

大學
用書

民事 訴訟法

呂太郎 著



 元照

民事訴訟法

呂太郎 著

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／呂太郎著. -- 初版. -- 臺北市：
元照， 2016.03
面；公分
ISBN 978-986-255-712-9（平裝）

1.民事訴訟法

586.1

104029319

民事訴訟法

5C200RA

作 者 呂太郎
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 850 元
專 線 (02)2375-6688
傳 真 (02)2331-8496
郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司
出 版 2016 年 3 月 初版第 1 刷
2016 年 8 月 初版第 2 刷

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-255-712-9

自序

訴訟，從行為面來看，是因為當事人間發生了紛爭，透過法院，讓一方請求（訴），他方爭辯（訟），以為解決的程序；從法律面來看，則是實體法與訴訟法交錯適用的場所。簡單的說，在訴訟過程中，要面對與處理的，一方面是對於裁判結果利害對立，觀點南轅北轍甚至充滿主觀意識或偏見的當事人，如何透過理性、客觀的法律程序，恰如其分的爭辯與攻防，又不至於使紛爭擴大或加深；另一方面，又能正確、適當的宣示或形塑實體法所規範的權利義務，使能順暢的回到實體法體系內，受實體法的支配，讓紛爭圓滿解決。要妥善處理這樣問題，有賴訴訟法的完善設計與精確的實務操作。

訴訟法作為一個解決紛爭的法規範，自然應該具有其目的性、方向性與理想性，否則將導致訴訟程序混亂與迷惘。此目的性、方向性與理想性何在？有時可從個別法律文字中尋獲，更多場合必須經由學理的探討與研究。另一方面，作為一個實踐規範，訴訟法所應考慮者，是立場不同、利害對立的當事人，所應處理者，是千差萬別甚至超出立法者想像的個案，從而實務經驗的累積，當然十分珍貴。

訴訟理論與實務運作的關係，就像指北針與地圖一般，一個指引了到達目的地的方向，一個指引了到達目的地的方法，缺一不可。沒有以實務操作可能性為基礎，再高妙的理論，也只是天邊彩虹，絢麗而不切實際；沒有高瞻遠矚理論的指引，所謂實務的經驗也只是人云亦云，固步自封而已。筆者從事司法實務工作多年，對此有深切體會，多年來對於民事訴訟理論的研究，都以實務案例為討論核心，本書當然也離不開這樣的主軸。

呂太郎

本書略語表

一、法 令

- 本法條文號碼及項、款，於文中僅以括號表示，例如（249 I ①）為本法第249條第1項第1款。
- 其他法令，則標明法令名稱，例如（民129 II ①）為民法第129條第2項第1款。

二、裁判資料

- 司法院解釋字號，分別以「院……號」「院解……號」「釋……號」表示。
- 最高法院判例、判決、裁定，僅註明其案號，如「26上362號判例」、「93台上909號判決」、「98台抗117號裁定」。
- 最高法院民刑總會或民事庭會議決議、決定，僅記載決議、決議之時間，如「67、4、25決議」「62、4、17決定」。

三、主要中文參考書籍略語

- 石志泉，民訴（石志泉原著·楊建華增訂，民事訴訟法釋義，三民書局股份有限公司，1982年增訂初版）
- 曹偉修，民訴（曹偉修著，最新民事訴訟法釋論，上、中、下，金山圖書文具公司，1978年4版）
- 姚瑞光，民訴（姚瑞光著，民事訴訟法論，大中國圖書股份有限公司，2004年）
- 王甲乙等，民訴（王甲乙、楊建華、鄭健才合著，民事訴訟法新論，三民書局股份有限公司，2003年）
- 陳計男，民訴（陳計男著，民事訴訟法上、下，三民書局股份有限公司，2005年）
- 駱永家，民訴（駱永家著，民事訴訟法 I，台灣大學事務組經銷，1976年5月版）

