

臺灣新北地方法院民事判決

114年度小上字第96號

上訴人 華江拖吊場有限公司

法定代理人 郭明達

上訴人 李孝堂

被上訴人 永程交通有限公司

法定代理人 薛雅珍

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於本院板橋簡易庭民國113年12月23日113年度板小字第3416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2,250元由上訴人負擔。

理 由

一、按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，而所謂判決違背法令，乃指判決不適用法規或適用不當，民事訴訟法第436條之24第2項、第436條之32第2項準用第468條定有明文。又小額訴訟之第二審法院認上訴為無理由者，應為駁回之判決；小額程序之第二審判決，依上訴意旨足認上訴為無理由者，得不經言詞辯論為之，同法第436條之32第2項準用第449條第1項、第436條之29第2款亦有明文。查本件上訴人上訴意旨指摘原審未合法通知上訴人，卻逕為一造辯論判決，違反民事訴訟法第385條、第386條第1款規定等情，就形式上觀之，堪認上訴人對於原判決違背法令之情事，已有具體之指摘，是上訴人提起本件上訴，應認已具備合法要件，合先敘明。

二、上訴意旨略以：(一)原審僅有訂定民國113年9月25日為調解期日，且113年9月25日調解期日僅有上訴人華江拖吊場有限公

01 司（下稱華江公司）之訴訟代理人嚴家弘及李孝堂有遵期到
02 庭，被上訴人並未到場，故該日未能進行調解。其後上訴人
03 均未收到原審開庭通知，卻於113年12月27日收到原審判
04 決。縱原審於113年9月25日後有另外訂定言詞辯論期日，但
05 原審顯然未將言詞辯論期日合法通知上訴人，是原審逕依被
06 上訴人之聲請逕為一造辯論判決，實違反民事訴訟法第38
07 5、386條第1款規定，有判決違背法令之情事。(二)原審既有
08 上開違背法令之情，致上訴人未能於適當時間提出新攻擊防
09 禦方法，依民事訴訟法第436條之28但書規定，應准上訴人
10 於上訴程序提出新攻擊防禦方法。查，被上訴人將其汽車違
11 規停放在新北市○○區○○路0段000巷00○0號附近路邊，
12 其車頭逾越停車格線範圍，是被上訴人就本件事故發生有與
13 有過失之情形，並應對本件事故造成之損害負擔7成過失責
14 任。再上訴人就本件事故另賠償第三人損害新臺幣(下同)10
15 萬6,993元，因被上訴人應擔7成過失責任，業如前述，故上
16 訴人得向被上訴人求償7萬4,895元，爰以該債權與被上訴人
17 得請求之金額主張抵銷等語，並聲明：(一)原判決廢棄。(二)被
18 上訴人在第一審之訴駁回。

19 三、本件未經言詞辯論，被上訴人亦未提出書狀作何聲明或陳
20 述。

21 四、本院之判斷：

22 (一)上訴人主張原審未合法通知上訴人，逕依被上訴人之聲請，
23 其由其一造辯論而為判決部分：

24 1.按送達應於受送達人之住居所、事務所或營業所行之；送達
25 於住居所、事務所或營業所，不獲會晤應受送達人者，得將
26 文書付與有辨別事理能力之同居人或受僱人；送達不能依前
27 二條規定為之者，得將文書寄存送達地之自治或警察機關，
28 並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所、事務
29 所、營業所或其就業處所門首，另一份置於該送達處所信箱
30 或其他適當位置，以為送達；寄存送達，自寄存之日起，經
31 10日發生效力，民事訴訟法第136 條第1 項前段、第137 條

第1 項、第138 條第1 項及第2 項分別定有明文。次按民事訴訟法第138 條所規定之寄存送達，係以將文書寄存送達地之自治或警察機關，並作送達通知書，黏貼於應受送達人住居所、事務所或營業所門首，為送達之時；應受送達人究於何時前往領取應受送達之文書，或並未前往領取，該文書嗣經退還原送達法院，於送達之效力均無影響（最高法院89年度台聲字第13號、106 年度台抗字第1258號、107 年度台抗字第665號裁定意旨參照）。再按訴訟代理人受送達之權限未受限制者，送達應向該代理人為之，民事訴訟法第132條前段並有明文。

