臺灣高等法院民事判決

114年度重上更一字第105號

上　訴　人　和範股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　勝田明典

訴訟代理人　林琮達律師

　　黃三榮律師

上　一　人

複 代理 人　吳嘉瑜律師

參　加　人　內政部移民署

000000000000000000

法定代理人　林宏恩

訴訟代理人　吳雨學律師

被 上訴 人　茂丞科技股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　劉彥良

訴訟代理人　范世琦律師

　　王依齡律師

上列當事人間請求給付工程款等事件，上訴人對於中華民國109年4月30日臺灣臺北地方法院108年度建字第163號第一審判決提起上訴，經最高法院第1次發回更審，本院於115年8月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第一審、第二審（確定部分除外）及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：兩造於民國106年5月30日簽立「外來人口快速查驗閘門系統擴增建置案（下稱建置案）」契約書（下稱系爭契約），約由伊承攬上訴人向參加人得標之建置案工

程，伊已依約完成其中之第一階段工程，包含外來人口快速查驗閘門、指紋比對硬體伺服器、指紋比對軟體授權書、通關紀錄貼紙列印設備等在內（下合稱第一階段項目），並交付上訴人受領，參加人且已正式啟用，上訴人自應給付第一階段工程款新臺幣（下同）1,664萬1,626元。爰依系爭契約第5條第1項第1款、民法第511條但書規定，求為命上訴人如數給付，並加給自107年12月4日（存證信函催告期滿翌日）起至清償日止之法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

二、上訴人則以：被上訴人所交付建置案之軟體及硬體元件，來源均為大陸地區，違反系爭契約第1條、附件二及建置案建議書徵求文件（下稱系爭徵求文件）六㈡2.⑺之約定，經伊催告改善仍未改正，伊已依系爭契約第9條第3項、第14條第1、4項約定，於108年4月1日終止系爭契約。伊於106年10月27日向參加人提報第一階段項目之驗收，惟參加人因配合檢廉機關調查，暫停驗收作業，伊未以不正當行為阻止驗收，依系爭契約第5條第1項第1款約定，被上訴人不得向伊請求給付第一期款。如認被上訴人得向伊請求給付，伊與參加人簽訂建置案契約書（下稱定作契約），參加人因伊交付建置案之軟硬體設備來源為大陸地區而終止定作契約，沒收伊之履約保證金490萬元，拒付伊定作契約之第一期款2,073萬0,770元、第二期款248萬7,693元，並以另案訴請伊應賠償拆除及重新建置第四代自動查驗通關系統3,460萬4,920元、逾期違約金391萬8,115元、追繳押標金260萬元，伊自得依民法第227條第2項規定請求被上訴人賠償；另因被上訴人遲延第一階段履約期限逾490日，依系爭契約第10條第1項約定，伊亦得請求被上訴人給付逾期違約金931萬元，並以各該債權為抵銷等語，資為抗辯。

三、參加人則以：上訴人完成第一階段項目，伊於辦理驗收期間，發現履約標的來源是否為大陸地區有疑義，要求其提供文件、說明，惟上訴人公司未能補正，迄今未驗收通過。另

因上訴人轉包建置案工程，違反政府採購法第65條規定，伊於107年5月29日依政府採購法第65條、第66條規定，定作契約第8條第6款第1目、第18條第1款第4、9、10、12目約定，終止定作契約，並沒收履約保證金490萬元等語。

四、原審為被上訴人一部勝訴、一部敗訴之判決，即判命：上訴人應給付被上訴人1,969萬4,232元，及自107年12月4日起算之法定遲延利息，且依兩造聲請分別定擔保金宣告准予或免為假執行，並駁回被上訴人其餘之訴及假執行之聲請。上訴人不服，提起上訴，被上訴人則提起附帶上訴並為訴之追加，經本院更審前判決將原審關於命上訴人給付超過1,664萬1,626元本息部分廢棄，並駁回上訴人其餘上訴、被上訴人之附帶上訴及追加之訴。兩造不服，各自提起上訴，經最高法院將關於駁回上訴人其餘上訴部分予以判決發回，並駁回被上訴人之上訴。上訴人於本院上訴聲明：㈠原判決（除確定部分外）不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則答辯聲明：上訴駁回（至關於原審判決及本院更審前判決駁回被上訴人其餘請求部分，均經最高法院112年度台上字第987號判決確定，不在本件審理範圍內）。

