

107 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：四等考試

類科組：法院書記官、執達員

科 目：民事訴訟法概要與刑事訴訟法概要

一、原告甲委任丙律師為訴訟代理人，以乙為被告，向某地方法院起訴請求判決乙給付甲買賣價金，並同時提出委任狀。委任狀除記載：甲就本訴訟事件，委任丙為訴訟代理人，有為一切訴訟行為之權等語外，別無其他代理權限之約定。試問：

- (一)丙律師於言詞辯論期日到場，經法官試行和解，可否代理甲與乙成立訴訟上和解？（10分）
- (二)甲於第一審言詞辯論終結前死亡，訴訟程序可否繼續進行？若訴訟程序仍可續行，法院可否於言詞辯論終結後宣示判決？若訴訟程序停止，法院應如何處理？（15分）

【擬答】：

(一)丙律師不得在法院勸諭下，代理甲與乙成立訴訟上和解：

- 1.按民事訴訟法（下稱本法）第七十條第一項規定，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。
- 2.次按委任書內僅載訴訟進行上有代理一切之全權者，不能認為已有和解之特別委任，最高法院27年上字第2307號判例要旨可資參照。
- 3.本件，若委任書僅係載明甲就本訴訟事件，委任丙為訴訟代理人，有為一切訴訟行為之權等語外，別無其他代理權限之約定，則依上開判例要旨，尚無法認為甲有授與丙律師為和解行為之特別授權，故丙律師不得在法院勸諭下，與乙達成訴訟上和解。
- 4.結論：丙律師不得在法院勸諭下，代理甲與乙成立訴訟上和解。

(二)訴訟程序可繼續進行，法院得於言詞辯論終結後宣示判決。

- 1.按本法第168條規定，當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。
- 2.惟本法第173條規定，當事人有委任訴訟代理人者，訴訟代理權不因當事人之死亡而消滅，仍得繼續為當事人進行訴訟，訴訟程序不因此而當然停止。
- 3.本件，甲委任有丙律師為訴訟代理人，依上開規定，其縱於第一審言詞辯論終結前死亡，則其訴訟代理人丙律師之訴訟代理權仍不因而消滅，故訴訟程序無當然停止之必要，訴訟程序可繼續進行，法院得於言詞辯論終結後宣示判決。
- 4.結論：訴訟程序可繼續進行，法院得於言詞辯論終結後宣示判決。

二、甲（住桃園市）以乙（住臺中市）為被告，向臺灣桃園地方法院（下稱桃園地院）起訴主張：乙於107年6月1日駕駛A車，行經新竹市某路口，闖紅燈撞傷甲，致甲受損害，求為判決乙給付甲100萬元等語。兩造就前開紛爭事件，未以合意定第一審管轄法院。試問：

- (一)乙在為本案之言詞辯論前，提出桃園地院無管轄權之抗辯，是否有理由？（10分）
- (二)若桃園地院認該院有管轄權，惟言詞辯論期日未合法通知乙，即依甲之聲請，由甲一造辯論而判決乙敗訴。乙提起上訴，主張：桃園地院無管轄權，且其未經合法通知，法院逕為一造辯論判決，原判決違背管轄及一造辯論判決之要件，訴訟程序有重大瑕疵，請求發回等語。第二審法院應如何處理？（15分）

【擬答】：

(一)乙在為本案之言詞辯論前，提出桃園地院無管轄權之抗辯，為有理由：

- 1.按民事訴訟法（下稱本法）第一條第一項規定，訴訟由被告住所地法院管轄，是為以原就被原則。
- 2.次按本法第 15 條規定，因侵權行為涉訟者，得由侵權行為地法院管轄。
- 3.本件，被告乙之住所地為台中市，依本法第 1 條規定，台中地方法院為有管轄權法院；又乙係於新竹市與甲發生車禍，則依本法第 15 條規定，新竹地方法院亦為有管轄權法院。桃園地方法院，依上開規定為無管轄權法院，乙自得在為本案之言詞辯論前，提出桃園地院無管轄權之抗辯。
- 4.結論：乙在為本案之言詞辯論前，提出桃園地院無管轄權之抗辯，為有理由。

(二)第二審法院之處理，分析如下：

1.原審判決違背管轄規定部分

- (1)按本法第 452 條第 1 項本文規定，第二審法院不得以第一審法院無任意管轄權為由，而廢棄原判決。
- (2)本件，甲起訴請求乙為侵權行為損害賠償事件，係一任意管轄事件，依上開規定，第二審法院不得以原審法院欠缺任意管轄規定為由，廢棄原審判決。

