





吳明軒著

民  
事  
訴  
訟  
法

中華民國一十年十月十日印行

中華民國六十七年五月初版  
中華民國一百年十月修訂九版

民事訴訟法（精裝上中下三冊）

著作權執照：臺內著字第一一一六一號  
定價：新臺幣壹仟柒佰元

著作人：吳明軒

發行人：吳明軒

通訊處：最高法院

總經理：三民書局股份有限公司  
臺北市重慶南路一段六一號

印刷者：志承彩色印刷有限公司

台北市泉州街一五七號七樓之一

電話：（〇二）二三〇三一—二三五四

有著作權  
翻印必究

郵購請將書款存入郵政劃撥帳戶〇一一三六六一—二  
號著者吳明軒戶即可寄書

## 九 版 序

本書自初版後，因法令更替頻仍，而有再版之需；先後共出八版，每版均有大幅度之修訂，以符新舊法接軌後之現狀。八版後，未及二年，仍有民法物權、親屬、繼承各編、非訟事件法及涉外民事法律適用法之修正頒行，影響民事訴訟法之適用。原書之論述，已有多處與現狀不符，亟待匡正。欣逢中華民國建國百年紀念，爰依修正後之新法及與新法接軌前之舊法，並最近實務上之見解，將全書逐行逐字作全面之檢視，而後增、刪、訂正及補充，旨在追求完美；其主要內容包含：社員總會決議無效或撤銷之訴訴訟標的核定之標準、法律扶助會為當事人所支出律師酬金是否為訴訟費用之一部、受輔助宣告之人是否得為被選定人或訴訟代理人、定共有不動產裁判分割之方法、舉證責任中顯失公平情事衡量之標準、法院是否得依職權斟酌個案中之顯失公平情事、人事訴訟程序中限制行為能力人之訴訟能力、無訴訟能力人之法定代理、胎兒在親子事件程序中之當事人能力、在死亡宣告程序停止

訴訟程序中聲請人或陳報人遲不提起確認失蹤人生存或死亡之訴之補救措施等等。此外，尚有其他增、刪、訂正及補充之處甚多，或簡、或繁、或僅一字或數字，遍及全書，林林總總，不及備載。原書分上、中、下三冊，都一九六八頁，九版增至一九八一頁，重新排印，以饗讀者。本書之成，承內子陳英生協同校讎，順誌謝忱。

中華民國一百年十月十日吳明軒謹識

# 自序

在民事程序法之領域中，民事訴訟法適用之範圍最廣，吾人之私權發生糾紛，國家既禁止自力救濟，必賴民事訴訟，以求解決。著者濫竽秋曹，從事一至三審之民事審判，時逾廿載，深知欲循民事訴訟程序保護私權，必須知悉如何起訴、如何應訴、如何為應受判決事項之聲明、如何提出攻擊或防禦方法、如何對於不利於己之裁判謀求救濟等等，在在均需訴訟法上之專門知識。當事人雖有實體法上之權利，在訴訟中，每因不知如何主張、如何抗辯，致受敗訴之裁判，法院亦因受辯論主義之限制，而愛莫能助；具見應熟諳民事訴訟法之內容者，固非以法官、學者專家為限也。著者有感及此，不揣謏陋，利用公餘之暇，草成本書，計自民國五十七年春執筆，以至六十六年秋，歷經九年有餘，始克定稿，交印後尚隨時注意訂正，迨至印校完成，已逾十載矣！所以耗時費日，旨在求治學之嚴謹也。本書之內容，除蒐集最新之資料外，理論與實務並重，並將學者爭論之訴訟標的新理論納入，一併

論列。對於現存有效之司法院解釋、最高法院判例、民刑庭總會決議及學者之見解，提出淺見，加以品隲，試圖突破固有見解之拘束，拋磚引玉，以促法學之進步。惟著者之學力有限，乖誤疏忽，當所難免，務希海內賢達，不吝指正。又本書之成，承內子陳英生女士不惜辭去教職，全力協同校讎，用申謝悃。

中華民國六十七年五月二十日吳明軒謹識





第四節 民事訴訟之沿革……………一八

本論……………二一

第一編 總則……………二一

第一章 法院……………二一

第一節 概說……………二一

第二節 管轄……………三一

第一項 概說……………三一

第二項 管轄之種類……………三二

第三項 職務管轄……………三三

第四項 土地管轄……………三六

第一款 概說……………三六

第二款 普通審判籍……………三七

第三款	特別審判籍	四三
第四款	專屬管轄	七〇
第五款	管轄競合	七五
第六款	指定管轄	七九
第七款	合意管轄	八六
第八款	訴訟之移送	九三
<b>第三節 法院職員之迴避</b>		
第一項	概說	一〇八
第二項	法官之迴避	一〇八
第一款	自行迴避	一〇九
第二款	聲請迴避	一一一
第三款	同意迴避	一三四
第三項	法院書記官及通譯之迴避	一三五
<b>第二章 當事人</b>		
		一三五

第一節	概說	一三五
第二節	當事人能力	一四一
第三節	當事人之選定	一六三
第四節	訴訟能力	一八三
第五節	訴訟代理人	二二六
第六節	輔佐人	二五四

### 第三章 訴訟標的價額之核定及訴訟費用

第一節	概說	二五九
第二節	訴訟標的價額之核定	二六〇
第三節	裁判費之計算及徵收	二七七
第四節	免徵裁判費之例外規定	二七九
第五節	訴訟費用之範圍	二八二
第六節	溢收費用之返還	二八四
第七節	訴訟費用負擔之標準	二八五

第一項	當事人負擔訴訟費用之標準	二八五
第二項	第三人負擔訴訟費用之標準	二九九
第八節	訴訟費用之預納	三〇三
第九節	訴訟費用負擔之裁判	三〇四
第十節	訴訟費用額之確定	三一—
第十一節	訴訟費用負擔規定於裁定之準用	三二〇
第十二節	訴訟費用之擔保	三二—
第十三節	訴訟救助	三四八
第四章	訴訟程序	三六三
第一節	概說	三六三
第二節	訴訟程序之立法主義	三六四
第三節	訴訟行爲	三七四
第四節	當事人書狀	三八五
第一項	書狀之程式	三八五

第二項	書狀之補正	三九三
第三項	代替書狀之筆錄	三九七
<b>第五節 送 達</b>		
第一項	送達之意義	三九八
第二項	送達之立法主義	三九九
第三項	送達人	四〇〇
第四項	應受送達人	四〇一
第五項	應送達之文書	四〇七
第六項	送達方法	四〇八
第七項	送達之時日	四二九
第八項	送達證書	四三〇
第九項	不能送達時之處理	四三三
第十項	送達之效力	四三四
<b>第六節 期日及期間</b>		
第一項	概 說	四四〇

第二項	期日	……	四四〇
第三項	期間	……	四四九
第七節	訴訟程序之停止	……	四七四
第一項	概說	……	四七四
第二項	訴訟程序之當然停止	……	四七五
第三項	訴訟程序之裁定停止	……	五〇二
第四項	訴訟程序之合意停止	……	五一八
第八節	言詞辯論	……	五二九
第一項	言詞辯論之意義	……	五二九
第二項	言詞辯論之種類	……	五三〇
第三項	當事人在言詞辯論時之訴訟行爲	……	五三二
第四項	法院在言詞辯論時之訴訟行爲	……	五四四
第五項	言詞辯論筆錄	……	五七二
第六項	言詞辯論之更新	……	五八三
第九節	裁判	……	五八四

第一項	概說	五八四
第二項	判決	五八五
第三項	裁定	六二九
第四項	判決與裁定之區別	六三六
第五項	司法事務官之處理程序	六三七
第六項	法院書記官之處分	六四〇
第十節	訴訟卷宗	六四一
第二編	第一審程序	六五三
第三編	上訴審程序	一三〇三
第四編	抗告程序	一四八五
第五編	再審程序	一五二九



第五編之一	第三人撤銷訴訟程序	一六〇九
第六編	督促程序	一六一九
第七編	保全程序	一六四三
第八編	公示催告程序	一七一五
第九編	人事訴訟程序	一七六一

# 民事訴訟法

吳明軒著

## 緒論

### 第一章 民事訴訟

#### 第一節 民事訴訟之意義

民事訴訟者，國家司法機關（法院）基於私人之要求，以公力保護其私法上權利或利益之法定程序也。依此定義，分別說明於次：

一、民事訴訟為國家司法機關所施行之程序 吾人營共同生活，必須追求有限之生活資料，以圖生存，往往互爭權利，因而彼此利益之衝突生焉。

古昔社會之統一力尙未形成，私人之權利被侵害或有受侵害之虞，唯賴自力救濟，以保護之。所謂自力救濟，即以自己之腕力保護其權利之意；其人能否以腕力保護自己之權利，咸以力之強弱為準。力之弱者，既非強者之敵手，能以腕力保護自己之權利者幾希！反之，力之強者，常因自力救濟所採之手段，逾越必要之程度，馴至藉自力救濟不法侵害他人之權利，終導致弱肉強食之現象。

嗣以社會統一力之增強而形成國家，其權力足以維持國內之社會秩序，遂禁止自力救濟，代之以

公力救濟。即由國家設立司法機關，以公力保護私人之權利，一掃以往自力救濟之弊害。在國家司法機關實施保護私權之行爲時，應有一定之程序，可供遵守；此項程序，謂之民事訴訟。

二、民事訴訟爲法定程序 爲完成一定之目的，按預定計劃而爲多數行爲，再連接該多數行爲之全部過程，謂之程序。民事訴訟爲國家司法機關以公力保護私權之程序，此項程序如何進行，必須以法律預爲規定，俾供國家司法機關及兩造當事人共同遵守，有時第三人亦有遵守之義務；非有法律上之依據，不許國家司法機關以公力強制當事人或其他訴訟關係人爲一定行爲，使其蒙受不測之損害，故謂民事訴訟爲法定程序。

三、民事訴訟爲國家司法機關確定私法上權利或利益之程序 私人間就私法上之權利或利益發生爭執，得請求國家司法機關以公力保護之。所謂私人，係指得爲私法上權利主體之人而言，凡自然人及法人均屬之。所謂法人，非以私法人爲限，即國家或其他公法人亦均得爲私法上之權利主體，其立於私法上權利主體之地位，仍不失爲私人。

民事訴訟法（以下簡稱本法）爲便於訴訟之進行，便宜上雖規定非法人團體、中央或地方機關亦有當事人能力（四〇條三、四項），但並非以此承認非法人團體、中央或地方機關得享受私法上之權利。

所謂私法，係指實質民法而言；除民法法典外，凡規律私法上權利義務關係之法規均屬之。所應注意者，私人得依民事訴訟程序，請求國家司法機關以公力保護之客體，非以私法上之權利爲限；即私人所得享受私法上之利益，如原告依本法第二百四十七條第一項提起消極確認之訴或確認證書真偽

之訴，若受勝訴之判決，其私法上之地位，得免於被告以權利人自居之危險，並賴以獲得免於他人主張權利之私法上利益，足以鞏固原告在私法上之地位，雖非權利，亦在得請求保護之列。至公職人員選舉罷免訴訟之標的，乃公法上之權利義務，非私權爭執之客體，依公職人員選舉罷免法之規定，由普通法院準用民事訴訟法之規定審判之（公職人員選舉罷免法「以下簡稱選罷」一一八、一二〇、一二一、一二四、一二八）。此外，人民依國家賠償法之規定，對於國家提起損害賠償之訴，其訴訟標的雖亦屬公法上之權利義務，仍應由普通法院適用民事訴訟法之規定審判之（國家賠償法「以下簡稱國賠」一一、一二）。以上所述普通法院得依民事訴訟法規定審判公法上之權利義務關係，皆係由於法律之特別規定，非謂民事訴訟為確定公法上權利義務關係之程序也。

四、民事訴訟係以保護私權為目的之程序 學者通說皆謂：民事訴訟係以保護私權為目的，余亦從之。私人之權利被侵害或有受侵害之虞，國家禁止自力救濟，祇許私人請求國家司法機關依民事訴訟程序，以公力保護之；如非以保護私權為目的，民事訴訟制度將無由發生矣！

近代學者主張：今日之民事訴訟制度，不再以保護私權為其主要目的，其目的在解決私權糾紛，而私權之獲得保護，應為解決私權糾紛之當然結果。余認此項主張，不啻倒果為因。蓋民事訴訟係以保護私權為目的，其理由有如前述；至私權糾紛之獲得解決，實為保護私權之當然結果。如謂民事訴訟非以保護私權為目的，則公力救濟之意義盡失，抑且有違權利應受保護之基本法則，即在原告受敗訴判決之場合，仍生確定原告無其所主張權利之效力，其私權受保護者為被告，亦非解決私權糾紛所使然。況人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益，或人民因中

央或地方機關對其依法申請之案件，於法定期間內應作爲而不作爲，認爲損害其權利或利益者，得依訴願法提起訴願及依行政訴訟法提起行政訴訟（訴願法「以下簡稱訴願」一、二、行政訴訟法「以下簡稱行訴」二至一〇），其結果雖亦可能解決私權糾紛，然非謂訴願或行政訴訟亦係民事訴訟也。

非訟事件程序、強制執行程序及破產程序之目的，或在預防私權之危害。或在實行私權，均非確定私權之本體，不得謂爲民事訴訟。

五、民事訴訟爲私人要求國家司法機關爲利己保護行爲之程序 民事訴訟係以保護私權爲目的，必須得享受私法上權利或利益之私人，始得請求國家司法機關以公力保護之。國家司法機關亦須基於私人爲利己保護行爲之請求時，始得以公力保護其權利或利益；如無私人之請求，不得依職權干預之。若私人請求國家司法機關爲利於他人之保護行爲，或爲不利於己之裁判，皆爲法所不許。

