臺灣高等法院高雄分院民事裁定

115年度非抗字第42號

再 抗告 人　屈佩珍

000000000000000000

代　理　人　蔡建賢律師

相　對　人　簡珮玹

000000000000000000

上列當事人間請求拍賣抵押物事件，再抗告人對於民國115年6月2日臺灣高雄地方法院115年度抗字第109號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

再抗告駁回。

再抗告程序費用由再抗告人負擔。

理　由

一、再抗告意旨略以：相對人夥同第三人莊文娟等人共同詐欺伊，將伊所有如原裁定附表所示之不動產（下稱系爭不動產）設定擔保債權總金額新臺幣（下同）300萬元之普通抵押權（下稱系爭抵押權），經伊向檢察署對相對人、莊文娟等人提出刑事告訴，並已向原法院提起確認系爭抵押權無效與損害賠償訴訟，現由地檢署另案偵查中及原法院以114年度審訴字第1392號審理中。詎原審僅以非訟程序形式審查為框架，逕認實體爭執應另循訴訟解決，全未審酌上開詐欺違法行為，致伊意思表示無效，應駁回相對人之聲請，竟以原裁定維持司法事務官就115年度司拍字第25號聲請拍賣抵押物事件所為准許相對人聲請拍賣抵押物之裁定(下稱原處分裁定)，顯有消極不適用法規，爰依非訟事件法第45條及民事訴訟法第486條規定提起再抗告，請求廢棄原裁定等語。

二、按非訟事件對於抗告法院之裁定再為抗告，僅得以其適用法規顯有錯誤為理由，非訟事件法第45條第3項定有明文。所謂適用法規顯有錯誤，係指原裁定就其取捨證據所確定之事實適用法規顯有錯誤而言，至於法院認定事實錯誤、不當，

或就當事人提出之事實或證據疏於調查或漏未斟酌，僅生調查證據是否妥適或裁定不備理由之問題，均與適用法規顯有錯誤有間。又聲請拍賣抵押物，原屬非訟事件，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性質，於債權及抵押權之存否，並無既判力。故祇須其抵押權已經依法登記，且債權已屆清償期而未受清償，法院即應為准許拍賣之裁定。而對於此項法律關係有爭執之人，為保護其權利，得提起訴訟，以謀解決，不得僅依抗告程序聲明其爭執，並據為廢棄准許拍賣抵押物裁定之理由（最高法院51年台抗字第269號裁判、94年度台抗字第270號裁定意旨參照）。

三、經查，相對人以再抗告人於民國114年3月25日向其借款300萬元，約定清償期為114年6月24日，遲延利息按年息百分之16計算，暨按年息百分之36計算之違約金，並於114年3月28日設定系爭抵押權為擔保，詎清償期屆至後，再抗告人未依約清償等情為由，聲請裁定准許拍賣系爭不動產，經原法院司法事務官為形式上審查後，以原處分裁定准許等情，業經本院調取原審卷宗，核閱卷內資料無誤。又系爭抵押權業經登記，且相對人之債權已屆清償期等情，業據相對人於原審提出系爭抵押權設定契約書、他項權利證明書、土地及建物登記簿謄本、借據及本票為證，依其所提書證，形式上堪認系爭抵押權所擔保之系爭債權存在且未完全受償，原法院司法事務官據此為形式審查，以原處分裁定准許相對人拍賣抵押物之聲請，即無不合。而原裁定認再抗告人無到庭陳述意見必要，依法逕駁回再抗告人之抗告，維持原處分裁定，亦無不當或適用法規顯有錯誤之情形。至再抗告人所指抵押物所擔保債權是否係受詐欺所為之意思表示而屬無效，即對該債權實質上存否乙節固有爭執，然此屬實體法律關係存否之事項，應另以訴訟解決，要非本件非訟程序可得審究。是再抗告理由顯係就原法院調查證據未盡妥適或認定事實違誤之指摘，然此要非屬於消極不適用法規之適用法規顯有錯誤，故其再抗告之主張為無理由。

四、綜上所述，原法院司法事務官以原處分裁定准許相對人拍賣抵押物聲請，原裁定維持原處分裁定，駁回再抗告人之抗告，並無適用法規顯有錯誤之情事。再抗告意旨以前詞指摘原裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件再抗告為無理由，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

民事第四庭

審判長法　官　洪能超

法　官　郭慧珊

法　官　楊淑珍

以上正本證明與原本無異。

本件不得抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　30　　日

書記官　李佳旻