

《民訴》

一、甲住所設於臺南市，乙住所設於基隆市。甲向乙購買乙所有坐落臺中市之 A 房地，雙方並訂有買賣契約，約定訂約後第三日，乙應將 A 房地之所有權移轉登記於甲。惟屆期，乙拒絕履行，甲乃向臺灣基隆地方法院起訴，求為命乙將 A 房地之所有權移轉登記於伊之判決。試問：臺灣基隆地方法院有無管轄權？（25 分）

命題意旨	本題旨在測驗同學對於管轄之意義、不動產物權涉訟專屬管轄之認定等基本概念之認識。
答題關鍵	作答上，同學僅須注意本件訴訟標的並非不動產物權，屬於民事訴訟法第 10 條第 2 項之範圍，故非專屬管轄事件，即可輕鬆回答。
高分閱讀	1.梁台大，民事訴訟法講義第一回，第一章第五節，P.85-92。 2.姜世明，不動產訴訟之管轄，月旦法學教室第 55 期，2007 年 5 月，P.12。

【擬答】

(一)管轄之意義與效力：

- 1.「訴訟，由被告住所地之法院管轄。被告住所地之法院不能行使職權者，由其居所地之法院管轄。訴之原因事實發生於被告居所地者，亦得由其居所地之法院管轄。」「因不動產之物權或其分割或經界涉訟者，專屬不動產所在地之法院管轄。」「其他因不動產涉訟者，得由不動產所在地之法院管轄。」「同一訴訟，數法院有管轄權者，原告得任向其中一法院起訴。」民事訴訟法第 1 條第 1 項、第 10 條第 1 項、第 2 項、第 22 條定有明文。
- 2.按不動產之物權涉訟者，係專屬管轄事件，以不動產所在地之法院有專屬之管轄權。所謂不動產物權，包含物上請求權。惟其他因不動產涉訟者，得由不動產所在地之法院管轄，惟並非專屬管轄事件。又土地管轄可分為普通審判籍與特別審判籍，前者係以被告之所在地為管轄法院，後者則係以原因事實之種類依法規定其管轄法院，如其他因不動產涉訟者，得由不動產所在地之法院管轄。
- 3.再按，於同一訴訟中，如數法院均有管轄權者，不論係普通審判籍或特別審判籍，原告均得任向其中一法院起訴，合先敘明。

(二)臺灣基隆地方法院有管轄權：

- 1.查甲以乙為被告提起訴訟，依民事訴訟法第 1 條第 1 項之規定，因乙住所設於基隆市，臺灣基隆地方法院有管轄權（普通審判籍）。
- 2.第查，甲向法院起訴，求為命乙將 A 房地之所有權移轉登記於甲，其原因事實係以兩造間之買賣契約為基礎，甲之訴訟標的為買賣契約所生之買賣標的物交付請求權。由是可知，訴訟標的既非物權而屬債權，是本件應屬民事訴訟法第 10 條第 2 項之其他因不動產涉訟事件，得由不動產所在地之法院即臺灣台中地方法院為管轄法院（特別審判籍），惟該事件並非專屬管轄事件。
- 3.本件訴訟，臺灣基隆地方法院（普通審判籍）與臺灣台中地方法院（特別審判籍）均有管轄，依民事訴訟法第 22 條之規定，原告得任向其中一法院起訴。是以，甲既向臺灣基隆地方法院起訴，臺灣基隆地方法院當有管轄權，已臻明確。

二、甲委任乙律師為訴訟代理人，並授與民事訴訟法第 70 條第 1 項但書及第 2 項之特別代理權限，而向有管轄權之第一審法院起訴，請求丙返還借款。嗣第一審法院為甲敗訴之判決，試問：（25 分）

