臺灣高等法院臺南分院民事判決

108年度消上易字第1號

上　訴　人　新悅城凱旋區社區管理委員會
法定代理人　邱祥育
訴訟代理人　方南山律師
被　上訴人　理和公寓大廈管理維護股份有限公司
　　理和保全股份有限公司
前列二人共同
法定代理人　黃太元
前列二人共同
訴訟代理人　張名賢律師

上列當事人間請求給付服務費等事件，上訴人對於中華民國108年1月3日臺灣臺南地方法院第一審判決（107年度訴字第1337號）提起上訴，本院於108年7月25日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

原判決關於命上訴人給付被上訴人理和公寓大廈管理維護股份有限公司及命給付被上訴人理和保全股份有限公司逾新臺幣壹拾壹萬零柒佰捌拾伍元本息，及該假執行之宣告暨訴訟費用負擔之裁判均廢棄。

上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

其餘上訴駁回。

廢棄部分第一、二審訴訟費用由被上訴人負擔，其餘第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、上訴人之法定代理人原為蔡全峰，嗣於訴訟進行中改選主任委員，法定代理人變更為邱祥育，有臺南市政府民國（民國）108年5月14日府工使一字第1080564041號函1件在卷可稽（本院卷第431頁），是上訴人聲請由邱祥育承受本件訴訟，自應准許。

二、被上訴人經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯

論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人起訴主張：被上訴人理和公寓大廈管理維護股份有限公司（下稱理和管理公司）及被上訴人理和保全股份有限公司（下稱理和保全公司）分別與上訴人於107年5月31日簽訂委任管理維護契約書（下稱系爭管理契約）及委任保全維護契約書（下稱系爭保全契約，與前開系爭管理契約合稱系爭契約），約定由被上訴人理和管理公司提供上訴人一般事務管理服務、清潔與環境衛生之維護事項，由被上訴人理和保全公司提供上訴人社區駐衛保全服務，契約期間均自107年5月31日起至108年5月31日止，應給付被上訴人理和管理公司每月管理服務費新臺幣（下同）583,820元，給付被上訴人理和保全公司每月保全服務費264,180元；另約定上訴人與各被上訴人於系爭契約有效期間內，得於1個月前以書面通知他方，提前終止系爭契約。詎上訴人於107年7月13日通知被上訴人理和管理公司終止系爭管理契約，於107年7月27日通知被上訴人理和保全公司終止系爭保全契約，並要求被上訴人理和管理公司、理和保全公司於107年7月31日離場，則依系爭契約第12條第1項第2款約定，上訴人未於「1個月前」以書面通知被上訴人終止契約，屬不利於被上訴人之時期為終止，被上訴人自得依前開約定請求上訴人賠償被上訴人理和管理公司13天預告期間管理服務費244,828元、賠償被上訴人理和保全公司27天預告期間保全服務費230,092元及自起訴狀繕本送達翌日即107年9月7日起算之法定利息。原審准被上訴人之請求，並無不當等語，並聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：系爭契約第12條第1項因未給予上訴人合理審閱期間，違反消費者保護法（下稱消保法）第11條之1規定致無效，被上訴人自不得依該條項請求賠償。又被上訴人理和管理公司未對所屬人員進行各項專業教育訓練致對建商管理費之收取有遲收或短收情事，就施工裝潢管制掌握、清潔

