

《強制執行法概要》

一、確定判決主文記載：「被告於原告給付價金新臺幣五百萬元同時，應將座落某處之土地所有權移轉登記與原告」，原告應如何聲請執行？(25分)

命題意旨	本題為對待給付意思表示請求權之執行，考生應從題示中，認清執行名義所載原告所欲實現之請求權類型：係屬意思表示請求權（不可代替之行為請求權），並論及強制執行法第 130 條規定即可。
答題關鍵	關於意思表示請求權執行部分，因已省略執行步驟，故於執行實務上較無操作之餘地，故應從強制執行法第 130 條之規定，論及本條立法之目的，而在何種執行名義時可產生擬制效果，又依據執行名義是否有命債權人為對待給付有不同規定，最後並敘明法律效果即可。
高分閱讀	1.重點整理系列－強制執行法（王律師、呂律師）(L255) P.5-8~11：意思表示請求權之執行（相似度 80%） 2.田台大，強制執行法，補充講義第 2 回第 61 頁。

【擬答】

- 一、題示原告係以確定判決取得之執行名義，該執行名義所載被告之義務係為「將坐（題目誤植為座字）落某處之土地所有權移轉登記與原告」。故此執行名義性質上係為一命債務人為意思表示請求權之執行。又執行機關依執行名義所載債權人之請求權，以債務人之一定意思表示為執行標的者。債務人應為一定意思表示之債務，本屬不可代替行為債務之一種，因其已發生觀念的法律效果為目的，故只要能使債權人取得債務人之意思表示之法律效果，即可達執行目的，無庸以間接強制方法，使債務人現實上為意思表示之必要，故法律擬制之方法，就命為意思表示之執行名義，視為自判決確定時已為其意思表示，使其與債務人現實上已為意思表示具有相同之效果。
- 二、依據現行強制執行第 130 條規定：「命債務人為一定之意思表示之判決確定或其他與確定判決有同一效力之執行名義成立者，視為自其確定或成立時，債務人已為意思表示。前項意思表示有待於對待給付者，於債權人已為提存或執行法院就債權人已為對待給付給予證明書時，視為債務人已為意思表示。公證人就債權人已為對待給付予以公證時，亦同。」。故如欲產生擬制效果者，其執行名義種類須為確定判決或與確定判決有相同效力者，並依據該執行名義有無命債權人為對待給付而於不同時點產生擬制之效果。
- 三、本題原告之執行名義係為「確定判決」而該判決主文為「被告於原告給付價金新臺幣五百萬元同時，應將坐落某處之土地所有權移轉登記與原告」，故原告所取得意思表示之請求權有待於對待給付，而對待給付之判決，依據通說性質上認定為強制執行之開始要件，故原告為對待給付之同時，即可依據強制執行法第 130 條產生擬制被告已為意思表示之效力。至於原告證明其已為對待給付之方式，包括：向法院提存所提存、由執行法院就債權人對債權人已為對待給付給證明書及公證人就已為對待給付為公證時。
- 四、擬制之效果
 - 1.債務人之意思表示為要式行為者，視為已為要式之意思表示。
 - 2.法律僅擬制債務人為有效之意思表示而不及其他，故如法律行為除意思表示外尚須其他要件者，意思表示雖經擬制，仍須具備其他要件始行生效。
 - 3.意思表示義務之強制執行，採法律擬制之方法，省略執程序。本題原告於證明其已為對待給付後，得逕執該確定判決向地政機關請求辦理移轉登記，無庸再向執行法院聲請強制執行。

【參考資料】

- 1.張登科，強制執行法，第 599 頁至 601 頁。
- 2.楊與齡，強制執行法論，第 752 頁至 761 頁。
- 3.陳計男，強制執行法釋論，第 634 頁至 640 頁。

二、甲、乙共有建地一筆，無法達成分割協議，甲遂對乙提起分割共有物之訴，經法官勸導，成立訴訟上和解，約定將該共有建地以原物分割，並作成和解筆錄，甲分得土地上有乙所建車庫乙間，甲可否持和解筆錄為執行名義，聲請命乙拆卸車庫交付土地？(25分)

命題意旨	分割共有物判決，在性質上本屬較特殊之類型，另強制執行法本身亦有關於分割共有物執行方法之規定，然本題係涉及以訴訟上和解方式達成分割協議，而非以形成判決方式為之，此時應再由此一和解筆錄性質得否
------	--



	為執行名義本身論之。
答題關鍵	題目既設問：可否持和解筆錄為執行？故應先由執行名義法定主義為出發，論及分割共有物訴訟未以形成判決使共有關係消滅，而成立訴訟上和解，該和解之性質為何。如參考歷來最高法院關於此部分之見解，即可得知訴訟上和解並無法產生共有物分割之形成效果，再由此部分論及可否訴請債務人拆除地上物並交付土地，不宜直接論及分割共有物判決之效力是否及於拆除地上物及交付土地之問題。
高分閱讀	1.書記官達人考場特刊，題目 8（相似度 50%） 2.重點整理系列—強制執行法（王律師、呂律師）(L255) P5-14：共有物分割執行之點支（相似度 90%） 3.田台大，強制執行法，補充講義第 1 回 P26、27；第 2 回 P62。

