臺灣高雄地方法院民事判決

109年度簡上字第70號

上　訴　人　嘉賀保全股份有限公司
法定代理人　李大明
訴訟代理人　余景登律師
被　上訴人　台灣中油股份有限公司
法定代理人　歐嘉瑞
訴訟代理人　周中臣律師

上列當事人間請求給付服務費事件，上訴人對於民國109 年1 月9 日本院高雄簡易庭108 年度雄簡字第1341號第一審判決提起上訴，本院合議庭於109 年10月19日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：兩造於民國106 年7 月28日簽立「大林煉油廠保全警衛勤務工作」勞務契約，雙方約定契約存續期間自106 年7 月31日起至107 年7 月31日止，由上訴人為被上訴人提供保全勤務，被上訴人則應按月給付上訴人服務費，其中保全警察勤務員每人每月至少為新臺幣（下同）30,800元（下稱系爭勞務契約）。又被上訴人依約應給付上訴人107 年7 月服務費新臺幣（下同）4,293,995 元，卻僅支付3,920,417 元，尚有373,578 元迄未付款（下稱系爭尾款），為此爰依系爭勞務契約之法律關係，提起本件訴訟等語。並聲明：被上訴人應給付上訴人373,578 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

二、被上訴人則以：上訴人於107 年7 月31日申報竣工時，未備齊保全人員勞工保險（下稱勞保）、健保及提撥勞工退休金（下稱勞退金）等投保繳費證明文件（以下合稱系爭文件），且經催告仍遲至107 年11月26日始行提出，依系爭勞務契約附件工作說明書（下稱工作說明書）12.2（15）規定，在上訴人備齊系爭文件以前，應視同尚未竣工，工期照計，每

逾期1 日以全案竣工結算尾款金額千分之1 計罰，最高累計至全案竣工結算尾款金額20% ，是依前開約定以竣工結算尾款4,293,995 元作為計算逾期罰款之基礎，計罰違約金373,578 元，並執與被上訴人之系爭尾款債權互為抵銷，經抵銷後，被上訴人已無庸給付上訴人任何款項等語置辯。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服，提起上訴，並於本院聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應給付上訴人373,578 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。被上訴人則聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項：

㈠兩造於民國106 年7 月28日簽立系爭勞務契約，約定契約存續期間自106 年7 月31日起至107 年7 月31日止，由上訴人在上開期間為被上訴人提供保全勤務，被上訴人應按月給付上訴人服務費，其中保全警察勤務員每人每月至少為30,800 元。

㈡系爭勞務契約暨工作說明書性質上均屬定型化契約條款。

㈢依工作說明書第11.1.7約定，上訴人於請領竣工款（即尾款）月份應檢附系爭文件，即受僱勞工於當月之薪資具領清冊，及勞健保暨勞退金加保紀錄、給付前1 月及竣工當月之勞、健保保險費及提繳勞退金證明等文件。

㈣依工作說明書12.2（15）約定，上訴人申報竣工時，應備齊系爭文件（備齊該等文件所需時間已包含於工期內），若該等文件不齊全，須於3 日內補齊，超過期限者，視同尚未竣工，工期照計。每逾期1 日，以全案竣工結算尾款金額為計算逾期罰款之依據，每逾期1 日罰千分之1 ，最高累計至全案竣工結算尾款20% 。

㈤上訴人於履約期間，其提供之保全駐衛警並無工作說明書第12.2（13）所定應扣罰行為。

㈥被上訴人就系爭勞務契約第1 至11期進度款，均待上訴人依約繳納勞健保費用、提撥勞退金以後，始行撥付，亦即均在上訴人請款後3 個月付款。

㈦上訴人於107年7月31日系爭勞務契約期限屆滿後，於107年11月23日始繳交107年6月份保全人員之勞、健保保險費，於107年11月29日辦理竣工事宜，並於108年1月25日開立第12期即竣工尾款發票4,293,995元（含稅）。

㈧上訴人於107年7月提供之保全駐衛警勤務，經結算倘無扣罰事由，應可領取服務費4,293,995元，惟被上訴人僅支付3,920,417元，尚有系爭尾款即373,578元未付（惟按被上訴人就系爭尾款執為抵銷抗辯）。

