

# 113 年特種考試地方政府公務人員及離島地區公務人員考試試題

考試別：地方政府公務人員考試

等 別：三等考試

類 科：法制

科 目：民事訴訟法與刑事訴訟法

- 一、甲於民國（下同）113 年 1 月 11 日向管轄法院起訴主張乙於 110 年 2 月 3 日在某地持刀刺傷甲之右胸二刀，造成右胸穿刺傷，住院多日，支出醫藥費新臺幣（下同）30 萬元等情，爰依侵權行為請求醫藥費 30 萬元之損害賠償。問：1.若訴訟中對於事實之主張並未有新的補充，法院是否應闡明被告得主張消滅時效或原告得一併請求精神損害賠償？2.若原告在起訴狀中表明 30 萬元請求係最低額，如在 113 年 10 月 24 日最後言詞辯論期日時，法院闡明原告是否尚有其他損害之主張得予補充，原告稱：「無」，則於判決確定後，甲如另起訴主張 113 年 8 月 5 日尚有支出診療費用 7 萬元，法院應如何處理？（25 分）

## 【解題關鍵】

1. 《考題難易》★★★

2. 《破題關鍵》

(1) 整個題目的子題看似問了很多問題，但其實都圍繞在闡明之原則及界限、時效之闡明、遮斷效的判斷，題目的難度不算太難，只要把握好法院闡明的義務、闡明界限在哪，即可輕鬆回答本題。

(2) 作答時間上因為子題問的問題多，反而時間的掌控上在這一題會比較重要，答題上建議每個子題問的爭點簡單作答即可。

3. 《使用法條》or 《使用學說》

民事訴訟法第 199 條第 2 項

司法院院字第 2708 號解釋

最高法院 93 年度台上字第 18 號判決

最高法院 74 年度台上第 1279 號裁定

## 【擬答】

(一) 法院不得闡明被告主張時效抗辯，亦不得闡明原告得一併請求精神損害賠償：

1. 基於防止突襲性裁判，法官在為裁判前，應適時公開心證，表明法律見解，使當事人知悉，此即法院之闡明義務。至法院之闡明義務，依民事訴訟法第 199 條第 2 項、199-1 條規定為之。次按民事訴訟法第 199 條第 2 項規定：「審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上及法律上陳述、聲明證據或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之」，是以，如當事人事實上之陳述有所不明瞭或不完足者，法院即應行使闡明權，使當事人補充或說明。惟法院雖有闡明之義務，但並非毫無界線，否則恐有違公正法官原則，因此，闡明之界線應該以原告所提出之事實為準，若原告所涉及之原因事實未及於他項法律關係，則法院應無闡明之義務。

2. 按「依書狀之記載或其他情事，可認當事人有提出消滅時效抗辯之意思者，依民事訴訟法第 199 條第 2 項規定，審判長固應向該當事人發問或曉諭，命其為提出與否之陳述，若無何種情事可認當事人有提出消滅時效抗辯之意思者，審判長不得援用同條項規定，

為此發問或曉諭」，司法院院字第 2708 號解釋可資參照。次按「民事訴訟法為擴大訴訟制度解決紛爭之功能，就審判長闡明權之行使，固於 89 年 2 月間增訂第 199 條之 1 之規定，然仍以原告已陳述之事實及其聲明，於實體法上得主張數項法律關係而原告不知主張時，審判長始須曉諭原告於該訴訟程序中併予主張，以便當事人得利用同一訴訟程序徹底解決紛爭。倘原告於事實審未為該陳述及聲明，縱各該事實與其已主張之訴訟標的法律關係有關，本於當事人處分權主義及辯論主義，審判長仍無闡明之義務。」，最高法院 93 年度台上字第 18 號民事判決參照。

