

109 年特種考試地方政府公務人員考試試題

等 別：三等考試

類 科：法制、經建行政

科 目：商事法

一、A 股份有限公司（下稱 A 公司）為一家非公開發行公司，擬於民國（下同）108 年 6 月 12 日召開股東常會，預定決議事項為：(1)承認 107 年度營業報告書及財務報表；(2)核准 107 年度盈餘分派議案。A 公司在 108 年 5 月 24 日寄發開會通知，而開會當天，出席股東之持股數達公司已發行股份總數百分之八十，在決議通過上述事項後，股東甲因與總經理乙之間有私人恩怨，竟提出「解任總經理乙」之臨時動議，藉機大肆批評乙之經營績效較其他同業經理人差，並獲得在場股東表決權過半數之同意通過。試附理由說明該次股東會決議之效力。

(25 分)

【難易度分析】★★

【破題關鍵】

股東會開會通知書寄發期間、股東會與董事會之權限劃分

【命中特區】

HQ29 公司法，江赫編著，頁 2-61

【擬答】

(一) A 公司寄發股東會召集通知逾期，故本次股東會決議得撤銷

1. 依公司法(下稱本法)第 172 條第 1 項規定，非公開發行公司之股東常會召集，應於二十日前通知各股東，其立法目的在於要求公司應於一定法定期間內通知股東，以促進股東參與股東會而設，合先敘明。
2. 查本題中，A 公司擬於 108 年 6 月 12 日召開股東常會，依上開規定 A 公司應於 20 日前寄發開會通知予股東，且按經濟部 84 年 2 月 25 日商字 202275 號函之意旨，該寄發期間應採發信主義，並以始日不算入之方式計算法定期間，是以 A 公司最遲應於 5 月 22 日 23 時 59 分以前寄發開會通知，惟 A 公司遲至 5 月 24 日始為寄發，故本次股東會之召集程序已違背法令，依公司法第 189 規定，本次股東會決議效力得撤銷，股東得於股東會後三十日內提起撤銷股東會決議之訴。

(二) A 公司本次股東會所為之解任總經理決議，其效力並不拘束於董事會

1. 按公司法第 202 條規定，公司業務之執行，除本法或章程規定應由股東會決議之事項外，均應由董事會決議行之。準此，關於公司機關之權限劃分，現行法係以除「法律規定」或「章程規定」必須由股東會決議之事項外，其餘悉由董事會決議行之，此乃立法者為貫徹「企業經營所有分離原則」而設，合先敘明。
2. 本題爭點在於，A 公司之股東會得否就解任總經理進行決議？對此，本文以為，按公司法第 29 條第 1 項第 3 款規定，股份有限公司對於經理人之委任、解任及報酬，應經董事會普通決議通過，此乃為立法者所明文規定之董事會專屬權限，並非上開股東會所得決議之權限範圍，故 A 公司之股東會權限對於解任總經理人之決議，其效力並不拘束於董事會。

二、A 股份有限公司（下稱 A 公司）專門製造家電產品，在採購原料支付貨款上，為使資金調度更有空間，擬以簽發遠期支票方式，付款給往來廠商。為此，A 公司在 B 銀行設立支票存款戶，領取支票簿使用，雙方約定戶名為 A 公司，印鑑除公司印章及董事長乙之私章外，為避免董事長乙濫行開立支票，故再加上一位監察人丙之私章，如支票上有任一印章不符，即應退票。A 公司多年來，即以公司、董事長乙及監察人丙三印章簽發之支票，支付貨款給往來廠商。惟 A 公司近日因產品瑕疵，導致業績一落千丈，進而爆發財務危機，多張支票不獲兌現，長年往來廠商 C 為受害人之一。廠商 C 以執票人地位主張，A 公司董事長乙，依法為公司代表人，有當然代理公司簽發支票之權，但監察人丙並非當然享有此代理權，且丙在簽發支票時，未記明係代理 A 公司而發票，故應令監察人丙負共同發票人之責任。試評析廠商 C 之主張有無理由。（25 分）

【難易度分析】★★★★

【破題關鍵】

本題為經典的甲 AB 題型，亦即「監察人是否為共同發票人」之題型。

【命中特區】

108 年司律高分答題班，【共同發票、代行、越權代行、偽造傻傻分不清楚專區】，孟成，P13

【擬答】：

廠商 C 之主張應為無理由：

1. 按票§5I 文義性之規定，在票據上簽名者，依據票上所載文義負責。又按票§5II 亦規定，二人以上共同簽名者，應連帶負責。此時，本件系爭票據正面上同時蓋有監察人之印章時，是否即有票§5I 與§5II 之適用，而應負共同發票人之責，即容有爭議：

