

# 《民事訴訟法概要與 刑事訴訟法概要》

一、甲以乙為被告，向約定債務履行地的 A 地方法院起訴，請求清償借款新臺幣（以下同）60 萬元。當事人經 A 地方法院合法送達言詞辯論通知書後，於指定的言詞辯論期日卻均無故未到場。於其後六個月期間內，當事人未曾再向 A 地方法院為任何訴訟行為，直至甲再度以乙為被告，向乙的住所地所在之 B 地方法院起訴，請求清償同一筆的 60 萬元借款。被告乙得否以甲重複起訴為有效抗辯？（25 分）

命題意旨	本題涉及「擬制合意停止」以及「一事不再理」之規定。
答題關鍵	1. 本題對司法四等的考生而言，屬十分基礎的題目，得分關鍵在於對法條的熟悉程度。 2. 「訴訟程序停止相關規定」雖屬較冷門章節，但本題涉及的規定，係屬十分出名之法條爭議題組，老師於正課、總複習時均重點複習過第四節訴訟程序停止之章節，老師向來僅挑選第 191 條讓同學務必詳記，而撤回之要件及效力亦為四等考試向來重點，相信同學對此題應能得心應手、奪取高分!!
考點命中	1. 《高點民事訴訟法總複習講義》第一回，侯律編撰，頁 51、P77，高度相似。 2. 《民事訴訟法概要》五版，高點文化出版，陳明珠律師編著，頁 4-49、5-72～74，高度相似。

## 【擬答】

本題涉及「擬制合意停止」以及「一事不再理」之規定，爰分述如下：

(一)前訴訟已發生「視為合意停止」以及「視為撤回訴訟」之效力

1. 按「當事人兩造無正當理由遲誤言詞辯論期日者，除別有規定外，視為合意停止訴訟程序。如於四個月內不續行訴訟者，視為撤回其訴或上訴」民事訴訟法（下稱「本法」）第 191 條第 1 項定有明文。
2. 本題中，當事人經 A 地方法院合法送達言詞辯論通知書後，於指定的言詞辯論期日卻均無故未到場，自上開規定觀之，即已視為合意停止訴訟程序。再者，於其後六個月期間內，當事人未曾再向 A 地方法院為任何訴訟行為，此時，即發生視為撤回其訴之效力。

(二)後訴之提起，不違反一事不再理之限制

1. 按「原告之訴，有下列各款情形之一，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：起訴違背第 31 條之 1 第 2 項、第 253 條、第 263 條第 2 項之規定，或其訴訟標的為確定判決之效力所及者。」「訴經撤回者，視同未起訴。但反訴不因本訴撤回而失效力。於本案經終局判決後將訴撤回者，不得復提起同一之訴。」本法第 249 條第 1 項第 7 款、第 263 條分別定有明文。
2. 承上所述，本題中，兩造因無正當理由遲誤言詞辯論期日視為合意停止後，又未於 4 個月內聲請續行訴訟，甲之前訴訟已視為撤回，而依題所示，本案情形尚在一審言詞辯論中，並未有終局判決存在，不生本法第 263 條第 2 項一事不再理之限制。故甲之前訴訟應依上開第 263 條第 1 項規定視同未起訴。

(三)結論：甲嗣後就同一筆的 60 萬元借款向乙之住所地法院再度起訴，該後訴訟並無違反一事不再理之限制，因此乙不得以甲重複起訴為有效抗辯。

二、甲向 A 地方法院起訴乙，請求給付買賣價金新臺幣（以下同）100 萬元。言詞辯論中，乙主張對甲有 60 萬元的借款債權，並預為抵銷抗辯。A 地方法院以乙未能證明其對甲的債權，判決乙應給付甲 100 萬元，乙對此判決提起的第二審上訴，因逾越上訴期間而受裁定駁回確定。數個月後，乙以甲為被告，向甲住所地所在的 B 地方法院起訴，請求清償該筆在前訴主張的 60 萬元借款，並主張有證人丙得證明該債權。對於乙的起訴，B 地方法院應如何裁判？（25 分）

命題意旨	本題涉及「確定判決既判力客觀範圍」及「抵銷抗辯之判決效力」。
答題關鍵	「抵銷抗辯」對司法四等的考生而言，屬於較難的概念，但本題考點十分單純，僅須熟悉法條，中

	規中矩回答，即可獲得不錯分數。(與 106 執行員考題相似)
考點命中	1.《高點民事訴訟法總複習講義》第一回，侯律編撰，頁 98~99，高度相似。 2.《民事訴訟法概要》四版，高點文化出版，陳明珠律師編著，頁 5-160~162，高度相似。

## 【擬答】

乙對甲之 60 萬元借款債權，於前訴中提出抵銷抗辯並經判決確定後，可否再行起訴，涉及「確定判決既判力客觀範圍」及「抵銷抗辯之判決效力」等相關規定，爰分述於下：

## (一)前訴之確定判決既判力客觀範圍

- 1.按「除別有規定外，確定之終局判決就經裁判之訴訟標的，有既判力。主張抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，有既判力。」民事訴訟法（下稱「本法」）第 400 條第 1 項、第 2 項分別定有明文。
- 2.本題中，前訴之訴訟標的應為「甲對乙之 100 萬買賣價金債權」，乙對甲之 60 萬借款債權於前訴中係以抵銷抗辯方式提出，並未提起反訴，該抵銷抗辯之性質僅屬攻防方法而非訴訟標的，原非確定判決既判力之範圍，然本法於第 400 條第 2 項另有特別規定，如該抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，仍有既判力。依題所示，前訴法院係以乙未能證明其對甲的債權，判決乙應給付甲 100 萬元，該主張抵銷之債權業經法院認為不成立，其後並經判決確定，依上開規定觀之，乙對甲之 60 萬借款債權已生既判力。

