

臺灣新北地方法院民事判決

113年度訴字第2148號

原告 新富邑社區管理委員會

法定代理人 鍾斌

訴訟代理人 邱景睿律師

被告 福瑞斯國際公寓大廈管理維護股份有限公司

法定代理人 蔡欣怡

訴訟代理人 黃家宇

蘇仙宜律師

金湘惟律師

李育任律師

上列當事人間請求損害賠償等事件，經本院於民國114年2月24日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、被告應給付原告新臺幣（下同）5萬元，及自民國113年10月15日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

二、原告其餘之訴駁回。

三、訴訟費用（減縮部分除外）由被告負擔百分之3，餘由原告負擔。

四、本判決第一項得假執行；但被告如以5萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

五、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人得以合意定第一審管轄法院，但以關於由一定法律關係而生之訴訟為限。前項合意，應以文書證之，民事訴訟法第24條定有明文。經查，本件兩造於民國111年4月6日、112年4月30日之物業委任管理維護契約書（下合稱系爭契約，分稱系爭111年4月6日契約、系爭112年4月30日契約）

01 第15條約定「因本約發生之訴訟，雙方合意以甲方(即原
02 告，下同)標的物所在之地方法院為第一審管轄法院」，而
03 系爭契約第1條約定：管理維護之標的物為原告新富邑社
04 區，地址在新北市新莊區，有系爭契約在卷可考（見本院卷
05 第20頁、第27頁、第32頁、第39頁至第40頁），是本院就本
06 件訴訟自有管轄權，先予敘明。

07 二、次按公寓大廈管理條例第38條第1項明文規定：「管理委員
08 會有當事人能力」，本件原告新富邑社區管理委員會成立後
09 已向主管機關報備，於主任委員改選後亦已向主管機關報
10 備，有新北市新莊區公所112年12月28日新北莊工字第11233
11 7980號函、103年1月27日新北莊工字第1032054022號公寓大
12 廈管理組織報備證明在卷可參（見本院卷第91頁至第95
13 頁），則依首揭規定，原告有當事人能力，應可認定。

14 三、再按公寓大廈管理委員會（下稱管委會）係由區分所有權人
15 選任住戶為管理委員所設立之組織，為區分所有權人會議之
16 執行機構，管委會於執行法定職務、規約約定或區分所有權
17 人會議決議事項之範圍內，有依公寓大廈管理條例第38條第
18 1項規定及訴訟擔當之法理，就涉及區分所有權人之法律關
19 係，得以自己名義為區分所有權人實施訴訟之當事人能力及
20 當事人適格。且系爭契約之法律關係，涉及管委會依公寓大
21 廈管理條例第10條第2項、第36條第1項第9款規定，對於公
22 寓大廈專有部分以外之其他部分及不屬專有之附屬建築物，
23 而供共同使用之共用部分，有管理服務人之委任、僱傭及監
24 督等權責，其費用由公共基金支付或由區分所有權人按其共
25 有之應有部分比例分擔之。原告其基於程序選擇權，依公寓
26 大廈管理條例第38條第1項規定及訴訟擔當之法理，提起本
27 件訴訟，核屬有據。被告抗辯原告起訴欠缺當事人適格云
28 云，顯有誤會。

29 四、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或
30 減縮應受判決事項之聲明者，不在此限，民事訴訟法第255
31 條第1項第3款定有明文。原告原起訴聲明(一)為：被告應給付

原告新臺幣（下同）1,779,332元，及自起訴狀繕本送達日起，至清償日止按年息5%之利息（見本院卷第9頁）。嗣於113年12月30日言詞辯論期日當庭減縮聲明(一)為：被告應給付原告1,699,515元及自民事起訴狀送達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息(見本院卷第175頁)，核原告上開所為，乃屬聲明之減縮，與前開規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、原告主張：

(一)原告於本件有訴訟實施權：

- 1.參照最高法院98年度台上字第790號民事判決意旨，實務向來皆認管委會於區分所有權人會議決議事項及公寓大廈管理維護事務，有當事人能力。
- 2.尤其本件兩造所簽訂之系爭契約，皆由原告出名簽立，相關合約糾紛，亦當由原告處理。

