

等 別：二級考試

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、請具簡明理由，說明下列陳述是否正確，未具理由者，不予給分。(30 分)

(一)法院因某法定事由而裁定停止訴訟程序者，在該事由仍存在期間，不得依職權自行撤銷停止之裁定。

(二)就合議審判之訴訟事件行準備程序，應以闡明訴訟關係為止，受命法官不得調查證據。

(三)對第一審判決之一部提出合法之上訴者，阻卻該判決全部之確定。

二、甲起訴請求乙清償新臺幣(以下同)200 萬元債務，但乙對甲另有 300 萬元債權。請具理由答覆下列問題，未具理由者，不予給分。(20 分)

(一)如乙於起訴前，即以存證信函通知甲主張抵銷，但卻未於訴訟中，提出業已抵銷之抗辯。試問：乙能否於受第一審敗訴判決後，在第二審提出抵銷之抗辯？

(二)如乙於受敗訴判決確定後，始對甲主張抵銷，並據以對甲提起確認甲對乙之 200 萬元債權不存在之訴。試問：法院應如何處理？

三、證人之意見證據，以排除為原則，惟刑事訴訟法第 160 條所定「以實際經驗為基礎」之例外情形，究係何指？於被害人車禍前曾診療被害人骨折之骨科醫師，本於其診治被害人之經驗，就被害人車禍後骨骼之傷害原因，所為之判斷意見，是否屬於此種「以實際經驗為基礎」之例外容許情形？試申其義。(25 分)

(附錄法條：刑事訴訟法第 160 條「證人之個人意見或推測之詞，除以實際經驗為基礎者外，不得作為證據。」)

四、被告涉犯刑法詐欺罪，經第一審法院判決無罪，檢察官不服，提起上訴並舉出諸多不利於被告之新證據。被告因恐上訴審改判有罪，於第二審行準備程序時，請求認罪協商，經受命法官同意後，合議庭旋於審判期日進行協商程序。在協商程序中，被告坦承詐欺，法院乃依據被告之自白及告訴人之指訴認定被告犯罪，並依被告之請求，為緩刑之宣告。

問：以上檢察官於上訴重新舉證、第二審法院同意進行之協商程序及判決之採證，有無違背法令之處？何故？(25 分)