臺灣新竹地方法院民事判決

110年度訴字第219號

原　　告　岳洋股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　楊文杰

訴訟代理人　沈明欣律師

被　　告　新竹縣政府

000000000000000000

法定代理人　楊文科

訴訟代理人　何慧珍

楊位國

上列當事人間返還履約保證金等事件，本院於民國110年12月14日辯論終結，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

一、原告之主張：

（一）被告為辦理新竹縣竹北市嘉豐二街及勝利十一路路外停車場委託經營管理，於民國(下同)108年12月2日公告招標(下稱系爭標案)，並於108年12月20日開標，計有原告、誠泰資產管理股份有限公司（下稱誠泰公司）2家廠商投標，均經被告審查認定合格後，由被告採購評選委員會於108年12月27日召開評選委員會，評定原告為序位第一優勝廠商，惟被告卻遲至109年4月16日始電話通知原告派員於4月21日至被告處就系爭標案開會，然就當日開會相關內容並未予以詳細說明，而依照原告參與此類政府標案之經驗，一般而言如投標過程中需與政府機關進行議價時，廠商除會於該次議價金額旁以公司大小章核印外；政府機關亦會對廠商出席人員作相同之要求，因此在被告未通知

原告攜帶公司大小章之前提下，致使原告所派業務人員朱宏定誤以為當日僅係就系爭標案相關履約事宜進行協商，即於當日前往被告處開會，被告方於當場告知將進行議價程序，並要求朱某以其個人私章於議價紀錄上核印，於此當下因恐拒絕配合被告，將可能損及原告後續得否履約之權益，故朱某僅得配合被告進行議價，並依據原投標金額新台幣(下同)2,557,656元，陸續進行第1次加價至2,700,000元及第2次加價至3,060,000元，然被告均未予以接受，朱某僅得於第3次議價時，表示願以底價承標，被告旋即公布底價為10,400,000元，並於109年5月19日公告決標。惟查此底價金額明顯與本案兩家投標廠商於投標當時所提出之標價金額均相差甚大，被告於訂定底價時明顯未依照政府採購法施行細則第54條第3項之規定於訂定底價前參考廠商之報價或估價單，其所定底價明顯過高，致使原告甚難履行，嗣後原告並陸續於109年4月28日、109年5月8日及109年5月12日發函請求被告儘速召開採購申訴審議，然被告對此均未予以回應，反而仍要求原告繼續履約，並告知原告如不履約將沒收押標金及提報101公報列為不良廠商，進而要求原告依約繳交履約保證金1,040,000元，原告不得已僅得先行繳交全額履約保證金，後爰向行政院公共工程委員會(下稱公共工程會)提出申訴，經公共工程會於109年10月16日以該案非屬政府採購事件作成申訴不受理之審議判斷。惟該案之形成，係被告以政府採購法為基礎，公告於政府採購網，並為決標公告，今公共工程會以該案非屬政府採購事件作成申訴不受理之審議判斷，顯見公共工程會亦認為該案應回歸至民法規範審議。豈料被告於收受判斷書後，就原告申訴過程中所提出異議內容仍置之不理，拒絕與原告再為協商，原告不得已，方於109年11月11日以岳停運字第1091111003號函終止系爭契約及請求被告返還所收取之全額履約保證金1,040,000元，惟被告收受上開函文後，仍一昧要求原告繼續履約，

表示如原告不履約，將沒收全額履約保證金，嗣其於109年12月30日發函通知原告依系爭契約第16條第(一)項第9款「廠商無正當理由而不履行契約者，機關得以書面通知廠商終止契約」之規定終止系爭契約，並依系爭契約第11條第(三)項第4款「因可歸責於廠商之事由全部終止契約者，不予發還履約保證金」之規定沒收全額履約保證金。

（二）查依照被告所公告之投標須知第24條：「投標文件有效期：自投標時起至開標後30日止。如機關無法於前開有效期內決標，得於必要時洽請廠商延長投標文件之有效期。」就投標文件有效期設有明文規定；第77條：「全份招標文件包括：(1)招標投標及契約文件。(2)投標須知(含工作事項說明、切結書1及評選須知)。(3)契約書。(4)標價單。(5)投標廠商聲明書。(6)退還押標金票據申請單。(7)投標廠商(投標文件)資格審查單。(8)委託代理授權書。(9)外標封面。(10)公職人員及關係人身分關係揭露表。(11)公職人員利益衝突迴避法第14條第2項-事前揭露-範例。(12)勝利十一路停車場。(13)嘉豐二街停車場。」，而系爭標案係於108年12月2日由被告公告招標，並於108年12月20日開標，故按前揭投標須知規定，系爭標案原告於投標所交付之招標文件，其有效期為自原告投標時起至108年12月20日開標後30日止，惟自108年12月20日開標後，被告卻遲至109年4月16日方以電話通知原告，並於4月21日當日當場要求原告進行議價、決標，此期間已逾125日，且被告在此期間內均未曾向原告洽請延長投標文件之有效期，故該招標文件已明顯超過系爭標案於招標須知上所揭示之有效期，依照民法第159條：「要約定有承諾期限者，非於其期限內為承諾，失其拘束力。」之規定，系爭標案之投標文件應已失效，故被告據此已失效之招標文件向原告所收取之全額履約保證金1,040,000元整，屬不當得利，依民法第179條之規定應全額還予原告。又依照投標須知第77條，原告於投標當時所檢附之委

