臺灣高等法院民事裁定

112年度抗字第232號

抗　告　人　朱立人

000000000000000000

000000000000000000

000000000000000000

上列抗告人因與相對人新安科技工程股份有限公司間假處分事件，對於中華民國111年12月19日臺灣新竹地方法院111年度裁全字第31號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按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，民法第242條本文定有明文。此項代位權行使之範圍，就同法第243條但書規定旨趣推之，固不以保存行為為限，凡以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，債權人皆得代位行使（最高法院69年台抗字第240號判例要旨參照）。惟在訴訟程序進行中之行為，或與其程序有關之其他行為，如依法律之規定，僅該當事人始得為之，且依其性質，並不適於由他人代位行使之訴訟行為，自不能准由該當事人之債權人代位行使，例如提起上訴、對強制執行方法之聲明異議、對假扣押假處分裁定提起抗告、攻擊防禦方法之提出等是（最高法院92年台上字第1886號判例、111年度台抗字第1094號裁定、99年度台抗字第589號裁定要旨參照）。

二、抗告意旨略以：伊為原裁定債務人陳毅睿即至捷水電工程行（下稱陳毅睿）之債權人，陳毅睿對伊負有新臺幣（下同）600萬元之本票債務。而陳毅睿已將原裁定附表所示支票

（下稱系爭支票）交予伊之員工郭銘豐，並為伊占有中，無從期待陳毅睿對原裁定提起抗告，應認陳毅睿怠於行使抗告權。又系爭支票上禁止轉讓之記載已遭塗銷，該支票之流通性應與現金相當，相對人不得以其與陳毅睿間承攬契約之履約情況，限制系爭支票之轉讓，況相對人並未就假處分之請求為釋明，且原裁定所命相對人提供之擔保金額，亦有不足。相對人之聲請為無理由，原裁定應有違誤。爰依民法第242條規定，代位陳毅睿提起抗告，請求廢棄原裁定，並駁回相對人假處分之聲請等語。

三、查抗告人雖稱陳毅睿必怠於行使抗告權，乃依民法第242條規定，代位陳毅睿提起抗告云云。惟原法院依相對人之聲請，裁定准相對人以新臺幣420萬元為陳毅睿供擔保後，陳毅睿就系爭支票不得向付款人為付款之提示及轉讓與第三人，並應將之交由執行人員記載此事由。就此項假處分裁定之抗告，屬程序中之行為，依民事訴訟法第533條準用第528條規定，僅受裁定之當事人得為之。又陳毅睿因相對人假處分之聲請而為原裁定之當事人，即已由陳毅睿進行本件假處分裁定之程序，依其性質，唯有陳毅睿始得提起抗告，不適於由他人代位行使抗告權，依上開說明，自不能准由陳毅睿之債權人代位行使。抗告人主張其基於陳毅睿債權人地位，得以自己名義代位陳毅睿行使抗告權，洵非有據，應認抗告人代位陳毅睿就原裁定提起抗告，於法不合。從而，抗告人就原裁定提起抗告，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　28　　日

民事第十二庭

審判長法　官　陳婷玉

法　官　曾明玉

法　官　毛彥程

正本係照原本作成。

本裁定不得再抗告。但得於收受送達後10日內向本院提出異議。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　28　　日

書記官　陳冠璇