

108 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：三等考試

類 科：司法事務官法律事務組

科 目：強制執行法與非訟事件法

一、甲主張乙無權占有甲所有之 A 地，基於所有物返還請求權，訴請乙返還該地。甲於取得勝訴確定判決後，欲對乙加以強制執行時，發現 A 地上有 B 屋。

(一)甲得否聲請法院對乙強制執行拆除 B 屋、返還 A 地？法院應如何判定 是否對乙為執行？(25 分)

(二)如丙主張 B 屋為其所有，在甲對乙之強制執行程序中，應如何謀求救濟？(25 分)

【擬答】：

(一)甲得聲請法院對乙強制執行拆除 B 屋並返還 A 地，法院應就 B 屋於強制執行時乙是否有處分權為形式上標準判定：

1. 甲得聲請法院對乙強制執行拆除 B 屋並返還 A 地：

按強制執行法§125 準用§100 I「房屋內或土地上之動產，除應與不動產同時強制執行外，應取去點交債務人或其代理人、家屬或受僱人。」，查(舊判例)最高法院 44 年台抗字第 6 號判例「執行名義命債務人返還土地，雖未明白命其拆卸土地上之房屋」，而由強制執行法第一百二十五條所準用之第一百條法意推之，該執行名義當然含有使債務人拆卸房屋之效力。」，題示情形，執行名義係命乙返還 A 地，縱未明白命其拆除 B 屋，依實務上開見解，甲亦得聲請法院對乙強制執行拆除 B 屋並返還 A 地。

2. 法院應就 B 屋於強制執行時乙是否有處分權為形式上標準判定：

查最高法院 100 年台抗字第 482 號裁定「按確定終局判決之執行名義命債務人返還土地，雖未明白命其拆卸土地上之房屋，而由強制執行法§125 所準用之同法§100 法意推之，該執行名義當然含有使債務人拆卸房屋之效力，司法院院解字第 3583 號著有解釋，並經本院以 44 年台抗字第 6 號判例闡釋甚明，且該執行名義既命債務人返還土地予債權人，復因債務人在其上所建造之地上物無法與土地分離而獨立存在，是命債務人返還土地確定判決執行力之客觀範圍，除債務人於該確定判決事實審言詞辯論終結前在該土地上所建造而有處分權之地上物外，尚包括債務人於確定判決事實審言詞辯論終結後始新建造之地上物在內。亦即確定終局判決之執行名義係命債務人返還土地者，其執行力概及於強制執行時債務人在該土地上有處分權之地上物。於此情形，倘債務人主張返還土地之該執行名義成立後，有足以使執行名義之請求權及執行力消滅之事由發生（諸如債權人將土地出賣予債務人、債務人已未再占有該土地等是），或執行名義所命給付有暫時不能行使，致發生妨礙債權人執行請求之事由（諸如債務人與債權人另訂約取得土地使用權之類）者，亦僅屬其是否依強制執行法§14 I 規定，提起債務人異議之訴以資救濟之問題，於上開確定判決執行力之客觀範圍初不生影響，執行法院尚不得就上開權利義務關係之實體事項為認定，並拒斥強制執行，進而駁回債權人強制執行之聲請。」，揭示確定終局判決之執行名義係命債務人返還土地者，其執行力概及於強制執行時債務人在該土地上有處分權之地上物，題示情形，法院應就 B 屋於強制執行時乙是否有處分權為形式上判定即可。

(二)丙應提起強制執行法§15 第三人異議之訴為救濟：

按強制執行法§15 規定「第三人就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，得於強制執行程序終結前，向執行法院對債權人提起異議之訴。如債務人亦否認其權利時，並得以債務人為被告。」，題示情形，丙主張自己有所有權，依(舊判例)最高法院 44 年台上字第 721 號判例「強制執行法§15，所謂就執行標的物有足以排除強制執行之權利者，係指對於執行標的物有所有權、典權、留置權、質權存在情形之一者而言。占有，依民法§940 規

定，不過對於物有事實上管領之力，自不包含在內。」，得提起第三人異議之訴為救濟。

二、甲持有乙簽發之本票，因到期日予以提示而未獲兌現，乃就該本票聲請法院裁定准許強制執行。甲取得准許強制執行之裁定確定後，乙死亡，丙為其子。

(一)甲得否以上開裁定為執行名義，對丙聲請強制執行？是否因丙有無拋棄繼承而有所不同？(25分)

(二)在甲對丙之強制執程序，執行法院查封丙所有之A屋。如丙主張該屋係自己在乙生前即已買受，並非乙之遺產，應如何謀求救濟？(25分)

