臺灣高等法院臺南分院民事判決

112年度再字第2號

再審原告　陳淑宜

訴訟代理人　張慶達律師

再審被告　有龍建設開發股份有限公司

法定代理人　邵明斌

訴訟代理人　宋易軒律師

蔡舜宇律師

上列當事人間請求交付塔位等事件，再審原告對於中華民國111年5月12日本院110年度上字第256號確定判決，提起再審之訴，本院不經言詞辯論，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

壹、程序方面：

一、按再審之訴，專屬為判決之原法院管轄。對於審級不同之法院就同一事件所為之判決，提起再審之訴者，專屬上級法院合併管轄；民事訴訟法第499條第1項、第2項前段定有明文。又第二審法院為實體上判決後，當事人提起第三審之上訴，因不合法而駁回確定，當事人以實體上主張之事由，請求再審時，應認係專對第二審判決所提起，依民事訴訟法第499條第1項規定，應專屬原第二審法院管轄（最高法院76年度台再字第114號裁判參照）。查本件再審原告因與再審被告間請求交付塔位等事件，曾就本院110年度上字第256號確定判決（下稱原確定判決），提起第三審上訴；嗣經最高法院於民國（下同）112年2月22日以111年度台上字第2137號裁定（下稱2137號裁定），認再審原告之上訴為不合法而駁回上訴在卷（見本院卷第61-63頁）；揆諸前開說明，再審原告以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，提起本件再審之訴，自專屬於本院管轄。

二、次按再審之訴，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項、第2項定有明文。又對於第二審判決於上訴期間內提起上訴，第三審法院以其上訴另有其他不合法情形，以裁定駁回其上訴者，對原判決提起再審之訴時，其再審不變期間，應自駁回其上訴之裁定確定之翌日起算（最高法院99年度台抗字第186號裁判參照）。本件再審原告就原確定判決（及就原審法院109年度訴字第2132號判決，下稱原審確定判決），提起再審之訴，依上說明，自應自駁回其上訴之裁定確定翌日起算；查本件原確定判決於111年5月12日判決後，再審原告表示不服，提起第三審上訴，已經最高法院第2137號裁定駁回上訴，且係於112年3月6日作成裁定正本在卷（見本院卷第61-63頁）；再審原告收受前揭最高法院裁定後，於同年3月22日具狀提起本件再審之訴（見本院卷第5頁），雖再審原告未先說明其再審之訴符合遵守再審之不變期間，惟依上揭說明，尚未逾前揭30日之不變期間，於法並無不合，合先敘明。

貳、實體方面：

一、再審原告主張：原確定判決駁回再審原告之上訴，維持原審確定判決之認定（即再審原告無法證明其所持權狀為真及兩造間有何契約關係，亦未舉證證明其係以每個新臺幣（下同）25,000元之代價購買塔位，故其依民法第226條第1項、第184條、第591條第2項及消費者保護法第7條等規定，請求再審被告賠償其175萬元及遲延利息，尚屬無據。再審原告先位請求再審被告交付系爭塔位，並將系爭塔位永久使用權移轉登記予再審原告；備位請求再審被告應給付175萬元本息，均無理由，應予駁回），有民事訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之再審事由；因依論理法則及經驗法則，細觀統一發票有再審被告開立之專用章及統一編號、權

狀，應認兩造關係存在塔位買賣關係；又依消費者保護法第7條之1，應由再審被告舉證說明，非由消費者即再審原告舉證證明；另再審被告交付其之統一發票所載之「A0000000-000」究係何意？是否為權狀號碼？亦應由再審被告負舉證證明之責。且原確定判決未遑詳察，亦有違舉證責任之適用法則。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款規定提起本件再審之訴，並聲明：㈠原確定判決及原審確定判決均廢棄。㈡上開廢棄部分，1.先位聲明：再審被告應將坐落臺南市○區○○段000○000○000○000○地號土地上門牌號碼臺南市○區○○路000號「天都金寶塔」建物（下稱金寶塔）內，如原審起訴狀附表一所示之70個塔位（下稱系爭塔位）交付再審原告永久使用。2.備位聲明：再審被告應給付再審原告175萬元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；並願供擔保，請准宣告假執行等語。

