

臺灣高等法院臺中分院民事判決

108年度上易字第278號

上訴人 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

被上訴人 基能科技股份有限公司

法定代理人 陳弘宇

訴訟代理人 李涵律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國108年3月25日臺灣臺中地方法院107年度訴字第1975號第一審判決提起上訴，本院於民國108年7月16日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人後開第二項之訴及訴訟費用之裁判（除確定部分外）均廢棄。

被上訴人應給付上訴人新台幣參拾伍萬元，及自民國一〇七年六月二十九日起，至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。第一審訴訟費用（除確定部分外）及第二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

甲、程序事項：

原審判決駁回上訴人之請求，上訴人對其敗訴部分僅就其中新臺幣（下同）35萬元聲明不服，提起上訴，其餘請求部分，未聲明不服，則該部分已告確定，非本院之審理範圍，以下不為論述。

乙、實體事項：

壹、上訴人主張：

一、伊於民國105年間承攬自來水股份有限公司（下稱自來水公司）「南化水庫取水口前庭抽泥工程」（下稱系爭抽泥工程），並將其中「自動泥沙濃度計（含監測軟體）」（下稱系爭器具）一項分包由被上訴人製作，兩造因而就系爭器具成立買賣兼承攬契約（下稱系爭契約），約定工程款70萬元，伊於105年10月26日給付35萬元。又依伊與自來水公司工程

01 契約第5頁「柒、計量室作業及作業準則」第一項概述及第
02 11頁「玖、試運轉」第四項試運轉管理（一）可知，計量室
03 設備為抽泥工程之前置作業，若前者無法運轉，後者即無法
04 作業，而兩造系爭契約即屬計量室設備之項目，被上訴人須
05 將該設備及監測軟體安裝完成後試運轉，並經自來水公司驗
06 收合格，始完成系爭契約義務。惟被上訴人收受35萬元後，
07 僅搬運一套「計時監測顯示系統」到施工現場，卻未安裝其
08 軟體，致計量室設備無法運行及驗收，伊之系爭抽泥工程因
09 而延宕，嗣於106年3月16日無預警將上開監測顯示系統搬走
10 ，致伊所承攬之系爭抽泥工程無法試運轉，遭自來水公司以
11 債務不履行終止契約並請求損害賠償，此應屬因可歸責於被
12 上訴人之事由致給付不能，依民法第255條、第256條、第25
13 9條等規定，伊自得以起訴狀之送達為解除契約之意思表示
14 請求被上訴人返還已受領之35萬元及自起訴狀繕本送達翌日
15 起至清償日止，按年息5%計算之利息（在原審另請求712,45
16 4元本息部分，未據上訴）。

17 二、又依約被上訴人負交付及裝設系爭器具與相關軟體之義務，
18 至伊及自來水公司間就系爭抽泥工程有履約爭議、主要設備
19 抽泥船撤離、輸泥管線吊離等情，依契約相對性，均與被上
20 訴人無關，被上訴人不得以之作為其不履約之理由，則被上
21 訴人於106年3月16日自行拆除、取回系爭器具，即不能謂其
22 已履行契約。另被上訴人雖稱伊未給付尾款，有不能履行情
23 形，然依承攬契約之特性，伊本於驗收符合債之本旨始須付
24 款，而系爭器具須與其他設備配合才能試運轉，自來水公司
25 認伊部分設備不合格，須待伊提出合格設備再配合試運轉，
26 伊與該公司亦持續就抽泥船規格協調，被上訴人卻自行認定
27 伊無履約可能即取走系爭器具，伊因而無法確認是否符合債
28 之本旨而未付尾款等語。

