

110 年公務人員特種考試司法人員考試試題

考試別：司法人員

等 別：三等考試

類 科 組：公證人

科 目：強制執行法與商事法（包括公司法、票據法、保險法）

考試時間：2 小時

趙芸老師(強制執行法)、江赫老師(公司法)、孟成老師(票據法)

一、債權人甲取得對債務人乙之執行名義，乃聲請執行法院查封乙所有之 A 房地，執行法院於查封後鑑價並定期拍賣 A 房地，於拍賣期日由丙拍定，嗣丙繳交價金，執行法院乃核發權利移轉證書予丙。於執行法院核發權利移轉證書予丙後，乙以其久居國外，不知 A 房地被查封之事，且其僅欠甲新臺幣（下同）30 萬元，而被查封之 A 房地價值超過 3,000 萬元，況其尚有動產可供查封，執行法院之執行命令及方法顯然違法暨侵害其權利為由，具狀聲明異議，請求撤銷上開拍賣程序，此時，執行法院該如何處理？（25 分）

1. 《考題難易》★★★★

2. 《破題關鍵》：本題測驗考生有關聲明異議之提起要件與時期之限制，尤其是「已終結之拍賣程序無從撤銷」這個重要觀念。另外還涉及執行法院應通知債務人於拍賣期日到場，以及超額執行之認定等問題，需論述之重點頗多。

【擬答】

按當事人或利害關係人，對於執行法院強制執行之命令，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，得於強制執行程序終結前，為聲請或聲明異議。但強制執行不因而停止，強制執行法（下稱本法）第 12 條第 1 項定有明文。聲請或聲明異議，之所以應於強制執行程序終結前為之，係因聲請或聲明異議屬於執行程序中，向將來排除違法執行處分之手段，並非於執行程序終結後，溯及地排除違法執行之效果，因此，一旦執行程序終結，得藉異議排除之對象已失其存在，無從撤銷或更正，自不得再聲明異議。而所謂執行程序終結前，究指強制執行程序進行至如何程序而言，應視聲請或聲明異議之內容而定（司法院 33 年院字第 2776 號解釋）。則：

(一)本題，乙主張其久居國外，不知 A 房地被查封之事部分：

1. 按，執行法院應通知債權人及債務人於拍賣期日到場，無法通知或屆期不到場者，拍賣不因而停止，本法第 63 條定有明文，不動產執行亦準用之（本法第 113 條）。此處所稱無法通知，係指債務人因遷移住居所，隱匿及因故他往或其他原因，致無法通知而言（最高法院 54 年台抗字第 359 號判例參照）。本條之立法目的，在於使債務人於拍賣期日能籌得現款清償債務，及提起聲明異議及異議之訴，而停止拍賣之進行。
2. 又關於執行法院違反本法第 63 條之規定未通知債權人與債務人時，實務見解認為：「拍賣不動產，依強制執行法第一百十三條準用第六十三條，及辦理強制執行案件應注意事項第二十八條等規定，應通知債權人及債務人於拍賣期日到場，通知須以送達方法行之，作成送達證書附卷，若有應通知而不通知，或通知未經合法送達者，均為違反強制執行時應遵守之程序，未受通知或未受合法通知之當事人，均得對之聲明異議。」最高法院 57 年台上字第 3129 號原判例意旨參照，是以當事人應聲明異議救濟。
3. 依題意，乙以其久居國外，不知 A 房地被查封之事聲明異議，請求撤銷上開拍賣程序，則乙之異議事由雖屬違反強制執行時應遵守之程序，執行法院本得依實際情況認定是否有無法通知乙之情形；然而依題示，A 房地已於拍賣期日由丙拍定，丙亦已繳交價金，並由

公職王歷屆試題 (110 司法特考)

執行法院核發權利移轉證書予丙，此時拍賣程序已經終結（本法第 98 條第 1 項參照），乙不得對已終結之拍賣程序聲明異議。乙僅得對分配程序聲明異議。

(二)乙另主張其僅欠甲 30 萬元，且尚有其他動產可供執行，而被查封之 A 房地價值超過 3,000 萬元部分：

1. 最高法院 97 年台抗字第 504 號裁定認為：「強制執行查封債務人之動產或不動產，以其價格足以清償強制執行之債權額及債務人應負擔之費用為限為強制執行法第 50 條、第 113 條所明定，此規定旨在保護債務人，避免債權人任意聲請超額查封，於債務人有多數財產可供執行時，即應以此為標準加以選擇，就債務人財產價值與債權額相當之財產為強制執行。」故實務見解認為，執行法院為保護債務人，於債務人有多數財產可供執行時，即應加以選擇，就債務人財產價值與債權額相當之財產為強制執行。
2. 依題意，乙主張伊尚有其他動產可供執行，不應執行 A 房地，固得主張係超額執行而聲明異議；惟本件 A 房地之拍賣程序已經終結，業如前述，乙仍不得對已終結之拍賣程序聲明異議。乙僅得對分配程序聲明異議。

