

臺灣新北地方法院民事判決

107年度訴字第2159號

原告 天下保全股份有限公司
天廈公寓大廈管理維護股份有限公司

共同

法定代理人 劉永智

共同

訴訟代理人 趙鵬華

王秉宏

黃國榮

吳發隆律師

被告 世紀皇家管理委員會

法定代理人 謝長敬

訴訟代理人 林侑靜律師

上列當事人間請求給付服務費用等事件，經本院於民國108年3月14日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

被告應給付原告天下保全股份有限公司新臺幣肆萬伍仟壹佰伍拾元，及自民國一零七年九月五日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告負擔百分之三，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告如以新臺幣肆萬伍仟壹佰伍拾元為原告天下保全股份有限公司供擔保後，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序部分

按當事人喪失訴訟能力或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，民事訴訟法第170條、第175條第1項定有明文。被告之法定代理人原為林

01 嫦娥，嗣於訴訟中變更為謝長敬，被告並具狀聲明承受訴訟
02 （見本院卷第285頁至第290頁），經核並無不合，先予敘
03 明。

04 貳、實體部分

05 一、原告起訴主張：

06 (一)原告天下保全股份有限公司（下稱天下保全公司）及天廈公
07 寓大廈管理維護股份有限公司（下稱天廈管理公司，下與天
08 下保全公司合稱原告公司）因參與被告之保全及物業委託管
09 理服務之公開招標程序，而繳納押標金新臺幣（下同）100
10 萬元（得標後已轉換為履約保證金），並以每月服務費用10
11 5萬元得標，於民國106年12月1日進駐，契約期限至107
12 年11月30日止。原告公司進駐後，即分別依各該主管機關所
13 制訂頒佈之定型化契約書交付被告審閱及要求用印，惟遭被
14 告退回，並提出由被告自行製作及擬定之「勞務採購契約－
15 社區委商保養維護」契約書（下稱系爭契約），要求原告公
16 司用印，雖原告公司一再向被告陳明，被告仍堅持使用系爭
17 契約，原告公司礙於已繳交完竣之押標金遭被告無端沒收，
18 而不得不簽立系爭契約。經原告公司不斷與被告溝通，被告
19 後同意將系爭契約書總價金105萬元分為原告天下保全公司
20 53萬5,500元、原告天廈管理公司51萬4,500元，實質上已
21 將總價金一分為二。

22 (二)依據內政部警政署92年12月31日函示，保全業不得以共同受
23 託方式，將保全業之門禁管制及樓管業清潔維護二者屬性不
24 同之契約混同訂定。又依臺中市政府都市發展局106年2月
25 22日中市都住字第1060028164號函示，某社區要求保全員執
26 行公寓大廈管理維護事務受罰。故公寓大廈管理維護事務應
27 依主管機關營建署規範之範本與業主簽約，而非得任意以勞
28 務採購之方式行之，系爭契約已違反政府法定規定而依民法
29 第71條、系爭契約第1條而無效。又依就業服務法第5條規
30 定，雇主對於求職者或僱用員工不得歧視，被告卻於系爭契
31 約所附世紀皇家「社區委商管理維護」採購規格書（下稱規

格書)第13頁規定人員之年齡、身高等，顯已構成就業歧視，造成原告公司遞補困難及困擾，系爭契約亦應無效。另勞動基準法第36條規定勞工每7日中應有2日之休息，其中1日為例假，1日為休息，然系爭契約之規格書卻要求人員每週排休1日，且上下班時間依被告實際需要可調整之，已明確違反上開法定規定，造成服務人員極大壓力，紛紛求去，亦是現場人員不穩定及難以尋覓之最大主因，系爭契約應為無效。原告公司副總經理於簡報時製作之簡介中，提報各服務人員均應依政府規定月休8日，被告於開標會議中詢問休假問題時，原告公司副總經理應答月休8日，然進駐後接獲系爭契約，嚴重違反勞動基準法，原告公司副總經理乃依法於系爭契約書之規格書修改並於修改處用印，將一式兩份持往被告之社區管理中心，向被告斯時主任委員林嫦娥報告後或口頭同意，被告竟嗣後於107年4月2日函覆否認同意修改，彰顯被告藐視法令。

