

## 第三章

# 民事訴訟主體論

### 【本章導讀】

本章的重點，除介紹當事人判斷的標準外，更詳述了當事人適格的重要爭點，從傳統的合夥、代位訴訟，到近幾年來討論的沸沸揚揚的共同共有債權行使的爭議，都是考試上的常客。並且，本章中透過確認他人法律關係之訴的當事人適格爭議，作為下個章節「共同訴訟」中介紹「合一確定」概念的一個鋪陳。最後，則是有關選定當事人的訴訟，學說上對於民訴§ 44-3等相關規定有不同的解讀，考生應多加留意。

### 一、當事人確定

#### 爭點 當事人之確定之判準？

當事人為訴之三要素其中之一，當有訴訟案件時，首應該先確認者為：「何人」係此訴訟之「當事人」？如此始能使程序合法地進行，並於判決確定後對該當事人產生判決效力。

主要發生需要判斷當事人的案件，有三種爭議類型<sup>I</sup>：

(一)未經他人的同意，而冒用他人名義起訴、應訴。

(二)冒用死者之名義起訴、故意對死者起訴且冒用死者收受訴狀、判決書。

<sup>I</sup> 姜世明，民事訴訟法（上冊），2018年9月，修訂六版，頁138。

(三)因姓名相似而產生的當事人錯誤。

就民事訴訟法上，應如何判斷當事人？有下列幾種見解：

(一)意思說：

即以「原告主觀之意思」作為判斷當事人之標準，原告欲以孰人為被告，該人即係訴訟之當事人。然而，因此說並無提出具體判斷之方法，且原告之主觀意思僅存在於其內心中，故不足以作為一般性之判準。

(二)行動說：

此說認為應以「客觀上」有實際從事當事人的行為之人作為判準。換言之，孰人於訴訟中扮演當事人之角色，該人即係當事人。然而此說並無提出如何具體判斷何人係實際上之起訴、被訴者之判準？且實務上運作，實際上進行訴訟行為者多為訴訟代理人，故不足採為多數見解。

(三)表示說：

此說之判準認為，應以原告起訴時，依照「起訴狀等書狀之記載」，進行整體上之觀察認定。此說又可細分為兩說，為形式的表示說、實質的表示說。前者係指單以訴狀上的「當事人」欄判斷記載內容；後者係指除當事人欄以外，尚須綜合判斷整份訴狀之記載之具體內容，來判斷當事人。

(四)規範分類說：

此說對於當事人之認定，認為應從兩種觀點——分別為「訴訟前、後階段」，來切入思考。在程序前階段時，採「行為規範」觀點，且應優先尊重當事人之意思，判斷原告係以何人為被告？若原告有列名上之錯誤使起訴合法要件欠缺時，須賦與原告補正之機會，使其得保有起訴之利益（包括實體與程序的利益，實體利益即如時效中斷、程序利益即如裁判費之繳納），另一方面亦使程序繼續存在解決紛爭；而於程序後階段時，採「評價規範」觀點，不拘泥於訴狀上記載

的內容，而應回顧既往之訴訟程序加以判斷何人實質的進行訴訟？須判斷的因素，須顧慮當事人受到的「程序保障」，以及「訴訟程序之安定性」、「訴訟經濟」，以斷何人有足夠之正當性基礎可以承擔既往之訴訟程序狀態、結果，來決定本訴訟之當事人<sup>2</sup>。

不過，判斷當事人的學說有這麼多，其實建議讀者們記兩大見解即可，傳統學說並由實務承襲的就是楊建華老師的見解，係採表示說為原則，兼採意思說、行動說作為輔助判準；而晚近黃國昌老師則採規範分類說。

【以下圖表整理上開見解】

意思說	依原告主觀意思
行動說	客觀上為訴訟行為之人
表示說	依起訴狀上載明之人
規範分類說	前階段：行為規範（表示說）
	後階段：評價規範（回顧既往訴訟程序）

## 範題精選

以下範題一～四，題目參考修改自：黃國昌，當事人的概念與當事人的確定，月旦法學教室，第64期，2008年2月，頁29。

### 【訴狀之誤繕情形】

#### 範題

某乙在上學途中被某甲所騎乘之機車撞傷，嗣向法院起訴請

- 2 黃國昌，當事人的概念與當事人的確定，月旦法學教室，第64期，2008年2月，頁29。邱聯恭，民事訴訟法 口述講義(一)，2015年9月，頁217-219。

求某甲賠償，然其於起訴狀中誤將被告指為「某申」。因某甲之另一位哥哥名為「某申」且兩人同住，故法院將起訴狀送達後，某甲決定冒某申之名義親自出庭應訴。在訴訟程序進行中，法院也未發現有當事人欄誤植之情形，並為實際之審理。試問：在此訴訟中，究係以何人為被告？法院所為之判決，究係對某甲或某申發生效力？

## Point

採表示說的話，訴狀上記載之當事人為「某申」，因此若僅採可能會導致判決效力歸於某申的空間存在，惟若兼採意思說、行動說，則可認為乙係欲以甲為被告，且實質上仍為某甲在進行訴訟程序，可認為判決效力對甲發生效力。

而依規範分類說之見解，可知於訴訟前階段，發生當事人與乙欲起訴對象之記載錯誤情形，應更正訴狀上被告姓名，以使訴訟程序得繼續進行，且應避免某乙所提之訴訟直接被駁回；於訴訟後階段，則應認為既某甲實際參與訴訟，受到程序保障，基於訴訟經濟、程序安定性要求，應對某甲發生判決效力。

## 【訴狀上當事人已死亡之情形】

### Q 範 題

甲因乙遲遲未返還積欠借款，於2018年9月25日對乙提起給付之訴，惟乙事實上已於該月5日因車禍身亡。試問：(一)若法院於第一次開庭時即發現乙死亡之事實，應如何處理訴訟？(二)若法院未發現乙死亡之事實，乙之唯一繼承人丙亦出庭應訴而為實質防禦，法院經實質審理後終局判決，該判決是否發生效力？(三)若法院未發現乙已死亡之事實，且丙亦未出庭應訴，法院則為甲勝