

師資
優秀充足

輔考
資源豐富

成績
連年卓越

學習
模式多元

課程
規劃完整

司法/調查局/移民特考

考生專屬

勝者經濟學

精省學費，周全準備！

110/11/15前報名享 高點考場優惠

【111司法三等】

面授/VOD全修：特價 **34,000 元起**

雲端全修：特價 **44,000 元起**

【111三等小資方案】 面授/VOD全修：特價 **28,000 元起**

【111司法四等】

面授/VOD全修：特價 **29,000 元起**、雲端全修：特價 **38,000 元起**

【111司法四等申論寫作班】

面授/VOD：單科特價 **2,500 元**，買二科送一科

【111司法四等考取班】 面授/VOD：特價 **49,000 元**

【110四等小資方案】 面授/VOD：特價 **20,000 元起**

【111調查局特考】

面授/VOD三四等全修：特價 **37,000 元起**

雲端三等二年班：特價 **46,000 元起**

【111移民特考】

面授/VOD全修：特價 **31,000 元起**

雲端二年班：特價 **38,000 元起**

舊生報名：再贈 **2,000 元**高點圖書禮券 & **20 堂**補課

【110地特衝刺】

申論寫作班：單科特價 **2,500 元**，買二科送一科

選擇題誘答班：單科特價 **800 元**

★面授/VOD 全修課程，可供「5 倍券」優惠，最多再折扣面額 200-5,000 元。
(知識遠課程適用範圍詳洽各分班)



線上填單
同享考場獨家

《商事法》

一、A 有限公司於民國（下同）100 年設立，以經營沙茶醬及食品加工為業，實收資本額新臺幣（下同）1,000 萬元，由甲、乙、丙、丁、戊等五位股東投資設立，其中甲出資 900 萬元，乙出資 70 萬元，丙、丁、戊各出資 10 萬元，並由股東推選甲擔任董事，經查 A 公司章程對於股東之表決權，並未另有訂定按出資多寡比例分配之。若 A 公司之營運自 105 年起每況愈下，丙懷疑董事甲於採購原物料時收取回扣及不當報支公關費等不法情事，致使營運成本過高。試問：丙若聲請法院選派檢查人，檢查 A 公司之業務帳目、財產情形及原物料採購文件及紀錄，有無理由？又若甲遭告發確有收取回扣及不當報支公關費等背信及侵占 A 公司財產情事，案經檢察官起訴後經法院判決有罪確定，則丙得否為 A 公司對甲提起代表訴訟，請求甲賠償 A 公司之損害？其請求權基礎何在？（40 分）

答題關鍵	本題主要測驗考生對於有限公司準用股份有限公司之瞭解程度，其中關於股份有限公司中「檢查人選派」在有限公司適用之情形，只要將 107 年 8 月修法之重點敘明，即可完成本題答題重點。另關於「股東代表訴訟」因有限公司無明文適用，則須提出實務、學說見解以解決此法律漏洞。最後一小題考點為負責人違反忠實義務之責任。
考點命中	1.《高點・高上商事法講義》第一回，林律師編撰，頁 6~7、50~51、58、62。 2.《高點・高上商事法總複習講義》，林律師編撰，頁 1~2、26。

