臺灣臺南地方法院民事判決

111年度訴字第1621號

原　　告　競業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　于士舜

訴訟代理人　蘇泓達律師

　　莊佳蓉律師

　　戴龍律師

　　裘佩恩律師

上　一　人

複　代理人　唐世韜律師

被　　告　臺南市政府觀光旅遊局

000000000000000000

法定代理人　林國華

訴訟代理人　許雅芬律師

　　蔡宜君律師

　　王文廷律師

上列當事人間請求確認勞務採購契約存在等事件，經本院於民國112年4月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告就兩造於民國108年4月17日簽訂之勞務採購契約，逾期違約金逾新臺幣61萬9,269元部分，不得向原告請求。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用由被告負擔10分之1，餘由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按確認法律關係之訴，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之，民事訴訟法第247條第1項前段定有明文。此所謂即受確認判決之法律上利益，是指法律關係之存否不明確，原告主觀上認其在法律上之地位有不安之狀態存在，且此種不安之狀態，能以確認判決將之除去者而言，若縱經

法院判決確認，亦不能除去其不安之狀態者，即難認有受確認判決之法律上利益。本件原告主張兩造簽訂之招標案號0000000000號之一般勞務採購契約（下稱系爭契約，內容包含「臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經營管理案」工作說明書）存在，惟為被告所否認，則原告得否繼續依系爭契約履約之狀態不明，其法律上之地位顯處於不安之狀態，且此不安狀態能以本件確認判決予以除去，是原告自有提起本件確認之訴之利益存在。

二、次按當事人之法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人承受其訴訟以前當然停止；第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造，民事訴訟法第170條、第175條第1項、第176條分別定有明文。查原告起訴時被告之法定代理人為郭貞慧，後變更為林國華；原告之法定代理人於訴訟繫屬中自邱維安變更為于士舜，兩造均已具狀聲明由變更後之法定代理人承受本件訴訟，並經本院送達於對造（卷三第349至353頁；卷四第293至297頁），符合前開規定，自屬合法。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：

㈠兩造於民國108年4月17日依政府採購法及被告主管機關訂定之規定簽訂系爭契約，委託原告經營被告所有之「臺南市黃金海岸船屋」場館（下稱系爭場館），委託營運範圍包含場館1、2樓部分，然嗣後被告先於111年9月23日以南市觀風字第1111216355號函文通知原告，因原告逾期未提送修正經營管理計畫書，依系爭契約第13條約定，計罰新臺幣（下同）56萬1,765元之逾期違約金，再於111年10月7日以南市觀風字第1111203952號函文通知原告，因原告逾期未提送110年度經營成果報告書，依系爭契約第13條第1款規定，計罰違約金32萬2,905元，並通知依系爭契約第16條第1款第10目規

定，因原告累計之逾期違約金已達系爭契約總價20%，以書面方式終止系爭契約，最後再於111年10月17日以南市觀風字第1111343262號公告終止與原告間之系爭契約法律關係，總計併罰原告88萬4,670元。

㈡然自兩造簽訂系爭契約後，原告即不斷與被告磋商修改經營管理計畫書，來回修改至第5個版本，被告仍未滿意，而依照系爭契約第4條第2款規定，原告之義務在於如期繳交經營管理計畫書，至於計畫書內容應該要到何種標準等，則未在系爭契約中規定。原告即使願意遵期繳交經營管理計畫書，被告也要願意收受，這樣才算完成系爭契約之條款。再者，原告一直都有不斷的提出修正版經營管理計畫書，代表履約一直在進行中，被告應不能率然斷定原告違約及任意處違約金、終止契約。至於年度經營成果報告書部分，則是因新冠肺炎COVID-19疫情（下稱新冠肺炎疫情）、工程無法順利完工點收，而致營運上迄今無法完成開幕，一直處於只能週末二日試營運之階段，從而試營運階段即無「年度成果」報告書可繳交。

㈢承上，由於新冠肺炎疫情嚴峻，衛生福利部先於109年12月1日公告於公共場合均須配戴口罩，後分別於110年5月16日起，下令關閉休閒娛樂場所，同年月28日起，全面禁止公開場合之用餐，然系爭場館性質為供民眾休閒、飲食之觀光休閒場所，是前揭防疫措施，已對原告之經營、施工造成影響。此外，因系爭場館於108年初存有漏水瑕疵、1、2樓廁所因修繕工程無法使用（下稱廁所修繕工程），以及附近又分別有臺南市政府工務局於109年初開辦黃金海岸公62及公65之第二期工程計畫（下稱系爭工務局工程）、經濟部水利署第六河川局於109年12月24日至110年12月18日間進行之臺南市南區灣裡海堤（黃金海岸）環境營造工程（標案案號：109-B-00000-000-000；契約編號：109經水六工字第024號，下稱系爭水利署工程）等原因，進而影響系爭場館之營運及開幕，且上開工程均介於109年、110年間施工，並於11

