

新聞大會考

滴答滴……**司法官、律師特考第二試**倒數計時中！想知道最 IN 的時事新聞嗎？本週法律電子報推出「新聞大會考」，所有重要的法律新聞全部一次 show 給你！全盤瞭解時事趨勢，面對司律二試自然信心滿滿！

社會上層出不窮的各色新聞，常是法律人重視的一環。許多爭點或模稜兩可的法律問題，也常因此被社會問題所碰觸，進而引發各界注意。其中所牽涉出的政治議題、立法動態或法規新訊，極有可能成為當年度法律相關考試的考題。

第二試將至，在全力衝刺之餘，不妨多多翻閱近一年的新聞時事，重新整合出對自己有利的應考資訊，更可延伸法律觀點的深度。此期法律電子報為您挑出近一年極富考情資訊的重要法律新聞，睜大眼睛仔細閱讀，對考情必有大助益！

篇名/期數	分析重點	必考指數
居家檢疫、隔離者遭追蹤手機 (第 1004 期)	<p>一、法務部就嚴重特殊傳染性肺炎疫情以電子監控系統或追蹤手機之防疫措施所提意見</p> <p>(一)為阻絕嚴重特殊傳染性肺炎疫情擴散，保護全體國民生命權，指揮中心依《傳染病防治法》第 48 條第 1 項、第 58 條第 1 項第 4 款規定，對於居家隔離或居家檢疫者，採取「電子圍籬智慧監控系統」之防疫措施，而對人民自由權或隱私權予以限制，參諸釋字第 690 號解釋意旨，已符合法律明確性原則及《憲法》第 23 條之比例原則；</p> <p>(二)若有行為人違法蒐集、處理或利用個人資料者，依《個人資料保護法》規定，應處以刑罰，以確保人民秘密通訊自由及隱私權不受非法侵害，而達法治國之要求。</p> <p>二、《嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例》、《傳染病防治法》等法令規定，得否作為對於居家隔離或檢疫者實施電子監控的依據？</p> <p>(一)肯定說：法務部、司法院。</p> <p>(二)否定說：李榮耕教授(台北大學法律系)：</p> <p>1.《嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例》部分</p> <p>(1)在這一個條例中，較有可能作為這一個處置的依據的是第 7 條：「中央流行疫情指揮中心指揮官為防治控制疫情需要，得實施必要之應變處置或措施。」以之作為使用行動電話監控特定人的行動的依據，幾乎不可能合於法律明確性原則的要求。</p> <p>(2)詳細地來說，一個人即使位處於公眾場所，仍享有隱私權，為《憲法》第 22 條所保護(釋字第 689 號解釋及最高法院在 106 年度臺上字第 3788 號判決參照)。</p> <p>(3)舉輕以明重，個人於公共場所中既然都受有不受監控的權利，在私人處所中更應該也享有此一權利。隱私權並不是不能限制，但必須要有明確的法律。(釋字第 443 及 768 號解釋參照)。</p> <p>(4)以《嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例》第 7 條作為前述電子監控的依據，並不符合法律明確性原則的要求，因為該條僅有「為防治控制疫情需要」，「必要之應變處置或措施」等極為抽象、概括</p>	★★★★

