臺灣高等法院臺南分院民事判決

109年度再字第3號

再審　原告　八德開發股份有限公司

法定代理人　林瑞成

再審　被告　呂玉安

上列當事人間請求返還代償款事件，再審原告對於中華民國106年5月11日本院105年度上字第177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。

事實及理由

一、提起再審之訴，應於30日之不變期間內提起，而該不變期間係自判決確定時起算，但再審之理由知悉在後者，自知悉時起算；民事訴訟法第500條第1、2項定有明文。本件再審原告主張臺灣臺南地方法院104年度重訴字第249號判決、本院105年度上字第177號判決、最高法院106年度台上字第2235號裁定（下稱原確定判決）確定後，其於民國（下同）108年12月16日收受臺灣臺南地方檢察署（下稱臺南地檢署）檢察官106年度偵續字第232號不起訴處分書，而發現該未經斟酌或得使用之證物等情，業據其提出上開裁判書及不起訴處分書在卷為憑（見本院卷第7、9至29、33頁）。是再審原告主張其於知悉再審理由後已於109年1月13日提起本件再審之訴，未逾前揭30日之不變期間等語，應屬有據。依上開說明，再審原告提起本件再審之訴，為屬合法，合先敘明。

二、再審原告起訴主張：再審被告在代理再審原告董事長期間，曾於關廟郵局以王世宏名義設立帳號00000000帳戶（下稱王世宏帳戶），將再審原告之營業收入存入該王世宏帳戶，再審被告並於104年6月30日、7月1日及7月6日分別自王世宏帳戶提款新臺幣（下同）4,500,000元、1,000,000元、3,500,000元，其中2,600,000元係用來清償再審被告為再審原告清償債務之代償款，然原確定判決不予採信，仍判命再審原告

應給付再審被告包含該2,600,000元在內之5,000,000元。再審原告已依原確定判決給付再審被告本金5,000,000元及利息422,392元完畢。而另一方面，再審原告就上開王世宏帳戶遭再審被告及訴外人李宗貴、余東鑫、余秋雄、王世宏提領款項加以侵占一節提出刑事告訴，雖案經臺南地檢署以106年度偵續字第232號為不起訴處分，然該不起訴處分書記載李宗貴提領王世宏帳戶款項係用以支應股東7,800,000元，顯然再審被告代償之5,000,000元中之2,600,000元，已由上開王世宏帳戶提領款項予以清償完畢；原確定判決如審酌該不起訴處分書或得使用該不起訴處分書，及李宗貴在該偵查案件之供述，再審原告即可受較有利之判決，是以再審被告自應將該2,600,000元及利息返還再審原告。原確定判決率爾判命再審原告應給付再審被告包含該2,600,000元在內之5,000,000元，自有民事訴訟法第496條第1項第13款發見未經斟酌之證物或得使用之證物之再審事由，為此，依法提起再審之訴。並聲明：㈠臺灣臺南地方法院104年度重訴字第249號判決、本院105年度上字第177號判決、最高法院106年度台上字第2235號裁定，就所命給付逾2,400,000元及負擔訴訟費用部分廢棄。㈡前項廢棄部分，再審被告應給付再審原告2,819,644元等語。

三、按當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服，但以如經斟酌可受較有利益之裁判者為限；民事訴訟法第496條第1項第13款定有明文。又所謂當事人發見未經斟酌之證物，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，現始知之者而言。若在前訴訟程序事實審言詞辯論終結前，尚未存在之證物，本無所謂發見，自不得以之為再審理由（最高法院29年上字第1005號判決意旨參照）。所謂得使用該證物，係指前訴訟程序事實審言詞辯論終結前，雖知有該證物存在，但因故不能使用，其後始得使用者而言（最高法院76年度台上字第2812號判決意旨參照）。經查，再

審原告所主張原確定判決未經斟酌或得使用之證物為臺南地檢署108年12月3日106年度偵續字第232號不起訴處分書，然原確定判決之本院105年度上字第177事件係於106年4月27日言詞辯論終結，則上開不起訴處分書顯係前訴訟程序事實審言詞辯論終結前，尚未存在之證物，揆諸前開說明，再審原告自不得以之為再審事由，至屬明確。

四、次按，發現未經斟酌之證物或得使用該證物者，專指「物證」而言，包括書證及與書證有相同效力之物件或勘驗物等項，但不包括證人之證詞在內；因之，證人之證詞不能資為再審理由（最高法院29年上字第696號判決意旨參照）。查再審原告以另案被告李宗貴於前開偵查案件中之供述內容，作為再審事由云云，姑不論該供述內容是否屬實，該供述內容既非物證，自非該款所稱發現未經斟酌之證物或得使用該證物。再審原告執此指摘原確定判決此部分有民事訴訟法第496條第1項第13款發現未經斟酌之證物或得使用該證物之再審事由，於法自有未合。

五、綜上所述，原確定判決並無再審原告所指當事人發現未經斟酌之證物或得使用該證物之情事，再審原告依民事訴訟法第496 條第1 項第13款之規定提起再審之訴，為無理由，應予駁回。又本院無須另為其他證據調查，即足認再審原告提起本件再審之訴顯無再審理由，自無再行言詞辯論之必要，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

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

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　31　　日

民事第三庭　審判長法　官　張世展

法　官　莊俊華

法　官　黃佩韻

上為正本係照原本作成。

再審原告如不服本判決，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

出理由書狀（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（詳附註）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。

再審被告不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　1　　月　　31　　日

書記官　黃玉秀

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

⑴對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

⑵上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。