

上海市浦东新区人民法院

民事判决书

(2014)浦民三(知)初字第1069号

原告上海玄武信息科技有限公司。

法定代表人杨登峰。

委托代理人李珊珊。

被告上海德浓网络信息技术有限公司。

法定代表人余汶龙。

委托代理人吴寿文。

委托代理人范敏莉。

原告上海玄武信息科技有限公司(以下至判决主文前简称玄武公司)诉被告上海德浓网络信息技术有限公司(以下至判决主文前简称德浓公司)计算机软件开发合同纠纷一案,本院于2014年10月8日立案受理后,依法适用普通程序,由审判员杨捷担任审判长,与人民陪审员孙宝祥、黄文雅组成合议庭,于2014年12月16日公开开庭进行了审理。原告玄武公司的委托代理人李珊珊及被告德浓公司的委托代理人吴寿文到庭参加了诉讼。本案现已审理终结。

原告玄武公司诉称,原、被告于2014年4月14日签订了《技术开发外包合同》,双方约定由原告向被告德浓公司提供ios和android平台软件的开发与维护的技术人员以及相关服务,合同期限为2014年4月1日至2014年12月31日,被告于每月15日一次性支付原告当月技术服务费人民币(以下币种相同)15万元。原告按约履行了相关合同义务,但被告却一直拖欠支付技术服务费,至今分文未付。在原告催讨下,双方于2014年8月5日签订了《备忘录》一份,双方确认截止2014年7月31日,被告应积极偿还原告相应款项60万元。但直至同年9月24日被告亦未付款且开始回避此事。原告认为被告应当支付自2014年4月1日起至9月30日的相应合同款90万元,被告迄今未支付该款,已构成严重违约。且因被告的该违约行为,原告可依据合同约定行使解除权,故要求终止双方所签合同。原告向法院起诉,请求判令:1、被告支付原告合同款90万元;2、原、被告于2014年4月14日签订的《技术开发外包合同》于2014年10月21日权利义务终止。

被告德浓公司辩称,其未付款的原因在于原告未按约交付合同约定的相关软件且被告现金流存在问题。被告一直在积极与原告沟通交付软件,但原告未作回应。在双方签订的《备忘录》中并未显示出这一背景,因此被告认为应当在原告向其交付软件源代码后方支付相关款项。另外,被告对结算期至2014年8月20日没有异议,但之后原告未再履行合同,只派了两人在被告处,因此相关费用应当结算至该时间止。

经审理查明,2014年4月14日,被告德浓公司作为甲方与原告玄武公司作为乙方签订了《技术开发外包合同》,约定:第一条、本合同属于技术人员服务外派劳务合同,乙方为甲方提供从事ios和android平台软件的开发与维护的技术人员,并提供相应的服务,合同期限自2014年4月1日起至2014年12月31日止;第二条、总体目标为配合客户德浓加加平台的开发,维护和版本升级,具体内容为实现德浓加加1.3版本到2.0版本的

上线，且可根据客户具体的规划与要求动态调整；第三条，乙方在甲方办公场所内提供现场技术服务，负责人为杨登峰，甲方知晓杨登峰可能在七八月到美国出差一个多月，杨登峰需提前一周通知甲方具体出境时间，并在获准的情况下3日内完成有关事项临时负责人，并其在美国需在甲方的要求下提供on call service或者在线工作支持，且乙方对于整个项目的进度承担保证责任；第四条、甲方责任约定甲方依据岗位描述和技能要求，结合甲方分配乙方任务的完成度即KPI由技术部总监汇同人事部门每月度对乙方工作进行考核，乙方人员月度考核不达标者，甲方有权要求乙方及时更换，乙方需每日及时提交工作成果等；第四条中的乙方责任约定，严格按照合同要求，按时保证质量完成甲方项目技术负责人安排的技术工作、接受甲方人事部门的考核和监督并每日及时提交工作成果等；第五条、乙方向甲方派遣五名员工，其中中级人员2名，高级人员2名，专家级人员1名，其中中级人员费用为每月2万元，高级人员费用为每月3.5万元，专家级人员费用为每月4.5万元，合计每月15万元，支付方式为甲方自合同签订之日起每月15日，通过银行转账一次性支付乙方当月技术服务费用；第六条，乙方在履行服务期间单独或与他人合作所持有、开发、改善、撰写的任何发明、计划、编码、系统、报告、应用程序以及其他制品的所有权在甲方依据本合同第五条按时支付相应的费用之后全部归甲方单独所有；第七条，任何一方不履行本合同义务或者履行本合同义务不符合约定的，给另一方造成损失的，违约方应向非违约方赔偿损失并在非违约方许可下继续履行合同；第八条第二款、任何一方在履行中发现或有证据表明对方已经或者正在违约，可以中止履行本合同，但应及时通知对方，若对方继续不履行、履行不当或者违反本合同，该方可以解除本合同并要求对方赔偿损失。

该合同的附件载明：2014年4月工作指标与内容为1.2bug修复，1.3版本上线，5月为1.3bug修复，1.4版本上线，6月为1.4版本修复，1.5版本上线，上述版本均包括了ios和android两个版本。

合同签订后，原告依约派驻了包括法定代表人杨登峰在内的五人在被告处履行合同，并于2014年4月完成了实现绑卡、串卡、二维码扫描，个人中心等核心功能。次月，原告完成了实现加金功能，根据客户需求更换了一套全新的UI，重新制作了客户端的全套UI等任务。

