

臺灣高等法院民事判決

110年度重上更一字第28號

上訴人 交通部高速公路局

0000000000000000

法定代理人 趙興華

訴訟代理人 黃裕文

謝芳佳

莊國明律師

侯雪芬律師

柳慧謙律師

被上訴人 遠通電收股份有限公司

00000 0000000000

法定代理人 張永昌

訴訟代理人 石興亞

蔡其智

李家慶律師

梅芳琪律師

上列當事人間請求確認懲罰性違約金債權不存在事件，上訴人對於中華民國107年10月19日臺灣臺北地方法院104年度重訴更一字第11號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於111年10月18日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於確認上訴人對被上訴人依「高速公路電子收費系統建置及營運契約」自民國100年4月15日起至民國102年8月16日止之懲罰性違約金債權，於新臺幣壹仟柒佰萬元不存在之部分，暨訴訟費用之裁判，均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

其餘上訴駁回。

第一審、第二審及發回前第三審訴訟費用，由被上訴人負擔百分之四，餘由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序部分：

按民事訴訟法第270條之1第3項規定：「當事人就其主張之爭點，經依第1項第3款或前項為協議者，應受其拘束。但經兩造同意變更，或因不可歸責於當事人之事由或依其他情形協議顯失公平者，不在此限。」必以兩造就本有爭執而與本件訴訟有關、且具有處分權之爭點，經受命法官行同條第1項第3款或第2項程序後，兩造成立將該爭點予以限縮或排除之協議者，始有其適用。至兩造就「上訴人在84年間是否有借貸3,600萬元現金予被上訴人」達成共識，僅為爭點整理後兩造所形成本件訴訟之爭執事項，性質為第271條第3款「整理爭點之結果」，而非「爭點簡化協議」，自與第270條之1第3項規定無涉（最高法院107年度台上字第2085號判決意旨參照）。本件兩造於民國96年8月22日簽訂「民間參與高速公路電子收費系統建置及營運」案本契約（下稱系爭契約），上訴人主張被上訴人符合系爭契約第22.2.3條及第22.3.1之違約事由，各依第22.3.2條規定請求被上訴人給付懲罰性違約金；被上訴人於程序上抗辯兩造已於103年3月25日在原審達成爭點簡化協議，上訴人應受拘束，不得再主張系爭契約第22.2.3條之違約事由等語。經查，原審103年3月25日言詞辯論筆錄記載：「兩造之爭點：…三、倘原告違反議約確定條款第193條之規定，是否符合系爭契約第22.3.1條第3款及第4款規定違約之要件？被告依據系爭契約第22.3.2條之約定，回溯自100年4月15日起至102年8月16日止，請求原告給付按日以新臺幣（下同）50萬元計算之懲罰性違約金，有無理由？，經承審法官詢問兩造『是否同意限縮爭點如上？』，兩造均表示『同意』。」【見原審102年度重訴字第969號卷（下稱重訴卷）一第231頁反面】，雖使用「限縮爭點」之文字，惟未載明係依民事訴訟法第270條之1第1項第3款或第2項規定為協議，且綜觀該筆錄全文，未見已將「系爭契約第22.2.3條之違約事由」之爭點予以排除之

01 意，另依系爭契約之約定內容，如符合第22.2.3條之違約事
02 由，其請求權基礎亦為系爭契約第22.3.2條之約定，而該項
03 請求權基礎已列於上開筆錄兩造爭點之內。是上開筆錄中關
04 於「兩造之爭點」之記載應僅為爭點整理後兩造所形成本件
05 訴訟之爭執事項，性質為第271條第3款「整理爭點之結
06 果」，而非屬爭點簡化協議。被上訴人抗辯兩造已協議限縮
07 或排除關於系爭契約第22.2.3條之違約事由，上訴人不得再
08 主張云云，尚非可採。

09 貳、實體部分：

10 一、被上訴人主張：兩造於96年8月22日簽訂系爭契約，由伊負
11 責高速公路電子收費系統建置、營運等服務，俟契約期滿後
12 移轉營運權及有關必要設施與上訴人。嗣上訴人以伊自99年
13 6月30日起，未達系爭契約附件議約確定條款第193條約定用
14 路人就電子收費系統之各年分年利用率目標，經通知改善而
15 未改善，自100年4月15日起至102年8月16日達該日利用率目
16 標71.11%時止共855日，依系爭契約第22.3.2條第2項約
17 定，按日處以50萬元懲罰性違約金共4億2750萬元（下稱系
18 爭違約金）。惟分年利用率非伊之契約義務，上訴人於101
19 年9月11日亦同意伊於100年6月29日所提整體解決方案（下
20 稱系爭解決方案），不再將分年利用率列為違約事項。伊營
21 運績效良好，並無違約，且利用率目標未能達成，不影響高
22 速公路收費營運管理，且不可歸責於被上訴人，不符合爭契
23 約第22.3.1條第3項及第4項之違約要件，又上訴人未踐行2
24 2.3.2條之書面通知違約程序，另被上訴人已以系爭解決方
25 案有效改善，故上訴人不得請求系爭違約金，爰提起確認之
26 訴，聲明確認上訴人對伊之系爭違約金債權不存在等語。

27 二、上訴人則以：被上訴人自99年6月30日起未達第3年度分年利
28 用率45%，亦遲未達成高速公路計程收費指標之65%利用
29 率。伊分別於99年7月1日、同年月29日、100年4月15日通知
30 被上訴人改善而改善無效，至102年8月16日止共違約855
31 日，致伊僅能計次收費，且未能於100至101年間增設電子車

01 道，受有支出額外招聘收費人員薪資、收費站維運成本、委
02 辦服務費等損害，情節重大，伊得依系爭契約第22.2.3條、
03 第22.3.2條約定，按日計罰系爭違約金。又伊未同意分年利
04 用率不列為違約事項，該利用率與被上訴人營運績效是否良
05 好無涉等語，資為抗辯。

