

## 107 年公務人員特種考試身心障礙人員考試

考試別：身心障礙人員考試

等 別：四等考試

類 科：法院書記官

科 目：民事訴訟法概要與刑事訴訟法概要

- 一、A 地為甲、乙、丙、丁四人共有，價值新臺幣（下同）1,000 萬元，甲應有部分 1/10，乙、丙、丁應有部分各 3/10。甲列乙、丙、丁為被告，起訴請求裁判分割 A 地。甲在起訴狀上記載訴訟標的價額為 1,000 萬元，但未繳裁判費，法院乃裁定核定本件訴訟標的價額為 1,000 萬元，應徵收第一審裁判費 10 萬元，命甲於收受裁定後七日內繳納，逾期將駁回甲之起訴。甲收到該裁定後，認為該核定及徵收均有錯誤，對該裁定全部聲明不服，提起抗告。請問：甲之抗告有無理由？試附理由回答之。（25 分）

【擬答】：

甲之抗告有理由：

(一)分割共有物事件之訴訟標的價額應以原告因分割所受利益之價額為準：

按民事訴訟法第 77 條之 1 第 1 項規定「訴訟標的之價額，由法院核定。」及第 77 條之 11 規定「分割共有物涉訟，以原告因分割所受利益之價額為準。」，分割共有物事件之訴訟標的價額應以原告因分割所受利益之價額為準。

(二)甲之抗告有理由：

按民事訴訟法第 77 條之 1 第 4 項規定「第一項之核定，得為抗告。」，題示情形，法院核定訴訟標的價額，係依系爭地之價值 1,000 萬元為核定，然原告甲之應有部分僅有 1/10，按上開規定，原告因分割所受利益僅有 100 萬元，故甲之抗告有理由。

- 二、乙對甲發出存證信函，言明甲欠乙借款新臺幣（下同）100 萬元的清償期已過，請甲於收到信函後 10 日內還錢。甲乃以乙為被告，起訴請求確認乙對甲之該借款債權 100 萬元不存在（前訴）。法院判決甲敗訴確定後，乙起訴請求甲給付同上借款 100 萬元（後訴）。甲於後訴審理中，仍抗辯乙之該借款債權 100 萬元不存在，乙應先就甲乙間有消費借貸關係及甲借款未還等項負舉證責任。請問：甲之抗辯有無理由？試附理由回答之。（25 分）

【擬答】：

甲之抗辯並無理由，因借款請求權法律關係非不存在已經前訴判決理由判斷，已生訴訟法上誠信原則之爭點效，甲不得為相反主張：

(一)前訴既判力僅存於判決主文，而不及於理由：

按民事訴訟法第 400 條第 1 項規定「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。」，查最高法院 72 年度第 4 次民事庭會議決議：「確定判決之既判力，僅以主文為限而不及於理由，本院 18 年上字第 1885 號判例亦認為說明主文之理由，並無裁判效力。確定判決之主文，如係就給付請求權之訴訟標的之法律關係為裁判，即不及於為其前提之基本權利。雖此非屬訴訟標的之基本權利，其存在與否，因與為訴訟標的之法律關係有影響，而於判決理由中予以判斷，亦不能認為此項判斷有既判力（本院 23 年上字第 2940 號判例參照）。是以原告於其提起給付之訴受敗訴判決確定，雖在理由內已否定其基本權利，而當事人再行提起確認其基本權利存在之訴時，並不違反一事不再理之原則。至其提起確認之訴，是否有即受確認判決之法律上利益，則屬另一問題。」，揭示確定判決之既判力僅限於經裁

## 公職王歷屆試題(107 身心障礙特考)

判之訴訟標的之「主文」，而不及於判決理由，題示情形法院判決甲敗訴確定之判決主文為「原告之訴駁回」，乃「原告請求確認借款債權 100 萬元不存在之訴駁回」之省略，故依實務見解，既判力僅及於借款債權 100 萬元不存在而已，並不及於 100 萬元請求權是否存在。此參臺灣高等法院暨所屬法院 106 年法律座談會民事類提案 第 23 號「法律問題：甲以主債務人乙、連帶保證人丙為被告，依消費借貸、連帶保證法律關係請求乙、丙連帶給付甲新臺幣（下同）200 萬元確定（下稱前訴訟）。嗣經甲對丙聲請強制執行，丙即以連帶保證契約訂立有無效之事由，起訴確認甲、丙間連帶保證關係不存在（下稱後訴訟），試問：法院得否以後訴訟之訴訟標的為前訴訟確定判決效力所及，依民事訴訟法第 249 條第 1 項第 7 款規定，裁定駁回丙所提後訴訟？甲說：否定說。1. 按確定判決之既判力，僅以主文為限而不及於理由。確定判決之主文，如係就給付請求權之訴訟標的之法律關係為裁判，即不及於為其前提之基本權利。雖此非屬訴訟標的之基本權利，其存在與否，因與為訴訟標的之法律關係有影響，而於判決理由中予以判斷，亦不能認為此項判斷有既判力。是以原告於其提起給付之訴獲勝訴判決確定，雖在理由內已肯定其基本權利，而當事人再行提起確認其基本權利不存在之訴時，並不違反一事不再理之原則（最高法院 103 年度台上字第 514 號判決意旨參照）。2. 題示情形，前訴訟法院係認甲之給付請求權存在，判令丙給付甲 200 萬元，後訴訟則係丙請求確認甲、丙間保證契約關係不存在，前訴訟判決之既判力自不及於後訴訟，法院自不得依民事訴訟法第 249 條第 1 項第 7 款後段規定，駁回丙所提後訴訟。

