

《商事法概要》

試題評析

今年的商事法考題皆為定義性題型，考題內容多可直接從條文中得知基本答案，因此若熟悉條文之規定，掌握基本分數應非難事。但若要想得高分，還是需要從熟知其「所以然」及答題架構安排下手。若分別來看，公司法之考題著重在立法理由之論述，當然基本尚須先瞭解經理人的特性；票據法則屬法條內容之測試，在四題當中屬較容易的題目；海商法有關偏航之內容，在條文中並未詳述，須從修正理由中始有完整之見解；保險法有關保險代理人及保險經紀人之考題較屬冷門，要答得完整並不容易，由此可知，準備考試還是不能只讀重點，以免遭受突襲！

一、公司法關於經理人競業禁止之規定如何？其立法理由安在？分別說明之。（25分）

答：經理人為公司管理事務之人，其與公司間之關係為有償委任，因此經理人為公司處理事務時應依善良管理人之注意為之。又經理人對公司負有忠實義務，因此為確保忠實義務之履行，公司法中定有經理人之競業禁止義務。公司法第三十二條規定，經理人不得兼任其他營利事業之經理人，並不得自營或為他人經營同類之業務；但經董事或執行業務股東過半數同意者，不在此限。依此規定，經理人之競業禁止義務內容如下：

1.不得兼任其他營利事業之經理人：

其立法目的，在確保經理人能將其時間及才智完全奉獻於公司，以免因分心而未能盡全力為公司謀求最大利益。此之營利事業，依實務見解，包括獨資、合夥及公司組織在內。

2.不得自營或為他人經營同類之業務：

經理人為公司管理事務，自對公司之營業上政策、機密等事項甚為熟知。因此，若允許經理人在外自營或為他人經營同類的業務，將有利用其所得公司之機密而為他人或自己謀利，致公司受損害之虞。所以，為了避免產生利益衝突的情形，公司法亦禁止該種行為。

而經理人競業禁止之規定既然是為公司利益而設，因此，若公司同意經理人競業者，法律亦無強制禁止之必要，故復又規定，經董事或執行業務股東過半數同意者，即得解除競業之限制。

二、在支票正面（通常在左上角）劃二道平行線，以及在支票上平行線內記載特定金融業者之名稱，各發生如何之法律效果？又支票上平行線如何撤銷？分別說明之。（25分）

答：在支票正面劃兩道平行線者，稱為普通平行線支票；在支票上平行線內記載特定金融業者之名稱者，稱為特別平行線支票，其二者之目的皆在便於掛失止付及防止盜領，以求付款人及發票人雙方之安全。其法律效果及撤銷方法，分別說明如下：

1.普通平行線支票之效力：

(1)對於付款人而言：依票據法第一百三十九條第一項之規定，付款人僅得對金融業者支付票據金額。

(2)對於執票人而言：依票據法第一百三十九條第三項之規定，執票人若非金融業者，應將該支票存入其在金融業者之帳戶，委託其代為取款。

2.特別平行線支票之效力：

(1)對於付款人而言：依票據法第一百三十九條第二項之規定，平行線內記載特定金融業者，付款人僅得對該特定金融業者支付票據金額。

(2)對於執票人而言：依票據法第一百三十九條第二項但書及第四項之規定，平行線內記載特定金融業者，應將該支票存入其在該特定金融業者之帳戶，委託其代為取款。但該特定金融業者為執票人時，得以其他金融業者為被背書人，背書後委託其取款。

3.平行線支票之撤銷：依票據法第一百三十九條第五項之規定，劃平行線之支票，得由發票人於平行線內記載照付現款或同義字樣，由發票人簽名或蓋章於其旁，視為平行線之撤銷。但經背書轉讓者，則不得撤銷。

三、何謂偏航？海商法關於偏航之規定如何？分別說明之。（25分）

答：1.所謂偏航是指以下情形：

- (1)凡船舶無正當理由偏離運送契約上所明訂航程之航道；
- (2)契約上未明訂航程之航道，而偏離通常習慣上之航道；
- (3)若運送契約上載明數卸載港時，在無慣例或正當理由下，未按契約上所明訂之順序航行；
- (4)若運送契約上載明數卸載港，但未載明次序時，在無慣例或正當理由下，未按地理之順序航行。

2.海商法中關於偏航之規定：

海商法第七十一條規定：「為救助或意圖救助海上人命、財產，或因其他正當理由偏航者，不得認為違反運送契約，其因而發生毀損或滅失時，船舶所有人或運送人不負賠償之責。」由此可知，海商法中因偏航是否合理而有不同效果：

- (1)合理偏航：不得認為違反運送契約，其因而發生毀損或滅失時，船舶所有人或運送人不負賠償之責。
- (2)不合理偏航：由第七十一條之反面解釋，可知其屬運送契約之違反，因而發生毀損或滅失時，船舶所有人或運送人應負賠償之責。

至於所謂「合理」之認定，一般認為應依慣例及正當理由之有無。在兼顧雙方當事人之利益下，依個案事實認定之。

四、何謂保險代理人？保險經紀人？二者主要不同點何在？分別說明之。（25分）

答：保險代理人及保險經紀人皆為保險契約之輔助人，其二者之意義及主要不同點，說明如下：

1.意義：

(1)保險代理人：

依保險法第八條之規定，所謂保險代理人是指根據代理契約或授權書，向保險人收取費用，並代理經營業務之人。

其與保險人、要保人間之關係依民法有關代理之規定訂之。又因保險人藉由保險代理人之活動以擴張其行動範圍，因而受有利益，因此通說認為保險代理人為保險人之履行輔助人，依「利之所在，損之所歸」之法理，保險人應對於保險代理人關於契約履行之行為與自己之故意過失負同一責任。

(2)保險經紀人：

依保險法第九條之規定，所謂保險經紀人是基於被保險人之利益，代向保險人洽訂保險契約，而向承保之保險人收取佣金之人。其目的在於利用其豐富之經驗代要保人洽訂保險契約，並進而形成「保險契約之要保團體」，藉此經濟上之力量，使得保險經紀人能與保險人進行契約內容之商討，而獲取最有利之保險條件；而更進一步，於保險事故發生時，保險經紀人更可代向保險人請求保險金。

2.區別：

- (1)目的不同：保險代理人是為保險人之利益；保險經紀人是為要保人之利益。
- (2)權限不同：保險代理人有代理保險人之權，在財產保險中通常有代訂契約之權限；而保險經紀人則不然，其工作只在「洽訂」契約，若無特別授權，尚無「代訂」契約之權。
- (3)法律性質不同：保險代理人與保險人間若無特別訂立契約，則僅有代理關係；而保險經紀人原則上具有居間性質。