杨登峰曾分别于2014年5月14日及8月2日在微信中向被告法定代表人余汶龙催讨技术服务费用。2014年7月，两人又在微信中谈及杨登峰赴美一事，余汶龙期间未对此事表示反对。2014年8月7日，原、被告又签订了《备忘录》，约定：双方经确认，被告到2014年7月31日为止，应付原告外包服务费15万×4个月，共计60万元，被告承诺会积极偿还相应款项，原告承诺积极配合被告指定人员移交相应开发过的相关资料，包括但不限于文档、代码等。

2014年8月20日，被告向原告发函，称考虑到之前双方的合作未达到被告的预期，同时为了继续推进该项目，要求原告人员自收到本函之日起组织驻场人员对原合同项下的成果进行整体交付，被告委任技术总监进行验收，后续合作事项的洽谈中止，原合同结算至2014年8月20日。但之后原、被告并未验收、结算。2014年8月底，杨登峰赴美。原告仍派驻了其他人员在被告办公场所，相关5人次在被告系统中的团队日志中分别

记载至2014年9月上中旬。2014年10月7日，原告为被告制作的名为加金的APP(1.4.1.0版本)在苹果应用商店上线。2014年10月21日，原告工作人员陈龙向被告工作人员发邮件，称由于门禁卡已经无法使用，故无法正常工作，自即日起撤离被告处。被告迄今未支付原告任何技术服务费用。

2014年10月8日，原告将被告诉至法院，其起诉状副本于2014年10月11日送达被告。2014年12月16日的预备庭审中，使用原告委托代理人的苹果系统手机可查询到原告为被告制作的APP，使用被告委托代理人的安卓系统手机可查询到加金的安卓系统APP的1.41版本。原告称其一直交付软件源代码至2014年9月29日，被告称因源代码在其外包的另一家公司处，现因被告与该公司有纠纷，故无法核实此事。

上述事实，由原、被告的当庭陈述、原告玄武公司提供的《技术开发外包合同》、《备忘录》、微信记录、手机截屏、网页打印件，被告德浓公司提供的函等经庭审质证的证据证实。

本院认为，原、被告签订的《技术开发外包合同》系双方真实意思表示，合法有效，双方应当依约完全履行。原告在合同签订后依约向被告办公场所派驻人员提供了现场技术服务，被告亦应依约向原告支付技术服务费用。然被告迄今未支付任何技术服务费用，显已违约。《技术开发外包合同》第八条第二款约定任何一方在履行中发现或有证据表明对方已经或者正在违约，可以中止履行本合同，但应及时通知对方，若对方继续不履行、履行不当或者违反本合同，该方可以解除本合同并要求对方赔偿损失。在被告未支付技术服务费用后，原告多次向被告催讨且已签订《备忘录》，但被告仍不支付费用，此时原告要求解除合同，符合合同第八条第二款行使约定解除权的情形。因此对原告要求解除合同的诉请，应予支持。鉴于原告在起诉状中首次提出解除合同，因此合同解除之日应为原告起诉状副本送达被告之日，原、被告的合同权利义务于当日终止。

合同解除后，原告主张被告应支付合同款90万元。法律规定：合同解除后，尚未履行的，终止履行；已经履行的，根据履行情况和合同性质，当事人可以要求恢复原状、采取其他补救措施，并有权要求赔偿损失。现原告依约向被告办公场所派驻了人员并提供了现场技术服务，合同解除后，被告理应向原告支付相应的技术服务费用。关于截至2014年7月31日的技术服务费用，既有《技术开发外包合同》中的约定，又有双方签订的《备忘录》的约定，对该期间的技术服务费用，双方已确认为60万元，故被告理应支付该款。对其后所应支付的技术服务费用，因双方并未结算且存在一定争议，本院考虑以下因素酌定为20万元：《技术开发外包合同》中约定的每月人员费用及剩余时间；原告派驻人员至9月下旬维持在3至4人，且至少为2人；2014年10月7日，原告为被告制作的名为加金的APP(1.4.1.0版本)在苹果应用商店上线，证明之前原告仍然在履行相关合同；被告存在违约行为等。被告抗辩，原告未按约交付合同约定的相关软件，故其可以拒绝支付技术服务费用。本院认为，合同约定，被告每月对原告工作进行考核，但被告没有提交任何证据证明其在考核中对原告工作存在异议。而合同第六条还约定，原告履行服务期间所开发的应用程序的所有权在被告支付相应费用后归被告所有，因此当被告不支付任何服务费用时，原告亦当有权拒绝交付相关软件。同时被告亦确认原告将相关软件交付给了第三方公司，但因第三方公司与被告存在纠纷，故无法核实相关软件情况

，此事实不能核实的不利后果应当由被告负担。故被告的该抗辩，既无事实根据，也无合同约定作为依据，本院对此不予采信，被告应当支付相应的技术服务费用。

据此，根据《中华人民共和国合同法》第九十一条第(二)项、第九十三条第二款、第九十六条第一款、第九十七条、第一百零九条之规定，判决如下：

一、原告上海玄武信息科技有限公司与被告上海德浓网络信息技术有限公司于2014年4月14日签订的《技术开发外包合同》于2014年10月11日权利义务终止；

二、被告上海德浓网络信息技术有限公司于本判决生效之日起十日内支付原告上海玄武信息科技有限公司合同款人民币80万元。

负有金钱给付义务的当事人未按本判决指定的期间履行给付金钱义务，应当依照《中华人民共和国民事诉讼法》第二百二十九条之规定，加倍支付迟延履行期间的债务利息。

案件受理费人民币12,800元，由原告上海玄武信息科技有限公司负担人民币1,422元，被告上海德浓网络信息技术有限公司负担人民币11,378元。

如不服本判决，可在判决书送达之日起十五日内，向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于上海知识产权法院。

审	判	长	杨捷		
审	判	员	黄文雅		
	人	民陪	审	员	孙宝祥
书	记	员	刘嘉洛		

二〇一五年三月二十四日