

臺灣高等法院民事判決

112年度重上更一字第79號

上訴人 陸軍後勤指揮部

法定代理人 洪虎焱

訴訟代理人 程光儀律師

張義群律師

陳韋碩律師

上訴人 正興機電工程股份有限公司

法定代理人 林慶忠

訴訟代理人 邊國鈞律師

陳毓芬律師

被上訴人 梁昌孝

黃士昇

陳烽煬（原名陳友慶）

石路加

啟宇企業有限公司

兼上一人

法定代理人 許日旭

上二人共同

訴訟代理人 張寧洲律師

複代理人 張浩倫律師

邱翊森律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人陸軍後勤指揮部、正興機電工程股份有限公司對於中華民國109年2月14日臺灣新北地方法院第一審判決（104年度重訴字第474號）各自提起上訴，經最高法院一部發回更審，本院於112年11月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人陸軍後勤指揮部後開第二項、第三項、第四項之訴部分，及該部分假執行之聲請，暨訴訟費用之裁判（除確定部分外），均廢棄。

被上訴人梁昌孝、黃士昇、陳烽煬、石路加、許日旭應連帶給付上訴人陸軍後勤指揮部新臺幣貳仟貳佰零肆萬貳佰參拾伍元，及被上訴人梁昌孝自民國一百零三年五月十三日起、被上訴人黃士昇、陳烽煬、石路加自民國一百零三年五月十六日起、被上訴人許日旭自民國一百零三年五月十五日起，均至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

被上訴人啟宇企業有限公司、許日旭應連帶給付上訴人陸軍後勤指揮部新臺幣貳仟貳佰零肆萬貳佰參拾伍元，及自民國一百零三年五月十五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。前二項所命給付，及原判決命上訴人正興機電工程股份有限公司之給付（不含對待給付部分），如其中一人為給付，他人於其給付範圍內同免給付義務。

上訴人陸軍後勤指揮部其餘上訴、上訴人正興機電工程股份有限公司之上訴均駁回。

第一審、第二審訴訟費用及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外），關於上訴人陸軍後勤指揮部上訴部分，由被上訴人梁昌孝、黃士昇、陳烽煬、石路加、啟宇企業有限公司、許日旭連帶負擔；關於上訴人正興機電工程股份有限公司上訴部分，由上訴人正興機電工程股份有限公司負擔。

本判決主文第二項所命給付，於上訴人陸軍後勤指揮部以新臺幣柒佰參拾肆萬陸仟柒佰肆拾伍元為被上訴人梁昌孝、黃士昇、陳烽煬、石路加、許日旭供擔保後，得假執行；但被上訴人梁昌

01 孝、黃士昇、陳烽煬、石路加、許日旭如以新臺幣貳仟貳佰零肆
02 萬貳佰參拾伍元為上訴人陸軍後勤指揮部預供擔保，得免為假執
03 行。

04 本判決主文第三項所命給付，於上訴人陸軍後勤指揮部以新臺幣
05 柒佰參拾肆萬陸仟柒佰肆拾伍元為被上訴人啟宇企業有限公司、
06 許日旭供擔保後，得假執行；但被上訴人啟宇企業有限公司、許
07 日旭如以新臺幣貳仟貳佰零肆萬貳佰參拾伍元為上訴人陸軍後勤
08 指揮部預供擔保，得免為假執行。

09 事實及理由

10 壹、程序方面：

11 一、本件上訴人陸軍後勤指揮部（下稱陸指部）之法定代理人於
12 本院第二審程序中變更為洪虎焱，並據其聲明承受訴訟，有
13 民事聲明承受訴訟狀、國防部民國112年6月17日國人管理字
14 第11201664208號令為憑（見本院卷第215至219頁），核無
15 不合，先予敘明。

16 二、本件被上訴人梁昌孝、黃士昇、陳烽煬、石路加（下稱梁昌
17 孝等4人）經合法通知，均未於言詞辯論期日到場，核無民
18 事訴訟法第386條各款所列事由，爰依陸指部之聲請，由其
19 一造辯論而為判決。

20 貳、實體方面：

21 一、陸指部主張：伊辦理「TX100-1變速箱」（下稱系爭變速
22 箱）總成乙項採購案（採購標的為101年12月以後出廠之系
23 爭變速箱新品共63具，下稱系爭採購案）公開招標，由上訴
24 人正興機電工程股份有限公司（下稱正興公司）以總價新臺
25 幣（下同）2,204萬235元得標，伊與正興公司於101年12月
26 20日簽訂「國防部聯合後勤司令部採購處訂購軍品契約」
27 （下稱系爭契約），正興公司已交付系爭變速箱共63具，伊
28 於102年10月30日付清全部價金。嗣伊始悉正興公司係以犯
29 政府採購法第87條第4項妨害投標罪之圍標方式取得系爭採
30 購案，正興公司及其經理即訴外人潘世遠經本院103年度上
31 訴字第2513號（下稱2513號刑案，所為判決下稱2513號判

