

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

111年度抗字第89號

抗 告 人 中華電信股份有限公司

法定代理人 謝繼茂

代 理 人 陳怡君律師

相 對 人 長野有限公司

法定代理人 何依玲

代 理 人 劉銘琇

黃文力律師

上列抗告人因與相對人間請求分割共有物事件，對於中華民國111年6月19日臺灣嘉義地方法院110年度訴字第524號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

原裁定廢棄，發回臺灣嘉義地方法院。

理 由

一、本件聲請及抗告意旨略以：獨任法官所為準備程序為言詞辯論之準備，實際上為言詞辯論之一部，被告在準備程序時，既已就訴訟標的之法律關係為本案之陳述，則原告撤回起訴，自須得被告同意，有臺灣高等法院暨所屬法院之法律座談會見解可參。抗告人（即原審被告）為本件訴訟，已多次應訴，包含出席調解1次、現場勘驗3次、準備程序1次，並提出多份答辯狀、準備狀，估價師亦完成土地價值補償之鑑定報告，針對土地分割方案，兩造已為攻防，而有實質之言詞辯論，相對人（即原審原告）撤回起訴，應得抗告人同意。抗告人未同意相對人撤回起訴，法院應續行審理，原審逕以相對人撤回起訴終結訴訟，並駁回抗告人續行訴訟之聲請，實有違誤，爰提起抗告，請求廢棄原裁定等語。

二、相對人則以：原審由法官獨任審判，進行準備程序，並無意行言詞辯論，與抗告人提出之法律座談會情形不同，尚難援引。又兩造於原審未行言詞辯論，所行程序仍為調查證據之準備程序階段，相對人撤回起訴，無需抗告人同意。抗告人

01 亦具狀表示同意負擔抗告人於原審支出之初勘服務費、鑑定
02 費，相對人撤回起訴，訟爭之土地日後再為分割，相關證據
03 仍可援用，抗告人亦無損失，原裁定並無違誤，抗告無理由
04 等語。

05 三、按原告於判決確定前，得撤回其訴之全部或一部；但被告已
06 為本案之言詞辯論者，應得其同意，民事訴訟法第262條第1
07 項定有明文。準此，原告於被告已為本案之言詞辯論前撤回
08 其訴者，無須徵得被告之同意，即生訴之撤回之效力。而準
09 備程序因係言詞辯論之準備，實質上為言詞辯論之一部，若
10 被告於準備程序中，就原告所主張訴訟標的之法律關係已為
11 本案之陳述，即應與民事訴訟法第262條第1項但書所定被告
12 已為本案之言詞辯論相當。是原告於被告在準備程序已為本
13 案之陳述後撤回其訴者，如未得被告同意，前此因原告起訴
14 而生之訴訟繫屬，自不因其訴之撤回而歸消滅（最高法院80
15 年度台抗字第246號民事裁定、99年度台抗字第389號民事裁
16 定、吳明軒著民事訴訟法中冊105年修訂11版第862頁）。

17 四、經查，相對人於民國110年9月11日起訴請求法院裁判分割兩
18 造共有之嘉義市○○段○○段00之1、00之3地號土地，於11
19 0年10月12日行調解程序（原審卷第57-60頁），並於同年10
20 月18日至現場履勘（原審卷第63-65頁），同年11月16日行
21 準備程序（原審卷第89-91頁），兩造已分別提出分割方
22 案，及對他造之方案表示意見，抗告人並先行墊付費用，囑
23 託鑑定分割方案土地面積增減之價值補償，經社團法人台南
24 市不動產估價師公會完成估價報告書在案（原審卷第171
25 頁），顯見兩造已實質上就本案進行言詞辯論。嗣估價報告
26 完成後，原法院於111年4月18日訂期通知兩造，定於同年5
27 月12日續行準備程序（原審卷第175頁審理單），相對人則
28 於5月2日提出撤回起訴狀（原審卷第203-204頁），原法院
29 隨即於同月3日將本案報結、退還相對人所繳裁判費3分之
30 2，並發函通知抗告人因相對人撤回起訴，原訂庭期取消
31 （原審卷第207-211頁），抗告人收受法院通知後，於同年5

01 月17日提出民事答辯狀(三)，表示不同意相對人撤回起訴，
02 並聲請續行審理（原審卷第213-214頁）等情，經詳閱原審
03 卷宗後，查核明確，是依前開三.之說明，抗告人（即原審
04 被告）於準備程序中，就相對人（即原審原告）所主張訴訟
05 標的之法律關係已為本案之陳述，與民事訴訟法第262條第1
06 項但書所定被告已為本案之言詞辯論相當，相對人撤回起
07 訴，未經抗告人同意，本件起訴而生之訴訟繫屬，自不因相
08 對人撤回起訴而消滅，原審訴訟程序應予續行。原裁定駁回
09 抗告人續行訴訟之聲請，自有未洽。抗告意旨指摘原裁定不
10 當，求予廢棄，為有理由，爰將原裁定廢棄，發回原法院續
11 行，為適法之處理。

12 五、據上論結，本件抗告為有理由，爰裁定如主文。

13 中 華 民 國 111 年 8 月 31 日
14 民事第三庭 審判長法官 李素靖

15 法 官 黃瑪玲

16 法 官 蔡孟珊

17 上為正本係照原本作成。

18 本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提再抗
19 告，應於收受送達後十日內向本院提出再抗告狀（須附繕本），
20 並繳納再抗告費新台幣一千元。

21 提起再抗告應委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律
22 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
23 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。

24 中 華 民 國 111 年 8 月 31 日

25 書記官 徐振玉

26 【附註】

27 民事訴訟法第495條之1第2項準用同法第466條之1第1、2項規定
28 ；

- 01 (1)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
02 訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- 03 (2)上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人
04 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
05 經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。
- 06 民事訴訟法第466條之2第1項：
- 07 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
08 第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。