

臺灣桃園地方法院民事裁定

110年度桃司簡聲字第71號

聲請人 東銳建設股份有限公司

法定代理人 王煜堤

上列聲請人聲請對相對人陳素琴為公示送達事件，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請程序費用由聲請人負擔。

理 由

一、本件聲請意旨略以：

聲請人與相對人間於民國（下同）108年11月15日就宜蘭縣○○鄉○○○段○○○○號之一部持分締結買賣契約（下稱系爭買賣契約），聲請人即買受人遂依約簽發面額新臺幣3萬7,251元票號LD0000000之支票予相對人為簽約款之給付，嗣於109年2月5日經相對人之受託人寄發存證信函稱相對人不受系爭買賣契約所拘束，並據此退還上開支票。聲請人爰於109年3月9日、3月17日及3月26日分別寄發如附件所示內容，主張契約並非無效，並隨函再行交付上開支票，分別因原址查無其人及地址欠詳等因而遭退回。為此，爰依民法第97條、民事訴訟法第149條第1項第1款之規定聲請公示送達云云。

二、按表意人非因自己之過失，不知相對人之姓名、居所者，得依民事訴訟法公示送達之規定，以公示送達為意思表示之通知，民法第97條定有明文。故得為公示送達者，應以「意思表示」無法通知達到相對人處所者為限。又按所謂意思表示，係指表意人將企圖發生一定私法效果之意思，表示於外部之行為而言（最高法院95年度台上字第151號判決參照）。惟查：

（一）聲請人主張契約並非無效部分：

因契約之效力，依民法第153條第1項之規定，原則於契約當事人雙方意思表示合致時究已發生，雙方當事人即受拘束

，故當事人間嗣後就契約成立、生效要件存否所為之主張，非如終止、撤銷等變更契約效力之意思表示，既欠缺直接變動契約效力之法效性，該等主張即非屬意思表示。本件依卷附聲請人提出之寄送資料觀之，核其內容，無非係與相對人間就契約所涉成立及生效要件存否所為相異之主張，既無法使系爭契約之效力有所變動，況縱如相對人所主張者，系爭契約亦因自始、當然、確定的絕對無效，而無從徒憑聲請人之主張而異其效力，故此等主張欠缺法效意思，要無民法第97條規定之適用。

(二)聲請人退還前開簽約款支票部分：

按清償者，僅以債權是否受有滿足為判斷之標準，清償人是否有清償意思，實非所問，亦即只要依客觀事實，已足認定清償人給付之原因者，即可發生清償之效力。故清償之性質，一般認為係屬事實行為，而非法律行為。本件依系爭買賣契約觀之，聲請人以支票所給付之款項，乃係雙方約定買賣價款之一部，具有一部清償之意思，依上開說明，既非法律行為，而屬事實行為，殊無民法第97條規定之適用。

(三)綜上所述，聲請人所欲聲請公示送達之存證信函，實不符意思表示公示送達之法定要件，故本件聲請人之聲請，於法不合，應予駁回。

三、依非訟事件法第21條第1項、第24條第1項裁定如主文。

四、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 5 月 2 日
桃園簡易庭 司法事務官 李心蓉

以上為正本係照原本作成。