

# 《商事法(法制、經建)》

- 一、甲公司為一非公開發行之股份有限公司，該公司董事會中兩派董事高度對立，近日更因對於公司未來發展的策略，吵得不可開交。今年股東常會前，與董事會多數派友好之大股東A（持股超過1%）依法定程序向公司提出「解任B、C兩位董事」之股東常會議案。在董事會討論過程中，此一股東提案引起少數派董事強烈抗爭，兩派妥協後，董事會決議不將該案列入股東常議案。其後在股東常會開會時，小股東D以臨時動議提出「解任B、C兩位董事」之一項議案，本案付諸表決，得到出席股東表決權數過半數的支持，主席宣布議案通過。請分析討論下列問題：
- （一）董事會決議不將股東提案列入股東常會議案是否合法？其可能合法之理由為何？（10分）
- （二）股東會就臨時動議之決議是否合法？可能有何瑕疵？（30分）

|      |                                                                                                                                                                                      |
|------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| 試題評析 | 本題第一小題涉及公司法第172-1條少數股東提案權，應將其要件完整敘述，方得因應考題所問之「可能」之情況作答。由於配分僅有10分，應簡單扼要回答即可，以免投資太多時間，而壓縮到別題的時間。本題第二小題係萬年考點，將公司法第172條第5項配合股東會決議瑕疵之態樣與效力結合，由於配分30分，要考量所有可能之股東會決議瑕疵之情形，並將瑕疵之效力一併作答，力求完美。 |
| 考點命中 | 1.《高點商事法講義》第一回，林律師編撰，頁30。<br>2.《高點商事法講義》第一回，林律師編撰，頁29、34、35。                                                                                                                         |

**答：**

- （一）董事會決議不將少數股東提案列入股東會議案，須以該少數股東提案於法不合時，該董事會決議即為合法：
- 1.本例中股東A之提案須符合公司法(下稱本法)第172-1條所規定之股東提案權之如下要件，否則董事會即可將此不合法之股東提案，不列入議案：
    - (1)提案股東資格須持有已發行股份總數1%以上  
按本法第172-1條第1項，要求須持有已發行股份總數百分之一以上之股東，其股份總數之計算不以單一股東持有為限，換言之，若單一股東持股數不足，可以集合數股東之股份湊足而一併提出。
    - (2)僅在股東常會方可行使股東提案權  
按本法第172-1條第1項明定，符合規定之少數股東可在股東常會提出議案。
    - (3)股東提案之形式要件  
按本法第172-1條第1項明文規定，股東提案必須要以「書面」、「提案以一項為限」，以防止提案浮濫增加董事會之負擔，以及本法第172-1條第3項要求所提議案內容以「三百字內」為限，避免提案冗言贅字過多延滯股東會進行。
    - (4)須無本法第172-1條第4項之消極事由  
如第1款「該議案非股東會所得決議者」由於該事由，非由股東會所得議決，故董事會得不將其列入議案；第2款提案股東於公司依第165條第2項或第3項停止股票過戶時，持股未達百分之一者；第3款該議案於公告受理期間外提出者，若有上開事由者，董事會得不將其列入議案。
  - 2.若董事會將股東A之提案，不列入股東常會之議案，該董事會合法之原因，係股東A之提案有不符要件之情形，依題意，可能之情況如下：
    - (1)依題示，雖股東A持股超過1%，惟若股東A其於依第165條第2項或第3項停止股票過戶時，持股未達百分之一者，股東A之提案難謂合法。
    - (2)若股東A提案時，未以書面、提案超過一項、或其提案內容超過三百字，均不符本法第172-1條第1項及第3項之規定，董事會將此提案不列入議案。
    - (3)若股東A提案時，係在公告受理期間外之提出者，屬第172-1條第4項之消極事由，若有此情，董事會將此提案不列入議案。
- （二）系爭股東會之臨時動議之決議不合法，該決議可能之瑕疵，茲論述如下：
- 1.按本法第172條第5項：「選任或解任董事、監察人、變更章程、公司解散、合併、分割或第一百八十五

