

私立東海大學法律學研究所碩士論文

指導教授：郭振恭 教授

# 參與分配制度之研究



研究生：簡聖潔 撰

中華民國九十五年八月



## - 論文提要 -

關於金錢債權強制執行之參與分配問題，在國內強制執行法學界為專論研究者不多，大抵係因強制執程序多著重於實務問題所致，惟參與分配之學理及實務所衍生問題甚多，實有加以深入探討之必要。

所謂「參與分配」，乃指債權人聲請執行法院，就債務人之財產實施強制執行所得之金額，他債權人向執行法院聲明，其債權應平均受償。在立法例上有優先主義、平等主義及團體優先主義，究竟優缺點為何，何者為最適合我國之制度，值得研究。再者，八十五年十月九日修正後之強制執行法（以下簡稱：本法）限制參與分配者範圍，廢除無執行名義債權之參與分配，以有執行名義或對標的物有優先受償權或擔保物權者為限，並明定依法有擔保物權或優先受償權者，不問其債權已否屬清償期均應參與分配。按其修正理由，乃以查封係有執行名義之債權人負擔公益費用所聲請，無執行名義之債權人如亦得坐享分配拍賣之利益，實有不公，事實上常有債務人被查封後串通親友提出假債權證明參與分配，真債權人之債權往往落空，為防止此流弊爰予修正在新法期以遏止。惟此次刪除無執行名義之債權人參與分配之規定，是否即可達到遏止假債權之目的，仍待研求。

？與分配之救濟程序亦於民國八十五年修法時有變革，得提出救濟之當事人適格及救濟之內容，範圍皆有所擴大，惟變革後仍有適用上之疑義，如對分配表異議之內容顯然不正當時，法院應如何處理並未規定，另外分配表異議之訴其判決之效力為何，亦無明確規定，學理上仍有討論之價值。

再者，八十五年修法時增訂與行政執行競合之處理方法，法律之規定過於簡略，多有賴司法院與行政執行機關訂立聯繫要點，以補充司法實務上之細節性、技術性問題，但因執行法院對行政執行機關之定位認識不清，往往將行政執行機關併案之卷

宗，認作參與分配案件處理，並將行政執行機關列為債權人，造成真正債權人（移送機關）之困擾，且多有爭端，故本文亦就實務上所生之問題，加以檢討，以杜爭議。

茲就本文之研究大綱初步說明如下：

## 第一章 緒論

說明本文之研究動機與目的及研究方法與範圍，藉以明瞭本文所欲研究之問題與方向。

## 第二章 金錢債權強制執行之競合

首先？釐清參與分配制度，在我國之金錢債權強制執行競合中之定位，及各種金錢債權強制執行競合之制度，與參與分配制度之關係，使本文之主題於體系上能更為明確。

## 第三章 我國之參與分配制度

強制執行法中有關參與分配之規定於民國八十五年十月九日大規模的修正，綜觀新法及注意事項全文，係？解決舊法時期實務上之疑義與疑難，並對於延宕執行因素之防杜及參與分配制度有重大變革，但適用上仍發生不少問題，且無法根本解決假債權參與分配及執行程序延宕之諸多難題，故本文針對八十五年以前之法律規定（簡稱舊法）及現行法（簡稱新法）之規定作比較，就修法之後是否真正解決實務上所生之問題，或另外衍生之新問題，作詳細之探討，並參照外國立法例作出建議。

## 第四章 救濟程序

？與分配程序中所衍生之救濟問題，於民國八十五年修法時，亦有一番變革，惟修法後並非真正解決所有之問題，且對於分配表異議之訴之性質及效力，皆無明確之規範，因此本法第四十一條第一項但書之修正，反造成與其他訴訟之關係曖昧不明，仍有探討之必要，因此本文參照與我國制度相近之外國立法例，對修法之方向提出前瞻性之建議。

## 第五章 民事執行與行政執行之競合

民國九十年一月一日行政執行法開始施行後，法務部行政執

行署所屬各行政執行處成立，並從法院之財務執行處交接各種公法上金錢給付義務之案件，而開始進行各種公法上金錢給付義務之執行，惟公法上債權人與私法上債權人就同一債務人之財產執行則產生競合之問題，頗有探討之價值，故本文特別成立專章加以研析討論，期解決目前實務上之問題。

## 第六章 總結

除就以上全文加以綜合評析外，亦以更宏觀的角度，提出妥善的立法論上建議，期待對國內強制執行實務有所助益，俾利債權人及債務人於強制執行程序上得到更多之保障。



謹以此篇論文  
獻給摯愛的雙親

簡鋒岩 王澤蘭





## - 謝誌 -

相思林的蝴蝶、文理大道相互追逐的松鼠、巍峨的路思義教堂，這一切美好的記憶將深刻的烙印我的心理，在東海十一載，已是我人生三分之一的歲月，所有美麗的、歡笑的、悲傷的記憶仍是那樣清晰，在拿到碩士學位的這一刻，也是我揮別東海之時，或許心中有太多的不捨，但終將完成人生求學的這一個階段了。

這本論文得以完成，最應該感謝的人是我的恩師郭振恭老師，在工作繁忙之際，好幾次都有放棄取得學位的念頭，幸好有老師的鼓勵與叮嚀，才得以堅持到最後。從大學二年級迄今接受老師對我的諄諄教誨已逾十載，每當夜闌人靜回想起這十年裡師生互動的點點滴滴，眼眶就會汨汨地留下淚水，還記得九十年我要參加行政執行官口試的時候，老師在口試的前一天，還特地打了一通電話鼓勵我不要緊張，當時我的心裡真的有說不出的感動，老師就像對待自己的女兒一般的照顧我，這份恩情是我一生都難以忘懷的。跟隨老師的這幾年，老師讓我學到的人生態度不同於一般法律人為功名權勢汲汲營營，而是淡泊名利與隨緣盡份，或許老師的一言一行，一直深遠影響了我做人做事的態度。真的還是要不免俗套的說一句「謝謝您！」。

這本論文的完成，另外還要感謝許澍林與黃國昌兩位老師對整篇論文鞭辟入裡的指導，許老師以豐富的實務經驗，就論文中理論缺漏及與實務運作不相符合部分加以指正；黃老師針對全文中各種制度上及學理上可再深入探討之部分，提供精闢之見解，使論文之內容更為豐富。非常真摯的感謝兩位老師不辭辛勞遠道而來，並對文章中之微小細節之錯落等等，不吝加以指正，學生由衷地感謝。

民國八十四年當我踏上東海校園的第一個記憶，是那雨後清新的綠草香，讓人心曠神怡，也開啟了我成為一個法律人的歲月。翁岳生老師說過「法律人的尊榮，在於法律人的寂寞」這句話一

直迴盪在我心頭，曾經多少個寒暑窩在圖書館的日子，大學時的死黨奕璇、馥麗還有我三人，還戲稱自己是「圖館幫」。最熟悉的道路永遠是宿舍走到圖書館的那條路，那樣的日子雖然艱苦，但卻充滿了美麗的回憶。

畢竟法律人之路並不好走，回首大學到考上公職的這段日子，或許一直懷抱著理想與堅持，秉持著「法律的價值，在於法律人的實現正義。」這個信念，才得以實現夢想。但這一切必須歸功於一直默默支持我的家人，及在天之靈的父親。

這一路上我要感謝的人實在太多了，太多太多的恩情，都令我難以忘懷。大學及研究所時劉渝生老師對我如小女兒般的照顧，那份真情對待，讓小女兒一輩子都銘記在心。簡良育老師對我如妹妹般的照顧，師生二人共享香醇咖啡的景緻，令人難以忘懷。大學時照顧我的學長姊國威、政翰、仁勇、晃奇、光傑、昱如；和我一起度過圖書館漫長歲月的學妹妍萩、宣穎、雅文、雪芳；還有編輯很多法條口訣讓我受用無窮的學長彥鋒、東益、君璋、立仁；考上行政執行官那一年跟我一起努力打拼的讀書會小組聖傳、青平、瑞洲、瑞慧、澤璋、世崇、祥榮；法律系助教學長耀州給我很多論文上相關問題的協助；高雄行政執行處的陳順昌處長，還有全體執行官們及學姊瑋芬給我的鼓勵與包容；最後要感謝準備司法考試已如熱鍋上螞蟻的龍鎮，為了我的論文還逐字幫我校稿，及提供很多寫作上的建議。

人生或許因為學位的完成，又要踏入下個階段，但是曾經走過的歲月，要感謝的人實在太多了，或許真的要「謝天」吧！也感謝在天之靈的父親，冥冥中給我的保佑，讓我一路上克服了很多的困難，也得到了很多人的關愛，希望這本論文的完成，能與所有愛護我的人分享這份喜悅。

再見了，大度山，再見了，我最愛的東海！

聖潔．謹誌于高雄家中．丙戌年巧月．

# 簡目目次

第一章 緒論 .....	1
第一節 研究動機及目的 .....	1
第二節 研究範圍與方法 .....	3
第二章 金錢債權強制執行之競合 .....	6
第一節 序言 .....	6
第二節 執行程序競合之態樣及解決方法 .....	9
第三節 結論 .....	32
第三章 我國之參與分配制度 .....	34
第一節 序言 .....	34
第二節 立法例 .....	36
第三節 適格參與分配者之範圍 .....	47
第四節 參與分配之程式 .....	60
第五節 聲請參與分配之時期 .....	74
第六節 分配之方法與順序 .....	92
第七節 結論 .....	97
第四章 救濟程序 .....	99
第一節 序言 .....	99
第二節 分配表之異議 .....	100
第三節 分配表異議之訴 .....	119
第四節 結論 .....	145

第五章 民事執行與行政執行之競合 .....	147
第一節 序言 .....	147
第二節 民事執行與行政執行程序之異同 .....	149
第三節 民事執行與行政執行程序之競合（合併） .....	157
第四節 實務所衍生之問題 .....	162
第五節 結論 .....	167
第六章 總結 .....	169

# 細目目次

第一章 緒論 .....	1
第一節 研究動機及目的 .....	1
第二節 研究範圍與方法 .....	3
第二章 金錢債權強制執行之競合 .....	6
第一節 序言 .....	6
第二節 執行程序競合之態樣及解決方法 .....	9
第一項 金錢債權終局執行之競合 .....	9
第一款 競合之態樣 .....	10
第二款 解決方法 .....	12
第一目 雙重聲請之立法例 .....	12
第二目 我國現行法規定 .....	13
第二項 保全執行之競合 - 假扣押執行與假扣押執行之競合 .....	19
第一款 競合態樣 .....	20
第二款 解決方法 .....	21
第三項 保全執行與終局執行之競合 - 假扣押執行與終局執行之競合 .....	23
第一款 假扣押執行在先金錢債權終局執行在後 .....	24
第二款 金錢債權終局執行在先假扣押執行在後 .....	27
第三節 結論 .....	32
第三章 我國之參與分配制度 .....	34
第一節 序言 .....	34
第二節 立法例 .....	36
第一項 概說 .....	36

第二項 優先（質權）主義 .....	36
第三項 平等主義 .....	37
第四項 團體優先主義 .....	38
第五項 優先主義與平等主義之比較 .....	39
第一款 債權人間之公平 .....	40
第二款 債務人所受影響 .....	40
第三款 對人信用之影響 .....	41
第四款 執程序之效率 .....	41
第五款 與破產制度之關係 .....	42
第六款 假債權之問題 .....	43
第六項 我國所採之立法主義 .....	44
第七項 小結 .....	45
第三節 適格參與分配者之範圍 .....	47
第一項 概說 .....	47
第二項 立法例 .....	47
第三項 舊法之規定 .....	49
第一款 有執行名義之債權人 .....	49
第二款 無執行名義之債權人 .....	50
第三款 檢討 .....	50
第四項 新法之規定 .....	51
第一款 依聲明參與分配之債權人 .....	51
第二款 依職權列入分配之債權人 .....	55
第五項 小結 .....	58
第四節 參與分配之程式 .....	60
第一項 須以書狀聲明參與分配 .....	60
第二項 須提出執行名義證明文件或權利證明文件 .....	62
第一款 有執行名義債權人 .....	62
第二款 對執行標的物有擔保物權及優先受償權之債權人 ..	62
第三款 公法上金錢債權 .....	68

第三項 須繳納參與分配之執行費 .....	69
第五節 聲請參與分配之時期 .....	74
第一項 概說 .....	74
第二項 舊法聲請之基準時點之規定 .....	74
第三項 現行法聲請基準時點之規定 .....	78
第一款 執行標的物換價之日一日前 .....	78
第二款 當次分配表作成之日一日前 .....	81
第三款 強制執程序終結前 .....	81
第四項 逾期聲明參與分配之效果 .....	87
第一款 在法定期日後參與分配者僅就受償餘額而受清償 .....	87
第二款 聲明參與分配在法定期日前補正在法定期日後者 .....	88
第五項 小結 .....	90
第六節 分配之方法與順序 .....	92
第七節 結論 .....	97
<b>第四章 救濟程序 .....</b>	<b>99</b>
第一節 序言 .....	99
第二節 分配表之異議 .....	100
第一項 概說 .....	100
第二項 異議之時期 .....	100
第一款 舊法規定 .....	100
第二款 新法規定 .....	101
第三項 異議人之適格 .....	105
第一款 舊法規定 .....	105
第二款 新法規定 .....	106
第四項 異議之事由 .....	107
第一款 舊法規定 .....	107

第二款 新法規定 .....	108
第五項 處理程序 .....	110
第六項 對分配表異議與聲明異議之區別 .....	116
第七項 小結 .....	117
第三節 分配表異議之訴 .....	119
第一項 概說 .....	119
第二項 提出之時期 .....	120
第三項 當事人適格 .....	122
第四項 異議之訴之事由 .....	124
第一款 舊法之規定 .....	124
第二款 新法規定 .....	125
第五項 分配表異議之訴之性質 .....	126
第六項 法院之審判 .....	131
第一款 訴為不合法者 .....	131
第二款 訴為無理由者 .....	132
第三款 訴為有理由者 .....	132
第七項 分配表異議之訴與其他訴訟之關係 .....	135
第一款 概說 .....	135
第二款 與債務人異議之訴之競合 .....	136
第三款 與侵權行為訴訟之競合 .....	138
第四款 與不當得利訴訟之競合 .....	139
第八項 小結 .....	144
第四節 結論 .....	145
<b>第五章 民事執行與行政執行之競合 .....</b>	<b>147</b>
第一節 序言 .....	147
第二節 民事執行與行政執执行程序之異同 .....	149
第一項 概說 .....	149
第二項 國家強制力 - 本質上為行政權 .....	149



第三項 職權進行主義與當事人進行主義 .....	150
第四項 法律關係 .....	152
第五項 執行名義之性質及審查 .....	153
第六項 小結 .....	156
第三節 民事執行與行政執行程序之競合（合併） .....	157
第一項 概說 .....	157
第二項 行政執行機關先查封者 .....	158
第一款 執行法院不得再行查封 .....	158
第二款 民事執行事件合併由行政執行機關辦理 .....	158
第三款 行政執行機關不續行執行時由執行法院續行執行 .....	159
第三項 執行法院先查封者 .....	160
第一款 行政執行機關不得再行查封 .....	160
第二款 行政執行事件合併由執行法院辦理 .....	160
第三款 執行法院不續行時由行政執 .....	161
第四節 實務所衍生之問題 .....	162
第一項 地方法院民事執行處與行政執行處法律認知上之差異 .....	162
第二項 參與分配與執行程序合併之要件及效果 .....	163
第三項 案款分配之流程 .....	166
第五節 結論 .....	167
<b>第六章 總結 .....</b>	<b>169</b>



# 第一章 緒論

## 第一節 研究動機及目的

關於金錢債權強制執行之參與分配問題，在國內強制執行法學界為專論研究者不多，大抵係因強制執程序多著重於實務問題所致，惟參與分配之學理及實務所衍生問題甚多，實有加以深入探討之必要。

所謂「參與分配」，乃指債權人聲請執行法院，就債務人之財產實施強制執行所得之金額，他債權人向執行法院聲明，其債權應平均受償。在立法例上有優先主義、平等主義及團體優先主義，究竟優缺點為何，何者為最適合我國之制度，值得研究。再者，八十五年十月九日修正後之強制執行法（以下簡稱：本法）限制參與分配者範圍，廢除無執行名義債權之參與分配，以有執行名義或對標的物有優先受償權或擔保物權者為限，並明定依法有擔保物權或優先受償權者不問其債權已否屬清償期均應參與分配。按其修正理由，乃以查封係有執行名義之債權人負擔公益費用所聲請，無執行名義之債權人如亦得坐享分配拍賣之利益，實有不公，事實上常有債務人被查封後串通親友提出假債權證明參與分配，真債權人之債權往往落空，為防止此流弊爰予修正在新法期以遏止<sup>1</sup>。惟此次刪除無執行名義之債權人參與分配之規定，是否即可達到遏止假債權之目的，仍待研求。

---

<sup>1</sup>張漏龍，對強制執行法修正之解讀與內容分析（上），農訓第14卷4期，1997年4月，頁71。

？與分配之救濟程序亦於民國八十五年修法時有變革，得提出救濟之當事人適格及救濟之內容，範圍皆有所擴大，惟變革後仍有適用上之疑義，如對分配表異議之內容顯然不正當時，法院應如何處理並未規定，另外分配表異議之訴其判決之效力為何，亦無明確規定，學理上仍有討論之價值。

再者，八十五年修法時增訂與行政執行競合之處理方法，法律之規定過於簡略，多有賴司法院與行政執行機關訂立聯繫要點，以補充司法實務上之細節性、技術性問題，但因執行法院對行政執行機關之定位認識不清，往往將行政執行機關併案之卷宗，認作參與分配案件處理，並將行政執行機關列為債權人，造成真正債權人（移送機關）之困擾，且多有爭端，故本文亦就實務上所生之問題，加以檢討，以杜爭議。

## 第二節 研究範圍與方法

由於參與分配制度，係廣義之金錢債權競合之一種類型，其餘之金錢債權競合情形，雖非真正之參與分配，乃擬制為參與分配或依參與分配之規定處理。本文於討論參與分配制度之前，先針對各種金錢債權之強制執行競合作討論，分列其類型，以利參與分配制度之探討。

次者，鑑於參與分配之問題在實務上非常瑣碎繁多，故本文先針對參與分配制度之立法例作介紹，並就強制執行法舊法與新法（八十五年十月九日為區分時點）之規定作比較與檢討，並針對現行之實務問題，如適格參與分配者之範圍、參與分配之時點等議題作討論。

至於參與分配之救濟程序，由於其性質較特殊，則另外獨立一章。其中分配表異議及分配表異議之訴之性質，異議人提出異議或提起分配表異議訴訟後所生之效果，及分配表異議訴訟與其他類型訴訟之競合關係，皆有討論之價值，故另以專章討論之。

另外，民事執行與行政執行之競合由於法條之缺漏，造成諸多之問題，本文則針對兩者之性質及相異同之處作討論，及實務所衍生之問題作探討。

本文係運用傳統之比較法學方法論、歷史法學方法論及分析法學方法論等法學研究方法，體例上首先考察各國立法例，再就歷次之修法及各種之學說及實務上問題予以釐清，再進一步針對未來修法之方向提出建言。

茲就本文之研究大綱初步說明如下：

### 第一章 緒論

說明本文之研究動機與目的及研究方法與範圍，藉以明瞭本文所欲研究之問題與方向。

## 第二章 金錢債權強制執行之競合

首先？釐清參與分配制度，在我國之金錢債權強制執行競合中之定位，及各種金錢債權強制執行競合之制度，與參與分配制度之關係，使本文之主題於體系上能更為明確。

## 第三章 我國之參與分配制度

強制執行法中有關參與分配之規定於民國八十五年十月九日大規模的修正，綜觀新法及注意事項全文，係？解決舊法時期實務上之疑義與疑難，並對於延宕執行因素之防杜及參與分配制度有重大變革，但適用上仍發生不少問題，且無法根本解決假債權參與分配及執行程序延宕之諸多難題，故本文針對八十五年以前之法律規定（簡稱舊法）及現行法（簡稱新法）之規定作比較，就修法之後是否真正解決實務上所生之問題，或另外衍生之新問題，作詳細之探討，並參照外國立法例作出建議。

## 第四章 救濟程序

？與分配程序中所衍生之救濟問題，於民國八十五年修法時，亦有一番變革，惟修法後並非真正解決所有之問題，且對於分配表異議之訴之性質及效力，皆無明確之規範，因此本法第四十一條第一項但書之修正，反造成與其他訴訟之關係曖昧不明，仍有探討之必要，因此本文參照與我國制度相近之外國立法例，對修法之方向提出前瞻性之建議。

## 第五章 民事執行與行政執行之競合

民國九十年一月一日行政執行法開始施行後，法務部行政執行署所屬各行政執行處成立，並從法院之財務執行處交接各種公法上金錢給付義務之案件，而開始進行各種公法上金錢給付義務之執行，惟公法上債權人與私法上債權人就同一債務人之財產執行則產生競合之問題，頗有探討之價值，故本文特別成立專章加以研析討論，期解決目前實務上之問題。

## 第六章 總結

除就以上全文加以綜合評析外，亦以更宏觀的角度，提出妥

善的立法論上建議，期待對國內強制執行實務有所助益，俾利債權人及債務人於強制執行程序上得到更多之保障。

## 第二章 金錢債權強制執行之競合

### 第一節 序言

所謂「強制執执行程序之競合」，就廣義言，指債權人對於同一債務人就已開始實施強制執行之財產，再聲請強制執行或聲明參與分配而言<sup>2</sup>。就狹義言則指債權人對於同一債務人依數個執行名義而就同一執行標的物同時或先後聲請實施強制執行而言<sup>3</sup>。又依同一執行名義，債務人應為二種以上之給付(例如基於確定判決應交付金錢及房屋)或須實施數個執执行程序(例如為清償金錢債權須實施動產、不動產執执行程序)者亦非競合問題。金錢債權間之執行

---

<sup>2</sup>學者張登科就強制執行競合採廣義之定義，「同一債務人，其金錢債權之債權人有兩人以上時，難免發生一債權人先聲請執行法院對債務人之財產強制執行後，他債權人復對債務人之同一財產聲請強制執行之情形。此種數債權人先後對債務人之同一財產聲請強制執行謂之雙重聲請執行。其性質為強制執行之競合。」張登科，強制執行法，自刊，2005年4月修訂版，頁503。

<sup>3</sup>楊與齡著，強制執行法論，作者發行，2005年9月修正12版，頁304。學者陳榮宗謂「相同或不同債權人，對同一債務人之同一特定財產，同時或先後以其不同之執行名義為強制執行時，由於各債權人執行名義之種類與內容不同，有時形成各債權人之強制執行無法同時獲得滿足之現象，此種數債權人之數執行名義均欲就同一特定標的物為強制執行，而發生之競合現象，學說上稱為強制執行之競合」，請參閱陳榮宗著，強制執行之競合，台大法學論叢，第三卷，第二期，1974年4月；陳榮宗，強制執行法，三民書局印行，2002年10月修訂二版二刷，636-637頁。



程序競合，雖非屬於狹義之強制執行競合範圍內，但本文？求體系上之一貫性，及說明之便利性，以下內容中所論之金錢債權強制執行程序競合，乃採「廣義」之強制執行程序競合之定義，合先敘明。

在強制執行程序競合之立法例上，如德國、奧國及英法系國家於採取執行優先主義之立法例，無論債權人之債權為金錢之請求，抑或特定物交付之請求，均得依債權人對債務人財產為執行之先後順序，決定債權人滿足其債權之順序，不生強制執行競合之問題，亦即不論債權人之執行名義為金錢債權或非金錢債權，為終局執行或為保全執行，一律依照執行之先後而定其受償之先後順序，即使僅為保全執行之執行名義，亦能因先為執行而取得優先於終局執行之地位，蓋執行優先主義乃採取「先執行先受清償」之原則，而並不以執行名義之種類來定其先後順序之故也<sup>4</sup>。

至於法國、日本等國，對強制執行採取執行平等主義之立法例<sup>5</sup>，則由於執行名義之種類不同，有的為金錢債權之執行名義，有的為非金錢債權之執行名義，更有的為假扣押假處分之執行名義，而執行平等主義既不採取「先執行先受滿足」之原則因此勢必造成多數債權人之強制執行競合之現象<sup>6</sup>。我國之強制執行制度並不採取執行優先主義之立法例，而係採取所謂「群團優先主

---

<sup>4</sup>張進豐，強制執行競合之研究，中興大學法律研究所碩士論文，1990年6月，頁8-9。

<sup>5</sup>陳榮宗，前揭書，頁265，所謂平等主義乃指各債權人於強制執行程序進行中，不因查封時間或聲請參與分配時間有先後，致各債權人之受償權利有優先劣後之分，各債權人不分執行之先後，一律依其債權額公平比例受償之立法主義。

<sup>6</sup>友納治夫，保全？分．強制執行？競合？抵觸，載新．？務民事訴訟講座，第十四卷(保全訴訟)，日本評論社，1983年，頁120。轉引自，張進豐，前揭論文，頁38。

義」，折衷於執行優先主義與執行平等主義之間，因此，必然有強制執行競合之現象發生；故而對於強制執行競合之研究不論在實務上或在學理上均有其重要之價值<sup>7</sup>。

數債權人之強制執行，如均係？滿足金錢債權為目的，則可以本法第三十一條以下規定之參與分配程序解決<sup>8</sup>，因此，金錢債權之競合，始有所謂參與分配之問題，其餘金錢債權與非金錢債權之競合，則有賴於其他理論作為解決之方式，雖有討論之價值，但非本文之主題，故本文則僅就金錢債權之競合作為論述，以利主題之切入，其餘非金錢債權之部分，因與本文之主題參與分配制度關聯性較小，則不在本文討論範圍之內，併予敘明。

---

<sup>7</sup> 張進豐，前揭論文，頁 8。

<sup>8</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 637。

## 第二節 執行程序競合之態樣及解決方法

由於強制執执行程序有所謂保全執行與終局執行之分，因此金錢債權強制執行之競合類型，大抵可分為三種，第一種為終局執行與終局執行之競合、第二種為假扣押執行與假扣押執行之競合及第三種終局執行與假扣押執行之競合，其競合之態樣將於下分別介紹。

競合理論部分，由於相競合之各執执行程序，若均為金錢債權執行或為保全金錢債權之執行，則可依本法第三十三條擬制參與分配之原理加以解決，最高法院五十八年臺抗字第七三號裁定意旨謂「按對於已開始實施強制執行之債務人財產，他債權人不得再聲請強制執行，此為強制執行法第三十三條所為多數債權人強制執行競合之規定，即以債務人之財產，是債權人之總擔保，為免二重執行之煩，對後之再聲請執行者，視為參與分配之聲明」，此一裁定已充分說明參與分配制度係基於債權人平等原則而設，可知關於金錢債權之強制執行競合，均應適用參與分配之原理。申言之，強制執行競合能適用參與分配之原理者，必須性質上適合平均分配原則之執行，而符合此一要件者，唯有金錢債權終局執行及為金錢債權保全執行，茲分述如下。

### 第一項 金錢債權終局執行之競合

多數債權人之執行名義上之權利皆為金錢債權，即是為實現金錢債權的請求權而為之強制執行，強制執行法第四十五條至第

一百二十二條規定即屬金錢債權的執行，其中又可分為動產執行、不動產執行、船舶航空器之執行與其他財產權執行四種，多數債權人皆以其金錢債權之執行名義就債務人同一財產為強制執行即發生執行競合之現象<sup>9</sup>，例如甲債權人以其金錢請求之執行名義就債務人之某一特定動產或不動產為查封後，乙債權人亦以其金錢請求之執行名義聲請法院就已查封之物為執行，俾以實現其金錢之請求權，對於此種執行競合，本法第三十三條規定「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，並依前二條之規定辦理。」查第三十一條及第三十二條係針對參與分配之規定，故此種競合之狀況，應依參與分配之規定辦理，而所謂依參與分配之規定辦理，應指在法律效果上與參與分配相同。蓋實現金錢債權之程序均須對債務人之財產為查封、換價以及滿足之階段，程序相同，且我國採平等主義，先執行者並無優先受償之權利，故數金錢債權之強制執行競合時可以並存。依強制執行法第三十三條之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，應合併其執程序並發生參與分配之效力，就拍賣之價金而受分配。惟前執程序因債權人撤回或被撤銷而終結者，應為後聲請之債權人繼續其執程序<sup>10</sup>。

## 第一款 競合之態樣<sup>11</sup>

金錢債權執行時之債權人競合發生之情形，係就同一執行標的物，同時或先後實施查封時，及已開始之強制執程序，他債

---

<sup>9</sup>張進豐，前揭論文，頁 13。

<sup>10</sup>張登科，前揭書，頁 599。

<sup>11</sup>陳世榮，強制執行法詮解，作者發行，1988 年 7 月修訂版，頁 404-405。

權人加入時，即聲明參與分配（本文主題）之三種。

### 一、同時查封（共同查封）

此乃為多數債權人對同一財產，同時實施查封情形也。可分為執行之聲請，自始該多數債權人共同所為，合併其各別之聲請，一同向執行機關為之。同時查封之查封程序及換價程序，與單獨查封時相同，因執行以一個程序為之，執行筆錄亦僅為一個。此種情形實務上亦不在少數，多數之債權人以一強制執行聲請狀，向法院聲請查封，於分案後所有之執执行程序，皆予合併處理。

### 二、雙重查封（異時或重複查封）

此係指為一債權人實施查封之後，對同一財產，更為他債權人所為查封而言，本法認參與分配之擬制，以禁止再查封為原則，惟對於其他財產權之執行，例外承認雙重扣押之結果，於本法第一百一十五條之二第二項規定「第三人於依執行法院許債權人收取或向執行法院支付轉給債權人之命令辦理前，又收受扣押命令，而其扣押之金額超過債務人之金錢債權未受扣押部分者，應即將該債權之全額支付扣押在先之執行法院。」因此受雙重扣押命令之第三人，將債權之全額支付法院後，法院再依參與分配程序處理。

### 三、聲明參與分配

所謂聲明參與分配為依債權人聲請已執行之後，他債權人參加其執执行程序，嗣同一財產變價後，按其債權額平均受償。如此，就債務人得受清償之一般債權人，向執行機關請求就金錢、賣得價金平等受償之程序法上意思表示。

## 第二款 解決方法

按債權人依據金錢債權之執行名義，聲請執行法院就債務人之財產開始強制執行後，難免有他債權人就同一財產聲請強制執行。似此情形如重複為执行程序不僅程序浪費，抑且容易發生执行程序彼此抵觸之結果，妨礙執行之進行，因此如何避免重複执行程序並保障後聲請債權人之權益，其解決方法，有待討論。除了上述競合態樣中第三種參與分配之情形外，第一、二種態樣，現行法係以擬制參與分配制度為解決方法<sup>12</sup>，以下就不同之立法例及現行規定之優缺點，說明之：

### 第一目 雙重聲請之立法例

對於同一財產，先後有不同之債權人聲請強制執行如何處理？立法例上有得為再查封與禁止雙重查封之分：

#### 一、得為再查封

在採質權主義國家，如德國民事訴訟法第八四條之立法例，即以第一查封債權人已就查封物取得優先權，第二以下查封債權人不能受同等之分配，則有再查封之必要。故德國民事訴訟法第八百二十六條即規定查封後有聲請強制執行同一財產者，仍須再為查封，且應通知債務人。

日本民事執行法對於不動產之強制執行，於第四十七條規定執行法院應為雙重查封開始之裁定，對於業經裁定開始強制拍賣或實行擔保權拍賣之不動產，聲請強制拍賣時，執行法院應再為強制拍賣開始之裁定。先行開始裁定強制拍賣或拍賣之時聲請經

---

<sup>12</sup>吳鶴亭，強制執行法析論，三民書局發行，1992年6月，頁237-238。

撤回者，或先行開始裁定強制拍賣或拍賣之程序經撤銷者，執行法院仍應基於後行強制拍賣開始裁定續行其程序<sup>13</sup>。但在日本舊制（即民事執行法施行前之民事訴訟法）及對動產執行則禁止雙重查封，我國法制就不動產及動產之執行皆採相同之制度略有不同。

## 二、禁止雙重查封

採平等分配或群團優先主義者，既不認聲請查封而對查封物取得優先權，故對於已實施查封之同一標之物不得實施再查封，移併前案處理即可。日本已廢除之民事訴訟法第五百八十六條、第六百四十五條於不動產、動產之執行及現行民事執行法第一百二十五條對於動產之強制執行，即採禁止再查封主義。

### 第二目 我國現行法規定

已經查封之債務人財產他債權人可否再聲請查封？八十五年修正前之強制執行法採二度查封禁止原則。舊第三十三條規定：「對於已開始實施強制執行之債務人財產，他債權人不得再聲請強制執行，有再聲請強制執行者，視為參與分配之聲明」。新法第五十六條復規定：「書記官、執達員於查封時發現債務人之動產業經因案受查封時，應速將其查封原因報告執行法官」。惟查封之目的原在滿足執行債權人之債權，故其查封有一定範圍之限制，雖曰債務人之財產為債權之總擔保，於債務人無其他財產可供他債權人之強制執行或有不足清償之情形，固無問題，尚有其他財產可供執行時，殊不能使該債權人以逸待勞，而分配他債權人強制執行之成果，否則對執行債權人實不公平。現行法仿日本法對動

---

<sup>13</sup>陳榮宗，前揭書，頁 386；中野貞一郎編，民事執行．保全法概說，有斐閣株式會社發行，2002 年，頁 101；浦野雄幸編，民事執行法，日本評論社發行，2005 年，第五版，頁 149。

產執行之規定(日本民事執行法第一二五條第二項)，採用兩案合併而為執行之原則。將第三十三條修正規定為：「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，於為聲請時及於他債權人，應合併其執程序，並依前二條之規定辦理」。其修正理由謂「一、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，其處理程序縱或不同，但無加以禁止之理由，本條『他債權人不得聲請強制執行』一語有欠妥洽，爰刪除之。二、他債權人對於已開始強制執行債務人財產再聲請強制執行者，理論上應屬強制執行參加其執程序因競合而應合併辦理。並就合併執行所得金額比照分配程序予以處理，此與『參與分配』尚有不同，本條規定『視為參與分配之聲明』，未盡妥切妥，爰修正為依前二條關於參與分配之規定辦理，俾名實相符。三、前後各債權人之執行序既經合併，其在前者所實施執行行為之效力，自應及於其後之加入者，爰明定前者『已實施執行行為之效力』，於他債權人聲請時及於該他債權人以免爭議。」可知於債務人有二債權人競合請求對債務人財產聲請強制執行時，應合併其執程序，並依關於參與分配之規定辦理<sup>14</sup>。

惟對於後聲請強制執行之事件，就前執行事件所查封之財產，是否尚須查封？既規定為合併其執程序，顯不得再為查封。目前實務之運作上，如以不動產查封為例，就同一債權人之財產，於開啟執程序後，遇有他債權人再聲請執行時，採併案辦理之方式，惟恐因執行法院之分案管理上疏漏，將同一債務人之案件分由不同股別承辦，後案之承辦書記官知悉債務人之不動產已遭查封之方式通常有二，一為債權人提供之不動產登記謄本上已記載，二為發函通知辦理查封登記時，地政機關函覆該筆不動產已遭查封，惟後案之承辦書記官，於簽請法官准予併案他股辦理中，

---

<sup>14</sup>陳計男，強制執行法釋論，元照出版公司發行，2002年8月初版一刷，頁313-314。



有可能前案之債權人已撤回其強制執行之聲請，而塗銷查封登記，雖然第五十一條第二項規定「實施查封後，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。」<sup>15</sup>。且第三十三條規定：「對於已開始實施強制執行之

---

<sup>15</sup>查封後債務人雖仍保有查封物之所有權，但已喪失處分權，改由國家取得處分權，因此債務人於查封後所為處分行為應屬無效。惟所謂無效有絕對無效說與相對無效說之分：(1) 絕對無效說：債務人對查封物所為之處分行為係絕對無效，不僅對執行債權人無效，對所有債權人均屬無效。且係確定無效，縱債權人撤回強制執行之聲請，或查封嗣經撤銷亦不能使債務人之處分行為變成有效。(2) 相對無效說：債務人對查封物所為之處分行為，僅對執行債權人不生效力，但債務人與處分行為之相對人間依然有效。因此就債權人撤回強制執行或查封經撤銷時處分行為即完全有效。我國強制執行法採相對無效，於第五十一條第二項規定「實施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」。查封相對無效係債務人對查封物之處分不能對抗債權人，但於處分當事人間仍屬有效，前已述之。但債權人如有兩人以上，則因不能對抗之債權人之範圍不同，有個別相對無效與程序相對無效之分：(1) 個別相對無效：違反查封所為之處分行為，僅不能對抗執行債權人以及處分前參與分配之債權人，至處分後參與分配之債權人則不包括在內。(2) 程序相對無效：債務人於查封後所為之處分行為，不僅對於處分前之債權人不生效力，即對處分後之債權人，以查封開始之执行程序存續者為限，亦不得對抗，須查封經撤銷後始完全有效。我國就有關違反查封所為處分之效力，究係個別相對無效，抑係程序相對無效，強制執行法並未明定，有依最高法院五十二年台上字第一五六號判例所示之見解，認為係採程序相對無效（陳榮宗，前揭書，頁 334）。惟有學者張登科認為前述判例並未說明執行債權人之执行程序失其存續時，債務人之處分得否對抗處分後參與分配之債權人，無從依前述判例，認為係採程序相對無效。惟我國既採平等主義，自以採程序相對無效，較能符合平等主義之精神。張登科，前揭書，頁 263-265。

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，於為聲請時及於他債權人」，惟「於為聲請時」究係指何人聲請？係指最初聲請執行之債權人，或併案債權人不無疑義，學說上亦有不同之見解，且兩者之結論不同所生之法律效果亦大相逕庭<sup>16</sup>。若採前者即於併案執行時所生之查封效力，溯及於最初查

---

<sup>16</sup>本法第三十三條規定「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，並依前二條之規定辦理。」此新條文百密一疏，文義有失週延即「於為聲請時及於該他債權人」一語「於為聲請時」，究係指何人聲請？係指最初聲請執行之債權人，或併案債權人不無疑義，學說上出現兩種不同之見解，解釋上之不同對當事人、第三人，甚至執行法院均發生重大之影響，茲介紹於後：

甲說：認「於為聲請時」應係指併案之債權人聲請時而言。

本條文修正之立法理指出：「一、二、他債權人對於已開始強制執行債務人財產再聲請強制執行者，理論上應屬強制執行參加其執程序因競合而應合併辦理。並就合併執行所得金額比照分配程序予以處理，此與『參與分配』尚有不同，本條規定『視為參與分配之聲明』，未盡妥切妥，爰修正為依前二條關於參與分配之規定辦理，俾名實相符。三、前後各債權人之執程序既經合併，其在前者所實施執行行為之效力，自應及於其後之加入者，爰明定前者『已實施執行行為之效力』，於他債權人聲請時及於該他債權人以免爭議。」

乙說：本說認「於為聲請時」係指併案之債權人聲請時，溯及於實施執行處分時發生效力。

所謂「於為聲請時及於該他債權人」，指上述執行行為之效力，對於再聲請執行之債權人，於其提出聲請時，溯及於實施執行處分時發生效力而言，與最初聲請執行者同。

以上內容引自郭松濤，強制執行法第三十三條於為聲請時應如何解釋，司法周刊 1035 卷第 2 版，2001 年 6 月 13 日。

封時，對併案債權人之保護較周到；若採後者即併案債權人之查封效力係於其聲請時才發生，對於併案債權人之權益將有所影響。往往由於執行法院之疏失，常常未在第一時間發現須併案辦理；或併案速度過於緩慢，造成併案於前案之股別後，該股以原債權人撤回為由，退回併案案件，此卷宗往返當中所耗費之時間，即可能造成債務人辦理所有權移轉登記，或設定他項權利，雖然查封之效力及於併案債權人及參與分配債權人，但實際上若有爭執，所生之訴訟上之負擔，即可能造成後案之債權人之損害。

