JUDICIAL WEEKLY
中華民國 95 年 11 月 2 日 第 1311 期
司法周刊
◆發行人：蔣次寧 ◆發行所：司法院 ◆社址：臺北市重慶南路一段124號
◆發行部電話：02-23618776 傳真：02-23618776 ◆編輯部電話：02-23618798 傳真：02-23898920 ◆後製作：五餅二魚文化事業
◆每週出版 每期一大張 全年51期400元 ◆新聞局出版事業登記證局版北市誌第164號 ◆台北郵局許可證北字第647號登記為雜誌類

本期提要

1 立法院司法委員會通過民法物權編及其施行法修正草案 司法院召開工程諮詢小組業務聯繫會議
2.3 談虎／英國智慧財產訴訟趨勢實務探討【上】
4 翁院長視導雲院 讚賞士氣高昂 司法院舉辦少年法院法官個案研討

民法物權修正審查進度

立法院司法委員會通過民法物權編及其施行法修正草案

修正抵押權、質權、留置權等擔保物權相關條文 近期將送立法院院會二讀

【本刊訊】立法院司法委員會於95年10月23日、11月1日召開第6屆第4會期第7次、第8次全體委員會議，併案審查行政院、司法院會銜函請審議，及立法委員吳志揚、高思博等40人提案之「民法物權編部分條文修正草案」、「民法物權編施行法部分條文修正草案」，經逐條審議，計通過民法物權編修正43條條文、增訂36條條文、刪除2條條文，民法物權編施行法修正4條條文、增訂8條條文，將於近期內送立法院院會審議，完成立法程序。本次修正係有關擔保物權部分，即第6章抵押權、第7章質權及第9章留置權，茲舉其要點如下：

一、**強化抵押權登記公示之效力**：明定約定之利息、違約金或其他契約之約定，應經登記，始生抵押權之效力，以貫徹物權公示效力，俾保障交易安全（第861條第2項參照）。

二、**調整抵押權擔保債權之範圍**：明定抵押權擔保之範圍爲原債權、利息、遲延利息、違約金及實行抵押權之費用。而爲兼顧第三人及抵押權人之權益，同時明定得優先受償之利息、遲延利息、一年或不及一年定期給付之違約金債權，以於抵押權人實行抵押權聲請強制執行前五年內發生及於強制執行程序中發生者爲限（第861條第1項、第3項參照）。

三、**界定抵押權標的物之範圍**：爲期明確，除現行條文規定之抵押物之從物及從權利外，明定抵押權效力及於不具獨立性之抵押建築物附加物、抵押物滅失之殘餘物、抵押物之分離物、抵押物扣押後自抵押物分離之天然孳息（第862條、第862條之1、第863條參照）。

四、**調整抵押權與用益物權間之利益**：明定抵押權人實行抵押權，聲請拍賣抵押物時，如因抵押物上有地上權或其他用益權，影響抵押權之交換價值，發生無人應買或出價不足以清償擔保債權之情形，法院得除去該權利後拍賣。如抵押物上有用益權人或經其同意之人建築之建築物，抵押權人得於強制執行程序中聲請法院將建築物與土地併付拍賣，但對於建築物之價金，無優先受償之權（第866條、第877條參照）。

五、**發揮抵押權之經濟效能**：爲使抵押權人對此交換價值之利用更具彈性，俾使其投下之金融資本在多數債權人間仍有靈活週轉之餘地，並相互調整其複雜之利害關係，明定同一抵押物有多數抵押權者，特定抵押權人得將其次序讓與及拋棄，調整其可優先受償之分配額，但他抵押權人之利益不受影響（第870條之1參照）。

六、**強化抵押權之保全**：明定抵押權人因防止抵押物價值減少所生費用，其受償次序優先於各抵押權所擔保之債權，並得請求回復原狀或增加擔保（第871條、第872條參照）。

七、**兼顧抵押權、質權實行之效率及債務人權益之保障**：流抵、流質約款採相對禁止規定，即僅約定債權已屆清償期，而債務人不爲清償時，抵押物、質物之所有權，移屬於抵押權人、質權人之情形，原則上爲法所不許，惟該流抵、流質約款如訂有清算之約定，該約款則例外爲有效（第873條之1、第893條參照）。

八、**調和共同抵押權制度抵押權人、抵押人間之利益**：明定共同抵押權之各抵押物賣得價金之分配次序、內部分擔擔保債權金額之計算方式及求償權人或承受權人行使權利之範圍及方式（第875條之1至第875條之4）。

九、**兼顧抵押建築物之保護及基地使用權之利益**：建築物性質上不能與土地使用權分離而存在，故以建築物設定抵押權，於抵押物拍賣時，其抵押物對土地存在所必要之權利得讓與者，例如地上權、租賃權等，應併付拍賣，以維護社會經濟利益（第877條之1條參照）。

十、**確立物上保證人對債務人、保證人之承受權及求償權**：爲期公平明確，明定物上保證人於其清償之限度內，承受債權人對於債務人之債權，債務人如有保證人，物上保證人就超過其分擔額之範圍，得請求保證人償還其應分擔部分（第897條參照）。

