三、判決之宣示。

經言詞辯論之判決。應宣示之。(二一四前段) 蓋判決必待宣示始對外發生效力也。至不經言詞辯論之判決。則不以宣示為必要。其對外發生效力。以送達之方法為之。故毋庸宣示。(二一四但書) 茲將關於宣示之程序分言如左。

(一) 宣示之期日。宣示判決。應於辯論終結之期日或論辯終結時指定之期日為之。指定之宣示期日。自辯論終結時起。不得逾五日。(二一四之二及三) 此法定之五日期間。並非期間之性質。法院縱有遲誤。亦祇生推事曠廢職務之問題。於判決之效力並無何等影響。換言之。即法院雖逾五日後宣示者。該判決仍可有效也。

(二) 宣示之程式。宣示判決。應由定數推事出庭朗讀主文為之。應朗讀主文者。

所以擔保宣示之判決與記載於判決書者相符也。故於宣示判決之前，須作成判決書或先作成判決主文不可。至判決理由，本可無庸宣示。如法院認為須宣示者，亦應朗讀之。或口述其要領亦可。（二一五）

（二）宣示之效力。宣示判決，不問當事人是否到場，均有效力。（二一六之一）故當事人兩造或一造在場時無論已，即使兩造均不在場，亦得宣示。蓋此時兩造雖遲誤期日，並不休止訴訟程序也。判決經宣示後，當事人得不待送達。本於該判決為訴訟行為。（二一六之二）例如終局判決宣示後，得不待送達而為上訴之聲明是。

第四、判決之送達。

判決原本應自宣示判決之日起，於五日內交付法院書記官。書記官應於判決原本內，記明收領期日並簽名。（二一九）書記官收領判決原本後，應作正本於十日內送達。（二二〇）此項五日十日期間之規定，亦為預防推事及書記官曠廢職務起見。故雖有遲誤，亦於判決之效力無影響。判決之正本或節本，應分別記明

之。由書記官簽名並蓋法院印。(二二二)

第五、判決之更正。

判決如有誤寫誤算或其他類此之顯然錯誤者。法院得隨時以裁定更正之。其正本與原本不符者亦同。所謂顯然錯誤者。例如當事人或代理人姓名或法院名稱有誤載、或漏載判決所記事實、或理由有矛盾、以及主文之語句或數目有謬誤是。至更正判決。事極簡單。故得不經言詞辯論逕以裁定之形式裁判之。惟更正之裁定。應附記於判決原本及正本或節本。其已經送達不能附記者。應作該裁定之正本送達於當事人。駁回聲請更正之裁定者。不許當事人聲明抗告。(二二三)

第六、判決之補充。

主請求從請求及訴訟費用之全部或一部。判決有脫漏者。法院應依聲請以判決補充之。(二二四之一) 蓋法院之判決。原則上係判斷當事人訴訟標的之全部。若就主請求或從請求有脫漏未為判決者。應依聲請以判決補充之。至訴訟費用之負擔。雖無當事人聲明。亦應依法判決。若就費用有脫漏未為判決者。仍應依聲

請以判決補充之。所請判決有脫漏者。指法院關於應在主文裁判之事項實際有未爲裁判者而言。既於主文未經裁判。不問該事項有無表示於判決理由。皆可爲補充判決。若主文業爲裁判而有錯誤。或主文以外之各欄有漏未記載者。祇得更正。不得補充。當事人聲請補充判決者。應於判決送達後十日內爲之。(二二四之二) 法院本其聲請。就脫漏之部分如已經辯論終結者。應卽爲判決。如未經辯論終結者。審判長應卽指定言詞辯論期日予以裁判。補充判決。(二二四之三) 駁回補充之聲請。以裁定之形式爲之。(二二四之四) 不服此項裁定者。得爲抗告。又對於補充判決。得依通常程序聲明上訴。

判決之補充與更正。其區別之點如下。(一)補充須以判決爲之。有時須經辯論。更正則以裁定爲之。故得不經辯論。(二)補充之聲請被駁回者。祇得抗告或另行起訴。不得上訴或附帶上訴。更正之聲請被駁回者。則得上訴。(三)補充僅限於當事人聲請。更正除聲請外。法院可用職權爲之。(四)補充限於判決送達後十日內。更正則無一定時期。雖判決確定後。亦得爲之。此卽二者之區別也。

第七、判決之效力。

判決經法院宣示之後。爲該判決之法院。卽應受其裁判之羈束。不宣示者。經送達後。爲該判決之法院受其羈束。(二二二) 故以後該法院不得自行撤銷或變更其判決。雖當事人同意撤銷或變更時亦然。(但當事人對於該判決提起再審之訴時。爲判決之法院。例外得撤銷或變更之) 所謂有判決之羈束力是也。羈束力者。謂該判決有拘束法院及當事人之效力也。惟此效力。以判決主文中所含之裁判爲限。故如裁判之理由。無所謂羈束力。羈束力與證據力不同。有證據力之判決。仍許反證。有羈束力之判決。法院應受其拘束。又羈束力與執行力確定力亦不同。羈束力生於判決宣示或送達後。執行力以生於確定後爲原則。確定力則除第三審判決外。皆生於確定後。無生於宣示或送達後者。

第二款 裁定

裁定者。法院或審判官不作成文書或作成無定式文書之意思表示也。外國立法例。有所謂決定者。有所謂命令者。各爲一種裁判之形式。決定由法院爲之。命令則由審

判長或受命推事受託推事爲之。我民訴法則合決定命令二者爲裁定。（舊民訴條例稱爲裁決）蓋以決定與命令論其性質。二者並無截然之區別。不過當裁判之任者不同也。此外依本法雖亦有用命令（例如支付命令）或依慣例用批諭者。然不過名稱之區別。實則皆係裁定之性質。故除有特別規定外。均準用裁定程序之規定。更分言如次。

第一、裁定之種類。

（一）關於指揮訴訟之裁定與不關指揮訴訟之裁定。前者如中止訴訟及撤銷中止之裁定。（一七六至一七九及一八一）關於法院或審判長行使訴訟指揮權之各種裁定（一九一至二〇二）等是。後者如關於推事迴避之裁定。（三六、三九）關於訴訟費用之裁定。（九三）及應否准許參加之裁定（五七）等是。

（二）關於訴訟程序之裁定與關於權利實質之裁定。民事訴訟法中之裁定。多數屬於前者。種類甚繁。不勝枚舉。至後者如確定訴訟費用額之裁定。（九四）

命法院書記官執達員等償還訴訟費用之裁定。(八九) 命原告供擔保之裁定。(九七) 命補納費用之裁定。(一一三) 科證人鑑定人及第三人罰鍰之裁定。(二九〇、二九九、三一、三三八) 及支付命令(四七三)等皆是。

(3) 得為抗告之裁定與不得抗告之裁定。前者除訴訟程序進行中之裁定及本法有明文規定不許抗告之裁定外。其餘裁定皆是。後者如訴訟程序進行中之裁定及明文規定不得聲明不服之裁定皆是。

(4) 作裁判書之裁定與不作裁判書之裁定。關於指揮辯論之裁定。多不作裁判書。僅由法院書記官記入言詞辯筆錄已足。(二〇四) 此外之裁定。則作成裁定書者居多。然亦無一定程式。非如判決之必將主文事實理由分欄記載也。

(5) 應送達之裁定與不送達之裁定。前者例如駁回訴訟救助及承受訴訟程序聲請之裁定(一一五、一七四)等是。後者例如知推事有應行迴避之原因依職權所為迴避之裁定(三九)是。

(6) 應附理由之裁定與不附理由之裁定。前者如駁回聲明或就有爭執之聲明所爲之裁定、及宣告禁治產之裁定或撤銷禁治產之裁定是。(二二八、五六、五八四) 後者則爲無關於駁回聲明或有爭執之聲明所爲之裁定。其例甚多。不遑枚舉。

第二、裁定之構成。

關於裁定程序。原則上不採必要言詞辯論主義。故一切裁定。得不經言詞辯論爲之。但法院或審判長受命推事受託推事之意見認爲適當時。亦得於裁定前訊問一造或兩造。或命關係人以書狀或言詞爲陳述。(二二五) 惟當事人於訊問或言詞辯論期日不到場或到場不爲辯論。法院仍得專據書狀或卷宗而爲裁定。非如判決之必須經過言詞辯論後方可爲裁判也。

第三、裁定之宣示。

經言詞辯論之裁定。應宣示之。(二二六) 蓋此項裁定。必待宣示始對外發生效力也。倘不宣示。卽送達亦不生效力。惟不經言詞辯論之裁定。無庸宣示。

第四、 裁定之送達。

不宣示之裁定。應爲送達。已宣示之裁定。得抗告者亦應送達。並應於裁定正本內附記抗告期間及抗告法院。(二二七) 蓋以便抗告期間之計算。並使當事人得所參考也。又裁定之送達。通常應向當事人兩造爲之。然亦有僅向當事人一造送達者。如指定管轄之裁定是。(二二二) 亦有全不送達者。如法院依職權爲推事迴避之裁定是。(三一九)

第五、 裁定之效力。

裁定經宣示或送達後。爲該裁定之法院審判長受命推事或受託推事應受其羈束。不得自行撤銷或變更。此原則也。但關於指揮訴訟或本法別有規定者。例外得不受其羈束。許其自行撤銷或變更所爲之裁定。(二一九) 如第一一三條以裁定撤銷救助之裁定。第一六四條以裁定延展或縮短期間之裁定。第一八一條以裁定撤銷中止訴訟程序之裁定是也。除此等別有規定者外。凡關於指揮訴訟之裁定。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定，則無由達指揮訴訟之目的故也。又裁定經提起抗告後，原法院或審判長認抗告為有理由者，亦得自行撤銷或變更其裁定。（參照四五七）

第六、裁定之程式。

裁定無一定形式。亦毋庸依判決書之程式為之。僅將其裁判記入言詞辯論筆錄中已足。（參照二〇四）即作裁定書。亦祇須記明其裁判之內容。故一切裁定。概可不附理由。惟關於駁回聲明或就有爭執之聲明所為之裁定。則應於裁定內附記其理由。此第二三八條所以特為揭出而明定也。

第七、判決程序之準用。

第二百十二條第二項、第二百十四條第二項第三項、第二百十六條、第二百十八條至第二百二十一條、第二百二十三條、及第二百二十四條之規定。於裁定程序準用之。（二三〇）

第七節 訴訟卷宗

關於訴訟事件之一切文書由法院彙齊而保存之者。曰訴訟卷宗。外國立法例有稱爲訴訟記錄者。（如日本民法）其義較廣。蓋訴訟記錄。可包含當事人手中之文書在內。而訴訟卷宗。則僅指存於法院之訴訟文件而言。我民法則採狹義。故仍沿用我國慣語而定名爲訴訟卷宗也。茲將關於訴訟卷宗之編製及閱覽。分言如左。

第一、卷宗之編製。

凡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。（二二二）書狀、如訴狀、答辯狀、和解狀、領狀、結狀等。筆錄指言詞辯論筆錄。準備程序筆錄、調查證據筆錄、和解筆錄、及與筆錄有同一效力之文件（二〇五）而言。裁判書指裁判原本或正本而言。其他關於訴訟事件之文書。如訴訟委任證書、推事迴避之意見書、抗告事件所添具之理由書、及關於送達之證書等。皆爲法院應保存之文書。故均應編入卷宗。至當事人或第三人提出之證書。除訴訟委任證書外。爲法院毋庸保存者。例應返還於提出證書人。則不得編入卷宗。

第三人釋明已得當事人同意。或法律上有利害關係。經審判長許可者。亦得向法院書記官聲請閱覽或鈔錄卷內文書或預納費用請求付與繕本或節本。(二三三之二) 如法院書記官不准許或審判長不為許可者。得分別提出異議或抗告。右述卷宗。係指得為閱覽或鈔錄者而言。至左列二者。則不許當事人或第三人聲請閱覽抄錄或付與節本繕本。

(1) 裁判草案及其準備或評議文件。(二三四前段) 因此等文件。均應嚴守秘密。故不得交其閱覽鈔錄或付與繕本節本。

(2) 裁判書在宣示前或未經推事簽名者。(二三四後段) 裁判書在宣示前。不論推事曾否簽名。亦不論為草案為正式文書。均未對外成立。故不得交其閱覽鈔錄或付與繕本節本。至裁判書未經推事簽名者。無論該裁判應否宣示。應宣示者。並無論宣示與否。推事對於該裁判書尙可增加刪改。故亦不得交其閱覽鈔錄或付與繕本節本也。

第二、卷宗之閱覽。

當事人或其代理人得無條件向法院書記官聲請閱覽或鈔錄卷內文書。或預納費用請求付與繕本或節本。(二二三三之一) 故訴訟卷宗。不惟法院得以利用。當事人亦得利用之。若法院書記官不准閱覽或鈔錄卷內文書或拒絕付與繕本節本者。對於書記官處分向法院請求裁判。

第二編 第一審程序

中央政治會議議決法院組織法立法原則。採用三級三審制。故訴訟程序。有第一審第二審第三審之別。本編專說明第一審之訴訟程序。至第二審第三審程序。謂之上訴審。其程序俟後第三編述之。

第一章 通常訴訟程序

第一審訴訟程序。有通常與簡易之分。通常訴訟程序。較爲嚴格。簡易訴訟程序。則極簡單。就起訴言。例如前者必用書狀。後者得用言詞。就審期間言。前者至少應有十日。後者祇須三日足矣。至何種訴訟應適用通常訴訟程序。則以事件之重輕爲標準。大抵事件之重大者。適用通常訴訟程序。事件輕微且應速結者。則適用簡易訴訟程序。又通常訴訟程序。有廣義與狹義之別。由廣義言。所謂通常訴訟程序。指對於本法第五編規定之特別訴訟程序而言。此際稱通常訴訟程序。包括簡易訴訟程序在內。

蓋簡易訴訟程序亦係通常訴訟程序之一種也。由狹義言。所謂通常訴訟程序。單指對於簡易訴訟程序而言。本章所述者。則為狹義之通常訴訟程序。

第一節 起訴

第一款 訴之意義及要件

訴者。當事人就某種法律關係請求為利己判決之聲明以保護私權之行為也。當事人向法院為此聲明。謂之起訴。起訴之當事人為原告。其相對人為被告。原告以訴所為應受判決事項之聲明。為訴之聲明。其請求法院加以判決之法律關係。為訴之標的。原告被告與訴之聲明及訴之標的。皆為訴之要件。

第二款 訴之種類

訴之種類凡三。一曰給付之訴。二曰確認之訴。三曰創設之訴（亦曰形成之訴）分別說明如次。

第一、給付之訴。

給付之訴者。謂請求為給付判決之訴。易詞以言。即請求法院以判決確認私權存

在且命被告履行義務之訴也。凡給付現在已屆履行期而債務人不履行者。債權人即時可以請求命債務人爲一定之給付。當然得提起給付之訴。固無問題。惟將來之給付。是否可以起訴。則學者間多有爭論。我民訴法採日德立法例。（日新民訴法第二二六條、德民訴法第二五七條至第二五九條）認許將來給付之訴。於第二百三十七條明定。如被告顯有到期不能履行之虞。縱未到履行期。亦許預行提起給付之訴。此蓋爲原告之便利起見。因一達履行期。原告即可本於給付判決聲請強制執行也。惟此項給付之訴。須以被告顯有到期不能履行之虞爲要件。若無到期不能履行之虞。則法律認爲無保護之必要。故無庸許其預行提起。所謂被告顯有到期不能履行之虞者。例如被告應爲定期給付而預爲不給付之表示。或被告於一定期間後應爲消極行爲而仍有繼續積極行爲之舉動是。因被告負有給付義務而請求計算者。在被告未爲計算以前。原告得保留關於給付範圍之聲明。（二三六前段）蓋以原告提起訴訟。須有一定之聲明。苟被告所應爲之給付未曾計算。原告卽不得爲一定之聲明。自不得提起給付之訴。而欲於

審判外確定給付之範圍。又甚困難。故法律許其先行提起給付之訴。關於範圍。得聲明保留。以保護原告之利益。例如販賣委託人向受託人請求交付賣得金。若受託人不報告計算。則雖欲提起給付之訴。要不能在訴狀上表明應受判決事項之聲明。(二二五)勢必先提起請求計算之訴。俟其報告計算後再提起給付之訴。於原告既不便。而程序亦太繁。今許先行提起給付之訴。關於範圍。得聲明保留。則原告可免兩次起訴之勞。而法院亦得先命被告報告計算。以便原告補行聲明。再為給付判決。較為兩得。又此項規定。於原告提起請求計算並合併提起確認被告所負給付義務之訴者。亦準用之。(二三六後段)例如原告為被告管理財產終竣後。訴請法院命被告報告財產數額。同時并訴請確認該被告為財產返還之義務者。得於被告為財產數額之報告前。保留關於財產返還義務之範圍之聲明。是給付之訴。因其有理由而命被告履行原告請求之判決。雖為給付判決。然以其訴為無理由而為駁回之判決時。則為確認判決而非給付判決矣。蓋因此種判決確定。原告對於被告之請求即不存在也。

第二 確認之訴

確認之訴者。謂請求爲確定權利或法律關係成立與否之判決之訴也。故確定判決。不外宣示權利或法律關係成立或不成立之判決。其請求確定權利或法律關係成立之訴。謂之積極確認之訴。例如請求確認債權債務關係成立之訴是。其請求確定權利或法律關係不成立之訴。謂之消極確認之訴。例如請求確認婚姻關係不成立之訴是。又確認之訴。分爲獨立確認之訴與中間確認之訴兩種。分述如左。

(一)獨立確認之訴。獨立確認之訴者。謂因請求確認判決獨立提起之訴也。在昔羅馬法時代。僅限於身分關係。(如確認其是否爲奴隸抑爲自由人)始許獨立提起確認之訴。今則此訴逐漸發達。德奧各國民訴法均有明文規定。(如德民訴第二五六條、奧民訴第二二八條)我民訴法亦採用之。於第二百三十八條第一項以明文規定曰。確認法律關係成立或不成立之訴。非原告即受確認判決之利益者。不得提起之。故獨立確認之訴。須原告有即受確認判決之利

益。始能認有保護之必要。而以其訴爲理由。換言之。卽須爲訴訟標的之法律關係不明確。且有一種危險。卽時有以判決除去之必要也。更析言如次。

(一)須法律關係不明確。法律關係指債權物權特別財產權及親屬繼承等一切私法關係而言。法律關係不明確者。謂此等私法關係之主體或客體之存否現在不明確也。例如被告就原告權利之成立有爭執時。若因其權利之存否在當事人間爲不明確致感危險者。原告得提起積極確認之訴。又如被告主張有某權利而原告以爲不當時。若因被告所主張之權利在當事人間爲不明確致感危險者。原告得抗起消極確認之訴是。

(二)須原告有受危險之虞。例如原告之私權。因被告有所爭執。致礙其處分之自由。或原告之信用。有被傷毀之虞者。卽係其私法上之地位有瀕於危險之狀態是也。

(三)須上述之危險卽時有以確判決除去之必要。謂原告因受法院之確判決。卽得除去上述之危險而受法律上保護之利益也。

又獨立確認之訴。除確認法律關係之成立與否外。尙有確認文書真僞之一種。訴訟亦準用上述之法則。(二三七之二)所謂確認文書真僞之訴者。即因確定文書是否由作成名義人作成之事實之訴訟也。關於事實問題。原則上本不得爲確認之訴之標的。惟關於確認文書真僞之事實問題。法律例外許當事人獨立提起確認之訴。蓋爲人民便利計耳。

確認之訴。可獨立提起。亦得與給付之訴合併提起。(二三六後段)又確認之訴。無論原告之主張有無理由。皆可得確認判決。

(2)中間確認之訴。中間確認之訴者。謂訴訟進行中。於某法律關係之成立與否有爭執。而其裁判。應以該法律關係爲據者。當事人併求確定其法律關係之判決所提起之訴也。(二四六之五款)所謂其裁判應以該法律關係爲據者。指該法律關係之成立與否於本訴訟之裁判有影響。而爲其應先解決之問題者而言。例如關於地役權之訴。發生所有權之爭。或請求借款利息時。爭執貸借關係是也。

第三、創設之訴。（又稱形成之訴，或變更權利之訴）

創設之訴者。謂請求創設判決之訴也。所謂創設判決者。即以判決設定私權或令私權消滅也。故創設之訴。以設定當事人間本不存在之權利或消滅當事人間本來存在之權利爲標的。非如給付之訴。請求確定私權之存在。又非如確認之訴。請求確定法律關係之成立或不成立。

創設之訴。因他人之行爲或不行爲而受侵害或不滿足時。得提起之。其訴訟標的。有屬於私法上之權利者。有屬於訴訟法上之權利者。前者如分析共有物之訴。定地上權存續期間之訴。撤銷婚姻或離婚之訴。撤銷詐害行爲之訴。宣示股東會議決無效之訴是。後者如不服宣告禁治產或駁回撤銷禁治產之聲請之訴。撤銷除權判決或宣告死亡之訴。對於強制執行異議之訴。再審之訴是也。

創設之訴。因其有理由而宣示應發生某種法律上之效果之判決。爲創設判決。若因其無理由而爲駁回創設之訴之判決。則爲確認判決而非創設判決矣。蓋因此種判決確定。其爲標的之權利不存在或確定原告無求創設判決之權故也。

第二款 訴之提起

訴之提起云者。原告請求法院開始判決程序之意思表示也。此項意思表示。常爲法院審判之標準。蓋民事訴訟採不干涉主義。其請求是否合併或全部。須依原告之意思定之也。茲分別說明如左。

第一、起訴之方法。

起訴之方法。有書狀起訴言詞起訴二種。以書狀起訴者。應向法院提出訴狀。以言詞起訴者。方法有三。一、於推事前爲之。(三九五) 二、於法院通常開庭之日自行到場爲之。(三九九) 三、於言詞辯論中起訴。由書記官記明言詞辯論筆錄爲之。(二五一) 二種方法。祇適用於簡易訴訟程序。而第三種則爲簡易訴訟程序與通常訴訟程序之共通方法。且祇限於訴之變更追加及提起反訴時始可適用也。

第二、起訴之程式。

依通常訴訟程序起訴者。應以訴狀提出於法院爲之。此項訴狀。乃原告表示判決程序開始之書狀。而爲確定訴訟之基礎所必要。故訴狀應表明左列各款事項。(

二三五)

(一)當事人及法定代理人。當事人，即原告與被告。當事人爲何人。應於不致與他人相混之程度在訴狀內表明。如僅記其姓名(或法人名稱)不足以示區別者。應並記明其住居所(或事務所)年齡及職業。當事人爲無訴訟能力人由其法定代理人行訴訟者。訴狀內並應表明法定代理人之姓名。用訴訟代理人時。代理人姓名亦應記明。

(二)訴訟標的及原因。訴訟標的。即私法上請求權或法律關係。原告欲就如何之請求權或法律關係求法院之判決。應於可與其他請求權或法律關係區別之程度。在訴狀內表明。其表明之方法。如給付之訴。則表明爲某種給付。(如物件返還。則表明該物件。借款償還。則表明該債款是)如確認之訴。則表明某種法律關係。如創設之訴。則表明其應變更之權利。至爲請求權或法律關係之原因。亦應表明。如在給付之訴。則表明請求權所由發生之事實及償還期限。如在確認之訴。則表明法律關係之成立或不成立及原告有利益之事實。如在創設

之訴。則表明權利關係如何變更之事實是也。

(三)應受判決事項之聲明。應受判決事項之聲明。即訴之聲明也。訴之聲明者。即原告請求如何判決。並該判決有如何內容之意。故判決之種類及範圍若何。均應於訴狀內表明。例如給付之訴。則聲明請求判決被告償還原告銀一千元。確認之訴。則聲明請求確定某法律關係成立或不成立。創設之訴。則聲明請求判決形成如何之法律上效果是也。其聲明須確定。不得附以條件。

應受判決事項之聲明。固應表明於訴狀。然原告於請求計算時。一併提起給付或確認之訴。而於被告未為計算以前。無由知其給付之範圍者。得將訴之聲明保留之。(二二六)

(四)證據。即舉示以如何之材料供證據用之謂也。如證人鑑定人證書及勘驗之標的物皆是。當事人主張利己之事實。必須舉證。故證據應於訴狀內表明。

(五)法院。起訴之法院。亦應於訴狀內表明。但祇須表明法院之名稱已足。毋庸記載某庭或獨任推事也。

以上各事項。爲訴狀之法定程式。亦稱訴狀之要件。違此程式者。無起訴之效力。但得於一定期間內補正之。(一一二二)

又訴狀除記載上述各事項外。並須貼用司法印紙。但有未貼或貼不足額者。亦不得徑視該訴狀爲無效。仍應算明應貼或未貼之司法印紙額數。令當事人補貼。(參照司法印紙規則第六條第七條第八條)

第三、起訴之欠缺。

起訴之欠缺者。謂欠缺提起訴訟之要件也。欠缺起訴要件者。法院應不經言詞辯論以裁定駁回之。其得駁回之情形如左。(二四〇之一)

(一) 訴訟事件不屬普通法院之權限者。不屬普通法院權限之事件。如軍事審判行政訴訟是。

(二) 原告或被告無當事人能力者。當事人能力。已於第一編總則中說明。茲所謂無當事人能力。係就起訴時而言。若起訴時有當事人能力。而訴訟程序進行中原告或被告死亡或法人消滅者。祇生訴訟程序中斷之效果。不得駁回原告

之訴。

(三)原告或被告無訴訟能力。未由法定代理人代理者。訴訟能力及法定代理人。均於第一編總則中說明。茲所謂無訴訟能力及未由法定代理人代理。亦均就起訴時而言。若起訴時當事人有訴訟能力或曾由法定代理人代理。而訴訟中失訴訟能力或法定代理人死亡或失代理權者。亦祇生訴訟程序中斷之效果。不得駁回原告之訴。

(四)由訴訟代理人起訴而其代理權有欠缺者。訴訟代理人及其代理權如何欠缺。均於第一編總則中說明。茲所謂欠缺。乃指起訴時無訴訟代理權而言。若起訴時無訴訟代理權。而判決前取得代理權並承認。或由原告承認或由有代理權之人承認其起訴之行爲者。不得駁回原告之訴。

(五)起訴不合程式或不備其他要件者。不合程式。指欠缺前述訴狀應表明之事項而言。其他要件。如未貼用司法印紙是。

(六)訴訟事件已發生訴訟拘束者。此因同一事件同一當事人。毋庸爲二重之

保護。且可免彼此裁判之矛盾也。故原告起訴。必未發生訴訟拘束者方爲合法。否則法院得以裁定駁回之。

(七)該訴訟標的曾經確定判決或和解者。訴訟事件業經判決確定或和解者。不得就同一法律關係更行起訴。(三八八、三七二)此一事不再理原則適用之結果。故經判決確定或和解之事件。倘再行起訴。法院得以裁定將該訴訟駁回之。

原告之訴有右列情形之一者。卽屬欠缺訴訟要件。法院得徑以裁定駁回之。毋庸指定言詞辯論期日。但其情形可以補正者。法院應定期間。先命補正。(二四〇之一但書)俟原告不遵命補正時。再以裁定駁回之可也。

第四、起訴後之傳訊及就審期間。

原告起訴後。法院認爲應開言詞辯論者。應速指定言詞辯論期日。(二四一)令書記官將原告於起訴時提出之訴狀繕本(一二〇)與指定言詞辯論期日之傳票交付執達員。一併送達於被告。(二四二之一)其傳票並應送達於原告。送

達訴狀與言詞辯論期日之間。自送達訴狀時起算。至少應留十日之就審期間。俾被告得從容準備。但遇有急迫情形或被告住居地距離法院所在地較近或過遠時。法院仍得酌量延展或短縮就審期間。(二四二之二及三)

言詞辯論期日之傳票。除記明到場之日時及處所外。並應記明不到場時之法定效果。此無非爲保護無法律知識人民之利益也。但向律師爲送達者。則可不必記明效果。(二四三)

第四款 訴訟拘束

訴訟拘束者。卽起訴之效力也。惟訴訟拘束一語。有廣狹二義。由狹義言。訴訟拘束。卽訴訟繫屬於法院狀態之謂。至因繫屬所生之效果。卽法院與當事人就訴訟事件所生之權利義務關係。則不包括於訴訟拘束之中。由廣義言。訴訟拘束。不單指訴訟繫屬於法院而言。卽法院與當事人間之權利義務關係亦包含在內。權利義務關係一經發生。則法院有就訴訟事件爲審理判決之權利義務。當事人有爲言詞辯論及使訴訟程序進行之權利義務也。茲分言於左。

第一、訴訟拘束之發生。

訴訟拘束發生之時期。自起訴時始。(二四四) 以訴狀提出於法院而起訴者。其訴訟拘束。因提出訴狀而發生。以言詞起訴者。則訴訟拘束。自以言詞起訴之時發生。訴訟拘束發生後。法院與當事人之間。即有所謂訴訟之法律關係。故法院不可不爲完結訴訟之行爲。

第二、訴訟拘束之效果。

訴訟拘束之效果。有生於實體法上者。有生於訴訟法上者。前者如時效之中斷及債務人負擔遲滯之責任是。後者即訴訟拘束發生後原告未得被告同意或有礙被告之防禦及訴訟之終結者。不得將原訴變更或追加他訴是也。(二四五)

第三、訴訟拘束之消滅。

訴訟拘束之消滅。即訴訟事件之終結也。訴訟拘束因左列情形而消滅。

(一) 判決確定。判決確定。訴訟拘束因之消滅。祇限於以終結訴訟爲目的之終局判決。若非以終結訴訟爲目的之判決。縱係確定。訴訟拘束仍不消滅。蓋終局

判決一經確定。訴訟即歸於終結。而中間判決雖經確定。不能終結全部訴訟也。

(二)訴訟標的之一部裁判脫漏。此時當事人若不於法定期間內聲請補充裁判。(二二四)該部分訴訟標的之訴訟拘束。即因期間終竣而消滅。

(三)和解。當事人就訴訟標的為訴訟上之和解者。訴訟拘束因之消滅。

(四)訴之撤回。當事人撤回訴之全部或一部者。該部分之訴訟拘束因之而消滅。又當事人捨棄上訴權或撤回上訴者。亦為消滅訴訟拘束原因。

第五款 訴之合併

訴之合併者。謂於同一訴訟程序合併二宗以上之訴也。蓋私法關係中。如共有關係。多數人之債權關係。及人事訴訟關係等。非以多數人為當事人。常不能達私權保護之目的。故今日各國民訴訟法及我國民訴訟法。所以均有合併訴訟之規定。就合併之利益言之。約有三點。一可省程序。二可節減勞費及時間。三可免裁判矛盾。

訴之合併情形不一。有起訴時合併者。有訴訟中合併者。起訴中合併者。如對於同一被告同時提起數宗訴訟是。(二三九)訴訟中合併者。如反訴(二四九)追加新

訴（二四五）是。且訴之合併。又有主觀合併與客觀合併之別。主觀合併者。多數當事人合併之謂。如第一編所述之共同訴訟及追加當事人（二四六之四款）是。客觀合併者。訴訟標的合併之謂。更有廣義狹義之分。就廣義言。除由原告對同一被告提起數宗訴訟而合併者外。其因法院合併數種訴訟之言論與裁判（一九七）或原告追加新訴（二四六、二四七）或被告提起反訴（二四九）而合併者。皆屬客觀合併。就狹義言。則僅限於原告對於同一被告提起數訴之一種。始為客觀合併。以下所述者。係專就狹義的客觀合併而言也。狹義的訴之客觀合併。其情形有左列數種。

（一）單純合併。單純合併者。係不問其是否由於同一原因。將數訴標的合併之謂也。例如合併提起償還債款之訴及支付買物價金之訴或確認物權之訴。又如合併提起確認有繼承權之訴並請求交還繼承財產之訴等皆是。

（二）預防合併。預防合併者。係原告主張某權利時。預防其主張無理由。同時以他權利合併主張之謂也。例如原告提起履行契約之訴。預防難得勝訴之判決。因而合併提起返還不當得利之訴是。

(三)選擇合併。選擇合併者。係原告合併起訴。主張數宗請求。祇由被告履行其一。

即得滿足權利之謂也。例如原告訴求法院判決命被告履行布千疋或金萬元是。狹義的訴之客觀合併。其情形既如上述。再將客觀合併必須具備之要件言之如次。

(一)須同一原告對於同一被告。當事人兩造雖須相同。但非必各造祇限一人。即一造或兩造有二人以上亦可。

(二)須合併之數訴屬於同一法院管轄。此指受訴法院就合併之數訴均有管轄權而言。至其管轄權係依法律本來之規定。或係依當事人之合意。則在所不問。

(三)須數訴許行同種之訴訟程序。如數訴中一應依通常訴訟程序。一應依特別訴訟程序。或一應依人事訴訟程序起訴。一應依通常民事訴訟程序起訴。則不許為訴之客觀合併是也。

訴之客觀合併具備上述之三要件。其合併始為合法。若認訴之合併為不合法時。應將各訴分別辦理。不得併予駁回。其例如下。一、如受訴法院無管轄權時。應先注意能否許為合意管轄。并被告曾否合意。如被告無合意或不許為合意管轄者。應將無權

管轄之訴駁回。而辦理有權管轄之訴。至數訴均無管轄權時。方可一併以裁定駁回。二、如合併之訴不能用同種程序者。祇駁回其不合程序之訴足已。

第六款 訴之變更及追加

原告於起訴後提起新訴以代替原有之訴者。曰訴之變更。原告於起訴後提起新訴以合併於原有之訴者。曰訴之追加。凡訴必具備訴之要素而後成立。訴之要素有三。即一、當事人。二、訴訟標的。三、訴之聲明。此三者若於起訴後別有新主張。即屬訴之變更或追加也。訴訟拘束發生後。原告不得將原訴變更或追加他訴。（二四五之一前段）蓋以訴之變更追加。易使訴訟延滯。於被告亦殊多不利。故為保護被告起見。原則上不許原告將原訴變更追加。以防訴訟之遲延並保全被告之訴訟上權利。但具有左列情形者。法律上仍許其變更或追加。藉以節省時間並免原告另行起訴之勞。

第一、經被告同意者。

不許原告將原訴變更或追加他訴。大半為謀被告之利益而設。今被告既同意於

原告變更或追加。法律即無干涉之必要。惟被告之同意。並不限定在言詞辯論以言詞爲之。即在言詞辯論外以書狀爲之。亦無不可。且非必爲明示之同意。即對於訴之變更或追加並無異議而就新訴爲本案之言詞辯論者。則視與明示同意無異。並不問其是否果有同意之意思也。(二四五)但左列各款行爲。原告可不待被告同意。得以己意行之。(二四六)

(一)不變更訴訟標的而補充或更正事實上或法律上之陳述。所謂補充或更正事實上之陳述。例如主張債權之原告。前稱借款在某地交付。後補稱交付時並由某人經手。或前稱借款係在一月。後補稱係六月是。所謂補充或更正法律上之陳述。例如主張離婚之原告。前以重婚爲理由。後更以姦通爲理由。或前稱係得監護人同意。後改稱係經法定代理人允許是。此等行爲。於訴之標的並無變更。故許原告任意爲之。

(二)擴張或減縮應受判決事項之聲明。所謂擴張或減縮應受判決事項之聲明。乃指其擴張或減縮僅生訴之聲明之變更追加。並不同時生訴訟標的之變

更追加者而言。擴張聲明。例如先請求命被告履行其一部而其後請求履行其全部是。減縮聲明。例如先請求履行其全部。而後祇請求其一部是。此種行爲。雖因訴之聲明有所變更或追加而生訴之變更追加。然不甚礙被告之利益。故許原告任意爲之。

(三) 因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。例如原告最初訴求判決命被告交付特定物。後因被告履行不能。改而求命被告賠償損害是也。至其情事變更是否由於被告之過失及是否變更於起訴後。均置不問。此種行爲。雖因訴之聲明及訴訟標的均有變更而生訴之變更。然因實際上之便宜。故許原告任意爲之。

(四) 該訴訟標的對於數人必須合一確定者。追加其原非當事之人爲當事人。此即得爲必要共同訴訟之人當起訴時未爲共同原告或未以其爲共同被告。而於訴訟進行中追加其爲原告或被告。此種行爲。雖因當事人之追加而生訴之追加。然爲事實上需要計。故亦許原告任意爲之。

(五) 訴訟進行中於某法律關係之成立與否有爭執而其裁判應以該法律爲據者。併求確定其法律關係之判決。此卽前述之中間確認之訴。所謂其裁判應以某法律關係爲據。指該法律關係之成立與否。於本訴訟之裁判有影響而爲其應先解決之問題者而言。例如原告提起交付某物之訴時。而於該物之所有權有爭執。或因原告提起交付某物之訴時。而被告主張留置權之類。皆得於該訴訟程序進行中。以訴併求爲確定其法律關係成立與否之判決。惟被告提起此訴者。卽屬反訴。應依關於反訴之規定辦理。此種訴之追加。許原告任意爲之者。因防另行起訴。恐裁判發生牴觸也。

第二、不甚防礙被告之防禦及訴訟之終結者。

如何爲不防礙被告之防禦及訴訟之終結。應依法院之自由意見酌定。非以原告意思爲準也。

第三、受訴法院就新訴有管轄權者。

訴之變更或追加。易使法院之管轄發生變動。若法律漫無限制。則管轄將爲原告

意思所左右。故必受訴法院就新訴有管轄權。方許原告將原訴變更或追加他訴。但按其情形。當事人得以合意變更其管轄者。不在此限。(二四七)

第四、新訴與原訴得行同種之程序者。

追加之新訴。若非與原有之舊訴得行同種之訴訟程序。則無合併訴訟程序之利益。故不應准許其為追加。例如舊訴為依通常訴訟程序之訴者。不得追加應依特別訴訟程序之訴是也。

原告欲為訴之變更或追加。必須具備右列情形。否則為法律所不許。至法院因不甚妨礙被告之防禦及訴訟之終結而許其變更或追加。或以訴為非變更或無追加之裁判。不得聲明不服。(二四八) 蓋以此等裁判。本含有中間裁判之性質。若許其裁判當時獨立聲明不服。則本案訴訟不免發生延滯。若許其附帶於將來終局判決聲明不服。倘第二審有反對之裁判。則第一審所為之一切訴訟行為將全歸於無效。未免枉費程序。故無論獨立或附帶。概不許其聲明不服也。

訴之變更或追加。除以書狀起訴外。亦得於言詞辯論時為之。其變更或追加之新訴。

如以書狀提起則以書狀提出於法院時始能以言詞提起。則以言詞陳述所應表明之事項始發生訴訟拘束。惟於言詞辯辯時所爲訴之變更或追加。應記明於言詞辯論筆錄。若他造不在場。並應將筆錄繕本送達。(二五一)

第七款 反訴

反訴者。被告對於原告之訴依同種訴訟程序提起之訴也。對於反訴稱原告之訴曰本訴。法律上所以認反訴之制者。蓋以合併審理。可省略時間費用並減少訴訟程序也。惟提起反訴。須具備左列要件。方得爲之。

第一、須本訴被告對於本訴原告。

卽反訴之當事人須與本訴之當事人相同而易其原被之地位。至本訴原告對於本訴被告之反訴。不得再行提起反訴。(二四九之二) 蓋恐兩造互相詰責靡有底止也。又從參加人非本訴之當事人。既不得爲自己提起反訴。亦不得對於他造之從參加人提起反訴。

第二、須本訴在訴訟拘束中。

即當提起反訴時。須本訴訟之訴訟拘束已經發生並尙未消滅也。但祇須提起反訴之際。本訴之訴訟拘束存在已足。無須本訴合法。又至反訴既經提起之後。並毋庸本訴之訴訟拘束繼續存在。故提起反訴後。本訴縱因不合法而被駁回或經原告撤回。反訴並不當然消滅。且亦不得以爲不合法而駁回之。(二五三之一)

第三、須在言詞辯論終結前。

法律所以許爲反訴者。原在合併反訴及本訴之訴訟程序。若在本訴之言詞辯論終結後提起反訴。其辯論及裁判已無合併之餘地。故法律特設提起時期之限制。至第二審有時亦得提起反訴。參照第四百十二條規定可也。

第四、須本訴繫屬之法院就反訴有管轄權。

被告提起之反訴。必依提起反訴之情事本訴繫屬之法院就其反訴有管轄權者。始准許之。茲所謂有管轄權者。當然不問係依法律之規定本來有管轄權者。或依當事人變更管轄之合意而有管轄權。均包括在內。(二四九之一)

反訴之標的如專屬他法院管轄或與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者不

得提起。(二五〇之一)專屬管轄。不得以當事人之合意變更。前已述之。故提起反訴之標的。必不隸於專屬管轄而後可。所謂反訴之標的與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者。即兩標的不基於同一法律行爲或事實而來或使反訴被告須另籌防禦方法也。

第五。須與本訴得行同種之訴訟程序。

如本訴依通常訴訟程序提起者。不得對之提起應依特別訴訟程序之反訴是。(二五〇之二)

第六。須非意圖延滯訴訟。

被告若意圖延滯訴訟。提起反訴者。縱在言詞辯論終結前提起。法院仍得駁回之。(二五〇之三)

反訴得於言詞辯論時以言詞爲之。亦得以書狀爲之。在言詞辯論中提起反訴。應由書記官記明於言詞辯論筆錄。如他造當事人不在場。並應將筆錄繕本送達。(二五一)

第八款 訴之撤回

訴之撤回者。謂原告於起訴後就訴之全部或一部表示不求法院判決之意思表示也。此項意思表示。本爲原告之單獨行爲。但有時須得被告之同意。（俟後說明）又撤回訴訟。與捨棄訴訟標的之主張不同。捨棄訴訟標的之主張。得消滅實體上之權利。撤回訴訟。則祇生訴訟上之效果。而與實體無關。故日後尙得就同一事件再行起訴。（但有例外參照二五四）

訴之撤回。必於審判上向法院爲之。始能發生訴訟法上之效力。若於審判外向被告爲之者。則僅負擔撤回之私法上義務。茲所述者。乃專指審判上之撤回而言也。更分述於左。

第一、撤回訴訟之要件。

（一）須於判決確定前。判決確定以前。原告隨時皆可撤回訴訟。若至判決確定後。則不許任意爲之。（二五二之一前段）

（二）被告已爲言詞辯論者。須得其同意。蓋因被告此時已取得訴訟上之權利。

不應僅依原告一方之行爲而剝奪其權利也。(二五二之一但書)

第二、撤回訴訟之效力。

(1) 訴經撤回視與未起訴同。即訴訟拘束之效力自始消滅。此後不但原告方面與未起訴同。即被告及法院對於原告所爲之行爲。亦與未行爲同。故撤回於判決前者。兩造所有之聲明及陳述。皆無效力。撤回於判決後者。即該判決亦等於未爲。但被告提起之反訴。不因本訴撤回而失效力。(二五三之一) 蓋反訴既經合法提起者。即自有反訴之訴訟拘束發生也。

(2) 被告提起反訴者。若於本訴撤回後。亦將反訴撤回時。則不須得原告之同意。(二五二之二)

(3) 原告於終局判決後將訴撤回者。不得復提起與本案同一之訴。此時應喪失實體上之權利。(二五四)

(4) 原告應負擔訴訟費用。(八五)

第三、撤回訴訟之方法。

訴之撤回。以書狀爲之。但在言詞辯論時。亦得以言詞爲之。惟在言詞辯論時以言詞爲撤回者。應由書記官記明於言詞辯論筆錄。如他造不在場。並應將筆錄繕本送達於他造當事人。(二五二之二及三)

第二節 言詞辯論之準備

民事訴訟法雖採言詞審理主義。然當事人欲提出於言詞辯論之聲明或事實或證據方法。如不令各當事人及法院有預備之機會。則他造既不能直爲適當之答辯。法院亦未易卽定審理之方針。勢必至紊亂訴訟之秩序。而遲延訴訟之進行。此民事訴訟法於言詞審理主義外。所以更有言詞辯論之準備規定也。言詞辯論之準備。有屬於當事人方面者。有屬於法院方面者。屬於當事人方面者爲提出準備書狀。屬於法院方面者爲行準備程序。茲分別述之如左。

第一、準備書狀。

準備書狀者。謂兩造當事人將言詞辯論時所欲陳述之事項或證據方法預行記載於書狀而提出於法院以爲言詞辯論之準備也。法律上使當事人提出準備書

狀意在謀訴訟迅速進行。全言詞辯論之利益。故各當事人因準備言詞辯論。應提出準備書狀。(二五五)關於準備書狀記載事項。預料相對人非有準備不能陳述者。應於言詞辯論前相當期間內。將記明其聲明事實或證據方法之準備書狀提出於法院。由法院書記官命執達員送達於相對人。(二五六)惟準備書狀之作用。祇令他造及法院得爲言詞辯論之準備。該書狀上所記載而未經提出於言詞辯論之事項。不得爲裁判之基礎。當事人於言詞辯論所爲之陳述。亦不爲準備書狀之記載事項所羈束。然當事人之一造對於他造主張之事實於準備書狀有所自認者。他造毋庸舉證。(二六七之一)又準備書狀之最主要者。厥惟訴狀與答辯狀。答辯狀純然爲準備書狀。而訴狀則既爲準備書狀。又同時爲確定訴訟基礎之書狀。故二者除依第一百十七條(當事人書狀)規定作成外。並應記明左列各款事項。(二五七)

(一)攻擊或防禦之方法。

(二)對於他造之請求及攻擊或防禦方法之陳述。

第二、準備程序。

準備程序者。因準備本案之言詞辯論及判決。本於當事人在受命推事前之陳述。作制筆錄。以明其事件關係之程序也。換言之。即於未正式爲言詞辯論以前。由受命推事先整理訴訟之爭點。以明瞭雙方之主張。命當事人於準備程序中提出一切之證據。以證明事實之真僞。既經充分施行準備程序。然後乃由合議庭開始言詞辯論。此時訴訟之爭點業已大明。當事人殊無新提出攻擊防禦方法之必要。且法律爲欲準備程序之得有效施行。原則上多採禁止主義。凡施行準備程序之訴訟事件。於準備程序未提出之攻擊防禦方法。原則上概賦與失權之效果。（參照三六三之一）使當事人不得故意延長言詞辯論。而期訴訟解決之迅速。以達準備程序之目的焉。準備程序。不但有迅速進行訴訟之利。且其程序之運用也。僅由一推事爲之。故於地方法院或高等法院（參照四二〇）之訴訟事件須經合議庭審理者。（最高法院不適用準備程序）因有準備程序規定之結果。得先由一推事開始準備程序。俟訴訟已進行至相當程度。乃開合議庭實施言詞辯論。在未有

準備程序制度以前。（準備程序制度發源於英國之補助推事制度，其後澳德日本諸國民訴法均相繼仿效之）應經三人以上之合議庭方能進行訴訟者。於準備程序施行後，得先由一推事開始之。於是必合三人以上之法定人數方得進行之訴訟。得先由一推事爲之。卽一推事之執行職務。可與三推事獲同等之效果。前之以三合一者。此可以一當三。從而因推事得利用準備程序各別進行訴訟之故。匪唯事件能迅速解決。且較諸未採用準備程序者。可獲三倍之效果。殊合於訴訟經濟之原則。此卽準備程序制度之立法根據也。（參閱吳學義氏著民訴之準備程序比較，見法律評論第六卷第三十五號專著欄）

何種訴訟事件得施行準備程序。我民訴法雖無明文限制。法院固得隨時使受命推事行之。（二五八）然在實際上，大都就訴訟事件之繁雜或訴訟爭執涉於多端者。始行此種程序。例如關於財產管理人所提出之計算書是否正當之訴訟，或關於分析或分離遺產之訴訟，及關於供給多種物品之訴訟有多數之爭點者。須先行準備程序是也。茲分述其進行及終結之程序如次。

(一) 準備程序之進行。

(1) 準備程序。法院得隨時使受命推事行之。行準備程序之受命推事。由審判長於庭員中指定之。指定之受命推事如有窒礙。應由審判長另行指定。至行準備程序之期日。則由受命推事指定。(二五八)

(2) 準備程序。應本於當事人之陳述。由法院書記官作制筆錄。記明左列各款事項。(二五九)

(A) 當事人攻擊或防禦方法。

(B) 當事人對於攻擊或防禦方法有無爭執。

(C) 當事人關於攻擊或防禦方法所有之聲明及證據與對於證據之陳述。

(3) 當事人之一造不於準備程序之期日到場。受命推事應將到場當事人之陳述記明筆錄。並另行指定期日。以筆錄繕本隨傳票送達於未到場之當事人。(二六〇之一) 未到場之當事人若於新期日仍不到場者。受命推事得終結準備程序。(二六〇之二) 誠以當事人一造第一次不到場。雖得另定

期日。然苟再三另定。則準備程序之終結無期。故法律許受命推事得終結準備程序也。

(4)當事人兩造在準備程序期日皆不到場。則與當事人兩造遲誤言詞辯論之期日同。亦得依第一百八十五條發生訴訟程序休止之效果。

(5)施行準備程序之受命推事。準用第一百八十九條第二項、第一百九十條至第一百九十三條、第一百九十五條、第一百九十九條、第二百條、第二百零七條、及第二百零六十八條之規定。有法院或審判長之權限或職務。(二六四)例如關於意圖延滯訴訟提出攻擊或防禦方法得為駁回之規定。違背訴訟程序不述異議之規定。事實不爭執視同自認之規定等。皆準用於準備程序是也。

(二)準備程序之終結。

(1)準備程序終結後。受命推事應速將卷宗及證物提出於審判長。由審判長速定言詞辯論期日。傳喚當事人兩造到場辯論。(二六一)此為訴訟進行

所必要之程序。

(2) 行準備程序後之言詞辯論。當事人應陳述準備之結果。但於必要時。審判長得命書記官朗讀準備程序筆錄代之。(二六二) 因準備程序所確定之資料。爲言詞辯論基礎之故也。

(3) 當事人於準備程序時不遵受命推事之命就事實及證據爲陳述者。不得於言詞辯論時追補之。(二六三之一) 至未經記明於準備書狀及準備程序筆錄之事項。不得於言詞辯論時主張之。此即明示準備程序之效果也。但法院應依職權調查之事項。不在此限。(二六三之二) 上述當事人不得追補之陳述及不得主張之事項。若當事人能釋明不能準備程序中提出非因重大過失或不致延滯訴訟時。仍得於言詞辯論時追補之或主張之。(二六三之三) 惟關於事實之主張。非於言詞辯論他造已到場時不得爲之。(二六三之四) 此其限制也。

第一款 通則

第一項 證據之意義

關於證據之意義。學者見解不一。我國除民事訴訟法外。並無其他證據法之規定。故或指證明爲證據。或指證明及證明結果之二者爲證據。或指證明及證明結果與證明原因之三者爲證據。是今日訴訟法上所謂證據。尙無一定之界說。余則謂證明係當事人提出證據使法院確信其主張爲真實之行爲。證明結果係證明能達目的之意義。二者皆以證據之存在爲前提。不得視與證據同。至證據云者。謂足以證明事理明顯之原因也。故凡使某事實或某法則明顯之原因。皆屬證據。可供證據之材料曰證據方法。卽證人、鑑定人、證書、及勘驗之標的物是已。

法院本於證據使某事理明顯其結果。謂之心證。法院之心證。祇須爲相對之真實。毋庸爲絕對之真實。蓋關於民事訴訟之證據。斷難如數理上之證據。使得信爲與客觀之真實一致。僅可如歷史上之證據。使得依普通之經驗主觀信爲真實而已。故法院之心證得有強弱之差。若法院就某事理懷一強固之觀念認爲普通經驗上確係如

此者。則其心證強。若就某事理懷一薄弱之觀念。認為普通經驗上大概如此者。則其心證弱。法院通常須有強固之心證。但有特別規定時。祇須薄弱之心證已足。

第二項 證據之種類

第一、直接證據與間接證據。

直接證據者。直接證明係爭之法律關係所由以生之事實之證據也。間接證據者。當事人就係爭之法律關係存否問題。先主張他項事實並證明之。以使裁判官據此取得直接事實之心證也。在直接證據。即可本於外部之原因以判斷應證事實之真偽。例如某證人稱曾親見被告向原告貸借金錢若干云云。法院即可依證言之取捨以判斷貸借事實之有無是。在間接證據。必先審究他項事實是否存在。方可判斷應證事實之真偽。例如某證人稱曾見某店確於某日停止營業云云。法院欲判斷被告有無於某日與該店交易之事實。應先審究該店究竟是否於是日停止營業是。

第二、本證據與反證據。

本證據者。謂有舉證責任之當事人所爲之證據方法也。例如原告就自己之主張被告就自己之防禦而爲舉證者是。反證據者。謂對於相對人之主張證明其反對事實之證據也。反證不問爲直接證據間接證據。均得爲之。

第三、完全證據與不完全證據。

完全證據者。謂法院依調查證據結果取得確實心證之原因也。不完全證據者。謂法院依調查證據結果不能得完全之心證而爲真實之憑信也。此二者不過程度上之區別。

第三項 舉證之責任

舉證之責任者。謂就自己主張之事實必須舉證證明之也。蓋當事人就訴訟事件所主張之事實。不使法院確信爲真實。則法院不能採用其事實。勢必致受不利益之裁判。故當事人主張有利於己之事實者。應就其事實有舉證之責任。（二六五）此即所謂舉證責任也。顧此項責任之負擔。因今昔立法例不同。在古代訴訟法。此項責任常偏在當事人之一造。對造不負舉證之責。至近世立法例。則採舉證責任分擔主義。

於是兩造當事人各有舉證之責任。我民訴法第二百六十五條規定。蓋亦採此主義者也。是故原告主張一利己之事實而被告爭執者。原告有舉證責任。若原告既證明其事實。而被告猶有爭執。則舉證責任在於被告矣。總之不問爲原告或被告。亦不問其爲積極的事實抑係消極的事實。凡主張有利於己之事實者。俱應負舉證之責任。至其證據。係由當事人聲明而後調查。抑由法院職權調查。則所不問也。但於左列情形。當事人可毋庸舉證。

第一、顯著之事實。

事實於法院已顯著或爲其職務上所已知者。無庸舉證。(二六六之一) 所謂顯著之事實。指全國公知或至少爲一地方所共知之事實而言。例如年代、市鎮之位置遠近地、方發生之重大事故及歷史上之事項等是。所謂法院職務上所已知之事實。指構成法院之推事於職務上所爲或所聞見而尙在記憶中之事實而言。推事之知此事實。不問係在本訴訟事件所知。或係在他訴訟事件。或非訟事件所知。均無不可。但以不閱案卷卽悉其事實者爲限。例如他宗訴訟之訴訟拘束。當

人禁治產之宣告、破產之開始、已爲之裁判等是。總之此等事實。不問法院或推事因何而知、當事人均可毋庸舉證。法院即得據爲裁判之基礎。

顯著或爲法院所已知之事實。經當事人主張者。法院固得據爲裁判基礎。即未經當事人提出者。亦得審酌之。但裁判前應令當事人就其事實有辯論之機會。(二六六之二)

第二、自認之事實。

自認有審判上自認與審判外自認之別。審判外自認。僅供證據之用。且非經當事人聲明。不得以爲訴訟之資料。故其自認之事實。法院既不受其拘束。相對人仍有舉證之責。審判上自認則不然。可免舉證責任。惟此自認。亦有二種情形。分言如次。

(一)由當事人明示自認者。當事人主張之事實。經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命推事或受託推事前自認者。毋庸舉證。(二六七之一)此即明示自認之規定。法院即得以其自認之事實爲裁判之基礎。相對人於此事實。亦可免舉證之責任。但左列二者。應由法院審酌情形定之。(二六七之二)

(甲)當事人於自認有所附加或限制者。應否視爲自認。於自認有所附加者。例如借款訴訟事件。被告一面如原告所主張認有借銀之事。一面主張業已清償。是於自認有所限制者。如上例。被告對於原告追還借款萬元之訴。祇承認曾借五千元是。

(乙)當事人撤銷自認及於自認效力之影響。審判上之自認。雖當事人與法院均應受其拘束。但法院審酌一切情形。仍得依自由心證認其撤銷之效力。例如當事人能證明其自認反於事實並出於錯誤而撤銷之者。應斷爲自認失其效力是也。至訴訟代理人或輔佐人所爲之訴訟上自認。得由偕同到場之本人或法定代理人即時撤銷。(七〇、七六)自無待言。

(二)由法律上擬制者。當事人對於他造主張之事實。已命其應爲陳述而不爭執。並不能因他項陳述表現其爭執意思者。視同自認。(二六八之一)此即法律上擬制之自認也。視同自認之第一條件。爲命其應爲陳述而不爭執。第二條件爲他項陳述亦不表示其爭執之意思。具備此兩要件者。當事人雖未爲審判

上之明示自認，亦視與自認同。法院得以其事實爲裁判之基礎。他造當事人於該事實可免舉證之責。但當事人對於他造主張之事實爲不知或不記憶之陳述時，按其情形，有應視同自認者。有應視同爭執者。此際究應視同自認與否，法院應審酌一切情形，依其自由心證判斷之。（二六八之二）

第三、法律上推定之事實。

法律上之推定者，指本於某事實應認他事實之法律規定而言。此種推定，不論實體法與訴訟法中均有之。例如宣告失蹤推定其爲死亡。（民法第九條）及本法所謂視與全體未爲者同或視與對全體所爲者同，（五三）視爲同意變更或追加（二四五）等情形是也。其法律上之推定，有不許以反證推翻者，亦有許以反證推翻者。如有此等規定時，法院應從其規定。本於某事實（間接事實）而認定他事實。當事人就間接事實雖依通例負舉證之責，而就推定之事實，則毋庸舉證。但其推定許反證者，經他造當事人以反證推翻後，仍應舉證。自無待言。（二六九）

第四、事實上推定之事實。

事實上推定之事實者。謂法院依經驗法則或事實顯著或當事人間無爭執本於已明之他事實以推定應證事實之真偽也。(二七〇) 蓋應證事實與他事實有互爲因果者。此際如其原因事實之存在已明。自可推定其爲結果之事實存在。如其結果事實之存在已明。自可推定其爲原因之事實存在。例如甲乙兩地於某時期斷絕交通者。即可推定兩地人民決不於此時期內互相往來是也。法院本於自由心證爲此事實之推定時。當事人就該應證事實可免舉證之責。

第五、法律。

法律之存否及其解釋。爲法院職務上所應知。當事人可毋庸舉證。但習慣、地方制定之法規、或外國之現行法。不能責法院盡皆通曉。若爲法院所不知者。當事人有舉證之責任。所謂地方制定之法規。指國家以外有法規制定權之自治團體所制定之法規而言。使當事人就習慣等負舉證責任者。意在使其輔助法院。並非謂法院即受其所舉證之拘束。故不問當事人舉證與否。法院仍得依職權調查之。(二

第四項 釋明

釋明者。當事人就自己主張之事實提出證據方法使法院信爲真實之行爲也。其與證明不同之點。即在目的之差異。證明之目的。在使法院得生強固之心證。認爲確係如此。釋明之目的。則在使法院得生薄弱之心證。信爲大概如此。當事人就其事實上之主張。通常應證明之。但有特別規定時。僅爲釋明即可。凡依特別規定應證明之事實。法院祇得薄弱之心證。卽應認其事實爲真實。供釋明之證據方法。謂之釋明方法。所舉證據。以能卽時調查者爲限。故不能卽時調查之證據方法。不許用爲釋明方法。因應釋明之事實。其解決宜從速也。例如卽時可以訊問之證人、鑑定人、卽時可以提出之證書、證人親供狀或鑑定書等。均可用爲釋明方法。而尙待傳喚之證人、鑑定人與尙待調取或命持有人提出之證書。則不得用爲釋明方法是也。(二七二)

第五項 調查證據之程序

調查證據者。謂法院調查當事人提出之證據方法而求證明之行爲也。分別說明如次。

第一、調查證據之限度。

調查證據之前提。首在當事人聲明證據方法。惟當事人所聲明多數之證據方法中。在如何之限度內應予調查。則由受訴法院之意見定之。故法律明定當事人聲明之證據中。法院認為不必要者。得不為調查。（二七三）至法認為必要與否之標準。則應以其所證明之事實。是否屬於係爭執之範圍為斷也。

第二、調查證據之障礙。

因有障礙不能預定調查證據之時期或應於外國調查者。法院得依聲請定其期間。但期間已滿而不致延滯訴訟者。仍得為調查。（二七四）所謂因有障礙不能預定調查證據之時期。或應於外國調查者。例如當事人所指定之證人。現一時不能到場。往外國調查證據。不能確定其程期之類。此際法院應依聲請定其期間。在此期間內。得為調查者。即予調查。若不能調查。即可毋庸調查。其理由蓋在保護相對人之利益而防訴訟之遲延也。

第三、受命推事受託推事之指定。

由受命推事調查證據者。由審判長於庭員中指定該推事。指定之受命推事如有窒礙。由審判長另行指定。由受託推事調查證據者。由審判長囑託之。受命推事或受託推事調查證據。應由該推事自定調查證據之期日及處所。（二七五）

受命推事或受託推事調查證據。原則上應自行調查。但逆料此後由其他法院調查較爲便利者。亦得囑託該法院爲之。惟受命推事或受託推事應將其事由通知於受訴法院。俾得準備訴訟之進行。並應通知當事人。俾得於調查期日到場。（二七八）

受命推事或受託推事調查證據時。如當事人間或當事人與第三人如生爭議。致不得續行調查。並不能自行裁判其爭議者。（如三〇九但書之權限）應將其事由通知受訴法院。受訴法院應就該爭議爲裁判。（二七七）

第四、 調查證據之筆錄。

受訴法院於言詞辯論前調查證據或由受命推事受託推事調查證據者。書記官應作調查證據筆錄。至言詞辯論中調查證據則有言詞辯論筆錄可據。故毋庸另

作調查證據之筆錄。制作調查證據筆錄。準用第二百零三條至第二百十條之規定。(二七六)

第五、調查證據之方法。

受訴法院認爲必要時。得於管轄區域外調查證據。爲圖實際上便利之故。但應通知其事由於調查地之法院。以爲臨時請求輔助之預備。上述規定。於受命推事或受託推事調查證據時。亦準用之。(二七九)

應於外國調查證據者。由法院囑託該國管轄官署或駐在該國之中華民國大使公使或領事調查之。因爲中華民國司法權所不及也。至外國官署所爲之證據調查。雖違背該國法律。如於中華民國之法律無違背者。仍有效力。(二八〇)

法院認爲必要時。得命補充或再行調查證據。以期纖悉無遺。(二八一)

第六、調查證據當事人不到場者。

調查證據。於當事人之一造或兩造不到場時。亦得爲之。(二八一) 蓋調查證據令當事人到場。不過使其得知調查之結果或得主張利己之事實。並非以到場爲

調查證據之要件。故調查證據時。雖當事人一造或兩造不到場。仍應調查。以免延滯訴訟。

第七、調查證據與言詞辯論。

受訴法院於開始言詞辯論後。因調查證據。延展期日者。審判長於調查證據後。應指定其期日。卽爲言詞辯論之續行期日。(二八三之一) 如調查證據期日與續行言詞辯論期日同一。一經調查證據完畢。卽得移而爲言詞辯論續行期日。以期簡捷。

由受命推事或受託推事調查證據。或向外國調查證據者。其言詞辯論之續行期日。應由受訴法院之審判長指定之。(二八三之二)

第八、調查證據之結果。

調查證據之結果。應曉諭當事人。令爲辯論。於受訴法院外調查證據者。當事人應依調查筆錄陳述其結果。(二八四) 蓋關於調查證據之結果。當事人有爲辯論之權。如說明其應行採用或不可採用是也。審判長及陪席推事。應與當事人以辯論

之機會令爲辯論。惟此項辯論。因證據由受訴法院調查或由受命推事受託推事調查而情形不同。由受訴法院調查證據。當事人本毋庸更於言詞辯論陳述其結果。然調查證據之推事與此後與於言詞辯論之推事有變更。或推事未記憶調查證據之結果。而當事人不就其結果爲辯論者。審判長及陪席推事應隨時曉諭當事人令爲辯論。至由受命推事受託推事調查或在外國調查者。調查之結果必爲受訴法院所不知。故無論如何情形。應由當事人於受訴法院之言詞辯論終結前。依調查證據筆錄隨時陳述其結果。且於必要時。審判長得命書記官朗讀調查證據筆錄。以代當事人之陳述。(二八四之二)

第二款 各個之證據方法

第一項 人證

以證人之證言爲證據方法。謂之人證。故人證者。其人非證據。乃以人之陳述爲證據也。茲分析言之如次。

第一、證人之意義。

證人者。依法院之命陳述自己實驗之事實之第三人也。證人必爲第三人。若共同訴訟人及法定代理人。均不得爲證人。至證人所實驗之事實。究爲過去。抑爲現在。其實驗由於直接抑由間接所得。均非所問。故證人陳述事實。並不限於目擊。卽在訴訟程序中陳述傳聞之事實者。亦不失爲證人。

第二、證人之能力及其證言之證據力。

我民事訴訟法不設限制證人能力之規定。凡人皆有爲證人之能力。其人之年齡、智識、精神狀態、及與當事人之關係等如何。均於得爲證人之能力無礙。蓋民事訴訟法採用自由心證主義。證人之陳述。卽其證言之可信與否。概任推事之判斷自由。但年齡幼稚、或心神不健全、或於當事人有特殊關係、或於訴訟有直接利害關係者。雖有證人之能力。而具結之能力則無有焉。至人證之證據力。大抵不及物證之強。故各國立法例中有祇許書證而限制人證者。（如法國民法第一三四一條、日本舊民法證據編第六〇條第六三條第六九條第七〇條）我民事訴訟法未設滅殺證言信用之規定。而亦不許當事人拒却證人。亦因其採用自由心證之故。

蓋證言之是否可憑。由法院審酌一切情形依自由心證判斷之也。

第三、證人之義務。

證人義務。爲一種公法上之義務。凡服從中華民國法權之人。不論內國人與外國人。除法律別有規定外。於他人之訴訟。皆有爲證人之義務。(二八九)茲將其義務內容分言如次。

(一)到場之義務。受法院傳喚爲證人者。有前赴受訴法院之義務。此原則也。但例外亦有毋庸到場者。其情形如左。

(1)國民政府委員爲證人者。由受命推事或受託推事就其所在訊問之。(二一九一)蓋恐妨礙國務之進行。故有此規定。就其所在訊問者。謂法院不得傳喚。應由該推事自赴該委員所在之國民政府或其住居所訊問也。

(2)國民政府各部會長官及地方最高行政長官爲證人者。應於其公署所在地訊問之。如駐在他處時。於其所駐地訊問之。(二九二)於其所在地或所駐地訊問者。指不得將此等人傳至其所在或所駐之城鎮鄉以外而言。並非

謂法院絕對不得傳喚也。

(3) 有左列各款情形之一者。受訴法院得使受命推事或受託推事訊問之。(

二九三)

(甲) 因發見真實有當場訊問證人之必要者。例如確定土地經界之訴。非借證人至所爭地訊問不能判明其界限是。

(乙) 於受訴法院訊問證人有重大之障礙者。例如訊問證人時。須將帳簿交給查閱。而其帳簿極爲浩繁。或就該事件須訊問多數之證人。或證人患精神病不宜在法院訊問是。

(丙) 證人不能到受訴法院者。例如證人患病老衰或有其他原因不能到法院者是。

(丁) 證人如到受訴法院須多費時間及費用者。例如證人所在地距離受訴法院所在地遙遠。就傳其到案之時間及費用與訴訟事件比較。其輕重不相稱是。

(二)陳述之義務。被傳喚到場之證人。應就受訊問之事項爲真實之陳述。但亦有例外得拒絕證言者。其情形如左。

(1)以曾任或現行公務員之人爲證人而就其職務上應祕密之事項爲訊問者。應得該監督長官之允許。以曾任或現任國民政府委員之人爲證人。而就其職務上應祕密之事項爲訊問者。應得國民政府之允許。在未得該監督長官或國民政府允許之前。該證人得拒絕陳述。此項允許。由受訴法院請求之。並應於訊問前將已得允許之事通知該證人。(二九四)

(2)證人爲當事人之配偶七親等內之血親或五親等內之姻親或曾有此姻親關係者。(二九五一款)此蓋以有親屬關係之人而令其作證。殊爲人情所不忍。且害親屬之和好。故法律許其拒絕證言。

(3)證人所爲證言。於證人或與證人有前款關係或有監護關係之人足生財產上直接損害或致受刑事上訴追或蒙恥辱者。其在親屬關係或監護關係消滅後亦同。(二九五二款)證人於自己或其配偶人或其他親屬直接發

生財產上損害或致受刑事上訴追或蒙恥辱之事項。如必令其陳述是亦不合人情。故法律亦許其拒絕證言。惟所謂財產上之損害。須係該證言直接之結果。例如依其證言足使人認該證人或與之有前款關係之人爲債務人保證人或共同不法行爲人致有受人請求履行債務或賠償損害之虞者。固可謂爲足生直接之損害。至若恐當事人一造勝訴。則自己對於他造之債權難得十足清償。或恐陳述之結果。將致自己營業受若何之不利。益者。則不得謂爲有直接之損害也。受刑事上訴追。謂恐開始或進行刑事訴訟。恥辱非必奇恥大辱。卽名譽受毀。亦在其內。

(4) 證人就其職務上或業務上有祕密義務之事項受訊問者。(一九五三款) 所謂職務上或業務上祕密義務之事項。如公務員醫師藥劑師產婆宗教師律師辯護人公證人或曾居此等地位之人依法令之規定(例如刑法第三三四條第三三五條是)或交易上之慣例對於當事人或第三人所負之祕密義務是也。關於此等事項。苟不許其拒絕證言。是無異強令證人違背祕密