人員管理及清潔工作、火災警報處理、App建置及其他行政事務管理等亦有多項重大缺失，而有多項可歸責之債務不履行情事，經上訴人分別透過會議與通訊軟體反應改善，逾15日而未改善，上訴人自得依系爭管理契約第12條第2項約定終止系爭管理契約。再被上訴人理和管理公司有前開管理維護重大缺失，被上訴人理和保全公司亦有特勤與社區安全處置不當之重大缺失，致上訴人不得不依系爭契約第12條第1項約定終止系爭契約，乃不可歸責於上訴人，自無庸賠償短少預告期間之服務費用。且被上訴人行使系爭契約第12條第1項之權利亦屬權利濫用、違反誠信原則，而其就系爭契約第12條1項第2款中之「不利時期」、「本件報酬以外之損害」、「終止與損害間之相當因果關係」均未能舉證證明，渠等所為之請求，應無理由，又其請求之違約金亦屬過高，應予酌減。再被上訴人所屬職員陳進發於執行勤務時，未請違規裝潢業主（住戶）簽名，致上訴人無法對4住戶取得8,000元之罰款，被上訴人理和管理公司自應負賠償之責，且該公司亦同意賠償該損失，是上訴人對被上訴人理和管理公司因雙方合意已取得8,000元之債權，倘法院認上訴人應賠償被上訴人理和管理公司，則上訴人主張以該債權為抵銷。從而，原審准被上訴人之請求，顯有不當，為此提起上訴，並聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執之事實：（本院卷第329-331頁）

㈠被上訴人理和管理公司自107年5月31日起受上訴人委託提供社區管理維護服務，雙方並簽訂系爭管理契約，約定契約有效期間自107年5月31日19：00起至108年5月31日19：00止，服務費用每月583,820元。（原審卷㈠第33-57頁）

㈡被上訴人理和保全公司自107年5月31日起受上訴人委託提供駐衛保全服務，雙方並簽訂系爭保全契約，約定契約有效期間自107年5月31日19：00起至108年5月31日19：00止，服務費用每月264,180元。（原審卷㈠第81-101頁）

㈢上訴人於107年7月13日以107年新凱字第1070713001號函向被上訴人理和管理公司表示因被上訴人理和管理公司未能落實執行管理費欠繳催收、委員會各項文書公告、財務收支報表繕製等行政工作，上訴人停止被上訴人理和管理公司社區之物管工作至107年7月31日止，並隨函檢附重大缺失統計表予被上訴人理和管理公司。被上訴人理和管理公司於107年7月13日收受此函，並已於107年7月31日交接完畢。（原審卷㈠第69-79頁）

㈣上訴人於107年7月27日出具終止駐衛保全服務同意書予被上訴人理和保全公司，表示系爭保全契約於107年7月31日終止，被上訴人理和保全公司已於107年7月31日交接完畢。（原審卷㈠第103頁）

㈤被上訴人理和管理公司、理和保全公司於107年6月21日提供已用印且與原證1、原證4內容相同之系爭管理契約、系爭保全契約予上訴人收受。（原審卷㈠第33-57、81-101頁、原審卷㈡第51-55頁）

㈥兩造於107年5月28日在上訴人社區召開物管缺失檢討會議，該會議紀錄記載：「…十四、社區與理和簽訂合約問題。委員：當日進行用印，陳經理是在混亂之中給委員們簽訂用印未給合約審閱期。（委員會未留存正式合約）。理和：我們正式的流程會先送一份合約讓業主審核，確認沒問題才會再正式出正式合約，關於這部分我們的流程會重新確認跑一遍。」（原審卷㈡第43頁）

㈦如法院認被上訴人可請求上訴人賠償短少預告終止契約期間之服務費，依系爭管理合約及系爭保全合約約定而為計算，被上訴人理和管理公司得請求之金額為244,828元，被上訴人理和保全公司得請求之金額為230,092元。

㈧被上訴人理和管理公司職員陳進發於執行住戶違反裝潢管理辦法規定時，裝潢業主未在罰單上簽名，上訴人因此主張其無法對4住戶取得8,000元之罰款，上訴人將前開情事告知被上訴人後，被上訴人理和管理公司法定代理人表示「我們認

賠。一收到你們的款項後，看總共上面拿不回的金額是多少，我們匯過去或拿過去都可以」。（本院卷第123頁）

四、兩造之爭點：（本院卷第331頁）

㈠系爭契約是否有消保法之適用？

㈡系爭契約第12條第1項約定有無違反消保法第11條之1，未給予上訴人合理審閱期間而無效？

㈢上訴人以被上訴人理和管理公司有可歸責事由，依系爭管理契約第12條第2項約定終止契約，有無理由？

㈣若上訴人以系爭管理契約第12條第1項約定終止系爭管理契約，並依系爭保全契約第12條第1項約定終止系爭保全契約，被上訴人理和管理公司、理和保全公司分別依系爭管理契約第12條第1項第2款、系爭保全契約第12條第1項第2款約定，請求上訴人賠償提前終止契約之預告服務費244,828元、230,092元，有無理由？

