

臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度上易字第96號

上訴人 德港科技開發洋行

法定代理人 歐炳焜

訴訟代理人 歐俊龍

何秀卿

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 陳慧錚律師

上列當事人間請求給付違約金等事件，上訴人對於中華民國111年12月23日臺灣高雄地方法院110年度訴字第1113號第一審判決提起上訴，本院於112年12月5日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人給付逾新臺幣參萬伍仟捌佰元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

前項廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。其餘上訴駁回。

第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之五，餘由上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：被上訴人於民國109年1月17日將「鉦管熱交接器乙座（JE09036P039PE）」標購案（下稱系爭標案）決標予上訴人，並於同年月30日簽立訂購軍品契約（下稱系爭契約），貨款總價新臺幣（下同）462萬元。標案第1階段履約期限為109年2月19日（即簽約次日起20日內），上訴人雖於109年2月19日提出第1階段文件（下稱系爭文件）送審，

01 但經被上訴人於109年2月26日進行會驗時，因有銷售證明等
02 6項不符合契約要求，第1次驗收判定不合格，上訴人依約應
03 於10日內即109年3月7日前申請再驗或複驗；上訴人雖於109
04 年2月26日會驗當日補件重交，然經被上訴人於109年3月10
05 日進行會驗，仍有銷售證明等4項不符合契約要求，判定第2
06 次驗收不合格，上訴人本應於10日內即109年3月20日前完成
07 改善，詎上訴人不僅遲至109年4月1日始補件重交，且經被
08 上訴人於109年4月13日進行會驗後，仍認有鉅材（品）質證
09 明等2項不符合契約要求。因上訴人就第1階段之文件審查已
10 連續3次驗收不合格，且逾期累計日數達22天（自109年3月1
11 1日起算至109年4月1日），符合系爭契約採購計畫清單(18)
12 備註（下稱清單）16.(1)A.所訂解約條件（即第1階段逾期交
13 貨達10日曆天），被上訴人業於109年5月27日書面通知上訴
14 人解除系爭契約。而依清單16.(2)每逾期1日應按貨款總價46
15 2萬元5‰計罰之約定，上訴人應給付逾期罰款50萬8,200元
16 （計算式：462萬 $\times$ 5‰ $\times$ 22=50萬8,200），經扣抵上訴人溢繳
17 押標金10,400元，尚應給付49萬7,800元。而系爭契約因可
18 歸責於上訴人之事由解除後，被上訴人復辦理重購，由訴外
19 人柏夫企業有限公司（下稱柏夫公司）以551萬元得標，被
20 上訴人因此受有重購價差89萬元之損害。為此，爰就逾期部
21 分依清單16.(2)約定請求上訴人給付逾期違約金497,800元，
22 及依民法第226條、第260條規定請求上訴人賠償重購價差損
23 害89萬元（計算式：551萬-462萬=89萬）等語。聲明：(一)
24 上訴人應給付被上訴人138萬7,800元（497,800元+89萬=1
25 38萬7,800），及自支付命令送達之翌日起至清償日止，按
26 週年利率5%計算之利息。(二)願供擔保，請准宣告假執行。

27 二、上訴人則以：上訴人業已交付符合履約標準之文件，然因被
28 上訴人專業不足，誤判上訴人所提文件不合格，上訴人已請
29 金屬工業研究發展中心（下稱金屬中心）提出證明資料予被
30 上訴人，被上訴人仍不予審核認定，自非可歸責上訴人。又
31 上訴人於109年3月10日經第2次判定不合格時，已當場提出

01 疑義並要求召開履約協調會，被上訴人既依上訴人要求於10
02 9年3月31日召開協調會，則重新提交期限應從109年3月31日
03 起算；況上訴人自109年3月10日後，每日均電詢被上訴人協
04 調會時間，被上訴人遲至109年3月31日召開協調會，顯有意
05 致上訴人不能於10日內補齊相關文件，此期間自不可歸責上
06 訴人，是上訴人於109年4月1日重新提交，仍在10日範圍
07 內，並未逾期。另依清單16.(1)D約定，分段驗收總次數以4
08 次為限，上訴人僅驗收3次，得再申請複驗，被上訴人逕為
09 解約，自非合法。另依政府採購法第72條第1項、第97條規
10 定，被上訴人於驗收不符部分，得減價驗收，被上訴人竟違
11 法解約，並浪費公帑圖利將系爭標案以551萬元交由柏夫公
12 司得標，當不得向上訴人請求中間差價等語置辯。聲明：(一)
13 被上訴人之訴駁回。(二)若受不利判決，願供擔保請准宣告免
14 為假執行。