- 吳明軒，民訴（吳明軒著，民事訴訟法上、中、下，三民書局股份有限公司，2009年修訂8版）
- 楊建華，要論（楊建華原著·鄭傑夫增訂，民事訴訟法要論（全），三民書局股份有限公司，2001年）
- 陳榮宗等，民訴（陳榮宗·林慶苗合著，民事訴訟法上、中、下，三民書局股份有限公司，2005年）
- 邱聯恭，口述講義（邱聯恭講述·許士宦整理，口述民事訴訟法講義，2012年版筆記版）
- 楊建華，研析（楊建華，問題研析民事訴訟法(一)~(五)，三民書局股份有限公司）
- 民事訴訟法之研討（民事訴訟法研究基金會，民事訴訟法之研討(一)~(六)）
- 研修資料彙編（司法院民事訴訟法研究修正資料彙編(一)~(六)，司法院祕書處發行）
- 蔡章麟，民訴（蔡章麟著，民事訴訟法（上冊、下冊），三民書局股份有限公司經銷，1966年11月3版）
- 張學堯，民訴（張學堯著，奚樹基修訂，中國民事訴訟法論，三民書局股份有限公司，1970年）

四、主要日文參考書籍略語

- 兼子一，體系（兼子一著，新修民事訴訟法體系，1986年增補第34刷，酒井書店）
- 三ヶ月章，民訴（三ヶ月章著，民事訴訟法，法律學全集35，昭和58年第38刷，有斐閣）
- 三ヶ月章，民訴（補正版）（三ヶ月章著，民事訴訟法，昭和58年初版第6刷，弘文堂）
- 新堂幸司，民訴（新堂幸司著，新民事訴訟法，平成12年初版第4刷，弘文堂）
- 中野貞一郎等，民訴講義（中野貞一郎·松甫馨·鈴木正裕編，新民事訴訟法講義，補訂版，2000年補訂版第1刷，有斐閣）
- 伊藤真，民訴（伊藤真著，民事訴訟法（補訂版），2000年補訂版第1刷，有斐閣）

- 小林秀之，民訴（小林秀之，新民事訴訟法（補訂版），1999年補訂版第1刷，判例タイムズ社）
- 条解民訴（兼子一原著・松浦馨・新堂幸司・竹下守夫著，条解民事訴訟法，平成元年5月第3刷，弘文堂）
- 注解民訴（齋藤秀夫・小室直人・西村宏一・林屋礼二編著，注解民事訴訟法（第2版）(1)～(12)，第一法規社）
- 注釈民訴（新堂幸司・鈴木正裕・竹下守夫編集代表，注釈民事訴訟法，(1)～(9)，有斐閣）
- 秋山幹男等，コンメンタール民訴（菊井維大・村松俊夫原著，秋山幹男・伊藤真・加藤新太郎・高田裕成・福田剛久・山本和彦著，コンメンタール民事訴訟法Ⅰ～Ⅵ，日本評論社）
- 賀集唱等，基本法コンメンタール，民訴Ⅰ（賀集唱・松本博之・加藤新太郎編，別冊法学セミナー基本法コンメンタール，民事訴訟法Ⅰ、Ⅱ、Ⅲ（第3版），日本評論社）
- 三宅省三等，注解民訴（三宅省三・塩崎勤・小林秀之編集代表，注解民事訴訟法Ⅰ、Ⅱ，青林書院）
- 岩松・兼子，法律實務講座（岩松三郎・兼子一編，法律實務講座，民事訴訟編，第1卷～第6卷，有斐閣）
- 實務民訴講座（鈴木忠一・三ヶ月章編，實務民事訴訟講座，昭和54年第9刷，有斐閣）
- 新實務民訴講座（鈴木忠一・三ヶ月章編集，新實務民事訴訟講座1～14卷，日本評論社）
- 講座民事訴訟（新堂幸司編集代表，1～4，弘文堂）
- 講座新民事訴訟法（竹下守夫編集代表，1～3，弘文堂）
- 谷口・井上編，新判例（谷口安平・井上治典編，新判例コンメンタール民事訴訟法，1～6，三省堂）
- 新民事訴訟法大系（三宅省三・塩崎勤・小林秀之編集代表，新民事訴訟法大系，理論と実務，第1卷至第3卷，青林書院）

