

【裁判字號】100,台上,1633

【裁判日期】1000929

【裁判案由】損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決 一〇〇年度台上字第一六三三號

上訴人 廣三崇光百貨股份有限公司

法定代理人 原島榮一

訴訟代理人 陳惠伶律師

被上訴人 株式會社乃村工藝社

法定代理人 渡邊勝

訴訟代理人 顧立雄律師

陳鵬光律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國九十九年九月二十一日台灣高等法院台中分院第二審更審判決（九十八年度重上更(二)字第三〇號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回台灣高等法院台中分院。

理 由

本件被上訴人主張：上訴人於民國八十八年間欲向伊訂購迪士尼世界人形時鐘，伊員工遠藤彰及清水崇道即於同年五月三十日來台與上訴人當面磋商，就時鐘之型號、金額及安裝事宜達成共識，約定先由上訴人向伊提供訂單（發注書），伊即開始製作。同年六月二日遠藤彰及清水崇道返抵日本，隔日遠藤彰即指示清水崇道發傳真予上訴人，要求上訴人下訂單，上訴人公司總經理裕即代為發出八十八年即西元一九九九年六月十日訂單，其上記載金額為日幣（下同）一億零一百七十一萬二千元（即三乘九型之價格）、預定交貨日為上訴人二館開幕日八十八年十一月十一日，兩造就契約標的及價額之意思表示已合致而生效成立。嗣伊於同年九月十四日完工，並於同年月二十二日運送至日裔岩井株式會社，準備運交上訴人。惟上訴人卻以台灣發生九二一大地震及公司負責人曾正仁遭羈押為由，請求伊延緩運送，兩造乃於同年十二月二十日改約定於八十九年二月中旬交貨，並以上訴人先開立信用狀為運送之條件。然上訴人卻遲未履行先行開立信用狀之協力義務，經伊多次與上訴人聯繫履約事宜，上訴人仍不予置理，甚至於八十九年三月四日表示兩造間自始未成立系爭時鐘定作契約，伊不得已乃於九十年十一月三十日以存證信函催告上訴人於函到後五日內開立信用狀，屆期上訴人仍不為履行，伊乃依民法第二百五十四條、第五百零七條第二項之規定，於九十一年二月一日以存證信函，對上訴人解除系爭時鐘定作契約，並請求

賠償因契約解除而生之損害，包括系爭時鐘契約所生利潤及系爭時鐘之製造成本，計一億零一百七十一萬二千元。縱認系爭時鐘契約未成立生效，上訴人仍應負民法第二百四十五條之一締約上過失責任，伊亦得依民法無因管理之規定，請求上訴人償還費用及賠償損害。爰求為命上訴人給付一億零一百七十一萬二千元，及加計自九十二年二月二十一日起算法定遲延利息之判決。

上訴人則以：本件係屬涉外事件，發注書僅為要約引誘，縱認發注書為要約，其內容亦未具備契約必要之點，系爭契約自屬尚未成立。系爭契約係製作物供給契約，依國際貿易上之慣例，伊未如期開立信用狀，系爭契約亦歸於無效。伊雖未開立信用狀，被上訴人仍可遵期完成系爭時鐘，足徵信用狀開立與否，與定作人之協力義務無涉，不能依民法第五百零七條第二項規定解除契約請求賠償損害。況被上訴人最遲於八十八年十一月十一日後即得行使損害賠償請求權，其遲至九十一年二月一日始表示解除契約，已逾一年解除權之除斥期間，且迄至被上訴人九十二年一月二十九日起訴，亦罹於二年時效。被上訴人解除契約後無庸履行系爭時鐘之運送及裝置，所節省之費用及未交付系爭時鐘尚有市價之利益，基於損害與利益係屬同一原因發生之法理，亦應有損益相抵之適用等語，資為抗辯。

