臺灣臺中地方法院民事判決

106年度訴字第3113號

原　　告　台灣人壽保險股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　鄭泰克

訴訟代理人　馬俊偉

　　蔡耀瑩

被　　告　陳惠美

（另案在法務部○○○○○○○○○○執行中）

000000000000000000

訴訟代理人　劉光燿律師

上列原告因被告觸犯刑法偽造文書等案件，提起刑事附帶民事訴訟，請求損害賠償(民國105年度附民字第196號)，經本院刑事庭裁定移送民事庭審理，本院民事合議庭於民國111年11月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告應給付原告新台幣貳佰壹拾壹萬柒仟捌佰肆拾壹元，及其中新台幣壹佰伍拾壹萬肆仟柒佰捌拾捌元自民國一０五年五月十三日起，又新台幣伍拾捌萬柒仟肆佰捌拾參元自民國一一０年二月二十三日起，又新台幣壹萬伍仟伍佰柒拾元自民國一一０年三月十六日起，均至清償日止，各按年息百分之五計算之利息。

二、訴訟費用由被告負擔。

三、本判決於原告以新台幣柒拾萬陸仟元供擔保後，得假執行。但被告如於假執行程序之執行標的物拍定、變賣或物之交付前，以新台幣貳佰壹拾壹萬柒仟捌佰肆拾壹元為原告預供擔保後，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序部分：

一、按「當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。」、「第168條、第169條第1項及第170條至前條之規定，於有訴訟代理人時不適用之。」、「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。」，民事訴訟法第170條、第173條前段及第175條第1項定有明文。本件原告起訴時原列法定代理人為凌氤寶，嗣原告法定代理人於民國106年9月4日變更為黃思國，又於111年9月1日變更為鄭泰克，經原告分別於106年11月1日、111年9月26日具狀聲明承受訴訟，並提出原告公司變更登記表為證(參見本院卷第1宗第80～84頁、第5宗第187～190頁)，是原告所為聲明承受訴訟，依首揭法條規定，核無不合，應准許之。

二、又訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但請求之基礎事實同一、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255條第1項第2款、第3款定有明文。本件原告起訴時原聲明：「被告應給付原告新台幣(下同，以下未註明幣別者均為新台幣)311萬1430元，及自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。」等情【參見本院105年度附民字第196號卷宗(下稱附民卷)第1頁】，嗣於110年2月17日具狀追加假執行之聲請(參見本院卷第2宗第126頁)。原告再於111年11月18日言詞辯論期日當庭變更聲明第1項為：「被告應給付原告211萬7841元，及其中151萬4788元自刑事附帶民事訴訟起訴狀繕本送達翌日起，又587483元自110年2月23日起，又15570元自110年3月16日起，均至清償日止，各按年息百分之5計算之利息。」(參見本院卷第5宗第211頁)。原告前揭追加聲明屬基於同一基礎事實，變更聲明屬減縮應受判決之聲明，核與前揭規定相符，應予准許。

三、被告經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體部分：

一、原告起訴主張：

(一)被告自98年3月17日起至102年10月3日止在原告所屬台中分公司永昌通訊處(下稱永昌通訊處)金鷹區擔任保險業務員，從事保險契約招攬及收取首期保險費等業務。詎被告為提高其業績，以獲取原告發放之佣金及督金，於招攬保險時分別為下列不法情事，損害原告之權利：

1、被告明知「臺灣人壽鴻運168還本終身保險」「A 型」及「B 型」保險(下稱鴻運168A＋B型保險)之保險期間係至保險年齡達97歲之保單周年日，若中途解約，僅能依解約之保單年度領回表定解約金，無法領回歷年所繳保費總額，竟基於詐欺、偽造私文書、變造私文書持以行使之意思，偽造相關文宣，使劉繼等人陷於錯誤而投保，致生損害於劉繼等人之權益及原告對保單管理之正確性，並使原告誤發給被告本無從領取之相關報酬。

2、被告明知「臺灣人壽美鑫久久還本終身保險」(下稱美鑫久久保險)之保險期間為終身，若於中途解約，亦僅得依解約之保單年度領回表定解約金，無法領回所繳保費之總額，竟以同上不法意思及手法偽造相關文宣，使蕭家榮陷於錯誤，而為其子蕭力文、蕭力瑋投保，致生損害於蕭家榮之權益及原告對保單管理之正確性；並使原告誤發給被告本無從領取之相關報酬。

3、被告明知「臺灣人壽金喜年年終身保險」(下稱金喜年年保險)，繳費期間為2年期，保險期間為終身，若於中途解約，僅得依解約之保單年度領回表定之解約金，無法領回所繳保費之總額，竟以同上不法意思及手法偽造相關文宣，使蕭家榮等人陷於錯誤而投保，致生損害於蕭家榮等人之權益及原告對保單管理之正確性；並使原告誤發給被告本無從領取之相關報酬。

4、被告明知「臺灣人壽八八得利分紅還本終身保險」(下稱八八得利保險)，保險期間為終身，若於中途解約，僅得

依解約之保單年度領回表定之解約金，無法領回所繳保費之總額，竟以同上不法意思及手法偽造相關文宣，使陳欣邵、陳欣祺、林玉枝、沈逸君、黃素梅(下稱陳欣邵等5人)陷於錯誤而投保，致生損害於陳欣邵等5人之權益及原告對保單管理之正確性；並使原告誤發給被告本無從領取之相關報酬。

(二)被告於102年8、9月間，負責原告承保國立臺中科技大學(下稱臺中科大)新680團體教職員團保專案之續保保險業務(下稱系爭團保業務)，先後於臺灣高等法院臺中分院(下稱臺中高分院)106年度上訴字第1877號刑事判決附表5(下稱二審判決附表5)所示時、地向訴外人蘇大典、陳香如、譚敦仁、鍾文徽、蔡朝益、鍾伽心、張碧娟等要保人，各收取如二審判決附表5所示之保險費(合計15570元，下稱系爭團保保費)而持有之。詎被告於102年9月17日某時，因即將自原告離職，將上開業務移交予永昌通訊處業務員王盛俊時，僅將上開各要保人之團體保險資料交付王盛俊，未將其收取之系爭團保保費一併交予王盛俊，而侵占入己。

