臺灣高等法院民事裁定

111年度抗字第759號

抗　告　人　光聯興業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃維祝

000000000000000000

000000000000000000

上列抗告人因與相對人吳月霞間拍賣抵押物強制執行聲明異議事件，對於中華民國111年4月13日臺灣桃園地方法院裁定（111年度執事聲字第33號）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、查相對人吳月霞前持原法院101年度司拍字第240號拍賣抵押物裁定為執行名義，聲請同院101年度司執字第98645號執行事件查封抗告人所有如原裁定附表所示之不動產（下稱系爭不動產）。嗣兩造間就系爭不動產（未辦保存登記建物部分除外）所設抵押權之擔保債權額結算爭議，經最高法院於民國109年12月17日以109年度台上字第2741號判決命抗告人應將其就前揭不動產所設定之新臺幣（下同）2億元最高限額抵押權，變更登記為擔保債權額為6,172萬6,019元及自101年2月23日起算之法定遲延利息，暨按年息15%計算之違約金，且合計金額不逾2億元之普通抵押權（下稱系爭抵押權）確定（下稱第2741號確定判決）。抗告人於110年8月26日依強制執行法第113條準用第58條第1項規定提出現款，聲請撤銷查封，經執行法院作成債權計算書通知各債權人表示意見後，於同年9月間發款1億8,038萬7,151元（含執行費、債權本息及違約金）予相對人。上訴人以系爭抵押權所擔保之債權業經伊於執行程序中提出現款如數清償，該抵押權已歸於消滅為由，聲請執行法院依職權發函通知地政機關塗銷系爭抵押權登記（見執行卷㈤第26至27

頁）。原處分駁回抗告人之聲請，抗告人不服，提出異議。原裁定維持原處分，駁回抗告人之異議。抗告人猶有未服，對之提起抗告，意旨略以：依司法院74年10月3日㈦㈣廳民二字第781號研究意見，抵押權人於拍賣前提出現金，經由執行法院清償抵押權所擔保之債權本息及所應負擔之費用，其結果與法院拍賣抵押物清償抵押債權無異，為謀當事人之便利，執行法院似得參照拍賣抵押物之情形，除函請地政機關塗銷查封外，並函請塗銷抵押權之登記。是系爭抵押權性質已為普通抵押權，伊於執行程序中提出現款清償後，執行法院發函通知地政機關塗銷系爭不動產之查封登記，足見執行法院亦認該抵押權所擔保之債權已如數清償，自應一併函請地政機關塗銷抵押權之登記，故原裁定維持原處分駁回伊之異議，乃有違誤，為此提起抗告，並准伊之聲請等語。

二、按供強制執行之財產權，其取得、設定、喪失或變更，依法應登記者，為強制執行時，執行法院應即通知該管登記機關登記其事由；不動產查封後，債務人得於拍定前提出現款，聲請撤銷查封，強制執行法第11條、第113條準用第58條分別定有明文。又依同法第98條第1項、第3項本文規定，買受人（承受人）自領得執行法院所發給權利移轉證書之日起，取得拍賣之不動產所有權，存於不動產上之抵押權及其他優先受償權，因拍賣而消滅，亦即採塗銷主義。是執行法院於不動產拍定後，發給權利移轉證書時，應一併函請地政機關塗銷該不動產之查封登記及抵押權設定登記。於債權人以拍賣抵押物裁定為執行名義，聲請執行法院查封抵押之不動產時，債務人（或抵押物所有人）固得於拍賣前，提出現金經由執行法院清償抵押權所擔保之債權本息及其應負擔之費用，倘債權人對於前述擔保債權已因清償而全部消滅乙節並無爭執時，為簡便計，固得由執行法院基於前述塗銷主義之法理，一併函請地政機關塗銷查封登記及抵押權設定登記；惟如債權人對該債權業否全數清償，猶有爭執，於執行標的（即不動產）非因拍賣而終結之情形，自難僅因一方當事人之便利，即認執行法院負有同時函請地政

機關塗銷查封登記及抵押權設定登記之義務，此由司法院74年10月3日㈦㈣廳民二字第781號函釋意旨，亦謂執行法院就題示「清償抵押權本息及所應付負擔費用」情事，為謀當事人之便利，「似」得參照拍賣抵押物之情形，函請塗銷抵押權登記，非指無論抵押權擔保債權已否清償，有無爭執，均應一併函請地政機關塗銷其登記。是本件抗告人雖於110年8月間提出現款，聲請撤銷查封，並經執行法院作成債權計算書通知各債權人表示意見後，發款1億8,038萬7,151元予相對人（見執行卷㈣第215至218、330至332、338至341、375、386、392頁）。上訴人以系爭抵押權所擔保之債權業經伊於執行程序中提出現款如數清償，該抵押權已歸於消滅為由，聲請執行法院依職權發函通知地政機關塗銷系爭抵押權登記（見執行卷㈤第26至27頁）。惟相對人對於該抵押權所擔保之債權業否全數清償（含違約金債權數額及結算日期等）乙節，猶有爭執，此亦為抗告人所自承（見本院卷第63頁），是原裁定維持原處分，認系爭抵押權是否因清償消滅而應予塗銷，事涉實體爭執，不宜逕由執行法院依職權函請地政機關塗銷系爭抵押權之登記，依前說明，於法並無違誤或不當，抗告意旨仍執陳詞，主張本件依前揭司法院函釋，執行法院應依職權函請地政機關塗銷抵押權登記為由，指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

三、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　13　　日

民事第七庭

審判長法　官　李昆霖

法　官　譚德周

法　官　林翠華

正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內向本院提出抗告狀，並應繳納抗告費新臺幣１千元。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　7　　月　　13　　日

書記官　陳禕翎