

臺灣高等法院高雄分院民事判決

110年度上更一字第9號

上訴人 勝行國際股份有限公司

法定代理人 林回復

訴訟代理人 陳佳鴻律師

複代理人 黃培傑

被上訴人 國防部軍備局生產製造中心第205廠

法定代理人 潘煥亞

訴訟代理人 楊水柱律師

上列當事人間請求給付價金事件，上訴人對於中華民國108年1月31日臺灣高雄地方法院106年度訴字第1167號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於112年8月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國100年3月15日簽訂「國防部軍備局生產製造中心第二〇五廠商訂購軍品契約」（下稱系爭契約），被上訴人以總價新臺幣（下同）899萬1,600元向伊訂購9公厘發射藥、濕式底火及20公厘發射藥，伊已全部交貨，其中9公厘發射藥及濕式底火，業經被上訴人驗收合格並給付價金。惟兩造因就20公厘發射藥（原品名WC870，嗣變更為WC872，下稱系爭發射藥）之驗收發生爭議，經向行政院公共工程委員會（下稱工程會）申請調解，兩造於103年8月1日成立「由伊於取得被上訴人提供協處文件後8週內，向美國原廠取得系爭發射藥檢驗規範（下稱系爭規範）交付被上訴人，由被上訴人依該檢驗規範，依系爭契約所附計畫清單備註（下稱系爭契約備註）第10(3)條所定檢查程

序續辦系爭發射藥驗收程序」之調解（下稱系爭調解）。伊於同年11月24日已依系爭調解檢送美國General Dynamics（下稱GD公司）提供之系爭規範予被上訴人，詎其竟以該資料非檢驗規範為由拒絕續辦驗收，並於104年2月2日通知解除系爭發射藥之採購契約，其解約自不生效力。被上訴人依約應於驗收合格後給付價款，其拒絕驗收，應視為清償期已屆至，伊自得請求被上訴人給付價金337萬2,970元，扣除被上訴人得請求伊給付之逾期罰款13萬8,580元，尚應給付伊323萬4,390元，爰依系爭契約之法律關係提起本件訴訟，聲明：被上訴人應給付上訴人323萬4,390元及自104年2月3日起至清償日止，按年息5%計算利息（上訴人逾上開金額本息之訴，未繫屬本院，不予贅敘）。

二、被上訴人則以：上訴人交付之系爭發射藥，經伊第1、2次驗收均不合格，嗣兩造成立系爭調解，惟上訴人迄未依調解約定提出GD公司所出具之系爭規範，伊已於104年2月2日依系爭契約備註第22(8)條約定解除系爭發射藥之採購契約，上訴人不得請求給付價金等語，資為抗辯。

三、原審為上訴人敗訴判決，上訴人不服提起上訴，聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人323萬4,390元，及自104年2月3日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項

(一)上訴人於100年3月8日標得被上訴人為採購9公厘發射藥、濕式底火及20公厘發射藥所辦理之招標案，兩造於同月15日簽定系爭契約，約定總價金899萬1600元，其中有關發射藥之價金為338萬元，上訴人於履約後僅系爭發射藥貨款尚未取得。

(二)兩造約定20公厘發射藥應於簽約次日起130個日曆天（含）內交付，即100年7月23日以前交付。系爭契約備註第10條約定檢驗方法，就系爭發射藥不實施機能測試，後兩造於100年7月19日同意將發射藥之規格由WC870變更為WC872。

01 (三)上訴人於100年9月2日交付系爭發射藥，經被上訴人以逾期
02 交付41日，處逾期罰款13萬8,580元，且於同月7日以上訴人
03 交貨數量不足（應交4000公斤，僅交付3991.68 公斤）及隨
04 貨檢附文件之原廠製造證明未附中文譯本，原廠檢驗合格報
05 告「成份檢驗」、「理化性能檢驗」與該廠藍圖檢驗項目不
06 符」等理由為驗收不合格，並於同月14日通知上訴人。

