臺灣高等法院民事判決

112年度上易字第804號

上訴人即附
帶被上訴人　大橋舟造船股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳嶧鋐
訴訟代理人　孫銘豫律師
　　殷樂律師
被上訴人即
附帶上訴人　國防部
法定代理人　邱國正
訴訟代理人　葛百鈴律師
　　黃胤欣律師
　　陳金泉律師
上　一　人
複 代理 人　吳宗奇律師

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112年5月12日臺灣臺北地方法院110年度訴字第6332號第一審判決提起上訴，被上訴人為附帶上訴，本院於113年4月23日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決第一項關於命大橋舟造船股份有限公司給付逾新臺幣參拾捌萬參仟肆佰零捌元本息部分，及該部分假執行之宣告暨命大橋舟造船股份有限公司負擔訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，國防部於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

大橋舟造船股份有限公司之其餘上訴駁回。

國防部之附帶上訴駁回。

第一審命大橋舟造船股份有限公司負擔之訴訟費用、第二審訴訟費用關於上訴部分，由大橋舟造船股份有限公司負擔百分之三十七，餘由國防部負擔；關於附帶上訴部分，由國防部負擔。

事實及理由

一、被上訴人於言詞辯論終結前，得為附帶上訴，民事訴訟法第460條第1項本文明定。本件被上訴人國防部（下稱被上訴人）於本院言詞辯論終結前，就原審駁回其請求之新臺幣（下同）153萬1,520元部分（即原審駁回金額扣除本院112年度上易字第90號判決〈下稱另案確定判決〉判准被上訴人抵銷54萬5,400元後之餘額〈計算式：300萬5,728元－92萬8,808元－54萬5,400元＝153萬1,520元〉），提起附帶上訴（見本院卷第89頁），核與上開規定相符，應予准許。

二、被上訴人主張：上訴人大橋舟造船股份有限公司（下稱上訴人）於民國107年間得標伊之「F-5姿態陀螺儀等16項修理」採購案，兩造於同年8月22日簽訂採購契約（下稱系爭契約），約定由上訴人承攬附表所示16項軍品之維修，契約總價為1,538萬4,600元，並於108年3月13日簽訂契約修訂書。依系爭契約之採購計畫清單（下稱系爭契約清單）備註第7點⑴約定，上訴人應自簽約之次日起200日曆天即108年3月10日內完成待修件提領及交貨。嗣因履約期間遇天候因素，兩造依系爭契約之通用條款第7條第4項約定合意展延至108年3月16日交貨。然上訴人迄該日仍有附表編號1至10、12、15、16之13項軍品（下稱系爭13項軍品）未完成修復，經伊催告後，伊於同年7月17日就系爭13項軍品進行性能測試結果均不合格，迄未完成修復，上訴人逾期36個日曆天已達計罰總額上限，伊依系爭契約清單備註第16點⑴、⑶約定，以109年11月16日國採驗結字第1090249058號函（下稱系爭函文），解除系爭13項軍品契約，並請求上訴人給付以契約總價1,538萬4,600元之20％即307萬6,920元之逾期違約金，及返還系爭13項軍品，復以110年5月7日國採驗結字第1100100550號函（下稱系爭催告函）催告上訴人應於文到7日內給付上開逾期違約金及返還系爭13項軍品，上訴人於同年月10日收受該催告函後迄未履行等情。爰依系爭契約清單備註第16點⑴、⑶約定，求為命上訴人給付300萬5,728元（計算式：逾期違約金307萬6,920元－應發還上訴人之履約保證金5萬

4,830元－應發還上訴人之保固保證金1萬6,362元＝300萬5,728元）及自110年5月18日起至清償日止，按週年利率5%計算利息之判決；另依民法第259條第1款、第767條第1項前段規定，擇一求為命上訴人返還系爭13項軍品之判決（原審判命上訴人給付92萬8,808元之逾期違約金〈即判准之逾期違約金100萬元－應發還上訴人之履約保證金5萬4,830元－應發還上訴人之保固保證金1萬6,362元＝92萬8,808元〉本息，及命上訴人返還系爭13項軍品，駁回被上訴人其餘請求。上訴人就其敗訴部分，聲明不服提起上訴；被上訴人就原審駁回金額扣除另案確定判決判准被上訴人抵銷54萬5,400元後之餘額即153萬1,520元部分，聲明不服提起附帶上訴）。其附帶上訴聲明：（一）原判決關於駁回上訴人下列第㈡項之訴部分及該部分假執行之聲請，均廢棄。（二）被上訴人應再給付上訴人153萬1,520元，及自110年5月18日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。（三）願供擔保請准宣告假執行。

