

臺灣高等法院臺中分院民事判決

113年度上字第94號

上訴人 張樞圭
訴訟代理人 楊榮富律師
複代理人 蔣志明律師
視同上訴人 楊高榮
視同上訴人 楊武連
張建叁
張元信

0000000000000000

楊惠玫

0000000000000000

林春鑾
楊泰億
尤博民
尤博弘
尤惠英

0000000000000000

臺中市政府建設局

0000000000000000

法定代理人 陳大田
訴訟代理人 劉奕男
許永田
視同上訴人 洪慶昌
林崇億

0000000000000000

張耀澤
大晟開發建設有限公司

0000000000000000

0000000000000000

法定代理人 鄭俊杰
視同上訴人 巫文傑

巫承□
張元錦
廖亨
陳麗華
林洪素真
楊羅美雪（楊泰興之繼承人）

被上訴人 曾鴻三

訴訟代理人 戴連宏律師

複代理人 江彥儀律師

上列當事人間請求分割共有物事件，上訴人對於中華民國112年12月29日臺灣臺中地方法院111年度訴更一字第16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（除確定部分外）廢棄，發回臺灣臺中地方法院。

理 由

壹、程序部分：

按訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，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，民事訴訟法第56條第1項第1款前段定有明文。被上訴人起訴請求兩造共有坐落○○市○○區○○段0000○000000○000000地號土地（下稱0000、0000-0、0000-0地號土地，以下合稱系爭土地）裁判分割共有物，原審判決系爭土地應分別予以變價分割，所得價金分別依原判決附表一至三所示共有人按其應有部分比例分配。上訴人張樞圭因對原審判決關於0000-0、0000-0地號土地之分割方法不服，提起上訴（見本院卷第35至41頁、126頁；0000地號土地部分未據上訴，業已確定），而其訴訟標的法律關係對於共同訴訟人之各人必須合一確定，而提起上訴又係有利益於其他共同訴訟人之行為，則本件雖僅張樞圭一人提起上訴，惟依上開規定，其上訴效力自應及於同造其餘未上訴之

0000-0、0000-0地號土地共有人，爰併列渠等列為視同上訴人，合先敘明。

貳、本件發回部分：

- 一、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；前開廢棄發回原法院之判決，得不經言詞辯論為之，民事訴訟法第451條第1項、第2項、第453條分別定有明文。次按言詞辯論期日當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，固為同法第385條第1項前段所明定，惟不到場之當事人未於相當時期受合法之通知者，法院應以裁定駁回前開聲請，並延展辯論期日，亦為同法第386條第1款著有明文。言詞辯論期日不到場之當事人如未於相當時期受合法之通知，第一審法院如逕依到場當事人之聲請准由其一造辯論而為判決，其訴訟程序即不得謂無民事訴訟法第451條第1項所稱之重大瑕疵（最高法院69年臺上字第3752號裁判意旨參照）。復按送達依民事訴訟法第136條第1項、第137條第1項之規定，於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之，於住居所、事務所或營業所不獲會晤應受送達人者，得將文書付與有辨別事理能力之同居人或受僱人。
- 二、經查，本件視同上訴人陳麗華原設籍○○市○○區○○里○○街0○○號，於000年0月14日入境，000年0月16日遷入登記，嗣於000年00月00日出境，而於111年2月11日經主管機關逕為遷出登記，嗣再於111年12月4日入境，於111年12月13日遷入○○市○○區○○里○○街0○○號之戶籍址，迄至本院113年3月4日為戶役政資料查詢時，均未有遷出登記等情，有陳麗華之個人戶籍資料（完整姓名）查詢結果、戶役政資訊網站查詢-個人戶籍資料在可足稽（見本院110年度上字第299號卷（一）第399頁、原審更一卷第355頁、本院卷第29頁）。足見陳麗華已於111年12月4日已入境，並於同年月13日遷入○○市○○區○○里○○街0○○號，原審自應依前揭規定，對陳麗華之○○市○○區○○里○○街0○○號之住所地為

送達。惟查，原審於112年11月17日最後一次言詞辯論期日通知書，僅對陳麗華為國外公示送達，而未對陳麗華上開○○市○○區○○里○○街0○○號之址為送達，亦有上開期日之中華民國交寄大宗掛號郵件執據、原法院公示送達公告、公示送達證書等在卷可查（見原審訴更一回證卷第219至225頁），堪認原審112年11月17日言詞辯論期日通知並未合法送達陳麗華，自不生合法送達之效力。從而，原審未查，仍於112年11月17日上午9時45分以陳麗華經合法通知，未於言詞辯論期日到場，依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決（見原更一審卷第533至534頁），核與民事訴訟法第386條第1款規定不合。原審准對陳麗華為一造辯論判決，顯害及陳麗華之訴訟實施權，對未經合法送達之陳麗華逕為判決，其訴訟程序自屬有重大之瑕疵，基此所為之判決，即屬違背法令。

四、又若本件逕由本院自為實體裁判，恐致陳麗華審級利益受有不利影響，蓋共有物分割之方法，法院可自由裁量，且當事人對於共有物「定分割方法」之判決，聲明不服，本得提起上訴，故本院如不將本事件（除確定部分外）發回原審法院，則陳麗華即不能在該一審級為訴訟行為，就共有物之分割實施攻擊防禦方法，於受不利益判決時，即少經一審級之保護；且本件另經本院發函予兩造當事人詢問是否均同意由本院自為裁判，僅被上訴人、視同上訴人臺中市政府建設局表示同意由本院自為裁判（見本院卷第126頁、141頁），上訴人則表示不同意由本院自為裁判（見本院卷第126頁、129至130頁），另其餘包括陳麗華在內之當事人均未具狀陳述意見，本院顯無法依民事訴訟法第451條第2項規定，補正前開訴訟程序上瑕疵。故本院為維持當事人審級利益，自有將本件發回原法院更為裁判之必要，本件爰不經言詞辯論，而諭知如主文所示，以符法制。

五、據上論結，本件上訴為有理由，爰依民事訴訟法第451條第1項、第453條，判決如主文。

中 華 民 國 113 年 4 月 23 日
民事第八庭 審判長法 官 黃裕仁

法 官 蔡建興
法 官 李慧瑜

正本係照原本作成。

如不服本判決，須於收受判決送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院提出上訴理由書狀（均須按他造人數附具繕本）。

上訴時應提出委任律師為訴訟代理人之委任狀。具有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項之情形為訴訟代理人者，另應附具律師及格證書及釋明委任人與受任人有該條項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

書記官 陳秀鳳

中 華 民 國 113 年 4 月 23 日