07 (四)系爭契約備註第10條就20公厘發射藥之驗收程序規定：「(2)
08 檢驗測試項目：C．第3項產品（20公厘發射藥）：須符合第
09 205廠20公厘發射藥規格（號碼：C43-1Q）各項要求」、
10 「(3)檢查程序：A包裝及數量清點：由履驗單位會同驗收人
11 員實施包裝、數量清點、文件審查及乙方無償提供機能射擊
12 所需耗損底火及發射藥（第3項20公厘發射藥不實施機能射
13 擊）。…B文件審查：乙方須於交貨時併同繳交甲方，由甲
14 方品環室、研設室併同審查及確認是否符合要求，未備齊
15 者，視同未完成交貨，各項文件如下列（各文件均為英文本
16 各3份，文件部分須由原製廠簽署並經原廠當地法院或其他
17 公證單位公證；另提供中文譯本各3份）：……c、第3項
18 產品（20公厘發射藥）：【a】物資安全資料表。【b】原製
19 造廠證明（2011年1月以後）。【c】原製造廠檢驗合格報告
20 （須含有檢驗數據，檢驗項目須符合本廠檢驗規格C43-1Q第
21 2.2、2.3、2.4項）…」，亦即不實施機能射擊，而以文
22 件審查為主。

23 (五)上訴人於100年12月19日請求被上訴人變更系爭發射藥之驗
24 收程序，改為以機能射擊、初速、膛壓測試為主，文件審查
25 為輔，經被上訴人於101年2月10日同意，並要求上訴人出具
26 「檢驗同意書及認同檢驗結果承諾」，上訴人已於101年3月
27 1日出具承諾。被上訴人於101年3月16日進行機能射擊測試
28 結果認定低溫作用試驗不合格。兩造於同年3月26日開會協
29 議「系爭發射藥不合格部分，辦理退運重交辦理複驗」，被
30 上訴人於101年4月5日函知上訴人機能射擊結果不符契約規
31 範，判定第2次驗收不合格，請上訴人依約申請再驗或辦理

01 複驗。嗣上訴人於101年4月8日申請再次驗收，被上訴人於
02 同月18日邀上訴人開再驗研討會議，會議中主席裁示請上訴
03 人將機能射擊結果反應予GD公司，並於澄清後採後續退貨程
04 序。針對系爭發射藥於攝氏-54度低溫作用時間不符合規範
05 可能衍生之技術問題，為避免後續爭議，待上訴人向原廠查
06 證釐清後，再行辦理再驗作業。

07 (六)被上訴人於102年3月22日函知上訴人因系爭發射藥檢測不合
08 格，且已多次限期提出再驗仍未提出為由，後續將解除系爭
09 發射藥部分之採購合約。

10 (七)上訴人因系爭發射藥之檢驗規範爭議訴請工程會進行調解，
11 雙方於103年8月1日成立系爭調解。

12 (八)上訴人於103年8月28日通知被上訴人檢送DSP-83表及最終使
13 用證明等文件，被上訴人於同年9月19日提供予上訴人。上
14 訴人於同年11月24日檢送GD公司技術單位經美國國防部審查
15 核准後所提供之「Attached 1: SMP- WC872 Propellant Ph
16 ysical/Chemical Acceptance Requirements」、「Attach
17 ed 2: MIL-J-3984J ,pg16 Ballistic Requirements for P
18 ropellants」(下各稱系爭一、二文件，合稱系爭文件)作
19 為系爭發射藥之文件審查資料予被上訴人。被上訴人於同年
20 12月18日函覆上開文件非系爭規範，且已逾系爭調解約定期
21 限，並請上訴人於發文次日起30日曆天內提供適合之「WC87
22 2Propellant Specification」(即原廠提供並經認證，包
23 含美國國防部審查核准及國務院否准之文件)。