五、本件爭點為：㈠本件能否容許上訴人在第二審提出工作說明書第11.3條作為新攻防方法？㈡工作說明書第12.2（15）關於違約扣罰之約定，是否顯失公平而無效？㈢上訴人是否違反工作說明書第12.2（15）約款所定義務？上訴人求予酌減違約金有無理由？㈣被上訴人所為抵銷抗辯是否可採？抵銷後，被上訴人應否給付系爭尾款？茲將本院判斷分述如下：

㈠本件能否容許上訴人在第二審提出工作說明書第11.3條作為新攻防方法？

1.按當事人在第二審不得提出新攻擊或防禦方法，民事訴訟法第447條第1項前段定有明文。如主張有該條項但書各款事由存在，應允提出新攻防方法者，應由主張該事由存在之當事人釋明之。違反同條第1、2項規定者，第二審法院應駁回之。同條第3項亦有明定。參諸92年2月7日修定民事訴訟法第447條立法理由揭示：「原規定採行修正之續審制，始提出新攻擊防禦方法之情形，不但耗費司法資源，且造成對造當事人時間、勞力及費用之浪費，亦無法建構完善之金字塔型訴訟制度。為改正上述之缺點，合理分配司法資源，乃修正本條第一項規定，原則上禁止當事人於第二審提出新攻擊防禦方法。」等語，可知除經當事人釋明有同條第1項但書所示倘不准當事人提出新攻防方法，對於當事人權益之保護欠周之事由存在外，應採嚴格續審制，駁回當事人提出之新攻防方法，以明其違反效果。

2.上訴人主張：依工作說明書第11.3條約定，被上訴人在系爭

勞務契約期滿時，負有即時結算之義務，且該義務之履行不以上訴人遵期提出系爭竣工文件為要件，系爭勞務契約倘經被上訴人即時結算，自無逾期竣工可言（見本院卷㈠第31、32頁）。被上訴人則否認其依約負有即時結算義務，並以上訴人不得於第二審提出新攻防方法置辯。經查：

⑴上訴人在第一審並未以工作說明書第11.3條約定為任何攻防主張之事實，為兩造所不爭執，上開約定亦未經原審判決列為爭點，應認此為上訴人在第二審提出之新攻防方法無訛。

⑵又上訴人迄未釋明有何因民事訴訟法第447條第1項但書所定第一審法院違背法令致未能提出（第1款）；或事實發生於第一審法院言詞辯論終結後（第2款）；或對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充（第3款）；或事實於法院已顯著或為其職務上所已知或應依職權調查證據者（第4款）；或其他非可歸責於當事人之事由，致未能於第一審提出（第5款）；或如不許其提出顯失公平情事（第6款）等事由存在，況由工作說明書第11.3條約定「承攬廠商於工作契約完成時，應即通知本廠派員確認竣工，並備齊資料辦理結算；如經本事業部監造部門書面通知7日內仍未前來辦理者，本事業部除得逕行結算外，其結案剩餘尾款得提存在高雄地方法院」等語（見原審卷第61頁），可知該約款旨在處理承商怠於申報竣工時，為免契約權利義務久懸未定，賦與被上訴人逕行結算之權利，核與本件爭訟乃肇因於上訴人申報竣工後，遲未履行繳納勞、健保保險費及勞退金之義務，而無從提出系爭竣工文件之情形有別，縱不允上訴人提出，亦無顯失公平可言，揆諸前引規定及說明，自不得准許上訴人在第二審據此提出新攻防方法。