(三)又「本合約以及甲方(即原告，下同)為配合法令或業務發展需要而訂定之展業制度及各種相關辦法、規定，均為本合約書之構成部分」、「乙方(即被告，下同)應得之報酬，悉依照其所委任事務完成當時有效施行之展業制度及相關獎勵辦法規定辦理，已領取報酬之返還亦同。」、「展業人員(即被告，下同)所招攬、承接之保單中有…解除契約、或不實招攬、不實話術、或以其他不正當手段招攬者，本公司(即原告，下同)不給付展業人員此部分……招攬津貼或服務津貼，……原已計入之FYC自上述事由發生當工作月扣除之……。」、「計算各項獎金或津貼之FYC若為負值時，本公司應扣回之獎金或津貼得依照其相對正值FYC所對應各級人員報酬項目之核發金額或比率扣除之。」、「因第2項事由致契約無效時，本公司得回溯原

計績工作月扣除該FYC後，重新核算各項報酬並追回溢領金額……。」，兩造間委任合約第1條、第4條第1項及兩造間委任合約附件之展業制度第1章通則第6條業績、報酬之計算第2項至第4項分別設有約定(下稱系爭約定)。是被告受原告委任從事招攬保險契約業務，若有以不正當手段招攬保險契約者，原告即無須因被告招攬該保險契約而給付委任報酬，縱原告因不知被告係以不正當手段招攬該保險契約，誤以為招攬過程合法，而於錯為承保該保險契約後，誤將無須給付之委任報酬給付，被告亦會構成不當得利，是被告除應就其以不正當手段招攬該保險契約，致原告受有錯為給付委任報酬之損害，依民法第184條第1項前段或第544條規定對原告負賠償責任外，亦應依民法第179條規定或系爭約定，將不應受領而已受領之委任報酬返還予原告。被告以不實話術及其他不正當手段招攬保險，違反兩造簽訂委任合約書第1條及第4條等約定，被告未遵守原告各項展業制度之規範，依原證4即原告之展業制度第1章通則第6條 業績、報酬之計算第2項、第4項等約定，原告自得重新計算各項報酬及追回溢領金額，是原告因被告上揭犯罪行為受有下列損害(所受損害細項如本院卷第4宗第231頁附表即本判決附表所示)，爰依民法第179條、第184條第1項前段、第188條第3項及第544條等規定及系爭約定請求被告賠償所受損害(或返還所受利益)：

1、佣、督金153萬6138元部分：

被告以上揭偽造文宣而不實招攬之系爭保單，使各要保人陷於錯誤而投保，並使原告錯為給付本不應發給之佣、督金合計153萬6138元，致原告受有損害，被告應負損害賠償責任。又業務員之佣、督金均係自保戶所繳保費而來，然如附表所示之保單均已遭要保人主張註銷(自始撤銷投保之意思表示而自始無效)，原告已將保費退還要保人，則被告受領佣、督金即無法律上原因，致原告受有損害，應將其受領如附表所示之佣、督金合計153萬6138元返還

予原告。

2、危險保費73844元部分：

保戶投保後原繳保費其中1部分係用以支應所有原告承保之同種保單所必需承擔之危險，此部分保費稱為危險保費。即保險事故發生時所應給付之保險金，係由全體保戶原所繳保費其中屬於危險保費之部分加以分攤而來，故原告承保後，保戶所繳保費其中屬於危險保費部分，即會用以支應原告所需承擔之危險，一旦保單因故須回復原狀，意即須退還包含危險保費部分在內之原所繳保費予保戶時，將會變成保戶原所繳保費其中已用以分攤危險之危險保費部分，須由原告自行吸收負擔，導致已承擔危險之原告受有損害。是原告因被告上揭行為而錯為承保如附表所示之保單，嗣因各該要保人撤銷投保之意思表示，原告須將包含危險保費部分在內之原所繳保費予各保戶，致原告需自行負擔危險保費73844元，而受有損害。

3、保單工本費70000元部分：

依原告訂立各類申訴案件處理之費用扣收原則，可知每1保單之發單成本為500元，而原告於被告招攬如前揭附表所示之保單後，業已支出發單成本共計70000元製作及管理系爭保險保單，卻因被告之不實招攬致保單遭保戶主張註銷，使原告受有支出發單成本70000元製作及管理費用之損害，被告就此亦應對原告負賠償之責。

4、原告賠償保戶合議金429772元、利息13867元部分：

(1)蕭家榮主張其因錯誤投保致其受有原繳保費利息損失，故由原告賠償合議金175976元、美金8057元(匯率以31.5計算，折合新台幣253,796元，元以下四捨五入)予蕭家榮，致原告受有429772元之損害。

(2)陳欣卲等5人亦主張其受有誤繳保費之利息損失，故由原告賠償13867元，致原告受有13867元之損害。

(3)縱認原告賠償予前開要保人之利息損失，並非原告因被告之侵權行為直接受有之損害，惟依民法第188條第3項規

定，僱用人賠償損害時，對於為侵權行為之受僱人，有求償權，而上開保戶因錯誤投保所受之利息損失，係因被告對於上開保戶之侵權行為而生，故原告於賠償上開保戶之損失後，自得再對被告請求賠償上揭合議金429772元、利息13867元。

5、侵占系爭團保保費15570元部分：

被告於收受系爭團保保費15570元後，未轉交予永昌通訊處業務員王盛俊，反而侵占入己，致原告受有損害15570元，被告自應負損害賠償之責。

(四)被告上揭不實招攬保險行為經劉繼等人提出刑事告訴，經臺灣臺中地方檢察署(下稱臺中地檢署)檢察官偵查後提起公訴，再經鈞院刑事庭於106年8月30日以105年度訴字第14號刑事判決分別判處有期徒刑2年8月(得易科罰金部分)、2年8月(不得易科罰金部分)，檢察官及被告均不服提起第二審上訴，再經臺中高分院於108年12月31日以106年度上訴字第1877號刑事判決分別判處有期徒刑2年10月(得易科罰金部分)、3年2月(不得易科罰金部分)，嗣被告不服再提起第三審上訴，復經最高法院於109年12月16日以109年度台上字第5323號刑事判決駁回上訴，並經確定(下稱系爭刑事案件)。

(五)並聲明：(1)如主文第1項所示。(2)願供擔保請准宣告假執行。

二、被告方面：

被告經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，惟據其以前在準備程序及言詞辯論程序等期日到場所為之書面與言詞陳述略稱：

