

臺灣高等法院高雄分院民事判決

109年度再易字第52號

再審原告 虹星再生能源股份有限公司

法定代理人 林虹均

再審被告 洪清冬

上列當事人間給付代墊款事件，再審原告對於中華民國109年10月14日本院109年度上易字第212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、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；其再審之理由知悉在後者，自知悉時起算，民事訴訟法第500條第1項、第2項定有明文。查兩造前因給付代墊款事件（下稱前訴訟程序），經本院於民國109年10月14日以109年度上易字第212號判決確定（下稱原確定判決），再審原告於同年10月20日收受判決正本，有送達證書附卷可憑（見原確定判決卷二第111頁），業據本院依職權調閱該案卷宗查證無訛。再審原告於同年11月5日提起本件再審之訴，亦有本院收文戳印蓋於再審書狀可查（見本院卷第7頁），尚未逾30日之不變期間，程序上自屬合法，先予敘明。

二、再審原告主張：前訴訟程序第二審於109年7月30日進行準備程序後，當庭改訂109年9月23日續行準備程序，伊之訴訟代理人記錯期日，未於當日到場參與準備程序，承審法官明知109年9月23日係準備程序期日，竟為一造辯論判決，訴訟程序有重大瑕疵，原確定判決有民事訴訟法第497條所規定當事人有正當理由不到場，法院為一造辯論判決之再審事由。又原受命法官非原確定判決所示之法官，有違直接及言詞審理之原則。再者，兩造於105年11月10日所簽訂屋頂租賃契約（下稱系爭契約）得有效成立，乃訂約之初，再審

被告已備妥可供架設太陽能光電系統所用之屋頂，供伊檢驗
認合於預定使用收益之狀態，兩造意思合致始而為之，而再
審被告與前訴訟程序第一審被告楊文天就鐵皮屋頂之架設，
於系爭契約簽訂前已另成立承攬契約，基於債之相對性原則
，伊不負給付屋頂架設款項之義務，故系爭契約成立前所發
生之任何爭議，要屬再審被告與楊文天間之債權債務關係，
與伊無涉。系爭契約第7條第5項之約定，並非伊原意，而
係再審被告與楊文天間之合意，伊並非契約當事人，不受該
項之拘束。伊就系爭契約之主給付義務為租金之給付，覆蓋
鐵皮為附隨義務，伊縱未履行該附隨義務，亦不違反主給付
義務，而無給付責任。縱無伊或其他公司出面承租再審被告
之屋頂，再審被告亦必會僱工修繕屋頂以繼續營運，故再審
被告俟其全部屋頂修繕完成，始將屋頂出租予伊，純係為自
己之租金利益著想，其迄今已收取若干期躉墊利益，並無受
有何人身或財產上損害，其再覆蓋一層鐵皮，即非必要，故
再審被告藉此要求伊負擔修繕屋頂之費用，有違誠信原則，
且為權利濫用。又依上開約定，有無再覆蓋一層鐵皮之必要
，既須經兩造確認，兩造從未確認，且伊亦未認可再覆蓋一
層鐵皮，此約定顯屬備而不用之性質，非請求權基礎。惟原
確定判決命伊給付修繕屋頂費用，適用法規顯有錯誤。另原
確定判決尚有伊受脅迫之證據未調查。故原確定判決有民事
訴訟法第496條第1項第1款適用法規顯有錯誤、第497條
就足影響於判決之重要證物，漏未斟酌等再審事由。求為判
決：(一)原判決廢棄。(二)上開廢棄部分，再審被告在第一審之
訴及假執行之聲請均駁回。

三、本院之判斷：

(一)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
款規定之再審事由部分：

按所謂適用法規顯有錯誤，係指裁判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有
違反，或消極的不適用法規顯然影響裁判者而言，並不包括

01 裁判理由矛盾、理由不備、取捨證據失當、調查證據欠周、
02 漏未斟酌證據、認定事實錯誤及在學說上諸說併存致發生法
03 律上見解歧異等情形在內（最高法院104年度台聲字第1206
04 號、100年度台再字第33號裁判意旨參照）。又按解釋意思
05 表示，原屬事實審法院之職權，事實審法院解釋意思表示，
06 縱有不當，亦不生適用法規顯有錯誤之問題（最高法院78年
07 度台再字第23號著有裁判意旨參照）。再審原告主張系爭契
08 約第7條第5項之約定，係再審被告與楊文天間之合意，伊
09 並非其等間承攬契約之當事人，不受該項之拘束。又縱伊未
10 履行覆蓋鐵皮之附隨義務，再審被告仍會僱工修繕屋頂以繼
11 續營運，其並未受有何損害，伊無負擔修繕屋頂費用之義務
12 ，原確定判決竟認伊仍應給付，其認事用法，顯有違誤云云
13 。查，原確定判決以兩造簽訂系爭契約，並經法院公證，足
14 見兩造意思合致，均應受系爭契約之拘束。且再審原告簽訂
15 系爭契約之目的，係為向再審被告承租屋頂以架設設備供發
16 電使用，即需以具有耐重力之鐵皮屋頂，始能達再審原告之
17 使用目的，則依兩造已合意之系爭契約第7條第5項約定，
18 再審原告應負擔修繕屋頂之費用。又上開屋頂原係老舊瓦片
19 ，依再審原告之評估標準，應有重搭之必要，並需負擔重搭
20 之費用成本，是兩造簽約時，加註上開第7條第5項約定之
21 真意，即係約定由再審原告負擔以鐵皮修繕屋頂之費用，而
22 認再審被告得依系爭契約第7條第5項之約定，請求再審原
23 告給付屋頂修繕費用等情，此有原確定判決可參（見原確定
24 判決第3頁第8行至第4頁第31行；本院卷第23至24頁）。
25 再審原告上開主張各節，核屬對於原確定判決取捨證據、認
26 定事實、解釋意思表示之職權行使予以指摘，依上開說明，
27 與適用法規顯有錯誤之情事無涉。再審原告執此主張原確定
28 判決有民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由，自非
29 可採。