(二)被告剋扣依約應給付予原告公司之服務費款項如下(原告天下保全公司總計遭扣款30萬9,496元、原告天廈管理公司總計遭扣款24萬3,788元)：

1. 107年1月份：被告以107年1月3日、4日缺哨2日，對原告天下保全公司扣款13萬6,500元。被告以行政人員缺員4日，對原告天廈管理公司扣款10萬5,000元。
2. 107年2月份：被告以保全共43人次睡覺，對原告天下保全公司扣款4萬5,150元。被告以107年2月7日、28日清潔人員各缺1人，對原告天廈管理公司扣款2萬1,000元。
3. 107年3月份：被告以保全共54人次違規，對原告天下保全公司扣款5萬6,700元。
4. 107年4月份：被告以保全31人次違規，對原告天下保全公司扣款3萬2,550元。
5. 107年5月份：被告以保全共11人次睡覺，對原告天下保全公司扣款5,891元。被告以107年5月13日、25日至31日缺行政人員8日，以及5月15日缺游泳教練1日，對原告天廈

01 管理公司扣款2萬3,153元。

02 6. 107年6月份：被告以107年6月20日至27日保全缺哨1人
03 、6月24日缺日班保全1日，對原告天下保全公司扣款3萬
04 65元。被告以行政人員2人缺員1個月、游泳教練107年6
05 月20日、24日缺班2日，對原告天廈管理公司扣款9萬4,63
06 5元。

07 (四)被告於用人要求上違反法令、部分管理委員亦不停刁難原告
08 公司派駐之人員，使彼等紛紛離職，然原告仍不停在平面及
09 網路媒體上刊登徵人啟事，從未間斷，總計共刊出保全81則
10 、行政秘書54則、總幹事19則，已善盡善良管理人之責任而
11 無可歸責之事由，派駐現場人員僅有6人做滿7個月，最短
12 則4日，乃因不堪被告之刁難及無理要求。又終止系爭契約
13 乃被告主動片面提出，原告公司並未接受，實為真正之受害
14 者，被告不得沒收履約保證金100萬元。為此，爰請求被告
15 返還原告公司100萬元，及應再給付原告天下保全公司36萬
16 6,856元、原告天廈管理公司24萬3,788元等語。

17 (五)並聲明：1.被告應返還原告公司100萬元及自起訴狀繕本送
18 達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。2.被告應
19 再給付原告天下保全公司36萬6,856元及自起訴狀繕本送達
20 翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。3.被告應再
21 給付原告天廈管理公司24萬3,788元及自起訴狀繕本送達翌
22 日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。4.願供擔保，
23 請准宣告假執行。

24 二、被告則以：

25 (一)原告公司提出系爭合約之規格書關於每月排修部分修改，僅
26 有原告公司單方用印，被告否認同意修改。又原告公司提出
27 之函示並非法規命令，且系爭契約性質屬委任契約，被告與
28 原告公司派駐人員間並非僱傭關係，被告自不受就業服務法
29 、勞動基準法等法定之拘束。倘原告公司礙於勞動基準法之
30 修正，自應增派人力、輪班補足缺額。又依系爭契約之規格
31 書「陸、驗收與罰責」約定，可知原告公司派駐被告之人員

01 編制為25人，如有缺員，原告公司應派遣人員頂替工作，否
02 則將因缺員計罰違約金，且原告公司須符合勞動基準法之相
03 關規定，若出勤違約達5次，被告依約可沒收履約保證金10
04 0萬元。惟自106年12月起，原告公司就時常缺員，且未派
05 駐人員頂替工作，被告之社區管理中心因此將開放時間縮短
06 ，造成社區住戶不便。原告公司之違約事項如下：

