

科目：法理學

(全三頁，第一頁)

一、請閱讀以下案例事實、相關民法規定及大法官解釋後回答問題。

案例事實：陳男與蔡女於民國 62 年結婚，婚後感情日漸惡劣，蔡遂攜子女前往美國，陳於蔡旅居美國期間，以蔡違背同居義務，惡意遺棄為由，提起離婚之訴，經一造辯論由高雄地方法院於民國 77 年 5 月判准離婚勝訴確定，陳男於辦妥離婚登記後，於該年 7 月間與善意信賴前婚姻關係已因確定判決消滅之許女結婚。嗣後蔡女以陳男知其住所竟指其所在不明而興訟，認為陳男所取得之離婚確定判決有再審原因，提起再審之訴請求廢棄原確定判決，獲得勝訴後，再以陳許之婚姻違反民法第 988 條第 2 款及第 985 條第 1 項規定，提請確認婚姻無效之訴，業經最高法院 81 年台上字第 1621 號判決確認許與陳之婚姻無效。許女以該判決適用民法第 988 條第 2 款之規定侵害其受憲法第 22 條所保障之婚姻自由權為由，聲請大法官釋憲。

相關法令：

民法第 985 條第 1 項：「有配偶者不得重婚。」

修正前民法第 988 條第 2 款：「結婚有下列情形之一者，無效：……二、違反第九百八十三條或第九百八十五條規定者。」

大法官釋字第 362 號解釋理由書摘要：

民法第 988 條第 2 款關於重婚無效之規定，乃所以維持一夫一妻婚姻制度之社會秩序，就一般情形而言，與憲法尚無牴觸。惟適婚之人無配偶者，本有結婚之自由，他人亦有與之相婚之自由。此種自由，依憲法第 22 條規定，應受保障。如當事人之前婚姻關係已因法院之確定判決（如離婚判決）而消滅，自得再行結婚，後婚姻之當事人，基於結婚自由而締結婚姻後，該確定判決，又經法定程序（如再審）而變更，致後婚姻成為重婚，既係因法院前後之判決相反所致，究與一般重婚之情形有異。而前判決之潛在瑕疵，原非必為後婚姻之當事人所明知或可得而知，第三人與前婚姻之一方相婚時（即後婚姻成立時），就此瑕疵倘非明知或可得而知，則為善意且無過失。其因信賴確定判決而結婚，依信賴保護原則，該後婚姻之效力，仍應予以維持，以免憲法所保障之人民（尤其是婦女）結婚自由遭受不測之損害。上開重婚無效之規定，未兼顧類此之特殊情況（除因信賴確定判決所導致之重婚外，尚有其他類似原因所導致之重婚）……與憲法保障人民權利之意旨，未盡相符，應予檢討修正。在修正前，上開民法規定對於前述善意且無過失之第三人，因信賴確定判決而締結之婚姻部分，應停止適用。

(接下頁)

教育部 111 年公費留學考試試題 58

科目：法理學

(全三頁，第二頁)

問題：(總分 60 分)

- (一) 大法官指出，修正前之民法第 988 條第 2 款未考慮到，善意無過失之第三人信賴前婚姻已因確定判決而消滅，而與前婚姻之一方相婚，嗣後該判決又經法定程序(如再審)變更，導致後婚姻成為重婚的特殊情況。並認為在此種情形，上開重婚無效的規定應不予適用。請問：從法學方法論的觀點而言，這屬於何種形式的法律續造(Rechtsfortbildung)？(10 分)
- (二) 在本號解釋中，大法官考量一夫一妻婚姻制度、結婚自由、信賴保護原則，認為本案的情況不應適用民法第 988 條第 2 款規定，陳男與許女之後婚姻仍為有效。試問：「一夫一妻婚姻制度、結婚自由、信賴保護」等原則是否為具有法效力的規範？這些原則屬於法律的一部分嗎？請提出論證說明你的看法。(30 分)
- (三) 在本案中，最高法院並未衡量上述諸原則，仍適用民法第 988 條第 2 款的規定，判決陳許之後婚姻無效。試問：最高法院的判決是否仍為「依法審判」的結果？這樣的判決是否具有法律上的瑕疵？請提出論證說明你的看法。(20 分)

(接下頁)

教育部 111 年公費留學考試試題 58

科目：法理學

(全三頁，第三頁)

二、哈特 (H.L.A. Hart) 曾提出所謂「公平原則」(the principle of fair play)：

If a group of individuals participates in a rule-based cooperative enterprise, and each member restricts his liberty in ways that produce benefits for everyone, then anyone who benefits from the enterprise owes everyone else a duty to submit to all of its rules, as well.

