

UNIT 1

訴之客觀合併之類型與審理原則

IMPORTANT ! ! ! ! !

一、重疊（競合）合併

最高法院 99 年度台上字第 1017 號判決；最高法院 87 年度台上字第 2602 號判決

二、選擇合併

最高法院 93 年度台上字第 988 號判決；最高法院 87 年度台上字第 1493 號判決

三、預備合併

最高法院 83 年台上字第 787 號判例；最高法院 65 年度第 4 次民庭庭推總會議決議（一）；最高法院 72 年度第 8 次民事庭庭推總會議決議（二）

- ▶ 出題年份：87 年律師第二題、88 年律師第二題、93 年律師第三題、97 年司法官第二題、99 年司法官第一題、99 年司法官第三題、102 北大、103 年司法官第三題
- ▶ 相關法條：民訴 § 248、442、471

壹 爭點

各類客觀訴訟合併之定義與審理原則為何？

貳 精華選讀

（一）重疊（競合）合併

最高法院 99 年度台上字第 1017 號判決

原告對於被告基於同一目的，主張數項法律關係，請求法院依其單一之聲明而為判決之訴，學說上稱為重疊合併或競合合併。法院就此種型態

之訴應就原告所主張之數項請求，依其主張之順序逐一審判，必至原告所主張之全部請求均無理由時，始得為原告敗訴之判決。

最高法院 87 年度台上字第 2602 號判決

重疊之合併起訴，係主張數宗請求，以單一之聲明，達其數請求之同一目的。原告所本之請求，其中之一為有理由時，即可為其勝訴之判決。如認原告所主張之數項請求均有理由，而為其勝訴之判決，則為法所不許。原判決認被上訴人本於侵權行為及不當得利法則為本件請求，均屬有據，而維持第一審所為命上訴人給付二百五十萬元本息之判決，顯屬違誤。

(二) 選擇合併

最高法院 93 年度台上字第 988 號判決

原告以實體法上之數個權利為其訴訟標的時，倘其聲明單一，並主張二以上不同且相互競合之實體法上請求權，要求法院擇一為其勝訴判決，而第一審法院認其中之一請求為有理由者，即可為原告勝訴之判決，無庸就原告其餘請求為審判，而為駁回該部分請求之諭知，原告亦不得就該部分為上訴。僅於被告提起上訴時，該未經裁判部分仍可發生移審效力，如第二審法院認為第一審判決所依憑之請求權為不當，即應逕就該未經第一審法院審判之實體法上請求權部分，予以審判。此乃訴之客觀合併中「選擇合併」之應有結果，尚與第二審是否為續審制者無涉。

最高法院 87 年度台上字第 1493 號判決

查上訴人係主張債務不履行損害賠償請求權或信託物返還請求權或契約解除回復原狀請求權或不當得利請求權等法律關係，聲明命被上訴人將其應得之系爭土地面積移轉登記返還，若不能移轉登記返還，應償還其相當市價之價額；關於「移轉登記」、「償還價額」二訴，上訴人並表明其係提起重疊、選擇合併之訴，原審亦敘述上訴人請求移轉登記『或』償還價額，則屬學說上所謂客觀選擇合併之訴。

果爾，第一審法院認其中之一請求為有理由時，就原告其餘之請求即不必裁判，應依原告應受判決事項之聲明為原告勝訴之記載，縱使法院確知其餘請求為不合法或無理由，亦不必為駁回之裁判，又因原告勝訴，

其對其餘請求部分自不得上訴；如被告提起上訴，該未經裁判部分發生移審效力，倘第二審認第一審判決正當，應為駁回上訴之判決，未經第一審裁判部分，仍毋庸判決，倘第二審認第一審判決不當，若他部分之訴有理由，應廢棄原判決而就他部分為原告勝訴之判決，但依選擇合併之性質，廢棄部分毋庸駁回上訴人在第一審之訴；若他部分之訴亦無理由，應廢棄原判決，並駁回原告全部之訴，不可僅駁回該廢棄部分之訴，否則，與選擇合併之性質不符。惟第一審法院認其中之一請求為有理由，並對其餘之請求同時判決駁回，如原告未提起上訴或附帶上訴時，因該其餘請求既經裁判而未由原告聲明不服，上訴審自不得予以裁判。

(三) 預備合併

最高法院 83 年台上字第 787 號判例

訴之客觀預備合併，法院如認先位之訴為無理由，而預備之訴為有理由時，就預備之訴固應為原告勝訴之判決，惟對於先位之訴，仍須於判決主文記載駁回該部分之訴之意旨。原告對於駁回其先位之訴之判決提起上訴，其效力應及於預備之訴，即預備之訴亦生移審之效力。第二審法院如認先位之訴為有理由，應將第一審判決之全部（包括預備之訴部分）廢棄，依原告先位之訴之聲明，為被告敗訴之判決。否則將造成原告先位之訴及預備之訴均獲勝訴且併存之判決，與預備之訴之性質相違背。

