

大學用書

強制執行法各論

賴來焜 著



元照出版

強制執行法各論



賴來焜 著

元照出版公司

國家圖書館出版品預行編目資料

強制執行法各論 / 賴來焜著. -- 初版. -- 臺

北市 : 元照, 2007. 12

面 : 公分

ISBN 978-986-6842-56-6 (平裝)

1. 強制執行法

586. 89

96022283

強制執行法各論

1C057PA

2008 年 4 月 初版第 1 刷

作 者 賴來焜

出 版 者 元照出版有限公司

100 臺北市館前路 18 號 5 樓

網 址 www.angle.com.tw

定 價 新臺幣 800 元

訂購專線 (02)2375-6688

訂購傳真 (02)2331-8496

郵政劃撥 19246890 元照出版有限公司

Copyright © by Angle publishing Co., Ltd.

登記證號：局版臺業字第 1531 號

ISBN 978-986-6842-56-6

品嚐法律的甜美果實

（代序）

智者云「強制執行是品嚐法律勝利的甜美果實」，按民事權利經由「民事實體法」規範當事人權利義務，再經由「民事訴訟法」確定當事人實體權利義務，最後經由「民事執行法」實現當事人權利，故民事強制執行法是利用公權力實現私權的最後一道保護線。

今天呈現《強制執行法總論》與《強制執行法各論》兩書，給法學界品嚐，是「學法、教法、立法、執法，法平天下」與「讀書、講書、寫書、藏書，書伴人生」的法學園丁，在強制執行法田園筆耘之第一期果實。書成之際說明有關我與強制執行法若干事：

第一，強制執行法是教書生涯的第一門課：那是在二十年前培訓班的課程，台下有銀行法務、財經界等實務專家，上課前備課與編寫的《強制執行法講義》，上課時學員詢問與答辯，下課後師生討論與交流，至今仍印象深刻，尤其筆者將國內外所有教科書與實務見解，歸納與整理成《強制執行法爭議二百選》（未刊本），在學界學士班開《強制執行法》，法律研究所開《強制執行法專題研究》，今天呈現兩書係我長期教法與講書之講義整理與增刪而成。

第二，強制執行法是專業立法的第一個法案：一九九五年參選立法委員，以「專業、專職、專心」三專參與立法，一九九六年有緣參與主持《強制執行法修正草案》之審查、討論、讀會與協商，當完成三讀走下國會議事發言台時，朱委員高正兄對我說，這是立法院十年來通過的第一個超過百條之立法案，嗣後我寫了〈保障人民私權大法終於通過〉專文介紹，所以本書是揭開我立法與修法之主觀意思。

第三，強制執行法是學說眾多與實務紛歧的法學學門：強制執行法性質獨特，涉及法律廣度大，諸如《憲法》、《民事訴訟法》、《非訟事件法》、《公證法》及《強制執行法》，學說理論紛歧且實務見解爭議最多，本書綜合整理分析德國、日本與我國學說理論，歸納整理實務見解與討論，期待彌補我國學界「重實體法而輕程序法」與「重訴訟法而輕非訟法」之漏洞，提供學術界深入研究與實務界執法、用法之重要參考。

第四，大陸地區有「強制執行難之感嘆」：大陸地區強制執行法制建設尚未完備，常有經年訴訟後，卻不能強制執行，常見敗訴後不願上訴救濟，因該繫屬法院有「有強制執行難」法律漏洞之虞，本書因有簡體字版將在大陸發行，可提供大陸強制執行之立法、修法與執法之參考。

本書印梓之際，也是恩師劉大法官鐵錚博士將七秩松壽時，老師對問學、為人之風範對學生來說，三十幾年來無不銘感力行，希望此書能不愧身為學生之努力；此外，最感謝元照出版公司之精心規劃與努力；其次，感謝武漢大學博士候選人陸尚乾仁棟及台北大學法律所蔡子琪仁棟之資料蒐集、整理與校對；最後，感謝妻子與兒女們對爸爸寫作事業之支持與鼓勵，感謝！感恩！

