

臺灣高等法院民事判決

114年度重上字第16號

上訴人 楊清宗

訴訟代理人 林世勳律師

蔡長勳律師

被上訴人 顏昆河

訴訟代理人 蔡鴻杰律師

李亭萱律師

上列當事人間請求給付價金等事件，上訴人對於民國112年6月21日臺灣桃園地方法院112年度重訴字第46號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付部分，及該部分之假執行宣告，暨命上訴人負擔訴訟費用之裁判均廢棄，發回臺灣桃園地方法院。

事實及理由

一、按第一審之訴訟程序有重大之瑕疵者，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，民事訴訟法第451條第1項定有明文。又當事人未受合法通知致未到場應訴，第一審法院依他造當事人之聲請，准由其一造辯論而為判決，即屬該條項所稱訴訟程序有重大之瑕疵。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109年度台抗字第619號裁定意旨參照）。

二、原審認上訴人經合法通知，未於言詞辯論期日即民國112年5月24日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，而依被上訴人之聲請為一造辯論，判命上訴人應給付被上訴人新

01 臺幣（下同）805萬1,366元本息、按日計算違約金，及依被
02 上訴人聲請宣告假執行，並駁回被上訴人逾上開部分之請求
03 及該部分假執行之聲請，上訴人就其敗訴部分全部提起上
04 訴。上訴人所為上訴理由略以：被上訴人於112年2月3日對
05 伊提起本件訴訟時，伊戶籍地在高雄市○○區○○○路000
06 ○0號，原審法院未予調查，亦未命被上訴人查報伊之戶籍
07 地，即向高雄市○○區○○○路000號地址（下稱自由三路
08 地址）為寄存送達，對伊不生合法送達之效力，為維持審級
09 利益之必要，請求廢棄不利於伊部分之判決，並發回原審法
10 院等語。

11 三、經查，被上訴人起訴求為命上訴人應給付伊805萬1,366元本
12 息及按日計算違約金之判決，原審依被上訴人陳報之自由三
13 路地址向上訴人送達112年5月24日言詞辯論期日通知書，於
14 同年2月22日寄存於高雄市政府警察局左營分局文自派出
15 所，有民事起訴狀、送達證書附卷為憑（見原審卷第7至1
16 1、33頁），然上訴人於111年12月9日已將戶籍地址遷徙並
17 登記於高雄市○○區○○○路000○0號，且上訴人亦未至上
18 開派出所領取原審言詞辯論期日通知書等情，此有上訴人之
19 遷徙紀錄證明書、戶役政資訊網站查詢-個人戶籍資料、高
20 雄市政府警察局左營分局112年10月20日函暨檢附相關簿冊
21 在卷可參（見本院卷第37至39頁、原審個資卷第4頁、原審
22 卷第85至88頁），足見上訴人客觀上未居住於自由三路地
23 址，主觀上亦無以該址為住所之意思，則原法院向自由三路
24 地址所為寄存送達，即不生送達之效力。至被上訴人辯稱：
25 兩造間簽訂之不動產及權利買賣契約書第9條第1項約定以契
26 約書上記載之地點即自由三路地址為上訴人選定之住居所，
27 且同意以該址為各項通知等情，然觀以該契約第9條第1項約
28 定所載「為履行本契約之各項通知均應以契約書上記載之地
29 址（即自由三路地址）為準……」等語（見原審卷第16
30 頁），可徵兩造係為履行該契約內容而約定送達處所，難認
31 得以適用於履行契約以外事項，亦非民法第23條所定之因特

01 定行為選定居所之情形，又卷內並未有上訴人同意因上開契
02 約所生之法律爭議或相關法院文書均以自由三路地址為其指
03 定送達地址之相關證據資料，是被上訴人此部分所辯，即非
04 有據。

05 四、上訴人未於112年5月24日原審言詞辯論期日到場，有民事訴
06 訟法第386條第1款所定「未於相當時期受合法之通知」事
07 由，原審依被上訴人之聲請，准由被上訴人一造辯論而為判
08 決（見原審卷第37頁），訴訟程序自有重大之瑕疵，基此所
09 為不利於上訴人之判決，亦屬違背法令。再者，上訴人已具
10 狀請求廢棄原判決，發回原審更為審理（見本院卷第19至23
11 頁），而未同意本院自為實體判決，為維當事人之審級制
12 度，自有將本事件關於上訴部分發回原審法院更為裁判之必
13 要。從而，上訴人執此指摘此部分原判決不當，求予廢棄，
14 將本事件此部分發回原審法院更為裁判，以維審級之利益，
15 為有理由。爰不經言詞辯論，由本院將此部分原判決廢棄，
16 發回原審法院重行審理。

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

19 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

20 民事第十五庭

21 審判長法 官 陳慧萍

22 法 官 吳若萍

23 法 官 潘曉玫

24 正本係照原本作成。

25 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
26 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
27 （均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或
28 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
29 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
30 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴
31 者，應一併繳納上訴審裁判費。

01 中 華 民 國 114 年 1 月 15 日

02 書記官 張淑芬