

臺灣高等法院臺中分院民事判決

110年度上字第179號

上訴人 蓬勃運動事業股份有限公司

法定代理人 徐正賢

訴訟代理人 詹晉鑒律師

被上訴人 臺中市政府運動局

法定代理人 李昱叡

訴訟代理人 謝昆峯律師

張鈺萱律師

上列當事人間請求給付權利金等事件，上訴人對於民國110年1月20日臺灣臺中地方法院108年度訴字第1429號第一審判決提起上訴，本院於110年8月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、原判決關於命上訴人給付被上訴人超過新臺幣355萬5583元本息，及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用（除確定部分外）之裁判均廢棄。

二、上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、上訴人其餘上訴駁回。

四、第一審（除確定部分外）、第二審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之1，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

上訴人抗辯其於民國106年6月29日標得被上訴人辦理之「臺中市北屯區中興網球場委託經營管理案」（下稱系爭標案）。兩造並於同年7月2日簽訂「106年度臺中市北屯區中興網球場委託經營管理案採購契約」（下稱系爭契約），由被上訴人將臺中市北屯區中興網球場（下稱中興網球場）委由其營運管理。期間屆至後，兩造又於107年7月2日簽訂

01 「臺中市北屯區中興網球場委託經營管理案後續擴充契約
02 書」（下稱系爭擴充契約），由被上訴人繼續將中興網球場
03 委由其營運管理。而系爭契約及系爭擴充契約，具有公益
04 性、公權力措施之特徵，性質上與一般私法契約迥異，應屬
05 行政契約，本件訴訟應移轉至臺中高等行政法院審理等語。
06 惟按行政契約與私法契約之區別，係以其發生公法或私法上
07 權利義務變動之效果為斷。凡不得作私法契約標的之事項，
08 而以契約型態作成時，自應視之為行政契約，若契約標的在
09 性質上非私法契約或行政契約所獨佔，則應參酌契約目的之
10 所在，判斷其屬性。遇有爭議情形，可依下列標準：一、契
11 約之一方為行政機關。二、契約之內容係行政機關一方負有
12 作成行政處分或高權的事實行為之義務。三、執行法規規定
13 原本應作成行政處分，而以契約代替。四、涉及人民公法上
14 權利義務關係。五、約定事項中列有顯然偏袒行政機關一方
15 之條款，使行政機關享有特權或優勢之約定，為綜合判斷
16 （最高法院95年度台上字第1445號判決參照）。系爭契約及
17 系爭擴充契約之內容，係由上訴人支付營運管理權利金（下
18 稱權利金）為對價，由被上訴人將中興網球場主體、相關網
19 球場之設備設施及建築物周遭（含退縮道路人行道）之綠地
20 植栽及樹木修剪，交由上訴人負責管理、維護及營運，並得
21 依被上訴人核定之收費標準收費，依契約內容，顯與執行公
22 法法規或偏袒行政機關之優勢地位無關，且不涉及人民公法
23 上之權利義務關係變動，亦無行政機關依法應作成行政處分
24 或高權的事實行為之情形。且遍觀契約內容，並無上訴人應
25 為如何履行公行政之義務，及有何涉及公權力之委託行使等
26 相關約定，自與公法上之行政契約無涉。縱於上訴人履行契
27 約期間，需配合被上訴人之要求，開放免費使用、身心障礙
28 者優惠及公益時段，並提供被上訴人為推展體育活動所需場
29 地設施之協助，然此係為兩造間基於契約自由所形成之契約
30 內容，尚不因此變更其私法契約之性質。又按國家為行使司
31 法權，將性質不同之訴訟事件，劃分由不同體系之法院審

判，無非基於專業及效率之考量。於普通法院審判權與行政法院審判權發生衝突時，固得參酌事件之性質，依民事訴訟法第31條之2、第182條之1第1項但書、行政訴訟法第12條之2等規定決之。惟倘當事人合意願由普通法院為裁判者，由普通法院裁判之，民事訴訟法第182條之1第1項但書亦有明定，俾尊重當事人基於程序主體地位，所享有之程序選擇權。此項規定，已生審判權相對化之效果。本此立法意旨，當事人訂立契約時，為避免將來發生爭議須訴請法院解決時，普通法院與行政法院間對於審判權之歸屬有不同認定，造成程序上之不利益，乃預為合意願由特定之普通法院管轄，倘無害於公益，自無不可（最高法院105年度台抗字第2號裁定參照）。系爭契約第12條第1項第4款：「機關與廠商因履約而生爭議者，應依法令及契約規定，考量公共利益及公平合理，本誠信和諧，盡力協調解決之。其未能達成協議者，得以『提起民事訴訟』方式處理之。」、第4條：「本契約以中華民國法律為準據法，並以機關所在地之地方法院為第一審管轄法院。」（詳原審卷第49頁），亦已明確約定兩造間之履約爭議，由普通法院管轄，於系爭擴充契約第12條第1項第4款、第4條亦有相同之約定（詳原審卷第68頁）。本件既為私法契約，且兩造間復已為上開約定，則隸屬普通法院之原審及本院就本件訴訟確有審判權。上訴人主張應將本件訴訟移轉至臺中高等行政法院審理，顯有誤解，委難可採。

貳、實體部分：

一、被上訴人主張：上訴人於106年6月29日標得系爭標案後，兩造於同年7月2日簽訂系爭契約，由被上訴人將中興網球場委由上訴人營運管理，權利金為新臺幣（下同）208萬8888元，契約期間為106年7月2日至107年7月1日。期間屆至後，兩造又於107年7月2日簽訂系爭擴充契約，由被上訴人繼續將中興網球場委由上訴人營運管理，權利金為104萬4444元，契約期間為107年7月2日至108年1月1日。詎上訴人未依