之義務。於人情法律均有未合。此所以許其拒絕證言也。

(5) 證人非洩漏其技術上或職業上之祕密不能爲證言者。(二九五四款)

所謂技術上或職業上之祕密。如關於製造方法之祕密與關於貨物來源或買進價額之祕密是也。此等祕密義務。不僅主人有之。即商業上之使用人及學徒對於主人應守之祕密。亦得依法以祕密爲原因拒絕證言。

有上述拒絕證言情形者。審判長應於訊問前或證問中向證人告知拒絕之事由。(二九五之二) 在受命推事或受託推事訊問證人時。由該推事告知。(三〇九) 但此項告知。係屬曉諭之性質。雖審判長受命推事或受託推事未爲告知徑行訊問時。仍得斟酌其證言。當事人亦不得以不告知爲上訴之理由。

證人雖有右述二、三、四三款情形。得以拒絕證言。然關於左列事項。仍不得拒絕證言。(二九六)

(甲) 同居或曾同居人之出生死亡婚姻或其他身分上之事項。蓋以此等事項。惟同居人知之最詳。舍此而求他證。自感困難。故因此等事項受訊問者。不得

拒絕證言。所謂同居。指營共同生活者而言。故如同屋居住而各自獨立成戶者。不在其內。

(乙) 因親屬關係所生財產上之事項。此等事項。非親屬不易證明。例如關於扶養之權利義務或承繼之承認捨棄及夫妻分析財產之爭執等情形是也。

(丙) 爲證人而與聞之法律行爲之成立或意旨。蓋使此等與聞其事之證人證明。較爲確實。與聞其事之證人。例如中證或見證等是。

(丁) 爲當事人之前權利人或代理人而就相爭之法律關係所爲之行爲。所謂前權利人。指一切權利承繼之前主而言。並不限於直接前主。卽前主之前主亦在其內。代理人者。不僅指法定代理人委任代理人而言。卽無權代理人及事實上之行爲輔助人亦屬之。就相爭之法律關係曾爲前主或代理人者。其權利義務在自己雖已消滅。然使其證明從前所爲之行爲。較爲確當。且易得事實之真相。故對於此等證人。法律不許其拒絕證言。

(戊) 有第二百九十五條第一項第三款應守祕密義務之人其祕密責任已經

免除者。蓋以此等人之秘密責任既經免除或已公然暴露。自毋庸更許其拒絕證言。免除秘密責任。如公務員已得該監督長官或國民政府之允許。若係私人。則已由該私人免除之是。

(三)具結之義務。被傳喚之證人。審判長應於訊問前或訊問後命其各別具結。以擔保證言之真實。並應於訊問前諭知以偽證之罰。(三〇〇)但左列各人。不得令其具結或得不令其具結。

(三〇一)

(一)未滿十六歲者。未滿十六歲人。無辨別能力。多不了解具結之意義。故不得令其具結。

(二)精神障礙者。亦因其不解具結之意義及其效果。不宜使其負此義務。故不得令其具結。

(三)有第二百九十五條第一項第一款第二款情形而不拒絕證言者。此等人非無具結之能力。乃因其有利害關係。故具結與否。由法院斟酌情對定之。

與上述(1)(2)兩款法律明定不得令其具結者不同。故法文用一得字別之。

(4)當事人之受僱人或同居人。受僱人、指由雇傭契約被僱爲僱人者而言。須有繼續之性質者。同居人、指同家居住且營共同生活者而言。受僱人與僱主間及同居人間。本有特別關係。令其爲證。勢必袒護。故得不令其具結。

(5)就訴訟結果有直接利害關係者。例如共同權利人共同義務人保證債務人是。此等人既因訴訟結果有直接利害關係。其所爲證言。自難憑信。故得不令其具結。

右述五種人。如不令爲證人。則事實上缺乏參考之資料。如必令其負具結義務。又不免使受僞證之處分。故此等人有證人能力而無具結能力也。但(1)(2)兩種。係絕對無具結能力。(3)(4)(5)三種之有無具結能力由法院審酌情形而定。至未具結之證人所爲證言有如何證據力。亦由法院以自由心證判斷之。

第四、證人之制裁。

證人之義務已如上所述矣。如有違背。法院得用職權干涉主義加以制裁。其制裁情形如左。

(一)證人受合法之傳喚無正當理由而不到場者。法院得以裁定科五十元以下之罰鍰。若證人受此項裁定仍不遵傳到場者。得再科百元以下之罰鍰。並得將證人拘提。強令到場。但拘提現役之軍人或軍屬爲證人。應囑托該管長官執行。以期不損現役軍人或軍屬之身分。關於此等科罰之裁定。於證人之利害關係甚大。故法律許其得爲即時抗告。抗告中應停止執行。(二九〇)至由受命推事或受託推事裁定科罰者。對此裁定。則不得抗告。惟得向受訴法院提出異議。(四五〇)

右述制裁。係指對於有到場義務之證人而言。若證人本無到場義務者。則不得加以制裁。如第二九一條第二九二條第二九四條之證人是。

(二)證人不陳明拒絕之原因。事實而拒絕證言。或拒絕具結。或以拒絕爲不當之

裁定已確定後而仍拒絕證言或拒絕具結者。法院得以裁定科五十元以下之罰鍰。證人對於裁定如有不服。得爲即時抗告。抗告中應停止執行。(二九九、三〇三)

第五、人證之聲明。

人證程序。由聲明人證而開始。聲明人證。應表明左列各款事項。(二八五)

(一)證人。此不獨應將證人姓名表明。卽其住居所身分職業等。亦均應表明之。以免與他人相混。且備法院傳喚也。

(二)訊問事項。此項記載。爲使法院及他造得知就如何事項訊問也。

第六、證人之傳喚。

證人除與舉證人偕同到場外。應由法院傳喚之。其傳喚程序如左。

(一)一般傳喚程序。一般傳喚程序。卽由法院書記官作傳票令執達員送達於證人。傳票中應記明左列各款事項。(二八六)

(一)證人及當事人。此所以使受傳喚者知自己受傳喚爲證人及就何人之

訴訟事件而爲證人也。

(2) 證人應到場之日時及處所。此依審判長受命或受託推事所指定者記之。無非使受傳喚者知何日何時應到法院或勘驗時應到何處所也。

(3) 證人不到場時應受之制裁。此即第二百九十條所規定之制裁。

(4) 證人請求旅費及日費之權利。此蓋恐證人因畏賠累而不到也。

(5) 法院。祇須記明法院之名稱已足。此使受傳喚者知爲何法院傳喚也。

傳票除記明右列五款外。審判長受命推事或受託推事如認證人非有準備不能爲證言者。應於傳票內記明訊問事項之概要。

(二) 特別傳喚程序。特別傳喚程序。即指對於左列爲證人者所行之程序也。

(1) 現役之軍人或軍屬。傳喚現役之軍人或軍屬爲證人者。除向該管長官送達傳票外。審判長並應通知該管長官令其到場。被傳者如礙難到場時。該管長官應通知其事由於法院。(二八七)

(2) 在監所人。傳喚在監所人爲證人者。除由該監所長官送達傳票外。審判

長並應通知該監所長官提送到場。被傳證人如礙難到場。該監所長官應通知其事由於法院。(二八八)

第七、證人之拒絕證言。

證人具有第二百九十五條第一項各款及第二百九十六條第二項情形者。依法得拒絕證言。茲將拒絕證言之程序裁判及告知分言如次。

(一)拒絕證言之程序。證人拒絕證言者。應陳明拒絕之原因事實。並釋明之。但法院得命證人具結以代釋明。蓋拒絕證言之原因事實。有極難釋明者。故准以具結代之。若證人於訊問期日前已陳明拒絕證言者。毋庸於期日到場。而法院書記官應將拒絕證言之事由通知當事人。使爲相當之準備。(二九七)

(二)拒絕證言之裁判。拒絕證言之當否。由受訴法院於訊問當事人後裁定之。此時不獨舉證人應爲訊問。卽其相對人亦應訊問。蓋以舉證人與相對人均有利害關係之故。若證人與當事人對於此種裁定如有不服。得爲即時抗告。抗告中應停止執行。(二九八)

(三) 拒絕證言之告知。 得拒絕證言之人。 審判長應於訊問前或知有第二百九十五條第一項情形時告知之。 以促證人之注意。 (二九五之一)

第八、 證人之具結。

(一) 具結之時期。 審判長於證人到場時。 除確驗其人無誤外。 應命其於訊問前具結。 如證人有數人。 並應命其各別具結。 不許同具一結。 但其應否具結有疑義者。 得於訊問後行之。 蓋恐使其陷於偽證也。 又證人之具結。 不論在訊問前或訊問後。 審判長應於具結前。 諭知以偽證之罰。 以使其注意。 (三〇〇)

(二) 具結之程式。 證人具結結文內。 應記明為真實之陳述。 無匿飾增損等語。 此項結文。 法院書記官應朗讀之。 於必要時。 並應說明其意義。 證人應於結文內簽名或按指印。 不能簽名或按指印者。 由書記官代書姓名並記明其事由。 (三〇一)

第九、 證人之訊問。

(一) 多數證人之訊問。 證人有數人時。 其訊問應隔別行之。 但於必要時。 得命證

人對質。又證人在期日終了前。非經審判長許可。不得離去訊問之處所。(三〇四)多數證人所以須隔別訊問者。恐後證人與前證人之陳述有附和雷同之虞也。所以須對質者。俾法院或受命推事受託推事於兩證言相牴觸時。得確信何者爲真實也。又法院如認證人在當事人前不能盡其陳述者。得命當事人退庭。但證人陳述畢後。審判長應就其陳述訊問當事人。(三〇八)

(二)證人之陳述。證人之陳述。不得朗讀文件或用筆記代之。恐其易爲虛僞之陳述也。但經審判長許可者。不在此限。(三〇五)

(三)對於證人之發問。審判長因使證人之陳述明瞭完足或推究證人得知事實之原因。得爲必要之發問。(三〇六)至於當事人對於證人。本不得對證人自行發問。然得以所欲問之事項。聲請審判長間接爲必要之發問。審判長亦得許可當事人直接對於證人發問。若當事人或證人關於發問之應否許可有異議者。(例如審判長就證人職務上應守祕密之事項許可發問而證人聲明異議者)法院應就其異議爲裁定。對此裁定。不得聲明不服。(三〇七)當事人

自行發問必經審判長許可者。係爲維持秩序起見。防當事人之喧擾也。

於此尙有應說明者。卽關於當事人對證人直接發問一點。大陸法系與英美法系不同。大陸法系之訊問證人。由審判官爲之。兩造當事人之舉證。僅得向法院聲明。而不能自爲訊問。英美法系則適與相反。凡屬當事人所舉之證人。則由該舉證人向之詰問。是爲原問。復由相對人反詰之。是爲反問。再次又由舉證人對於反問重行詰問。是爲覆問。審判官不過高坐垂聽而已。審判官有時認爲未明瞭者。始行逕自發問。此二法系。各有得失。無優劣之可言。我國司法制度及各種立法例。大都係採自大陸法系。訊問證人。向由審判官爲之。故本法亦規定當事人欲對於證人直接發問者。必須得審判長之許可。是原則上關於訊問證人。仍須審判官自爲之。此亦採用大陸法系最顯著之例也。

第十、證人之權利。

證人已盡到場之義務者。得請求法定之日費及旅費。(三一〇之一) 所謂法定者。卽依訴訟費用規則所規定者是也。請求此項費用。應向調查證據之法院聲明。

不得對於當事人請求。蓋證人之義務。爲一種公法上之義務。與當事人不發生何等私權關係也。故證人對於當事人無所謂權利。雖受有損害。亦不能向當事人請求賠償。惟向法院請求。應於訊問畢後十日內聲明之。(三一〇之二)逾期卽失其聲明之權。至法院就該聲明所爲之裁定。得爲卽時抗告。(三一〇之三)又證人所需旅費。本應於訊問畢後支給。但證人有無力墊付及其他必要情形致不能履行證人之義務者。亦得依其聲請預行酌給之。(三一〇之四)

右述法院及審判長於訊問證人時所有之職務。於受命推事或受託推事訊問證人時亦得行之。例如對於證人之科罰及應否許可當事人之發問等。受命推事或受託推事均得行審判長之職務是。但裁判拒絕證言之當否。於訴訟上之影響甚大。則應由法院爲之。受命推事或受託推事無此權限也。(三〇九)

第二項 鑑定

以鑑定人之陳述供證明之用。謂之鑑定。鑑定亦證據方法之一。鑑定人者。依法院之命陳述關於法律或特別經驗法則之意見之第三人也。因其爲第三人。故當事人本

人及其法定代理人訴訟代理人或共同訴訟人等。均不得爲鑑定人。又鑑定人與證人。雖同爲訴訟之第三人。然證人陳述事實。鑑定人陳述意見。鑑定人之陳述。有具體的。亦有抽象的。如報告筆跡之同一與否。報告其人之病狀能否醫治。具體之陳述也。如報告物理學醫學之原則。報告外國法與地方習慣法之規定。抽象之陳述也。至證人之陳述。皆係具體報告實驗事實之結果。無所謂抽象的陳述。此亦鑑定人與證人顯著之異點也。鑑定人之意見有如何證據力。由法院依自由心證判斷之。此與證言之證據力同。

鑑定除鑑定程序中別有規定外。準用關於人證之規定。(三一一)茲分言鑑定程序如次。

第一、鑑定人之義務。

鑑定人之義務。亦公法上之義務也。然其範圍則較證人之義務爲狹。蓋一則不問何人均有爲證人之義務。一則惟左列之人於他人之訴訟始有爲鑑定人之義務。

(一)從事於鑑定所需之學術技藝或職業者。此即依學術技藝職業爲生計之人。例如醫師工程師等是也。但不以自己從事於鑑定所需之學術技藝或職業者爲限。即經公署委任或允許而從事者。如奉職之博士、公署之技士、開業許可之醫師藥劑師等亦在內。

(二)經公署委任爲鑑定人者。如法院之法醫、檢驗吏、公署之技士、國立學校之教授等是也。

至鑑定人所負義務之內容。均與證人無異。如到場之義務、陳述之義務、具結之義務。鑑定人均有之。如違反此等義務。亦與證人之違反義務受同一制裁。故鑑定人不遵傳到場或拒絕鑑定或拒絕具結者。均準用第二九〇條、第二九九條、第三〇三條、關於證人之規定。科以罰鍰。惟證人再傳不到場。可以拘提。而鑑定人則不得拘提。(三一六)此因證人係陳述自己實驗之事實。有舍此莫屬之勢。鑑定人則凡有鑑定之智識者可以代爲。非限於特定之人也。又鑑定人拒絕鑑定有正當理由者。法院亦得免除其鑑定之義務。(三一七之一)例如謂爲不勝鑑定之任時。

不妨准其拒絕是。此皆與證人不同之點。鑑定人由受命推事或受託推事選任者。其拒絕鑑定之當否。由該推事裁定。(三一七之二) 不由受訴法院裁判。此與證人拒絕證言之當否常歸受訴法院裁判者不同。(參照二九八之一)

第二、鑑定之程序。

(一) 鑑定之聲請。當事人聲請鑑定。應表明鑑定之事項。(三一二) 以便法院斷定有無鑑定之必要。然鑑定人爲何人。則毋庸表明。蓋以聲請鑑定與聲明人證不同。鑑定係徵求有特別智識人之意見。無論何人。苟有特別智識而能陳述意見者。即可爲鑑定人。故不須由當事人指定其爲何人也。

(二) 鑑定人之選任。鑑定人由受訴法院選任。並視事件之難易指定其人數。當事人如知有適當之鑑定人者。法院亦得命當事人指定應選任之鑑定人。已選任之鑑定人如有不適當者。法院並得撤換之。(三一三)

選任鑑定。原則上應由受訴法院爲之。但受命推事或受託推事因鑑定程序爲調查證據者。而例外亦得選任鑑定人。(三一四)

第三、鑑定人之訊問。

(一) 訊問鑑定人。與訊問證人程序無大差異。惟關於具結。則微與證人不同。蓋證人具結。有在訊問前者。有在訊問後者。而鑑定人則必於鑑定前具結。結文內應記明必爲公正誠實之鑑定。(三二二) 此以證人具結。或不免有疑義之時。而鑑定人斷不至於鑑定後始知其有鑑定義務也。

(二) 受訴法院受命推事或受託推事得命鑑定人具鑑定書陳述意見。鑑定人所提出之鑑定書。如受訴法院受命推事或受託推事認爲有說明之必要者。得命鑑定人到場說明。(三二二)

(三) 鑑定人有數人者。得命其共同或各別陳述意見。(三二三) 例如選任數人爲鑑定人。而數人之意見一致。可命其共同陳述。若不一致。則命其各別陳述是。

(四) 鑑定所需資料在法院者。應告明鑑定人准其利用。(三二四之一) 在法院之資料。如訴訟卷宗是。此項資料。所以應告明鑑定人准其利用者。爲期鑑定之明確也。但鑑定人因行鑑定向法院受命推事受託推事聲請調取證物或訊問

證人或當事人經許可後。並得對於證人或當事人直接發問。(三二四之二)
第四、鑑定人之拒却。

當事人對於鑑定人之選任。雖不得聲明不服。然有一定原因時。准其向受訴法院或受命推事受託推事聲明拒却。求其不以是人為鑑定人。謂之鑑定人之拒却。茲將關於拒却之程序分言如次。

(一)拒却之原因。當事人得依聲請推事迴避之原因(參照三三)拒却鑑定人。但不得以鑑定人對於該事件曾為證人鑑定人為拒却之原因。(三一八之一)蓋鑑定人不能以其曾為證人或鑑定人。即指其有偏頗之虞也。

(二)拒却之時期。聲請拒却鑑定人之時期。應在鑑定人選任後為之。然選任後如許隨時拒却。則訴訟之進行。必因而延滯。故當事人於鑑定人已就鑑定事項有所陳述或已提出鑑定書後不得聲請拒却。但拒却之原因經釋明其發生在後或知悉在後者。不在此限。(三一八之二)

(三)拒却之聲請。聲請拒却鑑定人者。應釋明其原因。向選任鑑定之法院或推

事爲之。(三一九)

(四)拒却之裁判。拒却鑑定人之聲請是否正當。由選任鑑定人法院或推事以裁定裁判之。此與裁判拒絕鑑定之當否同。以拒却爲不當之裁定由法院爲之者。得爲即時抗告。若由推事爲之者。則不得抗告。惟得向受訴法院提出異議。其以拒却爲正當之裁定。係由法院爲之者。不得聲明不服。若由推事爲之者。仍得向受訴法院提出異議。(三二〇)

第五、 鑑定人之權利。

鑑定人得請求法定之日費旅費。並得請求相當之報酬。鑑定人所需鑑定費用。亦得依鑑定人聲請預行酌給相當之額。(三二五) 鑑定人此種權利。俱爲公法上之權利。雖當事人未曾預納。國家亦應支給之。

第六、 鑑定中之特別程序。

(一)法院訊問依特別知識得知已往事實之人者。適用關於人證之規定。(三二一)
(六)此卽學者所謂鑑定證人是也。鑑定證人者。鑑定人而兼有證人資格之謂。

也。例如對於曾經診病之醫師訊問病狀，或對於曾經監工之工程師訊問工程狀況者，雖似鑑定，仍應作為證人。其訊問程序，適用於關於人證之規定是。故其人如再傳不到場，得命拘提。當事人對於其所為陳述，亦不得拒却。此外所有具結之程式及費用之請求，均應依證人程序辦理。不得依鑑定人程序辦理。然此等證人若除陳述實驗之事實外，更使其陳述鑑定意見。例如醫師報告死者患病情形後，更詢以一種病症在當時是否不可救治。工程師報告工程狀況後，更詢以此項工程是否合宜者，則該人既為證人同時兼為鑑定人。除適用人證之規定外，並應適用鑑定之規定。

(二) 法院得依職權囑託相當之公署或法人。陳述鑑定意見或審查之。(三二七)

此係明定鑑定不以自然人為限。所謂囑託相當之公署或法人，例如法院囑託商會報告商事習慣，或囑託醫院醫學校說明醫學上之法則，或囑託公安局鑑定指紋之形狀等均是。惟此種鑑定人無到場具結等義務。故與自然人為鑑定人者不同。所有關於鑑定人訊問具結等規定，均不適用。法院斟酌公署或法人

所答覆之意見書。應依關於書證之規定辦理。

第三項 書證

書證亦證據方法之一。即法律上可爲證明原因之文書也。文書者。指以普通使用之記號表示吾人之意思或思想之物件而言。其物質。無論爲金石爲竹木爲紙爲皮。其制作方法。無論爲雕刻爲印刷爲寫錄。凡係以普通使用之記號記載吾人之意思或思想足以傳示於人者。皆爲文書。所謂普通使用之記號。並不限於全國通行之文字。故如商事習慣上僅行於一定範圍之商人間之記號。用以表示意思或思想者。亦文書也。凡於訴訟程序作爲證據方法使用之文書。依其內容可爲證據者。皆爲書證。文書非依其內容（即實質）可爲證據者。無證書之性質。故某文書依其存在或外形可供證據之用者。乃屬勘驗之目的物。而非證書。例如依某文書之筆跡可證他文書之真偽。又如以偽造之文書證明偽造之事實是也。茲將關於書證程序分言如左。

第一、文書之種類。

（一）公文書與私文書。公署或公務員於職務上按定式制作之文書。謂之公文

書。私人作成而無一定程式之文書。謂之私文書。

(二)處分文書與報告文書。文書以發生法律上效果爲目的者。曰處分文書。如契約書、遺囑書、票據等是也。以報告事實爲目的者。曰報告文書。如收據、日記、商業賬簿、法庭筆錄及醫師之診斷書等是也。

文書更有原本、正本、繕本、節本之分。原本者。最初作制之文書也。正本者。依照原本作制之文書。而與原本有同一效力也。繕本者。照原本謄寫之文書。而無與原本同一之效力也。節本者。節錄原本文書內容之一部也。

第二、文書之證據力。

文書之證據力。有形式的實質的之別。文書之外觀足認爲真正成立者。謂之形式上證據力。文書之內容足爲證明原因者。謂之實質上證據力。大抵文書不論公文書與私文書。必有形式上證據力兼實質上證據力。而後證據力乃完全而無缺。但必先有形式上證據力。始發生實質上證據力之問題。故法院審查文書之證據力。如應先審查形式上證據力而後審查實質上證據力。方爲適當也。文書之證據力如

何。除法律有特別規定外。法院應依其自由心證判斷之。其爲判斷時。應斟酌左列情形定之。

(一) 作制文書之人。即處分文書須由處分權人作制。報告文書須由實驗事實之人作制。

(二) 文書內容與待證事實之關係。文書內所記載之事項與待證之事實並無關係者。不能有實質上之證據力。

(三) 文書若爲報告文書。其內容可否信用。內容可否信用。又應依左列情事定之。

(1) 作制文書人之觀察是否正確。觀察之正確與否。依觀察者注意之深淺或智識程度等定之。

(2) 作制文書人之報告是否正確。作制文書人於其觀察之結果記憶不全或當報告時陷於錯誤或爲虛偽之報告者。其報告恆爲不正確。即不得認該報告文書有實質上證據力。

第三、書證之聲明。

聲明書證。如文書爲舉證人所執者。應由舉證人於言詞辯論前或言詞辯論中提出該文書爲之。(三二八)若文書爲他造或第三人所執時。則依左列方法辦理。

(一)文書爲他造當事人所執者。聲明證據。係使用他造當事人所執之文書者。應聲請法院命他造提出。此項聲請。應表明左列各款事項。(三二九)

(1)請求命其提出之文書。如表明爲租賃契約抑房屋契據或商業賬簿是。
(2)據該文書所證之事實。即表明應證之事實。以備法院調查其事實之是否重要。

(3)文書之內容。祇舉與應證事實有關之部分已足。舉證人如執有該文書之繕本者。得提出繕本代之。

(4)文書爲他造所執之事由。例如數人共有之文書。因作制或受領之故。歸相對人經理。現存於相對人手中之類之事由是。

(5)他造有提出文書義務之原因。其原因須釋明之。例如基於法律規定或

有共同關係是。惟其原因。須由舉證人釋明。若不釋明。法院不知相對人有何種提出文書之義務也。

具備右列要件。法院認所證之事實重要且舉證人之聲請正當者。應以裁定命他造提出文書。(三三〇)

(二)文書爲第三人所執者。聲明書證。係使用第三人所執之文書者。應聲請法院命第三人提出或定舉證人自行取到文書提出之期間。所謂第三人者。不問爲自然人或法人。亦不問爲私人或公署。凡不爲訴訟之他造當事人者皆屬之。聲請命第三人提出文書。與聲請命他造當事人提出文書所應表明之事項同。即(1)請求命其提出之文書、(2)據文書所稱之事項、(3)文書之內容、(4)文書爲他造所執之事由、(5)他造有提出文書義務之原因、是也。文書爲第三人所執之事由及第三人有提出義務之原因。均應於聲請時釋明之。(三三四)法院認所證之事實重要且舉證人之聲請正當者。應以裁定命第三人提出文書。或定舉證人自行取到文書提出之期間。(三三五)惟法院以裁定命第三

人提出文書者。應先訊問第三人。第三人於提出文書之裁定如有不服。得爲即時抗告。(三三七)

第四、提出文書之義務。

提出文書之義務者。卽當事人或第三人依法律規定。應提出文書於法院之謂也。此項義務。亦爲公法上義務之一種。惟其範圍則較證人之義務爲狹。僅限於左列情形。當事人或第三人有提出文書之義務而已。

(一)當事人有提出文書之義務者。左列各款文書。當事人有提出之義務。(三三二)

(1)於準備書狀或言詞辯論引用爲證據者。經引用後雖有捨棄該證據方法之事。該當事人仍有提出之義務。

(2)他造依法律規定得請求交付或閱覽者。所謂法律規定。指私法上之規定而言。他造依私法規定得請求交付或閱覽之權利。不問爲物權債權均可。如本於所有權、占有權、或因股份、寄託委任等所生之權利是。如當事之一造

對於他造有此等權利時。執有文書之他造當事人。於訴訟法上即有提出該文書於法院之義務。

(3) 爲舉證人之利益而作者。例如舉證人爲受遺人或承繼人。則遺囑書係爲其利益而作也。

(4) 就當事人間法律關係所作者。此即當事人間有共通關係之文書。如契約文書、共有文書、商業賬簿、及收據存摺等是。

(二) 第三人有提出之義務者。關於第三人提出文書之義務。準用上述各款規定之範圍。(三三六)即(1)於準備書狀或言詞辯論當事人引用爲證據之文書。(2)當事人依法規規定得向第三人請求交付或閱覽之文書。(3)爲當事人利益而作之文書。(4)就當事人與第三人間法律關係所作之文書是也。

第五、法院職權命提出文書之情形。

提出文書。通常雖由當事人聲明書證爲之。然亦有無待聲明而由法院職權命當事人提出或自行調取者。其情形如左。

(一) 法院因確定訴訟關係依職權命當事人提出文書者。以知該文書爲其所執者爲限。(三三一) 至其有無提出之義務。在所不問。

(二) 公署所保管或公務員所執之文書。不問其有無提出之義務。法院得依職權調取之。(三三九) 所謂調取。依囑託之方法爲之。

第六、文書提出之程序。

文書不論由當事人提出或第三人提出。原則上均應於言詞辯論時提出。但有左列情形之一者。法院得命在受命推事或受託推事前提出。或以照片代之。(四四三)

- (一) 因恐散失毀損不能於言詞辯論時提出者。例如文書有莫大之價值是。
- (二) 因有重大窒礙不能於言詞辯論時提出者。例如商業賬簿爲日常營業所需者是。

文書在受命推事或受託推事面前提出之後。該推事應加察閱作成筆錄。記明該文書之性質內容並其他因判斷文書真僞及證據力所須斟酌之一切情形。或更

作文書之繕本節本附於筆錄。移送法院。法院亦得將筆錄內應記明之事項預行告知受命推事或受託推事。並令其將文書之繕本或節本附於筆錄。

文書應提出其原本。但兩造於文書之原本並無爭執。僅因文書之效力或解釋有爭執者。得提出繕本。(三四一) 不能提出文書之原本者。法院得命釋明其不能之事由。如有不從此項命令者。該繕本之證據力。法院得依自由心證判定之。(三四二)

第七、不提出文書之制裁。

法院因舉證人或依職權命當事人或第三人提出文書而不從命者。法院得依左列方法加以制裁。但向公署或公務員調取文書時。不適用之。

(一)當事人無正當理由不從提出文書之命者。法院得依自由判斷他造關於該文書之主張是否正當。(三三三) 如法院認當事人不從提出文書之命。係因妨礙他造使用故意將文書隱匿毀壞或致不堪使用者。法院得認他造關於該文書之主張為正當。(三五四)

(二) 第三人無正當理由不從提出文書之命者。法院得以裁定科五十元以下之罰鍰。於必要時並得爲強制處分。此項科罰之裁定。第三人如有不服。得爲即時抗告。抗告中應停止執行。(三三八)

第八、 檢查文書真僞之程序。

檢查文書之真僞。分公文書與私文書言之。

(一) 公文書。 文書依其程式及意旨得認作公文書者。推定爲真正。如他造當事人有爭執者。應由他造提出反證。在無反證以前。法院仍應視爲真正成立之文書。但法院就此項文書之真僞有可疑者。得請求所載作成名義之公務員或公署陳述其真僞。(三四四) 此就在中國所作之公文書而言。若在外國所作之公文書。其真僞由法院審酌情形定之。蓋以中國司法官不能盡知外國公文書之法制也。但經駐在該國之中華民國大使公使或領事證明者。自可視與中國所作之公文書同。應推定其爲真正。(三四五)

(二) 私文書。 私文書之證據力。本不及公文書之強。除他造當事人自認其爲真

正、或經本人或其他代理人簽名按指印蓋章或畫押或有法院或公證人之認證者、推定爲真正外。應由舉證人證明其爲真正。（三四六、三四七）若私文書之真偽有可疑者。得依核對筆證行之。（三四八）倘無適當之筆跡可供核對者。審判長受命推事或受託推事得指定文字。命該文書之作成名義人書寫以供核對。如作成名義人無正當理由不遵命書寫者。準用第三百三十三條及第三百三十八條之規定。分別加以制裁。（三四九）至供核對筆跡之文書。應將原本繕本或節本附於筆錄。以防將來之筆跡異同爭議。（三五〇）核對筆跡之結果。法院得依心證判斷之。但於必要時。得因職權命行鑑定。（三五一一）文書若有增加刪除及其他瑕疵者。其證據力如何。法院亦得依自由心證斷定之。（三五一二）

（三）文書之發還。當事人或第三人提出之文書。不論公文書私文書。經法院調查完畢後。即應將原物發還。無留存法院之必要。然法院疑爲偽造或變造者。於訴訟未終結前。應由書記科保管。但應交付他公署者。不在此限。（三五三）

第九、 第三人提出文書之費用。

第三人提出文書於法院者。得向法院請求因提出文書所生之費用。此項請求。應於提出文書後十日內爲之。關於此項請求所爲之裁判。第三人如有不服。得爲即時抗告。第三人因提出文書所需之旅費。法院亦得依其聲請預行酌給相當之數額。(三四〇)

第十、 文書外之物件。

文書外之物件而有與文書相同之效力者。如界標對牌或紀念牌等。雖不得謂爲文書。然亦足以傳示吾人之意思或思想。極與文書相類。若於訴訟上用以爲證據方法。自當準用關於書證之規定。(三五五)

第四項 勘驗

勘驗者。法院因觀察某事實而察驗某物體之行爲也。亦證據方法之一。其察驗之物體。謂之勘驗之標的物。或略稱勘驗物。勘驗有直接爲之者。亦有間接爲之者。觀察應證事實之自體而行勘驗者。謂之直接勘驗。觀察他項事實以推斷應證事實之真僞

而行勘驗者。謂之間接勘驗。前者如就損害賠償之訴訟。察驗被毀之房屋或器具是。後者如察驗不法行爲之處所或察驗供不法行爲用之物件。以判定不法行爲之主體是。

法院於訴訟中觀察某人之陳述。察閱某項書證。本屬勘驗之性質。該文書即勘驗之標的物。惟依民事訴訟法之規定。凡文書依其內容可供證據者。不問其種類若何。概名之曰書證。而爲特別一種證據方法。故民事訴訟法所謂勘驗之標的物。乃指法院因觀察某事實而察驗之物體。非屬文書者而言也。

勘驗非必盡依視官而認識。即依五官之其他作用。亦可爲之。例如嗅其氣味。聽其聲音。皆可以行勘驗。又勘驗之標的物。不獨限於物。即人亦包含在內。例如察驗某人之身體或舉動。是以其人爲勘驗之標的物也。茲將關於勘驗程序分述如次。

第一、勘驗之聲請。

當事人聲請勘驗。應表明左列事項。(三五六)

(一)勘驗之標的物。如求法院就其人行動勘驗者。則舉示其人。求就其物行勘

驗者。則舉示其物是。

(二)應勘驗之事項。即表明應證之事實是。

第一、勘驗之處所。

勘驗物提出於法院或受勘驗之人到場者。受訴法院固得在法院內自行勘驗。然因勘驗物之性質或有重大障礙。不能於受訴法院行勘驗者。得由受命推事或受託推事就其物之所在地而行勘驗。(三五七)

第三、勘驗中之鑑定。

勘驗物之性質不一。有時僅由審判官之智識不能判斷者。法院受命推事或受託推事於勘驗時得命鑑定人參與。(三五八) 所以使鑑定人參與勘驗者。意在使其提供所需之智識或使其觀察應為鑑定基礎之事實也。

第四、勘驗之結果。

勘驗所得之結果。應記入筆錄令其明確。於必要時。並應以圖畫或照片附於筆錄。

(三五九)

第五、勘驗準用之程序。

凡應服從中華民國法權之人。無論爲當事人或第三人。均有提出勘驗物及受勘驗之義務。此義務乃公法上一般之義務。與爲證人之義務同。非若提出文書之義務有一定之範圍也。故如當事人無正當理由違背提出勘驗物或受勘驗之義務者。法院得準用第三百三十三條規定。依自由心證判斷他造關於該勘驗物之主張爲正當。如當事人因妨礙他造使用。故意將勘驗物隱匿毀壞或致不堪使用者。法院得準用第三百五十四條規定。視爲已得他造所主張之勘驗結果。如第三人無正當理由違背提出勘驗物及受勘驗之義務者。法院得準用第三百三十八條規定。以裁定科第三人五十元以下之罰鍰。於必要時並得爲強制處分。第三人亦得準用第三百四十條規定。向法院請求因提出勘驗物或受勘驗所生之費用。(三六〇)

第三款 證據保全

證據保全者。謂當事人所欲利用之證據方法。於起訴前或雖已起訴而未達調查證

據之程度前、聲請預行調查、以保存其證據之行爲也。此種保全之行爲。在起訴前或雖已起訴而未達調查證據之程度前均得爲之者。蓋以此時有調查之必要與否雖屬未定。然苟以其未定之故不爲保全。則至日後必須調查之時。其證據或已滅失。致當事人不能利用。則殊非保護私權之道。此民事訴訟法所以特設證據保全之程序也。茲分別說明於左。

第一、證據保全之要件。

凡聲請爲證據保全者。必須具備左列要件。(三六一)

(一)證據有滅失或礙難使用之虞。所謂有滅失之虞。例如證人鑑定人患病垂死之類是。所謂有礙難使用之虞。例如證人遠適異國或勘驗物將變更狀態之類是。

(二)經他造同意者。例如船舶衝突。當事人兩造欲確定其損害之程度是。如經他造同意。雖證據方法並無滅失或礙難使用之虞。亦許證據保全。所以設此規定者。意在副當事人欲速結案之希望也。

具備右述要件之一者。得向法院聲請爲證據之保全。

第二、證據保全之聲請。

保全證據之聲請。應表明左列各款事項。(三六三)

(一)他造當事人。如他造當事人不能指定者。其不能指定之理由。他造當事人。即現時所提起之訴訟。或將欲提起訴訟之相對人是也。不能指定他造。例如擬向加害人請求賠償損害。尙不知加害人爲何人是也。

(二)應保全證據之事實。祇須舉示其事實已足。毋庸說明其重要。

(三)應保全之證據。如表明證人鑑定人文書及勘驗物是也。

(四)請求保全證據之理由。此即表示證據方法恐將滅失或礙難使用之事實。或經他造同意之事實是。

不具備右列各事項者。法院得駁回其聲請。且對於上開各款表明。於必要時並應釋明之。

第三、證據保全之管轄法院。

證據保全之聲請。在起訴後，向受訴法院爲之。在起訴前，向受訊問人住居地或證物所在地之第一審法院爲之。雖在起訴後，而有急迫情形者亦同。（三六一）急迫情形。例如證人即將遠遊異國或爲證據之物件易於腐壞不能遲緩之類是。是
否有急迫情形。由法院之意見定之。

於起訴後聲請證據保全。如該訴訟已繫屬於上級審者。應向上級法院爲之。但下級審判決後而當事人尙未上訴前。雖該判決已送達。應仍向上級審聲請。

第四、證據保全之裁判。

保全證據之聲請。由受聲請之法院裁定之。法院以裁定准許保全證據者。該裁定應表明證據及應保全證據之事實。俾當事人得知保全證據之範圍。當事人對於駁回保全證據聲請之裁定。如有不服。得爲即時抗告。對於准許保全證據之裁定。不得聲明不服。因與他造並無損害故也。（三六四）

又保全證據。並不以當事人聲請爲要件。即法院認爲必要時。亦得於訴訟拘束中依職權爲保全證據之裁定。（三六五）

第五 證據保全之實施

實施保全時。應爲調查證據。此種調查證據。亦與一般之調查證據同。應依一般調查證據通則及關於人證書證據鑑定勘驗之法則行之。故應適用本法第二編第一章第三節之第一目至第五目規定。(三六六之一)

調查證據期日。應傳喚聲請人。非有急迫情形。並應於期日前送達聲請書或筆錄繕本及裁定於他造當事人而傳喚之。(三六六之二) 若他造當事人不明或調查證據期日不及傳喚他造當事人者。法院因保護該當事人關於保全證據之權利。得爲之選任特別代理人。(三六七)

調查證據應作筆錄。此項筆錄。應由准許保全證據之法院保管。以便將來之利用。(二六八之一) 至由受命或受託推事調查者亦同。

第六 證據保全之效力

保全證據所調查之結果。聲請證據保全之人及他造當事人均得於訴訟時利用之。(三六八之二) 他造當事人雖於調查證據期日未受傳喚或於聲請時未經

表明者亦同。其利用調查證據之結果時。應於受訴法院之言詞辯論本於筆錄陳述其結果。經陳述後。法院即可斟酌之。故於證據保全程序所調查之證據與在訴訟程序所調查者。其法律上之性質相同。並非以其調查證據之筆錄作為文書而利用之也。

第七、證據保全之費用。

保全證據之費用。應作為訴訟費用之一部定其負擔。(三六九) 所謂保全證據之費用。指證據保全程序之一切費用而言。如聲請費用及選任特別代理人之費用等皆是。此等費用。非可於證據保全程序裁定之。而應於現在繫屬或後應繫屬之訴訟作為訴訟費用之一部。依一般原則定其應由何人負擔也。

第四節 和解

和解者。兩造當事人互相讓步而停止爭執之行爲也。和解有訴訟上和解與訴訟外和解之分。訴訟上之和解。即當事人於訴訟繫屬中在受訴法院或受命推事或受託推事前因止息訴訟或訴訟之某爭點所爲之和解。應受訴訟法之適用。訴訟外之和

解。即依民法規定所爲之和解契約也。訴訟外之和解。不生訴訟終結之效果。訴訟上之和解一經成立。則訴訟終結。此其不同之點也。至訴訟上和解之標的。並不以關於爭執之事項爲限。即關於其他事項讓步亦可。例如當事人約定爲訴訟標的以外之給付。亦得認爲讓步是。茲就訴訟上之和解言之。

依民事訴訟法第三百七十條所定。法院不問訴訟程度如何。得於言詞辯論或使受命推事或受託推事試行和解。此即訴訟法上之和解也。訴訟法上和解之程序。頗爲簡單。略言於下。受訴法院於言詞辯論試行和解而成立者。應記明於筆錄。若由受命推事或受託推事試行和解而成立者。應作和解筆錄。筆錄內應載之事項及其程序效力。準用第二百零三條至第二百十條之規定。（三七二）和解已成立者。當事人不得就同一法律關係更行起訴。（三七二）訴訟法上和解之程序如此而已。

自民事調解法施行後。（二十年一月一日施行）此項和解程序。幾等於虛設。僅上訴審有時尙可援用。若第一審訴訟。則適用之機會已鮮。蓋依民事調解法所定。人事訴訟及簡易訴訟事件。非先經調解不成立後不得起訴。是訴訟法內和解一層不必

概行適用也。茲更就民事調解法規定之調解程序分別說明如次。

第一、調解事件。

調解事件有強制調解與任意調解之分。強制調解者。非經調查不成立後不得起訴。即令起訴。法院亦應送交調解處辦理。應強制調解之事件有兩種。(一)人事訴訟事件。(二)簡易訴訟程序事件。(調解法稱初級管轄民事事件)皆以先經調解處調解爲必要條件。但已經其他調解機關調解不成立或調解主任認爲不能調解者。則不在此限。任意調解者。即人事訴訟及簡易訴訟以外之其他民事訴訟事件。雖可不經調解得徑行起訴。但當事人亦得請求調解處爲之調解也。故爲任意的調解。(調解法第二條及民事調解注意事項五款)所謂其他調解機關。應以法定者爲限。例如鄉鎮自治施行法第三十二條、區自治施行法第二十八條、勞資爭議處理法第六條所規定之各機關是。其曾經調解不成立情形。亦應由原調解機關證明或由兩造當事人事聲明之。(民事調解注意事項六款)

第二、調解機關。

第一審法院。均應附設民事調解處。以期杜息爭端減少訟累。調解處以推事爲調解主任。兩造當事人並得各推舉一人爲調解人。協同調解。調解處席次。調解主任與書記官並坐。當事人所推舉之調解人分左右坐。調解主任及書記官執行調解職務時。須著制服。以示與調解人區別。（調解法第一條、第三條、民事調解注意事項二款三款）至調解人須具備左列各款資格。（調解法第四條第一項）

（一）中華民國國民、年在三十歲以上者。

（二）有正當職業者。

（三）識中國文義者。

調解人雖具有上列資格。但有左列各款情形之一者。仍不得爲調解人。（調解法第四條第二項、及第五條）

（一）現任司法官及律師。

（二）褫奪公權者。

（三）禁治產者。

(四)受破產之宣告尙未復權者。

調解人執行調解職務。不得收受報酬。(調解法第十五條)

第三、調解程序。

調解程序。因當事人聲請而開始。因調解成立而終結。茲將調解程序分言如次。

(一)調解之聲請。聲請調解。應以書面向該管民事調解處爲之。此項書面。由當

事人自行製備。書面上應記載左列各款事項。(調解法第十條、民事調解注意

事項四款)

(1)聲請調解人之姓名年齡住址職業。

(2)他造當事人之姓名住址。

(3)聲請調解之事由。

(4)年月日。

(二)調解之實施。調解處對於聲請調解事件。如兩造當事人業已偕同推舉之

調解人到場。應即時爲之調解。不必另行指定調解日期。若不能即時爲調解者。

應由調解主任指定調解日期。告知在場之當事人及調解人。如當事人不在場時。應將指定調解日期通知當事人屆期到場。但此項指定日期。自聲請調解之日起算。不得逾十日。（調解法第六條）

當事人無正當理由不於調解日期到場者。調解主任得科以十元以下之罰鍰。不於調解日期到場經過五日者。視爲調解不成立。（調解法第七條、第九條）

調解日期。當事人未推舉調解人。或經推舉而調解人無故不到場。或發見到場調解人不合於民事調解法第四條及第五條之規定不許其協同調解時。而兩造當事人均已到場者。調解主任仍得進行調解。（民事調解注意事項七款）

調解期限。自兩造當事人到場調解之日起。不得逾七日。但兩造當時人同意延長者。不在此限。（調解法第八條）

（三）調解之筆錄。調解應由法院書記官作成調解筆錄。記明左列各款事項。（調解法第十一條、第十二條一項）

（一）當事人姓名年齡住址職業。

(2) 調解之原因事實。

(3) 調解結果。

(4) 調解主任及調解人之姓名。

(5) 調解處所及年月日。

調解筆錄。經調解主任向當事人說明調解結果。由當事人兩造同意並簽名及調解主任調解人簽名後。調解即為成立。

調解日期當事人未推舉調解人。或經推舉而調解人無故不到場。或發見到場調解人。不合資格不許其協同調解時。如調解經當事人同意成立。其調解筆錄。並應記明未經推舉或未到場或不許協同調解情形。此項筆錄。僅由兩造當事人與調解主任簽名。即為調解成立。調解成立時。其條款須詳晰記入筆錄。以杜日後之爭執。(民事調解注意事項七款八款)

調解成立者。調解筆錄。應作成正本送達於兩造當事人。(調解法第十二條二項)

第四、調解效力。

調解成立後。與法院確定判決有同等之效力。即（一）當事人不得就同一法律關係更行起訴。（二）可持調解筆錄作爲債務名義。請求法院爲強制執行也。（調解法第十三條）

第五、調解費用。

調解在原則上無論何種費用。均不得徵收。以輕當事人之負擔。但法院因調解事件代當事人所墊支之費用。如履勘費、執達員送達文件之舟車食宿費、以及郵電費等。應開明實數。仍得命當事人分別繳款歸墊。（調解法第十四條、民事調解注意事項九款）

尤有言者，民事調解處雖只設在第一審法院。若訴訟在第二審。法院或推事仍不妨爲之調解。又調解事件。凡非人事訴訟及簡易民事訴訟。雖無必經調解明文。然法院若以職權移送調解處試行調解時。當然爲調解法所不禁。又除調解處推事外。受命推事受託推事亦不妨以調解人資格試行和解。此按諸調解法立法精神既無違背。

而與民事訴訟法和解一節之規定亦相貫徹也。

第五節 判決

判決者。法院基於當事人之言詞辯論所爲之宣言也。換言之。卽係法院對於當事人所爲之一種意思表示也。判決必由法院爲之。至受命推事或受託推事。不得爲判決。判決以經言詞辯論爲必要。與裁定之不必經言詞辯論者不同。茲分別言之如次。

第一、判決之種類。

判決之種類。已於第一編總則中詳述。惟第一編總則中所述者。爲各審級之判決。茲所述者。爲第一審程序之各種判決也。分言於下。

(一)終局判決。終局判決者。對於當事人兩造或一造使訴訟事件在該審級終結之判決也。例如終結訴或上訴之判決是。終局判決中又有全部與一部分。全部終局判決者。以完結訴訟事件之全部爲標的之判決也。一部終局判決者。僅就訴訟標的之一部或數宗標的之一部而爲判決也。

(二)中間判決。中間判決者。非使訴訟事件在該審級終結之判決也。不過爲終

局判決之準備。就訴訟進行中所生之爭執而爲之判決也。雖經中間判決後。尙不得謂該審級就訴訟事件已脫離關係。

(三) 對席判決。對席判決者。法院就訴訟事件經兩造當事人之言詞辯論所爲之判決也。經當事人兩造言詞辯論所爲之判決。無論對於原告爲勝訴之宣示。或對於被告爲勝訴之宣示。概爲對席判決。

(四) 一造判決。一造判決者。法院因一造於言詞辯論期日不到場或到場不爲辯論。許到場之當事人由其一造辯論而爲之判決也。此雖僅經一造言詞辯論所爲之判決。而對於不到場不爲辯論之一造。不使受遲誤之效果。與他國法律上所謂缺席判決者不同。缺席判決。專以缺席之效果爲基礎。不調查本案之訴訟資料。一造判決則不然。凡未到場者以訴狀或答辯狀及準備書狀所爲之陳述。法院皆應審酌之。不受遲誤言詞辯論期日之效果。此其異點一。缺席判決。准受缺席判決之當事人聲明窒礙。一有聲明。卽應回復原狀。不問其缺席之理由如何。一造判決。則祇許聲明上訴。不許回復原狀。此其異點二。故此種一造判決。

祇可稱通常判決或準對席判決。或遲誤言詞辯論期日之判決。

(五)捨棄判決。捨棄判決者。當事人於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張時。法院本於捨棄爲該當事人敗訴之判決也。大抵捨棄訴訟標的之主張者。多在原告一方。然被告爲反訴時。亦有捨棄者。

(六)認諾判決。認諾判決者。當事人於言詞辯論認諾他造關於訴訟標的主張時。法院本於認諾爲該當事人敗訴之判決也。認諾他造之所主張。大抵多在被告一方。然原告被反訴時。亦有認諾者。

第二、判決之時期。

(一)應爲終局判決之時。

(I)爲全部終局判決時。

(A)訴訟達於可爲裁判之程度者。法院應爲終局判決。(三七三之一)訴訟達於可爲裁判之程度者。謂該訴訟事件全部之事實關係已臻明瞭。毋庸再行言詞辯論而可終結本審級之程序也。惟是否可爲裁判。由法院審酌。

情形定之。非當事人所得過問。如果訴訟一至可爲終局判決之時。縱令當事人尙欲爲辯論。可以不理。又縱令訴訟中所爲之裁判。有尙在抗告中上訴中者。亦可不待其確定。

(B) 合併辯論之數宗訴訟。其一達於可爲裁判之程度者。亦應爲終局判決。(三七三之二) 例如合併辯論之訴訟有三。僅其一可以裁判。其他二訴或證據調查尙未完竣。或言詞辯論尙未終結。法院就可以裁判之一訴。應先爲終局判決是。

(2) 爲一部終局判決時。

(A) 訴訟標的之一部或以一訴主張之數項標的。其一達於可爲裁判之程度者。法院得爲一部之終局判決。(三七四前段) 所謂訴訟標的之一部。達於可爲裁判之程度者。例如就請求償還借款千元之訴。先就其五百元而爲判決是。所謂以一訴主張之數項標的。其一達於可爲裁判之程度者。例如提起共同訴訟或爲訴之合併。有一訴訟標的可以判決者是。

(B) 本訴或反訴達於可爲裁判之程度者。法院亦得爲一部之終局判決。(三七四後段)

一部終局判決關於上訴再審及強制執行。與全部終局判決有同一效力。
(二) 應爲中間判決之時。

(1) 各種獨立之攻擊防禦方法或中間之爭點達於可爲裁判之程度者。法院得爲中間判決。(三七五前段) 所謂獨立之攻擊防禦方法。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。例如原告主張爲債權原因之契約成立並已讓受其債權。以爲請求之原因。被告對於給付之訴主張業經清償及該債權已罹消滅時效。以爲抗辯等是。所謂中間之爭點。係指訴訟中所生程序上之爭執。不屬於獨立之攻擊防禦方法。且應經言詞辯論者而言。例如訴是否合法之爭執。訴有無變更或應否許其變更之爭執。證據方法是否必要之爭執。及當事人或第三人應否提出文書之爭執等是。至若無關於訴訟程序之爭執。則屬本案之爭點。非中間之爭點也。

(2) 請求之原因及數額俱有爭執者。法院亦得就其原因爲中間判決。(三七五後段) 請求之原因及數額俱有爭執時。若法院就原因與數額同時裁判。匪特使訴訟程序趨於繁雜。且關於數額之辯論及裁判。不免歸於無用。故法律爲便利計。許法院先就原因爲之審判。如法院認其原因爲不當。則就數額無辯論審判之必要。此時即以終局判決駁回原告之訴。若法院認其原因爲正當。則以中間判決行之。因此後尙須爲數額之審判也。

(三) 應爲捨棄判決或認諾判決之時。

當事人於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張或認諾他造之主張者。法院應本於捨棄或認諾爲該當事人敗訴之判決。(三七六) 當事人捨棄關於訴訟標的之主張或認諾他造關於訴訟標的之主張。不問訴訟在如何程度。均得爲之。惟須於言詞辯論中爲之始爲有效。若在施行準備程序之受命推事前爲捨棄或認諾者。亦必於嗣後受訴法院之言詞辯論。依筆錄陳述捨棄或認諾之意旨。始得據爲判決之基礎。(二六二) 又捨棄或認諾。無論在第一審第二審

均得爲之。但在第三審不得爲捨棄或認諾。因第三審爲法律審。不能審理捨棄或認諾之事實也。

當事人一有捨棄或認諾之意思表示。法院卽不復調查其爲訴訟標的之法律關係是否存在。當以其捨棄或認諾爲基礎。或認原告之訴無理由。而爲駁回其訴之判決。此際所爲之判決。卽屬捨棄判決。或認原告之訴有理由。而爲被告敗訴之判決。此際所爲之判決。卽屬認諾判決。

關於訴訟標的之一部捨棄或認諾者。法院應卽本於捨棄或認諾。爲該當事人一部敗訴之判決。若當事人僅就爲先決問題之法律關係（二四六之五款）捨棄或認諾其主張者。法院亦應本於捨棄或認諾之效果。爲該法律關係是否成立之判決。

（四）應爲一造判決之時。

當事人之一造於最初之言詞辯論期日不到場者。得以其訴狀或答辯狀並其他準備書狀所記載之事項視爲其所陳述。許到場之當事人由其一造辯論而

爲判決。被告雖未提出答辯狀。若於續行辯論期日仍不到場者。亦與最初言詞辯論期日不到場同。得許到場之當事人由其一造辯論而爲判決。(三七七) 所謂不到場。非僅指實際至期日終竣不到場者而言。卽該期日到場不爲辯論者。亦視同不到場。(三七九)

當事人之一造於言詞辯論期日不到場者。許到場之當事人由其一造辯論而爲判決。此項判決。法院仍應斟酌未到場者提出之訴狀或答辯狀並其準備書狀之陳述。不得對於不到場之一造逕爲敗訴之判決。苟係原告之訴合法且有理由者。固應爲被告敗訴之判決。若原告之訴不合法或無理由者。則應爲駁回原告之訴之判決。

言詞辯論期日當事人之一造不到場。本得許到場之當事人由其一造辯論而爲判決。但有左列情形之一時。則不適用之。(三七八)

(一)不到場之當事人未於相當時期受合法之傳喚者。相當時期。如在途期間就審期間是。合法之傳喚。謂依送達及傳票等各規定爲之。並留相當時期

也。

(2) 當事人不到場。可認為係因天災或其他不可避之事故者。例如因洪水瘟疫或戰爭斷絕交通而不能至法院是。

(3) 到場之當事人。於法院應依職權調查之事項不能為必要之證明者。應依職權調查之事項。係指訴訟要件而言。例如到場當事人不能證明訴訟能力之不欠缺。縱使他造不到場。亦不應使其受不到場之效果是。

(4) 到場之當事人所提出之聲明事實或證據。未於相當時期通知他造者。聲明指應受判決事項之聲明而言。此項聲明事實或證據。指可為本案判決之資料者而言。此項聲明事實或證據。既經記明訴狀或答辯狀者。應送達該書狀之繕本於他造。若未經記明於該書狀而認他造非有準備不能陳述者。應於辯論前提出準備書狀。以便送達於他造。如未依此等程序使未到場當事人知其所提出之聲明事實或證據。則未到場人未得防禦機會。自不應使其受不到場之效果。

有右述各款情形之一者。則不許到場之當事人由其一造辯論而爲判決。法院應另行指定辯論期日傳喚未到場之當事人。使其到場爲對席之辯論。

第三、判決之範圍。

法院在原則上不得就當事人未聲明之事項爲判決。但例外別有規定者。法院亦得就當事人未聲明之事項以職權爲審判。(三八〇) 蓋民事訴訟法係採不干涉主義。法院爲判決時。應本於當事人之聲明。不得以其所未請求之利益歸之。故決不可就未聲明之事項或超過其聲明之範圍而有利益於當事人之判決。例如原告祇求判決被告清償債務之一部者。法院不得命其清償全部是。此項原則。於各種程序及各審級均適用之。所謂別有規定者。卽對於上述原則之例外規定也。例外規定之事項如左。

(一) 訴訟費用之審判。(九一) 關於訴訟費用之審判。法院無待當事人之聲明。應於終局判決時。以職權爲之審判。

(二) 假執行之宣示。(三八一) 關於假執行之宣示。法院亦無待當事人之聲明。

得於某種判決。逕以職權爲之宣示。

法院之爲判決。固須本於當事人之聲明。然於當事人聲明之範圍內。亦得僅認其請求之一部或於其所請求者加以限制。例如原告主張一定數額之請求時。得爲認其請求一部之判決。原告請求命被告即時清償債務時。得於判決中定履行之期限是也。

第四、判決之假執行。

假執行者。對於強制執行而言也。凡判決必待確定後方可執行。此原則也。但經法院宣示假執行者。雖未確定亦可執行之。故在判決確定後執行者。爲強制執行。判決確定前執行者。則爲假執行。假執行應於判決內宣示。此種宣示。通常由爲該判決之法院爲之。例外亦有由上訴審法院以裁定宣示假執行者。(四二四、四四八) 茲分別說明如次。

(一)假執行之宣示。假執行之宣示。法院有因當事人之聲請爲之者。亦有依職權爲之者。分列於左。

(1) 法院依職權宣示之假執行。法院應依職權宣示假執行時。以左列各款之判決爲限。(三八一)

(甲) 命履行扶養義務之判決。但以起訴前最近六個月分或訴訟中履行期已到者爲限。扶養通常爲權利人所亟需。應使義務人迅速履行。故其判決應宣示假執行。但其範圍。以起訴前最近六個月分及訴訟中履行期已到者爲。因有此已足應權利人亟需故也。又此項扶養義務。無論係本於法律之規定而生。或係本於契約或遺囑而生者。均包含在內。

(乙) 就本法第三百九十三條第二項第一款至第五款訴訟爲被告敗訴之判決。蓋以此等訴訟。或則簡單。其命被告敗訴之判決。不當者較少。或則輕微。縱令其判決後經撤銷。影響亦非甚大。又其訴訟之原告。多以迅得執行爲要。故此等判決均應宣示假執行。

(2) 法院因聲請宣示之假執行。債權人釋明在判決確定前不爲執行。恐受難於抵償或難於計算之損害者。法院得依其聲請宣示假執行。(三八二) 難

於抵償或難於計算之損害。例如關於商號權、商標權、著作權之訴訟。常有此種情形是。此項假執行之宣示。係為保護債權人之利益起見。然置債務人之利益於不顧。又不足以維法律之平。故於左列情形。債務人亦得聲請宣示不准假執行或免為假執行。

甲) 債務人釋明因假執行恐受不能回復之損害者。法院得依其聲請。宣示不准假執行。或駁回債權人之聲請。(三八三之一) 不能回復之損害。例如因執行於債務人之營業將生不可避之障礙。或阻止債務人所計畫之發明是也。又債權人他日無賠償損害之資力。亦得認為不可回復之損害。債務人如依第二百七十二條規定釋明因假執行將受此等損害者。在依職權宣示假執行之情形。法院應依其聲請宣示不准假執行。在依債權人聲請宣示假執行之情形。應宣示駁回債權人之聲請。但債權人亦稱不為執行將受損害時。法院應斟酌之。

(乙) 法院得依債務人之聲請。准其預供擔保或將標的物提存。而免為假執

行。(三八三之二)不論依職權宣示假執行或依聲請宣示假執行時。債務人亦均得爲此項聲請。惟應否准許。仍由法院斟酌之。法院如准債務人之聲請爲預供担保免爲執行之宣示者。應於宣示中明揭債務人應供之擔保額。其定此擔保額。應以請求之金額或價額爲標準。法院於宣示假執行之判決依債務人聲請爲上述之宣示後。其判決仍得爲假執行。但債務人如按法院之所宣示已依法律規定(一〇二)及關於提存之特別法令)而供担保或提存請求之標的物者。其判決不得爲假執行。

(二)假執行之聲請。關於假執行之聲請。應於言詞辯論終結前爲之。(三八四之一) 茲所謂聲請。非僅指債權人聲請假執行而言。卽債務人聲請宣示不准假執行或免爲假執行。亦包括在內。此項聲請均應於言詞辯論終結前爲之。因關於該聲請之裁判。必與本案判決一同宣示也。又假執行之聲請。不以第一審爲限。卽在第二審第三審亦得爲之。(四二四、四四三)

(三)假執行之裁判。關於假執行之裁判。應記明於判決主文。(三八四之二)

所謂假執行之裁判。指准許假執行與否之裁判而言。故宣示假執行之裁判。宣示不准假執行之裁判。駁回假執行聲請之裁判。附條件而免爲假執行之裁判等。皆包括在內。此等裁判。應記明於判決之主文項下。於判決中所爲關於假執行之裁判。得依一般原則以上訴聲明不服。惟宣示假執行之裁判。並不因上訴而失其執行力。

(四)假執行之補充。法院應依職權宣示假執行而未爲宣示或忽視關於假執行之聲請者。準用第二百二十四條之規定。於判決送達後十日內聲請補充判決。(三八五)惟茲所謂關於假執行之聲請。應解爲專指債權人宣示假執行之聲請而言。至債務人關於假執行之聲請。法院爲判決時雖經忽視。該債務人不得聲請補充判決。蓋此際如爲補充判決。實卽原判決之變更。則爲第二百一十二條所不許也。

(五)假執行宣示之失效。假執行宣示之失效。情形有二。

(一)假執行之宣示。因就本案判決或該宣示有廢棄或變更之判決。自該判決

宣示時起，於其所廢棄或變更之範圍內失其效力。（三八六之一）茲所謂本案者，指無關於假執行之問題而言。如將無條件之假執行宣示改爲有條件，或將假執行之宣示限制於判決之某部分，即宣執行宣示之變更也。假執行之宣示失效力者，該判決在確定前不得執行，或其執行應限制之。其無條件之假執行宣示變更爲有條件者，例如准債務人供擔保或提存請求之標的物爲條件，於其供擔保或爲提存後，應不執行是。其假執行之宣示，自廢棄或變更原判決之判決宣示時起即失效力，故不待此判決確定，亦無待此判決另行宣示假執行，即生使該宣示失其效力之結果。

（2）宣示假執行之本案判決經廢棄或變更者，被告因假執行所爲給付及所受損害，得於現所繫屬之訴訟，請求原告返還及賠償。（三八六之二）宣示假執行之本案判決被廢棄或變更者，被告得向原告請求返還給付並賠償損害。此以本案判決被廢棄或變更者爲限。故僅假執行之宣示被廢棄或變更者，不包含在內。宣示假執行之本案判決經廢棄或變更者，該判決中關於

本案及假執行之裁判。均於所廢棄所變更之限度失其效力。其限度以內。無復假執行可言。故被告因假執行或因免假執行所為給付及所受損害。原告有返還及賠償之義務。如原告不為返還或賠償。被告可不問訴訟在何審級。亦可不另行起訴或反訴。而於現在繫屬之訴訟聲明其請求。

第五、 判決之附期間。

(一) 判決所命之給付。其性質非長期間不能履行或經原告同意者。法院得於判決決定相當之履行期間。(三八七之一) 所謂長期間不能履行。如勞務之給付是。

(二) 經原告同意者。法院得定分次履行之期間。但被告遲誤一次履行者。其後之期間。視為亦已到期。(三八七之二) 所謂分次履行之期間。如扶養費及其他金錢之給付是。

(三) 履行期間。自判決確定或宣示假執行之判決送達時起算。(三八七之三)

第六、 判決之確定。

判決之確定者。謂判決處於不能變動之狀態。換言之。即不能變更判決之內容也。分言如次。

(一) 判決確定之原因。判決確定之原因有二。

(1) 本來不得上訴之判決。於該判決宣示時確定。不宣示者。於送達時確定。(三八九之二) 所謂本來不得上訴之判決。即第三審判決。及高等法院對於財產權上訴訟。因上訴人所得受之利益不逾三百元之第二審判決是也。此等判決。經言詞辯論者。於宣示時確定。不經言詞辯論者。於送達時確定。

(2) 得上訴之判決。於上訴期間屆滿而無上訴時確定。(三八九之一) 所謂得上訴之判決。即第一審及第二審之終局判決。或視作終局判決之中間判決是也。上訴期間。指判決送達後二十日之不變期間。及應扣除之在途期間而言。若當事人已於此期間內有上訴者。阻其確定。故上訴期間。雖於訴訟進行中屆滿。其判決尚不生確定力。必待上訴審判決確定。或上訴撤回而後始可謂為確定也。又當事人捨棄其上訴權。或將上訴撤回者。不得更行上訴。故

無論上訴期間有無屆滿。該判決因而確定。但得爲附帶上訴者。不在此限。又上訴對於上訴人就第一審判決勝訴之部分。有阻其確定之效力。因被上訴人得就此部分爲附帶上訴故也。

(二)證明判決確定之程序。判決之確定。因判決有無經過上訴期間或是否得爲上訴。即可明瞭。然如提起再審之訴。主張判決之既判力。聲請登記。以及向外國官廳聲請執行等。若非證明判決之確定。常有窒礙難行者。故當事人或其他利害關係人。遇有須證明判決之確定者。得聲請法院書記官付與不變期間內未經提起上訴之證明書。(三九〇)此項聲請。得用書狀或言詞。聲請人不以當事人爲限。卽其承繼人代理人從參加人及其他訴訟關係人。亦有聲請權。且聲請人又不以一般承繼人爲限。卽特定承繼人亦有聲請權。特定承繼人。如判決確定後自原告讓受權利之人也。

聲請付與不變期間內未經提起上訴證明書。通常應聲請保存卷宗之第一審法院書記官付與之。如卷宗在上級法院者。則聲請上級法院書記官付與之。若

因卷宗不在上級法院。聲請人不能證明上訴期間起算之日。致不能達其目的者。亦得聲請法院書記官付與至何日止未經向上級法院提起上訴之證明書。

第七、判決之效力。

判決之效力。分爲四種言之。

(一) 判決之羈束力。羈束力者。謂判決有拘束法院及當事人之效力也。(即裁定在原則上亦有羈束力) 惟此效力。以判決主文中所含之裁判爲限。若與判決主文不生影響之理由。不生羈束力。羈束力可分兩方面說明之。

(1) 對於爲判決者之羈束力。判決經宣示後。爲該判決之法院受其羈束。不宣示者。經送達後受其羈束。詳言之。即在爲判決者。於本案件不得更爲與該判決旨趣相抵觸之判決或其他行爲。且對於該判決本身。除依法律特許撤銷變更者外。餘均不得撤銷變更也。

(2) 對於受判決者之羈束力。即在受判決者。亦於本案件應尊重該判決以進行訴訟行爲。不得蔑視其存在。換言之。即判決一經確定。當事人不得更以

上訴方法求將該判決廢棄或變更也。

(二)判決之確定力。確定力者。謂不能變更該判決之效力也。確定力與羈束力不同之點有三。一、羈束力係於判決對外發生效力時。即宣示或送達時發生。確定力係於判決確定時發生。二、羈束力係於本案件發生。確定力則除於本案件外。於他案件亦發生。三、二者之內容不同。其最著者。羈束力僅有使受判決者依該判決進行訴訟行爲之效力。確定力則有使受判決者服從該判決之效力。判決之確定力。又可分形式的與實質的二種言之。

(一)形式的確定力。形式的確定力。即謂爲判決者及受判決者於本案件應受拘束。除依再審之訴之程序提起再審外。不得更行聲明不服並撤銷變更也。

(二)實質的確定力。實質的確定力。即判決對於新訴訟有拘束法院及當事人之效力也。易詞以言。即當事人不得就業經裁判之同一案件更行起訴並法院亦不得更爲審判之效力也。此種確定力。又稱曰既判力。既判力有主觀

範圍客觀範圍之分。茲分述如次。

(A)客觀的既判力。客觀的既判力。即對於訴訟標的之既判力也。分爲二項言之。

(子)訴訟標的於確定終局判決中已經裁判者。即有既判力。當事人不得就同一法律關係更行起訴。(三八八之一)例如據原本債權提起給付利息之訴。僅就利息之請求發生既判力。而於原本債權本體則不生既判力是。

(丑)主張抵銷之對待請求。其成立與否已經裁判者。以其主張抵銷之額爲限。有既判力。不得更行主張。(三八八之二)例如甲對於乙請求償還借款一千五百元。乙稱對於甲有五百元之債權。主張抵銷。而法院認該債權成立。業已裁判確定者。乙不得再對甲主張五百元之債權而起訴。又如甲對於乙請求償還借款五百元。乙稱對於甲有一千五百元之債權。主張抵銷。而法院認該債權不成立。業已裁判確定者。乙不得再對

甲就會經主張抵銷之五百元而起訴是也。

以上兩種情形。是否有既判力。法院應依職權調查之。(三八八三)

(B)主觀的既判力。主觀的既判力。即對於人之既判力也。亦分爲二項言之。

(子)確定判決。對於當事人及訴訟拘束發生後爲當事人之承繼人者。亦有效力。(三九一之一)例如自然人死亡或法人消滅時開始之承繼。是判決所確定之法律關係。無論其爲權利爲義務。效力皆及於承繼人。

(丑)確定判決。對於爲當事人或其承繼人占有請求之標的物者。亦有效力。(三一九之二)此指第三人於訴訟拘束發生後取得標的物之占有。有爲其直接占有人。而當事人或其承繼人反爲間接占有人者而言。例如當事人或其承繼人以該標的物向第三人爲寄託或典質出借是也。確定判決效力所及之人。除上述外。即對於一切人皆有既判力。如從參加人、脫離訴訟之當事人、人事訴訟之第三人等。其效力皆能及之。