二、再審被告則以：再審原告之上揭主張，皆經原確定判決審酌過（系爭權狀並非真正，兩造間並無塔位買賣之法律關係存在）；且再審原告所提理由，亦不符合民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由等語，資為抗辯。並答辯聲明：再審之訴駁回。

三、經查：

㈠按再審之訴顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之；民事訴訟法第502條第2項定有明文。次按民事訴訟法第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，或最高法院有效之判例顯然違反者而言，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年台再字第170號、63年台上字第880號裁判、92年度台上字第320號判決參照）。又按最高法院裁判就法律規定事項

所表示之法律上意見僅係法律見解，縱有不同見解，要難認係適用法規顯有錯誤，而為有上開再審事由之情事。再所謂適用法規顯有錯誤者，不包括漏未斟酌證據、認定事實錯誤、取捨證據失當、判決理由為有不備及在學說上諸說併存致發生法律上見解歧異等情形在內（最高法院90年度台再字第27號裁判參照）。復按取捨證據、認定事實，原屬法院之職權；縱法院漏未斟酌證據及認定事實錯誤，調查證據欠周、取捨證據失當，亦無適用法規顯有錯誤情形可言（最高法院63年台再字第67號、63年台上字第880號裁判參照）。

㈡本件再審原告雖主張原確定判決適用之法規均顯有錯誤云云。惟原確定判決認原審原告據以為提起再審之訴所主張之事由及抗辯為均不足採，已於理由詳細說明其論據應以：「三、兩造不爭執事項：…㈢上訴人（按即再審原告，下同）持有原審判決附表所示，形式上為被上訴人（按即再審被告）董事長白萬春、訴外人喜願公司董事長陳建助、天都金寶塔管理委員會釋常禪所發給，如日期欄記載93年6月29日之『天都金寶塔永久使用權狀』70份，其上所載塔位之位置均為『樓別：伍』、『區：孝』，所蓋大印為『喜願建設股份有限公司（下稱喜願公司）』（即系爭權狀）（被上訴人否認系爭權狀之真正）。㈣上訴人持有原審卷第41頁所示，為被上訴人開立之發票，其上所載『品名：手續費』、『數量：70』、『備註：A0000000-000』（下稱系爭發票）。系爭發票之領用人為被上訴人，於國稅系統無法提供查閱系爭發票是否經准予核銷營業費用（見本院卷第107頁）。…五、得心證之理由：㈠先位之訴：…3.上訴人嗣雖主張：伊因買賣自弟媳劉秀蘭處受讓系爭塔位，位於5樓孝區，劉秀蘭因買賣履約而將系爭塔位交付伊占有，並交付永久使用權狀，被上訴人即有容忍伊得隨時使用之義務，而不得拒絕伊行使塔位永久使用權乙節，並提出系爭權狀、系爭發票、天都禪寺金寶塔買賣承諾書（下稱系爭承諾書）為證，然為被上訴人所否認，經查：⑴依上訴人提出88年4月6