問題：(總分 40 分)

- (一) 請以公平原則為前提，構作一個支持一般性守法義務 (a general obligation to obey the law) 的論證。(10 分。本題中英文回答皆可，評分基準相同)
- (二) 針對公平原則的守法義務論，哲學家諾齊克 (Robert Nozick) 曾提出以下反例：「想像一個 365 人的社區，建立了一套公共廣播系統，利用這個系統，社區規定每位居民在一年中每天輪流提供餘興節目 (放音樂、唱歌、演奏樂器……)。你從一開始就沒有意願參與這個活動，但在過去的每一天你仍然聆聽享受了其他成員所提供的音樂或表演。等到輪到你的那一天，你有義務提供節目嗎？」

諾齊克認為，即便你享受了這套系統所帶來的利益，你仍然沒有義務提供餘興節目，因為你只是被動享受，並非主動自願接受 (voluntarily accept) 這些利益。

請問：諾齊克的例子足以反駁基於公平原則的守法義務論證嗎？如果公平原則納入「自願接受利益」這項要件，是否會產生新的問題？基於公平原則的守法義務論要如何回應諾齊克的質疑？請提出理由回答以上問題。

(30 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 59

科目：法制史

(全三頁，第一頁)

司法院作成釋字第 748 號解釋以後，立法院制定該號解釋之施行法，容許「相同性別之二人，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」；並規定該關係之成立，應以書面為之，有二人以上證人之簽名，並應由雙方當事人，向戶政機關辦理結婚登記。請考量附件內之全部參考資料，從法律史的觀點解釋與討論下列問題：

- 一、(總分 30 分)在西方法的脈絡中，結婚的意義為何？不結婚有無法律上的意義？(15 分)相同性別者結婚的法律上障礙為何？(15 分)
- 二、就上述問題，傳統中國法與西方法從整體上、以及附件內參考資料涉及的年代而言，有哪些異同？(20 分)
- 三、(總分 50 分)承上，第一題所述的原因，是否(皆)對(一)日治時期(25 分)與(二)1945 年以後至今(25 分)的臺灣法律及其執行有影響？有或無影響的原因為何？

附件：

參考資料 1

法國 1791 年憲法，在將人權與公民權宣言（1789）納入前言，宣示保障自由、法律之前平等、以及多種自由、權利之後，於第 2 章第 7 條規定：

「法律僅將婚姻界定為民事契約。

為供所有居民一體適用，立法權應制定辦理出生、結婚、及死亡登記之方式，並指派官員受理及保管相關文書。」

1872 年起施行至 1994 年的德國刑法第 175 條規定：「男性兩人或人獸所為之反自然淫行應處以徒刑，得併予褫奪公權。」西德聯邦憲法法院於 1994 年判決該條規定不違反該國基本法所保障之平等原則與自由人格發展權。

(接下頁)

教育部 111 年公費留學考試試題 59

科目：法制史

(全三頁，第二頁)

學者摘述 1986 年以來美國最高法院的見解變化：「1986 年的時候，美國聯邦最高法院在 *Bowers v. Hardwick* (以下簡稱 *Bowers* 案) 一案判決，以 5 票對 4 票的比數，認定喬治亞州處罰雞姦 (sodomy) 的刑法規定是合憲的。主筆 *Bowers* 案法院意見的大法官 White 否定了同性戀者有從事合意、私密之性行為的基礎權利 (fundamental right)；他形容這項主張「是可笑的。」這個在當時已極具爭議的判決先例，到了 2003 年的時候，就被 *Lawrence v. Texas* (以下簡稱 *Lawrence* 案) 一案判決給全面推翻了。主筆 *Lawrence* 案法院意見的大法官 Kennedy 明白指出，*Bowers* 案判決自始至終是一個錯誤，因為憲法對於兩情相願的私密性生活的尊重與保障，當然應該及於同性戀者...。美國聯邦最高法院在 2013 年間，以 *United States v. Windsor* 一案判決，將美國國會於 1996 年制定的《婚姻保衛法》(the Defense of Marriage Act; DOMA) 宣告違憲——也就是說，兩位同性戀者依州法所成立的合法婚姻關係，美國的聯邦法必須予以尊重，不得有所歧視。美國聯邦最高法院繼而在 2015 年間做成了 *Obergefell v. Hodges* 一案判決，宣告美國憲法所肯認與保障的婚姻自由這項基礎權利，也及於同性婚姻。」