無論何種判決。經確定後。皆生形式上確定力。至既判力。惟終局判決有之。中間判決無既判力。又得有既判力者。以本案之終局判決爲限。關於訴訟程序之終局判決。例如以訴爲不合法而駁回之判決等無既判力。蓋訴訟法上認判決之既判力者。其主要之理由。原在杜絕日後糾紛。以期私權得以確定。而中間判決及關於訴訟程序之終局判決。則僅於現在訴訟之範圍內確定某法律上效果之存否故也。

(三) 判決之形成力。形成力亦曰創設力。卽判決足以生某種法律上效果之力也。法律關係因判決而發生變更或消滅者。卽判決之形成力也。

(四) 判決之執行力。執行力者。本於判決得爲強制執行之力也。惟給付判決有之。判決經宣示假執行者。在其確定前。亦有執行力。

第八、外國法院判決之效力。

外國法院之確定判決。我民事訴訟法認其與中國法院之判決有同一之效力。俾免反覆審判之煩。但有左列各款情形之一者。則不認其有效。(三九二)

(一) 依中華民國之法律外國法院無管轄權者。此指判決法院所屬之國須就該事件有裁判權。即須有某法院得管轄事件者而言。外國法院是否有管轄權。應依中華民國法律定之。即外國法院必與我訴訟法上本於管轄規定所設行使司法權之限制。於同一範圍內行使該國之司法權。始能認其判決之效力也。

(二) 敗訴之一造為中華民國人而未到場應訴者。但已受開始訴訟所需之傳喚或命令之送達者。不在此限。中華民國人因未應訴而受外國法院之敗訴判決者。為保護中華民國人民之利益起見。雖該判決確定。亦不認其效力。但已受開始訴訟所需之傳喚或命令之送達而仍不應訴。致受敗訴之判決者。是由本人之遲誤使然。應仍認該判決之效力。應訴云者。即本人或其代理人對於原告之訴未經到場為訴訟上或本案之防禦行為也。但在採書狀審理主義之國。指未經以書狀為防禦行為而言。不以到場為必要。

(三) 外國法院之判決。有背公共秩序或善良風俗者。有背公共秩序或善良風俗。指依我國普通之觀念。足以妨害共同生活之維持發達者而言。例如犯罪及

民事不法行爲。係背公共秩序。不孝不敬不嫁娶。係背善良風俗。外國法院之判決。有違背此等公共秩序或善良風俗者。無論其所背者。爲國際公安或國內公安。我國均不認其效力。國際公安。如畜奴、多妻等是也。國內公安。如婚姻繼承及親子等關係是也。

(四)無國際相互之承認者。相互承認。卽外國認我國判決之效力者。我國始可認彼國判決之效力。其認我國判決效力之條件。雖不必全與我認外國判決效力之條件相符。但關於重要之原則。須不大相懸殊。其爲此承認。或以該國法令。或以條約宣言。均無不可。卽僅以慣例認我國判決之效力者。亦應認爲已有相互之承認。

外國法院之判決。有無上述各款情形。法院應依職權調查之。其調查相互之承認。得詢司法法院意見。該意見有羈束法院之效力。蓋以此事在司法法院調查較易。而所調查者亦較爲可據故也。經調查後。如認有右列各款情形之一者。雖經確定。不認其效力。如認爲無此等情形且經決定者。該判決卽與我國法院之判決有同一效

力。

第二章 簡易訴訟程序

簡易訴訟程序者。地方法院就具有特別規定之特種輕微事件。不依通常訴訟程序之簡易程序也。蓋以事件既屬輕微。審理尤貴迅速。其訴訟程序。以便捷爲要。故首許當事人不依通常訴訟程序起訴。次許法院不依通常訴訟程序而爲審理。此法律所以有本章特別規定也。茲分節說明於下。

第一節 簡易事件

關於財產權之訴訟。其標的之金額或價額在八百元以下者。應適用本章所定之簡易程序辦理。(三九三之一) 蓋法律以此等訴訟。視爲簡易事件也。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適用簡易程序。若不關於金額。則應依其金錢上之價額以定應否適用簡易程序。凡財產法上之法律關係。必

有金錢上之價額可以計算。所謂八百元以下云者。連本數計算也。故金額或價額恰爲八百元者。應適用簡易程序。毫無疑義。但左列各款訴訟。縱其標的之金額或價額逾八百元者。亦適用簡易程序。（三九三之二）此則或爲輕微事件。或爲簡單事件。或爲應迅速辦理事件。故法律定爲不問其訴訟標的之金額或價額如何。概適用簡易程序辦理。

第一、出租人或承租人因接收房屋、或遷讓、使用、修繕、或因扣留承租人之家具物品涉訟者。

此等案件。須以房屋之租借關係爲其訴之原因。故以租期已滿提起遷讓房屋之訴。或以使用修繕或因扣留承租人家具物品涉訟者。始可適用簡易程序。若提起解除租賃契約之訴、確認租借關係是否存在之訴、請求給付租金之訴、損害房屋請求賠償之訴、本諸所有權對於不法占有人提起遷讓房屋之訴等。均不能適用矣。

第二、雇用人與受僱人因雇傭契約涉訟。其僱傭期間在一年以下者。

例如請求工金之訴，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等，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、旅客與旅館主人、飲食店主人、或運送人、因關於食宿運送費、或因寄存行李財物涉訟者。

此種事件，其原因必須發生於旅行中。其一造必須為旅客。且該旅客又在旅行中為要。如已停止旅行而在一定之地寄寓者。雖旅行中發生之請求，不適用之。蓋已無急速結案之必要也。

第四、因請求保護占有涉訟者。

此項涉訟，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、因定不動產之界線或設置界標涉訟者。

所謂定不動產界線之涉訟，指不動產之經界不明，或就經界有爭執時而求確定其界線所生之訴訟而言。故與所有權範圍無涉。例如鄰地疆界或牆界之爭，或地

上權人與土地所有人間疆界之爭。以疆界或牆界不明。求定其界線之所在。並非求定其不動產所有權之範圍也。所謂設置界標之涉訟。卽不動產之界線本明。兩造並無爭執。但求命被告協同設立界標之訴是也。

第六、其他訴訟、經當事人合意聲請適用簡易程序者。

其他訴訟、除專屬管轄外。均得由當事人以合意變更之。故凡經當事人合意聲請者。均應適用簡易程序辦理。以期簡捷而收速結之效。

第二節 簡易程序

第一、起訴方法。

通常訴訟程序之起訴。原則上須以訴狀提出於法院爲之。而簡易訴訟程序之起訴及其他聲明或陳述。雖亦得用書狀。但得以言詞爲之。(三九四)此時由法院書記官作成筆錄以代訴狀。此項筆錄。應向原告朗讀或交令閱覽。惟以言詞起訴者。必須在推事前爲之。以便不明法律者。可受推事之指導。此時推事就原告所應聲明或應陳述之事項。若其聲明或陳述有疵累。應爲相當之指示。(三九五)

第二、言詞辯論之準備。

(一)以言詞起訴者。應將筆錄繕本與言詞辯論期日之傳票。一併送達於被告。俾被告得知原告起訴之意旨。以便有所準備。(三九六之一)

(二)就審期間。至少應留三日。但遇有急迫情形者。並可縮短就審期間。(三九六之二) 蓋簡易事件。既屬輕微。又須急速。故其就審期間。亦較通常訴訟事件之就審期間為短。俾訴訟得以迅速完結。人民權利得以迅速確定耳。

(三)言詞辯論期日之傳票。除依第二百四十三條規定記明到場之日時處所及不到場時之法定效果外。並應記明當事人務於辯論期日攜帶所用證物及偕同所舉證人到場。(三九七) 此為圖調查證據之迅速起見。但不過為訓示的規定。雖法院有違背或當事人不遵行。亦於起訴無何等影響。

(四)言詞筆錄。得以書狀或筆錄準備之。(三九八) 簡易事件。雖在以訴狀起訴及於推事前以言詞起訴者。亦無準備言詞辯論之必要。故原告既無庸將準備事項表明於訴狀。或以言詞陳述。被告亦不必提出答辯狀及其他準備書狀。至

於準備程序更不適用。然當事人如爲言詞辯論之準備者。仍聽其準備言詞辯論。得以書狀卽訴狀答辯狀及其他準備書狀爲之。亦得於法院書記官前。求其作成筆錄以代準備書狀。

第三、當事人到場之程序。

當事人兩造於法院通常開庭之日。得不待傳喚自行到場爲言詞辯論。但以得法院之許可者爲限。(三九九) 通常開庭之日。指除星期日紀念日及其他休息日外照例審理訴訟之期日而言也。

第四、判決書之程式。

判決書內之事實及理由。得祇記明要領。(四〇〇) 判決書本應將當事人主文事實理由分欄記載。且事實欄內。應記明言詞辯論時當事人之聲明及其攻擊或防禦方法。並調查證據所得結果之要領。理由欄內。應記明關於攻擊防禦方法之意見及法律上之意見(參照二一七) 並心證理由。然簡易事件。得祇記明事實及理由之要領。不必詳敘全文。但全不記載。仍屬違背程序。

第三編 上訴審程序

第一章 總說

上訴審程序。舊民訴條例僅有第二審上訴及第三審上訴二種。不認抗告爲上訴。故將抗告程序另列一編。新民事訴訟法。則認抗告爲上訴之一種。故分上訴程序爲三。曰第二審上訴。曰第三審上訴。曰抗告。此其不同也。

民事訴訟法採用上訴制度之理由。意在維持裁判之公平。俾完全達到私權保護之目的。蓋國家關於司法官之人選。其資格雖以法律嚴格規定。非有法律上之學識經驗者不能充任。然究係人爲之事。不能保其必無錯誤。若無匡正之道。則於保護當事人之權利仍未週至。因是不得不另籌當事人聲明不服之方法。俾上級審得以糾正下級審之裁判。此各國立法例上所以均有上訴之規定也。

上訴云者。謂當事人對於下級法院未確定之裁判。向上級法院聲明不服。請求廢棄

或變更該裁判之行為也。提起上訴之當事人曰上訴人或抗告人。其相對人曰被上訴人。被上訴人提起附帶上訴者。又曰附帶上訴人。茲分述上訴之意義如次。

第一、上訴者、係對於上級法院不服之聲明也。

對於裁判聲明不服之方法有二。有向上級法院提起者。有向原審法院聲明之者。前者如上訴是。後者如提起再審之訴及於支付命令之聲明異議是。上訴與他種聲明不服之區別。其標準在對於上級法院聲明與否而已。且上訴法院尤須與原法院有從屬關係。既不許越級上訴。亦不許向無從屬關係之上級法院上訴。

第二、上訴者、係對於未確定裁判不服之聲明也。

對於確定裁判請求廢棄或變更。是為再審之訴。非上訴也。考德國舊普通法。對於再審之訴。亦稱為上訴。然德國現行民事訴訟法。則僅對於未確定裁判聲明認為上訴。我民事訴訟法。亦僅認對於未確定裁判聲明不服為上訴。

第三、上訴者、係請求上級法院廢棄或變更下級審裁判聲明不服也。

當事人對於判決或裁定得聲請更正或補充。(一二四、二三〇) 上訴則係請求

上級法院廢棄或變更下級審判決或裁定。自非聲請更正或補充裁判可比。故必就原裁判維持之廢棄之或變更之。始得謂之上訴。

提起上訴。不外乎上訴權之行使。上訴權有形式與實質之分。提起上訴而合法者。謂之有形式上上訴權。提起上訴可求上級法院判斷上訴之有無理由者。謂之有實質上上訴權。實質上上訴權之有無。以形式上上訴權之有無爲斷。故上級法院受理上訴案件。應先審查上訴人是否有形式上上訴權。如無形式上上訴權者。應以上訴爲不合法而爲駁回上訴之裁判。

自各審級觀之。上訴審似各自爲一程序。然自訴訟全體言之。所謂第二審第三審者。實不外因起訴而開始之訴訟程序之一部。並非新開始之訴訟也。二者均以審查下級審判決之當否爲目的。其不同者。在第二審係於法律及事實兩方面就第一審判決加以審查。並許當事人提出訴訟之資料作判決之新基礎。在第三審則惟關於法律之點就第二審判決加以審查。不許提出新事實及新證據。易言之。卽第二審係續行第一審之辯論。而第三審則續行第二審辯論終結應爲判決之程度也。至抗告則

係不服下級審裁定，請求上級法院審查更爲裁定之方法。對於第一審裁定，固可以誤認事實誤用法律爲不服之理由。若對於第二審裁定提起再抗告，則非以原裁定違背法令爲理由，不得聲明不服。是抗告程序中，亦有事實審與法律審之分也。

對於違式之裁判，例如本應以裁定爲裁判者，而以判決爲之。本應以終局判決爲裁判者，而以中間判決爲之。究以何者爲標準聲明不服。學者意見不一。但多數學說，謂應以原法院實際所爲之裁判爲聲明不服之標準。卽其裁判本應以裁定爲之者，如原法院以判決爲之，仍應對之提起上訴。不應提起抗告。其他違式準此。其理由蓋以違式之裁判，若不許當事人以現存之裁判爲標準聲明不服，必使其按法律上應爲之裁判聲明不服。是要求當事人以法院以上之法律智識，其爲不當明矣。惟辨別其實際所爲者係何種之裁判，非可拘泥於該法院所附之名稱。尙應審酌其裁判之內容、目的、慣用程式、及已否爲訴訟費用之裁判等情事定之。

第二章 第二審程序

第二審之程序，因對於第一審判決提起上訴而開始。第二審之職務，雖在審查第一

審判決之當否。然非僅依彼爲第一審判決基礎之資料就其判決加以覆核而已也。第一審之訴訟資料亦得爲第二審判決之資料。固不待言。而當事人於第二審更得提出新訴訟資料。以爲判決之基礎。故第一審之判決。依其爲基礎之訴訟資料。雖本屬極當者。而依在第二審提出之新資料。往往仍應將原判決撤銷。是知第二審者。自其形式觀之。雖爲一新程序。其實不外續行第一審之辯論也。

第一節 第二審上訴之要件

向第二審提起上訴。須具備左列要件。方爲合法。

第一、須由有上訴權之人提起。

提起上訴。須有上訴權。否則爲上訴當事人不適格。何種人有上訴權。法律上均有一定。舉之如左。

(一) 第一審之當事人。第一審之當事人。得以提起上訴。自屬當然。但必限於敗訴者。

(二) 當事人之承繼人。即當事人死亡之時。其一般承繼人及包括受遺人。得依

受繼程序提起上訴。(一六八) 其承當訴訟人亦同。(六一)

(三) 法定代理人。即當事人喪失能力之時。其法定代理人。得依受繼程序提起上訴。(一七〇)

(四) 從參加人。從參加人。無論其在第一審已爲從參加人與否。均得於當事人之上訴期間內。獨立對於相對人提起上訴。惟須未經主當事人捨棄上訴或聲明異議。(五五五八)

(五) 共同訴訟人。共同訴訟人。有通常與必要之分。而其效力亦自不同。故須分別言之。在通常共同訴訟人。得以各自獨立提起上訴。上訴期間。應分別起算。其上訴之效力。亦不及於其他共同訴訟人。若必要共同訴訟人一人提起上訴。其他共同訴訟人雖未提起。亦皆爲上訴人。(五二、五三)

(六) 第一審之訴訟代理人。此種訴訟代理人提起上訴。須受特別委任。否則無此權限。(六八之三)

(七) 破產管財人。當事人受破產宣告之時。其破產管財人。得依受繼程序。提起

上訴。(一七二)

第二、須依法許爲上訴之判決。

依法許爲上訴之判決如左。

(一)第一審之終局判決。第一審判決。凡有終局之性質者不論爲全部判決或一部判決。爲對席判決或一造辯論之判決。亦不問爲本案判決或關於假執行及其他訴訟事項上判決。均得上訴於管轄第二審之法院。(四〇一)但左列終局判決。不在此限。

(1)訴訟費用之裁判。訴訟費用之裁判。依本法第九十二條規定。原則上不許離本案裁判獨立聲明不服。(惟得與本案裁判同一聲明不服。)

(2)公示催告程序之除權判決。在公示催告程序中所爲之除權判決。不許提起上訴。以聲請公示催告之人。無聲明不服之理由。至受除權判決之人。並非當事人。且依法得向原法院提起撤銷除權判決之訴故也。(五一八)

(3)宣告死亡之判決。宣告死亡之判決不得上訴者。因依法得向原法院提

起撤銷宣告死亡之訴故也。(五八六)

(二)第一審判決前之裁判。第一審之終局裁判。一經提起上訴。則該終局判決前之裁判。如普通中間判決(三七五)及牽涉該判決之裁判。應並受第二審法院之審判。(四〇二之前段)此為原則。蓋以此等裁判。本為終局判決之前提或理由。雖不得獨立提起上訴。但皆與終局判決有影響。該終局判決既聲明不服。若該裁判仍不許其聲明不服。則殊與當事人之利益有害。故法律許其隨同聲明不服。並受第二審法院之審判。但終局判決前之裁判。亦有例外不應受第二審法院之判斷者。如左列二種。

(1)依本法不得聲明不服之裁判。此即指定管轄之裁定。(二二)以聲請推事迴避或拒却鑑定人為正當之裁定。(三七、三二〇)准予救助之裁定。(一一五)及第一六六條第二四八條第三〇七條第三六四條第四七八條等裁定是也。

(2)得以抗告聲明不服之裁判。此指許為抗告之裁定而言。(四四九)法

律既許其獨立聲明抗告。自不得更隨同其後之判決聲明不服。至是否實有抗告。則非所問。

第三、須未逾法定期間。

提起上訴。應於第一審判決送達後二十日之不變期間內爲之。(四〇四)方爲合法。茲更析述如次。

(一)上訴應於第一審判決送達後提起。上訴期間。自第一審判決送達之翌日起算。判決之送達。應以判決正本依送達程序爲之。如不以正本送達。或雖以正本送達。而不依法定程序送達者。均無使上訴期間開始進行之效力。惟我民訴法係採職權送達主義。故對於兩造送達之時期。不能常歸一致。因兩造上訴期間之進行。亦不能無先後也。此外對於共同訴訟人之上訴期間。自判決送達於各人時。各別起算。對於從參加人之上訴期間。自判決送達於受其輔助之當事人時起算。

(二)上訴應於第一審判決送達後二十日之不變期間內提起。上訴期間以二

十日爲準。不得因職權或因兩造合意而伸縮。亦不因程序休止而停止進行。（一八三）惟得扣除在途期間（一六三）而已。

提起上訴。應在右述期間內爲之。但上訴期間開始以前。第一審判決業已宣示。尙未送達者。亦得提起上訴。（四〇四但書）且左列各項情形。雖上訴期間屆滿後。仍許爲之。

（甲）因遲誤不變期間。准予追復遲誤之訴訟行爲者。（一六五）

（乙）有補充判決者。有補充判決者。前判決之上訴期間。亦隨補充判決計算。故前判決之上訴期間雖滿。仍得於補充判決之上訴期間內。對於前判決提起上訴。關於此點。我民訴法雖無明文規定。但前大理院判例。曾有如此解釋。（四年上字第二四六四號）

（丙）被上訴人提起附帶上訴者。上訴不論由何造提起。均應在自己上訴期間內。然被上訴人之附帶上訴。雖自己上訴期間滿後。亦得爲之。

第四、須遵守上訴之程式。

提起上訴。應提出上訴狀於原第一審法院或第二審法院爲之。並應於上訴狀表明左列各款事項。(四〇五)

(一)當事人及法定代理人。當事人指上訴人被上訴人而言。如係共同訴訟。則由一人或全體上訴。抑對於他造一人或全體上訴。均須表明。在從參加人上訴時。並須表明爲何造而上訴。當事人爲無訴訟能力者。則應表明其法定代理人。

(二)第一審判決及對於該判決上訴之陳述。所以必須表明第一審判決者。爲使法院得知原判決是否可對之上訴起見。但添附原判決全文於上訴狀。或不詳錄全文。而於上訴狀祇敘明其要點。亦無不可。至與原判決相牽涉之前提裁判。卽令對之聲明不服。毋庸於上訴狀內特別表明。其對於判決上訴之陳述。亦毋庸必用上訴字樣。凡實際足以知其爲上訴之陳述者。卽或誤用其他名稱。(如稱抗告再審等)亦屬無妨。其上訴之陳述。不可附以條件。如稱法院若副上訴人之希望變更原判則上訴。否則不上訴云云者。應以爲不合法也。

(三)對於第一審判決不服之程度及請求如何廢棄或變更之聲明。不服之程

度。指對於第一審判決係全部不服抑係一部不服而言。惟此僅第一審判決之內容係可分之性質者。始有表明之必要。否則當然應認為係對於全部不服也。請求如何廢棄或變更之聲明。即所謂上訴之聲明是也。變更云者。廢棄原裁判而代以他裁判之謂。此項聲明。所以定第二審辯論之界限。(四一一)亦以定變更第一審判決之界限。(四一六)但其聲明之範圍。至第二審之言詞辯論時為止。得擴張減縮或變更之。其為聲明之擴張減縮或變更。亦得於言詞辯論外。以書狀為之。

(四)有新事實者其事實及證據。如有新事實向第二審提出者。並應表明該事實及證明該事實之證據。

(五)其他準備言詞辯論之事項。此項事項記載之方法。應準用準備書狀之規定。以為準備上訴辯論之用。

上訴狀內。除必須記明上述各款事項外。尚應遵照第一百十七條以下之一般規定。記明當事人及代理人之姓名、年齡、職業、及住居所。由該當事人或代理人簽名。

按指印或蓋章。並添其所引用之文書。如有欠缺。即屬不合。但法院或審判長仍得定期間命其補正。若當事人依期補正。而最初上訴又未逾期者。雖提出補正書狀已在上述期間屆滿後。仍認為合法。（前大理院四年抗字第一三號判例）又上訴狀應照審判費額數貼用司法印紙。違者亦應以上訴為不合法而駁回之。但未貼或貼不足額者。不得逕視該上訴狀為無效。仍應算明應貼或未貼之印紙額數。命其補貼。（參照司法印紙規則）

第五、須未喪失上訴權。

提起上訴。如已逾上訴期間。固不得上訴。即未逾期間。而上訴權曾經捨棄或其上訴曾經撤回者。則亦不得上訴。茲將上訴權喪失之原因分述如次。

(一) 上訴期間之遲誤。即已逾上訴期間是也。已逾上訴期間者。認為喪失上訴權。除法院准予追復遲誤行為外。不得再為上訴。

(二) 上訴權之捨棄。上訴權之捨棄者。謂表示對於原判決全部或一部並無不服之意思也。但必具備左列要件。方能發生訴訟法上捨棄上訴權之效力。

(1) 捨棄須有明確之意思表示。當事人對於原判決。如係出自自由意思明確表示遵判。或於判決送達後。確曾具狀表示全部或一部捨棄上訴權之意思。或於判決後除具結遵判表示心服外。並已遵判履行義務行使權利者。均應認爲已有上訴之捨棄。不得再行聲明不服。

(2) 捨棄須於第一審判決宣示或送達後爲之。(四〇三) 捨棄上訴權。須在原判決宣示後。不宣示者。須在其送達後爲之。方可有效。至有無經他造同意。可不問也。若在判決宣示前或不宣示之判決送達前爲捨棄者。應認爲無效。因礙及國家審判之威信也。

(3) 捨棄須記明於言詞辯論筆錄。當事人於宣示判決時以言詞捨棄上訴權者。應記明於筆錄。如他造當事人不在場。應將筆錄繕本送達。(四〇三) 俾免其防禦也。若在判決宣示或送達後捨棄上訴權者。應以書狀爲之。

(4) 捨棄須由有訴訟能力且有捨棄權之人爲之。捨棄上訴權。係一種訴訟行爲。故必須有訴訟能力者爲之。(四五) 且須由本人或其法定代理人或

受特別委任之訴訟代理人爲之。

捨棄上訴權具備右列要件者。卽喪失上訴權。不得再行上訴。其捨棄一部之上訴權者。亦不得在上訴審忽生翻異。（參照前大理院七年上字第九八七號判例）若再行上訴或翻異者。法院應以其爲不合法而駁回之。

（三）上訴權之撤回。上訴權之撤回者。謂上訴人表示撤銷上訴。不求上級法院判決之意思也。換言之。卽於提起上訴後捨棄上訴權者。卽爲上訴權之撤回。惟撤回上訴。須具備左列要件。方可有效。

（一）須向法院表示意思。在訴訟外與被上訴人爲撤銷上訴之契約者。祇發生私法上之效力。不發生訴訟法上之效力。故應向法院表示撤回之意思。方發生訴訟法上之效力。

（二）須由有訴訟能力者且由上訴人本人或其他有權限之人撤回。撤回亦係訴訟行爲。故必由有訴訟能力者爲之。且必由上訴人本人或其他法定代理人爲之。方可生效。若由訴訟代理人代爲撤回。亦非受有特別委任不可。

(3) 須在提起上訴後第二審終局判決前撤回。若在尙未上訴前。祇可捨棄上訴。不發生撤回之問題。若在終局判決後。則不許撤回。故欲生撤回效力。須在提起上訴後第二審終局判決前爲之。方爲合法。(四二六) 至他造當事人同意與否。非所問也。

(4) 須將撤回記明言詞辯論筆錄或具書狀表示意思。撤回上訴得任意於言詞辯論或言詞辯論外爲之。於言詞辯論時以言詞撤回上訴者。應記明於言詞辯論筆錄。如他造當事人不在場。應將該筆錄之繕本送達。俾其知有撤回之事實。至在言詞辯論外撤回上訴者。應以書狀爲之。(四二六之三、二五二之二及三)

撤回上訴具備右述要件者。即喪失其上訴權。(四二六之二) 並應由上訴人負擔上訴費用。(八五) 且上訴期間經過後所提起之附帶上訴。亦失效力。(四二八) 以後第二審法院不得就上訴更爲辯論及裁判。上訴人亦不得更行提起上訴。若更行提起。法院應以其爲不合法而駁回之。

第六、須因其判決受有不利。

凡得爲上訴者。必因判決受有不利益之人。若受勝訴判決之當事人。則不能對該判決提起上訴。

上述上訴六種要件有無欠缺。第二審法院應本於上訴狀及卷宗、調查上訴之是否合法。如認上訴爲合法。應定辯論期日。如認上訴不合程式或已逾上訴期間或法律上不應準許或對於無關本案之判決上訴而顯無理由者。法院應不定辯論期日。以裁定駁回之。但審判長認有可以補正者。應定期間先命補正。（四〇九）且上訴向原第一審法院提起者。其有無逾上訴期間。該法院亦應調查。若認爲已逾上訴期間。應以裁定駁回之。（四〇六）俾得迅速終結。以免拖延。因上訴期間較其他要件更易調查且少疑義。故以駁回之權界諸原第一審法院也。

第二節 第二審上訴之程序

民事訴訟法對於當事人之上訴。既許向第二審法院爲之。又許向原第一審法院爲之。向原第一審法院提起上訴。如該法院認爲未逾上訴期間者。第一審法院書記官。

應速將上訴狀繕本送達被上訴人。俾訴訟得以迅速進行。被上訴人亦得以有所準備。或爲答辯。或提起附帶上訴。（四〇七之一）

當事人提起上訴後。第一審法院書記官應速將上訴狀連同卷宗送交第二審法院。（四〇七之二）應送交第二審法院之卷宗。如爲第一審法院續行辯論所需用者。（如第一審先爲一部判決時）應自備該卷宗之繕本或節本。（四〇七之三）

上訴向第二審法院提起者。該法院書記官。應速通知第一審法院書記官送交訴訟卷宗。第一審法院書記官接收第二審法院通知後。應速送交訴訟卷宗。並得準用第四百零七條第三項之規定。自備該卷宗之繕本或節本。（四〇八）

第三節 第二審上訴之附帶上訴

附帶上訴者。謂當事人一造提起上訴時。他造對於同一判決。附隨該上訴聲明不服之行爲也。兩造當事人對於第一審判決。本各得於自己上訴期間內分別提起獨立之上訴。顧權衡得失。與其分別上訴。致程序流於重複。無寧附帶聲明。於兩造較爲便利。此法律所以有附帶上訴之規定也。附帶上訴與獨立上訴。雖皆係請求廢棄或變

更原判決。而實則不同。獨立上訴，由上訴人提起。附帶上訴，由被上訴人提起。獨立上訴，應在上訴人之上訴期間內提起。附帶上訴，雖在被上訴人之上訴期間滿後亦得提起。獨立上訴，如上訴人已捨棄上訴權或撤回上訴，不得再行提起。附帶上訴，雖被上訴人曾捨棄上訴權或撤回上訴後，亦得爲之。（四二七之二）前大理院判例。謂獨立上訴與附帶上訴之區別，並非僅以聲明上訴之先後爲標準。而以聲明在後之一造是否知他造之先經上訴而始附帶聲明爲斷云云。（四年上字第二三三一號）觀此，附帶上訴之性質，可以知矣。茲將附帶上訴之要件時期程式及效力，分述於次。

第一、附帶上訴之要件。

（一）附帶上訴之人須爲被上訴人。附帶上訴，應由被上訴人提起。此爲原則。被上訴人死亡時，其繼承人亦得提起。又從參加人雖不爲被上訴人，仍得爲受其輔助之被上訴人提起附帶上訴。至附帶上訴之他造，須爲上訴人。卽有上訴權之人。上訴人對於被上訴人之附帶上訴，不得更爲附帶上訴。因恐兩造循環駁詰。致程序愈趨複雜也。但附帶上訴，因上訴已被駁回或經撤回視與獨立之上

訴同者。不在此限。(四二七之一、四二八)

(二)附帶上訴須對於既經上訴之第一審判決提起。所謂既經上訴。非指業已提起上訴而言。乃謂上訴提起而合法存在也。如上訴已經撤回或被駁回後。不得更爲附帶上訴。又所謂既經上訴之第一審判決。非專指上訴人聲明不服之判決部分而言。卽未經上訴人聲明不服之部分亦在內。凡經第一審裁判者。皆得爲附帶上訴。故上訴人僅對於第一審判決之本案裁判一部而上訴者。被上訴人得對於該部分或其他部分爲附帶上訴。上訴人對於第一審判決之本案裁判全部而上訴者。被上訴人得對於該全部或一部。亦得單對於第一審判決之假執行宣示、或費用之裁判、爲附帶上訴。且法律許爲訴之變更追加或提起反訴者。(四一二)亦得以附帶上訴爲之。至前次上訴人提起上訴時。被上訴人並未附帶上訴。嗣後原審於發回更審後所爲之判決如與前判無殊。則不能更爲附帶上訴。(參照前大理院四年上字第二一六〇號判例)

第二、附帶上訴之時期。

附帶上訴。得於上訴人提起上訴後第二審言詞辯論終結以前隨時提起。並不受法定期間之限制。故雖於上訴期間已滿或捨棄上訴權或撤回上訴後。亦得爲之。
(四二七之一及二)

第三、附帶上訴之程式。

附帶上訴。得於言詞辯論中以言詞聲明。亦得於言詞辯論外以書狀聲明。惟於言詞辯論時以言詞爲附帶上訴者。法院書記官應記明於言詞辯筆錄。如他造當事人不在場。並應將筆錄之繕本送達。俾他造當事人得爲相當之防禦。(四二七之三) 又於言詞辯論外以書狀爲附帶上訴者。該書狀除依當事人書狀之一般規定作製外。並應依上訴狀程式表明不服程度等。此項書狀。亦應速送達於他造。

第四、附帶上訴之效力。

附帶上訴之性質。究屬附隨上訴提起。故與上訴之存在同其運命。如上訴有左列兩種情形之一者。附帶上訴卽失其效力。(四二八前段)

(一) 上訴經撤回者。撤回上訴。可視與未提起上訴同。故其所附隨之附帶上訴。

亦失效力。

(二) 上訴因不合法而被駁回者。此指因上訴不合法以裁定駁回之者而言。(四〇九) 至上訴因無理由而被駁回者。該附帶上訴之效力。仍然存在。

以上所述。係就已逾上訴期間提起之附帶上訴而言。若附帶上訴在上訴期間內提起者。雖上訴經撤回或因不合法而被駁回。而該附帶上訴。仍視爲獨立之上訴。(四二八但書) 並不因而失效。蓋附帶上訴。分普通附帶上訴與獨立附帶上訴。前者係被上訴人於自己自訴期間滿後提起。應與上訴同其命運。後者係被上訴人於自己上訴期間內提起。蓋本可以獨立上訴之形式爲之。設令其受上訴之影響。未免害及被上訴人之利益。是故上訴經撤回或因不合法而被駁回時。如已有附帶上訴提起者。第二審應查其性質以定辯法。如認爲普通附帶上訴。則與上訴隨同消滅。毋庸更爲裁判。如認爲獨立附帶上訴。則上訴雖不存在。仍應就該附帶上訴之聲明範圍內予以辯論及裁判。而撤回上訴及被駁回之上訴人。亦可對該附帶上訴更爲附帶上訴。惟因其視與獨立之上訴同。自應具備獨立上訴之要件。如

被上訴人曾捨棄上訴權、或撤回上訴、或僅就關於費用之裁判聲明不服者、仍應駁回之。(九三)

第四節 第二審上訴之調查

當事人如係向第二審法院提起上訴者。則該法院書記官應速通知原第一審法院送交訴訟卷宗。卷宗到後。第二審法院應先調查其上訴是否合法有無理由。如上訴不合程式、或已逾上訴期間、或法律上不應准許、或對於無關本案之判決上訴而顯無理由者。法院應以裁定駁回之。但因無理由而駁回者。以不服無關本案之判決爲限。其不合程式者。審判長亦應先定期間命其補正。如不遵命補正者。仍應以裁定駁回。(四〇八、四〇九)

第五節 第二審上訴之言詞辯論

第一、言詞辯論期日之指定。

提起上訴合法者。第二審法院即應以職權指定言詞辯論期日。傳喚當事人到場進行訴訟。至送達傳票距言詞辯論之期日。應準用第二百四十一條留有就審期

間。以使其準備。既指定之言詞辯論期日。非有重大理由。當事人不能聲請延展。(一六〇) 但有左列情形之一者。不在此限。

(一) 對於一部判決上訴或第二百二十四條之補充程序現繫屬第一審法院者。

對於一部判決上訴者。本不受他部訴訟之牽制。然第二審法院爲合併辯論之利益起見。得依聲請將上訴之言詞辯論期日延展至他部判決確定或對於他部判決有上訴到第二審法院爲止。又對於補充程序前之判決上訴者。就以後之補充判決論。亦與對於一部判決上訴者無異。故第二審法院。亦得依聲請將上訴之言詞辯論期日延展至補充判決確定。或對於補充判決有上訴已到第二審法院時爲止。(四一〇之一) 補充程序。雖係就主請求從請求及訴訟費用判決有脫漏者而言。(二二四) 然準用此項補充程序之程序。若現繫屬於第二審法院。亦得依聲請而延展上訴之辯論期日。

(二) 於言詞辯論期日被上訴人之上訴期間未滿。或其上訴未到第二審法院者。兩造各自獨立提起上訴時。應同時爲辯論及裁判。若一造先行上訴。而於所

定之言詞辯論期日、被上訴人之上訴期間未滿、或其上訴尙未由第一審轉送到第二審者。應依被上訴人之聲請、將上訴之言詞辯論期日、延展至期滿、或其上訴已到第二審法院時爲止、(四一〇之二) 俾得將兩宗上訴同時爲辯論及裁判。

右述延展言詞辯論期日、究竟有無延展期日之必要、應以有無合併辯論之利益、及有無裁判抵觸之虞等情形爲標準決之。

第二、言詞辯論之範圍。

(一)當事人在第二審、應於上訴聲明之範圍內更爲辯論。(四一一) 上訴之聲明卽上訴人或附帶上訴人請求如何廢棄或變更原判之聲明也。此項聲明、應表明於上訴狀、並應於言詞辯論以言詞爲之、更爲辯論、應由上訴人或附帶上訴人於上訴聲明之範圍內爲之。故對第一審判決全部聲明不服者、應就其全部爲辯論。對其一部聲明不服者、應就該部分爲辯論。例如當事人以數宗請求合併提起訴訟、僅對於其中之一訴提起上訴、則第二審僅於其不服之一宗

訴訟範圍內更爲辯論是也。

(二) 訴之變更追加或提起反訴。非經他造同意。不得爲之。但他造無異議而爲本案之言詞辯論者。視爲同意。(四一二) 當事人在第二審能否提出新請求或變更訴訟原因。各國立法例不同。在德國民事訴訟法。限於經他造同意時許之。在日本民事訴訟法。不論他造有無同意。均不允許。我國前大理院判例亦然。(三年上字第三五八號、四年上字第一六一二號、六年上字第四四四號) 前之立法理由。以審級制度不必反乎當事人之意思而維持之。後之立法理由。爲維持審級制度起見而加以限制。我民事訴訟法關於此點。係採德民訴法之立法主義。故經他造同意時。雖在第一審。亦得爲訴之變更追加或提起反訴。他造之同意。不限於言詞辯論中爲之。即提出同意書亦可。又不必以明示爲之。即爲默示同意亦可。(四一二但書) 若無此項同意者。雖具備在第一審變更追加或反訴之其他要件。第二審法院亦應以新訴或反訴爲不合法而駁回之。爲變更追加之原告及提起反訴之被告。無論在第二審爲上訴人或被上訴人均可。

其變更追加之訴或反訴。須係在第一審未經聲明或已聲明而未經裁判。（撤回或裁判脫漏）若已經第一審依訴訟上或實體上之理由為駁回之裁判者。祇得對其裁判聲明不服。而不得在第二審作為新訴或反訴提起。

（二）當事人得提出新攻擊或防禦方法。（四一三之一）法律許當事人在第二審得提出新攻擊防禦方法者。蓋以第二審法院為審理事實與法律之上訴審。若徒審酌原有之舊訴訟資料。恐仍不能得事實之真相。故許其提出新攻擊或防禦方法。而後第二審法院乃能就事實與法律完全判定其權利義務關係。又證據方法雖在第一審已生不利益之結果者。（如三三三、三四九之二、三五四、三六〇等之結果是）亦得在第二審提出。以除去其效果。在第一審已得提出之攻擊防禦方法。未經提出。或意圖延滯訴訟。逾時提出。未經第一審審酌者。亦得在第二審提出之。但法院得命其負擔訴訟費用全部或一部。（八四）

（四）在第一審就事實或證據所未為之陳述。得於第二審追復之。（四一三之二）蓋以在第一審所未為之陳述。不過在第一審受不利益之結果而已。至於第

二審既同爲事實審。自應許其追復。始能完全保護其利益。故在第一審依第二百六十八條規定所生之結果。得在第二審依陳述之追復以除去之。

(五)在第一審所爲之訴訟行爲。除別有規定外。於第二審有效力。其在第一審所爲之準備程序亦同。(四一四) 所謂在第一審所爲之訴訟行爲。例如當事人在第一審所爲自認或捨棄認諾等是也。於第二審有效力。謂當事人在第一審所爲審判上之自認等。係確定不可動搖。不問在第二審如何追復。亦不可得而變更。但別有規定者。則不在此限。

(六)除專屬管轄外。當事人在第二審不得主張第一審法院無管轄權。(四二〇) 蓋以專屬管轄之規定。關乎公益。不容法院任意違背。故違背專屬管轄規定裁判之事件。許當事人據爲上訴理由主張撤銷。至第一審法院違背非專屬管轄之規定而爲判決者。其判決依法並非無效。且僅關私益。故不許當事人以此爲理由求爲撤銷原判之主張。

(七)因定上訴有無理由。雖未經第一審辯論之爭點。如依上訴之聲明認爲必要

者。當事人在第二審法院應爲辯論。(四一七) 茲所謂爭點者。指訴訟標的以外之問題而與有關者而言。在第一審法院既未爲辯論。於事實尙未明瞭。第二審法院係繼續第一審法院爲事實上之審判。故雖未經第一審辯論之爭點。如第二審法院依上訴之聲明認爲必要時。當事人就該爭點亦應爲辯論。俾事實關係得以明確。

第六節 第二審上訴之裁判

第二審上訴之裁判。準用第二編第一章規定之程序。(四三〇) 茲不贅述。僅述民事訴訟法特別之規定如左。

第一、判決之範圍。

第二審判決之範圍。應依第一審而定。故就其訴訟在第一審受有判決之限度以內。因上訴而繫屬於第二審法院者。始得爲第二審裁判。就第一審未受判決之請求。於第二審不能新爲判決。蓋第二審以審查第一審判決之當否爲本質也。但訴訟之標的至第二審已經滅失不能不以他請求代最初請求者。則不能拘守此原

則。

第二、駁回之判決。

第二審法院認上訴爲無理由者。應爲駁回之判決。(四一五) 此卽以上訴無理由爲理由所爲之判決也。卽於上訴合法之時。應再就實體上調查其有無理由。換言之。卽由事實上及法律上調查第一審判決是否於上訴人不利並屬不當之謂。此調查應於上訴聲明之範圍內爲之。爲調查時並應審核該判決前所爲裁判之當否。且所有關於訴訟標的之爭點。無論其已經第一審之辯論裁判與否。若依上訴之聲明認爲必要者。應爲辯論及裁判。(四一七) 法院調查之結果。如以上訴爲無理由。卽認第一審判決於上訴人並無不利或並無不當。而應與第一審爲同一之判決者。應以終局判決駁回其上訴。至其判決之理由。固不必與第一審判決之理由相同。本於第二審之新訴訟資料者亦可。此際應僅以上訴爲無理由而駁回之。故除被上訴人亦爲上訴或附帶上訴者外。不得於上訴人之不利而爲變更第一審判決之判決。

第三、變更之判決。

第二審法院認上訴爲有理由者。以當事人請求變更之部分爲限。應爲變更原判決之判決。(四一六) 第二審法院以上訴爲有理由。即認第一審判決於上訴人不利並屬不當也。爲變更第一審判決之判決。即廢棄第一審之判決而自爲判決以代之也。據第一審訴訟資料。原判決於上訴人並無不利或並無不當。而依新訴訟資料。其判決於上訴人不利並屬不當者。亦應以上訴爲無理由而爲變更第一審判決之判決。其得變更第一審之判決者。以依上訴聲明所請求變更之部分爲限。故除爲訴訟總費用之裁判外。不得越上訴聲明之範圍。使更有利益於上訴人。又除被上訴人提起上訴或附帶上訴者外。亦不得爲更不利益於上訴人之裁判。

第四、發回之判決。

上訴有無理由。第二審法院本應就該事件自爲判決。但該事件以經第一審之辯論爲必要或第一審之訴訟程序有重大瑕疵者。應將該事件發回原第一審法院。使其更爲辯論及裁判。發回事件之裁判。應以判決爲之。茲將第二審法院應爲發

回判決之情形分述如次。

(一)有左列各款情形之一者。應將該事件發回原第一審法院。(四一八)蓋此等事件。多未經第一審辯論或第一審辯論尙未成熟。必須由第一審更爲辯論。方克保持當事人審級之利益。若由第二審逕予辯論判決。則其形式雖爲第二審判決。而其實質仍不免爲第一審之裁判。以故第二審不得逕行完結其程序。即不得逕就該事件爲實體上之判決。

(1)對於無關本案之判決上訴而有由者。例如第一審法院以訴不合法爲理由而爲駁回其訴之判決。若當事人對該判決提起上訴。而第二審法院認該上訴爲有理由者。應以判決廢棄第一審判決。將該事件發回第一審法院更爲審判是也。

(2)第一審辯論期日未到場之當事人以並無遲誤爲理由對於所受判決上訴而有理由者。第一審僅依一造辯論而爲之判決。第二審法院如認其對該判決之上訴爲有理由。例如未到場之當事人未受合法傳喚。其開辯論期

日之處所及時間不合法。則應將該事件發回原第一審法院更爲審判是。蓋此時當事人兩造在第一審尙未就本案爲完全之辯論。故應將該事件發回原第一審法院。俾得更爲辯論。完全受第一審法院之審理。但如該上訴爲無理由。則不須發回。蓋既係上訴無理由。即得爲駁回之判決。該事件完全終結。不須更爲辯論也。

(3) 請求之原因及數額俱有爭執時。對於以原因爲不當判決之上訴而有理由者。在第一審就請求之原因及數額俱有爭執者。第一審法院得先就原因爲判決。此時得以提起上訴。固不待論。然第二審法院若以請求之原因爲正當。則應將該事件發回第一審法院。蓋既以請求原因爲正當。則就其數額尙須經過第一審之辯論及裁判也。若以請求之原因爲不正當。即不須發回。蓋其原因既爲不當。則第二審法院應以終局判決駁回上訴。完結其事件。無須重爲第一審之辯論也。

(二) 第一審訴訟程序有重大之瑕疵者。(四一九之一) 第一審之訴訟程序

如有重大之瑕疵。第二審法院得將第一審判決及程序中瑕疵之部分廢棄之。將該事件發回原第一審法院。俾得重為審理踐行法定之程序。但此種規定。無非保護當事人審級之利益也。法文泛言瑕疵。並無相當之限制。又恐第二審法院濫行援用。必致當事人受訴訟拖延之累。故本法特以明文規定。凡以訴訟程序之瑕疵發回原法院者。則因維持審級制度認為必要時為限。否則不得率予發回。至所謂訴訟程序有重大之瑕疵者。指第一審違背訴訟程序之規定與判決之內容有因果關係。或因其訴訟程序違背法律規定。不適於為第二審辯論及判決之基礎者而言。例如第四百三十六條所列舉之情事。即係重大瑕疵之最著者是。查前大理院判例。左列情形。均不得將事件率予發回。可供參考。

(1) 第一審就當事人間之僅於係爭事實權義關係。於判決理由內業已明予解決。僅所為主文未依式列入者。(四年抗字第一六號)

(2) 第一審就數種獨立案件合併辦理。而未依法分別審判者。(同上)

(3) 第一審僅於係爭事實調查草率或認定謬誤者。(四年上字第一〇三五)

號。

(4) 訴訟事件在下級審雖未爲終局判決。而原告在上級審已將請求捨棄或進而表明退讓之意思者。自可即予結案。毋庸發回更審。(三年上字第九八號)

(5) 第一審已踐行相當程序。而惟判決之形式有違誤者。(四年抗字第一四三號)

(6) 下級審程序雖有未合。而其判決在法律上並非無效者。(七年抗字第一四四號) 此外尚有未經第一審辯論或裁判之爭點。而第二審依上訴之聲明認有自爲裁判之必要者。應爲辯論及裁判。此則本法業有明文規定。(四一七) 故第二審亦不得因此項爭點逕將該事件發回原第一審法院更審。

以上二者。前者謂之必要發回判決。即第二審法院應不問當事人意思如何。必須將該事件發回原第一審法院也。後者謂之權能發回判決。即該項事件應否發回。

由法院自由審酌。如經兩造當事人合意願受第二審之裁判者。即其瑕疵有害於審級制度。亦應就該事件自爲判決。（四一九之二）蓋以審級制度不必反乎當事人之意思而維持之。其立法上理由。仍不外欲免除當事人之訟累也。

第五、移送之判決。

第一審法院違背專屬管轄之規定而爲無管轄權之判決者。第二審法院應即撤銷原判決。以判決將該事件移送於有管轄權之第一審法院更爲審判。此種判決。謂之移送判決。蓋以專屬管轄之規定關乎公益。不容有所違反。故應由第二審法院將原判決撤銷。另爲移送之判決也。

第六、判決之程式。

第二審法院判決之程式。不論何種判決。應依第二一七條規定。將當事人、主文、事實、理由、法院、各款分類記載。惟判決書內應記載之事實。如與第一審判決所載相符。得引用之。（四二二）此乃程序上一便宜方法。非如判決不備理由者可爲上訴之原因也。（四三六之六款）但第一審判決所載事實不合法。或當事人有異

議者。則不得引用耳。

第七、關於假執行之裁判。

第二審法院關於假執行之裁判。分三種情形述之。

(一)就關於假執行之上訴先爲辯論及裁判者。關於假執行之上訴。得僅對第一審判決關於假執行之裁判爲之。亦得對第一審本案裁判同時爲之。其對本案裁判同時上訴者。第二審法院應依聲請先就假執行爲辯論及裁判。此蓋以假執行最宜迅速。於債權人及債務人均有利害關係故也。又因其宜於迅速。故第四百十條關於延展辯論期日之規定。此際不得適用。(四二三)蓋關於假執行上訴之辯論期日如何延展。非特有背提先辯論裁判之本旨。抑且不能迅速保護債權人及債權人之利益矣。

(二)就未經聲明不服之第一審判決宣示假執行者。對第一審判決一部上訴者。阻其全部之確定。故第一審判決未經聲明不服之部分。仍無執行力。如就該部分爲強制執行。應由第二審宣示假執行。此上級法院就下級審判所宣示之

假執行也。但非具備左列要件者。第二審不得爲此宣示。(四二四之一)

(1) 第一審判決宣示假執行者。第一審判決未宣示假執行。不問其應依職權宣示者而未爲宣示。(三八一) 與因忽視債權人假執行之聲請。(三八二) 或將聲請駁回。或債權人並不聲請而未爲宣示。均包括在內。此等情形。皆有待於第二審就該未經上訴部分之原判決宣示單純之假執行後。方得開始強制執行也。

(2) 經當事人於第二審法院言詞辯論中聲請假執行者。第一審判決雖未宣示假執行。若當事人在第二審不爲假執行之聲請。法院仍不得爲單純之假執行宣示。此民事訴訟適用不干涉主義之結果也。聲請雖無論何造皆得爲之。但須在言詞辯論進行中。若在辯論外單以書狀爲之者。即屬不合法之聲請。第二審法院仍得駁回之。

具備上述二要件者。第二審法院應即就第一審判決未經以上訴聲明不服之部分。以裁定宣示單純之假執行。但裁定後。當事人依附帶上訴之方法。對於前

未聲明不服之第一審判決部分已有不服之聲明者。第二審法院則可以宣示假執行之要件全歸於消滅爲理由。得逕以職權或依聲請撤銷其裁定。(四二四之二)

(三)第二審法院就自己所爲之第二審判決爲關於假執行之裁判者。第二審法院得依職權就自己所爲判決爲假執行之宣示。債權人債務人亦得聲請第二審就自己所爲判決爲關於假執行之裁判。因假執行一事、雖由第二審越級裁判。亦不致害及審級制度也。至其程序。則準用第三百八十一條以下之規定。

(四二〇)

第二審法院關於假執行之裁判。不得聲明不服。(四二五)故不問該裁判係就自己之第二審判決所爲者。抑係就第一審判決所爲者。亦不問其裁判之形式以判決爲之者。(三八四、四二三)抑以裁定爲之者。(四二四)一律不許爲上訴或抗告。亦不許再隨同本案判決併受第三審之審判。蓋就假執行之當否。若許其於第三審聲明不服。於當事人無所裨益。故不如禁止其聲明不服。以省無謂之爭論。

第八、第二審判決以後之程序。

第二審法院爲判決後。如當事人上訴於第三審法院者。應將卷宗送交該法院。（四〇七、四四八）若當事人未經上訴或不得上訴於第三審者。第二審法院書記官。應於判決確定後。速將判決正本附入卷宗。送交第一審法院。（二四九之一）因已無庸留存卷宗於第二審。且第一審於強制執行及付與判決繕本與於不變期間內未經提起上訴之證明書。胥以此項卷宗爲必要也。又上訴之非因判決而終結者。（如撤回和解等）第二審法院書記官。亦應速將卷宗送交第一審法院。（四二九之一）

第七節 第二審上訴之效力

對第一審判決提起上訴於第二審者。發生左列三種效力。

第一、移審之效力。

此卽謂該事件之繫屬。因向第二審上訴。遂脫離第一審法院移轉於第二審法院。換言之。卽訴訟拘束與原審法院斷絕。更與第二審發生。第二審遂就該事件於上

訴之範圍內、有審判之權利與義務也。但亦應分別言之。即移審之效力、必須上訴合法時始發生。上訴不合法者、第一審之訴訟外觀上、雖似繫屬於第二審、實則上訴被第二審駁回、絕不生移審之效力。因移審之效力、在使第一審業已裁判之訴訟標的全部繫屬於第二審也。惟第二審之辯論及裁判、仍限於上訴及附帶上訴聲明之範圍內爲之。

第二、停止判決確定之效力。

即判決一經上訴、即不能發生確定力。但此項效力、爲上訴實質之效力、必於上訴係合法時始能發生。故如上訴不合法而不發生實質之效力時、則僅有上述移審效力、並不能停止判決確定也。至其停止之範圍、則及於第一審判決之全部。

第三、停止判決執行之效力。

判決必待確定始能執行。故判決確定之效力停止者、並同時停止其執行之效力。但宣示假執行者、不在此限。

以上效力、因撤回上訴、和解、或第二審判決確定、或上訴於第三審而消滅。然經當

事人提起再審之訴，或追復遲誤上訴期間而照准者，則停止之效力復生。又經第三審將事件發回原第二審法院或發交同級審法院者，則移審之效力復生矣。

第八節 第一審程序之準用

第二審程序。原可準用第一審程序行之。即與第二審之訴訟程序不相違背者。準用第一審之訴訟程序。故本法第一編總則之規定。當然適用於第二審程序。此外本法第二編第一章第一審程序關於通常訴訟程序之規定。除本章別有規定外。於第二審程序準用之。（四三〇）

第三章 第三審程序

當事人對第一審判決上訴於第二審。與對第二審判決上訴於第三審。均為對下級審判決向上級法院聲明不服之行為。惟上訴於第二審。得以違背法令及誤認事實為理由。而上訴於第三審。祇以違背法令為理由。換言之。即第三審祇審查第二審判決所適用之法規。不審查其所認定之事實也。故第三審又曰法律審。

第三審之目的。在統一法律之解釋及適用。並保護人民之私權。故第三審不許上訴。

人提出新事實及新證據。蓋其所審查者。以關於法律之點爲限。至於第二審依法確定之事實。應據以爲裁判基礎。此第三審所以祇可爲續行第二審之裁判。不得謂爲續行第二審之辯論也。

第一節 第三審上訴之要件

向第三審提起上訴。須具備左列要件。方爲合法。

第一、須依法有上訴權之人提起。

向第三審提起上訴。須由有上訴權者爲之。所謂有上訴權者。卽第二審當事人。及其繼承人。與從參加人。曾受特別委任之訴訟代理人（六八）是也。但在第二審未受不利益判決之當事人。不得有上訴權。至於應爲被上訴人者。須爲第二審之他造當事人或其繼承人。又第二審由當事人上訴者。至第三審得由其從參加人上訴。第二審由從參加人上訴者。至第三審亦得由當事人上訴。故兩審之上訴人。非常歸一致也。

第二、須依法許爲上訴之判決。

上訴於管轄第三審之法院者。須對於第二審之終局判決爲之。(四三一) 至該判決前之裁判牽涉該判決者。除依法律規定不得聲明不服或得以抗告聲明不服者外。如以裁判違背法令爲理由。亦得受第三審之審判。(四四八) 但左列第二審終局判決。不得向第三審法院上訴。

(一) 關於訴訟費用之第二審裁判。此項裁判。不得獨立提起上訴。(九二)

(二) 關於宣示假執行之第二審裁判。因此項裁判。第四二五條有明文禁止之故。

(三) 對於第一審判決全部或一部未經向第二審法院上訴或附帶上訴之當事人對於維持原判決之第二審判決。(四三二) 當事人之一造對於第一審判決全部或一部聲明不服。而他造並未上訴或附帶上訴者。對於維持該判決之第二審判決。亦惟向第二審聲明不服之一造得更上訴於第三審。其未曾對第一審判決上訴或附帶上訴之他造。不得上訴。蓋他造對第一審判決既無不服。則對內容相同之第二審判決。亦應無不服也。又當事人對第一審判決業經

捨棄上訴權、而經他造上訴後，第二審又爲維持第一審判決之判決者。該當事人不得對第二審判決上訴。（參照前大理院四年上字第一九一六號判例）

又前次上訴人上訴於第三審，被上訴人並未聲明不服，嗣第二審於發回更審後所爲之判決，與前判無殊者。該被上訴人不得對更審判決更行上訴。（參照前大理院四年上字第二一六〇號判例）此雖本法未有明文。然依第四百三十二條規定類推解釋之結果，亦當然適用者也。

（四）對於財產權上訴訟之第二審判決，因上訴所得受之利益不逾三百元者。（四三三之一前段）此蓋以關於財產權上請求之判決，若不限定款項數目，概許上訴，反於經濟上有損，不惟個人無益，即國家亦不利益，故特以法律限制之。所謂因上訴所得受之利益，依上訴聲明之範圍而定。依該範圍，其上訴利益不逾三百元，或上訴提起時雖在三百元以上，而因上訴人減縮聲明，致上訴利益不逾三百元者，均不得對第二審判決上訴於第三審。但原法院因法律上有疑義或其他必要情形，仍得依當事人之聲請，以裁定特許上訴。（四三三之但

書) 特許之聲請。須自判決送達之日起十日內爲之。逾此期間。卽喪失其聲請權。至關於特許之裁定。無論准駁。均不得聲明不服。(四三三之三及四) 至計算上訴利益之方法。則以訴訟標的之價額或金額爲準。準用第七十七條至第八十條之規定。(四三三之二)

第三、須未捨棄或撤回上訴。

上訴如爲法律上所應准許。更須上訴人未曾捨棄上訴權或撤回上訴而後可。捨棄上訴權或撤回上訴者。準用關於撤回第二審上訴或捨棄第二審上訴之規定。

(四四八)

第四、須未逾上訴期間。

向第三審提起上訴之期間。準用向第二審上訴期間之規定。(四四八) 向第二審上訴之不變期間爲二十日。由判決送達之翌日起算。此二十日謂之上訴期間。上訴期間屆滿後。不得提起上訴。但第二審判決宣示後送達前之上訴。亦有效力。

第五、須以原裁判違背法令爲理由。

對於第二審判決上訴。非以其裁判違背法令爲理由。不得爲之。(四三四)所謂法令。卽國法之全體也。不論實體法、程序法、成文法、習慣法、公法、私法、內國法、外國法。(但外國法專指我國應適用者而言。參照法律適用條例)又不論爲法律或命令及是否爲法理之原則。一切均包括之。所謂違背法令。卽第二審判決不適用法規或適用不當也。(四三五)例如占有事件。不適用占有之規定或誤用所有權之法規。是爲違背實體法。又如婚姻事件。本於自認或認諾而爲判決。是爲違背程序法。又如甲國人之能力問題。不適用甲國法或誤用乙國法而解決之。是爲違背應準據之外國法。(參照法律適用條例)其他法規之不適用或適用不當。皆可依此解釋。但法令中之任意規定或訓示規定。法院無適用義務者。雖不適用。亦不得以違背法令論。例如可合併辯論裁判之數宗訴訟。法院不合併其辯論與裁判。(一九七)是已。然則所謂違背法令者。亦須具備一定條件。卽一、須法院有適用該法令之義務。故僅違背任意法規或訓示法規者。不得謂爲違背法令。二、須違背法規與該裁判有原因結果之關係。若雖違背法令。而於其裁判本體並無影響。

之時。亦不得謂爲違背法令。違背實體法規之時。固恆與裁判有因果關係。但違背訴訟法規之時。則多無此關係。然重要訴訟法規。則多有關公益。亦不許任意違背。故法律規定第二審訴訟程序。有左列各款情形之一者。無論其與裁判有因果關係與否。不待當事人證明。其裁判當然爲違背法令。（四三六）

（一）判決法院之組織不合法者。例如以無推事資格之人組織。或爲合議制而不以法定員數之推事參與辯論。或以未經參與該訴訟事件辯論之推事參與判決是已。但書記官非組織判決法院之人員。故雖未在言詞辯論時列席。亦非違背組織。

（二）依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者。依法律應迴避之推事。卽依本法第三十二條規定應迴避之情形是。依裁判應迴避之推事。卽被當事人聲請迴避之推事並已有認聲請爲正當之裁定者是。其認爲違背法令者。以該推事參與裁判時爲限。若僅參與準備程序調查證據及宣示判決。或雖參與裁判而經聲請迴避已無效者。則不得據爲上訴之理由。

(三) 違背專屬管轄之規定者。專屬管轄之規定。關乎公益。有違背者。即爲違背法令。

(四) 當事人之訴訟代理不合法者。訴訟代理不合法。指無訴訟能力之當事人。未由法定代理人代理。或其法定代理人無代理權。或未受必要允許。又或當事人之訴訟代理人無代理權而言。此等欠缺。不問見於何造。亦不問存於訴訟之如何程度。皆爲違背法令。但以後業經補正者。不在此限。

(五) 違背言詞辯論公開之規定者。此指言詞辯論宣示判決等程序依法應公開未曾公開。或將禁止公開者而公開者而言。

(六) 裁判不備理由。或理由矛盾者。如全無理由。或有理由而不明瞭不完備。或其所附之理由與判決之主文適相抵觸或全無關係之類是。

第二審裁判有右列各款情形之一者。當然得爲上訴理由。換言之。即當然以第二審判決爲不當。所謂當然以第二審判決爲不當者。即不得適用第四四三條規定。依其他理由而視該判決爲正當也。至訴訟程序違背法令不合於右列情形者。必

認其違背與判決內容有影響者。方得以該判決爲不當而廢棄之。又訴訟程序違背法令。非專就得爲獨立上訴之第二審判決而言。卽該判決前之裁判有違背法令。致影響於該判決。或第一審判決有違背法令。而第二審忽視其違背。以致本於違法程序而判決者。亦皆得爲上訴之理由。

第二節 第三審上訴之程序

提起上訴。應以上訴狀表明左列各款事項。提出於原第二審法院或第三審法院爲之。(四三七)

(一)當事人及法定代理人。當事人。卽上訴人、被上訴人之姓名年齡職業及住所或居所等是也。當事人爲無訴訟能力者時。則應記明其法定代理人之姓名年齡等。如有訴訟代理人。亦應表明。

(二)第二審判決及對於該判決上訴之陳述。

(三)對於第二審判決不服之程度。及請求如何廢棄或變更之聲明。

(四)上訴理由及關於上訴理由之證據。上訴理由。大抵在違背法令之一點。惟主

張第二審判決違背法令。雖不必指出其所違背者係何法規及何法文。要亦須有具體之表明。不得以渾括之詞僅稱原判違法或不當或稱其判斷錯誤也。至其違背法令牽及事實問題者。並須具體表明其事實。例如稱第二審判決法院之組織不合法者。應舉示推事不足法定員數或參與辯論之人無推事資格之事實是也。上訴狀內除表明右列四款之外。並應記明因上訴所得受之利益。又上訴狀不論初次上訴或發回更審後再行上訴。應貼用相當司法印紙。如有欠缺。即屬不合法。但仍許上訴人日後補正。若經限令補正仍不遵行者。法院應視上訴為不合法而駁回之。

第三節 第三審上訴之調查

上訴人提起上訴後。第三審法院應依職權調查上訴是否合式。有無逾期。及是否為法律所准許。並是否以裁判違背法令為理由。調查後。認上訴不合法者。除得命其補正外。應以裁定駁回上訴。(四四八) 認上訴為合法者。除審判長得定期間命被上訴人提出答辯狀外。(四三九) 應依左列規定進而調查上訴之有無理由。

第一、上訴之聲明。不得變更或擴張之。(四三八)

上訴之聲明。指請求如何廢棄或變更原判決之聲明而言。此項聲明。不問在書狀上或辯論中。亦不問他造有無同意。且不問在第二審曾否捨棄。或其情事變更。在上訴前後。一律不許在第三審變更或擴張之。因第三審判決。原則上不經言詞辯論。務使調查易於進行。訴訟得速終結故也。但減縮聲明及追加意見。仍得在第三審爲之。

第三審法院調查原判有無違法。應本於上訴人請求如何廢棄或變更原判之聲明範圍內爲之。不得越此範圍而爲更有利或更不利於上訴人之判決。例如第二審合併本訴與反訴而爲判決之時。當事人僅對本訴之判決聲明不服。則未經聲明不服之反訴部分。不在調查之列是。

又第三審法院調查第二審之裁判有無牴背法令。雖應本於上訴聲明之範圍。然不受上訴理由之拘束。(四四一)之二故。第二審判決前之裁判之當否。及訴訟程序規定之有無違背。均得依職權調查之。

第二、應於上訴聲明之範圍內調查之。(四四一)

第三、應以第二審確定之事實爲判決基礎。(四四二)

第三審法院對於原審判決。僅得就其是否違背法令而爲調查。至於事實。則應以第二審判決所確定者。爲第三審判決之基礎。惟亦有例外。卽上訴人以第二審確定事實係違背法令爲上訴理由者。其所陳述之事實。既與法令有關。第三審法院亦得調查之。不得諉爲事實問題。不予過問。所謂第二審確定事實係違背法令者。例如上訴人主張第二審判決違背證據法規證明一種事實。或不爲證明逕行確定是已。至關於上訴是否合法。亦事實應予調查。此法院固有之職權。當然不可與第二審確定之事實同論。

第三審法院依右述規定調查上訴有無理由卽調查第二審判決是否不當時。如發見上訴不合法。雖前此認爲合法者。應仍爲駁回上訴之裁判。以終結其訴訟。

第四節 第三審上訴之裁判

第三審原則上適用書面審理主義。故第三審之判決。不經言詞辯論爲之。但法院認爲必要時。不在此限。(四四〇) 至其裁判。分爲左列二種。

第一、駁回上訴。

第三審法院認上訴爲無理由者。應爲駁回上訴並令上訴人負擔上訴費用之判決。(四四八、四一五、九一) 上訴無理由。非僅指全無理由者而言。即使第二審之判決。依其所採理由。雖屬違背法令。而依其他理由認爲正當者。仍應認上訴爲無理由而爲駁回上訴並令上訴人負擔上訴費用之判決。(四四三、九一) 蓋第二審判決雖係違法。而由其他方面調查仍爲正當之判決者。與其廢棄該判決。以維持一法律之精神。不如駁回上訴。可收迅速結案之利益。例如第二審於寄託關係。適用使用借貸之法規。雖不得謂無錯誤。然適用寄託之法規。如仍得同一之判決。即應以上訴爲無理由而駁回之也。

第二、廢棄原判決。

第三審法院認上訴爲有理由者。應就該部分廢棄原判決。如因違背訴訟程序之規定廢棄原判決者。應並廢棄其違背訴訟程序之部分。(四四四) 原判決經廢棄者。應將該事件發回原第二審法院或發交其他同級法院。(四四五) 使其更

爲辯論及裁判。此因該案事實尙有重行調查審理之必要也。受發回或發交之法院。應以第三審法院爲廢棄理由之法律上判斷爲其判決之基礎。（四四五之二）此乃就裁判獨立之原則所設之例外。純爲統一法律之解釋起見也。然必其法律上判斷足爲廢棄原判決之理由者。方有拘束下級法院之效力。若僅爲附帶說明。下級法院自不受其拘束。且所謂應受拘束者。係祇就第三審判決已有判斷者而言。並非謂未經判斷者而亦受限制。故下級法院於受發回或發交後調查證據。雖在第三審判決所指示以外之點。亦得逕行調查。（參照前大理院五年上字第九五九號判例）

第二審法院發回或發交事件。應以判決爲之。此項判決。雖有終局性質。然訴訟費用之裁判。應由受發回或發交之法院於更審時一併宣示。不得於該發回或發交之判決爲之。但左列各款情形。第三審於廢棄原判決時。應就該事件自爲判決。並應同時爲訴訟費用之裁判。（四四六、九一）

（二）因其於確定之事實不適用法規或適用不當廢棄原判決。而事件已可爲裁

判者。第二審確定事實之程序並不違法。惟因其於確定之事實適用法規有違背。致第二審廢棄其判決者。如該事件已可為裁判。自無須第二審更為事實上之審理。故不問其違背者為實體法為程序法。第三審法院應就事件自為判決。例如第二審於租賃之確定事實。誤用買賣之法規以裁判者。第三審法院應即廢棄原判決。適用租賃法規予以改判是。但廢棄原判決時。若該事件未可為裁判者。仍應為發回或發交之判決。例如第二審以上訴欠缺要件而為駁回之判決時。如第三審認為無欠缺將原判決廢棄者。即不得自為判決是也。

(二) 因事件不屬普通法院之權限而廢棄原判決者。第三審法院認事件不屬普通法院之權限而廢棄原判決者。同時應自為判決以訴為不合法而駁回之。因事件既無須第二審更為審理。而原判決違法。尤屬顯然也。

上述兩款情形。第三審法院應就該事件自為判決。如認第一審判決為正當。亦得廢棄原判決而維持第一審判決。至認上訴有理由。而不合於上述兩款情形者。均應為發回或發交之判決。其究應發回。抑應發交。由第三審法院審酌行之。大抵發

回原審。恐其有不公平之裁判，或堅持原有之意見，或因主要憑據，均在其他同級法院管轄區域，非移歸該法院審判，不足以得事實之真相者。應將事件發交其他同級法院。此外均應發回原法院。原法院受發回後，得由原庭或改由他庭更爲辯論及裁判。

第二審判決經第三審廢棄。將事件發回或發交後。該訴訟卽回復原判決前之程度。故原第二審法院應依第二審程序更爲辯論及裁判。而該當事人於該辯論中。亦得提出新攻擊防禦方法，及依法爲訴之變更追加或提起反訴，並得擴張上訴之聲明，或爲附帶上訴。因而發回或發交後之第二審判決。不免較前次判決更不利於原上訴人或原被上訴人。至經第三審廢棄之訴訟程序部分亦失效力。原法院均應改行之。當事人對於發回或發交後之第二審判決上訴而有理由者。如第三審認爲有發回之原因。得更將事件發回原法院或發交其他同級法院。爲發回或發交之判決者。第三審法院書記官。應速將判決正本附入卷宗。送交受發回或發交之法院。（四四七）

