臺灣新竹地方法院民事判決

110年度簡上字第107號

上　訴　人　格登公寓大廈管理維護股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　孫振宗

000000000000000000

訴訟代理人　許美麗律師

　　蔡麗雯律師

被上訴人　　夏目漱石社區管理委員會

000000000000000000

法定代理人　黃志忠

訴訟代理人　蔡甫欣律師

上列當事人間給付服務費事件，上訴人對於中華民國110年7月27日本院竹北簡易庭110年度竹北簡字第53號第一審簡易判決提起上訴，本院於民國110年1月5日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及擴張之訴均駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按事人喪失訴訟能力或法定代理人死亡或其代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人或取得訴訟能力之本人，承受其訴訟以前當然停止；又第168條至第172條及前條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受之聲明；聲明承受訴訟，應提出書狀於受訴法院，由法院送達於他造。民事訴訟法第170條、第175條第1項、第176條分別定有明文。經查，被上訴人之法定代理人原為孟憲玟，嗣於訴訟進行中變更為黃志忠，有新竹縣新埔鎮公所民國（下同）110年9月14日新埔建字第1100011595號函及報備證明在卷可憑（本院卷第75-77頁），並經被上訴人聲明承受訴訟（本院卷第73頁），合於前開規定，合先敘明。

二、次按在第二審程序為訴之變更或追加，非經他造同意，不得為之。但第255條第1項第2款至第6款情形，不在此限；訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者，不在此限。民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第3款分別定有明文。上開規定依民事訴訟法第436條之2，於簡易訴訟之第二審程序亦適用之。查上訴人於原審依保全契約請求被上訴人給付短付之服務費新臺幣（下同）380,520元(原審卷第17、169頁)，嗣於第二審程序中擴張聲明請求被上訴人給付上訴人380,520元，及自原審起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息(本院卷第16頁)，核屬擴張應受判決事項之聲明，應予准許。至上訴人於二審固曾追加不當得利為請求權基礎，惟已撤回此部分追加（本院卷第91頁、第161-162頁），併此指明。

三、再按當事人於第二審不得提出新攻擊或防禦方法，但如不許其提出顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第447條第1項第6款定有明文。上開規定依民事訴訟法第436條之1第3項，於簡易訴訟之第二審上訴程序亦準用之。上訴人於原審未曾提及格登保全公司將債權讓與予上訴人之事實上或法律上陳述，遲至第二審始主張：上訴人與訴外人格登保全股份有限公司（以下簡稱格登保全公司）乃關係企業，格登保全公司業將對被上訴人之服務費用債權讓與上訴人，上訴人於第一審以自身名義提起本件訴訟，即係有將債權讓與一事通知被上訴人之意，再以上訴狀繕本送達為債權讓與之通知，並提出債權讓與證明書為證（本院卷第141頁），固屬於二審提出新攻擊防禦方法，惟因事涉上訴人是否有此債權得向被上訴人請求支付保全費用，且上訴人於原審已表明被上訴人將系爭保全事項委託上訴人及格登保全公司處理，請求被上訴人給付短付之服務費，就債權讓與證明尚得補正提出，是以如不許其於第二審提出，有顯失公平之情，應予准許。又被上訴人於原審就溢付管理費236,250元為抵銷抗辯（原審卷

第103頁），嗣於111年1月5日第二審言詞辯論期日表示捨棄抵銷抗辯（本院卷第164頁），附此敘明。

貳、實體方面：

一、上訴人主張除與原審判決記載相同茲予引用外，另補稱：

㈠、訴外人格登保全公司業將對被上訴人之債權讓與上訴人，上訴人於一審以自身名義提起本件訴訟，即有將債權讓與一事通知被上訴人之意，自得向被上訴人請求給付服務費。依格登保全公司與被上訴人簽訂之駐衛保全服務契約（下稱保全契約）第6條第4項、第17條，服務費用得經雙方同意後隨時做適當調整，並未限定應以書面為之，格登保全公司之法定代理人孫振宗與被上訴人前主委李迪珊所授權之代理人已就調整保全費用達成合意，格登保全公司已依與被上訴人合意之內容，增派保全人力，並按月開立請款單、發票予被上訴人，被上訴人亦按月於109年5月12日、同年6月9日、同年7月14日給付391,650元，被上訴人嗣後始抗辯雙方未以書面變更契約內容，故雙方未有合意變更，仍應依原契約內容履約云云，顯屬無據。被上訴人應給付7月份保全費用330,750元、8月份保全費用317,520元，然被上訴人僅分別於109年9月15日給付7月份費用252,000元、109年10月13日給付付8月份費用15,750元，爰依債權讓與、保全契約請求被上訴人給付短付之380,520元。