約繳納權利金313萬3332元（計算式：208萬8888元+104萬4444元=313萬3332元），並遲延繳納履約保證金15萬元（計算式：10萬元+5萬元=15萬元）、逾期至108年4月1日始返還中興網球場。被上訴人依系爭契約第3條第1項前段、系爭擴充契約第3條第1項前段約定，請求上訴人給付權利金313萬3332元；依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約定，請求上訴人給付遲延繳納權利金所生違約金共計31萬3333元（計算式：208萬8888元×10% +104萬4444元×10%=31萬3333元，元以下4捨5入，以下同）；依系爭契約第11條第4項前段、系爭擴充契約書第11條第4項前段約定，請求上訴人給付遲延繳納履約保證金所生違約金共計5萬元；依系爭擴充契約第2條第2項第1款後段約定，請求上訴人給付自108年1月17日起（108年1月1日翌日起算15日）至上訴人於108年4月1日返還中興網球場之逾期違約金共7萬8300元【計算式：（104萬4444元）×1/1000 =每日違約金1044元；1044元×占用75日=7萬8300元】。被上訴人已繳納108年1月3日起至同年3月4日止之電費，及上訴人遲繳107年12月份電費所生費用1524元予台灣電力公司，上訴人自系爭擴充契約期限屆至後，至108年4月1日返還中興網球場期間仍繼續占有使用中興網球場1/3空間，則上訴人應負擔此期間占有中興網球場期間電費之2萬0138元，及遲繳107年12月份電費所生費用1524元，爰依民法第179條不當得利之法律關係，請求上訴人給付2萬1662元（2萬0138元+1524元=2萬1662元）。被上訴人請求金額合計359萬6627元（計算式：313萬3332元+31萬3333元+5萬元+7萬8300元+2萬1662元=359萬6627元）本息（被上訴人逾此範圍之請求，原審為其敗訴之判決，被上訴人未聲明不服，未繫屬本院者，不予贅述）。

二、上訴人抗辯：上訴人在簽訂系爭契約及系爭擴充契約前，即已代被上訴人經營管理中興網球場多年，期間付出大量心血及成本整頓舊有設施、更新設備，然因近年來物價上揚，上

01 訴人之經營成本亦受影響，因此在簽約後，考量經營成本而
02 調漲票價（仍低於被上訴人就其轄區內公共網球場所訂最高
03 收費標準），並依系爭契約第4條第1項前段、系爭擴充契約
04 第4條第1項前段約定，報請被上訴人核備，被上訴人竟因遭
05 民眾抗議，不顧上訴人經營困境，以訂定票價過高為由，要
06 求上訴人以原有較為低廉之票價繼續營運，致上訴人營運發
07 生困難，而難以負擔巨額權利金，被上訴人未先與上訴人協
08 調，逕行提起本件訴訟，係屬權利濫用。且被上訴人調高權
09 利金，並強逼上訴人以根本無法維持經營之價格，履行系爭
10 契約及系爭擴充契約，非上訴人於締約當時所得預料之劇
11 變，且不可歸責於上訴人，上訴人得依民法第227條之2第1
12 項規定請求減少給付數額。倘法院仍認上訴人應給付權利
13 金，依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約
14 定，被上訴人僅得終止系爭契約及系爭擴充契約，不得請求
15 違約金，被上訴人請求遲延繳納權利金所生之違約金31萬33
16 33元，亦無理由。上訴人係於106年7月13日繳納系爭契約之
17 保證金10萬元，為系爭契約簽約日（即決標日）106年7月12
18 日之14日內，並無逾期。上訴人於107年7月20日繳納系爭擴
19 充契約保證金5萬元，雖已逾期，然依押標金保證金暨其他
20 擔保作業辦法第18條第2項規定，被上訴人本得不予受理，
21 惟被上訴人仍與上訴人簽訂系爭擴充契約，上訴人嗣後亦已
22 繳納履約保證金，被上訴人起訴請求上訴人給付遲延繳納履
23 約保證金所生之違約金5萬元，並無理由。上訴人已於107年
24 12月30日依系爭擴充契約約定返還中興網球場，被上訴人於
25 當日亦派人至中興網球場進行球場設備之點交作業，兩造並
26 簽署點交完畢之文件，被上訴人更於108年1月1日起派員至
27 中興網球場負責收取會費，是中興網球場自108年1月1日起
28 即已由被上訴人占有使用收益，上訴人並無逾期占有中興網
29 球場。再依被上訴人108年3月29日中市運產字第0000000000
30 號函，兩造就上訴人應於108年3月31日返還中興網球場，且
31 被上訴人不得向上訴人請求逾期返還中興網球場所生之違約