(1) 依據實務(67 年第 7 次民事庭決議)對於簽名於票據正面時，是否必然成立共同發票行為之認定，係以參酌「票載形式旨趣以及一般社會通念」作為判斷依據。

(2) 關於共同發票之社會通念認定，實務認為應以「是否具有代表關係或代理關係」作為判斷依據；然而，倘係社會上為增強票據信用或其他原因關係所為，如記載「見證人」字樣時，並非代理或代表關係時，則仍有構成「共同發票行為」之可能。

(3) 本件屬於監察人為防止公司濫發票據之情形，此時監察人是否構成共同發票行為，實務易容有爭議：

① 實務有肯定監察人構成共同發票：

① 按監察人僅具監督業務執行權限，對外並無代表公司簽發票據之權限。

② 再者，即便公司於發票內部約定監察人加蓋印章，用以防止董事長濫發支票，惟此仍屬於公司內部控制規範，並非外部第三人所得知悉。是以，基於交易安全之維護與票據流通之保護，應肯定監察人構成共同發票行為。

② 實務亦有否定監察人成立共同發票：

① 查一般社會通念下，機關團體如欲發票時，必定須使用數印章始能構成整體發票手續。

② 再者，監察人依法負有監督公司業務執行之義務及權限，是以，此時僅能認為系爭票據發票人為該機關團體，則其下加蓋監察人之私章者，並非共同發票人。

2. 本文認為廠商 C 之主張無理由，分析如下：

(1) C 為 A 長年往來之廠商，應熟知 A 之發票流程應由監察人用印

① A 與 B 銀行間防止濫發票據之約定，並非外部第三人 C 所得知悉，自難以此約定對抗廠商 C。

② 然而，C 並非初次與 A 合作之對象，則鑒於 C 為 A 長年往來之廠商，理應知悉 A 之

發票作業流程應由監察人共同為之，是以，依循 67 年第 7 次民事庭決議之意旨，社會通念下 C 應知悉此為防止公司濫發票據之整體發票行為。

(2) 依據客觀解釋原則，監察人於公司發票上之用印應屬監察權之行使，而非共同發票

① 監察人依據公司法§221 具有單獨監督公司業務執行之義務及權限。

② 是以，依據票據文義性衍生之「客觀解釋原則」，本件監察人丙係依據公司法所賦予之監察權限，單獨用印於系爭票據，礙難認為屬於共同發票之行為。

三、臺灣出口商 A 公司販售鋼材給越南進口商 B 公司，A 公司委託 C 海運公司將該批鋼材從臺灣高雄港運抵至越南胡志明港，A 公司交付貨物給 C 海運公司後，C 海運公司簽發載貨證券一式二份給 A 公司，而該載貨證券上記載著 A 公司所聲明之貨物性質及價值。當系爭貨物運抵胡志明港，B 公司未提示及交回任何一份載貨證券之前提下，僅以 B 公司與 A 公司間之書面買賣契約，向 C 海運公司表示其為系爭貨物之受貨人，而 C 海運公司不疑有他，即放行系爭貨物，而 A 公司自始至終均未收到 B 公司之價金給付。A 公司對於 C 海運公司之違約放貨，請求 C 海運公司負債務不履行之損害賠償責任，而適逢全球鋼材需求暴增，價格逐日攀升，A 公司主張 C 海運公司應依照賠償之債的一般原則而回復原狀，即返還同品質之鋼材一批。請附理由回答，A 公司得否主張 C 海運公司違約放貨，請求 C 海運公司返還同品質之鋼材一批？（25 分）

【難易度分析】★★★★★

【破題關鍵】

這題真的很神奇，當年考在 108 年高考法制/經建行政時，筆者就已經覺得有點突襲了，沒想到出題老師竟然選擇在 109 年地特讓「無單放貨」這個爭點再度亮相。

只是，筆者必須很老實地承認，完全不懂出題老師堅持要「C 返還同品質之鋼材一批」（回復原狀）的爭點是什麼…，因為在訴訟實務上，賠償是常態，回復原狀反而是變態，所以真的不知道這個主張要考什麼爭點。

【擬答】

A 之主張有無理由，分析如下：

(一) C 應負擔之責任性質

1. 無單放貨之法律責任

(1) 實務見解認為此屬「債務不履行」的損害賠償責任

① 按載貨證券具有「換取」或「繳回」證券的性質，運送貨物，經發給載貨證券者，貨物的交付，應憑載貨證券為之，即使為運送契約所載的受貨人（the Consignee），苟不將載貨證券提出及交還，依海商法第 60 條準用民法第 630 條規定，仍不得請求交付運送物，不因載貨證券尚在託運人（the Shipper）持有中而有所不同。

② 是以，運送契約所載的受貨人不憑載貨證券請求交付運送物，運送人不拒絕而交付，如因而致託運人受有損害，自應負損害賠償責任。

(2) 本文認為「無單放貨」仍可構成「違反契約債務不履行」與「侵權行為」之競合

① 「無單放貨」之情形，乃運送人在受貨人未提供任何正本提單的情況下將貨品交付予受貨人，依前述實務見解，應構成「違反契約的債務不履行」無疑

② 按交付提單於有受領物品權利之人時，其交付就物品所有權移轉之關係，與物品之交付有同一之效力；受貨人請求交付運送物時，應將提單交還，民法第 629 條、第 630 條定有明文。前開民法關於提單之規定，於載貨證券準用之，為海商法第 60 條第 1 項所明定。