五、查兩造於106年5月30日簽訂系爭契約時，約由被上訴人承攬上訴人向參加人得標之建置案工程，上訴人所應給付第一階段項目之工程金額則定為稅後1,969萬4,232元。上訴人嗣將受領自被上訴人之第一階段項目交予參加人啟用後，即遭參加人以第一階段項目之來源為大陸地區及違法轉包為由而認驗收不合格並拒付報酬（案列：原法院109年度建字第52號、本院109年度重上字第904號、最高法院112年度台上字第652號、現正繫屬本院113年度重上更㈠字第32號）等事實，為兩造所不爭執，堪以信實。

六、被上訴人主張其已依約完成建置案之第一階段工程項目並交付，自得請求上訴人給付工程款，為上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠、按當事人對於必要之點，互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，且不以訂立書面為必要；對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，由法院依其事件之性質定之，此觀民法第153條規定自明。而所謂「必要之點」，通常固指契約之要素，是否必要之點應依當事人訂約之性質、目的、綜合判斷之。如僅就契約之要素意思一致，且對於常素及偶素不認為必要之點，因而未經表示意思者，契約仍應推定其成立，事後當事人間如對該非必要之點意思表示不一致，則委由法院依事件性質決定其內容，藉此促成當事人正當經濟活動（孫森焱，民法債編總論上冊，第26頁）。

㈡、系爭契約第2條並無產地來源不得為大陸地區之限制約定：稽諸兩造間所簽訂之系爭契約第2條開宗明義約定：「履約標的：乙方（按：指被上訴人）應給付之標的及工作事項：詳如附件一」（見原審卷㈠第22頁），足以特定該「附件一」始為被上訴人因系爭契約所應為之給付內容。因附件一係記載「專案名稱」、「專案目標」、「專案範圍」等3大項目等內容（見原審卷㈠第32頁），未見任何關於提供元件產地來源之具體約定，堪認兩造所約定之履約標的，並無產地來源不得為大陸地區之限制約定。

㈢、上訴人雖抗辯：依系爭契約第1條、第6條約定，伊與參加人間之系爭徵求文件應為被上訴人應依系爭契約履行之範圍，故被上訴人依系爭徵求文件六㈡2.⑺之規定，不得交付來源為大陸地區之軟、硬體元件云云。惟查：

1.系爭徵求文件並非系爭契約之契約文件：

觀諸系爭徵求文件中有關於「六、本署資訊作業委外服務之資安與個資管理規定」部分，其中六㈡2.⑺固載明：「交付之軟體與硬體元件來源不得為大陸地區」等語（見本院卷㈡第457頁），惟上開徵求文件乃係上訴人與參加人間所訂立定作契約第2條之履約標的，此為定作契約第1、2條所明定（見本院卷㈡第375至376頁），本不必然與系爭契約有關，

加以上訴人從未將該徵求文件交付予被上訴人之事實，又為被上訴人於本審陳明在案（見本院卷㈢第186頁第19行），上訴人復未能舉證以實，依兩造間之系爭契約第1條第2項約定：「依契約所提出之履約文件或資料」為文義解釋，堪認未據上訴人所提出之系爭徵求文件，應非屬兩造間之契約文件。先予指明。

2.系爭契約與定作契約之履約標的不能逕為同義之解釋：

再就系爭契約第2條以言，經參互比對定作契約（上訴人與參加人間）與系爭契約（上訴人與被上訴人間）其中有關第2條「履約標的」部分，前者定作契約文字係載：「廠商應給付之標的及工作事項：詳如本案建議書徵求文件」（見本院卷㈡第376頁），核與後者之系爭契約記載：「如附件一」不同（見原審卷㈠第22頁）。附件一（單面1張，見原審卷㈠第32頁）與系爭徵求文件（多面61張，見本院卷㈡第405至465頁）外觀上既屬迥不相同之書面文件，則定作契約第2條與本案之系爭契約第2條即屬有別，不能僅因上訴人主觀上認知自己係為履行自己與參加人間之定作契約內容而與被上訴人簽訂系爭契約，即當然將兩造間所簽訂之系爭契約與定作契約之履約內容強為等義解釋。而本於債之相對性，上訴人因定作契約第2條及系爭徵求文件六㈡2.⑺對參加人所負之契約義務，也非必然係被上訴人依系爭契約所應為上訴人履行之義務範圍。

3.元件產地來源限制未經兩造以系爭契約約定為必要之點：

其次，上訴人既未將作為自己與參加人履約標的之系爭徵求文件提出交付予被上訴人，且上訴人於106年10月27日受領被上訴人交付第一階段項目後，未主動先行檢視或向被上訴人確認元件產地來源，即於同日逕將被上訴人所交付之第一階段項目函報參加人辦理驗收，甚至在參加人事後已於107年7月5日向上訴人提出關於「交付軟體與硬體元件來源不得為大陸地區」履約質疑時，上訴人猶且強硬向參加人表示：「且於斯時，本公司已依本標案契約完成第一階段交付項