29 貳、被上訴人抗辯：

30 一、上訴人於105年10月7日向伊購買系爭器具，約定價金為70萬
31 元，除先付訂金35萬元外，餘款35萬元約定於交貨後給付，

伊之報價單於同日交付予上訴人，經上訴人於同年、月17日回傳，因伊非生產系爭器具之廠商，在上訴人支付訂金後，伊始向國外廠商訂購，交期自上訴人確實給付訂金之日起算，上訴人雖於105年10月26日開立票號AK0000000之支票，惟該支票係發票日為同年11月20日之遠期支票，故伊待兌現後始向國外廠商訂購，並於106年1月20日設置於工地開始測試，伊已完成履約，得請求上訴人給付餘款35萬元，然上訴人經伊電話催討均拒不給付，伊始於同年3月16日在自來水公司黃先生到場見證，及經在場之上訴人實際負責人官○○同意下，拆下系爭器具帶回，且上訴人於同年3月9日即將主要設備抽泥船撤離，復於同年、月12日至14日將輸泥管線吊離，顯見上訴人早已決定不履行與自來水公司之契約義務，而非因伊將系爭器具搬走導致該公司決定終止與上訴人間之契約。又據兩造所合意之報價單，只要伊所提供之設備得依通常情形運作，即已完成交付，並未約定伊須提供自動泥沙濃度計合格報告，且自105年11月20日伊提示兌現支票至106年3月16日取回系爭器具，上訴人均未催告伊履行契約，亦未曾於伊取回系爭器具後表示異議，直至107年5月11日始起訴主張，可見伊確已履約，且係經上訴人同意始取回系爭器具。嗣上訴人因未提出趕工計畫、未依規檢送施工日誌等文件，遭自來水公司限期罰款5次仍不改善，更違反政府採購法施行細則第111條及「105年南化水庫取水口前庭抽泥工程（契約編號：0-000-000）」契約第21條第（一）項第5款之約定，自來水公司於同年3月底催促上訴人辦理進場，其仍無任何工進，該公司認已無履約可能，始依政府採購法第101條第1項第10款之規定，將上訴人列為拒絕往來廠商，有該公司106年3月31日台水操字第1060004395號函可證。是上訴人遭自來水公司終止契約之原因並不可歸責於伊，其雖稱伊須將該設備及監測軟體安裝完成後試運轉，並經自來水公司驗收合格，始完成系爭契約義務，然系爭契約僅約定完成系爭器具之設置、試運轉，上訴人亦未檢送系爭器具之報告予

01 自來水公司，該公司自無法驗收，此應屬上訴人與自來水公
02 司間契約履行問題，與伊無涉，上訴人自不得依民法260條
03 規定主張解除契約。爰聲明駁回上訴人之請求；如受不利益
04 判決，願供擔保請准免為假執行。

05 二、又上訴人於另案向自來水公司請求給付工程款時即稱系爭器
06 具已設置完成，於本件又反稱伊未履約，顯有違誠信原則及
07 禁反言原則。伊既已履約，無法定解除事由，兩造亦無意定
08 解除權，則上訴人依民法第259條規定解除契約並無理由。

09 且伊係因上訴人未給付尾款及為保護機具安全，始將系爭器
10 具搬回，屬可歸責於上訴人之事由，依民法第249條第2款，
11 上訴人不得請求返還定金。另系爭契約之性質應屬買賣，而
12 非承攬，上訴人對系爭器具應有從速檢查義務，然系爭器具
13 裝設在現場4個多月，上訴人仍拒不給付尾款，顯有不能履
14 行情形，且上訴人自行搬離抽泥船、輸泥管線等設施，縱如
15 其所稱有尚未試運轉等情，亦應係可歸責於上訴人之事由所
16 致等詞。

17 參、原審法院審理後，斟酌兩造之主張及攻擊防禦方法之結果，
18 認上訴人主張其已對被上訴人解除契約，請求被上訴人返還
19 已受領價金35萬元及賠償所失利益712,454元，為無理由，
20 據此駁回上訴人之訴。上訴人不服原判決，就所付價金35萬
21 元部分上訴，於本院上訴聲明為：（一）原判決關於駁回後
22 開第二項之訴部分廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人35萬
23 元及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之
24 利息。（三）願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人答辯聲
25 明為：（一）上訴駁回。（二）如受不利判決，願供擔保請
26 准免為假執行。

27 肆、本院之判斷：

28 一、本件關於上訴人於前述時間承攬自來水公司系爭抽泥工程，
29 而就系爭器具與被上訴人訂立以報價單（原審卷15頁）為據
30 之系爭契約，約定總價為70萬元，交期為下單後80天，需先
31 電匯訂金50%，餘50%交貨後付款；上訴人並於105年10月26