最高法院 65 年度第 4 次民庭庭推總會議決議 (二)

第一審就原告先位聲明為其勝訴之判決，並將其備位聲明之請求予以駁回，關於後者，將不須裁判者加以裁判，固屬錯誤，惟對於第一審判決祇由被告提起上訴，第二審法院應僅就先位聲明審理裁判，關於備位聲明之第一審判決，原告如未提起上訴或附帶上訴，第二審法院不得予以審理裁判。

最高法院 72 年度第 8 次民事庭庭推總會議決議 (二)

訴之客觀預備合併，原告先位訴勝訴，後位訴未受裁判，經被告合法上訴時，後位訴生移審力，上訴審認先位訴無理由時，應就後位訴加以裁判；若後位訴同時經原審判決駁回，原告未提起上訴或附帶上訴時，因後位訴既經裁判而未由原告聲明不服，上訴審自不得就後位訴予以裁判。本院六十五年五月四日民事庭會議決議 (二) 應予補充。

參 關鍵透析

有關客觀訴訟合併的類型與審理原則，在國考考題中屢屢出現，是一個很重要的章節，有關的實務見解與學說也很紛雜，茲簡單依類型的區分整理如下：

(一) 單純合併

單純合併是最沒有爭議的合併類型，考題通常也比較不會出現，但還是簡單整理一下其定義與審理原則。

1. 定義

所謂單純合併，即相同原告對於相同被告，主張有二以上相互獨立之訴訟標的，以二以上之訴之聲明，請求法院就各該訴訟標的及聲明均為判決。其訴訟標的可能互相有事實上或法律上牽連關係，也可能無牽連關係。

2. 審理原則²⁵

單純合併之數項請求，其訴訟標的價額之金額，原則上應合併計算，不過係以一訴附帶請求孳息、損賠或違約金等費用者，則依民事訴訟法第 77 條之 2 例外不併算後者價額。原則上，該單純合併數宗訴訟之訴訟標的縱為同種類，惟既相互獨立，法院就該數宗訴訟合併為判決時，何者勝訴，何者敗訴，仍應分別就各訴之內容定之²⁶。惟法院仍得視各該訴訟間是否有牽連關係等具體情況，決定是否為分別辯論或一部終局判決。

於二審，在法院就數項請求同時為終局判決情形，即有上訴不可分原則之適用，是敗訴當事人雖僅對一審判決之一部上訴，未上訴部分並未因此確定，兩造當事人仍可能擴張上訴聲明或附帶上訴。須辨明者係，雖有上訴不可分原則之適用，惟審判範圍仍以有被當事人聲明不服者為限。

25 以下整理自黃國昌，客體面之複雜訴訟型態：第一講：訴之客觀合併，月旦法學教室，79 期，2009 年 5 月，頁 50。

26 最高法院 101 年度台上字第 752 號民事判決。

(二) 重疊（競合）合併

1. 定義

有關重疊合併之定義見解十分紛雜，但實務學說基本上最共通的見解認為係指「原告對於被告基於同一目的為單一之聲明，主張數項訴訟標的，請求法院就各項請求均為判決之訴」，又稱競合合併²⁷。由於重疊合併僅有單一聲明，故於新訴訟標的理論之下，因係以聲明判斷訴訟標的，法律上請求權僅為攻擊防禦方法，故此時不構成訴之合併，從而在新訴訟標的理論之下，並不存在重疊合併。

2. 應否承認

此外，有關重疊合併應否承認，在我國學說多有爭議。首先，有認為此時在原告基於單一紛爭事實為單一聲明，主張不同實體請求權情形，其實並非真正之數個訴訟事件，而認為此種訴之合併僅為「想像上之合併」²⁸。

另有認實務上對重疊合併之處理向來認為只要其中一項標的有理由即可判決原告勝訴，不僅有將訴訟標的降為攻防方法之虞，且任由法院擇一判決，仍未充分顧慮原告之實體上利益及程序上利益保護，故應將重疊合併重塑為選擇合併，使原告得於一道訴訟程序併列數個訴訟標的，而以其中一項訴訟標的有理由，為其他訴訟標的之解除條件。如此一來，亦可容許原告將互相排斥不能並存之訴訟標的以選擇合併起訴，而不致落入主張矛盾之困難，法院並可擇一審判，以保護其程序利益²⁹。

