# 臺灣臺北地方法院民事裁定

109年度抗字第552號

抗　告　人　李志明

明暘開發資產管理股份有限公司

000000000000000000

法定代理人

即清算人　　歐大塭

指定送達址：臺北市○○區○○○路0段00號0樓之0

相　對　人　京城銀國際租賃股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉建志

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間聲請拍賣抵押物事件，抗告人對於民國109年7月16日本院109年度司拍字第133號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　　文

抗告駁回。

抗告程序費用新臺幣貳仟元由抗告人負擔。

理　　由

一、相對人於原審聲請意旨略以：抗告人明暘開發資產管理股份有限公司（下稱明暘公司）於民國108年7月30日將如附表所示之不動產（下合稱系爭不動產），共同設定最高限額新臺幣（下同）1億2,000萬元之抵押權予相對人（下稱系爭最高限額抵押權），用以擔保明暘公司、第三人瑋珈開發建設股份有限公司、采悅工程有限公司（下分別稱瑋珈公司、采悅公司）對相對人之債權。嗣明暘公司將系爭不動產以買賣為登記原因，分別移轉登記予第三人王仙蘭、李盛震、鄭滿月、施素娥 陳景芳、李志明、練立威、羅春梅（下分別以姓名稱之）。而相對人持瑋珈公司及第三人郭國俊（下稱郭國俊）於107年9月10日共同簽發，到期日為108年9月20日、

面額為1億0,500萬元，並免除做成拒絕證書之本票乙紙（下稱系爭本票①）屆期提示而未獲付款，迭經催討，仍有9,963萬6,482元之金額未獲清償。又相對人另持有由明暘公司、瑋珈公司、采悅公司、第三人歐文正（下稱歐文正）及郭國俊，於108年8月2日共同簽發，到期日為108年9月20日，票面金額為3,000萬元，並免除做成拒絕證書之本票乙紙（下稱系爭本票②），亦屆期提示未獲付款，迭經催討，仍有1,900萬元之金額未獲清償。為此，爰依民法第867條規定聲請就系爭不動產准予拍賣，以資受償等語。

二、抗告人抗告意旨分別略以：

㈠名暘公司以：

1.系爭最高限額抵押權乃擔保名暘公司、瑋珈公司、采悅公司現在及將來在抵押權設定書所定最高限額內所負之債務，與相對人於聲請理由中所提及之郭國俊、歐文正毫無關係，且聲請人與明暘公司、瑋珈公司及采悅公司業於108年7月30日，另行簽立同意書（下稱系爭同意書），約定相對人同意就系爭最高限額抵押權之債務人剔除采悅公司，僅保留明暘公司及瑋珈公司。

2.相對人於原裁定中並未提出證據說明其有提示系爭本票①、②之情形，相對人得否聲請拍賣系爭不動產，已有疑義。

3.明暘公司雖確因向相對人借貸金錢，而簽立系爭本票①、②及設定系爭最高限額抵押權予相對人，然相對人就系爭本票①部分，僅交付名暘公司借款1億元，就系爭本票②部分，僅交付1,895萬元予名暘公司，且其中1,000萬元則係匯入名暘公司之備償帳戶內，實際上名暘公司僅取得895萬元，其與相對人間之消費借貸契約並未如數交付而未成立。

4.再者，相對人雖稱其於催討後仍有9,963萬6,482元、1900萬元未獲付款，然其未盡舉證責任，原裁定亦未查明系爭最高限額抵押權擔保之金額。

5.系爭最高限額抵押權之抵押物其中李盛震、施素娥、李志明、練立威所有之建物，分別就新北市○○段000地號基地

之權利範圍為萬分之253、萬分之319、萬分之261及萬分之317，然相對人對該地號之抵押權權利範圍僅分別為萬分之186、萬分之243、萬分之193及萬分之243（即不足額分別為萬分之67、萬分之76、萬分之86、萬分之74），而該不足額係因合建地主部分土地權利範圍因信託契約仍登記於第三人橋馥建築經濟股份公司（下稱橋馥公司）名下，又因該不足額部分因信託登記而依信託法有不得強制執行之限制，進而發生抵押物拍賣恐違反民法第799條第5項及公寓大廈管理條例第4條第2項之規定，且造成將來抵押物拍賣後不動產產權複雜，不利於不動產利用之情形。

6.原裁定有上述不當之處，爰提起抗告，聲請廢棄原裁定等語。

㈡李志明則以：

1.其所有之新北市○○區○○段0000號建號建物（門牌號碼為新店區中興路0段00巷00號00樓），所對應之基地權利範圍為同段658地號土地，權利範圍為萬分之261，然設定有抵押權之基地範圍僅有萬分之193，即剩餘權利範圍萬分之68部分並未設定抵押權，且該剩餘部分現信託登記於橋馥公司名下，即建物及基地持分無法完全對應設定抵押權之部分。是以，若將土地不足額部分併付拍賣，即違反信託法第12條第1項規定；若不足額部分不予併付拍賣，於將來拍定後，則將造成建物所有權與部分土地持分權利分離，而有違民法第799條第5項及公寓大廈管理條例第4條第2項規定。顯見，系爭抵押權設定自始即屬無效，且於土地謄本公示登記上即可認定。

