

111 年公務人員特種考試司法人員

考試別：司法人員

等別：三等考試

類科組：司法事務官法律事務組

科目：破產法與消費者債務清理條例

考試時間：2 小時

一、甲因負債新臺幣（下同）100 萬元不能清償，又有多數債權人，於 2022 年 3 月 1 日向法院聲請和解，法院於 3 月 7 日裁定許可和解。請附理由論述：

(一)甲於 2022 年 3 月 4 日向債權人乙清償 20 萬元之效力？（15 分）

(二)甲於 2022 年 2 月 15 日向丙支付 10 萬元貨款的行為得否撤銷（丙已先於 2 月 7 日交貨）？又若甲聲請的是破產程序，此行為得否撤銷？（10 分）

【破題關鍵】

1.《考題難易》：★★★

2.《解題關鍵》：本題考點涉及聲請和解後，對於債務人處分財產之限制、破產法上關於和解與破產程序不同，而有無撤銷之規定。進一步測驗考生對於「清償」性質之理解，是否為法律行為？是否為對價而屬有償行為？均屬學說上討論的重點。另關於和解與破產程序，關於撤銷之規定，測驗考生對二者程序規範設計之熟悉，以及破產法上與民法上撤銷權有無不同。此皆有學說上討論過，須考生特別留意。

【擬答】

如題，以下分述：

(一)債務人甲向特定債權人乙所為清償，對其他多數債權人而言，不生效力

1.破產法第 16 條規定：「債務人聲請和解後，其有償行為逾越通常管理行為或通常營業之範圍者，對於債權人不生效力。」此乃債務人向法院聲請和解後，對於其財產處理權之限制之一。有疑問者係，甲向乙所為「清償」20 萬元之行為，是否為有償行為？若肯認者，則是否逾越通常管理行為或通常營業之範圍？

2.首先，關於清償之法律性質，學說上有認為屬法律行為；亦有認為屬非法律行為（事實行為或準法律行為）。惟有學者認為，「清償」應區分為「清償本身」與「為達成清償效果之給付行為」二者，前者（作為名詞）係指使債之關係消滅的法律事實；後者則有法律行為或事實行為區分。若採法律行為說者，則債務人甲給付 20 萬元之行為，經債務人乙受領後，將生清償效力，使債之關係消滅（民法第 309 條）。

3.進步論之，此一行為是否為有償行為？過去實務認為：「若債務人就既有債務為清償者，固生減少積極財產之結果，但同時亦減少其消極財產，於債務人之資力並無影響」之見解（最高法院 55 年台上字第 2839 號判例），然有學說從維持全體債權人公平受償性之角度認為，若債務人之責任財產已不足清償債務，竟對特定債權為全額清償，恐致害及其他債權受清償之金額。

4.準此，本件甲向乙所為清償行為，恐害及其他多數債權人之受償金額，因甲清償能力可能於支付 20 萬元後有所影響。自非屬通常管理行為或通常營業之範圍內，尤其甲既已向法院聲請和解，就是基於預防破產為目的，與多數債權人訂立清償債務之強制契約，而試著提出和解方案。然甲卻向特定債務人乙（不論乙為多數債權人中一人或第三人）逕行清償，均有損於多數債權人之利益。

5.綜上，按破產法第 16 條規定，甲向乙所為清償行為，對於其他多數債權人而言，不生效力。若多數債權人主張甲之清償無效者，特定債權人乙不得對抗之，僅能轉向甲另行請求損害賠償。

(二)甲於 2022 年 2 月 15 日向丙支付 10 萬元貨款之行為，原則上不得撤銷；又若甲聲請的是破

產程序，此一行為應視甲是否為詐害債權而撤銷之。

1. 甲於聲請和解前，向丙支付 10 萬元貨款之行為，原則上不得撤銷。

(1) 破產法第 6 條第 1 項規定：「債務人不能清償債務者，在有破產聲請前，得向法院聲請和解。」由此可見，債務人尚未聲請和解或破產前，均不能一概視債務人不能清償債務而論。

(2) 換言之，甲於同年 3 月 1 日向法院聲請和解前，於同年 2 月 7 日與丙為交易並受領貨品，後於 2 月 15 日支付貨款 10 萬元之行為。此一有償行為，原則上非屬民法第 244 條所規定之撤銷詐害債權。破產法上亦僅針對債務人聲請和解程序後，始有限制處分財產之規定。是以，甲向丙支付貨款之行為，原則上不得撤銷。

