**原告陈永军与被告张芙蓉、第三人舒兰市艺丰米业有限公司、于瑞和执行异议之诉一案的评查报告**

**一、评查案号：（2019）舒评字第41号**

**二、被评查案号：(2018)吉0283民初1358号**

评查来源：发改案件（改判） 案由：执行异议之诉

**三、当事人的基本情况**

原告：陈永军（申请执行人），男，1962年12月7日生，汉族，无职业，住舒兰市平安镇国药大楼二单元402室。

被告：张芙蓉（案外人），女，1954年3月25日生，汉族，无职业，住舒兰市吉舒街鑫家宾馆。

委托诉讼代理人：王政英，吉林巡达律师事务所律师。

委托诉讼代理人：刘佳杭，男，1978年3月6日生，无职业，住沈阳市大东区望街32号。

第三人：舒兰市艺丰米业有限公司（被执行人），住所地吉林省舒兰市吉舒镇联盟村4社。

法定代表人：于瑞和，总经理。

第三人：于瑞和（被执行人），男，1961年1月14日生，汉族，舒兰市艺丰米业有限公司总经理，住舒兰市平安镇七方半村5社。

委托诉讼代理人：赵瑞勋，男，舒兰市吉舒法律服务所法律工作者。

**四、原审组成人员及书记**

审判长：张铁 人民陪审员：周世魁 人民陪审员：宁淑慧

书记员：王红凤

**五、审理查明的事实证据：**

陈永军向本院提出诉讼请求：准许执行登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下的坐落于吉舒镇河西街三委，产权证号为00025589号房屋。事实与理由：2013年3月20日，舒兰市艺丰米业有限公司厂房扩建及购置机器设备、购粮等急用现钱在我处借款人民币220万元，约定本金及利息于2014年3月20日前还清。借款到期后，舒兰市艺丰米业有限公司并没有履行借款协议，陈永军于2015年4月6日诉至舒兰市人民法院，法院审理后于2016年8月10日依法作出了（2015）舒民一初字第483号判决，舒兰市艺丰米业有限公司不服一审判决，上诉至吉林市中级人民法院，经吉林市中级人民法院审理于2016年11月1日作出（2016）吉02民终2452号终审判决，维持原判。舒兰市人民法院在审理此案期间，依法将舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下，坐落在舒兰市吉舒镇河西街三委（现艺丰米业有限公司院内）面积252平方米，产权证号为00025589号房产产籍予以查封，张芙蓉于2016年11月16日提出执行异议，舒兰市人民法院于2017年6月15日作出（2017）吉0283执异9号中止执行裁定。原告认为：舒兰市人民法院于2017年6月15日作出的中止执行裁定（2017）吉0283执异9号是错误的，房屋买卖合同合法、成立、有效，买方已经全部履行了房屋买卖合同的各项条款，并如期全部给付了购房款，被告张芙蓉及家人在合同签订后把所有买卖房屋的相关手续及证照都交与了购房人于瑞和，此房产一直都是买房人于瑞和占有、使用并收益处分，被告张芙蓉在房屋出售后已经同意于瑞和处分该房产，并配合于瑞和将双方交易的房屋作为抵押物办理了抵押贷款，2014年5月5日舒兰市艺丰米业有限公司及于瑞和在永吉农村商业银行股份有限公司营业部贷款人民币100万元，吉林市国金信用担保有限责任公司为其做了担保，买房人于瑞和、于永英，卖房人张芙蓉、刘永财同吉林市国金信用担保有限责任公司签订了反担保抵押合同一份（合同编号：吉国反抵字第2014050514号）并把舒兰市吉舒粮米加工厂名下的产权证号为00025589号的房屋及土地使用证作为抵押物，同时，抵押给了吉林市国金信用担保有限责任公司。且在双方反担保合同中也注明了出保人及配偶自愿提供上述财产作为反担保物，被告张芙蓉的行为说明她已经放弃了对该房屋的占有、使用、收益、处分的全部权利，被告张芙蓉和于瑞和交易的房屋未完成过户非于瑞和原因，因为房屋买卖合同中约定的是购房款分期付款，合同没有到期卖房人是不能给于瑞和办理房屋及土地使用权的过户手续的，没有过户的另一个原因是被告张芙蓉在此期间已将房屋的所有证照都交与了吉林市国金信用担保有限公司做了反担保抵押，所以原告认为舒兰市人民法院（2017）吉0283执异9号的执行裁定是错误的，应予以撤销，恢复对舒兰市人民法院民事裁定书（2015）舒民一初字第483号裁定的执行。综上所述，为维护原告的合法权益，现向舒兰市人民法院提起诉讼，请人民法院依法支持原告诉讼请求。

