



民事诉讼法论


姚瑞光 著



姚瑞光作品系列



中国政法大学出版社



· 姚瑞光作品系列 ·

民事诉讼法论

姚瑞光 著



中国政法大学出版社

2011·北京

图书在版编目 (CIP) 数据

民事诉讼法论 / 姚瑞光著. — 北京: 中国政法大学出版社, 2010. 8

ISBN 978-7-5620-3686-9

I. 民… II. 姚… III. 民事诉讼法-研究-中国 IV. D925. 104

中国版本图书馆CIP数据核字(2010)第133342号

本书源自2004年2月在台湾地区出版发行的同名繁体版图书

- 书 名 民事诉讼法论 MINSHI SUSONGFA LUN
- 出版发行 中国政法大学出版社(北京市海淀区西土城路25号)
北京100088 信箱8034分箱 邮政编码100088
邮箱 academic.press@hotmail.com
<http://www.cuplpress.com> (网络实名: 中国政法大学出版社)
(010) 58908437 (编辑室) 58908285 (总编室) 58908334 (邮购部)
- 承 印 固安华明印刷厂
- 规 格 787×960mm 16开本 37.25印张 620千字
- 版 本 2011年1月第1版 2011年1月第1次印刷
- 书 号 ISBN 978-7-5620-3686-9/D·3646
- 印 数 0 001-3 000
- 定 价 66.00元

- 声 明
1. 版权所有, 侵权必究。
 2. 如有缺页、倒装问题, 由本社发行部负责退换。

姚瑞光



姚瑞光（1919年11月25日—），广西蒙山县人，著名法学家，台湾地区前“司法院”大法官。1942年毕业于中央政治学校（台湾政治大学的前身）法律系，师从梅仲协先生。先后任台湾地区新竹地方法院法官、高等法院法官、“最高法院”法官。1976年出任台湾地区“司法院”第四届大法官，历时9年，于1985年退職。曾在司法官训练所、台湾大学、政治大学、东吴大学、辅仁大学、中国文化大学任教。姚先生担任法官38年，从事法学研究已逾72年。至今，虽已年过九旬，仍继续在东吴大学教授民事诉讼法，授课之外仍潜心于民法总则和民法物权的研究，笔耕不辍。

序 言

著者自任职于“最高法院”（一九五五）后，有缘在司法官训练所、台大、政大、东吴、辅仁、中国文化等大学讲授民事诉讼法（一九五六迄今），以“最高法院”民庭代表资格，参与民法总则之修正（一九七四～一九七九），受司法官训练所聘为民法物权讲座（一九六四～一九七九）。对此三门法学，长期历久钻研，兼顾理论与实务，将思考及经验，撰著成书，深入浅出，易读易懂。惟两岸法制不同，文字表达方式，亦有出入。读者如能备有台湾版之六法全书（各种法律条文）及法学辞典，则更易了解。著者生平事迹，曾经同班同学中国社会科学院法学研究所终身教授谢怀栻先生于一九九九年以寿辰贺辞方式简介（附后），请读者参阅，不赘。

姚瑞光

二〇一〇年六月十四日于台北市寓所



目次

◎ 序言	1
◎ 绪论	1
◎ 第一章 民事诉讼	1
第一节 民事诉讼之意义	1
第二节 民事诉讼程序之种类	4
◎ 第二章 民事诉讼法	6
第一节 民事诉讼法之意义与性质	6
第二节 民事诉讼法规定之种类	7
◎ 第一编 总则	9
◎ 第一章 法院	10
第一节 管辖	12
第一项 诉讼之普通管辖法院	16
第二项 诉讼之特别管辖法院	18
第三项 管辖问题之解决	30
第四项 指定管辖	31
第五项 合意管辖	34
第六项 因不抗辩法院无管辖权及为本案辩论而生之管辖	37
第七项 定管辖之时（管辖恒定）	39
第八项 诉讼之移送	40
第二节 法院职员之回避	44
◎ 第二章 当事人	54
第一节 当事人能力及诉讼能力	56
第二节 共同诉讼	76
第三节 诉讼参加	94
第四节 诉讼代理人及辅佐人	101

◎ 第三章 诉讼标的价额之核定及诉讼费用	114
第一节 诉讼标的价额之核定	117
第二节 诉讼费用之计算及证收	118
第三节 诉讼费用之负担	125
第四节 诉讼费用之担保	135
第五节 诉讼救助	141
◎ 第四章 诉讼程序	147
第一节 当事人书状	149
第二节 送达	153
第三节 期日及期间	164
第四节 诉讼程序之停止	172
第五节 言词辩论	187
第六节 裁判	211
第六节之一 司法事务官之处理程序	229
第七节 诉讼卷宗	232
◎ 第二编 第一审程序	236
◎ 第一章 通常诉讼程序	236
第一节 起诉	236
第二节 言词辩论之准备	272
第三节 证据	283
第一目 通则	283
第二目 人证	307
第三目 鉴定	316
第四目 书证	321
第五目 勘验	331
第五目之一 当事人讯问	333
第六目 证据保全	337
第四节 和解	342
第五节 判决	353
◎ 第二章 调解程序	382
◎ 第三章 简易程序	400
◎ 第四章 小额诉讼程序	409

◎ 第三编 上诉审程序	422
◎ 第一章 第二审程序	426
◎ 第二章 第三审程序	449
◎ 第四编 抗告程序	473
◎ 第五编 再审程序	482
◎ 第五编之一 第三人撤销诉讼程序	499
◎ 第六编 督促程序	503
◎ 第七编 保全程序	509
◎ 第八编 公示催告程序	530
◎ 第九编 人事诉讼程序	540
◎ 第一章 婚姻事件程序	542
◎ 第二章 亲子关系事件程序	557
◎ 第三章 禁治产事件程序	567
第一节 禁治产宣告程序	567
第二节 撤销禁治产宣告程序	571
第一目 撤销禁治产宣告之诉程序	571
第二目 声请撤销禁治产程序	574
◎ 第四章 宣告死亡事件程序	578
第一节 宣告死亡程序	578
第二节 撤销死亡宣告之诉程序	582
◎ 姚瑞光先生八秩寿辰贺辞	586



第一章 民事诉讼

第一节 民事诉讼之意义

一、民事诉讼制度之目的

有人类社会，即有私权纷争。国家设民事诉讼制度，其目的即在解决私权纷争。依民事诉讼制度，解决私权纷争，必须适用国家制定之私法法规，就此方面而言，民事诉讼制度之目的，在使私法法规发生实效。又私权之纷争，与国家公益，无直接之关系，须由私权被侵害之人，依民事诉讼程序，请求保护其私权，于获得胜诉之判决时，其私权即受法律之保护，故保护私权，亦为民事诉讼制度目的之一。

二、解决私权纷争之各种方法

(一) 判决程序

由主张私权被侵害之一方，提起民事诉讼，国家司法机关之法院，就该纷争予以审理，然后判决，用公权力强制地解决民事纷争。其判决之须经执行者，并以公权力强制执行之。

(二) 和解、调解

诉讼上之和解（三七七），起诉前之调解（四〇三），依乡镇市调解条例成立之调解（经法院核定者），或其他由法定机关调解者，均须经当事人之合意始能成立，与判决程序系由法院以公权力强制的解决民事纷争之本质不同。此种由当事人合意而解决民事纷争，虽或与确定判决有同一之效力（三八〇I、四一六I、乡镇市调解条例第二十四条第二项），但其内容未必为完全适法的，此为当事人自治地（合意地）解决民事纷争可能具有之特征。

(三) 仲裁

依仲裁法，就有关现在或将来之民事争议，依法得和解者所行之仲裁，

其仲裁人系具备法定资格、信望素孚之公正人士，仲裁人之判断，无国家公权力参与，其判断于当事人间，与法院之确定判决有同一之效力（仲裁法三十七），经声请法院为执行裁定后，得为强制执行，例外尚有得径为强制执行者（同条Ⅱ但）。仲裁人之判断，无须征得当事人之同意，既非强制的亦非自治的，与劳资争议之仲裁，一方视为当事人间之契约或团体协约（劳资争议处理法三十五Ⅱ），一方又得向法院声请裁定强制执行（同法三十七）之情形不同。仲裁人之判断，须经声请法院为执行裁定后始得强制执行者，如无该法第三十八条所定之情形，均能取得法院之强制执行裁定，而达解决纷争之目的。

（四）非讼程序

不依“诉讼”方法解决私权纷争，而依“非讼”方法解决私权纷争，较为简易、迅速。“诉讼”与“非讼”之区分，极为困难。不限于非讼事件法所规定者，始为非讼事件，其他法律（例如平均地权条例第七十八条第二项），甚至民事诉讼法（例如第六编督促程序）中，亦有属于非讼事件之规定者。通常情形，应经诉讼解决之事件（例如交还房屋），不得依非讼方法解决之；应依非讼程序解决之事件（例如声请拍卖抵押物），不得提起诉讼。但亦有既得提起诉讼，亦得依非讼程序解决之事件，而任当事人自由选择者，例如债权人之请求，以给付金钱或其他代替物或有价证券之一定数量为标的者（五〇八）是。

三、民事诉讼之意义

民事诉讼者，关于民事之诉讼也。民事，指由平等的私人间生活关系（财产上或非财产上的关系）而生之私法上之事件而言。诉讼，指国家司法机关之法院，就对立的当事人间之纷争，适用法律，予以判决解决之法律的程序而言。详言之，民事诉讼者，国家司法机关之法院，就平等的私人间生活关系而生之私法上之讼争事件，参与于对立的当事人间，适用法律，予以判决解决之法律的程序也。

四、民事诉讼与其他程序

民事诉讼与上述之调解、仲裁，以及关于刑事（应否对被告施以刑罚）之诉讼，显然有别，不必加以说明。民事诉讼与行政诉讼及非讼事件，就通常情形，似亦界限分明，但有时则极难区别。兹分述如下：

（一）行政诉讼

人民因公法上之争议，依行政诉讼法第三条规定而提起之诉讼，谓之行政诉讼。例如获准实施货物税查账征税之产制机车之厂商，遗失所领盖有“查账征税代用”戳记之空白完税照，税捐机关比照货物税稽征规则第一二八

条遗失查验证之规定，命（处分）补缴货物税款，该厂商如不服该项处分，即可于提起诉愿后，提起行政诉讼是（参阅释字第一五一号解释）。但同为政府放领耕地之行为，释字第八十九号解释理由书认为“放领行为属于代表‘国家’与承领人订立私法上之买卖契约，……人民对于是项契约之撤销或解除而发生之争执，自应循民事诉讼程序以求解决”。而释字第一一五号解释理由书则认为“政府依实施耕者有其田条例所为之耕地征收或放领，均系基于公权力之行为，耕地所有权人或承领人及各利害关系人认为有错误时，……自不得……向普通法院提起民事诉讼”。似此情形，不免令人有无所适从之感。故对于政府所为之何种行为，发生争执，应提起民事诉讼；如何情形，应循行政诉讼程序解决，即生难以区别之问题。余认为上列两号解释之所以发生歧异，系由于释字第八十九号解释将政府所为之行政行为（含行政处分）误认为私法行为所致。即将政府因实施放领公有耕地扶植自耕农“国策”（“宪法”一四三Ⅳ）而为之放领及撤销承领之发生公法上效果之行为，误认为政府与承领人间所为之一般订立土地买卖契约及解除买卖契约之私法行为所致。因之，民事诉讼与行政诉讼之区别，并非存于二者之间，实仅存于对于行政行为有无正确之认识而已。