十一、**最高限額抵押權法制化**：行之有年之最高限額抵押權，其運作均賴學說、實務予以形成、補充及解釋，爲求健全發展，增訂最高限額抵押權規定（第881條之1至第881條之17）。

十二、**最高限額質權法制化**：長期繼續之交易，逐筆重新設定質權，對於講求交易迅速及安全之現代工商社會，非但徒增勞費，亦造成不便，影響工商業之發展，有鑑於此，增訂最高限額質權規定，以爲因應（第899條之1參照）。

十三、**建立營業質基本規範**：當舖或其他以受質爲營業者所設定之質權（營業質），爲一般民眾籌措小額金錢之簡便方法，有其存在之價值，爲期明確周延，明定營業質權人與出質人間之權利義務關係（第899條之2參照）。

十四、**健全權利質權實行程序**：爲期完備，分就以金錢給付爲內容、以金錢以外之動產給付爲內容、以不動產物權之設定或移轉爲給付內容、有價證券質權之實行等，予以明定，以提昇質權實行之效率（第905條、第906條、第906條之1、第909條參照）。

十五、**留置權實行程序迅速化**：爲期早日免除債權人之責任，並符實際，將清償催告（通知）期限修正爲1個月以上，於不能爲此催告之情形，其就留置物取償之期限修正爲六個月（第936條參照）。

十六、**訂定日出條款**：明定本次修正條文暨其施行法，自公布後6個月施行，以爲因應（民法物權編施行法第24條參照）。

司法院擴大主管會報第73次會議

參考先進國家制度 提升民事調解成效

【本刊訊】司法院擴大主管會報第73次會議，於95年10月24日舉行，由翁岳生院長親自主持並作出數項重要指示：

1、請民事廳、少年及家事廳參考日本、美國等先進國家調解制度，研議如何提升我國民事（含家事）事件調解的比率及成效。

2、社會變遷快速、科技日新月異，法官有必要不斷充實，爲使進修方式發揮功效，請行政訴訟及懲戒廳檢討現行最高行政法院法官在職進修規劃、名稱用語及舉辦方式，並請注意維護法官尊嚴、尊重法官感受。

3、有關刑事訴訟協商程序，應就個案審酌被害人意願、國民法律感情等，並注意刑事訴訟法第455條之2之規定。

4、請臺灣板橋地方法院妥適清理5年以上民事未結案件，並加強推動「合意選定法官」方案。請臺灣苗栗地方法院多聘請調解委員，加強調解。

5、臺灣板橋地方法院案件數量多，同仁工作繁重，請陳院長適時鼓舞同仁士氣，並多關懷同仁身體健康。

6、法庭席位新制實施後，書記官席位下移，各法院院長應多與法官、書記官等同仁溝通，協助適應，並積極提升書記官獨立製作筆錄的能力，亦請司法行政廳、資訊管理處協助克服技術上的困難。

法制動態

●司法院95年10月31日修正「司法院暨所屬各機關請頒獎章作業補充規定」，並修正名稱爲「司法院暨所屬各機關請頒獎章作業注意事項」。

●司法院95年10月20日修正「各級法院法官在職進修及考察實施要點」。

最高法院公告不再援用判例等

【本刊訊】最高法院10月26日公告9月26日95年度第19次刑事庭會議決議不再援用刑事判例5則、判例加註7則，茲將判例之年度案號刊登如后：

一、不再援用刑事判例5則：51年台上字第1932號、28年上字第4247號、26年渝上字第988號、29年非字第15號、26年渝上字第125號。

二、判例加註7則：29年上字第2333號、20年上字第1875號、38年穗特覆字第29號、47年臺上字第1578號、70年台上字第4834號、63年台上字第3319號、30年上字第2950號。

（判例要旨及相關法條，請上司法院網站查詢，網址：www.judicial.gov.tw）

增進諮詢委員瞭解法院實務

司法院召開工程諮詢小組業務聯繫會議

【本刊訊】司法院爲使「法院審理有關工程案件諮詢小組」成員瞭解法院實務，俾該諮詢小組能更有效率地順利運作，特於11月1日召開諮詢小組業務聯繫會議，邀請臺北地方法院葉建廷法官及刑事廳調辦事鄧振球法官、李太正法官，介紹刑事準備程序、審判程序、採證程序、證據法則及諮詢程序等議題，以增進諮詢委員對法院審判業務及相關訴訟流程之認識。

「法院審理有關工程案件諮詢小組」業於10月23日成立，小組成員涵蓋土木、電機、水土保持、環境工程、水利、大地、結構、都市計劃、營建管理、工程品質管理、工程仲裁、查核、督導、監造、規劃、設計、政府採購各方面之專家，可爲各法院提供有效之專業諮詢，司法院已於10月31日函各法院，如有需前揭諮詢小組提供協助時，可依「法院辦理有關工程刑事案件提出資源需求流程」辦理，並依法院之客觀條件，儘量提供人力及物力支援，例如適當閱覽卷證之處所、辦公設備及助理人力等，俾利諮詢委員於最短時間內，提供有效、適時的辦案資源，以發揮諮詢小組之功能。