臺灣高雄地方法院民事判決

108年度簡上字第113號

上　訴　人　赫米斯大廈管理委員會
法定代理人　黃丹青
訴訟代理人　林岡輝律師
　　賴巧淳律師
被　上訴人　巨將公寓大廈管理維護有限公司
法定代理人　尚慧雯
訴訟代理人　楊啓志律師
　　林鼎越律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國108 年4 月9 日本院高雄簡易庭107 年度雄簡字第2085號簡易程序第一審判決提起上訴，經本院於民國109 年6 月24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

壹、程序方面

上訴人之法定代理人於原審審理中變更為黃丹青，有區分所有權人會議紀錄在卷可參（見原審卷第16至19頁），茲據其於原審具狀聲明承受訴訟，核無不合，應予准許。

貳、實體方面

一、被上訴人起訴主張：伊前於民國105 年11月25日與上訴人簽訂管理服務合約書（下稱系爭合約），而受上訴人委任處理赫米斯大廈（下稱系爭大廈）之事務管理工作，契約期間自106 年1 月1 日起至106 年12月31日止，每月管理費為新臺幣（下同）268,500 元，惟上訴人於106 年10月12日以存證信函（下稱系爭存證信函）向伊表明：因伊之員工嚴重失職，乃依系爭合約第10條之約定終止兩造間契約，要求伊於106 年10月31日前撤場，惟上訴人所述乃與事實不符，是上訴人於沒有具體證據之情況下提前終止契約，乃為任意終止契

約，應依系爭合約第2條第2項之約定賠償伊1個月之管理服務費用。又上訴人就106年10月份管理服務費用乃短少給付5萬元，以之作為懲罰性違約金，但伊並無違約事項，上訴人自不得予以扣除，伊應得依約請求給付之，為此爰依系爭合約第3條、第2條第2項之約定提起本訴等語。並聲明：㈠上訴人應給付被上訴人318,500元及自民事訴之聲明追加狀送達翌日即107年11月9日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。㈡請依法宣告假執行。

二、上訴人則以：伊固以系爭存證信函向被上訴人具體指摘履約過失並要求撤場，惟同時亦告知盼其得與伊協調改善履約情形，伊並數次邀約被上訴人負責人協商，惟其負責人答應後均未前往，並於106年10月23日發函表示撤場，伊乃旋於同年月25日、28日發函要求被上訴人繼續依約履行不得逕予撤場，但被上訴人均置之不理，而於106年10月31日撤離現場人員及設備，是伊並未提前終止系爭合約，反係被上訴人片面終止系爭合約。其次，被上訴人依系爭合約第11條第2項之約定，應協助伊將區分所有權人會議紀錄之影音檔案文件建檔，竟疏於保管而致伊106年7月23日第6屆區分所有權會議（下稱系爭會議）錄音錄影檔案滅失，且於履約期間未盡管理義務，導致106年6月4日訴外人即住戶丁○○發給全部住戶之徵求會議出席委託書信件失竊，復自106年9月起每月財報均遲延交付，直至退場後才於106年12月間交付106年9月、10月財報，是被上訴人履行合約確有過失及違約情事，伊依約行使終止權並非無據。此外，被上訴人依約應給付聯誼會補助6,000元，是伊應得於106年10月份管理服務費用中扣除此金額等語，資為抗辯。並聲明：㈠被上訴人之訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、原審經審理結果，判命上訴人應給付被上訴人312,500元及法定遲延利息，並駁回被上訴人其餘之訴（即請求給付106年10月管理服務費短少金額逾44,000元部分），上訴人不服

提起上訴，除援用原審之抗辯及陳述外，另補陳：若本院認為系爭存證信函有終止契約之意，且非可歸責於被上訴人，被上訴人於106 年10月31日退場，系爭合約已履行10個月之久，而達履約期間六分之五，且伊係認被上訴人具有可歸責之事由始為終止，於事後亦再發函通知表示無終止契約之意，是原約定之違約金實屬過高等語。並聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄。㈡上開廢棄部分，被上訴人於第一審之訴及假執行之聲請均駁回。被上訴人則聲明：上訴駁回（而原審判決被上訴人敗訴部分，未據被上訴人聲明不服，已確定在案，併此敘明）。