【版權所有，重製必究！】

條第一項各款之事項，應在召集事由中列舉，不得以臨時動議提出。」，本例中雖曾有股東提案「解任董事」於董事會中，惟依題意，董事會未將該提案列舉於股東會召集事由，因此按上開之規定，解任董事之議案既未在召集事由列舉，不得以臨時動議提出，股東D將此議案提出違反本法第172條第5項，將解任董事之議案提出於臨時動議，此屬決議方法之瑕疵，故依本法第189條該決議應為得撤銷。

- 2.按本法第199條第1、2項，解任董事須以特別決議為之，依題示僅經過出席股東表決權數過半數之同意，惟前提須有發行股份總數三分之二以上之出席，若未達到此定足數，該決議亦為有瑕疵之決議。至於該瑕疵決議之效力，學說、實務有不同見解：

(1)決議得撤銷說：按最高法院63年度台上字第965號判例：「公司為公司法第一百八十五條第一項所列之行爲，而召開股東會為決定時，出席之股東，不足代表已發行股份總數三分之二以上，乃違反公司法第一百八十五條第一項之規定，而為股東會之決議方法之違法，依公司法第一百八十九條規定，僅股東得於決議之日起一個月內，訴請法院撤銷之，而不屬於同法第一百九十一條決議內容違法為無效之範圍。」本案判決維持上開判例見解，即定足數之不足非決議內容之違法，係屬決議方法違反，故為得撤銷之見解。

(2)決議不成立說：通說及少數實務見解認為股份有限公司股東會之開會，無論係普通決議或特別決議，須符合「定足數」始有決議之能力，故「一定數額以上股份之股東出席」即為該法律行為之成立要件，股東會會議欠缺此項要件，尚非單純之決議方法違法問題，係屬決議不成立，自始不發生效力。（最高法院65年台上字第1374號判決）

(3)本例係解任董事議案，依公司法第199條之規定，應有代表已發行股份總數三分之二以上股東之出席，若該次股東會未達該法定出席數而為決議，因循多數實務見解之看法，認為係股東會決議方法之違反，該決議為得撤銷之。

二、A拾得B（發票人）簽發給C（受款人）之支票一紙。A在塗改受款人為自己後，以記名背書轉讓予D。D於發票日屆至後，存入往來的銀行帳戶委託銀行代為取款，但遭退票。請分析討論：D得否向A、B行使追索權。（20分）

|      |                                                                          |
|------|--------------------------------------------------------------------------|
| 試題評析 | 本題係考票據法第14條第1項之善意取得，考點基本不困難，先從善意取得之要件出發，審查要件均有所符合，在詳述執票人得向發票人與背書人主張何種權利。 |
| 考點命中 | 《高點商事法講義》第四回，林律師編撰，頁15、19、54。                                            |

答：

(一)D得向B行使追索權：

- 1.依題意，發票人B已簽發支票給受款人C，故票據權利已創造，雖後由A拾得並不影響此票上之權利。惟A並非係合法之票據處分權人，其轉讓支票之行爲應為無權處分，惟按其票據法(下稱本法)第14條第1項之規定：「以惡意或有重大過失取得票據者，不得享有票據上之權利」，通說實務以此規定反面解釋而得「善意取得」之法理，即執票人雖由無處分權人處取得票據，若係以票據法上之轉讓方法所取得，且受讓票據時執票人為善意而無重大過失，又給付相當之對價(第14條2項參照)，可主張善意取得，原始取得票據上之權利。
- 2.職是之故，雖執票人D係由無處分權人A處取得票據，惟執票人D係因A以記名背書之方式轉讓票據而取得，係以票據法上之轉讓方式，由題意觀之甚明，若執票人D善意且無重大過失，又給付相當之對價，應可原始取得票上之權利，由於發票人B已於票上簽名，按本法第5條第1項，B應負發票人之責任，今執票人D向付款人請求票款遭拒，故可依本法第126條、第131條向發票人B行使追索權。