參考資料 2

南非憲法法院前大法官奧比·薩克斯：

「在南非，成立歧視罪是相對簡單的事情。憲法中明確禁止對性傾向的歧視。憲法法院曾經處理過五個此類歧視案子。第一個案例中，我們取消了雞姦罪 (crime of sodomy) ...。我所寫的判決書引用了這〔一〕個案子。」

「如同勞瑞·阿克曼大法官在雞姦案中所言：『這個案子牽涉到深層的信念，也引發我們的強烈情緒。我們不應該認為結婚要被限制在一男一女的組合，並以繁衍後代作為婚姻主要甚至唯一的目的，只有冥頑不靈又食古不化的人，才會這麼認為。相對的，在審慎考量宗教和其他因素後，不想表達其性傾向者，其法律上的權利也不應被剝奪。...但是我也必須指出：這些觀點，—不管多麼誠實和誠懇—都不會影響到憲法對於性傾向歧視的譴責。』」

參考資料 3

中國《清律》·〈犯姦〉·條例：惡徒夥眾將良人子弟搶去強行雞姦者，無論曾否殺人，仍照光棍例，為首者擬斬立決；為從若同姦者，俱擬絞監候；餘犯發遣黑龍江給披甲人為奴。其雖未夥眾，因姦將良人子弟殺死，及將未至十歲之幼童誘去強行雞姦者，亦照光棍為首例斬決。如強姦十二歲以下十歲以上幼童者，擬斬監候；和姦者，照姦幼女雖和同強論律，擬絞監候。若止一人強行雞姦並未傷人，擬絞監候。如傷人未死，擬斬監候。其強姦未成並未傷人者，擬杖一百、流三千里。如刀傷未死，擬絞監候。如和同雞姦者，照軍民相姦例，枷號一箇月、杖一百 (以下略)。」

清朝官員薛允升在 19 世紀末指出：「男子拒姦殺人之案，條分縷晰，頗極詳細。惟並未分別強姦、圖姦，自應不論強姦與否，一體科斷矣。男子與婦女大相懸殊，本不得以姦情論，是以律無雞姦治罪明文。即有犯者，科以不應可耳。比引例載，將腎莖放入人糞門內淫戲，比依穢物灌入口律，杖一百。康熙年間舊案，有照以穢物灌入口鼻定擬，亦有照他物置入孔竅定擬者，並不以姦情論。自有拒姦殺人之例，遂與婦女同科。而犯姦門內亦有和同雞姦，照軍民相姦問擬之成例。科條多而案牘益煩，是又多一擅殺名目矣。康熙年間，定有秋審成例，凡命案內情節可原者，均酌入於緩決。此等拒姦殺命之案自可照辦，纂為定例，殊嫌節外生枝。」

(接下頁)

教育部 111 年公費留學考試試題 59

科目：法制史

(全三頁，第三頁)

《明律刑律》·〈穢物灌入人口律〉：「凡鬥毆，相爭為鬥，相打為毆。以手足毆人，不成傷者，笞二十。成傷及以他物毆人，不成傷者，笞三十。成傷者，笞四十。青赤腫為傷。非手足者，其餘皆為他物。即兵不用刃，亦是。拔髮方寸以上，笞五十。若血從耳目中出，及內損吐血者，杖八十。以穢物污人頭面者，罪亦如之。折人一齒，及手足一指，眇人一目，抉毀人耳鼻，若破人骨，及用湯火銅鐵汁傷人者，杖一百。以穢物灌入人口鼻內者，罪亦如之。」

參考資料 4

日本憲法學者山元一：「於日本，男性同性戀行為之一部，成為刑事罰對象的唯一例子，也僅有『雞姦律條例』（1872（明治 5）年）所規定之雞姦罪而已。禁止以男性肛門進行性行為之雞姦罪，於 1872 年起成為規範之對象，依據 1873（明治 6）年法，平民若觸犯雞姦罪，將被處以 90 日之有期徒刑。強姦之情形則科以 10 年有期徒刑。此一規定至 1880 年制定之舊刑法則並未列入，因 1882 年 1 月 1 日同法施行後，歸於消滅。」

