

臺灣高等法院民事判決

111年度上更一字第101號

上訴人 震旦行股份有限公司

法定代理人 袁蕙華

訴訟代理人 陳柏元律師

參加人 台灣怡海雲端服務有限公司

法定代理人 林呈欣

被上訴人 程炬企業有限公司

法定代理人 許雲龍

訴訟代理人 蘇信誠律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，上訴人對於中華民國107年1月26日臺灣臺北地方法院106年度訴字第5128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113年1月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決（除確定部分外）關於命上訴人給付新臺幣貳佰玖拾柒萬肆仟柒佰玖拾壹元本息部分，及該部分假執行之宣告，暨除確定部分外訴訟費用之裁判均廢棄。

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。

第一、二審及發回前第三審訴訟費用（除確定部分外）由被上訴人負擔。

事實及理由

一、被上訴人主張：伊與上訴人於民國106年4月21日簽訂「NET-SUITE ERP顧問服務承攬合約」（下稱系爭契約），約由上訴人依雙方議定之「NetSuite建置專案工作說明書」（下稱系爭工作說明書）為伊實施建置企業集團資訊系統（下稱系爭專案工作），上訴人應於該專案工作啟動日起第18週內完工，報酬為新臺幣（下同）480萬元。伊已依系爭契約第2條

第2項第1款約定，給付上訴人簽約金240萬元，且為供上訴人依伊公司之經營及業務需求以設定建置系爭專案工作（即俗稱「導入」），又依系爭工作說明書5.2專案假設約定，向訴外人OracleAmerica, Inc,（下稱Oracle公司）承租NetSuite系統（下稱NetSuite系統）1年，期間自106年5月1日起至107年4月30日止，106年5月9日付清全年度租金137萬9,499元。系爭專案工作於106年5月1日啟動後，上訴人本應於同年9月4日完成導入，詎屆期未完成，又無法補正，經伊依民法第254條、第255條規定解除系爭契約，上訴人自應返還已受領簽約金240萬元，及賠償伊支付Oracle公司自系爭契約之最後開工項目提出日起加計16週工作期限即自106年11月20日起至107年4月30日止之租金損害57萬4,791元等情。爰依民法第259條、第231條規定，求為命上訴人給付297萬4,791元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決（未繫屬本院者，以下不贅）。

二、上訴人則以：伊依約完成系爭專案工作，並無遲延。被上訴人所提併貨、尾數折讓、追加單、物流接口、PAYPAL等新需求（下稱系爭需求），非屬系爭契約之服務項目。縱認系爭需求為系爭契約原訂範圍，系爭契約具承攬性質，被上訴人亦不得主張解除，況被上訴人未為解約之意思表示，亦不曾對伊為定期催告，系爭契約又不屬非於一定時期為給付不能達其契約目的之定期行為契約，被上訴人依民法第254條或第255條規定主張解除系爭契約，均不生效，不得請求伊返還已付簽約金。再被上訴人本於其與Oracle公司間之租約而承租使用NetSuite系統並支付租金對價，難謂有何損害可言等語，資為抗辯。

三、原審為被上訴人部分勝訴、部分敗訴之判決，即判命：上訴人應給付被上訴人329萬9,509元【計算式：2,400,000（簽約金）+899,509（NetSuite系統自106年9月5日起至107年4月30日止租金）=3,299,509】，及自107年3月8日起至清償日止，按年息5%計算之利息，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。經本院前審判決將原判決部分廢棄，改判上訴人給付被上訴人297萬4,791元【計算式：2,400,000（簽約金）+574,791（NetSuite系統自106年11月20日起至107年4月30日止租金）=2,974,791】，及自107年3月8日起至清償日止，按年息5%計算之利息，並駁回上訴人其餘之上訴。上訴人復提起上訴，經最高法院將本院前審判決關於駁回上訴人其餘上訴部分廢棄發回。上訴人於本院上訴聲明為：(一)、原判決（除確定部分外）不利於上訴人部分廢棄。(二)、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（原判決駁回被上訴人其餘之訴部分，未據其聲明不服，非本院審理範圍）。