01 金，已成立認定性之和解契約。縱認上訴人有逾期返還中興
02 網球場，然兩造早已於107年12月30日就中興網球場辦理點
03 交，僅因中興網球場場地廣大，相關設備及物品眾多，而當
04 日被上訴人派至現場人力不足逐一清點，且未告知點交時應
05 注意事項及相關規則，與應搬遷或留置之設備範圍，致當日
06 實際上未能順利完成點交程序，中興網球場延後返還，實係
07 因被上訴人未盡其協力義務而受領遲延，難謂上訴人有何違
08 約之情事。倘法院認為上訴人給付上開違約金，請依民法第
09 252條規定予以酌減。又被上訴人不得依上訴人占有中興網
10 球場之空間比例，請求上訴人負擔電費，而應依人數去計算
11 應分擔電費，倘依上開面積計算上訴人應負擔之電費，則應
12 先扣除球場部分夜間照明電費5萬4806元後，再按上訴人占
13 用面積及用電期間（僅至108年2月15日止）之比例計算不當
14 得利。至於遲付費用部分，縱被上訴人受有損害，上訴人亦
15 未因此受有任何利益。若法院仍認上訴人應為部分給付，然
16 因上訴人已繳付履約保證金15萬元，經扣抵後，被上訴人已
17 不得再為任何請求等語。

18 三、原審判命上訴人應給付359萬6627元本息，並附條件為假執
19 行及免為假執行之宣告。上訴人不服，提起上訴，兩造聲明
20 如下：

21 （一）上訴聲明：（一）原判決不利於上訴人部分廢棄。（二）上開廢棄
22 部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

23 （二）答辯聲明：上訴駁回。

24 四、本院依民事訴訟法第270條之1第1項第3款規定，由兩造整理
25 並協議簡化爭點如下：

26 （一）不爭執事項：

27 （一）被上訴人於106年間辦理系爭標案，由上訴人於106年6月2
28 9日以208萬8888元得標（詳原審卷第89至91頁）。

29 （二）兩造於106年7月2日簽訂系爭契約，將中興網球場委由上
30 訴人營運管理，並約定權利金為208萬8888元，契約期間
31 為106年7月2日至107年7月1日（詳原審卷第33至51頁）。

01 (三)兩造於107年7月2日簽訂系爭擴充契約，約定權利金為104
02 萬4444元，續將中興網球場委由上訴人營運管理，契約期
03 間為107年7月2日至108年1月1日（詳原審卷第53至71
04 頁）。

05 (四)被上訴人曾以107年12月24日中市運產字第0000000000號
06 函，請求上訴人給付權利金共計313萬3332元；以108年1
07 月9日中市運產字第1080000731號、108年2月1日中市運產
08 字第1080002381號及108年2月18日中市運產字第00000000
09 號函，請求上訴人給付權利金及違約金共計349萬6665
10 元，並與上訴人說明，自108年1月17日當日起，上訴人每
11 逾1日返還中興網球場，每日將處以2089元（詳原審卷第7
12 3至80頁）。

13 (五)上訴人曾以108年2月28日蓬勃運字第0000000000號函回覆
14 被上訴人，內容包含「本公司也將於施工完成後，全力展
15 開物品搬遷之作業，並於3月31日完成搬遷作業」、「本
16 公司刻正積極籌措相關資金，預計安排於三月分批匯入權
17 利金，並於最後一筆權利金匯入後，和貴局確認應繳之罰
18 金餘額後，補足相關罰款。」等文字，嗣上訴人並未依上
19 開函文內容為履行（詳原審卷第185 頁）。

20 (六)被上訴人以108年3月15日中市運產字第0000000000號、10
21 8年3月22日中市運產字第0000000000號、108年3月28日中
22 市運產字第0000000000號及108年3月29日中市運產字第00
23 00000000號函，請求上訴人給付權利金及違約金共計349
24 萬6665元，並要求上訴人立即遷離中興網球場（詳原審卷
25 第81至88頁）。

26 (七)上訴人並未於系爭擴充契約書第3條第2項所載期限內繳納
27 履約保證金5萬元予被上訴人。

28 (八)上訴人於108年1月1日起仍占用系爭網球場行政大樓面積
29 合計為3060平方公尺，占行政大樓總樓地板面積8580平方
30 公尺之百分之35.67，截至108年4月1日上訴人方騰空撤離
31 返還予被上訴人（詳原審卷第187至189、241至242

頁)。

(九)系爭網球場於108年1、2月之總電費分別為4萬8186元(含上期遲付費用1524元)與5萬3151元(含上期遲付費用1293元)，係由被上訴人繳納(詳原審卷第127、129頁)。

(二)爭點：

(一)被上訴人依系爭契約第3條第1項前段、系爭擴充契約第3條第1項前段約定，請求上訴人給付權利金313萬3332元，有無理由？

(二)上訴人抗辯有民法第227條之2規定情事變更原則之適用，有無理由？

(三)被上訴人依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約定，請求上訴人給付遲延繳納權利金之違約金31萬3333元，有無理由？

(四)被上訴人依系爭契約第11條第4項前段、系爭擴充契約第11條第4項前段約定，請求上訴人給付遲延繳納履約保證金之違約金共5萬元，有無理由？

(五)被上訴人依系爭擴充契約第2條第2項第1款後段約定，請求上訴人給付逾期返還中興網球場之違約金7萬8300元，有無理由？

(六)上訴人請求酌減上開違約金，有無理由？

(七)被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還不當得利2萬1662元，有無理由？

五、本院之判斷：

(一)被上訴人依系爭契約第3條第1項前段、系爭擴充契約第3條第1項前段約定，請求上訴人給付權利金313萬3332元，有無理由？

(一)依系爭契約第3條第1項前段及系爭擴充契約第3條第1項前段約定(詳原審卷第37、57頁)，上訴人最遲應於106年7月17日給付權利金208萬8888元，及於107年7月17日給付權利金104萬4444元，惟被上訴人迄今均未給付，則被上訴人依上開約定，請求上訴人給付權利金313萬3332元

