

高點

# 高普考商科分眾課

為好名次而來

打造高分力



海量解題力

提升寫作力

❶ 一堆例題見解，怎麼寫才高分？

**申論寫作班 ▶ 論正技巧** **立即上課**  
緊扣命題趨勢，個人化批改指導，厚植寫作力！

高分實證

**李○儀** **應屆考取** 112高考財稅行政【探花】

推薦大家可報名高普考申論題寫作班，對於民法申論題搶分非常有幫助，老師會帶大家作一些經典範例，詳細地講解並分享許多作答技巧，每週還會提供題目讓大家帶回去練習。

※【面授/VOD】**3,500**起/科；【雲端】**7折**起

❶ 寫不完或寫太少，時間難拿捏？

**題庫班 ▶ 弱科強化** **立即上課**  
專業師資嚴選經典考古題，精析關鍵考點！

高分實證

**薛○勻** **在職考取** 112高考經建行政、普考經建行政

建議務必參加班內題庫班或總複習班，網院課程都獨自念書，會有盲點而不自知，藉由題庫練習由老師批改可以更有信心和確認作答方式，最後一個月考古題總複習才不會慌亂。

※【面授/VOD】**3,000**起/科；【雲端】**7折**起

❶ 寫得頭頭是道，但切中核心嗎？

**狂作題班 ▶ 速效提分**  
名師親領搭配助教輔導，仿真模測有效提分！

高分實證

**黃○瑜** **連續考取**：112高考會計、普考會計、111記帳士

狂作題班我只有報鄭泓老師的中會，每次小考完都會有助教檢討，助教會整理一些比較容易犯錯的地方及一些陷阱題供大家注意，讓我覺得狂作題班是很值得報名的！

※【面授限定】**6,000**起/科

**李○鳳** **應屆考取** 112高考經建行政【探花】、普考經建行政、

111地特四等新北市經建行政【探花】  
我有報名經濟學的狂作題班跟題庫班，主要目的是在經濟學題庫班下課後提問，然後在狂作題班問老師銀根跟國經的問題，老師們也都很有耐心且清楚地回答學員的問題。

**112/12/9-15 考場最禮遇！**

- 持112地方特考准考證報名，並加入生活圈索取優惠券，**最高再優1000元！**
- 最新優惠詳洽**各分班櫃檯**或**高點高上國考生活圈**



另有**行動版課程**隨時可上  
試聽&購課，請至

1

知識達購課館  
ec.ibrain.com.tw



2

高點網路書店  
publish.get.com.tw



# 《商事法》

一、A股份有限公司（下稱A公司）、B股份有限公司（下稱B公司）未曾辦理公開發行程序，甲同時為A公司、B公司之董事長。A公司擬向B公司購買不屬其主要財產之土地，且已分別經A公司、B公司董事會通過該筆土地之交易案。A公司董事會另決議由監察人乙代表訂約。惟乙代表訂約時，對於交易價格有不同意見而要求調整。B公司董事會雖未另決議選任交易之訂約代表，但為利益迴避，甲則指定與本交易不具利害關係之董事丙代表訂約。丙同意依乙所提議調整交易之價格。請依司法實務見解，分析A公司、B公司上述交易安排與執行是否符合公司法規定？（40分）

## 試題評析

本題涉及公司法第223條之適用範圍，關於此點特別涉及最高法院112年度台上字第765號民事判決之見解。另外，本題亦涉及適用公司法第223條之下，監察人是否擁有實質決策權之爭議，此即涉及最高法院100年度第3次民事庭會議決議、最高法院100年度台上字第964號判決之見解。

## 答：

本題涉及之爭點包括系爭交易行為是否有公司法第223條之適用？A公司由監察人乙代表訂約時，乙是否有實質決策權？茲就各爭點分述如下：

(一)系爭交易行為應有公司法第223條之適用

- 1.公司法第223條規定：「董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時，由監察人為公司之代表。」根據其文義，應僅適用於「董事為自己或為他人」之情形。於兩家公司有共同董事之情況下，若其中一家公司係由該董事代表訂約時，則有本條之適用，他公司即應由其監察人代表之。惟若雙方均非由該董事出面代表訂約時，理論上即無本條之適用，此為學說上歷來穩定之見解<sup>1</sup>。
- 2.惟按最高法院112年度台上字第765號民事判決見解：「按董事為自己或他人與公司為買賣、借貸或其他法律行為時，由監察人為公司之代表，公司法第223條定有明文。所稱他人，包括自然人及法人。而其規範意旨在於避免利害衝突，並防範董事長損及公司利益。故股份有限公司與他公司為法律行為時，倘雙方董事長為同一人，既與董事為他人與公司為法律行為無殊，自由各該公司之監察人為公司之代表，無須經公司董事會之決議授權。」似認為交易雙方公司之董事長為同一人時，即有公司法第223條之適用，且無須經公司董事會之決議授權<sup>2</sup>。
- 3.綜上所述，若依前揭最高法院見解，則系爭交易行為應有公司法第223條之適用。在此前提下，B公司若為利益迴避，理論上則應亦由其監察人代表訂約，而非由董事長甲指定與本交易不具利害關係之董事丙代表訂約。