01 日簽發發票日為同年11月20日之遠期支票予被上訴人，作為
02 訂金35萬元之給付，餘款35萬元則尚未給付；被上訴人於10
03 6年1月20日將系爭器具送至工地，嗣於同年3月16日取回；
04 上訴人於106年3月9日將主要設備抽泥船撤離，復於同年、
05 月12日至14日將輸泥管線吊離；上訴人於106年3月31日遭自
06 來水公司終止系爭抽泥工程契約等事實，為兩造所不爭執，
07 堪認為真實。

08 二、上訴人主張兩造所定為買賣兼承攬契約，被上訴人未將系爭
09 器具安裝完成後試運轉，即自行搬回，致伊無法對自來水公
10 司履約而遭終止以致欠缺目的而給付不能，依民法第255條
11 、第256條、第259條等規定，對被上訴人解除契約，並請求
12 返還已受領價金35萬元本息等語。被上訴人則以兩造系爭契
13 約之性質應屬買賣，伊已依約交付系爭器具，上訴人即有從
14 速檢查義務，卻因可歸責於己而未試運轉，係上訴人未給付
15 尾款致契約不能履行，依民法第249條第2款規定，上訴人不
16 得請求返還定金等詞置辯。是本件兩造之所爭，在於系爭契
17 約之性質為何？上訴人主張被上訴人有債務不履行之情，進
18 而解除契約及請求返還已付價金35萬元，是否有據？

19 三、按當事人主張有利於己之事實，就其事實有舉證之責任，民
20 事訴訟法第277條前段定有明文。且按解釋意思表示，應探
21 求當事人之真意，不得拘泥於所用之辭句，民法第98條定有
22 明文。又真意何在，應以立約當時、過去事實及其他一切證
23 據資料為斷定之標準，於文義上及理論上詳為推求，須合於
24 經驗法則；私人契約，並應通觀全文；無非在兩造就意思表
25 示真意有爭執時，應從該意思表示所植基之原因事實、經濟
26 目的、社會通念、交易習慣、一般客觀情事及當事人所欲使
27 該意思表示發生之法律效果而為探求，並將誠信原則涵攝在
28 內，藉以檢視其解釋結果是否符合公平原則（最高法院18年
29 上字第1727號、19年上字第28號、第58號、第453號、87年
30 度台上字第2877號、105年度台上字第595號、104年度台上
31 字第2369號判決意旨參照）。

01 四、查系爭報價單，乃被上訴人所擬，經發送予上訴人後，上訴
02 人依報價單下方所示「請蓋章回傳」之旨，在業主簽認欄位
03 用印後回傳，以示雙方對此交易達成合意。而觀其內容，僅
04 記載價金70萬元，於報價名稱欄中記載「自動泥沙濃度計（
05 含監測軟體）」1套，備註欄中則記載「2支探棒」、「交期
06 為下單後80天」、「需先電匯訂金50%，餘50%貨款為交貨後
07 付款」外，未見有其他約定事項，形式上難認被上訴人依約
08 除負交付所約定之「自動泥沙濃度計（含監測軟體）」1套
09 、「2支探棒」之義務外，尚須完成其他工作；至系爭器具
10 之安裝，雖未見兩造有何約定之依據，但基本安裝固屬附隨
11 性義務，尚不得憑此逕認系爭交易兼有承攬性質，況系爭自
12 動泥沙濃度計之運轉，除裝設濃度計本身外，尚需裝設直徑
13 30公分之管子接到抽泥船，將水抽起接入淤泥混合槽，再連
14 至偵測槽將水抽出予濃度計測試，業據證人即自來水公司監
15 造人員黃○○在原審證述詳細（原審卷173頁），顯非單純
16 將濃度計裝設在現場即可運作，衡情，兩造就裝設前述必要
17 管線等事項如有特約，理應在報價單上明確記載並約定承攬
18 報酬，然卻無所見，依前揭說明，自無從探得雙方對此有何
19 承攬約定之真意。是被上訴人據此主張兩造本件交易純屬買
20 賣，即非無見地。

