臺灣臺南地方法院民事判決

111年度訴字第1952號

原　　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

被　　告　競業股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　于士舜

000000000000000000

訴訟代理人　裘佩恩律師

　　戴龍律師

　　唐世韜律師

上列當事人間請求遷讓房屋等事件，本院於民國113年6月20日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、被告應自臺南市○區○○段000○號、門牌號碼臺南市○區○○路000號建物1樓、2樓遷出，並騰空遷讓返還予原告。

二、被告應自民國111年11月22日起至返還上開建物之日止，按月給付原告新臺幣4萬4352元。

三、被告應給付原告新臺幣61萬9269元，及其中新臺幣39萬3236元部分自111年10月25日起，其餘新臺幣22萬6033元部分自民國111年11月7日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

四、被告應給付原告新臺幣60萬3842元，及其中新臺幣49萬4628元自民國112年1月18日起，其餘10萬9214元自民國113年6月18日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

五、被告應給付原告新臺幣7萬6890元，及自民國112年1月18日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

六、原告其餘之訴駁回。

七、訴訟費用由被告負擔百分之95，餘由原告負擔。

八、本判決第一項於原告以新臺幣143萬元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣428萬2400元為原告預供擔保後，得免為假執行。

九、本判決第二項所命給付已到期部分，於原告每期以新臺幣1萬5000元供擔保後，得假執行。但被告如就已到期部分，每期以新臺幣4萬4352元為原告預供擔保，得免為假執行。

十、本判決第三項於原告以新臺幣21萬元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣61萬9269元為原告預供擔保後，得免為假執行。

十一、本判決第四項於原告以新臺幣21萬元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣60萬3842元為原告預供擔保後，得免為假執行。

十二、本判決第五項於原告以新臺幣3萬元供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣7萬6890元為原告預供擔保後，得免為假執行。

十三、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序事項

按法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止；前開承受訴訟人於得為承受時，應即為承受之聲明，民事訴訟法第170條、第175條第1項分別定有明文。查原告之法定代理人原為郭貞慧，嗣於本件訴訟中之民國112年2月6日變更為林國華，且經原告於同年月15日具狀聲明承受訴訟，有民事聲明承受訴訟狀在卷可稽（本院卷一331至332頁），核無不合，先予敘明。

貳、實體事項

一、原告主張：

㈠兩造於民國108年4月17日簽訂勞務採購契約（下稱系爭契約），由原告委託被告經營其所有之「臺南市黃金海岸船

屋」場館（即臺南市○區○○段000○號、門牌號碼臺南市○區○○路000號建物，下稱系爭船屋），委託營運範圍為系爭船屋1樓及2樓，履約期限自110年1月30日起算6年。被告依系爭契約之工作說明書（下稱系爭說明書）第4條第2項、第7項第1款，應按時提出經營管理計畫書及經營成果報告書，惟其未依約履行上開義務，經原告函催後，仍未改善，原告遂依系爭契約第13條第1項約定，分別於111年9月23日、10月7日請求被告繳納逾期違約金56萬1765元、32萬2905元，且依系爭契約第16條第1項第10款約定，終止系爭契約，原告依附表一所示之規定及約定，自得請求被告自系爭船屋遷出，及給付附表一編號2至5所示之金額及其利息。

㈡並聲明：

1.被告應自系爭船屋1、2樓遷出，並騰空遷讓返還予原告。

2.被告應自111年11月22日起至返還系爭船屋之日止，按月給付原告6萬1435元。

3.被告應給付原告88萬4670元，及其中56萬1765元部分自111年10月25日起，其餘32萬2905元部分自同年11月7日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

4.被告應給付原告60萬3842元，及其中49萬4628元自起訴狀繕本送達翌日起，其餘10萬9214元自113年6月18日起，均至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

5.被告應給付原告7萬6890元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

6.原告願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠被告於簽訂系爭契約後，其有依約履行提送經營管理計畫書之義務，惟原告卻不斷刁難，來回要求被告修正5次，不願受領被告之給付，該給付遲延之情事不可歸責於被告，其依民法第230條規定，不負遲延責任。至於經營成果報告書部分，因有疫情影響、停車場工程、養灘工程、廁所修繕工程、漏水等不可歸責於被告之情事，致被告僅得從事零星活

動，無法開始營運，而無法提送經營成果報告書；被告曾發文請原告展延正式營運日，惟經展延二次後，原告不顧被告之難處，單方核定正式營運日為110年1月30日，並自該日起計算經營成果報告書之逾期違約金。

㈡系爭契約履行期間有新冠肺炎疫情，被告依系爭契約第13條第3項第13款之約定，得免除契約責任，而無須給付逾期違約金，原告依系爭契約第16條第1項第10款之約定，以「被告應給付之逾期違約金達系爭契約價金總額20%」為由，而終止系爭契約，即屬無據。又系爭契約既仍有效存在，原告即不得依系爭契約第16條第9項第2款第2目之約定、民法第767條第1項前段之規定，請求被告返還系爭船屋。

㈢系爭契約既仍有效存在，被告使用系爭船屋即有合法權源，而不構成不當得利。又原告發函終止系爭契約後，被告即暫停營業，惟因原告將系爭船屋上鎖，致被告無法搬遷物品、器材，其於112年1月17日有向臺南市政府警察局第六分局灣裡派出所報案（卷二281頁），故被告並非無法律上原因而占用系爭船屋，不構成不當得利。

㈣若法院認為原告得請求逾期違約金，因兩造間之本院111年度訴字第1621號請求確認勞務採購契約存在等之訴訟(下稱另案一審）判決認為「逾期違約金酌減為7成方屬公允，原告僅得請求61萬9269元」，爰依民法第227條之2第1項規定，聲請法院酌減逾期違約金。系爭契約授權被告得使用系爭船屋1、2樓，其應負擔之消防安檢費用應依使用之比例計算，惟原告未說明分擔比例之計算方式。

㈤並聲明：1.原告之訴駁回。2.如受不利判決，被告願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執事項：（本院卷二211至213）

㈠兩造於108年4月17日簽訂系爭契約。

㈡被告於109年12月9日以競黃字第1091209002號函向原告陳報正式營運日，經原告於同年月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，且同時通知被告應

於正式營運日前繳納第1期契約價金（權利金以及租金）共73萬7225元，被告於同年1月29日繳納完畢。

㈢公62、公65第一期工程，原告於107年12月5日即開放民眾使用；其第二期工程北工區部分，原告於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系爭船屋內部公廁，原告於110年9月1日點交給被告。

㈤被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1000元或500元之公設分攤費用。

㈥被告於110年1月30日前，就承租範圍僅支付水、電費及舉辦特定活動之場地使用費予原告。

㈦原告於111年2月24日以南市觀風字第1110267991號函（下爭系爭111年2月24日函文）通知被告，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（即同年3月6日前）提交原告審查。

㈧被告未於111年3月6日前提出修正之經營管理計畫書（修正五版），原告以同年5月26日南市觀風字第1110589276號函、同年6月9日南市觀風字第1110725528號函、同年6月17日南市觀風字第1110765998號函、同年6月23日南市觀風字第1110870732號函、同年6月29日黃金海岸方舟營運輔導會議，催請被告提送修正之經營管理計畫書（修正五版），被告嗣至同年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），原告於同年7月11日收文（營運管理計畫書附件為被告於同年7月11日親送至原告處）。