	<p>文字，欠缺行政機關所得使用的手段、對象、要件及程序的規定，幾乎無法預測依據該條文，行政機關所能夠實施的措置的範圍。</p> <p>2.《傳染病防治法》部分</p> <p>(1)《傳染病防治法》第 7 條規定：「主管機關應實施各項調查及有效預防措施，以防止傳染病發生；傳染病已發生或流行時，應儘速控制，防止其蔓延。」這一個條文是否可以作為防疫行動電話的使用呢？答案很可能也是否定的。</p> <p>(2)《傳染病防治法》第 7 條授權主管機關，為「防止傳染病發生」，得「實施……有效預防措施」，為「阻止」傳染病「蔓延」，得採取「控制」的處置。單就這一個條文的文字來說，與《嚴重特殊傳染性肺炎防治及紓困振興特別條例》例第 7 條有著類似的問題，也就是過於抽象、概括及不明確。</p> <p>(3)不過，是不是能夠併合該法第 35 至 57 條，認為其屬於「例示+概括規定」的立法方式呢？答案應該還是否定的。其中的原因在於，在「例示+概括規定」的立法模式中，概括規定所得涵蓋的事物的範圍，性質上必須要與所例示者相同或相類似，不得與例示者相異。</p> <p>(4)《傳染病防治法》第 37 至 57 條的規定所涵蓋（例示）的防疫及檢疫措施很廣泛，但不包括對可能被傳染者實施長時間，24 小時不間斷的所在位置的電子監控。是故，《傳染病防治法》並不能作為此種防疫措施的使用的依據。</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl213.pdf?p=1)</p>	
<p>緊急限制刊播 令草案評析 (第 996 期)</p>	<p>一、資訊揭露義務作為競選活動之管制手段，其管制目的正當性及管制手段正當性為何？</p> <p>按管制競選活動之目的，係基於憲法第 2 條之國民主權原則，所有國家權力皆須源自人民。而資訊揭露義務作為競選活動管制手段之一，其目的正當性及手段正當性為何，以下謹申論之。</p> <p>(一)管制目的正當性</p> <p>1.私人捐獻競選經費</p> <p>競選經費之管制，不僅是為了防止候選人在當選後的決策腐敗，也同時具有保障競選程序、提供選民投票指引之功能，以建立政黨公平競爭環境、確保政治活動公平及公正。</p> <p>2.散播特定競選言論</p> <p>(1)資訊揭露義務之主要目的在追求競選程序透明性，使選民能取得正確資訊以作成理性決策的選民權能考量。</p> <p>(2)有效的競選經費管制，必然要包含有償性競選言論之來源及金額資訊揭露要求。</p> <p>(二)管制手段正當性</p> <p>1.競選資訊揭露在管制效果上會導致相對較低的人權及行政成本，從而在狹義比例原則的操作上，較易獲得合憲判斷。</p> <p>2.資訊揭露義務的管制規範能否達成其立法目的，需進一步從人性、利益、選舉文化等現實脈絡出發，分析資訊揭露義務的規範是否、如何影響選民、候選人、捐贈者或出資者的決策動機。</p>	<p>★★★</p>

	<p>二、試評析行政院之緊急限制刊播令草案</p> <p>(一)緊急限制刊播令草案與理論未合</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.競選廣告資訊揭露之管制利益，正是將廣告內容之評價責任轉移予選民自主判斷，以內容不實性作為聲請限制刊播之標準，反削弱了競選廣告管制架構之基礎。 2.所謂的「影響選罷結果」若是指破壞選罷程序的公平競爭，這項集體法益也難以證成由具有私人利益之參選人、候選人、被罷免人獨占聲請權之手段正當性。 3.小結：緊急限制刊播令草案之提出本是為了解決問題，但反而產生新的規範矛盾。 <p>(二)緊急限制刊播令可能導致法院公信力崩潰</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.倘若法院以釋明或調查結果不足以獲致心證為由，駁回限制刊播令之聲請，正確的認知應為：該資訊法院無法確認是否為杜撰不實。 2.但社會大眾在被有心人操弄下，容易將其解讀為「因為法院駁回限制刊播令之聲請，故此一資訊為真」，使得法院的駁回裁定猶如為一方擔保之效果。 3.小結：緊急限制刊播令草案之法制設計過於高風險，解決假新聞不當影響選舉之藥方，仍須倚賴選民自己對選舉資訊建立警戒意識。 <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl212.pdf?p=1)</p>	
<p>商業事件審理法相關重點議題 (第 988 期)</p>	<p>一、商業事件審理法立法緣由</p> <p>(一)重大商業紛爭之發生，不僅影響公司股東或債權人之權益，亦可能波及投資大眾市場，如未即時處理，甚或影響整體經商環境，降低我國經濟競爭力。是以，重大商業事件應交由統一審理商業事件之法院，以收迅速、妥適、專業處理商業紛爭之效。</p> <p>(二)司改國是會議決議，我國應推動設置商業法院，以使商業紛爭之裁判，符合專業、迅速、判決一致且具可預測性等要求。</p> <p>二、商業事件審理法規定重點</p> <ol style="list-style-type: none"> 1.商業事件包含商業訴訟事件及商業非訟事件。 2.商業訴訟事件範圍，指本法第 2 條第 2 項所指之民事權利義務爭議事件(共有 8 種類型)。 3.商業非訟事件範圍，指本法第 2 條第 3 項所指事件(共有 3 種類型)。 4.商業事件專屬商業法院管轄。 5.律師強制代理制度(第 6 條、第 7 條、第 11 條、第 12 條)。 6.設置商業調查官(第 17 條)。 7.商業調解程序前置之採行。 8.計畫審理、商定審理計畫及商業調解委員諮詢(第 38 條)。 9.當事人查詢制度之引進(第 43 條、第 45 條)。 10.專家證人制度之引進(第 47 條、第 49 條)。 11.秘密保持命令制度(第 55 條)。 <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/cv013.pdf?p=1)</p>	<p>★★★★</p>
<p>抄襲、引用與掛名的學術倫理爭議 (第 985 期)</p>	<p>一、認定抄襲是否需考慮行為人之主觀要件？</p> <p>(一)著作權法第 44 條以下規定著作權合理使用之範圍，在限制之範圍內，排除使用人之著作財產權效力，若符合規定，則不構成著作財產權之侵害，但著作人格權不會因此被排除。</p> <p>(二)而著作權法第 52 條則明文規定將「研究」定為合理使用之範圍，故研究者在學術文章中引用他人著作不會侵害著作財產權，但仍要清楚標示引用來源、作者姓名，否</p>	<p>★★★★</p>

