臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

109年度非抗字第1號

再抗告人　林惠就

代　理　人　李佳怡律師

相　對　人　王莉娟

上列當事人間拍賣抵押物事件，再抗告人對於中華民國109年3月10日臺灣臺東地方法院109年度抗字第4號裁定提起再抗告，本院裁定如下：

主　文

再抗告駁回。

再抗告程序費用由再抗告人負擔。

理　由

一、再抗告意旨略以：

(一)相對人於本件前程序提出協議書(下稱系爭協議書)作為其就再抗告人如附表不動產(下稱系爭不動產)所設定抵押權(下稱系爭抵押權)擔保債權之憑證。惟系爭抵押權所擔保之債權經登記為「登記日期:民國091年08月09日」、「擔保債權總金額：6,000,000元」、「清償日期:民國091年09月30日」(下稱系爭抵押權)等情，然就擔保債權種類及範圍均無詳細記載。參諸上揭土地及建物登記謄本中他項權利部之記載，似與系爭協議書之內容有別，難認系爭協議書乃系爭抵押權經登記之擔保債權種類及範圍甚明，而不能認為系爭協議書為系爭抵押權所擔保債權之證明文件。乃原裁定將「抵押權人應提出債權證明文件」之法定形式要件，誤為抵押權或其所擔保之債權存否的實體法律關係，而僅以抵押權登記資料為本件應否准予裁定拍賣抵押物之判斷標準，未依強制執行法第6條第1項第5款之規定及最高法院99年度台抗字第681號裁定意旨，命抵押權人即相對人提出系爭抵押權所擔保之債權證明文件，其適用法規顯有錯誤。

(二)系爭抵押權之擔保債權實際上已不存在：

再抗告人係於91年間為擔保票款，而提供系爭不動產供相對人設定新台幣(下同)600萬元之抵押權。嗣兩造於94年3月4

日再簽立協議書，就前開款項雙方確認僅餘伍拾萬陸仟貳佰伍拾萬元(本院按：金額似有誤寫)，並同意再抗告人改開立支票5張分期給付，均已兌現清償完畢，詎相對人未依約定塗銷系爭抵押權。再抗告人已依法提起塗銷抵押權登記之訴，現由原審法院以108年度訴字第106號審理在案，且於原審法院108年度訴字第106號塗銷抵押權登記事件於108年12月4日言詞辯論時，相對人之訴訟代理人業已自認協議書為真正且506,250元亦已受償。

(三)並聲明：

1.原臺灣臺東地方法院109年度抗字第4號裁定及108年度司拍字第67號裁定均廢棄。

2.再抗告費用由相對人負擔。

二、按依非訟事件法第45條第3項規定，對於抗告法院之裁定再為抗告，僅得以其適用法規顯有錯誤為理由。所謂適用法規顯有錯誤，係指原裁定就其取捨證據所確定之事實適用法規顯有錯誤以及確定裁定消極的不適用法規，顯然影響裁判之情形，不包括漏未斟酌證據、調查證據欠周及認定事實錯誤之情形在內（最高法院63年台上字第880號、80年台上字第1326號裁判意旨、大法官釋字第177號解釋參照）。次按抵押權為不動產物權，非經登記，不生效力，抵押權人僅能依設定登記之內容行使權利，是抵押債權人及抵押債務人為何人，並所擔保之債權為何種債權，均應以設定登記之內容為準（最高法院72年台上字第2432號、85年度台上字第3105號裁判意旨參照）。又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條第1項、第881條之17定有明文。又聲請法院拍賣抵押物，係屬非訟事件，法院僅就形式為審查，法院所為准駁之裁定，對於債權、抵押權存否及抵押權標的物範圍等，均無實體確定效力。在一般抵押，因必先有被擔保之債權存在，而後抵押權始得成立，故祇須抵押權已經登記，且登記之債權已屆清償期而未受清償，法院即應准許之（最高法院71

年台抗第306號判例、93年度台抗字第8號裁定意旨參照）。至債務人或抵押人對抵押債權及抵押權之存否如有爭執，應另循訴訟途徑以謀解決，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（最高法院94年度台抗字第631號裁定參照）。