第五節 第三審上訴之效力

第三審上訴提起之效力。與第二審上訴同。亦有移審之效力及停止判決確定並停止執行之效力。移審之效力。即經第二審裁判之事件繫屬於第三審之效力也。但未經第二審判決。或雖經判決。而當事人並不以上訴聲明不服之部分。仍無移審之效力。移審之效力。因上訴撤回及第三審終局判決而消滅。至於停止判決確定及執行之效力。即停止第二審判決之確定力及其執行力之謂也。此項效力。亦因上訴撤回及第三審終局判決而消滅。

第六節 第二審程序之準用

第三審程序。除本章別有規定外。第二審程序之規定。於第三審皆準用之。(四四八)

第四章 抗告程序

抗告者。當事人或其他訴訟關係人。對於下級法院所爲未確定之裁定。向上級法院聲明不服。請求廢棄或變更該裁定之行爲也。提起抗告之人。曰抗告人。其與抗告人有反對利害關係者。有時雖可指定其爲相對人。然無被抗告人之名稱。管轄抗告或

受理抗告之法院。曰抗告法院。因抗告而開始之程序。曰抗告程序。對於抗告法院之裁定。向再上級法院抗告。曰再抗告。本章所謂抗告。包括再抗告而言。

夫終局判決前之裁定。牽涉該判決者。本應受第二審或第三審法院之裁判。對於裁定。似無特設聲明不服方法之必要。然此等裁定。若使第二審或第三審法院一一審查其當否。勢必致訴訟程序趨於複雜。訴訟之進行。因以遲延。例如法院以裁定駁回推事迴避之聲請。而就本案為判決者。如令當事人隨同該判決一併聲明不服。則上級審法院廢棄其裁定時。必致下級審法院枉費本案之判決程序。故於上訴之外。應使其對於裁定有特種聲明不服之方法。且裁定多有不屬判決前之裁判。（如確定訴訟費用額之裁定）或雖在判決前而與該判決不相牽涉。（如命供訴訟擔保之裁定）更有對於第三人所為。（如對證人鑑定人書記官執達員代理人所為之裁定）不得隨同判決聲明不服者。在此等裁定。尤不可無救濟方法。以盡保護私權之手段。而應訴訟關係人之請求。此法律上所以特設抗告制度也。

我民事訴訟法認抗告為上訴之一種。故將抗告程序列入上訴程序之內。但其性質。

究屬補充上訴。故與上訴不無區別。一、上訴通常爲三級審。抗告則除得爲再抗告者外。均爲二級審。二、上訴由上訴法院裁判。抗告則得由原法院或原審判長裁判。三、上訴除從參加外。由當事人提起。抗告則第三人提起者頗多。四、上訴係對於相對人之攻擊。抗告則係對於下級法院或其審判長之抗議。至其請求上級審法院廢棄或變更原裁判。則又爲二者所同也。

第一節 抗告之要件

提起抗告。須具備左列要件。方爲合法。

第一、須依法得爲抗告之裁定。

對於一切裁定。厚則上皆得抗告。但本法別有規定者。不在此限。（四四九）所謂別有規定者。卽左列各項之裁定是也。

（一）受命推事或受託推事所爲之裁定。不得抗告。（四五〇前段）

（二）受訴法院就當事人對於受命推事或受託推事之裁定聲明異議所爲之裁定。不得抗告。（四五〇之二）

(三)本法中於各本條設有不得抗告或不得聲明不服之規定者，不得抗告。所謂不得抗告之規定，如命補正書狀之裁定、(一一二二)駁回聲請更正判決之裁定、(二二二三)宣告禁治產之裁定、(五七一)是也。所謂不得聲明不服之規定，如指定管轄之裁定、(二二二)駁回聲請移送之裁定、(三〇〇)認聲請推事迴避爲正當之裁定、(三七)准予訴訟救助之裁定、(一一一五)關於變更延展或縮短期日及期間所爲之裁定、(一六六)就參與辯論人聲明異議所爲之裁定、(一九四)就當事人關於發問之應否許可聲明異議所爲之裁定、(三〇七)准許保全證據之裁定、(三六四)第二審法院就第一審判決宣示假執行之裁定、(四二四、四二五)第二審法院就當事人聲請特許上訴之裁定、(四三三)駁回聲請支付命令之裁定、(四七八)是也。此等裁定。法律既規定不許聲明不服。自不得爲抗告。

上述各種裁定。或則不得抗告。或則不得聲明不服。其規定理由。蓋以不得抗告之裁定。苟與法院日後所爲之終局判決有牽涉關係者。仍得與終局判決併受第二

審法院之審判。(四〇二、四四八)不患無救濟之途。是當時雖不得獨立提起抗告。尙能於日後聲明不服。惟規定不得聲明不服字樣者。即無可以向上級法院聲明不服之機會也。(四〇二後段)又以不得獨立抗告之裁定與終局判決有牽涉者。既許對於終局判決一併聲明不服。已有救濟方法。若與終局判決無牽涉關係者。亦另有救濟程序在。如第五百另三條第五百七十一條等裁定是。故無庸許其獨立提起抗告。至不得聲明不服之裁定。則多與當事人無重大利害關係。故亦毋庸許其獨立聲明不服。此立法上規定之理由也。

第二、須依法有抗告權之人。

提起抗告。應由訴訟當事人及有抗告權之第三人如從參加人書記官執達員證人、鑑定人、及應提出文書或勘驗物之人爲之。且此等人提起抗告。以受有不利利益之裁定爲要。故非案內之當事人、或雖爲案內當事人而未經受有裁判者。均不得抗告。

第三、須未逾法定抗告期間。

提起抗告。應於裁定送達後十四日或七日之不變期間內爲之。逾此法定期間。即喪失抗告權。但送達前之抗告。亦有效力。（四五三）所謂送達前之抗告。指裁定已宣示而尙未送達間所提起之抗告而言。其在不宣示之裁定。不適用之。（參照二二七）又左列二項情形。雖逾抗告期間。仍許抗告。

（一）因遲誤抗告期間追復遲誤之訴訟行爲者。（一六五）

（二）有再審之原因者。（四七二）再審之原因。即第四百六十一條第一項各款所定得爲再審事由之情形是也。抗告有此情形。雖逾抗告期間。（以即時抗告爲限）仍得於提起再審之訴之不變期間內提起抗告。所謂再審抗告是也。再審抗告。亦屬抗告之一種。故其抗告程序。應依一般抗告之規定。

第二節 抗告之期間

抗告應於抗告期間內提起。前已述之。此項期間。分爲二種。一爲一般抗告期間。二爲即時抗告期間。一般抗告期間爲十四日。即時抗告期間爲七日。凡依本法得爲即時抗告者。須於七日之不變期間內爲之。法律上許爲抗告而無即時字樣者。即適用一

般期間之規定。則可於十四日之不變期間內爲之。抗告期間既有即時期間與一般期間之分。故抗告亦有一般抗告與即時抗告之別也。至關於期間之起算。則無論即時期間與一般期間。均自送達裁定時起算。但於送達前之抗告。亦有效力。(四五三)此則對已宣示之裁定而言。若未宣示者。則未送達前對外尙未成立。自須於送達後抗告。始爲有效。總之凡裁定得爲抗告者。不問曾否宣示。均應送達。(二二七)其送達。以裁定正本依送達程序爲之。(二三〇)如不以正本送達。或雖以正本而不依法定程序送達者。均無使抗告期間開始進行之效力。抗告期間。對於有抗告權之人各別進行。但從參加人爲輔助當事人提起抗告者。其抗告期間。以裁定送達於該當事人時起算。又抗告期間。不得依職權或因合意而延縮。(一六四)亦不因程序休止而停止進行。(一八三)惟得扣除在途期間(一六三)及不算入第一日或末日(一六一)而已。遲誤抗告期間者。若具備要件。亦得追復遲誤之訴訟行爲。(一六五)

第三節 抗告之程式

抗告應向爲裁定之原法院或原審判長所屬法院提出抗告狀爲之（四五四）此亦抗告與第二審上訴第三審上訴不同之點。所以須向原法院或原審判長所屬法院提出者。因欲使其得依第四百五十七條規定更正原裁定或駁回其抗告、免經抗告法院之裁判、使事件可以速結故也。但有急迫情形時。亦得逕向抗告法院提出抗告狀。（四五五）所謂急迫情形。例如防強制執行之開始是已。然情形究竟有無急迫。由抗告法院酌量認定。抗告法院認爲情形急迫者。應卽就事件自爲裁判。如認爲並非急迫。則應將該事件送交原法院或原審判長使其爲第四百五十七條之處置。並將送交之事通知抗告人。（四五五之一）

依上述規定。提起抗告必提出抗告狀爲之。否則爲不合法。但亦有例外得用言詞爲之者。卽就左列事件提起抗告。除得用抗告狀外。亦得以言詞爲之。（四五四之二）

（一）關於第一審適用簡易訴訟程序之事件提起抗告者。其抗告不問由當事人提起、抑由第三人提起。其事件不問原來簡易事件、抑由當事人合意聲請適用簡易程序事件。均得以言詞爲之。

(二)關於訴訟救助提起抗告者。不問其爲抗告、再抗告、或係對何審級之裁定提起抗告。(參照一一五)均得以言詞爲之。

(三)由證人鑑定人或執有證物之第三人提起抗告者。此卽證人鑑定人及執有證物之第三人依第二九〇條第二九九條第三〇條第三一〇條第三一一條第三三八條第三四〇條第三四九條第三六〇條規定所提起之抗告也。此等抗告均得以言詞爲之。

以上三種事件。事甚簡易。故不問爲初次抗告或再抗告。亦不問對於何審級之裁定抗告。均得以言詞請求法院書記官作成筆錄爲之。(一一三)此外之抗告。則應提出抗告狀爲之也。至抗告狀之程式。本法雖無明文規定。然(一)抗告人、(二)原裁定及對於該裁定爲抗告之陳述、(三)對於原裁定之不服程度及請求如何裁判之聲明等。自應一一表明。惟表明抗告之陳述。非必用抗告字樣。卽或誤用上訴之名稱。亦屬無礙。(參照前大理院三年抗字第五號判例)又抗告理由及關於抗告理由之證據。雖非必要條件。亦應表明爲當。蓋因抗告事件。原則上不經言詞辯論。且依當事

人書狀之規定。亦有表明之必要也。抗告如以言詞爲之者。應向法院書記官陳述此等事項。

抗告狀除表明上述事項外。並須貼定額之司法印紙。其在代抗告狀之筆錄亦然。抗告有相對人者。除原法院或審判長因抗告不合法卽予駁回者外。應將抗告狀或代抗告狀之筆錄繕本送達於相對人。(一二〇、一二三) 此係準用普通程序規定之結果。但抗告不合法者。不在此限。

抗告狀應於抗告期間內提出。但不提出而已於期間內有不服之聲明者。仍應以抗告論。(參照前大理院抗字第一五四號判例) 故應提出抗告狀而未提出者。法院應命其補提。至提出不合程式之抗告狀或漏貼司法印紙者。亦應先命補正。俟逾期不補正。然後駁回之。

第四節 抗告之裁判

抗告事件。原則上須由直接上級法院裁定。(四五—) 以符管轄之制。但法律爲使抗告事件迅速終結起見。例外亦許原審法院自爲裁判者。故關於抗告之裁判。應分

爲二種述之。

第一、原審法院之裁判。

抗告向爲裁定之原法院或審判長所屬法院提起或由抗告法院送交後。原法院或審判長應就抗告之形式上及實質上加以審查。於裁定前。得訊問一造或兩造。或命關係人以書狀或言詞爲陳述。(二二五) 並應審酌抗告人所提出之新事實及證據。(四五六) 此項事實及證據。不問其提出係表明於抗告狀或筆錄或至以後補行提出。皆可有效。原法院或審判長本於新事實及新證據審查抗告後。應爲左列之裁判。

(一) 認抗告爲有理由者、應更正原裁判。(四五七之一) 法律許爲更正之理由。爲期抗告事件得速終結免致送交抗告法院起見。但須以不受該裁定之羈束者爲限。申言之。卽原法院或審判長依第二百二十九條但書規定本得撤銷或變更原裁定者始得更正也。

(二) 抗告已逾抗告期間或係對於不得抗告之裁定提起抗告者。應以裁定駁

回之。(四五七之二) 抗告是否經過不變期間及原裁定是否得爲抗告。調查較易。且少疑義。故以駁回裁判之權付諸原法院及審判長。俾得迅速終結抗告事件也。

以上二種裁判。均以裁定爲之。在更正原裁定之裁定。相對人又得抗告。在駁回抗告之裁定。抗告人更依一般規定提起抗告。若原法院或審判長不爲上述裁定時。應添具理由書速將該事件送交抗告法院。如認爲必要時。並應將卷宗送交。(四五七之三) 其應送交抗告法院之卷宗如爲原法院訴訟程序所需用者。應自備該卷宗之繕本或節本。(四五七之四)

第二、抗告法院之裁判。

抗告法院裁判抗告事件。不問由原法院送交或係抗告人逕向抗告法院提起。應先審查抗告是否未逾期間及爲法律所應准許。然後再進而審查抗告有無理由。此與審理上訴事件同一程序也。抗告法院審查抗告有無理由。雖爲抗告聲明之範圍所限制。然抗告人則得提出新事實及證據。(四五六) 以爲抗告之資料。其

被指定之相對人。亦得提出新事實及證據。主張原裁定之正當。故抗告法院應本於抗告人或關係人提出之新訴訟資料及提出於原法院之舊訴訟資料而就事實上爲審查。以定抗告之有無理由。分別爲左列之裁判。

(一) 駁回抗告。抗告法院認抗告爲不合法或無理由者。應爲駁回抗告之裁定。(四五九之一) 其裁定之理由。非必與原裁定之理由一致。如認抗告已於抗告人毫無利益者。雖原裁定未能正當。仍應以抗告爲無理由而駁回之。例如對於駁回聲請程序中止之裁定抗告時。原法院已於抗告中就事件爲終局判決是也。

(二) 廢棄原裁定。抗告法院認抗告爲有理由者。應廢棄原裁定自爲裁定。或命原法院或審判長更爲裁定。(四五九之二) 抗告法院廢棄原裁定自爲裁定時。有祇須廢棄原裁定已可達抗告之目的。毋庸更爲裁定以代之者。例如證人鑑定人對於罰鍰之裁定提起抗告時是也。又抗告法院將抗告事件發回時。對原法院或審判長於受發回後所更爲之裁定。仍得提起抗告。不得爲再抗告。因該

裁定係以原法院或審判長之名義所爲。並非抗告法院之裁定也。

抗告法院因抗告不合法或無理由所爲駁回之裁定。應附理由。並應爲抗告費用之裁判。（二二八、九六）然因抗告有理由而廢棄原裁定之裁定。以相對人有爭執時爲限。應附理由。（二二八）至抗告費用。則不論有無爭執。應作爲訴訟費用之一部。不應於該裁定中裁判之。但其裁判。如係終結本案（如更正判決之裁定）或終結與本案無涉之爭點（如關於訴訟擔保之裁定）者。除將事件發回外。應就抗告費用爲裁判。（九六）

抗告法院之裁定。不問其種類若何。均得不經言詞辯論爲之。但於裁定前仍得訊問一造或兩造或命關係人以書狀或言詞爲陳述。（二二五）惟關係人之陳述。不論以書狀或言詞。均非其義務。故遵法院之命而陳述者。固得以其陳述事項爲抗告之資料。如不爲陳述。亦不生遲誤之效果。至訊問時雖得傳喚抗告人及其相對人到場。然此究係任意之言詞辯論。即使一造或兩造不到場或到場不爲辯論。抗告法院仍得專據他造之陳述或書狀內之資料而爲裁定。且卽兩造不到場。亦

不休止訴訟程序。蓋抗告事件之裁判。在原則上本無須經過言詞辯論也。抗告法院爲裁定後。不問爲駁回抗告之裁定。抑爲廢棄原裁定而自爲裁定。或將事件發回之裁定。亦不問其裁定是否得爲再抗告。書記官應速將裁定正本附入卷宗。送交原法院或原審判長所屬法院。俾原法院得知原裁定是否可以執行也。此項程序。於抗告事件之非因裁定而終結者準用之。（四六〇）

第五節 抗告之效力

提起抗告。有左列二種效力。

第一、移審之效力。

提起抗告。非卽生移審之效力。必待原法院或原審判長認抗告爲無理由。將事件送交抗告法院辦理。方可發生。又因情形急迫。徑向抗告法院提出抗告狀者。亦必待抗告法院認爲真正急迫時。方生移審之效力。移審之效力發生後。原法院或審判長業經裁判之訴訟事件。始繫屬於抗告法院。然抗告法院之審查。應於抗告聲明之範圍內爲之。故抗告人對原裁定一部聲明不服者。祇就該部分審查。原裁判

否正當。其未經聲明不服部分。亦不生移審之移力。至移審效力消滅之原因。則因撤回抗告或抗告法院之裁定確定而消滅。

第二、停止之效力。

停止之效力。即停止原裁定確定及執行之效力也。茲分述如次。

(一)停止原裁定確定之效力。凡裁定之不得爲抗告者。即時確定。其得抗告者。俟抗告期間屆滿時確定。然於此期間內有抗告者。則阻其確定。所謂停止原裁定確定之效力是也。此項效力。至抗告人撤回抗告或抗告法院之裁判確定。則歸於消滅矣。

(二)停止原裁定執行之效力。抗告無停止裁定執行之效力。是爲原則。但亦有例外。如左述規定。(四五八之一)

(1)本法別有規定者、停止原裁定之執行。所謂別有規者。即本法以明文規定在抗告中應停止執行者。如第一〇五條、第二九〇條、第二九八條、第二九九條、第三〇三條、第三一一條等之規定是也。

(2) 原法院或審判長因聲請或以職權認停止爲適當時。得在抗告法院裁定前。停止原裁定之執行。(四五八之二)

(3) 抗告法院因聲請或以職權。得在裁定前。停止原裁定之執行或爲其他必要處分。(四五八之三)

第六節 再抗告

再抗告者。對於抗告法院就抗告所爲之裁定更爲抗告之謂也。抗告法院就抗告爲裁定後。不問其係駁回抑認爲有理由。非以原裁定違背法令爲理由。均不許提起再抗告。(四五二) 蓋以抗告事件。多無關於實體上之權利。於抗告人或其他關係人利害關係較輕。若許其一再抗告。徒使本案訴訟因而延滯。亦非訴訟人之利也。故法律特以明文限制非原裁定違背法令。不得再抗告。其立法旨趣。與第三審上訴同。所謂違背法令。指原裁定不適用法規或適用不當而言。其意義已於第三章第三審上訴程序中詳述。茲不再贅。

第七節 準抗告

準抗告者。類似抗告而實有不同也。其與抗告不同之點有三。(一)抗告原則上須由直接上級法院裁定。而準抗告則由受訴法院裁定。(二)抗告經抗告法院裁定後。如其備要件。尚可提起再抗告。而準抗告一經受訴法院裁定。即為確定。不得再聲明不服。(三)抗告之提起。法律上定有不變期間。時日較長。而準抗告雖無不變期間之規定。性質上非在當時為之不可。此其區別也。我民事訴訟法關於準抗告之規定。稱為異議。計有左列五種。

(一)當事人在言詞辯論中對於訴訟程序規定之違背。得提出異議。(一九)

(二)參與辯論人在言詞辯論中以指揮訴訟之裁定或審判長及陪席推事之發問或曉諭之違法。得聲明異議。(一九四)

(三)當事人對於審判長發問之應否許可。得聲明異議。(三〇七)

(四)當事人對於推事以拒却鑑定人為不當之裁定。得提出異議。(三二〇)

(五)對於受命推事或受託推事所為之裁定。得提出異議。(四五〇)

以上各種異議之提出或聲明。均向受訴法院為之。受訴法院裁定後。不得聲明不服。

(一九四之三、三〇七之三、四五〇之一)

第四編 再審程序

再審者。謂對於已確定之終局判決再開訴訟程序而審理之謂也。夫就訴訟上之原則言。凡法院所爲之判決一經確定。卽不得依任何方法請求廢棄或變更。故一事不再理。爲訴訟法上之大原則。顧絕對採此原則。則訴訟程序或判決基礎有重大之瑕疵者。將無救濟之途。而國家保護私權之目的仍未能達。此法律所以於一事不再理之原則外更設再審之制度也。

考各國立法例。有分再審之訴。爲取銷之訴與原狀回復之訴者。（如德日舊民訴法）二者之區別。卽於違背重要程序影響及於判決之形式上效力者。許其提起取銷之訴。於判決實質之有不當者。許其提起原狀回復之訴。我民訴法則以此種區別無關重要。故未採用。卽日本新民訴法。亦已刪除此種區別。又日本舊民訴法尙有準再審制度一種。卽原告與被告通謀故意敗訴。冀以詐害第三人之債權。已有確定判決者。

該第三人得準用再審之規定，以兩造爲共同被告而提起再審之訴。是曰準再審。我民訴訟法及德日現行民訴訟法，亦以此種制度無關重要，故均未採用。又我國舊民訴訟條例規定對於確定之訴訟上和解聲明不服者，亦得準用再審之規定提起再審之訴。今民事訴訟法不採此制，則凡和解之被詐欺脅迫者，祇可依普通程序聲明不服矣。再審之訴，亦係對於判決聲明不服，就表面上觀之，與上訴甚相類似。然由其他方面觀察，實與上訴顯然有別。蓋上訴方法係請求變更未確定之判決，而再審則係請求變更已確定之判決。上訴方法係向上級法院聲明不服，而再審則係對於原審法院請求再爲審理。故就其實質言，再審可謂爲訴訟之續行。就其形式言，再審則實爲新開始之訴訟程序也。

第一章 再審之要件

提起再審之訴，須具備左列要件，方爲合法。

第一、須有適格之當事人。

再審之訴，應由受原判決之當事人及其繼承人及原判決之既判力所及之人提

起之。如由共同訴訟人提起再審之訴者。在通常共同訴訟人。得分別提起。在必要共同訴訟人。則非共同不得提起。由訴訟代理人提起再審之訴者。則以曾受特別委任爲必要。若從參加人。則無提起再審之訴之權利。因再審之訴。爲聲明不服之一種非常手段。且屬新訴故也。至應爲再審被告之人。則受原判決之他造當事人及其繼承人是也。

第二、須對於確定之判決。

再審之訴。須對於確定之終局判決提起之。(四六一)故判決業已確定且又終局者。不問爲全部判決或一部判決。爲對席判決或一造辯論判決。爲發回判決或移送判決。爲本案之判決或訴訟程序上之判決。亦不問爲何審級之判決。皆可對之提起再審之訴。至爲判決基礎之裁判而有再審之事由者。其判決不問爲判決或裁定。亦不問是否可以抗告或是否不得聲明不服。均得本此事由對於該確定之終局判決提起再審之訴。(四六一)

第三、須受有不利益之判決。

再審之訴。須因其訴訟標的之確定判決受有不利。方得提起。如僅因該判決中關於訴訟費用之部分受有不利。則不得提起再審之訴。（參照九二）

第四、須有再審之事由。

再審之訴。不僅須對於確定之終局判決爲之。尙須具有左列各款之事由。方得提起。（四六一）

（一）判決法院之組織不合法者。判決法院之組織不合法者。受確定判決之當事人得提起再審之訴。所謂組織不合法。例如列席推事不合法定員數、與非參與基本辯論之推事列席而爲判決是。

（二）依法律或裁判應迴避之推事參與裁判者。此僅限於能爲此項主張而未主張、或雖曾主張而其聲請或上訴因不合法被駁回者。始得據以提起再審之訴。如已依迴避之聲請或上訴主張迴避之原因而無效者。不惟爲該聲請或上訴之當事人不得以此爲再審之事由。卽他造當事人亦不得以此事由提起再審之訴。

(三)當事人之訴訟代理不合法者。當事人無訴訟能力而未由其法定代理人代理、或其法定代理人無代理權、或未受必要之允許、又或當事人之訴訟代理人無代理權者。皆所謂訴訟代理不合法。不問何造當事人。均得以自己或他造有此等欠缺爲提起再審之訴之事由。(但日本大審院大正三年十一月一日判例、曾有反對之解釋、謂此等欠缺僅指自己代理人之代理權有欠缺時、方可適用。)

(四)參與裁判之推事關於該訴訟違背職務犯刑事上之罪者。推事犯刑事上之罪。例如就前訴訟收受賄賂或偽造公文書是。此項犯罪行爲。不問他造當事人有無知情。均得據爲再審之事由。但推事關於該訴訟僅有應付懲戒之行爲者。則不在其內。

(五)當事人之代理人或他造及其代理人對於該訴訟有刑事上應罰之行爲影響於判決者。此項代理人。不僅指法定代理人訴訟代理人而言。即特別代理人亦在內。刑事上應罰行爲。例如於前訴訟偽造文書或教唆證人爲偽證及脅

迫他造爲自認捨棄等是已。當事人自己之代理人或相對人或其代理人有此行爲者。皆得據爲再審之訴之事由。但其行爲與該判決無涉者。不在此限。

(六)爲判決基礎之證物係偽造或變造者。此種證物。不問係由何人提出。並不問爲書證或其他物證。(證人不在內)其偽造變造。不問由他造所爲或第三人所爲。亦不問舉證人知情與否。總之爲判決基礎之證物。日後發見其係偽造或變造者。皆得據爲再審之訴之事由。但該判決若係以當事人之自認爲惟一基礎。則雖相對人所持證物確係偽造。亦不足爲聲請再審之事由。(參照前大理院三年抗字第一五一號判例)

(七)證人鑑定人或通譯就爲判決基礎之證言鑑定或通譯被處僞證之刑者。證人鑑定人通譯有虛僞之陳述者。不問其人係由當事人之所舉證。或由法院以職權訊問。皆得據爲再審之訴之事由。但須具二要件。卽一、其人已依刑法被處僞證之刑。二、其虛僞之陳述已爲判決基礎是也。若該證人等未依刑法被處僞證之刑或未以之爲判決之基礎者。仍不得爲再審事由。

(八)爲判決基礎之刑事判決及其他裁判依其後之確定裁判已變更者。刑事判決。無論其能否拘束民事裁判。(參照刑事訴訟法第五一三條)苟民事法院依自由心證採用刑事判決爲民事判決之基礎者。其後刑事判決。若因上訴再審(刑事再審)已被變更而確定。此時對於民事判決。得據確定之新刑事判決爲再審之訴之事由。提起再審。

(九)當事人發見就同一訴訟標的在前已有確定判決或和解或使用該判決或和解者。發見云者。謂於前訴訟不知從前已有確定判決或和解。至前訴訟之判決確定後始知也。得使用云者。謂在前訴訟雖知從前已有確定判決或和解。而因相對人之詐術、或事實上之重大障礙、或因法院忽於斟酌、致不能利用。至前訴訟之判決確定後、始得利用之也。凡同一訴訟標的。其從前已有確定判決或和解。經當事人於原判決確定後發見或得使用之者。不問原當事人或原判決之確定力所及之人。(三九一)均得對原判決提起再審之訴。如被繼承人受借款償還之訴。提出抗辯而得勝訴判決。於該判決確定後。其繼承人更受

借款償還之訴。因不知從前之勝訴致受敗訴判決。而於此判決確定後。發見從前之勝訴判決者。即得據爲再審之事由是也。惟其所發見或得使用之者。如爲外國之確定判決。則必該判決在我國有既判力而後可。(三九二)

(十)當事人發見在裁判上可受利益之新證物或得使用該證物者。發見云者。謂在前訴訟不知有此證物。至原判決確定後始知也。得使用云者。謂在前訴訟雖知有此證物。而因相對人或第三人之行爲或其他障礙。致不能提出。至原判決確定後。始能提出也。當事人於原判決確定後始發見新證物或得使用之者。不問爲何種證物。(證人不在內)亦不問相對人就該證物有無爭執。均得對原判決提起再審之訴。但此項新證物。須以在裁判上可受利益者爲限。否則不得據爲再審之訴之事由。

提起再審之訴。以右述各款情形之一爲事由者。可稱合法。但祇須主張有此情形已足。至其情形是否屬實。則爲關於再審之訴有無理由之問題。又提起再審之訴。雖係以右述各款情形爲事由。更須受左列之限制。蓋法律於再審之訴。規定綦嚴。

不許當事人輕易動搖確定判決之效力也。

(A)右列各款情形。當事人於原判決已依上訴主張其事由。或知其事由而不爲主張者。不得對於確定之終局判決聲明不服。(四六一之一) 例如第十款情形。當事人早知有此證物而於前訴訟之言詞辯論或上訴中已可主張而不主張。又或在上訴中主張已經上訴審排斥者。不得更以此爲事由提起再審之訴是也。

(B)右列第四款至第七款情形。非宣告有罪之判決已確定。或其刑事訴訟不能開始或續行。係因證據不足者。不得提起再審之訴。(四六一之二) 例如第四款情形。推事犯刑事上之受賄罪。尙無有罪之判決。或雖經判決而尙未確定者。不得提起再審之訴是也。證據不足以外之理由。指犯人死亡、大赦、或時效等情形而言。因此等情形致刑事訴訟不能開始或續行者。雖有犯罪之事實。亦決不能有刑事判決。故許其本於犯罪事實提起再審之訴。若因證據不足致檢察官不提起诉或刑事法院爲無罪之判決者。則不得提起之。

第五、須依法定期間。

再審之訴。應於三十日之不變期間內提起。（四六四之一）此項期間。自判決確定時起算。此指再審事由在判決確定前已發生、或當事人在判決確定前已知悉再審事由者而言。若再審事由發生在判決確定後、或當事人於判決確定後始知悉再審事由者。則自其事由發生時或知悉再審事由時起算。（四六四之二）故當事人應自此時始、於三十日之不變期間內提起再審之訴。如再審原告係無訴訟能力者。須係法定代理人知悉之。總之不問再審事由發生於何時、當事人何時知悉。如判決確定後已逾五年者。雖未逾再審期間。亦不得提起再審之訴。（四六四之三）因恐訴訟關係永不確定也。所謂五年。係法定期間。不因中斷中止等事由而停止進行。但當事人以訴訟代理不合法為再審之事由者。雖判決確定後已逾五年。仍許其於再審期間內提起再審之訴。（四六四之四）蓋有此等情形者。往往於五年後始知悉再審事由。自不可不特別加以保護也。

提起再審之訴。依右述不變期間提起者。方為合法。若逾期提起。法院應以其訴為

不合法而駁回之。但在判決確定前，仍不得提起再審之訴。此點與上訴得提起於上訴期間開始前者不同。（四〇四四八）

第二章、再審之管轄

再審之訴，專屬爲判決之原法院管轄。但（一）對於同一事件之第一審及第二審判決同時聲明不服。（二）對於第三審法院之判決本於第四百六十一條第六款至第十款事由聲明不服者，專屬原第二審法院管轄。（四六三）依此規定，故再審之管轄法院不能一定，但均係專屬管轄，不許當事人以合意變更之。此應注意者，茲就其管轄分別說明於次。

第一、對未經上訴之第一審確定判決提起再審之訴者，由原第一審法院管轄。
第二、對第二審之確定判決提起再審之訴者，其管轄應分別如左。

（一）第二審法院因上訴不合法而爲駁回之判決者，如就本案主張再審事由，應由第一審法院管轄。如就駁回上訴主張再審事由，應由第二審法院管轄。但對第一審及第二審判決同時提起再審之訴者，不問其再審事由是否相同，應由

第二審法院管轄。因時間勞費既可省。而裁判又可不致抵觸也。

(二)第二審法院以上訴無理由而駁回之或、以爲有理由而廢棄原裁判者。再審之訴。應由第二審法院管轄。至第一審判決有一部未經上訴時。對於該部分之再審之訴。本應由第一審法院管轄。但對第一審判決一部及第二審判決一部同時提起再審之訴者。應由第二審法院管轄。仍與前款情形同。

(三)對第二審之發回判決提起再審之訴。由第二審法院管轄。對於第一審之更審判決提起再請之訴者。由第一審法院管轄。但對於兩判決同時提起再審之訴時。不問再審事由相同與否。應由第二審法院管轄。與二款情形亦同。

第三、對第三審法院之判決提起再審之訴者。其管轄應分別如左。

(一)第三審以上訴不合法而爲駁回之判決者。如就本案主張再審事由。應由第二審管轄。如就駁回上訴主張再審事由。應由第三審管轄。與第二審駁回上訴時同一情形。至對於第二審及第三審判決同時提起再審之訴者。應由何審級管轄。並無特別明文。故該兩訴似應由兩審法院分別辦理。但就第三審得將事

件發回或發交第二審法院一層而論。不妨由第二審管轄。

(二)第三審以上訴無理由而爲駁回之判決者。再審之訴。應由第三審管轄。但原第二審判決有再審事由時。亦得向該第二審法院獨立提起再審之訴。至對於第二審及第三審判決同時提起再審之訴者。其管轄與前款說明同。

(三)對第三審之發回或發交判決提起再審之訴者。由第三審管轄。對第二審受發回或發交後之更審判決提起再審之訴者。由第二審管轄。至對於兩判決同時提起再審之訴者。其管轄亦與前二款說明同。

(四)對第三審就事件自爲之判決提起再審之訴。應由該第三審管轄。但其訴係以第四百六十一條第六款至第十款情形爲事由者。應由原第二審管轄。因第三審判決。係以第二審所確定之事實爲標準也。至再審事由係主張第四百六十一條其他各款情形。則均由第三審管轄。此點與德民訴法立法例同。(德民訴法五八四條)

第三章 再審之程序

提起再審之訴。應以訴狀表明左列各款事項。提出於管轄法院爲之。(四六五)

(一)當事人及法定代理人。當事人、即原告及被告是也。當事人爲無訴訟能力時。則表明其法定代理人。

(二)聲明不服之判決及提起再審之訴之陳述。所以必表明原判決。爲使法院得查考有無管轄權並該判決是否可爲再審起見。但不必黏附或記載全文。祇須表明其爲如何判決已足。至提起再審之訴之陳述。非必用再審之訴字樣。凡實際足知其爲此訴者。即誤用名稱。亦屬無礙。(參照前大理院四年上字第三〇四號判例)

(三)請求廢棄原判決及就本案如何判決之聲明。再審之訴。係請求廢棄原判決之全部或係請求廢棄其某一都。於廢棄原判決後。係請求另爲如何之判決。訴狀內不可不表明之。

(四)再審之事由。再審之事由。即第四百六十一條第一項各款所揭情形。原告據以提起再審之訴者是也。

再審訴狀亦具有準備書狀之性質。故除表明右列四款外。應並記明準備本案言詞辯論之事項。(四六五之二) 此外尙應依第一一七條以下之一般規定。由當事人或代理人簽名按指印或蓋章。並添具其所引用之文書。惟此等事項。並非訴狀之要件。縱有違背。亦與起訴之效力無關。且原告於本案亦非必因此受特別之不利。益。右列四款。是爲再審訴狀之要件。應以訴狀一一表明向法院提出。是爲再審之訴之法定程式。如有違背。卽屬不合法。但仍許補正。

第四章 再審之辯論

第一、言詞辯論期日之指定。

再審之訴。由原第一審或第二審法院管轄者。關於該訴之判決。本應經言詞辯論爲之。(四七〇、二一二) 然法院如於定言詞辯論期日前認再審之訴爲不合法。或顯無再審理由者。除因其情形得命補正者外。應以裁定駁回再審之訴。(四六六) 所謂顯無再審理由。指原告所主張之第四六一條情形不實在而言。如原告並不以此項情形爲事由。祇稱再審之訴不合法。

右述規定。爲節省時間勞費起見。故辯論既不可開。訴狀及傳票亦毋庸送達。若在獨任法院。並得由獨任推事卽爲駁回再審之訴之裁定。

法院認再審之訴合法且有理由。或依其他理由認爲應開辯論者。審判長應定言詞辯論期日。並應由法院書記官作傳票送達於原告。且將訴狀繕本與傳票一併送達於被告。其就審期間至少應留十日。

再審之訴。由第三審法院管轄者。關於該訴之判決。本不經言詞辯論爲之。(四七〇、四四〇) 如認其訴爲不合法或顯無再審理由者。法院得卽爲駁回之裁定。卽使其訴合法且有再審理由。亦毋庸指定言詞辯論期日。但訴狀仍應送達於被告也。

第二、言詞辯論之程式。

關於再審之辯論。可分三級。卽關於再審之訴是否合法之辯論。關於有無再審理由之辯論。及本案之辯論。是也。關於再審之訴是否合法之辯論。爲審查再審要件有無欠缺起見。若法院認該要件並無欠缺者。應就有無再審理由一層更爲辯論。

有無再審理由。係指原告所主張之第四六一條情形是否屬實而言。法院如認為有再審理由者。應進而就原判決如何廢棄及就本案應如何裁判之處更爲辯論。所謂本案之辯論是也。本案之辯論中。當事人得提出新攻擊防禦方法。（但在第三審不在此限）及依一般規定爲訴之變更追加或提起反訴。且得爲自認捨棄認諾等行爲。惟是本案之辯論。以有再審理由之部分爲限。（四六八之一）故當事人提出新訴訟資料。應限於該部分爲之。其前訴訟程序與再審理由無關者。不因新訴訟資料而受影響。例如當事人在前訴訟程序所爲之自認捨棄或認諾。其因他造脅迫所爲之部分。（參照四六一五款）應廢棄之。其以外之部分。則仍繼續有效是也。此外辯論程式。應依一般規定。

以上三級辯論應同時行之。故被告不得主張再審之訴不合法或無理由。藉以拒絕本案之辯論。但法院得於本案辯論前命先爲關於再審之訴是否合法及有無再審之辯論。（四六八之二）

再審之訴。由第三審法院管轄者。本可不開辯論。亦不調查事實。然第三審法院因

定再審之訴是否合法及有無再審理由。於必要時。仍應審判所爭之事實。（四六九）因關於再審之訴是否合法及有無再審理由之爭點。非調查再審原因之事實。不能從事於裁判也。但關於本案之程序。或將事件發回。或發交。或自為判決。或自行審酌事實。仍依第三審程序之通常規定辦理（參照四四二以下）

第五章 再審之判決

再審法院認再審之訴為合法且有理由者。則應廢棄原判決更進而入於本案之程序。法院行本案之程序時。如認事件可為裁判。應為本案之終局判決。此項判決。以聲明不服之部分為限。（四六八之一）故再審理由涉於訴訟全部者。應就全部為裁判。再審理由祇關訴訟一部者。應限於該部為裁判。若認原判極為正當。則雖再審之訴尚有理由。而本案無翻異之可能者。仍應以判決駁回其訴。（四六七）再審之訴被駁回者。訴訟費用。應由原告負擔。如認其訴合法且有理由而廢棄原判決者。應依第八十一條以下之規定。於新判決就新舊兩訴訟總費用裁判之。

再審法院廢棄原判決者。該裁判之效力溯及既往。故當事人間之法律關係。於原判

決廢棄後。應復歸於未爲判決前之狀態。而第三人之法律關係。亦因而受其影響。惟絕對守此原則。使善意取得權利之第三人。因而失其權利。亦於條理未合。故本法特於第四百七十一條規定。與第三人以善意取得之權利無影響。惟第三人受此保護。以其權利係善意取得。且取得在提起再審之訴以前爲要件。例如甲乙因土地所有權涉訟。經判決歸乙所有。嗣丙於該判決確定後。甲提起再審之訴前。以善意自己買受該土地時。雖再審法院廢棄原判決。認爲甲所有。甲亦不能向丙請求土地之返還是也。但甲得依民法規定向乙請求損害賠償。自不待言。

第六章 再審準用之訴訟程序

再審之訴。亦爲訴之一種。故普通訴訟程序。除本編別有規定外。於再審之訴準用之。(四七〇)再審之訴訟程序。包括提起再審之訴及其後之一切程序而言。訴訟程序之通常規定。指就再審可爲辯論及裁判之法院之訴訟程序規定而言。故再審之訴。由第一審或第二審管轄者。應經言詞辯論。由第三審管轄者。得依書狀審理。又確定判決。成立於通常程序者。再審程序。應依管轄再審之法院之通常程序規定。確定

判決成立於特別程序者。再審程序應依管轄再審之法院之特別程序規定。但前者不問本案辯論或就再審之訴是否合法及有無再審理由之辯論。均依通常程序辦理。後者則惟於本案之審理。應依特別訴訟程序規定。而關於再審之訴是否合法及有無再審之理由。仍應依通常程序規定也。

第七章 再審之效力

再審之訴。與上訴不同。故上訴審之移審效力與停止效力。於再審均不適用。惟其不生移審效力。故原管轄法院認再審之訴合法且有再審理由者。應由該法院就其訴為辯論及裁判。且經原判決之訴訟標的。亦另生訴訟拘束。其訴訟拘束之效力。尤與一般情形無異。惟其不生停止效力。故原確定判決。不用提起再審之訴而停止執行。不過當事人提出確實保證。或法院認為必要時。得命將執行停止而已。（參照現行民事執行規則第五條及強制執行法草案）

第八章 再審抗告

得為即時抗告之裁定已經確定。而有第四百六十一條第一項各款情形之一者。得

準用第四百六十二條至第四百七十條之規定聲請再審。此卽所謂再審抗告也。其與再審之訴不同者。再審之訴。係對於確定判決聲明不服之方法。應依再審程序之規定辦理。再審抗告。係對於確定裁定聲明不服之方法。應依抗告之一般規定辦理。然二者之原因與期間。則毫無差異也。惟得爲再審抗告之確定裁定。以得爲即時抗告者爲限。若一般抗告確定後。雖具有再審事由。不得適用再審抗告之規定。蓋以即時抗告期間較短。易於確定。苟無救濟之法。則於保護當事人之權利未週。此法律所以特設準用再審之規定也。

新民事訴訟法要義第四編完

第五編 特別訴訟程序

特別訴訟程序者。對於通常訴訟程序而言。通常訴訟程序者。即民事訴訟法第二編至第四編所規定之訴訟程序是也。某種訴訟事件因有特別情形。有不便或不可依通常之訴訟程序辦理者。關於此等事件。宜有特別之規定。此所以於前三編外又設本編規定也。

特別訴訟程序。本包括證書訴訟、督促程序、保全程序、公示催告、人事訴訟、及破產程序之總稱。惟證書訴訟程序。我國以要式證書尙不發達。證書訴訟不及普通民事千分之一。且此種訴訟。原告既可隨時變更爲通常訴訟。其法院所爲之留保判決。被告亦可用通常訴訟主張其權利。往往有判決已確定而復被廢棄者。故我民訴法仿日本新民訴法立法例。將證書訴訟程序廢除。持有證書者爲求權利易於實行起見。自可依督促程序辦理。不患無救濟之法。至破產程序。我國以其有獨立法典之資格。故

不規定於民訴法。非從略也。

民事訴訟法上特設特別訴訟程序之理由。約有數端。一、因有必須迅速終結或保全執行之事件。二、因訴訟物之性質上有關公益之事件。三、爲適應特別情況而須設適當程序之事件。例如（一）督促程序、保全程序、則爲必須迅速終結或保全執行之事件。須依略式程序而爲之。（二）人事訴訟、則爲訴訟物之性質上有關公益必須發見真實之事件。須依職權訴訟主義、及干涉審理主義而爲之。（三）公示催告、則爲有特別情況須依特種程序而爲之。蓋欲程序之簡略。則不得限制其審判上調查之材料。欲注重乎公益。則又不得不擴張其審判上調查之材料。欲確定不分明相對人之權利狀態。則不得不適合特別情況而設特種之程序。此種特別訴訟。既具有特種之性質。自與通常訴訟迥乎不同。

第一章 督促程序

督促程序者。關於給付爲代替物或有價證券一定數量之請求、以債權人之主張爲基礎、向債務人發條件附之支付命令、若債務人對該命令不提出異議時、卽宣示假

執行之程序也。蓋債務人對於債權人之請求自知無可爭執，因而對於支付命令並不提出異議。即清償其請求。此本應有之事。且債務人對於支付命令如不提出異議，爭執原告之請求時，原告毋庸依通常程序得勝訴之判決。即可本於支付命令請求假執行。與已得勝訴判決之結果無異。而其辦法則至便捷。此我民訴法所以採用德日立法例而有督促程序之規定也。

督促程序依債權人之聲請而開始。其發支付命令，專以債權人之主張為基礎，而以裁定為之。裁定前不訊問債權人。惟許債務人於受支付命令後對之提出異議。藉以爭執原告之請求。此與判決程序大異其趣者。

第一、督促程序之要件。

督促程序既為關於以給付代替物一定數量為標的之財產上請求。法院因債權人之聲請對於債務人命其於適當期限內清償請求並賠償程序費用。若不提出異議。復不履行義務而即宣示假執行之特別訴訟。故除適法一端為一般之訴訟要件外。尚須具備左列要件。

- (一) 債權人之請求，須以給付代替物或有價證券之一定數量爲標的者。(四七三)
- (二) 故以不代替物或非有價證券爲標的之請求，則與設置督促程序之本旨不合。債權人即得支付命令，亦不能達迅速執行之目的。故不許行督促程序。至其請求之性質，則不問其爲物權與債權，而其請求之原因，亦不問其爲法律行爲、侵權行爲、或票據行爲均可。所謂代替物者，即一般交易上以其種類爲標準可以同樣物件代替給付之有體動產。如金錢糧食油酒是也。所謂有價證券者，即將權利記載於書面，一經取得該書面，即可行使權利。如公債票股票是也。
- (三) 債權人之請求須已到期或條件成就者。債權人之請求，如原定有期間者，其期間須已到來。如附有條件者，其條件須已成就。否則不許行督促程序。
- (四) 債權人所主張之請求，須不爲對待給付者。(四七四) 若債權人應爲對待給付，即不得強制債務之履行，而行督促程序。

(四) 支付命令之送達，須非於外國爲之或非依公示送達爲之者。(四七四)

蓋於外國爲送達或依公示送達，勢必多費時日。雖行督促程序，亦無實益。故債

務人或其法定代理人住居外國，或不知其現在地時，不得依督促程序而求權利之保護。且於外國送達或依公示送達。微特債權人不能速得執行名義。即債務人亦不易聲明異議。亦與督促程序之本旨相反。

第二、督促程序之管轄法院。

支付命令之聲請。專屬債務人普通審判籍所在地或債務人營業所或事務所所在地之法院管轄。(四七五) 蓋以此等法院管轄。既可保護債務人之利益。於事實上亦較爲便利也。惟此項審判籍爲專屬審判籍。不得以當事人之合意變更。(二五)

第三、聲請支付命令之程式。

債權人聲請法院發支付命令。應以書狀表明左列各款事項。方爲合法。(四七六)

- (一) 當事人及法定代理人。當事人即債權人與債務人是。當事人爲何人。僅於與他人相混之程度已足。當事人爲無訴訟能力者。應表明其法定代理人。
- (二) 請求之標的並其數量及請求之原因事實。表明請求。應舉其爲標的之給

付、並其數量、及因明其請求正當所須主張之原因事實。

(三) 請求發支付命令之陳述。債權人不起訴而請求依督促程序發支付命令。其選擇權之行使。當然應向法院陳述。俾法院得定其所應行之程序。

(四) 法院。即請求發支付命令之法院也。

債權人聲請發支付命令之書狀。除表明右列事項以符法定之程式外。債權人爲達其聲請之目的。尙應舉示因明此等要件存在所需之其他事項。如指出債務人之住居所及所在。俾該法院得知有管轄權、及支付命令無須於外國送達或非依公示送達等情形。又如主張本於雙務契約之請求時。陳述自己已先爲對待給付或債務人應先爲給付是也。

第四、聲請支付命令之裁判。

債權人聲請支付命令時。法院應就支付命令之聲請爲裁定。在裁定前。祇須調查其聲請是否合於一般訴訟要件及督促程序特別要件已足。至債權人之主張在法律上有無理由。原應以是否合於實質要件（即權利保護要件）爲斷。但實質

要件中。關於權利存否之要件可置不問。故此時無庸就其所主張之請求而爲實體上之調查。且督促程序爲略式程序。以迅速終結爲宜。故法院就支付命令之聲請爲裁定時。卽專以債權人之所主張者爲基礎。無須訊問債務人。（四七七）

法院如認支付命令之聲請不合於第四百七十三條至第四百七十六條之規定。或依聲請之意旨爲無理由者。應以裁定駁回其聲請。就請求之一部不得發支付命令者。亦應以裁定駁回其全部之聲請。因恐其請求分兩種程序辦理。難免裁判矛盾之弊故也。此二種裁定。均不得聲明不服。（四七八）蓋以債權人得再聲請發支付命令。或依通常程序起訴主張其請求。因該裁定非確定請求不存在。且亦無既判力之故也。

第五、支付命令應記之事項。

法院如認支付命令之聲請爲合法且有理由者。應卽發支付命令。支付命令內應記載左列事項。（四七九）

（一）當事人及法定代理人。

(二) 請求之標的並其數量及請求之原因事實。

(三) 發支付命令之法院。

(四) 債務人如欲免假執行，應於支付命令送達後十五日內向債權人清償其請求，並賠償程序費用。否則應向發支付命令之法院提出異議。其命令債權人清償請求及賠償費用。係以不提出異議爲條件。故支付命令者，實附條件之命令也。提出異議之期間，亦爲十五日。此項期間，如有重大理由，得延展或縮短之。

一六四) 命令內應記明債務人得提出異議之旨。

支付命令應速送達於債務人。自送達時起，發生訴訟拘束之效力。(四八〇之

一) 拘束之效力。即債權人就支付命令所主張之請求，固不得即依通常程序起訴。債務人亦非對於支付命令聲明異議後，不得提起反訴之謂也。支付命令送達於債務人後，法院書記官應速通知債權人。(四八〇之二) 此際應告以送達之日。俾債權人得知異議之期間何時屆滿。發支付命令後，一個月內不能送達於債務人者，支付命令失其效力。(四八〇之三) 此時督促程序即行終務

結。但亦應將其事由通知債權人。

第六、債務人對於支付命令之異議。

(一) 提出異議之程序。債務人不願遵照支付命令賠償原告之請求及賠償費用者。得不附理由向發命令之法院提出異議。(四八一之一) 其提出異議之期間。爲支付命令送達後十五日內。此非不變期間。故逾期後在宣示假執行前。仍得提出。(四八二之一) 且至宣示假執行裁定之送達後十五日內尙許提出之。(四八三之一) 其提出異議之陳述毋庸附以理由者。卽不必指摘該命令有違法或不當之處。亦不必主張債權人之請求無理由或自己不應負擔費用也。

債務人提出異議。不獨對於請求之全部。卽就請求之一部。亦得提出異議。(四八一之二) 債務人聲明異議合法者。法院書記官應依債務人之聲請。付與已於法定時期提出異議之證明書。(四八一之三)

(二) 提出異議之效力。

(1) 債務人於法定時期就全部請求提出異議者督促程序當然終結。不得更就支付命令宣示假執行。此際其異議足以阻斷支付命令生確定判決之效力。(四八七) 卽債務人於法定時期僅就請求之一部提出異議者其效力亦及於請求並督促程序費用之全部。(四八一之二) 雖專就從請求或程序費用提出異議者亦同。但債務人對於獨立之數請求中專就某一請求提出異議者。則其效力不及於其他請求並關於他請求之程序費用。

(2) 債務人對於支付命令之全部或一部於法定時期提出異議者。債權人支付命令之聲請。視同起訴。(四八五之一) 故督促程序卽行終結。同時成立通常訴訟。其因聲請支付命令所發生之訴訟拘束。嗣後存續於通常訴訟程序。法院卽應依判決程序之一般規定。就訴訟爲辯論及裁判。但其事件如合於民事調解法第二條之規定。自非經過調解不成立後。不得進行訴訟。(二十年二月二十五日司法院院字第四四六號解釋)

(3) 債務人提出異議合法者。督促程序與此後之訴訟程序。應視爲一體。故督

促程序之費用。視爲訴訟費用之一部。(四八五之二)換言之。卽督促程序之費用應由何當事人負擔。應於通常訴訟爲費用之裁判時一併決定之。法院於通常訴訟僅爲訴訟費用歸何人負擔之裁判已足。毋庸特行標明督促程序之費用應如何負擔也。

第七、 支付命令之執行。

支付命令所載期間已滿後。發命令之法院。應依債權人之聲請。以裁定宣示假執行。但宣示前經債務人提出異議者。不在此限。(四八二之一)宣示假執行之裁定。應並記明債權人間所計算之程序費用。此項費用。卽支付命令送達以後至宣示假執行之裁定送達爲止其間所生之程序費用。以及前此所生費用未經記明於支付命令者。如債權人開列呈明法院。應爲確定其費用額。記明於宣示假執行之裁定內。命債務人賠償。(四八二之二)如法院認爲不應宣示假執行者。應以裁定駁回債權人之聲請。債權人對此裁定。得爲即時抗告。(四八二之三)若抗告法院以抗告爲有理由者。得自宣示假執行或發回原法院使爲宣示。

支付命令所載期間已滿後。債權人如於一個月內不爲假執行之聲請者。支付命令失其效力。其已聲請假執行而被駁回者亦同。（四八六）但法院若非絕對駁回宣示假執行之聲請。例如因債務人提出異議之期間未滿。或爲聲請之人訴訟能力或代理權有欠缺而駁回其聲請者。在上述之一個月期間內。尙得更爲宣示假執行之聲請。必逾此期間未更爲合法之聲請時。支付命令始失其效力。此宜注意者也。

第八、假執行裁定之效力。

宣示假執行之裁定送達後十五日內。債務人仍得對於支付命令提出異議。此十五日之期間。爲不變期間。此項期間。應於送達於債務人之宣示假執行裁定正本內記明。俾其注意。（四八三）債務人提出異議逾此期間者。法院應以裁定駁回之。對此裁定。得爲即時抗告。（四八四）

債務人對於宣示假執行之裁定送達後。於十五日之不變期間內未經提出異議。或於該期間未滿前提出之異議被法院駁回者。其宣示假執行之裁定。與確定判

決有同一之效力。(四八七)

第二章 保全程序

保全程序者。即恐將來權利不能執行、或難於執行、或雖能執行而不完全、爲保全強制執行特設之訴訟程序也。蓋凡強制執行。應本於有執行力之債務名義爲之。顧得此債務名義。須經長久之時日。待至強制執行要件完備。而因債務人之故意或情事變更。致事實上不能執行者有之。或雖能執行。而生顯著之困難情形者有之。故往往有難獲結果者。此際爲保護債權人計。宜有一種辦法。以保全強制執行之結果。否則債權人之權利將終歸於烏有。此我民事訴訟法所以仿多數國立法例。於訴訟之開始前或進行中。爲普通執行之保全處分。而有保全程序之特別程序規定也。保全程序之中。雖有假扣押假處分之別。但均以保全強制執行之結果爲目的。其不同者。在假扣押係就金錢請求或得易爲金錢請求之請求保全強制執行。而假處分則係就金錢請求以外之請求保全強制執行。此其異點也。

又假扣押及假處分之程序。均分爲兩段落。一部爲裁判假扣押或假處分應否准許

之程序。一部爲假扣押或假處分之執行程序。民事訴訟法中所規定者。僅爲前段關於裁判之程序。至後段關於執行之程序。則規定於強制執行法內。

第一節 假扣押

假扣押者。關於金錢債權或得易爲金錢債權之請求權。爲保全強制執行之略式訴訟也。所謂得易爲金錢請求者。指其請求本非金錢請求。但得以金錢請求代之者而言。例如債務人不從債務之本旨履行者。不問債權之標的如何。債權人得請求金錢上之損害賠償。此時則變爲金錢請求是也。強制執行須在判決後。若債務人利用此機會。乘其未確定時將財產移轉於他人。則於債權人大有妨害。故爲保全強制執行起見。特設此假扣押之規定。此種程序。利在迅速。故聲請假扣押。祇須釋明。不必證明。釋明與證明之程序。非有一定界限。不過分量稍有差別。使審判官確信其如此爲證明。使審判官信爲大概如此爲釋明。如當事人以文書之繕本提出於法院爲釋明。法院就此繕本信爲大概如此。卽爲假扣押之裁定。若通常訴訟。則必將文書之原本提出乃可。因不如此則不足以證明也。故證明程序之煩難。不如釋明程式之簡略。假扣

押既爲略式程序之訴訟。所以祇須釋明也。

第一、假扣押之要件。

債權人依假扣押程序聲請假扣押時。須具備左列要件。

(一)須就支付金錢之請求或得易爲金錢請求之請求。即以保全一定金額之給付爲標的。或以債務人因不照債務本旨履行。將來所發生之損害賠償。請求爲標的。均可爲扣押。故法律有就尙未到期之請求亦得爲之之規定。蓋不外使其得因假扣押訴訟。以達保全強制執行之標的。(四八八)

(二)須有日後不能強制執行。或在外國爲強制執行。或其他難於執行之虞。此爲聲請假扣押必要之理由。蓋假扣押非有日後不能強制執行或在外國爲強制執行或其他難於執行之虞者。不得爲之也。此種情事。例如我國債務名義應在外國爲強制執行。或如債務人浪費現在財產。讓與、隱匿、設定他物權。以減少財產皆是。(四八九)

(三)須在本案判決確定前。或有假執行宣示之判決宣示前。假扣押既係僅爲

保全強制執行而設。則於本案判決確定後或有假執行宣示之判決宣示後。即可本於該判決開始強制執行。自無更爲保全強制執行之必要也。

第二、假扣押之管轄。

假扣押之聲請。專屬本案第一審法院管轄。或假扣押標之所在地之第一審法院管轄。但本案繫屬於第二審法院者。則由第二審法院管轄。若本案在第二審法院業因送達判決而終結。或本案繫屬於第三審法院者。應依原則以本案前曾繫屬之第一審法院爲假扣押聲請之管轄法院。所以不使第三審法院管轄假扣押之聲請者。因施行此種程序。須爲事實之調查故也。至假扣押之標的。如係債權。則以債務人住居所。或擔保物所在地。爲假扣押標的所在地。(四九〇)

假扣押之聲請。向本案第一審管轄法院爲之。抑向假扣押標的所在地之第一審法院爲之。債權人固可自由選擇。但經本案第一審管轄法院爲假扣押之裁定後。對於債務人任何財產皆可爲假扣押。不必再聲請假扣押。若標的所在地之第一審法院所爲假扣押之裁定。則僅得對於債務人某項財產爲假扣押。其他處財產

則不能。故債權人尙須更在他法院爲假扣押之聲請也。

第三、聲請假扣押之程式。

聲請扣押。應向管轄法院以書狀表明左列各款事項。(四九二)

(一)當事人及法定代理人。當事人、卽債權人與債務人也。當事人爲無訴訟能力者。應表明其法定代理人。

(二)請求。應舉示爲標的之給付及請求之原因事實。

(三)假扣押之原因。卽恐日後不能強制執行、或在外國爲強制執行、或其他難於執行之情形也。

(四)法院。向何法院爲假扣押聲請。應舉出該法院之名稱。

依假扣押之標的所在地定法院管轄者。應記明假扣押之標的及其所在地。其請求及假扣押之原因。債權人並應釋明之。(四九二之一)

第四、假扣押之裁定。

(一)管轄法院就假扣押之聲請。須先調查其有無管轄權及聲請之程式與聲紋

之方法如何。然後調查其聲請之當否。至關於聲請假扣押之裁判。各國立法例不一。我民訴法所定。則不須經過言詞辯論。得以裁定之形式裁判之。

(二)假扣押之聲請。雖應由債權人釋明其請求及假扣押之原因。但法院可不問債權人已否釋明。得命債權人供相當之擔保後。方爲假扣押之裁定。如債權人供擔保後。方命爲假扣押者。應將其擔保記明於裁定內。以使債務人知悉。(四九二)

(三)假扣押之裁定。爲豫防強制執行之危險而設。苟債務人提供擔保。則可使強制執行不至瀕於危險。卽不必強爲假扣押。故若經債務人提供擔保者。應卽停止或撤銷。若未經債務人提供擔保者。應於裁定內記明債務人爲停止或撤銷假扣押應供擔保之金額。(四九三)

(四)假扣押之裁定。法院應以職權送達於債務人。但駁回假扣押聲請之裁定。或命債權人供擔保之裁定。則於債務人無利害關係。故無庸送達於債務人。(四九四之一)

(五)關於假扣押之裁定。無論准駁。均得對之爲即時抗告。(四九四之二)

第五、假扣押之撤銷。

假扣押之撤銷。其情形如左。

(一)本案尙未起訴者。命假扣押之法院應依債務人聲請。命債權人於一定期間內起訴。俾權利狀態不至久不確定。如債權人不於一定期間內起訴者。命假扣押之法院。得因債務人之聲請。以裁定撤銷假扣押之裁定。以保護債務人之利益。(四九五)

(二)假扣押之原因消滅或其他命假扣押之情事變更者。債務人得聲請撤銷假扣押之裁定。蓋以假扣押之原因既已消滅。命假扣押之情事業經變更。則假扣押之裁定。自無存續之必要也。所謂假扣押之原因消滅。例如至假扣押裁定後。得在國內強制執行。或債務人已爲債權人設定抵押權。以擔保其請求是。所謂命假扣押之情事變更。例如本案請求已消滅或已經判決否認。或債權人已捨棄假扣押之權利是。若債務人陳明願供擔保者。亦得聲明撤銷假扣押之裁定。

至債務人之聲請撤銷。無論因何理由。應向命假扣押之法院爲之。若在起訴後。應向受訴法院爲之。(四九六)

(三)假扣押之裁定。因應歸責於債權人之事由而撤銷者。債務人因假扣押或供擔保所受之損害。應由債權人賠償。(四九七)債務人所受之損害。如支出之費用。失去之利益。凡因假扣押。或因免假扣押。而供擔保所生之財產上之損害。皆屬之。其賠償請求權之成立。不以債權人之過失爲要件。債務人之賠償請求權。亦不得於現在繫屬之假扣押程序主張之。而應獨立起訴。或依督促程序主張之亦可。但本案已起訴者。自不妨於該訴訟提起反訴。或以抗辯主張抵銷。

第六、 假扣押之執行。

關於假扣押裁定之執行。應依強制執行法之規定。於強制執行法未施行以前。應依民事訴訟執行規則辦理。如有未經民事訴訟執行規則規定者。則依一般之執行通例辦理。茲舉執行通則如左。

(一)對於動產之執行。對於動產所爲假扣押之執行。與對於動產之強制執行。

依同一之原則爲之。(參照民事執行規則第十四條)但對於債權之假扣押。則以發該命令之法院爲管轄執行法院。又對於第三債務人。應僅爲禁止支付於債務人之命令。又假扣押金錢。應提存之。又假扣押爲貨物。則一時不得拍賣。假扣押爲有價證券。則一時不得換價。若該假扣押物。不爲迅速處置。顯有價格減少之虞。或貯藏須過多之費用時。執行法院得因聲明。命執達員拍賣該物而提存之。(參照日民訴法第七五〇條)

(二)對於不動產之執行。對於不動產假扣押之執行。應將假扣押裁定記入於登記簿而爲之。其記入登記簿之囑託。應於不動產所在地法院內登記處爲之。(參照日民訴法第六五一條)因執行假扣押爲強制管理時。應索取與其應保全之債權相當金額提存之。

(三)執行之撤銷或停止。債務人對於假扣押裁定所記明爲停止或撤銷應提供擔保之金額。於執行已爲提供時。則法院應撤銷(或停止)執行之假扣押。
(四九三)

尤有言者。假扣押之所以爲特別程序者。因債權人聲請時。其請求之原因。不須舉證。祇須釋明。法院爲裁判時。祇用裁定。不必經言詞辯論。其裁判非就本案爲實體上之解決。而既經爲假扣押裁定後。可以逕付執行。此皆與通常程序有別者。

又債權人對於假扣押之標的。不能享有質權。對於債務人所供之擔保。則有與質權同一之權利。

第二節 假處分

假處分者。就金錢請求以外之保全程序也。故就金錢請求以外之請求保全強制執行時。得聲請爲假處分。假處分非如假扣押扣押債務人之財產。惟就其權利之標的物而爲相當之保全。使權利實行不至於困難也。

假處分、分廣狹二義。廣義之假處分。乃合關於爭執物之假處分與關於爭執法律關係之假處分而言。前者爲關於非以給付金錢爲標的之請求保全強制執行之訴訟。後者則係法院據當事人一造聲請、爲避重大之損害或防急迫之強暴及其他理由、而就爭執法律關係所定之暫時狀態、以保護其權利範圍之暫時處分也。狹義之假

處分。則專指關於爭執物之假處分而言。故學者間對於爭執法律關係之假處分。目爲準假處分也。假處分與假扣押。似同而實異。茲爲區別於下。假扣押係扣押債務人之財產。假處分則就債權人權利之標的爲相當之保全。假扣押請求者多爲債權。假處分之請求。則無論債權物權。其他財產權。皆可爲之。卽身分權亦可爲假處分。例如親屬之扶養、子女之監護、禁治產人身體之保護、行親權人親權行使之禁止皆是。故就二者比較。假扣押之物體多爲動產。不動產及其他財產權。而假處分則除上述數種外。有行爲與不行爲二種。假扣押係禁止債務人之行爲。而假處分則有時命債務人爲某項行爲。假扣押多由原告請求。而假處分則被告有時亦可請求。假扣押。如債務人提出擔保即可撤銷。而假處分則須有特別情事方可撤銷。假扣押之物體。法律上設有限制。凡不能供強制執行者。概不得爲扣押。（參照強制執行法）而假處分之物體。則並無限制。無論何種物體皆可爲之。

第一、假處分之要件。

假處分之要件。分二種述之。

(一)關於爭執物假處分之要件。關於爭執物之假處分者。因就金錢請求以外之請求。保全強制執行之程序也。故須具備左列要件。(四九八)

(1)須爲金錢請求以外之請求。即須非以給付金錢爲標的之請求。例如爲保全幼兒之交付、或其他關於特定有體物之交付、或關於作爲不作爲標的請求之執行是。

(2)須有以假處分爲必要之理由。必要之理由。即因請求標的之現狀變更。有日後不能強制執行、或在外國爲強制執行、或其他難於執行之虞時。始得爲假處分之聲請。例如因債務人所應給付之物毀損或失其所在、或債務人就其物爲法律上之處分、又或因應爲某行爲之債務人逃匿、或將有以上情事、恐不能強制執行、或在外國爲強制執行、或難於執行是也。

(二)關於爭執法律關係假處分之要件。關於爭執法律關係假處分者。即於爭執之法律關係有定暫時狀態之必要之程序也。(五〇四)亦須具備左列要件。

(1)須就爭執之財產上及身分上法律關係定暫時狀態。例如就占有權有

爭執時。令當事人一造暫行占有。就通行權有爭執時。許其暫時通行。就建築房屋是否礙隣地所有人之境界權有爭執時。令其暫停建築。就某合夥員有無執行業務之權利有爭執時。使其暫停執行業務。就扶養義務有爭執時。令當事人之一造暫行扶養他造。就使用商標之權利有爭執時。暫時禁止其發賣附該商標之貨物是已。其於假處分所定之狀態雖屬暫時。而須係稍繼續之性質。不可令當事人爲一時可畢之行爲。例如就支付代價之義務有爭執時。不得命買主權交價銀作爲假處分之方法是也。

(2) 須有以假處分定暫時狀態之必要。所謂必要者。例如因避重大之損害或防急迫之強暴是也。此必要之情事。即係假處分之原因。聲請假處分之人應釋明之。(四二九準用)

第二、假處分之管轄。

假處分之聲請。由本案管轄法院管轄。但有急迫情形時。得由請求標的所在地之第一審法院管轄。如非急迫。則仍應由本案管轄法院管轄。此與假扣押不同者。所

謂本案管轄法院者。通常爲第一審法院。若本案繫屬於第二審時。則以第二審法院爲管轄法院。急迫情形者。謂按其情形。如由本案法院管轄。恐因遲滯之故。致害當事人之利益者是也。(五〇〇)

第三、假處分之方法。

假處分所必要之方法。由法院酌量定之。如左列之處置。(五〇一)

(一) 選任管理人。蓋以選任管理人管理該物。可防債務人自由處置也。

(二) 命令債務人爲一定行爲。如令債務人自爲管理。則債務人已立於管理人地位。不能對於該物爲所有人之處置也。

(三) 禁止債務人爲一定行爲。例如對於其夫。暫定無管理其妻財產之權利。俾其妻得免於損害是。

(四) 禁止設定移動或變更不動產上之權利。法院爲此裁定時。並應囑託登記機關將該裁定登記於不動產登記簿。

(五) 其他必要之方法。訴訟上應爲假處分之事實甚多。法律不能一一列舉。故

有此概括規定。所謂必要方法者。例如被扣押物須多費用始得保管。（猛虎之類）或不易保存。（水菓之類）可定變價保存之方法是已。

第四、假處分之撤銷。

債務人提供擔保而聲請撤銷假處分時。非有特別情事。法院不得許之。（五〇二）蓋以假處分非關於金錢債權之保全方法。僅命債務人提供擔保。尙不足以完全保無危險也。至特別情事之有無。由法院酌量認定。不許當事人爭執。

由請求標的所在地之第一審法院爲假處分之裁定者。同時應定期間命債權人向本案管轄法院請求就假處分之當否爲裁定。如債權人逾一定期間不請求本案管轄法院爲裁定者。第一審法院應依債務人聲明。以裁定撤銷假處分之裁定。（五〇三）第一審法院爲撤銷之裁定時。毋庸經言詞辯論。亦不必訊問債權人。故債權人因預防其撤銷。應不待債務人爲撤銷之聲請。卽向請求標的所在地之第一審法院釋明其已向本案管轄法院聲請裁判之事。雖假處分裁定內未定期間時。債權人亦無妨向本案管轄法院聲請裁判。

