臺灣高等法院臺南分院民事判決

110年度重再字第8號

再審原告　　旦陞企業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　李坤穎

訴訟代理人　沈聖瀚律師

再審被告　　梁芷綾

訴訟代理人　湯光民律師

複代理人　　林家弘律師

再審被告　　陳義昌

上列當事人間確認抵押債權不存在等事件，再審原告對於中華民國110年5月26日本院109年度重上字第48號確定判決提起再審之訴，本院於111年2月17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

甲、程序方面

一、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；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後已逾5年者，不得提起；民事訴訟法第500條第1、2項定有明文。查再審原告前於民國（下同）110年6月23日對本院109年度重上字第48號判決（下稱原確定判決）提起第三審上訴，經最高法院於110年8月25日以110年度台上字第2539號裁定駁回上訴確定。再審原告於同年9月16日收受該裁定送達（見前揭最高法院卷第103頁），即於同年10月12日提起本件再審之訴（見本院卷第5頁），未逾30日不變期間，合先敘明。

二、再審被告陳義昌經合法通知，無正當理由未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依再審原

告之聲請，由其一造辯論而為判決。

乙、實體方面

一、再審原告主張:證人鄭村鋒、邱聰源(下稱鄭村鋒2人)於原確定判決中之證言係與事實不符之虛偽陳述，經原確定判決採為判決基礎，伊已就鄭村鋒2人之不實證述向臺灣臺南地方檢察署(下稱臺南地檢署)提出偽證告訴，並經該署以110年度他字第5647號受理(下稱系爭偵查案件)在案。且再審被告陳義昌與梁芷綾間就臺南市○○區○○○段0000000地號土地(下稱系爭土地)於臺南市○○地政事務所登記日期：105年5月10日，收件字號：○地字第000000號之普通抵押權(下稱系爭抵押權)設定登記所擔保債權總金額新臺幣(下同)7,000,000元之抵押債權(下稱系爭抵押債權)並不存在，原確定判決漏未斟酌系爭抵押債權之資金流向，即認系爭抵押債權確屬存在，而為不利於再審原告之判決，係有未經斟酌之證物，爰依民事訴訟法第496條第1項第10款、第13款之規定，提起再審之訴。並為再審聲明:㈠原確定判決廢棄。㈡確認再審被告陳義昌與梁芷綾間就系爭土地於系爭抵押權設定登記所擔保之系爭抵押債權不存在。㈢再審被告梁芷綾應將系爭抵押權設定登記予以塗銷。

二、再審被告梁芷綾則以:㈠再審原告未提出鄭村鋒2人因有偽證而受法院宣告有罪之判決或處罰鍰之裁定已確定，或因證據不足以外之理由，而不能為有罪之確定判決或罰鍰之確定裁定之事證，再審原告提起本件再審之訴，與民事訴訟法第496條第2項規定不合。㈡原確定判決理由欄第五㈣2.部分就證人鄭村鋒2人之證詞已詳加予以斟酌，再審原告主張原確定判決有重要證物漏未斟酌云云，自非實在等語，資為抗辯。並為答辯聲明:再審之訴駁回。

三、陳義昌未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明及陳述。

四、兩造不爭執事項:

㈠系爭土地原為陳義昌所有，梁芷綾代償債務5,813,356元

後，合作金庫於105年5月11日塗銷第一順位之最高限額抵押權，系爭土地於105年5月10日設定系爭抵押權，登記第一順位普通抵押權人為梁芷綾、抵押義務人兼債務人為陳義昌，擔保系爭抵押債權。

㈡梁芷綾於106年間向臺灣臺南地方法院(下稱臺南地院)對陳義昌起訴，請求返還借款，陳義昌未於言詞辯論期日（107年4月22)到場，經梁芷綾聲請一造辯論判決，原審法院於107年3月14日以106年度重訴字第245號判決，陳義昌與梁芷綾間就本金6,790,027元、清償期前利息209,973元，及自105年8月8日起至清償日止，按本金年息20%計算之遲延利息之債權存在，並判決確定在案。

㈢訴外人李青穎、李典穎以及再審原告之法定代理人李坤穎間為兄弟姊妹關係。

㈣陳義昌於105年8月15日以買賣原因將系爭土地所有權移轉登記予李青穎；李青穎復於106年3月6日以信託原因將系爭土地所有權移轉登記予李典穎。

㈤梁芷綾以李青穎、李典穎為相對人向臺南地院就系爭土地聲請拍賣抵押物，臺南地院於107年9月18日以107年度司拍字第191號裁定准予拍賣在案；惟李典穎以系爭土地於107年7月6日移轉予再審原告為由提起抗告，並經原審法院以107年度抗字第123號裁定李典穎非系爭土地之所有權人，廢棄原裁定。

