最高法院民事裁定

109年度台上字第499號

上　訴　人　台境企業股份有限公司

法定代理人　郭人豪

訴訟代理人　吳玉豐律師

上　訴　人　高雄市政府環境保護局

法定代理人　王　玨

訴訟代理人　何嘉昇律師

上列當事人間請求給付工程款事件，兩造對於中華民國107年7月11日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（106年度建上字第15 號），各自提起上訴，本院裁定如下：

主　文

兩造上訴均駁回。

第三審訴訟費用由兩造各自負擔。

理　由

本件上訴人高雄市政府環境保護局（下稱高雄市環保局）提起第三審上訴後，其法定代理人依序變更為張瑞琿、袁中新，吳家安，嗣變更為王玨，均據其聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，先予敘明。

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，或有關之司法院大法官會議解釋，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。本件兩造對於原判決關於其各自敗訴部分提起上訴，雖以各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、認定事實之職權行使，及依職權解釋契約，所論斷：因坐落高雄市○○區○○段○○○○○○○○號○○區○○段○○○○○○○號土地，前於民國97年月間經高雄市政府公告為污染情形為土壤中總石油碳氫化合物逾土壤污染管制標準之場址（下稱系爭場址），高雄市環保局於101年7月16日與對造上訴人台境企業股份有限公司（下稱台境公司）簽立「高雄市政府環境保護局辦理『高雄市○○區○○段○○○○○號污染處置工作計畫（工程整治標）』委託專業服務案契約書」（下稱系爭契約），由台境公司進行系爭場址土壤中總石油碳氫化合物污染相關污染整治工程，履約期限至103年6月30日止。台境公司雖於103年2月間就系爭場址土壤污染予以整治，經自主檢驗，總石油碳氫化合物濃度低於土壤管制標準，然高雄市環保局以重金屬濃度逾土壤管制標準為由，認該公司尚未履約完畢，又於103年6月9日進行第2次查驗，查驗結果顯示土壤中總石油碳氫化合物濃度逾土壤管制標準，嗣於103年8月25日高雄市環保局應台境公司要求，召開協調會，決議兩造於該協調會就台境公司至此日尚未依約完成承攬工作，應繼續整治將系爭場址土壤中總石油碳氫化合物濃度降至管制標準以下，而高雄市環保局可視需求自行規劃驗證之次數及採樣點數。高雄市環保局並於103年9月10日就系爭場址土壤中總石油碳氫化合物進行第3次查驗，結果總石油碳氫化合物濃度仍逾土壤污染管制標準，至104年1月27日進行第4次查驗，始低於土壤污染管制標準，台境公司並於104年5月4日依系爭契約第2條第5項第5款之約定，提送土壤污染改善期末報告，完成履約。是台境公司自103年7月1日起至104年5

月4日止，逾期308日；且台境公司自103年7月1日起既已遲延，其另主張103年9月10日高雄市環保局第3次進場採樣至103年10月16日得知查驗結果期間共36日，及於104年1月27日進行第4次查驗，至同年4月17日書面通知查驗結果期間共80日非可歸責於該公司，不應計入逾期日數云云，依民法第231條第2項前段規定，尚難憑採。系爭契約係採部分驗收而分期給付價款，台境公司已依約完成前3階段，並已請領各該階段之工程款，僅餘第4階段工程，經高雄市環保局第4次進行查驗始通過，高雄市環保局僅得依第4階段之工程款新臺幣（下同）490萬6716元按每逾1日處罰1/1000比例，計罰逾期違約金，該部分違約金為151萬1269元，酌以逾期日數已達系爭工程期程之半，情節嚴重，尚難認違約金有過高情事。而高雄市環保局原計罰逾期違約金336萬20元，溢扣第4階段工程款184萬8751元，是台境公司請求高雄市環保局給付該數額及自105年6月14日起算之法定遲延利息，為有理由，逾此範圍之請求，難謂有據，應予駁回等情，指摘其為不當，並就原審已論斷者，泛言未論斷，而非表明各該部分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，難認兩造已合法表明上訴理由。依首揭說明，應認兩造上訴均為不合法。又按法官非參與為判決基礎之辯論者，不得參與判決，民事訴訟法第221條第2項定有明文。是為判決之法官須參與為判決基礎之辯論，而判決之宣示，係就已成立之判決向外發表，並非判決之成立要件。故原判決雖由鄭月霞、張維君及吳登輝法官本於參與言詞辯論之結果為之，而由前二名法官及蘇姿月法官為宣示，於法並無不合。再原審係基於兩造於103年8月25日協調會之決議內容，及台境公司於104年5月4日依約提送期末報告，而認台境公司自103年7月1日起負遲延責任，至104年5月4日履約完畢，共逾期308日；既非以上訴人自認逾期231日為據，則原審指上訴人為自認及撤銷自認不合法云云，自屬贅論，其當否與判決結果不生影響，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78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　27　　日

最高法院民事第三庭

審判長法官　高　孟　焄

法官　彭　昭　芬

法官　邱　璿　如

法官　徐　福　晉

法官　袁　靜　文

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　31　　日