2. 查，上訴人華江公司於原審有委任嚴家弘為訴訟代理人，業據其自承在卷，並有委任書在卷可稽【見原審卷第103頁】，且觀諸上開委任書未見其訴訟代理人嚴家弘之送達權限有受限制，是依民事訴訟法第132條前段規定，原審就上訴人華江公司訴訟文書之送達，自應向嚴家弘為之。再查，原審於113年9月25日所訂調解期日，因被上訴人未到場而調解不成立後，原審即定113年12月9日為言詞辯論期日，並寄發言詞辯論期日通知書予上訴人李孝堂（址寄：新北市○○區○○路000巷0號9樓，與其上訴狀所載住址同）及上訴人華江公司原審訴訟代理人嚴家弘（址寄上開委任書所載嚴家弘之住所：金門縣○○鄉○○000號），而上開通知書係於113年10月24日送達李孝堂，由其受僱人即社區管理委員會管理員收受【見原審卷第121頁之送達證書】；於113年10月30日送達上訴人華江公司原審訴訟代理人嚴家弘，因未獲會晤本人亦無受領文書之同居人或受僱人，已將言詞辯論通知書寄存於金寧分駐所，並作送達通知書兩份，一份黏貼於應受送達人住居所，另一份置於該送達處所信箱或適當位置【見原審卷119頁之送達證書，依民事訴訟法第138條第2項規定，該寄存送達於113年11月9日發生送達效力】，另加計5 日之就審期間（民事訴訟法第436 之23準用同法第429條第2 項規定），則原審113年12月9日之辯論期日通知書均

01 已合法送達上訴人，洵堪認定。再上訴人經合法通知後，無
02 正當理由，未於113年12月9日言詞辯論期日到場，且無民事
03 訴訟法第386條各款情形，是原審依被上訴人之聲請，由其
04 一造辯論而為判決，自無違背同法第385條第1項、第386條
05 第1款之規定。因此，上訴人主張原審有未合法通知上訴人
06 即逕為判決之判決違背法令情事云云，委無可採。

07 (二)按當事人於第二審程序不得提出新攻擊或防禦方法，但因原
08 法院違背法令致未能提出者，不在此限，民事訴訟法第436
09 條之28定有明文。查，上訴人所為被上訴人與有過失及抵銷
10 之抗辯，均係於第二審程序始提出之新攻擊防禦方法，且原
11 審已合法送達言詞辯論通知書，無上訴人所指違背法令情
12 事，業如前述，上訴人即無因原審違背法令致未能提出該攻
13 擊或防禦方法之情，是依前揭說明，本院自不得就此部分予
14 以審酌。

15 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
16 起本件上訴，指摘原判決不當，求予廢棄改判，依其上訴意
17 旨，並無理由，爰依民事訴訟法第436 條之29第2 款規定，
18 不經言詞辯論，逕以判決駁回之。

19 六、依民事訴訟法第436 條之32第1 項準用同法第436 條之19第
20 1 項規定，第二審法院為訴訟費用之裁判時，應確定其訴訟
21 費用額，而本件第二審訴訟費用額確定為新臺幣2,250 元，
22 爰諭知如主文第2 項所示。

23 七、據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第436 條之29
24 第2 款、第436 條之32第1 項、第2 項、第449 條第1 項、
25 第78條、第436 條之19第1 項，判決如主文。

26 中 華 民 國 114 年 8 月 11 日

27 民事第四庭 審判長法官 張筱琪

28 法官 莊佩穎

29 法官 古秋菊

30 以上正本係照原本作成

31 本判決不得上訴

01 中 華 民 國 114 年 8 月 11 日
02 書記官 劉馥瑄