(二)兩造訂有系爭契約：

- 1.兩造於111年4月6日就原告新富邑社區(位於新北市○○區○○路000號等)，訂有系爭111年4月6日契約，期間自111年5月1日起迄112年4月30日止。
- 2.兩造於系爭111年4月6日契約第2條管理維護服務內容第1款約定：被告同意提供予原告下列服務項目：公寓大廈一般事務管理維護等事項。第7條第1款並約定被告對於系爭契約應提供之管理維護服務，應盡善良管理人之注意義務。第5條則約定原告應每月給付被告服務費271,950元(含稅)。嗣兩造於同年月21日，又訂立補充條文（下稱系爭111年4月21日補充條文），補充合作內容乃針對清潔及環境衛生之維持事項，原告每月應給付被告233,100元(含稅)。合計原告每月應給付被告505,050元(含稅)（計算式：271,950元+233,100元=505,050元），一年共計6,060,600元(含稅)（計算式：505,050元×12個月=6,060,600元）。
- 3.嗣兩造又於112年4月30日簽訂系爭112年4月30日契約，續約一年，期間自112年5月1日起迄113年4月30日止，每月服務

費則增加為526,950元(含稅)。自112年5月1日起迄113年3月1日止，10個月共計5,269,500元（計算式：526,950元×10個月=5,269,500元）。

4.故自111年5月1日起至113年3月1日止，原告於該期間22個月共支付被告費用11,330,100元（計算式：6,060,600元+5,269,500元=11,330,100元），合先敘明。

(三)被告公司所派遣訴外人呂嘉琪來原告社區擔任財務秘書，工作期間即自111年5月1日起迄113年3月1日止，共22個月即發現該秘書有侵占所收取款項之情事：

1.被告公司於111年5月1日所派遣人員呂嘉琪，於原告社區擔任財務秘書，負責收取原告社區住戶之管理費及相關費用，詎於113年3月間發覺呂嘉琪於任職期間，其所經手收取之管理費及裝潢保證金，並未依原告指示存入所指定之銀行帳戶，並侵占入己，原告發覺有異，報請被告公司，被告公司即委派訴外人蘇柔靜進行查核，累積至今約有13人住戶受害，金額迄今已知累計約1,318,622元。原告業向臺灣新北地方檢察署（下稱新北地檢署）提出告訴。

2.又查，呂嘉琪於到職前即經臺灣臺北地方法院（下稱北院）於111年3月10日以111年度簡字第361號刑事判決認定犯業務侵占罪處有期徒刑6月確定在案，呂嘉琪所犯業務侵占犯行與本件犯案手法完全相同，皆侵占管理費，被告不可能不知情，即令不知情，其履行債務顯有重大過失。

3.事實上，被告承認於111年6月22日即接獲新北市警察局新莊分局函知呂嘉琪因犯侵占罪，不符合保全業法之任用規定，卻未採取應對措施，防止損害之擴大，業已違反系爭契約第7條債務不履行，並構成民法第184條、第188條之侵權行為。

(四)原告請求權基礎及損害金額之舉證：

1.侵權行為損害賠償請求權部分：

(1)呂嘉琪侵占原告管委會款項共計201,000元，證據在刑事追加告訴(一)狀，分別是68,000元、10,000元、30,000元、84,0

00元、9,000元總共5筆。

(2)呂嘉琪是被告的受僱人，依民法第188條規定，應就呂嘉琪業務侵占之侵權行為，與呂嘉琪負連帶賠償責任。

(3)原告於本件不主張呂嘉琪侵占原告社區住戶之款項部分。

2.債務不履行損害賠償請求權部分：

(1)依系爭契約第7條，被告應盡善良管理人之注意義務，但被告未善盡善良管理人之注意義務，竟委派曾有業務侵占犯行之呂嘉琪擔任原告之財務秘書，造成原告後續查帳等重大困擾與損害，影響全體住戶對原告管委會之信賴及管理事務之推動，被告顯然未依債務本旨履行，應負損害賠償責任。且其損害賠償範圍顯逾5萬元以上。

