

113 年公務人員特種考試司法人員考試試題

類別：司法人員

等別：三等考試

類科：公證人、司法事務官法律事務組

科目：民事訴訟法

林翔老師

一、甲於民國(下同)111年3月15日向管轄法院起訴，主張乙於109年4月1日向甲借款新臺幣(下同)200萬元，約定借期一年，未料乙屆期經屢次催討仍不返還，故依借款返還請求權起訴請求乙返還200萬元及利息。請問：如甲起訴狀上同時表明其於110年3月13日時，曾應乙之請求，同意展延清償期限2年，在此情形下，法院應如何審查甲所提訴訟之合法性或有理性？又若甲乃聲請法院對乙所積欠之200萬元發給支付命令，書狀上為上述同意清償期展延之陳述，法院應為如何之處理？(30分)

1. 《考題難易》：★★★★★

2. 《解題關鍵》：起訴之一貫性審查與支付命令之核發要件限制。

3. 《使用法條》or《使用學說》or《重要爭點》：民訴§249 II ②、§513。

【擬答】：

(一)法院應就甲之起訴進行「一貫性審查」

1. 現行民訴法禁止原告濫行起訴(欠缺合理主張之訴訟)

按現行民事訴訟法(下稱「民訴法」)於第249第2項第2款明定：「原告之訴，有下列各款情形之一者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正：二、依其所訴之事實，在法律上顯無理由。」立法理由稱本項為「一貫性審查要件」之規定(合理主張)，另依同法第249條之1第1項：「前條第一項第八款，或第二項情形起訴基於惡意、不當目的或有重大過失者，法院得各處原告、法定代理人、訴訟代理人新臺幣十二萬元以下之罰鍰。」及第2項：「前項情形，被告之日費、旅費及委任律師為訴訟代理人之酬金，為訴訟費用之一部，其數額由法院酌定之；並準用第七十七條之二十四第二項、第七十七條之二十五第二項、第四項之規定。」可知原告主觀上有惡意、不當目的或重大過失而提起欠缺合理主張之訴訟，即構成濫行起訴，法院除應以判決駁回外，尚得處以原告罰鍰，並命其負擔他造之日費、旅費及委任律師之費用。

2. 法院就原告提起之訴應進行「一貫性審查」

承前所述，原告提起訴訟時應具備合理性，而實務就原告之訴判斷是否為合理主張時係依「一貫性審查」之方式為之。

依最高法院最高法院108年度台上字第2246號判決要旨：「法院在特定原告起訴所表明之應受判決事項之聲明(訴之聲明)，及訴訟標的法律關係後，應以其依民事訴訟法第266條第1項第1款規定所主張之「請求所依據之事實及理由」為據，審查其訴訟上之請求是否具備一貫性。即法院於行證據調查前，先暫認原告主張之事實係真實，輔以其主張之訴訟標的法律關係，依實體法予以法律要件評價，倘其所主張之事實足以導出其權利主張，始具備事實主張之一貫性；繼而再依實體法予以法律效果評價，倘足以導出其訴之聲明，始具備權利主張之一貫性。而原告所提起之訴訟不具備一貫性，經法院闡明後仍未能補正，其主張即欠缺實體法之正當性，法院可不再進行實質審理，逕依民事訴訟法第249條第2項規定，以其請求為無理由而予以判決駁回。」可知法院於判斷原告之訴是否為合理主張時，係暫以原告起訴狀所載之事實為真而進行原告訴訟標的之涵攝，若原告訴訟標的的成立且得以導出原告訴之聲明時，原告之訴即符合一貫性審理。

3. 結論：法院應就甲之訴進行一貫性審查，依審查結果，本件甲之訴欠缺有理性，法院應駁回

甲之訴

依甲起訴狀自行記載之事實，乙對甲之 200 萬元借款原應於民國（下同）109 年 4 月 1 日起算一年後返還，惟於該還款期間屆至前，甲又同意乙之清償期間展延二年，則乙對甲之上開借款返還期限即為 112 年 3 月底，因債務人並無於清償期屆至前清償之義務，故甲於 111 年 3 月 15 日提起本件訴訟，縱暫認其所述均為事實，因乙之清償尚未屆至，甲之借款返還請求權（訴訟標的）尚不得主張，其聲明請求法院判令乙給付 200 萬元之本金與利息並無理由，甲之訴不具有理性（不符合一貫性審查）。除非甲另向法院表示本件有「預為請求之必要」屬於將來給付之訴（民訴§246），而得請求乙就清償期尚未屆至之債務履行外，法院應依民訴法第 249 條第 2 項以判決駁回甲之訴。

