

【裁判字號】100,台聲,734

【裁判日期】1000728

【裁判案由】返還定金聲請再審

【裁判全文】

最高法院民事裁定

一〇〇年度台聲字第七三四號

聲 請 人 楊青洲

訴訟代理人 林松虎律師

上列聲請人因與台灣新光商業銀行股份有限公司間請求返還定金事件，對於中華民國一〇〇年一月二十日本院裁定（一〇〇年度台上字第一〇〇號），聲請再審，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

本件聲請人主張本院一〇〇年度台上字第一〇〇號確定裁定（下稱原確定裁定）有民事訴訟法第四百九十六條第一項第一款適用法規顯有錯誤之再審事由，對之聲請再審，無非以：伊對於前訴訟程序台灣高等法院九十八年度上更(一)字第一五八號判決（下稱原第二審判決）提起第三審上訴，已表明原第二審認定系爭買賣預約業經兩造合意解除乙節，與民法第一百五十三條、第九十八條規定不符，且有理由不備之違法。又原第二審依證人李銘華之證詞，認定伊已同意不請求加倍返還定金，但相對人台灣新光商業銀行股份有限公司就伊主張伊拒絕簽立拋棄請求相對人返還新台幣（下同）六百萬元之同意書乙事，已為自認，乃證人李銘華竟證稱伊口頭同意不請求該六百萬元，沒有寫書面云云，顯違常情，伊於上訴第三審理由狀已具體指摘，且就原第二審未將相對人所為自認採為裁判之基礎，表明所涉及法律上見解具有原則上之重要性，原確定裁定以伊未合法表明上訴理由，裁定駁回伊上訴，顯違背民事訴訟法第四百六十九條、第四百六十九條之一、第四百七十條等規定，適用法規顯有錯誤云云，為其論據。

惟按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之。又提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實；其依民事訴訟法第四百六十九條之一規定提起上訴者，並應具體敘述為從事法之續造、確保裁判之一致性或其他所涉及之法律見解具有原則上重要性之理由。同法第四百六十七條、第四百七十條第二項定有明文。再取捨證據、認定事實屬於第二審法院之職權，若其認定並不違背法令，即不許任意指摘其認定不當，以為上訴理由。聲請人於前訴訟程序雖以上開理由提起第三審上訴，惟

原第二審係以：上訴人因與被上訴人訂立系爭買賣預約，給付被上訴人定金六百萬元，於被上訴人違反系爭買賣預約後，上訴人固於民國九十六年八月二十二日寄發存證信函催告被上訴人應依約履行，否則須依民法第二百四十八條、第二百四十九條規定返還定金，並於同年十一月二日向法院聲請發支付命令，請求被上訴人加倍返還定金一千二百萬元。然兩造之後於九十六年十二月七日另簽訂契約書（下稱後約），約定由上訴人負責埤頭廠機器之拆遷及保管，上訴人並應支付保證金六百萬元，其後如由上訴人買受埤頭廠之機器設備，前項保證金即作為買賣價金之一部，倘由第三人買受該機器設備，則於上訴人交還所保管之機器設備及履行契約應盡之義務後，被上訴人無息返還該六百萬元保證金予上訴人；同日上訴人並出具同意書，載明同意被上訴人將伊就系爭買賣預約交付之定金六百萬元，轉作本次承攬埤頭廠機器之拆卸、運送、保管之保證金與價購之定金。兩造既於上訴人聲請發支付命令後，另行訂立後約及同意書，可見此係針對支付命令之請求為協商後所簽訂，堪認兩造已合意解除系爭買賣預約，另行簽訂後約，並將原付定金充作後約之保證金等詞，因而認上訴人不得就被上訴人原應加倍返還之定金即六百萬元部分，再為請求。上訴人指原第二審認定系爭買賣預約業經兩造合意解除乙節，與民法第一百五十三條、第九十八條規定不符，且理由不備云云，實係就事實審法院取捨證據、解釋意思表示暨認定事實之職權行使，指摘其為不當，自難謂合法。至於其指被上訴人曾為自認乙節，依其所援引卷證資料，係上訴人於當庭陳稱「當日（指九十六年十二月七日）被上訴人之承辦人員李銘華拿三張書面，即同意書、契約書（指後約）及拋棄六百萬元請求權之同意書（下稱拋棄書），最後一張我沒有簽，也沒有說那六百萬元如何處理」，被上訴人則表示「對上訴人所述沒有意見，但主張兩造已成立新的契約，不能再就原來的定金主張」。上訴人既自承當日未言明該六百萬元如何處理，被上訴人亦僅就上訴人未簽立拋棄書乙事表示無意見，惟仍主張上訴人簽立後約及同意書，係兩造合意另成立新約，上訴人不得再就原定金為請求，則上訴人未簽立拋棄書之事實，顯無礙於原審認定兩造已合意解除系爭買賣預約，另立新約，上訴人不得再依原約請求加倍返還定金。原審就該與判決結果無涉之訴訟資料未予斟酌，並無違背法令可言。原確定裁定因認其上訴為不合法，予以駁回，自難謂其適用法規顯有錯誤。聲請人對之聲請再審，非有理由。

據上論結，本件再審之聲請為無理由。依民事訴訟法第五百零七條、第五百零二條第二項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 二十八 日

最高法院民事第一庭

審判長法官 蕭 亨 國

法官 李 慧 兒

法官 高 孟 焄

法官 許 澍 林

法官 黃 秀 得

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 八 月 九 日

E