

《商事法》

一、有「甲資訊股份有限公司」(以下簡稱甲公司)，實收資本額為新台幣壹仟萬元。甲公司全部資產為新台幣壹仟壹佰萬元，全部負債為新台幣貳佰萬元。現甲公司擬貸款與其業務有往來之乙公司。試就公司法之規定及法理回答下列問題：

(一)甲公司得貸與之款項最高為多少？是項貸與是否須經甲公司股東會之決議通過？(12分)

(二)若甲公司股東會決議，授權由董事會決定董事、監察人之報酬，該股東會決議之效力如何？(13分)

命題意旨	股東會中心主義與董事會中心主義的採用、股份有限公司機關間的權利分立制衡、企業自治原則與交易安全維護原則的利益衡量
答題關鍵	第一小題關於公司借貸的規定，法無明文，解釋上能否類推同條項第二款有待相關法理的推衍，又兩個小題都在測驗股東會中心主義或董事會中心主義的採用並不是僅僅文字之爭，也涉及到公司法在權限分配時，如何在企業自治與交易安全維護間作權衡，考生應把握此等重心作答。
高分閱讀	1.第97期法觀人考場特刊題目3(相似度70%) 2.第98期法觀人考場特刊題目3(相似度70%) 3.高點重點整理系列-公司法(史律師)(L211) P1-36~1-39:貸放款之限制(相似度80%) 4.高點經典題型系列-公司法經典題型(L503) P1-22~1-27:貸放款之限制(相似度80%)

【擬答】

一、關於公司的借貸限制：

- 1.民國九十年公司法修正前第十五條第二項規定「公司之資金，除因公司間業務交易行為有融通資金之必要者外，不得貸與股東或任何他人。」惟考量資金為企業經營命脈，靈活的資金流通有助企業擴展，且我國並無如國外之財務融資公司，故宜放寬資金調度，因而修正為現行第十五條第一項，即公司之資金，除公司與行號間有業務往來或有短期融通資金之必要外，原則上不得貸與股東或任何他人；又融通金額不得超過貸與企業淨值的百分之四十。
- 2.依九十年修正新法的規定，公司在無交易行為但有業務往來、或甚至沒有業務往來的情形都可貸與資金，僅在無業務往來的情形須受「融資金額不得逾貸與企業淨值的百分之四十」的限制，如有業務往來的情形則不受限。本題甲、乙公司有業務往來，故甲公司得依同法第十五條第一項第一款貸款予乙公司；惟貸與金額是否可以毫無限制？容有疑問；考量股份有限公司之資本維持原則，且有心人士可能藉此掏空公司資產，管見認為在借貸額度上也宜解為以類推適用同條項第二款「不得逾企業淨值之百分之四十」的規定，或是以雙方業務往來的數額為限，才能夠兼顧企業自治精神與交易安全確保。
- 3.公司法第二〇二條規定「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。」學界多數以為，本條文係公司法於企業所有與經營分離的趨勢下，為落實企業自治而明文採行董事會中心主義。故依第十五條文義，似可認為公司借貸資金並非法定應由股東會決議事項，故可由董事會決議通過；惟如有心人藉此掏空公司，其後果不堪設想，立法上應在股東會與董事會的權限分配上有調整，抑或強化監察人的監督制止權限，才能健全企業自治精神。

二、本題應區分股東會授權由董事會決定者為何，分述如下：

1.董監事之報酬「總數」，不得授權董事會決定：

(1)公司法第一九六條規定：「董事之報酬，未經章程訂明者，應由股東會議定。」又第二二七條對監察人之報酬準用之。故董事與監察人之報酬，如章程未予明訂，即為股東會之專屬權限，以避免董事會利用經營者之地位，恣意索取高額報酬；對此報酬「總數」，股東會亦不得決議授權由董事會決定董事與監察人之報酬，以免產生利益衝突。

(2)公司法第一九一條規定：「股東會決議之內容，違反法令或章程者無效。」因此，甲公司股東會為授權董事會決定董監報酬之決議，依法該決議內容無效。

2.董監事報酬之「分配」，得授權董事會決定：

依前述，董監事報酬之「總數」依法固由公司章程或股東會決定；惟「總數」確定後，應如何分配？公司法並未規定；此等「分配方式」，非股東會專屬權限，故股東會決議將各董事與監察人應受分配之報酬數額，委由董事會決定，應屬合法。



二、甲為向以支付買賣價金，於民國九十四年八月一日簽發票面金額新台幣一百萬元、票載發票日為民國九十四年九月一日、發票地及付款地皆在台北市、付款人為中國信託商業銀行之支票一紙，支付給乙。試附理由回答下列問題：

