

臺灣高等法院民事判決

108年度再易字第119號

再審原告 李芷綺

訴訟代理人 何政謙律師

再審被告 陳建安

訴訟代理人 李典穎律師

上列當事人間返還借款等再審之訴事件，再審原告對於中華民國108年11月12日本院108年度上易字第435號確定判決提起再審之訴，本院於109年2月18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

壹、程序部分：

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，民事訴訟法第500條第1項、第2項前段定有明文。查本件經本院於民國108年11月12日以108年度上易字第435號判決（下稱原確定判決）廢棄前訴訟程序第一審判決關於駁回再審被告備位之訴依合會法律關係請求部分，改判再審原告應給付再審被告新臺幣（下同）854,500元本息，並駁回再審被告其餘上訴確定，該確定判決於108年11月22日送達再審原告，有107年度訴字第1983號、108年度上易字第435號判決、送達證書等件附卷可稽（見本院卷第25至39頁；本院108年度上易字第435號卷(二)第125、127頁），則再審原告於108年12月13日提起本件再審之訴（見本院卷第3頁，民事再審之訴起訴狀上收狀日期戳所載），已遵守再審之不變期間，合先敘明。

貳、實體部分：

一、再審原告主張略以：

(一)原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款規定「適用法規顯有錯誤」之再審事由：

01 1.原確定判決有消極不適用民事訴訟法第277條但書規定之違
02 法，構成民事訴訟法第496條第1項第1款規定之再審事由：

03 再審被告參加伊為會首所召集之合會（下稱系爭合會），於98
04 年6月10日以3,300元得標，並要求伊於得標翌日以現金給付合
05 會金884,500元（下稱系爭合會金），因民間合會習慣及合會
06 會員係彼此信任關係，合會金若以現金交付，無需於交付款項
07 時要求會員簽立收據，伊因此未要求再審被告開立收據。故再
08 審被告於得標9年後起訴請求伊給付系爭合會金，若要求伊舉
09 證證明已將系爭合會金交付予再審被告，顯失公平，本件舉證
10 責任自應有民事訴訟法第277條但書規定適用，惟原確定判決
11 竟消極不適用民事訴訟法第277條但書規定，認定伊未盡舉證
12 責任，判決伊敗訴，應構成民事訴訟法第496條第1項第1款
13 「適用法規顯有錯誤」之再審事由。

14 2.原確定判決有下列違反民事訴訟法第222條第1項、第3項規定
15 論理及經驗法則之情事：

16 (1)證人梁愛翎證稱係再審被告要求以現金交付系爭合會金，且伊
17 確已於98年6月11日上午在華膳公司休息室以現金交付系爭合
18 會金予再審被告等語，與伊所述並無矛盾，原確定判決竟以梁
19 愛翎於作證時拿小抄回答且與伊所述矛盾為由，不予採信，足
20 見原確定判決以自由心證判斷事實之真偽，顯然違背論理及經
21 驗法則。

22 (2)再審被告當時月入約23,700元，而系爭合會金高達884,500
23 元，若伊未如數交付，再審被告怎可能長達9年均置之不理？
24 益見原確定判決認定伊未給付系爭合會金，與常情不符，違背
25 論理及經驗法則。

26 (3)縱再審被告曾於98年6月11日前往宜蘭旅遊，及伊於當日匯款3
27 萬元至再審被告之銀行帳戶，亦均與其在當日上午至公司休息
28 室向伊領取系爭合會金，並無必然關係，故原確定判決以上開
29 事由認定伊未給付系爭合會金，顯然違背論理及經驗法則。

30 (4)伊於106年間即向臺灣桃園地方法院對再審被告之母即訴外人
31 李承芳起訴，經該院於107年3月23日以106年度訴字第552號判

01 決伊部分勝訴，再審被告遲至107年6月27日始向伊請求系爭合
02 會金，並於同年7月4日對伊起訴，與常情有違，原確定判決採
03 信再審被告所稱係因伊與李承芳有合會糾紛，始於107年6月間
04 向伊索討系爭合會金之不實說詞，亦有違論理及經驗法則。

