


銘傳大學「學習達人」徵文活動

基本資料

級別	<input checked="" type="checkbox"/> 大學部 <input type="checkbox"/> 碩士班研究生 <input type="checkbox"/> 博士班研究生			
學院	法律學院	班級	法律學系 四年甲班	
姓名	鐘筱涵	學號	00410432	

學習達人優秀事蹟簡歷

1. 多益考試 635 分
2. 102 下學期總成績全班第三名
3. 台北地檢署觀護人室暑假實習
4. 北台北家扶中心課輔志工老師

學習經驗分享內容

主題 做筆記秘技

以下是我大三做的民事訴訟法筆記。我自己做筆記時有兩種方法。**第一種**是畫樹枝狀圖(如圖一、圖二)，這種方式是利用一個大範圍的主題或是概念，然後漸漸延伸出更細小、詳細的內容，這樣不但可以建構起對這個主題或概念的整體架構，對於記憶也非常有幫助；**第二種**方式是利用大標題小標題的方式來做筆記，其實方式也很像樹枝狀圖，都是將大範圍的主題或是概念慢慢延伸出更詳細的內容。只是這種方式有兩個重點技巧，第一是標題要由小至大，例如圖三、四、五、六所示，這個大範圍的概念是「起訴」，但是起訴還可以再細分為起訴的程式、起訴狀的記載事項等等內容。而起訴程式又可以再細分為原則的程式及特別的程式；起訴的必要記載事項又可以再分為必要記載事項及任意記載事項。必要記載事項又可以再細分為意義、內容、目的地等等。所以大範圍的「起訴」就把他的標題寫成「第X節 起訴」，再細分的「起訴的程式」及「起訴狀的記載事項」標題就寫成「第一項 起訴的程式」及「第二項 起訴狀的記載事項」，第一項

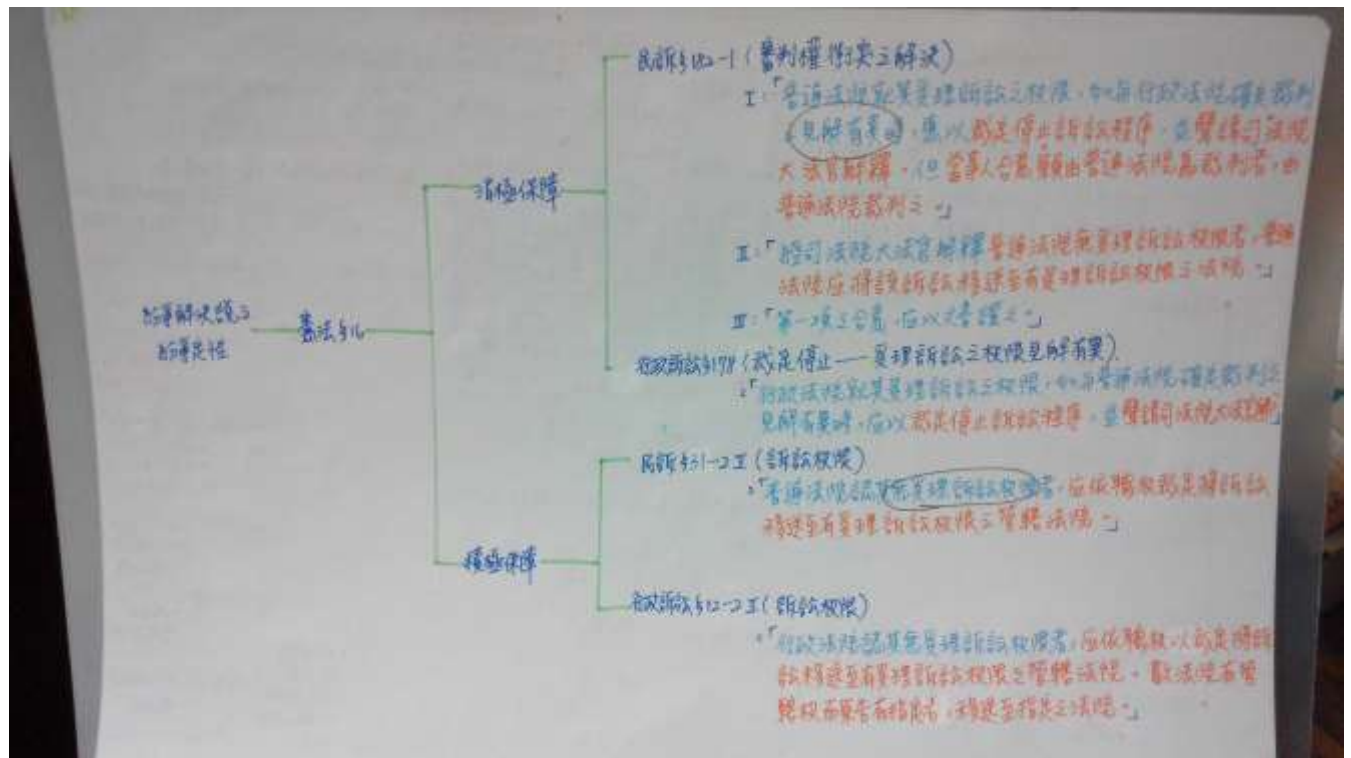
起訴的程式再更細分的標題就寫成「一、原則的程式」及「二、特別的程式」，再來更更細分的標題就變成了「(一)、(二)」…，接著是「1、2…」，再來是「(1)、(2)…」等等如圖所示類推下去。

