

民事訴訟法課輔講義(三)

拾、訴之變更追加 § 255

一、意義

(一)訴之變更：將訴之三要素（當事人、訴訟標的、訴之聲明）中一個重新以新的代替原來起訴時起訴狀所載者。

→舊訴視為當然撤回

(二)訴之追加：除原起訴狀所載者，另外增加新的當事人、訴訟標的或訴之聲明。

→訴之合併(客觀、主觀)

二、制度旨趣：

- 1.便利原告使用訴訟制度、主張權利。
- 2.訴訟經濟，可利用已蒐集之訴訟資料及證據資料。紛爭一次解決。
- 3.保障被告之防禦權。
- 4.新法之修正旨趣：如當事人於起訴時，如就訴之要素表明不夠周延或有錯誤，而不能於程序中為訴之變更或追加，勢必另行起訴，與訴訟經濟之原則有違，因此有放寬訴訟變更追加限制之必要。

三、限制：§255+§257

- 1.須於訴狀送達前為之(§255 I →訴狀未送達則無礙被告之防禦)
- 2.於事實審言詞辯論終結前為之→因訴之變更追加可能涉及新事證之認定
- 3.新訴非專屬他法院管轄。
- 4.新訴非不得行同種類之訴訟程序。

四、各款

①被告同意：明示同意

擬制同意(§255 II)

②基礎事實同一：

1.社會事實同一說→限於§244 I ②狹義的原因事實，如此本款只能處理
請求權競合或形成權併存之情形(注意新舊訴訟理
論之差異)

2.紛爭關連說¹→兩事實一般而言是否相關連

3.判決基礎事實同一說²→訴訟上主張與證據資料所呈現之事實(§266 廣
義之原因事實→使其請求有理由者)

→緩和訴訟標的理論的爭議、擴大訴訟制度解決紛爭之機能

→第二審之變更追加應特重利用原資料的範圍和程度

[例一]甲起訴向乙請求給付若干元，主張：甲乙間租約期限屆滿，乙仍繼續
占有使用 A 屋，故請求給付相當於租金之不當得利。

乙則抗辯：A 屋為乙所有→非不當得利或侵權行為

→甲追加：①返還租賃物；②返還所有物

此際，法院要判斷甲之請求有無理由，已處於不得不判斷 A 屋所有權
歸屬的問題，故甲新、舊請求之基礎事實同一

[例二](票據債權與借款債權)X 起訴主張對 Y 之票據債權(僅提及發票事實，
而未提及借款事實)，於言詞辯論中

①僅就票款債權爭執→無庸審酌借款事實→借款事實非裁判基礎事實

②提出借款債權不存在之抗辯

→則法院審理票據債權時，須判斷借款債權存否，故此時借款事實為裁

¹ 即變更追加之訴與原訴，在(1)主要爭點有其共同性；(2)各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關聯；(3)就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行之相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用(訴訟資料重複運用)。

→若變更追加後須重新認定新的訴訟資料，則不符本款要件。

² 所謂「請求之基礎事實」應解為判決之基礎事實(資料)而言，是與§244 I ②所定「原因事實」係為特定訴訟標的，以便法院適用法律而設者，在概念上有所不同。

判上基礎事實

- ③如 X 起訴時已陳述該廣義的原因事實(借款及票據事實)，而僅表明以票據債權為訴訟標的→法院應依§199-1 闡明
→屬法院須闡明、而被告知悉之事實，事後追加借款債權，屬前後請求之基礎事實同一

Q：本款是否包含當事人之變更追加？

- 德、日不可，因為其變更追加僅限於「請求」之變更追加
→我國無此限制，§255 指「訴」之變更追加，不宜與德日作同一解釋

③擴張或減縮應受判決事項之聲明→無礙被告之防禦(訴訟標的同一)

1. 量之擴張或縮減 EX：請求 50 萬→100 萬

2. 質之擴張或縮減³

→§244IV 為本款之特別規定(比較：一部請求)

④情事變更

[例]原告甲起訴請求「被告乙交付 A 物予甲」，訴訟中發現標的物已滅失。

→代償請求「被告應給付某元(損害賠償)」。(亦得以客觀預備合併之方式起訴)