3. 審理原則與裁判

(1) 一審

如依前述定義，由於原告請求之數項標的目的同一，故依

27 邱聯恭教授將重疊合併定義為原告提起訴訟，同時主張二個以上之聲明而排列順位，請求法院在容認第一位聲明時始判第二位聲明，如第一位聲明無理由即不請求判第二位聲明，即接續性聲明、階梯訴訟之情形。參邱聯恭講述，許士宦整理，口述民事訴訟法講義(二)，2010年版，頁222。

28 參楊淑文，單一聲明下之重疊、選擇或預備合併——最高法院之相關判決之評析，台灣本土法學雜誌，98期，2007年9月，頁116。

29 參許士宦，從重疊合併到選擇合併—民事訴訟法修正後審判實務上訴客觀合併型態之重構(一)，台灣法學雜誌，131期，2009年7月1日，頁57-58。

民事訴訟法第 77 條之 2 其標的金額不應合併計算，且法院原則上應合併辯論、合併判決。

爭議：法院應如何裁判？

採此見解者		處理方式	理由
實務		1. 應就原告所主張之數項請求，依其主張順序逐一審判，其中之一有理由時，即可為其勝訴之判決。 2. 如認原告所主張之數項請求均有理由，而為其勝訴之判決，則為法所不許；必至原告所主張之全部請求均無理由時，始得為原告敗訴之判決。	1. 判決主文只有一個，即使於判決理由說明他項請求有無理由亦不生既判力，要求法院全部予以裁判，徒生勞費。 2. 有無理由互見情形，要求法院一方面判准原告聲明，一方面駁回其餘之訴，在原告僅有單一聲明之下，有違民事訴訟法第 388 條之規定 ³⁰ 。
學說	第一說	重塑為選擇合併，使原告得於一道訴訟程序併列數個訴訟標的，而以其中一項訴訟標的有理由，為其他訴訟標的之解除條件，法院應擇一審判。	實務所採裁判方式未顧及原告實體及程序利益，故應重構為選擇合併。（參上述(二)2.之說明）
	第二說	1. 原告以一訴主張數項訴訟標的，如係請求就各該訴訟標的併為判決，因訴訟標的亦為裁判對象，故法院自應就各該訴訟標的均為判決。	1. 因數訴訟標的請求權時效均不同，於判決確定後重行起算時效時，即生相異結果，應仍有正當利益加以保護之必要 ³¹ 。

30 理由 1.、2. 皆參自鄭玉山，我國實務上所謂訴之重疊的合併，法學叢刊，50 卷 1 期，2005 年 1 月，頁 39-41。

31 楊建華，重疊合併之類型與審判，民事訴訟法(三)，1993 年 10 月版，頁 257。

		<p>2. 其有理由與無理由互見者，仍應就各訴訟標的各為准駁。</p> <p>3. 數訴訟標的均有理由時，因具有同一目的，固得於判決主文中為一個勝訴判決，但仍應於判決理由中說明數訴均有理由。</p>	<p>2. 實務之操作無視原告要求法院就數項標的均裁判之意思，且既判力之判斷應綜合判決主文與理由說明始得特定，故雖形式上主文同一，但仍無礙法院於認定法院就原告提出數項標的之判斷均生既判力³²。</p> <p>3. 在有無理由互見情形，於主文分別為有無理由之諭知，亦係本於原告請求就數項標的均為裁判而來，無所謂有何訴外裁判之違法³³。</p>
--	--	---	--

另須特別注意之情形係，於聲明可分時，如原告主張之A標的僅部分有理由（如聲明50萬，A標的僅20萬有理由），若採實務操作之脈絡，此時仍有判斷其他訴訟標的之必要，如認B訴訟標的容認剩餘部分聲明（於本例即剩餘30萬），就該30萬部分仍應為原告勝訴之判決，但倘依B訴訟標的亦可判原本20萬部分有理由，法院即應擇對原告最有利之B標的判原告勝訴，以符合實務之操作方式。另若A訴訟標的不合法，B訴訟標的無理由，依論者見解，考量若以一裁定、一判決駁回，可能使聲明不服程序分開，造成裁判兩歧，故應以一判決諭知駁回原告合併之訴為宜，且判決程序須經言詞辯論，對被告亦無不公³⁴。

