臺灣高等法院高雄分院民事判決

111年度再易字第27號

再審原告　國城建設股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　蔡麗環

000000000000000000

000000000000000000

再審原告　洪平森

共　同

訴訟代理人　蘇湛雯律師

吳任偉律師

再審被告　六號綠洲管理委員會

000000000000000000

法定代理人　陳臣乾

訴訟代理人　陳宏哲律師

上列當事人間請求返還土地等事件，再審原告對於中華民國111年5月25日本院109年度上易字第157號確定判決提起再審，本院於111年10月26日言詞辯論終結，判決如下：

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、再審原告主張：本院109年度上易字第157號民事判決（下稱原確定判決），未審酌再審被告無權占有伊等所有高雄市○○區○○段00000地號土地（下稱系爭土地）行為為權利濫用，而違反民法第148條規定，係屬消極不適用法規顯有錯誤之再審事由。又六號綠洲大樓（下稱綠洲大樓）既順利取得使用執照之核發，其停車場前車道（下稱系爭前車道）之實際完竣狀態確與圖說相符，則目前系爭前車道經過系爭土地，係經再審被告拓寬後之結果。詎原確定判決以圖說繪製

之系爭前車道固未經過系爭土地，惟僅得認實際完竣狀態與圖說有所不符，而對伊為不利之判斷，自有消極不適用建築法第70條之情事，亦屬適用法規顯有錯誤。另原確定判決認定再審被告在系爭土地上設置如判決附圖所示之A圍牆、B遮雨棚、E車道感應柱、F水泥橫柱（下合稱系爭地上物），係基於兩造間使用借貸契約，再審被告未因此獲有不當得利，係消極不適用民法第179條規定，顯有錯誤。再者，原確定判決未審酌高雄市政府交通局會勘紀錄，且就伊提出系爭土地鄰地出售照片及土地買賣預訂合約書，均未敘明不採納之理由，亦有民事訴訟法第497條就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌之情事。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款及第497條規定，提起再審之訴，聲明：(一)原確定判決廢棄。(二)再審被告應拆除系爭地上物，並將系爭土地返還予再審原告。再審被告應給付再審原告各新台幣（下同）128,250元，及自再審之訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。再審被告應自民國106年12月起至返還系爭土地之日止，按月給付再審原告各2,108元。

二、再審被告則以：再審原告主張原確定判決消極不適用民法第148條、第179條及建築法第70條規定，然再審原告指摘者均屬事實認定範疇，與適用法規顯有錯誤無關。又，再審原告主張之高雄市政府交通局會勘紀錄，系爭土地鄰地出售照片及土地買賣預定合約書，均不足以影響判決基礎，故無漏未斟酌重要證物之情事，請依法駁回再審之訴等語置辯。

三、再審原告主張原確定判決有第496條第1項第1款及第497條規定之再審事由，惟為再審被告所否認，並以前揭情詞置辯。

㈠再審原告主張：原確定判決未審究再審被告無權占用土地屬權利濫用，消極不適用民法第148條規定，以及消極不適用建築法第70條、民法第179條之規定，而有適用法規顯有錯誤之情事，構成民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由。然為再審被告否認。

1.按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤

者，係指確定判決所適用之法規顯然不合於法律規定，或與司法院現尚有效及大法官會議之解釋顯然違反者而言，含消極之不適用法規，顯然影響裁判者，但不包含漏未斟酌證據、判決理由不備、判決理由矛盾、取捨證據及認定事實錯誤之情形在內（司法院釋字第177號解釋、最高法院60年度台再字第170號、63年度台上字第880號判決、92年度台上字第320號判決意旨參照）。

2.原確定判決認定系爭土地所有權人於綠洲大樓起造時，已同意再審原告國城建設股份有限公司（下稱國城公司）將系爭土地納入綠洲大樓設施之整體規劃，並同意綠洲大樓區分所有權人基於大樓之規劃設計使用系爭土地，綠洲大樓區分所有權人與系爭土地原地主洪平朗、王鐵生間已成立供作綠洲大樓使用之使用借貸契約（下稱系爭借貸契約）乙節，業已審酌綠洲大樓77年間起造時提供予高雄市政府工務局之地盤圖所示，綠洲大樓之使用基地為同段432、483地號土地，以及系爭土地（斯時尚未自432地號土地分割出）位置則記載：「本保留地若無法與鄰地合併時，自願作為本基地法定空地」，且系爭土地於78年6月16日自432地號土地分割出，迄未與鄰地即同段490地號土地合併，以及綠洲大樓自興建完成後，系爭前車道之部分車道已鋪設於系爭土地上，業由高雄市三民地政事務所複丈明確，另佐以兩造均不爭執綠洲大樓住戶之車輛自系爭前車道駛出後即會經過系爭土地等情（見原確定判決第4至5頁），則上開論證乃屬事實認定及證據取捨問題，與適用法規顯有錯誤無涉。是以，再審原告主張：原確定判決未審究再審被告並無使用系爭前車道行為雙向通行之必要，持續無權占用系爭土地供車輛通行，屬權利濫用，消極不適用民法第148條規定云云，委無可採。

