

# 教育部 112 年公費留學考試試題 53

科目：法理學

(全一頁)

- 一、法理學包括哪些重要研究領域？這些領域的主要研究課題是什麼？請提出理由或論據詳論之。(25 分)
- 二、請詳論：法律的有效性(validity)、法律的實效性(efficacy)、法律的規範性(the normativity of law)這三個概念的意義，以及三者之間的關係為何？(25 分)
- 三、一般認為，法律實證主義(Legal Positivism)的核心主張是：「法律與道德之間沒有必然關連」，也就是所謂「分離命題」(the separation thesis)。此一分離命題的性質，是一種描述性的事實？還是一種評價性的判斷？請提出理由或論據詳論之。(25 分)
- 四、美國聯邦最高法院大法官霍姆斯(Oliver Wendell Holmes, 1841-1935)曾說過一句名言：「法律的生命從來不是邏輯，而是經驗。」(The life of the law has never been logic; it has been experience)。請從您的觀點，分析與評述這句話的含意，以及這句話對法理學的研究有何正面或負面的影響。(25 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 54

科目：法制史

(全二頁，第一頁)

※請以中文作答

一、(總分 50 分)2020 年 5 月，釋字第 791 號解釋宣告，刑法第 239 條通姦罪之規定，乃對憲法第 22 條所保障性自主權之限制，與憲法第 23 條之比例原則不符，應自該解釋公布之日起失其效力。實際上，1935 年公布之中華民國刑法在修訂過程中，關於刑法上是否應規定通姦罪，亦曾在立法院、法學界及社會上引發熱烈的討論。立法院的修法，更是在①「取消刑法上通姦罪」、②「沿襲舊刑法僅處罰有夫之婦與人通姦者」、③「處罰有配偶而與人通姦者」三種立場間搖擺不定。1934 年 11 月 1 日三讀通過之刑法條文，採取了第②種主張，旋有婦女團體具呈中央政治會議，指責立法院之決議違背黨綱，不符男女平等之原則。嗣由中央政治會議決議，應依男女平等之原則，交立法院復議。最終經立法院決議，改採第③種立場。請參閱【附件一】的資料，回答下列問題：

(一)《大清律例》「犯姦」條律文、1928 年舊刑法第 256 條、1935 年刑法第 239 條，關於通姦或和姦行為的處罰，規範目的有何相異或相同之處？(20 分)

(二)就 1934 年當時的法制狀況而言，請嘗試說明中國國民黨中央政治會議決定立法方針的正當性論述可能為何，並加以評析。(20 分)

(三)就您所知，男女平等原則對於國民政府時期的民、刑立法或審判，還有哪些重大的影響？(10 分)

## 【附件一】

1. 《大清律例·刑律》「犯姦」條律文：「凡和姦，杖八十；有夫者，杖九十。」
2. 1928 年舊刑法第 256 條：「有夫之婦與人通姦者，處二年以下有期徒刑。其相姦者，亦同。」
3. 1935 年刑法第 239 條：「有配偶而與人通姦者，處一年以下有期徒刑。其相姦者，亦同。」
4. 1928 年《國民政府組織法》序文：「中國國民黨本革命之三民主義、五權憲法，建設中華民國……由軍政時期入於訓政時期……訓練人民行使政權之能力，以其促進憲政，奉政權於國民。」
5. 1931 年《中華民國訓政時期約法》第 30 條：「訓政時期由中國國民黨全

(接下頁)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 54

科目：法制史

(全二頁，第二頁)

國代表大會代表國民大會行使中央統治權。中國國民黨全國代表大會閉會時，其職權由中國國民黨中央執行委員會行使之。」

6. 《中華民國訓政時期約法》第 84 條：「凡法律與本約法牴觸者，無效。」

7. 《中華民國訓政時期約法》第 85 條：「本約法之解釋權，由中國國民黨中央執行委員會行使之。」

二、(總分 50 分)近來屢見檢察官反應詐騙案件暴增，影響其它案件的偵察能量。在此之前，實務上也出現許多本質為民事債務不履行，不涉及刑罰罪責，但當事人卻向偵察機關提出告訴的「假性財產犯罪」，造成檢察機關的工作負荷大量增加。

