臺灣高等法院臺南分院民事裁定

113年度非抗字第12號

再抗告人　　陳辜亮

代　理　人　黃旭田律師

賴秉詳律師

蕭郁潔律師

上列再抗告人因與相對人陳茂逸（原名陳辜元）、李美妙間拍賣抵押物事件，再抗告人對於中華民國113年7月11日臺灣嘉義地方法院113年度抗字第15號所為原裁定提起再抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定關於主文第一、二項部分，及聲請、抗告程序費用之裁判，均廢棄。

上廢棄部分，相對人陳茂逸（原名陳辜元）在原法院之抗告駁回。

其餘再抗告駁回。

聲請及抗告程序費用由相對人負擔。再抗告程序費用，由相對人陳茂逸（原名陳辜元）負擔二分之一，餘由再抗告人負擔。

理　由

一、再抗告人聲請及再抗告意旨略以：第三人陳辜桂以其所有之重測前嘉義縣○○鄉○○○段○○○段000○00000地號土地（權利範圍全部）、相對人陳茂逸（原名陳辜元，下稱陳茂逸）以其所有之重測前嘉義縣○○鄉○○○段000地號土地（權利範圍7000/12293），共同為陳辜桂、陳茂逸及第三人賴宏鎰向聯邦商業銀行股份有限公司（下稱聯邦銀行）所負債務之擔保，設定最高限額抵押權新臺幣（下同）3,000萬元（下稱系爭最高限額抵押權），第三人陳辜明並於民國83年5月17日邀同陳辜桂、陳茂逸為連帶保證人，向聯邦銀行抵押貸款2,000萬元（下稱系爭借款），陳辜桂於88年間死亡後，乃再由第三人陳辜黃金葉、顏陳辜珍、陳辜彥、陳辜奐擔任連帶保證人，嗣聯邦銀行取得原法院90年度促字第

6820號支付命令及確定證明書（下稱系爭確定支付命令），並聲請強制執行，經執行法院核發93年度執字第2290號債權憑證（下稱2290號債證），聯邦銀行將系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權讓與臺灣金聯資產管理股份有限公司（下稱臺灣金聯公司），其再自臺灣金聯公司受讓系爭最高限額抵押權及其所擔保之債權，因前開債務人迄未清償，為此聲請拍賣相對人分別所有如附表一、二所示土地及陳辜彥所有嘉義縣○○鄉○○段00○號建物以資受償，並提出土地登記謄本、抵押權設定契約書、其他約定事項、借據、連帶保證書、他項權利契約書、2290號債證、他項權利證明書、讓與契約書等。原法院司法事務官以113年度司拍字第16號民事裁定，就相對人分別所有如附表一、二所示之土地准予拍賣；相對人不服，提起抗告，經原法院以113年度抗字第15號民事裁定，駁回相對人李美妙之抗告，陳茂逸之抗告部分，則認其就同一債權，已有以執行法院2290號債證為執行名義之112年度司執字第24144號強制執行程序（下稱24144號執行事件），執行陳茂逸所有如附表一編號2、3所示之土地及其上陳辜彥所有之○○段00建號建物，復就附表一所示土地聲請裁定准許拍賣抵押物，其所為聲請欠缺權利保護必要為由，而裁定廢棄原法院司法事務官所為准許拍賣抵押物之處分，並駁回再抗告人拍賣抵押物之聲請。再抗告人不服，提起本件再抗告，主張：再抗告人本得自行評估及選擇以何執行名義請求實現債權，不因已有其他執行名義，即不得再聲請取得拍賣抵押物裁定，是其聲請拍賣抵押物裁定，即有權利保護必要，原裁定認其憑2290號債證已為強制執行，如其基於同一債權取得不同執行名義，日後有重複執行取償情形，不得再聲請拍賣抵押物裁定，乃錯誤適用強制執行法第14條第1項規定；另就2290號債權憑證之執行程序提起之債務人異議之訴（臺灣嘉義地方法院112年度重訴字第77號，下稱另案）及聲請停止執行，效力不及於本件聲請拍賣抵押物之執行程序，且再抗告人在未逾5年除斥期間仍得

以拍賣抵押物裁定聲請強制執行，並非無權利保護必要，原裁定援引2290號債權之程序障礙事由，而認為應審酌另案罹於時效之主張，顯有錯誤適用強制執行法第4條第1項第1款、第2款、第33條第1項、民法第880條、第873條規定等語。

二、按非訟事件對於抗告法院有無理由之裁定再為抗告，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。次按抵押權經設定登記後，債權人因債務屆滿未受清償，依民法第873條第1項之規定，即得聲請法院拍賣抵押物，如對於此項法律關係有爭執時，亦應由有爭執之人提起訴訟，以求解決，不得僅依抗告程序聲明其有爭執，並據為廢棄拍賣裁定之理由。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，債務人或抵押人對抵押債權之存否如有爭執，應另循訴訟途徑以謀解決。另最高限額抵押權所擔保之原債權，因最高限額抵押權人聲請拍賣抵押物而確定，民法第881條之12第1項第5款定有明文。