- 07 1. 106年12月28日、29日保全缺員，又未派遣人員頂替工作，
08 被告曾於106年12月29日發函通知依約計罰，並要求限期改
09 善，而自106年12月份應付服務費中扣款2,640元（原告公
10 司就此部分扣款並未於本案爭執）。
- 11 2. 107年1月3日、4日保全缺員，又未派遣人員頂替工作，
12 被告於107年1月29日發函通知依約計罰，自107年1月份
13 應付服務費中扣款3萬1,500元。又行政人員缺員4日，且
14 未派遣人員頂替工作，被告於107年1月29日發函通知依約
15 計罰，自107年1月份應付服務費中扣款10萬5,000元。另
16 清潔人員缺員10日，又未派遣人員頂替工作，被告於107年
17 3月1日發函通知依約計罰，自107年1月份應付服務費中
18 扣款10萬5,000元。
- 19 3. 107年2月27日、28日清潔人員缺員，又未派遣人員頂替工
20 作，被告於107年3月15日發函通知依約計罰，自107年2
21 月份應付服務費中扣款2萬1,000元。另經住戶反應及被告
22 查證，保全有43人次打瞌睡，應依約計罰，而自107年2月
23 份應付服務費中扣款4萬5,150元。
- 24 4. 107年3月份，原告公司仍未補足派駐人員為25人之編制，
25 且仍有保全人員打瞌睡之情事發生，而於107年3月8日發
26 函促其改善，並於107年3月19日發函通知依約計罰，總計
27 有保全54人次打瞌睡，扣款5萬6,700元。
- 28 5. 107年4月份因每月人員異動頻繁，異動率已達10%，應自
29 當月應付總金額扣款3%，故發函通知原告公司，另當月總計
30 保全31次打瞌睡，故依約扣款3萬2,550元。
- 31 6. 107年5月16日被告再發函通知履約及扣款事宜，並請原告

公司副總經理與被告協商，而該月份又有1名保全人員、2名行政人員離職，人員異動率又達10%，故發函通知儘速改善，另因有保全11人次打瞌睡，行政人員及游泳教練共計曠職9日，而自當月應付總金額扣款2萬9,044元。

7. 107年6月份行政人員2名整月均未到班，游泳教練於6月20日、24日曠職2日，夜班保全自6月20日起至30日止缺哨1人，日班保全6月24日缺哨1人，合計缺哨12日，依約扣款12萬4,700元，被告並依系爭契約第15條第(一)款第9項、規格書第陸條第三款第(四)項規定，當月出勤違約達5次，而發函終止系爭契約書及沒收履約保證金100萬元。

(二) 被告因原告公司違約總計扣款55萬3,284元，被告係依約扣款，履約保證金100萬元亦係依約沒收，被告對原告公司並無欠款。又依照原告公司違約之事項，依約應扣款金額為227萬5,360元，被告目前僅扣款155萬641元，尚不足72萬4,719元。況且依系爭契約第十五條第(二)款約定，若因可歸責於原告公司之事由致終止契約，被告得洽其他廠商完成契約，所增加之費用及損失由原告公司負擔，而原告公司派駐人員於107年6月份缺班導致被告社區管理中心無法提供住戶服務，被告乃於6月23日至30日另尋訴外人傑明皇家公寓大廈管理維護股份有限公司（下稱傑明管理公司）派駐行政、財務、秘書共3名人員以填補人力缺額，花費3萬1,920元，此增加之費用應由原告公司負擔，被告並以此費用與原告公司本件請求主張抵銷等語，資為抗辯。

(三) 並聲明：1. 原告之訴駁回。2. 如受不利判決，願供擔保免為假執行。

三、本院之判斷：

(一) 關於系爭契約之效力部分

1. 原告公司雖主張其分別由原告天下保全公司提供保全服務，而原告天廈管理公司則提供管理維護服務，依內政部92年12月31日警署刑偵字第0920191793號函示、臺中市政府都市發展局106年2月22日都住字第1060028164號函示，系爭契約

