



保全債權之代位權



作者文獻

陳聰富 · 臺灣大學講座教授

摘要

本文探討債權人代位權的意義、成立要件及其行使方法與效力。本文以「金錢債權」、「特定物債權」及「通謀買賣塗銷土地登記」等不同案例類型，分析代位權的法律問題。主要爭議問題如下：(1)債權人基於公法關係的債權，得否行使代位權？最高法院採否定說，但關稅法及稅捐稽徵法修法採肯定說。(2)債權人得否代位債務人對於支付命令聲明異議？最高法院採否定說。(3)在特定物債權，僅須債權之實現發生障礙，即可行使代位權，不以債務人陷於無資力為要件。(4)債權人於受領標的物後，得否以自己債權與其所代位受領之給付物主張抵銷？應採否定說，以平等保護全體債權人。

關鍵詞：代位權、特定物債權、通謀虛偽意思表示、支付命令

目次

- 壹、代位權的意義與作用
- 貳、代位權的成立要件
- 參、代位權的行使及其效力

壹、代位權的意義與作用

代位權，指債權人於債務人怠於行使權利時，得以自己名義，代位債務人，行使其對第三債務人權利之權利。典型案例如下：

1. 甲被乙駕車撞傷，損失100萬元。乙對丙有貸款債權150萬元，屆期卻不請求清償，甲乃代位乙，向丙請求清償貸款150萬元中之100萬元，並由甲代為受領。（「金錢債權案」）

DOI：10.53106/172717629204

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。

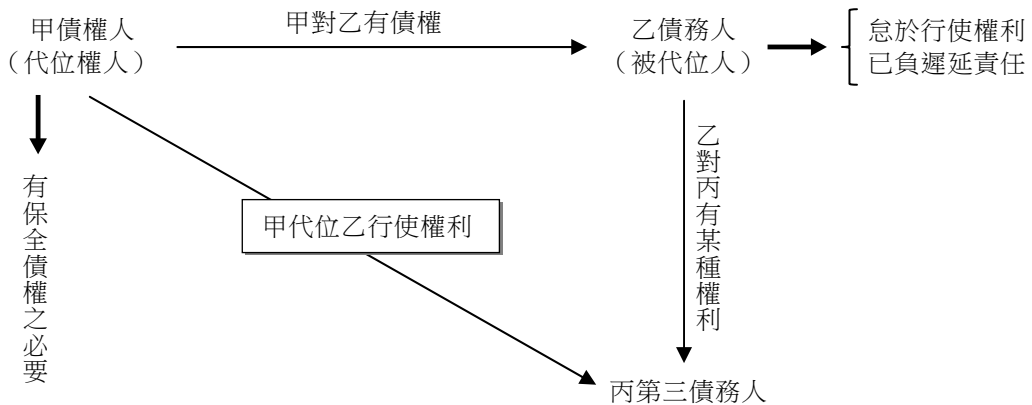
2.甲向乙租賃A屋，該屋被丙不法占有，但乙怠於請求丙返還。甲乃代位乙，請求丙返還A屋。（47台上1815號判例「特定物債權A案」）

3.丁出售B地於丙，丙再出售該地於乙，乙再出售於甲，乙屆期卻不請求丙為移轉登記，甲因而代位乙行使對丙之移轉登記請求權，並代位丙行使對丁

之移轉登記請求權，同時請求乙移轉登記於自己。（46台上422號判例「特定物債權B案」）

4.甲為乙之債權人，因乙與丙就C地為通謀虛偽買賣及登記，乃代位乙請求丙塗銷C地之移轉登記。（71台上4342號判例「通謀買賣塗銷土地案」）

代位權案例的基本結構如下：



法國法系因強制執行制度較不完備，而規定代位權制度，日本法從之。德國及瑞士則無此制度，我國民法承襲法、日之例。

代位權制度，係於債權人有保全債權之必要時，享有行使債務人之權利的

權利，本質上屬於代他人行使權利的管理行為，目的在於管理債務人之財產，屬於一種管理權。債權人與債務人的關係，有認為屬於一種法定的委任關係，有認為屬於無因管理¹。法定的委任關係說，無非是擬制債權人與債務人間具

¹ 債權人代位行使債務人之權利，其因代位所支出之費用，如何請求債務人返還，採法定的委任關係說，依委任之規定處理（第 546 條）。參見鄭玉波，民法債編總論，頁 319，1983 年；林誠二，債法總論新解（下），頁 206，2019 年；黃茂榮，債法總論第三冊，頁 141，2010 年。採無因管理說，則依民法第 176 條處理。參見史尚寬，債法總論，頁 458，1983 年；邱聰智

有默示的委任之合意，是否符合當事人之真意，不無疑問。債權人既未受委任，並無義務，而代位債務人行使權利，管理其財產，性質上應屬無因管理，較為合理。惟最高法院認為：「債權人提起代位訴訟係為自己利益為之，並無為債務人管理事務之意思，難認係為債務人之利益為之（113台抗465號裁定）。」不採無因管理說。無論如何，債權人既然管理他人之財產，應依善良管理人之注意程度為之，否則致生損害於債務人時，應負賠償責任。

代位權的制度目的有二：第一，在於保全債務人的責任財產，亦即債務人的責任財產有不能清償債權人債權之虞時，債權人得以行使代位權的方式，以保全債務人的責任財產。第二，作為準備或預備將來強制執行之用，亦即以行使代位權的方式，保全債務人之財產，再為強制執行。

代位權的目的，既然在於保全債務人的責任財產，而債務人的責任財產乃全體債權人的共同擔保；又債權人代位行使之權利，為債務人之權利，並非自己的權利，因此不發生債務人之財產利

益歸屬移轉的結果。從而行使代位權所得之利益，應歸屬於債務人，由全體債權人均霑之，行使代位權之債權人不得以之僅供清償一己之債權。循此，債權人固可代為受領第三債務人之給付，但此係指應向債務人為給付，而由債權人代為受領而言，非指債權人直接請求第三債務人對自己而清償。從而債權人代位債務人起訴請求給付者，須聲明被告第三債務人應向債務人為給付之旨，並就代位受領為適當之表明（64台上2916號判例、94台上1193號判決、93台上1341號判決、107台上139號判決）。

據此，在「金錢債權案」，甲的訴之聲明為：「被告丙應給付乙一百萬元，但由原告甲代位受領。」在「特定物債權A案」，訴之聲明為：「被告丙應將A屋返還於乙，但由原告甲代位受領。」在「特定物債權B案」，訴之聲明為：「被告丁應將B地移轉登記予丙，再由被告丙移轉登記予乙，最後由被告乙移轉登記予原告甲。」在「通謀買賣塗銷土地案」，訴之聲明為：「被告丙應將C地之所有權登記塗銷。²」

債權人於代位受領第三債務人之給

（姚志明修訂），新訂民法債編通則（下），頁99，2014年；劉春堂，民法債編通則（中），頁164，2021年；鄭冠宇，民法債編總論，頁222，2017年。

² 在債權人代位債務人提起之訴訟，僅得以第三債務人為被告，不得將被代位之債務人列為被告，否則法院應駁回此部份之訴〔最高法院64年度第5次民庭庭推總會決議決定（一）、71台

本檔案僅供試閱，完整內容請見本刊或月旦知識庫。