（二）非讼事件

何谓非讼事件，难为概括而正确地说明。盖并非“非讼事件法”所规定者，始为非讼事件也。民事诉讼法中，如督促程序、保全程序，其本质亦属非讼事件。吾人亦不能谓民事事件，仅须为行政上的处理者（如法人登记、夫妻财产制契约之登记、失踪人财产之管理、许可社员召集总会、指定监护人、指定遗产管理人等），始为非讼事件。盖如抵押权人声请拍卖抵押物、共同海损之全体关系人声请定共同海损之计算，则显非民事行政事件，而为民事司法（裁判）事件也。

就大体上言，法律认为不须依一般诉讼程序起诉、公开辩论，然后判决，而仅须简易、迅速处理或裁定之民事事件，称为非讼事件（非诉讼事件）。仅就非讼事件法而言，非讼事件之特点为：

- （1）法院应依职权调查事实及必要之证据（第十六条）。
- （2）讯问关系人、证人或鉴定人不公开之（第十八条）。
- （3）非讼事件之处分，以裁定为之（第二十条第一项）。
- （4）法院为裁定后，认为其裁定不当时，以不得抗告者为限，得撤销或变更之（第二十三条第一、三项）。

第二节 民事诉讼程序之种类

一、通常诉讼程序、简易诉讼程序和小额诉讼程序

本法将第一审程序分为通常诉讼程序、简易诉讼程序（注）及小额诉讼程序。所谓简易诉讼程序，系指关于财产权之诉讼，其标的之金额或价额在新台币五十万元以下者，以及本法第四二七条第二项列举之事件，所适用较为简易便捷之程序而言。至于小额诉讼程序，则指请求标的金额或价额在新台币十万元以下之给付金钱、其他代替物、有价证券之诉讼，设更简易、迅速、省时，省费，使人民普遍能用以解决私权纷争之程序。除此之外，均属于通常诉讼程序之范围。惟虽不合于适用简易程序之事件，若当事人以合意适用之者，亦无不可（四二七Ⅲ）。通常诉讼程序分为第一审、第二审、第三审。简易程序通常仅有地方法院独任法官之第一审及同法院行合议审判之第二审（四三六Ⅰ、四三六之一Ⅰ），特别情形，始有越级径向“最高法院”提起之第三审上诉（四三六之二Ⅰ）。小额诉讼程序，亦系在地方法院独任法官前行之，得上诉于同法院行合议审判之第二审，并限制“非以其违背法令为理由，不得为之”（四三六之二十三准用四三六、四三六之二十四）。

（注）调解，系起诉前之程序，尚未成为诉讼事件。1968年修正前之民事诉讼法，将之附带规定于简易程序之内，甚为正确。现行法改为独立一章，使与通常诉讼程序、简易程序、小额诉讼程序同列为第一审诉讼程序。如此分章，系任意将非讼事件改列为诉讼事件，显然不合法理。故此处不列调解程序为第一审程序。

二、特别诉讼程序

特别诉讼程序，非与上述之通常诉讼程序相对，系指下列各种诉讼程序而言：

（一）督促程序

督促程序者，对于以给付金钱或其他代替物或有价证券之一定数量为标的之请求，仅依债权人之声请，不讯问债务人，即对债务人发支付命令之程序也（五〇八）。督促程序可谓系简易的给付诉讼程序（但其本质并非诉讼），为判决程序之代用程序。又债务人于法定期间提出异议时，该支付命令之声请，即视为起诉或声请调解（五一九Ⅰ）。在此种情形，督促程序即为判决程序之先行程序。

（二）公示催告程序

公示催告程序，系法院依当事人之申请，以公示方法，催告不明之利害关系人申报权利，如不申报时，使生失权效果之程序（五三九Ⅱ）。此种程序，因其相对人不明，无须经诉讼之公开辩论，即能确定私权，无讼争性之存在，故其本质属于非讼事件。

（三）人事诉讼程序

人事诉讼程序者，关于婚姻、收养、认领、否认子女、确定生父、停止亲权、禁治产、宣告死亡等，本法第九编各章所列举之有关人事事件之特别诉讼程序也。在人事诉讼程序中，除婚姻事件及亲子关系事件为诉讼程序外，禁治产事件及宣告死亡事件，均无讼争性，在实质上并非诉讼事件。至于非本法第九编各章所列举事件，如一般的确认身分之诉或因婚约而生之诉讼，均非本法规定之人事诉讼。

三、附随程序

（一）证据保全程序

证据保全者，法院于诉讼未系属或虽已系属而尚未开始调查证据前，依申请所为预行调查证据，而保全其调查结果之程序也（三六八以下）。

（二）保全（强制执行）程序

保全程序，指保全强制执行之假扣押及假处分（五二二、五三二）程序而言。此项程序，仅以保全将来之强制执行为目的，不能依此程序以确定实体上之权利。故在实质上并非诉讼事件。

（三）其他附随程序

如申请指定管辖（二十三），申请法官回避（三十三），申请选任特别代理人（五十一），诉讼标的价额核定（七十七之一至十二），申请确定诉讼费用额（九十一），申请命供诉讼费用之担保（九十六），申请诉讼救助（一〇七），申请调解（四〇五）等，均系附随于诉讼程序而生之程序。

法院、审判长、受命法官或受托法官对于诉讼事件或其附随事项，系以裁判（判决、裁定）表示其意思，受裁判者如有不服，得声明上诉或抗告；于裁判确定后，如有法定事由，尚得提起再审之诉或申请再审；有法律上利害关系之第三人，则得提起撤销之诉。故本法于第一审程序之后，尚规定有上诉审程序、抗告程序、再审程序、第三人撤销诉讼程序。

第二章 民事诉讼法

第一节 民事诉讼法之意义与性质

一、意义

民事诉讼法有实质意义的民事诉讼法与形式意义的民事诉讼法之别。实质意义的民事诉讼法指规定关于民事诉讼一切事项之法规而言。形式意义的民事诉讼法，指命名为“民事诉讼法”之法律而言。除“民事诉讼法”外，凡规定有关民事法院之组织、权限、管辖、当事人能力、当事人适格、诉讼行为之要件、程序及效果之法规，皆为实质意义的民事诉讼法。民事诉讼法典中所规定者，为形式意义的民事诉讼法，在实质上，有不属于民事诉讼法之规定者，例如第七十一条第一项关于诉讼代理人有二人以上时，如何代理之规定；第七十八条关于诉讼费用负担之规定；第三九五条第二项关于返还因假执行所为之给付及赔偿因免假执行所受损害之规定；第四一六条第一项关于调解经当事人合意而成立之规定；第五〇六条关于再审之诉之判决，于第三人以善意取得之权利无影响之规定；第五三一条关于撤销假扣押裁定，债权人应赔偿债务人所受损害之规定；六一七条关于在撤销禁治产宣告前，监护人或禁治产人所为法律行为效力之规定；第六四〇条第二项关于因宣告死亡取得财产者，如因撤销宣告或更正死亡之时之判决失其权利时，负归还财产责任范围之规定等是。反之，其他法律形式上虽非定名为“民事诉讼法”，但实质上有关于民事诉讼法之规定者，亦复不少。例如民法第五五五条，关于经理人代理商号为诉讼行为之规定，第九八九至九九五条关于当事人适格之规定，第九九六、九九七条关于起诉期间之规定，公司法第一八九条关于股东诉请法院撤销股东会议之规定，海商法第一〇一条关于船舶碰撞诉讼管辖法院之规定等是。此等规定，乃实质意义的民事诉讼法。

二、性质

民事诉讼法，因系规定关于民事诉讼一切事项之法规，内容并非单一，性质自难一致，但就大体而言，有下列之性质：

（一）公法

民事诉讼法乃规定国家司法机关之法院，对于服从其裁判权之人民，行使民事裁判权之程序之法规，其性质属于公法。惟上述关于代理、负担费用、返还及赔偿、合意成立调解等规定，则属于私法范围。此等规定，可解为附带规定。若就大体言之，民事诉讼法仍不失为公法。

（二）程序法

法之分类，得分为实体法与程序法。民事诉讼法乃将私法实体法具体化之程序法。惟如上所述，民事诉讼法中，并非单纯程序之法规，尚包含有若干实体法在内。若就大体而言，应为程序法。

民事诉讼法虽为程序法，但并非实体法之助法。通常虽有称诉讼法为助法者，但此系以实体法为中心之论调。其实，实体法固为社会之规范，同时又为裁判之规范。实体法缺诉讼法，即失其为裁判规范之机能。故有实体法，必预定有诉讼法之存在。因之实体法与诉讼法，实为相对立之关系。

第二节 民事诉讼法规定之种类

依民事诉讼程序处理之无数的民事事件，客观上要求处理程序之划一化、定型化，原则上不许当事人依其意思而变更法律规定之内容。惟民事诉讼法亦与一般法律同样，得分为强行规定、任意规定及训示规定：

一、强行规定

乃当事人必须遵守，不得依合意而排除其适用之规定。从而，此等规定是否遵守，法院应依职权调查之。例如法院之组织（法组三）、专属管辖（十I）、应经言词辩论（二二—I）、不变期间（一六三I、四四〇）、一事不再理（二五三、二六三II）等规定是。但应注意者，违反民事诉讼法强行规定之行为，并非当然无效。例如判决法院之组织不合法，违反专属管辖或应经言词辩论之规定者，对该判决如有上诉时，其上诉自属有理由，但若当事人不上诉而判决确定时，该判决仍属有效。关于此点，与私法上法律行为违反强行规定者无效之原则，大不相同。

二、任意规定

系得依当事人之合意，而排除诉讼法上所设规定之适用之规定。此种规定，在便利当事人实施诉讼，并非诉讼行为及程序，概得由当事人任意为之。不过于法律特许之限度内，认其存在而已。如合意管辖（二十四），合意停止诉

讼程序（一八九），合意适用简易程序（四二七Ⅲ）等，均须明文规定始可。否则，不认其效力。又非预先排除法律之规定，而系于有违反规定情事时，因此而受不利益之当事人，知而不提出异议，抛弃责问权者（一九七Ⅰ），该项程序上之瑕疵即因而治愈，原来违反规定之行为，遂得认为有效。此种规定，亦属于任意规定。例如诉状缮本应送达于被告（二五一Ⅰ）而不送达；就审期间（二五一Ⅱ）不足法定日数；诉讼程序当然停止或裁定停止间，法院定期辩论（一八八Ⅰ）等是。

三、训示规定

系指诉讼行为程序违反法律之规定时，不影响于诉讼上之效力之规定而言。民事诉讼法中，关于法院或其职员职务行为，应遵守之规定，多为训示规定。例如指定宣示判决期日，自辩论终结时起，不得逾两星期（二二三Ⅲ）；于辩论终结之期日宣示判决者，判决原本，应于宣示后五日内交付法院书记官（二二八Ⅰ）；法院书记官送达判决正本于当事人，自收领判决原本时起，至迟不得逾十日（二二九Ⅱ）等是。



第一編 總則

編纂法典時，將各編排列，其置于編首，可為其他各編共通適用之條項曰總則。本編各條，為關於民事訴訟程序之一般規定，除以下各編有特別規定，以及本編所規定者，在其他各編，性質上不兼容者外，皆適用於以後各編所定之訴訟程序，故曰總則。例如提起抗告未繳納裁判費（七十七之十八）者，為抗告書狀不合程序，而抗告程序一編中，在2003年2月修正本法（增設第四九五條之一）前，雖無如上訴程序第四四二條第二項、第四四四條第一項應先命補正之規定，亦無准用上訴程序之明文，但應依總則第一二一條第一項之規定（注）命其補正是。以往“最高法院”判例曾認為：“上訴程序所定之限期補正，抗告程序並無准用之明文，故提起抗告之未繳納裁判費用者，可不定期命為補正”（1961年台抗字第二四二號）。業經大法官會議以釋字第一五三號解釋，採與本書相同之見解，認為依本法第一二一條第一項規定，審判長應定期間命其補正，不得徑以裁定駁回有案。又如法院認其對於再審之訴無管轄權者，第五編（再審程序）中就此並無特別規定，則總則第二十八條之規定，當然適用於再審之訴，而非依第五〇五條“准用於再審訴訟程序”（1952年台再字第五號判例謂係准用）。