01 決) 刑事判決判處罪刑確定在案；正興公司於得標後，將系
02 爭變速箱交由被上訴人啟宇企業有限公司（下稱啟宇公
03 司）、訴外人堂丞股份有限公司（下稱堂丞公司）組裝承
04 作，啟宇公司負責人兼堂丞公司實際負責人即被上訴人許日
05 旭與梁昌孝（即正興公司員工）為求系爭變速箱通過第2次
06 驗收，除共同對系爭採購案申購單位兵工整備發展中心（下
07 稱兵整中心）裝配翻修廠動力翻修所人員黃士昇、陳烽煬、
08 石路加（下合稱黃士昇等3人）交付賄賂外，許日旭、梁昌
09 孝等4人（下合稱許日旭等5人）並以如本院109年度重上字
10 第303號判決附表（下稱附表）編號1-2、2至5所示調包、矇
11 混方式，致伊陷於錯誤，讓正興公司通過第2次驗收，而受
12 有給付價金之損害。正興公司上開圍標行為，違反政府採購
13 法第50條第1項第1款規定，有同條第2項前段規定之情形，
14 且其員工潘世遠圍標行為，業經判決有罪確定，另員工梁昌
15 孝所為交付賄賂行為，違反「國防部聯合後勤司令部採購處
16 內購財物、勞務採購契約通用條款」（下稱系爭契約通用條
17 款）第19.1條約定，伊得依系爭契約通用條款第17.6條第1
18 款、第4款、第17.3條約定及政府採購法第50條第2項規定解
19 除系爭契約，請求正興公司返還伊所給付之價金等情。依民
20 法第184條第1項後段、第185條第1項、第2項、第28條、公
21 司法第23條第2項規定，請求被上訴人連帶給付2,204萬235
22 元，及自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息，另依民
23 法第259條、第179條規定，請求正興公司給付2,204萬235
24 元，且被上訴人、正興公司應就前開各該給付負不真正連帶
25 給付之責（原審為陸指部一部勝訴、一部敗訴之判決，即判
26 命正興公司應於陸指部交付系爭變速箱共63具之同時，給付
27 陸指部2,204萬235元，駁回陸指部對被上訴人之訴。陸指
28 部、正興公司就其等敗訴部分各自聲明不服，提起上訴。至
29 未繫屬於本院部分，不予贅述）。並於本院聲明：(一)上訴聲
30 明：1.原判決關於駁回陸指部後開第2項、第3項之訴，及該
31 部分假執行之聲請，均廢棄。2.被上訴人應連帶給付陸指部

01 2,204萬235元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按
02 週年利率5%計算之利息。3.前項所命被上訴人之給付及原判
03 決命正興公司之給付，如其中1人為給付，他人於其給付範
04 圍內，同免給付義務。4.如受有利判決，願供擔保請准宣告
05 假執行。(二)答辯聲明：正興公司之上訴駁回。

06 二、正興公司則以：陸指部明知系爭變速箱已停產多年，伊委由
07 啟宇公司、堂丞公司以全新零件依招標文件製作圖說規定組
08 裝而成，且自行測試合格後交付，並非以舊品混充新品交
09 貨，陸指部於103年3月12日以陸後採履字第1030005204號函
10 （下稱103年解約函），主張伊有舊品混充新品交貨之解約
11 事由，向伊為解除契約之意思表示，不生解約效力；又103
12 年解約函所指違約事由，並不包括伊及伊受僱人涉犯政府採
13 購法圍標、行賄等罪部分，是陸指部遲至108年7月26日、同
14 年10月14日始以伊及伊受僱人就系爭採購案涉犯圍標、行賄
15 等罪為由解除契約，已逾承攬契約定作人契約解除權之1年
16 除斥期間，或買賣契約買受人契約解除權之5年除斥期間，
17 且系爭契約已進入交貨後保固階段，至多僅可終止契約，其
18 解除契約顯屬權利濫用；退步言，縱認系爭契約經陸指部合
19 法解除，系爭變速箱因久置未使用，已逾使用年限並致價值
20 減損，陸指部至多僅得請求伊返還系爭變速箱殘值金額367
21 萬3,373元（即報酬2,204萬235元—久置折舊所生之價值減
22 損1,836萬6,862元＝367萬3,373元），況陸指部返還系爭變
23 速箱之義務在前開價值減損範圍內已屬給付不能，伊亦得依
24 民法第226條第1項規定請求陸指部賠償伊1,836萬6,862元，
25 並以之抵銷陸指部本件請求等語，資為抗辯。並上訴聲明：
26 (一)原判決關於命正興公司給付部分，及該部分假執行之宣告
27 均廢棄。(二)上開廢棄部分，陸指部在第一審之訴及假執行之
28 聲請均駁回。

