# 臺灣臺南地方法院民事裁定

109年度抗字第68號

抗　告　人　呂菁倫

　　啟承建設股份有限公司

兼　法　定

代　理　人　曾人傑

相　對　人　曾輝芳

　　黃啓勝

上列當事人間聲請拍賣抵押物事件，抗告人對於中華民國109 年5 月14日本院109 年度司拍字第15號民事裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用新臺幣1,000元由抗告人負擔。

理　由

一、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。又拍賣抵押物裁定，係以抵押物所有人為相對人，倘抵押物所有人非屬債務人時，債務人雖非拍賣抵押物裁定之當事人，但亦屬利害關係人，倘因該裁定而權利受損時，依法自得提起抗告。本件相對人以抗告人呂菁倫為相對人聲請拍賣抵押物，抗告人啟承建設股份有限公司（下稱啟承公司）、曾人傑雖非原裁定之相對人，然其為本件最高限額抵押權擔保債權之借款人及連帶保證人，啟承公司亦為抵押物之信託委託人，揆諸前揭說明，啟承公司、曾人傑自得提起本件抗告，合先敘明。

二、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；其規定準用於最高限額抵押權。民法第873 條、第881 條之17分別定有明文。是抵押權人依此項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，故只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，為求保護其權利，不妨提起訴訟，以求解決，不得僅依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㈢參照）。申言之，聲請拍賣抵押物係屬非訟事件，法院所為准駁之裁定，並無就抵押債權及抵押權之存否為實質上判斷確認之效力，只須抵押權在形式上已依法登記，且所擔保之抵押債權經形式上審查亦已屆清償期而未受清償，如屬最高限額抵押權，亦有形式上之債權證明資料，法院即應為准許拍賣抵押物之裁定；倘債務人就實體上之法律關係有所爭執，為求保護其權利，應另提起訴訟以求解決，自非抗告程序所能救濟（最高法院51年台抗字第269號、93年度台抗字第905號、94年度台抗字第631號、94年度台抗字第270號裁判意旨）。

三、抗告意旨略以：相對人與啟承公司就啟承公司所有如附表所示之不動產（下稱系爭不動產）之興建工程（納骨塔）於民國103年10月2日簽立合作契約書，啟承公司雖有向相對人借款新臺幣（下同）3,600萬元，但業已清償。相對人應提出足以證明抗告人啟承公司對其尚有未清償之債權證明文件，相對人雖提出作為擔保債權屆期（104年8月13日）未獲清償之證據即支票6紙，此乃抗告人啟承公司依合作契約書第5條提出予相對人供作紅利之支票，不在相對人主張之最高限額抵押權擔保範圍內。又相對人自103年9月30日至104年2月4日已兌現發票人為陳偉郎之支票共4,500萬元，及相對人曾輝芳向抗告人曾人傑領取現金共600萬元，足見抗告人啟承公司向相對人之借款皆已清償。又相對人雖提出變更契約書，但此乃啟承公司清償3,600萬元後再與相對人另簽之借貸，相對人將嗣後發生之債務與已清償之債務混為一談，利用非訟事件處理法僅係程序審查，明知無債權仍具狀聲請拍賣抵押物，是原裁定准予相對人拍賣抵押物之聲請，於法未合等語。

四、相對人主張抗告人啟承公司自103年10月20日起至104年9

月3日止陸續向相對人借款9,000萬元，並提供系爭不動產為擔保物，設定擔保債權額3,600萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）予相對人，惟抗告人屆期後不為清償等情，業據相對人提出土地、建物登記第一類謄本、抵押權設定契約書、移轉變更契約書、他項權利證明書、變更契約書及支票等件為證，依上開證據為形式審查，其中變更契約書第1條已記載「相對人業已依原約陸續借貸啟承公司迄今合計9,000萬元，經雙方結算無誤」（見司拍卷第147頁），而上開變更契約書於104年9月3日簽立，且參酌變更契約書第2、3條之內容，顯係因啟承公司無法按期償還對相對人之借款，且因啟承公司提供予相對人由第三人陳偉郎開立之支票陸續退票（見抗字卷第73至83頁），故變更契約書增加「啟雲開發股份有限公司及其負責人為共同連帶保證人」，並同意於每月底支付相對人利息補貼，並載明「立本約前積欠之利息另議」。且系爭抵押權設定契約書是為擔保抗告人啟承公司、曾人傑因借款所生之一切債權，包括過去所負現在尚未清償及將來在抵押權設定契約書所定最高限額內所負之債務（包括借款、透支、貼現、墊款、委任保證、票據、保證、本票），是抗告人啟承公司既然自103年10月20日起至104年9月3日止向相對人陸續「借款」共計9,000萬元，均在擔保債權種類及範圍內，且參照變更契約書已約定清償日為104年12月31日，則抗告人啟承公司屆期仍未清償，原裁定據此准許相對人拍賣抵押物之聲請，即無不合。抗告人雖以前揭情詞置辯，惟抗告人上開所辯均屬實體上法律關係之抗辯，且形式觀察變更契約書中記載「尚有之前積欠相對人之利息」，及合作契約書中交付第三人陳偉郎開立之支票供日後清償擔保之用，其中確有諸多支票跳票而無法兌現，形式上可認定抗告人啟承公司、曾人傑於債務清償期屆至時仍有債權未受清償。至抗告人清償數額之多寡攸關債權額，此非非訟事件法院所得審酌之事項，揆諸前揭意旨，應由抗告人另行提起民事訴訟以資解決，而非本件非訟程序可得審究，故

仍應為許可拍賣抵押物之裁定。從而，抗告人提起本件抗告，為無理由，應予駁回。又本件抗告費用確為1,000 元，應由抗告人負擔。

五、據上結論：本件抗告為無理由，依非訟事件法第46條、第21條第2 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，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　22　　日

民事第三庭　　法　官　羅郁棣

以上正本證明與原本無異。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受裁定正本後10日內委任律師為訴訟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　　6　　月　　22　　日

書記官　周玉茹

附表：

| 編號 | 土地坐落 | | 面積 | 權利範圍 |
|---|---|---|---|---|
| | 縣市○鄉鎮市區○段 | 地號 | 平方公尺 | |
| 001 | 臺南市○○○區○○○段 | 968 | 9800.00 | 全部 |

附表（建物）：

| 編號 | 建號 | 建物門牌 | 基地坐落 | 建築式樣主要建築材料及 | 建物面積 | | | | 權利範圍 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | 一 | 二 | 合 | 面積單 | |

（續上頁）

| | | | | 房屋層數 | 層 | 層 | 計 | 位 | |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| 001 | 25 | 臺南市楠西區灣丘里88之8號 | 臺南市楠西區灣丘段968地號 | 2層樓房鋼骨造 | 155.34 | 94.74 | 250.08 | 平方公尺 | 全部 |

附表（建物）：

| 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 | 建物面積 | | | | | | | | | | 權利範圍 |
|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|---|
| | | | | | 一層 | 二層 | 三層 | 四層 | 五層 | 地下一層 | 突一 | 突二 | 合計 | 面積單位 | |
| 002 | 45 | 臺南市楠西區灣丘里88之8號 | 臺南市楠西區灣丘段968地號 | 5層樓房鋼骨造，RC造 | 1167.18 | 733.51 | 993.49 | 944.04 | 901.92 | 1096.39 | 73.96 | 47.46 | 5957.95 | 平方公尺 | 全部 |