

111年公務人員特種考試司法官考試第二試
111年專門職業及技術人員高等考試律師考試第二試
法律專業科目評分要點與閱卷委員的話
科目：公司法、保險法與證券交易法

第一題

【總題說明】

本題主要評量考生下列爭點之觀念及相關規範之適用：

- 第一，關於法人董事制度、董事會召集瑕疵之效力，以及因董事會瑕疵所召集之股東會之決議效力。
- 第二，監察人得單獨行使監察權，及監察人召集股東臨時會之要件及效力。
- 第三，股東會與董事會權限劃分。考生除對相關制度之認識外，亦須針對本題事實進行分析並正確適用相關規範，針對法律規定有解釋空間之部分，於作答時也應能適當引用實務見解來支持其論述。

【評分要點】

一、股東會(一)修改章程及B公司所提臨時動議之決議效力為何？

公司法第171條：「股東會除本法另有規定外，由董事會召集之。」股東會(一)，係由丁根據董事會(二)之決議召集，表面上似屬由董事會合法召集。然而，倘據以召集股東會之董事會決議存在瑕疵，股東會之決議效力為何，則有討論必要。根據公司法第203條之1規定，董事會應由董事長召集，第204條第1項規定應通知監察人。據此，董事會(二)至少有兩個瑕疵，一為非由董事長召集，二為未通知監察人列席。董事會(二)係由丁召集，5月8日B公司改派丁取代甲之職務，丁只能取得A公司董事身份，而無法接續董事長職務，必須經由董事會重新推選始能成為董事長。丁如非董事長，自無召集董事會之權限，董事會(二)無推選董事長議案，丁似不因該董事會而取得董事長身份之效果。本次董事會另有未通知監察人列席之瑕疵。由無召集權人召集之董事會，既非合法成立之股份有限公司之意思機關，自不能為有效之決議，其所為之決議為當然無效(最高法院70年度台上字第2235號民事判決)。未通知監察人列席董事會之瑕疵，違反公司法第204條之規定，董事會之決議無效(參最高法院106年度台上字第57號民事判決)。因董事會瑕疵之存在，所據以召集之股東會之效力如何，為主要之爭點。亦即以

無效董事會決議所召集之股東會之決議效力為何？實務上認為該股東會決議效力，除公司法所規定之得撤銷或無效之情形外，尚有決議不存在之類型（參司法院 103 年 8 月 5 日第 11 次民事庭會議決議；最高法院 110 年度台上字第 2634 號民事判決）。近年來，實務見解逐漸以董事會之瑕疵為公司內部事務，外人難以察覺，倘股東會之其他召集程序及決議方法均合乎公司法規定，不會因董事會瑕疵而認為股東會決議當然無效或不存在。實務見解認為「縱令做成召集該股東會之董事會決議存有瑕疵，僅係公司法第 189 條股東會召集程序違反法令得否訴請法院撤銷決議之問題，究與無召集權人召集股東會之情形有別」。（最高法院 110 年度台上字第 1605 號民事判決）

考生得以最高法院判決之見解及董事會決議之瑕疵，可能產生的無召集權人召集股東會決議不存在、無效或得撤銷之效力進行論述。B 公司資本公積轉增資之臨時動議，屬公司法第 172 條第 5 項應列舉於股東會召集通知而不得以臨時動議提出之議案，違反此規定之效力屬召集程序違法，根據公司法第 189 條，決議之效力亦屬得撤銷。對於得撤銷之議案，如違反之事實非屬重大且於決議無影響者，法院有裁量權得駁回其請求。