06 三、原審判決被上訴人勝訴，上訴人不服，提起上訴，上訴聲
07 明：(一)原判決廢棄。(二)被上訴人在第一審之訴駁回。被上訴
08 人答辯聲明：上訴駁回。

09 四、兩造不爭執事項（見本審卷二第226至229頁）：

10 (一)兩造於96年8月22日依促進民間參與公共建設法之規定簽訂
11 系爭契約，議約確定條款為系爭契約之附件一（見重訴卷一
12 第22至58頁）。

13 (二)上訴人於99年7月1日寄發業字第0996005416號函予被上訴
14 人，通知被上訴人於99年6月30日止未達議約確定條款第193
15 條所定第3年度分年利用率45%係屬缺失；復於99年7月29日
16 以業字第0990023737號函給予被上訴人最長1年之改善期，
17 並設定檢核目標，依序至100年6月30日第4年度，應達之利
18 用率目標為年平均利用率60%（見重訴卷一第152至154
19 頁）。

20 (三)上訴人於100年4月15日以業字第1000011197號函通知被上訴
21 人，以被上訴人未依上訴人99年7月29日函所設定、100年3
22 月底達成月利用率50%以上之檢核目標，係屬違約，給予被
23 上訴人違約改善至100年6月30日，並要求改善後之利用率標
24 準應達第4年分年利用率之60%年利用率，該函文說明第四
25 點並載有：「為利ETC契約之持續履行及考量用路人權益，
26 並為免貴公司違約改善期屆滿而改善未果，致遭本局依據契
27 約規定處以懲罰性違約金或終止契約，請貴公司提出更強而
28 有力之促銷方案與活動，以提升電子收費利用率。關於改善
29 期滿之裁處，本局將審視貴公司違約改善期間之具體改善作
30 為，若改善作為可達與裁罰相同目的，本局將予以審酌」等
31 語（見重訴卷一第67頁之原證6）。

01 (四)被上訴人於100年6月29日以總字第10000650號函提出系爭解
02 決方案（見重訴卷一第69至75頁之原證7）。

03 (五)針對被上訴人所提出之系爭解決方案，上訴人於100年7月15
04 日以業字第1000022561號函（下稱100年7月15日函）回覆被
05 上訴人，其說明第三點(一)載明：「2.…本局審酌貴公司所提
06 出之整體解決方案，基於該整體解決方案符合公益原則及用
07 路人期待，且預計實施之eTag方案所付出之成本與裁罰金額
08 相當，故本局認可達與裁罰相同目的，暫不予裁罰。」、第
09 四點(一)載明：「2.為利檢核貴公司所提之整體解決方案，是
10 否如期執行，並實際達與裁罰相同目的，本局特聲明設置之
11 檢核點及貴公司在各檢核點應完成工作（即檢核該目標）如
12 下：…。3.若在任一檢核點，經本局檢核後，未達本局所定
13 檢核目標時，基於整體解決方案之一體性，任一檢核點目標
14 未達即影響整體解決方案之整體效果，本局將依契約第22.
15 3.2第2款規定，均回溯自100年4月15日起每日處以懲罰性違
16 約金50萬元。」、第九點載明：「貴公司函說明四、(一)本整
17 體解決方案之實施後利用率應不再列違約事項：本局認為仍
18 應依契約規定辦理。」等語（見重訴卷一第77至78頁）。

19 (六)上訴人於101年6月29日以業字第1010021960號函通知被上訴
20 人，以被上訴人第5年度分年利用率65%，經上訴人初步估
21 算業已無法達到，上訴人將依契約第22.3.2條之規定，回溯
22 自100年4月15日起，按日處以50萬元之懲罰性違約金（見重
23 訴卷一第82頁之原證9）。

24 (七)被上訴人以101年6月30日總發字第10100859號函通知上訴
25 人，表明其已依系爭契約啟動爭議解決程序，案經協調委員
26 會作成第10次協調會議決議，其內容為：「就聲請人遠通公
27 司所提第5案『電子收費利用率未達罰款、扣款相關爭議』
28 乙案，經與委員會一致同意，作成下述決議：(一)建議不以10
29 1年6月30日第5年度利用率65%，作為檢核整體解決方案是
30 否改善有效之時點。(二)建議待整體解決方案於101年12月31
31 日執行完畢後，依合約規定於102年6月30日檢核是否達到分

01 年利用率70%之要求。」（見重訴卷一第93至97頁之原證1
02 1、第156頁之被證5）。

03 (八)上訴人於101年7月18日以業字第1016005718號函通知被上訴
04 人，表示被上訴人未提送第5年度利用率予上訴人，經上訴
05 人估算為42.84%，認未達系爭契約之規定，依上開(六)函文
06 之意旨回溯處罰（見重訴卷一第155頁之被證4）。

07 (九)被上訴人於101年9月11日以總發字第10101314號函通知上訴
08 人接受第10次協調會議決議，上訴人亦於101年9月11日以業
09 字第1016007353號函，通知被上訴人接受第10次協調會議決
10 議（見重訴卷一第157至160頁之被證6、7）。

11 (十)上訴人於101年12月17日以業字第1010043587號函通知被上
12 訴人，經上訴人查核後，被上訴人已通過第6個檢核點目
13 標，另請被上訴人提出採購契約文件並釐清相關問題（見重
14 訴卷一第99頁之原證12）。

15 (十一)上訴人於102年6月28日以業字第1026005138號函通知被上訴
16 人，經上訴人初步估算被上訴人無法達到第6年分年利用率7
17 0%，故上訴人將依系爭契約第22.3.2條第2項之規定，回溯
18 自100年4月15日起至102年6月30日止，按日處以50萬元之懲
19 罰性違約金（見重訴卷一第60頁至該頁背面之原證3）。

