

《國際法(含國際公法與國際私法)》

一、請附理由回答下列問題：

- (一) 海岸相向或是相鄰國家間，如何進行領海和大陸架(大陸礁層)的劃界？請說明 1982 年聯合國海洋法公約的規定。(8 分)
- (二) 請參考「里約宣言」，說明「善鄰原則」和「永續發展」兩觀念。(8 分)
- (三) 請依據聯合國憲章第 4 條第 2 項與聯大 396 號決議，說明新會員加入聯合國的程序及規定，和一個以上的當局(authority)主張會員國代表權問題時的解決方式。(9 分)

試題評析	(一)為傳統海疆劃界問題，包括領海、專屬經濟海域及大陸架(大陸礁層)劃界，考題以領海及大陸架為主。 (二)為 1992 年里約宣言 27 項原則中原則 2 及原則 3，為國際環境法基本原則。 (三)主要測驗新會員國加入聯合國及會員國代表權爭議解決方法。
考點命中	(一)《高點國際公法講義》第三回，洪鎮東編撰，頁 121。 (二)《高點國際公法講義》第五回，洪鎮東編撰，頁 84-85。 (三)《高點國際公法講義》第五回，洪鎮東編撰，頁 53。

【擬答】

(一)1.領海劃界：

海洋法公約第 15 條規定，如果兩國海岸彼此相向或相鄰，兩國中任何一國在彼此沒有相反協議的情形下，均無權將其領海伸延至一條其每一點都同測算兩國中每一國領海寬度的基線上最近各點距離相等的中間線以外。換言之，領海劃界倘無其他協議，海岸相向或相鄰國間將採取等距離原則劃界。

2.大陸架劃界：

海洋法公約第 83 條規定：

- (1)海岸相向或相鄰國家間大陸架的界限，應在國際法院規約第 38 條所指國際法的基礎上以協議劃定，以便得到公平解決。
- (2)有關國家如在合理期間內未能達成任何協議，應訴諸第十五部分所規定的程序。
- (3)在達成第 1 款規定的協議前，有關各國應基於諒解和合作的精神，盡一切努力作出實際性的臨時安排，並在此過渡期間內，不危害或阻礙最後協議的達成。這種安排應不妨礙最後界限的劃定。
- (4)如果有關國家間存在現行有效的協定，關於劃定大陸架界限的問題，應按照該協定的規定加以決定。

(二)1.「善鄰原則」：根據聯合國憲章和國際法原則，各國擁有按照其本國的環境與發展政策開發本國自然資源的主權權利，並負有確保在其管轄範圍內或在其控制下的活動，不致損害其他國家或在各國管轄範圍以外區的環境的責任。

2.「永續發展」：人類應享有與自然和諧的方式過健康而富有成果的生活的權利，並公平地滿足今世後代在發展和環境方面的需要。第一，永續發展的前提是發展，其目的是為了增進人類的福利，改善人類的生活質量。第二，要實現發展以滿足需要，但同時應當為維持生態系統的完整性而限制某些行為，不至於因為當代人類的發展而危害滿足人類發展所需要的物質基礎—環境、資源與能源的開發和利用，應當以利用效率最大化和廢棄物質最小化為前提，人類的發展和生活品質的改善，必須控制在地球生態系統的承載能力之內。

(三)1.根據聯合國憲章第 4 條第 2 項規定，准許上述國家為聯合國會員國，將由大會經安全理事會之推薦以決議行之，因此，新會員的加入，必需由安理會向大會做有利推薦，安理會以包括常任理事國在內九個可決票通過，大會則以到會會員國 2/3 通過之。

2.聯大 1950 年 12 月 14 日通過 396 號決議，凡遇主張有權代表某一會員國出席聯合國者非止一方，而該問題又成為聯合國爭執之點時，則此問題……應由大會審議之。當一個以上的當局主張會員國代表權時，由大會審議決定，換言之，代表權案不同於新會員國案，因此無需經由安理會推薦。

二、A 國於 1990 年在 B 國發行政府公債美金一億元，預定於 2010 年歸還本金與利息，但是到期未歸還，債券持有人甲等在 B 國法院提起訴訟，要求 A 國償還債務。訴訟期間，A 國大使館一直拒絕

派員出庭，B 國法院在 2013 年判決 A 國應賠償所有債券持有人本金利息合計美金一億四千萬元。A 國大使館發表聲明，強烈抗議，認為 B 國法院判決違反了國際法上有關管轄豁免的規範。2014 年 1 月，AB 兩國駐荷蘭大使簽署協議，將本案送海牙國際法院解決：

