

臺灣桃園地方法院民事判決

112年度小上字第10號

上訴人 華岡旅行社有限公司

0000000000000000

法定代理人 陳美玲

被上訴人 徐玉琴

吳美葳

黃桂英

盧錦連

郭熾遇

0000000000000000

李嘉羚

兼上列六人

共 同

訴訟代理人 葉慶龍

蔡沛慈

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於本院中壢簡易庭民國111年11月22日111年度壠小字第1434號第一審判決提起上訴，本院判決如下：

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判決上訴，非以其違背法令為理由，不得為之；上訴狀內並應記載上訴理由，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。而所謂違背法令，係指依同法第436條之32第2項準用第468條所定判決不適用法規或適用不當、第469條第1至5款所列判決當然違背法令之情形。是當事人對於小額程序之第一審判決提起上訴時，如依民事訴訟法第

01 468條規定，以判決有不適用法規或適用不當為理由，其上
02 訴狀或理由書應具體指摘該判決所違背之法令條項，或有關
03 判例、解釋字號，或成文法以外之習慣、法理等及其內容；
04 如依民事訴訟法第469條規定，以判決當然違背法令為理
05 由，則應具體揭示該判決有合於此條第1至5款所列當然違背
06 法令之情形及其內容，並均應具體表明係依何訴訟資料可認
07 為判決有上開不適用法規或適用不當，或當然違背法令之事
08 實（最高法院71年台上字第314 號判例要旨參照）。準此，
09 倘上訴人形式上已具體指摘或揭示原審判決有何違背法令之
10 處，並表明所據證物，其上訴即應認為合法。又對於小額程
11 序之第一審判決，依上訴意旨足認上訴為無理由，得不經言
12 詞辯論為之，為民事訴訟法第436條之29第2款明文規定。查
13 上訴人提起上訴，指摘兩造所成立者為旅遊契約，依民法債
14 編第八節之一並無解除契約之規定，然原審判決竟認定被上
15 訴人得以解除兩造契約，已有違誤；且上訴人依民法第514
16 條之5規定本得更改行程內容，及被上訴人於兩造契約終止
17 後應依民法第514條之9規定賠償上訴人因終止所生之損害等
18 語，就形式上觀之，符合民事訴訟法第436 條之24第2項規
19 定，本件上訴尚屬合法。

20 二、被上訴人主張：被上訴人原訂民國110年5月25日至27日參加
21 上訴人之馬祖三日遊，然於同年4月15日機票開出後，被上
22 訴人發現上訴人將行程之航班時間更改為「早去早回」，與
23 宣傳單上「早去晚回」不同，上訴人形同將三日行程縮短為
24 二日，且因出發及回程時間、用餐等旅遊內容均有異動，被
25 上訴人遂於同年月19日向上訴人員工即原審被告黃文琪要求
26 取消行程、退回定金，然上訴人嗣僅退回部分定金，拒不退
27 還其餘定金，故被上訴人請求上訴人返還每人新臺幣（下
28 同）2,000元之定金，共16,000元。經原審判命上訴人如數
29 給付，上訴人不服，提起上訴。

30 三、上訴人則以：兩造間之契約為旅遊契約，而民法債編第八節
31 之一旅遊（即民法第514條之1至第514條之12）並無解除契

約之相關規定，被上訴人就其係依據如何之解約權？有無解約之意思表示等既未提出具體證據，原審逕認被上訴人已為解除契約，自有違誤。又依民法第514條之5規定，如遇有不得已事由，仍得將「早去晚回」更改為「早去早回」，縱有此情，亦係終止旅遊契約之事由，而非解除契約之事由，原審認被上訴人得解除契約，實屬無據。縱認被上訴人得解除契約，亦應類推適用民法第514條之9規定，由被上訴人賠償上訴人因契約終止之損害，而非由上訴人賠償被上訴人等語。並聲明：原判決廢棄。被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

四、本院之判斷：

(一)、上訴人指摘原判決有適用法律之違誤，係以原判決認定兩造間之旅遊契約經被上訴人合法解除，上訴人應返還被上訴人定金，然兩造間所成立者既為旅遊契約，即應為終止契約而非解除契約為由。然查，原審判決斟酌全辯論意旨，就兩造所為主張及抗辯，依調查證據之結果，認定兩造既不爭執本件旅遊行程由上訴人宣傳單所列之「早去晚回」，更改為「早去早回」，而認被上訴人權益受損，被上訴人解除兩造間之旅遊契約係不可歸責於被上訴人之事由，而認定上訴人應返還已收受之定金（見本院卷第15頁至第16頁）。而得以行使終止權而消滅其契約關係者，應以開始履行之繼續性契約為限，蓋已開始履行之繼續性契約，無須因嗣後有債務不履行之情事，而使其溯及的消滅契約關係之必要，否則徒增法律關係之複雜；惟尚未履行之繼續性契約，則無此顧慮，故非不得容許法定或意定解除權之行使。本件兩造間之旅遊契約既尚未開始（110年5月25日開始），且被上訴人於原審言詞辯論期日復已自承被上訴人係於110年4月19日告知其不參加行程，其並已退回被上訴人每人3,000元之定金等語（見原審卷第38頁），是原審係就本件兩造旅遊契約合法解除後，被上訴人負有回復原狀之義務所為之認定，經核並無違誤之處。

01 (二)、上訴人雖主張本件依契約終止後之規定，應由被上訴人賠償
02 上訴人，而非上訴人對被上訴人為賠償等語，然本件原審係
03 認兩造旅遊契約業經合法解除而判決上訴人為前開給付，與
04 上訴人所稱契約終止之法律規定無涉。至上訴意旨其餘指
05 摘，無非係就原審關於「被上訴人解除契約是否合法」及
06 「上訴人是否有不得已事由始變更旅遊內容」等事實認定與
07 取捨證據之職權行使指摘其為不當，究非關於法律適用問題
08 之指摘，附此敘明。

09 五、綜上所述，原審判決並無上訴人所指違背法令情事，上訴人
10 提起本件上訴，指摘原審判決不當，求予廢棄改判，依其上
11 訴意旨，足認上訴為無理由，爰不經言詞辯論，逕以判決駁
12 回之。

13 六、本件第二審訴訟費用應依民事訴訟法第436 條之32第1 項準
14 用第436條之19條第1項之規定，確定其數額為1,500元，應
15 由上訴人負擔。

16 七、據上論結，本件上訴顯無理由，爰判決如主文。

17 中 華 民 國 112 年 6 月 30 日
18 民事第三庭 審判長法官 游智棋
19 法官 潘曉萱
20 法官 卓立婷

21 以上正本係照原本作成。

22 本裁定不得上訴。

23 中 華 民 國 112 年 6 月 30 日
24 書記官 謝宛橙