

## 〔 100 年司法特考 〕

一、甲男與乙女於民國 97 年 12 月 24 日舉行結婚儀式並至戶政機關辦妥登記。婚後未滿半年，甲男即與乙女分房，自己去睡客房。乙女多次詢問甲男不願與之同房的原因，但甲男卻因此辱罵乙女。甲亦常因乙女煮食不合口味、或乙女出外工作較晚回家等事而辱罵乙女。兩人並無生育子女。乙女於民國 99 年 12 月 24 日以兩人個性重大不合為由，訴請離婚。甲男收受起訴狀後，提出離婚之反訴，並請求乙女返還聘金新臺幣十萬元、鑽戒一枚與鑽錶一只。法院收受案件後，依規定進行調解。請問：

- (一) 若甲男及乙女皆不願進行調解，得否略過強制調解程序，逕行訴訟程序？  
 (二) 甲乙因調解不成立而進行訴訟程序。於本案言詞辯論期日，法院得否就當事人「未」提出的事實加以斟酌？  
 (100 書記官)

## 〔 擬答 〕

## (一) 家事訴訟程序非經調解程序不得進行訴訟程序

## 1. 調解事件類型

調解事件，依法律規定是否須於起訴前進行調解可為分為「強制調解事件」及「任意調解事件」。強制調解事件乃指法律規定某類訴訟於起訴前應經法院調解之事件，而任意調解事件則指法律未規定應經法院調解，然當事人亦得於起訴前聲請調解 (§404 I)，此為任意調解。

## 2. 離婚訴訟屬於強制調解事件

離婚訴訟屬於家事事件法§3 II 之乙類事件，其依家事事件法§23 I 之規定「家事事件除第三條所定丁類事件外，於請求法院裁判前，應經法院調解。」係屬強制調解事件，故不論甲男及乙女是否願意進行調解，均不得略過強制調解程序，而逕行訴訟程序。

## (二) 離婚訴訟不得斟酌當事人所未提出之事實

家事事件法§10 II 本文規定「離婚、終止收養關係、分割遺產或其他當事人得處分之事項，準用民事訴訟法第二編第一章第二節有關爭點簡化協議、第三節有關事實證據之規定。」可知離婚訴訟因當事人本有處分權限，原則上有關事實證據之蒐集，應由當事人為之，法院不依職權介入，即採辯論主義「非經當事人主張之事實，法院不得逕採為裁判基礎」之法理適用；可知當事人未主張之事實及證據，法院不得職權斟酌而採之為裁判基礎。

二、甲主張乙欠甲借款新臺幣（下同）九萬元，而向第一審管轄法院起訴請求被告乙返還原告甲九萬元。訴訟進行中，原告甲向法院表示被告乙除了應返還借款外，並應支付甲貨款一萬五千元。試問：

- (一) 原告甲之請求，應適用何種訴訟程序？  
 (二) 起訴後，原告甲所追加的主張是否應予以准許？其適用的程序為何？  
 (100 書記官)

〔擬答〕

(一) 原告甲之請求應適用小額訴訟程序

1. 意義

為貫徹憲法所保障之財產權及訴訟權，就一般國民日常生活所生之小額給付請求，所制定之簡便、迅速及經濟之訴訟程序，此為小額訴訟程序。

2. 適用範圍

(1) 依訴訟標的金額或價額定之者：基於費用相當性原理

關於財產權訴訟，其標的金額或價額在新台幣十萬元以下者，適用小額程序。

(2) 依當事人合意定之 (§436 之 8 IV)：基於程序選擇權

關於請求給付金錢或其他代替物或有價證券之訴訟，其標的金額或價額在新台幣五十萬元以下者，得以當事人之合意適用小額訴訟程序。

3. 案例事實解答

原告甲起訴請求被告乙應返還借款九萬元，訴訟標的金額在新台幣十萬元以下，依§436 之 8 I 之規定，乃屬適用小額訴訟程序之範疇，其程序自應依小額程序為之。

(二) 追加請求貨款一萬五千元部分之程序適用

1. 訴之追加之限制

§436 之 15 規定「當事人為訴之變更、追加或提起反訴，除當事人合意繼續適用小額程序並經法院認為適當者外，僅得於第四百三十六條之八第一項之範圍內為之。」可知：

(1) 當事人合意繼續適用小額程序，並經法院認為適當者：得逾§10 萬元

如當事人訴之變更、追加或反訴後，致訴訟標的金額或價額逾§436 之 8 I (即新台幣 10 萬元) 之範圍，在當事人合意繼續適用小額程序並經法院認為適當者 (如法律關係並不複雜，不致影響訴訟遲延之情形)，為免當事人另行起訴以求訴訟經濟，仍得繼續適用小額程序。

(2) 當事人未合意繼續適用小額程序：不得逾§10 萬元

為求小額程序迅速、簡便解決紛爭之目的，在當事人未合意繼續適用小額程序之情形下，不得逾§436 之 8 I 之範圍。

(3) 當事人合意繼續適用小額程序然法院認為不適當者：不得逾§10 萬元

如當事人合意就訴之變更、追加後之新訴或反訴合意繼續適用小額程序，然法院認為不適當，則應認甚礙訴訟終結，有違小額程序速結之目的，背於公益而不應允許其得逾§436 之 8 I 之範圍。

2. 案例事實解答

原告甲原起訴請求被告乙應返還借款九萬元，復又追加請求貨款 1 萬 5000 元，二者合計已逾 10 萬元之範疇，如甲乙願合意繼續適用小額程序，並經法院認為適當者，可繼續利用小額程序進行訴訟。如乙不願合意繼續適用小額程序或，或法院認為不適當 (一為借款一為買賣)，甚礙訴訟終結，有違小額程序速結之目的，則不可利用小額程序為訴之追加，法院可裁定駁回追

加請求之貨款一萬五千元部分。