

110 年公務人員特種考試關務人員考試試題

考試別：關務人員考試

等 別：三等考試

類 別：關稅法務

科 目：民事訴訟法與強制執行法

- 一、某日甲行經「如意大樓」，因該大樓外牆壁磚年久失修，當日又因強風而導致壁磚脫落，致甲被脫落之壁磚砸傷多處。甲遂以「如意大廈住戶管理委員會」（下稱「如意管委會」）為被告，請求損害賠償新臺幣（下同）120 萬元。「如意管委會」於第一審準備程序時，對「如意大樓」之起造人「大上營造」進行訴訟告知。第一審判決甲全部勝訴，「如意管委會」上訴至第二審，第二審為上訴無理由（下稱前審）判決確定。嗣後，「如意管委會」對「大上營造」請求損害賠償 200 萬元（下稱後審）。試問，前審之訴訟告知，對後審之效力為何？（25 分）

【擬答】

「大上營造」對於前審判決訴訟標的所為之裁判，以及前審判決作為判決基礎就事實上或法律上所為之判斷，均應受拘束：

- (一)查最高法院 103 年台上字第 2603 號民事判決「按告知訴訟乃當事人一造於訴訟繫屬中，將其訴訟告知於因自己敗訴而有法律上利害關係之第三人，以促其參加訴訟。又受告知人不為參加或參加逾時者，視為於得行參加時已參加於訴訟，除有民事訴訟法第六十三條第一項但書之情形外，對於告知人不得主張本訴訟之裁判不當，此觀同法第六十七條、第六十三條第一項之規定自明。申言之，受告知人參加訴訟或視為參加訴訟後，無論本訴訟就訴訟標的所為之裁判，甚至本訴訟作為裁判基礎就事實上或法律上所為之判斷，受告知人固均應受其拘束，不得於日後之新訴訟中爭執之。揆其立法旨趣，乃基於公平性及訴訟責任分擔之考量，認參加人已經輔助被參加人遂行訴訟，則在被參加人勝訴時，參加人既得與其分享勝訴之利益，在被參加人敗訴時，進入訴訟程序與被參加人共同進行攻擊防禦之參加人，亦應共同承擔敗訴之不利益，自不得在嗣後對被參加人提起之請求清償債務訴訟中，再主張前訴訟之裁判結果為不當。又在告知訴訟之情形下，受告知人既已被賦予訴訟參加之機會，而其自己選擇不利用此機會者，除非有參加效力排除之事由，受告知人自亦不得對告知人主張本訴訟裁判為不當，以貫徹告知訴訟制度之實效性。因此，此項效力，依前述「參加效力相對性」之原則，祇發生於受告知人與告知人（所輔助當事人）之間，至於在受告知人與他造或第三人之間，則無拘束力可言，亦即本訴訟之確定判決，對於受告知人並無既判力（本院二十三年上字第三六一八號判例參照）。」，題示情形，「如意管委會」受敗訴判決確定，按民訴法第 63 條 1 項本文規定，「大上營造」因受訴訟告知，除有民訴法第 63 條 1 項但書規定情形外，「大上營造」對於前審判決訴訟標的所為之裁判，以及前審判決作為判決基礎就事實上或法律上所為之判斷，均應受拘束，不得於後訴訟再為爭執。

- 二、甲在乙所開設之人力仲介公司工作已三年多，今甲陳稱自己被無故解聘，訴請乙給付其資遣費新臺幣（下同）60 萬元，乙則反訴主張甲違反競業禁止原則，且私自帶走客戶資料，依約應給付乙違約金 180 萬元。試問：如原告甲於第一審獲全部敗訴判決、反訴原告乙於第一審獲全部勝訴判決，則兩造得否合意不經第二審程序而直接上訴第三審？（25 分）

【擬答】

(一)甲起訴請求給付資遣費事件，屬勞動事件：

1.按勞動事件法第 2 條第 1 項第 1 款規定「本法所稱勞動事件，係指下列事件：一、基於勞工法令、團體協約、工作規則、勞資會議決議、勞動契約、勞動習慣及其他勞動關係所生民事上權利義務之爭議。」，題示情形，甲陳稱自己被無故解聘，訴請乙給付其資遣費新臺幣 60 萬元，核屬基於勞動基準法第 17 條規定之民事事件，屬勞動事件，應適用勞動事件法。

(二)乙得於勞動事件程序繫屬中，就相牽連之民事事件提起反訴：

1.按勞動事件法第 2 條第 2 項規定「與前項事件相牽連之民事事件，得與其合併起訴，或於其訴訟繫屬中為追加或提起反訴。」，次查司法院頒《勞動事件審理細則》第 5 條亦規定「民事事件，其訴訟標的與勞動事件之訴訟標的或攻擊、防禦方法相牽連，而事實證據資料得互為利用，且非專屬其他法院管轄者，得與勞動事件合併起訴，或於勞動事件訴訟繫屬中為追加或提起反訴，由勞動法庭審理。」，題示情形，乙反訴主張甲違反競業禁止原則，且私自帶走客戶資料，依約應給付乙違約金 180 萬元，係於勞動關係存續中所生之爭議，與甲之本訴間有牽連關係，得就該請求給付違約金民事事件提起反訴。

(三)兩造得合意不經第二審程序而直接上訴第三審：

1.按勞動事件法第 15 條規定「有關勞動事件之處理，依本法之規定；本法未規定者，適用民事訴訟法及強制執行法之規定。」，民事訴訟法第 466 條之 4 第 1 項規定「當事人對於第一審法院依通常訴訟程序所為之終局判決，就其確定之事實認為無誤者，得合意逕向第三審法院上訴。」及第 2 項規定「前項合意，應以文書證之，並連同上訴狀提出於原第一審法院。」，勞動事件之上訴程序適用民事訴訟法規定，題示情形，兩造得以文書證明合意不經第二審程序而直接上訴第三審。