研討結果：1. 多數採甲說（實到 67 人，採甲說 34 票，採審查意見 22 票）。2. 甲說增列最高法院 72 年度第 4 次民事庭會議決議作為參考資料。」可憑。

(二) 借款債權法律關係於前訴理由已經判斷，產生訴訟法上誠信原則之爭點效：

查最高法院 104 年台上字第 1012 號判決「按法院於判決理由中，就訴訟標的以外當事人所主張足以影響判決結果之重要爭點，本於充足舉證及辯論下，已為實質判斷者，基於當事人程序權業已受保障，仍應賦予該理由之判斷一定拘束力，以符程序上誠信原則及訴訟經濟。是同一當事人就該重要爭點所提起之其他訴訟，除原判斷顯然違背法令、顯失公平、或當事人已提出新訴訟資料足以影響原判斷外，應解為法院於後訴就該重要爭點不得為相反之認定。」，題示情形借款債權法律關係已於前訴理由經判斷為不存在，為符程序法上誠信原則及訴訟經濟，已生一定拘束力即爭點效，除原判斷顯然違背法令、顯失公平或當事人已提出新訴訟資料足以影響原判斷外，否則不得為相反之認定，甲既未提出何新訴訟資料，即須受前訴判斷理由拘束，即借款債權非不存在之認定拘束，故甲仍爭執借款債權不存在云云，並無理由。

三、警察於午後六時許開始詢問犯罪嫌疑人甲，至九時許結束。甲自白犯有行賄罪。警察後將甲移送至檢察官，檢察官於十一時許開始訊問後，甲為相同的自白。檢察官後以甲警詢時的自白、訊問所得之自白及其他證據，向法院提起公訴。請問，甲的自白是否有證據能力？請附詳細理由說明之。（25 分）

### 【擬答】

依據題意，甲的自白應無證據能力。分析如下：

(一) 自白之意義：

所謂自白，乃被告或犯罪嫌疑人在犯罪事實之一部或全部為承認之陳述。此等陳述，屬於供述證據；至少在我國，自白仍是證據之一種態樣，只要符合法律規定（如刑事訴訟法第 98 條、第 156 條、第 158 條之二第二項等規定），在合法情狀下取得之自白，即可採為證據。

## 公職王歷屆試題(107 身心障礙特考)

### (二)自白之證據能力：

#### 1.從我國法制上認定：

我國刑事訴訟法第 156 條第 1 項規定，本條項與第 98 條為結合運用；亦即，被告之自白，得為證據而有證據能力之資格，應符合下列要件：

- (1)非出於強暴、脅迫、利誘、詐欺、疲勞訊問、違法羈押或其他不正之方法；
- (2)且與事實相符者。

#### 2.從刑事訴訟之法理上認定：

- (1)真實性：只要自白與真實相符，即得為證據；反之，如自白與真實不符，不得為證據。
- (2)任意性：自白雖與真實相符，但如非被告自由意志之產物，即不得為證據。

### (三)被告已為自白，法院得否可採以為有罪判決之依據？應從下列要點觀之：

#### 1.自白應為最後調查（第 161 條之三）：

- (1)法條規定：法院對於得為證據之被告自白，除有特別規定外，非於有關犯罪事實之其他證據調查完畢後，不得調查。
- (2)立法理由：被告對於犯罪事實之自白，僅屬刑事審判所憑證據之一種，為防止法官過分依賴該項自白而形成預斷，因此，對於得為證據之自白，其調查之次序應予限制。

#### 2.自白應為優先調查（第 156 條第三項）：

- (1)由本法第 156 條第 1 項及第 3 項之反面規定可知，被告陳述其自白係出於不正之方法者，應先於其他事證而為調查。
- (2)該自白如係經檢察官提出者，法院應命檢察官就自白之出於自由意志，指出證明之方法。

#### 3.自白需要補強證據：

被告或共犯之自白，不得作為有罪判決之唯一證據，仍應調查其他必要之證據，以察其是否與事實相符。

### (四)依據題意：

#### 1.被告或犯罪嫌疑人因拘提或逮捕到場者，應即時訊問。此為刑事訴訟法第 93 條第一項予以明定。

#### 2.然而：

(1)警察於午後六時許開始詢問犯罪嫌疑人甲，至九時許結束。甲自白犯有行賄罪。此顯然違反了本法第 100 條之三：「司法警察官或司法警察詢問犯罪嫌疑人，不得於夜間行之。…稱夜間者，為日出前，日沒後。」之本文規定。

