臺灣士林地方法院民事裁定

108年度小上字第120號

上　訴　人　陳文英

被上訴人　　中國信託綜合證券股份有限公司

法定代理人　陸子元

上列當事人間請求返還溢扣款等事件，上訴人對於民國108年10月2日本院內湖簡易庭第一審判決（108年度湖小字第1467號），提起上訴，本院裁定如下：

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、按關於請求給付金錢或其他代替物或有價證券之訴訟，其標的金額或價額在新臺幣（下同）10萬元以下者，適用小額程序；對於小額程序之第一審判決之上訴，非以其違背法令為理由，不得為之，民事訴訟法第436 條之8 第1 項、第436 條之24第2 項分別定有明文。次按上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：㈠原判決所違背之法令及其具體內容。㈡依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，觀諸同法第436 條之25規定甚明。其上訴狀應就第一審判決如何違背法令為具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容，若係成文法以外之法則，應揭示該法則之旨趣，倘為司法院解釋，則應揭示該解釋之字號或其內容，或揭示如何當然違背法令之事實，上訴狀如未依此項方法表明者，即難認為已對第一審判決之違背法令有具體之指摘。又所謂判決違背法令，係指原判決有不適用法規或適用不當之情形，若僅係取捨證據、認定事實等屬於原審法院職權行使之事項，除有認定違法之情形外，應不生違背法令之問題。再同法第469 條第6 款「判決不備理由或理由矛盾」既未在同法第436 條之32第2 項準用之列，即不得以此為由，指摘第一審判決當然違背法令。

二、本件訴訟標的金額為10萬元以下，原審乃依小額訴訟程序審

理，判決被上訴人應給付上訴人2萬元，並駁回上訴人其餘之訴，暨依職權宣告上訴人就勝訴部分得假執行。上訴人就原判決於其不利部分提起上訴，上訴意旨略以：被上訴人就伊於民國107年1月3日下單以現股方式賣出國巨股票1,000股交易，有下列附隨義務之違反：㈠未予伊合理審閱「開戶資料」、「證券商辦理應付當日沖銷券差有價證券借貸契約書」（下稱系爭契約書）、「有價證券當日沖銷交易風險預告書記概括授權同意書」，即要求伊簽立。㈡系爭契約書第4條有關證券費用及手續費之重要約定條款，並未特別以字體、印刷或令上訴人簽名等方式，與其他非重要條款作區隔。㈢同條約定實質剝奪伊於借券交易後，得約定給付借券費時間及方式之自由。㈣營業員經伊詢問「先現股賣出後再現股買進」之股票交易類型時，並未詳實告知相關借券費及借券手續費資訊，以供伊為風險評估。㈤僅於其營業處所公告，未以APP、網路等適當方式揭示借券相關費用訊息，使伊難以知悉該訊息。㈥於107年1月3日就國巨股票係為停券狀態，營業員竟以「不是沒有券，只是券可能不夠」云云，嚴重誤導伊。致使伊未能於當日買回沖銷，損失借券相關費用4萬4,245元。伊於下單前即向營業員誠實告知未曾操作過先以現股賣出之方式等情，被上訴人本應基於其專業詳盡告知相關操作方式及風險，自不得苛責伊未評估風險，而認伊有過失。又縱認伊具有過失，然與被上訴人違反前揭附隨義務之情形相比尚屬輕微，原審認定上訴人須負擔過失責任，且為較大之過失責任，顯然悖離經驗法則。況原審為兩造過失比例之認定亦未附具理由，違反公開心證闡明理由之義務。再上訴人原本打算於107年1月3日賣出國巨股票，再於同年月16日被上訴人持有國巨股票時現股買進，則可賺進價差5萬4,000元，卻遭強迫於翌日現股買進返還第三人，而未能賺取該價差，原審卻片面認定伊未必能夠精準操作賺得該價差，要屬擅斷云云，核均係就原審所為證據取捨及事實認定之範疇加以爭執，泛言指摘原審判決違背經驗法則，未具體

指明所違背之法令、法則或司法院解釋之字號或具體內容為何，亦未表明原審判決有何合於民事訴訟法第469條所列各款當然違背法令，及依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實。又上訴人上開主張原判決不備理由部分，屬同法第469條第6款規定範疇，依首揭法條規定及說明，此部分不在小額事件之上訴程序準用之列，上訴人不得以此為由，指摘第一審判決當然違背法令。揆諸首揭規定及說明，即難認其上訴為合法，應予駁回，並確定如主文所示金額之訴訟費用由上訴人負擔。

三、據上論結，本件上訴為不合法，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　　109　　年　　3　　月　　26　　日

民事第一庭　審判長法　官　蕭錫証

法　官　吳佩真

法　官　劉瓊雯

以上正本係照原本作成。

本件裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　26　　日

書記官　劉淑慧