

一、最高法院六十七年第十一次民事庭庭推總會決議：「甲起訴主張乙將基地出賣與丙，經丙將其轉賣與甲，由於丙怠於行使權利，因而代位訴求乙應將某地所有權移轉登記與丙，於第一審言詞辯論期日前，丙復對乙提起上開土地所有權移轉登記之訴。似此情形，甲（債權人）代位丙（債務人）對乙（第三債務人）提起之訴訟，與丙自己對乙提起之訴訟，並非同一之訴。——兩訴訟之判決如有歧異，甲亦得選擇的請求其代位訴訟之判決之執行或代位請求丙之訴訟之判決之執行，其利益均歸之於丙。」試以己見評析上開決議就訴訟標的理論之窺見為解。（25%）

（附：民法第二百四十二條：債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義，行使其權利，但要屬於債務人本身者，不在此限。）

二、甲向銀行借貸新台幣一百萬元，其友人丙、丁同意^乙擔任連帶保證人，就本件借款債務與乙銀行訂立保證契約，約定~~連帶~~保證人同意拋棄民法第七百四十五條所定之先訴抗辯權，連帶負保證~~之~~責任。甲於上開借款已屆清償期時拒不清償。乙乃以甲、丙、丁為被告，起訴請求甲、丙、丁「連帶」清償上開借款。尚：（10%）

1. 乙銀行^如在第一審言詞辯論前撤回對丙之起訴，其效力如何？
2. 第一審法院判決乙銀行全部勝訴，丙對該項判決不服，提起上訴，其效力如何？（13%）

（附：民法第七百四十五條：保證人於債權人^未就主債務人之財產強制執行而無效果前，對於債權人得拒絕清償。）

三、子主張丑向伊借款新台幣若干元，而翁發支票一紙交伊收執作清償之用（子丑為直接前後手），經子為付款指示，遭受拒絕，乃提起清償票款之訴。丑對支票之真正並不爭執，僅以其未收是借款，消費借貸未成立為抗辯。此際依最高法院七十一年第一次民事庭庭推會總會議決，子就借款已交付之事實應負舉證責任。試就舉證責任之學說以己見評析之。（25%）

四、甲乙共有土地一筆，無法達成分割協議。甲遂對乙提起分割共有物之訴，經法官勸諭，甲乙成立訴上和解，和解筆錄上載明「甲分得共有土地之A部分，乙分得共有土地之B部分」，其訴上和解之效力如何？（13%）

五、原告甲起訴主張其與乙簽訂離婚協議時，並無人在場，該協議離婚無效，請求不離婚兩造尚如姻姻關係存在。法院准予成立訴上和解，約定「被告乙同意協同原告甲向戶政事務所辦理珍錯離婚登記」，其效力如何？（10%）

（附：民事訴訟法第三百八十九條第一項：和解成立者，與確定判決，有同一效力。）

（不得參閱大法官會議）

一、請說明：

1. 「經濟憲法」之意義為何？(5分)
2. 作為基本大法的我國憲法，對於實行於我國的經濟體系(基本經濟體制或經濟制度)，有如何之規範？(10分)
3. 「民生主義」是否為現行憲法可導出的唯一經濟體制？(10分)

二、1. 試申論公平交易法所欲保護的對象有那些？(7分)

2. 基於保護上述對象之立法目的，公平交易法對於其行為主體——事業，係如何定義及規範？以何種態度和取向去處理事業之定義問題？(10分)

3. 試判斷其事業之適格性：

- A. 勞工 B. 個別之消費者 C. 呼籲抵制某貨品的消費者團體
D. 關係企業子公司。(8分)

三、假設國內生產某產品(例如水泥)之廠商共有12家，廠商之間常有聚會，除聯絡感情外，並交換市場資訊及經營經驗。某日，其中主要之10家廠商又會集一堂。在做完一般的意見交換後，某家廠商代表起立宣佈，該公司之產品價格將於一週後調高8%。其他廠商聞之後，均表知情，但未簽訂任何協議，隨即散會。經過一週，該10家廠商一致地調高售價8%，請問：

