臺灣臺北地方法院民事裁定

110年度再字第3號

再審原告　　唐于棋

000000000000000000

再審被告　　詠藝文創娛樂有限公司

000000000000000000

000000000000000000

兼上列一人

法定代理人　鍾尹渥

上列當事人間請求給付違約金事件，再審原告對於本院於民國110年3月12日所為110年度訴字第399號判決提起再審，本院裁定如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

一、再審意旨略以：

（一）再審被告前對再審原告提起請求給付違約金訴訟，請求1.再審原告應給付詠藝文創娛樂有限公司（下稱詠藝公司）新臺幣（下同）300萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息（下稱法定遲延利息）；2.再審原告應給付鍾尹渥100萬元，自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止之法定遲延利息，本院以110年度訴字第399號事件受理在案，並經本院於民國110年3月12日判決再審原告應給付再審被告詠藝公司100萬元，及自110年2月9日起至清償日止之法定遲延利息，並駁回再審被告其餘之訴，本院並已於110年5月17日核發上述判決之確定證明書。

（二）然原判決有民事訴訟法第496條第1項第6款「當事人知他造之住居所，指為所在不明而與涉訟者」之再審事由存在。查再審原告對再審被告提起刑事詐欺告訴，於臺灣臺北地方檢察署109度調偵字第3597號案件於110年1月21日

開庭時，再審原告於人別訊問時即口頭告知送達地址為「臺北市○○區○○○路0段00巷00號4樓之5」，而為在庭之再審被告鍾尹渥及原確定判決訴訟代理人林冠廷律師在場聽聞而知悉，然原審法院仍將指定於110年2月25日上午10時45分行言詞辯論之通知書暨起訴狀繕本及判決正本送達至再審原告之原戶籍地即「臺北市○○區○○○路0段0號2樓之5」，並因退件而依再審被告之聲請為公示送達，自非合法之送達，且致令再審原告無從知悉有系爭訴訟，更遑論於訴訟中提出答辯陳述。

（三）為此聲明：（1）原確定判決廢棄。（2）再審被告之訴駁回。

二、按再審係對於確定之終局判決而再開始訴訟之程序，故提起再審之訴，必須對於確定終局判決為之，始為合法，此觀諸民事訴訟法第496條第1項本文之規定甚明。故如對於尚未確定之終局判決提起再審之訴，則再審之訴不合法，應依同法第502條第1項以裁定駁回。至對於未確定之終局判決聲明不服，則應循上訴程序請求救濟，不生再審之問題，即判決未合法送達，無從計算上訴期間，其判決自應以未確定論，當事人若聲明不服，應依法送上級審法院裁判（最高法院18年上字第2871號及18年上字第1660號判例參照）。又民事訴訟係採兩造審理主義，送達是否合法，攸關受送達當事人訴訟上攻擊防禦及審級救濟權利之行使，影響其憲法上所保障之訴訟權能否實現，因此，送達是否合法，應作嚴格之解釋。又民法第20條第1項之規定，所稱之「住所」，係指依一定事實，足認以久居之意思，住於一定之地域，該地即為住所，至於所謂「居所」，則是指無久居之意思而事實上居住之處所，故是否為應受送達人之住、居所，自應以是否為事實上之居住處所為斷，戶籍登記雖係行政管理上之措施，固可作為認定有無居住事實之參酌因素，但非唯一決定標準。

三、經查，再審原告對再審被告提起刑事詐欺告訴，於臺灣臺北

地方檢察署109度調偵字第3597號案件於110年1月21日開庭時，再審原告於人別訊問時即口頭告知送達地址為「臺北市○○區○○○路0段00巷00號4樓之5」，而為在庭之再審被告鍾尹渥及原確定判決訴訟代理人林冠廷律師在場聽聞而知悉等情，業據本院依職權調卷核對無訛，堪信為真，依據上述事證，足證再審原告之戶籍址已無實際居住之事實。再審原告雖於原審起訴當時仍於該址設籍，但其設籍登記與實際住居狀況已有不符，自不能以此認為該址仍為再審原告之住、居所。是本院前據再審被告於原審起訴狀中所陳報之再審原告戶籍址即「臺北市○○區○○○路0段0號2樓之5」，將指定於110年2月25日上午10時45分行言詞辯論之通知書暨原審起訴狀繕本予以付郵，並因退件為公示送達，雖有送達證書附卷內可據，惟上開訴訟文書送達之處所，並非再審原告之住、居所，已如前述，且自不能認原審所為上述訴訟文書之送達已生合法送達之效力。是原審法院判決正本既尚未合法送達予再審原告，則揆諸前開判例意旨，再審原告就原判決之上訴期間即無從起算，原判決自不能認為已經確定，故再審原告於本件係就未確定之判決，提起再審之訴，揆諸首揭說明，再審之訴不合法，應予駁回。

四、據上論結，本件再審之訴為不合法，依民事訴訟法第502條第1項、第95條、第78條裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　12　　日

民事第八庭　　法　官　宣玉華

以上正本係照原本作成。

如對本裁定抗告須於裁定送達後10日內向本院提出抗告狀，並繳納抗告費新臺幣1,000元。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　8　　月　　12　　日

書記官　林怡秀