考前必備 2 大上榜演練

| 保成.學儒.志光 |

全真模擬考 ⊕ 能力指標測驗

全真模擬考 【全程比照國考/實戰演練】



能力指標測驗

數據呈現強弱立見

測驗答題後，系統立即為考生分析答題狀況，雷達圖呈現，強科弱科一目了然，立即掌握學習狀況。

依實際考題分析

分析歷屆考題出題領域比重，再據分析出題，依實際考試設計、限時測驗，立即掌握自身程度與出題趨勢。

真人弱點分析

除大方向數據外，亦可預約專人面對面分析，深層了解細部弱點，有利後續衝刺精省時間，學習更有效率。

二、執行法院拍賣債務人之房地時，應買人甲投標後，於投標時間未屆滿前（即鈴聲尚未響起，標區仍未封閉前），即向執行法院表示撤回投標，則甲撤回投標之效力為何？又應買人乙於投標單上將土地地號或建物建號書寫錯誤，然乙係出價最高者，則乙是否得標？（25 分）

1. 《考題難易》★★★

2. 《破題關鍵》：本題投標有效無效之判斷，二個問題都必須參照辦理強制執行事件應行注意事項之判斷標準，以及相關實務見解的看法。第一個問題測驗的是實務臺灣高等法院暨所屬法院 99 年法律座談會民執類提案第 37 號的爭議問題，考生依民法有關非對話意思表示撤回之規定，列出肯否二說即可，第二個問題是基本實務見解問題，相信考生並不陌生。

【擬答】

(一)本題，甲得否有效撤回投標，容有爭議：

1. 否定說（甲之撤回投標不生效力）：

按非對話而為意思表示者，其意思表示，以通知達到相對人時，發生效力。但撤回之通知，同時或先時到達者，不在此限，民法第 95 條第 1 項定有明文。強制執行法之拍賣係執行法院行使國家強制執行權，將債務人財產實施換價之處分行為，而用以清償債權人之債

權，實務及學說上向認其性質屬私法買賣行為。又應買人將投標書投入標區所為應買之要約行為，屬非對話之意思表示，則應買人將投標書投入標區時，其要約之意思表示已到達執行法院。據此，應買人嗣後所為撤回要約之意思表示，未與其要約之意思表示同時或先時到達，其撤回之意思表示不生效力。從而，執行法院仍應以其投標有效進行決標。

2. 肯定說（甲之撤回投標有效）：

非對話而為意思表示者，其意思表示以通知達到相對人時，發生效力，民法第 95 條第 1 項定有明文。所謂達到，係指意思表示達到相對人之支配範圍，置於相對人隨時可了解其內容之客觀之狀態而言（最高法院 58 年台上字第 715 號判例、96 年度台上字第 2792 號判決參照）。投標書置入標區後，於投標時間尚未截止前，上開意思表示尚未處於執行人員「隨時可了解」之狀態，其要約之意思表示尚未到達執行法院。則應買人於投標時間終止前即向執行人員所為撤回要約之意思表示，應屬先時或同時到達。基此，應買人所為撤回應買之意思表示有效，執行法院不得以其投標有效進行決標。

3. 小結：以上二說，管見採否定說。實務上，最高法院 85 年度台上字第 1527 號判決：「查投標人將標書投入標區後，即受出價之拘束，不得撤回投標。投標為一種非對話之意思表示，依民法第 95 條第 1 項規定，其投標行為於投入執行法院之標區即發生到達之效力。故嗣後投標人雖於開標前或開標時，撤回投標或表示變更投標金額，均不生撤回或變更意思表示之效力。」亦採否定說，可資參照。

(二) 乙是否得標，涉及乙之投標是否有效之判斷，其判斷標準如下：

1. 按強制執行法第 87 條規定：投標人應以書件密封，投入執行法院所設之標區。前項書件，應載明左列事項：一、投標人之姓名、年齡及住址。二、願買之不動產。三、願出之價額。又辦理強制執行事件應行注意事項第 50 點第 4 款規定：法院認定投標是否有效時，應依投標書各項記載之外觀，為整體與綜合之考量，並依其投標能否確保投標之秘密性及正確性，客觀認定之。倘投標書之記載，足以確定其投標應買之不動產與拍賣之不動產具有同一性者，且無其他無效事由時，其投標即應認為有效。」
2. 次按，司法院 80 年廳民二字第 706 號函釋認為：「投標書記載土地之地號或建物之建號錯誤，致與拍賣公告所記載不相符時，其投標原則應屬無效。必須就投標書之其他記載，例如其為土地時之地目、面積及地上房屋之建物門牌，如為建物時其型式、構造、門牌及坐落基地之地號以及該執行事件之案號等項，足以確定其投標願買之不動產與公告拍賣之不動產，確屬同一者，始能認其投標有效。」
3. 本題，應買人乙於投標單上將土地地號或建物建號書寫錯誤，則乙之投標是否有效，應前揭法文與實務見解，依投標書各項記載之外觀，為整體與綜合考量，就投標書之其他記載，是否客觀上足以確定其投標願買之不動產與公告拍賣之不動產為同一，而判斷其投標有無效力。如認乙之投標有效，乙又為出價最高者，乙仍為得標。