【擬答】

(一)本題股東丙聲請法院選派檢查人須檢附理由、事證及說明其必要性，檢查人於必要範圍內對 A 公司之業務帳目、財產情形及原物料採購文件及紀錄：

- 1.公司法第 245 條第 1 項於民國 107 年 8 月修法後，參照修正理由說明，比較各國立法例，對於少數股東權行使之限制不若我國公司法嚴格，為同時兼顧防免少數股東濫用此權利，將原來的持股期間限制自 1 年調降至 6 個月；持有已發行股份總數自 3% 調降為 1%。另為貫徹檢查人之職權及強化公司治理，針對防免關係人交易利益輸送之部分，將檢查人得檢查之客體，擴大至「特定事項、特定交易文件及紀錄」。最後針對少數股東浮濫聲請的部分，本法第 245 條修正後亦加上「得檢附理由、事證及說明其必要性」之要件。
- 2.本題 A 公司為有限公司，若公司股東欲聲請法院選派檢查人，依公司法第 110 條第 1 項準用第 245 條第 1 項：「繼續六個月以上，持有已發行股份總數百分之一以上之股東，得檢附理由、事證及說明其必要性，聲請法院選派檢查人，於必要範圍內，檢查公司業務帳目、財產情形、特定事項、特定交易文件及紀錄」，公司法第 245 條第 1 項係少數股東持有「已發行股份總數」百分之一為標準，惟聲請選派檢查人之規定準用於有限公司後，應以股東之「出資額」已達百分之一以上，本題 A 公司實收資本額為 1000 萬元，股東丙自 A 公司民國 100 年設立至今，持有股份期間已逾六個月以上，出資 10 萬元已達出資額百分之一，股東丙應符合上開規定之要件。
- 3.股東丙雖符合資格，向法院聲請時選派檢查人時，仍須檢附理由、事證及說明其必要性，若無必要性法院可予以駁回。若經法院准予聲請選派檢查人，檢查人要在必要範圍內檢查公司業務帳目、財產情形、特定事項、特定交易文件及紀錄，以避免小股東透過浮濫聲請以妨害公司經營之情形。

(二)股東丙在各股東間無法推派一人代表公司時，得類推適用公司法第 214 條規定，對甲提起代表訴訟，以請求甲賠償 A 公司之損害：

- 1.依公司法第 108 條第 1 項：「公司應至少置董事一人執行業務並代表公司」，本題 A 公司僅設董事一名，由股東推選甲擔任董事，董事甲對 A 公司若應負損害賠償責任，董事甲則必然不會代表 A 公司對自己對自己提告。然而，公司法未明定有限公司之股東代表訴訟制度，有限公司未若股份有限公司適用公司法第 214 條及第 215 條規定，將導致 A 公司空有損害賠償請求權，卻無從向董事甲提起訴訟之法律漏洞。
- 2.針對此問題，其他股東如何為 A 公司向董事長甲提起訴訟，有下列之見解，分述如下：
 - (1)有實務見解認為，司法實務之見解，則曾認為有限公司有與代表公司之董事訴訟之必要，倘該公司僅置董事一人，且全體股東不能決議另行推選有行為能力之股東代表公司，則利害關係人自得依民事訴訟法第 51 條第 2 項規定聲請受訴法院之審判長為之選任特別代理人。
 - (2)有學者見解認為，雖依公司法第 108 條第 2 項規定，執行業務之董事請假或因故不能行使職權時，指定股東一人代理之；未指定代理人者，由股東間互推一人代理之。惟在法律適用上，仍有下列問題：一則不宜由被追訴之董事指定股東一人代理，以代表公司對董事提起訴訟；二則其餘股東間可能無法順利互推一人代理，或所推出之人仍為董事之利害關係人，而難以期待其在訴訟上會盡力攻擊及防禦。故若在各股東間無法推派一人代表公司時，應解為可類推適用公司法第 214 條之規定，在符合少數股東之資格及履行訴訟前置程序等要件下，可由股東為有限公司提起訴訟。
 - (3)管見以為，在有限公司制度上，欠缺股東代表訴訟制度，導致有限公司對於代表公司董事之請求權，實體上空有權利，但程序上救濟管道付之闕如，在修法之前，應類推適用以解決此法律漏洞，以保障公司對違法董事之權利行使。
- 3.綜上，股東丙在各股東間無法推派一人代表公司時，得類推適用公司法第 214 條規定，本題股東丙符合繼續六個月以上，持有 A 公司之出資額百分之一以上，應可對甲提起代表訴訟，請求甲賠償 A 公司之損害。

(三)A 公司對董事甲請求損害賠償之請求權基礎，詳如下述：

1. 本題 A 有限公司之董事甲，對公司應有忠實義務，所謂忠實義務係指公司負責人於處理公司業務時，必須出自為公司之最佳利益之目的而為之行為，不得圖謀自己或第三者之利益；亦即執行公司業務時，應作出公正且誠實的判斷，以防止負責人追求公司外之利益。董事甲因收取回扣及不當報支公關費等背信及侵占 A 公司財產之情形，已違反公司法第 23 條第 1 項之忠實義務。
2. A 公司得依公司法第 23 條第 3 項對其行使歸入權，且若 A 公司受有損害，並得依公司法第 23 條第 1 項規定行使損害賠償請求權。