四、兩造不爭執之事項（見本院卷(二)第107至108頁）：

- (一)、兩造於106年4月21日簽訂系爭契約，約由上訴人為被上訴人實施建置系爭專案工作，應於該專案啟動日起第18週內完工，報酬為480萬元。
- (二)、被上訴人公司先付240萬元予上訴人，且依系爭合約工作說明書5.2專案假設第6點約定，向Oracle公司承租NetSuite系統1年，以供作系爭專案工作使用。NetSuite系統之承租期間自106年5月1日起至107年4月30日止，被上訴人於106年5月19日一次付清租金美金44,832.6元（即新臺幣1,376,499元）。
- (三)、本件如經法院審理後，認為被上訴人受有不能使用收益NetSuite系統之損害，兩造同意被上訴人於106年11月20日起至107年4月20日此段期間內不能使用收益NetSuite系統之損害金額，以57萬4,791元計算。
- (四)、系爭契約於106年5月1日啟動系爭專案。
- (五)、上訴人未於系爭專案工作啟動後之18週內即106年9月4日完成並交付予被上訴人使用。
- (六)、被上訴人於106年9月12日通知上訴人公司返還已付240萬元。

01 五、被上訴人主張上訴人未依約如期完成NetSuite系統之導入而
02 遲延給付系爭專案工作，依民法第254條、第255條規定解除
03 系爭契約，並依同法第259條第1、2款、第231條規定，請求
04 上訴人返還簽約金240萬元及承租NetSuite系統所付部分租
05 金，為上訴人所拒絕，並以前揭情詞置辯。經查：

06 (一)、上訴人因系爭契約所負之給付義務包含系爭需求在內：

07 被上訴人主張系爭專案工作依兩造間系爭契約之約定，應包
08 含系爭需求在內，固為上訴人所否認。惟稽諸系爭契約所訂
09 之功能需求，其中3專案方案、時間表和服務交付項目，係
10 以列表分為：接單流程（1.1.1~1.2.1.4，共15項）、開單
11 流程（1.3.1~1.3.6，共6項）、跟單流程-產前次流程（2.
12 1.1~2.2.7，共10項）、跟單流程-實際投產次流程（2.2.1
13 ~2.2.7，共7項）、跟單流程-產單追蹤次流程（2.3.1~2.
14 3.7，共7項）、跟單流程-出貨次流程（2.4.1~2.4.7，共7
15 項）、跟單流程-客訴次流程（2.5.1~2.5.2，共2項）、供
16 應商中心（3.1.1~3.2.1，共2項）、公司集團整體管理
17 （5.1.1~5.2.1，共3項）（共計59項，下合稱系爭列
18 表），且同時載明：「上述流程資訊可以歸類於對應模組。
19 詳細各流程與系統功能模組的操作內容，詳見上表各表
20 格“主要需求細項”……，以及相關NetSuite系統的模組功
21 能詳細說明」等語（見原審卷(一)第39頁），可見上訴人依系
22 爭契約所負責導入之系爭專案工作項目，除系爭列表所列之
23 上開59項功能外，亦應同時符合NetSuite系統之相關模組功
24 能詳細說明。易言之，有關NetSuite系統模組系統就上開各
25 該流程所說明之具體功能，同屬上訴人所應負責導入之範
26 圍。從而，上訴人辯稱其僅須完成系爭列表所示59項功能之
27 導入云云，核與系爭工作說明書所載不符，尚無可取。

28 (二)、上訴人未全部履行系爭列表所示59項功能及系爭需求：

29 1.被上訴人主張上訴人未全部完成系爭列表所示59項功能，惟
30 為上訴人所否認，並舉其所製作之上線前測試講義（版本V
31 2.1，下稱測試講義）為證。徵諸兩造及參加人台灣怡海雲

端服務有限公司間於106年8月10日、14日、21日電子郵件往返內容，已見兩造遲至106年8月21日為止仍處於「須再次進行細部訪談」之狀態，且所提供之測試腳本亦僅止於「測試時之品質及使用者滿意度」（見前審卷(二)第49至53頁），且依上訴人自行就系爭專案工作進行狀態之說明，除系爭需求（註明「需求變更結案」）外，亦屢見「進行中」、「差異項」、「未開始」、「待處理」等註記（見前審卷(二)第75至83頁），客觀上已難認上訴人完成系爭列表所示59項全部功能之導入。又經本院先後向美商甲骨文公司臺灣分公司（下稱甲骨文公司）、中華民國資訊軟體協會（下稱資軟協會）徵詢結果，均無從受理上訴人就系爭專案工作所為實際進度情形之鑑定，有甲骨文公司112年6月5日甲NS字第000000-00號函、資軟協會112年7月26日（112）軟協理字第1120000217號函（見本院卷(二)第22、57頁），甲骨文公司且回覆：其並無留存上訴人就系爭專案工作所為之相關系統，而客戶若期滿不再續購，無法再使用原已導入完成之NetSuite ERP雲服務解決方案（見本院卷(二)第22、59頁），顯見客觀上現已無從再進入原有NetSuite系統，以原貌重現系爭專案工作於測試講義上所呈現之真實狀態，尤難為上訴人有利之認定。上訴人固再以NetSuite系統係由被上訴人所承租，自應由被上訴人就系爭專案工作完成狀態負舉證責任云云。惟上訴人既不否認NetSuite系統業經被上訴人承租並交付予上訴人登入進行導入，而NetSuite系統於租期屆滿後，兩造均無權再行登入查看，顯見並無證據偏在於被上訴人一方，而應依民事訴訟法第277條但書規定調整舉證責任分配之情事。上訴人以此為辯，仍無可取。