原審維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回上訴人之上訴，無非以：本件係因上訴人於八十八年間，計畫成立台中廣三崇光SOGO百貨公司二館，並預定於八十八年十一月十一日開幕，遂向被上訴人接洽訂製該時鐘一座，被上訴人乃於八十八年三月二十六日提出裝設世界人形時鐘之概算書、計畫書予上訴人，其中五乘五型時鐘報價八千六百八十六萬六千元、三乘九型時鐘報價一億零一百七十一萬二千元，為要約之引誘，並指派其員工遠藤彰、清水崇道於八十八年五月三十日來台，向上訴人為要約，雙方對於時鐘之型號、金額及安裝事宜已達成共識，嗣於八十八年六月二日離台返回日本後，翌日被上訴人便發出傳真函予上訴人，內容略以：「時鐘本體部分，大致上要件可獲同意，故在正式契約之前先下訂單，即根據訂單開始製作。目前預定開幕日為十一月十一日，由於時鐘本體之製作必須花費一定期間，所以進度非常緊迫。因此，如上所述，謹懇請先惠予下訂單。…」。而上訴人隨即由當時擔任公司總經理之裕代為發出八十八年即西元一九九九年六月十日之訂單，向被上訴人訂製三乘九型之迪士尼世界人偶時鐘一座，載明定作物及工作內容為「世界人形時鐘之製作及設置」，金額為一億零一百七十一萬二千元，預定交貨日期為八十八年十一月十一日，此據被上訴人提出前開概算書、計畫書、發注書影本附卷可稽。依證人遠藤彰及清水崇道之證述，足見

上訴人之經理人裕於八十八年六月十日發予被上訴人上開發注書前，兩造已就工作之內容及金額，均相互為意思表示一致，亦即被上訴人派員來台向上訴人為要約，繼由雙方人員當面磋商達成定作之共識而意思表示一致時，即由上訴人承諾而系爭契約有效成立，堪以認定。被上訴人既係由員工遠藤彰、清水崇道來台與上訴人磋商，雙方達成共識時，行為地在我國境內，自應適用我國之法律。系爭契約之履行地在我國，且係上訴人拒不開立信用狀，債務不履行地亦在我國，是被上訴人請求上訴人負損害賠償責任，應以我國法律為系爭時鐘契約之準據法。又上訴人公司係經營百貨業務，在其增設二館時，為吸引各階層顧客，而加強各種軟硬體設施，本為營業上所必須之行為，則身為經理人之裕為增加上訴人公司競爭力，以上訴人名義發出訂單向被上訴人定作系爭人形時鐘，應認係上訴人公司營業上所為，具備合法代理權限。被上訴人製作完成系爭人形時鐘後，欲由日商岩井株式會社負責出口，其在出口前洽請上訴人開具信用狀時，併將有關人形時鐘製作完成之價格、裝設費用、運輸費、倉庫保管費用等報價予上訴人，以利上訴人開具信用狀，此日商岩井株式會社所為之報價行為，自無礙兩造前已成立系爭人形時鐘契約之認定。又本件契約性質應屬製造物供給契約，契約內容係「世界人形時鐘之製作及設置」，被上訴人應將人形時鐘製作完成，並運送至上訴人之百貨公司完成裝設，該契約內容顯係著重工作物之完成。被上訴人就人形時鐘雖有數種不同之型號，但並非成品，必須選妥型號後再依上訴人之訂作予以製作，因而必須有製作之工期，故非就被上訴人現存之貨品供上訴人選購而成立買賣契約，兩造契約之性質在工作物之完成，應認屬承攬契約。再參照被上訴人提出之時鐘新設概算書，時鐘之本體製作費用為一億零一百七十一萬二千元，與運送及裝設費用分開列舉，及被上訴人提出西元二〇〇〇年二月十五日之傳真信，第二項有關裝船日，亦以「本契約書規定之裝船日，基於（一九九九/十二/二十）與貴公司討論結果，以貴公司開立信用狀為條件…」。本件被上訴人確已完成系爭人形時鐘之製作，則其催告上訴人依約開立信用狀，給付報酬，自屬合法之權利行使。上訴人依契約既有先為給付時鐘製作完成之報酬之義務，經被上訴人定期催告仍不為履行，自己違反定作人給付報酬之義務，並應負給付遲延之責任，因之，被上訴人主張依民法第二百五十四條規定，解除兩造間之承攬契約，已提出其催告及解約之存證信函為憑，自應認兩造間之系爭契約，業經被上訴人合法解除。依據契約，時鐘之製作完成，須給付之報酬，與後續之運送與裝設費用，係分開約定，被上訴人就其製作完成部分之報酬，請求上訴人先為給付，一方面係就製作