因此，日本民事執行法對於不動產執行，係採取雙重查封方法之立法，其主要係基於以下之考慮：第一，配合不動產登記制度與法院執行程序之進行。於開始強制執行之債務人不動產上，若不允許為雙重查封，則不動產登記簿上不能為再查封之登記，利害關係人無從自登記簿獲知，該查封之不動產是否另有其他債權人在同一執行程序聲請執行。基於登記簿之公示性，同一不動產除第一執行債權人之查封登記外，於其後之他債權人之聲請執行情形，亦有辦理查封登記之必要，否則第一執行債權人一旦撤回或撤銷強制執行而塗銷查封登記時，登記簿上無法自動顯示另有其他債權人繼續強制執行之查封登記，故登記實務上有配合強制執程序之必要。第二，避免「程序相對效力」之規定所發生解釋

---

以上兩說均言之成理，如就執行程序之安定性、迅捷性而言，似應以乙說為是，且為避免執行債務人投機取巧花樣百出，尤應以乙說對併案債權人及執行法院較為有利。學者楊與齡主張「所謂『於為聲請時及於該他債權人』，指上述執行行為之效力，於再聲請執行之債權人提出聲請時，溯及於實施執行處分時對再聲請執行之債權人發生效力而言。」參照楊與齡，前揭書，頁300-301；學者陳榮宗謂「已實施執行行為之效力於為聲請時及於再聲請執行之債權人，無論查封、鑑價、拍賣公告，均溯及於實施時對再聲請執行債權人發生效力」參照陳榮宗，前揭書，頁287。故以上兩學者似亦贊成乙說之見解。

不明情況<sup>17</sup>。依日本法查封效力之規定，查封不動產有手續相對效力，執行債權人有查封登記後，債務人與第三人對已查封財產所為之處分行為，並非絕對無效，僅係對執行債權人及參與該执行程序之其他全部債權人無效而已，對未參與执行程序之其他債權人為有效。而且債務人與第三人之處分行為，得辦理所有權移轉登記或抵押權、用益物權等負擔之設定登記。對抗該第三人為登記之第二執行債權人，其所為查封聲請，反而無法辦理查封登記。其結果之弊端有二：第一，第三人因信賴登記簿無第二查封登記

---

<sup>17</sup> 不僅日本在立法查封效力部分究採何說有困擾，我國法亦未明定，學說及實務上之見解亦未儘一致，但多認為採程序相對無效，較符合平等主義之精神。

92年度重訴字第160號判決要旨謂：「按強制執行法第五十一條第二項規定：『實施查封後，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。』係採相對無效原則，而所謂不能對抗債權人之範圍，有個別相對無效，及程序相對無效之分，個別相對無效，係指違反查封所為之處分行為，僅不能對抗執行債權人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；至於程序相對無效，係指債務人查封後之處分行為，不僅對處分前之債權人不生效力，即對處分後之債權人，以查封開始之执行程序存續者為限，亦不得對抗，須查封經撤銷後始完全有效。我國法律並無明文規定違反查封效力之相對無效範圍，最高法院五十一年台上字第一五六號判例雖認強執行法第五十一條所謂之債權人包括聲請執行查封之債權人及參與分配之債權人，惟並未說明執行債權人之执行程序失其存續時，債務人之處分得否對抗處分後參與分配之債權人，如解釋為得對抗，則其範圍不免過大，超越強制執行法第五十一條之立法目的。我國係採平等主義之國家，即不問債權人係執行債權人或參與分配債權人，除法律規定有優先受償之權利（如稅捐債權、抵押債權）外，均依債權額比例分配，認為應採程序相對無效，較符合平等主義之精神。」由以上判決要旨可看出係採「程序相對無效說」之見解。

而容易受債務人蒙騙受害；第二，於第一執行債權人撤回或撤銷強制執行而塗銷查封登記時，於登記簿上所顯示者僅有第三人之物權移轉登記或設定登記，對此登記有對抗效力之其他強制執行債權人反無任何登記事之記載，究竟何人有優先權利，易生糾紛。上開弊端均由於日本民事執行法施行前舊民事訴訟法之禁止雙重查封所致<sup>18</sup>，故日本民事執行法立法時，於有登記制度之不動產強制執行，一反過去立法，規定法院應就已查封之不動產為重複查封，且必須囑託登記機關為重複查封登記<sup>19</sup>。日本法對於不動產執行時查封所為二重開始裁定之規定（即第四十七條），頗值得將來強制執行法修法時，作為借鏡。

## 第二項 保全執行之競合 - 假扣押

### 執行與假扣押執行之競合

假扣押執行係指債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，欲保全強制執行所為之執行（民事訴訟法第五百二十二條），假扣押執行間之競合，例如執行標的物經實施假扣押後，他債權人再對該同一標的物假扣押，某甲僅有之財產，已經假扣押查封中，有某乙者，復對某甲同一財產聲請假扣押，凡此均為假扣押執行間之競合，假扣押執行，既以保全將來之金錢請求為其強制執行之目的，所以數假扣押之強制執行可以同時並存，依金錢強制執行之平等主義原則，以參與分配之方法獲得解決<sup>20</sup>。

---

<sup>18</sup>浦野雄幸編，前揭書，頁 149-150。

<sup>19</sup>浦野雄幸，逐條概說民事執行法，商事法務研究會印行，頁 81 以下；石川明，民事執行法，青林書院新社印行，頁 136 以下；三?月章，民事執行法，頁 235 以下。轉引自，陳榮宗前揭書，頁 386-387。

<sup>20</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 638。

## 第一款 競合態樣

### 一、多數債權人之假扣押執行競合

假扣押係以保全將來之終局執行為目的，是以其執行方法僅止於於標的物之查封，不得進而更為拍賣與分配，故多數債權人對同一債務人之同一財產均聲請假扣押執行時，此數假扣押之強制執行可以同時並存，不生排斥之問題<sup>21</sup>。

### 二、同一債權人之假扣押執行競合

同一債權人之假扣押執行可否產生競合，探討如下：

(一) 同一債權人可否基於二個不同之債權對同一債務人之同一財產實施假扣押？蓋債權人既然有多數債權，則為了保全其各個債權之終局強制執行當然允許其為多數之假扣押<sup>22</sup>。惟同一債權人對同一債務人之財產聲請假扣押，因僅有一債務人，故無所謂債權平等原則之適用，因債務人之所有被假扣押之財產，均可作為清償同一債權人之債權之用，不生競合之問題，故無所謂參與分配之問題。

(二) 同一債權人可否基於相同之債權對同一債務人重複聲請假扣押執行？在此種情形下，因為債權人聲請一個假扣押就可達到保全終局執行之效果，其後之假扣押聲請應認為屬於多餘的，亦即後行之假扣押應認為欠缺權利保護之必要，而以裁定駁回<sup>23</sup>。若假

---

<sup>21</sup> 張進豐，前揭論文，頁 72-73。

<sup>22</sup> 吉川大二郎著，保全處分？研究，弘文堂，1952 年 3 月，頁 263。轉引自，張進豐，前揭論文，頁 116。

<sup>23</sup> 參見東京地方裁判所判決 昭和五十五年六月十七日，載判例時報九九三號頁，76；東京高等裁判所判決(昭和五十五年十月三十日)載判例時報九

扣押之財產係由不同之法院管轄者，依本法第七條規定債權人只要向其中一法院聲請，受理強制執行事件之法院，須在他法院管轄區內為執行行為時，應囑託該他法院為之即可，無須為數各假扣押之聲請。故同一債權人之同一債權，無所謂數個假扣押裁定之情形發生，不生競合之情形。

## 第二款 解決方法

假扣押執行競合場合因各債權人所保全之本案請求均為金錢債權，基於前述我國立法方式對於金錢債權間之執行競合，採取基於債權人平等主義之「擬制參與分配」原則，得以參與分配之方式解決，任何一個假扣押均不能認為有優先之效力，如果其中之一之債權人先行取得終局執行名義而為終局執行時此時間成為假扣押執行與終局執行之競合，應將尚未取得終局執行名義之他債權人之應受分配金額予以提存(本法第一百三十三條)<sup>24</sup>。惟在多數假扣押執行競合之情形下，其後行之假扣押執行可否重複查封並辦理查封登記？

### 一、肯定說

認為可重複查封並辦理查封登記，如假扣押之標的大於假扣押之金額時，故同樣的可供數個假扣押，如不許重複為假扣押查封，則先行之假扣押債權人撤銷其假扣押執行時，後行之假扣押債權人常因不明其情況而受損害，自非妥適，故應允許重複為假扣押之查封<sup>25</sup>。

---

八四號，頁 74。轉引自，張進豐，前揭論文，頁 116。

<sup>24</sup> 日本大判昭和 7 年 6 月 14 日民集 11 集，頁 1408。參照駱永家，民事法研究，作者發行，1997 年 6 月修訂 6 版，頁 202。

<sup>25</sup> 臺東地方法院民事法律座談會，民事法律問題研究彙編，第 3 輯，頁 608。法律問題：債務人之不動產經某債權人聲請假扣押之後，其他債權人就同一

## 二、否定說

認為執行標的物經實施假扣押後，他債權人再聲請為假扣押執行者，均以保全金錢請求為目的，因本法採不再查封主義，故聲請在後者，併前案辦理，前案查封之效力應及於後案，不得再為查封行為。

日本民事執行法<sup>26</sup>規定，對於業經裁定開始拍賣之不動產聲請強制拍賣時，執行法院應再為強制拍賣開始之裁定，並準用於不動產假扣押之執行（日本民事執行法第一百七十五條第五項準用同法第四十七條第一項）；對於已開始查封之動產，則不得再行扣押，並準用於假扣押之執行（日本民事執行法第一百七十七條第

---

不動產可否再聲請假扣押。

討論意見：

甲說：債務人之不動產經假扣押查封登記後債務人之權利已受限制，其他債權人不得再聲請對該不動產假扣押。

乙說：參照債務人之不動產經某債權人聲請執行後，他債權人再對之聲請執行，視為參與分配之法理，他債權人就已假扣押之債務人不動產自得再聲請假扣押。惟執行法院應將後案併前案處理，並通知聲請人。

結論：可以再聲請假扣押，於前案假扣押撤銷後，假扣押查封之效力對後案仍然存在。

司法院第二廳研究意見：按同一不動產，不得重複查封，且不動產經假扣押查封登記後，如法院再囑託為假扣押查封登記，登記機關應不予受理，亦為土地登記規則第一百二十七條所明定。故同一不動產，經債權人聲請假扣押查封後，其他債權人不得再聲請假扣押查封，如有聲請，執行法院應併同前案處理，此時前案假扣押查封之效力，對於後案假扣押債權人仍然存在，故前案假扣押裁定經撤銷或債權人撤回執行，仍不得啟封發還債務人。

<sup>26</sup> 在此係指日本平成元年（1989年）修法前之民事執行法，日本民事執行法目前已將第一七五條至第一七九條假扣押及假處分執行刪除，於平成元年另規定於民事保全法第四十三條至第五十七條。浦野雄幸編，前揭書，頁20。



四項準用同法第一百二十五條第一項)；對於已受扣押或假扣押之債權，得再為假扣押命令（日本民事執行法第一百七十八條第五項準用第一百四十九條），與我國現制不同<sup>27</sup>。而我國實務上係採取上述否定說，亦即後案之假扣押不必再對債務人之財產為查封，如為不動產亦無須再函請地政事所辦理查封之程序，只須由辦理後案假扣押之書記官，將卷宗移交先執行之假扣押承辦書記官，將後案之假扣押卷併前案之假扣押卷，如前案之假扣押已經歸檔，則後案假扣押之書記官應將前案調出，將後案併入前案歸檔，不得分別歸檔，如有某一債權人撤回假扣押之執行時執行法院不能逕將查封物啟封<sup>28</sup>，必須為假扣押聲請之所有債權人均撤回假扣押執行之聲時，始能將查封物啟封<sup>29</sup>。至於我國現行法制採「不再查封主義」所產生之缺點可參考前述終局執行競合中所述之內容，將來修法時似可參考日本立法例。

### 第三項 保全執行與終局執行之競

### 合 - 假扣押執行與終局執行之競合

假扣押執行與金錢債權終局執行之競合，此種競合之情形又可分為 1. 假扣押執行在先，終局執行在後者。2. 終局執行在先，但假扣押執行在後者。假扣押執行在先之情形，依本法第三十三條、第一百三十三條之規定依參與分配之方式解決並無太多問題。至於終局執行在先之情形，例如假扣押債權人依據假扣押裁定聲請對於已開始實施強制執行之債務人財產為假扣押執行，此種競合情形應如何解決，學者與實務上之見解均未臻一致。其解

<sup>27</sup> 楊與齡，前揭書，頁 308。

<sup>28</sup> 參考前註 24 司法院第二廳研究意見。

<sup>29</sup> 張進豐，前揭論文，頁 75-76。

決競合之理論容後討論之。

## 第一款 假扣押執行在先金錢債權終局執行在後

假扣押執行乃為保全金錢債權之執行，亦即其本案請求為金錢債權，若債權人就債務人之財產為假扣押查封後，其他債權人聲請就同一系爭財產為金錢債權終局執行，應如何處理，學說上之見解有二：

一、**併存說**：假扣押僅係限制債務人移轉處分，法院並不受此限制，故縱為假扣押之財產如經他債權人請求依法拍賣，應予准許，且債務人之財產，原為其全體債權人之總擔保，假扣押債權人並無優先之效力<sup>30</sup>。

二、**非併存說**：假扣押係禁止債務人移轉處分財產權之保全處分，法院拍賣自亦受此拘束，且假扣押制度係為保全將來之強制執行而設，苟許他債權人於對債務人取得執行名義後聲請拍賣經假扣押之債務人財產，使原債權人失所保障，即與假扣押之立法目的有悖<sup>31</sup>。

<sup>30</sup>楊與齡，前揭書，頁 305。陳世榮，前揭書，頁 210。駱永家著，保全處分相互間及保全處分與強制執行之關係，載法學叢刊第 123，1986 年 7 月，頁 55。郭訟濤先生著，強制執行法問題研究，著者自版，1986 年 10 月，頁 146。

<sup>31</sup>台灣高等法院民國五十六年，民事執行會議提案第六十一號決議，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編(中冊)，頁 558-559。

法律問題：假處分或假扣押禁止移轉之財產，如他債權人聲請法院就假處分假扣押之標的物查封拍賣，法院應否准許？

假扣押所保全者為金錢債權，故假扣押執行與金錢債權終局執行之競合屬於金錢債權間之執行競合，兩者間互不抵觸而可相容併存<sup>32</sup>，在現行法採參與分配制度之規定下，假扣押債權人與金錢債權終局執行債權人係居於平等之地位，其兩者間之效力相等，故遇此情形，應將假扣押債權人應受分配金額予以提存，故本文以為應採併存說之見解。但須注意者，假扣押債權人取得終局執行之執行名義時，始能領取提存款。<sup>33</sup>假扣押債權人查封之財產，因他債權人終局之強制執行，以其假扣押保全之債權參與分配者，其分配所得之金額經提存後，他債權人是否得請求參與分配？學者有認為此項提存之分配金額，係為該債權人提存，他債權人不得請求參與分配。但假扣押債權人本案受敗訴的決確定時，則應返還債務人或由執行法院再行分配於他債權人<sup>34</sup>，實務亦採此看法<sup>35</sup>，惟學者有認為假扣押債權人對於假扣押標的物，本法並不

---

討論意見：

甲說：假處分、假扣押，係禁止債務人移轉處分財產權之保全處分，法院拍賣自亦受此拘束，故一經假扣押或假處分之財產，他債權人即不許再請法院拍賣。

乙說：假處分、假扣押，僅係限制債務人移轉處分，法院並不受此限制，故縱無假扣押或假處分之財產，如經他債權人請求依法拍賣，仍應准許。

研討結果：採甲說。

<sup>32</sup>丹野達，保全訴訟？？務（一）普通保全訴訟，酒井書店發行，頁153，轉引自，張進豐，前揭論文，頁161。

<sup>33</sup>陳計男，前揭書，頁684。

<sup>34</sup>揚與齡，前揭書，頁675。

<sup>35</sup>民國72年司法院第三期司法業務研究會，民事法律問題研究彙編第3輯，頁605。

法律問題：債務人之財產被假扣押後，他債權人執終局判決聲請執行，經制成分配表，其應分配於假扣押債權人之金額依法予以提存，問其他債權人可就此項保留款聲請執行否？

採質權主義，無優先於其他債權人之效力，基於債權平等之原則在對該標的物的賣得價金參與分配程序中，已參與分配之債權人，因已受分配，基於誠信原則固不得對該提存款，再聲請強制執行，對於未參與分配之債權人而言，該提存金錢，在未交由假扣押債權人領取以前，僅為假扣押之標的物，尚未發生對假扣押債權人清償之效力，似難解為未參與分配之債權人不得對之聲請強制執行或聲明參與分配。本法第三十二條已改採群團優先主義，以標的物拍賣變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，聲明參與分配之債權人為一群體，可否解為該假扣押物因他債權人終局之執行實行分配，該由假扣押債權人分得而提存之金錢，已由假扣押債權人分得確定？次群體債權人不得對該提存款聲請強制執行？此涉及該提存之性質為清償提存抑保管之提存。如係前

---

討論意見：

甲說：肯定說。

假扣押事件所執行假扣押債務人之財產，其所有權仍屬假扣押事件之債務人，僅其處分權受有限制而已，我國強制執行法係採債權人平等主義，除依其他法令之規定有優先受償之債權外，不因債權人之聲請先後或先聲請假扣押而有所差異，因執行假扣押依分配程序應分配於假扣押債權人而提存之金額，在理論上仍屬債務人之財產，依上開說明，他債權人就此項保留款，仍得聲請執行。

乙說：否定說。

強制執行法第一百三十三條規定因執行假扣押依分配程序應分配於假扣押債權人之金額應提存之，其立法意旨應係指專為假扣押債權人而提存，非為債務人而提存，嗣假扣押債權人如本案獲勝訴判決確定，即得單獨就此而受償，他債權人就此不得再聲請強制執行，否則前開法條即失去其意義。

結論：多數採乙說。

司法院第二廳研究意見：同意研討結論。

者，似宜以法律明文規定，否則尚難認有法律依據<sup>36</sup>。雖然目前實務上於法院辦理民事執行實務參考手冊中認係清償提存之性質，認為「依分配程序應分配與假扣押債權人之金額，係為債權人而提存，非為債務人而提存，他債權人就此部分不得再聲請強制執行。」<sup>37</sup>惟本文仍贊成將來修法時應就此問題有所明定，以杜爭議

## 第二款 金錢債權終局執行在先假扣

### 押執行在後

本款探討之執行競合類型與第一款相同，惟順序相反，即金錢債權終局執行在先，假扣押執行在後之執行競合，關於本類型之競合，因均屬於金錢債權，惟學者與實務上對於後行之假扣押執行得否適用參與分配原則，仍有不同見解，有認為可適用參與分配原則(肯定說)有認為不可適用參與分配原則(否定說)，茲分析如下：

一、**肯定說**：肯定說之見解認為後行之假扣押執行應適用參與分配原則，認為本法第三十四條第一項所指之執行名義並未規定不包括假扣押裁定在內，故以假扣押裁定參與分配，當然為有執行名義之參與分配，且依本法第一百三十三條之規定，並應將其應受分配之金額提存<sup>38</sup>。

<sup>36</sup>陳計男，前揭書，頁 657。

<sup>37</sup> 參照法院辦理民事執行實務參考手冊，台灣高等法院編輯，司法院秘書處印行，2001 年 7 月，頁 173。

<sup>38</sup> 此說之結論，與下列實務見解之丙說相同。臺灣高等法院暨所屬法院 56 年度法律座談會，民事執行類第59號，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編(中冊)，頁398。

二、**否定說**：本說見解認為假扣押之標的物既已經他債權人查封在先，如無其他財產可供假扣押，其假扣押之執行即屬執行不能，而假扣押之目的在於保全將來之強制執行，假扣押執行僅於達到保全之目的而已，以假扣押裁定為執行名義，實與其他執行名義有所差別，債務人之財產既經強制執行，自無再為保全之必要，故其他債權人不得對於已實施終局強制執行之財產為假扣押。至於本法第一百三十三條規定因執行假扣押收取之金錢及扣押之財產經具備終局執行名義之他債權人聲請執行法院為終局的執行，即假扣押執行在先終局執行在後之情形，於交付或分配案款時，假扣押債權人尚未取得終局的執行名義其應受領或受分配之部分應予提存之情形而言，恐假扣押債權人於未取得終局執行名義以前其備盡辛苦所保全執行之債務人財產為他債權人處分清償，待其取得終局執行名義時空無所有，換言之，先經假扣押執行之財產，他債權人就該財產為終局執行者，假扣押債權人應受領或分配款始受提存之待遇，至已經終局執行之財產，他債權人

---

法律問題：假扣押債權人依據假扣押裁定，聲請對於已開始實施強制執行之債務人財產為假扣押時，其假扣押執行之聲請應如何處理？

討論意見：

甲說：假扣押之標的物既已經他債權人查封在先，如無其他財產可供假扣押，其假扣押之執行即屬執行不能，執行法院應以裁定駁回之。

乙說：假扣押之標的物雖經他債權人查封在先而不能再予假扣押，惟假扣押之目的乃係待將來取得請求權後能確保其請求權受償，故應依強制執行法第三十三條之規定視為參與分配，依無執行名義之參與分配辦理。

丙說：應依聲請假扣押在先，他執行名義債權人聲請拍賣假扣押物之情形辦理，將假扣押債權人分配而得之分配金提存，待其本案之請求確定後決定其提存金之歸屬。

研討結果：採丙說。

聲請為假扣押執行者，已失保全程序避免債務人於日後取得終局執行名義聲請執行前處分其財產之目的，自不應准其所聲請而應予駁回<sup>39</sup>。

---

<sup>39</sup>採司法院司法業務研究會第三十七期之乙說，民事法律專題研究（十七），頁190-193。

法律問題：甲訴請乙給付買賣價金新台幣（下同）一百萬元得有全部勝訴之判決確定後，聲請查封乙僅有之財產A機器一台，在拍賣期日前另有丙主張對乙有一百萬元之損害賠償請求權，而持假扣押裁定聲請對乙之A機器為查封，嗣該機器拍定後扣除執行費及其他必要費用，尚餘一百萬元，問執行法院應如何處理？

討論意見：

甲說：應依本法第三十三條及第一百三十三條辦理。本法第三十三條規定：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，並依第三十一條、第三十二條參與分配之規定辦理。第一百三十三條規定，因執行假扣押收取之金錢，及依分配程序應分配於假扣押債權人之金額，應提存之。依上開規定，金錢債權終局執行之財產，他債權人聲請假扣押執行者，應視為參與分配，故本題丙之應受分配額五十萬元應予提存之。蓋因金錢債權之終局執行，於執行終結前仍有撤回或被撤銷之可能，故他債權人仍有聲請假扣押執行之實益，俾終局執行撤回或被撤銷時，發生保全之效果，且假扣押裁定亦係執行名義，如終局執行未經撤回或被撤銷，亦有參與分配之實益。因此終局執行之財產，仍得聲請假扣押，故應發生參與分配之效力，並將其分配之金額提存。

乙說：執行法院應以裁定駁回丙之聲請。

一、已經終局執行之財產，他債權人聲請為假扣押執行者，已失保全程序在於避免債務人，於債權人日後取得終局執行名義強制執行前，處分其財產之目的，故執行法院不許其假扣押，應予駁回。

二、民事強制執行，係就債務人之個別財產執行，以使特定債權人之債權獲

以上各說，本文見解認為應採肯定說，蓋本文對於保全執行與終局執行一向持價值平等之立場，即假扣押執行與終局執行在現行法制度下因均屬於金錢債權之強制執行，故應依擬制參與分配之原則處理，不論假扣押執行在先，抑或終局執行在先均無不同，因假扣押執行除依本法第一百三十三條規定，其應分配金額應予提存外<sup>40</sup>，其餘與金錢債權終局執行情形相同，絕無因執行先後而異其處理原則之理，否定說之見解雖不無道理，但不免對於假扣押債權人過苛，使其權利無法受到保護，並且本法第一三三條係規定「依分配程序應分配於假扣押債權人之金額，應提存

---

得滿足，與破產係對於債務人之總財產為執行，使總債權人平等受償不同。因之，無執行名義債權人，可俟取得執行名義後，另對債務人其他財產為執行；如債務人無他財產，不能清償債務時，債權人可聲請宣告其破產，而依破產程序行使權利，藉破產程序使民事執执行程序不能開始或繼續，無虞債權不能平均受償，殊無許其參與他債權人執执行程序分配之必要。況無執行名義者，坐享分配執行之成果，亦屬不公。一衡諸實務，不乏不肖債務人，於受強制執行之際，勾串親友，偽造假債權，聲明參與分配，則使真正債權人之債權落空。此種日形嚴重之詐害債權情形尤須遏止，故本次修法將原第三十四條第二項、第三項關於無執行名義者得聲明參與分配之規定，予以刪除，俾能確保真正債權人之權益。本題丙既屬無終局執行名義之普通債權人，自不能利用假扣押之保全執行名義，達到實質上參與分配之結果，故甲說見解似有背上開修法之意旨。

三、從而，本法第一百三十三條：「因執行假扣押收取之金錢，及依分配程序應分配於假扣押債權人之金額，應提存之。」之規定，應限縮解釋為假扣押債權人對債務人財產為查封後，有他終局金錢執行名義債權人對同一財產聲請調假扣押卷拍賣時，假扣押債權人就其保全之債權始發生參與分配之效果，而提存其應受分配額，俟日後得有本案勝訴判決確定後始予以分配。

研討結論：採甲說。

<sup>40</sup> 陳計男，前揭書，頁 685。



之。」，並未限縮規定須在假扣押執行在先終局執行在後之情形，始可適用本條，綜合以上分析，以肯定說較為合理。

### 第三節 結論

本文之主題主要係針對參與分配制度為討論，但？求體系上之完整，故須就有關於參與分配制度之各種執行程序之類型作一完整介紹，本章主要係就各種金錢債權競合之類型作介紹，而參與分配之類型，則為其中之一種類型，然而其餘之競合類型，其解決理論仍係以參與分配之方法解決，但其法律效果應稱為擬制的參與分配，非真正之參與分配，其主要之理論依據來自於債權人應平等受償之立場，認為不論係保全執行或終局執行之債權人，皆應有公平受到清償之機會，此亦為目前我學者及實務通說。

至於各種執行程序之發動，應始於查封，故多數債權人皆欲發動執行程序，造可能造成雙重查封之情形，惟我國之立法制度採禁止雙重查封主義，不論終局執行或保全執行，動產執行或不動產執行，皆不可再行查封，僅於執行其他財產權之情況下，承認雙重扣押。禁止雙重查封主義，本文以為仍有檢討之空間，尤其在不動產登記之制度可謂完善之我國，若許可為重複之查封登記，將更可保障債權人之權益，可使其他之債權人得知尚有其餘之債權人將對債務人執行，以免使債權人因不知有其他債權人存在受到損害，且實務上法院之案件堆積如山，若可允許重複雜封，可使法院於進行分配時對債權人之人數一目瞭然，且可免去併案數度過慢之缺點，法院之負擔亦可減輕，故不失將來修法時之立法方向。

另外我國就查封之效力，係採程序相對無效說或個別相對無效說，法律並未明定，實務及學說亦未有統一之見解，？使債權人之保障可臻明確，及債務人與第三人交易安全之考量，將來修法時應明確規範，始能解決該問題。本文以為，我國係採平等主義之國家，即不問債權人係執行債權人或參與分配債權人，除法

律規定有優先受償之權利（如稅捐債權、抵押債權）外，均依債權額比例分配，認為應採程序相對無效，較符合平等主義之精神。

## 第三章 我國之參與分配制度

### 第一節 序言

金錢債權，其性質上，對同一債務人有多數併存之可能性，且因債務人之財產為各債權人之共同擔保，得引起各債權人對債務人之同一財產集中執行之情形。此時，各債權人得否同時為其執行？又對一債權人之執程序，他債權人得否事後參與？如得參與，其時期如何？再查封財產不足完全清償各債權人之債權時，各債權人如何按比率受清償？如上種種課題，即所謂「金錢債權執行競合」之問題。強制執行法第三十三條所謂有再聲請強制執行者，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，並依前二條之規定辦理，係指一般金錢債權而言，他債權人之請求以交付特定物為目的者，不能以聲請在後者，作為聲請參與分配之聲明，蓋物之交付請求權無所謂參與分配之問題<sup>41</sup>。

如前所述，參與分配，僅於金錢債權之執行始有適用，強制執行法修正前將之規定總則，易滋「物之交付」「行為不行為之執行」之執行，亦適用參與分配之誤會，強制執行法於民國八十五年十月九日修正案公布施行，將有關參與分配之規定，自總則改列為第二章第一節，並將原來第二章對於動產之執行、第三章對於不動產之執行、第四章對於其他財產權之執行，合併規定於第二章，統稱：「關於金錢債權請求權之執行」，其下分設對於

---

<sup>41</sup> 陳世榮，前揭書，頁 399-400。

「動產」、「不動產」、「船舶及航空器」、「其他財產權」之執行節次，以示關於「物之交付」、「行為及不行為」等非金錢債權請求權之執行，不適用參與分配之規定<sup>42</sup>。

我國參與分配制度，歷經多次之修法，皆有所變革，如參與分配之適格當事人及參與分配之時期等，係？解決實務上之問題，故有所更迭。又參與分配制度中所生之各種實務問題，也有討論之價值，因此，本文則於下列內容中詳細討論之。

---

<sup>42</sup> 莊柏林，參與分配之爭議，收錄於楊與齡主編之「強制執行法爭議問題研究」，五南圖書出版有限公司印行，2002年12月初版二刷，頁233。

## 第二節 立法例

### 第一項 概說

多數債權人參與執行之立法例有優先主義（或稱質權主義、優先清償主義、優先分配主義、查封優先主義、查封先至主義、不平等清償主義，又與後述之群團優先主義之關係，稱為個別的優先主義，以示區別<sup>43</sup>），平等主義（或稱平等清償主義、平等分配主義、查封平等主義）與群團優先主義三種<sup>44</sup>。

### 第二項優先（質權）主義

優先主義（質權）者，以最先聲請查封之債權人，就查封物所得價金優先受清償。即表示最先查封之債權人取得優先受清償之權利<sup>45</sup>。對於遲延參加執行程序之債權人，即使從給予先順位人之標的物換價所得之殘額受償，大陸法系之德國、奧國及英美法系之立法例採用之<sup>46</sup>，惟兩者之理論制度頗有差異。德國法之優先主義係利用查封質權為方法，使債權人於查封債務人財產時，立即在該財產上取得擔保物權人之地位，從而執行債權人得優先於其他債權人受償。例如德國民事訴訟法第八 四條規定，債權人

---

<sup>43</sup>陳世榮，前揭書，頁 400。

<sup>44</sup>林昇格，強制執行法理論與實務，五南圖書出版公司印行，1983 年 7 月初版，頁 36。

<sup>45</sup>林昇格，前揭書，頁 36。

<sup>46</sup>陳世榮，前揭書，頁 400。

因實施查封而在查封之動產標的物上取得查封質權。取得查封質權之執行債權人其優先受償之法律地位與依民法法律行而取得質權之債權人其地位相同。各擔保物權間之受償順序，以各擔保物權之取得時間先後為標準。又依德國民事訴訟法第八六六條及第八六七條規定債權人對債務人之不動產為強制執行時，債權人可先在土地登記簿上為擔保抵押權之登記，此種制度稱為強制抵押權。強制抵押權之登記制度，僅依債權人之聲請為之。若債權人直接聲請執行法院為強制拍賣情形，於拍賣之裁定送達債務人時，債權人因查封不動產而取得優先受償之權利。查封債權人有多數人時，其優先受償順序依查封時間之先後決定，如有依法律行為設定之抵押權存在時，依抵押權發生先後順序定其優先受償順位。英國法之優先主義制度，僅在強制執行之程序上承認債權人按查封行之時間先後而享有優先受償權，並無如同德國法之查封質權制度。美國法亦採執行優先主義制度，於法院判決以前，為預防債務人處分其財產起見，債權人聲請法院對債務人財產為扣押或債權扣押情形，債權人就債務人之該財產取得優先受償權。又債權人對債務人之民事訴訟，於法院判決並登記於法院時，債權人之判決債權在債務人之不動產上取得判決優先權。於無判決優先制度之州，債權人對債務人之財產以判決開始強制執行時取得優先受償權<sup>47</sup>。

### 第三項 平等主義

平等主義者以債權人均屬同等，除有法定優先權者外，因執行所得之金錢，應按債權額比例分配給各債權人，各債權人間不因聲請查封先後而有優先受償權利。主要之立法例為法國之平等

---

<sup>47</sup>陳榮宗，前揭書，頁 264-265。

主義<sup>48</sup>，其主要依據係本於法國民法第二一九三條之原則規定，該條文云：債務人之全部財產為其債權人之共同擔保，其賣得價金除個別之債權人有優先權情形外，應按債權額分配於債權人。據此原則聲請開始強制執行之債權人並無優先於其他債權人受償之權利。另外日本<sup>49</sup>及我國強制執行法民國六十四年以前之舊法第三十二條規定「他債權人參與分配者，應於強制執程序終結前，以書狀聲明之。如執行標的物不經拍賣，而在聲明參與分配前，已交付債權人，或經執行處收受，視為已由債務人向債權人清償者，他債權人不得參與分配」係採完全的平等主義，分配表難於確定，債務人亦易偽造債權參與分配<sup>50</sup>。

## 第四項 團體優先主義

群團優先主義者，指最先聲請查封之債權人與在一定期間內聲明參與分配之債權人為一群團，嗣後更為查封之債權人或於一

---

<sup>48</sup> 法國之平等主義對於動產執行比較徹底，但對於債權之強制執行及對於不動產之強制執行非徹底之平等主義。蓋法國法對於債權之強制執行，有所謂「宣示查封有效判決」制度。於金錢債權之查封，債權人一取得確定之宣示查封有效判決，能使查封之金錢債權直接移於債權人之效果，判決確定後始為查封之債權人須俟先行之債權人受償後，就剩餘之金錢債權為受償。對不動產之強制執行法國民法有謂「判決抵押權」制度。債權人於訴訟上獲勝訴判決時，無論確定與否，均自判決宣示時取得「判決抵押權」。經向登記機關為登記之「判決抵押權」於執行程序中受償之順位，優先於未辦登記之判決執行名義或其他一般債權人之執行名義。此種情形，與德國強制抵押權制度有類似之處，顯見法國之平等主義並未徹底。陳榮宗，前揭書，頁 266。

<sup>49</sup> 日本民事訴訟法（舊法）所採之平等主義由於無德國法之查封質權，強制抵押權制度亦不採法國民法之判決抵押權制度，故日本法之平等主義較法國法之平等主義制度更為徹底。日本民事執行法（新法）所採之平等主義，就各具體規定之執行程序方法為觀察時不難發現有緩和平等主義，而接近優先主義情形，亦有相反地採更徹底之平等主義情形。陳榮宗，前揭書，頁 267。

<sup>50</sup> 陳世榮，前揭書，頁 403。



定期間內聲明參與分配之其他債權人又為一群團，以下類推之，而各群團間，依先後順序優先受償，至各群團之債權人間，則依債權額比例受償。瑞士債務收取與破產法第一一〇條及第一一一條之規定，於債務人之財產受查封最初之三十日內，請求附帶查封之各債權人均以同一順位資格按債權額比例受分配。其次之三十日內聲請為附帶查封之各債權人，另外成為一群團。同一群團之債權人依平等主義原則處理，至於第一群團與第二群團之間則依優先主義原則解決<sup>51</sup>。及德國一九三一年民事訴訟法修正草案採此主義<sup>52</sup>。

## 第五項 優先主義與平等主義之比較

就以上三種主義之間乃相互流動；在平等主義之下，如將排除其他債權人參與分配之基準時點越往前提，將接近群團優先主義。又縱使同採群團優先主義，如將排除其他債權人參與分配已時期(屬於第一群團之時點)越往前提，實質上將越接近於優先主義；反之，如將允許其他債權人平等的參與分配之時期越往後延，將越接近於平等主義<sup>53</sup>。惟以上三說各有其優缺點，以下則就主要之優先主義與平等主義兩大立法例之優缺點作比較，至於群團優先主義係折衷於前兩者之間，則不待言。謹將兩主義之優劣點論述於下：

---

<sup>51</sup>陳榮宗，前揭書，頁 268。

<sup>52</sup>林昇格，前揭書，頁 37。陳榮宗，前揭書，頁 267。

<sup>53</sup>三?月章，民事執行法，弘文堂株式會社發行，1985年3月15日初版6刷，頁 205 以下。

## 第一款 債權人間之公平

優先主義主張，謹慎勤免之債權人努力引導查封財產之所在，卻要與後來加入執行之懈怠債權人平分執行所得甚不公平。反之，平等主義指摘最初之查封優先權得常受偶然的事情，例如：債權人之住所與債務人之住所遠近等或欺瞞行為之支配，與債權人之注意力、勤勉未必有關係。優先主義係基於所謂「先發制人」之肯定債權人間之自由競爭之思想，而平等主義則基於債權人間之平等原則及債權人間之損失亦平等分擔等思想<sup>54</sup>。

我國之強制執程序，原則上須由債權人查報債務人財產，債權人為使其債權能獲得清償，常於事前費力調查債務人財產，一旦好不容易發現債務人有某一財產，將之向執行法院報告開始查封時，其他債權人均可不勞而獲得聲請參與分配，實係對用心調查債務人財產之債權人造成極大不平，就此點而論，優先主義之論據不能謂無道理<sup>55</sup>，且實務上亦常發生參與分配之債權人坐享其成之情形，努力保全自己債權之債權人，常對之多所抱怨。

## 第二款 債務人所受影響

本法第五十條規定「查封動產，以其價格足清償強制執行之債權額及債務人應負擔之費用者為限。」禁止超額查封。此規定於採優先主義之國家，僅將自己之滿足必要範圍之財產查封為足，須嚴格遵守過度查封之禁止，較易於貫徹；平等主義則查封債權人因怕與其他債權人競合不能完全受滿足，致使有必要以上超額查封之傾向<sup>56</sup>，對於債務人較為不利。本法對於其他債權人之參與

---

<sup>54</sup>陳世榮，前揭書，頁 400-403。

<sup>55</sup>陳榮宗，前揭書，頁 270。

<sup>56</sup>陳世榮，前揭書，頁 400-403。

分配制度採取群團優先主義，且由於可參與分配之時間冗長幾與平等主義無異，故上開規定應解為訓示規定。本文以為我國之強制執行制度應著重於「超額拍賣禁止」之原則，始可真正保護債務人之權益。執行法院於查封時原則上應遵守超額查封之規定，但查封時估計之查封物價值，未必與拍賣之結果相符，實難避免超額查封，故本法第七十二條及第九十六條以「禁止超額拍賣」之規定再加以補充，強制執行賣得之價金足以清償強制執行之債權額，及債務人應負擔之費用為限，使債務人之權利能真正受到保護。

### 第三款 對人信用之影響

採優先主義，如自始查封，即有確實受滿足之保障，因此，可助長對人信用，債權人得安心對債務人貸款、售物；惟採平等主義，授信者則怕因與他債權人之競爭而分配額減少，招徠重視物的擔保<sup>57</sup>。實務上銀行之借貸，過去通常有擔保品作為貸款之擔保，但由於近幾年社會流行「先享受後付款」之消費風氣，辦理現金卡借款成為「高尚」行為，銀行亦開發此部份之市場，辦理現金卡幾乎毋須擔保品。因此，採取何種主義，已對於債務人信用之影響不大。

### 第四款 執行程序之效率

如採優先主義，執行程序之構造簡明，又債權人之競爭亦自然減少，分配程序上之異議不多等優點，然而債權人一旦為查封，即已安心，對程序以後之進行亦不太熱心，反而有使程序遲延之虞。反之，如採平等主義，查封債權人恐他債權人加入執行，欲