## 第二節 民事訴訟之種類

一、法典上之分類 民事訴訟，得因法律規定應適用程序之不同，而爲左列之分類：

甲、一般訴訟 所謂一般訴訟，係指一般確定私權之訴訟而言。凡依本法第二編第一章通常訴訟程序、第三章簡易訴訟程序或第四章小額訴訟程序起訴者，皆爲一般訴訟。

依簡易或小額訴訟程序起訴之範圍，雖受本法第四百二十七條或第四百三十六條之八規定之限制，所定應踐行之程序亦較簡略。但所確定私權之性質，則與通常訴訟程序無異，僅其上訴、抗告、再審及第三人撤銷訴訟程序，本法另設特別規定而已。

本法第二編第二章所定調解程序：或以當事人之合意解決私權之爭執，或為起訴前應經之程序，均無訴訟之性質。本法在民國五十七年修正前，因簡易訴訟程序起訴前應經調解程序，故在該程序附帶設有調解程序之規定，俾供適用，以免另行立法之煩，在理論上尚無訾議。惟本法於民國五十七年修正時，將關於調解程序之規定，自簡易訴訟程序內劃出，獨立成章，以之與通常訴訟程序及簡易訴訟程序並列。本法於民國八十八年修正時，增列小額訴訟程序，亦然，可謂不倫不類，有違訴訟法之常軌，究難謂為允當之立法。

乙、特別訴訟 所謂特別訴訟，即就一般訴訟以外之特別事項所生之訴訟是也。此類訴訟，因其性質特殊，應適用特別訴訟程序之規定。本法第六編督促程序、第七編保全程序、第八編公示催告程序及第九編人事訴訟程序，均係關於特別訴訟程序之規定。

人事訴訟程序內之婚姻事件及親子關係事件，固為特別訴訟；至督促程序、保全程序、公示催告程序及人事訴訟程序內之監護及輔助宣告事件與宣告死亡事件，皆屬非訟事件，所以納入民事訴訟法，僅在便於援用有關規定耳。但公示催告程序內之撤銷除權判決之訴（五五一條二項）、監護及輔助宣告事件程序內之撤銷監護或輔助宣告之訴、撤銷之訴及變更為輔助宣告或監護宣告之訴（六〇九條二項、六二四條二項、六二四之一至之二四之八）、宣告死亡事件程序內之撤銷死亡宣告之訴（六三六、六二五、五五一條二項），皆為判決程序。自與非訟事件有別，而為實質的特別訴訟。

二、性質上之分類 民事訴訟，得因訴訟標的性質之不同，而為左列之分類：

甲、實質的民事訴訟 民事訴訟係以保護私權爲目的，有如前述。在訴訟中，原告請求之標的，以私法上之權利義務關係爲限，始爲實質的民事訴訟。

乙、形式的民事訴訟 在訴訟中，原告所請求之標的，與私權無關，甚至爲公法上權利義務之爭執；祇以另有法律規定，得援用民事訴訟進行其程序者，其訴訟即爲形式的民事訴訟，如公職人員之選舉或罷免訴訟是。

三、請求上之分類 民事訴訟，得因請求內容之不同，而爲左列之分類：

甲、給付訴訟 給付訴訟者，即原告要求法院以判決命被告爲一定行爲（包括作爲及不作爲）之訴訟也。

乙、確認訴訟 確認訴訟者，即原告要求法院以判決確定一定法律關係、證書真偽或爲法律關係基礎事實存否之訴訟也（二四七）。

丙、形成訴訟 形成訴訟者，即原告要求法院以判決創設、變更或消滅一定法律關係之訴訟也。

四、審判上之分類 民事訴訟，得因審判機關之不同，而爲左列之分類：

甲、獨立的民事訴訟 獨立的民事訴訟者，原告逕向民事法院提起之民事訴訟也。此種民事訴訟由民事法院獨立審判，不因他訴訟之結果如何而受影響。

乙、附帶的民事訴訟 附帶的民事訴訟者，即原告於他種訴訟程序中，附帶提起之民事訴訟也。此種民事訴訟，應由他種訴訟之審判機關併審判之；雖非由民事法院審判，然其目的亦在確定私權，與獨立的民事訴訟並無二致。如因犯罪而受損害之人，於刑事訴訟程序，得向刑事法院附帶提起民事

訴訟。附帶民事訴訟之判決，應以刑事訴訟判決所認定之事實爲據。刑事訴訟諭知無罪、免訴或不受理之判決者，應以判決駁回原告之訴。刑事法院就附帶民事訴訟，不得爲與刑事判決所認定事實相異之裁判（刑事訴訟法「以下簡稱刑訴」四八七條一項、五〇〇、五〇三條一項）。

當事人向高等行政法院提起行政訴訟者，在訴訟繫屬中，得依行政訴訟法第七條提起給付之訴，謂爲行政訴訟之附帶民事訴訟，未始不可。

### 第三節 民事訴訟之法律關係

民事訴訟因起訴而繫屬於法院後，法院與當事人兩造、以及當事人相互間，均須遵守法定程序爲一定之訴訟行爲，因而訴訟上之權利義務關係生焉。此種權利義務關係，學者稱爲民事訴訟之法律關係。訴訟上法律關係之內容，常因訴訟程序之進行而演變，與實體上之法律關係通常停於一定之靜止狀態，有顯著之區別。至民事訴訟之法律關係存在於何人與何人之間？學說紛紜。莫衷一是，約有左列三說：

一、一面關係說 主此說者略謂：民事訴訟之法律關係，僅存於原告與被告之間，當事人與法院不生任何關係。至法院之參與訴訟，祇不過立於第三者之地位，指導、監督訴訟程序之進行，並就當事人間之爭執加以判斷而已。余認國家禁止自力救濟，而有民事訴訟制度之設，故許私人依民事訴訟程序，要求法院以公力保護其私權，一經原告起訴以後，法院即有依據法律爲裁判之權利義務。反之，當事人兩造亦有請求法院爲裁判及受裁判之權利義務，豈可謂當事人與法院間不生權利義務關係，是此說之不可採也。



二、二面關係說 主此說者略謂：民事訴訟之法律關係，乃法院與原告及法院與被告之二面關係；至原告與被告相互間，僅有實體法上之關係，而不生訴訟法上之關係。余認在民事訴訟程序中，原告與被告係居於利害相對立之地位，各得提出攻擊或防禦方法（一九六條一項），法院之判決，應本於當事人之言詞辯論為之（二二一條一項）；當事人所為之捨棄、認諾、訴訟上自認或不爭執（三八四、二七九、二八〇），或則影響法院判決之結果，或則決定舉證責任之分配；且訴之變更、追加或提起反訴，有時尚須徵得他造之同意（二五五、四四六）。至以合意定管轄法院、停止訴訟程序、起訴前先經調解程序、適用簡易訴訟程序，尤須以當事人兩造之合意為基礎（二四、一八九、四〇四條二項、四二七條三項、四三六之八條四項），在在均足證明原告與被告間，在訴訟上發生直接之法律關係，此說亦無可取。

三、三面關係說 主此說者略謂：民事訴訟之法律關係，存在於法院與原告（一面）、法院與被告（二面）及原告與被告（三面）相互間。此說為我國多數學者所採之通說，余亦從之，以其既合於理論，復無前述一面關係說及二面關係說之缺失故也。

#### 第四節 民事訴訟與他種程序之區別

一、民事訴訟與刑事訴訟之區別 民事訴訟之目的，在保護私權，以解決私權之糾紛。刑事訴訟之目的，在實行國家之刑罰權，以維持社會之秩序。兩者之目的既不相同，其訴訟程序所採之立法主義，自難期一致。

在民事訴訟，原則上採當事人進行主義及辯論主義，即訴訟程序之開始、進行及終結，悉聽當事人之意思任意爲之，法院不得斟酌當事人所未提出之事實及證據而爲裁判。在刑事訴訟，原則上採職權進行主義及干涉主義，即訴訟程序之開始、進行及終結，悉由法院（有時指檢察官而言）依職權爲之，並得斟酌當事人所未提出之事實及證據而爲裁判。

所應注意者，即刑事判決所爲事實之認定，於獨立之民事訴訟，僅爲證據資料而已，並無拘束民事法院裁判之效力（最高法院「以下省略」三十八年穗上字八七號判例）。但民事實體法規定，民事法律關係應以刑事法院認定之事實爲據者，如民法第一千零五十二條第一項第十款所定：「因故意犯罪經判處有期徒刑逾六個月確定」，祇須被告經刑事法院認定因故意犯罪經判處有期徒刑逾六個月確定（所謂逾六個月，必須超過六個月，不包括僅判處六個月在內），原告據以請求裁判離婚者，仍有拘束民事法院裁判之效力（六十七年臺上字三三號判例）。又民事訴訟之形成判決，具有對世之效力，於刑事訴訟法院爲裁判時，亦應受其拘束。

二、民事訴訟與行政訴訟之區別 民事訴訟之審判，屬於普通法院之權限，國家所設之其他機關，不得干預其事，並以當事人間之私權爭執爲其審判之範圍；在實體上以適用私法法規爲判斷原告之訴有無理由之依據，其目的在保護私權。

行政訴訟之審判，屬於行政法院之權限，以行政機關所爲之行政處分違法與否爲其審判之範圍，當事人未經向行政機關訴願之程序，不得逕向行政法院提起行政訴訟；在實體上以適用行政法規爲判斷原告之訴有無理由之依據，其目的在除去行政機關之違法處分，以保護國民之合法權益。

三、民事訴訟與仲裁之區別 仲裁者，基於當事人之合意，以私人為仲裁人，就有關私權之爭議為判斷，以解決私權糾紛之程序也。在民事訴訟，由國家司法機關（法院）負判斷之責任，不許私人干預其事，於原告起訴後，原告及被告均有接受法院審判之義務，一經法院判決確定，即生確定私權之效力。在仲裁程序，其程序之開始及進行，須以當事人間訂有仲裁協議為其前提要件。仲裁人雖為私人，依據仲裁協議享有判斷之權限，兩造當事人亦有接受仲裁之義務。如一造不遵守仲裁協議而逕行提起訴訟時，法院應依他方聲請，裁定停止訴訟程序；並命原告於一定期間內提付仲裁。原告逾期未提付仲裁者，法院應以裁定駁回其訴。職是之故，當事人訂立仲裁協議後，有時喪失逕依民事訴訟程序起訴之權利。且仲裁人之判斷，於當事人間，與法院之確定判決有同一之效力。但仲裁人之判斷，係命當事人之一造為給付者，必須他方聲請法院為執行裁定後。方得為強制執行（仲裁法「以下簡稱為仲裁」四、三七）。

四、民事訴訟與調解之區別 調解者，法院或其他法定調解機關就當事人間之私權爭執，勸導兩造為息爭之合意，以避免訴訟之程序也。

在民事訴訟，法院於原告起訴後，得依據有關法規，以裁判解決當事人間之私權爭執，不認法院以外之機關，享有審判之權限。調解為自治的解決私權爭執之方法，以此方法解決私權之爭執，須以當事人兩造之合意為其基礎。職是之故，調解機關不以法院為限，即依其他法規享有調解權限之機關，亦得進行調解程序。如鄉鎮市調解條例所定之鄉鎮市調解委員會及耕地三七五減租條例所定之耕地租佃委員會等是。

調解程序之進行，除法律另有規定外，必須在起訴以前（四〇三、四〇四、四二〇之一），訴訟繫屬於法院以後，法院雖得隨時試行和解（三七七），不生調解之問題。

應經法院調解之訴訟，如當事人未經調解逕行起訴者，雖依法視為調解之聲請（四〇三、四〇四條二項、四二四條一項），然非謂法院於起訴後得行調解程序也。

五、民事訴訟與非訟事件之區別 所謂非訟事件，專指法院所管轄之非訟事件而言。申言之，即法院依私人之聲請，以公力干預其私權事務之處理，預防危害私權或實行私權之程序也。所以許法院介入干預私權事務之處理者，或則限制私人之自由，或則指導、監督私權之活動，或則輔助私人能力之不足，其目的亦在保護私權也。

民事訴訟與非訟事件程序之目的，雖均在保護私權；但前者之作用，在確定私權，以有對立之當事人就私權之存否發生爭執為必要，一經法院判決確定，即生確定私權之效力。後者之作用，或在預防私權之危害，或在私權之實行，其事件無訟爭性，有時雖無對立之當事人，亦無礙其程序之進行；即在有對立當事人之場合，雙方所爭執者，與確定私權無關，法院對之所為之裁判，不生確定私權之效力（六十七年臺上字四〇四六號判例）。

所謂非訟事件，非以非訟事件法所規定之事件為限（最高法院「以下省略」六十七年三月十四日民庭總會決定三），如民法第八百七十三條所定聲請拍賣抵押物事件、票據法第一百二十三條所定本票裁定強制執行事件、民事訴訟法所定之督促程序、保全程序、公示催告程序、人事訴訟程序內之監護或輔助宣告事件及宣告死亡事件程序，甚至共有物分割之訴及定不動產經界之訴，在外觀上雖有民