1. 如不允許為訴之變更，則須另行起訴，未能保障原告之程序利益。
2. 情事變更發生於訴訟前或訴訟中並不重要。

⑤追加當事人：「必須合一確定」和§56 相關連(構成主觀合併)

訴訟要件有欠缺可以補正的，皆應讓當事人有補正之機會或闡明為變更追

加

³ 如：先位聲明撤銷移轉行為，訴訟中追加請求塗銷登記及移轉給原告。

→基於訴訟權之保障、辯論權之保障，縱民訴法上未規定也應立足於憲法的
角度彌補民訴法之漏洞

→多用於被告方之追加(原告方→可利用§56-1)

⑥中間確認之訴：在訴訟繫屬中，當事人就該請求之先決法律關係(攻防方
法)存否有爭執，而於該訴訟程序內，請求為確認其存否
之判決⁴。

→本係獨立的訴訟，與本訴合併審理、判決以達到訴訟經濟、防止矛盾之機
能

[例]甲→乙：甲請求裁判分割所有物，乙爭執甲非共有人

→追加：確認甲就 A 地之應有部分幾分之幾存在

⑦不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者：不須另行蒐集新訴訟資料，即得加以
裁判之情形

◎第二審之變更追加

原告：自己選擇

Q：第二審可否追加當事人(被告)？

實務→V

許老斯：審級利益保障問題 EX：主觀之預備合併(應視其有無參與之機會)

四、比較：

§256→「補充或更正」事實上或法律上之陳述(新訴訟標的理論、訴訟標的

⁴ 其實益在於：如欲就判決理由中之判斷（先決之法律關係）得到既判力，使其得利用同一訴訟
程序提起訴訟，最有助於節省勞力、時間、費用(程序利益)。此外，亦可避免裁判矛盾。縱然承
認爭點效理論，亦有提起中間確認之訴的必要，因爭點效之發生，有其條件。

相對論之紛爭單位型)

五、家事訴訟之特殊規定：家事事件法§56、57

拾壹、反訴

一、立法意旨：1.達成訴訟經濟、避免裁判矛盾

2.維持當事人間之公平(被告也有與原告相同之平衡追求利益之機會)

二、要件：§259+§260

1.於本訴繫屬中提起

2.本訴被告對本訴原告或需合一確定之人⁵所提之訴訟，為另一獨立之新訴

3.和本訴之訴訟標的及防禦方法相牽連(如：抵銷債權、中間確認反訴…)

相牽連：反訴與本訴之訴訟標的同一、基於同一法律關係所生、有共同爭點

例如：§446 第 2 項各款

【例】X 請求確認 Y 之借款債權不存在，Y 反訴請求 X 給付 100 萬元借款，Y 可利用反訴取得有執行力之判決，若未提起反訴，縱 Y 勝訴(確認訴訟)，Y 亦無法據以強制執行。

4.非專屬其他法院管轄、與本訴得行同種訴訟程序

三、若追加之訴、反訴欠缺一般訴訟要件(§249)→駁回

若僅欠缺追加之要件→258 II；僅欠缺反訴之要件→當作另訴審判

四、附條件的反訴：預備的反訴、重疊的反訴

⁵ §259 之修正擴大反訴被告之範圍，可及於就訴訟標的必須合一確定之人（亦即第三人）。蓋如反訴僅能由本訴被告對於本訴原告提起，則在需要對於訴訟標的必須合一確定之第三人一併起訴時，即不得提起反訴，而須另行起訴，有違訴訟經濟原則，並易造成裁判歧異。為擴大反訴制度解決紛爭之功能，應使本訴被告對原告及就訴訟標的必須合一確定之人一併提起反訴。

拾貳、第三人干預訴訟與訴訟參加

一、干預訴訟(向來稱主參加訴訟) §54

定義：第三人獨立提起一個訴訟，以本訴訟之當事人雙方為共同被告，與本訴訟為不同之訴訟。

目的：保障該第三人有更優厚的程序權(vs 訴訟參加)、統一解決紛爭、防止矛盾

要件：1. 就訴訟標的之全部或一部為自己有所請求。(權利主張型)