1873（明治 6）年《改定律例》〈犯姦律〉第 266 條：

「凡雞姦者，各處懲役九十日；華族、士族論以『破廉恥甚』；被姦之幼童為十五歲以下者，不坐；強姦者處懲役十年；未遂者減一等」。

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 60

科目：民法

(全一頁)

- 一、試問民法第 188 條僱用人責任規定之屬性為何？請分別從「自己行為責任」與「他人行為責任」理論為分析。(30 分)

- 二、甲向乙購買 A 地，雙方約定：價金分 3 期給付，如有可歸責於甲之債務不履行，乙得解除契約，並得將甲已付價金沒收充為違約金。甲依約給付 2 期價金合計新臺幣 3000 萬元，乙將 A 地移轉登記為甲所有。之後甲卻未依約給付第 3 期價金，乙解除契約，將甲給付 2 期價金全部充為違約金，並請求甲將 A 地移轉登記予乙。甲抗辯乙將其所繳全部價金充為違約金，有過高顯失公平情事，請求法院酌減，嗣經法院酌減為 2000 萬。試問，就違約金酌減數額以外之金額 1000 萬，甲以乙未返還為由，而拒絕乙對其所主張之 A 地返還請求權，是否有理由？以學說與實務觀點為評述。(35 分)

- 三、日據時期已登記之 A 土地為甲所有，因成為河川、水道經塗銷登記。臺灣光復後，A 土地浮覆，原所有權人甲未依中華民國法令辦理土地總登記。A 土地於民國 75 年辦理第一次所有權登記，所有權人為中華民國，並由乙管理。民國 85 年甲死亡，繼承人為丙，丙於民國 105 年對乙主張返還 A 土地，並塗銷所有權人之登記。乙抗辯丙之請求權之消滅時效業已完成，拒絕給付。試問乙之主張是否有理由？以學說與實務觀點為評述。(35 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 61

科目：商事法

(全二頁，第一頁)

一、請說明：(總分 20 分)

(一) 公司法第 22 條之一與法人透明度及實質受益人之關係。(10 分)

(二) 董事責任保險。(10 分)

二、A 上市公司為依照臺灣證券交易所發布，並經金管會核備之「上市公司編製與申報永續報告書作業辦法」規定之應編製與申報永續報告書的公司。A 公司永續報告書詳載該公司溫室氣體排放量、推動碳排放零成長、綠色供應鏈的規劃、推動時程與成效，以及董事會如何督促管理層制定與執行相關政策與計畫。根據永續報告書所載，該公司於節能減碳方面的作為成效卓越，超越國內同業，並達到國際一流企業水準。該公司因而獲得許多國內外相關獎項，並且被編入國內外相關永續指數，A 公司董事長也經常接受媒體報導，分享其推動綠色企業的心路歷程。未料，有吹哨者向媒體爆料，A 公司永續報告書中有關溫室氣體排放量、推動碳排放零成長、綠色供應鏈的規劃、推動時程與成效等多有不實。環保團體結合部分股東展開調查，發現確有不實，有意提起訴訟。請就股東依證交法第 20 條之 1 提起損害賠償訴訟進行分析。(25 分)

三、甲乙丙丁四人合資成立 B 股份有限公司，各持股 25%，甲乙丙三人任董事並擔任公司經理人，丁擔任監察人，丁因另有事業對 B 公司營運參與不多。B 公司經營狀況不錯，成立後第二年開始分享獲利。第四年開始，股東會決議因公司業務擴張所需，現金留在公司，故發放股票股利，不發現金股利，一直到第十年皆是如此。丁曾嘗試尋找出售 B 公司股票的機會，其他人都表示 B 公司是非公開發行公司，規模又小，丁在公司又無經營權，沒有意願接手。期間甲乙丙三人亦表達願意接手丁之股票，但丁認為三人出價實在太低，故予拒絕。丁覺得很不公平，甲乙丙三人在公司任職，領取經理人薪酬雖是合理，但他們的薪酬超越同等規模的公司甚多，只有他投資公司什麼都沒有拿到。丁向律師請益，是否能透過訴訟，維護自己合法的權益。請為丁進行分析。(25 分)