15 三、原審判決命上訴人應給付被上訴人115萬6,800元，及自110
16 年4月20日起至清償日止，按週年利率5%計算之法定遲延利
17 息，並駁回被上訴人其餘之訴。上訴人就敗訴部分提起上
18 訴，聲明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴及假執
19 行聲請均駁回。被上訴人答辯聲明：上訴駁回（被上訴人就
20 其敗訴部分，未據聲明不服而確定）。

21 四、不爭執事項

22 (一)被上訴人於109年1月17日將系爭標案決標予上訴人，並於10
23 9年1月30日簽立系爭契約，貨款總價462萬元。

24 (二)被上訴人於109年5月27日發函通知上訴人，以清單16. 罰則
25 (1)A. 規定解除契約。

26 (三)上訴人就系爭標案繳納之履約保證金為23萬1,000元。

27 (四)被上訴人嗣將系爭標案改與柏夫公司以551萬元簽立契約。

28 五、得心證之理由

29 (一)被上訴人是否合法解除系爭契約？

30 1.查，系爭標案驗收方式應按清單、契約條款規定辦理；餘未
31 盡事宜按契約通用條款等規定辦理，此於系爭契約首頁備註

01 欄第1、5點規定明確（原審卷一第39頁）。觀之清單7.(2)約
02 定：「第1階段：乙方於簽約日次日起20個日曆天（含）
03 內，將『附件2-文件審查表』第1階段文件乙次送達甲方使
04 用單位（原料製造所）完成第1階段交貨」，及22.(6)A. 約
05 定：「乙方對檢驗不合格之結果，得於第1階段10個日曆天
06 （含）內... 申請再驗或複驗（屬限期完成改善、拆除、重
07 作、退貨換貨擇一辦理者），若逾期未辦理，甲方得書面通
08 知解除雙方契約關係。...」（原審卷一第42、45頁），可
09 知上訴人應於簽約次日起20個日曆天內為第1階段提交系爭
10 文件予被上訴人使用單位，如審查不合格，得於10日內就原
11 文件申請「再驗」，或經限期完成改善、拆除、重作、退貨
12 換貨擇一辦理者，於10日內申請「複驗」；倘未於期限內申
13 請再驗或複驗，被上訴人即得行使解除契約之權利。

14 2.兩造對上訴人已遵期於第1階段履約期限即109年2月19日
15 （簽約次日起20個日曆天）提交系爭文件送審，並於第1次
16 會驗判定不合格後，依限辦理補正重交等情，均不爭執，並
17 有相關第1次會驗結果報告單、文件審查表暨說明表可考
18 （原審卷一第47-51頁），堪予認定。又被上訴人主張上訴
19 人之送審文件於109年3月10日經第2次會驗判定不合格後，
20 上訴人本應於10日內（即109年3月20日前）申請再驗或複
21 驗，然其卻至109年4月1日始為重交，且仍不符契約要求等
22 情，亦提出與所述上情相符之會驗結果報告單暨文件審查表
23 （原審卷一第53-60頁），堪予認定。

24 3.上訴人雖辯稱其於109年3月10日會驗時已當場提出疑義並要
25 求召開履約協調會，被上訴人遲至109年3月31日始召開會
26 議，則本件有無逾期應從109年3月31日起算云云。然，關於
27 交貨逾期日之計算，依通用條款第14條第1項第3款規定：
28 「初驗或驗收有瑕疵，經機關通知廠商限期改正，自契約所
29 定履約期限之次日起算逾期日數，但扣除以下日數：(1)廠
30 商提出貨品之次日起，至機關決定限期改正前歸屬於機關之
31 作業日數。但廠商提出貨品仍在契約原訂履約期限內者，自

