臺灣高雄地方法院民事判決

108年度訴字第1313號

原　　告　磐石公寓大廈管理維護有限公司
法定代理人　郭宴年
訴訟代理人　孫添吉
被　　告　中洲 The One大樓管理委員會
法定代理人　方士瑋
訴訟代理人　陳清朗律師

上列當事人間請求給付服務費等事件，本院於民國109 年4 月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

被告應給付原告新臺幣陸拾玖萬伍仟玖佰壹拾陸元，及自民國一百零八年九月三日起至清償日止，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七十三，餘由原告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣貳拾參萬貳仟元供擔保後，得假執行。但被告以新臺幣陸拾玖萬伍仟玖佰壹拾陸元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院，民事訴訟法第24條第1 項前段定有明文。經查，兩造簽訂之中洲The One 大樓管理維護契約書（下稱系爭契約）第13條約定系爭契約所生任何爭議事項，如經涉訟，雙方合意以本院為第一審管轄法院（見本院審訴卷第21頁），揆諸前揭規定，本院自有管轄權，先予敘明。

二、原告主張：兩造原訂立系爭契約並約定由原告提供中洲The One 大樓（下稱系爭大樓）管理維護事務之服務，契約期間自民國108 年4 月1 日起至109 年3 月31日止，被告則應依系爭契約第5 條第1 、2 款約定，將每月應給付原告之管理服務費新臺幣（下同）173,000 元於次月10日前匯入原告指

定之銀行帳戶。詎被告以各種藉口刁難原告請款，拒絕給付108年4月至6月之管理服務費170,083元、171,000元、164,833元，經多次函催仍未獲置理，被告所為實已違反系爭契約第12條第3款約定；又被告於108年5月24日以存證信函向原告表示系爭契約將於108年6月30日24時終止，並經原告於同年5月27日收受而生效力，然此亦已違反系爭契約第5條第5款約定，屬單方終止契約之行為，原告僅能自108年7月1日零時起停止提供系爭大樓服務，惟被告除仍應給付積欠之108年4月至6月服務費外，並應賠償以2個月契約金額計算之違約金346,000元（計算式：173,000元×2個月＝346,000元），暨返還履約保證金10萬元，即被告共應給付原告951,916元。為此，爰依系爭契約第12條第3款、第5條第1、2、5、6款及第18條第1款等約定提起本件訴訟等語。並聲明：㈠被告應給付原告951,916元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5％計算之利息；㈡願供擔保請准宣告假執行。

三、被告則以：

㈠依系爭契約第3條約定，協助會議籌備、公文、公告撰擬等行政事務及財務報表製作為原告契約義務之範圍，其中所謂「協助」，依兩造間之約定係指由原告完成後交由被告審查定案，故系爭大樓之支出收入帳目等，均係由原告負責處理，將收入明細、支出發票及明細製作財務報表並檢附支出、收入明細交由被告審核，且兩造約定於每月28日關帳，於次月5日前製作財務報表完成。然被告於108年5月3日召開5月份管理委員會議，其中多項決議須由原告所屬人員執行，原告竟遲至同年月21日仍未辦理，被告乃於同年月21日寄發函文通知原告，且於翌日公告，原告仍未處理；又因系爭大樓有住戶整修，於同年4月底退場，應將施工保證金退還，被告主任委員於同年5月23日詢問訴外人即原告於同年4月30日所更換之保全主任姚志為，姚志為竟稱不清楚，被告認原告之新舊保全主任交接不清，故有立即關帳、釐清帳目

之必要，被告因此要求於同年5月23日關帳並於同年月30日製作財務報表，原告卻遲至同年6月13日仍未製作完成；另被告於同年5月23日召開緊急委員會議時，曾要求原告總經理列席說明，原告卻僅指派區域經理到場參加，且被告要求將上開同年5月21日函文、5月22日公告上傳至系爭大樓今網APP，亦遭原告總經理拒絕，甚至原告提出之同年4月份請款資料，迄至同年5月24日止仍未依約檢附值勤人員出勤紀錄（嗣後雖有補提，但內容仍不實在），是原告違反系爭契約第3條、第12條第2款及第18條第2款約定，被告自得依約於同年5月24日以存證信函通知原告終止系爭契約，並請其服務至同年6月30日24時止，且此終止係屬可歸責於原告事由所致，被告並無違約情事，自無須給付違約金；至被告雖另於同年6月12日以中洲字第1080612001號函通知原告繼續服務至契約期滿，並通知原告需修改部分契約條款，然此應不影響被告先前所為終止系爭契約之效力。

