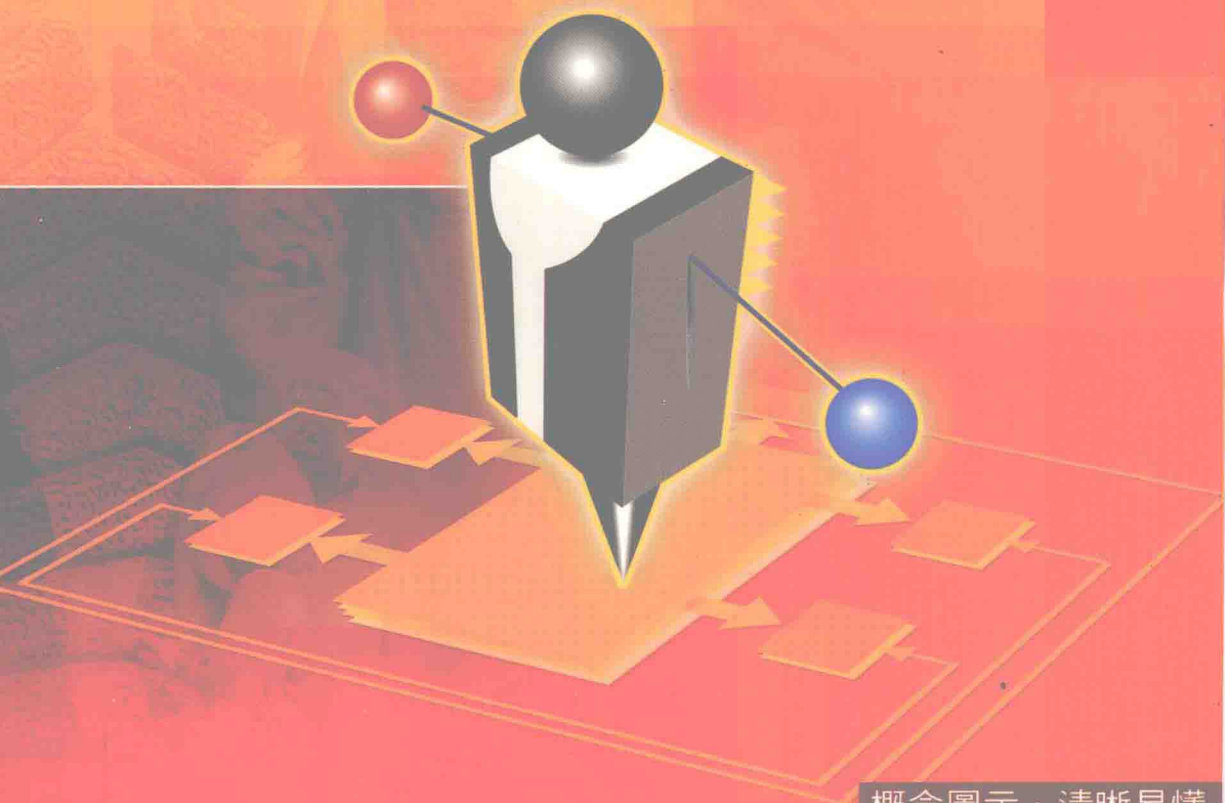


高點法學圖說系列

民事訴訟法 I

邱宇◎編著



概念圖示·清晰易懂

重點彙整·深入淺出

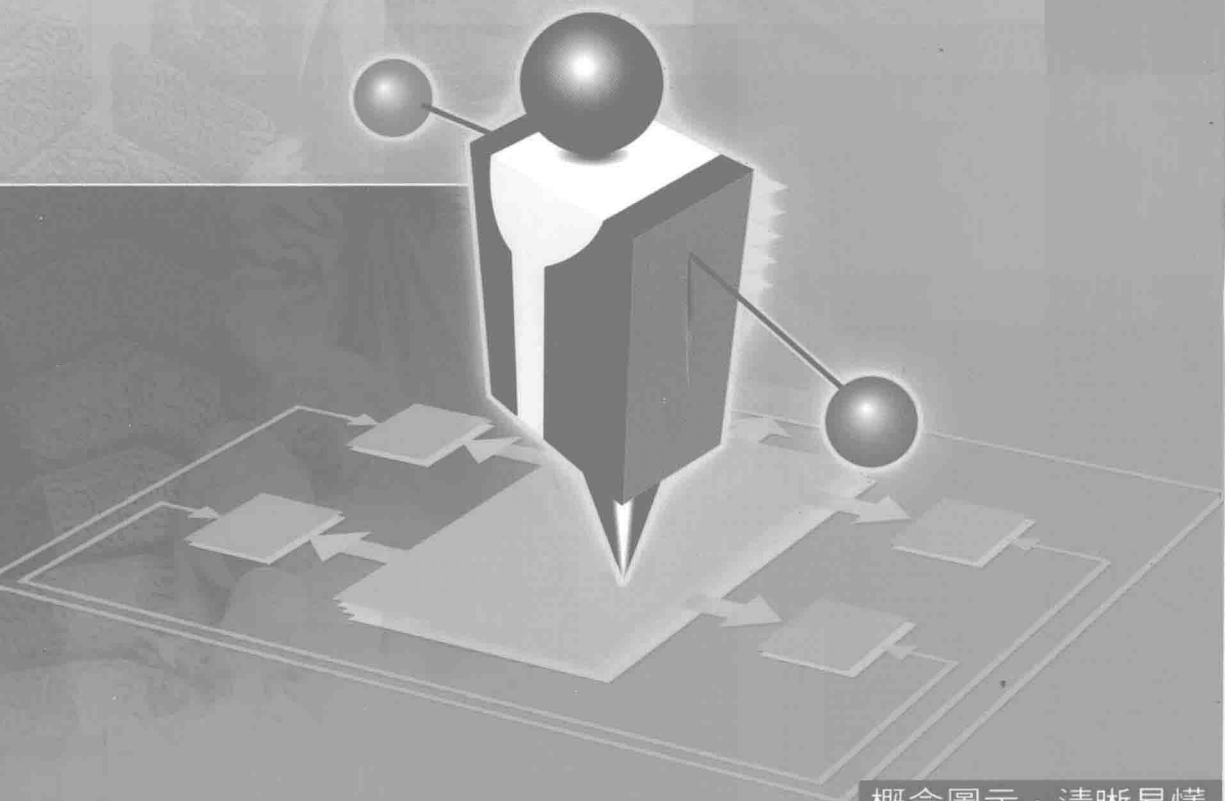
例題研究·必勝關鍵

高
點

高點法學圖說系列

民事訴訟法 I

邱宇◎編著



概念圖示·清晰易懂

重點彙整·深入淺出

例題研究·必勝關鍵

高
點

來勝 (License) 證照考試系列

民事訴訟法 (I)

編著者：邱 宇

出版者：高點文化事業有限公司

郵 撥：15834067高點文化事業有限公司

電 話：(02)2381-5766

傳 真：(02)2388-0876

網 址：www.get.com.tw

E-mail：publish@mail.get.com.tw

2006年3月初版

行政院新聞局出版事業登記證局版臺業字第4833號

建議售價450元

著作權所有·翻印必究

51ML600401

ISBN 957-814-70

自序