㈨原告於111年8月31日以南市觀風字第1110942660號函（下稱系爭111年8月31日函文）通知被告，就被告於同年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，並請被告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。被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被告未於111年2月18日前提送110年度經營成果報告書，原告以同年3月25日南市觀風字第1110334933號函、同年5月26日南市觀風字第1110589276號函、同年6月23日南市觀風字第1100804557號函、同年7月8日南市觀風字第1110870732號函促請被告提送110年度經營成果報告書。

㈩一原告於111年9月23日以南市觀風字第1111216355號函（下稱系爭111年9月23日函文）通知被告，因被告逾期未提送修正經營管理計畫書（修正五版），依系爭契約第13條之約定，計罰56萬1765元之逾期違約金。

㈩二原告於111年10月7日以南市觀風字第1111203952號函（下稱系爭111年10月7日函文）通知被告，因被告逾期未提送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32萬2905元，並通知依系爭契約第16條第1款第10目之規定，因被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。

㈩三原告於111年10月17日以南市觀風字第1111343262號公告，終止兩造間之系爭契約法律關係。

㈩四兩造對於兩筆違約金共88萬4670元，且原告已經按此金額對原告課罰違約金，上開金額為系爭契約總金額之20%，不爭執。

㈩五系爭契約總價金為442萬3350元。

四、兩造爭執事項：（本院卷一461頁）

㈠原告依系爭契約第16條、第9項第2款第2目約定、民法第767條第1項前段規定，請求被告返還系爭船屋，有無理由？

㈡原告依民法第179條規定，請求被告自111年11月22日起至返還系爭船屋之日止，按月給付相當於租金之不當得利6萬1435元，有無理由？

㈢原告依系爭說明書第4條第2項後段、系爭契約第13條第1項，請求被告給付違約金56萬1765元，及依系爭契約第13條第1項、第2項之約定，請求被告給付違約金32萬2905元，有

無理由？

㈣原告依系爭說明書第5條第3項及第6項，或民法第179條規定，擇一請求被告返還消防安檢費用、電費之不當得利60萬3842元，有無理由？

㈤原告依民法第179條、第181條規定，請求被告返還其無權使用系爭船屋地下室之收益7萬6890元元，有無理由？

五、得心證之理由：

㈠被告有提送及修正經營管理計畫書及經營成果報告書之義務：

1.系爭船屋為臺南市所有，由原告負責管理，其與被告於108年4月17日簽訂系爭契約，由原告委託被告經營系爭船屋，約期共6年，委託標的包含系爭船屋1F及2F之委託營運範圍及清潔管理範圍，被告之工作事項為系爭說明書所示之內容，且被告須支付原告契約價金每年73萬7225元（含權利金20萬5000元及房地租金53萬2225元），契約價金總額為442萬3350元（含權利金123萬元及房地租金319萬3350元），有土地查詢資料、系爭契約在卷可稽（本院卷一45、47、48、62頁）。

2.由兩造簽訂之系爭契約第2條第2項之約定（本院卷一48頁），可知被告之工作事項為系爭說明書所示之內容，而依系爭說明書第3條第3項第1款：「三、工作內容：…㈢撰寫經營管理計畫書：1.廠商（即被告）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（即原告）審查，機關得召開審查會，並請廠商進行簡報。」、第4條第2項及第7項第1款：「四、履約期程：…㈡經營管理計畫書審查期：廠商（即被告）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（即原告）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。…㈦成果報告期：1.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，機關對於成果報告認為不實或缺漏，得退回限期修正。」（本院卷一67至69頁），可知被告有於108年4月17日簽約後30日曆天內提送經營管理計畫書乙式10份給原告審查之義務，及於系爭船屋正式營運開始屆滿1年之日起20日曆天內提送前一年度經營成果報告書供原告審查之義務，且原告若認為經營管理計畫書有修正之必要或經營成果報告書不實、有缺漏，被告亦有遵期修正之義務，被告若違反上開義務，即屬違反債之本旨，應負債務不履行責任。

㈡被告違反上開義務：

1.經營管理計畫書部分：

⑴原告主張：被告提出之經營管理計畫書之前四版雖經原告核定，因被告經營管理之項目有所變更，而於111年1月27日提出經營管理計畫書第五版，然因有部分項目需要修正，原告遂以系爭111年2月24日函文請被告於發文次日起10日曆天內修正完妥提交原告審查（即提送經營管理計畫書第五版）等情，業據原告提出109年12月17日南市觀技字第1091520868號函、上開函文為證（本院卷一103、105頁），堪信為真實。

⑵兩造對於被告提送經營管理計畫書第五版之修正版之期限為111年3月6日，被告未遵期提送該第五版之修正版，經原告以同年5月26日南市觀風字第1110589276號函、同年6月9日南市觀風字第1110725528號函、同年6月17日南市觀風字第1110765998號函、同年6月23日南市觀風字第1110870732號函、同年6月29日黃金海岸方舟營運輔導會議，催請被告提送該第五版之修正版後，被告於同年7月8日方以電子公文掛文方式提送第五版之修正版，原告於同年7月11日收受（計畫書附件為被告於同年7月11日親送至原告處）；原告以系爭111年8月31日函文通知被告，其所提送經營管理計畫書第五版之修正版有部分內容須修正，請被

告於發文次日起10日曆天內①修正該第五版之修正版②說明其未遵期提送該第五版之修正版之理由，逾期未說明，視為放棄陳述意見；被告嗣後並未就其為何逾期提送該第五版之修正版，提出任何說明乙節，並不爭執（不爭執事項㈦、㈧、㈨）。

⑶雖被告辯稱，其有依約履行提送經營管理計畫書之義務，原告卻不斷刁難，來回要求被告修正5次，不願受領被告之給付，該給付遲延之情事不可歸責於被告，其依民法第230條規定，不負遲延責任云云（本院卷一482、484頁）。惟查：

①如上所述，被告依系爭契約，其不僅有提送經營管理計畫書之義務，尚有遵期修正該計畫書之義務。而觀諸系爭111年2月24日函文內容（本院卷一105至106頁），可知被告提出之經營管理計畫書第五版，部分內容錯誤，例如封面日期之年度有誤；部分內容與實際狀況不符，例如①第四章表5經營團隊-工作夥伴群與表6核心經營團隊-學經歷之部分人員職稱不相符，②第24頁經營劣勢與威脅分析，除黃金海岸廊帶公園已完工啟用，其餘公車單線行駛、地下室空間營運、電力契約容量等項目與實際情況不符，③第78頁經營團隊-顧問意向書清冊未列於經營團隊之人員應予刪除、如有新加入之顧問應增列在意向書；部分內容之模糊，例如空間使用計畫1樓及2樓配置圖內之文字模糊，難以與第17頁規劃說明核對。被告提出之經營管理計畫書第五版有內容既有錯誤、模糊或與實際狀況不符，原告要求其修正，不僅符合系爭說明書第4條第2項之約定，亦屬合理，難謂有刻意刁難之情事。