(一)對於原告於107年1月19日準備程序期日提出「被告應返還報酬及公司損失金額表」部分，被告無意見(參見本院卷第1宗第93頁背面至第102頁)。

(二)關於臺中地檢署檢察官起訴書認定保單浮貼改寫簽名部分：

1、檢察官起訴書認定除被告招攬不實部分外，就系爭保單浮貼或改寫之解約金試算表，均屬要保人或被保險人之主觀說詞，其等均係保單簽訂後數年始發現經過浮貼或改寫之保單文件，並未於收受保單當時即發覺或知悉何人所為，絕無親身見聞被告實施偽造變造保單行為之可能，其等證詞屬事後片面推測之詞。況被告並非系爭保單惟一且能賺取最大數額佣金之人，被告所處位階，係原告台中分公司永昌通訊處金鷹區之業務員，其展業隸屬關係及佣金津貼制度與俗稱「老鼠會」之直銷公司相近，被告因招攬系爭保單能賺取之佣金，僅屬最基本數額，上級主管例如區經理階層，因轄下業務員招攬成功而能抽取之獎金及佣金，總數超過被告佣金數倍，其等更有以指揮監督、考績評核、同儕團體壓力等關係，使轄下業務員出於非自由意志進行不實招攬行為之高度可能性存在，單以賺取佣金之可能性，作為論斷被告涉案之動機及背景事實，實無足取。

2、保險業務員抽取佣金來源及成數均係依照原告內部展業制度規定之固定比例，一經核保即成定局且定額，不因系爭保單解約金試算表之事後浮貼、改寫而有獲取更多佣金之可能，且系爭保單之要保人或被保險人於系爭刑事案件偵、審庭訊均強調不曾於收受保單時注意保單內容，則被告為何尚須浮貼或改寫保單內容？大可等到保戶發現問題後，再與保戶洽談保單變更維持契約、解約退回傭金、抑或和解等等可能之協調方案即可，尤其被告若不加以浮貼或改寫，保戶或許不會發現保單有問題存在，被告沒有必要留下證據，讓保戶發現系爭保單遭到浮貼、改寫之高度風險。

3、系爭保單於製作完畢交付保戶以前，業經原告內部先行以保單規劃(建議)書範本給予保戶保單審閱期，考慮確認後加以投保(猶豫期間)，於正式保單交付後，復進行保戶簽收保單確認單(簽收回條)，再經電訪人員以電訪問卷項目逐一詢問確認保戶無問題後加以歸檔，此為原告及一般保

險實務之投保流程，故最有可能發生偽造、變造保單行為之時點，僅有補發保單階段，而認定被告於此階段在要保人不知情之情形下偽造要保人簽名申請補發保單，進行保單浮貼、改寫之行為。然本件曾有申請補發保單紀錄之保單：(1)起訴書犯罪事實一之(一)編號1保單編號000(0000000000，以下均以末三碼代稱)、(2)犯罪事實一之(一)編號2保單編號887、(3)犯罪事實一之(一)編號7保單編號525、(4)犯罪事實一之(一)編號8保單編號888、(5)犯罪事實一之(一)編號9保單編號035等，但相關證人陳欣邵、陳欣祺、黃素梅、林玉枝等人之證詞前後不一，已有可議。況保險業務員並無進入製作保單系統之權限，被告無從就系爭保單修改印製加以浮貼，縱使影印亦須先有樣張存在，既然樣張被告已無權製作，且能操作列印者又僅限於保險規劃(建議)書系統，所能列印之保險規劃(建議)書內容及格式又與本件系爭所謂浮貼之保單試算表迥然不同，又從何影印而至於保單解約金試算表改寫部分，其字樣無從分辨系爭筆跡為直接手寫於其紙上(因為紙張背面並無字痕或墨水透色)或係改寫後另行印製，尚有待鈞院送請鑑定詳查。

4、系爭保單簽名之偽造筆跡明顯與被告本人筆跡不同，而被告於臺中地檢署103年度他字第4881號卷編頁30之103年9月16日偵訊筆錄，104年度偵字第496號卷編頁131之104年6月11日偵訊筆錄中經檢察官要求當庭書寫陳欣知、林玉枝、陳旻緒、陳欣邵、陳欣祺、徐子為等6人簽名，檢察官確認與系爭保單上之簽名筆跡明顯不同。縱使因送請鑑定所需筆跡樣本不足而無法鑑定，然依證人陳欣祺之證詞，當可證明系爭保單事實上係由其母林玉枝代其子女簽名而投保，亦於一般社會常情及保險實務相符，足以排除被告偽造上開簽名之可能性存在。

5、系爭保單爭議無法排除係保戶對當初同意簽訂保單之事後不滿及反悔，經與原告高層或區經理林美鳳商議後，雙方

同意解約退費，然因要保人投保意思表示錯誤之民事舉證難度甚高，且原告為求自保及信譽維護，或顧慮政府相關保險監督機構之評比責罰考量，須以招攬人員自身刑事責任因素導致解約方屬上策，此有系爭保單之保戶與原告間之和解契約均以保戶須出庭作證指摘被告及被告有罪判決確定為條件，方能保有系爭保單之解約金，試問在如此前提，即難以想像該等保戶會做出公允客觀之證詞。是本件指摘被告不實招攬、不實印製文宣及手寫文宣內容不實等事實，實係雙方針對保單契約內容解釋之認知落差，因系爭保單解約時所能領回之解約金，加上保戶歷年已領取之生存保險金及估算紅利，3者合計數額必定均會超過所繳保費之總額，於保單有效期間內及不解約前提下要保人之後代當可因繼承關係承接投保，如此亦為現行多數他家保險業者針對類似性質保單所採之行銷模式及術語，所謂保本、保息、領三代之招攬文宣或術語，亦係原告內部員工教育訓練之標準課程內容，何況所謂不實招攬、不實印製文宣及手寫文宣內容不實等情，其中內容究竟到底如何不實？與保單實際內容及計算有何不同差異？原告恐有未盡實質舉證責任之嫌。被告曾於系爭刑事案件偵審程序陳稱手寫部分文宣係屬解釋保單內容之隨手人工計算，亦均會告知僅屬試算性質，實際數字須以原告內部專業人員精算及估算結果為最終數額，被告所為手寫試算充其量僅屬模擬預估之性質，實無詐欺之主觀意思與客觀行為可言。