賴來焜

寫於北京清華大學紫光國際交流中心

二〇〇七年父親節

目錄

品嚐法律的甜美果實（代序）

第一章 對人身自由執行：拘提管收

第一節	拘提、管收、限制住居之概念	1
第二節	債務人之拘提	12
第三節	債務人之管收	17
第四節	債務人之限制住居	24
第五節	拘提管收限制住居之適用範圍	26

第二章 對於動產之執行

第一節	對於動產執行之總說	31
第二節	查封：債務人財產之凍結	44
第三節	拍賣：查封動產之換價(一)	119
第四節	變賣：查封動產之換價(二)	180
第五節	特殊動產標的之執行	185

第三章 對於不動產之執行

第一節	總 說	195
第二節	查封：債務人不動產之凍結	208
第三節	拍賣：債務人不動產之換價(一)	250
第四節	換價(二)：強制管理	406

第四章 對於船舶及航空器之執行

第一節	概 說	431
第二節	對於船舶之執行	434
第三節	對於航空器之執行	483

第五章 對於其他財產權之執行

第一節	總 說	489
第二節	就債務人對於第三人金錢債權之執行	508
第三節	就債務人對於物之交付或移轉請求權之執行	560
第四節	對於債務人所有特殊財產權之執行	577
第五節	書據之交出	594
第六節	第三人爭議之處理程序	598

第六章 對公法人財產之執行

第一節	對公法人財產執行之總說	627
第二節	得予執行適用之主觀範圍	632
第三節	執行名義之範圍	635
第四節	執行標的之範圍	638
第五節	执行程序之特別規定	642

第七章 關於物之交付請求權之執行

第一節	非金錢債權強制執行之總說	647
第二節	交付動產之執行	654
第三節	交出不動產之執行	670
第四節	交出船舶及航空器之執行	684

第八章 關於行為及不行為請求權之執行

第一節	行為不行為請求權執行之總說	687
第二節	關於行為請求權之執行	694
第三節	不行為請求權之執行	713
第四節	意思表示請求權之執行	725
第五節	繼承財產或共有物分割之執行	738

第九章 假扣押假處分之執行

第一節	假扣押假處分執行之總說	751
第二節	假扣押之執行	764
第三節	假處分之執行	784
第四節	對人之保全執行	800

第十章 強制執行程序之合併與競合

第一節 總 說	805
第二節 強制執行程序之合併（再聲請執行）	809
第三節 民事執行與行政執行之合併	817
第四節 金錢債權與金錢債權之競合：參與分配	821
第五節 強制執行程序之競合	885
參考文獻	905

總論目錄

品嚐法律的甜美果實（代序）

第一編 強制執行制度之基礎論

第一章 強制執行之概念論

第一節	強制執行之意義	3
第二節	強制執行之性質	11
第三節	強制執程序與判決程序	16
第四節	強制執行之種類	19

第二章 強制執行法之基本論

第一節	強制執行法之意義	35
第二節	強制執行法之性質	36
第三節	強制執行法之特質（效力規定）：強制執行行為之瑕疵	38
第四節	強制執行法之解釋：《強制執行法》與其他法律之關係	49
第五節	強制執行法之基本原則	60
第六節	《強制執行法》之體例	92
第七節	《強制執行法》之歷史回顧	94
第八節	強制執行法之發展趨勢	114

第二編 強制執行制度之主體論

第三章 執行機關

第一節	強制執行機關之總說	125
第二節	執行機關之組織構成	131
第三節	執行機關之職務分配	134

第四節	執行機關之職務確保	138
第五節	強制執行之輔助機關	142
第六節	執行事件之管轄法院	147

第四章 執行當事人

第一節	執行當事人之意義	159
第二節	執行當事人之確定	161
第三節	執行當事人能力	163
第四節	執行行為能力	168
第五節	執行代理人與輔佐人	173
第六節	執行當事人之適格	175

第五章 執行力之主觀範圍與擴張

第一節	執行力主觀範圍之概念	185
第二節	確定終局判決之執行力主觀範圍	186
第三節	確定判決以外執行名義之主觀範圍	210
第四節	執行當事人之變動	231
第五節	執行力擴張之特別規定	238

