臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度重上字第4號

上　訴　人　長鴻營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳啟章

000000000000000000

被上訴人　　楊玲珍（即林清榮之承受訴訟人）

000000000000000000

林志銘（即林清榮之承受訴訟人）

000000000000000000

000000000000000000

林雅慧（即林清榮之承受訴訟人）

000000000000000000

林雅萍（即林清榮之承受訴訟人）

000000000000000000

林雅雯（即林清榮之承受訴訟人）

000000000000000000

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國110年10月29日臺灣高雄地方法院108年度重訴字第178號第一審判決提起上訴，本院於111年12月14日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原判決關於被上訴人之被繼承人林清榮部分廢棄，發回臺灣高雄地方法院。

事實及理由

一、按當事人死亡者，訴訟程序在有繼承人、遺產管理人或其他依法令應續行訴訟之人承受其訴訟以前當然停止。又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。前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為判決，民事訴訟法第168條及第451條第1、2項分別定有明文。又當事人死亡

者，應由其繼承人之全體承受訴訟，始為合法，此攸關訴訟要件之有無欠缺，不問訴訟程序程度如何，法院均應隨時依職權調查之。

二、經查，原審原告林清榮於民國110年9月21日死亡，其繼承人為楊玲珍、林志銘、林雅慧、林雅萍、林雅雯（下稱楊玲珍等5人），有繼承系統表、戶籍謄本可稽（本院卷㈡第227至239頁），惟原審未命楊玲珍等5人聲明承受訴訟，或依職權裁定命渠等為承受訴訟人，即於110年10月29日行言詞辯論，並為實體判決，訴訟程序自有重大瑕疵。又上訴人於本院就此部分固同意由本院自為判決（本院卷第115至116頁），但楊玲珍等5人經本院告知於接獲通知後應具狀就是否同意由本院自為判決表示意見（本院卷㈣第65頁），該通知已於111年12月8、9日送達（本院卷㈣第67至73頁），惟楊玲珍等5人均未具狀表示同意，故本件無從徵得兩造同意而由本院自為裁判。楊玲珍等5人既未能以原審原告林清榮之承受訴訟人身分參與原審審理程序，於該審級應受公平審判之訴訟權即受有侵害，為維持審級制度，自有將此部分發回原法院更為裁判之必要，爰將原判決關於林清榮部分廢棄，發回原審法院更為適法之處理及裁判。

三、據上論結，本件上訴為有理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　28　　日

民事第二庭

審判長法　官　黃國川

法　官　何佩陵

法　官　黃宏欽

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　28　　日

書記官　梁美姿

附註：

民事訴訟法第466 條之1 ：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。