（計算式：208萬8888元＋104萬4444元＝313萬3332元），自屬有據。

(二)上訴人雖抗辯依系爭契約第4條第1項前段、系爭擴充契約第4條第1項前段約定，被上訴人對於中興網球場之收費標準具有實質審查之權限，被上訴人濫用權限，遲未核備通過，導致上訴人無法開始營運，顯有權利濫用情事。惟按民法第148條所定權利之行使，不得以損害他人為主要目的，旨在限制權利人行使權利，專以損害他人為主要目的。若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，苟非以損害他人為主要目的，即不受該法條規定之限制（最高法院109年度台簡抗字第158號裁定參照）。系爭契約第4條第1項前段及系爭擴充契約書第4條第1項前段約定：「廠商在履約期間票價之訂定及其管理方式，應於簽約日起15日內訂定（內需註明公益時段），並應於決標日起14日內報機關，經機關同意核備後始得營運；廠商未經以書面事先取得機關核准前，不得任意調整收費費率或巧立名目增加收費。」（詳原審卷第37至39、57至58頁），此係兩造基於契約自由及意思自主之原則所約定之內容，且上訴人在履約過程中，如對被上訴人否准票價決定不服，另可依系爭契約第12條第1項及系爭擴充契約第12條第4項約定，向被上訴人提出協調請求，並非無可置喙。依被上訴人106年7月19日中市運產字第0000000000號函回覆上訴人之內容（詳本院卷第287至288頁），可知係因上訴人所送核之收費標準，確較原收費標準之會員季費部分，漲幅約為3至4倍，明顯調高收費費率，被上訴人審查後未予核准，此本屬依約該當之作為，並無濫用權限之可言；且於上訴人該次所送核之收費標準未經核定前，被上訴人亦同意上訴人仍得按原收費標準收費，並無禁止上訴人營運之情事，難謂有損及上訴人之權益。上訴人依約本有於契約簽訂後15日內給付權利金之義務，此與被上訴人是否同意調漲票價及上訴人營運狀況無關，被上訴人起訴請求給付權利金，

01 係為維護其債權權能之正當行使，難謂主觀上係出於損害
02 他人之目的，並無權利濫用之情形。

03 (二) 上訴人抗辯有民法第227條之2規定情事變更原則之適用，
04 有無理由？

05 (一)按民法第227條之2第1項規定之情事變更原則，旨在對於
06 契約成立或法律關係發生後、法律效力終了前，因不可歸
07 責於當事人之事由，致發生非當初所得預料之變動，如仍
08 貫徹原定之法律效力，將顯失公平時，賦與法院依公平原
09 則予以裁量，並合理分配契約當事人間之風險及不可預見
10 之損失，進而為增減給付或變更其他原有之效果，以調整
11 當事人間之法律關係。倘於契約成立時，就契約履行中有
12 發生該當情事之可能性，為當事人所能預料者，當事人本
13 得自行風險評估以作為是否締約及其給付內容（如材料、
14 價金等）之考量，不得於契約成立後，始以該原可預料情
15 事之實際發生，再依據情事變更原則，請求增減給付（最
16 高法院107年度台上字第755號判決參照）。

17 (二)上訴人雖抗辯被上訴人調高投標金額，致其不及仔細評
18 估，於簽約後又屢次否准上訴人調漲票價，以適度攤提權
19 利金成本，此非上訴人締約時所得預料，而有情事變更原
20 則之適用，然系爭標案公告底標金額為146萬6146元，採
21 公開招標及最高標決標方式競標，並告以預算金額為零
22 元，由廠商自負盈虧，參與投標廠商有上訴人、愛表現體
23 能顧問股份有限公司及東軒有限公司，最終由上訴人以20
24 8萬8888元為最高標得標，此有公開招標更正公告、決標
25 公告可稽（詳原審卷第89至91頁，本院卷第269至272
26 頁），足見系爭標案係經公開招標程序，對於投票底價及
27 得標後之權利義務，在投標前已公告供欲投標者知悉，上
28 訴人在投標前已有充分時間審慎評估將來營運及獲利可行
29 性，參酌上訴人之資本額為300萬元，所營事業包含競技
30 及休閒運動場館、運動訓練、運動比賽等業務，有上訴人
31 之公司變更登記表附卷可稽（詳原審卷第107至109頁），

其係具有專業知識、人力及一定規模、資本額之廠商，復自陳中興網球場自97年7月1日起至106年7月1日止期間，均由其經營管理等語（詳原審卷第336頁、本院卷第186頁），其對於中興網球場之經營狀況、營業成本及利潤等營運事務，應知之甚詳，能在事前獲得完整締約資訊，並有充分時間本於採購標案內容、規劃等事項，評估履約期間各項營運事務之推行及資本管控，及被上訴人對於上訴人擬定之收費標準未予核備之風險，其既已決定最後投標金額208萬8888元（高於底標146萬6146元計62萬2742元）並得標，自不容事後再事爭執。上訴人的投票金額及被上訴人有否准調漲收費標準之可能性，既係上訴人於投標及締約前可得預見，應於投標及簽訂契約前審慎評估之，締約後既無發生何劇變之情事，非締約當時所得預見，而超出上訴人原本風險控管範圍，以致原契約內容之履行，對上訴人顯失公平，自難認本件有情事變更原則之適用。

（三）被上訴人依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約定，請求上訴人給付遲延繳納營運管理權利金之違約金31萬3333元，有無理由？