2. 上訴人又辯稱：系爭需求均屬被上訴人訂約後中途額外增加之新需求，非屬系爭契約原訂範圍云云。惟系爭需求所指：(1)併貨、(2)尾數折讓、(3)追加單、(4)物流接口、(5)PAYPAL等5項，其中(1)併貨（指多張銷售訂單一次出貨，見本院卷(一)第103、147頁），既與系爭工作說明書列表之2.4出貨次專

案有關，因被上訴人既已於訂約時清楚表明其有「出貨審核通過」之需求（見2.4.1），則不論是單張或多張銷售單之出貨需求，自均應能符合出貨審核通過需求，始足謂合，自不能認屬系爭契約外之新需求。而(2)尾數折讓（指採購管理中的付款，付款時與廠商協調尾數不付）為廠商付款之常態、(3)追加單（指銷售管理及採購管理中，非由產品銷售所產生之應收或應付帳款）為發生追加費用時須開立之收款憑證、(4)物流接口（指修受管理出貨、追蹤貨物之物流狀態）係國際貿易所使用物流服務，例如FEDEX、UPS與NetSuite系統均有串接，只要填入追蹤編號位置及資料正確，即可透過NetSuite系統看到貨物即時狀態、(5)PAYPAL（指銷售管理中之收款模組）為第三方支付服務提供商，於電子商務公司常需此服務，且因被上訴人公司所使用之FEDEX、UPS之PAYPAL均為國際知名集團，原本即為NetSuite系統合作對象，而屬NetSuite系統基本功能，此據本院向香港商英迪瑞有限公司台灣分公司函詢確認無誤，有該分公司112年5月8日寄達本院函文可參（見本院卷(一)499至505頁），可見上述(2)至(5)所示之項目僅屬NetSuite系統之原有功能而已，亦非為系爭契約以外所新增。上訴人空言辯稱系爭需求為被上訴人中途新增，而與系爭契約無關云云，殊無足採。

(三)、上訴人不構成給付遲延：

- 1.按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任，民法第229條第1項、第2項分別定有明文。而所謂無確定期限，指未定期限及雖定有期限而其屆至之時期不確定兩種情形，前者稱不定期債務，後者則稱不確定期限債務。
- 2.稽諸系爭契約第2條第1項約定：「乙方（按：指上訴人）依雙方議定的『NetSuite建置專案工作說明書』進行專案服務實施，完成本案專案並確保系統上線」，而系爭工作說明書之時間表約定：「專案將被劃分為下表所示的各個階段和里

01 程碑，此時間表根據我們的當前規劃假設來制定的，有可能
02 在專案實施過程中發生變更。專案啟動日設定為D，各個里
03 程碑以專案啟動日之後數週表示：【系統需求分析設計確
04 認】階段：完成時間D + 2週、【系統開發與單元測試】階
05 段：完成時間D + 10週、【系統佈屬-測試穩定】階段及
06 【系統佈屬-部屬上線】階段：均D + 18週」（見原審卷(一)
07 第16、41至42頁），因雙方已約定系爭契約之給付期限可能
08 於實施過程中發生變更，堪認系爭契約所約定之系爭專案工
09 作應屬不確定期限債務，是上訴人應於被上訴人得請求給付
10 時，經其催告而未為給付，自受催告時起，始負遲延責任。
11 被上訴人雖主張：上訴人到了系爭契約履約期限屆滿前還在
12 確認伊之實際需求，可見伊應已為定期催告云云，並提出系
13 爭工作說明書及兩造間於106年5月8日、15日、25日、7月27
14 日、8月1日、7日、14日、15日、24日、25日之電子郵件往
15 返為證（見原審卷(一)第41、77至80、83至85、87至100
16 頁）。然稽以上開時程表之履約階段及電子郵件內容，至多
17 僅足證明被上訴人對上訴人處理系爭專案工作之狀況不甚滿
18 意而頻繁要求上訴人改善，但均未見被上訴人有何定期催告
19 上訴人履行系爭契約或應提出系爭專案工作之情事。上訴人
20 未依被上訴人預期以完成系爭專案工作之進度或階段，固有
21 未合於被上訴人之期待，惟綜觀全卷，始終未見被上訴人就
22 其於何時、以何種方法依民法第229條第2項規定催告上訴人
23 給付系爭專案工作而為舉證，至被上訴人於106年9月21日寄
24 發之律師函（見原審卷(一)第114至118頁），僅要求上訴人立
25 即返還受領款項，及3日內協商賠償事宜，亦無催告上訴人
26 為給付之意思，則其主張被上訴人未完成系爭列表所示59項
27 功能及系爭需求，即為給付遲延云云，自無可採。

