臺灣桃園地方法院民事判決

107年度訴字第2050號

原　　告　遠雄文青社區管理委員會
法定代理人　汪文雄
訴訟代理人　錢裕國律師
被　　告　寶城公寓大廈管理維護有限公司
被　　告　寶城保全股份有限公司
共　　同
法定代理人　吳傑駿
共　　同
訴訟代理人　吳建業
　　黃隆豐律師

上列當事人間請求給付違約金事件，本院於中華民國109 年1 月6 日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、原告主張：伊於民國106 年3 月4 日，分別與被告寶城公寓大廈管理維護有限公司（下稱寶城管理公司）、寶城保全股份有限公司（下稱寶城保全公司）各簽訂委任管理維護業務契約（下稱系爭維護契約）、駐衛保全服務契約（下稱系爭保全契約），服務期間均自106 年4 月1 日起至107 年3 月31日止，伊每月應給付各該公司服務費（含稅）新臺幣（下同）1,015,560 元、622,440 元。詎被告寶城管理公司、寶城保全公司於上開履約期間內竟陸續發生怠惰職守等不法情事，之後甚且不顧伊勸阻，擅自於106 年9 月6 日24時起逕自撤離，停止為伊提供派駐服務，又不配合進行交接，伊自得依系爭維護契約第11條第1 項、第11條第2 項第3 款及附件條款第6 條之規定，請求被告寶城管理公司給付違約金及代繳手續費合計共1,052,835 元本息；另依系爭保全契約第13條第1 項、同條第2 項第2 款，請求被告寶城保全公司賠

償違約金共622,440 元本息。並聲明求為判決：被告寶城管理公司應給付原告1,052,835 元、被告寶城保全公司應給付原告622,440 元，及均自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5 計算之利息，並願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：原告先前無故不當扣款伊等於106 年8 月份之服務費用而拒不給付，經伊等於106 年9 月6 日催告未果後，伊等遂停止派遣服務人員，伊充其量僅係單純行使同時履行抗辯權，核與系爭維護契約第11條第1 項所規定之要件不符。再者，系爭維護契約、系爭保全契約均僅能終止一次，原告以系爭維護契約第11條第1 項、第2 項第3 款之規定、以及系爭保全契約第13條第1 項、同條第2 項第2 款之規定，一再重複終止契約並請求伊等賠付違約金，亦屬於法無據。況且，原告於另案以本件相同債權主張抵銷後，又再行起訴本件，顯係重複行使同一債權，欠缺權利保護要件等語，資為抗辯。並聲明：駁回原告之訴及假執行之聲請，如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、兩造不爭執之事實：

㈠、原告於106 年3 月4 日，分別與被告寶城管理公司、寶城保全公司簽訂系爭維護契約、系爭保全契約，服務期間均自106 年4 月1 日起至107 年3 月31日止，原告每月應給付各該公司服務費（含稅）1,015,560 元、622,440 元。

㈡、原告並未依兩造所簽訂之系爭維護契約、系爭保全契約，於106 年9 月5 日以前，將106 年8 月份應付之服務費足額給付予被告公司收受。

㈢、被告寶城管理公司、寶城保全公司於106 年9 月6 日24時起撤離停止為原告提供派駐服務。

四、本件爭點：

㈠、原告主張依系爭維護契約第11條第1 項、系爭保全契約第13條第1 項之規定，請求被告寶城管理公司、寶城保全公司各應賠付半個月之違約金，有無理由？

㈡、原告主張依系爭維護契約第11條第2項第3款之規定、系爭保全契約第13條第2項第2款之規定，請求被告寶城管理公司、寶城保全公司各應賠付半個月之違約金，有無理由？

㈢、原告主張依系爭維護契約附件條款第6條之約定，請求被告寶城管理公司給付代繳手續費37,275元，有無理由？

五、得心證之理由：

㈠、原告主張依系爭維護契約第11條第1項、系爭保全契約第13條第1項之規定，請求被告寶城管理公司、寶城保全公司各應賠付半個月之違約金，有無理由？

1.按契約之終止，有由當事人合意而終止者，亦有依當事人一方行使終止權而為終止之意思表示者；又當事人一方行使終止權，其終止權之發生原因有依法律規定者，謂之法定終止權，亦有由於當事人以契約約定者，謂之約定終止權。合意終止為契約行為，於合意終止後，當事人間權利義務關係，悉依當事人之約定定之；至當事人一方行使法定終止權終止契約後，當事人間權利義務關係，依民法第263條準用同法第258條及第260條規定；倘當事人一方合法行使約定終止權後，當事人間權利義務關係，則取決於契約之約定。此三種契約終止型態之發生原因、行使方法、法律效果迥異，無可混淆。