託代理授權書，依該條規定亦屬招標文件之一部分，現被告遲至109年4月21日方與原告進行議價，而招標文件既已因未於開標後30日決標而失其效力，故該委託代理授權書亦已失效，應無疑義。再者，被告於109年4月21日決標當日原告業務朱某未攜帶有效之授權文書及原告公司大小章之情形下，要求該員以其個人私章於議價紀錄上核印，此情形自屬無權代理，依照民法第170條「無代理權人以代理人之名義所為之法律行為，非經本人承認，對於本人不生效力。」之規定，原告就該員所為之議價過程及議價紀錄不予以承認，該議價結果對原告應不生效力，則兩造對此議價並未達成意思表示合致，故被告以此向原告所收取之全額履約保證金1,040,000元，屬不當得利，依民法第179條之規定應全額返還予原告。

（三）次查，系爭標案屬限制性招標，按政府採購法第46條第2項第3款：「底價訂定時機應於議價或比價前定之」；第46條第1項後段：「底價之訂定應依圖說、規範、契約並考量成本、市場行情及政府機關決標資料逐項編列，由機關首長或其授權人員核定」；及政府採購法施行細則第54條第3項：「限制性招標之議價，訂定底價前應先參考廠商之報價或估價單」均設有明確之規定。另「因不可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約，履約保證金得提前發還。」系爭契約第11條第2項亦揭有明文。查依照被告所公布之決標公告，系爭標案之投標廠商共計兩家，該兩家廠商於投標當時之標價金額分別為2,557,656元及5,759,786元，又依照被告於招標時所公告之「新竹縣竹北市嘉豐二街及勝利十一路路外停車場委託經營管理案」契約書(稿)第2條第1項第2款「工作事項第(2)點「現況」，系爭標案之招標標的「新竹縣竹北市嘉豐二街及勝利十一路路外停車場」，被告均有對外營運開單收費之情形，其每月營收預計約80,000元，而系爭標案係為營運3年之停車場委託經營管理案，故依照此標準，其3年總營收(計算式：

80,000 X12個月X 3年=2,880,000)與被告所訂定之底價10,400,000元相差甚遠，顯見被告於訂定底價時，明顯未就營運前可能須投入之成本加以考量，且未參考市場行情，而此過高之底價亦將導致原告難以履行，換言之，被告所公布之底價明顯與實際營運所收取之費用有所差異，而逾越一般觀念所認合理誤差數量或風險，致影響原告履約之基礎，基於誠信及公平合理原則，不應由原告承擔此項逾越合理範圍之契約風險，原告終止系爭契約，自屬不可歸責於原告之事由所致，依照系爭契約第11條第2項之規定，被告仍應將本件履約保證金返還予原告。

（四）再按，系爭標案投標須知第42條「履約保證金有效期：於契約屆滿或終止契約後，由機關清算相關抵償費用【含權利金『扣除/增加』額】並扣抵懲罰性違約金後1個月內無息發還。」及系爭契約第11條第1項「其他」第2款規定：「前款履約保證金，於契約期限屆滿或終止契約後，由機關清算相關抵償費用【含權利金扣除(增加)額】並扣抵懲罰性違約金及逾期違約金後，餘額無息發還廠商。」等規定，可知系爭履約保證金係原告提出予被告，除充作契約履行領回之履約保證外，尚兼具於契約不履行時，作為不依約履行之違約金，故上開履約保證金性質，實具有違約金之性質。而依民法第252條及最高法院79年台上字第1612號判例意旨，約定之違約金苟有過高情事，法院得核減至相當之數額，並無應待至債權人請求給付後始得核減之限制。此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減。本件原告所交付之履約保證金，縱認被告依約得沒收不予發還，然依前揭民法第252條規定，如有過高之情形，法院仍應予以酌減金額。查兩造就系爭標案之招標標的自始均未辦理點交，且被告目前就招標標的仍持續對外營運收費，難謂被告有因原告未履約而受有任何損害；又依照系爭契約就逾期違約金係規定於第13條、第16條第14項，而就懲罰性違約金則係規定於第19條，而本案

原告均未有上開條款所列之情事發生，違約金金額應酌減至零，被告自應將全部沒收之履約保證金依上開約定及民法第179條不當得利之規定發還原告。

（五）第查原告就系爭標案曾依照被告所公告之評選須知，提送1式15份服務建議書及15份簡報檔進行簡報，並因評選須知第4點就服務建議書之格式設有規定，原告為符合上開規定於製作服務建議書時，曾就服務建議書之影印及裝訂委託廠商協助製作，總計支出費用共計12,884元，今被告於109年4月21日進行議價程序時，明知或可得而知原告業務人員未攜帶大小章及有效授權書的情形下，仍要求該員以其個人私章於議價紀錄上核印，已如前述，被告之行為已符合民法第113條之規定，應對原告負損害賠償責任。原告爰依前開民法第113條規定請求被告就原告因製作服務建議書所支出之影印裝訂費12,884元負賠償責任。