- (一) A 國聘僱的律師出現兩種主張，一派以為 B 國是違反「維也納外交關係公約」所規範的「外交豁免」，另一派認為 B 國是違反國際習慣法所確立的「國家豁免」，請附理由分別說明「外交豁免」和「國家豁免」二種主張，並回答本案應該是屬於「外交豁免」還是「國家豁免」的適用範圍？確定適用範圍後，也請同樣附理由說明 B 國是否違反了國際法上有關管轄豁免的規範？(13 分)
- (二) A 國國會議員主張，不論國際法院判決結果如何，A 國應將 B 國在 A 國財產凍結，禁止移轉，並說此一行為是一合法的報仇行為 (reprisal)，請附理由說明 A 國國會議員的主張是否合乎 reprisal 的定義？(6 分)
- (三) 國際法院規約第 38 條規定法院裁判時應適用條約、國際習慣和一般法律原則，但是 A 國律師團對於「國際習慣」意義不太瞭解，請依照國際法院規約第 38 條解釋之。(6 分)

試題評析	(一)本題涉及本案屬外交豁免權或國家豁免權之判斷，由於本案屬國家債務問題，國家行為者是否享有豁免問題，因此屬於國家豁免問題。 (二)國家行使報仇試圖強制解決國際爭端，主要測驗國家行使報仇之要件。 (三)傳統考題，為國際法淵源中國際習慣之定義。
考點命中	(一)《高點國際公法講義》第三回，洪鎮東編撰，頁 11。第四回，第 28 頁。 (二)《高點國際公法講義》第六回，洪鎮東編撰，頁 29。 (三)《高點國際公法講義》第一回，洪鎮東編撰，頁 8。

【擬答】

- (一)1.外交豁免：外交豁免，讓使館和外交官可以在不受駐在國的干擾和壓力的條件下，自由地代表本國進行談判，自由地同本國政府聯繫，簡言之，可以順利地執行其職務，因而是國家之間保持正常關係所必不可缺的。《維也納外交關係公約》序言中說「確認此等特權與豁免之目的……在於確保代表國家之使館能有效執行職務。」換言之，外交豁免權是外交人員在執行職務中，國際法賦予之特別權利。
- 2.國家豁免：國家豁免源自於國家平等權，根據「平等之間無統治權」(par in parem non habet imperium)原則，沒有一個國家可以對另一國主張管轄權。不過，現代國際法將國家管轄豁免區分為絕對豁免主義與限制(相對)豁免主義，根據後一理論，主權豁免只限於公行為(public acts, jure imperii)而不及於私行為(private acts, jure gestionis)，所謂私行為，多屬商業行為，契約債務行為。
- 3.本案例中，A 國在 B 國發行政府公債屬於國家行為，依 B 國法院見解，屬於國家之私行為，非屬於 A 國大使館執行職務而衍生之外交豁免，為「國家豁免」適用範圍。由於國際社會採取豁免主義相異，絕對豁免主義與限制豁免主義併行，因此，倘 A 國並未加入 2004 年《聯合國國家及其財產管轄豁免公約》，A 國有權主張絕對豁免主義，B 國亦有權採取限制豁免主義，因此 B 國並無違反國際法上有關管轄豁免之規範，而 A 國不願接受 B 國管轄，A 國亦無義務接受 B 國法院判決。
- (二)平時報仇乃一國為對抗他國而施展具有損害性的國際侵權行為(International Delinquency)。
- 平時報仇的條件有五：
- 1.必須先有一個國際侵權行為的存在，且負有國際侵害行為的直接責任，而其本國拒絕負擔間接責任，因之發生直接責任的；
 - 2.必須先經過外交抗議及談判的程序而歸於無時；
 - 3.須多少與原來的國際侵權行為成比例；
 - 4.必須對於對方的國際侵權行為終止時，或對方已簽應補救後，停止其報仇；
 - 5.須避免侵犯外交人員。
- 因此，倘 A 國欲對 B 國進行財產凍結以實施報仇行為，需 B 國行為有國際侵權存在，雖經外交抗議無效，然兩國亦已將本案提交國際法院解決，A 國靜待判決結果，且 B 國在國家豁免上採取限制豁免主義，亦無違反國際法，因此 A 國國會議員主張並不符合報仇定義。
- (三)國際法院規約第 38 條規定，國際習慣，作為通用之證明而經接受為法律者。因此，國際習慣的形成，不僅

須有一致的國家實踐 (state practice)，而且須有法之信念 (legal conviction)，必須具備「事實的」和「心理的」兩個要件。包括：

1. 時間上的繼續性—即同一情況下的同一行為 (或實踐)，必須繼續採行，及；
2. 空間上的普遍性—即上述行為 (或實踐) 被國際社會普遍採行，以致蔚成國際習尚。
3. 心理上的要件，則是指國際法人在從事同一行為時具有「法之信念」(Opinio juris sive necessitatis)，認為這種行為或實踐的採行和遵守，乃是一項法律義務，深信唯有採行和遵守它，才符合國際法的要求。