2.觀諸卷附系爭維護契約第11條第1項、系爭保全契約第13條第1項，均係同樣約定：「一、任意終止：甲、乙雙方於本約有效期間內，得於一個月前以書面通知他方後，提前終止本約並應懲罰性賠償他方半個月之服務費，……」等語（見本院卷第14頁、第28頁）。是依上開契約文義，應係在賦予兩造當事人均有不受契約期間之拘束、而得各自提前終止系爭維護契約或系爭保全契約之約定終止權。各該當事人如欲單方行使約定終止權時，除應於一個月前以書面通知他方外，另亦應賠償他方懲罰性違約金，始得謂其約定終止權之行使合法。

3.原告固主張：被告不顧勸阻，擅自於履約期間撤離並停止派

駐服務，業已該當於系爭系爭維護契約第11條第1項、系爭保全契約第13條第1項云云（見本院卷第4頁）。惟經本院當庭詢以上開契約究係因單方終止權之行使、抑或係因兩造合意終止，既據原告當庭陳明：「我們認為我們提的終止是有效的。對方終止無效」云云（見本院卷第116頁），顯見原告亦當庭自承被告公司並未合法終止兩造間之系爭維護或保全契約關係。準此以言，被告公司既不因合法行使約定終止權而將兩造間之系爭維護、保全契約加以終止，被告公司自均無賠付違約金之必要。原告一面主張被告停止派駐服務而終止契約，一面又認為被告提前終止契約不合法而不生效力，殊有矛盾，本院實難採憑。

4.此外，原告復未能舉證證明本件被告究係如何於一個月前書面通知提前終止契約、又係如何依系爭維護契約第11條第1項、系爭保全契約第13條第1項之約定，合法行使約定終止權，則其空言主張被告公司均應因行使約定終止權而賠付任意終止之懲罰性違約金云云，自屬無稽，不足為取。

㈡、原告主張依系爭維護契約第11條第2項第3款之規定、系爭保全契約第13條第2項第2款之規定，請求被告寶城管理公司、寶城保全公司各應賠付半個月之違約金，有無理由？

1.觀諸系爭維護契約第11條第2項第2、3款，已分別約定：「二、因可歸責於乙方事由之終止契約：……。2.乙方違反本約第六條、第七條規定，經甲方以書面要求改善，乙方未能於十五日內改善或改善不完全者，甲方得終止本約。3.因可歸責於乙方之事由而終止契約，致甲方受有損失者，甲方除得終止本約外，並得請求乙方賠償半個月服務費用之違約金」等語在卷（見本院卷第14頁）。

2.另依系爭保全契約第13條第2項第1、2款，亦分別約定：「二、因可歸責於乙方事由之終止契約：1.乙方違反本約第三條、第八條規定，經甲方以書面要求改善，乙方未能於十五日內改善或改善不完全者，甲方得終止本約。2.因可歸責於乙方之事由而終止契約，致甲方受有損失者，甲方除得終止

本約外，並得請求乙方賠償半個月服務費用之違約金」等語（見本院卷第28頁）。

3.是依上開約定文義，原告如欲以可歸責於被告公司之事由加以終止兩造間之契約，並請求被告公司賠付違約金，自應先就：⑴被告公司違反系爭維護契約第6條、第7條或系爭保全契約第3條、第8條之約定、⑵原告曾以書面要求被告公司改善、⑶被告公司未能於15日內改善或改善不完全等要件，加以舉證證明之。

4.關於原告以被告公司於106年9月6日24時前，各有違反系爭維護契約第6條、第7條或系爭保全契約第3條、第8條約定之情事，因而於106年9月18日寄發存證信函加以終止兩造間之契約關係，是否合法部分：

⑴原告主張其因被告公司分別違反系爭維護契約第6條、第7條或系爭保全契約第3條、第8條約定之情事，因而於106年9月18日寄發存證信函加以終止契約，固據其提出龜山樂善郵局存證號碼803、804號存證信函及回執為證（見本院卷第280至284頁、第285至289頁）。