3. 依提示，本件甲主張醫藥費 30 萬元之侵權行為損害賠償，被告於訴訟中未有新的補充，即未有提出任何關於時效之抗辯，則法院即不得闡明被告得主張時效抗辯。
4. 本件甲於訴訟中僅主請求醫藥費 30 萬元之侵權行為損害賠償，而未有關於精神損害之主張，依前揭最高法院判決意旨及民事訴訟法第 199 條第 2 項之規定，法院無庸闡明甲得一併請求精神慰撫金之損害賠償。

(二)後訴法院應裁定駁回甲之後訴：

1. 按除別有規定外，確定之終局就經裁判之訴訟標的，有既判力。原告之訴，其訴訟標的為確定判決之效力所及者，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，民事訴訟法第 400 條第 1 項、第 249 條第 1 項第 7 款分別定有明文。
2. 次按訴訟標的法律關係於確定之終局判決中經裁判者，當事人應受其既判力之拘束，於他訴訟不得再以該確定判決言詞辯論終結前，所提出或得提出而未提出之攻擊防禦方法為與該確定判決意旨相反之主張（最高法院 74 年度台上第 1279 號裁定意旨參照）。
3. 依提示，甲雖然在起訴狀中表明 30 萬元請求為最低額，但在最後言詞辯論期日時，法院已闡明甲是否尚有其他損害之主張得補充，甲表示無其他主張，則於判決確定後，甲基於侵權行為主張之醫療費損害賠償即受既判力所及。故甲另訴主張 113 年 8 月 5 日尚有支出診療費用之 7 萬元，已受前訴之判決效力所拘束，而有遮斷效（民事訴訟法第 400 條第 1 項參照），後訴法院應依民事訴訟法第 249 條第 1 項第 7 款裁定駁回甲之後訴。

- 二、甲起訴主張乙於民國（下同）110 年 1 月 20 日向甲借款新臺幣（下同）500 萬元，屆期未返還，爰依借款返還請求權請求返還之。因乙抗辯系爭借款契約為通謀虛偽意思表示，契約應屬無效，甲因而在一審審理程序中追加依不當得利請求權返還該 500 萬元之備位請求。問：
1. 如一審法院判決認定借款契約係基於通謀虛偽意思表示，判決原告先位請求駁回，並准原告備位之請求，如原告未提起上訴，被告提起上訴，若二審法院審理時認為系爭借款有效，備位請求並無理由，此時，二審法院應否對於先位請求加以裁判？
  2. 若甲起訴時依相同事實僅請求 300 萬元，經判決認定乙抗辯該 500 萬元均已經清償完畢，敗訴確定，如甲另起訴請求餘額 200 萬元，法院是否受前訴判決認定已經清償事實之理由拘束？
  3. 若原告聲請傳訊證人丙作證，丙證稱是否有交付 500 萬不清楚，不過當時還有丁在場。如兩造均稱不需傳訊丁，法院是否得依職權傳訊丁作證？（25 分）

**【解題關鍵】**

1. 《考題難易》★★★★★
2. 《破題關鍵》

- (1) 本題在測試考生對預備合併之上訴審理的問題瞭解有多少，這部分的爭點在準備上一直都不容易，且本題問了三個子題，時間有限的情況下完整作答確實很難。
- (2) 第一子題在測試考生是否瞭解先備位之審理、附隨一體性及不利益變更禁止的概念，關鍵字有寫出來的話，即可獲得基本分。

(3)第二子題則是測驗考生對既判力範圍、爭點效的理解，如能區分本題既判力的客觀範圍，及列出爭點效要件並涵攝本題，即可得分。

(4)第三子題涉及考生對辯論主義、修正式辯論主義三大命題的理解，能夠精簡論述辯論主義、修正式辯論主義之三大命題，即可獲得基本分。本題特別針對「證人」的部份詢問，故能提出學說對修正式辯論主義第三命題的目的性限縮見解，更可以加分。