0年6至9月間完工（漏水瑕疵迄今尚未改善）。是以，系爭場館之正式營運日應非被告單方面認定之110年1月30日，而是經兩造議定後至少落於110年4月之後。

㈣縱使認兩造無更改契約正式營運日之合意，原告有給付遲延之情事，然此是因上開防疫管制、漏水瑕疵、廁所修繕工程、系爭工務局工程及系爭水利署工程等外在因素所致而無法順利開幕，屬不可歸責於原告之給付遲延，依民法第230條規定，原告不負遲延責任，被告亦不得逕自解除或終止契約。再退步言之，縱無民法第230條適用，然原告仍無法預期防疫管制措施及疫情之持續時間，是原告確實受傳染病防治法第3條之法定第5類傳染病影響，方無法順利履行系爭契約，故依系爭契約第13條第3、4款約定，原告應得免除遲延給付經營成果報告書之契約責任，被告亦不得據之向原告主張終止契約並請求違約金；另依民法第227條之2規定，系爭契約所訂110年度經營成果報告書之提出義務，因無法預期之情事變更而應予以調整，原告亦得免除110年度經營成果報告書之提出義務。是以，兩造間之系爭契約應仍持續存在，被告對原告主張之逾期違約金債權應不存在。

㈤再縱使認為被告得單方面終止系爭契約，被告所請求之逾期違約金88萬4,670元亦屬過高。因系爭契約之工作說明書第6條約定原告負有裝潢、施工公共安全設備設置及相關維護清潔之義務，而原告於履約過程中，就前揭事項均已履行，且系爭場館之裝潢所費不貲，契約屆期後，亦得為被告提供利益，而該利益顯逾被告向原告主張之逾期違約金88萬4,670元，為此，爰依民法第251條、第252條、第227條之2規定請求鈞院酌減被告所請求之逾期違約金至0元等語，並聲明：1.請求確認兩造間之系爭契約存在。2.請求將兩造間系爭契約之逾期違約金酌減至0元。

二、被告則抗辯以：

㈠系爭契約第7條約定：「㈠履約期限：自機關通知日起（即機關核定正式營運日）起算6年，星期例假日、國定假日及

其他休息均計入。」，依該條文義解釋，關於系爭契約之正式營運日，應以機關（即被告，以下同）核定日為準，屬被告單方權利，並未賦予原告與被告磋商營運日之權限。而被告已依原告請求，及配合系爭場館北側停車場開放期程調整營運日為109年10月，嗣後原告再請求將營運日調整至110年4月，惟考量原告主張之因素，已不足為延後正式營運日之理由，被告原則僅同意調整至110年1月，原告則呈報暫定110年1月30日為開幕日，是被告依原告呈報之日期，於110年1月28日以南市觀技字第1100159509號函，核定110年1月30日為系爭契約營運之起始日，是系爭契約之履約期限已自110年1月30日開始起算。另外，原告雖主張未於110年1月30日辦理開幕活動，故正式營運日非該日等語，然正式營運日與開幕活動屬不同概念，可分別進行，且系爭契約亦未約定辦理開幕活動為正式營運日核定（認定）之要件，是原告該主張應無可採。

㈡況原告於系爭契約簽訂後，即開始對外招募廠商進駐，並對部分廠商收取抽成費用，及依有無開空調，收取每日1,000元或500元之公設分攤費用。然於正式營運日核定前，被告均未能依系爭契約之約定向原告收取租金及權利金，亦無法計算系爭契約之履約期限，造成原告得持續向廠商收取抽成費用，卻無庸負擔給付租金、權利金義務之情形，嚴重悖離系爭契約本旨。在此情況下，被告依最後同意備查之經營管理計畫書（修正四版）及原告109年12月9日呈報函，核定系爭契約正式營運日為110年1月30日，應屬有據。

㈢原告雖主張受漏水瑕疵、廁所修繕工程、系爭工務局工程及系爭水利署工程等外在因素而影響系爭場館之營運及開幕。然系爭水利署工程施工範圍為海岸線外，根本與系爭場館營運情形無涉，被告否認有影響到系爭場館營運。而系爭工務局工程分為北工區及南工區，均自109年1月6日開工，北工區部分於109年12月16日驗收完畢；南工區部分於110年6月17日驗收完畢。北工區部分雖涵蓋系爭場館附近之停車場、

公共廁所，然該工程業於正式營運日即110年1月30日前驗收完畢得以使用，並無原告所稱影響系爭場館經營之情事存在；而南工區部分之工程範圍，亦不影響系爭場館經營。至於，廁所修繕工程則是自109年11月20日開工，110年7月7日驗收完畢（當日開放民眾使用），110年9月1日點交，雖無法於正式營運日後供民眾使用，但於系爭場館外側約13.47公尺處即有公共廁所供遊憩民眾使用，亦不影響系爭場館之營運。最後，原告主張系爭契約簽訂前即108年4月16日前系爭場館有漏水情況，然該情形究竟如何影響原告營運，未見原告提出具體證明以實其說。

