

臺灣高等法院民事裁定

113年度抗字第1119號

抗 告 人 吳軾子

相 對 人 沅利建設股份有限公司

法定代理人 江繆金照

相 對 人 林俊雄

林承義

林黛芬

林倩如

共同代理人 王聖舜律師

郭乃寧律師

上列當事人間遷讓房屋等強制執行聲明異議事件，對於中華民國113年8月19日臺灣臺北地方法院113年度執事聲字第332號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、相對人沅利建設股份有限公司執原法院所屬民間公證人作成之109年度北院民公仁字第31996號公證書，相對人林俊雄、林承義及林修年之繼承人林黛芬、林倩如執109年度北院民公仁字第31997號公證書為執行名義聲請強制執行，請求承租人新港餐坊即李杰應遷出臺北市○○區○○街0段00號1樓、60之1號1、2樓，及62號1樓、62之1號1、2樓房屋（下合稱系爭房屋），將房屋回復原狀返還相對人，並請求李杰及連帶保證人邱美青應連帶給付違約金。相對人嗣於民國112年6月20日追加執行，請求執行標的占有人即抗告人應交還系爭房屋，原法院司法事務官以113年5月6日113年度司執更

01 一字第28號裁定駁回相對人對抗告人強制執行之聲請，相對
02 人提出異議，原法院以113年8月19日113年度執事聲字第332
03 號裁定將之廢棄發回原司法事務官更為適當處分（下稱原裁
04 定），抗告人不服，提起抗告。

05 二、抗告意旨略以：系爭房屋租賃契約之當事人為新港餐坊前負
06 責人李杰，惟新港餐坊為獨資商號，並非法人或非法人團
07 體，法律上並無獨立人格，並無當事人能力，以該商號為營
08 業所生權利義務仍歸諸出資之自然人，雖商業登記上獨資商
09 號營業變更須辦理負責人變更，此實為出資人之變更，為商
10 業管理上行政措施，獨資商號負責人變更，權利主體即發生
11 變更，除有特別約定外，變更後負責人無須概括承受變更前
12 負責人之權利義務。又原法院二次廢棄司法事務官裁定之承
13 審法官為同一人，似有違反民事訴訟法第32條第7款法官應
14 自行迴避之規定，對伊有不公，爰請求廢棄原裁定，駁回債
15 權人即相對人之聲明異議等語。

16 三、按當事人請求公證人就租用或借用建築物或其他工作物，定
17 有期限並應於期限屆滿時交還者所作成之公證書，載明應逕
18 受強制執行者，得依該證書執行之。強制執行，得以公證法
19 規定得為強制執行之公證書為執行名義，公證法第13條第1
20 項第1款、第3款、強制執行法第4條第1項第4款分別定有明
21 文。又上開公證書，除當事人外，對於公證書作成後，就該
22 法律行為，為當事人之繼受人，及為當事人或其繼受人占有
23 請求之標的物者，亦有效力，亦為公證法第13條第2項、強
24 制執行法第4條之2第2項準用同條第1項所明定。所謂「就該
25 法律行為為當事人之繼受人」，係指繼受公證法律行為之權
26 利人或義務人而言。所謂「為當事人或其繼受人占有請求之
27 標的物」，係指專為當事人或其繼受人之利益而占有請求之
28 標的物者而言，不包括僅為自己之利益而占有者（最高法院
29 101年度台抗字第453號裁定意旨參照）。次按執行法院就強
30 制執行法第4條之2所定「執行力之主觀範圍」，亦即執行名
31 義之執行力究及於何人？基於「職權探知」之旨趣，本應依

01 職權為形式上調查事實及必要之證據。是依同法第124條第1
02 項規定命債務人交出不動產之執行名義，執行法院首應就其
03 執行力之主觀範圍為形式上之調查，究明該不動產現由何人
04 占有？是否為該執行名義所載之債務人或其執行力所及之人
05 （包括債務人依同法第126條規定得請求交付權利而占有該
06 不動產之第三人在內）？甚或執行力所不及之第三人，以定
07 應否解除該債務人或執行力所及之人之占有，使歸債權人占
08 有（最高法院97年度台抗字第83號裁定意旨參照）。

09 四、經查：

10 (一)相對人與李杰即新港餐坊就租用系爭房屋為餐飲業使用作成
11 公證書，約定租期屆滿應交還租賃標的物、給付租金及違約
12 金，如不履行應逕受強制執行，嗣租期屆滿，相對人執公證
13 書請求李杰即新港餐坊遷出系爭房屋並回復原狀，原法院對
14 李杰即新港餐坊核發執行命令，命其應自動履行交還系爭房
15 屋，李杰聲明異議稱：其已於111年10月8日將新港餐坊之經
16 營權頂讓予鄭自好，負責人則於112年3月3日變更為鄭自
17 好，鄭自好又將餐坊於112年4月3日頂讓予抗告人，抗告人
18 於112年4月11日申准變更為負責人，系爭房屋之現占有使用
19 者為抗告人等語。依李杰與鄭自好間轉讓契約約定受讓範圍
20 有營業執照及相關證照、生財器械設備等，尚約定「房租押
21 金65萬元歸受讓方（出讓方須協助受讓方與房東另簽訂新租
22 約）」、「交接完畢後，漁村餐廳的經營權完全交由受讓
23 方，翌日起的所有房租，員工薪水，水電瓦斯，稅捐，管理
24 費等均由受讓方負責。」，而鄭自好與抗告人間餐廳轉讓契
25 約書則約定：「受讓標的物餐廳：新港餐坊（對外招牌為漁
26 村餐廳）坐落臺北市○○區○○街○段00號，統一編號0000
27 0000，組織：獨資。1，2樓店面，及內部現有生材器械設
28 備，押金新臺幣（下同）65萬元同時轉讓給受讓方。其他條
29 件，均依前手鄭自好與李杰所定內容相同」（執行卷第129
30 至143頁），抗告人受讓餐廳經營而占有系爭房屋固係為自
31 己利益而占有，然餐廳所在房屋係向相對人承租，為鄭自

01 好、抗告人受讓時所明知，抗告人之受讓條件係依鄭自好與
02 李杰所定內容，則其等是否為繼受系爭房屋租賃公證法律行
03 為之義務人，是否為執行名義主觀效力所及，本應由執行法
04 院依職權為形式上調查事實及必要之證據，是原裁定認應由
05 執行法院司法事務官詳予調查釐清，將司法事務官之裁定予
06 以廢棄發回，於法並無不合。抗告意旨稱獨資商號變更負責
07 人後無須概括承受變更前負責人之權利義務云云，係攸關執
08 行力主觀範圍之調查，非可逕採。

09 (二)末按民事訴訟法第32條第7款關於法官應自行迴避之規定，
10 該條款所稱之法官曾參與前審裁判者，係指法官曾經參與下
11 級審審判，不得於上級審復行審判該事件而言；至法官曾參
12 與上級審之裁判，將原判決廢棄發回更審，雖嗣後再行上
13 訴，上級審曾參與裁判之法官，既未參與下級審之裁判，對
14 之無須自行迴避。原裁定承審法官並無前開應迴避情事，抗
15 告意旨稱原裁定違反民事訴訟法第32條第7款法官應自行迴
16 避之規定，對伊有不公云云，亦無足取。

17 (三)綜上，抗告意旨指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應
18 予駁回。

19 五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

20 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日

21 民事第十三庭

22 審判長法 官 林純如

23 法 官 邱蓮華

24 法 官 林于人

25 正本係照原本作成。

26 不得再抗告。

27 中 華 民 國 113 年 11 月 25 日

28 書記官 王靜怡