㈥李典穎於107年7月6日以買賣為登記原因將系爭土地所有權移轉登記予再審原告（見原確定判決一審卷第79-87頁）。梁芷綾復以再審原告為相對人向原審法院就系爭土地聲請拍賣，原審法院以108年度司拍字第8號裁定准予拍賣抵押物，再審原告提起抗告並經原審法院以108年度抗字第41號裁定駁回，再審原告提起再抗告經本院以108年度非抗字第8號裁定再抗告駁回，確定在案。

五、兩造爭執事項:

㈠再審原告依民事訴訟法第496條第1項第10款、第496條第1項

第13款再審事由，提起再審，有無理由?

㈡如有理由，再審原告依所有權之法律關係，請求確認系爭抵押權債權不存在，並請求梁芷綾就系爭抵押權予以塗銷有無理由？

六、得心證理由:

㈠再審原告依民事訴訟法第496條第1項第10款、第496條第1項第13款再審事由提起再審，有無理由?

1.本件並無民事訴訟法第496條第1項第10款再審事由:

⑴按有證人、鑑定人、通譯、當事人或法定代理人經具結後，就為判決基礎之證言、鑑定、通譯或有關事項為虛偽陳述者得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第10款定有明文，惟依同條第2項規定以宣告有罪之判決或處罰鍰之裁定已確定，或因證據不足以外之理由，而不能為有罪之確定判決或罰鍰之確定裁定者為限，始得提起。

⑵再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第10款之再審事由，無非以:鄭村鋒2人於原確定判決中之證言係與事實不符之虛偽陳述，經原確定判決採為判決基礎，伊已就鄭村鋒2人之不實證述向臺南地檢署提出偽證告訴，並經該署以系爭偵查案件受理在案，惟再審原告亦自承:查系爭偵查案件，目前在偵查中(尚未偵結)等語（見本院卷第151頁），則再審原告對鄭村鋒2人為偽證告訴之系爭偵查案件，既僅在偵查中，尚未為有罪判決，再審原告復未提出證據以資證明系爭偵查案件有何「因證據不足以外之理由，而不能為有罪之確定判決」之情事，再審原告以:鄭村鋒2人於原確定判決中之證言係與事實不符之虛偽陳述，經原確定判決採為判決基礎，伊對鄭村鋒2人提起偽證告訴，本件有民事訴訟法第496條第1項第10款之再審事由云云，揆諸上開1.之說明，即無所據。

2.本件亦無民事訴訟法第496條第1項第13款再審事由:

⑴按當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物者，得以再審

之訴對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款亦有明文。所謂當事人發見未經斟酌之證物或得使用該證物，應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，是當事人於前訴訟程序中已提出而未經斟酌或經法院審核不予採取之證物，並不包括在內；又所稱新證物須經斟酌後，將足以動搖原確定判決之基礎者，若經斟酌仍不能受較有利之裁判，自不得據為再審理由。又證人之證言，與發見未經斟酌之證物情形有間(最高法院 81 年度台上字第 279 號裁判意旨參照)，自不得依民事訴訟法第496條第1項第13款提起再審。

⑵再審原告主張有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由，係以原確定判決漏未調查系爭抵押權所擔保之系爭抵押債權資金流向云云。惟查:

①查再審原告並未陳明本件究係「何項證物」係原確定判決未經審酌，而得據以提起再審，僅泛言「我們主張的未經斟酌的證物是指梁芷綾的資金流向，…未經調查」（見本院卷第115頁）、「原確定判決審理時並未請梁芷綾提出說明『系爭抵押權所擔保之債權有無借款之合意？債權額究為何？上開(借款與系爭抵押債權)金額是否為同一筆債權額?更漏未調查系爭抵押權所擔保之債權(系爭抵押債權)資金流方向」云云（見本院卷第164頁），其徒然主張:原確定判決未調查系爭抵押債權之資金流向，有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由云云，並無可採。

②況原確定判決已就梁芷綾提出之系爭土地異動索引、合作金庫銀行於前案提出之陳報狀、合作金庫銀行放款收入傳票等件，及鄭村鋒2人之證稱辦理系爭抵押權之經過，並酌以陳義昌於104年5月25日至105年11月17日均在國內，則104年9月2日、105年5月10日、105年8月15日之系爭土地所有權移轉及系爭抵押權登記申請過程中，陳義昌均在國內，並無積極證據足證其難以或無法參與系爭土地處分及設定負擔之行