二、甲因向乙購買張大千所繪製之水墨畫，於民國（下同）110 年 7 月 28 日簽發發票日為 110 年 8 月 1 日、票面金額新臺幣 500 萬元、未記載禁止轉讓、發票地為臺北市、付款人為 A 銀行、付款地為 A 銀行臺北分行營業所之記名支票一張，交付給乙。甲其後請名畫鑑定師丙進行鑑定後，確認該水墨畫為贗品，甲旋即於同年 7 月 31 日對乙主張解除契約，請求返還支票。乙對甲之請求置之不理，仍於同年 8 月 1 日向 A 銀行提示請求付款，A 銀行則以甲之支票存款帳戶內之存款不足為由而辦理退票，於開立退票理由後將支票交還給乙。乙其後於同年 8 月 5 日再將該支票背書轉讓給不知情之丁。試問：若丁於向 A 銀行請求付款遭拒後，轉而對甲起訴請求支付票款，甲應主張何種抗辯事由始為正確？又丁於甲拒絕付款後，可否向乙行使追索權？（20 分）

答題關鍵	本題涉及期後背書、人的抗辯限制等考點，需瞭解期後背書之效力，配合票據法第 13 條要件之涵攝，只要上課認真並將要件熟記有練習考古題(108 年調查局)的同學，這題基本能完整得分是輕而易舉。
考點命中	1.《高點・高上商事法講義》第四回，林律師編撰，頁 22～23、36～37、63。 2.《高點・高上商事法總複習講義》，林律師編撰，頁 109～113。

【擬答】

(一)甲得主張丁為期後背書取得票據，故得以對乙之契約已解除為抗辯事由，一併對丁為抗辯，說明如下：

1. 本題甲對乙因買賣契約已解除，甲得以原因關係對抗乙，向乙拒絕給付。本題中對於甲乙間之解除契約情事不知情之丁屬善意第三人，其可否主張票據法第 13 條人的抗辯之限制，須符合以下要件：
 - (1) 執票人須自有權處分人處取得票據。
 - (2) 執票人係透過票據法上之流通方式。
 - (3) 執票人非惡意。
 - (4) 執票人有給付相當之對價。
2. 然查，本題丁雖係自有處分權人乙處取得票據，惟乙向付款人 A 銀行提示付款後方背書轉讓予丁，依實務見解該背書應為票據法第 41 條第 1 項之期後背書，由於支票無到期日之設計，故應解釋為提示付款後，或提示付款期限經過後所為之背書(最高法院 73 年第 4 次民事庭決議)。而期後背書之效力則依票據法第 41 條第 1 項僅有通常債權讓與之效力，自不生票據法第 13 條人的抗辯之限制，故丁不得主張票據法第 13 條，則丁之債權係自繼受乙而來，自依民法第 299 條第 1 項規定承受乙權利上之瑕疵，甲既得以與乙契約已解除拒絕乙之請求付款，亦得以之對丁為抗辯。

(二)丁遭甲拒絕付款後，應不得向乙行使追索權：

依票據法第 41 條第 1 項規定，期後背書僅發生通常債權移轉之效力，故期後背書之背書人無須負權利擔保之責任。蓋到期日所為之背書轉讓，流通性應已喪失，應進入追索階段，方限制期後背書僅有通常債權移轉之效力。是以，本題中，乙之背書無權利擔保效力，丁自不得向乙行使追索權。

三、A 公司將貨物一批交由我國 B 海運公司自高雄港運送至荷蘭鹿特丹港 (Rotterdam)，海上運送途中，因船員甲之過失發生火災，於啟動消防設施灑水滅火時，因波及貨物致部分貨物受潮受損。其後，當貨物運送至荷蘭鹿特丹港後，經荷蘭鹿特丹港之關務機關檢查時，發現該批貨物中夾藏部分違禁品，遂予以暫時查扣進行調查。本案後經荷蘭警政機關抽絲剝繭完成調查後，發現該貨物夾藏違禁品之行為係船員乙個人所為，但該批貨物於荷蘭關務機關及警政機關介入調查之期間，因全數遭限制提領，致部分貨物受有損害。試問：A 公司請求賠償貨物因火災及遭限制提領所致之損失時，B 海運公司得否主張免責抗辯？其理由何在？（20 分）