---

<sup>57</sup>陳世榮，前揭書，頁 400-403。

使程序及早終了，即程序之進行？迅速<sup>58</sup>。我國民國六十四年修正前之參與分配制度，凡債權人欲參與分配可於強制執程序終結前以書狀聲明（見舊法第三十二條），且無執行名義者亦可聲請參與分配，而債權人對於他人之參與分配依法可為異議，凡此制度均係採取平等主義下，不得不然之規定，不若優先主義法制在執行程序上之簡化。至於平等主義所主張之採優先主義反使程序生遲延現象，此在我國現行法制下不至於發生，蓋遇債務人不履行債務時，債權人皆惟恐不能早日執行，豈有再行觀望情形<sup>59</sup>。因此，採優先主義對於執行程序之迅速進行，較有助益。

## 第五款 與破產制度之關係

破產係一般之強制執行，債務人一旦破產，債權人應就債務人之總財產平等受償，惟破產制度，有限於商人始准破產者，即商人破產主義。有不問商人或非商人均許破產者，即一般破產主義。在採商人破產主義者，因非商人無法宣告破產，為使其債權人有平等受償之之機會，故採平等主義。反之，採一般破產主義者，債權人既得藉宣告破產以實現平等受償之機會，則於個別之強制執程序宜採優先主義。商人破產主義為法國所採，是其強制執行採平等主義。一般破產主義為德國法系、英美法系所採，故其強制執行採優先主義<sup>60</sup>。主要係現代法律制度已將強制執行制度與破產制度加以分化，破產制度旨在使所有之普通債權人受平等之待遇，不分先後同等受償，並就不能獲得滿足之債權共同平均分擔損失。強制執行僅係債務人能清償債務之情形下，債權人所為滿足債權之一種方法而已，若採取各債權人之債權比例，以分擔損失為目的而進行之程序，如平等主義之分配方法，即與破產程

---

<sup>58</sup>陳世榮，前揭書，頁 400-403。

<sup>59</sup>陳榮宗，前揭書，頁 271。

<sup>60</sup>張登科，前揭書，頁 492。

序重複，即係未認清強制執行制度之真諦所在，無異直接將債權人之查封，視同債務人不能清償債務之破產原因，否則即係兩制度之清償方法重複。故債權人受強制執行之際，確有不能清償債務情形，應即依破產法宣告破產，按破產程序清償債務，不應依強制執行程序主張平均受償<sup>61</sup>。惟我國實務上鮮少有破產制度之進行，係由於破產制度十分繁雜，程序過於冗長，故法院對於破產之聲請，通常以「不破」為原則，裁定進入「破產」程序為例外<sup>62</sup>，因此破產制度形同虛設，故強制執行制度應採何種主義，需考慮實務上之運作狀況，不應受到破產制度之影響。

## 第六款 假債權之問題

依我國舊法之規定，債權人無論有無取得執行名義，均得依法聲請參與分配，實務上多有債務人串通其親戚朋友，偽造債權，就執行債權人辛苦聲請執行之財產參與分配，真正之債權人往往遭受其害，故常為一般所詬病，司法機關亦苦無良策可以防範。學者<sup>63</sup>有認為即使採優先主義，亦無法避免此問題，債務人事前可串通第三人取得執行名義開始執行，假債權數目如此鉅大，可一舉獨得債務人全部財產，對真正之債權人所加之損害，反而比平等主義更為嚴重，可知優先主義及平等主義對於防止假債權之發生，實際上並無太大幫助。惟本文則持較樂觀之看法，蓋實務上之債務人真正熟黯法律規定者不多，於剛開始被強制執行時，已

<sup>61</sup>陳榮宗，前揭書，頁 271。

<sup>62</sup>依據司法院所公佈之「地方法院辦理民事破產事件終結情形」統計資料，九十一年度聲請宣告破產之案件有 314 件，裁定宣告破產者僅有 30 件；九十二年度聲請宣告破產之案件有 405 件，裁定宣告破產者僅有 59 件；九十三年度聲請宣告破產之案件有 438 件，裁定宣告破產者僅有 57 件。顯然法院對於破產案件，多數仍傾向不宣告破產之態度。

<http://www.judicial.gov.tw/juds/index1.htm>

<sup>63</sup>陳榮宗，前揭書，頁 275。

經準備好假債權要參與分配者，為惡性較重之債務人，畢竟少數；通常係被法院執行之後，始詢問熟黯法律之親友，設法製造假債權，因此若採優先主義，多少可爭取時間上之利益，對於發動執行之真正債權人獲得較多受償之機會。

## 第六項 我國所採之立法主義

強制執行法第三十二條於六十四年修法前原規定：「他債權人參與分配者，應於強制執行終結前，以書狀聲明之。如執行標的物不經拍賣，而在聲明參與分配前，已交付債權人，或經執行處收受，視為已由債務人向債權人清償者，他債權人不得參與分配。」經民國六十四年四月二十二日修正公布為：「他債權人參與分配者，應於標的物拍賣或變賣終結前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成前，以書狀聲明之。逾前項期間聲明參與分配者，僅得就前項債權人受償餘額而受清償。如尚應就債務人其他財產執行時，其債權額與前項債權餘額，除有優先者外，應按其數額平均受償。」六十四年以前之規定係採完全的平等主義，分配表難於確定，債務人亦易偽造債權餘額參與分配，解釋上执行程序若尚未終結，他債權人若不斷聲請分配，執行法院不得不一再重新製作分配表，？保障正當權利人之權益，有限制聲明參與分配時間之必要為理由，六十四年修法時明定於換價終結前得參與分配，逾期僅得就前次債權人受償餘額而受清償。蓋瑞士以最初查封時起三十日內附帶查封之債權人及最初聲請執行之債權人為一群團，對於所查封物有第一順位質權，嗣後就該查封物為第二查封者，及其後三十日內附帶查封之債權人為另一群團，以下類推<sup>64</sup>。第一群團優先於第二群團受償，六十四年修法時則僅規定聲明參與分配之時間，並使逾此期間聲明參與分配之債權人，一律得

---

<sup>64</sup>陳榮宗，前揭書，頁 268。

就受償餘額平均受償，並無就同一標的物有多數互有優劣之群團之情形，與瑞士立法例不完全相同，學者謂此係「折衷」之群團優先主義<sup>65</sup>。

## 第七項 小結

優先主義源於日爾曼法，對於最先聲請強制執行之債權人固為有利，但與「債務人之總財產為債權人共同擔保」之原則不合。平等清償主義源於羅馬法，雖可改正優先主義之缺失，但在執执行程序終結以前，其他債權人均得參與分配，不僅有礙執执行程序之終結，且容易由債務人製造假債權而參與分配，損害正當債權人利益。故極端的優先主義或平等主義已非時代之潮流，各國之立法多已趨向折衷之趨勢，日本之民事執行法即為一例<sup>66</sup>。群團優先主義一方面使執执行程序易於終結，減少假債權獲償之機會，另一方面在一定範圍內仍兼顧債權人平等原則，故我國於民國六十四年四月二十二日修正強制執行法時，即一改舊法之採平等清償主義為群團優先主義，修法雖改採群團優先主義，但與瑞士所採者不盡相同<sup>67</sup>，惟以時間限制之方式，係屬相同之理論。目前實務上，立法者不餘遺力的想保障債權人之權利，即便是執行法院之執行速度或分配速度非常快速，仍無法防止有心製造假債權之債務人發生，並且債務人？脫免財產執行，製造假債權並非唯一之方式，

---

<sup>65</sup>林昇格，前揭書，頁 37-38

<sup>66</sup>日本之舊民事訴訟法中原先係採徹底的平等主義，但實務上亦有假債權參與分配之問題，故民事執行法（新法）雖仍然維持平等主義之立場，對於不動產參與分配終期之限制，也改採較嚴格之態度，與優先主義已相當接近，係在採取平等主義之下之一種折衷方式。參照宮？幸彥，強制執行法，有斐閣株式會社發行，1978年10月25日初版第一刷，頁 22-27；山木戶克己，民事執行·保全法講義，有斐閣株式會社發行 1992年2月20日初版第一刷，頁 122-124。

<sup>67</sup>林昇格，前揭書，頁 37-38

最常見者為將自己之財產隱匿在他人名下，即一般所謂之「人頭」。由於現今社會各種金融商品充斥，有土斯有財之觀念已漸行轉變，債務人名下常無不動產可供執行，但債務人通常借用他人名義買賣金融商品獲利，卻為執行債權人所不知，或即便知悉要聲請對他人名義之財產執行，亦有困難度存在。因此社會之商業習慣更應著重於個人之信用，債權人始能獲得保障，並非單靠立法之方式即可杜絕假債權之發生，故我國現行法所採之群團優先主義，已折衷優先主義與平等主義之極端立法，應為妥適。



## 第三節 適格參與分配者之範圍

### 第一項 概說

八十五年修正前之強制執行法第三十四條規定，參與分配之債權，除有執行名義之債權人外，也允許無執行名義之債權人，於提出債權之證明，並釋明債務人無財產足供清償時參與分配。該無執行名義之債權人，聲明參與分配後，執行處應通知各債權人及債務人，命於三日內為是否承認聲明人參與之回答，第三十五及第三十六條，則對無執行名義之債權人聲明參與分配，依其他債權人及債務人有無異議之情形而定其處理程序。如有異議時，執行處應即通知聲明人，聲明人如仍欲參與分配，應於十日內對異議人另行起訴，即所謂參與分配之訴。無執行名義之債權參與分配，徒增債權人間之糾紛，發生拖延分配程序之訴訟，況無執行名義者，坐享分配執行之成果，有其不公平之處，且實務上，常見債務人勾串親友，偽造假債權參與分配，使真正債權人債權之實現落空。為矯正此等流弊，八十五年修正後刪除無執行名義之債權得聲明參與分配之規定<sup>68</sup>。以下則就強制執行法修正前後，就適格參與分配之債權人之規定所作之變動為論述及比較。

### 第二項 立法例

有關聲明參與分配者之資格，立法例上有寬嚴之分，有認許有執行名義之債權人參與分配，及認許無執行名義之債權人參與

---

<sup>68</sup>莊柏林，前揭文，頁 234。

分配兩種立法例，兩種立法例，我國法皆曾經採用，何者為佳，則於以下內容中說明之。

### 一、認許有執行名義之債權人參與分配

此種立法例限於取得執行名義之債權人，始得參與分配，至未取得執行名義之債權人，則不許參與分配。德、奧、英、美等國採之。採此立法例之國家，通常在破產制度上係採一般破產主義，因此在個別執行時，嚴格限制參與分配者之資格，以有執行名義之債權人為限，始准參與分配。蓋有執行名義之債權人，已得聲請強制執行，故許就他債權人聲請之強制執行，聲明參與分配<sup>69</sup>。

### 二、認許無執行名義之債權人參與分配

採此種立法例者，不僅有執行名義之債權人得參與分配，即無執行名義之債權人亦得參與分配，為法、義所採。採此立法例之國家，通常在破產制度上係採商人破產主義，故在個別執行時，放寬參與分配之資格，許無執行名義之債權人參與分配<sup>70</sup>。

我國於民國八十五修法時將原來准許無執行名義之債權人參與分配之制度，變更為除有擔保物權及優先受償權人外，僅允許有執行名義之債權人參與分配。在立法例上，日本之修法經過與我國亦屬相同，在日本之民事訴訟法（舊法）原許無執行名義之債權人參與分配，但因無執行名義之債權人架空真正權利人之權利，即債務人利用無執行名義債權人之制度製造假債權參與分配，雖然其他債權人對該債權有否認之情況下，可循債權確認之訴救濟，但因債權人與債務人勾串之情形發生，該訴訟根本無法發揮救濟之功能，因此在新制訂的民事執行法，對無執行名義之

---

<sup>69</sup>張登科，前揭書，頁 493-494。

<sup>70</sup>張登科，前揭書，頁 493-494。

債權人限制其參與分配，以利強制執行程序之進行<sup>71</sup>。

### 第三項 舊法之規定

我國舊法(八十五修正前)亦認許無執行名義之債權人參與分配。惟如前所述，認許無執行名義債權人參與分配之國家，通常係採商人破產主義，對一般人不得聲請破產，故許無執行名義債權人參與分配。我國係採一般破產主義，但於強制執行程序中，仍許可無執行名義債權人參與分配，似無必要，且實務上債務人易利用此制度製造假債權參與分配，因此有本法之修正問題<sup>72</sup>。以下則就八十五年修法以前，具備適格參與分配債權人之範圍作說明，以利與現行法相比較。

#### 第一款 有執行名義之債權人

有執行名義者，通常推斷其私權已確定、債權之真實性已無疑問，故債權人倘得提出證明文件，執行法院通常逕許其聲明參與分配，至其證明文件，係指強制執行法第六條所定之各種證明文件而言。例如：債權人依強制執行法第四條第一項第一款：以「確定之終局判決」聲請者，例如提出其判決正本，並判決確定證明書或各審級之判決正本，經執行法院作成形式之審核後，依其聲明，准予參與分配，並將債權列入分配表，毋庸通知債權人及債務人詢問是否同意其參與分配。<sup>73</sup>，故有執行名義之債權人參與分配所衍生之問題較少。

---

<sup>71</sup> 中野貞一郎，前揭書，頁 177-178。

<sup>72</sup> 張登科，前揭書，頁 494。

<sup>73</sup> 陳重慶，闡釋強制執行法-參與分配及其異議之訴與法務問題（一），頁 99-100。

## 第二款 無執行名義之債權人

八十五年修正前我國對參與分配者之資格，採行法國之「認許無執行名義債權人參與分配法」，採此種立法例，其得參與分配者，不僅有執行名義之債權人，及無執行名義之債權人亦包括在內。惟採行此種方式，其缺點為易使部分債務人與第三人勾結，以虛偽之債權參與分配，影響真正債權人之受償金額，對此？防範無執行名義者，串謀偽造債權，乃就其參與分配之聲明，設有一定之限制。依舊法規定，無執行名義之債權人聲明參與分配者，應提出債權之證明，並釋明債務人無其他財產足供清償，二者缺一不可。

所謂「債權證明」，即證明其金錢債權存在及範圍之證據，如借據、票據、定金之字句、收受貨物之收條等。而「釋明債務人無其他財產足供清償」，所謂「釋明」，係指向執行法院提出即時可以調查之證據，使法院信其大概如此而言，其限制十分之寬鬆。

## 第三款 檢討

舊法允許無執行名義債權人參與分配之規定，使得債務人製造假債權之機會大增，雖然對無執行名義債權人參與分配並非全無限制，亦有參與分配之訴之設置，但只要債務人與假債權人勾串，債務人於訴訟上主張假債權人之債權為真正，其他之債權人若無有力之證據，足以否認該債權之真正，參與分配之訴根本無其效用存在。若允許無執行名義債權人參與分配，分配程序易因參與分配訴訟之進行造成延宕，致使真正債權人之權益不能獲得確保，故有修法之必要。

## 第四項 新法之規定

八十五年修正後之新法僅許可有執行名義之債權人參與分配，至於無執行名義之債權人，除對執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人外，不許參與分配（強制執行法第三十四條第二項）。是依新法規定具參與分配適格者如下：

### 第一款 依聲明參與分配之債權人

#### 一、有執行名義之債權人

所謂有執行名義之債權人係指有強制執行法第四條第一項所定執行名義之債權人。惟其債權屬金錢債權，始有參與分配之可能。本法第三十四條第一項之執行名義是否包括本法第四條第二款假扣押之裁定在內？持有假扣押執行名義之債權人可否據以聲請參與分配？實務見解<sup>74</sup>認為本條並未明定不包括假扣押之裁定，且同法第一三三條明定因執行假扣押收取之金錢及依分配程序應分配於假扣押債權人之金額應提存之，足見假扣押之裁定，同樣係在保全金錢或得易為金錢請求權之債權，此項債權人，亦應認為得參與分配<sup>75</sup>。則新法對有執行名義之債權人參與分配部分，無多大改變。

#### 二、有擔保物權或優先受償權之債權人

所謂依法對執行標的物有擔保物權者，例如就執行標的物有抵押權、質權、留置權之債權人，對執行標的物有擔保物權者，可由法律規定、主管機關之登記或債權人占有之事實而證明，故

<sup>74</sup> 同註 33。

<sup>75</sup> 陳計男，前揭書，頁 577。

例外許其參與分配。所謂依法對執行標的物有優先權之債權人，指對執行標的物無擔保物權，但對其賣得價金，依法有優先受償之權者而言，例如依海商法第二十四條、第二十五條之海事優先權是，法定優先權原則上僅對特定標的物存在，於該物所拍賣之價金不足清償部分，即變成普通債權<sup>76</sup>。其僅對債務人之總財產有優先權之債權人<sup>77</sup>，並非對特定之執行標的物有優先權<sup>78</sup>，因不發

<sup>76</sup> 楊與齡，前揭書，頁315。

<sup>77</sup> 如稅捐稽徵法第六條第一項規定：「稅捐之徵收，優先於普通債權。」、勞動基準法第二十八條第一項規定「雇主因歇業、清算或宣告破產，本於勞動契約所積欠之工資未滿六個月部分，有最優先受清償之權。」即屬對不特定標的物之優先權。

<sup>78</sup> 如上註，稅捐債權即為對債務人不特定之財產有優先受償權之最好例子，但下列之臺灣高等法院暨所屬法院九十年法律座談會彙編之法律問題卻未就優先受償權之本質討論，蓋本法第三十四條第二項之規定係就債務人之「特定標的物」有擔保物權或優先受償權，故無須受到參與分配時點之限制，且須強制列入分配，惟稅捐稽徵法所規定之優先權，係就「不特定標的物」而言，當然須受到參與分配時間點之限制，因此本文特在此處列出此實務見解，以作為觀念上之釐清。

臺灣高等法院暨所屬法院九十年法律座談會彙編(91年7月)，頁210-212。

法律問題：稅捐稽徵機關已就債務人之不動產為禁止處分之限制登記，執行法院於拍定前漏未通知其參與分配及陳報債權，其稅捐債權是否仍得就拍賣所得價金優先受償，而不受強制執行法第三十二條第一項聲明時期之限制？

討論意見：

甲說：不受參與分配聲明時期之限制。

(一) 執行法院知有對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人者，應通知之。經通知仍不聲明參與分配者，執行法院僅就已知債權及其金額列入分配。其應收之執行費，於執行所得金額中扣繳之。本法第三十四條第二項、第三項定有明文。實務上，就抵押權之參與分配，即依此規定辦理。而

生拍賣後優先受償權消滅之問題，應無本法第三十四條第二項之適用<sup>79</sup>，本文以為如土地增值稅以外之稅捐債權即為一例。惟學者有持相反看法者，認為稅捐債權為亦為本法第三十四條第二項之優先受償權，故不受參與分配時間點之限制<sup>80</sup>，實務之最新見解亦有相同者<sup>81</sup>，殊值商榷，因此稅捐債權是否受參與分配時間點之限

---

稅捐債權，依稅捐稽徵法第六條第一項之規定，優於普通債權。營業稅法第五十七條及關稅法第五十五條第四項亦有明文規定優先受償權。是故，稅捐債權即與擔保物權同為本法第三十四條第二項之適用對象，均不受本法第三十二條第一項所定參與分配聲明時期之限制。

(二) 又稅捐乃公法上之債權，如其已登記在土地登記簿謄本，則與抵押權及擔保物權之登記，同樣具有公示之作用。又依其性質，類似假扣押執行，而假扣押之債權人，於有本案執行時，亦視為已參與分配。是故，若法院於拍定前漏未通知已為禁止處分之稅捐機關，於拍定後仍須補通知其陳報債權，並得就拍賣所得價金優先受償。

乙說：仍受參與分配聲明時期之限制。各種稅捐除土地增值稅屬代扣性質，不適用參與分配之規定外，其餘稅款雖可優先於普通債權受償，但其參與分配仍受聲明時期之限制（第四十九期司法業務研究會第十六則參照）。

初步研討結果：採甲說。

審查意見：採乙說。

研討結果：照審查意見通過。

<sup>79</sup>張登科，前揭書，頁 495。

<sup>80</sup>林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正（3），司法周刊 814 卷第 2 版，1997 年 2 月 19 日。

<sup>81</sup>最高法院九十五年度台上字第五三四號判決：「按稅捐之徵收，優先於普通債權，稅捐稽徵法第六條第一項定有明文。該條文就供優先受清償之財產，並未規定以應稅之特定物品為限，當然包含納稅義務人之一切財產在內。供優先受清償之財產既包含納稅義務人之一切財產，則強制執行法第三十四條第二項所謂依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人，自包括

制，似有待將來修法時解決，且建議可朝不受參與分配時間點限制之立法方向思考，以利國家稅捐之徵收。

### 三、政府機關

政府機關依法令或本於法令之處分，對義務人有公法上金錢給付義務，依行政執行法得移送行政執行者，係指義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，而有行政執行法第十一條第一項所列各款情形之一，逾期不履行；或法院依法律規定就公法上金錢給付義務為假扣押或假處分之裁定，可由主管機關移送行政執行之情形。蓋依行政執行法第四條第一項規定，行政執行，由原處分機關或該管行政機關為之，不再移送法院強制執行，且在該法施行前移送法院強制執行之事件，亦移送該管行政執行處繼續執行。故行政執行法施行後，行政機關不得逕向法院聲請強制執行，此時若債務人之財產已由法院查封，如尚須待送行政執行處，再由該行政執行機關依第三十三條之二規定，函送執行法院合併辦理，恐失時效，而不能獲分配，故第三十四條之一特設政府機關此時可先不必移送行政執行處執行，而可逕向執行法院聲明參與分配<sup>82</sup>。

---

有稅捐債權之稅捐稽徵機關在內。又強制執行法第三十四條第三項既規定對於前項債權人應通知或公告之，經通知或公告後該債權人仍不聲明參與分配，執行法院應就已知之債權及其金額列入分配，足見該第二項規定之債權人，其聲明參與分配之時間，不受同法第三十二條第一項規定『他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成之日一日前以書狀聲明』之限制，司法院所制定發布之辦理強制執行事件應行注意事項第十九條第五項亦同此規定。」。

<sup>82</sup>陳計男，前揭書，頁 578-579。



## 第二款 依職權列入分配之債權人

執行法院知有對執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人者，應通知之。知有該債權人而不知其住居所或知有前項債權而不知孰為債權人者，應依其他適當方法通知或公告之。經通知或公告仍不聲明參與分配者，執行法院僅就已知之債權及其金額列入分配，其應徵收之執行費，於執行所得金額扣繳之（強制執行法第三十四條第三項）。是依職權列入分配之債權人為就執行標的物有擔保物權或優先受償權而未聲明或不聲明參與分配之債權人。蓋依強制執行法第三十四條第四項規定「第二項之債權人不聲明參與分配，其債權金額又非執行法院所知者，該債權對於執行標的物之優先受償權，因拍賣而消滅，其已列入分配而未受清償部份，亦同」，係採塗銷主義之立法例，對於擔保物權及優先受償權人之利益影響至鉅之故。

須特別討論者，學者有謂：質權人、留置權人須占有質物或留置物，其擔保物權始能存在，一旦喪失占有，而不能請求返還者，其質權或留置權消滅（民法第八百九十七條、第八百九十八條、第九百三十八條）；則債務人所有，但在第三人（即質權人或留置權人）占有中之質物或留置物，因執行名義之效力，並不及於該第三人，不能直接對第三人強制執行查封該質物或留置物；故除質權人或留置權人願依第三十四條第二項聲明參與分配，提出質物或留置物供執行法院強制執行外，縱執行法院依第一百一十六條第一項規定命第三人將質物或留置物交與執行法院，質權人或留置權人亦得拒絕，如加查封，自得依第十五條規定提起第三人異議之訴（參照最高法院四十四年台上字第七二一號判例）；從而第三十四條第三項後段、第四項之規定，於質權、留置權之

情形，似無適用之餘地云云<sup>83</sup>。惟本文以為本條對質權或留置權等擔保物權，仍應有適用之餘地，其理由在於，質權人或留置權人若確實願意提供該質物或留置物交由執行機關查封，且該質物或留置物仍由質權人或留置權人保管之方式即可解決占有之問題<sup>84</sup>或執行機關由其他債權人之引導而查封質權人或留置權人主張權利之標的物，嗣後質權人或留置權依本法第三十四條第二項規定參與分配，主張優先受償之情形，執行機關應將質權人或留置權之債權列為優先分配之順序，而非將質權人或留置權人之權利予以排除，而侵害其權利，且若該質物或留置物於清償擔保之債權尚有餘額時，可由其他債權人獲償，對所有之債權人皆有利益，尚難武斷得出本法第三十四條第二項之規定須排除質權及留置權之結果。惟民法第八百九十八條規定「質權人喪失其質物之占有，

---

<sup>83</sup>陳計男，前揭書，頁 579-580。

<sup>84</sup>臺灣彰化地方法院，八十五年法律座談會彙編（86年6月版），第 184-185 頁。

法律問題：債權人某甲聲請查封債務人某乙置於第三人某丙處之動產。執行查封時，某丙主張對該動產有留置權（確設有留置權）。問法院得否將該動產交由某甲保管？

討論意見：

甲說：留置權因占有之喪失而消滅，民法第九百三十八條定有明文。該動產如交由某甲保管，某丙之留置權將因占有之喪失而消滅，影響某丙之權益，故不可交由某甲保管。

乙說：某丙占有之喪失非出於自己之意思，應無民法第九百三十八條之適用，其留置權不因法院交與某甲占有管理而喪失。法院如認為適當時，仍可交由某甲保管。

初步研討結果：採乙說。

審查意見：採甲說。

研討結果：照審查意見通過。

不能請求返還者，其動產質權消滅。」及第八九三條規定「留置權因占有之喪失而消滅。」是否可因強制執行程序造成喪失占有之情形，但仍保有其質權及留置權，則不無研求之餘地<sup>85</sup>。八十五年本條修正時，在研究修正討論塗銷主義時，側重在不動產之抵押權，對於質權或留置權以占有標的物為其公示之方法，與不動產擔保物權之公示方法不同，似未作深入探討，而未作不同規定，

---

<sup>85</sup> 司法院 72.3.14 二院台廳一字第 一九一三號函「留置權標的物如經第三人聲請法院查封拍賣因而喪失占有，留置權人當得就其賣得價金請求優先受償。如依本判決之見解，標的物既經交付拍定人，留置權即行喪失，其參加分配又無執行名義(依民法第九百三十六條規定，留置權人須踐行一定之程式，始得拍賣留置物)無異認為留置權之存續，因第三人之債權之實現而歸於消滅，物權之優先效力悉遭否認，自有未當。」(司法院印行，民事確定裁判指正彙編，頁 179)。上述見解似認留置權人於留置物因第三人聲請法院查封拍賣而喪失占有，例如留置權人就留置物因查對而交由法院或執行債權人保管，或留置物因拍定而交付拍定人是，留置權並不喪失，學者認為此函釋之見解與第九三八規定之意旨未盡相符。日本學說上即認為留置權人於留置物受查對之際，如任意將之交付於執行人員時應解為喪失其留置權，惟於執行人員仍使留置權人占有留置物之情形解釋上有可能認為留置權並未喪失而已(林良平編輯，注釋民法(8)，1983年6月，第三九頁)。最高法院六十五年度台上字第二一七五號判決，似亦採與上述司法院函相同之見解。司法院 72.8.2 七二一廳民一字第 〇五二三號函見解亦同：「債權人聲請執行法院查封債務人所有放置於向第三人承租之廠房內之動產，該第三人主張依民法第四百四十五第一項之規定其對於廠房內之動產有留置權。此際法院可否加以查封？可查封，因置於廠房內之物，屬於債務人所有，為所有債權人之共同擔保。第三人對於該物固有留置權有優先受償之權，但不能因而排除其他債權人之執行。若第三人受償而有餘，其他債權人仍可就剩餘部分受償。至若執行查對時，該物交由第三人保管，固不影響其留置權，即使交由債權人或其他受適之人保管，而使該物離第三人占有亦不影響其留置權，因此種保管方法係法院本用於公權力之作用。何況第三人就該物是否有留置權，亦難遽以認定，倘不能查封對於其他債權人權益之保障似有未周。」究竟何者見解較為正確，未有定論，學者認為債權人如欲查封留置物，似以代位債務人行使民法第九三七條所賦予之權利為宜。謝在全，民法物權論(下冊)，自刊，1995年9月修訂版，頁 439-440。

不無缺憾，有賴將來之修正，以杜爭議。

至於權利質權人為質權標的之債權受執行法院之禁止處分命令而查封時，權利質權尚無占有受侵害之問題可言，此際，不得提起第三人異議之訴。若執行法院竟發收取命令或移轉命令時，強制執行已侵害權利質權人之擔保物權，權利質權人得聲明異議。<sup>86</sup>若法院係核發支付轉給命令，並將權利質權人之債權列為優先債權並作分配，則並不損及其權利。實務上對定存單之執行，即常以核發扣押命令之方式，並通知定存單之質權人陳報債權，以製作分配表。

## 第五項 小結

八十五年修正後之新法就無執行名義債權人參與分配作出限制，對於實務上假債權人充斥之狀況大為減緩，並促進執行案件之結案速度，惟是否因此即杜絕假債權人參與分配之情況發生，卻不盡然。因債務人若確實有意勾串親友製造假債權，仍可利用親友偽造債權，向法院聲請執行名義參與分配，如於不動產上設定抵押權，但該擔保之債權係屬偽造，故社會之交易安全上，債權人須衡量債務人之信用程度，始能獲得保障。社會現今之現金卡或信用卡借款方式，無任何擔保及徵信動作，僅憑聲請即可借款之方式，將造成銀行呆帳數額暴增，若銀行提列虧損，更造成投資銀行股東之損害，如此之金融秩序並非正常，一切仍有賴於政府之政策解決，強制執程序已是最後手段，全面之問題將非僅靠強制執行法之修正所能解決。

八十五年修法後對於有擔保物權人或優先受償權人參與分配程序修正之部分，立法者於制定時，係側重不動產物權有登記為公示公信之制度，以登記債權之可信度較高而設計，但漏未思考

---

<sup>86</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 219-220。

動產之擔保物權，如質權或留置權之發生，係以占有為要件，一但喪失占有質權及留置權即消滅，故質權人或留置權人之擔保品，被法院查封時若無法保管查封物而喪失占有時，是否仍得主張優先權參與分配，即有疑義，有待將來修法時予以解決。

## 第四節 參與分配之程式

### 第一項 須以書狀聲明參與分配

他債權人參與分配者，無論有無執行名義，均應以書狀聲明之（強制執行法第三十二條第一項），不得以言詞為之。此為聲明參與分配必備程式之一（66 台再 96）。此項聲明書狀應記載之事項及其應遵守之程序，準用民事訴訟法關於當事人書狀之規定（強制執行法第三十條第一項、民事訴訟法第一一六條至第一二一條）。又此項書狀須於第三十二條第一項所定期限前向執行法院提出者，始得受當次之分配<sup>87</sup>。

聲明參與分配，須由他債權人為之。所謂「他債權人」，就文義言，係指聲請執行債權人以外之債權人，包括假扣押債權人在內。債務人之財產為其總債權之擔保，聲請執行之債權人有其他債權存在者，亦得聲明參與分配。但？防取巧，以達逃避預繳執行費之目的，實務上以不同之執行名義為限<sup>88</sup>，如先以執行名義之

---

<sup>87</sup> 楊與齡，前揭書，頁 313-314。

<sup>88</sup> 台灣高雄地方法院法律問座談會，民事法律問題研究彙編 第 1 輯，頁 352。

法律問題：聲請強制執行之債權人，於他債權人聲明參與分配無異議後，亦聲明參與分配應否准許？

討論意見：

甲說：參與分配依強制執行法第三十二條第一項及第三十三條規定，以他債權人為聲請執行之債權人，聲明參與分配，與前開規定不合，不應准許。但如已有執行名義，視為追加執行。

乙說：聲請執行之債權人如依同一執行名義，先以該執行名義所載之較少金額

一部聲請執行，嗣再以同一執行名義之一部聲請參與分配時，則視為追加執行處理。又他債權人之債權人，亦得基於代位權而聲明參與分配。參與分配之聲明僅得對同一債務人為之<sup>89</sup>。

---

聲請執行，嗣以其餘金額聲明參與分配，為防止其投機取巧，逃避預繳行費，其聲明參與分配，應視為追加執行，限期令其補繳執行費，逾期不繳裁定駁回，如係以另案取得之不同執行名義，或其他未取得執行名義之債權憑證聲明參與分配，為求法律公平他債權人既得參與分配，聲請執行之債權人似宜亦准其參與分配為當。

結論多數贊成乙說。

司法院第一廳研究意見：(一)關於參與分配之處理，強制執行法係採折衷主義，認他債權人於一定期限內參與分配者，得依債權額比例平均受償，並對於在期限後始請求參與分配之債權人有優先受償權。(二)該法第三十二條第一項及第三十三條所謂「他債權人」從文義上觀之，雖係指聲請強制執行之債權人以外之債權人，然債務人之財產，既為其全體債權人之共同擔保，在多數債權人時，一債權人聲請強制執行，其他債權人亦均得於法定時期內聲明參與分配，不認為聲請執行在先之債權人有優先受償權，但亦不能剝奪該聲請執行之債權人之其他債權受償權，故實務上認聲請執行之債權人如有其他債權存在，亦得依聲明參與分配，並無不合，惟為防止逃避預繳執行費，聲請執行在先之債權人，如先以執行名義所載之都分金額聲請執行，嗣再以同一名義其餘部分之金額聲明參與分配，應視為追加執行處理。如係以不同名義或其他無執行名義債權聲明參與分配，始得依聲明參與分配予以處理，原研究意見以乙說為當。

<sup>89</sup> 楊與齡，前揭書，頁 314。

## 第二項 須提出執行名義證明文件或 權利證明文件

### 第一款 有執行名義債權人

有執行名義債權人聲明參與分配時，應提出該執行名義之證明文件（強制執行法第三十四條第一項）。執行名義之證明文件，應依本法第六條第一項各款所定。他債權人提出執行名義證明文件聲明參與分配者，執行法院應通知各債權人及債務人，但不得審查執行名義之債權是否真正，執行法院只能形式審查<sup>90</sup>該執行名義，所謂形式審查即審查該執行名義是否為本法第六條所定之證明文件，並非偽造即可，至於該債權是否真正，則無審認判斷之權，若債務人就債權之真正有爭執可依本法第十四條之規定提起債務人異議之訴救濟，如債務人勾結他人以虛偽之債權，取得執行名義參與分配，應構成共同詐欺得利罪<sup>91</sup>。又他債權人聲明以執行名義參與分配，而未提出執行名義之證明文件者，執行法院故應限期補正，但如受聲請之法院，係原執行名義之第一審法院時，參照本法第六條第二項所定，執行法院應先調閱卷宗。

### 第二款 對執行標的物有擔保物權及

---

<sup>90</sup>最高法院 63 年台抗字第 376 號判例「 強制執行事件之當事人，依執行名義之記載定之。應為如何之執行，則依執行名義之內容定之。至於執行事件之債權人有無執行名義所載之請求權，執行法院無審認判斷之權。」

<sup>91</sup> 89 台非 338 判決。



## 優先受償權之債權人

強制執行法民國八十五年修正後，無執行名義之債權原則上不得參與分配，但對債務人之財產有擔保物權或優先受償權存在之債權人，其債權真實性較高<sup>92</sup>，可由法律規定、主管機關之登記或債權人占有之事實而證明，故例外許其參與分配。故例外規定：「依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人，不問其債權已否屆清償期，應提出其權利證明文件，聲明參與分配」。依此規定，優先受償權人有聲明參與分配及申報債權之義務，俾優先債權得於標的物拍賣前確定，期能貫徹贖餘主義及塗銷主義之原則（強制執行法第五十條之一、第八十條之一、第九十八條第三項）<sup>93</sup>。

此等債權人，於知悉標的物被強制執行時，不問其債權已否屆清償期，應提出權利證明文件，聲明參與分配（強制執行法第三十四第二項）。蓋如前述，本法採塗銷兼贖餘主義，已足以保障其優先權，故不許此等債權人任意以債權未屆清償期為由，不聲明參與分配。債權人提出之權利證明文件，須足以證明其對執行標的物有擔保物權或優先受償權<sup>94</sup>。此種權利有未登記者，有業經登記者，例如抵押權，其債權實際存在與否及金額若干，與其登記亦未必相符。故優先權人之債權，不問是否登記，於聲明參與分配時，均應提出其權利之證明文件<sup>95</sup>。

---

<sup>92</sup>學者有認為有擔保物權及優先受償權之債權「恆屬真實」，參考楊與齡，前揭書，頁 314。陳榮宗，前揭書，頁 282。但實務上並非如此，債務人若有意製造假債權，亦可能以勾串親友設定擔保物權之方式製造假債權，使受執行之標的物有無益執行之問題，真正之債權人將無法對債務人所有之財產執行，債務人則仍可就其財產為使用收益。

<sup>93</sup>楊與齡，前揭書，頁 314。

<sup>94</sup>張登科，前揭書，頁 496。

<sup>95</sup>楊與齡，前揭書，頁 315。

抵押權人為聲請執行債權人時，須提出拍賣抵押物裁定，固無待論；惟若非立於聲請執行債權人之地位，則其抵押債權若欲列入分配，究須提出拍賣抵押物之裁定並聲明參與分配，抑只須提出權利證明文件即可，不無疑問。在本法修正前，縱使其他債權人與執行債務人對法定抵押權及其擔保之債權額均無爭執，執行法院亦要求法定抵押權人提出拍賣抵押物之裁定，始將之列入分配並優先受償。惟修正後第三十四條第三項規定「經通知或公告仍不聲明參與分配者，執行法院僅就已知之債權及其金額列入分配」，則是否應將擔保物權人之債權列入分配，在於執行法院是否知其債權金額，而非在於該擔保物權人是否已聲請裁定拍賣抵押物，或是否聲明參與分配。因此，本文以為，依修正後規定，法定抵押權人只須提出權利證明文件，證明其債權金額，執行法院應將之列入分配並優先受償。至於債務人其他債權人對該抵押權之存否、抵押債權數額多寡有爭議時，應依分配表異議、分配表異議之訴之程序解決<sup>96</sup>。

執行法院知有前述債權人，應通知之，知有債權人而不知其住居所，或知有前項債權而不知孰為債權人者，應依其他適當方法通知或公告。經通知或公告仍不聲明參與分配，執行法院僅就已知之債權及金額列入分配。其應徵收之執行費，於執行所得金額扣繳（強制執行法第三十四第三項）。

舊法第三十四條規定，參與分配之債權人不問有無執行名義均得為之。對於執行標的物上之抵押權或其他優先權，如其權利人不實行其權利，於拍賣或變賣後，並不塗銷其登記而仍應保留其權利。但新法之規定已截然不同，故對於執行標的物有一般抵押權或最高限額抵押權之債權人，如提不出形式上足以證明其債權存在之文件參與分配，法院應否該將其債權列入分配？有不同見

---

<sup>96</sup>林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正（1），司法周刊 812 卷第 3 版，1997 年 1 月 29 日。

解，有學者認為所謂執行法院就已知債權及金額列入分配，因執行法院無實體調查認定之權，故僅得就已登記之金額列入分配；即一般抵押權，為已登記之債權金額，於最高限額抵押權，則以登記之最高限額列入分配；他債權人如認登記之債權金額與實際之金額不符，應另行提起訴訟或對分配表異議，以求救濟<sup>97</sup>。惟此種方式對其他無擔保物權之債權人是否公平，足以令人深思，蓋實務上此種狀況履見不鮮，若擔保物權人僅空言主張擁有債權，但卻無任何之憑據或該證明難以確認其債權，其他債務人則須承擔無法受償之不利益，甚為不公平，至少抵押權人應向執行機關釋明該所提出證明文件為真正始為合理。

另有學者認為抵押權人如不聲明參與分配，或不提出權利證明文件陳報債權者，此時應依其為一般抵押權或最高限額抵押權而異其處理。蓋普通抵押權所擔保之特定債權額為其之實際擔保金額，最高限額所擔保之債權則有不特定性，擔保之實際債權額，可在最高限額範圍內伸縮、變動<sup>98</sup>，則執行法院可就土地登記簿、建物登記簿上所登記之普通抵押權擔保債權額知悉債權金額，惟無從就其上所登記之最高限額抵押權得知實際債權金額。因此，若普通抵押權人經通知或公告後仍不聲明參與分配，亦不提出權利證明文件者，執行法院應以不動產登記簿上登記之擔保債權額列入分配。惟最高限額抵押權人經通知或公告仍不聲明參與分配，亦不提出權利證明文件者，執行法院則應認為其債權金額非執行法院所知，無從將該最高限額抵押權人之債權列入分配。該最高限額抵押權人對於執行標的物之優先受債權，亦將依本條第四項之規定「因拍賣而消滅」<sup>99</sup>。另外參照最高法院七十一年台抗字第三六號判例意旨謂最高限額抵押權成立時，可不必先有債權存在，縱經登記抵押權，因未登記已有被擔保之債權存在，

