

福建金門地方法院民事判決

107年度再易字第4號

再審原告 光合草本有限公司

法定代理人 劉秀珍

再審被告 聖祖股份有限公司

法定代理人 陳緣姿

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，再審原告對於中華民國107年8月22日本院107年簡上字第3號第二審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

壹、程序方面：

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。查本院於民國107年8月22日所為之107年度簡上字第3號判決（下稱原確定判決）屬不得上訴第三審之判決，於送達前即已確定，經本院於107年9月7日送達再審原告之訴訟代理人、同年月10日寄存送達於再審原告，再審原告於107年10月6日提起本件再審之訴，此有本院送達證書及蓋有本院收文戳章之民事再審之訴狀各1份可稽，經核未逾提起再審之訴之法定不變期間，本件再審之訴係屬合法，合先敘明。

貳、實體方面

一、再審原告主張略以：

（一）再審原告與再審被告間房屋遷讓事件，原確定判決中之判決理由是以再審原告轉租第二區給美的康公司健康樹藥局為不利再審原告的認定。至於向再審被告所承租的第一區，再審被告已於106年6月27日變更訴之聲明已撤回，再審原告不須遷讓返還第一區，但原確定判決仍然繼續審理承租的第一區，前後矛盾。

01 (二)再審原告於107年10月閱卷後發現107年5月22日所提出審理
02 終止聲明的終止效力漏未紀錄與也漏未審理，另在公司提供
03 員工所使用的電子郵件信箱中發現再審被告的會計從民國10
04 4年8月到105年12月所傳的郵件。以及從維修送回的舊手機
05 上發現105年1月2日至105年1月14日葉揚傳給再審原告的lin
06 e訊息作為再審之證據。

07 (三)再審原告在107年5月22日二審法庭提出再審原告已經付給再
08 審被告106年1月到3月的租金（水頭商港分包契的第3項第1
09 款每季開始前繳清季度租金），再審被告105年12月20日第
10 二區的承租權的終止聲明與106年1月23日終止第一區的承租
11 權，此2份不生效力，再審原告當庭提出要求審理終止聲明的
12 終止效力，並對2份終止契約的效力有爭執，卻於本案未
13 獲審理。葉揚傳給再審原告的line訊息，於第二區要求再審
14 原告簽補充協議並未終止租約。

15 (四)再審原告之證人王敦正在106年第一審言詞辯論終止前主張
16 再審被告行使終止權有前後矛盾行為，不但不終止契約還提
17 供發票與刷卡機給美的康公司幫助他營業，爰依法第148條
18 權利失效的法理，主張權利失效。再審原告與美的康公司的
19 健康樹藥局合作，從104年8月開始分別經營藥妝第一區與第
20 二區，再審被告於1年以上期間不行使其終止的權利，而且
21 每個月持續提供發票與刷卡機，並每日要求匯報營業額，並
22 統計每月營業額。並無意思行使終止權終止第二區契約，無
23 欲終止第二區租約（B區）且未通知美的康公司不得營業，
24 是以再審原告正當信任再審被告不行使終止權，其理至明。
25 再審被告分別提供其發票給再審原告及美的康公司使用，令
26 再審原告與美的康公司以再審被告的名義開立發票給客人。
27 再審被告每月統計發票總金額，令再審原告與美的康公司開
28 立相等金額的發票給再審被告。再審被告也分別提供再審原
29 告與美的康公司再審被告的國泰世華銀行刷卡機，客人刷卡
30 付款都進入再審被告的國泰世華銀行帳戶。再審被告每周二
31 故定匯款到再審原告與美的康公司帳戶，長達1年多，足使

01 再審原告正當信任再審被告並不行使其權利，再審被告基於
02 誠實信用原則禁反言不得再為主張。

03 (五)再審被告律師漏未計算再審原告有於106年2月21日、同年3
04 月21日、同年4月18日均匯款新臺幣（下同）170,000元至再
05 審被告土地銀行帳戶。並聲明：原確定判決廢棄，駁回再審
06 被告之訴。再審及前審訴訟費用均由再審被告負擔。