(二)法院應駁回甲之支付命令聲請

1. 民訴法禁止無理由之支付命令聲請

查民訴法第 513 條第 1 項明定：「支付命令之聲請，不合於第五百零八條至第五百十一條之規定，或依聲請之意旨認債權人之請求為無理由者，法院應以裁定駁回之；就請求之一部不得發支付命令者，應僅就該部分之聲請駁回之。」另依臺灣高等法院臺南分院 104 年度抗字第 41 號裁定要旨：「按支付命令之聲請，依聲請之意旨認債權人之請求為無理由者，法院應以裁定駁回之，民事訴訟法第 513 條第 1 項前段定有明文。次按請求將來給付之訴，以有預為請求之必要者為限，得提起之，民事訴訟法第 246 條固有明文。惟債權人就尚未屆期之債權有無預為請求之必要，應依其請求時客觀具體情形決之。於督促程序中，法院僅就聲請之合法要件及債權人之主張於法律上有無理由為書面形式審核，並不作實體事實之調查，自無從就債權人有無預為請求之必要性為認定，是債權人就尚未屆期之債權，即不得依督促程序逕向債務人請求給付。」可知就債務人清償期尚屆至之債務，債權人若據以聲請支付命令，即屬「請求為無理由」之情形，法院應以裁定駁回之。

2. 結論：依甲聲請狀所載，乙對之 200 萬債務清償期尚未屆至，甲請求為無理由，法院應裁定駁回甲之聲請

題示甲之支付命令聲請狀已明載乙之清償期已由甲同意展延至 112 年 3 月底，而本件甲支付命令聲請狀提出之時間為 111 年 3 月 15 日，鑑於債務人並無期前清償之義務，故甲本件聲請並無理由，法院應依民訴法第 513 條第 1 項規定以裁定駁回甲之聲請。



只有 保成 學儒 志光

才拿得出這樣的成績

112司法三等

各類科狀元.榜眼.探花全國最多

全國狀元	112 司事官 (財經組) 王○傳	全國狀元	112 檢察官 (偵查組) 蔡○芸	全國狀元	112 觀護人 (少事組) 邱○昕
全國狀元	112 觀護人 (社工組) 陳○佑	全國狀元	112 行政 執行官 丘○柔	全國狀元	112 公證人 蔡○芸
全國榜眼	112 行政 執行官 余○誠	全國榜眼	112 公證人 謝○宜	全國探花	112 檢察官 (偵查組) 黃○瑜
全國探花	112 行政 執行官 周○喬	全國探花	112 監獄官 林○伶	全國第四	112 檢察官 (電子組) 藍○濤
全國第五	112 觀護人 (社工組) 劉○杏	全國第五	112 司事官 (法律組) 趙○婷	全國第六	112 觀護人 (社工組) 陳○宏
全國第六	112 司事官 (法律組) 李○真	全國第六	112 檢察官 (財經組) 李○栩	全國第八	112 檢察官 (財經組) 洪○寧
全國第九	112 檢察官 (偵查組) 劉○睿	全國第十	112 檢察官 (偵查組) 李○栩	全國第十	112 司事官 (法律組) 黃○云

公職王歷屆試題 (113 司法特考)