29 三、梁昌孝等4人雖均未於本院言詞辯論期日到場，惟依梁昌
30 孝、黃士昇、石路加（下稱梁昌孝等3人）於原審、本院更
31 審前所為之陳述，與啟宇公司、許日旭（以上2人下合稱啟

01 宇公司等2人)均辯稱：正興公司確實有依約定組裝並自行
02 測試通過後交付系爭變速箱，伊等均無造假欺瞞陸指部之
03 意，且梁昌孝、黃士昇、許日旭被訴涉犯利用職務上機會詐
04 取財物罪嫌，經本院104年度軍上訴字第8號刑事判決（下稱
05 8號判決，該刑案下稱8號刑案）改判無罪確定，伊等自無詐
06 欺取財之侵權行為。況伊等之圍標、調包行為縱屬不法，惟
07 即便正興公司所交付之系爭變速箱存有瑕疵，亦僅生陸指部
08 得否解除契約並請求該公司返還價金之問題，不得逕以該等
09 價金轉換為前開不法行為所侵害之權利價值，而謂陸指部受
10 有價金之損害等語。另依陳烽煬於原審所為之陳述，則以：
11 伊確有收賄並參與調包之行為，然以伊涉案情節，如令負全
12 部之責，顯有情輕法重之情形等語，資為抗辯。梁昌孝等3
13 人之答辯聲明：陸指部之上訴駁回。另啟宇公司等2人則均
14 答辯聲明：(一)陸指部之上訴駁回。(二)如受不利判決，願供擔
15 保請准宣告免為假執行。

16 四、本院之判斷：

17 (一)按故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，負損害賠
18 償責任，此觀民法第184條第1項後段規定可明。次按法人對
19 於其董事或其他有代表權之人因執行職務所加於他人之損
20 害，與該行為人連帶負賠償之責任；數人共同不法侵害他人
21 之權利者，連帶負損害賠償責任，同法第28條、第185條第1
22 項復分別有所明定。經查：

23 1.陸指部於101年9月20日公告辦理系爭採購案（採購標的為
24 101年12月以後出廠之系爭變速箱新品共63具，底價2,204萬
25 235元，採最低標方式決標），正興公司、啟宇公司及訴外
26 人啟福工業股份有限公司（下稱啟福公司）參與投標，最終
27 由正興公司以2,509萬9,200元得標，並經陸指部依減價議約
28 程序，依系爭採購案之底價2,204萬235元，與正興公司於
29 101年12月20日簽訂系爭契約，正興公司於102年9月23日交
30 付系爭變速箱共63具完畢，陸指部則於同年10月30日付清全
31 部價金2,204萬235元之事實，業經陸指部提出系爭採購案之

01 開標/保留決標紀錄（含102年度聯勤兵整中心國內財物勞務
02 採購計畫清單、聯勤兵整中心安裝試用標準表、系爭變速箱
03 測試標準、系爭契約通用條款及附件）、系爭契約、陸指部
04 財物（勞務）結算驗收證明書、國庫集中支付回饋資料明細
05 表、預算支用作業電腦憑單、陸指部102年11月8日陸後採履
06 字第1020027509號（函）稿、陸指部採購處原始憑證黏存
07 單、二聯式統一發票、代管保證文件收入通知單、保固保證
08 金連帶保證書、廠商費款劃撥入帳委託書、財務勞務保證
09 （固）書、華南商業銀行活期存款存摺封面為證（見原法院
10 103年度軍重附民第2號卷第13至27、97頁、原審卷二第17至
11 25頁），上開事實自先堪認定。