㈡原告固有權請領服務費，被告依約亦有給付服務費之義務，然原告於108年6月12日寄發存證信函所附之同年4、5月出勤紀錄及請款明細與事實不符：1.108年4月份部分，記載主任缺班2.5天、應扣除金額2,917元（計算式：35,000元÷30日x 2.5日＝2,917元），惟依系爭契約所附報價分析表所載，主任月薪應為41,905元（其中含勞健保費及勞退金）而非35,000元，原告以35,000元為計算基礎顯屬有誤，正確計算扣除金額應為3,492元（計算式：41,905元÷30日×2.5日＝3,492元），是原告於108年4月得請求之管理費應為169,508元；又訴外人即原告主任阮勝祥於4月3日係0802打上班卡、0811打下班卡，不清楚究竟有無上班值勤，且於4月16日上班半天，則該月上班應為9.5日，值勤人員出勤紀錄卻載為10.5日，另出勤紀錄記載主任4月4日清明節連休，打卡紀錄卻係從4月3日0802上班、4月4日0811下班，明顯有誤；另訴外人即早班保全員蕭詠如於4月2日0746打卡上班、於4月4日0758打卡下班，與出勤統

計表上所載不符；訴外人即保全員劉亮廷於4月4日、4月5日打卡上班長達36、24小時，於4月15日、16、17日打卡上班亦有長達23、24小時之情形，亦與出勤統計表不符；訴外人即機動保全員張志偉於4月1日、4月19日、4月25日上下班打卡亦有嚴重異常情形。2.108年5月份部分：請款資料記載108年5月主任罰款2,000元，然主任罰款部分業經原告表示扣款3,000元（被告原要公告罰款2,000元，原告主動表示要扣3,000元），被告亦為同意，原告仍以扣款2,000元計算，顯屬有誤，是原告於108年5月份得請求管理費金額應為170,000元；又主任姚志為於5月9日、保全員蕭詠如於5月19日均重複打卡，保全員劉亮廷於5月27至28日連續上班22小時，衡情應與事實不符。

㈢此外，原告於108年7月5日寄發存證信函所附之同年6月出勤紀錄及請款明細記載108年6月主任服務至6月23日，應扣除金額8,167元（計算式：35,000元÷30日x 7日＝8,167元），惟依系爭契約所附之報價分析表所載，主任月薪應為41,905元（其中含勞健保費及勞退金）而非35,000元，原告以35,000元為計算基礎顯屬有誤，正確計算扣除金額應為9,777元（計算式：41,905元÷30日x 7日＝9,777元），是原告於108年6月得請求之管理費應為163,223元（計算式樣：173,000元－9,777元＝163,223元）；又主任阮勝祥於6月27至28日連續上班24小時3分鐘、6月26日至30日連續上班107小時41分鐘，保全員蕭詠如於6月9日至10日連續上班23小時，保全員劉亮廷於6月9日至10日工作時間23小時39分鐘、6月26日至27日工作時間24小時29分鐘，機動保全員張志偉於6月16至17日連續上班24小時、6月17日工作時間11小時37分鐘，以上打卡紀錄衡情應與實際上班情形不符，亦與出勤統計表上記載不合。

㈣依系爭契約第18條第2款、第3款約定，原告請款時須提供值勤人員出勤紀錄，衡諸常情，其內容必須與真實相符，然原告提出之值勤人員出勤紀錄內容違反常情，顯與事實不符

，被告自得退還或要求改正，詎原告拒不改正或重新提供正確內容，僅稱同意缺班部分由被告扣款，然被告並不明瞭真實值勤紀錄，尚無從逕予依原告不實所言扣款，是依民法第264條第1項規定，在原告提出正確內容之值勤人員出勤紀錄前，被告尚無給付該管理費之義務；況本件係因原告違約而由被告發函終止系爭契約，依系爭契約第5條第6款約定，被告得向原告請求相當於2個月契約金額之違約金，以每月約定之管理費173,000元計算，違約金即為346,000元，被告以此金額抵銷原告所得請求之管理費。

