臺灣高等法院花蓮分院民事裁定

108年度抗字第22號

抗　告　人　楊琮毅
法定代理人　楊濬隆
相　對　人　魏如薰

上列抗告人因與相對人間請求侵權行為損害賠償事件，對於臺灣花蓮地方法院107年度訴字第400號於民國108年4月18日駁回訴訟之裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

原裁定廢棄。

程序費用由相對人負擔。

理　由

一、原裁定意旨略以：

㈠抗告人於原法院刑事庭106年度原訴字第53 號重傷害等案件繫屬中提起刑事附帶民事訴訟，主張該案被告林鼎鈞持刀砍傷抗告人，請求林鼎鈞及其法定代理人丙○○應連帶負侵權行為損害賠償責任，聲明：林鼎鈞、丙○○應連帶給付新台幣（下同）4,736,709 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，並陳明願供擔保准為假執行宣告。

㈡經原法院刑事庭審理後，認起訴意旨以林鼎鈞犯刑法第278條第1 項之重傷害罪嫌，與抗告人傷勢未合，尚有誤會，應係犯刑法第277條第1項普通傷害罪，因林鼎鈞於刑事審判中已成年，並與抗告人成立刑事附帶民事訴訟調解，抗告人並撤回刑事告訴。原法院乃將抗告人對相對人丙○○請求連帶賠償部分，依刑事訴訟法第504條第1項前段規定（按，為同法第503條第1項但書之誤載），裁定移送原法院民事庭審理。

㈢然刑事訴訟法第503條第1項但書係規定須原告「聲請」時，始應移送民事庭，即原告須以書狀或於開庭時以言詞提出聲請並記載於筆錄，方符合上開規定。經依職權調取上開刑事卷宗，遍觀卷附資料，本件抗告人並無上述聲請之行為，僅

於民國107年10月8日原法院刑事庭調解成立筆錄，於調解成立內容略以：「…三、有關聲請人（即抗告人）對丙○○之附帶民事訴訟事件，由聲請人另向法院聲請將附帶民事訴訟移送法院民事庭進行審理」。刑事法院本應依刑事訴訟法第503條第1項規定以判決駁回抗告人之訴，卻誤以裁定移送民事庭，其訴不合法，不因移送民事庭後而有不同，因而裁定駁回抗告人對相對人之訴及假執行聲請。

二、抗告意旨略以：抗告人於107年10月8日刑事審理期日，經審判長一再勸諭和解，最後兩造就和解金額達成共識，相對人丙○○卻拒絕簽名，僅同意由其子林鼎鈞即刑事被告簽下和解筆錄，被告辯護人並當場向法官請求將相對人丙○○民事部分移送民事庭，當時抗告人考量審判長用心促成和解，不願辜負其美意，遂勉為同意與被告林鼎鈞成立和解，另就相對人丙○○部分，則同意林鼎鈞辯護人之建議，向法院聲請移轉民事庭，審判長為維護抗告人權益，還特別宣讀、載明於調解成立筆錄，此參酌調解成立筆錄第三點即知，至於刑事庭法官何以未將抗告人之聲請記載於刑事訊問筆錄，而僅記載於調解成立筆錄，實非抗告人所能決定，亦非抗告人之疏失，原裁定以此認定抗告人未依法提出聲請，容有誤會。為此，請廢棄原裁定。

三、本件抗告人對相對人提起之訴訟合法之依據：

㈠按依刑事訴訟法第503條第1項規定：「刑事訴訟諭知無罪、免訴或不受理之判決者，應以判決駁回原告之訴。但經原告『聲請』時，應將附帶民事訴訟移送管轄法院之民事庭。」，原告聲請將附帶民事訴訟移送民事庭之方式，並未限制應以書狀為之，僅須將其請求移送之意旨表明於法院即可，於該刑事案件所行準備程序、審判程序，或於附帶民事訴訟事件所行準備程序、言詞辯論程序，如有以言詞聲請（明）移送而記明於筆錄之中，受訴法院之刑事庭即應依前開規定裁定移送民事庭。次按，民事訴訟法第122條規定：「於言詞辯論外，關於訴訟所為之聲明或陳述，除依本法應用書狀者