第五、假處分準用假扣押之程序。

關於假扣押程序之規定。於假處分準用之。但因第五百條至第五百零三條之規定而不同者。不在此限。(四九九)不同之規定。係專就假處分程序為特別之規定。故有特別規定時。不得準用假扣押程序之規定。質言之。即除假處分程序有特別規定外。凡假扣押程序之規定。假處分皆得準用之也。

第六、假處分之執行。

假處分之執行。如係禁止債務人行為或命其容受債權人之行為或命令其行為時。將假處分裁定送達於債務人。即為假處分之實施。有時為保護債權人之利益。欲使假處分發生實效。則又有必須加以他種處分者。例如命其給付扶養費之假處分。該假處分義務人如不為給付。即須查封其財產並拍賣之。以充扶養之用。又假處分義務人若反於禁止其行為之命令。為建築或其他之工程時。執行法院得更命其撤除。又以假處分禁止其處分不動產或船舶者。則以假處分之裁定送達於債務人。並囑託登記機關登記之。即為執行。關於動產之假處分。如係責令債務

人交付動產。則由執達員查封後。交付管理人保管。除上述外。關於假處分之執行。則概依假扣押及強制執行法之規定行之也。

第三章 公示催告程序

公示催告程序者。法院依當事人聲明。以公示之方法。附以失權之效果。催告不分明之利害關係人。令其申報權利。於不申報權利時。使其生失權之效果之程序也。夫就一般之原則言。必有特定之相對人。乃能提起訴訟。然法律關係有須速為確定者。即不須速為確定。而因相對人不分明。至永遠不能確定。亦於公益有害。此民法所以仿多數國立法例。而規定公示催告程序也。

公示催告程序。係由法院所行之程序。故雖同係以公示之方法。催告申報權利。而由行政公署行之者。則非民事訴訟法上所謂公示催告程序。例如行政公署以公示之方法。催告報失主申報遺失物。或埋藏物之所有權。是又公示催告程序。係以催告申報權利於不申報時。使生失權效果為唯一之目的。故雖係以公示之方法。催告申報權利。於不申報時。使生失權效果。但其程序有他種目的者。亦非民事訴訟法上所謂公

示催告程序。例如破產法上催告申報債權之程序是。公示催告程序。論其性質。本屬非訟事件。然民事訴訟法既將此程序視爲民事訴訟而規定於本法中。故除本章特別規定外。凡民事訴訟法一般之規定。自應適用或準用於公示催告程序之事件。有如何之情形。始用公示催告程序。得爲公示催告之聲請者。須何人有此權利。不應公示催告而爲聲請。須受如何之不利利益。大都規定於其他法律。其規定於本法中者。僅第五百二十五條關於無記名證券或空白背書之指示證券之公示催告程序。就其得爲聲請之人規定而已。

民事訴訟法先就公示催告程序設一般之規定。而於申報權利人前提要件、及失權效果之範圍。則讓之於其他法律。次就關於證券無效之公示催告程序。另設特別之規定。故公示催告程序。得分一般公示催告程序與特別公示催告程序二節說明之。

第一節 一般公示催告程序

第一、公示催告之要件。

公示催告程序。除須具備一般要件外。應具備左列要件。方得爲之。(五〇五)

(一)須限於法律有規定者。蓋公示催告對於相對人得生失權之效果。自不得取嚴格主義也。若無法律上之規定。則相對人雖不分明時。亦不得爲公示催告之聲請。所謂法律上有規定者。例如民法第八條、第七百十八條、第七百二十五條、第七百二十六條、第一千一百十八條、第一千七百十九條之規定是也。

(二)須對不分明之相對人爲之者。卽對住居所不明或未知誰何之相對人而爲催告之謂。例如不知誰何之繼承債權人或失蹤人而爲催告是。

(三)須爲審判上之催告者。卽由法院所施之催告是。

(四)須爲使其申報權利者。公示催告爲使權利人於期間內申報權利於法院。若該權利人不於期間內申報權利時。則發生失權之效果也。

(五)須因不申報權利生失權之效果者。失權之效果不外一方使不申報權利人之權利喪失。他一方則使公示催告聲請人對於相對人受責任之免除。且同時取得其權利。故若非爲發生失權之效果。而僅爲豫防將來無效果之法律關係爲有效之催告。則非茲之所謂公示催告。總之公示催告有不利於不申報

權利人之效果。其不利益之範圍。有喪失權利之本質者。有難於主張權利者。又其效果之發生。有在法律上爲當然者。有須除權判決者。要而言之。權利人如不應公示催告而申報權利。實無異表示捨棄其權利而甘受不利益結果之意思也。

第二、 公示催告之管轄。

公示催告。由第一審法院管轄。(五〇六) 蓋公示催告程序。甚屬簡單。故由第一審法院管轄。至關於土地之管轄。(即應由何第一審法院管轄) 應以其法律關係之種類。於關係法典中另設適當之規定。

第三、 公示催告之聲請。

公示催告。因當事人爲公示催告之聲請而開始。法院無以職權開始者。此適用不干涉審理主義之結果。至聲請人之聲請。則須於法律有規定時。始得爲之。(五〇

五之一)

第四、 公示催告之裁判。

法院對於公示催告聲請之裁判。無論爲準爲駁。均以裁定之形式爲之。(五〇七之一) 法院於裁定前應依職權調查其一般訴訟要件及法律所定公示催告之要件是否具備。如認其要件有欠缺者。則以裁定駁回其聲請。對於駁回聲請之裁定。得依一般原則抗告。如認其要件具備者。則以裁定准許其聲請。准許聲請者。卽應爲公示催告。(五〇七之二)

第五、 公示催告之實施。

法院准許公示催告之聲請者。應卽實施公示催告。其公示催告。應記明左列各款事項。(五〇八)

(一) 聲請人。卽表明聲請人爲何人。有祇記其姓名住居所已足者。有尙宜記其身分職業等者。應按公示催告之目的定之。

(二) 申報權利之期間及在期間內應爲申報之催告。均應明爲揭出。

(三) 因不申報權利而生失權之效果。不申報權利時所應受之除權效果。亦應明爲揭出。若未爲此曉示者。不得爲除權之判決。

(四)法院。即表明實施公示催告之法院名稱也。俾權利人得向該法院爲權利之申報。

公示催告之正本。應黏貼於該法院之牌示處。並登載於公報或新聞紙。(五〇九)至公示催告內所定申報權利之期間。自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起。應有二個月以上。以便不分明之相對人週知。(五一〇)此爲申報權利期間之至短限度。同時亦爲公示催告佈告期間之至短限度也。

宗數公示催告程序。如法院以合併爲便利者。得命合併辦理。以節省時間勞力費用。至其聲請人是否相同。標的是否爲同種類。法律上有無牽連之關係。皆在所不問也。(五二二)

第六、權利之申報。

利害關係人申報權利。應在申報權利之期間內爲之。是爲原則。惟此項期間。非不變期間。故雖在期間已滿後而在未爲除權判決前申報者。視與在期間內申報者同。(五一一)申報權利人如對於公示催告聲請人所主張之權利有爭執者。(

例如申報權利人主張自己爲證券之真正債權人是。此時法院卽不得就其所申報之權利由實質上加以裁判。惟有審酌情形。在就申報權利有確定裁判前。中止公示催告程序。或爲除權判決而於該判決內保留其申報之權利。（五一五）蓋以公示催告程序之任務。僅在對於不申報權利人宣示失權之效果故也。但其申報如係不合法者。自須爲除權判決而將其申報駁回之。公示催告程序卽告終結。

法院中止公示催告程序或爲除權判決而保留申報之權利者。關於申報權利之當否。應依一般規定。於起訴後由有管轄權之法院裁判之。此際申報權利人固得提起積極確認之訴。卽除權判決之聲請人。亦得依第二百三十八條規定提起消極確認之訴。中止程序後之確定裁判。如確認申報權利人之權利者。應駁回除權判決之訴。如否認其權利者。應爲除權判決。又保留後之確定裁判。如確認申報權利人之權利者。則除權判決爲無效。如否認其權利者。則所爲之保留。應失其效力。

第七、除權判決。

除權判決者。因不爲申報。可使喪失權利之效力發生之判決。而非確認權利喪失效力之判決也。易詞以言。除權判決爲宣示權利無效。（如宣示證書無效）之判決。而非確認權利無效（如確認證書無效）之判決也。茲分析說明如次。

（一）除權判決之聲請。 公示催告聲請人。得於申報權利之期間已滿後三個月內或在期間未滿前聲請爲除權判決。以確定其因不申報所生失權之效果。（五一二之一）若聲請人遲誤此期間者。不得復爲除權判決之聲請。則公示催告程序即行終結。

（二）除權判決前之言詞辯論。 除權判決須宣示。故該判決以須經言詞辯論爲必要。此項辯論。法院應依一般原則指定言詞辯論期日。傳喚公示催告之聲請人。雖利害關係人已申報權利時。亦應指定言詞辯論期日。此際應併傳喚已申報權利之人。（五一二之二）又未申報權利之人。亦得自行於言詞辯論期日到場申報權利並爲辯論。（參照五一一）若利害關係人不到場。即專由聲請人一造辯論。如公示催告聲請人不於言詞辯論期日到場者。法院應依其聲

請另定新期日。但聲請另定新期日。須自有遲誤時起二個月內爲之。逾期不聲請者。則公示催告程序卽行終結。聲請人遲誤新期日者。不得聲請更定新期日。公示催告程序亦告終竣。

(三)除權判決之調查。法院爲除權判決前。所有關於除權判決之要件。就中如關於聲請權之有無以及關於公示催告之要件。如認爲必要時。得依職權調查一切事實及證據。其調查方法。則依一般之規定行之。若利害關係人已申報權利者。不問其人到場與否。應就其申報詳爲調查。以定應否爲除權判決。(五一三)

(四)除權判決之裁判。法院經調查之結果。對於除權判決之聲請。認爲形式上或實體上失當時。應以裁定爲駁回聲請之裁判。(五一四)此種裁判。須宣示之。法院調查之結果。如認除權判決之聲請爲合法且有理由。應以判決宣示。因不申報權利所生失權之效果而爲除權判決。其除權判決之要旨。法院得以相當之方法佈告之。(如登報是)俾利害關係人週知。(五一七)除權判決除

以相當之方法佈告要旨外。應並送達於已申報權利之人。又利害關係人雖未申報權利。而為聲請人所知者。亦得聲請法院向之送達判決。以便第五百一十九條之期間得以進行。

(五)對於除權判決之不服。對於就除權判決聲請之裁判、聲明不服之方法有二、即抗告及撤銷除權判決之訴是也。分述如次。

(一)對於駁回除權判決聲請之裁定。聲請人得以抗告聲明不服。依一般抗告之規定行之。此項裁定。如因經過抗告期間或其他理由而確定時。則公示催告程序當然終結。但不妨更新聲請公示催告。若為第三人之利益於除權判決附以保留時。則對於其所附之保留。得以即時抗告聲明不服。(五二一)蓋以此種保留。不合於其原來請求為除權判決之聲明。應與駁回聲請同視也。

(二)對於除權判決。利害關係人僅得以訴聲明不服。不得上訴。如有左列各款情形之一者。得以聲請人為被告。向原法院提起撤銷除權判決之訴。(五一

(一) 法律不許行公示催告程序者。此指原法院所行公示催告程序無法律上之根據而言。易言之。卽就公示催告法院所認定之事實。在法律上無許行公示催告之規定也。(五〇五)

(二) 未爲公示催告之佈告或不依法定方法爲佈告者。未爲公示催告之佈告。指全未爲公示催告之佈告者而言。但依法定方法爲佈告者。卽不依第五百零九條所定之方法。將公示催告黏貼法院之牌示處並登載於公報或新聞紙是也。

(三) 不遵守公示催告之佈告期間者。卽指第五百一十條所定申報權利期間之至短限度未經遵守者而言。

(四) 爲除權判決之推事應迴避者。此僅指參與除權判決之推事有本法第三十二條所定當然應自行迴避之原因而言。至其他恐其裁判偏頗之情形。不得據爲提起撤銷除權判決之理由。

(五)已經申報權利而不依法律於判決中審酌之者。即已合法申報權利。而法院爲除權判決時未附以保留之謂也。

(六)有第四百六十一條第四款至第八款之再審原因者。此即再審事由之謂。

對於除權判決聲明不服之事由。以右列者爲限。故如公示催告之法院管轄錯誤。或爲除權判決前提之事項不實。例如宣示無效之證書實在聲請人之手者。不得以爲撤銷除權判決之訴之事由。

提起撤銷除權判決之訴。應於三十日之不變期間內爲之。此項期間。自原告知除權判決時起算。但依第五百一十八條第四款或第六款所定事由提起撤銷除權判決之訴時。如原告於知有除權判決時不知其事由者。則自知其事由時起算。以保護原告之利益。惟除權判決宣示後已逾五年者。則無論如何。不得提起撤銷之訴。(五一九)

又第四百六十五條及第四百六十六條之規定。於撤銷除權判決之訴準用

之。(五二〇)即提起撤銷除權判決之訴，應以訴狀表明下列各款事項。(1)當事人及法定代理人。(2)聲明不服之除權判決及提起撤銷除權判決之訴之陳述。(3)請求廢棄除權判決及就本案如何判決之聲明。(4)撤銷除權判決之訴之理由，及記明準備本案言詞辯論之事項等。法院對於撤銷除權判決之訴，如認為不合法或顯無理由者，應依裁定駁回之是也。

第二節 特別公示催告程序

特別公示催告程序者，為關於宣示證券無效之公示催告程序。應適用第五百二十四條至第五百三十四條特別規定之程序也。(五二三)蓋以遺失被盜或滅失之證券，則有不正當之占有人依該證券受支付或交付之虞。故對此危險，不得不保護正當權利人。又權利人無論其已受支付或交付與否，有自後發見該證券再為主張權利之虞。故對此危險，不得不保護義務人。又證券滅失時，則與證券交換之雙方當事人，均不得安全授受標的物。故為確保交易安全計，不得不設此特別規定許其聲請宣示證券無效也。茲分述特別規定之公示催告程序如次。

第一、特別公示催告之管轄。

宣示證券無效之公示催告。由證券所載履行地之法院管轄。如未載履行地者。則由聲請請公示催告時證券發行人普通審判籍所在地之法院管轄。如無此審判籍者。則由證券發行時發行人普通審判籍所在地之法院管轄。(五二四)此項法院之管轄。雖無專屬之明文。但其性質上當然為專屬管轄。然在公示催告。因其相對人不分明。不能為管轄之合意。故此項法院之管轄。是否為專屬。尚不致發生何等問題也。又所謂普通審判籍。依第二條及第三條之規定決之。

第二、特別公示催告之聲請。

無記名證券或空白背書之指示證券。得由最後之持有人為公示催告之聲請。此外之證券。得由能據證券主張權利之人為公示催告之聲請。(五二五、票據法第十六條)所謂最後之持有人。即證券遺失被盜或滅失前持有該券之人。而在其手中遺失被盜或滅失者也。其人不獨為證券之權利人。亦有時為義務人。例如票據義務人。因清償債務後所受取之票據遺失之際。對於第三人為債權債務之計

算、尙有此種票據存在之必要時。則該義務人卽爲最後之持有人。得有聲請公示催告之權。至於持有證券之權原是否合法。對於公示催告之聲請權。並無何等之影響也。所謂能據證據主張權利之人。謂證券如存在時。得本其證券爲權利之主張。其得主張者。無論爲何種權利均可。非以處分證券之權利爲限。何人始爲能據證券主張權利之人。則依實體法之規定決之。故得據證券主張權利之人。不但爲債權人。有時且爲債務人。例如債務人對於抵押權人。因清償債務由抵押權人受取之證券。於可得請求註銷抵押之登記時遺失。則債務人亦得聲請公示催告。是得據證券主張之權利如爲共有時。則其公示催告之聲請。卽須共同爲之。所謂此外之證券者。例如股票、指示證券及其他可以背書移轉之票據是也。

第三、特別公示催告聲請之程序。

特別公示催告聲請之程序。除適用第五百零五條一般規定外。聲請人尙應履行左列二種特別規定之程序。(五二六)

(一)聲請人應提出證券繕本、或開示證券要旨、及足以辨認證券之事項。證券

之繕本。法律上既無特別規定。故不以認證繕本爲必要。至如何事項、爲證券之要旨及足以辨認證券之必要事項。則屬於事實問題。又所謂開示云者。則不可不載明證券種類及號數。若爲確定證券內容、有必須證券發行人說明時。則該發行人應負此項說明之義務。

(二)聲請人應釋明證券遺失被盜或滅失及有聲請權之原因事實。例如證券遺失時、則釋明證券占有人、非出於自己本意而遺失證券及其所在不明之事實是。如證券被盜時、則釋明證券之占有人盜取證券及其所在不明之事實是。又如證券滅失時、則釋明證券占有人毀滅證券之物質、或其要旨(即重要內容)不能辨認之事實是。至證券占有人之究爲故意滅失證券抑爲過失滅失證券。在所不問。蓋權利人爲欲捨棄其據證券主張之權利而故意滅失其所有之證券。爲絕無之事也。又釋明證券遺失被盜或滅失時。尙應同時釋明證券之取得及占有、及有聲請權之原因事實。

第四、特別公示催告聲請之裁判。

聲請宣示證券無效之公示催告程序。法院准許聲請時。應裁定爲公示催告。此項公示催告。其特別規定如左。

(一) 公示催告之內容。除依第五百零八條所定應記各款事項外。尙應記明持有證券人應於期間內申報權利及提出證券。並告以如不於期間內申報及提出者。卽宣示證券無效。(五二七)

(二) 爲宣示證券無效所爲公示催告之佈告。較一般公示催告爲慎重。除依第五百零九條所定黏貼於法院之牌示處並登載於公報或新聞紙外。如法院所在地有交易所者。並應將此項公示催告黏貼於交易所。(五二八)

(三) 申報權內之期間。較一般期間爲長。自公示催告最後登載公報或新聞報紙之日起。應有六個月以上。(五二九)

第五、特別公示催告聲請人之閱覽證券。

持有證券人於申報權利期間內已經申報並提出證券者。法院應通知聲請人。並酌定期間。使其閱覽證券。(五三〇) 如公示催告聲請人已認該證券係其遺失

被盜或滅失之物者。公示催告程序即由此而終結。該聲請人即可不為除權判決之聲請。或撤回其聲請。若聲請人爭執現提出之證券謂非其遺失被盜或滅失之物。或第三人未提出證券。惟申報自己就聲請人已失之證券有何等之權利者。則應依第五百十五條所定之一般規定辦理。因現提出之證券是否聲請人所失者為同一物。以及聲請人與第三人就所失之證券究有如何權利。應決之於通常訴訟。依實體法之規定而為裁判故也。

第六、特別公示催告之除權判決。

此項除權判決。應宣示證券為效。且須明白表示之。證券無效之宣示。因撤銷除權判決之訴而撤銷者。為公示催告之法院。於撤銷除權判決之判決確定後。應依聲請。以相當之方法佈告之。(五三一)不外使利害關係人週知也。宣示證券無效之除權判決。足以代聲請人之持有證券。故聲請人於受除權判決後。得對於依該證券負有義務之人主張證券上之權利。與持有證券時同。至何人為依證券義務之人及依證券成立如何之權利。均依實體法定之。又依證券負義務之人。已因除

權判決向聲請人而爲清償者。其後除權判決雖經撤銷。得以其清償對抗提起撤銷除權判決之訴之原告及一切第三人。此所以保護義務人、免其重複清償之危險也。但清償時已知除權判決撤銷者。則無保護之必要。自不在此限。(五三二)

第七、特別公示催告之禁止支付。

因宣示無記名證券之無效聲請公示催告。法院認爲有理由准許其聲請者。應依聲請不經言詞辯論。對於發行人爲禁止支付之命令。以保護無記名證券之利益。此項命令。應附記已爲公示催告之事由。(五三三) 此僅將已爲公示催告之事實令發行人知之已足。至公示催告之內容。則無記明之必要也。若公示催告程序因提出證券或其他原因。未爲除權判決而終結者。則禁止支付之命令。已無存續之必要。法院應依職權以裁定撤銷禁止支付之命令。(五三四) 此項裁定。應送達於公示催告聲請人及被禁止支付之發行人。對此裁定。得依一般原則抗告。自不待言。

第四章 人事訴訟程序

人事訴訟者。包括婚姻事件、親子關係事件、禁治產事件、宣告死亡事件、等項訴訟之總稱。而人事訴訟程序。則爲關於該訴訟程序全體之總稱也。人事訴訟與督促程序。同爲特別訴訟之一。而人事既爲民事之一部份。則關於此項事件程序之法規。自以規定於民事訴訟法中爲宜。惟其中關於禁治產事件之宣示程序爲訴訟事件與否。學者意見雖不一致。然嚴格言之。似非訴訟事件。但各國多數立法例。以該程序多有與人事訴訟相通者。故與人事訴訟一併規定之。此蓋由沿革使然。非別有特殊理由也。我民事訴訟法雖認人事訴訟爲特別訴訟程序。而仍於民事訴訟法中規定之。所以認爲特別訴訟者。以其與公益上有密切關係。與財產關係之訴訟。其影響僅及於私人之私益者。其性質迥不相同。所有一切程序。應較通常程序爲鄭重。故不得分別有規定。今略舉人事訴訟中與通常程序相異之點如下。一、通常訴訟程序。以不干涉主義爲原則。故法院不得認定當事人所不主張之事實而爲裁判。而人事訴訟程序。則以干涉主義爲原則。故雖當事人所不主張之事實。法院亦得自由認定之。二、通常訴訟程序之調查證據。則非由當事人聲明不得爲之。而人事訴訟程序。則法院雖

於當事人所不聲明之證據。亦得依職權而爲調查。此其大較也。

如上所述。人事訴訟程序。亦屬民事訴訟或經法律視作民事訴訟。故除本章特別規定外。應適用或準用第一編至第四編之各規定。

第一節 婚姻事件程序

婚姻事件程序者。包括婚姻無效、撤銷婚姻、與確認婚姻成立或不成立、及離婚、並夫妻同居之訴、等項程序之總稱也。夫於訴訟法上、婚姻應否維持。實與公益有重大關係。故國家於婚姻事件特設別訴訟程序。以保護公益。此民事訴訟法所以仿多數國立法例、設關於婚姻之特別訴訟程序也。

婚姻訴訟。本爲民事訴訟。故關於通常民事訴訟之規定。皆得適用於婚姻訴訟。自不待言。惟婚姻爲親屬最重要之起源。而社會卽爲親屬之集合。故婚姻制度之善惡。於國家盛衰有至大關係。因此婚姻之有無效力、或關於解銷之事項。不得全然任聽當事人之自由。是以國家於婚姻訴訟。不得不限制通常訴訟所行當事人進行主義或不干涉主義之原則。而擴張行使其職權進行主義及干涉主義之範圍。例如法院因

維持婚姻，得依職權調查證據，並審酌當事人所未提出之事實，是也。茲分別說明於次。

第一、婚姻事件之種類。

婚姻訴訟，可分爲婚姻無效之訴、撤銷婚姻之訴、確認婚姻成立或不成立之訴、離婚之訴，及夫妻同居之訴，五種說明之。

(一) 婚姻無效之訴。婚姻無效之訴者，即本於民法第九百八十八條所定婚姻無效之原因，而請求宣示其無效之訴也。婚姻無效之原因有二。一爲不具備民法第九百八十二條所定結婚之方式。二爲違反民法第九百八十三條所定親屬結婚之限制也。

(二) 撤銷婚姻之訴。撤銷婚姻之訴者，即本於民法第九百八十九條至第九百九十七條所定撤銷婚姻之事由爲原因，而請求除去婚姻將來效力之形成判決之訴也。蓋業已有效成立之婚姻，公益上有使其存續之必要，非有不得已事由，不得除去其效力，故以法律限定其事由，同時限定非依訴不得主張之，是即

撤銷婚姻之訴之所由設也。

(三) 確認婚姻成立或不成立之訴。 確認婚姻成立或不成立之訴者。即以婚姻之法律關係成立或不成立與其內容之確定爲請求標的之訴也。換言之。即請求確定某二人之間有無夫妻關係之訴也。此種訴訟。不可與婚姻無效之訴同視。蓋婚姻無效之訴。爲變更權利之訴。且其原因。爲民法上所限定。而其要件。亦不以有即受確認判決有法律上利益爲必要。而婚姻成立或不成立之訴。雖與婚姻無效之訴同爲人事訴訟。受特別民事訴訟法則之適用。而其要件。則以原告有即受確認判決。有法律上之利益爲必要也。

(四) 離婚之訴。 離婚之訴者。即本於民法第一千零五十二條所定離婚之原因。而請求宣示消滅婚姻。所提起之變更權利之訴也。亦即所謂審判上之離婚是。蓋審判上之離婚。不外折衷於自由離婚制及禁止離婚制而成之限制離婚制也。就離婚之沿革言之。在上古所行略奪婚、買賣婚、及贈與婚之時代。不認其妻之人格。直與財產無異。故其夫之休妻。宛如棄物。至中古時代。因宗教上勢力。認

婚姻爲本於神意而行之。凡男女一經成立婚姻，卽不得反乎神意而消滅關係。絕對禁止其離婚。然強使不睦男女之生存結合永久存續，究有戾乎人情。且亦害於良俗。故近世諸國，以有法律上一定原因爲限，許其離婚。此卽我民法所定審判上之離婚是也。又以公然宣佈夫妻不和原因之事實，多有害於當事人之私益。故夫妻兩願自由合意所成之離婚不可不許之。此近時文明諸國所以均認自由離婚制也。斯卽我民法所定協議上之離婚是。

(五)夫妻同居之訴。夫妻同居之訴者，卽本於民法第一千零一條所定夫妻同

居之義務爲原因，而請求命他造履行義務，所提起之給付之訴也。蓋妻負與夫同居之義務。而夫負使妻同居之義務。又夫妻互負扶養之義務。故妻與夫若不履行同居義務時，則夫對其妻得以提起同居之訴。若其夫不履行使妻同居之義務時，妻對夫得提起以其履行爲標的之訴。又夫妻一造不履行扶養義務時，他一造得提起以扶養義務之履行爲標的之訴。而人事訴訟程序所謂夫妻同居之訴者，則爲以同居爲標的，本於親屬權上請求權之訴。而非以扶養爲標的。

本於財產權上請求權之訴。因後者爲財產權上之訴。不屬於人事訴訟故也。

第二、婚姻事件之管轄。

婚姻之無效、撤銷、確認其成立或不成立、離婚、或夫妻同居之訴。專屬夫之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。若其普通審判籍不能依第二條規定之者。則以司法院命令定之。(五三五)

第三、婚姻事件之當事人。

凡由夫或妻起訴者。須以其配偶人即妻或夫爲被告。由第三人起訴者。須以夫及妻爲共同被告。故爲必要之共同訴訟。若夫或妻有死亡者。則以生存者爲被告。(五三六)

第四、婚姻事件之訴訟能力。

婚姻事件。夫妻同有訴訟能力。雖未成年人。亦得自爲訴訟行爲。不須得法定代理人之同意。此蓋以婚姻專屬於當事人之一身。爲代理人之意思所左右。殊於公益有害也。惟夫或妻爲禁治產人時。則欠缺意思能力。自不得自爲訴訟行爲。此時應

由其監護人代為訴訟。如監護人即為其配偶者。應由親屬會議另選訴訟代理人代為訴訟。若由監護人提起訴訟者。應得親屬會議之同意。(五三七)

第五、 婚姻事件之訴訟程序。

(一) 婚姻訴訟屢次發生。則夫妻關係。常有不確定之狀態。不惟有損一家之平和。且公益上亦不無弊害。故法律為防止此等訴訟事件之增加。特設左列規定。

(1) 婚姻之無效、撤銷、確認其成立或不成立、離婚、或夫妻同居之訴。無論其具有通常主觀合併或客觀合併之要件與否。均得合併提起之。且不問其具備訴之變更追加或提起反訴之要件與否。於第一審或第二審之言詞辯論終結前。許為訴之變更追加或提起反訴。若非婚姻事件之訴與婚姻事件之訴。不得以同種之訴訟程序行之。故不許其合併提起。亦不許於婚姻事件之訴訟程序。以新訴或反訴提起非婚姻事件之訴。但交付子女、返還財物、或扶養之請求。或由訴之原因事實所生損害賠償之請求。因其與婚姻事件有密切之關係。在當事人多願將此等問題同時解決。且不無合併訴訟程序之便利。

故不問其具備訴之合併追加或反訴之要件與否。例外許與婚姻事件之訴合併提起。亦許其於婚姻事件之訴訟程序以新訴或反訴主張之。(五三八)

(2) 原告提起婚姻無效、撤銷、或離婚之訴，因無理由被駁回者，不得援以前依訴之合併變更或追加所得主張之事實。更行獨立提起離婚、或婚姻無效、或撤銷婚姻之訴。若被告以反訴提起婚姻無效、撤銷、或離婚之訴，因無理由被駁回者，亦不得援以前得作反原因主張之事實。更行提起獨立之訴。(五三九)

(二) 婚姻訴訟之結果。其影響必及於國家之公益。故法律為參用職權進行主義。又設左列規定。

(1) 關於認諾自認各規定適用之限制。本於當事人處分之法則。如關於認諾效力之規定。無論何種婚姻事件。一律不適用之。即被告為認諾後。法院不得本其認諾逕為被告敗訴之判決。而仍應由事實上及法律上調查原告之訴有無理由也。又關於審判上自認及不爭執事實之效力之規定。於婚姻撤

銷、無效、不成立、離婚、或拒絕同居之原因事實。亦不適用之。(五四〇)

(2) 法院得依職權為調查。法院因維持婚姻、得依職權調查證據、並審酌當事人所未提出之事實。惟就調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人。(五四一)

(3) 當事人之訊問。當事人本人不能到場、或在遠方者。法院得命受命推事、或受託推事訊問之。(五四二)

(4) 訴訟之中止。離婚之訴、或夫妻同居之訴。法院認當事人有和諧之望者。得於六個月以下之期間內。命中止訴訟程序。但以一次為限。(五四三) 故下級法院如已命中止者。上級法院不得就該事件更為中止之裁定。

第六、 婚姻事件之假處分。

法院得依當事人聲請、於婚姻事件訴訟拘束中、命扶養或監護子女、或為其他假處分。以防顯著之損害與急迫之強暴。(五四四) 此項假處分。惟有定暫時狀態之必要時。始得命之。蓋婚姻事件之判決。不得強制執行。即命同居之判決亦然。故

無第四百九十八條之適用。

第七、婚姻事件之終結。

夫或妻於判決確定前死亡者。本案訴訟視為終結。蓋已失婚姻訴訟之標的，或無續行此種訴訟之必要也。但第三人以夫妻同為被告之訴訟。僅夫或妻死亡者。不在此限。（五四五）

第八、婚姻事件之承受。

婚姻事件之原告於判決確定前死亡者。有權提起同一訴訟之他人。得於其死亡後三個月內承受訴訟。（五四六）例如配偶人或第三人提起撤銷婚姻之訴。後於訴訟中死亡者。其他有權提起撤銷婚姻訴訟之親屬。得出而續行其訴訟是也。若他人不於三個月之法定期間內續行訴訟者。以後雖不得更承受其訴訟。然其固有之起訴權。並不因而受何影響。故仍得提起獨立之訴。

第九、婚姻事件判決之效力。

就婚姻無效、撤銷、或確認其成立或不成立之訴，所為之判決。若於夫妻生存時確

定者。對於第三人亦有效力。其以重婚爲理由請求撤銷婚姻之訴被駁回者。其判決對於當事人之前配偶人，以已曾參加訴訟爲限。對之始有效力。（五四七）

第二節 親子關係事件程序

親子關係事件程序者。卽包括子女認領之訴、或否認之訴、或認領無效之訴、或撤銷認領之訴、或確定其父子之訴、並收養關係之訴、等項訴訟程序也。蓋以親子關係事件之訴。既爲民事訴訟。當然應依通常民事訴訟之法則行之。惟婚姻爲公益上必要之制度。故應保護而獎勵之。以使其所生子女取得婚生子女之身份。而排斥有害社會秩序之野合。實爲適當之社會政策。是卽婚生子女與非婚生子女之區別所由生也。由是觀之。親子關係之確定。與公益有重大關係。不得純任當事人之自由。是以國家限制通常訴訟當事人進行主義及不干涉主義之原則。而擴張職權進行主義及干涉主義所行之範圍。視與婚姻訴訟同一也。

第一、親子關係事件之種類。

（一）子女認領之訴。子女認領之訴者。非婚生子女之生母或其法定代理人得

據事實、對非婚生子女之生父、請求法院命其承認爲婚生子女、之意思表示之訴也。（民法第一〇六七條）蓋非婚生子女爲由苟合或無效之婚姻所生之子女、而經生父認領者、始視爲生父之婚生子女。非婚生子女其生父與生母結婚者、卽視爲婚生子女。（民法第一〇六四條）結婚後認領者、從認領起視爲婚生子女。而非婚生子女之認領、有溯及出生時、以確定其父與非婚生子女間親子身分關係之效力。（民法第一〇六九條）非婚生子女因生父之認領、與其父確定法律上之親子關係、且其效力溯及於爲出生之時。易詞以言、卽非婚生子女在生父之認領前、雖有事實上之父、而無法律上之父。是非婚生子女之認領、有使其父與非婚生子女間確定親子關係之效力。故其生父若任意不爲非婚生子女之認領時、爲保護非婚生子女之利益計、得對其生父請求認領、卽所謂強制認領之訴、或認領子女之訴是也。

（二）否認之訴。否認之訴者、乃夫與其妻所分娩之子女間、請求確認親子關係不成立之訴也。蓋婚生子女、乃由婚姻關係受胎而生之子女也。父母婚姻及母

之生產。固得依戶籍簿及其他程序而證明之。然其母之受胎。是否由於其夫之原因。則爲生理學上不可思議之一種造化作用。頗難證明。然妻對其夫應盡貞節。爲通常狀態。故民法以妻之受胎時期。係在婚姻關係存續中。而夫於受胎期間內且曾與其妻同居者。即推定其所生子女爲婚生子女。（民法第一〇六三條）同時爲夫者。非舉有反對事實。不得否認之。惟此否認權之行使。須依起訴之方法。而僅單純之意思表示猶爲未足也。夫主張此項反對事實使得破壞其法律上之推定。即所謂否認之訴是也。

（三）認領無效之訴。認領無效之訴者。謂就他人認領子女之意思表示。請求宣示其無效。確認判決之訴也。無效之原因如何。依民法定之。

（四）撤銷認領之訴。撤銷認領之訴者。謂就他人認領非婚生子女之意思表示。請求除去其認領之效力之變更權利之訴也。蓋認領不過由其父一方之意思表示而生效力。若其父並非婚生子女之真正生父。故意將他人之子認領爲自己之子。則非特毀損非婚生子女之利益。且於利害關係人之利益。有時亦被

毀損。故認領與事實相反時。非婚生子女及其利害關係人均得請求撤銷。即所謂撤銷認領之訴是也。

(五) 確定其父之訴。 確定其父之訴者。即就母再婚後所生子女、於母之現配偶人及前配偶人中請求法院確定何人爲父之訴也。乃爲一種確認之訴。

(六) 收養關係之訴。 收養關係之訴者。即養父母養子女之一方、因他方爲虐待、重大侮辱、惡意遺棄等、或有他重大事由時。得對於他方、請求法院宣告終止其收養關係之訴也。此爲一種變更權利之訴。蓋以強令彼此脫離之收養關係永久存續。反乎人情。毫無實益。故具備民法第一千零八十一條之法定原因時。無論何方、均得請求法院以判決終止其收養關係。是即法律特設收養關係之訴之所由也。

第二、 親子關係事件之管轄。

子女之認領、或否認、或認領無效、或撤銷、或就母再婚後所生子女確定其父之訴。專屬子女之普通審判籍所在地、或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院

管轄。(五四八) 至收養關係之訴。專屬養父母之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之第一審法院管轄。(五五三)

第三、親子關係事件之當事人。

(一)否認子女之訴。夫若於子之出生前不提起。而在民法所定之起訴期間內死亡者。(民法第一〇六三條) 則因其子女而繼承權被侵害之人。得提起否認之訴。惟此項訴訟自夫死亡之日起。應於六個月內提起之。若其夫於提起否認子女之訴後死亡者。則因其子女而繼承權被侵害之人。得承受其訴訟。(五四九)

(二)就母再婚後所生子女確定其父之訴。得由子女、母、母之現配偶人、及前配偶人、提起之。其由母之現配偶人提起者。應以母之前配偶人爲被告。由母之前配偶人提起者。應以母之現配偶人爲被告。故法文有互爲被告之規定也。如由子女或母提起者。則應以母之現配偶人及前配偶人同爲被告。若母之現配偶人或前配偶人中有一人死亡者。得僅以生存者爲被告。(五五〇)

(三) 收養關係之訴。得由養父母中之一人爲原告或爲被告。如養父母中有一人死亡者。則由生存者爲原告或被告。(五五四)

(四) 撤銷認領之訴。通常由子女或其他有利害關係之人對於認領之父提起之。
(五) 認領無效之訴。通常由認領無效有利害關係之人對於利害關係相反之人提起之。

(六) 認領子女之訴。由非婚姻子女之生母或其法定代理人對於其生父提起之。
第四、 親子關係事件之訴訟能力。

收養關係事件。養子女雖不能獨立以法律行爲負義務者。亦有訴訟能力。但受訴法院之審判長。得選任律師爲其訴訟代理人。或命其自行選任亦可。選任訴訟代理人之裁定。應送達於該訴訟代理人。(五五五)

第五、 親子關係事件之終結。

(一) 否認子女之訴。若子女於判決確定前死亡者。本案訴訟即視爲終結。(五五
一) 蓋以爲訴訟目的之子女已不存在。即無再行此種訴訟之必要也。

(二)認領子女或認領無效或撤銷之訴。爲認領或應爲認領之人於判決確定前死亡者。本案訴訟亦視爲終結。(五五二)蓋以此種爲認領或應爲認領之人既經死亡。事實上卽不得再行此種訴訟也。

第六、 親子關係事件參用職權進行主義。

(一)關於認諾、審判上自認、及不爭執事實之效力之規定。於親子關係事件之訴訟不適用之。(五六六)

(二)本節所定訴訟。法院得依職權調查證據、並審酌當事人所未提出之事實。但就調查證據之結果及事實。應於判決前訊問當事人。(五六七)

第七、 親子關係事件準用之程序。

第五百三十七條、第五百三十八條第二項、第五百四十二條、第五百四十四條及第五百四十七條第一項、關於婚姻事件之規定。於親子關係事件之訴訟準用之。又第五百三十八條第一項及第五百三十九條關於婚姻事件之規定。於認領無效或撤銷之訴。亦準用之。(五五八)

第三節 禁治產事件程序

禁治產事件程序者。關於宣告禁治產及撤銷禁治產之特別程序也。蓋禁治產之宣告。可以限制人之行為能力。關係社會公益甚大。須用職權進行訴訟主義及干涉審理主義。不應用當事人自由處分主義。所有民事訴訟法不干涉主義之原則。不適用之。故爲特別程序。

禁治產事件之性質。究爲訴訟事件。抑爲非訟事件。因各國立法例不一致。學者間尙無定論。故有主張該事件乃以確定人格權在法律上之地位爲目的者。應爲訴訟事件。亦有主張該事件乃以確定應置監護與否之前提爲目的。非以確定私權存否爲目的者。應爲非訟事件。然禁治產事件程序。爲確定有無行爲能力之前提要件存否之程序。而非以保護已被侵害之私權爲目的者。故論其性質。實屬非訟事件。但民事訴訟法既將此種程序視作民事訴訟。而於本法中特設規定。故除本節規定外。自應準用或適用民事訴訟法之一般規定。

宣告禁治產之原因及其效力如何。則規定於民法第十四條及第十五條中。至本節

所規定者。僅爲一、宣告禁治產之程序。二、撤銷禁治產宣告之程序。三、撤銷禁治產之程序是也。茲分別說明於次。

第一、宣告禁治產之程序。

(一) 宣告禁治產之要件。 宣告禁治產之要件。可分爲實體的要件與形式的要件述之。

(1) 實體的要件。 宣告禁治產實體的要件。即視其有無宣告禁治產之原因而定要件之存否。至有無宣告禁治產之必要。則非法律所得問也。而有無宣告禁治產之原因。則視應禁治產人爲中國人或外國人而異。中國人爲禁治產人時。則依中國法律而定其原因。依中國民法第十四條規定。則禁治產之原因。不外爲常有心神喪失或精神耗弱之情形。即常因精神之障礙不能處理自己事務時是也。若外國人爲應禁治產人時。則依其本國法而定其原因。(法律適用條例第六條)

(2) 形式的要件。 宣告禁治產形式的要件。即爲聲請人有無聲請之權是也。

依我國民法第十四條後段之規定，得聲請禁治產之宣告者，爲應禁治產人本人、配偶、或最近之親屬二人。蓋禁治產之制度，爲保護應禁治產人利益而設，且爲其親屬利益及國家利益而設者也。

(二) 宣告禁治產之管轄。禁治產之聲請，專屬應禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄。(五五九) 蓋爲調查便利計也。

(三) 宣告禁治產之聲請。聲請宣告禁治產，應提出書狀向管轄法院爲之。其書狀應表明其原因事實及證據。(五六〇) 卽有得爲聲請禁治產之證明書，並常有心神喪失或精神耗弱之診斷書。然此爲訓示的規定，故雖缺乏此等記載，其聲請亦非無效。

(四) 宣告禁治產之程序。

(一) 得命提出診斷書。法院得於禁治產程序之開始前，命聲請人提出診斷書。(五六一) 蓋以禁治產事件，爲通常訴訟程序之例外，且事關公益，故法院不爲當事人之聲請所拘束，得以職權命聲請人提出診斷書也。

(2) 程序不公開。禁治產之程序不得公開行之。(五六二) 此爲公開審理主義之例外。蓋以此種程序公開行之。則爲衆目所共覩。於禁治產人及其親屬殊有害也。

(3) 職權調查。禁治產事件。法院應審酌聲請人所表明之事實及證據。依職權爲必要之調查。其調查費用。如聲請人未預納者。則由國庫墊付。(五六二) 俾禁治產程序得迅速進行也。

(4) 禁治產人之訊問。法院應於鑑定人前。訊問應禁治產人。蓋以訊問應禁治產之人。非有特別技能之鑑定人在前反覆推究。不易得其真相也。但有礙難訊問之情形或恐有害其人之健康時。則不須訊問。因前者不得達訊問之目的。後者則有害應禁治產人之利益之故。如應禁治產人遠在他方。法院得使受託推事訊問之。(五六四)

(5) 鑑定人之訊問。法院非就應禁治產人之心神狀況訊問鑑定人後。不得爲禁治產之宣告。(五六五) 蓋以此項宣告。於禁治產人之行爲能力有重

大關係故也

(五)宣告禁治產之裁判。關於宣告禁治產之裁判。則以裁定之形式爲之。(五六六、五六九)此項裁判。與關於他事件之裁判同。分爲宣告禁治產之裁定、及駁回禁治產聲請之裁定二種。

(一)宣告禁治產之裁定。宣告禁治產之裁定。非就心神狀況訊問鑑定人後。不得爲之。已如前述。故此項裁定。須作成附有理由之裁判書。且應送達於聲請人及禁治產人之法定代理人或依法應爲監護之人。(五六六)宣告禁治產之裁定。其所以應附理由者。因須發生重大之效力故也。所以應送達於聲請人之理由。無非以該項裁定爲不經言詞辯論而爲之者也。所以應送達於禁治產人之法定代理人之理由。則爲禁治產人之利益。使其得有此防禦之機會故也。所以應送達於依法應爲監護人之理由。則使其得知禁治產之宣告而爲適當之處置故也。然不送達於禁治產人者。此非爲禁治產人爲無訴訟能力人之故。而却以送達將增加其心神喪失或精神耗弱之程度。恐有

害禁治產人健康之故也。宣告禁治產之裁定。即時有形式的確定力。故對此裁定。僅得以訴聲明不服。而不得以抗告聲明不服也。又此項裁定。有使禁治產人爲無行爲能力之效力。故爲變更權利之判決。對於第三人亦有效力。而此效力則自禁治產人之法定代理人或依法應爲監護之人受送達時發生。且此項裁定送達後。法院應速將該裁定要旨佈告之。(五六七) 蓋禁治產之宣告。乃以受之者爲無能力人。故應使第三人知之。以確保交易之安全也。

(2) 駁回禁治產聲請之裁定。 法院經審查之結果。如認禁治產之聲請爲不合法。或認爲實體上之要件有欠缺者。應爲駁回禁治產聲請之裁定。此項裁定。法院亦應以職權送達於聲請人。聲請人對於駁回禁治產聲請之裁定。得爲即時抗告。第五百六十一條至第五百六十三條之規定。於抗告法院辦理抗告之程序準用之。(五六九)

(六) 宣告禁治產之處分。 法院於宣告禁治產前。因保護應禁治產人之身體及財產。得命爲必要之處分。於宣告禁治產後認爲必要時亦同。例如命應禁治產

人入適當之病院。是爲保護其身體之處分。或命相當之親屬保管其財產。是爲保護其財產之處分。又第五百零一條第三項之規定。於上述情形。亦準用之。（五六八）蓋使禁治產之裁定。得以完全發生効力也。

（七）宣告禁治產之費用。關於聲請禁治產程序之費用。如宣告禁治產時。由禁治產人負擔。蓋該項費用之支出。本爲禁治產人之利益故也。若駁回禁治產聲請時。則由聲請人負擔。（五七〇）聲請人撤回聲請者。其程序費用。亦由聲請人負擔。（準用八五）至此外關於訴訟救助之規定。當然得準用於禁治產程序也。

第二、撤銷禁治產宣告之訴之程序。

禁治產經法院以裁定宣告後。對於該裁定不得抗告。（五七一）故該裁定於宣告時或送達後即時確定。但依民法規定得聲請禁治產之人對於禁治產之宣告。或以原裁定不當爲理由。或以聲請人無聲請權爲理由。皆得提起撤銷禁治產宣告之訴。惟以禁治產人在已宣告後心神業已回復爲理由者。則不得提起撤銷禁

治產宣告之訴。祇可聲請撤銷其宣告而已。茲分述其程序如次。

(一) 撤銷禁治產宣告之訴之管轄。撤銷禁治產宣告之訴。應向曾爲禁治產宣告之原法院提起之。蓋爲便於調查計也。(五七一)

(二) 撤銷禁治產宣告之訴之當事人。撤銷禁治產宣告之訴。以原聲請人爲被告。原聲請人卽原爲禁治產之聲請人。因原聲請人必能洞悉禁治產之原因也。如原聲請人死亡時。應以禁治產人之法定代理人爲被告。(五七二) 蓋此項法定代理人。本立於保護禁治產人利益之地位故也。

(三) 撤銷禁治產宣告之訴之期間。依民法規定有權聲請禁治產之人。如對於禁治產宣告提起撤銷禁治產宣告之訴。應於三十日之不變期間內爲之。此項不變期間。於禁治產人。自知有宣告時起算。於他人。自該裁定發生效力時起算。(五七一) 蓋宣告禁治產之裁定。對於禁治產人不爲送達。故禁治產人於宣告時。有不知其裁判者。亦有因心神喪失在宣告時不能知其裁判者。故以明文規定自其知(卽確實領會該宣告之意旨)有禁治產宣告之時起算。於他人係

送達裁定。故自其裁定發生效力時起算。此項裁定。雖係不得抗告。亦仍係因送達而生效力也。撤銷禁治產宣告之訴。倘許其隨時可以提起。則該宣告將永無確定之日。殊於公益上有害。此法律所以又有不變期間之規定。

(四) 撤銷禁治產宣告之訴之訴訟能力。撤銷禁治產宣告之訴。受宣告人亦有訴訟能力。換言之。即受禁治產之宣告者如提起撤銷禁治產宣告之訴時。法律上亦認爲有訴訟能力是也。蓋以受宣告人不能獨立起訴及爲其他訴訟行爲。則於保護之道未週。故法律上特認其有訴訟能力。然事實上受宣告人因心神喪失不能起訴。或不能爲其他訴訟行爲。或有不能委任訴訟代理之窒礙者。應使受訴法院之審判長於起訴前或起訴時。因禁治產人之聲請。或依其意見。或逕以職權。爲其選任律師代理訴訟。既可以策訴訟之進行。又可以保禁治產人之利益。故第五百五十五條之規定。於受宣告人爲訴訟行爲者準用之。(五七

三)

(五) 撤銷禁治產宣告之訴之限制。撤銷禁治產宣告之訴。不得合併提起他訴。

亦不得於訴訟程序中提起新訴或反訴。(五七四) 因其他之訴與本訴程序不同也。

(六) 撤銷禁治產宣告之訴之審判。此項審判程序分二種述之。

(1) 受禁治產宣告之人。於提起撤銷禁治產宣告之訴後。判決確定前死亡者。本案訴訟。則因目的欠缺之故。即視為終結。毋庸加以裁判。(五七五)

(2) 婚姻事件程序及宣告禁治產事件程序之規定。均準用於撤銷禁治產宣告之訴。如關於認諾效力之規定。關於審判上自認及不爭執事實之效力之規定。皆不適用。又如法院得依職權調查證據並審酌當事人所未提出之事實。又如原告於訴訟中死亡時。他人得承受其訴訟。均與審判婚姻事件程序相同。又如關於禁治產人之訊問鑑定人之訊問。亦與宣告禁治產程序相同是也。(五七六)

(七) 撤銷禁治產宣告之訴之判決。

(1) 撤銷禁治產宣告之訴。經法院詳細審查後。如認該訴為有理由。應適用判

決程序。以判決撤銷宣告禁治產之裁定。而此判決。必須確定後始能發生效力。故在該判決確定以前。爲保護禁治產人之身體及財產起見。法院仍得命爲必要之處分。以保全其利益。（五七七）

（2）撤銷禁治產宣告之訴。若經法院撤銷其宣告。則撤銷之效力。應溯及既往。與自始未宣告禁治產同。且其判決對於一切人皆有效力。凡從前禁治產人在撤銷禁治產宣告前所爲之法律行爲。均完全有效。不得本於宣告禁治產之裁定而撤銷其所爲之法律行爲。此爲原則。以保護禁治產人。但在撤銷禁治產宣告前。監護人以法定代理人之資格所爲之法律行爲。應不失其效力。此爲例外。所以保護第三人也。（五七八）

（3）法院爲維持公益起見。應依職權將撤銷禁治產宣告之裁定之判決送達於當事人。俾該判決得迅速確定。且撤銷禁治產宣告之判決確定後。應由第一審受訴法院佈告之。其佈告應與佈告宣告禁治產之裁定用同一之方法。（五七九）

第三、撤銷禁治產之程序。

禁治產宣告後。如其聲請爲禁治產之原因業已消滅。若仍使禁治產之效力存續。既害本人之私益。而亦於公益有礙。故法律規定許利害關係人爲撤銷之聲請。其撤銷係於禁治產之原因消滅時爲之。所謂原因消滅者。指爲撤銷之裁定時禁治產之條件不存在也。茲分述其程序如次。

(一) 撤銷禁治產之聲請人。凡依民法規定得聲請禁治產之人。於禁治產之原因消滅後。皆得聲請撤銷禁治產。(五八〇) 卽原聲請禁治產之人。亦得爲撤銷之聲請。若有數個聲請時。法院應合併行之。當事人亦得合併爲聲請。又此聲請。得撤回之。禁治產人已死亡後。不得爲撤銷禁治產之聲請。如禁治產人於已爲聲請後死亡者。程序當然終結。又聲請人於程序進行中死亡者。其程序應停止進行。非繼承人所可當然承受。但有同一聲請權之他人。應准續行其程序。

(二) 撤銷禁治產之管轄。撤銷禁治產之聲請。專屬禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄。禁治產人在中華民國無普通審判籍者。得向曾爲禁治

產宣告之法院爲之。(五八一) 即在外國法院被宣告禁治產者，亦得向中國法院聲請撤銷。

(三) 撤銷禁治產準用之程序。禁治產宣告之應撤銷與否，關係公益甚大，故凡禁治產宣告之程序，(即第五百六十條至第五百六十五條之規定) 於撤銷禁治產之聲請，皆準用之。(五八一) 例如撤銷禁治產之聲請，其聲請應表明其原因事實及證據，法院得於開始實質上之調查以前，命聲請人提出關於禁治產人心神狀況之診斷書。撤銷禁治產之程序，不得公開行之。法院應審酌聲請人所表明之事實及證據，依職權爲必要之調查。法院應於鑑定人前訊問禁治產人，或使受託推事訊問之。法院非就禁治產人之心神狀況訊問鑑定人後，不得撤銷禁治產各規定是也。

(四) 撤銷禁治產之費用。關於撤銷禁治產程序之費用，如撤銷禁治產之宣告時，由禁治產人負擔。以其聲請撤銷，乃爲保護禁治產人之利益故也。至此外情形之程序費用，則由聲請人負擔之，以符負擔訴訟費用之原則。(五八三)

(五) 撤銷禁治產之裁判。撤銷禁治產之裁判。以裁定之形式爲之。不用判決。但裁定應附理由。因有重大之效力故也。此項裁定。並應送達於聲請人及禁治產人。俾其得知已經撤銷之事實。又撤銷禁治產之裁定確定後。原禁治產之宣告對於將來失其效力。監護人之權限職務由此終竣。禁治產人嗣後爲有行爲能力之人。此際法院爲禁治產人之利益起見。應準用第五百七十九條之規定。將撤銷禁治產之裁定佈告之。(五八四)

撤銷禁治產之聲請。如法院認爲無理由時。亦以裁定駁回之。此項裁定。應送達於聲請人。俾其知悉。所以被駁回之理由。得聲請撤銷禁治產之人。對於以無理由駁回聲請撤銷禁治產之裁定。皆得提起撤銷之訴。此項撤銷之訴。準用第五百七十二條至第五百七十九條撤銷禁治產宣告之訴之規定。例如法院管轄訴訟能力及訴訟程序等各規定是也。但法院駁回聲請之裁定。係因聲請不合法而被駁回者。則僅得爲即時抗告。不得提起撤銷之訴。且此抗告。亦祇限於原聲請人。(五八五)

第四節 宣告死亡事件程序

宣告死亡事件程序者。謂失蹤人或遭遇災難人、生死歷久不明時。則依法宣告死亡。以免法律關係永不確定之特別程序也。蓋吾人財產上及親屬上之關係。於生死相關者甚大。故人之生死既不明。則其人財產上及親屬上之關係。亦瀕於不確定之狀態。匪特有害利害關係人之利益。且害及乎公益。故對於生死不明之人。經過法律上規定期間。應宣告其死亡。以免法律關係永不確定。此宣告死亡制度之所由設也。

宣告死亡事件程序。依利害關係人之聲請而開始。法院如駁回其聲請。則用裁定。若准許其聲請而於公示催告後宣告死亡。則適用判決程序。不用裁定。若對於該判決聲明不服。則不能用上訴方法。祇得提起撤銷死亡宣告之訴。此種程序。論其性質。本屬非訟事件。然關於裁定與判決既適用民事訴訟程序。自應認爲訴訟事件。故除本章規定外。當然準用民事訴訟之一般規定焉。茲分別說明於次。

第一、宣告死亡之要件。

此項要件。得分爲實體的要件與形式的要件述之。

(一)實體的要件。宣告死亡之實體的要件者。卽須有宣告死亡之原因也。換言之。卽失蹤人及遭遇災難人之生死不明已逾法定期間是。依民法規定。得爲宣告死亡之原因有三。一爲失蹤人失蹤滿十年後。法院得因利害關係人之聲請宣告死亡。如失蹤人爲七十歲以上者。祇須失蹤滿五年。若係遭遇特別災難者。祇須失蹤滿三年。皆得爲死亡之宣告。(民法第八條)受死亡之宣告者。以判決內所確定死亡之時。推定其爲死亡。卽從是時起。失蹤人或遭遇特別災難人所有財產上及親屬上之法律關係。視與死亡者同。否則此等人之法律關係仍不確定。失蹤人滿十年或五年。遭遇特別災難人滿三年。其最後日終止之時。卽爲所應確定其死亡之時日。但有反證者。不在此限。(民法第九條)

(二)形式的要件。宣告死亡之形式的要件者。卽得聲請宣告死亡之人。須爲法律上利害關係人。有法律上利害關係之人。卽爲因失蹤人死亡。有可受影響之權利或義務之人也。例如失蹤人之繼承人、配偶、管理財產人、法定代理人、債權

人及因失蹤人死亡應受取保險金額之人等是。至失蹤人之債務人。除該債務人因失蹤人死亡而消滅者。爲茲所謂利害關係人外。則無聲請宣告死亡之權。蓋失蹤人之債務人。依民法第三百二十六條之規定。本得將清償之給付物。爲債權人（即失蹤人）提存之而免其債務者也。

第二、宣告死亡適用之程序。

宣告死亡事件程序。本屬公示催告程序之一種。故各國立法例。有將宣告死亡事件規定於公示催告程序內者。（如德國民訴法是）即我國舊民訴律草案。亦將此種程序規定於公示催告事件程序內。民訴法雖將此種程序別爲一節規定。但因其性質相類。故除本節別有規定外。仍準用第五百零七條至第五百二十條關於公示催告程序之規定。（五八六）

第三、宣告死亡之管轄。

宣告死亡之聲請。專屬失蹤人住所地之第一審法院管轄。（五八七）所以使失蹤人住所地之第一審法院有此管轄權者。蓋因審判籍係認屬地主義及就其審

判頗有便利之故也。此項聲請宣告死亡之管轄。既爲專屬管轄。故法院就宣告死亡之聲請。若認爲無管轄權者。則應依職權駁回。自不待言。

第四、宣告死亡之聲請。

宣告死亡之聲請。應由利害關係人以書狀提出於管轄法院爲之。其聲請應表明其原因事實及證據。以使法院之審查。(五八八) 其他各利害關係人。亦得爲共同聲請人參加程序或代聲請人續行程序。(五九一) 蓋因聲請人因死亡或其他事由不得續行程序時。可省再用同一程序之煩也。

第五、宣告死亡之公示催告。

法院就宣告死亡之聲請。應依職權調查其要件。(即聲請管轄權等) 有無欠缺。調查之結果。如認宣告死亡之聲請爲不應准許者。應以裁定駁回其聲請。此種裁定。應送達於聲請人。聲請人對此裁定。得爲一般抗告。反之法院若認宣告死亡之聲請爲應准許者。則應爲公示催告。而此公示催告。當然爲包含准許宣告死亡之聲請之裁判。故以不宣示者爲限。應送達於聲請人。其公示催告內。應記明左列各

款事項。(五八九)

(一) 失蹤人應於期間內陳報其生存，如不陳報，即應受死亡之宣告。

(二) 凡知夫蹤之生死者，應於期間內將其所知陳報法院。

此種公示催告，應有一定之公示方法，以省無益之爭執。故應黏貼於法院之牌示處，並登載公報或新聞紙。其陳報期間，自公示催告最後登載公報或新聞紙之日起，至少應有六個月以上。但失蹤人如滿百歲者，公示催告僅黏貼於法院之牌示處。其陳報期間，自黏貼牌示處之日起，得祇定為二個月，俾得迅速終結也。(五九〇)

第六、宣告死亡之調查。

死亡之宣告與否，關係其人權利之得喪至鉅。其效力亦重大。故法院為發見真實計，採用干涉主義。應審酌聲請人所表明之事實及證據，依職權為必要之調查。例如對於警察官廳或一私人為詢問或訊問證人及鑑定人，務使失蹤人之生死事實得臻明確是。至其調查費用，如聲請人未預納者，應由國庫墊付。因事關公益故。

也。(五九二)

第七、宣告死亡之中止。

失蹤人依法陳報現尙生存。而聲請人不爭執其事實者。則關於宣告死亡之程序於以終結。反之失蹤人陳報其尙生存。而聲請人否認其事實者。則應就宣告死亡之聲請爲裁判之法院。無就此項爭執爲裁判之權限。故應使陳報人或聲請人另行起訴。俾得受該受訴法院之判決。就宣告死亡之聲請爲裁判之法院。應於有確定裁判前中止宣告之程序。(五九三) 惟陳報人對於聲請人所爲之訴。乃係確認陳報人與失蹤人陳報其尙生存之法律關係成立或不成立之訴。而非確認陳報人與失蹤人是否爲同一之訴也。又中止裁判之送達及對之聲明不服之方法。則準用第一百二十四條及第四百五十三條之規定。陳報人與失蹤人就其現尙生存之爭執終竣時。其中止亦當然終結。

第八、宣告死亡之判決。

宣告死亡之判決。受宣告者在通常爲十年。在特別爲三年。逾此法定期間。卽得宣

告死亡。故於公示催告期間內無人陳報其尙生存。由法院調查結果認爲足以宣告死亡者。卽應以判決爲死亡之宣告。又死亡之時。與因死亡所應確定之法律關係大有影響。故法院應於宣告死亡之判決內。確定死亡之時。（五九四）受死亡宣告者。卽以判決內所確定死亡之時。推定其死亡。若二人以上同時遇難不能證明其死亡之先後時。則推定其爲同時死亡。（民法第十條第十一條）是以一宣告死亡之效力。其內容在推定失蹤人爲死亡人。但此之所謂推定。則以無反證爲限。二、宣告死亡之判決。其效力應自失蹤人生死不明之法定期間最後日終止之時發生。而非自該判決之宣告時。或確定時發生。（民法第九條）蓋宣告死亡之判決。有推定失蹤人爲死亡人效力之判決。故其效力。本應自判決確定時發生效力爲原則。然此原則之適用。其判決效力之發生。一任法院裁判之遲速。對於利害關係人頗生不平之結果。故法律與以溯及的效力。使其判決效力發生之時期有一定。以避上述之弊害。三、宣告死亡之判決。屬於變更權利之判決。對於一般人皆有效力。故各人皆得引用該判決而主張失蹤人死亡之事實。

第九、宣告死亡之費用。

關於宣告死亡程序之費用。如宣告死亡時。由遺產中負擔。其不宣告死亡者。則由聲請人負擔。(五九五)

第十、撤銷死亡宣告之訴。

對於宣告死亡之判決。不得以上訴聲明不服。僅得以撤銷死亡宣告之訴聲明不服。即所謂不服死亡宣告之訴是也。茲述其程序及效力如次。

(一)當事人。撤銷死亡宣告之訴。凡有法律上利害關係者。皆得對於聲請宣告死亡之人提起之。(五九六) 故此項訴訟。如以第五百一十八條第二項第一款至第六款所規定之事由為理由者。則利害關係人得提起之。若以失蹤人尙生存之事由或確定死亡之時不當之事由為理由者。則本人或利害關係人得提起之。

(二)管轄法院。撤銷死亡宣告之訴。由曾為死亡宣告之原法院管轄。

(三)提起之事由。撤銷死亡宣告之訴。必有如何事由方得提起。此與撤銷除權

判效之訴同一事由。如受宣告人尙生存，或雖已死亡，而確定死亡之時不當者，皆得提起撤銷死亡宣告之訴。其以生存爲理由者，並不受法律上所定關於撤銷除權判決不變期間之限制。(五九七)則無論何時，皆可提起，以免違反真正事實之裁判永久存續。

(四)合併審判。撤銷死亡宣告之訴有數宗者，法院應合併之，以收同時辯論及裁判之便利。此際適用第五十三條之規定。蓋欲使該當事人間之權利關係合一確定，免致裁判矛盾也。但法院爲發見真實計，仍應依職權審究撤銷死亡宣告之情形及爲必要之調查。

(五)準用之程序。撤銷死亡宣告之訴之程序，本爲人事訴訟之一種。故關於其他人事訴訟程序，如第五百四十條第五百四十一條第五百四十六條及第五百七十四條之規定，於撤銷死亡宣告之訴準用之。(五九九)

(六)撤銷死亡宣告之效力。法院認撤銷死亡宣告之訴爲有理由者，應撤銷其宣告或更正其死亡之時。其撤銷與更正，應以判決爲之。此判決不問對於何人

均有效力。且其效力應溯及既往。回復未經宣告死亡以前之原狀。蓋該判決之性質應如此也。但若絕對依此原則。往往使利害關係人受不測之損害。而妨交易之安全。故法律又有二種例外規定。其一、凡於該判決確定前。以善意即信失蹤人於某時死亡所爲之行爲。仍不失其效力。例如失蹤人之配偶人與他人更爲婚姻。或其繼承人售賣繼承財產者。如雙方均係善意。並不失其效力是也。其二、因宣告死亡而取得財產者。雖因該判決而失其權利。然祇須於返還義務發生時現受利益之限度。歸還該財產於本人。至其消費之財產。則毋庸返還之。例如受死亡宣告人之繼承人或受遺人已將一部份之遺產變賣。且將其賣價消費。祇將所剩遺產返還爲已足。若將全部變賣。且將賣價消費者。即可毋庸返還是也。(六〇〇)

附錄

民事訴訟法與民事訴訟條例之對照目次

民事訴訟法

民國十九年十二月二十六日
國民政府公布

民事訴訟條例

民國十年七月二十五日
北京政府公布

第一編 總則

第一章 法院

第一節 管轄

第一編 總則

第一章 法院

第一節 事務管轄

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

第二章 當事人

第一節 當事人能力及訴訟能力

民事訴訟法與民事訴訟條例之對照目次

第二節 共同訴訟

第二節 共同訴訟

第三節 訴訟參加

第三節 訴訟參加

第四節 訴訟代理人及輔佐人

第四節 訴訟代理人

第五節 訴訟輔佐人

第三章 訴訟標的之價額及訴訟費用

第一節 訴訟標的之價額

第六節 訴訟費用

第二節 訴訟費用

第七節 訴訟擔保

第三節 訴訟擔保

第八章 訴訟救助

第四節 訴訟救助

第一節 當事人書狀

第四章 訴訟程序

第二節 送達

第一節 當事人書狀

第三節 日期及期限

第二節 送達

第四節 訴訟行為之遲誤

第三節 期日及期間

第五節 訴訟程序之停止

第六節 言詞辯論

第四節 訴訟程序之停止

第七節 裁判

船標的之所在地。(本項刪)

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。

第五條 對於生徒、受僱人或其他寄寓人因財產權涉訟者，得由寄寓地之法院管轄。

第六條 對於軍人軍屬或海員因財產權涉訟者，得由公務所或船籍所在地之法院管轄。(本條增)

第七條 對於設有營業所或事務所之人，因關於營業所或事務所之業務涉訟者，得由該營業所或事務所所在地之法院管轄。

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為限。

對於利用備有住宅或農業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為限。
(本項刪)

第八條 對於船舶所有人或利用船舶人，因關於船

或航行涉訟者、得由船籍所在地之法院管轄。(本條增)

第九條 因船舶債權或以船舶担保之債權涉訟者、得由船舶所在地之法院管轄。(本條增)

第十條 公司或其他團體對於職員社員已退社員、或社員對於職員社員已退社員、因團體關係所生之事務而涉訟者、得由該團體之普通審判籍所在地之法院管轄。

第十一條 關於不動產涉訟者、得由不動產所在地之法院管轄。

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資格有所請求而涉訟者、得由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為團體員之人有所請求而涉訟者準用之。

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。

(本項刪)

因所有權界限涉訟者、專由負擔地所在地之法院管轄。(本項刪)

第十二條 對於同一被告、因債權及担保該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。

第十三條 因不法行為有所請求而涉訟者、得由行為地之法院管轄。

第十四條 本於契約或票據有所請求而涉訟者、得由義務履行地之法院管轄。

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。(本條刪)

第二十六條 對於同一被告、因債權及担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。

第二十四條 因不法行為有所請求而涉訟者、得由行為地之法院管轄。

第二十條 因確認契約是否成立、或因契約之履行或解除、或因不履行契約、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。

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。

第十五條 因登記或註冊而涉訟者，得由登記地或

註冊地之法院管轄。(本條增)

第十六條 因遺產之繼承分析或遺贈或其他因死

亡而生效力之行爲涉訟者，得由繼承開始時被繼

承人普通審判籍所在地之法院管轄。

第十七條 因遺產所負擔之債務涉訟，如其遺產之

全部或一部在前條所定法院管轄區域內者，得由

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。(本條刪)

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

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。(本項刪)

第二十九條 因遺產之負擔涉訟，若遺產有住前條

所揭法院管轄區域內者，得由該法院管轄。

由該法院管轄。

第十八條 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、但本訴訟之訴訟拘束已消滅者、不在此限。

第十九條 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、得由其中一人普通審判籍所在地之法院管轄。

第二十條 定審判籍之住居所、不動產所在地、不法行爲地或其他關係審判籍之地、跨連或散在數法

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。(本條刪)

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。

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。

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

院管轄區域內者、得由其中之一法院管轄。

第二十一條 同一訴訟、數法院有管轄權者、原告得向其中之一法院管轄。

第二十二條 有左列各款情形之一者、直接上級法院應依當事人聲請、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、致不能辨別有管轄權之法院者。