五、段 號

- 爲方便援用本書相關問題之說明，本書於相關段落編有段號，如〔0001〕、〔1001〕，以第1碼爲編序，0爲導論，1爲第一編（以此類推）。

六、相關資訊

- 本書小幅更新資料，或利用本書之相關意見或建議，請上FB網站。



目 錄

自 序

本書略語表

導 論

第一章 民事訴訟概觀

第一節 民事訴訟歷史觀察.....	1
第一款 社會、裁判與法	1
壹、私的紛爭之解決手段〔0001〕	1
貳、以訴訟方式解決紛爭之特質〔0002〕	1
第二款 民事訴訟之法系	2
壹、羅馬法系〔0003〕	2
貳、日耳曼法系〔0004〕	3
第三款 本法之沿革	4
第二節 民事訴訟目的與訴權理論	6
壹、民事訴訟目的觀〔0005〕	6
貳、訴權理論〔0006〕	9
參、目的論與訴權理論之關聯〔0007〕	13
第三節 民事訴訟之理想	13
第四節 民事訴訟法與憲法、其他法律之關係	14
第一款 民事訴訟法與憲法	14
壹、在國家機關權限分際方面〔0008〕	14
貳、在法院組織方面〔0009〕	15
參、在訴訟權之保障方面〔0010〕	15
第二款 民事訴訟法與民事實體法	17
壹、實體法與訴訟法具有極密切關聯〔0011〕	18

貳、實體法與訴訟法為獨立體系，各具特質〔0012〕	18
參、實體法與訴訟法同為提供以裁判解決紛爭之基準〔0013〕	19
肆、實體法與訴訟法之調和〔0014〕	20
第三款 民事訴訟法與非訟事件法	20
壹、基本的區別〔0015〕	20
貳、分工與交錯關係〔0016〕	21
第五節 訴之基本概念	23
壹、訴之意義、要素〔0017〕	23
貳、訴之類型〔0018〕	24

第一編 總 則

第一章 法 院

第一節 民事審判權	31
壹、意 義〔1001〕	31
貳、範 圍〔1002〕	32
參、訴訟上之處理〔1003〕	36
第二節 管 轄	36
壹、管轄權之意義〔1004〕	36
貳、任意管轄與專屬管轄〔1005〕	36
參、管轄權之取得原因〔1006〕	37
肆、管轄權之競合〔1007〕	64
伍、管轄權之審理〔1008〕	64
第三節 法院職員之迴避	67
壹、制度意旨〔1009〕	67
貳、自行迴避〔1010〕	67
參、聲請迴避〔1011〕	71
肆、院長依職權裁定迴避〔1012〕	73

伍、許可迴避〔1013〕	73
陸、書記官及通譯之迴避〔1014〕	73

第二章 當事人

第一節 概 說	74
---------------	----

壹、訴訟關係人之類型〔1015〕	74
貳、有關當事人之主要問題〔1016〕	74
參、訴訟當事人之概念〔1017〕	75
肆、兩當事人對立原則〔1018〕	75
伍、當事人在訴訟上之地位——所謂「當事人權」或 「聽審請求權」（Rechtliches Gehör）〔1019〕	76
陸、當事人之確定〔1020〕	77

第二節 當事人能力及訴訟能力	80
----------------------	----

第一款 當事人能力	80
-----------------	----

壹、意 義〔1021〕	80
貳、有當事人能力者〔1022〕	80
參、當事人能力欠缺之承認及補正〔1023〕	85
肆、當事人能力欠缺之效果〔1024〕	86

第二款 選定當事人	87
-----------------	----

壹、立法例〔1025〕	87
貳、選定當事人〔1026〕	89
參、選定公益社團為當事人（44之1）〔1027〕	93
肆、以併案請求視為選定〔1028〕	94
伍、公益法人之不作為訴訟〔1029〕	96