答題關鍵	本題中在測驗考生海商法第 69 條之免責事由，首先將前提要件作為起手式，其他就針對符合題意的各款情形加以討論即可。
考點命中	1.《高點・高上商事法講義》第三回，林律師編撰，頁 26～27、30～31。 2.《高點・高上商事法總複習講義》林律師編撰，頁 89～90、125～126。

【擬答】

(一)B 公司主張海商法第 69 條各款之免責抗辯，前提須符合海商法第 62 條及第 63 條之義務：

1. 按運送人依海商法第 62 條、第 63 條規定，有堪航能力及關於運送物之注意義務，第 69 條各款則有運送人之免責條款。是有關海上貨物運送人之過失，我國採推定之過失責任主義，即關於運送人之責任，只須運送物有喪失、毀損情事，經託運人或受貨人證明屬實，而運送人又未能證明運送貨之喪失、毀損有海商法所定之免責事由，且關於貨物之裝卸、搬移、堆存、保管、運送、看守，已盡必要注意及處置，暨船艙及其他供載運部分，適合於受載、運送與保存，則不問其喪失、毀損之原因，是否係可歸責於運送人之事由，均應負法律上或契約之責任（最高法院 96 年度台上字第 551

號裁判意旨參照)。

2. 基此，在海上貨物運送發生毀損、滅失時，運送人若欲依海商第 69 條各款之規定主張法定免責事由，須先證明船舶具有適航性及適載，合先敘明。

(二) B 公司就火災所致之對 A 公司所生之損害，得主張免責抗辯，理由如下：

1. 本件火災發生之原因，乃係因船員甲之過失所引起，若依民法第 224 條：「債務人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任。但當事人另有訂定者，不在此限。」依照本條規定，運送人之代理人或使用人，關於債之履行有故意或過失，運送人就「應與自己之故意或過失負同一責任」。
2. 然而，在海商法為發展航運，減輕運送人之責任，若非由於「運送人本人」之故意或過失所生之火災、船舶雖經注意仍不能發現之隱有瑕疵、其他非因運送人或船舶所有人本人之故意或過失及非因其代理人、受僱人之過失所致之毀損或滅失，運送人不負賠償責任。海商法第 69 條第 3 款定有明文。**依實務見解海商法第 69 條第 3 款之規定為民法第 634 條、第 224 條規定之特別規定**，於本件海上貨物運送損害賠償事件，自應優先適用（臺灣高等法院高雄分院 109 年度海商上字第 1 號民事判決）。本題中，B 海運公司於海上運送因其船員甲所致火災，而造成 A 公司所受之損害，倘非係因「運送人本人」之故意或過失所致，而係因運送人之受僱人或使用人之故意或過失情事，致發生火災事故，運送人仍得援引海商法第 69 條第 3 款規定免負賠償責任。

