最高法院民事判決

107年度台上字第867號

上　訴　人　宇泰豐科技實業股份有限公司
法定代理人　方莉閑
訴訟代理人　陳沅河律師
上　訴　人　台灣自來水股份有限公司
法定代理人　郭俊銘
訴訟代理人　洪崇欽律師

上列當事人間請求履行契約事件，兩造對於中華民國105年6月28日臺灣高等法院臺中分院第二審更審判決（105 年度重上更㈠字第7號），各自提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決除假執行部分外廢棄，發回臺灣高等法院臺中分院。

理　由

本件上訴人台灣自來水股份有限公司（下稱台灣自來水公司）於上訴第三審後，法定代理人變更為郭俊銘，有行政院函及經濟部函可稽，據其聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。

其次，上訴人宇泰豐科技實業股份有限公司（原名暢同技術工程股份有限公司，下稱宇泰豐公司）主張：伊前標得對造上訴人台灣自來水公司之水量計招標案後，雙方於民國101年1月13日簽訂「第5標項：口徑20公厘螺紋式水量計121,600只」、「第6 標項：口徑20公厘螺紋式水量計121,600只」、「第7標項：口徑20公厘螺紋式水量計72,000只」等契約書（下分稱第5標項、第6標項、第7 標項契約，除標的及數量外，約定之採購條款均同，下合稱系爭合約），約定由台灣自來水公司向伊採購水量計，第5、6、7標項之採購金額依序為新臺幣（下同）6,408萬2,592元、6,408萬2,592元、5,216萬4,000元（共1億8,032萬9,184元），伊已依約繳納第5、6、7標項之履約保證金600萬元、600萬元、500萬元（共計1,700 萬元，下合稱系爭履約保證金）。詎台灣自來水公司嗣以第5標項抽樣檢驗之水量計不合格，逕於101年5 月30日解除該標項契約，同年6月27日、7月20日又依序解除第6、7標項契約，並沒收系爭履約保證金。然伊製造之水量計業據經濟部標

準檢驗局核發同類型口徑水量計型式認證合格證明書（下稱系爭認證書），該認證書為系爭合約之一部，台灣自來水公司之解約並非合法。縱認伊製造之水量計與系爭合約附件「台灣自來水公司水量計規範」（下稱系爭契約規範）不符，台灣自來水公司未先採行減價驗收，即逕予解除契約，亦顯失公平，且有違系爭合約之財物採購契約條款（下稱採購條款）第4條㈠、第19條㈠之約定，政府採購法第72條第3項，民法第359條、第148條規定，不生解約效力，仍應返還伊系爭履約保證金。況該履約保證金亦屬違約金性質，依民法第250條第2項規定，視為損害賠償總額之預定，被上訴人並未受損，法院應將違約金酌減至零等情，依系爭合約約定及民法第179條規定，並於原審為利息之減縮，求為命台灣自來水公司給付伊1,700萬元及自本判決確定翌日起加付法定遲延利息之判決（其他未繫屬本院部分，不予論述）。

上訴人台灣自來水公司則以：系爭契約規範係伊制定之水量計構造規範，為招標文件之一，屬系爭合約之一部，宇泰豐公司應依該規範內容據以製造水量計，至系爭認證書則非屬系爭合約之內容。乃宇泰豐公司未依伊通知之日期交付水量計並通過檢驗，經伊2次催告後仍未完成，伊爰依採購條款第17條約定解除系爭合約，並依第11條㈢4.之約定，不予發還系爭履約保證金，自係合法。該履約保證金屬附有停止條件之信託讓與擔保性質，並非違約金，無民法第252條關於酌減違約金規定之適用。縱認系爭履約保證金係違約金性質，惟既經兩造本於自由意識及平等地位自主決定，伊得不予發還，基於契約自由、私法自治原則，自應尊重。況該履約保證金未逾系爭合約金額之10%，並無過高，亦毋庸酌減等語，資為抗辯。

原審將第一審所為宇泰豐公司敗訴之判決一部廢棄，改判台灣自來水公司應給付宇泰豐公司850萬元本息，並駁回宇泰豐公司請求台灣自來水公司再給付850萬元本息部分之上訴，無非以：兩造於101年1月13日簽訂系爭合約，約定由台灣自來水公司向宇泰豐公司採購水量計，第5、6標項之採購金額各為6,408萬2,592元，第7標項之採購金額為5,216萬4,000元，宇泰豐公司已如數繳