㈣被告已核定經營管理計畫書前4版，惟依系爭契約工作說明書第3條第3款第3目約定，因原告所經營管理之項目有所變更，才需提出經營管理計畫書第5版。原告於111年1月27日提出之經營管理計畫書第5版，經被告於111年2月24日發函通知原告，依說明事項修正經營管理計畫書第5版，且提送期限為111年3月6日，然原告遲至111年7月8日始以電子文檢送修正之經營管理計畫書第5版，已遲延127日，且亦未於事後說明遲延提送之理由及佐證資料，是被告依系爭契約工作說明書第4條第2款後段以及系爭契約第13條約定，對原告計罰逾期違約金56萬1,765元【計算式：442萬3,350元（契約總價）×1/1000×127日（原告遲延天數）=56萬1,765元，元以下4捨5入】，自屬有據。

㈤依系爭契約工作說明書第4條第7款第1目之約定，原告應於正式營運開始屆滿1年之日起，20日曆天內提交前一年度經營成果報告書供被告審查，而系爭場館之營運日為110年1月30日，原告應有於111年2月18日前提交110年度經營成果報告書之義務，且該義務並不會因為遇到新冠肺炎疫情而有無法履行之情形，因原告僅需依110年度實際經營情形，誠實製作年度成果報告書即可。然迄至被告於111年10月7日終止系爭契約日止，原告仍未提交110年度經營成果報告書，逾期日數（計算至111年9月28日）已達222天，自應依系爭契

約第13條第1款約定計罰逾期違約金98萬1,984元【計算式：442萬3,350元（契約總價）x1/1000x222日（原告遲延天數）=98萬1,984元，元以下4捨5入】。又按系爭契約第13條第2款約定，逾期違約金之總額以契約價金總額之20％即88萬4,670元（計算式：442萬3,350元（契約總價）x20％=88萬4,670元）為上限，原告已因未遵期提送修正後經營管理計畫書，計罰逾期違約金56萬1,765元，故關於逾期未提交110年度經營成果報告書部分，依系爭契約第13條第2款限制，僅能再計罰32萬2,905元（計算式：88萬4,670元－56萬1,765元＝32萬2,905元），是被告依系爭契約第13條第1、2款，處原告32萬2,905元逾期違約金，亦屬有據。

㈥原告未遵期提送修正後經營管理計畫書、110年度經營成果報告，經被告多次以書面函催原告盡速提送，均未獲置理，被告已分別依系爭契約第13條約定，計罰逾期違約金56萬1,765元、32萬2,905元，共計88萬4,670元，已達系爭契約總價之20％，被告自得依系爭契約第16條第1款第10目約定「廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通知之次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改善，並經處以逾期違約金達契約價金總額20％者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失」終止系爭契約，是兩造間系爭契約法律關係已不存在，原告提起本件確認系爭契約存在訴訟，自無理由。

㈦原告投標系爭契約前，已詳細審閱系爭契約內容，並評估自身履約能力、相關風險，自當遵守系爭契約之違約金約定。且被告一直秉持誠信和諧精神，履行系爭契約，甚至於國內新冠肺炎疫情嚴峻時，減免原告之租金，只希望原告可以妥善經營系爭場館。詎料，原告屢跟進駐廠商發生糾紛，造成系爭場館經營品質日漸低下、問題叢生，已嚴重減損黃金海岸觀光形象。又原告怠於提出修正後經營管理計畫書、110年度經營成果報告，與新冠肺炎疫情發生與否無關，是原告自己怠於履行契約責任所致，且屢經被告催辦均未獲置理，

違約情節重大、惡劣。況本件原告未能舉證證明有何酌減逾期違約金之必要，是其請求酌減逾期違約金無理由，被告依系爭契約第13條第1、2款約定計算請求原告給付逾期違約金，自屬適法等語，並聲明：原告之訴駁回。

三、兩造不爭執事項（卷四第111至113頁）：

㈠兩造於108年4月17日簽訂系爭契約（卷一第35至75頁）。

㈡原告於109年12月9日以競黃字第1091209002號函呈報被告正式營運日，經被告於同年月24日以南市觀技字第1091572057號函核定正式營運日為110年1月30日，且同時通知原告應於正式營運日前繳納第1期契約價金（權利金以及租金）共737,225元（卷一第199至203頁），原告則於110年1月29日繳納完畢（卷三第57頁）。

㈢公62、公65第一期工程，被告於107年12月5日即開放民眾使用；其第二期工程北工區部分，被告於110年農曆連假期間前即已開放；其第二期工程南工區部分，開放民眾使用時間為110年8月6日。

㈣系爭場館內部公廁，被告於110年9月1日點交給原告（卷二第151至201頁）。

㈤原告於簽訂系爭契約後，即開始對外招募廠商進駐，有對部分廠商收取抽成費用，且依有無開空調，收取每日1,000元或500元之公設分攤費用。

㈥原告於110年1月30日前，就承租範圍僅支付被告水、電費以及舉辦特定活動之場地使用費（單據如卷三第43至58頁）。

㈦被告於111年2月24日以南市觀風字第1110267991號函通知原告（卷一第143至144頁），應就系爭契約之經營管理計畫書（修正五版），針對函文所列項目盡速修正完成，並於發文次日起10日曆天內（即111年3月6日前）提交被告審查。

㈧原告未於111年3月6日前提出修正之經營管理計畫書（修正五版），被告於111年5月26日南市觀風字第1110589276號函、111年6月9日南市觀風字第1110725528號函、111年6月17日南市觀風字第1110765998號函、111年6月23日南市觀風