完成之報酬請求上訴人先為給付，另一方面亦為其履行後續之運送及裝設做準備，本件被上訴人於八十八年九月間完成系爭時鐘之製作後，即多次與上訴人協商信用狀開發事宜，因上訴人拒不簽發信用狀，其後被上訴人乃委託律師顧立雄於九十年十一月三十日以存證信函催告於文到五日內依約簽發信用狀，上訴人係於九十年十二月一日收受該催告存證信函。因上訴人仍拒不開發信用狀，故被上訴人復委請律師於九十一年一月三十一日以存證信函通知上訴人表示解除兩造之系爭時鐘製作契約，而上訴人復不爭執其已收受該解約意思表示之存證信函。嗣被上訴人於九十二年一月二十九日向第一審提起本件損害賠償訴訟，故被上訴人行使本件損害賠償請求權，距其解除契約之時間，顯未逾一年。系爭人形鐘專為上訴人所製作，並無流通性，已無轉售他人藉以獲利之可能，被上訴人尚須支付保管之倉儲費用，且被上訴人於交付予上訴人前即保有人形時鐘所有權之利益，自無損益相抵之適用。綜上所述，本件被上訴人主張兩造之間已成立承攬契約，因上訴人不依約履行給付報酬之義務，經其定期催告仍不履行，依法應負債務人之遲延責任，業經其依民法第二百五十四條解除契約，請求損害賠償，為有理由，其請求上訴人應給付一億零一百七十一萬二千元及其遲延利息，應予准許等詞，為其判斷基礎。惟按民法第二百六十條規定解除權之行使，不妨礙損害賠償之請求，並非積極的認有新賠償請求權發生，不過規定因其他已發生之賠償請求權，不因解除權之行使而受妨礙，故當事人之一方因他方遲延給付而解除契約，其得依民法第二百六十條規定請求損害賠償者，應係他方遲延給付所生之損害，至於契約消滅後所生之損害，則不包括在內。本件被上訴人已完成系爭人形鐘之製作，上訴人未依約開立信用狀，經被上訴人委託律師於九十年十一月三十日以存證信函催告於五日內依約簽發信用狀，因上訴人仍拒不依約開發信用狀，故被上訴人依民法第二百五十四條委請律師於九十一年一月三十一日以存證信函通知上訴人解除兩造系爭時鐘製作契約，為原審認定之事實。果爾，被上訴人係因上訴人給付遲延而生損害，則被上訴人所得請求者，仍以因上訴人遲延而生之損害為限，被上訴人製作完成之世界人形鐘既因解除契約而無需交付，能否以兩造所約定之製作報酬一億零一百七十一萬二千元，作為本件損害之依據，即非無研求之餘地。且原審謂系爭人形鐘專為上訴人所製作，並無流通性，已無轉售他人藉以獲利之可能，係憑何認定？該世界人形鐘是否全無價值，尤滋疑義？再查原審認定兩造約定被上訴人製作完成系爭人形時鐘後，於出口前，上訴人有先開立信用狀之義務，係以被上訴人所提出西元二〇〇〇年二月十五日之傳真信，所載「本契約書規定之裝船

日，基於（一九九九/十二/二十）與貴公司討論結果，以貴公司開立信用狀為條件…」為據（見一審卷第二十頁），惟此乃被上訴人單方出具之傳真，是否足資認定被上訴人交運貨物前，上訴人有先開立信用狀之義務，亦非無疑。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 九 月 二十九 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 劉 延 村

法官 許 澍 林

法官 黃 秀 得

法官 鄭 雅 萍

法官 魏 大 曉

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 十 月 十一 日

m