（注）起訴、上訴、抗告、再審等，不依法繳納裁判費者，何以系書狀不合程序？其由來大略如下：最初系依司法印紙規則第六條第一項規定，凡依民事訴訟費用法征收之裁判費，均為司法收入，應貼用司法印紙。其後依非常時期司法印紙以聯單代用辦法第一條第一項，以聯單代替之。現在則由應繳納裁判費之當事人，徑以金錢繳納，不貼用司法印紙。在應貼用司法印紙時期，該項司法印紙由司法行政機關印制發售，提起訴訟、上訴、抗告、再審等之當事人，須購買司法印紙，依法粘貼于起訴、上訴、抗告、再審等書狀之空白處，其書狀空白處不敷粘貼或無書狀可供粘貼者（例如以言詞起訴者），應于定式用紙上粘貼之。可見上列各種書狀應依法貼用司法印紙，為法定程序。目前各級法院對於因不繳納裁判費而受裁定駁回者，其裁定中仍有“應依民事訴訟費用法第〇〇條繳納裁判費為必須具備之程序”等語，即系本于上述沿革而來。

第一章 法院

一、法院之意义

民事诉讼法中，“法院”一词，有种种意义。因情形之不同，其意义随之而异。举其要者如下：

(1) 指依法院组织法所设立，受理民事诉讼事件之国家司法机关（官署）而言。例如第一条第一、三项，第二条，第三条第一项，第一一六条第一项第七款，第一一九条，第一二六条，第一三四条，第一五一条第一项，第四一〇条，第三〇五条第三项，第五四二条，第六二九条第二项之“法院”是。

(2) 指法官、法院书记官及通译而言。例如本章第二节节名“法院职员之回避”之“法院”是。

(3) 指法官以外执行司法行政事务之官员（院长、法院书记官）而言。例如第一二五条、第三九九条第一项、第四一六条第五项、第四七二条第二项、第四八〇条、第五五〇条、第六〇五条第二项、六一八条之“法院”是。

(4) 指独任法官或（或“及”）合议庭而言。例如第二十八条第一项，第二十九条，第六十条第一项，第七十九条，第八十一条，第八十二条，第八十五条第一项，第八十七条，第八十九条第一、二项，第九十条第一项，第九十一条第一项，第九十二条，第九十三条，第九十四条，第九十五条，第二〇二条第二项，第二七〇条之“法院”是。本法条文中之“法院”，大多为此种意义之“法院”。此种由法官组成之法院所执行之职务，不以裁判为限，和解、调解亦由此种意义之法院行之（三七七、四〇三、五八七）。

二、法院之级别

依法院组织法第一条规定，法院分为三级：地方法院；高等法院；“最高法院”。地方法院为第一级，诉讼事件之当事人受第一次之审判。高等法院为第二级，诉讼事件之当事人有受第二次审判之机会。“最高法院”为第三级，诉讼事件之当事人有受第三次审判之机会。此种经三级法院三次审判之制度，称为三级三审制。第四三六条之一（1990年8月20日修正时所设）第一项规定：对于简易程序独任法官所为之裁判（非第一级法院），得上诉或抗告于管辖之地方

法院（非第二级法院）。系背离法院组织法第一条而设之规定。

前清宣统元年（1909年），仿日本成规，制定法院编制法，采四级三审制。当时之四级法院为：初级审判厅，地方审判厅，高等审判厅，大理院。初级审判厅（第一级）管辖轻微、简易案件，以地方审判厅之合议庭为第二级，高等审判厅为第三级（终审）。地方审判厅（第一级）管辖之一般案件，以高等审判厅为第二级，大理院为第三级（终审）。此种四级三审制度，至1927年，国民政府奠都南京，曾由司法部通令各省，一律沿用。1935年7月1日施行法院组织法，始改为上述之三级三审。

三、民事法院之组织

（一）独任制法院

地方法院审判案件，以法官一人独任行之者（法组三I），称为独任制法院。该独任法官执行裁判、和解、调解之职务时，本法即称为法院（二四九I，三七七，四〇三）。独任制法院，法官即系法院，无审判长（合议制法院有之）之可言，故法院组织法第四条第二项规定“独任审判，即以该法官行审判长之职权”。因之，依本法规定，审判长应为或得为之行为，如命补正书状欠缺（一二一I），指定期日（一五四），开闭及指挥言词辩论、宣示裁判、禁止发言（一九八），行使阐明权（一九九II），命补正各种程序上之不合法（二四九I但）等，在独任制法院，即由独任法官行使审判长之职权。惟合议制之法院有庭员（二七〇I），独任制法院无庭员，故关于法院得以庭员为受命法官为某种行为（二七〇I）之职权，在性质上独任法官即无从行使。

（二）合议制法院

由法官三人或五人组成之法院，称为合议制法院。地方法院审判案件，依“司法院”所定准则，认有必要者，得以法官三人合议行之（法组三I）。高等法院审判案件，以法官三人合议行之（法组三II）。“最高法院”审判案件，以法官五人合议行之（法组三III）。

组成合议制法院之法官全体，称为合议庭。合议审判，以庭长充审判长，无庭长或庭长有事故时，以庭员中资深者充之，资同以年长者充之（法组四I）。合议庭中，审判长以外之法官，称为陪席法官（一九九III）。行合议审判之诉讼事件，法院于必要时，得以庭员（审判长亦为庭员之一）一人为受命法官，使行准备程序（二七〇）。

合议庭之审判长，依法律规定，有得独立执行职务者（五十一、一五四），其所为裁定，依法得抗告者，径受抗告法院之审查（四九〇II）。其在法院（合议

庭) 监督下所为执行职务即指挥诉讼之裁定, 则由该合议制法院审查之(二〇一)。

受合议制法院之命(裁定) 执行职务之受命法官, 仅得于受命范围内, 执行法律所定之职务。如行准备程序(二七〇I), 调查证据(二六九五), 试行和解(三七七), 讯问本人(五七六II) 等是。

独任法官(法院) 裁判案件(决定胜诉或败诉), 由该法官独立决定, 不受任何人意见之左右。合议制法院裁判案件, 应由参与辩论法官(二二一II) 全体评议决定之(法组一〇一)。裁判之评议, 以审判长为主席(法组一〇二), 于裁判确定前均不公开(法组一〇三)。评议时法官应各陈述意见, 其次序以资浅者为先, 资同以年少者为先, 递至审判长为终(法组一〇四)。评议以过半数之意见决定之。关于数额(得由法院自由裁量者), 如法官之意见分三说以上, 各不达过半数时, 以最多额之意见顺次算入次多额之意见, 至达过半数为止(法组一〇五I、II)。但各法官之意见, 无须分别具名记载于判决书之理由内(二二六III、二二七)。

无论独任制法院抑合议制法院应为之行为, 依法律规定(二九〇、三七七、五七六II、六〇二II), 得嘱托他法院为之, 此为法院处理事务, 应互相协助(法组一〇七) 之当然结果。其受嘱托为所托行为之法官, 称为受托法官。受托法官执行职务所为之裁定, 应由为该嘱托之受诉法院审查之(四八五I 但)。

第一节 管 辖

一、管辖之意义

在同级或不同级法院间, 就多数之诉讼事件, 各自行使裁判权之界限, 依法令划分, 由某法院掌管裁判或处理, 谓之管辖。某法院依法令规定, 就某诉讼事件, 应(或得) 掌管裁判者, 谓之有管辖权。故管辖以诉讼事件属于普通法院之权限为前提, 其不属于普通法院之权限者(二四九I1), 不生有无管辖权之问题。

二、管辖之种类

管辖, 因观点不同, 得为下列之分类:

(一) 土地管轄、職務管轄、(事物管轄)

此系因管轄之標準不同而為之分類。

將一定之土地，劃為法院之管轄區域，凡與該管轄區域有一定關係之事件，均由該法院掌管裁判或處理，謂之土地管轄。例如台灣台北地方法院管轄之區域，為“司法院”劃定台北市之中正中山文山等七個區及台北縣之新店烏來深坑等五個市、鄉，凡被告住所在該劃定區域內之事件，均由該法院掌管裁判或處理是。

依各級法院之職務即掌管訴訟事務之種類而定之管轄，謂之職務管轄，亦稱審級管轄。例如地方法院管轄民事第一審訴訟案件，高等法院及其分院管轄不服地方法院及其分院第一審判決而上訴之案件，“最高法院”管轄不服高等法院及其分院第一、二審判決而上訴之案件（法組九、三十二、四十八）是。

事物管轄，乃指依訴訟事件性質是否簡易、輕微及訴訟標的金額、價額之多寡，而定應由初級法院或地方法院為第一審法院之管轄而言。在采四級三審制的國家，除地方法院外，尚設有初級法院或稱簡易法院，將訴訟標的金額、價額未逾若干金錢之事件及性質上簡易輕微事件，劃歸初級法院或稱簡易法院掌管裁判或處理，是為事物管轄。在1935年7月1日法院組織法施行前，采四級三審制，有事物管轄存在，現采三級三審制，故無事物管轄之名稱。惟於第四二七條第一、二項規定，關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在新台幣五十萬元以下者，以及一般認為簡易輕微或應速結之事件，應適用簡易程序。又於1999年2月3日增設關於請求給付金錢、其他代替物、有價證券之訴訟，其標的金額或價額在新台幣十萬元以下者，所適用之小額訴訟程序。

(二) 法定管轄、指定管轄、合意管轄

此系依定管轄原因之不同而為之分類。

法定管轄，即依法律之規定而定之管轄。上述之土地管轄、職務管轄皆屬之。指定管轄，即依法有管轄權之法院，不能行審判權，或因特別情形恐影響公安或難期公平，或因管轄區域境界不明，致不能辨別有管轄權之法院時，依上級法院之裁定而定之管轄（二十三I）。

合意管轄，指在第一審，得依當事人之合意而定之管轄（二十四）而言。

(三) 專屬管轄、任意管轄

此系依管轄規定之性質而為之分類。

專屬管轄者，於法定管轄中，使某種事件，屬於固定之法院掌管裁判，

不许因法院或当事人之意思与态度而变更，不认其他法院就该事件有管辖权之管辖也。诉讼事件，有无定为专属管辖之必要，为立法政策上应从公益之观点加以考虑之问题。倘认为除固定之法院外，其他法院亦得掌管裁判之事件，即不应定为专属管辖。易言之，法律既认为基于公益上的必要，定为专属管辖，即不应另设“但书”之规定，而排除专属管辖之适用。本法于1968年2月1日修正时，于第五六八条第一项增设但书之规定，使专属管辖之原意尽失。盖自有该项但书之后，专属管辖之事件，亦得由他法院管辖，自无专属管辖之可言也。法院违背专属管辖之规定而为之判决，为违法之判决，上级法院得仅以此为理由而废弃之（四五二I但、四六九3），但决判如已确定，则非再审之原因（四九六I）。又专属管辖，以法律明文规定（十I、四九九、五一〇、五三七之一II、五六八I、五八三、五八九、五九二、五九七I、六二〇I、六二六I）者为限，无“专属”之明文，纵事实上仅该法院有管辖权，亦非专属管辖。