28 (四)、本件不符合民法第254條、第255條規定之解除契約要件：

- 29 1.按契約當事人之一方遲延給付者，他方當事人得定相當期限
30 催告其履行，如於期限內不履行時，得解除其契約，此觀民
31 法第254條規定即明。是除法律別有規定或契約另有約定

者外，債權人非因債務人遲延給付當然取得契約解除權，仍須經定相當期限催告其履行，債務人於期限內仍不履行時，債權人始得解除契約。又同法第255條另規定：依契約之性質或當事人之意思表示，非於一定時期為給付不能達其契約之目的，而契約當事人之一方不按照時期給付者，他方當事人得不為前條之催告，解除其契約。此兩條規定之解除契約要件並不相同，前者須經催告始得解除契約，後者則得逕行解除契約，然後者所謂依契約之性質，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，係指就契約本身，自客觀上觀察，即可認識非於一定時期為給付不能達契約目的之情形而言。再所謂依當事人之意思表示，非於一定時期為給付不能達其契約之目的者，必須契約當事人間有嚴守履行期間之合意，並對此期間之重要（契約之目的所在）有所認識而言（最高法院110年度台上字第3289號、103年度台上字第898號判決意旨參照）。

2. 就被上訴人主張依民法第254條規定解約部分：

查被上訴人於本院審理期間，經多次闡明詢問後，原係以106年9月21日律師函及原審民事準備(二)狀，依民法第254條規定解除系爭契約（見本院卷(一)第145至146、263、386頁，本院卷(二)第179頁），並提出律師函、原審民事準備(二)狀為證（見原審卷(一)第114、229頁），嗣則表明不再依上開律師函為解除契約之意思表示，而係依一審、本審準備程序之言詞主張及原審民事準備(二)狀為解約意思表示（見本院卷(二)第191頁）。惟綜觀上開民事準備(二)狀及本件一、二審歷次筆錄，均未見被上訴人具體表明其如何依民法第254條規定，定相當期限催告上訴人履約，復未能舉證證明其究係以如何之口頭方式為定期催告及解除契約之意思表示（見本院卷(一)第145頁），依卷內事證，難認被上訴人曾依民法第254條規定，定期催告上訴人履行系爭契約，其逕以上開準備書狀或本院準備程序筆錄為據，主張其已依民法第254條規定合法解除系爭契約，並非有據。