（六）又「履約保證金」乃係承攬人為擔保契約之履行於履行契約前向定作人交付一定金額之金錢，其目的係為擔保承攬債務之履行，即為擔保承攬人本於契約所應負之賠償或違約責任，承攬人於履約過程中發生應負賠償或違約責任之情形時，定作人固得就承攬人提出之履約保證金行使權利，惟因履約保證金不得獨立於擔保目的而存在，定作人如無被擔保債權，即不得終局保有履約保證金，又契約約定發生特定情形時，定作人得全部或一部不予發還履約保證金者，僅係指暫時不予發還，以待釐清責任及確定賠償金額而言，並非定作人得終局地予以沒收，故如承攬人之賠償金額責任業已確定，則定作人仍應發還超過部分之履約保證金，方符履約保證債務之本旨，而其性質亦與懲罰性違約金尚有區別。依照系爭標案投標須知第42條及系爭契約第11條第1項「其他」第1款規定，本案訴訟標的之性質係為「履約保證金」，次按系爭契約第11條第1項「其他」第2款：「前款履約保證金，於契約期限屆滿或終止契約後，由機關清算相關抵償費用【含權利金扣除(增加)

額】並扣抵懲罰性違約金及逾期違約金後，餘額無息發還廠商。」；其中「逾期違約金」係規定於系爭契約第13條第1項：「逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額　‰(由機關於招標時載明比率；未載明者，為1‰)計算逾期違約金，所有日數（包括放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。」；「懲罰性違約金」則規定於系爭契約第19條「(一)機關與廠商雙方應忠實履行本契約各條款，如廠商違反本契約有關事項及營運計畫，機關得記「違規」1點，違規累積3點者，得開立缺失通知單，每一張罰款為新臺幣叁仟元整，並得連續開立直至改善為止，如開立10張缺失通知單仍未改善者，機關得依本契約第15條第1款規定，將保證金及所繳權利金全部沒收外，並終止契約收回自行管理或另行委託經營管理，廠商不得異議。(二)機關開立缺失通知單3日內廠商得提出申訴，若申訴理由機關同意即得以撤銷，若違反契約各項規定屬實或逾期未提出申訴，廠商應依缺失通知單繳款書指定期限及地點繳納罰款。」，從而，被告本應於終止契約後，就是否有相關抵償費用進行清算，並於扣抵懲罰性違約金及逾期違約金後，就履約保證金之餘額無息發還。惟查，依照系爭契約第7條規定，本案之「履約期限」係廠商於本契約經營管理權移轉日起至停車場營運日屆滿3年止，而本案自被告於109年5月19日公告決標後，兩造就系爭標案之招標標的自始均未辦理點交、亦未正式完成停車場經營管理權之移轉，應不具有系爭契約所規定之「逾期違約金」所規定之計罰事由；再按最高法院106年度台上字第97號民事判決，懲罰性違約金以當事人有特別訂定者為限，本案原告亦未具有系爭契約第19條所規定關於懲罰性違約金之情事，故被告並不具有被擔保之債權，自不得終局保有履約保證金，參照前揭實務關於契約約定發生特定情形時，定作人得全部或一部不予發還履約保證金者，僅係指暫時不

予發還，以待釐清責任及確定賠償金額而言，並非定作人得終局地予以沒收，如承攬人之賠償金額責任業已確定，則定作人仍應發還超過部分之履約保證金等見解。原告既無系爭契約所指逾期違約金及懲罰性違約金之情事，被告自應全額發還履約保證金予原告，始為合理。

（七）被告自陳系爭停車場過去尚未委外總體規劃及營運前，自109年1月1日至同年12月31日止統計系爭停車場有效單據及時數，換算應收帳款金額約為1,390,000元整，其金額與原告於起訴狀所主張「被告有對外營運開單收費之情形，其每月營收預計約80,000元，而系爭標案係為營運3年之停車場委託經營管理案，故依照此標準，其3年總營收(計算式：80,000 X 12個月X3年=2,880,000)」乙節，兩造差距不大，原告主張每年營收96萬，被告則主張139萬)，且被告所主張之應收帳款並未扣除廠商營運成本，故由被告之陳述反可證明被告就系爭標案所訂定之底價10,400,000元明顯未就營運前可能須投入之成本加以考量，且未參考市場行情，而有底價過高之事實，換言之被告所公布之底價明顯與實際營運所收取之費用有所差異，而此過高之底價除逾越一般觀念所認合理誤差數量或風險外，亦將導致原告難以履行而致影響原告履約之基礎，基於誠信及公平合理原則，不應由原告承擔此項逾越合理範圍之契約風險，原告終止系爭契約，應屬不可歸責於原告之事由所致。再者，系爭停車場自原告得標至終止前，被告仍持續對外經營獲有收入，業據被告自陳在案，足見被告並未因原告未履約而受有任何損害，故本案違約金金額應酌減至零，原告自得主張被告應將全部沒收之履約保證金予以發還。