㈤另依系爭契約第18條第1款約定，被告固應於服務期滿時返還原告履約保證金100,000元，然本件係因原告違約而由被告發函終止系爭契約，則本件並無所謂「服務期滿」之情形，原告尚不得請求被告返還履約保證金等語資為抗辯。

㈥答辯聲明：1.原告之訴及假執行之聲請均駁回；2.如受不利判決願供擔保請准宣告免為假執行。

四、不爭執事項：

㈠兩造於108年2月簽訂系爭契約，契約期間自108年4月1日起至109年3月31日止，契約第5條約定被告每月應給付原告之管理服務費173,000元，應於次月10日前匯入原告指定之銀行帳戶，且約定服務期間非經雙方同意，任何一方不得單方終止契約，違約金之計算為2個月契約金額；第12條約定一方違反契約第6、9、10條規定，經他方以書面通知要求改善，而未能於15日內改善時，他方得終止契約，且因可歸責於任何一方事由致終止契約，直接或間接造成他方損失，除得終止契約外，並得向他方請求損害賠償，又被告違反契約規定而未按時給付費用者，經原告以書面通知並於被告收到通知後翌日起10日內仍未給付，以違約論；第18條約定，原告交付履約保證金10萬元，於服務期滿後歸還，且原告於每月請款時應附上值勤人員出勤紀錄，出勤紀錄格式由兩造協商後另訂，如值勤人員有缺班情形，被告得按缺班日數扣款。

㈡原告確有繳納履約保證金10萬元予被告。

㈢被告於108年5月24日以存證信函向原告表示原告違反系爭契約第18條之約定，故系爭契約將於108年6月30日終止，並經原告於108年5月27日收受上開存證信函。原告則於同年5月29日以存證信函稱被告不得片面終止系爭契約，並要求被告給付服務費用，否則將以違約論等語。被告復於同年6月12日以函文通知原告繼續服務至系爭契約期滿，惟欲變更原契約部分內容，及於同年6月18日以存證信函檢附原告請領108年4、5月服務費之疑慮說明通知原告。原告另於同年6月19日以存證信函表示系爭契約仍經被告之意思表示終止，故自108年7月1日零時起停止提供服務。

㈣被告尚未給付原告108年4、5、6月之服務費。

五、原告請求被告給付108年4至6月之管理服務費、違約金及返還履約保證金，惟被告則以前詞置辯，則本件之爭點厥在於：㈠被告得否以原告違反系爭契約第3條、第12條第2項、第18條第2項終止系爭契約？㈡原告請求被告給付積欠之管理服務費、違約金、履約保證金是否有據？金額若干？㈢被告以原告有違反系爭契約之情而應負違約責任，並以系爭契約第5條第6款關於違約金計算以2個月契約金額之約定，主張以得向原告請求之違約金346,000元抵銷，有無理由？茲將本院得心證之理由析述如下：

㈠被告得否以原告違反系爭契約第3條、第12條第2項、第18條第2項終止系爭契約？

1.按委任與承攬於契約履行之過程中，皆以提供勞務給付作為手段，在性質上同屬勞務契約，然受任人提供勞務旨在本於一定之目的，為委任人處理事務，其契約之標的重在「事務之處理」；至於承攬人提供勞務乃在為定作人完成一定之工作，其契約之標的重在「一定工作之完成」。因此，民法各種之債乃將委任與承攬分別規定為兩種不同之有名契約。苟當事人所訂立之契約，係由承攬之構成分子與委任之構成分子混合而成，且各具有一定之分量時，其既同時兼有「事務

處理」與「工作完成」之特質，即不能再將之視為純粹之委任或承攬契約，而應歸入非典型契約中之混合契約，而成為一種法律所未規定之無名勞務契約。復以委任契約為最典型及一般性之勞務契約，為便於釐定有名勞務契約以外之同質契約所應適用之規範，俾契約當事人間之權利義務關係有所依循，民法第529 條乃規定：「關於勞務給付之契約，不屬於法律所定契約之種類者，適用關於委任之規定。」，故有關由委任與承攬二種勞務契約之成分所組成之混合契約，性質上仍不失為勞務契約之一種，自應依該條之規定，適用關於委任之規定，庶符立法之旨意（最高法院103 年度台上字第560 號判決意旨參照）。又委任契約，係以當事人之信賴關係為基礎所成立之契約，如其信賴關係已動搖，而使委任人仍受限於特約，無異違背委任契約成立之基本宗旨，是委任契約不論有無報酬，或有無正當理由，均得隨時終止，縱有不得終止之特約，亦不排除民法第549 條第1 項之適用（最高法院98年度台上字第218 號、95年度台上字第1175號裁判要旨可資參照）。次按當事人之任何一方，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，民法第549 條第1 、2 項規定甚明。