(接下頁)

科目：商事法

(全二頁，第二頁)

四、C 上市公司董事會於 2022 年 3 月 1 日決議與 D 上市公司合併，C 公司同日於公開資訊觀測站發布併購公告，公告中就「本次交易，董事有無異議」一項，記載為「否」。C 公司於 3 月 31 日發布之股東臨時會開會通知與議事手冊，對於董事會決議情況無任何記載。C 公司於 4 月 1 日發布重大訊息：「本公司於 2022 年 3 月 1 日公告之重大訊息『公告本公司董事會決議與 D 公司合併案說明』第 26 項『本次交易，董事有無異議：否』。補充說明本公司董事會決議：除甲、乙二席董事不表示意見外，本案經其餘出席董事無異議照案通過」。C 公司於 5 月 3 日召開股東臨時會，股東丙於會中詢問甲、乙兩位董事意見究竟為何，C 公司董事長回覆時，一字不漏宣讀前述 4 月 1 日重大訊息內容，沒有其他的說明。股東丙於股東會後以股東會決議無效(先位)或得撤銷(備位)為由，向法院提起訴訟。丙主張，C 公司於相關公告及股東會議事手冊之資訊混亂不一致，讓股東無所適從，且讓股東知道不贊同併購案董事的意見為何對股東表決權的行使很重要，但公司都沒有說明，實有礙股東表決權之行使，公司應比照公開收購公開發行公司有價證券管理辦法之規定，讓股東知道每一位董事同意或反對併購決議之明確意見與理由。C 公司則表示，該公司已依照企業併購法之規定辦理相關公告與說明，企併法只規定有利害關係之董事，應向董事會與股東會說明自身利害關係之重要內容及贊成或反對併購決議之理由，甲、乙兩位董事非利害關係董事，不需要向董事會與股東會說明其贊成或反對之理由，又 3 月 1 日之公告內容雖有錯誤，但公司已經於 4 月 1 日公告更正，法律未規定相關資訊一定要放在股東會開會通知與議事手冊中。請以法官角度，分析判斷本案。(30 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 62

科目：刑法

(全一頁)

- 一、甲為一表演工作者，某日受邀於某公司尾牙表演時，巧遇歌手乙，甲欲使乙受傷無法演出，趁乙起身敬酒時將其座椅移開，使乙跌坐在地但未受傷，甲假意伸手去拉乙起身時，不慎跌倒壓在乙身上，造成乙肋骨兩根斷裂，試論甲之行為在刑法上如何評價？(25分)

- 二、甲為一幼稚園教師，某日帶班上小朋友至戶外教學，其中六歲的乙落隊後，不小心從路邊跌下邊坡。甲於一小時後才發現乙不見蹤影，待花了兩小時找到乙後，乙已經因顱內出血過久，失去治療時機而死亡，試論甲之行為在刑法上如何評價？(25分)

- 三、甲因鄰居乙時常將車輛停在甲家門口，感到出入不便而氣憤不已，經多次與其溝通，乙認為該處路邊為白線可以合法停車，故置之不理，甲一氣之下租了三輛車包圍在乙車旁邊，使乙無法將車輛駛離，試論甲之行為在刑法上如何評價？(25分)

- 四、甲某日開車不慎撞傷乙，看見乙倒地大聲哀嚎，誤認其為詐騙錢財的演戲伎倆，所以丟下一千元之後隨即離去，實際上乙確實受傷，但只是皮肉擦傷並無大礙，試從肇事逃逸罪之法律解釋與立法正當性，檢討甲之行為在刑法上應當如何評價？(25分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 63

科目：刑事訴訟法

(全二頁，第一頁)

- 一、乙涉嫌承包公共工程偷工減料，為使驗收過關，以新臺幣（下同）300 萬元行賄承辦公務員甲，檢察官接獲檢舉後開始偵查。偵查中，甲選任 V 律師為辯護人，檢察官依法聲請法院羈押甲獲准。甲在押期間，檢察官某次訊問甲，因認為 V 律師若在场可能會導致甲供述資訊外流，有勾串共犯證人之虞，檢察官遂禁止 V 律師於該次訊問時在场。試問：V 律師可否對該禁止處分，提起救濟？其救濟途徑及依據為何？(25 分)