【擬答】：

(一)甲應得以本票裁定為執行名義對丙聲請強制執行，但若丙拋棄繼承致繼承人有無不明時，則應先選任特別代理人後，對特別代理人聲請強制執行：

1.如丙為繼承人，則得對丙聲請強制執行：

(1)舊實務見解：

查民國 72 年 01 月 29 日司法院 (72) 廳民三字第 0078 號「法律問題：本票發票人死亡，執票人為行使追索權，檢附發票人之繼承人戶籍謄本，聲請法院對發票人之繼承人裁定強制執行，法院應否准許？司法院第二廳研究意見：票據法第一百二十三條所定執票人就本票聲請法院裁定強制執行事件，係屬非訟事件，故法院於為准駁之裁定時，僅能依該法條之規定，就形式上審查聲請人是否為本票執票人，能否行使追索權，相對人是否為本票發票人等項而決定之。至於相對人是否為本票發票人之繼承人，已否拋棄繼承等項，則屬確定實體上法律關係之問題，殊非於非訟事件所得審究，研究結果採乙說，核無不當。」，揭示於非訟事件，非訟法院僅為形式上審查，並不進行實體審究，題示情形因執程序亦屬非訟程序，執行法院僅為形式上審查，故丙不論是否為繼承人，因其非發票人，即非執行名義之人，故甲均不得以上開裁定為執行名義，對丙聲請強制執行。

(2) 85年10月29日強制執行法§5IV規定：

按強執§5IV□「債務人死亡，有左列情形之一者，執行法院得依債權人或利害關係人聲請，選任特別代理人，但有遺囑執行人或遺產管理人者，不在此限；三、繼承人是否承認繼承不明者。」，揭示債務人死亡後，如繼承人是否承認繼承不明者，得聲請法院選任特別代理人後，對特別代理人聲請強制執行，由本條可知，如繼承人已承認繼承，或有遺囑執行人或遺產管理人者，即無選任特別代理人之需要，得逕列繼承人為執行債權人，對其聲請強制執行。題示情形，丙為其子，未提及有遺囑執行人或遺產管理人情事，亦未提及丙有喪失繼承權，故甲得對丙聲請強制執行。

2.如丙非繼承人，則應先選任特別代理人後，對特別代理人聲請強制執行：

(1)舊實務見解：

查民國 72 年 01 月 29 日司法院 (72) 廳民三字第 0078 號「法律問題：本票發票人死亡，執票人為行使追索權，檢附發票人之繼承人戶籍謄本，聲請法院對發票人之繼承人裁定強制執行，法院應否准許？司法院第二廳研究意見：票據法第一百二十三條所定執票人就本票聲請法院裁定強制執行事件，係屬非訟事件，故法院於為准駁之裁定時，僅能依該法條之規定，就形式上審查聲請人是否為本票執票人，能否行使追索權，相對人是否為本票發票人等項而決定之。至於相對人是否為本票發票人之繼承人，已否拋棄繼承等項，則屬確定實體上法律關係之問題，殊非於非訟事件所得審究，研究結果採乙說，核無不當。」，揭示於非訟事件，非訟法院僅為形式上審查，並不進行實體審究，題示情形因執程序亦屬非訟程序，執行法院僅為形式上審查，故丙不論是否拋棄繼承而非繼承人，因其非發票人，即非執行名義之人，故甲均不得以上開裁定為執行名義，對丙聲請強制執行。

(2) 85年10月29日強制執行法§5IV規定：

按強執§5IV□「債務人死亡，有左列情形之一者，執行法院得依債權人或利害關係人聲請，選任特別代理人，但有遺囑執行人或遺產管理人者，不在此限；一、繼承

人有無不明者。」，題示情形，丙拋棄繼承，則是否尚有其他繼承人不明，此時，除非有遺囑執行人或遺產管理人外，甲得先聲請執行法院選任特別代理人後，再列該特別代理人為執行債務人，對其聲請強制執行。

(二)丙得提出異議為救濟：

查**最高法院 70 年台上字第 1196 號判決**「經查為限定之繼承者，雖繼承被繼承人之債務，惟僅以繼承所得之遺產負償還之責任。此項繼承之效力，係因被繼承人死亡而發生，故繼承人為限定之繼承，尚難謂係消滅或妨礙債權人請求之事由。本件被上訴人係於民法第一千一百五十六條所定法定期間內向第一審法院呈報趙李卻之遺產，聲明為限定之繼承，因而上訴人本於原審六十九年度抗字第四二號裁定為執行名義，聲請執行法院強制執行，自僅得就被上訴人因繼承所得之遺產為之。茲**執行法院竟對被上訴人之固有財產為強制執行，顯已逾越執行名義之範圍**，被上訴人**除得依強制執行法第十二條之規定聲明異議外，殊無依同法第十四條提起異議之訴之餘地**。」，揭示對債務人之遺產為強制執行時，僅得於遺產範圍內為之，如有對債務人繼承人之固有財產執行者，已逾越執行名義之範圍，僅得依強制執行法§12 聲明異議，題示情形，丙主張 A 屋系丙所有之固有財產，即非遺產範圍，僅得依強制執行法§12 聲明異議，以資救濟。