

臺灣臺中地方法院民事判決

107年度訴字第1975號

原告 玖馨營造事業有限公司

法定代理人 許文馨

訴訟代理人 李昶欣律師

楊惠雯律師

被告 基能科技股份有限公司

法定代理人 陳弘宇

訴訟代理人 陳彥杰

李涵律師

複代理人 李平勳律師

上列當事人間請求損害賠償事件，經本院於民國108年2月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

甲、程序方面：

壹、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加。但請求之基礎事實同一、擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第255條第1項第2款、第3款分別定有明文。原告起訴聲明為：「被告應給付原告新臺幣（下同）115萬元及自起訴狀繕本送達翌日起，至清償日止，按年息百分之五計算之利息」；嗣於民國（下同）108年1月7日言詞辯論期日減縮本金為1,062,454元，係基於同一基礎事實為減縮應受判決事項之聲明，依前開說明，應予准許。

乙、實體方面：

壹、原告主張：

一、原告於105年間，承攬第三人自來水股份有限公司（下簡稱自來水公司）「南化水庫取水口前庭抽泥工程」（下稱系爭抽泥工程），原告並將其中「自動泥沙濃度計（含監測軟體）」之計量設施分包由被告製作，成立自動泥沙濃度計（含

01 監測軟體)之承攬契約，約定工程款70萬元，原告並於105
02 年10月26日給付35萬元。被告於收受35萬元後，僅搬運一套
03 「計時監測顯示系統」到施工現場後，即未再繼續履約，更
04 於106年3月16日無預警將上開監測顯示系統搬走，導至原告
05 所承攬之系爭抽泥工程無法試運轉，並遭自來水公司對原告
06 以債務不履行終止契約。原告非但未獲得對自來水公司之可
07 預期工程款，更遭自來水公司另案請求損害賠償，此顯屬因
08 可歸責於被告之事由致給付不能，造成自來水公司對原告給
09 付不能，原告自得依民法第256條規定，並以起訴狀之送達
10 ，為解除契約之意思表示，被告應依民法第259條規定返還
11 已受領之35萬元給付。另，參臺南市土木技師公會(107)
12 南土技字第2032號鑑定報告可知：(1)原告對第三人自來
13 水公司所得請求之工程款，係依二者工程契約詳細價目表(參
14 「詳細價目表」)各工程項目「分別計算」工程款，(2)
15)而原告與第三人自來水公司有關「合格船證之爭議」，與
16 「計量站設置」之工程項目並無關連，實係因被告未提出計
17 量室相關設備、檢測報告，亦未就監測軟體會同自來水公司
18 驗收，導致原告無法取得「計量站設置」之全部工程款1,49
19 5,781元，是此部分顯屬因被告債務不履行致原告所受之損
20 害。若被告確實履行對原告之契約，則原告即得向自來水公
21 司請求全部工程款1,495,781元，扣除原告發包給被告之工
22 程款70萬元，預期可取得之工程款為795,781元。然因被告
23 債務不履行，原告經臺南市土木技師公會鑑定，僅取得83,
24 327元，是原告受有無法就「計量站設置項目」工程款之預
25 期利益損害為712,454元【計算式：1,495,781元-83,327元
26 -70萬元=712,454元】，依民法第216條規定應屬所失利益，
27 原告併得請求被告賠償之。以上共計1,062,454元。

28 二、觀之原告與第三人自來水公司工程契約第5頁「柒、計量室
29 作業及作業準則」第一項概述：「計量及計價項目為『水庫
30 抽泥清淤費』單位為『噸』，係抽取泥水所含淤泥顆粒乾重
31 ，由輸泥流量及濃度觀測紀錄換算而來。相關計量設備建置

