

臺灣高等法院臺南分院民事判決

105年度建上字第12號

上訴人 式新工程顧問股份有限公司

法定代理人 鄭義雄

訴訟代理人 黃鈺華律師

被上訴人 嘉義市政府

法定代理人 黃敏惠

訴訟代理人 嚴庚辰律師

嚴奇均律師

複代理人 江立偉律師

上列當事人間請求給付承攬報酬等事件，上訴人對於中華民國105年6月30日臺灣嘉義地方法院第一審判決（104年度建字第30號）提起上訴，本院於108年7月11日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序方面

一、按當事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止。又民事訴訟法第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明。同法第170條、第175條第1項分別定有明文。本件被上訴人法定代理人，於本院審理中已變更為黃敏惠，業據黃敏惠具狀聲明承受訴訟，此有民事聲明承受訴訟狀及當選證書在卷可稽（見本院卷（二）第459-461頁、第463頁）。經核與上開規定相符，自應准許，先予敘明。

二、按訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第3款定有明文。上訴人於原審主張：「被告（被上訴人）應給付原告（上訴人）新台幣（下同）1322萬元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年

息5%計算之利息」、「願供擔保，請准宣告假執行」（見原審卷(一)第11頁）。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，全部提起上訴，嗣於民國（下同）107年11月14日具狀及於108年1月3日本院言詞辯論期日減縮上訴聲明為「一、原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及該部分假執行之聲請及命負擔該訴訟費用之裁判均廢棄。二、上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新台幣9,000,226元整，自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息百分之五計算法定利息。三、上訴人願供擔保請准為假執行之宣告。」（見本院卷(二)第97、431頁），核其所為，係屬減縮應受判決事項之聲明，揆諸前開規定，自應准許。

乙、實體方面

一、本件上訴人主張：

(一)被上訴人嘉義市政府辦理「嘉義市○○○○道系統第一期工程（管線及用戶接管工程）」（下稱系爭工程）之設計及監造委託技術服務採購，以公開評選或公開徵求方式招標，於100年5月20日決標，伊被評選為最優勝廠商。訴外人亞新工程顧問股份有限公司（下稱亞新公司）被評選為第二優勝廠商。嘉義市政府於100年5月27日為決標公告。兩造於100年5月31日簽立嘉義市○○○○道系統第一期工程（管線及用戶接管工程）設計及監造委託技術服務案契約（下爭系爭契約）。

(二)亞新公司於100年6月3日以伊之投標文件涉嫌盜用亞新公司於93年間為參與臺北縣政府之「臺北縣○○鄉○○○○道系統北區污水處理廠及周邊設施新建工程」之控制中心設計成果為由，向被上訴人提出異議。嘉義市政府於100年6月20發函駁回亞新公司之異議，維持原決標結果。經行政訴訟結果，最高行政法院認定伊符合有政府採購法第50條第1項第2款、第7款之情事，嘉義市政府於最高行政法院以102年9月12日102年度判字第583號判決後，依系爭契約第18條第1項第1款之約定辦理解約。

01 (三)然本件伊履約情形絕不構成兩造契約所約定解約或終止契約
02 之事由。伊既不構成解約或終止契約之事由卻遭被上訴人解
03 約或終止契約，自得向被上訴人請求已經履行契約之報酬及
04 損害賠償。若伊「縱使」有契約所約定解除或終止契約之事
05 由，嘉義市政府亦僅得終止契約，而不得解除契約。是以被
06 上訴人「縱使」得終止契約，伊仍得請求已經發生之報酬等
07 語。爰依契約、回復原狀及不當得利法律關係提起本件訴訟
08 (原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴)
09 。並於本院減縮上訴聲明：1.原判決關於駁回上訴人後開第
10 二項之訴及該部分假執行之聲請及命負擔該訴訟費用之裁判
11 均廢棄。2.上開廢棄部分，被上訴人應給付上訴人新台幣9,
12 000,226元整，自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年
13 息百分之五計算法定利息。3.上訴人願供擔保請准為假執行
14 之宣告。

15 二、被上訴人則以：

16 (一)上訴人針對遭認定「未取得系爭工程相關圖說之著作財產權
17 ，使嘉義市政府無從取得投標文件中有關管理中心之系爭設
18 計圖說及嗣後技術服務成果之智慧財產權」部分，係援引智
19 慧財產法院100年度民著訴字第37號民事判決，主張著作權
20 人為黃孟偉。

21 (二)惟不論上訴人嗣後(投標後或開標後)取得何人(包括黃孟
22 偉)之授權或同意，均已無從以補正方式治癒原投標時已存
23 在之瑕疵。又依上訴人嗣後所提同意書，內容並未約定同意
24 移轉著作權給上訴人或伊，均僅係同意「引用(須註明出處
25)」而已，則縱使認確可補正，仍因未約定同意移轉著作權
26 ，而難認能治癒投標時即屬未取得著作權之瑕疵的事實。故
27 伊認上訴人有政府採購法第50條第1項第2款「投標文件內容
28 不符合招標文件之規定」的情形，殊無違誤。

29 (三)關於上訴人「提出服務建議書記載曾執行『嘉義縣六腳污水
30 處理廠工程設計及監造』累積各階段污水下水道工程之豐富
31 設計經驗」乙節，雖上訴人辯稱其並未聲稱自己有監造，係

01 依規定記載工程的全稱以利查詢確認，並於工程全稱下再強調
02 係設計部分。然其既無監造之事實，如確無誤導招標機關
03 之本意，應大可於服務建議書中工程全稱下明確揭示其施作
04 之部分不包含監造而僅係設計等類似之詞句，詎卻未為之，
05 反而僅接續稱累積豐富的設計經驗等語，呈現究有無參與監
06 造係模稜兩可之狀態，自非妥適。

07 (四)關於上訴人「提出服務建議書記載曾執『台中港倉儲轉運區
08 廢水處理廠第2期完善工程』累積各階段污水下水道工程之
09 豐富設計經驗」乙節，上訴人辯稱有包含增設部分屬局部新
10 建之工程。然該工程乃完善工程，與本件系爭工程屬新建工
11 程具本質上之不同，又該工程縱如上訴人所稱有增設部份局
12 部設施，仍屬廢水處理廠中的一小區域範圍，又如何能與本
13 件系爭工程係要從零開始新建一座「污水下水道」相比擬？
14 是以上訴人於系爭工程之設計及監造委託技術服務採購案提
15 出之投標文件內容（服務建議書），確已構成政府採購法第
16 50條第1項第2款「投標文件內容不符合招標文件之規定」之
17 事由。

