臺灣高等法院高雄分院民事判決

112年度重上字第5號

上　訴　人　黃震東

訴訟代理人　蘇文斌律師

　　郭子誠律師

　　方彥博律師

被上訴人　　富蘭克林證券投資顧問股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　嚴守白

訴訟代理人　謝文倩律師

　　孫碩駿律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國111年11月3日臺灣高雄地方法院111年度重訴字第96號第一審判決提起上訴，本院於112年6月28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

一、上訴人主張：伊20多年前因欲購買基金，乃自行撥打被上訴人客服電話詢問相關申購事宜，經被上訴人指派原審共同被告趙亜雄為伊提供諮詢服務，趙亜雄為被上訴人高雄分公司之資深協理，為從事證券投資顧問業務之人。嗣民國97年間因雷曼兄弟公司倒閉引發金融風暴全球股市暴跌，伊於97年11月27日將所購買之富蘭克林基金贖回，趙亜雄向伊謊稱：可將該筆資金改買漲跌波動較小之「富蘭克林坦伯頓成長基金」，可由趙亜雄收款代為統一購買云云，並將基金申購合約書交予伊簽署，致伊陷於錯誤，遂於同月28日在趙亜雄陪同，並依其指示前往兆豐國際商業銀行府城分行（下稱兆豐銀行），將伊名下00000000000號外幣帳戶，匯出美金40萬元至趙亜雄設於上海商業銀行高雄分行00000000000000號帳戶（該美金以當日台灣銀行賣出匯率1美元兌換新臺幣33.34

元，換算後為新臺幣13,336,000元）。趙亜雄為取信於伊，偽刻「上海商業儲蓄銀行高雄分行進口課」印章，偽造97年12月1日上海商業銀行匯出匯款申請書後交付予伊，使伊誤以為所交付之款項確有投入購買基金，然趙亜雄竟將款項侵占為己有，並未將基金申購單依規定向上呈報，亦無購買基金，伊因此受有損害，得依民法第184條第1項前段規定請求趙亜雄賠償。另被上訴人指派趙亜雄為伊提供諮詢服務，趙亜雄濫用其擔任被上訴人資深協理之職務，並利用該職務上之機會，以詐騙伊為其購買基金之方式，進而侵占伊金錢，行為外觀上與執行職務有關，被上訴人依民法第188條第1項前段規定，自應與趙亜雄負連帶賠償責任。又趙亜雄身為被上訴人之資深協理，經公司授權為其管理金融商品推銷事務及簽名，屬公司之經理人，卻利用其職務上之機會，以投資基金之名誆騙伊交付款項，行使偽造基金對帳單文書以掩飾詐欺之犯行，伊亦得依公司法第23條第2項請求被上訴人與趙亜雄應負連帶賠償責任等情。爰依民法第188條第1項前段、公司法第23條第2項規定，聲明：被上訴人與趙亜雄應連帶給付上訴人新台幣（未記載幣別者下同）13,336,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡願供擔保，請准予宣告假執行（上訴人請求趙亜雄給付上開本息，經原審判決勝訴，未據趙亜雄上訴聲明不服，非本院審理範圍，不予載述）。

二、被上訴人則以：上訴人於97年11月28日匯款美金40萬元予趙亜雄後，趙亜雄隨即於97年12月1日兌換為新臺幣並挪為己用，該侵權行為於當時業已發生，則上訴人對伊提起刑事附帶民事訴訟即110年3月23日，已逾民法第197條第1項後段之10年請求權時效，是上訴人對趙亜雄之侵權行為損害賠償請求權已罹於時效而消滅，伊得援用趙亜雄之時效利益，拒絕依民法第188條第1項規定與趙亜雄連帶對上訴人負損害賠償責任。又上訴人明知將款項匯至趙亜雄所指定個人帳戶非屬正常境外基金申購流程，卻仍將美金40萬元匯給趙亜雄，難