按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金，民法第250條第1項定有明文。準此，雙方約定之違約金債權，於約定之原因事實發生時，即已獨立存在，違約金債權人自得請求債務人給付違約金（最高法院88年度台上字第1724號判決參照）。上訴人雖抗辯依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約定，被上訴人僅取得終止契約之權利，並不得請求違約金等語。惟細譯系爭契約第11條第2項及系爭擴充契約第11條第2項均記載：「廠商未依限繳納營運管理權利金者，依下列標準計罰違約金：逾期繳納未滿1個月者，照欠額加收百分之2。逾期繳納在2個月以上未滿3個月者，照欠額加收百分之10。已逾期繳納3個月以上者，機關得通知終止契約。」之契約內容（詳原審卷第47、66頁），係約定逾期繳納權利金時，將

會依逾期時間之不同，而有相關之違約責任，各項請求間不生互斥效果，亦即當上訴人發生逾期繳納權利金2個月以上未滿3個月之違約情事時，被上訴人之該項違約金債權，即已獨立存在，至於逾期繳納權利金3個月以上時，不論被上訴人是否選擇行使終止契約之權利，概對被上訴人已取得之違約金債權不生影響。上訴人迄今未給付權利金313萬3332元，業經本院認定如前，且已逾期2個月以上未繳納，被上訴人依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第11條第2項約定，請求上訴人按遲延繳納權利金額之百分之10計付違約金31萬3333元（計算式：313萬3332元×10%=31萬3333元），為有理由，應予准許。

（四）被上訴人依系爭契約第11條第4項前段、系爭擴充契約第11條第4項前段約定，請求上訴人給付遲延繳納履約保證金之違約金共5萬元，有無理由？

（一）按當事人就法官整理協議之不爭執事項，既係在法官前積極而明確的表示不爭執，性質上應屬民事訴訟法第279條第1項所規定之自認，是自認之撤銷，依同條第3項之規定，以當事人能證明其所不爭執之事項與事實不符，或經他造同意者，始得為之（最高法院100年度台上字第1939號判決參照）。上訴人於本院110年7月22日行準備程序時，對被上訴人主張其未於系爭契約第3條第2項約定所載期限內繳納履約保證金予被上訴人之事實不爭執，並經兩造將之列為該次筆錄不爭執事項(七)，其於本院審理時改稱有於期限內繳納履約保證金10萬元予被上訴人，此即有撤銷上開自認之意，依上開說明，應依民事訴訟法第279條第3項規定為之。依系爭契約第3條第2項約定：「履約保證金：…得標廠商須於決標日起14日內繳納，…10萬元整之履約保證金予甲方…」（詳原審卷第37、57頁），可知上訴人須於決標日起14日內繳納10萬元之履約保證金，依卷附決標公告，系爭標案決標日為106年6月29日（詳原審卷第91頁），依民法第120條第1項規定，其始日不算入，則上訴

人至遲應於106年7月13日前繳納系爭契約之履約保證金10萬元，上訴人抗辯已於106年7月13日繳納系爭契約之履約保證金10萬元，既為被上訴人所不爭執，顯然已同意上訴人撤銷此部分之自認，被上訴人主張系爭契約之履約保證金繳納期限至106年7月12日屆至，應係忽略民法第120條第1項之規定，上訴人既未逾期繳納系爭契約之履約保證金，被上訴人請求此部分之違約金，即屬無據。

(二)至於系爭擴充契約第3條第2項約定：「履約保證金：…得標廠商須於決標日起14日內繳納，…5萬元整之履約保證金予甲方…」（詳原審卷第57頁），兩造對此決標日應係指107年7月2日簽訂系爭擴充契約之日，及上訴人係逾期於107年7月20日始繳納系爭擴充契約之履約保證金5萬元，均不爭執，顯已違約明確。而依系爭契約第11條第4項及系爭擴充契約第11條第4項均已約定：「廠商如有違反本契約約定者，機關除限期要求廠商改善外，每次並得依違規情節處廠商2萬元至5萬元之違約金；廠商未依限改善或改善仍不符機關要求，機關再限期命改善者，亦同。」（詳原審卷第47、66頁），堪知被上訴人得酌量上訴人每次違規情節，各處上訴人2萬元至5萬元不等之遲延繳納履約保證金之違約金。惟本院認為上訴人並未逾期繳納系爭契約之履約保證金10萬元，其雖逾期繳納系爭擴充契約之履約保證金5萬元，然逾期日數僅為4日，此違約金之性質，雖屬懲罰性違約金，考量上訴人此部分違約情節輕微，被上訴人所受損害不大，認上訴人請求酌減此部分之違約金為有理由，應酌減為1萬元為適當，應予准許，逾此部分之遲延繳納履約保證金之違約金請求，即屬無據，不應准許。

(三)上訴人雖再抗辯其已繳納系爭擴充契約之履約保證金，被上訴人竟於履約期間經過後，始起訴請求上訴人給付此部分遲延繳納履約保證金之違約金，且拒絕依系爭擴充契約第12條第1項約定，與上訴人協商，有違依誠實及信用方

01 法行使權利等語。然關於系爭擴充契約第12條第1項之約
02 定，僅係在重申兩造處理爭議時應有的態度、原則，上訴
03 人既有遲延繳納系爭擴充契約履約保證金之情事，被上訴
04 人起訴請求給付此部分之違約金，乃正當行使其訴訟權
05 利，自難謂有何不當。

