臺灣臺南地方法院民事判決

110年度建字第7號

原　　告　大譽環境科技股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　吳東錦

訴訟代理人　陳怡君

　　周志羽律師

000000000000000000

000000000000000000

被　　告　臺南市政府水利局

000000000000000000

法定代理人　韓榮華

訴訟代理人　石國宏

　　詹時碩

　　葉張基律師

　　林韋甫律師

上列當事人間請求返還履約保證金等事件，本院於民國111年1月17日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人得於訴訟繫屬中，將訴訟告知於因自己敗訴而有法律上利害關係之第三人，民事訴訟法第65條第1項定有明文。所謂有法律上利害關係之第三人，係指本訴訟之裁判效力及於第三人，該第三人私法上之地位，因當事人之一造敗訴，而將致受不利益，或本訴訟裁判之效力雖不及於第三人，而第三人私法上之地位因當事人之一造敗訴，於法律上或事實上依該裁判之內容或執行結果，將致受不利益者而言(最高法院51年台上字第3038號判例參照)。考諸訴訟告知制度

之目的，具有使第三人能夠及時參加訴訟，避免該第三人於判決確定後提起「第三人撤銷訴訟」，以充分發揮訴訟參加制度之精神，故為避免司法資源之浪費，法律上利害關係自宜從寬認定。

二、被告以其與訴外人磐誠工程顧問股份有限公司(下稱磐誠公司)，就「臺南市下水污泥處理再利用計畫示範驗證工程」(下稱系爭工程)簽立專案管理顧問案，本件原告請求返還履約保證金等理由，均係以磐誠公司協助審查之正確與否為據，如認原告請求為有理由，即得依專案管理顧問案向磐誠公司請求，主張磐誠公司於本件訴訟為法律上利害關係之第三人，並依民事訴訟法第65條第1項規定聲請對磐誠公司為訴訟告知等語。原告雖以兩造間簽立之系爭工程設計審查，係由審查委員陳森淼等人進行後，將審查意見交由被告自行決定，而非磐誠公司審查、決定，被告決定終止兩造簽訂「臺南市下水污泥處理再利用計畫示範驗證工程統包工程採購契約」(下稱系爭工程契約)，亦與磐誠公司無因果關係，磐誠公司非本件訴訟利害關係之人等理由，主張無須對磐誠公司為訴訟告知。然查，被告與磐誠公司簽立「臺南市下水污泥處理再利用計畫示範驗證工程委託技術服務」(下稱系爭工程技術服務契約)，由磐誠公司負責兩造間系爭工程之計畫可行性檢討、評估、規劃、試車、監造等工程，並提供專案管理技術服務，此有系爭工程技術服務契約（本院卷一第31至101頁）在卷可稽，亦為原告所不爭執。因上開契約磐誠公司履約標的包括系爭工程監造(參第2條第2項履約標的約定)，負有協助被告審查系爭工程基本設計、細部設計及監造等義務，則系爭工程履約過程中，原告是否具有系爭工程之設計履約能力，乃至於契約設計階段是否逾期、履約進度落後百分比等，皆屬磐誠公司於系爭工程技術服務契約之履約範疇，觀諸被告民國108年3月7日南市水污養字第1080279639號函附系爭工程細部設計審查會（第3次）會議記錄、磐誠公司108年3月22日磐誠環字第1080322005號函附系

爭工程細部設計審查會第3次會議意見說明資料之審查意見表（本院卷一第401至404、421至424頁）即明，故磐誠公司如未盡其協助正確審查契約義務，除導致被告應返還原告履約保證金、基本設計、細部設計費、規費及假設工程之施作工項費用等外，被告因系爭工程產生之損害，例如另行招標、行政成本費用等，亦得謂磐誠公司監造工作有所疏失而得依據系爭工程技術服務契約向磐誠公司主張，堪認磐誠公司於本件訴訟係屬具有法律上利害關係之第三人，原告上開所指並不足採，被告聲請對磐誠公司為告知訴訟，依上開法條規定及判例意旨，自為法所許，應予准許（磐誠公司經告知訴訟後，雖繳納裁判費新臺幣(下同)1,000元，惟未提出書狀表示參加訴訟，不符合民事訴訟法第59條第1項規定，並非本件訴訟參加人，僅效力依同法第67條準用第63條規定)。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠原告於107年8月23日投標系爭工程得標承攬，與被告簽訂系爭工程契約，契約內容包含設計及施工之統包工程，由原告負責設計並進行施工。原告於107年9月27日完成基本設計後，經被告於107年12月18日審核通過，可見原告設計內容符合系爭工程契約之需求。又被告於107年12月24日第1次召開細部設計審查會議(下稱第1次審查會議)、於108年1月21日第2次召開細部設計審查會議(下稱第2次審查會議)、於108年2月27日第3次召開細部設計審查會議(下稱第3次審查會議)，其審查意見內容多屬要求原告就設計學理上、計算方式、圖面說明等細節再為補充說明，並未明確指出系爭工程之細部設計何處不符基本設計或不符系爭工程契約需求計畫書內容，且額外提出前次審查會議表所無之審查意見，原告為求雙方關係和諧，無奈只能依上開審查會意見表繼續補充說明。詎被告於108年3月22日審查時仍舊繼續額外提出第1、2、3次審查會議所無之審查意見，並於建議事項記載：