㈤被上訴人行使系爭管理契約第12條第1項及系爭保全契約第12條第1項之權利，有無違反誠信原則或權利濫用情事？

㈥上訴人主張違約金過高，應予酌減，是否可採？

㈦上訴人主張被上訴人理和管理公司已承諾賠償8,000元，以前開8,000元與本件被上訴人理和管理公司之請求為抵銷，是否可採？

五、得心證之理由：茲就前開爭點，分別論述如下：

㈠系爭契約是否有消保法之適用？

1.按消費者指以消費為目的而為交易、使用商品或接受服務者；企業經營者指以設計、生產、製造、輸入、經銷商品或提供服務為營業者；定型化契約條款指企業經營者為與多數消費者訂立同類契約之用，所提出預先擬定之契約條款；個別磋商條款指契約當事人個別磋商而合意之契約條款；定型化契約指以企業經營者提出之定型化契約條款作為契約內容之全部或一部而訂立之契約。消保法第2條第1、2、7、8、9款定有明文。又社區管理委員會，乃為執行區分所有權人會議決議事項及公寓大廈管理維護工作，由區分所有權人選任住

戶若干人為管理委員所設立之組織，其得僱傭或委任領有中央主管機關核發之登記證或認可證之公寓大廈管理維護公司或管理服務人員執行建築物管理維護事務，亦為公寓大廈管理條例第3條第9款及第42條所明定。

2.本件上訴人為公寓大廈社區管理委員會，乃由區分所有權人依上開規定選任住戶若干人為管理委員而組成，雖為合議制，然其成員本身均為社區住戶，僅係由社區住戶選舉產生，受全體住戶之委任執行社區日常管理維護工作。被上訴人為公寓大廈管理維護公司、公寓大廈保全公司，以提供公寓大廈管理服務及保全服務為業，所提供服務內容包括公寓大廈一般事務管理服務、清潔及環境衛生之維持，環境安全交通防災、防盜等管理維護事項，此觀卷附系爭契約第2條約定即明，皆已涉及以消費為目的接受其服務之住戶社區管理維護及健康安全，依首揭消保法之規定，被上訴人自屬消保法所稱之企業經營者，提供消費者即住戶公寓大廈管理維護及保全之服務，而有消保法之適用，應屬無疑，

3.而系爭契約為經營企業者之被上訴人與多數消費者訂立同類契約，依照內政部頒布契約範本預先擬定之契約條款，部分條款則依各案場個別需求另為磋商合意等情，則據證人即被上訴人業務副理周明群於原審審理中證述明確（原審卷㈡第115頁），並有內政部頒布管理維護業務契約範本在卷可考（原審卷㈡第139-151頁），是系爭契約應屬定型化契約，而有消保法之適用，堪以認定。

㈡系爭契約第12條第1項約定有無違反消保法第11條之1，未給予上訴人合理審閱期間而無效？

1.按企業經營者與消費者訂立定型化契約前，應有30日以內之合理期間，供消費者審閱全部條款內容，違反前項規定者，其條款不構成契約之內容，但消費者得主張該條款仍構成契約之內容。中央主管機關得選擇特定行業，參酌定型化契約條款之重要性、涉及事項之多寡及複雜程度等事項，公告定型化契約之審閱期間。消保法第11條之1定有明文。揆其立

法意旨，乃為維護消費者知的權利，使其於訂立定型化契約前，有充分了解定型化契約條款之機會，且為確保消費者之契約審閱權，明定企業經營者未提供合理「審閱期間」之法律效果。而依87年6月3日台（87）內營字第0000000號令發布之「公寓大廈管理維護公司受任管理維護業務契約範本」及行政院「駐衛保全定型化契約範本暨說明」，可知管理維護業務契約之契約審閱期至少5日、駐衛保全契約則應有7日以上之契約審閱期。