05 (5)兩造任職之華膳空廚股份有限公司（下稱華膳公司）係於104
06 年12月12日廚房發生火災後，始規定廚房需有人留守而分批用
07 餐，然證人洪勝榮證稱自其進入部門時即有廚師分批用餐之規
08 定，顯與事實不符。縱認華膳公司於98年間已有分批用餐規
09 定，再審被告亦非必須留守廚房，仍可能利用時間前往公司休
10 息室參與投標。故原確定判決採信證人洪勝榮之證詞，認再審
11 被告於98年6月10日中午12時仍在廚房留守，不可能親赴公司2
12 樓休息室參與合會投標，並於得標後向伊表示要以現金領取系
13 爭合會金一節，其推論理由亦違背論理及經驗法則。

14 (二)原確定判決有民事訴訟法第497條規定之再審事由：

15 伊於前訴訟程序已提出被上證四自然科學測量方法、被上證五
16 再審原告於108年8月5日上午8、9時在宜蘭烏石港相同地點拍
17 攝照片、被上證六宜蘭縣98年6月11日及108年8月5日日出日落
18 時間表（見本院108年度上易字第435號卷(一)第469至479頁），
19 可證再審被告與其友人在宜蘭烏石港所拍照片之拍攝時間應為
20 中午12點左右，並非再審被告及證人吳杭桀所稱之上午8、9
21 點，足見證人吳杭桀顯係偽證，詎原確定判決竟漏未斟酌上開
22 重要證物，逕認伊未交付系爭合會金予再審被告，自構成民事
23 訴訟法第497條所定之再審事由。

24 (三)爰依民事訴訟法第496條第1項第1款、第497條之規定，提起本
25 件再審之訴等語。並聲明：1.原確定判決關於命再審原告給付
26 再審被告854,500元及自98年6月15日起至清償日止，按年息百
27 分之5計算之利息部分廢棄；2.上開廢棄部分，再審被告在前
28 訴訟程序之上訴駁回。

29 二、再審被告則以：原確定判決未適用民法第277條但書規定，並
30 未違反舉證責任法則，再審原告自應負已交付系爭合會金予伊
31 之舉證責任；又再審原告爭執原確定判決已審酌之事證，空言

01 原確定判決違法，亦非屬合法再審事由；另再審原告於前訴訟
02 程序聲請調查證據，原確定判決均已詳細調查，兩造亦已辯
03 論，並無漏未審酌重要證物之情形，況原確定判決縱未調查，
04 亦僅涉及調查證據是否欠缺或理由不備之問題，並非適用法規
05 顯有錯誤。是再審原告提起再審之訴，不符民事訴訟法第496
06 條第1項第1款、第497條規定之再審事由等語，資為抗辯。並
07 答辯聲明：再審之訴駁回。

08 三按民事訴訟法第496條第1項第1款所謂「適用法規顯有錯誤
09 者」，不包括漏未斟酌證據及認定事實錯誤之情形在內，而應
10 以確定判決違背法規或現存判例解釋者為限，若在學說上諸說
11 併存尚無法規判解可據者，不得指為用法錯誤（最高法院57年
12 台上字第1091號、63年台上字第880號判例意旨參照）。又法
13 院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心
14 證判斷事實之真偽，但別有規定者，不在此限；法院依自由心
15 證判斷事實之真偽，不得違背論理及經驗法則，民事訴訟法第
16 222條第1項、第3項亦有明定。再當事人主張有利於己之事實
17 者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依其情形顯
18 失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。另民事
19 訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告
20 先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯
21 事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之
22 請求（最高法院17年上字第917號判例參照）。再審原告主
23 張：原確定判決消極不適用民事訴訟法第277條但書規定，且
24 未採信證人梁愛翎之證言及伊所辯再審被告長達9年未請求系
25 爭合會金之不合理處，而採信證人洪勝榮之證言、再審被告之
26 主張，及伊於當日匯款3萬元至再審被告之銀行帳戶之事實，
27 認定伊未給付系爭合會金予再審被告，顯與常情不符，違反民
28 事訴訟法第222條第1項、第3項規定論理及經驗法則之情事，
29 其適用法規顯有錯誤等語，為再審被告所否認，再審被告並以
30 前揭情詞置辯。經查：