「1.本案歷經3次細部設計(107年12月24日、108年1月21日、108年2月27日)，依據廠商於108年3月8日所提說明資料，其製程主要設備與污染防制設備仍有功能參數與計算數值來源及依據未盡之處，後續功能驗收與效益恐無法符合需求。2.設計階段已逾契約規定之設計期程，且分項進度落後逾30%，承攬商恐涉違反系爭契約第18條與第22條之規定。」等語。然依系爭工程108年3月31日監造日報表記載：「預定進度18.09%、實際進度9.5%、細部設計修正階段。」，由此可知系爭工程實際進度至多落後預定進度8.59%【計算式：18.09%-9.5%＝8.59%】，且此乃因被告細部設計多次新增審查意見，造成實際進度落後預定進度所致，實際進度並無落後逾20%之情。是被告於108年4月10日依系爭工程契約第22條第1項第5、13款約定終止系爭工程契約，且不發還原告交付之履約保證金1,109萬5,000元，並無理由。

㈡系爭工程契約第18條第11項約定，因可歸責於廠商之事由致延誤履約進度，情節重大之認定，除招標文件另有規定外，並適用政府採購法施行細則第111條規定(機關得於招標載明情節重大之認定方式)及系爭工程契約第22條第1項第5款約定。因系爭工程決標金額為1億1,095萬元，並非巨額工程採購，依108年4月10日當時之政府採購法施行細則第111條規定，若系爭工程可歸責於原告之事由，因而落後履約進度20%以上，且日數達10日以上者，被告始得依系爭工程契約第22條第1項第5款約定終止系爭契約。而依系爭工程同年3月31日監造日報表記載可知，系爭工程於108年3月31日細部設計資料修正階段，其進度僅落後8.59%，並未達落後履約進度20%以上，故被告終止系爭工程契約不符合締約時政府採購法施行細則111條規定（業於108年11月8日刪除）及系爭工程契約第22條第1項第5款約定，係屬任意終止契約之行為。

㈢依系爭工程契約第21條第1項及第22條第1項第13款約定：「設計有變更之必要者，應經機關同意或依機關之通知辦

理。其變更係不可歸責於廠商者，廠商得向機關請求償付履約所增加之必要費用。」、「廠商履約有設計結果不符合契約規定或無法依機關通知變更者，機關得以書面通知廠商終止或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失…」可知，若原告設計結果不符合系爭工程契約需求計畫書約定或未依被告通知辦理設計變更，被告始得依上開約定終止系爭工程契約。而系爭工程基本設計業經監造人磐誠公司於107年12月18日核定，足見系爭工程基本設計已通過審核有關燒結系統與空污防治系統之功能，及質能計算均符合系爭工程契約需求計畫書之約定，並未存有設計結果不符合契約規定之事實。且系爭工程細部設計並無不符基本設計或系爭工程契約需求計畫書，被告於歷次審查會仍繼續新增前次所無之審查意見，要求原告說明設計原理及計算方式，並未通知辦理設計變更。是被告終止系爭工程契約不符合系爭契約第21條第1項及第22條第1項第13款約定，係屬任意終止契約之行為。

㈣原告締約時已依約繳付被告履約保證金1,109萬5,000元，被告任意終止系爭契約，繼續持有上開履約保證金，已無法律上之原因，爰依民法第179條請求被告返還之。又原告已完成基本設計、細部設計，其中規費69萬元，假設工程之施工圍籬39萬2,600元、工地臨時建築51萬5,000元、工程告示牌1萬8,585元，職業安全衛生環境保護費4萬5,685元，工程品質管理費12萬3,350元，承商利潤及管理費43萬8,576元，營造綜合保險費18萬元，營業稅12萬190元、綜合保險費5萬6,667元，金額至少共計258萬653元，依民法第505條規定，被告即應負上開金額給付之責。

㈤依系爭工程108年3月31日監造日報表記載，及被告核定之施工計畫，所附系爭工程施工預定進度表第8頁所示，細部設計僅占總體履約進度2.33%，不可能因細部設計落後而構成情節重大。又系爭工程施工計畫所附之工程施工預定進度表內，僅有整體履約期間累計預定進度，系爭工程督導紀錄採

用整個統包工程計算預算進度，並交由兩造簽認，並未區分細部設計分項進度，且臺南市政府採購申訴審議判斷書，未認定原告存有分項進度落後逾20%以上之事實，並就被告將原告刊載政府採購公報之異議處理結果予以撤銷，可見原告並無進度落後達20%，且日數達10日以上之情事。基此，爰依兩造間之系爭工程契約法律關係，及民法第179條、第505條規定提起本件訴訟等語。

㈥並聲明：

1.被告應給付1,367萬5,653元(包括履約保證金1,109萬5,000元、承攬報酬258萬653元)，及自109年1月7日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

2.願供擔保請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠系爭工程主要工作項目有工程執行階段，包括基本設計、細部設計、施工、試車、試運轉階段，及依招標文件、需求計畫書，原告所提企劃書依要求或規範應提送基本設計(決標後翌日起30日內提送)，並依核定之基本設計要求或規範提送細部設計(工程決標日次日起90日內完成細部設計)。是依系爭工程契約需求計畫書，原告應於決標後翌日起30日內提送「基本設計」備查，系爭工程於107年8月23日決標，原告最遲須於同年9月22日提送基本設計。原告雖於同年9月20日函送基本設計，但未附上任何附件，磐誠公司函文以未檢附附件退回並催告請原告提出基本設計後，原告方於同年9月25日函文提送基本設計，然未含有地質鑽探成果、測量成果等相關實質成果及分析內容，磐誠公司遂於同年9月27日再次函文請原告補正，原告未於改善期間內提出，磐誠公司再次函限其提出並告知逾期違約。嗣原告於同年10月8日函文提出基本設計，但仍未檢附附件，被告於同年10月11日函告原告提送基本設計書圖，原告於同年10月12日函再次提出基本設計，並遲至同年10月22日始函文提出包含地質探及測量成果等附件之基本設計。其後磐誠公司召開基本設計審查

