臺灣高等法院民事裁定

113年度抗字第489號

抗　告　人　金鳳

000000000000000000

上列抗告人因與相對人間回復原狀事件，對於中華民國112年11月21日臺灣宜蘭地方法院112年度聲字第64號裁定提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、抗告人聲請及抗告意旨略以：伊因近幾年均居住於美國，近兩年僅短暫回台，雖籍設宜蘭縣○○鎮○○○路0號，實際上並未居住該址，故就原法院111年度訴字第567號損害賠償事件（下稱系爭事件）所送達之相關文書均未實際收受。伊係於民國112年9月26日返台後始被告知有訴訟文件，聲請人因此遲誤上訴之不變期間，自得依民事訴訟法第164條、第165條之規定聲請回復原狀及提起上訴等語。原裁定駁回抗告人之聲請，抗告人不服，提起抗告，並聲明求為廢棄原裁定。

二、按聲請回復原狀，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，且必其事由之發生，與訴訟行為逾期有因果關係者，始足當之（最高法院87年度台聲字第366號裁定意旨參照）。是於天災以外之事由，如戰亂、身染重病或失去自由等，必有使當事人或代理人因此不能委任代理，或不能以其他方法避免遲誤之情形，方得聲請回復原狀。

三、經查，抗告人與相對人間之系爭事件，經原法院於112年5月

31日以111年度訴字第567號判決抗告人敗訴（下稱原判決），並於112年6月7日及8日將公示送達公告登載於司法院網站並黏貼於原法院公告處，此有司法院網站公告及公示送達證書附卷可稽（系爭事件卷第163至169頁），原法院依職權對抗告人為公示送達，係因前依起訴狀所載抗告人之地址及戶籍址送達起訴狀繕本，均因遷移不詳無法送達而遭退回（系爭事件卷第107至112頁），復經內政部移民署函復查無抗告人之國外地址（系爭事件卷第139頁），是原法院依民事訴訟法第149條規定，對抗告人公示送達原判決，依法有據。本件抗告人雖稱其從未實際居住於戶籍址，對系爭事件並不知悉亦未曾收受訴訟文書云云，惟原法院已將系爭事件之起訴狀繕本、言詞辯論程序筆錄影本、言詞辯論期日通知書及系爭判決書正本對抗告人為公示送達，抗告人未能即時閱覽公示送達之公告而遲誤上訴期間，並非因天災或不可歸責於己之事由，亦非事出意外，以通常人之注意不能預見或不可避免致無法委任代理或避免遲誤之情形，與上開規定得聲請回復原狀之要件不符。從而，原法院認本件回復原狀之聲請於法不合，裁定駁回抗告人回復原狀之聲請併補行提起之上訴，並無違誤。

四、綜上所述，抗告人聲請回復原狀及上訴，均無理由，原裁定駁回抗告人之聲請，於法並無不合。抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　20　　日

民事第二庭

審判長法　官　陳容正

法　官　賴武志

法　官　紀文惠

正本係照原本作成。

不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　21　　日

書記官　李昱蓁