01 及維護工作規清淤商辦理，其濃度及流量之校核工作歸第三
02 方公正單位，以釐清施作與校核權責爭議。」，及原告與第
03 三人自來水公司工程契約第11頁「玖、試運轉。四、試運轉
04 管理：（一）此階段抽泥作業計量設備系統管理比照正式抽
05 泥階段辦理，承商順利達成試運轉成效指標，並提出試運轉
06 成果報告，經機關認定合格後，以機關發文日為後續正式抽
07 泥作業開始日。」，計量室設備既為抽泥工程之前置作業，
08 若前者無法運轉，後者即無法作業。兩造間之契約「自動泥
09 砂濃度計（含監測軟體）」，即屬計量室設備之項目，被告
10 必須將該設備暨監測軟體安裝完成後試運轉，並經自來水公
11 司驗收合格，始完成兩造間契約之義務。然被告僅將自動泥
12 砂計、電腦、碳棒等設備搬運至承攬工程工地，未將設備及
13 監測軟體予以安裝，導致計量室設備無法運行及驗收，原告
14 之系爭抽泥工程遲無法開始作業，工程因而延宕，並經自來
15 水公司於106年3月31日以台水六操字第1060004398號函知原
16 告：「雖經本所於106.3.15以台水六化鏡字第1060 0002430
17 號函限期3月底前應完成試車運轉前之所有相關作業然始終
18 未見貴公司有後續任何積極施工行為，既未檢送合格流量計
19 、濃度計、巴歇爾量水堰、濃度率定報告，也未核算抽泥浮
20 台機組之輸泥水理計算及繕寫系統整合軟體等作業．．。業
21 已於106年3月31日終止契約在案．．。」，自來水公司因而
22 認原告承攬之工程進度落後20%以上，並以上開信函終止契
23 約。被告雖請求傳喚證人黃政欽及證人官峰裕，惟經詢問證
24 人之結果，被告根本未履約完成，其雖然抗辯早於10 6 年1
25 月20日將系爭設備之軟硬體安置妥當，然為何從不通知原告
26 ？至今被告仍無法證明系爭「自動泥沙濃度計」之軟硬體均
27 已完成安置於工地。

28 三、依自來水公司函覆鈞院之「說明二」中表示：「原告公司始
29 終不願租用合格抽泥船．．且至本公司最後限期106年3月底
30 前催辦進場之要求，置若罔聞無任何工進」。就抽泥船之部
31 分，自來水公司於招標公告中，並未要求合格船隻證明即可

01 施作，竟於原告得標後，始對原告為此要求，然卻對其他廠
02 商之工程未有此要求，顯然違反政府採購法第6條「機關辦
03 理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則，對廠商不得
04 為無正當理由之差別待遇」之規定，故自來水公司此部分之
05 函覆內容並非立於客觀之立場而為評論，此爭議亦仍於另案
06 臺灣臺南地方法院106年度訴字第1457號法院審理中，尚未
07 確定。無論如何，原告分包給被告之工程項目，係可獨立對
08 自來水中司請求工程款之工程項目，自不得將二件事情混為
09 一談，此觀上開函覆內容說明二後段「且至本公司最後限期
10 106年3月底前催辦進場之要求．．」此期間之前，若被告將
11 抽泥工程之前置作業，即將計量室設備暨監測軟體予以安裝
12 後試運轉，並經自來水公司驗收合格，原告後續之工程始有
13 運作之可能，且至少得已請求計量室設備工程項目之工程款
14 。

15 四、原告與自來水公司之糾紛非直接有關連，但被告本於其與原
16 告間之契約，自然有通知原告完工，交付合格報告，並就系
17 爭電腦設備開機以證明其軟體完成之義務，而被告卻逕自將
18 設備搬走，實已違反其契約上之義務。被告於自來水公司於
19 106年3月31日與原告終止合約前，即於106年3月16日將系爭
20 設備搬走，亦屬未履約之行為，原告於106年3月16日尚非無
21 繼續履約之可能，被告怎能以原告與他人之糾紛來當成自己
22 不履行契約之理由？

23 五、並聲明：

24 （一）被告應給付原告1,062,454元，及自起訴狀繕本送達翌日
25 起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