24 (九)被上訴人於104年2月2日函知上訴人未提供系爭規範且已逾
25 期為由，依系爭契約備註第22(8)條約定解除系爭發射藥之採
26 購契約，並沒收履約保證金，上訴人已收受該解除通知。

27 (十)被上訴人於100年3月14日簽署系爭發射藥之最終使用證明，
28 惟美國國務院要求被上訴人重簽最終使用證明並聲明系爭契
29 約所採購之高危害性軍火不會用於核生化彈藥中，被上訴人
30 乃於同年7月19日第二次簽署最終使用證明書。

31 (十一)上訴人於兩造成立調解前已提供1992年版檢驗規範予被上訴

01 人，但被上訴人否認此為系爭規範。

02 (三)系爭契約原約定採購WC870發射藥，被上訴人是用1976年舊
03 版之MIL-P-3984J 檢驗規範，檢驗項目共8 項。而上訴人所
04 提之1992年5月25日版MIL-P-3984J 檢驗規範，檢驗項目僅6
05 項（取消舊版第6 項「槍口煙、焰試驗」檢驗項目、第8 項
06 「成品維護」檢驗項目）。

07 (三)上訴人交付系爭發射藥3991.68公斤，符合系爭契約備註第1
08 0(3)A 條減量收受標準。

09 五、本院之判斷

10 (一)上訴人於103年11月24日所交付之系爭文件是否為系爭調解
11 所要求之系爭規範？

12 (1)按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，
13 民事訴訟法第277 條前段定有明文。又民事訴訟如係由原告
14 主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，
15 以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不
16 能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。

17 (2)查上訴人於100年3月8日標得被上訴人採購含20公厘發射藥
18 （規格為WC870）之標案，系爭契約約定價金為338萬元，以
19 文件審查為驗收，嗣兩造合意變更發射藥規格為WC872即系
20 爭發射藥，上訴人於同年9月2日交付，經被上訴人驗收後以
21 交貨數量不足（應交4,000公斤，僅交付3,991.68公斤）、
22 原廠製造證明未附中文譯本、原廠檢驗合格報告「成份檢
23 驗」及「理化性能檢驗」與藍圖檢驗項目不符為由通知不合
24 格。後兩造合意變更驗收程序改以機能射擊、初速、膛壓測
25 試為主，文件審查為輔，被上訴人於101年3月16日進行實彈
26 機能射擊測試結果，認系爭發射藥低溫作用試驗不合格，並
27 於同年4月5日通知上訴人驗收不合格，請上訴人依約申請再
28 驗或辦理複驗，此後兩造即因驗收持續為公文往返及開會討
29 論，被上訴人嗣於102年3月22日函知上訴人因檢測不合格且
30 已多次限期提出再驗未提出，後續將解除系爭發射藥部分之
31 採購合約。嗣上訴人向工程會申請調解，兩造於103年8月1

01 日成立系爭調解，後上訴人於同月28日通知被上訴人檢送DS
02 P-83表及最終使用證明等文件，被上訴人於同年9月19日提
03 出，上訴人則於同年11月24日檢送系爭文件予被上訴人，惟
04 被上訴人否認系爭文件為系爭規範，並於104年2月2日以上
05 訴人未依系爭調解期限提供系爭規範，而依系爭契約備註第
06 22(8)條規定通知上訴人解除系爭發射藥之採購契約，並經上
07 訴人收受，此為兩造所不爭執，堪可認定。

