

# 《商事法》

一、A 股份有限公司（下稱 A 公司）原係一家專業晶圓代工公司，甲為 A 公司董事長。甲以替代能源前途無量，為使 A 公司能早日從事太陽能電池製造為由，甲一人擅自決定將 A 公司所擁有之晶圓廠房及機器設備，以新台幣 50 億元賣予 B 股份有限公司（下稱 B 公司）。事實上，前述晶圓廠房及機器設備，約占 A 公司總資產之百分之九十，遭甲出售后，A 公司營業幾乎全無，僅剩些許晶圓原料代理業務。此外，經查前述買賣之交易價格其實遠低於市場行情，B 公司董事長乙並依甲、乙之私下約定，支付甲 3 億元之不法回扣。事件爆發後，甲去職，丙接任 A 公司董事長。請依公司法相關規定回答下列問題：（25 分）

（一）A 公司之新任董事長丙，主張前述出售晶圓廠房及機器設備之行為，對 A 公司不生效力，試問其法律依據為何？

（二）股東丁等人，對前述董事長甲收取回扣 3 億元之行為，決定請求民事賠償。試問依法，丁等人得否請求對自己賠償或對公司賠償？（請依公司法相關規定說明其法律依據）

命題意旨	本題在測驗的重點有二：「股份有限公司為營業政策或財產重大變更之程序」與「股份有限公司董事責任之追究」。 公司法的內容雖然較多，這次考題所涉及的問題，都屬於公司法上的重要問題，而非冷僻刁鑽之題型。同學只要課堂上專注聽講，按部就班地吸收課程內容，本題作答上應該不困難。
答題關鍵	本題作答時，應掌握下列幾個考點： 1.何謂營業政策或財產的重大變更？ 2.股份有限公司為營業政策或財產重大變更時，須經何種程序？（公§185） 3.股份有限公司對董事責任之追究，有何規定？公司股東欲對董事為責任之追究，應如何為之？
高分閱讀	1.周台大，公司法上課講義，第二回，P.73～P.75，P.88～P.90。 2.周台大，公司法總複習講義，P.12，P.17～P.18，P.42～P.45，P.54。 3.王文宇，《公司法論》，P.319～P.322，P.349～P.353，元照出版。 4.劉連煜，《現代公司法》，P.324～P.330，P.406～P.413。

## 【擬答】

（一）董事長丙得依公司法第 185 條之規定，主張甲代表 A 公司出售廠房與設備之行為，對 A 公司不生效力。茲說明如下：

- 依公司法第 185 條第 1 項第 2 款之規定，讓與公司全部或主要部分之營業或財產，應經股東會之特別決議後，始得為之。條文中所謂「主要部分之營業或財產」，有如下不同之解釋方式：
  - 甲說：指因該部分之營業或財產的轉讓，足以影響公司所營事業不能成就者。（編註：最高院 81 年台上字第 2696 號判決）
  - 乙說：主要部分之財產，應指股東會依公司法第 20 條承認之「主要財產目錄」而定。（編註：最高院 87 年台上字第 1998 號判決）
  - 丙說：應採美國法上「質與量分析」之認定基準，除考量交易財產之數量、價值外，尚應就該筆交易結果對公司營運性質方面的影響，綜合判斷。學者採此通說。
- 依題目所示，甲代表 A 公司出售之廠房與設備占 A 公司總資產百分之九十，且導致 A 公司營業幾乎全無，僅剩些許原料代理之業務；故上述三種不同之見解，不論採用何說，在本題適用之情形並無不同。A 公司為該筆財產出售之行為，必然已達公司法第 185 條第 1 項第 2 款之「主要部分」的程度；故依該條文之規定，本題 A 公司為該交易行為，須經 A 公司股東會之特別決議後，始得為之。（編註：A 公司欲於股東會上提出該議案，依同法條第 5 項規定，須經董事會特別決議後提出。）
- 小結：綜合上述，本題甲未經 A 公司股東會之決議，即一人擅自決定出售 A 公司之主要部分財產，該買賣契約對 A 公司不生效力。A 公司現任董事長丙之主張，有理由。