字第1110870732號函、111年6月29日黃金海岸方舟營運輔導會議，催請原告提送修正之經營管理計畫書（修正五版）（卷三第319至320頁），原告嗣至111年7月8日以電子公文掛文方式檢送完成修正之經營管理計畫書（修正五版），被告於111年7月11日收文（營運管理計畫書附件為原告111年7月11日親送至被告處）。

㈨被告於111年8月31日以南市觀風字第1110942660號（卷一第145至148頁）函知原告，就原告111年7月11日提送之經營管理計畫書應於發文次日起10日曆天內修正，並請原告應說明未於期限內提出修正經營管理計畫書之理由，逾期未提出視為放棄陳述意見。原告嗣後並未就逾期提出修正經營管理計畫書乙節，提出任何說明。

㈩原告未於111年2月18日前提送110年度經營成果報告書，被告以111年3月25日南市觀風字第1110334933號函、111年5月26日南市觀風字第1110589276號函、111年6月23日南市觀風字第1100804557號函、111年7月8日南市觀風字第1110870732號函促請原告提送110年度經營成果報告書。

㈩一被告於111年9月23日以南市觀風字第1111216355號函知原告，因原告逾期未提送修正經營管理計畫書(修正五版），依系爭契約書第13條之約定，計罰56萬1,765元之逾期違約金（卷一第25至28頁）。

㈩二被告於111年10月7日以南市觀風字第1111203952號函知原告，因原告逾期未提送110年度經營成果報告書，依系爭契約第13條第1款之規定，計罰違約金32萬2,905元，並通知依系爭契約第16條第1款第10目之規定，因原告累計之逾期違約金已達契約總價20%，以書面方式終止系爭契約（卷一第31至34頁）。

㈩三被告於111年10月17日以南市觀風字第1111343262號公告終止與原告間之系爭契約法律關係（卷一第29頁）。

四、兩造爭執事項（卷四第113至114頁）：

㈠系爭契約之正式營運日是否為110年1月30日？

㈡經營管理計畫書經被告審查通過並同意備查後，如內容有修正或變更，是否須再經被告同意備查？

㈢原告有無提出110年度經營成果報告書之義務？如有，其提出之期限末日為何？

㈣被告於111年9月23日以原告逾期未提送修正經營管理計畫書（修正五版），依系爭契約書第13條之約定，處原告56萬1,765元之逾期違約金有無理由？

㈤被告於111年10月7日以原告逾期未提送110年度經營成果報告書，處原告32萬2,905元之逾期違約金有無理由？

㈥被告於111年10月17日終止系爭契約有無理由？

㈦原告請求確認系爭契約關係存在有無理由？

㈧原告請求酌減逾期違約金有無理由？

五、得心證之理由：

㈠系爭契約之正式營運日為110年1月30日：

1.依系爭契約工作說明書第4條所定履約期程，可知原告自取得系爭場館經營權後，依序有【簽約期】、【經營管理計畫書審查期】、【點交期】、【整備期】、【委託期間】、【契約期滿點交歸還期】，其中【整備期】是指【於前期經營計畫書經機關審查通過並同意之整備期限內，廠商應完成整備（含需送機關核定項目）作業，並以書面通知機關，經機關核定後正式營運。】；【委託期間】則是【詳契約第7條，履約期限】（卷一第56頁）。另參系爭契約第7條記載【㈠履約期限：■其他：自機關通知日起（即機關核定正式營運日）起算6年，星期例假日、國定假日或其他休息均計入。】（卷一第37頁）。準此，可知系爭契約之正式營運日是以被告核定者為準，並未以經原告同意作為條件。

2.依不爭執事項㈡可知，原告自行向被告呈報正式營運日，被告核定後並通知原告應繳納第1期契約價金（權利金以及租金），原告亦於110年1月30日正式營運日前繳納完畢，是系爭契約之正式營運日確為110年1月30日無疑。另參兩造於110年2月25日所舉行之【臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經

營管理案】營運工作（第十四次）會議紀錄（卷三第277至281頁），討論及指示事項㈠載明【本場域已於110年1月30日啟動正式營運，感謝競業股份有限公司於農曆春節營運之辛勞，以及配合市政府推動之防疫相關措施】；兩造於110年9月13日所舉行之【臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經營管理案】營運工作（第十七次）會議紀錄（卷三第291至296頁），討論及指示事項㈥載明【本案於110年1月30日開始依契約正式營運，如因期間有工程影響營運之情形，請競業公司依契約第7條之履約期限延長相關規定，因事故發生或消失後檢具相關事證，以書面證明文件向機關申請】，益證110年1月30日即為系爭契約之正式營運日。

3.原告雖再主張：

①兩造於110年1月13日所召開之協調會議結論，記載廁所修繕工程以及系爭場館南側停車場工程預計需至110年4月方能完成，影響船屋委外廠商開幕期程，本局將另案依委外契約規定研議延後正式營運及開幕時程相關事宜等情，此有被告110年1月19日南市觀風字第1100119309號函所檢附之會議紀錄（卷一第219至222頁）在卷可憑。