上述情況，雖然常是當事人「以刑逼民」的訴訟策略運用，但也不乏有民眾認為縱使借款時並非有心詐騙，但事後賴債不還的行為仍屬相當惡質，應當加以刑罰懲戒，且既屬國家公務機關，則不分審、檢或警方，本有為民眾主持公道的責任。此種觀念，和傳統漢人法律文化不無類同之處。按《大清律例》中，即有關於欠債不還的制裁規定，其「違禁取利」條載：「負欠私債，違約不還者，五兩以上，違三月笞一十，每一月加一等……百兩以上，違三月笞三十，每一月加一等，罪止杖六十。並追本利給主。」請問：

(一)近代以來的西方法律思想，關於民事與刑事的區分，基本想法為何？

(10 分)

(二)《大清律例》中，關於許多在當代臺灣法制中被明確劃歸民事範圍事項的規定，皆附有刑罰制裁的效果，其原因為何？尤其請針對當中隱含的秩序觀及公權力扮演的角色，與近代以來的西方法律思想進行比較分析。(30 分)

(三)相應於民事案件與刑事案件，當代臺灣的訴訟制度上，有民事訴訟與刑事訴訟的區分，而清代中國則根據案件是「戶婚田土錢債細事」或「命盜重案」，有所謂「自理程序」與「審轉程序」的差異。您認為當代臺灣與清代中國關於訴訟程序的區分，是否具有本質性的不同？

(10 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 55

科目：民法

(全一頁)

- 一、試問法人得否作為民法第 184 條侵權行為之主體？以實務和學說之觀點為說明與分析。(25 分)
- 二、甲和乙於民國 100 年 5 月 5 日訂立協議書成立借名契約，確認現登記為乙所有之 A 地，甲乙雙方均有應有部分及其比例，甲續將其所有之應有部分登記在乙之名下，然而由甲繼續使用收益 A 地。但乙於 111 年 11 月間將 A 地贈與給丙，並辦畢贈與登記，且乙已陷於無資力。三日後甲知悉此事，隨即終止借名契約。甲基於借名契約終止後，對乙有請求返還 A 地應有部分之債權，於未轉換為金錢損害賠償債權前，依民法第 244 條規定，以乙、丙為被告，請求法院撤銷乙、丙間之贈與契約及贈與登記，並請求丙塗銷贈與登記。試問：甲之請求是否有理由？請就實務和學理之觀點說明與分析之。(25 分)
- 三、我國最高法院在 109 年度台上字第 3214 號民事判決要旨中表示，讓與擔保係為依民法第 757 條所創設之物權。試問：何謂讓與擔保？又若承認讓與擔保具有物權效力，是否抵觸物權法定主義？請就實務和學理之觀點說明與分析之。(25 分)
- 四、未婚之甲女自乙男受孕，於民國 110 年 1 月 2 日生下男嬰丙。丙自出生起，乙對丙即有撫育行為。丙罹患先天性心臟病，藥石罔效，於 112 年 6 月 6 日心臟衰竭死亡。試問：甲為讓已死亡之非婚生丙男認祖歸宗，乃向丙之生父乙提起認領之訴，是否有理由？(25 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 56

科目：商事法

(全二頁，第一頁)

## 一、(總分 40 分)

(一)A 公司具有控制力之大股東為 B 公司，B 公司之實質控制者為甲。B 公司指派乙、丙、丁三人擔任 A 公司之法人代表董事。A 公司擬進行重大投資案，提供未公開之重要資訊給該公司董事，包括乙、丙、丁，乙、丙、丁能否將相關資訊提供給 B 公司與甲？又在 B 公司的要求下，A 公司能否提供相關未公開資訊予 B 公司與甲？若 A 公司為金控公司，相關議題的考量上，是否會有所不同？(20 分)

