

訂 改

論法訟訴事民國中

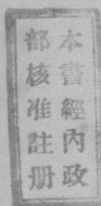
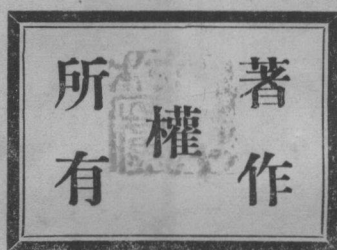
者 著
鋒 邵

中

中華民國十八年四月二十日初版
中華民國廿四年六月二十日再版

全部三冊每部大洋六元

(外埠每部郵費二角)



著者 邵

鋒

校者

施 邵

式 宏

成 渠

印刷者

北平 和記印字館

電話東局三八六八

東城海運倉十三號

發行者 北平 朝陽學院

訂改

中國民事訴訟法論中卷目錄

東陽邵 鋒

第七編 第一審訴訟程序

第一章 總論

第一節 訴權

第一項 總說

第二項 抽象的訴權

第三項 形式的訴權

第四項 實質的訴權

第二節 訴之觀念

第三節 訴之種類及各種之訴之實質的訴權成立要件

第一項 總說

第二項 給付之訴及給付判決請求權之成立要件

第三項 確認之訴及確認判決請求權之成立要件

第四項 形成之訴及形成判決請求權之成立要件

三三

第五項 給付之訴確認之訴及形成之訴之相互關係

三八

第六項 細野氏對於確認之訴與他訴之關係之說明

四〇

第四節 訴訟成立要件

四二

第一項 訴訟成立要件之意義

四二

第二項 訴訟成立要件之種類

四三

第三項 訴訟成立要件存在之時期

五一

第四項 訴訟成立要件之調查

五三

第二章 第一審(地方法院)之通常訴訟程序

五五

第一節 訴之提起

五五

第一項 訴訟提起之方式

五五

第二項 訴狀之送達及傳喚程序

五六

第三項 訴狀及其記載要件

五七

第二節 訴訟關係之複數

六九

第一項 總論

六九

第二項 客觀的訴訟關係之複數

七一

第一款 客觀的訴之合併

七一

第二款 反訴

八〇

第三款 中間確認之訴

九五

第三項 主觀的訴訟關係之複數

一〇〇

第一款 總論

一〇〇

第二款 共同訴訟

一〇一

第一目 共同訴訟之觀念

一〇一

第二目 共同訴訟之適法要件

一〇三

第三目 共同訴訟之種類

一〇七

第四目 共同訴訟之效力

一一五

第一部 總說

一一五

第二部 通常共同訴訟之效力

一一五

第三部 必要共同訴訟之效力

一一八

第三款 主參加訴訟

一二三

第四款 從參加(輔助參加)

一二九

第一目 從參加之自由及從參加權

一三〇

第二目 從參加人之加入

一三九

第三目 從參加人之地位

一四三

第一部 一般從參加人之地位

一四三

第二部 共同訴訟的從參加(獨立從參加)之地位

一五四

第五款 訴訟告知

一五六

第三節 訴訟繫屬之效力(舊法稱訴訟拘束新法稱訴訟繫屬

中)

一六〇

第四節 訴之變更及追加

一六九

第五節 答辯

一七二

第六節 辯論之準備(準備書狀及準備程序)