18 (五)伊雖通知上訴人依規定時程履約，然係因決標得標後評選為
19 第二優勝廠商先後向伊及行政院公共工程委員會提出異議、
20 申訴，之後再循行政訴訟向行政法院提出行政訴訟，是在行
21 政法院判決確定前，尚無法確定上訴人究否有違反政府採購
22 法第50條第2項之事由，伊在此情形下，通知上訴人繼續履
23 約，實無裁量濫用或違反誠信原則之狀況。上訴人本於系爭
24 契約請求已經發生之報酬云云，並無理由等語，資為抗辯。
25 並為答辯聲明：1.上訴駁回。2.如受不利判決，願供擔保請
26 准宣告免為假執行。

27 三、兩造不爭執事項：

28 (一)被上訴人辦理系爭工程之設計及監造委託技術服務採購，以
29 限制性招標（經公開評選或公開徵求）方式招標，於100年5
30 月20日決標，上訴人被評選為最優勝廠商，亞新公司被評選
31 為2優勝廠商，由上訴人得標，決標金額1億4,053萬4,240元

，並於100年5月27日為決標公告。兩造於100年5月31日就系爭工程訂立系爭契約。

(二)亞新公司於100年6月3日以上訴人之投標文件涉嫌盜用其於93年間為參與臺北縣政府之「臺北縣○○鄉○○○○道系統北區污水處理廠及周邊設施新建工程」之控制中心設計成果為由，向被上訴人提出異議書，被上訴人於100年6月20日以府工水第0000000000號函駁回訴外人亞新公司之異議，維持原決標結果。嗣亞新公司不服，向行政院公共工程委員會提出申訴，經行政院公共工程委員會以100年11月11日訴0000000號申訴審議判斷書認定，上訴人構成本法第50條第1項第2款及第7款之情事，招標機關即被上訴人決標予上訴人，於法未合，原異議處理結果應予撤銷。

(三)上訴人不服上開行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會之判斷，提起行政訴訟，案經臺北高等行政法院以102年3月12日101年度訴字第245號判決，認定上訴人於系爭工程之設計及監造委託技術服務採購案提出之投標文件內容（系爭圖說），構成政府採購法第50條第1項第2款「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事；上訴人於系爭工程之設計及監造委託技術服務採購案提出之投標文件內容（服務建議書），構成政府採購法第50條第1項第2款「投標文件內容不符合招標文件之規定」之事由，申訴審議判斷就此部分所為之認定並無違誤。

(四)上訴人對上開判決不服，提起上訴，經最高行政法院以102年9月12日102年度判字第583號判決認定，上訴人違反系爭工程之設計及監造委託技術服務採購案之投標須知第8點第4款及其切結書、第14點第3款規定、招標文件中契約草案第18條第1款第10目約定及招標文件中「著作權權利移轉同意書」之內容，核屬投標文件內容不符合招標文件之規定，且屬影響採購公正之違反法令行為，而符合政府採購法第50條第1項第2款、第7款所定之情形；另上訴人所提投標文件中

之服務建議書，列入不應作為相關工作業績之事項，不符合招標文件之規定，而符合政府採購法第50條第1項第2款所定之情形。

(五)上訴人曾於其所提出之服務建議書第94頁(見原審卷(一)第265頁)，記載其「曾執行『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』、『台中港倉儲轉運區廢水處理廠第2期完善工程』...等，並累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗。」，而遭行政院公共工程委員會訴0000000號申訴審議判斷(原審卷(一)第207-237頁)認定上開記載均有違反系爭投標須知第10點(五)5.「服務建議書之內容應僅限投標文件有規定且與招標標的有關者」(見原審卷(一)第53頁)。

(六)亞新公司於93年間參與「新北市政府林口污水下水道案」所提出相關圖說之著作財產權，經智慧財產法院100年度民著訴字第37號民事判決認定為訴外人黃孟偉所有，著作權人並非亞新工程顧問股份有限公司，而上訴人嗣後已取得黃孟偉之同意，該判決並於五、三認定「被告(即上訴人)嗣後取得真正權利人之同意，無侵害著作權及侵害著作權之故意或過失」(見原審卷(一)第206頁)。

四、兩造爭執事項：

(一)上訴人是否有構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事？被上訴人得否以此為由解除系爭契約？如有上揭事由，解除契約是否為權利濫用？

(二)上訴人主張依民法第511條或民法第259條第1項第3款規定擇一請求被上訴人給付900萬226元(見外放臺灣省土木技師鑑定報告第14頁)，是否有理由？

(三)如前項請求無理由時，上訴人主張依系爭契約第18條第4項第1款規定，請求被上訴人給付500萬4076元，有無理由？

五、得心證理由：

(一)上訴人是否有構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採

購公正之違反法令行為」之情事？被上訴人得否以此為由解除系爭契約？如有上揭事由，解除契約是否為權利濫用？

1. 按政府採購法第22條第1項第9款規定：「機關辦理公告金額以上之採購，符合下列情形之一者，得採限制性招標：……九、委託專業服務、技術服務或資訊服務，經公開客觀評選為優勝者。」、同法第33條第3項規定：「機關得於招標文件中規定允許廠商於開標前補正非契約必要之點之文件。」、同法第50條第1項第2款、第7款規定：「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：……二、投標文件內容不符合招標文件之規定。……七、其他影響採購公正之違反法令行為。」、同法第52條第3項規定：「機關辦理公告金額以上之專業服務、技術服務或資訊服務者，得採不訂底價之最有利標。」，系爭採購案之投標須知第4點「委託技術服務案工作範圍及內容」第1項規定：「……全案工作範圍及工程內容包含：(一)污水處理廠新建工程……。 (二)污水主次幹管及分支管網工程……。 (三)巷道連接管及用戶接管工程……。 (四)配合甲方（被上訴人）指示辦理修正原實施計畫及相關工作之規劃設計、各分標工程招標文件、施工預算書圖製作、協辦招標及決標、施工期間之監造、移交接管工作及污水處理廠試運轉期間之督導作業。……」（見本院卷(二)第257頁），可知污水處理廠新建工程之規劃設計係屬系爭採購案工作範圍及內容之一，而管理中心既為污水處理廠之一環，則上訴人等投標廠商就管理中心之規劃設計自屬系爭採購案工作範圍及內容之一，故上訴人係投標廠商應於投標文件提出有關管理中心設計圖說，俾得標後履約時得按該設計圖說提供技術服務。評選委員評分時既會參考管理中心設計圖說，則管理中心設計圖說之良窳將會影響評選委員評分之高低，倘該設計圖說並非原創而係抄襲，則評選委員參考該設計圖說後評分容或不高，仍難免影響採購結果，是尚難遽謂該設計圖說不足以影響採購公正（見最高行政法院10

