

【裁判字號】100,台上,1635

【裁判日期】1000929

【裁判案由】給付電信費用等

【裁判全文】

最高法院民事判決 一〇〇年度台上字第一六三五號

上訴人 博弘科技股份有限公司

法定代理人 何冠生

訴訟代理人 方伯勳律師

李建慶律師

張家訓律師

被上訴人 台灣固網股份有限公司

法定代理人 蔡明興

訴訟代理人 曾惠仙律師

簡珮如律師

上列當事人間請求給付電信費用等事件，上訴人對於中華民國一〇〇年三月十五日台灣高等法院第二審判決（九十九年度上字第一二六六號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

上訴駁回。

第三審訴訟費用由上訴人負擔。

理 由

本件被上訴人主張：上訴人於民國九十六年五月二十八日申裝主機代管服務，於九十八年三月二十四日簽訂IDC 主機代管優惠報價單（下稱原合約），另於九十八年七月十四日簽訂約定條款／合約增補協議書（下稱增補協議書），約定由伊公司提供二個機櫃供上訴人存放其網路設備，另提供五〇〇M保證頻寬之網路接取服務，供上訴人之網路設備進行資料傳輸，租用期間自九十八年六月一日起至九十九年五月三十一日止，上訴人每月支付最低費用新台幣（下同）三十萬元，若使用超出五〇〇M之頻寬，則以六〇〇元／M收費，使用超出二個機櫃，自第三個機櫃起，每櫃收費九千元。詎上訴人未依約於九十九年二月五日繳納九十九年一月份之電信費用，經伊發函限期於九十九年二月二十四日前繳納二十八萬五千元後，仍未繳付，遂於九十九年二月二十五日發函催告於九十九年三月五日前繳納一、二月費用五十八萬五千元，然仍未獲置會，乃通知自九十九年三月五日起終止原合約。依原合約第九條第二款，及第十條第一項第一、二款約定，上訴人應清償電信費用九十一萬五千三百八十七元，及懲罰性違約金二百十九萬七千九百三十六元。爰求為判令上訴人應給付二百五十一萬三千三百二十三元，及自九十九年五月二十二日起至清償

日止，按年息百分之五計算之利息（被上訴人之請求超過上開部分，業據判決其敗訴確定）。

上訴人則以：被上訴人之網路長期不穩定，未提供相對應之品質，並曾於九十八年十二月二十五日、九十九年一月十四日因電力及路由器路由表異常而無法提供服務，因未能達成補償協議，伊乃於九十九年三月二日解除原合約及增補協議書，被上訴人自無由行使終止權，亦不得請求懲罰性違約金。況伊曾給付六十萬元之保證金，應先行扣抵；又原合約第十條第一項之約定為定型化約款，依民法第二百四十七條之一第二款規定，應屬無效，縱非無效，亦屬過高而應予酌減等語，資為抗辯。

原審審理結果，以：觀諸系爭主機代管業務服務契約，雙方約定由被上訴人於一定期間提供二個機櫃供上訴人租用、存放其網路設備，另由被上訴人提供五〇〇M保證頻寬之網路接取服務，供上訴人之網路設備進行資料傳輸，上訴人再按期間、機櫃及頻寬支付費用，足見系爭契約屬租賃與委任混合之繼續性契約，上訴人於九十六年五月二十八日向被上訴人申裝主機代管服務，曾簽署代管申請異動書，嗣於九十八年三月二十四日簽訂系爭合約，又於九十八年七月十四日簽訂增補協議書，上訴人並給付六十萬元保證金，契約已經履行中，九十八年十二月二十五日因電路回路問題影響五分鐘，九十九年一月十四日因路由器路由表異常而中斷五十三分鐘，此為雙方所不爭。系爭契約既早已開始履行，上訴人以被上訴人提供之服務構成不完全給付為由，九十九年三月二日發函被上訴人表示解除系爭合約及增補協議書，不生解除契約之效力。又遍觀原合約、增補協議書及代管契約，關於被上訴人未能依約提供服務之契約責任，僅於代管契約第九條第一款約定：「因甲方（即被上訴人）之因素致乙方（即上訴人）連續二十四小時以上無法連線使用者，發生問題期間，甲方不得計費，並應以相同於無法連線使用之日數，延長乙方使用期限。」並無應負擔損害賠償責任之約定。兩造於締約之初，非無排除被上訴人如無法提供服務之損害賠償責任之意。次參以電信法第二十三條規定：「用戶使用電信事業之電信機線設備，因電信機線設備障礙、阻斷，以致發生錯誤、遲滯、中斷或不能傳遞而造成損害時，其所生損害，電信事業不負賠償責任，但應扣減所收之費用」。其立法理由記載：「現行第十五條第二項移列為本條，為參酌國際電信公約『電信之傳遞，因不可抗力之障害致遲滯不能傳達時，電信機構不負賠償責任』第二十一條：『各會員對於國際電信業務之使用者，尤其關於賠償損害之要求，不承諾責任』」。被上訴人所提供之服務，發生上述二次事故僅中斷五分鐘、五十三分鐘服務，未達連續二十四小時以上應停止計費之約定，