會撰寫這本圖說的機緣，說來有趣，其實與我考試的經驗有密切的關連。在考場審題時，我腦中閃過的往往不是充滿文字的法典或某個老師就某個觀念的文字陳述，而是一個接一個的圖。如果考題問的是不動產專屬管轄，我眼前所浮出的不是§10的條文內容，而是整個法典有§10的那一頁；在看到共同訴訟的問題時，所浮出的不是§55、§56的條文，而是自己整理分析的圖表。

因此，我在教學時，強調體系整理及透過國家考試的歷屆試題，引導同學瞭解民事訴訟法和發現考點，並輔以大量的示意圖、體系圖、流程圖、比較表，解說複雜的觀念和法理，協助同學記憶重要的法條。

本書從醞釀到完成，歷時四、五年，希望以結合例題演練、重點整理、經典題型的長處，配合圖示，使原本混沌的民事訴訟法，脈絡分明，使讀者可以透過自修、在看書如上課的輕鬆方式下，個個成為「民訴達人」。在程序介紹的順序上，也有重大的改變。破除向來由管轄開始說明的方式，而改採配合實務上流程，由起訴前的保全程序、支付命令及調解程序開始說明民事訴訟的程序。筆者希望藉由這種與實務結合的模式，導引讀者建立一個「像律師般地思考」的民訴思維體系。

