臺灣基隆地方法院民事裁定

114年度抗字第34號

抗　告　人　天剛資訊股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張申曄

相　對　人　鄧仲佑

000000000000000000

鄭崇文律師即鄧光明之遺產管理人

000000000000000000

上列抗告人聲請准予拍賣抵押物事件，抗告人對於中華民國114年7月30日本院司法事務官所為114年度司拍字第70號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理　由

一、程序事項

相對人鄧光明於114年8月31日死亡，依法本件程序應予停止，其遺產管理人於115年10月14日具狀聲明承受程序，要屬適法應予准許，已得進行本件程序合先敘明。

二、本件抗告人原聲請意旨及抗告意旨略以：

(一)原聲請意旨略以：抗告人於民國108年4月25日與第三人樂磚股份有限公司、陳均榜簽訂數位平台建置契約書，嗣又於109年9月22日與放縱遊戲有限公司、樂磚股份有限公司、陳嘉珮、陳均榜、鄧光明簽立協議書，並由鄧光明、鄧仲佑以其所有如附表所示之不動產，設定新臺幣（下同）5,500萬元之最高限額抵押權（下稱系爭最高限額抵押權）予抗告人，擔保抗告人開發銷售遊戲之分潤金未達約定金額5,405萬7,150元之部分。詎於113年9月30日期限屆至，第三人樂磚股份有限公司僅給付聲請人分潤金1,331萬4,251元，與約定金額

尚有4,074萬2,899元之差額，為此聲請准予拍賣抵押物以資受償等語。

(二)抗告人原聲請經本院司法事務官駁回，抗告人不服提出抗告，抗告理由略以：

1、鄧光明並非數位平台建置契約之當事人，並無與該建置契約主債務人樂磚股份有限公司共同連帶負擔契約債務之必要，惟觀諸協議書所載含鄧光明在內之其他共同連帶債務人，均係替主債務人樂磚股份有限公司擔保協議書「肆、其他特約事項」第2項所載截至113年9月30日止，不足5,405萬7,150元分潤差額之債務甚明。鄧光明若無立於連帶保證人之地位而擔保此將來可能發生債務之意旨，焉會簽署該協議書同意作為連帶保證人，更無就該連帶債務提供系爭土地及建物設定抵押權擔保之理。再者系爭協議書於109年9月22日簽署後，相對人旋即向地政機關設定最高限額5,500萬元之抵押權予抗告人，稽之卷附系爭土地及建物登記第一類謄本所示：「擔保債權總金額5,500萬元」、「擔保債權確定日期：民國113年9月30日」等詞，上開擔保債權總金額5,500萬元即為協議書所載應達分潤金額5,405萬7,150元之上限，擔保債權確定期日之113年9月30日及系爭協議書所載累積計算分潤金之到期（結算）日。是以系爭土地及建物之抵押設定就是為了連帶保證協議書所載，截至113年9月30日止，未達所約定分潤金差額之債務，灼然甚明。

2、主債務人樂磚股份有限公司與協議書所定113年9月30日期限屆至，僅交付抗告人分潤金1,331萬4,251元，未達約定之5,405萬7,150元，其差額即為連帶債務之金額，已如前述。抗告人乃於114年2月14日寄發存證信函催告，並邀集前述共同連帶債務人於同年2月24日見面協商，是相對人鄧光明委託蕭聖澄律師於是日代表到場協商，亦未否認系爭抵押權所擔保分潤金差額債務之存在，有抗告人114年3月24日114天字第3號函暨所附鄧光明抵押擔保債務協商會議紀要可稽，原裁定意旨認抗告人對相對人無系爭最高限額抵押權擔保範圍