2. 若甲聲請的是破產程序，此一行為應視甲是否為詐害債權而撤銷之。

(1) 若甲採取聲請破產程序，關於甲向丙支付貨款之「有償行為」得否撤銷？破產法第 78 條規定：「債務人在破產宣告前所為之無償或有償行為，有損害於債權人之權利，依民法之規定得撤銷者，破產管理人應聲請法院撤銷之。」所謂「依民法之規定得撤銷者」係指民法第 244 條第 2 項規定：「債務人所為之有償行為，於行為時明知有損害於債權人之權利者，以受益人於受益時亦知其情事者為限，債權人得聲請法院撤銷之。」

(2) 準此，甲須於向丙支付 10 萬元貨款之行為時，明知其已無清償成立卻仍為支付貨款，將致其他多數債權人受償金額有所影響者，同時須受領貨款之丙亦知情者，債權人始得向法院聲請撤銷。

(3) 縱甲支付貨款之行為構成「詐害債權」而得撤銷者，債權人聲請撤銷之依據，即民法第 244 條第 2 項與破產法第 78 條規定，將可能發生競合之情形。否定說認為，破產法乃民法之特別法，又撤銷之主體有所不同，一般情形為債權人循民事訴訟，惟破產程序中係由破產管理人行使撤銷權，故應優先行使破產法第 78 條規定。而學說與實務則採肯定說認為，撤銷效力二者有所不同，民法上撤銷權係屬絕對無效，而破產法上撤銷權，僅對破產財團失其效力，又當破產管理人怠於行使撤銷權者，債權人行使民法上撤銷權更顯具實益。

(4) 綜上，若甲聲請的是破產程序，此一行為應視甲是否為詐害債權而撤銷之。若得撤銷者，得由債權人依據民法第 244 條第 2 項或破產管理人依據破產法第 78 條規定而行使撤銷權。

保成.學儒.志光

扎實課程規劃 助你快速上榜不是夢!



完整輔考規劃

提供命題關鍵資訊，統整考試出題重點
短時間提升應考實力，快速上榜不是夢！

基礎班

正規課前導讀課程，針對學科、法科等重點科目開課，厚實強化基礎，迅速進入狀況。

多循環正規班

- 同考科採多元師資教學可吸取多位名師菁華。
- 同類科開立多循環課程可旁聽加強弱科。

申論作答班

申論答題技巧傳授，並由老師給予擬答建議，短時間提升作答力。

實戰題庫班

以題目帶觀念方式授予答題技巧，讓您以最快速度解出正確答案。

奪榜班

針對具有上榜決心的同學採集中管理、密集訓練輔導方式，考前助你實力提升百分百！

高分作文班

提供實際寫作及文章觀摩，提升作文破題寫作技巧，組織最佳架構。

考前總複習班

- 考前重要章節記憶，觀念統整強迫取分。
- 補充最新時事法條最後關鍵時刻，輕鬆掌握資訊。



二、甲於 2022 年 2 月 1 日向乙借款新臺幣（下同）50 萬元一直未歸還，之後共負債 200 萬元，因不能清償，A 銀行於 2022 年 5 月 2 日聲請宣告甲破產，法院於同年 6 月 6 日裁定宣告甲破產。在債權申報期間，債權人乙未申報該筆借款債權 50 萬元（當時已具執行名義），故全部未受清償。試問：甲破產程序終結後，乙得否就該未受清償之債權，另聲請強制執行甲其後對第三人之薪資債權？（25 分）

【破題關鍵】

1.《考題難易》：★★

2.《解題關鍵》：本題乃測驗考生對於破產債權之理解，有形式意義與實質意義之分。關鍵點在於債權成立時點、有無申報，進而決定債權人是否須依循破產程序進行，或得另行依循民事訴訟或強制執行程序。

【擬答】

本件爭點在於，甲受破產宣告後，乙就其對甲（未於破產程序中申報）之債權，得否另行聲請強制執行甲其後對第三人之薪資債權，以獲得清償？須視該債權是否為破產債權而定，如下所述：