三、何謂連繫因素？涉外侵權行為損害賠償事件之連繫因素為何？我國現行國際私法之規定，與民國 99 年修正前的法律規定有何不同？(25 分)

試題評析	傳統定義考題，定義連繫因素外，以侵權行為損害賠償事件之連繫因素為比較題，比較涉民法 1953 年及 2010 年兩版本之不同。
考點命中	《高點國際私法講義》第一回，洪鎮東編撰，頁 5、6；第二回，洪鎮東編撰，頁 32。

【擬答】

- (一) 連繫因素，又稱連接因素、連結點、系屬公式，據以聯繫涉外案件與某國法律之基礎事實，在涉外法律關係指定應適用何國法律所依據之某種事實因素，諸如國籍、住所、締約地、侵權行為地、婚姻舉行地、物之所在地等。國際私法準據法的選擇必須是客觀地能顯現出兩者之間的牽連，亦即必須法律關係與所選擇之準據法間應存在著某種聯繫因素或某聯繫因素具有直接關係。
- (二) 1. 涉外侵權行為損害賠償事件之連繫因素，依我國涉外民事法律適用法第 25 條規定，關於由侵權行為而生之債，依侵權行為地法。但另有關係最切之法律者，依該法律。
2. 在主觀要件上，要具有故意過失及責任能力；在客觀要件上，需有加害行為，侵害它人權利並發生損害，當中有因果關係，且行為須不法。只要侵權行為一經成立，即發生損害賠償之債，因此其為一般侵權行為或特殊侵權行為，侵權行為人對被害人或特定權利人，應負損害賠償責任。
- (三) 1953 年涉外民事法律適用法第 9 條規定，關於由侵權行為而生之債，依侵權行為地法。但中華民國法律不認為侵權行為者，不適用之。侵權行為之損害賠償及其他處份之請求，以中華民國法律認許者為限。換言之，舊法從侵權行為地及法庭地法併用主義，新法以侵權行為地為原則，以關係最切國法為例外，相同之處為侵權行為損害賠償事件之連繫因素均以侵權行為地為原則，不同之處則從涉外侵權行為之被害人，於我國法院對於侵權行為人請求損害賠償及其處分之際，其準據法之決定已考量各法律之牽連關係，中華民國法律之適用利益及認許範圍亦當已於同一過程充分衡酌，因此新法刪除條文第 2 項以中華民國法律認許者為限。

乙、選擇題部分 (25 分)

- D 1 依國際法院規約第 38 條，下列何者非為國際法的淵源？
 (A) 聯合國憲章 (B) 歐洲人權公約 (C) WTO 協定 (D) 德國民法
- D 2 何者並非政府間國際組織之構成要件？
 (A) 由兩個以上國家所組成 (B) 具有常設性機關執行組織任務
 (C) 依組織基本文件所設立 (D) 會員國必須讓渡主權給該組織