第三款 當事人適格（主觀的訴之利益）	97
--------------------------	----

壹、當事人適格之意義及相關概念〔1030〕	97
貳、決定當事人適格之標準〔1031〕	98
參、當事人適格在訴訟上如何處理〔1032〕	101

第四款 訴訟能力	102
----------------	-----

壹、意義〔1033〕	102
------------------	-----

貳、有無訴訟能力之判斷標準〔1034〕	102
參、訴訟能力欠缺之處理〔1035〕	105
肆、訴訟能力欠缺之效果〔1036〕	109
第三節 共同訴訟	110
第一款 概 說	110
壹、共同訴訟之意義〔1037〕	110
貳、共同訴訟之沿革〔1038〕	111
第二款 共同訴訟之要件	114
壹、主觀要件〔1039〕	114
貳、客觀要件〔1040〕	116
參、要件之調查〔1041〕	116
第三款 通常共同訴訟之審理	116
壹、當事人適格〔1042〕	116
貳、共同訴訟人獨立原則〔1043〕	117
參、裁 判〔1044〕	119
第四款 必要共同訴訟	119
壹、意義與類型〔1045〕	119
貳、類似必要共同訴訟判斷標準	
——必須合一確定之意義〔1046〕	119
參、固有必要共同訴訟之判斷標準〔1047〕	121
肆、固有必要共同訴訟是否必須合一確定？〔1048〕	122
伍、固有必要共同訴訟之當事人適格〔1049〕	123
陸、必要共同訴訟之審理〔1050〕	125
第五款 共同訴訟類型之爭議事例	131
壹、親屬會議為當事人之訴訟	
（多數決之當事人適格）〔1051〕	131
貳、共有關係之訴〔1052〕	132
參、撤銷詐害行為之訴〔1053〕	133
肆、以數連帶債務人為共同被告請求給付之訴〔1054〕	134
伍、第三人異議之訴〔1055〕	138

陸、數債權人共同行使代位權、數共有人共同請求 回復共有物之訴〔1056〕	138
柒、對數人確認同一物之所有權之訴〔1057〕	139
捌、債權人代位請求移轉登記予債務人，再移轉 登記予自己之訴〔1058〕	139
玖、確認他人間法律關係之訴〔1059〕	140
拾、主觀的預備合併之訴〔1060〕	142
第六款 主參加訴訟	143
壹、意義〔1061〕	143
貳、要件〔1062〕	144
參、審理〔1063〕	148
第七款 多面對立的訴訟	149
壹、三面訴訟——對立的共同訴訟〔1064〕	149
貳、主觀的追加合併之訴〔1065〕	150
第四節 訴訟參加	151
壹、訴訟參加之意義〔1066〕	151
貳、從參加之要件〔1067〕	151
參、從參加之程序〔1068〕	159
肆、參加人訴訟上權限〔1069〕	160
伍、獨立的從參加〔1070〕	164
陸、參加效力〔1071〕	165
柒、從參加人之承當訴訟〔1072〕	166
捌、訴訟告知〔1073〕	167
玖、訴訟通知〔1074〕	170
第五節 訴訟代理人、代表人、輔佐人	172
壹、概說〔1075〕	172
貳、法定代理人〔1076〕	172
參、依法令之代理人〔1077〕	173
肆、特別代理人〔1078〕	174
伍、訴訟代理人〔1079〕	174

陸、代表人〔1080〕	182
柒、輔佐人〔1081〕	182

第三章 訴訟標的標的價額之核定及訴訟費用

第一節 訴訟標的價額之核定	184
壹、核定之必要〔1082〕	184
貳、核定程序及抗告〔1083〕	184
參、核定標準〔1084〕	185
肆、變更、追加、反訴之訴訟標的價額〔1085〕	191
伍、上訴、再審之訴訟標的價額〔1086〕	191
第二節 訴訟費用之計算及徵收	191
壹、訴訟費用之意義〔1087〕	191
貳、訴訟費用之計算及徵收〔1088〕	191
參、訴訟費用之繳納〔1089〕	198
第三節 訴訟費用之負擔	199
壹、因裁判而終結者〔1090〕	199
貳、由第三人負擔訴訟費用〔1091〕	204
參、由國庫負擔〔1092〕	204
肆、訴訟費用之裁判〔1093〕	204
伍、訴訟費用金額之確定〔1094〕	208
陸、以裁定終結爭點之準用〔1095〕	210
第四節 訴訟費用之擔保	211
壹、機能〔1096〕	211
貳、供擔保之要件〔1097〕	211
參、供擔保義務之免除〔1098〕	212
肆、被告妨訴抗辯權〔1099〕	213
伍、法院裁定及抗告〔1100〕	213
陸、裁定效力〔1101〕	214
柒、擔保物之種類〔1102〕	214
捌、擔保物之變換〔1103〕	215