二甲以乙為被告，起訴請求乙應將登記為乙所有之 A 地所有權登記塗銷並返還 A 地予原告，其理由主張：乙與甲之間並無買賣合意，彼此間所為買賣契約及所有權移轉之合意均係通謀虛偽意思表示，應屬無效，因而依所有物返還請求權及所有權妨害除去請求權之規定，請求乙返還 A 地及塗銷登記。請問：本件就甲與乙之間買賣契約與所有權移轉之合意是否係基於通謀虛偽意思表示事實一節，應由甲或乙負舉證責任？若一審訴訟繫屬中，乙將 A 地所有權移轉予不知情之丙，則乙是否仍具當事人適格？若甲認為乙及丙間之買賣契約乃通謀虛偽意思表示，請求法院命乙提出該買賣契約書，乙是否有提出之義務？(40 分)

1. 《考題難易》：★★★★

2. 《解題關鍵》：「權利障礙事實」之舉證責任分配、當事人恆定原則及文書提出義務之特別規定適用。

3. 《使用法條》or 《使用學說》or 《重要爭點》：「規範說」、民訴§254 I、§344

【擬答】：

(一)關於「通謀虛偽意思表示」之事實應由甲負舉證責任

按民事訴訟法(下稱「民訴法」)就當事人於訴訟上之舉證責任分配，於第 277 條明定：「當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。」

另有關「當事人主張有民法第 87 條之情形，即表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，是否應由主張之人負舉證責任？」臺灣高等法院暨所屬法院曾 107 年法律座談會民事類提案第 23 號討論作成研究結果認「應由主張通謀虛偽之人負舉證責任」，其理由為「按所謂通謀虛偽意思表示，乃指表意人與相對人互相故意為非真意之表示而言，故相對人不僅須知表意人非真意，並須就表意人非真意之表示相與為非真意之合意，始為相當。且第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，該第三人應負舉證之責。次按第三人主張表意人與相對人通謀而為虛偽意思表示者，因通謀虛偽意思表示為權利障礙要件，且屬變態之事實，為免第三人無端或任意挑戰當事人間已存在之法律關係，應由第三人負舉證責任(最高法院 27 年上字第 2622 號、48 年台上字第 29 號判例參照)。依前開說明，自應由主張基於通謀而為虛偽之意思表示，及雙方均無欲為其意思表示所拘束之意而相與為非真意之合意情形者，負舉證之責(最高法院 105 年度台上字第 2117 號、105 年度台上字第 1260 號、105 年度台上字第 432 號、103 年度台上字第 939 號判決、102 年度台上字第 2223 號裁定、102 年度台上字第 505 號、99 年度台上字第 1169 號判決意旨參照)。」

準此，本件甲、乙雙方「買賣合意及移轉所有權之合意均為通謀虛偽意思表示」之事實，乃係由甲主張，依上開臺灣高等法院見解，應由甲就該事實負舉證之責。

(二)乙將 A 地所有權移轉予丙並不影響其當事人適格

查民訴法第 254 條第 1 項規定：「訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。」此處之「無影響」係指對於原訴訟之兩造當事人適格性無影響，故原訴之當事人得續行訴訟之謂，學說稱此為「當事人恆定原則」。其立法理由主要係為求訴訟程序安定及保有原訴訟遂行成果，避免增加當事人及法院之負擔。

另依最高法院 44 年台上字第 1039 號民事判例：「系爭房屋被上訴人於起訴後，訴訟繫屬中，以其所有權移轉於訴外人某公司，固為被上訴人所不爭執，第訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響，民事訴訟法第二百五十四條第一項定有明文。所謂於訴訟無影響，係指原告或被告不因為訴訟標的之法律關係移轉於第三人，而影響關於為訴訟標的之法律關係之要件而言。是被上訴人在本件訴訟繫屬中，將為訴訟標的之系爭房屋所有權移轉於訴外人某公司，而其關於為訴訟標的之法律關係之要件，仍不得因是而指為有欠缺。」、85 年度台上字第 380 號判決要旨：「訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係雖移轉於第三人，於訴訟無影響，為民事訴訟法第二百五十四條第一項所明定。此所謂移轉，祇問有移轉事實，不問移轉之原因究係基於法律行為抑法律規定，且無論權利移轉或義務移轉或請求標的物之占有移轉，

公職王歷屆試題 (113 司法特考)