20 (十二)上訴人於102年7月11日以業字第1026005474號函通知被上訴
21 人，經上訴人估算，被上訴人第6年度之利用率約為67.33%
22 未達契約之要求，將回溯自100年4月15日起至102年6月30日
23 之期間，按日處以50萬元之懲罰性違約金（見重訴卷一第61
24 頁至該頁背面之原證3）。

25 (十三)被上訴人於102年7月12日寄發總發字第10201300號函予上訴
26 人，說明上訴人主張被上訴人利用率未達已構成違約及請求
27 給付懲罰性違約金，顯屬無據（見重訴卷一第182頁之原證1
28 6）。

29 (十四)被上訴人不服上述(十一)、(十二)之函文，故提交協調委員會，經協
30 調委員會於102年8月26日作成第21次會議決議（見重訴卷一
31 第161頁之被證8），兩造均不接受第21次協調會議決議。

01 (五)102年8月16日，依議約確定條款第164條計算之分年利率目
02 標為71.11%，依兩造同意之「計次階段利用率計算程序
03 書」，並按上訴人主張之方式（不包括全民體驗方式之車
04 輛），計算當日實際分年利用率為71.15%。

05 (六)各年度分年利用率約定目標及達成情形（按上訴人主張之不
06 包括全民體驗方式之車輛）如下：

07 1. 第3年度（98年7月1日至99年6月30日）約定目標為45%，實
08 際達成率為36.62%（見重訴卷一第152頁之被證2）。

09 2. 第4年度（99年7月1日至100年6月30日）約定目標為60%，
10 實際達成率為40.52%（見本審卷二第7頁之更上證5）。

11 3. 第5年度（100年7月1日至101年6月30日）約定目標為65%，
12 實際達成率為42.75%（見本審卷二第11至13頁之更上證
13 6）。

14 4. 第6年度（101年7月1日至102年6月30日）約定目標為70%，
15 實際達成率為67.33%（見重訴卷一第61頁之原證3）。

16 (七)被上訴人依照兩造同意之系爭解決方案，至101年5月31日實
17 際支出已達3.13億元（見重訴卷一第77頁之原證8、第99頁
18 之原證12、本審卷一第481頁之更被上證13）。

19 (八)高速公路自102年12月30日開始實施全面計程電子收費。

20 五、本院之判斷：

21 (一)達成議約確定條款第193條所定之電子收費分年利用率，屬
22 被上訴人之契約義務，被上訴人自100年4月15日起至102年8
23 月16日止之期間未達約定利用率，違反議約確定條款第193
24 條約定：

25 1. 查系爭契約前言記載：「為使高速公路用路人可在不停車、
26 不用現金與更有效率及安全環境下完成繳交通行費，雙方同
27 意依『促進民間參與公共建設法』及相關主管機關訂定之規
28 定，由乙方（即被上訴人）先行籌措資金，負責高速公路電
29 子收費系統之建置、營運、維護、操作及行銷服務，再依雙
30 方議定之委辦服務費用及支付方式，於乙方將電子收費通行
31 費收入繳交甲方（即上訴人）後，再由甲方支付委辦服務費

01 用予乙方，俟契約期限屆滿時，乙方移轉高速公路電子收費
02 系統營運權及與營運有關之必要設施所有權予甲方」；第1.
03 1.1條約定：「契約文件包含下列內容：1. 本契約。2. 議約
04 確定條款（本契約附件一）。…9. 乙方依據議約確定條款修
05 訂之投資計畫書（本契約附件九）…」；第1.1.3條約定：
06 「契約文件效力規定：1. 本契約所有文件均為本契約之一部
07 分，…」；第5.5.6條約定：「乙方承諾依本契約及所有附
08 件之規定，建置及營運電子收費系統。」；第11.3.1條約
09 定：「乙方應依本契約附件九第七冊『高速公路電子收費系
10 統營運計畫書』負責營運本計畫案。」；第11.3.7條約定：
11 「乙方於營運期間，應每月編製電子收費系統使用率統計報
12 表予甲方備查。」，有系爭契約在卷可稽（見重訴卷一第23
13 至39頁）。又議約確定條款第193條中之「議題內容」欄載
14 明：「有關分年利用率部分遠通公司同意簽約後第一年之分
15 年利用率應達17.8%，自第二年至第六年之分年利用率則依
16 據招商補充文件第7.10節第3項之規定修訂之。」，「議約
17 確定條款」欄載明：「同意遠通電收所提分年利用率如下：
18 …第3年度45%，第4年度60%，第5年度65%，第6年度70%
19 …」等語，有該議約確定條款附卷可考（見重訴卷一第65
20 頁）。而系爭契約附件九第七冊「高速公路電子收費系統營
21 運計畫書」第九章電子收費利用率分年目標，第9-1頁亦記
22 載被上訴人承諾契約前9個年度及終止時達成之電子收費利
23 用率分年目標等情，有前開計畫書第九章節本在卷可按【見
24 原審104年度重訴更一字第11號卷（下稱重訴更一卷）二第2
25 32至239頁】。參以系爭契約前言即載明上訴人是將高速公
26 路電子收費系統行銷服務一併委由被上訴人辦理，故促使高
27 速公路電子收費普及，提高其利用率，當屬被上訴人依本件
28 契約應履行之義務。是以，議約確定條款第193條已明確約
29 定被上訴人應達成之分年利用率，系爭契約附件九第七冊
30 「高速公路電子收費系統營運計畫書」第九章中被上訴人亦
31 承諾逐年達成一定之電子收費分年利用率，由上可知議約確

01 定條款第193條之逐年達成一定電子收費分年利用率乃被上
02 訴人本件契約義務甚明。被上訴人辯稱議約確定條款第193
03 條所定之電子收費分年利用率僅為系爭契約管理上之指標，
04 並非其契約義務云云，並不足採。