目」等語（見另案臺灣臺北地方法院109年度建字第52號卷㈠第193至194、197至198頁）。若非上訴人自身於當初投標時根本沒有意識到自己將因系爭徵求文件而受有不得交付大陸地區產製軟硬體元件之限制，其又豈會明知產地限制應為定作契約及系爭契約之履約審核重要事項而毫不警惕，甚至於參加人提出履約質疑時，猶不檢討產地來源而逕自主張已履約完畢，在在均與常情有悖。至上訴人嗣雖因參加人拒絕驗收付款，而於108年間向被上訴人發函表示因被上訴人無法依系爭徵求文件六㈡2.⑺補正而終止契約（見原審卷㈠第189至195頁），惟此終屬事後行為，無礙於本院前開就上訴人訂約時並未知悉產地來源限制之認定結果，併此指明。準此，上訴人當初既對定作契約設有元件產地來源限制毫無所悉，衡情其後在與被上訴人另行訂立系爭契約時，即無可能特向被上訴人表明該限制存在，遑論係執系爭徵求文件中有關產地來源限制之契約常素或偶素而與被上訴人為特別約定。是以，系爭徵求文件中有關元件產地來源之限制規定，應認屬未經兩造相約為系爭契約必要之點，而為未經兩造表示意思一致之契約常素或偶素之事實，應可認定。

4.系爭契約或附件中所出現關於名詞「系爭徵求文件」之真意，僅能從寬解釋為上訴人之訂約原因：

系爭契約第6條第1項固約定：「㈠履約期限：本案分2階段執行。1.第一階段履約期限：自決標翌日起200日曆天（含）完成履行採購標的之供應（詳建議書徵求文件）。2.第2階段履約期限：於機關通知翌日起200日曆天（含）完成履行採購標的之供應（詳建議書徵求文件）」等文字（見原審卷㈠第23頁），另系爭契約之附件二中有關履約要求部分，亦記載：「……，乙方於進行本案專案時，應以外來人口快速查驗閘門系統擴增案建議書徵求文件為基礎」等語（見原審卷㈠第35頁），形式上雖均已將系爭徵求文件之文件名稱納入系爭契約之契約本文（第6條第1項部分）或附件（即附件二）內，但實際上系爭徵求文件之本身既未據上訴

人提出，有如前開1.所述，依民法第153條第2項後段規定，雖仍應推定系爭契約為成立，惟本件兩造既對上開條項或附件所列之「系爭徵求文件」之名詞定義互有爭議，依同條項之規定，就上開非必要之點部分，自應由法院本於事件性質定之。審酌：1.系爭徵求文件雖多達61頁（見本院卷㈡第405至465頁），卻始終未見上訴人於訂約前、後提出交予被上訴人、2.上訴人不在意被上訴人於履約時有無依系爭徵求文件中關於產地限制而為驗收、以及3.系爭契約與定作契約之履約標的不能等同解釋，並綜合考量系爭契約之前言、附件一、二及系爭徵求文件所使用文字及篇幅大小差異等節後，認應將上開條項或附件二中有關系爭徵求文件之名詞予以從寬解釋為上訴人係因與參加人依系爭徵求文件而訂立定作契約，始與被上訴人訂立系爭契約，而非逕將系爭徵求文件中全部規範文字一律納為兩造以系爭契約為意思表示合致之內容，始符當事人對契約之信賴與預期。準此，因上開條項或附件二有關系爭徵求文件之名稱，至多僅為上訴人與被上訴人訂立系爭契約之原因，本院無從僅因系爭徵求文件中之六㈡2.⑺之細部規定，即認軟硬體元件之產地限制亦屬系爭契約之履行範圍。又上訴人縱係因建置案才與被上訴人簽訂系爭契約，惟本於債之相對性，被上訴人仍不當然承擔上訴人對參加人所應履行之契約義務，自無從憑此遽為上訴人有利之認定，併此指明。

5.此外，因上訴人始終未能舉證證明已與被上訴人達成要以系爭徵求文件全部內文一併作為系爭契約履行範圍之事實存在，則其抗辯本件被上訴人所交付之項目違反系爭徵求文件六㈡2.⑺所規定之產地限制約定而構成不完全給付云云，即非有據。