## (二)乙再行提起後訴，B 地方法院應如何裁判：

- 1.按「原告之訴，有下列各款情形之一，法院應以裁定駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：起訴違背第 31 條之 1 第 2 項、第 253 條、第 263 條第 2 項之規定，或其訴訟標的為確定判決之效力所及者。」本法第 249 第 1 項第 7 款定有明文。
- 2.綜上所述，乙對甲起訴之 60 萬借款債權既已生既判力，乙再行提起後訴，即違反一事不再理之限制，B 地方法院應裁定駁回其訴。

三、甲於臺中犯竊盜罪，又於臺南犯重傷罪。臺南地方檢察署的檢察官乙偵查後，發現竊盜罪及重傷罪皆為甲所犯。檢察官乙認所蒐集到的證據雖然不足以證明重傷罪之成立，但已經可以說服法院就竊盜罪作成有罪判決，於是就重傷罪作成不起訴處分，並向臺南地方法院提起竊盜罪的公訴。請問，臺南地方法院應如何判決？請附詳細理由說明之。（25 分）

命題意旨	土地管轄之認定。
答題關鍵	由於本題沒說明乙的「住居所」及「所在地」，所以先假設將其排除，單以犯罪地來討論即可。
考點命中	《刑事訴訟法（上）》二版，2018年5月，高點文化出版，王子鳴律師編著，頁1-2-6以下。

## 【擬答】

如僅以犯罪地認定管轄，本案臺南地方法院應為管轄錯誤判決：

## (一)土地管轄：依刑事訴訟法（下同）第5條，案件由「犯罪地」、「被告之住居所」或「所在地」法院管轄。

如法院無管轄權，應依第304條為管轄錯誤判決，將案件判決移送於有管轄權法院。

## (二)本案管轄權之認定：

- 1.依第16條準用第13條，原則上偵查中檢察官亦有管轄規定之適用，合先敘明。
- 2.依題述，被告甲於臺中犯竊盜罪、臺南犯重傷罪，為第7條第1款「一人犯數罪」為相牽連案件，偵查中，由臺南之檢察官就甲所犯二罪為合併偵查，並就甲於臺南犯重傷罪部分為不起訴，就臺中犯竊盜罪部分為起訴，應為合法。
- 3.惟因甲於臺南犯重傷罪部分為不起訴處分，臺中犯竊盜罪部分無從依第7條第1款由臺南法院管轄，故依第5條土地管轄，若甲之住居所或所在地亦非在臺南，則應由犯罪地臺中為本案管轄法院。
- 4.據此，甲於臺中犯竊盜罪部分，應向臺中地方法院起訴，方為適法，臺南地方法院應以無管轄權為由，依 304 條為管轄錯誤判決，將本案諭知移送於臺中地方法院審理。

四、甲聽信乙銀行的廣告，購入大量乙銀行推出之金融商品，不料因經濟情勢巨變，慘賠收場。甲認為當初為乙銀行所詐欺，於是對乙銀行提出詐欺罪的自訴。試問，法院應如何判決？請附詳細理由說明之。（25 分）

命題意旨	律師強制代理及法人為被告時之當事人能力。
答題關鍵	自訴採律師強制代理，這部分算簡單；法人為被告時，無論公訴還自訴問題都是一樣，切勿被混淆。
考點命中	《刑事訴訟法（上）》二版，2018年5月，高點文化出版，王子鳴律師編著，頁1-2-38、3-2-8以下。

### 【擬答】

本案法院應為自訴不予受理之判決：

#### (一)提起自訴採律師強制代理：

- 1.依刑事訴訟法（下同）第 319 條第 1 項，犯罪之被害人得提起自訴。本案甲提起詐欺罪之自訴，詐欺罪為刑法保護個人財產法益之罪，甲應為直接被害人，得提起自訴。
- 2.次依第 319 條第 2 項，自訴之提起，應委任律師行之。本條項係於 2003 年增訂，增訂理由指出：「若任由無相當法律知識之被害人自行提起自訴，無法為適當之陳述，極易敗訴，是立於平等及保障人權之出發點，自訴採強制律師代理制度，自有其意義。」
- 3.末依第 329 條第 2 項，自訴人未委任代理人，法院應定期間以裁定命其委任，逾期未委任者，應諭知不予受理判決。

#### (二)乙銀行不具被告之當事人能力：

- 1.被告之資格，又稱被告當事人能力，通說認為，若實體法上未特別設有處罰法人之規定時，法人即非刑事訴訟之對象。若實體法特別有處罰法人，例如：水土保持法第 34 條、食品衛生管理法第 49 條第 5 項等，該法人即具當事人能力。但因法人無意思能力，故由其代表人代為訴訟行為。
- 2.如以無當事人能力之法人為被告，其訴訟即屬違背規定，應依第 303 條第 1 款為不予受理判決。於自訴之情形，應依第 343 條準用第 303 條第 1 款為不予受理判決。
- 3.據此，本案中，甲稱乙銀行為詐欺之被告，應係指涉乙銀行犯刑法第 339 條詐欺罪嫌，因刑法未特別對此處罰法人，應認乙銀行不具當事人能力，法院應依第 343 條準用第 303 條第 1 款為不予受理判決。
- 4.另，此種情形因無從補正，法院亦無庸先行裁定命補正，得逕為不予受理判決。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！