2.查系爭契約係兩造約定由原告提供系爭大樓管理維護事務之服務，被告給付原告管理服務費為主要契約內容，而所謂管理維護事務包括行政服務事項之代理、管理費代收與催繳、協助會議籌備、公文撰擬等（見本院審訴卷第13至29頁），部分帶有委任性質，部分含有承攬特性，則系爭契約既由委任之構成分子與承攬之構成分子混合而成，且各具有一定之分量，其性質似應認為係委任與承攬所混合而成之無名勞務契約，非純粹典型之承攬契約，揆諸前揭說明，仍應適用關於委任之規定作為判斷兩造間權利義務關係之依據。又系爭契約第5 條第5 款雖約定「服務期間，非經雙方同意，任何

一方不得單方終止契約」，然依上所述，系爭契約既仍適用關於委任契約之規定，縱有上開約定情事，應認亦不排除民法第549 條第1 項之適用，是被告不論係以何種事由、何約定終止系爭契約，均得為之，因此被告於108 年5 月24日以存證信函向原告為系爭契約於同年6 月30日終止之意思表示（見本院審訴卷第43至49頁），在原告於同年5 月27日收受上開存證信函後即生效力。又被告雖另於108 年6 月12日以中洲字第1080612001號函通知原告繼續服務至系爭契約期滿並通知原告需修改部分契約條款等語（見本院訴字卷第99頁），然系爭契約之終止既已因被告於同年5 月24日之存證信函到達原告時發生效力，即無從撤回此一意思表示，復無其他得撤銷或其他使終止之意思表示失效之事由，且原告亦未同意，則此通知原告繼續服務之意思表示，應不影響先前所為終止系爭契約之效力。至被告於系爭契約到期前所為終止契約之行為，原告得否請求損害賠償，依民法第549 條第2 項規定，應視此終止可否歸責於原告而定（詳下述）。

㈡原告請求被告給付積欠之管理服務費、違約金、履約保證金是否有據？金額若干？

1.管理服務費部分：

⑴系爭契約業經被告於108 年5 月24日以存證信函向原告為終止之意思表示，並經原告於同年月27日收受生效，故系爭契約即應於同年6 月30日終止，而原告所提供之管理維護事務之服務即持續至同年6 月30日止；又契約第5 條約定被告應於次月10日前將前一月之管理服務費給付予原告，被告復自承尚未給付原告108 年4 、5 、6 月之服務費，原告自得就其所提供108 年4 至6 月管理維護事務之服務，請求被告給付管理服務費。

⑵至被告雖辯稱：依系爭契約第18條第2 款、第3 款約定，原告請款時須提供值勤人員出勤紀錄，衡諸常情，其內容必須與真實相符，然原告提出之值勤人員出勤紀錄與事實不符，依民法第264 條第1 項規定，在原告提出正確內容之值勤人