(二)D得向A行使追索權：

A雖非票據之受款人，惟其將票面上受款人C記載變造為A，按本法第16條中段：「簽名在變造後者，依變造文義負責」，故A變造後，將系爭支票記名背書給D，按本法第5條第1項，A應負背書人之責任。承上述，執票人D以善意取得票上權利，今向付款人請求票款遭拒，自可向背書人追索(本法第131條參照)，附帶言之，票上經A變造後，票背之背書人及票面之受款人，亦無背書不連續之問題。

【版權所有，重製必究！】

三、海商法第52條第2項但書規定：「但超過合理裝卸期間者，船舶所有人得按超過之日期，請求合理之補償。」

(一)此一「延滯費」之規定是否於件貨運送契約、航程傭船契約、期間傭船契約均有適用？(10分)

(二)請分析申論此一「延滯費」之法律性質爭議。(10分)

|      |                                                                               |
|------|-------------------------------------------------------------------------------|
| 試題評析 | 海商法第52條第2項但書規定之「延滯費」為海商法較冷門之考點，但本題為申論題，難度不若實例題困難，學生若基本功扎實，對延滯費之爭點有所印象，即可輕鬆作答。 |
| 考點命中 | 《海商法爭點解讀》，高點文化出版，辛律師編撰，頁3-74~3-77。                                            |

答：

(一)延滯費之規定僅適用於航程傭船契約

- 1.延滯費係指航程傭船契約之裝卸載工作未能於裝卸期間內如期完成者，為彌補船方船舶滯留港口所受之損失，依該船舶滯留期間每日固定成本等計算，由傭船人支付給船舶所有人之費用，合先敘明。
- 2.延滯費之規定不適用於件貨運送契約：  
件貨運送之託運人於裝載開始前，將貨物交付運送人，俟貨物運抵目的港後，運送人通知託運人所指定之應受通知人或受貨人。至於裝卸載係屬運送人之義務，故無延滯費之給付等事。
- 3.延滯費之規定不適用於期間傭船契約：  
期間傭船契約以時間為計算傭船費用之基礎，船舶等候裝卸期間均計入傭船期間，故亦無延滯費之給付可言。
- 4.綜上所述，海商法第52條第2項但書關於延滯費之規定，僅適用於航程傭船契約。

(二)延滯費應屬賠償額預定性之違約金

1.延滯費之性質有以下四種主張，析述如下：

(1)損害賠償說：

此說認為由舊海商法第95條第3項規定「裝載或卸載，超過裝卸期間者，運送人得按其超過之日期，請求相當『損害賠償』。」之文義觀之，延滯費應為損害賠償。

(2)運費說：

認為延滯費為運費者，係採取最高法院49年度台上字第2620號及51年度台上字第1940號判決之見解：「延滯費，並非因債務不履行而生之損害賠償，而為對於運送人就運送契約上約定以外所為給付之報酬，依一般慣例，係以運送費為標準定之，名稱雖與運送費異，然實質上仍為運送之對價。」

(3)損失補償說：

採損失補償說者，認為延滯費為運送人因時間損失依法所得請求之補償，且海商法第52條第2項但書明文「合理之補償」，亦即明示現行海商法採損失補償說。

(4)違約金說：

此說認為延滯費係對履行遲延時債務人所應賠償之數額，事先予以約定，故屬於違約金。

2.管見以為，延滯費仍應屬賠償額預定性之違約金，理由如下：

- (1)按採損害賠償及損失補償說者，船舶所有人須證明損害之發生及損害額之多寡。然而延滯費在實務上業已明定於傭船契約，船舶所有人並無證明損害之發生及損害額多寡之義務，故損害賠償及損失補償說均有悖於延滯費之實務操作，並不足採。
- (2)採運費說者，認為延滯費係以運送費為標準定之，故其實質為運送之對價。為實務上延滯費之計算係以船舶每日固定成本及因滯留所短收之運費計算，並非僅以運費為標準定之，是以運費說亦有其不周延之處。
- (3)綜上所述，延滯費並非損害賠償、損失補償或運費，其係賠償額預定之違約金，方稱妥當。

