

類 科：法制

科 目：民事訴訟法與刑事訴訟法

考試時間：2小時

座號：_____

※注意：(一)禁止使用電子計算器。

(二)不必抄題，作答時請將試題題號及答案依照順序寫在試卷上，於本試題上作答者，不予計分。

- 一、甲起訴主張乙於民國 101 年 6 月 1 日在臺北市興隆路某代書處向伊借款新臺幣 300 萬元整，約定借款期間為 1 年，因屆期未返還，甲乃於 103 年 7 月 5 日向法院起訴請求乙返還該筆借款。本件一審最後言詞辯論期日為 104 年 1 月 15 日，經法院為甲全部勝訴判決後，兩造未上訴而確定。問：(25 分)
- (一)若乙主張其實際上已於 102 年 7 月 5 日返還該借款，但訴訟上未為清償抗辯，則於判決確定後，乙可否以該清償事實為由提起何等救濟程序？
- (二)若乙主張其實際上已於 102 年 9 月 7 日以其對甲亦有到期之貨款債權 500 萬元，對甲發存證信函行使抵銷權，但訴訟上未為抵銷抗辯，則於判決確定後，乙可否以該行使過抵銷權事實為由提起何等救濟程序？
- (三)若乙未曾以前開貨款債權行使抵銷權，而係在 104 年 1 月 15 日訴訟中向法院表示其欲以該貨款債權主張抵銷，但法院以其遲延提出而拒絕審酌，則於甲勝訴判決確定後，乙可否以其已另於 104 年 1 月 20 日以該貨款債權向甲行使抵銷權為由，提起何等救濟程序？
- 二、何謂自由心證主義？何謂證明預斷禁止原則？對於法院的證據評價活動中有所謂窮盡原則，其意義何在？又法律審對於事實審之自由心證可否加以審查？其審查範圍內容為何？(25 分)
- 三、檢察官起訴甲殺人，審判長即指定律師 S 為甲辯護。審理終結，法院判處甲殺人罪刑。甲不服，未經律師 S 及其他律師指導，即自行書寫上訴理由，提起第二審上訴。上訴理由指摘第一審法院所採信之證人乙，與甲有宿仇，其證言不能採信。檢察官未提起上訴。第二審法院以縱然捨棄證人乙之證言，法院依其他證據，仍足以認定甲殺人罪責，因而以甲未敘述具體上訴理由而駁回甲第二審上訴。試問第二審法院駁回上訴之合法性。(25 分)
- 四、甲因重傷罪，經第三審法院駁回第二審上訴而確定。其後，檢察總長發現，本案第二審法院合議庭之法官 R 有應迴避事由而未迴避，仍然參與本案審理與判決，因而以原判決訴訟程序違背法令而提起非常上訴。非常上訴法院則以無理由駁回。試論述非常上訴法院判決之合法性。(25 分)