臺灣高等法院臺南分院民事裁定

115年度簡易字第38號

原　　告　陳品銘

被　　告　陳力誌

上列當事人間請求損害賠償事件，原告提起刑事附帶民事訴訟，經本院刑事庭裁定移送前來（115年度附民字第219號），本院裁定如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

理　由

一、按提起附帶民事訴訟，應於刑事訴訟起訴後第二審辯論終結前為之，刑事訴訟法第488條定有明文。提起刑事附帶民事訴訟，在刑事訴訟第二審辯論終結之後，其訴自非合法，要不因刑事法院裁定將之移送同院民事庭而有異（最高法院83年度台抗字第73號裁判意旨參照）。又刑事庭移送民事庭之附帶民事訴訟，僅移送後之訴訟程序應適用民事訴訟法，至移送前之訴訟行為是否合法，仍應依刑事訴訟法決定之（最高法院52年台上字第3055號裁判意旨參照）。另按起訴不合程式或不備其他要件者，法院應以裁定駁回之，民事訴訟法第249條第1項第6款亦有明文。

二、本件原告於刑事訴訟附帶民事訴訟起訴主張：被告所涉詐欺行為，致伊受有新臺幣（下同）38,069元之損害，爰依民法第184條第1項前段、第2項規定，求為命被告給付伊149,123元本息等語。並聲明：㈠被告應給付原告38,069元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；㈡願供擔保，請准宣告假執行。

三、查被告被訴詐欺等案件之刑事第二審訴訟程序係於民國115年3月26日辯論終結，此觀本院刑事庭該日審判程序可明，又原告係於115年3月31日提起本件附帶民事訴訟，此有附帶民事訴訟起訴狀上本院收狀戳章可按（見附民卷第3頁），

則原告提起本件附帶民事訴訟既在刑事訴訟第二審辯論終結後始為之，依前開規定及說明，其訴自非合法，本院刑事庭雖未依刑事訴訟法第502條第1項規定，以判決駁回原告之訴，而將案件移送民事庭，然仍不能因此使原告不合法之起訴合法，是原告之訴仍屬不合程式，且此項程式之欠缺亦無從補正，自應以裁定駁回原告之訴。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。惟本件駁回並不影響原告得就上開原因事實，依法另行提起民事訴訟之權利，附此敘明。

四、據上論結，本件原告之訴不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　9　　日

民事第四庭　審判長法　官　翁金緞

法　官　許育菱

法　官　周欣怡

上為正本係照原本作成。

不得抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　6　　月　　9　　日

書記官　施淑華