	<p>則仍會侵害著作人格權。</p> <p>(三)抄襲可能會同時違反學術倫理及著作權法，本案原告在文章中大量引用他人文章而未標示原著作來源及原作者姓名。但判決中並未提到原告主觀上是否有故意或重大過失。</p> <p>(四)在著作權領域，無論是故意或過失均會造成原著作權人權利受侵害之問題；但學術倫理既為保護學術環境之誠信風氣，若引用者出於過失，未必能直接認定是違反誠信之行為，尚須就引用之範圍、內容、占著作之比例等綜合認定。</p> <p>二、論文作者「同意」他人掛名作者是否即符合學術倫理要求？</p> <p>(一)著作權法保障之著作，係指人類思想的表達而非思想本身，故若協力完成著作時，縱使某方提供創建與架構具有極度重要之貢獻，若在實際完成創作時未執筆，不能成為共同著作人。</p> <p>(二)但在學術研究領域，尤其是在自然科學領域，決定研究方向、設計實驗並在實驗結果不如預期時提出修正方式的「想法提供者」，往往決定整個研究之成敗。</p> <p>(三)故是否違反學術倫理，仍應就個案中共同作者之實際貢獻程度認定。</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl211.pdf?p=1)</p>	
<p>武漢肺炎防疫 相關法律問題 (第 983 期)</p>	<p>一、於防疫期間散播假訊息之法律責任？</p> <p>二、於防疫期間拒絕、規避或妨礙防疫、檢疫措施之法律責任？</p> <p>三、於防疫期間不遵行主管機關指示，致傳染於人者之法律責任？</p> <p>四、於防疫期間未依規定通報當地主管機關之法律責任？</p> <p>五、於防疫期間囤積口罩或哄抬價格之法律責任？</p> <p>六、於防疫期間媒體如有未經事實查證致損害公共利益之法律責任？</p> <p>七、於防疫期間旅客攜帶超量口罩出境、快遞業者違反管制規定之法律責任？</p> <p>八、防疫期間勞資雙方之法律權責？</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl210.pdf?p=1)</p>	<p>★★★★</p>
<p>《工廠管理輔導法》修正三讀，那些工廠與農地的美麗與哀愁 (第 979 期/葛台大)</p>	<p>一、土地利用分區遭受破壞，尤其是農地當作工業區使用，會造成蓋在農地之廠房附近的農田受到一定程度的汙染，進而有害農業、環境之發展與國民健康。而環境權及健康權之議題，也是憲法第 22 條「概括基本權」之爭點所在，考生應予以注意，畢竟現在二試行政法與憲法混合成一題出題，已為常態。</p> <p>二、行政機關促使工廠輔導轉型、限期遷廠、完成改善設施之手段，即係一種「限期改善措施」，其性質為一「預防性不利處分」，無裁罰性故並非行政罰，並無爭議。然義務人不限期改善，則法制上通常會規定賦予行政機關得「按次連續處罰」及「按日連續處罰」之立法例。</p> <p>三、有爭議的是，某些環境法規中，有規定如不限期改善者，則行政機關接下來得「按日連續處罰」之。如空氣汙染防制法第 54 條規定：「違反第 15 條規定者，處開發單位新臺幣 50 萬元以上 500 萬元以下罰鍰，並通知限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」廢棄物清理法第 50 條：「有下列情形之一者，處新臺幣一千二百元以上六千元以下罰鍰。經限期改善，屆期仍未完成改善者，按日連續處罰。」則上述按日連續處罰之性質為何？可分為學說及實務見解分別分析。</p> <p>四、民間環保團體訴求於工輔法中增添「公民訴訟」的條款並未</p>	<p>★★★★</p>