二、股東會(二)改選董事案之效力

監察人如係為公司利益時，得單獨召集，無須徵得其他監察人之同意。因此，本案由監察人單獨召集股東會，並無不可（經濟部 94 年 2 月 22 日經商字第 09402019810 號函參照）。然股東會(二)係由監察人召集，須先檢視是否符合公司法第 220 條之要件：「監察人除董事會不為召集或不能召集股東會外，得為公司利益，於必要時，召集股東會」。據此，監察人召集股東會有二種情形：第一，董事會不為召集或不能召集所為之召集；第二，為公司利益於必要時所為之召集。本題 A 公司董事會正常運作，似無董事會不為召集或不能召集之情事。自 90 年 11 月 12 日公司法修法後，主管機關函釋亦認為監察人不再限於「董事會不為召集或不能召集股東會時」始得行使其股東會召集權。至於「必要時」之認定，仍應依具體個案判斷（經濟部 93 年 4 月 13 日商字第 09302055200 號函釋）。目前實務主要見解亦認為「監察人除董事會不為召集或不能召集股東會外，得為公司利益，於必要時，召集股東會，公司法第 220 條定有明文。…為強化監察人之權限，使其於公司發生重大損害時，得即時合法召集股東會，以避免損害之擴大，自應允監察人於董事會不為召集或不能召集股東會，或為公司利益，於必要時等兩種情形下，有召集股東會之權限。」（參最高法院 109 年度台上字第 357 號民事判決）

另有最高法院判決採取比較限縮見解，認為有必要仍須以董事會不能召開或不為召集股東會為前提。此判決認為，是否有必要，「原則上應於董事會不能召開或不為召集股東會之情形下，基於公司利害關係而召集，始為相當。倘董事會無不能召集或不為召集股東會之情形，任由監察人憑一己之主觀意思隨時擅自行使此一補充召集之權，勢將影響公司之正常營運，自失立法原意。」（最高法院 107 年度台上字第 2174 號民事判決）。改選董事屬股東會權限，惟是否符合公司法第 220 條之要件，自得根據前述實務見解分析本案，倘未符合此要件，應屬召集程序瑕疵，所召集之股東會決議效力為得撤銷。

三、股東會(二)撤銷董事會決議(一)之效力

董事會(一)係由董事長甲合法召集，議案內容為依照公司法第 156 條之 3 之規定，經董事會特別決議，得發行新股作為取得他公司股份（B 公司所持有之 C 公司 80% 已發行股份）之對價。股東會(二)由監察人召集，依題意係以該股份交換議案之決議涉及利益輸送為由，欲撤銷董事會決議。依公司法第 156 條之 3，股份交換交易屬董事會職權，而非股東會職權。根據公司法第 202 條之規定，股東會得決議事項，應法律或章程有明文規定，無明文規定時，皆應由董事會決議行之，不因公司法第 193 條第 1 項規定：「董事會執行業務，應依照法令章程及股東會之決議」，而有不同。（最高法院 103 年度台上字第 2719 號民事判決）據此，股份交換屬董事會職權，股東會應無權撤銷董事會決議。由於有董事與該交易有利害關係，分析時得探討董事會決議是否符合公司法第 206 條第 2、3、4 項之規定。如符合規定，則股東會應無撤銷董事會決議之權。如違反規定，則涉及董事會決議效力，得向法院提起確認董事會決議無效之訴。

【閱卷委員的話】

本題主要測驗應考人法人代表人董事改派與效力、董事會與股東會召集程序、決議瑕疵以及法律效果、董事會與股東會權力分配等問題。由於皆屬公司法基本、重要之問題，且題目設計之情節也與實務相當貼近，故應考人就本題之相關爭點大致上皆有基本的作答。但部分應考人對核心問題未能正確掌握或規範理解不夠正確，為本題產生較大差分之主要原因。舉部分現象分享如下：

一、本題雖問股東會(一)就修改章程決議效力，但並非期待考生討論該股東會

決議是否符合特別決議要件，而係討論董事會(二)決議召集股東會(一)之效力是否違法？法律效果為何？是否影響股東會(一)決議之效力？

二、不少應考人對董事會、股東會決議瑕疵類型與法律效果似有誤解。如董事會決議有召集程序瑕疵應為無效，且本題並無瑕疵得治癒之情況。又如，「資本公積轉增資」為公司法第 172 條第 5 項不得以臨時動議提出之事項，但不少應考人誤會違反本項規定之法律效果為內容瑕疵而認股東會決議無效，但應是屬召集程序瑕疵，股東會決議應得撤銷。

整體而言，本題題目所設情境與爭點雖非難以理解，但涉及不少彼此關聯之事實，測驗應考人於作答時間內是否能掌握正確爭點以及涵攝相關事實。雖然多數應考人都能對主要爭點進行基本論述，但在細部爭議與事實之論述，部分應考人作答仍可再強化。