內之債權存在要有違誤。

3、鄧光明對抗告人所擔保之連帶債務既已成立，抗告人自得依法聲請並進行拍賣系爭抵押物，否則對於抗告人之權益影響重大。為此提出抗告。

4、並聲明：原裁定廢棄。

三、按抵押權人，於債權已屆清償期，而未受清償者，得聲請法院，拍賣抵押物，就其賣得價金而受清償。民法第873條定有明文。且依民法第881條之17規定，上開規定，於最高限額抵押權亦準用之。又抵押權人依此規定聲請拍賣抵押物，屬非訟事件，法院祇須就抵押權人提出之文件為形式上審查，如認其抵押權已依法登記，並有抵押權登記擔保範圍之債權存在，且債權已屆清償期而未受清償，即應為准許拍賣抵押物之裁定（最高法院93年度台抗字第8號裁定意旨參照）。至於法院所為准許與否之裁定，無確定實體法上法律關係存否之效力，債務人或抵押人對抵押債權及抵押權之存否如有爭執，應另循訴訟途徑以謀解決（最高法院94年度台抗字第631號、94年度台抗字第270號裁定意旨參照）。

四、經查：

(一)查本件抗告人聲請拍賣抵押物，雖提出他項權利證明書、抵押權設定契約書、數位平台建置契約書、協議書、取得分潤金之發票及不動產登記第一類謄本（均影本）等件為證。惟查，依抗告人所提他項權利證明書及不動產登記謄本之他項權利部記載，系爭最高限額抵押權擔保債權種類及範圍為「擔保債務人對抵押權人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在本抵押權設定契約書所定最高限額內所負之保證」，因此堪認系爭抵押權擔保之債權為保證債權。然抗告人所提債權證明文件之協議書，係記載相對人鄧光明願為共同連帶債務人，並未明確記載保證契約存在，依據抗告人提出上開證據，無法遽認抗告人與相對人鄧光明成立保證契約，是以抗告人無法證明其對相對人有系爭最高限額抵押權所擔保當事人間之保證債權存在。

(二)抗告意旨雖稱所提出之協議書既載明相對人等同意應作為共同連帶債務人，共同連帶負擔對天剛公司補足不足5,405萬7,150元差額之義務，已明示相對人鄧光明為連帶債務之共同保證人之一，自應與主債務人樂磚公司連帶負責等語。然非訟法院對於聲請拍賣抵押物事件僅能作形式上審查，由聲請人所提出協議書之契約條款觀之，既未見「保證」之字樣，實難認定有抗告人所稱連帶保證契約之存在。況所謂連帶債務，係數人負同一債務，依明示或法律之規定，對於債權人各負全部給付之責任者，民法第272條定有明文，該條係規範於民法債編通則中有關多數債務人及債權人之規定，連帶保證契約僅係連帶債務之其中一種態樣，非謂所有負連帶債務責任之契約，均屬連帶保證契約，此觀民法第471條、第637條、第681條等規定均有規範連帶債務責任自明。

(三)本院依形式審查，尚難遽予認定抗告人對鄧光明有系爭最高限額抵押權擔保範圍內之債權存在，自無由准許拍賣抵押物，是本件聲請於法尚有未合，應予駁回。從而，本院司法事務官以上開理由駁回抗告人原審聲請，核與法律規定相符而無違誤；抗告人執前詞，求為廢棄系爭裁定，為無理由，應予駁回，爰裁定如主文所示。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　10　　日

民事第一庭審判長法　官　王翠芬

法　官　王慧惠

法　官　李謀榮

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由，並經本院許可外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受後10日內委任律師為訴訟代理人向本院提出再抗告狀，並繳納再抗告費新臺幣1,500元。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　10　　日

書記官　黃瓊秋

附表：

114年度抗字第34號		
土　地　坐　落	面　積	權利範圍

編號	縣市	鄉鎮市區	段	小段	地號	（平方公尺）	
1	新北市	萬里區	中萬里加投	粗坑子	4-1	5,650.00	1分之1
2	新北市	萬里區	中萬里加投	粗坑子	58	2,575.00	1分之1
3	新北市	萬里區	中萬里加投	粗坑子	58-2	2,734.00	1分之1
4	新北市	萬里區	中萬里加投	粗坑子	58-4	3,084.00	1分之1

編號	建號	基地坐落 ---------- 建物門牌	主要建材及房屋層數	建物面積（平方公尺）		權利範圍
				樓層面積合計	附屬建物用途及面積	
1	17	中萬里加投段粗坑子小段58-2地號 ---------- 太和7之9號	鋼筋混凝土造 2層	一層：225.83 二層：150.90 合計：376.73	陽台 15.70	1分之1
	備考					