上訴人亦無權請求賠償，上訴人仍須依約繳費。被上訴人於九十九年一月間將該月份之電信費用帳單交付上訴人，上訴人於九十九年一月二十九日寄送電子信件，表示於補償金額未達成協議及機房服務未能確保無虞前，暫時拒絕支付電信費用。上訴人未於九十九年二月五日繳款期限如數給付電信費用，被上訴人乃發函限期上訴人於九十九年二月二十四日前繳納二十八萬五千元，上訴人則仍未依限繳納，被上訴人繼於九十九年二月二十五日發函催告上訴人於九十九年三月五日前繳納一月份及二月份之費用五十八萬五千元；再以上訴人經催告仍未如期繳款為由，發函通知上訴人自九十九年三月五日起終止原合約。迄九十九年三月五日止，上訴人合計積欠九十一萬五千三百八十七元電信費用。上訴人對積欠上開費用，亦無爭執，則被上訴人依原合約第九條第二款約定：「用戶申請本報價單服務所繳交之費用，應依台灣固網通知之繳費期限內繳清，逾期未繳清者，經台灣固網限期催繳後，仍未於催繳期限內繳清各項費用者，台灣固網有權逕行終止本報價單」，向上訴人表示終止合約，自屬有據。又依原合約第九條第二款後段「並應依本報價單第十條之規定繳納懲罰性違約金。」及原合約第十條第一項第一、二款約定：「用戶如於契約期間屆滿前提前終止本報價單，應於終止日前三十日以書面向台灣固網提出申請，並應付清於終止日前所應繳納之服務費用及下列各項之懲罰性違約金，其終止始生效力：(1)『台灣固網公告之機櫃及增值服務系統設定費』與『用戶已繳或免繳之機櫃優惠折扣及系統設定費』之差額。(2)按本報價單費率計算之『用戶每月應繳納主機代管服務之機櫃服務月租費加計對稱式頻寬、非對稱式頻寬及增值服務之月租費之總金額（如主機代管服務係依流量制計費者，則每月應該繳納之月租費為用戶自動服務建置完成之日起至終止租用日止，實際已繳交該項服務費用之月平均值）』，乘上自終止租用日起至租用期間屆滿日止期間之月份數後，所核計金額之兩倍。」請求給付懲罰性違約金，自屬有據。按定型化契約之條款，因違反誠信原則，顯失公平而無效者，應以契約當事人之一方於訂約當時，處於無從選擇締約對象或無拒絕締約餘地之情況，而簽訂顯然不利於己之約定者始足當之。又定型化契約之出現原因不一而足，是否符合平等互惠原則，不能主觀認定，而應依一般社會的客觀標準，以及當事人雙方是否彼此對約定內容有充分的認知來判斷。當今以經營IDC 主機代管業者眾多，可供選擇締約對象，上訴人於締約之初顯非無比價及選擇締約對象之能力與機會；次依上訴人變更登記表，上訴人為資本額達一億元之公司，其經濟實力亦屬可觀，自非無拒絕締約之可能。又從上訴人簽訂原合約後，復與被上訴人簽訂增補條款而論，益見

雙方就契約條款有協商之空間，更應認上訴人有磋商契約條款之能力。另觀諸原合約第十條第一項本文，上訴人於合約期間內提前終止之情形下，上訴人即須依該項一、二款約定給付懲罰性違約金，於其債務不履行情形下，既仍適用相同之約定，自無加重違約責任之可言。再細繹原合約第十條第一項第一、二款約定內容，第一款之懲罰性違約金內容係指給予優惠之差額，優惠價格既係因原合約存續而享有，則於原合約終止後，被上訴人拒絕給予優惠，並請求賠償原價與優惠之差額，堪稱允當；第二款既以未到期期間服務費用之總和為內容，無異被上訴人預期利益損失之總額，被上訴人請求按核計金額兩倍計算之違約金，亦屬合理，要無過高之情事。因此，前開懲罰性違約金條款對上訴人尚無顯失公平之處。上訴人抗辯該合約第十條第一項第一、二款約定符合民法第二百四十七條之一第二款加重其責任之情形，應屬無效云云，並不可取。又原合約第十條第一項第一、二款約定並未加重上訴人負擔，且僅要求賠償優惠之差額，及未到期電信費用總額之二倍，難謂有何過高應予酌減之情形。況上訴人並未舉證證明違約金有何過高之情事，其依民法第二百五十二條所為酌減違約金之抗辯，自不足採。被上訴人主張上訴人應依原合約第十條第一項第一、二款約定，分別給付四十九萬四千七百十元及一百七十萬三千二百二十六元懲罰性違約金，上訴人對於金額既不為爭執，則被上訴人依前開約定，請求上訴人給付二百十九萬七千九百三十六元懲罰性違約金，核屬適當，應予准許。綜上，被上訴人所提供服務縱有兩次中斷情事，但上訴人解除權之行使不合法，且無拒絕給付積欠電信費用，及要求被上訴人補償之依據，被上訴人終止權之行使，自合於原合約第九條第二款約定。被上訴人依原合約第九條第二款，及第十條第一項第一、二款約定，扣抵六十萬元保證金，請求上訴人給付二百五十一萬三千三百二十三元，及自九十九年五月二十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息，為屬正當，應予准許。因而維持第一審所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，於法洵無違誤。上訴論旨，指摘原判決不當，聲明廢棄，不能認為有理由。末查當事人在第三審不得提出新攻擊防禦方法，上訴論旨謂：伊非拒絕付款，乃係合法行使同時履行抗辯權云云，核係新防禦方法，本院依法不得予以斟酌，附此明。

據上論結，本件上訴為無理由。依民事訴訟法第四百八十一條、第四百四十九條第一項、第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 九 月 二十九 日

最高法院民事第三庭

審判長法官 劉 延 村

法官 許 澍 林  
法官 黃 秀 得  
法官 鄭 雅 萍  
法官 魏 大 曉

本件正本證明與原本無異

書 記 官  
中 華 民 國 一〇〇 年 十 月 十 一 日  
E