員出勤紀錄前，被告尚無給付該管理服務費之義務云云。然觀之系爭契約第18條第2、3款係約定「每月請款時，乙方（即原告）應附上值勤人員出勤紀錄，值勤紀錄格式由甲（即被告）、乙雙方協商後另訂」、「如值勤人員（含管理員、清潔員）有缺班情形，甲方得按缺班日數扣款」，是原告於請款時所應附上者，乃係經兩造協商訂定格式之值勤人員出勤紀錄，而原、被告均自承本件兩造並未協商訂定值勤人員之出勤紀錄格式（見本院訴字卷第379、381頁），足見被告亦未盡其協力義務，致原告無從提出所約定格式之值勤人員出勤紀錄，尚難歸責予原告。其次，依被告所提出之被證7、8存證信函及函文附件所示（見本院訴字卷第115至159頁），原告於請領108年4至6月份時確有提出紙本之出勤統計表及出勤紀錄，而非完全未提出任何出勤資料，被告亦僅係將上開統計表及出勤紀錄比對打卡紀錄結果，認為原告提出之出勤紀錄內容可能有所不實，進而拒絕給付管理服務費，惟被告如認為紙本之統計表及出勤紀錄或打卡紀錄其中一項為正確，自得以該項正確資料為據給付管理服務費，倘若被告係認為紙本紀錄、打卡紀錄均不正確，首先應由被告就何處不正確舉證證明，且觀之108年4月份主任出勤統計表（見本院訴字卷第95頁）下方記載，可知系爭大樓設有監視器畫面可輔助認定原告人員上班情形，則被告對於此一事項之舉證並無困難，但被告就此均僅泛稱原告提出之出勤紀錄不正確，始終未能就不正確之處確實詳細說明併舉證，已難認被告抗辯為可採；況且，依系爭契約第18條第3款約定，被告如認為原告所屬人員有缺班情形，可自行按缺班日數扣款，兩造於系爭契約並未同時約定可拒絕給付管理服務費，益徵檢附出勤紀錄與給付管理服務費之間並無對待給付之關係，否則即係容許被告享有原告提供之管理維護事務之服務，卻無庸給付相對應之對價，亦非事理之平。至於被告抗辯其在不明瞭真實值勤紀錄之情形下，尚無從逕予依原告不實所言扣款云云，然如前所述，系爭大樓既設有監視器

，被告如認原告提出之出勤紀錄不可採，自可調取監視器畫面核對，並不存在無從明瞭真實值勤紀錄之情況，更遑論被告始終未能說明原告提出之出勤紀錄何處不正確，是被告所辯無從採認，被告仍有給付管理服務費之義務。

⑶108年4、6月份之管理服務費：原告主張108年4、6月份之管理服務費分別為170,083元、164,833元，被告則抗辯108年4、6月份之管理服務費應為169,508元、163,223元，而觀之兩造各自之主張，上開金額之差異係在主任缺班日數應如何扣除之問題，亦即兩造對於原告主任108年4月份缺班2.5日、6月份僅服務至該月23日（即剩餘7日未服務），是管理服務費應分別扣除2.5日、7日等節不爭執（見本院訴字卷第47至49、53、269頁），然原告主張應以主任月薪35,000元為計算基礎，被告則抗辯應以系爭契約所附報價分析表內所載加計勞健保、勞退金及其他費用後之41,905元為計算基礎，從而原告主張應分別扣除2,917元（計算式：35,000元÷30日x 2.5日＝2,917元，元以下四捨五入，下同）、8,167元（計算式：35,000元÷30日x 7日＝8,167元），被告抗辯應扣除3,492元（計算式：41,905元÷30日x 2.5日＝3,492元）、9,777元（計算式：41,905元÷30日x 7日＝9,777元）。本院認就勞保部分，參酌內政部70年9月26日臺內社字第44941號函、行政院勞工委員會99年12月9日勞保2字第0990140479號函暨目前勞保投保實務，雇主應依勞工每月工資總額申報月薪制勞工之勞保投保薪資，月薪制勞工因遲到早退、曠工或請假造成受領工資總額異動，惟其每月工資總額並未調整者，雇主不得調整其勞保投保薪資；就健保部分，參酌行政院衛生署94年11月24日衛署健保字第0940062709號函暨目前健保投保實務，月薪制勞工之健保投保金額申報，依全民健康保險法第20條第1項第1款規定，受僱勞工以其薪資所得為投保金額，另依同法施行細則第46條第1項第2款第2目規定，受僱勞工應以合於勞動基準法規定之工資計算其投保金額，是雇主應依勞

工每月工資總額申報勞工之健保投保薪資金額，月薪制勞工因遲到早退、曠工或請假造成受領工資總額異動，惟其每月工資總額並未調整，雇主不得調整其健保投保金額；勞退金部分，參酌勞工退休金條例施行細則第15條第4項規定「適用本條例之勞工同時為勞工保險或全民健康保險之被保險人者，除每月工資總額低於勞工保險投保薪資分級表下限者外，其月提繳工資金額不得低於勞工保險投保薪資或全民健康保險投保金額。」，是勞退金月提繳工資金額應隨勞保、健保投保金額而定，故勞工因遲到早退、曠工或請假造成受領工資總額異動，惟其每月工資總額並未調整者，仍不得因此調整勞退金之月提繳工資金額。從而，原告主任因缺班或離職之日數，雖影響其工資總額有所異動，但因每月工資總額並未調整，原告應負擔之勞保、健保及勞退金數額，揆諸前揭說明，即同樣不得調整，是被告抗辯應以加計勞健保、勞退金等後之金額為計算基礎，顯非可採。至關於系爭契約附件報價分析表中其他費用部分，原告主張此項費用係意外險、團誠險、人員服裝及值勤配備等費用，被告對此亦不爭執（見本院訴字卷第377頁），則上開費用顯然亦與每月工資總額異動無涉，自難認應依比例扣減。從而，108年4、6月份之管理服務費，應以原告主張之170,083元、164,833元為可採。