(2) 既判力

就重疊合併之既判力，如依實務操作，原告勝訴情形，僅受判決之該訴訟標的生既判力；若原告敗訴，則因合併之訴均經審判，故各訴訟標的均有既判力。反之，依前述學

32 參黃國昌，註25文，頁52。

33 參黃國昌，註25文，頁52。

34 參鄭玉山，註30文，頁35-36。

說見解，則不論原告勝訴或敗訴，就各訴訟標的均生既判力。

(3) 二審³⁵

① 移審範圍

首先，就移審範圍，於原告敗訴時，因已就全部之訴判決，故原告上訴時，全部各訴均發生移審效；於原告勝訴時，雖依實務見解僅就一訴判決，其他之訴未受判斷，但於被告上訴時，各訴仍應隨同移至二審。蓋此時其他各訴之解除條件（其中一訴有理由確定）尚未成就，且如係傳統見解之重疊合併，各訴之間事實共通，故大部分皆已共通地加以審理，從而對未審判之各訴原則上並不會有審級利益之疑慮。並且，由於重疊合併之構造於判決確定前，原則上各訴仍繫屬中，故有重複起訴禁止原則之適用。

② 審判範圍³⁶

就第二審法院審判範圍，應區分原、被告上訴情形而定。原告上訴情形，應**視其聲明不服之範圍定法院審判範圍**。被告上訴情形，若二審法院認為一審法院判決有理由，則駁回被告上訴即可，故**法院審判範圍即被告聲明不服之範圍**；若二審法院認為一審法院判決無理由，此時，由於重疊合併之構造於判決確定前仍被維持，而重疊合併須於原告全部之訴皆無理由方可判決原告敗訴，故此**時應認二審法院得就其他未經被告聲明不服之訴審判**，並無違反不利益變更禁止原則。

THINK 作者提醒

注意：審判範圍與移審範圍不同，移審範圍只是阻斷該訴之確定而已，若未被聲明不服，就不會是二審法院審判範圍！

35 以下二審及三審之審理原則整理自鄭玉山，註30文，頁42-65。

就各情形二審法院之審判範圍，表列如下：

原告上訴		視原告聲明不服之範圍定二審法院審判範圍。
被告上訴	二審法院認為一審法院判決有理由	二審法院審判範圍即被告聲明不服之範圍。
	二審法院認為一審法院判決無理由	二審法院審判範圍及於其他未經被告聲明不服之訴。

③ 法院裁判（以全部之訴皆為二審審判範圍為前提）

二審審理結果	二審法院處理方式
二審法院認為一審法院判決正確	駁回上訴
1. 一審為原告勝訴判決，二審認為應駁回原告全部之訴	廢棄一審判決後自為判決
2. 一審為原告敗訴判決，二審認為原告應為勝訴判決	
一審判決原告勝訴，二審認為一審所選之訴無理由，但依其他之訴有理由	二審法院僅須判決該其他之訴有理由即可，不須廢棄一審判決，蓋經一審判決之該訴本即會因其他之訴有理由確定而解除條件成就，故不須再為判決。

(4) 於三審，應區分情形而定：

① 二審判決結果係原告敗訴者：

首先應注意三審並無附帶上訴與擴張上訴聲明之適用，故法院審判範圍應受上訴聲明限制，若未經聲明不服者，即告確定，此時應解為原告已改變其合併意思，否則無異承認重疊合併可分別判決，與其本旨不符。

若原告未特別聲明，應解為原告係對全部之訴不服，三審就全部之訴均得審判。就三審之裁判，表列如下：

三審審理結果	三審法院處理方式
二審判決正確	駁回上訴
二審判決不正確，應予發回	廢棄二審判決發回

二審判決不正確，應自為判決	依二審法院判決方式，分別為右列裁判：	二審係駁回原告就一審敗訴判決之上訴	三審法院 應廢棄一審及二審裁判，自行就認為有理由者裁判，他訴因解除條件成就，不得為任何裁判。
		二審係廢棄一審判決改判原告敗訴者，則應廢棄二審判決，並為右列判決：	三審法院 如認為一審有理由，改判駁回被告二審上訴。
			三審法院 如認為一審判決亦無理由，應就自己認為有理由者為勝訴判決，其餘之訴則因解除條件成就而不須判決。

- ② 二審判決結果係原告勝訴者：此時由於僅就其中一訴判決原告勝訴，他訴未經判決，故不得聲明不服，三審法院不得審判，因此三審僅須就二審判決之該訴裁判。就三審之裁判，表列如下：

三審審理結果	三審法院處理方式
上訴無理由	駁回上訴
上訴有理由	此時因為他訴不生移審效，三審不得自為判決，故僅能廢棄二審判決並發回二審，依第二審程序更為審理
一部有理由、一部無理由	認有理由部分應廢棄發回，無理由部分則駁回上訴。

(三) 選擇合併

1. 定義

就選擇合併之定義，傳統學說基本上將之定義為「原告以同一訴訟程序以單一之聲明，主張二以上得兩立之給付請求權或形成權為訴訟標的，請求法院擇一訴訟標的，為同一內容之給付