任意管辖，与专属管辖相反。系得依当事人之合意，以及被告不抗辩法院无管辖权且为本案之言词辩论而变更之管辖。第一审法院违背关于任意管辖之规定时，其所为之判决，当事人不得主张该法院无管辖权，第二审法院不得以此为理由，而废弃其判决（四五二I）。

（四）选择管辖、优先管辖

就同一事件，依法律规定，有数个管辖存在时，例如因票据涉讼（十三），票据付款地与被告住所地不相同者，该二地之法院，俱有管辖权，称为管辖之竞合。此际，当事人得选择其中一法院起诉（二十二），称为选择管辖。选择管辖，原则上虽于任意管辖中有之，但在专属管辖，亦可能有选择管辖之情形发生。例如因不动产物权涉讼者，专属不动产所在地之法院管辖（十I）。若该不动产所在地，跨连数法院管辖区域内者，原告即得选择任向其中一法院起诉（二十一、二十二）是。

在管辖竞合之情形下，依当事人之选择而发生之管辖，谓之优先管辖。但其他未受原告选择起诉之法院，并不因此而丧失其管辖权。

三、审判籍（管辖法院）

审判籍一词，在民事诉讼条例、民事诉讼律及旧民事诉讼法（1930年12月26日）时期，为法条用语。民事诉讼条例第十四条规定：诉讼由被告普通审判籍所在地之法院管辖。第十五条第一项规定：普通审判籍依住址定之。民事诉讼律第十三、十四条，旧民事诉讼法第一条、第三条第一项（依“住所”定之），亦有大致相同之规定。现行法虽不沿用此词，但一般诉讼法之著述，则

仍沿用。

依上列条文解释，“审判籍”之原意，仅指定管辖原因之地点（住所等）而言。管辖依“住所”（民事诉讼条例称为“住址”）而定者，该住所所在地之法院，即为被告普通审判籍之法院。管辖依“不法行为地”而定者（民事诉讼条例第二十四条，民事诉讼律第二十七条，旧民事诉讼法第十三条），该不法行为地之法院，就该事件，即为被告特别审判籍之法院。

依现在使用此词之情形而为解释，事实上，“审判籍”系指被告就诉讼事件，应受或得受其审判之法院即管辖法院而言。

何谓普通审判籍？法院对于被告，就专属管辖以外之一切诉讼事件，有审判之权利者，被告即有受审判之义务，该法院即为被告之普通审判籍。原告对于被告起诉，通常应向被告住所地之法院为之，是为“以原就被”之原则（顾全被告之利益），该住所地之法院，即为被告之普通审判籍。但在一切诉讼事件中，有少数事件，法律定为专属管辖者，排除普通审判籍之适用。

何谓特别审判籍？法院对于被告，就特种诉讼事件，有审判之权利者，被告亦有受审判之义务，该法院即为被告之特别审判籍。原告对被告起诉，须合于本法第三至二十条规定之要件者，始得向各该特别审判籍为之。法律于普通审判籍之外，另设特别审判籍，系由于兼顾两造当事人之利益，并求诉讼进行之便利所致。

特别审判籍与普通审判籍不同者，始有特别审判籍之意义，二者为相同之法院时（例如第十五条第一项之侵权行为地与第一条第一项之被告住所地相同），区别特别审判籍与普通审判籍，并无实益。又某一诉讼事件，如买受人诉请商人交货，契约未定有履行地者（十二），亦可能仅有普通审判籍而无特别审判籍之情形存在。

关于“审判籍”之意义，学者之解释极不一致，有令读者无所适从之感。若避而不用，改称“诉讼之普通管辖法院”（第一、二条）、“诉讼之特别管辖法院”（第三至二十条），则可除去此项困扰，以下即不再用“审判籍”一词。

四、本节规定之范围

本节规定之管辖，系指向地方法院或其分院对被告起诉之管辖法院而言。起诉外之其他请求，例如声请证据保全，依第三六九条之规定为之；声请发支付命令，依第五一〇条之规定为之；声请假扣押或假处分，分别依第五二四、五三四条之规定为之；声请禁治产，依第五九七条之规定为之；声请宣告死亡，依第六二六条之规定为之。均不适用本节之规定。又关于起诉之管

籍法院，因事件或所行程序之不同，亦非依本节之规定定其管辖法院。例如提起第五十四条规定之诉讼、反诉（二五九）、再审之诉（四九九）、撤除权判决之诉（五五一Ⅱ）、婚姻事件之诉（五六八）、亲子关系事件之诉（五八三、五八九、五九二）等是。

第一项 诉讼之普通管辖法院

一、自然人之普通管辖法院

一 诉讼，由被告住所地之法院管辖（—I 前段）。被告住所地之法院不能行使职权者，由其居所地之法院管辖（—I 中段）。诉之原因事实发生于被告居所地者，亦得由其居所地之法院管辖（—I 后段）。被告在台湾现无住所或住所不明者，以其在台湾之居所视为其住所。无居所或居所不明者，以其在台湾最后之住所，视为其住所（—Ⅱ）。在外国享有治外法权之台湾人，不能依前二项规定定管辖法院者，以“中央政府”所在地视为其住所地（—Ⅲ）。

上述规定，为自然人之普通管辖法院。即凡以自然人为被告之诉讼，不问其是否为台湾人，为保护被告之利益，通常须向被告住所地之法院起诉，由其住所地之法院管辖，此即前述之“以原就被”之原则。盖因住所为自然人生活中心之场所，在被告住所地之法院起诉，对被告最为有利也。第一项中段、后段所定之由其居所地之法院管辖，系顾及实际，便利当事人而设之规定。

以被告在台湾之居所视为住所，其要件须被告在台湾现无住所或住所不明。所谓在台湾现无住所，即不问其以前有无住所，以及现在外国有无住所，只须在台湾现无住所即可。所谓住所不明，非原告主观的不明，必依一般社会观念，已尽相当之探索，犹不知其住所者，始得谓为住所不明。

以被告在台湾最后之住所视为其住所，其要件须被告在台湾无居所或居所不明，且在台湾曾有最后之住所。所谓最后之住所，指前此曾为被告之住所，但当原告起诉时，其住所已不在台湾境内，而于其在台湾历来所有住所中，此为最后者而言。至其在外国有无住所，在所不问。

在外国享有治外法权之台湾人，如“驻外大使”、“公使”及随从等，因其不服从外国审判权，原告不能向其住所地之外国法院起诉，为保护在本国之原告计，自宜设补救办法。惟被告等当原告起诉时，如能依第一条第一、二项之规定，定管辖法院者，即依该二项之规定办理。如不能依该二项之规定定管辖法院者，即以“中央政府”所在地视为其住所地。

上述之普通管轄法院，不適用於專屬管轄，於法律定有專屬管轄之訴訟事件，依專屬管轄之規定。

至於被告雖為台灣人，但於台灣現無住所居所或住所居所不明，且無最後住所或最後住所不明者，其普通管轄法院如何定之，法律未設明文規定，可謂係無普通管轄法院者。

二、法人及其他團體之普通管轄法院

對於公法人之訴訟，由其公務所所在地之法院管轄（二I前段）。其以“中央”或地方機關為被告時，由該機關所在地之法院管轄（二I後段）。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II）。對於外國法人或其他得為訴訟當事人之團體之訴訟，由其在台灣之主事務所或主營業所所在地之法院管轄（二III）。

上述規定，為法人及其他團體之普通管轄法院。公法人以私權主體之資格被訴時，由其公務所所在地之法院管轄。蓋公法人之公務所，與自然人之住所相類，為公法人活動中心之場所也。“國家”為公法人，對於“國家”之訴訟，理應以“中央政府”之所在地為其普通管轄法院。惟往日法院習慣，關於“國家”為訴訟主體之訴訟，均准以“國家機關”為當事人，並有法律規定，應徑以“國家機關”為當事人者（注）。2003年2月修正本法時，為因應現實，徑於第四十條增設第四項“‘中央’或地方機關，有當事人能力”。因此，本條第一項後段，係配合第四十條第四項而為之規定。

公法人之公務所不止一處者，比照第二條第二、三項規定，應以其主公務所所在地為其普通管轄法院。

（注）“國家賠償法”第二條第二項雖規定“公務員於執行職務……侵害人民自由或權利者，‘國家’應負損害賠償責任”，而非規定公務員所屬之機關應負損害賠償責任，但該法第九條第二項徑行規定“依第二條第二項請求損害賠償者，以該公務員所屬機關為賠償義務機關”。依此規定，如系以訴請求賠償，即系徑以“國家機關”為當事人（被告）。

私法人或其他得為訴訟當事人之團體（四+III）被訴時，以其主事務所或主營業所所在地之法院為管轄法院。所謂主事務所或主營業所，指事務所或營業所有數處，有一為其中之主要者而言。若其事務所或營業所僅有一處者，其管轄法院，即為該事務所或營業所所在地之法院。法律所以定主事務所或主營業所所在地為私法人或其他得為訴訟當事人之團體之普通管轄法院者，以其與公法人之公務所相類也。

外國之公法人或經我主管機關認許之私法人（民總施十二）或其他得為訴訟

当事人之团体被诉时，法律为使在台湾之原告，易于对之起诉起见，特规定以其在台湾之主事务所或主营业所所在地之法院为管辖法院。若其在台湾之事务所或营业所仅有一处者，其管辖法院，即为该事务所或营业所所在地之法院。

上述法人及其他团体之普通管辖法院，于有专属管辖之诉讼事件，依专属管辖之规定，与自然人之普通管辖法院同。

第二项 诉讼之特别管辖法院

特别管辖法院系兼顾两造当事人之利益，并求诉讼进行之便利而设之规定，故除专属管辖外，仅规定得由○○地之法院管辖，并不排斥普通管辖法院。诉讼虽有特别管辖法院，如非专属管辖者，原告仍得向普通管辖法院起诉，被告无要求原告向特别管辖法院起诉之权（二十二）。

一、因财产权涉讼之管辖法院

（一）对于在台湾现无住所或住所不明之人之管辖法院

对于在台湾现无住所或住所不明之人，因财产权涉讼者，得由被告可扣三押之财产或请求标的所在地之法院管辖（三一）。被告之财产或请求标的，如为债权，以债务人住所或该债权担保之标的所在地，视为被告财产或请求标的之所在地（三二）。此种特别管辖法院，其要件有二：

1. 须以在台湾现无住所或住所不明之人为被告

在台湾现无住所或住所不明之意义同第一条第二项，兹不赘。此处所谓“人”，包括自然人、法人及其他得为诉讼当事人之非法人团体在内。在以法人及非法人之团体为被告时，其在台湾无事务所或营业所者，亦得依上述之规定，定其管辖法院。

2. 须因财产权涉讼

民事诉讼法上所谓财产权，指以经济的利益为目的，有金额或价额（七十七之十三）可计之权利而言。辨别是否因财产权涉讼，依其为诉讼标的权利之内容定之。至其诉讼之目的如何，在所不问。例如姓名权受侵害时，依民法第十九条规定，得请求法院除去其侵害（禁止他人使用自己之姓名），虽其诉讼之目的，可能在保护财产上之利益，但姓名权为_{人格权}而非财产权，不得谓为因财产权涉讼。

合于上述二要件者，即得由被告可扣押之财产或请求标的所在地之法院管辖。

所谓被告可扣押之财产，指当起诉时，被告有财产，不论物或权利，于强制执行时，可得扣押（查封）者而言。所以以可扣押之财产（债务人及其共同生活之亲属所必需之衣服、寝具、其他物品及职业上或教育上所必需之器具物品不得查封。遗像、牌位、墓碑及其他祭祀礼拜所用之物不得查封。强制五十三）为限者，因财产权涉讼，无非欲达强制执行之目的，如非可扣押之财产，则无在该财产所在地法院起诉之实益故也。