外，得於法院書記官前以言詞為之（第1項）。前項情形，法院書記官應作筆錄，並於筆錄內簽名（第2項）。第一百十六條及第一百十八條至第一百二十條之規定，於前項筆錄準用之（第3項）。」亦規定除應用書狀者外（如聲明承受訴訟），得以筆錄代書狀。

㈡經查，抗告人主張其遭被告林鼎鈞持刀砍傷，因被告林鼎鈞於事發時為未成年人（係00年0月出生），其父母已離婚並約定由母親丙○○行使負擔權利義務，丙○○依民法第187條第1項規定應與被告林鼎鈞負連帶賠償責任，而於上開刑事案件繫屬中，依刑事訴訟法第487條、第488條規定提起刑事附帶民事訴訟，聲明被告林鼎鈞及相對人丙○○應連帶給付4,736,709元本息，經原審先後排定於107年6月14日、6月27日、7月5日進行調解程序，同年10月8日審判程序中抗告人（由法定代理人甲○○代理）與被告林鼎鈞（斯時已成年）成立調解，林鼎鈞同意賠償抗告人150萬元，並作成調解成立筆錄，其中調解成立內容第3點記載：「有關聲請人（即抗告人）對丙○○之附帶民事訴訟事件，由聲請人另向法院聲請將附帶民事訴訟移送法院民事庭進行審理」，業將抗告人聲請對相對人丙○○訴訟部分裁定移送民事庭審理之旨記載於筆錄之中。原法院刑事庭嗣於107年11月7日以107年度原附民字第4號裁定將本件刑事附帶民事訴訟移送民事庭審理等情，合於刑事訴訟法第503條第1項但書之規定，抗告人對於相對人丙○○請求賠償之訴，洵屬合法。

㈢原法院刑事庭108年6月6日花院嶽刑戊107原附民4 第6556號亦函覆本院略以：上開刑事附帶民事訴訟，原告（即抗告人）提起附帶民事訴訟同時將林鼎鈞、丙○○2人列為被告，惟於107年10月8日刑事案件（106年度原訴字第53號）審理中，被告林鼎鈞與原告乙○○（由其法定代理人即其父甲○○代理）調解成立並撤回刑事告訴，法定代理人甲○○並聲請將未調解成立之被告丙○○部分移送民事庭，並提出107年度原附民移調字第3號調解程序筆錄為據（見本院卷第14

至17頁），該調解程序筆錄明白記載「代理人答：我與相對人林鼎鈞成立調解，但就對相對人丙○○部分請法院移送至民事庭進行審理。」、「相對人丙○○答：同意」等語，益證本件附帶民事訴訟移送民事庭係依抗告人聲請所為之裁定，並為相對人丙○○所悉。詎相對人丙○○明知上情，仍委任原刑事被告林鼎鈞之辯護人鄭敦宇律師為訴訟代理人，具狀略以「遍閱全卷，原告亦未聲請本院刑事庭應將附帶民事訴訟移送本院民事庭」，抗辯抗告人之訴不合法，聲請民事庭裁定駁回訴訟云云（見原法院107年度訴字第400號卷第46頁）」，實屬不該，而原審民事庭未予究明，竟率爾駁回本件訴訟，亦有違誤，應予廢棄。

四、據上，本件抗告為有理由，依民事訴訟法第492條、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　11　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠（主筆）

法　官　林信旭

法　官　廖曉萍

以上正本係照原本作成。

本裁定除以適用法規顯有錯誤為理由外，不得再抗告。如提起再抗告，應於收受送達後10日內委任律師為代理人向本院提出再抗告狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。並繳納再抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　11　　日

書記官　許志豪