臺灣高雄地方法院民事判決

110年度簡上字第98號

上　訴　人　陳金蘭

被上訴人　康曜生活多媒體百貨企業有限公司

法定代理人　鄭登鴻

上列當事人間第三人異議之訴事件，上訴人對於民國110 年3 月5 日本院109 年度雄簡字第2297號簡易程序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，發回本院高雄簡易庭。

理　由

一、上訴意旨略以：伊是依強制執行法第15條、民法第242 條之規定提起第三人異議之訴，訴之聲明為：本院109 年度司執字第8513號遷讓房屋強制執行事件（下稱系爭執行事件）之執行程序應予撤銷，經本院核定訴訟標的價額為新臺幣（下同）51萬元，則本件訴訟標的價額既已逾50萬元，顯非民事訴訟法第427 條第1 項所規定應適用簡易程序之訴訟，原審竟誤用簡易程序而為伊敗訴之判決，於法顯有違誤，且因原審乃未經言詞辯論即駁回伊之訴，伊無法就原審適用簡易程序提出異議，直至收受原審判決始悉本件誤用簡易程序，其訴訟程序顯有重大瑕疵，是為維持伊之審級利益，應廢棄原判決，將事件發回原審法院等語。

二、按第一審之訴訟程序有重大瑕疵者，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；第451 條第1 項及前條第2 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2 項、第453 條分別定有明文。又此些規定，依同法第436 條之1 第3 項規定，於簡易訴訟程序事件之第二審上訴程序準用之。次按，關於財產權之訴訟，其標的之金額或價額在50萬元以下者，適用本章所定之簡易程序；下列各款訴訟，不問其標的金額或價額一律適用簡

易程序：一、因建築物或其他工作物定期租賃或定期借貸關係所生之爭執涉訟者。二、僱用人與受僱人間，因僱傭契約涉訟，其僱傭期間在一年以下者。三、旅客與旅館主人、飲食店主人或運送人間，因食宿、運送費或因寄存行李、財物涉訟者。四、因請求保護占有涉訟者。五、因定不動產之界線或設置界標涉訟者。六、本於票據有所請求而涉訟者。七、本於合會有所請求而涉訟者。八、因請求利息、紅利、租金、退職金或其他定期給付涉訟者。九、因動產租賃或使用借貸關係所生之爭執涉訟者。十、因第1 款至第3 款、第6 款至第9 款所定請求之保證關係涉訟者。十一、本於道路交通事故有所請求而涉訟者。十二、適用刑事簡易訴訟程序案件之附帶民事訴訟，經裁定移送民事庭者；不合於前二項規定之訴訟，得以當事人之合意，適用簡易程序，其合意應以文書證之；不合於第1 項及第2 項之訴訟，法院適用簡易程序，當事人不抗辯而為本案之言詞辯論者，視為已有前項之合意，民事訴訟法第427 條第1 項、第2 項、第3 項、第4 項亦定有明文。

三、經查，上訴人乃起訴主張被上訴人執本院108 年度雄簡字第2054號民事判決聲請強制執行，而由本院執行處以系爭執行事件受理在案，惟坐落高雄市○○區○○○段○○○○○○ ○○○○○○○○○號土地上暫編同段21204 建號之未保存登記建物（下稱系爭建物）為訴外人張全發所有，則張全發應得依強制執行法第15條規定就系爭執行事件提起第三人異議之訴，又其父即訴外人陳萬傳前向張全發買受取得位於系爭建物內第A7號攤位（下稱系爭攤位），其再於94年間買受系爭攤位，其自得本於買賣關係之債權人地位，代位張全發提起第三人異議之訴，而請求撤銷系爭執行事件之執行程序，並經本院高雄簡易庭以109 年度雄補字第1434號裁定核定訴訟標的價額為51萬元，則本件訴訟標的價額已逾50萬元，又非民事訴訟法第427 條第2 項各款所定訴訟，而非屬依民事訴訟法第427 條第1 項、第2 項規定應適用簡易訴訟程序之民事事件

。此外，上訴人與被上訴人復未提出文書證明其等合意本件適用簡易程序，原審又未經言詞辯論即為判決，應無從認兩造已就本件適用簡易訴訟程序不抗辯而為本案之言詞辯論，而難依民事訴訟法第427條第4項之規定視為兩造有適用簡易程序之合意，惟原審仍依簡易訴訟程序審理，且不經言詞辯論而為判決，其訴訟程序自有重大瑕疵。又上訴人於本院指摘本件不得適用簡易訴訟程序，請求本院將原審判決廢棄發回，本院顯無從依兩造同意而自為判決。揆諸首開說明，並為維護當事人之審級利益，爰廢棄原判決，將本件發回原審法院。

四、依民事訴訟法第436條之1第3項、第451條第1項、第453條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　25　　日

民事第二庭　審判長法　官　劉定安

法　官　何一宏

法　官　楊淑儀

以上正本證明與原本無異。

本件判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　5　　月　　25　　日

書記官　詹立瑜