中华人民共和国最高人民法院

民 事 裁 定 书

（2018）最高法民终603号

上诉人（一审起诉人）：襄阳城市名人酒店管理有限公司。住所地：湖北省襄阳市襄城区檀溪路111号。

法定代表人：石飞跃，该公司执行董事兼总经理。

委托诉讼代理人：黄俊，湖北多能律师事务所律师。

上诉人襄阳城市名人酒店管理有限公司（以下简称襄阳名人酒店）因诉张开放、上海星信捷投资有限公司、襄阳雅可商务区开发有限公司、湖北云飞房地产开发有限公司第三人撤销之诉一案，不服湖北省高级人民法院（2018）鄂民撤1号民事裁定，向本院提起上诉。本院依法组成合议庭对本案进行了审理。

襄阳名人酒店上诉请求：1.撤销一审裁定，裁定湖北省高级人民法院受理本案2.本案上诉费用由四被上诉人承担。事实与理由：一审裁定事实不清，法律适用错误。1.在张开放提起的股权纠纷一案中，一审法院程序违法。一审法院未作出是否准予张开放撤回对上诉人起诉的情况下，未通知上诉人参与后续调解，导致上诉人对被上诉人所达成的调解协议完全不知情，剥夺了上诉人参与诉讼的权利。退一步讲，既然一审法院未裁定准许张开放撤诉，就应通知上诉人参与诉讼，但一审法院从未再通知过上诉人参加诉讼。故上诉人明显属于因不能归责于本人的事由未参加诉讼的第三人，符合本案的主体资格。2.一审法院在上诉人不知情的情况下，未查明本案能否调解，即将上诉人排除在诉讼之外，该调解书的存在已经严重侵犯上诉人的合法权益。

本院认为，《中华人民共和国民事诉讼法》第五十六条规定，有独立请求权的第三人和无独立请求权的第三人因不能归责于本人的事由未参加诉讼，但有证据证明发生法律效力的判决、裁定、调解书部分或者全部内容错误，损害其民事权益的，可以自知道或者应当知道其民事权益受到损害之日起六个月内，向作出该判决、裁定、调解书的人民法院提起诉讼。上诉人襄阳名人酒店以张开放提起的（2014）鄂民二初字第00020号股权转让纠纷案调解协议侵犯其合法权益为由，提起本案第三人撤销之诉，但襄阳名人酒店已经作为被告参加该案诉讼，并委托诉讼代理人参与了庭前调查活动，一审法院也依法向其送达了开庭传票。虽然张开放于2014年11月12日向该案一审法院递交撤诉申请，请求撤销对该案五名被告的起诉，但亦于同日递交和解协议书，各方当事人同意该案一审法院依据该协议书内容制作调解书。故襄阳名人酒店不属于未参加该案诉讼的第三人，原审认为其不具备提起本案第三人撤销之诉的主体资格，裁定不予受理，适用法律并无不当。

综上，襄阳名人酒店的上诉请求不能成立，一审裁定认定事实清楚、适用法律正确。本院依照《中华人民共和国民事诉讼法》第一百七十条第一款第一项、第一百七十一条规定，裁定如下：

驳回上诉，维持原裁定。

本裁定为终审裁定。

审 判 长　刘京川

审 判 员　杨立初

审 判 员　刘慧卓

二〇一八年六月二十九日

法官助理　王　戈

书 记 员　杨　柳