- 二、承一所述，設若偵查中，檢察官曾以證人身分傳訊乙，雖乙自己亦可能因陳述事項而遭受行賄罪之刑事追訴，但檢察官出於過失，疏未依法告以乙得行使拒絕證言權，乙隨後作證行賄甲之犯罪事實。案經檢察官以違背職務收賄罪名對甲提起公訴。審判期日，甲之選任辯護人 V 律師抗辯，乙於偵查中之證詞，因違法取得而不得採為對甲不利之裁判基礎。試問其抗辯有無理由？(25 分)

- 三、承一所述，設若偵查中，檢察官得知甲係以經加密處理的某種電子郵件 (Email)，聯繫貪瀆事宜。為釐清不法情事並掌握相關證據，檢察官遂以甲涉犯違背職務收賄罪名，向法院聲請核發通訊監察書，擬監察甲收發電子郵件之通訊內容，並經法院核准。執行本件通訊監察之建置機關，遂以該通訊監察書為據，技術上以遠端植入間諜程式之方式，順利取得甲用電子郵件發送訊息加密前之訊息，該訊息具體揭露甲收受賄賂之數額與交付之方式。案經起訴後，審判中甲之選任辯護人 V 律師抗辯，依我國通訊保障及監察法之立法授權規定，合法通訊監察內容不包含電子郵件，且其手段亦不包含植入間諜程式之方式，故本案取證程序違法。試問其抗辯有無理由？(25 分)

(接下頁)

教育部 111 年公費留學考試試題 63

科目：刑事訴訟法

(全二頁，第二頁)

- 四、承一所述，設若偵查中，甲為求司法從寬處理而主動匯回全數賄款 300 萬元至地檢署扣押專戶。檢察官起訴後，甲於第一審審理中，經停止羈押，在家期間因半夜下樓不慎跌倒，送醫不治。其繼承人丙遂委任律師遞狀主張甲該 300 萬元應屬其所有，法院不得宣告沒收或追徵。隨後第一審法院以被告死亡為由，諭知不受理判決，並以犯罪行為人之犯罪所得為由，一併宣告沒收該 300 萬元，但始終皆未命丙參與程序。試問以上程序踐行，是否合法？(25 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 64

科目：行政法

(全一頁)

- 一、行政機關向公眾提供資訊之行為，例如向公眾警告某牌進口奶粉感染沙門氏桿菌，或呼籲民眾隨手關燈、節約用水等等，是否須有法律依據，始得為之？請說明之。(25分)
- 二、司法院釋字第 742 號解釋稱：「都市計畫擬定計畫機關依規定所為定期通盤檢討，對原都市計畫作必要之變更，屬法規性質，並非行政處分。惟如其中具體項目有直接限制一定區域內特定人或可得確定多數人之權益或增加其負擔者，基於有權利即有救濟之憲法原則，應許其就該部分提起訴願或行政訴訟以資救濟……。」可否基於此一意旨，直接對於法規規定提起訴願或行政訴訟？請說明之。(25分)
- 三、公務人員之調任是否為行政處分？此一問題之答案是否因司法院釋字第 785 號解釋之作成，而有所不同？請說明之。(25分)
- 四、司法院釋字第 540 號解釋稱：「國家為達成行政上之任務，得選擇以公法上行為或私法上行為作為實施之手段。」就此，學說上稱之為行為型式選擇自由(或裁量)。如行政機關將一公共設施委託民間團體經營，並由該團體自負盈虧(公辦民營)，於委託契約上約定，如有爭議，由某地方法院民事庭審理。是否可因此認定，該行政機關選擇以私法之行為型式履行公共任務，從而該委託契約為私法契約？請說明之。(25分)

(試題隨試卷繳回)

教育部111年公費留學考試試題 65

科目：憲法

(全二頁，第一頁)

一、依據我國野生動物保育法及原住民族基本法之相關規定，原住民族之狩獵行為限於傳統文化、祭儀或自用之目的，不得營利，並採事前許可制進行管制。請評述下列法律之規定是否有違我國憲法保障生存權以及肯定多元文化之意旨：(總分40分)