张芙蓉辩称：1、陈永军所述与事实不符。陈永军申请执行的标的不属于舒兰市艺丰米业有限公司，也不属于于瑞和所有，答辩人与于瑞和之间的房屋买卖合同已经于2016年9月10日协商解除了，该房产仍属于答辩人所有，答辩人提出的执行异议有理，已经被舒兰市人民法院执行裁定所确认。2、于永军不是适格的案外人，不具备诉讼主体资格。本案在二审期间 2018 年 4月2日的庭审笔录中（卷宗137 页），侯广志法官问询陈永军房屋是租赁还是出兑？原告陈永军回答：“既不是租也不是兑”。故原告与本案的房产没有约定或法定的利害关系，其不是本案适格的案外人。本案的适格案外人是出卖方张芙蓉或购买方于瑞和，而且张芙蓉与于瑞和之间就本案房屋买卖没有发生诉讼纠纷，何来的案外人？因此，根据最高院《办理执行异议和复议案件若干问题的规定》第28 条、29 条、31 条的规定，原告陈永军既不是房屋的买受人也不是房屋的承租人，故不是房屋的权利人，与房屋没有利害关系。因此，于永军不具备诉讼主体资格。3、根据《民事诉讼法》第225 条的规定，当事人、利害关系人认为执行行为违反法律规定的，可以向负责执行的人民法院提出书面异议。当事人、利害关系人提出书面异议的，人民法院应当自收到书面异议之日起十五日内审查，理由成立的，裁定撤销或者改正；理由不成立的，裁定驳回。当事人、利害关系人对裁定不服的，可以自裁定送达之日起十日内向上一级人民法院申请复议。再有，本案中出卖人张芙蓉的房产如要查封，需满足最高院《关于民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第19 条的规定，才可查封。但舒兰法院在未满足被执行人于瑞和实际占有和申请执行人陈永军已向第三人张荚蓉、刘佳杭支付剩余价款143.1万元的法定条件下执行查封了张芙蓉的房产属于违法查封。再者，本案张芙蓉及家庭成员没有出具任何书面同意剩余价款从该财产变价中优先支付的法定条件下，舒兰法院执行查封张芙蓉的房产违反法律规定，查封违法。因此，张芙蓉向舒兰法院提出执行异议，舒兰法院经开庭审理发现执行查封确有错误，纠正了之前的执行查封，重新做出(2017)吉0283 执异9号民事裁定，解除执行查封。依据上述规定原告陈永军应向吉林市中级人民法院提出执行行为复议而非案外人异议之诉。

第三人于瑞和述称，1、2011年8月3日，我与张芙蓉、刘佳杭签订房屋买卖合同，购买厂房及机器设备款160万元，分4年还清月利1分。2011年至2013年期间，我总计付钱款119.2万元，2013年11月份，我又要求张芙蓉、刘佳杭给我返回57万元房款用于还民生银行贷款100万元，在2014年我分三次给付了47万元。这样我实际给付房款及机器设备款109.2万元。2、因我拖欠张芙蓉、刘佳杭房款，2016年9月10，我同张芙蓉、刘佳杭协商解除了2011年8月3日签订的房屋买卖合同，房屋仍为张芙蓉、刘佳杭所有。3、需要说明的是，我给付的购房款项包括机器、设备、抛光机两个，色选机两个，整套大米加工流水线，按照约定归我所有。

第三人舒兰市艺丰米业有限公司未提交答辩意见。

当事人围绕诉讼请求依法提交了证据，本院组织当事人进行了证据交换和质证。对当事人无异议的证据，本院予以确认并在卷佐证。对陈永军所举证据4中米款收据、证据5三个通话录音、证据15通话录音均不能证实其主张不予采信；对张芙蓉所举证据3、证据5与其所举其他证据可以相互印证，本院对其真实性予以采信。

**六、原审裁判认定事实、理由及主文**

对案件事实本院认定如下：2011年8月3日，张芙蓉与第三人于瑞和签订房屋买卖合同，约定房屋总价款为160万元，分四年付清，月利息1分，每年8月20日缴款，如有误期，按4%付滞纳金，若超2个月，房屋收回，前期付款作为甲方补偿损失。合同签订后张芙蓉将房屋所有权证交付给第三人于瑞和,该房屋至今未办理产权过户登记手续，仍登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下。舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂为个体工商户，经营者为案外人张芙蓉。目前，案涉房屋由张芙蓉实际占有。2011年至2014年，刘佳杭先后出具6份收条及1份农村信用社存款凭证合计数额179万元。2013年3月5日刘佳杭的妻子孟惠向于瑞和民生银行账户转账57万元。2016年9月10日于瑞和与张芙蓉、刘佳杭签订了合同解除协议。

