

 民事訴訟法研究基金會

民事訴訟法之研討(七)

民事訴訟法之研討(九)



 民事訴訟法研究基金會

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

民事訴訟法之研討／民事訴訟法研究基金會編

初版.-- 臺北市：元照，2013.06-

冊；公分

ISBN 978-986-255-215-5 (第18冊：平裝)--

ISBN 978-986-255-310-7 (第19冊：平裝) \$

1.民事訴訟法 2.文集

586.107

101009464

本書已列入月旦法學知識庫全文檢索與數位專屬典藏

民事訴訟法之研討(九)

50019RA

2013年6月 初版第1刷

編者	財團法人民事訴訟法研究基金會
出版者	元照出版有限公司 100 臺北市館前路 18 號 5 樓
網址	www.angle.com.tw
定價	新臺幣 560 元
專線	(02)2375-6688
傳真	(02)2331-8496
郵政劃撥	19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-255-310-7

民事訴訟法研究基金會暨 「民事訴訟法之研討」編輯緣起

一九八〇年初，在臺灣各大學講授民事訴訟法之教師，鑑於我國民事程序法之理論及實務水準亟待提升，追求學問之道，貴在時相切磋琢磨，定期性、經常性共同研討會有待倡行，乃於同年二月二十四日商定成立民事訴訟法研究會，自同年六月起每隔三個月舉辦研討會一次，各自選定題目輪流提出研究報告，進行共同研討，並予錄音紀錄，然後將其內容整理成文，經依次發表於法學叢刊後，再彙編成冊。

為期民事程序法學之研究綿延不絕，必須有固定組織綜理其事；而自然人研究學術之生命有限，永久存在法人之研究事業則可延續無窮，乃由參加上開研討會之教師於一九九〇年十二月十六日，共同捐助基金發起成立財團法人民事訴訟法研究基金會，並任第一屆董事，負責推動上開研究事務，經報請法務部於翌年二月十九日許可設立財團法人，並經臺灣台北地方法院於同年二月二十七日完成設立登記。

又，為防免資料散佚，特將上開歷次研討紀錄，依次輯為單行本，公諸於世。本書收錄第一一三次至第一一七次研討紀錄共五篇次，並逐篇於文前列明研討會次別，於文後註明原刊載之期別及年月，命名為「民事訴訟法之研討(次)」。至於以前各次研討紀錄，共輯為十八冊如本書附錄所載內容，均已分別出書（歷次研討會之論文報告人、參加討論人及共同研討內容，均詳如各該次研討紀錄）。

關於歷次研討紀錄之發表，多承法學叢刊社之協助，其內容之錄音整理，悉賴擔任紀錄諸君（詳如本書各篇文前所載）之辛勞，而本書之編校，則承元照出版公司之協助，併此誌謝。

財團法人 民事訴訟法研究基金會

二〇一三年五月
於臺灣大學法律學院·臺北市

民事訴訟法研究基金會 組織章程與研究業務計畫

本會捐助及組織章程（節本）

- 第一條 本基金會定名為「財團法人民事訴訟法研究基金會」。（以下簡稱本會）
- 第二條 本會以研究民事訴訟法及相關程序之法制為目的，辦理左列事項：
- 一、定期舉辦論文發表及研討會。
 - 二、發行刊物。
 - 三、贊助與獎勵符合本會目的之個人或團體之有關研究。
 - 四、促進國際民事程序法制之比較研究。
 - 五、其他符合本會目的之業務。
- 第三條 本會設立基金共新台幣壹佰萬元。由陳珊、李學燈、張特生、史錫恩、王甲乙、楊建華、曹鴻蘭、陳榮宗、陳石獅、駱永家、陳計男、邱聯恭、范光群等十三人捐助。（依年齡先後序）本會依法完成財團法人登記後，得繼續接受捐助。
- 第四條 本會會址設於台北市羅斯福路四段一號台灣大學法律學院內。
- 第五條 本會設董事會，其職權如左：
- 一、基金之籌募、管理及運用。
 - 二、業務計劃之制定、推行。
 - 三、內部組織之管理。
 - 四、刊物發行與獎助事件之處理。