3.從而，上訴人在第二審始引用工作說明書第11.3條約定執為攻防方法，為法所不許，應予駁回。

㈡工作說明書第12.2（15）關於違約扣罰之約定，是否顯失公平而無效？

1.按依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，

為加重他方當事人責任或其他於他方當事人有重大不利益之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效，為民法第247條之1第2、4款固有明定。惟參諸88年4月21日民法債編增訂該條之立法理由，乃鑑於國情及工商發展現況，經濟上強者所預定契約條款，他方每無磋商變更餘地，為使社會大眾普遍知法、守法，防止契約自由之濫用及維護交易之公平，而列舉4款有關他方當事人利害之約定，而為原則上之規定，明定「附合契約」之意義，及各款約定按其情形顯失公平時，其約定為無效。是該條第2款所謂加重他方當事人之責任，應係指一方預定之契約條款，為他方所不及知或無磋商變更之餘地而言，而所稱「按其情形顯失公平者」，則係指依契約本質所生之主要權利義務，或按法律規定加以綜合判斷有顯失公平之情形而言，最高法院著有98年度台上字第1793號判決意旨足參。準此，倘締約之他方著眼於商業利益，且經自由市場公開競標、得標，進而締結契約，則本於契約自由原則，法院就其締約內容自應予尊重，除有其他無效原因外，當事人自不得於締約後任指契約條款無效，以維自由市場交易秩序及安定性。

2.兩造均不爭執系爭勞務契約暨工作說明書性質上為定型化契約條款，惟上訴人主張工作說明書第12.2(15)關於違約罰則之約定顯失公平而無效，被上訴人否認之，並辯稱上訴人前開攻防主張已違反民事訴訟法第447條第1項規定，應予駁回。經查：

⑴上訴人固未於原審指摘工作說明書第12.2(15)關於違約扣罰之約款為無效，然而前開約款乃被上訴人執為抵銷抗辯之權源，倘抵銷抗辯為可採，被上訴人所負給付系爭尾款債務即因抵銷而全部消滅，是該約款有效與否攸關上訴人訴訟勝敗，上訴人主張如不許其在第二審提出此攻防方法，顯失公平（見本院卷第38頁），尚非無稽，應認上訴人就有民事訴訟法第447條第1項第6款事由存在，已為相當之釋明，依同條第1項但書規定，應允上訴人在第二審提出此新攻防方

法。

⑵又被上訴人係透過公開招標程序，採購「大林煉油廠保全警衛勤務工作」，由上訴人本於其自由意願參與投標，並以5,180萬元得標，有採購標單為憑（見原審卷第45頁），而被上訴人係引用行政院公共工程委員會105年1月22日制定之範本，以規範兩造之契約（見原審卷第17頁），足見該契約及工作說明書內容均為上訴人在參與投標階段即可取得之公開文件，堪認上訴人係在充份明瞭履約權利、義務，暨履約期間所需營運成本及可得利益後，始基於商業利益之考量結果，參與競標，進而得標，上訴人要無不能選擇締約對象或不能拒絕締約情事，揆諸前引規定及說明，已難謂工作說明書第12.2（15）約款有何不當加重上訴人責任，或對上訴人有何重大不利益而顯失公平之情形。

⑶再者，工作說明書第12.2（15）所稱上訴人申報竣工時，應備齊之勞務竣工清理單等文件，係指工作說明書第11.1⑺第1至3款所稱，承攬廠商請領竣工款（即尾款）時，應檢附之「受雇勞工於該請領竣工款月份之薪資具領清冊」、「該竣工款月份之勞、健保與勞退金加保紀錄」、「給付受雇勞工於該竣工款月份之前一月份勞保、健保與勞退金之繳費證明文件」，及「於開立發票請款時，提出該竣工款月份之勞保、健保與勞退金之繳費證明文件」（見原審卷第61頁），而雇主依僱傭之法律關係、全民健康保險法、勞工保險條例及勞工退休金條例，本負有給付受僱勞工薪資，為其投保勞、健保及提繳勞退金之義務，亦即，工作說明書第11.1⑺要求雇主提出之證明文件無非在證明雇主於申報竣工時，已履行前開約定及法定義務，而無其他待處理事項，要難認有何加重上訴人負擔可言。

⑷另參諸全民健康保險法第30條第1款規定「第一類被保險人（按：於本件係指有一定雇主之受僱者）應自付之保險費，由投保單位負責扣、收繳，並須於次月底，連同投保單位應負擔部分，一併向保險人繳納。」；勞工保險條例第16條第