②被告雖於111年7月8日提送經營管理計畫書第五版之修正版，惟經原告審查後，認為尚須修正或補充說明，遂以系爭111年8月31日函文請被告修正該計畫書，而觀諸系爭111年8月31日函文內容（本院卷一 107至109

頁），可知該計畫書部分內容與實際情形不符，例如第5頁圖2經營組織架構圖」之專案執行長為于士舜與第6頁表5經營團隊-工作夥伴群」之于士舜為董事長特助不符；部分內容有缺漏，例如①未將新進品牌「惠比壽一町」列入第17頁之1樓規劃說明，②黃金海岸方舟點餐系統之海邊烤肉、炸騙集團、諾亞小廚、86快餐等，未於計畫書中呈現，③臺南市街頭藝人暨樂團協會（籌備會）於111年7月27日舉辦成立大會，計畫書未提及該協會之營運計畫，④第17頁之1樓規劃說明與第15頁空間使用計畫未說明「中1」區位之營運規劃；或係有空間規劃之疑義，例如系爭船屋二、三露臺等戶外或半戶外空間為禁菸區，原告請被告依菸害防制法之規定設置室內吸菸室；部分內容有錯誤，例如第78頁經營團隊顧問意向書清冊、第6頁經營團隊顧問群，吳明和、吳俊泰、李日東、許道泰、吳政成、張宏彬、洪俊男、陳進祥、蔡明忠等人無顧問意向書，侯翠玲、吳佩芝有顧問意向書卻未列入經營團隊顧問群。被告所提送經營管理計畫書第五版之修正版部分內容與實際情形不符、缺漏、錯誤或係有空間規劃之疑義，則原告依系爭說明書第4條第2項前段之約定，要求其修正，亦屬合理，被告抗辯原告係刻意刁難，尚不可採。

③又原告曾以系爭111年8月31日函文，請被告說明其逾期提送經營管理計畫書第五版之理由，被告卻未為任何說明，倘經營管理計畫書第五版並無瑕疵，係原告有意刁難，被告並無可歸責之事由，衡諸經驗常情，被告應會陳述其意見，而非未為任何陳述。

⑷綜上，被告提送之經營管理計畫書第五版有上開瑕疵，經原告依系爭說明書第4條第2項前段之約定，要求其於111年3月6日前修正，被告卻遲至同年7月8日、11日方提送該計畫書之修正版、附件，且其提送之計畫書仍有瑕疵，難謂被告提出之給付符合債之本旨，則被告違反系爭契約之

「遵期提送、修正經營管理計畫書」義務，應堪認定。

2.經營成果報告書部分：

⑴被告有於系爭船屋正式營運開始屆滿1年之日起20日曆天內提送前一年度經營成果報告書供原告審查之義務，已如上述。而關於提送期限部分，原告主張系爭船屋1、2樓之正式營運期日為110年1月30日，被告依系爭說明書第4條第7項第1款之約定，111年2月18日前提送前一年度經營成果報告書供原告審查，被告迄至同年9月28日仍未提交云云（卷二P253）。被告對於正式營運期日為110年1月30日乙節，並不爭執，惟其辯稱，系爭契約履行期間有新冠肺炎疫情，被告依系爭契約第13條第3項第13款之約定，得免除契約責任；又被告於簽約後因新冠肺炎疫情、漏水及停車場、養灘、廁所修繕工程等不可歸責於被告之事由，其僅得從事零星活動，而無法開始營運，進駐廠商亦無法順利經營，致被告無法提送經營成果報告書；被告曾發文請原告展延正式營運日，惟經展延2次後，原告不顧被告之難處，單方核定正式營運日為110年1月30日云云（本院卷一482至484頁）。則本院所應審酌者為：原告核定系爭船屋之正式營運日為110年1月30日，是否有據？被告依系爭契約第13條第3項第13款之約定，主張免除契約責任，有無理由？被告得否以上開事由作為其未提送經營成果報告書之理由？

①原告得核定正式營運日為110年1月30日：

a.被告於109年12月9日以競黃字第1091209002號函向原告陳報正式營運日，經原告於同年月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，且同時通知被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73萬7225元，被告於同年1月29日繳納完畢等情（不爭執事項㈡）。顯見原告係因被告於109年12月9日陳報正式營運日，而於同年月24日核定正式營運日為110年1月30日。

b.又由系爭契約第7條第1項約定：「㈠履約期限：…其他：自機關（即原告）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。」（本院卷一49頁），可知系爭契約之履約期限係自原告核定正式營運日起算6年，該正式營運日應以原告核定為準，無須經被告同意。則原告依上開約定及被告之陳報，而核定系爭船屋之正式營運日為110年1月30日，即屬有據。

②被告不得免除其契約責任：

a.兩造固於系爭契約第13條第3項第13款約定：「機關或廠商（即兩造）因發生傳染病防治法第3條所定之傳染病且足以影響契約之履行時，致不能履約者，得免除契約責任。」惟細析該約款，被告欲免除其契約責任，除須發生傳染病防治法第3條所定之傳染病外，尚須被告因該傳染病而致其無法履約。

b.而依被告112年7月31日民事答辯狀內容（本院卷一482至483頁），其對於提送經營成果報告書之義務及新冠肺炎疫情部分，其係先辯稱，衛生福利部因新冠肺炎疫情而於109年12月1日公告在公共場合須配戴口罩，嗣於000年0月00日下令關閉休閒娛樂場所，同年5月28日禁止在公開場合用餐；系爭船屋為休閒娛樂場所，多有民眾聚集、用餐，其因前述疫情及防疫政策，而受有不可預期之重大不利影響，致其「無法順利提交」經營成果報告書。由被告之上開答辯內容，可知其認為自己並非「無法」提交經營成果報告書，而係「無法順利提交」，則其主張免除契約責任，即不符合系爭契約第13條第3項第13款約定之「不能履約」要件。

③被告不得以上開事由作為其未提送經營成果報告書之理由：

a.由系爭說明書第4條第7項第1款之約定：「廠商（即

被告）應於正式營運開始（最後1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（即原告）審查，機關得召開年度營運績效評估會議，以評定經營績效，機關對於成果報告認為不實或缺漏，得退回限期修正。」（本院卷一69頁）可知被告所負之義務為遵期提出及修正經營成果報告書供原告，至於營運績效部分，則係原告於系爭船屋正式營運之次年起，每年度辦理營運績效評估乙次（本院卷一81頁）。

b. 縱被告係因新冠肺炎疫情、漏水及停車場、養灘、廁所修繕工程等情事，而影響其營運績效，然其仍得於經營成果報告書如實陳報其營運績效，並說明其所遭遇之困境，及提出建議方案，被告卻捨此不為，一昧指摘原告不願再次展延營運日，單方核定系爭船屋之正式營運日為110年1月30日，被告以上開事由作為其未提送經營成果報告書之理由，並不可採。

⑵綜上，原告得核定正式營運日為110年1月30日，被告不得依第13條第3項第13款約定而免除其提送經營成果報告書之責任，其辯稱之新冠肺炎疫情、漏水及停車場、養灘、廁所修繕工程等情事，並非其未提送經營成果報告書之正當理由，則被告因未遵期提送經營成果報告書，而違反系爭說明書第4條第7項第1款之約定，亦堪認定。