五、年度收支預算及決算之審定。

六、董事之改選（聘）。

七、其他重要事項之處理。

第 六 條 本會董事會由董事七至十五人組成。第一屆董事由原捐助人選任之。第二屆以後之董事，由前一屆董事會就曾在大學法律系所講授民事訴訟法並參與本會論文發表會研究者選聘之。董事為無給職。

第 七 條 本會董事任期每屆二年，連選得連任，董事在任期中因故出缺，董事會得另行選聘適當人選補足原任期。每屆董事任滿前一個月，應召集董事會，改選（聘）下屆董事。新舊任董事並按期辦理交接。

第 八 條 本會董事互選一人為董事長，連選得連任一次。董事長綜理會務，對外代表本會。下設執行長一人執行會務，由董事長就董事中提名，經董事會同意聘任之。副執行長一人襄助執行長處理會務，由執行長提名，經由董事會同意聘任之。

第 九 條 （以下略）。

本會研究業務計畫（節本）

壹、本會研究業務，除章程規定或董事會另有決議外，依本計畫行之。

貳、本會研究論文發表及研討會，每三個月舉行一次。以三月、六月、九月、十二月第二週星期日上午舉行為原則。

參、本會董事原則上均應發表研究論文，其次序以年少者為先，年長者次之。但年逾七十歲之董事得依其志願行之。

肆、研究論文發表時，研討會得許對民事程序法有興趣人士及法律系所之同學旁聽。如須發言，應透過本會董事行之。但經會議主持人特許者，不在此限。

- 伍、非本會董事如在本會發表論文，應提出論文大綱，由董事二人之推薦，經董事過半數同意行之。
- 陸、在本會發表之研究論文，發表人保留出版之權利。但本會得在法學刊物發表及彙編發行，其報酬亦由本會取得。
非董事在本會發表論文或發言者，應事先取得上述原則之諒解。
- 柒、本會得由董事二人之推薦，經董事會之決議，聘請對於民事訴訟法或其程序法有研究興趣之司法官、律師、教師與法律系所已取得學位或正從事民事程序法研究者為研究員，在本會參與研討或發表論文。
- 捌、各大學法律研究所民事訴訟法或相關程序法之碩士、博士論文，具有學術價值者，得經董事三人以上之推薦，由董事會視財務狀況決議獎助之。
- 玖、本會得經董事會之決議，與其他國家或國際性相同性質之學術團體作各項學術性之交流活動。

參與研討人

(依年齡先後及發言次別順序，分別示明
所參加之研討會次別及發言主旨之所在頁數)

- 王甲乙 (113)39~41, (115)207~208, 213~215, 217, 236, 239~240, 255, 264, 267, (116)357, 360, 363, 365, 369, (117)435, 439, 444, 456, 472~474
- 陳榮宗 (113)38~39
- 曾華松 (113)48~55, (114)146, 179~184, (115)215~217, 264, (117)432~435
- 邱聯恭 (113)61~73, 75, (114)160~172, (115)206~244, 246~247, 252, 255, 261, 263~264, 267, (116)342~358, (117)460~470
- 范光群 (114)146, 160, 192, 194~195, 197
- 沈方維 (116)360~363, (117)377~385, 431, 474
- 許士宦 (113)44~48, (114)172~179, (115)249~252, 255~259, (116)337~342, (117)445~449
- 陳真真 (114)184~186, (116)333~334, (117)454~456
- 呂太郎 (114)146~156, (115)203~204, 207~214, 238~239, 245~246, 252, 255, 264, 267
- 彭昭芬 (115)261~263
- 沈冠伶 (113)41~44, (114)79~91, 195~197, (115)240, 252~255, (116)334~337, (117)419~425
- 黃國昌 (114)156~160, (115)239, 247~249
- 陳鵬光 (113)55~57, (114)189~191, (115)208, 265~266, (117)449~454