日簽訂之系爭承諾書觀之，其上記載：買方為上訴人之配偶張龍海，賣方為劉秀蘭，買賣標的為『天都禪寺金寶塔籌措建築資金預將所擁的金寶塔之塔位壹佰張85天字第A0000000-A0000000、85天字第A0000000-A0000000、A0000000-A0000000永久使用權狀以成本價售於乙方（即張龍海，下同）。…』乙情，由上觀之，系爭買賣承諾書簽訂時，係以天都金寶塔塔位之永久使用權狀為買賣標的，而【當時天都金寶塔尚未建造完成，顯不能選定特定位置，自無已經選定特定塔位位置之可言，無從受讓系爭塔位之占有】。且依上訴人提出被上訴人於93年6月21日所開立之系爭發票觀之，其上記載『品名：手續費』、『數量：70』、『備註：A0000000-000』，然系爭發票於國稅系統無法提供查閱是否經准予核銷營業費用（見兩造不爭執之事項㈣），即不能證明確為換發系爭權狀所支付之費用；【又系爭發票備註欄號碼之記載，與系爭承諾書及系爭權狀之號碼不同，是不能證明系爭發票為系爭權狀辦理過戶手續，而兩造間就系爭塔位有買賣契約乙情為真正】。⑵另依上訴人提出之系爭權狀觀之，雖記載持有人為上訴人，發狀日期93年6月29日，權狀號碼編號（93）都字第B0000000號至B0000000號，塔位類別（置骨灰位）等情，惟位置欄僅記載『樓別（伍）、區（孝）』，【方位、排、列、層均屬空白，難謂買受人業經選定特定塔位，出賣人亦無從將各該特定塔位交付予買受人占有】。…又喜願公司所核發販售之永久使用權狀，依被上訴人103年間公告之永久使用權狀換發及補正登記辦法記載，消費者需於103年5月1日起至105年4月30日止之期間內辦理換發及補證手續，其中未完成進塔使用者（骨灰位產品），若為專區五層需補繳選位費用5萬元，並持原權狀及相關文件證明至被上訴人公司辦理補證登記，繳交管理費用及更換新權狀行政手續費用，逾期未申請辦理者，視同放棄權利；【而系爭權狀並未經選定位置進塔使用，亦未依上開辦法辦理換證及補證手續，即難認定與被上訴人間就系爭塔位有買賣關係存

在，無從因劉秀蘭履約交付而受讓取得系爭塔位之占有】。故上訴人主張：劉秀蘭既經被上訴人履約交付而取得系爭塔位之占有，並將該占有讓與伊，被上訴人即有容忍伊得隨時使用之義務，而不得拒絕伊行使塔位永久使用權乙節，難認有據。⑶證人劉秀蘭（即上訴人弟媳）雖於本院證稱：『（你稱你籌措了8,000多萬，系爭的100張僅是一部分而已？）系爭100張權狀是白萬春給我的，跟喜願建設8,000多萬元的塔位不一樣。（是白萬春個人給你，還是有龍公司給你？）白萬春個人。（系爭100張在88年時有無去選定位置？）沒有，因為選位要先繳納管理費。…（上訴人持有的70張是列了有龍公司、喜願公司及管委會，中間蓋了喜願公司的大印，有發行這種形式的永久權狀嗎？）我沒有拿過，請讓我看一下主任委員是誰，我手中有25張要回去看才知道，我沒有注意看。…我拿給陳淑宜的是有龍公司5樓孝區的塔位，是陳鄭淑華換成喜願的這些權狀，對我姐姐造成損失我也是很過意不去，請求能讓我姐姐拿回這些應有的塔位，原本是100張，當場就買走了30張，…』乙節。由上可知，【簽立系爭承諾書時，天都禪寺金寶塔尚未完工，僅係籌措建築資金階段，無從選定塔位之特定位置，且系爭塔位為時任被上訴人股東之白萬春個人所有，自難認係被上訴人所出售，又事後亦因選位需繳交管理費而未選位，是上訴人並未因買賣而取得系爭塔位之占有】，堪可認定。…⑸依上，上訴人於88年間以張龍海名義而與劉秀蘭簽訂系爭承諾書時，天都金寶塔尚在籌措建築資金階段，並未興建完成，上訴人無從選定特定位置之塔位，劉秀蘭亦不可能交付由被上訴人製發載明樓別、區、排、列、層等位置之永久使用權狀，並將各該特定塔位交付予買受人占有。是上訴人既不能經買賣履約交付而取得系爭塔位之占有，則上訴人主張：被上訴人有容忍其等得隨時使用之義務，而不得拒絕伊行使塔位永久使用權乙節，即屬無據。㈡備位之訴：上訴人依民法第226條第1項、塔位買賣契約之法律關係，擇一請求被上訴