㈡、上訴聲明：

1.原判決廢棄。

2.被上訴人應給付上訴人380,520元，及自原審起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。

3.第一、二審訴訟費用均由被上訴人負擔。

二、被上訴人主張除與原審判決記載相同茲予引用外，另補稱：

㈠、上訴人應舉證債權讓與之事實。訴外人莊昕融非被上訴人之管理委員，被上訴人社區組織章程第9條第(1-4)款規定，前主委李迪珊之配偶莊昕融無權代理李迪珊前主任委員發言，且依前開被上訴人社區組織章程第12條第(3)款規定，莊昕

融亦僅能於「管理委員會會議」中，「以委託書」為李迪珊前主委之代理人。被上訴人社區第十屆第二次區分所有權人大會表決議案，「並無」保全人員增減、保全費用等項，僅於議題二表決「保全契約屆滿，表決是否同意由格登保全公司續約」。被上訴人109年4月、5月及6月支付予上訴人管理費，其中109年5月及6月支付憑證並無財務委員簽蓋，支出不合法，該兩次支付是由上訴人之總幹事辦理，被上訴人與上訴人成立服務管理委任法律關係，上訴人之代理人即總幹事故意違法於109年4月、5月及6月每月溢付7萬8,750元管理費予上訴人，三個月共溢付23萬6,250元，上訴人之總幹事依照上訴人本人不法指示而為意思，該瑕疵屬上訴人本人所為，對被上訴人無效。被上訴人109年7月份起，發現109年4月、5月及6月支付予上訴人管理費有誤後，即回復原來管理費支付。兩造就增加5%服務費及增設1名保全人力項目等項並未達成新合意。

㈡、答辯聲明：

1.上訴駁回。

2.歷審訴訟費用由上訴人負擔。

三、兩造不爭執事項：

㈠、上訴人於108年3月26日與被上訴人簽訂公寓大廈管理維護契約，訴外人格登保全公司108年3月26日與被上訴人簽訂保全契約，夏目漱石社區之管理維護事項、駐衛保全事項各別委託上訴人及訴外人格登保全公司處理，服務期間均自108年4月1日起至109年3月31日止，每月之物業服務費為60,900元、保全費用為252,000元。

㈡、上開契約屆滿前，因雙方未以書面表示不再續約，依據保全契約第16條之約定，視為展期1年（原審卷第37頁）。

㈢、上訴人109年6月1日通知被上訴人，並於同年8月底解除契約。

㈣、格登保全公司自109年4月1日起至109年8月24日止有增派1名衛保全人員至夏目漱石社區服務。

㈤、格登保全公司自109年4月至6月將保全費用調漲為每月330,750元，被上訴人有給付前開款項，109年7月、8月保全費用被上訴人分別支付252,000元及15,750元（原審卷100-7、113頁、本院卷第133-139頁）。

四、本件爭點：

兩造是否有就保全人員增減、保全費用等項達成新合意？上訴人請求被上訴人支付380,520元及如上訴聲明之利息，有無理由？

五、法院之判斷：

㈠、按當事人互相表示意思一致者，無論其為明示或默示，契約即為成立。當事人對於必要之點，意思一致，而對於非必要之點，未經表示意思者，推定其契約為成立，關於該非必要之點，當事人意思不一致時，法院應依其事件之性質定之。民法第153條定有明文。次按，當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任。但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限。民事訴訟法第277條前段規定甚明。請求履行債務之訴，除被告自認原告所主張債權發生原因之事實外，應先由原告就其主張此項事實，負舉證責任，必須證明其為真實後，被告於其抗辯事實，始應負證明之責任，此為舉證責任分擔之原則(最高法院72年度台上字第1908號民事判決意旨參照)。上訴人主張被上訴人已與格登保全公司達成增加保全人員、調漲保全費用合意之事實，提出莊昕融與上訴人法定代理人電話錄音及譯文、存摺影本等為證，被上訴人否認，辯稱莊昕融並非被上訴人當時管理委員，並無代表權等語，揆諸前揭說明，上訴人自應就其上開主張之事實，負舉證責任。

㈡、經查，格登保全公司與被上訴人於108年3月26日簽訂之駐衛保全服務契約第6條(駐衛保全費用)第1項及第4項約定：「一、在本契約有效期間內，甲方（即被上訴人）應按月給付乙方（即上訴人）新臺幣貳拾伍萬貳仟元（內含服務費貳拾肆萬元及營業稅壹萬貳仟元）之保全服務費。本項服務費