12 2.系爭契約約定正興公司之交貨期間係自101年12月21日起至
13 102年8月17日（即自簽約日次日起240個日曆天，見原審卷
14 三第31頁）止，正興公司交貨驗收合格後，始由陸指部辦理
15 付款（見原法院103年度軍重附民字第2號卷第14、28頁）。
16 如驗收不合格，正興公司得申請再驗或完成改善、拆除、重
17 做、退貨或換貨（擇一辦理）後實施複驗，以乙次為限，亦
18 明訂於系爭契約所附之採購計畫清單備註第10條第1項第5款
19 （見原法院103年度軍重附民字第2號卷第14頁）。查正興公
20 司標得系爭採購案後，於102年4月3日依序與啟宇公司、堂
21 丞公司簽訂關於系爭採購案所採購系爭變速箱63具之訂購合
22 約及委託合約，由啟宇公司實際承作組裝前揭63具系爭變速
23 箱，並由堂丞公司負責檢測之事實，業有陸指部所提各該契
24 約為證（見本院109年度重上字第303號卷二第173至194
25 頁），並為陸指部、正興公司、啟宇公司所不爭執（見本院
26 109年度重上字第303號卷三第340頁、本院卷第171頁），自
27 堪信為真實。惟系爭變速箱共63具送交兵整中心鑑測人員為
28 第1次驗收時，經抽測編號CHESCO-0035、CHESCO-0055及
29 CHESCO-0022號等3具變速箱檢測結果，其中僅有CHESCO-
30 0035號變速箱驗收合格，其餘2具變速箱均因RPM（圈/分
31 鐘）轉速數值過高而未通過驗收等情，復有檢驗申請單、陸

01 指部採購處財務勞務採購接收暨會驗結果報告單、兵整中心
02 軍品安裝試用單（外）、系爭變速箱測試標準可憑【見臺灣
03 新北地方法院檢察署（改制後為臺灣新北地方檢察署，下稱
04 新北地檢署）103年度偵字第4233號卷第53至60頁】，是正
05 興公司既未通過第1次驗收，如於辦理第2次驗收時仍未合
06 格，依上約定，陸指部即無給付價金之義務。

07 3.許日旭係啟宇公司、堂丞公司之實際負責人，梁昌孝為啟宇
08 公司員工。黃士昇等3人為兵整中心動力所之人員（於案發
09 後均已退伍），黃士昇、陳烽煬均為履帶車輛修護下士，負
10 責各式戰甲車變速箱清洗、修護、組裝、測試作業及作業場
11 所工業安全執行；石路加為履帶車輛修護上士，負責各式戰
12 車動力包件清洗、修護、組裝、測試作業及作業場所工業安
13 全執行。許日旭為通過第2次驗收，與梁昌孝共同基於對於
14 公務員違背職務行為，行求、期約及交付賄賂之犯意聯絡，
15 由梁昌孝與黃士昇聯繫，欲以兵整中心之料件另行組裝變速
16 箱後，以如附表編號1-2、2所示調包、矇混方式通過前揭第
17 2次驗收程序，再透過黃士昇聯繫知情之陳烽煬、石路加協
18 助處理第2次驗收變速箱程序之調包事宜，黃士昇等3人共同
19 基於對於違背職務行為，要求、期約或收受賄賂之犯意聯
20 絡，以如附表編號3至5所示調包變速箱方式協助啟宇公司完
21 成第2次驗收，許日旭、梁昌孝因此涉犯貪污治罪條例第11
22 條第4項、第1項之違背職務交付賄賂罪、黃士昇等3人涉犯
23 貪污治罪條例第4條第1項第5款之違背職務收受賄賂罪，均
24 經8號判決判處罪刑確定（另許日旭、梁昌孝、黃士昇被訴
25 共同犯貪污治罪條例第5條第1項第2款利用職務上機會詐取
26 財物罪嫌部分，則經8號判決改判無罪確定）等情，業有8號
27 判決存卷可參（見原審卷五第157至247頁），並為陸指部、
28 正興公司、啟宇公司等2人、陳烽煬所不爭執（見本院109年
29 度重上字第303號卷三第340頁、本院卷第171頁、原審卷一
30 第282頁），又梁昌孝等3人亦未曾否認其等有參與行賄、收
31 賄及調包以使第2次驗收通過之情事，僅循8號判決之認定，

01 爭執其等非自始即無交付符合系爭採購案要求之變速箱意
02 思，而欲以造假之變速箱欺瞞陸指部以騙取價金，自無詐欺
03 取財之侵權行為等語（見本院卷第55頁），是此部分之事實
04 亦堪認定。