08 (3)又兩造就系爭調解俱已陳明並無無效原因，兩造均應依系爭
09 調解為系爭契約後續之處理（本院卷二第117至118頁），是
10 兩造就此前之驗收爭議既已不論而成立系爭調解，則上訴人
11 得否依系爭契約請求給付價金，自應以其是否已依系爭調解
12 內容於期限內交付GD公司所提供之系爭規範為斷，兩造前因
13 系爭契約所生驗收合格與否之爭議即無須再論。又上訴人主
14 張其於103年11月24日所檢送之系爭文件（本院卷一第113至
15 117頁，中譯本見同卷第119至127頁）即為系爭規範，既已
16 為被上訴人所否認，其就此有利於己之事實，自應負舉證之
17 責。就此，上訴人則提出GD公司市場拓展部主管Kevin Sim
18 信函2件（原審卷二第44至47頁，中譯本見同卷第114至117
19 頁）及被上訴人108年招標公告（本院前審卷第150至154
20 頁）為證。而查：

21 ①GD公司市場拓展部主管Kevin Sim信函2件俱為其所發之電
22 子郵件，而被上訴人於前已表示對其形式上真正不予爭執
23 （本院前審卷第109頁背面），嗣雖再予否認（本院卷一
24 第334頁），惟迄未證明其自認有與事實不符之處，且上
25 訴人亦未同意其撤銷，該2信函自仍生私文書之形式上證
26 據力，合先敘明。

27 ②上訴人於100年9月2日交貨時已併提出發射藥說明表、小
28 口徑武器發射藥彈道合格測試表2份以備驗收，有該2文件
29 可稽（原審卷一第38至40頁），以系爭契約原約定以文件
30 審查為驗收，故上開2文件即為上訴人指為系爭發射藥檢
31 驗規範之文件自明。又被上訴人依此為驗收後乃以原廠製

01 造證明未附中文譯本、原廠檢驗合格報告「成份檢驗」及
02 「理化性能檢驗」與其藍圖檢驗項目不符為由通知驗收不
03 合格，兩造嗣乃因此就如何驗收為反覆爭議，已如上述，
04 而上訴人為已曾提出GD公司市場拓展部主管Kevin Sim
05 於103年3月10日所發並載以：「..GD公司在兩年前所提供
06 之系爭發射藥通過了標準彈道性能測試，符合MIL-P-3984
07 J（1992年5月25日）和ECP R8Y3003（1999年3月5日，第3
08 修訂版）的標準，測試類別和評估標準的副本附在文件中
09 以供參考。測試文件經過正式公證程序，我們以同樣的方
10 式向美國政府和全球客戶銷售WC872...目前WC872功能測
11 試規範的彈道測試要求（6個類別..）如上所述，如果沒
12 有技術轉移計劃或TAA，我們無法提供其他文件或技術支
13 援..」等語之郵件，其副本為發射藥說明表、彈道性能要
14 求表，有該郵件足佐（原審卷二第44、46至47、114
15 頁），準此，上訴人係以上開發射藥說明表、小口徑武器
16 發射藥彈道合格測試表及彈道性能要求表即為系爭發射藥
17 之原廠檢驗規範自明。

18 ③又兩造因系爭發射藥之驗收爭議，業於103年8月1日成立
19 「由上訴人於取得被上訴人提供協處文件後8週內，向美
20 國原廠取得系爭規範交付被上訴人..續辦驗收程序」之系
21 爭調解，已如上述，以上訴人為軍火承銷商，就系爭發射
22 藥檢驗規範之審查驗收亦早為爭議，其自應知所需提出
23 者，或需向原廠索要何資料以符驗收要求，則其於調解時
24 既要求並承諾該內容，衡情自應已與原廠詢明洽議而有把
25 握可依約履行，依此，上訴人於調解後所需提出之系爭規
26 範，依該內容，顯須於被上訴人提供協處文件後始可取
27 得，此自應與上訴人先前所已提出之相關文件不同，否則
28 即無須要求被上訴人需再提出協處文件，上訴人亦當可於
29 調解中再提出由原廠所出具可證明先前文件即為檢驗規範
30 之證明文件，或於調解內容規範如何確認前揭文件即為檢
31 驗規範之方式以資解決始符常理，如此，上訴人於調解時