將保全及管理維護等不同屬性之契約混同訂定，違反強制或禁止規定，依民法第71條、系爭契約第1條應屬無效云云，並提出臺北縣政府警察局93年1月14日函文、臺中市政府都市發展局前開函文為佐（見第95頁至第101頁）。惟前開內政部警政署函示乃該署考量保全業法之整體精神及為保障消費客戶權益，就保全及物業管理契約應如何訂定所為之闡釋，並非法規命令，系爭契約縱有抵觸，亦係兩造可能遭受行政機關糾正之問題，並不當然導致系爭契約無效；而臺中市政府都市發展局前開函文之處分，所處罰者乃保全員執行公寓大廈管理維護事務，而有違反公寓大廈管理條例第42條規定之行為，然系爭契約固併約定保全及管理維護服務內容，惟關於保全及管理維護服務係由保全及行政人員分別執行，與該處分裁罰之情形不同，自無從比附援引，原告公司據此主張系爭契約因有違反強行或禁止規定而無效之情事，尚非有據。

2. 又原告公司主張系爭契約之規格書就派駐人員有年齡、身高等要求，已違反就業服務法第5條不得歧視之規定，且每週排修1日亦已違反勞動基準法第36條一例一休之規定，而應為無效云云。然系爭合約乃兩造所簽立，係由被告委託原告公司至被告社區提供保全及管理維護等服務，性質上為委任契約，兩造間並無僱傭關係存在，且被告亦非原告派駐人員之雇主，前開就業服務法、勞動基準法規定自無拘束被告之餘地，縱被告提出前開要求，原告公司既已同意簽立系爭契約，自負有於未違反法規之情形下提供服務予被告之義務，尚不得向被告以受僱人地位自居，而主張系爭契約有違反法規應屬無效之情事，是原告公司此部分主張，仍非有據。

(二) 關於被告是否同意修改系爭契約人員排休日數部分：

1. 原告公司主張兩造簽約後合意修改排休日數，將經理、會計人員、行政人員及清潔人員修改為每月排休8日、機電人員修改為每月排休6日云云，並提出手寫修改過之系爭契約及規格書為佐（見第25頁至第43頁），惟該手寫修改排休日數

部分為被告所否認，自應由原告公司就此負舉證之責。而查證人即曾受僱原告天下保全公司派駐被告社區之會計人員詹阿足於本院審理時證稱：伊不知道是何人做的修改，楊秘書有問伊是何人修改，因為楊秘書也不曉得是何人做的修改，伊不確定被告之前任主委林嫦娥是否有要伊把合約收下並收好，不過伊不會去看合約內容等語（見第368頁至第369頁），難認證人詹阿足知悉兩造有合意修改系爭合約及規格書關於人員排休日數一事。又證人林嫦娥於本院審理時亦證稱：伊不曉得合約是何人修改，當初送給原告公司的合約沒有手寫修改過，簽約後就把契約放在管理中心的置物櫃，後來因為跟原告公司有排休的糾紛，才把契約拿出來看，那時才發現合約有被修改等語明確（見第352頁），亦無從認定被告有同意修改人員排休日數之情形。併參酌原告公司提出系爭合約及規格書關於手寫修改排休日數部分，修改處僅有原告天廈管理公司之用印，而無被告之蓋章，與修改契約應由兩造於修改處簽章確認之常情有所不符，是原告公司主張兩造嗣後合意修改人員排休日數云云，與事實及常情未合，應無可採。

2. 原告公司雖主張原告天廈管理公司於107年1月4日已發函被告表示兩造合意修改排休日數，被告當時已知悉修改合約一事，被告竟於107年4月2日始發函表示未同意修改合約，證人林嫦娥證稱係於簽約後1個月始發現合約遭修改與事實不符云云。惟系爭合約期間係自106年12月1日起，原告天廈管理公司發函係於合約開始1個月後左右，則證人林嫦娥證稱於簽約後1個月左右將合約拿出始發現修改等語，並無不合理之處。至被告何時正式發函予原告公司否認同意修改合約，僅係被告要否以書面向原告公司為意思表示之方式選擇而已，仍無從認定被告早已知悉並同意人員排休日數之修改。又原告公司再主張證人林嫦娥於本院審理初始證稱原告公司於開標當日之簡報並無提及事務人員均月休8日，嗣後始證稱有提及月休8日，證人林嫦娥之證詞前後不一與事

