

第 1 章

訴權保障與審判權確定

——21 世紀民事訴訟制度之第 2 波改革

目 次

壹、緒言	3
貳、訴訟要件之重新定位	
——訴權保障及濫訴制裁	4
一、訴權保障之明文化	4
二、濫訴制裁之明確化	9
參、審判權之儘速確定	
——終審法院指定及當事人合意選定	13
一、終審法院取代大法官之審判權決定	13
二、審判權有無之迅速確定原則	17
肆、結語	23

壹、緒言

為因應台灣社會、政治及經濟等多方面情勢之重大變遷，並克服多項時代性新課題，自 1999 年至 2003 年對民事訴訟法（下稱「民訴法」）為全面性修正¹，可說該法自 1930 年制定施行 70 年後，建構本土化民事訴訟制度所進行之 21 世紀第 1 波改革。惟此項修正猶殘留一些基本問題尚待妥適處理。首先是訴權如何保障。人民具備何等要件得請求法院作成本案判決，以保護權利或宣示「法」之所在，而解決紛爭？關於訴權要件之存否係依裁定或判決程序予以審判？法院就訴權要件之欠缺有無命補正之義務？對於濫用訴權者如何施加適當制裁，以遏止之²？為奠定金字塔型訴訟制度之基礎，保障正當使用訴訟制度者之訴權，並防杜濫用訴訟制度而對濫訴者施加制裁，2020 年 12 月 30 日修正民訴法予以完善規範。

其次是審判權衝突如何解決。在普通法院與行政法院二元分離制度下，審判權錯誤如何處置？審判權之消極衝突是否必待大

¹ 邱聯恭『程序制度機能論』導論』『程序制度機能論』（2018 年）12 頁。

² 關於訴權之承認與否及當事人適格、權利保護必要（訴之利益）之裁判方式等爭議，見邱聯恭『司法之現代化與程序法』（1992 年）89 頁至 92 頁；民訴法研究會第 43 次研討紀錄：呂太郎等「訴之利益之判決」『民事訴訟法之研討（四）』（1993 年）413 頁；民訴法研究會第 68 次研討紀錄：呂太郎等「共同共有物訴訟之當事人適格」『民事訴訟法之研討（八）』（1998 年）305 頁。

法官解決？如何防止發生審判權之積極衝突？當事人得否選擇審判法院？如何儘速確定審判權之有無³？為配合 2022 年 1 月 4 日憲法訴訟法施行後、大法官不再受理審判權限爭議事件，及迅速確定審判權歸屬，2021 年 11 月 23 日修正法院組織法及民訴法，賦予終審法院終局解決審判權歸屬之權限，並更加尊重當事人選擇普通法院裁判之意願。上開民訴法修正，可謂展開 21 世紀民事訴訟制度之第 2 波改革，逐步完成民事訴訟制度本土化之百年法治建設大業。為此，本文擬詳述民訴法之修正條文（以下僅載明條號）及其立法旨趣，據以展示民事訴訟制度改革之要項。

貳、訴訟要件之重新定位 ——訴權保障及濫訴制裁

一、訴權保障之明文化

第 249 條第 2 項修正為，原告之訴，有下列各款情形之一

³ 關於審判權之歸屬及其有無之審理程序，見邱聯恭，前揭書（註 2）92 頁至 96 頁；許士宦「審判法院之選擇與舉證責任之分配」『程序保障與闡明義務』（2003 年）443 頁至 464 頁；民訴法研究會第 20 次研討會紀錄：張特生等「民事法院與行政法院的權限衝突問題」『民事訴訟法之研討（二）』（1987 年）289 頁；民訴法研究會第 86 次研討會紀錄：陳計男等「法院對於民事事件與行政事件審判權衝突之解決上若干問題之檢討」『民事訴訟法之研討（十二）』（2004 年）291 頁。

者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：一、當事人不適格或欠缺權利保護必要。二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。其立法理由為，當事人適格及權利保護必要，亦屬訴訟要件。原告之訴欠缺該要件者，實務雖認其訴為無理由，以判決駁回之；惟此判決之性質為訴訟判決，與本案請求無理由之實體判決有別，原條文第 2 項未予區分，容非妥適。為免爭議，宜將之單獨列為一款，以示其非屬無理由之本案實體判決。此項訴訟要件是否欠缺，通常不若第 1 項各款要件較單純而易於判斷，故仍依現制以判決程序審理。原告之訴如欠缺該要件，或未符原條文第 2 項之一貫性審查要件（合理主張），其情形可以補正，為保障原告之訴訟權及維持訴訟經濟，應予補正機會；須經命補正而未補正，法院始得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。爰增訂第 2 項序文及第 1 款，並將原條文第 2 項列為第 2 款。又原告之訴有欠缺第 1 款要件情形者，不論是否經言詞辯論，法院均應踐行補正程序。而第 2 款要件之欠缺，既應行補正程序，自得為調查，而以原告最後主張之事實為判斷依據，均附此說明。

