

裁判字號：臺灣高等法院 臺南分院 101 年上易字第 103 號民事判決

裁判日期：民國 101 年 07 月 10 日

裁判案由：侵權行為損害賠償

臺灣高等法院臺南分院民事判決 101年度上易字第103號

上訴人 謝孟霖
謝國聰

上 一 人

訴訟代理人 何建宏 律師
吳玉英 律師

被上訴人 大勛酒業有限公司
法定代理人 林麗珍
訴訟代理人 楊啟光

上列當事人間因侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國101年2月22日臺灣臺南地方法院第一審判決（100年度訴字第1374號）提起上訴，本院於101年6月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人謝國聰給付超過如附表所示部分及該部分假執行之宣告，暨訴訟費用之裁判均廢棄。

上廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。

上訴人謝國聰其餘上訴駁回。

上訴人謝孟霖之上訴駁回。

第一、二審訴訟費用，由上訴人謝孟霖負擔五分之三、上訴人謝國聰負擔五分之一，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

上訴人謝孟霖經合法通知無正當理由未到場，經核無民事訴訟法第三百八十六條所列各款之情形，爰依被上訴人聲請，由其一造辯論而為判決。合先敘明。

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：上訴人謝孟霖自民國99年11月1日起受僱於伊公司台南營業所擔任業務員，負責送貨並經收貨款，其並邀約其父即上訴人謝國聰為其任職於伊公司之職務連帶保證人，約定上訴人謝孟霖在伊公司服務期間，如有侵占、虧欠公款或使伊蒙受損害，及所立服務志願書之任何一項不法行為時，上訴人謝國聰同意依約定各款負連帶賠償責任。詎上訴人謝孟霖竟意圖為自己不法所有，將經收客戶之帳款共計新臺幣（下同）50萬9,730元侵吞挪用，此經上訴人謝孟霖坦承無訛，其並簽發本票一紙交付伊；嗣經伊催討，上訴人均拒不給付，爰依侵權行為及保證契約之法律關係提起本訴，求為命：上訴人應連帶給付伊50萬9,730元，及自100年11

月1日起至清償日止，按年息百分之5計算利息之判決（原審判決上訴人應連帶給付50萬9,730元及自100年12月14日起算法定遲延利息，而駁回被上訴人其餘利息部分之請求；被上訴人就其敗訴部分未據聲明不服），原審為被上訴人勝訴判決並無不合，答辯聲明：上訴駁回。

- 二、上訴人謝孟霖則以：伊確自100年9月起未將已收取之貨款繳回，伊遭被上訴人發覺侵占貨款之事實後，即與被上訴人核對伊所侵占金額無訛始簽發本票一紙等語。上訴人謝國聰則以：人事保證之保證人，以僱用人不能依他項方法受賠償者為限，負其責任；保證人依前項規定負賠償責任時，除法律另有規定或契約另有訂定外，其賠償金額以賠償事故發生時，受僱人當年可得報酬之總額為限，民法第七百五十六條之二定有明文。故人事保證契約，具有補充性質，若有與此性質，或上開規定不符者，即屬與上述立法目的相違背。亦即修正民法第七百五十六條之二規定之立法目的在於減輕保證人之責任，自應解釋為強制規定，不得由當事人任意約定排除，否則即無從達其規範之目的。是上訴人謝國聰雖於系爭服務志願書簽名同意擔任謝孟霖之人事保證人，且約定：「上訴人謝國聰保證謝孟霖在被上訴人公司服務期間，恪遵規定，如有侵占、虧欠公款、毀損公物或使蒙受損害，及被保證人所立服務志願書之任何一項不法行為，本人同意服務志願書內定為本保證書內容之一部分。連帶保證人願依約定各款負連帶賠償責任」，然系爭服務志願書有關被上訴人謝國聰應負連帶保證責任之約定既因違反強制規定而無效，又無保證責任不以受僱人當年可得報酬總額為限之特別約定，則上訴人謝國聰之保證責任即應以謝孟霖當年可得薪資總額269,582元為限；且被上訴人所主張謝孟霖侵占金額亦有不實等語，資為抗辯。
- 三、查被上訴人主張之上開事實，業據其提出上訴人所不爭之服務志願書、職務保證書及本票一紙（均影本）為證（見原審卷第8、33頁）；並為上訴人謝孟霖所自認。上訴人謝國聰就伊為伊子即上訴人謝孟霖任職被上訴人公司之人事保證人及上訴人謝孟霖有不法侵占被上訴人貨款之事實，亦不爭執；雖其抗辯：被上訴人於100年10月17日即已查知謝孟霖涉有侵吞公司帳款之事，惟依被上訴人所提出「業務員應收帳款簡要表」之記載，其列表日期皆為100年10月17日，卻有列表時間尚未屆至之同年10月20日、11月5日、11月10日、11月15日、11月20日之應收帳款，顯然該應收帳款簡要表內容與事實不符，應屬非實。即被上訴人於100年10月中旬查帳已知謝孟霖有侵吞公司應收帳款之不法情事，衡情，被上訴人公司應不可能再讓謝孟霖繼續向往來客戶收取10月中旬以後之貨款，謝孟霖自不可能侵吞如被上訴人主張之自100年10月10日起至同年11月20日止之應收帳款；再者，縱使將被上訴人所提出之「銷貨憑單」所載金額全數列為上訴人謝