均包括在內」及 111 年度台上字第 2533 號判決要旨：「訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響。民事訴訟法第 254 條第 1 項定有明文。故在訴訟繫屬中，當事人移轉其訴訟標的法律關係時，為求訴訟程序安定、保有原訴訟遂行成果、避免增加負擔等理由，本於當事人恆定主義之原則，該移轉人仍為適格之當事人，可繼續以本人名義實施訴訟行為，此屬法定訴訟擔當之一種。」可知當事人於訴訟中將「訴訟標的」或「訴訟標的物」移轉於第三人，均不影響其當事人適格性。

題示乙於訴訟中將 A 地所有權（即請求標的物）移轉登記於丙，依上開最高法院見解，乙之當事人適格性並不受影響。至於丙未來是否受甲、乙確定判決效力所及，乃既判力主觀效力範圍認定為問題，與甲、乙訴訟之當事人適格判斷無涉，併此指明。

(三)乙無提出買賣契約書之義務

依民訴法第 344 條第 1 項規定：「下列各款文書，當事人有提出之義務：一、該當事人於訴訟程序中曾經引用者。二、他造依法律規定，得請求交付或閱覽者。三、為他造之利益而作者。四、商業帳簿。五、就與本件訴訟有關之事項所作者」及第 345 條第 1 項規定：「當事人無正當理由不從提出文書之命者，法院得審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。」其立法目的乃賦予舉證當事人據以蒐集他造所持文書為證據之機會，得要求持有文書之他造，開示與訴訟有關連之書證資料，以貫徹當事人間武器平等原則，保障其公平接近證據之證明權，並維持當事人在訴訟上公平公正競爭，俾促進訴訟及發現真實。又所謂就與本件訴訟有關事項所作之文書，係指凡與訴訟標的之權利、或法律關係基礎之事實等有關事項所作成之文書（最高法院 112 年台上字第 173 號判決要旨參照）。

惟查，民訴法第 286 條另規定：「當事人聲明之證據，法院應為調查。但就其聲明之證據中認為不必要者，不在此限」。本件甲係「請求乙返還 A 地及塗銷所有權移登記」，丙並非當事人，故乙、丙之買賣合意是否為通謀虛偽意思表示，與甲對乙主張之訴訟標的法律關係是否成立之判斷無涉，簡言之，除非甲追加丙為共同被告，同時訴請法院判令丙塗銷 A 地之所有權移轉登記，否則乙、丙之買賣契約書於甲、乙之訴訟中並無調查之必要性（甲主張其與乙之買賣為通謀虛偽意思，但請求調查乙、丙之買賣為通謀虛偽意思表示），則甲請求法院命乙提出其與丙之 A 地買賣契約書並無理由，法院不應准許。

此部分另有最高法院 101 年台上字第 225 號判決要旨：「當事人聲明之證據，除就其聲明之證據中認為不必要者外，法院應為調查，民事訴訟法第二百八十六條定有明文。該條但書所謂不必要之證據，係指當事人聲明之證據，與應證事實無關，或不影響裁判基礎，或毫無證據價值，或因有窒礙不能預定調查證據之期間或訟爭事實已臻明瞭且法院已得強固之心證而言」可資參照。

三甲以其妻乙為被告，起訴主張乙與丙男於民國 112 年 5 月 28 日在臺北市中正區某處發生性關係，該婚外情事實已造成雙方婚姻關係破綻，爰請求准兩造離婚；而為慮及法院若認為離婚事由有舉證不足之情形，乃並備位請求已離家多年之乙應履行同居義務。如一審法院判決主文為「原告離婚請求駁回。被告應與原告履行同居。」而原告未提起上訴，被告對於履行同居之裁判不服，則被告應如何提起救濟程序？在該救濟程序中，如甲擬對於離婚敗訴部分聲明不服，甲應如何為之？（30 分）

1. 《考題難易》：★★★

2. 《解題關鍵》：家事訴訟事件與家事非訟事件合併裁判之判決，當事人僅就前者聲明不服時，應適用上訴程序。僅就後者聲明不服，應適用非訟程序。

3. 《使用法條》or《使用學說》or《重要爭點》：家事法§42 II、§44、§98。

【擬答】：

本題涉及當事人對「家事非訟事件」與「家事訴訟事件」合併裁判之判決聲明不服應循何種程序救濟之爭議，茲依題示事實說明如下：

公職王歷屆試題 (113 司法特考)