1款規定：「勞工保險之保險費應按月繳納，同條例第6條第1項第1款至第6款及第8條第1項第1款至第3款規定之被保險人，其應自行負擔之保險費，由投保單位負責扣、收繳，並須於次月底前，連同投保單位負擔部分，一併向保險人繳納。」；及勞工退休金條例第19條第1項規定：「雇主應提繳及收取之退休金數額，由勞保局繕具繳款單於次月25日前寄送事業單位，雇主應於再次月底前繳納。」等語，可知上訴人應負雇主繳納義務之各該勞、健保保險費及勞退金繳費時點，至遲均應在各投保月份之次月「月底以前」繳清，對照系爭勞務契約於107年7月31日屆滿，可見上訴人於契約屆滿時，依前引規定應已繳清前1月（即107年6月）之勞、健保保險費及勞退金，並應於107年8月31日以前繳納同年7月31日即申報竣工當月之勞、健保保險費及勞退金，衡情上訴人倘履行法遵義務，當無不能如期備齊系爭文件完成竣工結算之理，遑論工作說明書第12.2（15）約款於上訴人未能備齊系爭文件時，已給予上訴人3日補正（見原審卷第64頁），自難認該約款有何加重上訴人責任或對上訴人重大不利益之情事。

3.綜上，，工作說明書第12.2（15）固為定型化契約條款，惟查無民法第247條之1第2款、第4款所稱不當加重上訴人責任，或有其他對上訴人重大不利益，致顯失公平之情形存在，從而，原告依前引規定主張工作說明書第12.2（15）約款無效云云，於法不合，為不足採。

㈡上訴人是否違反工作說明書第12.2（15）約款所定義務？上訴人求予酌減違約金，有無理由？

1.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，此規定乃係賦與法院得依兩造所提出之事證資料，斟酌社會經濟狀況並平衡兩造利益而為妥適裁量、判斷之權限，非謂法院須依職權蒐集、調查有關當事人約定之違約金額是否有過高之事實，而因此排除債務人就違約金過高之利己事實，依辯論主義所應負之主張及舉證責任。況

違約金之約定，為當事人契約自由、私法自治原則之體現，雙方於訂約時，既已盱衡自己履約之意願、經濟能力、對方違約時自己所受損害之程度等主、客觀因素，本諸自由意識及平等地位自主決定，除非債務人主張並舉證約定之違約金額過高而顯失公平，法院得基於法律之規定，審酌該約定金額是否確有過高情事及應予如何核減至相當數額，以實現社會正義外，當事人均應同受該違約金約定之拘束，法院亦應予以尊重，始符契約約定之本旨。有最高法院93年度台上字第909 號判決要旨可資參照。

2.經查：

⑴上訴人於107 年7 月31日系爭勞務契約期滿後，遲至107 年11月29日始備齊系爭文件，提出竣工報告，有竣工驗收結算報告書、107 年7 月31日竣工結算各期請領款彙總表、竣工結算明細表、107 年6 月勞退金繳款單、107 年6 月、7 月勞保保險費暨滯納金繳款單、107 年6 月、7 月健保保險費繳款單為憑（見本院卷㈠第206 至214 頁），由各該繳款單上之收款日期戳章可知，上訴人遲至107 年10月24日始繳納107 年7 月勞保及健保保險費，於107 年11月23日始繳納107 年6 月勞保及健保保險費（見本院卷㈠第211 至214 頁），堪認上訴人乃因可歸責於己之事由，致不能遵期提出辦理竣工需用之系爭文件，且其補正系爭文件之日期已逾工作說明書第12.2（15）約款所定3 日期間，被上訴人主張上訴人違反前開約款，應按逾期日數按日依結算尾款金額千分之1計算違約金，係屬有據。

⑵又上訴人於系爭勞務契約期滿後，應於同年8 月31日以前繳清勞、健保保險費，並提繳勞退金，已如前述，惟上訴人逾期未繳致無法遵期提出系爭文件辦理竣工，依工作說明書第12.2（15）約款應視同尚未竣工，應自107 年9 月1 日起算逾期天數直到107 年11月26日上訴人補正系爭文件之日止，核計共逾期87天（首日計入），有驗收紀錄足佐（見本院卷㈠第216 頁），兩造復不爭執系爭勞務契約結算竣工款為4,