06 (五) 被上訴人依系爭擴充契約第2條第2項第1款後段約定，請
07 求上訴人給付逾期返還中興網球場之違約金7萬8300元，
08 有無理由？

09 (一) 上訴人雖抗辯依被上訴人108年3月29日中市運產字第1080
10 006378號函文內容，兩造已就108年3月31日返還中興網球
11 場，且被上訴人不得向其請求逾期返還中興網球場之違約
12 金，成立認定性之和解契約，惟為被上訴人所否認，自應
13 由上訴人就其所主張此部分利己事實，負舉證之責。觀諸
14 該函文主旨記載：「請貴公司（即上訴人）務依108年2月
15 28日蓬勃運字第0000000000號函允諾事項於108年3月31日
16 下午5時前，完成本市中興網球場佔用搬遷作業及權利
17 金、違約金等費用繳納事宜」，及同函文說明三記載：
18 「…本案請務依貴公司108年2月28日蓬勃運字第00000000
19 00號函允諾事項，於108年3月31日下午5時前全數搬離並
20 返還履約標的，當日辦理場地設備點交作業，並於當日請
21 依規定完成繳納本案權利金及履約期間違約金共計349萬6
22 665元，另逾期返還罰緩（2089元/日）及水電費部分，亦
23 將於貴公司搬離日起併予計算，以符規定。」之內容（詳
24 本院卷第87至88頁），僅係回覆上訴人前以108年2月28日
25 蓬勃運字第0000000000號函通知被上訴人，其預計於108
26 年3月31日完成中興網球場搬遷作業暨規劃分批繳納權利
27 金及應繳之罰金等事項（詳原審卷第185至186頁），敦促
28 上訴人遵行，並無從憑認兩造有成立和解契約。

29 (二) 依系爭擴充契約第2條第2項第1款前段約定：「自107年7
30 月2日起至108年1月1日止，共計0.5年。乙廠商應於契約
31 期滿翌日起算15日內，無條件將履約標的回復原狀返還與

機關，不得藉故拖延。」（詳原審卷第56頁），上訴人應在108年1月17日（108年1月1日翌日起算15日）以前返還中興網球場，並回復原狀。上訴人雖抗辯兩造已於107年12月30日進行中興網球場返還點交作業，並有簽署點交完畢之文件，被上訴人已於108年1月1日起即派員至中興網球場負責收取會費，而否認有逾期占有使用中興網球場等語，然並未舉證以實其說，且參上訴人108年2月28日蓬勃運字第0000000000號函文說明二記載：「…本公司日前已簽訂預計搬遷之營運據點租賃合約，…因該據點係屬一般透天厝，為確保選手後續訓練之延續及安全，該據點之裝潢、水電、消防等工程，皆須重新施作，…最快預計於3月24日完成施工，本公司也將於施工完成後，全力展開物品搬遷作業，並於3月31日完成搬遷作業」、108年3月29日蓬勃運字第0000000000號函文說明一記載：「本公司近期積極進行置放於中興網球場之各項物品搬遷，並預計於108年3月31日（星期日）完成作業，然囿於該日屬周末假期，爰建議派員於同年4月1日上午10時假中興網球場辦理點交返還事宜。」等語（詳原審卷第239頁），以及兩造簽名之臺中市政府運動空間點交紀錄表記載：「點交時間：108年4月1日上午10時；點交地點：中興網球場建物空間」等語（詳原審卷第241頁），足見上訴人在108年1月17日以後，仍繼續占用中興網球場至108年4月1日止，尚未回復原狀。況上訴人就中興網球場營運管理期間至108年1月1日屆滿，被上訴人在該日後，本得派人至中興網球場管理並收取會費，而此與上訴人是否依約已將中興網球場回復原狀返還予被上訴人無關。至上訴人抗辯縱有逾期返還中興網球場，亦係因被上訴人未盡點交協力義務而受領遲延，難謂上訴人有何違約之情事，惟依兩造先前往來之函文，並未見上訴人有何催告被上訴人進行點交之通知，反係屢屢請求延期返還中興網球場，難謂被上訴人有何未盡點交協力義務之情事。再依系爭擴充契約第2條第2

項第1款後段約定：「乙方倘逾期返還契約標的物，每逾1日應處契約總價金千分之一，並應逕授甲方之強制執行。」（詳本院卷第56頁）。上訴人逾期74日（上訴人誤認為75日）始返還中興網球場，被上訴人請求上訴人給付違約金7萬7256元（計算式：104萬4444元 $\times$ 1/1000=1044元，1044元 $\times$ 74日=7萬7256元），為有理由，應予准許，逾此部分，即屬無據。

（六）上訴人請求酌減遲延繳納營運管理權利金之違約金31萬3333元、逾期返還中興網球場之違約金7萬7256元，有無理由？

（一）按當事人得約定債務人不履行債務時，應支付違約金，民法第250條第1項定有明文。違約金有賠償性違約金及懲罰性違約金，前者以違約金作為債務不履行所生損害之賠償總額之預定，債權人除違約金外，不得另行請求損害賠償；後者則以強制債務履行為目的，確保債權效力之強制罰，具有懲罰之性質，債務人於違約時除應支付違約金外，仍應依契約之約定或其他債之關係負損害賠償責任。至當事人約定之違約金究屬何者，應依當事人之意思定之。又當事人之真意為何，應綜合契約之內容及一切事實定之（最高法院108年度台上字第1754號判決參照）。被上訴人請求上訴人給付上開違約金，係依系爭契約第11條第2項、系爭擴充契約第2條第2項第1款後段、第11條第2項約定為其請求依據，業經本院認定如前，而觀諸系爭契約第11條第2項及系爭擴充契約第11條第2項均記載：「廠商未依限繳納營運管理權利金者，依下列標準計罰違約金…」、系爭擴充契約第2條第2項第1款後段記載：「…乙方倘逾期返還契約標的物，每逾1日應處契約總價金千分之一，並應逕授甲方之強制執行。」之文意可知，已明定如上訴人於契約履行期間若有遲延繳納營運管理權利金、及契約期間屆滿後逾期返還中興網球場等違約之事由時，賦予被上訴人得罰處上訴人違約金，並按逾期或違約