司法

保成.學儒.志光

奪榜班/特訓班

就是要你上榜

<p>課程特色 完整規劃·嚴格執行</p>	<p>適合具有強烈上榜決心的同學參加，採集中管理密集訓練的輔考方式，考前助您強效提升破百分！</p>	<p>集中管理 上課學員須遵守奪榜班/特訓班管理辦法，徹底執行點名，嚴格管理，幫您鎖緊螺絲，專注衝刺。</p>
<p>專屬課輔 專屬課輔導師針對應考科目或測驗內容提供解答。</p>	<p>申論指導 傳授申論題高分寫作方式，答題架構與技巧，迅速提升答題能力。</p>	<p>固定劃位 一人一位，嚴格規定每日作息時間，所有的限制都是為了幫您專心，朝上榜前進。</p>
<p>按表操課 奪榜班/特訓班針對每個科目規劃複習進度表，讓你有效率的執行時間管理，最後階段發揮最大效果。</p>	<p>佳作觀摩 定期公布申論佳作，可學習他人寫作長處，也可了解自身學習狀況。</p>	<p>全面檢視 針對學習進度規劃，進度檢視考、課後考、全範圍複習考，三大進度檢視測驗機制</p>
<p>成績診斷 藉由各科成績分析，比對全國平均錄取分數的差距，準確調整各科的複習方式。</p>		

· 詳細課程請洽 保成.學儒.志光 全國門市 ·

三、A 股份有限公司（下稱 A 公司）與 B 股份有限公司（下稱 B 公司）雖為分別設立之兩公司，但 B 公司之人事、財務、業務經營均由 A 公司所控制。A 公司另持有 C 保險股份有限公司（下稱 C 保險公司）已發行有表決權股份總數之 4.5%。請附理由回答下列問題：

- (一)若 B 公司買進 C 保險公司已發行有表決權股份總數 2%，須否向主管機關申報？若應申報而未申報，其法律效果及罰則為何？（20 分）
- (二)若 B 公司持有 A 公司已發行有表決權股份總數 5%，其所持股份可否於 A 公司股東會中行使表決權？（15 分）

1. 《考題難易》★★

2. 《破題關鍵》：實質控制從屬關係是否有股份回籠禁止原則及公司法第 179 條之適用

【擬答】

(一)B 公司應依保險法第 139 條之 1 向主管機關申報：

1. 依保險法第 139 條之 1 規定：「同一人或同一關係人單獨、共同或合計持有同一保險公司已發行有表決權股份總數超過百分之五者，自持有之日起十日內，應向主管機關申報。」次依保險法第 171 條之 2 規定：「保險公司股東持股違反第一百三十九條之一第一項、第二項或第四項規定，未向主管機關申報或經核准而持有股份者，處該股東新臺幣四十萬元以上四百萬元以下罰鍰。」
2. 本題中，A 公司為 B 公司之實質控制公司，依保險法第 139 條之 2 規定，B 公司為 A 公司同一關係人之持股，應併同計算之，是以 B 公司若買進 C 保險公司已發行有表決權股份總數 2%，則 A、B 公司二人合計持股已逾 C 保險公司已發行股份有表決權總數百分之五，應向主管機關申報，否則即有相關罰則。

(二)B 公司持有 A 公司之股份得行使表決權：

1. 依公司法第 179 條第 2 項第 2 款規定：「有下列情形之一者，其股份無表決權：二、被持有已發行有表決權之股份總數或資本總額超過半數之從屬公司，所持有控制公司之股份。」
2. 本題爭點在於，B 公司為 A 公司實質控制之從屬公司，其所持有之股份是否具有表決權？對此，最高法院 100 年台上字第 1178 號判決意旨認為，公司法第 179 條第 2 項第 2 款之規定應僅以出資關係形成之控制從屬公司類型為限，故本題 A 公司與 B 公司為實質控制從屬，並無該條文之適用，是以 B 公司持有 A 公司已發行股份總數百分之五之股份有表決權。