四、甲購買新車，已向A保險公司投保汽車車體損失險。某日，甲向其好友乙炫耀新車，並邀乙試駕，感受新車的威力。乙見該車全新，唯恐有任何閃失發生，因此甚為猶豫。甲遂向乙說：「別擔心，發生問題我負責！」乙隨即坐上駕駛座。駕駛途中，因乙之抽象輕過失，擦撞路旁

【版權所有，重製必究！】

圍牆，導致車體受損。請詳細論述：A保險公司理賠甲之汽車修繕費用後，得否向乙代位請求。  
(20分)

|      |                                                                                            |
|------|--------------------------------------------------------------------------------------------|
| 試題評析 | 本題如同近年保險法出題趨勢，均為較活用之題目，考生除須了解保險法爭點外，尚須了解強制汽車責任保險法及實務運作之情形，考生若未知實務條款，就保險人代位權之要件逐一檢視，仍可命中爭點。 |
| 考點命中 | 《高點商事法講義》第二回，林律師編撰，頁30-31。                                                                 |

**答：**

- (一)依保險法第53條第1項規定：「被保險人因保險人應負保險責任之損失發生，而對於第三人有損失賠償請求權者，保險人得於給付賠償金額後，代位行使被保險人對於第三人之請求權；但其所請求之數額，以不逾賠償金額為限。」為我國保險人取得代位權之法律依據，合先敘明。
- (二)依通說及實務見解認為保險人行使代位權之要件有：
- 1.因保險事故發生，被保險人對第三人有損害賠償請求權；
  - 2.原因事實相同；
  - 3.保險人已對被保險人為保險給付；
  - 4.保險人自己名義；
  - 5.以不具一身專屬性之權力為限；
  - 6.得行使代位權之數額以不逾賠償金額為限；
  - 7.代位權之行使對象為被保險人對之有請求權的第三人。
- (三)其中「代位權之行使對象」必須是「被保險人」、「共同被保險人」以外之第三人，且為使投保具有實益，並避免道德危險，若損失是因與被保險人有一定利害關係之人的過失行為所致的保險事故而發生，亦不得對該「有利害關係之人」行使代位權，保險法第53條第2項規定：「前項第三人為被保險人之家屬或受僱人時，保險人無代位權，但損失係由其故意所致者，不在此限。」足證。
- (四)但強制汽車責任保險法第9條第2項規定：「本法所稱被保險人，指經保險人承保之要保人及經該要保人同意使用或管理被保險汽車之人。」若採強制汽車責任保險法第9條第2項對於被保險人之定義解釋，本件甲向乙說：「別擔心，發生問題我負責！」乙始坐上駕駛座駕駛新車，似認為乙係要保人甲同意使用被保險汽車之人，而為系爭汽車車體損失險之「被保險人」。如上所述，代位權之行使對象必須是「被保險人」、「共同被保險人」以外之第三人，若本件乙為「被保險人」則A保險公司自不得理賠甲之汽車維修費用後，依保險法第53條第1項向乙代位請求。
- (五)惟甲向A保險公司投保之汽車車體損失險係為「任意財產保險」而非強制責任保險。依現行實務汽車車體損失險條款對被保險人定義之規定大多為：
- 「本保險所稱之『被保險人』，其意義包括列名被保險人及附加被保險人：
- 1.列名被保險人係指本保險契約所載明之被保險人，包括個人或團體。
  - 2.附加被保險人係指下列之人而言：
    - (1)列名被保險人之配偶、同居家屬、四親等內血親及三親等內姻親。
    - (2)列名被保險人所僱用之駕駛人及所屬之業務使用人。」
- (六)綜上所述，依現行實務汽車車體損失險條款，除乙為系爭汽車車體損失險列名被保險人或附加被保險人外，A保險公司得理賠甲之汽車維修費用後，依保險法第53條第1項向乙代位請求。

【版權所有，重製必究！】