認趙亜雄客觀上具有執行伊職務之外觀，自非屬利用職務上機會之行為，屬趙亜雄個人之犯罪行為，伊無需依民法第188條第1項之規定，與趙亜雄連帶負損害賠償責任。另上訴人以公司法第23條第2項之規定請求伊應連帶賠償，惟伊董事會從未決議委任趙亜雄為經理人，無論趙亜雄之職稱為何，其均非伊之經理人，又公司法第23條第2項之規定，係就公司負責人與公司連帶負侵權行為損害賠償之規定，趙亜雄既非伊之負責人，伊自無需依公司法第23條第2項規定與趙亜雄負連帶損害賠償責任。由於趙亜雄責任發生之原因事實乃侵權行為性質，且公司法就此損害賠償請求權並無時效期間之特別規定，自應適用民法第197條第1項侵權行為損害賠償請求權消滅時效之規定，倘上訴人得依公司法第23條第2項主張損害賠償請求權，亦應已罹於時效而消滅等語，資為抗辯。

三、原審判決命趙亜雄應給付上訴人13,336,000元，及自110年4月2日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並為附條件准、免假執行之宣告，並駁回上訴人其餘之訴。上訴人就敗訴部分不服，提起上訴，於本院聲明：(一)原判決不利於上訴人部分廢棄；(二)上開廢棄部分，被上訴人與趙亜雄應連帶給付上訴人13,336,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。(三)願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人於本院聲明：(一)上訴駁回；(二)如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

四、兩造不爭執事項：

㈠上訴人於97年11月28日，自其兆豐銀行00000000000號外幣帳戶，匯款40萬美金至趙亜雄之上海商業銀行帳號00000000000000外幣帳戶。

㈡趙亜雄偽刻「上海商業儲蓄銀行高雄分行進口課」印章，偽造97年12月1日上海商業銀行匯出匯款申請書。

㈢趙亜雄前揭詐欺、行使偽造私文書行為，經原審法院110年度易字第170號詐欺事件（下稱系爭刑案）、本院111年度上

訴字第561號刑事判決均處有期徒刑2年8月。

五、兩造之爭點：

㈠上訴人得否請求被上訴人依民法第188條第1項規定，與趙亜雄負連帶賠償責任？

㈡上訴人對被上訴人之民法第188條第1項侵權行為損害賠償請求權，是否已罹於時效而消滅？

㈢上訴人得否依公司法第23條第2項規定，請求被上訴人負連帶賠償責任？是否罹於時效？

六、本院之判斷：

㈠上訴人得否請求被上訴人依民法第188條第1項規定，與趙亜雄負連帶賠償責任？

1.按民法第188條第1項所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，不僅指受僱人因執行其所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為，即濫用職務或利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，其在外形客觀上足認與執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，即令其係為自己利益所為之違法行為，亦應包括在內(最高法院110年度台上字第2787號判決、111年度台上字第1118號意旨參照)。

2.經查，趙亜雄以前揭詐術，致使上訴人陷於錯誤而交付美金40萬元，侵害上訴人財產權，趙亜雄應依民法第184條第1項前段規定，對上訴人負侵權行為損害賠償責任，為被上訴人不爭執（此部分為原審判決確定）。被上訴人不爭執本件行為時，為趙亜雄之僱用人，然被上訴人抗辯：上訴人自86年起，依伊交付之投資人須知所載正常境外基金申購程序，曾多次申購境外基金並匯至境外基金公司之保管機後指定帳戶，直至97年間方全部贖回。本件上訴人明知將款項匯至趙亜雄所指定個人帳戶，非屬正常境外基金申購流程，卻仍為匯款，難認趙亜雄客觀上具有執行伊職務之外觀，自非屬利用職務上機會之行為，伊無須依民法第188條第1項規定與趙亜雄對上訴人連帶負損害賠償責任云云，固提出被上訴人投