【版權所有，重製必究！】

- B 3 下列何者絕對不是現代國際法所認可的國家領土取得之合法事由？
(A)先占 (B)兼併 (C)添附 (D)時效
- C 4 何者為區域性國際組織？
(A)世界貿易組織 (B)世界衛生組織 (C)歐洲聯盟 (D)國際民航組織
- D 5 可引渡的罪行必須是雙方法律均認為是犯罪，此一原則為：
(A)特定行為原則 (B)不引渡原則 (C)在引渡原則 (D)雙重犯罪原則
- A 6 國家及政府承認之理論中，承認新國家或新政府僅暫時具備國家或政府之構成要件，但對其未來的發展予以保留者為：
(A)事實承認 (B)個別承認 (C)集體承認 (D)法律承認
- C 7 下列何者屬於「軟法」(soft law)？
(A)WTO 協定 (B)1992 年「聯合國氣候變遷綱要公約」
(C)1992 年「聯合國環境與發展宣言」 (D)1997 年「京都議定書」
- C 8 加入世界貿易組織後，會員一定要接受的協定為何？
(A)政府採購協定 (B)伯恩公約 (C)服務業貿易總協定 (D)資訊科技協定
- D 9 依據 WTO「爭端解決規則暨程序瞭解書」之規定，何者為 WTO 會員將爭端提交爭端解決小組 (Panel) 之先行程序？
(A)仲裁 (B)調解 (C)斡旋 (D)雙邊諮商
- C 10 何者不屬於「杜哈回合」的談判成果？
(A)七月套案 (B)峇里套案 (C)原產地規則協定 (D)貿易便捷協定
- B 11 依照我國目前的貿易量，每隔幾年必須進行 WTO 的貿易政策檢討？
(A)每隔 10 年 (B)每隔 4 年 (C)每隔 6 年 (D)每隔 2 年
- C 12 我國於 2009 年通過「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，並於 2009 年 12 月生效。下列敘述，何者正確？
(A)由於「公民與政治權利國際公約」明文規定國家不得任意剝奪個人之生命，因此目前我國刑法上仍存在的死刑制度已違反本公約之規定
(B)因我國已將兩國際人權公約以內國法化，同意承受兩國際人權公約之拘束，因此有「維也納條約法公約」第 35 條「第三國同意承受條約課予之義務」規定之適用
(C)兩國際人權公約在我國內法上並不具備自動履行效力 (self-executing effect)
(D)此兩國際人權公約具有我國國內法相同之地位，但當其規定與相關國內法牴觸時，國內法仍應優先適用
- D 13 聯合國氣候變遷綱要公約主要是規範何項議題？
(A)臭氧層空洞 (B)生物多樣性 (C)危險廢棄物之跨境轉移 (D)全球暖化
- C 14 下列何者不屬於「京都機制」(Kyoto Mechanism)？
(A)排放交易許可制度 (Emission Trade) (B)清潔發展機制 (Clean Development Mechanism)
(C)使用者付費 (Polluter-pays Principle) (D)共同減量 (Joint Implementation)
- D 15 關於定性，依我國涉外民事法律適用法現行規定與學理之主張，下列敘述何者正確？
(A)定性乃確定涉外案件爭議事實為何種法律概念所涵蓋，因此全然是審理案件之國家的內國立法主權之問題，不須參考其他國家相關法制
(B)定性之標準學理有諸多主張，其中本案準據法說具有邏輯一致之優點
(C)我國涉外民事法律適用法，對於定性之標準，已有明文規定
(D)由於定性之諸多標準不一，各有優缺點，因此實務上基於便利起見，可能採取法庭地法而為定性
- A 16 關於屬人法事項，下列敘述何者錯誤？
(A)屬人法事項，顧名思義僅與自然人有關，與法人無涉
(B)屬人法兩大原則中，以住所地法主義發源較早
(C)晚近就屬人法事項之連繫因素決定，開始有慣居地之出現
(D)反致制度乃為解決屬人法兩大原則之衝突而設計
- C 17 對於外國法適用之限制，依學理與我國現行規定，下列敘述何者錯誤？
(A)依現行涉外民事法律適用法適用外國法時，如其適用之結果有背於中華民國公共秩序或善良風俗者，不適用之
(B)所謂公序，應指國際公序，而非內國公序
(C)排除外國法適用後，法院因無準據法可用，因此應駁回訴訟
(D)關於適用外國法是否抵觸公序之考量，需於一國數法、反致等問題都解決之後，方有思考之必要
- B 18 關於一國數法，依學理與我國涉外民事法律適用法之規定，下列何者錯誤？
(A)一國數法之發生原因，乃一個國家境內有數不同法域存在，不論其存在原因乃因地域不同或其他原因，例如種族
(B)發生一國數法時，我國法官得直接依關係最切原則，判斷何一地域之法律與該案件最為相關
(C)就屬人法事項採取住所地為連繫因素時，不會有一國數法之問題
(D)依一國數法之學理或法律規定擇定一法律後，依舊可能需要處理反致之問題
- B 19 試依我國現行涉外民事法律適用法之規定，依據以下事實，判斷以下何一選項正確：A 男，其父母均為德國人，A 生於紐約，3 歲搬到舊金山居住迄今；於今年暑假期間，A 至臺北旅遊，結識中華民國人 B 女，情投意合，與 B 女於墾丁沙灘上舉行公開儀式，舉辦有眾多好友慶祝之結婚派對，但並未向我國戶政機關為登記。其後，A 於臺中看房後，與建商 C 締結一房屋買賣契約，且於臺中某餐廳 D 開始擔任主廚，A 打算與 B 定居臺中：
(A)關於 AC 之房屋買賣契約，因交屋後坪數短少，A 主張其乃受詐欺所為之意思表示。關於該爭議，適用關於 A 之行為能力之本國法
(B)關於 A 之締結婚姻行為能力之本國法決定，得由我國法官綜合判斷相關關係最切法以為適用
(C)關於 AD 間之僱傭契約，如雙方當事人未明示適用何一準據法，日後有爭議發生時，法官因無法可用得駁回訴訟
(D)關於 AB 間之婚姻是否成立，因舉行地在我國境內，因此需依我國法單獨而為判斷
- D 20 依我國涉外民事法律適用法之規定，下列何種法律關係，並無以國籍或住所為連繫因素之可能？
(A)人之權利能力 (B)侵權行為 (C)遺囑 (D)物權

【版權所有，重製必究！】