2年度判字第583號判決意旨，見原審卷(一)第188頁)。

2. 次按「投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：．．．二、投標文件內容不符合招標文件之規定。．．．七、其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商於決標前有前項情形者，應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失。但撤銷決標、終止契約或解除契約反不符公共利益，並經上級機關核准者，不在此限。」，政府採購法第50條第1項第2、7款、第2項定有明文。被上訴人以上訴人違反政府採購法第50條第1項第2、7款之規定，而解除系爭契約，無非以上訴人(1)參與系爭採購案所提出之投標文件內容—服務建議書及服務建議書簡報部分圖說(系爭圖說)，與亞新公司於93年間為參與新北市政府之林口污水下水道案所提出之相關圖說(下稱亞新公司著作)實質相似及(2)上訴人提出之服務建議書第94頁所載「曾執行『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』、『台中港倉儲轉運區廢水處理場第二期完善工程』累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗」等情，有不符合招標文件-投標須知第10點「投標文件評選規定」、第4項第7款所規定之「相關工作業績、資格證明文件(包括完工驗收結算證明書或契約主文部分影本)」、第4點所定招標標的「監造之工作內容規定」、第10點第5項所定「服務建議書之內容，應僅限投標文件有規定且與招標標的有關者」之規定(見原審卷(一)第49-53頁、本院卷(二)第257-265頁)等情。

3. 關於被上訴人主張：上訴人投標文件內容與亞新公司著作實質相似部分：

(1) 本件上訴人所提投標文件內服務建議書及服務建議書簡報部分圖說(即系爭圖說)，與亞新公司林口案所提投標文件中有關控制中心之相關設計圖說(下稱系爭著作)實質相似，業據最高行政法院102年度判字第583號判決理由認定在案(見原審卷(一)第189頁)。亞新公司亦於上訴人經100年5月27

日決標公告後，以亞新公司為系爭著作之所有權人，上訴人侵害其著作財產權起訴請求損害賠償，並經認定「系爭著作之著作財產權人為黃孟偉，上訴人於獲悉亞新公司對伊起訴後取得真正權利人（黃孟偉）之同意，無侵害著作權及侵害著作權之故意或過失」，而判決亞新公司敗訴確定在案，業據智慧財產權法院101年4月27日100年度民著訴字第37號判決認定在案（見本院卷(一)第107頁），上訴人因而主張：上訴人並非不能經由著作權人同意而將之移轉予被上訴人，因而上訴人並未違反系爭採購案投標須知第14點第3款〔承攬廠商之服務建議書及嗣後全部技術服務成果之智慧財產權均歸本府（被上訴人）所有〕約定云云。然查：

- ①上訴人是否有政府採購法第50條第1項第2款所定「投標文件內容不符合招標文件之規定」情事，而應依同條第2項規定撤銷決標，自應以上訴人參與投標時之投標文件內容加以審視，不得就上訴人於開標後始補正或補充之「非」投標文件內容來判斷其是否符合招標文件之規定（最高行政法院102年度裁字第332號裁定意旨參照）。易言之，「人民參與政府機關採購案之投標，本應依招標文件所規定之內容參與投標，為確保參與投標之廠商有履行契約之能力，參與投標之文件除別有規定外，自不得於事後始行補正，此觀乎（政府）採購法第50條第1項第2款「投標文件內容不符合招標文件之規定」不得決標，同法第33條第3項招標機關可以例外規定得於開標前補正非契約必要之點之文件即可得知（最高行政法院92年度判字第850號判決意旨參照）。上訴人固於投標後（即亞新公司對上訴人提起智財法院100年度民著訴字第37號案件後），取得系爭著作真正權利人黃孟偉之同意使用系爭著作權，然並無法治癒其投標時確未取得系爭著作之著作權之瑕疵，自有政府採購法第50條第1項第2款所定「投標文件內容不符合招標文件之規定」情事。是以上開智財法院之判決雖認上訴人並未侵害亞新公司之著作財產權，乃因上訴人嗣後取得系爭著作財產權人黃孟偉同意之故，上訴人

於投標時，既有「投標文件內容不符合招標文件之規定」情事，揆諸上開說明，自不因事後取得黃孟偉同意使用系爭著作之補正來判斷其是否符合招標文件之規定（詳下③述之）。

②又投標須知第8點第4款規定：「投標廠商參與公共工程已充分了解相關法律責任並願確實遵行切結書。」，其切結書內容為：「本廠商參與嘉義市政府辦理...設計及監造委託技術服務案，對於廠商之責任...已經充分了解相關法令規定，並願確實遵守。」（見原審卷(一)第51頁），上訴人既參與投標，並簽立切結書，依上開投標須知第8點第4款規定及其切結之內容，益徵其已對包括政府採購法第50條第1項、第2項等相關法律充分了解，更應遵守政府採購法第50條第1項第2款所定令「投標文件內容符合招標文件」及不得有同條項第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」，上訴人以投標須知第8點第4款意旨僅在要求上訴人切結已經了解相關法律責任並承諾遵守，不得作為上訴人是否違反政府採購法第50條第1項或第2項之依據云云，容有誤會，難謂可採。

③投標須知第14點第3款規定：「承攬廠商之服務建議書及嗣後全部技術服務成果之智慧財產權均歸本府（被上訴人）所有。」及招標文件中「著作權權利移轉同意書」記載：「本公司應徵貴機關辦理之...設計及監造委託技術服務案，若入選或遞補為第1順位者，其所有有關徵選之各項書表、報告、圖說資料、成果及有關權利均屬貴機關所有並為著作人...。」（見原審卷(一)第55頁、本院卷(二)第341頁）等語，係規定投標廠商應將其據以投標之智慧財產權歸屬被上訴人，益徵被上訴人冀望上訴人等投標廠商所提投標文件中有關管理中心設計圖說等為具有原創性之創作，俾招標機關享有著作人格權及著作財產權至明。上訴人固以上訴人將來只要能依投標須知第14點第3款規定及招標文件中「著作權權利移轉同意書」之記載履行將著作權移轉予被上訴人，即無違反此等規定之可言，上訴人並無經被上訴人終止或解除契約之