01 自亦認上揭3文件非屬系爭規範，可堪認定。

02 ④上訴人於取得被上訴人提出之協處文件後，乃函知被上訴
03 人以：「被上訴人提供申請輸出許可之協處文件，未依系
04 爭調解之要求，列明合約中規定文件審查所需之相關檢驗
05 規範，致美國務院無從確知需求項目，無法批准同意。
06 （系爭發射藥未曾簽署TAA或安排技轉，不符美國國務院管
07 制規定，致無法單獨申請獲得WC872 propellant Specifi
08 cation全份技術資料之輸出許可）」等語，並附以系爭文
09 件即發射藥說明表、小口徑武器發射藥彈道合格測試及發
10 射藥彈道性能要求表3紙指為系爭規範（見原審卷一第108
11 至110頁；本院卷一第113至127頁），於被上訴人否認
12 後，復以Kevin Sim於103年10月22日所發內容約同於上開
13 郵件所述，且亦以發射藥說明表、彈道性能要求表即為系
14 爭發射藥「規格表」之郵件（原審卷二第44、114頁）為
15 證。惟上該Kevin Sim函件並未明指前開規格表2件即係系
16 爭發射藥之檢驗規範，且上訴人於系爭調解後所須提出之
17 系爭規範應非先前所已提交之上開3文件，已如前述，然
18 核系爭文件原即為上訴人交貨時及調解前所提出之前揭3
19 文件，且系爭二文件為：「MIL-J-3984J ,pg16 Ballicti
20 c Requirements for Propellants」（原審卷一第110
21 頁、卷二第149 頁），與上訴人於交貨時提出之「BALLIS
22 TIC ACCEPTANCE TEST」記載「Tested in accordance wi
23 th:『MIL-P-3984J』dated 25 May 1992,with ECP R8Y30
24 03 dated 5 March 1999 (Amendment 3)」（原審卷一第
25 167頁、本院前審卷第67頁）亦有未合，復未見說明，以
26 系爭文件是否為系爭發射藥之檢驗規範原即甚易證明（由
27 上訴人之上游GD公司出具明確證明送請公證，並經駐外機
28 關認證即可），惟上訴人迭不依法為之（本院卷二第53至
29 55、68、71至73、107、117頁），系爭文件是否即為系爭
30 規範自非無疑。

31 ⑤另證人黃峻信即被上訴人所屬研發設計室彈藥技術官業證

01 述：「本件調解成立後上訴人確實有提供檢驗報告（原審
02 卷二第148至149頁）給被上訴人，但我們認為這並非WC87
03 2 的檢驗規範，系爭一文件所載名稱是WC872 的成份要
04 求，且調解時上訴人就已經說這不是WC872 的檢驗規範。
05 系爭二文件上面有記載MIL-J-3984J 的規格，這是中小口
06 徑發射藥的通用規格，並非WC872的專用規格。當初調解
07 時，上訴人說可以拿到美國官方的規範，所以我們才會要
08 求其提供」等語（原審卷二第185至187頁），核與上訴人
09 於台灣高雄地方法院105年度雄簡字第370號被上訴人起訴
10 請求給付銷燬費用事件審理中所自陳「國外沒辦法提供檢
11 驗規範」等語（見該案卷一第151頁）相符，且參上訴人
12 於原審審理中亦稱：「我們答應給被上訴人的不是檢驗規
13 範，而是生產技術規範，所以才要簽署協處文件，我們知
14 道我國政府沒有跟美國簽署TAA（即技術援協定），而被
15 上訴人不願意簽署TAA，所以美國才不給」等語（原審卷
16 三第33頁反面），顯見系爭文件應非系爭調解所約定應交
17 付之系爭規範至明，上訴人主張尚難為採。