第二題

【總題說明】

本題在評量應考人對於保險法中關於被保險人之既有疾病、帶病投保、與未盡據實說明義務之規範與實務適用之理論與實務見解。評量內容包括保險法之具體規定為何？既有疾病、帶病投保、與未盡據實說明義務之規範實務適用為何？保險公司所應負之責任與被保險人濫用其權利時之學理與實務分析。

【評分要點】

本題涉及保險法第 51 條、第 64 條與第 127 條之爭議。

一、有關保險法第 51 條及第 127 條之部分

(一) 保險法第 51 條第 1 項規定，保險契約訂立時，保險標的之危險已發生或已消滅者，其契約無效。但為當事人雙方所不知者，不在此限。次依據保險法第 125 條與第 127 條規定，健康保險人於被保險人疾病、分娩及其所致失能或死亡時，負給付保險金額之責；前項所稱失能之內容，依各保險契約之約定。保險契約訂立時，被保險人已在疾病或妊娠情況中者，保險人對是項疾病或分娩，不負給付保險金額之責。則，投保時已在疾病中，是否契約即按保險法第 51 規定而無效，抑或僅依第 127

條規定排除是項疾病於承保範圍中，而保險契約仍有效，即有爭議。

- (二) 保險法第 127 條立法理由：「健康保險關係國民健康、社會安全，增訂本條條文，規定被保險人罹患疾病或已值妊娠時，仍可訂健康保險契約，以宏實效，惟保險人對於是項疾病或分娩不負給付保險金額責任，以免加重全部被保險人對於保險費之負擔」，足見被保險人罹患疾病或已值妊娠時，仍可訂立健康保險，保險契約並非當然無效，僅保險人對投保時已存在之該項疾病不負給付保險金之責，但對承保期間所生之疾病仍負保險給付之責，此與保險法第 51 條第 1 項前段規定保險契約當然無效之情形有別。學者中雖有不同意見，但多數說乃採此見解。
- (三) 本題系爭保險契約約定，就被保險人之失能為理賠之依據，其中失能之態樣之一為膀胱機能永久完全喪失者，則分析保險公司是否應依系爭契約給付被保險人或受益人保險金，自應先就系爭保險契約之該項疾病，是否應優先適用保險法第 127 條之規定，予以審認，不得逕以系爭保險標的有同法第 51 條所定情事，歸於無效為由，進而為不利於被保險人之認定。
- (四) 依據保險法第 125 條規定，健康保險之保險事故應以「疾病」、「分娩」為原因所致之失能或死亡。依系爭保險契約有關永久喪失膀胱之機能者為保險給付約定，甲經醫師診斷為末期膀胱癌，將膀胱全部切除，應認符合永久喪失膀胱之機能。至於甲於投保前一年曾罹患膀胱炎併發腎盂炎住院，與其後之膀胱癌是否為投保前後之「同一疾病」，而得為被上訴人據此主張不負保險責任？雖然，在醫學上膀胱炎為一般常見之疾病，膀胱炎併發腎盂炎雖然並不如單純膀胱炎常見，但是並非必然皆會導致膀胱癌，但此涉及到醫學專業，故將依考生論述內容與邏輯性，會有認定是否為同一疾病與否之不同論述，進而有是否保險法第 127 條帶病投保規定之適用結果不同。

二、本案被保險人有不實說明，雖 A 保險公司不得解除契約，但得依違反誠信原則及權利濫用而拒絕理賠

- (一) 保險法第 64 條規定，訂立契約時，要保人對於保險人之書面詢問，應據實說明。要保人有為隱匿或遺漏不為說明，或為不實之說明，足以變更或減少保險人對於危險之估計者，保險人得解除契約；其危險發生後亦同。但要保人證明危險之發生未基於其說明或未說明之事實時，不在此限。前項解除契約權，自保險人知有解除之原因後，經過一個月不行