01 事由云云。惟查：

- 02 1.系爭採購案之投標須知第7點規定：「本採購依採購法第33
03 條第3項規定『不允許廠商於開標前補正非契約必要之點之
04 文件』。」而林口案相關設計圖說著作權人即「新北市政府
05 」同意上訴人「使用」相關設計圖說之證明文件係屬契約必
06 要之點之文件，依舉輕以明重之法理，亦不允許上訴人等投
07 標廠商於開標前、後補正該同意使用證明文件。上訴人於投
08 標時提出之系爭圖說既未取得著作權，事後雖得煒盛公司、
09 黃孟偉同意其「引用」（詳下2.述之），仍有未能依投標須
10 知第14點第3款規定將系爭著作之著作權移轉予被上訴人之
11 瑕疵，被上訴人以上訴人有「投標文件內容不符合招標文件
12 」情事，尚非無據。
- 13 2.況上訴人於決標後所提出者並非該同意使用證明文件，而係
14 訴外人煒盛廢水處理股份有限公司（下稱煒盛公司）、黃孟
15 偉所書具之「林口鄉北區污水處理廠相關書圖使用同意書」
16 、「林口鄉北區污水處理廠管理中心相關書圖使用同意書」
17 （見本院卷(二)第345、347頁），同意上訴人「引用」煒盛公
18 司統包之林口案相關圖說、黃孟偉設計及簽證之林口案管理
19 大樓相關圖說，均不生上訴人生補正之效力；於投標時所提
20 投標文件中有關管理中心之系爭設計圖說，既有與亞新公司
21 林口案所提投標文件中有關控制中心之相關設計圖說實質相
22 似（抄襲亞新公司林口案之相關圖說）等違反相關法令情事
23 ，亦使上訴人無從取得其所提投標文件中有關管理中心之系
24 爭設計圖說及嗣後技術服務成果之智慧財產權，違反系爭採
25 購案之投標須知第8點第4款及其切結書、第14點第3款規定
26 、系爭契約（上訴理由狀固稱「契約草案」，然上訴人亦稱
27 契約草案與契約內容相同，見本院卷(二)第155頁，故應以契
28 約內容為準）第18條第1款第10目約定「事後發現乙方…設
29 計圖說抄襲他人作品之情事者」及招標文件中「著作權權利
30 移轉同意書」之內容，核屬投標文件內容不符合招標文件之
31 規定，且屬影響採購公正之違反法令行為，而符合政府採購

01 法第50條第1項第2款、第7款所定之情形。上訴人投標時確
02 未取得系爭著作之著作權，而有政府採購法第50條第1項第2
03 、7款情事，不因其事後取得煒盛公司、黃孟偉出具上開同
04 意書而異其結果，上訴人援引前揭智財法院判決，以伊無系
05 爭契約第18條第1款第10目規定「抄襲他人作品之情」為據
06 ，主張伊無違反政府採購法第50條第2款云云，自無可取。

- 07 ④上訴人以本件投標其資格證明文件之要求係規定在招標文件
08 中之投標須知第2頁第8條（見本院卷(二)第259頁），並不包
09 括「實績證明文件」（詳下(二)述之）及「智慧財產權使用授
10 權文件」在內，即使「實績證明文件」及「智慧財產權使用
11 授權文件」未提出或與招標標的不甚相符，因非資格證明文
12 件，依投標須知第12條評選方式第2項規定（見本院卷(二)
13 第265-267頁），自無須在開標前審查，且均不會構成不列
14 入評選之情形。投標廠商既然已合格准許列入評選，當然不
15 能於得標後再以不合格廢標云云，然投標須知第8條乃關於
16 投標廠商之基本資格，自然不會審查投標廠商「實績證明文
17 件」及「授權文件」，本件上訴人得標後，被上訴人以102
18 年11月26日府工水字第1022123657號函與上訴人解除契約，
19 其理由為「旨揭技術服務案原於100年5月31日訂約。惟本案
20 業經最高行政法院102年度判字第583號判決駁回貴公司之上
21 訴定讞，本府依據該判決書、行政院公共工程委員會『訴00
22 00000號』審議判斷書與本案勞務契約第18條第1項第1款規
23 定辦理解約」（見本院卷(二)第337頁），因「上訴人投標或
24 履約不得違反相關法令。茲因上訴人投標使用之系爭圖說未
25 合法取得授權，違反切結書之內容及投標須知第8點之規定
26 ，並影響採購公正，已符合本法第50條第1項第2款『投標文
27 件內容不符合招標文件之規定及第7款『其他影響採購公正
28 之違反法令行為』之情形」，實與上訴人是否通過開標前之
29 資格審查乙節無關。且投標須知第12條第2項規定「開標人
30 員就廠商所提之相關資格證明文件進行審查，經審查不符合
31 本投標須知廠商資格要求者，即判定「不合格」，其他部分

不予評選，．．．合格之廠商取得進入技術評選之資格」等語，足見投標廠商經審查符合資格者，仍得於進入技術評選，縱令經「決標或簽約後發現得標廠商於決標前有政府採購法第50條第1項次情形者，仍應撤銷決標、終止契約或解除契約，並得追償損失」（政府採購法第50條第2項參照），並非如上訴人所言「『實績證明文件』及『授權文件』均不會構成不列入評選之情形」，從而上訴人辯稱：「投標廠商既然已合格准許列入評選，當然不能於得標後再以不合格廢標」云云，洵非的論。

4. 關於上訴人提出之服務建議書第94頁所載「曾執行『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』、『台中港倉儲轉運區廢水處理場第二期完善工程』累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗」等情，有不符合招標文件-投標須知第10點第4款第7目、第4點、第10點第5款有規定且與招標標的有關者」之規定部分：

查上訴人提出之服務建議書第94頁所載曾執行「『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗」及曾執行「臺中港倉儲轉運專區廢水處理廠第2期完善工程」部分等情，固外放之服務建議書可稽，然查：