(三) B 公司就遭關務及警察機關限制提領所致之對 A 公司所生之損害，不得主張免責抗辯，理由如下：

1. 按因有權力者之拘捕、限制或依司法程序之扣押，或其他非因運送人或船舶所有人本人之故意或過失及非因其代理人、受僱人之過失所發生之毀損或滅失，運送人或船舶所有人不負賠償責任，海商法第 69 條第 8 款、第 17 款定有明文。
2. 然而，依實務見解認為，參酌海商法第 69 條第 8 款之立法目的，係因考量有權力者之拘捕、限制或依司法程序之扣押等行為，均屬港口所在地國家統治權之行使，通常並非出於運送人之故意過失所致，是因該等統治行為所致之貨物毀損、滅失，不應苛由運送人負責。惟如拘捕、限制、扣押係因可歸責於運送人之事由所肇致，例如因運送人違反當地法律或其他類似之故意、過失行為所引致，運送人即無由主張免責，否則不啻任令運送人得恣意挑戰國家公權力，而仍無庸為其故意過失行為所致之拘捕、限制、扣押結果負責，殊非事理之平。又依民法第 224 條本文規定：「債務人之代理人或使用人關於債之履行有故意或過失時，債務人應與自己之故意或過失負同一責任」，故於有權力者之拘捕、限制、扣押係因運送人之代理人或使用人之故意、過失行為所致之情形，運送人即不得依海商法第 69 條第 8 款主張免責，亦不構成同條第 17 款之免責事由（臺灣高等法院 105 年度海商上易字第 3 號民事判決）。
3. 本題中，係因 B 公司之船員乙於貨物中夾帶違禁品，導致受到拘捕、限制、扣押，係因可歸責於運送人之事由所肇致，而關於海商法第 69 條第 8 款並未排除民法第 224 條之適用，故仍有適用民法第 224 條本文規定，以避免運送人恣意違反當地法律竟能免除責任之不公情事，因此本題 B 海運公司對 A 公司因遭限制提領部分所受之損失，不得主張免責。

四、甲為乙之父親，基於父愛，擬為已經出嫁而獨立生活之女兒乙，由甲為要保人向 A 保險公司投保傷害保險，是否合法可行？若其後甲與乙商量後，決定由乙自行投保，但保險費則由甲資助繳納，乙隨即向 A 保險公司投保傷害保險，並記載甲為保險受益人。詎料一年後，乙因交友不慎，竟染上毒癮及酗酒之習慣。某日乙於醉酒及施打二級毒品後，仍騎乘摩托車上路，遭丙所駕駛之自小客車逆向行駛正面碰撞受傷昏迷，乙經送醫急救月餘，仍因顱內併骨盆出血不治死亡。本交通事故經法醫勘驗乙血液中所含酒精成分超過道路交通法令規定之標準，但因乙業已死亡，檢察官予以不起訴處分。若甲向 A 保險公司請求醫藥費及死亡之保險給付時，保險公司主張乙係因醉酒及施打二級毒品之行為所致傷害或死亡，保險人不負給付保險金額之責任，有無理由？（20 分）

答題關鍵	本題主要測驗考生兩個考點：1、要保人對以已出嫁而獨立生活之女兒為被保險人有無保險利益之傳統爭議。2、在傷害保險中，保險法第 133 條犯罪行為不賠之適用。
考點命中	1.《高點・高上商事法講義》第二回，林律師編撰，頁 16～19、6～7。 2.《高點・高上商事法總複習講義》，林律師編著，頁 56～57。