(一)乙律師收受第一審判決後，其代理權限是否即已消滅？

(二)本件訴訟，如甲聲明上訴，惟未繳納上訴費用。第一審法院命甲補繳上訴費用之裁定，可否向乙律師為送達？



命題意旨	本題旨在測驗訴訟代理人之普通委任、特別委任之權限與方法。
答題關鍵	此為基本概念之考題，同學僅須熟記實務見解之內容，並特別注意「上訴」代理權限於解釋上應包含受領法院命當事人補繳上訴費用之裁定即可。
高分閱讀	1.梁台大，民事訴訟法講義第一回，第一章第三節，P.38-43。 2.吳明軒，《民事訴訟法（上）》，自版，2007年9月修訂七版，P.243。 3.黃國昌，民事訴訟法教室 I，元照，2009年4月初版一刷，P.165-166。

【擬答】

(一)乙律師收受第一審判決後，其代理權限尚未消滅：

- 1.「訴訟代理人應委任律師為之。但經審判長許可者，亦得委任非律師為訴訟代理人。」、「訴訟代理人，應於最初為訴訟行為時，提出委任書。但由當事人以言詞委任，經法院書記官記明筆錄，或經法院、審判長依法選任者，不在此限。」、「前項委任或選任，應於每審級為之。但有下列情形之一者，不在此限：一、當事人就特定訴訟於委任書表明其委任不受審級限制，並經公證者。二、依第五百八十五條第一項選任者。」、「訴訟代理人就其受委任之事件有為一切訴訟行為之權。但捨棄、認諾、撤回、和解、提起反訴、上訴或再審之訴及選任代理人，非受特別委任不得為之。」民事訴訟法第 68 條第 1 項、第 69 條第 1 項、第 70 條第 1 項定有明文。
- 2.按訴訟代理人之委任，除非有當事人就特定訴訟於委任書表明其委任不受審級限制並經公證者，或訴訟代理人依民事訴訟法第 585 條第 1 項選任者，應於每審級為之，是原則上訴訟代理人之權限應於每一審級訴訟程序終結時即消滅。再按，訴訟代理人之權限，原則上僅有普通委任之權限（有為一切訴訟行為之權）；惟特別委任之權限者（如捨棄、認諾、撤回、和解、提起反訴、上訴或再審之訴及選任代理人等），須經當事人特別委任始得為之。又特別委任之方式，須當事人表明其特別委任之事項（最高法院 17 年上字第 778 號判例），如當事人於委任書經載明授以民事訴訟法第 70 條第 1 項但書所列各行為之特別代理權者亦可（最高法院 45 年台上字第 1376 號判例）。
- 3.經查，甲委任乙律師為訴訟代理人，並授與民事訴訟法第 70 條第 1 項但書及第 2 項之特別代理權限，顯見乙律師受有特別委任之上訴權限。又乙律師既非依民事訴訟法第 585 條第 1 項選任、甲亦未於委任書表明其委任不受審級限制並經公證者，益徵乙律師之代表權限應於第一審訴訟程序終結時即消滅。是以，乙律師既有上訴權限，則乙律師於收受第一審判決後，自應認為第一審訴訟程序尚未終結，其代理權限應尚未消滅，當屬無疑。

(二)第一審法院命甲補繳上訴費用之裁定，仍可向乙律師為送達：

- 1.按訴訟代理人就其受委任之事件有為一切訴訟行為之權（民事訴訟法第 70 條第 1 項）。如於第一項之代理權加以限制者，應於前條之委任書或筆錄內表明（民事訴訟法第 70 條第 3 項）。如訴訟代理人受送達之權限未受限制者，訴訟代理人當然有代受送達之權限甚明。再按，上訴之權限，尚包含使上訴發生效力之必要行為在內，如繳納裁判費等，故其亦有受領命補繳裁判費裁定送達之權限。對此，最高法院 94 年台抗字第 981 號民事裁定意旨茲可參照：「受特別委任之訴訟代理人，有依民事訴訟法第七十條第一項但書規定，提起上訴之權。所謂「上訴」，係指包括使上訴程序合法範圍內之一切必要行為而言，收受補繳上訴裁判費裁定之送達，自亦與焉。」
- 2.經查，乙律師受有特別委任而有上訴權限，已如前述。是以，所謂乙律師有上訴之權限，解釋上應包含乙律師有受領第一審法院命補繳裁判費裁定送達之權限。循此，第一審法院命甲補繳上訴費用之裁定，仍可向乙律師為送達，至為明灼。