會，認為原告之基本設計有相關缺失而要求改善數次，最終原告於107年12月10日以譽字第1070710014號函文提送基本設計(第1版，第5次)，磐誠公司方於同年12月18日以磐誠環宇第0000000000號函核定基本設計，並經被告於同年12月28日以南市水污養字第1071475350號函備查在案。綜上可知，原告提送基本設計已逾期19日（107年9月23日起至107年10月11日止)，被告依約即處以5萬7,000元逾期違約金，原告並已繳納完畢。

㈡系爭工程細部設計應於決標日起90日內即107年11月20日前完成，原告於同年11月20日函提送細部設計，經磐誠公司函文以基本設計尚未核定為由檢退，被告函催原告於同年12月10日函文再次提送細部設計(第1版第1次)，並為此於同年12月24日召開審查會，結論略為「本次細設，對於製程的功能計算及污染防制設施仍有計算錯誤及未盡交代之部分，對於放益之功能尚有疑義」等語，並函請原告修正，原告修正後函文提送細部設計(第1版，第2次)，被告再次召開第2次審查會，結論略為：「細部設計於製程設備與污染防制設施尚有諸多功能參數與計算式除未完整呈現外，部分計算顯有錯誤，且功能不足或未交代之部分，對於後續功能驗收與效益亦存有疑義」並函請原告修正，原告修正後函送細部設計(第1版，第3次)，被告再次召開第3次審查會，會議結論略為：「細部設計於製程設備與污染防制設施仍有諸多功能參數與計算式數值來源及依據仍未交代，部分計算顯與學理悖離，且仍有功能不足或未盡交代之部分，對於後續功能驗收與效益仍未符合需求，...本案歷經3次審查，對於功能或因估算方式錯誤或因數值來源與常態不符，致功能檢核需求，足否具有設計履約能力，請專案管理單位（監造單位)審視回覆意見後，提出建議。」，磐誠公司函文意見說明提出審查建議略為：「(1)依據廠商於108年3月8日所提補充說明資料，其製程主要設備與污染防制設備仍存有功能參與計算數值來源及依據未盡之處，後續功能驗收與效益恐無法符合需

求。...(3)設計階段已逾契約規定之設計期程，分項進度落後逾30%，承攬廠商履約恐涉違反系爭契約第18條與22條之規定。」，經核算原告細部設計逾期68日，細部設計工期90日，從107年8月23日決標日起算，經機關2次審查及統包商2次修正，截至108年3月8日(實際收文日為3月10日)原告提送細部設計審查會(第3次)意見說明止為198日，共逾期68日，分項進度落後逾30%，並依契約第18條第1項及第11條第5項之約定，處逾期違約金計15萬6,400元(計算式：設計部份契約價金230萬×1000分之1×逾期天數68日=15萬6,400元)，又扣款懲罰性違約金1萬元，合計違約金金額為16萬6,400元。據此，被告依系爭契約第22條第1項第5款及第13款約定於108年4月10日以函文向原告為終止契約全部之意思表示，且不補償原告因此所生之損害，係依約而終止，並非任意終止至明。

㈢系爭工程執行包括基本設計、細部設計、施工、試車、試運轉等階段，各階段屬相互關聯性作業，且各階段皆明定履約期限，細部設計有完成期限之規定。系爭工程細部設計履約期限為90日，起算日自決標日107年8月23日起90日，即期限日為同年11月20日，截至108年3月8日被告提送細部設計審查會(第3次)意見說明止，被告細部設計已逾期68日仍未完成，經核設計階段已逾契約規定之設計期程，且分項進度落後逾42%(期程90日；逾期68日)(計算式：68/（90+68）=0.430379，以逾42%表示)，符合系爭契約第22條第1項第5款要件，原告主張「本案不構成修正前政府採購法施行細則第111條進度落後達20%且日數達10日以上」之要件，應有所誤。

㈣原告無視於其他審查委員的審查意見，更無視第2、3次審查會議結論，空言指摘被告繼續提新增第1、2次審查會議所無之意見。且系爭工程契約第1條第1項約定：「契約包括下列文件...4契約本文、附件及其變更或補充」，足見「需求計畫書」列為系爭工程契約之附件，具有規範原告如何履行統包工程中細部設計作業之效力。因此，原告所提細部設計結

果與本案需求計畫書存有諸多不符，已經符合系爭工程契約第22條第1項第13款「設計結果不符契約規定」之要件，被告並未引用後段「無法依機關之通知變更」之終止事由，原告主張被告並未通知原告辦理設計變更等語，顯屬誤解。

㈤政府採購法第30條第3項授權制訂之押標金保證金暨其他擔保作業辦法第20條第1項及第2項第4款規定：「履約保證金及其孳息得不予發還之情形，由機關視案件性質及實際需要，於招標文件中訂明。機關得於招標文件中規定，廠商所繳納之履約保證金（含其孳息，本項以下同），得部分或全部不發還之情形如下：…四、因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證金；全部終止或解除契約者，全部保證金。」，另系爭工程契約第14條第3項第4款約定：「廠商所繳納之履約保證金及其孳息得部分或全部不予發還之情形：…4.因可歸責於廠商之事由，全部終止或解除契約者，全部保證金」。因被告係依系爭工程契約第22條約定終止契約全部，依上開規定及約定，自無須發還履約保證金及其利息。縱需發還，也應該扣除逾期違約金16萬6,400元及重新發包之損害805萬730元後，再返還其差額，故原告請求返還履約保證金1,109萬5,000元，並無理由。