【例一】X 訴請 Y 返還 A 車，主張 Y 無權占有。

Z 提起干預訴訟，就 X 主張確認 Z 為 A 車所有人，就 Y 請求返還 A 車

Z 若未提起干預訴訟，X、Y 之判決效力不及於 Z

若提起干預訴訟，可以一道程序解決三方紛爭

2. 或因他人間訴訟之結果，自己權利將被侵害。(詐害防止型)

【例】X 請求 Y 移轉登記 A 屋(買賣或贈與)，Z 基於詐害行為撤銷權，對 X、Y 提起干預訴訟撤銷詐害行為，並請求 Y 清償債務。

3. 於本訴訟繫屬中向本訴訟繫屬法院提起。

4. 以本訴訟之當事人兩造為共同被告(固有必要共同)，並有自己之聲明。

※原則應一起判決並準用第 56 條規定，避免裁判矛盾。

就前【例一】中，A 車所有人究竟為 X 或 Z 一事必須於 X、Y、Z 間合一確定。

若 Y 自認 X 為所有人，為避免法院認定 Z 才是所有人之矛盾，Y 之自認屬不利全體之行為而不生效。

二、訴訟參加(§58 以下)

要件：1. 參加人須有法律上利害關係

參加利益：「法律上利害關係」，不含經濟上、情感上利害關係

例如：被參加人若敗訴，參加人會被求償、或遭其他訴訟。前訴訟為後

訴訟先決關係…。

2.參加輔助其中一造，不得輔助雙方(訴訟對立性要求)

3.訴訟繫屬中參加(可包含起訴前⁶、判決確定後⁷)

就參加人與被參加人是否須合一確定，區分為

§61，不須合一確定，從屬參加，參加人不得牴觸被參加人

§62，必須合一確定⁸(準用§56)，獨立參加，參加人可為牴觸被參加人之行為

參加效力：§63

參加人對於其所輔助之當事人，不得主張本訴訟之裁判不當。但書為例外(未受相當程序保障。例如參加人從屬參加而無法牴觸被參加人)

【例】X 向保證人 Z 起訴，主債務人 Y 參加輔助 Z。

若 Z 敗訴，表示主債務存在，Z 清償後向 Y 請求，Y 不得主張裁判不當，亦即不得主張借款債務不存在(爭點效)、保證債務不存在(既判力)，Y 受拘束，Z 會勝訴。向來係認為 Y 輔助 Z 卻敗訴，Y、Z 要共負敗訴責任。

※向來見解認為參加效力僅在參加人與被參加人間發生(Y 與 Z)，不及於參加人與他造當事人間(Y 與 X)。

若 X 對 Z 之訴訟，X 敗訴(就借貸關係已為攻防而認定存在，但保證債務不存在)，X 嗣後訴請 Y 返還借款，按向來見解，Y 仍可再爭執借貸關係存否，重複就同一事項為攻防審理。

另外，若 X 敗訴(認定借貸關係不存在)，X 又對 Y 起訴，則 X 亦可再爭執借款關係。

⁶ 例如債權人 X 對主債務人 Y 聲請法院發支付命令。保證人 Z 可輔助 Y 提出異議，異議後視為起訴。

⁷ 判決確定後，若有再審事由，依第 58 條第 3 項，前訴中已參加或視為參加者，得輔助提起再審之訴。

⁸ 訴訟標的法律關係或訴訟標的前提關係或主要爭點在法律上或理論上須合一確定。

若在程序上已賦予參加人相當程序保障，應負自己責任，而拘束當事人與參加人 (X、Y、Z)，始可在同一程序中統一解決 X、Y、Z 三者之紛爭，維護訴訟經濟與程序利益。

三、訴訟告知(§65)

→效力(§67)：無論有無參加，視為已參加，從而發生§63 參加效力

四、職權通知制度(§67-1、254IV)

法院得通知法律上利害關係人，訴訟繫屬及進行程度。使受通知人決定如何參與訴訟→事前程序保障

若為判決效力所及之人(法定訴訟擔當被擔當人、系爭物受移轉人…)，法院應為義務裁量，“應”通知該等利害關係人。

若已受職權通知→效力：準用§67

且已賦予事前程序保障，即不得再提起第三人撤銷訴訟(事後程序保障)