

臺灣高等法院民事裁定

115年度抗字第1140號

抗 告 人 陳令珠

代 理 人 李承訓律師

上列抗告人因與相對人中國信託商業銀行股份有限公司間請求清償債務事件，對於中華民國115年6月17日臺灣桃園地方法院94年度訴字第1174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、相對人前對抗告人訴請清償債務，經原法院判決命抗告人給付相對人新臺幣93萬8910元本息及違約金（下稱本案一審判決），該判決於民國94年11月3日寄存送達於抗告人戶籍址即桃園縣○○市（現改制為桃園市○○區）○○街000巷00號14樓（下稱○○街址）所在地之警察機關；抗告人嗣於115年6月1日對本案一審判決具狀提起上訴，經原法院以其上訴逾期裁定駁回（下稱原裁定），抗告人不服，提起本件抗告。

二、抗告意旨略以：伊於91年6月18日出境遷居美國，已廢止○○街址為住所，原法院就本案判決所為寄存送達應非合法，原裁定認定伊提起上訴已逾法定不變期間，自有違誤，爰聲明廢棄等語。

三、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。又按送達不能依直接送達或補充送達之規定為之者，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。民事訴訟法第136條第1項前段、第137條第1項、第138條第1項分別定有明文。次按民法

01 第20條第1項規定，依一定事實，足認以久住之意思，住於
02 一定之地域者，即為設定其住所於該地。顯見我國民法關於
03 住所之設定，兼採主、客觀主義，如當事人主觀有久住一定
04 地域之意，亦有住於一定地域之客觀事實，該一定地域即為
05 其住所。另依一定事實，足認以廢止之意思離去其住所者，
06 即為廢止其住所，民法第24條固有明定，然離去住所如非基
07 於廢止之意而仍欲歸返，尚不得遽認住所已廢止。

08 四、經查：

09 (一)抗告人經相對人於94年8月30日對其提起本案訴訟時，確仍
10 設籍在○○街址，有起訴狀收狀戳章、戶籍謄本在卷為憑
11 (見原審卷第4、10頁)，抗告人亦未爭執其於91年6月18日
12 出境之前，與訴外人即其原配偶戴德仁尚同住該處，堪認抗
13 告人確有將○○街址設為住所。雖抗告人於91年6月間出境
14 後因許久未歸，於93年7月20日經辦遷出登記，有戶籍謄本
15 為據(見原審卷第10頁)，惟前開遷出登記作業，僅係戶政
16 機關基於戶政管理目的，依戶籍法第16條第3項、第42條規
17 定逕為辦理，本難憑此遽認抗告人有廢止該住所之意。

18 (二)抗告人前經戴德仁以其於91年6月間往赴美國，另傳真表示
19 不再回臺，已屬惡意遺棄為由訴請離婚獲判勝訴，固有原法
20 院93年度婚字第1099號判決可按(見本院卷第43、44頁)；
21 然對照卷附入出國日期證明書所示，抗告人於98年3月10日
22 後再有頻繁入境紀錄，甚不乏長時間留住國內之情(見原審
23 卷第44頁)，則抗告人於91年間起縱曾離開○○街址相當時
24 日，僅可證明其係因喪失維持婚姻意欲及拒絕同居，尚無由
25 率認抗告人併具廢止住所之意。

26 (三)抗告人另主張在相對人提起本案訴訟前，其於94年6月13日
27 已先授權訴外人即其胞姊陳令姣代為出售○○街址之房屋，
28 及向相對人於同年7月6日提起另件確認本票債權不存在訴訟
29 (案列原法院94年度桃簡字第1010號，下稱另件訴訟)，並
30 提出授權書、起訴狀為據(見本院卷第23、27至29頁)；但
31 查，抗告人於另件訴訟起訴狀，仍係以○○街址為住所(見

01 本院卷第27頁），迄該案於94年12月26日宣判為止，亦未見
02 其陳報更易，有另件訴訟判決當事人欄之住所記載可考（見
03 原審卷第520頁），倘抗告人斯時確已無意與○○街址保持
04 任何關連，並有廢止其為住所意思，當亦不致如此。

05 (四)準此，本案一審判決於94年11月3日送達○○街址（見原審
06 卷第24頁），因未獲會晤抗告人及其同居人、受僱人，已依
07 民事訴訟法第138條第1項規定，寄存至桃園縣政府警察局○
08 ○分局○○派出所，抗告人既未能舉證證明此前其已基於廢
09 止住所意思，離去○○街址不再歸返，該址仍應認係抗告人
10 之住所無誤，前開送達辦理核屬適法，並依同條第2項規
11 定，於94年11月13日24時起對抗告人發生送達效力，其如有
12 不服，應依同法第440條規定，於送達後20日不變期間即同
13 年12月5日（同月3、4日為週六、日，故以次日代之）屆滿
14 以前上訴，抗告人卻遲至115年6月1日始向法院提出上訴
15 狀（見原審卷第39頁），自己逾越上訴期間。原裁定執此為
16 由，駁回抗告人之上訴，於法核無違誤。抗告意旨執詞指摘
17 原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其抗告。

18 五、據上論結，本件抗告為無理由。爰裁定如主文。

19 中 華 民 國 115 年 8 月 20 日

20 民事第二十六庭

21 審判長法 官 胡宏文

22 法 官 朱美璘

23 法 官 盧軍傑

24 正本係照原本作成。

25 不得再抗告。

26 中 華 民 國 115 年 8 月 20 日

27 書記官 胡芷苓