26 （二）願供擔保，請准宣告假執行。

27 貳、被告抗辯：

28 一、原告於105年10月7日向被告購買『自動泥沙濃度計(含監測
29 軟體)』，約定價金為70萬元，其中訂金為35萬元，餘款35
30 萬元應於交貨後付款，且被告之報價單亦於同日交付予原告
31 ，經原告於105年10月17日回傳蓋有大小章之報價單。然該

01 報價單成立附有停止條件，係「需先電匯訂金50%」。由於
02 被告並非生產自動泥沙濃度計（含監測軟體）之廠商，仍需
03 向國外廠商購買相關機器，故由業主（即原告）先行支付訂
04 金後，被告始向國外廠商訂購，而交期之起始日以原告確實
05 給付訂金之日起算。原告雖於105年10月26日開立票號AK000
06 0000支票，惟該支票係發票日為105年11月20日之遠期支票
07 ，故被告僅得於105年11月20日兌現後向國外廠商訂購系爭
08 機器，而系爭機器業於106年1月20日設置於系爭工地，並已
09 開始測試。足見被告已交付系爭機器予原告，被告已履行契
10 約，則依系爭報價單約定「餘50%貨款為交貨後付款」，原
11 告本即負有清償尾款35萬元之義務，然被告以電話催討，其
12 均拒不給付。嗣106年3月間，被告發覺原告已將系爭工地之
13 管線、抽沙船等施工機具移除，不得已只能於106年3月16日
14 在自來水公司黃先生到場見證，及經在場之原告實際負責人
15 官峯裕同意下，自系爭工地拆下系爭貨物帶回。此係因原告
16 未依約付款，經原告同意下取回貨物，並無不妥。嗣原告因
17 未提出趕工計畫、未依規檢送施工日誌等文件，遭自來水公
18 司限期罰款5次仍不改善，更違反政府採購法施行細則第111
19 條及「105年南化水庫取水口前庭抽泥工程（契約編號：0-0
20 00-000）」契約第21條第（一）項第5款之約定，自來水公
21 司於同年3月底催促原告辦理進場，詎料其仍然無任何工進
22 ，自來水公司認已無履約可能，始依政府採購法第101條第1
23 項第10款「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限者，情
24 節重大者」之規定，將原告列為拒絕往來廠商，有該公司
25 106年3月31日台水操字第1060004395號函可證。被告業已依
26 兩造間約定系爭設備係106年1月20日交付原告收受，並設置
27 完成，原告遭自來水公司終止契約之原因，顯然不可歸責於
28 被告，原告雖然堅稱「被告必須將該設備暨監測軟體安裝完
29 成後試運轉，並經自來水公司驗收合格，始完成兩造間契約
30 之義務」云云，然兩造間契約僅約定完成系爭機器之設置、
31 試運轉，原告復未檢送系爭機器之報告予自來水公司，自來

01 水公司如何進行驗收？系爭工程驗收與否係原告與自來水公
02 司間契約履行問題，何來由被告承擔？原告之訴顯無理由。

03 二、原告是在106年3月9日將主要設備抽泥船撤離、再於106年3
04 月12日至14日將輸泥管線吊離；而被告係於原告將主要設備
05 拆離工區後之106年3月16日始將系爭自動泥沙濃度計搬走，
06 此為原告起訴狀所承認之事實，顯然原告早已決定不履行與
07 自來水公司之契約義務，而非因被告將系爭自動泥沙濃度計
08 搬走，導致自來水公司決定終止其與原告間之契約。被告於
09 105年11月20日兌現原告之定金支票後，即向國外廠商訂購
10 系爭機器，並於106年1月20日設置於系爭工地，並已開始測
11 試。被告尚未繼續履約，自105年11月20日被告提示兌現原
12 告之定金支票後，至106年3月16日取回系爭機器，時間長達
13 約4個月，原告豈可能從未催告被告履行之理？從證人官峯
14 裕證稱被告有放一台電腦在現場（實際包含電腦、探棒、管
15 線、濃度計主機等全部自動泥沙濃度計物品）等語，顯然被
16 告已交付自動泥沙濃度計予原告。被告雖於106年3月16日自
17 系爭工地拆下系爭濃度計之全部設備取回，但此係因原告未
18 依約支付尾款，且原告先於106年3月12日至14日間將全部主
19 要之抽砂設施撤離工區，其與自來水公司之履約期限至106
20 年3月底（嗣經自來水公司於106年3月31日終止契約），顯
21 然原告於106年3月16日時，確實無意、且無可能繼續履行其
22 與自來水公司之契約。又倘若被告取回系爭機器未經原告同
23 意，原告豈有長期（至107年5月11日起訴時已逾1年）未向
24 被告表示異議之理？而根據雙方所核之報價單，並未約定被
25 告需提供自動泥沙濃度計合格報告，只要被告所提供之設備
26 得依通常情形運作，即已完成交付，此應為原告將計量站全
27 部設置完成（即包含流量計及巴歇爾量水堰等設備），並申
28 請自來水公司驗收即可。原告自不得依民法260條主張解除
29 契約，亦不得主張債務不履行之損害賠償請求權甚明。