三、上訴人則以：伊已於附表所示交貨日期完成軍品之維修及交貨。嗣被上訴人於108年7月17日進行性能測試結果，僅認附表編號11、13及14所示品項合格，伊不服而向被上訴人申請再驗，被上訴人於108年12月17日再驗後仍判定不合格。嗣經兩造於109年6月30日達成由第三方公正單位出具檢測合格之證明文件，以資證明修理品項之品質與功能之結論，伊於同年10月8日檢附美商TGH Aviation公司（下稱TGH公司）之EASA Part-145檢測能力核准證明予被上訴人，以辦理驗收，然被上訴人竟於109年11月16日以系爭函文稱上訴人所提上開第三公正檢測單位資格不符，通知解除系爭13項軍品部分契約，並逾期計罰，被上訴人顯有失公平，而有違誠信原則，故系爭13項軍品契約仍存在，伊不負返還該等軍品之責。縱認伊有逾期情事而應給付違約金，被上訴人已受54萬5,400元之利益，至多僅受有系爭13項軍品殘值44萬3,840元之損害，原審判准100萬元之逾期違約金過高，應予酌減等

語，資為抗辯。其上訴聲明：（一）原判決命上訴人為給付部分及該部分假執行之宣告均廢棄。（二）上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

四、兩造於107年8月22日就姿態陀螺儀及水平情況儀等16項軍品之維修簽訂系爭契約，約定契約總價為1,538萬4,600元，交貨期限為108年3月10日，嗣因天候因素，經兩造合意展延至108年3月16日。被上訴人於同年7月17日辦理驗收結果，認系爭13項軍品不合格，並於108年10月2日、108年12月31日及109年2月6日、109年5月7日以空保修補字第1080010716號、1080041454號函、空七修管字第1090000146號、空保修補字1090005138號函，通知上訴人申請複驗或辦理再驗結果。嗣兩造於109年6月30日就履約爭議進行研討，達成「一、請上訴人於109年7月7日前以書面方式函送空軍所提議題之答覆、國外第三方檢驗機構及該機構能與本案契約相符之性能測試項目資訊，供空軍審核。二、前述資料屬軍種專業，本部尊重空軍，後續細部協調事項請承商逕洽空軍協調，並提請雙方務必依約履行」之結論（下稱系爭結論）。被上訴人於109年11月16日以上訴人逾期天數達36日曆天、逾期違約金已達上限307萬6,920元為由，以系爭函文通知上訴人解除系爭13項軍品部分契約，並催告上訴人返還該部分軍品，上訴人於109年11月18日收受系爭函文，迄今仍未返還上述軍品。上訴人前向原法院起訴請求被上訴人給付合格軍品（即附表編號11、13、14）之報酬，經原法院111年度訴字第851號民事判決判命被上訴人應給付上訴人54萬5,400元本息。被上訴人提起上訴，經本院112年度上易字第90號判決（即另案確定判決）廢棄原判決並駁回上訴人在第一審之訴及假執行之聲請，業已確定等情，為兩造所不爭執（見本院卷第129頁至第130頁），堪信為真正。