第三編 強制執行制度之標的論

第六章 強制執行權與強制執行請求權

第一節	強制執行權	259
第二節	強制執行請求權	262

第七章 執行契約與強制執行之法律關係

第一節	執行契約	273
第二節	強制執行之法律關係	279

第八章 強制執行之基礎：執行名義

第一節	執行名義之緒說	287
第二節	執行名義之要素	292
第三節	執行名義之種類	300

第四節	執行名義之競合	375
第五節	執行名義之附款	379
第六節	執行名義之效力	391
第七節	執行名義之消滅	402

第九章 強制執行之客體

第一節	強制執行客體之概念	405
第二節	非金錢債權之強制執行客體	406
第三節	金錢債權之強制執行客體	409
第四節	不得強制執行之債務人財產	438

第十章 強制執行之費用

第一節	強制執行費用之序說	469
第二節	強制執行費用之範圍	472
第三節	強制執行費用之負擔與預納	481
第四節	債權人不為一定行為之失權效果	486
第五節	強制執行費用之徵收	489
第六節	強制執行費用之確定	495
第七節	強制執行費用之收取	497
第八節	強制執行費用之優先受償	500
第九節	強制執行費用之償還	508

第四編 強制執行制度之救濟論

第十一章 強制執行行為之「救濟」之總說

第一節	強制執行行為之瑕疵之概念	517
第二節	瑕疵執行行為之效力	522
第三節	對瑕疵執行行為之救濟制度	528

第十二章 聲請與聲明異議——程序合法之保障

第一節	聲請與聲明異議之意義	533
第二節	聲請與聲明異議之主體	536
第三節	聲請與聲明異議之事由	540

第四節	聲請與聲明異議之程序	555
第五節	聲請與聲明異議之審判	563
第六節	聲請與聲明異議之救濟：抗告	569
第七節	聲請與聲明異議之效果	572

第十三章 債務人異議之訴——實體正當性之保障

第一節	債務人異議之訴之概念	577
第二節	債務人異議之訴之法律性質	579
第三節	債務人異議之訴之適用範圍	587
第四節	債務人異議之訴之實體要件	591
第五節	債務人異議之訴之特別訴訟要件	615
第六節	債務人異議之訴之審判	626
第七節	債務人異議之訴之效果	628

第十四章 當事人適格救濟程序

第一節	債務人當事人不適格異議之訴	631
第二節	債權人許可執行之訴（第十四條之一第二項）	638

第十五章 第三人異議之訴——實體正當性之保障

第一節	第三人異議之訴之概念	645
第二節	第三人異議之訴之法律性質	647
第三節	第三人異議之訴之適用範圍	652
第四節	第三人異議之訴之事由	653
第五節	第三人異議之訴之程序特別要件	699
第六節	執行法院對得異議時之處置	712
第七節	第三人異議之訴之審判程序	714
第八節	第三人異議之訴之法律效果	719

第五編 強制執行制度之國（區）際論

第十六章 國（區）際司法協助之概念

第一節	法域之意義	727
第二節	國（區）際司法協助之內涵	727

第十七章 對外國法院判決之司法協助

第一節	外國法院判決承認與執行之概念	729
第二節	外國法院判決承認與執行之依據	731
第三節	承認與執行外國法院判決之條件	737
第四節	承認與執行外國法院判決之程序	743

第十八章 台灣海峽四法域間司法互助

第一節	台灣地區與大陸地區間之區際私法	749
第二節	台灣與港澳間區際司法互動	761

第六編 強制執行制度之進行論

第十九章 強制執行程序之進行

第一節	強制執行進行之意義	769
第二節	強制執行之開始	770
第三節	開始強制執行之調查	794
第四節	強制執行之登記	801
第五節	強制执行程序之續行	805
第六節	強制執行之延緩	810
第七節	強制執行之停止	818
第八節	強制執行之撤銷	850
第九節	強制執行之終結	860

第一章

對人身自由執行：拘提管收

第一節 拘提、管收、限制住居之概念

第一項 拘提、管收之意義

所謂對債務人之拘提、管收係以債務人之身體為執行之對象，屬於對人之執行，經由對於債務人身體之強制，促使債務人履行債務，以滿足債權人之債權。蓋強制執行可分對人與對物執行，後者係以對債務人之財產為對象，直接對物實施強制，以實現債權人之債權；前者係以債務人之身體為執行對象，間接促使債務人履行債務，以滿足債權人之債權。拘提、管收、限制住居則屬於對人之強制執行。