- 陳毓秀 (113)57~59, (114)186~188, (115)260, 263,
(116)363~365, (117)435~439, 444, 468
- 郭書琴 (116)289~299, 365~369, (117)418~419
- 趙信會 (113)59~61
- 王欽彥 (113)3~11, 73~76
- 蕭胤璫 (114)191~192
- 賴淳良 (114)192~193, (115)215, 263~264
- 舒瑤芝 (114)193~194
- 陳志雄 (115)265, (117)468~472
- 邵靖惠 (116)332~333
- 孫森焱 (116)357~360, (117)439~445, 458, 460, 473
- 詹森林 (117)456~460
- 林孟皇 (117)425~432

目 錄

民事訴訟法研究基金會暨「民事訴訟法之研討」
編輯緣起

民事訴訟法研究基金會組織章程與研究業務計畫
參與研討人

- 113 中國大陸人民法院民事判決效力之
承認與憲法之訴訟權保障…………… 王欽彥等 …… 1
- 114 家事程序法制之新變革及程序原則
——家事事件法之評析及展望…………… 沈冠伶等 …… 77
- 115 家事事件法若干解釋上問題…………… 呂太郎等 …… 201
- 116 重訪民事紛爭解決的法理與實踐
——以家事事件看民事程序之
訴訟觀的演進…………… 郭書琴等 …… 287
- 117 最高法院民事審判方式的改進 …… 沈方維等 …… 375
- ※附錄：民事訴訟法之研討(一)至(六)目錄

中國大陸人民法院民事
判決效力之承認與
憲法之訴訟權保障

王 欽 彥 等

研 討 次 別：民事訴訟法研究會第一百一十三次研討紀錄

報 告 人：王欽彥

時 間：一〇〇年九月十八日下午二時至五時

地 點：臺灣大學法律學院第一會議室

主 持 人：邱聯恭

參加討論人：陳榮宗 王甲乙 沈冠伶 許士宦 曾華松

陳鵬光 陳毓秀 趙信會 邱聯恭

【依發言先後序】

紀 錄 人：黃凡瑄、張涵瑜

主 辦 單 位：財團法人民事訴訟法研究基金會

壹、前 言

貳、問題現狀

參、本文之課題

肆、中國大陸司法制度之性質

伍、承認中國大陸判決既判力之合憲性

陸、總 結

邱聯恭：

今天舉行本會第113次研討會，由靜宜大學的王欽彥副教授擔任報告人。他是第一次到本會報告，是日本神戶大學畢業的法學博士，專攻國際仲裁法，在靜宜大學講授民事訴訟法，他自己定的題目是：「中國大陸人民法院判決效力之承認與憲法之訴訟權保障」。看報告論文的全部內容好像是針對民事判決，而不是包含刑事判決問題，所以如在判決之前加「民事」兩個字，等一下討論比較不會離的太遠。

今天我們要感謝王教授的報告，本會已經舉辦三十年，每三個月一次，通常在兩年前排定報告順序，這次排定者為政治大學的姜世明教授，可是幾個月前本會人員向他確認時，他卻說不報告，本會會務人員基於責任關係會向他再三確認，向來沒有這樣的事情發生，於是改向全國去徵求學界其他人士來這裡報告的願意，王教授欣然同意，他在日本留學時也曉得，能在全國性研究會提出論文報告對一個學者而言是一種榮譽事，也是重要的學者責任，所以他來報告讓我們這次預定的研討會沒有留白、浪費掉，我們首先要感謝他，這是今天順便要基於職責向各位說明的。

