

現代地政 人與地

蕭錚



社論

優惠房貸戒不掉---增撥兩千億是社會福利還是社會負擔

專題論述

論地籍圖重測法律性質與界址爭議之處理

祭祀公業土地清理之探討

共有型態變更不適用土地法第三十四條之一的論證

熱門話題

農地農用與原地價之調整

民法進階

如何行使代位權撤銷假扣押

研究論文

區分地上權制度之探討

地政新知

住宅不動產之經營管理

現代地政 251
人與地 220

2022年16期

ISSN 1025-1499



零售價：170元



如何行使代位權撤銷假扣押

彭忠義

(新竹市九九地政研習會會長)

案情：

甲向乙購買A不動產，支付價款、完稅後，乙同意甲先行遷入A不動產完成點交手續，惟於向地政機關辦理所有權移轉登記時，乙竟將A不動產再賣予丙，丙支付定金後，旋持買賣私契及支付定金憑據，就定金之數額向法院聲請假扣押仍為乙登記名義之A不動產，甲應如何在乙一屋二賣、又遭另一買主丙假扣押時，行使代位權排除丙之假扣押查封，而順利取得A不動產移轉產權登記？

依據：

民事訴訟法第五百二十二條第一項：「債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，欲保全強制執行者，得聲請假扣押。」故丙為保全其定金債權，自可就乙所有之財產即A不動產聲請假扣押。

乙惡意履行債務，怠於排除A不動產限制登記時，甲立於債權人之地位，可依據民法第二百四十二條行使代位權。實務上見解有：

一、「債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義行使其權利，為民法第二百四十二條前段所明定。此項代位權行使之範圍，就同法第二百四十三條但書規定旨趣推之，並不以保存行為為限

，凡依權利之保存或實行為目的之一切審判上或審判外之行為，諸如假扣押、假處分、聲請強制執行、實行擔保權、催告、提起訴訟等，債權人皆得代為行使。」最高法院六十九年臺抗字第二四〇號著有判例；

二、「債權人為保全其債權，行使民法第二百四十二條規定之代位權者，於債務人怠於行使其權利時，即得為之。至於債權人所欲保全之債權與債務人怠於行使其權利孰先孰後，則與代位權之行使，不生影響。」最高法院七十二年臺上字第三五四號著有判例；

三、另司法院72.12.29(72)廳民二字第0九二〇號函：「債務人怠於行使其權利時，債權人因保全債權，得以自己之名義行使其權利，為民法第二百四十二條前段所明定。此項代位權行使之範圍，就同法第二百四十三條但書規定旨趣觀之，並不以保存行為為限，凡依權利之保存或實行為目的之一切審判上或審判外之行為，諸如假扣押、假處分、聲請強制執行、實行擔保權、催告、提起訴訟等，債權人皆得為之。」



結論：

民事訴訟法第五百三十條第二項：「債務人得陳明可供法院所定之擔保或將請求之標的物提存，聲請撤銷假扣押裁定。」故甲可依據民法第二百四十二條規定，代位乙行使民事訴訟法第五百三十條第二項之權利。甲可為之程序如後：

- 一、甲基於乙之債權人立場，先向假扣押管轄法院調閱假扣押強制執行卷宗；
- 二、將假扣押裁定影本、甲乙間就A不動產買賣契約書、支付憑證、完稅證明文件，持向擔保提存法院提存

所，就債務人乙應提存擔保金以免為或撤銷假扣押之數額，代位乙向受擔保利益人丙提存撤銷假扣押擔保金；

- 三、甲持撤銷假扣押擔保金之提存書影本，向假扣押管轄法院具狀聲請撤銷假扣押強制執行查封登記；
- 四、A不動產在無限制登記情況下，甲即可順利完成A不動產移轉登記程序。

有關甲代位乙提存之撤銷假扣押擔保金，甲得另訴依據無因管理或不當得利請求乙返還擔保金，或就甲尚須支付乙尾款之餘額行使抵銷權。 😊