2.經查：兩造於107年5月28日在上訴人社區召開物管缺失檢討會議，依該會議紀錄記載：「…十四、社區與理和簽訂合約問題。委員：當日進行用印，陳經理是在混亂之中給委員們簽訂用印未給合約審閱期。（委員會未留存正式合約）。理和：我們正式的流程會先送一份合約讓業主審核，確認沒問題才會再正式出正式合約，關於這部分我們的流程會重新確認跑一遍。」（原審卷㈡第43頁），足徵兩造於107年5月28日在上訴人社區召開物管缺失檢討會議時，因上訴人於會議中表示於107年5月20日簽訂之系爭契約未予審閱期間，且未提供正式合約予上訴人收執等情，被上訴人遂表示其正式流程會先送一份合約讓業主審核，確認沒問題才會再正式出正式合約，而同意重新確認流程，是被上訴人於該次會議並未承認未予審閱期間，僅願意重新確認流程。另參酌被上訴人於107年5月2日完成系爭管理契約及系爭保全契約，上訴人則於107年5月2日以Line訊息向被上訴人業務副理周明群表示「周副理您好：在合約的部分我想加條款。1.就是你們理和（乙方）內部的人不得透露任何的住戶資料、社區內相關運作之事項給予伯克錸物業知情，如管委會發現將罰理和物業（乙方）50萬元並扣除當月物管費用。2.伯克錸的人員可入新悅城凱旋區，但要來之前乙方需通知甲方（管委會群組）要委員同意才能入本社區，如果有發現伯克錸物業的人入新悅城凱旋區而特勤人員尚未告知，將予以罰款20萬」、「周副理抱歉，會有這兩樣條款是因為專案經理曾是你們理和

的人，我們不得不防」，有被上訴人提出之合約申請暨簽核單、電腦畫面照片、Line通訊軟體對話記錄截圖可稽（原審卷㈡第99-103頁），該訊息以「乙方」稱呼被上訴人，核與系爭契約乙方為被上訴人等情相合。衡諸常情，若非先已看過系爭契約內容，何以上訴人會向被上訴人表示系爭契約應「增加」罰則？

3.至證人即上訴人安全委員許智喬雖於原審到庭證稱：107年5月20日管委會的委員會議，會後有許多相關契約、本件管理及保全契約需要由我與主委一起用印，其他契約例如訂立電梯保養、監視器的保養等契約都已經早就送到委員會，那時同時都在用印，當時社區經理看到我們都在蓋章，就拿著四本合約要我與主委用印，我與主委根本就沒有看契約內容就用印，也不知道契約內容為何，所以才於107年5月28日與原告法定代理人、建設公司的人開會討論說，「簽約過程有瑕疵，因為我請原告於契約加註對於原告的罰則都沒加註」，而且我與主委都沒有看過合約，而且合約也沒有審閱期等語（原審卷㈡第118頁），足認上訴人應於107年5月20日簽約前，至遲於107年5月2日已查看過系爭契約後，始向被上訴人表達契約內容應增加被上訴人（即乙方）罰則，但被上訴人未依上訴人意見加註被上訴人罰則，突於107年5月20日交付系爭契約予上訴人簽署，且未交付正式系爭契約予上訴人收執，故雙方於107年5月28日達成被上訴人應重送契約予上訴人審閱等情，堪可認定。

4.而系爭契約第12條第1項均約定：「一、任意終止1.甲（指上訴人）、乙（指被上訴人）雙方於本約有效期間，得於一個月以前以書面通知他方後，提前終止本約。2.甲乙雙方於不利於他方之時期終止契約者，應賠償他方短少預告期間之服務費。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。」，此觀系爭契約自明。系爭契約之條款係依照內政部頒布契約範本擬定後，再依照上訴人社區實際狀況修改而成，而系爭契約第12條第1項約款文字，與內政