【擬答】

- 一、執行名義為表示私法上給付請求權存在及範圍，得據以聲請強制執行之公文書。故執行名義以法律列舉者為限，不得依當事人合意，創設法律所定以外之執行名義，亦不得類推解釋擴張法律所定執行名義之種類，合先敘明。
- 二、又關於我國執行名義係規定於強制執行法第 4 條，其中第 4 條第 1 項第 3 款規定，依民事訴訟法成立之和解或調解，係為法定執行名義之一。但關於分割共有物執行方法，然我國民法關於分割共有物之方法，係承認「協議分割」與「裁判分割」，本題甲、乙就共有建地一筆，既無法達成分割協議，自得訴請法院為分割，但法院並未採用判決方式分割系爭建地，而勸諭兩造成立訴訟上和解，故自應判斷此一訴訟上和解效力為何。
- 三、「共有物分割之訴」性質上係屬為形成之訴，其訴訟標的為形成權，必須以法院判決形成之，依其性質原不得成立訴訟上和解，而訴訟法上和解分割，乃係基於當事人協議，以自治方式解決其分割方法，此種非由法院以裁判即法院之意思表示所為之分割，應不生既判力。分割共有物之訴如為訴訟上之和解，本質上仍係基於當事人之協議，以自治方法解決其分割方法，僅得解為係共有人協議分割，不生成成判決分割之效力。故仍應由共有人辦畢分割登記，否則不生喪失共有權，及取得單獨所有權之效力。（最高法院 57 年度台上字第 3476 號、80 年度台上字第 1471 號、86 年度台上字第 289 號判決意旨參照）。
- 四、綜上，該和解筆錄既非執行名義，且該和解筆錄應僅載明兩造合意之分割方法。況兩造於和解過程中，關於甲所分得之土地上存有乙所建之車庫，乙是否仍有占有使用之權源、有無拆除車庫義務非訴訟標的，無既判力可言，故執行法院在甲、乙未辦妥分割登記前，甲執和解筆錄為執行名義聲請強制執行，應予駁回。至於如甲已辦妥分割登記取得分得土地之所有權後，此時則方得再依據物之交付請求權（亦即強制執行法第 123 條至 126 條）方式執行。

【參考資料】

- 1.張登科，強制執行法，第 35、572、573 頁。
- 2.楊與齡，強制執行法論，第 761 頁。
- 3.陳計男，強制執行法釋論，第 644 頁。
- 4.最高法院 57 年度台上字第 3476 號、80 年度台上字第 1471 號、86 年度台上字第 289 號判決。

三、債務人之動產經法院執行查封後，發生如何之效力？(25 分)

命題意旨	查封效力部分，係屬動產執行之重點所在，為傳統考題，在測驗考生對於強執執行法第 51 條之解釋，特別為第 51 條第 2 項部分。
答題關鍵	先從查封定義說明後，再就強執執行法第 51 條第 1 項至第 3 項，分別說明之，其中關於第 2 項部分，應花較多時間著墨、說明所謂「不生效力」所指為何，及所稱債權人之範圍為何。
高分閱讀	1.重點整理系列—強制執行法（王律師、呂律師）(L255) P3-34~36：動產查封之效力（相似度 90%） 2.田台大，強制執行法，補充講義第 2 回，P15、18、19。

【擬答】

擬答：

- 一、「查封」係指執行法院剝奪債務人對於其特定財產之處分權改用國家取得處分權之執行行為，以防止債務人為有害於換價及滿足之行為。
- 二、查封之效力
 - 1.查封之效力及於查封物之天然孳息（不及於法定孳息），故如查封物之法定孳息部分，則須由執行債權人再依據其他財產權之方法為執行。（強制執行法第 51 條第 1 項）。另查封亦及於查封物之成分及查封物之從物。
 - 2.禁止處分之效力。查封後，所有權仍屬債務人所有只是其所有權之權能受到限制。
 - (1)禁止對查封標的物之處分：查封後，債務人就查封物所為移轉、設定負擔或其他有礙執行效果之行為，對於債權人不生效力。（強制執行法第 51 條第 2 項）



(2)所謂不生效力可以分爲：

甲說：絕對無效說。

對執行債權人無效，對所有債權人均屬無效。且無效確定，執行債權人撤回強執或查封經撤銷，不能使債務人處分行爲變有效。

乙說：相對無效說。

僅對執行債權人不生效力，於債務人與處分行爲之相對人間仍有效。執行債權人撤回強執或查封經撤銷時，處分行爲完全有效。

我國強制執行法規定對於債權人不生效力，係採相對無效說。可保障執行債權人之權益亦可調和債務人之處分權，兼顧交易安全。但依其不能對抗之債權人之範圍不同，又可分爲下列兩種：