第二項 一九九六年增列限制住居

本法在一九九六年十月修正時增列第二十二條第三項規定：「第一項各款情形，必要時，執行法院得依職權或依聲請，限制債務人住居於一定之地域，但已提供相當擔保者，應解除其限制。」及第四項規定：「前項限制住居，應通知債務人及有關機關。」值得說明者：第一、就立法意旨而言：蓋債務人有應受拘提之事由時，宜有限制其自由之其他輔助執行之方法，增訂第三項及第四項，明定執行法院得限制債務人之住居，並函知有關之該管機關，俾能加強強制執行之效果¹；第二、相關法制：本條項係仿《稅捐稽徵法》第二十四條第三項規定增設限制住居之規定；第三、就其與拘提管收比較：本項規定僅限制債務人之居住遷徙之自由（《憲法》第十條），在身體自由尚無直接妨害，為確保強制執行之成效及兼顧債務人人權之保障，故強制管收較管收制度為優²。

¹ 立法院《立法院議案關係文書》第四十三頁。

² 楊與齡《強制執行法論》第三〇〇頁；陳計男《強制執行法釋論》第二五九頁。

第三項 拘提管收之法制史

關於強制執行之方法，首創造於羅馬法，其時強制執行制度，允許債權人自力救濟，於債務人不履行債務時，係以對人執行為主，例外始對物執行。羅馬法《十二銅表法》第三表一至六規定強制執行，於債務人承認債務或判決三十日後，得為逮捕殺害或賣至外國。惟逮捕後至殺害或出賣前，得為六十天之監禁，以強制債務人履行，或由第三人負擔責任。即債務人無法清償債務時，債權人依一定之法律程序，得將債務人之身體自由加以拘束，以勞力抵償債權；有甚者，債務人之人格降等而淪為債權人之奴隸地位，淪為權利客體，債權人得將其公開以價金出賣後抵償債權；更甚者，得將債務人殺害或出賣至外國，以抵償債權。在德國法蘭克時代，仍有債奴制度（Schuldknechtschaft），最初債務人以自己充為終身奴隸，作為給付之代價。嗣後較為緩和，變成可以贖回之質奴制，再變成自由人之準奴僕，即債務夫役制。至中世紀末，由於債務拘禁制度之普及，始完全廢棄奴隸制。債務拘禁制度始則私人拘禁，漸變成公家拘禁，拘禁時債務人雖被剝奪自由，但債權人不能使之勞動，債務人亦無權利請求以勞動清償債務，其旨趣在對債務人之近親施加壓力，為間接強制之手段³。

第四項 近代之立法例

由於尊重個人人格為基礎與前開制度效果不彰，自十八世紀至十九世紀逐漸緩和，近代強制執行之立法例，均儘可能減少對人身自由執行，而以對物執行為強制執行之基礎。例如：日本之《民事執行法》雖有對違背法律義務之債務人課以罰鍰，以及在不可代替行為之強制執行課債務人以支付一定賠償金額之間接執行制度，但無對債務人為拘提管收之間接執行制度，即日本完全不認許對人執行。美國則有蔑視法庭罪之制度。德國《民事訴訟法》第八編之強制執程序，亦以對物執行為原則，但在特定情形下，例如：對於物之交付請求權之執行，債務人之行為不行為之義務執行，以及對人之假扣押執行，始有利用課處罰鍰收押方法與命債務人宣誓及管收方法為間接執行。易言之，德國《民事訴訟法》第八百九十九條至第九百十五條係有關

³ 中野貞一郎《民事執行法（上卷）》第十四頁至第十五頁；張登科《強制執行法》第二一四頁；陳計男《強制執行法釋論》第二五七頁。

「代替宣誓擔保與管收」（Eidesstattliche Versicherung und Haft）制度規定。對於債務人人身自由之拘束，雖尚未完全絕跡，但法律均明定嚴格要件始得由強制執行機關對債務人爲拘提管收，此爲民事責任與刑事責任嚴格區分之法法律思潮下之結論。