（二）股東丁等人得依公司法第 214 條之規定，向甲起訴，請求甲對 A 公司為賠償。分析如下：

- 甲對 A 公司應負損害賠償責任：

- (1)公司法第 23 條第 1 項規定，公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任。合先說明。
- (2)本題原董事長甲本為 A 公司之負責人（公司法第 8 條第 1 項），甲出售 A 公司財產，交易價格遠低於市價行情，且收取不法回扣；其行為顯有違反忠實義務與善良管理人之注意義務，故對於 A 公司之損害，甲應負損害賠償責任。

2.股東丁等人，得依下列方式追究甲之責任：

(1)請求監察人代表 A 公司對甲提起訴訟：

公司法第 214 條第 1 項規定，繼續一年以上，持有已發行股份總數百分之三以上之股東，得以書面請求監察人為公司對董事提起訴訟。因此，股東丁等人，只要符合本條文之持股要件，即得請求監察人代表 A 公司對甲提起損害賠償之請求。

(2)股東丁等人，亦得為 A 公司對甲提起訴訟：

①公司法第 214 條第 2 項前段規定，少數股東依第 1 項為請求後，監察人三十日內不提起訴訟時，為請求之少數股東，得為公司提起訴訟。本項規定，一般稱之為「少數股東之代表訴訟」。

②因此，股東丁等人，須先依公司法第 214 條第 1 項規定向監察人為請求後，監察人自請求日起三十日內不提起訴訟者，股東丁等人，始得依同法條第 2 項之規定，對甲提起訴訟，請求對 A 公司為損害賠償。

二、甲簽發本票向乙購買洗衣機，乙將該本票空白背書轉讓與丙以支付租金，丙將該本票交付轉讓與丁以支付貨款，其後，丁持該本票行使票據權利，試問：

(一)丙應否負票據責任？（5 分）

(二)乙得否以乙丁間缺乏原因關係為由行使抗辯權？（5 分）

(三)若丁向甲行使票據權利前，已得悉甲乙間之洗衣機買賣契約已經解除，甲得否以此為由，對丁為抗辯？或得主張丁係惡意取得票據，不得享有票據上權利？（15 分）

命題意旨	測驗考生是否熟悉票據責任的概念，與票據抗辯適用的爭議。
答題關鍵	第一及第二小題，皆為概念的闡述；賴政大老師於正式課程及總複習課程時，即一再講解、建立此等概念。至於第三小題的部分，難度明顯提昇，乍看之下好像在問同一件事，其實不然，蓋其除了涉及獨特之爭議外，亦考實務見解所欲建立之概念。如果同學確實讀熟賴政大老師上課內容及教材，應能百分之百掌握本次命題。
高分閱讀	1.賴政大，「票據法」講義第一回，2008 年版，P.3、P.64-65、P.84（完全相同之實務見解、雷同之爭議及上課所舉例題）。 2.《圖說系列-票據法圖說》，高點文化出版(法正，預訂 2008 年 8 月出版，第 1 編第 11 章)：票據之抗辯（相似度 95%）。 3.王志誠，「惡意抗辯」，《月旦法學教室第 28 期》，94 年 2 月。

### 【擬答】

(一)前言：

1.就背書之記載方式及票據之轉讓方式，票據法(以下稱本法)分別定有以下之明文：

(1)第 31 條第 3 項：背書人不記載被背書人，僅簽名於匯票者，為空白背書。

(2)第 32 條第 1 項：空白背書之匯票，得依匯票之交付轉讓之。

2.依題意，背書人乙將本票空白背書於丙，丙復以交付之方式轉讓本票於丁，依本法第 124 條準用前述規定之結果，乙、丙、丁間之票據轉讓方式為合法，亦即丁原則上取得票據權利。

(二)第一小題：丙自不負票據責任。

1.實務見解：依本法第 5 條第 1 項「在票據上簽名者，依票上所載文義負責」之反面解釋，丙既未在票據上簽名，自無須負責。

2.學說見解：

(1)票據責任之發生，必源自於票據行為（多數見解認指發票、背書、承兌、參加承兌、保證等五者）。

(2)今丙乃以交付，而非以背書之方式轉讓票據於丁。異言之，丙並未作成票據行為，自法理面而言，丙自不負票據責任。

3.管見：應以學說見解為可採。蓋本法第 5 條第 1 項有關「文義性」之規定，僅為「負責範圍為何之解釋方

法」，而非「是否產生負責基礎之判斷基準」，實務見解實誤解「文義性」之內涵。

(三)第二小題：乙不得以該理由行使抗辯權。

1.無因性之概念：在「票據行為」成立之後，「原因關係」存在與否、效力如何，對於「票據行為」之效力，絲毫不生影響，以保護善意執票人、促進票據流通。易言之，行使票據權利者，毋庸證明原因關係；其原因關係縱屬無效或不存在，對於票據權利亦不生影響。