（八）為此聲明：

１、被告應給付原告1,040,000元及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

２、被告應給付原告12,884元及自起訴狀繕本送達之翌日起至

清償日止，按年息百分之五計算之利息。

３、原告願提供擔保，請准予宣告假執行。

二、被告則以：

（一）系爭標案為依據政府採購法第22條第1項第9款規定辦理之限制性招標，主要為委託廠商經營停車場，並由被告收取權利金之方式運作，故屬於收入性質採購。且爭標案之招標公告載明：預算金額為 0元，並同時載明採購金額級距為「查核金額以上未達巨額」之金額。而系爭標案於108年12月20日開標，計有原告、誠泰限公司2家廠商投標，原告並出具用印公司大小章之委託代理授權書，授權朱宏定全權代理原告參加開標、比價、加價事宜。經被告審查認定合格後，由評選委員會於108年12月27日召開評選會議，評定原告為序位第一優勝廠商，被告並於109年4月6日簽核由原告取得優先議價權後，於109年4月16日通知原告進行議價。原告於接獲通知後委託代理人朱宏定於同年月21日親至被告處所辦理議價，經原告代理人陸續進行2次加價，於第3次議價時，原告代理人表示願以底價承標，被告當場宣布決標，並由原告代理人簽名蓋章於議價/決標紀錄，故系爭標案已於109年4月21日決標。嗣被告並於109年5月18日發函要求原告依約繳納履約保證金。

（二）按政府採購法第12條第3項規定「查核金額由主管機關定之」。次按，投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第8條規定「採購金額在下列金額以上者，為巨額採購：一、工程採購，為新台幣二億元。二、財物採購，為新台幣一億元。三、勞務採購，為新台幣二千萬元」。再按，行政院公共工程委員會88年4月2日工程企字第8804490號函說明一揭明「查核金額：工程及財物採購為新臺幣五千萬元，勞務採購為新台幣一千萬元。」。而系爭標案之招標公告於採購資料欄之「預算金額」、「採購金額級距」分別載明：預算金額為 0元，採購金額級距為「查核金額以上未達巨額」之金額。是以，參照上開法規及主管機關

行政院工程會函釋可知，系爭標案採購金額之級距為新台幣一千萬元至二千萬元間，原告身為專業投標廠商於決定投標前對於系爭標案之重要資訊，自應有所知悉，先予敘明。

（三）又依系爭標案投標須知第24條：「投標文件有效期：自投標時起至開標後30日止。如機關無法於前開有效期內決標，得於必要時洽請廠商延長投標文件之有效期。」，是無法於有效期內決標者，得取得同意廠商延長投標文件之效期以避免生爭議。查原告已於投標文件中檢附印有公司大小章之委託代理授權書，授權原告代理人朱宏定代理原告參加開標、比價、加價事宜，被告並於109年4月16日通知原告五日後得優先進行議價，原告於收到通知後，自得充分考慮市場情況及自身履約能力，並自行決定是否參與議價。是以，既然原告已於被告通知議價後，決定委由代理人於指定時間前往被告處所進行議價，被告通知原告優先進行議價之行為，已該當投標須知第24條之「必要時洽請廠商延長」要求。嗣原告代理人復於109年4月21日親至被告處所辦理議價，依民法第153條第1項規定，原告代理人辦理議價之行為，足可視為原告已明示或默示同意延長投標文件之有效期。而109年4月21日系爭標案之議價程序中，經原告代理人陸續進行2次加價，於第3次議價時，原告代理人表示願以底價承攬，依照民法第103條規定，議價等事項屬於原告授權代理之範圍，故原告代理人以原告名義所為之意思表示，直接對原告發生效力。被告當場宣佈決標，並由原告代理人簽名蓋章於議價/決標紀錄，是依民法第153條規定，雙方契約即已成立。被告依據系爭契約向原告收取履約保證金1,040,000元，自非屬不當得利，原告依民法第179條規定請求返還履約保證金全額，並無理由。又系爭標案採購金額級距為一千萬元至二千萬元間，故原告自應知悉系爭標案之底價容有超過一千萬元之可能，況且原告代理人於109年4月21日所為之意思表

示，並無任何受被告詐欺、脅迫或有意思表示錯誤之情，並經雙方成立系爭契約在案。原告事後卻以系爭標案底價過高與原告所預期之金額不符為由，消極拒絕履約，並稱投標文件均失效云云，實屬事後反悔推諉之詞，並不足採。退步言之，縱認被告有違反投標須知第24條規定(假設語，非自認)，依照行政院公共工程委員會101年4月5日函文說明「機關辦理決標屆廠商投標文件有效期之處理方式」，有關機關於預算尚未核定前，先行招標之處理方式意旨略為：「預算核定後，如已屆投標廠商之投標文件有效期...廠商同意展延者，已符合決標條件，機關決標予該廠商。」，故非謂投標廠商之投標文件有效期屆滿後即當然失效。復參以臺北高等行政法院93年度訴字第319號行政判決意旨亦採相同見解。足見投標須知第24條關於投標文件有效期之規定僅係注意規定而非效力規定，仍不影響系爭契約之成立及生效，是被告依系爭契約第11條第1項約定向原告收取履約保證金，自有所據。