㈥被告依系爭工程契約第22條第1項第5款及第13款約定，以書面通知原告終止契約全部，且不補償原告因此所生之損失，故無須賠償或補償原告施作工項之價金。另依108年3月份施工日誌與監造報表所載實際工程進度，原告實際進度9.5%，故其主張已完成30%，核與事實不符，且細部設計費及規費69萬元，因細部設計結果不符契約約定，系爭工程契約亦經被告終止，故本工項原告未完成工作，當無承攬報酬請求權。又假設工程部分，被告認為實質上至多認定已施作工項金額為28萬2,958元等語，以資抗辯。

㈦並聲明：如主文第1項所示。

三、兩造不爭執事項：

㈠被告於107年6月22日、7月6日將系爭工程對外公告招標，經原告於107年8月23日以金額1億1,095萬元得標，兩造並簽立系爭工程契約，其中有關履約期限於第7條約定：「…1.工程之細部設計應於決標日起90日內(各階段期程詳需求計畫書)完成(含提送機關審查)。設計如不符機關需求而有修正之需要，由機關指定修正項目，並通知廠商進行修正，機關審查時間15日(超出部分免計工期)，廠商除應依機關之指示繼續修正設計至獲機關審定為止外，修正及複審期間仍列入履約期限計算。2.第一階段(工程之施工)應於決標日起105日內開工，並於開工之日起330日內全部完成…3.第二階段(試運轉)應於機關通知日第一階段完工確認次日起開始試運轉…」，其餘契約內容詳如原證1及被證44所示，原告於簽約時已繳納履約保證金1,109萬5,000元與被告。另系爭工程契約需求計書第三章3.2、三約定，原告應於決標後翌日起30日內提送「基本設計」備查。依上開約定，原告至遲須於「107年9月22日」提送基本設計，「107年11月20日」完成細部設計之審查程序。

㈡被告就系爭工程與訴外人磐誠公司簽立系爭工程技術服務契約，委託磐誠公司負責系爭工程專案管理顧問工作，契約內容詳如被告提出之附件一所示。

㈢系爭工程定於107年12月5日開工，原告於107年9月20日以譽字第L107121號函文提送基本設計，因未檢附附件經磐誠公司於107年9月21日以磐誠環字第1070921010號函退回，原告於107年9月25日再以譽字第L107123號函文提送基本設計，因未提出含有地質鑽探及測量成果等相關實質成果及分析內容，磐誠公司分別於107年9月27日、10月8日發函請原告補正、改善，並告知逾期違約金之契約條款。原告於107年10月8日以譽字第L107131號函再次提出基本設計，因仍未檢附附件，被告於107年10月11日以南市水污養字第1071149866號函催告原告提送基本設計圖，原告於107年10月12日以譽字第1070170001號函提出基本設計，並107年10月22日提出

包含地質鑽探及測量成果等附件之基本設計，惟經磐誠公司於107年10月29日召開基本設計審查會認定原告之基本設計仍具有相關缺失，發函催告原告改善後，原告分別於107年11月7日、11月16日提出基本設計(第一版、第3次)補充資料與磐誠公司及被告。磐誠公司於107年11月21日就原告提出之上開資料進行審查，並於同年11月26日以磐誠環字第1071126005號函請原告於107年11月28日前依據審查意見提出修正稿。原告亦於107年11月26日以譽字第1070710010號函提送基本設計(第一版、第4次)與磐誠公司及被告。嗣磐誠公司以原告送審資料未符合契約及審查意見為由，於107年12月4日以磐誠環字第1071204020號函通知原告，請原告於107年12月10日提送基本設計修正稿，原告於107年12月10日以譽字第1070710014號函提出基本設計(第一版，第5次)，經磐誠公司於107年12月18日以磐誠環字第0000000000號函文核定基本設計，並經被告於107年12月28日以南市水污養字第1071475350號函備查在案，上開函文詳如被證4至21所示。原告因逾基本設計提送期限(決標日起30日內即107年9月22日)，被告依系爭契約約定處以逾期違約金5萬7,000元(逾期19日，每日罰款3,000元)，並經原告繳納完畢。

㈣原告於107年12月10日提送第一版第1次細部設計，經被告召開細部設計審查會議，會議紀錄詳如被證27所示，原告依審查意修改後於108年1月8日、108年2月11日提出如被證28、30所示之第一版第2次、第3次細部設計，惟最終仍未經細部設計審查會議審查通過，會議紀錄詳如被證29、31所示。被告再於108年3月7日檢送108年2月27日會議記錄、簽到單、審查意見表與原告，告知原告細部設計審查會意見說明及建議。原告再於108年3月8日檢送細部設計審查會(第3次)會議意見說明資料予被告及磐誠公司，磐誠公司於108年3月22日以磐誠環字第1080322005號函告知被告細部設計審查會(第3次)意見說明及建議，上開函文及審查意見表詳如被證32、33所示。

㈤被告於108年4月10日以南市水污養字第1080399578號函文通知原告，表示原告有違反系爭契約第22條第1項第5款及第13款之約定而終止契約，且不補償因此所生之費用等語；另於108年5月17日以南市水污養字第1080550233號函通知原告，表示原告有違反政府採購法第101條第1項第12款情形而將相關情形刊登政府採購公報，原告於108年6月5日以譽字第1080605001號函就違反政府採購法及刊登採購公報乙事，向被告提出異議，被告於108年6月17日以南市水污養字第1080679722號函覆原告表示表異議處理結果為「無理由」，上開函文內容詳如被證34至37所示。