1. 此一調價行為，在公平交易法上，應為如何之評價？(7分)
2. 公平交易委員會對此一行為，得採取何種措施處理？(5分)
3. 除了2.以外，行為人在公平法上，尚有何其他法律責任？(5分)
4. 如行為人辯稱：①根本沒有契約成立，②調價是由於利潤不足，③行動一致是出於寡占市場結構下「價格合導」之現象所致，

考試科目

經濟法

所別

法律研究所

考試時間

四月廿八日
星期日

上午第三

與公平法並無涉。其主張是否有理？(8分)

四. 請說明消費者保護法上「定型化契約」一節, 對於私法自治及契約自由等私法上基本原則, 做何種之修正? (25分)

(作答不得參考六法全書)

一、某市為振興自主財源，乃由市議會決議通過，訂定「空地開發指導要綱」此一規章，要求於該市進行開發、建設行為之業者，須捐獻一定金額之文教設施負擔金，若不服從者，將來即拒絕供給自來水或拒發各項執照。試問此一行政措施是否適法？若為違法，已捐獻之負擔金如何請求返還？（二十五分）

二、試分析對下列國家行為是否給予人民權利救濟？（二十五分）

1. 軍用卡車致路人死傷車禍。
2. 將私有土地作為既成道路。
3. 行政計畫改廢所生不利益。

註：不得參考大法官書

- 三、請說明何謂「需相對人協力之行政處分」？此種行政處分如未經相對人之協力，其效力如何？又，相對人協力行爲之法律性質爲何，相對人得否廢棄其已作成之協力行爲，對行政處分之效力有何影響？（25%）
- 四、依我國土地法第20條第1項規定，外國人需要購買土地者，應會同原所有權人，呈請該管市縣政府核准。外國人某甲向本國人某乙購買其所屬土地，並經主管機關核准。請據此回答下列問題：（25%）
- 1、主管機關之核准，其法律性質爲何？案經主管機關核准後，發現甲乙之買賣契約具有民法上瑕疵，該土地買賣契約之效力如何？
 - 2、甲乙之買賣契約，並無民法上瑕疵。惟其後某甲請求某乙履行契約時，某乙主張主管機關之核准爲無效，拒絕履行；某甲則認爲主管機關之核准縱有瑕疵，亦非無效，某乙仍應履行契約。案經某甲向管轄地方法院提起民事訴訟，請求判決某乙履行契約。法院應爲如何之裁判？

作答不得參考六法全書！！

- 一、學說上稱「公訴權濫用」係指何而言？有何節制之道？（二十五分）
- 二、試比較說明刑事簡易程序修正前後之差異。（二十五分）
- 三、何謂「不利益變更禁止原則」？刑事訴訟法依此原則設有若何相關規定？其立法意旨何在？（二十五分）
- 四、試就下列情形附理由說明之。（二十五分）
- (1)、甲、乙共同基於殺人之故意，殺傷甲之逆子丙，丙忿而對甲、乙提起自訴，法院對甲、乙各應如何處理？
 - (2)、甲、乙係夫妻，乙與丙通姦，甲對乙、丙提起自訴後，撤回對乙之自訴，法院對乙、丙各應如何處理？
 - (3)、甲少年傷害乙少年，乙對甲提起自訴，法院應如何處理？
 - (4)、甲、乙共同傷害丙，丙對甲提起自訴後，又對乙提出告訴，嗣丙撤回對甲之自訴，檢察官對乙得否提起公訴？
 - (5)、自訴人經合法傳喚，無正當理由不到場，法院得為如何之處置？

(不得參考六法全書)

(作答不得參考大法官書)

一、罷工之定義與要件為何？有無值得檢討之處？

二、勞動、僱傭、承攬與委任四種契約之區別標準何在？

三、我國勞工保險被保險人目前所合開地區勞工保險局因為勞保給付產生的爭議，實務上都遵循那些爭議處理途徑與訴訟途徑未進行？從社會法的法律性質而言，您認為實務上的作法，有沒有值得加以批判之處？試從學理觀點說明其理由。
(25%)