⑷108年5月份之管理服務費：原告主張108年5月份之管理服務費為171,000元，被告則抗辯應為170,000元，觀之兩造各自之主張，上開金額之差異係在主任罰款部分，亦即兩造對於被告於108年5月22日以中洲字第10805220001號函（見本院訴字卷第179頁）所載，原告主任於108年5月21日有違反系爭契約附件二罰則第1項第11條及第2項第7、8條之情形，共計應罰款2,000元部分不爭執（見本院訴字卷第183頁原告回函），然被告抗辯原公告罰款2,000元，嗣原告主動表示要扣3,000元，被告亦為同意，因此抗辯5月份之管理服務費應扣3,000元云云，被告即應就兩造均同

意扣款3,000 元此一有利於被告之事實負舉證之責，而被告雖提出被證5 之附件（見本院訴字卷第109 頁），說明其上記載「依貴公司負責任郭宴年小姐108 年5 月21日於本會Line群組中所提及，依合約罰則第一條第一項應再加罰1,000 元…」等語，並另提出Line對話記錄為憑（見本院訴字卷第385 頁），惟觀之上開Line對話記錄，訴外人郭宴年於108 年5 月25日係稱「服務業首重服務態度，看到主委的表達，可以理解主委的情緒。姚主任的服務未能符合委員會的期待，公司有責任將不適任的姚主任更換下來。但依據合約【罰則】第一條、第一項：未經甲方同意逕行更換人員（但突發情形或離職人員除外）罰款一千元。因此，若委員會同意，最快下午公司會請人員辦理交接。」，由此可知，郭宴年當時僅係提出更換主任並將系爭契約附件二之罰則規定再陳述一遍而已，同時詢問被告主任委員是否同意更換主任，並非原告主動表示要多扣款1,000 元，此情已與被告抗辯之事實不同，是被告抗辯此1,000 元為兩造同意之扣款云云，顯與事實不符；再者，由被告於108 年5 月24日寄予原告之存證信函內容（見本院審訴卷第43至49頁）可知，被告於同年月22日即以函文要求更換保全主任，足見更換主任係被告之要求，另由被告於108 年6 月18日寄予原告之存證信函內容（見本院訴字卷第101 至109 頁），可知被告在函文中提及對原本之主任姚志為甚為不滿，原告嗣後更換之李秉修主任亦有未妥善處理事務之情，但始終未載明不同意原告更換主任之人事案，由此實難認原告更換主任符合系爭契約附件二罰則第1 條第1 款之規定而應予扣款，被告復未能再行提出其他證據資料以實其說，此部分仍以原告之主張為可採，故108 年5月份之管理服務費應認定為171,000 元。

⑸從而，原告請求被告給付108 年4 至6 月份之管理服務費共計505,916 元（計算式：170,083 元＋171,000 元＋164,833 元＝505,916 元），洵屬有據。

2.違約金部分：

⑴按當事人之一方，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，民法第549 條第2 項定有明文。次按契約當事人以確保債務之履行為目的，約定於債務人不履行債務或不為適當之履行時，所應支付之違約金，除契約約定其為懲罰性違約金外，概屬於賠償總額預定性之違約金，以免對債務人造成不利，此觀民法第250 條規定及其立法理由即明（最高法院102 年度台上字第1378號判決參照）。又民法第252 條規定，約定之違約金過高者，法院得減至相當之數額，此項核減，法院得以職權為之，亦得由債務人訴請法院核減，至於是否相當，即須依一般客觀事實，社會經濟狀況及當事人所受損害情形，以為斟酌之標準（最高法院79年台上字第1915號、79年台上字第1612號判決意旨參照）。