②被告於110年1月29日以南市觀風字第1100175863號函通知原告為因應新冠肺炎疫情，有關過年春節年假防疫措施及整備事項等，此有該函文（卷一第223至224頁）在卷可查。

③原告於110年5月12日以競黃字第1100512000號函通知被告，原訂6/5開幕日為配合中央政府提升疫情警戒限制措施，懇請被告同意依中央解除警戒後擇日舉辦及防疫期間營業時間調整，並表示於110年1月30日啟用營運後，至今相關周邊工程及室內工程未完成驗收點交使用及逢疫情管制影響造成提早營運艱困，我司自啟用營運日後營收入不敷出，增加營運成本及損耗，懇請被告依照合約第7條履約期限第4項、第13條遲延履約第3項第4項要件，給予順期延展履約期間，此有該函文（卷一第227至228頁）在卷可證。

④惟開幕活動是否舉行，與系爭契約正式營運日無關，且被告

在正式營運日前僅是表示會研議延後正式營運及開幕時程相關事宜，惟是否延後正式營運日實屬未定之事，更無需以徵得原告同意作為條件。至為因應新冠肺炎疫情雖有相關防疫措施，但未導致原告於110年1月30日無法營運的情況。另原告於110年5月12日向被告請求延展履約期間一情，不影響正式營運日為110年1月30日之事實，更何況，原告於該函文中已自陳系爭契約之正式營運日即為110年1月30日至明。

4.綜上，系爭契約之正式營運日確為110年1月30日，原告主張應至少為110年4月後此不確定之時間等情難認可採。

㈡經營管理計畫書經被告審查通過並同意備查後，如內容有修正或變更應須再經被告同意：

1.按【撰寫經營管理計畫書：3.經營管理計畫書內容經機關審查通過並同意備查後，相關計畫內容倘需修改、更新，需報機關核定後方得執行。】、【經營管理計畫書審查期：廠商應於簽約後30日曆天內，提送經營管理計畫書乙式10份報機關審查，機關得召開審查會，並請廠商進行簡報，機關對於經營管理計畫書有修正之必要時，得退回限期修正，若未於期限內提送機關，依契約第13條計算逾期違約金。】，系爭契約工作說明書【三、工作內容㈢】、【四、履約期程（逾期以違約論，並處以逾期違約金）㈡】分別定有明文。準此，可知經營管理計畫書經被告審查通過後，如其內容於嗣後履約過程中有修正之必要，仍需經被告核定後方得執行，而所謂的核定是指被告有實質的審查權限，如經營管理計畫書有錯誤、缺漏之處，自得命原告修改之。申言之，因為擁有核定的權力，被告才能確保原告就系爭場館之使用、經營管理計畫的變更仍符合系爭契約目的。

2.原告主張被告要求原告修正經營管理計畫書的權力僅限於兩造簽約後原告首次提送經營管理計畫書時，經被告核定後，被告即不得再要求原告修正等語（卷一第163至164頁），惟此顯違系爭契約工作說明書三、工作內容㈢之約定，難認可採。況且，依兩造不爭執事項㈦可知，從系爭契約簽訂後，

至111年2月間經營管理計畫書已修正至第五版，原告亦無法提出其曾告知被告反對修正經營管理計畫書之證明文件，是從履約過程以觀，可知原告主觀上亦認為被告確有依系爭契約命原告修正經營管理計畫書的權力。

㈢原告有提出110年度經營成果報告書之義務，其提出之期限末日為111年2月18日：

1.按【1.年度成果報告書：廠商應於正式營運開始（最後一年除外）屆滿1年之日起，20日曆天內提報前一年度經營成果報告書供機關審查，機關得召開年度營運績效評估會議，以評定經營績效（相關作業說明，詳附件3），機關對於成果報告認為不實或缺漏，得退回限期修正。】，系爭契約工作說明書【四、履約期程㈦成果報告期】定有明文（卷一第57頁）。承前所述，系爭契約之正式營運起始日既為110年1月30日，則於111年1月30日即營運屆滿1年，自該日起算20日即111年2月18日，此即為原告提出110年度經營成果報告書之期限末日。

2.原告主張：

①年度成果報告書應於系爭場館正式開幕一年後方有提交義務，系爭場館一直處於試營運階段等語（卷一第17至18頁）。惟系爭契約所訂正式營運日與開幕活動無涉，已如前述，是原告此部分主張自非可採。

②因受新冠肺炎疫情之影響，此非原告於簽訂系爭契約時所得預見，要求原告提出年度成果報告書顯失公平，依系爭契約第13條㈢㈣約定以及民法第227條之2規定，原告得免除提出義務等語（卷一第18至19頁）。惟按【機關及廠商因下列天災或事變等不可抗力或不可歸責於契約當事人事由，致未能依時履約者，得展延履約期限；不能履約者，得免除契約責任：5.瘟疫。13.依傳染病防治法第3條發生傳染病且足以影響契約之履行時。14.其他經機關認定確屬不可抗力或不可歸責於廠商者。】、【前款不可抗力或不可歸責事由發生或結束後，其屬可繼續履約之情形者，應繼續履約，並採行必要