使而消滅；或契約訂立後經過二年，即有可以解除之原因，亦不得解除契約。

- (二) 甲於投保前一年曾罹患膀胱炎併發腎盂炎住院，但甲於要保書中有關健康狀況詢問事項：是否於過去五年內曾經住院治療，勾選「否」。甲為隱匿或遺漏不為說明，或為不實之說明，若足以變更或減少保險人對於危險之估計者，保險人自得解除契約。但，要保人或被保險人等得證明，發生之事故與違反據實說明之內容並無因果關係，則保險人不得解除契約。
- (三) 本件甲於民國 105 年 3 月 1 日向 A 保險股份有限公司投保，於民國 106 年 8 月 1 日因膀胱炎併發腎盂炎住院，經醫師診斷為末期膀胱癌，將膀胱全部切除，於民國 107 年 5 月 1 日向 A 公司請求理賠新台幣 300 萬元，保險人是否得以解除契約，涉及到甲未據說說明之住院事項即膀胱炎併發腎盂炎，與膀胱癌是否有因果關係。此因果關係之證明，舉證責任在要保人或被保險人、受益人身上，且目前實務上要求證明程度必須達到「確無」之程度始足當之(最高法院 88 年台上 2212 號判決參照)。本件不實說明事項與保險事故間是否有因果關係，涉及到醫學專業，故將依考生論述內容與邏輯性，會有認定是否符合保險法第 64 第二項但書規定，二者之間有無因果關係之不同認定。
- (四) 然而，不論不實說明事項與保險事故間是否有因果關係，依據保險法第 64 條第 3 項之規定，前項解除契約權，自保險人知有解除之原因後，經過一個月不行使而消滅；或契約訂立後經過二年，即有可以解除之原因，亦不得解除契約。甲向 A 公司請求理賠之日期業已逾 2 年之除斥期間，A 公司自不得主張解除契約。
- (五) 惟甲於民國 106 年 8 月 1 日因膀胱炎併發腎盂炎住院，經醫師診斷為末期膀胱癌，將膀胱全部切除，卻遲至民國 107 年 5 月 1 日才向 A 公司請求理賠新台幣 300 萬元，甲此舉或有惡意俟保險法第 64 條第 3 項解約權之 2 年除斥期間屆滿後，始行請求給付保險金，顯有違誠信原則及權利濫用情事，A 公司似應得以甲違反誠信原則為抗辯，拒絕給付保險金。(最高法院 99 年度台上字第 742 號民事判決參照)。
- (六) 再者，對於甲拖延理賠之行為，有學者認為，應參照美國法之見解，認為必須保險事故發生在締約二年之後，保險人始不得主張解除契約，若保險事故發生在締約二年之內，則此時，保險人解除權行使之限制，僅為須於知悉後一個月內行使。此見解，亦有助於解決實務上拖延理賠而

導致保險人喪失解除權之不公平現象。惟，此見解目前並未為司法實務所採，併予說明。

【閱卷委員的話】

本題乃測驗學生對失能保險之帶病投保所涉及保險法相關條文(含保險法第 51 條、第 64 條及第 127 條)的效力問題、違反據實說明與事故發生間之因果關係(即第 64 條第 2 項但書)，以及刻意拖延超過第 64 條第 3 項二年解約除斥期間的效力三大問題點。

就第一問題點，多數考生僅單獨論述保險法第 64 條第 1 項及第 2 項，少部份考生會同時論述到第 127 條及相關主客觀理論，有進一步論述到第 51 條者更少。因此，給分標準以考生論述的深度及廣度酌情增減，能得高分者屬鳳毛麟角。

就第二問題點，至於「膀胱炎併發腎盂炎」是否與「膀胱癌」具因果關係？屬醫學專業認定問題，閱卷老師們協商後不下定論，由考生自由認定，唯無論如何認定，均需論述有據及有序，以其內涵給分。多數考生解題時認為二者具因果關係。

就第三問題點，即使題幹明確說明各時間點，但仍有約有近半數考生未能辨識出問題點，以致未回答本問題。有回答本問題的學生，除現行法之適用外，或有主張「應從危險發生後起算」或可另行主張「民法第 92 條及第 148 條」及「目的性限縮、權利濫用」等理論為論述，即有掌握此爭點的學說上發展。

整體而言，帶病投保所涉及的保險最大誠信議題一直為保險法學術及司法實務的核心重點，本題屬中間偏難題型，考生整體掌握度及思慮周延度仍有加強的空間。

第三題

【總題說明】

本題在評量應考人對於證券交易法財報不實相關規定之熟悉度，評量內容包括得主張救濟之人為何？其主張之要件？應就財報不實負責之人為何？其所負責任之類型分析，以及免責規定與適用。