（四）又原告主張系爭投標案之底價偏高，自應就底價是否過高負舉證責任。惟原告僅以系爭標案中2家參與投標之廠商出價均低於系爭標案底價為由，顯無法逕推論系爭標案底價有無過高之情事，原告自行推估之成本模型僅供參考，且系爭標案中未得標廠商之投標標價金額為5,759,786元，亦遠高於原告之原始投標金額2,557,656元，難認系爭標案之底價有原告所稱逾越一般社會觀念之情。系爭標案之招標文件既經公告，原告自應審閱相關招標文件，並評估新竹縣竹北市嘉豐二街及勝利十一路路外停車場之未來營收及潛在投入成本為預估後始參與投標，原告決定投標後，並已經過與被告之議價程序進而得標，自不得嗣後再以底價過高導致難以履行為由而主張終止系爭契約。據此，原告誤判自身營運及履約能力，片面主張終止系爭契約，顯係屬可歸責於原告之事由，不該當系爭契約第11條第2項要件，故原告主張系爭投標案之底價偏高致終止契

約，被告應返還履約保證金云云，並不足採。復參以系爭契約第11條第3項約定內容及最高法院92年台上字第2747號判決、最高法院106年度台上字第97號判決意旨，系爭契約約定之履約保證金實具有懲罰性違約金之性質，縱然被告因可歸責於原告事由所致終止契約之損害未逾履約保證金之數額，被告亦無返還剩餘保證金予原告之義務。況被告為確保系爭契約如期履行完成乃約定履約保證金等規定，依照上開最高法院見解，原告本應衡量自身履約之意願、經營能力、違約時造成對方所受損害之程度等主、客觀因素，並基於自由意識自主決定與被告締約及解約。今原告乃係因錯估自身營運及履約能力等可歸責於原告之事由，全部終止系爭契約，依系爭契約第11條第3項約定，縱使約保證金之金額有超過被告之遭違約所造成之損害，因履約保證金具懲性違約金之性質，故剩餘之保證金亦無須返還原告。原告復泛稱系爭招標標的未辦理點交、被告仍持續對外營運，而未見其舉證說明，逕稱系爭契約違約金金額過高應酌減至零，並不足採。至原告既已由授權代理人與被告於109年4月21日就系爭標案之標價達成合意，依民法第153條規定，雙方契約即已成立並生效，並不構成民法第113條「無效法律行為之當事人」等要件，原告依本條規定請求因製作服務建議書所支出之影印裝訂費12,884元，並無理由。

（五）又依我國法院實務見解認為，基於私法自治及契約自由原則，締約之雙方當事人自得於不違反強制、禁止規定情況下，自由決定其契約種類及內容，故若締約當事人於締約時即已明文約定於「可歸責於廠商之事由，致全部終止或解除契約」時，履約保證金或保固保證金全部不予發還，則前開履約保證金、保固保證金即兼具懲罰違約金之性質，自得依約不予發還，至於實際損害為何，在所不問。至於原告主張「本件被告不具有被擔保之債權，自不得終局保有履約保證金」云云，顯然忽視系爭契約對於履約保

證金之性質已有明確約定，而無足採信。查系爭契約第11條第3項明文約定：「廠商所繳納之履約保證金及其孳息…得全部不予發還之情形： 4.因可歸責於廠商之事由，致…全部終止或解除契約者，全部保證金。」。是被告得於因可歸責於廠商之事由致全部終止合約時，全部沒收履約證金，該約款屬履約保證金之沒收約款，依照我國法院實務見解，實具懲罰性違約金之性質，被告依約沒收履約保證金，自屬合法。況被告機關轄下之交通旅遊處負責新竹縣政府之停車場委託經營管理事項，相關工程案件均須按政府採購法之規定辦理公開招標，招標過程嚴謹且較費時，被告亦須投入相當人力辦理此業務，若遇可歸責於得標廠商之事由導致合約終止，被告非但須額外投入人力、時間及費用另覓廠商施作、收拾善後，除影響被告機關之形象外，亦可能對新竹縣政府下轄之停車場使用者及用路人有所影響，甚或可能斲傷地方政府執法形象，此損害實難以估算，故除實際可估算之具體損害外，為督促得標廠商依約履行，特於契約中明定具懲罰性違約金性質之履約保證金及保固保證金。而本件原告與被告締結系爭合約時，即就履約保證金、保固保證金及違約金分別約定，是雙方已認知履約保證證金、保固保證金及違約金三者為不同事項，應以區隔。

（六）又系爭契約第11條第3項乃係依照押標金保證金暨其他擔保作業辦法第20條規定所為之約定，而依該辦法於88年5月17日頒布之立法總說明可知，該條係參考政府採購法第101條關於不良廠商刊登政府採購公報之規定所設，該條之立法理由即載明「本條立法目的係為杜絕不良廠商之『違法』或『重大違約』行為，避免其再危害其他機關，並利建立廠商間之良性競爭環境」。足見系爭契約第11條第3項之約定實具有杜絕廠商重大違約行為之目的，而為懲罰之性質無疑，且此應為原告簽訂系爭契約前所明知。是故，原告於系爭契約生效後，恣意不履行契約，致系爭

契約遭終止，自屬重大違約，而被告依約定不予返還履約保證金，並無不合。被告飾詞主張系爭契約尚未開始履行，故被告不得沒收履約保證金云云，實係出對系爭契約約定之誤解。再者，若容任原告無正當理由恣意不履約後，再請求全額返還履約保證金，則不僅系爭契約第11條第3項約定，連同押標金保證金暨其他擔保作業辦法第20條之規定均將形同具文，自非法之所許，亦難符公允。

