

臺灣臺中地方法院民事裁定

110年度簡上字第368號

聲請人即

上訴人 張淑晶

相對人即

被上訴人 社區互聯網即翰城綜合管理顧問有限公司

兼法定代理

人 葉木超

聲請人因與相對人間請求損害賠償事件，聲請續行訴訟，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

理 由

一、聲請意旨略以：因聲請人在監，人身自由受到限制，監所郵寄只有限時而無快遞，聲請人在（111年）2月25日以限時由監方寄出，應以郵戳為憑；依刑事訴訟法第351條第1項，於上訴期間向監所提出上訴書狀，視為上訴期間上訴，故本案是續行訴訟亦適用之；且在途期間到台中亦有3、4天，聲請人非超過時間續行訴訟，請審酌續行訴訟等語。

二、按民事訴訟法第190條前段規定：「合意停止訴訟程序之當事人，自陳明合意停止時起，如於四個月內不續行訴訟者，視為撤回其訴或上訴。」又此項法律擬制撤回其訴或上訴之效力，於法定要件具備時當然發生撤回之效力（最高法院80年台抗字第330號裁判意旨參照）。而當事人如對於訴或上訴已否視為撤回發生爭執，法院如認已生撤回之效果時，自應以裁定駁回原告或上訴人之聲請。

三、經查本院110年度簡上字第368號損害賠償民事事件，兩造於110年10月28日合意停止訴訟程序，則依上開規定，應於期

間末日即111年2月28日前聲請續行訴訟，然因期間之末日即111年2月28日係假日，依法應以次日即111年3月1日作為期間之末日，故兩造應於111年3月1日前聲請續行訴訟，否則即視為撤回上訴。而本件上訴人張淑晶固郵寄「民事緊急陳報狀」至本院聲請續行訴訟，然因該「民事緊急陳報狀」係於111年3月2日始送達本院收受，此有本院收發室戳章可憑，則依上開規定，本件已於111年3月1日晚上12時止，因4個月期滿未聲請續行訴訟之故，而生撤回上訴之效果。本院依法通知兩造上開損害賠償事件已依法生撤回上訴之效果，上開通知已於111年3月15日送達上訴人，合先敘明之。

四、經查：

(一)所謂為訴訟行為者，係指在法院為之，當事人在家中或其他處所所為之準備行為，當然不能認為已為訴訟行為。當事人之書狀何時到達法院，即應以到達日為書狀提出於法院之期日，其何時託付郵局代遞書狀自可不問（最高法院50年台抗字第311號裁判意旨參照）。民事訴訟法第190條所稱之續行訴訟係指當事人向法院表示續行訴訟審理程序之意思，故聲請續行訴訟自屬訴訟行為，當事人聲請續行訴訟之書狀自以書狀到達法院時，發生效力，至於當事人何時將書狀付郵，則非所問。聲請人主張其續行訴訟之聲請應以111年2月25日之郵戳為憑云云，自無足採。

(二)本件聲請續行訴訟之案件係民事訴訟事件，則其相關程序自應適用民事訴訟法之規定，而不應適用規範刑事訴訟程序之刑事訴訟法之規定，自不待多言。況刑事訴訟法第351條第1項係規定：「在監獄或看守所之被告，於上訴期間內向監所長官提出上訴書狀者，視為上訴期間內之上訴。」而本件聲請人係利用郵寄方式寄出書狀，並非提出書狀給監所長官，聲請人主張本件可適用刑事訴訟法第351條第1項之規定云云，明顯有誤，洵無可取。

(三)民事訴訟法第162條第1項所謂應扣除在途期間計算之法定期間，係僅指同法所規定訴訟關係人應為一定訴訟行為之期間

(即行為期間)而言，惟不變期間(例如上訴期間、抗告期間)與通常法定期間(例如聲請回復原狀之期間、證人及鑑定人請求日費或旅費之期間)始足當之，至就審期間，則係使被告準備辯論及到場應訴之期間，而非指其應為一定訴訟行為之期間，顯與上述期間之性質不同，自不在適用該條項之規定，應扣除在途期間計算之列(最高法院43年台上字第850號裁判意旨參照)。易言之，並非所有法定期間均適用民事訴訟法第162條有關扣除在途期間之規定，惟有不變期間與通常法定期間(即所謂固有期間)始適用之。而民事訴訟法第190條規定之4個月期間內不續行訴訟之期間，並非係規定當事人為一定訴訟行為應遵守之行為期間，屬非固有期間之性質(亦即非不變期間亦非通常法定期間)，故不適用民事訴訟法第162條關於扣除在途期間之規定(最高法院72年度台抗字第142號裁判意旨參照)，故聲請人主張本件應扣除在途期間云云，亦不可採。

五、綜上，本院上開案件因兩造合意停止後，聲請人於4個月期滿未聲請續行訴訟之故，已生撤回上訴之效果，聲請人執陳詞爭執該撤回上訴之效果，經核均無理由，自應駁回其聲請。

六、依民事訴訟法第95條之規定，裁定如主文。

中	華	民	國	111	年	4	月	8	日
			民事第二庭	審判長	法官	呂麗玉			
					法官	鄭百易			
					法官	李悌愷			

正本係照原本作成。

不得抗告。

中	華	民	國	111	年	4	月	8	日
						書記官	蘇文熙		