㈢原告於111年10月17日終止系爭契約，為有理由：

1.經營管理計畫書部分：

系爭說明書第4條第2項後段約定：「四、履約期程：…㈡經營管理計畫書審查期：若（被告）未於期限內提送機關（即原告），依契約第13條計算逾期違約金。」、系爭契約第13條第1項約定：「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。」（本院卷一68、56頁）。被告提送之經營管理計

畫書第五版有瑕疵，經原告依系爭說明書第4條第2項前段之約定，要求其於111年3月6日前修正，被告卻遲至同年7月8日、11日方提送該計畫書之修正版、附件，經原告於同年7月11日收受，且被告提送之計畫書仍有瑕疵等情，已如上述。則自上開期限之翌日同年3月7日起至原告收受經營管理計畫書第五版之修正版之日止，共逾期127日，則依系爭契約第13條第1項約定，以系爭111年9月23日函文（本院卷一91至93頁），此部分逾期違約金數額為56萬1765元（計算式：系爭契約價金總額442萬3350元×1‰×127日＝56萬1765元，元以下4捨5入）（至違約金酌減部分，另論述於後）。

2.經營成果報告書部分：

按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任，民法第229條第1項定有明文。系爭船屋之正式營運期日為110年1月30日，被告因未遵期提送經營成果報告書，而違反系爭說明書第4條第7項第1款之約定，已如上述。又被告依上開條款之約定，其提送期限為「正式營運開始屆滿1年之日起，20日曆天內」，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，即為被告提出110年度經營成果報告書之期限末日，則依上開規定，被告自該期限末日之翌日（即111年2月19日）起，即應負遲延責任。而自111年2月19日起至同年9月28日（原告僅計算至111年9月28日），共222日，則原告依系爭契約第13條第1項約定，計算逾期違約金為98萬1984元（計算式：系爭契約價金總額442萬3350元×1‰×222日＝98萬1984元，元以下4捨五5）；惟因系爭契約第13條第2項約定：「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」即88萬4670元（計算式：442萬3350元×20％＝88萬4,670元），扣除被告因逾期提送經營管理計畫書第五版之違約金56萬1765元，則原告對於被告未提送經營成果報告書部分，依系爭111年10月7日函文（本院卷一95至97頁），逾期違約金數額為32萬2905元（計算式：88萬4670元－56萬1765元＝32萬2905

元）（至違約金酌減部分另論述於後）。

3.終止系爭契約部分：

⑴按系爭契約第16條第1項第10款約定:「廠商（即被告）履約有下列情形之一者，機關（即原告）得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部：……10.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。」（本卷卷一58頁）。

⑵被告因逾期提送經營管理計畫書第五版、未提送經營成果報告書，應分別給付逾期違約金56萬1765元、32萬2905元，且該逾期違約金已達系爭契約價金總額20％，已如前述，則原告依系爭契約第16條第1項第10款之約定，以系爭111年10月7日函文（本院卷一95頁）通知被告終止系爭契約，洵屬有據。

⑶雖被告辯稱，系爭契約履行期間有新冠肺炎疫情，被告依系爭契約第13條第3項第13款之約定，得免除契約責任，而無須給付逾期違約金，原告不得依系爭契約第16條第1項第10款之約定終止系爭契約云云（本院卷一485頁）。惟關於被告未提交經營成果報告書部分，不符合系爭契約第13條第3項第13款約定之「不能履約」要件，已如前述；至於被告逾期提送經營管理計畫書第五版部分，其既能於新冠肺炎疫情期間提出第一版至第四版之計畫書，且經原告核定，衡諸社會常情，被告實無由無法提出第五版之計畫書，其辯稱不能履約，並不可採。被告對於經營管理計畫書第五版及經營成果報告書，既無不能履約之情事，則被告辯稱其依系爭契約第13條第3項第13款之約定無須給付逾期違約金，難認可採。

㈣返還系爭船屋：

按系爭契約因可歸責於廠商（即被告）而終止者，兩造應辦理資產之返還，系爭契約第16條第9項第2款第2目約定甚明。如前所述，被告因逾期提送經營管理計畫書第五版、未

提送經營成果報告書所應給付之逾期違約金已達系爭契約價金總額20%，經原告以系爭111年10月7日函文終止系爭契約。系爭契約既係因被告應給付之逾期違約金已達價金總額20%而終止，則其終止之事由應係可歸責於被告，則被告依上開約定，請求被告自系爭船屋1、2樓遷出，並騰空遷讓返還予原告，即屬有據，應予准許。被告雖辯稱，其無須給付違約金，原告不得依系爭契約第16條第1項第10款之約定終止系爭契約，系爭契約仍有效存在，原告不得請求被告返還系爭船屋1、2樓云云（本院卷一485頁），惟查，被告因逾期提送經營管理計畫書第五版、未提送經營成果報告書所應給付之逾期違約金已達系爭契約價金總額20%，此情事係可歸責於被告，已如上述，則原告依系爭契約第16條第1項第10款及同條第9項第2款第2目之約定，自得終止系爭契約，並請求被告返還系爭船屋1、2樓。

㈤相當於租金之不當得利：

1.按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條前段定有明文。依不當得利之法則請求返還不當得利，以無法律上之原因而受利益，致他人受有損害為其要件，故其得請求返還之範圍，應以對方所受之利益為度，非以請求人所受損害若干為準，無權占有他人土地，可能獲得相當於租金之利益為社會通常之觀念。

2.被告前因系爭契約而占有系爭船屋1、2樓，而系爭契約業經原告依第16條第1項第10款之約定，以系爭111年10月7日函文終止系爭契約，已如前述，原告並以系爭111年10月7日函文通知被告應依系爭說明書第4條第6項之約定：「自契約終止日起30日曆天內會同機關（即原告）點交歸還委託經營範圍內之財產及設施物品…。」辦理，復於111年11月16日以南市觀風字第1111487478號函文（下稱系爭111年11月16日函文）通知被告於同年11月21日辦理點交作業等情，有上開函文在卷足憑（本院卷一95、97、101頁）。

3.被告對於其於原告終止系爭契約後，有將其物品、器材留置

在系爭船屋1、2樓乙節，並不爭執（本院卷二279頁）；然其辯稱，原告終止系爭契約後，被告即暫停營業，惟因原告將系爭船屋上鎖，致被告無法搬遷物品、器材，其於112年1月17日有向臺南市政府警察局第六分局灣裡派出所報案，故被告並非無法律上原因而占用系爭船屋，不構成不當得利云云，並提出臺南市政府警察局第六分局灣裡派出所受理案件證明單為證（本院卷二P281）。惟查：⑴系爭111年10月7日函文已載明被告應自系爭契約終止日起30日曆天內會同原告辦理點交作業，原告復以系爭111年11月16日函文通知被告於同年11月21日辦理點交作業，被告於原告終止系爭契約後，知悉其應停止營業，其於收受上開函文後，豈會不知悉其應將系爭船屋1、2樓返還予原告。⑵又被告於該點交期日不配合原告辦理點交作業，其卻於該點交期日後之112年1月17日以「原告將系爭船屋上鎖，致被告無法搬遷物品、器材」為由，向派出所報案，並以此為由主張其並非無法律上原因而占用系爭船屋1、2樓，顯係顛倒時序所為之虛詞掩飾，無從採取。