07 二、按再審之訴顯無再審理由者，法院得不經言詞辯論，逕以判
08 決駁回，民事訴訟法第502條第2項定有明文。所謂顯無再審
09 理由，係指針對再審原告所主張之再審原因，無須另經調查
10 辯論，即可判定其不足以動搖原確定判決所為判斷結果而言
11 。本件再審原告指摘原確定判決有民事訴訟法第496條第1項
12 第1款、第13款及第436條之7第所規定之再審事由。故本院
13 自應審究本件是否有該當前揭再審事由，分述如下：

14 (一)本件無民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由：

15 1.按確定終局判決適用法規顯有錯誤者，得以再審之訴對於確
16 定終局判決聲明不服，民事訴訟法第496條第1項第1款固有
17 明文。次按第二審法院認上訴為有理由者，應於上訴聲明之
18 範圍內，為廢棄或變更原判決之判決，民事訴訟法第450條
19 定有明文。又審查第一審判決之當否，依民事訴訟法第442
20 條第1項、第447條，固應於上訴聲明之範圍內為之，惟所謂
21 上訴之聲明，係指廢棄或變更第一審判決全部或一部之聲明
22 而言。在廢棄之聲明，祇須聲明原判決或其某一部分應予廢
23 棄，在變更之聲明，雖須於廢棄之聲明外，併為第二審法院
24 應如何自為判決之聲明，但在第一審所為應受判決事項之聲
25 明，依同法第445條於第二審亦有效力，其僅為廢棄之聲明
26 而未併為第二審法院應如何自為判決之聲明者，第二審法院
27 如於聲明廢棄之範圍內廢棄原判決，依上訴人在第一審所為
28 應受判決事項之聲明自為判決，不得謂之越上訴聲明之範圍
29 ，最高法院28年上字第1868號民事判例參照。

30 2.再審原告主張再審被告已於106年6月27日變更訴之聲明將遷
31 讓返還第一區之聲明撤回，但原確定判決仍然繼續審理承租

01 的第一區，前後矛盾等語。然查，再審被告於106年6月27日
02 所變更之聲明雖係將遷讓A區部分撤回（所謂A區即為再審原
03 告所指之第一區、B區即為第二區），然關於A區部分之基礎
04 權利金、水費、電費之金錢請求並未撤回，且第一審判決亦
05 因再審被告撤回請求遷讓A區部分而未審理此部分，而僅針
06 對A區金錢請求部分繼續審理。次查，第一審係認再審被告
07 請求再審原告遷讓返還B區、給付每日715元之B區違約金及
08 給付225,734元（包含A區及B區之基礎權利金、水費、電費
09 等）部分有理由，其餘部分駁回。後經再審原告聲明不服，
10 就第一審判決不利益部分提起第二審上訴，而原確定判決就
11 上開上訴範圍內認再審原告所提之上訴無理由，而駁回再審
12 原告之上訴。又原確定判決已將「A區已由被上訴人收回，B
13 區現仍由上訴人占有且經營使用」列為不爭執事項，雖原確
14 定判決有提及A區，惟提及A區之用意係為了審酌再審原告有
15 無違約轉租之行為，如有違約轉租之行為則再審被告可以據
16 此終止分包契約，且原確定判決並未提及再審原告需遷讓返
17 還A區部分，而關於A區部分之金錢請求因再審被告在第一審
18 並未撤回，而再審原告就第一審判決不利部分上訴，是原確
19 定判決對於A區部分之金錢請求仍為審理，於法有據，是原
20 確定判決並無再審原告所指有訴外裁判之情。依前開說明，
21 原確定判決於再審原告上訴聲明範圍內判決，並無逾越上訴
22 聲明之範圍。是再審原告據此主張原確定判決有民事訴訟法
23 第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤之再審理由，要難可
24 採。