關於訴權，最高法院 31 年 11 月 19 日決議：訴權存在之要件分為三種，一為關於訴訟標的之法律關係之要件，二為關於保護之必要之要件，三為關於當事人適格之要件。而就原告之訴欠缺權利保護要件之情形，實務向認其訴無理由以判決駁回之（如 31 年 12 月 7 日院字第 2436 號解釋），且於當事人不適格之情形，亦毋庸命其補正（如 31 年 6 月 20 日院字第 2351 號解釋）。實則其一要件即訴訟標的之法律關係之要件存否乃本案請求有無理由之實體判決問題，並非訴權要件，得要求法院作成本案判決

之訴權要件係其二及其三即權利保護必要及當事人適格，而訴權不存在如何處理，基於比較法上、沿革上認識，訴權要件為第 249 條第 1 項第 6 款所定之「其他要件」，如其有欠缺，即當事人不適格或欠缺權利保護必要之情形，應以裁定駁回原告之訴⁴。

上開第 249 條第 2 項之修正即係為解決長年學說與實務上有關訴權之爭議：第一，將當事人適格及權利保護必要明列為訴訟要件，使其與訴訟標的之法律關係之實體要件分離，而在立法理由中強調就前者（該二訴權要件）欠缺所為判決乃訴訟判決，而非如就後者所為判決為實體判決或本案判決；第二，將當事人不適格或欠缺權利保護必要之裁判方式明定為判決而非裁定，因當事人適格及權利保護必要固屬訴訟要件，惟此二要件與其他訴訟要件未盡相同，就其存否之判斷與本案請求密切關連，而非單純、容易判斷，故仍依現行實務以判決程序而非裁定程序予以審理；第三，當事人不適格或欠缺權利保護必要，如其情形可以補正，審判長仍應定期間先命補正，於原告逾期末補正情形，始得不經言詞辯論，逕以判決駁回。

第 249 條第 1 項增訂第 8 款規定，起訴基於惡意、不當目的或有重大過失，且事實上或法律上之主張欠缺合理依據，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期先命補正。其立法理由為，原告起訴所主張之事實或法律關係，倘於客觀上並無合理依據，且其主觀上係基於惡意、不當目的，例如為騷擾

⁴ 邱聯恭，民訴法研究會第 43 次研討會補註，『民事訴訟法之研討（四）』（1993 年）462 頁至 463 頁；許士宦『口述講義民事訴訟法（上）〔第 2 版〕』（2020 年）439 頁。

被告、法院，或延滯、阻礙被告行使權利，抑或一般人施以普通注意即可知所訴無據，而有重大過失，類此情形，堪認係屬濫訴。如對於此濫訴仍須以判決駁回，則徒增被告訟累，亦無謂耗損有限司法資源。為維護被告權益及合理利用司法資源，應將不得為濫訴列為訴訟要件。原告之訴如違反此要件，其情形不可以補正者；或可以補正，經命補正而未補正者，法院均應以其訴為不合法，裁定予以駁回。

倘訴訟之提起，依提訴者之意圖或主張內容觀之，顯然悖反法律設立民事訴訟制度之目的、旨趣時，其起訴可被認為係一種訴權濫用。於此情形，受訴法院應以其起訴為不合法而欠缺訴訟要件，可依第 249 條第 1 項第 6 款裁定駁回之。因與一般權利之行使不得濫用者類同，起訴亦須指向於達成法律本以承認訴權之目的，而不得違背國家（納稅人全體）設立民事訴訟制度之目的、旨趣。如就起訴之主觀、客觀狀況為判斷，足認其程序之遂行將有害於司法資源之合理運用，且無端加重被告異常之應訴負擔、危害其應受保護之程序利益，而非真正為實現原告值得保護之實體利益者，則應認其起訴為不合法。亦即，起訴行為非屬訴權濫用一事，亦為訴訟要件（消極要件）之一，如其欠缺，應以裁定駁回起訴，是不盡同於法院得以原告所訴事實在法律上顯無理由為據下判決（本案判決）駁回起訴之情形⁵。原第 249 條第 3 項卻就此種判決駁回起訴之情形，容許法院得處原告等人罰鍰，其立法目的既欲遏止濫訴，而對濫訴者施加制裁，則應區分上開二者之不同，設定較為明確之處罰要件，且以裁定方式及時

⁵ 邱聯恭『口述民事訴訟法講義（二）』（2021 年）133 頁至 134 頁。

駁回。為此，第 249 條第 1 項第 8 款將不得濫訴作為消極之訴訟要件予以明文化，且明定濫訴之主觀、客觀要件，使其區別於未通過一貫性審查之情形，並以裁定方式駁回濫訴，俾迅速、經濟作成裁判。