⑵經查，系爭契約第5 條第6 款約定「違約金之計算為貳個月之契約金額」、第12條第3 款約定「甲方違反本約規定，未按時給付費用者，經乙方以書面通知並於甲方收到通知後翌日起十日內仍未給付，以違約論」，此為兩造所不爭執，亦有系爭契約在卷可參，而原告得請求被告給付108 年4 至6 月份之管理服務費，已如前認定，且原告於同年5 月29日寄發存證信函通知被告給付同年4 月份管理服務費（見本院訴字卷第87至97頁），復於同年6 月12日再寄發存證信函通知被告給付同年4 、5 月份管理服務費（見本院訴字卷第115 至143 頁），另於同年7 月5 日寄發存證信函通知被告給付同年6 月份管理服務費（見本院訴字卷第145 至159 頁），然被告迄今仍未給付，符合前揭系爭契約第12條第3 款情形，應以違約論，復依系爭契約第5 條第6 款約定，違約金以2 個月之契約金額計算；然兩造並未於系爭契約載明此係屬懲罰性違約金，揆諸上開說明，應認性質上屬賠償總額預定性之違約金，而本件被告抗辯其終止系爭契約係可歸責於原告，故原告不得請求違約金云云，因此應先認定原告就系爭契約之終止有無可歸責之事由，再行認定原告得否請求違約

金及數額若干。

⑶本件被告抗辯原告違反系爭契約第3條、第12條第2款及第18條第2款約定，故其終止系爭契約係屬可歸責於原告事由所致云云。然觀之系爭契約第12條第2款係約定「因可歸責於任何一方事由致終止契約，直接或間接造成他方損失，除得終止本約外，並得向他方請求損害賠償」，此係關於終止契約及損害賠償之約定，非屬契約之義務，自無所為違反義務之可能，被告此部分所辯實無可採。其次，就系爭契約第18條第2款約定部分，如前所述，兩造既未協商訂定值勤人員之出勤紀錄格式，被告亦未有盡其協力義務之情，則原告無從提出約定格式之值勤人員出勤紀錄，不能歸責予原告，況被告始終未能舉證證明原告自行提出之出勤紀錄有何與事實不符之處，被告以此為由主張原告違反此條款約定，並無理由。此外，針對被告抗辯原告違反系爭契約第3條之部分，系爭契約第3條係關於服務事項之內容，此部分應再觀之被告於108年5月24日終止系爭契約之存證信函內容而定，而被告於該存證信函中提及其於108年5月3日下午6時許，在系爭大樓2樓閱覽室召開5月份委員會議，然原告現場主任卻未依該次會議決議事項辦理，亦未為任何處理，嗣其寄發同年月21日函文及於同年月22日公告予原告，原告仍未依其指示處理，其於同年月23日召開緊急委員會議，並要求原告總經理出席，原告卻僅派區域經理參加，致系爭大樓管理維護事務空轉，其另請原告將同年月21、22日之函文及公告上傳至系爭大樓今網APP，竟遭原告總經理稱主委動不動就要把資料公告給全體住戶知道，住戶真的想知道嗎？看得懂嗎？又原告未依同年月22日函文更換保全主任，顯然不尊重系爭大樓全體住戶，且原告就108年4月份請款未檢附值勤人員出勤紀錄，已不適合擔任系爭大樓管理服務工作，其自得終止系爭契約等語（見本院審訴卷第43至49頁）。惟其中要求原告總經理出席緊急會議及原告總經理所述言語內容，均與原告提供系爭大樓管理維護事務之服務及系爭契約第