四、兩造不爭執事項：

㈠上訴人前於105 年11月25日與被上訴人簽訂系爭合約，約定委由被上訴人從事大樓事務管理工作，期間自106 年1 月1日起至同年12月31日止，每月管理服務費為268,500 元。

㈡系爭合約第2 條第2 項約定：「委任期間，甲方（即上訴人）不得任意終止本約，否則應賠償乙方（即被上訴人）壹個月之管理服務費用。但因可歸責於乙方之違約事由，經甲方通知後而乙方未能於10日內改善時，甲方得終止本約」等語。

㈢上訴人於106 年10月12日寄送系爭存證信函予被上訴人，記載：「…故以上重大違約本會主張依據106 年管理維護委任契約書第十條，通知貴公司終止及解除契約並於106 年10月31日撤場完畢，並於終止契約前，仍必須秉持企業誠信道德履行契約內容並確實完整無誤，交接給新任保全公司，貴公司不得異議。…」等語。訴外人甲○○以上訴人法定代理人之名義於同年10月25日、28日寄送存證信函予被上訴人，記載：「貴我雙方之管理維護委任契約，因雙方尚在協議中，故本委員會尚未合意終止契約，貴公司不得於106 年10月31日撤場…」、「本會要求巨將保全公司履行合約進駐到106 年12月31日，若貴公司違約，本會將請求賠償兩個月的未履行合約之服務費，貴公司不得異議，並放棄法律答辯權…」

等語，又上開存證信函業經被上訴人收受。

㈣上訴人自應給付被上訴人之106 年10月管理服務費中扣除5 萬元而未予給付。

五、本件之爭點

㈠被上訴人得否依系爭契約第2 條第2 項約定請求上訴人給付268,500 元？違約金是否過高？

㈡上訴人得否扣除106 年10月份管理服務費5 萬元？

六、得心證之理由

㈠被上訴人得否依系爭契約第2 條第2 項約定請求上訴人給付268,500 元？違約金是否過高？

按債務已為一部履行者，法院得比照債權人因一部履行所受之利益，減少違約金；約定之違約金額過高者，法院得減至相當之數額，民法第251 條、第252 條分別定有明文。又民法第252 條之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，最高法院93年度台上字第909 號裁判要旨可供參照。經查：

1.上訴人雖抗辯伊所寄送之系爭存證信函並無終止契約之意，是被上訴人自行撤場云云。惟系爭存證信函乃記載：「…故以上重大違約本會主張依據106 年管理維護委任契約書第十條，通知貴公司終止及解除契約並於106 年10月31日撤場完

畢，並於終止契約前，仍必須秉持企業誠信道德履行契約內容並確實完整無誤，交接給新任保全公司，貴公司不得異議。…」等語，乃為兩造所不爭執，則上訴人確於系爭存證信函中明確表明終止契約，且要求被上訴人於106 年10月31日撤場無訛。而訴外人即被上訴人派任至上訴人處擔任總幹事之乙○○雖於106 年10月16日於紙條上記載4 點缺失改善，有該字條附卷可查（見原審卷第113 頁），然此有可能係被上訴人於收受存證信函後，派員瞭解情況以便決定後續處理方式，且106 年10月16日系爭合約尚在有效履行期間，亦非無可能是上訴人要求被上訴人派駐其處之乙○○與其就履約事項協調，實難據以認定系爭存證信函並無終止契約之意，且被上訴人亦知悉該存證信函無終止契約之意。又上訴人分別於106 年10月25日、28日寄送存證信函予被上訴人要求其不得撤場，應履約至106 年10月31日等節，固為兩造所不爭執，然被上訴人係於106 年10月13日至15日間收受系爭存證信函乙節，既為上訴人所不爭執，則上訴人以系爭存證信函終止系爭合約之意思表示既已於106 年10月13日至15日間到達被上訴人而發生效力，其嗣反於系爭存證信函文義要求繼續履約，並不影響該終止契約意思表示之效力，更無從據以認定系爭存證信函無終止契約之意，是上訴人上開抗辯應非可採。