（七）退步言之，縱認系爭契約規定之履約保證金性質並非前述懲罰性違約金性質(假設語，非自認)，依系爭停車場過去尚未委外總體規劃及營運前，自109年1月1日至至同年12月31日止，統計系爭停車場停車有效單數及時數，換算應收帳款金額約為1,390,000元，尚不計民眾怠於繳款之情形，系爭停車場之年度營收至多僅有1,390,000元。則系爭標案(履約期間三年)經原告代理人表示願以底價10,400,000元承攬後，若原告依系爭契約履約，則第一年被告平均將獲得約3,466,666元(計算式:10,400,000元÷3)之權利金收益，扣除前述系爭停車場之年度營收，被告尚有平均每年約2,076,666元之所失利益待填補。依最高法院52年度台上字第2139號判決意旨，此部分應屬於因可歸責原告事由，致終止系爭契約後，原告應負擔損害賠償責任之範圍。職是，縱使依照實際損害額計算，被告因原告之違約情形所生之損害，亦遠高於原告繳交履約保證金1,040,000元，故原告依系爭契約第11條第1項第2款清算相關抵償費用後，亦再無可返還原告之履約保證金餘額，原告起訴請求被告全額返還履約保證金，實無理由等語，資為抗辯。並聲明：原告之訴駁回；如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、經查：原告主張其參與被告就系爭標案之招標，於108年12月20日開標，由被告採購評選委員會於108年12月27日評定原告為第一順位優勝廠商，惟被告至109年4月16日始以電話通知原告進行議價，並於原告代理人朱宏定行二次加價未成

後，於第3次議價時以底價10,400,000元承標。原告已依約繳交履約保證金1,040,000元。嗣原告因認系爭標案底價過高難以履行而於109年11月11日以岳停運字第1091111003號函，通知被告終止系爭契約，並請求被告返還履約保證金1,040,000元；被告則於同年12月14日以府交通字第1095314301號函通知原告應於109年12月31日前提報營運計劃書，逾期則終止契約並沒入履約保證金；嗣並以109年12月30日府交通字第1090075760號函通知被告自110年1月1日終止系爭契約並不予發還履約保證金等情，業據提出被告108年12月2日招標公告影本、決標公告影本、原告公司及被告機關函文3份、系爭標案投標須知、系爭標案之議價/決標紀錄影本、系爭契約書影本、系爭標案評選須知等件為證（見本院卷第19至22頁、第27至30頁、第51至119頁），並為被告所不爭，自堪信為真正。原告又主張系爭投標文件已超過系爭標案招標須知之有效期而失效，被告據此向原告收取履約保證金1,040,000元即屬不當得利，應返還原告。且原告於投標所檢附之委託代理授權書亦應隨同招標文件而失其效力。是原告代理人朱宏定於109年4月21日決標當日所為行為屬無權代理，原告就朱宏定之議價行為不予以承認，該議價結果對原告應不生效力。又被告就就系爭標案所定底價過高，導致原告難以履行，基於誠信及公平合理原則，不應由原告承擔此項逾越合理範圍之契約風險，原告終止系爭契約，自屬不可歸責於原告之事由所致，依照系爭契約第11條第2項之規定，被告應將履約保證金返還予原告。縱認被告得沒收不予發還，依民法第252條規定應予酌減至零。又原告依系爭標案之評選須知曾提送服務建議書及簡報檔進行簡報，因此支出影印、裝訂製作費用共計12,884元，爰依民法第113條規定一併請求被告就原告因製作服務建議書所支出之影印裝訂費12,884元負賠償責任等情，惟為被告所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

（一）按系爭標案投標須知第24條固記載：「投標文件有效期：

自投標時起至開標後30日止。如機關無法於前開有效期內決標，得於必要時洽請廠商延長投標文件之有效期。」，惟基於私法自治、契約自由原則，並應尊重當事人於締定當時之合意，如系爭標案無法於有效期內決標者，被告於取得廠商之同意而延長投標期限，當無不許之理。查原告於系爭標案授權朱定宏全權代理參加開標、比價、加價事宜，有委託代理授權書在卷可稽（見本院卷第197頁）。而系爭標案於108年12月20日開標未決標，經被告於109年4月16日以電話通知原告代理人朱定宏得於同年月21日到場議價，嗣朱定宏如期到場議價，並經2次加價後同意以底價承攬而經被告當場宣佈決標，由原告代理人簽名蓋章於議價/決標紀錄，有議價、決標紀錄附卷可稽（見本院卷第211頁），並為兩造所不爭。是原告於接獲被告通知議價後，既已由代理人至被告處所進行議價，則被告通知原告進行議價之行為，已該當投標須知第24條之「必要時洽請廠商延長」要件，而原告代理人既於109年4月21日親至被告處所辦理議價，亦可見其默示同意延長投標文件之有效期，自不因開標後逾30日未決標而失效，至為明確。次按代理人於代理權限內，以本人名義所為之意思表示，直接對本人發生效力。前項規定，於應向本人為意思表示，而向其代理人為之者，準用之。民法第103條定有明文。本件原告之代理人朱定宏係於議價紀錄上「得標廠商代表簽名欄」蓋用其私章並簽名，堪認朱定宏係以原告公司代理人之身分，受原告公司委任及授權，代理原告與被告進行議價，不因其於議價紀錄未蓋用原告公司大、小章而受影響。