事訴訟之形式，實質上仍不失為非訟事件。至強制執行法、破產法、提存法、公證法所定事件，均係法院以公力干預私權事務之處理，且無訟爭性，亦係非訟事件也。關於未成年子女之監護事件，有時定為非訟事件（非訟事件法「以下簡稱非訟」一二二至一三一），有時定為訴訟事件（五七二之一），視個案具體情形之不同而異，實難明確劃分兩者間之界限也。又非訟事件有時因法律之制定或修正而增加，非以現行法所規定者為限。

## 第二章 民事訴訟法

### 第一節 民事訴訟法之意義

民事訴訟法者，規定法院、當事人及其他訴訟關係人，在民事訴訟程序中，所為訴訟行為之內容、程式、條件、期限、順序及其效力之法規也。關於民事訴訟法之定義，其形式的意義與實質的意義不同，試分述之：

所謂形式的意義，係指由國家制定頒行命名為「民事訴訟法」之法典而言。至其內容是否專就民事訴訟而為規定，在所不問。我國民事訴訟法所定之督促程序、保全程序、公示催告程序、人事訴訟程序內之監護或輔助宣告事件及宣告死亡事件程序，均屬非訟事件之性質，所以納入民事訴訟法者，僅在便於援用民事訴訟法之規定而已；其中亦間有屬於實體法之規定，如本法第三百九十五條第二項關於請求返還所受領給付及賠償損害之規定、第五百零六條關於再審判決效力之規定及第六百四十條關於撤銷死

亡宣告判決效力之規定，皆其適例。

所謂實質的意義，除形式的「民事訴訟法」法典外，凡與民事訴訟有關之一切法規，均屬民事訴訟法之範疇。如民法第五百五十五條關於經理人代理商號為訴訟行為之規定、公司法第二百十三條及第二百十四條關於監察人代表公司為訴訟行為之規定、海商法第一百零一條關於船舶碰撞訴訟管轄法院之規定、保險法第一百十七條第一項關於禁止起訴之規定、民用航空法第九十七條關於航空器失事訴訟管轄法院之規定，強制執行法第十四條、第十四條之一、第十五條及第四十一條關於異議之訴管轄法院之規定、破產法第七十五條、第九十二條第十三款關於破產人訴訟能力之規定、消費者保護法第四十七條至第五十五條關於消費訴訟之規定、公職人員選舉罷免法關於選舉罷免訴訟之規定、鄉鎮市調解條例第二十七條關於經法院核定民事調解效力之規定，甚至法院組織法關於法院組織、權限、法庭之開閉及秩序、法院之用語、裁判之評議之規定，皆其適例。

## 第二節 民事訴訟法之性質

一、民事訴訟法為國內法 法律有國際法與國內法之別；國家相互間共同遵守之法律，謂之國際法。一國主權之下所施行之法律，謂之國內法。民事訴訟法為施行於一國領域內之法律，其為國內法，無可置疑。

二、民事訴訟法為公法 法律有公法與私法之別；民事訴訟法係法院本於國家統治權，以公力保護私權之程序法，訴訟繫屬於法院以後，當事人兩造均有接受法院審判之義務，其為公法，至臻明顯。

三、民事訴訟法爲程序法 法律有實體法與程序法之別：規定權利義務關係之存否、性質、範圍、變動及其效力之法律，謂之實體法。規定實行權利義務手續之法律，謂之程序法。民事訴訟法爲私人請求法院確定私權存否手續之法律，其爲程序法，無待深論。

四、民事訴訟法爲助法 法律有主法與助法之分，民事訴訟法之目的，在保護私權，以發揮私法之功能，所規定者，僅爲私法之運用程序而已，通說皆謂民事訴訟法爲私法之助法，余亦從之。

學者或謂：私法與民事訴訟法同爲民事事件裁判之規範，各有其獨立之法域；前者爲裁判之內容，後者爲裁判之方法，兩者相輔而行，共負解決民事糾紛之任務，其間並無主法與助法之分。惟私法爲規律私權存否之實體法，必待私權發生糾紛時，私人始有依民事訴訟程序，請求法院以公力保護其權利之必要。準此以觀，民事訴訟法之作用，旨在彰顯私法之效力，如非輔助私人實行私法上之權利，民事訴訟法之存在，則毫無價值可言。故余認私法爲主法，民事訴訟法僅爲私法之助法而已。

五、民事訴訟法爲強行法 法律有強行法與任意法之別：法律之規定不得由當事人任意變更，而必須強行適用之法規，謂之強行法。法律之規定得依當事人反對之意思排斥其適用者，謂之任意法。民事訴訟法爲國家以公力保護私權之法律，應有強制法院及訴訟關係人遵守之效力，原則上多爲強行法；例外亦間有任意法之規定，如合意定管轄法院（二四）、合意停止訴訟程序（一八九）、訴之變更、追加或提起反訴之同意（二五五條一項一款、四四六條一項、二項）、訴或上訴撤回之同意（二六二條一項但書、四五九條一項）、和解之成立（三七九條一項）、責問權之捨棄（一九七）等等，均得依當事人之意思，而排斥原則規定之適用。

此外，在民事訴訟法內。尚有所謂「訓示規定」者，即訴訟程序或訴訟行為雖屬違背此種規定，然於其訴訟法上之效力並無影響。如指定裁判之宣示期日，自辯論終結時起，不得逾二星期（二二三條三項、二三九）、法官交付裁判原本，應自宣示裁判之日起，於五日內交付法院書記官（二二八條一項、二三九）、法院書記官送達裁判正本，應自收領裁判原本時起，至遲不得逾十日（二二九條二項、二三九），均其適例。

### 第三節 民事訴訟法之效力

一、關於人之效力 民事訴訟法為國家行使司法權之法規，於我國法權所及之內國人、外國人及無國籍人均適用之。所謂人，應包括自然人及法人在內。

學者或謂：非法人而有訴訟當事人能力之團體，本法第四十條第三項已特予一種人格，民事訴訟法對之亦當有其效力。余認所謂法律對於人之效力，必須其人享有實體法上之權利能力者，始足當之。本法第四十條第三項所定非法人團體，僅有訴訟法上之當事人能力，而無實體法上之權利能力，自不能承認其有法律上之人格（六十七年臺上字八六五號判例）；民事訴訟法所以許非法人團體參與訴訟者，旨在適應事實上之需要，並非以此承認其有法律上之人格，形式上似以非法人團體為適用之對象，實質上則係對於非法人團體構成員之自然人發生效力也。

本法採屬人主義，凡為中華民國國民，無論其在內國或外國，均為本法適用之對象，雖其人兼有外國國籍，祇須其尚未喪失中華民國國籍（雙重國籍），仍為本法效力所及。



外國人或無國籍人，必須在我國領域以內，始受我國法權之支配。反之，外國人或無國籍人非在我國領域以內者，既非我國法權所及，自無本法規定之適用。惟依國際公法所承認之慣例或依條約享有治外法權之人，不受我國法權之支配，當無適用本法規定之餘地。如享有治外法權之人不主張其權利，自願服從我國之司法權而為原告、被告或證人者，仍無礙本法規定之適用。所應注意者，此等人自願為原告向我國法院起訴後，應無拒絕他造提起反訴之權利。

二、關於地之效力 民事訴訟法為國家行使司法權之法規，基於國家主權之作用，應採屬地主義，即以我國之領域為範圍，不問其人為內國人、外國人或無國籍人，凡在我國領域以內，均有本法規定之適用。所謂領域，應包括領土、領海及領空在內，即我國軍艦、國用船舶、航空器及在公海上之本國船舶亦屬之。至在我國領域內所設外國人施行治外法權之地區，如外國使館及在我國領域內之外國軍艦、軍機，因不受我國法權之支配，自非本法效力所及。

我國法院受外國法院委託，得就民事事件為法律上之協助，以不牴觸中華民國法令者為限，應依委託本旨，按照民事訴訟法之規定辦理之（外國法院委託事件協助法一、二、五、六）。至外國法院受我國法院之囑託，就民事事件為法律上協助所行之程序，適法與否，原則上應依該外國法決之。但外國法院所行程序，雖違背該國法律，如於中華民國之法律無違背者，仍有效力（二九五條二項參照）。

臺灣地區與大陸地區人民關係條例第二條將海峽兩岸劃分為臺灣地區及大陸地區。所謂臺灣地區，係指臺灣、澎湖、金門、馬祖及政府統治權所及之其他地區而言。因此，本法關於地之效力，僅及

於臺灣地區，而大陸地區則非本法效力所及。

三、關於時之效力 一切法律均自施行時起，至廢止時止，有其效力，祇能適用於施行後廢止前所發生之事項，既不能溯及於施行之前，亦不能續行於廢止之後，此為羅馬法以來法律適用之原則。

在實體法，不認新法有溯及既往之效力。良以新法之效力如能溯及既往，常使依舊法所取得之權利，因法律之廢止而喪失，有違既得權不可侵犯之原則。惟依民事訴訟法施行法第二條規定：「除本法別有規定外，修正民事訴訟法於其施行前發生之事項亦適用之。但因舊法所生之效力，不因此而受影響」。原則上認新法有溯及既往之效力，但於舊法時期起訴，至新法施行後尚未終結之訴訟，為求訴訟經濟及訴訟程序之安定，例外認舊法時期已踐行之訴訟程序，不因新法之施行而影響其依舊法應生之效力。

本法於民國五十七年二月一日修正公布時，同時修正施行法。並於施行法第一條規定：「本法稱修正民事訴訟法者，謂中華民國五十七年一月九日修正後公布施行之民事訴訟法；稱舊法者，謂修正民事訴訟法施行前之民事訴訟法及其他關於民事訴訟之法律」。前後呼應，俾適用時有所準據。惟現行民事訴訟法於民國六十年十一月十七日再度修正公布時，既未明定同日施行，復未將施行法一併修正，以致新法公布前已繫屬及新法公布後繫屬於各級法院之民事事件，無從依據施行法加以援用。審檢分隸前之司法行政部（法務部之前身）有鑒及此，曾命所屬法院提供意見，並由該部召集有關人員開會討論研究，獲得結論後，於民國六十年十一月二十五日以臺六〇令民字第九八四六號令提示新法施行後辦理民事案件應注意要點，以資補充。此項部令之提示，理論上尚難認有施行法同一之效力。

在實務上雖係依此提示要點辦理，究非法律修正公布後施行之正常現象。此後，民事訴訟法先後於民國七十二年十一月九日、七十三年六月十八日及七十五年四月二十五日三度修正，均未將施行法一併修正，以致衍生同一問題，目前實務上仍依前述慣例辦理。惟於七十九年八月二十日修正同時，於民事訴訟法施行法增列第四條之一，以爲修正前已繫屬於法院之事件，如何適用新法與舊法之標準。本法於民國八十八年二月三日修正時，增訂小額訴訟程序，同時將民事訴訟法施行法第四條之一配合修正，俾供新舊法交替時如何適用。

本法於民國九十二年二月七日修正時，於民事訴訟法施行法增訂第四條之二及第四條之三，明定修正民事訴訟法第四百四十七條、第四百六十九條之一及第四百七十條規定延後生效之時期，將當事人因新法施行而受之不利利益，減至最低程度。

#### 第四節 民事訴訟法之沿革

羅馬十二銅表法，時經三年制作而成，第一年制成第一、二兩表，均係關於訴訟法之規定；第二、三兩年，制成第三至第十二表，多屬實體法之規定。綜觀羅馬法之內容，民刑不分，實體法與程序法相混，是其缺失。

歐洲諸國之民事訴訟制度，皆由羅馬法蛻化而來，法國首先制定民事訴訟法，然其中仍有刑事訴訟法之規定。德國統一後，爲求國內法律之統一，參酌法國民事訴訟法，而制定完全獨立之民事訴訟法，於一八七九年頒行。日本明治維新後所頒行之民事訴訟法，即係因襲德國民事訴訟法而制定者也。

我國清代以前之法律，民刑混雜，實體法與程序法不分，歷代律令，莫不偏重於刑法之規定，民事訴訟僅附於刑律而已。至清光緒三十三年，清廷頒行「高等以下各級審判廳試辦章程」，因其民刑不分，仍非純粹之民事訴訟法；迨清宣統二年，修訂法律館分別起草「民事訴訟律」及「刑事訴訟律」，未及頒行，清廷即被推翻。民國十年，廣東軍政府及北京政府分別制定民事訴訟律及民事訴訟條例，先後頒行。嗣以國民政府統一全國，鑒於南北各省就民事訴訟之規定，適用歧異，為統一法律之適用。遂著手修訂民事訴訟法，完成立法程序後，於民國二十一年五月二十日頒行。民國二十四年二月一日再加修正，於同年七月一日施行；民國三十四年，僅就簡化訴訟程序略加修正後公布施行。沿用二十餘載。抗戰勝利後，政府為適應復員時期之特殊需要，曾於民國三十四年十二月十八日頒行「復員後辦理民事訴訟補充條例」，與民事訴訟法相輔而行，以其非屬常典，至民國四十三年十二月十八日因施行期滿而失其效力。

民國四十一年，立法院函請行政院對現有民事訴訟法作全盤之檢討修正，經行政院命原司法行政部提出修正民事訴訟法及有關法規草案，於民國四十三年五月一日送請立法院審議，由於立法院態度之嚴謹，時歷十餘年，始於民國五十七年一月九日經立法院三讀通過，同年二月一日公布施行。頒行未久。原司法行政部為革新便民，復呈由行政院向立法院提出民事訴訟法修正草案，經立法院審議後，除修正部分條文外，並將其中第五百十七條及第五百二十條刪除，依中央法規標準法第十條第一項規定，仍保留所廢條文之條次，並於其下加括弧，註明「刪除」二字，完成立法程序後。於民國六十年十一月十七日公布施行。

