

# 強制執行法 授課大綱(5)

(高雄市立空中大學)(為環保考量，請自行列印)

主講教師：陳旻沂  
日期：114.07.31  
佳合律師聯合事務所  
電話 (07) 215-6256

## 期中考

- 一、 本次上課最後 40 分鐘，指定一題進行考試。
- 二、 本次不能來上課者，必須在 7 天內繳交 2 題作業代替考試（題目如下），逾期以低分處理(最高 70 分)。
- 三、 交作業時，請注意：
  - (一)不必抄題目，不必作封面，請註明**姓名、學號、課程**。
  - (二)請引用法條並說明理由，儘量區分不同的角度作討論，儘量使用三段論法作敘述，並使版面綱舉目張、段落分明！
  - (三)各人獨立撰寫，**嚴禁抄襲(連續 3 句話相同或類似)**，否則不分首從，一律 0 分。
  - (四)繳交方式（請選擇一種，不要重複）：
    1. 請上傳至「數位學習平台」的作業區，請勿在私人留言處或其他欄位繳交，也不要繳交到老師的個人信箱，否則以未繳交論（不要製造彼此的困擾，因為個人工作忙碌，電子郵件很多，沒辦法逐一檢視，而且可能會跑到垃圾信箱，無法閱讀），請勿自誤！！
    2. 傳真 (07-2415753)。
    3. 或是以紙本寄至「高雄市前金區中正四路 211 號 8 樓之 6，陳旻沂老師收」。
  - (五) 為避免有無收到作業之爭議，所以於繳交後一定要在數位學習平台檢查是否已經傳送，否則就會被認為沒有繳交作業，學期成績就會不及格了！
  - (六) 另為公平起見，給完分數之後，恕不受理修改後之作業。為避免得到 0 分或不及格之分數，請在繳交前一定要檢查：
    1. 是否抄襲？
    2. 是否有引用法條並說明理由？
    3. 所引用的法條是否為本課程的法條？（請尊重本課程）
    4. 是否已註明姓名、學號、課程及開課號？（此部分無關成績）

## 以交作業代替考試的題目

一、 A 於 90 年 9 月 9 日借款 90 萬元給 B，B 未於約定期限（1 年）內返還，A 乃起訴請求返還，經法院判決 A 勝訴並於 95 年 5 月 5 日判決確定。後來 A 於 114 年 2 月 2 日死亡，其唯一繼承人為 C。

（一） C 可否以該確定判決為執行名義而聲請對 B 強制執行？

（二） 承上，若 C 可以聲請強執，法院並對 B 之財產予以扣押，B 乃以「超過時效期間，拒絕給付，則 C 不可以聲請強執」為理由而聲明異議，則法院該如何處理？

【參考法條：民法§125、§144 第 1 項、§1148 第 1 項前段

強制執行法§4 之 2 第 1 項第 1 款、§12 第 1 項、§14 第 1 項、§16】

二、 A 持合法執行名義對 B 之財產進行強制執行，法院乃於 6 月 6 日查封 B 屋內之動產（相機、電器等），並訂於 6 月 11 日拍賣，且於 6 月 11 日由 C 拍定，C 也繳足價款並領取動產完畢。

（一） B 於 6 月 15 日以執行人員違反強制執行法第 57 條第 2 項規定為理由，而向法院聲明異議，請求撤銷查封及拍賣程序，則是否有理？

（二） C 受領相機後，發現有常會斷電、無法拍照之瑕疵，乃向法院聲明異議，請求撤銷拍賣程序，則執行法院該如何處理？

## 考試及作業之作答方法

### 一、 前提思考：

#### (一) 考生準備考試：約 1 年

考生作答之時間：考試時間？小時

考？題（包括各小題）

每題約？分

但實際寫→約？分

老師改考卷之時間：約？分？秒？

因此：如何在有限的「短」時間內作答，而能讓老師在「極短」的時間內，認為您已經讀了 1 年的書，而且思路清楚？

比較：產品如何能吸引消費者目光並願意購買？

#### (二) 同理，撰寫法律文件時，如何能讓法官、承辦人員或對方，清楚了解您的訴求？

### 二、 建議：

#### (一) 大格式（版面）：綱舉目張、段落分明

→善用段落及標號，並呈現階梯狀：

格式：一、(一) ○○○○○○：

1. ※※說：○○○○○○○

○○○○○○○

2. △△說：○○○○○○○

○○○○○○○

3. 拙 見：○○○○○○○

○○○○○○○

(二) ○○○○○○：

1.....