<sup>97</sup>張登科，前揭書，頁 496-497。

<sup>98</sup>謝在全，前揭書，頁 151。

<sup>99</sup>林輝煌，前揭文。

而從抵押權人提出之文件為形式上之審查，又不能明瞭是否有債權存在時，法院自無由准許拍賣抵押物等語觀之，不將其債權列入分配，亦有其論據<sup>100</sup>。然而實務上就最高限額抵押權人不提出債權證明文件或不聲請參與分配之情況之情況，多數見解卻以抵押債權登記之最高金額為準，列入分配<sup>101</sup>，此方式係執行機關為減低

<sup>100</sup> 陳志雄，強制執行法重要修正意旨之說明，律師雜誌第 209 期，1997 年 2 月，頁 24。

<sup>101</sup> 台灣高等法院八十六年庭長法律問題研討會，民事法律專題研究（十五），頁 59-61。

法律問題：最高限額抵押權人經通知或公告後，仍不聲明參與分配，且未陳報債權，執行法院應如何將其債權金額列入分配？

討論意見：

甲說：應依所登記之最高限額金額全部列入分配。

理由：執行法院既無法得知最高限額抵押權之債權額，如即認為其債權額不存在而不列入分配，對於該最高限額抵押權人之權益顯受影響，應認為其債權額為登記之最高限額，全部列入分配。如債務人或其他債權人對於該債權金額有不同意見者，可依強制執行法第三十九條規定，聲明異議解決。

乙說：應不列入分配。

理由：按所謂最高限額之抵押權係指所有權人提供抵押物，與債權人訂立在一定金額之限度內，擔保現在已發生及將來可能發生之債權之抵押權設定契約而言。此種抵押權所擔保之債權，除訂約時已發生之債權外，即將來發生之債權，在約定限額之範圍內，亦為抵押權效力所及。雖抵押權存續期間內已發生之債權，因清償或其他事由而減少或消滅，原訂立之抵押契約依然有效，嗣後在存續期間內陸續發生之債權，債權人仍得對抵押物行使權利，（最高法院六十六年台上字第一九七號判例參照）。足見最高限額抵押與一般抵押不同，其最高限額並非最高限額抵押權擔保之實際債權額，實際債權額之多寡在結算前並不確定，如實際發生之債權額不及最高限額時，應以其實際發生之債權額為準。又最高限額之抵押權人經執行法院通知或公告後，依同法第卅四條第二項規定，應提出其權利證明文件，聲明參與分配，如其未

將來最高限額抵押權人有爭議，對之提起國家賠償訴訟之可能性，然而此見解卻反而助長假債權人登記為一般抵押權人或最高限額抵押權人，使債務人脫免執行，但卻因法律確實未明確規定，造成債務人取巧之空間，並且若遇故意不陳報債權之抵押權人，執行機關即因此延誤分配，或者因為未將擔保物權或優先受償權之債權列入分配，必須承擔國家賠償之風險<sup>102</sup>，且該風險係基於怠

---

聲明參與分配或其聲明不合法律規定，執行法院僅得以已知之債權及其金額為限（同條第三項），列入分配。如執行法院為相當之調查，仍不知其債權金額者，自無從將之列入分配。況現今設定最高限額抵押者，以金融業之貸款為例，其實際發生之債權額，顯少為最高限額，如以最高限額列入分配，實與常情有違，且此舉無異鼓勵實際債權額低於最高限額之抵押權人不主動參與分配，甚者；更助長債權人與第三人事先設定虛偽之最高限額抵押，於債務人受強制執行時，利用上開方法牟取不法利益之弊端，蓋雖其根本無債權證明文件可提出，惟第三人如主張該抵押契約為通謀虛偽意思表示，提起塗銷登記之訴，亦必因無法舉證而敗訴（最高法院四十八年台上字第二九號判例參照），故應以其債權額為執行法院所不知不列入分配為妥。

研討結論：採甲說。

<sup>102</sup>高雄地方法院九十三年度國字第六號國家賠償判決，即係對於擔保物權之標的物進行換價程序後，執行機關多次通知擔保物權人參與分配，該擔保物權人怠於行使權利，皆未陳報債權，因此執行機關未將其列入分配，嗣分配程序進行完畢後，擔保物權人始對執行機關提出國家賠償之訴訟。判決之結果，法院雖以擔保物權人即原告未受損害為敗訴之判決，惟法院於判決理由中認定執行機關知悉原告債權存在，並已通知原告聲明參與分配，儘管擔保物權人未盡陳報債權之責，其債權金額又非執行機關所知者，應以設定擔保之最高限額列入分配。蓋擔保權利總金額之最高限額既為設定時當事人合意約定，並經設定登記，應具公信，宜以設定擔保之最高限額列入分配，俾免因失權效果，侵及擔保物權或優先受償者之權益。是以，執行機關未將之列入實行分配，自有應注意並能注意而不注意之過失，至為明灼。本文以為，

於行使權利之債權人所造成，對執行機關之承辦人員非常之不公平，故本文以為應建議修法，將對故意不陳報債權或怠於行使債權之擔保物權人或優先受償權人訂立失權效之規定，即不陳報債權者，不予列入分配，始為妥當。現今戶政系統完整，通常土地或建物謄本上皆有抵押權人之姓名，故只要以戶政系統連線查詢即可知悉抵押債權人之戶籍資料，因此對於擔保物權人之債權保護並無不周之處。

前述優先債權人，不聲明參與分配，其債權又非執行法院所知者，該債權對執行標的物之優先受償權，因拍賣而消滅，其已列入分配而未受清償部份，亦同（強制執行法第三十四條第四項）。此乃本法採塗銷主義之當然結果。拍賣後擔保物權等優先權，均因拍賣而消滅。優先權人已聲明參與分配者，故無論矣，即使未參加分配，且非執行法院所知，致未列入分配者，亦歸消滅。至優先權人之債權雖已列入分配，僅受一部之清償，其優先權亦屬消滅。例如第一順位抵押權人，聲請拍賣，第二順位之抵押權雖僅受部分之清償，甚至未受清償，其抵押權仍歸消滅<sup>103</sup>。

### 第三款 公法上金錢債權

行政執行法公布施行後，公法上金錢債權改由行政執行機關強制執行。惟債務人之財產為公、私法債權之共同擔保，其財產業經執行法院查封者，？使公法上債權能公平受償，自應許「政府機關依法令或本於法令之處分，對義務人有公法上金錢債權，依行政執行法得移送行政執行者，得檢具證明文件，聲明參與分配」(強制執行法第三十四條之一)。其所應檢具之債權證明文件，

---

法律實不應保護權利睡眠之人，不僅有違公平正義之原則，且徒增執行機關之困擾，因此應明定不陳報債權之失權效果。

<sup>103</sup>張登科，前揭書，頁 496-497。

指主管機關應檢具公法上債權存在之證明文件而言。例如稅款繳納通知書或行政機關依法科處罰鍰之公文書是。且公法上債權須由主管機關向執行法院聲明參與分配，執行法院不能依職權列入分配。主管機關囑託或函請執行法院於執行所得金額受償之公文書，可視為聲明參與分配，毋庸另具書狀（32 院 2551）。公法上債權聲明參與分配，除上述規定外，仍應適用第三十一條至第四十一條關於參與分配之規定<sup>104</sup>。除其債權性質為公法外，其餘參與分配程序，與一般之私法上債權並無不同。

### 第三項 須繳納參與分配之執行費

聲明參與分配，應繳納執行費（強制執行法第二十八條之二第二項）。其聲明參與分配之債權金額未滿新台幣五千元者，免徵執行費；新台幣五千元以上者，每百元徵收八角，畸零之數不滿百元者，以百元計算<sup>105</sup>。此項執行費之徵納為聲明參與分配之要件，債權人如聲明參與分配而未繳納執行費者，執行法院應命其補正，如逾期不補正，應駁回參與分配之聲請<sup>106</sup>。

茲有疑義者係，修正後強制執行法第三十四條第二、三項之規定是否係同法第二十八條之二第二項特別規定？亦即優先受償權人聲明參與分配，無論有無執行名義，均可不必先繳納執行費？

---

<sup>104</sup> 楊與齡，前揭書，頁 320-321。

<sup>105</sup> (92) 院田文公字第 03124 號函，司法院公報 第 45 卷 9 期，頁 102-107。修正「臺灣高等法院民事訴訟、非訟事件、強制執行費用提高徵收額數標準」內容「（一）依照司法院九十二年七月九日（九二）院台廳民二字第一七七 八號函示並依強制執行法第二十八條之二第五項規定準用民事訴訟法第七十七條之二十七之規定提高。（二）加徵後，即每百元徵收八角。」。

<sup>106</sup> 陳計男，前揭書，頁 581。

如其未繳納執行費，應否命其補正？如逾期未補正，能否裁定駁回其強制執之聲請？學者有以為：聲明參與分配，均以繳納執行費為合法要件，惟又以優先受償權人聲明參與分配而未繳納執行費，經其命補正而未補正者，不可裁定駁回其強制執行之聲請。由此似可認為，優先受償權人於聲明參與分配時，就執行費可先繳納，亦可暫不繳納，而執行法院對於未繳納者，得不命補繳，惟如補繳而優先受償權人逾期未補繳者，執行法院亦不能以裁定駁回其強制執行之聲請。然若貫徹此見解，將會有以下的困擾發生：優先受償權人於聲明參與分配時既可暫不繳納執行費，執行法院即毋須命補繳，為何又謂逾期未補正者，不得以裁定駁回其強制執行之聲請？有認為依修正後強制執行法第三十四條第二、三項之文義觀之，參與分配時可不繳納執行費，僅於有第三十四條第三項經通知或公告仍不聲明參與分配，應由執行法院依職權列入分配之情形下，始自執行所得金額中扣繳原應徵之執行費。亦即凡聲明參與分配者，不問有無執行名義均應按其請求實現之債權額計徵執行費。然較為吊詭者係，優先受償權人聲明參與分配而不繳納執行費時，執行法院依第三十四條第三項規定仍應依職權列入分配云云<sup>107</sup>。

另有認為，此擔保物權人、優先受償權人應於聲明參與分配時繳納執行費之規定，並非法定必備程式，其執行費用於執行有效果時，始有受扣繳義務。申言之，第三十四條第三項、第四項規定，顯見縱使擔保物權人、優先受償權人只聲明參與分配，而未於聲明參與分配時繳納執行費，亦未遵執行法院補繳執行費之命令，若執行法院已知該擔保物權人、優先受償權人之債權金額，仍應依職權將之列入分配，並於執行所得金額中扣繳執行費，而不得以擔保物權人、優先受償權人之聲明參與分配不備法定程為

---

<sup>107</sup> 林瑞斌、彭昭芬，強制執行法修正後於實務適用上之若干疑點（4），司法周刊 815 卷第 3 版，1997 年 2 月 26 日。



由，駁回參與分配之聲請。又辦理強制執行事件應行注意事項第十九項(三)款前段<sup>108</sup>規定，亦採此見解。是以，擔保物權人、優先受償權人於聲明參與分配時，非必須立即繳納執行費，而是在執行有效果時，始有受扣繳之義務。故於實務上，執行法院宜於擔保物權人、優先受償權人聲明參與分配時，暫不收取執行費，且不命債權人代為預納執行費，俟執行有效果時，始於分配時統一自執行所得金額或其變價之價額中扣繳、收取之(第三十四條第三項使用「扣繳」文字，第二十八條第一項則用「收取」之文字，在執行費用之收取上則指同一事項<sup>109</sup>。惟若本次執行債權人未繳納執行費，且執行變價所得之價金無法完全受償本次之執行費時，於發給有執行名義之債權人憑證時，應於債權憑證上記載尚有執

---

<sup>108</sup>辦理強制執行事件應行注意事項【民國 93 年 12 月 15 日 修正】

一九關於第三十四條部分：

- (一) 他債權人參與分配者，以有執行名義或依法對於執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人為限。
- (二) 無執行名義之普通債權人聲明參與分配者，執行法院應即駁回之。
- (三) 本法第三十四條第二項之債權人聲明參與分配而不繳納執行費者，不得予以駁回，其應納之執行費，就執行標的物拍賣或變賣後所得金額扣繳之。  
執行法院將未聲明參與分配而已知之債權及金額，依職權列入分配者，其應納之執行費，亦同。又依本項規定參與分配之債權人，如已取得拍賣抵押物或質物裁定以外之金錢債權執行名義，其未受清償之金額，得依本法第二十七條之規定發給憑證。
- (四) 有本法第三十四條第一項、第二項之債權人參與分配時，應即通知各債權人及債務人，俾其早日知悉而為必要之主張。
- (五) 本法第三十四條第二項規定之債權人，其參與分配，不受本法第三十二條第一項規定之限制。

<sup>109</sup> 林輝煌，前揭文。

行費未繳納，待於下次再聲請執行或參與分配時，予以扣繳<sup>110</sup>。

---

<sup>110</sup>司法院第十一期司法業務研究會，民事法律專題研究（五），民國 77 年 1 月 23 日，頁145-147。

法律問題：未繳納執行費之有執行名義參與分配債權人，就其未受償（或分配不足額）部分，請求發給債權憑證，如限期命其繳納執行費而不繳納時，應如何處理？

討論意見：

甲說：肯定說。可發給債權憑證，惟應於憑證上以醒目之字樣註明尚未繳納執行費用，俾他日再聲請執行時命其繳納（參見耿雲卿，強制執行法釋義，五南出版有限公司發行，1999年7月初版一刷，頁371）。

乙說：否定說。只要在執行名義上載明本件執行受償之金額，將影本附卷，正本郵寄發還予該參與分配債權人即可。

研討結論：採乙說。

司法院第一廳研究意見：

按所謂參與分配，係指聲請強制執行之債權人，聲請執行法院就債務人之財產實施強制執行所得之金額，他債權人得依一定之程序聲明，就其債權應平均受償而言，故必須就債務人之財產為執行而有所得時，始有參與分配之可言。若強制执行程序開始後，因債務人無財產可供執行，而核發債權憑證予聲請強制執行之債權人，以終結其执行程序時，則他債權人之參與分配，即失所附麗。此時其為無執行名義參與分配者，應即發還其債權之證明文件，其為有執行名義者，宜通知其限期繳納執行費後，始發給債權憑證，逾期不繳，即發還其執行名義。反之，若已就債務人之財產為強制執行，而各債權人之債權就執行所得金額已列入分配者，則各參與分配債權人，即均屬該事件之債權人，倘分配結果未獲全部清償，其不足部分，除無執行名義債權人不能發給債權憑證，僅得於其債權證明文件註明已受分配金額後發還外，其有執行名義參與分配者，無論已否繳納執行費，為保障其時效重行起算之利益，均宜發給債權憑證，惟未繳費者，應於債權憑證註明未據繳納執行費，以此憑證為執行名義再予執行時，應依法繳納執行費等字樣，以促其注意。

又強制執行法第二十八條第一第一項規定「強制執行之費用，以必要部分為限，由債務人負擔，並應與強制執行之債權同時收取。」第二項規定「前項費用執行法院，你得命債權人代為預納。」亦即執行費之負擔，係由債務人負擔，只是執行法院不使國庫預為支付執行費時，得命債權人預納而已。因此執行費之計徵係應以債務人於特定該強制程序中所參與之債權人全部債權額(合本案執行債權人、併案執行債權人、假扣押執行債權人、參與分配債權人全部債權額)為基準，亦即債務人任令多少債權來利用執行程序求償，即應按其使用執行法院之程度(以總債務額來衡量使用程度)為基準，對債務人收取千分之八之執行費<sup>111</sup>。

按參與分配之債權人亦應預納執行費之規定，固有防止虛偽債權聲明參與分配之功能，惟強制執行之費用，其應行負擔之主體本為債務人，債權人不過代為預納而已，於执行程序終結後，債權人仍得就其所預納之執行費用，於強制執行所得之金額優先取償(本法第二十九條第二項參照)。由此觀之，參與分配之債權人就其所預納之費用，於嗣後既仍得向債務人求償，則此命參與分配債權人亦應預納執行費之規定，似有使債務人就同一之执行程序重複負擔強制執行費用之嫌，是否符合採「有償主義」下，執行費用之繳納乃為利用法院設備之對價的基本精神，甚值存疑。就此而論，此項立法似有待商榷<sup>112</sup>。

公法上金錢給付義務之執行，依行政執行法第二十五條規定，不徵收執行費，故依本法聲明參與分配，自不能依二十八條之二第二項或第三十四條第三項徵收或扣繳執行費。

---

研討結論，以採甲說為當。

<sup>111</sup> 林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正(2)，司法周刊 813 卷第 2 版，1997 年 2 月 5 日。

<sup>112</sup> 黃國昌，強制執行法教室，94 學年度高雄大學法律系強制執行法上課講義，頁 187。

## 第五節 聲請參與分配之時期

### 第一項 概說

他債權人參與分配，係就執行債權人已開始之強制執行為之，自應於強制執行程序開始後聲明之（強制執行法第三十二條第一項）。在強制執行程序開始前，如有聲明參與分配者，應探求當事人之真意，視為強制執行之聲請。又所謂執行程序，指終局執行而言。保全程序之執行，不實行分配，自不得聲明參與分配。？保護聲請執行債權人之利益，避免糾紛，對於他債權人參與分配之時間，應有限制。

由於我國採群團優先主義，因此參與分配時期之基準點將影響到債權人之受償先後，故該時間點除須顧及債權人受償權益外，更需考慮到該時間點之明確性，以避免紛爭，因此我國就參與分配之時間點，有多次之修正，其目的均？使該時間點能更明確，故聲請參與分配時期於之重要性可見一般。

### 第二項 舊法聲請之基準時點之規定

聲明參與分配應於強制執行程序開始後，始得為之，然至遲應於何時聲明？此涉及當事人權益與執行程序聲明之進行，蓋時間過早，其他債權人無從參加分配，損及其權益，時間過晚將使執行程序不能迅速終結。本法於六十四年修正前規定「他債權人參與分配者，應於強制執行程序終結前，以書狀聲明之，如執行標的物不經拍賣而在聲明參與分配前已交付債權人或經執行處收受，視為已由債務人向債權人清償者，他債權人不得參與分配。」

則他債權人只須在執行程序終結前，均得聲明參與分配。按強制執行法舊第三十二條所謂「強制執行程序終結」，實務上終結之標準殊難認定<sup>113</sup>，泛指因強制執行所得之金額，業經交付或分配與債權人而言，於執行所得之金額未分配前，他債權人隨時得聲明

---

<sup>113</sup>臺灣高等法院暨所屬法院 55 年度法律座談會，民事執行類第 21 號，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編（中冊），頁 484-485。

法律問題：強制執行法第三十二條規定「他債權人參與分配者，應於強制執行程序終結前，以書狀聲明之，」，所謂程序終結標準殊難認定，有補充規定之必要。

討論意見：所謂執行程序終結者，以過法實務經驗，其認定標準殊不一致，使辦案人員發生相當困擾。首就標的物經拍賣者言之，其價款須實施分配完畢，始可認為程序終結，否則不能算作終結，因每有刁玩之徒，與債務人勾結製作假債權，在分配表發出之後，屢次聲明參與分配，以致一再製作分配表，而不能迅速實施分配，使債權人受莫大損失，次對其他財產權之執行，即執行標的物不經拍賣者，命令第三人將債務人之債權，移轉與債權人，其程序即由法院先發禁止命令，如第三人無異議時，再發收取命令，准債權人直接向第三人收取債權。按一般解釋法令發收取命令後，即認標的物已交付債權人，對他債權人聲請參與分配者，應不准許。但他債權人以第三人尚未交付標的物與債權人為理由，而提出抗告，經送二審法院裁判，認抗告有理由。將原裁定廢棄。似此執行處必須變更處分，命第三人將債權額交付法院處理，但債權人多已向第三人收取債權完畢，法院再命債權人將收取款項交還法院，則發生相當困難。或謂防止此弊，不命債權人向第三人收取，命第三人直接將債權額交法院處理。然債權人必主張尚無參與分配者而不表同意。次就債務人提出現金清償者言之，亦有製發分配表後，而屢有參與分配之事項發生，而使分配不能盡速實施。綜合以上情形，對於強制執行法第三十二條實有修正之必要，即標的物經拍賣之日，不經拍賣者以發收取命令之日，債務人以現金清償者以清償之日，各為執行程序終結之時，庶幾有明文可據，而使案件早日清結，債權人迅獲強制執行之實益。

參與分配，執行法院因而遲遲無法製作分配表，或定期分配後，重製分配表，再改期分配，非但增加執行書記官之負擔，且增加執行法院之困擾，影響案件之進行，更給予債務人製造假債權以損害真正債權人，影響司法威信甚巨<sup>114</sup>。又執行標的物已交付債權人者，顯已執行終結，不得聲明參與分配，乃當然之解釋，無明文規定之必要。執行處收受後，應即交付債權人或依法分配，不宜視為已由債務人向債權人清償。故本法於六十四年修正時將第三十二條修正依該條第為一項規定：「他債權人參與分配者，應於標的物拍賣或變賣終結前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成前，以書狀聲明之。」<sup>115</sup>蓋強制執行經查封開始後至拍賣終結已有相當時間，且經公告拍賣，債權人儘可知情，足以聲明參與分配，執行書記官於拍定後即可製作分配表，定分配期日，除債務人已清償或有法定原因停止執行或改期外，不因拍定與否而拖延。

「拍賣終結」，不以交付價金或移轉所有權為要件，與「拍賣程序終結」不同（司法院 33 年院字 2776（6）解釋）。所謂「標的物拍賣或變賣終結」，在拍賣之場合如為動產，應解為係指本法第七十條第三項或第五項所為「拍定」之時而言，拍定人已否繳足價金及有無移轉標的物所有權，均非所問。但因原拍定人不按期繳付價金而再行拍賣時，最初之「拍定」因再拍賣而當然解除而溯及的失效與自始未拍定同，故應以再拍賣時之拍定為準<sup>116</sup>，蓋拍

---

<sup>114</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 55 年度法律座談會，民事執行類第 20 號，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編（中冊），頁 483-484。

<sup>115</sup> 林昇格，前揭書，頁 518-519。

<sup>116</sup> 23 年上字第 3968 號判例要旨：「（一）解除契約，除當事人間有保留解除權之特別約定外，非有法律所認之解除權不得為之。（二）契約經解除者，溯及訂約時失其效力，與自始未訂契約同。此與契約之終止，僅使契約嗣後失其效力者迥異。」。

定之意義重在價金之取得，以供分配<sup>117</sup>，但學者亦有採最初拍定時為準者<sup>118</sup>。在不動產，應解為係指本法第九十條至第九十二條及第九十六條所為「拍定」之時而言，而執行標的物依法交債權人承受時，視同拍賣終結。在變賣之場合，則應解為係指本法第六十條將查封之動產為全部或一部變賣成交(即變賣契約成立)之時而言。所謂「不經拍賣或變賣」，乃指供分配之金額，非經拍賣或變賣而取得者，例如：(1)執行標的物係債務人提出之現金，或(2)債務人對於第三人之金錢債權為執行而收取之現金，例如依本法第一百五條發禁止命令後，不使債務人收取或取得債權，而逕命第三人將金錢交付執行法院統一處理，或(3)依本法第一百零三條、一百零四條就不動產命付強制管理所得之收益，扣除管理費及必需支出後之餘額等情形而言。所謂「當次分配表」，乃指該次就上述不經拍賣或變賣而執行所得之金額為實施分配而作成分配表者而言。至分配表作成之時間，通說以執行法官核定分配表之時間為準。該分配表一經執行法官核定後，該已成立之分配表因債權人之異議而更正或重新製作。他債權人之參與分配，仍應以原分配表作成時為準，蓋此項更正或重新製作乃當次分配作成後所生之問題，應非在「當次」之範圍<sup>119</sup>。

六十四年之修法雖已避免強制執执行程序終結之時點不易確定之問題，但於六十四年修法後又新衍生何時係「分配表作成」之時之問題，且實務上債權人遞狀於法院之收發室後，對法院而言已收受該公文，為法院之收發室將公文轉陳至承辦書記官之手上時可能已逾一日或數日，因時程上之延誤，造成書記官已將分配表送法官核定，或法官於該日之何時核定，認定上有其難處，因此有再修法之必要，故八十五年度再就本法三十二條之規定作修改。

---

<sup>117</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 277。

<sup>118</sup> 楊與齡，前揭書，頁 248。

<sup>119</sup> 林昇格，前揭書，頁 519-520。

## 第三項 現行法聲請基準時點之規定

八十五修法後之第三十二條規定：「他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成之日一日前，以書狀聲明之。逾前項期間聲明參與分配者，僅得就前項債權人受償餘額而受清償；如尚應就債務人其他財產執行時，其債權額與前項債權餘額，除有優先權者外，應按其數額平均受償。」其基準時點為何，於下討論之。

### 第一款 執行標的物換價之日一日前

金錢債權之執行，執行標的須變換為價金，其方法則為拍賣、變賣或交債權人承受。強制執行法於民國八十五年修正時，改採贖餘主義，禁止無益之執行，債權金額須先予確定，且執行標的物變為金錢後，即應交付債權人，以清償其債權，故強制執行法第三十二條第一項前段規定：「他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前」為之。此項期限，為法定期限<sup>120</sup>。

參與分配，舊法係以拍賣或變賣終結之「時」為決定是否合法之基準點，此一時點，與參與分配書狀提出之「時」，孰先孰後，實際上難以認定，亦生弊端。民國八十五年修正，改為按「日」計算，並以拍賣、變賣終結或債權人承受之日一日前為基準點，以求明確，並消除實務上所生之困擾，故聲明參與分配之書狀及債權之執行名義文書，最遲須在變價「終結之日前一日」<sup>121</sup>到達執

<sup>120</sup>楊與齡，前揭書，頁 290-293。

<sup>121</sup>臺灣高等法院暨所屬法院九十一年法律座談會彙編（92年7月），頁



180-182。

法律問題：關於金錢請求權之執行，他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成之日一日前，以書狀聲明之，強制執行法第三十二條第一項定有明文。該條文中所謂應於「．．．之日一日前」，其涵義究指該特定期日之「前一日」亦或是該特定期日之「前二日」？

討論意見：

甲說：指該特定期日之「前一日」。

（一）上開條文修正理由載：「關於聲明參與分配之時期，本條第一項規定『應於標的物拍賣或變賣終結前』或『應於當次分配表作成前』為之。其聲明是否逾期，係以特定之『時』為認定之基準點，惟參與分配書狀之投遞，與拍賣、變賣之終結或分配表之作成，在時間上孰先孰後，輒因分秒之差，而茲紛擾。實際上何者在先，亦難以認定，易生弊端，爰修正為『應於標的物拍賣、變賣終結之日一日前』或『應於當次分配表作成之日一日前』為之，以求明確。顯見上開條文之修正係為避免拍賣、變賣之終結或分配表之作成當日遞狀之時間認定問題。」。

（二）參諸上開條文之司法院研究修正委員會會議研討過程是：「建議將『拍賣、變賣終結日或分配表作成日』改為『拍賣、變賣終結之日一日前』，『當次分配表作成前』改為『當次分配表作成之日一日前』，亦即將得參與分配之期日縮短了一日。」關於修正文字，雖有建議修正為「終結之日前」或「終結之一日前」，最後決定修正為『終結之日一日前』，足見修正後之得參與分配期日僅較修正前少一日，所少即拍賣、變賣之終結或分配表之作成當日。綜上所述，上開條文所稱應於「．．．之日一日前」應可認定係指該特定期日之「前一日」。

乙說：指該特定期日之「前二日」。

（一）上開條文所謂「．．．之日一日前」，揆諸立法文義解釋，自應指該特定期日之前二日而言，否則條文自應定為「．．．之前一日」即可。

（二）民法有關期日、期間之計算方式，依第一百二十條第二項規定，以日、

行法院。舊法第三十二條第二項對於參與分配之時間基準點，規定「應於標的物拍賣或變賣終結前」，其不經拍賣或變賣者，「應於當次分配表作成前」。亦即其聲明是否逾期，係以特定之「時」為認定之基準點。新法第三十二條第一項修正為「他債權人參與分配者，應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成之日一日前，以書狀聲明之。」即將參與分配是否逾時之基準點，修正為以「日」為準。又各該基準日之一日前，如遇星期日、紀念日或其他休息日，亦無民法第一百二十二條所定「以次日代之」之適用。蓋如拍賣、變賣終結或分配表作成之日，為休息日之次日，倘亦允許以次日代之，而准予參與分配，將無法判別孰先孰後，殊有未合。強制執行法修正後，司法院已通令各地方法院應於下班後或休息日仍設置人員(通常為值日或值夜人員)，收受當事人書狀，以保障當事人權益，故擬參與分配之債權人，為遵守基準點之一日前，雖過法院下班後或休息日，仍應於當日向法院具狀聲明參與分配，以維護自己之參與分配權<sup>122</sup>。

---

星期、月或年定期間者，其始日不算入。參諸該法條立法理由，以一日未滿之時間為一日，恐受未滿一日期日之不利益，實為不當也。是而前揭條文所謂「．．．之日一日前」，其計算方式應為該特定之日不算入，而以前一日以前所有時點即「前二日」提出聲請，始謂合法。

初步研討結果：採甲說。

審查意見：採甲說。

研討結果：照審查意見通過。

<sup>122</sup> 陳志雄，前揭文，頁 23；林瑞斌 彭昭芬，強制執行法修正後於實務適用上之若干疑點(3)，司法周刊 814 卷第 2 版，1997 年 2 月 19 日。

## 第二款 當次分配表作成之日一日前

執行標的物「不經拍賣或變賣者」，他債權人參與分配，「應於當次分配表作成之日一日前」為之（強制執行法第三十二條第一項中段）。所謂「當次」即「該次」之意。所謂「當次分配表作成之日一日前」，乃指未經拍賣或變賣程序所得之金額，不足清償多數債權人之債權，而執行法官核定分配表之日一日前而言。則八十五年之修法後，分配表作成之日前一日，較易確定該時點，及債權人只要在作成當日之前一日參與分配即可，較為明確，不易衍生糾紛。

## 第三款 強制執行程序終結前

參與分配，須在執行程序進行中，如執行程序業因債權人撤回或受清償而終結，自不得聲明參與分配。如整個執行程序尚未終結，並有其他執行標的物可供執行，債權人仍可就其餘未換價之執行標的物換價所得金額受清償。但須經拍賣或變賣程序者，仍不得逾「拍定」或「賣定」之日一日前，不經拍賣或變賣程序者，則須於當次分配表作成之日一日前為之。

強制執行，有下列情形之一者，執行程序縱尚應續行，該部分程序，亦應認為終結，他債權人不得再對該標的物聲明參與分配。

- 一、執行處將債務人之現金直接取交債權人時。
- 二、債務人於執行程序中將現款交付債權人時。
- 三、管理人於不動產之收益，扣除管理費用及其他必需之支出後，已將餘款交付債權人時（強制執行法第一一條第一項、參照舊補訂民事執行辦法第二十五條第二項）。
- 四、執行法院將債務人對於第三人之金錢債權移轉於債權人之命

令(強制執行法第一一五條第二項)送達於第三人時(強制執行法第一一八條第二項)。

惟其例外之情況係依強制執行法第一一五條之一對於對於薪津或其他繼續性給付之債權所為強制執行，執行法院得以命令移轉於債權人時，若有其他債權人參與分配，或對同一執行標的雙重扣押時，執行法院不得以該程序業已終結，駁回其他債權人參與分配之聲請。蓋法院核發移轉命令，應須有券面額，所謂券面額指得以一定之金錢數額表示之債權額而能即時明確決算者而言。因此非金錢債權之財產權，因無券面額，固不許發移轉命令，金錢債權，如不能單純且確實地依其債權額決算清償者，亦不能認有券面額，例如將來發生之債權<sup>123</sup>。又須無他債權人參與分配，因移轉命令有使執行債權人獨占扣押債權，以滿足其債權之效果，故如有他債權人聲明參與分配，自不許發移轉命令。此際法院應發支付轉給，並製作分配表後實施分配。如執行法院誤發移轉命令，移轉命令須撤銷，但執行債權如係優先權，不影響其他參與分配之債權者，自不在此限。薪津債權係來自於繼續性之契約，非一次給付即可完成，故未提供勞務之部分，則無所謂給付之問題，僅於提供勞務一段期間之後，始有給付薪津之可能，屬於將來之債權，雖依據強制執行法第一一五條之一第一項規定「對於薪資或其他繼續性給付之債權所為強制執行，於債權人之債權額及強制執行費用額之範圍內，其效力及於扣押後應受及增加之給付。」然而無從明確決算即無「券面額」，與核發移轉命令之要件有所違背，故在性質上不適宜核發移轉命令。再者，核發移轉命令要件之一為無他債權人參與分配，為實務上同一薪津債權

---

<sup>123</sup>最高法院 63 年 5 月 28 日第 3 次民庭庭推總會決議 (六)：將來之薪資請求權，可能因債務人之離職，或職位變動，或調整薪資，而影響其存在或範圍，凡此種非確定之債權，均不適於發移轉命令，如執行法院已就此種債權發移轉命令，在該債權未確定受清償前，執行情序尚不能謂已終結。

遭多數債權人執行之情形屢見不鮮，若於核發移轉命令後，又有其他債權人聲請執行同一薪津債權時，因移轉命令送達第三人時生效，債權人即成為債權主體，得以債權人之地位行使權利，在移轉債權之範圍內，不問第三人有無資力，債權人之債權，均視為已受清償，執程序亦因而終結，他債權人對該債權人因移轉命令所取得之債權，亦不得請求參與分配<sup>124</sup>，故薪津債權之屬性與移轉命令之性質有相悖之處。

若對債務人之薪資發移轉命令時，因執行命令到達第三人時，即生債權移轉之效果，因此執程序即告終結，故實務上以此方式快速終結案件，冀能達到司法院處理積案之目的，惟其他債權人若就同一法院之同一股聲明參與分配，將以執程序終結為由，駁回其他債權人之聲請。若行政執行機關併案執行之案件，亦常遭到法院以執程序終結，退回併案之卷宗。因此，最優先聲請之債權人，將得到最大之保障，無意中變相成為優先權人，有違團體優先之原則，對其他債權人相當不公平。由於核發移轉命令造成變相優先之結果，因此債務人？免去其薪津遭到執行之結果，將先串通他人製造假債權，先於其他債權人執行債務人薪津，其餘後聲請之債權人，將無法達到參與分配之目的，此立法方式將成為惡意之債務人有機可乘之效果。

台灣高等法院暨所屬法院八十九年十一月法律座談會即針對此問題作出討論，認為執行法院依新修正增訂之強制執行法第一百十五條之一第二項之規定，對債務人之薪資為扣押後，就債務人於扣押後應受及增加之給付發移轉命令予債權人，並將案件報結。嗣有他債權人對債務人同一薪資聲請執行或參與分配，仍應准許。係因八十九年二月二日新修正之強制執行法所增訂之第一百十五條之一第二項規定，乃係為解決實務上為數甚多之因扣押債務人薪資而視為不遲延案件，使之得未待債權人債權全部受償

---

<sup>124</sup>揚與齡，前揭書，頁 572。

前即提前報結之權宜性修正。執行法院所發之移轉命令，仍須待將來薪資債權發生時，始生債權移轉之效力。故執行法院縱可依新修正之強制執行法第一百十五條之一第二項規定為案件之報結，但執程序尚未終結，他債權人仍得為強制執行之聲請或參與分配<sup>125</sup>。至於原來所核發之移轉命令應如何處理，實務見解認為

---

<sup>125</sup>台灣高等法院暨所屬法院八十九年法律座談會彙編，頁246-248。

法律問題：執行法院依新修正增訂之強制執行法第一百十五條之一第二項之規定，對債務人之薪資為扣押後，就債務人於扣押後應受及增加之給付發移轉命令予債權人，並將案件報結。嗣有他債權人對債務人同一薪資聲請執行或參與分配，應否准許？

討論意見：

甲說：（不應准許）。因執行法院已將債務人對第三人之薪資債權移轉予債權人，執程序即已終結，且該薪資債權既移轉於債權人，已非屬債務人之財產，他債權人自不得再對非屬債務人之財產為強制執行，不應准許。

乙說：（應准許）。八十九年二月二日新修正之強制執行法所增訂之第一百十五條之一第二項規定，乃係為解決實務上為數甚多之因扣押債務人薪資而視為不遲延案件，使之得未待債權人債權全部受償前即提前報結之權宜性修正。執行法院所發之移轉命令，仍須待將來薪資債權發生時，始生債權移轉之效力。依最高法院六十三年度第三次民庭庭推總會決議（六）認「將來之薪金請求權，可能因債務人之離職，或職位變動，或調整薪資，而影響其存在或範圍，凡此種非確定之債權，均不適於發移轉命令，如執行法院已就此種債權發移轉命令，在該債權未確定受清償前，執程序尚不能謂已終結」，故執行法院縱可依新修正之強制執行法第一百十五條之一第二項規定為案件之報結，但執程序尚未終結，他債權人仍得為強制執行之聲請或參與分配。否則將肇致先下手之債權人全拿之不公平現象，亦誘發債務人串通假債權人搶先聲請執行之機會。

初步研討結果：採乙說。

審查意見：採乙說。

應撤銷原來所核發之移轉命令，改發支付轉給命令<sup>126</sup>，並由執行法院製作分配表，分配第三人所支付之薪津債權。另外核發收取命令按比例由債權人收取<sup>127</sup>亦為一種方式，或者按比例核發移轉命令

---

研討結果：照審查意見通過。

<sup>126</sup> 台灣高等法院暨所屬法院八十九年法律座談會彙編，頁 244-245。

法律問題：執行債權人甲聲請對債務人乙所任職丙鄉公所之每月薪資債權為強制執行，經執行法院依強制執行法第一百五條之一第二項規定，對甲核發移轉命令確定後，乙之另一債權人丁隨即聲明參與分配，執行法院可否撤銷原所核發之移轉命令，按債權額比例另行核發移轉命令？

討論意見：

甲說：（肯定說）。債務人之財產為全體債權人之總擔保，執行法院遇有他債權人聲明參與分配時，為滿足最大多數債權人私法上之債權，自得就尚未到期之薪資債權部分，撤銷原所核發之移轉命令，按債權額之比例另行核發移轉命令。

乙說：（否定說）。執行法院既已就債務人乙對丙鄉公所之薪資債權請求權，依強制執行法第一百五條之一第二項規定核發移轉命令予甲，債務人乙就上開薪資債權請求權已喪失處分權，而成為債權人甲財產之一部分，執行法院自無從撤銷該移轉命令，更不生按債權額比例另行核發移轉命令之問題。

初步研討結果：採乙說。

審查意見：就尚未發生之薪資債權部分，執行債權人並未受償，強制執程序尚未終結，若有他債權人聲明參與分配，法院可撤銷此部分之移轉命令，改發支付命令轉給命令，而不宜按債權額比例另行核發移轉命令。

<sup>127</sup> 高等法院 92年度抗字第2988號判決「按八十九年二月二日新修正之強制執行法所增訂之第一百一十五條之一第二項固規定「前項債務人於扣押後應受及增加之給付，執行法院得以命令移轉於債權人」，惟執行法院所發之移轉命令，仍須待將來薪資債權發生時，始生債權移轉之效力。次按將來之薪資請求權，可能因債務人之離職，或職務變動，或調整薪資，而影響其存在或範圍，凡此種非確定之債權，均不適於發移轉命令，如執行法院已就此種