三、甲於民國（下同）109 年 1 月 3 日向管轄法院起訴主張被告乙於 106 年 3 月 20 日向伊借款新臺幣（下同）200 萬元，約定借款期限 2 年屆至卻未還款等語，經多次審理後，於 110 年 3 月 16 日行最後言詞辯論期日。如乙於 108 年 5 月 20 日曾向甲發函以乙對甲另筆貨款債權 200 萬元行使抵銷權，就此，卻遲至最後言詞辯論期日始主張之，法院乃以乙遲延主張之，已罹失權，故不予審酌，而判決乙敗訴確定。於甲持此確定判決聲請對乙之財產強制執行時，如乙提起債務人異議之訴，主張乙對甲有該筆 200 萬元之貨款債權，應得主張抵銷並提起該訴訟，乙之主張是否有理？（25 分）

【擬答】

抵銷權行使乃非與為訴訟標的法律關係密接者，故得於債務人異議之訴中提出：

(一)查臺灣嘉義地方法院 99 年度訴字第 563 號 民事判決「最高法院 94 年度台上字第 2176 號、臺灣臺北地方法院 99 年度訴字第 1919 號判決則係有關債務人於既判力基準時後，始以自己對於債權人之債權（主動債權）與該既判力確定之債權（被動債權）為抵銷，而不為既判力之遮斷效所及，此係因抵銷權並非與為訴訟標的之法律關係密接者，而係以訴訟標的外之另一法律關係為基礎，亦即抵銷之抗辯係以處分另一法律關係作為抗辯，與例如契約解除權、撤銷權或契約無效等源自於為訴訟標的之法律關係本身之抗辯不同，是債務人未於既判力基準時前主張抵銷，僅係不處分其權利（主動債權）而已，自不因此使其喪失該權利，故不發生遮斷效之問題」，題示情形乙受前訴法院認逾時主張抵銷而不予審酌，並不使乙因此即喪失主動債權 200 萬元，因此不發生遮斷效，乙仍得於債務人異議之訴時主張抵銷抗辯。

四、普通債權人甲聲請就債務人乙所有之 A 屋強制執行，因有拍賣無實益情形，執行法院乃依甲指定之價額拍賣，然未拍定，甲亦不承受，嗣於公告應買程序中，抵押權人丙提出執行名義聲請執行 A 屋，並主張應停止公告應買程序，其主張是否有理？(25 分)

【擬答】

應視所定拍賣最低價實有無高於市價過鉅情形，以定是否停止公告應買程序：

(一)查臺灣高等法院暨所屬法院 108 年法律座談會民執類提案 第 13 號「法律問題：普通債權人聲請就債務人所有之不動產（下稱系爭不動產）強制執行，因有拍賣無實益情形，執行法院乃依普通債權人指定之價額拍賣，然未拍定，債權人亦不承受，嗣於公告應買程序中，抵押權人提出執行名義聲請執行系爭不動產，並主張應停止公告應買程序，試問：問題(一)：法院應否停止公告應買程序？研討結果：問題(一)： 1.增列丙說：應視所定拍賣最低價額有無高於市價過鉅情形，以定是否停止公告應買程序。(1)按強制執行法第 80 條之 1 第 1、2 項關於無益執行禁止之規定，於不動產由順位在先之抵押權或其他優先受償權人聲請拍賣者，不適用之，同條第 3 項定有明文。蓋無益執行之禁止，乃禁止普通債權人及順位在後之優先受償權人聲請執行，若由順位在先之優先受償權人聲請強制執行者，不生無實益之問題（立法理由參照）。次按強制執行法第 33 條規定，對於已開始實施強制執行之債務人財產，他債權人再聲請強制執行者，已實施執行行為之效力，於為聲請時及於該他債權人，應合併其執程序，並依前二條關於參與分配程序之規定辦理。本件係普通債權人聲請拍賣系爭不動產，執行法院核定之拍賣最低價額不足清償優先債權及強制執行之費用，原則上應禁止無益拍賣，但因普通債權人依同法第 80 條之 1 第 1 項規定，指定超過該優先債權及強制執行費用總額之拍賣最低價額，並聲明如未拍定願負擔其費用而聲請拍賣，乃例外准予拍賣。經實施拍賣程序，因無人應買，普通債權人亦不承受，執行法院依同條第 2 項規定，公告願買受該不動產者，得於 3 個月內依原定拍賣條件（即普通債權人指定之拍賣最低價額）為應買之表示。抵押權人於公告期間提出執行名義聲請拍賣系爭不動產，倘若上開所定拍賣最低價額並無高於市價過鉅之情形，則以之進行公告應買程序，對於債權人、債務人均無不利，應認執行法院先後所為拍賣及公告應買執行行為之效力均及於抵押權人，無須停止公告應買程序。(2)按強制執行應依公平合理之原則，兼顧債權人、債務人及其他利害關係人權益，以適當之方法為之，不得逾達成執行目的之必要限度，強制執行法第 1 條第 2 項定有明文。倘上開所定之最低拍賣價額逾市價過鉅，繼續公告應買程序，徒然延滯抵押權人依通常拍賣程序受償之時期，執行法院自應停止公告應買程序。2.多數採丙說（實到 78 人，採甲說 10 票，採審查意見 1 票，採丙說 52 票）」，依實務見解，題示情形，若所定拍賣最低價額並無高於市價過鉅之情形，因以之進行公告應買程序，對於債權人、債務人均無不利，實務認執行法院先後所為拍賣及公告應買執行行為之效力均及於抵押權人，無須停止公告應買程序。