臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度金再易字第1號

再審原告　　鄭朝太

000000000000000000

魏筵恩

（現於法務部○○○○○○○○○○執行中）

共　　同

訴訟代理人　龔書翩律師

再審被告　　陳昶甫

上列當事人間請求損害賠償事件，再審原告對於民國107年10月31日本院107年度金上易字第1號確定判決提起再審之訴，本院判決如下：

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：再審被告前對再審原告提起損害賠償事件，經臺灣高雄地方法院以106年度金字第4號判決判命再審原告給付再審被告新臺幣（下同）100萬元，及自民國105年11月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，再審原告提起上訴，經本院以107年度金上易字第1號判決駁回再審原告之上訴確定（下稱原確定判決）。然原確定判決誤認證券交易法第60條第1項第1款規定係效力規定，認兩造間投資契約違反該規定而無效，再審被告將投資款100萬元交付訴外人莊佳蓁，再由莊佳蓁轉匯至再審原告魏筵恩帳戶，係無法律上原因，認再審原告應返還再審被告不當得利100萬元。再審被告雖有將100萬元匯入魏筵恩帳戶，惟嗣後均因投資失利而虧損殆盡，並未獲利，原確定判決遽以再審被告匯入魏筵恩帳戶之金額計算不當得利，其計算方式顯然有誤。原確定判決違反最高法院66年台上字第1726號、68年台上字第87

9號及61年台上字第1695號等判決先例意旨，亦與本院109年度金上更一字第2號民事判決認定有違。又魏筵恩帳戶內，尚有其他投資人之款項進出，再審被告匯入款項，已與其他投資人之資金混同，該不當得利計算方法，亦與本院111年度金上更二字第2、3號判決所認定應依各該匯款投資人之投資比例計算不同，原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由。另再審被告於臺灣高雄地方法院105年度金訴字第7號刑事案件（即再審原告被訴違反證券投資信託及顧問法等刑事案件，下稱系爭刑案）偵查中，曾證稱：伊在旗山醫院服務，因莊佳蓁為藥商業務藥師因而結識，莊佳蓁告訴伊欲行善建廟，故利用代投資獲利其中3%來作為建廟資金等語；復於刑事案件一審審理時證稱：後來莊佳蓁一直鼓勵，主要目的是要幫莊佳蓁建廟，伊匯錢之後，就沒有跟鄭朝太聯繫，後來莊佳蓁告訴伊，已離開鄭朝太，跟鄭朝太關係已經不是很理想，沒辦法去注意投資狀況，莊佳蓁將魏筵恩的電話給伊，伊認為當初目的就是要幫莊佳蓁建廟，莊佳蓁既然已經離開，就應該要把投資的錢拿回來等語。證人即莊佳蓁友人江桂香亦於刑事案件審理中，證稱：印象中有一次鄭朝太很生氣，過來我們玉鑾殿這邊，他有叫莊佳蓁把股票轉到她姊姊那邊，結果莊佳蓁堅持要賣掉大立光，鄭朝太說莊佳蓁選股的方法很危險，莊佳蓁就說他的股票他自己負責等語，依再審被告、江桂香於刑案之證詞，足證再審原告並未幫再審被告代為操作股票，再審被告乃委任莊佳蓁購買股票。然原確定判決未斟酌前開證詞為有利再審原告之認定，亦未斟酌再審原告所提出莊佳蓁與訴外人黃貞淑間之契約書、實現損益明細表，並通知江桂香到庭作證，有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款規定，提起再審之訴，並聲明：㈠原確定判決廢棄。㈡再審被告之訴駁回。

二、再審被告未提出書狀作何聲明或陳述。

三、本院之判斷：

㈠關於再審原告主張原確定判決有本法第496 條第1 項第1 款之再審事由部分：

1.按再審之訴應於30日之不變期間內提起；前項期間，自判決確定日起算，其再審之理由知悉再後者，均自知悉時起算，自判決確定後已逾5年者，不得提起，民事訴訟法第500條第1、2項定有明文。次按當事人執民事訴訟法第496條第1項第1款「適用法規顯有錯誤」為再審理由，對於該確定判決提起再審之訴，若有此「適用法規顯有錯誤」之再審理由於判決送達時當事人即可知悉，故計算是否逾法定再審期間，應自判決確定時起算，要無同法第500條第2項再審理由知悉在後規定之適用（最高法院70年台再字第212號判決先例參照）。

2.原確定判決係於107年10月31日判決，於107年11月7日送達再審原告，有送達證書附卷可佐（原確定判決卷第201頁），再審原告於111年12月30日以原確定判決有「適用法規顯有錯誤」為由，提起再審之訴，已逾30日之再審不變期間，自非合法。

㈡關於再審原告主張原確定判決有本法第496 條第1 項第13款之再審事由部分：

1.按民事訴訟法第496條第1項第13款所謂當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物，係指前訴訟程序事實審之言詞辯論終結前已存在之證物，因當事人不知有此，致未經斟酌，現始知之；或雖知有此而不能使用，現始得始用者而言，即該條款所定得使用未經斟酌之證物，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。若前訴訟程序聲明之證據為法院所不採，或再審原告早知有此證物得使用而不使用，即無所謂發見可言，其提起再審之訴顯無再審理由，應以判決駁回其再審之訴（最高法院80年度台上字第1645號判決先例、103年度台再字第9號、102年度台再字第36號等判決意旨參照）。

2.再審原告所指原審未斟酌再審被告、江桂香於刑事案件中之陳述、證言，及再審原告所提出莊佳蓁與訴外人黃貞淑間之契約書，復未通知江桂香到庭作證，有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由云云。然再審原告前開所指前開契約書為再審原告於原確定判決審理程序中所提出（原確定判決卷第120頁），另再審原告均有參與前開刑事案件之審理，對於再審被告、江桂香於刑案審理時所為陳述、證言，自不存再審原告所稱不知致未經斟酌，現始知之，或雖知而不能使用，現始得使用之情況，核與發見未經斟酌之新證物要件亦不相符。遑論原確定判決已詳細說明認定再審被告係透過莊佳蓁，將100萬元匯至魏筵恩帳戶，供再審原告代為操作，投資契約實係存在於兩造間，以及莊佳蓁與黃貞淑間投資契約書，何因不得據以認定該投資契約係存在於再審被告與莊佳蓁間之理由（原確定判決理由欄四㈡所載）；並就再審原告持再審被告交付之100萬元投資，即便虧損，仍於再審被告所得請求之不當得利數額不生影響，詳予說明不採再審原告受領之金錢已投入購買股票、虧損殆盡之抗辯（原確定判決理由欄五㈥所述），是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，顯無理由。

四、綜上所述，再審原告依民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款規定提起再審之訴，其中一部為不合法，一部為顯無理由，其請求不應准許，爰不經言詞辯論，併以判決駁回之。

五、據上論結，本件再審之訴為一部不合法、一部為顯無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　28　　日

民事第三庭

審判長法　官　許明進

法　官　周佳佩

法　官　張維君

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　4　　月　　28　　日

書記官　林秀珍