另外做筆記時可以多利用下列技巧：

- 一、不同顏色的筆來區分：像是圖片中我做的筆記，法條部份我都用綠色寫、重要的關鍵字我用橘色寫、標題用黑色寫而標題的解釋或是內容就用藍色寫。顏色可以很快速的讓我區分，如果我想找這個內容的法條是哪一條，那我就看綠色就好，如此可以節省不少時間。
- 二、利用表格、圖例、舉例：利用這種方式來讓自己更快速了解這個法律概念（如圖七、八）。
- 三、列印重要釋字、判例：可以將重要的釋字或判例等等列印下來，然後自己打洞後放進自己的26孔筆記本中，如此一來就不用再去翻法典就可以快速複習該釋字，最重要的是可以在上面做筆記（如圖九）。



圖二



圖三

第二節 起訴

第一項 起訴之程式

原則的程式

§244I: 「起訴，應以訴狀表明下列各款事項，提出於法院為之：

- 一. 當事人及法定代理人。
- 二. 訴訟標的及其原因事實。
- 三. 應受判決事項之聲明。

二. 特別程式

- §267I
- §428II, §436-10
- §419II
- §519I

第二項 訴狀之記載事項

必要的記載事項

(一) 意義：一定要記載。

未記載 §249I 但、本 ⇒ 起訴不合程式 (欠缺訴訟要件)。

「原告之訴，有下列各款情形之一者，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。

六. 起訴不合程式或不備其他要件者。」

(二) 目的

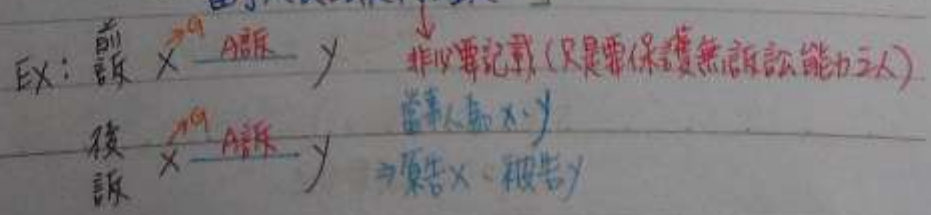
- 1. 讓法院「識別」當事人先後提起的訴訟是否為同一訴、請求。 §253
- 2. 避免重複起訴禁止之規定。 (§253)

(三) 內容

1. 當事人 §244I 1

「起訴，應以訴狀表明下列各款事項，提出於法院為之：

一. 當事人及法定代理人。」

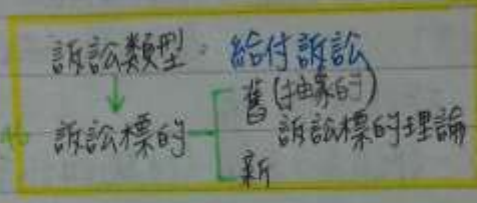


逆權
起訴

2. 訴訟標的及原因事實 §244I②

(1) 訴訟標的

Ex: 前訴 X $\frac{767}{返還A車}$ (所有物返還) (給付之訴) 有請求權競合的問題，在訴訟標的的判断上会产生新舊訴訟標的理論的差異。
後訴 X $\frac{962}{返還A車}$ (所有物返還)



① 767: 後 962
= 返還A車的法律上地位。
(法院要判断所有權 767-962-179-184)

如記載
當事人訴訟標的
應受判決事項聲明仍
無法判断前、後訴
是否為同一訴，故須
記載「原因事實」。

(2) 原因事實

① 金錢債權給付請求 須記載原因事實，使法院能判断前後訴是否
代替物給付請求 原因事實為必要記載事項。 為同一訴。

Ex: 前訴 X $\frac{267}{給付買賣價金}$ (買賣事務) 依舊訴訟... 見此本件前訴原告X
對被告主張的某件法上請求權為267
故訴訟標的為267。
後訴 X $\frac{367}{給付買賣價金}$ 依新... 見此本件前訴原告X對於
被告用於100萬元的給付買受權為訴訟
標的。

