臺灣臺北地方法院民事裁定

109年度簡抗字第64號

抗　告　人　黃升

特別代理人　吳聰億律師

相　對　人　中華郵政股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳宏謀

000000000000000000

000000000000000000

上列當事人間請求返還寄託物事件，抗告人對於中華民國109年8月5日本院臺北簡易庭109年度北簡字第4333號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

理　由

一、按因財產權訴訟向第二審法院上訴者，應依民事訴訟法第77條之16第1項之規定繳納裁判費，此為必備之程式，故上訴人提起第二審上訴，如未繳納裁判費，原第一審法院應定期間命其補正，如不於期間內補正者，原第一審法院應以裁定駁回之；但上訴人有律師為訴訟代理人，或依書狀上之記載可認其明知上訴要件有欠缺者，原第一審法院得不命補正，逕以裁定駁回其上訴，此觀民事訴訟法第442條第2項、民事訴訟法施行法第9條規定即明，上開規定於簡易訴訟程序準用之，同法第436條之1第3項亦有明定。次按民事訴訟法施行法第9條所謂「上訴人有律師為訴訟代理人」係指上訴人已委任律師為第二審訴訟代理人者而言，本件律師為當事人提起上訴，係本於第一審原告所授與之特別代理權，為原告之利益提起上訴，並未於第二審再受委任，無上開規定之適用，故仍應以裁定命其補正，不得逕予駁回（司法院㈧㈢院台廳民一字第11005號函參照）。

二、抗告意旨略以：吳聰億律師係受裁定選任為抗告人之特別代

理人，而非受抗告人之委任為訴訟代理人，與民事訴訟法施行法第9條規定「上訴人有律師為訴訟代理人」之要件不符，且依憲法保障人民訴訟權之精神，該條本應限縮解釋，司法院㈧㈢院台廳民一字第11005號研究意見亦認此種情形應先裁定補繳訴訟費用，不得逕予駁回，原審以抗告人特別代理人係律師未預納第二審裁判費，明知上訴要件有欠缺，不命補正逕以裁定駁回抗告人之上訴，容有違誤，爰依法提起抗告。並聲明：原裁定廢棄。

三、經查，本件抗告人對相對人提起返還寄託物訴訟，因抗告人為限制行為能力人，其法定代理人有事實上不能行使法定代理權之情事，經本院臺北簡易庭於民國109年4月10日以109年度北簡字第4333號裁定，選任吳聰億律師為抗告人之特別代理人等節，有該裁定附於原審卷宗可參（見原審卷第87至88頁）。嗣抗告人之特別代理人吳聰億律師為抗告人就本院109年度北簡字第4333號第一審判決提起上訴，而未預納第二審裁判費，依民事訴訟法施行法第9條規定，上訴人有律師為訴訟代理人或依書狀上之記載可認其明知上訴要件有欠缺者，第一審法院始得不行補正程序，惟吳聰億律師係經法院裁定選任為抗告人之特別代理人，而非受抗告人委任之訴訟代理人，本件顯未符民事訴訟法施行法第9條「有律師為訴訟代理人」之要件，自無該條規定之適用，是原審以抗告人之特別代理人係吳聰億律師，明知上訴要件有欠缺為由，不命補正逕以裁定駁回抗告人之上訴，於法自有未合。從而，抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為有理由，爰由本院將原裁定廢棄。

四、據上論結，本件抗告為有理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第492條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　9　　日

民事第一庭審判長　法　官　賴錦華

法　官　賴淑萍

法　官　姜悌文

以上正本係照原本作成。

本裁定不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　9　　月　　9　　日

書記官　陳弘毅