臺灣臺中地方法院民事裁定

115年度簡抗字第26號

抗　告　人　廖靖玟

000000000000000000

相　對　人　卓敬勳

上列當事人間損害賠償事件，抗告人對於中華民國115年4月2日本院臺中簡易庭114年度中簡字第2352號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告程序費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告意旨略以：㈠依法務部函釋，送達方法之舉證，須藉由人證或物證輔助判斷，若送達證書未記載「黏貼門首」，即屬證據不足，不得事後推測補充；又最高法院相關裁定亦指出，送達證書僅屬法定證明方法，若當事人已提出反證足以動搖其形式記載，即不得僅憑送達證書或郵局函文遽認送達合法，應進行實質調查。㈡由抗告人所提出鈞院114年度中簡字第2352號判決（下稱原判決）之送達通知書原本，可見其上之背膠完整，無任何殘膠或撕裂痕跡，且送達證書上亦無就「黏貼於門首」一欄有何勾選或文字記載，足證郵務士並未依民事訴訟法第138條之規定將送達通知書一份黏貼於門首，致抗告人因不可歸責於己之事由，無從知悉判決送達之事實而遲誤上訴期間，難認送達合法，抗告人自得依民事訴訟法第164條之規定，聲請回復原狀。然鈞院114年度中簡字第2352號裁定（下稱原裁定）卻將門首與信箱混同，未依職權命郵務士到庭具結說明，亦未勘驗抗告人提出之物證原本，僅憑郵局事後函文，逕認原判決送達合法，顯與法務部函釋及最高法院見解不符，有適用法律不當之違誤。㈢退步言，縱認鈞院認定送達形式上有效，抗告人亦已具體舉證伊係因不可歸責於己之事由，無從知悉判決送達事實而遲誤上

訴期間，具民事訴訟法第164條之正當理由，爰請鈞院廢棄原裁定，並受理抗告人就原判決之上訴等語。

二、按送達於應受送達人之住居所、事務所或營業所行之；送達於住居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人者，得將文書付與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為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業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當位置，以為送達；寄存送達，自寄存之日起，經10日發生效力，民事訴訟法第136條第1項前段、第137條第1項、第138條第1、2項定有明文。又送達人按照定式作成之送達證書為公證書，非有確切反證，應受送達人不得否認其曾受送達（最高法院95年度台上字第1786號裁判意旨參照）。

三、查：依原審卷附送達證書，關於送達方法、送達處所、送達時間之勾選及記載內容（見原審卷第53頁），可認原判決經郵務人員向抗告人之住所地「臺中市○○區○○路0段000巷00弄0號2樓」（下稱系爭地址）為送達，因未獲會晤抗告人亦無受領文書之同居人或受僱人，而於民國114年10月9日寄存系爭地址所在之警察機關，並作送達通知書2份，分別黏貼、置放於系爭地址之門首、信箱或其他適當位置，是依前開規定，原判決於114年10月9日合法寄存送達，並於000年00月00日生送達效力。

四、抗告人固提出送達通知書兩聯，主張郵務人員並未將送達通知書黏貼於門首，不符合寄存送達之要件云云。然民事訴訟法第138條第1項所謂作送達通知書，黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首及該送達處所信箱或其他適當位置者，究其目的係為應受送達人知悉寄存之事實，前往領取，所製作之送達通知書，如已進入應受送達人之實力支配範圍，且處於依一般社會觀念，可期待應受送達人了解該通知書所為意思表示（知悉寄存）之狀態時，應認已與完成黏貼

送達通知書無異（最高法院114年度台抗字第378號裁定意旨參照）。查：原審法院函詢中華郵政股份有限公司關於原判決之送達情形，經該公司台中郵局郵務科北屯投遞股函復稱：系爭地址1樓以上為租賃屋，依規定投遞兩次後無法投交收件人，寄存於管轄派出所，該處投遞情形如圖示，因該處所房東要求勿黏貼於門首，故長期皆貼於明顯安全處之信箱上等語，並檢附現場大門口及信箱照片（見原審卷第175頁），可認因房屋所有人反對，致郵務機關未將原判決送達通知書黏貼於門首，而係將原應黏貼於門首之通知書貼於信箱上，觀之現場照片，該信箱位置緊鄰大門口之左側，當可期待應受送達人（即抗告人）於出入系爭地址時知悉有寄存之事實，依前開說明，郵務機關關於原判決之送達仍合於民事訴訟法第138條第1項之規定，而生合法送達之效力。抗告人之主張，並不可採。

五、次按當事人或代理人，因天災或其他不應歸責於己之事由，遲誤不變期間者，於其原因消滅後10日內，得聲請回復原狀，民事訴訟法第164條第1項定有明文。又聲請回復原狀，依民事訴訟法第164條第1項規定，限於當事人或代理人，因天災或其他不應歸責於己之事由遲誤不變期間者，始得為之。所謂不應歸責於己之事由，雖不以天災以外之不可抗力為限，但總以事出意外，以通常人之注意不能預見或不可避免之事由，方足當之（最高法院87年度台聲字第366號裁判意旨參照）。本件抗告人除爭執原判決並未合法送達外，並未具體主張其有何因天災或以通常人之注意不能預見或不可避免之事由，而遲誤對於原判決之上訴期間，則聲請人依民事訴訟法第164條第1項規定聲請回復原狀，自無理由。

六、綜上所述，抗告人聲請回復原狀，為無理由，其同時對原判決提起上訴，亦因逾上訴期間而應予駁回，原裁定駁回抗告人回復原狀之聲請及上訴，經核於法並無違誤。抗告人指摘原裁定不當，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

七、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

民事第七庭　審判長法　官　巫淑芳

法　官　林冠宇

法　官　潘怡學

上正本係照原本作成。

不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

書記官　賴玉真