臺灣高等法院高雄分院民事判決

115年度上字第205號

上　訴　人　　甲童父　（真實姓名住址均詳卷）

兼　　上

訴訟代理人　　甲童母　（真實姓名住址均詳卷）

被上訴人　　明豐食品有限公司

000000000000000000

法定代理人　　許明怡

訴訟代理人　　林國勝

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國115年4月30日臺灣高雄地方法院114年度訴字第1554號第一審判決提起上訴，本院於115年9月8日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、按行政機關及司法機關所製作必須公開之文書，除前項第3款即否認子女之訴、收養事件、親權行使、負擔事件或監護權之選定、酌定、改定事件之當事人或關係人或其他法律特別規定之情形外，不得揭露足以識別前項兒童及少年身分之資訊，兒童及少年福利與權益保障法第69條第2項定有明文。本件被上訴人主張事實涉及上訴人之未滿18歲子女，依前揭規定，本院不得揭露上訴人之真實姓名及住所等足以識別其未成年子女身分之資訊，先予敘明。

二、被上訴人起訴主張：上訴人之未成年子女甲童（民國000年0月生，姓名年籍資料詳卷）與原審共同被告乙童（000年0月生，姓名年籍資料詳卷），於113年12月8日16時30分許，在被上訴人所加盟開設之樂檸漢堡美術館門市（下稱系爭門市），以其等指甲在店內等候區牆面（下稱系爭牆面）為塗鴉（下稱系爭塗鴉），致該牆面損壞，被上訴人支出油漆修補費用新臺幣（下同）6,300元，上訴人為甲童父母，應依

民法第187條規定負賠償責任。又兩造於114年1月22日在高雄市鼓山區調解委員會調解不成立後，甲童父於114年2月3日在系爭門市之Google網路評論中，以其帳號留下內容為「對小孩不友善，一家會坑客人的店，奉勸要嚐鮮同系列的大大慎入，否則會後悔莫及」之留言及一星評價（下稱系爭評論），其內容非屬事實，致被上訴人商譽受損，爰依民法第195條第1項後段規定，請求甲童父撤除評論。聲明：㈠上訴人應給付被上訴人6,300元。㈡甲童父應撤除系爭評論（未繫屬本院部分，不予贅述）。

三、上訴人則以：監視器錄影畫面僅顯示甲童面向牆壁隔空用手揮出一道線，手指並未碰觸牆面，且平時畫作筆觸稚嫩，與系爭塗鴉不符，顯非甲童所為。系爭評論係消費者就本事件處理方式之觀感表達，被上訴人於證據未明確情況下，即要求上訴人賠償，被上訴人對幼童不友善，是消費者對此次消費經驗之主觀評價，並非指控被上訴人有詐欺或違法行為，亦未非捏造事實或惡意侵害被上訴人名譽等語，資為抗辯。

四、原審就被上訴人上開請求，判決上訴人敗訴，上訴人不服，提起上訴，並聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回(被上訴人於原審對乙童父母之請求，與上訴人間為不真正連帶關係，上訴人之上訴效力並不及於乙童父母，併予敘明)。

五、兩造對於上訴人為甲童父母，甲童於113年12月8日與家人前往系爭門市用餐，當時年齡為4歲，被上訴人因系爭塗鴉重新油漆牆面支出費用6,300元；兩造於114年1月22日調解不成立，甲童父於114年2月3日發表系爭評論等情，均不爭執（本院卷第90至92頁），並有上訴人戶籍謄本、油漆修補工程估價單、調解不成立證明書、系爭評論足稽（原審審訴卷第25、29、31、55、59頁），可信為真實。被上訴人主張系爭塗鴉為甲童與乙童所為，上訴人為甲童父母，應負賠償責任；系爭評論致被上訴人商譽受損，甲童父應撤除評論等

語，為被上訴人所拒，並以前詞置辯。是本件爭點即為：㈠甲童是否有參與系爭塗鴉？㈡被上訴人依民法第187條規定，請求上訴人賠償6,300元，有無理由？㈢被上訴人依民法第195條第1項後段規定，請求甲童父撤除系爭評論，是否有據？茲分別論述如下：