<sup>128</sup>，亦為妥當。

五、執行法院許債權人收取債務人對於第三人之金錢債權，並經其收取部分(強制執行法第一一五條第二項)。

六、債務人於執行程序中將現款交付執行法院，並已轉給債權人時<sup>129</sup>。

---

債權發移轉命令，在該債權未確定受清償前，执行程序尚不能謂已終結(最高法院六十三年度第三次民庭庭推總會決議(六)參照)。故執行法院縱可依新修正之強制執行法第一百一十五條之一第二項規定核發移轉命令，但就未到期薪資債權部分之执行程序則尚未終結，他債權人仍得為強制執行之聲請或參與分配。否則將導致先聲請強制執行之債權人全部受償之不公平現象，亦誘發債務人串通假債權人搶先聲請執行之機會。又就尚未發生之薪資債權部分，執行債權人並未受償，強制执行程序尚未終結，若有他債權人聲明參與分配，法院可撤銷此部分之移轉命令，改發支付轉給命令，或改按債權比例收取，始符公平。

<sup>128</sup> 高等法院92年度抗字第3031號判決「則若有其他債權人聲明參與分配或併案執行，法院自可撤銷此部分之移轉命令，另行核發支付轉給命令或按債權額比例核發移轉命令，始符公平。」。

<sup>129</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 70 年度法律座談會，民事執行類第 6 號，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編(中冊)，頁 489-490。

法律問題：甲負久乙之債務，乙有債權人 A、B、C 三人，A 對乙取得執行名義後，聲請就乙對於甲之金錢債權為強制執行，旋而 B、C 亦分別取得執行名義，於法院發扣押令後聲請參與分配，法院依強制執行法第一一五條第二項後段規定，命第三人甲將款解交法院，俾便分配，甲遵命將款解送法院後，未作分配表前，C 亦聲請參與分配，執行法院應如何辦理？

討論意見：

甲說：按強制執行法第一一五條第二項後段所謂：「向執行法院支付轉給債權人」，學者間之通說謂支付轉給命令，於第三人依此命令將其應支付與債務人之金額向執行法院支付者，於已支付之限度內視為已由債務人向債權人



七、執行法院分配於債權人而該債權人未領取之金錢（強制執行法第三十二條第一項）。他債權人聲明參與分配時，若執行程序已經終結，自不能就他人已受分配之價金，請求重新分配（18 上 1991），故執行法院應以裁定駁回其聲明。

## 第四項 逾期聲明參與分配之效果

### 第一款 在法定期日後參與分配者僅

#### 就受償餘額而受清償

強制執行法第三十二條第二項規定「逾前項期間聲明參與分配者，僅得就前項債權人受償餘額而受清償，如尚應就債務人其他財產執行時，其債權額與前項債權餘額，除有優先權者外，應按其數額平均受償。」故他債權人聲明參與分配係在前述參與分配之基準點之後者，則執行金額由執行債權人與參與分配基準點之前聲明參與分配之債權人，先受分配，如分配後尚有餘額，則

---

清償，他債權人不得參與分配。因之，C 不能聲明參與分配，應以裁定予以駁回。

乙說：雖學者間之通說，於第三人將款交付執行法院後，他債權人不得參與分配，此在強制執行舊法第三十二條第一項未修正時，固可作如此之解釋，但強制執行法第三十二條第一項修正時，該條項後段記明不經拍賣時，應於次分配表作表前，他債權人以書狀可以聲明參與分配，依解釋法律之基本法則，應以文理解釋先於一般學說上之解釋，因之，應准許 C 之參與分配。

審查意見：擬採乙說。

研討結果：照審查意見通過。

僅就餘額而受清償。如分配後已無餘額，應駁回其參與分配之聲明。惟先受分配之債權如因不足受償，尚須就債務人之其他財產執行時，其債權額與先受分配之債權餘額，除有優先權者外按其數額平均受償。對執行標的物有擔保物權或優先受償權之債權人，其參加分配雖逾本法第三十二條第一項所定參與分配之時間，仍應依其優先之次序優先受償，不受同條第二項之限制。蓋此等債權人，縱未參與分配如其債權為執行法院所知者，仍應列入分配，自不因逾參與分配之時間，而喪失優先受分配之權<sup>130</sup>。

## 第二款 聲明參與分配在法定期日前

### 補正在法定期日後者

有執行名義之債權人聲明參與分配在法定期日前，惟並未提出執行名義之證明文件，經執行法院命其補正，但補正時，已逾法定參與分配期日，究應認為法定期日前參與分配，抑認為法定期日後參與分配？按有執行名義之債權人聲明參與分配，雖未提出執行名義之證明文件，惟此項欠缺並非不能補正，經補正後，應溯及聲明參與分配時，發生參與分配之效力，故應認為係法定期日前參與分配。但實務上則認為補正之時間既在法定期日之後，自應依法定期日後參與分配處理，僅得就其他債權人受償餘額而受償<sup>131</sup>。

---

<sup>130</sup> 張登科，前揭書，頁 500-501。

<sup>131</sup> 87年度訴字第915號，臺灣嘉義地方法院民事裁判書彙編（88年版），頁 53-74。

要旨：另按有執行名義之債權人參與分配者，應於標的物拍賣或變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應日次分配表作成之日一日，前以書狀聲明之，並應提出該執行名義之證明文件，強制執行法第

抵押權人於拍定前一日之後，分配前始聲明參與分配或提出權利證明文件陳報債權者，是否仍優先受分配？依據辦理強制執行應行注意事項第十九項第（五）款規定「本法第三十四條第二項規定之債權人，其參與分配，不受本法第三十二條第一項規定之限制。」因此執行法院仍應列入分配。惟抵押權係因有登記之公示公信作用，故執行法院可從登記謄本上得知，然而該債權金額非執行法院所知之擔保物權或其他優先受償權，於拍定前一日之後分配前，始聲明參與分配或提出證明文件陳報債權者，於分配時是否仍有優先受償權，則不無疑義？本文以為，於此等情形下該擔保物權人、優先受償權人仍有優先受償權，若已製成分配表，則可依分配表異議、分配表異議之訴之程序變更分配表。蓋依第三十四條第三項規定「經通知或公告仍不參與分配者，執行法院僅就已知之債權及其金額列入分配。」可見擔保物權人或優先受償權人之債權是否應列入分配並優先受償，其判斷之基準並非該債權人是否聲明參與分配，而是執行法院是否知其債權額，只要執行法院知悉該擔保物權人或或優先受償權人之債權，即應列入分配，不管該債權人有否聲明參與分配。因此縱然該擔物權人或優先受償權人未於拍賣或變賣終結前聲明參與分配，只須於執行所得金額於分配前聲明參與分配，執行法院即應依職權將之列入分配，縱使分配表已製作完成，該擔保物權人或優先受償權人亦得依分配表異議、分配表異議之訴之程序更正分配表<sup>132</sup>。

---

三十二條第一項、第三十四條第一項定有明文。執行法院審查時，發現證明文件有欠缺而可以補正者，應定期命其補正，其未於期限內補正，亦未於強制執行法第三十二條第一項規定之時間前補正，縱使事後提出，仍難謂業已補正而認為自始有執行名義，應認係有執行名義之債權人於標的物拍賣終結後參與分配而應受強制執行法第三十二條第二項規定之限制僅得就其他債權人受償之餘額而受清償。又按第三人起訴請求確認他人間之某法律關係存在或不存在，必須以該法律關係之雙方當事人為共同被告一同起訴，若僅以其中一方當事人為被告起訴者，即非適格之當事人。

<sup>132</sup> 林輝煌，前揭文。

## 第五項 小結

目前之立法方式，對於參與分配之時點已臻明確，惟在於立法政策上，若欲加速分配程序之進行，似可參考日本立法例，對於不動產拍賣參與分配時間點之限制。日本雖採平等主義，但卻對參與分配之時間點加以限制，故其立法政策已接近群團優先主義<sup>133</sup>，日本之民事執行法第四十九條第一項規定，在強制拍賣開始決定之情形下，也就是查封發生效力之時，執行法院應考慮製作物件明細書所需之時間，並確定聲明參與分配之終期。同條第二項規定聲明參與分配之終期確定後，法院書記官應公告開始拍賣之決定及聲明參與分配之終期，並催告債權人申報債權之存否、原因以及其數額。第三項規定執行法院認為有必要者，得延長分配要求之終期<sup>134</sup>。如此之立法方式，蓋由於參與分配終期之時間點明確，將迫使書記官儘速進行拍賣程序，程序較不易延宕，且分配程序越快速，債權人之債權亦可儘快受償。惟對於參與分配之終期，執行法院應審慎評估之，蓋期限之過長或過短皆會影響債權人之權益，且如前述日本之民事執行法第四十九條第三項規定於必要時可延長之情況下，可能使原本須於次一群團參與分配之債權人得以加入本次群團參與分配，將造成排擠其他債權人分配額之結果，因此在確定參與分配之終期時，應審慎評估查封後所須歷經之各種程序所需時間，制定標準規範，以利終期之計算，在非必要之情況下，不予延長參與分配之終期。

目前我國之立法方式，參與分配之時間點係取決於拍賣或變賣之終結，則查封之後可能因書記官作業之勤惰，造成參與分配

---

<sup>133</sup> 三谷忠之，民事執行法講義，成文堂株式會社發行，2005年5月10日，初版二刷，頁57。

<sup>134</sup> 李銀英，日本民事訴訟法，五南圖書出版有限公司出版，1993年12月初版一刷，頁124。浦野雄幸編，前揭書，頁543-544。

時間點不易確定，且程序容易拖延，債權人習慣執行法院之程序冗長，則易生弊端<sup>135</sup>，對債權人之保障甚為不周，故日本之上述規定，足為我國將來修法之借鏡。

---

<sup>135</sup> 據 Tvbs 網路新聞刊登內容，高雄地方法院黃姓書記官，利用保管拍賣保證金之機會，侵占公款一千八百萬元潛逃國外。蓋黃姓書記官利用職務之便，保管拍賣不動產所得價金之票據，並偽造將支票交付國庫收迄之影本，且將該支票變現花用。由於債權人屢次催處黃姓書記官，分配案款，黃姓書記官皆以拍賣程序尚未終結，或法院事務繁多推諉，因程序無確定之時間點，債權人亦無從質疑，致使案款已遭挪用多年，仍無人發現。於爆發該事件後，僅能由國庫支出被黃姓書記官侵吞之案款，造成國家之損害。此係執程序經常過於冗長所致，使有心人士獲得可趁之機。  
[http://www.tvbs.com.tw/news/news\\_list.asp](http://www.tvbs.com.tw/news/news_list.asp)。

## 第六節 分配之方法與順序

債務人之財產為其全部債務之共同擔保，故第三十八條規定：「參與分配之債權人除依法優先受償者外，應按其債權額數，平均分配」。對參與分配合法之債權人原則上係採平等分配主義。所謂「平均」分配，乃不問參與分配之債權人取得執行名義或聲請執行之先後，亦不問其債權為私法上之債權或公法上之債權，原則上均應按其債權額數之比例平均分配(27 院 1714、29 抗 213)。即按其債權額數所佔債權總額之比例而就執行所得金額分配。

所謂「參與分配之債權人」，指應受分配之債權人而言，包括聲請執行債權人及依第三十二條第一項規定參與分配之有執行名義普通債權人、第三十三條就已開始實施強制執行之債務人財產再聲請執行之普通債權人及第三十四條聲明參與分配或列入分配之擔保物權人或優先受償權人。事實上有債權存在，如未聲請執行，亦未聲明參與分配，或非執行法院所知之優先債權，自不受分配。

所謂「依法優先受償者」，參與分配之債權，依法律規定得優先於一般債權而受清償者而言。包括有擔保物權之債權及債權優先權或物權優先權在內。如有數個優先權人，不問其種類是否相同，原則上應按同一次序平均分配。但法律對其優先次序特設規定者，應依其規定。如法律無規定者則依權利之性質定之。例如：一、債權人因強制執行而支出之費用及其他？債權人共同利益而支出之費用(強制執行法第二十九條第一項、第二項)，得就因強制執行所得金額最優先受清償。本法第二十九條中所謂債權人，除聲請執行之債權人外，尚包括參與分配之債權人在內，若參與分配之債權人持債權憑證參與分配，並就前次未受償之執行費用

參與分配時（債權憑證上所載之執行費用），亦得優先受償<sup>136</sup>，即執行費用之受償順序為第一順位。

二、土地增值稅之徵收就土地之自然漲價部分優先於一切債權及抵押權（稅捐稽徵法第六條第二項）。

查土地增值稅之徵收，依稅捐稽徵法第六條規定，就土地之

---

<sup>136</sup>臺灣高等法院，民事法律問題研究彙編第3輯，頁521。

法律問題：債權人甲對債務人乙聲請強制執行，因未發現可供執行財產經執行法院發給債權憑證結案，嗣債權人丙發覺乙有財產而對之聲請執行中，甲聲請參與分配，並主張其對乙聲請執行前案之執行費用應優先受償，甲之主張應否准許？

討論意見：

甲說：依強制執行法第二十九條第二項規定，因強制執行而支出之費用得就強制執行財產優先受償者，係指該案執行而有效果者而言。若該前案執行無效果，經發給債權憑證之債權人在後案可優先受償，則後案之債權人丙就執行費用有不能受償之虞，有失公平。又如准許前案債權人甲優先受償，如何定其先後次序亦成問題。

乙說：強制執行法第二十九條第二項所定優先受償之執行費及取得執行名義費用，基於債權平等原則，應不因執行之先後及有無效果而異（參考最高法院五十七年三月十二日民刑庭總會決議錄），甲之主張應予准許，如拍賣所得不足清償強制執行費用之總額時，應按各債權人之執行費用額比例分配。

結論：送請司法院核示。

司法院第一廳研究意見：債權人因強制執行而支出之費用及取得執行名義之費用，得求償於債務人者，得就強制執行之財產，先受清償，為強制執行法第二十九條第二項所明定。所謂債權人，除聲請執行之債權人外，尚包括參與分配之債權人在內。（最高法院五十七年三月十二日民刑庭總會決議參照）故本題所示，甲參與分配主張其對乙聲請執行前案之執行費用應優先受償，應予准許。

討論意見，應以乙說為當。

自然漲價部分，優先於一切債權及抵押權，所稱之優先受償權，應以該筆土地所應負擔之土地增值稅為限<sup>137</sup>。故土地增值稅與一般稅捐債權不同，一般稅捐債權係就債務人之全部不特定財產有優先受償權，其受償順序在抵押權之後，惟土地增值稅係就特定物有優先受償權，且自然漲價部分係來自於經濟之變遷，故漲價應歸公有，其受償順序更優於抵押權。

三、有抵押權、質權及留置權擔保之債權就其標的物賣得之價金，得優先於一般債權而受清償。成立在先者，得優先於位次在後者而受清償。

四、海商法第二十四條第一項各款所列之債權，優先於一般債權，同項第一款至第五款之債權優先於抵押權(同條第二項)，但均以同法第二十五條所定之標的物為限(55 台上 1648)。

海商法第二十四條所定各款之優先權，並無登記制度可依據，仍須從實體上審認，顯非執行法院依權利文件即可認定，此種優先權，於債權人間或債權人與債務人間之爭議必甚頻繁，完全委由執行機關程序上審？，似有未當之處，故八十五年修法時增訂本法第一百十四條之三，有關於船舶優先權，當事人對其所擔保之債保之債權額或優先次序有爭議者，應由主張優先權之人訴請執行法院裁判，在裁判確定前，其應受償之金額應予提存等之規定，以避免當事人間之爭議<sup>138</sup>。

五、「雇主因歇業、清算或宣告破產本於勞動契約所積欠之工資未滿六個月部分有最優先受清償之權」(勞動基準法第二十八條第

<sup>137</sup> 高雄市財政局，69 年 10 月 8 日財政二字第 10641 號，稅捐稽徵法令彙編(80年版)，頁 6。

全文內容：查土地增值稅之徵收，依稅捐稽徵法第六條規定，就土地之自然漲價部分，優先於一切債權及抵押權，所稱之優先受償權，應以本筆土地所應負擔之土地增值稅為限。

<sup>138</sup> 莊柏林，參與分配之爭議，摘錄自楊與齡主編，強制執行法爭議問題研究，2000 年 12 月初版二刷，頁 235。



一項)。此項優先權，涉及勞工生存權之保護，優先於普通債權及無擔保之優先債權<sup>139</sup>。

六、稅捐之徵收優先於普通債權(稅捐稽徵法第六條第一項)。其優先受償之財產包含債務人一切財產在內(68台上606)。惟須注意者為，依據民國九十一年年十二月十一日施行之地方稅法通則第七條規定「各稅之受償，依下列規定：一、地方稅優先於國稅。二、鄉(鎮、市)稅優先於縣(市)稅。」因此，書記官在製作分配表時，需注意該地方稅所開徵之期間係於地方稅法通則施行前或施行後，其分配之次序並不相同，實務上常因忽略此規定，造成分配次序之錯誤。

七、依關稅法規定應繳或補繳之關稅時，應較普通債權優先清繳(關稅法第五十五條第四項)。

---

<sup>139</sup>臺灣高等法院暨所屬法院 73 年度法律座談會，民事執行類第 21 號，臺灣宜蘭地方法院，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編(上冊)民國 73 年 11 月 9 日，頁 907-908。

法律問題：勞動基準法第二十八條第一項規定：雇主因歇業、清算或宣告破產本於勞動契約所積欠之工資未滿六個月部分，有最優先受清償之權，所謂最優先受清償之權，其受償順位如何？是否優先於土地增值稅及有擔保債權？(例如抵押權？)

討論意見：

甲說：條文既稱：「最」優先受清償，應優先於一切債權包括土地增值稅及有擔保債權而受清償。

乙說：所謂最優先受清償之權僅指優先於普通債權及無擔保之優先債權，至於土地增值稅及有擔保之債權，仍優先於本條積欠工資而受清償(按行政院原草案第二十八條係採優先於抵押權受償，惟經立法院修正通過如現行條文，其目的即在刪除優先抵押權受償)。

審查意見：擬採乙說。

研討結果：照審查意見通過。

## 八、利息及違約金

關於參與分配之其利息及違約金究應算至何時為止?有下列三說:

甲說:宜算至製作分配表之日止。因於有實物折算債權之場合,可取得製表日市價之證明,未來之市價不能知悉,製表日後之利息、違約金無從計算(臺灣高等法院暨所屬法院 55 年度法律座談會民事執行類第28號)。

乙說:應算至分配日為止。因法院應將執行標的物賣得價款分配與各債權人。於債權人受領時始生清償之效力。在其受領以前,債之關係,猶未消滅,當然應付利息。

丙說:執行法院在性質上言,係債權人之代理人,債務人依債務本旨提出給付,或由執行法院將債務人之財產拍賣經拍定人將全部價金繳納執行法院後,即生清償之效力。其連帶之利息及違約金應算至是日為止(51 台上 713 判)。

以上三說互有利弊。丙說較能減輕債務人負擔,故執行名義所命給付之利息、或違約金載明算至清償日者應以拍賣或變賣之全部價金交付法院之日,或債務人將債權額全部現款提出於法院之日視為清償日。實務上辦理強制執行應行注意事項第十六項第三款規定「執行名義所命給付之利息或違約金,載明算至清償日者,應以拍賣或變賣之全部價金交付與法院之日或債務人將債權額現款提出於法院之日視為清償日。」亦同丙說見解。

分配表之順序常因執行法院之疏忽,造成分配錯誤,蓋各種債權之性質種類繁多且不同,因此分配錯誤之情形屢見不鮮,債權人可循分配表異議或分配表異議之訴之方式救濟。

## 第七節 結論

我國於民國八十五年之修法，對於參與分配制度係採群團優先主義之立法例，係？防止平等主義所產生之執程序之拖延及容易製造假債權之弊端；另外對於無執行名義之債權人，亦嚴格限制參與分配之範圍，僅限於有擔保物權及優先受償權之情形下，可不待取得執行名義，以債權證明文件即列入分配，因此債務人即可利用此機會，製造假債權。故假債權之產生，並不因修法而確實防範，且由於社會之變遷，債務人脫產之方式亦經常翻新，根本無須使用製造假債權之方式，即可達到脫免執行之目的，執行機關僅能束手無策，因此債之發生應著重債務人之信用，則應為將來立法之趨勢。

另外，動產之擔保物權，如質權或留置權係以占有為生效要件，且該權利因喪失占有而消滅，因此本法第三十四條第二項對於擔保物權之規定，並未就此問題有所著墨，因此擔保物權人之擔保品被查封後，若喪失占有，是否仍可依據擔保物權聲請參與分配，則不無疑義，立法者將來應針對此問題有所解決。

實務上若遇普通抵押權人或最高限額抵押權人不提出債權證明文件或不聲請參與分配之情況，多數見解卻以抵押債權登記之最高金額為準列入分配，此便宜作法係？解決立法上之疏漏，且避免將來債權人對執行機關之分配程序有質疑，並提出國家賠償之訴訟。由於無需提出證明文件仍可列入分配，此作法無異變相鼓勵製造假債權之風氣產生，將來之立法政策上，應對於不提出證明文件或不聲明參與分配之債權人賦予失權之效果，使其對於自己債權之實現，可盡到小心謹慎之義務。

另外就參與分配之制度上，時間點之限制，為一相當重要之環節，該時間點之取捨，我國係以拍賣、變賣終結或依法交債權

人承受之日一日前為基準，故該時間點係隨程序進行之快慢有所變動，？達到程序可迅速進行之目的，本文建議可採取日本之立法例，於查封開始後即明確定訂可聲請參與分配之終期，使債權人對於何時可參與分配，有更明確之標準，將促進其對執行程序更積極之配合。

綜上所述，強制執行程序之進行應貴在迅速，及能夠達到保全債權人債權可受完全清償之目的，故將來立法者於修法時，應本此宗旨，作為立法政策之考量。

## 第四章 救濟程序

### 第一節 序言

參與分配程序中，最常發生影響債權人及債務人之權益之情形者，乃對於分配表之分配結果，由於分配金額之多寡，係債權人所錙銖必較，故參與分配程序中就分配表之部分，特別訂立分配表異議及分配表異議之訴之救濟途徑，以保障債權人及債務人之財產權。若於參與分配程序中，其他非關分配表之事項造成對於債權人、債務人或其他利害關係人之權益受損，仍可利用強制執行法第十二條之聲明異議途徑救濟，自不待言。惟分配表之異議及分配表異議之訴等程序，因立法者之疏漏或法條語意未臻明確，造成實務上頗多之困擾，故此等問題為本章討論之重點，以下分別討論研析之。

## 第二節 分配表之異議

### 第一項 概說

分配表之製作若有程序上之瑕疵或內容上之錯誤，將影響債權人或債務人之權益，因此針對其權益可能受損之情況下，賦予其救濟途徑。所謂「對於分配表之異議」，係債權人或債務人對於分配表之相關程序或分配內容有爭執，故提出異議而言，廣義言兼指就分配表程序上異議及實體上之異議。就狹義言則僅指就分配表之內容為實體上之異議而言。分配表異議之規定經過多次之修改，例如可提出異議之時期、異議人之適格及得異議之事由其內容範圍等，皆因實務上所衍生之問題，有數次之變動，以下就分配表異議之修法經過，及有關之規定作說明。

### 第二項 異議之時期

#### 第一款 舊法規定

債權人為此項異議之目的即在阻止分配表確定並請求更正分配表，其聲明異議自須在分配期日前提出，始有更正分配表之可能，否則若在分配期日已實行分配之後，始行提出，其異議即無實益，應予駁回。至此之所謂「分配期日前」，舊法就實務上以指定分配日之實行分配時為準，若於實行分配時異議書狀尚未到達承辦人員之手，縱已送達執行法院之收發室，執行人員既已依無異議規定，予以實行分配，自亦無從為更正分配表之重行分配，

執行法院即得以分配程序終結為由，予以裁定駁回(院二七七六參照)<sup>140</sup>。在事實上由於文義不明，常有於實行分配前一分鐘提出異議者，且法文又無以異議書狀達到承辦人之手為異議生效之明文，此種解釋亦非允當<sup>141</sup>。因此，八十五年修法前原來之規定以「分配期日前」為準，經過學者及實務之建議，於八十五年修正時則以「分配期日一日前」為基準，較為明確，亦較能免去因公文遞送之延誤造成異議人權利之損害。

## 第二款 新法規定

關於債權人或債務人對於分配表有異議之事由存在者，其應向執行法院提出之時間，本法原規定「於分配期日前」為之，經修正為「應於分配期日一日前」提出，其理由有五：

一、舊規定文義欠明，實務上得於即將實行分配前為異議，致分配程序拖延，使他債權人之債權難以及時實現。

二、於分配期日提出書狀為異議者，須經法院收文程序，該文到達執行法官時通常需一日之時間，法官知悉有異議之情形時，分配期日常已終結，執行法院不知其異議，按原分配表實行分配後，難於補救，徒增困擾。

三、分配期日始提出異議，執行法院對於債務人及有利害關係之債權人所提出之異議是否正當，一時之間難以調查認定，分配程序將無法順利進行。

四、對於分配表有異議之事由，應儘速向執行法院提出，延至當日始行提出，有濫用權利，故意拖延分配程序及阻撓其他債權人受償之嫌。

五、異議先期提出，有利害關係之債權人或債務人有充分時間考

---

<sup>140</sup>林昇格，前揭書，頁 535。

<sup>141</sup>吳鶴亭，前揭書，頁 260。

慮利害得失，容易達成分配之協議<sup>142</sup>。

現行法之規定較舊法妥適，且該期間之規定實務解為強制規定<sup>143</sup>，非任意規定，蓋如解為任意規定，即失去修法之作用，但債務人及債權人？保障自己之權利計，實際上應於接獲分配表後，發現分配金額有錯誤時，即應立刻提出，蓋由於法院之工作繁忙，收狀處之文書堆積如山，理論上收狀處之狀紙應一日內即須送達法官手上，但由於作業流程冗長，異議人若於最終期日始行提出，承辦人員若有疏失未將異議之內容更正或忽視該異議時，分配後再循其他救濟途徑追回，已緩不濟急。

對於分配表程序上之異議，性質上為第十二條之聲明異議，惟其提出之時期及方式須受第三十九條之限制。即須於分配期日一日前以書狀為之(強制執行法第三十九條)，與一般聲明異議不同<sup>144</sup>，至於係第十二條之聲明異議或第三十九條之分配表異議應依書狀之內容作判斷，不因書狀上所引用之法條為強制執行法第十二條，但卻針對分配表之內容不同意，即可不受到分配期日一日

<sup>142</sup>楊與齡，前揭書，頁 333-334。

<sup>143</sup> 89年度訴字第199號。

要旨：強制執行法第三十九條第一項所謂「應於分配期日一日前，向執行法院提出書狀聲明異議」者，既已明文規定聲明異議之程序須「於分配期日一日前」及「提出書狀」，而考其八十五年十月九日修正公布之立法理由謂：「現行法關於分配表之異議，規定『於分配期日前』為之，文義欠明，致實務上常有於實行分配前一分鐘尚為異議之情事，不惟拖延分配程序，使他債權人之債權難獲及時實現，且其以書狀為異議，法院收文單位，經收文、分文、登簿、送件等作業程序，到達承辦法官、書記官時，分配期日早已終結，執行法院不知其異議而按原定分配表分配完畢，難於補救，滋生困擾，爰修正為應於分配期日一日前為之，以免窒礙」，足見此程序上應遵守之期限，屬強制規定，否則若仍解釋為任意之訓示規定，毋庸遵守期限，即無修法明文規定之必要。

<sup>144</sup>陳榮宗，前揭書，頁 297。



前之拘束。對於分配表聲明異議，既應於分配期日一日前提出，自不得於分配期日或當場為之。此種聲明異議，應以裁定駁回之。債權人或債務人於分配期日前以書狀提出異議，而於分配期日未到場者，其異議不因其未到場而喪失效力<sup>145</sup>。

債權人依強制執行法第三十九條第一項規定，於分配期日一日前具狀對分配表聲明異議，惟於書狀未依同條第二項規定記載原分配表如何不當及應為如何之變更時，執行法院應否命補正？關於此一問題，因非屬不能補正事項，依強制執行法第三十條之一準用民事訴訟法第一百二十一條第一項規定，得命補正，似無疑義。然而該補正之時間點是否須受到「分配期日一日前」之限制不無疑義？實務上認為異議人仍須於分配期日一日前補正異議事由，否則即已聲明異議不合法裁定駁回<sup>146</sup>，由於異議人若可藉由不附理由之方式聲明異議，在於分配期日一日前之時點後補正理由，將造成法律之規定形同虛設，故實務之見解應為妥適。分配期日之前一日若遇例假日，將有值班人員收狀，故不因假日而影響異議之程序<sup>147</sup>，此方式堪稱便民，且較無爭議。

---

<sup>145</sup>楊與齡，前揭書，頁 334。

<sup>146</sup>93年度台抗字第61號，最高法院民事裁判書彙編 第 48 期，頁 687-691。要旨：債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同意者，應於分配期日一日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。前項書狀，應記載異議人所認原分配表之不當及應如何變更之聲明。強制執行法第三十九條第一、第二項定有明文。債權人或債務人對於分配表聲明異議，必須合於上開規定，且因其異議未能終結，聲明異議人始得依同法第四十一條第一項規定，提起分配表異議之訴。又聲明異議人提出之書狀，未依前開規定記載異議人所認原分配表之不當及應如何變更之聲明，其聲明異議即非合法，該不合法情形雖非不可補正，惟仍應於分配期日一日前完成補正程序。

<sup>147</sup>台灣高等法院暨所屬法院，八十七年法律座談會彙編，頁 140-141。

法律問題：強制執行法第三十九條關於分配表之異議規定：「應於分配期日

---

一日前」為之，苟分配期日前一日為例假日，應如何計算期日？

討論意見：

甲說：應延長一日 - 依民法第一百二十二條規定：「於一定期日或期間內應為意思表示或給付者，其期日或期間之末日為星期日、紀念日或其他休息日時，以其休息日之次日代之，因此分配期日前一日為例假日，應延長一日，以保障當事人權益。

乙說：應提前一日 - 強制執行法第三十九條關於分配表之異議，原規定於分配期日前」為之即可，惟因文義欠明，致實務上常有於實行分配前一分鐘始提出異議，不惟拖延分配程序，使他債權人之債權難獲及時實現。且以書狀為異議者，法院收文單位，經收文、分文、登簿、送件等作業程序，到達承辦法官、書記官時，分配期日早已終結。執行法院不知其異議而按原定分配表分配完畢。難於補救，滋生困擾。因此八十五年十月九日修正時，即修正為「分配期日前一日為之」。此為民法計算期日期間之特別規定，因此，應排除民法第一百二十二條規定之適用。是凡對於分配表之異議應於分配期日前一日為之，苟分配期日前一日係例假日，則其異議日應再往前一日，始符合修正意旨。

初步研討結果：多數採乙說。

審查意見：85.10.9.修正公布之強制執行法第三十九條第一項對於分配表之異議「應於分配期日一日前」提出，查其立法意旨為關於分配表之異議，修正前強制執行法原規定「於分配期日前」為之，文義欠明，致實務上常有於實行分配前一分鐘尚為異議之情事，不惟拖延分配程序，使他債權人之債權難獲及時實現。且其以書狀為異議者，法院收文單位，經收文、分文、登簿、送件等作業程序，到達承辦法官、書記官時，分配期日早已終結。執行法院不知其異議而按原定分配表分配完畢，難於補救，滋生困擾。爰修正為「應於分配期日一日前」為之，以免窒礙等情，可知此為民法計算期日期間之特別規定，目前各法院實務上均採便民措施，於例假日均責由值日人員代收書狀，故分配期日前一日為例假日，對分配程序不生任何影響。甲、乙兩說均不採。

## 第三項 異議人之適格

### 第一款 舊法規定

民國六十四年四月二十二日修正前第三十九條舊規定「債權人對於分配表有不同意者，應於分配期日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。」及八十五年十月九日修正前第三十九條舊規定「債權人對於分配表金額之計算及分配之次序，有不同意者，應於分配期日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。」因此，本法第三十九條係僅規定債權人對於分配表之聲明異議。既僅曰「債權人」而不言「當事人」，因此債務人得否為之？實務採否定看法<sup>148</sup>，故必債權人始得為之，蓋因強制執行所得金額，各債權人金額

---

研討結果：照審查意見通過。

<sup>148</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 56 年度法律座談會，民事類第 16 號，臺灣台北地方法院，臺灣高等法院歷年法律座談會彙編（中冊），頁 531-532。

法律問題：債務人對於分配表可否聲明異議？

討論意見：

甲說：可。查分配表所示之債權是否存在，數額多寡，計算有否錯誤，於債務人可否領回分配餘款影響至大，若債務人對於分配表不得異議，其依強制執行法第卅一條收受執行處交付之分配表，將屬無意義，況債務人對此不當之分配表知之最稔，不宜剝奪其異議權。

乙說：不可。強制執行法第卅九條規定限於債權人對於分配表始得提出異議，況第四十一條亦明文規定對於分配表之聲明異議人應向他債權人起訴，未言及債務人，似乎分配表之爭執，限在債權人間始可發生，債務人對於分配表不得異議。

研討結果：強制執行法第十二條辦理。

之計算及分配之次序如何，與債務人無利害關係故<sup>149</sup>。至債務人若認分配表之記載，有害其利益而提出異議者，應依本法第十二條之規定為之<sup>150</sup>，然而本條之規定對於債務人之保護顯然不周，且分配表所載之金額錯誤，將影響債務人之財產，故債務人應有其救濟途徑，因此八十五年修法時，則賦予債務人亦得對分配表異議之制度。

## 第二款 新法規定

因強制執行所得金額各債權人如何配，涉及各債權人之利益，參與分配之各債權人自得對分配表提出異議，並無疑義，是於八十五年修正第三十九條第一項規定為：「債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同意者，應於分配期日一日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。」其允許債務人提出異議其理由有七<sup>151</sup>：

一、本法民國八十五年全案修正前，無執行名義之債權人聲明參與分配，債務人可提出異議，聲明人如仍欲參與分配須提起參與分配之訴解決。參與分配異議程序，因簡化程序而刪除，自須賦予債務人對於分配表提出異議之權，以維護其權益。

二、本法雖不許無執行名義之普通債權人聲明參與分配，並刪除參與分配異議程序。擔保物權人及優先受償權人不問有無執行名義均應參與分配(強制執行法第三十四條第二項、第三項)，則該優先權或擔保物權是否真實存在，應許債務人表示意見。

三、強制執行所得金額之分配，使債權債務在分配之範圍內，同

<sup>149</sup>林昇格，前揭書，頁 535。

<sup>150</sup>吳鶴亭，前揭書，頁 258。黃永泉，強制執行法實務新論，三民書局印行，1986 年 11 月增修再版，頁 485。

<sup>151</sup>楊與齡，前揭書，頁 332。

告消滅，分配是否正確，債務人亦有利害關係。

四、執行名義無實質上確定力之債權人聲明參與分配者，如無債權存在，由債務人提起異議之訴，阻止分配之實行，不如允許其對分配表異議便捷。

五、有實質上確定力之執行名義，其債權人聲明參與分配者，如其債權因清償或抵銷等事由而消滅，債務人亦應有阻止其受分配之機會。

六、分配表所列債權數額及執行費用等之誤算，影響債務人之利益。

七、日本新法亦許債務人異議(日民執第八十九條第一項)，可見為立法之趨勢<sup>152</sup>。

綜上所述，現行法之規定對於債務人之保護較周到，且較能迅速解決紛爭。

## 第四項 異議之事由

### 第一款 舊法規定

本法六十四年修正前第三十九條規定「債權人對於分配表有不同意者，應於分配期日前，向執行法院提出聲明異議。」債權人之聲明異議內容泛指對於分配表有不同意者，其適用範圍廣泛而欠明確。及至六十四年修正時規定「債權人對於分配表金額之計算及分配之次序，有不同意者，應於分配日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。」認為其他債權人得否參加分配，其債權額應

---

<sup>152</sup> 日本民事執行法第八十九條規定「債權人或債務人對於分配表上之各債權人之債權或分配額不服時，可以在分配期日提出異議申述（以下簡稱分配異議之申述）。」李銀英，前揭書，頁 138。

否列入分配，係依第三十二條三十六條規定之文義觀之，而決定應不在本條異議之範圍內。故明定債權人對於分配表之異議，僅以就金額之計算及分配之程序不同意者為限，以免爭議。不過經此修正後對於有執行名義債權人之聲明參與分配，因無須通知徵詢債務人及其他債權人之意見，逕行加入分配表分配者，縱認該債權人係與債務人勾串而成立之假債權。除應另行起訴確認其債權不存在外。債權人既不得對已作成之分配表所列債權之真正有所爭執，似無救濟之途。舊法第四十一條對於分配表異議之訴，亦以此之內容為限，不得就債權存在與否之實體問題爭執。然若有本法第十二條第一項之事由，仍得依其規定聲明異議<sup>153</sup>。

又所謂債權人對於分配表「金額之計算及分配之程序」不同意者，學者有認為僅係就債權實體上異議事由為例示之規定而已，無論其實體上不服之事由如何，應不以爭執分配表金額之計算及分配之順序為限，且亦不排除債權人基於程序上異議之聲明<sup>154</sup>，從而項所謂「金額之計算」，認係指分配表所列金額之計算而言，亦當然包括各債權人就為其算出分配額之債權基礎及分配額之計算在內<sup>155</sup>，但實務上則僅指分配額而言，例如各債權人之債權應受分配之比例，分配案款有否誤算及其計算方法等均屬之。而他債權之債權存否及其數額之爭執，應另行提起確認之訴，非對於分配表異議及提起異議之訴所能救濟(70 台上三四四、74 台上八九九)，法律適用上，似非可作擴張之解釋<sup>156</sup>。

## 第二款 新法規定

分配表異議之事由，可分為：一、程序上異議，此乃指債權

---

<sup>153</sup> 林昇格，前揭書，頁 534-535。

<sup>154</sup> 陳世榮，前揭書，頁 436。

<sup>155</sup> 陳世榮，前揭書，頁 437。

<sup>156</sup> 吳鶴亭，前揭書，頁 259-260

人或債務人對於執行法院制作分配表之方法或程序上違法之事項聲明不服請求救濟而言。例如債權人之債權應列入而未列入或不應列入而列入；分配表未於分配期日五日前送達(強制執行法第三十一條)；分配金額有誤算或漏算等是。此等情形均屬違法執行，債權人或債務人自得聲明異議<sup>157</sup>。對於此等程序上之瑕疵，債權人及債務人如有不服，應依強制執行法第十二條所定之程序聲明異議。二、實體上異議，此乃指債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權存否或分配金額不同意，而向執行法院聲明異議而言<sup>158</sup>。

債權人對於分配上之爭執，不限於金額之計算及分配之次序，本法民國八十五年修正，將異議之事由擴及其他程序上事項及債權本身存否之爭執。其理由有三：

一、依本法規定，得為執行名義者，種類甚多，執行名義無實體上確定力者，其所表彰之權利多未經實體上存否之判斷，例如拍賣抵押物及准許本票強制執行之非訟事件裁定以及其他法律所定之執行名義，債權人據以聲明參與分配，其債權如不存在，應賦予他債權人及債務人救濟途徑。

二、具有實體確定力之執行名義成立後，如已因清償、抵銷、免除等事由，而債權消滅若債權人仍據以聲明參與分配，他債權人及債務人亦應有救濟之途。

三、本法改採塗銷主義，對執行標的物有擔保物權及優先受償權之債權人無論有無執行名義，均應聲明參與分配，其債權是否真實存在，應賦予他債權人及債務人表示意見之機會。

故修正後第三十九條規定「債權人或債務人對於分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同意者」，得聲明異議。所謂「各債權人之債權」，包括有執行名義之債權及無執行名義而依法得優先受償之債權。所謂「分配金額」，指各債權人依其債權數額及分

<sup>157</sup>楊與齡，前揭書，頁311。

<sup>158</sup>楊與齡，前揭書，頁312。

配次序計算所得之金額。債權人或債務人對於分配表金額之計算及分配之次序有不同意者，涉及實體上之爭執，故得聲明異議以求救濟。

若法院在不須製作分配表之情況，而製作分配表，此時異議人應以何種事由提出異議，此種情形於實務上認為已非屬分配表異議可得救濟之範疇，應為本法第十二條之聲明異議<sup>159</sup>，可循該條之規定救濟。