(一) 野生動物保育法第21條之1第1項規定：「臺灣原住民族基於其傳統文化、祭儀，而有獵捕、宰殺或利用野生動物之必要者，不受第十七條第一項、第十八條第一項及第十九條第一項各款規定之限制。」同條第2項規定：「前項獵捕、宰殺或利用野生動物之行為應經主管機關核准，其申請程序、獵捕方式、獵捕動物之種類、數量、獵捕期間、區域及其他應遵循事項之辦法，由中央主管機關會同中央原住民族主管機關定之。」
(20分)

(二) 原住民族基本法第19條第1項規定：「原住民得在原住民族地區及經中央原住民族主管機關公告之海域依法從事下列非營利行為：一、獵捕野生動物。二、採集野生植物及菌類。三、採取礦物、土石。四、利用水資源。」同條第3項規定：「第一項各款，以傳統文化、祭儀或自用為限。」
(20分)

二、電子遊戲場業管理條例第9條規定：「電子遊戲場業之營業場所，應距離國民中、小學、高中、職校、醫院五十公尺以上。」請評述上開規定是否過度限制電子遊戲場業之職業自由。(25分)

三、基於有權利即有救濟之憲法原則，人民權利或法律上利益遭受侵害時，必須給予向法院提起訴訟，請求依正當法律程序公平審判，以獲及時有效救濟之機會。此乃訴訟權保障之核心內容。請評述下列規定是否合憲：(35分)

行政訴訟法第5條第1項：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，於法令所定期間內應作為而不作為，認為其權利或法律上利益受損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之訴訟。」同條第2項：「人民因中央或地方機關對其依法申請之案件，予以駁回，認為其權利或法律上利益受違法損害者，經依訴願程序後，得向行政法院提起請求該機關應為行政處分或應為特定內容之行政處分之

(接下頁)

教育部111年公費留學考試試題 65

科目：憲法

(全二頁，第二頁)

訴訟。」以及同法第6條第4項：「應提起撤銷訴訟、課予義務訴訟，誤為提起確認行政處分無效之訴訟，其未經訴願程序者，行政法院應以裁定將該事件移送於訴願管轄機關，並以行政法院收受訴狀之時，視為提起訴願。」等關於訴願前置原則之規定。

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 66

科目：國際公法

(全一頁)

一、(總分 60 分)

和平解決國際爭端已經是二次世界大戰後的國際法義務，各國應以非武力方式解決爭端，聯合國憲章中亦嚴格限制使用武力(Use of Force)的時機與方式，請就以下問題詳加論述：

- (一) 聯合國憲章第七章中規範「對於和平之威脅、和平之破壞及侵害」，試以此章相關規定論述俄羅斯「2022 年對烏克蘭特別軍事行動」之合法性。(15 分)
- (二) 簡述 2022 年在俄羅斯採取特別軍事行動之後，烏克蘭於國際法庭(ICJ)控訴俄羅斯聯邦案關於《防止及懲治滅絕種族罪公約》之原告與被告雙方之主張。(15 分)
- (三) 試分析歐盟與美國等西方國家採取對俄羅斯的進出口貨物貿易制裁與禁止進口措施，是否符合 GATT 第 XXI 條之「國家安全」例外主張？(15 分)
- (四) 中華民國已非聯合國之會員國，對於聯合國大會於 2022 年 3 月間之決議「譴責俄羅斯侵略烏克蘭，要求莫斯科無條件撤軍」，請分析該決議對我國之法律效力為何？(15 分)

二、(總分 40 分)

聯合國海洋法公約中對於船舶航行之「無害通過」有詳盡之規範，請以 1982 年海洋法公約之規定分析以下問題：

- (一) 依海洋法公約之規定，軍艦之性質為何？是否適用無害通過之規定？(20 分)
- (二) 美國主張於印太地區「自由航行」之權利，試論此規定是否符合海洋法公約之規範？美國並未批准聯合國海洋法公約(非公約成員國)，是否影響上述主張？(20 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 67

科目：國際組織法

(全一頁)

