臺灣高等法院民事裁定

113年度抗字第866號

抗　告　人　李秀枝

上列抗告人因與相對人中華電信股份有限公司間侵權行為損害賠償事件，聲請回復原狀及退還上訴裁判費，對於中華民國113年5月22日臺灣宜蘭地方法院112年度訴字第254號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理　由

一、本件抗告人以相對人中華電信股份有限公司為被告向臺灣宜蘭地方法院（下稱原法院）起訴請求侵權行為損害賠償，抗告人對原法院112年度訴字第254號判決（下稱系爭判決）不服提起上訴，經原法院於民國112年12月27日以抗告人已逾上訴期間而裁定駁回其上訴（下稱系爭裁定），抗告人不服，提起抗告併為聲請回復原狀，復經本院113年度抗字第321號裁定（下稱第321號裁定）駁回抗告〈見臺灣高等法院113年度抗字第321號卷（下稱第321號卷）第9至15頁〉，復於第321號裁定確定後，向原法院聲請回復原狀及退還第二審裁判費3分之2，均遭原法院於113年5月22日以112年度訴字第254號裁定（下稱原裁定）駁回，抗告人不服，提起本件抗告。

二、抗告意旨略以：伊因住所位在澎湖縣，上訴期間之計算應扣除2日在途期間，故本件上訴未逾法定不變期間；況伊於112年12月19日聲明上訴，係因是同年月18日當天所搭乘之計程車在國道五號高速公路上適逢交通意外事故發生，致所有行駛北上之車輛被困在道路上約1個小時以上，因而未能於當日17時前抵達法院遞送上訴狀，屬民法第231條「不可抗力」情形，不可歸責予伊事由而延誤，依民事訴訟法第123條、第160條第1項、第163條第1項規定，應給予司法救濟之

機會。又伊於不變期間末日（112年12月18日）已先寄出上訴之聲明狀，復於翌日（同年月19日）正式向原法院遞送上訴狀，等同在10日內聲請回復原狀，合於民事訴訟法第164條第1項規定之期間。末者，伊提起上訴，依規定繳納新臺幣（下同）1萬7,983元裁判費後，原法院即以上訴逾期而裁定駁回上訴，惟本件上訴未經二審法院正式受理，遑論審理，原法院卻於伊撤回上訴後，未返還伊所繳之二審裁判費，誠屬違誤，爰依法提起抗告，聲明撤銷原裁定等語。

三、就聲請回復原狀部分：

㈠按提起上訴，應於第一審判決送達後20日之不變期間內為之。但宣示或公告後送達前之上訴，亦有效力；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；因遲誤上訴或抗告期間而聲請回復原狀者，應以書狀向為裁判之原法院為之；遲誤其他期間者，向管轄該期間內應為之訴訟行為之法院為之；遲誤期間之原因及其消滅時期，應於書狀內表明並釋明之；民事訴訟法第440條、第164條第1項、第165條第1、2項定有明文。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111年度台抗字第517號民事裁定可參）。

㈡查系爭判決於112年11月28日送達抗告人陳報之住所即宜蘭縣○○市○○路0段000號5樓，並由其本人收受等情，有民事起訴狀、送達證書等件附卷可稽（見原審卷第9至12頁、第287頁），故原法院對於抗告人應送達處所位在宜蘭縣宜蘭市，無在途期間可資扣除，則對系爭判決之上訴期間，應自判決送達之翌日起算20日即112年12月18日屆滿，抗告人遲至112年12月19日始具狀提出上訴聲明狀，有原法院收件戳可憑（見原審卷第293頁），其上訴顯已逾期，至抗告人究係於何時付郵投遞，則非所問。又民事訴訟法第440條規定之上訴期間，為法定不變期間，法院不得伸長或縮短之，

抗告人縱因前開情事導致遲誤上訴之不變期間，亦不得藉詞延長上訴期間，是抗告人主張應參酌民事訴訟法第123條、第160條、第163條規定，認其上訴未逾期云云，並非可取。又抗告人主張遲誤原因為於112年12月18日15時30分搭乘計程車，欲親自前往原法院遞狀，因途中適逢高速公路有意外發生，車輛無法正常行駛，恐無法於當日17時前將上訴狀送達法院，遂於同日改請友人前往郵局以限時掛號方式寄出上訴狀，屬不可歸責於己之事由，而遲誤上訴期間，得聲請回復原狀云云，惟原法院已將系爭判決書正本合法送達抗告人（見原審卷第287頁），抗告人未能即時於112年12月18日提交上訴聲明狀而遲誤上訴期間，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。況抗告人既得於112年12月19日提起上訴，該不可歸責之事由，至遲於該日業已消滅，其自應於該日起10日內，以書狀表明並釋明遲誤期間之原因及其消滅時期，然其迨原法院以系爭裁定駁回其上訴後，始於113年1月15日提起抗告時併為聲請回復原狀（見第321號卷第9至15頁），其聲請回復原狀已逾10日期間；再者，抗告人主張其於112年12月19日提起上訴，視同已於10日內聲請回復原狀，但抗告人提出之上訴聲明狀，未於書狀內表明回復原狀之聲請，亦未敘明其遲誤期間之原因及其消滅時期（見原審卷第295至305頁），不合於民事訴訟法第165條第2項規定。依前揭說明，原裁定認本件回復原狀之聲請於法不合，就此駁回抗告人回復原狀之聲請，並無違誤。

四、就聲請退還上訴裁判費部分：

㈠次按原告撤回其訴者，訴訟費用由原告負擔。其於第一審言詞辯論終結前撤回者，得於撤回後3個月內聲請退還該審級所繳裁判費3分之2。前項規定，於當事人撤回上訴或抗告準用之，民事訴訟法第83條第1項、第2項分別定有明文。故聲請退還裁判費，須原告撤回起訴或當事人撤回上訴、抗告，

始得為之，倘上訴因不合法而被駁回，即不得聲請退還裁判費（最高法院102年度台聲字第1113號裁定意旨參照）。

㈡查抗告人於112年12月19日對於系爭判決提起上訴，並於同日繳納上訴裁判費1萬7,983元（見原審卷第293頁）後，經原法院以系爭裁定駁回，訴訟程序即已終結，抗告人於113年4月18日撤回上訴，併聲請退還裁判費3分之2，自不合於民事訴訟法第83條第1項、第2項要件。從而，原裁定認本件退還裁判費之聲請於法不合，就此駁回抗告人之聲請，亦無違誤。

五、綜上所述，抗告人聲請回復原狀及退還上訴裁判費，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，聲明廢棄，為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　23　　日

民事第六庭

審判長法　官　周美雲

法　官　古振暉

法　官　汪曉君

正本係照原本作成。

不得再抗告。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　8　　月　　23　　日

書記官　戴伯勳