四、從歷史的觀點而言，勞工法及社會法產生的背景都是為了解決因為資本主義社會工業化以後帶來的勞工問題。為什麼在法律釋義學 (Rechtsdogmatik, legal dogmatics, 亦稱法律教義學、法律解釋學) 上卻分道揚鑣，而形成兩個不同的法律領域？試從學理觀點說明其原因及此二法律領域之分類標準。說明時請舉澳行法上之法律規定為例。
(25%)

(作答不得參考大法官書)

試科目	所別	考試時間	月	日	上午第	節
-----	----	------	---	---	-----	---

國立政治大學 八十五學年度 法律研究所
碩士班入學考試 「法理學及中國法律思想史」 試題

(法理學部分)

一、請說明 Kelsen 之基本規範 (Grundnorm) 與 Hart 之承認規則 (rule of recognition) 之意義，比較其異同，並檢討其優缺點。

(本題二十五分)

二、(一) 請說明何謂「法論證理論」 (theory of legal argumentation or reasoning ; Theorie der juristischen Argumentation) ?

(二) 請由 Robert Alexy 的觀點說明法學言說 (legal discourse; juristischer Diskurs) 與普遍性實踐言說 (general practical discourse; allgemeiner praktischer Diskurs) 的關係。

(本題二十五分)

三、就傳統中國法律文化發展言，「儒家倫理與傳統法律」有何關係？此種關係產生了何種影響？其得失為何？試精要分析。(30%)

四、清末民初進行所謂「外國法的繼受」以來，西方法律理念何以未能在中國大陸和台灣落實？當前台灣在建設「現代法治社會」聲中，是否非得循西方途徑，有無另闢他途之可能？試申己見。(20%)

第一題. A公司意圖取得B公司之經營權，自1995年11月起投下超過十億元之資金，陸續購入B公司股份，至1996年4月26日B公司現任董事任期屆滿時，已取得B公司過半數之股權。惟B公司現任董事會於任期屆滿後，卻遲遲不召集股東會改選新任董事。在此情形下，依現行公司法，A公司得如何因應？實務運作上，可能有何等困難？（25%）

第二題. A公司對B公司有應付貨款已屆清償期限，A公司之負責人甲，乃以B公司為受款人簽發記名支票壹張，交其會計乙，囑其持往B公司之營業所清償貨款。

1. 甲於該支票之發票人欄，「蓋A公司及負責人甲之印章」，與「僅蓋A公司之印章」，兩者之法律關係有何「異」「同」？（10分）
2. 若乙於途中遺失該支票，為丙拾獲並背書轉讓於戊。戊可否對A公司主張票據上之權利？（15分）

第三題：（25%）

試比較船舶所有人限制責任制度之立法例，並對我國現行制度提出利弊分析及修正建議。

第四題：（25%）

試分析說明保險利益適用險種之範圍、歸屬主體之認定及存在時際之判斷。

- 一、憲法增修及公民直選後，我國總統之憲法地位有何變化？未來如無法再行修憲，則如何維持憲政體制之穩定？（二十分）
- 二、法官為終身職及由司法院選行向立法院提出預算案二者之司法獨立之關係為何？請依憲法法理及憲政實務說明之。（二十五分）
- 三、教師在現行法下不得組織工會，從而亦無法集體罷教。另一方面，工商事業依法則有成立同業團體或加入同業團體之義務。從憲法觀點來看，兩者有無矛盾之處，請簡要申論。（十五分）
- 四、依現行選罷法規定，省（市）及縣（市）長候選人都有學歷限制，總統及總統候選人依總統副總統選罷法卻沒有類似限制，是否與憲法規定有何牴觸？（二十五分）

一、間接正犯是否所利用之人皆無刑責？試就德國近年來的學說，舉例說明其發展現況，並就此進而說明間接正犯與教唆犯及共同正犯、幫助犯彼此間消長的關係。(25%)

二、我刑法分則各罪構成要件中多有「強暴、脅迫」之文字，其意義有無不同？試就各罪章（國家法益到個人法益）之各罪列表說明之。(25%)