履約期限之次日起算。(2)本條所指歸屬於機關之作業日數，包括A.排驗之實際作業時間。B.會驗之實際作業時間。C.送驗之實際作業期間。D.實施檢驗之實際作業時間。E.通知廠商檢驗結果之實際作業期間。F.其他經機關認定之實際作業時間」(原審卷二第156-157頁)，可知應扣除之機關作業日數，並不包含廠商產生爭議要求召開協調會之期間，否則廠商即可一再提出開會要求，使交貨或申請再、複驗期限無從起算，自非事理之平，此觀通用條款第18條第5項第2款規定：「廠商因爭議而暫停執行，其經爭議處理結果被認定無理由者，不得就暫停執行之部分要求延長履約期限或免除履約責任」(原審卷二第168頁)，益臻明確。本件被上訴人係因上訴人會驗後提出「陳情」，始召開109年3月31日之協調會，其目的係為消除廠商疑慮；被上訴人並於會中陳明就上訴人諸項爭議，應請上訴人敘明理由另函提出，以供審酌，有該會議記錄可稽(原審卷二第36頁)，可知被上訴人因受上訴人陳情而召開協調會，目的僅在透過當面溝通以消除廠商疑慮，被上訴人更無因此認同上訴人所提爭議事由，是被上訴人主張契約期間不因上訴人陳情而召開之協調會停止進行，自屬正當有據，上訴人辯稱第2次重交期限應自協調會翌日起算，則屬無稽，不足憑採。

4.上訴人復辯稱所交文件已符合規範標準，係被上訴人專業不足始會判定不合格云云。惟有關第1階段文件審查方式，應依契約附件審查表所載內容辦理，為清單10.「檢驗方法」所明訂(原審卷二第59頁)。而上訴人應提供銷售證明、SU S316L材(品)質證明、鉮材(品)質證明、鈦材(品)質證明、設計圖說及鉸工名冊等6項文件；其中鉮、鈦材(品)質須由金屬中心或政府認可之第三方公證檢驗單位，分別依「ASTMB-708規範」及「ASTMB-265Gr.2規範」為檢驗，亦有上該附件審查表可憑(原審卷二第65-66頁)，上訴人對以上契約重要事項之記載，自難諉為不知，然其歷經數次會驗及補正要求後，卻仍自恃其專業背景，片面解讀報告數值已

符所需，遲未依約定之檢驗準則出具證明文件，則被上訴人因此判定不合格，當無違悖契約之規範。況，上訴人提交送驗之鉍材，依金屬中心於109年5月5日重新簽發之試驗報告所示（原審卷三第337-339頁），仍未檢出碳、氧、氮、氫、鈮、矽等6項元素之數據，且其中鐵元素檢驗結果為「0.0107」，亦超出ASTM B-708就該元素之規範標準（0.010max.），難認已符契約要求。上訴人所辯上情，自非能採。

5.再查，清單16.(1)A.約定：「違約情事：乙方若有下列情形之一...A.第1階段逾期交貨或退貨重交達10個日曆天(含)以上...甲方得書面通知解除雙方契約關係」（原審卷一第43-44頁）。上訴人於109年3月10日經判定驗收不合格後，並未依限於10日內即109年3月20日前補正，而係遲至109年4月1日始重為提出，且逾期重交之文件仍不合格等情，已如前述，則上訴人自無再依約申請再驗或複驗之權利，被上訴人以上訴人逾期退貨重交達10個日曆天以上為由，以書面通知解約（原審卷一第61頁），合法有據。至政府採購法第72條第3項所定：「驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換或拆換確有困難者，得於必要時減價收受」，係賦予機關於一定條件下，得予減價收受之權限，並非因此即限制機關不得解約，遑論上訴人自陳系爭鉍材係供被上訴人製作炸藥使用（本院卷第220頁），堪認上訴人交付之材質若未達規範標準，存在使用及安全疑慮，亦不符上開所定得予減價收受之條件，上訴人辯稱被上訴人應減價收受而不得逕予解約云云，亦非可取。

6.上訴人未能遵期提出符合規範標準之證明文件而經被上訴人合法解約，已如前述，則上訴人於本院雖聲請將鉍材再送鑑定及於準備程序終結後再聲請訊問上開報告簽署人陳嘉昌證明其材質，並無益事實之釐清，自無調查必要。

