最高法院民事裁定

109年度台上字第785號

上　訴　人　新竹縣政府
法定代理人　楊文科
訴訟代理人　陳新佳律師
被 上訴 人　克林營造股份有限公司
法定代理人　呂紹男
訴訟代理人　陳鼎正律師

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8月28日臺灣高等法院第二審判決（107年度建上字第6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

本件於第三審上訴程序中，上訴人之法定代理人由邱鏡淳變更為楊文科，經楊文科聲明承受訴訟，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為論斷：兩造於民國97年 8月18日簽訂「新竹縣成功國中校舍興建統包工程契約」（下稱系爭契約），約定由被上訴人承攬上訴人國中校舍興建統包工程。系爭契約約定，施工期間，每月按完工部分估驗付款1次，並按每期估驗款之95%給付，其餘5%作為保留款；俟全部竣工驗收、取得使用執照及收取保固保證金後給付尾款。該尾款係結算金額扣除已支付之歷次估驗款，包含給付各期保留款，並非估驗計價數額，不得以系爭契約第11條第 8項暫停給付估驗款之約定拒付尾款。系爭工程尾款清償期已至，被上訴人請求上訴人依約給付尾款新臺幣719萬4,087元本息，為有理由等情，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。末查上訴人於原審已表明：其已另案訴請損害賠償，為避免裁判歧異，同意於本件不主張抵銷等語（原法院卷第103 頁），即不再主張以其損害賠償債權行使抵銷之抗辯，並無陳述有不明瞭或不完足情事，自無審判長應依民事訴訟法第199 條規定行使闡明權之問題，併予敘明。

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　　7　　月　　22　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　李　文　賢

法官　陳　毓　秀

法官　王　金　龍

法官　陳　玉　完

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　3　　日