2.小結：依上述無因性之概念，乙不得以乙丁間缺乏原因關係為由行使抗辯權。

(四)第三小題：

1.第一子題（即前段問題）：應區分類型討論

(1)本題爭點：當執票人丁知悉，「債務人甲對『執票人之直接前手之前手乙』（即執票人前手乙）存有抗辯事由」，債務人甲得否主張惡意抗辯？

(2)分析：應區分丁之前手，亦即丙之狀況如下

A.丙為善意時：則甲對乙之抗辯，已遭切斷，甲不得對抗丙。而丁乃繼受丙之完整無瑕疵權利，此時不論丁為善惡意，甲皆不得以惡意抗辯對抗之。

B.丙為惡意時：甲對丙得為抗辯；此時丁又為惡意自丙處取得，故甲亦可對抗丁。

2.第二子題（即後段問題）：甲不得為如此之主張

(1)實務見解：67 年台上字第 1862 號判例明示，「如從有正當處分權人之手，受讓票據，係出於惡意時，亦僅生票據法第十三條但書所規定，票據債務人得以自己與發票人或執票人之前手間所存人的抗辯之事由，對抗執票人而已，尚不生執票人不得享有票據上權利之問題。」

(2)小結：依實務見解，若於前一子題之類型中，甲得主張惡意抗辯對抗丁時，僅係惡意抗辯之適用問題，並不會因此而推論出「丁不得享有票據上權利」之結論。

三、甲駕駛私人轎車因超速與故意違規上高速公路之機車騎士乙發生碰撞，乙受傷嚴重。經查甲已向 A 保險公司投保了責任保險，乙也已向 B 保險公司投保了傷害保險。請具理由回答下列問題：

(一)就責任保險言，甲從何時起有向 A 保險人為保險事故發生的通知義務？（13 分）

(二)就傷害保險言，B 保險人得否以保險事故係因乙之故意行為所致為理由，拒絕理賠？（12 分）

命題意旨	本題在測試考生是否注意到責任保險通知義務發生時點之獨特見解，以及實務、學說針對故意或過失之判斷。
答題關鍵	第一題部分，賴政大老師於正式課程即帶領同學作過類似之題目，並強調此為特殊見解，有可能在近年來出題，果然命中。至於第二小題的部分，為一明確之爭點，且賴老師還強調該實務見解之特殊性及重要性，如果同學確實作好賴政大老師帶過的題目，並將上課教材熟讀，相信對本題應有十足之信心。
高分閱讀	1.《圖說系列-保險法圖說》，高點文化出版，(法正，2008 年 7 月出版，P.1-320 以下)：保險契約(十五)(相似度 90%)。 2. 劉宗榮，《新保險法》，P.393 以下。

#### 【擬答】

(一)第一小題：

1.實務見解：責任保險基本條款第 12 條規定「被保險人應於『被保險人受賠償請求後五日內』通知本公司」。

2.學說見解：

(1)責任保險之保險事故，由「足以導致被保險人對第三人負賠償責任之事實」與「第三人向被保險人行使請求權之事實」共同組成，因此理論上被保險人有兩次通知義務：

A.如投保汽車責任險之被保險人開車傷及他人，「被保險人傷及他人」僅足以導致被保險人對三人負賠償責任而已，與第三人實際上已經行使請求權者仍不相同，第三人可能因自己亦違反交通規則或因只受傷輕微而不願行使請求權。保險事故須有被保險人開車傷人之事實，且第三人已行使請求權之事實時才發生。

B.惟，「被保險人傷及第三人」之時間與「第三人向被保險人行使請求權」之時間，事實上並不一致。要保人或被保險人之通知義務若只及於「足以導致被保險人對第三人負賠償責任之事實」，則保險人對於第三人是否向被保險人行使請求權致保險事故發生，無從知悉；反之，若要保人或被保險人之通知義務只及於「第三人向被保險人行使請求權之事實」，則可能因為「第三人向被保險人行使請求權」