部頒布管理維護業務契約範本第12條第1項約款關於預告期間之約定，悉相一致，顯見該條款係援用內政部頒布契約範本而來。雖系爭契約關於前開罰則未經被上訴人同意列入，惟就系爭契約第12條第1項約款之權利義務關係，上訴人於簽約前應已充分瞭解。況被上訴人另於107年6月21日提供相同之系爭契約予上訴人收受，而被上訴人自107年5月31日19：00起提供服務，直至上訴人於107年7月13日、於107年7月27日通知被上訴人終止系爭契約之時止，已分別經過3週以上，可認為上訴人已經相當期間認識系爭契約第12條第1項之權利義務關係，仍同意繼續接受被上訴人提供管理維護服務及保全服務，其嗣後再援引上開規定主張該約款無效，自難認為有據。

㈡上訴人以被上訴人理和管理公司有可歸責事由，依系爭管理契約第12條第2項約定終止契約，有無理由？

1.按系爭管理契約第12條第2項第2款約定：乙方（即被上訴人）違反本約第七條（注意義務）、第八條（留駐人員之紀律）規定，經甲方（即上訴人）以書面要求改善，乙方（即被上訴人）未能於15日內改善時，甲方（即上訴人）得終止本約。可知如上訴人認被上訴人所提供之管理服務事項有所缺失，如事先以書面方式要求被上訴人於期間內改善，於被上訴人未能於15日內改善後，即得終止系爭管理契約。

2.次按以契約訂定向第三人為給付者，要約人得請求債務人向第三人為給付，其第三人對於債務人，亦有直接請求給付之權，民法第269條第1項定有明文。依系爭管理契約所載，被上訴人理和管理公司雖自107年5月31日起受上訴人委託提供社區管理維護服務，然於上訴人與被上訴人理和管理公司簽約前，興富發建設股份有限公司（下稱興富發公司）本於住戶之利益，於社區管理委員會接手管理事務前，即與被上訴人理和管理公司簽約，由被上訴人理和管理公司進駐上訴人社區就與社區住戶權益至關之清潔、器材維護等進行服務，而以上訴人社區住戶為給付之對象，核屬第三人利益契約，

是兩造自被上訴人進駐社區之日起即發生繼續性債之關係，被上訴人於此段期間之所有表現俱與兩造間之信賴程度至關，合先敘明。

3.經查，被上訴人理和管理公司因未對所屬人員提供專業（只有禮儀方面）之教育訓練，致許多待處理事項不熟稔、無上級指導，均要自行摸索等情，業據證人即櫃臺秘書楊雯詅到庭證述綦詳（本院卷第321頁）；另依107年5月28日新悅城凱旋區理和物管缺失檢討會議紀錄，被上訴人理和管理公司於5月28日前被發現計有：①人員調度不佳、②（管理主任）未監控裝潢施工水筏致大量洩水、③（售服單，指住戶報修單）標準作業程序頻繁出錯、④駐點經理常找不到人、⑤櫃台交接不落實、⑥裝潢流程未掌握、⑦管理費用金額無法確實掌握、⑧App建制未完善、⑨環保室垃圾分類不落實、⑩遺失鑰匙、⑪櫃台秘書應對狀況不佳、⑫公共門鎖未上鎖等情形等缺失，前開缺失經被上訴人理和管理公司承認，並承諾盡力改善，有該次會議紀錄在卷可稽（原審卷㈡第33-49頁），並經證人即興富發公司系爭建案負責人員林政宏到庭證述無訛（本院卷第309-311頁）。

4.再被上訴人理和管理公司於系爭管理契約生效後，①於107年6月12、13日，因未落實消防管線拆除管制程序及違反住戶鑰匙寄放領取程序而造成住戶之紛擾，於同月24日始完成檢討報告（原審卷㈡第57-59頁）；②因與前物業公司業務交接不完全、出勤人員狀況連連、未落實督導、秘書不進入狀況及不服從經理指揮、6月16日秘書涂亞槿對住戶態度不佳，6月26日無故曠職、秘書未依規定公告應公告之資訊、管制章位置不當亂蓋致部分住戶無法識別、清潔人員於上班工作時間於公設劇院內睡覺、清潔不確實等，經上訴人於107年6月26日發出聯繫單予被上訴人理和管理公司，有前開聯繫單、公告、通知單、照片在卷可稽（原審卷㈡第61-71頁）；③清潔人員在工作時間躲在棋藝室吃早餐、清潔不確實、服務人員對於向建商餘屋請領管理費之資料搞不清楚，造