01 3.就被上訴人主張依民法第255條規定解約部分：

02 被上訴人主張：伊原以Internet Explorer系統(下稱IE系
03 統)管理公司出帳、財務及客戶資料，但因臺灣微軟股份有
04 限公司(下稱微軟公司)事後改版且準備停用或關閉IE系
05 統，此舉將造成原使用系統癱瘓，才會與上訴人相約導入系
06 爭專案工作並升級為CHROME系統；又伊向Oracle公司承租Ne
07 tSuite系統，於該系統上線前，除已付租金外，尚須繼續負
08 擔原有IE系統維護及更新成本，可見系爭契約所約定之系爭
09 專案工作確有急迫性，伊並無忍耐因上訴人遲延給付所生之
10 風險及花費之必要，可見系爭契約自屬民法第255條所規定
11 之定期行為契約無誤云云(見本院卷(一)第146頁)。惟被上
12 訴人上開所述，充其量僅係其訂立系爭契約之動機，綜觀系
13 爭契約或系爭工作說明書全文，非但未將上開動機具體表明
14 於書面文字，亦未以之為契約成立之要件，上訴人且於本院
15 審理時表示：其在本審前從未聽聞過被上訴人表示係因IE系
16 統即將停用才會簽訂系爭契約等語(見本院卷(一)第257
17 頁)，自不能僅因被上訴人訂約時之動機而影響系爭契約效
18 力。實則稽以系爭契約第3條第1項約定：「乙方(即上訴
19 人)交付顧問服務不符合『NETSUITE ERP 建置專案工作說
20 明書』專案範疇與時程時，應於雙方議定時程內進行補正。
21 …」、同條第2項第2款約定：「乙方在雙方議定補正時程，
22 而仍無法如期完成，並可歸責乙方，自補正截止日起，遲延
23 達45個工作日後，甲方(即被上訴人)得提出書面協議終止
24 合約。…」、第2條第3項第2款約定：「專案進行過程中，
25 甲方如有新增需求超出原專案『NETSUITE ERP 建置專案工
26 作說明書』之範圍，雙方得另行定義交付進度與時程，甲方
27 得依新增範圍另行追加顧問實施費用。」(見原審卷(一)第16
28 至17頁)，洵見兩造係約定如上訴人所交付之系爭專案工作
29 不合時程，尚得議定補正時程，且如有其他新增需求超出原
30 專案工作之範圍，亦得另行約定交付進度及時程，兩造對於
31 系爭契約之履約期間既已有保留，尤無嚴守履約期間合意之

01 可言。況本件經本院向微軟公司函詢結果，已確認該公司非
02 但於109年7月14日仍推出IE最後更新版本，且該公司雖於11
03 0年5月19日公告IE桌面應用程式將於111年6月15日淘汰，未
04 來將以Microsoft Edge取代，但若使用者未升級至Windows
05 10作業系統，則部分內建於Windows7 Extended Security
06 Updates（ESU）、Windows的IE桌面應用程式並不受影響，
07 如在Edge中開啟以IE建置之系統，Edge也能自動偵測切換，
08 如無法偵測，亦得以手動方式切換為IE系統，故以IE所建置
09 之系統仍得以正常使用，有該公司111年11月9日微軟法字第
10 0000000-0號函可參（見本院卷(一)第317至318頁），益徵被
11 上訴人於客觀上亦不存在因IE系統遭取代即無法開啟原有公
12 司系統之重大交易風險。至被上訴人因簽訂系爭契約所須承
13 擔之成本、風險或花費，既均未經兩造於系爭契約中將之明
14 確表示若非於被上訴人承租NetSuite系統期間完成給付，否
15 則即不能達契約之目的，自難認系爭專案工作具有非於一定
16 時期為給付不能達契約之性質，被上訴人以此主張系爭契約
17 應屬定期行為契約，且得依民法第255條規定，不定期限催
18 告，即逕行解除系爭契約云云，委無可採。

19 (五)、從而，本件被上訴人既未合法催告及解除系爭契約，系爭契
20 約自屬有效，則被上訴人依民法第259條第1、2款之規定，
21 請求上訴人返還簽約金並加給利息，即為無據。被上訴人另
22 主張：伊因上訴人遲延給付系爭專案工作，致平白支付Net-
23 Suite系統自106年11月20日起至107年4月30日止之租金，因
24 而受有金錢損害57萬4,791元，惟按債務人遲延者，債權人
25 始得請求其賠償因遲延而生之損害，此觀民法第230條、第2
26 31條第1項規定即明，本件被上訴人既從未依民法第229條第
27 2項規定，於其得請求給付時，催告上訴人履行系爭契約，
28 有如前述，是縱上訴人未完成系爭契約所約定之系爭列表或
29 系爭需求，仍不當然應負遲延責任，故被上訴人依民法第23
30 1條第1項規定，請求上訴人賠付承租NetSuite系統之上開期
31 間內租金，亦無可採。

01 六、綜上所述，被上訴人依民法第259條第1、2款規定，請求上
02 訴人返還240萬元，及依同法第231條第1項規定，請求上訴
03 人給付NetSuite系統租金57萬4,791元，均非正當，不應准
04 許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意
05 旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由
06 本院予以廢棄改判如主文第2項所示。

07 七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌
08 後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不予逐一論列，附
09 此敘明。

10 八、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第7
11 8條，判決如主文。

12 中 華 民 國 113 年 2 月 27 日

13 民事第二十五庭

14 審判長法 官 林俊廷

15 法 官 楊惠如

16 法 官 呂綺珍

17 正本係照原本作成。

18 上訴人不得上訴。

19 被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
20 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
21 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
22 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
23 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
24 之1第1項但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

25 中 華 民 國 113 年 2 月 29 日

26 書記官 蔡宜蓁