之時間與「足以導致被保險人對第三人負賠償責任事實」之時間相距太久，保險人縱然嗣後受保險事故發生之通知，但欲勘查當初被保險人對第三人的賠償責任是否存在、責任之大小、有無抗辯事由，恐將力有未逮，使保險人處於十分不利之地位，因此在責任保險，被保險人之通知義務應包括「足以導致被保險人對第三人負賠償責任之事實發生」及「第三人向被保險人行使請求權」兩次通知義務。

(2)依保險法相關規定的文義解釋，被保險人之通知義務只限於「第三人向被保險人行使請求權的通知」，而實務上則指「足以導致被保險人對第三人負賠償責任之事實之通知義務」，各有所偏，應參考德國立法例，使保險事故的通知義務包括二者：

A.保險法第 58 條規定：「要保人、被保險人或受益人，遇有保險人應負保險責任之事故發生，除本法另有規定，或契約另有訂定外，應於知悉後五日內通知保險人。」其中「遇有保險人應負保險責任之事故發生」一段，就責任保險而言，應該是專指「第三人向被保險人行使請求權」之通知義務。

B.實務：如前所述，只指「足以導致被保險人對第三人負賠償責任之事實之通知義務」而已。

C.小結：我國立法不夠周延，造成學理及實務各有所偏，應予修正。德國保險契約法分別規定被保險人「足以導致被保險人對第三人負賠償責任事實」之通知義務與「第三人向被保險人行使請求權」之通知義務，可為參考。

3.管見：應以學說見解為可採。故本件甲於「足以導致甲對乙負賠償責任之事實發生時（如撞傷時）」及「乙向甲行使請求權時」，均有通知義務。

## (二)第二小題：

1.實務見解：90 年台上字第 1257 號判決明示，「保險事故以具有偶發性為要件，保險人所承擔之危險以非因故意而偶發之危險為限。是以危險直接因被保險人之故意行為所致者，保險人固可不負賠償責任，惟若危險之發生係因被保險人之過失行為所致，保險人即應負賠償責任。本件被保險人張○信雖係故意騎機車行駛於高速公路，但係因訴外人蘇○進以時速 130 公里超速駕駛汽車追撞其所騎機車後逃逸，因未獲從速救治而告死亡，則張○信被追撞致死係出於意外，其保險事故之發生應屬偶發性，而非因其故意行為所致，上訴人自應負賠償責任。」

2.學說見解：

(1)應非屬被保險人之故意行為：

A.第 133 條規定：「被保險人故意自殺，或因犯罪行為，所致傷害、殘廢或死亡，保險人不負給付保險金額之責任」。

B.第 29 條規定：「(第 1 項) 保險人對於由不可預料或不可抗力之事故所致之損害，負賠償責任。但保險契約內有明文限制者，不在此限。(第 2 項) 保險人對於由要保人或被保險人之過失所致之損害，負賠償責任。但出於要保人或被保險人之故意者，不在此限。」

C.即便乙於騎機車時故意騎上高速公路，並不等於乙故意自殺或構成犯罪行為，故保險人不得執第 133 條及第 29 條第 2 項後段之規定主張免責。

(2)爭議：學說對保險法第 29 條第 2 項之「過失」是否包含「重大過失」，亦即 B 保險人對於乙之「重大過失」所致之損害應否負責，有不同見解如下

A.否定說（劉師）：「重大過失」不應負責

a 故意與重大過失經常並列：此可參民§222「故意或重大過失之責任，不得預先免除。」

b 若採肯定，無異鼓勵要保人或被保險人之輕率行為。

c 海商法§131 亦為相同規定。

d 德國保險契約法亦採此說。

B.肯定說（江師、弼師）：「重大過失」仍應負責

a 若採否定，將過度剝奪被保險人求償之權利。

b 海上保險與陸上保險性質有所不同，無類推之必要。

C.管見：應以肯定說為可採，蓋除故意與重大過失仍屬有別外，民§222 乃針對「債務人」之規定，保險法§29 II 乃針對「債權人」即保險金請求權人之要保人、被保險人之規定，二者無比較之基礎。

3.小結：由於乙並未故意造成保險事故發生，且依上述討論亦應認保險法§29 II 之過失亦應包含重大過失在內，故保險人仍應給付保險金，實務亦同此見解。

四、三萬噸之韓籍油輪漢城號，於 96 年 2 月 1 日行經我國花蓮外海時，因機械故障氣爆，擱淺沉沒於花蓮海域。船上人員由海巡人員全數救起，我國政府於清理沉船及油污損害後，向漢城號船東求償 5 億元台幣，試問：漢城號船東可否主張責任限制？請依我國海商法之規定回答之，並評論其立法之妥當性。(25 分)