3. 《使用法條》or 《使用學說》

民事訴訟法第 400 條第 1 項

爭點效

最高法院 106 年度台上字第 1157 號判決

辯論主義之三大命題

修正式辯論主義之三大命題

【擬答】

(一)二審法院不得對於先位請求加以裁判

1. 所謂客觀預備合併，指原告對被告於同一程序中合併主張 2 個不相容之訴訟標的與訴之聲明，並定有先後之順位，請法院就其所定順位審理之客觀合併型態。如法院認為先位請求有理由之情形，即無庸審理備位請求。而於預備合併之上訴中，如當事人僅就一部提起上訴，上級審法院仍得對未上訴之他部請求予以審理，使該訴訟於上級審程序中亦構成預備合併型態之效力，此即附隨一體性。

2. 本件一審法院認為原告甲先位請求無理由、備位請求有理由，判決甲勝訴，僅被告乙提起上訴，基於附隨一體性，先位之訴亦生移審之效力，二審法院仍應依預備合併之程序審理，即先審理先位請求，再審理備位請求。依提示，二審法院審理時認為甲之先位請求有理由，即系爭借款有效，而備位請求無理由，此時，甲應勝訴，惟本件甲並沒有上訴，亦無附帶上訴，此時依不利益變更禁止原則，二審法院無從對乙為更不利之判決，僅得駁回乙之上訴。

(二)法院是否受前訴判決認定已經清償事實之理由拘束，應視其是否承認爭點效，其論述如下：

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。」，民事訴訟法第 400 條第 1 項定有明文，此即既判力之客觀範圍。次按所謂之爭點效，指前訴訟有關訴訟標的以外之某一爭點，經法院於確定判決中判斷者，於不同訴訟標的之後訴訟，當事人不得違反於此判斷之主張、舉證，亦禁止法院為此矛盾判斷之效力。實務上有認為，因爭點效其並非法院就訴訟標的所為之判斷，不具有判決實質之確定力，自須判決理由之判斷具備「同一當事人間」、「非顯然違背法令」、「當事人未提出新訴訟資料足以推翻原判斷」、「該重要爭點，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點，並經兩造各為充分之舉證及攻防，使當事人為適當完全之辯論，由法院為實質之審理判斷」及「兩造所受之程序保障非顯有差異」者，始足當之（最高法院 106 年度台上字第 1157 號判決意旨參照）。惟，亦有否定爭點效之見解，其認為判決發生何種效力，應由法律明文規定，在現有之民事訴訟法制度中，得以「中間確認之訴」或「反訴」等制度運用，毋庸承認爭點效。

2. 綜上，基於訴訟經濟、避免裁判矛盾之考量，應肯認爭點效。如為同一當事人間，在前訴訟程序已列為足以影響判決結果之主要爭點已充分攻擊防禦，由法院為實質之審理判斷，則後訴法院應受爭點效之拘束。

3. 本件甲起訴時，僅請求 300 萬元之借款，經法院判決認定乙已清償 500 萬元之借款，而受敗訴確定，依上開民事訴訟法第 400 條第 1 項之規定，僅經判決之 300 萬元有既判力。

故甲另行就餘額之 200 萬元起訴，並未受既判力範圍遮斷，然而，因甲乙間已於前訴就借款之事實充分攻擊防禦，且經法院實質審理，為避免甲之後訴（餘額 200 萬元之部分）遭法院有不同之認定，而導致裁判矛盾，應肯認有爭點效之適用，因此，法院應受前訴判決認定已經清償事實之理由拘束。