另查明：本院于2015年6月5日作出（2015）舒民一初字第483号民事裁定书，裁定将争议房屋舒兰市吉舒艺丰粮食加工厂，坐落于吉舒街河西三委，建筑面积252平方米，产权证号为00025589号房屋予以查封。被告张芙蓉于2016年11月16日作为案外异议人提出书面异议，本院于2017年6月15日作出（2017）吉0283执异9号执行裁定书，裁定中止执行。原告陈永军于2017年8月11日向本院提起本案诉讼主张房屋买卖合同成立，并实际履行，要求恢复执行涉诉的房屋。

本院认为，原告陈永军作为案涉案件的当事人（申请执行人）具备提起执行异议之诉的诉讼主体资格。张芙蓉对案涉房屋享有足以排除强制执行的民事权益。案中，张芙蓉与第三人于瑞和签订的房屋买卖合同是双方真实意思表示且不违反法律法规强制性禁止性规定合法有效。不动产物权取得需具备交易行为和依法登记的两个充分必要条件，而从双方房屋交易情况看，2016年9月10日，房款明细约定“帮我倒2013年11月28日民生银行57万贷款，并承诺贷出后，把2014年购厂房款尾款一次性全部结清，并过户，但由于银行停贷，故将倒贷的57万房款累计加入到厂房的尾款里”与双方均无异议的付房款收条数额相加即其作为房屋买受人的付款义务未履行完毕，房屋也未办理更名过户手续至今仍登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下，该厂性质为个体工商户，张芙蓉作为业主拥有对该房屋物权权能。故陈永军主张于瑞和实际占有了案涉房屋和由张芙蓉协助用该房屋抵押贷款的事实可以证明于瑞和是房屋的实际所有人的主张于法无据，本院不予支持。综上，舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂业主张芙蓉具备足以排除对该房屋强制执行的权利。

综上所述，原告陈永军诉讼请求缺乏事实和法律依据，本院不予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条，《最高人民法院关于适用<中华人民共和国民事诉讼法>的解释》第九十条、第三百一十三条之规定，判决如下：

驳回陈永军的诉讼请求。

**七、吉林市中级人民法院查明事实以及意见**

本院二审期间，当事人围绕上诉请求依法提交了证据。本院组织当事人进行了证据交换和质证。陈永军提供了舒兰市人民法院（2017）吉0283执字第2号执行裁定书、查封公告及现场查封照片，证明涉案房屋在2017年因陈永军申请执行艺丰公司、于瑞和案件被舒兰市人民法院执行查封。因上述证据系舒兰市人民法院在执行中依法作出，本院予以采信。

吉林市中级人民法院认为：陈永军诉艺丰公司、于瑞和民间借贷纠纷一案，舒兰市人民法院于2016年8月10日作出（2015）舒民一初字第483号民事判决书，判决：一、艺丰公司、于瑞和偿还陈永军借款本金220万元；二、艺丰公司、于瑞和自2013年3月20日起至实际给付之日止以220万元为本金，按照年利率24%给付陈永军利息（已支付的491,200元利息应予扣除）；以上一至二项于判决发生法律效力后立即履行。三、驳回陈永军的其他诉讼请求。艺丰公司不服，向本院提出上诉，本院于2016年11月1日作出（2016）吉02民终2452号民事判决书，判决：驳回上诉，维持原判。该案在审理过程中，经陈永军申请，舒兰市人民法院于2015年6月5日作出（2015）舒民一初字第483号民事裁定书，裁定：将房屋所有权人为舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂的涉案房屋予以查封。判决生效后，陈永军申请执行。执行过程中，舒兰市人民法院于2017年1月24日作出（2017）吉0283执字第2号执行裁定书，查封被执行人艺丰公司、于瑞和的厂房及机器设备。因张芙蓉提出书面异议，舒兰市人民法院于2017年6月15日作出（2017）吉0283执异9号执行裁定书，裁定：中止对登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下的涉案房屋的执行。陈永军不服该裁定，向舒兰市人民法院提起诉讼。

另查明，2011年8月3日，张芙蓉（甲方）与于瑞和（乙方）签订房屋买卖合同，约定：经张芙蓉一家及所有相关人员研究决定，一致同意将吉舒街联盟四社厂房及库房所有的房屋出售，合同中写明了房屋四至，包括车间设备、外面附属设备及所有加工用的车辆，约定总价款为160万元，分四年付清，月利息1分，每年8月20日缴款，如有误期，按4％付滞纳金，若超2个月，房屋收回，前期付款作为甲方补偿损失。张芙蓉、刘佳杭、刘永财在甲方处签字，于瑞和、于永瑛在乙方处签字。合同签订后，张芙蓉将房屋所有权证及设备交付给于瑞和，该房屋至今未办理产权过户登记手续，仍登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下。舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂为个体工商户，经营者为张芙蓉，现已经注销。