資須知、上訴人申購境外基金之基金對帳單及外幣匯款單（見原審卷第89至115、211至307頁）。然查，上訴人係以被上訴人之客服電話詢問申購事宜後，並經被上訴人指派趙亜雄為其提供諮詢服務，為被上訴人所不爭執。再者，自趙亜雄偽刻「上海商業儲蓄銀行高雄分行進口課」印章，並蓋用在該行之匯出匯款申請書而交付予上訴人，此有被上訴人提出趙亜雄偽造之上海銀行匯出匯款申請書附卷可證（見本院卷第149頁），足徵上訴人匯款予趙亜雄，係依趙亜雄之指示辦理，否則趙亜雄實無庸大費周章再偽刻「上海商業儲蓄銀行高雄分行進口課」印章，並交付予上訴人匯出匯款申請書，以上訴人所匯款項，由趙亜雄以其個人名義全數匯款至國外金融機構用以申購基金之外觀，作為取信上訴人之手段。再觀諸該等匯出匯款申請書，除受款人欄位係填載「Templeton Global Advisors Limited Ref. F.T.I.F」，有「坦伯頓全球」基金名稱之文字外，該欄位亦係記載「JP Morgan Chase Bank,London」此一國外之金融機構（並均有英文地址），於最末附言之欄位亦有註記：「1.HUANG CHEN-WEI HUANG CHEN TUNG」即申購人上訴人、上訴人之子黃政瑋之英文姓名，又註記：「2.0812 New Acount USD400,000」即與本次匯款同額金額之款項40萬元，可知上開匯出匯款單上所載內容，均足以讓人誤認款項確實均已匯款至國外金融機構。又再比對上訴人前於88年間透過被上訴人申購境外基金時所匯出投資款項即88年10月18日匯款單所載（見原審卷第115頁），受款人資料欄位亦同有註記「TEMPLETON GLOBAL ADVISORS LTD」，有「坦伯頓全球」基金名稱，附言欄位亦有前述1.2.之申購人即上訴人英文名字及該次匯款金額，均如出一轍，是趙亜雄所為，確有使上訴人誤信所匯款項均已由趙亜雄辦理基金申購流程完畢。堪認趙亜雄所為外形客觀上足認與執行職務有關，而不法侵害上訴人財產權，應認符合民法第188條第1項執行職務之範疇，上訴人得依民法第188條第1項規定，請求被上訴人應就趙亜雄因執行職務

不法侵害上訴人之財產權，負連帶賠償責任。

㈡上訴人對被上訴人之民法第188條第1項侵權行為損害賠償請求權，是否已罹於時效而消滅？

1.按因侵權行為所生之損害賠償請求權，自請求權人知有損害及賠償義務人時起，二年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾十年者亦同，民法第197條第1項定有明文。再按連帶債務人中之一人消滅時效已完成者，依民法第276條第2項規定，固僅該債務人應分擔之部分，他債務人同免其責任，惟民法第188條第3項規定，僱用人賠償損害時，對於侵權行為之受僱人有求償權，則僱用人與受僱人間並無應分擔部分可言，倘被害人對為侵權行為之受僱人之損害賠償請求權消滅時效業已完成，如僱用人不得援用受僱人之時效利益，就全部債務同免責任，則於其為全部清償後，尚得向受僱人為全部求償，無異剝奪受僱人之時效利益，顯非事理之平。是僱用人自得援用該受僱人之時效利益，拒絕全部給付，不以該受僱人已為時效抗辯為必要（最高法院103年度台上字第2587號判決意旨參照）。

2.經查，上訴人於97年11月28日匯款美金40萬元予趙亜雄乙節，為兩造所不爭執（原審卷第136頁），趙亜雄於97年12月1日收受上訴人所匯入之美金40萬元款項後，於當日將款項兌換成新臺幣1,332萬元（以當日匯率1美元折合新臺幣為33.3元）後匯至趙亜雄設於上海商業銀行000000000000000號活期存款帳戶而挪為自用，核與被上訴人提出上海商業銀行匯出匯款申請書、趙亜雄設於上海商業銀行000000000000000號帳戶存款交易明細及趙亜雄設於上海商業銀行0000000000000000號活期存款帳戶存款交易明細在卷相符（見本院卷第151至174頁），應堪認定，足認趙亜雄對上訴人為侵權行為時間為97年12月1日，而上訴人係於110年3月23日提起本件刑事附帶民事訴訟，有原審收文戳章在卷可憑（見原審附民卷第5頁），則上訴人之侵權行為請害賠償請求權，自侵權行為時起算已罹於10年時效而消滅，趙亜雄雖未為時效抗辯，

