

【裁判字號】100,台上,1025

【裁判日期】1000630

【裁判案由】請求回復原狀

【裁判全文】

最高法院民事裁定

一〇〇年度台上字第一〇二五號

上訴人 林國琰

訴訟代理人 許志勇律師

被上訴人 南仁湖育樂股份有限公司

法定代理人 李宗賢

訴訟代理人 洪國欽律師

上列當事人間請求回復原狀事件，上訴人對於中華民國九十九年十一月二十四日台灣高等法院高雄分院第二審判決（九十七年度上字第〇九號），提起一部上訴，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

本件於第三審審理中，被上訴人之法定代理人變更為李宗賢，其聲明承受訴訟，於法並無不合。先予敘明。

其次，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，其以民事訴訟法第四百六十九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。其依同法第四百六十九條之一規定提起上訴者，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。同法第四百六十七條、第四百七十條第二項分別定有明文。而依同法第四百六十八條規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；依同法第四百六十九條規定，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，如合併以同法第四百六十九條及第四百六十九條之一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，或有關判例、解釋字號，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。本件上訴人對於原判決提起第三審一部上訴，雖以該判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權

行使所論斷：上訴人參加為被上訴人小墾丁綠野渡假村（下稱渡假村）尊貴會員四員，兩造間契約固原約定被上訴人應每年提供會員每員免費住宿券十三張，然嗣被上訴人於民國八十四年間改以住宿卡取代發放住宿券，上訴人收受住宿卡後未即異議，並持往渡假村住宿使用，已默示同意兩造間約定住宿權利行使之方式由住宿券變更為住宿卡。則上訴人請求被上訴人發放九十九年度起之住宿券，難認有據。上訴人所請求確認之「九十九年之渡假村清潔費分別為二人房新台幣（下同）一百七十三元、三人房二百五十九元、四人房三百四十六元、六人房五百十九元」，屬被上訴人自始不爭執之單純事實，上訴人尚無從以該事實為標的，提起確認之訴。又被上訴人於八十八年六月三十日起自九十六年五月二十七日期間，無正當理由拒絕上訴人行使會員住宿渡假村之權利，應負給付遲延之損害賠償責任。惟上訴人所受損害不得逕以非會員之一般房客住宿費用衡之，經審酌上訴人會員權利價額、可使用年限等情，依民事訴訟法第二百二十二條第二項定其損害數額為三十萬元。上訴人請求被上訴人賠償其損害超過上開金額部分本息（即三百八十九萬一千八百六十一元及自九十六年三月三十一日起加付法定遲延利息），即非正當。上訴人既未於上述不得行使會員權利期間委託被上訴人出租其固定時段住宿額度，且未證明被上訴人有擅自出租其住宿額度獲利之情，復其委託出租分紅額小於自行住宿利益，是其依不當得利法律關係請求被上訴人返還上開三百八十九萬一千八百六十一元本息，亦非有理等情，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。依首揭說明，應認其上訴為不合法。

據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十四條第一項、第九十五條、第七十八條，裁定如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 六 月 三十 日  
最高法院民事第五庭

審判長法官 劉 福 聲  
法官 黃 義 豐  
法官 劉 靜 嫻  
法官 袁 靜 文  
法官 陳 國 禎

本件正本證明與原本無異

書 記 官  
中 華 民 國 一〇〇 年 七 月 十 二 日  
K