民法總則、債、親屬及繼承各編，先後於民國七十一年一月四日、七十四年六月三日、八十九年五月五日及九十六年五月二十三日修正公布施行，爲配合修正民法有關規定之適用、擴大簡易訴訟程序之範圍、增訂小額訴訟程序、限制自由順序主義、調整證據法則及限制第三審上訴，民事訴訟法亦先後於民國七十二年十一月九日、七十三年六月十八日、七十五年四月二十五日、七十九年八月二十日、八十八年二月三日、八十九年二月九日、九十二年二月七日、同年六月二十五日、九十六年三月二十一日、同年十二月二十六日、九十八年一月二十一日及同年七月八日逐次修正有關法條，循序漸進，幾及本法之全部，所呈現之新貌，力求符合本土之需求，以因應變遷之社會，與舊法相比，有顯著之進步。

# 本論

## 第一編 總則

總則者，適用於法典全部之通例也。民法、刑法及刑事訴訟法，無論其為實體法或程序法，均設有總則編，以其規定適用於法典之全部。民事訴訟法亦不例外，於法典之首，設總則一編，除次編以後有特別規定或其性質所不容許者外，皆有總則規定之適用，以免各編為重複之規定也。

### 第一章 法院

#### 第一節 概說

一、法院之意義 法院者，依據法律就當事人間之爭議行使審判權之國家司法機關也。就廣義言之，無論爭議事件之性質如何，凡對爭議事件享有審判權之司法機關，皆曰法院。諸如民事法院、刑事法院或行政法院均屬之。就狹義言之，則應依所管轄爭議事件之性質，定法院之意義。民事訴訟法上之法院，簡稱民事法院，即對於民事事件享有審判權之法院是也。

二、法院之分類 法院，得因觀察方法之不同，而為左列之分類：

甲、民事法院、刑事法院及行政法院 依爭議事件之性質為標準，法院可分為左列三種：

子、民事法院 對於私人間私權之爭議享有審判權之法院，謂之民事法院。本法所稱法院，專指民事法院而言。

丑、刑事法院 對於犯罪之認定及科刑享有審判權之法院，謂之刑事法院。所謂刑事法院，非專指依法院組織法所組成之法院而言；即對於軍人或特種刑事案件享有審判權之軍法機關，亦應包括在內。

寅、行政法院 對於人民與政府間公法上之爭議享有審判權之法院，謂之行政法院。人民對於中央或地方機關之行政處分，認為違法或不當，致損害其權利或利益者，得依訴願法提起訴願，而後依行政訴訟法向行政法院提起行政訴訟，有如普通法院之三級三審制。

在受理訴願及行政訴訟之審判機關中，僅管轄行政訴訟之行政法院，具有法院之形態。至受理訴願之審判機關，為管轄訴願之行政機關（訴願四），該行政機關對於訴願事件既享有審判權，仍不失為實質的法院。

乙、地方法院、高等法院及最高法院 依法院組織法之規定為標準，法院可分為左列三種（法院組織法「以下簡稱法組」一）：

子、地方法院 地方法院管轄事件如下：(1)民事、刑事第一審訴訟案件；但法律別有規定者，不在此限。(2)其他法律規定之訴訟案件。(3)法律規定之非訟事件。地方法院設有分院者，其管轄事件與地方法院同（法組九、二九）。

丑、高等法院 高等法院管轄事件如下：(1)關於內亂、外患及妨害國交之刑事第一審訴訟案件。(2)

不服地方法院及其分院第一審判決而上訴之民事、刑事訴訟案件。但法律另有規定者，從其規定。(3)不服地方法院及其分院裁定而抗告之案件。(4)其他法律規定之訴訟案件。高等法院設有分院者，其管轄事件與高等法院同（法組三二、四五）。

寅、最高法院 最高法院管轄事件如下：(1)不服高等法院及其分院第一審判決而上訴之刑事訴訟案件。(2)不服高等法院及其分院第二審判決而上訴之民事、刑事訴訟案件。(3)不服高等法院及其分院裁定而抗告之案件。(4)非常上訴案件。(5)其他法律規定之訴訟案件（法組四八）。在簡易訴訟程序：不服地方法院合議庭所為第二審裁判，而上訴或抗告之訴訟事件，得越過高等法院或其分院，逕向最高法院提起上訴或抗告（四三六之二），是為本法所設之特別規定。

丙、獨任制法院及合議制法院 依行使審判權之法官所需人數為標準，法院可分為左列兩種（法組三）：

子、獨任制法院 審判案件，以法官一人獨任行之者，謂之獨任制法院，該法官一人即為法院。

丑、合議制法院 審判案件，以法官三人或五人合議行之者，謂之合議制法院。合議制法院係由法官數人所組成，亦即法官數人享有一個審判權，其審判權之行使，須由組成法院之全體法官共同為之。

丁、第一審法院、第二審法院及第三審法院 依法院之審級為標準，法院可分為左列三種：

子、第一審法院 管轄初審訴訟案件之法院，謂之第一審法院。

丑、第二審法院 管轄不服初審法院判決而上訴之案件之法院，謂之第二審法院。



寅、第三審法院 管轄不服第二審法院判決而上訴之案件之法院，謂之第三審法院。

戊、上級法院及下級法院 依審判系統爲標準，法院可分爲左列兩種：

子、上級法院 審級較高之法院，謂之上級法院。就第一審法院言，第二審及第三審法院均爲其上級法院；就第二審法院言，僅第三審法院爲其上級法院；第三審法院爲審級最高之法院，自無其他法院爲其上級法院。司法院大法官會議雖有解釋憲法，並統一解釋法律及命令之權，然在審判系統，非第三審法院之上級法院，不可誤解。

丑、下級法院 審級較低之法院，謂之下級法院。第一審法院爲最基層之法院，別無其他法院爲其下級法院。就第二審法院言，第一審法院爲其下級法院；就第三審法院言，第二審及第一審法院均爲其下級法院。

己、事實審法院及法律審法院 依行使審判權之方法爲標準，法院可分爲左列兩種：

子、事實審法院 就訴訟案件得爲事實之認定及法律上判斷之法院，謂之事實審法院。第一審及第二審法院均得自行調查證據、認定事實，故爲事實審法院。

丑、法律審法院 就訴訟案件不得自行認定事實，僅得就下級法院認定事實所爲裁判適用法規之當否爲裁判之法院，謂之法律審法院。依現行制度，最高法院爲法律審法院，不得自行調查證據及認定事實（四七六）。

庚、上訴法院、抗告法院、再審法院及撤銷法院 依裁判之救濟方法爲標準，法院可分爲左列四種：  
子、上訴法院 管轄不服下級法院判決上訴事件之法院，謂之上訴法院。高等法院爲地方法院及其

分院之上訴法院，最高法院爲高等法院及其分院之上訴法院。上訴法院對於爲原判決之下級法院，概以原法院稱之。惟在簡易訴訟程序，依本法第四百三十六條之一第一項及第四百三十六條之二第一項；在小額訴訟程序，依本法第四百三十六條之二十四第一項定上訴法院之標準。

丑、抗告法院 管轄不服下級法院裁定抗告事件之法院，謂之抗告法院；管轄不服抗告法院裁定抗告事件之法院，謂之再抗告法院。再抗告法院對於抗告法院、或抗告法院對於爲原裁定之下級法院，亦概以原法院稱之。惟在簡易訴訟程序，依本法第四百三十六條之一第一項及第四百三十六條之二第一項定抗告法院及再抗告法院之標準。在小額訴訟程序之抗告法院，依本法第四百三十六條之二十四第一項之規定。

寅、再審法院 當事人對於確定之終局判決，得提起再審之訴；對於確定裁定，得聲請再審。管轄再審之訴或聲請之法院，謂之再審法院（四九六、五〇七）。

卯、撤銷法院 有法律上利害關係之第三人，非因可歸責於己之事由而未參加訴訟，致不能提出足以影響判決結果之攻擊或防禦方法者，得以兩造爲共同被告，對於確定終局判決提起撤銷之訴（五〇七之一）。管轄此項撤銷之訴之法院，謂之撤銷法院。

三、法院之組織 地方法院審判案件，以法官一人獨任或三人合議行之（法組三條一項）。準此規定，地方法院審判案件，或以法官一人獨任行之，或以法官三人合議行之，視事實上之需要如何而定。至簡易或小額訴訟程序，應在獨任法官前行之（四三六條一項、四三六之二三），自不得行合議審判。但法律規定某類訴訟事件，地方法院亦應行合議審判者，如僅由法官一人獨任行之，則爲法所不許（

三五、選罷一二七)。

高等法院審判案件，以法官三人合議行之。最高法院審判案件，以法官五人合議行之（法組三條二、三項）。準此規定，高等法院或最高法院均不得以法官一人獨任審判。

合議審判，以庭長充審判長；無庭長或庭長有事故時，以庭員中資深者充之，資同以年長者充之。獨任審判，即以該法官行審判長之職權（法組四）。

各級法院分設民事庭、刑事庭，其庭數視事務之繁簡定之；必要時，得設專業法庭。地方法院或高等法院法官未滿六人者，得不分置民事庭、刑事庭。但高等法院或其分院之法官，至少應有三人以上；否則，無從依法行合議審判（法組一四、三六、五一）。

各級法院按照處務規程及其他法令規定，於每年度終會議，預定次年度司法事務之分配及代理次序，並應預定次年度關於合議審判時法官之配置（法組七九）。關於各級法院受理之民事、刑事訴訟案件，如何分配於各法官或合議庭？或按案件受理時間之先後依次輪分，或以抽籤之方法決之，均無不可。目前各級法院為防止弊端，皆採抽籤之方法，以定案件之分配。所受理之案件，一經分配，審判該案件之法院即告特定；該特定法院或為法官一人（獨任制），或為法官三人或五人組成之合議庭（合議制），必待案件分配於特定之法官或合議庭，該法官或合議庭始為本法所定行審判權之法院。法院事務之分配，縱未依法院組織法之規定辦理，其審判仍屬有效（法組五）。

學者或謂：廣義之法院，應包括法院書記官及執達員在內。余意不然，蓋法院書記官或執達員僅為配置於法院之機關，所執行之職務，亦僅在輔助法院審判權之行使，非可認其為獨立之法院也。

四、法院之權限 行使審判權之法院組成後，在採獨任制之法院，獨任法官既為法院，又為審判長，凡屬法院或審判長之職權，皆以法官一人獨任行之。但在採合議制之法院，關於審判案件之職權，有屬於審判長者，有屬於陪席法官者，有屬於受命法官者，亦有必須組成合議庭之法官全體共同行使者，因法律規定之不同而異，試分述之：

甲、屬於審判長之權限 左列職權，由審判長行使之：

子、法庭之開閉 審判長於法庭之開閉，有指揮之權（法組八八）。

丑、秩序之維持 法院開庭時，審判長有維持秩序之權（法組八九）。審判長為維持法庭之秩序，享有左列之處分權：

1. 對於一般人之處分權 法院開庭時，有妨害法庭秩序或其他不當行為者，審判長得禁止其進入法庭，或命其退出法庭；必要時得命看管至閉庭時（法組九一）。

2. 對於訴訟代理人之處分權 律師在法庭代理訴訟，其言語、行動如有不當，審判長得加以警告，或禁止其開庭當日之代理；非律師而為訴訟代理人者，亦同（法組九二）。

寅、訴訟之指揮 審判長於審理訴訟，有指揮之權（法組八八）；並有開閉及指揮言詞辯論之權，對於不從其命者，得禁止發言（一九八條一、二項）。

卯、訴訟行為不合法之先命補正 書狀不合程式或其他欠缺者，審判長應定期間先命補正（一二一條一項）。原告之訴有本法第二百四十九條第一項所列各款情形之一，或上訴有本法第四百四十四條第一項所定情形之一，而其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正；未經此項先命補

正之程序，法院不得逕認原告之訴或上訴爲不合法，以裁定駁回之。

辰、受命法官之指定 行合議審判之訴訟事件，法院於必要時，得以庭員一人爲受命法官，使行準備程序、調查證據或試行和解。此項受命法官，由審判長指定之（二七〇、二九〇、三七七條一項、二〇二條一項）。審判長所指定之受命法官，或爲陪席法官中之一人，或爲審判長本人，均無不可。

巳、法院應爲囑託之執行 法院應爲之囑託，除別有規定外，由審判長行之（二〇二條二項）。午、闡明權之行使 審判長應向當事人發問或曉諭，令其爲事實上及法律上陳述、聲明證據或爲其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不足者，應令其敘明或補充之（一九九條二項）。此外，依原告之聲明及事實上之陳述，得主張數項法律關係，而其主張不明瞭或不足者，審判長亦應曉諭其敘明或補充之（一九九之一條一項）。前述審判長因定訴訟關係之闡明權，並爲其義務。若竟違背闡明之義務，其訴訟程序即有重大瑕疵，法院基此所爲之判決，亦屬違背法令（四十三年台上字一二號判例）。

未、裁判 裁判有判決及裁定兩種（二二〇）；判決爲專屬法院之職權，裁定通常由法院爲之，有時審判長亦有爲裁定之權限，如指揮訴訟之裁定及選任特別代理人之裁定是（一九八、五一）。申、裁判之宣示 法院之裁判應宣示者，由審判長宣示之（一九八條一項）。

乙、屬於陪席法官之權限 合議制法院以法官一人爲審判長，其餘法官均爲陪席法官。關於言詞辯論之開閉及指揮，固屬於審判長之權限；但陪席法官告明審判長後，得向當事人發問或曉諭，亦得對

