最高法院民事裁定

108年度台上字第1179號

上　訴　人　第一商業銀行股份有限公司
法定代理人　廖燦昌
訴訟代理人　郭志剛律師
　　王宏濱律師
　　林大偉律師
參　加　人　松肯營造工程有限公司
法定代理人　羅秀貞
被上訴人　臺北市立聯合醫院
法定代理人　黃勝堅
訴訟代理人　余德正律師

上列當事人間請求給付工程履約保證金事件，上訴人對於中華民國108年2月27日臺灣高等法院第二審判決（106 年度建上字第54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。但因參加訴訟所生之費用，由參加人負擔。

理　由

本件於第三審上訴程序中，上訴人之法定代理人於民國108年5月13日由董瑞斌變更為廖燦昌，有經濟部函附卷可稽，其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

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，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470條第2 項定有明文。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。是當事人提起上訴，如以同法第469 條所列各款情

形為理由時，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468 條規定，以原判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，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。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、認定事實之職權行使，及依職權解釋契約所論斷：參加人承攬被上訴人101 年度忠孝院區整修工程，雙方訂有臺北市立聯合醫院工程採購契約（下稱系爭契約），參加人委請上訴人出具履約保證金連帶保證書（下稱系爭保證書）。參加人自102年1月22日起停工，工程進度至102年3月17日止，已落後69.34% ，經被上訴人催告仍未進場施作，被上訴人以有可歸責於參加人之事由，致工程進度嚴重落後為由，終止系爭契約，以書面通知上訴人給付履約保證金，屬正當權利之行使，非以損害上訴人或參加人為主要目的，難謂有何權利濫用或違反誠信原則之情形。系爭保證書之性質為立即照付之擔保，上訴人於被上訴人行使請求付款之形式要件具備時，即有付款義務，不得以源於承攬契約之法律關係為抗辯等情，指摘其為不當，並就原審已論斷者，泛言未論斷，而未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。

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78條、第86條第1項，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　6　　月　　20　　日

最高法院民事第一庭

審判長法官　陳　國　禎

法官　陳　真　真

法官　陳　靜　芬

法官　張　競　文

法官　鄭　雅　萍

本件正本證明與原本無異

書記官

中　華　民　國　108　年　7　月　3　日