(二)承上，甲或 B 就 A 公司董事會議案指示乙、丙、丁三人投票，甲或者 B 是否會被認定為 A 公司之實質董事？若是，公司法第 8 條所謂「與公司董事同負責任」，應如何適用？(20 分)

二、A 上市公司財報不實，投資人依證交法第 20 條之 1 提起民事損害賠償訴訟，除要求財報不實期間內擔任董事者應負賠償責任外，也一併提告指派 A 公司法人代表董事之法人股東 B 公司。請問，您覺得投資人提告具指派權之法人股東 B 公司之法律依據為何？並請分析法院應否認可其主張？(20 分)

三、有關執行法院能否核發執行命令逕予終止債務人為要保人之壽險契約，命第三人保險公司償付解約金的爭議問題，有採肯定見解者，您是否同意，理由為何？(20 分)

四、以下是一則有關 P2P 網路借貸平臺的新聞報導摘要

「不動產借貸媒合平臺 imB」爆出平臺負責人涉捲款逃跑，imB 自救會群組逾千人、投資總額恐高達新臺幣 25 億元。據 imB 自救會成員說明，im.B 臺灣金隆科技股份有限公司，透過網路及業務人員投放廣告行銷投資 P2P 不動產債權借貸，利用名人代言取信投資人，在網站上架高利息虛假債權，以虛假債權吸金方式支付前期利息，該公司從 2021 年初開始違約拒還本金，於今年 4 月 20 日停止利息支付。據了解，受害者遍及全臺。

(接下頁)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 56

科目：商事法

(全二頁，第二頁)

金管會指出，確實接獲民眾詢問，但 P2P 網路借貸平臺非金管會主管，如果有涉及非法吸金，則須由檢調單位調查。金管會強調，P2P 網路借貸平臺雖然非金管會所轄的金融業務性質，但必須遵守不得涉及收受存款或儲值等「五不原則」，否則即屬於違法經營。……」

請問，imB 借貸媒合平臺有無我國證交法第 20 條第 1 項「有價證券之募集與發行，除政府債券或經主管機關核定之其他有價證券外，非向主管機關申報生效後，不得為之。」之適用，理由為何？(20 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 57

科目：刑法

(全二頁，第一頁)

- 一、甲在人煙罕至的山道與三兩個車友騎著摩托車競速，甲不慎擦撞到一旁的騎士乙，乙跌倒頭部撞到路旁尖石，當場昏迷。事故發生時甲大驚下車查看，脫下乙的安全帽後，甲發現所撞之人為乙，由於甲欠乙大筆金額尚未返還，甲早想將乙殺害，甲探乙的鼻息，以為乙死亡，竟然想著乙的死亡剛好是自己想要的結果。但甲擔心撞死乙的事情受到處罰，甲重新將乙戴好安全帽，將乙與其所騎乘的機車，推下山谷的急流，想製造乙自己不慎跌落山谷的假象。事後乙的屍身被發現，法醫證明乙落水時尚未死亡，如及時送醫，乙應可救回性命。試問甲依刑法成立何罪。(25 分)
- 二、甲在 7-11 超商採購生活用品與零食，在置放零食架上看到數包巧克力，甲塞了兩包進自己的口袋，心想結帳時只拿一包出來付錢。但在真正結帳時，甲一時忘記，將手上與身上所有物品都放置於櫃檯上，由於甲只想買一包巧克力，遂對結帳員說明自己只要買一包，另一包是多拿的。結帳員不疑有他，請甲將一包巧克力放回架上，甲照做且結清帳款後離開超市。試問甲依刑法成立何罪。(25 分)
- 三、甲邀乙去潛水，乙答應。乙在未告知甲的情形下，邀集有深厚潛水經驗的丙一起前往，丙欣然同意。在搭船往預定潛水區時，甲始知乙與丙同行，甲與丙素來不睦，但想人都來了，也只好接受。到了潛水區，三人分別攜帶容量相同的氧氣瓶一起下水時，甲知乙較無經驗，遂小心在近距離看護著乙。數十分鐘過後，甲看著配備知道三人的潛水瓶氧氣即將用完，遂向乙打手勢準備上浮，此時丙也在附近，但不知什麼原因，丙仍然沒有上浮的準備作為，甚且繼續深潛。甲心想丙的安危也不關自己的事情，遂拉著乙上游。甲、乙兩人浮出水面一段時間後，沒有見到丙。計算時間丙的氧氣應該早已用盡，原來在水下時丙的計時設備出了問題，不知氧氣即將耗盡，丙死亡。試問甲依刑法成立何罪。(25 分)