30 三、並聲明：駁回原告之訴及假執行之聲請；如受不利益之判決
31 ，願供擔保，請准宣告免為假執行。

參、本院之判斷：

一、原告主張：其於105年間，承攬第三人自來水公司系爭抽泥工程，原告並將其「自動泥沙濃度計（含監測軟體）」之計量設施分包由被告製作，成立自動泥沙濃度計（含監測軟體）之承攬契約，約定工程款70萬元，原告並於105年10月26日給付35萬元。被告事後僅搬運一套「計時監測顯示系統」到施工現場後，即未再繼續履約，更於106年3月16日無預警將上開監測顯示系統搬走，導至原告所承攬之系爭抽泥工程無法試運轉，並遭自來水公司對原告以債務不履行終止契約，顯屬因可歸責於被告之事由致給付不能，造成自來水公司對原告給付不能，原告自得依民法第256條規定，並以起訴狀之送達，為解除契約之意思表示，被告應依民法第259條規定返還已受領之35萬元給付。且因可歸責於被告之事由致給付不能致原告受有不能獲取預期利益712,454元之損害，爰請求被告賠償云云。被告就原告於105年間，承攬第三人自來水公司系爭抽泥工程，固不爭執，惟否認有因可歸責於被告之事由致給付不能，並造成原告遭自來水公司解約之情事存在，並以前詞置辯：經查：

（一）被告有依約裝置系爭自動泥沙濃度計：

1、被告抗辯：原告於105年10月7日向被告購買『自動泥沙濃度計（含監測軟體）』1套，約定價金為70萬元，其中訂金為35萬元，餘款35萬元應於交貨後付款，且被告之報價單亦於同日交付予原告，經原告於105年10月17日回傳蓋有大小章之報價單。依契約原告需先電匯訂金50%即35萬元，且依原告係簽發發票日為105年11月20日之遠期支票予被告以作為價金之給付，被告於105年11月20日兌現後向國外廠商訂購系爭機器等情，有原告所提出之報價單1份（見本院卷第15頁）、支票一紙（見本院卷第16頁）在卷可參，自堪信為真實。

2、被告又辯稱：其於106年1月20日即將原告所訂購之系爭自動泥沙濃度計設置於系爭抽泥工程之工地，並已開始測試

01 等情，固為原告否認，惟原告自承被告於訂約後有僅搬運
02 一套「計時監測顯示系統」到施工現場，足見被告抗辯其
03 於訂約後，購買得自動泥沙濃度計（含監測軟體），有前
04 往系爭抽泥工程工地設置，應非無據。況原告於遭第三人
05 自來水公司終止前述系爭抽泥工程契約後，就包括系爭「
06 自動泥沙濃度計（含監測軟體）」部分之計量站設置工程
07 部分，有向自來水公司主張計量站之設置已施工50%，而
08 請求自來水公司應依契約給付50%報酬等情，亦有原告所
09 提出對自來水公司之第1期估驗詳細表1份（見本院卷第
10 277頁）在卷可參，更明被告於訂約後有履行將「自動泥
11 沙濃度計（含監測軟體）」設置於工地現場之事實存在，
12 且為原告明知，否則，原告豈會事後向自來水公司請求估
13 驗該部分相關工程之施工報酬？原告事後主張被告未依約
14 將原告訂購之「自動泥沙濃度計（含監測軟體）」設置於
15 工地，顯有矛盾，自無可採。