31 (一)原確定判決於「事實及理由」欄第六項(二)之部分，詳加說明其

01 認定兩造間有系爭合會之法律關係存在，且再審原告未舉證證
02 明已給付系爭合會金予再審被告之事實，而判命再審原告應給
03 付再審被告854,500元本息（見本院卷第27至33頁，原確定判
04 決第3至9頁），係原確定判決斟酌全辯論意旨，本於職權行
05 使，就調查證據結果所得心證而為事實之認定，原確定判決未
06 採信證人梁愛翎之證言及再審原告所辯再審被告長達9年未請
07 求系爭合會金之不合理處，而採信證人洪勝榮之證言及再審被
08 告之主張，並對其不採再審原告所為之抗辯，已詳加說明其理
09 由，自無違反民事訴訟法第222條第1項、第3項規定論理及經
10 驗法則之錯誤情形。況原確定判決不採再審原告所為之抗辯，
11 乃前訴訟程序事實審法院認定事實之職權，縱有不當或錯誤，
12 亦屬認定事實有無錯誤或不當之問題，與民事訴訟第496條第1
13 項第1款所謂適用法規顯有錯誤之要件不符。

14 (二)又原確定判決於「事實及理由」欄第六項(二)1.、2.部分，分別
15 以：「六…1.按合會會員應於每期標會後3日內交付會款；會
16 首應於前項期限內，代得標會員收取會款，於期滿之翌日前交
17 付得標會員。逾期未收取之會款，會首應代為給付。民法第
18 709條之7第1項、第2項分別定有明文。又請求履行債務之訴，
19 原告就其主張債權發生原因之事實，固有舉證之責任，若被告
20 自認此事實而主張該債權已因清償而消滅，則清償之事實，應
21 由被告負舉證之責任，此觀民（事訴訟）法第277條之規定自
22 明。上訴人（即再審被告，下同）備位之訴主張被上訴人應交
23 付系爭合會金，僅於98年6月11日匯款3萬元，尚有85萬4500元
24 未付，為被上訴人（即再審原告，下同）所否認，依上說明，
25 自應由被上訴人就上訴人於得標後已取得系爭合會金之利己事
26 實負舉證責任」、「2.被上訴人雖抗辯：系爭合會運作方式大
27 多以現金方式給付，僅有少數會員得標時要求匯款等語，為上
28 訴人所否認…，可見被上訴人擔任會首之合會，其交付得標會
29 員之合會金應以匯款方式為原則；被上訴人復未舉證長久已來
30 合會運作基於彼此信任關係，會首與會員間以交付現金為常態
31 之習慣，或系爭合會得標會員係以領取現金為原則，是被上訴

01 人此部分辯解，殊無可採；其進而抗辯：依系爭合會實際運作
02 情況，要求被上訴人須舉證已將系爭合會金交付上訴人，顯失
03 公平云云，亦無足取」等旨（見本院卷第27、28頁，原確定判
04 決第3、4頁），就本件如何適用民事訴訟法第277條規定之舉
05 證責任分配原則加以說明及適用，並認定應由再審原告舉證證
06 明其已將系爭合會金交付予再審被告之有利於己之事實，並無
07 顯失公平之情事，依前揭說明，其舉證責任之分配，應屬適
08 法，並無未適用民事訴訟法第277條但書規定之違法。況舉證
09 責任之分配是否有民事訴訟法第277條但書所謂顯失公平之情
10 事，乃屬事實認定之問題，並非適用法規顯有錯誤之再審事
11 由。是再審原告主張原確定判決消極不適用民事訴訟法第277
12 條但書規定，其適用法規顯有錯誤云云，洵非可採。

13 (三)因此，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第
14 1款「適用法規顯有錯誤」之再審事由一節，即屬無據。

15 四次按依民事訴訟法第466條不得上訴於第三審法院之事件，除
16 同法第496條規定外，其經第二審確定之判決，如就足影響於
17 判決之重要證物，漏未斟酌者，亦得提起再審之訴，民事訴訟
18 法第497條定有明文。惟所謂「重要證物漏未斟酌」，係指該
19 證物於前訴訟程序第二審言詞辯論終結前，已經存在並已為證
20 據聲明之證物，確定判決並未認為不必要而忽略證據聲明未為
21 調查，或已為調查而未就其調查之結果予以判斷，且該證物足
22 以動搖原確定判決之判決結果者而言。如已在確定判決理由中
23 說明不為調查或取捨之理由，或縱經斟酌亦不足影響判決基礎
24 者，即與漏未斟酌有間，不得據為本條所定之再審理由。再審
25 原告主張：原確定判決就伊在前訴訟程序已經提出被上證四、
26 被上證五、被上證六之重要證物漏未斟酌，而認定伊未交付系
27 爭合會金予再審被告，自有民事訴訟法第497條之再審事由等
28 語，為再審被告所否認，再審被告並以前揭情詞置辯。經查：

