

最高法院民事判決

107年度台上字第2175號

上訴人 華南商業銀行股份有限公司

法定代理人 鄭永春

訴訟代理人 馮達發律師

劉宗欣律師

施汝憬律師

被上訴人 耀宏科技股份有限公司

法定代理人 葉志宏

訴訟代理人 黃蕙芬律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國105年12月28日臺灣高等法院第二審更審判決（105年度重上更（一）字第41號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺灣高等法院。

理 由

本件上訴人之法定代理人變更為鄭永春，有金融監督管理委員會函、銀行營業執照可稽，鄭永春聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

次查上訴人主張：兩造於民國97年11月17日簽立系統建置合約（下稱系爭契約），由被上訴人承攬建置伊之報表管理系統（下稱系爭系統），約定總報酬為新臺幣（下同）2300萬元，工作時程18個月，嗣兩造合意展延至99年11月30日。惟被上訴人未經授權而擅自使用訴外人臺灣國際商業機器股份有限公司（下稱IBM公司）之CMOD中介軟體（下稱系爭軟體），致系爭系統建置延宕，且被上訴人於延長期限屆至仍有3份對帳單及公職人員財產申報等功能未完成開發（下稱系爭未完成項目），伊乃於101年2月22日終止系爭契約，被上訴人應依系爭契約第16條約定，賠償伊因重新招標建置系爭系統致支出費用900萬元之損害，及依系爭契約第17條約定，自逾期之日起至契約終止日止，按日給付以總報酬千分之1計算之遲延罰款等情，求為命被上訴人給付900萬元，及自99年12月1日起至101年2月22日止，按日給付2萬3000元之判

01 決（上訴人逾上開範圍之請求，業據其於原審減縮起訴聲明，不
02 予贅敘）。

03 被上訴人則以：兩造就系爭系統建置之爭議已達成和解，即合意
04 就系爭未完成項目扣減報酬250萬元減價驗收，另系爭軟體部分
05 扣減報酬800萬元，由上訴人向IBM公司採購該軟體，上訴人不得
06 再請求伊給付遲延罰款及賠償損害。縱上訴人得終止系爭契約，
07 其未舉證證明受有900萬元之損害，且重新招標之費用僅1300萬
08 元，其請求伊按日賠償2萬3000元之遲延罰款，顯然過高等語，
09 資為抗辯。

10 原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴
11 ，係以：兩造於97年11月17日簽立系爭契約，由被上訴人承攬建
12 置系爭系統，約定總報酬為2300萬元，工作時程18個月，嗣兩造
13 合意展延至99年11月30日，被上訴人逾上開延長期限仍有系爭未
14 完成項目未開發完成。上訴人於100年5月26日接獲IBM公司函知
15 ，被上訴人所使用之系爭軟體未取得該公司之使用授權，兩造即
16 展開協商。上訴人於同年8月26日以電子郵件向被上訴人表示：
17 「有關CMOD授權費用IBM已與本行（即上訴人）商議以800萬含稅
18 價採購，如此價格耀宏（即被上訴人）可接受，將從專案總費用
19 中扣除，尚未完成的部分請貴公司速完成開發建置或扣除該項減
20 價驗收；如無法接受此價格，則辦理專案解約，請於8/31前正式
21 回覆本行欲採哪種模式」；被上訴人則於同年月30日以電子郵件
22 回覆：「（1）『有關CMOD授權費用IBM已與本行商議以800萬含
23 稅價採購』，我們耀宏願意接受此一結論與價格，並對貴行之努
24 力，與對耀宏的愛護，敬表由衷的萬分謝意。（2）至於公職人
25 員財產申報及3份對帳單（匯入匯款、放款、外幣活存）之開發
26 尚未完成功能之部分，為了先行順利結案，本公司願意此一部份
27 先扣除辦理減價驗收」，足見兩造就系爭軟體之使用授權爭議，
28 已達成自契約總價中扣除800萬元，由上訴人向IBM公司採購之和
29 解契約。又系爭契約就系爭軟體之使用人數已有約定，兩造與IB
30 M公司商談之重點在於取得合乎系爭契約約定使用人數之授權，
31 是就兩造而言，以何價格取得，始為兩造成立和解契約之必要之