孟霖侵占被上訴人公司帳款之金額，該「銷貨憑單」帳款金額經計算亦僅20萬4,120元，與被上訴人主張謝孟霖侵吞其公司帳款50萬9,730元亦不相符云云。經查：

- (一)上訴人謝孟霖於任職被上訴人公司期間侵占被上訴人帳款50萬9,730元等情，業據被上訴人提出「收款日業務員帳款統計」「收款日業務員應收帳款簡要表」「銷貨憑單」及上訴人謝孟霖所簽發之同額本票一紙等為證，其中業務員帳款統計應收帳款為65萬8,525元，應收帳款簡要表統計應收帳款70萬4,445元；上訴人謝孟霖於原審並到庭自承：「當初兩造對帳核對金額為本票上的金額所以有簽本票給原告（即指被上訴人、筆錄誤載為被告）收執。我本人願意賠償。」「……大部分的帳是從9月份開始沒有辦法繳回公司，所以才會100年10月10日被原告發現。簽系爭本票之前就有核對金額，我認為沒有錯才簽本票。」等語無訛（見原審卷第48頁背面及第49頁）。足見上訴人謝孟霖確有侵占被上訴人公司之系爭貨款無訛，上訴人謝國聰就此之抗辯顯無可採。
- (二)至於「收款日業務員應收帳款簡要表」上所列日期，僅係預計收款日期，業務員僅須於該日期前收回貨款即可，因可能提早收款，故並非實際收款之日期；另謝孟霖侵占情形分兩部分，其中沒有銷貨憑單的部分是謝孟霖已經向客戶收款後所為侵占，而有憑單的部分，是謝孟霖假藉客戶名義出貨，將貨物賣掉，並侵占該款項，故銷貨憑單上之金額，係謝孟霖將貨物賣掉，並侵占款項之金額等情，業據被上訴人於原審及本院陳述甚詳。查謝孟霖侵占被上訴人公司之貨款，既經其本人承認不諱，業如前述，是上訴人謝國聰以銷貨憑單上帳款金額經計算僅20萬4,120元，而爭執被上訴人主張被侵占之貨款金額，自無可取。至上訴人謝國聰主張依被上訴人於原審主張於100年10月中旬既已查知謝孟霖侵吞帳款之情事，並同意謝孟霖於同年10月31日前清償所侵吞之帳款，卻未及時通知上訴人謝國聰猶任由謝孟霖繼續收取11月份帳款，顯然被上訴人已違背民法第七百五十六條之五規定之通知義務，並有對謝孟霖監督疏懈之情事，上訴人亦得依民法第七百五十六條之六規定請求減輕或免除保證人賠償責任云云，則為被上訴人否認，而被上訴人並無於查覺上訴人謝孟霖侵占公司貨款後，繼續讓謝孟霖收取貨款之情，業如前述，是則上訴人謝國聰就此所辯同非可採。
- (三)綜上，足見被上訴人主張上訴人謝孟霖利用執行業務之機會侵占伊貨款共計50萬9,730元等情，堪信為真實。被上訴人主張上訴人謝孟霖應負侵權行為損害賠償責任，即無不合。
- 四、按「人事保證之保證人，以僱用人不能依他項方法受賠償者為限，負其責任；保證人依前項規定負賠償責任時，除法律另有規定或契約另有訂定外，其賠償金額以賠償事故發生時，受僱人當年可得報酬之總額為限。」民法第七百五十六條之二定有明文。參諸上開法條立法理由「人事保證為無償之

