臺灣新竹地方法院民事裁定

109年度小上字第37號

上　訴　人　新竹縣竹東鎮大同國民小學
法定代理人　羅錫欽
被上訴人　　喬信保全股份有限公司
法定代理人　蘇雅頌

上列當事人間請求返還履約保證金事件，上訴人對於民國109年9月3日本院竹東簡易庭109年度竹東小字第198號小額訴訟事件第一審判決不服，提起上訴，本院裁定如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用新臺幣壹仟伍佰元由上訴人負擔。

理　　由

一、按對於小額程序之第一審裁判，得上訴或抗告於管轄之地方法院，其審判以合議行之。對於前項第一審裁判之上訴或抗告，非以其違背法令為理由，不得為之。上訴狀內應記載上訴理由，表明下列各款事項：(一)原判決所違背之法令及具體內容。(二)依訴訟資料可認為原判決有違背法令之具體事實，民事訴訟法第436條之24、第436條之25分別定有明文。又依同法第436條之32第2項準用同法第468條、第469 條第1款至第5 款之規定，判決不適用法規或適用不當者，為違背法令；判決有同法第469條第1款至第5 款情形之一者，為當然違背法令。是當事人就小額訴訟事件第一審判決提起上訴，如依同法第436條之32第2項準用同法第468 條之規定，以原審判決有不適用法規或適用法規不當為理由時，其上訴狀或理由書應有具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容；若係成文法以外之法則，則應揭示該法則之旨趣；倘為司法院解釋或判例，亦應揭示該判解之字號或其內容。如依同法第436條之32第2項準用同法第469條第1款至第5 款之規定，以原審判決有同法第469條第1款至第5 款情形為理由時，其上訴狀或理由書，亦應揭示合於該條款之事實。倘上訴狀或理由書如未依此項方法表明，或其所表明者，顯與上開法條

規定之情形不符時，即難認為已對原審判決之違背法令有具體之指摘，其上訴自難認為合法，有最高法院71年度台上字第314號判例意旨可資參照。

二、本件上訴人對原審小額訴訟之第一審判決提起上訴，核其上訴聲明及理由，係略以：

(一)本案件「新竹縣大同國民小學民國107學年度保全(警衛勤務)勞務採購」契約，依合約第十一條：「履約保證金於履約驗收合格且無待解決事項後30日內發還。…。」，本案發生至今，尚有待解決事項，是以希望待解決事項後再行發還。

(二)又待解決事項指：「24小時保全服務」竊盜案疏失的責任釐清，說明如下：

9、被上訴人於109 年12月18日開過一次檢討會後，即拒絕與上訴人進行任何溝通，上訴人曾發二次公文及與邱姓經理Email 多次連繫，主張合約之權利與義務，被上訴人全然逃避責任，反而向上訴人提告，在未解決爭議事項前，訴求退還履約保證金。

8、上訴人基於合約精神，究責被上訴人的主張如下：

－合約第八條履約管理第十七項其他第六款罰則第九款「警衛勤務人員在職務上應注意而未注意，造成機關財物損失或人員傷亡，則廠商應負賠償責任…」，本案調閱校園失竊當天監視器，有長達半小時的畫面遭竊賊移開，此部分被上訴人警衛勤務人員應該要隨時注意，被上訴人顯有疏失，擬向被上訴人依約求償。

—依據合約第十條保險第一款廠商應於履約期間辦理專業責任險：包括因業務疏漏、錯誤或過失，違反業務上之義務，致機關或其他第三人受有之損失，被上訴人應依約出險，確保雙方權益。

7、原審判決記載：「…而被告因前揭竊盜損失擬與原告商議相關權責之釐清後，再退還履約保證金等語。然查：本院調閱臺灣新竹地方檢察署相關偵查卷宗，並無被告所指之

前開情形…」，上訴人前已載明，是否傳遞有誤。

6、上訴人對於被上訴人曲解上訴人處理爭議之意願，且違背合約精神之方式卸責，完全無法接受，為此提起本件上訴，並主張抵銷權，追究損害賠償，並聲明：1、原判決廢棄。8、被上訴人在第一審之訴駁回。7、第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔。

三、經查：

(一)原審判決係於109年9月7日送達予上訴人，有送達證書附於原審卷內足憑，嗣上訴人於109年9月22日提起本件上訴，有本院收狀戳章可佐，合於上訴之法定不變期間，合先敘明。

(二)本件上訴人對原審判決提起上訴，核其上訴狀所載之上訴理由，係對原審判決判認被上訴人依約定提供保全服務已於108年12月31日到期，到期後又無待解決事項，則被上訴人請求上訴人發還履約保證金新台幣(下同)8萬元自屬有據之認定事實職權行使為指摘，惟未對原審判決有何不適用法規或適用法規不當為具體之指摘，並揭示該法規之條項或其內容，或法則之旨趣，或判例、解釋之內容；亦未揭示合於民事訴訟法第469條第1款至第5款規定之事實，自難認為已對原審判決之違背法令有具體之指摘。據此，應認上訴人之上訴為不合法，自應以裁定駁回上訴人之上訴。

(三)再者，當事人於小額訴訟第二審程序不得提出新攻擊或防禦方法，民事訴訟法第436條之28既定有明文。查上訴人於提起本件小額訴訟事件之第二審程序時，始提出上訴人校園失竊當時之監視器畫面為證，並認被上訴人對於上訴人校園失竊應負賠償責任主張抵銷權，均屬新攻擊或防禦方法，揆之上開規定，上訴人不得在第二審程序提出，即難就此採為有利於上訴人之認定。

(四)末查，上訴人主張依據合約第十條保險第一款廠商應於履約期間辦理專業責任險：包括因業務疏漏、錯誤或過失，

違反業務上之義務，致機關或其他第三人受有之損失，被上訴人應依約出險乙節，亦為上訴人在原審審理時陳稱有提供資料予被上訴人投保責任險之和泰產物保險股份有限公司審核等語(詳原審卷第95頁)，則被上訴人既依兩造間訂立「新竹縣竹東鎮大同國民小學107學年度保全(警衛勤務)勞務採購」契約約定投保責任保險，此有被上訴人提出保全業責任保險單、和泰產物保險股份有限公司出具之保險證明、保險費收據為憑(詳原審卷第71頁至第89頁)，即難認被上訴人後續有不配合辦理出險之必要，是以，上訴人以此作為其不予發還被上訴人履約保證金之事由，難認有據，併此敘明。

四、據上論結，本件上訴為不合法，依民事訴訟法第 436條之32第1項、第2項、第444條第1項前段、第436條之19第1項、第95條、第78條，裁定如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　24　　日

民事第二庭　審判長法　官　鄭政宗

法　官　陳麗芬

法　官　王佳惠

以上正本係照原本做成。

本裁定不得抗告。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　24　　日

書記官　黃伊婕