(2)原告損害賠償計算方式如下：

①兩造自111年5月1日起至113年3月1日止履行系爭契約期間，原告共支付被告費用11,330,100元，而被告派遣呂嘉琪擔任財務秘書部分，屬系爭合約第2條第1款之公寓大廈一般事務管理服務事項，約占系爭合約服務項目之15%，依此計算被告未依債之本旨履行，爰依合約比例求償1,699,515元（計算式：11,330,100元 $\times$ 15%=1,699,515元）。

②被告向原告收取財務秘書的費用和被告實際支付給呂嘉琪薪資之差額570,174元：

□依系爭111年4月6日契約附件一所約定，財務秘書每月費用報價為53,000元。

□被告自承每月給付予呂嘉琪之薪資為27,083元。

□而被告派遣呂嘉琪至原告新富邑社區擔任財務秘書之工作期間共22個月，於該期間原告每月支付被告財務秘書之費用為53,000元，而被告支付予呂嘉琪之薪資則為每月27,083元，22個月差額共計570,174元【計算式：(53,000元-27,083元) $\times$ 22個月=570,174元】。如果不計算整體合約之影響功效，單以財務秘書部分，被告公司亦獲有差額之利益，原告關於被告未依債務本旨，委派有業務侵占前科之員工呂嘉琪亦應得以此差額作為損害賠償之依據。

01 ③律師酬金合計22萬元：

02 □原告初期告知被告公司應處理相關侵占事宜及還款，惟被告
03 公司未積極配合辦理，原告乃提起業務侵占告訴，並委託律
04 師代理告訴，因此支付律師酬金12萬元。

05 □原告並委任律師提起本件訴訟，其律師酬金一審為10萬元。

06 □以上皆屬原告因被告債務不履行，直接造成之損害，合計22
07 萬元。

08 ④原告於本件不主張呂嘉琪侵占原告社區住戶之款項部分。

09 (五)被告雖主張原告尚積欠1,276,322元物業服務費，並主張抵
10 銷云云，惟依民法第339條規定，被告不得主張之：

11 1.呂嘉琪為被告公司之受僱人，於111年至113年間因執行職務
12 侵占原告5筆款項，合計201,000元。

13 2.呂嘉琪上開業務侵佔行為，除涉嫌刑事犯罪外，並構成民法
14 第184條侵權行為，而被告依民法第188條規定，應與受僱人
15 負連帶賠償責任，則此項債務，依民法第339條規定，不得
16 主張抵銷等語。

17 並聲明：(一)被告應給付原告1,699,515元及自民事起訴狀送
18 達之翌日起至清償日止，按年息5%計算之利息。(二)請准供
19 擔保宣告假執行。

20 二、被告則以：

21 (一)原告未補正其當事人適格：

22 1.管委會為非法人團體，不具有權利能力，其僅有在職務範圍
23 內，依照規約或區權會決議，抑或基於公寓大廈區權人之授
24 權，始得基於任意訴訟擔當之法理提起訴訟，並使判決效力
25 歸屬真正之權利義務主體即全體區權人。

26 2.原告係依照兩造簽訂之系爭契約第10條第2項向被告為請
27 求，惟該契約之權利義務歸屬主體實為「新富邑社區全體區
28 權人」而非原告，且原告並未提出其曾經全體區權人授權提
29 起本件訴訟之相關佐證，自應認定其不具當事人適格。

30 3.更何況，原告既不具有權利能力，則鈞院能否判如訴之聲明
31 所示之內容，並非無疑。

01 (二)被告並無未盡注意義務之情形：

02 1.原告主張呂嘉琪侵占款項乙事，正由新北地檢署分案偵辦中
03 等語，然原告於本件訴訟中，並未舉證呂嘉琪侵占原告社區
04 款項之方式、時點、金額等事實，且呂嘉琪所擔任者係原告
05 社區之「財務秘書」並非保全人員，則原告僅憑呂嘉琪前曾
06 犯侵占罪，不符合保全業法任用規定為由，逕稱被告未善盡
07 注意義務，應負損害賠償責任云云，並非有據。