在內文上，為了強調淺顯易懂，將學說以白話的方式重新鋪陳，讀者如欲就相關學說做衍生學習，可以參考即將出版的民訴錦囊系列，其中對於各家學說有詳細地記載出處。

本書在寫作上設定的目標，是希望在校初習民訴的同學或是準備律師及司法官、法研所、書記官考試的考生，均能藉由本書的輔

助，從「畏懼」到「從容應對」民訴考題。因此，本書在體例上，採取不同於坊間所有民事訴訟法的書籍格式，大膽地將所有重要的民訴觀念分成八十個主題，以每冊四十個主題、案例引導思維、平鋪直敘的口吻和大量圖示的方式來進行解說。

除了在每個主題內都輔以大量的圖示之外，在每個主題前都有一個總圖。總圖有預習、學習及複習三個功能，讀者如好好利用，在民訴的學習上將會事半功倍，突飛猛進。在未進入主題的說明前，請先配合法條瀏覽主圖，預習該主題內的民訴概念。在閱讀內文的同時，並請不時翻閱前面的總圖，以熟悉訴訟流程。於做完案例後，再回頭自行將總圖加工。日後便可練習不看內文，直接依加工後的主圖複習、記憶。在民訴考試前，只須要把所有的總圖翻過一遍，就可以快速地複習一次民事訴訟法。

由於法研、國家考試每題的考點，都不盡相同。我以過去二十年的國家考試試題為主，近幾年法研所的考題為輔，分別融入不同的主題。同時盡可能地在每個題目下都附一個示意圖。在閱讀擬答後，請將該題的重點，寫在示意圖旁的空白處。未來複習時，只須要看示意圖及旁邊自己寫重點，毋須看考題，即可以達到複習考古題的功效。相信各位在使用本書後，會發現學習民事訴訟法不再是一個苦差事，變簡單、輕鬆多了。

邱宇

2006年初春，謹識於台北

高點律師、司法官系列用書

法學界的品質圖騰



時序進入二十一世紀，在過去幾年中，法學界蓬勃發展，更精緻化的法律規範與學說見解，亦馬不停蹄地推陳出新。身為二十一世紀的法律人，勢必要採取更有效率的學習方式，方能避免被資訊洪流所淹沒、為時代巨輪所淘汰。

高點出版事業本於服務讀者、精益求精的精神，無時無刻不站在讀者的立場，考量如何能為讀者提供更有效率的學習方式，如何能使理論與應用並濟，不再感到法律的天馬行空、漫無邊際，而能輕鬆上手。

為此，我們再度展現了高點高度資源優勢，會聚最優秀之人才，掌握第一時間的資訊以最高的品質，推出這一套「圖說系列叢書」，冀盼以清晰深入的圖解說明，引領讀者進一步的深刻思維，使讀者能更迅速掌握重點，提高學習效率。同時，佐以深入淺出的概念解說，使讀者在學習過程中，能點點清楚，面面俱到的理解，面對考試時，必能以充分準備的姿態迎接勝利。

「高點與高點」賽跑，是我們一貫的理念；堅持用心，為讀者提供更高品質的閱讀感受，是我們一貫的目標。歡迎您進入圖說叢書的世界，領略我們的專業與用心，享受效率學習的樂趣！

著作權／不容侵犯

下列文字為著作權法之部分條文，仁人君子敬請自重，凡侵犯著作權者，必依法究辦。

《著作權法》第六章 權利侵害之救濟

■第八十七條

有下列情形之一者，除本法另有規定外，視為侵害著作權或製版權：

- 一 以侵害著作人名譽之方法利用其著作。
- 二 明知為侵害製版權之物而散布或意圖散布而公開陳列或持有者。
- 三 輸入未經著作財產權人或製版權人授權重製之重製物或製版物者。
- 四 未經著作財產權人同意而輸入著作原件或其重製物者。
- 五 以侵害電腦程式著作財產權之重製物作為營業之使用者。
- 六 明知為侵害著作財產權之物而以移轉所有權或出租以外之方式散布者，或明知為侵害著作財產權之物意圖散布而公開陳列或持有者。

