臺灣宜蘭地方法院民事裁定

108年度抗字第38號

抗　告　人　久樘建設股份有限公司
法定代理人　葉榮吉
抗　告　人　周振冬
　　周振村
相　對　人　中華資融股份有限公司
法定代理人　劉禹策

上列當事人間拍賣抵押物事件，抗告人對於民國108年10月1日本院108年度司拍字第71號所為裁定，提起抗告，裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用新臺幣（下同）1,000元由抗告人負擔。

理　由

一、按因裁定而權利受侵害者，得為抗告，非訟事件法第41條第1項定有明文。經查，本件抗告人周振冬、周振村為原裁定附表所示編號1之土地（下稱系爭土地）之所有權人，於106年8月22日提供系爭土地作為債務人磊鑫建設開發股份有限公司（下稱磊鑫公司）向相對人借款債權之擔保，設定15,600萬元之最高限額抵押權（下稱系爭抵押權）。嗣抗告人周振冬、周振村於106年9月11日將系爭土地以信託為原因移轉登記予原裁定之相對人板信商業銀行股份有限公司（下稱板信銀行），復於107年8月10日由債務人久樘建設股份有限公司（下稱久樘公司）併同承擔磊鑫公司之債務，有系爭不動產登記謄本、抵押權設定契約書、債務承擔協議書可憑。故抗告人久樘公司、周振冬、周振村非原裁定所列載之相對人，惟原裁定准許拍賣系爭土地，確已影響抗告人之權利。抗告人以原裁定利害關係人地位提起本件抗告，應認合法，合先敘明。

二、本件相對人聲請意旨略以：債務人磊鑫公司以系爭土地向相對人借款，並由抗告人周振冬、周振村提供系爭土地，設定最高限額15,600萬元之抵押權予相對人，嗣於107年8月10日

由債務人久樘公司併同承擔磊鑫公司之債務。又抗告人周振冬等二人將系爭土地信託登記予板信銀行，惟信託關係發生於設定抵押權之後，相對人之抵押權不受影響。因債務人磊鑫公司及久樘公司對相對人負有9,533萬元之債務，已屆清償期而未為清償，且磊鑫公司及久樘公司分別於107年7月及10月起有支票未兌現記錄，已違反與相對人簽訂之借貸契約書第11條第1項及債務承擔協議書第7條規定，依約須立即清償所負債務，為此聲請拍賣抵押物以資受償等語。

三、抗告意旨略以：

㈠、久樘公司部分：本件債權金額應為7,300萬元。相對人主張抗告人應負9,533萬元之債務，並非實在。

㈡、周振冬部分：伊為系爭土地共有人，磊鑫公司於106年間為開發系爭土地而與伊等土地共有人洽談合建事宜，由磊鑫公司出資於系爭土地興建建物，伊與其他共有人則分得部分建物。但磊鑫公司積欠相對人之債務，與伊無關，伊並非債務人。且伊並未同意提供系爭土地供作磊鑫公司向相對人借款之擔保，而係磊鑫公司以申請建照名義向伊等收取土地權狀及印鑑證明等文件，逕行向相對人單獨申辦貸款，系爭抵押權係遭磊鑫公司違法設定。原裁定就抵押權設定真偽未明原委，亦未通知地主表示意見，即予准許，對於地主之權利保障不周，難謂合法。故提起抗告請求廢棄原裁定。

㈢、周振村部分：

其與債務人磊鑫公司之土地合建開發案，於106年8月18日簽訂協議書提供系爭土地作為擔保時，業已載明所擔保之主債權僅及於土地融資之5,000萬元，且限於相對人撥入受託人板信銀行帳戶內、由板信銀行監管之建案資金，如不符上述要件，即非抵押物擔保之範圍，而係相對人與磊鑫公司間之其他金錢往來關係，只能向磊鑫公司請求，尚不得以之逕聲請拍賣系爭抵押物。且相對人從未撥付款項予板信銀行所監管之專戶，故系爭抵押權所擔保之土融借款5,000萬元借款債權尚未成立，相對人自不可實施系爭抵押權。為此法提起

抗告，請求廢棄原裁定等語。

四、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。而聲請拍賣抵押物，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。

五、經查，本件相對人主張其為系爭抵押權之抵押權人，且抵押債權業已屆期未獲清償等情，業據提出與所述相符之借貸契約書、債務承擔協議書、不動產設定抵押承諾書、他項權利證明書、第二類票據信用資料查覆單、抵押權設定契約書及其他約定事項等文件為證。依前開文件所載，已足認有本件抵押權登記擔保範圍之債權存在，且其債權屆期未獲清償，則依諸前揭說明，原裁定據以准許就系爭土地為拍賣之聲請，即無不當。至抗告意旨所指相對人請求債權金額有誤、設定抵押權過程有不法情事、融資是否有進入信託專戶內等節，涉及信託契約、抗告人與磊鑫公司間協議書履行之紛爭，核屬實體法上之爭執，應另經訴訟程序解決，要非於本件抗告程序所得審究。是原裁定准予拍賣抵押物，於法並無不合。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，並無理由，應予駁回。

五、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，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　24　　日

民事庭審判長法　官　蔡仁昭

法　官　吳孟竹

法　官　張軒豪

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗告，應於收受送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1000元。提起再抗告應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　　109　　年　　2　　月　　24　　日

書記官　林憶蓉