08 2.雖呂嘉琪不具有良民證之資格，然因兩造僅於系爭111年4月
09 6日契約中約定被告所派任之人員須具有良民證，是被告
10 「至多」僅有在系爭111年4月6日契約之存續期間有違反注
11 意義務之情形：

12 (1)呂嘉琪於到職被告公司時，曾簽署「公司相關規定同意
13 書」，向被告保證其無犯罪前科等不良紀錄，如有犯罪前科
14 同意公開此部分資料，應堪認被告於派任呂嘉琪擔任原告社
15 區財務秘書前已經對其是否具有良民證之資格進行審核，自
16 難認被告有何違反注意義務之情事。

17 (2)其次，兩造雖先後簽立系爭111年4月6日契約、系爭112年4
18 月30日契約，但兩造僅在系爭111年4月6日契約之附件一中
19 有「人員皆須具有良民證」之約定，系爭112年4月30日契約
20 則未有之。

21 (3)因此，縱認被告對於呂嘉琪是否具良民證資格所為之審核仍
22 屬不足（假設語氣），被告「至多」僅有在系爭111年4月6
23 日契約之存續期間有違反注意義務之情形。

24 (三)原告並未證明社區全體住戶所受之實際上損害額：

25 1.原告所指摘呂嘉琪侵占社區款項乙事，尚待檢察官調查釐
26 清。且原告於本件訴訟全未提出呂嘉琪侵占款項之相關證
27 據。則究竟呂嘉琪侵占原告社區款項之金額為何？原告社區
28 全體住戶所受之實際上損害額為何？實屬未明。

29 2.因此，姑不論被告是否有違反注意義務之情事，依舉證責任
30 分配之法則及最高法院100年度台上字第1716號民事判決意
31 旨，既然原告無法證明實際上之損害額，當無由請求被告賠

01 償之。

02 3.原告雖稱呂嘉琪擔任財務秘書部分，約占系爭合約服務項目
03 的15%，並據此比例乘以服務費總金額計算請求賠償之數額
04 云云。然原告並未說明「約占合約服務項目的15%」，此一
05 比例係如何計算得出？況且，以此計算方式所得數額，亦非
06 原告社區住戶所受之實際上損害額，自無法據此請求被告賠
07 償。

08 4.原告又主張依被告向原告收取之財務秘書費用與被告實際支
09 付呂嘉薪資之差額570,174元，計算原告所受損害云云，然
10 此部分不是原告所受的實際損害，故仍不得以此方式計算其
11 求償金額。

12 5.原告另主張呂嘉琪侵占管委會的款項5筆共201,000元部分，
13 因為原告尚未提出證據，被告亦為爭執。

14 6.至於原告主張支出律師酬金部分，因系爭契約並未約定當被
15 告派任人員有債務不履行情事時，原告得請求律師酬金等
16 節，故此部分原告請求亦無理由。

17 (四)原告在發現呂嘉琪似有侵占社區款項之情事後，已經陸續積
18 欠1,276,322元之物業服務費，故縱使原告得請求被告賠償
19 一定之數額（假設語氣，被告否認），被告亦得據此主張抵
20 銷：

21 1.依兩造系爭112年4月30日契約第5條約定，原告自112年5月1
22 日起，每月應給付被告總計526,950元之物業服務費。

23 2.而原告在發現呂嘉琪似有侵占社區款項之情形後，便向被告
24 主張其先扣下50萬元之物業服務費，嗣復於113年4月15日發
25 函予被告，再行拒絕支付113年3月之物業服務費526,950
26 元。此外，原告就113年4月之物業服務費，亦未足額支付，
27 而僅於113年6月29日匯款277,578元予被告，差額249,372元
28 迄今仍未補足。

