臺灣高等法院民事判決

111年度再易字第54號

再 審原 告　謝憲愷

再 審被 告　遊戲橘子數位科技股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉柏園

上列當事人間侵權行為損害賠償再審之訴事件，再審原告對於中華民國111年4月12日本院110年度上易字第635號確定判決，提起再審之訴，本院判決如下：

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；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。為民事訴訟法第500條第1項、第2項本文所明定。次按民事訴訟法第496條第1項第13款所謂當事人發見未經斟酌或得使用該證物，係指前訴訟程序事實審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，或雖知有此而不能使用，且經斟酌後可受較有利益之裁判者而言。惟前訴訟程序事實審言詞辯論終結後做成之文書，其內容如係依據另一證物作成，而該另一證物係成立於前訴訟程序事實審言詞辯論終前者，仍應認為未經斟酌之證物（最高法院106年度台上字第1633號判決意旨參照）。經查：

㈠本院110年度上易字第635號確定判決（下稱原確定判決）為不得上訴第三審之事件（見本院卷第37至51頁），於民國111年4月12日宣示判決時即告確定。而再審原告於111年4月21日收受原確定判決之送達，有送達證書影本可稽（見本院卷第289頁）。則本件再審之訴不變期間自是日起計算，扣

除在途期間2日後，應於111年5月23日屆滿。

㈡再審原告主張：伊於111年6月13日始知悉公平交易委員會（下稱公平會）於111年6月10日作成公處字第111039號處分書（下稱系爭處分書），科處再審被告罰鍰新臺幣(下同)200萬元，而該處分書所憑認之證據，為臺北市政府法務局於110年10月辦理「天堂M線上遊戲公告機率疑與實際情形不符衍生疑義案」會議紀錄，以及再審被告於110年12月「天堂M_版本群組(技術+1A+營運)」通訊軟體之對話紀錄（以下合稱系爭證物），均於前訴訟程序言詞辯論終結前即已存在，屬於民事訴訟法第496條第1項第13款規定所謂未經斟酌之證物等語，業據其提出系爭處分書影本為證（見本院卷第23、29、35頁），應屬有據。從而再審原告於111年6月13日知悉本件再審理由後，於111年7月7日提起本件再審之訴（見本院卷第3頁），並未逾30日之法定不變期間，合先敘明。

二、再審原告主張略以：再審被告銷售「天堂M網路連線遊戲」（下稱系爭遊戲）並舉辦座談會，就足以影響交易決定之服務內容為虛偽不實及引人錯誤之表示，違反公平交易法第21條第4項準用第1項規定，於111年6月10日遭公平會以系爭處分書科處罰鍰200萬元。該處分書所憑認之系爭證物，未經前訴訟程序斟酌，故原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第13款規定所示再審事由等語。爰再審聲明：㈠請准廢棄原確定判決、臺灣新北地方法院109年度訴字第770號判決。㈡再審被告應給付再審原告92萬9,499元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、次按當事人發見未經斟酌之證物或得使用該證物，如經斟酌可受較有利益之裁判者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，固為民事訴訟法第496條第1項第13款所明定。但依該款規定提起再審之訴，須當事人得使用之證物，於前訴訟程序未經斟酌，且一經斟酌，即可受較有利之裁判者，若該證物縱經斟酌，亦不能受較有利之裁判者，即不得據以提起

再審之訴。經查：

㈠再審原告並未提出系爭證物，本院即無從認定如經原確定判決斟酌，再審原告是否可受較有利益之裁判。次查再審原告僅提出公平會所為系爭處分書，並主張依該處分書第4頁所示，公平會係於調查期間查得系爭證物，因此獲悉韓版紫布設定製作機率為10%，臺版紫布設定製作機率為5%云云（見本院卷第29頁）。惟依該處分書全文所示（見本院卷第23至35頁），公平會係綜合再審被告之書面陳述及到會說明、社團法人臺灣遊戲產業振興會與經濟部工業局之書面意見、再審被告於108年10月網頁對應韓國原廠網頁之相關活動、韓國原廠110年9月網頁刊載內容、以及系爭證物後，始認定再審被告於108年12月間銷售系爭遊戲，並舉辦座談會宣稱臺版遊戲機率與韓版遊戲機率相同之行為，違反公平交易法第21條第4項準用第1項規定，並非僅以系爭證物為單一認定依據，且係對於再審被告於108年12月間所舉辦之座談會為處分，與再審原告主張係自107年1月1日起至108年2月止購買系爭遊戲之儲值藍鑽，兩者時間亦有出入。從而系爭證物縱經前訴訟程序斟酌，仍不能認為必將動搖原確定判決之基礎，無從認定再審原告必將受較有利之裁判，不得據為再審理由。

㈡再審原告又主張：原確定判決第5頁載明：「上訴人亦未提出被上訴人因『虛偽不實』或『引人錯誤』而遭我國主管機關裁罰或處分之證據，則上訴人主張被上訴人廣告虛偽不實、引人錯誤云云，即無可採」（見本院卷第45頁），惟公平會業以系爭處分書對再審被告為裁罰，故系爭證物若經原確定判決斟酌，再審原告應可受較有利之裁判。且原確定判決第7頁復載明：「故上訴人縱有支付系爭款項購買藍鑽，仍難認其為被上訴人未揭露紫變卡機率所受之損害，否則將形同被上訴人保證上訴人付費購買低階卡後即得以百分之百之機率合成紫變卡，顯與機會商品或活動之性質有違，故上訴人此部分主張，誠非可取云云」（見本院卷第49頁），惟

系爭處分書第6頁亦載明：「被處分人卻仍於同年12月舉辦座談會宣稱『台版機率都是跟韓國一模一樣的』，亦未完整揭露紫布計算式相關資訊，且據臺灣遊戲產業振興會提供意見，製作紫布係屬『間接付費購買之機會型商品或活動』，故被處分人前揭宣稱將可能使消費者誤認並誘發作成製作台版紫布之交亦決定」，故系爭證物若經原確定判決斟酌，再審原告應可受較有利之裁判云云。經查再審原告此部分主張，實係以發現系爭處分書為再審事由，而公平會於111年6月10日作成系爭處分書，惟前訴訟程序早於111年3月22日即為辯論終結，則系爭處分書於前訴訟程序之言詞辯論終結前尚未存在，即無所謂發現，自不得以之為再審理由。

四、綜上所述，再審原告依民事訴訟法第496條第1項第13款規定，提起本件再審之訴，顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回。

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

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　28　　日

民事第二庭

審判長法　官　陳容正

法　官　劉素如

法　官　邱　琦

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　31　　日

書記官　廖月女