點。上訴人主張兩造就系爭軟體之使用人數未達成合意，尚未成立和解契約云云，並無足取。另就系爭未完成項目部分，上訴人於100年9月22日以電子郵件通知被上訴人謂：「針對這三項對帳單需求耀宏無須開發」，被上訴人則於同年11月13日以電子郵件回覆：「本公司願依雙方會商之共識即原總價中以\$800萬元（含稅）購買IBM CMOD軟體授權，並以\$250萬元計算所有減價驗收扣除款及違約金，請貴行安排後續相關驗收事宜」，上訴人即於同年11月16日以電子郵件通知被上訴人於同年11月底前提供驗收文件，始得在當年度完成驗收付款程序，並告知應準備之驗收文件內容等情，核與上訴人提出之「CMOD軟體授權問題處理過程紀錄」編號20、21、37、38所載內容相符，堪認兩造就系爭未完成項目亦達成以250萬元減價驗收之和解契約。系爭契約第26條固約定：「合約書及附件之增刪或修改，非經雙方當事人以書面協議之方式為之，不生效力」，惟未約明書面協議之方式，解釋上無以正式函文或共同於書面上簽章為限。兩造就系爭契約之履行向以電子郵件互相聯絡，而上開電子郵件足以表明兩造協議之內容，可認兩造已踐行系爭契約第26條約定之書面協議方式。兩造既已成立上開和解契約，即應依契約內容履行，上訴人自不得再依系爭契約為請求。是上訴人依系爭契約第16條第1項、第17條之約定，請求被上訴人賠償損害900萬元，及自99年12月1日起至101年2月22日止，按日給付2萬3000元之遲延罰款，即屬無據，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

惟按和解契約，須當事人對於契約必要之點意思表示一致，該契約始能成立，此觀民法第153條規定自明。查兩造與IBM公司於100年5月19日召開「華南銀行報表管理系統軟體授權會議」，會議內容記載：「華南銀行說明本專案於民國97年規劃之範圍為全行所使用之報表管理系統，目前全行使用人數為7000人」，嗣上訴人於同年6月26日接獲IBM公司函知被上訴人使用之系爭軟體未取得該公司使用授權後，兩造開始協商，而被上訴人於同年6月28日函請IBM公司提供商品報價，表示：「目前『華南銀行報表管理系統建置案』所需規格，介於下列6種情形之一，須視貴公司

01 所提報價後再行決定：情形1：Name-user之人數為7000人；情形
02 2：Concurrent-user之人數為200人（並請標明對應之Name-user
03 人數）；情形3：新台幣350萬（含稅）可購買多少位 Name-user
04 ；情形4：新台幣700萬（含稅）可購買多少位Name-user；情形5
05 ：新台幣870萬（含稅）可購買多少位Name-user；情形6：僅供
06 測試使用（測試結束後完全移除）之版本」（見一審卷一第276
07 頁，二審卷一第79頁），似見系爭軟體之授權使用人數為上訴人
08 建置系爭系統之重要項目，且該授權使用人數及系爭軟體價格均
09 為兩造協商之重點。果爾，能否謂兩造就系爭軟體授權爭議所成
10 立之和解契約僅以價格為契約必要之點，已非無疑。況原審係依
11 上訴人100年8月26日、被上訴人同年月30日電子郵件所載內容，
12 認定兩造就系爭軟體使用授權爭議已達成自契約總價中扣除800
13 萬元之和解契約；但其後上訴人於同年11月23日之電子郵件猶稱
14 ：「有關CMOD的授權費用，因IBM提出的授權模式/人數量不符合
15 本行現行作業需求，IBM並告知本行，日後仍會不定期的查驗實
16 際使用人數是否符合採購規格，採購CMOD原就本案承作廠商的責
17 任，故請貴公司（即被上訴人）自行與IBM公司協商，並於一週
18 內回覆本行，本行將依合約書處理後續事宜」；被上訴人亦於10
19 1年1月9日回覆上訴人：「有關報表管理系統建置專案，目前我
20 們代向IBM採購CMOD軟體，…IBM要我們向貴公司再確認是否Name
21 -user確為5000人？…」，另於同年2月7日發函予上訴人：「…
22 有關IBM軟體的部分，本公司前次以Email請示之事項，仍請詳細
23 告知，本公司將參酌並與IBM續行協商，及正式完成代行訂購事
24 宜」（見一審卷一第199、202、204頁），即雙方仍續就系爭軟
25 體使用授權爭議為洽商，且洽商之重點亦在授權使用人數，被上
26 訴人甚且表示將由其完成代購事宜，此與原審認定兩造前於100
27 年8月間即成立和解，似有扞格，則上訴人主張兩造間之電子郵
28 件，僅係伊承辦人員就爭議事項與被上訴人為協商，雙方尚未成
29 立和解契約等語，是否全無足採？即非無再予研酌之餘地。原審
30 未遑詳查細究，遽謂兩造已成立和解契約，而為上訴人不利之判
31 決，自有可議。上訴論旨，指摘原判決違背法令，求予廢棄，非

01 無理由。

02 據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第
03 478條第2項，判決如主文。

04 中 華 民 國 108 年 9 月 19 日

05 最高法院民事第三庭

06 審判長法官 高 孟 焄

07 法官 袁 靜 文

08 法官 邱 璿 如

09 法官 李 瑜 娟

10 法官 彭 昭 芬

11 本件正本證明與原本無異

12 書 記 官

13 中 華 民 國 108 年 9 月 26 日