臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

108年度重上字第2號

上　訴　人　陳盛銓

被上訴人　　財政部國有財產署南區分署

法定代理人　黃莉莉

上列當事人間請求返還土地事件，上訴人對於中華民國107年9月6日臺灣臺東地方法院107年度重訴字第22號第一審判決提起上訴，本院裁定如下：

主　文

㈠、上訴駁回。

㈡、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按提起民事第二審上訴，應依民事訴訟法（以下稱民訴法）第77條之16第1項規定繳納裁判費，此為必須具備之程式。又上訴不合法之情形，已經原第一審法院定期間命其補正而未補正者，第二審審判長得不行補正程序，即應由第二審法院以裁定駁回之，此觀民訴法第444條規定甚明。

二、按有力說固認為：民訴法第109條之1，既係為落實訴訟救助制度之功能，避免第一審法院駁回訴訟救助之聲請後，不待確定，即以原告未繳裁判費為由駁回其訴而設，則本於同一法律上之理由，在第二審程序何獨不然，故本條文應解為當事人提起第二審上訴未繳裁判費，在第二審法院駁回訴訟救助聲請之裁定確定前，亦不得以未繳裁判費為由駁回其上訴，以貫徹訴訟救助制度保護無資力當事人訴訟利益之本旨。惟：

㈠、最高法院民國89年7月25日89年度第7次民事庭會議決議認為：新修正民訴法第109條之1增訂有關聲請訴訟救助程序中為訴之駁回禁止之規定，既僅侷限於第一審法院不得為之，且將條次編列於總則編規定，參諸其立法說明理由，自屬有意排除第二審程序而不得適用。

㈡、最高法院新近裁判亦認為：提起民事第二審上訴，應依民訴法第77條之16第1項前段規定，預納裁判費，此為必須具備

之程式。又民訴法第109條之1增訂有關聲請訴訟救助程序中為訴之駁回禁止規定，既僅侷限於第一審法院不得為之，且將條次編列於總則編規定，參諸其立法說明理由，自屬有意排除第二審程序而不得適用，故第二審法院得不待駁回訴訟救助聲請之裁定確定，即以該當事人未繳納裁判費為由駁回其上訴（最高法院106年度台抗字第1063號裁定、106年度台抗字第135號裁定、105年度台抗字第459號、104年度台抗字第184號裁定參照）。基於上級審法院之判斷有拘束下級審法院之觀點（以比較法來說，得參照日本裁判所法第4條），本院認為應採最高法院民事庭決議及新近裁判之統一見解。

三、查：

㈠、上訴人不服臺灣臺東地方法院（以下稱原審法院）107年度重訴字第22號判決，提起上訴，惟未繳納第二審裁判費新臺幣（下同）000000元，業經原審法院於107年10月2日裁定命其於收受裁定後10日內補繳，上開裁定於107年10月11日寄存送達上訴人（原審卷第100頁、第101頁）。

㈡、上訴人嗣雖聲請訴訟救助，惟經本院於108年3月14日以108年度聲字第8號裁定駁回，並送達予上訴人乙節，有本院駁回訴訟救助裁定、送達證書、寄存登記簿在卷足憑（本院聲卷第3頁、第6頁、第8頁）。

㈢、上訴人迄今仍未補繳上訴費乙節，有原審法院108年3月29日函、查詢紀錄表、簡答表（本院卷第13頁至第16頁，原審卷第106頁、第107頁）在卷足憑。

㈣、綜上，民訴法第109條之1增訂有關聲請訴訟救助程序中為訴之駁回禁止規定，既僅侷限於第一審法院不得為之，且將條次編列於總則編規定，參諸其立法說明理由，自屬有意排除第二審程序而不得適用，故第二審法院得不待駁回訴訟救助聲請之裁定確定，即以該當事人未繳納裁判費為由駁回其上訴，茲因上訴人迄未補繳裁判費，已如前述，其上訴自非合法，應予駁回。

四、據上論結，本件上訴為不合法，依民事訴訟法第444條，第95條，第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　1　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　張宏節

法　官　林信旭

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於收受送達後10日內表明抗告理由向本院提出抗告書狀，並應繳納抗告費新台幣1千元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　1　　日

書記官　劉又華