⑵惟證人即原告前任管委會主委陳健一於本院審理時，既已當庭陳明：「（106年9月6日原告管委會向被告表明扣款之意前，是否曾經發出相關書面要求被告公司改善？）有，請求讓我翻閱卷宗資料」、「就是原證5、原證6」等語（見本院卷第329頁）。細繹上開遠雄文青社區管理委員會106年8月14日函文（即原證5），說明欄各項分別記載：「……請貴公司於9月30日前完成申報作業」、「……。請貴公司於8月31日前建置完成汽車和機車車道。如未於期限完成，將依約向貴公司主張相關法律責任」、「本社區將依契約約定，保留相關法律責任」、「如有環保局開罰情形將向貴公司求償」、「依懲處標準第一條罰款$1000元整」、「……否則管委會另請清潔公司消毒，費用由寶城支付」、「……，倘有違反法規情形遭主管機關稽查時，概由貴公司負擔所有罰鍰並負擔全部改善責任」等語（見本院第38頁）。或

係原告所為催告期間尚未屆至，或係原告業已自行決定處罰被告或逕認應由被告公司負擔行政罰鍰，客觀上至多僅係原告單方面表明被告之疏失情形，並未見有何具體之書面改善指示。至另份遠雄文青社區管理委員會106年8月17日函文（即原證6），雖洋洋灑灑列舉多項被告公司缺失情形，惟仍載明：「……。二、鑑於訂約之雙方均應依照契約辦理，貴公司7月份之服務費本社區將依約付款，惟部分規則於貴公司派駐人員之責任，尚請確實督導所屬，俾維持效率與品質，說明如下：……」等語（見本院卷第39頁）。對照於證人陳健一於本院審理中一再強調：「（既然被告有上開履約上的瑕疵，為何原告的管委會不立刻依約終止契約？）因為我們希望給被告機會，給被告有瑕疵修補的機會，所以才沒有立刻終止契約，我們一直希望被告他們可以一直做下去，……」、「（此時原告管委會為何不終止兩造間的契約關係？）合約時間還沒走完，我們希望給他們時間，希望他們改正缺失，不希望終止契約」等語（見本院卷第327頁、第330頁），以及原告於本院審理時坦言：「（原告是否確有對被告公司8月份的服務費做出委任契約扣款10萬元、保全契約扣款5萬員之動作？）這15萬元的金額，原告主委曾於9月6日要提出給付，但是遭被告拒絕，然而原告已於9月7日將15萬元的金額匯款給被告」等語（見本院卷第274頁）。彰彰可見縱令原告雖早已明知被告公司曾有違反系爭維護契約第6條、第7條或系爭保全契約第3條、第8條約定之情事發生，惟原告仍持續一再支付各該約之服務費予被告公司，而不願依兩造間之契約約定以行使終止權甚明。

⑶按權利人在相當期間內不行使其權利，如有特別情事，足使義務人正當信任權利人已不欲行使其權利，其嗣後再為主張，應認有違誠信而權利失效（最高法院104年度台上字第2241號判決意旨參照）。本件原告既自承早已知悉被告公司履約缺失，且因希望被告繼續履約而一再支付各月服務費予被告，客觀上自足以使被告正當信賴原告已不欲行使終止權，

此與單純沉默之情形尚屬有別。揆諸前開說明，本件原告於事後因被告公司撤離派駐服務，而以業已失效之事由主張終止兩造間之契約關係，自不合法。

5.關於原告以被告公司於106年9月6日24時撤離派駐服務，以致違反系爭維護契約第6條、第7條或系爭保全契約第3條、第8條約定之情事，因而於106年9月18日寄發存證信函加以終止兩造間之契約關係，是否合法部分：

⑴觀諸系爭維護契約第11條第3項，乃係約定：「三、因可歸責於甲方事由之終止契約：1.甲方違反第四條規定，未按時給付服務費用予乙方，經乙方定期催告（含電話、書面文件、派員方式）仍未於15日內繳交者，以違約論……」、「2.違約時乙方除得終止本約，停止服務及撤回留駐人員外，並得請求甲方懲罰性賠償半個月服務費用之違約金及支付遲疑給付之利息」等語（見本院卷第14頁）。而系爭保全契約第13條第3項，亦係規定：「三、因可歸責甲方事由之終止契約：1.甲方違反第六條規定，未按時給付服務費用予乙方，經乙方定期催告（含電話、書面文件、派員方式）仍未於15日內繳交者，以違約論。……」、「2.違約時乙方除得終止本約，停止服務及撤回留駐人員外，並得請求甲方懲罰性賠償半個月服務費用之違約金及支付遲延給付之利息」等語（見本院卷第31頁、第28頁）。

⑵依是以言，本件被告如係因原告未能於106年9月5日以前清償服務費，以致已遲付106年8月份之服務費未付為由，欲依上開契約條款撤回留駐人員，亦本應先行以電話、書面文件或派員等方式加以催告原告支付服務費，並於催告後15日內仍未據原告加以繳納服務費時，始得終止契約並將派駐人員撤回。詎被告捨此不為，於106年9月5日催告原告給付服務費後，未待催告期滿，即旋於翌日24時逕將其所派駐之相關人員全數予以撤離，顯不符合上開兩造所約定之契約終止要件，是被告公司單方所為終止契約之行為，自不合法，亦不生單方終止契約關係之效力，先予指明。