實不符云云，惟依原告公司提出之開標會議紀錄（見第62頁）
，被告雖有提問總幹事、機電及教練月休日數，原告公司
斯時回答總幹事月休8日、機電月休6日，然被告即未再予
回應，難認被告當時已有同意原告公司提出之月休日數，且
前開問答僅係被告就原告日後提供之具體服務內容而為提問
，亦非兩造契約洽談協商之過程，並無拘束兩造之效力，證
人林嫦娥所為證詞縱有前開不一致，亦不因此認定兩造有合
意人員排休日數應以原告公司於開標會議所答覆之日數為準
，況兩造嗣後簽立系爭合約及規格書，自應以正式合約內容
為準，系爭合約及規格書雖為被告所製作，惟經原告公司閱
覽確認後始簽名，原告公司自應受系爭合約及規格書內容之
拘束，尚不得事後單方否認，是以，原告前開主張，仍非可
採。

(二)關於被告扣款是否合於系爭契約及規格書部分：

1.系爭合約之規格書第陸條第三項第(一)、(二)款及第四項第(二)款
約定：「三、出勤違約：(一)每一派駐人員上班遲到或早退每
30分鐘，計罰當月給付總金額千分之一，未滿30分鐘，以30
分鐘計；如超過2小時（含），以缺員計罰。(二)每日派駐人
員缺員乙員計罰當月結算金額千分之五，另需由公司派遣人
員頂替其工作，並事前向委員會報備，缺員3小時內未派員
頂替，改以四、工作違約(三)計罰。…四、工作違約：(三)廠商
及派駐人員違反契約各項規定者，本管委會得開具缺失改善
通知單要求限期改善（檢附缺失改善通知單），未依時完成
改進或經複檢仍有缺失者，以違約計罰，違約次數改每月個
別累計方式計算，分包廠商如有違約亦同，罰則如后：1、
第1次違約按當月應付總金額百分之一計罰。2、第2次違
約按當月應付總金額百分之二計罰。3、第3次違約按當月
應付總金額百分之三計罰。4、第4次違約，經本管委會會
議決議即書面通知辦理解約，並沒收履約保證金，重新辦理
招標，廠商不得異議。」，可知原告公司派駐人員若有缺員
係屬出勤違約，計罰當月結算金額千分之5，若原告公司未

於缺員3小時內派員頂替，則屬工作違約，第1至3次違約分別按當月應付總金額1%至3%計罰，第4次違約則可通知解約並沒收履約保證金。

2. 被告抗辯107年1月3、4日保全人員缺員，扣款3萬1,500元；行政人員缺員4日，扣款10萬5,000元；清潔人員缺員10日，扣款10萬5,000（被告實際扣款原告天下保全公司13萬6,500元、原告天廈管理公司10萬5,000元）等語，原告公司就前開保全及清潔缺員之事實並不爭執（見第279頁），而就清潔人員雖主張嗣後兩造合意每月排休8日，然此未經被告同意，如前所述，則原告公司自行每月排休8日導致缺員，自與兩造約定不符而確有缺員之情事。又兩造約定被告每月應付總金額為105萬元，此觀系爭契約第五條第(一)項第1款自明（見第27頁），而原告公司就前開缺員均未派員頂替，則依系爭契約及規格書第陸條第三項第(二)款改以同條第四項(三)計罰，據此計算，保全人員缺員2日應扣款3萬1,500元【 $105\text{萬} \times (1\% + 2\%)$ 】、行政人員缺員應扣款9萬4,500元【 $105\text{萬} \times (1\% + 2\% + 3\% + 3\%)$ 】、清潔人員缺員應扣款28萬3,500元【 $105\text{萬} \times (1\% + 2\% + 3\% + 3\% + 3\% + 3\% + 3\% + 3\% + 3\%)$ 】。另被告抗辯保全、行政及清潔人員每人每月薪資分別為3萬5,000元、3萬8,000元及3萬2,000元，保全、行政及清潔人員缺員應再扣除缺員日數之薪資等語，經核該部分人員既未出勤提供服務，被告自無給付該部分服務費之義務，被告所辯，為屬可採，故保全人員部分應再扣除2,450元（ $3\text{萬}5,000 \div 30 \times 2 \times 1.05$ ）、行政人員部分應再扣除5,320元（ $3\text{萬}8,000 \div 30 \times 4 \times 1.05$ ）、清潔人員部分應再扣除1萬1,200元（ $3\text{萬}2,000 \div 30 \times 10 \times 1.05$ ）。又兩造雖均未爭執嗣後合意將每月服務費105萬元分成原告天下保全公司53萬5,000元、原告天廈管理公司51萬4,500元，然此僅係被告應原告公司要求而將每月應付金額105萬元分成2筆分別給付予原告公司而已，故被告無論係給付何一原告公司，均應生給付之效力，則被告