今天同時介紹與會的山東經濟學院副院長趙信會教授，他帶兩個學生來世新大學交流訪問，昨天跟我見面，聽說有這個會，很高興應邀來參加，我們非常歡迎。

我們現在就要開始，依本會三十年來的慣例，在一小時內做口頭報告說明，剩下兩個小時給與會者發表意見，如時間容許再酌請貴賓指教，報告以後的討論向來是各自自由發表意見，報告人若願意亦可採用一問一答方式，以前較少但也有採過這樣的方式，這點要尊重報告人的意願。現在就請報告人先行口頭說明論旨，謝謝。

王欽彥：

主持人邱老師、各位尊敬的老師、先進及各位同學大家好。今天很高興、也很榮幸、也很緊張有這機會在我國最高水準的民訴研討會上報告。我在日本神戶大學碩士是念行政法，後來轉到國際私法跟仲

裁法。我在念行政法時起就有參加神戶大學民法判例研究會，受益良多。當時想，回臺灣後應組類似的研究會。但回國後一直沒能來參與，覺得很慚愧。今天有機會來這裡報告，感到十分榮幸。

剛才邱老師提醒，我想在題目加兩個字，就是在「判決」前加「民事」兩個字。邱老師介紹今天有中國大陸趙老師來到現場。其實我論文註113有引用到趙老師的論文，所以我很緊張也很高興有這個機會，希望趙老師能多多指教。在拙文的寫作過程，我發現這是一個很具爭議性，嗯……其實若依通說見解並沒有太大爭議，但這篇文章是從不同觀點來看，所以可能會有不同見解。這篇文章於今年1月已大致成形，也受到許多老師指教，但都是單方面的。今天有難得的機會在這裡研討此問題，希望能跟各位老師有問答式的討論。我在日本時參加的民法判例研究會是用這樣的方式，這樣對我能有更多幫助。

正式報告前，有三點說明。第一，因這篇文章於2011年1月已大致完成，所以文獻之蒐集主要也到此時為止，之後的文獻就沒有參考引用。在1月寫完後，2月間有請北海道大學的鈴木賢老師來靜宜大學對本文做評論（因當時有些資料在臺灣找不到，所以我冒昧的寫信給鈴木老師，請他把他的論文寄給我。那時得知他在臺大客座，所以請他來敝校演講並評論）。因此，文獻調查沒能追到本月，請各位諒解。第二，拙文原有三萬多字，但於8月間收到民訴研究基金會告知希望限縮在兩萬字。當時我正在德國蒐集資料，趕緊刪了一萬字，所以有些註解被精簡了，可能會不太詳盡，請各位老師海涵。第三，這篇文章的核心主張，即承認中國大陸人民法院判決效力與憲法訴訟權保障之關係的論述，原非我個人創見，而是受到我註38引用之日本森川伸吾老師於京都大學法學論叢之論文的啓發。我是用自己的方式加以檢證，蒐尋中國大陸最新文獻加以檢證，並以我們臺灣的憲法的角度來論證。故向各位老師報告，本文受到日本學者的啓發非常的大。接下來我就簡短報告，希望多留些時間跟各位老師討論，並請指導。

這篇文章的出發點，是兩岸人民關係條例第74條。我們最高法院

有七個庭，每個庭見解可能不太一樣。但最高法院已有第二、三、六庭在法解釋上認為，依兩岸人民關係條例第74條所認可之中國大陸民事確定裁判，只有執行力而沒有既判力。這樣的看法引發學界熱烈討論，並有嚴詞批評者。有一些引用部分我把它刪掉了，所以在各位老師手上的論文中看不到，例如陳長文律師說：「我們的最高法院，落後文明國家司法，豈止百年？」這是很嚴厲的批評。另外，立法院也正對此進行修法，此問題並成爲98年律師考題，可見這是非常大的問題。大家都批評最高法院的看法，但我發現大家的討論很少有對中國大陸人民法院的性質加以探討者，這是我寫這篇文章的出發點，試圖從此角度來檢驗我們對兩岸人民關係條例第74條之議題的態度是否妥善。