	<p>通過，此涉及行政訴訟法中公益訴訟之問題。在行政法律關係中，處分相對人與利害關係人始得提起行政訴訟請求法院救濟以排除侵害。與處分無相關之環保團體如無法律特別規定（如本文所述工輔法），則不得對農地上之違法工廠提起行政訴訟請求法院判令行政機關拆除。</p> <p>五、廠商在合法化進程中，所需向行政機關繳納之「營運管理金」、「納管輔導金」、「回饋金」之性質究竟為何？司法院大法官釋字第 515 號解釋意旨認為，廠商所須繳納的「工業區開發管理基金」，此一基金係專對承購工業區土地、廠房及其他建築物興辦工業人課徵，用於挹注工業區開發及管理之所需，性質上相當於對有共同利益群體者所課徵之特別公課及使用規費，並非原購買土地或廠房等價格之一部分。</p> <p>六、營運管理金與納管輔導金係「專款」「專用」（即法條敘明之用於特定改善汙染及公共設施及農業發展之用途），性質上屬於「特別公課」，而非裁罰性不利處分，行政機關對於廠商欠繳上開管理金、輔導金及回饋金請求權之消滅時效，應適用行政程序法第 131 條之 5 年時效，而非行政罰法第 27 條之 3 年裁處權時效。</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl209.pdf?p=1)</p>	
<p>狠母慘鼠藥毒 殺女詐領保險 金 判賠保險 公司 255 萬餘 元 (第 977 期/蔡 凌宇律師)</p>	<p>一、保險法第 16 條之保險利益</p> <p>(一)殺女案當中，被告甲以其女兒丙為被保險人為其投保壽險及意外險，被告之所以能以女兒為被保險人投保人身保險乃是因為二人之關係符合保險法第 16 條所規定之保險利益。保險利益之乃於保險事故發生時，被保險人所受損害之利益。</p> <p>(二)關於保險利益之概念，英美法系與德國法系有十分不同的看法，我國法則兼採二者較為折衷。</p> <p>二、保險法第 109 條之自殺條款</p> <p>(一)意外險部份屬於同法第 29 條第 2 項要保人故意致保險事故發生之情形，保險人固然無須給付保險金。</p> <p>(二)但終身壽險部份則應視要保人有無與保險公司約定「自殺條款」，該條款有安定被保險人遺族之經濟生活的社會功能，故應特別注意若有該條款之約定，於訂約後 2 年，被保險人故意自殺時仍得請求保險金給付。</p> <p>三、要保人或受益人故意致被保險人於死之法律效果</p> <p>(一)殺女案中，甲同時為女兒之保險契約的要保人與受益人，故其殺害女兒於人壽保險契約中應屬於保險法第 121 條第 3 項之要保人故意致被保險人於死以及保險法第 29 條第 2 項但書要保人故意致保險事故發生之情形，保險人免給付之責；</p> <p>(二)於意外險中應屬於保險法第 134 條第 1 項受益人故意傷害被保險人以及保險法第 29 條第 2 項但書要保人故意致保險事故發生之情形，故甲不但無基於受益人之地位請求保險金之權利，保險公司亦免給付保險金之責。</p> <p>四、詐領保險金之法律效果</p> <p>(一)詐領保險金之案例，我國現行保險法僅能以保險公司免除給付保險金之責解決之。但保險契約屬於繼續性契約，故無論係契約訂立時或後續契約存續期間，都應恪遵「誠信原則」。今要保人或被保險人違反誠信原則而詐領保險金時，保險公司僅能主張免責，但契約仍繼續存續，契約之效力並未變動。故應參酌比較法上之規定，使詐領保險金時契約效力得以變動方為妥適。</p> <p>(二)比較法僅能在立法建議或本文見解闡述，解題重點仍在</p>	<p>★★★</p>