(二)關於臺中地檢署檢察官起訴書認定不實招攬及詐欺部分：

1、起訴書認定被告不實招攬及詐欺意思，無非係以被告印製不實文宣而取信於保戶，使其等陷於錯誤而投保為其依據；然該等文宣並非為不實文宣，而依系爭刑事案件勘驗證人林美鳳錄音內容，以及證人何道元證詞，證明該等文宣乃原告台中分公司永昌通訊處印製，用以向保戶簡要說明各保險險種契約之基本內容，乃永昌通訊處基於其職權而製作之文宣，並非被告私自製作之不實文宣：

(1)系爭「金喜年年」、「八八得利」、「鴻運168A＋B型」、「美鑫久久」等保險種類之文宣，除「金喜年年」、「鴻運168A＋B型」、「美鑫久久」有印刷影印文宣外，「八八得利」僅有證人陳欣卲之試算表，其餘皆屬手寫計算之數字與算式樣張，其中①印刷影印文宣部分，格式上均有原告之商標及吉祥物「阿龍」圖案，及非業務員所能進入系統之試算表格式，並經印刷或電腦排版，明顯可知要屬具有該等商標、吉祥物「阿龍」圖案及試算表格式電磁資訊檔案之人，方有可能利用及製作文宣，而最有可能掌握該等圖檔、格式電磁資訊檔案之人，當係原告內部高級管理階層始有可能，並非如被告之基層業務員所能取得。又該等印刷影印文宣，其內容係屬各險種保單內容之簡要介紹，衡諸保險實務，現代保單內容均屬經保險公司精心設計算，復經精算師核算，為求保險公司集資獲利之目的而來，正式保單內容文字敘述龐雜，用語不下於法律專業術語，為節省保險業務員招攬成本及便於保戶理解，業界多有所謂簡化版之文宣資料，以加速保險招攬業務之進行，且依證人何道元在系爭刑事案件於鈞院106年3月29日庭訊證詞及證人林美鳳於106年6月9日錄音勘驗內容證實，原告內部至少在永昌通訊處金鷹區轄下所屬業務員均曾收受及使用過該等文宣，故被告並未擅自印製未經授權之文宣，被告使用公司高層認可、印製及交付之文宣進行招攬，並無不實可言。②至於手寫計算之數字與算式樣張部分，因系爭保單均已經過一定期間，被告已不復記憶是否親自書寫，但該記載之算式及數字，本屬招攬業務所必然，實務上業務員多會將保單內容及保障向保戶以數字計算方式呈現，但此僅為概括推算，因正式保單製作之內容數字，需經原告內部精算核准通過，於符合公司預估獲利目標前提，始為原告承認之保單正式內容，故該等試算表格中之數字與手寫數字、算式均無任何作為正式保單內容之效力，亦為保戶及業務員雙方明知僅供參考之用，

即無不實可言。

(2)起訴書雖指摘：「台灣人壽定存保單比銀行定存優惠」、「保證保本、保息」、「免稅且可享紅利」、「繳費期滿後可解約領回所繳總保費」等系爭印刷或影印文宣之內容文字敘述不實，然此屬雙方對於保單內容解釋之認知落差，及原告內部人員教育訓練之指導，係保險實務之招攬技巧及話術，縱有落差，關乎儲蓄保險與銀行定期存款2者本質上不同，亦屬符合社會大眾常識及商業交易常情之合理範圍內，並無所謂不實招攬。茲以系爭「鴻運168分紅存款專案」為例，該保單主要內容為①每年所需繳內之保費(以集體彙繳方式繳納有2%之折扣)。②各年度解約所能領回之解約金。③每年所能領到之身存保險金(文宣上稱固定利息)。④原告每年發放之紅利(以每年度原告盈餘計算後發放，文宣稱機動紅利以平均值表示)。又該保單於100年左右推出時，一般銀行定期存款年息0.75%計算(恰逢全球金融海嘯時期)，若須每年能領到38894元定存利息，則須累積定存金額達518萬5861元，但該保單僅以約定存5分之1金額(保費總額)即可達到相同獲利水準。另就系爭各種險於解約時，保戶已領取之生存保險金及紅利總額是毋不需要返還，所承擔之損失僅有解約金多寡1項而已。至於「保本」，係指綜合「該年度解約金」、「所已領取之身存保險金總額」以及「所已發放之紅利總額」3者之總額，必會超過「解約前所已繳納之保費總額」為訴求，等同於要保人至少不會虧損於其所繳納之保費總額，實質上等同於所謂之保本；而當保戶繳費期滿毋庸再繳保費後，系爭保單仍持續有效，除非保戶主動解約，否則仍可持續領取身存保險金及紅利，持續累積相當優渥之金額，相對而言解約金係隨時間呈反比遞減。然本件系爭保單之保戶認為所謂「保本」係指除「所繳保費之總額須全數完封不動退還」，原告尚須給付保戶「該年度解約金」，而歷年「已領取之身存保險金總額」以及「已領取

之紅利總額」均無須歸還，此項認知顯係基於一般銀行定期存款概念而來，明顯與保險制度違背，等同於將保險契約之解約認定為無須負擔解約金之損失，顯然將金錢消費寄託契約與保險契約2者混為一談，亦有違社會常情。再「免稅且可享紅利」，所謂免稅係指系爭保戶所能領取之身存保險金及紅利，若於當年度尚未超過法定免稅額之範圍內，本即無須繳納稅賦；而系爭保單發放之紅利，亦係依原告每會計年度分紅保險單業務之稅前損益，由原告簽證精算人員評估長期分紅績效及清償能力後，向董事會建議可分配盈餘金額及比例(不得低於主管機關現時規定之70%)，經董事會核定後發放，亦均載明於系爭保單內容之紅利計算方法條款中，保戶當毋庸購買公司股票即可享有紅利，何來不實？

2、系爭保單文宣均係出自原告內部製作，於符合原告經營指導方針，依原告內部訓練及直屬管理階層指示從事招攬業務之進行，均係符合原告規定，系爭保單內容實質上亦無令保戶處於較銀行定存更不利之地位，無所謂不實可言。況系爭保戶自保單成立時起皆持續依保單內容領取生存保險金及紅利，其等均不否認亦無異議，時間長達數年之久，對屬於同1份保單之生存保險金及紅利等純粹利益部分，自始未曾質疑，卻在持續領取生存保險金及紅利數年後，質疑其本應承擔之解約金損失，甚至全盤否認其效力，如此針對同1份保單迥然相異之立場及態度，令人不解，亦恐違反契約成立之事實推定效力。又系爭保戶縱有對於保單內容解釋未清及雙方認知差距問題，亦屬原告與保戶間基於保險契約關係，契約要素是否合致或契約附隨義務中先契約義務之問題。