《著作權法》第七章 罰則

■第九十一條

擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

意圖銷售或出租而擅自以重製之方法侵害他人之著作財產權者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣二十萬元以上二百萬元以下罰金。

以重製於光碟之方法犯前項之罪者，處六月以上五年以下有期徒刑，得併科新臺幣五十萬元以上五百萬元以下罰金。

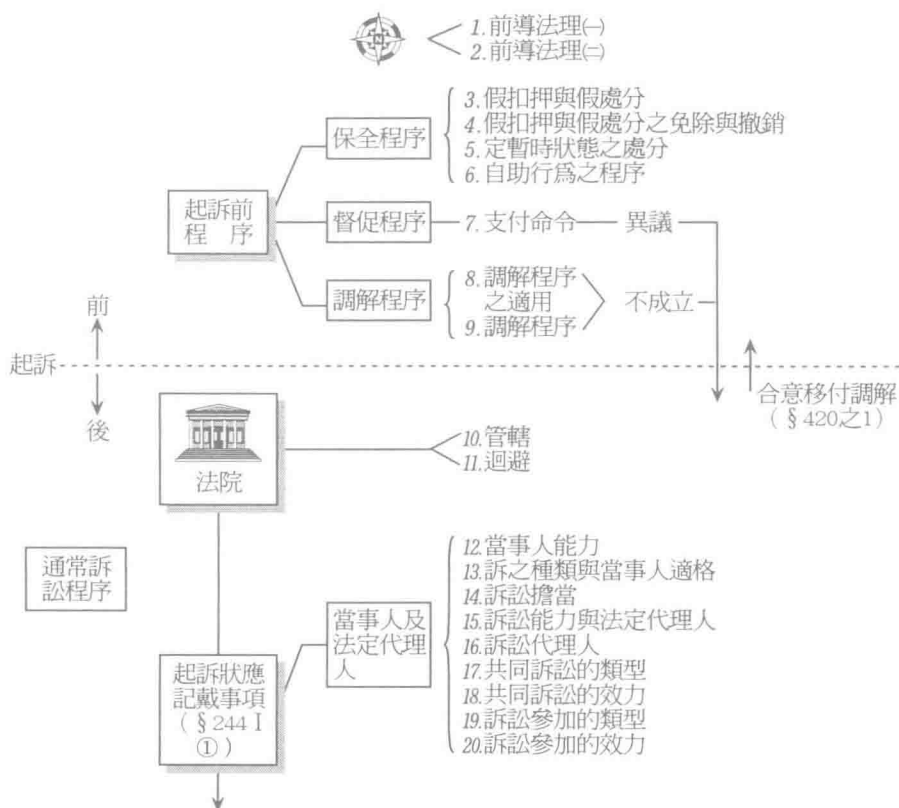
著作僅供個人參考或合理使用者，不構成著作權侵害。

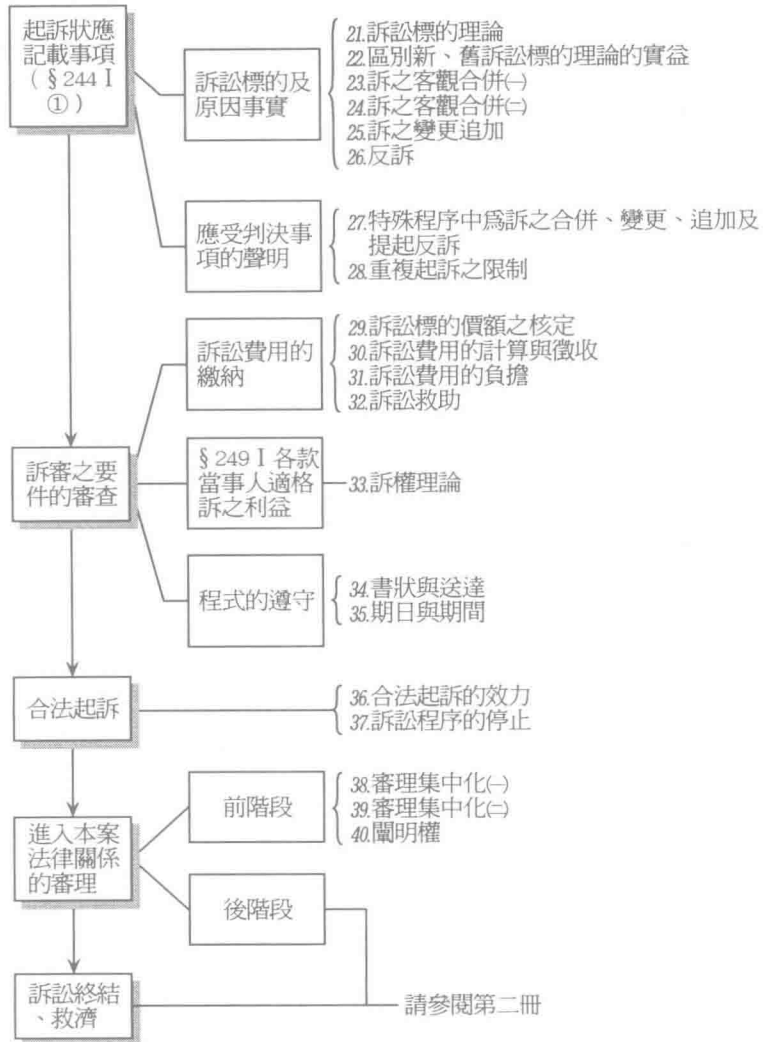
■第九十二條

擅自以公開口述、公開播送、公開上映、公開演出、公開傳輸、公開展示、改作、編輯、出租之方法侵害他人之著作財產權者，處三年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣七十五萬元以下罰金。

學習指引

民事訴訟法，有六百多條，是基礎六法之一。面對這麼大部頭的法律，程序又多、修正又多，使得學習民事訴訟法的進入成本非常高，也是造成許多同學放棄這一科的主因。其實民事訴訟法難在同學在接觸民訴前沒有實務經驗。因此，在進入本書所有的主題前，筆者先以下圖說明實務上民事訴訟事件的流程，並依此原則安排本書各主題的順序。





(-) 前導法理

民事訴訟法是由許多不同的訴訟程序所組成的，每個程序為何如此設計，甚至每個條文為何如此規定，背後都有法理的依據。民事訴訟法近年來歷經三次重大的修正，對於新程序，必須認識前導法理後，才能全盤理解，前導法理因而可謂是整個民事訴訟程序的指南針，須先加說明。