3條約定無涉，非原告依系爭契約應負之義務；又更換保全主任部分，此應經兩造協商、同意後更換，況如前所述，原告亦已於同年5月25日在Line對話紀錄中就更換主任乙事徵詢被告是否同意，難認原告有何可歸責之事由；另就被告於同年5月3日召開委員會議所交辦事項未為處理之部分，觀之該次會議紀錄（見本院訴字卷第331至333、341至343頁），該交辦事項應係指「請磐石公司協助整合店鋪區分所有權人及用戶意見，並彙整意見後以書面提出，於下次委員會議中討論，並決議通過後，再送交區分所有權人大會決議」，亦即原告應依決議內容協助整合店鋪區分所有權人及用戶意見後彙整成書面資料提出，而依原告所提出系爭大樓區分所有權人會議提案單及會簽單影本、系爭大樓店面住戶要求召開臨時區分所有權人大會之資料影本所示（見本院訴字卷第361至367頁；被告對於上開證據之形式上真正並不爭執，見本院訴字卷第381頁），原告確實有進行協助整合及彙整用戶意見等事項，且觀之系爭大樓店面住戶要求召開區分所有權人會議之資料所載，108年5月17日經原告協助後已將店面管理費調整之會簽單於同年月31日交給委員會，該住戶並當面列席表達儘速召開臨時區分所有權人大會，僅係委員會議仍不見討論此議案等語，足徵原告並非毫無作為或無任何處置，況依被告所自承，會議係於同年月31日召開而非23日（見本院訴字卷第369至371頁），被告於該日之會議中係自行未就店面管理費調整之議案進行討論，自難認此部分可歸責於原告，故被告所為終止系爭契約之舉，既難以認定可歸責於原告所致，原告自仍得請求違約金。

⑷又違約金之計算係2個月之契約金額，而兩造約定1個月之契約金額為173,000元，惟本件原告雖因被告終止系爭契約而受有繼續收取管理服務費之損失，但原告亦因此免於支出人員之薪資或其他費用，是原告所受損害是否有達2個月之契約金額，不無疑問，參諸系爭契約附件之報價分析表所載（見本院審訴卷第29頁），原告提供管理維護事務之服務，

扣除人員薪資、勞健保費、勞退金、其他費用及稅金後，原告每月得獲得之淨利利益為10,000元（見本院訴字卷第267頁），則原告在系爭契約於108年6月30日終止後，迄至系爭契約原本到期日109年3月31日止，共計損失之淨利為90,000元（計算式：10,000元x 9個月＝90,000元），是原告請求之違約金以其所受損害而言，即有過高情事，本判決認應酌減至90,000元較為適當。

3.履約保證金部分：依系爭契約第18條第1款約定，原告所交付之履約保證金10萬元，被告應於服務期滿後歸還原告，而在文義解釋上，所謂「服務期滿」應可泛指原告提供服務至系爭契約效力不存在時止，端視契約效力期間為何，否則兩造當可逕行約定於契約期滿後歸還，又本件系爭契約並未履行至契約期滿，即因被告提前終止而使系爭契約失其效力，原告繼續服務至系爭契約失效前之108年6月30日，亦符合所謂「服務期滿」之約定，況被告所為終止難認可歸責於原告，業如前認定，是以原告請求被告返還履約保證金之10萬元，洵屬有據。

㈢被告以原告有違反系爭契約之情而應負違約責任，並以系爭契約第5條第6款關於違約金計算以2個月契約金額之約定，主張以得向原告請求之違約金346,000元抵銷，有無理由？按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷，民法第334條第1項前段定有明文。是以被告主張抵銷之前提，必須原告對其亦有債務。查觀之系爭契約內容，系爭契約第5條第6款約定「違約金之計算為貳個月之契約金額」，而關於何種情形得以認定係得請求違約金之違約，系爭契約除於第12條第3款提及「違約」外，其餘均未見對此有何明確約定，縱被告有違反系爭契約之情，依被告主張亦顯非系爭契約第12條第3款情事，則被告得否請求違約金，已非無疑，更何況本件原告並無違反系爭契約義務之事實，已如前認定，是被告既無從對原告請求違約金，其主張欲以違約金之債權抵銷云云，

即屬無稽。

六、綜上所述，原告依系爭契約第12條第3款、第5條第1、2、5、6款及第18條第1款等約定，請求被告給付695,916元（計算式：505,916元＋90,000元＋100,000元＝695,916元），及自起訴狀繕本送達翌日即108年9月3日（見本院審訴卷第67頁之送達證書）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許，逾此範圍之請求為無理由，應予駁回。又兩造分別陳明願供擔保，聲請宣告假執行或免為假執行，就原告勝訴部分，經核無不合，爰分別酌定相當擔保金額宣告之；至原告敗訴部分，假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，經本院審酌後認均不足以影響判決之結果，爰不另贅論，附此敘明。

八、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390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　8　　月　　7　　日

民事第二庭　法　官　王宗羿

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　　8　　月　　11　　日

書記官　劉容辰