臺灣高等法院花蓮分院民事判決

111年度家上易字第2號

上　訴　人　張皓即皓宇吊車工程行

000000000000000000

訴訟代理人　葉仲原律師(法扶律師)

被上訴人　　潘俊雄

　　王俊傑

　　王俊龍

　　林雅玲

000000000000000000

　　林智勇

　　林漢唷

　　林智龍

　　林亞璇

　　林亞慧

　　王美惠(歿)

被代位人　　王盛和

000000000000000000

上列當事人間請求代位分割遺產事件，上訴人對於中華民國111年5月11日臺灣臺東地方法院111年度家繼訴字第4號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺灣臺東地方法院。

事實及理由

□上訴人起訴主張：訴外人即債務人王盛和積欠伊約新臺幣（下同）631,000元及利息，迄未清償，伊與王盛和間有債權債務關係。王盛和與被上訴人共同繼承被繼承人王玉嬌所有坐落於○○縣○○市○○段000地號土地（下稱系爭土地），王盛和應繼分之比例為1/6，其餘各為1/12。王盛和除系爭土地之公同共有權利外，其他財產不足以清償積欠伊之債務，其怠於行使分割系爭土地之權利，致伊無法對之取償，並以起訴狀繕本

送達被上訴人，代位王盛和表示終止系爭土地公同關係之意思，爰依民法第242條、第824條第2項、第1164條本文，代位王盛和分割系爭土地之法律關係提起本件之訴，求為將系爭土地分割為按上開應繼分比例之分別共有關係，原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，並上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡請求被上訴人應就系爭土地辦理繼承登記。㈢請求准予分割系爭土地為王盛和及被上訴人分別共有，應有部分均1/11。

□原審以上訴人於民國110年10月29日起訴時，被告王美惠已於106年8月4日死亡，係無當事人能力之人，上訴人對之起訴，訴訟要件即有欠缺，且不可補正，是上訴人對被告王美惠起訴部分即不合法。又系爭土地現仍登記在王美惠名下，未辦理繼承登記，法院自無從逕為裁判分割，故上訴人訴請分割，顯無理由。從而，據此駁回上訴人之訴。

□本院之判斷

㈠按家事訴訟事件，除本法別有規定者外，準用民事訴訟法(下稱民訴法)之規定，家事事件法第51條定有明文。次按，第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院。但以因維持審級制度認為必要時為限，民訴法第451條第1項定有明文。而所謂因維持審級制度之必要，係指第一審違背訴訟程序之規定，其違背與判決內容有因果關係，或因訴訟程序違背規定，不適於為第二審辯論及裁判之基礎而言。依原告主張之事實觀之，其在法律上尚非顯然不能獲得勝訴，卻遭第一審法院未經言詞辯論逕以判決駁回，原告在第一審實質之審級利益顯遭剝奪，第一審之訴訟程序即有重大瑕疵，除兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者外，第二審法院為維持審級制度，即得廢棄原判決，將該事件發回原法院(最高法院109年度台上字第1074號民事判決要旨參照)。又民訴法第199條第2項規定，審判長應向當事人發問或曉諭，令其為事實上或法律上之陳述，聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所為聲明或陳述有不明或不完足者，應令

其敘明或補充之，此為審判長之闡明權同時並為其義務，故審判長對於訴訟關係未盡此項必要之處置，違背闡明之義務者，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令(最高法院43年度台上字第12號、98年度台上字第2000號民事判決要旨參照)。末按原告之訴雖有欠缺，但其情形可以補正者，審判長應定期間先命補正；且訴訟標的對於數人必須合一確定時，原告得於訴訟進行中追加其原非當事人之人為當事人，此觀民訴法第249條第1項但書，第255條第1項第5款規定即明。又當事人得否於本訴為訴之變更、追加，應依民訴法第255條規定決之，而該規定內容，並無附加應以本訴合法為前提之要件，從上開規定之立法本旨，係為節省當事人另為訴訟之時間與勞費，並防止裁判抵觸，是以應從寬解釋。換言之，訴之變更、追加不必以本訴合法為前提，當事人以此補正本訴合法性，亦無不可。故如數被告中，有某被告於起訴前死亡，原告主張依民訴法第255條第1項第5款規定，以訴之變更方式改列繼承人為被告當事人，應非法所不許(臺灣高等法院暨所屬法院95年法律座談會民事類提案第28號結論參照)。

㈡查，

1.本件上訴人代位債務人王盛和請求分割王盛和與被上訴人共同繼承之系爭土地，屬固有必要共同訴訟，應由全體公同共有人為之，其當事人之適格始無欠缺。上訴人起訴時，被上訴人即繼承人王美惠已死亡，而無當事人能力，應追加以王美惠之繼承人為當事人，當事人適格始無欠缺。