前項聲請、得向受訴法院或直接上級法院爲之。

第一項指定管轄之裁定、不得聲明不服。

法院之管轄區域內者、得由任何一處之法院管轄。

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。

第三節 指定管轄

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

第二十三條 當事人得以合意定第一審管轄法院。前項合意以關於一定法律關係之訴訟或由一定法律關係而生之訴訟爲限，並應以文書證之。

第二十四條 被告不抗辯法院無管轄權而爲本案之言詞辯論，或於準備程序爲陳述者，以其法院爲有管轄權之法院。

或言詞爲之。

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。（本條刪）

第三十七條 指定管轄之裁決，不得聲明不服。

第四節 合意管轄

第三十九條 第一審雖本無管轄權，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。

第四十條 第一項 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。（本項但書刪）

第四十二條 第二項 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。

第二十五條 第一條第四條至第十九條第二十一

條第二十三條及第二十四條之規定、凡依本法定

為專屬管轄者、不適用之。

第二十六條 法院有無管轄權、應依職權調查之。

第二十七條 法院之管轄、以起訴時為準定之。

第二十八條 訴訟之全部或一部、法院認為無管轄

權者、應以裁定移送於管轄法院、並應依聲請為急

速處分。(本條增)

第二十九條 移送之裁定確定者、受移送之法院受

其羈束。

前項法院、不得以該訴訟更移送於他法院。(本條

增)

第三十條 移送之裁定、得為即時抗告、移送之聲請

被駁回者、不得聲明不服。(本條增)

第三十一條 移送之裁定確定時、該訴訟視為自始

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。

第三十八條 管轄權之有無、法院應依職權調查之。

第六條 訴訟標的之價額、以起訴時之價額為準。

即繫屬於受移送之法院。

法院書記官應將裁定正本、附入卷宗、於裁定確定後、速送交受移送之法院。(本條增)

第二節 法院職員之迴避

第三十二條 推事有左列各款情形之一者、應自行迴避、不得執行職務。

- 一 推事或其配偶為該訴訟事件當事人者。
- 二 推事為該訴訟事件當事人七親等內之血親、或五親等內之姻親、或曾有此姻親關係者。
- 三 推事或其配偶就該訴訟事件與當事人有共同權利人、共同義務人、償還義務人之關係者。
- 四 推事為該訴訟事件當事人之法定代理人、或曾為法定代理人者。

五 推事為該訴訟事件為訴訟代理人或輔佐人、或曾為訴訟代理人或輔佐人者。

第五節 法院職員之迴避

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 推事或其配偶為該事件當事人、或就該事件與當事人有共同權利人共同義務人担保義務人償還義務人之關係者、推事之配偶為當事人者、雖婚姻關係消滅後亦同。
- 二 推事與該事件當事人為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 推事為該事件當事人之未婚配偶者。

四 推事為該事件當事人之法定代理人監督監

六 推事於該訴訟事件曾爲證人或鑑定人者。

七 推事曾參與該訴訟事件之前審裁判或公斷者。

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。

第三十三條 遇有左列各款情形、當事人得聲請推

事迴避。

一 推事有前條所定之情形而自行迴避者。

二 推事有前條所定以外之情形、足認其執行職務

務有偏頗之虞者。

第三十四條 前條第一款情形、不問訴訟程度如何、

當事人得隨時聲請推事迴避。

前條第二款情形、如當事人已就該訴訟有所聲明或爲陳述者、不得聲請迴避、但迴避之原因發生在

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。

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、當事人就該事件已爲聲明、或對於他造當事人之聲明已爲陳述後、不得聲請推事

後或知悉在後者不在此限。

第三十五條 聲請推事迴避、應舉其原因向推事所屬法院爲之。

前項原因、及前條第二項但書之事實、應釋明之。被聲請迴避之推事、對於該聲請得提出意見書。

第三十六條 推事被聲請迴避者、由其所屬法院裁定之、但被聲請迴避之推事不得參與。

法院因推事被聲請迴避、不能爲裁定者、由直接上接法院裁定。

被聲請迴避之推事、如其聲請爲正當者、無庸裁定。

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。

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。

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。

初級判廳之推事被聲請迴避者、由該管地方審判

應裁決之。(本項刪)

被聲請迴避之推事若以迴避之聲請爲正當者，毋庸裁決。

第三十七條 聲請推事迴避經裁定駁回者，得爲即時抗告，如以聲請爲正當者，不得聲明不服。

第四十七條 聲請推事迴避經裁決駁斥者，不得於裁

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。

第三十八條 推事被聲請迴避者，在該聲請事件終結前，應停止訴訟程度之進行，但應急速處分者，不在此限。

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。

第三十九條 管轄聲請迴避之法院，如知推事有應行迴避之原因者，應依職權爲迴避之裁定。

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。(本項刪)
管避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。

第五十條 爲前條裁決前，不訊問當事人，其裁決亦不發達。(本條刪)

第四十條 本節之規定於法院書記官及通譯準用之。

第二章 當事人

第一節 當事人能力及訴訟能力

第四十一條 有權利能力者、有當事人能力。

胎兒關於其可享受之利益、有當事人能力。

非法人之團結而設有代表人或管理人者、亦有當事人能力。

第四十二條 無當事人能力者之訴訟行為、不生效

力、但於訴訟中取得當事人能力而對其行為爲明示或默示之承認者、視爲有效力之行為。

第四十三條 能獨立以法律行爲負義務者、有訴訟能力。

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。(本條但書刪)

第二章 事當人

第一節 當事人能力及訴訟能力

第五十二條 有權利能力之人、有當事人能力。

胎兒關於其可享受之利益、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。

第五十三條 無當事人能力者之訴訟行為、不生效

力、但於訴訟中取得當事人能力而爲明示或默示之承認者、以本有效力之行為論。

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。

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。(本條刪)

論五十六條 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。(本條刪)

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。

第五十八條 無訴訟能力者之訴訟行為、不生效力、

但於訴訟中取得訴訟能力而為明示或默示之追認、或由法定代理人追認者、以本有效力之行為論。

第五十九條 無法定代理權者之訴訟行為、不生效

力、但於訴訟中取得法定代理權而為明示或默示

第四十四條 關於訴訟之法定代理及為訴訟所必要之允許、除本法別有規定外、依民法及其他法律之規定。

第四十五條 無訴訟能力者之訴訟行為、不生效力、但於訴訟中取得訴訟能力而對其行為為明示或默示之承認、或由其法定代理人承認者、視為有效力之行為。

第四十六條 無法定代理權者之訴訟行為、不生效力、但於訴訟中取得法定代理權而對其行為為明

示或默示之承認、或由本人或有代理權之人承認者、視爲有效力之行爲。

第四十七條 未受爲訴訟所必要之允許者、其訴訟行爲不生效力、但於訴訟中取得允許而對其行爲爲明示或默示之承認、或出有允許權之人承認者、視爲有效力之行爲。

第四十八條 法院於能力、法定代理權、或爲訴訟所必要之允許、認爲有欠缺而可以補正者、應定期間、命其補正、如恐久延、致當事人受損害時、得許其暫爲訴訟行爲。

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。

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。

第四十一條 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。
(本項刪)

法院於能力法定代理權所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

第四十九條 對於無訴訟能力人爲訴訟行爲，因其

無法定代理、或法定代理人不能行使代理權、

恐致久延而受損害者、受訴法院之審判長、得因聲

請選任特別代理人。

選任特別代理人之裁定、並應送達於特別代理人。

特別代理人於法定代理人或本人承當訴訟以前、

代理當事人爲一切訴訟行爲、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。

生之損害。(本項移後)

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承當訴訟以前、

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。

第六十三條 第十七條規定、於當事人無訴訟能力

而法定代理人不在寄寓地者、不適用之。(本條刪)

第二節 共同訴訟

第五十條 二人以上於左列各款情形、得爲共同訴

第二節 共同訴訟

第六十四條 二人以上於左列各款情形、得爲共同

認人一同起訴或一同被訴。

一 訴訟標的之權利或義務為數人所共同者。

二 訴訟標的之權利或義務本於同一之事實上及法律上之原因者。

三 訴訟標的之權利或義務係同種類而本於事實上及法律上同種類之原因者，但被告之普通審判籍不在同一法院管轄區域內者，不在此限。

第五十一條 依第十八條之規定有所請求者，得以本訴訟之兩造為共同被告而起訴。

第五十二條 共同訴訟人中一人之行爲，或他造對於共同訴訟人中一人之行爲，或關於其所生之事項，除別有規定外，其利害不及於他共同訴訟人。

第五十三條 訴訟標的對於共同訴訟之各人必須

訴訟人一同起訴或一同被訴。

一 訴訟標的為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。

第六十五條 依第三十一條規定起訴者，得以本訴訟之兩造為共同被告。

第六十六條 共同訴訟人內一人之行爲，及他造對於共同訴訟人內一人之行爲，或關於其所生之事項，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。

第六十七條 訴訟標的於法律上對於共同訴訟之

合一確定者、適用左列各款之規定。

一 共同訴訟人中一人所爲之行爲、如有利益於共同訴訟人、視與全體所爲者同、如不利益於共同訴訟人、視與全體未爲者同。

二 他造對於共同訴訟人中一人所爲之行爲、視與對於全體所爲者同。

三 共同訴訟人中一人所生訴訟中斷或中止之原因、視與就全體所生者同。

第五十四條 共同訴訟人各有續行訴訟之權、但法院指定期日者、應於其期日傳喚各共同訴訟人到場。

第二節 訴訟參加

第五十五條 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、於該訴訟之訴訟拘束中、

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、視與全體所爲者同、若不利益於共同訴訟人、視與全體未爲者同。

二 他造當事人對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。

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。

第三節 訴訟參加

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。

得爲參加。

參加得與上訴或抗告合併爲之。

第五十六條 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寫本送達於兩造。

第五十七條 當事人對於第三人之參加、得聲請法院駁回。

關於前項聲請之裁定、得爲即時抗告。

駁回參加之裁定未確定前、參加人仍得爲參加。

新民事訴訟法要義

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。

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。

第七十二條 當事人對於當事人之參加、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

認。

第五十八條 參加人得按參加時之訴訟程度、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。

第五十九條 訴訟標的對於參加人及其所輔助之當事人必須合一確定者，準用第三十五條之規定。

第六十條 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，或因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知之攻擊或防禦方法者，不在此限。

第六十一條 參加人經兩造同意時，得代其所輔助之當事人承當訴訟。

參加人承當訴訟者，法院因其所輔助當事人之聲

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。

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。

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知之攻擊或防禦方法者，不在此限。

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

明、應以裁定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。

第六十二條 當事人得於訴訟拘束中、將訴訟告知

因自己敗訴而有法律上利害關係之第三人。

受訴訟之告知者、得遞行告知。

第六十三條 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。

前項書狀之繕本、並應送達於他造。

第六十四條 受告知人不為參加者、自得行參加時

起、視為已參加、準用第六十條之規定。

第六十五條 訴訟拘束中、訴訟標的之權利義務移

轉於第三人者、法院因當事人之聲請、得以裁定命

第三人承當訴訟。

法院為前項裁定時、應訊問當事人及第三人。

第六十一條第二項之規定、於第一項情形準用之。

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。

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。

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、視為已參加、準用第七十五條規定。

第八十條 因占有被訴者、被告若主張係為第三人

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

人使為陳述、而在其陳述或可為陳述之日期以前

拒絕本案辯論。

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為陳述者、被告得允許原告之請求。

第三人以被告之主張為正當者、得經被告承諾代為擔當訴訟、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。(本條刪)

第四節 訴訟代理人及輔佐人

第四節 訴訟代理人

第八十二條 當事人或法定代理人、得有訴訟能力之人為訴訟代理人、使為訴訟行為。

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。(本條刪)

第六十六條 非律師而為訴訟代理人者、法院得以

第八十三條 非律師而為訴訟代理人者、法院得以

裁定禁止之。

前項裁定、應送達於爲訴訟委任之人。

第六十七條 訴訟代理人應於最初爲訴訟行爲時、提出委任書、但經當事人以言詞委任、由法院書記官記明筆錄者、得不提出委任書。

第六十八條 訴訟代理人除其代理權受有限制外、

有代爲一切訴訟行爲之權。

前項代理權之限制、應於委任書或筆錄內表明、並送達於他造當事人。

訴訟代理人非受特別委任、不得爲捨棄認諾撤回、和解提起上訴或再審之訴及領收所爭物。

第六十九條 訴訟代理人有二人以上者、均得單獨

裁決禁止之。

前項裁決、應送達於本人。

第八十四條 訴訟代理人於最初爲訴訟行爲時、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。

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。

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。

第八十七條 訴訟代理人若有二人以上、得共同或

代理當事人。

當事人違反前項規定所爲之委任事項、對於他造不生效力。

第七十條 訴訟代理人事實上之陳述、經到場之本人或法定代理人即時撤銷或更正者、不生效力。

第七十一條 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對其行爲爲明示或默示之承認、或由本人或有代理權人承認者、視爲有效力之行爲。

第七十二條 訴訟代理人不因本人死亡破產或訴訟能力變更而消滅、法定代理人有變更者亦同。

第七十三條 訴訟代理委任之解除、非通知他造不

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。

第七十八條 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。(本項刪)

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。

第七十九條 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。

第九十條 訴訟代理權不因本人死亡破產或訴訟能力變更而消滅、法定代理人變更者亦同。

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。

訴訟代理人向本人通知解除者、自通知解除日起、十五日內、仍應爲防衛本人權利所必要之行爲。

第七十四條 法院於訴訟代理權認爲有欠缺、而可以補正者、應定期間命其補正、但得許其暫爲訴訟行爲。

第七十五條 依法律規定不須特別委任而有訴訟代理權之人、準用本法關於法定代理人之規定、非

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、在通知解除後十五日間、應仍爲防衛本人權利所必要之行爲。

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、(本項刪)

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担保、或不使供担保、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。

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。

法人而有訴訟當事人能力之團體之代表人或代理人亦同。

第七十六條 當事人或法定代理人得法院之允許、

得於辯論期日偕同輔佐人到場。

輔佐人所爲之陳述、當事人或法定代理人不即時

撤銷或更正者、視爲其所自爲。

第三章 訴訟標的之價額及訴訟費用

第一節 訴訟標的之價額

第七十七條 訴訟標的之價額、由法院核定、並得依

第五節 訴訟輔佐人

第九十四條 當事人或法定代理人、得以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。

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。

第一章 法院

第一節 事務管轄

第五條 訴訟標的之價額、由法院酌量核定。

職權調查證據。

核定前項價額、應依起訴時之交易價額、無交易價額者、應依原告就訴訟標的所主張之利益。

第七十八條 以一訴主張之數項標的者、其價額合併計算之。

以一訴附帶請求利息、其他孳息、損害賠償、違約金或費用者、不併算其價額。

第七十九條 以一訴主張之數項標的互相競合、或應為選擇者、訴訟標的價額、依其中價額最高者定之。

第八十條 原告應負擔之對待給付、不得從訴訟標的之價額中扣除。

原告併求確定對待給付之額數者、其訴訟標的之價額、應依給付中價額最高者定之。

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。

第七條 不問原告為一人或數人、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。

第八條 以一訴主張之數項標的互相競合或應為選擇者、應依其中價額最高者、定訴訟標的之價額。

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。

原告併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。

第十條 因担保債權涉訟者、其訴訟標的之價額、以

債權之額爲準、但以物權爲担保者、若其物之價額少於債權之額、以其物之價額爲準。(本條刪)

第十一條 因地役權涉訟者、其訴訟權之價額、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。(本條刪)

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。(本條刪)

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。(本條刪)

第二節 訴訟費用

第六節 訴訟費用

第八十一條 訴訟費用由敗訴之當事人負擔，但勝訴人支出之費用，非爲伸張或防衛權利所必要者，不在此限。

第八十二條 各當事人一部勝訴一部敗訴者，各負擔其支出之訴訟費用，但法院得酌量情形，命兩造以比例分担或命一造負擔。

第八十三條 被告對於原告之請求逕行認諾，並能證明其毋庸起訴者，訴訟費用由原告負擔。

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。

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。

第九十九條 被告對於原告之請求逕行認諾，並能證明其毋庸起訴者，訴訟費用由原告負擔。

第一百條 原告因法律行爲或法律之規定取得權利，而不通知被告或不爲證明，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。（本條刪）

第一百零一條 當事人主張無益之攻擊或防衛方法者，法院得命該當事人負擔該訴訟費用全部或一部。（本條刪）

第八十四條 當事人不於適當時期提出攻擊或防衛方法、或遲誤日期或期間、或因其他應歸責於己之事由而致訴訟延滯者、縱該當事人勝訴、其因延滯而生之費用、法院得命其負擔全部或一部。

第八十五條 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。

第八十六條 當事人爲和解者、其和解費用及訴訟費用、各自負擔之、但有特別約定者、不在此限。

第八十七條 共同訴訟人、按其人數、平均負擔訴訟費用、但共同訴訟人於訴訟之利害關係顯有差異者、法院得酌量其利害關係之比例、命分別負擔。

第一百零二條 當事人逾時始行主張攻擊或防衛方法、致訴訟之終結延滯、成在前審所得主張之攻擊或防衛方法、至上诉審始行主張者、法院得命該當事人負擔訴訟費用全部或一部。

第一百零三條 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。(本條刪)

第一百零四條 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。

第一百零五條 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。

第一百零六條 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

共同訴訟人因連帶債務或不可分之債敗訴者、應連帶負擔訴訟費用。

共同訴訟人中有專爲自己之利益而爲訴訟行爲者、因此所生之費用、應由該當事人負擔。

第八十八條 因參加訴訟所生之費用、由參加人負擔、但他造當事人依第八十一條至第八十六條規定應負擔之訴訟費用、仍由該當事人負擔。

訴訟標的、對於參加人與其所輔助之當事人必須合一確定者、準用前條之規定。

第八十九條 法院書記官、執達員、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、法院應依職權以裁定命該官員或代理人償還。

第九十條 法院許其暫爲訴訟行爲之人、不依第四

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。

第一百零七條 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一百零五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輔助之當事人必須合一確定者、準用前條規定。

第一百零八條 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。

十八條或第七十四條之規定補正其欠缺者，應負擔因其訴訟行為所生之費用。（本條增）

第九十一條 法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判。

上級法院變更或廢棄下級法院之判決，而就該事件為裁判者，應為認認總費用之裁判。

第九十二條 訴訟費用之裁判，非對於本案裁判有上訴時，不得聲明不服。

第九十三條 訴訟不經裁判而終結者，法院應依聲

第二百零九條 法院為終局判決時，應依職權為訴訟費用之裁判，但為一部判決者，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該事件為裁判者，應為認認總費用之裁判。

第一百條 訴訟費用之裁判，非對於本案有上訴時，不得聲明不服。

第一百一條 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為該費用之裁判。

前項裁決，得為抗告。（本條刪）

第一百十二條 訴訟不經裁判而終結者，法院應依聲

請爲訴訟費用之裁定。

前項聲請、應於訴訟終結後三十日內爲之。

第一項裁定、得爲即時抗告。

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。

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。

(本條刪)

第一百十四條 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。(本條刪)

第九十四條 聲請確定其訴訟費用額者、應提出費用計算書、交付他造之計算書繕本、及釋明各費用額之證書。

前項計算書、法院得命書記官調查之。

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。

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。(本項刪)

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。(本項刪)

第一百七條 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。(本條刪)

第九十五條 法院須支出費用之行爲，其費用得命當事人預納。

第九十六條 當事人各自所需訴訟費用，由當事人各自支出。(本項刪)

第九十六條 本節規定、於法院以裁定終結本案或與本案無涉之爭點者、準用之。

第三節 訴訟擔保

第九十七條 原告於中華民國無住所事務所及營業所者、法院因被告之聲請、得以裁定命原告供訴訟費用之担保、訴訟中發生担保不足額或不確實之情事時、亦同。

前項規定、如原告請求中、被告無爭執部分足以償還訴訟費用時、不適用之。

法院辦理訴訟所需費用、因當事人一造之行為或為其利益而生者、由該當事人支出、因兩造共同之行為或為其共同之利益而生者、由兩造共同支出。

(本項刪)

前項費用、法院得命當事人預納。

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。

第七節 訴訟担保

第一百二十三條 外國人為原告者、法院依被告之聲請、以裁決命原告供訴訟費用之担保、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、中國人在其國為原告毋庸供担保者。

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、該意見有拘束法院之效力。

第二百二十四條 原告於訴訟中喪失中國國籍、或免除担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原告担保、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。

第二百二十九條 訴訟中若發生担保不足額或不確實之情形者、被告得聲請法院命原告補供担保、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。

第九十八條 被告已為本案之言詞辯論或於準備程序為陳述者、不得聲請法院命原告供担保、但應供担保之原因知悉在後者、不在此限。

第二百五條第一項 聲請命原告供担保、除第二百二十四條情形外、應於第一審之本案言詞辯論前為之。

第二百五條第二項 前項聲請，得以書狀或言詞爲之。

第九十九條 被告命原告供担保者，於其聲請被駁回前，或原告供担保前，得拒絕本案辯論。

第二百二十五條第三項 被告於其聲請被駁斥，或原告供担保前，得拒絕本案辯論，或拒絕續行本案辯論。

第一百條 法院命原告供担保者，應於裁定中定担保額及供担保之期間。

第二百二十七條 法院應於命供担保之裁決，並定担保額。

前項担保額，不得超過被告在第一審所應支出之費用總額。

定担保額，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。

第二百二十八條第一項 法院應於命供担保之裁決，並定供担保之期限。

第一百零一條 關於聲請命供担保之裁定，得爲即時抗告。

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（本項刪）。

前項裁決，得爲抗告。

第一百零二條 供担保者，應提存現金，或法院認爲

第一百十九條 訴訟上之担保，除法令有特別規定或

相當之有價證券，但當事人有特別約定者，不在此限。

應供擔保人不能依前項規定爲提存者，法院得許由該管區域內有資產之人具保證書代之。

第一百零三條 受擔保利益之人，於擔保物上，取得質權人所得行使之權利。

前項擔保物，法院得依提供擔保人之聲請或兩造之合意，許其變換。

前條具保證書人，於原告不履行其所負義務時，有就保證金額履行之責任。

第一百零四條 原告於裁定所定供擔保之期間內不供擔保者，視爲撤回其訴。

第一百零五條 有左列各款情形之一者，法院因供擔保人之聲請，應以裁定返還其擔保物或保證書。

當事人有特別訂定外，應提存現金或經法院認爲有相當之有價證券。

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。

第二十條 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。

第二十八條第二項 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。

第二十一條 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 應供担保之原因消滅者。

二 受担保利益之人同意返還者。

關於前項聲請之裁定、得爲即時抗告、抗告中應停止執行。

第一百零六條 依法律之規定起訴時、應供担保者、

準用第九十九條第一百條第一項第一百零一條

（至第一百零五條之規定。）（本條增）

第四節 訴訟救助

第一百零七條 當事人無資力支出訴訟費用者、法院應依聲請以裁定准予救助、但其訴訟顯無勝訴之望者、不在此限。

一 應供担保之原因消滅者。

二 受担保利益人同意返還者。

前項聲請、得以書狀或言詞爲之。

第二百二十二條 法院命返還担保物或保證書者、應

於裁決前訊問受担保利益人。（本項刪）

關於前條聲請之裁決、得爲抗告、抗告中應停止執行。

第八節 訴訟救助

第三百十條 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。

第一百零八條 對於外國人准予訴訟救助，以依條約或該外國人之本國法、中華民國人民在其國得受訴訟救助者爲限。

第一百零九條 聲請訴訟救助，應向受訴法院爲之。請求救助之事由，應釋明之。

第一百一十條 准予訴訟救助，有左列各款之效力。

- 一 暫免審判費用。
- 二 免供訴訟費用之担保。
- 三 暫免執達員之規費及墊款。
- 四 法院得爲受救助人選任律師代理訴訟，暫行

第一百三十一條 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。（本項刪）

第一百三十二條 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。

第一百三十三條 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 免供訴訟費用之担保。
- 四 法院得依聲請或依職權爲受救助人選任律

免付酬金。

第一百十一條 准予訴訟救助、於假扣押假處分上訴及抗告、亦有效力。

第一百十二條 准予訴訟救助之效力、因受救助人之死亡而消滅。

師代理訴訟、暫行免付酬金。

第三百十四條 准予訴訟救助、於假扣押假處分上訴及抗告、亦有效力。

第三百十五條 准予訴訟救助之效力、因受救助人之故而消滅。

第三百十六條 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。（本條刪）

第三百十七條 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元以下之罰鍰。（本條刪）

第一百十三條 當事人力能支出訴訟費用而受訴訟救助或其後力能支出者、法院應以裁決撤銷救助、或命其補納。

前項裁決、在訴訟未結前、由訴訟繫屬之法院、在訴

第三百十八條 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

訟已結後、由第一審受訴法院爲之。

第一百十四條 因訴訟救助暫免之審判費用、得向負擔訴訟費用之他造徵收之。

執達員或律師得對於負擔訴訟費用之他造、請求歸還規費酬金及墊款。

依前二項規定爲徵收或請求者、得據受救助人有執行力之債務名義、爲確定費用額之聲請及強制執行。

第一百十五條 訴訟救助之聲請被駁回者、聲請人得爲即時抗告。

法院撤銷救助或命補納費用者、受救助入對於該裁定得爲即時抗告。

准予救助之裁定、他造不得聲明不服。

訴訟已結後、由第一審受訴法院爲之。

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。

爲受救助入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、得據受救助入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。

第四百十條 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、受救助入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。

第四章 訴訟程序

第一節 當事人書狀

第一百十六條 於言詞辯論外、關於訴訟所爲之聲明或陳述、除依本法得用言詞者外、應以書狀爲之。

第一百十七條 書狀除別有規定外、應記明左列各

款事項。

- 一 當事人姓名年齡職業及住所或居所、當事人爲法人或其他團體者、其名稱及事務所。
- 二 法定代理人或訴訟代理人之姓名年齡職業及住所或居所。
- 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。
- 六 附屬文件及其件數。

第三章 訴訟程序

第一節 當事人書狀

第一百四十一條 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。

第一百四十二條 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。

七 法院。

八 年月日。

第一百十八條 當事人或代理人、應於書狀內簽名、按指印或蓋章、其不能簽名、按指印或蓋章者、得使他人代書姓名、並應由代書人記明其事由並簽名。

第一百十九條 當事人於書狀內引用所執之文書者、應添具該文書原本或繕本、其僅引用一部者、得祇具節本、摘錄其一部及其所載年月日並名押印記、如文書係他造所知或浩繁難於備錄者、得祇表明該文書。

當事人於書狀內引用非其所執之文書或其他證物者、應表明執有人姓名、及住所或居所或保管之公署、引用證人者、應表明該證人姓名及住所或居所。

第一百二十條 書狀及其附屬文件、除提出於法院

八 法院。

第一百四十三條 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、應記其事由並簽名。
第一百四十四條 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公署、引用證人者、應表明該證人姓名及住址。

第一百四十五條 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。

前項書狀有不符時、以提出於法院者爲準。

第一百二十一條 當事人提出於法院之附屬文件、他造得請求閱覽、其原本未經提出者、經他造催告、應於七日內提出於書記科、並通知他造。

他造接到前項通知後、得於五日內閱覽原本、並作製謄本。

第一百二十二條 書狀不合程式、或有其他欠缺者、審判長應以裁定指定期間、命其補正、並得將書狀發還。

前項裁定、不得抗告。

當事人於期間內補正者、其補正之書狀、視與最初

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。

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。

第一百四十七條 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。

提出同。

第一百二十三條 依本法以言詞爲聲明或陳述者、

法院書記官應作筆錄、並於筆錄上簽名。

第一百二十七條及第一百二十九條至第一百二

十一條之規定、於前項筆錄準用之。

第二節 送達

第一百二十四條 送達、除別有規定外、由法院書記

官依職權爲之。

第一百二十五條 送達、由法院書記官交執達員或

郵務局行之。

由郵務局行送達者、以郵差爲送達人。

第一百二十六條 法院書記官、得向送達地第一審

法院之書記官、爲送達之囑託。

於期限內有補正者、其補正之書狀、視與最初提出同。

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。

第二節 送達

第一百四十九條 送達、由法院書記官依職權爲之。

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。

第一百五十一條 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。

第一百二十七條 法院書記官得於法院內自將文書送達於應受送達人。

第一百二十八條 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，應向其代表人或代理人爲之。

前二項之代理人、代表人或管理人有二人以上者，得僅向其中一人送達。

第一百二十九條 對於在中華民國有事務所之外國公司爲送達者，應向其中華民國之代表人爲之。

第一百三十條 對於現役軍人或軍屬爲送達者，應向該管長官爲之。

第一百三十一條 對於在監所人爲送達者，應向該監所長官爲之。

第一百五十二條 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。

第一百五十三條 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。

第一百五十四條 對於在中國有分店之外國公司爲送達者，應向其中國之代表人爲之。

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。

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。

第一百三十二條 關於商業之訴訟事件送達，得向經理人爲之。

第一百三十三條 訴訟代理人有受送達之權限者，應向該代理人爲送達。

第一百三十四條 當事人或代理人已向受訴訟法院指定送達代收人者，應向該代收人爲送達。

當事人或代理人於受訴法院所在地無住所、營業所及事務所者，審判長得命其於一定期間內指定代收人。

前項期間內不指定代收人者，法院書記官得將應送達之文書註明該當事人或代理人之住居所、營業所或事務所，交付郵務局，以交付時，視爲送達時。

第一百三十五條 送達代收人經向法院指定後除

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。

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。

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住居所或事務所，交付郵務局，以交付文書之時，視爲送達之時。

第一百六十條 送達代收人經指定呈明後，其效力

特別陳明外，其效力及於同地之各級法院。

第一百三十六條 送達，除別有規定外，付與該文書之繕本。

第一百三十七條 送達，應於應受送達人之住居所、營業所或事務所所行之，但在他處會晤應受送達人時，得於會晤處所行之。

第一百三十八條 送達於住居所、營業所、或事務所，不獲會晤應受送達人者，得將文書交付有辨別事理能力之同居人、學徒或受僱人，但應詢明其人係即能轉交者，方得爲之。

前項規定，如受交付之人爲他造當事人者，不適用。

及於同地之各級法院，但經特別呈明者，不在此限。

第一百六十一條 送達，除本條例有特別規定外，付與該文書之繕本。

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爲送達者，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，以當事人之數爲準。（本條刪）

第一百六十三條 送達，應於應受送達人之住居所或事務所所行之，但於住居所或事務所外會晤應受送達人者，得於會晤處所行之。

第一百六十四條 送達於住居所，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。

之。

第一百六十五條 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。

第一百六十六條 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爲限、適用第一百六十四條規定。

第一百六十七條 第一百六十四條及第一百六十五條所揭之人、若於應受送達人爲他造當事人、不得向之送達。

第一百二十九條 送達、不能依前二條規定爲之者、得將文書寄存送達地之第一審法院書記科、公安局或閭鄰長處、並作送達通告書、黏貼於應受送達人住居所、營業所或事務所門首、以爲送達。

第一百六十八條 送達不能依第一百六十三條至第一百六十六條規定辦理者、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、黏貼於應受送達人住居所或

事務所 首以爲送達。

若獲曾晤鄰近居住之人、該送達吏應將前項寄存情形、以言詞告知之。(本項刪)

第一百六十九條 訴狀及同時送達之傳票、向第一百六十四條及第一百六十五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、該送達吏應酌量情形、指定日時、作通告書、交由第一百六十四條及第一百六十五條所揭之人轉交應受送達人、若無第一百六十四條及第一百六十五條所揭之人者、以通告書黏貼於應受送達人之居所或事務所門首、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、送達吏應轉赴該處、或召喚使歸、卽爲送達。應受送達人不從前項之命守候再次送達者、應依

第一百四十條 應受送達人拒絕收領而無法律上

理由者、得將文書置於送達處所、以爲送達。

第一百四十一條 送達、除交郵務局外、非經審判長

許可、不得於星期日或其他休息日、或日出前日沒

後爲之、但應受送達人不拒絕收領者、不在此限。

前項許可、法院書記官應於送達之文書內記明。

第一百六十四條及第一百六十五條規定辦理。

前條規定、於送達第一項文書、不適用之。(本條刪)

第一百七十條 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。

第一百七十一條 送達、除依第一百五十九條規定

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。(本項刪)

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。

第一百四十二條 送達人應作送達證書、記明左列

各款事項并簽名。

一 命行送達之法院。

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、交收領人簽名、按指印或蓋章、如拒絕或不能簽名、按指印、或蓋章者、送達人應記明其事由。

第一百四十三條 送達證書、應提出於法院書記科、由書記官附卷。

第一百四十四條 不能為送達者、送達人應作記明該事由之報告書、連同原文書提出於法院書記科。前項報告書、書記官應即附卷、並通知使為送達之當事人。

一 使行送達之法院。

二 應受送達人。

三 應受送達之文書。

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。

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。

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為送達之當事人。

第一百四十五條 送達依第一百二十七條規定者應命受送達人提出收據。

依第一百三十四條第三項送達者、法院書記官應作證書附卷、記明其事由及年月日時。

第一百四十六條 於有治外法權人之住居所或事務所為送達者、得囑託外交部為之。

第一百四十七條 於外國為送達者、應囑託該國管轄官署或駐在該國之中華民國大使、公使或領事為之。

第一百四十八條 對於駐在外國之中華民國大使、公使或領事為送達者、應囑託外交部為之。

第一百四十九條 對於出征或駐在外國之軍隊或軍艦之軍人、軍屬、為送達者、得囑託該管軍事機關或長官為之。

第一百五十條 前四條之囑託、由受訴法院為之。

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為送達者、法院書記官應作記明該事由及年月日時之證書附卷。

第一百七十六條 於有治外法權人之住居所或事務所為送達者、得囑託外交部為之。

第一百七十七條 於外國為送達者、應囑託該國管轄官廳或駐札該國之中國公使或領事為之。

第一百七十八條 對於駐札外國之中國公使或領事為送達者、應囑託外交部為之。

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為送達者、得囑託陸軍部海軍部該管長官為之。

第一百八十條 前四條之囑託、由受訴法院之審判

第一百五十一條 受囑託之官署或公務員、如通知已爲送達或不能爲送達者、法院書記官應將通知書附卷、如不能爲送達者、並應將其事由通知使爲送達之當事人。

第一百五十二條 有左列各款情形之一者、受訴法院得因聲請、爲公示送達。

一 應受送達人之住居所或其他應爲送達之處所不明者。

二 於有治外法權人之住居所或事務所爲送達而無效者。

三 於外國爲送達不能依第一百四十七條之規定辦理者。

爲前項公示送達後、對於同一當事人之公示送達、依職權爲之。

長爲之。

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。

第一百八十二條 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 於有治外法權人之住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。

第一百八十三條 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。(本條刪)

第一百五十三條 公示送達、應由法院書記官將應送達之文書或繕本黏貼於法院之牌示處。

除前項規定外、法院得將文書之繕本或節本登載於公報、新聞紙、或用其他相當方法通知或布告之。

第一百五十四條 公示送達、自黏貼牌示處之日起、其登載公報新聞紙者、自最後登載之日起、經二十日發生效力。

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之牌示處行之。

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。(本項刪)

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。

受訴法院認爲必要時、得於准許公示送達之裁決、將前項期間酌予伸長。(本項刪)

第一百五十五條 公示送達、法院書記官應作證書
附卷、記明其事由及年月日時。

第一百五十六條 受命推事、受託推事及送達地第一審法院之推事、關於送達之權限、與受訴法院之審判長同。(本條增)

第三節 期日及期間

第一百五十七條 期日、除別有規定外、審判長依職權定之。

期日、除有不得已之情形外、不得於星期日或其他

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、應依職權為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、應向特別代理人另為送達。(本條刪)
第一百八十七條 為公示送達者、法院書記官應作記明該事由及年月日時之證書附卷。

第三節 日期及期限

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。

休息日定之。

第一百五十八條 審判長定期日後、法院書記官應作傳票、送達於訴訟關係人、令其到場、但審判長已面告期日、令其到場、或訴訟關係人曾以書狀陳明屆期到場者、與送達傳票有同一之效力。

第一百五十九條 期日、以該事件之點呼爲始。

第一百六十條 期日、除別有規定外、非有重大理由、法院不得變更或延展之。

當事人以合意聲請變更或延展期日者、法院得允許、但以最初之言詞辯論期日爲限。

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。

第一百九十條 審判長定期日後、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。

第一百九十一條 日期於法院內開之、但於法院內所不能爲或爲之而不適當者、不在此限、(本條刪)

第一百九十二條 日期、以該事件之點呼爲始。

第一百九十三條 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。

第二百六十一條 期間、除法定者外、由法院或審判長酌量情形定之。

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。

前項所定期間、自送達定期間之文書時起算、無庸送達者、自宣示定期間之裁判時起算、但別定起算方法者、不在此限。

第一百九十五條 法院或審判長所定之期限、自送達定期間之文書時起算、若毋庸送達文書者、自宣告定期間之裁判時起算、但別定起算方法者、不在此限。

第一百六十二條 期間之計算、依民法之規定。

第一百九十六條 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、依歷以最後之月或年與起算

第一百六十三條 當事人不在法院所在地住居者、

計算法定期間、應扣除其在途之期間、但有訴訟代理人住居法院所在地者、不在此限。

前項應扣除之在途期間、以司法院命令定之。

第一百六十四條 期間、如有重大理由、法院得以裁

定延展或縮短之、但不變期間、不在此限。

因聲請延展或縮短期間者、非訊問他造後、不得爲之。

第一百六十五條 當事人或代理人、因天災或其他

日數目相當之前日爲期限之末日、但最後之月無數目相當日者、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。

第一百九十七條 若當事人不在法院所在地住居者、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。

第一百九十八條 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。

第一百九十三條第二項規定、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。

第二百九十九條 當事人得合意縮短期限、但不變

不應歸責於己之事由、遲誤不變期間者、自其事由終止時起十四日內、得追復其遲誤之訴訟行爲。

前項十四日之期間、爲不變期間。

第一項之追復、如自遲誤時起逾一年者、不得爲之。

(本條增)

第一百六十六條 ○本節規定所爲之裁定、不得聲明不服。(本條增)

第一百六十七條 本節之規定、於受命推事或受託推事定期日及期間者、準用之。

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。

第二百條 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。(本條刪)

第二百零一條 本節規定、於受命推事或受託推事定期日及期限者、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。

第四節 訴訟行爲之遲誤(本節刪)

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。

第二百零三條 遲誤訴訟行為者、除本條例有特別規定外、不得為該訴訟行為。

第二百零四條 訴訟行為之遲誤、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、追復遲誤之訴訟行為。

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、致不得為其應為之訴訟行為者、法院應依聲請准許回復原狀。

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為之、前項聲請、若自遲誤時起逾一年者、不得為之。

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。

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日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。

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。

第二十條 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。

第二十一條 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為之規定。

第二十二條 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。

第五節 訴訟程序之停止

第四節 訴訟程序之停止

第一百六十八條 當事人死亡時、訴訟程序、在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟人承受其訴訟以前、中斷。

第二十三條 當事人死亡故者訴訟程序於其繼承人承受訴訟前中斷但有訴訟代理人代為訴訟者不在此限。

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。

第一百六十九條 法人因合併而消滅者，訴訟程序

在因合併而設立或合併後存續之法人承受其訴

訟以前，中斷。

前項規定，如其合併不得對抗他造者，不適用之。

第一百七十條 當事人失訴訟能力或其法定代理

人死亡或失代理權時，訴訟程序，在本人訴訟能力

回復或有法定代理人承受其訴訟以前，中斷。

前項規定，於受託人信託任務終了而未有新受託

人時，準用之。

第一百七十一條 前三條規定，於有訴訟代理人時，

不適用之，但法院得審酌情形，命中止其訴訟程序。

第二百五十五條 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

代為訴訟者，不在此限。

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，但有訴訟代理人代為訴訟或本人

已得自為訴訟者，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。

第一百七十二條 當事人受破產之宣告者、關於破產財團之訴訟程序、在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前、中斷。

前項規定、依破產法承受破產財團之訴訟程序者在破產程序終結時、準用之。

第一百七十三條 承受訴訟程序之聲明、應提出承受書狀於法院、由法院通知他造。

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。

第二百二十五條 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。
第一百六十九條及第一百八十六條規定、於前項傳票之送達、準用之。

第一百七十四條 前條聲明有無理由、法院得依職權調查之。

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

法院認前項規明爲無理由者、應以裁定駁回之。

前項裁定、得爲即時抗告。

第一百七十五條 應爲訴訟之承受而延不承受者、

法院得依職權、命其承受。

第一百七十六條 法院因天災或其他事故、不能執

行職務時、在該事故終止以前、中止訴訟程序。

前項事故終止時、法院應布告之。

知書於受訴法院、由法院送達於他造當事人。

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。

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。

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。

第二百十九條 訴訟全部或一部之裁判、以他訴訟

第一百七十七條 當事人於戰時服兵役、或因天災

或其他事故、與法院交通隔絕者、法院得命在障礙

消滅以前、中止訴訟程序。

第一百七十八條 訴訟全部或一部之裁判、以他項

訴訟之法律關係是否成立爲據者、法院得命在他訴訟終結以前、中止訴訟程序、其法律關係、應由行政公署確定之者、亦同。

前項規定、凡訴訟中有犯罪嫌疑牽涉其裁判者、在刑事訴訟終結以前準用之。

第一百七十九條 依第十八條之規定提起訴訟者、法院得命在該訴訟終結以前、中止本訴訟之程序、
前項規定、依第六十二條之規定、告知訴訟者、在受告知人能爲參加以前準用之。

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。

第二百十條 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。

第二百十一條 依第三十一條規定提起訴訟者、法院得依聲請或依職權、命於訴訟終結前、中止本訴訟之程序。

第二百十二條 依第七十七條規定告知訴訟者、法院認受告知人能爲參加者、得依聲請或依職權、命於參加前、中止訴訟程序。

第二百十三條 第二百十三條第二十五條及第二百十六條情形有訴訟代理人者、法院得依聲

第一百八十條 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示之。

訴訟程序中斷或中止者、期間停止進行、自通知承受訴訟或續行時起、其期間更始進行。

第一百八十一條 中止訴訟程序之裁定、法院得撤銷之。

第一百八十二條 中止訴訟程序及撤銷中止之裁定、得爲即時抗告。

第一百八十三條 法院因當事人合意之聲請、得許其休止訴訟程序、但不變期間之進行、不因休止而受影響。

請或依職權、命中止訴訟程序。

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。

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。

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。(本條刪)

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。

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。

新民事訴訟法要義

第一百八十四條 當事人自法院許其休止訴訟程序時起、如於三個月內不續行訴訟者、視為撤回其訴。

第一百八十五條 當事人兩造遲誤言詞辯論日期者、除別有規定外、視為休止訴訟程序。

第五節 言詞辯論

第一百八十六條 言詞辯論、以當事人聲明應受裁判之事項為始。

第一百八十七條 當事人應就訴訟關係、為事實上及法律上之陳述。

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。

第二百三十三條 休止訴訟程序之當事人、自呈明休止時起、兩箇月內不得續行訴訟。

當事人自呈明休止時起、若於六箇月內不續行訴訟者、視為撤回其訴或上訴同。

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。

第六節 言詞辯論

第二百三十五條 言詞辯論、以當事人聲明應受裁判之事項為始。

第二百三十六條 當事人應就訴訟關係、為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、如以文辭爲必要者、得朗讀文件。

第一百八十八條 當事人應依本法規定、聲明所用之證據。

當事人對於他造提出之事實及證據、應爲陳述。

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。

第二百三十七條 當事人有舉證之責任者、應依本條例第二編第一章第三節規定、聲明所用之證據方法。

第二百三十八條 各當事人對於他造提出之事實及證據方法、應爲陳述。

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。(本條刪)
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。

第一百八十九條 攻擊或防禦方法、得於言詞辯論終結前提出之。
當事人意圖延滯訴訟、提出攻擊或防禦方法者、法院得駁回之。

當事人因重大過失或意圖延滯訴訟、逾時始行提出攻擊或防禦方法者、法院得駁斥之、但不致延滯

等一百九十條 當事人對於訴訟程序規定之違背、得提出異議、但明示無異議或知其違背或可知其違背並無異議而為本案辯論者、不在此限。前項但書規定、於法院應依職權調查之事項不適用之。

第一百九十一條 審判長開閉及指揮言詞辯論、並宣示法院之裁判。

審判長對於不從其命者得禁止發言。
言詞辯論須續行者、審判長應速定其期日。

第一百九十二條 審判長、應注意令當事人得為適當完全之辯論。

審判長、應向當事人發問或曉諭令其為必要之聲

訴訟者、不在此限。

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、而為本案辯論者、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。

第二百四十二條 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、審判長應速定其日期。

第二百四十三條 審判長應注意令當事人得為完全適當之辯論。

審判長應向當事人發問或曉諭、令為因定訴訟關

明及陳述、其所聲明或陳述有不明瞭或不足者、應令其敘明或補充之。

陪席推事告明審判長後、得向當事人發問或爲曉諭。

第一百九十三條 當事人得聲請審判長爲必要之

發問、經審判長許可後、並得自行發問。

第一百九十四條 參與辯論人、如以指揮訴訟之裁定、或審判長及陪席推事之發問或曉諭爲違法而聲明異議者、法院應就其異議爲裁定。

前項異議之裁定、不得聲明不服。

第一百九十五條 法院因確定訴訟關係、得隨時爲左列各款之處置。

一 命當事人本人到場。

新民事訴訟法要義

係所須之聲明或陳述、其所聲明或陳述有不明瞭或不足者、令其敘明或補充之。

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。

第二百四十四條 當事人得聲請審判長爲必要之

發問、經審判長許可後、並得自行發問。

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。

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。

七五

二 命當事人提出圖案表冊、或外國文文書之譯本、或其他文書物件。

三 命將當事人提出之文書或物件、於一定期間留置於書記科。

四 蒐集或調查其他證據。

第一百九十六條 當事人以一訴主張之數項標的、法院得命分別辯論、本訴及反訴亦同。

第一百九十七條 分別提起之數宗訴訟、法院以合併爲便利者、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。

第一百九十八條 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、法院得限制其辯

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。

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。

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。

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

第一百九十九條 參與辯論人、如不通中國語言、法院應用通譯、推事不通參與辯論人所用之方言者、亦同。

參與辯論人爲聾啞人、不能用文字達意者、法院應用通譯。

關於鑑定人之規定、於前二項通譯準用之。

第二百條 當事人欠缺陳述能力者、法院得停止其陳述、延展辯論期日、命當事人委任訴訟代理人。前項規定、於訴訟代理人或輔佐人欠缺陳述能力者、準用之、但同時到場之本人有陳述能力者、不在此限。

第二百零一條 法院於宣示裁判前、得命再開已閉

新民事訴訟法要義

論

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。

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、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。

第二百五十二條 法院於宣告裁判前、得命再開已

七七

之言詞辯論。

第二百零二條 參與辯論之推事、於判決前有變更者、應更新辯論、但以前筆錄所記事項、不失其效力。更新辯論、待命書記官朗讀以前筆錄。

第二百零三條 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、輔佐人及其他訴訟關係人之姓名。
- 五 辯論之公開或不公開、如不公開者、其事由。
- 六 辯論進行之要領。

第二百零四條 前條第六款內、應記明左列各款事項。

閉之辯論。

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。

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、認諾或自認。

二 證據之聲明或捨棄、及對於違背訴訟程序規定之異議。

三 本法規定應記明之聲明或陳述。

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、及裁判之宣示。

除前項所列外、當事人所為重要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。

第二百零五條 筆錄內引用附卷之文件、或表示將該文件作為附件者、其文件所記明之事項、與記明之事項、有同一之效力。

筆錄所記第二百零四條第一款至
延向關係人朗讀或令其閱覽、

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。

第二百五十五條 筆錄內引用附卷之文件、或表示將該文件作為別錄或附件者、其文件所記明之事項、與記明筆錄者有同一之效力。

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讀、或令其閱覽、並於筆錄內附記其事由。

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、如以異議爲不當、應於筆錄內附記其異議。

第二百零七條 審判長及法院書記官、應於筆錄內簽名、審判長因故不能簽名者、由資深陪席推事簽名、並記明其事由、如係獨任推事、得僅由書記官簽名、並記明其事由。

第二百零八條 筆錄不得挖補或塗改文字、如有增加刪除、應蓋章並記明字數、其刪除處、應留存字跡、俾得辨認。

第二百零九條 關於言詞辯論所定程式之遵守、專以筆錄證之。

第二百一十條 筆錄或與筆錄有同一效力之文件所記事項、法院應依職權審酌之。

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。

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。

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。

第二百五十九條 言詞辯論程式之遵守、專以筆錄證之。

第二百六十條 筆錄或與筆錄有同一效力之文件所記事項、法院應依職權審酌之。

第二百一十一條 裁判、除依本法得用裁定者外、應以判決行之。

第二百一十二條 判決、除別有規定外、應本於當事人之言詞辯論爲之。

推事非參與爲判決基礎之言詞辯論者、不得參與判決。

第二百一十三條 法院審理事實、應斟酌辯論之意旨、及調查證據之結果、依自由心證以爲判決、但別有規定者、不在此限。

得心證之理由、應記明於判決。

第二百一十四條 判決、應宣示之、但不經言詞辯論之判決、不在此限。

宣示判決、應於辯論終結之期日或辯論終結時指定之期日爲之。

前項指定之宣示期日、自辯論終結時起、不得逾五

第二百六十一條 裁判、除依本條例應以判決行之者外、以裁決行之。

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。

推事非與於爲判決基礎之辯論者、不得與於判決。

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。

日。

第二百十五條 宣示判決、應朗讀主文。

判決理由、如認為須宣示者、應朗讀之、或口述其要領。

第二百十六條 宣示判決、不問當事人是否到場、均

有效力。

判決宣示後、當事人得不待送達、本於該判決為訴

認行為。

第二百十七條 判決應作判決書、記明左列各款事

項。

一 當事人姓名、年齡、住所或居所、當事人為法人

或其他團體者、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

第二百六十四條 宣告判決、應朗誦主文為之、但捨

棄判決及認諾判決、得於未作主文前宣告之。

若認為應諭知判決之理由者、並應朗誦理由、或口

述其要領。

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、本於該判決為

訴訟行為。

第二百六十六條 判決應作判決書、記明左列各款

事項。

一 當事人姓名住址、若當事人為法人或其他團

體、則其名稱及事務所。

二 當事人之法定代理人姓名住址。

所或居所。

三 主文。

四 事實。

五 理由。

六 法院。

事實欄內、應記明言詞辯論時當事人之聲明及其攻擊或防禦方法、並調查證據所得結果之要領。

理由欄內、應記明關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。

判決之得爲上訴者、應記明上訴期間及上訴法院。

第二百十八條 爲判決之推事、應於判決書內簽名、推事中有因故不能簽名者、由審判長附記其事由、

審判長因故不能簽名者、由資深陪席推事附記之。
第二百十九條 判決原本、應自宣示判決之日起、於

五日內交付法院書記官。

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。

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。

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內、記明收領期日並簽名。

第二百二十條 書記官收領判決原本後、應作正本於十日內送達。

第二百二十一條 判決之正本或節本、應分別記明之、由書記官簽名、並蓋法院印。

第二百二十二條 判決經宣示後、爲該判決之法院受其羈束、不宣示者、經送達後、爲該判決之法院受其羈束。

第二百二十三條 判決如有誤寫、誤算、或其他類此之顯然錯誤者、法院得隨同以裁定更正之、其正本與原本不符者亦同。

前項裁定、附記於判決原本及正本或節本、其已經送達不能附記者、應作該裁定之正本送達。

書記官應於判決原本、記明收領日期、並簽名。

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。

第二百七十條 判決之正本或節本、記明其爲正本節本、由法院書記官簽名、並蓋法院之印。

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。

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判決更正之、判決正本與原本不符者亦同。

前項判決、附記於判決原本及正本、若正本已經送達不能附記者、應作該判決之正本送達。

駁回更正聲請之裁定、不得抗告。

第二百二十四條 主請求、從請求、及訴訟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、應即爲判決、未終結者、審判長應定言詞辯論期日。

駁回補充之聲請、以裁定爲之。

第二百二十五條 裁定、得不經言詞辯論爲之、但得訊問一造或兩造、或命關係人以書狀或言詞爲陳述。

第二百二十六條 經言詞辯論之裁定、應宣示之。

第二百二十七條 不宣示之裁定、應爲送達。

已宣示之裁定、得抗告者、應爲送達、並應附記抗告期間及抗告法院。

駁斥更正聲請之裁決、不得抗告。

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、即爲判決、未終結者、審判長應定言詞辯論日期。

駁斥補充之聲請、以裁決爲之。

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、於裁判前、得命關係人以書狀或以言詞陳述。

第二百七十五條 經言詞辯論之裁決、應宣告之。

第二百七十六條 不宣告之裁決、應爲送達。

已宣告之裁決、得抗告者、應爲送達。

第二百二十八條 駁回聲明或就有爭執之聲明所爲之裁定、應附理由。

第二百二十九條 裁定、經宣示或送達後、爲該裁定之法院、審判長、受命推事或受託推事受其羈束、但關於指揮訴訟或別有規定者、不在此限。

第二百三十條 第二百十二條第二項、第二百十四條第二項、第三項、第二百十六條、第二百十八條至第二百二十一條、第二百二十三條及第二百二十四條之規定、於裁定準用之。

第二百三十一條 法院書記官所爲之處分、應依送達或其他方法、通知關係人。

第七節 訴訟卷宗

第二百三十二條 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。

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。

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。

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、第二百七十三條規定、於裁決準用之。

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。

第八節 訴訟卷宗

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。

第二百三十三條 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、請求付與繕本或節本

第三人釋明已得當事人同意、或法律上有利害關係、經審判長許可者、準用前項之規定。

第二百三十四條 裁判草案及其準備或評議文件、不適用前條之規定、裁判書在宣示前或未經推事簽名者、亦同

第二編 第一審程序

第一章 通常訴訟程序

第一節 起訴

第二百三十五條 起訴、應以訴狀提出於法院爲之。

訴狀、應表明左列各款事項。

一 當事人及法定代理人。

新民事訴訟法要義

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、或預納費用求付繕本節本。

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。

第二編 第一審程序

第一章 地方審判廳訴訟程序

第一節 起訴

第二百八十四條 起訴、應以訴狀表明左列各款事項、提出於法院爲之。

一 當事人。

八七

二 訴訟標的及原因。

三 應受判決事項之聲明。

四 證據。

五 法院。

第二百三十六條 因被告負有給付義務而請求計算者、在未爲計算以前、得保留關於給付範圍之聲明、其與請求計算合併提起確認被告所負給付義務之訴者、亦同。

第二百三十七條 未到履行期預行提起給付之訴、非被告顯有到期不能履行之虞者、不得爲之。

第二百三十八條 確認法律關係成立或不成立之訴、非原告有即受確認判決之利益者、不得提起之。
前項規定、於確認文書真偽之訴、準用之。

第二百三十九條 對於同一被告有數宗請求而屬

二 訴訟標的。

三 應受判決事項之聲明。

四 法院。

因定法院管轄所必要之事項、應記明於訴狀。

準備言詞辯論之事項、應於訴狀併行記明。

第二百八十五條 若以一訴請求計算及被告因該法律關係所應爲之給付者、得於被告爲計算之報告前、保留關於給付範圍之聲明、其與請求計算合併提起確認被告所負給付義務之訴者、亦同。

第二百八十六條 於履行期未到前預行履行給付之訴、非被告有到期不履行之虞、不得爲之。

第二百八十七條 提起確認法律關係成立或不成立、或確認文書真偽之訴、非原告即受確認判決有法律上之利益、不得爲之。

第二百八十八條 對於同一被告之數宗訴訟、俱屬

同一法院管轄、並得行同種之訴訟程序者、得合併提起之。

第二百四十條 原告之訴、有左列各款情形之一者、法院應以裁定駁回之、但其情形可以補正者、應定期間、先命補正。

- 一 訴訟事件、不屬普通法院之權限者。
- 二 原告或被告無當事人能力者。
- 三 原告或被告無訴訟能力、未由法定代理人代理者。
- 四 由訴訟代理人起訴、而其代理權有欠缺者。
- 五 起訴不合程式或不備其他要件者。
- 六 訴訟事件已發生訴訟拘束者。
- 七 該訴訟標的曾經確定判決或和解者。

受訴法院管轄、且得行同種之訴訟程序者、得合併提起之。

第二百八十九條 起訴是否合於程式及備其他要件、法院應依職權調查之、(本條刪)

第二百九十條 審判長於定言詞辯論日期前、認原告之訴有左列各款情形之一者、應不定期、求法院為駁斥之判決、但其情形可以補正者、審判長應定期限、先命補正。

- 一 訴訟事件、不屬於受訴法院之權限或管轄者。
- 二 原告或被告無當事人能力者。
- 三 原告或被告無訴訟能力、未由法定代理人合法代理者。
- 四 由訴訟代理人起訴、而其代理權有欠缺者。
- 五 起訴不合程式或不備其他要件者。
- 六 訴訟事件、別有訴訟拘束者。

前項裁定得爲即時抗告。

第二百四十一條 起訴後、法院認爲應開言詞辯論者、應速定言詞辯期日。

第二百四十二條 訴狀、應與言詞辯論期日之傳票

一併送達於被告。

前項送達、距言詞辯論之期日至少應有十日爲就審期間、但有急迫情形者、不在此限。

前項就審期間、法院得酌量被告住居地距離之遠近、延展或縮短之。

第二百四十三條 言詞辯論期日之傳票、除記明到場之日時及處所外、並應記明不到場時之法定效果、但向律師爲送達者、不在此限。

七 該訴訟標的、曾經確定判決或和解者。

法院於爲判決前、認有訊問當事人之必要者、得命當事人以書狀或以言詞陳述。

原告之訴無第一項各款情形、或法院認爲應開言詞辯論者、應定言詞辯論日期。

第二百九十一條 訴狀應與言詞辯論日期之傳票、

一併送達被告。

前項送達、與言詞辯論日期之間、至少應留十日之就審期間、但遇有急迫情形、不在此限。

被告居住外國或交通不便地方者、應留較長之就審期間、被告居住法院所在地者、得留較短之就審期間。

第二百九十二條 最初言詞辯論日期之傳票、除記明到場之日時及處所外、並應記明不到場時之法定效果、但向律師爲送達者、不在此限。

第二百四十四條 訴訟拘束、自起訴時起。

第二百九十三條 審判長若認有應為共同原告或

共同被告之人者、應指示原告為共同訴訟。

審判長若認有第三人可參加於訴訟者、應指示原告或被告得為訴訟告知或參加指名。

審判長若逆料第三人能為參加、或提起第三十一條之訴者、得向該第三人通知訴訟（本條刪）

第二百九十四條 訴訟拘束、自起訴始。

第二百九十五條 當事人不得就訴訟拘束中之事件更行起訴。

前項情形、法院應以職權調查之。（本條刪）

第二百九十六條 訴訟拘束發生後、雖定管轄之情事變更、於受訴法院之管轄無影響。（本條刪）

第二百九十七條 訴訟拘束發生後、訴訟之標的雖有讓與、於訴訟無影響。

讓受人若經訴訟之他造當事人同意、得代當事人

第二百四十五條 訴訟拘束發生後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但經被告同意或不甚妨礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。

被告於訴之變更或追加無異議而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。

第二百四十六條 前條規定，於左列各款行為無礙。
一 不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述。

二 擴張或減縮應受判決事項之聲明。

三 因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。

四 該訴訟標的對於數人必須合一確定者，追加其原非當事人之人，為當事人。

五 訴訟進行中於某法律關係之成立與否有爭

擔當訴訟，或依第三十一條規定起訴（本條刪）

第二百九十八條 訴訟拘束發生後，原告不得將訴變更或追加他訴，但經被告同意或不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限。

被告於訴之變更或追加並無異議而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加。

第二百九十九條 前條規定，於左列各款行為無礙。
一 不變更訴訟標的，而補充或更正事實上或法律上之陳述。

二 擴張或減縮應受判決事項之聲明。

三 因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。

四 該訴訟標的於法律上對於數人必須合一確定，或數人必須一同起訴或一同被訴者，追加其原非當事人之人，為當事人。

五 訴訟進行中關於某法律關係之成立或不成立

執而其裁判應以該法律關係爲據者，幷求確定其法律關係之判決。

第二百四十七條 訴之變更或追加，如新訴於受訴

法院無管轄權，不得爲之，但前條第五款情形當事人得以合意變更其管轄者，不在此限。

追加新訴，非與原訴得行同種之程序者，不得爲之。

第二百四十八條 法院因不甚防礙被告之防禦及

訴訟之終結而許其變更或追加，或以訴爲非變更或無追加之裁判，不得聲明不服。

第二百四十九條 被告於言詞辯論終結前，得在本

訴繫屬之法院，提起反訴。

原告對於反訴不得復行提起反訴。

第二百五十條 反訴之標的，如專屬他法院管轄或

立互有爭執，而訴訟全部或一部之裁判，應以該法律關係爲據者，併求確定其法律關係之判決。

第三百條 訴之變更或追加，若新訴於受訴法院無

管轄權，不得爲之，但前條第五款情形，當事人得以合意變更其管轄者，不在此限。

追加新訴，非新訴與原有之訴得行同種之訴訟程序者，不得爲之。

第三百零一條 訴之變更或追加，或因不甚礙被告之

防禦及訴訟之終結，許其變更追加之裁判，不得聲明不服。

第三百零二條 被告於言詞辯論日期之傳票送達

後，言詞辯論終結前，得向本訴繫屬之法院提起反

訴，原告對於反訴不得復行提起反訴。

第三百零三條 反訴若於本訴繫屬之法院無管轄

與本訴之標的及其防禦方法不相牽連者，不得提起。

反訴非與本訴得行同種之程序者，不得提起。

第一百八十九條第二項之規定，於提起反訴，準用之。

第二百五十一條 訴之變更或追加及提起反訴，得

於言詞辯論時爲之。

於言詞辯論時所爲訴之變更追加或反訴，應記明於筆錄，如他造不在場，應將筆錄繕本送達。

第二百五十二條 原告於判決確定前，得撤回訴之

權，不得提起，但反訴之標的與本訴之標的相牽涉，對於本訴之標的得作抗告主張，且當事人得以合意變更其管轄者，不在此限。

反訴非與本訴得行同種之訴訟程序者，不得提起。

第三百零四條 第二百四十條第二項規定，於提起反訴，準用之。

第三百零五條 訴之變更追加及提起反訴，得於言詞辯論時爲之。

前項情形，其新訴或反訴，自以言詞陳述起訴所應表明之事項始，發生訴訟拘束。

於言詞辯論所爲訴之變更追加或反訴，應記明於言詞辯論筆錄，若他造當事人不在場，應將筆錄送達。

第三百零六條 原告於判決確定前，得撤回訴之全

全部或一部、但被告已爲言詞辯論者、應得其同意。訴之撤回、以書狀爲之、但在言詞辯論時、得以言詞爲之。

在言詞辯論時、以言詞爲撤回者、應記明於筆錄、如他造不在場、應將筆錄繕本送達。

第二百五十三條 訴經撤回、視同未起訴、但反訴不因本訴撤回而失效力。

本訴撤回後、反訴之撤回、不須得原告之同意。

第二百五十四條 於終局判決後、將訴撤回者、不得復提起與本案同一之訴。

第二節 言詞辯論之準備

第二百五十五條 言詞辯論、各當事人應提出準備

部或一部、但被告已爲本案之言詞辯論者、應得其同意。

於言詞辯論所爲訴之撤回、應記明於言詞辯論筆錄、若他造當事人不在場、應將筆錄送達。

第三百零七條 訴經撤回、視與未起訴同、但反訴不因本訴撤回而失效力。

第三百零八條 原告將訴撤回復行提起者、被告於受前訴訟費用之賠償前、得拒絕本案辯論。

前項情形、法院得定期限、命原告向被告賠償前訴訟費用、若原告不於期限內賠償者、依聲明以判決宣示原告已經撤回其訴。

第二節 言詞辯論及其準備

第三百零九條 被告因準備言詞辯論、應於未逾就

書狀。

第二百五十六條 關於準備書狀記載事項，如他造

非有準備不能陳述者，其準備書狀應於言詞辯論

前相當期間內提出，由法院送達他造。

第二百五十七條 準備書狀，除依第一百十七條規

定外，並應記明左列各款事項。

一 攻擊或防禦之方法。

二 對於他造之請求及攻擊或防禦方法之陳述。

(本條增)

審期間二分之一以前提出答辯狀。

第三百十條 未經記明訴狀或答辯狀之聲明或事

實或證據方法，若當事人認他造非有準備不能陳

述者，應於言詞辯論前相當之時間，提出記明該聲

明事實或證據方法之準備書狀。

第三百十一條 法院若以言詞辯論之準備尙未充

足，得命延展言詞辯論日期，並定期限，命當事人提

出必要之準備書狀。(本條刪)

第三百十二條 法院因使辯論易於終結，認爲必要

時，得於言詞辯論前，爲左列各款事宜。

一 第二百四十六條第一款至第三款所揭事宜。

二 傳喚證人或鑑定人及調取證物或命當事人

提出證物。

三 命行鑑定及勘驗。

四 使受命推事或受託推事調查證據，但其證據

以得由受命推事或受託推事調查者爲限。
(本條刪)

第三百十三條 關於計算或分析財產之訴訟、或其他類此之訴訟、爭執涉於多端者、法院得於本案之言詞辯論開始後、隨時命由受命推事施行準備程序。(本條刪)

第二百五十八條 法院得隨時使受命推事行準備程序。

前項受命推事、由審判長於庭員中指定之、該推事如有窒礙、應另行指定。

行準備程序之期日、由受命推事定之。

第二百五十九條 準備程序、應以筆錄記明左列各款事項。

一 當事人攻擊或防禦方法。

二 當事人對於攻擊或防禦方法、有無爭執。

第三百十五條 準備程序、應以筆錄記明左列各款事項。

一 當事人主張之法律關係及攻擊防禦方法。

二 對於法律關係或攻擊防禦方法有無爭執。

三 當事人關於攻擊或防禦方法所有之聲明及證據、與對於證據之陳述。

三 關係爭執之法律關係或攻擊防禦方法所有之聲明及事實上之關係並證據方法證據抗辯及對於證據方法證據抗辯之陳述。

第三百十六條 施行準備程序之受命推事、有第二百四十二條至第二百四十四條第二百四十六條第一款至第三款第二百五十條第二百五十一條第二百五十七條第三百二十二條及第三百二十六條法院或審判長之權限或職務。

受命推事認當事人引用之證物爲受訴法院所應調查者、得命其提出或調取之。(本條移後)

第三百十七條 準備程序於本案或中間之爭點可爲判決或證據裁決前、應繼續行之。(本條刪)

第二百六十條 當事人之一造不於準備程序之期日到場者、應將到場當事人之陳述記明筆錄、另定期日、以筆錄繕本隨傳票送達。

第三百十八條 當事人之一造、若不於準備程序之日期到場、受命推事應將到場當事人之陳述、依第三百十五條規定記明筆錄、另定期日、將筆錄繕本

未到場之當事人、於新期日仍不到場者、命推事得終結準備程序。

第三百六十一條 準備程序終結後、受命推事應速將卷宗及證物提出於審判長、由審判長速定言詞辯論期日。

第三百六十二條 行準備程序後之言詞辯論、當事人應陳述準備之結果、但於必要時、審判長得命書記官朗讀準備程序筆錄代之。

第三百六十三條 當事人於準備程序時不遵推事之命就事實及證據為陳述者、不得於言詞辯論時

送達於未到場之當事人。

未到場之當事人、若於新日期仍不到場、應將筆錄內所記到場當事人之事實上主張、視與已經未到場之當事人自認同。

於準備程序日期未到場之當事人、不得聲請回復原狀。

第三百十九條 準備程序終結後、受命推事應將卷宗及證物、速提出於審判長、由審判長定言詞辯論日期。

法院得命再開準備程序。

第三百二十條 準備程序後之言詞辯論、當事人應依筆錄陳述準備程序之結果、但有必要情形時、審判長得令庭員或書記官朗誦筆錄代之。

第三百二十一條 當事人於準備程序日期、已由受命推事命其陳述而不就事實或證據為陳述或拒

追補之。

未記明於準備書狀及準備程序筆錄之事項，不得於言詞辯論時主張之。但法院應依職權調查之事項，不在此限。

前二項之規定，當事人如釋明該事項不能於準備程序時提出，非因重大過失或不致延滯訴訟時，不適用之。

依前項之規定，當事人得主張之事實非於言詞辯論他造業已到場時，不得爲之。

絕陳述者，不得於言詞辯論追補之。

法律關係攻擊防禦方法證據方法或證據抗辯未記明準備程序之筆錄者，以經他造當事人同意或釋明發生在後或知悉在後爲限，得於言詞辯論主張之。

第三百二十二條 審判長於有必要時，應於言詞辯論向未由律師代理之當事人諭知訴訟行爲及遲誤訴訟行爲之效果。（本條刪）

第三百二十三條 調查證據，應依本章第三節規定行之。（本條刪）

第三百二十四條 調查證據之結果，應曉諭當事人令爲辯論。

於受訴法院外調查證據者，當事人應依筆錄陳述其結果。

第三百二十條但書規定，於前項情形準用之。（本

條刪)

第三百二十五條 與於言詞辯論之推事判決前有變更者、應更新其辯論、但以前辯論筆錄所記之事項、仍不失其效力。

更新辯論、得令庭員或書記官朗誦以前筆錄。(本條移前)

第三百二十六條 依本條例規定應記入筆錄之聲明或陳述、審判長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筆錄、使其明確、但其書狀、以當場提出者為限。

前項書狀所記事項、應令庭員或書記官朗誦之、由法院核定其正當與否。(本條刪)