(四)關於臺中地檢署檢察官起訴書認定業務侵占部分：

原告之保險作業流程，不論壽險或團保，均依業務員招攬、保戶簽署要保書，保險公司收受首期保費後，核保開立保單或保卡(保險證)之先後順序進行作業，原告要無可

能於尚未收取首期保費之情況即先行核保開立保卡，事後始向保戶收取保費，而系爭團保保戶均已收到保卡，顯見係以原告已收取保費為前提，被告實無侵占保費之可能。又依原告官方網站之現行團體保險商品資訊頁面(網址：https://www.taiwanlife.com/SiteMap/112)，其中各式團體保險商品條款內容，必已收取首期保費後，始可能同意核保並同時承擔保險責任，若尚未收取保費即先核發保卡，於此空檔期間發生保險事故，原告勢必將先行支付保險金，卻無應收保費入帳，衡情應無可能。至於原告之員工王盛俊及鄭安筑證稱原告內部作業慣例，係先核發團保保卡並開立團保保費收據，再持此一保卡及收據向團保保戶請款收取保費，若保戶未繳納保費，始將保卡回收銷除云云。然上開證人說詞有矛盾不合理之處，即原告內部慣例既係先核發保卡，業務員再持保卡向保戶請款保費，則不論依證人王盛俊證稱公司保卡無法核發，或證人鄭安筑證稱保卡實際上係交給王盛俊，被告陳惠美自始未持有保卡，又如何向保戶請款保費？再證人王盛俊既已持有保卡，則可由王盛俊自行向保戶收取保費，何必委請被告向保戶收取再轉交給王盛俊？況證人王盛俊先聲稱公司保卡沒辦法下來，證人鄭安筑證稱保卡實際已交給王盛俊，2人說法前後矛盾不一，顯有未符真實之隱情，要無足採。縱如證人王盛俊聲稱因被告離職及撤銷登錄，須由直屬長官承接，所以保卡無法下來，然王盛俊或接手後之直屬主管為何不持保卡再自行向團保保戶請領保費？此時保卡既在王盛俊手上或接手之直屬主管手中，被告既無必要、亦無可能再持有保卡向保戶請款，顯見證人王盛俊及鄭安筑之證詞矛盾不實，並非原告真實之團保流程。況原告若因未收到系爭團保保戶之保費，而將保卡全部回收，何以系爭團保保戶如洪哲民、譚敦仁、洪榛等人會收到保卡？即連負責相關業務之證人鄭安筑亦無法合理說明，甚至系爭團保之保費金額亦前後認定不一(起訴書認定團保要保人出

具聲明書總額15570元，證人王盛俊招攬報告切結書記載為2萬初，證人鄭安筑於106年3月29日證詞稱公司mail及公司經辦亦聲稱2萬多，無法知悉究竟未繳回團保保費正確數目為何，最後原告內部自行開立收據號碼Z000000000000、102年11月29日團保保費收據金額為19321元)，尤其系爭團保保費收據所載製作日期為102年11月29日，亦與保卡記載日期102年9月24日明顯不符，更與證人鄭安筑證稱團保保費收據係與團保保卡同時一併製作列印矛盾，其證詞真實性令人存疑。

(五)被告就原告請求各項損害賠償或返還不當得利部分，因原告提出有關上開請求之證據均有所缺漏或無法證明其損害確實存在，被告認為原告應提出下列證據資料：

1、佣金與督金部分：

(1)原告實際撥款佣、督金予被告之相關單據或記錄；被告領取佣、督金金額之計算公式與計算明細；系爭所謂自製文宣內容。

(2)原告雖提出所謂表格列舉損害項目金額，惟實際撥款予被告之相關單據或記錄卻付之闕如，此乃原告能證明其所受損害基金額最直接明確之證據，且為民事訴訟程序請求方應負擔之舉證責任。又依保險業界之業務員獎金績效獎懲制度，各公司均有明確規範及算式存在，原告當無例外，原告應提出其表格所列有關被告領取佣、督金金額之計算公式與計算明細，否則將無法證明其金額結論之由來與正確與否。至原告110年2月民事減縮及追加訴之聲明暨補充理由狀原證2即原告各類申訴案件處理之費用扣收原則編號3，係規定若涉及不實/不當文宣者，契約原則係自始註銷退費，但例外規定若係「自製文宣但無不實者不在此限」，是被告雖遭刑事法院認定係屬自製文宣，但該等文宣內容是否並無不實，並未經過調查，此乃攸關被告是否因符合前揭各類申訴案件處理之費用扣收原則規定，而得以免除其負擔返還「佣金及督金」、「危險保費」、「保

單工本費(發單成本)」等問題，應由原告針對系爭自製文宣內容，究竟哪1部分係屬不實？或哪1部分不符原告規定？或哪1部分與原告其他類似保單文宣內容迥異？提出說明。

2、危險保費及保單工本費部分：

(1)原告與本件全體保戶簽署之和解書(同意書)、和解撤案說明書(聲明書)之原本；原告實際撥款和解金、危險保費及保單工本費予全體保戶之相關單據或記錄； 系爭所謂自製文宣之內容。

(2)依民事訴訟法第352條第2項規定，私文書應提出其原本，故原告應提出所有與保戶簽署之和解書(同意書)及和解撤案說明書(聲明書)之原本，以供法院及被告檢視其真偽。至於和解書(同意書)及和解撤案說明書(聲明書)上雖有記載所謂賠償或退還和解金額、危險保費及保單工本費等金額，但原告並未提出其確實將上開金額支付予保戶之相關相關單據或記錄，其餘援用前揭五之1之(2)所述。

(3)原告於110年8月4日言詞辯論期日提出與保戶簽署之同意書及聲明書等文件之形式上真正均不爭執，但其上保戶用語並非撤銷意思表示之單方行為，而係雙方合意之契約條款用語(參見本院卷第4宗第48頁)