(一)破產法所指之「破產債權」與其權利行使

- 1.關於破產債權之定義，見於破產法第 98 條規定：「對於破產人之債權，在破產宣告前成立者，為破產債權，但有別除權者，不在此限。」由此可見，破產人受破產宣告前所成立之債權，除別除權（即債權人因其債權設有物權擔保或享有特別優先權，而在破產程序中就債務人特定財產享有的優先受償權利。）以外者，均屬破產債權。
- 2.學說上對於破產債權之解釋，有形式與實質意義之分。形式意義而言，破產債權係指在破產程序中，曾經申報之債權，此得由破產財團受公平清償；反之，實質意義而言，其則指基於破產宣告前之原因，而對破產人所發生之具有得以強制執行性質之財產上對人請求權。而我國破產法第 98 條所稱「破產債權」係以實質意義之破產債權為規定。
- 3.進步而論，有關破產債權之行使，破產法第 99 條規定：「破產債權，非依破產程序，不得行使。」亦即，破產債權人於破產人受破產宣告後，倘若允許其各自行使權利，勢必將破壞破產制度公平分配之目的，使得破產程序無從進行。故破產人受破產宣告後，其債權人不得就破產債權，另行提起民事訴訟或個別聲請強制執行。

(二)本件

準此，本件乙對甲有一借款債權（即 50 萬元），係於 2022 年 2 月 1 日所成立。後於同年 6 月 6 日，法院裁定宣告甲破產。縱使乙於破產程序中未申報該債權，但仍屬破產法第 98 條所指之實質意義的破產債權。故依同法第 99 條規定，乙之破產債權，僅能依照破產程序進行而受償，不得另行聲請強制執行甲其後對第三人之薪資債權。



三、甲現有資產新臺幣(下同)100萬元，月薪4萬元，負債300萬元。甲於2022年5月2日聲請更生，經法院裁定更生程序開始。之後若甲依照消費者債務清理條例第64條提出更生方案，其中每月可處分所得扣除自己及依法應受其扶養者必要生活費用後之金額為2萬元，全數用於還款，6年共還144萬元。請附理由論述：甲之更生方案能否獲得法院裁定認可？(25分)

【破題關鍵】

- 1.《考題難易》：★★★★
- 2.《解題關鍵》：本題考點關鍵在於，考生是否能掌握法條熟悉度。尤其是法院得否認可債務人所提出更生方案之相關規定。債務人「盡力清償」之規定，除消債條例第64-1條已有規定外，尚有應行注意事項規定強調法院仍得個案斟酌。

【擬答】

本件爭點在於，甲所提出更生方案之條件是否符合「盡力清償」之認定？此涉及消費者債務條例中關於債務人盡力清償之規定，如下分述。

(一)更生方案之條件須符合「已盡力清償」之要件

1. 消費者債務清理條例(下稱消債條例)所規定之更生程序，目的在於使債務人於更生方案履行期間內盡力清償後即可免責。因此，債務人所提出更生方案之條件，須視債務人在維持生活下，是否已盡力清償，以獲得重生之機會。從而，消債條例中有關更生方案之認定的規定，說明如下。
2. 消債條例第64條第1項規定：「債務人有薪資、執行業務所得或其他固定收入，依其收入及財產狀況，可認更生方案之條件已盡力清償者，法院應以裁定認可更生方案。債務人無固定收入，更生方案有保證人、提供擔保之人或其他共同負擔債務之人，法院認其條件公允者，亦同。」由此可見，以債務人所提出之更生方案是否「盡力清償」作為法院不經債權人同意，逕行認可更生方案之要件。
3. 「盡力清償」之認定
 - (1)消債條例第64-1條規定：「下列情形，視為債務人已盡力清償：一、債務人之財產有清算價值者，加計其於更生方案履行期間可處分所得總額，扣除自己及依法應受其扶養者所必要生活費用後之餘額，逾十分之九已用於清償。二、債務人之財產無清算價值者，以其於更生方案履行期間可處分所得總額，扣除自己及依法應受其扶養者所必要生活費用後之餘額，逾五分之四已用於清償。」若符合上開情形之一者，則「視為

」已盡力清償。

- (2)然應注意者係，辦理消費者債務清理事件應行注意事項第 27 點第 1 款規定：「關於第六十四條、第六十四條之一、……部分：（一）更生方案不符本條例第六十四條之一規定者，法院仍應依第六十四條第一項規定斟酌個案情事，認定已否盡力清償。」此一規定強調，除符合消債條例第 64-1 條之情形，應「視為」盡力清償者外，尚得由法院審酌個案情事，以認定之。

4. 更生方案認可之消極事由

另須說明，消債條例第 64 條第 2 項進一步規定：「有下列情形之一者，法院不得為前項之認可：一、債務人於七年內曾依破產法或本條例規定受免責。二、有前條第一項各款情形之一。三、無擔保及無優先權債權受償總額，顯低於法院裁定開始更生程序時，依清算程序所得受償之總額。四、無擔保及無優先權債權受償總額，低於債務人聲請更生前二年間，可處分所得扣除自己及依法應受其扶養者所必要生活費用之數額。」若符合上開情形之一者，縱使債務人已盡力清償，法院仍不得認可該更生方案。