② 特定物的給付請求 = 原因事實為非必要記載事項。

3. 應受判決事項之聲明(訴之聲明) §244I③ (請求法院 how 判)

- (1) 給付訴訟: 給付100萬元。
- (2) 確認訴訟: 請求法院 確認A車所有權為原告的。
- (3) 形成訴訟: 請求法院判令X、Y離婚。

1. 任意記載事項

(一) 意義: 縱不加以記載，也不會影響起訴效力。
「宜」記載: 「最好」記載。

(二) 內容

- 1. §244II 「訴狀內宜記載因定法院管轄及其適用程序所必要三事項」
管轄: 基於... 理由，向貴法院提起訴訟
適用程序必要事項: 因訴訟標的的金額40萬元，所以適用簡易訴訟。

②
10 12 26

2. §244 III: 「第65條所定準備言詞辯論之事項，宜於訴狀內記載之。」

→ 使被告充分了解原告之攻擊防禦方法。

3. §244 IV. v

(1) 意義

Ex: 醫藥費 → 補償精神賠償

訴之聲明之緩和: 不用一開始就表明明確的金額，可先表明最低金額，而在訴訟過程中補充。

(2) 每一部請求之關係

① 一部請求之意義 (試驗訴訟意味) 當事人就訴訟標的一部分先起訴，就剩餘部分再行起訴。

!! ② 一部請求之容許性

(大陸法系) A. 一部請求之肯定說: 可分割債權，分次行使。係債權人之權。

(英美法系) B. 一部請求之否定說: 紛爭解決一次性，不允許債權人一部請求。

C. 折衷說

(A) 明示一部請求肯定說: 原告起訴時已表明其是以100萬中的10萬來請求。(使被告了解其防禦範圍)

(B) 訴訟類型分類說

a. 契約請求: 不允許一部請求，因原告具體確權請求的。

b. 侵權行為請求: 可一部請求，因不確定損害之金額。

§244 IV
③ 每一部請求之關係

A. §244 III 修法意旨: 依 IV, 當事人一開始請求最低金額，在訴訟進行中法院可告知當事人補充，若其未補充，事後則不能就剩餘部分為請求。

⇒ 一部請求否定說

B. §244 通過後之立法意旨: 無上段語之表明，故只能由總說來處理。

C. 法院加判以得為補充? 抽象: 你可以要更多。

明確: 可能實際上判的非法官說的那明確金額

第三項 法院對起訴之處置 審查 what?

起訴 → 分案
一. 訴之審查 (§249 訴訟要件之審查及補正)

(一) 合法與否

未具備 { 原則 §249 I (裁定駁回 or 可補正, 應失命補正)
例外 §31-2 II, §28 (欠缺審判權 → 裁定移送)
(欠缺管轄權 → 裁定移送)

(二) 顯無理由與否

1. 意義

2. 處理 §249 II: 「原告之訴, 依其所訴之事實, 在法律上顯無理由, 法院得不經言詞辯論, 逕以判決駁回之。」

§249 III: 「前項情形, 法院得以處原告新台幣六萬元以下之罰鍰。」

§249 IV: 「前項裁定得為抗告, 抗告中應 stop 執行。」

聖類無物不侵

(三) 訴訟標的理論

原告的权利主張

請求權競合

(不懂法律三個人就敢說, 還有其他權利可主張)

1. 舊訴訟標的理論

(有利於「當事人訴訟主義」時期之原告)

(1) 意義: 給與誰訴訟標的為原告對被告所得主張之各個異體法上請求權為不同的訴訟標的。以請求權為單位。

(2) 舉例



訴訟標的 → 962

訴訟標的 → 179

訴訟標的 → 184

★ 有幾個請求權, 就有幾個訴訟標的可提訴訟。
⇒ 对原告有利, 被告有應訴的麻煩, 浪費司法資源。

2. 新訴訟標的理論

(1) 意義: 給付之訴之訴訟標的為原告得請求被告給付法律上地位或原告對被告的給付受領權、受給權。以給付為單位。

(2) 舉例



返還A車的law地位 967

因於A車的給付受領權 962

受給權 179

184

★ 各個請求權都涵蓋在同一訴訟標的之下。
⇒ 紛爭解決一次性的

如: 當事人只主張 967, 但其他之請求權基礎 (962) 也被涵蓋在同一訴訟標的內, 當事人主張或不知道要主張 (962, 179, 184), 將來就不必再主張。