③ 是以，基於載貨證券之「物權效力」，而「無單放貨」也侵害了正本提單持有人對

提單項下貨物所支配的物權。因此，運送人將貨物交給無正本提單的受貨人，將損害賣方或銀行對於貨物享有的合法權利，不但違反運送契約中應有的交貨義務，也同時構成「侵權行為」。

(二)本件情形

1. A 公司於交付系爭貨物予 C 公司時，即係透過載貨證券之約定，指示 C 公司應收回載貨證券正本方得放貨，然 C 公司仍將貨物交付予未出具載貨證券正本的 B 公司，導致 A 公司喪失對系爭貨物的占有。
2. 是以，本件 C 公司無單放貨，致 A 公司無法保留系爭貨物俾要求 B 公司同時給付貨款，其因此所受損害係因 C 公司任令 B 公司無單領貨造成，依海商法第 5 條、民法第 634 條規定，丙公司自應對 A 公司負損害賠償之責。

(三) C 公司免責事由之探討

1. 本件系爭載貨證券上明確記載著 A 公司所聲明之貨物性質及價值，故應無海§70II 單位責任限制之適用；退步而言，依海商法第 70 條第 4 項之規定，因 C 公司就系爭貨物之喪失具有故意或重大過失，亦不得主張就前開損害僅負單位責任限制之賠償責任。
2. 又海商法中關於船舶所有人責任限制規定的立法意旨，乃以海上運送較陸上運送風險為大，限制其賠償金額，有助於海上運送的發展。故此項責任限制的規定，僅應適用於海上運送的貨物滅失的情形。本案系爭貨物已安全離船，純係因運送人 C 未依約定放貨，造成託運人的損害，自與責任限制規定的法意不符，應認為 C 不得援引海§21 所有人責任限制之規定

四、A 人壽保險公司為了招攬業務，搶奪市場龍頭地位，在其推出之各種人壽保險中，特約約定要保人或受益人請求保險金之權利，自得為請求時起經過三年不行使而消滅。請附理由說明，此項特約是否有效？（25 分）

【難易度分析】★★★

【破題關鍵】

恭喜！經典萬年老梗題(101 地特就已經考過囉！)，但還是請各位大大要把看到【：「---」】(即「定型化契約」)的 SOP 思考流程熟記於心，按著步驟走完以證明您的思考縝密。

【命中特區】

109 年司律高分答題班，【看到：「…」就要自動聯想到保§54、§54-1 的保險契約條款專區】，孟成，P38

【擬答】

本件約定應為無效，析述如下：

- (一)按保險契約係附合契約，本應特別維護要保人與被保險人之利益，況且保險法具監督法之特性，應避免保單條款盡作不利要保人與被保險人之約款，故原則上保險法之強制規定，當事人間不得以契約變更之(保§54I 本文)。
- (二)若契約之約定有利於被保險人者，即不在此限(保§54I 但書)。惟是否有利於被保險人之約定均得變更之，換言之，此有利於被保險人之解釋有無界限，學者與實務見解容有爭議：
 1. 有實務(83 年第 1 次民庭決議)見解認為，如特約係有利於被保險人時，即應認為有效。
 2. 有學者認為，應區分「絕對強制規定」與「相對強制規定」：
 - (1)若涉及保險法基本原理，如對價衡平、防止不當得利、故意不賠等，應解為「絕對強制規定」，縱使有利於當事人亦不得變更。
 - (2)若不涉及保險法基本原理時，即為「相對強制規定」，依保§54I 但書得作有利於當事

人之變更。

3. 亦有學者做出相同主張，認為應視「有無與保險本質目的或基礎原則相衝突」，如牽涉到保險利益、對價衡平、最大誠信與損失填補原則等時，縱使有利於當是人亦不得變更。
(三) 本件契約之約定明顯與保§65 之二年時效規定相牴觸，則此約定是否有保§54I 但書之適用，應視保§65 之性質絕對強制規定或相對強制規定而定：

1. 本文認為前述實務見解(即 83 年第 1 次民庭決議)無限上綱有利於被保險人之解釋，無視保險法基本原理原則，應無可採。

2. 保§65 應為絕對強制規定：

(1) 保險法第 65 條之消滅時效，係為達到危險共同團體之收支平衡，必須根據損失頻率及損失幅度來計算保險費率，若令權利人荒怠權利之行使，保險費率之計算勢必受到影響，收支平衡之落實即遭阻礙。

(2) 綜上，因消滅時效制度涉及保險法重要原則即「對價衡平」，應屬絕對強制規定，自不得援引保§54I 但書之規定強化本件約款之合法性，則該約款應為無效。