

最高法院民事裁定

110年度台上字第2691號

上訴人 兆立營造股份有限公司

法定代理人 曾菁怡

訴訟代理人 林忠熙律師

被上訴人 交通部鐵道局東部工程處

法定代理人 黃鳳岡

訴訟代理人 馬惠美律師

陳羿奴律師

上列當事人間請求返還不當得利事件，上訴人對於中華民國110年7月6日臺灣高等法院第二審更審判決（110年度上更一字第65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，其以民事訴訟法第469條所定事由提起第三審上訴者，應於上訴狀內表明：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。同法第467條、第470條第2項第1款、第2款分別定有明文。而依同法第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。是當事人提起第三審上訴，如以同法第469條之事由為上訴理由時，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。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第三審上訴，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所論斷：兩造簽立系爭契約，上訴人承攬系爭工程，於民國104年6月間請領估驗款時，被上訴人以上訴人逾期違約金已達系爭契約第10條規定之

01 上限新臺幣（下同）1,857萬4,000元，自上訴人之工程款中扣抵
02 該金額之違約金，此違約金之性質屬損害賠償總額預定。上訴人
03 不爭執被上訴人因系爭工程逾期完工，致給付訴外人中興工程顧
04 問股份有限公司（下稱中興公司）延長監造費用596萬0,995元。
05 依證人即中興公司派駐系爭工程之監造主任蔡逸民所證、行政院
06 公共工程委員會申訴審議判斷書、交通部鐵路工程局網頁資料，
07 花東線鐵路電氣化之政策目標定於103年6月28日通車，通車前必
08 須有電力分駐所完工啟用，才能使維修人員與機具進駐。雖上訴
09 人主張104年6月17日其所承攬之關山電力分駐所工程進度達94%
10 ，圓直營造股份有限公司、僑凌工程有限公司（下合稱圓直公司
11 2人）所承攬玉里電力分駐所之進度僅約5成，惟關山、玉里電力
12 分駐所，只要其一完工，維修人員與機具即有分駐所可以進駐，
13 被上訴人預見於花東鐵路通車時，上訴人與圓直公司2人均無法
14 如期完成，乃另發包於玉里站搭建鐵皮臨時分駐所，使通車所需
15 維修人員與機具得以進駐，依相關工程契約、詳細價目表，被上
16 訴人就玉里臨時分駐所之建造及拆除，合計支出1,055萬7,817元
17 ，此項損害係因上訴人與圓直公司2人遲延履行所造成，應各負2
18 分之1即527萬8,909元之賠償責任，此與SL202標玉里站改建工程
19 係供站務辦公室使用，並非相同，亦與臺灣鐵路局如何規劃啟用
20 關山分駐所無涉，不能執此而謂被上訴人無興建及拆除玉里臨時
21 分駐所之必要。被上訴人因上訴人之遲延，已實際受有上開合計
22 約決標總價12.1%之損害，經審酌上訴人倘能如期履行，被上訴
23 人可享受之利益及其他一切情事，本件違約金應酌減至決標總價
24 15%即1,393萬0,500元，上訴人按決標總價10%計算，扣除前審已
25 命被上訴人返還確定金額，依不當得利請求被上訴人再返還464
26 萬3,500元本息，為無理由等情，指摘為不當，並就原審命為辯
27 論及已論斷或其他與判決結果不生影響者，泛言謂為違法，而非
28 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
29 背法令之具體事實，難認其已合法表明上訴理由。依首揭說明，
30 應認其上訴為不合法。未按民事訴訟法第478條第4項規定「受發
31 回或發交之法院，應以第三審法院所為廢棄理由之法律上判斷為

其判決基礎」，明揭受發回法院為更審裁判時，僅受第三審法院廢棄理由所闡示法律上判斷之羈束，不及於第三審法院發回理由關於事實認定之理由不備等指摘。本院前次發回意旨並非就第二審確定之事實為法律上之判斷，原審已參酌本院前次發回所指理由不備等指摘，依其調查證據之結果，認定事實，自無悖於上揭規定可言，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 9 月 15 日

最高法院民事第四庭

審判長法官 鄭 傑 夫

法官 盧 彥 如

法官 吳 麗 惠

法官 林 麗 玲

法官 張 恩 賜

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 110 年 9 月 27 日