之時程累進計處，算至上訴人履約為止，核其性質自屬以強制債務人履行為目的之懲罰性違約金。是上訴人指稱上開違約金之性質為預定賠償總額之違約金等語，即非可採。

(二)次按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，為民法第252條所明定，惟此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，使符契約約定之本旨（最高法院96年度台上字第1065號判決參照）。又按約定之懲罰性違約金額是否過高？非以債權人所受損害為唯一審定標準，應參酌債務人違約時之一切情狀斷之（最高法院106年度台上字第1839號判決參照）。上訴人雖指稱被上訴人請求上開違約金過高，求為酌減等語。惟系爭標案係經公開招標程序，上訴人於投標前即有充分機會詳閱相關資料，並仔細評估、瞭解投標後之權利義務關係，且上訴人為具有專業技術、知識、人力及一定規模、資本額之廠商，事前均有充分時間，盱衡自己履約之意願、經濟能力、違約時之賠償能力等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位，自主決定參與投標、決標及簽約，就其中關於上開違約金之規定，難諉為不知，則其於訂約時既未提出異議，並已同意簽約，今若於契約締結後任意

01 未履約，再主張違約金過高，將嚴重影響公開招標制度，
02 而產生不公平之結果。又上訴人對於上開遲延給付權利金
03 之違約金部分，僅空言泛稱被上訴人只受有利息損失；上
04 開逾期返還中興網球場之違約金部分，亦僅空言泛稱被上
05 訴人縱如期取回並自行營運，每日亦難獲得3134元淨利，
06 而應予酌減違約金，均未提出相關證據證明之，自不足
07 採。復考量上訴人在契約期間結束後，迄今仍未給付任何
08 權利金，及逾期74日始返還中興網球場，違約情節重大，
09 被上訴人因上開違約情節，需耗費心力、時間及額外所需
10 支出行政庶務成本，始能實現債權，是被上訴人請求此部
11 分之違約金，難認有何顯失公平之處，上訴人請求酌減此
12 部分之違約金，並無理由。

13 (七)被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還不當得利2
14 萬1662元，有無理由？

15 (一)被上訴人主張上訴人遲至108年4月1日始返還中興網球場
16 日，受有免繳納電費即得使用球場空間之不當利益，致被
17 上訴人受有損害，爰依民法第179條規定，請求上訴人返
18 還不當得利金等語。而就中興網球場於108年1、2月之總
19 電費分別為4萬8186元（含上期遲付費用1524元）與5萬31
20 51元（含上期遲付費用1293元），係由被上訴人繳納之
21 情，為兩造所不爭執（詳不爭執事項(九)），應堪認屬實。
22 至於被上訴人主張應以上訴人占用球場使用空間3分之1比
23 例計算不當得利金，雖為上訴人所否認。惟按當事人已證
24 明受有損害而不能證明其數額或證明顯有重大困難者，法
25 院應審酌一切情況，依所得心證定其數額，民事訴訟法第
26 222條第2項定有明文。經查，上訴人於108年1月2日起仍
27 占用中興網球場行政大樓面積合計為3060平方公尺，占行
28 政大樓總樓地板面積8580平方公尺之百分之35.67之事
29 實，為兩造所不爭執（詳兩造不爭執事項(八)），換算上訴
30 人占用行政大樓約3分之1面積。又中興網球場之用電在於
31 夜間照明及行政大樓，而依中興網球場與台灣電力公司所

01 訂立每月經常契約容量為90瓩，依107年4月1日起實施之
02 低壓電力電價表，週一至週五尖峰時間（非夏月）流動電
03 費每度為3.33元；週六半尖峰時間（非夏月）流動電費每
04 度為2.06元；週日離峰時間（非夏月）流動電費每度為1.
05 39元（詳原審卷349頁），且中興網球場夜間開放時間為
06 下午15時至21時，共5小時，此有臺中市政府運動局-場館
07 資料可稽（詳原審卷第385頁），而夜間開放係透過購買
08 燈光票入場，且依常情，夜間網球場僅依進場人數所需場
09 地開啟夜間照明設備，並非每個場地均會開啟夜間照明設
10 備，是夜間照明設備所需電力應由燈光票售出之數量推算
11 夜間使用球場之人數，再由人數推測當日場地使用數之最
12 大值與燈具之數量，而108年1月份所售出燈光票共928
13 張，又每面球場有4盞燈（每盞燈每小時耗2度電），則10
14 8年1月2日起至31日止夜間照明用電量為2萬0558元，此有
15 被上訴人自製之1月份中興網球場夜間照明用電量估算
16 表、中興網球場收入憑證日報表及收入憑證月報表可稽
17 （詳原審卷第345、351至381頁）；108年2月份因被上訴
18 人表示清潔維護廠商代為販售票券，再將售票所得逕上繳
19 至公庫，並未統計每日燈光票售票情形，因1、2月份之使
20 用狀況類似，故以1月份每日平均進場人數推算球場夜間
21 使用狀況，再依前開計算方式計算，則2月份夜間照明電
22 費為1萬7548元（詳原審卷第341頁），並有被上訴人自製
23 之2月份中興網球場夜間照明用電量估算表附卷可參（詳
24 原審卷第347頁），尚稱合理，應可採用。故被上訴人繳
25 交自108年1、2月電費共計10萬1337元（計算式：4萬8186
26 元+5萬3151元=10萬1337元），扣除遲繳107年12月、10
27 8年1月電費所生費用1524元、1293元後（因該兩筆費用，
28 前者已經上訴人另行請求；後者則經原審判決認定被上訴
29 人無請求實據確定，故應予扣除），則108年1、2月電費
30 應以9萬8520元（計算式：10萬1337元-1524元-1293元
31 =9萬8520元）為計算基礎，再扣除108年1、2月份夜間照