成短收或遲收、App未能建置完成等缺失，亦有Line通話內容在卷可憑（本院卷第197-204頁）。其中清潔人員有上班時間睡覺、清潔不確實之行為，於理和管理公司撤場前仍未改善，業據證人林政宏、楊雯詮到庭證述無訛（本院卷第318頁、第326頁）；其中App建置部分，經上訴人於6月18日藉Line通訊軟體向被上訴人反應無法上線（本院卷第203頁），至6月23日均仍未改善（本院卷第115頁），終屆7月5日仍未能啟用（本院卷第204頁），足徵清潔人員缺失及App未依約建置之違失，有逾系爭契約約款所定15日期間仍未改善之情事，則上訴人於107年7月13日依系爭管理契約第12條第2項約定，終止系爭管理契約，應屬有據，堪以認定。

5.被上訴人理和管理公司雖抗辯關於App之建置，上訴人於一審未提出，係於二審提出，屬新攻擊防禦方法，依民事訴訟法第447條第1項本文，不得提出云云。然上訴人提出App未完成建置乙節，乃係對於在第一審已提出「被上訴人理和管理公司有管理維護缺失」之攻擊防禦方法之補充，依民事訴訟法第447條第1項第3款規定，自應准許。至被上訴人理和管理公司另抗辯App建置係無償之贈與，並非其契約義務，難認有何義務違反云云，惟查，「社區E化App系統」之建置係記載於被上訴人理和管理公司所提出之「報價單」上（原審卷㈠第57頁），依一般交易觀念，若上訴人未以支付委任費用為對價，被上訴人理和管理公司豈可能應允建置E化App系統？而現代科技發達，運用網際網路網站或App等工具，可有效節省人力、時間、金錢等不必要之耗費，乃時下常見之工具。又物管業以App為社區居民服務，亦為常態，其功能之建置完善與否與住戶息息相關，在管理契約中可具重要性，被上訴人理和管理公司既未依約將App設置完善，自有違契約義務，是其前開抗辯為不可採。

6.綜上，上訴人主張被上訴人理和管理公司有可歸責事由，依系爭管理契約第12條第2項約定終止系爭契約，為有理由。則被上訴人理和管理公司主張依系爭管理契約第12條第1項

第2款規定，請求給付短少預告期間之服務費244,828元，即無理由，不應准許。是關於前開爭點「㈦上訴人主張被上訴人理和管理公司已承諾賠償8,000元，以前開8,000元與本件被上訴人理和管理公司之請求為抵銷，是否可採？」，即無予以審究之必要。

㈣上訴人依系爭保全契約第12條第1項約定終止系爭保全契約，被上訴人理和保全公司依系爭保全契約第12條第1項第2款約定，請求上訴人賠償提前終止契約之預告服務費230,092元，有無理由？被上訴人理和保全公司行使系爭保全契約第12條第1項之權利，有無違反誠信原則或權利濫用情事？上訴人主張違約金過高，應予酌減，是否可採？

1.依系爭保全契約第12條第1項約定：「一、任意終止1.甲、乙雙方於本約有效期間，得於一個月以前以書面通知他方後，提前終止本約。2.甲乙雙方於不利於他方之時期終止契約者，應賠償他方短少預告期間之服務費。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。」，查上訴人於107年7月27日出具終止駐衛保全服務同意書予被上訴人理和保全公司，表示系爭保全契約於107年7月31日終止，被上訴人理和保全公司已於107年7月31日交接完畢；又若法院認被上訴人可請求上訴人賠償短少預告終止契約期間之服務費，依系爭保全合約約定而為計算，被上訴人理和保全公司得請求之金額為230,092元等情，為兩造所不爭（見不爭執事實㈣、㈦），則被上訴人理和保全公司依據前開約定，請求上訴人給付短少之預告期間服務費用，即屬有據。