三、經查：

㈠再抗告人主張陳辜明邀陳辜桂、陳茂逸為連帶保證人，向聯邦銀行為系爭借款，為擔保系爭借款之清償，於83年5月10日以陳辜桂所有重測前嘉義縣○○鄉○○○段○○○段000○00000地號土地（權利範圍全部）、陳茂逸所有重測前嘉義縣○○鄉○○○段000地號土地（權利範圍7000/12293），設定3,000萬元之系爭最高限額抵押權為擔保，並經登記在案，嗣陳辜桂死亡後，由陳辜黃金葉、顏陳辜珍、陳辜彥、陳辜奐、陳茂逸為連帶保證人；詎系爭借款債務迄未清償，經聯邦銀行取得系爭確定支付命令為執行名義，嗣將系爭最高限額抵押權及所擔保債權讓與臺灣金聯公司，臺灣金聯公司因執行未受償，取得2290號債證，再抗告

人再自臺灣金聯公司受讓系爭最高限額抵押權及所擔保債權，於24144號執行事件執行如附表一編號2、3所示之土地及其上陳辜彥所有之○○段00建號建物，並向原法院聲請拍賣如附表一、二所示之土地（抵押物）等情，業據提出土地登記謄本、抵押權設定契約書、借貸契約、他項權利移轉變更契約書、2290號債證、他項權利證明書為證（司拍字卷第15至45頁），堪認再抗告人就系爭最高限額抵押權所擔保之債權存在，且該債權已屆清償期而未受償，已為釋明。

㈡次按觀諸系爭最高限額抵押權設定契約書其他約定事項，關於擔保債權種類及範圍約定：本抵押權設定契約書之擔保物提供人（即義務人）所提供之本抵押物，其擔保範圍包括義務人、債務人對權利人（即抵押權人）聯邦銀行現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來所負之借款、票據、保證、開發國內外信用狀、損害賠償金等之一切債務，則系爭借款債權自屬系爭最高限額抵押權所擔保之範圍。又聲請拍賣抵押物屬非訟事件，揆諸上開說明，法院僅得就再抗告人提出之文件為形式上審查，倘陳茂逸就系爭借款債權之存否有爭執，應另循訴訟程序解決。茲原裁定以2290號債證之原執行名義有既判力，陳茂逸已提出另案並停止執行，再聲請拍賣抵押物裁定，並無權利保護必要，不應重複聲請拍賣抵押物，且應審酌2290號債權之程序障礙事由等語，顯係就系爭借款債權是否存在之實體事項而為審酌，而上述情節係實體上需實質調查認定之事項，是原裁定逕為實體認定，尚非法之所許。再抗告人主張原裁定有前述適用法規顯有錯誤之情事，應屬可採。

㈢關於對李美妙之再抗告部分：按抗告為受裁定之當事人或其他利害關係人對於裁定聲明不服之救濟方法，必須原裁定對其不利，始得為之；如原裁定對其並無不利，自無許其提起抗告之餘地，即無抗告利益存在。本件原裁定係維持原處分所為准許再抗告人聲請拍賣李美妙所有如附表二所示土地部分，則原裁定就此部分對再抗告人即無不利益，再抗告人就

此部分自無抗告利益可言。從而，再抗告人就此部分對李美妙提起再抗告，為不合法，自應予駁回。

四、綜上所述，系爭最高限額抵押權既已依法登記，且其債權已屆清償期而未受償，則經本院形式上審查再抗告人所提出之土地登記謄本、抵押權設定契約書、其他約定事項、借據、連帶保證書、他項權利契約書、2290號債證、他項權利證明書、讓與契約書，認再抗告人聲請拍賣抵押物之要件均已具備，法院應許可拍賣抵押物。至再抗告人與陳茂逸間是否確有借款債權債務存在，事涉實體上應實質調查認定之事項，尚非非訟程序所得審酌。從而，再抗告人於原法院拍賣抵押物之聲請自應准許，原裁定廢棄司法事務官所為關於准許拍賣陳茂逸所有如附表一所示抵押物之裁定，駁回再抗告人此部分之聲請，於法尚屬有誤，爰廢棄原裁定主文第1、2項，並裁定如主文第2項所示。至再抗告人對李美妙所為再抗告部分，則無抗告利益，其就此部分提起再抗告，為不合法，應予駁回。

五、據上論結，本件再抗告為一部有理由，一部不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　8　　日

民事第三庭　審判長法　官　黃瑪玲

法　官　張家瑛

法　官　郭貞秀

上為正本係照原本作成。

不得抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　5　　月　　8　　日

書記官　陳宣妤

附表一、陳茂逸部分：

編號	土地坐落	面積（平方公尺）	權利範圍
1	嘉義縣○○鄉○○段000地號（重測前嘉義縣○○鄉○○○段○○○段000地號）	6,593.95	全部
2	嘉義縣○○鄉○○段000地號（重測前嘉義縣○○鄉○○○段○○○段00000地號）	5344.63	6分之1
3	嘉義縣○○鄉○○段000地號（重測前嘉義縣○○鄉○○○段000地號）	5433.95	6分之1

附表二、李美妙部分：

編號	土地坐落	面積（平方公尺）	權利範圍
1	嘉義縣○○鄉○○段000地號（重測前嘉義縣○○鄉○○○段○○○段00000地號）	5344.63	6分之1
2	嘉義縣○○鄉○○段000地號（重測前嘉義縣○○鄉○○○段000地號）	5433.95	6分之1