五、被上訴人主張上訴人應給付逾期違約金300萬5,728元，並返還系爭13項軍品，為上訴人以前開情詞所否認。經查：

（一）被上訴人以系爭函文解除系爭13項軍品契約後，依民法第

259條第1款規定，請求上訴人返還系爭13項軍品，為有理由。

1、系爭契約清單備註第16點⑶約定：前揭計罰以契約總價20%為上限，如計罰達上限或逾期天數達36日曆天，甲方（即被上訴人）得終止或解除契約（見原審㈠卷第37頁），被上訴人依上開約定，主張其以系爭函文解除系爭13項軍品契約乙節，依被上訴人於另案所為之抵銷抗辯，係以：伊對上訴人有違約金債權307萬6,920元可以抵銷，原判決即可證明上訴人有違約及伊解除契約合法，縱以該判決判准之違約金債權為抵銷，上訴人就價金54萬5,400元之請求即無理由等語（見本院卷第107頁、第121頁至第122頁、第189頁之筆錄、第93頁之判決）；及上訴人於另案辯以：被上訴人對伊無債權可以抵銷，否認被上訴人主張之違約情形，被上訴人以其對伊另有307萬6,920元違約金債權，並以之為抵銷，難謂有理，並聲請裁定停止另案訴訟程序等語（見本院卷第107頁、第121頁之筆錄；本院卷第205頁、第210頁之另案民事綜合辯論意旨狀）以考，足徵兩造於另案關於上訴人有無逾期修復系爭13項軍品、被上訴人得否據以依系爭函文解除系爭13項軍品契約之爭點，與本件爭點相同，且經另案審判長曉諭兩造就調查證據之結果為辯論（見本院卷第122頁之筆錄所示），另案確定判決審酌上情後，認：被上訴人（即另案上訴人）於109年11月16日以系爭函文函通知上訴人（即另案被上訴人）逾期天數達計罰總額20%、逾期天數達36日曆天以上，依據系爭契約清單備註第16罰則（3）約定，通知上訴人就不合格軍品部分為解除契約・・本院認被上訴人主張上訴人系爭13項軍品不合格且逾期未修復，其已解除此部分系爭契約一節，洵屬可信・・上訴人聲請裁定停止訴訟程序，於法未合（見本院卷第93頁至第95頁），經核並無顯然違背法令或顯失公平之情事。至上訴人於原審所提TGH公司具有檢修能力之被證27至29、31、32等文件，業

經民航局函稱該等資料僅適用於民用航空器（見本院卷第218頁至第219頁、原審㈡卷第495頁至第511頁、第405頁至411頁），已難謂TGH公司就系爭13項軍品亦有檢修能力，且上訴人係於111年12月7日、112年2月20日始提出上開被證文件（見原審㈡卷第401頁至第403頁、第491頁至第493頁），亦不符合系爭結論所載上訴人應於109年7月7日前以書面方式函送國外第三方檢驗機構及該機構能與本案契約相符之性能測試項目資訊，供空軍審核之約定；至上訴人聲請送TGH公司鑑定部分，被上訴人否認上訴人持有系爭13項軍品現在狀態與伊於109年11月18日解約當時相同（見本院卷第308頁），是上訴人所提此部分訴訟資料，仍不能推翻另案確定判決所為認定：上訴人就系爭13項軍品逾期未修復，逾期天數達計罰總額20％、逾期天數達36日曆天以上，被上訴人得以系爭函文解除系爭13項軍品契約，故兩造應同受另案確定判決爭點效之拘束，不得為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷。上訴人辯以：伊無逾期修復情事云云，為不可採。以故，被上訴人依系爭契約清單備註第16點⑶約定，以系爭函文解除系爭13項軍品契約，自屬有據。

２、按契約解除時，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，由他方所受領之給付物，應返還之，同法第259條第1款定有明文。被上訴人主張其因系爭契約交予上訴人之系爭13項軍品，仍為上訴人占有中，為上訴人所不爭（見本院卷第167頁），則被上訴人以系爭函文解除系爭13項軍品契約後，自得依上開規定請求上訴人返還系爭13項軍品。又被上訴人依民法第259條第1款規定之請求既有理由，則其依同法第767條第1項前段規定為請求，於同一事實範圍內，不能獲更有利之判決，無再予審酌必要，併此敘明。

（二）被上訴人得請求上訴人給付之逾期違約金為100萬元，於扣除應發還上訴人之履約保證金、保固保證金後，得請求

上訴人給付92萬8,808元本息。

1、按系爭契約清單備註第16點⑴約定：本案有關待修件提領、修妥回運、交貨、報驗或契約規定應完成之工作，乙方（即上訴人）未於契約所訂期限內完成或交貨逾原交貨期限者，每日曆天按契約總價0.1％計罰。第16點⑶約定：前揭計罰以契約總價20％為上限（見原審㈠卷第37頁），可知兩造約定之逾期違約金，係按日計罰，並以契約總價之20％為上限。次按約定之違約金額過高者，法院均得於賦與兩造攻防機會後，依民法第252條規定，減至相當之數額。