(一)如乙未向付款人提示請求付款，而於民國九十四年十月一日直接向甲請求支付票款，則甲得否拒絕付款？(12分)

(二)又如其後，甲曾於民國九十四年八月十五日以貨物有重大瑕疵為由解除買賣契約，而乙於民國九十四年九月五日將支票背書轉讓給善意之丙，以清償對丙之借款，則丙於民國九十四年九月八日向付款人提示請求付款遭拒絕，並作成退票理由單後，得否向甲、乙行使追索權？(13分)

命題意旨	本題係以支票實務運作上之問題為命題核心。支票於票據法內的條文數目雖然不多，但常常是票據法一科的考試焦點；考生在研讀支票制度之際，除應熟記法條外，更應瞭解實務有何爭議與所採見解。
答題關鍵	本題只要明辨下列問題，作答必能順利。 1. 本題為「遠期支票」。 2. 支票執票人未向付款人為付款提示，得否逕向發票人請求付款？→對此，實務有何爭議？實務上，法院決議採何見解？ 3. 支票執票人行使追索權之要件？
高分閱讀	1. 高點重點整理系列-票據法（方律師）(L213) P. 4-22~4-26：支票未逾期提示之效力【相似度 80%】 P. 1-131~1-136：票據抗辯之限制【相似度 70%】 2. 周台大，票據法講義第三回，P. 44~P. 46 3. 方律師，票據法，高點出版，P. 4-22~P. 4-26，P. 4-50~P. 4-51

【擬答】

本題甲所簽發者為「遠期支票」，甲的票據債務於實際完成發票行為時即應負擔；惟執票人之提示付款、請求付款期限，應受票載發票日之限制，合先說明。據此茲答覆本題如下。

一、甲得拒絕付款。理由如下：

1. 支票執票人未向付款人為付款提示，得否逕向發票人請求付款？容有如下爭議：

(1) 否定說：

- 按支票之性質為提示證券，依票據法第一三〇條規定，支票之執票人應於該條所定期限內為付款之提示；又，同法第一三一條第一項亦規定：「執票人於第一百三十條所定提示期限內，為付款之提示而被拒絕時，得對前手行使追索權……」，此均明示其應為付款之提示，及為付款之提示而被拒絕時，始得對前手行使追索權。
- 再依同法第一四四條準用九五條規定票據上「雖有免除作成拒絕證書之記載，執票人仍應於所定期限內為承兌或付款之提示……」尤明定支票應為付款之提示。
- 同法第一三三條復規定：「執票人向支票債務人行使追索權時，得請求自為付款提示日起之利息……」，亦明示利息之起算日為付款提示日，如不為付款之提示，利息之起算，亦無所據。
- 又發票人簽發支票交付受款人(執票人)，實含有請其向金融業者兌領款項之意，而受款人受領支票自亦含有願向該金融業者提示付款之默示存在，從而其不為付款之提示，自係違背提示付款之義務，依誠信原則，當不得逕向發票人請求給付票款。

(2) 肯定說：

- 按票據法第一三二條規定：「執票人不於第一百三十條所定期限內為付款之提示，或不於拒絕付款日或其後五日內，請求作成拒絕證書者，對於發票人以外之前手，喪失追索權。」依其文義，則執票人縱不於法定期限內為付款之提示，或不於拒絕付款日或其後五日內請求作成拒絕證書，對於發票人仍得行使追索權，不問其後補行提示或請求作成拒絕證書與否，對於發票人均不喪失追索權。
- 又依同法第一三四條但書規定，執票人怠於提示，致使發票人受損失時，祇發生賠償責任，其賠償金額不得超過票面金額而已，並非謂執票人已不得向發票人請求給付票款，蓋執票人倘不得請求給付票款，即不發生該條但書所定「其賠償金額，不得超過票面金額」問題。
- 再者，支票之發票人為支票之最後償還義務人，其付款責任為絕對的，除已罹於時效外，無拒不負票據責任之理由，因此執票人雖未為付款之提示，亦不喪失其對發票人之追索權。

(3) 小結：最高法院七十一年度第八次民事庭會議決議採否定說；管見認為，支票為委託證券，基於前述理由，應採否定說為妥。故乙未向付款人為付款之提示而逕向甲請求支付票款，甲得拒絕。

二、丙得向甲、乙行使追索權。理由如下：



1. 依票據法第一三一條第一項規定，支票執票人於第一三〇條所定提示期限內，為付款之提示而被拒絕時，對於前手得行使追索權；但應於拒絕付款日或其後五日內，請求作成拒絕證書。故本題丙得否向甲、乙行使追索權？應視丙是否逾期為付款提示與作成拒絕證書而定。