㈣、上訴人應給付工程款1,664萬1,626元：

1.按「付款方式：本案分2期支付契約價金。1.第1期款：乙方完成第1階段交付項目並經機關驗收合格後，檢具發票向甲方請求契約價金新臺幣19,694,232元整（含稅）」，此觀系

爭契約第5條第1項第1款規定即明。又按當事人預期不確定事實之發生，以該事實發生時為債務之清償期者，倘該事實已確定不能發生，應認其清償期已屆至。

2.查被上訴人既已依約完成第一階段項目，並交付予上訴人，此觀參加人於本院坦言確有受領上訴人交付並予以啟用等情即明。因系爭契約第5條第1項第1款所約定「經機關驗收合格後」，並非系爭契約之效力發生要件，而係就上訴人履行給付第一期付款契約義務所為約定，自非條件，而為清償期（最高法院93年度台上字第1600號判決意旨參照），而因本件上訴人所交付予參加人之軟硬體元件產地為大陸地區而確定已違反系爭徵求文件六㈡2.⑺之規定，且經參加人催告補正而迄未據上訴人補正，上訴人並於107年7月5日曾發函請求參加人援引定作契約第19條約定為合意終止（見另案地院卷㈠第193頁），上訴人既已無意為補正，自足以確定參加人將不會再就建置案為驗收合格，堪認該第一階段工程款之清償期至遲應於107年7月5日已屆至。從而，被上訴人依系爭契約第5條第1項第1款規定，請求上訴人給付工程款1,664萬1,626元，未逾第一期工程款之金額，即屬有據。

㈤、上訴人以附表編號1～6所示之債權為抵銷均無理由：

1.按有關不完全給付債務不履行之損害賠償責任，債權人須先證明債之關係存在及因債務人不履行債務而受損害，始得向債務人請求損害賠償。

2.查上訴人主張其因被上訴人所交付之項目產地來源為大陸地區而為不完全給付，致其因此遭參加人沒收履約保證金、請求賠償拆除及重新建置費用、逾期違約金、追繳押標金，且無法向參加人取得定作契約第1、2期款之報酬，因而受有附表編號1～5所受之損害；另因被上訴人本應於106年5月5日決標日起之200個日曆天內即106年11月21日前依約履行供應第一階段項目，但卻給付與定作契約內容不符之內容即給付產地來源為大陸地區之項目，亦屬未依限完成，亦應依系爭契約第10條第1項約定賠償如附表編號6所示之違約金云云。

惟系爭契約既無關於產地來源之限制，有如前述，就令被上訴人所交付之第一階段工程項目產地來源均為大陸地區，上訴人既無法舉證被上訴人所交付之第一階段項目除產地外尚有其他瑕疵存在，自仍應認被上訴人履行系爭契約合乎債之本旨，不能僅因上訴人無法藉由被上訴人所交付之項目而履行與參加人間之定作契約，即當然反推被上訴人履行契約為不完全給付。從而，上訴人依民法第227條第2項規定，請求被上訴人賠償如附表編號1～5所示之損害，另依系爭契約第10條第1項之約定，請求被上訴人賠償如附表編號6所示之違約金，並進而主張以此與本件被上訴人所請求第一階段工程款債權相互抵銷，均無理由，不應准許。

3.末按民事訴訟法第400條第2項對經裁判之抵銷數額，既明定有既判力，其因該部分判決所生法律上之效力，而受不利益之當事人，就該部分判決，自有上訴利益。倘經提起上訴，其既判力仍以已經判決確定者始能發生，如其抵銷抗辯尚在訴訟繫屬中，即無既判力之可言（最高法院100年度台上字第1455號判決意旨參照）。是本件固經最高法院判決駁回關於被上訴人對上訴人逾期違約金305萬2,606元抵銷抗辯之上訴部分，但本件上訴人之抵銷抗辯既仍繫屬於本院，依上說明，本院即仍得本於發回後調查證據及言詞辯論之結果而為認定，併此指明。

七、綜上所述，被上訴人依系爭契約第5條第1項規定，請求上訴人給付工程款1,664萬1,626元，及自107年12月4日起至清償日止（存證信函107年11月26日送達後催告期滿之翌日，見原審卷㈡第317頁），按年息5% 計算之利息，為有理由，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，理由雖與本院不同，結論尚無二致，應予維持。上訴意旨指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，其上訴應予駁回。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　10　　月　　6　　日

民事第二十五庭

審判長法　官　潘進柳

法　官　林祐宸

法　官　呂綺珍

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　　115　　年　　10　　月　　7　　日

書記官　蔡宜蓁