(2)題中亦未看出，符合前述第 100 條之三：「但有左列情形之一者，不在此限：一、經受詢問人明示同意者。二、於夜間經拘提或逮捕到場而查驗其人有無錯誤者。三、經檢察官或法官許可者。四、有急迫之情形者。犯罪嫌疑人請求立即詢問者，應即時為之。」之但書除外規定。

(3)再者，題意中亦未知，警方是否有充分告知嫌犯，有關本法第 95 條：「訊問被告應先告知下列事項：一、犯罪嫌疑及所犯所有罪名。罪名經告知後，認為應變更者，應再告知。二、得保持緘默，無須違背自己之意思而為陳述。三、得選任辯護人。如為低收入戶、中低收入戶、原住民或其他依法令得請求法律扶助者，得請求之。四、得請求調查有利之證據。」之訴訟權益。

#### 3.是故，檢察官後以甲警詢時的自白、訊問所得之自白及其他證據，向法院提起公訴。立於「罪有疑時利於被告」之精神，甲的自白應不具有證據能力。

## 公職王歷屆試題(107 身心障礙特考)

四、警察甲於執行勤務時發現乙強盜他人財物，欲逮捕之，但仍為乙所逃脫。翌日，甲巡邏時，於路上見到了乙，便予以逮捕。移送至地方檢察署，檢察官訊問後，檢察官向法院聲請羈押。請問法院得否為核准羈押之裁定？請附詳細理由說明之。（25 分）

### 【擬答】

依據題意觀之，法院應為不准羈押之裁定；分析如下：

(一)聲請羈押之前提要件：拘、捕前置主義：

1.拘、捕前置主義之意義：由於「羈押」為最嚴重侵犯人權之強制處分，是故「必要性原則」、「比例性原則」為最高指導目標。偵查中之犯罪嫌疑人既然僅受偵查而非定罪，是故檢、警機關對其應循一定程序依法漸進（傳喚、拘提、逮捕、羈押）；若司法人員未能依法為之而對嫌犯為逕行聲押，不免傷害其權利甚鉅。是故本法規定若干條文，以告知檢、警機關一個重要觀念：「合法拘、捕」是為羈押處分之前提要件，否則即應釋放嫌犯。

2.相關規定如下：

(1)檢察官若遇有羈押之情形卻未經聲請者，應即將被告釋放。但如認有第一〇一條第一項或第一〇一條之一第一項各款所定情形之一而無聲請羈押之必要者，得逕命具保、責付或限制住居；如不能具保、責付或限制住居，而有必要情形者，仍得聲請法院羈押之（§93 III）。

(2)被告經傳喚、自首或自行到場者，檢察官於訊問後，認有第一〇一條第一項各款或第一〇一條之一第一項各款所定情形之一而無聲請羈押之必要者，得命具保、責付或限制住居。但認有羈押之必要者，得予逮捕，並將逮捕所依據之事實告知被告後，聲請法院羈押之。第九十三條第二項、第三項、第五項之規定於本項之情形準用之（§228IV）。

(3)前項司法警察官，應將偵查之結果，移送該管檢察官；如接受被拘提或逮捕之犯罪嫌疑人，除有特別規定外，應解送該管檢察官。但檢察官命其解送者，應即解送（§229 II）。

(4)被告或犯罪嫌疑人未經拘提或逮捕者，不得解送（§229 III）。

(二)依據題意，警方踐行之上開程序難謂合法之拘、捕程序，茲依題旨說明如下：

1.現行犯和準現行犯之定義：

(1)現行犯之定義：依刑事訴訟法第 88 條第 2 項所示，犯罪在實施中或實施後即時發覺者，為現行犯。

(2)準現行犯之定義：依刑事訴訟法第 88 條第 3 項所示，被迫呼為犯罪者或因持有凶器，贓物或其他物件，顯可疑為犯罪人者。依據法理，警方乃基於急迫情狀下，取得將準現行犯予以拘捕之權利。

2.惟，依據本題，警方對乙之逮捕處分是否為合法？

(1)乙已經不屬於準現行犯：依題意，警察甲於執行勤務時發現乙強盜他人財物，欲逮捕之，但仍為乙所逃脫。「翌日」，甲巡邏時，於路上見到了乙。依據我國學理及實務上之共識，為了避免任意擴大「準現行犯」之認定，通說認為，「被迫呼為準現行犯者」之時間認定，應該限縮於距離案發時間上之一日內（二十四小時內），較為合理。

(2)題中，因乙被發現時已經超過二十四小時；是故，在不具備急迫性之情況下，警方應該優先適用於刑事訴訟法「第 88 條之 1 之緊急逮捕處分」，方屬合法。

3.既然乙既不是現行犯、也不是準現行犯，則警方甲於將乙逮捕，其手段並不符合最後手段性，其強制處分並非合法。

(三)結論：依據題意觀之，法院應為不准羈押之裁定。