得扣除金額總計為42萬8,470元（3萬1,500+9萬4,500+28萬3,500+2,450+5,320+1萬1,200），被告實際僅扣除24萬1,500元（13萬6,500元+10萬5,000元），被告並無超額扣款之情事，是原告公司主張被告苛扣服務費而應予返還，均非有據。

3. 被告抗辯107年2月27日、28日清潔人員缺員，扣款2萬1,000元；保全43人次打瞌睡，扣款4萬5,150元等語，原告公司主張兩造嗣後合意修改清潔人員之排休日數云云並非可採，如前所述，而主張保全打瞌睡係於上班4小時後法定半小時內休息乙節，並未舉證以實其說，其前開主張，均無可採，故原告公司於107年2月份有清潔人員缺員2日及保全43人次打瞌睡之違約事實，應堪認定。又清潔人員缺員應依系爭契約及規格書第陸條第三項第(二)款改以同條第四項(三)計罰3萬1,500元【 $105\text{萬} \times (1\% + 2\%)$ 】、扣除薪資2,240元（ $3\text{萬}2,000 \div 30 \times 2 \times 1.05$ ，元以下四捨五入），總計3萬3,740元，被告僅扣除2萬1,000元，原告天廈管理公司仍主張被告有苛扣情事，並無可採。另保全人員值勤打瞌睡並非出勤違約而係工作違約，被告依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款約定，得開具缺失改善通知單要求限期改善，仍未改善則以違約計罰，可知被告計罰之前提乃要求改善仍未改善，而被告自承就保全打瞌睡一事係於107年3月16日始發函通知原告公司，有被告提出該函文在卷可稽（見第221頁至第223頁），惟被告於107年3月15日已發函原告公司通知扣款，有被告之該日函文附卷可參（見第207頁），並於2月份服務費中扣除4萬5,150元，難認被告逕行扣款與兩造約定相符，是原告天下保全公司主張被告應返還其4萬5,150元，為屬可採。

4. 被告抗辯107年3月份保全54人次打瞌睡，扣款5萬6,700元等語，原告公司並未否認保全人員打瞌睡之事實（見第280頁），且就主張保全打瞌睡係於上班4小時後法定半小時內休息乙節，並未舉證以實其說，其前開主張，並無可採。

又被被告已於107年3月16日發函要求原告公司改善，原告公司仍未改善，則被告依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款約定則予以計罰，即第1、2次得以每月應付總金額105萬元之1%、2%計算，第3次至第54次每次得以3%計算，被告僅扣款5萬6,700元，並無苛扣情事，原告天下保全公司仍請求被告返還，自非有據。

