# 最高法院民事裁定

109年度台上字第1087號

上　訴　人　林昭安
訴訟代理人　吳澄潔律師
被 上訴 人　海峰石材有限公司
法定代理人　馮麗娟
訴訟代理人　陳三兒律師

上列當事人間請求給付工程款事件，上訴人對於中華民國107 年11月28日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（105 年度建上字第36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項定有明文。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，或有關解釋字號，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

於原判決關其敗訴部分提起上訴，雖以該部分判決違背法令為由，惟核其上訴理由狀所載內容，係就原審取捨證據、認定事實、解釋契約之職權行使，所論斷：依內容詳實、未欠缺專業及中立性之系爭鑑定報告暨證人梁志義之證述，系爭工程後立面造型板2組，窗台承托42個固未依圖說施作，惟經兩造事後合意將前面及兩側造型板改以不同材質、單價較高之雕刻板替代；門廊台階雙側矮牆之內面角材4個，因圖說疏漏未經施工安裝，但依工程慣例，被上訴人應予施作，其合理施工費用各為新臺幣（下同）1974元、1966元；綜觀契約所附圖說，並未記載全棟平板石材交接處3公分小面應以荔枝面加工；現場未施作矽利康部分，其合理施工費用100元；上訴人委請工廠由訴外人李詠耀繪製之契約所附圖說背立面展開圖正面，並未畫出後立面大窗兩旁壁柱之柱帽位置，被上訴人無施作該柱帽左右側面角材6塊之義務；系爭工程雖有前述漏未予施作之瑕疵，惟經被上訴人通知上訴人業已完工，難謂尚未完工。又系爭鑑定報告已就石材材質鑑定及石材等級詳為論述，並詳予說明色差之成因與石材之品質無涉，爰採認系爭鑑定報告就上訴人所指瑕疵所為鑑定結果，即雖有色差，但非石材瑕疵，至其餘石材品質有瑕疵部分之石材材料費、修補、改善費用計1萬5300元。而系爭契約就石材品質及施作範圍之工程圖說已為約定，並非依據中華民國CNS6300A1028之石材標準，參諸證人李詠耀之證述、上訴人所提契約所附圖說、「現場施工圖」等，系爭建物鑑定報告憑上訴人所提「另版本之工程圖」及非系爭契約所約定之現場施工圖予以鑑定，並據以抗辯本案石材品質應為一級品，石材瑕疵比例高於24.77%，Keystone圖樣與兩造約定差距大，平板石材不符厚度3公分比例為23.24%，依圖說全棟平板石材四立面交接處應作45度交角接合、全棟平板刻溝之溝縫處均須做小面加工云云，並不足取。另上訴人就被上訴人所提供已進場之大陸福建省所產天然石材品質有所爭議，兩造於民國102年1月15日確認石材品質之樣品後，因被上訴人尚須辦理樣品石材篩選及裝箱進口手續，經上訴人同意展延工期，不計約定完工期限同年2月6日後之遲延工期。嗣被上訴人於同年11月8

日通知完工，上訴人未於同年月25日收受後之約定5 日期限完成驗收，全部完工之付款條件視為成就。從而，兩造各依系爭契約，被上訴人本訴請求上訴人給付扣除瑕疵修補費用後之工程款178萬687元本息，洵非無據；上訴人反訴請求被上訴人給付工程逾期違約金250 萬元本息，核非有據等情，指摘為不當，並就原審已論斷者，泛言未論斷或論斷錯誤，而未表明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，難認已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認其上訴為不合法。至兩造於102年1月15日協議重行起算5 個月工期，迄被上訴人於同年11月完工，亦應負遲延之責等語，係屬上訴人於第三審上訴程序中始提出之新攻擊方法，依民事訴訟法第476條第1項規定，本院不得斟酌，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78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　2　　月　　25　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　袁　靜　文

法官　林　金　吾

法官　陳　靜　芬

法官　石　有　為

法官　李　媛　媛

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　9　　日