【評分要點】

本題旨在測驗考生對於證券交易法第 20 條第 2 項與第 20-1 條關於財務報告與財務業務文件不實與民事損害賠償責任規定的了解，以及相關規定於學說與實務適用的熟悉度。

發行人依證券交易法規定申報或公告之財務報告及其他有關財務業務文件，其主要內容有虛偽或隱匿之情事，對於有價證券之善意取得人、出賣人或持有人因而所受之損害，應由發行人、負責人及曾在財務報告或財務業務文件上簽名或蓋章之職員，各負賠償責任。除發行人負結果賠償責任之外，其餘之人負推定過失責任，如能證明已盡相當注意，且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿之情事者，則免負賠償責任。證券交易法第 20 條第 2 項與第 20-1 條第 1 項與第 2 項定有明文。惟發行人申報或公告之財務報告有無不實？該不實財報是否影響投資人？不實之內容是否重大？負推定過失責任之人是否能舉證免責？等等，核屬前後不同層次之概念，自應詳為分析論述；同時如該公司有價證券之善意取得人、出賣人或持有人主張依法應負責之人就其因而所受之損害，應負賠償責任時，仍應該探究該不實財報與投資人所受損害之間有無因果關係之要件事實，依要件事實不同而有不同的法律效果，先予敘明。

一、

(一) A 公司將不存在之 F 公司貨款列為應收帳款，A 公司依證券交易法所申報之財報，有虛偽不實或隱匿情事，A 公司、其負責人甲、以及參與不實財報製作之乙與丙為依據證券交易法第 20-1 條第 1 項規定應就財報不實負責之人，其所為虛偽不實或隱匿之財報資訊，對於合理之投資人之信賴造成影響，即應對於有價證券之善意取得人、出賣人或持有人因而所受之損害負賠償責任。A 公司對於其不實財報負有結果責任，並無舉證免責之適用；甲、乙、丙三人固然依據證券交易法第 20-1 條第 2 項規定得舉證證明已盡相當注意，且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿之情事，以免負賠償責任。然而甲、乙、丙既參與不實財務報告之製作，實已達故意之程度，自當無推定過失得舉證免責規定之適用，而應負損害賠償責任。

(二) A 公司董事兼總經理戊與 A 公司獨立董事己、庚、辛，依據公司法第 8 條規定為 A 公司之負責人，且並未參與不實財務報告之製作，除非渠等能證明其已盡相當注意，且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿

之情事者，即應對財務報告之不實負賠償責任。戊、己、庚、辛四人則皆抗辯其對於財務報告不實並不知情，且係信賴甲、乙、丙與簽證會計師壬與癸之專業。但是渠等之不知情抗辯與信賴簽證會計師專業之抗辯，與法條規定舉證證明其已盡相當注意，且有正當理由可合理確信其內容無虛偽或隱匿情事之要求有間，故其抗辯並未符合舉證免責之要求。

(三) A 公司財務報告之簽證會計師壬與癸，依據證券交易法第 20-1 條第 3 項規定，會計師辦理第一項財務報告或財務業務文件之簽證，有不正當行為或違反或廢弛其業務上應盡之義務，致第一項之損害發生者，負賠償責任。因此，會計師對於財務報告不實之判斷核心，在於會計師是否違反其善良管理人之注意義務，壬與癸如業已依據一般公認會計原則與審計準則進行不實單據之查核，則自不負損害賠償責任；如否，則應負損害賠償責任。將依考生論述內容與邏輯性，為會計師是否違反其善良管理人注意義務之不同認定。惟會計師之民事損害賠償責任並不因不實單據係由 A 公司與甲、乙、丙提供而有所不同。

(四) 另應加以討論者，為財報不實之重大性 (materiality) 要件。本題中甲、乙、丙三人皆抗辯 A 公司並無財報不實之情事，或是抗辯財報不實之內容不具干擾投資人投資決策之重大影響性。且抗辯甲、乙、丙使 A 公司給付 F 公司之工程顧問費新台幣 3 千萬元並非全部虛假，A 公司本來即應給付 F 公司工程顧問費新台幣 2 千 8 百萬元，其中不實部分僅為新台幣 2 百萬元，對照 A 公司資本額與年度營業收入之金額，並不具重大性云云。按美國與我國學說與實務所謂重大性要件之判斷標準，為是否足以影響理性投資人 (reasonable investor) 之投資決定為斷，且於判斷時，得審酌不實金額是否達到影響公司淨利 (或其他重要參考指標如資本額與年度營業收入等) 達一定百分比之「量性指標」與該不實資訊發生之或然率 (probability) 與影響規模 (magnitude) 之「質性指標」(美國證券管理委員會第 99 號幕僚會計公告要旨參照)。A 公司之年度財務報告之不實金額是否具重大性，將依考生論述內容與邏輯性，為此於一般理性投資人而言，是否具重大性之不同認定。

