臺灣高等法院民事判決

110年度再字第42號

再 審原 告　國防部

法定代理人　邱國正

訴訟代理人　林聖鈞律師

再 審被 告　惠陽電腦有限公司

000000000000000000

法定代理人　謝依純

訴訟代理人　江承欣律師

上列當事人間請求酌減違約金事件，再審原告對於中華民國110年4月14日本院109年度上字第699號確定判決提起再審之訴，本院於110年12月21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。

理　由

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，民事訴訟法第500條第1項、第2項前段定有明文。查再審原告對本院109年度上字第699號判決（下稱原確定判決）提起上訴，經最高法院110年度台上字第2175號裁定（下稱原確定裁定）駁回上訴而確定，該裁定於民國110年8月11日送達再審原告（見原確定裁定卷第67頁），再審原告於110年9月9日向本院提起本件再審之訴，有本院收狀戳在卷可稽(見本院卷第3頁)，未逾30日之法定不變期間，合先敘明。

二、再審原告主張：再審被告於105年12月9日標得伊辦理之「MICS系統維護（HK06303L045PE）」標案，於同年月19日與伊簽訂國防部訂購軍品契約（下稱系爭契約），約定由再審被告提供案內料件檢修等服務。嗣再審被告因逾期送回檢修料件，伊依約計罰違約金新臺幣（下同）343萬9,147元，再審被告對伊提起請求酌減違約金及返還不當得利訴訟，經原確

定判決將違約金酌減為56萬8,863元，並命伊返還超過該酌減後違約金之不當得利287萬0,284元本息確定。雖原確定判決認為系爭契約之給付義務非不可分，惟伊參謀本部資通電軍指揮部（下稱電軍指揮部）在原確定判決確定後，發現已退伍人員就檢修料件送修日期及每批維修料件返還後於同日繳交國軍庫房單位建有紀錄檔案，因退伍人員已交接數年，無法取得聯繫，遂商請國軍庫房管理單位查找105及106年間入庫紀錄檔案，始發現「106年度維修料件入庫統計表」（下稱系爭統計表），並得知電軍指揮部係分批將再審被告送回之檢修料件，於同一日期繳交國軍庫房，故再審被告如遲延返還1、2個維修料件時，伊須等全部檢修料件送回後才能處置，因而兩造約定未逾期檢修料件部分與逾期檢修料件部分均為計罰基礎，再審被告交付檢修料件之給付義務應為不可分，一部交付自不生清償效力，經斟酌系爭統計表內容，伊可受有利之裁判。又伊就檢修料件能否為一部驗收而發生驗收效力，應適用政府採購法第72條規定加以檢驗，原確定判決及原確定裁定漏未適用之，乃適用法規顯有錯誤。爰依民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款規定，提起再審之訴。並聲明：㈠原確定判決不利於再審原告部分廢棄。㈡上開廢棄部分，駁回再審被告之上訴。㈢原確定裁定應予廢棄（再審原告對原確定裁定聲請再審部分，專屬最高法院管轄，本院另行裁定移送於最高法院，下不贅述）。

三、再審被告則以：再審原告為符合再審「新證據」要件，竟稱其在最高法院駁回上訴後內部進行檢討時，回推已退伍人員可能曾於105、106年間也建有檔案，經多次檢索，始從舊檔案中檢出系爭統計表，因無法聯繫已退伍人員，致在前訴訟程序中不知提出使用云云，說法荒誕無稽，實不足採信。系爭統計表無註記任何製作人或單位，真實性已值懷疑，縱為真實，亦僅證明再審原告受領後自行安排入庫時間而已，與伊所負系爭契約之給付義務屬可分與否無關，況其上之浮水印日期為「0000-00-00」，明顯係事後所製作，而非前事實

審言詞辯論終結前即已存在之證物。至所主張關於檢修返還料件之驗收，原確定判決應適用政府採購法第72條規定加以檢驗，純屬再審原告自行錯誤之解讀，原確定判決並無適用法規顯有錯誤之情等語，資為抗辯，並答辯聲明：再審之訴駁回。