2.本件被上訴人當事人適格之欠缺，非屬不得補正，依前述說明，原審即有闡明之必要，且應先定適當期間命上訴人補正，並予追加王美惠之繼承人為當事人之機會，俾便上訴人於繳納裁判費後，得以一次解決當事人間之紛爭。

3.雖原審於111年3月2日以東院漢家圓111家繼訴4字第1110003166號函，命上訴人提出被繼承人王玉嬌及全體繼承人戶籍謄本、全體繼承人已辦理繼承登記謄本、並依上開資料更正訴之聲明，函文於111年3月3日送達上訴人訴訟代理人後，上訴人

訴訟代理人即於同年月8日具狀陳報相關資料，並表示意見略以：被告簡昭明於105年9月26日死亡，因簡昭明為債務人王盛和之養父，故刪除簡昭明為被告而更正聲明。另，本件於111年1月16日號調解時，楊雅婷代書(住○○市○○路0段000號)偕同被告等人到場表示：被繼承人王玉嬌所有系爭土地之繼承登記為其辦理，其了解被繼承人王玉嬌之繼承人情況。是請原審命楊雅婷提出辦理被繼承人王玉嬌繼承登記資料後，通知原告訴訟代理人閱卷再更正訴之聲明等語，有原審上開函文、送達證書及上訴人訴訟代理人111年3月8日民事變更聲明暨陳報狀可參(原審111年度家繼訴字第4號第69頁至第75頁)。審酌上訴人之陳報並無延滯、怠忽之情，除更正被告簡昭明部分，其餘則表明尚需相關資料作為更正聲明之憑據，並無無視原審上開函諭或拒絕更正聲明之意，倘認尚有不完足之處，當令其再為敘明或補充之，如其經原審予以闡明，是否於斯時仍無併對王美惠之繼承人請求之意思？饒非無疑。則原審逕以王美惠於起訴前死亡，無當事人能力且無法補正，起訴不合法為由，駁回上訴人之起訴，尚有未洽。

4.又民訴法第249條第2項所謂原告之訴，依其所訴之事實，在法律上顯無理由者，係指依原告於訴狀內記載之事實觀之，在法律上顯然不能獲得勝訴之判決者而言。申言之，必須依據原告所訴之事實「不經調查」，即可認其訴在法律上顯無理由而應受敗訴之判決者，始足當之。倘依其所訴之事實，尚待法院之調查證據，始能確定該事實之存否，自無本條項規定之適用（最高法院62年台上字第845號、96年度台上字第2510號民事判決意旨參照）。本件王美惠之繼承人雖尚未就系爭土地辦理繼承登記，然基於訴訟經濟，上訴人非不得於本訴中一併請求王美惠之繼承人辦理繼登記(最高法院69年台上字第1012號民事判決意旨參照)，原審未適時向上訴人闡明應一併更正請求王美惠之繼承人辦理繼承登記之聲明，訴訟程序已難認無瑕疵。再者，王美惠死亡後，其全體繼承人為誰、有無喪失繼承權、拋棄繼承之情事、何人得辦理繼承登記等事實，俱需調查

始得認定。因此，上訴人前揭主張是否有理由，顯尚待法院調查證據始能確定，則依上訴人起訴之事實觀之，其訴並非「不經調查」即可認其訴在法律上顯無理由，應無民訴法第249條第2項規定之適用。原審逕依民訴法第249條第2項之規定，以上訴人之訴顯無理由，未經言詞辯論而判決駁回上訴人之訴，其訴訟程序自屬有重大瑕疵，其基此所為之判決，亦屬違背法令。

㈢綜上，原審訴訟程序之重大瑕疵，經本院函詢兩造意見，因上訴人不同意由本院就本件訴訟為裁判(本院卷第73頁至第74頁)，被上訴人則無人回覆，復有已死亡者，顯無從表示同意由本院審理，自不適於第二審辯論而為實體判決，為維持審級制度及保障當事人之程序權，有將本件訴訟發回原審更為裁判之必要。從而，上訴人指摘原判決不當，求予廢棄，為有理由。爰不經言詞辯論，由本院將原判決廢棄，發回原審法院更為適法之處理。

□據上論結，本件上訴為有理由，爰不經言詞辯論，依民訴法第451條第1項、第453條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　10　　日

家事庭審判長法　官　林信旭

法　官　劉雪惠

法　官　廖曉萍

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　10　　日

書記官　廖子絜