用自乙方提供服務契約到期後，遇有基本工資、勞工保險及全民健康保險費率調整、物價重大變動、服務內容變更或人員增減時，得經雙方同意後隨時作適當之調整。」、第16條約定：「本契約期滿一個月前，甲乙雙方未以書面通知他方不續約者，本契約繼續有效，自動延長一年。」、第17條約定：「有左列情形之一者，保全費用得經雙方書面同意作適當調整：一、自乙方開始服務日起，每逾一年，遇有物價重大變動或行政院公佈基本工資（含勞、健保級距變動）調整者。二、因勤務內容更易、人員增減者。」（原審卷第33-34、37頁）。觀諸上訴人與格登保全公司聯名出具予被上訴人提出之109年3月29日格登保全報價單（原審卷第41、167頁），其上雖記載安全維護服務之人員多增1人，保全費用調整為330,750元（含稅），然該份報價單並未經兩造或格登保全公司任何一方簽名蓋章，難認格登保全公司已與被上訴人就報價單所載之內容達成合意。又夏目漱石社區管理委員會公告(109年3月3日)3月8日召開第十屆第二次區分所有權人大會因避免群聚感染暫停，採問卷投票代替開會表決，夏目漱石社區第十屆第二次區分所有權人大會問卷表決單記載議題二：保全契約屆滿，表決是否同意由格登保全公司續約（請於3月10日前交回以利後續統計辦理）（原審卷第181-185頁、本院卷第131頁）。又依被上訴人於109年3月29日召開之第10屆第5次會議記錄，其中就議題三保全契約續約之說明為：「因社區住戶（戶數）日益增多致服務人員人力不足，經社區第十屆區分所有權人會議決議：格登保全公司續約兩年，並於109年5月1日起增加乙員保全人力，簽約內容細節全權委任第十屆委員會簽訂」；會議並決議：「經與會委員討論後，請格登保全公司送草約後呈報委員會討論簽訂。」（原審卷第105-107頁），是被上訴人並未同意逕以格登保全公司提出之報價單為續約之內容，尚須待格登保全公司提出之草約後由委員會討論後簽訂。格登保全公司提出「駐衛保全服務契約（草約）」（下稱系爭草約）記載本約

於109年3月29日經雙方攜回審閱，其中第5條：本契約之保全服務期間自109年4月1日起至110年3月31日止。第6條：一、在本契約有效期間內，109年4月份甲方(被上訴人)應按月給付乙方(格登保全公司)新台幣貳拾陸萬肆仟陸佰元之保全服務費。二、於109年5月份起(多增1位人力)甲方應按月給付乙方新臺幣叁拾叁萬零柒佰伍拾元之保全服務費。」（原審卷第151-163頁），惟被上訴人與格登保全公司均未於系爭草約簽章。證人莊昕融於本院審理中證稱：「跟被上訴人第十屆的主任委員是夫妻。因為疫情的關係，我們在群組上用紙本的方式討論續約。因為不能開區權大會的關係。4月份的時候上訴人才拿這份報價單給我們，因為3月29日開會還沒有討論這件事。上訴人的人有說要提高百分之五，跟增加一個人力，但是我們要求上訴人要跟我們續約，我們才會同意這個部分，因為當天的委員都有同意這件事，但是合約內容必須修正。開完會之後沒有，因為增加人力跟提高百分之五，我們會要求有一些賠償的條件，及行政作業的一些條件，我們才會答應簽約，但是4、5月還沒簽約，之後上訴人就來函說他們不做了。管理委員會有支付4 、5月的款項，上被證三管理委員會支出聯憑證，是上訴人派駐的總幹事製作的。上面的章是管理委員親自蓋印。上證一我不是代表第10屆管理委員會與上訴人對話，這是我跟他私人間的聊天對話。我沒有跟他討論，只是用聊天的方式。第10屆第5次109年3月29日管委會會議有代理前主委李迪珊參加這個會議，我忘記有無按照組織章程第12條第3款規定，出具書面的委任書。當天會議有把增加一員保全人力、服務費調漲百分之五這兩項都有拿出來討論，因為前提上訴人要續約下一屆的格登保全業務，我們才會增加這兩項，當天的委員都有投票表決。因為在這之前我們已經有會議記錄第五項第一個，回收票50票同意由格登保全續約這個問題，所以下半年還是由格登保全續約，所以我們請上訴人先送草約，我們才會討論合約內容再來簽訂。我認為應該是還沒簽約，因為是