2.相對人雖稱有債務關係而設定系爭最高限額抵押權，惟僅提出形式上無法判斷債務種類及債權存在之本票影本，並未提出供法院審查債權存在之證據，原裁定亦未附具理由說明如何判斷債權存在，仍率予認定系爭最高限額抵押權設定為真，有違民法第873條之審查義務。

3.又原裁定稱拍賣抵押物裁定做成與拍賣係屬二事，然拍賣抵押物裁定即是為拍賣抵押物所為之前置程序，故債權人取得抵押物准予拍賣裁定之同時，系爭不動產即陷入與對應土地持分分離，或違反信託法第12條規定之危險，若無拍賣許可裁定，該違法狀態即無從發生，並無割裂判斷之理。

4.又本件係橋馥公司、明暘公司及其負責人郭國俊同謀之大型詐欺、背信行為，現由臺灣新北地方檢察署偵辦中，不排除抵押權人亦有參與該不法行為之可能，於事實未明前，明暘公司竟聲請解散登記，而相對人倉促聲請拍賣抵押物，有意圖利用合法拍賣行為，將犯罪所得變現之虞，為避免擴大犯罪損害及造成李志明及其他合建地主不可逆之損失，相對人拍賣抵押物之聲請不應准許。爰提起抗告，聲請廢棄原裁定，並駁回相對人於原審之聲請等語。

三、按最高限額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881條之17準用第873條規定甚明。抵押權人依上揭規定聲請拍賣抵押物係屬非訟事件，法院所為准駁之裁定，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抵押物之裁定，至對於此項法律關係有爭執之人，自得提起訴訟以資救濟，不得僅以抗告程序聲明其爭執，並據為廢棄拍賣抵押物裁定之理由（最高法院51年10月8 日民刑庭總會決議（三）參照）。而抵押債務是否已屆清償期，法院僅得就抵押權人提出之證據為形式上之審查而為准駁，倘形式上審查抵押債權人提出之證據，足以證明抵押債權已屆期而未受清償，法院即應為許可拍賣抵押物之裁定。

四、經查：

㈠相對人就本件聲請拍賣抵押物，業據其於原審提出抵押權設定契約書、他項權利證明書、土地及建物登記謄本、本票等件為證（見原審卷一第11至14反面、第56至57頁、第87至11

2頁）。而系爭最高限額抵押權係為擔保債務人明暘公司、瑋珈公司及采悅公司現在（包括過去所負現在尚未清償）及將來對相對人，在系爭抵押權設定契約書所定最高限額內所負包括借款、透支、貼現、租金、墊款、手續費、承兌、國內外進出口外匯業務、「票據」、保證，及依附條件買賣契約、租賃契約、應收帳款承購契約及動產設定契約所負之債務，此有抵押權設定契約書在卷可查（見原審卷一第13頁反面）；是以，相對人提出之系爭本票①發票人為瑋珈公司、郭國俊，到期日為108年9月20日；系爭本票②發票人為采悅公司、瑋珈公司、明暘公司，到期日亦為108年9月20日，經原裁定為形式上審查，認系爭本票①、②之票據債權屬系爭最高限額抵押權之擔保範圍內，並屆清償期，據以就拍賣系爭不動產准予拍賣，於法並無不合。

㈡明暘公司雖以原裁定未審酌系爭最高限額抵押權與郭國俊、歐文正無關，且先前相對人已同意將采悅公司排除為債務人、相對人未提出證據證明其有提示系爭本票①、②，以及明暘公司向相對人實際借款金額僅有895萬元，相對人未盡舉證責任證明其仍有9,963萬6,482元及1,900萬元之債權未受清償；李志明則以原裁定未實質認定相對人之債權種類及債權存在、系爭最高限額抵押權係由橋馥公司、明暘公司及郭國俊為詐取他人財物所設定等語，為抗告之理由，然上開爭執，均屬實體法律關係之抗辯，揆諸前開說明，應由抗告人另提起實體訴訟以資救濟，非本件非訟程序所得審究。

㈢又公寓大廈管理條例第4條第2項及民法第799條第5項固就區分所有建物之專有部分與其所屬基地權利之移轉或設定負擔有所限制，惟此僅涉及強制執行程序中，執行法院應如何執行之問題，此觀辦理強制執行事件應行注意事項第40點第7項業已規定「建築物及其基地同屬債務人所有者，宜將建築物及其基地併予查封、拍賣；其有公寓大廈管理條例第4條第2項情形者，應將其建築物及其基地併予查封、拍賣，不得分別拍定。」即明，故執行法院應將區分所有建物及其基