於證人或鑑定人發問（一九九條三項、三一九條二項、三二四）。

丙、屬於受命法官之權限 行合議審判之訴訟事件，經法院以庭員一人為受命法官使行準備程序、調查證據或試行和解後，該受命法官之權限如左：

子、闡明訴訟關係 受命法官行準備程序，以闡明訴訟關係為止（二七〇條二項）。

丑、調查證據 受命法官另經法院命於準備程序調查證據者，亦有調查證據之權限（二七〇條二項但書）。但應受本法第二百七十條第三項規定之限制。

寅、行法院或審判長之職權 受命法官行準備程序時，得行使本法第四十四條之四、第四十九條、第六十八條第一項至第三項、第七十五條第一項、第七十六條、第七十七條之一第三項、第九十四條之一第一項前段、第一百二十條第一項、第一百二十一條第一項、第二項、第一百三十二條、第一百九十八條至第二百條、第二百零三條、第二百零七條、第二百零八條、第二百十三條第二項、第二百十三條之一、第二百十四條、第二百十七條、第二百四十九條第一項但書、第二百五十四條第四項、第二百六十八條、第二百六十八條之一第三項、第二百六十八條之二第一項、第二百六十九條第一款至第四款、第三百七十一條第一項、第二項及第三百七十二條所定法院或審判長之職權（二七二）。

卯、試行和解 法院不問訴訟程度如何，如認有成立和解之望者，得隨時試行和解；受命法官或受託法官亦得為之（三七七條一項）。依此規定，受命法官應有試行和解之權限。

辰、裁判 判決為專屬法院之職權，惟受命法官有依本法第二百七十二條規定，行使法院或審判長

爲裁定之權限。

丁、屬於法院之權限 獨任制法院審判案件，以法官一人獨任行之，該法官即爲本法所定行使審判權之法院。在合議制法院，其行使法院之職權，應由組成合議庭法官全體共同行使之。依本法及其他有關法律規定，屬於法院之權限如左：

子、法庭不公開之決議 關於法院審理訴訟之方式，我國法制採公開審理主義，任由一般民衆蒞視旁聽，以示大公。但公開審判有妨害國家安全、公共秩序或善良風俗之虞時，法院得決定不予公開；法庭不公開時。審判長應將不公開之理由宣示（法組八六條但書、八七條一項）。

丑、言詞辯論之踐行 當事人之言詞辯論，應在法院前行之；僅由審判長或受命法官行言詞辯論者，則爲法所不許。法院之判決，除別有規定外，應本於當事人之言詞辯論爲之。法官（獨任法官或組成合議庭之法官全體）非參與爲判決基礎之辯論者，不得參與判決（二二二）。

寅、命行準備程序或使受命法官調查證據 行合議審判之訴訟事件，法院於必要時，得以庭員一人爲受命法官，使行準備程序或調查證據，亦得囑託他法院指定法官（受託法官）調查證據（二七〇條一項、二九〇）。

卯、調查證據 法院得自行調查證據，固不待言；必要時，即在管轄區域外調查證據，亦非法所不許（二八六、二九三）。

辰、試行和解 法院不問訴訟程度如何，如認有成立和解之望者，得隨時試行和解（三七七）。

巳、裁判 法院最重要之職權，是爲裁判。所謂裁判，應包括判決及裁定在內。獨任制法院審判案

件，以法官一人獨任行之，該法官即為法院，固應由該法官一人行使裁判之職權；但合議制法院審判案件，其裁判權應由組成合議庭之法官全體共同行使之，裁判之結果，應由參與審判之全體法官評議決定之，評議之程序及方法，依法院組織法第一百零四條及第一百零五條之規定。

午、法律所規定之其他事項 除前述事項外，法院尚有其他法律所規定之權限；如囑託送達或囑託調查證據、調取機關保管或公務員執掌之文書及保全證據等是（一二五、一三九、一三〇、一四四至一四七、二九〇、三五〇、三六八）。

## 第二節 管 轄

### 第一項 概 說

在一國之內，幅員廣闊，所發生之訴訟事件，種類既多，件數亦夥，如僅由一法院負責審判，自為事實所不許。必須在全國普設法院，分任其事，以減輕法院之負擔，並免當事人及其他訴訟關係人長途跋涉之勞。然一國之內所發生之訴訟事件，究應由何法院負責審判？應於全國各地普設法院，並以法律明確的預定分配之標準，再按該標準而為劃分，將全國可能發生之訴訟事件，合理的分配於各法院，使各法院所得審判之訴訟，限在一定範圍以內，是曰管轄。

訴訟事件一旦發生，當事人僅得向有管轄權之法院請求審判，各地之法院亦僅得就所管轄之訴訟事件行使審判權；訴訟繫屬於法院以後，當事人即有接受管轄法院審判之權利義務。



關於法院管轄之劃分，有橫的劃分與縱的劃分之別：所謂橫的劃分，係將全國發生之訴訟事件，按一定標準分配於各地法院管轄；經橫的劃分決定初審法院後，當事人不服初審法院之裁判，對之提起上訴或抗告請求救濟時，則須縱的劃分，以決定其上級法院。

## 第二項 管轄之種類

本法所定之法院管轄，得因觀察方法不同，而為左列之分類：

一、職務管轄及土地管轄 以各級法院職務之種類而定之管轄，謂之職務管轄。此種管轄，或依法院之審級定之，或以訴訟事件之性質定之。

以一定之土地為法院之管轄區域，將訴訟事件與該管轄區域有一定關係者，分配於該法院審判，謂之土地管轄。本法第一條至第十九條均係就土地管轄所為之規定，與職務管轄無關。

二、指定管轄及合意管轄 以上級法院之指定而定之管轄，謂之指定管轄。此種管轄，為有管轄權之法院不能行使審判權，或由其審判影響公安或難期公平，或不能辨別孰為有管轄權之法院而設之救濟方法（二三）。

依當事人之合意而定之管轄，謂之合意管轄。此種管轄，為尊重當事人意思而設之規定（二四）；除專屬管轄外，得排斥任意管轄規定之適用（二六）。

三、專屬管轄及任意管轄 以法律規定某類訴訟事件專屬於一定之法院管轄，而不許法院或當事人任意變更者，謂之專屬管轄。此種管轄，係為公益而設之規定，不許法院或當事人任意變更其管轄法院。

某類訴訟事件，得因當事人之合意或被告之不抗辯而變更法定之管轄法院者，謂之任意管轄。此種管轄，係以法院管轄多與公益無關，故許當事人明示或默示變更之（二四、二五）。

### 第三項 職務管轄

職務管轄者，以各級法院職務之種類而定之管轄也。試分普通職務管轄及特別職務管轄兩方面說明之：

一、普通職務管轄 普通職務管轄，或稱審級管轄，依法院職務之種類而定其管轄。審級管轄係就同一訴訟事件，依法院審級之不同，而為縱的劃分。土地管轄則係就各類訴訟事件，為橫的劃分，決定初審法院後，始生審級管轄之問題。試依法院之審級分述於次：

甲、第一審法院 在通常訴訟程序：地方法院及其分院均為第一審法院，或稱初審法院，管轄民事第一審訴訟事件（法組九、二九）。惟在簡易或小額訴訟程序：同一地方法院內，設有兩個審級，其中第一審法院，由法官一人獨任審判。另由法官三人組成合議庭，行第二審法院之職權（四三六條一項、四三六之一、四三六之二四、四三六條一項）。

乙、第二審法院 在通常訴訟程序：高等法院及其分院均為第二審法院，管轄不服地方法院及其分院第一審判決而上訴之民事訴訟案件與不服地方法院及其分院裁定而抗告之案件（法組三二）。惟在簡易或小額訴訟程序：不服地方法院獨任法官所為裁判，得向同法院所組合議庭提起上訴或抗告，故該合議庭為實質上之第二審法院（四三六之一、四三六之二四）。

丙、第三審法院 最高法院爲第三審法院，管轄不服高等法院及其分院第二審判決而上訴之民事訴訟案件與不服高等法院及其分院裁定而抗告之案件（法組四八）。當事人對於第三審法院所爲之裁判，不得聲明不服，故以終審法院稱之。惟在簡易訴訟程序，當事人不服地方法院合議庭所爲第二審裁判，得越過高等法院逕向最高法院提起上訴或抗告。此時，最高法院仍不失其第三審法院之性質（四三六之二）。對於小額訴訟程序之第二審裁判，不得上訴或抗告（四三六之三〇），不生第三審法院之問題。

二、特別職務管轄 一般民事訴訟事件或民事聲請事件，通常均係由第一審而第二審、而第三審。按法院之審級依序進行，不容紊亂，以免剝奪當事人審級之利益，是爲原則。但基於法律上之特別理由，例外得以法律規定逕由第二審以上之法院管轄，是謂特別職務管轄。試分述此類特別職務管轄之訴訟事件如左：

甲、再審之訴 再審之訴，專屬爲判決之原法院管轄。對於審級不同之法院就同一事件所爲之判決，提起再審之訴者，專屬上級法院合併管轄。但對於第三審法院之判決，係本於第四百九十六條第一項第九款至第十三款事由聲明不服者，專屬原第二審法院管轄（四九九）。即對於確定裁定聲請再審，其管轄法院亦同（五〇七）。

乙、主參加訴訟 就他人間之訴訟，如對其訴訟標的全部或一部爲自己有所請求，或主張因其訴訟之結果自己之權利將被侵害者，得不經第一審程序，於第二審本訴訟繫屬中，逕以其當事人兩造爲共同被告，提起主參加訴訟（五四）。

丙、訴之變更、追加或提起反訴 在一般訴訟程序，訴之變更、追加或提起反訴，雖在第二審上訴程序中，祇須他造同意，亦得爲之（四四六）。在人事訴訟程序：婚姻無效、撤銷婚姻、確認婚姻成立或不成立、離婚或夫妻同居之訴，以及收養無效、終止收養無效、撤銷收養、撤銷終止收養、確認收養關係成立或不成立、或終止收養關係之訴，當事人得不經第一審程序，亦無須徵得他造同意，逕向第二審法院爲訴之變更、追加或提起反訴（五七二、五八八）。

丁、刑事附帶民事訴訟 因犯罪而受損害之人，於刑事訴訟程序，得附帶提起民事訴訟。提起附帶民事訴訟，應於刑事訴訟起訴後，第二審辯論終結前爲之。法院認附帶民事訴訟確係繁雜，非經長久時日不能終結其審判者，得以合議裁定移送該法院之民事庭。至法院如僅應就附帶民事訴訟爲審判者，亦應以裁定將該案件移送同法院之民事庭（刑訴四八七條一項、四八八、五〇四條一項、五一一）。依照刑事訴訟法有關規定，在刑事訴訟第二審程序中，因犯罪而受損害之人，得不經第一審程序，逕向第二審法院提起附帶民事訴訟；如經刑事法院將該事件移送同院之民事庭，則第二審民事法院即有就所移送之第一審民事事件爲審判之義務。

戊、保全程序 本法第七編所定之保全程序，其假扣押或假處分聲請事件，在本案訴訟尙未繫屬或已繫屬於第一審法院時，固應由第一審法院管轄；但本案訴訟現繫屬於第二審法院者，得以第二審法院爲管轄法院（五二四、五三三）。

#### 第四項 土地管轄

##### 第一款 概說

一國之土地，分成若干區域，劃歸各初級法院管轄，再將全國可能發生之訴訟事件，按各法院管轄區域而為分配；此項區域，非必以行政縣市之轄區為準。凡與該管轄區域有某種關係之訴訟事件，即劃由該法院審判，是謂土地管轄。因土地管轄使法院就某訴訟事件享有管轄權者，該事件之被告，即有受管轄法院審判之權利義務。此項法院與被告及訴訟事件之關係，謂之審判籍。

審判籍有普通審判籍與特別審判籍之分：以被告與法院管轄區域之關係為標準定其管轄者，謂之普通審判籍。此種審判籍，除專屬管轄外，對於一切訴訟事件，均有其適用。以訴訟標的或被告之特殊地位與法院管轄區域之關係為標準定其管轄者，謂之特別審判籍。此種審判籍，僅限於某類訴訟事件，始有其適用。

關於民事訴訟之土地管轄，各國立法，皆採「以原就被」之原則。蓋被告係居於被訴之地位，應以被告與法院管轄區域之關係為標準定其管轄法院，始為合理。如以原告與法院管轄區域之關係為標準定其管轄法院，在被告之住居處所距管轄法院甚為遙遠之場合，常使被告疲於奔命，遑論原告之訴是否合法或有無理由，尚有待法院之調查審判！為防杜原告之濫訴，並保護被告之利益，故以被告與法院管轄區域之關係，為決定管轄法院之標準，是為原則。但法律為謀訴訟程序進行之便利，並兼顧原告之利益，例外規定特別審判籍。或以被告之特殊地位，或以訴訟標的與法院管轄區域之關係為標準，決定其管

轄法院，乃在求事理之平。

## 第二款 普通審判籍

一、自然人之普通審判籍 以自然人為被告者，其普通審判籍有左列四種情形：

甲、依住所定管轄法院 訴訟，由被告住所地之法院管轄（一條一項前段）。此之所謂被告，專指自  
然人而言；至其為內國人、外國人或無國籍人，在所不問。何謂住所，民法第二十條第一項規定：  
「依一定事實，足認以久住之意思，住於一定之地域者，即為設定其住所於該地」。準此，住所之  
要件：在主觀方面，必須有久住之意思；在客觀方面，必須有定住於一定地域之事實，兩者不可或  
缺，此為其應具備之要件。