二、

(一) 依據題旨，丁係於上開不實財務報告公布後買入 A 公司股票，如果丁係因閱讀 A 公司不實財務報告之內容，而信賴該財務報告之真實性，則丁之買入 A 公司股票，即具備因果關係要件中之「交易因果關係」

(transaction causation) 要件；其後媒體接獲爆料指出 A 公司年度合併財務報告有上述種種不實情事而大肆報導，導致 A 公司股價立即應聲暴跌，則丁買入 A 公司股票且因 A 公司系爭財報不實所遭受之經濟損失，自得請求依法應就不實財報負責之人，負擔損害賠償責任，此乃所謂「損失因果關係」(loss causation) 要件之滿足。

(二) 如果丁從來並未曾閱讀 A 公司之財務報告，而係僅憑新聞報導起訴，則丁是否得請求損賠償之判斷標準，則在於丁是否仍能滿足前開因果關係要件中之「交易因果關係」要件與「損失因果關係」要件。又關於交易因果關係之認定，學說上有依據效率市場假說 (efficient market hypothesis) 而發展出所謂「市場詐欺理論」(fraud-on-the-market theory，或有稱對市場詐欺理論)，並為美國聯邦最高法院於 TSC Industries, Inc. v. Northway, Inc. 一案與 Basic, Inc. v. Levinson 一案所肯認，依據該理論，認為於效率市場中，所有影響股票價格之消息，最終皆將為市場所吸收，而充分反應於股票價格之上，因此只要善意投資人能證明不實之訊息足以影響股票價格，且不知其財報不實之情事，即得以推定交易因果關係成立，以和緩投資人舉證責任之困難。我國法院實務亦參考民事訴訟法第 277 條但書之舉證責任倒置規定，採行「市場詐欺理論」。(最高法院 110 年度台上字第 2719 號民事判決、最高法院 104 年度台上字第 225 號民事判決參照)

(三) 因此，於本題中 A 公司發布不實財務報告，不僅是對個別投資人之欺騙，且是對整體證券市場之欺騙；個別投資人雖未取得特定資訊，但因信賴市場，依市價買賣，應推定其買賣與不實資訊之間，具有交易因果關係。惟依據「市場詐欺理論」與民事訴訟法第 277 條但書之規定，其既屬推定，當允許被告以反證舉證加以推翻。例如被告如能證明投資人買入賣出股票並非出於信賴市場者，即非不得推翻前開交易因果關係之推定。至於本題中，丁如並未閱讀 A 公司之年度財務報告，則被告是否得舉反證證明丁並因無交易因果關係而不得主張損害賠償，則應從丁並未閱讀財務報告是否即非信賴市場加以論述，將依考生論述內容與邏輯性，為有無交易因果關係之不同認定。惟「市場詐欺理論」與民事訴訟法第 277 條但書之規定，僅得推定交易因果關係，丁仍應就損失因果關係之有無，負舉證責任，併此敘明。

【閱卷委員的話】

本題可測試應考人對於證交法第 20 條第 2 項、第 20 條之 1 之認知程度，以及對於證券詐欺法制財報不實問題要件之認定問題，本題爭點集中且均屬重要問題，題目所設情境亦不難理解。故對應考人對於法律個案描述的閱讀理解能力之要求，或是應考人對於財報不實法制規範知識的要求程度都不是太過困難。特別是考題重點在財報不實所負之責任，以及財報不實之重大性和因果關係的討論，包括「市場詐欺理論」(fraud-on-the-market theory) 等等這些都應是此類題型之基本要點，故考生多能加以論述，但仍有許多考生在細部爭議之陳述則是仍有可強化之處。整體而言，考生大部分能有基本的應答。