【擬答】

(一) 甲不得將已出嫁而獨立生活之女兒乙為被保險人，向 A 保險公司投保傷害保險，說明如下：

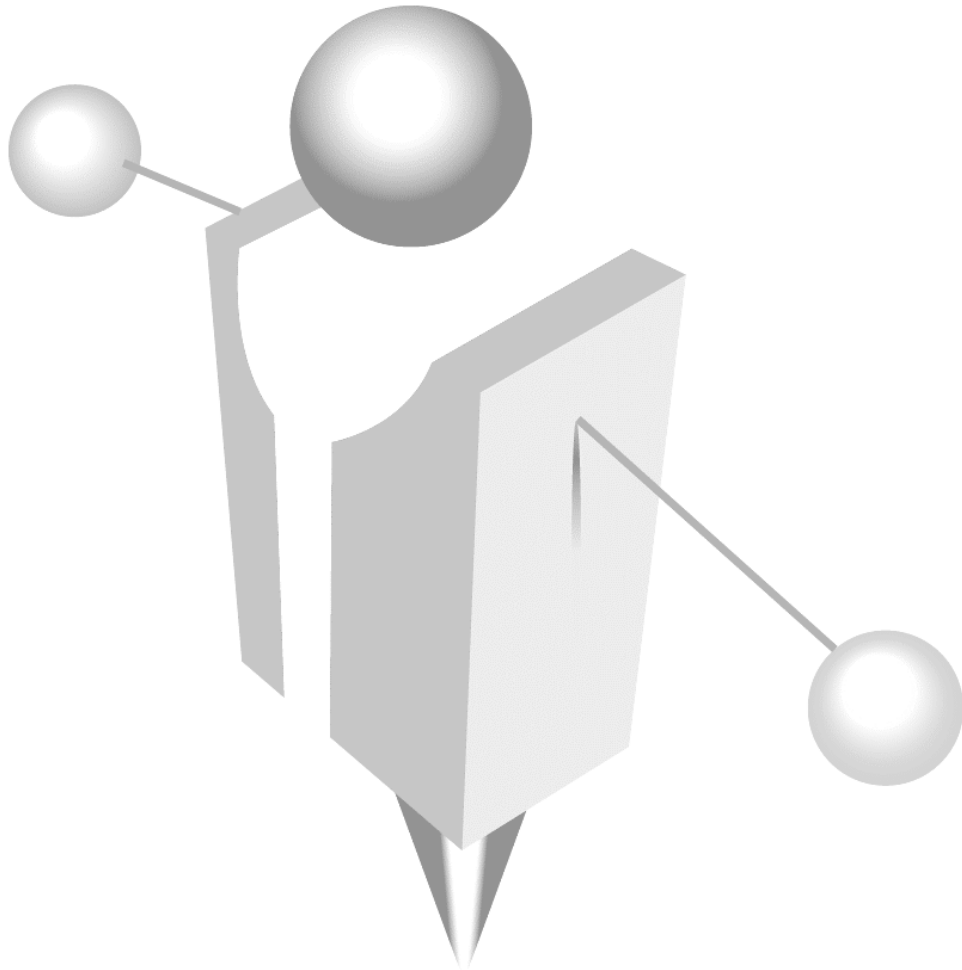
1. 依保險法第 16 條第 1 款規定：「要保人對於左列各人之生命或身體，有保險利益。一、本人或其家屬」，然實務見解認為保險利益旨防範道德危險，應為列舉規定，不能僅因係互負法定扶養義務之親屬，而認其有保險利益。既然已出嫁與父母別居，並非保險法第 16 條第 1 款之家屬，除非其在實際上有定期給予生活費，方得符合保險法第 16 條第 2 款所載之「生活費或教育費所仰給之人」而具有保險利益（司法院 72 年 5 月司法業務研究會第 3 期）。
2. 本題中，甲乙既非家屬，題旨中乙亦無實際供給生活費予甲，對甲而言應無保險利益，自不得為乙投保傷害保險。

(二) 保險公司不得主張不負給付保險金額之責任，理由如下：

1. 依保險法第 133 條規定：「被保險人故意自殺，或因犯罪行為，所致傷害、失能或死亡，保險人不負給付保險金額之責任」，依題意，乙血液中所含酒精成分僅違反道路交通法令規定之標準（每公升 0.15 毫克或血液中酒精濃度達 0.03% 以上），與刑法第 185 之 3 第 1 項第 1 款不能安全駕駛罪之標準（吐氣所含酒精濃度達每公升 0.25 毫克或血液中酒精濃度達 0.05% 以上）有所不同。刑法第 185 之 3 第 1 項第 3 款：「服用毒品、麻醉藥品或其他相類之物，致不能安全駕駛」之情形，尚須達到不能安全駕駛之程度，為本題並無相關事實可認已達不能安全駕駛之程度。
2. 本題中亦有提到，本起事故係因丙駕駛自小客車逆向行駛正面碰撞，顯見事故發生之主要原因係丙之違規，非因酒後、服用毒品而駕駛行為所導致被保險人死亡或殘廢，因此，本題乙雖有交通違規，但未達犯罪行為程度，保險公司不得

依保險法第 133 條拒絕給付保險金，特此敘明。

3. 附帶言之，一般保險實務上，依照金管會發布傷害保險示範條款第 7 條第 1 項第 3 款：「被保險人因下列原因致成死亡、失能或傷害時，本公司不負給付保險金的責任：三、被保險人飲酒後駕（騎）車，其吐氣或血液所含酒精成份超過道路交通法令規定標準者」，有將此種情形作為傷害保險之除外責任，惟本題中未言明系爭傷害保險具有此一除外責任條款，故僅依保險法第 133 條，保險公司應不得拒絕給付保險金。



【高點法律專班】

版權所有，重製必究！