2.上訴人復抗辯被上訴人乃有違約之情，伊得依系爭合約第10條約定終止契約，無庸賠償被上訴人1 個月之管理服務費用云云。惟：

⑴系爭合約第2 條第2 項、第10條乃分別約定：「委任期間，甲方（即上訴人）不得任意終止本約，否則應賠償乙方（即被上訴人）壹個月之管理服務費用。但因可歸責於乙方之違約事由，經甲方通知後而乙方未能於10日內改善時，甲方得終止本約」、「乙方履約時如有過失或違約情形之一，經甲方（書面）通知後於10日內仍未改善時，甲方得以書面通知乙方終止或解除契約」等語，此有系爭合約附卷可查（見橋

簡卷第9至11頁），則被上訴人履約有過失或違約時，若經上訴人以書面通知於10日內未改善，上訴人依約即得終止契約，於此情之下，即難認上訴人為任意終止系爭合約，反之，上訴人即屬任意終止系爭合約，而應賠償被上訴人1個月之管理服務費用。

⑵上訴人雖於106年9月25日以（106）赫米斯字第106082501號函要求被上訴人就106年6月4日信件遭竊事件說明處理過程，並提供監視器影片等，並於系爭存證信函中以此為由終止系爭合約，有前述書函（見原審卷第114頁）、系爭存證信函（見橋簡卷第14至17頁）附卷可查，然證人即上訴人當時主任委員丙○○於原審證述丁○○稱所自行投入系爭大廈179戶信箱中委託書遭竊，並有要求報警，但因丁○○未能提出信件遺失之證明，其乃表示無法報警，嗣後其跟王超傑一同觀看監視錄影畫面，沒有看到信件遭竊畫面等語（見原審卷第45頁）；證人即被上訴人襄理己○○於原審審理中則證稱丁○○只是跟管理室稱有投入東西至信箱，但因信箱處沒有監視攝影，所以無法確認是否有投入東西，其曾請丁○○提出有全部投遞之證明，丁○○無法提出，又丁○○跟被上訴人反應後，曾調取通道之監視錄影畫面，與丙○○一起觀看內容，但是無法確定有住戶去拿取信箱中的東西等語（見原審卷第44頁反面），則證人丙○○、己○○證述內容相符，再佐以上訴人雖提出監視錄影畫面，並聲請勘驗以為證明丁○○投遞信件後確遭訴外人楊方金枝、李美鳳取走，並與證人丙○○於門口會合，一同至大廳確認等情，然上訴人所提出之監視錄影畫面並未攝得系爭大廈信箱，僅攝錄及大廈中間通道，而大廳監視錄影畫面亦未能清楚拍攝影像中之人所持物品為何，此有監視錄影翻拍照片可查（見本院卷第247至253頁），足證證人丙○○、己○○所述系爭大廈監視錄影畫面沒有攝錄及信件遭竊畫面等情屬實，是本院自無勘驗該等監視錄影畫面之必要。至於證人系爭大廈住戶甲○○雖於原審證稱丁○○有向其表示有將開會通知及委託

書一一投入住戶信箱，且有很多住戶向其反應沒有收到等語（見原審卷第39頁反面至40頁），然證人甲○○即為上訴人以系爭存證信函通知被上訴人終止系爭合約時之主任委員配偶，且其因主任委員核備事宜與被上訴人具有諸多爭執，其所為證述若別無其他佐證，自難採信，而上訴人就系爭大廈確實發生信件遭竊乙事，並無其他舉證以實其說，則上訴人既不能證明確有信件失竊一事，且被上訴人當時依監視錄影畫面檢視結果，按主任委員指示未為報警，其於履約上難認有過失或違約，是上訴人自不得據此以被上訴人具可歸責於己之事由違約，而依系爭合約第10條終止契約。