2.....

3.....

➡ 第 2 行起的字，要在冒號右邊，以保持標題的清楚。

➡ 如此寫法雖然佔篇幅，看似無法充分論述，展現 1 年所學，但是請比較「密密麻麻寫滿篇幅」之效果！

（餐點：色、香、味）

(二) 最好寫出不同之見解及拙見，不要只寫單一答案，否則有低分的風險（但是不一定要寫不同意見，尤其是考計算題或是考例外規定）：

→無事不登三寶殿：有爭議的，才會拿出來考。

→部分老師藉由考試推廣自己之研究見解。

(三) 「實例題」之題目類型（目前試題之主流趨勢）：

針對題意回答，不必擴張假設問題（假設不完……），也不必太過於論述各種學說。

(四) 寫法：三段論法及發語詞（無義）

1. 三段論法：

大前提（法律規定） 1. 按民法第 12 條規定：滿 18 歲為成年。

+ 小前提（事實） 2. 查王小明今年 17 歲，未滿 18 歲。

---

= 結 論 3. 所以王小明為未成年人。

（把事實套入、比對法律規定的要件，就得出結論）。

2. 發語詞（無義），習慣用語：

按+條文（判決見解）

查+事實

---

所以……

大前提

小前提

---

結論

3. 引用第二個條文或事實，則：次按（查）、又按（查）、再按（查）、末按（查）……。

【注意】：小前提的寫法

不是抄題目，而是要將題目轉換成一般敘述，並「套入」、「對應」、「扣住」法律的要件，這樣才能得出是否適用的結論。

條文=要件+效果，就如同核對中獎號碼。

【表達、爭取權利】：

要說明法律依據，且要說明理由，才有效果。

【說明】：我家的小狗生小貓？令人迷惑，甚至否決！

但如果說明：

1. 我家的小狗生了小小狗。

2. 我們把小小狗取名為小貓。（把 2 的小小狗套入 1 的小小狗）

3. 所以我家的小狗生小貓。

**【參考例稿】：**

關於 A 可否向 B 請求，有下列不同的看法：

(一) 肯定說：

1. 按民法第×××條規定：(內容要寫出來)
2. 查本題.....
3. 所以 A 可向 B 請求。

(二) 否定說：

1. 按民法第×××條規定：(內容要寫出來)  
(或是：1.按民法第×××條條文雖規定如上，但.....)
2. 查本題.....
3. 所以 A 不可以向 B 請求。

(三) 拙見：

因為.....，所以我認為×××說比較可採。

**【參考】：**關於遲到的 A 是否應罰站 3 分鐘，有下列不同的看法：

(一) 肯定說：

1. 按上課規則第 8 條規定「遲到 10 分鐘以上者，應於下課時罰站 3 分鐘」。
2. 查 A 本應於第 1 堂課上午 9 點開始前到達教室，但卻遲至 9 點 15 分才到達，遲到時間為 15 分，已達 10 分鐘以上的處罰條件。而且既已有規定，就應該執行，否則就跟沒有規定一樣。
3. 所以 A 應罰站 3 分鐘。

(二) 否定說：

1. 按上課規則第 8 條，雖規定如上，但本條規定之目的，應是在處罰不作好時間管理、影響上課秩序的同學，如果因不可歸責的事由而遲到，應該不能處罰，比較合理。
2. 查 A 雖然遲到 15 分鐘，但這是因為在上學途中遇見他人發生車禍而留在現場幫忙指揮交通所致，乃是不可歸責於 A 的事由，而且是在做好事。
3. 所以 A 不應罰站 3 分鐘。