單務契約，對保證人至為不利，故如僱用人能依他項方法獲得賠償者，自宜要求僱用人先依各該方法求償，其有不能受償，或不足受償，始令保證人負其責任，並限定賠償之金額限制，俾減輕保證人之責任」等情，為減輕人事保證人之責任，於解釋上開法律規定時，自應為人事保證人有利之解釋；且依舉輕明重法理，更應排除人事保證人應與被保證人負連帶賠償責任之適用。故人事保證書中有關保證人應就被保證人職務上行為所生之損害，應負連帶全部賠償之責之約定，顯然違反民法第七百五十六條之二第一項減輕人事保證人責任之規定之意旨，依民法第七十一條第一項前段規定，上開約定應屬無效。次按「按民法第七百五十六條之一第一項及第七百五十六條之二第一項規定之立法目的，在於限縮人事保證適用範圍及保證人賠償責任，以求衡平，其理由係避免人事保證人負擔過重責任，故應由僱用人先依他項方法求償，而不能或不足受償，始令負保證責任，具有補充性質，並為減輕保證人之責任，乃於第七百五十六條之二第二項設其賠償金額之限制規範，以資兼顧。又該條項規定：『保證人依前項規定負賠償責任時，除法律另有規定或契約另有訂定外，其賠償金額以賠償事故發生時，受僱人當年可得報酬之總額為限』，雖以無法律規定或契約訂定時，始以受僱人當年可得報酬之總額為保證人賠償責任之上限，惟該契約之訂定，倘係於該責任限制範圍外加重人事保證人之賠償責任，該人事保證之書面契約中，自應具體示明保證責任之範圍及排除上開法律規定責任限制之適用，使人事保證人得以清楚知悉，並願成立人事保證關係，以符公平原則及立法意旨，尚不得以『應負全部賠償責任』等概括用語，即謂人事保證人就受僱人當年可得報酬總額為限之部分，亦均同意放棄以之作為其賠償責任範圍之利益。」（最高法院100年度台上字第90號判決參照）。經查：

- (一)本件系爭職務保證書雖約定：連帶保證人（即上訴人謝國聰）保證謝孟霖在被上訴人公司服務期間，恪遵規定，如有侵占、虧欠公款、毀損公物或使蒙受損害，及被保證人所立服務志願書之任何一項不法行為，本人同意服務志願書內定為本保證書內容之一部分。連帶保證人願依約定各款負連帶賠償責任」等詞。另上訴人謝孟霖所簽訂之服務志願書亦載：「．．．七、如有毀損或遺失設備或財務有左列情形之一，願遵照估定價值，與保證人連帶負責無異議履行賠償義務。◎虧空公款，毀損公物者．．．」等詞，此有該職務保證書及服務志願書影本在卷足稽；惟依上說明，民法第七百五十六條之二立法之意旨，主要在減輕人事保證人之責任，自應排除人事保證人應與被保證人負連帶賠償責任之適用。故人事保證書中有關保證人應就被保證人職務上行為所生之損害，應負連帶全部賠償之責之約定部分，顯然違反民法第七百五十六條之二第一項減輕人事保證人責任之規定之意旨，

