臺灣高等法院臺中分院民事判決

112年度上字第267號

上　訴　人　張繼盈
　　張江浪
共　　同
訴訟代理人　薛逢逸律師
視同上訴人　張坤龍
　　張何娥
兼　上一人
法定代理人　張長寬
視同上訴人　張瓊雲
　　張瓊美
　　陳免
　　張淑娟
　　張靜芳
　　張素華
　　吳金火
　　何張綢
　　張菊
　　張德富
　　沈張阿巧
　　蔡葉
　　張永和
　　張永奇
　　張沈瑜
　　張繼彰
　　張繼位
　　張繼在
　　賴張味
　　陳鳳福（兼陳章傳之承受訴訟人）
　　陳鳳義（兼陳章傳之承受訴訟人）

陳鳳烈（兼陳章傳之承受訴訟人）
呂素
陳寶珠（兼陳章傳之承受訴訟人）
陳密（兼陳章之承受訴訟人）
陳秀玉（兼陳章傳之承受訴訟人）
張寶珠
黃敏瑄
張永昉
張銓洧
張婷婷
張庭瑀
張嘉芸
何唐宇天
何進義
何進誠
何進源
何麗華
黃錦釵
賴昱銘
賴怡儒
賴昇鋒
賴政男
賴正發
賴彩雲
張秀春
張源宗
張素娟
張素真
張雅枝
張右紗
張沛潔

張新田
張瓊櫻（張忠勇之繼承人）
張惠菁（張忠勇之繼承人）
張郡栗（張忠勇之繼承人）
張琮揚
張永宏
廖連邦
張銘益
張永昌
張權澤
張岳文
張紘瑞
劉張霞
張椿煒
王張素華
張素珍
伊藤芳華(張美華)
張志豪
張志綱
郭麗絹
張禎文
張又今
張長鈴
廖年豐
廖年陽
劉瑞滿（張繼龍之承受訴訟人）
張慧娟（張繼龍之承受訴訟人）
張慧君（張繼龍之承受訴訟人）
張瓊文（張繼龍之承受訴訟人）
張嘉惠（張繼龍之繼承人）
張禎云（張繼龍之承受訴訟人）

賴秀桃（張武森之承受訴訟人）
張英真（張武森之承受訴訟人）
張英蘭（張武森之承受訴訟人）
張聖詮（張武森之承受訴訟人）
張志鴻（張武森之承受訴訟人）
鄭碧鳳
何玉貴（張榮峰之承受訴訟人）
張勻甄（張榮峰之承受訴訟人）
張暐楷（張榮峰之承受訴訟人）
張家華（張榮峰之承受訴訟人）
蔡宛霖（張容甄之承受訴訟人）
蔡汶舫（張容甄之承受訴訟人）
鐘春敏（張長洲之承受訴訟人）
張慈慧（張長洲之承受訴訟人）
張弘郁（張長洲之承受訴訟人）
張仕欣（張長洲之承受訴訟人）
張麗姿（賴張玉草之承受訴訟人）
張美惠（賴張玉草之承受訴訟人）
張淑貞(張連輝之承受訴訟人)
張文杰(張連輝之承受訴訟人)
張淑娉(張連輝之承受訴訟人)
張容慎(張連輝之承受訴訟人)

被上訴人　　陳張吉枓

訴訟代理人　陳美惠

上列當事人間請求分割共有物事件，上訴人對於民國111年9月30日臺灣臺中地方法院109年度訴字第2645號第一審判決，提起上訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主　　文

原判決廢棄，發回臺灣臺中地方法院。

事實及理由

一、按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定，共同訴訟人

中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體，不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1項第1款定有明文。查被上訴人於原審訴請分割坐落臺中市○○區○○段000地號土地(下稱系爭土地)，本件應屬固有必要共同訴訟，其訴訟標的對於全體共有人必須合一確定，雖僅由上訴人張繼盈、張江浪對於原判決提起上訴(見本院卷一第19-25頁)，惟依前開規定，張繼盈、張江浪上訴效力及於同造未提起上訴之其餘原審被告(共有人)，爰將其等併列為視同上訴人。