上訴人依民法第188條第1項主張被上訴人與趙亜雄應連帶賠償固有理由，依前揭說明，被上訴人與趙亜雄間依同條第3項規定本無內部分擔可言，被上訴人自得援用趙亜雄之時效利益，拒絕全部給付，則本件被上訴人為時效之抗辯，拒絕給付等語，應屬有據。至於上訴人又主張：伊自始受趙亜雄所營造之信賴外觀，即持續收到基金對帳單，使伊請求權行使受到不當阻礙，倘被上訴人得行使時效抗辯權，顯與時效規定為求懲罰怠於行使權利者以求法律安定之目的有別，已構成特別情事而致兩造之權義狀態失衡，故被上訴人時效抗辯係違反誠信原則應不得主張云云。然按誠信原則原具有衡平機能，因債務人之行為，妨礙債權人行使權利，致其請求權罹於時效，如許債務人為時效之抗辯，依其情形有失公允者，法院自得本於該特殊情事，禁止債務人行使該抗辯權（最高法院民事判決103年度台上字第2501號判決意旨參照）。又「關於消滅時效，應設特別規定，俾久為社會所遺忘之侵權行為，不至忽然復起，更主張損害賠償之請求權，以擾亂社會之秩序，且使相對人不因證據湮滅而有難於防禦之惠」（民法第197條第1項立法理由參照）。準此，被上訴人以本件侵權行為發生後已逾10年，提出時效消滅之抗辯，係基於法律規定，應屬權利之正當行使，而上訴人持續收到趙亜雄偽造基金對帳單，非屬被上訴人行為而妨礙上訴人行使權利，使其請求權罹於時效之情事，被上訴人為時效之抗辯並非有失公允；此外，上訴人復未能陳明被上訴人有何其他違反誠信原則為時效抗辯之情形。是上訴人此部分主張，委無可採。

3.綜上所述，上訴人對趙亜雄之侵權行為損害賠償請求權，自侵權行為時起算已罹於10年時效而消滅，而上訴人得對被上訴人主張民法第188條第1項之損害賠償請求權，則被上訴人援用趙亜雄之時效利益，為民法第197條第1項規定之時效抗辯，拒絕全部給付等語，應屬有據。

㈢上訴人得否依公司法第23條第2項規定，請求被上訴人負連

帶賠償責任？是否罹於時效？

1.按公司之經理人、清算人或臨時管理人，股份有限公司之發起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人，公司法第8條第2項定有明文。另所謂經理人乃指為公司管理事務及簽名之人，是凡由公司授權為其管理事務及簽名之人，即為公司之經理人，不論其職稱為何（最高法院100年度台上字第1295號判決意旨參照）。基此規範，既將經理人之責任層升為公司負責人，足認公司法第8條第2項就經理人執行職務範圍，應係指該經理人所為之管理事務或簽名之事項，必當立於管理階層之位階始足當之。次按「公司得依章程規定置經理人，其委任、解任及報酬，依下列規定定之。但公司章程有較高規定者，從其規定：...三、股份有限公司應由董事會以董事過半數之出席，及出席董事過半數同意之決議行之」；公司法第29條第1項定有明文。亦即，經理人者，謂在公司章程或契約規定授權範圍內，有為公司管理事務及簽名之權。經理人之設置，須有章程之規定為依據。經理人，其委任、解任及報酬，依公司章程規定或應由董事會以董事過半數之出席，及出席董事過半數同意之決議行之。

2.上訴人雖主張：被上訴人高雄分公司負責人葉昭昆綜理負責高雄分公司各項業務，其中亦包括財務投資建議，則趙亜雄執行相關財務投資顧問之相關業務，定須由公司管理層授權方得執行，應屬公司法第8條第2項之公司負責人云云，固援引葉昭昆於系爭刑案證述綜理負責高雄分公司各項業務等語為據（見原審卷第330頁，同系爭刑案他字卷第152頁）。然觀諸被上訴人高雄分公司之負責人兼副總經理葉昭昆於系爭刑案係證述：伊綜理負責高雄分公司各項業務等語（見原審卷第330頁），可知其並未提及關於被上訴人授權高雄分公司之其他人員（含趙亜雄）為公司管理事務及簽名權限之事項，自難逕採為有利於上訴人之認定。再依被上訴人之公司章程第34條規定：本公司應設總經理一人，經董事會同意任