刘佳杭系张芙蓉之子，2011年至2014年，刘佳杭先后出具6份收条及1份农村信用社存款凭证，合计数额188.2万元（含利息19.2万元）。2013年11月28日刘佳杭的妻子孟慧向于瑞和民生银行账户转账57万元。2015年2月6日，于永瑛为刘佳杭出具收到购米款30万元的收据。2016年9月10日于瑞和与张芙蓉、刘佳杭签订了合同解除协议。

本院认为，本案属于申请执行人执行异议之诉，系登记的产权所有人对自己出卖但未办理过户手续的房屋提出执行异议。涉案房屋登记的产权人系舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂，舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂系个体工商户，登记的经营者为张芙蓉，在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂已经注销的情况下，张芙蓉可以主张涉案房屋的权利。但从本案查明事实看，张芙蓉已经不享有涉案房屋的占有、使用以及收益的权利。第一，张芙蓉就涉案房屋已经与于瑞和签订了房屋买卖合同，该合同不违反法律法规的强制性规定，合法有效。同时，张芙蓉经营的舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂已经注销，涉案房屋用于艺丰公司的经营，张芙蓉在其与于瑞和签订房屋买卖合同后，即将房屋交付于瑞和占有使用，后艺丰公司的法定代表人亦从刘佳杭变更为于瑞和，可见，虽然房屋没有办理更名过户手续，但于瑞和实际上已经对涉案房屋进行占有使用，享有对该房屋的物权期待权。第二，关于购厂房款的支付情况。张芙蓉的代理人刘佳杭为于瑞和出具总计188.2万元的收条（含利息19.2万元），已经超过了房屋买卖合同中约定的160万元。张芙蓉庭审中主张于瑞和尚欠购厂房款未支付，但经查，1.张芙蓉对购厂房款的情况存在以下陈述：在2017年一审第一次庭审中陈述为于瑞和算总账支付40万元，可以计算出尚欠120万元；在2018年7月4日一审庭审中的陈述为在签订解除合同之前，于瑞和欠房款143.1万元；在本次二审庭审中陈述为于瑞和欠购厂房款70万元，前后矛盾。2.张芙蓉提供的其与于瑞和在2016年手写的房款明细中以及于瑞和的妻子于永瑛为刘佳杭出具的收到购米款的收据中可以看出，于瑞和与张芙蓉、刘佳杭之间尚存在其他的债权债务关系，张芙蓉系将于瑞和在2013年11月28日孟慧支付给于瑞和偿还民生银行贷款的57万元计算到购厂房款中，而该57万元属于民间借贷法律关系，与购厂房款并不是同一法律关系，故仅依据此房款明细无法得出于瑞和尚欠购厂房款未支付的结论。3.陈永军提供的其与于瑞和及其妻子于永瑛的电话录音中，于永瑛明确陈述购厂房款已经支付完毕，于瑞和则称张芙蓉想把房子收回，买房的钱必须给于瑞和，此二人电话中的陈述均与张芙蓉提交的合同解除协议及张芙蓉、于瑞和的庭审陈述不符。4.从本案证据来看，涉案房屋的相关事宜均由张芙蓉的代理人刘佳杭处理，张芙蓉主张于瑞和欠其大额购厂房款未支付，但刘佳杭在2015年支付给于瑞和的妻子于永瑛30万元购米款而未主张债务抵消，不符合常理，其解释亦无证据证明。综合上述情况，本院对张芙蓉主张于瑞和尚欠其购厂房款未支付的主张不予支持。第三，关于合同解除协议。张芙蓉主张其与于瑞和已经于2016年9月10日签订合同解除协议，于瑞和依据此协议将涉案房屋交回张芙蓉。但经查，本案涉案房屋被一审法院于2015年6月5日作出（2015）舒民一初字第483号民事裁定书查封，依据《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第二十六条“被执行人就已经查封、扣押、冻结的财产所作的移转、设定权利负担或者其他有碍执行的行为，不得对抗申请执行人”的规定，张芙蓉与于瑞和就涉案房屋所做的转移占有的行为不得对抗陈永军。

综上所述，陈永军的上诉请求成立，应予支持。依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百四十四条、第一百七十条第一款第二项、《最高人民法院关于适用〈中华人民共和国民事诉讼法〉的解释》第九十条、第三百一十一条、第三百一十三条、《最高人民法院关于人民法院民事执行中查封、扣押、冻结财产的规定》第二十六条规定，判决如下：

一、撤销吉林省舒兰市人民法院（2018）吉0283民初1358号民事判决；

二、准许继续执行登记在舒兰市吉舒艺丰粮米加工厂名下的涉案房屋。

一审案件受理费5050元，二审案件受理费5050元，由张芙蓉负担。

本判决为终审判决。

吉林省舒兰市人民法院（2017）吉0283执异9号执行异议裁定于本判决生效时自动失效。

**八、办案人申辩意见**

两级法院认识不同。

**九、评查意见**

两级法院认识不同。

评查小组