㈠甲童是否有參與系爭塗鴉？

1.被上訴人主張系爭塗鴉為甲童、乙童所為，業據提出系爭塗鴉相片、監視器錄影光碟及翻拍相片（原審審訴卷第17至23頁），及以證人即被上訴人當日值班儲備幹部鄭子晉之證詞（原審訴字卷第102至105頁）為證。觀諸上開塗鴉相片（原審審訴卷第23頁），系爭牆面左邊畫有長髮女孩（公主）圖案，中間有聖誕樹圖案，右上角為短髮女孩圖案，另有星星、愛心及氣球等圖案佈滿牆面，衡其筆觸及構圖，應為小女孩所畫。依監視器錄影畫面及原審勘驗筆錄所示（原審訴字卷第64頁），藍衣小女孩用手在牆壁上碰觸，有畫圈圈的舉動，不斷用手碰觸牆面，還有擦塗舉動，本來手部碰觸牆面位置是在英文字正下方，移動至英文字的左下角；粉衣小女孩則面向牆面用手揮一道直線。而乙童父於原審審理時對於藍衣小女孩為乙童不爭執（原審訴字卷第64頁），上訴人對於粉衣小女孩為甲童亦不爭執（原審訴字卷第64頁，本院卷第91頁），顯見甲童及乙童於當日確有靠近駐留在系爭牆面，並有碰觸牆面塗鴉之舉措。

2.證人鄭子晉於原審證稱：當天客人很多，我需要去外場及內場幫忙，有看到藍衣及粉衣小孩在1樓跑來跑去，一下子站上去等候區椅子上，一下子跑去後面；我一開始沒有太在意她們，快5點左右，看到她們站在等候區椅子上面對牆壁很久，我就走過去看，看見她們在畫牆壁，她們用手指摳牆壁，摳出很多圖案；我是看到她們實際在畫才制止，我看到其中一個小孩在畫聖誕樹，另一個在畫畫面左邊的公主；監視錄影截圖畫面是下午4點40幾分，我實際上看到小孩畫牆壁是接近下午5點，當天才出現系爭塗鴉，系爭塗鴉的照片

是我制止小孩後所拍攝等語（原審訴字卷第102至105頁）。可知鄭子晉先看到甲童、乙童在系爭牆面停留一段時間後，於當日17時許走向牆面，親眼見到甲童、乙童已在牆面畫出聖誕樹及公主等圖案，並當場制止甲童、乙童後，由鄭子晉拍攝系爭塗鴉相片，核與監視器錄影畫面顯示甲童、乙童在牆面塗鴉乙情相符，其證言洵堪採信。佐以監視器錄影翻拍相片（原審審訴卷第19、21頁），於當日16時43分許，藍衣小女孩（乙童）脫下鞋子，跪坐在牆面下方木製平台左方，面向牆面，以指甲碰觸牆面；於當日16時45分許，藍衣小女孩仍在原位，粉衣小女孩（甲童）亦脫下鞋子，站在牆面下方木製平台中間，面向牆面，用右手指向牆面。經比對系爭塗鴉之圖案與甲童、乙童所在位置，乙童跪坐位置為左邊牆面之長髮女孩（公主）圖案，甲童站立位置為聖誕樹及短髮女孩圖案，該短髮女孩圖案與上訴人提出甲童塗鴉畫作之短髮女孩圖案（原審審訴卷第195頁），樣貌及風格相符，堪認甲童確有在系爭牆面塗鴉聖誕樹及短髮女孩等圖案，而乙童係塗鴉長髮女孩（公主）等圖案。

3.上訴人雖辯稱：監視器錄影畫面甲童僅隔空畫一條線，且平時畫作筆觸稚嫩，與系爭塗鴉不符，顯非甲童所為云云。然前開監視器錄影時間為當日16時43分至45分許，而證人鄭子晉係於當日17時許走向牆面，親眼見到甲童、乙童已在牆面畫出聖誕樹及公主等圖案，尚無從以被上訴人未留存全部過程之監視器錄影畫面，即認甲童未參與塗鴉。又甲童在系爭牆面塗鴉聖誕樹及短髮女孩等圖案，而乙童係塗鴉長髮女孩（公主）等圖案，亦未能以長髮女孩（公主）等圖案與甲童塗鴉畫作不符，而認甲童未參與塗鴉。上訴人上開所辯，委不足採。