措施以降低其所造成之不利影響或損害。】，系爭契約第13條㈢㈣定有明文（卷一第44至45頁）。又原告提出衛生福利部等中央政府機關於109年12月1日生效之公告（卷一第81至87頁），主張休閒娛樂場所被列為高感染傳播風險場域等語，惟該公告僅是要求進入高感染傳播風險場域應配戴口罩，顯不影響被告核定110年1月30日作為系爭契約之正式營運日。另原告所提出衛生福利部等中央政府機關於110年5月26日生效之公告（卷一第93至99頁），固然明文規定【除可開放營業場所外，停止室內5人以上，室外10人以上之聚會】、【關閉觀展觀賽場所及教育學習場域】、【全面禁止在營業場所內餐飲，僅得提供外帶或外送服務】，顯已影響系爭場館之經營，惟一方面該公告有效期間並非橫跨整個正式營運之第一年期間，另方面原告縱在系爭場館上之營運上有困難，亦對於應依約遵期提出110年度經營成果報告書此義務之履行無影響，因系爭契約並未要求需有何具體的經營成果，原告將受新冠肺炎疫情之影響如實呈現於經營成果報告書中即無違系爭契約工作說明書所約定之義務。因此，原告所主張上述新冠肺炎疫情情事，顯非系爭契約第13條㈢㈣約定所得展延履約期限或免除契約義務之情形，亦非民法第227條之2所定該當情事變更之情況。

③因有廁所修繕工程、系爭工務局工程、系爭水利署工程於正式營運日起的一年內進行中，致原告無法經營系爭場館等語（卷一第206至208頁）。惟同前所述，縱有該等工程之影響，亦無礙於原告應該遵期提出110年度經營成果報告書之契約義務，蓋經營成果如何僅有原告提出報告書後，被告方能予以審查，進而決定是否展延履約期限甚或調整權利金，故原告以該等情事逕主張能免除提出經營成果報告書之義務，實難為採。

3.綜上，因系爭契約之正式營運日為110年1月30日，是依系爭契約工作說明書【四、履約期程㈦成果報告期1.】約定，原告有提出110年度經營成果報告書之義務，其提出之期限末

日為111年2月18日。

㈣被告於111年9月23日以原告逾期未提送修正經營管理計畫書（修正五版），依系爭契約書第13條約定，處原告56萬1,765元之逾期違約金有理由：

1.按系爭契約第13條㈠約定【逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額1‰計算逾期違約金，所有日數（包含放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。】（卷一第44頁）。次按系爭契約工作說明書三、㈢3.約定【經營管理計畫書內容經機關審查通過並同意備查後，相關計畫內容倘需修改、更新，需報機關核定後方得執行。】。準此，原告應有遵期履行被告所訂修正經營管理計畫書之義務，確保系爭契約能持續執行，是原告若未遵期完成經營管理計畫書之修正，被告依據前揭約定對於原告處逾期違約金自屬有據。

2.原告雖主張依系爭契約工作說明書四、㈡約定，僅於原告簽訂系爭契約後，首次提出經營管理計畫書，被告審查後認有修正之必要，始得限期命原告修正，於原告未遵期履行時方得依系爭契約第13條處以逾期違約金等語（卷一第164至166頁）。惟逾期違約金規定在系爭契約第13條，該條並未明文列舉構成違約之事由，是原告主張以系爭契約工作說明書四所記載之情形為限，顯是不合理之限縮解釋，自非可採。

3.因此，依兩造不爭執事項㈦所示，被告既已於111年2月24日通知原告應就系爭契約之經營管理計畫書（修正五版），針對函文所列項目盡速修正完成，並於發文次日起10日曆天內（即111年3月6日前）提交被告審查，且原告亦未舉證該等命修正事項究竟有何不合理之處，另依不爭執事項㈧所示，被告於原告逾期未提交後，多度函催原告履行，原告置之不理，迄111年7月11日始將修正後之經營管理計畫書（修正五版）送達被告，逾期天數已達127天，則被告依系爭契約第13條㈠約定，於111年9月23日以南市觀風字第1111216355號函處原告逾期違約金56萬1,765元（計算式：442萬3,350元

【系爭契約總價】×1‰×127天＝56萬1,765元，元以下四捨五入）當屬有據。

㈤被告於111年10月7日以原告逾期未提送110年度經營成果報告書，處原告32萬2,905元之逾期違約有理由：

1.按系爭契約工作說明書已載明【四、履約期程（逾期以違約論，並處以逾期違約金）】（卷一第56頁），系爭契約第13條㈠約定【逾期違約金，以日為單位，按逾期日數，每日依契約價金總額1‰計算逾期違約金，所有日數（包含放假日等）均應納入，不因履約期限以工作天或日曆天計算而有差別。】（卷一第44頁）。

2.查原告迄111年9月28日為止，未向被告提出110年度經營成果報告書，自110年2月18日之翌日起算已達222天，依上述說明計算逾期違約金應為98萬1,984元（計算式：442萬3,350元【系爭契約總價】×1‰×222天＝98萬1,984元，元以下四捨五入）。惟因系爭契約第13條㈡規定【逾期違約金之總額（含逾期未改正之違約金），以契約價金總額之20％為上限】，原告因逾期未提送經營管理計畫書修正第5版，已經被告處以56萬1,765元違約金，則被告再處以原告逾期違約金之上限即為32萬2,905元（計算式：【442萬3,350元×20％】－56萬1,765元＝32萬2,905元）。基此，被告於111年10月7日以南市觀風字第1111203952號函（卷一第31至33頁）通知原告，因其逾期提送110年度經營成果報告書達222日，處以逾期違約金32萬2,905元即屬有據。