05 4.參以系爭變速箱63具於第1次驗收時，經兵整中心依約抽驗
06 其中3具，即有2具不合格而未通過驗收，已可徵該批變速箱
07 之功能不佳；嗣同批變速箱雖經第2次驗收，惟經抽檢之3具
08 變速箱既係經調包之變速箱，且正興公司所另提亞諾士國際
09 股份有限公司ANS檢驗校正中心出具之檢驗報告（下稱亞諾
10 士檢驗報告，見原審卷一第333至334頁），亦非由兵整中心
11 依約定方法所檢驗而得者，自仍不能認正興公司所交付之系
12 爭變速箱63具已經第2次驗收合格。準此，若非許日旭等5人
13 共同以前開方式調包系爭變速箱，正興公司應無從通過第2
14 次驗收，依前所述，陸指部本無須負擔給付價金之責，至許
15 日旭等5人是否於締約之始即無交付符合系爭採購案要求之
16 變速箱意思，而欲逕以造假之變速箱交付陸指部，均不妨礙
17 其等於驗收階段共同以前開行為使陸指部就驗收結果陷於錯
18 誤之認定；陸指部主張許日旭為通過第2次驗收，乃與梁昌
19 孝等4人共同以如附表編號1-2、2至5所示調包、矇混方式，
20 致其陷於錯誤，讓正興公司通過第2次驗收，並因此給付價
21 金予正興公司等情，應屬信實。再觀系爭採購案之招標採購
22 計畫清單備註第22條第13項「…乙方（即正興公司）提供貨
23 品須為（西元）2012年（即101年，下稱101年）12月以後出
24 廠之未使用新品」約定（見原審卷三第33頁），明確記載正
25 興公司應交付101年12月以後出廠之未使用新品；縱因系爭
26 變速箱已停產多年而於市面上難尋101年12月以後出廠的新
27 品，然陸指部既於前開招標文件上明言投標廠商應符合此需
28 求，並一再主張本件未變更契約，仍要求101年12月以後出
29 廠的新品等語（見本院109年度重上字第303號卷二第201
30 頁、本院卷第212頁），投標廠商自不得逕將前開投標內容
31 解為得以蒐購庫存舊品或零組件組裝等方式交貨履約，否則

對因事先考量無法滿足前開投標內容而未予投標之廠商即屬不公；正興公司於知悉前開投標內容後既仍決定投標，顯見其應已考量自身狀況，認定可以該投標價格完成投標內容，要不得再藉詞實際上難以取得101年12月以後出廠之新品，即認可不受前開投標內容之拘束。惟綜合許日旭、梁昌孝於8號刑案偵查、審理中所供陳之情節（見新北地檢署102年度偵字第31684號卷二第35頁背面至第37頁、原法院103年度軍訴字第2號卷一第55至56頁），可見梁昌孝係依許日旭之指示以舊品翻新之方式組裝系爭變速箱，另亦無從以正興公司所提亞諾士檢驗報告證明該公司所提供者係101年12月以後出廠之新品，足徵正興公司係將舊品所組裝之系爭變速箱共63具後交付陸指部，依上說明，其給付本即不符債之本旨，依民法第235條規定，不生提出之效力，尚不能以陸指部現實上已受領系爭變速箱共63具，即認其未因許日旭等5人之共同調包系爭變速箱以通過第2次驗收之行為而受有支出價金之損害。又民法第184條第1項後段所保護之客體，係當事人就權利以外之利益（即履行利益）所受之純粹經濟上損失，與其權利（即固有利益）所受侵害無涉，陸指部自非不得依該規定請求所受價金之損失，不生得否以該價金損失轉換為受侵害權利價值之問題。從而，陸指部主張許日旭等5人故意以前開共同調包系爭變速箱以通過第2次驗收之背於善良風俗之方法，使其受有支出價金之損害，依民法第184條第1項後段、第185條第1項規定，請求許日旭、梁昌孝等4人連帶賠償其2,204萬235元，自屬有據。

- 5.另許日旭為啟宇公司之代表董事，其因執行該公司職務而為前開行賄、調包之行為，致陸指部受有價金損失，是陸指部依民法第184條第1項後段、第28條規定，請求許日旭與啟宇公司連帶負賠償責任，亦屬有據。陸指部之前開請求既經准許，其另依公司法第23條第2項規定就啟宇公司等2人所為同一請求，自無庸審究，附此說明。惟許日旭與啟宇公司、許日旭與梁昌孝等4人間雖各對陸指部所受之同一損害負連帶

01 責任，啟宇公司、梁昌孝等4人間則無依法或明示應連帶負
02 賠償責任之情，自無從逕命被上訴人全數就陸指部之損失均
03 連帶負責，是陸指部僅得請求許日旭與啟宇公司、許日旭與
04 梁昌孝等4人各對陸指部負連帶賠償責任；逾此範圍對被上
05 訴人之其餘請求，則無理由，不應准許。