白紙黑字的合約問題，所以還沒簽約，應該還沒生效。（問：那時候你的認知是不是上訴人送草約，你們沒有在7天或15天內異議的話，視同簽合約？）格登保全公司沒有提出這個問題，因為草約內容還有一些要增訂。因為疫情的關係，大門進出只有一位保全，當天的委員有提出因為進出管制不易，所以會增加一位保全人員來處理社區的進出。當天是格登的法定代理人先提出人力的不足，當天委員沒有要求增加，只是提出來討論，3月29日的會議還沒有多派一個人，當天的會議有討論，有表決，有表決結果，前提是上訴人公司必須是續約，增加人力及百分之五才有效，但是會議記錄，上訴人的總幹事沒有把這個會議記錄作成書面紀錄，我不曉得代表這個會議有沒有效。上訴人從4月上旬有多派一名保全人力。那時候還沒有續約。3月29日有討論增加人力及百分之五，所以我們認定上訴人會繼續續約，所以才會同意上訴人多派保全人力。從4月上旬一直有多一個保全人力，一直到六月份，實際日期我不知道。在草約內容上面有服務費的報價單，但是我們還沒簽約，上訴人已經把多一個人力的費用加上去了。因為我們有要求一些條件，例如上訴人的保全人員疏失，以及增加人力後對社區巡邏的安全工作，應該有十幾項的改善。因為合約還沒有簽。簽完約之後才去改善這幾項約定。多一個人是因為疫情的關係，新合約要從4月份開始，按照正常程序，先給付上訴人保全人員的費用。因為我們一直認定上訴人會續約。4、5、6月份做帳應該有，實際上只有4、5月份有實際支付給上訴人，6月份有先扣下來。6月份的部分，我不是很清楚。那時候還沒有簽約。我看只是做帳，有沒有支付，我不清楚。因為那時候有一些問題，管委會有做一些調整，新的管委會接任，因為第十屆的管委會有些委員不續任，在區權會上提前做改選，我不清楚是否有新的委員。在我們這一屆就有一些住戶這些不同意的事項，有拿出來討論，但是沒有做決議。合約沒有簽訂，上訴人有多派一名人員，但是要續約，我們才會同意

這兩項事項去執行。上訴人已經提出不要續約，我忘記何時提出。不是我們不給，上訴人才提出不續約。因為3月29日的會議，參加的委員都有投同意票，續約是3月29日，因為疫情關係，以書面的方式讓社區所有的住戶用投票的方式，有通過。投同意票是同意由上訴人續約，而不是同意增加百分之五跟人力。增加百分之五跟人力的問題是在3月29日會議記錄上提出的，當天參加的委員有投票通過，在管委會的會議記錄。我不清楚區權會是否有授權由管委會決議。區權會是7、8月才開的，3月29日是管委會的會議。因為合約增加人力的問題，應該是管委會投票同意應該就可以，但是依據我不清楚。後來區權會因為增加人力及百分之五的部分沒有作成會議記錄，所以不予承認。為什麼沒有作成會議記錄，這要問上訴人派出的總幹事。區權會沒有同意百分之五及人力，沒有把這件事情拿出來討論，只是3月29日有討論。區權會只有投票同意續約。假如當天會議有把同意續約跟增加人力的問題在管委會上有做紀錄，社區的人應該都會知道。當天上訴人的總幹事沒有把這項紀錄進去，所以區權會只知道要續約，不知道增加人力及百分之五。4、5、6月做帳有增加百分之五，因為合約是從4月開始，因為區權會的紙本已經作成決議由上訴人續約，所以我們認定上訴人會續約。上訴人沒有執行契約續約簽約工作，我想應該是要把認定是按照舊約的方式來處理。4、5、6月後，上訴人就說不要再跟我們續約了，上訴人有來函告知社區，完全退出。增加人力及百分之五的問題，就有牽涉到簽約內容問題，上訴人不是因為我們不付款他就不續約，因為是上訴人自己先提出不要續約，我們才會把這個問題追溯到4 、5 、6 月。假如續約的話，我們會按照正常的程序簽約，只是修改增加人力及百分之五條約內容的增訂。按照區權會的同意票應該是可以跟上訴人續約」等語（本院卷第93-99頁）。由證人莊昕融之證述以觀，夏目漱石社區區分所有權人會議同意與上訴人續約，管理委員會同意提高百分之五、增加一個人

力，但要求格登保全公司的保全人員疏失，及增加人力後對社區巡邏的安全工作等十幾項改善之條件。格登保全公司呈送草約，被上訴人要求增加相關罰則，然尚未簽訂契約，上訴人即發函通知被上訴人解約等情，上訴人亦不爭執（本院卷第98、165頁）。是以被上訴人與格登保全公司因就保全人數增加、調漲保全費用、增訂罰等契約必要之點均未達成合意，尚不得推定契約成立。