「個別相對無效」

違反查封所爲之處分行爲，僅不能對抗執行債權人以及處分前參與分配之債權人，至於處分後參與分配之債權人，則不包括在內。亦即違反查封之效力，係就處分行爲與各個債權人之關係分別認定。

「程序相對無效」

債務人於查封後所爲之處分行爲，不僅對於處分前之債權人不生效力，即對處分後之債權人，以查封開始之執行程序存續者爲限，亦不得對抗，須查封經撤銷後始完全有效。因違反查封之效力，係依處分行爲與執行程序之關係認定，故稱之。

結論：在平等主義下，債權人應平等受清償如採個別相對無效時，處分後之債權人不得參與分配其結果將使聲請執行債權人取得優先受償地位。爲避免分配程序複雜化、求執行程序之安定、迅速，故應採程序相對無效。

3.查封對查封物之占有效力：

(1)依據強制執行法第 47 條第 1 項規定，由執行人員占有查封物。故債務人喪失對該物之直接占有，即便查封物交由債務人保管，亦屬受執行人員之委託保管。

(2)得排除第三人占有：實施查封後，第三人未經執行法院允許，占有查封物或爲其他有礙執行效果之行爲者，執行法院得依職權或依聲請排除之。（強制執行法第 51 條第 3 項）。

【參考資料】

- 1.張登科，強制執行法，第 314 頁至 318 頁。
- 2.楊與齡，強制執行法論，第 436 頁至頁。
- 3.陳計男，強制執行法釋論，第 321 至 334 頁。

四、經執行假扣押之債務人財產，對該債務人取得確定終局判決為執行名義之他債權人具狀聲請法院將之拍賣，執行法院如何處理？(25 分)

命題意旨	本題為執行法上考古題重點之強制執行競合類型，係屬較基本之假扣押與金錢債權終局執行競合種類，如熟悉此部分之考生，應可順利解答。
答題關鍵	先從競合之定義切入，然後論及題目所示之競合類型法律效果為何，最後可再補充論及如執行法院將假扣押金額提存後，關於提存金是否其他債權人可以再執行，此部分將有助於考生加分。
高分閱讀	1.重點整理系列－強制執行法（王律師、呂律師）(L255) P.6-14：假扣押與終局執行競合（相似度 90%） 2.高點家教網－韋台大：強制執行之競合（上）、（下） 3.田台大，強制執行法，補充講義第 2 回 P70。 4.田台大，強制執行法，總複習講義 P20。 5.田台大，強執行法及國際私法，衝刺班講義 P9、P10。

【擬答】

一、強制執行係債權人依據執行名義，聲請執行法院對於債務人強制執行之程序。惟因同一債務人有多債債權人存在之情形至爲常見，故難免會發生數債權人對同一債務人，依數個執行名義對同一標的物，同時或先後聲請強執之情形。此種情形即稱爲「強制執行之競合」。而強制執行競合會產生包括數執行程序具有相同之目的可以並存者或者數執行程序彼此目的不同，相互抵觸無法並存者等情形，故應由實際上各種競合之類型而判斷其法律效果為何。

二、題示經執行假扣押之債務人財產，對該債務人取得確定終結判決為執行名義之他債權人具狀聲請法院將之拍賣。故債務人所有之財產，先經債權人取得假扣押裁定之保全執行之執行名義為假扣押執行後，復由取得確定終局判決之終局執行名義之債權人，聲請拍賣，故可知後聲請執行之終局執行名義係一金錢債權之執行名義。因兩者同屬金錢債權類型，假扣押係保全金錢債權，當然可與金錢債權之終局執行並存。此時執行法院無庸重複踐行查封程序，得為取得確定終局判決之債權人進行換價程序。假扣押之財產，經金錢債權之終局執行債權人聲請執行換價後，假扣押之債權人就其保全之



債權當然發生參與分配之效果，但其應受分配之金額應提存。（強制執行法第 133 條參照）。

三、但關於假扣押之提存金額，其他債權人未受清償部分是否仍得對此部分提存金聲請強制執行，學說上有所爭議：

甲說：肯定說。

假扣押債權之債權人，對於提存款並無優先權存在，故其為終局執行前，如有他債權人請求對該提存款為終局執行，假扣押債權人不得異議，執行法院不得拒絕其聲請執行。

乙說：否定說。

認為假扣押債權人分配所得之金額經提存後，其他債權人不得請求參與分配。

本文以為為確實達到假扣押保全執行之效果，應以乙說可採。實務見解亦同採此說（八十三台抗字第一八六號判決參照）

【參考資料】

- 1.張登科，《強制執行法》，第 599 頁至 601 頁。
- 2.楊與齡，《強制執行法論》，第 782 頁、783 頁。
- 3.陳計男，《強制執行法釋論》，第 683 頁、684 頁。