本條所定之住所，非僅指意定住所而言，即法定住所亦應包括在內。法定住所者，即不問本人  
有無久住之意思，而法律強制規定以一定地域為其住所之謂也。如無行為能力人及限制行為能力人  
以其法定代理人之住所為住所（民法「以下簡稱民」二一）。胎兒以其母為法定代理人，亦以其母  
之住所為住所（民一一六六條二項、二二條參照）。

一人同時不得有兩住所（民二〇條二項）。因此，以同一被告兩個以上之住所定其管轄法院者  
，鮮有可能。被告住所跨連或散在數法院管轄區域內者，各該法院俱有管轄權，原告得任向其中一  
法院起訴（二一、二二）。

乙、依居所定管轄法院 居所者，吾人因暫時之目的所居住之處所也。居所僅有定住於一定地域之客  
觀事實，而無久住之意思。本法規定以被告之居所定管轄法院者。有左列三種情形：

子、住所地之法院不能行使職權者 訴訟，固應由被告住所地之法院管轄，然被告住所地之法院不能行使職權者，則由其居所地之法院管轄（一條一項中段）。所謂法院不能行使職權，專指法院在事實上不能行使審判權而言；凡因天災、戰亂或其他事故致法院不能行使審判權之情形均屬之。被告住所地之法院，事實上既不能行使審判權，如規定原告仍須向該法院起訴，對於原告未免失之太苛，故規定以被告居所地之法院代之。如此規定，不僅兼顧原告之利益，於被告亦無損害。所應注意者，即被告住所地之法院，因法律不能行使職權者，則無本條項規定之適用。

丑、訴之原因事實發生於居所地者 訴訟，由被告住所地之法院管轄。訴之原因事實發生於被告居所地者，亦得由其居所地之法院管轄（一條一項後段）。近代社會，自然人每因就業或其他因素遷離住所地，並以居所為其生活中心。而訴之原因事實常發生於被告之居所地，故以發生訴之原因事實之被告居所地，為定管轄法院之標準，頗符現實社會之需要。本條項規定得由該居所地之法院管轄，原告自得任選被告之住所地或該居所地之法院起訴，住所地法院並無優先於該居所地法院管轄之效力。

寅、以居所視為住所者 被告在中華民國現無住所或住所不明者，以其在中華民國之居所，視為其住所（一條二項前段）。所謂現無住所，係指被告在中華民國境內現無住所而言。所謂住所不明，必須已為相當之探索，仍不知被告之住所設於何地者，始足當之。被告是否現無住所或住所不明，法院應依客觀之具體事實認定之，非得僅以原告主觀之見解為決定之標準。並應依職權調查；必要時，得命原告提出證據，以為證明（八十二臺上字二七二號判例）。

被告在國內現無住所或住所不明者，應以其在國內之居所定管轄法院。民法第二十三條規定：「因特定行爲選定居所者，關於其行爲，視爲住所」。既非被告現無住所或住所不明，固不得以該選定居所視爲住所；如因該特定行爲涉訟，仍有本條項規定之適用。

被告有法定住所者，應以其法定住所定管轄法院，非得以被告本人之居所視爲住所也。

丙、依最後住所定管轄法院 被告在中華民國現無住所，若在國內現無居所或居所不明，本法亦設有解決之方法：即被告在中華民國現無居所或居所不明者，以其在中華民國最後之住所，視爲其住所（一條二項後段），亦即以該最後住所地，爲定管轄法院之標準。

茲有問題生焉：設有其人，飄泊無定，在國內自始即無住所，現亦無居所，當無最後住所之可言；遇有此種情形，事實上無從以其在國內之最後住所定管轄法院。本法因何未設類似第五百六十八條第三項之規定，以爲解決；在立法技術上，不能謂無疏漏。至本法第一條第三項僅就在外國享有治外法權之中華民國人而爲規定，於在國內無居所之人，自無適用之餘地。

丁、依中央政府所在地定管轄法院 在外國享有治外法權之中華民國人，不能依前二項（本法一條一、二項）規定定管轄法院者，以中央政府所在地視爲其住所地（一條三項）。此種情形，應由中央政府所在地之法院管轄。

所謂在外國享有治外法權之中華民國人，係指住居於外國而不受外國法權支配之中華民國人而言。如中華民國駐外使節及其隨從，依據國際公法，對於駐在國享有治外法權，無接受外國法院審判之義務。在外國享有治外法權之中華民國人，既不受駐在國法權之支配，豈能任其逍遙法外，應



使中華民國法院之法權延伸至外國，使其受中華民國法院之審判。所應注意者，即依我國之外交現狀，與外國形式上雖無邦交，祇須外國政府本於實質關係，承認我國駐外人員享有治外法權者，亦有本條項規定之適用。

在外國享有治外法權之中華民國人，於中華民國境內現有住所或居所，或無住所或居所不明而在國內尚有最後之住所者，得依本法第一條第一、二兩項定管轄法院。必其在國內並無住所、居所或最後之住所，始有同條第三項規定之適用。

所謂中央政府所在地，依我國五權憲法所定之政府制度，係指總統府及所屬行政院、立法院、司法院、考試院及監察院之所在地而言。如上述五院非設於同一法院管轄區域以內，應以總統府及行政院所在地為中央政府所在地。

二、法人、中央或地方機關及非法人團體之普通審判籍 法人者，非自然人而依法律規定得為私法上權利義務之主體者也。法人為法律所擬制之人，與自然人同為權利主體，享有私法上之權利能力，當然享有民事訴訟法上之當事人能力（四〇條一項）。

中央或地方機關均非法人，原無獨立人格；惟在實務上咸認中央或地方機關執行其職務，係基於法律之授權，皆以其機關名義行使負擔私法上之權利義務，故亦承認中央或地方機關得為訴訟主體，享有當事人能力（四〇條四項）。

所謂非法人團體，即非法人而享有民事訴訟法上當事人能力之團體也（四〇條三項）。關於非法人團體之成立要件如何，容於次章論及當事人能力時詳述之。非法人團體在實體法上雖無權利能力，

然在吾人日常生活中，以其團體名義與人發生私法上之權利義務關係者，事所恆見；法律為適應社會實際上之需要，遂承認非法人團體享有當事人能力，許其得以團體名義為民事訴訟之主體。

法人有公法人與私法人之分，亦有中華民國法人與外國法人之別。試依公法人、私法人、外國法人、中央或地方機關及非法人團體分別說明其普通審判籍：

甲、公法人之普通審判籍 國家為公法人，其在私法上之權利義務，仍應受私法之支配。對於國家之訴訟，理論上應以中央政府所在地定其普通審判籍。惟在實務上，常以代表國家行使私權及負擔私法上義務之機關所在地定其管轄法院。關於國有財產之管理，目前政府設有「財政部國有財產局」專司其事，因國有財產涉訟時，財政部國有財產局得代表國家為訴訟上之主體。如以財政部國有財產局為被告，應以其公務所所在地定管轄法院。國家以外之公法人，以法律有明文規定者為限。

對於公法人之訴訟，由其公務所所在地之法院管轄（二條一項前段）。所謂公務所，係指公法人執行公務之處所而言；公務所有數處者，以其主公務所定管轄法院。

乙、中央或地方機關之普通審判籍 以中央或地方機關為被告時，由該機關所在地之法院管轄（二條一項後段）。即對於中央或地方機關之訴訟，應以該機關所在地為定管轄法院之標準。如以臺北市政府為被告對之起訴，應由其所在地之臺灣臺北地方法院管轄是。

國家賠償法所定損害賠償之訴，除同法另有規定外，適用民事訴訟法之規定（國賠一二）。人民依同法提起損害賠償之訴，應以同法第九條所定賠償義務機關為被告，並以該機關所在地定其管轄法院（二條一項後段）。

丙、私法人及非法人團體之普通審判籍 對於私法人或其他得為訴訟當事人之團體之訴訟，由其主事務所或主營業所所在地之法院管轄（二條二項）。

所謂私法人，非僅指民間設立之私法人而言，即國營事業依法成立之法人，因其純以營利為目的，與國家統治權無關，仍不失為私法人；如中國石油股份有限公司及台灣電力股份有限公司是。所謂其他得為訴訟當事人之團體，係指本法第四十條第三項所定之非法人團體而言。所謂主事務所或主營業所，即總攬私法人或非法人團體事務或營業之處所是也。

對於私法人或非法人團體之訴訟，法律所以規定應由其主事務所或主營業所所在地之法院管轄者，乃以主事務所或主營業所為私法人或非法人團體之活動中心之故。如私法人或非法人團體除主事務所或主營業所外，另設有分事務所或分營業所者，並因關於該分事務所或分營業所之業務涉訟，亦得由該分事務所或分營業所所在地之法院管轄（六）。

丁、外國法人及非法人團體之普通審判籍 對於外國法人或其他得為訴訟當事人之團體之訴訟，由其在中華民國之主事務所或主營業所所在地之法院管轄（二條三項）。

外國法人者，依據外國法律設立之法人也。一國之法律，無逾越國境之效力，故依外國法律設立之法人，在中華民國境內，並非當然享有法律上之人格，非依中華民國法律認許後，不能享有法人之權利能力。經認許之外國法人，於法令限制內，與同種類之中國法人，有同一之權利能力；其服從中國法律之義務，亦與中國法人同（民法總則施行法「以下簡稱民總施」一一、一一一）。

所謂外國法人，無論其為公法人，抑或私法人，均有本條項規定之適用。未經認許之外國法人

，雖不能在中華民國境內，享有中華民國法人同一之權利能力，如具備本法所定非法人團體之要件，不妨認其為非法人團體，而享有訴訟法上之當事人能力，以適應社會實際上之需要（民總施一五條參照）。至本條項所謂「其他得為訴訟當事人之團體」，係指外國人所組成之非法人團體而言；祇須其具備本法所定非法人團體之要件，亦認其有當事人能力。

外國法人或非法人團體在中華民國境內設有事務所或營業所者，應以該事務所或營業所所在地定管轄法院；若有數事務所或數營業所者，以其主事務所或主營業所所在地定管轄法院；如數事務所或數營業所各有其獨立之業務，並因關於其事務所或營業所之業務涉訟，亦得由各該事務所或營業所所在地之法院管轄（六）。

### 第三款 特別審判籍

一、因財產權涉訟之特別審判籍 所謂因財產權涉訟，即以具有財產上價值之權利或法律關係為訴訟標的而提起民事訴訟之謂也。因財產權涉訟，必須當事人請求之標的，具有財產上之價值。至其財產權發生之原因，究係基於債之關係、物權關係、親屬關係，抑或繼承關係，在所不問。債權人基於債之關係，得向債務人請求之給付，雖不以有財產價格者為限（民一九九條二項），如以無財產上價值之給付為請求之標的，則非此之所謂因財產權涉訟也。因財產權涉訟而生之特別審判籍，有左列三種情形：

甲、對於在中華民國現無住所或住所不明之人之特別審判籍 對於在中華民國現無住所或住所不明之人，因財產權涉訟者，得由被告可扣押之財產或請求標的所在地之法院管轄（三條一項）。

所謂現無住所或住所不明之人，非僅指自然人而言，即現無事務所或營業所，或事務所或營業所不明之法人或非法人團體亦屬之。至其人究為中華民國人、外國人或無國籍人，在所不問。被告在中華民國現無居所或居所不明者，亦有本條項規定之適用。

茲有人焉，雖在中華民國現無住所或住所不明（包括現無居所或居所不明），但在國內尚有可供扣押之財產，或原告請求之標的現在國內，如仍須依本法第一條第二項定其管轄法院，對於原告利益之保護，未免失之太苛。故因財產權涉訟，使被告可供扣押之財產或請求標的所在地之法院對之有管轄權，實有利於訴訟之進行，此本條項之所由設也。所應注意者，即本條項之規定，並不排斥本法第一條第二項規定之適用。

所謂可扣押之財產，係指法律許可依強制執行程序實施扣押之財產而言。至其財產究為被告所有之物，抑或其他財產上之權利，在所不問。如被告之財產為法律禁止扣押之物或權利，其所在地即不能據為定管轄法院之標準。關於法律禁止扣押之財產，諸如強制執行法第五十三條所定之物品、公務人員退休法第十四條所定請領退休金之權利及公務人員撫卹法第十三條所定領受撫卹金之權利等均屬之。

所謂請求標的，係指為訴訟標的客體之特定物或權利而言；如原告本於租賃或使用借貸關係起訴請求被告返還承租或借用之房屋，該房屋即為請求標的。

可扣押之財產或請求標的如為有體物，因有物體存在之外觀事實，固易辨明其所在地；如為債權，既無物體存在之外觀事實，其所在地應如何認定，自應有其客觀之標準。本法第三條第二項明

定：「被告之財產或請求標的如爲債權，以債務人住所或該債權擔保之標的所在地，視爲被告財產或請求標的之所在地」。設此擬制之規定，以杜爭議。所謂債務人住所，係指被告所享債權之債務人住所而言。所謂債權擔保之標的，即爲擔保債權所供之擔保物或權利是也。如供擔保之標的亦爲債權，則應以該債權之債務人住所定其管轄法院。

乙、對於寄寓人之特別審判籍 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（四）。

所謂寄寓人，係指因一定原因必須長期寄居某地之人而言。寄寓之原因：或因從師習藝、或因就學住校、或因受雇於人、或因養病住院、或因犯罪而拘禁於監所、或因長期開會而寄居於會場附近之處所，皆其適例。本條所定生徒、受僱人，僅爲寄寓人例示之規定，非謂寄寓人以生徒及受僱人爲限也。

