臺灣高等法院臺南分院民事判決

115年度上國字第2號

上　訴　人　施冠東即杏春診所

000000000000000000

000000000000000000

訴訟代理人　黃國鐘律師

被上訴人　　衛生福利部中央健康保險署

000000000000000000

法定代理人　陳亮妤

訴訟代理人　林憶梅

　　林育彥

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國臺灣嘉義地方法院114年度國更一字第1號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主　　文

原判決廢棄，發回臺灣嘉義地方法院。

事實及理由

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。民事訴訟法第451條第1項、第2項前段定有明文。所謂第一審之訴訟程序有重大瑕疵，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號判決意旨參照）。另按訴訟代理人本係代當事人為訴訟行為，如當事人本人於言詞辯論期日已到場自為訴訟行為，法院亦係基於當事人本人之辯論而為判決，則縱訴訟代理權有上開欠缺，於當事人之權益並無影響，不生違背審級利益之問題，亦難認其訴訟程序有重大瑕疵。復按適用法律為法院之職責，法院應就其依卷內資料所確定之事實，依職權尋求、發現，並就當事人具體紛爭所應遵循之規範予以適

用，固不受當事人主張之法律見解所拘束。然受訴法院所持法律見解，倘與當事人陳述或表明者不同，因將影響裁判之結果，審判長自應依民事訴訟法第199條第1項、第2項規定，向當事人發問或曉諭，令其為必要之法律上陳述，以利當事人為充分之攻擊防禦及為適當完全之辯論。否則，遽行作為判決之基礎，致生突襲性裁判之結果，其訴訟程序即有重大瑕疵，而基此所為之判決，亦屬違背法令（最高法院95年度台上字第2754號、108年度台上字第798號判決意旨參照）。

二、上訴人於原審法院提起本件訴訟，其起訴狀雖記載林芳榮律師為其訴訟代理人，惟其後經本院將原裁定廢棄，發回原審法院審理後，就原審114年度國更一字第1號案件，上訴人並未再提出委任林芳榮律師為訴訟代理人之委任狀，原審將言詞辯論通知書逕予通知林芳榮律師，已有不合。雖原審於民國115年2月4日行言詞辯論時，上訴人本人亦有到庭，並與林芳榮律師均有表示意見，惟上訴人於原審之起訴狀，僅記載「為請求國家賠償事」，其後並未記載請求權之依據究係依國家賠償法之何條文，原審115年2月4日行言詞辯論時，經法官詢問：依據什麼法律關係後，林芳榮律師僅表示：「比較不常辦理，所以很陌生，等於是請求損害賠償」等語，上訴人則表示是依據侵權行為等語，原審法院就此並未再進一步闡明上訴人究係依國家賠償法何法條規定請求，即逕予辯論終結，並未令當事人為必要之法律上陳述；再原審法院雖認上訴人於提起本件訴訟前，已踐行國家賠償先行程序，惟依上訴人所提被上訴人之拒絕賠償理由書，其內上訴人係主張遭被上訴人4次稽查，請求國家賠償之金額為新臺幣（下同）4,492,961元還要加計利息（見本院114年度國抗字第10號卷第23頁），惟上訴人於本件則主張遭被上訴人4次稽查，請求國家賠償之金額為4,532,961元及遲延利息，差距為40,000元，則上訴人主張遭被上訴人之4次稽查並請求國家賠償部分，是否均已踐行國家賠償先行程序，亦有不

明。以上均關係上訴人之審級利益，上訴人訴訟代理人於本院115年6月10日準備程序時，亦不同意由本院進行第二審審理，本件為維持審級制度，自有發回原審法院更為裁判之必要。從而，上訴人執此指摘原判決不當，求予廢棄，將本事件發回原審法院更為裁判，以維審級之利益，自屬有理由，爰不經言詞辯論，將原判決廢棄，發回原法院重行審理，以符法制。

三、結論：本件上訴為有理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　23　　日

民事第二庭　審判長法　官　黃義成

法　官　余玟慧

法　官　黃建都

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，應一併繳納上訴裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　23　　日

書記官　李鎧安

【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。