臺灣臺北地方法院民事判決

114年度消小上字第5號

上　訴　人　葉○妤　　（真實姓名及住所資料均詳卷）
兼　上一人
法定代理人　葉○諺　　（真實姓名及住所資料均詳卷）
兼　上一人
訴訟代理人　温○萱　　（真實姓名及住所資料均詳卷）
被　上訴人　饗賓餐旅事業股份有限公司
　　設桃園市大園區五青路150巷12號
法定代理人　陳毅航　　住同上
訴訟代理人　洗武雄　　住臺北市大安區新生南路1段111號9樓

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國114年5月1日本院臺北簡易庭113年度北消小第15號第一審判決提起上訴，本院不經言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣貳仟貳佰伍拾元由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、本件上訴人葉○妤為民國109年00月出生，未滿18歲，依兒童及少年福利與權益保障法第69條第2項規定，不得揭露足以識別其身分之資訊；又上訴人温○萱、葉○諺為上訴人葉○妤之父母，若於判決上記載上開人等之真實姓名及住居所等資料，亦有揭露上訴人葉○妤身分資訊之疑慮，爰將上訴人温○萱、葉○諺之真實姓名及住居所併予遮隱（真實姓名年籍均詳卷），先予說明。

二、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；前開承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。經查，本件被上訴人之法定代理人原為陳啟昌，嗣

於訴訟繫屬中變更為陳毅航，並由其具狀聲明承受訴訟，有聲明承受訴訟狀及經濟部114年9月15日經授商字第11430774780號函暨股份有限公司變更登記表在卷可稽（見本院卷第65至73頁），核無不合，自應准許。

貳、實體方面：

一、按對於小額程序第一審裁判之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之。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。所謂違背法令，依同法第436條之32第2項準用第468條、第469條第1款至第5款規定，係指判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；判決有同法第469條規定所列第1款至第5款情形之一者，為當然違背法令。而依前開規定，民事訴訟法第469條第6款所定「判決不備理由或理由矛盾」之上訴第三審當然違背法令事由，於小額事件上訴程序不在準用之列，是於小額事件之上訴程序中，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所提事實或證據疏於調查或漏未斟酌等判決不備理由、理由矛盾情形。又依民事訴訟法第436條之28之規定，當事人於小額訴訟程序之第二審程序原則上不得提出新攻擊或防禦方法，是就當事人於小額訴訟程序之第二審程序所提之新攻擊或防禦方法之相關資料，本院均不得審酌，併予敘明。

二、本件上訴意旨略以：按所有關係兒童之事務，無論是由公私社會福利機構、法院、行政機關或立法機關作為，均應以兒童最佳利益為優先考量，聯合國兒童權利公約（下稱兒童權利公約）第13條第1項定有明文，又兒童權利公約內國法後，兒童最佳利益原則於我國司法裁判以具有規範之普遍適用性，則當兒童疑似遭來自兒童權利公約所定照顧者之暴力事件，並請求賠償時，法院應依民事訴訟法第288條規定依職權調查證據。國泰醫療財團法人汐止國泰綜合醫院（下稱汐止國泰醫院）114年2月19日函復（下稱系爭函復）謂葉○

好感染輪狀病毒，而依衛服部食藥署年報及衛教文章均表示「輪狀病毒為食品中毒病因之一」，惟系爭函復稱葉○妤病症成因非食物中毒，違反基本醫學常識，然原審未詳查系爭函復之正確性，亦未究明系爭函復意見所生之理由及其意見可採之理由，已有判決違背法令之事由。又汐止國泰醫院未就食物一併化驗，逕認本件非食品中毒案件，就此未依食品安全衛生管理法向新北市衛生局通報，則原審法院採認臺北市衛生局及新北市衛生局未接獲醫療通報之函復，逕為不利上訴人之判決，亦有判決違反經驗法則、論理法則、不備理由之違背法令事由等語，並聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人温○萱新臺幣（下同）1萬2,389元，及自112年2月23日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢被上訴人應給付上訴人葉○諺1萬5,742元，及其中1萬3,122元自112年2月23日起、其中2,620元自變更訴之聲明暨準備狀繕本送達被上訴人之翌日起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈣被上訴人應給付上訴人葉○妤4萬4,511元，及自112年2月23日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、被上訴人則以：醫師之醫療診斷屬醫療專業判斷，原審乃係尊重醫療專業，並經函詢汐止國泰醫院後採為判決之依據，而非上訴人所指判決違背經驗法則、論理法則、不備理由之違法。又於111年12月期間，臺北市政府及新北市政府均無其他有關被上訴人餐廳之疑似食品中毒通報案件，足徵本件非食品中毒案件，而汐止國泰醫院醫師對其醫療診斷並無錯誤，則原審判決亦無上訴人所指判決違背法令之事由。另上訴人以汐止國泰醫院未通報食品中毒一事，並經原審法院遽為判決，與兒童權利公約意旨相違，然兒童權利公約旨在保護兒童不受其事、獲最佳利益考量、生存發展權保障、表達意見權等，而非要求法院不得依法判決，原審法院依法審判，縱判決結果對兒童不利，亦無違反兒童權利公約之虞等語，資為抗辯。並聲明：上訴駁回。

四、得心證之理由：

按取捨證據認定事實屬於事實審法院之職權，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（最高法院28年上字第1515號裁判參照）。次按法院為判決時，應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依自由心證判斷事實之真偽，此觀民事訴訟法第222條第1項本文規定自明。該自由心證，為法院認定事實之審理原則，乃指法官不受非法外力干擾，於斟酌全辯論意旨及調查證據之結果後，依論理及經驗法則，自主判斷事實之真偽（最高法院111年度台上字第539號判決意旨參照）。觀諸上訴人所執上訴理由，無非係以系爭函復認定本件非食品中毒案件，且原審法院復參臺北市及新北市政府衛生局回函，此等涉及原審認定事實職權評斷之事項，核屬於事實審法院取捨證據、認定事實之職權範圍，此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，而原審就其取捨證據、認定事實，皆已於原審判決理由欄內詳細說明，核其論理過程與經驗法則並無違背，上訴人以此主張原判決違背法令，求予廢棄原判決，非有理由。又依前所述，兩造其餘於本件小額訴訟程序之第二審程序所提之新攻擊或防禦方法等相關資料，依民事訴訟法第436條之28之規定，本院均不得審酌，併此敘明。

五、綜上所述，原判決並無上訴人所指違背法令情事，上訴人提起本件上訴，求予廢棄改判，依其上訴意旨足認上訴顯無理由，本院爰依民事訴訟法第436條之29第2款之規定，不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

六、關於上訴人應負擔之第二審訴訟費用，依民事訴訟法第436條之32第1項準用同法第436條之19第1項規定，確定為2,250元，爰諭知如主文第2項所示。

七、據上論結，本件上訴無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　13　　日

民事第七庭　審判長法　官　姜悌文

法　官　黃莉莉

法　官　朱漢寶

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　11　　月　　13　　日

書記官　林科達