## 第五項 處理程序

對於分配表之異議目的，在阻止分配表之確定，並請求更正分配表。執行法院遇有債權人及債務人對分配表聲明異議時，原則上應暫停原定之分配表分配<sup>160</sup>，並依下列情形處理：

### 一、程序不合法：

有異議之事由存在，得聲明異議之時期而不聲明者，逾期始主張分配之結果不當，而請求他債權人將其受領部分交出重分，或由代理人提出異議但欠缺代理權等，分配表異議不合法之情況

---

<sup>159</sup>94年度台抗字第370號，最高法院民事裁判書彙編第 50 期，556-559 頁。要旨：因強制執行所得之金額，如有多數債權人參與分配，執行法院應作成分配表，為強制執行法第三十一條所明定。準此，執行法院必於強制執行而有所得，且有多數債權人「參與分配」時，始應作成分配表為分配。如無多數之債權人參與分配，縱執行法院誤作成「分配表」，亦非此之所謂「分配」，本不適用分配之程序。於債權人對該「分配表」所載之債權或分配金額不同意，向執行法院聲明異議時，執行法院仍應依強制執行法第十二條所定之程序處理，要無依同法第三十九條至第四十一條所定就分配表異議程序處理之餘地。

<sup>160</sup>盧江陽，強制執行實務，作者發行，2000年10月修定版二刷，頁333。



下，執行法院應裁定駁回，但其欠缺可補正者，應限期命其補正，逾期不補正始裁定駁回。聲明人對駁回之裁定，得依一般規定提起抗告<sup>161</sup>。

## 二、聲明異議為正當者：

(一) 分配期日債務人及有利害關係之債權人到場之情形：

此際如經執行法院認為正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意者應即更正分配表而為分配(本法第四十條第一項)，亦即消極的不表示意見或積極的同意，均應照更定分配表重新分配。如有無異議之部分應先為分配(強執法第四十條第二項)，有反對陳述部分異議未終結，待提起分配表異議之訴解決。

(二) 分配期日一部分之債務人及有利害關係之他債權人到場，一部分未到場之情形：

經一部分到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述，或同意更正之分配表後，雖一部分之權利人未到場，實務認為仍可更正分配表<sup>162</sup>。執行法院應即將更正之分配表送達於未到

---

<sup>161</sup> 盧江陽，前揭書，頁 333；張登科，前揭書，頁 516-517；陳榮宗，前揭書，頁 334。

<sup>162</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院 94 年法律座談會民執類提案第 12 號。

法律問題：執行法院對於分配表異議認為正當，於分配期日，僅其中一部分債權人到場，不為反對之陳述或同意，能否更正分配表？

討論意見：

甲說：應予准許。

按強制執行法第四十條第一項規定：「執行法院對於前條之異議認為正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意者，應即更正分配而為分配。」到場之債權人既不為反對之陳述或同意，自應准許更正分配表而分配。

乙說：應不予准許。

場之債務人及有利害關係之他債權人(本法第四十條之一第一項),此際如債務人及其他有利害關係之債權人於收受送達後三日內不為反對之陳述者,視為同意依更正之分配表實行分配(本法第四十條之一第二項前段),即執行法院以更正之分配表再定分配期日,並送達於未到場之債務人及他有利害關係之債權人,而未到場之債務人及其他有利害關係之債權人僅得於受送達三日內表示是否反對之陳述,三日內未表示即視為同意,按更正之分配表分配,因此執行法院再定之新的分配期日即不得再表示異議,再表示異議者,應以裁定駁回之,仍按更正之分配表分配<sup>163</sup>。

(三) 分配期日債務人及有利害關係之他債權人全部未到場

分配期日僅有聲明異議之債權人到場,其他債權人及債務人均未到場,依強制執行法第四十條第一項、第四十條之一規定,執行法院即應更正分配表而為分配,並將該更正之分配表送達於未到場之債務人及其他債權人,使其有知悉及表示意見之機會,並使執行法院得以確定是否依更正之分配表實行分配,或通知聲明異議人提起分配表異議之訴,此種方式為實務所採<sup>164</sup>。蓋實務上

---

按就法理而言,債權人、債務人於分配期日未到場,既表示贊成原分配表,而反對更正分配表,自不能僅憑部分到場債權人不為反對之陳述或同意即更正分配表。故對於分配期日不到場之他債權人、債務人仍應使其知悉及表示意見,而不為反對之陳述或同意後,始得更正分配表。

初步研討結果:採甲說。

審查意見:採甲說。按強制執行法第四十條第一項之規定,執行法院自得更正分配表而分配,惟應注意同法第四十條之一對未到場之債務人及有利害關係之債權人之權益保障。本題情形既有前揭條文可直接適用,是否列題尚請斟酌。

研討結果:照審查意見通過。

<sup>163</sup> 盧江陽,前揭書,頁334。

<sup>164</sup> 台灣高等法院暨所屬法院,八十八年法律座談會彙編,頁147-148。

分配期日債權人及債務人通常未到場，因此？配合分配程序之順利進行，其他人既放棄到場，法院即應更正分配表，待新分配表送達時，若有意見之債權人或債務人，仍得提起分配表異議之訴，並不損及其權利。

### 三、聲明異議非正當者：

---

法律問題：債權人於分配期日一日前，向執行法院提出書狀對分配表聲明異議，法院認為異議正當，分配期日，債務人及其他債權人均未到場，法院應如何處理？

討論意見：

甲說：債務人及其他債權人均未到場，但因不知有債權人對分配表聲明異議，故法院應將異議內容通知債務人及其他債權人，限期命其對異議陳述意見，如有反對，即通知聲明異議人對之提起分配表異議之訴，如同意或不為反對之陳述，即依異議內容更正分配表。

乙說：債務人及其債權人未於分配期日到場，可視為放棄為反對之權利，法院可逕依異議內容更正分配表，更正後之分配表，仍應送達未到場之債務人及債權人，對其權益不影響。

初步研討結果：多數贊成甲說。因更正分配表之前提要件，須法院認為異議正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意，才能更正。本題債務人及其他債權人根本不知有人異議，故均未到場陳述，與強制執行法第四十條第一項規定更正分配表之要件不符，自不能逕行更正。

審查意見：分配期日僅有聲明異議之債權人到場，其他債權人及債務人均未到場，依強制執行法第四十條第一項、第四十條之一規定，執行法院即應更正分配表而為分配，並將該更正之分配表送達於未到場之債務人及其他債權人，使其有知悉及表示意見之機會，並使執行法院得以確定是否依更正之分配表實行分配，或通知聲明異議人提起分配表異議之訴（最高法院八十八年度臺上字第五九六號判決參照）。採乙說。

研討結果：（一）審查意見所引（最高法院八十八年度臺上第五九六號判決參照）刪除。（二）照修正後之審查意見通過。

執行法院認為異議非正當者，應如何處理？有下列三說：

甲說：就執行法院認異議非正當，則勿庸裁定，而應就無異議部分先為分配，有異議部分則視聲明異議人是否另行起訴而異其處理<sup>165</sup>。按執行法院對於分配表之實體問題並無認定之權，因此縱認異議並非正當，除到場之債權人同意更正外，僅得就無異議部分分配，不得裁定駁回其異議<sup>166</sup>。

乙說：執行法院如認為異議之聲明無正當理由，應裁定駁回<sup>167</sup>。毋庸再徵詢他債權人之意見。例如債權人主張分配表所載金額短少，經查明並無錯誤，或主張其債權之利息應按較高之黑市利率計算是。依本法第四十條第一項規定，執行法院認為分配表之異議為正當者，始徵詢債務人或有利害關係之他債權人意見，如認為不正當，自應予以駁回<sup>168</sup>。

丙說：行法院認為異議為無理由時，宜詢問他債權人之意見，如他債權人全體到場而不為反對之陳述，一致贊同更正時，不妨更正分配表而為分配，執行法院無須強為干涉<sup>169</sup>。

第四十條第一項僅規定：「執行法院對於前條異議認為正當，而到場之債務人及有利有關係之他債權人不為反對之陳述或同意者，應即更正分配表而為分配」，就執行法院認異議不正當之情形，並未規範，造成上述之爭議，學者有贊成第二說者<sup>170</sup>，亦有贊成第三說者<sup>171</sup>。第三說之立論基礎係舊法時不允許債務人聲明異議，按現行法之規定，已有所不同。目前實務上係認為異議非正

<sup>165</sup> 陳世榮，前揭書，頁 239。陳榮宗，前揭書，頁 298。

<sup>166</sup> 張登科，前揭書，頁 518。

<sup>167</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 298-299。

<sup>168</sup> 楊與齡，前揭書，頁 336。陳榮宗，前揭書，頁 299。

<sup>169</sup> 汪禕成，強制執行法實用，三民書局印行，1978 年 10 月修訂版，頁 170。  
陳榮宗，前揭書，頁 298。

<sup>170</sup> 陳榮宗、楊與齡贊成此說。陳榮宗，前揭書，頁 299。楊與齡，前揭書，頁 336。

<sup>171</sup> 陳計男，前揭書，頁 594。

當時，異議未終結，且認為異議之債權人或債務人已對反對陳述之債權人提起分配表異議之訴，故就該有異議部分不得分配，此觀強制執行法第四十條第二項、第四十一條第一項之規定甚明。債權人既已依法提起訴訟，因該訴訟是否合法、有無理由，均屬受訴法院之權限，非執行法院所得審究，於該訴訟確定之前，該部分之異議均屬尚未終結，執行法院自不得實行分配，分配表異議之訴是否因此為不合法或無理由，應由訴訟法院認定，執行法院無權代為決定<sup>172</sup>。至於是否應為裁定駁回，見解則未竟一致<sup>173</sup>，

---

<sup>172</sup>91年度抗字第50號，臺灣高等法院花蓮分院民、刑事裁判書彙編（91年版），2002年2月18日，頁26-30。

要旨：按，異議未終結，且為異議之債權人或債務人已對反對陳述之債權人提起分配表異議之訴，就該有異議部分不得分配，此觀強制執行法第四十條第二項、第四十一條第一項之規定甚明。債權人既已依法提起訴訟，因該訴訟是否合法、有無理由，均屬訴訟法院之權限，非執行法院所得審究，於該訴訟確定之前，該部分之異議均屬尚未終結，執行法院自不得實行分配。債權人之債權固應予剔除確定，業已如前所述，然其所提分配表異議之訴是否因此為不合法或無理由，應由訴訟法院認定，執行法院無權代為決定。

<sup>173</sup>司法院司法業務研究會第三十七期，民事法律專題研究（十七），1999年4月，頁194-196。

法律問題：執行法院指定分配期日，債務人與其他有關係之債權人均未到場，而有其中一債權人於期日一日前就實體上是否屬法定抵押權及其分配次序具狀聲明異議，執行法院認其異議非正當，對此異議，應如何處理？

討論意見：

甲說：法院如認其異議非正當，以裁定駁回。執行法院對於分配表之聲明異議有程序上及形式上之審查權，如認為不正當，自應予以駁回。

乙說：不得裁定駁回，認對於分配表之異議，為多數債權人相互間之爭執，且屬實體上問題，執行法院並無實體審查權，故非執行法院所得認定。是應再通知詢問債務人及其他債權人到場表示意見，若全體到場而不為反對之陳

但實務上多數係認為應直接駁回該異議。此部份為法律上之缺漏，且若無統一之見解，造成各轄區法院各行其是，異議權人亦難以遵循，對於異議人之權益保護亦有不周，將來修法時建議予以修正。

## 第六項 對分配表異議與聲明異議之

### 區別<sup>174</sup>

#### 一、就主體言

對於分配表聲明異議，僅債權人及債務人有提出之權（本法第三十九條第一項）。第十二條之聲明異議則可由債權人、債務人及利害關係人提出。

#### 二、就相對人言

對於分配表之異議係以債權人為對象（本法第三十九條）。第十二條之聲明異議則以執行法官、書記官或執達員為對象。

---

述，一致贊同更正時，應即更正分配表而為分配。若有反對之陳述，應通知聲明異議人，得對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。

丙說：不得裁定駁回，因有關係之債權人與債務人均於分配期日未到場，則有債權人具狀聲明異議，執行法院自應更正分配表，將更正之分配表再送達於未到場之債務人及有利害關係之他債權人，若有反對之陳述者，應通知聲明異議人，得對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。

研討結論：債務人及其他有關係之債權人未到場，視為不同意，由異議人依第四十一條規定提起分配表異議之訴。

<sup>174</sup>楊與齡，前揭書，頁 337。

### 三、就時期言

對於分配表之異議須於分配一日前提出(本法第三十九條第一項)。第十二條之聲明異議得於執行程序終結前為之。

### 四、就內容言

對於分配表之異議係以對於分配表所載各債權人之債權或分配金額不同意為內容。第十二條之聲明異議係以對於強制執行之命令或對於執行法官、書記官、執達員實施強制執行之方法、強制執行時應遵守之程序或其他侵害利益之情事為其內容。

### 五、就程式言

對分配表之異議應提出書狀為之(本法第三十九條第一項)。第十二條之聲明異議得以書狀或言詞為之。

### 六、就執法院之處理方式言

對於分配表之異議，僅不合法及不正當者，應由執行法院以裁定駁回之。第十二條之聲明異議，則均由執行法院裁定之。

## 第七項 小結

分配表之異議程序，於八十五年修正時對於異議之時點，更為明確的規定，使異議人及全體債權人之權利可受到更周延的保護。聲明異議人之適格範圍，從僅債權人有權利異議，擴張至債務人亦包括在內，使債務人之權利更加之確保，且免除實務上之困擾。

聲明異議之事由，經過多次修法，最後現行法仍採取可對實體上事項異議之立法方式，使紛爭可於分配表異議之程序中一次解決，避免債權人或債務人再以第十二條聲明異議之方式為救

#### 第四章 救濟程序

濟，此立法方式值得贊同。

惟在於聲明異議之處理方式上，聲明異議非正當之情況下，法律未明定處理方式，造成執行法院應否裁定駁回有所爭論，因此將來修法時，立法者應針對此問題有所解決，以杜爭議。



## 第三節 分配表異議之訴

### 第一項 概說

分配表異議之訴，指債權人或債務人對於分配表不同意，聲明異議，因他債權人或債務人有反對之陳述，致異議未終結者，由聲明異議人對為反對陳述之債權人或債務人提起之訴訟而言<sup>175</sup>。八十五年十月九日修正前之本法第四十一條舊規定「異議未終結者，聲明異議人非自分配期日起十日內對於他債權人起訴，並向執行處為起訴之證明，執行處得依原定分配表實行分配。」修法後之規定有多項變更，故現行法規定「異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配。債務人對於有執行名義而參與分配之債權人為異議者，僅得以第十四條規定之事由，提起分配表異議之訴。聲明異議人未於分配期日起十日內向執行法院為前二項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存。前項期間，於第四十條之一有反對陳述之情形，自聲明異議人受通知之日起算。」由於舊法規定有所缺漏，因此新法則針對舊法所生之各種實務上問題加以修正，例如得提起訴訟之適格當事人、得提起之事由、異議人於分配表異議後未提起訴訟之失權效果及起訴之起算日期等皆有所修正，本文以下則針對舊法及新法修正部分加以分析。

---

<sup>175</sup>楊與齡，前揭書，頁 338。陳計男，前揭書，頁 595。陳榮宗，前揭書，頁 301。

## 第二項 提出之時期

### 第一款 舊法規定

八十五年修正前之第四十一條舊規定「異議未終結者，聲明異議人非自分配期日起十日內對於他債權人起訴，並向執行處為起訴之證明，執行處得依原定分配表實行分配。」依本條之規定提起分配表異議之訴之時期為「分配期日起十日內」，惟於實務上受有分配之債權人須為到場，未受有分配之其他債權人可能不到場，故異議人對分配表異議之主張，其他債權人根本毫不知悉，若法院將異議人之主張通知其他債權人，其他債權人在為反對與否之陳述，已經過十日，則異議人得知反對陳述之對象而提起訴訟時，已逾提起訴訟之時間；或有謂可在分配期日後不管其他人是否有反對陳述即刻起訴，但不知何人反對其被告知對象根本無法確定，因此，依舊法之規定可即時提起訴訟之情況僅分配期日全部之分配債權人皆到場，不同意之債權人為反對之陳述時，異議人於知悉後立刻起訴；其餘債權人未全部到場之情況，十日之時間過於緊迫，異議人皆難以合法提起訴訟，故有修法之必要。

### 第二款 新法規定

八十五年修正之新法？解決上開問題，新法第四十一條第三項及第四項規定「聲明異議人未於分配期日起十日內向執行法院為前二項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明；經證明者，該債權應受分配之金額，應行提存。前項期間，於第四十條之一有反對陳述之情形，自聲明異議人受通知之日起算。」因此，除債權人及債務人於分配期日皆到場之情況下，依新增訂之第四十條之一的規定異議人為異議主張後更正之分配表，應送達於未到場之債務人及有利害關係之他債權人。債務人及債權人於受送達後

三日內不為反對之陳述者，視為同意依更正分配表實行分配。其有為反對陳述者，應通知聲明異議人，異議人則於接獲通知之後始起算十日之起訴期間，此規定對異議人之保護較為周到，使異議人不至於因過短之起訴期間，而喪失救濟其權利之機會。且「三日內不為反對之陳述者，視為同意依更正分配表實行分配」之規定亦避免執行法院將異議人異議之聲明送達其他債權人或債務人後，均不表示意見造成無法分配之狀態久懸不決，解決了舊法時期就此部分未規定所生之問題。

另外第四十一條第三項前段規定「聲明異議人未於分配期日起十日內向執行法院為前二項起訴之證明者，視為撤回其異議之聲明。」，使未提出起訴證明之異議人有失權之效果，蓋第四十一條原規定異議人未為起訴之證明者，僅生執行法院得依原定分配表實行分配之效果，其所提起之訴訟仍須進行，致生分配程序已終結而仍須進行無益訴訟程序之現象。為加重異議人未為起訴證明之失權效果，參考德國民事訴訟法第八百八十一條及日本民事執行法第九十條第六項<sup>176</sup>之立法例，規定未於十日內為此證明者視為撤回其異議之聲明。其異議既不復存在，執行法院當然應依原定分配表實行分配，受訴法院亦應以其訴為不合法，裁定駁回之，以避免執行及訴訟程序之拖延。若聲明異議人已為起訴之證明者，該債權應受分配之金額，應行提存，待將來判決確定時，依判決實行分配，此乃第三項增修之理由所在<sup>177</sup>。

---

<sup>176</sup>日本民事執行法第九十條第六項規定在分配期日起一週內，提出分配表異議之債權人或債務人，不向執行法院提出已提起分配表異議之訴之證明或其他訴訟有關之停止執行裁定正本時，視為撤回異議之聲明。大石忠生/岡田潤/黑田直行，裁判實務大系第七卷-民事執行訴訟法，青林書院發行，1977年7月20日，頁289。

<sup>177</sup> 陳榮宗，前揭書，頁302-303。

### 第三項 當事人適格

原八十五年修法前之第三十九條規定「債權人對於分配表金額之計算及分配之次序，有不同意者，應於分配期日前，向執行法院提出書狀，聲明異議。」僅債權人對分配表有異議之權利，因此債權人始有提起分配表異議之訴之當事人適格，惟如前述，於分配表之異議內容中提到，可提起異議之人若只限於債權人，對債務人之權益過於漠視，因此對分配表之異議既於新法中已加入債務人對分配表有異議之權及對債權人之異議有反對陳述之權，故於分配表異議之訴，依第四十條第一項規定「異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配。」可知除債權人外，債務人亦有擔任分配表異議訴訟原告及被告之適格。

另外，債權人或債務人對分配表聲明異議後，如未予他債權人或債務人表示意見之機會，或他債權人、債務人對於聲明異議之債權人或債務人之異議未為反對之陳述者，均無從提起分配表異議之訴。執行法院未待債權人或債務人於分配期日到場表示意見，亦未將債務人之異議通知債權人表示意見，顯無從認定債權人或債務人即為反對陳述，依上說明，即無適格之被告存在，法院應逕以異議人起訴為當事人不適格，欠缺權利保護要件，依民事訴訟法第二百九十四條第二項規定「原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判決駁回之。」處理<sup>178</sup>。

---

<sup>178</sup> 臺灣高等法院暨所屬法院九十二年法律座談會彙編（93年4月），頁127-131。

法律問題：債務人甲於收受執行法院所製作之分配表後，以所列債權人乙之債權額不正確為由，向執行法院聲明異議，並請求更正債權人乙之債權額，執行法院未待債權人乙於分配期日到場表示意見（乙後來並未於分配期日到場），亦未將債務人甲之異議通知債權人乙表示意見，即逕行通知債務人甲向法院提起分配表異議之訴，債務人甲隨即向法院起訴請求更正分配表，法院得否不待開庭逕行以不具備民事訴訟法第二百四十九條第一項第六款其他起訴要件為由駁回其起訴？

討論意見：

甲說：應裁定駁回。按分配表異議之訴，乃就分配表有異議之債權人或債務人，對為反對陳述之債權人或債務人提起之訴訟。此觀強制執行法（下稱本法）第四十一條第一項規定自明。而債權人或債務人對分配表有異議之權，同時對於債權人或債務人之異議亦有反對陳述之權。故債權人或債務人對分配表聲明異議後，如未予他債權人或債務人表示意見之機會，或他債權人、債務人對於聲明異議之債權人或債務人之異議未為反對之陳述者，均無從提起分配表異議之訴（最高法院八十八年度台上字第五九六號判決意旨、八十八年度台抗字第一九一號裁定意旨及台灣高等法院暨所屬法院八十八年法律座談會民事執行類提案第七號審查意見參照）。本件執行法院未待債權人乙於分配期日到場表示意見，亦未將債務人甲之異議通知債權人乙表示意見，顯無從認定乙即為反對陳述之債權人，依上揭說明，法院應逕以甲起訴不具備其他要件為由，依民事訴訟法第二百四十九條第一項第六款裁定駁回。

乙說：不得裁定駁回。債務人及其他有關係之債權人於分配期日未到場者，視為不同意異議之聲明（八十八年司法院司法業務研究會第三十七期研究意見參照）。本件執行法院未待債權人乙於分配期日到場表示意見，其實質效果等同債權人未於分配期日到場，而債務人甲既依執行法院通知，向法院提起分配表異議之訴，則無待債權人乙於分配期日到場表示反對之陳述，應視為債權人乙不同意異議之聲明。本件債務人甲向法院提起分配表異議之訴，即符法律規定，法院自不得裁定駁回。

審查意見：部分採不得裁定駁回。題示情形，非屬民事訴訟法第二百四十九

## 第四項 異議之訴之事由

### 第一款 舊法之規定

第四十一條所規定之分配表異議之訴，固應以第三十九條所定之內容為限。但第三十九條舊規定「債權人對於分配表有不同意者，應於分配期日前向執行法院提出書狀，聲明異議。」六十四年修正時參照日本民事訴訟法舊第六百九十八條將原定「對於分配表」與「有不同意者」之間加上「金額之計算及分配之次序」等句，以免爭議，所謂聲明異議包括程序上異議與實體上異議，又所謂金額之計算，係指分配表所列金額之計算，當然包括他債權人之債權額及分配額之計算有瑕疵而言，然實務見解<sup>179</sup>皆以所謂金額僅指分配額之意，對他債權人之債權存否及其數額之爭執實體問題，均不在分配表異議之訴之範圍內，是否妥當，不無商榷

---

條第一項第六款「起訴不備其他要件」之情事，法院應以判決為之。

<sup>179</sup> 最高法院65年度第4次民庭庭推總會決議（一），最高法院民刑事庭會議決議暨全文彙編（92年9月版）上冊，頁886。

決議：他債權人得否參與分配，其債權額應否列入分配表，應依強制執行法第三十二條至第三十八條之規定決之，故第三十九條修正條文，明白規定債權人對於分配表之異議，以「金額之計算及分配之次序」有不同意者為限。又第四十一條之對於分配表異議之訴，乃指債權人對於分配表不同意，於分配期日前，向執行法院提出書狀聲明異議，經執行法院認為正當，因他債權人有反對之陳述，致異議未終結，由聲明異議人自分配期日起十日內，對於他債權人提起之訴訟而言，且第三十九條至第四十條具有連貫性，不宜予以割裂。是第四十一條之訴，應以第三十九條所定之內容為限。

之餘地<sup>180</sup>。因此，八十五年之修法對分配表異議訴訟可救濟之範圍亦有所變更。

## 第二款 新法規定

分配表異議之訴，其訴訟標的之法律關係，係原告對分配表之異議權，至其異議權之範圍，依民國八十五年修正公布之強制執行法第三十九條第一項之規定，包括各債權人之債權或分配金額<sup>181</sup>。新法規定分配異議之訴提起之原因是否為債務人或債權人而有不同：

### 一、債權人提起之情形

只要債權人對分配之次序，分配表所載各債權人之債權或分配金額有不同者均得提起。

### 二、債務人提起之情形

對無執行名義之擔保物權人或優先受償權人，則提起之原因與債務人提起之原因相同，但對有執行名義之債權人提起者，僅限於本法第十四條規定之事由為限，即僅限於債權已消滅或其他

---

<sup>180</sup> 陳世榮，前揭書，頁 442-443。

<sup>181</sup> 87年度台抗字第99號，最高法院民事裁判書彙編 31 期，頁724-728。

要旨：分配表異議之訴，其訴訟標的之法律關係，係原告對分配表之異議權，至其異議權之範圍，依民國八十五年十月九日修正公布之強制執行法第三十九條第一項之規定，包括各債權人之債權或分配金額，是如原告先後所為之訴，其訴訟標的均係就同一強制執行事件對同一債務人所作成分配表之異議，雖其訴之聲明就分配表更正之程度有所不同，如僅就同一分配表上兩造分配金額之多寡或有無有所更動等是，能否即認為係訴之追加，已非無進一步研求之餘地。

妨礙債權人請求事由為限，如已清償，時效已完成等，至於其他事由，則不得提起（強執法第四十一條第二項）。蓋有執行名義之債權人，其取得之執行名義，係經過法院之形式上或實質上之審認，或公證程序及其他依法律規定所製作而成，故該債權之正確性及真實性較高，若允許債務人以任意之理由即可提起分配表異議之訴，故意拖延分配程序，將造成債權人之損害，顯有不公，故新法對債務人對有執行名義債權人分配表異議之事由有所限縮，本文深表贊同，第四十條第二項未規定債務人對無執行名義之擔保物權人或優先受償權人可得異議之事由為何，反面解釋，其提出參與分配之債權，由於尚未取得執行名義較無法確認該債權之真實性，故債務人可對其提出異議之範圍則較為廣泛，如此之規定對債務人保障較為周到。

## 第五項 分配表異議之訴之性質

分配表異議之訴係聲明異議之債權人或債務人，對不同意其異議之他債權人或債務人起訴，請求受訴法院予以判決，其訴訟標的之法律關係為何？訴訟之性質為何？將影響其既判力客觀範圍，且受敗訴判決之當事人，是否可再依實體上不當得利之法律關係提起訴訟，與訴訟之性質息息相關，故有討論之實益<sup>182</sup>，對於分配表異議之訴的法律性質有數說，以下分別說明之。

### 一、 形成之訴說

此說認本訴原告係主張分配表上所載原告及被告之分配額，與實體法規定不符，其訴訟標的為原告在分配程序上之異議權，原告係請求法院變更原分配表，而形成對自己有利之新分配額，

---

<sup>182</sup> 鈴木忠一/三?月章，新?務民事訴訟講座 12，日本評論社發行，1987年11月20日，第一版第一刷，頁254。



因異議權為形成權，故為形成之訴。於原告敗訴確定時僅對於分配表之異議權不存在，對於雙方之債權並無既判力，若聲明異議人受敗訴之判決者，僅其異議權不存在，其原有之債權並不受影響，此說為德、日<sup>183</sup>及我國學者<sup>184</sup>實務<sup>185</sup>多數說。

<sup>183</sup> 日本學者認為，民事執行法第九十條第四項規定分配表異議之訴之判決，係撤銷原分配表，變更分配或重制新的分配表。立法者於立法理由中雖未直接闡明分配表異議之訴性質為訴訟上的形成之訴，但多數說認為依據本條之規定可知，應屬形成之訴的性質。參照鈴木忠一/三?月章，前揭書，頁 254。

<sup>184</sup> 莊柏林，前揭書，頁 157。

<sup>185</sup> 相關之實務見解茲列舉三則：

(1) 79年度台上字第2748號，最高法院民事裁判書彙編第2期，頁 732-736。  
要旨：分配表異議之訴，通說認為係屬形成之訴，其目的在於求得法院變更分配額或次序，而不在命對造（被告）為給付。

(2) 90年度重訴字第181號，臺灣彰化地方法院民、刑事裁判書彙編（92年版），頁14-34。

要旨部分摘錄：按強制執行法第四十一條之分配表異議之訴屬形成之訴，訴訟標的為異議權，若原告係以被告聲明參與分配之債權不存在為異議權之理由，本質上即寓含有消極確認債權不存在訴訟之性質，則參與分配之債權存否乃判斷異議權有無之前提，亦即須先審理該債權存否後才就異議權加以判斷，於確認該有爭議之債權不存在後，始為剔除該債權於分配表外之形成判決，是依舉證責任分配法則，應由主張該債權存在之被告負舉證之責。查本件原告雖求為判決被告八人於系爭執行事件分配表中之應受分配額應予剔除，然其主張之事實實為否認被告參與分配之債權存在，依上開說明，即應由被告就其與吉 公司間之債權債務法律關係存在乙節負舉證之責，待其完成舉證責任後，始由原告就被告系爭參與分配債權不實之權利障礙事實負舉證責任。

(3) 台北地方法院民事判決87年度訴字第31號：「按分配表異識之訴係主張有異議權之債權人或債務人所提起之形成訴訟，主張變更分配表之內

## 二、 確認之訴說

此說認本訴係請求法院確認其異議是否正當，即確定其應分配額或分配之順位。目的在解決分配表所載內容有無錯誤之爭執，確認分配之計算正確或不正確範圍，使執行機關得依正確之分配標準重新製作分配表實行分配。有學者主張此說，其理由謂分配表異議之訴主要在解決債權人之間對於執行處所為分配表記載分配額計算錯誤或優先受償順位錯誤所發生之爭執。對分配表聲明異議之債權人或債務人主張執行法院製作之分配表錯誤，但對此種聲明異議為反對之債權人或債務人確認為分配表並無錯誤，於此情形分配表所載內容究竟有無錯誤之爭執，有待法院民事庭以判決將其確認而判斷何方債權人或債務人之主張為正確之必要。法院判決於確認時，並應確認有爭執之計算在何種程度範圍為正確或不正確。嗣法院為確認之判決，無論原告勝訴抑或敗訴部分勝訴，均能因確認判決而平息雙方當事人之爭執。執行機關關於原告勝訴時獲得正確製作分配表之標準，依據該項確認判決之標準重行製作分配表而為分配，原告敗訴時則依原製作之分配表為分配<sup>186</sup>。實務上亦有採此說者<sup>187</sup>，惟不論訴訟法上之權利義務

---

容，自應由原告就其異議權存在負舉證責任。」。

<sup>186</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 304。

<sup>187</sup> 桃園地方法院民事判決九十年度訴字第一一九號「強制執行法第四十一條第一項前段之分配表異議之訴之性質，於學理上固不無爭論，然分配表異議之訴主在解決債權人間對於執行法院所為分配表記載分配額計算錯誤或優先受償順位錯誤所發生之爭執，值此情形，分配表所載內容究竟有無錯誤之爭執，有待法院民事庭以判決將其確認而判斷何債權或債務人之主要為正確之必要，法院於判決時並應確認有爭執之計算在何種程度範圍內為正確或不正確，一俟法院為判決，無論原告全部勝訴抑或敗訴或部分勝訴，均能因該判決而平息雙方當事人之爭執，故於效力上似與消極確認之訴無異，情形亦與消極確認之訴相同，是被告應就屬於權利根據規定要件事實之請求權成立，負有舉證責任，亦即本件被告就消費借貸法律關係成立之

關係或實體法上之權利義務關係，實難依確認判決達到排除強制執行之目的，既係消極確認之訴之一種，本法第四十一條何以又須規定其為一獨立的訴訟？為本說受人批評之所在。

### 三、命令訴訟說

此說認分配表異議之訴，雖有訴訟法上形成之訴性質，但法院所為原告勝訴之判決係命令執行機關將分配表更正或重新製作為內容，與執行異議之訴乃單純宣告撤銷執行程序為目的不同，故為命令之訴日本學者竹下守夫採之<sup>188</sup>。

### 四、救濟訴訟說

此說認形成之訴說無法避免原告就同一原因事實另行起訴，本訴乃請求確認債權及變更原分配表，具有確認之訴及形成之訴雙重功能，故為特殊之救濟訴訟<sup>189</sup>。此說可擺脫傳統訴訟標的理論之拘束，逕以當事人主張之實體上法律關係為訴訟標的，對於分配表之異議權，為原告實體上權利所生之作用，法院認原告實體上之權利存在，而被告之主張為不成立時，始得為命執行機關變更分配表之判決，為救濟訴訟之一種。俾可防止一再提起訴訟及裁判抵觸之矛盾<sup>190</sup>。

### 五、檢討

以上數說各有其理論依據，其中救濟訴訟說採日本之爭點效理論<sup>191</sup>，可防止裁判之矛盾，但我國實務上爭點效之理論，雖已漸

---

原因實應負有舉證責任。」。

<sup>188</sup> 竹下守夫，民事執行法？？？？？體法？手？法，有斐閣出版，1990年1月，頁335-337。轉引自楊與齡，前揭書，頁339。

<sup>189</sup> 楊與齡，前揭書，頁339。陳榮宗，前揭書，頁304。

<sup>190</sup> 楊與齡，前揭書，頁338-339。

<sup>191</sup> 依爭點效理論，日本學者新堂幸司認為，當事人間前訴之訴訟標的既然認

為最高法院所採認，但我國之民事訴訟制度尚未全面採取日本之爭點效理論，目前仍以形成之訴說為多數說。按分配表異議之訴勝訴確定時，應宣示變更原分配表，或撤銷原分配表重新製作分配表性質上應屬形成之訴。其訴訟標的為原告主張分配表上被告之分配額以及原告之分配額與法律規定不一致，亦即對分配表之異議權。故原告受敗訴判決確定時，僅對分配表之異議權不存在，就原告與被告之債權部分並無既判力。

形成判決於裁判之範圍內，使法律關係發生、變更或消滅，此項形成力，原則上因形成判決之確定而發生。會使以前未存在之法律關係發生，或已存在之法律關係變更或消滅。此種效果原則上，任何人皆不得否認，此即所謂形成判決之對世效，為形成判決之特質，而與給付判決及確認判決不同<sup>192</sup>。因此，該形成判決形成力之對世效力，始可合理解釋法院為原告勝訴判決，並更正分配表為重新製作之結果，將對其他債權人或債務人產生既判力。

否則訴訟之原告或被告有多數之情形時，分配表異議之訴為普通共同訴訟之性質<sup>193</sup>，既不屬固有必要共同訴訟，亦不屬類似必

---

真已就法律關係之存否問題為攻擊防禦，從而法院亦就其問題為判斷者，縱然此種法律關係存否之判斷於判決理由中為之，如容許當事人雙方或後訴法院輕易推翻前訴訟重要之爭點，顯然違反公平信義之原則。爭點效理論所生之拘束力，可謂為誠信（信義）原則對判決所生之適當效果。新堂幸司，？件給付判決？？？效果，訴訟物？爭點效（上），有斐閣株式會社發行，1988年10月30日初版第一刷，頁190-191。

<sup>192</sup>陳計男，民事訴訟法論（下），作者自刊，2000年8月再版，頁90-91。

<sup>193</sup>蓋分配表異議之訴，並無規定原告或被告當事人須一同起訴或被訴始符合當事人適格，因此非固有必要共同訴訟之類型。又於原告對多數被告起訴情形，若各被告在分配表主之受分配額計算錯誤或受償順位各有不同情形，法院為判決時不能不各別為相異之准駁，無對全部共同被告必須為統一判決之理由也。即使於多數原告對同一被告之共同訴訟，法院為判決原告勝訴情形，亦必須按各原告所為訴之聲明數額為確認判決，無法為統一內容之判決也。因此，本文認為，分配表異議之訴應屬普通共同訴訟之性質，與固有必要或

要共同訴訟。若各債權人不以共同訴訟之方式起訴，各分別以單獨之訴訟併存提起多數訴訟，若不將分配表異議之訴之性質認定為形成判決，僅在當事人間發生既判力，他人為既判力效力所不及，將造成裁判歧異之結果，故本文認為形成之訴說較為可採<sup>194</sup>。

採形成之訴說之缺點在於此說並不以執行名義所載之請求權為訴訟標的，故分配表異議之訴之敗訴判決之既判力不及於該實體上之請求權，從而若債務人於敗訴後又以同一事由提起返還不當得利之訴，而獲勝訴判決時，將發生裁判矛盾之問題。

## 第六項 法院之審判

### 第一款 訴為不合法者

分配表異議之訴如不具備一般訴訟要件與特別訴訟要件者，其情形可補正者審判長應裁定限期命其補正，如不能補正或逾期不為補正者，法院應以裁定駁回原告之訴(民事訴訟法第二百四十九條第一項)<sup>195</sup>。例如：聲明異議人未於分配期日起十日內，向執行法院為提起分配表異議之訴之起訴證明者，視為撤回異議之聲明，為強制執行法第四十一條第三項定有明文。其起訴逾期或起訴雖未逾期而逾期未為起訴之證明者，即生撤回其異議之效果，其起訴不合法<sup>196</sup>。

---

類似必要共同訴訟之性質不相符合。參照陳榮宗，前揭書，頁 305。

<sup>194</sup> 學者吳鶴亭亦採相同見解認為「按聲明異議人對反對異議之他債權人起訴，原被告為多數人者，雖非必要共同訴訟，然對分配表異議勝訴判決之形成力，對於各參與分配之債權人均生更正分配表之效力。」參照吳鶴亭，前揭書，頁 269-270。

<sup>195</sup> 陳計男，前揭書，頁 600。

<sup>196</sup> 87年度上字第420號，臺灣高等法院高雄分院民、刑事裁判書彙編全一冊

## 第二款 訴為無理由者

法院審理之結果如認原告主張之異議事由不存在，應以其訴無理由而判決駁回原告之訴。此項判決之既判力雖不及於判決基礎之債權關係之存在、不存在或其金額多寡，但其認定學者認為應有爭點效之適用，將來若就債權關係，本身仍為另為訴訟時，仍應忍受爭點效之拘束。又原告已依同一事由就有爭執之債權提起他訴訟者，例如：原告主張被告乙丙間之某債權關係係基於通謀虛偽意思表示之假債權，已提起消極確認之訴，依第四十一項第一項但書規定，無庸再行起訴，如原告仍提起分配表異議之訴時，應認其訴欠缺權利保護必要，以判決駁回之<sup>197</sup>。但本文以為法院直接以欠缺權利保護必要判決駁回之理由，並非爭點效理論所致，係來自於法律之規定，由於我國實務雖未完全承認爭點效理論，然而亦非不可解為立法者係受到爭點效理論之影響，以立法上之技術達到同樣之效果。

## 第三款 訴為有理由者

受訴法院審理結果訴認為全部有理由或一部為有理由，應以判決更正分配表中有爭執之金額或分配次序。亦得命執行法院作

---

(88年版)，頁178-182。

要旨：按聲明異議人未於分配期日起十日內，向執行法院為提起分配表異議之訴之起訴證明者，視為撤回異議之聲明，為強制執行法第四十一條第三項定有明文。其起訴逾期或起訴雖未逾期而逾期未為起訴之證明者，即生撤回其異議之效果，其起訴不合法，上訴人抗辯在執行法院未分配價金完畢之前，起訴仍為合法云云，殊無可採。

<sup>197</sup> 陳計男，前揭書，頁 600-601。

成新分配表或踐行一定分配程序，其有一部無理由部分者，並駁回原告其餘之訴。詳言之，由債務人提起分配異議之訴者，其勝訴判決之結果，被告債權人與債務人間之執行關係被排除，其受分配之利益被否定，該利益則由他債權人全體分享之。若由債權人提起分配表異議之訴，其勝訴判決結果勝訴之債權人對於敗訴被告債權人之原分配額，原告所得分配金額如何計算，有二種不同學說：

