最高法院民事裁定

115年度台上字第1164號

上　訴　人　久鈺營造有限公司

法定代理人　張桂芳
訴訟代理人　楊佳勳律師
被 上訴 人　經濟部水利署第三河川分署(原名經濟部水利署第三河川局)

法定代理人　張稚煇
訴訟代理人　陳芝荃律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國115年4月7日臺灣高等法院臺中分院第二審更審判決（113年度建上更一字第16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

一、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。另第三審法院應於上訴聲明之範圍內，依上訴理由調查之。同法第467條、第470條第2項、第475條本文分別定有明文。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，有關之司法院解釋、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。另第三審法院就未經表明於上訴狀或理由書之事項，除有民事訴訟法第475條但書情形外，亦不調查審認。

二、本件上訴人對於原判決提起第三審上訴，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：兩造於民國104年11月20日簽訂「大甲溪校栗埔護岸防災減災工程」（下稱系爭工程）工程契約書（下稱系爭契約），由上訴人承攬系爭工程，於105年6月21日申報竣工；系爭契約約定系爭工程使用之混凝土材料，應依經濟部水利署施工規範第03310章規定辦理，且混凝土之粒料應符合CNS1240規定（下稱系爭約定）。惟上訴人就系爭工程上游段379顆異型塊（下稱系爭異型塊）部分，未經被上訴人核准即使用摻有爐碴之預拌混凝土原料，於上訴人完成系爭異型塊部分後，申報竣工之前，經被上訴人進行查驗而發現該部分有不符系爭約定之情事，並催告上訴人限期改正，惟其迄未補正改善，被上訴人自得依系爭契約附錄2「廠商未依契約圖說施工之處理方式」3.⑴規定，按系爭契約單價分析表中之「產品，預拌混凝土材料費，210kgf/cm2」每一立方米單價計算每1混凝土塊材料費為新臺幣（下同）1萬6,078元，則系爭異型塊材料費總價為609萬3,562元，加計2%品管作業費、10%承包商管理費之總額後，再加計5%營業稅，不予計價金額合計716萬6,028元，及按系爭異型塊材料費總價10%請求上訴人給付懲罰性違約金60萬9,356元；並依系爭契約第17條第1項約定請求上訴人給付逾期違約金308萬8,332元，以上共計1,086萬

3,716元（下稱系爭債權）。上訴人就系爭工程未領之工程款438萬8,364元及保證金200萬元，共計638萬8,364元，經被上訴人依系爭契約第5條第3項、第17條第3項約定以系爭債權扣抵後，已無餘額。又被上訴人係依系爭契約約定行使扣抵權，無民法第514條所定1年除斥期間之適用。是上訴人依系爭契約第5條、第14條第1項第2款約定，民法第505條第1項規定，請求被上訴人給付上開工程款及保證金本息，為無理由等情，指摘其為不當；並就原審已論斷者，泛言未論斷，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，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，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。

三、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　　115　　年　　9　　月　　24　　日

最高法院民事第四庭

審判長法官　彭　昭　芬

法官　徐　福　晋

法官　林　純　如

法官　蔡　惠　如

法官　游　悅　晨

本件正本證明與原本無異

書　記　官　郭　麗　蘭

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　30　　日