

104 年公務人員特種考試稅務人員考試試題

等 別：三等考試

類 科：財稅法務

科 目：破產法與強制執行法

一、甲有 A 地一筆，甲與乙於民國 104 年 2 月 2 日訂立 A 地買賣契約，約定價款為新臺幣 1000 萬元，乙旋即付清價款，甲乃將 A 地交付乙占有使用。因甲遲未辦理 A 地所有權移轉登記，乙遂於同年 4 月 1 日以甲為被告，訴請甲移轉登記 A 地所有權，但甲嗣於同年 7 月 15 日經法院宣告破產確定，並指定丙為破產管理人。試問乙得否續以丙為被告而請求辦理 A 地所有權移轉登記？

【擬答】：

(一)按民事訴訟法第 174 條第 1 項規定：「當事人受破產之宣告者，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止。」另按同法第 188 條第 1 項本文規定「訴訟程序當然或裁定停止間，法院及當事人不得為關於本案之訴訟行為。」於破產程序有承受訴訟人前當然停止。題示情形丙雖經破產法院指定為破產管理人，惟丙似未向以破產管理人之身分向本訴法院表示承受訴訟，如此則屬未有依法承受訴訟之情形，此時訴訟程序應當然停止，否則此段時間所為之訴訟行為均屬違法（注意：非無效！），此觀最高法院 104 年台抗字第 297 號民事裁定謂：「按當事人受破產之宣告者，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止。又訴訟程序當然停止間，法院及當事人不得為關於本案之訴訟行為，民事訴訟法第一百七十四條第一項、第一百八十八條第一項前段分別定有明文。查榮電公司業於一〇三年三月二十日經台北地院裁定宣告破產，同年四月十一日選定任順律師為破產管理人，本件第一審受訴法院未待破產管理人聲明承受訴訟逕於同年四月三日為移轉管轄之裁定，揆諸上開規定即有未合，自應將該裁定廢棄。」自明。

(二)結論：題示丙未向本訴法院表示承受訴訟，因此乙不得續以丙為被告而請求辦理 A 地所有權移轉登記。

二、甲於 104 年 2 月 2 日受破產宣告，並由法院選任乙為破產管理人，戊為監查人。嗣丙於同年 3 月 2 日以乙、丁為被告，主張甲、丁曾向其借款新臺幣 1000 萬元，並約定由甲、丁負連帶清償責任，嗣屆期未履行，乃訴請乙、丁連帶清償債務。第一審法院判決丙勝訴，乙未經戊同意而提起上訴，是否合法？

【擬答】：

(一)按破產法第 92 條第 13 款規定：「破產管理人為左列行為時，應得監查人之同意：十三、關於應行收歸破產財團之財產提起訴訟或進行其他法律程序。」題示乙經選任為破產管理人，其得否為甲之利益，在未經監查人戊之同意下，逕自提起上訴？按最高法院 80 年台上字第 2736 號判例謂：「破產法第九十二條第十三款之規定，係指破產管理人就應屬破產財團之財產，提起訴訟或進行其他法律程序請求收回，破產管理人居於主張權利地位之情形而言。本件被上訴人主張對於破產人有債權存在，而起訴請求清償，破產管理人係居於防禦地位，核與前開條款規定之情形有別，應無該條款規定之適用。從而原審引用上開條款之規定，認上訴人提起第二審上訴，未得監查人同意，於法不合，所持見解，顯有違誤。」破產管理人如係居於防禦地位，非居於主張權利地位之情形，即無破產法第 92 條第 13 款規定之適用。

(二)結論：乙未經戊同意而提起上訴，合法。