(二)A公司由監察人乙代表訂約時，乙應有實質決策權

- 1.公司法第223條之立法目的在於，避免董事與公司交易時犧牲公司利益而謀取個人私益，故規定應由監察人代表公司。而為避免監察人淪為橡皮圖章，最高法院100年度第3次民事庭會議決議、最高法院100年度台上字第964號判決則指出：「按公司法第二百二十三條之規範意旨，在於董事為自己或他人與本公司為買賣、借貸或其他法律行為時，不得同時作為公司之代表，以避免利害衝突，並防範董事長礙於同事情誼，而損及公司利益，故股份有限公司監察人代表公司與董事為法律行為時，無須先經公司董事會之決議。」進而認為監察人代表公司進行交易行為時，並無須董事會之同意。
- 2.但學說上則指出，此等解釋並非合理。蓋公司法第223條僅係賦予監察人代表權而已，而非係限制或剝奪董事會業務決定權限，且監察人並非專責業務經營機關，由其進行交易內容之實質審查，甚至決定交易內容，並非妥當。以董事長為例，其已不能變更董事會決議內容，則監察人則似更應尊重董事

<sup>1</sup> 參照王文字，《公司法論》，7版，元照，2022年9月，頁441；劉連煜，《現代公司法》，17版，新學林，2022年9月，頁581；邵慶平，《公司法：規範與案例》，2版，元照，2023年8月，頁288-289。

<sup>2</sup> 學者周振鋒似乎亦肯認此見解。參照周振鋒，〈有共同董事長公司間交易代表權之行使—評最高法院112年度台上字第765號民事判決〉，《月旦實務選評》，3卷10期，2023年10月，頁109。

會決議，否則將使監督機關實質變更為業務機關<sup>9</sup>。

3.綜上所述，本題中A公司董事會雖另決議由監察人乙代表訂約。惟是否賦予乙針對交易內容享有調整權限，並未可知。然乙卻於代表訂約時，對於交易價格有不同意見而要求調整，若根據前開學說見解，實非妥當。但若依據前揭司法實務見解，則監察人乙之行為尚非法所不許。

#### 【參考書目】

1. 王文宇，《公司法論》，7版，元照，2022年9月。
2. 劉連煜，《現代公司法》，17版，新學林，2022年9月。
3. 邵慶平，《公司法：規範與案例》，2版，元照，2023年8月。
4. 周振鋒，〈有共同董事長公司間交易代表權之行使—評最高法院112年度台上字第765號民事判決〉，《月旦實務選評》，3卷10期，2023年10月，頁105-110。

二、甲簽發本票一張，金額新臺幣（下同）10萬元予受款人乙。乙又將該票據背書轉讓予丙，丙經乙同意後，將該本票金額變造為5萬元後，空白背書轉讓予丁。丁又將本票交付轉讓予戊。設該本票已滿足法定記載要求，戊到期請求甲付款後遭拒絕。請分析甲、乙、丙、丁應負的票據責任為何？（20分）

**試題評析** 本題涉及票據變造前後，於票據上簽名之人之票據責任問題。重點在於票據法第16條之適用。

#### 答：

(一)本題涉及票據變造前後，於票據上簽名之人之票據責任問題。茲析述如次：

##### 1. 票據變造之意義與法律效果

所謂票據變造，係指無變更權限之人，以行使為目的，擅自變更票據上記載之事項之謂。另按票據法第16條第1項規定：「票據經變造時，簽名在變造前者，依原有文義負責；簽名在變造後者，依變造文義負責；不能辨別前後時，推定簽名在變造前。」同條第2項復規定：「前項票據變造，其參與或同意變造者，不論簽名在變造前後，均依變造文義負責。」是以，於票據上簽名之人依其簽名係在票據變造之前或後、是否參與或同意變造而異其責任。