5. 被告抗辯107年4月份保全31次打瞌睡，扣款3萬2,550元等語，原告公司並未否認保全人員打瞌睡之事實（見第280頁），且就主張保全打瞌睡係於上班4小時後法定半小時內休息乙節，並未舉證以實其說，其前開主張，並無可採。又被被告已於107年3月16日發函要求原告公司改善，原告公司仍未改善，則被告依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款約定則予以計罰，即第1、2次得以每月應付總金額105萬元之1%、2%計算，第3次至第54次每次得以3%計算，被告僅扣款3萬2,550元，並無苛扣情事，原告天下保全公司仍請求被告返還，自非有據。

6. 被告抗辯107年5月份保全11人次打瞌睡，扣款1萬1,550元；另行政人員及游泳教練共計曠職9日，扣款2萬3,153元等語。原告天下保全公司未能舉證保全打瞌睡並非違約，且經被告通知改善仍未改善，被告實際扣款金額亦低於其應可扣款之金額，如前所述，則原告天下公司主張被告苛扣金額並請求返還，並非有據。又原告公司就前開人員曠職之事實並未爭執（見第280頁），且並未派員頂替，則出勤違約構成工作違約，依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款約定計罰，被告就第1、2日曠職得扣款總金額1%、2%，第3至9日則每日可扣款總金額3%，被告僅扣款2萬3,150元，原告天廈管理公司仍請求被告返還，自非可採。

7. 被告抗辯107年6月份行政人員2名整月均未到班，游泳教練於6月20日、24日曠職2日，保全合計缺哨12日，扣款12萬4,700元等語，原告公司就前開曠職及缺哨之事實均未爭執（見第281頁），則被告扣除行政人員2人每人每月3萬

8,000 元薪資共 7 萬 6,000 元、游泳教練 2 日之薪資 3,200 元（4 萬 8,000 元 ÷ 30 × 2），以及缺員僅以總金額 3% 計罰 3 萬 1,500 元，低於被告就第 1、2 日曠職得扣款總金額 1%、2%，第 3 至 9 日則每日可扣款總金額 3% 計算之數額，是以，被告總計可向原告天廈管理公司扣款 11 萬 700 元，被告僅扣款 9 萬 4,365 元，原告天廈管理公司仍主張被告有苛扣情事，並無可採；另被告就保全缺哨 12 日可扣除該 12 日薪資 1 萬 4,000 元（3 萬 5,000 ÷ 30 × 12，元以下四捨五入），且可另以總金額 1%、2%，第 3 至 9 日每日以總金額 3% 計罰，被告僅向原告天下保全公司扣款 3 萬 65 元，原告天下公司仍主張被告有苛扣情事，尚非有據。

8. 原告公司雖主張缺員應依系爭契約及規格書第陸條第三項第(二)款約定以當月結算金額千分 5 計算，且應分別以原告天下保全公司每月金額 53 萬 5,500 元、原告天廈管理公司每月金額 51 萬 4,500 元為基礎云云。惟前開約定後段記載「…缺員 3 小時內未派員頂替，改以四、工作違約(二)計罰。」，而原告公司亦未否認其並未於 3 小時內派員頂替，自不得主張仍以當月結算金額千分之 5 計算。又系爭合約第五條第(一)項第 1 款已明確記載每月結算金額為 105 萬元，雖被告嗣後將該款項分成 2 筆分別給付予原告公司，然此僅係兩造就給付方式特別約定，不影響被告每月應給付原告公司服務費共計 105 萬元之性質，否則原告公司無異實質上將系爭契約分為兩契約，而變更兩造僅簽訂單一契約即系爭契約之事實，原告公司前開主張與兩造締約時之合意不符，並無可採。又原告公司主張人員缺員縱應依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)約定裁罰，被告亦應先開具缺失改善通知單，而不得逕予扣款云云，惟依系爭契約及規格書第陸條第三項第(二)款後段文義，可知被告若未派員頂替，則違規情節情節較重，被告可直接以較高之比例計罰，倘若原告公司發生缺員之違約情事，且未於 3 小時內派員頂替，被告尚須出具缺失改善通知單後始能計罰，反而對原告公司更為有利，此違約計罰之要

