最高法院民事裁定

111年度台上字第2473號

上　訴　人　瑞助營造股份有限公司

法定代理人　劉　偉　龍

訴訟代理人　洪　明　儒律師

被 上訴 人　民峰實業股份有限公司

法定代理人　李林菊梅

訴訟代理人　繆　　璁律師

上列當事人間請求給付貨款事件，上訴人對於中華民國111年7月27日臺灣高等法院臺中分院第二審判決（108年度建上字第51 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。其依同法第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 項分別定有明文。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。是當事人提起第三審上訴，如合併以同法第469條及第469條之1 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，或有關司法院解釋、憲法法庭裁判，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。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：上訴人因施作污水池（下稱系爭污水池）工程，於民國106年10月19日與被上訴人簽立預拌混凝土材料買賣合約書（下稱系爭合約書），向被上訴人購買預拌混凝土，並約定被上訴人須提供符合CNS規範之預拌混凝土，且強度須達280kgf/cm²，上訴人自同年12月起至107年3月止，尚積欠被上訴人貨款共計新臺幣（下同）346萬6654元（下稱系爭貨款）。系爭污水池底版、牆體及頂版之圓柱體試驗，符合混凝土施工規範17.4.7(2)、18.2.2之規定，且依證人紀茂傑之證詞，可知混凝土鑽心試體如未依照鑽心試體CNS1238標準進行濕度調節程序，必須提出符合鑽心試體CNS1238標準第7.3節規範目的即「降低因鑽心過程或試體準備時，因用水造成試體中濕度梯度的變化」之替代程序，使鑽心試體試驗獲得的抗壓強度正確代表混凝土的現場抗壓強度。兩造於107年2月27日、同年3月5日進行頂版、底版、外牆、內牆之鑽心試驗（下稱第1次鑽心試驗），因未進行濕度調節，且無替代程序，即屬不準確之抗壓試驗，不足為系爭混凝土強度是否符合系爭合約書約定之參考，監造單位及台灣省結構工程技師公會依第1次鑽心試驗報告，判定系爭污水池頂版、外牆混凝土強度不合格，並無可採。兩造復於107年3月15日就混凝土頂版進行鑽心取樣，並在同年月22日進行試驗；另臺灣臺中地方法院裁准保全證據並囑託台灣省土木技師公會於同年5月30日就系爭污水池內牆及內牆頂部，隨機鑽取9個鑽心試體及養護後，於同年6月5日在TAF試驗室進行抗壓試驗，結果均符合結構混凝土施工規範18.5.5之規定，足見系爭污水池內牆及內牆頂部混凝土符合兩造約定之設計強度。至系爭污水池頂版澆置系爭混凝土乾燥後，其結構表面呈現延鋼筋縱橫方向如棋盤狀之龜裂部分，與預拌混凝土強度無直接關聯，自難以該龜裂推認系爭混凝

土強度不足。是上訴人尚不得以系爭混凝土強度不足為由，拒絕給付貨款。被上訴人交付之系爭混凝土並無瑕疵，自無須賠償上訴人因拆除重作系爭污水池所受損害，上訴人以系爭污水池之拆除重作費用902萬7662元，與系爭貨款為抵銷，即無理由等情，指摘為不當，並就原審命為辯論及已論斷者，泛言謂為違法，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，更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　　111　　年　　10　　月　　6　　日

最高法院民事第二庭

審判長法官　彭　昭　芬

法官　蘇　芹　英

法官　邱　璿　如

法官　蔡　和　憲

法官　徐　福　晉

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　12　　日