4.被告又辯稱，若謂被告有占用系爭船屋1、2樓之可能，何以被告未繼續經營以獲取收益？何以被告會不顧其曾投入近千萬元之裝潢、攤商、器材等費用，而單純占用系爭船屋1、2樓不營業？可證被告並無無權占用之情事云云（本院卷二279、280頁）。惟被告於原告終止系爭契約後，被告依系爭契約第16條第9項第2款第2目之約定，即應返還系爭船屋1、2樓，縱被告曾支出近千萬元之成本，其仍不得再繼續占用及營業，被告未繼續營業之原因多端，然此均非其得占用系爭船屋1、2樓之理由。基上理由，被告於原告終止系爭契約後，仍繼續占用系爭船屋1、2樓，依社會通常之觀念，被告可獲得相當於租金之不當利益，是原告依不當得利之法律關係，請求被告返還相當於租金之不當得利，即屬有據。

5.系爭契約第2條第1項約定：「委託標的：包含系爭船屋1F及2F之委託營運範圍及清潔管理範圍」（本院卷一48頁），此

為原告委託被告經營管理系爭船屋部分空間之契約；系爭契約第3條約定，被告每年須支付原告契約價金73萬7225元（含權利金20萬5000元及房地租金53萬2225元），約期共計6年（本院卷一48頁）；是關於委託經營管理部分，具有委任契約之性質，出租場地部分，則有租賃契約之性質，系爭契約屬委任與租賃之混合契約。又被告於原告終止系爭契約後，仍繼續占用系爭船屋1、2樓，其可獲得相當於租金之不當利益，已如上述，而該相當於租金之不當利益數額，本院認為以系爭契約第3條約定之「每年房地租金53萬2225元」作為計算基準，應屬合理。是以，被告每月可獲得相當於租金之不當利益為4萬4352元（計算式：53萬2225元÷12個月＝4萬4352元，元以下4捨5入），則原告請求被告自上開點交期日之翌日即111年11月22日，按月給付原告4萬4352元，即屬有據，應予准許，逾此部分請求，為無理由。

㈥逾期違約金：

1.本件逾期違約金屬懲罰性違約金:

⑴按違約金有賠償總額預定性質及懲罰性質之分，前者作為債務不履行所生損害之賠償總額，債權人除違約金外，不得另行請求損害賠償；後者作為強制債務履行、確保債權效力之強制罰，於債務不履行時，債權人除得請求支付違約金外，並得請求履行債務，或不履行之損害賠償。又約定之違約金額是否過高，前者目的在於填補債權人因債權不能實現所受之損害，並不具懲罰色彩，法院除衡酌一般客觀事實、社會經濟狀況及債權人因債務已為一部履行所受之利益外，尤應以債權人實際所受之積極損害及消極損害為主要審定標準；後者則非以債權人所受損害為唯一審定標準，尚應參酌債務人違約時之一切情狀斷之。是損害賠償預定性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額是否過高時，自應先就該違約金之約定予以定性，作為是否酌減及其數額若干之判斷。而當事人於契約中將違約金與其他之

損害賠償（廣義，凡具有損害賠償之性質者均屬之）併列者，原則上應認該違約金之性質為懲罰性違約金。

⑵系爭契約第13條第1項約定之逾期違約金，係以被告違約日數計算，以強制被告履約為目的，若被告有遲延給付之情形，不論原告有無損害，皆得請求被告給付逾期違約金。又由系爭契約第5條第3項約定：「廠商（即被告）履約有逾期違約金、損害賠償、…等情形時，機關（即原告）得自應付價金中扣抵；其有不足者，得通知廠商給付或自保證金扣抵。」、第11條約定：「廠商於訂約前，應繳納履約保證金共計44萬2335元整…。機關得自履約保證金扣抵廠商欠繳之契約價金、違約金、損害賠償金額及其他費用，如有不足並得另行追償之。」（本院卷一49、54頁），可知上開條款將逾期違約金與損害賠償併列，明訂被告若有違約之情事，原告得自被告之應付價金或履約保證金扣抵逾期違約金、損害賠償金額，若有不足，得另行請求被告給付。再者，依系爭契約第13條第1項、第16條第1項第10款及同條第9項第2款第3目之約定（本院卷一56、58、60頁），被告若遲延給付，經原告以「逾期違約金達系爭契約價金總額20%」為由而終止系爭契約，原告除得請求被告給付逾期違約金，尚得請求被告損害賠償，益徵系爭契約約定之逾期違約金具有懲罰性質，而屬懲罰性違約金。

2.逾期違約金酌減為61萬9269元：

⑴債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第251條、第252條分別定有明文。如上所述，被告係因其未遵期提送經營管理計畫書第五版之修正版、未提送經營成果報告書，而應給付逾期違約金，本院審酌：

①系爭契約價金總額為442萬3350元，系爭船屋正式營運日110年1月30日至原告於111年10月7日終止系爭契約之

日止，約為1年9個月，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%）。

②另案二審即臺灣高等法院臺南分院112年度上字第194號判決以下情為由，將逾期違約金酌減為7成即61萬9269元（本院卷二220、221頁）：

a.兩造係於108年4月17日簽訂系爭契約（本院卷一62頁），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，此有原告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（另案一審卷三239至241頁）可稽。

b.被告於簽訂系爭契約後，即開始對外招募廠商進駐，對部分廠商收取抽成費用，且依有無開空調，收取每日1000元或500元之公設分攤費用。被告於正式營運日前，僅須支付其承租範圍之水、電費及舉辦特定活動之場地使用費予原告（不爭執事項㈤、㈥）。

c.兩造於110年6月23日開會時，會議結論及裁示事項㈠「考量近期新冠肺炎疫情有逐步降溫之趨勢，建請競業股份有限公司（即被告）可思考於解封後遊客及相關人員進出管控之機制及工具上預為準備，以利後續防疫」（另案一審卷三288頁），是被告對系爭船屋之經營確受到新冠肺炎疫情之影響。

③而原告於本院113年5月23日言詞辯論期日當庭表示，另案二審判決有酌減逾期違約金，此部分原告不會上訴等語；被告則表示，若法院認為原告請求逾期違約金為有理由，請法院審酌另案一審判決有將逾期違約金酌減為7成等語，有言詞辯論筆錄、民事答辯狀在卷可稽（本院卷二206頁、卷一486頁）。

④職是，本院認為逾期違約金酌減為7成即61萬9269元，應屬公允（計算式：88萬4670元×70%＝61萬9269元），逾此部分請求，為無理由，不應准許。

⑵關於經營管理計畫書、經營成果報告書部分，原告請求被告給付之逾期違約金分別為56萬1765元、32萬2905元，業經本院認定如前，該逾期違約金經酌減後，分別為39萬3236元（計算式：56萬1765元×70％＝39萬3236元，元以下4捨入）、22萬6033元（計算式：32萬2905×70％≒22萬6033元）。次按給付有確定期限者，債務人自期限屆滿時起，負遲延責任；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為百分之5，民法第229條第2項、第203條分別定有明文。查：①經營管理計畫書部分：原告以系爭111年9月23日函文（本院卷一91、93頁）通知被告於發文次日起30日曆天內繳納逾期違約金，則被告至遲應於同年10月24日給付，則原告主張被告自同年10月25日起負遲延責任，請求被告給付自該日起至清償日止之法定遲延利息即週年利率百分之5，核屬有據。②經營成果報告書部分：原告以系爭111年10月7日函文（本院卷一95、97頁）通知被告於發文次日起30日曆天內繳納逾期違約金，則被告至遲應於同年11月6日給付，則原告主張被告自同年11月7日起負遲延責任，請求被告給付自該日起至清償日止之法定遲延利息即週年利率百分之5，亦屬有據。