明費用3萬8106元（計算式：2萬0558元+1萬7548元=3萬8106元），則行政大樓在108年1、2月電費應為6萬0414元（計算式：9萬8520元-3萬8106元=6萬0414元），參以上訴人僅占用行政大樓約3分之1面積，基於衡平原則，本院認上訴人應負擔108年1、2月電費為2萬0138元（計算式：6萬0414元 $\times$ 1/3=2萬0138元）。此外，系爭擴充契約履約期間已於108年1月1日屆滿，則臺灣電力公司108年2月繳費憑證（計費期間：108年1月3日至1月28日）上所載：「『上期遲付費用』1524元」（詳原審卷第127頁），既係因上訴人遲繳107年12月份電費所生費用，則該筆費用依系爭擴充契約第3條第4項約定（詳原審卷第57頁），自應由上訴人繳付。

(二)綜上，上訴人既應分擔108年1、2月之電費2萬0138元，及遲繳107年12月份電費所生費用1524元，而被上訴人並無法律上義務替上訴人代為支付，上訴人因此受有免向台灣電力公司繳納上開費用之利益，致被上訴人受有代為支出該項費用之損害，故被上訴人依民法第179條規定，請求上訴人返還不當得利2萬1662元（計算式：2萬0138元+1524元=2萬1662元），為有理由，應予准許。

(八)綜上合計，被上訴人得請求上訴人給付權利金313萬3332元、遲延給付權利金之違約金31萬3333元、遲延繳納履約保證金之違約金1萬元、逾期返還中興網球場之違約金7萬7256元及不當得利2萬1662元，共計355萬5583元（計算式：313萬3332元+31萬3333元+1萬元+7萬7256元+2萬1662元=355萬5583元）。至於上訴人雖另主張以其已繳納之履約保證金15萬元與被上訴人上開債權抵銷等語。惟按民法第334條所稱之抵銷，係以二人互負債務，而其給付種類相同並均屆清償期者為要件。是所謂抵銷，必須二人所互負之債務均屆清償期始足當之，如一方之債務尚未屆清償期者，自無得請求抵銷之理。依系爭契約第3條第2項後段及系爭擴充契約第3條第2項後段均約定：「…俟

01 履約期滿移交完成且無待解決事項後30內無息退還」等語
02 （詳原審卷第37、57頁），上訴人與被上訴人間因請求給
03 付權利金及違約金等爭執事項，猶待本件訴訟解決釐清，
04 在兩造間確無其他待解決事項以前，被上訴人並無返還履
05 約保證金之義務，則上訴人主張以該履約保證金之債權抵
06 銷，自無理由，附此敘明。

07 六、綜上所述，被上訴人系爭契約第3條第1項前段、第11條第2
08 項、系爭擴充契約第2條第2項第1款後段、第3條第1項前
09 段、第11條第2項、第4項前段及民法第179條規定，請求上
10 訴人給付355萬5583元，及自108年5月15日起至清償日止，
11 按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許；逾
12 此部分之請求，則無理由，應予駁回。從而，原審判命上訴
13 人給付超過355萬5583元本息部分，尚有未合，上訴人指摘
14 原判決此部分不當，求為廢棄，為有理由，爰由本院改判如
15 主文第2項所示。至於原審就上開應准許之部分，判命上訴
16 人如數給付，並依聲請為准免假執行之宣告，核無不合。上
17 訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，
18 應予駁回其此部分之上訴。

19 七、本件事證已臻明確，上訴人請求再開辯論，聲請通知證人王
20 慶堂、胡登富到庭證明有關被上訴人是否應胡登富之要求，
21 壓低或駁回上訴人調漲票價方案、向被上訴人函調臺中市北
22 屯區中興網球場促進民間參與公共建設營運管理可行性評估
23 及先期計畫委託專業技術服務案—可行性評估報告（第五
24 版）、系爭契約及系爭擴充契約期間，被上訴人內部討論中
25 興網球場票價制訂問題之會議紀錄，因本件並無權利濫用及
26 情事變更之情形，已無再開辯論及再行調查之必要，至於兩
27 造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認
28 為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

29 八、據上論結，本件上訴為一部有理由，一部無理由，爰判決如
30 主文。

31 中 華 民 國 110 年 9 月 15 日

民事第二庭 審判長法官 楊國精
法官 陳正禧
法官 陳得利

正本係照原本作成。

上訴人得上訴。

如不服本判決，應於收受送達後二十日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後二十日內向本院補提理由書狀（均須按他造當事人之人數附繕本）。因疫情而遲誤不變期間，得向法院聲請回復原狀。

上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第四百六十六條之一第一項但書或第二項所定關係之釋明文書影本。如委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴裁判費。

書記官 王譽澄

中華民國 110 年 9 月 15 日