臺灣士林地方法院民事裁定

111年度抗字第165號

抗　告　人　樺福建設開發股份有限公司

法定代理人　許慧娟

相　對　人　臺灣中小企業銀行股份有限公司

法定代理人　林謙浩

上列當事人間拍賣抵押物事件，抗告人對於中華民國111年7 月4日本院司法事務官111 年度司拍字第104 號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、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；其規定準用於最高限額抵押權，同法第881 條之17亦有明文。又聲請拍賣抵押物係屬非訟事件，於最高限額抵押，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；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）。

二、本件相對人主張抗告人樺福建設開發股份有限公司（下稱樺福公司）於民國101年12月22日，以其所有如原裁定附表所示之不動產，為擔保其對相對人現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來在最高限額新臺幣（下同）4億5,800萬元內所負之債務而設定抵押權予相對人，擔保債權確定期日為131年12月20日，清償日期依據各個契約約定，經登記在案。嗣抗告人樺福公司就借款債務於109年10月6日與相對人和解

成立，抗告人樺福公司及張綱維（樺福公司當時法定代理人）、許慧娟（樺福公司目前法定代理人、張綱維之母）願連帶給付相對人7億9,992萬元及約定之利息、違約金等，詎抗告人樺福公司仍未給付，是聲請拍賣抵押物以資受償等語，並提出抵押權設定契約書、他項權利證明書、臺灣臺北地方法院109 年度重訴字第851號和解筆錄、土地及建物登記謄本等件為證。本院司法事務官審核相對人所提出之上開證據，認其聲請於法有據，而裁定予以准許。

三、抗告人不服原裁定提起抗告，抗告意旨略以：相對人提出之債權證明乃於109年10月6日成立之和解筆錄，和解內容為抗告人連願帶給付相對人7億9,992萬元，與本件設定登記之最高限額4億5,800萬元抵押權所擔保之債權並非同一，成立日期、地點及債權關係均不相同，且相對人於109 年8 月7 日即對本件抗告人所有之不動產進行查封，早於上開和解筆錄成立時間，足證兩筆債權並非同一；又抗告人與相對人間尚有他項債權債務糾紛，抗告人將對相對人提起損害賠償訴訟，該損害求償額將高於本件抵押權設定金額，抗告人得依民法第334條第1項規定主張以該損害賠償債權與本件抵押權債務互為抵銷，則抵銷之後，本件抵押權擔保之債權已消滅，相對人自不得聲請裁定拍賣抵押物；為此，爰對原裁定不服，提起抗告，請求廢棄原裁定，駁回相對人拍賣抵押物之聲請等語。

四、查本件相對人就其聲請拍賣抵押物之主張，業提出抵押權設定契約書、他項權利證明書、和解筆錄、土地及建物登記謄本等件為證，依相對人提出之證據為形式審查，足明相對人之抵押權已依法登記，且其主張之擔保債權與抵押權設定登記所定「擔保抗告人對於相對人『現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來』在最高限額內所負之債務」相符，堪認有抵押權登記擔保範圍內之債權存在，債權並已屆清償期而未受償，則原裁定予以准許，自無不合。至本件抗告意旨所執擔保債權同一性之爭執事由及抵銷抗辯是否可採，乃抗告

人與相對人間實體上法律關係之爭執，依首開說明，抗告人不得以抗告程序聲明該爭執，並據為廢棄拍賣抵押物裁定之理由。從而，抗告人提起本件抗告，請求廢棄原裁定，為無理由，應予駁回。

五、爰依法裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

民事第二庭　法　官　孫曉青

以上正本證明與原本無異。

如不服本裁定，僅得於收受本裁定正本送達後10日內，以適用法規顯有錯誤為理由，向本院提出再抗告狀（須附繕本一份及繳納再抗告裁判費），經本院許可後方得再抗告。再抗告時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人間有民事訴訟法第466條之1 第1 項但書或第2 項所定關係之釋明文書影本。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　31　　日

書記官　曾琬真