	<p>「適用論」，也就是適用我國現行有效的保險法，我國既未明文重大事由解除權及詐欺性請求之終止權，僅有免責之法律效果，同學作答時仍應以保險人免除給付保險金之責回答之。此外，寫比較法時，不用以比較法將題目的案例再解一次，僅需要敘述比較法的法制即可，因考試時間非常有限，且套用比較法解題很可能因為不熟悉該國法的適用而解答錯誤反而弄巧成拙。</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl208.pdf?p=1)</p>	
<p>2019 年 5 月 新修正刑法簡 介 (第 977 期/旭 台大)</p>	<p>一、立法者於 2019 年 5 月三讀修正通過刑法修正草案，修正草案總說明洋洋灑灑列出 12 點修正重點，是繼 2016 年 7 月 1 日刑法修正施行沒收新制後，最大幅度的修法變革，勢必會成為本年度考試熱門考點。</p> <p>二、在甫修法青黃不接之際，如果有涉及修法考題，讀者應在題目中先闡述修法前該法條如何操作後，再闡述為何修法及修法理由，相信應該能完整作答並取得分數，因此讀者不必太過緊張。</p> <p>三、修正本法總則編第 5 章之 1 沒收部分，對於有罪判決確定後始發現犯罪工具等物或犯罪所得而屬於有責之犯罪行為人或第三人時，不得單獨宣告沒收，無法落實任何人不得保有犯罪所得之原則；另對於所犯係最重本刑為死刑、無期徒刑或十年以上有期徒刑之罪，且發生死亡結果者，為兼顧法定刑及法益權衡，應不受追訴權時效之限制。</p> <p>四、至於分則編部分，現行第 139 條違背查封效力罪，只限於動產或不動產之保全方式，未包括違背公務員依法核發保全權利命令效力之行為，亦有缺漏；第 22 章殺人罪未曾修正，第 23 章傷害罪、第 28 章妨害秘密罪及第 29 章竊盜罪等章雖曾修正，但犯罪構成要件之文字亦有欠妥當或明確，部分犯罪之法定刑，容有過輕或不符罪責相當原則，且罰金金額亦不符時宜，實有檢討修正之必要。</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/tercm029.pdf?p=1)</p>	<p>★★★★★</p>
<p>最高行政法院 大法庭組織運 作 (第 971 期)</p>	<p>一、最高行政法院大法庭新制規定重點？</p> <p>(一)最高行政法院增設大法庭，各審判庭得依所屬審判事務類型向大法庭提案，包括：歧異提案、原則重要性提案兩種類型。當事人亦得以書狀聲請受理事件之各審判庭行使歧異提案、原則重要性提案之職權。大法庭之裁判事項以法律爭議為限，不包含提交事件之本案終局裁判。</p> <p>(二)大法庭組織： 大法庭為功能性任務編制，最高行政法院大法庭之成員為 9 人。</p> <p>(三)大法庭程序： 1.大法庭裁判法律爭議，應行言詞辯論。當事人應委任律師或具特定資格之人為訴訟代理人言詞辯論。(行政法院組織法第 15 條之 8) 2.大法庭認有必要時，得依職權或依當事人或其訴訟代理人之聲請，就專業法律問題選任專家學者，徵詢其法律上意見。又專家學者應揭露相關專業意見或資料之準備或提出是否與當事人、關係人或其代理人有分工或合作關係，或受有金錢報酬或資助及其金額或價值等特定資訊。(行政法院組織法第 15 條之 8)</p> <p>(四)大法庭裁定： 1.大法庭決定之法律見解應記載於裁定主文且敘明理由，並應定期宣示。(行政法院組織法第 15 條之 9) 2.大法庭之庭員已將不同意見之要旨記明於評議簿，並於</p>	<p>★★★★★</p>