㈥臺南市政府採購申訴審議委員會(下稱申訴委員會)就系爭工程之履約爭議分別於109年10月12日、109年12月24日做成調0000000-000號調解建議、訴0000000-000號採購申訴審議判斷書，內容詳如被證47、38所示。

㈦兩造不爭執系爭工程契約於108年4月10日終止。

㈧系爭工程重新招標，經訴外人義天科技股份有限公司(下稱義天公司)以1億1,900萬730元決標承攬施作，並完成簽約。

四、本院得心證之理由：

㈠被告於108年4月10日以南市水污養字第1080399578號函文通知原告，表示依系爭契約第22條第1項第5款而終止契約全部，應屬有據：

1.按「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……十、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。」、「本法第101條第1項第10款所稱延誤履約期限情節重大者，機關得於招標文件載明其情形。其未載明者，於巨額工程採購，指履約進度落後百分之10以上；於其他採購，指履約進度落後百分之20以上，且日數達10日以上。前項百分比之計算，應符合下列規定：一、屬尚未完成履約而進度落後已達前項百分比者，機關應先通知廠商限期改善。屆期未改善者，如機關訂有履約進度計算方式，其通

知限期改善當日及期限末日之履約進度落後百分比，分別以各該日實際進度與機關核定之預定進度百分比之差值計算；如機關未訂有履約進度計算方式，依逾期日數計算之。二、屬已完成履約而逾履約期限，或逾最後履約期限尚未完成履約者，依逾期日數計算之。」，政府採購法第101條第1項第10款及同法施行細則第111條分別定有明文。雖系爭工程契約簽訂「後」上開施行細則第111條於「108年11月8日」刪除，惟系爭工程契約第18條第11項約定：「因可歸責廠商(指本件原告，下同)之事由致延誤履約進度，情節重大者之認定，除招標文件另有規定外，並適用『採購法施行細則第111條』規定。（機關得於招標文件載明情節重大之認定方式）」（補字卷第83頁），既已將「政府採購法施行細則第111條」援引為契約之條款，即屬於契約之一部，自有拘束契約當事人之效力，不因該條文嗣後遭刪除而受有影響。又系爭工程之採購案係屬查核金額未達巨額之採購，此觀被告中文公開招標公告資料自明（本院卷一第103頁）。是以，參酌上開規定、約定及系爭工程契約第22條第1項第5款：「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者，機關(即本件被告，下同)得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失。」約定，若有因可歸責於原告之事由，致系爭工程履約進度落後20%以上，且日數超過10日以上，即達延誤履約情節重大之程度，被告自得終止或解除系爭契約，且不補償原告因此所生之損失。

2. 查，依系爭工程契約需求計書第三章3.2、三：「統包商應於本統包工程決標後翌日起30日內提送『基本設計』備查…」之約定，原告應於決標後翌日起「30日」內提送「基本設計」與被告備查。因系爭工程原告於「107年8月23日」以金額1億1,095萬元得標，依上開約定至遲須於「107年9月22日」提送基本設計，再依系爭工程契約需求計書第三章3.2、四：「統包商應於本統包工程決標後翌日起90日內提送

並完成『細部設計』…」約定，即應於「同年11月20日」完成細部設計之審查程序。是原告於決標後未依上開約定完成基本設計、細部設計，即有延誤履約期限之情事，如係可歸責於原告所致，且符合情形重大之程度，揆諸前揭說明，被告即可依系爭工程契約第22條第1項第5款約定終止或解除契約。

3. 次查，原告得標簽立系爭工程契約後，於107年9月20日後分別以函文提送基本設計，第1次(107年9月20日)未檢附附件、第2次(107年9月25日)未提出含有地質鑽探及測量成果等相關實質成果及分析內容、第3次(107年10月8日)原告仍未檢附附件，第4次(107年10月12日)原告送審資料未符合契約及審查意見…，最後遲於「107年12月10日」方以譽字第1070710014號函提出基本設計(第一版，第5次)，經磐誠公司於107年12月18日以磐誠環字第0000000000號函文核定，並由被告於107年12月28日以南市水污養字第1071475350號函備查在案。原告因逾基本設計提送期限，被告依系爭工程契約約定處以逾期違約金5萬7,000元，並經原告繳納完畢等情，此為原告所不爭執(參兩造不爭執事項㈢)，並有兩造及磐誠公司函文、會議紀錄及審查意見表（本院卷一第241至320頁）附卷可稽，則原告就系爭工程「基本設計」遲延提出後，經審查會審查需進行修正，又未依審查事項按時提出修正，最終因逾基本設計提送期限，於「107年12月28日」始經被告備查在案，被告依系爭工程契約約定處以逾期違約金5萬7,000元之事實，即堪認定。

4. 再查，原告於107年12月10日提送第一版第1次細部設計，經被告召開細部設計審查會議，原告依審查意見修改後於108年1月8日、108年2月11日提出第一版第2次、第3次細部設計，最終仍未經細部設計審查會議審查通過。嗣被告於108年3月7日檢送108年2月27日會議記錄、簽到單、審查意見表與原告，告知原告細部設計審查會意見說明及建議。原告遂於108年3月8日檢送細部設計審查會(第3次)會議意見說明資

