最高法院民事裁定

113年度台上字第1683號

上　訴　人　競業股份有限公司

法定代理人　于士舜
訴訟代理人　蘇文奕律師
被 上訴 人　臺南市政府觀光旅遊局

法定代理人　林國華
訴訟代理人　許雅芬律師
　　蔡宜君律師
　　王文廷律師

上列當事人間請求確認勞務採購契約存在等事件，上訴人對於中華民國113年5月8日臺灣高等法院臺南分院第二審判決（112年度上字第194號），提起上訴，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

□按上訴第三審法院，非以原判決違背法令為理由，不得為之；又判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；且提起上訴，上訴狀內應記載上訴理由，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，其依民事訴訟法第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468條、第470條第2項各有明定。是當事人提起上訴，如依同法第469條規定，以原判決有所列各款情形之當然違背法令為理由時，其上訴狀或理由書應表明該判決有合於各該條款規定情形之具體內容，及係依何訴訟資料合於該違背法令之具體事實；如依同法第469條之1規定，以原判決有前條以外其他不適用法規或適用不當為理由

時，其上訴狀或理由書應表明該判決所違背之法令條項，或有關大法官解釋或憲法法庭裁判，或成文法以外之習慣或法理、法則等及其具體內容，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。上訴狀或理由書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、認定事實及契約解釋之職權行使所論斷：依兩造所簽訂系爭契約第7條約定，系爭契約正式營運日應以被上訴人核定者為準。上訴人係受被上訴人委託經營管理系爭場館並按年支付契約價金，系爭契約性質為委任與租賃之混合契約，上訴人有依約提出經營管理計畫書及經營成果報告書之說明義務，此為系爭契約主給付義務，與周邊工程施作及Covid-19管制不生影響，並無民法第230條、第227條之2規定及系爭契約第13條第3項第13款約定之適用。系爭契約非附合契約，無民法第247條之1規定之適用。上訴人未遵期履行被上訴人所訂修正經營管理計畫書之義務，亦未依約提送經營成果報告書予被上訴人，被上訴人依系爭契約第13條第1項、第2項約定，以契約價金總額之20%為上限，對上訴人處以逾期違約金，並以所處逾期違約金達契約價金總額20%為由，依系爭契約第16條第1項第10款約定終止系爭契約，均屬有據。上訴人請求確認系爭契約關係存在及被上訴人對其違約金請求權不存在，非屬正當，不應准許等情，指摘其為不當，並就原審已論斷或其他與判決結果無影響者，泛言未為論斷或論斷違法，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。末查，上訴人於本院所提民法第264條第1項規定之同時履行抗辯權核屬新攻防方法，依民事

訴訟法第476條第1項規定，本院不得審酌；且證據調查原由審理事實之法院衡情裁量，原審已說明無依上訴人聲請調查證據及傳喚證人必要之理由；並於判決理由說明被上訴人對於上訴人有違約金請求權存在及系爭契約業經被上訴人依約終止之心證所由得，復說明其餘攻防方法及證據，經斟酌後，不足以影響判決之結果，自無理由不備或理由矛盾之違法。均附此敘明。

□據上論結，本件上訴為不合法。依民事訴訟法第481條、第444條第1項、第95條第1項、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　15　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　魏　大　喨

法官　李　瑜　娟

法官　胡　宏　文

法官　周　群　翔

法官　林　玉　珮

本件正本證明與原本無異

書　記　官　李　佳　芬

中　　華　　民　　國　　114　　年　　1　　月　　20　　日