二、次按當事人死亡者，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；前開所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受訴訟之聲明，他造當事人，亦得聲明承受訴訟，民事訴訟法第168條、第175條分別定有明文。查本件上訴後㈠視同上訴人張榮峰於民國111年11月16日死亡，㈡視同上訴人張長洲於113年1月6日死亡，㈢視同上訴人賴張玉草於113年2月26日死亡，㈣視同上訴人張連輝於113年10月12日死亡，㈤視同上訴人陳章傳於115年1月11日死亡；其等繼承人依序如下：㈠視同上訴人張榮峰之繼承人為何玉貴、張暐楷、 張家華、張勻甄（見本院卷一第289、371-375頁），㈡視同上訴人張長洲之繼承人為鐘春敏、張慈慧、張弘郁、張仕欣（見本院卷一第441、442、485-495頁，卷二第7-21頁），㈢視同上訴人賴張玉草之繼承人為張麗姿、張美惠（見本院卷二第27-31、36、37頁），㈣視同上訴人張連輝之繼承人為張文杰、張淑貞、張淑娉、張容慎（見本院卷二第263-271、274-283頁），㈤視同上訴人陳章傳之繼承人為陳鳳福、陳鳳義、陳鳳烈、陳寶珠、陳密、陳秀玉；嗣經本院裁定承受訴訟、當事人聲請承受訴訟（本院卷一第453、454、483頁，卷二第23-25、35、261、273頁，卷三第217頁），於法均無不合，自應准許。

三、再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；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451條第1項、第2項定有明文。同法第451條第1項之判決，並得不經言詞辯論為之，此觀同法第453條規定亦明。至所謂第一審之訴訟程序有重大之瑕疵因維持審級制度認為必要，而得將該事件發回原法院者，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；諸如應行言詞辯論而未經辯論程序、起訴不備合法要件法院對之逕為本案判決、不備一造辯論之要件而為一造辯論判決等等，均不失為該條所定之重大瑕疵(最高法院48年台上字第127號判決先例要旨參照)。不到場之當事人未於相當時期受合法之通知者，當事人之不到場可認為係因其他正當理由者，法院應以裁定駁回到場當事人一造辯論之聲請，並延展辯論期日，亦為同法第386條第1款、第2款所明定。

㈠經查，原審被告張容甄於111年7月20日死亡，其繼承人為蔡宛霖、蔡汶舫，有繼承系統表、個人基本資料、戶籍謄本在卷可稽(見本院卷一第287、377-383頁)，原審於111年9月30日宣判後，補於113年3月21日裁定蔡宛霖、蔡汶舫承受訴訟，有該裁定在卷可憑(見本院卷二第53-56頁)，然原審前已誤對死亡之張容甄送達，逕對張容甄行一造辯論而為判決，有111年9月30日原審判決在卷可佐(見本院卷一第256頁)，是原審踐行訴訟程序有重大瑕疵，基此所為原判決，乃屬違背法令。

㈡次查，張秀足原為原審之被告（見原審卷二第369-373頁），嗣於原審訴訟進行中之110年4月22日死亡，其繼承人為廖年豐、廖年陽，有原審起訴狀上收文戳章、個人基本資料、繼承系統表在卷可考（見原審卷一第19頁，卷三第23-35頁，本院卷三第215頁），而張秀足之繼承人並無拋棄繼承之情，有原審民事紀錄科查詢表在卷可據（見原審卷二第60

3-613頁），原審未命廖年豐、廖年陽承受訴訟，於庭期通知逕以張秀足之繼承人稱之，並對其等為一造辯論判決，送達原審判決（見原審卷三第62、501頁，卷五第33、40、272、274頁），原審踐行訴訟程序亦有重大瑕疵，基此所為原判決，亦屬違背法令。依最高法院76年度第10次民事庭會議決議結論意旨（見本院卷一第449頁），原審法院應補為承受訴訟之程序。

㈢參以被上訴人雖具狀表示希望由本院自為判決（見本院卷一第413頁），然上訴人張繼盈、張江浪對於是否由本院自為判決，經當庭詢問後，並未表示意見（見本院卷一第401頁）；視同上訴人張永昌、張惠菁、張權澤表示希望回到一審重新處理（見本院卷一第401頁）；前開原審被告張容甄之承受訴訟人蔡宛霖、蔡汶舫對於是否由本院自為判決，經函詢後，並未表示意見（見本院卷二第59頁）；視同上訴人張椿煒戶籍址遭退件，目前應受送達處所不明(見本院回證卷五），顯然無從徵詢其本人是否同意由本院自為判決；其他上訴人逾100人，客觀上尚難期待其等全部同意由本院自為判決，是爰此，為維持當事人審級利益，自有將原判決廢棄，發回原法院更為裁判之必要。

四、從而，原審踐行訴訟程序有重大瑕疵，上訴人張繼盈、張江浪求予廢棄，為有理由，爰不經言詞辯論，將原判決廢棄，發回原法院另為適法之處理。

五、末查原判決當事人欄贅列宣判當時已死亡之原共有人張容甄為被告，容有未洽，案經發回，應併予注意。

六、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日

民事第八庭　審判長法　官　黃　裕　仁

法　官　劉　惠　娟

法　官　林　秉　暉

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官　賴　淵　瀛

中　　華　　民　　國　　115　　年　　4　　月　　30　　日