臺灣高雄地方法院民事判決

109年度雄再簡字第2號

再審原告　張坤和

再審被告　台北富邦商業銀行股份有限公司三民分公司

兼

法定代理人　殷偉慧

再審被告　蔡明岳

葉美玲

上列當事人間請求損害賠償事件事件，再審原告對於民國109年7月14日本院109 年度雄簡字第509 號第一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。

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；其再審之理由發生或知悉在後者，均自知悉時起算。但自判決確定後已逾5 年者，不得提起。民事訴訟法第500 條第1 、2 項定有明文。查本院109 年度雄簡字第509 號判決（下稱原確定判決），經寄存送達，並由再審原告於民國109 年7 月24日領取（見本院卷第72、101 頁），加計在途期間8 日後，於同年8 月22日判決確定，張坤和於同年9 月22日以原確定判決有再審理由，向本院提起再審之訴，加計在途期間8 日後，未逾上開再審不變期間，先予敘明。

二、再審原告主張略以：

㈠依金融消費者保護法（下稱金融消保法）第10條第1 項規定，再審被告台北富邦商業銀行股份有限公司三民分公司（下稱台北富邦三民分公司）發行可以在境外提款之晶片金融卡，本應在訂立契約前充分告知風險，然台北富邦三民分公司及其職員即再審被告殷偉慧、蔡明岳、葉美玲未於消費者簽訂契約之前告知境外提款密碼與國內不同，並應在出境前至

總公司或分公司預先設定提款密碼，就會產生緊急不可預測之重大損失，原確定判決所認定風險告知義務是在契約簽訂之後，與前開規定不符；而金融消保法第7條第1項、第3項規定，金融服務業與金融消費者訂立提供金融商品或服務之契約，應本公平合理、平等互惠及誠信原則，並應盡善良管理人注意義務，再審被告行為實已違反前開原則及義務；是再審被告應依金融消保法第11條、第11條之3負損害賠償責任。又消費者保護法（下稱消保法）第4條亦規定企業經營者須向消費者說明商品或服務之使用方法，提供消費者充分與正確之資訊，及實施其他必要之消費者保護措施，保護對象是所有消費者，本案案情亦有適用，然再審被告均未遵守該規定，未在契約書上或簽約時口頭履行前述告知義務，亦未實施必要保護措施，產生再審原告到國外無法提款的風險而致生生命、身體及財產上的危害，是再審被告確未盡到善良管理人注意義務而違反消保法前開規定；消保法第5條規定也是對消費者生命、身體、健康、財產有保護作用之法律，再審被告亦未盡此條規定之充實消費資訊義務而未盡善良管理人之責；因此再審被告應依消保法第7條第3項負連帶賠償責任。原確定判決未適用金融消保法第7條第1項、第3項、第10條第1項、第11條、第11條之3，消保法第4條、第5條、第7條，民法第188條、第224條、第273條等規定判令再審被告負賠償責任，且採信無形式上證明力之證據資料（如下述第㈢點之證據資料）而違反證據法則，均符合民事訴訟法第496條第1項第1款之再審事由。

㈡原確定判決承審法官（下稱原審法官）有偏頗他造之事實行為，例如：①要求再審原告提出殷偉慧、蔡明岳、葉美玲等人之戶籍謄本，但必須要提供這些人的身分證號碼給戶政人員，戶政人員才能調取，一個公正、客觀、中立且適任的法官難道不知道此點；②法官於言詞辯論期日有行使闡明之義務，為何要立一個「先行訊問程序」後，再行言詞辯論期日；③簡易程序以1次言詞辯論終結為原則，原審法官為何要

分2次開庭；④於109年6月15日開言詞辯論庭時，原審法官準備欠充足及偏向對造。而原審法官雖有上開不利益再審原告之行為，但再審原告願意再給原審法官1個機會，才於言詞辯論終結後聲請再開辯論並聲請法官迴避，非原審法官所稱附條件的聲請其迴避。再審原告聲請原審法官迴避，應由受理聲請之同法院其他法官決定原審法官是否應迴避，原審法官不將聲請迴避狀交出供分案，又判決再審原告敗訴，已構成刑法第128條越權受理訴訟罪。另原審法官以再審被告所提出經偽造、變造之書證作為判決之基礎，並為再審原告敗訴之判決，亦構成刑法第124條枉法裁判罪。是本件再審符合民事訴訟法第496條第1項第7款、第2項之再審事由。

㈢原確定判決所引用之國眾電腦股份有限公司出具之存提款機異吐鈔專案總結報告（下稱系爭報告）、啟用密碼單及晶片金融卡之功能設定等資料均未經再審被告證明為真正，不具形式證明力，更無實質上證明力，原確定判決將上開證據資料引為判決依據，符合民事訴訟法第496條第1項第9款之再審事由。

㈣「富邦華一銀行：周小萌」名片、再審原告所有帳戶之刷卡扣款紀錄、國泰港龍航空機票影本、北京博豐航空服務有限公司航空運輸電子客票行程單、建構台灣是亞洲與世界的一顆明珠偉大計畫書、機票報價單、中華航空機票影本等證據資料（下合稱系爭證物），則屬發現未經斟酌而可受較有利益裁判之證物，符合民事訴訟法第496條第1項第13款之再審事由。