3、賠償保戶之合議金或利息部分：

(1)原告與蕭家榮簽署合議金約定書及與陳欣邵等5人簽署退還利息約定書之原本；原告實際撥款合議金、利息予蕭家榮及陳欣邵等5人之相關單據或記錄；應提出之理由詳如前揭五之1之(2)所述。

(2)原告與蕭家榮約定之合議金，係已超過依其保險契約內容所應返還之保費及利息總額，超過部分要屬原告與蕭家榮間另行約定之獨立契約內容，與被告之行為無關，非屬原告得請求被告賠償之範圍。原告固主張得依民法第188條第3項僱傭關係請求被告賠償，然兩造間簽訂工作契約時係主張為委任關係，藉以規避僱用人連帶賠償責任，然原告向

被告求償時卻又主張2者間係僱傭關係，顯然反覆矛盾要無足採。

(3)原告與陳欣邵等5人約定由原告支付其等因誤繳保費所受之利息損失，但所謂「因誤繳保費所受之利息損失」所指為何？其性質係所失利益？所受損害？有無能證明其有因預期計畫而生所失利益之情形存在？或係因原告遲延給付而生之利息損害？或係民法第181條：「不當得利之受領人，除返還其所受之利益外，如本於該利益更有所取得者，並應返還。……」之金額？均未見原告有所說明。況為何原告僅與陳欣邵等5人間有上開約定，卻不見於其他保戶之和解書(同意書)及和解撤案說明書(聲明書)內容？可見此為原告與陳欣邵等5人間之特別約定，乃為另行約定之獨立契約內容，與被告之行為無涉，非屬原告得請求被告賠償之範圍。

4、侵占系爭團保保費部分：

(1)原告內部之團體保險作業規範，及團保之要保、核保之作業程序規定。

(2)被告就涉犯業務侵占團保保費部分，已對原告之員工李文齡、王盛俊、鄭安筑、馬俊偉等人提出刑事偽證之告訴，現由臺中地檢署109年度他字第4778號案件偵查中，尚未偵查終結，並聲請向臺中地檢署調閱上揭卷宗內之相關證物，藉以釐清事實。

(六)關於鈞院於110年8月4日言詞辯論期日就舉證責任分配之闡明部分：

1、依鈞院107年1月19日準備程序筆錄記載，原告訴訟代理人當庭提出「被告應返還報酬及公司損失金額表」，並將繕本當庭送交被告收受，而鈞院當時詢問被告對原告提出上開損失金額表有何意見？被告答稱：「對上開數額沒有意見。我沒有招攬不實，也沒有幫客戶代簽。」等語，則被告對於原告提出之損失金額表，表示對其數額沒有意見，其真意究係對數額之計算方式沒有意見？或係對數額應否

列為原告請求之範圍沒有意見？所謂數額計算方式或該數額應否列為原告請求之範圍要屬2事，前者為事實問題，後者則為法律問題，而法律問題要無謂自認可言，此有最高法院32年上字第5011號民事裁判要旨可參。縱認被告所稱沒有意見係為自認，惟被告於陳稱對原告數額沒有意見後，同時附加陳述表明「我沒有招攬不實，也沒有幫客戶代簽。」，亦顯有對其所謂沒有意見附加有條件及限制，要屬民事訴訴法第279條第2項規定之例外情形，被告是否已為自認實屬不明，被告本人並非法律專業人士，對於訴訟法上之自認意義及法律效果並無清楚認知，為保障其個人權益，亟需有通知被告到場予以釐清或撤銷之必要，亦有最高法院75年台上字第282號裁判意旨可參。至於原告主張被告曾於系爭刑事案件審理時為不利於己之陳述，然此與民事訴訟程序之自認有別，並不足以作為認定被告是否為自認之依據。

2、被告於107年1月19日準備程序期日對原告提出「被告應返還報酬及公司損失金額表」，並表示「對上開數額沒有意見。我沒有招攬不實，也沒有幫客戶代簽。」等語，是指該損失表之算式無意見，該損失表之佣金部分都是被告招攬保單應給付的，而被告於107年1月19日開庭時尚未入監服刑，被告於該次開庭後回去有核對原告交付之資料。另被告除佣金之計算方式外，其餘均不清楚原告如何計算，自不可能不爭執。

(七)原告主張本件請求權基礎為民法侵權行為、委任契約及不當得利等，並為請求權競合，惟依最高法院96年度第8次民事庭決議及106年度台上字第237號民事判決意旨，就請求權消滅時效部分採請求權相互影響說，是原告主張之侵權行為損害賠償請求權若已罹於2年短期消滅時效，則其他請求權之主張亦同受限制。據此：

1、被告就原告主張下列之民法侵權行為損害賠償請求權為罹於消滅時效之抗辯：

(1)林玉枝、陳欣邵、陳欣知、陳欣祺、陳旻緒、陳湘菱、徐子為、李泓頎、沈逸君、江清姬、陳加恩、黃素梅、蘇良吉、郭靜瑀等人，原告於102年7月28日收受檢舉申訴函時起算，於104年7月28日罹於2年時效；其中林玉枝、陳欣邵、陳欣祺、沈逸君、黃素梅部分，更應早於102年6月17日製作業務員訪談表時起算，於104年6月17日罹於時效。

(2)楊翠娟、楊加發部分，原告於103年6月23日發存證信函時起算，於105年6月23日罹於時效。

(3)曹美蘭、曹曉陽、蕭家榮部分，原告於103年8月6日發存證信函時起算，於105年8月6日罹於時效。

(4)蕭力文、蕭力瑋、蕭家榮部分，原告於103年11月21日發存證信函時起算，於105年11月21日罹於時效。

(5)李淑美部分，原告於102年12月12日收受申訴時、102年12月31日發存證信函時起算，於104年12月12日、104年12月31日罹於時效。

(6)李淑英、柯仁松部分，原告於103年6月4日簽署切結書時起算，於105年6月4日罹於時效。

(7)馮堯桐部分，原告於103年1月4日收受申訴時起算，於105年1月4日罹於時效。

(8)劉繼部分，原告於103年4月8日收受聲明書、103年4月29日簽署同意書時起算，於105年4月8日、105年4月29日罹於時效。

2、原告縱主張依民法第197條第2項規定有不當得利之準用，但被告否認之，因該條規定係構成要件之準用，原告與保戶間因和解契約而支付之金額，乃契約行為所生之給付，與被告之行為無涉，不生不當得利，即無條規定之適用。至於原告主張其與系爭要保人間之和解書、聲明書、撤案聲明書等之名稱雖有異，但實質上為和解契約之書面，均附加註明須無條件配合出庭指證被告，不得再向原告主張或請求，須撤銷相關申訴等條件，顯與撤銷行為係單獨行為不得附有條件之法律行為迥異， 原告之主張不可採，更