㈥被告於111年10月17日終止系爭契約有理由，原告請求確認系爭契約關係存在無理由：

1.按系爭契約第16條㈠10.約定【廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部：廠商未依契約規定履約，自接獲機關書面通知之次日起10日內或書面通知所載較長期限內，仍未改善，並經處以逾期違約金達契約價金總額20％者】（卷一第46頁）。

2.查原告因逾期未提出修正經營管理計畫書（修正五版）以及

110年度經營成果報告書，經被告分別處以56萬1,765元、32萬2,905元之逾期違約金，合計為88萬4,670元（計算式：56萬1,765元＋32萬2,905元＝88萬4,670元），已達系爭契約總價20％（計算式：442萬3,350元×20％＝88萬4,670元），且被告於原告逾期後已多度通知原告（不爭執事項㈧㈩），是被告於111年10月7日以南市觀風字第1111203952號函通知原告終止系爭契約，並於同年月17日以南市觀風字第1111343262號公告之均屬有據。

3.從而，原告起訴請求確認系爭契約關係存在並無理由。

㈦原告請求酌減違約金有理由：

1.再按當事人所約定之違約金究屬何性質，應依當事人之意思定之，倘當事人未約定，則視為以預定債務不履行之損害賠償額為目的，此觀民法第250條第2項之規定自明（最高法院86年度台上字第3397號民事判決意旨可資參照）。又按違約金得區分為損害賠償預定性質違約金及懲罰性違約金，前者乃將債務不履行債務人應賠償之數額予以約定，亦即一旦有債務不履行情事發生，債權人即不待舉證證明其所受損害係因債務不履行所致及損害額之多寡，均得按約定違約金請求債務人支付。後者之違約金係以強制債務之履行為目的，確保債權效力所定之強制罰，故如債務人未依債之關係所定之債務履行時，債權人無論損害有無，皆得請求，且如有損害時，除懲罰性違約金，更得請求其他損害賠償。又當事人約定之違約金是否過高，須依一般客觀事實，社會經濟狀況，當事人所受損害情形及債務人如能依約履行時，債權人可享受之一切利益為衡量標準，而債務人已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額，倘違約金係屬損害賠償總額預定之性質者，尤應衡酌債權人實際上所受之積極損害及消極損害，以決定其約定之違約金是否過高。是損害賠償預定性質違約金及懲罰性違約金，二者效力及酌減之標準各自不同，法院於衡酌當事人約定之違約金是否過高時，自應先就該違約金之性質予以定性，以為是否予以酌減及數額若干

之判斷（最高法院108年度台上字第568號民事判決意旨可資參照）。依系爭契約第16條㈨2.⑶約定，可歸責於廠商而終止契約，機關得依法向廠商請求損害賠償（卷一第48頁），且系爭契約所約定之逾期違約金是以廠商違約日數計算，不考量其他事情，是系爭契約約定之逾期違約金性質自應定性為懲罰性質。

2.本院審酌：

①系爭契約於108年4月17日簽訂，迄110年1月30日正式營運日之期間內，於109年5月底即有試營運情形，此有被告109年5月13日南市觀技字第1090557355號函所檢附之【臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經營管理業】之營運工作（第七次）會議紀錄（卷三第239至241頁）在卷可憑。

②依不爭執事項㈤所示，可知原告於系爭契約簽訂後即有對外招募廠商進駐，且有抽成之情事，此可參原告所陳報之專櫃廠商合約文件等資料（卷四第11至101頁）。且依不爭執事項㈥所示，於正式營運日前，原告僅須支付被告系爭場館水、電費以及舉辦特定活動之場地使用費。

③因應新冠肺炎疫情，自109年12月1日起進入系爭場館應佩戴口罩，110年5月26日起系爭場館應關閉，惟於110年6月23日兩造會議時，被告已表示新冠肺炎疫情有逐步降溫之趨勢，請原告預為準備解封後之營運，110年9月份系爭場館即恢復營運等情，有前揭衛生福利部等公告以及被告110年7月6日南市觀技字第1100792993號書函所檢附之【臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經營管理案】之營運工作（第十六次）會議紀錄、110年9月24日南市觀風字第1101148154號書函所檢附之【臺南市黃金海岸船屋部分空間委託經營管理案】之營運工作（第十七次）會議紀錄等（卷三第287至296頁）在卷可查。可知自系爭契約正式營運日起，系爭場館之經營確實受到新冠肺炎疫情一定程度之影響。惟被告考量前述情形，已於110年9月7日、111年9月1日分別退還原告所繳的權利金及租金15萬3,301元、5萬5,746元，此有臺南市市庫收入退