命，資深，執行或副總經理一人以上，及經理人一人以上，由總經理提議，經董事會同意任命之等語（見原審卷第327頁），及參諸前述公司法第29條第1項，可知被上訴人依章程規定應置經理人，均應經董事會決議任命。而趙亜雄未經被上訴人董事會決議委任為被上訴人之經理人，亦無證據證明被上訴人或其董事會決議授權趙亜雄有立於管理階層地位為被上訴人管理事務或簽名之權限，自難以趙亜雄進行財務投資顧問之相關業務，即推論屬公司之經理人。故上訴人此部分主張係屬推測之詞，不足採信。

3.至於上訴人主張：趙亜雄為被上訴人資深協理，經被上訴人授權為其管理金融商品推銷事務及簽名，而趙亜雄卻利用其職務上之機會，以投資基金之名誆騙伊交付款項，當屬被上訴人之經理人云云。然查，上訴人前曾於86至88年間透過被上訴人，申購被上訴人境外基金，亦曾辦理贖回或將基金轉換，在上訴人首次申購時，應填寫相關基金開戶申請書，並辦理投資款匯款事宜，此有被上訴人提出之投資人須知、上訴人86年6月12日、86年7月17日、87年12月11日填寫之各項申請書在卷為參（見原審卷第211至318頁）；再審酌上訴人於系爭刑案陳稱：伊致電詢問被上訴人理財事宜，由趙亜雄回電，並說明基金產品等語（見原審卷第118頁），及證人即高雄分公司負責人葉昆昭於系爭刑案證述：一般民眾若直接至高雄分公司詢問投資事宜，公司會指派證券投資顧問提供諮詢服務，若10萬元美金以上客戶堅持不透過銀行通路購買，高雄分公司會請總公司（即被上訴人）寄發基金購買表格，由總公司負責購買基金業務等語（見原審卷第332頁），則依該二人所述，可認確由趙亜雄提供基金資訊予上訴人之諮詢或協助客戶透過被上訴人申購基金等事項。另有關趙亜雄服務內容有無包含協助客戶相關文書之填寫及送交等過程，趙亜雄於原審審理時亦陳稱：那時候並沒有很嚴謹的規定，所以這些內容伊等也會做，只是重點是簽名的部分客戶要自己簽等語（見原審卷第136頁）以觀，可知趙亜雄

亦有交付或協助客戶為相關申請書之填寫，或遞送文件等作為，然此諮詢、協助填寫文件、轉交等作為，均係屬金融從業之業務人員基於對於客戶所為之推介或銷售所生之服務行為，無從僅憑趙亞雄此部分所執行者，即逕認屬公司經理人管理位階所為管理事務或簽名事項之執行職務範疇，難認係符合公司法第8條第2項規範之公司負責人。

4.綜上，縱趙亞雄具資深協理（被上訴人稱趙亞雄於97年7月7日為資深經理，於105年9月19日始為「協理」，見本院卷第211頁）之職稱，然非屬被上訴人授權為公司管理事務及簽名之事項，無從認係被上訴人公司經理人，非屬公司法第8條第2項規定之公司負責人，如前所述。是以，上訴人主張趙亞雄屬公司法第8條第2項之公司經理人，在執行職務範圍內為公司負責人，請求被上訴人依公司法第23條第2項規定，與趙亞雄對上訴人負連帶賠償責任云云，即屬無據。

5.承上，上訴人依公司法第23條第2項規定請求被上訴人與趙亞雄連帶賠償乙節，既為無理由，則該部分請求權時效，本院即無庸審酌，附此敘明。

七、綜上所述，上訴人依民法第188條第1項前段、公司法第23條第2項規定，請求被上訴人與趙亞雄應連帶給付上訴人13,336,000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，並無理由，不予准許。從而，原審為上訴人敗訴之判決，並駁回其假執行之聲請，核無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊或防禦方法及所用之證據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不逐一論列，附此敘明。

九、據上論結，本件上訴為無理由，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　7　　月　　26　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　黃悅璇

法　官　郭慧珊

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（均須按他造當事人之人數附繕本）。上訴時應提出委任律師或具有律師資格之人之委任狀，並依附註條文規定辦理。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　　112　　年　　7　　月　　26　　日

書記官　馬蕙梅

附註：

民事訴訟法第466條之1：

對於第二審判決上訴，上訴人應委任律師為訴訟代理人，但上訴人或其法定代理人具有律師資格者，不在此限。

上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或上訴人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並經法院認適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。