293,995 元（見不爭執事項㈧），是按上開金額千分之1 計算逾期87天之違約金373,578 元，未逾竣工結算尾款20% ，亦經驗收紀錄表計算綦詳（見本院卷㈠第216 頁），堪認被上訴人依工作說明書第12.2（15）對上訴人課以違約金373,578 元，為有理由。

⑶上訴人雖引用勞工保險條例第17條、勞工退休金條例第53條及全民健康保險法第35條規定，以前揭規定就勞、健保保險費及勞退金之繳納均定有寬限期，且勞工保險條例僅按應納費額20% 、全民健康保險法僅按應納費額15% 、勞工退休金條例僅按應納費額1 倍徵收滯納金為由，主張系爭勞務契約所定逾期違約金過高，應予酌減（見本院卷㈠第40至45頁）云云。惟查，前揭規定乃主管機關對繳費義務人課以行政罰鍰，其性質核與債務不履行之意定違約罰款有間，自無從比附援引，更何況上訴人投標系爭勞務契約時，已將其應負擔之勞、健保費用及勞退金計入投標價格，並於請領各期估驗款時併予計價，有卷附各期結算明細表可稽（見本院卷㈠第96頁），益徵上訴人已將此部分人事成本轉嫁由被上訴人，衡情上訴人當無不能遵期向主管機關繳納勞、健保保險費及勞退金之理，上訴人藉口資金周轉困難，故意延滯繳納勞、健保及勞退金，已難謂為正當，上訴人復未提出其他積極證據證明有何違約金過高而顯失公平之情形存在，揆諸前引規定及說明，法院自應就兩造本於契約自由原則所定違約罰款予以尊重，始符契約本旨，尚無從擅予核減。

3.從而，上訴人確已違反工作說明書第12.2（15）約款所定義務，被上訴人據此課以違約罰款373,578 元為有理由，上訴人求予酌減違約金，則無理由。

㈣被上訴人所為抵銷抗辯是否可採？抵銷後，被上訴人應否給付系爭尾款？

1.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。抵銷，應以意思表示向他方為之。其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷時，

按照抵銷數額而消滅。民法第334 條第1 項前段、第335 條第1項分別定有明文。

2.經查：

⑴上訴人於系爭勞務契約期滿時，經結算應可自上訴人領取服務費4,293,995 元，惟被上訴人僅支付3,920,417 元，尚有系爭尾款即373,578 元未付之事實為兩造所不爭執，而上訴人因遲誤備齊系爭文件，逾期辦理竣工結算達87天，被上訴人依工作說明書第12.2（15）約定得向被上訴人收取違約金373,578 元，業經本院審認如前，則兩造互負服務費、違約金給付義務，且其給付種類相同、均屆清償期，依前引規定自得互為抵銷。

⑵又上訴人於辦理竣工款結算時，已將逕以其對被上訴人之違約金債權373,578 元抵銷應付被上訴人之竣工款373,578 元後，於108 年1 月29日給付上訴人竣工款3,920,417 元完畢，有分錄傳票為憑（見本院卷㈠第225 頁），堪認被上訴人依系爭勞務契約應負之服務費給付義務，業經抵銷及清償而全數消滅，上訴人猶依系爭勞務契約請求上訴人給付系爭尾款373,578 元，為無理由。

3.從而，被上訴人所為抵銷抗辯係屬可採，經抵銷後，被上訴人對上訴人已不負給付系爭尾款義務，被上訴人毋庸給付上訴人任何款項。

六、綜上所述，上訴人依系爭勞務契約之法律關係，請求被上訴人應給付上訴人373,578 元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為無理由，不得准許。原審判決駁回上訴人之全部請求，於法並無違誤，上訴人猶執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，係無理由，應駁回其上訴。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436 條之1 第3 項、第449 條第1 項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　19　　日

民事第二庭　審判長法官　劉定安

法　　官　張茹棻

法　　官　賴文姍

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　19　　日

書記官　蔡妮君