05 2. 被上訴人復辯稱其無法交付「利用率」予上訴人，上訴人亦
06 無法受領「利用率」，且利用率之提升需上訴人相關配套措
07 施促成，故非被上訴人之契約義務等語。按是否將特定事項
08 之達成定為契約義務，與債務人所履行之義務內容是否性質
09 上為給付債權人實體可領取之物，要屬二事，並無關連，被
10 上訴人以上訴人無法受領無實體的利用率為由主張其無義務
11 達成利用率，自非可取。又縱上訴人依系爭契約第4.1.1條
12 「配合電子收費之建置及營運，應負責通行費費率訂定及本
13 於權責檢討、修訂相關法令、制定配套措施推廣使用電子收
14 費及抑制電子收費違規逃欠費」或第6.1.6條「協助乙方辦
15 理電子收費行銷推廣及宣導措施。1. 甲方應於權責範圍內，
16 協助乙方辦理電子收費行銷推廣措施。2. 甲方應於權責範圍
17 內，配合乙方營運需要，協助協調政府相關單位協助辦理電
18 子收費使用宣導措施」之約定（見重訴卷第27頁反面、第30
19 頁），亦負有協力義務，然並無證據證明上訴人有何違反協
20 力義務之情形（詳後述），況此對於被上訴人負有達成利用
21 率之契約義務一節，並不生影響。被上訴人上開所辯，為無
22 足取。

23 3. 查被上訴人於99年6月30日未達議約確定條款第193條約定之
24 分年利用率45%，上訴人於99年7月1日以業字第0996005416
25 號函通知被上訴人其未達第3年度分年利用率45%係屬缺
26 失，復於99年7月29日以業字第0990023737號函給予被上訴
27 人最長1年之改善期，並設定檢核目標（包括：100年3月底
28 達成月利用率50%以上），要求改善期滿應達第4年度（至1
29 00年6月30日止）之利用率目標60%；然被上訴人未能按上
30 開檢核目標改善缺失，上訴人認為此情形屬於系爭契約第2
31 2.3.1條第3項及第4項之違約或第22.2.1條之缺失，遂於100

01 年4月15日以業字第1000011197號函通知被上訴人違約，給
02 予違約改善期至100年6月30日，並要求改善後之利用率標準
03 應達第4年利用率60%。被上訴人遂於100年6月29日以總發
04 字第10000650號函提出系爭解決方案，該方案執行期限至10
05 1年12月31日。針對被上訴人所提出之系爭解決方案，上訴
06 人以100年7月15日函回覆被上訴人，上訴人將檢核被上訴人
07 執行系爭解決方案之成果，並設置6個檢核點及檢核目標
08 （即各檢核點應完成之工作），僅因被上訴人提出系爭解決
09 方案而暫不處罰。嗣於101年6月29日，經上訴人初步估算，
10 認定被上訴人恐無法達成議約確定條款第193條所定第5年度
11 分年利用率65%，故以業字第1010021960號函通知被上訴人
12 如未達契約約定之第5年利用率，將依契約第22.3.2條之規
13 定，回溯自100年4月15日起，按日處以50萬元之懲罰性違約
14 金，並於101年7月18日以業字第1016005718號函通知被上訴
15 人，表示被上訴人未提送第5年度利用率，故經上訴人估算
16 為42.84%，認未達契約規定，將依前101年6月29日函文意
17 旨回溯處罰。被上訴人則於101年6月30日總發字第10100859
18 號函表明已依系爭契約啟動爭議解決程序，案經協調委員會
19 於101年8月14日作成第10次協調會議決議：建議待整體解決
20 方案於101年12月31日執行完畢後，依合約規定於102年6月3
21 0日檢核是否達到分年利用率70%之要求，兩造均接受此決
22 議。俟系爭解決方案於101年12月31日執行完畢，上訴人檢
23 核被上訴人102年6月30日之分年利用率，然經估算被上訴人
24 第6年度之利用率約為67.33%，仍未達70%。嗣於102年8月
25 16日，被上訴人之利用率實際值為71.15%，已達到該日契
26 約約定應有之利用率目標71.11%等情，為兩造所不爭執
27 （見不爭執事項(二)至(九)、(三)、(五)），則上訴人稱被上訴人於
28 100年4月15日起至102年8月16日止之期間，未達成議約確定
29 條款第193條所定電子收費分年利用率目標，而違反該條約
30 定等語，堪以採信。

31 4. 被上訴人雖再辯稱如認議約確定條款第193條所定之電子收

費分年利用率之達成屬其之契約義務，亦僅限於達成電子收費分年利用率65%以進入計程收費，一旦達到65%後，即不再屬其之契約義務等語。惟查系爭契約第2.1條契約期間約定：「本契約期間自本契約簽訂日開始起算，包括『建置期間』及『營運期間』，合計18年4個月。除本契約另有規定外，契約期間不因乙方之建置期間提前或延誤而增減」（見重訴卷一第26頁反面），就此18年4月之契約期間，議約確定條款第193條亦載明第1年度至第19年度之各年度利用率（見重訴卷一第65頁），可知於第5年度65%之後尚有長達10餘年之營運階段，仍有持續提升利用率之需要，故而將利用率明定於議約確定條款之內。參以被上訴人100年6月29日以總字第10000650號函記載「依貴我雙方建置營運契約，利用率達65%以上時即可廢除人工收費而進入全面計程收費之營運。惟基於本公司過去5年營運ETC之經驗顯示，若利用率為65%時，預估仍將有約35%之用路人未裝設電子收費裝置，此將可能產生每日約420萬筆之小額欠費，須進行欠費催繳等龐大作業，不僅造成通行費入帳時間延後，更將衍生高額呆帳之風險，及用路人因小額通行費催收而造成之民怨，因此本公司推估當電子收費利用率達到90%時進入計程收費始具可行性。」等語（見重訴卷一第69頁反面），可知利用率達成65%時，仍因35%之用路人未裝設電子收費裝置，而產生催繳大量欠費之作業成本及造成高額呆帳之風險，進而導致上訴人實際取得之通行費及被上訴人可獲得之委辦服務費均減少，自影響於電子收費系統之營運，是使用率達成65%之後，自仍有持續提升利用率之必要，從而，被上訴人辯稱利用率達65%後其再無義務達成利用率云云，亦不足採。