所谓请求标的所在地，指讼争标的物或权利之所在地而言。例如请求交货，该货物为讼争标的物；请求确认动产质权存在，该质物之所在地为质权之所在地是。

被告之财产或请求标的，如为债权（被告对某人有债权），则债权所在地，究为债权人处，抑为债务人处，不无疑问。故法律明定为以债务人（第三债务人）住所或该债权担保之标的（质物、抵押物）所在地，视为被告财产或请求标的之所在地。

（二）对于生徒、受雇人或其他寄寓人之管辖法院

对于生徒、受雇人或其他寄寓人，因财产权涉讼者，得由寄寓地之法院管辖（四）。此种特别管辖法院，其要件有二：

1. 须以生徒、受雇人或其他寄寓人为被告

生徒因从师，受雇人因雇佣关系，性质上均须长久滞留于一定之处所，虽非设定住所于该地，但在无碍于被告之利益并便利原告起诉起见，法律规定对彼等起诉，得由寄寓地之法院管辖。所谓寄寓地，乃指于住所地以外，非自己所定之居所，性质上属寄居于他人处所之地而言。若非寄居于他人之处所，纵系生徒、受雇人之类，亦非“寄寓人”，该地亦非“寄寓地”。例如住所在高雄市，而在台北市某大学攻读博士学位之研究生，在此期间，购屋于台北市居住，该研究生即非“寄寓人”，台北市亦非其“寄寓地”是。从此可知，学者间多谓寄寓地即系寄寓人之居所地，实非正确。

所谓其他寄寓人，指与生徒、受雇人相类，因日常生活之一定目的，性质上须较长期于住所地以外，寄居于他人处所之人而言。例如因受聘至住所地以外之某机关担任某项专题之研究，而寄居于该机关宿舍之人；因须易地疗养，而寄居于亲友家之人等是。至于在监狱受刑之受刑人以及被羁押于看守所之被告，系因公权力之行使，将其押于监所，而失去自由之人，与上述“其他寄寓人”之性质显不相同，但实务上曾有将此等受刑人及被羁押之被告视同寄寓人之见解，余不赞同。

2. 须因财产权涉讼

财产权之意义，与在上文第三条所说明者相同。

合于上述二要件者，即得由寄寓地之法院管辖。至涉讼之事件，是否本于寄寓人之资格所发生，则非所问。

(三) 对于现役军人或海员之管辖法院

对于现役军人或海员，因财产权涉讼者，得由其公务所、军舰本籍或船籍所在地之法院管辖（五）。此种特别管辖法院其要件有二：

1. 须以现役军人或海员为被告

现役军人，即现在服役之军人，其范围依兵役法、军事审判法（第二、三条）及其他有关法规定之。海员之意义，依海商法第二条规定，系指受船舶所有人雇用，由船长指挥，服务于船舶上所有人员而言。惟就本法于1935年2月1日公布当时之旧海商法（1929年12月30日公布，1931年1月1日施行）规定之内容（第三章章名为“海员”，第一节节名为“船长”，第二节节名为“船员”）而言，本条（仍为公布当时之条文）所谓之海员，应包含船长在内。

2. 须因财产权涉讼

财产权之意义，与在上文第三条所说明者相同。

合于上述二要件者，即得由其公务所、军舰本籍或船籍所在地之法院管辖。所谓公务所，指现役军人服务之处所（如兵营）而言，非指其长官办公之处所而言。军舰本籍所在地，依规定军舰本籍之法令定之。因事关高度机密，一般人无从知悉。故此部分之规定，等于虚设。船籍所在地，指船舶法上由船舶所有人自行认定其船舶所属船籍港之所在地而言。

二、因关于业务涉讼之管辖法院

对于设有事务所或营业所之人，因关于其事务所或营业所之业务涉讼者，得由该事务所或营业所所在地之法院管辖（六）。此种特别管辖法院，其要件有二：

(一) 须以设有事务所或营业所之人为被告

所谓事务所，即处理营利以外事务之处所。如律师、公益法人之事务所是。所谓营业所，即以营利为目的，经营业务之处所。如各种营业之店铺是。此项事务所或营业所，虽不以主事务所或主营业所为限，其事务所或营业所有数处时，关于各事务所或各营业所之业务诉讼，得由各该事务所或营业所所在地之法院管辖。然其事务所或营业所必系被告以自己之名义，有独立并持续的执行事务或业务设备之一定处所，能独立交易者始属相当。流动之货

摊，因无一定处所及持续的执行业务之设备；代办商，非以自己之名义办理业务，均非此处所谓之营业所。

此处所谓人，虽亦包括自然人、法人及非法人而得为诉讼当事人之团体在内，惟依本法第二条规定，法人或其他得为诉讼当事人之团体，以其主事务所或主营业所所在地为其普通管辖法院，故上列法人及团体，必于主事务所或主营业所外，有其他事务所或营业所者，始有此种特别管辖法院。

(二) 须因关于其事务所或营业所之业务涉讼

因该事务所处理事务或营业所交易上所生之法律关系涉讼，固属因业务涉讼。即因业务牵连关系，如业务使用人请求工资，事务所或营业所房屋之出租人请求租金，以及执行业务时加损害于他人，他人请求损害赔偿等关系而涉讼，亦系所谓因业务涉讼。至法律关系是否在事务所或营业所所在地成立，以及是否在该所在地履行，均非所问。

合于上述二要件者，即得由该事务所或营业所所在地之法院管辖。

三、关于船舶之诉之管辖法院

(一) 对于船舶所有人或利用船舶人之管辖法院

对于船舶所有人或利用船舶人，因船舶或航行涉讼者，得由船籍所在地之法院管辖（七）。此种特别管辖法院其要件有二：

1. 须以船舶所有人或利用船舶人为被告

所谓船舶，指依海商法或船舶法规定之船舶而言。故不问为公有或私有，亦不问以营利（如商船、渔船）或非营利（如练习用、学术研究用）为目的，只须为上述之船舶而有船籍者均属之。船舶所有人，包括船舶共有人在內。利用船舶人，指因承租、受托管理或借用等，实际使用船舶之人而言。

2. 须因船舶或航行涉讼

所谓因船舶涉讼，即因船舶本身而发生之诉讼。如船舶取得、丧失之诉讼是。所谓因航行涉讼，即因船舶航行时所发生之诉讼。如航行时加损害于他人，他人请求赔偿之诉讼是。

合于上述二要件者，即得由船籍所在地之法院管辖。至船籍所在地之意义，与上文第五条所说明者相同。

(二) 因船舶债权或以船舶担保之债权涉讼之管辖法院

因船舶债权或以船舶担保之债权涉讼者，得由船舶所在地之法院管辖（八）。船舶债权（海商二十四）及以船舶担保之债权（海商三十三以下），均得就船舶及其附属物等优先受偿。此等诉讼之管辖法院，除普通管辖法院外，并得

由船舶所在地之法院管辖，自较便捷。盖船舶之执行，如为海商法所定之船舶，准用关于不动产执行之规定（强执一一四），解释上应于船舶所在地为之也。所谓船舶所在地，指起诉时船舶停泊之地而言，未必为船籍所在地。起诉时船在某地，起诉后即令发航，于管辖无影响（二十七）。但原告为保全其债权之强制执行及证明船舶所在地起见，不妨于起诉前，先为假扣押之声请，惟应注意海商法第四条关于限制船舶保全程序（假扣押、假处分）之规定。

（三）因船舶碰撞或其他海上事故，请求损害赔偿而涉讼之管辖法院

十五 因船舶碰撞或其他海上事故，请求损害赔偿而涉讼者，得由受损害之船舶最初到达地，或加害船舶被扣留地或其船籍港之法院管辖（十五Ⅱ）。所谓船舶碰撞，指海商法第四章规定之船舶碰撞（船舶与船舶碰撞）而言。所谓其他海上事故，指船舶碰撞以外，触及其他物体（如浮标）发生损害者而言。此等诉讼，须以侵权行为为原因，而请求损害赔偿，如系基于其他原因，例如请求返还所受之分担额者（海商一二三），无此特别管辖法院之适用。又在通常情形，此种请求，原亦有第十五条第一项之适用，惟其行为可能发生在公海，无可以便于起诉之法院，恐当事人不能享受行为地管辖法院之利益。又纵令碰撞或其他海上事故之发生，非在公海，为谋被害人及法院搜集证据与审理上之便利，亦应许其得向损害船舶最初到达地，或加害船舶被扣留地之法院起诉为宜，故有此项特别管辖法院之规定。又因船舶碰撞，双方受损，而最初到达地不同者，不依其到达地之先后为准，应解为两地之法院均有管辖权。盖从各受害船舶言，两地均为最初到达地也。

海商法第一〇一条（在1929年海商法公布当时为第一二〇条）规定：关于碰撞之诉讼，得向下列法院起诉：一是被告之住所或营业所所在地之法院；二是碰撞发生地之法院；三是被告船舶船籍港之法院；四是船舶扣押地之法院。因当时分别施行于南方之民事诉讼律及北方之民事诉讼条例，并无相当于现行民事诉讼法第二条第二项主营业所所在地，第七条船籍所在地，第十五条第二项受损害船舶最初到达地、加害船舶被扣留地或其船籍港管辖法院之规定，故当时之海商法第一二〇条设关于船舶碰撞诉讼管辖法院之规定，实有必要。且当时海商法第一一三条（现为第九十四条）规定“船舶之碰撞，不论发生于何地，皆依本章之规定处理之”。依此规定，公布在后之民事诉讼法，应无再设关于船舶碰撞管辖法院规定之必要，现行民事诉讼法（1935年2月公布）第十五条第二项（于1945年12月修正时始加入“或其船籍港”五字）关于船舶碰撞部分之管辖法院，仅能认系注意规定，不应将公布在先且明定应依海商法“船舶碰撞”

章（原为第五章现为第四章）处理之关于船舶碰撞诉讼管辖法院之规定，认系重复之规定（注）。

（注）石志泉著民事诉讼法释义第二十四页，张学尧著中国民事诉讼法论第二十八页，均认海商法关于船舶碰撞之规定，与民事诉讼法规定重复。

四、公司、团体、社员于其社员之资格有所请求而涉讼之管辖法院

公司或其他团体或其债权人对于社员或社员对于社员，于其社员之资格有所请求而涉讼者，得由该团体主事务所或主营业所所在地之法院管辖（九I）。前项规定，于团体或其债权人或社员对于团体职员或已退社员有所请求而涉讼者，准用之（九II）。

公司对于社员（股东），其他团体对于社员，公司或其他团体之债权人对于社员，或社员对于社员，基于社员之资格有所诉讼请求者，例如无限公司对于股东诉请补缴股本及赔偿损害（公司四十四）；无限公司之债权人，于公司资产不足清偿债务时，对于股东诉请连带清偿债务（公司六十）；不执行业务之股东，向执行业务之股东诉请查阅账簿（公司四十八）等，由该团体（包括公司在内）主事务所或主营业所所在地之法院管辖较为便利，故法律特设此项特别管辖法院。

此种特别管辖法院应注意之点有二：①非本于社员资格而生之法律关系；②不以社员为被告而以团体为被告者，均无适用之余地。

第九条第二项之情形，与同条第一项相似，故准用第一项之规定。其被告以团体职员或已退社员为限。例如公司对于监察人（公司之职员）请求赔偿损害之诉（公司二二四）；受损害人（公司之债权人）对于公司之董事或其他有代表权之人因执行职务所加之损害，请求赔偿之诉（民二十八）；无限公司之债权人对于退股股东请求清偿债务之诉（公司七十I）；无限公司之股东于清偿公司债务（公司六十）后，对于退股股东求偿分担额之诉（公司七十I、民二八一）等是。