29 3.故原告目前總計積欠被告1,276,322元之服務費（計算式：5
30 00,000元+526,950元+249,372元=1,276,322元）尚未給付。

31 4.從而，縱使原告能請求被告賠償一定金額（假設語氣，被告

否認），被告亦得以上開物業服務費債權1,276,322元主張抵銷等語置辯。

並聲明：(一)原告之訴及假執行之聲請均駁回。(二)如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

原告主張兩造就原告社區之管理維護，訂有系爭契約。呂嘉琪為被告派任至原告社區擔任財務秘書之人員，工作期間自111年5月1日起迄113年3月1日止。於呂嘉琪派任至原告社區前，呂嘉琪即曾犯業務侵占罪，為不符合保全業法之人員，亦不具有領良民證之資格。原告社區住戶就呂嘉琪涉嫌業務侵占等案件，已向新北地檢署提出告訴。原告法定代理人鍾斌為原告管委會主任委員；訴外人安杰國際保全股份有限公司與被告公司之法定代理人皆為蔡欣怡，二公司屬關係企業等情，有系爭111年4月6日契約暨附件及補充條文、系爭112年4月30日契約、北院111年度簡字第361號刑事簡易判決、新北市政府警察局新莊分局111年6月22日新北警莊刑字第1114051099號函、經濟部商工登記公示資料查詢服務表、刑事告訴狀、刑事追加告訴(一)狀、新北市新莊區公所112年12月28日新北莊工字第1122337980號函、103年1月27日新北莊工字第1032054022號公寓大廈管理組織報備證明、公司變更登記表等件在卷可參（見本院卷第19頁至第52頁、第69頁至第100頁、第141頁至第161-1頁），且為被告所不爭執，自堪信為真實。惟原告主張呂嘉琪侵占原告管委會、原告社區住戶款項，被告為呂嘉琪之雇主，應與呂嘉琪連帶負侵權行為損害賠償責任，及被告未善盡注意義務，委派曾犯業務侵占罪之呂嘉琪擔任原告之財務秘書，顯然未依債務本旨履行，亦應負債務不履行損害賠償責任等節，則為被告所否認，並以前詞置辯，經查：

(一)原告主張被告應負侵權行為損害賠償責任部分：

- 1.按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同，民

01 法第184條第1項定有明文。又受僱人因執行職務，不法侵害
02 他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。但
03 選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以
04 相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。民
05 法第188條第1項亦有所規定。次按當事人主張有利於己之事
06 實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條前段亦
07 有明定。是故，民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原
08 告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實
09 為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據
10 尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917
11 號判例意旨參照）。

12 2.原告主張呂嘉琪侵占原告管委會之款項68,000元、10,000
13 元、30,000元、84,000元、9,000元，共計201,000元，為民
14 法第184條之侵權行為，被告為呂嘉琪之僱用人，依民法第1
15 88條第1項之規定，應與呂嘉琪負連帶賠償責任云云，雖據
16 原告提出刑事告訴狀、刑事追加告訴(一)狀等件為證（見本院
17 卷第73頁至第87頁），然上開書狀均屬原告之主張，本院尚
18 難僅憑原告提出之另案刑事告訴狀及刑事追加告訴(一)狀所載
19 之犯罪事實，遽認呂嘉琪確有侵占原告管委會共201,000
20 元，亦無從據此率認被告應與呂嘉琪連帶負侵權行為損害賠
21 償責任。此外，原告未再就此部分提出其他證據舉證以實其
22 說，則原告此部分主張，尚非可採，應予駁回。

23 (二)原告主張被告應負債務不履行損害賠償責任部分：

24 1.依據系爭契約約定：

25 (1)系爭契約第7條約定：「乙方（即被告，下同）之注意義務

26 ☐ 乙方對於本約所訂應提供之管理維護服務，應盡善良管理
27 人之注意義務。…」（見本院卷第23頁、第35頁）。

28 (2)系爭契約第10條約定：「損害賠償：☐ 乙方未能善盡善良管
29 理人注意義務或洩漏應保守之秘密，致甲方權益受侵害或甲
30 方共用部分、約定共用部分內各項設施遭受損害者，乙方應
31 按甲方之實際損害金額賠償之，以金錢賠償為原則，最高賠