第三百二十七條 法院應斟酌全辯論意旨及調查之結果、依其自由心證、判斷事實之真偽、但法律有特別規定者、不在此限。

得心證之理由，應記明於判決（本條移前）

第二百六十四條 第一百八十九條第二項第一百九十條至第一百九十三條第一百九十五條第一百九十九條第二百零二條第二百零七條及第二百零六十八條之規定，於受命推事行準備程序時，準用之。

第三節 證據

第一目 通則

第二百六十五條 當事人主張有利於己之事實者，就其事實，有舉證之責任。

第二百六十六條 事實於法院已顯著，或為其職務上所已知者，無庸舉證。

前項事實，雖非經當事人提出者，亦得審酌之，但裁判前應令當事人就其事實有辯論之機會。

第二百六十七條 當事人主張之事實，經他造於準備

第三百十六條第一項 施行準備程序之受命推事，有第二百四十二條至第二百四十四條第二百零四十六條第一款至第三款第二百零五條第二百零五十一條第二百零五十七條第三百二十二條及第三百二十六條法院或審判長之權限或職務。

第三節 證據

第一目 通則

第三百二十八條 當事人主張有利於己之事實者，就其事實，有舉證之責任。

第三百二十九條 事實於法院顯著或為其職務上所已知者，毋庸舉證。

前項事實，雖未經當事人提出者，亦得斟酌之，但裁判前應令當事人就其事實有辯論之機會。

第三百三十條 當事人主張之事實，經他造於準備

備書狀內或言詞辯論時或在受命推事受託推事前自認者、無庸舉證。

當事人於自認、有所附加或限制者、應否視為自認、及當事人撤銷自認及於自認效力之影響、由法院審酌情形定之。

第二百六十八條 當事人對於他造主張之事實、已命其應為陳述而不爭執、並不能因他項陳述表現其爭執意思者、視同自認。

當事人對於他造主張之事實為不知或不記憶之陳述者、應否視同自認、法院應審酌情形定之。

第二百六十九條 法律上推定之事實無反證者、無庸舉證。

第二百七十條 法院得依已明瞭之他事實、推定應證事實之真偽。

第二百七十一條 習慣、地方制定之法規或外國之

書狀或言詞辯論或在受命推事或受託推事前自認者、毋庸舉證。

當事人於自認有所附加或限制者、應否視有自認與自認之撤銷及於自認效力之影響、法院應詳審一切情形定之。

第三百三十一條 當事人對於他造主張之事實、已受應為陳述之曉諭而不爭執、並不能因他項陳述顯其爭執意思者、視與自認同。

當事人對於他造主張之事實為不知或不記憶之陳述者、應否視同自認、法院應詳審一切情形定之。

第三百三十二條 法律上推定之事實、在有反證前、毋庸舉證。

第三百三十三條 法律得依已明之他事實、推定應證之事實之真偽。

第三百三十四條 習慣法自治法及外國之現行法、

現行法爲法院所不知者，當事人有舉證之責任。但法院得依職權調查之。

第二百七十二條 釋明事實上之主張者，得用可使法院信其主張爲真實之證據，但不能即時調查者，不在此限。

第二百七十三條 當事人聲明之證據中，法院認爲不必要者，得不爲調查。

爲法院所不知者，當事人有舉證之責任，但不問當事人舉證與否，法院得依職權爲必要之調查。

第三百三十五條 釋明事實上之主張者，得用可使法院信其主張真實之一切證據方法，但不能即時調查者，不在此限。

第三百三十六條 當事人聲明之證據方法中，法院認爲不必要者，得駁斥之。

第三百三十七條 調查證據，除本法有特別規定外，於受訴法院之言詞辯論行之。（本條刪）

第三百三十八條 調查證據，非於當事人辯論後即時爲之，或使受命推事或受託推事調查證據，或應於外國調查證據者，法院應爲證據裁決。

證據裁決，應表明當事人證據方法中應證之事實。

（本條刪）

第三百三十九條 證據裁決，不得聲明不服。

當事人向爲裁決之法院聲請變更證據裁決者，非本於新辯論不得爲之。（本條刪）

第二百七十四條 因有障礙不能預定調查證據之時期或應於外國調查者，法院得依聲請定其期間。但期間已滿而不致延滯訴訟者，仍得爲調查。

第二百七十五條 由受命推事調查證據者，適用第二百零五十八條第二項之規定，由受託推事調查證據者，由審判長囑託之。

調查證據之日期及處所，由受命推事或受託推事定之。

第二百七十六條 受訴法院於言詞辯論前調查證據，或由受命推事受託推事調查證據者，書記官應作調查證據筆錄。

第三百四十條 因有障礙不能預定調查證據之時期，或應於外國調查證據者，法院應依聲請定其期限，但期限已滿而不致延滯訴訟者，仍准用該證據方法。

第三百四十一條 使受命推事調查證據者，由審判長於庭員中指定該推事，受命推事若有障礙，由審判長另行指定。

使受託推事調查證據者，由審判長囑託之。調查證據之日期及處所，由受命推事或受託推事定之。

第三百四十二條 受訴法院於言詞辯論前調查證據，或由受命推事或受託推事調查證據者，法院書記官應作調查證據筆錄。

第二百零三條至第二百一十條規定，於前項筆錄準用之。

第二百七十七條 受命推事或受託推事調查證據時，如生爭議，致不得續行調查，並不能自行裁判其爭議者，受訴法院應就該爭議爲裁判。

第二百七十八條 受命推事或受託推事，如其後應由他法院調查證據者，得囑託該法院調查之。

前項情形，受命推事或受託推事應通知其事由於受訴法院及當事人。

第二百七十九條 受訴法院，於必要時，得於管轄區域外調查證據，但應通知其事由於調查地之法院。前項規定，於受命推事或受託推事準用之。

第二百五十三條至第二百六十條規定，於前項筆錄準用之。

第三百四十三條 受命推事或受託推事調查證據時，若生爭議，致不得續行調查，並不能自行裁判其爭議者，受訴法院應就該爭議爲裁判。

第三百四十四條 受命推事或受託推事，若知其後應由他法院調查證據者，得囑託該法院。

前項情形，受命推事或受託推事應通知其事由於受訴法院及當事人。

第三百四十五條 受訴法院認爲適當時，得於管轄區域外調查證據。

受命推事或受託推事依受訴法院之命令囑託或自認爲適當時，得於管轄區域外調查證據。前二項情形，受訴法院受命推事或受託推事，應通知其事由於應受囑託之法院。

第二百八十條 應於外國調查證據者，由法院囑託該國管轄官署或註在該國之中華民國大使、公使或領事調查之。

外國官署調查證據，雖違背該國法律，如於中華民國之法律無違背者，仍有效力。

第二百八十一條 調查證據，於當事人之一造或兩造不到場時，亦得爲之。

第二百八十二條 法院認爲必要時，得命補充或再

第三百四十六條 應於外國調查證據者，由審判長囑託該國管轄官廳或駐紮該國之中國公使或領事，法院得依舉證人之聲請，將囑託書委舉證人交付外國官廳，或不爲囑託，命舉證人提出外國官廳關於調查證據之合法證書。

第三百四十七條 外國官廳調查證據，雖違背該國之法律，若於中國法律無違背者，不得主張異議。

第三百四十八條 調查證據，於當事人之一造或兩造不到場時，亦應爲之。

因當事人不到場不能爲全部或一部之調查者，以不致延滯訴訟或經舉證人釋明非因過失不能到場爲限，法院得依聲明，命追復或補充調查。

關於聲請回復原狀之規定，於調查證據時，當事人不到場者，不適用之。

第三百四十九條 法院認爲必要時，得命補充或再

行調查證據。

行調查證據。

第二百八十三條 受訴法院於開始言詞辯論後、因

第三百五十條 受訴法院於開始言詞辯論後、因調

調查證據延展期日者、審判長應指定其期日、爲言

查證據延展期日者、審判長應指定其日期爲言詞

詞辯論之續行期日。

辯論之續行日期。

由受命推事或受託推事調查證據、或向外國調查
證據者、受訴法院之審判長、應指定言詞辯論之續

受命推事或受託推事調查證據、或於外國調查證
據者、由受訴法院之審判長於爲證據裁決時或調

行期日。

查證據終竣後、指定言詞辯論之續行日期。

第二百八十四條 調查證據之結果、應曉諭當事人

第三百五十一條 法院命於一定期限內預納調查

令爲辯論。

證據之費用、當事人不遵行者、得不爲調查、但期限

於受訴法院外調查證據者、當事人應依調查筆錄、

已滿不致延滯訴訟、而於得調查之時期、預納費用

陳述其結果。

者、不在此限。(本條刪)

第二百六十二條但書之規定、於前項情形準用之。

(本條增)

第二目 人證

第二目 人證

第二百八十五條 聲明人證、應表明證人及訊問之

第三百五十三條 聲明人證、應表明證人及訊問之

事項。

第二百八十六條 傳喚證人、應於傳票記明左列各

款事項。

- 一 證人及當事人。
- 二 證人應到場之日時及處所。
- 三 證人不到場時應受之制裁。
- 四 證人請求旅費及日費之權利。
- 五 法院。

審判長如認證人非有準備不能為證言者、應於傳票記明訊問事項之概要。

第二百八十七條 傳喚現役之軍人或軍屬為證人

事項

第三百五十四條 法院依當事人之陳述、調查證據之結果、或訴訟上他項情事、認為訊問證人於闡明或確定訴訟關係為必要者、得依職權命行訊問。（本條刪）

第三百五十五條 傳喚證人、應於傳票記明左列各

款事項。

- 一 證人及當事人。
- 二 證人應到場之日時及處所。
- 三 證人不到場時應受之制裁。
- 四 證人請求旅費及日費之權利。
- 五 法院。

審判長若認證人非有準備不能為證言者、應於傳票記明訊問事項

第三百五十六條 傳喚現役之軍人或軍屬為證人

者、審判長應通知該管長官、令其到場。

被傳者如礙難到場、該長官應通知其事由於法院。

第二百八十八條 傳喚在監所人爲證人者、審判長

應通知該監所長官、提送到場。

前條第二項之規定、於前項情形準用之。

第二百八十九條 除法律別有規定外、不問何人、於

他人之訴訟、有爲證人之義務。

第二百九十條 證人受合法之傳喚、無正當理由而

不到場者、法院得以裁定科五十圓以下之罰鍰。

證人已受前項裁定、仍不遵傳到場者、得再科百圓

以下之罰鍰。

應受前項裁定之證人、得拘提之、但現役之軍人或

軍屬、應囑託該管長官執行。

前三項裁定、得爲即時抗告、抗告中應停止執行。

者、審判長應併通知該管官長、求其允許到場。

若被傳者礙難到場、該官長應通知其事由於法院。

第三百五十七條 傳喚在監人爲證人者、審判長應

併通知該監獄長官、求其解送到場。

前條第二項規定、於前項情形準用之。

第三百五十二條 不問何人、於他人之訴訟、有爲證

人之義務。

第三百五十八條 證人受合法之傳喚、並無正當理

由而不到場者、法院應以裁決科以百圓以下之罰

鍰、並命賠償因不到場所生之費用。

證人已受前項裁決、仍不遵傳到場者、應再科以二

百圓以下之罰鍰、並命賠償費用。

應受前項裁決之證人、得拘提之、拘提現役之軍人

或軍屬、應囑託該管官長執行。

證人呈報不到場之理由、得以書狀或言詞爲之。

第一項至第三項裁決，得爲抗告，抗告中應停止執行。

第三百五十九條 受前條裁決之證人，若辯明係有正當理由不到場者，應撤銷其裁決。

撤銷裁決之聲請，得以書狀或言詞爲之，其聲請有停止執行之效力。

駁斥前項聲請之裁決，得爲抗告，抗告中亦應停止執行。（本條刪）

第三百六十條 大總統爲證人者，應由受命推事或受託推事就其所在訊問之。

第二百九十一條 國民政府委員爲證人者，由受命推事或受託推事就其所在訊問之。

第二百九十二條 國民政府各部會長官及地方最高行政長官爲證人者，應於其公署所在地訊問之，如駐在他處時，於其所駐地訊問之。

第三百六十一條 國務員或地方最高行政長官爲證人者，應於其官署所在地訊問之，若駐在他處，於其所駐地訊問之。

國會議員爲證人者，若開會期內滯留於國會所在地，應於國會所在地訊問之。

第二百九十三條 有左列各款情形之一者，受訴法院得使受命推事或受託推事訊問之。

- 一 因發見真實有當場訊問證人之必要者。
- 二 於受訴法院訊問證人有重大之障礙者。
- 三 證人不能到受訴法院者。

四 證人如到受訴法院須多費時間及費用者。

第二百九十四條 以曾任或現任公務員之人為證人而就其職務上應秘密之事項為訊問者，應得該監督長官之允許。

以曾任或現任國民政府委員之人為證人而就其職務上應秘密之事項為訊問者，應得國民政府之允許。

前二項允許，由受訴法院請求之，並通知證人。

官署或國會所在地或證人所駐地與受訴法院所在地不同者，應由受命推事或受託推事訊問之。

第三百六十二條 若有左列各款情形之一，受訴法院得使受命推事或受託推事訊問證人。

- 一 因發見真實有當場訊問證人之必要者。
- 二 於受訴法院訊問證人有重大之障礙者。
- 三 證人不能到受訴法院者。

四 證人若到受訴法院須多費時間及費用者。

第三百六十三條 以官吏公吏或曾為官吏公吏之人為證人，而就其職務上應秘密之事項為訊問者，應得該監督長官之允許，若以最高長官為證人，應得大總統之允許。

以國會議員或曾為國會議員之人為證人，而就秘密會議之事項為訊問者，應得國會之允許。

前二項允許，由受訴法院之審判長請求之，並通知

第二百九十五條 證人有左列各款情形之一者，得拒絕證言。

一 證人爲當事人之配偶、七親等內之血親或五親等內之姻親，或曾有此姻親關係者。

二 證人所爲證言，於證人或與證人有前款關係，或有監護關係之人足生財產上直接損害，或致受刑事上訴追或蒙恥辱者，其在親屬關係或監護關係消滅後，亦同。

三 證人就其職務上或業務上有秘密義務之事項受訊問者。

四 證人非洩漏其技術上或職業上之秘密，不能爲證言者。

得拒絕證言者，審判長應於訊問前或知有前項情形時，告知之。

證人。

第三百六十四條 證人有左列各款情形之一者，得拒絕證言。

一 證人爲當事人之配偶未婚配偶或親屬者。

二 證人所爲證言，於證人或與證人有前款關係之人足生財產上之直接損害者。

三 證人所爲證言，足致證人或與證人有第一款關係或有養親養子或監護保佐關係之人受刑事上訴追或蒙恥辱者，在配偶或親屬、其婚姻或親屬關係消滅後亦同。

四 證人就其職務上或業務上有秘密義務之事項受訊問者。

五 證人非洩漏其技術上或職務上之秘密不能爲證言者。

得拒絕證言者，審判長應於訊問前或知有前項情

第二百九十六條 證人有前條第一項第一款或第

二款情形者、關於左列各款事項仍不得拒絕證言。

一 同居或會同居人之出生、死亡、婚姻或其身分

上之事項

二 因親屬關係所生財產上之事項。

三 爲證人而與聞之法律行爲之成立或意旨。

四 爲當事人之前權利人或代理人而就相爭之

法律關係所爲之行爲。

證人雖有前條第一項第三款情形、如其祕密之責

任已經免除者、不得拒絕證言。

第二百九十七條 證人拒絕證言、應陳明拒絕之原

因事實、並釋明之、但法院得命證人具結以代釋明。

證人於訊問期日前拒絕證言者、無庸於期日到場、

法院書記官應將拒絕證言之事由通知當事人。

形時告知之。

第三百六十五條 證人雖有前條第一項第一款或

第二款情形、關於左列各款事項、不得拒絕證言。

一 同居或會同居人之出生、死亡、故婚姻或其他身

分上之事項。

二 因親屬關係或婚姻關係所生財產上之事項。

三 爲證人而與聞之法律行爲之成立或意旨。

四 爲當事人之前權利人或代理人、而就相爭之

法律關係所爲之行爲。

證人雖有前條第一項第四款情形、若其祕密之責

任已經免除、不得拒絕證言。

第三百六十六條 證人拒絕證言、應於訊問日期前

或於訊問日期、以書狀或言詞呈明拒絕之原因事

實、拒絕證言之原因事實、應釋明之、但法院酌量情

形、得命證人具結以代釋明。

第二百九十八條 拒絕證言之當否，由受訴法院於

訊問當事人後裁定之。

前項裁定，得爲即時抗告，抗告中應停止執行。

第二百九十九條 證人不陳明拒絕之原因事實而

拒絕證言，或以拒絕爲不當之裁定，已確定後，而仍

拒絕證言者，法院得以裁定科五十元以下之罰鍰。

前項裁定，得爲即時抗告，抗告中應停止執行。

第三百條 審判長於訊問前，應命證人各別具結，但

其應否具結有疑義者，得於訊問後行之。

審判長於證人具結前，應諭知以僞證之罰。

第三百零一條 證人具結結文內，應記明爲真實之

陳述，無匿飾增損等語。

證人於訊問日期前拒絕證言者，毋庸於日期到場。法院書記官，應將拒絕證言之事，由通知當事人。

第三百六十七條 拒絕證言之當否，應訊問到場之

當事人後，由受訴法院裁決之。

前項裁決，得爲抗告，抗告中應停止執行。

第三百六十八條 證人不呈明拒絕之原因事實而

拒絕證言，或以拒絕爲不當之裁決，已確定後，仍拒

絕證言者，法院應以裁決科以百圓以下之罰鍰，並

命賠償因拒絕證言所生之費用。

前項裁決，得爲抗告，抗告中應停止執行。

第三百六十九條 審判長於訊問前，應命證人各別

具結，但其應否具結有疑義者，得於訊問後行之。

審判長於證人具結前，應諭知以僞證之罰。

第三百七十條 證人於訊問前具結者，結文內應記

明必爲真實之陳述，決無匿飾增損等語。

前項結語、法院書記官應朗讀之、於必要時、並應說明其意義。

證人應於結文內簽名或按指印、不能簽名或按指印者、由書記官代書姓名、並記明其事由。

第三百零二條 以未滿十六歲、或因精神障礙、不解其結意義及其效果之人為證人者、不得令其具結。
以左列各款之人為證人者、得不令其具結。

一 有第二百九十五條第一項第一款第二款情形而不拒絕證言者。

二 當事人之受僱人或同居人。

三 就訴訟結果有直接利害關係者。

於訊問後具結者、結文內應記明已為真實之陳述、並無匿飾增損等語。

前二項結語、法院書記官應朗誦之、於必要時、並應說明其意義。

證人應於結文內簽名、不能簽名者、由書記官代書、並由證人畫押或蓋指摹。

第三百七十一條 以未滿十五歲人或因精神障礙、不解其結意義及效果之人為證人而訊問之者、不得令其具結。
以左列各款之人為證人而訊問之者、得不令其具結。

一 有第三百六十四條第一項第一款至第三款情形而不拒絕證言者。

二 當事人之雇人或同居一家之人。

三 就訴訟之結果有直接之利害關係者。

第三百零三條 第二百九十九條之規定，於證人拒絕具結者，準用之。

第三百零四條 訊問證人，應與他證人隔別行之，但陳述互異者，得命其對質。

證人在期日終了前，非經審判長許可，不得離去訊問之處所。

第三百零五條 證人之陳述，不得朗讀文件或用筆記代之，但經審判長許可者，不在此限。

第三百零六條 審判長因使證人之陳述明瞭完足，或推究證人得知事實之原因，得為必要之發問。

第三百七十二條 第三百六十八條規定，於證人拒絕具結者，準用之。

第三百七十三條 訊問證人，應與他證人隔別行之，但於必要時，得命證人對質。

證人在日期終竣前，非經審判長許可，不得離去法院或其他訊問之處所。

第三百七十四條 審判長對於證人，首應訊問其姓名、年齡、身分、職業及居住，於必要時，並應訊問證人與當事人之關係及其他關於證言信用之事項。（本條刪）

第三百七十五條 審判長應命證人連續陳述，關於訊問事項所知之始末，證人之陳述，不得朗誦文件或用筆記代之，但經審判長許可者，不在此限。

第三百七十六條 審判長因使證人之陳述明瞭完足，或推究證人得知事實之原因，得為必要之發問。

陪席推事告明審判長後，得對於證人發問。

第三百零七條 當事人得聲請審判長對於證人爲

第三百七十七條 當事人得聲請審判長對於證人

必要之發問，審判長亦得許可當事人直接對於證人發問。

爲必要之發問，審判長亦得許可當事人直接對於證人發問。

關於發問之應否許可，有異議者，法院應就其異議爲裁定。

關於發問之應否許可，有異議者，法院應就其異議爲裁決。

前項裁定，不得聲明不服。

第三百零八條 法院如認證人在當事人前不能盡

第三百七十八條 法院認爲證人在當事人前不能

其陳述者，得命當事人退庭，但證人陳述畢後，審判

盡其陳述者，得於陳述中命當事人退庭，但證人陳

長應就其陳述訊問當事人。

述畢後，審判長應命當事人入庭，告以陳述之事項。

第三百零九條 受命推事或受託推事，於訊問證人

第三百七十九條 受命推事或受託推事訊問證人

時，得行法院及審判長之職務，但裁判拒絕證言之當否，不在此限。

拒絕證言之當否，不在此限。

第三百八十條 當事人得捨棄其所聲明之人證。

前項情形，他造當事人得求訊問到場之證人或求

第三百一十條 證人得請求法定之日費及旅費。

前項請求，應於訊問畢後十日內爲之。

關於前項請求之裁定，得爲即時抗告。

證人所需之旅費，得依其聲請預行酌給之。

第三目 鑑定

第三百一十一條 鑑定，除本目別有規定外，準用關於

人證之規定。

第三百一十二條 聲請鑑定，應表明鑑定之事項。

第三百一十三條 鑑定人，由受訴法院選任，並定其人

數。

法院得命當事人指定應選任之鑑定人。

續行訊問（本條刪）

第三百八十一條 證人得請求法定之日費及旅費。

前項請求，應於訊問畢後十日內聲明。

關於前項聲明之裁決，得爲抗告。

證人所需旅費，得依證人之聲請，預行支給相當之

額。

第三目 鑑定

第三百八十二條 鑑定，除本目有特別規定外，準用

關於人證之規定。

第三百八十四條 聲請鑑定，應表明鑑定之事項。

第三百八十五條 法院因闡明或確定訴訟關係，得

依職權命行鑑定。（本條刪）

第三百八十六條 鑑定人，由受訴法院選任並定其

人數。

已選任之鑑定人，法院得撤換之。

已選任之鑑定人、法院得撤換之。

第三百十四條 受命推事或受託推事、因鑑定爲調查者、得選任鑑定人。

第三百十五條 從事於鑑定所需之學術技藝或職業或經公署委任爲鑑定人者、應負鑑定義務。

第三百十六條 鑑定人不得拘提。

第三百十七條 拒絕鑑定、有正當理由者、法院得免除其鑑定義務。

鑑定人由受命推事或受託推事選任者、其拒絕鑑定之當否、由該推事裁定。

第三百十八條 當事人得依聲請推事迴避之原因、

法院得命當事人指定應選任之鑑定人。

第三百八十七條 受訴法院使受命推事或受託推事、爲鑑定爲調查者、得委該推事選任鑑定人。前條規定、於受命推事或受託推事選任鑑定人者、準用之。

第三百八十三條 左列各款之人、於他人之訴訟有爲鑑定人之義務。

一 經官委任爲鑑定人者。

二 從事於鑑定所需之學術技藝或職業者。

第三百八十八條 鑑定人雖不遵傳到場、不得拘提。

第三百八十九條 鑑定人拒絕鑑定之理由、雖不得爲拒絕證言之理由者、法院亦得免除其義務。

鑑定人由受命推事或受託推事選任者、其拒絕鑑定之當否、由該推事裁判之。

第三百九十條 當當事人得依聲請推事迴避之原

拒卻鑑定人，但不得以鑑定人對於該事件曾爲證人或鑑定人爲拒卻之原因。

鑑定人已就鑑定事項有陳述或已提出鑑定書後，不得聲請拒卻，但拒卻之原因經釋明其發生在後或知悉在後者，不在此限。

第三百十九條 聲請拒卻鑑定人者，應釋明其原因，向選任鑑定人之法院或推事爲之。

第三百二十條 法院以拒卻爲不當之裁定，得爲即時抗告，其以拒卻爲正當者，不得聲明不服。

前項裁定，由推事爲之者，得向受訴法院提出異議。

第三百二十一條 鑑定人於鑑定前，應具結，記明必

因拒却鑑定人，但不得以鑑定人於該事件曾爲證人或鑑定人爲拒却之原因。

當事人於鑑定人已就鑑定事項有所陳述或已提出鑑定書後，不得聲明拒却，但拒却之原因發生在後或當事人未知有此原因者，不在此限。

第三百九十一條 聲明拒却鑑定人，應以書狀或言詞舉其原因向選任鑑定人之法院或推事爲之。

拒却之原因及前條第二項但書之事實，應釋明之。

第三百九十二條 拒却鑑定人之聲明，由前條第一項之法院或推事裁決之。

以拒却爲不當之裁決，得於裁決送達後五日之不變期限內抗告，以拒却爲正當之裁決，不得聲明不服，但仍適用第五百五十三條及第五百六十七條規定。

第三百九十三條 鑑定人應於鑑定前具結，記明必

爲公正誠實之鑑定。

第三百二十二條 受訴法院受命推事或受託推事、

得命鑑定人具鑑定書、陳述意見。

鑑定書須說明者、得命鑑定人到場說明。

第三百二十三條 鑑定人有數人者、得命其共同或

各別陳述意見。

第三百二十四條 鑑定所需資料在法院者、應告明

鑑定人准其利用。

鑑定人因行鑑定、得聲請調取證物或訊問證人或

當事人、經許可後、並得對於證人或當事人直接發

問。

第三百二十五條 鑑定人於鑑定之日費旅費外得

請求相當之報酬。

鑑定所需費用、得依鑑定人之聲請、預行酌給之。

爲公正誠實之鑑定。

第三百九十四條 受訴法院受命推事或受託推事、

得命鑑定人具鑑定書陳述意見、鑑定書須說明者、

得命鑑定人到場說明。

第三百九十五條 鑑定人有數人者、得命其共同或

各別陳述意見。

第三百九十六條 鑑定所需資料在法院者、應告明

鑑定人、並准其利用。

鑑定人因行鑑定、得聲請調取證物或訊問證人或

當事人、經許可後、並得對於證人或當事人直接發

問。

第三百九十七條 鑑定人得於法定之日費旅費外、

請求鑑定墊款及相當之報酬。

鑑定所需費用、得依鑑定人之聲請、預行支給相當

之額。

第三百二十六條 訊問依特別知識得知已往事實之人者、適用關於人證之規定。

第三百二十七條 法院得依職權囑託相當之公署

或法人、陳述鑑定意見或審查之。

第四目 書證

第三百九十八條 訊問依特別之智識得知已往事實之人者、適用關於人證之規定。

第三百九十九條 法院得依職權囑託相當之官署

公署或法人、陳述鑑定意見或審查鑑定意見。

第四目 書證

第四百條 官吏或公吏於職務上按定式作成之文書、從左列各款就其所記事項、有完全之證據力、但仍許反證。

一 記明官吏公吏之命令處分或裁判之文書、證其有此命令處分或裁判。

二 記明在官吏公吏前陳述之文書、證其有此陳述。

三 記明前二款以外事項之文書、以官吏公吏直接所知者為限、證其為真實。(本條刪)

第四百零二條 證書有增加或刪除文字或其他疵

第三百二十八條 聲明書證、應提出文書爲之。

第三百二十九條 聲明書證、係使用他造所執之文

書者、應聲請法院、命他造提出。

前項聲請、應表明左列各款事項。

- 一 請求命其提出之文書。
- 二 據該文書所證之事實。
- 三 文書之內容。
- 四 文書爲他造所執之事由。
- 五 他造有提出文書義務之原因、其原因應釋明之。

第三百三十條 法院認所證之事實重要、且舉證人

之聲請正當者、應以裁定、命他造提出文書。

第三百三十一條 法院因確定訴訟關係、依職權命

累者、法院依其自由心證斷定該證書之證據力。(

本條刪)

第四百零三條 聲明書證、應提出證書爲之。

第四百零四條 聲明書證、使用他造當事人所執之

證書者、應聲請法院命該當事人提出證書。

前項聲請、應表明左列各款事項。

- 一 求命提出之證書。
- 二 依該證書應證之事實。
- 三 證書之內容。
- 四 證書爲他造當事人所執之事由。
- 五 他造當事人有提出證書義務之原因。

第四百零五條 法院認應證之事實重要且舉證人

之聲請正當者、應以裁決命他造當事人提出證書。

第四百零六條 法院因闡明或確定訴訟關係、得依

當事人提出文書者，以知該文書爲其所執者爲限。

第三百三十二條 左列各款文書當事人有提出之

義務。

- 一 於準備書狀或言詞辯論引用爲證據者。
- 二 他造依法律規定得請求交付或閱覽者。
- 三 爲舉證人之利益而作者。
- 四 就當事人間法律關係所作者。

第三百三十三條 當事人無正當理由，不從提出文

書之命者，法院得依自由心證，判斷他造關於該文書之主張是否正當。

職權命當事人提出證書，但以依當事人之陳述或調查證據之結果知該證書爲其所執者爲限。

第四百零七條 當事人有提出左列各款證書之義

務。

- 一 於準備書狀或於言詞辯論引用爲證據方之文書。
- 二 他造當事人依法律之規定得請求交付或閱覽之文書。
- 三 爲舉證人之利益而作之文書。
- 四 就當事人間之法律關係所作之文書。
- 五 商業帳簿。

第四百零八條 當事人無正當理由，不從提出證書

之命者，法院依其自由心證，斷定此項情形及於裁判之影響，及應否認他造關於該證書之主張爲正當。

第三百三十四條 聲明書證係使用第三人所執之文書者，應聲請法院命第三人提出或定舉證人自行提出之期間。

第三百二十九條第二項之規定，於前項聲請準用之。

文書為第三人所執之事由，應釋明之。

第三百三十五條 法院認所證之事實重要，且舉證人之聲請正當者，應以裁定命第三人提出文書或定舉證人提出文書之期間。

第三百三十六條 關於第三人提出文書之義務，準用第三百三十二條之規定。

第三百三十七條 法院以裁定命第三人提出文書者，應先訊問第三人。

第四百零九條 聲明書證使用第三人所執之證書者，應聲請法院命第三人提出證書，或定舉證人自行提出證書之期限。

第四百零四條第二項規定，於前項聲請準用之。

證書為第三人所執之事由及第三人有提出義務之原因，應釋明之。

第四百十條 法院認應證之事實重要，且舉證人之聲請正當者，應以裁決命第三人提出證書，或定舉證人提出證書之期限。

第四百十一條 法院若知於事件有關係之證書為證人所執者，得依職權命證人提出。

第四百十二條 關於第三人提出證書之義務，準用第四百零七條第二款至第四款規定。

第四百十三條 第三人不同意以證書供舉證人使用者，法院得依聲明許舉證人起訴。

前項裁定得爲即時抗告。

第三百三十八條 第三人無正當理由，不從提出交

書之命者，法院得以裁定科五十元以下之罰鍰，於必要時，並得爲強制處分。

前項裁定得爲即時抗告，抗告中應停止執行。

第三百三十九條 公署所保管或公務員所執之文

書，不問其有無提出之義務，法院得依職權調取之。

第三百四十條 第三人得請求提出文書之費用。

第三百一十條第二項至第四項之規定，於前項情形準用之。

第三百四十一條 文書應提出其原本，但僅因文書

前項訴訟終結後，或舉證人將訴訟之提起續行或強制執行延滯者，他造當事人得於提出證書之期限未滿前，聲請續行訴訟程序。

第四百十四條 第三人無正當理由不從提出證書

之命者，法院得以裁決科以百圓以下之罰鍰，及命賠償因不提出證書所生之費用，於認爲適當時，並得命爲強制處分。

前項裁決得爲抗告，抗告中應停止執行。

第四百十五條 官署公署所保管或官吏公吏所執

掌之證書，不問其有無提出之義務，法院因闡明或確定訴訟關係，得依職權調取之。

第四百十六條 第三人得請求提出證書之費用。

第三百八十一條第二項至第四項規定，於前項情形準用之。

第四百十七條 公證書應提出其原本或繕本。

之效力或解釋有疑者，得提出繕本。

私證書應提出其原本，但祇因證書之效力或解釋有爭執者，得提出繕本。

證書之原本或繕本已在法院者，得引用之以代提出。

第三百四十二條 不能提出文書之原本者，法院得

命釋明其不能之理由。

第四百十八條 法院得命提出公證書或私證書之原本，及命釋明不能提出之理由。

不從前項之命者，該繕本之證據力，法院得依自由心證定之。

不從前項之命者，法院依其自由心證，斷定該繕本之證據力。

第三百四十三條 文書因恐散失毀損或有重大障

礙，不能於言詞辯論時提出者，法院得命在受命推

第四百十九條 因恐散佚毀損或有重大窒礙不能提出證書於受訴法院者，受訴法院得命其在受命

事或受託推事前提出，或以照片代之。

推事或受託推事前提出。

前項情形，法院得定受命推事或受託推事於筆錄

受訴法院，得定受命推事或受託推事筆錄內應記

內應記明之事項，並得命將文書之繕本或節本附

明之事項，並得命將證書之繕本或節本附於筆錄。

於筆錄。

第四百二十條 證書提出後舉證人非得他造當事

第三百四十四條 文書依其程式及意旨，得認作公文書者，推定爲真正。

前項文書之真偽有可疑者，法院得請求所載作成名義之公務員或公署、陳述其真偽。

第三百四十五條 外國之公文書，其真偽由法院審酌情形定之，但經駐在該國之中華民國大使、公使或領事證明者，推定爲真正。

第三百四十六條 私文書，應由舉證人證其真正，但他造已認爲真正者，不在此限。

第三百四十七條 私文書，經本人或其代理人簽名、按指印、蓋章或畫押，或有法院或公證人之認證者，推定爲真正。

第三百四十八條 私文書之真偽，得依核對筆跡證之。

人同意不得捨棄該書證。

第四百二十一條 證書依其程式及意旨，得認作公證書者，推定爲真正。

證書之真偽有可疑者，法院得求作成名義之官吏或公吏陳述其真偽。

第四百二十二條 外國之公證書，其真偽由法院應斟酌一切情形斷定之，但經駐紮該國之中國公使或領事證明者，推定其爲真正。

第四百二十三條 私證書，應由舉證人證其真正，但他造當事人認爲真正者，不在此限。

第四百零一條 私證書，經作成文書之人簽名，或有法院或公證人之認證者，就作成人曾爲該文書內所揭陳述，有完全之證據力，但仍許反證。

第四百二十四條 私證書之真偽，得依核對筆跡證之。

第三百四十九條 無適當之筆跡可供核對者，審判長、受命推事或受託推事得指定文字，命該文書之作成名義人書寫，以供核對。

前項作成名義人無正當理由，不遵命書寫者，準用第三百三十三條及第三百三十八條之規定。

第三百五十條 供核對筆跡之文書，應將原本、繕本或節本附於筆錄。

第三百五十一條 法院依其自由心證，斷定核對筆跡之結果，但於必要時，得命行鑑定。

第三百五十二條 文書有增加、刪除及其他瑕疵者，其證據力，法院得依自由心證定之。（本條增）

第三百五十三條 提出之文書，法院疑為偽造或變造者，於訴訟未終結前，應由書記科保管，但應交付他公署者，不在此限。

第四百二十五條 無適當之筆跡可供核對用者，法院得指定文字命證書之作成名義人書寫。

法院得命在受命推事或受託推事前，書寫供核對用之文字。

證書之作成名義人，無正當理由不從書寫文字之命者，準用第四百零八條及第四百十四條規定。

第四百二十六條 供核對筆跡之文書，應將原本、繕本或節本附於筆錄。

第四百二十七條 受訴法院依其自由心證，斷定核對筆跡之結果，但於必要時，得命鑑定。

第四百二十八條 提出之證書，法院疑為偽造或變造者，於訴訟未終結前，應由書記科保管，但應交付他官署者，不在此限。

第三百五十四條 當事人因妨害他造使用、故意將文書隱匿、毀壞或致不堪使用者、法院得認他造關於該文書之主張爲正當。

第三百五十五條 本目規定、於文書外之物件有與文書相同之效用者、準用之。

第五目 勘驗

第三百五十六條 聲請勘驗、應表明勘驗之標的物及應勘驗之事項。

第三百五十七條 因標的物之性質或有重大障礙、不能於受訴法院行勘驗者、得由受命推事或受託推事行之。

第三百五十八條 法院、受命推事或受託推事於勘驗時、得命鑑定人參與。

第四百二十九條 當事人因妨他造使用、故將證書隱匿毀壞或致令不堪使用者、法院得認他造關於證書性質及內容之主張爲正當。

第四百三十條 本目規定、於文書外之物件而有證書之效用者、準用之。

第五目 勘驗

第四百三十一條 聲請勘驗、應表明勘驗之標的物及應勘驗之事項。

第四百三十二條 法院因闡明或確定訴訟關係得依職權命行勘驗。(本條刪)

第四百三十三條 因標的物之性質或有重大障礙、不能於受訴法院行勘驗者、法院得使受命推事或受託推事行之。

第四百三十四條 受訴法院受命推事或受託推事、於勘驗時、得命鑑定人參與。

第三百五十九條 勘驗於必要時、應以圖畫或照片

附於筆錄。

第三百六十條 第三百三十三條第三百三十八條

第三百四十條及第三百五十四條之規定、於勘驗

準用之。

第六目 證據保全

第三百六十一條 證據有滅失或礙難使用之虞或

經他造同意者、得向法院聲請保全。

第四百三十五條 勘驗於有必要時、應以圖畫或像

片附於筆錄。

第四百三十六條 第四百零八條第四百十三條第

四百十四條第四百十六條及第四百二十九條規

定、於勘驗準用之。

第六目 證據保全

第四百三十七條 證據方法、有滅失或礙難使用之

虞、或有他造當事人同意者、得向法院聲請證據保

全。

有左列各款情形之一者、雖不備前項要件、亦得聲

請證據保全。

- 一 當事人因物或工作之疵累、得向他造主張權利而確定其疵累者。

- 二 讓受人通知物之疵累於讓與人、或因物之疵累拒絕收受、而讓與人確定其物之狀態者。

第三百六十二條 保全證據之聲請、在起訴後向受
訴法院爲之、在起訴前向受訊問人住居地或證物
所在地之第一審法院爲之、雖在起訴後而有急迫
情形者、亦同。

第三百六十三條 保全證據之聲請、應表明左列各
款事項。

- 一 他造當事人、如他造當事人不能指定者、其不能指定之理由。
- 二 應保全證據之事實。
- 三 應保全之證據。
- 四 請求保全證據之理由。

三 定作人通知工作之疲累於承攬人、或工作之
疲累拒絕收受、而承攬人確定其工作之狀態
者。

第四百三十八條 聲請證據保全、於起訴後向受訴
法院爲之、於起訴前向受訴訊問人居所地或證物
所在地之初級審判廳爲之。
遇有急迫情形、於起訴後、亦得向前項初級審判廳
聲請證據保全。

第四百三十九條 聲請證據保全、得以書狀或言詞
爲之、其聲請應表明左列各款事項。

- 一 他造當事人、若不能指定他造當事人者、其不能指定之理由。
- 二 應調查證據之事實。
- 三 證據方法。
- 四 求證據保全之理由。

前項第一款及第四款理由，於必要時，應釋明之。

第三百六十四條 保全證據之聲請，由受聲請之法院裁定之。

准許保全證據之裁定，應表明證據及應保全證據之事實。

駁回保全證據聲請之裁定，得為即時抗告，准許保全證據之裁定，不得聲明不服。

第三百六十五條 法院認為必要時，得於訴訟拘束中，依職權為保全證據之裁定。（本條增）

第三百六十六條 因保全證據而為調查者，依本節第一目至第五目規定為之。

調查證據期日應傳喚聲請人，除有急迫情形外，並應於期日前送達聲請書或筆錄繕本及裁定於他造當事人而傳喚之。

第三百六十七條 他造當事人不明，或調查證據期

前項第一款及第四款理由，於必要時，應釋明之。

第四百四十條 證據保全之聲請，由受聲請之法院裁決之。

命調查證據之裁決，應表明證據方法及應調查證據之事實。

第四百四十一條 調查證據日期，應傳喚聲請人，除有急迫情形外，並應於期日前送達聲請書筆錄繕本及裁決於他造當事人而傳喚之。

第四百四十二條 他造當事人不明，或調查證據日

日不及傳喚他造當事人者、法院因保護該當事人關於保全證據之權利、得爲選任特別代理人。

期不及傳喚他造當事人者、法院得因保護該當事人關於調查證據之權利、爲選任特別代理人。

第六十二條第二項至第四項規定、於前項情形準用之。

第四百四十三條 調查證據、依本節第一目至第五目規定行之。

調查證據筆錄、應由命調查證據之法院保管。

第四百四十四條 當事人得於訴訟利用調查證據之結果。

受訴法院得依聲明或依職權、命補充或再行調查證據。

第四百四十五條 調查證據之費用、應作訴訟費用之一部、定其負擔。

第三百六十八條 調查證據筆錄、應由准許保全證據之法院保管。

保全證據所調查之結果、當事人得於訴訟時利用之。

第三百六十九條 保全證據之費用、應作爲訴訟費用之一部、定其負擔。

第四節 和解

第四節 和解

第三百七十條 法院不問訴訟程度如何，得於言詞辯論或使受命推事或受託推事試行和解。

第三百七十一條 於言詞辯論試行和解而成立者，應記明於筆錄。

由受命推事或受託推事試行和解而成立者，應作和解筆錄。

第二百零三條至第二百一十條之規定，於前項筆錄準用之。

第三百七十二條 和解已成立者，當事人不得就同一法律關係，更行起訴。

第四百四十六條 法院不問訴訟程度如何，得於言詞辯論或使受命推事或受託推事試行和解。

第四百四十七條 因試行和解，得命當事人本人到場。（本條刪）

第四百四十八條 於言詞辯論試行和解而成立者，應記明於言詞辯論筆錄。

由受命推事或受託推事試行和解而成立者，法院書記官應作和解筆錄。

第二百五十三條至第二百六十條規定，於前項筆錄準用之。

第四百四十九條 和解成立者，訴訟或該爭點即時終結。（本條刪）

第四百五十條 關於訴訟標的之和解成立者，當事人不得就該法律關係更行起訴。
前項情形，法院應依職權調查之。

第五節 判決

第三百七十三條 訴訟達於可爲裁判之程度者、法院應爲終局判決。

合併辯論之數宗訴訟、其一達於可爲裁判之程度者、亦同。

第三百七十四條 訴訟標的之一部或以一訴主張之數項標的、其一達於可爲裁判之程度者、法院得爲一部之終局判決、本訴或反訴達於可爲裁判之程度者、亦同。

第三百七十五條 各種獨立之攻擊防禦方法或中間之爭點、達於可爲裁判之程度者、法院得爲中間判決。

請求之原因及數額俱有爭執者、法院亦得就其原因爲中間判決。

第五節 判決

第四百五十一條 訴訟可爲裁判時、法院應爲終局判決、命合併辯論之數宗訴訟、其一可爲裁判時亦同。

第四百五十二條 訴訟標的之一部或以一訴主張之數項標的、其一可爲裁判時、法院得爲一部終局判決、本訴或反訴可爲裁判時亦同。

第四百五十三條 各種獨立之攻擊防禦方法、或中間之爭點可爲裁判時、法院得爲中間判決。

第四百五十四條 請求之原因及數額俱有爭執、法院以其原因爲正當者、得爲中間判決。

前項中間判決、關於上訴及再審視與終局判決同。

在該判決確定前，若經當事人聲請，得命就數額為辯論（本項刪）

以請求之原因為正當之中間判決，經廢棄者，關於數額所為之判決，當然失其效力（本項刪）

第三百七十六條 當事人於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張，或認諾他造之主張者，應本於捨棄或認諾，為該當事人敗訴之判決。

第四百五十五條 原告於言詞辯論捨棄其關於訴訟標的之主張者，法院應本於捨棄，為原告敗訴之判決。

第三百七十七條 當事人之一造，於最初之言詞辯論期日不到場者，得以其訴狀或答辯狀並其他準備書狀所記載之事項，視為其所陳述，許到場之當事人一造辯論而為判決。

第四百五十六條 被告於言詞辯論認諾原告關於訴訟標的之主張者，法院應本於認諾，為被告敗訴之判決。

第三百七十七條 當事人之一造，於最初之言詞辯論期日不到場者，得以其訴狀或答辯狀並其他準備書狀所記載之事項，視為其所陳述，許到場之當事人一造辯論而為判決。

第四百五十七條 言詞辯論日期當事人之一造不到場者，依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決。

被告雖未提出答辯狀，如於前項期日後之辯論期

前項判決，應斟酌以前辯論及調查證據之結果，並未到場人準備書狀之陳述。

日仍不到場者，準用前項之規定。

第三百七十八條 前條規定，於有左列各款情形之

一時，不適用之。

一 不到場之當事人，未於相當時期受合法之傳喚者。

二 當事人之不到場，可認為係因天災或其他不可避之事故者。

三 到場之當事人，於法院應依職權調查之事項，不能為必要之證明者。

四 到場之當事人所提出之聲明、事實或證據，未於相當時期通知他造者。

未到場人以前聲明之證據方法，其必要者，應調查之。

第四百五十八條 若有左列各款情形之一，法院應以裁決駁斥前條聲請，並延展辯論日期。

一 不到場之當事人，未於相當時期受合法之傳喚者。

二 可認為當事人係因天災或其他不可避之事故不能到場者。

三 到場之當事人，於法院應依職權調查之事項，不能為必要之證明者。

四 到場之當事人所提出之聲明、事實或證據方法，未於相當時期通知他造者。

新日期應傳喚未到場之當事人。

第四百五十九條 前條駁斥聲請之裁決，得於裁決送達後五日內抗告。

第三百七十九條 當事人於辯論期日到場、不爲辯論者、視同不到場。

第三百八十條 除別有規定外、法院不得就當事人未聲明之事項爲判決。

第三百八十一條 左列各款之判決、法院應依職權宣示假執行。

一 命履行扶養義務之判決、但以起訴前最近六個月分或訴訟中履行期已到者爲限。

二 就第三百九十三條第二項第一款至第五款訴訟、爲被告敗訴之判決。

裁決經廢棄者、得不定新日期而爲判決、若定新日期者、不得傳喚未到場之當事人（本條刪）

第四百六十條 當事人於言詞辯論日期到場不爲辯論者、視與不到場同。

第四百六十一條 除有特別規定外、法院不得就當事人未聲明之事項爲判決。

第四百六十二條 法院於左列各款判決、應依職權宣示執行。

一 本於認諾所爲被告敗訴之判決。

二 命履行扶養義務之判決、但以起訴前最近六個月分或訴訟中履行期已到者爲限。

三 就第二條各款訴訟所爲被告敗訴之判決。

四 所命給付之金額價額或未逾五十圓之判決。
計算前項第四款價額、準用第五條至第十三條規定。

第三百八十二條 債權人釋明在判決確定前不爲執行、恐受難於抵償或難於計算之損害者、法院得依其聲請、宣示假執行。

第三百八十三條 債務人釋明因假執行恐受不能回復之損害者、法院得依其聲請、宣示不准假執行或駁回債權人之聲請。

法院得依債務人之聲請、准其預供擔保或將標的物提存、而免爲假執行。

第三百八十四條 關於假執行之聲請、應於言詞辯論終結前爲之。

第四百六十三條 債權人釋明在判決確定前不爲執行、恐受難於抵償或難於計算之損害者、法院應依其聲請、宣示假執行。

債權人呈明在執行前可供擔保而求宣示假執行者、法院應定相當之擔保額、宣示供擔保後得爲假執行。

第四百六十四條 債務人釋明因假執行恐受不能回復之損害者、若係第四百六十二條情形、法院應依其聲請、宣示不准假執行、若係前條情形、應宣示駁斥債權人之聲請。

法院得依債務人之聲請、宣示非債權人預供擔保不得爲假執行、或准債務人預供擔保、或將請求之標的物提存、而免假執行。

第四百六十五條 關於假執行之聲請、應於言詞辯論終結前爲之。

關於假執行之裁判、應記明於判決主文。

第三百八十五條 法院應依職權宣示假執行而未爲宣示、或忽視關於假執行之聲請者、準用第二百二十四條之規定。

第三百八十六條 假執行之宣示、因就本案判決或該宣示有廢棄或變更之判決、自該判決宣示時起、於其所廢棄或變更之範圍內、失其效力。

宣示假執行之本案判決、經廢棄或變更者、被告因假執行或因免假執行所爲給付及所受損害、得於現所繫屬之訴訟、請求原告返還及賠償。

第三百八十七條 判決所命之給付、其性質非長期間不能履行、或經原告同意者、法院得於判決、定相當之履行期間。

經原告同意者、法院得定分次履行之期間、但被告

關於假執行之裁判、應記明於判決主文。

第四百六十六條 法院應依職權宣示假執行而遺漏其裁判、或忽視關於假執行之聲請者、準用第二百七十三條規定。

第四百六十七條 假執行之宣示、因就本案判決或該宣示有廢棄或變更之判決、自該判決宣告時、於所廢棄或變更之範圍內、當然失其效力。

宣示假執行之本案判決、經廢棄或變更者、被告因假執行或因免假執行所爲給付及所受損害、得向原告請求返還及賠償、其請求得於現所繫屬之訴訟聲明。

第四百六十八條 判決所命之給付、其性質非長期間不能履行、或經原告同意者、法院得於判決、定相當之履行期限。

經原告同意者、法院得定分次履行之期限、但被告

遲誤一次履行者、其後之期間視爲亦已到期。
履行期間、自判決確定或宣示假執行之判決送達
時起算。

遲誤一次履行者、其後之期限、視與亦已屆滿同。
履行期限、自判決確定或宣示假執行之判決送達
時起算。

第四百六十九條 法院因就訴訟無管轄權而爲駁
斥之判決者、應依原告之聲請、將該訴訟移送原告
指定之管轄法院。

前項判決確定時、該訴訟視與已繫屬於受移送之
法院同。

法院書記官應於第一項判決確定後、速將判決正
本附入卷宗、送交受移送之法院。(本條刪)

法院忽視第一項聲請者、準用第二百七十三條規
定。

第四百七十條 法院因就訴訟無事物管轄權而爲
駁斥之判決已確定者、該判決羈束訴訟後所繫屬
之法院。(本條刪)

第三百八十八條 訴訟標的於確定終局判決中已經裁判者、當事人不得就同一法律關係、更行起訴。主張抵銷之對待請求、其成立與否已經裁判者、以其主張抵銷之額爲限、不得更行主張。

前二項情形、法院應依職權調查之。

第三百八十九條 判決於上訴期間屆滿而無上訴時確定。

不得上訴之判決、於宣示時確定、不宜示者於送達時確定。

第三百九十條 法院書記官、得依聲請、付與不變期間內未經提起上訴之證明書。

第四百七十一條 訴訟標的於確定終局判決中已經裁判者、當事人不得就該法律關係更行起訴。以抵銷抗辯主張之反對請求、其成立或不成立已經裁判者、以其主張抵銷之額爲限、不得更行主張。

前二項情形、法院應依職權調查之。

第四百七十二條 判決於上訴期限屆滿時確定、但於上訴期限內有上訴者、阻其確定。

不得上訴之判決、於宣告時確定、不宣告者、於送達時確定。

第四百七十三條 法院書記官、得依聲請、付與判決確定或不變期限內未經提起上訴之證明書。

判決確定之證明書、由第一審法院書記官付與之。但卷宗在上級法院者、由上級法院書記官付與之。不變期限內未提起上訴之證明書、由上級法院書記官付與之。

第三百九十一條 確定判決對於當事人及訴訟拘束發生後爲當事人之承繼人者有效力。

前項規定於爲當事人或其承繼人占有請求之標的物者準用之。

第三百九十二條 外國法院之確定判決有左列各

款情形之一者不生效力。

一 依中華民國之法律外國法院無管轄權者。

二 敗訴之一造爲中華民國人而未到場應訴者、

但已受開始訴訟所需之傳喚或命令之送達者、不在此限。

三 外國法院之判決有背公共秩序或善良風俗

者。

四 無國際相互之承認者。

第四百七十四條 確定判決當事人外對於訴訟拘束發生後爲當事人之承繼人者及爲當事人或其

承繼人占有請求之標的物者亦有效力。

第四百七十五條 外國法院之確定判決有左列各

款情形之一者無其效力。

一 依中國法外國法院無管轄權者。

二 敗訴之一造爲中國人而未到場應訴者、但開

始訴訟所需之傳喚或命令已在該國送達本人、或依中國法律上之輔助送達者、不在此限。

三 認外國法院判決之效力有背公共秩序或善良風俗或背內國法之本旨者。

四 無國際相互之擔保者。

四 無國際相互之擔保者。

法院調查相互之擔保得徵司法部意見該意見有羈束法院之效力。

第二章 簡易訴訟程序

第三百九十三條 關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在八百元以下者，適用本章所定之簡易程序。

左列各款訴訟，縱其標的之金額或價額逾八百元者，亦適用簡易程序。

- 一 出租人或承租人，因接收房屋或遷讓、使用、修繕或因扣留承租人之家具、物品涉訟者。
- 二 雇用人與受僱人因僱傭契約涉訟，其僱傭期間在一年以下者。

三 旅客與旅館主人、飲食店主人、或運送人，因關於食宿運送費或因寄存行李財物涉訟者。

四 因請求保護占有涉訟者。

五 因不動產之界線或設置界標涉訟者。

六 其他訴訟，經當事人合意聲請適用簡易程序

第二章 初級審判廳訴訟程序

第一條 關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在八百圓以下者，由初級審判廳管轄第一審。

前項所定額數，得因地方情形，以司法部命令減為六百圓或增為一千圓。

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 雇主與雇用人因僱傭契約涉訟，其僱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，或因寄存行李財物涉訟者。

者。

第三百九十四條 起訴及其他聲明或陳述，得以言詞爲之。

第三百九十五條 以言詞起訴者，應在推事前爲之，由法院書記官作成筆錄，並向原告朗讀或交令閱覽。

前項情形，推事就原告所應聲明或應陳述之事項，應爲相當之指示。

第三百九十六條 以言詞起訴者，應將前條筆錄繕本與言詞辯論期日之傳票，一併送達被告。

就審期間，至少應有三日，但有急迫情形者，不在此

四 因求保護占有狀態涉訟者。
五 因定不動產之界綫或設置界標涉訟者。

第四百七十六條 初級審判廳之訴訟程序，除因本章特別規定及初級審判廳之編制有不同者外，準用地方審判廳訴訟程序之規定。（本條刪）

第四百七十七條 起訴及於言詞辯論外有得提出之其他聲明或陳述，得以言詞爲之。

第四百七十八條 以言詞起訴，除由律師爲訴訟代理人者外，於推事前爲之。

前項情形，推事就當事人應陳述之事項及其陳述之耗累，應爲必要之指示，但經指示後，當事人仍求將其陳述記明筆錄者，不得拒絕之。

第四百七十九條 以言詞起訴者，應將筆錄與言詞辯論日期之傳票一併送達被告。

就審期間，至少應留三日，但遇有急迫情形，不在此

限。

第三百九十七條 言詞辯論期日之傳票、應記明當

事人務於辯論期日攜帶所有證物及陪同所舉證人到場。

第三百九十八條 言詞辯論、得以書狀或筆錄準備之。

第三百九十九條 當事人兩造、於法院通常開庭之日、得不待傳喚自行到場為言詞辯論、但以得法院之許可者為限。

限。

第四百八十條 言詞辯論日期之傳票、應記明當事

人務於辯論日期攜帶所用證書之原本或勘驗之標的物及偕同所舉證人到場。

第四百八十一條 言詞辯論、得以書狀或筆錄準備之。

當事人於其聲明或主張之事實或證據方法、認他造當事人非有準備不能陳述者、得於言詞辯論前直接通知他造。(本項刪)

第四百八十二條 當事人兩造、於法院通常開庭之日、得不待傳喚自行到場、為訴訟之言詞辯論。前項情形、其起訴應記明言詞辯論筆錄。

第四百八十三條 關於財產權之訴訟、其訴訟標的之金額或價額未逾五十圓者、適用第四百八十四條至第四百九十二條規定。(本條刪)

第四百八十四條 定日期及期限時應注意令訴訟得速終結。

計算前項價額準用第五條至第十三條規定。(本條刪)

第四百八十五條 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。(本條刪)

第四百八十六條 傳喚證人或鑑定人得不送達傳票、依法院認爲便宜之方法行之。

前項情形證人或鑑定人若不遵傳到場仍應送達傳票。(本條刪)

第四百八十七條 法院得命證人或鑑定人具結或不具結於言詞辯論外以書狀或言詞陳述但以逆料其陳述可信用者爲限。(本條刪)

第四百八十八條 法院應於言詞辯論隨時勸諭和

解。(本條刪)

第四百八十九條 除有特別情形外，言詞辯論，應以

一次日期終結，並即時宣告判決。(本條刪)

第四百九十條 判決書內之事實及理由，得祇記明

要領。

判決原本，應於宣告後三日內，交付法院書記官。

第四百九十一條 送達當事人之判決正本，除當事

人有特別聲明外，毋庸錄載事實及理由。(本條刪)

第四百九十二條 因訴之變更致訴訟標的之金額

或價額逾第四百八十三條所定額數，而仍屬初級

審判廳管轄者，其辯論及裁判，應依初級審判廳通

常程序之規定。

追加之新訴或反訴，其訴訟標的之金額或價額逾

第四百八十三條所定額數者，若以原有之訴與合

併辯論及裁判，應依初級審判廳通常程序之規定。

第四百條

判決書內之事實及理由，得祇記明要領。

(本條刪)

第四百九十三條 當事人於起訴前，得表明訴訟標的、聲請傳喚他造當事人試行和解。

前項聲請，應向他造當事人普通審判籍所在地之初級審判廳爲之。(本條刪)

第四百九十四條 第四百四十七條第四百四十八條第二項第三項及第四百五十條規定，於前條和解準用之。

和解不成立者，當事人得即時起訴，並爲訴訟之言詞辯論。

和解不成立者，其費用視作訴訟費用之一部。他造當事人於和解日期不到場者，視與和解不成立同，聲請人或當事人兩造於和解日期不到場者，視與撤回和解之聲請同。(本條刪)

第三編 上訴審程序

第一章 第二審程序

第四百零一條 對於第一審之終局判決，得上訴於管轄第二審之法院。

第四百零二條 前條判決前之裁判，牽涉該判決者，得並受第二審法院之審判，但依本法不得聲明不服或得以抗告聲明不服者，不在此限。

第四百零三條 當事人於判決宣示或送達後，得捨棄上訴權。

當事人於宣示判決時，以言詞捨棄上訴權者，應記

第三編 上訴審程序

第一章 第二審程序

第四百九十五條 對於第一審之終局判決，或視作終局判決之中間判決，得上訴於管轄第二審之法院。

第四百九十六條 前條判決前之裁判牽涉該判決者，併受第二審法院之審判，但依本條例不得聲明不服或得以抗告聲明不服之裁判，不在此限。

第四百九十七條 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務管轄為理由而上訴（本條刪）

第四百九十八條 當事人於第一審判決宣告或送達後，不問有無他造同意，得捨棄上訴權。

於宣告判決時，以言詞捨棄上訴權者，應記明於言

明於筆錄，如他造不在場，應將筆錄繕本送達。

第四百零四條 提起上訴，應於第一審判決送達後

二十日之不變期間內爲之，但送達前之上訴，亦有效力。

第四百零五條 提起上訴，應以上訴狀表明左列各

款事項，提出於原第一審法院或第二審法院爲之。

一 當事人及法定代理人。

二 第一審判決及對於該判決上訴之陳述。

三 對於第一審判決不服之程度及請求如何廢棄或變更之聲明。

四 有新事實者，其事實及證據。

詞辯論筆錄，若他造當事人不在場，應將筆錄送達。

第五百條 提起上訴，應於第一審判決送達後二十

日之不變期限內爲之，但第一審判決宣告後送達前之上訴，亦有效力。

第五百零一條 遲誤第一審判決前之辯論日期，於

上訴前聲請回復原狀而被駁回者，其因聲請回復原狀所費之時期，於計算上訴期限時應扣除之。（本條刪）

第五百零二條 提起上訴，應以上訴狀表明左列各

款事項，提出於原第一審法院或第二審法院爲之。

一 當事人。

二 第一審判決及對於該判決上訴之陳述。

三 對於第一審判決不服之程度，及求如何廢棄或變更之聲明。

上訴狀內，應併記明新事實及證據方法，並其他準

五 其他準備言詞辯論之事項。

備言詞辯論之事項。

第五百零三條 對於初級審判廳之判決提起上訴，得於原第一審法院以言詞爲之。

第四百七十八條規定，於前項情形準用之。（本條刪）

第四百零六條 向原第一審法院提起上訴，如逾上訴期間者，第一審法院應以裁定駁回之。

第五百零四條 向原第一審法院提起上訴，若逾上訴期限者，第一審法院應以裁決駁斥之。

前項裁定，得爲即時抗告。

第四百零七條 向原第一審法院提起上訴，未逾上訴期間者，第一審法院書記官應速將上訴狀繕本送達被上訴人。

第五百零五條 向原第一審法院提起上訴未逾上訴期限者，第一審法院書記官，應速將上訴狀或代上訴狀之筆錄，送達於被上訴人。

當事人提起上訴後，第一審法院書記官應速將上訴狀連同卷宗，送交第二審法院。

前項應送交之卷宗，若爲第一審所需用者，應自備

各當事人之上訴期限均滿或均提起上訴後，第一審法院書記官，應速將上訴狀或代上訴狀之筆錄及被上訴人提出之書狀連同訴訟卷宗，送交第二

繕本或節本。

審法院。

第四百零八條 上訴向第二審法院提起者，該法院

書記官應速通知第一審法院書記官送交訴訟卷宗。

第一審法院書記官接收前項通知後，應速送交訴

訟卷宗，並得準用前條第三項之規定

第四百零九條 上訴不合程式，或已逾上訴期間，或

法律上不應准許，或對於無關本案之判決上訴而

顯無理由者，法院應以裁定駁回之。

前項情形，如有可以補正者，審判長應定期間，先命

補正。

第一項之裁定，得為即時抗告。

應送交第二審法院之卷宗，若為續行第一審之辯論所審者，應自備該卷宗之繕本或節本。

第五百零六條 上訴向管轄第二審之法院提起者，

法院書記官，應速求第一審法院之書記官送交訴訟卷宗。

前條第三項規定，於前項情形準用之。

第五百零七條 上訴是否合於程式，未逾期限及為

法律上所應准許，法院應依職權調查之。

第五百零八條 審判長於定言詞辯論日期前，認有

左列各款情形之一者，應不定期日期，求法院之判決。

一 上訴不合程式，或已逾期限，或法律上不應准

許者，但其情形可以補正者，審判長應定期限

先命補正。

二 該法院無第二審管轄權者。

三 上訴主張第一審於應依職權調查之事項忽於調查而有理由者。

四 第一審言詞辯論日期未到場之當事人、以並無遲誤爲理由、對於所受判決上訴而有理由者。

五 對於不關本案之判決上訴者。

六 聲請回復原狀之當事人、對於駁斥聲請之判決上訴者。

七 審判長認第一審之訴訟程序有重要之疵累、應將事件發還或駁斥原告之訴者。

法院於判決前認有訊問當事人之必要者、得命當事人以書狀或以言詞陳述。

上訴無第一項各款情形、或法院認爲應開言詞辯論者、應定言詞辯論日期。

第四百一十條 對於一部判決上訴或第二百二十

第五百零九條 對於一部判決上訴或第二百七十

四條之補充程序、現繫屬第一審法院者、得依聲請
延展上訴之言詞辯論期日、至他部判決或補充判
決確定或上訴已到第二審法院時爲止。

於言詞辯論期日、被上訴人之上訴期間未滿或其
上訴未到第二審法院者、應依聲請延展上訴之言
詞辯論期日、至期滿或其上訴已到時爲止。

第四百十一條 當事人在第二審、應於上訴聲明之

三條之補充程序現繫屬於第一審法院者、得依聲
請、變更或延展上訴之言詞辯論日期至他部判決
或補充判決確定或有上訴到第一審法院爲止。
於言詞辯論日期被上訴人之上訴期限未滿或其
上訴未到第二審法院者、應依聲請變更或延展上
訴之言詞辯論日期至期滿或其上訴到第二審法
院爲止。

第五百十條 因遲誤第一審判決前之言詞辯論日
期當事人、有向第一審法院聲請回復原狀者、應依
聲請或依職權變更或延展上訴之言詞辯論日期
至回復原狀程序終結爲止。

前項情形、准許回復原狀者、關於該部分原判決之
上訴、視與已撤回同、若第二審法院已爲判決者、當
然失其效力。(本條刪)

第五百十一條 當事人在第二審、應於上訴聲明之

範圍內、更爲辯論。

範圍內更爲訴訟之辯論。

第五百十二條 當事人因使上訴之聲明及所不服之裁判之當否明顯、於其必要之限度、應陳述第一審之辯論及裁判。

審判長應注意令當事人爲正確完全之陳述、於有必要情形時、得令庭員或書記官朗誦第一審判決筆錄或其他卷內文書代之。(本條刪)

第四百十二條 訴之變更、追加或提起反訴、非經他造同意、不得爲之、但他造無異議而爲本案之言詞辯論者、視爲同意。

第五百十三條 訴之變更、追加或提起反訴、非經他造當事人同意不得爲之、但第二百九十九條第二款及第三款情形、不在此限。

第四百十三條 當事人得提出新攻擊或防禦方法。在第一審就事實或證據所未爲之陳述、得於第二審追復之。

第五百十四條 當事人得提出新攻擊或防禦方法。第五百十五條 在第一審就事實或證據所未爲或曾拒絕之陳述、得於第二審追復之。

第四百十四條 在第一審所爲之訴訟行爲、除別有規定外、於第二審有效力、其在第一審所爲之準備

第五百十六條 在第一審所爲之自認、於第二審亦有效力。

程序亦同。

第四百十五條 第二審法院認上訴爲無理由者，應爲駁回之判決。

第四百十六條 第二審法院認上訴爲有理由者，以當事人請求變更之部分爲限，應爲變更改原判決之判決。

第四百十七條 因定上訴有無理由，雖未經第一審辯論或裁判之爭點，如依上訴之聲明認爲必要者，應爲辯論及裁判。

第四百十八條 有左列各款情形之一者，應將該事件發回原第一審法院。

- 一 對於無關本案之判決上訴而有理由者。
- 二 第一審辯論期日未到場之當事人，以並無遲誤爲理由，對於所受判決上訴而有理由者。
- 三 請求之原因及數額俱有爭執時，對於以原因