五、关于不动产事件之管辖法院

（一）因不动产之物权或其分割或经界涉讼之管辖法院

因不动产之物权或其分割或经界涉讼者，专属不动产所在地之法院管辖（十I）。此为采取德国民诉法（第二十四条）之立法例。日本民诉法（五12）关于不动产之诉，非采专属管辖。所谓因不动产之物权涉讼，即因各种不动产物权如所有权、地上权、抵押权、永佃权、地役权、典权等发生争执之诉讼。例如确认不动产所有权之诉是。其本于不动产所有权而生之请求权（返还、除去、防止）之诉，则非所谓因不动产之物权涉讼，无第十条第一项之适用（注）。

所谓因不动产之分割涉讼，指请求分割共有不动产之诉而言（民八二四）。所谓因不动产之经界涉讼，指对于不动产之所有权无争执，而请求定不动产界线或设置界标之诉而言。至于请求确定至一定界线之土地属于自己所有之诉讼，为确认不动产所有权之诉，不得谓为不动产经界之诉。

关于因不动产之物权或其分割或经界之诉讼，法律所以定为专属管辖者，除便于调查证据外，使无论在任何情形下，此等诉讼，均归我法院管辖。

（注）基于不动产所有权而生之所有物返还请求权、除去妨害请求权、防止妨害请求权（民七六七），其相对人未必对于不动产所有权有所争执，故非因不动产之物权涉讼。且专属管辖事件，别无其他法院可以审判，对于当事人颇有不便，不宜从宽解释。惟1985年台上字第二八〇号判例持与本书相反见解。

除民法所定之不动产外，其他法律如定有准用关于不动产之法律或民法关于不动产物权之规定者，例如矿业法第十一条“矿业权视为物权……准用关于不动产诸法律之规定”，渔业法第二十条“渔业权视为物权……准用民法关于不动产物权之规定”，则因矿业权、渔业权之诉讼，自有第十条第一项专属管辖规定之适用。

（二）其他因不动产涉讼之管辖法院

其他因不动产涉讼者，得由不动产所在地法院管辖（十II）。所谓其他因不动产涉讼，指除因不动产之物权或其分割或经界诉讼外，因与不动产有关之一切诉讼而言。例如因不动产被占有或侵夺，请求返还之诉；因租赁或使用借贷，请求返还不动产之诉；本于不动产所受损害，请求赔偿之诉；请求对岸地所有人负担设堰费用之诉（民七八五II）等是。

（三）因债权及担保该债权之不动产物权涉讼之管辖法院

对于同一被告，因债权及担保该债权之不动产物权涉讼者，得由不动产十一所在地之法院合并管辖（十一）。此种特别管辖法院，其要件有二：

1. 须因债权及担保该债权之不动产物权涉讼

例如债权人对于债务人（定作人）以一诉状请求履行债务并为抵押权之登记（民五一三）是。如单独提起债权诉讼，而不合并提起担保该债权之不动产物权诉讼者，即无此项特别管辖法院。

2. 须对于同一被告起诉

即债权诉讼与担保该债权之不动产物权诉讼，须对于同一被告提起。若二诉之被告不同一，关于债权之诉，即无此项特别管辖法院。例如乙以甲之地作抵押，向丙借钱，丙对于甲提起确认抵押权存在之诉，而对于乙提起履

行債務之訴是。

六、因契約涉訟之管轄法院

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（十二）。此系採取德國民訴法（第二十九條）之立法例。但本法不採列舉之規定，凡因契約涉訟，如經當事人約定有債務履行地者，均適用本項特別管轄法院。不以確認契約是否成立，請求履行契約，因契約不履行而請求違約金，因契約解除而請求回復原狀或損害賠償為限。惟結婚與收養，雖亦為契約之一種，但確認婚姻或收養關係成立或不成立之訴等，本法另設專屬管轄之規定（五六八、五八三），無此特別管轄法院之適用。

此種特別管轄法院，在謀原告起訴之便利，實系“以原就被”原則之例外。因當事人既經約定以債務人住所以外之地為履行地，對於此項原則之利益，可視為債務人有預先拋棄之意思，故債權人以後向該約定地之法院起訴，債務人自應忍受此種不利益。至於民法第三一四條所定之法定履行地（清償地），系除契約另有訂定之情形而為規定，自非此處所謂經當事人定有債務履行地。況依該條第二款規定，“其他之債，於債權人之住所地為之”，若據為定管轄法院之標準，則與“以原就被”之原則完全相反矣。

當事人訂定之履行地有二處以上者，各該履行地之法院均有管轄權。雙務契約之履行地不同一者，亦然。又在確認契約之法律關係不成立時，可假定契約成立，而依其訂定之履行地為定管轄法院之標準。但原告主張根本無契約存在時，則無此項特別管轄法院之適用。

七、本於票據有所請求而涉訟之管轄法院

本於票據有所請求而涉訟者，得由票據付款地之法院管轄（十三）。所謂票據，指票據法上之匯票、本票、支票而言。所謂本於票據有所請求而涉訟，凡以票據上之債務為標的之訴訟皆屬之。如執票人請求付款（票五十二）及行使追索權之訴等是。惟應注意者，依票據法第二十二條第四項請求返還利益之訴，非本於票據請求之訴訟，無此特別管轄法院之適用。所謂付款地，包括票據上所載之付款地及法律所定之付款地在內（票二十四Ⅵ、一二〇Ⅴ）。

八、關於財產管理有所請求而涉訟之管轄法院

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（十四）。所謂因關於財產管理有所請求而涉訟，指本人對於管理人或管理人對於本人，以本於財產管理所生法律關係為標的之訴訟而言。如請求返還管理權之訴，請求提出報告計算之訴，請求償還費用之訴，請求賠償因管理而生損害之訴，

请求给付管理报酬之诉等是。至于财产管理之原因，无论为契约（民五二八），为无因管理（民一七二）或为法律之规定（民十、一〇三二、一一七七），以及其管理现在是否尚在继续中，均非所问。所谓管理地，指实行管理之处所而言。

九、因侵权行为涉讼之管辖法院

十五 因侵权行为涉讼者，得由行为地之法院管辖（十五I）。侵权行为之意义，应依民法之规定。除民法第一八四条所定之一般侵权行为外，他如法人对其董事或其他有代表权人因执行职务所加于他人之损害（民二十八）；雇用人就受雇人因执行职务，不法侵害他人之权利（民一八八）；动物占有人，就其动物所加于他人之损害（民一九〇）；工作物之所有人，就其地上之建筑物，因设置、保管有欠缺，致损害于他人（民一九一），船舶所有人就其操作船舶人员或救助工作人员直接所加于他人之损害（海商二十一I1）等特殊侵权行为亦属之。法律规定此种特别管辖法院，在求搜集证据及审理上之便利。所谓因侵权行为涉讼，凡因各种侵权行为而生之诉讼皆属之。如本于侵权行为而请求损害赔偿之诉或请求停止侵权行为之诉是。至于因债务不履行而请求赔偿之诉（民二二七），原非因侵权行为涉讼；基于所有权请求防止妨害之诉（民七六七）以及撤销诈害行为之诉（民二四四），均不须于具备侵权行为之要件时始得提起，故亦非因侵权行为涉讼。所谓行为地，指构成侵权行为要件事实之全部或一部之处所或其结果发生之地而言。其行为地有数处者，即有数个管辖法院。

十、因空中事故请求损害赔偿而涉讼管辖法院

十五 因航空器飞航失事或其他空中事故，请求损害赔偿而涉讼者，得由受损害航空器最初降落地或加害航空器被扣留地之法院管辖（十五III）。此项空中事故，与船舶碰撞或其他海上事故相类，故其管辖法院亦与第十五条第二项之规定相类似，得由受损害航空器最初降落地或加害航空器被扣留地之法院管辖。

本条项在立法当时，因系比照第十五条第二项而为规定，故所谓“因航空器飞航失事”，其原意仅指航空器在空中受碰撞而未毁坏之事故而言，不包括因航空器之操作所生之事故在内，观于“受损害航空器最初降落地”之文义，至为明显。而依民用航空法第二条第三款“飞航，指航空器之起飞、航行、降落及起飞前降落后所需在飞行場之滑行”，第十七款“航空器失事，指自任何人，为飞航目的登上航空器时起，至所有人离开航空器时止，于航空器运作中所发生之事故，直接对他人或航空器上之人造成死亡或伤害或使航空器遭受实质上之损害或失踪”各规定观之，所谓“因航空器飞航失事”，显

不以航空器在空中受碰撞而未毀坏之事故为限，并兼指航空器在飞航及飞行場滑行中，因航空器之运作所生人之伤亡或财物损失之事故而言。所谓“其他空中事故”，指因航空器飞航失事以外所生其他事故而言，例如自航空器上落下或投下物品所生之事故是。因上述空中事故诉请损害赔偿之特别管辖法院，民用航空法第九十九条规定“……除本法另有规定外，适用……民事诉讼法之规定”。从而，此种诉讼之特别管辖法院有二：一为得由损害发生地之法院管辖（民用航空法九十七Ⅰ）；一为得由受损害航空器最初降落地或加害航空器被扣留地之法院管辖（十五Ⅲ）。

十一、因海难救助涉讼之管辖法院

因海难救助涉讼者，得由救助地或被救助之船舶最初到达地之法院管辖（十六）。所谓海难救助，指海商法第一〇二条以下所规定之海难救助而言。因此发生之争执，有为请求给付报酬者（海商一〇三），有为声请法院裁定报酬金额者（海商一〇五），有为声请法院裁定分配报酬之比例者（海商一〇六），有为请求确认无报酬请求权者（海商一〇八）。所谓救助地，指实行救助或捞救行为之处所或救助、捞救结果发生之地而言。其救助地有数处者，即有数个管辖法院。又海难发生之地，不限于海洋，即在港口或外河发生，若其船舶系海商法规定之船舶，亦有此项特别管辖法院之适用。法文规定得由被救助之船舶最初到达地之法院管辖，盖恐救助或捞救行为系在公海之内，致当事人不得利用此项特别管辖法院之规定也。

十六

十二、因登记涉讼之管辖法院

因登记涉讼者，得由登记地之法院管辖（十七）。所谓登记，指依法律规定，应经登记之事项并可能发生诉讼者而言。如不动产物权登记（民七五八），船舶登记（船登三），水权登记（水利二十七）矿业登记（矿业十一），夫妻财产制契约登记（民一〇〇八），渔业权登记（渔业二十一），航空器登记（民航二十）等是。所谓因登记涉讼，指因登记事项而生之诉讼而言。如请求命登记义务人会同申请登记之诉（土登二十六），请求命第三人同意申请登记之诉（土登四十四）是。所谓登记地，指依法律应在该处为登记行为之地而言。关于基于不动产所有权请求涂销他人就该不动产所为之登记之诉，虽有谓应依第十条第一项规定，专属不动产所在地之法院管辖者，但涂销不动产权利登记之诉，其诉讼标的为涂销登记请求权，自属“因登记涉讼”，与第十条第一项所定“因不动产之物权……涉讼”，显然有别，难谓应专属不动产所在地之法院管辖。