玖、擔保之效力〔1104〕	215
拾、擔保物之返還〔1105〕	217
拾壹、其他依法令供訴訟上擔保者之準用〔1106〕	219
第五節 訴訟救助	220
壹、概 說〔1107〕	220
貳、訴訟救助之要件〔1108〕	220
參、訴訟救助之審理〔1109〕	223
肆、訴訟救助之效力〔1110〕	225
伍、訴訟救助之撤銷及效力〔1111〕	227
陸、徵收暫免之費用〔1112〕	229
柒、訴訟救助裁定之抗告〔1113〕	229

第四章 訴訟程序

第一節 訴訟程序之基本原則	230
壹、處分權主義〔1114〕	230
貳、辯論主義、職權探知主義與協同主義〔1115〕	231
參、公開審理主義與不公開審理主義〔1116〕	240
肆、言詞審理主義與書面審理主義〔1117〕	240
伍、直接審理主義與間接審理主義〔1118〕	241
陸、法定順序主義、隨時提出主義與適時提出主義〔1119〕	242
柒、集中審理與分割審理（併行審理）〔1120〕	245
第二節 當事人之訴訟行為	247
壹、概 說〔1121〕	247
貳、訴訟行為之判斷標準〔1122〕	248
參、訴訟行為之類型〔1123〕	248
肆、訴訟行為與法律行為之關係〔1124〕	255
伍、訴訟行為之評價〔1125〕	259
第三節 當事人書狀	259
壹、意 義〔1126〕	259
貳、應記載事項〔1127〕	260

參、以電信科技設備傳送〔1128〕	260
肆、格式及記載方法〔1129〕	260
伍、書狀簽名或蓋章〔1130〕	261
陸、書狀內引用證據〔1131〕	261
柒、書狀繕本或影本之提出〔1132〕	262
捌、附件之閱覽〔1133〕	262
玖、書狀之補正〔1134〕	262
拾、以筆錄代書狀〔1135〕	263
第四節 送 達	264
壹、意義與必要性〔1136〕	264
貳、送達之執行〔1137〕	264
參、應受送達人〔1138〕	266
肆、應送達之文書〔1139〕	270
伍、應送達之處所〔1140〕	270
陸、送達之方法〔1141〕	271
柒、電子設備傳送〔1142〕	279
第五節 期日與期間	279
壹、概 說〔1143〕	279
貳、期 日〔1144〕	279
參、期 間〔1145〕	281
肆、受命、受託法官之準用〔1146〕	287
第六節 訴訟程序之停止	288
壹、概 說〔1147〕	288
貳、訴訟程序當然停止〔1148〕	288
參、訴訟程序裁定停止〔1149〕	302
肆、訴訟程序合意停止〔1150〕	309
伍、訴訟程序停止之效力〔1151〕	311
第七節 言詞辯論	313
第一款 概 說	313
壹、意 義〔1152〕	313

貳、種 類〔1153〕	313
參、言詞辯論一體性〔1154〕	314
肆、言詞辯論之開始及終結〔1155〕	314
伍、參與言詞辯論法官之變更〔1156〕	314
第二款 當事人應為及得為之行爲	314
壹、聲 明〔1157〕	314
貳、陳 述〔1158〕	315
參、舉 證〔1159〕	319
肆、提出攻擊或防禦方法〔1160〕	319
伍、向他造當事人發問〔1161〕	322
陸、行使責問權〔1162〕	322
柒、對訴訟指揮、闡明之異議〔1163〕	323
第三款 審判長應為及得為之行爲	324
壹、指揮言詞辯論〔1164〕	324
貳、令為適當完全辯論〔1165〕	324
參、闡 明〔1166〕	325
肆、指定受命法官或囑託〔1167〕	336
伍、宣示法院之裁判〔1168〕	336
第四款 法院應為及得為之行爲	336
壹、為闡明處置〔1169〕	336
貳、命分別辯論〔1170〕	338
參、命合併辯論、裁判〔1171〕	339
肆、命限制辯論〔1172〕	340
伍、選用通譯〔1173〕	342
陸、禁止陳述〔1174〕	342
柒、調查證據〔1175〕	342
捌、再開辯論〔1176〕	342
第五款 言詞辯論筆錄	343
壹、概 說〔1177〕	343
貳、形式上應記載之事項〔1178〕	343