2、被上訴人固主張其依系爭契約清單備註第16點⑴、⑶約定，得請求上訴人給付契約總價20％之逾期違約金307萬6,920元云云。惟關於被上訴人請求之逾期違約金數額是否過高之爭點，經另案確定判決審酌兩造之主張及抗辯後，認：上訴人（即另案被上訴人）已履約之合格軍品有3項，不合格者為13項，並非全部16項軍品均不合格，是被上訴人（即另案上訴人）主張以契約總價20％之違約金上限計罰懲罰性違約金，本院認核屬過高，尚非可取。‧‧審酌上訴人（即另案被上訴人）之違約樣態、被上訴人（即另案上訴人）實際上所受損害及已沒收相當金額之履約保證金等一切情狀，是本件懲罰性違約金酌減為100萬元，為公允妥適（見本院卷第94頁），經核並無顯然違背法令或顯失公平之情事，被上訴人復未提出新訴訟資料足以推翻另案確定判決就此部分之判斷，兩造應同受拘束，不得為相反之主張，法院亦不得作相異之判斷，故被上訴人上開逾期違約金之約定未過高，另案確定判決不應適用民法第252條而予酌減，係顯然違背法令云云，以及上訴人辯以：原審判准100萬元之逾期違約金過高，應予酌減云云，均非可採。準此，被上訴人依系爭契約清單備註第16點⑴、⑶約定，僅得請求上訴人給付100萬元之逾期違約金，又兩造均同意適用扣除或抵銷時，以本金抵本金計

算（見本院卷第168頁），經扣除被上訴人應發還上訴人之履約保證金5萬4,830元、保固保證金1萬6,362元、另案確定判決判准被上訴人抵銷之54萬5,400元後，被上訴人尚得請求上訴人給付38萬3,408元（計算式：100萬元－5萬4,830元－1萬6,362元－54萬5,400元＝38萬3,408元）。又被上訴人於110年5月7日系爭催告函催告上訴人於文到7日內給付違約金，上訴人於同年5月10日收受後，迄未給付（見本院卷第130頁），則被上訴人自得請求加計自110年5月18日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（民法第233條第1項參照）。

六、綜上所述，被上訴人依系爭契約清單備註第16點⑴、⑶約定，請求上訴人給付38萬3,408元，及自110年5月18日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，及依民法第259條第1款規定，請求上訴人返還系爭13項軍品，為有理由，應予准許；逾此部分之請求，為無理由，不應准許。原審判命上訴人給付金額超過上開應准許部分，並為假執行之宣告，尚有未洽，上訴意旨就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由；至上開其餘應准許部分，原審判命上訴人給付及返還，並為准予假執行之宣告，並無違誤。上訴人上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。另被上訴人就其敗訴部分，一部提起附帶上訴，指摘原判決該部分不當，求予廢棄改判，為無理由，其附帶上訴應予駁回。

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，經本院斟酌後，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，本件上訴為一部有理由，一部無理由，附帶上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　28　　日

民事第十八庭

審判長法　官　黃書苑

法　官　胡芷瑜

法　官　林政佑

正本係照原本作成。

大橋舟造船股份有限公司不得上訴。

國防部如不服本判決，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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　28　　日

書記官　王韻雅

附表

編號	軍品	料號	序號	交貨日期（民國）	驗收結果
1	姿態陀螺儀	6615004513834	8010106	108年4月17日	不合格
2			1008162	108年4月17日	不合格
3			8007104	108年6月21日	不合格
4			8007104	108年6月4日	不合格
5			8119068	108年6月4日	不合格
6			0306157	108年6月4日	不合格
7			7006108	108年4月17日	不合格
8			000002	108年6月4日	不合格
9			3688888	108年6月4日	不合格
10	水平情況儀	6605010580975	0038(20038)	108年6月21日	不合格
11			9907	108年4月17日	合格
12			8853	108年6月21日	不合格
13			5712	108年4月17日	合格
14			8032	108年4月17日	合格
15			9478	108年6月21日	不合格
16			8391	108年6月21日	不合格