(三)法院不得依職權傳訊丁作證。

1. 法院是否得依職權調查證據，涉及辯論主義之三大命題，所謂辯論主義之三大命題，指當事人未主張之事實，法院不得採為裁判之基礎。當事人自認或不爭執之事實，法院應採為裁判之基礎。當事人未聲明之證據，法院不得依職權調查。惟現行之民事訴訟法於修正後，改採修正式之辯論主義，即當事人未主張之事實，法院原則上不得採為裁判之基礎。當事人自認或不爭執之事實，法院應採為裁判之基礎，但違反公眾周知或客觀上顯著之事實不在此限。僅在部分條件下承認法院得職權調查證據（民事訴訟法第 288 條）參照。亦有學說認為，如允許法院職權調查證據，倘法院依職權訊問當事人未聲明之證人，而該證人又為不利當事人之陳述時，將使該當事人承受不利益之結果，與修正式辯論主義所為提出證據為當事人自己之責任相悖，而應採目的性限縮解釋，法院不得為了發現真實而依職權「訊問證人」。
2. 是以，基於上述修正式辯論主義之三大命題及學說見解，本件兩造均稱不需傳喚丁作證，法院即不得依職權自行調查證據，傳喚丁作證。

三、甲為任職於某市環保局之公務員，平時負責水污染查察業務。一日，有民眾向市府檢舉某工廠疑似將工業廢水排放到附近溪流，甲隨即帶隊前往依法進行行政調查，果然查到該工廠違法排放含有危害健康物質之污水，且現場初步篩檢，污染程度已超過水污染防治法（下稱水污法）所定管制標準，而有涉犯水污法第 36 條之罪的嫌疑。甲遂聯繫該市地檢署檢察官乙，告知調查結果，乙則向甲表示先不要打草驚蛇，繼續依水污法規定進行行政調查，蒐集未來證明犯罪之有利證據。甲遂詢問仍不知已涉犯罪嫌疑的工廠負責人 A 各項排放廢水細節，A 則一一如實回答，並坦承知悉排放廢水業已超過管制標準。甲則將 A 之回答內容均錄影存證，並將錄影檔案交由乙作為起訴 A 之證據。於後續 A 作為被告之刑事審判程序中，甲詢問 A 之錄影檔案是否具有證據能力？（25 分）

【解題關鍵】

1. 《考題難易》★★★★★
2. 《破題關鍵》行政調查程序與刑事偵查程序目的關聯性與證據共同性下之適用原則、行政調查程序與不自證己罪原則
3. 《使用法條與學說見解》憲法法庭 111 年度憲判字第 1 號、成大教授洪兆承論文
4. 《命中特區》刑事訴訟法總複習講義

【擬答】

- (一)按任何人民本於憲法第 8 條正當法律程序及第 16 條訴訟防禦權之保障，於任何程序中面對公權力機關之詢問、訊問及調查時，均有不自證己罪之權利；惟此不自證己罪之權利僅適用於供述取證範疇而未包含非供述被動取證（例如搜索、扣押等）之情形。
- (二)本例中環保局公務員甲於行政調查序中詢問涉有違反水污染防治法之實質被告 A，此行政調查程序取得之被告犯罪證據，可否於刑事訴訟程序中使用，早期實務見解採肯定說，認為依合法行政調查程序取得之相關事證，於將來之刑事訴訟程序中具有證據能力。然嗣後憲法法庭 111 年度憲判字第 1 號判決意旨以追訴酒駕者為例，認為對於醉態駕車者之行政罰與刑罰責任在本質上並無不同，亦即違法酒駕行為兼採行政罰與刑罰制裁手段，兩者處

罰本質屬性並無不同，均須以得自吐氣酒測或血液濃度值為主要證據，換言之，依照行政程序取得之證據，同時可能成為犯罪處罰之證據，故該行政調查程序即須適用與刑事訴訟程序相同之程序權利保障，兩者之正當法律程序並無不同，既然兩者目的相關，本於行政罰與刑罰相關證據之共同性，則行政調查程序之取證手段即應符合刑事訴訟程序對強制處分之要求。