01 償金額以新臺幣伍萬元為限。□甲方主張其損害逾前項金額
02 者，甲方應舉證證明其損失財物之名稱、數量、進價及總金
03 額，由乙方按甲方之實際損害負賠償之責，並以法院或第三
04 方公證單位認定金額賠償之。」(見本院卷第24頁、第36
05 頁)。

06 (3)系爭111年4月6日契約【附件一】新富邑管理委員會物業服
07 務人力編制與費用，項次2設有財務秘書一職，並於附註欄
08 中註明：「…2.人員皆須具有良民證，保全人員需經安調核
09 可。…」(見本院卷第71頁、第147頁)；而系爭112年4月30
10 日契約【附件二】，新富邑管理委員會物業服務人力編制與
11 費用，項次2亦設有財務秘書一職，惟於附註欄並未有人員
12 皆須具有良民證之文字記載(見本院卷第160頁)。

13 2.依北院111年度簡字第361號刑事簡易判決、新北市政府警察
14 局新莊分局111年6月22日新北警莊刑字第1114051099號函所
15 示(見本院卷第43頁至第48頁)，可知呂嘉琪前於108年間起
16 至109年11月間曾有業務侵占行為，並於111年間經法院判決
17 認定犯業務侵占罪在案，因此不具領有良民證之資格，此亦
18 為兩造所不爭執(見本院卷第138頁)。

19 3.被告雖提出呂嘉琪到職被告公司時，所簽署之公司相關規定
20 同意書(見本院卷第161-2頁至第162頁)，辯稱其於派任呂嘉
21 琪擔任原告社區財務秘書前已經對呂嘉琪是否具有良民證之
22 資格進行審核，故無違反注意義務之情事云云，惟被告派遣
23 至原告管委會物業服務人員皆須具有良民證，既為系爭111
24 年4月21日契約所約定，則被告於派遣前，即應確認所派遣
25 人員是否均具有良民證，並盡其查證義務，被告卻疏於注意
26 呂嘉琪不具有良民證，甚至不具有領良民證之資格，逕派任
27 呂嘉琪至原告社區擔任財務秘書一職，是被告所派任至原告
28 社區之財務秘書人員呂嘉琪顯不符合系爭111年4月6日契約
29 之約定，原告主張被告未盡其注意義務等情，即非無稽。

30 4.此外，被告關係企業即安杰國際保全股份有限公司，法定代
31 理人與被告之法定代理人皆為蔡欣怡，兩公司間應均得以新

01 北市政府警察局新莊分局111年6月22日新北警莊刑字第1114
02 051099號函知悉呂嘉琪不符保全業法第10條之1第1項第2款
03 所規定之資格限制，同時發見呂嘉琪不具有良民證之資格，
04 且被告亦自承確有收到上開北市政府警察局新莊分局函文
05 (見本院卷第116頁)，然被告卻未即時改派其他人員至原告
06 社區擔任財務秘書一職，益見被告未盡善良管理人注意義
07 務。

08 5.又原告主張因被告未盡善良管理人注意義務，致原告社區目
09 前出現原告管委會及住戶款項有遭呂嘉琪侵占情形，造成原
10 告後續查帳等重大困擾與損害，影響全體住戶對原告管委會
11 之信賴及管理事務之推動，致生損害，亦有前開刑事告訴狀
12 等書狀可參，堪信其為真實。

13 6.而上開被告未善盡善良管理人注意義務之疏失，係屬可歸責
14 於被告之事由，堪認被告確未依債之本旨而為給付，致生損
15 害於原告，而應負債務不履行損害賠償責任。