寄寓人所寄居之處所，即爲寄寓地。如因旅行而投宿旅社，其居住旅社既非旅行之目的，且無須長時期之滯留，自與寄寓地有間。以寄寓地爲定管轄法院之標準，旨在無礙被告利益，而謀原告起訴之便利也。

以寄寓地定管轄法院，祇須因財產權涉訟即可。至請求之原因，是否於寄寓地發生，在所不問。如寄寓人無訴訟能力，而其法定代理人之住所與寄寓地非在同一法院管轄區域以內；此種情形，寄寓人之訴訟行爲，仍須法定代理人代其爲之，以寄寓地定法院之管轄，對於被告反爲不利。法律就此既未設例外之規定，如原告因財產權涉訟，選擇被告寄寓地之法院起訴，自非法所不許。

丙、對於現役軍人或海員之特別審判籍 對於現役軍人或海員因財產權涉訟者，得由其公務所、軍艦本籍或船籍所在地之法院管轄（五）。

所謂現役軍人，係指現職在營服役之陸海空軍軍人及依法視同陸海空軍軍人之人而言。至其服役之原因，究係出諸志願，抑或由於政府徵召，在所不問。所謂海員，專指海商法第二條所定之船長及海員而言；至船舶法第一條第三款所定小船之船長及船員不在其列。

不問現役軍人之兵種為陸軍、海軍或空軍，祇須其在陸地服役，均得由其公務所所在地之法院管轄。所謂公務所，專指現役軍人在陸地上服役之處所而言；如服役於軍艦者，始得以軍艦本籍所在地為定管轄法院之標準。關於軍艦本籍所在地，應依規定軍艦本籍之法令定之。惟現役軍人之公務所或軍艦本籍所在地位於何處，有時因事關國防機密，非一般人所能知悉。法院亦不便向有關機關查詢，除少數公開之軍事機關外，實務上鮮有適用之機會。所謂船籍所在地，係指依船舶法所定之船籍港所在地而言；至船舶現在停泊於何處，在所不問。

本條之立法本旨，乃以現役軍人或海員常隨軍隊或船艦遷徙不定，以其公務所或船艦本籍所在地為定管轄法院之標準，事實上較為便利，且無礙訴訟之進行。所應注意者，本條之規定，僅以因財產權涉訟者為限，始有其適用。

二、因業務涉訟之特別審判籍 對於設有事務所或營業所之人，因關於其事務所或營業所之業務涉訟者，得由該事務所或營業所所在地之法院管轄（六）。

所謂業務，係指因實現一定目的所執行之事務而言。範圍非常廣泛，殊難逐一列舉，凡以公益或

營利爲目的之業務均屬之；且非限於業務之本身，並及於執行業務有關之事項，甚至因執行業務不法侵害他人之權利涉訟者，亦有本條規定之適用。

所謂事務所或營業所，係指執行業務之處所而言；必須經營業務之人設有事務所或營業所者，始得依本條定管轄法院。茲有人焉，所經營之業務，飄泊無定，且未設固定之事務所或營業所，雖有因業務涉訟之情形，亦無許適用本條規定之餘地。

本條所定經營業務之人，凡自然人、法人、非法人團體及中央或地方機關均在本條適用之列。至其爲內國人、外國人或無國籍人，在所不問。如某人就同一業務設有數事務所或數營業所者，因關於各該事務所或營業所之業務涉訟，解釋上得以各該事務所或營業所所在地定管轄法院。

本條之立法本旨，乃以經營一定業務之人，既設有固定之事務所或營業所，則因關於其事務所或營業所之業務涉訟，以該事務所或營業所所在地爲定管轄法院之標準，對於當事人及社會經濟，均有裨益，並有助工商業之發展。依此規定，法院得就近調查證據，實有利於訴訟之進行。

### 三、因船舶涉訟之特別審判籍 因船舶涉訟而生之特別審判籍，有左列三種情形：

甲、因船舶或航行涉訟者 對於船舶所有人或利用船舶人因船舶或航行涉訟者，得由船籍所在地之法院管轄（七）。

所謂船舶，應以船舶法第一條所定之船舶爲其範圍，非以海商法所定之船舶爲限，故僅在內河航行之船舶亦屬之。但船舶法第一條第三款所定之小船，則不在本條規定適用之列。

所謂船舶所有人，係指對於船舶享有所有權之人而言；船舶所有權屬於一人者，固以該人爲船



船舶所有人；船舶所有權如屬於數人所共有，該數人亦不失為船舶所有人。關於船舶所有權之取得或移轉，應依船舶登記法第三條為所有權保存或移轉之登記，非經登記，不得對抗第三人。此項船舶所有權取得或移轉登記之規定，於船舶法第一條第三款所定之小船不適用之（船舶登記法四、五）。所謂船舶利用人，係指以他人所有之船舶為自己之計算而為營業之人而言；其得利用船舶之原因：或由於租賃、或由於借貸、或由於其他原因，甚至由於無權占有，均無不可。至其營業之內容：或為客運、或為貨運、或為漁撈、或為遊覽、或為其他用途，亦非所問。

本條之規定，僅於因船舶或航行涉訟時有其適用。所謂因船舶涉訟，專指因船舶本身之關係涉訟者而言；凡因船舶之所有權、租賃權或其他使用船舶之原因而涉訟等情形均屬之。所謂因船舶航行涉訟，係指因與船舶航行有關事項而發生之權利義務關係以致涉訟者而言；凡因水上運送契約、船舶所有人或利用人與船長、船員所訂僱傭契約，船長、船員於航行中因執行職務與他人成立法律關係或侵害他人權利而涉訟等情形均屬之。所謂船舶所在地，即船舶法所定船舶港所在地是也。

本條之立法本旨，乃以船舶所在地為船舶之活動中心，以該地為定管轄法院之標準，既無礙被告之利益，並有助於訴訟進行之便利也。

乙、因船舶債權或以船舶擔保之債權涉訟者 因船舶債權或以船舶擔保之債權涉訟者，得由船舶所在地之法院管轄（八）。

所謂船舶債權，係指依海商法第二十四條、第二十五條及第二十七條所定得就船舶設備及屬具或其殘餘物優先受償之債權而言。所謂以船舶擔保之債權，凡以船舶設定抵押權以供擔保之債權均

屬之。以船舶為擔保物而設定抵押權者，非依船舶登記法第三條第二款為抵押權設定登記，不得對抗第三人。至海商法第三條第二款所定軍事建制之艦艇及第三款所定專用於公務之船舶，既不適用海商法之規定，不生設定抵押權與否之問題。惟海商法第三條第一款所定之小船，依動產擔保交易法第四條第一項規定，得以該類船舶為設定動產抵押權之標的物，應有本條規定之適用。

所謂船舶所在地，係指船舶之停泊所在地而言。法院管轄權之有無，以起訴時船舶是否停泊於該地為準；如船舶於起訴後駛往他地，於已繫屬法院之管轄權並無影響（二七）。至船舶所在地與船籍所在地是否在同一法院管轄區域以內，在所不問。

本條之立法本旨，旨在便於法院調查證據；且對於船舶之強制執行，原則上準用關於不動產執行之規定（強制執行法「以下簡稱強執」一一四條一項）；而不動產之執行，依其性質應於不動產所在地為之，以船舶所在地定管轄法院，對於原告權益之保障，自較周密。

丙、因海難救助涉訟者 因海難救助涉訟者，得由救助地或被救助之船舶最初到達地之法院管轄（一六）。

所謂海難救助，係指海商法第一百零二條及第一百零三條所定之海難救助而言。因海難救助而涉及之訴訟，凡施救人請求報酬、確定報酬金額或分配報酬比例（海商法「以下簡稱海商」一〇五、一〇六）、以及被救助人請求確認給付報酬義務不存在之訴均屬之。

所謂救助地，係指實施救助行為或因救助行為發生結果之處所而言。必須救助地位於中華民國領海範圍以內，始得以救助地定管轄法院。如救助地位於公海上，自無本條規定之適用。

所謂被救助之船舶，係指發生海難之船舶而言。所謂船舶最初到達地，即船舶發生海難後繼續航行第一次停泊之所在地是也。海難發生後，船舶繼續航行第一次到達之處所，如在外國境內，則應以該船舶第一次駛抵中華民國港之所在地為最初到達地。蓋非如此解釋，實不足發揮本條之立法精神也。

本條規定之立法本旨，旨在便於法院就近調查證據，以明事實真相。至救助地有數處，或有救助地與船舶最初到達地競合之情形，各該救助地及最初到達地之法院俱有管轄權，原告得任向其中一法院起訴（二二）。

四、因社員資格涉訟之特別審判籍 公司或其他團體或其債權人對於社員，或社員對於社員，於其社員之資格有所請求而涉訟者，得由該團體主事務所或主營業所所在地之法院管轄（九條一項）。

所謂公司，係指依公司法所設立之公司而言。所謂其他團體，非以本法第四十條第三項所定之非法人團體為限，即公司法以外之法人亦屬之。本條項明定之「公司」，僅為例示之規定而已。

所謂社員，係指公司或其他團體之構成員而言；所謂社員之資格，即公司或其他團體之構成員對於該公司或團體所得享受權利負擔義務之地位是也。至社員所用之名稱：或為股東、或為會員、或為合夥人、或為其他稱謂，悉依其所由發生之法律關係定之。

本條項所以規定因社員資格涉訟，得由團體之主事務所或主營業所所在地之法院管轄者，乃以團體與社員間之內部關係，一切證據資料，皆存於團體之主事務所或主營業所，許原告向該主事務所或主營業所所在地之法院起訴，旨在便於法院就近調查證據，而利於訴訟之進行也。至本條項所定之特

別審判籍，以對於社員有所請求者為限，如以公司或其他團體為被告起訴，則不在本條項適用之列。

本條項規定，於團體或其債權人或社員對於團體職員或已退社員有所請求而涉訟者，準用之（九條二項）。準此規定，團體或其債權人或社員對於團體職員或已退社員有所請求而涉訟者，亦得由該團體主事務所或主營業所所在地之法院管轄。本條所定之訴訟，計有左列五種情形：

甲、團體對於社員有所請求而涉訟者 如公司請求股東繳付股款、合夥請求合夥人履行出資義務，或團體否認社員資格而涉訟等是。

乙、團體債權人對於社員有所請求而涉訟者 如債權人於無限公司或合夥之財產不足清償其債務時，得就不足之額，請求股東或合夥人連帶負責清償而涉訟等是（公司法「以下簡稱公」六〇、民六八一）。

丙、社員對於社員有所請求而涉訟者 如依法應負無限責任之股東或合夥人，得就其為團體清償債務致他股東或他合夥人同免責任者，請求他股東或他合夥人償還其各自分擔之部分因而涉訟是（民二八一）。

丁、團體或其債權人或社員對於團體職員有所請求而涉訟者 關於團體對於團體職員有所請求者，如公司對於董事或監察人，依民法關於委任之規定，請求其履行受任人之義務，或請求損害賠償而涉訟是（公一九二、一九三、二一六、二二四）。關於團體債權人對於團體職員有所請求者。如法人之董事、其他有代表權之人或職員因執行職務不法侵害他人之權利，被害人據以請求董事或其他職員賠償損害是（民二八、一八八）。關於社員對於團體職員有所請求者，如股東依公司法第二百零條

、第二百二十七條對於董事或監察人起訴請求解任是。

戊、團體或其債權人或社員對於已退社員有所請求而涉訟者 已退社員雖已脫離團體，對於脫離團體前，本於社員資格所負之債務仍不消滅（民六九〇條參照）。職是之故，本條第一項所定之特別審判籍，於團體或其債權人或社員對於已退社員有所請求而涉訟者，準用之（同條二項）。

五、因不動產涉訟之特別審判籍 因不動產涉訟而生之特別審判籍，有左列兩種情形：

甲、專屬不動產所在地之法院管轄者 因不動產之物權或其分割或經界涉訟者，專屬不動產所在地之法院管轄（十條一項）。所謂不動產，係指土地及其定着物而言（民六六條一項）。關於漁業法第十五條所定之漁業權，礦業法第四條所定之礦業權，法律僅規定視為物權，準用民法關於不動產物權之規定（漁業法二〇、礦業法八），學者以準物權稱之。此項準物權，為法律所擬制之無體物權，無所在地之可言，與有體物之不動產截然有別。海商法所定之船舶，僅於強制執行時，準用關於不動產執行之規定（強執一一四條一項），均非本條項所定之不動產也。

本條項所定管轄法院係專屬管轄，與以前所述某類事件得由某地法院管轄之情形有間。所謂專屬管轄，即某類訴訟事件專屬於一定法院管轄之謂；不許當事人以合意變更之（二六），亦不容當事人在普通審判籍與非專屬特別審判籍之法院中，選擇其中一法院起訴。申言之。僅專屬管轄之法院對於該類訴訟事件有審判權是也。

因不動產之物權或其分割或經界涉訟，本條項所以規定應專屬不動產所在地之法院管轄者，乃以關於不動產物權之訴訟，關係國家領域之主權，且不動產之位置固定不移，使其專屬於一定法院

管轄，亦便於法院就近調查證據，而利於訴訟之進行。本條項所定之專屬管轄。有左列三種情形：子、因不動產物權涉訟者 所謂不動產物權，應以民法物權編所定之不動產所有權、地上權、農育權、地役權、抵押權及典權爲限。因不動產物權涉訟者，其訴訟標的非限於確認物權本體之存否，即本於物權而生之物上請求權亦屬之。關於不動產之占有，雖僅爲一種事實關係（民九四〇），然占有既規定於民法物權編內，並爲法律所保障，除回復請求權人外，無論何人均負有不得侵害之義務。衡其性質，幾與物權無異。職是之故，不動產占有之訴，仍有本條項專屬管轄規定之適用。然原告因買賣、贈與、互易或其他關於不動產之債權契約，請求被告履行時，則屬於債法上之關係，不在本條項適用之列（七十二年臺上字四七二二號判例）。