第五百十七條 第二審法院認上訴爲不合法或無理由者，應爲駁斥上訴之判決。

第五百十八條 第二審法院認上訴爲有理由者，以當事人求變更之部分爲限，應爲變更第一審判決之判決。

第五百十九條 因定上訴有無理由，雖未經第一審辯論或裁判之爭點，若依上訴之聲明認爲必要者，應爲辯論及裁判。

第五百二十條 若有左列各款情形之一，應將事件發回原第一審法院。

- 一 對於無關本案之判決上訴而有理由者。
- 二 第一審言詞辯論日期未到場之當事人，以並無遲誤爲理由，對於所受判決上訴而有理由者。

爲不當之判決上訴而有理由者。

三 聲請回復原狀之當事人，對於駁斥聲請之判決上訴而有理由者。

四 請求之原因及數額俱有爭執時，對於以原因爲不當之判決上訴而有理由者。

第四百十九條 第一審之訴訟程序有重大之瑕疵

者，得廢棄原判決及訟訴程序有瑕疵之部分，將該事件發回原法院，但以因維持審級制度認爲必要時爲限。

前項情形，如經兩造合意願受第二審之裁判者，應卽自爲判決。

第四百二十條 當事人在第二審不得主張第一審

法院無管轄權，但對於違背專屬管轄之規定者，不在此限。（本條增）

第四百二十一條 因第一審法院無管轄權而撤銷

原判決者，應以判決將該事件移送於有管轄權之

第五百二十一條 第一審之訴訟程序有重要之疵

累者，得廢棄第一審判決及訴訟程序有疵累之部分，將該事件發回原第一審法院，但以因維持審級制度認爲必要時爲限。

前項情形，若經兩造合意，第二審法院應就事件自爲判決。

第一審法院（本條增）

第四百二十二條 判決書內應記載之事實，得引用

第一審判決。

第四百十三條 第二審法院，應依聲請，就關於假執行之上訴，先為辯論及裁判，第四百一十條之規定，於前項情形不適用之。

第四百二十四條 第一審判決未宣示假執行者，其未經聲明不服之部分，第二審法院應於言詞辯論中，依聲請以裁定宣示假執行。

為前項裁定後，其未經聲明不服部分已有不服之聲明者，法院應撤銷其裁定。

第四百二十五條 第二審法院關於假執行之裁判，不得聲明不服。

第五百二十二條 判決書內應記之事實，得引用第

一審判決。

第五百二十三條 第二審法院，應依聲請，先就關於假執行之上訴為辯論及裁判。

第五百零九條及第五百十條第一項規定，於前項情形不適用之。

第五百二十四條 第一審判決未宣示假執行，或宣示附條件之假執行者，其未經聲明不服之部分，第二審法院應於言詞辯論中，依聲請以裁判宣示假執行。

為前項裁判後，其未經聲明不服部分，至有不服之聲明者，法院應依聲請或依職權撤銷該裁判。

第五百二十五條 第二審法院關於假執行之裁判，不得聲明不服。

第四百二十六條 上訴人於終局判決前，得將上訴

撤回。

撤回上訴者，喪失其上訴權。

第二百五十二條第二項及第三項之規定，於上訴

之撤回準用之。

第四二十七條 被上訴人於言詞辯論終結前，得為

附帶上訴。

附帶上訴，雖在被上訴人之上訴期間已滿或會捨

棄上訴權或撤回上訴後，亦得為之。

於言詞辯論所為之附帶上訴，應記明於筆錄，如他

造不在場，應將筆錄繕本送達。

第四百二十八條 上訴經撤回或因不合法而被駁

回者，附帶上訴失其效力，但附帶上訴具備上訴要

件者，視為獨立之上訴。

第五百二十六條 上訴人於言詞辯論終結前，得將

上訴撤回，但被上訴人已為附帶上訴者，應得共同

意，撤回上訴者，喪失其上訴權。

於言詞辯論所為上訴之撤回，應記明於言詞辯論

筆錄，若他造當事人不在場，應將筆錄送達。

第五二十七條 被上訴人於言詞辯論日期之傳

票送達後，言詞辯論終結前，得為附帶上訴。

附帶上訴，雖在被上訴人之上訴期限已滿，或會捨

棄上訴權，或撤回上訴後，亦得為之。

於言詞辯論所為之附帶上訴，應記明於言詞辯論

筆錄，若他造當事人不在場，應將筆錄送達。

第五百二十八條 若有左列各款情形之一，附帶上

訴失其效力。

一 上訴因不合法被駁斥者。

二 上訴經撤回者。

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

前項規定，於上訴之非因判決而終結者，準用之。

第四百三十條 除別有規定外，第二編第一章之規定，於第二審準用之。

第二章 第三審程序

第四百三十一條 對於第二審之終局判決，得於上訴於管轄第三審之法院。

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

第四百三十三條 對於財產權上，訴訟之第二審判

雖有前項各款情形，若附帶上訴在上訴期限內提起者，視與獨立之上訴同。

第五百二十九條 上訴因判決而終結者，第二審法院書記官應於判決確定後，速將判決正本附入卷宗，送交第一審法院。

前項規定，於上訴之非因判決而終結者，準用之。

第五百九十九條 除本章有特別規定外，地方審判廳第一審程序之規定，於第二審程序準用之。

第二章 第三審程序

第五百三十條 對於第二審之終局判決，或視作終局判決之中間判決，得於上訴管轄第三審之法院。

第五百三十二條 對於第一審判決或其一部未經向第二審法院上訴或附帶上訴之當事人，對於維持該判決，不得上訴。

第五百三十一條 對於財產權上，訴訟之第二審判

決、如因上訴所得受之利益不逾三百元者，不得上訴，但原法院因法律上有疑義或其他必要，得以裁定、特許上訴。

計算前項利益，準用第七十七條至第八十條之規定。

第一項但書特許之聲請，自判決送達之日起，不得逾十日。

特許之裁定，不得聲明不服。

第四百三十四條 對於第二審判決上訴，非以其裁判違背法令為理由，不得為之。

第四百三十五條 不適用法規或適用不當之裁判，為違背法令。

第四百三十六條 有左列各款情形之一者，其裁判當然為違背法令。

一 判決法院之組織不合法者。

決、若因上訴所應受之利益不逾百圓者，不得上訴。計算前項利益，準用第五條至第十三條規定。

第五百三十三條 對於第二審判決上訴，非以其裁判違背法令為理由，不得為之。

第五百三十四條 不適用法則或適用不當之裁判，為違背法令。

第五百三十五條 有左列各款情形之一者，其裁判當然以違背法令論。

一 判決法院之編制不合法者。

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

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

- 一 當事人及法庭代理人。
- 二 第二審判決及對於該判決上訴之陳述。

- 二 應自行迴避之推事參與裁判者。
- 三 推事經當事人聲請迴避，已有以聲請爲正當之裁決，而仍參與裁判者。
- 四 法院於權限或管轄之有無辨別不當者。
- 五 當事人於訴訟未經合法代理者。
- 六 違背言詞辯論公開之規定而爲裁判者。
- 七 裁判不備理由者。

第五百三十六條 提起上訴，應於第二審判決送達後二十日之不變期限內爲之，但第二審判決宣告後送達前之上訴，亦有效力。（本條刪）

第五百三十七條 提起上訴，應以上訴狀表明左列各款事項，提出於原第二審法院或第三審法院爲之。

- 一 當事人。
- 二 第二審判決及對於該判決上訴之陳述。

三 對於第二審判決不服之程度及請求如何廢棄或變更之聲明。

四 上訴理由及關於上訴理由之證據。

上訴狀內、應並記明因上訴所得受之利益。

第四百三十八條 上訴之聲明、不得變更或擴張之。

第四百三十九條 審判長得定期間、命被上訴人提出答辯狀。

第四百四十條 第三審之判決、不經言詞辯論爲之、但法院認爲必要時、不在此限。

第四百四十一條 第三審法院、應於上訴聲明之範圍內調查之。

第三審法院調查第二審之裁判有無違背法令不

三 對於第二審判決不服之程度、及求如何廢棄或變更之聲明。

四 上訴之理由及關於上訴之證據方法。

上訴狀內、應併記明依第五百三十一條規定得爲上訴之利益。

第五百三十八條 上訴之聲明、不得變更或擴張之。

第五百三十九條 被上訴人得於上訴狀送達後十日內提出答辯狀。

被上訴人不得爲附帶上訴。

第五百四十條 第三審之判決、不經言詞辯論爲之、法院認爲必要時、得於判決前命當事人以書狀或以言詞陳述、並得命行言詞辯論。

第五百四十一條 第三審法院、應於上訴聲明之範圍內調查之。

第三審法院調查第二審之裁判有無違背法令不

受上訴理由之拘束。

第四百四十二條 第三審法院應以第二審確定之

事實爲判決基礎。

上訴人以第二審確定事實係違背法令爲理由者、其所陳述之事實、第三審法院得調查之。

第四百四十三條 第二審裁判之理由、雖屬違背法

令、而其裁判依其他理由認爲正當者、應爲駁回上訴之判決。

第四百四十四條 認上訴爲有理由者、就該部分應

廢棄原判決。

因違背訴訟程序之規定、廢棄原判決者、應並廢棄其違背訴訟程序之部分。

第四百四十五條 原判決經廢棄者、應將該事件發

受上訴理由之拘束。

第五百四十二條 第三審法院、應以第二審判決確

定之事實爲判決基礎。

以違背訴訟程序之規定爲上訴理由時、所舉定其違背之事實及以違背法令確定事實遺漏事實或認作主張事實爲上訴理由時所舉之該事實、第三審法院得斟酌之。

第五百四十三條 第二審之裁判、依其理由雖屬違

背法令、而依其他理由爲正當者、應爲駁斥上訴之判決。

第五百四十四條 認上訴爲有理由者、就該部分應

廢棄原判決。

因違背訴訟程序之規定、廢棄原判決者、應併廢棄其違背之訴訟程序部分。

第五百四十五條 廢棄原判決者、應將事件發回原

回原第二審法院或發交其他同級法院。

受發回或發交之法院，應以前項廢棄理由之法律上判斷，爲其判決之基礎。

第四百四十六條 左列各款情形，第三審法院應就事件，自爲判決。

- 一 因其於確定之事實不適用法規或適用不當，廢棄原判決而事件已可爲裁判者。
- 二 因事件不屬普通法院之權限而廢棄原判決者。

第四百四十七條 爲發回或發交之判決者，第三審

法院書記官，應速將判決正本，附入卷宗，送交受發回或發交之法院。

第二審法院，或發交其他同級法院。

受發回或發交之法院，應以第三審法院爲廢棄理由之法律上判斷，爲其判決之基礎。

第五百四十六條 左列各款情形，第三審法院應就事件自爲判決。

- 一 因其於確定之事實不適用法規或適用不當，廢棄原判決，而事件已可爲裁判者。
- 二 因事件不屬法院之權限或管轄而廢棄原判決者。

第三審法院就事件爲判決，若應適用第五百二十條規定者，應將事件發回第一審法院。

第五百四十七條 爲發回或發交之判決者，第三審

法院書記官，應速將判決正本，附入卷宗，送交受發回或發交之法院。

第五百四十八條 意圖妨得訴訟終結，而對於第二

第四百四十八條 除本章別有規定外，第二審程序之規定，於第三審準用之。

第三章 抗告程序

第四百四十九條 對於裁定，得爲抗告，但本法別有規定者，不在此限。

審判決上訴者，第三審法院，得以裁決科上訴人以五百圓以下之罰鍰。

爲顯然無益之上訴者，第三審法院，得以裁決對於上訴狀內簽名之律師，科以五百圓以下之罰鍰。（本條刪）

第五百四十九條 除本章有特別規定外，第二審程序之規定，於第三審程序準用之。

第四編 抗告程序

第五百五十條 對於裁決，得爲抗告，但本法有反對之規定者，不在此限。

第五百五十一條 訴訟程序進行中所爲之裁決，除本條例有特別規定外，不得抗告。（本條刪）

第五百五十二條 訴訟事件、終審法院及第四百八十三條事件之第二審法院所爲裁決，不得抗告，但

第四百五十條 受命推事或受託推事之裁定、不得

抗告、但得向受訴法院、提出異議。

前項異議、由受訴法院裁定、對此裁定、不得聲明不服。

第四百五十一條 抗告、由直接上級法院裁定。

第四百五十二條 對於抗告法院之裁定、非以違背法令爲理由、不得再抗告。

第四百五十三條 提起抗告、應於裁定送達後十四

日之不變期間內爲之、但送達前之抗告、亦有效力。

依本法得爲即時抗告者、其不變期間爲七日。

第一百十一條之抗告、及由證人鑑定人或執有證

物之第三人爲抗告者、不在此限。(本條刪)

第五百五十三條 受命推事或受託推事所爲之裁決、不得抗告。

第五百五十四條 抗告、由直接上級法院裁決。

抗告法院之裁決、以抗告爲不合法而駁斥之、或以抗告爲有理由而變更原裁決者、對於該裁決、得再爲抗告。

就再抗告所爲之裁決、不得更爲抗告。

第五百五十五條 提起抗告、除本條例有特別規定外、應於裁決送達後十日之不變期限內爲之、但送達前之抗告、亦有效力。

若有再審之原因、雖逾前項期限、得於提起再審之

第四百五十四條 抗告、應向爲裁定之原法院或原

審判長所屬法院提出抗告狀爲之。

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

第四百五十五條 抗告有急迫情形時、得逕向抗告法院、提出抗告狀。

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

第四百五十六條 抗告、得提出新事實及證據。

第四百五十七條 原法院或審判長、認抗告爲有理由者、應更正原裁定。

訴之不變期限內提起抗告。

第五百五十六條 提起抗告、應向爲裁決之原法院或原審判長所屬法院提出抗告狀爲之。

關於現繫屬或曾繫屬於初級審判廳之事件、或關於訴訟救助提起抗告及由證人、鑑定人、或執有證物之第三人提起抗告者、得以言詞爲之。

第五百五十七條 提起抗告、若有急迫情形、亦得逕向抗告法院提出抗告狀。

前項情形、若抗告法院認爲並非急迫、應將抗告事件、送交爲裁決之原法院或審判長、並通知抗告人。向抗告法院提出抗告狀、在不變期限內者、雖認爲並非情形急迫、仍有遵守期限之效力。

第五百五十八條 抗告、得提出新事實及證據方法。
第五百五十九條 原法院或審判長認抗告爲有理由者、應更正原裁決、但以不受該裁決之羈束者爲

提起抗告已逾抗告期間或係對於不得抗告之裁定而抗告者，原法院或審判長應以裁定駁回之。原法院或審判長不為前二項裁定時，應添具理由書，速將該事件送交抗告法院。如認為必要時，並應送交卷宗。前項卷宗，如為原法院所需用者，應自備繕本或節本。

第四百五十八條 抗告，除別有規定外，無停止執行之效力。

原法院或審判長，得在抗告法院裁定前，停止原裁定之執行。

抗告法院，得在裁定前，停止原裁定之執行或為其

限。

提起抗告已逾期限，或係對於不得抗告之裁決抗告者，原法院或審判長應駁斥之。

原法院或審判長不為前二項裁決者，應添具理由書，速將抗告事件，送交抗告法院，若認為必要時，並將訴訟卷宗送交。

應送交抗告法院之卷宗，若為下級審之訴訟程序所需者，應自備該卷宗之繕本或節本。

第五百六十條 抗告法院，得求送交訴訟卷宗。（本條刪）

第五百六十一條 抗告，除本條例有特別規定外，無停止執行之效力。

原法院或審判長，得於抗告法院之裁決前，停止原裁決之執行。

抗告法院，得於裁決前，停止原裁決之執行或為其

他必要處分。

第四百五十九條 抗告法院認抗告爲不合法或無

理由者、應爲駁回抗告之裁定。

認抗告爲有理由者、應廢棄原裁定、自爲裁定、或命
原法院或審判長更爲裁定。

第四百六十條 抗告法院爲裁定後、書記官、應速將

裁定正本、附入卷宗、送交原法院或原審判長所屬
法院。

前項規定、於抗告事件之非因裁定而終結者、準用
之。

他必要之處分。

第五百六十二條 抗告是否合於程式未逾期限及

爲法律所應准許、法院應依職權調查之。(本條別)

第五百六十三條 抗告法院認抗告爲不合法或無

理由者、應爲駁斥抗告之裁決。

認抗告爲有理由者、應廢棄原裁決、自爲裁決、或命
原法院或審判長更爲裁決。

第五百六十四條 關於捨棄上訴權及撤回上訴之
規定、於抗告準用之。(本條別)

第五百六十五條 抗告法院爲裁決後、書記官應速

將裁決正本附入卷宗、送交原法院或原審判長所
屬法院。

前項規定、於抗告事件之非因裁決而終結者、準用
之。

第五百六十六條 意圖妨礙訴訟終結而爲再抗告

者，再抗告法院得以裁決科抗告人以五百圓以下之罰鍰。

爲顯然無益之再抗告者，再抗告法院得以裁決對於抗告狀內簽名之律師，科以五百圓以下之罰鍰。

(本條刪)

第五百六十七條 對於受命推事或受託推事所爲之裁決，得向受訴法院提出異議。(本項移前)

受訴法院關於前項異議之裁決，得依本編規定抗告。(本項刪)

前二項規定，於法院書記官之處分準用之。(本項刪)

第四編 再審程序

第四百六十一條 有左列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定之終局判決，聲明不服，但當事人

第五編 再審程序

第五百六十八條 有左列各款情形之一者，得以再審之訴對於確定之終局判決，或視作終局判決之

已依上訴主張其事由或知其事由而不為主張者，不在此限。

一 判決法院之組織不合法者。

二 依法律或裁判應迴避之推事，參與裁判者。

三 當事人之訴訟代理不合法者。

四 參與裁判之推事，關於該訴訟，違背職務，犯罪上之罪者。

五 當事人之代理人或他造及其代理人，對於該訴訟，有刑事上應罰之行為，影響於判決者。

六 爲判決基礎之證物，係偽造或變造者。

七 證人、鑑定人或通譯，就爲判決基礎之證言、鑑定或通譯，被處偽證之刑者。

八 爲判決基礎之刑事判決及其他裁判，依其後之確定裁判已變更者。

九 當事人發見就同一訴訟標的，在前已有確定

中間判決，聲明不服。

一 判決法院之編制不合法者。

二 應自行迴避之推事參與裁判者，但已依迴避之聲請或上訴主張迴避之原因而無效者，不在此限。

三 推事經當事人聲請迴避，已有以聲請爲正當之裁決，而仍參與裁判者。

四 當事人於訴訟未經合法代理者。

五 當事人知他造之居住而指爲居住不明，將其牽入訴訟者，但他造已追認其訴訟程序者，不在此限。

六 參與裁判之推事，關於訴訟，對當事人違背職務犯刑事上之罪者。

七 當事人之代理人或他造當事人或其代理人，關於訴訟，有刑事上應罰之行為，影響於判決

判決或和解或得使用該判決或和解者。

十 當事人發見在裁判上可受利益之新證物或得使用該證物者。

前項第四款至第七款情形，以宣告有罪之判決已確定或其刑事訴訟不能開始或續行，非因證據不足者爲限，得提起再審之訴。

者。

八 爲裁判基礎之證書係偽造或變造者。

九 證人鑑定人或通譯就爲判決基礎之證言鑑定或通譯被處偽證之刑者。

十 爲判決基礎之刑事上判決，依其他確定判決廢棄者。

十一 當事人發見同一訴訟標的在前之確定判決或和解或得使用之者。

十二 當事人發見未經斟酌之證據或得使用之者，但以若經斟酌可受較有利益之裁判者爲限。

第五百六十九條 前條第一款第三款及第六款至

第十二款情形，若非當事人並無過失，不能於前訴訟程序主張再審之理由者，不得提起再審之訴。

前條第六款至第九款情形，若非宣告有罪之判決

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

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

一 對於同一事件之第一審及第二審判決，同時聲明不服者。

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

第四百六十四條 再審之訴，應於三十日之不變期間內提起。

前項期間，自判決確定時起算，其事由發生在後或

確定，或其刑事訴訟非因證據不足以外之理由不能開始或續行者，不得提起再審之訴。

第五百七十條 判決前，該法院或下級法院所爲之裁判，有再審之理由者，得本此理由，對於判決提起再審之訴，但以判決係本於該裁判而爲者爲限。

第五百七十一條 再審之訴，專屬爲判決之原法院管轄，若有左列各款情形之一者，專屬原第二審法院管轄。

一 對於同一事件之第一審及第二審判決，同時聲明不服者。

二 對於第三審法院之判決，本於第五百六十八條第八款至第十二款理由，聲明不服者。

第五百七十三條 再審之訴，應於三十日之不變期間內提起。

前項期限，自判決確定時起算，但當事人於判決確

知悉在後者、自發生時或知悉時起算。

再審之訴、如判決確定後已逾五年者、不得提起。

前項規定、於以訴訟代理不合法爲再審之理由者、不適用之。

第四百六十五條 再審之訴、應以訴狀表明左列各

款事項、提出於管轄法院爲之。

一 當事人及法定代理人。

二 聲明不服之判決及提起再審之訴之陳述。

三 請求廢棄原判決及就本案如何判決之聲明。

四 再審之理由。

準備本案言詞辯論之事項、應並記明。

定後、始知再審理由、或得主張之者、自其知再審理由、或主張時起算。

除以第五百六十八條第四款或第五款情形爲理由者外、若判決確定後已逾五年者、不得提起再審之訴。

於期限內提起再審之訴、因管轄錯誤被駁斥後、當事人自駁斥之判決送達時起、於十日內再向管轄法院提起者、視與遵守期限同。

第五百七十四條 提起再審之訴、應以訴狀表明左

列各款事項、提出於管轄法院爲之。

一 當事人。

二 聲明不服之判決、及對於該判決提起再審之訴之陳述。

三 求於如何程度廢棄原判決、及就本案求爲如何判決之聲明。

四 再審之理由及關於再審理由並遵守不變期限之證據方法。

再審訴狀內、應併記明準備本案言詞辯論之事項。

第五百七十五條 提起再審之訴、未逾不變期限之事實、應釋明之。(本條刪)

第五百七十六條 再審之訴、是否合於程式、未逾期限、及為法律上所應准許、並其有無再審之理由、法院應依職權調查之。(本條刪)

第五百七十七條 審判長於定言詞辯論日期前、認再審之訴為不合法或顯無再審理由者、應不定日期、求法院以判決駁斥再審之訴。

前項情形、法院於為判決前認有訊問當事人之必要者、得命當事人以書狀或以言詞陳述。

第五百七十八條 本案之辯論及裁判、以有再審理由之部分為限。

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

第四百六十七條 再審之訴、雖有理由、法院如認原判決為正當者、應以判決駁回之。

第四百六十八條 本案之辯論及裁判、以聲明不服之部分為限。

再審之訴，是否合法及有無再審理由，須開辯論時，應與本案之辯論同時行之，但法院得先就再審之訴，命為辯論。

第四百六十九條 管轄再審之第三審法院，因定再審之訴是否合法及有無再審理由，於必要時，應審判所爭之事實。

第四百七十條 普通訴訟程序，除本編別有規定外，於再審之訴準用之。

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

第四百七十二條 得為即時抗告之裁定已經確定
而有第四百六十一條第一項各款情形之一者，得

準用第四百六十二條至第四百七十條之規定，聲

本案之辯論，應與再審之訴是否合法及有無再審理由之辯論同時行之，但法院得命先為關於再審之訴是否合法及有無再審理由之辯論。

第四百七十九條 管轄再審之訴之第三審法院，因定再審之訴是否合法及有無再審理由，於必要時，應審判所爭之事實。

第四百七十二條 訴訟程序之通常規定，除本編有特別規定外，於再審之訴訟程序準用之。

第四百八十條 關於再審之訴之判決，得依通常規定上訴（本條刪）

第四百八十一條 關於再審之訴之判決，於起訴前
第三人以善意取得之權利無影響。

第四百八十二條 對於訴訟上之和解聲明不服，準
用本編規定（本條刪）

第五編 特別訴訟程序

第六編 特別訴訟程序

第一章 證書訴訟程序(本章刪)

第五百八十三條 請求給付可代替物或有價證券之一定數量，若能以證書證其請求之原因事實者，得提起證書訴訟。

第五百八十四條 訴狀內應記明提起證書訴訟之陳述。

第五百八十五條 請求原因事實之證書，應將原本或繕本附於訴狀，或言詞辯論日期前送達之準備書狀。

第五百八十六條 若訴訟係本於票據為請求者，得留較短之就審期間。

第五百八十七條 第五百八十三條所揭以外關於

請求之事實及證書之真偽、僅得以證書爲證據方法。

第五百八十八條 聲明書證、非提出證書不得爲之。

第五百八十九條 被告不得提起反訴。

第五百九十條 原告於第一審言詞辯論終結前、得將證書訴訟停止、使繫屬於通常訴訟程序。

第五百九十一條 證書訴訟之要件不備、或原告不依合法之證據方法盡其舉證責任者、應認證書訴訟爲不應准許、駁斥原告之訴。

第五百九十二條 被告不依合法之證據方法盡其舉證責任者、應認其抗辯非在證書訴訟所應准許而駁斥之。

第五百九十三條 法院爲被告敗訴之判決者、應依職權宣示假執行。

第五百九十四條 被告爭執原告之請求而受敗訴

之判決者、法院應爲被告保留其得於通常訴訟程序行使之權利。

判決中未記明保留被告權利者、準用第二百七十三條規定。

保留被告權利之判決、關於上訴再審及強制執行、視與終局判決同。

第五百九十五條 保留被告權利之判決確定後、其訴訟繫屬於通常訴訟程序。

於通常訴訟程序以原告之請求爲有理由者、法院應爲維持前判決之裁判、若以其請求爲無理由者、應廢棄前判決、爲駁斥原告之訴及關於訴訟總費用之裁判、若經被告聲明、並應命原告返還被告本於前判決所爲之給付、及賠償被告因執行前判決所受之損害。

第一章 督促程序

第二章 督促程序

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

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

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

第四百七十六條 支付命令之聲請、應表明左列各款事項、

一 當事人及法定代理人。

二 請求之標的並其數量及請求之原因事實。

三 請求發支付命令之陳述。

第五百九十六條 請求給付可代替物或有價證券之一定數量、其通常訴訟應屬初級審判廳之事物管轄者、債權人得聲請法院、依督促程序發支付命令。

第五百九十七條 督促程序、若依聲請之意旨、該聲請人應爲反對給付或支付命令之送達應於外國或依公示送達爲之者、不得行之。

第五百九十八條 支付命令之聲請、專屬債務人普通審判籍所在地之初級審判廳管轄。

第五百九十九條 支付命令之聲請、得以書狀或言詞爲之、其聲請應表明左列各款事項、

一 當事人。

二 請求之標的並其數量及請求之原因事實。

三 請求發支付命令之陳述。

四 法院。

第四百七十七條 法院就支付命令之聲請爲裁定，無須訊問債務人。

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

第四百七十九條 支付命令，應記載左列各款。

- 一 第四百七十六條第一款第二款及第四款所定事項。

四 法院。

第六百條 支付命令之聲請，自聲請始，發生訴訟拘束。（本條移後）

第六百〇一條 法院應不訊問債務人，就支付命令之聲請爲裁決。

第六百〇二條 支付命令之聲請，不合第五百九十六條至第五百九十九條規定，或依聲請之意旨其請求本無理由或現無理由者，法院應爲駁斥聲請之裁決。

就請求之一部不得發支付命令者，亦應駁斥支付命令之聲請。

前二項裁決，不得聲明不服。

第六百〇三條 支付命令，應記明左列各款事項。

- 一 第五百九十九條第一款第二款及第四款所揭事項。

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

第四百八十條 支付命令應速送達於債務人、自送達時起、生訴訟拘束之效力。

支付命令送達後、法院書記官應速通知債權人。
發支付命令後一個月內、不能送達於債務人者、其命令失其效力。

第四百八十一條 債務人對於支付命令、得不附理由、向發命令之法院提出異議。

債務人就請求之一部提出異議者、其效力及於全部。

二 若債務人圖免強制執行、應於支付命令送達後十五日內向債權人清償請求、並賠償所揭定額之程序費用、否則應向發支付命令之法院以書狀或言詞提出異議。

第六百〇四條 第一百六十九條規定、於支付命令之送達準用之。

支付命令送達於債務人後、法院書記官應通知債權人。

發支付命令後、三箇月內不能送達於債務人者、支付命令及訴訟拘束、失其效力。

駁斥支付命令之聲請之裁判、毋庸送達於債務人。
第六百〇五條 債務人對於支付命令、得不附理由、向發該命令之法院提出異議。

債務人於適當之時期就請求之一部提出異議者、其效力及於請求全部。

法院書記官應依債務人之聲請，付與已於法定時期提出異議之證明書。

第四百八十二條 支付命令所載期間已滿後，發命令之法院，應依債權人之聲請，宣示假執行，但宣示

前經債務人提出異議者，不在此限。

前項假執行之裁定，應並記明債權人所計算之程序費用，命債務人賠償。

駁回假執行聲請之裁定，得為即時抗告。

第四百八十三條 假執行之裁定送達後十五日內，

債務人仍得提出異議。

前項期間為不變期間，應於假執行裁定內記明。

第四百八十四條 債務人提出異議逾前條所定期

法院書記官應依債務人之聲請，付與適當時期提出異議之證明書。

駁斥異議之裁決，得為抗告。

第六百〇六條 支付命令所揭期限已滿後，發該命令之法院，應依債權人之聲請，宣示支付命令得為

強制執行，但宣示前經債務人提出異議者，不在此限。

前項聲請，得以書狀或言詞為之。

宣示強制執行之裁決，應併記明債權人所計算至該裁決送達為止之程序費用，命債務人賠償。

駁斥第一項聲請之裁決，得為抗告。

第六百〇七條 宣示強制執行之裁決送達後十五

日內，債務人仍得提出異議。

前項期限，為不變期限，提出異議逾此期限者，法院應以裁決駁斥之。

間者、法院應以裁定駁回之。

前項裁定、得爲即時抗告。

第四百八十五條 債務人對於支付命令、於法定時期提出異議者、債權人支付命令之聲請、視同起訴。前項情形、督促程序費用視爲訴訟費用之一部。

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

第四百八十七條 假執行之裁定、於第四百八十三條所定期間內未經提出異議、或已提出異議而被駁回者、與確定判決有同一效力。

送達債務人之裁決正本內、應記明第一項期限。

第六百〇八條 債務人對於支付命令於適當之時期提出異議者、視債權人支付命令之聲請與起訴同、法院應於訴訟之判決、宣示維持支付命令或廢棄之。

第六百〇九條 前條情形、督促程序費用、視作債權人起訴後關於訴訟所生之費用。

第六百十條 債權人於支付命令所揭之期限已滿後三箇月內不爲宣示強制執行之聲請者、支付命令及訴請拘束失其效力、其於適當之時期所爲宣示強制執行之聲請被駁斥者、亦同。

第六百十一條 支付命令、於第六百〇七條之期限內未經提出異議、或該期限內提出之異議被駁斥者、與確定判決有同一之效力。

第二章 保全程序

第四百八十八條 就金錢請求或得易爲金錢請求之請求，欲保全強制執行者，得聲請假扣押。

假扣押雖就尙未到期之請求，亦得爲之。

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

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

對於前項支付命令，得依通常規定，向發該命令之法院提起再審之訴。

第三章 保全程序

第六百十二條 因就金錢請求或得易爲金錢請求之請求，保全強制執行，得聲請假扣押。

第六百十三條 假扣押雖請求尙未到期或條件未成就前，亦得爲之。

第六百十四條 假扣押非有日後不能強制執行或甚難執行之虞者，不得爲之。

應於外國強制執行者，以有日後甚難執行之虞論。第六百十五條 假扣押之聲請，由本案管轄法院或假扣押之標的所在地之初級審判廳管轄。

第四百九十一條 假扣押之聲請、應表明左列各款

事項。

一 當事人及法定代理人。

二 請求。

三 假扣押之原因。

四 法院。

請求非係一定金額者、應記明其價額。

依假扣押之標的所在地、以定法院管轄者、應記明假

扣押之標的及其所在地。

第四百九十二條 請求及假扣押之原因、債權人應

釋明之。

前項原因、不問已否釋明、法院得命債權人供相當

之擔保。

債權人供擔保後、命為假扣押時、應於假扣押裁定

內、記明其擔保。

第六百十六條 假扣押之聲請、應表明左列各款事

項。

一 當事人。

二 請求。

三 假扣押之原因。

四 法院。

請求非係一定金額者、應記明其價額、依假扣押之

標的所在地、以定法院管轄者、應記明假扣押之標

的及其所在地。

第六百十七條 請求及假扣押之原因、應釋明之。

第六百十八條 債權人於請求假扣押之原因、雖未

釋明、若就債務人因假扣押所應受之損害、已供法

院所定之擔保者、得命為假扣押。

請求及假扣押之原因、雖經債權人釋明、法院亦得

使其供擔保後、命為假扣押。

第四百九十三條 假扣押之裁定、應記明債務人爲

停止或撤銷假扣押所應供擔保之金額。

第四百九十四條 假扣押之裁定、應送達於債務人、

但駁回假扣押之聲請或命債權人供擔保之裁定、

不在此限。

關於假扣押聲請之裁定、得爲即時抗告。

第四百九十五條 本案尙未起訴者、命假扣押之法

院應依債務人聲請、命債權人於一定期間內起訴。

債權人不於前項期間內起訴者、債務人得聲請命

假扣押之法院撤銷假扣押之裁定。

第四百九十六條 假扣押之原因消滅或其他命假

扣押之情事變更者、債務人得聲請撤銷假扣押之

債權人供擔保後命、爲假扣押者、應將其擔保記明於假扣押之裁決。

第六百十九條 假扣押之裁決應記明債務人、因停

止或撤銷假扣押應供擔保之金額。

第六百二十條 駁斥假扣押之聲請、或命債權人供

擔保之裁決、毋庸送達於債務人。

關於假扣押聲請之裁決、得爲抗告。

第六百二十一條 若本案尙未繫屬者、命假扣押之

法院、應依債務人聲請命債權人於一定期限內起

訴。

債權人不於前項期限內起訴者、債務人得向命假

扣押之法院聲請撤銷假扣押之裁決。

第六百二十二條 假扣押之原因消滅、或其他命假

扣押之情事變更者、債務人得聲請撤銷假扣押之

裁定。

債務人陳明願供擔保者、亦同。

前項聲請、向命假扣押之法院爲之、起訴後、向受訴法院爲之。

裁決。

債務人得呈明可供法院所定之擔保聲請撤銷假

扣押之裁決。

前二項聲請應向命假扣押之法院爲之、若本案已繫屬者、應向本案法院爲之。

第二百六十三條 依前二條規定聲請撤銷假扣押之裁決者、應釋明其聲請之正當。

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

第六百二十四條 假扣押之裁決、因不當而撤銷或

因第六百二十一條第二項規定而撤銷者、債權人應賠償債務人因假扣押或供擔保所受之損害。

第六百二十五條 本章聲明得以書狀或言詞爲之。
第六百二十六條 遇有急迫情形審判長得就本章之聲明爲裁決。

第四百九十八條 因就金錢請求以外之請求欲保

第六百二十七條 因就金錢請求以外之請求保全

全強制執行者、得聲請假處分。

強制執行、得聲請假處分、假處分非因請求標的之

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

第四百九十九條 關於假扣押之規定，於假處分準用之，但因第五百條至第五百零三條之規定而不同者，不在此限。

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

第五百零一條 假處分所必要之方法，由法院酌量定之。

假處分得選任管理人及命令或禁止債務人爲一定行爲。

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

現狀變更，有日後不能強制執行或甚難執行之處者，不得爲之。

第六百二十八條 關於假扣押之規定，於假處分準用之，但因第六百二十九條至第六百三十二條規定而不同者，不在此限。

第六百二十九條 假處分之聲請，由本案管轄法院管轄，但有急迫情形時，得由請求標的所在地之初級審判廳管轄。

第六百三十條 假處分所必要之方法，由法院酌量定之。

假處分得選任管理人及命令或禁止債務人爲某行爲。

若以假處分之裁決禁止設定移動或變更不動產上之權利者，法院應囑託登記所，將該裁決登記於

定登記於不動產登記簿。

不動產登記簿。

第五百零二條 非有特別情事，法院不得許債務人

第六百三十一條 非有特別情事，法院不得許債務

供擔保而撤銷假處分。

人供擔保而撤銷假處分。

第五百零三條 由請求標的所在地之第一審法院

第六百三十二條 由請求標的所在地之初級審判

爲假處分之裁定者，同時應定期間，命債權人向本

應爲假處分之裁決者，同時應定期限，命債權人向

案管轄法院，請求就假處分之當否爲裁定。

本案管轄法院，請求就假處分之當否爲裁決。

債權人逾前項期間，不請求本案管轄法院爲裁定

債權人逾前項期限，不求本案管轄法院之裁決者，

者，第一審法院應依聲明，撤銷假處分之裁定。

初級審判廳，應依聲明，撤銷假處分之裁決。

第一項之假處分裁決，不得抗告。

第五百零四條 關於假處分之規定，於爭執之法律

第六百三十三條 關於假處分之規定，於爭執之法

關係有定暫時狀態之必要者，準用之。

律關係有定暫時狀態之必要者，準用之。

第三章 公示催告程序

第四章 公示催告程序

第五百零五條 申報權利之公示催告，以法律有規

第六百三十四條 呈報權利之公示催告，於法律有

定者爲限。

規定時爲之。

公示催告，對不申報權利人，生失權之效果。

公示催告，於不呈報權利人，生法律上之利益之效

第五百零六條 公示催告、由第一審法院管轄。

第五百零七條 法院、應就公示催告之聲請爲裁定。

法院准許聲請者、應爲公示催告。

第五百零八條 公示催告、應記明左列各款事項。

一 聲請人。

二 申報權利之期間及在期間內應爲申報之催告。

三 因不申報權利而生失權之效果。

四 法院。

第五百零九條 公示催告、應黏貼於法院之牌示處、

並登載於公報或新聞紙。

果。

第六百三十五條 公示催告、由初級審判廳管轄。

第六百三十六條 公示催告之聲請、得以書狀或言

詞爲之。

法院應就公示催告之聲請爲裁決。

法院准許聲請者、應爲公示催告。

第六百三十七條 公示催告、應記明左列各款事項、

一 聲請人。

二 呈報權利之期限及應於期限內呈報權利之催告。

三 因不呈報權利所應受之不利利益。

第六百三十八條 第一百八十四條、規定於公示催

告之布告準用之、但法律有特別規定者、從其特別

規定。

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

第五年十一條 申報權利在期間已滿後而在未爲除權判決前者、視與在期間內申報者同。

第五百十二條 公示催告聲請人、得於申報權利之期間已滿後三個月內、聲請爲除權判決、但在期間未滿前、亦得爲聲請。

除權判決前之言詞辯論期日、應並傳喚已申報權利之人。

第五百十三條 法院爲除權判決前、得依職權爲必要之調查。

第五百十四條 駁回除權判決之聲請、以裁定爲之。

第六百三十九條 呈報權利之期限、自公示催告黏貼牌示處之日起、其登載新聞紙者、自最後登載之日起、應有二個月以上。

第六百四十條 呈報權利、得以書狀或言詞爲之。呈報權利、雖在期限已終竣後、而在未爲除權判決以前者、視與在適當時期呈報者同。

第六百四十一條 公示催告聲請人、得於呈報權利之期限已滿後三箇月內、或該期限未滿前、以書狀或言詞聲請除權判決。

除權判決前之辯論日期、應併傳喚已呈報權利之人。

第六百四十二條 法院於爲除權判決前、得依職權爲必要之調查。

第六百四十三條 駁斥除權判決之聲請、以裁決爲之。

第五百十五條 申報權利人如對於公示催告聲請人所主張之權利有爭執者，法院應審酌情形，在就申報權利有確定裁判前，中止公示催告程序，或於除權判決保留其權利。

第五百十六條 公示催告聲請人，不於言詞辯論期日到場者，法院應依其聲請，另定新期日。前項聲請，自有遲誤時起逾二個月後，不得爲之。聲請人遲誤新期日者，不得聲請更定新期日。

第五百十七條 法院得以相當之方法，將除權判決之要旨布告之。

第五百十八條 對於除權判決，不得上訴。有左列各款情形之一者，得以聲請人爲被告，向原法院提起撤銷除權判決之訴。

第六百四十四條 若有呈報權利爭執，公示催告聲請人所主張之權利者，法院應酌量情形，於就呈報之權利有確定裁判前，中止公示催告程序，或於除權判決保留其權利。

第六百四十五條 公示催告聲請人，不於言詞辯論日期到場或到場不爲辯論者，法院應依其聲請定新日期。前項聲請，自有遲誤時起逾三箇月後不得爲之。

聲請人遲誤新日期者，不得聲請更定新日期，但得聲請回復原狀。

第六百四十六條 法院得依相當之方法，將除權判決之要旨布告之。

第六百四十七條 對於除權判決，不得上訴。若有左列各款情形之一，得以公示催告聲請人爲被告，提起不服除權判決之訴。

一 法律不許行公示催告程序者。
二 未爲公示催告之布告或不依法定方法爲布告者。

三 不遵守公示催告之布告期間者。

四 爲除權判決之推事應迴避者。

五 已經申報權利而不依法律於判決中審酌之者。

六 有第四百六十一條第四款至第八款之再審理由者。

第五百十九條 撤銷除權判決之訴，應於三十日之不變期間內提起之。

前項期間，自原告知除權判決時起算，但依第五百十八條第四款或第六款所定事由提起撤銷除權

一 法律不許行公示催告程序者。
二 未爲公示催告之布告，或未以法律所定之方法爲布告者。

三 不遵守公示催告之布告期間者。

四 爲除權判決之推事應迴避者。

五 雖經呈報權利，而違背法律，未於判決斟酌之者。

六 有第五百六十八條第六款至第十款之再審理由者。

第六百四十八條 不服除權判決之訴，由爲公示催告之法院所在地之地方審判廳管轄。（本條刪）
第六百四十九條 不服除權判決之訴，應於三十日之不變期限內提起。

前項期限，自原告知除權判決時起算，但依前條第四款或第六款所揭理由提起不服除權判決之訴，

判決之訴時、如原告於知有除權判決時不知其事由者、自知其事由時起算。

除權判決宣示後已逾五年者、不得提起撤銷之訴。

第五百二十條 第四百六十五條、及第四百六十六條之規定、於撤銷除權判決之訴準用之。

第五百二十一條 對於除權判決所附之保留、得為即時抗告。

第五百二十二條 數宗公示催告程序、法院得命合併之。

第五百二十三條 宣示證券無效之公示催告程序、適用第五百二十四條至第五百三十四條之特別規定。

第五百二十四條 公示催告、由證券所載履行地之

原告於知除權判決時不知其理由者、自知其理由時起算。

若宣告除權判決後已逾五年者、不得提起不服除權判決之訴。

第六百五十條 第五百七十三條第四項及第五百七十四條至第五百七十七條規定、於不服除權判決之訴準用之。

第六百五十一條 對於除權判決所附之限制或保留、得為抗告。

第六百五十二條 法院得合併數宗公示催告程序。

第六百五十三條 宣示亡失之證券無效之公示催告程序、適用第六百五十四條至第六百六十七條規定。

第六百五十四條 公示催告、由證券所載履行地之

法院管轄，如未載履行地者，由證券發行人普通審判籍所在地之法院管轄。如無此審判籍者，由發行人發行時普通審判籍所在地之法院管轄。

第五百二十五條 無記名證券或空白背書之指示

證券，得由最後之持有人為公示催告之聲請。

前項以外之證券，得由能據證券主張權利之人，為公示催告之聲請。

第五百二十六條 聲請人應提出證券繕本或開示

證券要旨及足以辨認證券之事項，並釋明證券遺失、被盜或滅失及有聲請權之原因事實。

第五百二十七條 公示催告，應記明持有證券人應

於期間內申報權利及提出證券，並告以如不於期間內申報及提出者，即宣示證券無效。

第五百二十八條 公示催告，除依第五百零九條規

法院管轄，若未載履行地者，由證券發行人普通審判籍所在地之法院管轄。無此審判籍者，由發行人發行時普通審判籍所在地之法院管轄。

第六百五十五條 無記名證券或祇由裏書人簽名

以為裏書之指示證券，得由最後之執有人為公示催告之聲請。

前項以外之證券，得由能據證券主張權利之人，為公示催告之聲請。

第六百五十六條 聲請人應提出證券繕本或開示

證券要旨及足以辨認證券之必要事項，並釋明證券遺失及有聲請權之原因事實。

第六百五十七條 公示催告，應記明執有證券人

於期限內申報權利及提出證券，並告以若不呈報權利及提出證券，即應宣示證券無效。

第六百五十八條 公示催告，除黏貼於法院之牌示

定外、如法院所在地有交易所者、並應黏貼於該交易所。

第五百二十九條 申報權利之期間、自公示催告最

後登載公報或新聞紙之日起、應有六個月以上。

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

第五百三十一條 除權判決、應宣示證券無效。

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

處外、應登載新聞紙、若無相當之新聞紙、可登載者、
登載中央或地方公報。

爲公示催告之法院所在地有交易所者、並應將公
示催告黏貼於交易所。

第六百五十九條 呈報權利之期限、自公示催告最

後登載新聞紙或公報之日起、應有六箇月以上。

第六百六十條 執有證券人、於呈報權利之期限內
呈報權利、並提出證券者、法院應將其事由通知聲
請人、並於相當期限內、使聲請人閱覽證券。

若經執有證券人聲請法院、應指定提出證券之日
期、使聲請人於該日期閱覽證券。

第六百六十一條 除權判決、應宣示證券無效。

除權判決之要旨、法院應依職權、以相當之方法布
告之。

證券無效之宣示、因不服除權判決之訴、經以判決

撤銷者、爲公示催告之法院、於該判決確定後、應依聲請以相當之方法布告之。

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

因除權判決而爲清償者、於除權判決撤銷後、仍得以其清償對抗債權人或第三人、但清償時已知除權判決撤銷者、不在此限。

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

第六百六十二條 有除權判決後、聲請人對於依證券負義務之人、得主張證券上之權利。

因除權判決而爲清償者、於除權判決撤銷後、亦得以其清償對抗債權人或第三人、但清償時已知除權判決撤銷者、不在此限。

第六百六十三條 因宣示無記名證券之無效聲請、公示催告、法院准許其聲請者、應依聲請、不經言詞辯論、對於發行人爲禁止支付之命令。
前項命令、應附記已開始公示催告之事由。
第六百六十四條 聲請禁止支付之命令、得以書狀或言詞爲之。

駁斥前項聲請之裁決、得爲抗告。

第六百六十五條 禁止支付之命令、應從公示催告

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

第四章 人事訴訟程序

第一節 婚姻事件程序

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

前項普通審判籍、不能依第二條規定之者、以司

之布告規定布告之。

第六百六十六條 公示催告程序、因提出證券或其
他原因未爲除權判決而終結者、法院應依職權以
裁決撤銷禁止支付之命令。

經提出證券者、前項裁決、應依第六百六十條規定、
許公示催告聲請人閱覽證券後爲之。(本項刪)

第六百六十七條 禁止支付命令之撤銷、應依布告
禁止支付之方法布告之。(本條刪)

第五章 人事訴訟程序

第一節 婚姻事件程序

第六百六十八條 婚姻無效、撤銷婚姻、與確認婚姻
成立或不成立、及離婚、或夫妻同居之訴、專屬夫之
普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在
地之地方審判廳管轄。

夫於中國無住址或住址不明者、以其最後之住址

法院命令定之。

視爲其住址、無最後之住址或最後之住址不明者、以司法部命令所指定之地視爲其住址。

第五百三十六條 由夫或妻起訴者、以其配偶爲被告。

第六百六十九條 由夫或妻起訴者、以其配偶人爲被告。

由第三人起訴者、以夫妻同爲被告、夫或妻死亡者、以生存者爲被告。

由第三人起訴者、以夫及妻爲被告、夫或妻有亡故者、以其生存人爲被告。

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

第六百七十條 婚姻事件、夫或妻雖不能獨立以法律行爲負義務者、亦有訴訟能力、但夫或妻若爲禁治產人、應由其監護人代爲訴訟行爲、係禁治產人之配偶人爲監護人者、就夫妻間之訴訟、由其監督監護人代爲訴訟行爲。

監護人提起訴訟者、應得親屬會議之同意。

不能獨立以法律行爲負義務之夫或妻爲訴訟行爲者、受訴法院之審判長、應依聲請選任律師爲其訴訟代理人、於認爲必要時、並得依職權爲之選任、或命其自行選任。

前項情形，形審判長得命給與律師相當之報酬。選任訴訟代理人之裁決，並應送達於該訴訟代理人。

第六百七十一條 婚姻事件之辯論，檢察官應在場陳述意見。

檢察官得於受命推事或受託推事行審理時，在場陳述意見。

檢察官因維持婚姻，得提出事實及證據方法。事件及日期，應通知檢察官，檢察官在場者，應將其姓名及所為之聲明記明筆錄。（本條刪）

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

非婚姻事件之訴，以交付子女返還財物或扶養之

第六百七十二條 婚姻無效撤銷婚姻與確認婚姻成立或不成立及離婚並夫妻同居之訴，得合併提起，或於第一審或第二審之言詞辯論終結前，為訴之變更追加或提起反訴。

非婚姻事件之訴，以扶養之請求交付子女之請求

請求或由訴之原因事實所生損害賠償之請求爲限，得與前項所定之訴合併提起或追加或以反訴主張之。

第五百三十九條 原告提起婚姻無效撤銷或離婚之訴，因無理由被駁回者，不得援以前依訴之合併變更或追加所得主張之事實，提起獨立之訴。被告以反訴提起前項之訴，因無理由被駁回者，不得援以前得作反訴原因主張之事實，提起獨立之訴。

第五百四十條 關於認諾效力之規定，於婚姻事件不適用之。

關於審判上自認及不爭執事實之效力之規定，於婚姻撤銷、無效、不成立、離婚或拒絕同居之原因事實不適用之。

返還財禮或畜物之請求及由訴之原因事實所生損害賠償之請求爲限，得與前項所揭之訴合併提起，或於其訴訟程序以新訴或反訴主張之。

第六百七十三條 婚姻無效撤銷婚姻或離婚之訴，因無理由被駁斥者，受此判決之原告，不得本於當初由訴之合併變更或追加所得主張之事實，提起獨立之訴。

以反訴提起前項所揭之訴，因無理由被駁斥者，受此判決之被告，不得本於當初得作反訴原因主張之事實，提起獨立之訴。

第六百七十四條 關於認諾效力之規定，於婚姻事件不適用之。

關於審判上自認及不爭執事實之效力之規定，在撤銷婚姻離婚或夫妻同居之訴，於撤銷婚姻離婚或拒絕同居之原因事實不適用之，在婚姻無效或

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

前項調查證據之結果及事實，應於判決前訊問當事人。

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

確認婚姻成立或不成立之訴，於婚姻無效或不成立及婚姻有效或成立之原因事實，不適用之。

第六百七十五條 法院因維持婚姻或確定婚姻是否無效或不成立，得依職權調查證據，並斟酌當事人所未提出之事實。

前項調查證據之結果及事實，應於判決前訊問當事人。

第六百七十六條 法院得命當事人本人到場，就當事人或檢察官所提出之事實訊問之。

當事人不能到場或在遠方者，得使受命推事或受託推事訊問之。

第三百五十八條及第三百五十九條規定，於不到場之當事人準用之。

第六百七十七條 離婚之訴及夫妻同居之訴，法院應於言詞辯論時勸諭和解。（本條刪）

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

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

第五百四十五條 夫或妻於判決確定前死亡者、本案訴訟視爲終結、但以夫妻同爲被告之訴訟、僅夫或妻死亡者、不在此限。

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

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

以重婚爲理由請求撤銷婚姻之訴被駁回者、其判

第六百七十八條 離婚之訴及夫妻同居之訴、法院認當事人有和諧之望者、得於一年以下之期限內、命中止訴訟程序、但以一次爲限。

第六百七十九條 法院得依聲請、命扶養或監護子女及其他假處分。

第六百八十條 夫或妻於判決確定前死亡者、關於本案視與訴訟終結同、但以夫及妻爲被告之訴訟、祇夫或妻死亡者、不在此限。

第六百八十一條 婚姻事件之原告、於判決確定前死亡者、有權提起同一訴訟之他人、得於其死亡後六箇月內承受訴訟。

第六百八十二條 就婚姻無效撤銷及確認婚姻成立或不成立之訴所爲之判決、於夫妻生存時確定者、對於第三人亦有效力。

以重婚爲理由提起撤銷婚姻之訴、因無理由被駁

決對於當事人之前配偶、以已參加訴訟爲限、始有
效力。

斥、其判決以當事人之前配偶人已參加訴訟爲限、
對之始有效力。

第六百八十三條 檢察官所得提起之訴、適用第六

百八十四條至第六百八十八條規定。(本條刪)

第六百八十四條 訴之合併變更追加或提起反訴、

非檢察官所得提起之訴、不得爲之。(本條刪)

第六百八十五條 雖係他人提起之訴、檢察官得爲

聲明及上訴、並其他訴訟行爲、但夫或妻亡故者、不

在此限。(本條刪)

第六百八十六條 檢察官提起上訴者、應以前審之

各當事人爲被上訴人。

當事人中之一人提起上訴者、應以前審之其他當

事人及爲當事人之檢察官爲被上訴人。(本條刪)

第六百八十七條 檢察官起訴後夫或妻亡故者、關

於本案、視與訴訟終結同。(本條刪)

第六百八十八條 檢察官敗訴者，訴訟費用由國庫負擔。(本條刪)

第二節 嗣續事件程序(本節刪)

第六百八十九條 立嗣無效、撤銷立嗣、與確認立嗣成立或不成立、及廢繼、或歸宗之訴、專屬所後之親普通審判籍所在地或其亡故時普通審判籍所在地之地方審判廳管轄。

第六百九十條 所後之親雖俱生存，得祇由嗣父爲原告或以爲被告。

第六百九十一條 所後之親或嗣子無意思能力者，應由其法定代理人代爲訴訟行爲。

所後之親與嗣子間之訴訟，若所後之親爲嗣子之監護人者，應由監督監護人代嗣子爲訴訟行爲，若所後之親爲行親權人者，受訴法院之審判長，應依利害關係人之聲請爲嗣子選任特別代理人。

第六十二條第二項至第四項規定，於前項特別代理人及其選任準用之。

第六百九十二條 除本節有特別規定外，婚姻事件程序之規定，於嗣續事件程序準用之。

第二節 親子關係事件程序

第三節 親子關係事件程序

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

第六百九十三條 不認或認領子女與認領無效或撤銷認領之訴，及就母再婚後所生子女確定其父之訴，專屬子女之普通審判籍所在地或其死亡時普通審判籍所在地之地方審判廳管轄。

第五百四十九條 否認子女之訴，夫於法定起訴期間內死亡者，繼承權被侵害之人，得提起否認之訴。前項之訴，自夫死亡之日起，應於六個月內提起之。夫於提起否認子女之訴死亡者，第一項所定得提起訴訟之人，得承受其訴訟。（本條增）

第五百五十條 就母再婚後所生子女確定其父之

第六百九十七條 就母再婚後所生子女確定其父

訴、母之配偶及前配偶互為被告。

由子女或母起訴者，以母之配偶及前配偶同為被告，母之配偶或前配偶死亡者，以生存者為被告。

之訴、母之配偶人及前配偶人互為其被告。

由子女或母起訴者，以母之配偶人及前配偶人為被告，若共一人亡故者，以生存人為被告。

第一項情形，應為被告之配偶人或前配偶人亡故，第二項情形，配偶人及前配偶人俱亡故者，以檢察官為被告，若亡故在判決確定前者，由檢察官承受訴訟（本項刪）

第五百五十一條 否認子女之訴，子女於判決確定前死亡者，本案訴訟視為終結。

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

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

第六百九十四條 不認子女之訴，若子女於判決確定前亡故者，關於本案，視為訴訟終結。

第六百九十五條 認領子女或認領無效之訴，若父或母於判決確定前亡故者，關於本案，視為訴訟終結。

第六百九十六條 撤銷認領之訴，應為被告之父或母亡故者，以檢察官為被告，若亡故在判決確定前者，由檢察官承受訴訟（本條刪）

第五百五十四條 前條之訴，得由養父母中之一人為原告或為被告，養父母有死亡者，由生存者為原告或被告。(本條增)

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

選任訴訟代理人之裁定，應送達於該訴訟代理人。
(本條增)

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

第五百五十七條 本節所定訴訟，法院得依職權調

第六百九十八條 宣示行親權人失其親權或財產管理權與撤銷失權之訴，專屬行親權人或曾行親權之人普通審判籍所在地之地方審判廳管轄。
(本條刪)

第六百九十九條 撤銷失權之訴，以現行親權或財產管理權之人或監護人為被告。(本條刪)

第七百條 宣示失權或撤銷失權之訴，若子女或行親權人或曾行親權之人於判決確定前死亡故者，關於本案視同訴訟終結同。(本條刪)

第七百零一條 本節所揭訴訟，檢察官得提出事實及證據方法。(本條刪)

第七百零二條 關係認諾之效力及關於審判上自認並不爭執事實之效力之規定，於本節所揭訴訟，不適用之。

第七百零三條 本節所揭訴訟，法院得依職權調查

查證據、並審酌當事人所未提出之事實。

前項調查證據之結果及事實、應於判決前訊問當事人。

第五百五十八條 第五百三十七條第五百三十八

條第二項第五百四十二條第五百四十四條及第

五百四十七條第一項之規定、於本節訴訟準用之。

第五百三十八條第一項及第五百三十九條之規定、於認領無效或撤銷之訴準用之。

證據、並斟酌當事人所未提出之事實、但就調查證據之結果及該事實、應於裁判前訊問當事人。

第七百零四條 第六百六十八條第二項第六百七

十條第六百七十一條第一項第二項及第四項第

六百七十二條第二項第六百七十六條第六百七

十九條第六百八十一條第六百八十二條第一項

第六百八十八條及第六百九十一條規定、於本章

所揭訴訟準用之。

第六百七十二條第一項及第六百七十三條規定、

於認領無效或撤銷認領之訴及宣示失權或撤銷

失權之訴、準用之。

第六百八十四條至第六百八十六條規定、於宣示

失權之訴準用之。

第五百五十九條 禁治產之聲請專屬應禁治產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄。

第七百零五條 禁治產之聲請專屬應禁治產人普通審判籍所在地之初級審判廳管轄。

第六百六十八條第二項規定於前項審判籍專用之。

第五百六十條 禁治產之聲請應表明其原因事實及證據。

第七百零六條 禁治產之聲請得以書狀或言詞爲之其聲請應表明原因事實及證據方法。

第五百六十一條 法院得於禁治產之程序開始前命聲請人提出診斷書。

第七百零七條 法院得於禁治產之程序開始前命聲請人提出診斷書。

第五百六十二條 禁治產之程序不得公開行之。

第七百零八條 禁治產之程序不得公行。

第七百零九條 檢察官於他人聲請禁治產時亦得爲聲明及行其他訴訟程序並於日期蒞場陳述意見。

事件及日期應通知檢察官檢察官蒞場者應將其姓名及所爲之聲明記明筆錄。(本條刪)

第六百六十三條 禁治產事件法院應審酌聲請人

第七百十條 法院應斟酌聲請人所表明之事實及

所表明之事實及證據、依職權爲必要之調查。

調查費用、如聲請人未預納者、由國庫墊付。

第五百六十四條 法院應於鑑定人前訊問應禁治

產人、但有礙難訊問之情形、或恐有害其健康者、得

不訊問。

前項訊問、得使受託推事爲之。

第五百六十五條 禁治產之宣告、非就應禁治產人

之心神狀況訊問鑑定人後、不得爲之。

第五百六十六條 宣告禁治產之裁定、應附理由。

前項裁定、應送達於聲請人及禁治產人之法定代

理人或依法應爲監護人之人。

第五百六十七條 前條裁定、自禁治產人之法定代

理人或依法應爲監護人之人受送達時、發生效力。

前項裁定送達後、法院應速將該裁定要旨布告之。

證據方法、依職權爲必要之調查。

調查費用、若聲請人未預納者、由國庫墊付。

第七百十一條 法院應於鑑定人前、訊問應禁治產

之人、但有礙難訊問之情形、或恐有害其人健康者、

不在此限。

前項訊問、得使受託推事爲之。

第七百十二條 法院非就應禁治產人之心神狀況

訊問鑑定人後、不得爲禁治產之宣示。

第七百十七條 宣示禁治產之裁決、應附理由。

前項裁決、應送達於聲請人檢察官及禁治產人之

法定代理人或依法應爲監護人之人。

第七百十八條 宣示禁治產之裁決、自禁治產人之

法定代理人或依法應爲監護人之人受送達時、

發生效力、若無法定代理人依法應爲監護人之

人、自檢察官受送達時發生效力。

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

第五百零一條第三項之規定，於前項情形準用之。

第五百六十九條 駁回禁治產聲請之裁定，得爲即時抗告。

第五百六十一條至第五百六十三條之規定，於抗告法院之程序準用之。

第五百七十條 關於聲請禁治產程序之費用，如宣告禁治產時，由禁治產人負擔。

除前項情形外，其費用由聲請人負擔。

第七百十九條 宣示禁治產之裁決送達後，法院應依相當之方法，將其要旨布告之。

第七百十四條 法院於爲禁治產之宣示前，因保護應禁治產人之身體或財產，得命爲必要之處分，於已宣示禁治產後，認其處分爲必要時亦同。

第六百三十條第三項規定，於前項情形準用之。

第七百十五條 駁斥禁治產聲請之裁決，應送達於聲請人及檢察官。

第七百十六條 聲請人及檢察官對於駁斥禁治產聲請之裁決，得爲抗告。

第七百零七條至第七百十條規定，於抗告法院之程序準用之。

第七百十三條 關於禁治產聲請之程序費用，若宣示禁治產者，由禁治產人負擔。

除前項情形外，程序費用，由聲請人負擔，但檢察官

爲聲請者、由國庫負擔。

第五百七十一條 宣示禁治產之裁定、不得抗告、但

依民法規定得聲請禁治產之人、得於三十日之不

變期間內、向原法院提起撤銷禁治產宣告之訴。

前項不變期間、於禁治產人自知有宣告時起算、於

他人自該裁定發生效力時起算。

第五百七十二條 撤銷禁治產宣告之訴、以原聲請

人爲被告。

原聲請人死亡時、以禁治產人之法定代理人爲被告。

第七百二十條 宣示禁治產之裁決、不得抗告。

依民法規定得聲請禁治產之人、對於禁治產之宣示、得提起不服之訴。

第七百二十一條 不服禁治產宣示之訴、專屬就禁

治產之聲請會爲裁判之初級審判廳所在地之地方審判廳管轄。(本條刪)

第七百二十二條 不服禁治產宣示之訴、以聲請禁

治產人爲被告。

由聲請禁治產人起訴或其人亡故者、以檢察官爲被告、若其亡故在判決確定前者、由檢察官承受訴訟、若由檢察官起訴者、以禁治產人之法定代理人爲被告。(本項刪)

第七百二十三條 不服禁治產宣示之訴、應於三十日之不變期限內提起

第五百七十三條 撤銷禁治產宣告之訴、受宣告人
有訴訟能力。

第五百五十五條之規定、於受宣告人爲訴訟行爲
者準用之。

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

第五百七十五條 受宣告人於判決確定前死亡者、
本案訴訟視爲終結。

第五百七十六條 第五百四十條第五百四十一條

第五百四十六條第五百六十四條及第五百六十

五條之規定、於撤銷禁治產宣告之訴準用之。

前項期限、對於禁治產人自其知禁治產宣示時起
算、對於他人自該裁決發生效力時起算。（本條移
前）

第七百二十四條 不服禁治產宣示之訴、受該宣示
人有訴訟能力。

第六百七十條第二項至第四項規定、於受禁治產
宣示之人爲訴訟行爲者準用之。

第七百二十五條 不服禁治產宣示之訴、不得合併
提起他訴、亦不得於其訴訟程序提起新訴或反訴。

第七百二十六條 受禁治產宣示之人於判決確定
前死亡者、關於本案、視與訴訟終結同。

第七百二十七條 第六百七十一條第一項第二項

及第四項第六百八十一條第六百八十八條第七

百零二條及第七百零三條規定、於不服禁治產宣

示之訴準用之。

第七百十一條及第七百十二條規定於不服禁治產宣示之訴準用之、但在初級審判廳所行之鑑定、若受訴法院認為確當者、毋庸更命鑑定。

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

前項情形、於判決確定前、準用第五百六十八條之規定。

第五百七十八條 在撤銷禁治產宣告前、監護人所為之行為、不失其效力。

在撤銷禁治產宣告前、禁治產人所為之行為、不得本於宣告禁治產之裁定而撤銷之。

第五百七十九條 撤銷禁治產宣告之判決確定後、應由第一審受訴法院布告之。

第五百八十條 依民法規定得聲請禁治產之人、於

第七百二十八條 法院認不服禁治產宣示之訴為有理由者、應撤銷宣示禁治產之裁決。

前項情形、法院於判決確定前、因保護禁治產人之身體或財產、得命必要之處分。

第七百二十九條 在撤銷禁治產宣示前、監護人所為之行為、仍不失其效力。

在撤銷禁治產宣示前、禁治產人所為之行為、不得本於宣示禁治產之裁決而撤銷之。

第七百三十條 撤銷禁治產宣示之判決確定後、應由第一審受訴法院依布告禁治產宣示之方法布告之。

第七百三十一條 依民法規定得聲請禁治產之人、

禁止產之原因消滅後，得聲請撤銷禁止產。

第五百八十一條 撤銷禁止產之聲請，專屬禁止產人普通審判籍所在地之第一審法院管轄，禁止產人在中華民國無普通審判籍者，得向會為禁止產宣告之法院為之。

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

第五百八十三條 關於撤銷禁止產程序之費用，如撤銷禁止產之宣告時，由禁止產人負擔。除前項情形外，其費用由聲請人負擔。

第五百八十四條 撤銷禁止產之裁定，應附理由。前項裁定，應送達於聲請人及禁止產人。
第五百七十九條之規定，於第一項裁定準用之。

於禁止產之原因消滅後，得聲請撤銷禁止產。

第七百三十二條 撤銷禁止產之聲請，專屬禁止產人普通審判籍所在地之初級審判廳管轄。

前項聲請，若禁止產人在中國無普通審判籍者，得向就禁止產之聲請會為裁判之初級審判廳為之。
第七百三十三條 第七百零六條至第七百十二條規定，於撤銷禁止產之聲請準用之。

第七百三十四條 關於撤銷禁止產之聲請之程序費用，若撤銷禁止產者，由禁止產人負擔。除前項情形外，程序費用，由聲請人負擔，檢察官為聲請者，由國庫負擔。

第七百三十五條 撤銷禁止產之判決，應送達於聲請人檢察官及禁止產人。

前項判決，檢察官得為抗告，抗告中應停止執行。
第七百十七條第一項及第七百三十條規定，於第

第五百八十五條 駁回撤銷禁治產聲請之裁定，應

送達於聲請人。

得聲請撤銷禁治產之人，對於前項裁定，得提起撤銷之訴，但因不合法而被駁回者，僅得為即時抗告。
第五百七十二條至第五百七十九條之規定，於前項之訴準用之。

一項裁決準用之。

第七百三十六條 駁斥撤銷禁治產之聲請之裁決，

應送達於聲請人。

得聲請撤銷禁治產之人，對於駁斥聲請之裁決，得提起不服之訴。

第七百二十一條第七百二十二條第七百二十四條至第七百二十八條第七百二十九條第一項及第七百三十條規定，於前項之訴準用之。

撤銷禁治產之聲請，因不合法被駁斥者，聲請人得為抗告。

第七百三十七條 準禁治產事件之程序，準用本節

規定（本條刪）

第七百零七條第七百一十一條及第七百十二條規定，於以浪費為準禁治產之理由者，不適用之。（本條刪）

第七百三十八條 以浪費爲準禁治產之理由者，法院得酌量情形，中止訴訟程序。（本條刪）

第四節 宣告死亡事件程序

第五百八十六條 宣告死亡事件程序，除別有規定外，準用第五百零七條至第五百二十條之規定。

第五百八十七條 宣告死亡之聲請，專屬失蹤人住所地之第一審法院管轄。

第五百八十八條 宣告死亡之聲請，應表明其原因事實及證據。

第五百八十九條 左列各款事項，應於公示催告記明之。

一 失蹤人應於期間內陳報其生存，如不陳報，即

第五節 宣示亡故事件程序

第七百三十九條 宣示亡故事件程序，除本節有特別規定外，準用第六百三十六條至第六百五十條規定。

第七百四十條 宣示亡故之聲請，專屬失蹤人住所地之初級審判廳管轄。

第六百六十八條第二項規定，於前項審判籍準用之。

第七百四十一條 宣示亡故之聲請，應表明其原因事實及證據方法。

第七百四十二條 公示催告，應記明左列各款事項。
一 失蹤人務於期限內呈報其尙生存，若不呈報，即應受亡故之宣示。

應受死亡之宣告。

二 凡知失蹤人之生死者，應於期間內將其所知

陳報法院。

第五百九十條 前條陳報期間，自公示催告最後登

載公報或新聞報紙之日，應有六個月以上。

失蹤人滿百歲者，公示催告得僅黏貼於法院之牌

示處。

前項情形，其陳報期間，自黏貼牌示處之日起，得定

為二個月。

第五百九十一條 有聲請權之人，得為共同聲請人

參加程序或代聲請人續行程序。

二 凡知失蹤人之生死者，應於期限內對其所知

呈報法院。

第七百四十三條 公示催告之布告及布告期間，準

用第六百五十八條第一項及第六百五十九條規

定，若失蹤人出生閱百年以上者，公示催告，祇黏貼

於法院之牌示處。

前項情形，公示催告之布告期間，自布告之日起，得

祇留二箇月。

第七百四十四條 凡有聲請權之人，得為共同聲請

人加入程序或代聲請人續行程序。

第七百四十五條 檢察官得就宣示亡故之聲請陳

述意見，並於審理時蒞場。

事件及日期，應通知檢察官，檢察官蒞場者，應將其

姓名及所為之聲明記明筆錄。（本條刪）

第五百九十二條 第五百六十三條之規定，於宣告死亡事件準用之。

第五百九十三條 失蹤人陳報生存而聲請人否認其事實者，法院應於有確定裁判前，中止宣告程序。
第五百九十四條 宣告死亡之判決，應確定死亡之時。

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

第五百九十六條 撤銷死亡宣告之訴，有法律上利害關係者，得提起之。

第七百四十六條 法院應斟酌聲請人所表明之事實及證據方法，依職權為必要之調查。

調查費用，若聲請人未預納者，由國庫墊付。

第七百四十七條 失蹤人呈報其尚生存，而聲請人不認其事實者，法院應於有確定裁判前中止程序。
第七百四十八條 宣告亡故之判決，應確定亡故之時。

第七百四十九條 關於宣示亡故程序之費用，若宣示亡故者，由遺產中負擔。

第七百五十條 不服亡故宣示之訴，有法律上利害關係之人得提起之。

前項不服之訴，若由聲請宣示亡故之人提起，或聲請人亡故者，以檢察官為被告，若聲請人亡故在判決確定前者，由檢察官承受訴訟。（本項刪）

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

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

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

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

第七百五十一條 不服亡故宣示之訴，除第六百四十七條第二項規定外，若有左列各款情形之一，亦得提起之。

- 一 經宣示亡故之人尙生存者。
- 二 確定亡故之日時不當者。

第七百五十二條 第六百四十六條規定，於依前條第一款理由提起不服之訴者不適用之。

第七百五十三條 對於亡故宣示有數宗不服之訴者，法院應合併之，適用第六十七條規定。

第七百五十四條 第七百二十五條及第七百二十七條第一項規定，於不服亡故宣示之訴準用之。

第七百五十五條 撤銷亡故宣示或更正亡故日時之判決，不問對於何人均有效力，但於判決確定前以善意所作之行爲無影響。

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

因亡故之宣示取得財產之人、因前項判決失其權利者、祇於現受利益之限度負歸還財產之義務。

民事訴訟法與民事訴訟條例之對照完