- (1) 曾執行「『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗」部分：

- ① 爭採購案之投標須知第4點「委託技術服務案工作範圍及內容」第1項第1款規定：「……全案工作範圍及工程內容包含：（一）污水處理廠新建工程（全期平均日污水量約80,000CMD）：第1期平均日污水量約20,000CMD及3年試運轉。……之規劃設計、各分標工程招標文件、施工預算書圖製作、協辦招標及決標、施工期間之監造、移交接管工作及污水處理廠試運轉期間之督導作業。……」，同投標須知第10點「投標文件評選規定」第4款第7目、第5款第5目規定：「（四）服務建議書應包括下列內容：投標廠商所提服務建議書之編製方

式應依本須知所訂工作項目為主，其章節、順序與內容至少應依照下列項目編撰為原則，並將管線及用戶接管工程（含試挖探管）及污水處理廠新建工程之設計、監造方案分別敘述。……7.相關工作業績、資格證明文件（包括完工驗收結算證明書或契約主文部分影本）。……（五）服務建議書製作原則：……5.服務建議書之內容，應僅限招標文件有規定且與招標標的有關者。」（見本院卷(二)第263-265頁）可知，上訴人等投標廠商所提投標文件中服務建議書內載之相關工作業績、資格證明文件（包括完工驗收結算證明書或契約主文部分影本），應僅限招標文件有規定且與招標標的有關者，例如污水處理廠新建工程（全期平均日污水量約80,000CMD，第1期平均日污水量約20,000CMD及3年試運轉）之規劃設計、各分標工程招標文件、施工預算書圖製作、協辦招標及決標、施工期間之監造、移交接管工作及污水處理廠試運轉期間之督導作業等；倘非招標文件規定之工作範圍及內容、或與招標標的無關者，應認該投標廠商所提投標文件中服務建議書所載相關工作業績之內容不符合招標文件之規定，而符合政府採購法第50條第1項第2款所定之情形。

- ②查上訴人所提投標文件中服務建議書第94頁內載：「……曾執行『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』『臺中港倉儲轉運專區廢水處理廠第2期完善工程』……等，累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗」等語；惟就其所謂曾執行「嘉義縣六腳鄉污水處理廠工程設計及監造」部分，上訴人雖提出92年12月「嘉義縣○○○鄉○○○○道系統第1期興建工程設計及監造」委託技術服務契約」封面（見外放服務建議書附錄五第54頁）為證，但此僅足以證明嘉義縣政府於92年12月間擬具該契約封面而已，除與投標須知第10點「投標文件評選規定」第4款第7目所規定之「完工驗收結算證明書或契約主文部分影本」外，亦不足以證明上訴人已有該契約封面所指之興建工程設計及監造的工作業績。上訴人雖又以伊僅稱自己有設計之事實，並未聲稱自己有監造之事實

云云，然其於服務建議書從未明確載明其施作僅限設計，而未及於監造，再參以其上開「……曾執行『嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造』」之記載，確會誤導被上訴人以上訴人監造之事實。嗣嘉義縣政府雖以95年1月2日府工下字第0950006238號函同意暫予備查上訴人提送之「嘉義縣六腳鄉污水處理廠工程」細部設計預算書、工程圖說、施工規範等文件（見原審卷(一)第267頁），惟並無確切證據證明該工程細部設計圖說有如系爭採購案之投標須知第4點第1項第1款規定，足使該污水處理廠處理全期平均日污水量約80,000CMD（第1期平均日污水量約20,000CMD及3年試運轉），自不能逕為有利上訴人之認定。上訴人以：上開嘉義縣政府95年1月2日函已證明上訴人確實有該採購案之設計實績，是上訴人提出此「設計」部分之實績，並無不實云云，並無可採。且該函載明「請上訴人確實依契約規定執行」，意謂斯時「嘉義縣六腳鄉污水處理廠工程」尚未執行，上訴人亦自承：伊於服務建議書第94頁「僅強調係設計部分，諸如『…累積各階段污水下水道工程之豐富設計經驗…對於站體工程設計之重點…』；亦即，上訴人既僅就該採購案稱有「設計工作，而未聲稱自己已為該採購案之『監造』工作」（見本院卷(二)第108頁）等語，益徵上訴人並無「施工期間之監造」實績可言。

(2) 曾執行「臺中港倉儲轉運專區廢水處理廠第2期完善工程」部分：

上訴人就其所謂曾執行「臺中港倉儲轉運專區廢水處理廠第2期完善工程」部分，雖提出臺灣土地開發公司出具之工作實績證明書（見外放服務建議書附錄五第26頁），但其委託工作內容欄所列各點委託工作內容，即「1.台中港倉儲轉運專區園區公共藝術美化工程、2.中港倉儲轉運專區第一期污水管線修繕及道路警示設施工程、3.台中港倉儲轉運專區廢污水處理廠第二期完善工程、4.台中港倉儲轉運專區模型更新、配水池增設欄杆及標示牌等工程、5.台中港倉儲轉運專

區生活機能設施工程」，或與污水處理廠之規劃設計無關，或僅為完善工程而非污水處理廠新建工程。上開「3.台中港倉儲轉運專區廢污水處理廠第二期完善工程」既僅為「污水處理廠之完善工程」，尚難認與系爭「污水處理廠之規劃設計」相關，上訴人空言「台中港倉儲轉運專區廢污水處理廠第二期完善工程」採購案與本案系爭「污水處理廠之規劃設計」施作標的相關，伊記載於服務建議書內，並未違反招標規範云云，顯係穿鑿附會之言，難謂可採。

(3) 是上訴人所謂曾執行「嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造」、「臺中港倉儲轉運專區廢水處理廠第2期完善工程」等節，或非系爭採購案之招標文件規定之工作範圍及內容，或與招標標的無關，上訴人均不應資為相關工作業績列入服務建議書內，詎上訴人於服務建議書內將之列入相關工作業績，核屬上訴人所提投標文件中服務建議書所載相關工作業績之內容不符合招標文件之規定，而符合政府採購法第50條第1項第2款所定之情形，最高行政法院102年度判字第583號判決因而認被上訴人竟決標予上訴人，經亞新公司異議，被上訴人處理結果維持原決標結果均有未洽及行政院公共工程委員會申訴審議判斷結果，將原異議處理結果撤銷，即無不合等情。