(二)上訴人並未同意被上訴人通過系爭解決方案之6個檢核點後即不再回溯計罰違約金：

1. 被上訴人主張兩造已合意以系爭解決方案和解，上訴人同意只要被上訴人執行系爭解決方案後有通過上訴人於該方案所

01 定6個檢核點，就不再回溯計罰違約金等語；此為上訴人所
02 否認，辯稱雖被上訴人執行系爭解決方案已完成6個檢核
03 點，但6個檢核點的本意是作為是否立即處以違約金之標
04 準，上訴人並無以此作為和解或同意視為有效改善不再計罰
05 違約金之意思等語。經查，被上訴人於100年6月29日以總發
06 字第10000650號函提出系爭解決方案予上訴人，函文中除臚
07 列各項被上訴人同意執行以改善電子收費分年利用率的具體
08 作為外，並於說明欄記載要求：「四、ETC整體解決方案係
09 配合國家E化政策，在本公司財務虧損下於契約規範義務
10 外，甚至已超過一家民間企業所能盡之最大能力，並開全世
11 界首例由營運業者免費提供OBU，提供用路人實質零元電子
12 收費裝之全新計畫，該方案之成功必須仰賴BOT夥伴（即政
13 府）之具體作為與配套措施，茲陳請貴局配合辦理下列事
14 項，俾使ETC整體解決方案得以有效達成目標：(一)本ETC整體
15 解決方案正式實施後利用率應不再列為違約事項：實施ETC
16 整體解決方案係本公司於實施計程前規劃，每部車皆能享有
17 一次實質零元優惠，為本公司推廣促銷提升利用率所能盡之
18 最大努力，然ETC利用率之議題，除受過去行政訴訟、重為
19 第二階段甄審造成之社會負面觀感影響外，尚有其他重大且
20 必要因素應予考量，其中至少包括貴局必要之行政配套措
21 施，例如依規費法第12條給予通行費之減徵等，以及用路人
22 主觀之使用意願，非本公司單方因素。綜合上述影響利用率
23 之締約時無法預見之各項情事，本公司於履約過程中既已盡
24 最大努力，並於契約約定外提出ETC整體解決方案，貴局實
25 不應再將利用率列為違約議題。」等語，有該函文影本附卷
26 可按（見重訴卷一第72頁）。又針對被上訴人所提出之系爭
27 解決方案，上訴人以100年7月15日函回覆被上訴人，其說明
28 第三點(一)載明：「2.…本局審酌貴公司所提出之整體解決方
29 案，基於該整體解決方案符合公益原則及用路人期待，且預
30 計實施之eTag方案所付出之成本與裁罰金額相當，故本局認
31 可達與裁罰相同目的，暫不予裁罰。」、第四點(一)載明：

01 「2.為利檢核貴公司所提之整體解決方案，是否如期執行，
02 並實際達與裁罰相同目的，本局特聲明設置之檢核點及貴公
03 司在各檢核點應完成工作（即檢核該目標）如下：…。3.若
04 在任一檢核點，經本局檢核後，未達本局所定檢核目標時，
05 基於整體解決方案之一體性，任一檢核點目標未達即影響整
06 體解決方案之整體效果，本局將依契約第22.3.2第2款規
07 定，均回溯自100年4月15日起每日處以懲罰性違約金50萬
08 元。」、第九點載明：「貴公司函說明四、(一)本整體解決方
09 案之實施後利用率應不再列違約事項：本局認為仍應依契約
10 規定辦理。」等語（見不爭執事項(五)）。是上訴人於上開函
11 文中已表明系爭解決方案執行成果是否屬於已經改善缺失，
12 仍要以利用率趕上議約確定條款第193條所定逐年電子收費
13 分年利用率為準據，並非以6個檢核點達成為已足。被上訴
14 人主張上訴人有同意只要被上訴人達成6個檢核點即不再回
15 溯處罰懲罰性違約金，或只要被上訴人達成6個檢核點即視
16 為先前缺失已經有效改善云云，尚非可採。

- 17 2.再查，證人即當時任職被上訴人公司計劃經營管理辦公室之
18 向德成證稱：伊等的理解是，只要伊等努力達到系爭解決方
19 案中6個檢核點就不會被裁罰；而討論會議上並沒有討論到
20 是否履行系爭解決方案就不再把利用率未達視為違約等語
21 （見重訴卷二第12頁反面、第14頁）。證人即上訴人當時業
22 務組組長彭煥儒證稱：這6個檢核點即便都達成，但伊等還
23 是要檢核利用率，而不是被上訴人達到6個檢核點就不罰，
24 當然它就不是替代方案，而是一個改善方案，而上開文意於
25 100年7月15日函文之說明四、(二)及說明九都已載明清楚；被
26 上訴人在提出系爭解決方案前有到伊等這裡做溝通，曾提到
27 如果被上訴人做到6個檢核點，就要伊等不再依契約檢核利
28 用率，伊當時是組長，有明白表示這個請求不可能，但是沒
29 有再做實際細部討論，故6個檢核點是用來觀察被上訴人改
30 善努力的作為，如果檢核點不通過，就馬上處罰，如果檢核
31 點通過，那就看利用率是否通過等語（見重訴卷二第14頁反

面至第15頁）。互相勾稽二證人所述以及前開兩造函文內容，可知證人彭煥儒所述與100年7月15日函文內容相符，上訴人從未同意被上訴人達成6個檢核點目標即不裁處違約金，且已於100年7月15日函文表達不同意之意。足見關於系爭解決方案，上訴人並未同意被上訴人通過6個檢核點後即不再回溯計罰違約金，被上訴人上開主張，為不足採。