㈦消防安檢費用、電費：

1.依系爭說明書第5條第3項之約定：「廠商（即被告）需負擔委託營運範圍內之機電、消防設施維護及室內裝修，廠商為符合應運（按：應為「營運」）所為之行為，包含修改、變更或新設等，其有關證照申請、審查程序與規費，悉由廠商自行向主管機關完成相關申辦程序。」、同條第6項第1款：「電費：委託營運範圍之電表由機關（即原告）設置，其電費（含1F及2F營業與空調用電及其相關設備用電，以及部分非屬營運範圍之公共設施用電，如水塔馬達、電梯、機房、廁所及安全梯間之燈具用電等）按表度數分擔計算。」（本院卷一69、70頁），可知兩造係約定，被告應負擔其營運範

圍內之消防設施維護費用、電費，及部分非屬營運範圍之公共設施用電。

2.消防安檢費用部分：

⑴原告主張，其為辦理111年度上半年系爭船屋之防火避難設施及設備安全標準消防安全檢查申報之業務，而須支出費用1萬5000元，業據原告提出冠竑消防設備檢修有限公司之111年5月8日報價單、經費概算表（本院卷二129、127頁）為證。又系爭船屋之樓地板總面積為5769.79平方公尺，委託營運範圍之1樓樓地板面積為1,511.56平方公尺，2樓為1190.49平方公尺，有系爭說明書之表1建物各樓層及戶外區域概要說明在卷可參（本院卷一65頁）。則原告依系爭說明書第5條第3項之約定，應負擔消防安檢費用為7025元【計算式：1萬5000元×（1,511.56＋1190.49）÷5769.79平方公尺＝7025元，元以下4捨5入】，其迄今仍未支付該費用（本院卷二49頁），則原告請求被告給付7025元，即屬有據，應予准許。

⑵被告辯稱，系爭契約授權被告得使用系爭船屋1、2樓，其應負擔之消防安檢費用應依使用之比例計算云云（卷一487頁）。惟依原告之下轄單位即風景區管理科於111年5月12日簽呈內容：「二、為依期限於111年5月底前辦理黃金海岸方舟建築物（即系爭船屋）消防安全設備檢修申報，維護建物消防設備妥善及人員安全，擬辦理檢修作業。…四、本案所需經費概估1萬5000元，…消防安全檢查所需費用由本局（即原告）、競業公司（即被告）及金都公司三方共同分攤，擬先由本局…支應全部金額（1萬5000元整）後，依出租面積比例開立支出收回書由競業公司繳納分攤費計7025元，金都公司繳納分攤費用2825元（核算本局應分攤金額為5150元整）。」及原告於111年7月29日以南市觀風字第1110968530A號函通知被告及訴外人邱維安之內容：「三、…經本局核算，貴公司（即被告）所需分攤比例為總樓地板面積5769.79平方公尺之2702.05平方公

尺（1樓1511.56平方公尺及2樓1190.49平方公尺）（詳費用計算書）。四、另船屋地下室於111年1月21日正式營運，亦須分攤消防安全檢查費用，依本局與地下室承租廠商（金都公司）雙方契約，後續由本局與貴公司分攤後……，再由本局向金都公司辦理支出收回。」（本院卷二97頁及卷一115、117頁），可知原告有按被告及系爭船屋地下室承租人金都公司之營運範圍面積、承租面租占總樓地板面積之比例，而計算其等應分擔之消防安檢費用分別為7025元、2825元，其餘5150元則由原告負擔。

3.電費部分：（附表二）

⑴原告主張，系爭船屋111年4月至9月電費共52萬7691元，原告於111年10月25日以南市觀風字第1111375938號函通知被告繳納，其卻置之不理；同年10月電費為6萬9126元，被告亦未繳納，爰依系爭說明書第5條第6項第1款之約定，請求被告給付59萬6817元（計算式：52萬7691元＋6萬9126元＝59萬6817元）云云（本院卷二257頁）。而觀諸原告提出之台灣電力公司111年4月至9月繳費憑證（本院卷二85至95頁），各月繳費憑證之計費期間分別如附表二所示，原告所謂之111年4月至9月電費，應係指111年4月至9月之繳費憑證，其計費期間應係111年3月1日至8月31日，電費共52萬7691元，加上同年10月電費6萬9126元，合計59萬6817元。而被告對於其迄今尚未支付該電費乙節，並不爭執（本院卷二49頁），則原告請求其給付59萬6817元，亦屬有據，應予准許。

⑵被告辯稱，系爭船屋為三層樓之建築，地下室有供係金都公司使用，僅有一個電表，電表計算之電量包含場館外廁所、修繕工程、地下層等之用電，原告未證明被告實際使用之電量度數為何，亦未說明電費分擔之比例、計算方式云云（本院卷二140頁）。惟由原告之下轄單位即觀光技術科110年8月3日簽呈內容：「三、本局風景區管理科已於110年5月底完成方舟（即系爭船屋）用電劃分作業，其

地下室及南北側停車場相關公共用電部分已另連接其它電表計價，無需另計部分分攤費用，故自110年6月份起方舟使用電費由委外廠商（競業股份有限公司）全額負擔。」（本院卷二39頁），可知原告於系爭船屋正式營運後之110年5月底已完成用電劃分作業，地下室及南北側停車場之相關公共用電由其他電表計價。原告並於110年8月10日以南市觀技字第1100944648號函（本院卷二43頁）將上情通知被告。系爭船屋既已完成用電劃分作業，區分系爭船屋主建物、地下室及停車場之用電量。且依原告提出之台灣電力公司繳費憑證（本院卷二85至95頁、卷一133頁）之用電地址欄係記載「臺南市○區○○路000號1-3樓」，其中1、2樓為被告之營運範圍、清潔管理範圍，3樓部分亦為被告之清潔管理範圍，包含空調機房、配電室電梯間及安全梯間等，有系爭說明書之表1建物各樓層及戶外區域概要說明在卷可參（本院卷一65頁）；且原告依系爭說明書第5條第6項第1款之約定，其亦應負擔部分非屬營運範圍之公共設施用電，如水塔馬達、電梯、機房、廁所及安全梯間之燈具用電等，則原告主張該繳費憑證記載之電費應由原告負擔，即屬有據。

㈧被告擅自將地下室讓與他人使用所獲得之利益：（附表三）

按無法律上之原因而受利益，致他人受損害者，應返還其利益，民法第179條前段定有明文。原告主張：被告未經原告同意，擅自將系爭船屋地下室讓與予金都公司，並向金都公司收取109年8月至110年3月之每月營業額20%，共7萬6890元，有證人即金都公司負責人陳清鋑之證詞及原證13金都公司製作之對帳資料為證等語（本院卷二261至265頁）。本院審酌：

