# 臺灣雲林地方法院民事裁定

115年度小上字第11號

上訴人即附
帶被上訴人　蔡麗卿
被上訴人即
附帶上訴人　廖遠敏

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國115年6月15日本院斗六簡易庭115年度六小字第6號第一審判決提起上訴，被上訴人並為附帶上訴，本院裁定如下：

主　文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用新臺幣貳仟貳佰伍拾元由上訴人負擔。附帶上訴訴訟費用新臺幣貳仟貳佰伍拾元由被上訴人負擔。

理　由

一、按對於小額程序之第一審裁判之上訴或抗告，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，並表明原判決所違背之法令及其具體內容，以及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。又所謂判決違背法令，乃指判決不適用法規或適用不當，同法第468條亦有明文規定，依同法第436條之32第2項之規定並為小額事件之上訴程序所準用。是當事人以小額訴訟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；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，第二審法院應以裁定駁回之。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。

二、上訴人上訴意旨略以：

㈠原審判決附件勘驗筆錄編號1之內容有若干疑點：

1.第一個疑點：原審判決就編號1勘驗內容最後四句髒話（下稱A對話）的時間點，與被上訴人罵大瘋子（下稱B對話）的時間點時序認定有誤，如依此認定，很容易誤判為上訴人對於被上訴人的反擊，事實上A對話應發生於B對話之前。

2.第二個疑點：A對話與B對話兩對話間音量相差過多，如果是時間緊接的情形，不應該有此種情況發生，故A對話與B對話遭人剪接或變造的嫌疑非常大。

3.第三個疑點：在勘驗筆錄中，A對話事實上是上訴人與訴外人蔡淑女的對話，上訴人事實上是在罵蔡淑女，不是在罵被上訴人，所以這個勘驗筆錄顯然無法作為被上訴人請求上訴人賠償的證據，自然也不構成上訴人需要賠償的問題，因為證據並不適格。

㈡原審判決附件勘驗筆錄編號2之內容也有若干疑點：

1.第一個疑點：既然訴外人曾峻家於對話中說不知道，也不曾跟上訴人說話，則曾峻家又怎麼知道上訴人在罵被上訴人討客兄（下稱C對話）？

2.第二個疑點：C對話並沒有錄到音，既然未被錄到，就難以判斷上訴人是否真的有說出C對話。既然如此，原審在判決書及筆錄裡採認C對話當作證據，在沒有錄到音的前提下，就都是誘導而且前後矛盾的，所以C對話顯然不能當作判決書所採認的證據，故C對話是否能夠當證據，不無疑問。

㈢以上，A、B、C對話均發生證據不適格的問題，原審判決以不適格證據作為判決認事用法之基準，顯屬於判決不備理由或理由矛盾，應予廢棄。

㈣再者，原審未傳訊蔡淑女即定案致認事用法出現重大謬誤，聲請傳喚蔡淑女、訴外人韓崑全、訴外人楊宏裕作證，並提

出上開人等陳述上訴人並無罵被上訴人之錄音檔及說明稿為證。

㈤綜上，原審判決有判決不備理由或理由矛盾之情形，依民事訴訟法第469條第6款規定提起上訴，並聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、經查：

㈠上訴人所陳前揭上訴理由，核係對原審認其應給付被上訴人新臺幣（下同）6萬元之事實認定與證據調查之採認有所爭執，暨指摘原審就證據未充分調查及判決不備理由或理由矛盾，依前開規定及說明，均非屬小額事件中所謂違背法令之情形，難認其對原審判決如何違背法令已有具體之指摘，此部分上訴即非合法。此外，上訴人復未表明原審判決其餘部分有何違背之法令及其具體內容，或具體指摘原審判決有不適用法規或適用不當之情形，且就整體訴訟資料亦無從認定原審判決有何違背法令之具體事實，自難認上訴人已合法表明上訴理由，及對原審判決有何違背法令之情事為具體指摘。從而，本件上訴難認合法，應予駁回。

㈡按被上訴人，不得為附帶上訴，民事訴訟法第473條第2項定有明文。此規定，於小額事件之上訴程序準用之，民事訴訟法第436條之32第2項亦有明定。被上訴人於民國115年6月18日收受原審判決，並於115年8月25日具狀向本院提起附帶上訴，請求上訴人再給付被上訴人4萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息，有民事上訴答辯附帶上訴狀附卷可稽，惟按諸小額事件之上訴程序不得為附帶上訴，民事訴訟法第436條之32準用同法第473條規定至明，故應認被上訴人之附帶上訴係不合法，應併予駁回。

四、次按於小額事件之上訴程序，法院為訴訟費用之裁判時，應確定其費用額；訴訟費用，由敗訴之當事人負擔，民事訴訟法第436條之19第1項、第436條之32第1項、第78條規定甚

明。本件上訴及附帶上訴既均不合法，第二審訴訟費用2,250元即應由上訴人負擔，附帶上訴訴訟費用2,250元則由被上訴人負擔，爰併為裁定如主文第2項所示。

五、據上論結，本件上訴人之上訴及被上訴人之附帶上訴均為不合法，依民事訴訟法第436條之32第1項、第2項、第444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　　115　　年　　9　　月　　24　　日

民事第二庭 審判長法　官　蔡碧蓉

法　　官 吳福森

法　官　洪儀芳

以上正本係照原本作成。

本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

書記官　李欣芸