

臺灣高等法院臺中分院民事裁定

108年度抗字第439號

抗 告 人 地表最潮股份有限公司

法定代理人 吳宗穎

相 對 人 草大木股份有限公司

法定代理人 張嘉麟

上列當事人間清償借款事件，抗告人對於中華民國108年10月1日臺灣臺中地方法院107年度訴字第4043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、抗告意旨略以：抗告人已於民國108年8月26日至原法院遞交民事聲明上訴狀，就原判決提起上訴，惟嗣均未收受補繳第二審裁判費之通知。又裁定期間固非不變期間，然抗告人縱逾補費裁定所定5日期間，仍應審酌抗告人未繳或遲繳裁判費之相關情況，要非一概認其所為之訴訟行為不合法而予以駁回。爰提起抗告，請求廢棄原裁定等語。

二、按提起民事第二審上訴，應依民事訴訟法第77條之16第1項規定繳納裁判費，此為必須具備之程式。上訴人提起第二審上訴，如未繳納上訴裁判費者，原第一審法院應定期間命其補正，逾期未補正者，即為上訴不合法，應以裁定駁回之，同法第442條第2項定有明文。又民事訴訟法第138條所規定之寄存送達，係以將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書，黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首時，為送達之時；應受送達人究於何時前往領取應受送達之文書，或並未前往領取，於送達之效力均無影響。

三、查本件抗告人對於原法院107年度訴字第4043號第一審判決不服，提起上訴，未據繳納第二審裁判費，原法院因而於108年8月30日裁定命其於收受該裁定之日起5日內補正，該裁定已於同年9月5日寄存送達予抗告人聲明上訴狀上所載

送達地址之臺中市政府警察局第一分局○○派出所等情，有送達證書附卷可查（見原審卷第177頁）。抗告人雖抗辯其未收受補費通知云云，然原法院上開補費裁定既於108年9月5日合法寄存送達，則縱抗告人實際上未領取該裁定，依民事訴訟法第138條第2項規定，已於同年9月15日發生送達效力。而抗告人於寄存送達生效後，未遵期繳納第二審裁判費乙節，亦有原法院民事科查詢簡答表、答詢表在卷可憑（見原審卷第178、179頁）。則原法院於同年10月1日以抗告人未遵期繳納第二審裁判費，上訴不合法為由，裁定駁回其上訴，於法並無違誤。至抗告意旨另主張原法院仍應審酌抗告人未繳或遲繳裁判費之相關情況，要非一概認其所為之訴訟行為不合法云云。然上訴不具備法定程式，法院即應依法駁回其上訴，並無任何裁量空間；況原法院於裁定所定補正期間屆至後，並未立即駁回抗告人之上訴，上訴人仍有充裕時間得以補繳裁判費，然其迄未補正，則原裁定依法駁回其上訴，難認有何不當之處。從而，抗告意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，非有理由，應予駁回。

四、據上論結，本件抗告為無理由，依民事訴訟法第495條之1第1項、第449條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中華民國 108 年 11 月 26 日
民事第七庭 審判長 法官 王 銘
法官 高英賓
法官 郭妙俐

正本係照原本作成。
不得抗告。

書記官 李淑芬

中華民國 108 年 11 月 26 日