料與被告及磐誠公司，磐誠公司於108年3月22日以磐誠環字第1080322005號函文告知被告細部設計審查會(第3次)意見說明及建議等情，此為兩造所不爭執(參兩造不爭執事項㈣)，且有卷附兩造及磐誠公司函文、系爭工程第1至3次細部設計審查會會議紀錄、審查意見表（本院卷一第321至467頁）可查，由此可見系爭工程細部設計，依約定原告應於「107年11月20日」前完成，惟因受基本設計尚未核定影響，原告遲於「107年12月10日」始函文提送細部設計(第1版第1次)，且其後歷經3次細部設計審查會並函請原告修正後，尚有「細部設計於製程設備與污染防制設施仍有諸多功能參數與計算式數值來源及依仍未交代，部分計算顯與學理悖離，且仍有功能不足或未盡交代之部分，對於後續功能驗收與效益仍未符合需求」等缺失(參108年2月27日細部設計審查會(第3次)會議紀錄第九點結論，本院卷一第404頁)無法改進，且細部設計階段已逾契約約定之設計期程68日(107年8月23日決標日，期間經機關2次審查及2次修正，至108年3月8日原告提送細部設計審查會(第3次)意見說明止，細部設計逾期68日)，分項進度落後逾43%(期程90日；逾期68日)(計算式：68/（90+68）=0.430379)（採分項進度計算落後進度之理由，詳後述），堪認被告抗辯原告履約能力不足，導致其對系爭工程後續功能驗收與效益產生疑慮，原告又無法提出解決問題之方法，應屬可歸責於原告之事由，致延誤履約進度逾43%，且日數超過68日，已達延誤履約情節重大之程度一事，客觀上應屬有憑。據此，被告依系爭工程契約第22條第1項第5款約定，於108年4月10日以南市水污養字第1080399578號函文(本院卷一第469、470頁)通知原告終止系爭工程契約全部，應屬依約合法終止而非任意終止，原告主張被告任意終止系爭工程契約云云，洵非可採。

5. 次按債務不履行，債務人所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。故債權人苟證明債之關係存在，債權人因債務人不履行債務（給付不能、給付遲延或不完全給

付）而受損害，即得請求債務人負債務不履行責任，如債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，即應由其負舉證責任，如未能舉證證明，自不能免責。準此，被告既以前述原告延誤履約為由而終止契約，原告爭執係不可歸責於己而延誤，依上說明，自應由原告就不可歸責於己之有利事實負舉證責任。原告固就不可歸責於己一事，以系爭工程第1、2、3次審查會議，審查意見內容多屬要求其就設計學理上、計算方式、圖面說明等細節再為補充說明，並未明確指出系爭工程之細部設計何處不符基本設計或系爭契約需求計畫書內容，且額外提出前次審查會議表所無之審查意見，為求雙方關係和諧，只能依上開審查會意見表繼續補充說明等語為主張。惟查，依系爭工程契約第11條第4項：「廠商分段提送設計審查時，應提送該階段之細部設計圖說、詳細價目表、單價分析表、數量計算書及施工規範，報請監造單位/工程司及機關審查核可後始得據以施工或供應安裝。設計如不符機關需求而有修正之需要，由機關指定修正項目及期限，並通知廠商進行修正。同一項目設計內容之修正次數逾1次者，依第5款規定計算懲罰性違約金。1、細部設計應於決標日起90日內完成，並提送機關審查。2、細部設計如不符機關需求而有修正之需要，由機關指定修正項目、期限，並通知統包商進行修正。每次修正時間15日，機關審查時間15日(機關超出部分免計工期)。修正次數以1次為限，修正成果未依期限送達機關或修正成果依期限送達機關但未依審查意見修正者均以逾期論處，但經機關同意者，不再此限。以上修正及審查時間(除免計工期外)皆列入履約期限計算。」約定（補字卷第67、68頁）可知，原告細部設計必須於決標日起90日內完成，如不符合機關需求而有修正之必要，以1次修正為限，並將修正及審查時間均列入履約期限予以計算，依此約定並參酌上開原告歷次提送細部設計之過程而論，足徵原告除細部設計已逾契約約定之期限外，其於審查給予第2、3次修正細部設計之機會後，仍舊無法解

決被告及盤誠公司提出之疑義，此由系爭工程第1、2、3次審查會會議記錄均記載「細部設計於製程設備與污染防制設施仍有諸多功能參數與計算式數值來源及依據仍未交代等疑義」等相同意旨之結論(系爭工程第1、2、3次審查會會議記錄，參本院卷一第331、353、404頁）即可至明；且原告依約應就系爭工程提出細部設計圖說、設備規格標準及相關數據資料，其目的係供審查委員就相關數據資料及圖說，判斷是否符合契約約定、工程設計及標準，經由審查、修正後方得進一步據以施工或安裝設備，其審查範圍本即涉及系爭工程施工中之任何細節，而觀諸第1、2、3次審查會審查意見表內容，各審查委員均係就細部設計有所疑義、或設計條件、數據資料有誤、或未依契約、需求書予以設計等項目提出意見，並非僅就計算方式等細節要求原告補充，原告亦未明確指出審查委員有何逾越審查標準而刻意刁難之事以佐其實，是原告徒以審查委員均額外提出前次審查意見表所無之審查意見，未明確指出系爭工程之細部設計何處不符基本設計或系爭契約需求計畫書內容等情所持之辯，難為其有利之認定，無從判斷非可歸責於原告而致履約延誤進度之結果。