一、**吸收說**：被告不得受之原分配額，原告於原告債權額範圍受分配，例如：分配表上之債權人有甲(債權額一百萬元)、乙(債權額二百萬元)，分配表之分配額甲為五十萬元，乙為一百萬元，丙為一百五十萬元，如甲主張乙之債權不存在提起分配表異議之訴，受全部勝訴確定，則乙原分配額一百萬元不得受分配，甲於債權額範圍(即原債權額一百萬元，受分配五十萬元，未受分配五十萬元)五十萬元範圍內受分配，換言之判決結果依吸收說，甲將受一百萬元之分配，債權全部受償<sup>198</sup>。

二、**按分說**：被告不得受之原分配額，由其餘債權人，按其債權額之比例，計算出原告應分配額加入原告之原分配額作其應受分配額例如上例其餘債權人有甲、丙人依其債權比例為 1：3，就乙不得受之原分配額一百萬元算出甲之應分配額為二十五萬元，判決結果，按分說甲之分配額為七十五萬元<sup>199</sup>。

以上二說在日本以吸收說為通說並為日本實務上所採取<sup>200</sup>，惟

---

<sup>198</sup> 陳計男，前揭書，頁 602。

<sup>199</sup> 陳計男，前揭書，頁 602。

<sup>200</sup> 鈴木忠一、三?月章編，註解民事執行法(3)，第一法規，1986年，頁 409；日本最高裁判所昭和四十年四月三十日(民集 19-3-782)；香川監修，頁 343。轉引自，陳計男，前揭書，頁 602-603。

就權人平等之原則言，應以按分說為可採，我國之實務<sup>201</sup>係採按分說，即認為聲明異議之原告勝訴者，異議之部分回復未製作分配表前之狀態，執行處應依判決之內容為基礎，更正或重新製作分配表，此時除無異議部分已分配完畢不受影響外，若有其他債權人於更正或重新分配期日參與分配，自屬第二順位之債權人，就異議部分之金額，依第三十二條規定之順序重新製作<sup>202</sup>，我國學者

---

<sup>201</sup>84年度上字第443號，臺灣高等法院高雄分院民刑事裁判書彙編 85 年第 1 期，頁 60-79。

要旨：一、債權人依強制執行法第四十一條提起分配表異議之訴，僅得就債權額受分配之比例、分配之次序、分配金額誤算或計算方法等事項請求判決，對於有執行名義之債權人之聲明參與分配，如主張其虛設債權，祇能另行提起確認債權不存在之訴，不得排斥該債權人按執行法院所作分配表受分配之權利（最高法院六十四年台上字第一一二三號判例參照）。惟依上開說明，分配表異議之訴之提起，以分配表上金額之計算或分配之次序有爭執為限，至於參與分配債權人債權存否之爭執，不可依分配表異議之訴請求救濟，故上訴人就被上訴人正霸公司等六人對正道公司之債權係虛偽不存在之爭執，尚不得依分配表異議之訴請求救濟。

二、惟查上訴人聲請查封之正道公司財產尚有其他參與分配之債權人即訴外人臺閩地區勞工保險局、陳健文、李惠萍及高雄市稅捐稽徵處之普通債權部分未獲清償，此觀之前開分配表即明，故如無被上訴人之不實債權參與分配，上訴人與前開債權人均可自被上訴人受分配之金額中獲得一部清償，從而正道公司財產遭被上訴人以不實債權分配取得之金額自非由上訴人一人全部取得，而係由上訴人與前開債權人依被上訴人分配取得之金額與彼等未獲清償債權之比例分配（亦即被上訴人分配取得之金額除以上訴人與其他普通債權人未獲清償之債權總額），上訴人主張被上訴人分配取得之金額即上訴人所受損害之債權額云云，顯有誤認，無足採取。

<sup>202</sup>莊柏林，最新強制執行法新論，台笠出版社，1997 年 4 月初版，頁 157。



有採按分<sup>203</sup>說，但亦有採吸收說者<sup>204</sup>。惟此二說主要之理論依據在於對分配表異議訴訟之效力為何，若認為僅訴訟當事人間發生效力者，則認為吸收說為有理由，若認為分配表異議之訴判決有對世效力者，則認為應重新製作分配表，按債權額比例平均分配。本文以為，？使債權人能公平受償且配合前述本文採形成之訴說之一貫理論，故以按分說為可採。

## 第七項 分配表異議之訴與其他訴訟之關係

### 第一款 概說

依據本法第四十一條第一項規定「異議未終結者，為異議之債權人或債務人，得向執行法院對為反對陳述之債權人或債務人提起分配表異議之訴。但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配。」八十五年增修之立法目的在於，異議人已就有爭執之債權先行提起其他訴訟情形，例如已提起確認債權不存在之訴，此際如允許同一異議人依同一事由再行提起分配表異議之訴時，足以延滯執执行程序，？避免影響執执行程序之迅速進行及無益之訴訟程序，分配表異議之訴特於第一項但書設例外規定。後段所謂「應依該確定判決實行分配」，係指應依該確定判決之結果，分別情形處理分配事項而言。例如判決結果認參與分配之債權確實存在者，即應依分配表實施分配；反之則應剔除其分配。其為一部

<sup>203</sup>陳榮宗，前揭書，頁 308。

<sup>204</sup>張登科，前揭書，頁 525。

勝訴一部為敗訴時，則應更正原分配表而為分配<sup>205</sup>。

## 第二款 與債務人異議之訴之競合

按債務人異議之訴與分配表異議之訴，在主張債權因清償等事由而消滅不存在時，一方面固可提起債務人異議之訴，另一方面對分配表債權人之分配，仍主張該債權不存在對分配表聲明異議，此時可否因已提起債務人異議之訴，依第四十一條第一項但書，毋庸起訴，視判決結果而定分配？即係一有趣問題，蓋提起債務人異議之訴，雖可聲請法院停止執行，但不須供擔保，或須法院認有必要情形。反之提分配表異議之訴，毋庸債務人供擔保，亦毋庸法院認定是否有必要即可達到停止執行結果，故在不涉及拍賣之執行，例如執行債務人對第三人之金錢債權時，在提債務人異議之訴後，因無資力供擔保以停止執行，似可於執行法院製作分配表時再提分配表異議之訴，此時提分配表異議之訴較債務人異議之訴為有實益，可達到停止執行結果，雖二訴之訴訟標的不同，非同一事件，但其理由若係債權因清償而消滅，二者有競合現象<sup>206</sup>。

第四十一條第一項但書規定「但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴執行法院應依該確定判決實行分配。」係八十五年修正強制執行法時加入，其立法理由「又異議人已就同一爭執積極先行提起其他訴訟（例如確認債權不存在之訴），如允許同一異議人依同一事由再行提起分配表異議之訴，足以延緩執执行程序，？避免影響執执行程序之迅速進行及無益之訴訟程序，宜就分配表異議之訴設例外之規定，爰增設第一項但書。」觀之，似因債務人已提起確認債權不存在之訴，

<sup>205</sup> 陳榮宗，前揭書，頁 302。

<sup>206</sup> 吳光陸，債務人異議之訴與分配表異議之訴之競合，月旦法學雜誌第 81 期，2002 年 2 月，頁 28-29。

為免再提分配表異議之訴，允許不再提分配表異議之訴。但此其他訴訟是否包括非確認債權不存在訴訟，例如本題之債務人異議之訴？立法理由及學者均未說明。揆諸債務人異議之訴為形成之訴，訴訟標的為異議權非實體債權，與確認之訴之訴訟標的為實體債權，二者不同，似不應包括在第四十一條但書之範圍內，但如前所述，債務人異議之訴與分配表異議之訴，雖訴訟標的不同，但均係就實體債權存否爭執，就此爭點觀之，二者仍相同，似又應包括在內<sup>207</sup>。

大部分學者於闡釋上開但書規定僅如上開立法理由說明，皆未深入說明是否僅以確認權利存在與否之訴訟為準？如在分配表聲明異議之前已提起確認權利不存在之訴，其既判力為權利存否，對事後所提分配表異議之訴所主張之事由-因清償而無權利一節發生拘束力，立法者故意設此毋庸再行起訴規定，以免就同一事由再行訴訟，浪費司法資源。反之前訴訟在無既判力拘束之情形時，僅二訴爭點相同者，不僅無既判力適用，我國實務未全面承認爭點效理論之適用之情形下，故有學者認為仍可提起分配表異議之訴。<sup>208</sup>

第四十一條但書之規定無非在防止訴訟程序之浪費，因此就同一爭執之債權先行提起其他訴訟者，無庸再行起訴，但所謂同一爭執之債權提起之訴訟，究竟應如何認定異議人所提出之確定判決即屬於第四十一條之訴訟範圍，學說及實務尚無明確見解，本文以為學者以既判力之拘束範圍是否相同來作為認定之方式，不失為一方法，若僅爭點相同，即限制異議人起訴，則不免過於剝奪異議人之權利，並且亦生糾紛，執行法院於認定上亦有困難，因此學者之說法應為可採。

---

<sup>207</sup> 吳光陸，前揭文，頁 29。

<sup>208</sup> 吳光陸，前揭文，頁 29。

### 第三款 與侵權行為訴訟之競合

如債權人係以假債權取得確定判決而參與分配致他債權人未受全部清償者，他債權人可依侵權行為之法律關係，訴請該債權人賠償<sup>209</sup>。蓋製造假債權之第三人對於真正債權人之債權如加以侵害，應成立侵權行為，由於債權既屬權利，即應受保護，若第三人故意加害真正債權人，教唆或與債務人合謀，原真正債權人對債務人具有之信賴，由於第三人之積極參與，以違反公序良俗之方法，製造假債權參與分配，致債權被損害，自應由第三人負責。真正應受分配之債權人，不應其未對於製造假債權之債權人提起分配表異議之訴，即可謂其放棄權利，若實體上之法律關係，已符合民法第一八四條第一項前段以故意或過失不法侵害他人之權利者，仍可對假債權人主張侵權行為之損害賠償<sup>210</sup>。

<sup>209</sup> 楊與齡，前揭書，頁 345。

<sup>210</sup> 「侵害債權者如為第三人是否成立侵權行為論者不一。其採積極說者認為第三人應負債權不可侵之義務。蓋債權既屬權利即應受尊重，第三人如加侵害即應成立侵權行為。消極說則認為債務人對債權人負有債務，第三人既非債務人，即使有侵害債權之行為，亦應由債務人負債務不履行之責任，與第三人無關。蓋債權之效力僅發生於債權人及債務人之間，債權人並不得對於第三人行使債權，故債權不得為侵權行為之客體。折衷說則認為在通常情形第三人之行為固不足以構成侵害債權之結果，惟如第三人之行為足以使債權消滅，則仍可成立侵權行為。通說雖採肯定說，惟依債權性質似以折衷說為可取。」依前述內容係參照學者孫森焱見解，肯定侵害債權可成立侵權行為，且債權既屬權利，則應符合民法第一八四條第一項前段之類型。參照孫森焱，民法債編總論，作者自刊，1990年10月修訂9版，頁163-167。另依學者王澤鑑見解認為民法第一百八十四條第一項前段不宜作為侵害他人債權損害賠償之請求權基礎，認為以適用後段規定較為妥適。易言之「債權」作為一般法益而保護之，因此須故意以背於善良風俗方法加損害於債權人者，始負賠償責任。參照王澤鑑，民法學說與判例研究第五冊，作者自刊，1996年10月，頁222。

另外，債權人或債務人故意以提起分配表異議之訴之方式，濫用訴訟制度<sup>211</sup>，有故意侵害他人權利之意圖，且可證明異議人係以濫用權利或違反公序良俗之不法行為<sup>212</sup>，如詐欺或偽造文書等方式，並造成錯誤分配之結果，造成他債權人之損害，可向異議人主張侵權行為之損害賠償<sup>213</sup>。

## 第四款 與不當得利訴訟之競合

債務人或債權人對於分配表有異議事由，但未於分配期日前對分配表異議或撤回其異議或視為撤回異議之情形，執行法院遂依原分配表實施分配後，能否在事後主張分配表之債權與實體法規定不合，依不當得利之規定主張請求受分配之債權人返還？所謂

---

<sup>211</sup>學者王澤鑑認為訴訟制度之濫用是故意背於善良風俗加損害於他人之侵權行為重要類型，因此應適用民法第一八四條第一項後段之規定。參照王澤鑑，侵權行為法第一冊，作者自刊，1998年9月，頁338-339。

<sup>212</sup>孫森焱，前揭書，頁165。

<sup>213</sup>李永恆，分配表異議之聲明與分配表異議之訴（上），企銀報導第二十二卷第二期，2004年2月，頁26-27。

58年台上字第1421號，最高法院判例要旨上冊（民國16-92年民事部分），頁103、1255、1257、1259。

要旨：侵權行為固以故意或過失侵害他人之權利為成立要件，惟關於假扣押裁定，因自始不當而撤銷，或因民事訴訟法第五百二十九條第二項及第五百三十條第三項之規定而撤銷者，債權人應賠償債務人因假扣押或供擔保所受之損害，同法第五百三十一條定有明文，故債權人所負此項賠償損害責任，乃本於假扣押裁定撤銷之法定事由而生，債務人賠償請求權之成立，即不以債權人之故意或過失為要件，至債權人對於分配表聲明異議，並對於他債權人起訴雖受敗訴判決，但法律上既無該聲明異議人應賠償他債權人因此所受損害之明文規定，則該他債權人對於聲明異議人如請求損害賠償，惟得依民法侵權行為之法則辦理，亦即對於聲明異議人之有故意或過失應負證明之責。

「不當得利」係無法律上之原因而受利益，其目的主要在調節財產變動之不公平現象。其要件有三：一、受有利益；二、致他人受損害。三、無法律上之原因。且受有利益與受有損害間應有因果關係存在，始可成立不當得利。惟如何之情形，使得認為有因果關係存在，學說上有兩說：

一、**直接因果關係說**：此說認為受益之原因事實與受損之原因事實同一，使屬互有因果關係，換言之由於同一事實，一方發生損害，他方受有利益，即可成立不當得利。反之受損之原因事實與受益之原因事實非屬同一，則縱令兩事實間有牽連，或損害之內容與利益之內容同一，亦不能認為有因果關係<sup>214</sup>。我國實務以往似採此說之見解<sup>215</sup>。

二、**非直接因果關係說**：此說認為受利益與受損害之間，不以有直接因果關係為限，凡受利益與受損害之間，依社會觀念認為

---

<sup>214</sup> 孫森焱，前揭書，頁 99-104。

<sup>215</sup> 裁判字號：89年度台上字第390號，最高法院民事裁判書彙編第39期，頁 708-713。

要旨：分配表異議之訴，依八十五年十月九日修正公布前之強制執行法第四十一條及第三十九條規定，僅以對分配表所列金額之計算及分配之次序有不同者為限。若對分配表所列之債權主張不存在，應另行提起確認之訴，不得排斥該債權人按執行法院所作分配表受分配之權利。又債務人之財產為債權人之總擔保，強制執行分配案款，本質上仍屬債務人對債權人為清償行為，僅由法院介入公權力為之而已。如有不應清償而清償，致債務人之財產減少，他債權人少受分配之情形，亦係該不應受清償之債權人受有利益，致債務人受損害，間接影響他債權人權利之問題，尚難認受清償之債權人所受利益，與他債權人之受損害間具有直接並相當之因果關係，而得謂兩者間存有不當得利之法律關係。原審據以駁回上訴人之上訴，經核於法並無不合。

有牽連關係，即屬有因果關係<sup>216</sup>。我國學者有採此說者認為，蓋我國民法第一七九條規定「受利益，致他人受損害」，在解釋上倘無受利益之事實，則他人不致有受損害之結果者，即認為有因果關係，若必限於直接因果關係，在法文上似無依據。況不當得利制度之作用，似在乎基於公平之理念，對財產價值之不當移動，加以調劑。依直接因果關係說，未免對於不當得利之本旨有所不合<sup>217</sup>。我國最高法院53年台上字第2661號判例<sup>218</sup>係採直接因果關係說之見解，惟該判例於民國九十年一月九日經最高法院九十年度第一次民事庭會議決議不再援用，則之實務見解是否已由直接因果關係說變更為間接因果關係說仍有待討論。

學者有認為，受利益與受損害間有因果關係，固以兩者間有牽連關係為必要，惟非必限定出於同一原因事實始足當之，否則不當得利制度對不公平的財產變動所發生調整的作用，勢將受到限制。劃定不當得利之範圍與其求之於因果關係，毋寧求之於有無法律上之原因，始能符合公平的原則。因此，適當擴張因果關係之範圍，核屬必要<sup>219</sup>。本文以為學者之見解值得贊同，故在本文所討論之分配表分配有誤之情形時，應認為受有利益之債權人與

---

<sup>216</sup>孫森焱，前揭書，頁104-105。

<sup>217</sup>鄭玉波，民法債編總論，三民書局發行，1993年10月第14版，頁105-106。

<sup>218</sup>53年台上字第2661號，最高法院判例要旨（上冊），頁95。

要旨：執行法院拍賣查封之不動產，以其價金分配於各債權人者，縱該不動產嗣後經確定判決，認為不屬於債務人所有，不能移轉與買受人，而買受人因此所受價金之損害，亦祇能向直接受其利益之債務人請求償還，各債權人所受清償之利益，係另一原因事實，除有惡意外，不能認與買受人所受之損害有直接因果關係，自不負返還其利益之責任。

本則判例於民國90年1月9日經最高法院90年度第1次民事庭會議決議不再援用，並於90年2月9日由最高法院依據最高法院判例選編及變更實施要點第9點規定以（90）台資字第00080號公告之。

<sup>219</sup>孫森焱，前揭書，頁105。

受有損害之債權人間，依社會觀念其受利益與受損害間有牽連關係，故認為有因果關係。因此，是否構成不當得利之討論重點，應著重於是否有法律上之原因，至於在本文所論之情形，債權人受利益是否有法律上之原因，亦有不同之見解，以下分別論之：

一、甲說認為：債權人或債務人未對於分配表為異議，僅係同意依分配表分配，但非承認受分配債權人有實體法上之權利，亦非放棄實體法上之不當得利返還請求權。所以未異議之債務人或債權人仍可基於實體法上之法律關係對受領不當分配之債權人請求返還不當得利，學者<sup>220</sup>及實務<sup>221</sup>有採此說者，認為不能因債權人係由執行法院依分配表受領分配款，即謂其有法律上之原因，不構成不當得利。

二、乙說認為：法律既已賦予債務人或債權人得於分配期日到場陳述意見機會，而其不利用機會到場陳述意見，得被評價其同意依分配表受領分配。受領人依分配表受領，即為民法所規定「法律上之原因」，事後不得再依不當得利法律關係請求返還，實務見解有採此說者<sup>222</sup>。

---

<sup>220</sup> 楊與齡，前揭書，頁 344。陳計男，前揭書，頁 603。陳榮宗，前揭書，頁 300-301。

<sup>221</sup> 77年度台上字第1061號，最高法院民刑事裁判選輯 第 9 卷 2 期，頁33  
要旨：無優先受分配權之債權人，由執行法院依分配表受領之分配款，若與不當得利之成立要件相符，對有優先受分配權之債權人，應構成不當得利，不能因債權人係由執行法院依分配表受領分配款，即謂其有法律上之原因，不構成不當得利。

<sup>222</sup> 81年度台上字第1075號裁判，最高法院民事裁判書彙編第8期，頁36-39。  
要旨：惟按不當得利須以無法律上之原因而受利益，致他人受損害為成立要件。而執行法院依法分配參與分配債權人之款項，受分配者即非無法律上之原因，自不得謂係不當得利而請求返還。



三、丙說認為：債權人得否不當得利起訴請求返還，應視債權人之債權為有優先受償者或僅屬一般債權而異，其有優先受償權者縱然未依法提出異議，乃得於事後請求返還不當得利。若屬一般債權應藉分配表異議及分配表異議之訴程序確定其權利，其未依此程序者，嗣後不得再請求返還不當得利。本文以為構成不當得利與否，不因參與分配債權人之權利是普通債權抑或優先受償債權而有差異。受領分配之債權人，雖其受領分配係由執行法院依分配表實施分配之結果，但該分配表本身不足以成為其得保持該受領關係之法律上原因。易言之，在未滿足受償情形，於執行關係上，該受領對於債務人而言，縱令非無法律上原因，但於分配關係上，對因此而不能受領應受分配額之債權人而言，於該超額分配之受領範圍內仍屬無法律上原因。

上述三說本文以為甲說之主張較為正確。蓋分配表異議之訴之性質，多數說認為係形成之訴，即判決結果所生之形成力有對世效力，然其訴訟標的係對分配表之異議權，並不以執行名義所載之權利為訴訟標的，因此實體上之權利存否並非既判力所及，當事人仍可於分配完畢後，就不當得利之法律關係另行起訴。由於溢領分配之債權，對於減額分配之債權人構成不當得利，該項不當得利於超額分配受領時即成立，不能因債權人係由執行法院依分配表受領分配款，即謂其有法律上之原因，不構成不當得利。若未提出起訴證明，被視為撤回聲明異議之債權人，並不因此喪失不當得利返還請求權或遮斷其請求。因為，在分配程序中，即使未依分配異議、分配表異議訴訟爭執不當分配者，亦不當然發生失權之效果，仍有不當得利返還請求權<sup>223</sup>。如此才能衡平多分配金額之債權人與少分配金額之債權人間，不公平之財產狀態。

---

<sup>223</sup>許士宦，分配程序與不當得利，台灣本土法學雜誌第34期，2002年5月，頁97-98。

## 第八項 小結

八十五年修法後，對於之前分配表異議之訴所生之諸多問題已有所解決。惟分配表異議之訴之性質，雖目前於實務上多數說皆採形成之訴說，但我國法未如日本民事執行法第九十條第四項之規定可解釋為形成之訴，故該訴訟判決之性質是否具有對世之效力，或僅原告與被告之間發生既判力，則影響到原告勝訴之後，執行法院重新為分配時究竟應採吸收說或按分說重為分配，不無疑義。

並且本法第四十一條第一項但書之規定無非在防止訴訟程序之浪費，因此就同一爭執之債權先行提起其他訴訟者，無庸再行起訴，但所謂同一爭執之債權提起之訴訟，應如何認定異議人所提出之確定判決即屬於第四十一條之訴訟範圍，學說及實務尚無明確見解，將來應有賴各種案例之累積，以作為立法者修法之依據，

至於債權人或債務人若確實因分配表之分配程序不當造成損害，不因未提起分配表異議及分配表異議之訴及生失權之效果，不得再對其實體上之權利為爭執，仍可循侵權行為或不當得利之訴訟，回復其實體上之真正權利。

## 第四節 結論

分配表異議及分配表異議之訴，係強制執行程序中專？分配程序所制定之救濟程序，債權人或債務人首先須就分配表提出合法之異議，始可提起分配表異議之訴，兩者主要之救濟之範圍在於分配之金額是否正確，並且分配金額正確與否之主要根據係來自於債權人所提出參與分配之債權是否真實之實體事項，惟對於債務人之債權是否真實之情形於強制執行法第十四條即有債務人異議之訴之規定，因此分配表異議之訴即與此訴訟產生競合之關係，從第四十一條第二項之規定，即可得知。

八十五年修法時，立法者針對分配表之異議及分配表異議之訴提出之時期及事由，皆有明確之修正，已較無問題產生。對於提起分配表異議及分配表異議之訴之權利人，皆新增債務人亦為得提起救濟之權利人，蓋債務人之權利仍應予保障，且由於新法已刪除無執行名義之債權人參與分配之規定，故無參與分配之訴之救濟程序，因此債務人若不於此救濟程序行使其權利，將造成其莫大之損害，因此新法規定對債務人之權利保障較為周到。

較遺憾之情形為分配表異議之訴之性質，迄今尚無定論，實務雖以形成之訴說為多數，但有部分學者主張之救濟訴訟說所採之爭點效理論，亦言之成理，蓋分配表異議之訴於攻擊防禦方法中已爭執過之重要爭點，應有拘束後訴之效力，以避免原告於勝訴之後，被告又以提起其他之訴訟證明債權之存在，造成裁判之前後矛盾，執行法院亦無所適從。

與該訴訟之性質影響所及之問題包括，原告於勝訴之後法院更正分配表之方式，若認為係形成訴訟，則其訴訟之結果有對世之效力，因此變更分配表之結果將會影響全體之債權人，且基於公平受償之法則，應將原先？被告提存之金額，按照比例再分配

給所有之債權人。若認為該判決之效力僅存於原告與被告之間，則無法合理解釋，實務上法院就提存金比例分配於全體債權人之作法，而非如部分學者主張僅更動分配表中原告與被告之分配金額部分，將被告敗訴部份之提存金額優先分配給原告，剩餘之部分再按比例分配。因此立法者應將分配表異議之訴之性質為定位，以利所有問題之解決。

本法第四十一條第一項但書之規定「異議人已就同一之事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，無庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配。」此時該但書之訴訟類型是否僅包括債權確認之訴，否則若異議人提起之訴訟係僅於理由中提及債權存否，惟對債權之存否無既判力之存在，法院是否應依該判決實行分配，不無疑義。實務上與學說上皆未就此部分作討論，本文以為我國實務尚未全面採取爭點效理論，故異議人提出之訴訟應以對於債權之存否，明確具有既判力者為限，法院始可依據該判決為分配。

最後，若因法院之分配不當，造成債權人或債務人之損害，權利人皆未於分配程序中提出救濟。法律上不應認為透過分配程序即使不當取得分配金額之債權人之權利得以補正，使無法律上之原因受領成為有法律上之原因，此法律應維持公平正義之理念相悖，因此，權利人仍可循實體上之救濟程序，對受領不當分配之債權人提出不當得利之返還訴訟，或對故意侵害其權利之債權人，提起侵權行為之損害賠償訴訟，以保障真正權利人之權利。

## 第五章 民事執行與行政執行之

### 競合

#### 第一節 序言

我國八十七年十一月十一日修正前之行政執行法對於強制徵收之規定付之闕如，致使公法上金錢給付義務之執行無法落實，為免狡獪者玩法，在行政執行法未修正前，立法者多於部分單行法規中明定對於公法上金錢之給付義務，於義務人拒不繳納時，逕送法院依強制執行法之規定執行之。然而此種強制執程序在體制上畢竟仍屬民事強制執行之一環，與行政強制執行原屬行政權之範疇，由行政機關自力執行之本質殊有所別，是以學術界認為公法上金錢給付義務之執行仍宜立法明定由行政機關執行之，方合體例<sup>224</sup>。但修正行政執行法，已規定公法上之金錢給付義務之執行歸由法務部行政執行署所屬各執行處辦理。該法實施後私法上之金錢債權與公法上之金錢債權之強制執行分由執行法院與行政執行處各自辦理。如執行法院與行政執行處均對同一人之同一財產實施執行時即發生競合之問題。為避免兩執程序彼此抵觸，並兼顧兩程序債權人之權益，強制執行法乃增列第三十三條之一及第三十三條之二明定其處理之準則<sup>225</sup>。

民國八十九年二月二日所新增訂之強制執行法第三十三條之

---

<sup>224</sup> 李建良，違規車輛拖吊及保管之法律問題，政大法學評論，第五十三期，頁 136-137。

<sup>225</sup> 張登科，前揭書，頁 509。

一、第三十三條之二等條文，係？因應九十年一月一日將施行之行政執行法，及法務部行政執行署所屬之各行政執行處之設立而制定，因同一債務人若遭兩個不同之執行機關執行其財產時，將造成雙重查封及扣押之問題，為避免實務上之紛爭，因此特增訂前開條文。

## 第二節 民事執行與行政執行程序之異同

### 第一項 概說

就行政強制之史源觀之，單就公法上金錢給付義務部分討論，行政強制與民事強制原本合一，其後始行分化，惟行政強制之法制化，實受到民事強制執行制度深刻之影響，學者稱之為典範性之影響<sup>226</sup>，故就兩者之相同與相異點，作一比較，有其必要。

### 第二項 國家強制力 - 本質上為行政權

民事上之強制執行與行政上之強制執行，皆係以國家之強制力為背景，謀求滿足權利主體請求權之法制度而言，兩者具有共通性，並且兩者在強制手段上（代履行、執行罰、直接強制）亦有若干程度之相似<sup>227</sup>。

民事法院任務乃是具體民事法律爭議之解決，而民事執行係已是法律爭議解決後確定法律關係之執行，已屬權利實現問題，

---

<sup>226</sup>城仲模，行政法之基礎理論，三民書局印行，1994年4月增訂再版，頁252

<sup>227</sup>參照遠藤博也、阿部泰隆編「講義行政法（總論）」，青林書院，1984年3月，頁221-222。轉引自黃慧娟，論行政強制之基礎理論，中央警察大學學報第31期，1997年，頁107。

國家雖有義務設立機關保障此種權利之實現，但並非一定須在民事法院內設置民事執行處。亦即，民事判決須透過行政權之協助，以使債權人滿足債權<sup>228</sup>。是以，民事執行本質上為行政權之發動（但亦有學者認為民事執行權為司法權之範疇）。行政上之強制執行為行政權之作用，人民若有公法上之義務不履行時，不俟司法權之發動，由行政權自主發動。蓋人民須忍受行政執行，係基於統治與被統治的法律關係而來。故就本質而言，兩者皆為行政權之發動。

### 第三項 職權進行主義與當事人進行主義

私法上債權依處分權主義，原則上得由權利人自由處分之。債權人取得執行名義後，願否實施強制執行，欲對債務人何種財產強制執行自應尊重其意思。因此強制執行法第五條第一項及第二項分別規定債權人聲請強制執行應以書狀表明請求實現之權利，提出於執行法院為之，書狀內則宜記載執行之標的物或應為之執行行為。換言之，私法上債權之強制執程序採當事人主義，因債權人之聲請開始債權人聲請強制執行時，原則上應具體指明應供執行之標的物。雖然強制執行法第十九條第一項規定執行法院對於強制執行事件認有調查之必要時，得命債權人查報或依職權調查之。然而所謂「依職權調查」乃指執行法院依職權調查可供執行之標的物，至於何者始為應供執行之標的物仍應依債權人之選擇。甚至在法院實務作業上，執行法院並不主動依職權調查債務人之財產，而係依據債權人之聲請，並斟酌債權人之查報能

<sup>228</sup> 李惠宗，行政法要義，五南圖書出版公司出版，2000年11月初版二刷，頁521-522。



力而為決定是否發動職權調查之權限。強制執行法第二十條規定已發見之債務人財產，不足抵償聲請強制執行債權或不能發現債務人應交付之財產時，執行法院得依職權或依聲請，定期間命債務人據實報告該期間屆滿前一年內應供強制執行之財產狀況亦同。私法上債權之強制執执行程序開始後，強制執执行程序涉及國家公權力之運用，程序如何進行仍應由執行法院依職權為之。然債權人於強制執执行程序開始進行後依強制執行法第十條之規定，仍得同意在一定期間內延緩執行。又債權人願撤回強制執行者，基於處分權主義之精神，亦應尊重其意思終結強制執执行程序<sup>229</sup>。

公法上金錢給付義務之強制執执行程序依行政執行法第四條第一項但書「公法上金錢給付義務，逾期不履行者，移送法務部行政執行署所屬行政執行處執行之。」及同法第十一條及第十三條第一項之規定，主管機關移送強制執行時原則上應具體指明可供執行之標的物，但在不知悉義務人財產之情形，則得例外的免其陳報義務人財產之義務。雖然「移送機關」乃係基於代表國家行使債權之地位，相當於私法上債權之「債權人」，而「移送」意涵又等同於「聲請」，然而代表國家行使債權之主管機關在執行名義成立後對於是否實施強制執行，則絕非有自由選擇之權<sup>230</sup>，其移

<sup>229</sup> 盧江陽，前揭書，頁9。

<sup>230</sup> 代表國家行使債權之主管機關，在執行名義成立後，是否實施強制執行，悉須依有關法律之規定辦理，非有自由選擇之權。例如稅捐稽徵法第三十九條第一項規定：「納稅義務人應納稅捐，於繳納期間屆滿三十日後仍未繳納者，由稅捐稽徵機關移送法院強制執行。」；海關緝私條例第五十一條規定：「未依前條規定繳納稅款及罰鍰，而無保證金抵付亦無扣押物或擔保品足以變價取償，或抵付、變價取償尚有不足者，移送法院強制執行...」；工程受益費徵收條例第十五條規定「土地及其改良物之受益人不依規定期限繳納工程受益費者，自期限屆滿之次日起，每逾三日應按納費額加徵滯納金百分之一；逾期超過一個月經催繳而仍不繳納者，除加徵滯納金百分之十外，應由經徵機關移送法院強制執行。」又縱然國家債權所由發生之有關法律無特別規定，依現行行政執行法第四條第一項但書「公法上金錢給付義務逾期不履行者，

送強制執行時是否具體指明應供執行之標的物，相對的亦非重要。換言之，公法上金錢給付義務強制執执行程序立法之精神，應非基於處分權主義之思維，當事人主義在適用上當然也應受到更大的限制。因此行政執行法第十四條規定：「行政執行處為辦理執行事件得通知義務人到場或自動清繳應納金額、報告其財產狀況或為其他必要之陳述。」富有強烈的職權主義色彩，行政執行處在辦理強制執行事件時，縱無移送機關之發動，亦應無礙於強制執执行程序之進行。公法上金錢給付義務之強制執执行程序既然富有強烈的職權主義色彩，與私法上債權之強制執执行程序採取當事人主義之原則，即有未合。倘若，在行政執行法未有特別規定之情形均一概準用強制執行法之規定，即不免發生法理上之扞格<sup>231</sup>。

## 第四項 法律關係

在民事強制執程序中，執行機關與執行當事人間，及執行當事人彼此間之法律關係為強制執行之法律關係，此一法律關係在學說上有所謂一面關係說、兩面關係說及三面關係說，通說係採三面關係說。三面關係說認為強制執行乃債權人及債務人與執行機關分別發生關係，債權人與債務人間，亦生強制執行之直接法律關係。關於債權人與執行機關間之關係，曰聲請關係，係著重執执行程序之發動。債權人具備強制執行之要件時，即有強制執行請求權，執行機關則有依其聲請而實施執行之義務。執行機關與債務人間之關係，曰干預關係。即執行機關應依法定程序，強制債務人履行義務。至於債權人與債務人間之關係，則為債權人

---

移送法務部行政執行署所屬各行政執行處執行之。」之規定，代表國家行使債權之主管機關在執行名義成立後，對於是否實施強制執行，非有自由選擇之權亦屬當然。

<sup>231</sup>陳文生，從稅務強制執行專責機關-談行政執行處之角色定位，稅務旬刊第一八七四期，2003年10月，頁8-9。

實行其已確定之私權，此一關係曰執行關係。聲請關係與干預關係，均為公法關係；執行關係為私法關係<sup>232</sup>。

行政執行程序之法律關係與民事執行大致相同，惟有債權人（移送機關）與債務人（義務人）之關係為公法關係，非私法關係，即義務人係負有公法上之金錢給付義務，移案機關以符合行政執行法第十一條所規定之執行名義，及具備法定移送要件後，始可移送行政執行，至於其他之法律關係與民事執行並無不同。

行政執行與民事執行最大之不同，乃在於債權人與債務人間之法律關係屬性，其制度由於行政執行受民事執行典範性影響之故，其差異之處不大。至於民事執行本質上究為行政權或司法權之發動，仍有爭論，不論是司法權或行政權，可肯定的是行政執行處之設立及執行程序之進行模式，深受民事執行之影響，幾乎已內化成其本質。因此，若認為民事執行為司法之一環，則行政執行行為於本質上亦有司法行為之影子存在。

## 第五項 執行名義之性質及審查

民事強制執行之執行名義依據強制執行法第四條第一項規定包括「一、確定之終局判決。二、假扣押、假處分、假執行之裁判及其他依民事訴訟法得為強制執行之裁判。三、依民事訴訟法成立之和解或調解。四、依公證法規定得為強制執行之公證書。五、抵押權人或質權人，為拍賣抵押物或質物之聲請，經法院為許可強制執行之裁定者。六、其他依法律之規定，得為強制執行名義者。」；行政執行之執行名義依據行政執行法第十一條規定「義務人依法令或本於法令之行政處分或法院之裁定，負有公法上金錢給付義務，有下列情形之一，逾期不履行，經主管機關移送者，由行政執行處就義務人之財產執行之：一、其處分文書或

---

<sup>232</sup> 楊與齡，前揭書，頁 13-14。

裁定書定有履行期間或有法定履行期間者。二、其處分文書或裁定書未定履行期間，經以書面限期催告履行者。三、依法令負有義務，經以書面通知限期履行者。法院依法律規定就公法上金錢給付義務為假扣押、假處分之裁定經主管機關移送者，亦同。」兩者差異最大在於前者為公法關係，後者為私法關係。

民事執行之執行名義不論有無與確定判決同一之效力，皆經過法院之審查，只要具備本法第六條規定「一、依第四條第一項第一款聲請者，應提出判決正本並判決確定證明書或各審級之判決正本。二、依第四條第一項第二款聲請者，應提出裁判正本。三、依第四條第一項第三款聲請者，應提出筆錄正本。四、依第四條第一項第四款聲請者，應提出公證書。五、依第四條第一項第五款聲請者，應提出債權及抵押權或質權之證明文件及裁定正本。六、依第四條第一項第六款聲請者，應提出得為強制執行名義之證明文件。」之各種證明文件，執行法院形式審查後即可強制執行，依據最高法院 63年台抗字第376號判例「強制執行事件之當事人，依執行名義之記載定之。應為如何之執行，則依執行名義之內容定之。至於執行事件之債權人有無執行名義所載之請求權，執行法院無審認判斷之權。」故執行法院不負實質審查之責任。

行政執行之實務上，亦遵守該最高法院判例之意旨，負形式審查之責，對於移送機關所作出之執行名義，並不負實質審查之義務。惟行政執行之執行名義中，以行政處分為大宗，具有執行力之行政處分，一旦生效即有執行力。欲停止其執行力通常應循爭訟途徑提起救濟，但各國對於停止執行力之制度各有不同設計<sup>233</sup>。我國之制度凡提起訴願及行政訴訟均不停止執行，但原處分機

---

<sup>233</sup>奧國法制依行政程序法提出救濟(相當於訴願)者，行政處分原則上停止執行，而向行政法院或憲法法院(對某類行政行為有裁判權)起訴者，則無停止執行之效力，但遇有特殊情形，得由各該法院，裁定停止執行。在德國，無論提起異議或行政訴訟，均以停止執行為原則。瑞士則與我國相當，行政

關、訴願決定之機關或行政法院得依職權或聲請而停止原處分(原決定)之執行，訴願法第九十三條、行政訴訟法第一一六條均有明文規定。至於判斷是否停止執行之標準，上開訴願法及行政訴訟法均有相當嚴格之規定。例如在訴願法及行政訴訟法之外其他法律尚有不同之規定，如稅捐稽徵法第三十五條規定原核稅處分因復查而暫緩執行，依復查決定申請人如尚有應繳稅款，原則上不停止執行，但申請人續行訴願並繳納稅款之半數或提供擔保者，其餘稅款則俟行政救濟程序終結後執行<sup>234</sup>。

由於行政處分不待確定即有執行力，且如上述停止執行之情況非常困難，執行後往往造成難以回復之損害。我國之行政機關之法治教育闕如，實務上移送行政執行之執行名義錯誤百出<sup>235</sup>，行政程序法施行迄今已邁進第六年，少數行政機關連行政處分形式上應具備之要件為何？是否符合行政程序法第九十六條之規定，仍無清楚之概念，造成錯誤之執行名義不在少數。行政執行機關對執行名義雖僅負形式審查之責，但於發現該執行名義有顯然違背法令之情形時，皆通知移送機關再次審查，以確保民眾之權益為宗旨，始符合法治國家保障民眾權益之精神。