十七

十三、因继承事件之管辖法院

(一) 因遗产之继承、分割、特留分或因遗赠或其他因死亡而生效力之行为涉讼之管辖法院

十八 因遗产之继承、分割、特留分或遗赠或其他因死亡而生效力之行为涉讼者，得由继承开始时，被继承人住所地之法院管辖（十八I）。所谓因遗产之继承涉讼，指凡因遗产之继承而生之各种诉讼而言。如确认继承权存在之诉，继承人对于占有遗产人请求交付遗产之诉，回复继承权（民一一四六）之诉等是。所谓因遗产之分割涉讼，指因分割遗产而生之诉讼而言。如继承人对于他继承人请求分割遗产之诉是。所谓因遗产之特留分涉讼，指因遗产之特留分而生之诉讼而言。如应得特留分之人，对于受遗赠人请求扣减遗赠额（民一二二五）之诉是。所谓因遗赠或其他因死亡而生效力之行为涉讼，指因遗赠或其他因死亡而生效力之行为而生之一切诉讼而言。前者如受遗赠人对于继承人或遗产管理人请求交付受赠财产之诉是。后者如本于死因赠与（Schenkung von Todeswegen）提起请求给付赠与物之诉是。所谓继承开始时，依民法第一一四七条规定，即被继承人死亡之时。惟此处所谓死亡，包括事实上之死亡及法律上之宣告死亡之情形在内。

被继承人住所地之法院不能行使职权或诉之原因事实发生于被继承人居所地或被继承人为台湾人，于继承开始时，在台湾无住所或住所不明者，准用第一条之规定（十八II），以定其管辖法院。即：被继承人住所地之法院不能行使职权或诉之原因事实发生于被继承人居所地时，由其或得由其居所地之法院管辖。被继承人在台湾无住所或住所不明者，以其在台湾之居所视为其住所。无居所或居所不明者，以其在台湾最后之住所，视为其住所。若被继承人系在外国享有治外法权之台湾人，不能依第一条第一、二项规定，定管辖法院者，以“中央政府”所在地视为其住所地，以定管辖法院。法律所以如此规定，无非使被继承人为台湾人，关于继承之诉讼，无论在何种情形下，均得由我法院适用我法律审理裁判。

(二) 因遗产上之负担涉讼之管辖法院

因遗产上之负担涉讼，如其遗产之全部或一部，在第十八条所定法院管辖区域内者，得由该法院管辖（十九）。所谓因遗产上之负担涉讼，指权利人得向继承人、遗产管理人、遗嘱执行人等，请求就遗产履行被继承人在继承开始前所负之义务或请求给付在继承开始后，就遗产所生之债务或费用之诉讼而言。此项遗产上之负担之诉讼，如遗产管理人请求报酬，就分割遗产支出

费用之人请求归还分割遗产之费用，就执行遗嘱支出费用之人请求归还执行遗嘱之费用（民一—五〇）等诉讼是。此项诉讼，须其遗产之全部或一部，现在尚在被继承人住所地之法院管辖区域内，始得向该法院起诉，若现在已不在被继承人住所地之法院管辖区域内，或其遗产已经转让他人，或已分割而失却遗产之性质者，即无此项特别管辖法院之适用。

十四、共同诉讼之管辖法院

共同诉讼之被告数人，其住所不在一法院管辖区域内者，各该住所地之法院，俱有管辖权。但依第四条至前条规定有共同管辖法院者，由该法院管辖（二十）。又此处所谓共同诉讼，应将第五十三条第三款之情形除外（因该款但书规定之情形与本条应备之要件不合），应加注意。

此种特别管辖法院，其要件有三：

（一）须有被告数人之共同诉讼

共同诉讼，指原告或被告有二人以上，或原、被告均有二人以上之诉讼而言。此处必须被告有数人始可。如被告仅一人，原告有数人之共同诉讼，无此种共同诉讼管辖法院之可言。

（二）须各被告之住所不在一法院管辖区域内

住所（包含第一条第二、三项规定之拟制住所在内）在同一法院管辖区域内之数被告，其普通管辖法院相同，无适用共同诉讼特别管辖法院之余地。

（三）须各被告就该诉讼无第四至十九条所定之共同管辖法院

数被告之普通管辖法院虽不相同，但如特别管辖法院相同者（例如对于数个海员请求给付财产，不问其住所是否相同，得依第五条规定向其船籍所在地之法院提起共同诉讼是），亦不生共同诉讼之特别管辖法院，即由该特别管辖法院相同之法院管辖（注）。本法关于特别管辖法院之规定，原系自第三条开始，此处所以将第三条除外者，因此种特别管辖法院，系以数被告均有住所为前提，而第三条之规定，系被告现无住所或住所不明者，其情形不相同故也。然若共同诉讼之数被告，在台湾均无住所或住所不明者，当然同有第三条所定特别管辖法院之适用。

（注）1968年2月1日修正前之第二十条但书为“但有第四条至前条所定之共同管辖法院者，不在此限”。若仅就解释但书之规定应由何法院管辖言，其意义虽与现行法规定之结果相同，但若兼就一切情形而言，旧法但书之规定与现行法但书之意义并不一致，现行法之立法技术较旧法为差。其理由如下：

旧法但书用“不在此限”一语，不过表示共同诉讼之被告数人，如有第四、十九条所定之共同管辖法院者，不在本（二十）条规定之范围，即非各该住所地之法院俱有管辖权而已。其所以不明定“由该法院管辖”者，因除第十条第一项之情形外，其余各条项之特别管辖法院，均非专属管辖，非指应

由该法院管辖而言，仅得由该法院管辖而已。故原告对于住所不在一法院管辖区域内之数被告起诉，不向该数被告之共同特别管辖法院（例如共同侵权行为地之法院）为之，而向其中一被告之住所地法院为之，倘其他被告不抗辩该法院无管辖权，而为本案之言词辩论者，该法院仍属有权管辖（二十五），不得谓应由该数被告之共同特别管辖法院管辖。现行法但书用“由该法院管辖”一语，则表示如有但书规定之情形，不但非各该住所地之法院俱有管辖权，且应由该数被告之共同特别管辖法院管辖，他法院均无管辖之权。不无疑义仅得由该数被告之共同特别管辖法院管辖之嫌。其未能顾及第二十五条之情形，殊为显然。故现行法之立法技术较差，仍以旧法之规定较合法理。

此种特别管辖法院之设，在求诉讼之经济，法院因此得以省时省事，故对于其他被告，纵有不利，各该被告亦应容忍。又第二十条情形，在德国民诉法（第三十六条第三款），系定为指定管辖之原因，而非各该地之法院俱有管辖权。

第三项 管辖问题之解决

一、据以定管辖法院之地跨连或散在数法院辖区内之解决办法

二十一

被告住所、不动产所在地、侵权行为地或其他据以定管辖法院之地，跨连或散在数法院管辖区域内者，各该法院俱有管辖权（二十一）。盖此项据以定管辖法院之地，既跨连或散在数法院管辖区域内，究由当事人选择其中一法院起诉或声请指定管辖（注），或各该法院俱有管辖权，不无疑义，自有明文规定之必要。

（注）民事诉讼条例第三十三条定为指定管辖之原因。

凡据以定管辖法院之地，跨连或散在数法院管辖区域内者，各该法院俱有管辖权。第二十一条所举之住所、不动产所在地、侵权行为地，不过例示而已。他如公务所所在地（二I）、寄寓地（四）、营业所所在地（六）、票据付款地（十三）、管理地（十四）、登记地（十七）等，均系所谓据以定管辖法院之地。例如被告驾车不慎，适于两法院管辖区域界线上撞伤行人，其侵权行为地，即系跨连于二法院辖区内是。此时，若原告基于侵权行为请求被告赔偿损害，则该二法院俱有管辖之权。又如被告利用印刷品侵害原告之名誉，该印刷品之印刷在甲法院管辖区域内，发行在乙法院管辖区域内，其侵权行为地，即系散在甲、乙二法院辖区内。原告若据以诉请赔偿损害，则该二法院亦俱有管辖之权。惟据以定管辖法院之地，在事实上或法律上有极难或不能跨连或散在数法院辖区内者，例如住所地不能散在数法院辖区内是（民二十II）。

二、同一诉讼数法院有管辖权者之解决办法

二十二

同一诉讼数法院有管辖权者，原告得任向其中一法院起诉（二十二）。民事诉讼法关于管辖之规定，因采“以原就被”之原则，故有普通管辖法院；同

时为兼顾两造当事人之利益，并求诉讼进行之便利，又设特别管辖法院。因此，同一诉讼往往有数法院有管辖权者。例如本于票据有所请求而涉讼者，若票据付款地并非被告住所地，则被告住所地及票据付款地之法院，均有管辖权。专属管辖，亦有数个之可能：一为想象上之可能，例如因不动产物权涉讼者（+1），其不动产之土地跨连二以上法院之辖区时，该二法院依法（+1、二十一）俱有管辖权，原告得任向其中一法院起诉是。惟地籍之整理，以市、县为单位，分区、分段、分宗（笔）编号，由市、县地政机关办理登记，为土地法第三十九、四十条所明定，故一宗（笔）编号之土地，不可能跨连两个市、县区域，自不可能跨连两个以上法院之辖区。一为法律上之可能，例如债权人对设有营业所之债务人，因关于营业所业务交易所生之欠款，声请发支付命令，若债务人之住所地与其所设营业所所在地，非同一法院管辖时，依第一、六、五一〇条之规定，专属于债务人住所地、营业所所在地之法院管辖，债权人得任向其中一法院声请是。

专属管辖，在意义上及法理上，系除专属管辖之法院外，不认其他法院有管辖权之管辖〔参阅管辖之种类（三）〕，故凡定为专属管辖之事件，法律不应同时规定得由其他法院管辖。本法第五六八条第一项（1968年2月1日修正）一面规定婚姻事件系专属管辖，一面又设“但书”规定，“得由各该住所地之法院管辖”，使婚姻事件各诉之原因事实，发生于夫或妻之住所地者，其住所地、住所地之法院均有管辖权，原告得任向其中一法院起诉，即亦有第二十二条之适用，殊属有违专属管辖之本意。

在同一诉讼，数法院有管辖权，即管辖竞合之情形下，原告得任意选择一法院起诉，惟未经原告选择之法院，并不因此而丧失其管辖权。如原告先向此法院起诉后，再向其他有管辖权之法院起诉，就法院管辖言，固为法之所许，惟当事人不得就已起诉之事件，于诉讼系属中更行起诉（二五三），违者，法院应以裁定驳回之（二四九17），此为另一问题，与受诉在后之法院有无管辖权无涉。

第四项 指定管辖

法律规定之普通管辖法院、特别管辖法院，均系就抽象的诉讼事件而为规定。在具体的诉讼事件，有时欲定管辖法院，仍有困难之处。例如当事人以合意（排他的合意）定某某法院为第一审管辖法院（二十四）后，于发生诉讼时，该法院仅有之法官二人均患重病，不能审判是。此际或由当事人声请或

由受訴法院請求，直接上級法院以裁定指定受理審判該訴訟事件之法院，因此而生之管轄，稱為指定管轄，亦稱裁定管轄。

一、指定管轄之原因

二十三

有下列情形之一者，即得聲請或請求指定管轄（二十三I）：

（一）有管轄權之法院因法律或事實不能行審判權者

所謂因法律不能行審判權，指依法律規定，不能執行職務而言。例如有管轄權之法院全體法官依本法第三十二條之規定，應自行回避或全體法官依本法第三十三條規定，由當事人聲請經裁定應行回避是。所謂因事實不能行審判權，指因一切事實，不能行審判權而言。例如有管轄權之法院，因戰亂（法院附近局部的戰亂），法官全體患病等事故是。苟有上述不能行審判權之情形，不問其訴訟程序已否開始，是否專屬管轄，亦不問其情形系在第一審發生抑在第二審發生，均得聲請或請求指定管轄。