納系爭履約保證金。第5、6、7標項之交貨期限分別為101年4 月22日、5月22日、5月30日，屆時宇泰豐公司未依系爭契約規範提出水量計，經台灣自來水公司先後2次催告後，於同年5月30日、6月27日、7月20日以書面通知該公司解除系爭合約，並不予發還系爭履約保證金等事實，為兩造所不爭。系爭合約業經台灣自來水公司合法解除，宇泰豐公司請求台灣自來水公司給付系爭合約採購價金1億8,032萬9,184元本息，業經最高法院以104年度台上字第2436號判決敗訴確定。按履約保證金係約定契約當事人之一方依約履行債務，而由該當事人或第三人於契約履行前所交付之金錢，得標廠商依約履行後，擔保目的消滅，政府機關本於擔保約定之內容或不當得利規定，負有返還履約保證金之義務。至履約保證金是否兼具違約金之性質，則應綜觀契約約定之內容定之。依系爭合約採購條款（前文）、第11條保證金㈠之約定，公共工程委員會發布之押標金保證金暨其他擔保作業辦法第8條第1款規定，足認系爭履約保證金原係供作履約之擔保，本身並非違約金。然台灣自來水公司依系爭合約第11條㈢4.之約定，於可歸責於宇泰豐公司事由致全部解除契約，不予發還全部履約保證金時，即兼具懲罰性違約金及損害賠償性質。台灣自來水公司抗辯履約保證金非屬違約金性質，為無可採。至系爭合約第14條㈠針對逾期違約金特別約定內容及計罰方式，要僅台灣自來水公司得自應付價金中扣抵，如有不足，得通知宇泰豐公司繳納或自保證金扣抵，而將履約保證金與（逾期）違約金分列不同條項予以約定而已，不因無約定宇泰豐公司未依約履行時，得將履約保證金轉作違約金之明文，而得為不同解釋。台灣自來水公司不發還系爭履約保證金，係兼具懲罰性違約金及損害賠償性質，即除賠償該公司因解除契約之損害外，懲罰性違約金是否過高？審酌宇泰豐公司對第5、6、7 標項契約已製造水量計，並送交台灣自來水公司抽驗，投入資金履行契約，因遭台灣自來水公司解除合約而受有支出水量計進口成本、水量計專用箱及檢驗費之損害共 5,910萬3,552元，如再處以違約金1,700萬元，有所不公。反觀台灣自來水公司解約後重行招標第5標項，金額僅增加1萬2,768元；第6

、7標項重行招標之採購單價（525元、732 元）與系爭各該標項之採購單價（527元、725元）相差不多，可見其受損不大；及水量計係計量計費自來水之重要量器，重行招標之得標廠商交貨期限（102年7月5日、8月30日、10月14日）較系爭第5、6、7 標項交貨期限（101年4月22日、5月22日、5月30日）遲延1 年餘，影響台灣自來水公司之營運及企業形象等一切情狀，認第 5、6、7標項之履約保證金應依序酌減為300萬元、300萬元、250 萬元，合計850 萬元（包括賠償台灣自來水公司因解除契約所造成之損害）。系爭履約保證金扣除上開酌減後之違約金850 萬元後，尚餘850 萬元，宇泰豐公司依不當得利之法律關係請求台灣自來水公司如數返還，及自本判決確定之翌日起加付法定遲延利息，為有理由，應予准許，逾此部分之請求，則不應准許。至系爭合約既因可歸責於宇泰豐公司之事由，經台灣自來水公司合法解除，宇泰豐公司即無從依採購條款之約定，請求台灣自來水公司返還上開不准返還之850 萬元部分，宇泰豐公司所為該款項本息之請求，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

按履約保證金係約定契約當事人之一方須依約履行債務，由該當事人或第三人於契約履行前預先交付一定之金錢，於政府採購之情形，目的在於擔保得標廠商依契約約定履約之用，得標廠商依約履行完畢且無待解決事項後，擔保目的消滅，履約保證金應予發還。惟如契約約定於一定情況，債務人有應負擔保責任之事由，履約保證金則係備供債權人以違約所生債權、損害賠償、違約金等債權沒收、抵銷、取償之擔保金，除有不予發還之情形或契約另有約定外，須於符合發還條件且無待解決事項後始予發還。此與當事人約定債務人於債務不履行、不於適當或不依適當方法履行債務時，始由債務人支付一定金額，作為賠償額預定或懲罰之違約金，性質不同。至履約保證金是否於債務人不履行契約時，充作違約金，應通觀契約全文，探求當事人之真意以定之。綜觀採購條款第11條㈠約定，履約保證金於履約驗收合格且無待解決事項後30日內發還。同條㈢列舉各款履約保證金不予發還之情形，其中「…4.因可歸責於廠商之事由…全部終止或解除契約者

，全部保證金。…9.其他因可歸責於廠商之事由，致機關遭受損害，其應由廠商賠償而未賠償者，與應賠償金額相符之保證金」。另第14條㈠及㈡則約定：廠商未依照契約規定期限履約計罰之逾期違約金；該違約金之支付，機關得自應付價金中扣抵，有不足者，通知廠商繳納或自保證金扣抵」（見一審㈠卷第34、36頁）。似見宇泰豐公司未依約履行者，於其有可歸責事由應負損害賠償責任時，履約保證金始充作賠償預定額之違約金；於其有逾期履行情事，台灣自來水公司先以應付價金扣抵，仍有不足，履約保證金始充作該項懲罰性質之逾期違約金。果爾，對照宇泰豐公司有可歸責事由，致台灣自來水公司解除全部契約時，台灣自來水公司不予發還全部履約保證金，並無以履約保證金供扣抵台灣自來水公司因解除契約所受損害之明文。類此情形，能否謂系爭履約保證金經台灣自來水公司依系爭合約第11條㈡4.約定不予發還時，兩造有將之充作違約金之合意？仍滋疑義。倘兩造並無該項合意，即難謂有民法第252 條違約金酌減規定之適用。原審未詳予調查審認，逕謂台灣自來水公司不予發還之履約保證金兼具懲罰性違約金及（解除契約之）損害賠償性質，進而依違約金酌減之規定為不利台灣自來水公司之判決，自嫌速斷。又系爭履約保證金之性質尚不明確，則宇泰豐公司得否請求返還履約保證金，及得返還金額若干，尚無從確定，原審就兩造各850 萬元本息敗訴部分之判決均無可維持。兩造上訴論旨，各自指摘原判決關此不利於己部分不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件兩造之上訴均為有理由，依民事訴訟法第477 條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　1　　月　　9　　日

最高法院民事第七庭

審判長法官　王　仁　貴

法官　李　寶　堂

法官　滕　允　潔

法官　陳　真　真

法官　林　金　吾

本件正本證明與原本無異

書記官

中華民國 108 年 1 月 19 日