- 一、在追求國際正義的道路上，聯合國一直扮演促進國際立法之重要角色。依據《聯合國憲章》第十三條第一項規定，大會應發動研究，並作成建議，以促進政治上之國際合作，並提倡國際法之逐漸發展與編纂。為此，聯合國架構下亦成立國際法委員會(International Law Commission)。試說明聯合國國際法委員會之功能和貢獻。(25 分)
- 二、2022 年 2 月俄軍入侵烏克蘭，爆發在烏克蘭境內之大規模戰爭，有鑑於俄軍在烏克蘭境內的侵略行為，近期多有倡議成立刑事法庭審判有關情勢。試說明如何成立此一刑事法庭針對此情勢進行審判。(25 分)
- 三、2022 年 4 月聯合國大會第十一屆緊急特別會議通過第 ES-11/3 號決議，以 93 票贊成、24 票反對、58 票棄權、18 票缺席，將俄羅斯從聯合國人權理事會除名。試以此為據，依照《聯合國憲章》說明有關聯合國大會之會議召開和投票規定。(25 分)
- 四、國際法院為聯合國六個主要機構之一，作為聯合國之主要司法機關。2022 年 2 月，俄軍入侵烏克蘭之際，烏克蘭於國際法院對於俄羅斯行為，依據《防止及懲治滅絕種族罪公約》提出控訴。3 月，國際法院作出臨時措施之命令後，案件仍在審理中。近期，部分國家陸續提出參與訴訟。試以此為據，依照《國際法院規約》分析第三國參與訴訟之條件與其效果。(25 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 68

科目：勞動法

(全一頁)

- 一、依勞動基準法第 11 條第 5 款之規定，勞工對於所擔任之工作確不能勝任時，雇主得預告勞工終止勞動契約；過往文獻對本款解僱事由之討論，或可理解為主客觀說之論爭。請問對於所謂「不能勝任工作」之解釋與適用，是否有更為妥當之解釋或判斷方式，以減少法律見解歧異之問題？(25 分)
- 二、據媒體報導，或有社福團體要求所屬員工每月須回捐固定數額或比例之薪資，以作為營運經費。試就勞動法規之相關規定，分析此種作法之適法性。(25 分)
- 三、依勞動基準法第 38 條第 2 項之規定，勞工享有特別休假排定權。勞動市場上或有事業單位利用請假規則等人事管理規章規定勞工應如何請特休，以作為限制或准駁勞工特休申請之依據；此外，由雇主發動之協商調整與勞工之特別休假排定權間如何取得平衡，就條文文字而言並不十分明確。試從特別休假法規範之修法經緯、立法意旨、學說見解暨司法實務發展等，就勞工特別休假排定權之行使方法提出應有之解釋論。(25 分)
- 四、有關不當勞動行為之主觀要件，我國裁決委員會之立場為僅須有「不當勞動行為之認識」即為已足。另一方面，於「回復原狀主義」兼採「科罰主義」之救濟方法下，如果行為人經勞動部不當勞動行為裁決委員會認定成立不當勞動行為，除裁決委員會得發布救濟命令外，勞動部亦得對行為人處以罰鍰。然依行政罰法第 7 條第 1 項之規定，違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。試就不當勞動行為之理論基礎、立法過程、學說與實務見解等，分析勞動部依據裁決決定所作成之罰鍰，是否有違反行政罰法第 7 條第 1 項之虞？(25 分)

(試題隨試卷繳回)

教育部 111 年公費留學考試試題 69

科目：社會法

(全一頁)

- 一、大法官釋字第 485 號針對「眷村改建條例等法規就原眷戶之優惠規定違憲？」提出「促進民生福祉乃憲法基本原則之一」及立法者對於社會政策的形成權力。請問該號解釋文的重點為何？(30 分)

- 二、職業災害勞工保險及保護法於今(民國 111)年 5 月 1 日施行，請回答下列問題：(總分 40 分)
 - (一) 職業災害勞工保險及保護法擴大被保險人的適用範圍，與原來勞工保險條例有何不同？(10 分)
 - (二) 職業災害勞工保險及保護法之投保薪資分級與原勞工保險條例之投保薪資分級有何不同？(10 分)
 - (三) 職業災害勞工保險及保護法之傷病給付與原來勞工保險條例之職業災害傷病給付有何不同。(10 分)
 - (四) 職業災害勞工保險及保護法之失能年金給付，按完全失能、嚴重失能、部分失能，各占平均投保薪資的多少百分比？(10 分)

- 三、根據社會救助法第 21 條規定，具有六種情形之一者，得檢同有關證明，向戶籍所在地主管機關申請急難救助。請敘述這六種情形。(30 分)

(試題隨試卷繳回)