還書2份（訴卷一第153、155頁）在卷可憑。

④依兩造不爭執事項㈢所示，公62、公65第一期工程，被告於107年12月5日即開放民眾使用；其第二期工程北工區部分，被告於110年農曆連假期間前即已開放；其第二期工程南工區部分，開放民眾使用時間為110年8月6日，據此可見公62、公65第一期工程根本不影響系爭場館之經營。又依臺南市政府工務局111年12月21日南市工園一字第1111616938號函暨所檢附之資料（卷三第5至13頁），可知公62、公65第二期工程，因配合系爭場館委外營運，分為南北二工區施作，與原告協商後先行施作北工區，北工區部分包含汽、機車停車場，是於正式營運日起，系爭場館即可供民眾出入、停車。至於原告另主張【臺南市灣裡海堤（黃金海岸）環境營造工程】影響系爭場館之經營部分，經查該工程於109年12月24日開工，110年6月30日竣工，110年7月9日驗收合格，其施工範圍為系爭場館前方海岸線約934公尺，工程內容為養灘等情，有經濟部水利署第六河川局111年12月15日水六工字第11153112790號函所檢附之工程資料以及原告所提照片等（卷二第21至85頁；卷三第115至121頁）在卷可憑，堪認對於系爭場館於正式營運日起之景觀確有影響，然無礙於系爭場館之使用。

⑤依不爭執事項㈣可知，被告至110年9月1日方將系爭場館內部公廁於點交給原告，顯見系爭契約正式營運日開始後，系爭場館內長達7個月左右的期間無廁所可使用，且廁所修繕工程施工過程中會產生粉塵、音量，影響營運等情，有被告110年4月1日南市觀技字第1100412253號函所檢附之【黃金海岸方舟委外營運協調會議】會議紀錄（卷三第297至302頁）在卷可查。惟該期間內距離系爭場館僅13.47公尺處，另有公共廁所可供使用，此有Google街景照片2張（卷二第203至205頁）在卷為證，堪認系爭場館於正式營運期間應仍可正常使用。

⑥被告曾於兩造於110年1月13日之協調會議上，表示因有廁所

修繕工程以及系爭工務局工程之影響，將研議延後正式營運及開幕時程相關事宜等情，此有被告110年1月19日南市觀風字第1100119309號函所檢附之【黃金海岸船屋工程協調會議】會議紀錄（卷三第123至126頁）在卷可查，可認系爭場館於正式營運後，確實受有本體或周邊工程的影響。

⑦系爭契約總價為442萬3,350元，系爭契約第13條㈡規定逾期違約金之總額以契約總價之20％為上限，被告對原告處以之逾期違約金為88萬4,670元，相當於系爭契約總價20％。被告於111年10月7日正式終止系爭契約，距系爭契約正式營運日起約1年9個月，約占系爭契約第7條所定履約期間6年之29％（計算式：21月÷72月＝29，小數點以下4捨5入）。

⑧原告雖主張系爭場館於正式營運日後有漏水情事，迄未修復等情（卷四第201頁），然原告所提資料（卷三第127至148頁）中所指漏水情形顯為系爭契約簽訂前（107年間），且從內容可知該等資料產生原因應為系爭場館在原告接手前之經營者與臺南市政府、臺南市議會所生爭議，原告此部分舉證明顯有刻意混淆事實的情形，實非允當。又系爭契約簽訂後，迄110年3月24日兩造會議中原告始有反應系爭場館西側玻璃帷幕上方有滲水及滴水情形，此有被告110年4月1日南市觀技字第1100412253號函所檢附之【黃金海岸方舟委外營運協調會議】會議紀錄（卷三第297至302頁）在卷可查，此外未見原告有正式向被告表示系爭場館有漏水的問題，是原告此部分主張自難為採。

⑨原告主張其為系爭場館裝修所費不貲，被告提早終止系爭契約後可享有該等利益等語，惟原告並未提出任何費用支出單據實其說，本院自亦無從審酌。

⑩末者，被告對於原告所處之逾期違約金是因為原告未遵期提送修正經營管理計畫書（修正五版），以及逾期未提送110年度經營成果報告書此二項契約義務的違反，而非因原告經營成效不彰或未達標準，是縱然系爭場館（及其周邊）於正式營運日開始後有上述所列未臻完善的情況，且歷經新冠肺

炎疫情的影響，但究其實際應不致直接造成原告上揭契約義務履行的困難，且原告亦未舉證於被告正式對其處以逾期違約金前，其曾正式向被告表達完成上述義務的困難，遑論有何正當不提出或逾期提出之具體事證，顯見原告於提起本件訴訟前，確實對上揭義務之違反呈現消極、漠然之態度。

3.綜上，本院審酌以上各情事，認應將逾期違約金酌減為7成方屬公允，是被告僅得向原告請求61萬9,269元（計算式：88萬4,670元×0.7＝61萬9,269元），原告請求酌減至0元並非可採。

六、綜上所述，被告於111年10月17日合法終止系爭契約，是原告請求確認系爭契約關係存在為無理由，應予駁回；原告請求酌減系爭契約逾期違約金至61萬9,269元為有理由，逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院斟酌後，認為與本件判決結果不生影響，爰不予逐一論列，附此敘明。

八、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　31　　日

民事第五庭　　法　　官　　廖建瑋

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　　112　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　鄭梅君