

臺灣高等法院臺南分院民事裁定

113年度抗字第202號

抗 告 人 謝秉舟

相 對 人 羅南生

上列抗告人因與相對人羅南生間請求侵權行為損害賠償再審之訴事件，對於中華民國113年9月30日臺灣臺南地方法院所為裁定（113年度再字第6號）提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理 由

一、按再審之訴，必對於確定判決始得提起，若其判決並未確定，或雖經判決而不能發生判決之效力，則其提起再審，即不得謂為合法。又判決如未合法送達，無從計算上訴期間，其判決自應以未確定論。是對於尚未確定之判決提起再審之訴，於法自屬不合。原法院爰將抗告人再審之訴，以裁定駁回之，經核於法洵無違背（最高法院70年度台抗字第308號民事裁定意旨參照）。

二、經查：

(一)抗告人前對相對人羅南生請求賠償新臺幣（下同）53萬4,000元（下稱本案訴訟），經原法院於民國113年7月29日以113年度訴字第849號判決（下稱原判決）駁回抗告人之請求，該判決於113年8月5日送達抗告人，有原法院送達證書1紙在卷可稽（見本案訴訟卷第177頁）。抗告人於113年8月14日以「民事訴訟聲請再審暨鑑定狀」提起再審，有該狀上之本院收文章戳可憑（見本案訴訟卷第183頁），斯時抗告人就原判決提起上訴之不變期間尚未屆滿（原判決於113年8月5日送達，依民事訴訟法第162條第1項前段、法院訴訟當事人在途期間標準第3條規定應扣除在途期間2日，於113年8月27日屆滿），自應認其係就未確定之判決提起再審，於法即有

01 未合，且依前開說明，亦不能因原判決嗣後業已確定而使之
02 變為合法，爰逕以裁定駁回。

03 (二)抗告意旨雖以：伊提起本件訴訟的真意是就原判決提起上
04 訴，不是聲請再審云云。惟查：

05 1.抗告人提起本件訴訟，已載明「民事訴訟聲請再審暨鑑定
06 狀」，其內容亦引據民事訴訟法第496條第1項第2款、第9
07 款關於再審之規定，並載明依民事訴訟法第496條之規定
08 請求再審（見原審補字卷第11、12頁），已難認抗告人係
09 提起上訴之意。

10 2.抗告人提起本件再審之後，經原法院書記官於113年8月22
11 日電詢抗告人，是否係對原判決聲明不服提起上訴之意？
12 抗告人回答是要提再審。書記官復告知，判決尚未確定，
13 有無與律師確認上訴與再審的條件？抗告人亦稱：有，伊
14 有問過律師了，伊還是要提再審，不是要提上訴等語，有
15 原法院公務電話記錄存卷可參（見原審補字卷第31頁）。
16 堪認經原法院告知原判決尚未確定，應提上訴救濟而非提
17 起再審之訴，然抗告人仍堅持要提再審之訴甚明。是抗告
18 意旨稱伊真意是要提上訴云云，要無足採。

19 三、從而，原法院以抗告人提起本件再審之訴為不合法，而予以
20 裁定駁回，於法核無違誤。抗告意旨仍執前詞指謫原裁定不
21 當，求予廢棄，為無理由，應駁回其抗告。

22 四、據上論結，本件抗告為無理由。爰裁定如主文。

23 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日

24 民事第一庭 審判長法官 王金龍

25 法 官 曾鴻文

26 法 官 洪挺梧

27 上為正本係照原本作成。

28 不得再抗告。

29 中 華 民 國 114 年 1 月 14 日