(一)乙對判決關於命履行同居義務之部分聲明不服，應依抗告程序救濟

按家事事件法（下稱「家事法」）第3條第5項第2款明定：「下列事件為戊類事件：二、夫妻同居事件。」。另依同法第四編（家事非訟程序）第一章（通則）第74條：「第三條所定丁類、戊類及其他家事非訟事件，除別有規定外，適用本編之規定」及第二章（婚姻非訟事件）第98條：「夫妻同居、指定夫妻住所、請求報告夫妻財產狀況、給付家庭生活費用、扶養費、贍養費或宣告改用分別財產制事件之管轄，準用第五十二條及第五十三條之規定。」可知履行夫妻同居義務之事件，乃「戊類」家事非訟事件。

又離婚事件依家事法第3條第2項第2款規定，性質為「乙類」家事訴訟事件，應適用訴訟程序處理。此二類事件於請求基礎事件相牽連時得依同法第41條第1項合併請求，法院於合併裁判時，應以判決為之（家事法§42 II）。

另按家事法第43條第3項：「當事人或利害關係人僅就家事非訟事件之第一審終局裁定全部或一部聲明不服者，適用該家事非訟事件抗告程序。」可知當事人若僅就上開合併裁判之判決中涉及非訟事件之部分聲明不服，應依非訟程序為之。

題示甲對乙備位請求履行同居義務之部分為「家事非訟事件」，乙僅就第一審判決涉及同居義務之部分聲明不服，依上開說明，乙應按非訟程序以抗告之方式為之。

(二)甲對判決關於離婚敗訴部分聲明不服，應依上訴程序救濟

查甲對乙訴請離婚，性質上為「家事訴訟事件」（家事法§3 II ②），業如前述。又依家事法第44條第2項規定：「當事人僅就家事訴訟事件之終局判決全部或一部聲明不服者，適用上訴程序」。

題示甲對乙合併請求關於「離婚」之部分為「家事婚姻訴訟事件」，甲僅對第一審判決涉及離婚之部分聲明不服，依上開規定，應按上訴程序為之。



專業輔考 ⊕ 法學名師

保成 學儒 志光 司法三等

 全國最多一線名師

憲 法 呂晟(鄭獻耀) / 子雲(劉逸中)	民 訴 林翔(林明勳) / 趙芸(蔡湘蕓) / 宋定翔(王俊翔)
法 緒 駱羿(陳立帆)	刑 訴 伊谷(阮育橙) / 韓慕(董子涵) / 墨笛(黃鳴勳)
民 法 袁翟(林政豪) / 唐吉(劉大慶)	法 組 駱羿(陳立帆)
刑 法 柳震(柳國偉) / 陳介中(陳辰軒)	犯罪學 良育(游宏偉)
駱羿(陳立帆) / 周昉(周宜鋒)	強 執 趙芸(蔡湘蕓)
行政法 郭羿(郭耘豪) / 孫權(王鼎斌) / 呂懷德(雷化豪)	

 全國最強輔考課程

基礎課

年度班

題庫班

申論加強

專題講座

總複習

體測強化

口試課程



保成 學儒 志光 司法官.律師

全面完整 輔考規劃

依照不同階段制定課程方案 完備上榜所需各項能力

司律正規班

Now

台北北東頂尖師資教學保證
完整打底打造上榜實力

法研衝刺班

11月

補充最新獨門暗器及重要學者文章
預先掌握法研.國考.司律出題方向

爭點解題班

2月

培養爭點意識能力,學會看懂題目重點
透過申論實戰練習,建立答題申論模板

上榜極訓班

5~9月

名師領軍 集中管理 密集訓練 實戰模擬
試卷指導 課業諮詢 助教輔導 高規服務

一試題庫班

6月

透過大量歷屆試題解說及分析
學會快速審題答題,順利通過一試

二試總複習

8月

熱門爭點、實務學說見解、修法補充
濃縮提煉重要考點,一舉殲破400門檻

王