(三)上訴人依系爭契約第22.3.2條約定請求自100年4月15日起至102年8月16日止之懲罰性違約金4億2750萬元，於1630萬6071元之範圍內，為有理由：

1. 查系爭契約22.3條關於「乙方之違約」規範，第22.3.1條約定：「成立要件：因歸責於乙方之事由，而有下列情事之一者，構成違約：…3. 經營不善：乙方於營運期間，就收費正確、交通安全、服務品質或相關管理事項有重大違失者。4. 其他甲方認定嚴重影響高速公路收費營運管理且情節重大者。」第22.2.3條約定：「乙方如有第22.3.1條之違約情事，於營運測試期間後之正式營運期間，經甲方以書面通知乙方限期改善而逾期不改善或改善無效時，甲方得逕自乙方收受甲方書面改善通知之時起，按日處以新台幣50萬元之懲罰性違約金至乙方改善或至契約終止之日止。」（見重訴卷一第51頁反面至第52頁）。

2. 上訴人主張：被上訴人於100年4月15日起至102年8月16日止之期間利用率落後，嚴重影響高速公路收費營運管理且情節重大，且屬服務品質或相關管理事項有重大違失，構成系爭契約第22.3.1條第3項「相關管理事項」及「服務品質」有重大違失及第22.3.1條第4項之違約要件等語。被上訴人則抗辯：利用率目標未能達成，不影響高速公路收費營運管理，且不可歸責於被上訴人，不符合爭契約第22.3.1條第3項及第4項之違約要件，又上訴人僅對100年3月底未達月利用率50%以上之檢核目標通知構成違約，對於未達60%、65%、70%利用率部分，未踐行22.3.2條之書面通知違約程序，另被上訴人已以整體解決方案有效改善，故上訴人不得

請求違約金等語。經查：

(1)本件符合系爭契約第22.3.1條第4項之違約要件：

①被上訴人自99年6月30日起未達約定之第3年度分年利用率，經上訴人於100年4月15日發函限期（100年6月30日）改善，惟被上訴人屆100年6月30日仍未達約定之第4年度分年利用率；其後因被上訴人提出系爭解決方案，上訴人因此以100年7月15日函表示暫不予裁罰，並設定6個檢核點，實質上相當於延長改善期，惟未同意被上訴人通過系爭解決方案之6個檢核點後即不再回溯計罰違約金，已如前述；再至101年6月30日，被上訴人仍未達到第5年度利用率，上訴人此前已於101年6月29日通知被上訴人將依約回溯處罰，被上訴人遂於101年6月30日通知上訴人其已依約啟動爭議解決程序，案經協調委員會做成第10次協調會議決議，建議兩造待系爭解決方案於101年12月31日執行完畢後，依合約規定於102年6月30日檢核是否達到第6年度分年利用率70%之要求；嗣至102年6月30日改善期屆至，被上訴人實際達成之利用率為67.33%，未達到約定之70%利用率標準等情，為兩造所不爭執（見不爭執事項(六)、(七)、(三)、(六)），則自100年4月15日通知改善時起至102年8月16日達成利用率目標止，長達855天之期間，均係處於利用率未達約定目標之狀態。又依上訴人之招商文件申請須知第7.10條第4項後段記載「若欲提前計程電子收費營運，則當年度計次電子收費利用率應達到65%以上」（見重訴更一卷一第53頁反面），依被上訴人100年6月29日以總字第10000650號函記載「依照建置營運契約於利用率達到65%即應進入計程收費」（見重訴卷一第69頁），可知兩造均不爭執系爭契約約定以達成電子收費分年利用率65%作為從計次收費階段轉為計程電子收費階段之重要指標，又議約確定條款第193條亦已約明應於101年6月30日達成65%利用率，然被上訴人遲至102

01 年6月30日始達成利用率為67.33%，則就利用率65%指
02 標而言，遲延將近1年方達成，造成進入電子計程收費
03 時程之拖延，影響高速公路計程電子收費政策之推行，
04 導致該1年均無法發揮電子收費縮短行車時間、節能減
05 碳之龐大效益及實踐用路人公平付費之目標；又依被上
06 訴人100年6月29日總發字第10000650號函亦記載「依貴
07 我雙方建置營運契約，利用率達65%以上時即可廢除人
08 工收費而進入全面計程收費之營運。…」等語（見重訴
09 卷一第69頁反面），可知進入全面計程收費即可廢除人
10 工收費，則上訴人因遲延廢除人工收費機制，再受有額
11 外支付23個人工收費站之維運成本（包括人事費用及非
12 人事費支出）等損失，參考上訴人所提102年度各收費
13 站支出彙計表【見本院107年度重上字第906號卷（下稱
14 重上卷）第227頁】，可知如以102年度為例，102年全
15 年度之各收費站之支出總額即達10億3476萬3064元，被
16 上訴人雖否認該支出彙計表之真正，惟該支出彙計表與
17 上訴人所屬交通部函行政院關於監察院糾正案件之回復
18 說明所列102年度收費站人事費用9億7466萬4573元及非
19 人事費支出6009萬8491元加總數額相符（見重上卷第32
20 8頁，974,664,573元+60,098,491元=1,034,763,064
21 元），堪以採信。則以系爭契約僅十餘年之營運期間而
22 言，遲延1年進入全面電子計程收費，已嚴重影響高速
23 公路收費營運管理且情節重大，符合系爭契約第22.3.1
24 條第4項要件。

- 25 ②被上訴人雖辯稱系爭契約第22.3.1條第4項約定僅適用
26 於被上訴人就電子收費營運管理之違約而與上訴人自行
27 進行之人工收費無關云云，惟如達於約定利用率65%而
28 得進入全面計程收費後，被上訴人之服務對象擴張為全
29 部之高速公路用路人，對照計次收費階段之服務對象僅
30 為使用電子收費車道者，而不包括由上訴人以既有人工
31 收費站服務使用人工收費車道者之情形，服務量大增，