(4) 上訴人又以：伊所提之服務建議書所載之工程經驗與實績，有關之「嘉義縣六腳污水處理廠工程設計及監造」及「台中港倉儲轉運專區廢水處理廠第二期完善工程」部分，是否合乎招標文件要求，採購評選委員會有判斷餘地；最高行政法院（102年度判字第583號）認為上開實績不符招標文件一投標須知第4點所載招標標的有關工作內容之規定，以自己之判斷代替委員會之判斷，實有不當云云，然：上訴人等投標廠商所提投標文件中服務建議書內載之相關工作業績、資格證明文件（包括完工驗收結算證明書或契約主文部分影本），應僅限招標文件有規定且與招標標的有關者，倘非招標文件規定之工作範圍及內容、或與招標標的無關者，應認該投

01 標廠商所提投標文件中服務建議書所載相關工作業績之內容
02 不符合招標文件之規定，而符合政府採購法第50條第1項第2
03 款所定之情形，已如上述，本件上訴人提出之工作業績、資
04 格證明文件，並非招標文件規定之工作範圍及內容、或與招
05 標標的無關，已違反政府採購法第50條第1項第2款之規定。
06 且投標廠商提出之服務建議書各項內容係評選委員評分高低
07 之依據，若投標廠商所提出之工程經驗與實績不符合招標文
08 件要求，自會影響採購評選委員評分高低之判斷，尚難謂不
09 足以影響採購公正，上訴人以伊服務建議書所載之工程經驗
10 與實績，是否合乎招標文件要求，採購評選委員會有判斷餘
11 地、且實績係評分項目，並非資格問題，絕非可撤銷決標云
12 云，據以主張最高行政法院102年度判字第583號判決不當一
13 節，並無可採。

14 5. 上訴人主張被上訴人僅得行使終止契約之權，而不得行使解
15 除權，被上訴人以系爭契約第18條第1項第1款規定解約，顯
16 然違背民法第148條第2項規定誠信原則之衡平機能云云。惟
17 查：

18 (1) 按「契約經解除者，溯及訂約時失其效力，與自始未訂契約
19 同。此與契約之終止，僅使契約嗣後失其效力者迥異。」（
20 最高法院23年度上字第3968號判決意旨參照）。查系爭契約
21 第18條關於契約終止、解除及暫停執行：「一、乙方履約有
22 下列情形之一者，甲方得以書面通知乙方終止契約或解除契
23 約，且不補償乙方因此所生之損失，如有造成甲方之損害，
24 並得依本契約相關規定請求損害賠償：（一）有採購法第50條第
25 2項前段規定之情形者」，已載明被上訴人得在上訴人違反
26 政府採購法第50條第2項規定時，得選擇行使契約終止或契
27 約解除權。上訴人以被上訴人僅得行使終止契約之權，而不
28 得行使解除權云云，並無可採。

29 (2) 上訴人又主張：縱使本件上訴人於投標時，被認定有政府採
30 購法第50條第1項第2款及第7款規定，即不符招標文件規定
31 ，或有違反法令及公正之情形，然因該2件實績均係另一部

分即污水處理廠之實績，與管線及用戶接管工程無關，本件管線及用戶接管之設計及監造委託技術服務案契約與污水處理廠部分因屬可分之給付，應不能解除契約云云。然污水處理廠本需分支管網提供運轉所需之水量，是以污水處理廠之實績，與管線及用戶接管工程本為不可分割，無法為一部解除，此觀上訴人投標時出具之服務建議書中分標計畫有「一、污水處理廠及主次幹管分為一標：污水處理廠及主次幹管各分為一標，建議同時發包，後續分支管網施作完成後，用戶接管之工期程恰可提供污水處理廠運轉所需之水量」等語自明。且本件決標公告之標案名稱為「嘉義市○○○○道系統及污水處理廠第一期新建工程設計及監造委託技術服務案」，並未將污水處理廠，與管線及用戶接管工程二者分開為二標案；又投標須知亦將污水處理廠，與管線及用戶接管併列為「嘉義市○○○○道系統第一期工程（管線及用戶接管工程）」及「嘉義市污水處理廠第一期新建工程」設計及監造委託技術服務案投標須知（見原審卷(一)第61、49頁），足徵系爭污水處理廠工程，與管線及用戶接管工程二者密不可分，上訴人上開主張：縱需解除契約，被上訴人應單獨就污水處理廠工程解約，而不及於管線及用戶接管工程云云，並無可採。

- (3) 次按「在私法領域內，當事人依其意思所形成之權利義務關係，基於契約自由原則，權利人雖得自由決定如何行使其基於契約所取得之權利，惟權利人就其已可行使之權利，在相當期間內一再不為行使，並因其行為造成特殊情況，足以引起義務人之正當信任，以為倘其履行權利人所告知之義務，權利人即不欲行使其權利，如斟酌權利之性質，法律行為之種類，當事人間之關係，社會經濟情況及其他一切因素，認為權利人在義務人履行其所告知之義務後忽又出而行使權利，足以令義務人陷入窘境，有違事件之公平及個案之正義時，本於誠信原則發展而出之法律倫理（權利失效）原則，應認此際權利人所行使之權利有違誠信原則，而不能發生應有

之效果。」（最高法院100年度台上字第1728號判決意旨參照）。

①查本件兩造於100年5月27日簽約，被上訴人固於100年6月10日以上訴人涉嫌盜用其於93年間參與臺北縣政府「臺北縣○○鄉○○○○道系統北區污水處理廠及周邊設施新建工程」之控制中心設計成果為由，經亞新公司異議，相關異議尚未釐清，要求上訴人暫緩履約，有嘉義市政府100年6月10日府工水字第1002109206號函可稽（見原審卷（一）第239頁），但被上訴人於100年6月28日通知上訴人繼續依規定時程履約，有嘉義市政府100年6月28日府工水字第1002110059號函可參（見原審卷（一）第253頁），其後被上訴人再於101年1月19日通知上訴人暫停履約，亦有嘉義市政府100年1月19日府工水字第1012101105號函為證（見原審卷（一）第255頁），並於102年11月26日通知上訴人解約（見原審卷（一）第257頁）。然上開被上訴人100年6月28日通知上訴人繼續履約函說明二亦函告上訴人「異議廠商所提採購異議事項，業經貴公司提出說明後，本府已於採購法之法定期限內函復異議廠商」，是以被上訴人已將與異議廠商交涉情形函告上訴人，其因訴外人亞新公司依循行政訴訟程序救濟並獲勝訴判決後，被上訴人才發函行使契約解除權，被上訴人並無「在相當期間內一再不為行使」本件契約解除權，並「因其行為造成特殊情況，足以引起上訴人之正當信任，以為倘其履行被上訴人人所告知之義務，被上訴人即不欲行使其（契約解除）權利」之情。

