臺灣新竹地方法院民事裁定

112年度竹東再小字第1號

再審原告　　葉日菊

再審被告　　陳建雄

上列當事人間損害賠償事件，再審原告對於民國111年8月5日本院111年度竹東小字第101號民事確定判決提起再審之訴，本院裁定如下：

主　　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

事實及理由

一、再審原告再審意旨略以：

兩造間損害賠償事件前經鈞院111年度竹東小字第101號民事判決（下稱原確定判決）駁回原告之訴，嗣再審原告不服上訴，經鈞院111年度原小上字第1號裁定駁回確定。再審原告於民國（下同）109年8月7日報警時，到場處理之警員有對損壞之大門拍照，該警員所拍攝之照片未出現於刑事偵查卷及民事確定判決卷證資料中，該照片可認定109年8月7日晚間10時50分左右，再審被告確有持木棍敲擊再審原告之大門，致再審原告受有損害之侵權行為；又證人洪玉琴為兩造附近鄰居、證人賴運土為竹東鎮雞林里里長，兩人可證明再審被告確實有多年以來敲擊再審原告大門之事實。爰依民事訴訟法第496條第1項第13款規定提起再審之訴，並聲明：原確定判決廢棄，再審被告應給付再審原告7,000元暨自起訴狀繕本送達被告翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起；前項期間，自判決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算；再審之訴不合法者，法院應以裁定駁回之，民事訴訟法第500條第1項、第2項前段、第502條第1項分別定有明文。上開規定依同法第436條之32第4項，於小額事件之再審程序亦準用

之。經查，原確定判決於111年9月30日經本院以111年度原小上字第1號裁定駁回時即因不得抗告而確定，該駁回裁定並於111年10月14日寄存送達於再審原告住所所在地之警察機關，依民事訴法第138條第2項規定，於111年10月24日生送達效力，再審原告遲至112年1月7日始對原確定判決提起本件再審之訴，有再審起訴狀暨本院收狀戳章在卷可參，顯已逾30日不變期間，揆諸前揭規定，此部分聲請自非合法，應予駁回。

三、次按提起再審之訴，應依民事訴訟法第501條第1項第4款規定以訴狀表明再審理由及關於再審理由並遵守不變期間之證據，此為必備之合法程式，未表明者毋庸命其補正。再審之訴不合法者，法院應以裁定駁回之。本件再審原告於再審起訴狀中並未主張或表明再審之理由係於判決確定後始知悉，自難認其再審之訴為合法。縱再審原告主張再審之理由係於判決確定後始知悉，其亦應提出知悉在後遵守不變期間之證據為何，然再審原告僅泛稱其發現警員所拍攝之照片為新證據、鄰居洪玉琴及里長賴運土之證詞得證明再審被告確有侵權行為，使再審原告受較有利之裁判云云，難謂其已表明何時知悉再審之理由及知悉後遵守不變期間之證據，揆諸前揭說明，其再審之訴為不合法，應予駁回。

四、再按當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，但以如經斟酌可受較有利益之裁判者為限，民事訴訟法第496條第1項第13款定有明文。所謂發見未經斟酌之證物或得使用該證物，係專指證物而言，並不包含證人在內（最高法院29年上字第696號判例意旨參照）。又當事人發見未經斟酌之證物或得使用該證物，係指在前訴訟程序不知有該證物，現始知之，或雖知有此而不能使用，現始得使用者而言（最高法院32年上字第1247號判例要旨參照）。前訴訟程序事實審言詞辯論終結前已經存在之證物，當事人不知有此致未斟酌現始知之，或知有該證物之存在而因當時未能檢出致不得使用，嗣後檢出之該

證物，固可稱之為民事訴訟法第496條第1項第13款所定得使用未經斟酌之證物，惟必須當事人在客觀上確不知該證物存在致未斟酌現始知之，或依當時情形有不能檢出該證物者始足當之，倘按其情狀依一般社會之通念，尚非不知該證物或不能檢出或命第三人提出者，均無該條款規定之適用。且當事人以發現得使用未經斟酌之證物為再審理由者，並應就其在前訴訟程序不能使用之事實，依民事訴訟法第277條前段規定負舉證責任（最高法院98年度台上字第1258號民事判決要旨參照）。經查，本件再審原告雖主張其發現未經原確定判決審酌之證人洪玉琴、賴運土，而有民事訴訟法第496條第1項第13款規定之再審事由，然依前述最高法院判例意旨可知，證人非民事訴訟法第496條第1項第13款所定之證物，故發見新證人不足為再審之理由，再審原告以聲請傳喚前開證人為再審理由，自屬無據。至再審原告主張警員拍攝之照片為原確定判決未斟酌之新證據云云，再審原告既於報警當日知悉警員有拍照，客觀上即可於前訴訟程序中提出或聲請法院調查，並無在前訴訟程序不知有該證物，現始知之，或雖知有此而不能使用，現始得使用之情形，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由，並非有據。

五、據上論結，本件再審之訴為不合法，依民事訴訟法第502條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　7　　日

竹東簡易庭　法　官　黃致毅

以上正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後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　　112　　年　　4　　月　　7　　日

書記官　蕭宛琴