可證明原告與系爭要保人間之書面為獨立之和解契約，乃原告之任意行為，與被告無涉。

3、原告雖主張有關被告不實招攬侵權行為之消滅時效起算點，應以原告實際知悉被告行為乃侵權行為時起算，而非原告僅屬懷疑或臆測時為基準，惟林玉枝、陳欣邵、陳欣知、陳欣祺、陳旻緒、陳湘菱、徐子為、李泓頎、沈逸君、江清姬、陳加恩、黃素梅、蘇良吉、郭靜瑀等人，原告於102年6月17日對被告進行內部調查錄音時，被告對其犯行已自白(雖被告係遭其上級林美鳳誘騙，然原告否認之)，且亦由原告援引作為提出刑事告訴之事證，可見原告已非單純懷疑或臆測，要已實際知悉被告行為乃侵權行為之狀態，故其侵權行為損害賠償請求權之消滅時效起算時點應自102年6月17日起算，於104年6月17日已罹於時效。其他如楊翠娟、楊家發、曹美蘭、曹曉陽、蕭家榮、蕭力文、蕭力瑋、蕭家榮、李淑美、李淑英、柯仁松、馮堯桐、劉繼等人部分，於原告與系爭要保人等簽署切結書、收受聲明書、同意書等等形式名稱有異，但實質上為和解契約之時起算，若超過2年已罹於時效，因原告勢必已實際知悉被告行為乃侵權行為，始有可能先行與保戶和解並附加配合刑事作證等條件，否則若原告仍屬懷疑或臆測，當應靜待司法調查判決結果後，方與保戶進行和解協商等事宜。

(八)並聲明：原告之訴及假執行之聲請均駁回。

三、兩造不爭執事項：

(一)被告自98年3月17日起至102年10月3日止在原告公司所屬永昌通訊處金鷹區擔任保險業務員，從事保險契約招攬及收取首期保險費等業務。

(二)被告自99年10月份起先後向陳欣邵等人招攬「鴻運168A＋B型」、「美鑫久久」、「金喜年年」、「八八得利」等保險，致陳欣邵等人同意以自己或家屬為被保險人向原告投保，原告亦認為陳欣邵等人同意投保而准予核保，並給

付被告佣金共計309萬5860元。

(三)被告於102年8月間受理臺中科大教職員團保業務，向蘇大典等7人收取保險費15570元，事後將上開保險費15570元侵占入己。

(四)被告上揭招攬保險行為經陳欣邵等人提出刑事告訴，經臺中地檢署檢察官偵查後提起公訴，再經本院刑事庭於106年8月30日以105年度訴字第14號刑事判決分別判處有期徒刑2年8月(得易科罰金部分)、2年8月(不得易科罰金部分)，檢察官及被告均不服提起第二審上訴，再經臺中高分院於108年12月31日以106年度上訴字第1877號刑事判決分別判處有期徒刑2年10月(得易科罰金部分)、3年2月(不得易科罰金部分)，嗣被告不服再提起第三審上訴，復經最高法院於109年12月16日以109年度台上字第5323號刑事判決駁回上訴，並經確定。

(五)原告於110年8月4日言詞辯論期日提出與保戶簽署之同意書及聲明書等文件之形式均為真正。

(六)臺灣銀行111年5月19日函及檢附資料均為真正。

四、兩造爭執事項：

(一)被告有無以不實話術、偽造不實文宣等手法不當招攬系爭保單，及挪用臺中科大系爭團保保費等情事？

(二)被告於本院107年1月19日準備程序期日所為「對請求數額沒有意見」之陳述是否構成自認？

(三)原告依民法侵權行為、委任及不當得利等規定請求被告賠償所受損害(返還所受利益)，是否可採？

(四)被告對原告前揭請求為罹於2年短期消滅時效抗辯，是否有理由？

五、法院之判斷：

(一)被告確有以不實話術、偽造不實文宣等手法不當招攬系爭保單，及挪用臺中科大系爭團保保費等情事，並經系爭刑事案件判處罪刑確定：

1、民法第544條規定：「受任人因處理委任事務有過失，或

因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責。」，乃受任人對於委任人所應負債務不履行之損害賠償責任之規定，委任人除依此項規定對於受任人有損害賠償請求權外，如同時對於第3人享有請求權，則係權利競合，委任人可擇一行使，不能認為委任人對於受任人之損害賠償請求權之行使，以委任人對於第3人之請求權已行使而無效果為前提，委任人對於第3人之請求權縱未行使，仍可對受任人行使民法第544條之損害賠償請求權，不得以之認為委任人尚未受有損害(參見最高法院98年度台上字第190號民事裁判意旨)。

2、原告主張兩造間有為系爭約定，為被告不爭執，並有委任契約可證(參見附民卷第4、5頁)，原告此部分主張堪認為實在。另原告主張被告於上揭時間曾有以不實話術、偽造不實文宣等手法不當招攬系爭保單，及挪用臺中科大系爭團保保費等情事，雖為被告所否認，並以上情抗辯。惟被告確有以不實話術、偽造非原告提供之不實文宣等手法向陳欣邵等人不當招攬系爭保單，及挪用臺中科大系爭團保保費等情事，觸犯刑法偽造文書及詐欺等罪即系爭刑事案件，經刑事法院判處罪刑確定，目前亦因系爭刑事案件之罪刑在監服刑之事實，並有本院105年度訴字第14號、臺中高分院106年度上訴字第1877號及最高法院109年度台上字第5323號等歷審刑事判決各在卷可憑，亦為被告不爭執。況：

(1)被告自承系爭刑事案件二審判決附表1至4各編號「保單號碼」欄所示保單均為其所招攬，經各要保人同意投保，於附表1至4各編號「要保書填寫日」欄所示日期投保，並依約各支付「已繳保費」欄所示保險費予原告，並經原告同意承保，而其中原告之保險商品「鴻運168A+B型」保險，其保險期間係至保險年齡達97歲之保單周年日，「美鑫久久」、「金喜年年」、「八八得利」等保險之保險期間均為終身，上開保險若於中途解約，均僅能依解約之保單年