一七六

第一項 總說

一七六

第二項 準備書狀

一七六

第三項 準備程序

一七八

第四項 辯論中之處置

一八二

第三章 第一審(地方法院)之簡易訴訟程序

第一節 簡易事件

一八三

第二節 起訴方法

一八七

第三節 調解程序

一八八

第四節 辯論程序

一九二

第五節 調查證據

一九三

第六節 訴之變更追加或反訴

一九三

第七節 判決程式

一九四

第四章 證據

第一節 證據概論

一九四

第一項 總論

一九四

第二項 證據之意義

一九五

第三項 證據主義

一九九

第四項 證據之種類

二〇〇

第五項 證據之標的物

二〇四

第二節 舉證責任

二一三

第一項 總論

二一三

第二項 舉證責任之觀念

二一四

第三項 舉證責任之分擔

二一七

第四項 舉證責任之轉換

二二一

第五項 舉證責任之效用

二二二

第三節 自由心證

二三五

第一項 總論

二三五

第二項 自由心證之觀念

二三六

第三項 自由心證基礎之形成

第四項 自由心證之效果

第四節 證據程序

第一項 總論

第二項 證據之聲明

第三項 證據裁定

第四項 證據調查

第五節 證據方法

第一項 總論

第二項 證人

第一款 證人之觀念

第二款 證人之證據力

第三款 證人之義務

第四款 證人制裁

第五款 證人權利

二八五

第六款 證人傳喚

二八五

第七款 證人具結

二八八

第八款 證人訊問

二八八

第九款 拒絕證言之程序

二九二

第十款 證人之捨棄

二九三

第三項 鑑定

第一款 鑑定之觀念

二九三

第二款 鑑定人之能力

二九八

第三款 鑑定之證據力

三〇〇

第四款 鑑定人之義務

三〇二

第五款 鑑定人之拒却

三〇七

第六款 鑑定之程序

三〇九

第七款 鑑定證人及準鑑定人

三一

第四項 書證之意義

三二二

第一款 文書之意義

三二二

第二款 文書之種類

三二六

第三款 文書之證據力

三一九

第四款 文書提出之義務

三二四

第五款 文書提出之程序

三三一

第六款 確定文書真偽之程序

三三七

第七款 書證之捨棄

三三九

第八款 準文書之證明力

三三九

第五項 勘驗程序之證明力

三四〇

第一款 勘驗之觀念

三四〇

第二款 勘驗標的物之觀念

三四二

第三款 勘驗之忍耐義務

三四二

第四款 勘驗程序之證明力

三四五

第五款 勘驗結果之證據力

第六節 證據保全

第一項 證據保全之觀念

第二項 證據保全之要件

第三項 證據保全之管轄法院

第四項 證據保全之程序

第五章 裁判

第一節 裁判之觀念

第二節 裁判之種類

第三節 判決

第一項 判決之觀念

第二項 判決之種類

第三項 判決之條件

第四項 判決之宣示

三四八

三四八

三四八

三四九

三五〇

三五〇

三五五

三五五

三五七

三六〇

三六〇

三六三

三六八

三七二

中華民國
論中卷

第五項 判決之作成

三七四

第六項 判決之交付及送達

三八〇

第七項 判決之更正

三八一

第八項 判決之脫漏

三八四

第九項 判決之正本(或節本)

三八六

第十項 判決之效力

三八六

第一款 緒論

三八六

第二款 判決之羈束力

三八七

第三款 判決之確定力

三九二

第一目 判決之形式的確定力

三九二

第二目 判決之實質的確定力(既判力)

三九九

第四款 判決之形成力

四〇七

第五款 判決之執行力

四〇八

第十一項 假執行之宣告

四〇九

第十二項 捨棄判決認諾判決（一稱關於訴訟標的主張之捨棄或認諾之判

決）

四二〇

第十三項 一造辯論之判決

四二三

第十四項 判決之限度

四二六

第十五項 定分次履行之判決

四二七

第十六項 判決之無效及非判決

四二七

第十七項 外國法院之確定判決

四二九

第十八項 確席判決要旨

四三二

第四節 裁定及處分

四三三

終

改訂 中國民事訴訟法論中卷

第七編 第一審訴訟程序

東陽邵 鋒

第一章 總論

第一節 訴權

第一項 總說

訴權一語。因觀察標準不同。意義有三。即所謂抽象的訴權、形式的訴權、實質的訴權、是也。惟學者往往將訴權祇用作實質的訴權之義。不計及抽象的訴權及形式的訴權。然法理上則確有三種意義存在。

。第二項 抽象的訴權

抽象的訴權者。吾人對於法院要求保護私權之際、先求調查其要求是否正當、並於調查後、求為裁判之權也。對於司法機關要求保護私權以前即已存在。因有此權利存在。始可以訴或其他方法、對於司法機關求其得為權利保護之請求與否之調查。為此調查之要求。即係行使此抽象的訴權也。

人民有抽象的訴權。始可對於司法機關要求調查。若抽象的訴權不存在。則司法機關因何負擔調查（及裁判）之義務。即屬不能說明。有以抽象的訴權逕目爲訴之自由者。訴之自由。原非權利。從而多有抽象的訴權。非權利之論斷。然此論斷殊爲不當。蓋權利一事。法律上有人格者、爲達自己生存之目的、可得享受生活上利益之法律上獨立之力。雖該學者主張抽象的訴權。即係一種訴之自由。然私人主張其自己有要求保護權利之情事存在。可得要求法院調查之法律上之力。不可不謂爲權利。且憲法上此時亦原認作權利而保障之。明明一種權利。惡得以自由解之。所謂訴之自由者。以私法法規上所有私人對等間財產上身分上之法律關係（權利義務關係）。雖有一定。然有時因特種情形。致權利或法律關係已受危害或將受危害。其權利或法律關係。恒因此不能滿足。自不能不有預防之力。此項預防力。既非由權利義務之內容所可當然發生。而法律上又禁止私人自助救濟。則自須由國家任保護之責。而國家欲全此保護之任務。對於要求保護之人（原告）。又不可不認其皆有訴求審查之自由。此自由人人有之。不得以民法民訴法上之特別權利視之。毋寧解爲包含於人格權中之自由爲當。乃必強爲即係抽象的訴權者。誤也。

要之。抽象的訴權者。對於法院求爲有私權保護之請求權存在與否之調查、並於調查後、求爲裁判之之權利

也。

狹義之抽象的訴權者。求爲調查其依判決所爲私權保護請求權之有無並於調查後、求其爲裁判之之權利也。

第三項 形式的訴權

形式的訴權者。人民依抽象的訴權、要求保護私權時。對於國家求其審理判決之公權也。苟抽象的訴權具備適法要件而行使之者。即發生茲之形式的訴權。故形式的訴權。即係抽象的訴權具備行使條件時所生之權利也。若無形式的訴權。法院即當以其私權保護之請求不適法駁回之。從而形式的訴權之審查。不外私權保護之請求具備適法要件與否之審查。此審查之結果。如有形式的訴權存在（即私權保護之請求具備適法要件時）法院因其權利之效力所致。不得不更進而審查其訴訟標的之當否並爲裁判。故此形式的訴權存否之調查。乃第一審訴訟程序中所應首先爲之。關於本案之審查。必須具備形式的訴權時始得爲之也。

第四項 實質的訴權

第一 實質的訴權之定義

實質的訴權者。亦稱私權保護請求權。即人民對於司法機關要求保護私權。可得如己之要求、以保護私權之權利也。而以判決所爲私權保護之請求權。謂之狹義之實質的訴權。通常稱實質的訴權者。即指此狹義之實質的訴權而言也。此訴權亦稱本案判決請求權。試示其狹義之實質的訴權定義如左。