1.金都公司之負責人陳清鋑於本院112年8月17日言詞辯論期日證稱：「（之前是否有跟被告簽約？）有，詳細日期忘記了，沒有定租賃期限，簽約只有蓋我的章，書面我有提供給原告。」、「（提示原證12，這份是否為證人與被告

的租賃契約？）原證12不是合約書，這份資料是我提供給原告，這份資料是我營業到一半的時候（從109年8月29日開始向被告承租），原告表示我都沒有向原告申請就營業，所以才提供這些資料給原告，因為被告跟我說提供這些資料給被告，被告要用這些資料向原告申請，我就可以承租了。我每月都有開發票付錢給被告。」、「（證人與被告合作營業模式為何？）卡丁車購票是在1樓，購票的錢都是由被告先收取，我每月15日再跟被告對帳，被告要抽20%，扣完剩下的金額我再開發票給被告申請。與被告合作期間109年8月到110年2月每月的對帳資料，我太太手機LINE裡有金都公司與被告對帳資料，對帳都是洪紹晏與我太太對帳的。」、「（提示原證13，這是否由證人製作及提供給原告出證？）是的，本院卷一163、166頁這種格式金都公司內部記載的資料。164、167頁這種表格是被告洪紹晏傳LIEN給我太太的對帳資料，這就是前面LINE的資料。」、「（提示原證14，能證明何事？）這是每月被告會將營業額扣掉20%後，被告會把餘額匯款給我，這是金都公司銀行存簿資料。」、「（被告每月收取多少錢？）以卷一163頁為例，營業額是1萬1850元，就有扣除20%（2370元），餘額9480元我就要開發票向被告請款，被告每月15日就會匯款給我。」、「（除了上開營業額的計算部分外，金都公司是否有支付場地租金給被告？）沒有。單純就是以前開營業額算法支付給被告，被告說這就包含租金。」（本院卷二50至52頁）。

2.由上開證詞可知，可知金都公司於109年8月29日向被告承租系爭船屋之地下室，作為其經營卡丁車賽車場之場所，金都公司或被告並未向原告申請營業，卡丁車賽車場之門票費用係由被告向遊客收取，金都公司之負責人即證人陳清鋑每月15日會與被告對帳，被告要抽營業額20%，此抽成包含金都公司應給付之租金，被告會將門票收益扣除20%後，其餘收益由陳清鋑開立發票向被告請款，被告再

匯款給陳清鋑。

3.被告雖辯稱，原證12係被告受金都公司委託，協助向原告遞交之資料，並非租賃契約，無法證明被告有違法轉租云云（卷二140、141頁）。惟依金都公司於112年8月23日提出之陳報狀檢附之黃金海岸方舟廠商約定書，被告為約定書之當事人，其上有金都公司及其負責人陳清鋑之印章，且第5條載明：「經廠商詳閱確認簽署即生效」，同條第6款約定：「乙方營收扣除20%支付甲方運運管理、行銷企劃、活動廣宣、媒體公關等經費支應。」姑且不論該約定書之性質為何，廠商即金都公司既有在該約定書上蓋章，依上開約定，該約定書即在金都公司與被告間發生效力，金都公司依約即須將其「營收20%」支付被告，而該「營收20%」與證人前開證述之「營業額20%」相符。

4.被告又辯稱，原證12之存摺交易資料、統一發票及原證14係被告付款給金都公司，無法證明被告有收取租金，且被告否認原證13係由金都公司製作，縱為金都公司製作，原證13無法證明有匯款金額存在云云（本院卷二P49）。惟查，證人陳清鋑已於上開言詞辯論期日證稱，原證12至14係配偶手機之通訊軟體LINE之資料，而將該資料相互比對後，可知金都公司於109年8月至000年0月間營業額分別如附表三「金都公司之營業額」欄所示，該營業額扣除20%後之餘額即為統一發票、匯款資料（下稱系爭匯款資料，本院卷一155、205頁）之金額，亦即109年8、9、10月之餘額分別為9480元、4萬2960元、2萬9160元，共8萬1600元，該金額與本院卷二161頁統一發票之8萬1600元相符；再觀諸系爭匯款資料，被告分別於109年10月19日匯款4萬2930元（含匯費為4萬2960元），同年11月16日匯款3萬8610元（即9480元＋2萬9160元－匯費30元），共8萬1540元，上開發票金額8萬1600元扣除2筆匯費共60元後，即為8萬1600元；109年11月之餘額為2萬8360元，該金額與本院卷一160頁統一發票之相符，亦與系爭匯款資料之109年

12月15日匯款金額2萬8330元及匯費30元之金額相符；109年12月之餘額為3萬6600元，該金額與本院卷一160頁統一發票之相符，亦與系爭匯款資料之110年1月15日匯款金額3萬8570元及匯費30元之金額相符；110年1、2月之餘額分別為4萬3280元、8萬6240元，該金額與本院卷一157、156頁統一發票之相符，其合計為12萬9520元，扣除匯費30元，與系爭匯款資料之110年3月15日匯款金額12萬9490元相符。

5.由上可知，被告於109年8月至000年0月間有向金都公司收取其營業額20％共7萬6890元，而被告獲取該利益係因其未經原告同意，亦無法律上之原因，即將非其營運範圍之系爭船屋地下室交由金都公司作為卡丁車賽車場之場所，致原告受有無法使用地下室之損害，則原告依民法第179條前段規定，請求被告返還該利益即7萬6890元，即屬有據，應予准許。

六、按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀者，與催告有同一之效力；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5％，民法第229條第2項、第233條第1項本文及第203條分別定有明文。查原告就消防安檢費用、電費共60萬3842元及出租地下室所獲得之利益7萬6890元部分，請求被告給付自起訴狀、擴張訴之聲明暨言詞辯論意旨狀繕本送達之翌日（即112年1月18日、113年6月18日）起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，核與上開規定相符，應予准許。

七、綜上所述，原告依系爭契約、不當得利法律關係，請求被告返還系爭船屋及給付相當於租金之不當得利每月4萬4352元、逾期違約金61萬9269元、消防安檢費用及電費共60萬3842元、出租地下室所獲得之利益7萬6890元暨法定遲延利

息，為有理由，逾此部分請求，為無理由，不應准許。

八、假執行及免為假執行部分：

按「以一訴主張數項標的」與「原告或被告有多數之共同訴訟且合併判決」，在法院「所命給付」之金額部分，實質上相同，均應合併計算其金額或價額，以定其得否依職權宣告假執行。查本判決第二項、第五項所命被告應為之給付，雖未逾50萬元；然本件原告係以一訴主張數項標的，依上開說明，應將各項主文之價額或金額合併計算，以定其得否依職權宣告假執行。而本件原告勝訴部分，其價額或金額合計已逾50萬元，不得依民事訴訟法第389條第1項第5款規定依職權宣告假執行。原告已陳明願供擔保，請求宣告假執行，經核並無不合，爰按民事訴訟法第390條第2項，酌定如主文第八項至第十二項所示之相當擔保金額准許之；另按民事訴訟法第392條第2項，依聲請宣告被告預供如主文第八項至第十二項所示之相當擔保金額，得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