18 ⑥至上訴人雖以被上訴人之108年招標公告即係以系爭文件
19 所載內容及標準為驗收，被上訴人自係以系爭文件為系爭
20 規範云云，已為被上訴人所否認。而被上訴人108年招標
21 公告就20公厘發射藥之機能射擊合格標準表所列7項檢驗
22 項目及要求條件（本院前審卷第154頁；本院卷一第163至
23 165、237頁）雖有第1至5、7項與系爭文件所載相符，然
24 被上訴人係在解除系爭發射藥採購契約後之4年始為上開
25 招標，其縱有參考系爭文件所列項目為標準，亦與系爭文
26 件是否為系爭規範無關，且該採購係採機能射擊而非文件
27 審查驗收，其標準亦採系爭契約採購「WC870」規格發射
28 藥之同一條件（原審卷一第21頁），復經證人黃峻信證
29 稱：「我們之後的確有購買一批20公厘發射藥，但並未指
30 定WC870或WC872，開的規格主要是以實際性能測試來判
31 定驗收合格的標準」等語在卷（原審卷二第190頁），自

01 不得以機能射擊驗收所採條件部分同於系爭文件內容，即
02 得引為系爭文件即為系爭規範之證明，尚無從依此為有利
03 於上訴人之認定。

04 (4)綜上，上訴人就其於103年11月24日所交付之系爭文件尚未
05 能證明即為系爭調解所要求之系爭規範，復未另行舉證以實
06 其說，上訴人主張已依系爭調解給付即無足採。

07 (二)上訴人依系爭契約請求被上訴人給付系爭發射藥貨款，有無
08 理由？

09 (1)按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責
10 任。給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
11 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；契約當事
12 人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限催告其履
13 行，如於期限內不履行時，得解除其契約，民法第229條第1
14 項、第2項前段及第254條定有明文。

15 (2)查上訴人依系爭調解應於取得被上訴人提供協處文件後之8
16 週內交付系爭規範，以由被上訴人依該規範就系爭契約備註
17 第10(3)條所定檢查程序續辦系爭發射藥驗收程序，而被上
18 訴人已於103年9月19日提供檢送DSP-83表及最終使用證明等
19 文件予上訴人，上訴人則於同年11月24日檢送系爭文件為系
20 爭規範予被上訴人，被上訴人於同年12月18日函覆上訴人否
21 認上開文件為系爭規範，並請上訴人於發文次日起30日曆天
22 內提供適合之「WC872Propellant Specification」（即原
23 廠提供並經認證，包含美國國防部審查核準及國務院否准之
24 文件），因上訴人未據提出，被上訴人乃於104年2月2日函
25 知上訴人未提供系爭規範且已逾期而解除系爭發射藥之採購
26 契約，上訴人並已收受該解除通知，此為兩造所不爭執，而
27 上訴人於103年11月24日所交付之系爭文件並非系爭調解所
28 要求之系爭規範，已經本院認定如上。則上訴人既未依系爭
29 調解所定期限提出系爭規範，已給付遲延，且被上訴人於此
30 後已定相當期限催告上訴人履行，惟上訴人仍未於期限內履
31 行，被上訴人通知解除系爭發射藥之採購契約自屬適法，上

01 訴人再據系爭契約請求給付系爭發射藥之價金，自屬無據。

02 六、綜上所述，上訴人依系爭契約請求被上訴人給付323萬4,390
03 元本息，並無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，
04 並無違誤。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無
05 理由，應駁回其上訴。又本件事證已臻明確，兩造其餘之攻
06 擊或防禦方法及所提之證據，經本院斟酌後，認為均不足以
07 影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

08 七、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

09 中 華 民 國 112 年 8 月 29 日

10 民事第二庭

11 審判長法 官 黃國川

12 法 官 何佩陵

13 法 官 黃宏欽

14 以上正本證明與原本無異。

15 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀，其
16 未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（
17 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
18 有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。

19 中 華 民 國 112 年 8 月 29 日

20 書記官 梁美姿

21 附註：

22 民事訴訟法第466 條之1：

23 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
24 人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

25 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
26 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
27 院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

28 第1 項但書及第2 項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。