21 五、次查，被上訴人在實際取得上訴人所付訂金後，隨即於前述
22 時間，依期將所定系爭「自動泥沙濃度計」送至前述工地，
23 為兩造所不爭執，難謂未完成出賣人之義務。雖上訴人辯以
24 其尚未經業主自來水公司測試，不知實際效能如何，故暫不
25 給付尾款云云。然查「自動泥沙濃度計」之運轉，尚賴上訴
26 人完成上開證人所述設施，此不在兩造本件交易範疇，已如
27 前述；又上訴人並未安裝必要之管線，亦經證人證述如前（
28 同上頁），且未提供合格之抽泥船，也據自來水公司函催明
29 確（同卷149頁），自無法測試濃度計之功效，此非可歸責
30 被上訴人，其與業主間契約關係應負之義務為何，依契約相
31 對性之精神，僅得拘束其與業主，縱有據，亦不得引以對抗

其等契約外之被上訴人，難認其得因此而拒付尾款。

六、惟按，買賣依民法第348條第1項規定之意旨，於出賣人將動產買賣標的物交付予買受人後，除契約另有保留之特約外，其所有權即因之移轉予買受人而歸買受人所有，出賣人則依約取得對買受人之價金請求權。查本件被上訴人既已依約將系爭器具交付予上訴人，依上開說明，其所有權即歸上訴人所有，且依系爭報價單所載買賣之尾款係約定於「交貨後」給付，是上訴人縱有尾款未付，在雙方買賣關係尚存時，被上訴人依約亦僅能向上訴人請求買賣價金之給付，而不得自行將已交付而歸上訴人所有、屬買賣標的物之系爭器具取回；且觀本件買賣價金乃約定為金錢，主觀上雖有不給付之問題，然客觀上並無不能履行之可言；至其另稱曾以電話催告上訴人給付尾款，為上訴人否認，其對此復未能舉證以實其說，自屬無憑。是被上訴人依民法第249條第2款主張上訴人不得請求返還定金，與該條、款所定要件未牟，委無可採。

七、再上訴人以被上訴人於106年3月16日其與業主間尚在履約期間，即自行將系爭器具取回，業主因而於同年、月31日對其發函終止其間之契約，致失系爭契約目的而陷給付不能，據以主張解除契約，請求返還已付價金，業據其在原審提出自來水公司終止函（原審卷150頁）為佐，依該函說明三、所示，自來水公司主要係以上訴人經該公司106年3月15日函催須於3月底前完成試車運轉前之所有相關作業，卻始終未見上訴人有何積極施工作為，且「．．．既未檢送合格流量計、濃度計．．．」等等，欠缺系爭器具亦名列其中；雖自來水公司其後函覆原審時，未載及欠缺系爭器具一節（同卷145頁），然其乃以上開終止函向上訴人表示終止，自應以終止函所載理由為準。而上訴人既經業主終止其間之契約，則上訴人採購系爭器具以履行其與業主間契約關係之目的已無法達成，且系爭買賣乃以在上訴人與業主間契約關係履約期間給付為必要，此於被上訴人依約將系爭器具送至業主所在工地現場裝設時，當可得而知，本件既因被上訴人於上訴人

與業主間契約關係履約期間將已交付之系爭器具取回，且其取回時，上訴人人員並未在現場，已經前開證人證述明確（同卷175頁），被上訴人復未證明有經上訴人同意而取回，而業主隨後已終止其與上訴人間之契約，原採購之目的已喪而有給付不能之情形，是上訴人據依民法第255條規定解除系爭契約，請求返還已付訂金，即非無由。

八、綜上所述，上訴人主張依民法第255條、第259條等規定，解除契約，請求被上訴人返還已付價金即訂金35萬元及自起訴狀繕本送達（原審卷27頁）翌日即107年6月29日起至清償日止，按年息5%計算之利息為可採，應予准許。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。爰由本院予以廢棄改判，如主文第二項所示。而本件上訴人勝訴部分未逾得再上訴之數額，經本院判決後即告確定，無假執行之必要，兩造上訴分別請求附條件准、免之宣告，尚屬贅文，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為有理由，依民事訴訟法第450條、第78條、第79條，判決如主文。

中 華 民 國 108 年 7 月 30 日

民事第二庭

審判長法官 謝說容

法官 林慧貞

法官 葛永輝

正本係照原本作成。

不得上訴。

書記官 黃湘玲

中 華 民 國 108 年 7 月 30 日