四、甲因投資失利，急欲向乙借款新臺幣 100 萬元。乙要求甲必須簽發同面額之本票一紙，並經一人背書，交予乙作為擔保，始同意借款。甲將此事告知友人丙，希望其幫忙在本票上背書，遭丙不顧情面的斷然拒絕。甲心有不甘，撂下「若有不從，將不利於丙之家人」之狠

話，脅迫丙在本票上背書。丙受此脅迫，心生恐懼，不得已在票據背面簽名蓋章。請附理由回答：若乙不知上述脅迫情事並在收到此一本票後同意借款，但甲嗣後拒絕支付票款，乙向丙行使追索權時，丙得否以此背書係受脅迫，其已撤銷意思表示，據以抗辯？(15分)

1. 《考題難易》★★

2. 《破題關鍵》：本題用一個「客觀解釋原則」解兩個爭點：「隱存保證背書」+「意表瑕疵類型考題」

【擬答】

(一)丙基於保證意思所為之背書效力：

1. 丙所為之背書應為「隱存保證背書」：

按隱存保證背書係指形式上合於背書之規定，內心以保證意思而為之背書。

查本件丙背書之目的意在負保證責任，而不具轉讓票據權利之意思，丙卻未於簽名旁邊記載保證人等字樣，此時，其隱存保證背書行為之效力為何？學說與實務間容有爭議：

(1)實務(63年第6次民事庭決議、92台簡上24例)認為仍應負背書人之責：

形式上合於背書之規定，縱令係屬隱存保證背書，且為執票人所明知者，仍應負背書人之責任。

(2)學說有採折衷說者，亦即區分記名與無記名票據：

①記名票據下，其背書不連續，故不負背書之責。

②無記名票據下，因無背書不連續之問題，故內心之保證意思為民法上心中保留(民§86)，背書不因之而失效。

(3)惟應注意者係，隱存保證背書如有構成心中保留或通謀虛偽意思表示(執票人明知)時，則於直接當事人間仍得以意思表示無效作為抗辯事由。然執票人仍得主張其應負民法上之保證責任。

2. 丙雖主觀真意為擔保票據實現，且係受脅迫所為之背書，仍應負背書責任：

經查，依前述，本文認為自票據文義性下所採之「客觀解釋原則」觀之，無論其內心是否非以背書意思而為，又或是否受脅迫所為(詳後述)，丙應負背書責任。

(二)丙不得以撤銷脅迫意思表示為抗辯事由，對抗善意執票人乙：

1. 民法意思表示瑕疵相關規定於票據法之適用：

因票據法並無針對意思表示設有相關規定，故依我國商合一之立法，原則上應適用有關民§86至民§92之意思表示規定，惟是否均無條件適用於票據行為，學說間容有爭議：

(1)學說區分有「全面適用說」、「個別修正適用說」(區分民法立法意旨採表示主義或意思主義)、「一般修正說」(區分票據行為有無涉及第三人)、「全面否定說」等。

(2)惟本文認為基於確保票據流通之立法目的，有關民法中關於「表示主義」(偏重外觀保護)之規定，如心中保留、通謀虛偽、詐欺等情形，雖仍適用於票據行為；然如係民法中有關「意思主義」(偏重主觀保護)之規定，如錯誤、傳達錯誤與脅迫，依學者見解則認為意思主義不利於票據流通之立法目的，故應以「表示主義」優先於「意思主義」而為適用。

(3)是以，本文乃採「個別修正適用說」，在民法採意思主義之規定時，例外修正為適用表示主義，以符合票據重視客觀解釋，並維護票據流通。

2. 丙不得以脅迫為由對抗善意執票人乙：

經查，依前述，本文認為自票據文義性下所採之「客觀解釋原則」觀之，即便丙之內心真意並無背書行為之意，而係受甲脅迫所為，然乙於收受系爭票據時並無法知悉丙之真意，為保護善意執票人，丙仍應負背書責任。

考前必備 **2** 大上榜演練

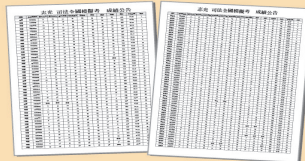
| 保成.學儒.志光 |

全真模擬考 ⊕ 能力指標測驗

全真模擬考

【全程比照國考/實戰演練】

【全國排名 了解實力】



能力指標測驗

 數據呈現強弱立見

測驗答題後，系統立即為考生分析答題狀況，雷達圖呈現，強科弱科一目了然，立即掌握學習狀況。

 依實際考題分析

分析歷屆考題出題領域比重，再據分析出題，依實際考試設計、限時測驗，立即掌握自身程度與出題趨勢。

 真人弱點分析

除大方向數據外，亦可預約專人面對面分析，深層了解細部弱點，有利後續衝刺精省時間，學習更有效率。

公職王