②況本件係上訴人遭亞新公司以上訴人涉嫌盜用其於93年間參與臺北縣政府「臺北縣○○鄉○○○○道系統北區污水處理廠及周邊設施新建工程」之控制中心設計成果為由，於100年6月3日向被上訴人提出異議時，被上訴人仍為有利上訴人之認定而予以駁回異議，係因訴外人亞新公司依循行政訴訟程序救濟並獲勝訴判決後，最高行政法院判決應由亞新公得標，上訴人不能得標確定，被上訴人才行使契約解除權，被

上訴人行使契約解除權，並無權利濫用或未違反誠實及信用方法。

(二)上訴人主張依民法第511條或民法第259條第1項第3款規定擇一請求被上訴人給付900萬226元（詳臺灣省土木技師鑑定報告第14頁），是否有理由？

系爭契約之名稱訂為「嘉義市污水處理廠第一期新建工程設計及監造委託技術服務案契約」，契約之標的包括「完成一定之工作」及「處理一定之事務」；且系爭契約之相關約定，部分帶有委任之性質，部分含有承攬之特性，系爭契約既由委任之構成分子與承攬之構成分子混合而成，且各具有一定之分量，其性質似應認為係委任與承攬所混合而成之無名勞務契約，而非純粹典型之承攬契約，即應適用關於委任之規定作為判斷兩造間權利義務關係之依據。按「工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。」、「契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外，依左列之規定：三、受領之給付為勞務或為物之使用者，應照受領時之價額，以金錢償還之。」，民法第511條、259條第1項第3款分別定有明文。次按「民法第511條規定，工作未完成前，定作人得隨時終止契約。但應賠償承攬人因契約終止而生之損害。係指定作人於承攬人工作未完成前，如認工作之繼續進行，對其已無利益時，得不定期限、不具理由隨意終止契約，但為保護承攬人因定作人隨意終止契約所可能遭受之不利益，故賦予承攬人損害賠償請求權。其目的在於節省承攬人為繼續完成對定作人已無利益之工作所為之投資，以便將來經由損益相抵的計算減輕定作人之給付義務。若定作人係以承攬人有違反契約目的之行為，以之為可歸責之重大事由終止契約，即與民法第511條之規定有間，自無該條之適用。」（最高法院92年度台上字第2114號判決意旨參照）。又按「當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。」、「當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，應負損害賠償責任。但

01 因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在
02 此限。」民法第549條第1、2項分別定有明文。

03 1.上訴人主張依民法第511條規定請求被上訴人給付900萬226
04 元：

05 本件上訴人構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標
06 文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購
07 公正之違反法令行為」之情事，因而經被上訴人通知解除系
08 爭契約，已如上述，則本件係可歸責於上訴人之事由，且係
09 經被上訴人解除契約而非終止契約，自無民法第511條之適
10 用。上訴人援引最高法院99年度台上字第818號判決意旨，
11 主張依民法第511條但書之規定，被上訴人應賠償伊因契約
12 終止所生之損害云云，難謂有據。又本件上訴人構成政府採
13 購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文
14 件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」
15 之情事，因而經被上訴人通知解除系爭契約，被上訴人並非
16 於「不利於他方（上訴人）之時期終止契約」，上訴人主張
17 被上訴人應依民法第549條第2項規定對被上訴人請求損害賠
18 償，亦無所據。

19 2.上訴人主張依民法第259條第1項第3款規定請求被上訴人給
20 付900萬226元：

- 21 ①按契約解除權依其發生之原因區分為約定解除權與法定解除
22 權。約定解除權係指當事人約定，於特定情狀出現時得解除
23 契約之一種形成權。法定解除權乃基於法律規定而發生，針
24 對債務不履行之情況使當事人得解除契約發生回復原狀之法
25 律效果。法定解除權之發生，內容與其法律效果，須有法律
26 明文規範，不得由當事人自行約定，此與約定解除權不同（
27 蔡晶瑩，契約解除之效力，月旦法學教室，第一八三期，20
28 18年1月，第13頁）。又「契約之解除，出於雙方當事人之
29 合意時，無論有無可歸責於一方之事由，除經約定應依民法
30 關於契約解除之規定外，並不當然適用民法第259條之規定
31 」（最高法院59年度台上字第4297號、63年度台上字第1989

號、107年度台上字第2083號判決意旨參照），是以約定解除權行使後所生之法律效果主要依當事人之約定而斷，若當事人未明訂其法律效果時，得類推適用民法第259及260條之規定或適用不當得利法律效力。復按政府機關辦理採購，依政府採購法之規定；政府採購法未規定者，適用其他法律之規定。又決標或簽約後發現得標廠商於決標前有同法第50條第1項情形者，應撤銷決標、終止契約或解除契約，政府採購法第3條、第50條第2項前段分別定有明文。此項契約解除事由既為政府採購法所明定，自屬法定解除事由。投標廠商倘有政府採購法第50條第1項第2款所稱投標文件內容不符合招標文件、第7款所稱其他違反採購公正之規定之情形，政府機關要非不得依據同法條第2項規定終止或解除契約，毋待當事人雙方於所簽訂之合約中加以明定始有適用之餘地（最高法院95年度台上字第1468號判決意旨參照）。

②本件上訴人構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事，因而經被上訴人通知解除系爭契約，依上開說明，其契約解除事由既為政府採購法所明定，自屬法定解除事由。惟所謂「契約解除時，當事人雙方回復原狀之義務，除法律另有規定或契約另有訂定外」之規定，就『契約另有訂定』部分，當事人若在解除權行使同時約定，固無疑問，但是若當事人係在契約本身即約定行使法定解除權之法律效果，亦宜認為符合民法第259條規定之文義（楊芳賢，民法債編總論下，三民書局股份有限公司，2017年1月初版一刷，第247-248頁）。是以本件上訴人因有法定解除事由，經被上訴人通知解除契約，被上訴人是否應依民法第259條規定負回復原狀之義務，端視兩造於系爭契約有無另外約定。