16 3、又原告固舉證人官峯裕到庭附和原告主張稱：被告從頭到
17 尾沒有派人到現場，也沒有設置東西云云，惟證人官峯裕
18 為原告之員工，其立場難免偏頗，且其為工地之負責人，
19 見被告有將電腦設置於現場，竟未詢問該電腦係何物？有
20 違常情；且其證稱：被告就「自動泥沙濃度計（含監測軟
21 體）」未有任何設置，然其亦稱就計量站之設置有向業主
22 請求給付50%之工程款等語，按證人官峯裕既稱被告就其
23 謂之計量站設置，未有任何完成履約之行為，其何能向業
24 主主張計量站之設置已完成50%，並請求計價？證人官峯
25 裕證詞前後實屬矛盾，更明證人官峯裕之證詞不實，應無
26 可採。再審諸證人即第三人自來水公司派駐工地現場負責
27 監造之技術士黃政欽到庭結證稱：「．．我只認識原告公
28 司，跟被告公司不是很熟，我知道被告是原告轉包的廠商
29 ．．技術士，負責系爭工程的監造．．（承上，上開
30 之工程契約已解約，證人是否知情？若知情，證人是否知
31 悉上開工程解約之原因？）答：工程已解約我知道，因為

01 工程進度落後75%，提出106年3月31日解約函文影本1件（
02 即原證6，鈞院卷第103頁函文）解約的原因跟函文所載一
03 樣。（．．是否知悉原告將上開之工程契約中之自動泥沙
04 濃度計轉包予何人施作？若知悉，證人為可會知悉？）答
05 ：是轉包給被告公司，應該是原告跟我講的。（承上，證
06 人在施工現場是否曾看見，被告將自動泥沙濃度計裝置在
07 施工現場？）答：之前裝置時我沒有在場，我不知道它有
08 裝置在現場，後來被告公司有派人來現場把自動泥沙濃度
09 計拆回去，我才知道有裝自動泥沙濃度計，因為現場原告
10 沒有施作連接自動泥沙濃度計的管子，所以我不知道有施
11 作，自動泥沙濃度計應該是放在貨櫃屋裡面。（提示本院
12 卷第117-122頁照片，證人是否看見照片中之設備裝置在
13 系爭工程現場？照片中之設備是何設備？）答：我記得被
14 告公司的人員那天來，．．我是看到被告的人來拆走，我
15 才看到有這些設備．．（被告來拆走系爭設備時，現場除
16 了你之外，還有沒有原告公司的人員？）答：沒有，因為
17 我認為被告跟原告是同一廠商。（承上，被告在工程現場
18 裝置之上開設備，是否有經台灣自來水公司股份有限公司
19 第六區管理處驗收？若有，有無紀錄可提出以供參考《例
20 如工作日誌或設置報告等》？若無，設備既已設置，為何
21 沒有驗收？）答：我們沒有驗收，原告之前告訴我們市面
22 上找不到系爭的自動泥沙濃度計，後來是看到被告公司來
23 拆走，我才知道現場有裝這個儀器。（現場裝置這些設備
24 ，你們自來水公司是否有派人來監工？）答：被告公司曾
25 有派人來場勘，但沒有告訴我們什麼時候裝，我們主觀認
26 為原告應該先裝管子做好，才能夠銜接系爭設備加以運作
27 。（承上，被告在工程現場裝置之上開設備，需要原告那
28 些工事配合，自動泥沙濃度計才能運轉作業？原告是否有
29 提供相關設備以供被告使用而讓自動泥沙濃度計才能運轉
30 作業？）答：原告要裝設一個直徑30公分的管子接到抽泥
31 船，原告必須先設置抽泥船，透過抽泥船把水抽起來，再