人給付175萬元本息，有無理由？查，【上訴人不能證明其因買賣履約交付而取得系爭塔位之占有，亦不能證明就系爭塔位有占有返還請求權或兩造間就系爭塔位有買賣之關係存在】，則上訴人主張被上訴人已將系爭塔位出售他人，構成給付不能，係可歸責於被上訴人之事由所致，並依民法第226條第1項、塔位買賣契約之法律關係，擇一請求被上訴人給付175萬元本息，乃屬無據。」（見本院卷第50至58頁）之調查結果予以判斷說明再審原告之主張為何不足採之理由；準此，原確定判決依卷內所附之證據資料予以審酌，而依其所認定之事實而為法律上之判斷，自不生適用法規顯有錯誤之問題，亦非不依證據或消極不適用法規之情況。

㈢又原確定判決認定再審原告於88年間以張龍海名義而與劉秀蘭簽訂系爭承諾書時，天都金寶塔尚在籌措建築資金階段，並未興建完成，其無從選定特定位置之塔位，劉秀蘭亦不可能交付由再審被告製發載明樓別、區、排、列、層等位置之永久使用權狀，並將各該特定塔位交付予買受人占有。再審被告否認兩造間有塔位買賣之法律關係存在；系爭發票備註欄號碼之記載，與系爭承諾書及系爭權狀之號碼不同，不能證明系爭發票為系爭權狀辦理過戶手續，而兩造間就系爭塔位有買賣契約乙情為真正。是再審原告既不能經買賣履約交付而取得系爭塔位之占有；又系爭塔位為當時任再審被告股東之「白萬春」個人所有，自難認係再審被告所出售，又事後亦因選位需繳交管理費而未選位；是再審原告並未因買賣而取得系爭塔位之占有，洵堪認定等情之論述，經核乃就其依卷內所附證據資料予以取捨、審酌之判斷，究之尚無違背社會上一般事理及經驗法則，或有何違反舉證責任規定。揆諸前揭說明，自無何適用法規顯有錯誤之情事。

㈣至再審原告又主張其細觀統一發票有再審被告開立之專用章及統一編號、權狀，應認兩造關係存在塔位買賣關係；另依消費者保護法第7條之1，應由再審被告舉證說明，非由消費者之再審原告舉證；再者，再審被告交付給其之統一發票所

載之「A0000000-000」究係何意？是否為權狀號碼？均應由再審被告負舉證之責等語，惟揆諸前揭說明，此係事實之認定問題，並非民事訴訟法第496條第1項第1款所謂適用法規顯有錯誤者。又再審原告自行以主觀意見爭執原審法院取捨證據、認定事實之職權行使，指摘調查證據欠周、取捨證據失當，尚與適用法規顯有錯誤情形之要件有間。況再審原告提出再審被告所否認於93年6月21日所開立系爭發票「備註：A0000000-000」，然系爭發票於國稅系統既無法提供查閱是否經准予核銷營業費用（見兩造不爭執之事項㈣），即不能證明確為換發系爭權狀所支付之費用；又系爭發票備註欄號碼之記載，與系爭承諾書及系爭權狀之號碼不同，是不能證明系爭發票為系爭權狀辦理過戶手續，而無從認定兩造間系爭塔位有買賣契約乙情為真正，已如上述，亦經原確定判決詳述在卷，不足以動搖原確定判決之認定；且經最高法院以111年度台上字第2137號裁定駁回，並認定其雖以違背法令為由，洵非正當，不應准許，泛言本院前審未論斷或論斷違法，難認合法（見本院卷第62頁）。

四、依上，再審原告雖主張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；惟再審原告主張之再審事由，有者已經原確定判決詳為論述其不可採之理由及論據，有者僅係其片面單方臆測無法查證與事實相符之唯一陳述，不能遽採為有利再審原告之主張；其執此提起本件再審之訴，要與民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，不相符合。

五、綜上所述，依再審原告主張之再審理由，屬不經調查，即可認定；原確定判決並無民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由。從而，再審原告提起本件再審之訴，主張原確定判決有上開再審事由，顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、據上論結，本件再審之訴為顯無理由，依民事訴訟法第502條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　6　　月　　30　　日

民事第四庭　　審判長法　官　張世展

法　官　黃瑪玲

法　官　莊俊華

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　　112　　年　　6　　月　　30　　日

書記官　楊宗倫

【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。