依民法第七十一條第一項前段規定，上開約定應屬無效。

(二)其次，人事保證契約之訂定，倘係於該責任限制範圍外加重人事保證人之賠償責任，該人事保證之書面契約中，自應具體示明保證責任之範圍及排除上開法律規定責任限制之適用，使人事保證人得以清楚知悉，並願成立人事保證關係，以符公平原則及立法意旨，尚不得以「應負全部賠償責任」等概括用語，即謂人事保證人業已拋棄其賠償責任以「賠償事故發生時，受僱人當年可得報酬之總額為限」之利益，有如前述；本件兩造所簽立之上開職務保證書僅約定：連帶保證人（即上訴人謝國聰）保證謝孟霖在被上訴人公司服務期間，恪遵規定，如有侵占、虧欠公款、毀損公物或使蒙受損害，及被保證人所立服務志願書之任何一項不法行為，本人同意服務志願書內定為本保證書內容之一部分。連帶保證人願依約定各款負連帶賠償責任等詞，並無記載排除上開法律規定責任限制之適用，使人事保證人即上訴人謝國聰得以清楚知悉其已拋棄法律所賦予其保證責任以被保證人（受僱人）當年可得報酬總額為限之利益；是本件上訴人謝國聰抗辯其就系爭人事保證契約所應負擔之保證金額應依上開民法第七百五十六條之二第二項規定，以上訴人謝孟霖當年可得薪資總額26萬9,582元為限，即無不合。被上訴人主張上訴人謝國聰應與上訴人謝孟霖連帶負同額給付責任，並無足取。

(三)又上訴人謝國聰雖稱：本件業經上訴人謝孟霖簽發本票一紙交付被上訴人收執，則被上訴人即可持該紙本票向謝孟霖求償，其逕向上訴人謝國聰主張應負人事保證責任，自難謂為適法等云；然查，上訴人謝孟霖雖已簽發票面金額50萬9,730元、100年10月31日到期之本票一紙，交付被上訴人，惟屆期上訴人謝孟霖並未兌現，為其所不爭；且上訴人謝孟霖99年間之所得僅有5萬2,386元及汽車乙輛（為1994年份之三陽汽車），顯無力清償其所負擔之系爭債務，有卷附稅務電子開門財產所得調件明細表可稽（原審卷第54頁），則被上訴人主張其不能依他項方法自上訴人謝孟霖獲得賠償，尚非無據。是依民法第七百五十六條之二第一項之規定，被上訴人自得同時本於系爭職務保證契約向上訴人謝國聰求償（最高法院97年度台上字第2430號判決參照）；至被上訴人所得請求上訴人謝國聰給付部分，則以謝孟霖當年可得薪資總額26萬9,582元及其法定遲延利息為限。逾此部分之請求，即屬無據。

(四)再者，本件上訴人謝國聰既係基於保證關係負有系爭債務，則其與上訴人謝孟霖所負之債務，自屬本於同一目的，應成立不真正連帶給付之關係，即上訴人一人所為清償之給付，另一上訴人於其給付之範圍內，其債務亦同時消滅。

五、綜上所述，被上訴人本於侵權行為法律關係及人事保證契約，請求上訴人謝孟霖給付50萬9,730元、上訴人謝國聰給付26萬9,582元及均自起訴狀繕本送達翌日即100年12月14日起

至清償日止，按年息百分之5計算之法定遲延利息（惟上訴人其中一人就上開債務為給付，另一人之債務於其給付範圍內即為消滅），為無不合，應予准許。逾此所為請求，為無理由，應予駁回。原審就超過上開應准許部分，為上訴人謝國聰敗訴之判決，並為該部分假執行之宣告，自有未洽。上訴人謝國聰就此部分指摘原判決不當，求予廢棄改判，為有理由。至於上開應准許部分，原審判命上訴人給付，核無違誤，上訴意旨，就此指摘原判決不當，求予廢棄，為無理由，應駁回其上訴。

六、兩造其餘攻擊、防禦方法，與判決結果不生影響，爰不再逐一論述，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴人謝國聰之上訴為一部有理由，一部無理由，上訴人謝孟霖之上訴為無理由，依民事訴訟法第四百五十條、第四百四十九條第一項、第七十八條、第七十九條、第八十五條第一項但書、第四百六十三條、第三百八十五條第一項前段，判決如主文。

中 華 民 國 101 年 7 月 10 日
民事第二庭 審判長法官 陳光秀
法官 莊俊華
法官 李文賢

上為正本係照原本作成。

不得上訴。

中 華 民 國 101 年 7 月 11 日
書記官 李淑華

附表：

上訴人謝國聰應給付被上訴人新臺幣貳拾陸萬玖仟伍佰捌拾貳元，及自民國100年12月14日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息；如上訴人其中一人已為給付，另一人於其清償範圍內之債務即為消滅。

資料來源：司法院法學資料檢索系統