三、試附理由，回答下列問題：（25 分）

- (一)原告甲對被告乙起訴請求給付侵權行為之損害賠償，甲並向第一審法院聲請訴訟救助，並經第一審法院准許。訴訟中，甲死亡，由其繼承人丙承受訴訟，則上開准予訴訟救助之效力，是否及於丙？
- (二)原告丁與被告戊間之訴訟，丁聲請訴訟救助，並經法院准許，嗣該訴訟，丁獲敗訴判決確定。



丁於法定期間內提起再審之訴，則前訴訟程序准予訴訟救助之效力，是否及於再審之訴？

命題意旨	本題旨在測驗同學們對於訴訟救助效力之理解。
答題關鍵	訴訟救助之章節，多為同學學習上較容易忽略的地方。其實本題均是法條的問題，同學只要能對訴訟救助之意義與效力有基本的認識，並對相關實務見解略加注意者，回答上應無困難。
高分閱讀	梁台大，民事訴訟法講義第一回，第二章第二節，P.171。

【擬答】

(一)法院准予原告甲訴訟救助之裁定，其效力不及於丙：

- 1.「當事人無資力支出訴訟費用者，法院應依聲請，以裁定准予訴訟救助。但顯無勝訴之望者，不在此限。」、「法院認定前項資力時，應斟酌當事人及其共同生活親屬基本生活之需要。」、「准予訴訟救助之效力，因受救助人死亡而消滅。」民事訴訟法第 107 條第 1 項、第 2 項、第 112 條定有明文。由是可知，法院准予訴訟救助之效力，因受救助人死亡而消滅。是以前繼承人如須受救助者，須另為聲請。
- 2.查原告甲因無資力支出訴訟費用而向第一審法院聲請訴訟救助，經第一審法院准許後，自得暫免裁判費及其他應預納之訴訟費用等（民事訴訟法第 110 條）。惟訴訟中甲死亡，由其繼承人丙承受訴訟時，依民事訴訟法第 112 條之規定，法院准予原告甲訴訟救助之裁定，其效力不及於丙。是以，如繼承人丙有受訴訟救助之必要者，須另行向法院聲請甚明。

(二)法院准予原告丁訴訟救助之裁定，其效力不及於再審之訴：

- 1.「准予訴訟救助，於假扣押、假處分、上訴及抗告，亦有效力。」民事訴訟法第 111 條定有明文。按法院准予訴訟救助之裁定，對於假扣押、假處分、上訴及抗告，亦有效力。惟法院准予訴訟救助之裁定，其效力不及於強制執行、反訴、再審、及訴之變更追加而生之新訴。對此，最高法院 32 年抗字第 188 號判例茲可參照：「抗告人係提起再審之訴，其在前訴訟程序雖曾經第一審於民國二十六年十二月一日，以裁定准予訴訟救助在案，然按之民事訴訟法第一百十一條之規定，於再審之訴，非有效力。」
- 2.經查，原告丁因無資力支出訴訟費用而向法院聲請訴訟救助，經法院准許後，自得暫免裁判費及其他應預納之訴訟費用等（民事訴訟法第 110 條）。惟丁獲取訴判決確定，雖於法定期間提起再審之訴，惟前訴訟程序准予原告丁訴訟救助之裁定，其效力不及於再審之訴（最高法院 32 年抗字第 188 號判例），益徵明確。

