臺灣嘉義地方法院民事裁定

110年度小上字第7號

上　訴　人　蔡慶忠

000000000000000000

被上訴人　　陸劍虹

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國110年3月10日本院嘉義簡易庭110年度嘉小字第176號小額訴訟事件第一審判決提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣壹仟伍佰元由上訴人負擔。

理　由

一、按對於小額程序之第一審裁判之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之；其上訴狀內應記載上訴理由，並表明原判決所違背之法令及其具體內容，暨依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，民事訴訟法第436條之24第2項、第436條之25分別定有明文。又依民事訴訟法第436條之32第2項準用第468條及第469條第1至5款之規定，所謂判決違背法令係指判決不適用法規或適用不當者而言，且判決有同法第469條第1款至第5款情形之一者，為當然違背法令。是當事人以小額程序之第一審判決違背法令為理由提起上訴時，就原判決如何不適用法規或適用法規不當，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容，若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣，倘為司法院解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容，如依民事訴訟法第469條第1款至第5款所列各款事由提起上訴者，其上訴狀或理由書應揭示合於該條款之事實，若小額訴訟程序上訴人之上訴狀或理由書未依上述方法表明者，自難認已對原判決之違背法令有具體之指摘，其上訴即不合法。而依民事訴訟法第436條之32第2項規定，第469條第6款之判決不備理由或理由矛盾之當然違背法令於小額事件之上訴程序並不準用。是於小額事件

中所謂違背法令，並不包含認定事實錯誤、取捨證據不當或就當事人提出之事實或證據疏於調查或漏未斟酌之判決不備理由情形。又依民事訴訟法第436條之32第2項準用同法第471條第1項之上訴法律審（第三審）之規定，小額訴訟程序之上訴人若未於提起上訴後20日內提出如上所述之合法上訴理由書於第二審法院，第二審法院無庸命其補正，即得依同法第436條之32第2項準用同法第444條第1項前段之規定，逕以裁定駁回之。

二、本件上訴理由略以：上訴人在原審沒有收到開庭通知書，原審竟為不利於上訴人之判決。且兩造皆因駕駛車輛不慎導致本次事故發生，原審判決認定上訴人應負百分之60、被上訴人應負百分之40過失責任，此責任分擔比例上訴人不爭執。但是，上訴人駕駛車牌號碼0000-00自用小客車遭被上訴人駕駛BDB-5511號自用小客車碰撞受損，上訴人車輛需支出修繕費用之金額為新台幣（下同）99,860元。依照責任分擔，被上訴人應該也要賠償上訴人的損害，所以上訴人依民法第334條第1項之規定主張此債務，與原審判決上訴人應給付部分相互抵銷等語。

三、經查：

（一）上訴人主張在原審沒有收到開庭通知書，原審竟為不利於上訴人之判決云云。惟按送達不能依民事訴訟法第136條、第137條規定為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務所、營業所或其就業處所門首，另一份置於該送達處所信箱或其他適當位置，以為送達，同法第138條第1項定有明文。應受送達人究於何時前往領取應受送達之文書，或並未前往領取，於送達之效力均無影響。本件原審定110年1月20日調解之送達證書，其送達地址與上訴人戶籍地址及上訴狀所載文化路居所地址相同，通知書上亦記載「2.如不於調解期日到場，本院得依到場當事人之聲請命即為訴訟之辯論，並得依職權一造辯論判決。」

等文字，並於109年12月28日送達上開二址，因未會晤上訴人或其同居人，文書分別寄存於北鎮及北港派出所，依同法第138條第2項之規定，於110年1月7日已生送達上訴人之效力，上訴人是否領取應送達之文書，依前開說明，不影響送達效力。是以，上訴人於原審經合法通知，未於110年1月20日下午4時25分言詞辯論期日到場，原審依被上訴人之聲請而為一造辯論判決，即無不當。

（二）上訴人有關抵銷之主張核屬新攻擊防禦方法之提出，難認係原判決違背法令之表明。此外，上訴人提起上訴所陳之前開內容，均為兩造紛爭之基礎事實，屬事實審法院取捨證據、認定事實之職權範圍，應由事實審法院斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷之。上訴人之上訴理由，並未具體表明原判決究竟有何違背法令之情事，亦未表明依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，且未陳明原判決如何不適用法規或適用法規不當，自不能認對原判決之如何違背法令已有具體之指摘，揆諸前揭說明，即不得謂上訴人已合法表明上訴理由。此外，上訴人於110年3月30日提起本件上訴後，已逾前揭20日之補提上訴理由法定期間，迄今仍未補提合法之上訴理由書，依上說明，應認本件上訴為不合法，毋庸命其補正，逕以裁定駁回之。

四、本件第二審訴訟費用依民事訴訟法第436條之32第1項準用同法第436條之19條第1項確定其數額為1,500元，並應由上訴人負擔。

五、據上論結，本件上訴為不合法，依民事訴訟法第436條之32第2項、第444條第1項前段、第471條第1項、第95條、第78條、第436條之19第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　22　　日

民事第一庭　審判長法　官 洪嘉蘭

法　官 曾文欣

法　官 馮保郎

以上正本係照原本作成。

本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　22　　日

書記官　林秀惠