6.原告固仍主張依108年3月31日監造日報表記載，系爭工程實際進度至多落後預定進度8.59%，因合約沒有約定將細部設計單獨拉開，且系爭工程督導紀錄都以整個統包工程計算預算進度，自不應就細部設計分項個別計算；又依系爭工程施工預定進度表第8頁所示，細部設計僅占總體履約進度2.33%，不可能因細部設計落後而構成情節重大云云。惟查：

⑴系爭工程契約第7條第1項第1款約定：「工程細部設計應於決標日起90日內(各階段期程詳需求計畫書)完成(含提送機關審查)」，同條項第2、3款亦分別約定第一階段工程施工開始日及第二階段試運轉之工期(第一階段應於決標日起「105日」內開工、第二階段應於機關通知日第一階段完工確認次日起開始試運轉，試運轉期間自機關通知日次日起「360日」(含教育訓練))，有系爭工程契約可憑（補字卷第54、5

5頁），足徵系爭工程細部設計、第一階段(工程之施工)及第二階段(試運轉)之履約期限均已分別訂明，並非以全部工程日期為概括約定，且依上開約定可知，細部設計在決標日起90日內「完成」，第一階段在細部設計完成後再加計15日即決標日起105日內「開工」(非完工期限)、第二階段於第一階段完工確認次日「開始試運轉」(試運轉期間為360日)，乃分別以不同起始標準及期日計算個別階段之履約期限，顯然係以完成基本設計及細部設計，並經審查通過後，繼之按細部設計予以施作、試車及試運轉而予約定，此由系爭工程契約第18條第1項有關逾期違約金約定，設計工作、施工分別按逾期日數即逾約定完工日數以契約價金1%(條文內容參補字卷第82條)計算益徵該情，是被告表示以細部設計分項個別計算工程落後進度一事，並非無據。

⑵108年3月31日「公共工程監造報表」(補字卷第197頁)，其上「預定進度」、「實際進度」雖分別記載「18.090%」、「9.500%」，原告並依此主張系爭工程於108年3月31日實際進度至多落後預定進度8.59%，未如被告所辯已落後達46%云云。然查，上開公共工程監造報表乃監造單位即磐誠公司所製作，而磐誠公司與被告簽訂之系爭工程技術服務契約，包括系爭工程之計畫可行性檢討、評估、規劃、試車、監造等工程專案管理技術服務，亦即其負責監造之範圍含蓋全部系爭工程，並非僅就其中「細部設計」或「第一階段」、「第二階段」施工工程提供技術服務，監造報表中之「預定進度」係以全部工程按約定應予施作之進度予以記載，此從該報表中另有記載「契約工期(日曆天)：690(330日完工+360日試運轉」、「累計工期：117天」、「剩餘工期：213天」即可至明，故上開期日監造報表中之預定進度，應為整個工程設計與施作之統包工程計算之結果，「預定進度」與「實際進度」之差額8.59%，並非原告主張「細部設計」該階段延誤履約期限之落後百分比，原告顯然誤解監造報表之記載內容而為有利於己之解釋，尚難憑採。

⑶系爭工程施工預定進度表（本院卷二第109頁），其中「細部設計」雖記百分比為「2.33%」，惟觀諸該表欄位計載：壹一細部設計「契約金額：2,300,000」、「百分比：2.33」；壹二主體工程，壹二（一）污泥燒結系統「契約金額：25,000,000」、「百分比：25.35」（其餘空氣污染防制設備等下略），顯然係以細部設計金額或該項施工金額占總金額之百分比所為之計算結果(該表契約金額全部合計為98,630,000元，細部設計金額為2,300,000，該設計金額占全部契約金額2.33%，計算式：2,300,000÷98,630,000=0.0233)，與實際施工進度落後契約約定之設計期程比例無涉，是原告主張細部設計僅占總體履約進度2.33%，並以此認為不可能因細部設計落後而構成情節重大云云，容屬有誤，亦難採信。

⑷原告不服被告依政府採購法第101條第1項第12款規定刊登政府採購公報而向被告提出異議，經被告以「無理由」予以處理後，向申訴委員會提出申訴，該申訴委員會雖以訴0000000-000號採購申訴審議判斷書，將原異議處理結果予以撤銷（本院卷一第487至534頁），然該判斷書乃臺南市政府針對系爭工程之申訴予以審議判斷是否符合政府採購法第101條第1項第12款規定刊登政府採購公報之情形，僅係行政機關本於職權所為個案決定，並不拘束法院之法律上判斷，法院自仍應本於合理性、合法性之考量而審酌是否加以採納。況該申訴審議判斷書之判斷理由第四部分，明確認定原告提送細部設計分別歷經被告3次審查會議仍未通過，被告以可歸責於原告之事由而終止系爭契約，應符合系爭工程契約之約定，並未否定被告所稱原告進度落後逾20%以上之事實，且該判斷書撤銷被告刊登政府公報部分之決定，乃以履約保證金足以扣除被告重新發包之決標金額減去系爭工程契約之金額，認為被告之損害仍得填補，據此認為原告不構成政府採購法第101條刊登政府公報之情節重大情事，此與細部設計進度落後可否終止契約之判斷，係屬二事，無從比附援引判斷書

之理由，是上開判斷書之判斷結果，亦難為原告有利之認定。

⑸系爭工程基本設計與細部設計係屬不同之項目，履約期間亦不相同，系爭工程基本設計即使經磐誠公司核定，並不代表原告即解除對於系爭工程之其他義務，原告仍須提出符合系爭契約需求之細部設計，並經磐誠公司、被告審查通過，始符約定，且被告並未引用第22條第1項第13款後段「無法依機關之通知變更」之終止事由，故原告以被告並未通知辦理設計變更，被告終止系爭契約不符合系爭契約第21條第1項及第22條第1項第13款云云，顯然亦有誤解，無從憑取。