(接下頁)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 57

科目：刑法

(全二頁，第二頁)

四、甲、乙為情侶，在相戀期間，相互合意以甲的手機共同拍攝兩人暴露性器官但沒有拍攝到臉部的全裸照片。後來戀情生變，二人結束戀人關係。數月後甲與乙的友人丙展開熱戀，某日甲、丙為性行為時，丙突然問起甲、乙二人的交往情形，甲告知丙其與乙有親密合影照片，丙心生好奇，要求甲讓其觀看。甲起初不肯，但禁不起丙一再要求，甲以手機出示了幾張拍攝到兩人全裸且暴露性器官的照片。丙看完訕笑小聲說「果然讓人血脈貫張」。甲表示其對乙已無男女之情，並沒有要刻意留下這類照片，甲整理了一下照片後，將甲、乙兩人合影的裸照皆刪除。試問甲依刑法成立何罪。(25分)

(試題隨試卷繳回)



科目：刑事訴訟法

(全一頁)

- 一、甲涉嫌違法吸金罪。司法警察官 P 調查本案時，為釐清事實，先以被告身分通知甲到場詢問，後以證人身分通知曾受僱於甲之會計乙到場詢問，乙經 P 告知其拒絕證言權後，陳述對甲不利之事實。以上皆經 P 作成警詢筆錄，但詢問過程皆未全程連續錄音錄影。甲經檢察官起訴後，其選任辯護律師 V 抗辯，本案對甲、對乙之警詢過程皆違法，兩份警詢筆錄皆不得採為裁判之基礎。試問其抗辯有無理由？(25 分)
- 二、甲涉嫌違法吸金罪，偵查中經檢察官聲請、法院裁定准予羈押。甲之選任辯護律師 V，受甲之委任後，以甲之名義，對該羈押裁定提起抗告，試問其抗告是否合法？若 V 律師以自己之名義提起抗告，情形有無或有何不同？(25 分)
- 三、甲涉嫌違法吸金罪，偵查中經檢察官聲請、法院核發搜索票，搜索標的記載包含甲之住宅、物件及電磁紀錄。執行搜索時扣得甲之筆記型電腦。檢察官從該電腦硬碟查無關鍵帳冊，但從電腦桌面發現一個受密碼保護的雲端硬碟捷徑，檢察官藉由刑事警察局數位鑑識人員之協助，順利破解密碼並進入雲端硬碟的資料夾，終於發現甲違法吸金之關鍵帳冊。審判中，甲之選任辯護律師 V 抗辯，本案搜索雲端資料之取證程序違法，所得證據不得採為裁判基礎。試問其抗辯有無理由？(25 分)
- 四、甲涉嫌在路邊竊取一輛高級公路車(單車)，並將其無償贈與愛好單車運動之女友乙；但偵查終結時，檢察官仍無法查明該車失主究竟是何人。案經檢察官向管轄法院起訴。  
設若檢察官起訴書未記載聲請對乙沒收該單車，亦未於審判程序向法院提出聲請；乙亦未向法院聲請以第三人身分參與沒收程序。但第一審法院仍「依職權」裁定命乙參與沒收程序，給予其到庭陳述意見機會。最後，第一審判決除論處甲罪刑，並宣告沒收該單車。試問法院踐行之程序，是否合法？  
此外，設若本案審理中，單車失主丙始獲悉甲之竊盜案件，遂向法院聲請參與本件沒收程序。試問法院應否准予參與？(25 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 59