(1) 丙逾期為付款提示：

1. 本題發票地與付款地均在台北市，依票據法第一三〇條第二款規定，支票之發票地與付款地在同一省（市）區內者，執票人應於發票日後七日內為付款之提示。

2. 前述條文之「發票日」，應指「票載發票日」；又本條期間之計算方式，應依民法第一二〇條第二項規定，始日不予算入。本題支票之票載發票日為九十四年九月一日，故執票人之付款提示期限之末日為九十四年九月八日；丙於期限內向付款人為付款之提示，合於法條規定。

(2) 丙逾期作成拒絕證書：

依實務見解，支票之退票理由單得視為拒絕證書；故丙向付款銀行提示遭拒，同時取得退票理由單，符合法定作成拒絕證書之期限。

2. 小結：綜前所述，丙得向甲、乙行使追索權。再者，本題甲雖然解除買賣契約，但票據屬無因證券，故丙既為善意，依票據法第十三條本文，甲不得以其與乙之買賣契約已解除為抗辯事由，對抗善意之丙。

【參考資料】

1. 梁宇賢，票據法新論，396-398 頁（民國 92 年 10 月四版）。
2. 梁宇賢，票據法實例解說，359-360 頁（民國 91 年 2 月四版）。
3. 王志誠，票據法，元照出版公司，346-350 頁（2004.9 初版）。

三、進口一貨櫃之大蒜球，委由乙航運公司於三月間自新加坡運送來台，乙將該貨櫃裝載於甲板上，遽料運送期間發生貨物毀損。

甲主張乙未經其同意擅自將該貨櫃裝載於甲板上，應對致生之損害負賠償責任。乙則以下列二個理由為抗辯，試分析乙之抗辯是否有理？

(一) 貨櫃裝載於甲板上，乃屬航運習慣。(10 分)

(二) 載貨證券背面條款載明：「運送人得將貨物裝載於甲板上，並無須載明於載貨證券，運送人對因而造成之毀損或滅失，不負賠償責任。」(15 分)

命題意旨	本題以海商法第七十三條之「甲板裝載」與「貨櫃運送」為命題重點，另外，亦涉及海商法第六十一條之強制責任的規定。
答題關鍵	本題關鍵在於「何種情形下，始為合法的甲板運送？」及「海商法六十一條之強制責任適用於何對象？」不過，本題題目所給的部分條件並不明確，包括：一、運送人乙的船舶是否為貨櫃輪？二、託運人甲與運送人乙間所訂定之運送契約，屬於傭船契約或件貨運送契約？不同的條件，會推論出不同的答案。考生於作答時，記得於答案內區分其情形而作答。
高分閱讀	<ol style="list-style-type: none"> 1. 第 97 期法觀人考場特刊題目 8(相似度 70%) 2. 高點重點整理系列-公司法(史律師)(L211) P3-68~3-71：甲板運送(相似度 80%) P3-79~3-97：載貨證券(相似度 70%) 3. 高點實例演習系列-海商法實例演習(L708) P4-252~4-253：載貨證券背面條款之效力(相似度 80%) P4-78~4-88：甲板運送(相似度 80%) 4. 周台大，海商法講義第四回，P.13~P.14，P.27~P.28。 5. 劉律師，海商法實例演習，高點出版，P.4-78~P.4-84，P.4-138~P.4-142。

【擬答】

一、乙所抗辯「貨櫃裝載於甲板上，乃屬航運習慣」是否有理，應依航運習慣而定。分析如下：

(一) 海商法第七十三條規定：「運送人或船長如將貨物裝載於甲板上，致生毀損或滅失時，應負賠償責任。但經託運人之同意並載明於運送契約或航運種類或商業習慣所許者，不在此限。」因此，符合下列情形之一者，屬「合法之甲板運送」：經託運人之同意，並載明於運送契約；航運種類所允許；商業習慣所允許。

(二) 本題運送人乙未經託運人甲之同意，將託運貨物裝載於甲板；首應探究者，係乙之所提供之船舶，是否為貨櫃輪？



1. 乙之所提供之船舶，如為貨櫃輪：基於貨櫃輪船之構造設計，必須將三分之一的貨櫃置放於甲板上以平衡船身，故於此時為甲板運送，屬於航運種類或商業習慣所許，為合法之甲板運送。
2. 本題乙所提供之船舶，如非貨櫃輪：由於甲所託運之貨物為「大蒜球」，此種貨物若裝載於船艙內，可能易致腐敗並影響船艙之氣味；運送人得否未經託運人之同意，將託運之大蒜球貨櫃置於甲板，此時應視實際航運上之商業習慣而定：
 - (1) 如商業習慣允許運送人將此種貨物裝載於甲板，則乙所為，屬合法之甲板運送。
 - (2) 如商業習慣不許運送人將此種貨物裝載於甲板，則乙所為，屬不合法之甲板運送。