第 249 條第 3 項增訂規定，前 2 項情形，原告之訴因逾期未補正經裁判駁回後，不得再為補正。其立法理由為，原告之訴有修正條文第 1 項、第 2 項各款規定要件之欠缺，審判長應定期間先命補正。原告為盡其訴訟促進義務，應依期限補正其訴之欠缺，逾期未補正，法院即駁回其訴。倘任由原告嗣後仍可隨時為補正，將致程序浪費，延滯訴訟。為免原告率予輕忽，應使未盡此項義務之不利益歸其承受，明定於經裁判駁回後，不得再為補正，亦不得於抗告或上訴程序為補正。此項規定，於抗告、上訴程序並有準用（495 條之 1、463 條），不因第一審判決是否經言詞辯論而有異；惟第一審如未行補正程序，即非屬本項規定情形。

無論係第 249 條第 1 項之積極或消極訴訟要件，或第 249 條第 2 項之訴權要件、一貫性審查要件，其存在目的在確保本案判決形成之程序及內容之正當化、限定司法權行使之界限、維護當事人自給原則或排除無益之起訴或應訴⁶，如起訴具備積極訴訟要件、訴權要件及一貫性審查要件，而未有消極訴訟要件，則法院應就原告之訴訟上請求作成本案判決，以保護權利及解決紛爭。因此，在訴訟要件、訴權要件或一貫性審查要件有所欠缺，

⁶ 關於訴訟要件之存在理由，參見邱聯恭，前揭書（註 5）94 頁至 95 頁；許士宦，前揭書（註 4）502 頁至 503 頁。

而其情形可以補正者，審判長應定期先命補正。此項命補正義務之加重，即要求法院排除本案判決之障礙，以本案解決為優先，確實保障原告之訴訟權。既然課以法院定期間命補正之義務，則原告應遵期為補正，以盡其訴訟促進義務。倘原告違反該義務，未依期限補正其訴之欠缺，則於裁定（249 條 1 項）或判決（249 條 2 項）駁回後，不得於抗告或上訴程序再為補正。此項程序瑕疵一審補正原則之明定，係為貫徹促進訴訟之要求，以維護公益層面之訴訟經濟，及保護被告之程序利益。

二、濫訴制裁之明確化

新增第 249 條之 1 第 1、2 項規定，前條第 1 項第 8 款，或第 2 項情形起訴基於惡意、不當目的或有重大過失者，法院得各處原告、法定代理人、訴訟代理人新臺幣 12 萬元以下之罰鍰。前項情形，被告之日費、旅費及委任律師為訴訟代理人之酬金，為訴訟費用之一部，其數額由法院酌定之；並準用第 77 條之 24 第 2 項、第 77 條之 25 第 2、4 項之規定。其立法理由為，濫訴對被告構成侵害，並浪費司法資源，得予非難處罰，以遏制之。原告之訴有第 249 條第 1 項第 8 款情形者，係屬濫訴，宜設處罰之規定。同條第 2 項情形，亦應以其主觀上係基於惡意、不當目的或有重大過失，始該當濫訴。原條文第 249 條第 3 項對於第 2 項主觀情形未予區分，一概得予處罰，尚嫌過當。另原告濫訴之訴訟行為，倘實質上係由其法定代理人、訴訟代理人所為，或共同參與，法院斟酌個案情節，應得對其等或各自或一併施罰。爰

予修正明定，並提高罰鍰數額，列為第 1 項。法院依第 1 項規定，對原告或其法定代理人、訴訟代理人施以處罰者，堪認濫訴情節非輕。此際，被告因應訴所生之日費、旅費及委任律師為訴訟代理人之酬金，係因此所受損害，宜簡化其求償程序，逕予納入訴訟費用，使歸由原告負擔（78 條）。其數額由法院酌定，並準用費用額計算、支給標準及其救濟程序相關規定，爰增訂第 2 項。至被告如受有其他損害，得依民法之規定另行請求賠償。法院酌定律師酬金之數額，應斟酌個案難易繁簡，均附此敘明。

民訴法於 2003 年修正時，鑑於邇來濫訴之情形相當嚴重，不但對被告造成勞力、時間、費用之浪費，並造成其精神上之負擔，亦增加法院之負擔，浪費司法資源，為免上述情形發生，有效遏止濫訴情事，有予適當制裁之必要，增訂濫訴處罰之規定（原 249 條 3 項）。不過，該項所定濫訴處罰之要件及效果並不妥適。就要件而言，其僅規定原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由而予以判決駁回之情形，而未就原告之意圖等主觀要件為規定，既有處罰要件未臻明確之嫌⁷，且既認濫訴於被告之權益亦有所影響，而非僅浪費司法資源而已，卻僅對之科處罰鍰，而未要求其對被告因此所受損害負賠償責任，於被告權益之保障亦有所不足。為此，第 249 條之 1 第 1、2 項規定既明確濫訴處罰之要件，並加重制裁之效果。亦即，於原告起訴基於惡意、不當目的或有重大過失，且事實上或法律上之主張欠缺合理依據，或當事人不適格或欠缺權利保護必要，或依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，具備此等主觀及客觀要件之情形始加以制

⁷ 邱聯恭『程序利益保護論』（2005 年）246 頁。