而遲延達成約定利用率65%致遲延進入全面計程收費階段之結果，使得被上訴人遲延1年方得將服務對象擴張為全部之高速公路用路人，自對高速公路收費營運管理產生重大影響。被上訴人上開所辯，自非可採。

③被上訴人復辯稱其自100年至110年之營運績效均為良好或極佳，故即使利用率未達，亦不影響被上訴人就高速公路電子收費系統之營運管理等語。查被上訴人於100年度、101年度、102年度之營運績效分別為良好、良好、極佳，固有上訴人101年10月18日業字第10160080751號函、102年12月3日業字第1020098601號函、103年12月4日業字第10360113041號函文在卷可證（見重訴更一卷二第22、23頁、重訴卷二第104頁），惟查系爭契約第11.8條約定：「營運期間屆滿後，如乙方經甲方依本契約附件二『高速公路電子收費系統營運績效評估辦法』評定為營運績效良好，甲方得於營運期限屆滿時，依促參法第54條之規定，與乙方優先訂約，由乙方繼續營運。」，是營運績效之評定僅係出於考量營運期間屆滿是否由被上訴人優先訂約之目的，而依上訴人101年5月7日業字第1016003457號函檢附之高速公路ETC營運績效評估項目評分標準，評估項目及配分分別為：一、系統功能（配分20）、二、建置及營運效率（配分20）、三、委辦費率（配分5）、四、財務（配分20）、五、電子收費使用者滿意度（配分20分）、六、配合甲方事項及其他（配分15分），且關於「電子收費利用率」僅係評分項目第二項「建置及營運效率」項下之8項評估準則之一，此有該營運績效評估項目評分標準可按（見重上卷第365、383至384頁），是電子收費利用率影響該營運績效評定結果之比例甚低，自難以依上開績效評估辦法評定之營運績效良好即反推利用率之低落對高速公路收費營運管理不生影響。

④被上訴人再辯稱上訴人至102年10月3日方取得立法院交

通委員會對「國道計程費率」之支持，嗣於102年12月9日公告計程費率，方能實施計程收費，並未在102年6月30日利用率實際達到67.33%時即刻實施計程收費，故利用率落後與何時開始實施計程收費無關等語。惟以達成電子收費分年利用率65%作為從計次收費階段轉為計程電子收費階段之指標，為系爭契約之約定，已為兩造所不爭執，業如前述，至嗣後何時開始實施計程收費，涉及計程費率之公告實施尚需取得其他行政機關之同意（公路通行費徵收管理辦法第4條第4項參照）及民意機關之支持等事宜，尚非上訴人權責範圍內可單方決定，此對於兩造已約定應於102年6月30日達成利用率以轉為計程收費階段一節，不生影響。

(2)被上訴人具有可歸責之事由：

①按違約金，乃當事人為確保契約之履行，約定債務人於債務不履行時，應支付之金錢或其他給付，須於債務人不履行債務且有可歸責於債務人之事實，始行發生，此觀民法第250條第1項、第230條、第220條第1項之規定自明（最高法院99年度台上字第1518號判決意旨參照）。又在債務不履行，債務人所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。故債務人苟證明債之關係存在，債權人因債務人不履行債務（給付不能、給付遲延或不完全給付）而受損害，即得請求債務人負債務不履行責任，如債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，即應由其負舉證責任，如未能舉證證明，自不能免責（最高法院82年度台上字第267號判決意旨參照）。本件被上訴人抗辯違約要件係因不可歸責於其之事由所致，則其應就不可歸責之事由負舉證責任。

②查系爭契約附件九第七冊營運計畫書（二之二）第九章電子收費利用率分年目標，被上訴人於第9.3.1.2「計程階段」一節自承：「根據市場調查顯示有八成民眾意

願使用電子收費，用路人考量使用與否之關鍵點，包含車內設備單元價格、款式，裝機點、安裝便利性等。本公司可提供合理車內設備單元價格、依不同客戶之需求設計不同功能車內設備單元，提供民眾多種選擇。且設計方便、快速之申裝流程及遍佈高速公路沿線及人口密集區域之加值點及裝機點，方便用路人申裝和加值，提升民眾使用意願，並配合本公司之協力廠商聯合推廣活動(請參閱第十三章行銷推廣計畫)，因此，達成至少百分之六十五以上之電子收費之利用率是具體可行的。」，第十三章行銷推廣計畫，被上訴人亦自承：「除了合作夥伴提供的促銷內容之外，本公司將適時提撥資金提供各項優惠案以達到電子收費利用率分年目標」(見重訴更一卷二第238頁、重訴卷一第163頁)，可知被上訴人於簽立系爭契約前即藉由市場調查掌控用路人考量使用電子收費與否之各項關鍵因素，及明確知悉需提撥資金以提供各項優惠措施即得達成議約確定條款第193條所定分年利用率之要求，換言之，利用率之達成與被上訴人是否確實提撥足夠資金以提供各項優惠措施息息相關，此為被上訴人所得掌控且具體可行，則上開分年利用率之未達成，自屬因可歸責於被上訴人之事由所致。

- ③被上訴人雖抗辯利用率之未達成係因上訴人未盡其制定配套措施之協力義務所致，不可歸責於其等語，惟查上訴人依系爭契約第4.1.1條及第6.1.6條固負有協力義務，惟該協力義務係限於其權責範圍之內，蓋上訴人係屬交通部之下轄單位，而相關法令之制定須與政府相關單位協調，並非上訴人之權責範圍內即可自行決定，故系爭契約第6.2條亦約定「甲方應本於誠信原則提供協助。惟甲方不擔保協助事項必然成就，乙方不得因甲方協助事項未能成就而主張甲方違反協助義務。」(見重訴卷一第30頁反面)，此為被上訴人締約時所知悉，況