(二)保全程序

兩造在發生了紛爭時，不是馬上去法院起訴，而是會在起訴之前，先進行保全的動作，避免被告在訴訟程序中脫產。所以在介紹前導法理後，本書不由管轄開始，而是從保全程序開始。證據保全雖大抵都在起訴前為之，但因與其他證據程序有不可分的關係，所以留待第二冊介紹。

同學可能會感到恐慌，怎麼把在法典較後面的調解程序、保全程序及督促程序，放在本書的前面，而在第一條管轄都還沒有看之前，怎麼會懂位在民事訴訟法第四、五百條的程序？

其實有這樣顧慮的同學，大可放心。法條的順序與理解民事訴訟各程序並沒有絕對的關係。放在法典較後面的法條或程序，不見得會比放在前面的條文概念上較難理解。相反地，以實務上的流程來編排的目的是要各位同學養成在進行訴訟程序前，先考慮未來執行以及起訴前各種不同程序適用的問題。不但可以將同學平常少碰觸但卻常被出題的主題，在一開始就先建立清晰的觀念與體系，而且可以訓練各位同學如何像律師一般地思考，一舉兩得。

(三)督促及調解程序

除了保全程序以外，於起訴前會發生的程序，當事人也可能會利用督促程序聲請發支付命令，或是利用調解程序進行調解，而在債務人就支付命令異議或調解不成立時，才正式進入訴訟程序。在第一審時兩造也可以合意移付調解。

(四)法院

依通常訴訟程序到法院起訴時，第一個遇到的就是該向那個法院遞狀起訴。在法院分案後，要看承審法官是誰，以決定有沒有迴避的事由。

(五)起訴狀應記載事項

起訴狀上依第二百四十四條第一項規定有三個應記載事項，分別是：當事人及法定代理人、訴訟標的及其原因事實及應受判決事項之聲明。

1. 當事人及法定代理人，是訴訟的主體，也是判決的相對人，所以所有涉及主觀要件的部分如當事人能力、當事人適格、選定當事人、訴訟能力、訴訟代理人、共同訴訟及訴訟參加等都是屬於起訴狀上

