臺灣高等法院臺南分院民事裁定

114年度再易字第23號

再審原告　林志冠

再審被告　嘉義市政府

法定代理人　黃敏惠

上列當事人間請求拆除地上物事件，再審原告對於中華民國114年7月31日本院114年度上易字第74號確定判決提起再審之訴，本院裁定如下：

主　文

再審之訴駁回。

再審訴訟費用由再審原告負擔。

理　由

一、按再審之訴，依民事訴訟法第500條第1項、第2 項規定，應於30日之不變期間內為之。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。且依同法第501條第1項第4款規定，再審之訴，應以訴狀表明再審理由及關於再審理由並遵守不變期間之證據。又前訴訟程序事實審言詞辯論終結前已經存在之證物，當事人不知有此致未斟酌現始知之，或知有該證物之存在而因當時未能檢出致不得使用，嗣後檢出之該證物，固可稱之為民事訴訟法第496條第1項第13款所定得使用未經斟酌之證物，惟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，倘按其情狀依一般社會之通念，尚非不知該證物或不能檢出或命第三人提出者，均無該條款規定之適用。且當事人以發現得使用未經斟酌之證物為再審理由者，並應就其在前訴訟程序不能使用之事實，依民事訴訟法第277條前段規定負舉證責任（最高法院98年度台上字第1258號判決意旨參照）。

二、再審原告主張：

再審原告主張其所提出之衛星空照圖、民國63年空照圖、65

年空照圖2張、70年空照圖2張、最高法院110年度台上字第292號裁定、112年度台上字第2695號裁定、113年度台上字第875號裁定、113年度台上字第1349號裁定等證據（下稱系爭民事訴訟法第496條第1項第13款之證物），可明顯看出○○○○○○○○○兩側開始有房屋興建，但房屋周遭並無道路且無指定建築線，原確定判決（即本院114年7月31日114年度上易字第74號判決）漏未斟酌上開證據，有民事訴訟法第496條第1項第13款規定之再審事由。又原確定判決漏未斟酌其所提出之大法官釋字第400號、嘉義縣政府核發之房屋使用執照、空地證明書、地籍配置圖、嘉義市都市計畫圖，及最高行政法院97年度判字第1082號判決、最高行政法院109年度上字第900號判決等證據（下稱系爭民事訴訟法第497條之證物），有民事訴訟法第497條之再審事由。因此其所提出之再審理由符合民事訴訟法第496條第1項第13款、第497條及第500條第2項後段規定，為此提起本件再審之訴，求為廢棄原確定判決等語。

三、本件再審原告就原確定判決提起再審之訴，原確定判決於114年7月31日宣示，同年8月8日送達再審原告，有送達證書在卷可稽（見原確定判決卷第191頁），再審原告於114年9月15日始對原確定判決提起本件再審之訴，已逾原確定判決送達後30日之不變期間，再審原告主張其知悉再審理由在後者，自應就其主張知悉在後之事實負舉證之責任。經查：

㈠再審原告稱其查閱原確定判決再審被告所提出之上證九相關資料才知道原來有空照圖，故提出系爭民事訴訟法第496條第1項第13款之證物為證。惟再審原告於114年8月11日即針對原確定判決提起再審之訴，並檢附與本件系爭民事訴訟法第496條第1項第13款證物相同之google衛星空照圖、63年空照圖、65年空照圖、最高法院113年度台上字第1349號裁定為證（見本院114年度再易字第18號卷第9頁至第15頁）。足徵，再審原告於114年8月11日之前即知悉衛星空照圖、空照圖等證據之存在；至70年空照圖2張，依一般社會通念，亦

非不知該證物或不能提出之情形。又司法院之實務見解為一般人均可輕易查知，且法院裁判適用法律或解釋法律，乃依職權為之，原無待再審原告提出最高法院裁定以為證據，再審原告所提出之上開最高法院裁定，並非用以證明事實之物證，自非民事訴訟第496條第1項第13款所謂之證物。本件再審原告於114年8月11日之前即已知悉系爭民事訴訟法第496條第1項第13款證物之存在，卻遲至114年9月15日始提起本件再審之訴，從而，再審原告所提出系爭民事訴訟法第496條第1項第13款之證物，顯已逾30日再審期間，為不合法。

㈡按民事訴訟法第466條不得上訴於第三審法院之事件，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，同法第497條定有明文。惟所謂之重要證物漏未斟酌，係指前訴訟程序第二審言詞辯論終結前，已經存在並已為聲明之證據，而第二審並未認為不必要，竟忽略而未予調查，或雖調查而未就其調查之結果說明其取捨之理由而言。如已在確定判決理由中說明不為調查或取捨之理由，即屬已加以斟酌，不得據為再審事由。原確定判決就再審原告主張之大法官釋字第400號、嘉義縣政府核發之房屋使用執照、空地證明書、地籍配置圖、嘉義市都市計畫圖等證物，已於判決理由中予以論述，並就不足以影響原確定判決結果之其餘證據，敘明不逐一論列之理由(見原確定判決第3頁至第6頁，即本院卷第61頁至第64頁)，揆諸前開說明，堪認原確定判決已為斟酌，並說明取捨之理由。而再審原告所提出之最高行政法院97年度判字第1082號判決、最高行政法院109年度上字第900號判決，並非用以證明事實之物證，已如前述，自非民事訴訟法第497條所謂之證物。又再審原告所提出之系爭民事訴訟法第497條之證物亦已逾30日之不變期間，故此部分再審之訴亦為不合法。

四、綜上所述，再審原告依民事訴訟法第496條第1項第13款、第497條規定提起本件再審之訴，已逾30日不變期間，且無同法第500條第2項再審理由知悉在後之適用，其再審之訴為不

合法，應予駁回。

五、據上論結，本件再審之訴為不合法，爰裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　25　　日

民事第五庭　審判長法　官　張季芬

法　官　王雅苑

法　官　葉淑儀

上為正本係照原本作成。

不得抗告。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　11　　月　　25　　日

書記官　鄭瓊琳