地併予查封、拍賣。惟抵押權人聲請法院裁定拍賣抵押物，僅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抵押物之裁定，業如前述；則本件既為拍賣抵押物准否之程序，尚未涉及抵押物移轉或設定負擔之問題，則明暘公司所稱將來系爭不動產於進行拍賣程序時恐有違反前開規定並造成拍賣程序後不動產之產權複雜云云；或李志明稱將來強制執行拍賣程序時或違反前開規定，或違反信託法第12條第1項之規定云云，均無足採。另李志明稱系爭最高限額抵押權之設定，因違反公寓大廈管理條例第4條第2項、民法第799條第5項規定，而顯屬無效之抵押權設定云云，核亦屬實體法律關係有爭執，非本件非訟程序所得審認，其以此指摘原裁定不當，尚屬無據。

五、綜上，相對人主張其與明暘公司合意就設定當時屬明暘公司所有之系爭不動產設定系爭最高限額抵押權，以擔保相對人對明暘公司、瑋珈公司及采悅公司之債權，後明暘公司、瑋珈公司及采悅公司未能依約如期清償債權，而系爭不動產中部分房地雖移轉登記為王仙蘭、李盛震、鄭滿月、施素娥陳景芳、李志明、練立威、羅春梅所有，惟仍為系爭最高限額抵押權效力所追及，相對人既為系爭最高限額抵押權之權利人，自得行使抵押權，原裁定依其聲請准許拍賣系爭不動產，即無不合。從而，明暘公司及李志明分別提起本件抗告，指摘原裁定不當，求予廢棄原裁定，俱為無理由，均應予駁回。

六、據上論結，本件抗告為無理由，依非訟事件法第46條、第21條第2項、第24條第1項，民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條、第78條、第85條第1項前段規定，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　28　　日

民事第四庭　　審判長法　官　蔡政哲

法　官　姚水文

法　官　陳雯珊

以上正本係照原本作成。

本裁定僅得以適用法規顯有錯誤為理由提起再抗告。如提起再抗告，應於裁定送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀，並繳納再抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　12　　月　　28　　日

書記官　周儀婷

附表：

| 土地標示 | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 土地坐落 | | | | 地號 | 面　　積（平方公尺） | 權利範圍 |
| 編號 | 縣市 | 鄉鎮市區 | 段 | | | |
| 01 | 新北市 | 新店區 | 惠國 | 658 | 616.17 | 2597/10000 |

| 建物標示 | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 編號 | 建號 | 建物門牌 | 基地坐落 | 建築式樣主要建築材料及房屋層數 | 建物層次（面積：平方公尺） | 附屬建物（面積：平方公尺） | 權利範圍 |
| 01 | 5712 | 新北市○○區○○路0段00巷00號5樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 5層74.66 | 陽台：13.42<br>雨遮：7.68 | 王仙蘭1/1 |
| 02 | 5713 | 新北市○○區○○路0段00巷00號6樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 6層74.66 | 陽台：13.42<br>雨遮：7.68 | 李盛震1/1 |
| 03 | 5722 | 新北市○○區○○路0段00巷00號15樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 15層74.50 | 陽台：13.24<br>雨遮：7.68 | 鄭滿月1/1 |
| 04 | 5739 | 新北市○○區○○路0段00巷00號16樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 16層94.19 | 陽台：13.24<br>雨遮：10.66 | 施素娥1/1 |
| 05 | 5740 | 新北市○○區○○路0段00巷00號17樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 17層53.03 | 陽台：9.46<br>雨遮：7.17 | 陳景芳1/1 |
| 06 | 5750 | 新北市○○區○○路0段00巷00號10樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 10層77.12 | 陽台：13.42<br>雨遮：7.68 | 李志明1/1 |
| | | | | | | 陽台：13.24 | |

（續上頁）

| | | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 07 | 5752 | 新北市○○區○○路0段00巷00號12樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 12層94.19 | 雨遮：11.75 | 練立威1/1 |
| 08 | 5755 | 新北市○○區○○路0段00巷00號15樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 15層76.95 | 陽台：13.24<br>雨遮：7.77 | 羅春梅1/1 |
| 09 | 5741 | 新北市○○區○○路0段00巷00號 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 1層71.59 | 陽台：13.68<br>雨遮：7.31 | 明暘公司1/1 |
| 10 | 5747 | 新北市○○區○○路0段00巷00號7樓 | 惠國段658地號 | 鋼筋混凝土造17層 | 7層77.12 | 陽台：13.42<br>雨遮：7.68 | 明暘公司1/1 |
| 備 註 | | | | | | | |