科目：行政法

(全二頁，第一頁)

- 一、國立大學教師因違反聘約情節重大，遭到學校解聘。此一「解聘」之行為之性質，係行政處分或基於聘任契約所為之意思表示？請分別就兩種見解之妥適性分析比較，綜合學理與實務，說明何者為妥。(25分)
- 二、傳染病防治法主管機關於新冠病毒疫情期間，依傳染病防治法第 37 條第 1 項第 6 款公告「外出時全程佩戴口罩」，違者依同法第 70 條第 1 項第 3 款規定課處罰鍰。某甲因有氣喘與過敏，長期戴口罩造成不適，擬藉由行政爭訟程序救濟之。您是某甲的律師，請問會建議某甲以何種行政爭訟類型尋求救濟？實體上可主張何種理由？(25分)

## 【參考法條】

傳染病防治法第 37 條：地方主管機關於傳染病發生或有發生之虞時，應視實際需要，會同有關機關（構），採行下列措施：……六、其他經各級政府機關公告之防疫措施。

傳染病防治法第 70 條：有下列情事之一者，處新臺幣三千元以上一萬五千元以下罰鍰；必要時，並得限期令其改善，屆期未改善者，按次處罰之：……三、拒絕、規避或妨礙各級政府機關依第三十七條第一項第六款規定所定之防疫措施。

- 三、某公立大學擬改制為行政法人，請分析其在法理上是否可行，並比較公立大學維持行政機關型態，與改成行政法人之優點與缺點。(25分)
- 四、依國籍法相關規定，外國人在中華民國境內合法居留一定期間，得申請歸化為中華民國國民。某甲為韓國籍來臺留學之學生，對臺灣深深熱愛。其在學之合法居留期間已經符合國籍法第 3 條第 1 項第 1 款之規定，遂向主管機關申請歸化。但卻因國籍法施行細則第 5 條第 2 項第 2 款排除「在臺灣地區就學」之外國人，而遭否准。請問，系爭國籍法施行細則之規定，有無牴觸法律保留原則？請分析正反可能之論理後，提出您的見解。(25分)

(接下頁)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 59

科目：行政法

(全二頁，第二頁)

## 【參考法條】

國籍法第 3 條：外國人或無國籍人，現於中華民國領域內有住所，並具備下列各款要件者，得申請歸化：一、於中華民國領域內，每年合計有一百八十三日以上合法居留之事實繼續五年以上。……

國籍法施行細則第 5 條：本法第三條至第五條所定合法居留期間之計算，包括本法中華民國八十九年二月九日修正施行前已取得外僑居留證或外僑永久居留證之合法居留期間。

申請人以下列各款事由之一為居留原因者，其居留期間不列入前項所定合法居留期間之計算：……二、在臺灣地區就學。

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 60

科目：憲法

(全一頁)

- 一、中華民國憲法第六十三條規定，立法院有議決法律案、預算案、戒嚴案、大赦案、宣戰案、媾和案及國家其他重要事項之權。此所謂議決國家其他重要事項，其意涵為何？試從學說與實務見解(包含司法院大法官解釋)角度，說明之。(25分)
- 二、何謂法律保留？請從憲法第二十三條規定說明之。按憲法第二十三條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序，或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」(25分)
- 三、我國立法院於民國 98 年 3 月 31 日三讀通過公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約施行法，總統並於同年 4 月 22 日公布。而依 1976 年 3 月 23 日生效之公民與政治權利國際公約，其第 6 條第 1 項、第 4 項分別規定：「人人皆有天賦之生存權。此種權利應受法律保障。任何人之生命不得無理剝奪(*be arbitrarily deprived of his life*)。」、「受死刑之宣告者，有請求特赦或減刑之權。一切判處死刑之案件均得邀(*be granted*)大赦、特赦或減刑。」試問上述規定對於我國現行死刑制度存廢之議論，有何法上或實質上之拘束力？(25分)
- 四、依司法院大法官解釋之意旨，民法親屬編婚姻章，未使相同性別二人，得為經營共同生活之目的，成立具有親密性及排他性之永久結合關係，是否違反憲法第 22 條保障婚姻自由及第 7 條保障平等權之意旨？(25分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 61

