

01 臺灣高等法院民事判決

02 113年度再易字第98號

03 再審原告 李慶治

04 李欣芳

05 再審被告 莫克國際開發建設有限公司

06 0000000000000000
07 法定代理人 盧淑惠

08 訴訟代理人 李仁豪律師

09 上列當事人間請求損害賠償等事件，再審原告對於中華民國113
10 年8月28日本院113年度上易字第410號確定判決，提起再審之
11 訴，本院判決如下：

12 主 文

13 再審之訴駁回。

14 再審訴訟費用由再審原告負擔。

15 事實及理由

16 一、按再審之訴，應於30日之不變期間內提起。前項期間，自判
17 決確定時起算，判決於送達前確定者，自送達時起算，民事
18 訴訟法第500條第1項、第2項前段定有明文。查再審原告對於本院113
19 年度上易字第410號確定判決（下稱原確定判決）提起再審之訴，本件因上訴利益未逾新臺幣（下同）150萬
20 元，為不得上訴第三審之事件，原確定判決於民國113年8月
21 28日判決宣示時確定，並於同年9月10日送達再審原告，有
22 本院民事書記官辦案進行簿及民事送達證書可按（本院卷第
23 43、51頁），是再審原告於同年10月7日提起再審之訴（本
24 院卷第3頁），未逾30日之不變期間。

25 二、再審原告主張：依兩造簽立之臺北市中正區河堤段危老重建
26 案委託興建契約書（下稱系爭契約）第9條第4項約定，再審
27 被告應於110年4月27日申報開工後800個日曆天即112年7月7
28 日申報竣工。原確定判決未斟酌上開約定，構成民事訴訟法
29 第497條（再審原告民事再審之訴狀誤載條號為第496條第1
30 項第13款）「就足影響於判決之重要證物漏未斟酌」之再審
31

事由。又原確定判決採信證人施偉倫之虛偽證述，有民事訴訟法第496條第1項第10款再審事由。兩造於前程序提出之原證2、7、8、9、14及被證10、上證2等證據資料，可證明於第4期預算發包選定營造廠、簽訂營造工程契約後，地主才須搬遷，且須建物拆除後始有第5期工地正式開工，原確定判決未審酌該等資料，亦構成民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由。再者，再審被告前依系爭契約第8條第1項、第15條第3項約定對伊訴請遷離及給付違約金（案列臺灣臺北地方法院〈下稱臺北地院〉110年度訴字第4304號），原確定判決卻認再審被告於系爭契約之義務不包括協調地主搬離原建物、統整歧異意見，構成不依證據裁判之再審事由。又原確定判決未審認臺北市商業處回函內容或函詢該處確認事實，遽認無從論斷訴外人麗高營造股份有限公司有不良紀錄，對伊實屬不公。另兩造固於110年11月22日成立調解

（案列臺北地院110年度移調字第237號），然調解內容載明係針對調解日前之費用、利息，而伊本件請求工程逾期損失為調解日後發生之遲延罰款，原確定判決未予採納，亦有再審事由等語。爰提起再審之訴，並聲明：（一）原確定判決及臺北地院112年度訴字第348號判決（即前程序第一審判決）均廢棄。（二）再審被告應給付再審原告新臺幣109萬1,893元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

三、本件未經言詞辯論，再審被告未為任何聲明及陳述。

四、本院之判斷：

（一）關於再審原告主張民事訴訟法第497條之再審事由部分：

1. 按不得上訴於第三審法院之事件，其經第二審確定之判決，就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌者，得為再審事由，因為民事訴訟法第497條前段所明定。惟所謂之重要證物漏未斟酌，須該證物，業經當事人在前訴訟程序第二審言詞辯論終結前提出，然未經確定判決加以斟酌，且足以影響判決結果為要件，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。又所謂足影響於判決者，即如經斟酌此項證物則原判決不致為如此內容之謂，若縱經斟酌亦不足影響原判決之內容，即與本條之規定不符，不得據為再審事由。

2.再審原告於前程序係主張再審被告未依系爭契約第9條第4項約定，於建造執照核准後9個月內申報開工為違約事由，依系爭契約第15條第1項約定請求再審被告給付遲延開工之違約金。而原確定判決業已於事實及理由欄四、(一)中具體斟酌系爭契約第9條第4項、第15條第1項、第2條第1項後段、第9條第1項等約定內容，並綜合其他書證資料、證人證述證據資料後，說明其認定再審被告已依系爭契約第9條第4項約定期限申報開工，再審原告不得請求遲延開工違約金之理由（本院卷第16至20頁）。再審原告所稱再審被告依約另應於申報開工後800個日曆天申報竣工一節，核與其主張之遲延開工違約事由無涉，是系爭契約第9條第4項有關申報竣工期限之約定，縱經斟酌，亦無法推翻原確定判決關於再審被告有無遲延申報開工之認定，再審原告仍無可受較有利益之裁判，揆諸前揭說明，自不符合民事訴訟法第497條規定之再審事由。

(二)關於再審原告主張民事訴訟法第496條第1項第10款之再審事由部分：

按民事訴訟法第496條第1項第10款所定，提起再審之訴者，須以宣告有罪之判決或處罰鍰之裁定已確定，或因證據不足以外之理由，而不能為有罪之確定判決或罰鍰之確定裁定者為限，始得提起再審之訴，此觀同法第496條第2項規定甚明。是對於確定判決提起再審之訴，主張有民事訴訟法第496條第1項第10款之證人經具結後就為判決基礎之證言為虛偽陳述者，未依同條第2項規定主張宣告有罪之判決或處罰鍰之裁定已確定，或因證據不足以外之理由，而不能為有罪之確定判決或罰鍰之確定裁定者，應認未合法表明再審理由，其再審之訴為不合法（最高法院111年度台抗字第821號裁定

意旨參照）。查本件再審原告泛言證人施偉倫於前程序有偽證之情，惟未主張該證人經有罪判決或處罰緩之裁定已確定，或係以證據不足以外之理由而致刑事訴訟不能開始或續行，應認未合法表明再審理由，其再審之訴為不合法。

(三)關於再審原告主張民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由部分：

按當事人發現未經斟酌之證物，如經斟酌可受較有利益之裁判者，為民事訴訟法第496條第1項第13款所定再審事由。前訴訟程序事實審之言詞辯論終結前已存在之證物，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，固可稱之為此條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。查再審原告所稱原確定判決未審酌之原證2、7、8、9、14及被證10、上證2等證據資料，均已經兩造於前程序中提出，與前述發現新證物之要件顯有不合，不符民事訴訟法第496條第1項第13款規定之再審事由。

(四)至再審原告其餘主張，均在指摘對於原確定判決不服之理由，並未敘明原確定判決有何符合民事訴訟法第496條第1項各款或第497條之法定再審事由之具體情事，難認已合法表明再審事由，其再審之訴為不合法。

五、綜上所述，再審原告所提本件再審之訴，主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第13款及第497條之再審事由部分，顯無再審理由；另主張原確定判決有民事訴訟法第496條第1項第10款再審事由及其他再審意旨部分，為不合法，爰依民事訴訟法第502條第2項規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回。

六、據上論結，本件再審之訴為一部不合法，一部顯無再審理由，依民事訴訟法第502條、第78條、第85條第1項本文，判

01 決如主文。

02 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

03 民事第三庭

04 審判長法 官 劉又菁

05 法 官 吳素勤

06 法 官 林伊倫

07 正本係照原本作成。

08 不得上訴。

09 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

10 書記官 林伶芳