

國立成功大學

115學年度碩士班招生考試試題

編 號：214

系 所：法律學系

科 目：民法及刑法

日 期：0203

節 次：第 1 節

注 意：1. 不可使用計算機
2. 請於答案卷(卡)作答，於
試題上作答，不予計分。

壹、高齡者甲於民國 108 年間接獲子、丑之行銷電話，子、丑稱其有管道可高價出售某「骨甕座」，並宣稱已掌握多位買家。甲自 108 年至 110 年 7 月間陸續交付共計 293 萬 5,000 元現金予子、丑作為仲介及相關費用。其後子、丑誣稱有買家願以 7,500 萬元購買，但需先繳納稅金 800 萬元始能完成交易，遂安排甲向乙公司辦理抵押借款。

民國 110 年 6 月 17 日，甲與乙公司簽署借款 800 萬元之借款契約；甲並簽發本票交付乙公司，另以其名下不動產 A 屋設定最高限額抵押權（債權額 1,600 萬元）予乙公司，並與乙公司股東丙簽署信託契約，辦理信託移轉登記。

其後，乙公司寄發存證信函催告甲返還借款並附本票影本，丙亦寄發存證信函稱將逕自處分信託不動產 A 屋以清償債務。甲遂以存證信函向乙公司表示撤銷其就借款契約、本票簽發、抵押權及流抵約定等意思表示。乙公司仍持本票裁定聲請強制執行，甲另聲請停止執行。

甲起訴主張：乙公司實際未交付款項，消費借貸不成立；且原告年高、辨識能力不足，乙公司利用其急迫無經驗，其意思表示係因詐術、錯誤或乘人之危而得撤銷；又抵押權欠缺擔保債權基礎或屬無效；並爭執乙公司未現實提示本票。

乙公司則抗辯：其已以部分現金及支票交付借款予甲，且甲雖年事已高，但未經監護或輔助宣告，仍具完全行為能力與辨識能力，並係由親自辦理抵押權設定；又，乙公司亦同樣地不知子、丑之詐騙行為，同受其害。（本案例事實改編自臺灣臺北地方法院 111 年度重訴字第 99 號民事判決）

試附理由回答下列問題：

- 一、甲主張消費借貸債權不存在，有無理由？(10 分)
- 二、甲得否撤銷其借款契約之意思表示？若可，其依據為何？(20 分)
- 三、甲與乙間就 A 屋設定之最高限額抵押權，其效力如何？(10 分)
- 四、甲主張本票原因關係不存在或已被撤銷，甲得否請求乙公司返還本票？(5 分)
- 五、乙僅以存證信函附本票影本為「提示」，是否具票據法之提示效力？(5 分)

貳、依 112 年憲判字第 5 號判決，證券交易法第 175 條係屬合憲，而其判決主文如下：

「一、中華民國 91 年 2 月 6 日修正公布之證券交易法第 175 條規定：『違反……第 43 條之 1……第 3 項……之規定者，處 2 年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣 180 萬元以下罰金。』第 43 條之 1 第 3 項規定：『任何人單獨或與他人共同預定取得公開發行公司已發行股份總額達一定比例者，除符合一定條件外，應採公開收購方式為之。』第 43 條之 1 第 4 項後段規定：『……前項之一定比例及條件，由主管機關定之。』（上開 3 項條文，嗣經修正，現行法僅微調文字，規範意旨相同）及公開收購公開發行公司有價證券管理辦法第 11 條第 1 項規定：『任何人單獨或與他人共同預定於 50 日內取得公開發行公司已發行股份總額百分之二十以上股份者，應採公開收購方式為之。』結合上開四規定，係對違反應公開收購規定者，科以刑罰制裁，與刑罰明確性原則均尚屬無違。二、上開證券交易法第 43 條之 1 第 4 項後段規定，與授權明確性原則尚屬無違。」對此結論，其中有二段判決理由分別為，「……立法機關就系爭規定二所稱「一定比例」之內容，則以外部指引之方式，經系爭規定三授權主管機關訂定系爭規定四，為使「『得否預見』」之判斷無所缺漏，應結合系爭規定一至四合併觀察（司法院釋字第 680 號解釋參照）。自系爭規定一至四合併整體觀察，對大量收購股份者而言，子法規定性質之系爭規定四，有關「『預定於 50 日內取得』」規定之解釋，仍應以母法系爭規定二所稱「『預定取得』」之意涵為準。系爭規定二所稱「任何人單獨或與他人共同『預定取得』……」

之『預定』一詞，文義上即有『事先約定』之意涵；且收購方如欲取得被收購公司之部分股份，亦必然會事先接洽商議。是系爭規定二所定『預定取得』一詞，依文義及目的解釋，得以理解為『事先約定取得』（即事先合意取得）被收購公司之股份，並應不難理解『預定於 50 日內取得』，係指『預定於 50 日內合意取得』。……再結合系爭規定二至四以觀，『一定比例』究以對被收購公司取得重大影響力或已取得被收購公司實際經營權，此為主管機關得依國情或現實交易情況而有裁量之權限，主管機關依其專業性評估，參考財務會計準則公報第五號一採權益法之長期股權投資會計處理準則第 6 點『投資公司持有被投資公司有表決權之股份百分之二十以上者，通常對被投資公司之經營、理財及股利政策具有重大影響力』，將『一定比例』訂定為『百分之二十以上』，係認有重大影響力時，即應公開收購等情，經核仍在主管機關之固有權限範圍之內。基此，就大量收購股份者言，以其自身或專業團隊在證券交易市場領域之專業智識程度，進行收購前必然會為詳加規劃，依其等之理解能力應得預見系爭規定二及三所稱『一定比例』，係包含『百分之二十以上』而言。」

請試著從（空白）刑法上行為規範的建構原理評析此一憲法判決。(50 分)