16 7.原告所受損害金額：

17 (1)原告主張其損害金額，因兩造系爭契約22個月期間所支付被
18 告費用合計約11,330,100元，而就本件因派遣呂嘉琪擔任財
19 務秘書部分屬系爭合約第2條第1款之公寓大廈一般事務管理
20 服務事項，約占被告合約服務項目之15%，依此計算損害額
21 為1,699,515元等語，惟前揭15%之占比係如何得出？與被告
22 未依債之本旨履行而使原告所受實際損害額之關聯性為何？
23 原告皆未盡舉證之責，故此部分原告主張，尚難採憑。

24 (2)原告另主張，因呂嘉琪於原告社區工作期間共22個月，原告
25 支付予被告財務秘書之費用每月53,000元，然被告實際支付
26 予呂嘉琪之薪資為每月27,083元，22個月差額為570,174
27 元，故被告獲有差額570,174元之利益，因此原告就被告未
28 依債務本旨，委派有業務侵占前科之呂嘉琪至原告社區工作
29 乙節，亦應得以此差額作為損害賠償之依據等語，惟呂嘉琪
30 受雇於被告公司之薪資與其派任至原告社區擔任財務秘書報
31 價之差額，係屬被告公司內部成本、營運獲利問題，尚與原

告所受損害無涉，而不得作為損害賠償之依據，是原告此部分主張，亦屬無據。

(3)原告復主張其初期告知被告公司處理相關侵占事宜及還款，惟被告公司未積極配合辦理，原告乃向法院提起業務侵占告訴，並委託律師代理告訴，支付律師酬金12萬元，另又委任律師提起本件訴訟，其律師酬金一審為10萬元，合計22萬元等語，雖據原告提出律師酬金收據為證（見本院卷第187頁至第189頁），惟當事人於訴訟過程中之支出，除裁判費、證人日旅費、鑑定費、提解費等依法得認為係訴訟費用之項目，係由法院依訴訟結果定當事人負擔比例及金額外，其餘律師費、交通費等訴訟成本，除當事人另有約定外，依我國法律均非當事人得向對造請求賠償之項目，而觀兩造簽立之系爭契約並未特別就律師費用為特別約定，且原告為解決糾紛，進行訴訟程序行為，此乃其為保障其自身權利所為之選擇，非損害回復所生必要費用，縱因此而支出一定之時間及勞費，亦難認此屬因被告債務不履行所應負之損害賠償範圍。是以，原告此部分請求，仍屬無據。

(4)又觀諸系爭契約第10條有關損害賠償之約定，其中第1項約定：「…乙方未能善盡善良管理人注意義務…，致甲方權益受侵害…，乙方應按甲方之實際損害金額賠償之，以金錢賠償為原則，最高賠償金額以新臺幣伍萬元為限。」及第2項約定：「…甲方主張其損害逾前項金額者，甲方應舉證證明其損失財物之名稱、數量、進價及總金額，由乙方按甲方之實際損害負賠償之責…」等語可知，兩造約定，於原告主張損害金額逾5萬元之情形下，原告應就損害額負舉證責任，於損害金額未逾5萬元之情形，則無庸舉證。而本件如前所認定，因被告未盡注意義務，派不具良民證之呂嘉琪至原告社區擔任財務秘書，致生款項侵占疑義，造成原告後續查帳等重大困擾與損害，影響全體住戶對原告管委會之信賴及管理事務之推動，確對原告造成損害，而原告主張其所受損害逾5萬元以上，雖未能依系爭契約第10條第2項為舉證，惟依

01 系爭契約第10條第1項規定，原告於其主張之損害於5萬元之
02 範圍，應無須舉證其損失財物之名稱、數量、進價及總金
03 額，是認原告主張被告應負債務不履行損害賠償責任，於5
04 萬元之範圍內，為有理由，應為准許，逾此範圍，則無理
05 由，應予駁回。

