

臺灣臺中地方法院民事判決

110年度簡上字第278號

上訴人 林斯薇

訴訟代理人 張繼圖律師

視同上訴人 林鴻彰

被上訴人 遠東國際商業銀行股份有限公司

法定代理人 侯金英

訴訟代理人 陳昭勳律師

上列當事人間請求撤銷遺產繼承登記事件，上訴人對於中華民國109年3月25日本院臺中簡易庭109年度中簡字第204號第一審判決提起上訴，本院不經言詞辯論，判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回本院臺中簡易庭。

理 由

一、上訴意旨略以：原審法院固將原審判決正本於民國109年4月7日向上訴人之戶籍地址即臺中市○○區○○街000巷0弄00號（下稱系爭戶籍地）為寄存送達，惟上訴人當時僅設籍上開地址，實際係住居在臺中市○○區○○街00號，系爭戶籍地為上訴人老家地址，上訴人自其母親訴外人吳玉離世後，為避免觸景傷情，自102年後即甚少返回察看，係於110年5月初，臺中市政府警察局第三分局立德派出所致電予上訴人，通知上訴人老家經人通報，因插座老舊而有電線走火之虞，上訴人返回老家查看時始發現寄存送達通知單，並於同年5月10日藉由原審判決正本得知本件訴訟之存在。由上可知，上訴人並未居住於系爭戶籍地，否則房屋年久失修之情形何須透過警察機關告知，又倘若上訴人居住於系爭戶籍

地，即會收到開庭通知而於原審出庭主張權利，豈會甘願放棄聽審請求權而使對造聲請人為一造辯論判決？況上訴人本身為被上訴人之客戶，上訴人留下之通訊地址亦為臺中市○○區○○○街00號，故依法應向上訴人實際住所地址送達訟文書，始為合法送達。準此，原審法院之判決正本未經合法送達，上訴人仍得於法定期間內提起上訴，爰提起本件上訴請求廢棄原判決、駁回被上訴人在第一審之訴等語。

二、按第一審之訴訟程序有重大瑕疵者，第二審法院得廢棄原判決，而將該事件發回原法院。但以因維持審級制度認為必要時為限。前項情形，應予當事人陳述意見之機會，如兩造同意願由第二審法院就該事件為裁判者，應自為裁判。又第451條第1項及前條第2項之判決，得不經言詞辯論為之。民事訴訟法第451條第1項、第2項、第453條分別定有明文。而上開規定，依同法第436條之1第3項規定，於簡易訴訟程序事件之第二審上訴程序準用之。所謂因維持審級制度認為必要，而得將該事件發回原法院，係指若不將該事件發回，則該當事人即不能在該一審級為訴訟行為，實施其攻擊防禦方法，致有受不利益判決之虞，而無異少經一審級保護者而言（最高法院81年度台上字第2655號判決可資參照）。又言詞辯論期日當事人之一造不到場者，得依到場當事人之聲請，由其一造辯論而為判決，固為同法第385條第1項前段所明定，惟不到場之當事人未於相當時期受合法之通知者，法院應以裁定駁回前開聲請，並延展辯論期日，亦為同法第386條第1款所明定。是言詞辯論期日不到場之當事人如未於相當時期受合法之通知，第一審法院如逕依到場當事人之聲請命一造辯論而為判決，其訴訟程序即不得謂無民事訴訟法第451條第1項所稱之重大瑕疵。

三、次按民事訴訟法第138條所規定之寄存送達，限於不能依同法第136條及第137條規定行送達者，始得為之，設其送達之處所，雖原為應受送達人之住居所、事務所或營業所而實際上已變更者，該原住居所、事務所或營業所，即非應為送達

之處所，自不得於該原處所為寄存送達（最高法院64年台抗字第481號裁判可資參照）。再按依一定之事實，足認以久住之意思，住於一定之區域者，即為設定其住所於該地，為民法第20條所明定，是我國民法關於住所之設定，兼採主觀主義及客觀主義之精神，必須主觀上有久住一定區域之意思，客觀上有住於一定區域之事實，該一定之區域始為住所，故住所並不以登記為要件。又戶籍法為戶籍登記之行政管理規定，戶籍地址乃係依戶籍法所為登記之事項，戶籍地址並非為認定住所之唯一標準。應受送達之住居所、事務所或營業所現已變更者，縱令其戶籍登記尚未遷移，仍不得於原處所為寄存送達（最高法院93年度台抗字第393號裁判亦可參照）。

四、經查，本件上訴人實際住居在臺中市○○區○○○街00號地址，有臺中市政府地方稅務局歷年地價稅繳款書、台新銀行信用卡帳單、中國信託銀行對帳單、南山人壽保險費收據、臺灣產物保險股份有限公司汽車保險單在卷為憑（見本院卷第31—51頁）。次查，上訴人所設之「傢乘有限公司」亦設立於上址，而上訴人為被上訴人之客戶，其郵件通訊地址亦為上址，有上訴人提出公司變更登記事項卡、遠東商銀信用卡帳單在卷可佐（見本院卷第53—55頁）。另查，由上訴人所提系爭戶籍地址之現況照片（見本院卷第85—87頁），可見屋內確實已多處殘破並堆滿雜物。綜合勾稽上情，可知上訴人客觀上並未居住在系爭戶籍地、主觀上亦無久住系爭戶籍地之意思，則參諸民法第20條之規定及上揭說明，系爭戶籍地自非上訴人之住所。然原審法院之言詞辯論期日通知書，僅於109年2月13日向系爭戶籍地為寄存送達（見原審卷第131頁），自非適法之寄存送達。嗣原審法院於109年3月2日言詞辯論期日依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決，亦已違反民事訴訟法第386條第1款之規定，其訴訟程序即有重大之瑕疵。再者，上訴人於本院110年9月2日準備程序時表示希望保留審級利益等語（見本院卷第111頁），是

01 為維持當事人審級利益及確保程序正義之實踐，爰不經言詞
02 辯論，由本院將原審判決廢棄，發回原審法院更為裁判，以
03 符法制。

04 五、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第436條之1第
05 3項、第451條第1項、第453條，判決如主文。

06 中 華 民 國 110 年 9 月 9 日

07 民事第五庭 審判長法官 陳文爵

08 法官 施懷閔

09 法官 陳盈睿

10 正本係照原本作成。

11 本件不得上訴。

12 中 華 民 國 110 年 9 月 9 日

13 書記官 楊思賢