不動產物權內之所有權、地上權、農育權、抵押權及典權，甚至不動產之占有，在其標的物之外觀事實上，均占有一定之空間，得按其範圍認定不動產之所在地。不動產所在地位於某法院管轄區域以內者，即專屬該法院管轄，在實務上問題較少。在地役權，其供役地及需役地非在同一法院管轄區域以內者，定專屬管轄之法院，究以供役地爲準？抑或以需役地爲準？頗滋疑問。因地役權係以供役地供需役地便宜之用之物權（民八五一），其標的存在於供役地以內，余認以供役地所在地爲定管轄法院之標準，較爲合理。

學者或謂：本於不動產所有權而生之請求權（返還、除去、防止）之訴，則非所謂因不動產之物權涉訟。所持理由係以：此類訴訟，其相對人未必對於不動產所有權有所爭執，且專屬管轄事件別無其他法院可以審判，對於當事人頗爲不便，不宜從寬解釋爲論據。余認本條項既明定「

因不動產之物權涉訟」，而所謂物權，應包括物權本體及本於物權而生之請求權在內；物上請求權僅爲物權之作用，與物權本體有不可分割之關係，豈可強爲割裂！且本於不動產所有權而生之請求權之訴訟，被告對於原告主張之所有權雖不爭執，並不影響所有人因不動產物權涉訟之性質。如謂此類訴訟定爲專屬管轄，對於當事人頗爲不便，事屬立法當否之問題，究難以此而指因不動產物上請求權涉訟，無本條項專屬管轄規定之適用（七十四年臺上字二八〇號判例參照）。本於同一法理，土地所有人因民法第七百七十四條至第七百九十八條所定相鄰關係涉訟者，亦均有本條項規定之適用。

丑、因不動產分割涉訟者 所謂因不動產分割涉訟，專指當事人就共有之不動產提起分割共有物之訴而言（民八二四條二項、八三〇條二項）。至其共有之性質，究爲分別共有？抑或共同共有？在所不問。至共有人訴請他共有人履行不動產協議分割契約，係本於債權契約而爲請求，自無本條項規定之適用（八十五年臺上字二三五四號判決）。

關於分割遺產之訴之審判籍，雖本法第十八條第一項另設特別規定；如僅就遺產位於同一法院轄區內之不動產，提起分割共有物之訴，仍在本院規定適用之範圍。

寅、因不動產經界涉訟者 所謂因不動產經界涉訟，係指不動產之經界不明，或就經界有爭執，而求定其界線所在或設置界標之訴訟而言。如原告請求確認至一定界線之土地屬於自己所有，或請求被告拆除越界之房屋，則爲確認所有權存在或排除侵害之訴，均不得謂爲因不動產經界涉訟也（二十七年上字一四五號、三十年抗字一七七號判例）。祇須原告所爲應受判決事項之聲明，

在請求法院以判決決定相鄰不動產之界線或設置界標，縱係本於所有權而為主張，仍不影響其因不動產經界涉訟之性質。

乙、得由不動產所在地之法院管轄者 依本法規定，得由不動產所在地法院管轄之訴訟，有左列兩種情形：

子、其他因不動產涉訟者 其他因不動產涉訟者，得由不動產所在地之法院管轄（十條二項）。所謂其他因不動產涉訟，係指當事人因不動產物權或其分割或經界以外與不動產有關事項涉訟者而言；如因以不動產為標的物之債權契約涉訟是。

本條項之立法本旨，雖亦在便利訴訟之進行，但與前項規定審判籍之性質截然有別，前項定為專屬管轄，本項則否。如本條項所定之管轄，與普通審判籍或其他非專屬之特別審判籍競合時，原告得任向其中一法院起訴（二二）。

丑、因債權及擔保該債權之不動產物權涉訟者 對於同一被告因債權及擔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（一一）。本條之立法本旨，乃以債權與擔保該債權之不動產物權之間，存有密切之主從關係，使由不動產所在地之同一法院合併管轄，不僅便於就近調查證據，並可防止裁判之歧異。

關於本條規定之適用，應注意下列四點：(1)必須原告就債權及擔保該債權之不動產物權兩項標的合併起訴，如僅選擇其中一項標的起訴，則無本條規定之適用。(2)必須擔保債權者為不動產物權，此項不動產物權，僅抵押權始足當之。如擔保債權者為動產物權，不得依本條定管轄法院



。 (3) 必須債權與不動產擔保物權之間有主從關係。易言之，即所請求之債權，以該不動產物權所擔保之債權為限。否則，無本條規定之適用。 (4) 必須對於同一被告起訴，即原告起訴請求之債權，必須其債務人與供擔保人同為一人，因而對於該同一人合併提起關於債權及擔保該債權之不動產物權訴訟，始得依本條定管轄法院。在第三人為債務人供擔保設定不動產物權之情形，如原告併列債務人及供擔保之第三人為共同被告，向不動產所在地之法院起訴，分別為債權及擔保物權之請求，除另有法定管轄權外，自為法所不許（二四八）。

六、因契約涉訟之特別審判籍 因契約涉訟者，如經當事人定有債務履行地，得由該履行地之法院管轄（一二二）。所謂契約，專指債權契約及物權契約而言，而身分契約不與焉。單獨行為係因表意人一人之意思表示而生效力，與契約須雙方當事人意思表示合致始能成立，有顯著之區別。如因單獨行為涉訟，縱該行為定有債務履行地，亦無本條規定之適用。

所謂因契約涉訟，即本於契約關係提起之民事訴訟是也。凡因請求確認契約關係之成立、履行契約、或因契約之撤銷、解除、終止或因不履行契約而請求返還定金、給付違約金、損害賠償、減少價金、補充瑕疵等事項提起之訴訟均屬之。學者或謂：在確認契約關係不成立之訴，其債務履行地以假定契約成立時原告應為履行地定之。余意不然，此種消極確認之訴，依原告起訴所主張之事實，既否認該契約之成立，要無經當事人定有履行地之可言，自不得依本條定其管轄法院。至原告先則主張契約有效成立，後因行使撤銷權、解除權、終止權或解除條件之成就而消滅者，又當別論。

所謂債務履行地，專指當事人以契約訂定之清償地而言，民法第三百十四條所定之債務履行地（

法定清償地）不與焉。蓋如許以法定清償地定管轄法院，實有違「以原就被」之原則。關於約定債務履行地之方式，並無一定之限制，以書面或言詞爲之，均無不可。

雙務契約當事人互負之債務，或分期給付契約中各期給付之履行地，非在同一法院管轄區域以內者，各該債務履行地之法院俱有管轄權。但在分期給付，如原告不以其中某期給付爲請求之標的，即不得以該期給付之履行地爲定管轄法院之標準。

本條之立法本旨，乃以當事人雙方既以契約訂明債務履行地，以該履行地定將來發生訴訟管轄法院之標準，並不違悖當事人預期之意思。如因請求履行債務涉訟，亦便於法院就近調查證據及有助訴訟之順利進行。惟在小額訴訟程序，當事人之一造爲法人或商人者，於其預定用於同類契約之條款，約定債務履行地者，不適用本條之規定（四三六之九）。其理由安在？容後述及小額程序時，再爲論列。

七、因票據涉訟之特別審判籍 本於票據有所請求而涉訟者，得由票據付款地之法院管轄（一三）。所謂票據，以票據法所定之匯票、本票及支票爲限，並須具備法定方式；否則，不生票據之效力。票據法所定支票之付款人，以票據法第四條所定之金融業爲限。此項金融業，係指經財政部核准辦理支票存款業務之銀行、信用合作社、農會及漁會而言（票據法「以下簡稱票」一二七）。

票據法所定之票據，無論匯票、本票或支票，均有付款地之記載（票二四條一項八款、一二〇條一項七款、一二五條一項八款），票據漏未記載付款地者，法律設有補充之規定：即匯票未載付款地者，以付款人之營業所、住所或居所所在地爲付款地（票二四條六項）；本票未載付款地者，以發票

地爲付款地（票一二〇條五項）；支票之付款人，以金融業者爲限，當無不知其付款地之虞。

所謂票據付款地，即票據債務之履行地是也。無論票據所載付款地或法定付款地，均得依本條定管轄法院。

所謂本於票據有所請求，專指執票人本於票據行使票據上之權利而言，凡執票人本於票據請求承兌、付款及行使追索權均屬之；如本於持有票據之原因事實而爲請求，並不包括在內。至執票人依票據法第二十二條第四項對於發票人或承兌人請求返還利益，或依票據法第一百四十三條規定而爲請求，既非本於票據有所請求，均無本條規定之適用（六十七年二月二十一日民庭總會決議）。

票據爲流通證券，得因背書或交付而轉讓之（票三〇、一二四、一四四），雖票據數易其主，票據之付款地仍然不變，無論何人，莫不以付款地之遠近，而爲受讓票據與否之決定，以票據付款地爲定管轄法院之標準，不僅便於原告起訴，且有助於票據之流通也。

八、因財產管理涉訟之特別審判籍 因關於財產管理有所請求而涉訟者，得由管理地之法院管轄（一四一）。所謂財產管理，係指管理人爲本人管理財產而言。管理財產之原因：或由於委任契約（民五二八），如受任人管理委任人之財產是；或由於信託關係，如受託人爲委託人管理信託財產（信託法「以下簡稱信託」一）；或由於無因管理（民一七二），如未受委任並無義務之人管理他人之財產是；或由於法律之規定，如財產管理人管理失蹤人之財產、遺產管理人管理遺產是（民一〇、一一七七）。

管理人爲本人管理財產，因而使管理人與本人間，發生種種權利義務關係，凡以此財產管理所生之權利義務關係爲訴訟標的，向他方有所請求而提起訴訟，均爲因關於財產管理有所請求而涉訟。諸

如本人請求報告計算、損害賠償或因終止管理關係請求返還管理財產、以及管理人請求報酬、償還費用或損害賠償等均屬之。

所謂管理地，係指管理人實行管理行為之中心處所而言。該管理地是否為管理人之住居處所，抑或所管理財產之所在地，在所不問。至管理人實行管理行為之處所，散在數法院管轄區域內者，則應以實行管理行為之中心地為定管轄法院之標準。且本條規定，於管理關係存續中或終止後，均有其適用。

關於財產管理之訴訟，本條所以規定得由管理地之法院管轄者，旨在便於法院就近調查證據，以利訴訟之進行也。

九、因侵權行為涉訟之特別審判籍 因侵權行為涉訟而生之特別審判籍，有左列三種情形：

甲、因一般侵權行為涉訟者 因侵權行為涉訟者，得由行為地之法院管轄（一五條一項）。關於侵權行為之定義，依民法之規定，應採廣義解釋，除民法第一百八十四條所定之普通侵權行為（因故意或過失不法侵害他人之權利）外，即基於自己行為以外之事實而成立之特種侵權行為亦屬之（憲法二四、民一八六至一九一之三、海商二一條一款、國賠二至四）。侵權行為之原因：或由於行為人之故意或過失、或由於自己行為以外之事實、甚至毫無過失，祇須具備民法所定侵權行為之要件，即須負損害賠償責任。

所謂因侵權行為涉訟，專指本於侵權行為而提起損害賠償之訴而言。至因債務不履行而提起損害賠償之訴，並不包括在內。本於物權提起請求防止侵害之訴（民七六七），因損害尚未發生，顯

未備侵權行爲之要件，固無本條項規定之適用；然在物權受侵奪或受妨害之場合，物權即爲侵權行爲之客體。此時，物權人得本於物上請求權或侵權行爲兩項法律關係，合併請求回復原狀或排除侵害，是爲物上請求權與損害賠償請求權之競合，物權人如選擇侵權行爲提起損害賠償之訴，自得依本條項定管轄法院。

所謂行爲地，非專指實施侵權行爲之處所而言；即侵權行爲結果發生之處所，亦不失爲行爲地（五十六年臺抗字三六九號判例）。至其行爲地究在陸地、抑在水上、甚至在空中，均非所問。實施侵權行爲及其結果發生之處所，散在數法院管轄區域內者，各該法院俱有管轄權（二二一）。

本條項以侵權行爲之行爲地，爲定管轄法院之標準，乃因侵權行爲之發生以及損害賠償之範圍，一切證據資料，均與行爲地有密切關係，由行爲地之法院管轄，實利於法院發現事實真相及證據之調查也。

乙、因海上事故涉訟者 因船舶碰撞或其他海上事故請求損害賠償而涉訟者，得由受損害之船舶最初到達地，或加害船舶被扣留地，或其船籍港之法院管轄（一五條二項）。所謂船舶碰撞，係指船舶在航行或停泊中彼此相撞者而言，通常見於兩船相撞，兩船以上相撞亦屬之。所謂其他海上事故，即船舶在海上發生碰撞以外之事故是也；如觸及浮雷、浮標是。因船舶碰撞或其他海上事故而涉訟，須以侵權行爲爲其損害發生之原因，始能依本條項定管轄法院；若因侵權行爲以外之事由發生海上事故者，則無本條項規定之適用。

海商法第一百零一條規定：「關於碰撞之訴訟，得向下列法院起訴：一、被告之住所或營業所