（二）次按，契約因當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，即為成立，民法第153 條第1 項定有明文。又政府採購法第2條、第18條第2項、第52條第1項第1款分別規定：「本法所稱採購，指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等」、「本法所稱公開招

標，指以公告方式邀請不特定廠商投標」、「機關辦理採購之決標，應依下列原則之一辦理，並應載明於招標文件中：一、訂有底價之採購，以合於招標文件規定，且在底價以內之最低標為得標廠商」，可知依政府採購法公開招標、最低價決標方式辦理工程採購案件，係由採購機關以招標公告所附招標文件之內容，邀請不特定廠商投標，不特定廠商則依招標內容詳細計算價額後，向採購機關投標，嗣於開標日依相關原則確定得標廠商。換言之，政府採購程序之招標公告，在締結採購契約過程中，僅屬於要約引誘性質，廠商之投標方為要約，採購機關開標決定特定得標廠商之決標行為，則為承諾之意思表示，且以決標為雙方契約之成立時點。準此，採購契約於決標時即依招標、決標等文件之內容而確定，嗣後契約之簽訂僅係將相關文件所載事項，另以書面形式為之，除機關公告之相關文件另有約定外，簽約手續並非契約成立或生效要件，仍應以決標日為契約成立生效之日。查系爭標案既於109年4月21日經原告代理人同意以底價承攬，並當場宣佈決標由原告承作，原告並已交付系爭履約保證金等情，為兩造所不爭。另揆諸系爭停車場委託經營管理案契約文件、工作事項、履約標的、履約期限、契約價金等內容，已詳載於決標公告、投標須知（含工作事項說明書）、系爭停車場委託經營管理案契約書（稿）（見本院卷第27至30頁、第57至73頁、第77至112頁），且系爭停車場委託經營管理案之招標、投標、決標等相關文件，並未明定系爭契約須經雙方簽署始為有效，則依前揭說明，堪認原告之投標行為屬於要約，被告之決標屬於承諾，兩造雖未簽訂書面契約，系爭契約仍於109年4月21日決標時成立生效，並應以原告於投標前領得之投標須知、系爭停車場委託經營管理案契約書等內容為契約條件。則系爭契約既已有效成立。被告依約向原告收取履約保證金1,040,000元，自非屬不當得利，原告主張系爭投標文件已失效及朱定宏為無權代

理，議價結果對原告不生效力云云，尚非有據。

（三）復按，系爭契約第11條第1項約定：「廠商應於決標日之次日起14日內繳交履約保證金，其金額為權利金10%。前款履約保證金，於契約期限屆滿或終止契約後，由機關清算相關抵償費用【含權利金扣除(增加)額】並扣抵懲罰性違約金及逾期違約金後，餘額無息發還廠商。」（見本院卷第96頁）。又履約保證金乃債權人為求能快速實現債權且無庸支付以實現擔保權利之費用，要求債務人預先支付一定之金錢，倘債務人不履行債務時，直接由該筆金錢抵充債務，而於政府採購情形，參照行政院公共工程委員會（下稱工程會）依政府採購法第30條第3項授權發布之「押標金保證金暨其他擔保作業辦法」第8條第1款規定，在保證廠商依契約規定履約之用，得標廠商依約履行後，擔保目的消滅，採購之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，若得標廠商未依約履行，政府機關得以履約保證金扣抵得標廠商應負損害賠償、瑕疵擔保義務，如有不足，固得就不足額向得標廠商求償，但有剩餘者，仍應依前開說明予以返還，此有最高法院103年度台上字第145號裁判意旨參照。本件被告為行政機關，於109年5月19日公告決標由原告得標，原告並依約繳交履約保證金1,040,000元，業如前述。是系爭契約所載「履約保證金」1,040,000元之性質與「押標金保證金暨其他擔保作業辦法」第8條第1款規定相符，為保證廠商依契約規定履約之用，若得標廠商（即原告）未依約履行，政府機關（即被告）固得以履約保證金扣抵得標廠商應負損害賠償、瑕疵擔保義務，如有不足，尚得就不足額向被上訴人求償，但有剩餘者，擔保目的消滅，被告仍應本於擔保約定之內容或不當得利規定予以返還。