	<p>裁定宣示前補具不同意見書者，應與大法庭裁定一併公布。(行政法院組織法第 15 條之 9)</p> <p>3.大法庭裁定對於提案庭提交之事件有拘束力，亦即提案庭就提交事件，應以大法庭所採之法律見解為基礎，進行本案終局裁判。(行政法院組織法第 15 條之 10)</p> <p>(五)廢除行政法院組織法現行條文第 16 條判例選編、變更，及決議統一法律見解制度：</p> <p>1.最高行政法院於中華民國 107 年 12 月 7 日前依法選編之判例，若無裁判全文可資查考者，應停止適用。未經停止適用之判例，其效力與一般裁判相同。(行政法院組織法第 16 條之 1)</p> <p>2.大法庭制度實施後，因判例、決議之見解已不具通案拘束力，縱使該等法律見解經法官於確定終局裁判援用，仍難認與命令相當。然因考量本次修法將最高行政法院統一見解機制作重大變更，各界均需適當之時間適應調整，為避免「人民聲請解釋憲法之權利遭限縮」之疑義，爰明定人民於大法庭制度施行後 3 年內，如認所受確定終局裁判援用之判例、決議，發生抵觸憲法之疑義者，得準用司法院大法官審理案件法第 5 條第 1 項第 2 款之規定聲請解釋憲法。(行政法院組織法第 16 條之 1)</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/pl206.pdf?p=1)</p>	
<p>「挖斷電纜停電案」商家能否向行為人請求不能營業之損害？</p> <p>— 論 民法第 184 條第 1 項前段之保護客體及重要實務案例</p> <p>(第 969 期/蘇台大)</p>	<p>【新聞案例】</p> <p>某日高雄火車站傳出，因鐵路地下化連續壁工程施工不慎，挖斷台電連結車站配電箱的纜線，造成車站停電。導致大廳和站內部分商家有 6 小時處於停電狀態，車站進出的閘門也沒電，使用電子票證的民眾，也因停電無法感應，只能現場購票或車上補票，且造成站內商店因停電而影響營業。</p> <p>【重點提示】</p> <p>一、 假設，此停電 6 小時造成車站內某知名餐廳無法營業，餐廳只能通知已訂位之客人取消用餐訂位，因停電期間適逢用餐顛峰時段，使餐廳損失慘重。試問：餐廳得否向挖斷電纜造成停電之行為人請求不能營業之損害？</p> <p>二、 首先，因停電之業者與挖斷電纜之行為人並無契約關係（行為人亦非台電之履行輔助人），故此時僅能檢討餐廳業者得否依「侵權行為」向行為人請求損害賠償。</p> <p>三、 再者，餐廳業者若以民法第 184 條第 1 項前段作為請求權基礎請求損害賠償，則「停電不能營業之損失」是否屬於本條項所保護之客體，即為設例首應檢討之爭點。</p> <p>四、 本文以下，整理近期實務及學者文章見解，以四點說明：</p> <p>(一)何謂「純粹經濟上損失」？</p> <p>(二)民法第 184 條第 1 項前段之保護客體是否包含「純粹經濟上損失」？</p> <p>(三)侵害「純粹經濟上損失」之實務重要案例解析</p> <p>(四)店家「營業權」之侵害是否屬於「純粹經濟上損失」範疇？</p> <p>(原文網址：http://lawyer.get.com.tw/File/pdf/epaper/cv011.pdf?p=1)</p>	<p>★★★</p>