③系爭契約第18條第1項固就契約解除後之法律效果予以約定，亦即甲方（被上訴人）不補償乙方（上訴人）因此所生之損失。然此僅限於解除契約後，被上訴人就上訴人損害賠償

01 責任之免除，被上訴人是否依民法第259條規定負回復原狀
02 義務，並無明文，仍需通觀契約全文約意旨（詳下④述之）
03 以為判斷本件被上訴人解除契約，有無需依民法第259條規
04 定之回復原狀義務。

05 ④按「解釋契約，應於文義上及論理上詳為推求，以探求當事
06 人立約時之真意，並通觀契約全文，斟酌訂立契約當時及過
07 去之事實、交易上之習慣等其他一切證據資料，本於經驗法
08 則及誠信原則，從契約之主要目的及經濟價值作全盤之觀察
09 ，以為其判斷之基礎，不能徒拘泥字面或截取書據中一二語
10 ，任意推解致失其真意」（最高法院99年度台上字第1421號
11 判決意旨參照）。查「因甲方（即被上訴人，下同）因素有
12 終止作業之必要時，甲方得隨時終止或解除部分或全部契約
13 ，乙方（即上訴人，下同）於接獲申方書面通知時應即停工
14 ，契約終止或解除後，乙方應將所完成之所有設計圖說、計
15 算書表、預算書表等相關資料於7日內送交甲方執有，並依
16 下列規定給付乙方已發生之技術服務費用該服務費用業已含
17 補償乙方因終止契約所生之損失」，系爭契約第18條第4項
18 定有明文，乃就關於因可歸責於甲方（被上訴人）之事由而
19 為解除契約之法律效果（被上訴人應給付乙方（上訴人）已
20 發生之技術服務費用所生之損失）之規定。至關於可歸責於
21 上訴人或不可歸責於兩造而生之解除契約之法律效果，固未
22 明文。惟參照同條第1項約定「乙方履約有下列情形之一者
23 ，甲方得以書面通知乙方終止契約或解除契約，且不補償乙
24 方因此所生之損失，如有造成甲方之損害，並得依本契約相
25 關規定請求損害賠償」，顯然係針對上訴人之可歸責事由而
26 契約解除之法律效果而為約定，益徵兩造訂立契約當時就因
27 故解除契約之情形，已有意區分為「可歸責於上訴人」（系
28 爭契約第18條第1項）或「可歸責於被上訴人」（系爭契約
29 第18條第4項）之事由，並分別適用不同之約定處理（即系
30 爭契約第18條第1項或第4項）。而系爭契約第18條第1項既
31 然並未如同條第4項一樣有明文約定被上訴人於解約後應給

付上訴人所生之技術服務費用（負回復原狀之義務），可解釋兩造訂約時有意省略，則系爭契約條文第18條第1項解釋上應認為被上訴人解約後不僅毋庸補償上訴人因此所生一切損失，也毋庸向上訴人給付其所生之技術服務費用（負回復原狀之義務），唯有如此解釋才符合客觀之公平標準。否則，系爭契約第18條第4項約定可歸責於被上訴人事由，於解約後應給付上訴人所生之技術服務費用（被上訴人應負回復原狀之義務），同條第1項各款係明文可歸責於上訴人之事由，被上訴人得以行使契約解除（或終止）權之情形，被上訴人亦應負回復原狀之義務，即給付上訴人所生之技術服務費用，豈是事理之平？是以本件上訴人構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事，因而經被上訴人通知解除系爭契約，係屬法定解除事由，本有民法第259條之適用，惟兩造既僅就可歸責於被上訴人事由解除契約，被上訴人之回復原狀義務而約定（系爭契約第18條第4項），至可歸責於上訴人事由解除契約之情形則約定「被上訴人不補償上訴人因此所生之損失」，探求兩造系爭契約約定之真意，可認被上訴人解約後不僅毋庸補償上訴人因此所生一切損失，也毋庸向上訴人給付其所生之技術服務費用（負回復原狀之義務），方為的論。上訴人以系爭契約第18條第1項未明文排除民法第259條第3款以及不當得利等規定之適用，因而請求被上訴人應負回復原狀之義務，即依台灣省土木技師公會鑑定結論給付伊9,000,226元云云，並無可採。

(二)如前項請求無理由時，上訴人主張依系爭契約第18條第4項第1款規定，請求被上訴人給付500萬4076元，有無理由？按系爭契約第18條第4項約定：「因為被上訴人因素而必須終止作業時，被上訴人可因此終止或解除契約，但應於終止或解除契約後，依規定給付上訴人已發生之技術服務費用」等語明確，足認必須是該條可歸責於被上訴人之事由而解除契

約時，上訴人始能向被上訴人請求給付其已經發生之技術服務費用。本件上訴人構成政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事，經最高行政法院判決確定，因而經被上訴人通知解除系爭契約，係可歸責於上訴人之因素，自非系爭契約第18條第4項約定「因為被上訴人因素而必須終止作業時，被上訴人可因此終止或解除契約」之情形，上訴人主張依系爭契約第18條第4項第1款之約定，向被上訴人請求其已經發生之技術服務費用（按被上訴人概算之管線工程及用戶接管工程總施工費計算，但應扣除已領服務費）500萬4,076元云云，自屬無據。

六、綜上所述，上訴人因有政府採購法第50條第1項第2款所規定「投標文件內容不符合招標文件之規定」及第7款「其他影響採購公正之違反法令行為」之情事，因而經被上訴人通知解除系爭契約。上訴人以被上訴人解除系爭契約，應依民法第511條或民法第259條第1項第3款規定擇一請求被上訴人給付900萬226元，或依系爭契約第18條第4項第1款約定，請求被上訴人給付500萬4076元本息，及均自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，非屬正當，不應准許。從而原審所為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院不同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

八、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 108 年 8 月 1 日
工 程 法 庭 審 判 長 法 官 吳 森 豐
法 官 郭 貞 秀

上為正本係照原本作成。

上訴人如不服本判決，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日內向本院補提出理由書狀（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（詳附註）所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

被上訴人不得上訴。

中 華 民 國 108 年 8 月 1 日

書記官 黃鈺偉

【附註】

民事訴訟法第466條之1：

- (1) 對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人。但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。
- (2) 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

民事訴訟法第466條之2第1項：

上訴人無資力委任訴訟代理人者，得依訴訟救助之規定，聲請第三審法院為之選任律師為其訴訟代理人。