㈡被上訴人依民法第187條規定，請求上訴人賠償6,300元，有無理由？

1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；無行為能力人或限制行為能力人，不法侵害他人之權利

者，以行為時有識別能力為限，與其法定代理人連帶負損害賠償責任，行為時無識別能力者，由其法定代理人負損害賠償責任；法定代理人如其監督並未疏懈，或縱加以相當之監督，而仍不免發生損害者，不負賠償責任，民法第184條第1項前段、第187條第1、2項分別定有明文。

2.依前論述，甲童當時為4歲孩童，確有參與系爭塗鴉，致系爭牆面汙損，自構成侵權行為，上訴人為甲童父母，復未舉證證明有監督並未疏懈或縱加以相當之監督而仍不免發生損害，被上訴人依民法第187條規定，請求上訴人負賠償責任，洵屬有據。又上訴人對於被上訴人因系爭塗鴉重新上漆整理系爭牆面而支出6,300元，及若甲童有在牆面塗鴉則被上訴人可請求6,300元等情，均不爭執（本院卷第91頁），從而，被上訴人請求上訴人賠償6,300元，即有理由。

㈢被上訴人依民法第195條第1項後段規定，請求甲童父撤除系爭評論，是否有據？

1.按不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，其名譽被侵害者，並得請求回復名譽之適當處分，復為民法第195條第1項明文。又公司法人之名譽、信用（下合稱商譽）為其企業形象、品牌之表彰，而成為如何之企業、建立如何之品牌形象，以體現企業之識別度、同一性，涉及其人格發展之自主決定權，商譽之權利內涵，乃具有人格權之非財產權性質（最高法院114年度台上字第1182號、111年度台上字第1942號判決意旨參照）。另名譽為人格之社會評價，其有無受損害，應以社會上對個人評價是否貶損作為判斷之依據；言論自由則為人民之基本權利，有個人實現自我、促進民主政治、實現多元意見等多重功能，保障言論自由為促進多元社會正常發展，實現民主社會應有價值，不可或缺之手段，二者之重要性難分軒輊，在法的實現過程中，應力求其保障之平衡。倘行為人對於可受公評之事為適當之評論，應儘量予

以包容，以實現民主社會之價值；惟如已逾越善意發表言論之範疇，淪為抽象謾罵、情緒性之人身攻擊，或可認係以其他刻意詆毀他人名譽方式而為之，苟其行為已足以使他人在社會上之評價貶損，無論行為人係出於故意或過失，仍應認已構成侵權行為。

2.依前所述，甲童父雖係因質疑被上訴人所指甲童有為系爭塗鴉請求賠償乙事，進而發表系爭言論，惟觀其前後語意、內容，並未提及本事件始末，卻直接使用「對小孩不友善」、「一家會坑客人的店」、「慎入，否則會後悔莫及」等文字，足以使被上訴人之商譽在社會上之評價貶損，且依上訴人之表意脈絡，已屬對被上訴為抽象謾罵、諷刺，已逾越善意發表言論之範疇，亦非對於可受公評之事所為適當評論，而構成侵權行為。又系爭評論透過網路發表散佈，具有持續性、累積性或擴散性，所造成損害已逾一般人可合理忍受之範圍，對被上訴人商譽影響甚大，被上訴人依民法第195條第1項後段規定，請求甲童父撤除系爭評論，即屬有據。

六、綜上所述，被上訴人依民法第187條規定，請求上訴人給付6,300元，並依民法第195條第1項後段規定，請求甲童父撤除系爭評論，應予准許。原審就上開應准許部分為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

民事第三庭

審判長法　官　張維君

法　官　謝宗翰

法　官　秦慧君

以上正本證明與原本無異。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　21　　日

書記官　黃瓊芳

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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。

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。