(三) 小結：

1. 綜前所述，如乙能主張其為合法之甲板運送，依目前實務見解與學者之通說，乙不負絕對賠償責任，但仍應對於承運之貨物盡海商法第六十三條之照管義務；如有違反，仍應負賠償責任。
2. 反之，倘乙之甲板運送不合法，乙對於承運貨物之損害，應負絕對之賠償責任；除非乙能證明貨物之毀損滅與堆放甲板無關，或縱未堆放於甲板仍不免毀損滅失，始得不負賠償責任。

二、乙得否以該載貨證券上之「甲板運送自由條款」作為抗辯，應視甲、乙所訂運送契約之種類而定。理由如下：

- (一) 首先，此等「甲板運送自由條款」，僅表示運送人甲板載運之意圖，不能視為託運人同意甲板運送之意思表示，故無海商法第七十三條但書之適用。
- (二) 再者，依海商法第六十一條（免責約款之禁止）規定：「以件貨運送為目的之運送契約或載貨證券記載條款、條件或約定，以減輕或免除運送人或船舶所有人，對於因過失或本章規定應履行之義務而不履行，致有貨物毀損、滅失或遲到之責任者，其條款、條件或約定不生效力。」本條之適用對象，僅限於「件貨運送契約」、「載貨證券」，而不及於「傭船契約」，合先說明。又，依本題題意可知，甲為託運人、乙為運送人，甲、乙為運送契約之當事人；據此，茲分析其適用情形如下：
 1. 如甲乙所成立者為件貨運送契約：此時有海商法第六十一條之適用。
海商法第七十三條本文明定「甲板裝載之禁止」及違反之效力；此為海商法明文運送人應履行之義務，依第六十一條規定，運送人不得以特約之方式免除此義務。因此，縱使乙於載貨證券上載明，得自由為甲板裝載；該條款違反第七十三條之規定，依海商法第六十一條，該條款無效。
 2. 如甲乙所成立者為傭船契約：此時無海商法第六十一條之適用。
 - (1) 傭船契約之託運人（傭船人），往往與運送人有對等之談判實力，故有契約自由原則之適用。如載貨證券尚在託運人手中，運送人與託運人之法律關係，逕依傭船契約定之，載貨載證券不過是一紙收據而已。
 - (2) 本題，因載貨證券仍在託運人甲之手上，故無第六十一條之適用；因此，乙於載貨證券上記載「甲板運送自由條款」，原則上有效，但故意及重大過失，不得預先免除（民法第二二二條），且乙對於承運貨物仍應盡其照管義務（海商法第六十三條）。
- (三) 小結：綜前所述，甲乙間如為件貨運送契約，乙於載貨證券上所記載「甲板運送自由條款」無效，乙亦不得以該條款作為抗辯。反之，如為船契約，則於甲乙之間，乙得以特約免除海商法有關甲板裝載禁止之責任；但乙仍應盡海商法第六十三條之義務，且不得就故意及重大過失預先免除。

【參考資料】

1. 楊仁壽，《最新海商法論》，291-292 頁（民國 89 年 3 月）。
2. 林群弼，《海商法論》，三民出版公司，455-456 頁（2003.4 初版）。
3. 張新平，《海商法》，五南出版公司，333-338 頁（2004.10 二版）。
4. 梁宇賢，《海商法實例解說》，250-253 頁（89.5）。

四、生產 IC 晶片的甲電子工廠，向乙保險公司投保火災保險。由於保險金額龐大，又涉及高度專業知識，因此保險人應要保人的請求，同意由要保人起草附加條款，經保險人同意後，連同保險人所提供的火災保險基本條款，釘在一起，蓋了騎縫章，共同構成保險契約的一部分。

其後，在保險期間內，發生火災。但是當事人雙方對於火災保險基本條款及附加條款內各有一段文字，解釋不同，發生疑義。試問：

(一) 火災保險基本條款的文字疑義與附加條款的文字疑義之解釋方式各如何？(10 分)

(二) 保險法第五十四條第二項規定：「保險契約之解釋，應探求契約當事人之真意，不得拘泥於所用之文字；如有疑義時，以作有利於被保險人之解釋為原則。」試就上例評論本條項的立法得失。(15 分)