06 (二)次按意圖影響採購結果或獲取不當利益，而借用他人名義或
07 證件投標者，處3年以下有期徒刑，得併科100萬元以下罰
08 金。容許他人借用本人名義或證件參加投標者，亦同。投標
09 廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標
10 應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：七、其
11 他影響採購公正之違反法令行為。決標或簽約後發現得標廠
12 商於決標前有第1項情形者，應撤銷決標、終止契約或解除
13 契約，並得追償損失。政府採購法第87條第4項、第50條第1
14 項第7款、第2項前段分別定有明文。又按解釋意思表示，應
15 探求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條復
16 有明定。所謂探求真意，應從該意思表示所根基之原因事
17 實、經濟目的、一般社會之理性客觀認知、經驗法則及當事
18 人所欲使該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原
19 則涵攝在內，藉以檢視其解釋結果對兩造之權利義務是否符
20 合公平正義（最高法院111年度台上字第511號判決參照）。
21 經查：

22 1.兩造以系爭契約通用條款第17.6條第1款約明：「履約有下
23 列情形之一者，甲方（即陸指部）得以書面通知乙方（即正
24 興公司）終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償乙方
25 因此所生之損失：(1)有採購法（即政府採購法）第50條第2
26 項前段規定之情形者。」（見原法院103年度軍重附民字第2
27 號卷第22頁）。觀陸指部寄發予正興公司之103年解約函
28 （見原審卷一第232頁），已說明：「一、依新北地檢署檢
29 察官102年度偵字第31684、31721號、103年度偵字第1744、
30 2487、4233及103年度軍偵字第5號起訴書（下稱檢察官起訴
31 書）辦理。二、依起訴書內容正興公司於履約過程以『舊品

01 混充新品交貨』，經認定有政府採購法第50條第1項第7款
02 『其他影響採購公正之違反法令行為』之情形，依政府採購
03 法第50條第2項及契約通用條款第17.6條第1款規定，予以解
04 除契約，嗣後若有重購，貴公司仍應負賠償差價之責。
05 ……」等情，又檢察官起訴書犯罪事實欄除記載許日旭、梁
06 昌孝等4人涉犯貪污治罪條例罪之行為外，亦記載正興公司
07 及其經理潘世遠涉有政府採購法罪嫌部分，另案偵辦中；潘
08 世遠、許日旭與訴外人許清順等就系爭採購案，協議以正興
09 公司為主要得標廠商，共同為圍標行為等語（見原法院103
10 年度軍重附民字第2卷第32頁），綜觀全部函文內容、所根
11 基之原因事實、一般社會之理性客觀認知，應認陸指部以該
12 函所指政府採購法第50條第1項第7款「其他影響採購公正之
13 違反法令行為」之情事，除其例示之「舊品混充新品交貨」
14 外，尚包括正興公司及潘世遠涉犯圍標罪嫌之情，是其依政
15 府採購法第50條第2項規定及系爭契約通用條款第17.6條第1
16 款約定解除系爭契約之事由，客觀上自應包含因正興公司及
17 潘世遠涉犯圍標罪嫌致影響系爭採購案公正乙事。參以正興
18 公司於103年3月18日收受103年解約函之事實，觀諸該公司
19 所提103年4月21日103年正興字第1031197號函（下稱103年4
20 月21日函）後附之103年解約函，已以手寫註記
21 「103.3.18」等語可明（見原審卷二第43頁），且依103年4
22 月21日函所載「……上開檢察官起訴書中所列被告並無本公
23 司或本公司之人員，而就本公司經理潘世遠是否涉有違反政
24 府採購法罪嫌，檢察官亦僅另案偵辦中，尚未有任何認定，
25 ……」等語（見原審卷二第42頁），亦可見正興公司於是時
26 已知悉檢察官起訴書之內容，況正興公司之經理潘世遠於
27 103年1月28日已因就系爭採購案違反政府採購法第87條第4
28 項等犯嫌而遭原法院刑事庭裁定收押禁見乙情，復有原法院
29 103年1月28日新北院刑聲羈字第48號函、押票存卷可查（見
30 新北地檢署102年偵字第31696號卷一第200至201頁），難認
31 正興公司於103年3月18日收受103年解約函時，未就陸指部

01 所指因該公司及潘世興違反政府採購法致影響系爭採購案公
02 正乙情有所認知。再正興公司及潘世遠前開所為於解約當時
03 雖尚未經檢察官起訴及法院判刑，惟此僅係陸指部得否證明
04 有因此影響系爭採購案公正性之問題；況正興公司及潘世遠
05 嗣經2513號判決依序判處政府採購法第92條、第87條第4項
06 罪刑確定等情，有2513號判決、送達證書、郵件領取紀錄、
07 收文資料查詢證明、收狀資料查詢清單可憑（見2513號刑案
08 卷第209至226頁），足徵陸指部所執前開解約事由應屬信
09 實，103年解約函自己於103年3月18日發生解除系爭契約之
10 效力。陸指部既得依上開事由以103年解約函解除系爭契
11 約，其另主張依系爭通用條款第17.3條、第17.6條第4款約
12 定以103年解約函解除系爭契約，以及依系爭通用條款第
13 17.3條、第17.6條第1款、第4款約定、政府採購法第50條第
14 2項規定以108年7月26日民事聲明變更聲請狀、同年10月14
15 日民事準備七狀之送達作為解除系爭契約意思表示等節，自
16 無庸再予論述。