---

爭訟之審級救濟，於一般情形並不能阻斷處分之執行力。吳庚，行政法之理論與實用，作者發行，2003年八月增訂八版，頁380-381。

<sup>234</sup>吳庚，前揭書，頁380。

<sup>235</sup>實務上行政機關所作成之行政處分錯誤類型甚多，無法一一詳載，僅列舉三種情形於下：(1)行政處分未按照行政程序法第六十七條至第九十一條之規定合法送達，依據行政程序法第一一條之規定，該處分根本未對受處分人生效，移送機關漏未審酌即移送行政執行；(2)已逾行政執行法第七條執行期間規定者，未經檢查即移送行政執行；(3)非行政執行法第十一條規定之執行名義類型者，卻誤送行政執行處執行。

## 第六項 小結

依行政執行法第二十六條準用強制執行法規定之結果，行政執行機關大多之制度皆與民事執行之程序相同，其最大之差異在於執行名義係基於私法債權或公法債權而生，及當事人主義與職權主義之別，其餘部分接受到民事執行之典範性影響，因此，參與分配之程序亦屬相同，惟同一債務人之財產，若有兩個機關同時執行時所產生之競合情形，則有討論之必要。

## 第三節 民事執行與行政執行程序之競合（合併）

### 第一項 概說

債務人之財產為全體債權人之共同擔保，基於公平原則，不管公法上金錢給付義務之執行或民事上之強制執行，若遇執行同一債務人之財產時，以先行查封之機關為優先，後者採不再查封主義<sup>236</sup>。換言之，行政執行處在辦理公法上金錢給付義務之強制執行情序時，同時遇有地方法院民事執行處在辦理私法上債權之強制執行情序，即公法上金錢給付義務強制執行情序之義務人，同時也是私法上債權強制執行情序之債務人，則發生「公法上金錢給付義務強制執行情序」與「私法上債權強制執行情序」競合之情形。由於行政執行處本質上係行政機關與執行法院的角色大不相同，而公法上金錢給付義務之強制執行情序富有強烈的職權主義色彩，與私法上債權之強制執行情序一向所採用之當事人主義差異甚大，在發生「公法上金錢給付義務強制執行情序」與「私法上債權強制執行情序」競合之情形時，也就在行政執行處與執行法院之間造成許多適用法律見解之歧異及執行行為之衝突<sup>237</sup>。若能基於執行機關相互尊重之精神，及加強執行機關間之互動聯繫之機制，則可達到相互配合之目的。

---

<sup>236</sup>蔡震榮，行政執行法，作者出版，元照出版公司經銷，2001年1月增訂二版，頁118。

<sup>237</sup>陳文生，前揭文，頁11-12。

## 第二項 行政執行機關先查封者

### 第一款 執行法院不得再行查封

債務人之財產一經查封，其處分權即受限制，故本法及行政執行法均採不再查封主義，執行人員於實施強制執行時，發現債務人之財產業經行政執行機關查封者，不得再行查封，以免程序上之重複浪費<sup>238</sup>。實務上對不動產之查封，多於發函於地政機關查封之公文上載明，若有其他機關已先查封者，請地政機關於回函時一併註明，則後查封者可從地政機關之回函得知該標的物是否已遭查封，若該標的係屬已查封之標的，則將併案先查封之執行機關處理。

### 第二款 民事執行事件合併由行政執

### 行機關辦理

債務人之財產，業經行政執行機關查封者，執行法院應將執行事件連同卷宗函送行政執行機關合併辦理（強制執行法第三十三條之一第二項前段）。私法上金錢債權與公法上金錢債權之強制執行，由行政執行機關合併辦理之程序，則依行政執行法規定行之。執行法院為上述措置時，並應通知債權人（同項後段），俾其知悉並為必要之配合<sup>239</sup>。

---

<sup>238</sup>楊與齡，前揭書，頁 302

<sup>239</sup>楊與齡，前揭書，頁 303；張登科，前揭書，頁 509。



## 第三款 行政執行機關不續行執行時

### 由執行法院續行執行

行政執行機關對於執行法院函送合併辦理之事件，如因行政執行案件終結，「就已查封之財產不再繼續執行時應將有關卷宗送請執行法院繼續執行」（強制執行法第三十三條之一第三項）。換言之，行政執行機關不得將查封撤銷，而應移交執行法院繼續進行拍賣等執程序，以免債務人藉機處分財產，逃避執行，損害債權人之利益<sup>240</sup>。

通常行政執行機關所查封之不動產上有高額之抵押權存在，且該擔保債權通常為私法上之債權，移送機關之債權最多為債權性質之優先權，經常無法受清償<sup>241</sup>，因此有行政執行法第二十六條準用強制執行法第八十條之一規定「不動產之拍賣最低價額不足清償優先債權及強制執行之費用者」之情形，移送機關常於受行政執行機關通知後，未提出證明該不動產賣得價金有賸餘可能或指定超過該項債權及費用總額之拍賣最低價之聲明，此時若執行法院有私法上抵押權人聲請執行時，行政執行機關則不應撤銷查封，將不動產返還債務人，應將該不動產查封登記維持原狀，

---

<sup>240</sup>楊與齡，前揭書，頁303；張登科，前揭書，頁509。

<sup>241</sup>目前實務之運作上，執行法院就債務人之財產執行以不動產為大宗，除非債權人有對特殊之財產請求執行，否則法院執行之標的多以不動產為主；至於行政執行處之執行方向正與法院相反，因滯欠公法上金錢給付義務之義務人，通常其資力已不良，若有不動產可供執行，該不動產上通常已設定高額抵押債權。因此，就公法債權人而言，該不動產拍賣後所分配之金額，常僅足以償還抵押債權，至於公法債權之性質多為債權優先權或普通債權，故無法就該分配款受償，因此，行政執行案件以不動產為執行標的物者，多有無益執行之問題。

將法院合併執行之卷宗，退回執行法院處理<sup>242</sup>，另將行政執行卷宗之影本，送交法院合併辦理。且將併案法院執行之公文副本抄送地政機關，若將來該不動產有拍出之情形時，則由執行法院發文地政機關塗銷查封登記；若未拍出時，則執行法院將併案卷宗退回，由行政執行機關塗銷查封登記。

### 第三項 執行法院先查封者<sup>243</sup>

#### 第一款 行政執行機關不得再行查封

債務人負有公法上及私法上金錢債務，其財產經執行法院查封在先者，對於「執行法院已查封之財產，行政執行機關不得再行查封」（強制執行法第三十三條之二第一項）。<sup>244</sup> 如前所述，行政執行機關於執行不動產時，發現不動產之謄本上已註記遭法院查封或發函查封地政機關實施查封時，地政機關通知已遭法院查封，即應併案法院處理。

#### 第二款 行政執行事件合併由執行法

---

<sup>242</sup> 中華民國 95 年 2 月 22 日行政院與司法院以院台法字第 0950006801 號、院台廳民二字第 0950002508 號函會銜發布「行政執行與民事執行業務聯繫要點」。第二點規定「辦理民事執行之執行人員，於查封債務人之財產時，發現就同一財產已經行政執行事件查封者，不得再行查封，應將被執行事件連同卷宗函送該管行政執行處合併辦理，並通知債權人。行政執行處就前項已查封之財產不再繼續執行，而債權人私法上債權尚未受滿足執行者，應維持已實施之執行程序原狀，將合併執行後之相關卷宗函送原執行法院繼續執行，並通知債權人。前二項所稱債權人，係指聲請查封之債權人及已聲明參與分配之債權人。」。

<sup>243</sup> 楊與齡，前揭書，頁 303；張登科，前揭書，頁 509。

<sup>244</sup> 楊與齡，前揭書，頁 303；張登科，前揭書，頁 509。

## 院辦理

債務人之財產業經執行法院查封者，行政執行機關既不得再行查封，自「應將執行事件連同卷宗函送執行法院合併辦理」（強制執行法第三十三條之二第二項前段）。俾公、私法債權得公平受償。執行法院合併辦理時應依強制執行法所定程序行之。行政執行機關將執行事件函送執行法院合併辦理時並應通知移送機關（強制執行法第三十三條之二第二項後段），俾其知悉並為必要之配合。<sup>245</sup>

## 第三款 執行法院不續行時由行政執行機關續行執行

執行法院對於行政執行機函送合併辦理之事件，如因民事執行事件終結，「執行法院就已查封之財產不再繼續執行時，應將有關卷宗送行政執行機關繼續執行」（強制執行法第三十三條之二第三項）。故執行法院不得將該財產之查封撤銷，而由行政執行機關繼續進行拍賣等執程序，以清償公法上之債權。<sup>246</sup>

實務上除非有債權人撤回強制執行之情形，否則鮮少有此種情形發生，並且通常會以執行法院塗銷查封登記之同時，行政執行機關再為查封登記之方法處理，因該執行法院查封登記之案件已經結案，故維持該原案號為查封登記之案號，反而使行政執行機關易生混淆，因此通常會以協商之方式，變更查封登記之機關。

---

<sup>245</sup>楊與齡，前揭書，頁303；張登科，前揭書，頁509。

<sup>246</sup>楊與齡，前揭書，頁303。

## 第四節 實務所衍生之問題

民事執执行程序與行政執执行程序之合併，強制執行法及行政執行法僅有簡單之數條文規定，但實務上所衍生之問題現行法皆漏未規定，造成許多難以解決之問題，並且若無統一之見解時，將造成債權人或債務人無所適從，因此相關實務問題有加以研究之必要，以下則將就實務上所生問題提出加以探討，並對修法方向作出建議。

### 第一項 地方法院民事執行處與行

### 政執行處法律認知上之差異

本來行政執行處與法院民事執行處同為國家之執行機關，兩者所為之強制執行行為效力相同，僅公、私法性質不同，兩者實為對等之強制執行機關，然而在地方法院民事執行處對於行政執行處依強制執行法第三十三條之二之併案，多將行政執行處當成代表國家債權之移送機關<sup>247</sup>，故對於行政執行處依強制執行法第三十三條之二規定函送執行法院合併辦理之公法上金錢給付義務行政執行事件，認為與聲請參與分配無異，多要求依參與分配之規

---

<sup>247</sup>如台灣基隆地方法院九十年十一月八日基院政民勤九一六字第六五九一九號函通知宜蘭行政執行處於分配期日到場表示意見，惟宜蘭行政執行處並非原處分機關，故對原處分機關之債權額為何，實無法表示任何意見。陳伯均，公法上金錢給付義務執行之研究兼論商港法金錢給付義務之執行，國立海洋大學海洋法律研究所碩士學位論文，尹章華教授指導，2003年6月，頁41。

定辦理<sup>248</sup>，即行政執行處併案之時間點應於「標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者應於當次分配表作成之日一日前」<sup>249</sup>否則移送機關僅得就受償餘額而受清償。上開法院所持見解於法理上有所疑義，因「聲明參與分配」者，係向執行法院請求就執行所得之金額，同受清償之意思表示，其本身並無獨立之執行效力，其本質上係附屬他債權人聲請強制執行之程序，如执行程序經撤回或被撤銷而消滅，則參與分配之效力，亦隨之而消滅，而與执行程序之合併不同，执行程序之合併係屬兩獨立發生效力之执行程序，於其中一执行程序經撤回或被撤銷時，應將相關卷宗送請另一執行機關繼續執行不同，換言之，行政執行處把案件移到民事執行處就等同於乙法官將其案件移給甲法官辦理，同樣的，民事執行處將案件移到行政執行處辦理，就等同於甲法官移案件給乙法官合併辦理，兩者之效果應屬相同。

## 第二項 參與分配與执行程序合併 之要件及效果

又「聲請參與分配」與「強制执行程序合併」之法律要件及效果並不一致。「參與分配」應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，其不經拍賣或變賣者，應於當次分配表作成之日一日前，以書狀聲明之，若逾期始聲明參與分配，則僅得就原聲請執行即如期聲明參與分配債權之受償餘額而受清償，

---

<sup>248</sup> 陳文生，前揭文，頁 12。

<sup>249</sup> 司法院秘書長九十年十二月六日〔九十〕祕台廳民二字第二九二五六號函表示，經徵詢各地法院執行法官意見結果，多數執行法官認行政執行處之併案應受強制執行法第三十二條第一項時間點之限制。

至於查封、扣押及拍賣等執行行為之效力是否及於聲請參與分配之債權人並非重要，而「執执行程序之合併」，依強制執行法第三十三條之規定已實施執行行為之效力，於為聲請時及於該他債權人，應合併其執执行程序，並依參與分配之規定，所強調者乃原聲請執行之債權人已聲請而實施執行行為之效力，於再聲請執行之債權人為聲請時，及於該再聲請執行之債權人，依「參與分配之規定辦理」乃指再聲請執行之債權人，其受償之方式擬制參與分配之效果，但本質上並非參與分配，且「聲請之方式」仍然應以「書狀」為之<sup>250</sup>。

至於「合併執执行程序」應由執行機關依職權為之，涉及執行機關受理強制執行案件多寡、辦理強制執行業務態度及執行機關間在聯繫是否暢通等問題，則「合併執执行程序之時間」，無論從法律條文的解釋或法理上言之，均應不受「標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前」或「當次分配表作成之日一日前」之限制始為正當，且「執执行程序之合併」關係，再聲請執行之債權是否能公平受償之問題，對於再聲請執行債權人權益之影響甚鉅，倘使「是否得以合併執执行程序」取決於之合併執执行程序之時間是否在「標的物拍賣、變賣終結成依法交債權人承受之日一日前」或「當次分配表作成之日一日前」，則無非以執行機關本身之作為來左右再聲請執行債權人權利之實現，使再聲請執行之債權人無端忍受執行機關作為所造成之不利益，甚為不當。

執行法院往往將行政執行處與代表國家債權之移送機關等同看待之認知，及對於行政執行處調卷或函送併辦之公法上金錢給付義務強制執行事件，認為與聲請參與分配無異，多要求依參與分配之規定辦理，函送併辦如逾「標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前或當次分配表作成之日一日前」即予退還或僅就餘額給予分配之作法，顯然悖於債務人之財產為其全

---

<sup>250</sup> 陳伯均，前揭論文，頁 42-43。

體債權人之共同擔保應由全體債權人公平受償之法理，甚且在「公法上金錢給付義務強制執行程序與私法上債權強制執行程序合併執行」之情形，由於公法上債權多擁有優先權，例如稅捐稽徵法第六條規定「稅捐之徵收優先於普通債權。」對於國家債權的不利益更甚。由於執行法院在實務上根深蒂固的作法，使得行政執行處處函送執行法院併辦公法上金錢給付義務強制執行事件時遭遇到很大的困難，加上行政執行處對於執行法院之作為有不同看法時<sup>251</sup>，在現行法中除「拘提、管收之裁定」外，均無救濟方法，透過代表國家債權之移送機關來進行救濟亦緩不濟急，如進行修法解決又曠日費時，因此惟有各執行法院與各行政執行處均放棄本位主義，加強彼此互動聯繫，明定各種爭議的解決方法，始能符合需要，有效推展公法上金錢給付義務之行政執行工作。<sup>252</sup>

現行法律對於上述爭議並無明文，故對上述疑難於法理上與實務運作上如何求取平衡，有待觀察日後實務上之動向。故為解

---

<sup>251</sup> 法務部行政執行署民國 90 年 12 月 19 日行執一字第012128號函「主旨：貴機關待移送執行之公法上金錢給付義務案件，發現義務人之財產已經法院查封者，如欲就該同一財產強制執行，請逕向法院聲明參與分配以爭取時效。請 查照。說明：行政執行處於查封義務人財產時，發現同一財產已經民事執行事件查封者，應將該執行事件連同卷宗函送該管執行法院合併辦理（強制執行法第三十三條之二參照），行政執行處依前開規定將公法上金錢給付義務執行事件函送法院合併辦理時，是否應受強制執行法第三十二條參與分配時間之限制（應於標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前為之）雖不無疑義，惟司法院秘書長函認為『．．．經徵詢各地方法院執行法官意見結果，多數法官認應受強制執行法第三十二條第一項之限制。惟本件疑義核屬具體個案法律問題，移送機關若有不服，得依強制執行法第十二條向執行法院聲明異議，由執行法院視個案情形裁判之．．．』。是以為爭取時效並確保公法上債權之實現，宜請逕向法院聲明參與分配。」。

<sup>252</sup> 陳文生，前揭文，頁 12-13。

決上述現實上之困難，在長遠的目標上，還是應該進行修法解決，使行政執行處在強制執行程序中之地位能夠明確，行政執行處辦理公法上金錢給付義務強制執行與地方民事執行處辦理私法上金錢債權強制執行發生爭議時能有終局的解決之道<sup>253</sup>。

### 第三項 案款分配之流程

強制執行程序合併時，不論是行政執行處併案給法院；或由法院併案給行政執行處，分配案款時，併案債權人為何人：一、如法院合併行政執行處執行時，併案債權人應為聲請強制執行之債權人。二、如行政執行處合併法院執行時，併案債權人應為移送機關。由於法院常誤將行政執行處列為債權人，並通知行政執行處派代表到法院領取分配款，行政執行處並非公法債權之移送機關，非立於代表國家債權人之地位，故無受領該案款之權利，若行政執行處將法院分配後之案款領回後，再作分配表分配給各移送機關，此方式與強制執行法之規定不符，且剝奪各移送機關依本法第三十九條規定對分配表異議之權利，將造成國家債權之受償不能確保，期將來實務運作上能透過協調並制定聯繫辦法之方式解決此問題。

---

<sup>253</sup> 陳文生，前揭文，頁 14。



## 第五節 結論

民事執行與行政執行金錢給付義務之競合，其性質應與第二章之金錢債權間終局執行之競合性質相同，其最大之相異點在於民事執行之執行名義大多為私法債權<sup>254</sup>，行政執行之執行名義為公法債權，其餘之執程序大同小異。

由於我國係採禁止雙重查封之立法例，因此同一之債務人財產，同時被執行法院與行政執行處所執行之情形時，應以先為查封之機關為承辦機關，後執行之機關僅能將案件卷宗送交合併辦理，目前實務上就此部分並無疑義，且其程序強制執行法與行政執行法皆已明定。

然而執行實務上常因法院對行政執行處之定位認知有誤，將行政執行處列為債權人之地位，使行政執行處併案之程序，受到與一般私法上參與分配債權人相同之限制，甚為不合理。蓋行政執行之執程序係依法律獨立存在，並非如同參與分配程序係附屬於終局執行之程序，因此行政執行與強制執程序之競合類型，應與第二章中終局執行與終局執行之競合作相同之處理，並非認作是參與分配程序，其概念上有所不同。

---

<sup>254</sup> 由於司法院認為罰金之執行乃司法權之作用，因此罰金雖屬公法上之債權，但目前仍援用以下函釋，由地方法院民事執行處執行罰金債權。前司法行政部民國 63 年 2 月 5 日(63) 台函刑字第01087號函，法務部行政解釋彙編（第二冊）（81年5月版），頁 1616。  
要旨：「查罰金裁判之執行，依刑事訴訟法第四百七十一條第二項之規定，檢察官於必要時，得囑託地方法院民事執行處為之，受刑人判處罰金確定後死亡，依同法第四百七十條第三項規定就受刑人遺產執行時，在執行方法上牽涉較多，應認為有囑託民事執行之必要。」。

實務上執行法院並未就此概念有所釐清，認為行政執行併案辦理之案件，仍須受到參與分配時間點之限制，造成公法上債權人常因此限制，故無法受清償之損害，似非妥當。因此司法院與法務部應就此問題召開聯繫會議，並於行政執行與民事執行業務聯繫要點中明定，始能迅速解決目前實務上所衍生之問題。若立法者針對長遠之考量，仍應就該併案辦理之時點，是否受到參與分配時間點之限制有所規範，避免爭議。

另外法務部與司法院應召開聯繫會議，就行政執行處之定位問題作研討，並於聯繫要點中明文移送機關係立於公法債權人之地位，以防止真正之公法上債權人，對分配表有異議之情形時，被認作無權利之人，無法提起分配表之異議及分配表異議之訴，造成國家債權之損害。

行政執行處之多數強制執行程序係依據行政執行法第二十六條準用強制執行法之規定，因此就參與分配之處理程序，皆可適用強制執行程序，並可援用強制執行實務之見解，並無疑義，自無需再重複討論，在此附帶敘明。

## 第六章 總結

金錢債權之強制執执行程序係為滿足債權人之金錢債權得以受償而設立，債務人之財產為全體債權人債權之總擔保，若有多數債權人時，所有債權人都希望其債權可以獲得滿足，惟債務人之財產變價後若不足以清償全體債權人之債權時，基於債權人平等主義之精神，則應將該變價所得公平分配，因此有參與分配制度之產生。

參與分配制度之立法例主要有平等主義、優先主義、群團優先主義三種，我國之現行法採取群團優先主義，為避免採平等主義所造成之分配程序久懸不決，使假債權人有機可乘，因此以基準日來區隔參與分配之群團。本法就基準日之規定部分，係以執行標的物拍賣、變賣終結或依法交債權人承受之日一日前，如不經拍賣或變賣者，以當次分配表作成之日前一日為基準，在基準日前聲明參與分配者，就該執行標的物賣得之價金，有優先受分配之權。逾期者僅就餘額受償，如無餘額，祇得就債務人之其他財產繼續執行。惟現行法計算基準日之立法方式係取決於執行標的物拍賣或變賣終結等不確定之時間點，造成執行機關若有拖延拍賣或變賣等程序之情況時，基準日則遲遲無法確定，假債權人將有充裕之時間參與分配，故將來修法時可參考日本民事執行法第四十九條第一項<sup>255</sup>規定，在查封發生效力之時，執行法院應考慮執执行程序進行所需之時間，並確定聲明參與分配之終期。本文建

---

<sup>255</sup> 日本民事執行法第四十九條第一項規定「於強制拍賣開始決定之查封發生效力之情形下（在其開始決定前已強制拍賣或已開始拍賣決定之情形除外），執行法院應考慮製作物件明細書所需之時間，並確定分配要求之終期。」

議未來修法時本法第三十二條第一項之規定可修正為「他債權人參與分配者，應於標的物實施查封後，執行法院確定參與分配終期之日前，以書狀聲明之。」。

就查封程序部分，我國對執行標的物之查封，不論動產或不動產，係採禁止雙重查封主義，即對於已實施查封之同一標的物不得再實施查封，合併前案處理即可，惟採此主義之缺點在於先聲請查封之債權人若撤回強制執行時，對後聲請查封之債權人或聲請參與分配之債權人保護不周，尤其是不動產執行情形，標的物之價值較高，若有疏失將造成債權人較大之損害。蓋執行法院對同一債務人但不同債權人之案件，可能交由不同股別承辦，因此，前案之債權人聲請撤回執行，執行法院漏未查明有併案債權人或其他參與分配債權人是否繼續執行，即發函將該不動產查封登記塗銷，將造成其他債權人之損害。本文建議將來修法時，於不動產執行部分，可仿日本民事執行法第四十七條規定採雙重查封主義，否則債務人常藉塗銷查封之際，將不動產所有權為變更登記，造成執行上之困擾。由於我國之不動產登記制度相當完善，若可配合登記制度之修正及不動產登記簿之公示效果，朝向允許雙重查封之方向修法，即在於有執行名義之債權人，重複聲請查封時，仍於不動產謄本上查封登記，並由地政機關通報最先為查封登記之執行法院，且告知第二順位聲請查封之債權人及執行法院，有先順位債權人聲請查封之情形存在，法院可視實際情形需要，為併案之處理程序。因此，將更可以保障所有債權人之權利。

關於適格參與分配之債權人部分，現行法已限制有執行名義之債權人，及雖無執行名義但依法有擔保物權及優先受償權之人應強制列入分配，其餘無執行名義之債權人，不得參與分配。立法者顧及舊法時允許無執行名義之債權人參與分配，造成假債權充斥之情況，使真正債權人無法獲得清償。現行法之規定中，就無執行名義債權人可聲請參與分配之情況，僅存於有擔保物權及優先受償權之時，且為配合現行法於不動產拍賣後，原則上係採

塗銷主義，故需將擔保物權人及優先受償權人強制列入分配。然而立法者著重於不動產之效力時，卻忽略擔保物權尚包括質權或留置權等動產擔保物權，該動產擔保物權係以占有為成立與存續要件，依本法第四十七條第一項前段「查封動產，由執行人員實施占有。」則此規定是否與動產擔保物權以占有為要件之效力相牴觸，即質物或留置物遭執行人員占有後，依民法第八百九十八條及九百三十八條之規定擔保物權因喪失占有而權利消滅，因此質物或留置物被查封並喪失占有後，擔保物權人是否可再依本法第三十四條第二項之規定，以擔保物權人之資格聲明參與分配，不無疑義，期待將來修法時能有所定論。動產擔保物權人若於被其他債權人查封時，願意將其所占有之擔保物提供查封，本文以為仍應使其保有擔保物權，否則一遭查封即失去擔保物權，則與民法以動產設定質權或留置權之擔保制度相違背，建議於本法修正時，於第五十一條再加入第四項「查封之動產為擔保物權之標的物時，該擔保物權不因查封喪失占有而消滅。」之規定，以杜爭議。

關於有擔保物權或優先受償權之債權人失權效力部分，本法第三十四條第三項規定執行法院知有擔保物權或優先受償權之債權人時，應通知之。知有債權人而不知其住居所或知有債權人而不知孰為債權人者，應依適當方法通知或公告之。經通知或公告仍不聲明參與分配者，執行法院僅就「已知之債權及其金額」列入分配。然而此規定反而造成執行情序之延宕，促使債務人與其他第三人串通製造假債權，例如已查封之不動產上設有一般抵押權或最高限額抵押權，而抵押債權人經法院通知或公告後仍不陳報債權，目前實務之多數說以為，若為一般抵押權則以設定之金額列入分配，若為最高限額抵押權則以設定之最高限額列入分配，不論實際上債權之多寡，僅以不動產登記謄本上所載為準，採此方式係執行法院為避免未將登記債權額列入，將來債權人對其提起國家賠償之訴訟，惟此解決方式並不符合公平正義之原則。本

文建議應賦予此類債權人失權之效果，故建議將來修法時本法第三十四條第三項規定「執行法院知有前項債權人者（有擔保物權或優先受償權之債權人），應通知之。知有債權人而不知其住居所或知有債權人而不知孰為債權人者，應依適當方法通知或公告之。經通知或公告後，仍不聲明參與分配或提出權利證明文件者，視為不聲明參與分配。」此立法方式將使分配程序之不穩定狀態可快速確定，蓋法律不應保護權利睡眠之人始為合理。

參與分配程序中最主要之救濟程序為對分配表之異議及分配表異議之訴部分，本法歷經多次之修正，現行法之規定對於債權人及債務人權利之保護已趨於完備，惟仍有少部分立法上之疏漏有修正之必要，本法第四十條第一項僅規定：「執行法院對於前條異議認為正當，而到場之債務人及有利害關係之他債權人不為反對之陳述或同意者，應即更正分配表而為分配。」由於條文語意不明，就執行法院認為異議不正當之情形究應如何處理，造成學說上爭議，應修法明定，以利執行政程序之順利進行。然於現行法未修正之前，可認為異議不正當之情形，即造成異議未終結之結果，蓋從第四十條之文義觀之，僅就異議為正當之部分處理，其餘非正當之部分即認應生異議未終結之效果，且執行法院除就異議逾期提出之不合法情形外，異議是否正當或有無理由等情形，為實體上之事項，執行法院無審酌之權利，應由民事法院審認判斷，故不可就異議不正當之情形逕行駁回。目前為解決實務上之需要，可於辦理強制執行應行注意事項第二十二點第一項第四款中規定「依本法第四十條第一項規定提出異議，除異議正當並已更正分配表為分配或依第四十條之一之情形處理外，其餘異議未終結者，應依第四十一條之規定提起分配表異議之訴，執行法院不得逕行駁回其異議。」。

本法第四十一條第一項所規定之分配表異議之訴之性質，在學說上尚無定論，由於不同之訴訟性質將影響既判力之範圍，且影響重新分配之結果，故有吸收說與按分說之爭議。查分配表異

議之訴之性質，本文以為實務及多數說主張之形成之訴說為可採，由於形成判決所生之對世效力，可合理解釋該判決更正分配表之結果，對未提起訴訟之人亦生效力。另基於債權人平等原則，該判決之結果對被告不得受償之原分配額，應由其餘債權人，按其債權額之比例重新分配。又第四十一條第一項但書規定「但異議人已依同一事由就有爭執之債權先行提起其他訴訟者，毋庸再行起訴，執行法院應依該確定判決實行分配。」係八十五年修正強制執行法時加入，其立法理由「又異議人已就同一爭執積極先行提起其他訴訟（例如確認債權不存在之訴），如允許同一異議人依同一事由再行提起分配表異議之訴，足以延緩執行情序，？避免影響執行情序之迅速進行及無益之訴訟程序，宜就分配表異議之訴設例外之規定，爰增設第一項但書。」觀之，似因債務人已提起確認債權不存在之訴，為免再提分配表異議之訴拖延程序，不允許再為起訴。但除此之外，何謂其他訴訟？尚有爭論，本文以為，應以前訴訟之既判力拘束範圍是否與分配表異議訴訟相同為判斷，若屬相同則不應浪費司法資源重新起訴。

參與分配程序之設立係針對同一債務人之金錢債權強制執行情序有多數債權人時之處理方式，惟金錢債權之債權人，又可分為公法債權與私法債權，且因民國九十年一月一日施行之行政執行法規定，將公法上金錢債權之強制執行由法務部所屬之各行政執行處辦理，因此有民事執行情序與行政執行情序之競合，同一債務人同時於執行法院與行政執行處進行強制執行情序之情形屢見不鮮，基於債權人平等之原則，私法債權人與公法債權人應同受保障。由於強制執行法對於兩執行情序競合時之規定簡陋，造成實務上頗多爭議，尤其併案辦理與參與分配程序之性質是否相同，則不無疑義，例如：移送行政執行機關強制執行之案件，符合本法第三十三條之二第一項規定之情形時，應依第二項之規定將執行事件連同卷宗函送執行法院合併辦理，然而執行法院常誤將合併辦理之案件認作參與分配處理，將影響公法債權人之權利

甚鉅。本文以為兩者之性質迥然不同，蓋參與分配係已開啟之強制執行程序，他債權人加入其執行程序，並向執行法院請求就執行所得之金額，同受清償之意思表示，本身並無獨立之查封效力，本質上係附屬他債權人聲請強制執行之程序；併案辦理之情形，係公法上之債權人，向行政執行機關聲請查封，與本文第二章第二節中所討論之雙重查封，得獨立發生查封效力，係另一獨立之執行程序較為相同。而聲明參與分配則因其係附屬於他債權人之執行程序，如執行程序經撤回或被撤銷而消滅，則參與分配之效力亦隨之而消滅。由於執行法院常將併案執行誤認為參與分配之性質，將行政執行機關誤認為公法上債權人，並以併案之時間點當作聲明參與分配之時間點，限制行政執行機關應於本法第三十二條第一項規定參與分配之時間點前併案辦理，否則即以逾期參與分配為理由退回併案之案件。本文以為，併案辦理之情形與雙重查封較為相同，其法律效果應同於本法第三十三條擬制參與分配之規定，且公法上債權人聲請強制執行之基準點應以案件繫屬於行政執行機關時為準，若此時執行法院已先行查封，即當作已生雙重查封之效果，應依擬制參與分配之規定處理，至於真正發生擬制參與分配之效果，應解為行政執行機關將案件卷宗函送時始生效力，否則公法上債權人為避免因法院不當限制其併案時間點之問題，於移送行政執行時，須一併同時向執行法院聲請參與分配，將造成本法第三十三條之二之規定形同具文，實非立法者原意，故本文建議將來修法時可於本法第三十三條之一及第三十三條之二加入第四項「依第二項合併辦理程序所生之效力，準用第三十三條之規定。」。

綜上所述，我國之參與分配制度尚需修訂之規定為：(一)參與分配之基準日於執行程序開始時，執行法院即應明確訂定。(二)不動產之強制執行程序可採允許雙重查封之制度。(三)增訂動產擔保物權以占有為要件者，於查封時雖喪失占有，其擔保物權仍不消滅。(四)訂定有擔保物權或優先受償權之債權人於執行法院



通知或公告後，仍不聲明參與分配或提出權利證明文件者之失權效果。(五)分配表異議之訴之性質及效力應明確化，及所謂他訴訟先以「同一事由」起訴者，對分配表異議之訴有拘束之效果者，「同一事由」與「他訴訟」之類型應予以明確化。(六)民事執行程序與行政執行程序競合時，兩執行程序合併辦理之效果，與擬制參與分配相同，應加以明定。本文期許我國之參與分配制度，於未來修法時，能更趨於完善，對於債權人權利之保護更為周到。

## 參考文獻：

### 一、中文書籍

1. 王澤鑑，民法學說與判例研究第五冊，作者自刊，1996年10月。
2. 王澤鑑，侵權行為法第一冊，作者自刊，1998年9月。
3. 吳庚，行政法之理論與實用，作者發行，2003年8月增訂八版。
4. 吳鶴亭，強制執行法析論，三民書局印行，1992年6月。
5. 李惠宗，行政法要義，五南圖書出版公司出版，2000年11月初版二刷。
6. 李銀英譯，日本民事訴訟法，五南圖書出版有限公司出版，1993年12月初版一刷。
7. 汪禕成，強制執行法實用，三民書局印行，1978年10月修訂版。
8. 林昇格，強制執行法理論與實務，五南圖書出版公司印行，1983年7月初版。
9. 城仲模，行政法之基礎理論，三民書局印行，1994年4月增訂再版。
10. 孫森焱，民法債編總論，作者自刊，1990年10月修訂9版。
11. 耿雲卿，強制執行法釋義(上)，五南出版有限公司發行，1999年7月初版一刷。
12. 張登科，強制執行法，三民書局印行，2005年4月修訂版。
13. 莊柏林，最新強制執行法新論，台笠出版社，1997年4月初版。
14. 郭訟濤先生著，強制執行法問題研究，作者發行，1986年10月。
15. 陳世榮，強制執行法詮解，作者發行，1988年7月修訂版。
16. 陳計男，民事訴訟法論(下)，作者自刊，2000年8月再版。
17. 陳計男，強制執行法釋論，元照出版公司發行，2002年8月初

版第一刷。

18. 陳榮宗，民事訴訟法與訴訟標的理論，台大法學叢書，1984年3月再版。
19. 陳榮宗，強制執行法，三民書局印行，2002年10月，修訂二版二刷。
20. 陳榮宗、林慶苗民事訴訟法，三民書局發行，民國1996年7月，初版。
21. 黃永泉，強制執行法實務新論，三民書局印行，1986年11月增修再版。
22. 黃國昌，強制執行法教室，94學年度高雄大學法律系強制執行法上課講義。
23. 楊與齡，強制執行法論，作者發行，2005年9月修正12版。
24. 楊與齡主編，強制執行法爭議問題研究，2000年12月初版二刷。
25. 蔡震榮，行政執行法，作者出版，元照出版公司經銷，2001年1月增訂二版。
26. 鄭玉波，民法債編總論，三民書局發行，1993年10月第十四版。
27. 盧江陽，強制執行實務，作者發行，2000年10月修定版二刷。
28. 駱永家，民事法研究，作者發行，1997年6月修訂6版。
29. 謝在全，民法物權論下冊，作者發行，1991年2月初版。

## 二、中文期刊論文

1. 吳光陸，債務人異議之訴與分配表異議之訴之競合，月旦法學雜誌第81期，2002年2月，頁28-29。
2. 李永恆，分配表異議之聲明與分配表異議之訴(上)，企銀報導第二十二卷第二期，2004年2月，頁15-27。
3. 李青楸，談債權人之參與分配，金融財務第5期，2000年1月，頁103-124。

4. 李建良，違規車輛拖吊及保管之法律問題，政大法學評論第五十三期，1995年6月，頁136-137。
5. 林瑞斌 彭昭芬，強制執行法修正後於實務適用上之若干疑點（1），司法周刊812卷第2版，1997年1月29日。
6. 林瑞斌 彭昭芬，強制執行法修正後於實務適用上之若干疑點（3），司法周刊814卷第2版，1997年2月19日。
7. 林瑞斌 彭昭芬，強制執行法修正後於實務適用上之若干疑點（4），司法周刊815卷第3版，1997年2月26日。
8. 林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正（1），司法周刊812卷第3版，1997年1月29日。
9. 林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正（2），司法周刊813卷第2版，1997年2月5日。
10. 林輝煌，從實務觀點談強制執行法之修正（3），司法周刊814卷第2版，1997年2月19日。
11. 張國雄，新強制執行法之適用疑義應妥述解決，律師雜誌第208期，1997年1月，頁2-4。
12. 張登科、陳國文講，張國雄主持，強制執行法修正要旨及實務上之因應研討會記實，律師雜誌第209期，1997年2月，頁43-49。
13. 張登科，強制執行法之修正要點，律師雜誌第209期，1997年2月，頁13-18。
14. 張漏龍，對強制執行法修正之解讀與內容分析（上），農訓第14卷4期，1997年4月，頁70-74。
15. 張漏龍，對強制執行法修正之解讀與內容分析（中），農訓第14卷5期，1997年5月，頁86-90。
16. 張漏龍，對強制執行法修正之解讀與內容分析（下），農訓第14卷6期，1997年6月，頁81-85。
17. 莊柏林，參與分配之爭議，摘錄自楊與齡主編，強制執行法爭議問題研究，2000年12月初版二刷，頁233-239。

18. 莊柏林，參與分配修正的比較，法令月刊 46 卷 9 期，1995 年 月，頁 9-11。
19. 許士宦，分配程序與不當得利，台灣本土法學雜誌第 34 期，2002 年 5 月，頁 75-98。
20. 郭松濤，強制執行法第三十三條於為聲請時應如何解釋，司法周刊 1035 卷第 2 版，2001 年 6 月 13 日。
21. 郭松濤，談新強制執行法有關參與分配之規定，法令月刊 48 卷 2 期，1997 年 2 月，頁 12-15。
22. 黃慧娟，論行政強制之基礎理論，中央警察大學學報第 31 期，1997 年，頁 107。
23. 陳文生，從稅務強制執行專責機關-談行政執行處之角色定位，稅務旬刊第一八七四期，2003 年 10 月，頁 7-14。
24. 陳志雄，強制執行法重要修正意旨之說明，律師雜誌第 209 期，1997 年 2 月，頁 19-31。
25. 陳榮宗著，強制執行之競合，台大法學論叢，第三卷，第二期，1974 年 4 月。
26. 楊與齡，強制執行法全案修正之經過與要旨，法令月刊 47 卷 11 期，1996 年 11 月，頁 9-14。

### 三、中文碩士論文

1. 張進豐，強制執行競合之研究，中興大學法律研究所碩士論文，曹鴻蘭教授指導，1990 年 6 月。
2. 陳伯均，公法上金錢給付義務執行之研究兼論商港法金錢給付義務之執行，國立海洋大學海洋法律研究所碩士論文，尹章華教授指導，2003 年 6 月。

### 四、日文書籍

1. 三?月章，民事執行法，弘文堂株式會社發行，1985 年 3 月 15

- 日初版第六刷。
2. 三谷忠之，民事執行法講義，成文堂株式會社發行，2005年5月10日初版二刷。
  3. 大石忠生/岡田潤/黑田直行，裁判實務大系第七卷 - 民事執行訴訟法，青林書院發行，1977年7月20日初版第三刷。
  4. 中野貞一郎，民事執行・保全法概說，有斐閣株式會社發行，2002年。
  5. 山木戶克己，民事執行・保全法講義，有斐閣株式會社發行，1992年2月20日初版第一刷。
  6. 宮? 幸彥，強制執行法，有斐閣株式會社發行，1978年10月25日初版第一刷。
  7. 浦野雄幸編，民事執行法，日本評論社發行，2005年第五版。
  8. 鈴木忠一/三?月章，新? 務民事訴訟講座 12，日本評論社發行，1987年11月20日第一版第一刷。
  9. 新堂幸司，訴訟物? 爭點效(上)，有斐閣株式會社發行，1988年10月30日初版第一刷。

#### 四、其他

1. 法院辦理民事執行實務參考手冊，台灣高等法院編輯，司法院秘書處印行，2001年7月。
2. 司法院網站統計資料 <http://www.judicial.gov.tw/juds/index1.htm>
3. TVBS網路新聞 [http://www.tvbs.com.tw/news/news\\_list.asp](http://www.tvbs.com.tw/news/news_list.asp)