(三)上述情形，學說見解依手段目的關聯性作為判斷標準：1.以類似搜索扣押手段取得者，則須觀察手段之類似性。2.以詢問手段取得者，因屬於不自證己罪原則之範疇，則依照刑事關聯性判斷。據此，水汙染防治法第 27 條所規定之通報義務，目的在防止汙染擴大而非刑事追訴，且該通報非以有無犯罪嫌疑為前提，故應無刑事規範關聯性，自當許行政對象負有協力義務，以保護公共利益。但相關證據被使用於刑事訴訟程序時，即具有間接之刑事關聯性，自應考量是否容許證據共用。換言之，本例水汙染防治法之調查程序於採集非供述證據上若無規避令狀原則情事，自得於刑事訴訟程序作為認定有無犯罪之證據；至於調查詢問時取得之被告供述內容，因具有事實上之刑事關聯性，故應禁止該被告之供述於刑事訴訟程序作為證據，亦即強制通報義務即屬強制通報者供述，顯已違反不自證己罪原則，自不得作為證據。

(四)綜上所陳，本例環保局公務員甲於行政調查序中依照檢察官之指示詢問涉有違反水汙染防治法之實質被告 A，即具有刑事關聯性與共同性，被告接受詢問時復具有強制通報陳述義務，且未經踐行權利告知義務，堪信已違反不自證己罪與正當法定訊問程序，故應認於刑事訴訟程序中無證據能力。

四、甲先於某日下午在某集合式住宅大樓二樓住戶處行竊，返家後食髓知味，於同日夜間又返回同一棟大樓三樓與四樓住戶處行竊。甲被捕後，對上述三次行竊行為坦承不諱，檢察官偵查後，將甲之三次侵入住居之加重竊盜行為視為同一接續行為，並以一加重竊盜罪起訴。甲之案件審理期間，法院認為甲之數次竊取行為時間雖尚屬緊密，惟三次竊取行為地點均已非同一住宅，業已侵害三次不同財產法益，故於審理後，在未曉諭當事人就罪數問題進行辯論之情形下，逕行改以甲犯三次加重竊盜罪為由予以判決，各宣告其刑，並依刑法規定合併定執行刑。法院之判決是否違法？(25 分)

**【解題關鍵】**

1. 《考題難易》★★★
2. 《破題關鍵》被告訴訟防禦權、法院訴訟照料義務與權利告知範圍
3. 《使用法條》憲法第 8、16 條及刑事訴訟法第 95 條
4. 《命中特區》刑事訴訟法總複習講義

**【擬答】**

(一)按刑事被告本於憲法第 8 條正當法律程序與第 16 條訴訟防禦權之保障，於面對國家司法機關之訊問時，有受權利告知之基本權，此告知應包括被指涉之具體犯罪事實與罪名，俾使被告得對之實施答辯防禦與自證清白。是以若國家司法機關對被告指控之罪名有所變更，自應再行告知，避免對被告造成突襲性之裁判，侵害其訴訟防禦權，為此，刑事訴訟法第 95 條第 1 項第 1 款係規定：「訊問被告應先告知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)次按本案被告甲原經檢察官以接續犯之刑法上一罪起訴，嗣經第一審法院認為應屬相牽連案件之數罪併罰，亦即被告甲之罪數業已自一罪變更為數罪，則此情形，法院應否再對被告踐行罪數變更之告知，則有不同見解。早期實務見解採否定說，認為法院就罪數變更部

分毋庸再行對被告，近年來最高法院本於被告訴訟防禦權利之實質保障而改採與學說相同之肯定見解：刑事訴訟法第 95 條第 1 項第 1 款係規定：「訊問被告應先告知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」。所謂應告知或再告知之「罪名」，是否包括「罪數」在內？因本院先前裁判就此見解有所歧異，有認為不包括告知「罪數」在內，係以究屬接續犯或集合犯一罪，抑應論數罪而併合處罰，係犯罪罪數問題，並非罪名之變更，縱未告知，與刑事訴訟法第 95 條第 1 項第 1 款之規定無違。有認為應包括告知「罪數」在內，以刑事訴訟法第 9 條第 1 項第 1 款規定之罪名告知，植基於保障被告防禦權而設，既係被告依法所享有基本訴訟權利之一，亦係國家課予法院的闡明告知及訴訟上照料之義務，縱使檢察官或被告向法院提出罪名變更之請求，皆不能免除法院告知與聽聞之義務。所稱罪名變更者，除質的變更（罪名或起訴法條的變更）以外，自包含量的變更造成質的變更之情形（如包括的一罪或裁判上一罪變更為數罪），事實審法院於罪名變更時，若違反上述義務，所踐行之訴訟程序即屬於法有違。本合議庭擬採包括「罪數」在內之見解，並於民國 111 年 6 月 10 日以 110 年度台非徵字第 230 號徵詢書，依大法庭程序向本院其他刑事庭提出徵詢，受徵詢之各刑事庭，均同意本庭所採取之見解。（最高法院 111 年度台上第 3150 號判決參照）