3.再審原告雖又主張：圖說所繪製之系爭前車道未經過系爭土地，顯見當時完竣時應與圖說相符，始能取得使用執照，故目前系爭前車道經過系爭土地，係經再審被告事後拓寬後之結果。原確定判決竟認當時實際完竣狀態與圖說不符，惟依

建築法第70條規定，系爭前車道取得使用執照時，應確實與圖說相符，有消極不適用建築法第70條之再審事由云云。惟原確定判決業已審酌再審原告提出之綠洲大樓第一次變更設計圖說（即前述圖說）、管理委員會84年8月9日會議紀錄記載「另平面車道部分，擬配合匝道管制裝置之安裝，另行發包」等語，再衡諸系爭前車道倘有拓寬，涉及住戶日常使用車道之便利性，並參酌國城公司、洪平森先自綠洲大樓完竣（80年9月3日）及84年間，成為該大樓區分所有權人，卻未能指明系爭前車道拓寬之時間，暨依綠洲大樓前總幹事孫家敏證述其自80年10月31日即遷入居住於大樓，系爭前車道未曾拓寬過等情以觀，因而認定系爭車道並無再審原告所指拓寬之情事；圖說繪製之系爭前車道固未經過系爭土地，惟此僅得認系爭前車道實際完竣狀態與圖說有所不符，不採有利再審原告之認定乙節（原確定判決第5頁），此均為原確定判決事實認定及證據取捨事項，與消極不適用法規無涉，則再審原告此部分主張，亦屬無據。

4.再審原告雖主張：原確定判決消極不適用民法第179條不當得利規定云云。惟原確定判決既已認定再審原告同意大樓基於住戶整體生活利益使用系爭土地，於取得系爭土地所有權之際，亦同意繼受系爭借貸契約乙情（見原確定判決第7頁），因而認定再審被告所設置之系爭地上物，係基於系爭借貸契約，屬有權占有系爭土地，自無民法第179條不當得利之情事。至於再審原告上開主張，亦與最高法院109年度台上字第1051號民事判決個案不同，無援用之餘地，則再審原告此部分主張，顯無可採。

5.從而，再審原告上開主張，核屬取捨證據及認定事實錯誤之情形，與適用法規顯有錯誤無涉。

㈡再審原告主張：原確定判決未審酌高雄市政府交通局會勘紀錄，且就伊提出系爭土地鄰地出售照片及土地買賣預訂合約書，均未敘明不採納之理由，有民事訴訟法第497條就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌之情事之再審事由云云。為

再審被告否認。

1.按依第466條不得上訴於第三審法院之事件，除前條規定外，其經第二審確定之判決，如就足影響於判決之重要證物，漏未斟酌，亦得提起再審之訴，民事訴訟法第497條定有明文。但該證物如予調查、斟酌、判斷後，足以影響判決之基礎為限。

2.再審原告主張：高雄市政府交通局會勘紀錄記載，可知車道經由設置反射鏡等措施得加以改善乙情，再審被告已無繼續使用前車道雙向通行之必要，原確定判決未予審酌，有重要證物漏未斟酌之再審事由云云。惟高雄市政府交通局會勘紀錄（一審卷㈠第193頁）係再審被告申請自費裝設反射鏡，由高雄市政府交通局會勘之紀錄；而原確定判決業已審酌上開地盤圖等證據（見前揭四㈠2.）認定大樓興建完成後，系爭前車道之部分車道已鋪設於系爭土地上，且系爭土地所有權人於綠洲大樓起造時，已同意綠洲大樓區分所有權人基於大樓之規劃設計使用，大樓住戶之車輛自系爭前車道駛出後即會經過系爭土地乙節，與車道得否設置反射鏡等措施無關，故該會勘紀錄並不影響原確定判決之認定，自難謂係足以影響判決基礎之重要證物。

3.再審原告雖主張：原確定判決未審酌伊於一審提出系爭土地鄰地即同段490-1地號土地出售照片，亦屬重要證物漏未斟酌云云。惟觀諸該照片所示（見一審卷㈡第95頁），至多僅能證明鄰地曾有公告出售之情形，與再審被告是否有使用系爭土地之合法權源無涉，不足以影響原確定判決之基礎。至再審原告主張：系爭土地早自432地號土地分割而出，自土地買賣預定合約書可知，國城公司並未將系爭土地出售與綠洲大樓區分所有權人，原確定判決就此重要證物未說明不採納之理由云云。然觀諸該「土地買賣預定合約書」（見二審卷㈠第171至179頁）所示，僅能證明未將系爭土地出售予綠洲大樓區分所有權人，惟不能否定系爭土地所有權人將該土地提供予綠洲大樓區分所有權人使用，故此證物並不足以影

響原確定判決之基礎。則再審原告此部分主張，即屬無據。

4.從而，再審原告上開主張原確定判決漏未斟酌之證物，並非屬足以影響於判決之重要證物。

四、綜上所述，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款及第497條規定之再審事由，為無理由，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及立論之證據資料，均經本院審酌後，認為對判決結果不生影響，無逐一論述之必要，併予敘明。

六、據上論結，本件再審之訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　2　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　黃悅璇

法　官　郭慧珊

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　2　　日

書記官　李采芹