臺灣高等法院臺中分院民事裁定

109年度非再抗字第21號

再審聲請人　麒鎮實業有限公司
法定代理人　尤進茂
代　理　人　陳哲偉律師
再審相對人　寶德電化材科技股份有限公司
法定代理人
即破產管理
人　　黃國棟
　　馬國柱會計師
　　袁震天律師

上列當事人間拍賣抵押物事件，再審聲請人對於中華民國109年7月31日本院109年度非抗字第289號確定裁定聲請再審，本院裁定如下：

主　文

一、本院109年度非抗字第289號裁定、臺灣南投地方法院109年度抗字第27號裁定、109年度司拍字第47號裁定均廢棄。

二、發回臺灣南投地方法院。

三、再審訴訟費用由再審相對人負擔。

事實及理由

一、再審聲請人主張：

㈠聲請人與相對人寶德電化材科技股份有限公司（下稱相對人公司）簽立工程承攬契約書，並就承攬價金，以附表所示之建物及工作物預為抵押權登記，約定相對人公司應於聲請人開立統一發票及經兩造簽認之工程計價單後30日內給付工程款予聲請人，詎相對人公司迄今共積欠新臺幣2,191萬8,755元工程款未清償，迭經催討，置之不理，相對人公司並經法院為破產之宣告。

㈡聲請人向原法院聲請拍賣抵押物，經原法院司法事務官以109年度司拍字第47號裁定駁回聲請；聲請人不服，提起抗告，再經原法院以109年度抗字第27號裁定駁回抗告；聲請人不服，提起再抗告，亦經本院以109年度非抗字第289號裁定

駁回再抗告確定。

㈢預為抵押權登記僅為地政機關對於尚未完成建物所有權第一次登記之建物，以一般註記方式之登記措施，此種登記方式不影響其登記效力，應生與已辦理抵押權登記建物相同效果，抗告人自得依據民法第873條聲請拍賣抵押物，且抗告人就附表所示之不動產享有民法第513條之法定抵押權，該預告登記又係發生於破產宣告前，屬破產程序中別除權之財產，聲請人自不須依破產程序行使權利。另原法院於聲請人對司法事務官之裁定提起抗告時，謹以獨任行之，未依非訟事件法第44條第1項之規定，以合議庭裁定，法院組織自非合法。又相對人公司已於109年4月10日經臺灣臺北地方法院(下稱臺北地院)109年度破字第4號裁定宣告破產，原法院未停止非訟程序，亦未經破產管理人聲明承受訴訟即行裁定，程序亦有重大瑕疵。原確定裁定未糾正原法院上開實體及程序事項之瑕疵，仍駁回聲請人之再抗告，顯有違反非訟事件法第73條、第44條第1項、第35條之1之適用法律顯有錯誤之違法，爰依民事訴訟法第496條第1項第1款規定，聲請再審。並聲明：

1.本院109年度非抗字第289號確定裁定、臺灣南投地方法院109年度抗字第27號裁定、109年度司拍字第47號裁定均廢棄。

2.相對人所有如附表所示之不動產准予拍賣。

二、按聲請拍賣抵押物，原屬非訟事件，而非訟事件，依法院組織法第17條之2第1項第3款規定，得由司法事務官辦理。移由司法事務官處理之非訟事件，依非訟事件法之規定，司法事務官就受移轉之非訟事件所為處分，與法院所為者有同一之效力；聲請人或權利受侵害者對於司法事務官就受移轉事件所為之處分，得依各該事件適用原由法院所為之救濟程序，聲明不服；前項救濟程序應為裁定者，由地方法院行之。非訟事件法第50條、第54條、第55條第1項、第2項分別定有明文。而非訟事件法第55條就司法事務官所為處分設救濟程

序之目的，在予法院重新審究原處分之機會，地方法院此時究應以合議或獨任行之，則由地方法院視具體個案決定，此觀非訟事件法第55條之立法理由即明。換言之，非訟事件若由法方法院司法事務官辦理者，其救濟程序自應優先適用非訟事件法第55條之規定，由地方法院以合議或獨任行之；而不再適用同法第44條第1項，須以合議庭裁定之。是原法院由獨任法官裁定駁回聲請人之抗告，並無錯誤適用非訟事件法第44條第1項規定之情形，先予敘明。

三、按當事人受破產之宣告者，關於破產財團之訴訟程序，在依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前當然停止；前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，他造當事人，亦得聲明承受訴訟；當事人不聲明承受訴訟時，法院亦得依職權，以裁定命其續行訴訟；又民事訴訟法第168條至180條規定，於非訟事件準用之。民事訴訟法第174條、第175條、第178條、非訟事件法第35條之1，分別定有明文。查：

1.聲請人向原法院聲請拍賣抵押物後，於原法院109年4月28日裁定之前，相對人公司已於109年4月10日經臺北地院以109年度破字第4號裁定宣告破產，臺北地院並於109年5月19日選任黃國棟、袁震天律師、馬國柱會計師為破產管理人，有臺北地院109年度執破字第7號裁定在卷可按(見本院109年度非抗字第289號卷第17頁)。

2.依上開說明，原法院應於依破產法有承受訴訟人或破產程序終結以前，停止本件非訟程序之進行。詎原法院未停止本件非訟程序，仍以裁定駁回聲請人拍賣抵押物之聲請，於法即有未合。聲請再審意旨指摘原確定裁定未審酌原法院駁回聲請人拍賣抵押物及抗告之裁定，有上開程序之重大瑕疵，有民事訴訟法第496條第1項第1款之適用法規顯有錯誤之再審事由，自屬有據。由應由本院將原確定裁定、及原法院109年度抗字第27號、109年度司拍字第47號裁定均廢棄，並發回原法院，由司法事務官更為妥適之處理

。

四、綜上，本件再審之聲請為有理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　6　　日

民事第七庭　審判長法　官　王　銘

法　官　張國華

法　官　高英賓

正本係照原本作成。

不得抗告。

書記官　吳伊婷

中　　華　　民　　國　　109　　年　　10　　月　　7　　日

附表：(建物)　　109年度抗字第27號

編號	建號(暫編)	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（平方公尺）		權利範圍	備考
					樓層面積合計	附屬建物主要建築材料及用途		
001	75	彰化縣線西鄉線工路25號	彰化縣線西鄉西興段27、28、30、31、44、45、46、47地號		一層：304.08；地下一層：157.50；夾層一層：19.57；合計：481.15			
002	76	彰化縣線西鄉線工路25號	彰化縣線西鄉西興段27、28、30、31、44、45、46、47地號					
003	77	彰化縣線西鄉線工路25號	彰化縣線西鄉西興段27、28、30、31、44、45、46、47地號		1層：186.00；合計：186.00			
004	78	彰化縣線西鄉線工路25號	彰化縣線西鄉西興段27、28、30、31、44、45、46、47地號		1層：144.00；合計：144.00			