01 用管子連接到淤泥混合槽，另還須要做一個小管子接著偵
02 測槽，把水抽出來再讓自動泥沙濃度計來測試。依照我的
03 圖片，原告似乎沒有作管子去接自動泥沙濃度計跟流量計
04 。在另案的設計如我們另案答辯三狀被證50的照片，就是
05 整個運作的情形（證人提供臺南地院106年度訴字第1457
06 號答辯三狀繕本，可以給法院參考）。．．（原告於工程
07 現場所裝置之一切設備還留在現場或已完全拆除？若已拆
08 除，自動泥沙濃度計設備如何處置？現場所裝置之一切設
09 備由台灣自來水公司股份有限公司第六區管理處保留或由
10 原告保留或由原轉包廠商取回？）答：現場設備原告都拆
11 掉了。．．只留貨櫃屋在現場，我們把貨櫃屋移開。（台
12 灣自來水公司股份有限公司第六區管理處與原告解約後就
13 工程現場所裝置之一切設備之存留有無約定如何處置？）
14 答：我們只有請淤泥混合槽留下來，其他的請他搬走，但
15 是原告有留一些東西沒有搬走，我們只好把它移走。（原
16 裝置於現場之自動泥沙濃度計設備最後由何人取走保管？
17 ）答：是被告公司帶走。（被告公司帶走自動泥沙濃度計
18 ，原告公司有無人員在現場？）答：沒有，只有我跟被告
19 公司人員。（被告公司人員把自動泥沙濃度計拆走，有無
20 說要拆走的原因？）答：我只知道被告公司說尾款沒有拿
21 到，如果原告同意，他們隔天就可以回來裝。．．（自動
22 泥沙濃度計如果沒有管線有沒有辦法自行運作？）答：沒
23 辦法。（原告在現場本來有沒有設置抽泥船？）答：有，
24 他有設置一個抽泥船，但沒有合格船證。（在被告公司把
25 計量器取走時，原告的抽泥船106年3月是否還留在現場？
26 ）答：已經沒有了。．．（自動泥沙濃度計這個金額佔總
27 契約的比例為何？）答：如果總金額是1980萬元，就是1，
28 980萬元分之70萬元。（這自動泥沙濃度計在整個自來水
29 公司跟原告公司契約裡面是最重要的部分嗎？）答：不是
30 。．．（如果沒有的話被告公司去拆除自動泥沙濃度計，
31 你為何在現場？）答：是被告公司找我一起去拆。．．（

01 這個計量站設置目的為何？）答：是要偵測抽泥的流量跟
02 濃度。．．」等語（見本院108年1月7言詞辯論筆錄），
03 且有證人黃政欽陳報予本院之取回現場之照片7紙（見本
04 院卷第242-248頁）在卷可參，是依證人黃政欽上開陳述
05 內容，被告確實有依約至現場裝置系爭自動泥沙濃度計（
06 含監測軟體），僅因原告未提供合格之抽泥船設備而無法
07 作業，且事後因原告無法依約履行與業主間之契約義務，
08 且將抽泥船取走，被告根本無從進行自動泥沙濃度計之運
09 作，才在業主之人員監督下取回前述設置之自動泥沙濃度
10 計，原告主張被告未依約至施作現場設置自動泥沙濃度計
11 ，實無可採。

12 4、又依卷附自來水公司106年3月31日台水六操字第10600043
13 98號函（見本院卷第103頁正反面）說明三所示，原告係
14 於106年3月9日以106玖字第106030901號函稱將不合格之
15 抽泥船拆離工區，且將輸泥管線吊離工區，經自來水公司
16 於106年3月15日函限原告於106年3月底應完成試車運轉前
17 之所有相關作業，然始終未見原告後續有任何積極施工行
18 為乃函為終止等語。足見原告於106年3月9日將主要設備
19 抽泥船撤離、再於106年3月15日前將輸泥管線吊離；而被
20 告係於原告將主要設備拆離工區後，因系爭自動泥沙濃度
21 計（含監測軟體）確已無從運作，方將之拆離以免受損無
22 誤，原告主張被告未依約履行設置系爭自動泥沙濃度計（
23 含監測軟體），有債務不履行之情事，實無可採。

