臺灣高等法院臺南分院民事判決

115年度上字第126號

上　訴　人	楊宗霖（即楊炎炉之承受訴訟人暨鄭錦秀、楊景淵
	楊佳玟（即楊炎炉之承受訴訟人暨鄭錦秀、楊景淵
上二人共同	蔡文斌律師
訴訟代理人	吳毓容律師
	郭品德律師
被 上訴 人	陳家斌（即陳水木之承受訴訟人）
	陳進男（即陳水木之承受訴訟人）
	陳榮宗
	陳克明
	陳慧美
	陳修昌（即陳吉川之承受訴訟人兼楊萬枝之承當訴
	陳國玄（即陳吉川之承受訴訟人兼楊萬枝之承當訴
	陳明旺（即陳吉田之承當訴訟人）
	蕭兆秀（即蕭林市之承受訴訟人）
	蕭伎益（即蕭林市之承受訴訟人）
	蕭寶鸚（即蕭林市之承受訴訟人）
	林聖智（原名林憲朋，即林朝在之承受訴訟人）
	柯盆（兼張也合之承受訴訟人）
	柯淑（兼張也合之承受訴訟人）
	林邱碧
	林萬億
	林春蓮
	林佳宜
兼上四人共同訴訟代理人	林春滿
	林春月
	施素枝
	施昭明

施素燕
林沛紳（原名林萬志）
林春蘭
林秉嶔
施信源
施信宇

上列當事人間請求分割共有物事件，上訴人對於中華民國114年12月31日臺灣臺南地方法院第一審判決（108年度訴字第1949號）提起上訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主　　文

原判決廢棄，發回臺灣臺南地方法院。

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；第168條至第172條及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；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第168條、第175條及第176條分別定有明文。查本件原審判決後，原共有人陳水木業於民國（下同）115年3月19日死亡，其繼承人為陳家斌、陳進男，上訴人已於115年7月10日具狀聲明由該二人為陳水木之承受訴訟人，有戶籍謄本、繼承系統表、家事事件（繼承事件）公告查詢結果表、聲明承受訴訟狀在卷可憑（見本院卷第285至297頁），核與上開規定相符，自應准許。

二、次按訴訟繫屬中為訴訟標的之法律關係，雖移轉於第三人，於訴訟無影響；前項情形，第三人經兩造同意，得聲請代移轉之當事人承當訴訟；僅他造不同意者，移轉之當事人或第三人得聲請法院以裁定許第三人承當訴訟，亦為民事訴訟法第254條第1、2項所明定。查原共有人楊萬枝於14年2月10日死亡，其無繼承人，而由原法院以109年度司繼字第103號選任財政部國有財產署南區分署（下稱國有財產署）為楊萬枝

之遺產管理人（見原審卷㈠第169、170頁），嗣原共有人陳國玄、陳修昌業向國有財產署標售並登記取得楊萬枝之應有部分各10分之1，有土地登記第一類謄本、土地所有權狀在卷可憑（見本院卷第409至413頁），並具狀聲請承當訴訟（見本院卷第403至405頁），是國有財產署即脫離本件訴訟，應以陳國玄、陳修昌兼為原共有人楊萬枝之承當訴訟人。

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。且上開條項之判決，得不經言詞辯論為之，民事訴訟法第451條第1項、第453條定有明文。又所謂訴訟程序有重大之瑕疵，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判決之基礎者而言（最高法院48年台上字第127號原判例要旨參照）。再共有物之裁判分割，以消滅各共有人就共有物之共有關係為目的，共有人中之一人或數人請求裁判分割共有物，其訴訟標的對於共有人全體必須合一確定，應以其他共有人全體為被告，若漏列部分共有人，自欠缺當事人適格（最高法院113年度台上字第669號判決意旨參照）。共有人之一於訴訟繫屬前死亡，既已喪失當事人能力，自與原告共有人以之為被告起訴部分是否合法有關，並影響全案訴訟被告之當事人適格有無欠缺問題（最高法院70年度台上字第2846號裁判意旨參照）。

四、經查，本件上訴人於原審提起本件分割共有物訴訟，其中原共有人鄭嘖於起訴前之1年12月29日即已死亡，其繼承人為蕭兆秀、蕭伎益、蕭寶鸚、林聖智、柯盆、柯淑、林邱碧、「林春香」、林萬億、林春月、林春滿、林春蓮、林佳宜、施素枝、施昭明、施素燕、林沛紳、林春蘭、林秉嶔、施信源、施信宇，有除戶謄本、全體繼承之戶籍謄本、繼承系統表在卷可查（見原審卷㈠第115至167頁），乃原審未察，未將「林春香」列為本件當事人即逕為實體判決，其訴訟程序

即有重大之瑕疵，基此所為之判決，自屬違背法令，且有害於林春香之審級利益。又被上訴人除陳克明、陳慧美、陳國玄、陳明旺、林春月、林春滿外，其餘均經合法通知而未到庭（見本院卷第391至393頁），本院即無從徵得兩造同意由本院自為裁判，依上規定及說明，本件為維持當事人審級制度之利益，自有將本件發回原法院更為裁判之必要，爰不經言詞辯論，裁定如主文所示。

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

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　21　　日

民事第一庭　審判長法　官　王金龍

法　官　施盈志

法　官　曾鴻文

上為正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後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日內向本院補提出理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）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。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　8　　月　　21　　日

書記官　葉宥鈞

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴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。

⑵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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。