九、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，不予逐一論列，附此敘明。

十、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第79條。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　7　　月　　31　　日

民事第三庭　法　官　蔡雅惠

以上正本係照原本作成。

如不服本判決，應於判決送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須附繕本）。

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　　113　　年　　8　　月　　1　　日

書記官　黃稜鈞

附表一：原告請求之項目、金額及主張要旨

編號	請求項目	金額	原告主張要旨
1	遷讓房屋		被告因逾期提送經營管理計畫書第五版及未提送經營成果報告書，而應給付之逾期違約金達系爭契約價金總額20%，原告依系爭契約第16條第1項第10款之約定，得終止系爭契約等情，業經另案一、二審民事判決認定在案，原告依系爭契約第16條第9項第2款第2目之約定、民法第767條第1項前段之規定，得請求被告返還系爭船屋1、2樓，請求法院擇一有利於原告之判決。
2	相當於租金之不當得利	按月給付6萬1435元	依系爭契約第3條之約定，系爭船屋 1、2樓之每年租金為73萬7225元，每月為6萬1435元（計算式：73萬7225元÷12個月≒6萬1435元）。原告以系爭111年10月7日函文通知被告應於契約終止日起30日曆天即111年11月10日前，將系爭船屋1、2樓返還原告；復以系爭111年11月16日函文通知被告於同年11月21日將其就系爭船屋1、2樓受託經營範圍內之場域返還原告，未獲置理，爰依民法第179條規定，請求被告自111年11月22日起至返還系爭船屋1、2樓之日止，按月給付相當於租金之不當得利6萬1435元。
3	逾期違約金	88萬4670元	1.56萬1765元部分： ⑴被告已核定經營管理計畫書前四版（原證6，本院卷一103頁，109年12月17日南市觀技字第1091520865號函），嗣因被告經營管理之項目有所變更，依系爭說明書第3條第3項第3款之約定，被告應提送經營管理計畫書」第五版。 ⑵被告雖於111年1月27日提出經營管理計畫書第五版，然因有部分項目需要修正，原告遂於111年2月24日以南市觀風字第1110267991號函，請被告修

			正該計畫書第五版，提送期限為111年3月6日。惟被告於原告發函催告5次後，遲至111年7月8日始提送修正之第五版給原告，已逾127日。 ⑶原告審閱上開計畫書後，於111年8月31日以南市觀風字第1110942660號函，通知被告應提送經營管理計畫書修正第五版補充說明，惟被告僅於111年9月12日提送經營管理計畫書第五版並陳述意見，並未說明遲延之理由及證明。則被告依系爭說明書第4條第2項後段、系爭契約第13條第1項，應給付逾期違約金56萬1765元（計算式：契約總價442萬3350元×1‰×遲延127日＝56萬1765元，元以下4捨5入）。 ⑷原告於111年9月23日以南市觀風字第1111216355號函通知被告於發函日起30日內繳納違約金，被告至遲應於111年10月24日給付逾期違約金，其屆期未給付，依民法第229條第1項之規定（按：原告誤載為第223條第1項，卷一21頁、卷二251頁），被告自111年10月25日起負遲延責任，其應給付自該日起至清償日止，按年息5%計算之利息。 2.32萬2905元部分： ⑴系爭船屋1、2樓之正式營運期日為110年1月30日，被告依系爭說明書第4條第7項第1款之約定，應於正式營運開始屆滿1年之日起20日曆天內（即111年2月18日前）提交前一年度經營成果報告書供原告審查。 ⑵被告迄今尚未提交年度成果報告書，依民法第229條第1項之規定，被告應自111年2月19日起負遲延責任，而依系爭契約系爭契約第13條第1項之約

			定，被告應給付之逾期違約金為98萬1984元（計算式：442萬3350元×1‰×222天，計算至111年9月28日），然依系爭契約第13條第2項之約定，逾期違約金總額以契約價金總額20％為上限，扣除上開逾期違約金56萬1765元，原告就被告未遵期提送年度成果報告書之行為僅請求逾期違約金32萬2905元。
4	電費及消防安檢費用	60萬3842元	1.消防安檢費用7,025元： ⑴被告依系爭說明書第5條第3項、第6項，應負擔經營範圍內之消防安檢維護費用、電費，及部分非屬營運範圍之公共設施用電。 ⑵系爭船屋之111年上半年度消防安檢費用共7,025元，被告依上開約定，應負擔7,025元。 2.電費59萬6,817元： ⑴系爭船屋111年4月至9月電費共52萬7691元，原告業於111年10月25日以南市觀風字第1111375938號函通知被告繳納，其卻置之不理。 ⑵同年10月電費6萬9126元（原證11，卷一133頁，台灣電力公司電力繳費通知單），亦應由被告負擔，然其迄今亦未繳納。 3.上開費用共60萬3842元，原告已先行墊付，爰依系爭說明書第5條第3項、第6項，請求被告給付60萬3842元，或依民法第179條之規定，請求被告返還不當得利，請法院擇一為有利原告之判決。
5	擅自出租地下室所獲得之利益	7萬6890元	被告依系爭契約之約定，其營運範圍為系爭船屋1、2樓，不包括地下室，被告卻無權占用地下室，且未經原告同意，擅自於109年8月至000年0月間將地下室出租予金都公司，作為嘟嘟車賽車場使用，並向金

			都公司收取該期間之營業額20%共7萬6890元，爰依民法第179條、181條規定，請求被告返還其無權使用地下室之收益7萬6890元。

附表二：電費部分

繳費憑證之月份	計費期間	電費	證物
111年4月	111年3月1日至31日	5萬3843元	卷二85頁
111年5月	111年4月1日至30日	5萬5371元	卷二87頁
111年6月	111年5月1日至31日	6萬5365元	卷二89頁
111年7月	111年6月1日至30日	8萬2650元	卷二91頁
111年8月	111年7月1日至31日	14萬1583元	卷二93頁
111年9月	111年8月1日至31日	12萬8879元	卷二95頁
111年11月	111年10月1日至31日	6萬9126元	卷一133頁
合計：59萬6817元			

附表三：被告讓與地下室使用權與金都公司之獲益部分

月份	金都公司之營業額	被告收益（即營業額20%）	餘額	證物頁數
109年8月	1萬1850元	2370元	9480元	卷一163至165頁 卷一161頁
109年9月	5萬3700元	1萬0740元	4萬2960元	卷一166至170頁 卷一161頁
109年10月	3萬6450元	7290元	2萬9160元	卷一171至174頁 卷一161頁
109年11月	3萬5450元	7090元	2萬8360元	卷一175至178頁 卷一160頁
109年12月	4萬5750元	9150元	3萬6600元	卷一179至183頁 卷一159頁
110年1月	5萬4100元	1萬0820元	4萬3280元	卷一184至188頁

（續上頁）

				卷一157頁
110年2月	10萬7800元	2萬1560元	8萬6240元	卷一189至198頁 卷一156頁
110年3月	3萬9350元	7870元	3萬1480元	卷一199至202頁 卷一158頁
合計		7萬6890元		