第五項 我國法律沿革

我國清代亦有對債務人強制以達債務人履行債務之制度，例如：提比、差押、差帶拘束等⁴。嗣一九一四年頒訂有《拘提民事被告人暫行規則》及一九二八年《管收民事被告人規則》等關於拘提、管收之特別法令，惟事關人民身體自由，而以行政命令性質之規則規範，仍欠慎重。迨《強制執行法》在一九四〇年一月十九日公布施行，特以明文規定，有關管收之法規，應於本法外，另以條例制定之（本法第二十六條），俾臻詳備而昭慎重，嗣有同年八月十二日公布《管收條例》，規定管收之程序與方法，並規範拘提之程序與方法。一九九六年本法修正將《管收條例》有關規定，增列本法條文中，即「特別法之普通法化」。

第六項 拘提管收之商榷與違憲

一、學者爭論

關於債務人之拘提、管收，依《強制執行法》與《行政執行法》之規定，不區分執行名義所欲實現權利之內容，均有其適用，現行拘提管收之要件是否過於籠統，有無過當，有無違反「明確性」及《憲法》第二十三條「比例原則」而違憲，學者見解不一，可歸納爲二：

（一）甲說：合憲論

有學者認爲區分執行名義所欲實現權利之內容，則有忽視權利之保障，並助長賴帳之風者⁵。

（二）乙說：違憲論

有學者認爲近代法基於對人權，特別是人身自由之尊重，已少有對於債

⁴ 陳計男《程序法之研究（一）》第二二九頁以下。

⁵ 楊與齡《強制執行法論》第二九一頁。

務人人身之強制執行。尤其是關於財產權給付請求權之強制執行，幾無以對於債務人身體強制執行之方法行之者。良以債務人應履行之債務既為金錢或其他財產權之給付時，債務人若有財產，即可經由對物的強制執行以達目的，自不可濫行拘束債務人之身體自由；又果如債務人無財產可供清償，拘束債務人之身體自由，並不能獲得財產請求權之滿足，至多可據此迫使債務人或其家屬以新債務（例如：向他人借貸）履行舊債務（執行名義之債權）。則將來恐又產生另一強制執行事件，多製造一個糾紛而已。況亦未必皆能達此目的（如債務人不能獲得借款）。矧債務人之拘提、管收雖不屬刑事處罰，而有別於羈押，但其拘束債務人之身體自由，影響其應受人權之保障，則無不同。故就金錢或其他財產之強制執行而言，採用拘提、管收制度是否必要，有無違反《憲法》第二十三條比例原則之規定，實值檢討。再就第二十二條第一項及第二項所定拘提、管收原因而言，除第一項及第二項顯有逃匿之虞之情形，債務人無財產足供債權之清償時，拘提債務人尚可認其有正當性外，同項第三款已構成《刑法》第三百五十六條之犯罪行為，可依刑事訴訟程序處理，同項第四款情形，債務人已在執行法院之前，是否尚須另為拘提，殊屬疑問，同項第一款及第五款情形，似宜先傳訊債務人，如其無正當理由不到場，再依第二十條拘提，始能兼顧人權之保障。至第二項規定，將管收要件，定為以有第一項情形，經命債務人提供擔保，而無擔保，似含有處罰債務人之意味，不無令人有民事責任刑事責任化之疑慮。適用第二十二條第一項及第二項規定於財產權之強制執行時能不慎乎。至不可代替行為之請求權及不作為請求權之強制執行，本法第一百二十八條及第一百二十九條已有規定，應不適用總則之規定。此類因債務人之不履行不可代替行為之請求權或不履行不行為請求權債務之行為，雖基於債務人之自由意思所致，若採用過怠金之處罰已足達成目的時，基於比例原則，亦應避免採用拘束債務人身體自由之強制執行方法⁶。

二、司法院大法官第五八八號解釋

司法院大法官會議在二〇〇五年一月二十八日對《行政執行法》有關拘提管收之要件、程序規定有部分違憲，其解釋文謂：「立法機關基於重大之公益目的，藉由限制人民自由之強制措施，以貫徹其法定義務，於符合憲法

⁶ 陳計男《強制執行法釋論》第二五八頁至第二五九頁。