6.綜上，原告遲延提出系爭工程基本設計與細部設計，其中細部設計經審查會審查共3次需進行修正，且未依審查事項按時提出修正，係可歸責於原告，致延誤履約期限，已達情節重大程度。從而，被告於108年4月10日以南市水污養字第10803995 78號函文通知原告，表示依系爭契約第22條第1項第5款而終止契約全部，應屬有據。

㈡原告依民法不當得利法律關請求被告返還履約保證金1,109萬5,000元，為無理由：

1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益。雖有法律上之原因，而其後已不存在者，亦同。此為民法第179條所明定，惟主張不當得利請求權存在之當事人，對於不當得利請求權之成立，應負舉證責任，即應證明他方係無法律上之原因而受利益，致其受有損害之事實。如受利益人係因給付而得利時，所謂無法律上之原因，係指給付欠缺給付之目的而言。

2.查本件履約保證金1,109萬5,000元係原告於投標系爭工程決標後，依契約約定所交付，被告並非無法律上之原因而收取該筆金額，且被告依系爭工程契約第22條第1項第5款約定，以可歸責於原告之事由，致延誤履約期限而情節重大予以全部終止契約，應屬有據，此經本院認定如前，被告按此結果而依系爭工程契約第14條第3項第4款後段：「因可歸責於廠

商之事由，致全部終止或解除契約者，全部保證金不予發還。」，顯然係依契約約定而未發還上開履約保證金，難謂無法律上原因。是原告依不當得利法律關係請求被告返還其交付之履約保證金1,109萬5,000元，委屬無稽，不應准許。

㈢原告依民法第505條規定請求被告給付已施作工項費用258萬653元，並無理由：

1.按報酬應於工作交付時給付之，無須交付者，應於工作完成時給付之。工作係分部交付，而報酬係就各部分定之者，應於每部分交付時，給付該部分之報酬，民法第505條定有明文。而承攬契約性質著重於工作之完成，承攬人對於承攬工作具有高度專業性，定作人以價金之給付，確保承攬契約標的品質控管，除非工作係分部交付，並約定各部分工作交付時給付報酬，否則即應以報酬後付為原則。是以，承攬人必須完成工作，定作人才有給付報酬之義務。

2.查系爭工程有關契約價金之給付條件，依系爭工程契約第5條第1項第2款約定：「細部設計費以廠商投標標價清單填列金額計列（約直接工程費之3.5%），如有標價不合理者，依本工程契約第3條第1項之規定辦理修正，其餘則為工程費。細部設計費分2期撥付，第1期：廠商細部設計經機關核定後，撥付設計費之90%。第2期：工程經驗收合格，無待解決事項，由廠商出具保固期間設計責任切結書，經機關核定後，付清尾款。」，另同條項第3款第1、3目分別約定：「工程估驗款，第一階段工程施作，定期估驗計價，契約自工程施工開工日起至完工確認止，每月估驗計價1次。估驗時應由廠商提出估驗明細單，機關至遲應於14日內完成審核程序。」、「估驗以完成施工者為限，如另有規定其半成品或進場材料得以估驗計價者，從其規定。」。是依上開約定可知，有關細部設計費被告給付價金係分2期，第1期以原告完成細部設計經核定後，撥付設計費90%，第2期待工程驗收合格，及原告出具保固期間設計責任切結書，再付清尾款。而原告就系爭工程所為之細部設計，未經核定即遭被告終止

契約乙節，已如前述，且被告於終止系爭工程契約後，重新辦理公告，經訴外人義天公司決標，此情為原告所不爭執，亦有工程採購契約(本院卷一第673至734頁)在卷可查，則因原告尚未完成細部設計並經被告核定，揆諸前揭說明，自不得依民法第505條規定請求細部設計部分之報酬。

3.再查，被告係依系爭契約第22條第1項第5款約定以書面通知原告終止系爭契約之全部，該條文已明文約定被告不需補償原告因終止契約所生之損失，故原告主張因系爭工程基本設計及細部設計而支出之職業安全衛生環境保護費4萬5,685元，工程品質管理費12萬3,350元，承商利潤及管理費43萬8,576元，營造綜合保險費18萬5,000元，營業稅5萬6,667元，合計258萬653元，依民法第505條規定請求被告給付，於法未合，不應准許。

㈣原告請求被告返還履約保證金1,109萬5,000元及給付已施作工項費用258萬653元，既屬無據，不應准許，則被告就原告細部設計逾期計算違約金16萬6,400元、重新發包損害805萬730元所為之抵銷抗辯，本院自無須再予審究。另原告請求調查義天公司完成系爭工程之驗收結算明細表，以證明另行發包差額計算之基礎，亦與上開認定之結果無所關連而無調查之必要性，併此指明之。

五、綜上所述，被告係依系爭工程契約第22條第1項第5款約定終止契約，非任意終止，並依上開條文及系爭工程契約第14條第3項第4項後段而不予發還原告交付之履約保證金，及不補償因終止契約所生之損害。從而，原告主張被告任意終止系爭契約，繼續持有履約保證金1,109萬5,000元已無法律上之原因，及已完成假設工程等工作，加計細部設計其金額至少共計258萬653元，依民法第179條、第505條規定，請求被告給付合計1,367萬5,653元，及自109年1月7日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即無所附麗，應併予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　25　　日

民事第三庭　法　官　林勳煜

上列正本證明與原本無異。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　2　　月　　25　　日

書記官　朱烈稽