第一個必要記載事項的問題。

2. 訴訟標的是訴訟的客體，是法院審理判決的對象。訴訟標的有新、舊訴訟標的理論及相對論之爭。而訴訟標的理論又會影響到訴之客觀合併、變更、追加及反訴的提起，也就是所有與訴之客觀要件的部分有關的都涉及起訴狀第二個必要記載事項。
3. 應受判決事項之聲明，又稱為訴之聲明。同一原告對於同一被告，前後所提起的兩個訴訟，是否為同一事件，涉及訴之聲明是否相同、相反或可代用，因此屬於起訴狀第三個必要記載事項的問題。

此外，要注意新法第二百四十四條第四項損害賠償之訴表明最低請求數額的規定。曾經考過這項新規定對於既判力的影響，將在第二冊既判力的部分說明。

(六) 訴訟要件的審查

原告向該管法院遞起訴狀後，法院在進行本案系爭法律關係的審理前，要先就訴訟要件加以審查。如原告是否依核定之訴訟標的價額預納裁判費和相關的訴訟費用；原告之起訴是否符合第二百四十九條第一項各款的規定、原被告是否為適格的當事人及本案訴訟有無訴之利益（法院在審查後應如何處理，涉及訴權理論）；和當事人有無遵守書狀、送達、期日及期間等程式。

(七) 合法起訴

起訴如果合法，會發生一定的程序法及訴訟法上的效力，法院亦應就本案系爭的法律關係存否進行審理，如果有訴訟停止的事由時，應停止程序的進行。

(八) 本案法律關係的審理

訴訟審理的前階段：為改正過去實務審理緩慢的積弊，並擴大訴訟制度解決紛爭的要求等法理，新法強調審理集中化，在訴訟的前階段進行書狀先行、爭點整理及準備程序，並賦予（課予）法院較大的闡明權限（義務）。

另訴訟審理的後階段、訴訟終結、救濟等程序，將留待第二冊時再詳加介紹。

建議同學在進入每個主題前，先查閱學習指引，確定其在體系上或民事訴訟的流程上的位置。在複習某主題時，如果不清楚對於該主題時，也一定要記得隨時回來查閱本指引，才會事半功倍。

目錄



自序

學習指引

主題1 前導法理(一)

- 一、民事訴訟法的法理..... 1-2
- 二、民事事件紛爭類型論與法理交錯適用..... 1-5
- 三、新法對訴訟法理與非訟法理之影響..... 1-7

主題2 前導法理(二)

- 一、程序主體權..... 2-2
- 二、程序處分權..... 2-3
- 三、程序選擇權..... 2-4
- 四、程序處分權與程序選擇權的限制..... 2-4
- 五、公正程序請求權..... 2-5
- 六、適用審判請求權..... 2-8

主題3 假扣押與假處分

- 一、保全程序的重要性..... 3-2
- 二、假扣押程序..... 3-3
- 三、假處分程序..... 3-10

主題4 假扣押與假處分之免除與撤銷

- 一、概念釐清..... 4-2
- 二、假扣押撤銷事由..... 4-3

三、撤銷時的賠償	4-5
四、假處分之撤銷事由及賠償	4-6
主題5 定暫時狀態之處分	
一、定暫時狀態之處分的基本概念	5-2
二、定暫時狀態之處分的程序	5-4
三、緊急處置	5-5
四、聲請人的賠償責任	5-7
主題6 自助行為之程序	
一、自助行為之要件	6-2
二、自助行為程序與保全程序之關聯	6-2
三、對人的處理	6-4
四、審理程序	6-5
主題7 支付命令	
一、聲請發支付命令的要件	7-2
二、異議	7-6
三、確定之支付命令的救濟方式	7-8
主題8 調解程序之適用	
一、調解的性質	8-2
二、調解事件的種類	8-3
三、不須進行調解之案件	8-6
主題9 調解程序	
一、誰來指揮進行調解程序	9-3
二、調解程序的進行	9-4
三、調解成立的事由與效力	9-6
四、調解不成立的事由及效果	9-7