2.上訴人雖抗辯其終止系爭保全契約，並非不利於被上訴人之時期為之云云，然系爭保全契約約定契約有效期間自107年5月31日19：00起至108年5月31日19：00止，為期一年，被上訴人理和保全公司原預計得收取該一年期間之保全服務費用，並基此信任而為人員之僱用及調度，其因上訴人未為一個月之預告即終止契約，除須提前為人員之調度或資遣，須花費相當人事成本外，另無法賺取原可預期之利潤，難謂未受

損害，自難認屬「非不利於被上訴人之時期為之」，是上訴人前開抗辯，為不可採。

3.上訴人另抗辯被上訴人理和保全公司行使系爭保全契約第12條第1項之權利，乃權利濫用、違反誠信原則云云。惟按權利之行使，不得違反公共利益或以損害他人為主要目的。行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，固為民法第148條所明定。然若當事人行使權利，足使他人喪失利益，但苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內（最高法院45年度台上字第105號判決參照）。查系爭保全契約第12條第1項之約款並非無效，已如前述，則被上訴人理和保全公司據此訴請上訴人賠償提前終止契約之短少預告期間服務費，乃其契約權利之正當行使，難認有何權利濫用、違反誠信原則之情事可言。再者，依行政院「駐衛保全定型化契約範本暨說明」之駐衛保全服務定型化契約範本，契約期限一年以上（含一年）之保全契約預告期間為60日，並約定於支付預告期間之服務費後始得即時終止契約，前開定型化契約範本係主管機關斟酌現今駐衛保全服務之現況，衡量公寓大廈與提供保全服務業者間之關係，本於其專業判斷所訂之規範。而系爭保全契約所定之終止契約預告期間僅有1個月，益徵上訴人依據系爭保全契約前開約定，請求短少預告期間之服務費，並無違反誠信原則可言，上訴人前開抗辯，為不可採。

4.上訴人再抗辯本件係因被上訴人理和保全公司提供之服務有缺失，顯非可歸責於伊，致其不得不終止契約，是被上訴人理和保全公司不得請求短少預告期間之服務費云云。然查，觀之系爭保全契約第12條終止契約部分，第1項係就「任意終止」、第2項係就「因可歸責於乙方（即被上訴人理和保全公司）事由之終止契約」、第3項係就「因可歸責甲方（即上訴人）事由之終止契約」，分別而為約定，被上訴人理和保全公司提供之服務如有缺失，乃屬系爭保全契約第7、8條約定之範疇，若執此主張終止契約，自應符合系爭保全契

約第12條第2項第2款所定「以書面要求改善」、「乙方未於15日內改善」之要件。倘認乙方提供之服務有缺失，即當然該當「因非可歸責於甲方之事由，致不得不終止契約」，將使甲方得任意不經預告即可終止契約，致系爭契約第12條第2項約定流於具文，顯不符系爭保全契約本旨。再者，上訴人固主張被上訴人理和保全公司有特勤與社區安全處置不當，如不會使用監視器、大廳空哨未派員執行任務、公共空間巡邏不落實致卸貨區梯間凌亂、梯區違規擺設鞋櫃、公共門鎖未上鎖、特勤時常未依規定離開崗哨、對大門及車道之通行者沒有進行管制及過濾等重大缺失，然其中「不會使用監視器、大廳空哨未派員執行任務、公共空間巡邏不落實致卸貨區梯間凌亂、梯區違規擺設鞋櫃、公共門鎖未上鎖等」，乃記載於107年5月28日缺失檢討會議紀錄，經被上訴人承諾願予改善，且嗣後亦有改善，業據證人林政宏到庭證述無訛（本院卷第317頁），至「特勤時常未依規定離開崗哨、對大門及車道之通行者沒有進行管制及過濾等缺失」，則為被上訴人所否認，上訴人就此並未舉證以實其說，況縱被上訴人理和保全公司有前開缺失，上訴人亦未舉證證明有以書面通知改善，是上訴人主張依系爭保全契約第12條第1項第2款但書約定，其無庸給付短少預告期間之服務費云云，為不可採。