17 2.次觀陸指部係因兵整中心申購系爭變速箱共63具而辦理公開
18 招標，其貨款總價依兵整中心採購計畫清單，係以系爭變速
19 箱之單價及數量計算（見原法院103年度軍重附民字第2號卷
20 第29頁），正興公司以底價承作，決標標的、數量、單價及
21 規格亦如前述採購計畫清單，均重在系爭變速箱所有權之移
22 轉交付，未見兩造有就正興公司之勞務提供有報酬約定，況
23 系爭契約抬頭即已敘明「訂購軍品契約」（見原法院103年
24 度軍重附民字第2號卷第27頁背面），探究兩造簽訂系爭契
25 約之真意，並通觀契約全文、斟酌訂立契約當時及過去之事
26 實、交易上之習慣等其他一切證據資料，堪認系爭契約之性
27 質為買賣契約而非承攬契約；至正興公司交付之系爭變速箱
28 雖係依陸指部交付之圖說組裝而成，惟此僅係其欲履行交付
29 移轉符合契約約定品質標的物之過程，不能據此反認系爭契
30 約具有承攬性質。系爭契約既屬買賣契約，正興公司所辯：
31 因伊承攬完成之工作即系爭變速箱共63具有一定經濟上之效

01 用，可達訂約目的而對定作人即陸指部為有用，且履約多
02 年，基於公平原則，陸指部僅得終止契約而不得解除契約云
03 云，自無可採。又政府採購法第50條第2項規定招標機關於
04 決標或簽約後如發現得標廠商於決標前有同條第1項情形
05 時，仍應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失，
06 旨在遏止投標廠商間所為不公平競爭行為，避免公共工程或
07 採購品質下降致危害公共利益，且正興公司所交付之系爭變
08 速箱共63具本不符債之本旨，前已敘及（見四、（一）4.），是
09 後指部雖已於102年9月23日收受系爭變速箱共63具，惟其於
10 知悉檢察官起訴書內容後，即以103年解約函解除系爭契
11 約，難認係專以損害正興公司為其目的，仍屬合法權利之行
12 使；正興公司辯稱後指部解除系爭契約係權利濫用，應不合
13 法云云，亦無可採。

14 3.再按契約互負債務者，於他方當事人未為對待給付前，得拒
15 絕自己之給付，民法第264條第1項前段定有明文。系爭契約
16 既經陸指部合法解除，其依民法第259條第1款規定，請求正
17 興公司返還所受領全數價金2,204萬235元，固屬有據。然陸
18 指部基於同一規定亦負有將系爭變速箱共63具返還予正興公
19 司之義務，前開2返還義務間實質上有履行之牽連關係，解
20 釋上自應類推適用民法第264條第1項規定，始為公允；正興
21 公司既已主張同時履行抗辯，本件自應為正興公司於陸指部
22 返還系爭變速箱共63具之同時，給付2,204萬235元予陸指部
23 之對待給付判決。又陸指部依民法第259條第1款請求正興公
24 司返還價金，既屬有據，其另依民法第179條規定所為同一
25 請求，即無審酌必要，附此說明。

26 4.另按契約解除時，當事人之一方應返還之物有毀損、滅失，
27 或因其他事由，致不能返還者，應償還其價額，民法第259
28 條第6款固定有明文；惟倘契約解除後，始發生不能返還之
29 情形，自應適用關於給付不能之規定（最高法院110年度台
30 上字第348號判決參照）。正興公司雖辯稱：系爭契約縱經
31 解除，然陸指部已因系爭變速箱共63具久置折舊以致價值減

