最高法院民事裁定

108年度台上字第2347號

上　訴　人　大使海鮮餐廳股份有限公司
法定代理人　徐德懷
訴訟代理人　王東山律師
被 上訴 人　倍慶室內裝修工程有限公司
法定代理人　顏振宏
訴訟代理人　謝佳伯律師
複 代理 人　林詩涵律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國106年12月12日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第277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，係就原審認定被上訴人於民國102年2月間承作上訴人發包系爭餐廳之室內裝修工程（下稱系爭工程），原約定承攬報酬新臺幣（下同）1,313萬5,120元，嗣因工程變更，如原判決附表（下稱附表）項次一之2「1/2B磚隔間工程」、三之9「宴會廳、器材及廁所走廊拋光石英磚」、之10「泥作貼地壁磚抹縫工資」、四之4b「6mm銀色特殊烤漆玻璃」、八之2「電氣照明工程」包括智能燈控器及燈控整合控制箱等工項或報酬，固未經兩造確認，惟經囑託社團法人中華民國營建管理協會鑑定結果，以各該工項，被上訴人均已施作完成，或依契約本旨本即應按合理單價計算費用，或係配合現場地坪高地落差、營業運作、改善消防檢查缺失、上訴人另行發包工程等需求而生之有益工項，經調整其合理金額後得予認列，認被上訴人施作系爭工程之結算金額，應為如附表「鑑定結果或兩造不爭執」欄所示合計1,231萬9,409元，再參酌李仁豪技師之陳述，各該單價及結算金額均為該協會依專業所為之鑑定，應可採取。則扣除上訴人已付760萬元，被上訴人尚得請求471萬9,409元。又經台北市冷凍空調技師公會鑑定結果，系爭餐廳用餐區固有空調冷度不足之瑕疵，然係因非屬被上訴人工作範圍之廚房排風量過大所致，難認其施作系爭工程有瑕疵；且縱有瑕疵，上訴人就此並未定期催告被上訴人修補，所為對被上訴人有666萬6,715元之損害賠償債權，得以之與上開工程款債權抵銷之抗辯為不可採等取捨證據、認定事實之職權行使，指摘其為不當，並就原審所為論斷，泛言未論斷或論斷矛盾，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，亦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481條、第444條

第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　19　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　陳　重　瑜

法官　陳　駿　璧

法官　梁　玉　芬

法官　邱　璿　如

法官　陳　麗　玲

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　2　　日