三、甲經驗血獲悉感染愛滋病毒後，意志消沉，屢屢向朋友表示生不如死。某日深夜，其好友乙在公司化學實驗室加班時接獲一通電話，電話中乙不斷被請求幫忙結束生命。乙不忍而決定幫忙，即拿取受管制的氰酸鉀溶液，為便於逃避警衛的檢查，將溶液裝於可口可樂空瓶中，而後趕往甲住處。甲屋門未上鎖，而甲不在家中，乙將可樂瓶置於廚房桌上並在紙上寫下「東西給你帶來了」。正要站起來，突然背後被槍抵住，小偷丙搜出乙的汽車鑰匙，並押著乙上車，在車上，丙手裡拿著甲的金融卡，逼乙把密碼說出來，乙表示自己不是甲，不知道密碼，丙才發現押錯人，便半途把乙推下車而駕車揚長離去。乙跌跌撞撞回到甲住處，發現甲和朋友丁雙雙盛裝倒在廚房中，而可樂瓶已空。乙一時起疑，遂打電話向共同的朋友查詢。原來甲當天獲悉醫院驗血過程有誤，甲並未感染愛滋病毒，因而和一票朋友出去慶祝，乙所接獲的電話，是一通撥錯的電話，而乙決定幫忙時，認為自己是受甲請求而幫忙，並不犯法。甲和丁皆回天乏術。請附理由說明乙和丙的罪責。30%

四、請敘述和分析您所理解的所有刑法學理上的罪責(責任)理論。20%

一、試分析下列公共設施利用關係之法律性質。(二十五分)

1. 河川、道路之利用關係。

2. 公營住宅之利用關係。

3. 公立學校、醫院之利用關係。

二、行政處分，係形成、變更或消滅行政主體與私人間法律關係之法律行為，試舉例說明於社會保險此一給付行政領域，得否使用行政處分此一公權力之行為形式？(二十五分)

註：不得參考大法官書

三、平等權於我國之司法實踐為何？請將司法院大法官之相關解釋整理分析以對。(二十五分)

四、試述公營事業員工之法律責任。(二十五分)

1. 犯罪人若一犯罪行為先後發生構成要件錯誤之客體
會錯誤，^及打擊錯誤（皆等價）與禁止錯誤將此
產生何種法律效果？（25%）
評價上 一行為

2. 法務部正完成「組織犯罪防制條例」（共十四條），位階
在刑法一五四條（參與犯罪之結社罪）之上，不但對首謀
發起、控制、指揮或主持者加重刑罰，參與者也要處一年以
上七年以下有期徒刑，被判刑者尚有強制工作之可能。協助
者在十人以上亦得加重其刑至二分之一，成員經追訴處刑
不但結社所有財產沒收，組織成員對於其所有財產無合法
理說明時，也將沒收。
試就此一草案批評其不合憲法不妥適之處（就
刑法及憲法之要求而言）（論據請分真說明，最長不
全文得超越五百字） 25%

5. 甲出售其所有之房屋與乙，已交付，但未辦理移轉登記。乙將該屋出租與丙。嗣後因房地產價格高漲，甲拒不辦理所有權移轉登記與乙。甲與丁通謀為虛偽之買賣，甲並即辦理所有權移轉登記與丁。丁又將該屋贈與惡意之戊，亦移轉所有權與戊。試說明當事人間之法律關係。(25%)

4. 甲為乙汽車客運公司司機，於駕該汽車客運公司之大客車行經某路時，與丙所駕駛之小客車相撞，致大客車乘客丁受傷。丁因而支出醫藥費10萬元。經查對損害事故之發生，甲丙各有百分之五之過失，問：

1. 丁對乙公司得基於何種法律關係請求賠償？(10%)
2. ~~乙公司對於~~ ~~其損害全部賠償後，對甲丙有無求償權？~~
其求償依據及求償範圍為何？(13%)
3. 乙公司之賠償責任是否均以乙公司本身之過失為要件？(5%)
4. 乙公司對丁之損害全部賠償後，對甲丙有無求償權？
其求償依據及求償範圍為何？(10%)

(不得參閱元法全書)

考試科目	民法	所別	刑法組 憲法組 勞工社會法組	考試時間	月	日	上午 下午
------	----	----	-------------------	------	---	---	----------

一、甲為機器製造商，乙為其經銷商，丙公司為生產之用，向乙訂購某類型之機器一部，當場付清全部價金，乙將丙訂購之事通知甲，並請求甲直接將機器送交丙，丙受領後才發現乙故意告以該機器所未具有之品質，因機器欠缺該品質致無法為原定生產之用。試問：