01 損而不能返還原物，應改依民法第259條第6款規定償還伊價
02 額，或依民法第226條第1項規定對伊負給付不能之損害賠償
03 責任，經與伊所應返還之價金抵銷後，陸指部至多僅得請求
04 伊返還系爭變速箱殘值金額367萬3,373元云云。惟查，依陸
05 指部及正興公司於本院所陳情節，堪認其等均不否認系爭變
06 速箱共63具現仍為陸指部所存放之事實（見本院卷第268、
07 367頁），足徵系爭變速箱共63具於陸指部103年3月18日解
08 除系爭契約亦應屬存在而未滅失，已難認有何不能返還原物
09 之情；再參諸陸指部於103年3月18日解除系爭契約時，距離
10 其102年9月23日收受系爭變速箱共63具未久，正興公司復未
11 舉證該等變速箱於當時已有何因價值減損致可認達於毀損、
12 滅失程度而不能返還原物之情形，正興公司辯稱陸指部因已
13 不能返還系爭變速箱共63具之原物，應改依民法第259條第6
14 款對其負償還該等變速箱價額之責云云，已無可採。又陸指
15 部於103年3月18日解除系爭契約後，正興公司即可請求陸指
16 部就系爭變速箱共63具負回復原狀之責，惟該公司不僅始終
17 否認解除契約之效力，且於訴訟中亦僅抗辯應為對待給付判
18 決（見原審卷六第49頁），未曾向陸指部請求返還系爭變速
19 箱共63具之原物，自難認陸指部已受正興公司返還之請求而
20 未為給付，其後系爭變速箱縱因久置以致價值減損，要不能
21 認係因可歸責於陸指部之事由所致，是正興公司以其得依民
22 法第226條第1項規定，請求陸指部賠償1,836萬6,862元，並
23 以之抵銷陸指部本件返還價金之請求云云，仍無可採。

24 5.從而，陸指部於解除系爭契約後，依民法第259條第1款規
25 定，請求正興公司於陸指部返還系爭變速箱共63具之同時，
26 給付2,204萬235元予陸指部，自有理由，應予准許。又正興
27 公司前開給付（不含對待給付部分）與啟宇公司等2人、許
28 日旭等5人間所為給付（見四、（一）5.），均係基於同一目
29 的，為不真正連帶關係，故如正興公司、被上訴人其中任一
30 人為給付時，其他人於其給付範圍內同免其責任，均附此敘
31 明。

五、綜上所述，陸指部依民法第184條第1項後段、第185條第1項規定，請求許日旭等5人連帶給付2,204萬235元，及自起訴狀繕本送達翌日（梁昌孝部分為103年5月13日、黃士昇等3人部分為103年5月16日、許日旭部分為103年5月15日）起，均至清償日止，按週年利率5%計算之利息，暨依民法第184條第1項後段、第28條規定，請求啟宇公司等2人連帶給付2,204萬235元，及自起訴狀繕本送達翌日即103年5月15日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，另依民法第259條第1款規定，請求正興公司於陸指部返還系爭變速箱共63具之同時，給付2,204萬235元；前開各該給付（不含正興公司所受對待給付部分）如其中1人已為清償，於其清償範圍內，另1人即免給付義務，均有理由，應予准許；逾此範圍之主張，為無理由，不應准許。原審就上開應准許部分，駁回其中關於陸指部請求許日旭等5人連帶給付、啟宇公司等2人連帶給付，及應各與正興公司（不含對待給付部分）負不真正連帶之責部分，尚有未洽，陸指部求予廢棄改判，為有理由，爰由本院就此部分予以廢棄改判如主文第2項、第3項、第4項所示。至上開不應准許部分，原審為陸指部敗訴之判決，並駁回該部分假執行之聲請，理由雖與本院略有不同，但結論並無二致，仍應予維持。陸指部上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另原審就其餘應准許部分（即命正興公司給付部分），所為正興公司應對待給付之判決，於法並無不合，正興公司就此部分上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，亦應駁回其上訴。又本判決所命給付部分，陸指部、啟宇公司等2人均陳明願供擔保請求宣告准、免假執行，於法均無不合，爰分別酌定相當擔保金額准許之，並依職權宣告許日旭等5人就此部分預供如主文第7項所示之擔保金額後，得免為假執行。

六、正興公司雖請求本院履勘系爭變速箱共63具之現狀是否有毀損、滅失或因其他事由致不能回復原狀而應償還其價額之情事（見本院卷第255頁）。惟縱依其所請進行履勘，亦無從

查悉系爭契約解除時系爭變速箱共63具之狀態，而正興公司既始終未向陸指部請求返還該等變速箱之原物，不能認其後所生之價值減損係可歸責於陸指部之事由所致，正興公司仍無從依民法第259條第6款、第226條第1項規定，請求陸指部就系爭變速箱共63具負償還價額或損害賠償之責，並據以抵銷本件請求，前已敘及（四、(二)4.），就上開部分自無贅予調查之必要。此外，本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及提出之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件陸指部之上訴一部為有理由、一部為無理由，正興公司之上訴為無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第2項、第78條、第79條、第85條第2項、第390條第2項、第392條第2項、第385條第1項前段、第463條，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 12 月 20 日

民事第二十三庭

審判長法 官 張松鈞

法 官 楊舒嵐

法 官 許勻睿

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

中 華 民 國 112 年 12 月 21 日

書記官 莫佳樺