01 件顯然輕重失衡而非有理，是原告公司此部分主張，仍無可
02 採。

03 (四)關於被告得否終止系爭契約部分：

04 被告抗辯原告公司於107年6月份行政人員2名整月均未到
05 班，游泳教練於6月20日、24日曠職2日，保全合計缺哨12
06 日等情，為原告公司所不爭執，如前所述，違約次數顯已達
07 當月4次以上，而依系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款
08 約定，被告得決議並以書面通知原告公司辦理解約及沒收履
09 約保證金，被告並已向原告公司為終止系爭契約之意思表示
10 ，此有被告提出107年6月19日函文在卷可憑（見第315頁
11 ），原告公司亦未爭執已收受該函文，則系爭契約既經被告
12 終止，被告依約沒收原告公司繳交之履約保證金100萬元，
13 即屬有據，原告公司請求被告返還100萬元，並無可採。至
14 系爭契約及規格書第陸條第四項第(三)款之文字雖為「解除契
15 約」，惟系爭契約之性質為繼續性之委任契約，兩造並已開
16 始履行，無須因嗣後有債務不履行之情事，而使其溯及的消
17 滅契約關係之必要，否則徒增法律關係之複雜，故前開約定
18 於兩造已開始履行契約時，應包含被告「終止契約」之情形
19 ，附此敘明。

20 (五)關於被告得否主張抵銷部分：

21 系爭契約第十五條第(二)項約定：「契約經依第1款規定或因
22 可歸責於廠商之事由致終止或解除者，本管委會得依其所認
23 定之適當方式，自行或洽其他廠商完成被終止或解除之契約
24 ；其所增加之費用及損失，由廠商負擔。無洽其他廠商完成
25 之必要者，得扣減或追償契約價金。本管委會有損失者亦同
26 。」（見第35頁）。被告固抗辯因原告107年6月份行政人
27 員缺員，故其另委請傑明管理公司派駐行政、財務、秘書共
28 3名以填補人力缺額，共花費3萬1,920元，該費用應由原告
29 負擔云云，並提出請款單為佐（見第273頁），惟原告公
30 司之行政人員缺員人數為2人，被告以3人計算已非有據，
31 且被告於107年6月份服務費中已扣除該2名行政人員之薪

資，如前所述，則被告另洽傑明管理公司填補人力，並未因此增加費用，是被告主張得依前開約定以支付予傑明管理公司之費用3萬1,920元為抵銷，即無可採。至被告雖辯稱其依約應扣款金額（除履約保證金外）為127萬5,360元，實際扣款金額尚有不足云云，惟被告已於每月自行結算金額並給付，顯見其已放棄其餘扣款之權利，自不得再就其餘應扣款金額為主張，被告此部分所辯，尚無可採。

四、綜上所述，系爭契約係屬有效，且被告並未嗣後與原告公司合意修改人員排休日數，而除被告未要求原告天下保全公司限期改善，不得逕於當月服務費扣除4萬5,150元外，被告其餘扣款均與兩造約定相符，原告公司不得請求返還。又被告並未因委請其他公司填補人力而增加費用，不得以委請其他公司所致花費3萬1,920元主張抵銷。從而，原告天下保全公司請求被告給付4萬5,150元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年9月5日起至清償日止，按法定週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，原告公司逾此範圍部分，為無理由，應予駁回。又原告天下保全公司勝訴部分所命給付之金額未逾50萬元，本院爰依民事訴訟法第389條第1項第5款之規定依職權宣告假執行，被告陳明願供擔保免為假執行，核無不合，爰酌定被告免為假執行應供擔保金額。至原告公司敗訴部分，其假執行之聲請已失所附麗，應併予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張、陳述暨攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，認與本件判決結果已不生影響，故不一一加予論述，附此敘明。

六、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，依民事訴訟法第79條、第389條第1項第5款、第392條第2項，判決如主文。

中華民國 108 年 4 月 11 日
民事第三庭 法官 莊佩穎

以上正本係照原本作成

01 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
02 委任律師提起上訴者，應一併繳納上訴審裁判費。
03 中 華 民 國 108 年 4 月 11 日
04 書記官 李瑞芝