三、經查：

(一)相對人於原審主張再抗告人於91年6月30日向相對人借用600萬元，約定清償日期為91年9月30日，並以再抗告人所有如附表所示之系爭不動產為相對人設定擔保債權總金額本金600萬元之抵押權（下稱系爭抵押權）為擔保。詎清償期屆至後，再抗告人未依約履行，尚有5,807,500元迄未清償，為此聲請拍賣抵押物，以資受償等語，並提出系爭抵押權設定契約書影本、他項權利證明書影本、系爭不動產之土地及建物登記謄本、協議書影本等為證，原審司法事務官以依相對人所提證據為形式上審查，於法尚無不合，以109年2月4日108年度司拍字第67號裁定系爭不動產准予拍賣。再抗告人不服，提起抗告，原審以：司法事務官所為准許拍賣抵押物之裁定，於法並無不合；雖再抗告人主張系爭抵押權所擔保之債權業已清償等語，然本件拍賣抵押物裁定係屬非訟事件，為裁定之法院僅得為形式上審查，並無確定實體上法律關係存否之效力，而再抗告人上開所述，核屬爭執實體債權債務關係，非抗告程序所得審酌。況再抗告人對系爭抵押權因擔保之債權已受清償而消滅，業已依法提起塗銷抵押權登記之訴，現由原審法院以108年度訴字第106號塗銷抵押權登記事件審理之事實，有再抗告人提出之該案108年12月4日言詞辯論筆錄可證，堪認再抗告人就上揭實體爭執已有合法救濟程序。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，應予以駁回等語。

(二)查原審依相對人所提出之系爭抵押權設定契約書、他項權利證明書等影本、系爭不動產之登記謄本、系爭協議書等影本

，為形式上審查，認系爭抵押權所擔保之債權已屆清償期且未受清償，而裁定准許拍賣系爭不動產，係依其職權取捨證據所為事實之認定，依前揭說明，原審司法事務官裁定准予拍賣系爭不動產，原裁定並駁回再抗告人之抗告，於法均無不合。

(三)再抗告意旨雖以：系爭不動產登記謄本中他項權利部記載「擔保債權總金額:6,000,000元」等語，就擔保債權種類及範圍均無詳細記載，似與系爭協議書之內容有別，難認系爭協議書乃系爭抵押權經登記之擔保債權種類及範圍甚明，不能認為系爭抵押權所擔保債權之證明文件，原裁定適用法規顯有錯誤等語。惟系爭不動產之登記謄本中已明確載明「擔保債權總金額：『本金』新台幣6,000,000元正」，並非如再抗告意旨所稱僅記載「擔保債權總金額:6,000,000元」云云，有系爭不動產之登記謄本在卷可按(附於原審108年度司拍字第67號卷)，足認系爭抵押權所擔保之債權種類及範圍並無不明確之可言。而相對人提出之系爭協議書已明確記載系爭抵押權係擔保再抗告人依協議書所交付予相對人之面額共600萬元支票必能兌現，抵押金額定為600萬元等語明確，難認有再抗告人所稱原裁定未命抵押權人提出系爭抵押權所擔保債權之證明文件等情。另再抗告意旨所稱系爭抵押權擔保之債權實際上已清償而不存在等語，依首揭說明，亦非本件再抗告程序所得審查。

(四)綜上所述，再抗告意旨所指各節，並非對於原裁定依認定之事實於適用法規有無錯誤而為爭執，再抗告意旨以原裁定適用法規顯有錯誤，聲明廢棄，為無理由，應駁回其再抗告。

四、據上論結，本件再抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　1　　日

民事庭審判長法　官　邱志平

法　官　王紋瑩

法　官　林碧玲

以上正本係照原本作成。

本件不得抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　1　　日

書記官　徐珮綾

附表（土地）：

編號	土地坐落 縣市	鄉鎮市區	段	段	地號	地目	面積 平方公尺	權利範圍	備考
001	○○縣	○○鄉	○○		0000		91.06	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（單位：平方公尺） 主建物層次及面積①	主建物層次及面積②	主建物層次及面積③	主建物層次及面積④	主建物層次及面積⑤	主建物層次及面積⑥	主建物層次及面積⑦	主建物層次及面積⑧	主建物層次及面積⑨	騎樓面積⑩	其它層次及面積⑪	合計	附屬建物 主要建築材料及用途	面積	面積單位	權利範圍	備考
001	124	○○路00號	○○段0000地號	加強磚造、二層	一層、46.76	二層、46.76										93.52				全部	