30 (二)再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第497條重要證據漏
31 未斟酌之再審事由部分：

民事訴訟法第497條所謂就足以影響於判決之重要證物漏未斟酌，係指足以影響判決基礎之重要證物，雖當事人已在前訴訟程序提出，然未經確定判決加以斟酌者而言，且以該證物足以動搖原確定判決基礎者為限。若於判決理由項下說明無調查之必要，或縱經斟酌亦不影響判決基礎之意見，即與漏未斟酌有間，不得據為該條所定之再審理由。再審原告雖以原確定判決未調查其受脅迫之事實云云。然原確定判決已於理由項下詳述再審原告所指脅迫，乃兩造簽訂系爭契約後所生之事由，與系爭契約業經兩造意思合致無涉，認再審原告所為抗辯不可採等語（原確定判決第5頁第1至9行），並在判決結果不生影響，故而不逐一論述之旨，則依上開事實及理由欄第七項之末段，說明兩造其餘所提證據，核與說明，再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第497條重要證據漏未斟酌之再審事由，並非有據。

(二)再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第497條所定當事人有正當理由不到場，法院為一造辯論判決之再審事由部分：按對於不得上訴於第三審法院之事件，其經第二審確定之判決，如當事人有正當理由不到場，而法院為一造辯論判決，得提起再審之訴，固為民事訴訟法第497條所明定。惟查，前訴訟程序第二審於109年7月30日行準備程序，原受命法官於該期日當庭宣示準備程序終結，嗣經定同年9月23日行言詞辯論，該言詞辯論期日之通知於109年7月30日合法送達予再審原告於前訴訟程序第二審之訴訟代理人廖志峯，然再審原告未遵期到場辯論，亦未提出書狀為任何陳述，再審被告當場聲請准由其一造辯論而為判決，經獲准許等情，業經本院核閱前訴訟程序電子卷宗屬實，並有該準備程序筆錄、審理單、送達證書及言詞辯論筆錄可佐（見原確定判決卷第69至77頁、第83、85頁、第95至99頁），堪以認定。再審原告自承其訴訟代理人因記錯日期，故未於109年9月23日到庭等語（見本院卷第10頁），此為可歸責於再審原告之事由，難謂其不到場具有正當理由。是再審原告並無民事訴訟

法第386條所列各款不到場之正當理由，從而，前訴訟程序第二審依再審被告之聲請，由其一造辯論而為判決，洵屬正當。至再審原告所提前訴訟程序第二審之開庭通知單（見本院卷第19頁），雖就開庭日期109年9月23日誤勾選為準備程序，惟僅屬教示說明之誤載，且再審原告本得由該期日之送達證書明瞭當日所行者為言詞辯論程序，故前訴訟程序第二審於該日行言詞辯論程序，並無不法。是再審原告主張原確定判決有民事訴訟法第497條有正當理由不到場，法院為一造辯論判決之再審事由，亦屬無據。

(四)再審原告主張原受命法官非原確定判決所示之法官，有違直接及言詞審理之原則部分：

按民事訴訟法第221條第2項規定：法官非參與為判決基礎之辯論者，不得參與判決，係指參與言詞辯論而言，至準備程序，旨在闡明訴訟關係，為言詞辯論之準備，是行準備程序之法官縱有變更，亦不生更新辯論之問題（最高法院86年度台上字第1912號著有裁判意旨參照）。查，前訴訟程序第二審於109年7月30日行準備程序之受命法官為黃宏欽法官，嗣於109年9月23日言詞辯論期日由審判長黃國川、陪席法官李怡諄、受命法官何佩陵等3人組成合議庭，行辯論程序而為判決，業經本院審閱前訴訟程序卷宗無訛，是前訴訟程序第二審行準備程序之原受命法官，雖與言詞辯論期日組成合議庭之3位法官不同，即受命法官嗣有變更之情形，然上開合議庭之3位法官既均參與原確定判決基礎之辯論，揆諸前揭說明，則原確定判決由該3位法官參與並具名於上，自無違反直接及言詞審理之原則。再審原告上開主張，亦無可取。

四、綜上所述，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497條之再審事由，洵屬無據，其提起再審之訴，顯無再審理由，爰不經言詞辯論，逕予駁回。

五、據上論結，本件再審之訴為無理由，判決如主文。

中華民國 110 年 1 月 29 日

01
02
03
04
05
06
07
08

民事第四庭

審判長法官 甯 馨
法官 羅培毓
法官 何悅芳

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中 華 民 國 110 年 1 月 29 日

書記官 戴育婷