※ 配套措施: 加強法院聲明, 改採律師強制理論。

3. 二者之形成背景——與異體法上權利競合學說之關係

(規範)

訴審皆可

✓ (1) 請求權規範競合說: 新異體法說。請求權只有一個, 請求權基礎有好

(2) 法條競合說: 特別關係 (債務不履行 v. 侵權行為)

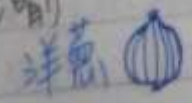
(3) 請求權競合說: 與「舊訴訟標的理論」相似。

4. 二說之比較

(1) 一併判決解決紛爭之範圍

新訴訟標的理論範圍較廣。

(2) 比喻



☆合一確定 ← 同勝同敗 (對共同訴訟人全部下敗判決)
判決對共同訴訟人須無矛盾。

☆ Ex1: 撤銷婚姻訴訟 = 就被告方面為固有必要共同訴訟。
⇒ 只要少一人就會造成當事人不適格之問題。

☆ Ex2: 否認子女之訴 §589-1 (大法官釋字第587號解釋)



※ 否認子女之訴當事人適格之流變

	原告	被告
舊法	X	Y+A
新法	Y	X+A
否認確定 致之訴	A	X

① 否認子女之訴: 一開始只允許X夫可提否認子女之訴, 由Y妻+A作為共同被告(固有必要共同訴訟)。不允許Y妻提否認子女之訴, 否則可能產生X夫對Y妻訴追連帶罪 (Y妻承認A非X夫所生) + 違反倫理道德。

§1063II
+
§1063I

後來 允許Y妻也可提否認子女之訴, 因為為了小孩的血統性。(原: Y; 被: X+A)

第三人(生父)不可提否認子女之訴, 為避免破壞他人婚姻安定、家庭和諧、影響子女受保護教養之權利。但大法官在解釋中表示將來可由立法者修法, 其是因應西德國之立法規定生父可提否認子女之訴, 惟須符合三樣要件, 即:

- A. 原告須是生父
- B. 係為子女之利益提起
- C. 子女之意願

釋字 587 號

※爭點：民法及判例禁子女提否認生父之訴違憲？

※解釋文：子女獲知其血統來源，確定其真實父子身分關係，攸關子女之人格權，應受憲法保障。民法第一千零六十三條規定：「妻之受胎，係在婚姻關係存續中者，推定其所生子女為婚生子女。前項推定，如夫妻之一方能證明妻非自夫受胎者，得提起否認之訴。但應於知悉子女出生之日起，一年內為之。」係為兼顧身分安定及子女利益而設，惟其得提起否認之訴者僅限於夫妻之一方，子女本身則無獨立提起否認之訴之資格，且未顧及子女得獨立提起該否認之訴時應有之合理期間及起算日，是上開規定使子女之訴訟權受到不當限制，而不足以維護其人格權益，在此範圍內與憲法保障人格權及訴訟權之意旨不符。最高法院二十三年上字第三四七三號及同院七十五年台上字第二〇七一號判例與此意旨不符之部分，應不再援用。有關機關並應適時就得提起否認生父之訴之主體、起訴除斥期間之長短及其起算日等相關規定檢討改進，以符前開憲法意旨。

確定終局裁判所適用之法規或判例，經本院依人民聲請解釋認為與憲法意旨不符時，其受不利確定終局裁判者，得以該解釋為基礎，依法定程序請求救濟，業經本院釋字第一七七號、第一八五號解釋闡釋在案。本件聲請人如不能以再審之訴救濟者，應許其於本解釋公布之日起一年內，以法律推定之生父為被告，提起否認生父之訴。其訴訟程序，準用民事訴訟法關於親子關係事件程序中否認子女之訴部分之相關規定，至由法定代理人代為起訴者，應為子女之利益為之。

法律不許親生父對受推定為他人之婚生子女提起否認之訴，係為避免因訴訟而破壞他人婚姻之安定、家庭之和諧及影響子女受教養之權益，與憲法尚無抵觸。至於將來立法是否有限度放寬此類訴訟，則屬立法形成之自由。 （參酌德國立法規定）

二、第三人之訴訟擔當 (40 | 為他人為原告 or 被告)

✓(-) 意義：訴訟標的權利或法律關係主体沒有成為當事人，而是主体以外之第三人作為當事人。

※ 乖離：訴訟標的權利或法律關係主体並無成為當事人。

(=) 種類：

① 法定訴訟擔當 → 依法律之規定

(1) 例如

① 破產財團財產訴訟

② 代位訴訟