⑶上訴人固於106年9月25日以（106）赫米斯字第10608250 1號函要求被上訴人於文到7日內將系爭會議全程錄音、錄影之完整可讀取電子檔案交付予上訴人，並於系爭存證信函中以被上訴人遺失毀損該錄影音檔為由終止系爭合約，有前述書函（見原審卷第114頁）、系爭存證信函（見橋簡卷第14至17頁）附卷可查。惟觀諸系爭合約全文（見橋簡卷第8至13頁），並未記載被上訴人有為上訴人就區分所有權人會議錄音、錄影之給付義務，而證人丙○○雖證稱被上訴人有提供區分所有權人會議影音檔給甲○○，但因為前面部分檔案有中毒情形無畫面可提供，所以只有後面影音檔有出來等語（見原審卷第45頁反面），然此只是描述被上訴人提供影音檔之情況，尚難以此即認被上訴人依約有提供區分所有權人會議影音檔之義務。至證人甲○○雖於原審證稱從第一屆至現在都有請保全人員協助製作錄音錄影後，再由總幹事製成正式會議紀錄等語（見原審卷第40頁反面），然其亦證稱系爭會議之會議紀錄至其作證之時仍未製作（見原審卷第40頁反面），而向區公所報備就任106年主委時，是請保全主任以當場聽到內容作成會議紀錄送請報備，但因區公所要求提供錄音錄影檔而退件等語（見原審卷第40頁反面），則證人甲○○對於該次區分所有權人會議紀錄是否業已製作，前後證述不一，且所述亦與主任委員改選報備無須錄影、錄音

資料不符，則其所為證述自難採信，並進而認定被上訴人依約有提供區分所有權人會議錄音錄影資料之契約義務。又證人丙○○於原審證稱系爭會議影音檔確實因為前面部分檔案中毒，而無畫面可以提供，但是沒有因此延誤向區公所報備情形，也有依規定公告會議紀錄。又系爭區分所有權人會議當天，確實不知道戊○○有委任其配偶甲○○之意，嗣後管委會開會及交接時，都沒有聽到戊○○有要委任甲○○之意等語（見原審卷第45頁反面至46頁）；證人己○○則證述當天沒有聽到戊○○表示委由甲○○接任主委職務等語（見原審卷第43頁），則證人丙○○、己○○上開證述內容大致相符，且佐以系爭大廈住戶規約第8 條第2 項委員資格係規定：「需具區分所有權人之資格，但當選之區分所有權人可提出書面，授權設籍於本大廈之直系親屬或配偶擔任之，但該區分所有權人必須對委託之授權人負完全責任」等語，此有該規約在卷可佐（見原審卷第61頁），則系爭會議選出之主任委員戊○○應提出書面授權其配偶甲○○擔任委員，此顯與被上訴人有無遺失、毀損該次會議錄影、錄音無涉；況依公寓大廈管理報備事項處理原則規定，區公所就管理委員會所送報備文件形式審查後錄案知悉，對於報備文件不負實質審查責任，亦即對於大樓管理委員會改選並無報備准否之權責，此有高雄市左營區公所108 年8 月30日高市左營民字第10831559500 號函附卷可查（見本院卷第121 頁），高雄市左營區公所不可能因會議記錄內容而不准予報備。再參諸上訴人是於106 年8 月31日完成委員職務推派，且其是以106 年9 月18日赫管字第000000000 號申請報備書向高雄市左營區公所申請，並經高雄市左營區公所以106 年9 月30日高市左區民字第10631601600 號函表明知悉報備乙事，有上訴人第五屆106 年8 月份管委會會議記錄（見原審卷第56至57頁）、前述左營區公所函文（見本院卷第97至98頁）在卷可稽，則被上訴人於上訴人完成職務推派後1 個月內辦畢報備事宜，難認有所延誤。是上訴人以被上訴人未能提出系爭會議