四、下列裁定，是否得為抗告？試附理由回答之。（25 分）

(一)第一審原告於訴狀送達後為訴之變更或追加，第一審法院對原告訴之變更或追加所為准駁之裁定。

(二)第二審法院就聲請對假執行為補充判決部分，所為准駁之裁定。

命題意旨	本題旨在測驗同學對於民事訴訟法第 482 條但書規定之具體認識。
答題關鍵	本題均屬法條內容之問題，較無學理上的爭議，同學僅須就法條有清楚的認識即可。特別應注意有關訴之變更或追加之裁定，對於准許之裁定，當事人不得聲明不服；惟第二審法院所為假執行之裁定，無論准駁，當事人均不得聲明不服。二者內容略有差異，同學應小心作答。
高分閱讀	1.梁台大，民事訴訟法講義第一回，第二章第四節，P.198-200。 2.梁台大，民事訴訟法講義第三回，第十章第二節，P.128-129。 3.梁台大，民事訴訟法講義第三回，第十章第五節，P.183。 4.吳明軒，《民事訴訟法（下）》，自版，2007 年 9 月修訂七版，P.1383。

【擬答】

(一)對於准許訴之變更或追加之裁定，當事人不得抗告；對於駁回訴之變更或追加之裁定，原告得提起抗告：

- 1.按「對於裁定，得為抗告。但別有不許抗告之規定者，不在此限。」、「法院因第二百五十五條第一項但書規定，而許訴之變更或追加，或以訴為非變更或無追加之裁判，不得聲明不服。」、「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但有下列各款情形之一者，不在此限：一、被告同意者。二、請求之基礎事實同一者。三、擴張或減縮應受判決事項之聲明者。四、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明者。五、該訴訟標的對於數人必須合一確定時，追加其原非當事人之人為當事人者。六、訴訟進行中，於某法律關係



之成立與否有爭執，而其裁判應以該法律關係為據，並求對於被告確定其法律關係之判決者。七、不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者。」民事訴訟法第 482 條、第 258 條第 1 項、第 255 條第 1 項定有明文。

2.由是可知，對於法院之裁定，除非別有不許抗告之規定者外，原則上均得為抗告。第一審原告於訴狀送達後為訴之變更或追加，如第一審法院對原告訴之變更或追加所為准許之裁定者，依民事訴訟法第 258 條第 1 項之規定，當事人不得聲明不服，自不得對該准許訴之變更或追加之裁定提起抗告。反之，如第一審法院對原告訴之變更或追加所為駁回之裁定者，當事人自得聲明不服，原告可對該裁定提起抗告，已臻明確。

(二)第二審法院就聲請對假執行為補充判決部分所為之裁定，無論准駁，原則上均不得聲明不服：

1.「第一審判決未宣告假執行或宣告附條件之假執行者，其未經聲明不服之部分，第二審法院應依當事人之聲請，以裁定宣告假執行。」「第二審法院認為上訴人係意圖延滯訴訟而提起上訴者，應依被上訴人聲請，以裁定就第一審判決宣告假執行；其逾時始行提出攻擊或防禦方法可認為係意圖延滯訴訟者，亦同。」「對第二審法院關於假執行之裁判，不得聲明不服。但依第三百九十五條第二項及第三項所為之裁判，不在此限。」「法院廢棄或變更宣告假執行之本案判決者，應依被告之聲明，將其因假執行或因免假執行所為給付及所受損害，於判決內命原告返還及賠償，被告未聲明者，應告以得為聲明。」「僅廢棄或變更假執行之宣告者，前項規定，於其後廢棄或變更本案判決之判決適用之。」民事訴訟法第 456 條第 1 項、第 2 項、第 458 條、第 395 條第 2 項、第 3 項定有明文。

2.由是可知，第二審法院得依民事訴訟法第 456 條第 1 項、第 2 項之規定，依當事人之聲請而裁定宣告假執行。是以，就聲請對假執行為補充判決部分（民事訴訟法第 456 條第 1 項），第二審法院所為之裁定，無論准駁，原則上均不得聲明不服（民事訴訟法第 458 條）。至於法院依第 395 條第 2 項及第 3 項所為之裁判，不在此限，併予敘明。