5.上訴人又抗辯系爭保全契約第12條第1項第2款約定之違約金過高，應予酌減云云，然為被上訴人所否認，辯稱該條款非以一方之債務不履行作為終止契約事由，是該短少預告期間之服務費並非違約金，且被上訴人理和保全公司確因上訴人提前終止而受有安排、資遣人力之成本及預期利潤之損失云云。經查：

①系爭保全契約第12條第1項固係就「任意終止」而為規定，未以任何一方有債務不履行之情事為終止契約之條件，然對於1個月之預告期間則有所規範，該預告期間之約定亦拘束兩造，是若一造未予預告即終止契約，他造即得依第12條第

1項第2款前段約定請求對造賠償損害。此參酌民法第549條約定「當事人之任何一方，得隨時終止委任契約。當事人之一方，於不利於他方之時期終止契約者，『應負損害賠償責任』。但因非可歸責於該當事人之事由，致不得不終止契約者，不在此限。」，相互對照，益徵該第12條第1項第2款性質上乃屬違反預告期間而提前終止所生損害賠償額之預定。是被上訴人理和保全公司抗辯其非屬違約金云云，為不可採。

㈡惟按約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，為民法第252條所明定。經查，被上訴人主張依系爭保全契約約定為24小時、2哨，即每日計算應有6人輪班，以每人每月薪資33,000元計算，人事費用為198,000元，而契約約定每月服務費為264,180元，是被上訴人理和保全公司每月之利潤為66,180元等情，有報價單可參（原審卷㈠第101頁），又其主張因上訴人提前終止契約，被上訴人理和保全公司不僅受有前開利潤之損失，並因此需調度現場人員至其他案場，另需支出行政人員之人事費用等成本，亦與常情相符，應為可採。惟被上訴人理和管理公司及理和保全公司均隸屬於理和物業集團，設立於同址之3樓、2樓，其董事長相同（原審卷㈠第127-143頁），同時經上訴人招標而同時與上訴人簽約，並同時為上訴人提供管理維護服務及保全服務，契約有效期間亦屬相同，雖因公司登記而有不同之法人格而簽定2份契約，然就物業管理服務，實質上係由同一集團提供服務。而上訴人業於107年7月13日發函終止系爭管理契約，檢附之重大缺失統計表乃包括特勤與社區安全部分，則被上訴人理和保全公司於107年7月13日應可預知上訴人亦將終止系爭保全契約，而得提前為人員之調度與安排。又其聘用之保全員，因其另行安排其他案場或自行離職，其並未實際為資遣費之支出，業據其陳報在卷（本院卷第277頁），是本院認其違約金應酌減以預告期間13日為計算，較為合理，是經酌減後，被上訴人理和保全公司依系爭保全契約第12條第1項

第2款約定，得請求短少之預告期間服務費應為110,785元（計算式：264,180× 13/31＝110,785，元以下四捨五入）。

6.綜上，上訴人係依據系爭保全契約第12條第1項第1款約定提前終止系爭保全契約，則被上訴人理和保全公司依據系爭保全契約第12條第1項第2款約定，請求上訴人給付短少預告期間服務費110,785元，應屬有據，逾此部分之請求，則屬無據，不應准許。

六、綜上所述，被上訴人理和管理公司依系爭管理契約第12條第1項約定請求上訴人給付短少預告期間服務費244,828元本息，為無理由，不應准許。被上訴人理和保全公司依系爭保全契約第12條第1項約定，請求上訴人給付110,785元，及自起訴狀繕本送達翌日即107年9月7日起至清償日止，按年息5%計算之利息部分，洵屬有據，應予准許，逾此部分之請求，為無理由，應予駁回。從而原審就超過上開應予准許部分，為上訴人敗訴之判決，自有未洽，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為有理由，爰由本院廢棄改判如主文第二項所示。至於上開應予准許部分，原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。上訴意旨仍執陳詞，指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，併此敘明。

八、據上論結，本件上訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第450條、第449條第1項、第79條、第85條第1項前段、第463條、第385條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　22　　日

民事第三庭　審判長法　官　李素靖

法　官　莊俊華

法　官　藍雅清

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　8　　月　　22　　日

書記官　陳筱婷