(二)本件

1. 如題，甲所提出更生方案是否具有消極事由，而不得由法院認可？須視其是否有消債條例第 64 條第 2 項第 3 款之情事，亦即「無擔保及無優先權債權受償總額，顯低於法院裁定開始更生程序時，依清算程序所得受償之總額。」準此，甲現有資產 100 萬元，乃依清算程序所得受償之總額。甲所提出 6 年內共還 144 萬元，顯非低於清算程序受償總額，故該更生方案並無消極事由。
2. 進一步檢視甲所提出更生方案，是否已盡力清償？如題，甲現有資產為 100 萬元，尚具有清算價值，此符合消債條例第 64-1 條第 1 款之情形。亦即該資產 100 萬元，應加計於可處分所得減去自己及依法應受其扶養者必要生活費用之數額內（即甲每月扣除必要生活費用後之金額為 2 萬元 $\times$ 12 個月 $\times$ 6 年=144 萬），故更生方案履行期間可處分所得應為 244 萬元（現有資產 100 萬+扣除後餘額 144 萬=244 萬元）。更生方案之條件須提出該數額之 90% 以上之數額，亦即債務人須於 6 年內，至少償還 219 萬 6 千元，始符合上開規定之標準。由此可見，甲所提出之更生方案無法視為已盡力清償。
3. 甲所提出更生方案之條件，雖然無法視為已盡力清償，但依照辦理消債事件應行注意事項第 27 點第 1 款規定，尚得由法院審酌個案而認定之。以甲之更生方案清償成數為 48%（6 年內清償 144 萬 $\div$ 負債 300 萬=48%）為觀，甲月薪 4 萬元，扣除必要生活費用 2 萬元，6 年間尚得清償逾一半之債務，似應評價為甲已盡力清償，給予其重生之機會，而裁定准予更生。

只做讓你上榜的事 

 **保成學儒志光** **強效輔考**

 隨班專任導師 隨班設立班導提供後續課程服務，解決疑難雜症。	 成效卓越讀書會 藉由讀書會提高準備成效，互相督促、觀摩。	 考取生返班分享 考取學長姐返班分享，藉由提問複製成功經驗。
 上榜專題講座 針對最新修法及重要時事議題不定期舉辦講座。	 考取生筆記分享 公開學長姐筆記觀摩，幫助您理解、複習與記憶。	 專屬自修教室 專屬學員寬敞明亮的自修教室，讓讀書變得舒服。
 課輔老師指導 課輔老師提供課業諮詢，讓您學習品質更優質。	 強效檢測指標 全真模考、能力指標測驗、線上模考等，掌握學習狀況。	豐富輔考資源

公職王歷屆試題（111 司法特考）

四、甲於 2020 年 3 月 1 日使用 A 銀行發行之信用卡而刷卡購買名牌皮包新臺幣（下同）60 萬元（嗣未繳付），並於同年 9 月 1 日至 9 月 30 日間，每日購買每包 10 元之衛生紙 10 包（部分現金支付、部分刷卡支付），共花費 3000 元。接著，甲於 2021 年 7 月 1 日於米其林餐廳請客花費 10 萬元，以現金支付，並於 2022 年 2 月 1 日在某精品店，以 40 萬元賒帳方式購買 80 萬元名牌手錶，尚未付款。甲於同年 6 月 1 日聲請清算（聲請時甲無擔保及無優先權負債共 100 萬元），經法院裁定開始清算程序。請附理由論述：基於上述消費行為，依照現行消費者債務清理條例第 134 條第 4 款之規定（並請論及該款 2012 年、2018 年二次修法意旨與變更之處），甲能否獲法院裁定清算免責？（25 分）

【破題關鍵】

1.《考題難易》：★★★★

2.《解題關鍵》：本題乃測驗考生對於法條熟悉度外，尚包括法條修法歷程。這是考生須要特別留意特定法條的修法與異同之處。若不稍加留意，面對修法題型，很難善加說明立法者為何針對清算不免責裁定之事由，要件上有所變更。

【擬答】

本件爭點在於，甲於 2020 至 2022 年間所為消費，是否符合消費者債務清理條例（下稱消債條例）第 134 條第 4 款規定之情形？此涉及甲得否獲得法院裁定清算免責，如下分述。