㈢、按公寓大廈管理條例第29條第2項規定：「公寓大廈成立管理委員會者，應由管理委員互推一人為主任委員，主任委員對外代表管理委員會。主任委員、管理委員之選任、解任、權限與其委員人數、召集方式及事務執行方法與代理規定，依區分所有權人會議之決議。但規約另有規定者，從其規定。被上訴人社區組織章程：第8條區分所有權人會議之權責⑹決議僱傭並執行社區管理維護事務之自然人或管理服務公司、第9條第(1-4)款規定：「自願擔任委員者(該戶)，不得將委員職位再委任任何人，單次出席會議除外。」、第12條（管委員召開）第(3)款規定：「若委員未能親自出席得委任其他住戶或委員以委託書代理其行使職權，每位住戶或委員僅能代理一人。」(本院卷第117、119、121、123頁)。依前開規定，莊昕融並非夏目漱石社區主任委員，依被上訴人社區組織章程第12條第(3)款規定，莊昕融僅能由當時之主任委員李迪珊以委託書委任於管理委員會會議中代理其行使職權，莊昕融無權與上訴人法定代理人私人談話，代表夏目漱石社區管理委員會同意格登保全公司所提草約內容。上訴人於夏目漱石社區服務多年，對於前開規定應得以知悉，自無在外觀上足使被上訴人信莊昕融有代理權之事實，上訴人亦未就被上訴人有授權莊昕融私下與上訴人法定代理人談話即得逕自同意格登保全公司調整保全人力及費用一事提出證據證明之，尚難逕以證人莊昕融與格登保全公司之法定代理人私下聊天內容，即謂被上訴人已與格登保全公司就保全人力及費用之調整達成合意。被上訴人雖依調整後金額給付

109年4月至6月之保全費用部分，然辯稱支出憑證為上訴人指派之總幹事製作，109年4月份之憑證因委員未注意調漲即蓋章，109年5、6月份之憑證經財務委員發現有誤即未蓋章等語，並提出支出憑證為證（本院卷第133-137頁），觀諸前開支出憑證109年4月之費用金額與上訴人提出之草約記載不符，且財務委員就109年4月、5月份支出憑證均未蓋章，係由上訴人公司派駐夏目漱石社區之總幹事製作支付，夏目漱石社區管理委員會部分委員雖有蓋章，然蓋章原因多端，尚不得僅以其中部分委員蓋章即推論被上訴人與格登保全公司間已有調漲保費用契約合意。再者，上訴人109年6月1日已發函通知被上訴人物業、保全服務解約，於109年8月31日終止服務(原審卷第127、257頁)，被上訴人給付之109年7月份保全費用已回復為保全契約所定之252,900元，109年8月份保全費用則為15,750元，被上訴人並於109年11月2日發函格登保全公司說明109年8月份之保全費用係扣除109年4月至6月溢付之236,250元等語（原審卷第100-7、291頁）。由上以觀，被上訴人辯稱係嗣後始發現溢付保全費用尚堪採信，自難僅以被上訴人曾支付109年4月、5月、6月調整後之保全費用金額，即認格登保全公司與被上訴人已達成保全人員增加、調漲保全費用契約新合意，並依變更契約後之內容履行，上訴人前開主張，尚難憑採。

㈣、綜上，上訴人既未舉證證明被上訴人與格登保全公司有就夏目漱石社區自109年4月1日起之保全人數增加、調漲保全費用等項達成新合意，則依兩造間原合約第4條、格登保全公司與被上訴人合約第16條之約定，即應依原合約內容續約，被上訴人按其與上訴人簽訂之物業契約、與格登保全公司簽訂之保全契約原合約所約定之金額，分別支付109年4月1日起至同年8月31日止之物業服務費及保全費用，並無短付之服務費，格登保全公司對被上訴人既已無債權，自無從讓與上訴人109年7月、8月駐衛保全費用債權予上訴人。上訴人請求被上訴人給付380,520元及及自原審起訴狀繕本送達翌

日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。

㈤、綜上所述，上訴人主張依債權讓與、保全契約請求被上訴人給付380,520元及自原審起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，暨負擔訴訟費用之裁判，核於法均無不合。上訴人指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。另上訴人於本院擴張請求法定遲延利息部分，亦無理由，應併予駁回。

六、本件判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘之攻擊防禦方法及所舉證據，經審酌後核與判決結果不生影響，爰不一一論列，附此敘明。

七、據上論結，本件上訴及擴張之訴均為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第463條、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　28　　日

民事第二庭審判長法　官　李珮瑜

法　官　張詠晶

法　官　林麗玉

以上正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　1　　月　　28　　日

書記官　郭春慧