



一、概說

關於民法、民事訴訟法之「解題技巧」，我們可以在許多講義、書籍或課堂教學中找到。然而，大多數的考試技巧教學多半是「僅立基於考生之立場，思考如何答題」，因此，無論在「實用性」或「效度」上，往往無法發揮功能，反映在實際的分數上。在這樣的背景下，本文希望從「思考方向」變更，由「命題教師、閱卷教師的觀點」出發，建構最具有效率、效能之解題技巧，對於真正考試中「如何切中爭點、獲取分數」做統整性之說明：

(一)「命題歷程」與「閱卷歷程」之觀察：

1. 「命題歷程」之觀察：

觀察大部分命題教師的「出題歷程」，我們會發現，出題者往往並不是先設計題目，等到題目設計完畢後，才對於題目所涉及的爭點進行解析。反而是在命題過程先行思考「爭點」，再將多數之「爭點」配分、混合為實例題呈現，並在閱卷評分上，以考生答題是否能「切中爭點」作為評分之標準。舉例而言，命題教師如將A、B、C、D、E、F等6個爭點混合成配分45分之民法試題，其評分標準可能是以下的模組：

0-2 緒論 爭點破解式解題技巧

爭 點	配 分
爭點A	8分
爭點B	8分
爭點C	7分
爭點D	7分
爭點E	10分
爭點F	5分

我們以【96年律師民法第2題】為例：

甲、乙共有一筆土地，應有部分均等，利用該二分之一土地建築二層樓房，以供居住。倘若二樓結構業已完成，僅門窗尚未裝設及內部裝潢尚未完成，如丙有意取得該樓房所有權，此項尚未完全竣工之樓房，是否可成為獨立之不動產，以辦理所有權移轉登記？設若甲對於尚餘之二分之一空地，欲經營停車場，以增加收入，乙不同意時，甲得否訴請法院裁判？又為裝潢樓房內部，需要資金，甲、乙共同向A銀行借款新臺幣1,000萬元，以前述土地及樓房設定抵押並登記在案。嗣後在樓房之外，利用樓房之原有牆壁，加建一間廚房。該廚房是否為前述抵押權效力所及？（25%）

在上述民法試題中，命題教師事實上是將「最高法院63年第6次民庭決議」、「最高法院66年第7次民庭決議」與「民法第862條第3項規定」混合成試題命出（詳細解析，請見後述說明），因此，在評分標準上，可能為下述之評分模式：

爭 點	配 分
最高法院63年第6次民庭決議	9分
最高法院66年第7次民庭決議	9分
民法第862條第3項規定	7分

我們再以【96年律師民事訴訟法第1題】為例：

A有限公司經營運送業務，主營業所設在台中市，屬台中地方法院管轄區域，其負責人甲的住所地為彰化縣員林鎮，屬彰化地方法院

管轄區域。因客戶B股份有限公司（主營業所設在雲林縣斗六市，屬雲林地方法院管轄區域；負責人乙的住所地在彰化縣鹿港鎮，屬彰化地方法院管轄區域）尚未給付前年10月委託A公司運送二批貨物的費用，以及另一客戶丙（住所地在彰化縣鹿港鎮）尚未給付前年12月委託A公司運送一批貨物的費用。今甲以自己為原告，以B公司及丙二者為共同被告，向彰化地方法院起訴，請求被告分別給付A公司上開積欠的運送費用及遲延利息。甲的起訴有無不合法之處？（25%）

在上述試題中，命題教師事實上是將「（甲）當事人適格問題」、「民事訴訟法第53條第3款共同訴訟要件」混合成試題命出，因此，在評分標準上，可能為下述之評分模式：

爭 點	配 分
（甲）當事人適格問題	12分
民事訴訟法第53條第3款共同訴訟要件	13分

由上述【96年律師民法第2題】與【96年律師民事訴訟法第1題】之說明，我們可以發現，舊制律師、司法官考試中，命題者多半是先行思考「爭點」，再將爭點配分、混合成試題命出。這樣子的命題歷程，在強烈追求閱卷「公平性」、「穩定性」的新制律師、司法官考試中更容易發現，以【100年司法官第二試民法與民事訴訟法第5題】為例：

原告本於買賣契約法律關係，起訴請求被告給付貨款新臺幣（下同）二百萬元，被告以買賣契約業經合法解除為由，拒絕給付，並預備抗辯，如解除契約不合法，原告亦應同時給付該貨物。第一審法院審理結果，認為兩造買賣關係存在，並認原告之訴及被告同時履行之抗辯均有理由，判命被告應如數給付，並於判決主文中，附以原告就對待給付應同時履行之條件。被告對該判決未聲明不服，原告不服向第二審提起上訴，惟限定僅就命其對待給付判決部分提起上訴，問：

- (一)原告得否僅就命其對待給付部分聲明不服？理由何在？（10分）
- (二)如認原告之上訴合法，則移審效範圍是否及於判決全部？（10分）
- (三)第二審法院審理結果，認為兩造之買賣契約業經被告合法解除，得否將原判決全部（含命被告給付二百萬元部分）廢棄，駁回原告之請求？（15分）

新制律師、司法官民法、民事訴訟法試題由於配分較過往為多，因此，多半將每一大題區分為數小題命出。且在追求閱卷上之客觀性與便利性下，每一小題往往均有相當明確之爭點與標準參考答案。舉例而言，上開【100年司法官第二試民法與民事訴訟法第5題】，第1小題測驗「對待給付判決之性質」、第2小題測驗「最高法院91年第1次民庭決議」、第3小題則測驗「上訴不利益變更禁止原則」，其配分則如題目所示：

爭 點	配 分
對待給付判決之性質	10分
最高法院91年第1次民庭決議	10分
上訴不利益變更禁止原則	15分

2. 「閱卷歷程」之觀察：

由上述「命題歷程」的說明，我們可以發現命題者「先行思考爭點、再為命題」之特色，在實際的「閱卷歷程」中，我們更可以發現改題者並非逐字閱讀考生之答題文字，而是由答題文字「圈出」關於題目所涉爭點之「關鍵字句」以評分。例如：上開【100年司法官第二試民法與民事訴訟法第5題】第3小題之關鍵字，即為「上訴不利益變更禁止原則」或「民事訴訟法第450條」；第2小題之關鍵字，即為「最高法院91年第1次民庭決議」。正確切入題目所涉爭點並回答之試卷，縱使答題篇幅不多，亦能獲取6、7成以上之評分，但如果完全弄錯題目所測驗的爭點，則無論答題篇幅再為詳細，亦僅有1至2分之筆墨分數。