##### 2. 甲應負10萬元票據責任；乙、丙應負5萬元票據責任；丁不負票據責任

- (1)經查，本題中指出系爭本票係由丙經乙同意下將本票之金額從10萬元變造為5萬元，乙、丙均非本票之發票人，故其變更本票金額之行為係屬票據變造無疑，合先敘明。
- (2)經查甲係系爭本票之發票人，其簽名係在丙之變造行為之前，故依前揭票據法第16條第1項前段之規定，依原有文義負責，故其應負擔10萬元之票據責任。
- (3)而丙為變造人，乙則係同意變造之人，故依據票據法第16條第2項之規定，不論乙、丙簽名在變造前或後，均依變造文義負責，故該二人均應僅負擔5萬元之票據責任。
- (4)至於丁，因其係經由丙空白背書轉讓而取得票據，其後又直接交付轉讓予戊，故丁未曾在票據上簽名，因票據乃係文義證券，故丁不負任何票據責任。

三、經營倉儲業之甲公司，以所有的A倉庫內之貨物向X產物保險股份有限公司（下稱X公司）投保商業動產流動綜合保險並附加竊盜附加條款，竊盜附加條款中約定，A倉庫於保險期間應有有效之防盜設備並對該設備為定期檢查、注意維修。然而，在保險期間，A倉庫之防盜系統故障，但因甲公司疏於定期檢查維修而漏未發現。於防盜設備故障期間，因防盜設備失靈而導致A倉庫遭竊賊入侵，A倉庫儲存之部分貨物被竊而受有損失。甲公司嗣後通知X公司並申請理賠。請說明X公司應否理賠，並詳述理由為何？（20分）

**試題評析** 本題涉及保險法第66條「特約條款」之認定，以及違反「特約條款」之法律效果等爭點。

**考點命中** 《保險法解題書》，高點文化出版，張一合律師編著，2022年11月，頁5-157~163。

<sup>9</sup> 參照周振鋒，〈有共同董事長公司間交易代表權之行使—評最高法院112年度台上字第765號民事判決〉，《月旦實務選評》，3卷10期，2023年10月，頁109-110。

**答：**

本題涉及保險法第66條「特約條款」之認定，以及違反「特約條款」之法律效果等爭點，茲析述如次：

**(一)特約條款之意義**

在保險關係中，保險人為了估計、控制危險，並期於保險事故發生之後能夠正確地了解發生的原因及其範圍，經常需要要保人之協力或採取避免危險發生的特定行為（包含作為與不作為）。此等藉由保險契約條款所創造之義務，若非保險法所明定者，學理上稱為「約定行為義務」，保險法第66條則稱此類條款為「特約條款」<sup>4</sup>。

**(二)系爭竊盜附加條款之約定係屬「特約條款」**

經查系爭竊盜附加條款約定：「A倉庫於保險期間應有有效之防盜設備並對該設備為定期檢查、注意維修」明顯係課與被保險人甲公司應針對A倉庫於保險期間內設置有效之防盜設備並對該設備為定期檢查、注意維修之義務，而此等義務均非保險法所明定，係屬「約定行為義務」，基此，系爭竊盜附加條款應屬保險法第66條所稱之「特約條款」。

**(三)甲公司違反前揭「特約條款」；X公司得解除契約**

按保險法第68條第1項規定：「保險契約當事人之一方違背特約條款時，他方得解除契約；其危險發生後亦同。」經查在保險期間，A倉庫之防盜系統故障，甲公司卻疏於定期檢查維修，已有違反前揭「特約條款」之情事。且嗣後即係於防盜設備故障期間，因防盜設備失靈而導致A倉庫遭竊賊入侵，A倉庫儲存之部分貨物被竊，其特約義務違反與保險事故發生之間具有因果關係。故理論上，根據前揭保險法第68條第1項之規定，縱使危險（保險事故）已發生，X公司仍得以甲公司違反特約條款為由解除契約。

**(四)保險法第68條值得商榷之處**

惟學說上認為，保險法關於特約條款之規定，採取「完全遵循原則」，且根據保險法第68條之規定，只要特約條款一經違反，保險人均得解除契約，不問要保人或被保險人有無故意或過失，對於被保險人過於不利。進而主張，保險法第68條之適用，仍應參酌保險法第29條第2項主觀承保範圍以及同法第64條第2項主文之主觀要件，限於要保人或被保險人故意違反特約條款時，始容許保險人免除保險給付之責，以免輕重失衡；且法律效果方面，在立法論上亦宜揚棄保險人之解除權，以免影響違反特約條款前的法律關係，僅容許保險人就與違反特約條款有關聯的保險事故，在要保人或被保險人有重大過失時，按其程度免除其一部或全部之給付義務<sup>5</sup>。