主題10 管轄

- 一、審判權vs.管轄權..... 10-2
- 二、管轄的種類..... 10-3

主題11 迴避

- 一、迴避類型..... 11-2
- 二、自行迴避（§ 32⑦）..... 11-3
- 三、聲請迴避..... 11-6

主題12 當事人能力

- 一、當事人與當事人能力的意義..... 12-2
- 二、當事人能力的判斷標準..... 12-3

主題13 訴之種類與當事人適格

- 一、當事人能力與當事人適格..... 13-2
- 二、各別訴訟中當事人適格的判斷標準..... 13-4

主題14 訴訟擔當

- 一、訴訟擔當的類型..... 14-2
- 二、選定當事人（§ 41～§ 44）..... 14-3
- 三、公益社團法人的社員選定該公益社團起訴型（§ 44之1）..... 14-6
- 四、現代型紛爭公告併案請求型（§ 44之2）..... 14-7
- 五、公益法人制止侵害型（§ 44之3）..... 14-8

主題15 訴訟能力與法定代理人

- 一、訴訟能力..... 15-2
- 二、那些人有訴訟能力？..... 15-2
- 三、法定代理人或特別代理人..... 15-5
- 四、代表人..... 15-6

主題16 訴訟代理人

- 一、律師強制代理？ 16-2
- 二、訴訟代理人的權限 16-3
- 三、訴訟代理之原則 16-5
- 四、訴訟代理之效力 16-7
- 五、當事人本人與訴訟代理人行為不一致 16-7
- 六、欠缺訴訟代理權 16-8

主題17 共同訴訟的類型

- 一、共同訴訟類型判斷的方法 17-2
- 二、主參加訴訟 17-5

主題18 共同訴訟的效力

- 一、必要共同訴訟 18-2
- 二、普通共同訴訟 18-5

主題19 訴訟參加的類型

- 一、訴訟參加基本概念 19-2
- 二、訴訟參加的種類及判斷標準 19-2

主題20 訴訟參加的效力

- 一、訴訟參加效力發生的原因 20-2
- 二、參加人的權限與責任 20-3
- 三、參加效力的客觀範圍 20-4
- 四、告知訴訟 20-5
- 五、一日參加，終身參加 20-6

主題21 訴訟標的理論——新、舊及相對論

- 一、什麼是「訴訟標的」 21-3
- 二、新、舊訴訟標的之爭 21-3
- 三、新、舊訴訟標的之優缺點 21-5

四、訴訟標的相對論	21-7
主題22 區別新、舊訴訟標的理論的實益	
一、一事不再理	22-3
二、訴之變更、追加及合併	22-4
三、審理範圍	22-5
主題23 訴之客觀合併(一)——單純、選擇、競合合併	
一、單純合併	23-2
二、選擇合併	23-3
三、競合合併(重疊合併)	23-3
四、特別類型	23-4
主題24 訴之客觀合併(二)——預備合併	
一、預備合併的基本概念	24-2
二、預備合併之上訴審審理	24-3
主題25 訴之變更追加X	
一、訴之變更追加	25-2
二、第一審可為訴之變更追加之情形	25-5
三、第二審可為訴之變更追加之情形	25-7
四、法院如認訴之變更追加不合法時之處理程序	25-8
五、補充或更正法律上之陳述	25-9
主題26 反 訴	
一、反訴	26-2
二、裁判費	26-6
三、反訴的審理	26-6
四、預備反訴	26-7
主題27 特殊程序中為訴之合併、變更、追加及提起反訴	
一、簡易程序	27-2

二、小額程序	27-5
三、人事訴訟程序	27-6
主題28 重複起訴之限制	
一、同一事件說	28-2
二、新同一事件說	28-5
主題29 訴訟標的價額之核定	29-1
主題30 訴訟費用的計算及徵收	
一、裁判費的徵收標準	30-2
二、裁判費以外的訴訟費用	30-8
主題31 訴訟費用的負擔	
一、經判決而終結訴訟	31-2
二、訴訟不經判決而終結	31-5
三、多數當事人	31-5
四、上訴審	31-6
五、救濟	31-7
六、確定訴訟費用「額」的裁判	31-8
主題32 訴訟救助	
一、要件	32-3
二、審理及准駁的救濟與效力	32-4
三、訴訟救助裁定之撤銷與訴訟費用的徵收	32-5
主題33 訴權理論	
一、法院審查的流程	33-2
二、權利保護請求權說	33-3
三、本案判決請求權說	33-4