(三) 拙見：

個人認為應採否定說，比較符合處罰之目的及互助行善的社會生活規範。

## 參與分配

### 一、 僧多粥少，該怎麼分配？

優先主義、平等主義與折衷主義

我國：強執§32、38

在一定期間內參與分配→優先

↳ 彼此間：平均

### 二、 時期：§32(1)

┌ 經拍賣、變賣：於拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前。  
└ 不經拍賣、變賣：於當次分配表作成之日一日前。

### 三、 如逾期才聲明參與分配，則僅能就前項債權人受償餘額而受清償【§32(2)】，亦即若無餘額，則無法受分配清償。

### 四、 方式：以書狀聲明【§32(1)】

### 五、 程序：

(一) 應提出執行名義之證明文件【§34(1)】

(二) 如係依法有擔保物權或優先權之債權人：

1. 不問是否已屆清償期，均應聲明參與分配【§34(2)】
2. 如未聲明且又非法院所知→其優先受償權因拍賣而消滅【§34(4)】
3. 經法院通知或公告後仍不聲明→法院僅就已知之債權列入分配。

【§34(3)】

(三) 如有參與分配或優先受償權之情形，法院通知各債權人及債務人：

【§34(5)】

(四) 政府機關之參與分配：§34 之 1

### 六、 擬制參與分配：§33

(一) 禁止重複查封→擬制參與分配

但先前之債權人撤回執行時，參與分配之債權人得聲請繼續執行  
(辦理強制執行事件應行注意事項§16)

(二) 執行之競合 (§33 之 1，之 2)

普通法院 (執行法院) 及行政執行機關之間

1. 誰先查封，就由誰來主辦。
2. 如嗣後未再繼續執行，應移回辦理。

七、 分配：

(一) 分配表：§31

(二) 分配筆錄：§37

(三) 分配方法及順序：§38

1. 先扣執行費用：民法§323。

2. 優先權 > 一般債權

(1) 稅捐稽徵法§6：

稅捐之徵收，優先於普通債權。

土地增值稅、地價稅、房屋稅之徵收及法院、行政執行處執行拍賣或變賣貨物應課徵之營業稅，優先於一切債權及抵押權。

經法院、行政執行處執行拍賣或交債權人承受之土地、房屋及貨物，執行法院或行政執行處應於拍定或承受五日內，將拍定或承受價額通知當地主管稅捐稽徵機關，依法核課土地增值稅、地價稅、房屋稅及營業稅，並由執行法院或行政執行處代為扣繳。

(2) 民法§860、§881 之 1：普通抵押權、最高限額抵押權

(3) 民法§884：質權

(4) 勞基法§28(1)：

雇主有歇業、清算或宣告破產之情事時，勞工之下列債權受償順序與第一順位抵押權、質權或留置權所擔保之債權相同，按其債權比例受清償；未獲清償部分，有最優先受清償之權：

一、本於勞動契約所積欠之工資未滿六個月部分。

二、雇主未依本法給付之退休金。

三、雇主未依本法或勞工退休金條例給付之資遣費。

【問題】：可否約定優先受償權？

3. 優先權彼此間：照順位先後
4. 一般債權彼此間：按債權額比例（不是按人數比例）
5. 案例討論：

債務人之房屋土地經拍賣並扣除執行費用、相關稅捐後，尚餘 500 萬元可供分配。

A 銀行（有第一順位抵押權），債權為 100 萬元

B 銀行（無抵押權），債權為 100 萬元

C 友人債權 150 萬元（本件是由 C 發動強制執行程序的）

D 親戚債權 250 萬元，持有該房地的所有權狀。

E 金主（有第二順位抵押權），債權為 200 萬元。

則 A、B、C、D、E 各得分配多少？

#### 八、對於分配表之異議

（一）於分配期日一日前，提出書狀（§39）

（二）法院之處理（§40）

1. 理由正當且未有人反對→更正分配表，並送達未到場之人【§40 之 1(1)】→實行分配。

## 2. 有人反對

(1) 先就無異議（糾紛）部分先為分配【§40(2)】

(2) 有異議（糾紛）部分

A. 由異議者向反對者提起分配表異議之訴【§41(1)】，並向執行法院提出起訴之證明【§41(3)】，執行法院則將該金額提存。日後則依確定判決之結果再說。

B. 異議者未依法定期間向反對者起訴→視為撤回其異議【§41(3)、(4)】，執行法院應依原分配表而實行分配。

(3) 債務人起訴事由之限制：§41(2)