(一)消債條例對於「免責」之規範設計與清算免責

消債條例針對「免責」的規範設計，於更生程序與清算程序間有所不同。關於更生程序之免責，係採當然免責主義（消債條例第 73 條）；至於清算程序，則採裁定免責主義（消債條例第 132 條）。而本件，甲聲請的是清算程序，法院為終止或終結清算程序之裁定確定後，原則上應以裁定免除債務人之債務。除非另有規定，得為不免責裁定。

(二)消債條例第 134 條第 4 款之修法說明

1. 有關清算不免責裁定之規定，規定於消債條例第 134 條，從立法至今，共修法 2 次。以該條第 4 款為例，2007 年立法規定：「債務人有下列各款情形之一者，法院應為不免責之裁定。但債務人證明經普通債權人全體同意者，不在此限：四、因浪費、賭博或其他投機行為，致財產顯然減少或負擔過重之債務，而生開始清算之原因。」其立法理由提及：「三、債務人因浪費、賭博或其他投機行為，致財產顯然減少或負擔過重之債務，而生清算之原因；……，均顯見債務人於其經濟狀況不佳之情形下，猶恣意揮霍、投機，甚或提供擔保或消滅債務圖利特定債權人，核其所為，或於清算之原因有可歸責性，或有意增加負擔、減少清算財團之財產，均使多數債權人無端受害，自有加以制止之必要，尚不宜使之免責，爰設第四款、第六款。」
2. 爾後，於 2012 年第 1 次修法規定：「債務人有下列各款情形之一者，法院應為不免責之裁定。但債務人證明經普通債權人全體同意者，不在此限：四、聲請清算前二年內，因消費奢侈商品或服務、賭博或其他投機行為，所支出之總額逾該期間可處分所得扣除自己及依法應受其扶養者所必要生活費用之半數，或所負債務之總額逾聲請清算時無擔保及無優先權債務之半數，而生開始清算之原因。」其修法理由表示：「原條文第四款規定，債務人之浪費行為屬不免責之事由，實務上適用結果，債務人多因有此款事由而不獲免責，為免對債務人過度嚴苛，予以適度限縮為消費奢侈商品或服務；並參照第二十條、第四十四條、第六十四條、第八十二條及第一百三十三條等規定，限於債務人於聲請清算前二年內，所為消費奢侈商品或服務等不當行為，始足當之。又原條文規定『致財產顯然減少或負擔過重之債務』，尚欠明確，宜予明定，爰修正第四款。」
3. 目前現行法，則是 2018 年第 2 次修法規定：「債務人有下列各款情形之一者，法院應為不免責之裁定。但債務人證明經普通債權人全體同意者，不在此限：四、聲請清算前二年內，因消費奢侈商品或服務、賭博或其他投機行為，所負債務之總額逾聲請清算時無擔保及無優先權債務之半數，而生開始清算之原因。」其修法理由表示：「二、第四款

所定不免責事由，在避免債務人於其經濟狀況不佳之情形下，猶恣意揮霍、投機，並隨即聲請清算，使債權人無端受害。而為免過苛，法院依本款為不免責裁定，應以債務人於聲請清算前二年內，因消費奢侈商品或服務、賭博或其他投機行為，所負債務之總額，是否已逾聲請清算時無擔保及無優先權債務之半數為判斷，即為已足，爰修正第四款。」

4. 從前述修法歷程以觀，立法者對於債務人之浪費行為，係採限縮認定的方式進行修法。原因在於，實務上適用結果，債務人多因有此款事由而不獲免責，為免對債務人過度嚴苛，故而將消費行為限縮於針對奢侈商品或服務，並限於債務人聲請清算前二年內，始足當之。另外，計算方式上，就債務人所負債務總額，是否已逾聲請清算時無擔保及無優先權債務之一半為判斷，即為已足。

(三)本件

1. 如題，除甲於2020年9月1日至9月30日間所購買衛生紙（花費3000元）之行為，非屬消費奢侈商品或服務之行為外，其它消費行為按消債條例第134條第4款規定，均屬之。
2. 另時間上，有限於債務人聲請清算前二年內所為之限制。因此，甲係於2022年6月1日聲請清算，其聲請前二年內為2020年6月1日至今，甲所為消費行為共計50萬元（米其林餐廳10萬+手錶欠款40萬=50萬）。故甲之消費行為所負債總額為50萬元，剛好未逾聲請清算時無擔保及無優先權債務（共計100萬元）之一半。
3. 是以，甲之消費行為未符合消債條例第134條第4款所規定之情事，而不構成法院為不免責裁定之事由。因此，法院依照同條例第132條規定，應為裁定清算免責。