⑶至被告雖抗辯：伊等均僅係本於同時履行抗辯權之行使，而於原告拒不給付服務費時，撤離派駐人員停止為原告服務，並無債務不履行云云。惟按兩造間所訂立之系爭維護、保全契約，屬勞務性契約，依勞務性契約「報酬後付」之原則，服務費用本應在服務行為完成時給付，若原告並未給付服務費用前，依前揭原則，被告仍負有先行給付之義務，不能因原告欠繳服務費用，而主張同時履行抗辯，甚至進而停止對原告提供服務。是被告辯稱其等係因行使雙務契約之同時履行抗辯權而撤離派駐服務云云，並非有據，仍為本院所不採。

⑷本件被告未依兩造間之契約約定合法單方終止契約並擅自撤離派駐人員之行為，固已違反兩造間之契約約定，而未盡善良管理人之注意義務，有如前述，惟綜觀全卷，卻始終均未見原告本於兩造間所簽立之系爭維護契約第11條第2項第2、3款之規定、系爭保全契約第13條第2項第1、2款之約定，催告被告應加以改善，又未待催告期間15日屆滿，即逕自寄出前揭存證信函單方終止兩造間之契約關係，是核原告所為單方向被告發出終止契約關係之行為，同樣不符合前揭契約條款之約定，亦不合法，仍不生原告單方終止契約之效力。

⑸準此以言，本件原告既未合法依系爭維護契約第11條第2項第3款之規定、系爭保全契約第13條第2項第2款之規定加以終止兩造間之系爭維護、保全契約關係，自與前開契約條款所規定之要件不符，原告仍不得本於上開約定請求被告賠付違約金。

6.茲應予附言者，乃當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立，民法第153條第項定有明文，法既無明文禁止契約當事人以合意終止方式終止契約，本件縱因原告本於其一方終止權之發動，片面表示終止系爭維護、保全契約，惟被告事後既亦接受原告另行委請第三人提供派駐服務之事實，同樣以不再回到原告社區提供服務之默示行

為表達終止契約之意，則兩造就本件系爭維護、保全契約之終止，自已達成共識，就兩造終止契約之事項，意思表示趨於一致，自應認屬合意終止契約（最高法院95年度台上字第889 號判決意旨參照）。從而，本件兩造既係基於合意終止契約以使系爭維護、保全契約之效力解消，自均不符合系爭維護契約第11條或系爭保全契約第13條所約定因可歸責於他方事由而終止契約時之違約金請求要件，兩造均不得相互向對方請求賠付違約金，併此指明。

㈢、原告主張依系爭維護契約附件條款第6 條之約定，請求被告寶城管理公司給付代繳手續費37,275元，有無理由？

1.觀諸系爭維護契約附件條款第6 條，既已約明：「免費負責社區每月管理費所產生的代繳手續費用（並開立折讓單折抵）」等語（見本院卷第22頁），是被告寶城管理公司確應將原告社區每月管理費所產生的代繳手續費用交付予原告無誤。

2.惟按民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。又請求履行債務之訴，除被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由原告就其主張此項事實，負舉證之責任，必須證明其為真實後，被告於其抗辯事實，始應負證明之責任，此為舉證責任分擔之原則（最高法院17年上字第971 號、43年台上字第377 號判例意旨參照）。本件原告既主張被告迄今尚欠代繳手續費用並未償還，揆諸前開說明，自應由原告先行舉證證明被告究係積欠哪些住戶之代繳手續費之事實存在。然綜觀全卷，原告僅有提出自行製作之「寶城尚未回饋部分」書面一紙為證（見本院卷第45頁），此外別無其他事證足以證明原告對被告寶城管理公司確有因社區每月管理費所產生之代繳手續費債權存在，則其空言主張被告寶城管理公司應向原告給付代繳手續費37,275元云云，即屬無證據可以證明，本院不能准許。

六、綜上所述，本件原告本於兩造間之契約關係，請求被告賠付違約金或給付代繳手續費，均屬無理由，本院不能准許，依法應予駁回。原告之訴既經駁回，其假執行之聲請即失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊或防禦方法，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，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78條。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　2　　月　　27　　日

民事第三庭　　法　官　呂綺珍

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　　109　　年　　2　　月　　27　　日

書記官　謝菁菁