命題意旨	本題主要在測驗考生對於保險契約之特殊解釋原則的理解，以及保險法有利被保險人解釋原則與民法之當事人真意解釋原則之不同立法之法旨。
答題關鍵	考生在答題時首須點出保險法第 54 條的規定，與保險契約法理在詮釋上相扞格的地方，再說明保險法有利被保險人解釋原則與民法之當事人真意解釋原則之不同立法之法旨，最後輔以學界對本條的批評。
高分閱讀	1. 歷屆試題詳解 (M506) P. 2-1-48~2-1-50：台大第 4 題【相似度 80%】 2. 高點實例演習系列-保險法實例演習 (L707) P. 1-96~1-102：保險契約之解釋【相似度 70%】 3. 高點重點整理系列-保險法 (廖律師) (L214) P. 4-42~4-50：不明確條款解釋原則【相似度 80%】

【擬答】

保險法第 54 條第 2 項就保險契約之解釋規定「保險契約之解釋，應探求當事人之真意，不得拘泥於所用之文字；如有疑義時，以作有利於被保險人之解釋為原則」，前段係一般解釋原則，即民法第 98 條契約之解釋應探求當事人真意的重申，後段則為特殊解釋原則，考量保險契約是附合契約的性質，通常為保險人預先擬定保險契約條款內容，要保人在投保時只能表示接受或不接受，因雙方經濟實力不對等，為保護要保人而與消費者保護法第 11 條第 2 項採相同的解釋原則，合先敘明。

一、基本條款與附加條款之不同解釋原則

- (一) 保險法第 54 條第 2 項所規定有一般解釋原則與特殊解釋原則，係考量契約的解釋，原則上在私法自治的精神下，應以當事人的真意探求為要，故按一般契約的解釋原則，重申民法第 98 條規定，在契約解釋有疑義時，先探求當事人之真意。
- (二) 惟保險契約的締約當事人為要保人與保險人兩經濟實力迥異的主體，保險人挾其談判優勢，可能單方制訂對於要保人或被保險人不利的契約條款，以當事人對等為前提的私法自治原則無從確保，故為保護經濟弱者的要保人，採有利被保險人的特殊契約解釋原則。
- (三) 保險契約的基本條款與附加條款雖均納為保險契約的內容，但基本條款是由保險人單方制訂而成的定型化契約，要保人對其內容無置喙餘地；而附加條款則是經雙方協商過後擬定的條款，非保險人單方制定而成。是從第 54 條第 2 項的立法意旨以觀，基本條款的部分應採第 54 條第 2 項後段的有利被保險人之解釋方法，而附加條款的部分，因為是經雙方協商而成，沒有保險人單方制定的情形，應依第 54 條第 2 項前段的探求當事人真意解釋原則的解釋方法。
- (四) 須另加言明者，附加條款的部分雖經雙方協商而成，並非保險人單方制定的定型化契約，但是如雙方的談判實力不對等（例如個別的消費者與企業體），仍有可能致生契約實質上不公平的結果，而有適用消費者保護法第 11 條第 2 項調整的可能，惟本題的情形，締約的雙方為甲電子工廠與乙保險公司兩企業實體，並無再依消費者保護法調整之必要，併予補充。

二、保險法第 54 條第 2 項關於解釋原則規定之體系矛盾

- (一) 保險法第 54 條第 2 項的立法方式向來為學界所詬病，蓋按條文的文義解釋，則原則上保險契約的解釋方式應該採取真意探求原則，在無法探求當事人真意時，始得例外依同條項後段作有利於被保險人的解釋。然當事人真意探求原則本在契約的解釋有疑義時作為解釋的方法，探求當事人真意後仍有疑義的情形究何所指，匪夷所思，又如何有適用同條項後段有利被保險人之解釋原則的適用。
- (二) 學界多認為本條項前段的當事人真意探求原則僅為民法第 98 條規定的重申規定而已，保險契約因其本質上的附合契約性質，採取迥異於民法第 98 條的解釋方法，而與消費者保護法第 11 條第 2 項相同，採取有利經濟弱勢者保護原則，而不是在適用上有先後順序的規定，其立法方式有待改善。
- (三) 自本題例觀之，基本條款和附合條款雖均構成當事人保險契約的一部份，但基本條款有附合契約的特性，附加條款的部分則無，應依照第 54 條第 2 項的立法意旨，分別適用不同的契約解釋方法始是。倘未考量立法目的將第 54 條第 2 項善解為兩種不同的解釋方法，而認為不論基本條款與附加條款既均為契約的構成內容，即須先依一般解釋原則，有疑義時再依特殊解釋原則作解釋，即將限於未能發現立法之體系矛盾而善加適用法律之謬誤。

