

民事法判解

第三審調查及斟酌事實之原則與例外

最高法院107年度台上字第1026號民事判決

【實務選擇題】

關於第三審上訴程序之敘述，下列何者正確？

- (A) 第三審法院之判決無須以原判決確定之事實為基礎。
- (B) 第三審法院所為廢棄理由之法律上判斷，對發回或發交之法院並無拘束力。
- (C) 在飛躍上訴之情形，第三審法院不得以原判決確定事實違背法令為理由而廢棄該判決。
- (D) 上訴人於第三審可擴張其上訴之聲明。

答案：C

【裁判要旨】

本件被上訴人於原審主張：系爭催告函及解除契約函，依序於103年1月8日、同年月15日送達上訴人收受之事實，業經上訴人訴訟代理人於原審準備程序時，明確表示「形式上不爭執」（原審卷（二）第61頁），原審因認系爭催告函及解除契約函已合法送達上訴人，亦無可議。原審所為就本訴部分，改命上訴人移轉系爭房屋所有權登記，並自系爭房屋遷出，返還房屋；反訴部分改駁回上訴人在第一審反訴之判決，經核於法均無違誤。上訴論旨，仍就原審取捨證據、認定事實、解釋契約之職權行使，指摘原判決不當，聲明廢棄，自無理由。未查依民事訴訟法第476條第1項之規定，第三審法院應以第二審判決確定之事實為判決基礎，故在第三審不得提出新攻擊防禦方法。

【爭點說明】

一、第三審法院原則上不得調查事實（民事訴訟法第476條第1項），關於違背法令之事實，例外仍得斟酌之

第三審法院，應以原判決確定之事實為判決基礎。因第三審為法律審，其職務在於審查法律問題，而非認定事實。因此，當事人不得在第三審提出新事實或新證據，如提出，法院亦不得加以斟酌；雖顯著之事實或經自認知事實，

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

亦同。

二、民事訴訟法第476條第2項規定，言詞辯論筆錄記載當事人陳述之事實，第三審法院得斟酌之。

第三審係法律審，依前項規定，固應以事實審判決確定之事實為判決基礎，惟事實審言詞辯論筆錄已記載當事人陳述之事實，而法院於判決中如未予認定，亦與言詞辯論之目的不符。為達公平裁判及訴訟經濟目的，第2項遂明定於此情形，第三審法院得斟酌該漏未認定之事實而為判決。

例如：當事人主張之事實經他造自認、或當事人曾提時效完成、同時履行抗辯、或提出抵銷抗辯，經記載於言詞辯論筆錄者，而原第二審法院漏未確定此項事實，經上訴理由指摘後，第三審法院得斟酌之。如此處理，將減少發回或發交更審的機會。

三、第476條第3項之規定

以違背訴訟程序之規定為上訴理由時，所舉違背之事實及以違背法令確定事實、遺漏事實或認作主張事實為上訴理由時，所舉之該事實，第三審法院亦得斟酌之。可分為：

(一)以違背訴訟程序之規定為上訴理由時，所舉違背之事實：

所謂違背訴訟程序之規定，例如：第469條所列舉之情形，此外如審判長對於闡明義務之怠忽均屬之。違背訴訟程序之規定而得以作為第三審上訴理由，皆涉及公益之事項，故許其調查該事實。

如第二審為一造辯論判決，上訴人主張其未受合法通知之事實；又如上訴人主張第二審係在訴訟程序當然停止期間所為之判決之情形。

(二)以違背法令確定事實為上訴理由時，所舉之該事實：

所謂違背法令確定事實，即指確定事實違背關於證據法則或關於解釋意思表示之法則等。

如上訴人對他造主張之事實，第二審本有爭執，第二審竟以自認為理由，為該上訴人敗訴之判決，或誤用舉證責任分配之原則以確定事實。

(三)以違背法令遺漏事實為上訴理由時，所舉之該事實：

所謂違背法令遺漏事實，即只對當事人已為之主張以為未主張，而未予斟酌，例如：債務人於事實審言詞辯論中，主張對造尚有買賣價金未付之事實，為民法第264條之同時履行抗辯，而法院卻疏未調查斟酌，即為對造（債權人）勝訴之判決時，即屬遺漏事實之情形。此時，第三審得斟酌該事實。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！

(四) 以違背法令認作主張事實為上訴理由時，所舉之該事實：

所謂違背法令認作主張，即指對當事人未為之主張作為已主張，而予斟酌之情形。例如：被告乙在事實審，並未主張就系爭A地有使用借貸關係之存在，而法院竟然認為有此關係，判決中認為使用目的未完畢前，原告甲不能訴請收回，而駁回甲返還A地之要求。此即屬認作主張事實，第三審法院自得斟酌該事實。

(五) 言詞辯論筆錄記載當事人陳述之事實（民事訴訟法第476條第2項）

【相關法條】

民事訴訟法第476條

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！