2.原審判決違背一造辯論判決規定部分

- (1)按本法第 451 條第 1 項規定，第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院。但以因維持審級制度認為必要時為限。
- (2)本件，法院為一造辯論判決，依本法第 385 條規定，以當事人受合法之通知，而無正當理由遲誤言詞辯論期日為必要，倘若桃園地方法院於言詞辯論期日未合法通知乙，即依甲之聲請，由甲一造辯論而判決乙敗訴，則此第一審自有訴訟程序之重大瑕疵，且此瑕疵與維持審級制度之必要有關，依上開規定，第二審法院得廢棄原審判決，將該事件發回原審法院。

三、居住在臺北之甲與我國某邦交國大使乙因故爭吵，心生怨恨，某日甲於該國大使館前燒燬該國國旗以示抗議。經該國大使向臺北地方檢察署請求追懲。甲於檢察官傳喚時，無正當理由未到庭後，司法警察丙持檢察官所簽發之拘票進行拘提，甲當場對丙辱罵三字經及吐口水。試論甲成立上述二罪，是否得合併審理？（25 分）

【擬答】：

(一)甲所成立之犯罪，第一審事務管轄之法院分屬台北地方法院與臺灣高等法院：

- 1.甲焚燒外國國旗犯刑法第 118 條之侮辱外國國旗罪，屬刑法外患罪章，依照刑事訴訟法第 4 條但書規定，應屬高等法院管轄。
- 2.甲毆打丙涉及刑法第 135 條之普通妨害公務罪，並非刑事訴訟法第 4 條但書各款之罪，故依照第 4 條本文，應屬地方法院管轄。

(二)甲所成立之犯罪，土地管轄分屬臺灣台北地方法院及臺灣高等法院，惟得依第 6 條第 3 項規定合併由臺灣高等法院管轄：

- 1.由於本案被告之住居所、犯罪地及所在地均在台北，故依照第 5 條規定，即應由台北之法院管轄，故妨害公務罪應由台北地院（亦有可能為新北或士林地院，視被告居住於台北何區為斷），而妨害國交罪則屬臺灣高等法院管轄。
- 2.此種情形乃「一人犯數罪」之相牽連案件（第 7 條第 1 款），依照第 6 條第 3 項本文規定，「合併由其上級法院管轄」。因此，若將原本第一審事務管轄不屬臺灣高等法院的妨害公務罪合併由臺灣高等法院管轄，以利訴訟經濟，並非不可。

3. 惟學說上有認為，若如此合併，將使被告對於原第一審事務管轄的案件喪失審級利益，因此，除非被告對此同意，或者案件間確實有非合併審理不可的原因，否則，不宜僅為達成訴訟經濟而犧牲被告的審級利益。

四、檢察官於偵查某贓物罪時，依線索追蹤該贓物乃甲竊取其父親乙之財物所取得，遂對甲以竊取其父乙財物之竊盜罪向管轄法院提起公訴，法院依法審理時，發現甲所竊取之財物非其父乙之財物，乃他人丙之財物。試論法院應如何裁判？（25分）

【擬答】：

(一) 檢察官所起訴甲犯之罪名屬相對告訴乃論，應由被害人提出告訴：

原本，竊盜罪屬非告訴乃論，然刑法第 324 條規定特定親屬犯本章之罪者須為告訴乃論，此即屬「相對告訴乃論之罪」。檢察官認為甲竊取其父親之財物，本應由甲父提出告訴後始能起訴，否則訴訟條件即有欠缺，法院應依刑事訴訟法第 303 條第 3 款諭知不受理判決。

(二) 惟法院審理後發覺此屬非告訴乃論之罪，是否仍應補行告訴即有疑問：

1. 在絕對告訴乃論之罪時，若該罪未經告訴權人告訴，檢察官誤為起訴，法院審理後認為此屬非告訴乃論之罪，此時一般認為法院得逕行為實體判決，無庸告訴權人補行告訴；然亦有認為：基於先程序後實體的原則，其以告訴乃論之罪起訴，如未經合法告訴，起訴即非合法，僅生形式訴訟關係，法院本無從為實體之審判，法院應依刑訴法第 273 條第 6 項之規定，裁定定期間命其補正，如經補正，既以非告訴乃論之罪起訴，自不生訴追條件欠缺之問題。

2. 在本題情形則有所不同，檢察官以相對告訴乃論之罪起訴，法院審理後卻發覺此屬非告訴乃論，此時是否應由告訴權人，亦即甲父乙補行告訴法院始能為實體判決？對此應屬否定，蓋法院認定的結果，乙與本案無涉，此時若要乙補行告訴，實在無任何意義。

(三) 檢察官起訴之事實與法院認定之事實應非同一案件：

檢察官認定甲竊取乙的財物，法院審理結果卻認為甲竊取丙的財物，無論對於「同一案件」如何認定，均難認為此二者屬同一犯罪事實。因此，既然檢察官起訴的犯罪事實不能證明，法院自應對此諭知無罪判決；而對於法院認定甲竊取丙財物部分則不在起訴之效力範圍內，法院不得對此做成任何裁判。