㈤爰依法提起本件再審之訴等語，並聲明：1.原確定判決廢棄；2.判令再審被告連帶給付再審原告新臺幣（下同）29萬3,000元，並自起訴狀繕本送達時起算加計法定利率5%之利息。

三、按再審之訴，顯無再審理由者，得不經言詞辯論，以判決駁回之，為民事訴訟法第502條第2項所明文。所謂顯無再審

理由，係指針對再審原告所主張之再審原因，無須另經調查辯論，即可判定其不足以動搖原確定判決所為判斷結果而言。茲就本件再審原告所列舉再審事由有無理由，分述如下：

㈠按民事訴訟法第496條第1項第1款所規定之適用法規顯有錯誤者，係以確定判決所適用之法規，顯然不合法律規定，或與司法院現尚有效之大法官解釋顯然違反，或以消極的不適用法規，顯然影響判決者而言，並不包括漏未斟酌證據，認定事實錯誤及在學說上諸說併存致發生法律上見解歧異之情形。再審被告固主張原確定判決未正確適用上述金融消保法、消保法及民法等規定判令再審被告負損害賠償責任，而有適用法規顯有錯誤之處云云。惟原確定判決已詳述其審酌兩造提出之攻擊防禦方法及卷內證據資料，依職權認定事實、適用法律及取捨證據之理由後，認再審被告並無未盡善良管理人注意義務而須負損害賠償責任之情形，故判決再審原告依金融消保法、消保法、民法侵權行為或債務不履行等規定對再審被告所為請求無理由，此乃原確定判決就再審原告所主張金融消保法、消保法、民法侵權行為或債務不履行等規定為審酌及認事用法之結果，尚與消極不適用法律等適用法規顯有錯誤之要件不符；再審原告僅以原確定判決未依其主張之法律規定判決其勝訴，即指摘原確定判決具有不適用法規之錯誤云云，顯屬無據。況再審原告所引金融消保法第7條第1項、第10條第1項部分，乃分別關於金融服務業與金融消費者訂立契約內容之原則，以及金融服務業訂立契約前應向金融消費者充分說明金融商品、服務及契約之重要內容等相關規定，實與再審原告主張其與台北富邦三民分公司申辦金融卡而訂立契約後，再審被告是否未盡善良管理人注意義務之事實無涉。至關於再審原告主張原確定判決採信無形式上證明力之系爭報告作為判決基礎部分，經原確定判決於理由中闡述判斷系爭報告具形式及實質證據力之依據，此實屬原確定判決依職權取捨證據之行使範圍，難認有何適用法規顯有錯誤之情形。從而，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款再審事由，自不足採。

㈡次按民事訴訟法第496條第1項第7、9款規定，參與裁判之法官關於該訴訟違背職務犯刑事上之罪者，或關於該訴訟違背職務受懲戒處分，足以影響原判決者；為判決基礎之證物係偽造或變造者，得以再審之訴對於確定終局判決聲明不服。然前開情形，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，得提起再審之訴，民事訴訟法第496條第2項亦定有明文。再審原告雖主張原審法官關於該訴訟違背職務犯刑事上之罪，且作為判決基礎之證物係偽造或變造，然再審原告並未就原審法官因其主張之上開事實經判決有罪確定及再審被告因偽造、變造系爭報告等證物而受宣告有罪判決確定，或因證據不足以外之理由，致不能為有罪之確定判決或罰鍰之確定裁定等再審要件事實舉證，是再審原告依民事訴訟法第496條第1項第7、9款規定提起再審之訴，亦無理由。

㈢再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款亦有明文。至所謂當事人發現未經斟酌之證物，係指前訴訟程序事實審之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。亦即，必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。又倘該證物早經提出，僅事實審法院依其取捨證據之職權行使而未予採信，自不得以之為再審理由。再審原告固主張原確定判決漏未斟酌系爭證物，惟系爭證物中之電子客票行程單、國泰港龍航空機票影本、機票報價單均業於原確定判決法院審理時提出（見原審卷第29頁、第33頁、第39頁），原確定判決並於事實及理由欄五記載：「本件事證

已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。」是原確定判決就再審原告所主張之上開證據資料均已審酌取捨，尚無未予斟酌之情事。另其餘證物即名片、帳戶刷卡扣款紀錄、計畫書、中華航空機票影本等證據資料雖未於原確定判決審理時提出，然再審原告並未說明其在客觀上有何確不知上開證物資料存在而現始知之，或依當時情形有不能檢出該證據資料之情形，則再審原告以此事由提起再審，亦屬無據。

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7款、第9款、第13款、第2項之再審理由，核與上述規定不合，其據以提起本件再審之訴，顯無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

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　　110　　年　　1　　月　　20　　日

高雄簡易庭　法　官　林明慧

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　20　　日

書記官　林雅婷