29 (一)原確定判決於「事實及理由」欄第六項(二)3.(3)部分，業以：

30 「六…3…(3)上訴人復主張其於98年6月11日休假未上班，亦
31 未進入華膳公司，並與友人吳杭桀、張皓霖共同至宜蘭烏石港

01 出遊等語（見原審卷第26頁、本院卷(一)第25、297頁），並提
02 出98年6月班表、薪資單、出遊照片為證（見原審卷第43、45
03 頁、本院卷(一)第305至309頁）；被上訴人亦不爭執上訴人於98
04 年6月11日休假，僅辯稱：縱上訴人當日休假，亦不表示該日
05 未到華膳公司等語（見本院卷(一)第359頁）。然證人吳杭桀證
06 稱：『當天係上訴人開車，我於上午6時15分在內壢上車，然
07 後去桃園市政府附近接張皓霖，接著前往宜蘭烏石港、梅花
08 湖，返回台北後去陽明山，回到家已是翌（12）日凌晨；抵達
09 宜蘭烏石港已經早上8、9時許；上開出遊照片是我和張皓霖以
10 我的相機拍攝，相機會自動帶出日期，日期正確』等語明確
11 （見本院卷(一)第422至423頁）；被上訴人未舉證上訴人所提出
12 遊照片所載拍攝日期係後製變造，進而質疑該照片真正拍攝日
13 期真實性，並無可採。至照片上人影大小每涉及拍攝角度、光
14 源、光線與背景對比程度，甚至相機鏡頭運用等因素，與拍攝
15 具體時間未必有何關連，被上訴人以證人吳杭桀當日在烏石港
16 附近海灘拍攝照片人影過短，應係中午12時左右拍攝，而非上
17 午8、9時拍攝，以當日並非假日，桃園至宜蘭車程約1小時，
18 因認吳杭桀證述當日上午6時許即從桃園出發旅遊為不實云
19 云，核屬其臆測之詞，不足採信」等旨（見本院卷第31頁，原
20 確定判決第7頁），而詳加說明再審被告辯稱其於98年6月11日
21 休假未上班，亦未進入華膳公司，而係與友人吳杭桀、張皓霖
22 共同至宜蘭烏石港出遊一節，堪予採信之理由，並於原確定判
23 決「事實及理由」欄第八項說明兩造其餘攻擊或防禦方法及所
24 用之證據經斟酌後均不影響判決結果，顯已就再審原告所提前
25 開被上證四、被上證五、被上證六之內容為斟酌，且其未採信
26 再審原告根據上開證據所為之主張，亦難認有漏未斟酌上開證
27 據之情形，自與民事訴訟法第497條之要件不符。況原確定判
28 決既認定再審原告未給付系爭合會金予再審被告，及再審原告
29 應給付系爭合會金予再審被告，則其縱使斟酌上開證物，再審
30 原告亦未能受較有利之判決，揆諸上開說明，仍不屬足以影響
31 原確定判決之重要證據。

01 (二)因此，再審原告主張原確定判決就其在前訴訟程序已經提出被
02 上證四、被上證五、被上證六之重要證物漏未斟酌云云，亦非
03 可採。

04 五綜上所述，再審原告以原確定判決有民事訴訟法第496條第1項
05 第1款、第497條規定之再審理由，提起本件再審之訴，為無理
06 由，應予駁回。

07 六本件事證已明，兩造其餘攻擊防禦方法及所用之證據，經本院
08 審酌後，認為均不足以影響本判決結果，爰不逐一論列，併此
09 敘明。

10 七據上論結，本件再審之訴為無理由。依民事訴訟法第505條、
11 第78條，判決如主文。

12 中 華 民 國 109 年 2 月 25 日

13 民事第七庭

14 審判長法 官 周玫芳

15 法 官 林翠華

16 法 官 李昆曄

17 正本係照原本作成。

18 不得上訴。

19 中 華 民 國 109 年 2 月 26 日

20 書記官 李華倫