錄音錄影檔，致其未能以甲○○為主任委員向區公所報備，於報備有所延誤，而抗辯其終止契約乃因具可歸責於被上訴人之違約事由云云，自非可採。

⑷至證人甲○○雖於原審審理中證稱其配偶戊○○於區分所有權人會議中當場表示全權委由其代理，所有區分所有權人也同意，但因區公所認為戊○○始為主任委員，因此其身分無法在區公所被核備為主任委員等語（見原審卷第41頁），且上訴人第六屆106年9月份委員會會議記錄（見本院卷第291頁）記載被上訴人襄理回應；「會議記錄不完整之解決方式：先送第五屆主委核示之會議記錄做報備後，之後再發文給區公所，針對區全會會議記錄遺漏之部分做增列說明」等語，然證人甲○○之證述內容不可採信已如前述，且前述委員會會議記錄內容縱便屬實，也僅得認定當時被上訴人之襄理就會議記錄不完整提出解決方式，況此亦顯足以認定當時會議記錄業經第5屆管理委員會核示，且該會議記錄未影響上訴人主任委員之報備亦如前述，是亦難據前述證據為有利於上訴人之認定。

⑸系爭存證信函並未提及以被上訴人遲延交付財報為終止契約事由，有該存證信函在卷足憑（見橋簡卷第14至17頁），而上訴人復未能提出曾以書面要求被上訴人就此改善之證據，是上訴人據此為由抗辯其非任意終止契約自非可採。

⑹綜上所述，上訴人終止契約尚非係因被上訴人具有可歸責於己之違約事由，是上訴人終止契約自屬任意終止，則依諸前述，被上訴人即得依系爭合約第2條第2項之約定請求賠償1個月之管理服務費268,500元，上訴人上開抗辯非可採信。

3.上訴人另抗辯系爭合約已履行10個月之久，而達履約期間六分之五，且其係認被上訴人具有可歸責之事由始為終止，於事後亦再發函通知表示無終止契約之意，是原約定之違約金實屬過高云云。惟被上訴人確無可歸責之違約事由，已如前述，應難以上訴人自己誤認被上訴人具有可歸責之違約事由

，而認違約金過高。又上訴人嗣固改變心意而另以存證信函表示無終止契約之意，然亦不足以作為認定違約金過高之理由。再者，系爭合約第2條第2項所約定之違約金乃為損害賠償總額預定性質違約金，為兩造所不爭執，又系爭合約第2條第2項違約金約定為兩造契約自由、私法自治原則之體現，兩造於訂約時，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，且被上訴人因上訴人任意終止契約，除喪失剩餘履約期間獲利外，被上訴人派駐上訴人處之員工，若非恰巧剛好有新增案場空缺或職員離職職缺可供就任，被上訴人即須因此付出安排派駐於上訴人處員工等成本，而難僅以被告業已履約10個月始為終止，即認前述約款所約定之違約金過高，此外，被告就其抗辯前述約款所約定之違約金額過高而顯失公平乙節，並無其他舉證以實其說，而以被上訴人派駐於上訴人處為主任1人、代班主任1人、組長1人、保全人員2人、機動保全1人、清潔人員2人，有系爭合約附卷可憑（見橋簡卷第9頁），上訴人乃提前2個月任意終止契約，106年度時每月基本工資為21,009元等情，足認系爭合約第2條第2項所約定之違約金並無過高，上訴人上開抗辯應非可採。

㈡上訴人得否扣除106年10月份管理服務費5萬元？

上訴人自應給付被上訴人之106年10月管理服務費中扣除5萬元而未予給付，為兩造所不爭執，又上訴人就其僅得扣除被上訴人未給付之聯誼會補助6,000元，其餘44,000元按約應給付被上訴人乙節，既不爭執（見本院卷第301頁），則被上訴人自得依系爭合約第3條之約定請求上訴人給付短少給付之106年10月份管理服務費44,000元。

七、綜上所述，上訴人乃任意終止系爭合約，被上訴人應得請求上訴人賠償1個月管理服務費268,500元，及請求給付106年10月短少之管理服務費44,000元。從而，被上訴人依系爭合約第3條、第2條第2項之約定請求給付312,500元及自

民事訴之聲明追加狀送達翌日即107年11月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。原審就此部分為上訴人敗訴之判決，核無違誤，上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，非有理由，應駁回其上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及舉證，核與判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

九、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條規定，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　8　　日

民事第三庭　審判長法　官　楊淑珍

法　官　高瑞聰

法　官　楊淑儀

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　7　　月　　8　　日

書記官　呂美玲