為，認梁芷綾確有代為清償系爭土地之合作金庫貸款債務及其他債務後，兩造始於105年5月10日辦理系爭抵押權設定登記；合作金庫原有之最高限額抵押權則於翌日（11日）塗銷等情屬實，堪認陳義昌係以系爭土地所有權人地位，同意設定系爭抵押權，並要求梁芷綾出借款項代為清償合作金庫之抵押權擔保債權及其他信用貸款，為陳義昌除去系爭土地上負擔，因認系爭抵押債權確屬存在(見本院卷第27至28頁），並無未調查系爭抵押權所擔保之系爭抵押債權資金流方向之情，再審原告以:原確定判決未調查系爭抵押權所擔保系爭抵押債權資金流方向，有民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由云云，洵非的論，並無可取。

③再審原告又以:梁芷綾對○○生物科技股份有限公司(下稱○○公司)所發支付命令聲請狀、○○公司所簽發支票之退票理由單、臺灣臺南地方法院(下稱臺南地院)105年度司促字第26470號支付命令(下稱系爭支付命令)，並引用其他證人證詞也一併主張為證物云云。查:

a.○○公司簽發支票之退票理由單各2紙(下稱系爭退票理由單2紙，見本院卷第169頁):

系爭退票理由單2紙於原確定判決第一審訴訟程序中已提出（見臺南地院108年度重訴字第266號卷第89、91頁），亦經臺南地院108年度重訴字第266號判決及原確定判決認「與判決結果不生影響，無逐一論列之必要」，自難認係未經斟酌之證物。況梁芷綾確有代陳義昌為清償系爭土地之合作金庫貸款債務及其他債務後，陳義昌始於105年5月10日辦理系爭抵押權設定登記予梁芷綾，業據原確定判決認定在案，系爭退票理由單2紙所示之支票發票日期為105年11月7日及同年月11日(見本院卷第170頁)，均在系爭抵押權設定日期之105年5月10日之後，該支票債權顯為系爭抵押權所擔保者。且上開支票2紙之發票人為○○公司，亦無證據證明係為擔保陳義昌對梁芷綾之間之系爭債務，縱因退票而未兌現，亦與梁芷綾及陳義昌間之債權債務無涉。是以系爭退票理由單2

紙若經斟酌仍不能認梁芷綾無代陳義昌為清償系爭土地之合作金庫貸款債務及其他債務、梁芷綾及陳義昌間於105年5月10日就系爭土地所設定系爭抵押權不存在。是系爭退票理由單2紙縱經斟酌，再審原告仍不能受較有利之裁判，自不得依民事訴訟法第496條第1項第13款之規定，據為再審理由。

b.系爭支付命令

系爭支付命令係梁芷綾以系爭支票2紙、以○○公司為債務人申請臺南地院核發，系爭支付命令內容並無關於再審被告2人間債權債務關係及系爭抵押權之記載，與梁芷綾有無代陳義昌為清償系爭土地之合作金庫貸款債務及其他債務、及梁芷綾及陳義昌間於105年5月10日就系爭土地所設定系爭抵押權是否不存在無關。是系爭支付命令縱經斟酌，再審原告仍不能受較有利之裁判，要不得依民事訴訟法第496條第1項第13款之規定，據為再審理由。

C.其他證人證詞

又證人之證言，與發現未經斟酌之證物情形有間，自不得依民事訴訟法第496條第1項第13款提起再審，已如上⑴所述，再審原告以其他證人之證詞據以為民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由，洵屬無據。

d.據上，再審原告以原確定判決未斟酌系爭退票理由單2紙、系爭支付命令及其他證人之證詞，依民事訴訟法第496條第1項第13款之規定，據以提起再審之訴，並無可取。

七、綜上所述，再審原告以原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第10款、第13款之再審事由，提起本件再審之訴，請求將原確定判決廢棄，改判如再審訴之聲明所示，為無理由，應予駁回。

八、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，對判決結果不生影響，爰無庸逐一論述，併此敘明。

九、據上論結，本件再審之訴為無理由，依民事訴訟法第505條、第449條第1項、第78條、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　10　　日

民事第三庭　審判長法　官　吳森豐

法　官　郭貞秀

法　官　孫玉文

上為正本係照原本作成。

再審原告如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提出理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

再審被告不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　3　　月　　10　　日

書記官　鄭鈺瓊

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。