

最高法院民事裁定

112年度台上字第167號

上訴人 一鼎春營造有限公司

法定代理人 吳翠卿

訴訟代理人 張榮成律師

上訴人 如寓有限公司

法定代理人 陳家琦

訴訟代理人 羅宗賢律師

上列當事人間請求給付工程款事件，兩造對於中華民國111年10月4日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（110年度建上字第67號），各自提起上訴，本院裁定如下：

主 文

兩造上訴均駁回。

第三審訴訟費用由兩造各自負擔。

理 由

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469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469條之1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467條、第470條第2項分別定有明文。而依同法第468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469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469條及第469條之1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，或有關司法院解釋、憲法法庭裁判，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

01 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
02 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
03 不合時，即難認為已合法表明上訴理由，其上訴自非合法。

04 本件兩造對於原判決關於其敗訴部分各自提起上訴，雖以各
05 該部分判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原
06 審取捨證據、認定事實及解釋契約之職權行使所論斷：兩造於民
07 國104年3月5日簽訂系爭契約，由上訴人一鼎春營造有限公司
08 （下稱一鼎春公司）承攬對造上訴人如寓有限公司（下稱如寓公
09 司）之系爭工程。一鼎春公司依發包圖說完成筏基礎板及地樑澆
10 置混凝土，及筏基頂板組模與鋼筋綁紮時，設計兼監造單位即施
11 純誠建築師發現其深度僅180CM，與設計圖說A6-1之規格與尺寸
12 圖面不符，乃補提修正圖說指示一鼎春公司拆除重作，因此增加
13 工程款新臺幣（下同）82萬6806元，係因施純誠建築師提供之發
14 包圖說記載錯誤或疏漏所致，一鼎春公司監工人員並無疏失或未
15 盡監工責任等情事，自得請求如寓公司如數給付該部分工程款。
16 又兩造約定系爭工程鋁窗應使用附有訴外人正新鋁業股份有限公
17 司（下稱正新公司）正記標誌之原廠產品，施純誠建築師於一鼎
18 春公司施作鋁窗前，亦未曾同意其使用非由正新公司原廠組裝之
19 「CH-188」型號鋁窗，一鼎春公司卻用以施作鋁窗，與約定不
20 符，即不得請求如寓公司給付更換為正新公司原廠之「大和器PL
21 -192」型號鋁窗之包框工程款126萬4542元。再依系爭契約第22
22 條約定及請款明細表記載，在保固期間工程倘有損壞坍塌、屋漏
23 等其他之損壞時，一鼎春公司應負責免費於期限內修復，如延不
24 修復，如寓公司得動用保固金代為修復，一鼎春公司自驗收日起
25 算1至3年，每年各得請領70萬元，合計210萬元之保固金。而如
26 寓公司於系爭工程保固期間內發現有如原判決附表二所示瑕疵
27 （下稱系爭瑕疵），先後於106年2月6日及107年11月27日通知一
28 鼎春公司修補遭拒，自得依該約定動用保固金代為修復，則一鼎
29 春公司僅得請求返還上開保固金扣除修繕費用56萬3031元後之餘
30 額153萬6969元。另如寓公司同意授權一鼎春公司將系爭工程開
31 挖之土方依法棄運，並支付棄運費13萬5000元，一鼎春公司已

01 依該授權委託清運業者慶華開發有限公司將系爭工程之剩餘土方
02 運送至訴外人陸誠預拌混凝土有限公司之土資場，對於如寓公司
03 無侵權行為可言，一鼎春公司亦未從中謀利，如寓公司無從依侵
04 權行為及不當得利之法律關係，請求一鼎春公司給付土方價值78
05 萬172元；復依系爭契約第4條關於工程期限之約定，一鼎春公司
06 應於105年7月31日申請使用執照，該公司既於同年月25日申報竣
07 工並申請使用執照，並無逾期，則如寓公司主張以其對一鼎春公
08 司之上述侵權行為損害賠償債權或不當得利債權，及系爭契約第
09 23條所定逾期違約金債權，與一鼎春公司之工程款及保固金債權
10 互為抵銷，均屬無據；且如寓公司已動用保固金代為修復系爭瑕
11 疵，亦不得再以一鼎春公司未修復系爭瑕疵為由，為同時履行之
12 抗辯而拒付工程款及返還保固金。從而，一鼎春公司依系爭契約
13 及承攬契約之法律關係，請求如寓公司給付工程款82萬6806元、
14 返還保固金153萬6969元，計236萬3775元本息，為有理由，逾此
15 之請求則屬無據，應予駁回等情，指摘其為不當；並就原審已論
16 斷者，泛言未論斷，而非表明各該部分判決所違背之法令及其具
17 體內容，暨依訴訟資料合於該違背法令之具體事實，並具體敘述
18 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
19 有原則上重要性之理由，難認已合法表明上訴理由。依首揭說
20 明，應認兩造上訴均為不合法。又第三審法院，應以原判決確定
21 之事實為判決基礎，民事訴訟法第476條第1項定有明文。故在第
22 三審不得提出新證據，法院亦不得斟酌或調查新證據。一鼎春公
23 司上訴第三審後提出105年8月20日確認單、正新公司網站截圖及
24 同年7月28日通知書等影本為證，核屬新證據，依上揭說明，非
25 本院所得審酌，附此敘明。

26 據上論結，本件兩造之上訴均為不合法。依民事訴訟法第48
27 1條、第444條第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

28 中 華 民 國 112 年 2 月 9 日

29 最高法院民事第二庭

30 審判長法官 高 孟 焄

31 法官 彭 昭 芬

01					法官	蘇	芹	英	
02					法官	徐	福	晉	
03					法官	邱	璿	如	
04	本件正本證明與原本無異								
05					書記官	陳	嫻	如	
06	中	華	民	國	112	年	2	月	14 日