科目：國際公法

(全一頁)

一、(總分 25 分)關於豁免管轄，請說明下列問題

(一) A 國近日制定《外國國家豁免法》，A 國政府表示，「絕對豁免論」已經不合時宜，所以要遵循採納《聯合國國家及其財產管轄豁免公約》。請分析《聯合國國家及其財產管轄豁免公約》第十二條，說明國家在有關人身傷害和財產損害的訴訟中不得援引豁免的具體內容。(15 分)

(二) 現任國家元首可否豁免國際刑事法院的管轄？請依據《國際刑事法院規約》說明之。(10 分)

二、A、B 二國正在協商，準備簽訂一個投資保障協定，關於投資待遇部分，A 國建議要加入「最惠國待遇」和「國民待遇」二條款。請擬妥意見說明這二個條款的內容。(25 分)

三、老師上課表示，為了因應環境問題的快速變化，許多國際環境條約的立法形式經常採取所謂的「框架」(framework)公約模式。請問何謂框架公約模式，並舉一例說明之。(25 分)

四、(總分 25 分)A 海灣地區有 B、C、D 三國，其中，B 國與 C 國長期有海域劃界問題，關係不睦。D 國於一個月前舉行選舉，新政府上臺後，第一件事就是宣佈，作為一個新政府，它不繼承 D 國歷屆政府與外國所簽訂的各項條約。B 國與 C 國外交部則於昨天正式宣佈，要依據 1982 年《聯合國海洋法公約》，討論領海和專屬經濟區的劃界問題。

(一) D 國新政府不繼承 D 國歷屆政府與外國所簽訂的各項條約合乎國際法嗎？請具體說明理由。(15 分)

(二) 依照《聯合國海洋法公約》，B 國與 C 國之間領海和專屬經濟區的劃界原則為何？請說明之。(10 分)

(試題隨試卷繳回)

# 教育部 112 年公費留學考試試題 62

科目：國際組織法

(全一頁)

※請以中文作答，每題中之子題，皆需回答。共四題，每題各 25 分。

- 一、試分別說明世界貿易組織(WTO)的部長會議(Ministerial Conference)以及總理事會(General Council)的主要職權及功能。另外，WTO 部長會議對我國為何特別重要？試評析之。(25 分)
- 二、世界貿易組織(WTO)的決策，一般採取「共識決」(consensus)；另外，WTO 爭端解決機構(Dispute Settlement Body)針對 WTO 小組報告及上訴機構報告的通過，則採取「負面共識決」(negative consensus)。何謂共識決及負面共識決，試從 WTO 相關規定及實踐，詳加說明其意涵及功能。(25 分)
- 三、新冠肺炎(COVID-19)大流行期間，世界衛生組織(WHO)領導的 COVAX 在疫苗公平分配扮演一重要機制。何謂 COVAX？COVAX 有哪些主要目標、如何運作，又發揮哪些功能？試說明之。(25 分)
- 四、聯合國大會於 2023 年 3 月 1 日通過一項決議(A/77/L.58)，請求國際法院(ICJ)就「各國在氣候變遷方面的義務」提供一項「諮詢意見」(advisory opinion)。試說明該項決議(A/77/L.58)有何意涵及重要性？另外，說明本項 ICJ 諮詢意見的法律效力、功能及潛在影響有哪些？(25 分)

(試題隨試卷繳回)