

臺灣彰化地方法院民事裁定

113年度簡上字第169號

上訴人 顏淑惠

楊正仁

上二人共同

訴訟代理人 李進建律師

被上訴人 台北富邦商業銀行股份有限公司

法定代理人 郭倍廷

訴訟代理人 陳子安

宋坤龍

參加人 合作金庫商業銀行股份有限公司

法定代理人 林衍茂

訴訟代理人 顏景苙

上列當事人間塗銷所有權移轉登記等事件，上訴人對於民國112年8月24日本院彰化簡易庭112年度彰簡字第334號第一審判決，提起上訴，本院裁定如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用及參加訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

一、上訴人顏淑惠、楊正仁上訴意旨略以：原審送達起訴狀繕本及開庭通知雖送達顏淑惠之戶籍地址彰化縣○○市○○路○段000巷00號（下稱南郭路地址）、楊正仁之戶籍地址屏東縣○○鄉○○路0巷00號，然均為寄存送達；而其中民國112年7月27日之言詞辯論通知書及判決書雖送達顏淑惠設籍地並由楊正仁代收，然顏淑惠並未因此知悉開庭，且楊正仁之文件均送達楊正仁設籍地址，由楊正仁代顏淑惠收受上開信件可知，楊正仁並未長久居住於設籍地，住所地應為南郭路

01 地址，是本件並無合法送達，原審判決有重大瑕疵，應予廢
02 棄。並聲明：原判決廢棄；上廢棄部分，被上訴人於第一審
03 之訴駁回；願供擔保請准宣告假執行等語。

04 二、按當事人提起第二審上訴，應於第一審判決正本送達後20日
05 之不變期間內為之，民事訴訟法第440條定有明文。本件第
06 一審判決正本，係於112年8月29日送達顏淑惠戶籍地址，由
07 楊正仁代收，加計上訴不變期間20日及在途期間2日，於同
08 年9月20日即告屆滿；另於同年8月30日寄存於楊正仁戶籍地
09 址之屏東縣警察局東港分局琉球分駐所以為送達，經10日於
10 同年9月10日即生送達效力，加計不變期間20日及在途期間6
11 日，於同年10月5日上訴期間即告屆滿，有確定證明書可
12 憑；惟顏淑惠、楊正仁遲至113年9月9日始提起上訴，顯已
13 逾上開不變期間，其上訴即非合法。

14 三、次按送達於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之。但
15 在他處會晤應受送達人時，得於會晤處所行之。送達於住居
16 所、事務所或營業所不獲會晤應受送達人者，得將文書付與
17 有辨別事理能力之同居人或受僱人。送達不能依前二條規定
18 為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達
19 通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業
20 所或其就業處所門首，另一份置於該送達處所信箱或其他適
21 當位置，以為送達；寄存送達，經10日發生效力。民事訴訟
22 法第136條第1項、第137條第1項、第138條第1、2項分別定
23 有明文。又按依一定事實，足認以久住之意思，住於一定之
24 地域者，即為設定其住所於該地；一人同時不得有兩住所；
25 依一定事實，足認以廢止之意思離去其住所者，即為廢止其
26 住所，民法第20條、第24條亦分別定有明文。另上開民法第
27 24條之立法理由為：「住所既許各人自由設定，應許各人自
28 由廢止為宜。惟其廢止之要件，須以法律規定之，雖有廢止
29 住所之意思，而不實行離去，或雖離去其住所，而無廢止住
30 所之意思，如尚有歸還之意思者，均不得為住所之廢止」。
31 經查，楊正仁、顏淑惠原為夫妻關係，楊正仁於110年6月15

01 日，將門牌號碼彰化縣○○市○○路○段000巷00號建物及
02 其坐落土地（下稱系爭房地產）以夫妻贈與為原因，移轉登
03 記予顏淑惠所有，顏淑惠並於110年8月2日設籍於南郭路地
04 址迄今，且顏淑惠於申辦移轉系爭房地產之土地登記申請
05 書，其住所地係填寫南郭路地址（見一審卷第96頁），已足
06 認顏淑惠有設定住所於戶籍地之意思；且顏淑惠於本案提起
07 上訴時，其住所地亦僅列載上開南郭路地址（見本審卷第13
08 頁），已難認為顏淑惠有廢止戶籍地而有久住意思設定他住
09 所之意思。又楊正仁於105年間設籍於戶籍地迄今，於110年
10 10月10日與顏淑惠離婚時，離婚協議書之住址係記載上開戶
11 籍地，而110年7月30日與被上訴人簽定增補協議，其地址亦
12 均記載上開戶籍地（見一審卷第85頁、111年度彰簡字第648
13 號卷第297頁），更於113年9月9日提出聲明上訴狀時，仍記
14 載「住屏東縣○○鄉○○路0巷00號」。此外，再徵諸另案
15 即本院112年度簡上字第53號，楊正仁於112年3月6日聲明上
16 訴狀時仍為相同之記載，且至113年5月7日判決時，住所並
17 無變更等情，有該案卷宗及判決可憑。是綜合以上事證，已
18 難認為楊正仁有廢止戶籍地而有久住意思設定他住所之意
19 思，則楊正仁雖一時離去設籍地，然無廢止以設籍地為住所
20 之意思，而依民法第20條第2項，一人同時不得有兩住所之
21 規定，縱楊正仁偶有居住於南郭路地址，亦不影響其住所仍
22 係設定於設籍地之事實。則原審訴訟程序對楊正仁、顏淑惠
23 設籍地為送達，自係合法，楊正仁、顏淑惠以上開情詞主張
24 本件訴訟未合法送達，應屬無據。

25 四、從而，楊正仁、顏淑惠提起本件上訴已逾上訴期間，其上訴
26 即非合法，應予駁回其上訴。爰依民事訴訟法第436條之1第
27 3項、第444條第1項前段、第95條、第78條、第86條第1項但
28 書，裁定如主文。

29 中 華 民 國 114 年 1 月 23 日
30 民事第一庭 審判長法官 陳弘仁
31 法官 張亦忱

01
02
03
04
05

法 官 范馨元
以上正本係照原本作成。
本裁定不得再抗告。
中 華 民 國 114 年 1 月 23 日
書記官 卓千鈴