上訴人於被上訴人就系爭解決方案提供實質零元eTag之後，亦配合在eTag試辦期(100年9月15日起至101年2月15日)針對安裝eTag之小型車，於每日16時至20時之尖峰時段於七堵收費站及汐止收費站實施ETC車道8折優惠費率，該優惠並延長試辦至免費eTag全面上線供裝，及配合於eTag推廣期在101年4月6日向交通部陳報核定給予ETC用路人優於回數票折扣(95折)之優惠，亦即於eTag全面上線後提供通行費9折優惠，有上訴人100年9月7日網站新聞稿、101年2月14日網站新聞稿、101年4月6日業密字第1019000049號函可稽(見重訴更一卷一第33至35頁)，可認上訴人確有協助被上訴人辦理電子收費行銷推廣及宣導措施。是被上訴人以上訴人未盡其協力義務為由抗辯使用率之未達係不可歸責於其之事由所致云云，並非可採。

(3)被上訴人辯稱：上訴人僅對100年3月底未達月利用率50%以上之檢核目標通知構成違約，對於未達60%、65%、70%利用率部分，未踐行22.3.2條之書面通知違約程序，不得主張違約金等語。經查，關於各年度之分年利用率標準，均規定於議約確定條款第193條，且約定之利用率標準逐年提升，具有延續性，應屬同一項契約義務，且上訴人於100年4月15日通知改善利用率並定改善期及應達標準，即係以下一年度之約定利用率為標準，而被上訴人就利用率既持續未達應達標準，則其違約之狀態繼續，實質上均在延長之改善期間內，即無再行書面通知限期改善之必要。是被上訴人上開所辯，並非可採。

(4)至被上訴人辯稱其已以整體解決方案有效改善利用率等語，惟至102年6月30日改善期屆滿，被上訴人實際達成之利用率為67.33%，未達到約定之70%利用率標準，應屬系爭契約第2.3.2條所定之「改善無效」，而非已有效改善。綜上，上訴人依系爭契約第22.3.2條第2項約定請求被上訴人給付違約金，於法有據。另依系爭契約22.3.1條

約定，僅要有該條所列情事之一者，即構成違約，本件被
上訴人成立系爭契約22.3.1條第4項之違約要件，已如上述，
而構成違約，則被上訴人是否另構成系爭契約第22.3.1條第3項之違約要件，即無審認必要。

(5)本件懲罰性違約金應予酌減：

①按當事人約定契約不履行之違約金過高者，法院得依民法第252條規定減至相當之數額。而懲罰性違約金係以強制債務履行為目的，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，是約定之懲罰性違約金是否過高，尤應參酌債務人違約之情狀以為判斷。且債務已為一部履行者，亦得比照債權人所受利益減少其數額（最高法院110年度台上字第1800號判決意旨參照）。

②承上所述，被上訴人固有長達855日利用率落後之違約之情，且參前述上訴人所提之所提102年度各收費站支出彙計表，可知至102年8月16日止，上訴人確有關於人工收費站維運成本之相當支出，惟被上訴人已依兩造同意之系爭解決方案，至101年5月31日實際支出至少達3.13億元，此為兩造不爭執（見不爭執事項(ㄅ)），另依被上訴人所提出之經勤業眾信聯合會計師事務所會計師林安惠之查核報告，被上訴人執行系爭解決方案至101年5月31日累計支出3億8131萬9116元，至102年6月30日累積支出14億7403萬4621元（見本審卷一第474、486頁），可認被上訴人於改善期間亦有相當之支出；而至102年6月30日改善期屆至時，被上訴人所達成之利用率雖未至應達成之70%，惟已至67.33%，與70%之差距為2.67%（計算式： $70\% - 67.33\% = 2.67\%$ ），再經1個月餘，至102年8月16日，當日實際分年利用率為71.15%，已逾依議約確定條款第164條計算之分年利率目標71.11%（見不爭執事項(ㄅ)），堪認被上訴人確已為相

01 當之付出以履行系爭契約；審酌上情、兩造均接受第10
02 次協調會議決議之建議即均同意將改善期延長至102年6
03 月30日以檢核是否達到分年利用率70%之要求（見不爭
04 執事項(九)、(七)）、被上訴人違約之情狀，亦即衡量被上
05 訴人履行系爭契約關於分年利用率之成效及程度等一切
06 情狀，認系爭契約第22.3.2條所約定以每日50萬元及自
07 100年4月15日起至102年8月16日止共855日計算之違約
08 金4億2750萬元（計算式： $500,000 \times 855 = 427,500,00$
09 0）尚屬過高，並參以被上訴人於兩造均同意之改善期
10 限日即102年6月30日之履約完成程度之比例酌減違約
11 金，即參考尚未達成部分占應達成者之比例數額為1630
12 萬6071元【計算式： $(70-67.33) / 70 \times 427,500,000 = 1$
13 6,306,071，元以下四捨五入】，而酌減為1700萬元。

14 六、綜上所述，被上訴人請求確認上訴人對其之4億2750萬元違
15 約金債權不存在，於超過1700萬元之範圍內，為有理由，應
16 予准許；逾前開範圍之請求，為無理由，不應准許。原審就
17 上開不應准許部分，所為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上
18 訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰將
19 原判決此部分改判如主文第二項所示。原審就上開應准許之
20 部分，所為上訴人敗訴之判決，並無違誤，上訴意旨指摘原
21 判決此部分不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

22 七、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證
23 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
24 逐一論列，附此敘明。

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

27 中 華 民 國 111 年 11 月 15 日

28 民事第十七庭

29 審判長法官 黃雯惠

30 法官 林佑珊

31 法官 戴嘉慧

01 正本係照原本作成。
02 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
03 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
04 （均須按他造當事人之人數附繕本）上訴時應提出委任律師或具
05 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
06 格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但
07 書或第2項所定關係之釋明文書影本。
08 中 華 民 國 111 年 11 月 16 日

09 書記官 莊昭樹