1. 丙應依據何種法律關係向乙請求返還價金？丙應將機器返還於何人？
 2. 若該機器因丙之過失而毀損滅失，丙得否向乙請求返還價金？
- (三十分)

二、甲至乙之金飾店，向乙表示要選購訂婚戒指，準備當天傍晚向其女友丙求婚之用：

1. 甲向丙求婚時，丙才告知兩天前已與丁公證結婚，甲得否將戒指退還乙？
2. 甲向乙購買時，乙同意以丙之已婚為買賣契約之解除條件，甲應依據何種法律關係向乙請求返還價金？

(二十分)

三、最高法院五十五年台上字第一九九九號民事判決謂：「系爭房屋在未經辦理所有權移轉登記前既被查封，原始建築人（原所有權人）王某將系爭房屋出賃與陳某時，已將該屋之使用收益及處分權（事實上處分權）讓與陳某，則陳某合法買受後，自有將系爭房屋租與被上訴人之權限，嗣後因拍賣而受讓所有權之上訴人（新受讓人），依民法第四百二十五條之規定，被上訴人（承租人）與陳某間之租賃關係，對被上訴人仍繼續存在，不能因陳某尚未取得系爭房屋所有權及被上訴人與原所有人王某間未訂有租賃契約而受影響」。試就上開判決要旨以己見評析陳某、上訴人、被上訴人各得向何人主張何種權利？（25%）

（附：民法第四百二十五條：出租人於租賃物交付後，縱將其所有權讓與第三人，其租賃契約對於受讓人仍繼續存在。）

四、甲現年二十六歲，乙現年二十四歲。乙女之母，財產甚多，於乙女二十歲時，贈乙女房屋一棟，值新台幣六百萬元。甲乙相識交好一年後，現擬結婚。丙恐甲乙婚後乙之財產保障不周，問：

1. 若甲乙於結婚前想約定夫妻財產制契約，應如何為之始能有效。並請就甲乙之情形建議一種約定財產制，說明其優勢。（13%）

2. 若甲乙結婚並未約定夫妻財產制契約，則其彼此間的關係如何？試就其財產之管理、使用、收益、處分及家庭生活費用分擔說明之。（12%）

（不得參閱民法全書）

一、某甲與某乙於一月一日簽定買賣契約，出賣原料給某乙，價金一百萬元，約定三月一日交貨。某乙於二月一日將該原料轉賣給某丙，價金一百十萬元，同樣約定於三月一日交貨。屆三月一日之時，該原料之市價已上漲至一百二十萬元。某甲遂拒絕給付，致某乙無貨可交付某丙。某甲遲延中，某乙經催告後解除買賣契約。試問：就某甲與某乙之關係言，某乙可向某甲請求賠償何種損害，又如何計算？ (25%)

二、我國職業棒球隊領隊協會章程規定，各職業棒球隊領隊應愛惜羽毛，不得沾汙職業棒球隊之名譽，否則得將其除名。他方面參加職棒競賽則以球隊領隊參加領隊會議為前提。甲係某職業棒球隊之領隊，卻因詐欺被判處徒刑確定，職業棒球隊領隊協會乃決議將甲除名。甲被除名後，由於章程對其球隊的管理經營問題並無明文規定，會議乃作成附帶決議，將其棒球隊拍賣。甲不服此附帶決議，試析其法律關係？ (25%)

三、繼承權被侵害人，於知悉被侵害之時起二年後，得否行使所有物返還請求權，向僭稱繼承人請求返還遺產標的物？試論述之。(25%)

(作答不得參考民法全書)

四、甲於民國三十八年跟隨政府播遷來台，初因無久居之計，佔用乙所有之已登記之土地搭蓋違建，乙係華僑長久定居國外，不知被佔用之事，今年，甲自其就讀法律系之孫因知有時效取得地上權之制度，遂檢具相關之證件向地政機關申請地上權登記，不久，乙知其事，遂訴請甲拆屋還地，試問，甲對乙之請求得為如何之抗辯？乙應如何主張方能得勝訴之判決？(二十五分)

不得參考民法全書