四、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。又解釋意思表示原屬事實審法院之職權，事實審法院解釋意思表示，縱有不當，亦不生適用法規顯有錯誤之問題。又按當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物，且以如經斟酌可受較有利益之裁判者為限，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13款定有明文。又所謂當事人發現未經斟酌之證物，係指前訴訟程序事實審之言詞辯論終結前已存在之證物，因當事人不知有此，致未經斟酌，現始知之者而言。倘當事人早知有此證物得使用而不使用，即無所謂發見，自不得以之為再審理由（最高法院87年度台上字第1160號裁定意旨參照）。另按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）。

五、經查：

㈠再審原告主張原確定判決有漏未適用政府採購法第72條關於驗收程序規定之再審事由云云，惟原確定判決認系爭契約未有整批送修之料件關係不可分之約定，送修故障料件既分屬不同單位，顯為不同設備之零件，送修目的當為各個設備功能分別回復，為其給付之價值即修復是否完全為其標準；各料件所屬設備既係蒐集自不同單位，客觀上應屬可分，修復完成後即可單獨使用，無須待整批料件修復完成，故認再審原告受領已修復料件後，就該部分料件即受有可得使用之利益，已修復之故障料件與逾期修復料件間係可分等情（見本院卷第33至34頁），俱屬原確定判決斟酌證據認定事實有無錯誤或解釋契約之問題，要與適用法規是否顯有錯誤無涉。況政府採購法第72條規定：「機關辦理驗收時應製作紀錄，由參加人員會同簽認。驗收結果與契約、圖說、貨樣規定不符者，應通知廠商限期改善、拆除、重作、退貨或換貨。其驗收結果不符部分非屬重要，而其他部分能先行使用，並經機關檢討認為確有先行使用之必要者，得經機關首長或其授權人員核准，就其他部分辦理驗收並支付部分價金。驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換或拆換確有困難者，得於必要時減價收受。其在查核金額以上之採購，應先報經上級機關核准；未達查核金額之採購，應經機關首長或其授權人員核准。驗收人對工程、財物隱蔽部分，於必要時得拆驗或化驗。」，立法理由載明：「一、參照稽察條例第22條及『審計法施行細則』第64條之規定。二、第1項明定驗收之程序、動作及驗收結果不符契約規定之處置，以避免造成延遲，延誤使用。並規定辦理部分驗收時所應遵循之條件。三、第2項規定必要時得就不符部分減價收受之條件，以資一體遵循，並避免浮濫。四、隱蔽部分於驗收時無法以肉眼判定，故第3項規定於必要時，得實行拆驗或化驗，以確保品質是否符合契約規定。」，足見上開規定僅係就政府

機關驗收所作之程序準據規定，與判斷系爭契約所約定之給付義務是否可分乙節無涉，並無消極不適用此一法規而有錯誤之情形。再審原告主張原確定判決未適用政府採購法第72條，有適用法規顯有錯誤之再審事由，自無可採。

㈡再審原告主張原確定判決未斟酌系爭統計表，若經斟酌後，可認再審被告依系爭契約所負返還檢修料件之給付義務為不可分云云。然依再審原告自稱：原確定判決確定後，其電軍指揮部發現國軍庫房建有紀錄檔案，協請國軍庫房管理單位從105及106年間之入庫紀錄檔案中檢出系爭統計表等語（見本院卷第9至10頁），可知系爭統計表係由再審原告所屬電軍指揮部協請國軍庫房管理單位從入庫紀錄檔案檢出，該統計表資料本在其管領範圍之內，自難認再審原告在原確定判決審理程序中有何不知或不能檢出系爭統計表之情；況依系爭統計表所載內容，僅可證明各項故障裝備送修日期及繳庫日期（見本院卷第47至59頁），縱經斟酌亦不影響原確定判決認定系爭契約所定給付義務應屬可分之情，再審原告仍無法獲得較有利益之判決。是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，亦不可採。

㈢從而，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第1款、第13款之再審事由，均不足採，其執此提起本件再審之訴，為無理由，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻禦方法及所提證據，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述。本件再審之訴為無理由，本院自毋庸逐一論究再審原告陳述前訴訟程序於再開或續行後所應審酌之實體問題，附此敘明。

七、據上論結，本件再審之訴為無理由，依民事訴訟法第78條規定，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　11　　日

民事第十五庭

審判長法　官　陳慧萍

法　官　沈佳宜

法　官　戴嘉慧

正本係照原本作成。

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。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　11　　日

書記官　莊昭樹