(三) 假債權（灌水參與分配）之處理

→確認債權不存在之訴（分配表作成前就起訴）。

→分配表異議之訴。

## 執行之種類及規範架構

一、關於金錢請求權之執行：

(一) 對於動產之執行：§45～§74

(二) 對於不動產之執行：§75～§113

(三) 對於船舶及航空器之執行：§114～§114 之 4

(四) 對於其他財產權之執行：§115～§122

(五) 對於公法人財產之執行：§122 之 1～§122 之 4

二、關於物之交付請求權之執行：§123～§126

三、關於行為及不行為請求權之執行（包括交付子女之執行）：§127～§131

四、假扣押、假處分之執行：§132～§140

## 動產與不動產之概念

一、民法：

§66 不動產

§67 動產

【注意比較】：成份，不是物。

## 二、 事涉買賣（點交）之範圍，以及是否違約（賠償）之認定：

A 向 B 購買透天房屋一棟（含土地），則下列項目是否在買賣（點交）範圍內：

- (一) 水晶吊燈
- (二) 藝術雕花玻璃門窗
- (三) 庭院內之榕樹盆栽
- (四) 庭院內種在土地上之桂花樹
- (五) 屋旁另建之浴廁、廚房、車庫
- (六) 屋內的電視、冰箱

## 三、 強制執行法

### （一） 原則上與民法之概念差不多：

1. 動產之執行程序  $\left\{ \begin{array}{l} \text{滿足金錢債權：§45～§74} \\ \text{交付特定物：§123} \end{array} \right.$

2. 不動產之執行程序  $\left\{ \begin{array}{l} \text{滿足金錢債權：§75～§113} \\ \text{交付特定物：§124} \end{array} \right.$

### 3. 查封房屋土地，對於其內之動產：

(1) 若一併查封：分別適用動產或不動產之查封及拍賣程序，但若是與不動產不易分離或可增加不動產之價值，則全部適用不動產之拍賣程序〔§75(4)(5)、辦理強制執行事件應行注意事項§40〕

(2) 若未一併查封：§100，將動產點交還給債務人（不是債權人）

### （二） 與民法概念不同之例子：

#### 1. 不動產之出產物：水稻、芒果…

民法：是不動產之部分（成份），屬於不動產所有權人（民§66 第 2 項）

強執：§53(1)⑤

§59 之 2

若係土地所有人種植：另適用動產之執行程序（可能與土地合併拍賣）。

若非土地所有人種植：非債務人所有，不得查封拍賣。

土地可能因此而不點交。

## 2. 船舶及航空器：

民法：動產

強執：準用不動產之執行程序，§114～§114 之 4，§124（3）

### （三）問題討論：

（查封效力之範圍，影響日後拍賣價金之估算、點交與否及是否成立刑法§139 及§354）

1. 查封房屋時，效力有無及於紅木桌椅？水晶吊燈？鋁門窗？馬桶？

2. 查封土地時，效力有無及於貨櫃屋？芒果樹？

## 對於動產之執行

### 一、執行方法：§45

查封 — { 拍賣  
變賣

### 二、執行人員與協助機關（個人）：

（一）§46

（二）§48（2）

（三）§3、§3 之 1

### 三、查封

（一）方法：§47

{ 由執行人員實施占有  
交付保管 { 標封（貼封條）  
烙印或火漆印（牛…）  
其他足以公示查封之適當方法  
（立木牌貼公告，表示查封這養殖場的石斑魚）  
（可以併用）