有關我國學者對最高法院看法之評論跟意見，整理在第2頁以下。這裡整理了黃國昌老師、姜世明老師、張文郁老師、伍偉華法官、吳光陸律師、李念祖律師等人的看法，國內所出版的資料應都有蒐集到，結論也如同我剛才之說明，少有人討論到中國大陸法院在訴訟權保障是否沒有問題。總結是在第5頁「三」：「整體而言，對最高法院見解以反對者多，支持者少」。支持者只有註28的賴來焜老師。但賴老師對這部分並無實質說明，只是表示他認爲最高法院的處理並無違法。國內學者通說傾向於承認中國大陸人民法院判決之既判力，不許當事人於臺灣翻案。只是從國內學者論文中可以發現，大家認爲民事訴訟法第402條的公序良俗規定以及兩岸人民關係條例第74條的公序良俗規定，包括了要求審判的獨立性與公正性、法官的中立性與獨立性，並認爲在法官欠缺中立性、獨立性時，該判決係違反中華民國公共秩序善良風俗。那有一個單純的疑問，就是既然通說認爲兩岸人民關係條例第74條以及民事訴訟法第402條的公序條款包括了法官的中立性、獨立性，那爲何在承認中國大陸民事判決效力之問題上，我們並無對此加以檢驗？這是本文的疑問。所以本文就針對中國大陸司法之性質進行考察，從其可否提供當事人公平獨立法官、聽審權保障等來進行分析探討（這是在本文的「肆、一～二」），並且對

人民法院判決是否具既判力或確定力之問題進行考察（肆、三），最後確認中華民國憲法所保障之訴訟權內涵，並思考承認人民法院判決既判力之合憲性（伍）。以上為本文結構。

接下來為中國大陸司法制度之性質。這裡分為兩點，「一」為從宏觀的角度來看人民法院或司法權之獨立性，於第6頁到第9頁。文中主要引用中國大陸文獻，因中國大陸的資訊有一定的封閉性，而且引用中國大陸學者自身的文獻，或許比較客觀而容易檢驗。從第10頁以下之「二」，是從微觀的角度來看，整理關於法官的獨立性及其身分保障的問題，這到第13頁。接下來「三」是關於裁判的終局性，也就是既判力的問題。這裡插入這個問題，似乎有些突兀。但這是我國學者在探討中國大陸判決效力問題時都會碰觸到的問題，所以有必要在此探討。許多學者認為，依照兩岸人民關係條例第74條之法解釋，應承認中國大陸判決之既判力。但其前提，須其為「終局判決」。因此，中國大陸的終局判決是否具有我們一般所認識到之終局性，即為一個重要的問題，故於第13頁以下對此討論。最後，進入下一個階段，即第「伍」，探討承認中國大陸判決既判力之合憲性。

回到中國大陸司法制度之性質。有關人民法院之獨立性，在第6頁。這裡我一邊整理，一邊覺得問題很大。中國大陸的司法制度跟我們的差異很大，大到超乎我的想像。首先，依照中華人民共和國憲法，他們並無獨立的司法權，在第7頁。另有一個很特殊的地方，即中國共產黨的地位並未規定在他們憲法裡面，但它享有完全不受制約之政治權力，並「領導」所有國家機關，包括人民法院。而且其黨組織內部並設有對應於國家機關之「對口部」，直接「領導」國家政府機關。在我出生的時代尚未解嚴，國民黨的統治還很強力，但我沒有印象有聽說國民黨有這麼厲害，所以我知道為什麼國民黨會被打敗了……對不起，有點遠了。再回到這個主題，黨組織內也有人民法院之「對口部」，那就是「政法委員會」，在黨的中央及地方省市黨部內都有，用來「領導」國家機關。制度上是很綿密的。其次，法官的任免，如同這裡所述，是受到黨組織很大的影響。另外，第7頁下