06 (三)被告主張抵銷抗辯部分：

- 07 1.按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各
08 得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；抵銷，應以意思表
09 示，向他方為之，其相互間債之關係，溯及最初得為抵銷
10 時，按照抵銷數額而消滅，民法第334條第1項前段、第335
11 條第1項分別定有明文。
- 12 2.經查，原告雖稱被告所負債務為因故意侵權行為而負擔之
13 債，依民法第339條規定，不得主張抵銷云云，惟如前所
14 述，原告主張被告應負侵權行為損害賠償責任，並無理由，
15 另原告主張被告應負債務不履行損害賠償責任，於5萬元之
16 範圍內，為有理由，故本件被告所負債務係因債務不履行之
17 損害賠償，應不適用民法第339條之規定。
- 18 3.被告雖以原告目前總計積欠被告1,276,322元之服務費主張
19 抵銷抗辯云云，並提出被告上海儲蓄銀行中和分行帳號0000
20 0000000000存摺封面暨內頁明細為證（見本院卷第133頁至
21 第135頁），然依原告113年4月15日(113)新管字第11304150
22 01號函所載：「主旨：雙方延約事項暨貴公司承諾事項惠覆
23 請查照！說明：1.雙方於3月13日達成協議合約延長到6月30
24 日（價格不變、合約內容不變、但是清潔合約不延長，止到
25 4月30日）2.貴公司承諾負責前財務秘書呂嘉琪侵佔公款的金
26 額截至目前為止，大約1,040,000元、貴公司原保留的50
27 0,000元已經不足、三月份的物業管理費用（金額）再保
28 留、以補償社區住戶損失。本事件貴公司文到三日內函覆本
29 會」等語(見本院卷第131頁)。觀其文義，兩造曾就呂嘉琪
30 侵占公款之事作討論，被告並承諾負責，而達成由原告將原
31 依系爭契約應給付被告之服務費用予以保留，以補償原告社

01 區住戶損失，且被告亦未否認曾與原告達成此一承諾，而目
02 前呂嘉琪是否侵占社區住戶款項，及其數額為何，尚屬未
03 明，則被告就原告所保留之服務費1,276,322元，究得請求
04 返還之金額為何亦屬不明，則被告並未舉證證明其仍有得向
05 原告請求給付之債權而得主張抵銷。是以，被告所為之抵銷
06 抗辯，為無理由，非屬可採。

07 (四)末按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經
08 其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任；其經債權
09 人起訴而送達訴狀，或依督促程式送達支付命令，或為其他
10 相類之行為者，與催告有同一之效力；又遲延之債務，以支
11 付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利
12 息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，
13 週年利率為5%，民法第229條第2項、第233條第1項前段、第
14 203條分別定有明文。準此，本件原告請求之損害賠償，係
15 以支付金錢為標的，故原告請求自起訴狀繕本送達翌日即11
16 3年10月15日（見本院卷第61頁）起算之法定遲延利息，亦
17 屬有據。

18 四、綜上所述，原告主張被告應負侵權行為損害賠償責任，為無
19 理由，應予駁回。另原告主張被告應負債務不履行損害賠償
20 責任，請求被告給付5萬元，及自113年10月15日起至清償日
21 止，按年息5%計算之利息部分，為有理由，應予准許，逾前
22 開範圍之請求，則屬無據，不應准許。

23 五、本件原告勝訴部分，係所命給付之金額或價額未逾50萬元之
24 判決，依民事訴訟法第389條第1項第5款規定，應依職權宣
25 告假執行，此部分雖經原告陳明願供擔保請准宣告假執行，
26 惟其聲請不過促請法院職權發動，本院無庸就其聲請為准駁
27 之裁判，附此敘明。並依被告聲請酌定相當之擔保，宣告被
28 告得預供擔保免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲
29 請因訴之駁回而失所附麗，應併駁回之。

30 六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦之方法，核與判決之
31 結果不生影響，無庸逐一論究，併此敘明。

七、據上論結，本件原告之訴，為一部有理由，一部無理由，因此判決如主文。

中華民國 114 年 3 月 20 日
民事第七庭 法官 謝宜雯

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 114 年 3 月 20 日
書記官 陳俞瑄