(二) 執行人員之權限：§48 (1)，得檢查、啟視

(三) 筆錄：§54

(四) 效力：§51

1. 及於天然孳息（查封芒果樹，及於芒果）

2. 查封後之行為，對於債權人不生效力（注意：非當然、絕對無效，而是不得對抗）

【問題】：A 房屋遭查封後仍出租給 B，則：B 嗣後可否以 A 違法、已無權出租、故租約無效為由而拒付房租？

3. 第三人無權占有→執行法院排除之。

【問題】：如上例，B 是否受點交效力所及？

(五) 保管：§59

(六) 限制：

1. 超額查封之禁止：§50

例：債權額只有 10 萬元，若查封屋內之桌椅或家電設備即已足夠清償，則不得查封屋內所停放新購之汽車（比例原則之遵守）。

2. 無益執行之禁止：§50 之 1

包括 { 不得查封  
已查封者→撤銷查封

例：債權額為 100 萬元，則執行費為 8000 元。若債務人屋內只剩破沙發及舊腳踏車，則可預見於換價、清償執行費後，已顯無剩餘而清償債權之可能→不得查封。

### 3. 酌留生活必需物：§52

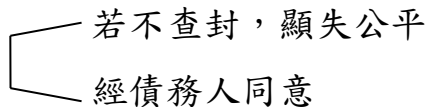
原則：2 個月內所需

例外：1～3 個月所需

### 4. 禁止查封之物：(項目種類請看法條)

#### (1) §53

原則：不得查封

例外：得查封 

#### (2) 軍人及其家屬優待條例§10：

動員時期應徵召服役之軍人，於在營服役期間，其家屬賴以維持生活所必需之財產，債權人不得請求強制執行。

### 5. 時間：§55

星期日、休息日、日出前、日沒後：不得查封

例外：急迫、經法官許可

### 6. 重複查封之禁止：§56、§33 (擬制參與分配)

#### (七) 撤銷：§58

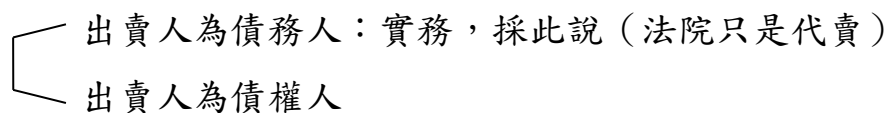
1. 債務人在拍定前，提出現款。

2. 債權人撤回 (但若於拍定後，所有權移轉前，才撤回，則須得到拍定人之同意)。

## 四、拍賣

### (一) 法律性質

公法說

私法說 

### (二) 指定期日：§57

1. 應速定期日。

2. 查封日至拍賣之期間：

原則：7～30 日

例外：有提前或延長之特殊理由

(三) 指定場所：§61

1. 於執行法院或動產所在地
2. 必要時，得委託辦理拍賣。

(四) 貴重物品之鑑定：§62

(五) 預定底價及酌定保證金額：§70 (1) (2)

(六) 通知到場：§63

(七) 公告：

1. 內容：§64
2. 方法：§65
3. 拍賣，原則上應於公告 5 日後舉辦：§66

(八) 拍定：§70 (3) (最高價，高呼 3 次)

(九) 債權人承受：§70 (4)、(5)

(十) 未拍定 (承受) → 再行拍賣：§70 (4)、(5)

1. 拍定之條件不同
2. 若再未拍定 (承受) → 撤銷查封，還給債務人
3. 債務人不得應買：§70 (6)

(十一) 無人應買：§71

|   |          |      |
|---|----------|------|
| { | 債權人承受    | 撤銷查封 |
|   |          | 再行拍賣 |
|   | 不承受或不能承受 |      |

(十二) 已拍定但拍定人卻未繳錢 → 再拍賣：§68 之 2

1. 原拍定人不得應買。
2. 再拍賣之差額及所生之執行費用，由原拍定人負擔。

(十三) 拍賣物

1. §68：於價金繳足時交付。
2. 特別注意：§69：沒有「物之瑕疵擔保請求權」(請參看民法§354～§366)

(十四) 超額拍賣之禁止：§72

(十五) 拍賣筆錄：§72

(十六) 清償之順序：§74

先執行費用→再清償債權→若有餘額則還給債務人

【延伸】：債權清償之順序，民§323

五、變賣：§60

六、有價證券之執行：

1. 由法院代行權利或保全行為：§59 之 1
2. 得不經拍賣程序而準用§115～§117：§60 之 1
3. 拍賣後，由法院代為背書或變更名義：§68 之 1

【比較】：上市公司股票之執行

**期中考**  
**指定一題進行考試**