25 (二)本件無民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由：

- 26 1.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
27 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
28 時未能檢出致不得使用，嗣後檢出之該證物者，依最高法院
29 29年上字第1005號、32年上字第1247號判例意旨，可稱之為
30 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
31 ，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。

2. 經查，再審原告於提供給員工之電子郵件信箱發現再審被告之會計於104年8月至105年1月所傳送之電子郵件，再審原告並未提出證據證明於訴訟當時在客觀上再審原告確實有不知其存在致未予斟酌，直到現在現在才知道之情形；就再審原告稱維修送回之舊手機line對話內容部份，亦未提出手機或相關維修資料以證明於訴訟當時手機因送維修而有不能提出上開line通聯對話記錄之狀況。是上開證據均係於原審言詞辯論終結前即已存在，惟再審原告並未舉證證明其在前訴訟有何不知或不能使用之情事，從而自無民事訴訟法第496條第1項第13款規定之適用。

(二) 本件無民事訴訟法第436條之7之再審事由：

1. 按對於簡易訴訟程序之第二審確定終局判決，如就足影響於裁判之重要證物，漏未斟酌者，得提起再審之訴，為民事訴訟法第436條之7所明定，茲屬關於簡易訴訟程序第二審確定終局判決再審之訴之特別規定，就所定「漏未斟酌足以影響裁判重要證物」再審事由，應優先於同法第497條為適用（民事訴訟法第436條之7立法理由、最高法院79年度第6次民事庭會議決議意旨參照）。惟所謂「就足影響於判決之重要證物，漏未斟酌」，係指當事人在前訴訟程序業已提出，然未經確定判決加以斟酌者而言。如忽視當事人聲明之證據而不予調查；抑或者就依聲請或依職權調查之證據，未為判斷，均不失為漏未斟酌。但若於判決理由項下說明無調查之必要或其取捨之理由，或縱經斟酌亦不足影響判決基礎之意見，即屬已加斟酌，不得據為再審理由。

2. 經查，再審原告主張107年5月22日有當庭提出終止聲明的終

01 止效力，但是原審漏未記錄也漏未處理等語，惟經本院依職
02 權調閱原審卷以觀，實則原審於107年8月8日言詞辯論期日
03 時，再審原告法代有提出再審被告終止合約不合法之抗辯，
04 且原審亦有於筆錄內記載（見107簡上字第3號卷第117至118
05 頁），並無再審原告所述漏未記載之情形；至終止合約部分
06 ，原審亦以再審原告違法轉租B區，判決再審被告得終止契
07 約，是原確定判決已審酌終止租約之合法性（見原確定判決
08 第4至5頁(2)部分）再審原告此部分主張殊無可採，佐以原確
09 定判決於事實及理由第5項已敘明「本件事證已明，兩造其
10 餘攻防方法及所提出之證據，經本院審酌後，核與判決結論
11 不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。」等語，難認漏未斟
12 酌何項足影響於裁判之重要證物。至再審原告主張再審被告
13 律師漏未計算再審原告已匯款部分，揆諸前揭說明，係指當
14 事人在前訴訟程序業已提出，惟再審原告並未於前訴訟提出
15 該證據，是再審原告指摘原確定判決有就足影響於判決之重
16 要證物漏未斟酌之再審事由，亦無足取。

17 三、綜上所述，原確定判決並無民事訴訟法第496條第1項第1款
18 、第13款及第436條之7規定之再審事由存在，再審原告執以
19 提起本件再審之訴，顯無理由，爰依民事訴訟法第502條第2
20 項規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

21 四、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

22 中 華 民 國 108 年 3 月 18 日
23 民 事 第 一 庭 審 判 長 法 官 魏 玉 英
24 法 官 蔡 旻 穎
25 法 官 吳 玫 儒

26 以上正本係照原本作成。

27 本判決不得上訴。

28 中 華 民 國 108 年 3 月 18 日
29 書 記 官 張 梨 香