最高法院民事裁定

114年度台上字第1106號

上　訴　人　葉晨茵
訴訟代理人　廖偉成律師
被 上訴 人　林姵伶
　　吳學鈞
共　　同
訴訟代理人　李宜庭律師
　　李玠樺律師

上列當事人間請求返還出資額事件，上訴人對於中華民國114年2月5日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（113年度上字第46號），提起上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、按第三審上訴，為當事人對於所受不利益之第二審終局判決聲明不服之方法，若當事人在第二審並未受敗訴之判決，自無從許其提起上訴。本件第一審判決命上訴人與第一審共同被告盧子勳(下稱上訴人等)連帶給付被上訴人林姵伶新臺幣（下同)156萬1,000元本息，盧子勳給付被上訴人吳學鈞2,463元本息。上訴人等提起第二審上訴，經原審判決駁回其上訴。上訴人就吳學鈞部分，原審並未對其為不利益之裁判，乃上訴人對之提起第三審上訴，自非合法。

二、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，其以民事訴訟法第469條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內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。其依同法第469條之1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。另第三審法院應於

上訴聲明之範圍內，依上訴理由調查之。同法第467條、第470條第2項、第475條本文分別定有明文。而依同法第468條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第469條規定，判決有該條所列各款情形之一者，為當然違背法令。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第469條及第469條之1之事由為上訴理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，有關之司法院解釋、憲法法庭裁判，或成文法以外之習慣或法理等及其具體內容，暨係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並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。如未依上述方法表明，或其所表明者與上開法條規定不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。另第三審法院就未經表明於上訴狀或理由書之事項，除有民事訴訟法第475條但書情形外，亦不調查審認。

三、上訴人對於原判決關於其敗訴部分提起上訴，雖以該部分判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實之職權行使所論斷：上訴人就其與盧子勳共同經營「萌犬食堂」（下稱系爭餐廳）80%營利所得及經營權，以150萬元轉讓予林姵伶，並共同簽訂系爭契約，同意列為不爭執之事實，應屬自認，嗣雖撤銷該自認，惟為林姵伶所不同意，而上訴人不能證明該自認與事實不符，自不得撤銷之。系爭餐廳以寵物為主題，目的在供人用餐、親子休憩、玩賞動物，惟該餐廳坐落系爭土地使用分區為「特定農業區」，不得經營寵物餐廳；且上訴人等承諾在系爭土地上額外增設系爭設施，此與系爭餐廳之主題、所營造之氛圍息息相關，但未取得訴外人陳○○同意於未承租之系爭庭園擺放系爭設施，此均屬雙方締約之重要事項，將影響林姵伶締約與否之決定。惟上訴人等以隱匿、積極為不實告知上開重要事項之詐欺方式，使林姵伶陷於錯誤而與之締結系爭契約，侵害林姵伶之自由表意權，林姵伶已撤銷該意思表示，

因此受有156萬1,000元之損害，其依民法第184條第1項前段、第185條規定，請求上訴人等連帶如數給付本息，為有理由等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違法，而非表明該部分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，更未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，難認其已合法表明上訴理由。依前揭說明，應認其上訴為不合法。末查調查證據之方法，法院原可衡情取捨，不受當事人聲請拘束。原審斟酌全辯論意旨及調查證據結果，認上訴人等共同經營「萌犬食堂」，已詳述心證之所由得，並已說明兩造其餘攻擊或防禦方法及所用之證據，經審酌後，不足影響判決結果，則上訴人指摘原審未依其聲請傳訊證人余○○、盧○○，係違背法令，不無誤會，附此敘明。

四、據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　21　　日

最高法院民事第五庭

審判長法官　彭　昭　芬

法官　邱　璿　如

法官　李　國　增

法官　游　悅　晨

法官　蘇　芹　英

本件正本證明與原本無異

書　記　官　郭　麗　蘭

中　　華　　民　　國　　114　　年　　8　　月　　26　　日