24 （二）原告遭業主終止系爭抽泥工程契約，非可歸責於被告：

25 1、按被告於與原告訂約後有依約在工設置系爭自動泥沙濃度
26 計，僅因原告未依約為業主設置有合格證之抽沙船，致系
27 爭自動泥沙濃度計無法運作，其後更因原告106年3月9日
28 將不合格之抽泥船拆離工區，且將輸泥管線吊離工區，被
29 告見原告無履行前述系爭抽泥工程契約之可能，且因原告
30 未依約履付尾款，為保護系爭自動泥沙濃度計（含監測軟
31 體）而在業主監工人員之陪同下，取回所設置之自動泥沙

濃度計（含監測軟體），已如前述，顯見被告並無原告前所指述之債務不履行情事存在，原告主張因被告債不履行致原告與業主間之系爭抽泥工程契約遭主終止云云，顯無可採。

2、又依前述第三人自來水股份有限公司106年3月31日終止契約函文（見本院卷第103頁正反面），其主旨明載：「有關貴公司（即原告）承攬本處『105年南化水庫取水口前庭抽泥工程（W0-000-0000-000）』，因工程進度嚴重落後未依契約規定履約且限期不為改善，謹依契約第21條規定自即日起終止契約，請查照。」等語，且說欄第1項亦記載原告工程進度落後75%，顯見原告係因工程進度嚴重落後而遭業主終止契約無誤。審諸原告向業主承攬之系爭抽泥工程契約（見本卷第39-102頁）報酬約定為1980萬元，而原告向被告訂購設置之自動泥沙濃度計（含監測軟體）價金僅為70萬元，顯見該自動泥沙濃度計（含監測軟體）之設置，自非系爭抽泥工程契約之主要部分。而被告於與原告訂約後，原告僅支付50%即35萬元價款後，被告即依約於工區現場設置系爭自動泥沙濃度計，並無不為履行之情事，且原告因被告履行契約部分亦向業主請求該部分相關工程項目估驗款50%，更明被告未有不履行債務之情事，而業主向原告為終止契約之原因，亦非被告債不履行所致，而係原告未依約履行其他契約義務所致。原告主張其遭業主終止系爭抽泥工程契約，係可歸責於被告，自無可採。

（三）基上，被告對原告並無債務不履行之情事存在，原告遭業主終止系爭抽泥工程契約非可歸責於被告，則原告主張被告有債務不履行之情事，致原告遭業主終止系爭抽泥工程契約而受有損害，被告對原告有給付不能致原告受有損害，原告得解除契約請求被告返還價金35萬元之權利，並得請求被告賠償所失利益712,454元云云，均無可採。本件原告主張其已對被告解除契約，並無理由，原告對被告並

01 無債務不履行損害賠償請求權存在，是就原告主張之損害
02 賠償金額為何？自無再予探究之必要，附此敘明。

03 二、綜上所述，原告對被告無解除契約價金返還請求權及債務不
04 履行損害賠償請求權存在，則原告主張其得依價金返還請求
05 權及債務不履行損害賠償請求權，請求被告給付原告1,062,
06 454元，及自起訴狀繕本送達被告之翌日起至清償日止，按
07 年息百分之五計算之利息，為無理由，應予駁回。原告之訴
08 既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

09 三、兩造其餘攻擊或防禦方法及所提證據，均與本院心證之形成
10 不生影響，爰不一一再加以論述，併此敘明。

11 肆、據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，
12 判決如主文。

13 中 華 民 國 108 年 3 月 25 日
14 民事第四庭 法官 王金洲

15 正本係照原本作成。

16 如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。如
17 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

18 中 華 民 國 108 年 3 月 25 日
19 書記官 林素珍