本條第一項第一款所謂有管轄權之法院，不以法定有管轄權之普通或特別管轄法院為限，因當事人合意而定之管轄法院或因裁定指定而有管轄權之法院，均包含在內。同一訴訟，數法院有管轄權者，本法既規定原告得任向其中一法院起訴（二十二），則原告選擇其中之一法院起訴，該被選擇之法院如有不能行審判權之情形，即得聲請或請求指定管轄，蓋受聲請或請求之法院，不得以尚有其他法院可以起訴為理由，而剝奪原告之選擇權並強制其另向其他法院起訴也。

（二）因特別情形由其審判恐影響公安或難期公平者

此為2003年2月修正本法時照抄刑事訴訟法第十條第一項第二款而增設之規定。本書認為：在刑事審判，可能有“恐影響公安者”（例如受審之被告，為當地巨大黑道首領，其徒眾揚言劫囚），在民事審判，無論何種私權爭執之訟事，愈重大者，愈不可能一次辯論而定勝敗，無“恐影響公安”之畏懼，在司法史上，亦未聞曾有此種情事。在立法例上，亦無任何國家有與此相同或相類之規定，殊無虛擬其有而增設此種規定之必要。

（三）因管轄區域境界不明致不能辨別有管轄權之法院者

所謂管轄區域境界不明致不能辨別有管轄權之法院，指法院之管轄區域相毗連，不明其界線之所在而言。例如乙在台北縣與桃園縣之某一交界處將甲毆傷，甲選擇侵權行為地之法院起訴，該交界處之侵權行為地，究竟屬於台灣板橋地方法院管轄抑屬於台灣桃園地方法院管轄，境界不明，不能辨別是。惟在非專屬管轄之事件，訴訟程序如果已經開始，被告不抗辯法院無管

管辖权，而为本案之言词辩论者（二十五），虽管辖区域境界不明，因受诉法院已有管辖权，即无指定管辖之可言。

法院管辖区域境界并非不明，而系当事人不知定管辖原因之地点系在何法院辖区内者，无本款指定管辖之适用。例如台湾纵贯铁路所经之甲县与乙县之交界线，界线原甚明显，但张三于火车行驶中，在车厢内被李四毆伤，张三不知被毆伤之地点（侵权行为地）系在甲县或乙县，纵令张三选择侵权行为地之法院对李四起诉请求赔偿，亦不生指定管辖之问题是。

指定管辖之原因，以上列二种情形为限，至于数法院于管辖权有争议者（刑诉九I1），虽有谓有声请或请求指定管辖之必要者，但法律未设规定，不得于法定原因之外，任意指定。

二、指定管辖之声请或请求

指定管辖，应依当事人之声请或受诉法院之请求（二十三I），不得依职权指定管辖。由当事人声请指定者，得向受诉法院（即经由受诉法院之意）或直接上级法院为之。若直接上级法院不能行使职权者，其声请得向受诉法院（同前）或再上级法院为之（二十三III）。受诉法院请求指定者，当然系向直接上级法院为之。若直接上级法院不能行使职权时，则向再上级法院为之。

三、指定管辖之裁判

指定管辖，由直接上级法院为之（二十三I）。所谓直接上级法院，指原有管辖权之法院或管辖区域境界不明各法院之最近上级法院而言。在后一种情形，其有关系之各法院在同一高等法院或其分院辖区内者，以该高等法院或其分院为直接上级法院，若不在同一高等法院或其分院辖区内，或有关系之各法院为高等法院或其分院时，均以“最高法院”为直接上级法院，直接上级法院，不能行使职权者，前项指定，由再上级法院为之（二十三II）。

直接上级法院，应就当事人之声请或受诉法院之请求，有无指定管辖之原因，以及自己是否直接上级法院，分别调查而为裁判，其裁判系以裁定为之。

四、指定管辖裁定之效力

关于指定管辖之裁定，即认声请或请求之原因为正当，而为指定某法院为管辖法院之裁定，依第二十三条第四项之规定，不得声明不服。当事人对此裁定，不得提起抗告，亦不得于将来对于该案判决提起上诉时，随同声明不服（四三八但）。同时被指定之法院亦受该裁定之拘束，不得以无管辖权为理由，移送于他法院。盖指定管辖之本质，原为司法行政行为，仅在解决事件

由何法院审判之问题，无许其声明不服之必要也。但对于驳回声请之裁定，当事人得依本法一般之规定，提起抗告。

第五项 合意管辖

本法设管辖之规定，就公权力立场而言，不过在使各个法院分担诉讼事务而已，除专属管辖及审级管辖外，并无禁止当事人以合意变更法定管辖之意思。故法律为顾全当事人之利益，特设得以合意定第一审管辖法院之规定。

合意管辖者，依当事人之合意而定之第一审管辖也。其态样有四：①使依法无管辖权之某一法院有管辖权；②使依法有管辖权之数法院仅其中之一法院有管辖权；③使依法有管辖权之法院与依法无管辖权之法院同有管辖权；④使依法无管辖权之数法院俱有管辖权。就有无排他性而言，可分为排他的合意管辖与并存的合意管辖二种。惟当事人既以合意另定管辖法院，解释上应认为当然有排他之意，故除合意之书面或证明合意之文书（二十四Ⅱ），明示法定管辖法院仍有管辖权者外，应解为排他的合意管辖。上列第三种态样之合意管辖即为并存的合意管辖之最显著者。

二十四

合意管辖之合意，系以直接发生诉讼法上之效果为目的之诉讼法上之契约，其要件与效果，均依诉讼法之规定。

一、合意管辖之要件

（一）须合意所定之管辖为第一审法院

如事件已经第一审裁判，当事人不得以合意另定非其直接上级法院之第二审管辖法院。否则，上下审级之系统，即受破坏，有害公益，故职务管辖即审级管辖，不得以合意定之。例如经台湾台北地方法院裁判之事件，当事人不得以合意另定福建高等法院为第二审管辖法院是。惟当事人以合意定第一审管辖法院后，应管辖其上诉之第二审法院，亦有随之而变更者，例如台湾高等法院台南分院辖区内之地方法院应管辖之事件，当事人以合意定原无管辖权之台湾新竹地方法院为第一审管辖法院时，其第二审法院即由台湾高等法院台南分院变更为台湾高等法院是。又应注意者，当事人以合意定第一审管辖法院时，不得指定就某庭或某法官而为合意管辖。

当事人以合意定第一审管辖法院，通常多在起诉前为之，原告向有管辖权之第一审法院起诉后，不得以合意变更管辖法院（二十七）。又原告虽系向无管辖权之第一审法院起诉，但依第二十五条规定，该法院已有管辖权者，亦不得另以合意变更之，以免管辖法院之不定。惟在上述第二十五条规定之情

形，除该无管辖权之法院成为有管辖权之法院（被告不抗辩法院无管辖权而为本案之言词辩论）以前，当事人以合意定第一审管辖法院者，不生以合意变更管辖法院之问题，无害于公益，该项于起诉后所定之合意管辖，应属有效。

（二）须非专属管辖之诉讼

本法定为专属管辖之诉讼，除为便于调查证据外，尚有立法政策上，于公益上认为有专属管辖之必要的原因。故此种诉讼不许当事人以合意变更之（二十六），亦不因被告不抗辩法院无管辖权而为本案之言词辩论，能使本无管辖权之法院成为有管辖权。惟如上述（二十二），同一诉讼数法院有专属管辖权者（五一〇），当事人仍得在数个专属管辖法院中，以合意定其一为管辖法院。

（三）得以合意定管辖法院者，以关于由一定法律关系而生之诉讼为限

二十四

所谓法律关系，即权利义务关系。当事人合意定管辖法院，虽得就现在或将来之诉讼为之，但必须以由一定（特定之意）之权利义务关系而生之诉讼为限。例如由某项租赁关系或借贷关系而生之各种诉讼是。若当事人泛就不定的法律关系之一切诉讼为管辖之合意（例如甲与乙约定，今后二人间所生一切诉讼，均由台湾台北地方法院管辖），则非法之所许。

（四）须为有诉讼能力当事人之合意

管辖之合意为诉讼行为，故应由有诉讼能力人为之。当事人无诉讼能力者，须由其法定代理人为之。

（五）须以文书证明其合意

此非指合意须以文书为之而言，仅以文书证明其合意即可（二十四Ⅱ）。当事人以合意定管辖法院，通常多在订立私法上之契约时同时为之，例如定作人（住所设在台北市）与承揽人（住所设在桃园县）订立承揽建屋契约，于承揽建屋事项之外，在该约同时订定“今后因本件承揽关系所生纠纷涉讼，双方愿由台湾台北地方法院管辖”，即为当事人以合意定第一审管辖法院。此种情形，私法上之承揽契约与合意管辖，虽同载于一张契约书内，但仍各别独立，其命运未必同一。私法上之契约因法定之原因而失效，不当然影响合意管辖之效力。如上例，定作人依法得解除承揽契约并已生效者，其诉请承揽人赔偿因解约而生之损害时，原来以合意所定之管辖，不因此而失效是。

二、合意管辖之效力

当事人定管辖之合意，依法生效后，如为排他的合意管辖，即有使特定有管辖权法院之管辖权消灭，以及特定无管辖权法院，就该合意管辖范围内之事件，有管辖权之效力。惟排他的合意管辖，因其本质并非法定之专属管

轄，故當事人違反所定之合意，而向無管轄權之法院起訴時，如被告不抗辯法院無管轄權而為本案之言詞辯論者，仍有第二十五條之適用。

由合意管轄所生之效力，除當事人外，及於當事人之一般繼承人，並無異論。至於是否及於特定繼承人，則有爭論。依上所述，私法上之契約與合意管轄，雖同載於一張契約書內，彼此仍各別獨立，故除當事人所定之合意管轄與為訴訟標的之法律關係不可分，構成行使權利之條件，且該法律關係，為當事人得任意決定其內容之一般債權，於債權移轉時，該條件（合意管轄）亦當然隨同移轉於受讓人外，物權關係，則因物權之內容，完全依法律規定，不許當事人任意決定，故合意管轄之效力，不及於物權之特定繼承人。

以自己名義行使他人之權利，即為他人而訴訟者，若他人已以合意定管轄法院，該行使他人之權利即為他人而訴訟之人，如債權人代位債務人起訴（民二四二），破產管理人就應行收歸破產財團之財產，為破產債權人起訴（破九十二13），亦為合意管轄效力之所及，惟一般第三人，則非合意管轄效力之所及，例如債權人與債務人間之合意管轄，其效力不及於保證人是。

社會上之大企業，自行擬定并已印就之定型契約，其中必有一條有利於己不利於人之合意管轄法院之約定，他方對此無表示不合意之余地而顯失公平者，第二十八條第二項設有得聲請移送於其管轄法院之救濟規定，應加注意。

三、定外國法院為合意管轄法院

當事人（包括台灣人与台灣人，台灣人与外國人，外國人与外國人）以合意定管轄法院為外國法院，且為排他的合意管轄者，為實務上所常見，在法理上，只須當事人之紛爭能獲解決而達保護私權之目的，應無不許之理。惟當事人兩造或一造為台灣人者，該項合意管轄，須：其一，訴訟事件非專屬我法院管轄者；其二，該外國法律亦認當事人得以合意定管轄法院者；其三，該外國法院之判決，我域非不承認其效力者（四〇二），否則，或與第二十六條之規定有違，或無法達解決紛爭、保護私權之目的，其合意管轄應為無效。至於當事人兩造均為外國人者，其以合意定外國法院為管轄法院，有無上列各種情形存在，因與我之公益或私權無涉，自不可問。

因當事人以合意定外國法院為管轄法院之結果，致我法院無管轄權者，除依第二十五條規定，我法院仍有管轄權外，其能移送者，應以裁定移送於有管轄權之外國法院；其不能移送者，應以裁定駁回原告之訴（二四九I）。