(二)上訴人請求給付重購價差及逾期罰款，有無理由？

01 1.查，清單16.(2)約定：「逾期罰則：乙方逾期交貨（或退貨
02 重交、逾期安裝等）每日按契約貨款總價千分之五計罰」
03 （原審卷一第44頁），未見除該罰款外，被上訴人仍得請求
04 損害賠償之約定，且通用條款第14條第4項亦明定「逾期違
05 約金為損害賠償額預定性違約金」（原審卷二第157頁），
06 是被上訴人主張上該約定係賠償性違約金（原審卷二第100
07 頁），應屬可採。

08 2.按賠償總額預定性之違約金，乃以該違約金作為債務人於債
09 務不履行時之損害賠償總額之預定（或推定）。當事人有損
10 害賠償總額預定性違約金之約定時，如債務人不於適當時期
11 或不依適當方法履行債務時，債權人除得請求債務人履行原
12 債務及支付違約金外，不得再請求債務人支付或賠償因債務
13 不履行而生之其他債務，此觀民法第250條第2項之規定甚明
14 （最高法院102年度台上字第889號判決要旨參照）。準此，
15 被上訴人就上訴人逾期違約部分，僅能依前開約定請求逾期
16 違約金，不得再就逾期解約所生之損害請求賠償，是被上訴
17 人以其因解約而與第三人另訂契約，受有價差損害，請求重
18 購價差之損害89萬元，依上說明，已非有據。何況，民法第
19 260條解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，並非積極的
20 認有新賠償請求權發生，不過規定因其他原因已發生之賠償
21 請求權，不因解除權行使而受妨礙。故契約消滅所生之損
22 害，並不包括在內。被上訴人於109年5月27日解除契約，然
23 係同年00月下旬始與第三人簽約，該再簽之契約，雖與兩造
24 間之契約有89萬元價差，但此乃解約後經過7個月之狀態，
25 被上訴人自不得請求此該契約消滅之損害。而被上訴人復未
26 能證明於解約當時即已受有損害，且如前述，彼等間既約定
27 賠償總額預定性之賠償，是而被上訴人再請求給付89萬元，
28 不應准許。

29 3.其次，上訴人於109年3月10日第2次會驗結果雖仍未合格，
30 惟上訴人對檢驗不合格之結果，依約得於第1階段10個日曆
31 天內申請再驗或複驗等情，為被上訴人所不爭，則系爭契約

01 給予上訴人補正之寬限期間（10日），不能算入逾期日數，
02 始為公允。依此，上訴人逾期始日應自109年3月21日起算，
03 至其109年4月1日第2次退貨重交時，合計逾期12日，應給付
04 逾期罰金27萬7,200元（契約總價462萬 $\times$ 5‰ $\times$ 12＝27萬7,20
05 0），與被上訴人重購價差為89萬元相衡量，則此項違約金
06 數額自無過高，無酌減必要。是上開違約金扣除被上訴人不
07 爭執之履約保證金23萬1,000元及上訴人溢繳之押標金1萬40
08 0元後，被上訴人得向上訴人請求之逾期罰款為5萬5,800元
09 （計算式：27萬7,200-23萬1,000-1萬400＝3萬5,800），逾
10 此請求則屬無據。

11 六、綜上所述，被上訴人依系爭契約請求上訴人給付，其請求在
12 3萬5,800元，及自支付命令送達翌日即110年4月20日（臺灣
13 雲林地方法院司促卷一第95頁）起至清償日止，按週年利率
14 5%計算之法定遲延利息範圍內，應予准許，逾此範圍之請
15 求，應予駁回。原審就上開不應准許部分，為上訴人敗訴之
16 判決，尚有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢
17 棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第2項所示。
18 至上開應准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並依聲請為
19 得、免假執行之諭知，經核於法並無違誤。上訴意旨指摘原
20 判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

21 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
22 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
23 逐一論列，附此敘明。

24 八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，爰判決如
25 主文。

26 中 華 民 國 112 年 12 月 19 日

27 民事第三庭

28 審判長法 官 許明進

29 法 官 周佳佩

30 法 官 蔣志宗

31 以上正本證明與原本無異。

01 本件不得上訴。

02 中 華 民 國 112 年 12 月 19 日

03 書記官 駱青樺