（四）查系爭停車場委託經營契約係被告公開招標，經原告自行評估損益後投標，嗣以底價經決標後而成立，約定由被告將位於新竹縣竹北市嘉豐二街及勝利十一路路外停車場委

託原告經營管理，為繼續性契約，定有契約期間，期間為3年，為兩造所不爭。而原告係從事停車場經營、其他汽車服務業、機械安裝業、自動控制設備工程等業務，有公司變更登記表在卷可按（見本院卷第200至202頁），是被告自得合理期待原告係經專業評估後始投標與其締約，當依約履行。易言之，原告履行約定3年期限之停車場經營管理工作，為系爭委託經營契約之主要內容，雖原告嗣後以被告所訂底價過高，致其難以履行為由而主張其拒絕履行不具有可歸責性云云。惟按政府採購法第12條第3項規定「查核金額由主管機關定之」。次按，投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第8條規定「採購金額在下列金額以上者，為巨額採購：一、工程採購，為新台幣二億元。二、財物採購，為新台幣一億元。三、勞務採購，為新台幣二千萬元」。再按，行政院公共工程委員會88年4月2日工程企字第8804490號函說明一揭明「查核金額：工程及財物採購為新臺幣五千萬元，勞務採購為新台幣一千萬元」（見本院卷第147頁）。而系爭標案之招標公告於採購資料欄之「預算金額」、「採購金額級距」分別載明：預算金額為 0元，採購金額級距為「查核金額以上未達巨額」，有招標公告在卷可按（見本院卷第193頁）。是以，參照上開法規及主管機關行政院工程會函釋可知，系爭標案採購金額之級距應為一千萬元至二千萬元間，原告身為專業投標廠商，於決定投標前對於系爭標案之重要資訊，自應有所知悉，是其於得標後復以被告所定底價過高而拒絕履行，自有可歸責之事由而屬違約。被告依系爭契約第16條第1項第6款「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者」，通知被告自110年1月1日終止系爭契約，即屬有據。且原告既為違約，於確認被告所受損害已經填補前，其持有履約保證金尚非可逕認為無法律上原因。

（五）又系爭契約第11條第3項明文約定：「廠商所繳納之履約

保證金及其孳息得全部不予發還之情形：… 4.因可歸責於廠商之事由，致部分終止或解除契約者，依該部分所占契約金額比率計算之保證金；全部終止或解除者，全部保證金。」。依此約定，被告於原告有提前終止契約之違約事由時，得不予發還履約保證金，則被告於110年1月1日以後繼續持有履約保證金，已非無法律上原因。又系爭委經營契約所載履約保證金1,040,000元之性質，依契約第11條第1項約定意旨，與「押標金保證金暨其他擔保作業辦法第8條第1款規定相符，係保證廠商依契約規定履約之用，系爭委託經營契約第16條第1項第6款所定情狀即原告延不提出營運報告書並提前終止契約，業屬違約，已經本院審認如前，則系爭委託經營契約第11條第3項關於原告所繳交之履約保證金不予發還之約定，並非將被告原所收取之「履約保證金」性質由擔保原告履約之用變更為「定金」，而係約定在該條所定原告違約情形下，被告有權沒收履約保證金，亦即被告有權向原告收取與履約保證金同額之金錢，並逕以履約保證金扣抵，依民法第250條第1項、第2項前段之規定，係以履約保證金數額為被告因原告違約而生損害之賠償總額，性質為賠償總額預定之違約金。

（六）再按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第252條亦有明定。而負損害賠償責任者，除法律另有規定或契約另有訂定外，應回復他方損害發生前之原狀；第1項情形，債權人得請求支付回復原狀所必要之費用，以代回復原狀；不能回復原狀或回復顯有重大困難者，應以金錢賠償其損害；損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限；依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益，民法第213條第1項、第3項、第215條、第216條規定甚明。而約定之違約金是否相當，須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害

情形，以為斟酌之標準；約定之違約金是否過高，應就債務人若能如期履行債務時債權人可得享受之一切利益為衡量之標準，最高法院49年台上字第807號、51年台上字第19號、79年台上字第1915號著有判例可資參照。本件原告雖主張被告並無任何損失云云，然被告原依系爭委託經營契約之約定，於契約3年期間得收取10,400,000元之權利金，且此權利金依系爭委託經營契約第3條約定係分6期（每期為半年）繳付（見本院卷第80頁），則換算後被告每期（半年）得收取1,733,333元（元以下四捨五入）之權利金。且被告如未違約，原告自無庸辦理重新招標而另行支出花費。惟本件因原告違約而於110年1月1日終止契約，嗣被告業已辦理重新招標並由力揚停車場設備股份有限公司以11,232,000元得標，履約期限為110年7月1日起至113年6月30日止，有新竹縣政府110年12月82日府交通字第1105314967號函附卷可按（見本院卷第381頁），是被告自110年1月1日起至110年6月30日止半年期間即無從收取原約定之權利金，所失利益為1,733,333元，加計被告重新辦理招標所須支出之人事、行政、勞務、雜項等開支，顯已超過原告所繳交之履約保證金1,040,000元，是被告收取與履約保證金同額之違約金，並無過高之情，而無酌減之必要。從而被告不發還全部履約保證金，於法有據。原告請求被告應返還履約保證金1,040,000元，難予准許。

（七）末查，原告已授權代理人與被告於109年4月21日就系爭標案之標價達成合意，依民法第153條規定，系爭委託經營契約應於109年4月21日決標時成立生效，業如前述。自無民法第113條所定法律行為無效之情形。從而，原告依民法第113條規定，請求被告賠償原告因製作服務建議書所支出之影印裝訂費12,884元，亦屬無據，應予駁回。

四、綜上所述，本件原告主張系爭委託經營契約無效，及依民法第252條規定請求法院酌減違約金，並依民法第179條、第11

3條規定，請求被告返還全部履約保證金及賠償其因製作服務建議書所支出之影印裝訂費12,884元，均無理由，不應准許。又原告之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘所提攻擊防禦方法及證據，經本院審酌後，認對於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　14　　日

民事第一庭法　　官　楊明箴

以上正本係照原本作成。

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。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　24　　日

書記官　劉亭筠