命題意旨	本題在測驗海商法上「船舶所有人責任限制」之事由(海§21I)與例外(海§22)之情形。船舶所有人責任限制，本屬海商法的主要重點之一，對於題目詢問的「漢城號船東可否主張責任限制」一事，考生應可輕鬆作答。另外，題目還要求考生「評論其立法之妥當性」，此涉及海商法§21I 與§22 之缺失，是海商法課堂上必然會講授的內容，只要觀念清楚，就能夠完整作答。
答題關鍵	本題應掌握下列幾個考點： 1.船舶所有人責任限制之事由？船舶所有人責任限制之例外？ 2.清理沉船，得否主張責任限制？清理油污之損害，得否主張責任限制？ 3.現行海商法§21I 與§22 之立法缺失？
高分閱讀	1.周台大，海商法上課講義，第一回，P.30～P.33。 2.林群弼，海商法論，P.313～P.315，P.322～P.324，P.332～P.333。 3.張新平，海商法，P.86～P.89。

### 【擬答】

本題「清理沉船」與「清理油污損害」之費用，漢城號船東得否依海商法第 21 條主張責任限制？茲分別情形說明如下：

#### (一)清理沉船之費用：

##### 1.漢城號船東得對之主張責任限制。理由如下：

- (1)依海商法第 21 條第 1 項第 3 款規定，船舶所有人對沈船或落海之打撈移除所生之債務（但不包括依契約之報酬或給付），以本次航行之船舶價值、運費及其他附屬費用為限；惟依同法條第 4 項規定所計算之金額較高者，船舶所有人應補足之。又同法條第 2 項規定，第 1 項所稱船舶所有人，包括「船舶所有權人」、「船舶承租人」、「經理人」及「營運人」。
- (2)因此，本題漢城號油輪擱淺沉沒於花蓮海域，我國政府清理沉船所生之費用，漢城號船東得依上述法條規定，主張責任限制。

##### 2.海商法第 21 條第 1 項第 3 款之立法，並不妥適：

依海商法第 21 條第 1 項第 3 款規定，因沉船或落海之打撈移除所生債務，船舶所有人既得主張責任限制，此無異變相鼓勵船舶所有人不必自動實行打撈；尤其在自行打撈之費用高於責任限制之金額時，不合理之情形更為顯著。因此，為解決此不合理之狀態，應盡速修法，刪除本款之規定。

#### (二)清理油污損害之費用：

##### 1.漢城號船東得對之不得主張責任限制。理由如下：

- (1)依海商法第 22 條第 4 款規定，第 21 條責任限制之制度，於船舶運送毒性化學物質或油污所生損害之賠償，不適用之。本條文為船舶所有人責任限制之例外規定；船舶所有人對於第 22 條所列舉之債務，縱使符合海商法第 21 條之規定，亦不得主張責任限制。
- (2)因此，本題漢城號油輪因油污所生之損害，依上述法條規定，漢城號船東不得主張責任限制。

##### 2.海商法第 22 條第 4 款之立法，並不妥適：

- (1)海商法第 22 條第 4 款至第 6 款，均係有關環境重大損害所致之賠償（包括毒性化學物質、油污、核子損害等），法條明文排除船舶所有人責任限制之適用；立法理由在於，此等事故所生之損害及賠償數額均屬非常嚴重且鉅大，為嚴加防範此等損害之發生，國際間採「嚴格責任主義」。我國海商法於民國八十八年修正之際，亦參照國際公約之精神，而增訂第 22 條第 4 款至第 6 款。
- (2)惟上述有關環境重大損害所致之賠償事由，國際間雖採「嚴格責任主義」，但並非有意使船舶所有人負擔無限責任，而係另以國際公約或特別法以規定其賠償方式。我國並未參與該等國際公約，上述有關環境重大損害所致之賠償事由，目前我國亦僅有「核子損害賠償法」可運用；倘不符合核子損害賠償法之損害事由，既無其他特別法之規定，則船舶所有人將負擔無限責任，似嫌過重，此種結果亦與國際立法精神不符。為解決此等問題，應增訂其他特別法規，以處理此種特殊情形下之責任負擔；或於海商法內增設特別規定，以作為配套。