(三)承上所述，法院於案情審理後對有罪刑事被告所為罪數之認定因攸關被告科處量刑之結果，影響被告憲法基本權甚鉅，為保障其訴訟防禦權並符合正當法律程序之要求，故法院如認定被告涉犯之罪數與檢察官起訴之始有所變更，本於訴訟照料義務自應對被告再行闡明告知，俾使其有陳述答辯之防禦機會，亦免突襲性之違法裁判。

保成×學儒×志光 法律廉政.財經廉政.法制

# 國考路上 贏家典範

高考 財經廉政	高考 法律廉政	高考 法制	普考 財經廉政		
<b>全國狀元</b>	<b>全國榜眼</b>	<b>全國探花</b>	<b>全國探花</b>		
林○衡	魏○言	劉○鉉	林○衡		
<b>狀元</b>	<b>狀元</b>	<b>狀元</b>	<b>狀元</b>	<b>狀元</b>	<b>狀元</b>
三等法制 台北市 陳○旻	三等法制 新北市 劉○銘	三等法律廉政 台北市 范○凱	三等法律廉政 花東區 李○憲	三等財經廉政 新北市 楊○涵	四等財經廉政 台北市 周○韻
<b>榜眼</b>	<b>榜眼</b>	<b>榜眼</b>	<b>探花</b>	<b>探花</b>	
三等法制 台中市 李○烽	三等法律廉政 花東區 李○青	五等廉政 新北市 羅○翔	三等法律廉政 台北市 陳○芳	三等財經廉政 台北市 李○瑩	

保成×學儒×志光  
做你的考前專屬教練

# 奪榜特訓班



近年口碑成效最好之強效課程 考前70天助你強效提升破百分！

## 十大課程特色 就是要找有上榜決心的您

完整規劃、嚴格執行

集中管理

三大會考

申論指導

按表操課

弱科加強

專屬課輔

全面檢視

固定劃位

佳作觀摩

選擇精熟



**雙料金榜** 高考法律廉政/普考法律廉政 黃○芸

特訓班最大的用處就在於練習輸出，畢竟腦袋瓜中的想法就算再多，只要沒有呈現在考卷上很容易就陪榜，所以輸出的能力在國考考試上是蠻重要的。而高普考特訓班對我而言，就是練習把看到題目後的想法，有架構地組織後呈現在考卷上，連版面怎麼調整都可以一併練習，實戰時也比較不會慌。

依各區規劃為主，請洽全國門市

志光×學儒×保成

## 多元學習模式 上課超便利

### 3 大學習式 你的最佳上榜學習式

NO1

互動性 面授學習

名師親臨授課，即時解答疑惑  
同儕交流互動，提升學習氛圍

NO1

超彈性 視訊學習

課程隨選隨看，無限重覆看課  
彈性跟課進度，自由調配時間

NO1

自主度 函授學習

免去舟車勞頓，連結雲端上課  
不分白天夜晚，自主規劃進度

### 2 大輔助利器 滴水不漏快取金榜

NO1

即時性 直播教學

線上按時登入  
現場直播跟課  
立即掌握進度  
無須等待視訊

NO1

人性化 在家學習

使用補課點數  
家裡就是課堂  
免去落課疑慮  
強化複習次數