**(五)綜上所述，由於保險法第68條第1項僅賦予X公司解除契約之權，而非免除保險給付義務，故而在X公司未解除契約之前，仍應就系爭保險事故予以理賠。若欲免除理賠責任，則X公司應先解除契約始得為之，惟此時則應退還甲公司已給付之保險費。**

四、甲將其所有貨物一批委由乙海運公司（下稱乙公司）運送，裝載港為我國臺北港、目的港為印度孟買港，乙公司在臺北港將該批貨物裝載於A船舶後，經甲之請求簽發載貨證券並交付予甲。A船舶於臺北港出發，中途停靠新加坡港裝卸貨物後，即航向孟買港。甲於A船舶抵達孟買港後尚未提貨前，因談妥將該批貨物賣給丙，故將載貨證券轉讓給丙，惟該批貨物於新加坡港停靠時，即因碼頭裝卸貨公司等人員之作業疏誤，於新加坡港卸載並已錯誤將貨物交予第三人丁。試具明理由說明，丙受讓載貨證券時，是否取得該批貨物之所有權？（20分）

**試題評析**

本題涉及載貨證券物權效力之傳統爭點，若能夠敘明絕對說與相對說之學說爭議以及最高法院之實務見解，並能夠說明採何種見解之理由，應能取得一定之分數。

**答：****(一)載貨證券物權效力之學說爭論**

<sup>4</sup> 參照張一合律師，《保險法解題書》，高點，2022年11月，頁5-138。

<sup>5</sup> 參照張一合律師，《保險法解題書》，高點，2022年11月，頁5-162-163。

本題中丙受讓載貨證券是否取得該批貨物之所有權，乃涉及載貨證券之物權效力是否須以運送人占有貨物為前提之問題。對此，學說上見解並不一致，茲分述如次<sup>6</sup>：

1.絕對說：

此說係以保障交易安全為其理念核心，認為載貨證券之物權效力，無須以運送人占有貨物為前提，以回歸載貨證券「視為占有、象徵占有」之貨物表徵，以促進載貨證券流通，並強化對載貨證券持有人信賴利益之保護。僅於載貨證券受讓人知情貨物被偷、被盜而不在運送人直接占有下而受讓載貨證券，並無信賴利益保護可言，始不發生物權移轉之效力<sup>7</sup>。

2.相對說：

採相對說者認為，載貨證券之物權效力係以運送人之占有為前提，至於運送人是否必須為直接占有，則可進一步區分為「嚴正相對說」與「修正代表說」。採前者之學說者認為，載貨證券之交付如欲構成「擬制交付」，必須以運送人之直接占有為前提，且載貨證券之持有人除必須交付載貨證券外，尚必須有民法第761條第3項之讓與對運送人之返還請求權之讓與合意，始足當之；至於採取後者之論者則認為，載貨證券為貨物之表徵，因此只要貨物在運送人之直接或間接占有，則載貨證券之交付即為貨物間接占有之移轉，不須履行民法上動產讓與程序。

(二)載貨證券物權效力之實務見解

對此，最高法院76年台上字第771號判例（原判例）則係採取相對說（修正代表說），認為載貨證券之交付如欲發生物權效力，則尚必須運送人尚未喪失其對貨載之占有（包括間接占有）之情形，始有準用民法第629條之餘地，倘貨載已遺失或被盜用，而不能回復其占有或已為第三人善意受讓取得者，則載貨證券持有人縱將載貨證券移轉與他人，亦不發生貨物所有權移轉之物權效力，僅發生損害賠償債權讓與之問題。

(三)本題中丙受讓載貨證券應尚未取得該批貨物之所有權

由於民法第629乃係「擬制交付」之規定，「交付」固為動產所有權移轉之要件之一，然其終究與所有權移轉之概念有所區別，若考量到我國民法占有與所有權在概念上有所區別之制度設計，則應認為最高法院76年台上字第771號判例所採之「修正代表說」較為可採。是以，載貨證券之交付若欲發生物權效力，必須以運送人占有貨物為前提。經查本題中，丙受讓載貨證券時，該貨物已交付與第三人丁，顯不在運送人之占有中。基此，本題中丙受讓載貨證券時，並未取得該批貨物之所有權。

【參考書目】

1. 許忠信，〈論載貨證券之物權效力〉，《月旦法學教室》，11期，2003年9月，頁22-23。
2. 饒瑞正，〈載貨證券物權效力-絕對性效力 vs. 相對性效力〉，《台灣法學雜誌》，226期，2013年6月，頁142-147。

【版權所有，重製必究！】

<sup>6</sup>以下學說見解，主要參考許忠信，〈論載貨證券之物權效力〉，《月旦法學教室》，11期，2003年9月，頁22-23。

<sup>7</sup>參照饒瑞正，〈載貨證券物權效力-絕對性效力 vs. 相對性效力〉，《台灣法學雜誌》，226期，2013年6月，頁146。