度，領回表定之解約金，無法領回歷年所繳保費總額等事實，亦為被告在系爭刑事案件偵、審過程供承或不爭執在卷(參見系爭刑事案件一審卷第103、161頁；二審卷第4宗第204頁)，核與訴外人陳欣邵、陳欣祺、劉繼、馮堯桐、李淑美、楊翠娟、楊家發、曹曉陽、柯仁松、李淑英、蕭家榮、林王枝、沈逸君、丁彩玉等人亦在系爭刑事案件偵、審程序證述情節相符，並有系爭合約、原告承攬契約書、被告招攬保單一覽表、勞保局被保險人投保資料查詢、系爭保單要保人之要保書、保險單各在卷可稽(參見系爭刑事案件臺中地檢署偵查卷第7、8頁、臺灣臺北地方檢察署103年度他字第3631號卷第1宗第147頁、103年度偵字第2605號卷第147～150頁、一審卷第2宗第5～31頁、二審卷第4宗第192頁)。

(2)關於被告行使偽造之文宣等資料，以詐術招攬如系爭刑事案件二審判決犯罪事實一之㈠之1.至5.所示「鴻運168A+B」保險(即二審判決附表1編號1至5)及如犯罪事實一之(三)之2.3.所示「金喜年年」保險(即二審判決附表3之(二)編號1.至2.)部分，即被告分別持二審判決附表1編號1至5「偽造文宣」欄、「招攬資料或偽造、變造之文書」欄所示資料向劉繼、馮堯桐、李淑美、楊翠娟、楊家發、曹曉陽等人招攬「鴻運168A+B」型保險，及分別持二審判決附表3之(二)編號1.2.「偽造文宣」欄所示之文宣向楊翠娟、楊家發招攬「金喜年年」保險，且有於招攬時以手寫方式於文宣背面或「招攬資料或偽造、變造之文書」欄手寫計算資料上書寫計算式等文字各情，均經被告在系爭刑事案件偵、審過程供承或不爭執在卷(參見系爭刑事案件一審卷第1宗第105頁、二審卷第4宗第204頁)，核與系爭保單要保人劉繼、馮堯桐、李淑美、楊翠娟、楊家發、曹曉陽等人指證情節相符，並有上揭文宣資料附於系爭刑事案件卷宗內可憑。被告雖否認有何施用詐術情事，但依前揭系爭保單要保人之指證情節，其等購買上開保險時間

均不相同，惟就被告招攬「鴻運168A+B型」及「金喜年年」等保險使用之文宣資料以及招攬內容，指證內容均相符合，且依前揭系爭保單要保人證述內容，及其等提出之被告招攬保險時提供之相關文宣、招攬資料可知，被告於招攬「鴻運168A+B型」、「金喜年年」等保險時，除有持印有「台灣人壽Taiwan Life 」字樣、圖示及「鴻運168分紅存款專案」「金喜年年定存轉存專案」等標題之印製文宣，向其等解釋上開保險契約之特色係「定存加贈壽險」、「定存」性質外，尚表示保單年度到期(有10年期滿、6年期滿或2年期滿者)即可領回本金，且強調係將「所存領回」等節，而此部分招攬內容，顯然與上述「鴻運168A+B型」及「金喜年年」保險分別係保險期間係至保險年齡達97歲之保單周年日、終身，若於中途解約，均僅能依解約之保單年度，領回表定之解約金，無法領回歷年所繳保費之特性不同，自足以影響各該保單要保人決定是否投保之判斷，被告身為保險營業員，必然明瞭各該文宣內容與上開保險之原始條件不同，竟仍以上開不實之條件，向各該保單要保人招攬保險，顯已構成詐欺行為，被告抗辯稱該自製文宣背後手寫計算式或印刷計算式試算結果，如係相符或相近，則該文宣屬於官方正式文宣之簡要說明版本，並無不實云云，即無可採(參見系爭刑事案件二審判決第24～36頁)。

(3)被告固抗辯稱上開文宣資料，均係原告永昌通訊處高階主管林美鳳等人印製，於教育訓練課程發放，教導業務員使用該等文宣向保戶進行招攬宣傳，並非被告私製作之不實文宣云云，然為原告所否認，並為上開主張。惟依訴外人林美鳳於系爭刑事案件在本院刑事庭審理曾到庭具結作證，否認上開文宣係其於公司教育訓練使用，提供予被告招攬之資料等語，另訴外人即原告所屬永昌通訊處保險業務員王盛俊、助理鄭安筑等人亦在系爭刑事案件審理時到庭作證稱從未見過該文宣，通訊處在做內部教育訓練過

程，是依照制式的公版教材，是不允許業務同仁擅自做任何的教育訓練的教材等語；又依 上開「鴻運168 分紅存款專案」標題文宣，其上表格部分，係區分為「年度」、「年齡」、「每期存款」、「累積存款」、「固定利息」、「機動利息」、「機動累積」等項，並各別依照各該保險之被保險人年齡、保費及繳費年度予以製作，是各該文宣表格內容均有不同，衡情應係被告招攬上開保險時持交各要保人使用，亦僅被告得以知悉被保險人之年齡及要保人擬投保金額，要屬被告依各該保戶不同狀況而製作之招攬資料，另「金喜年年定存轉存專案」等標題之彩色文宣，亦係針對楊翠娟、楊家發之不同保險費內容製作者，衡情自不可能係由原告永昌通訊處主管事先統一製作交其招攬，是由各該文宣資料，均係被告招攬「鴻運168A+B」型保險或「金喜年年」保險時，交付予各要保人者，堪認此部分文宣資料係由被告事前於不詳時、地，依照被保險人之個別不同狀況，以不詳方式所印製甚明。至被告另抗辯稱上開文宣資料，其上印有原告公司商標及吉祥物圖案，及非業務員進入系統所得列印之試算表格式，顯非基層業務員之被告所能取得，應係原告公司高級管理階層始有可能云云。然依系爭刑事案件卷內各保單內保險表，系爭文宣所載表格，均與原告公司印製之保單內制式保險表格式不同，且現今電腦及網路資訊發達，原告亦為國內知名保險公司，透過相關電腦軟體繪製相同或利用網路下載方式取得原告公司之商標及吉祥物圖案並非難事，運用相關表格繪圖軟體製作保險表亦非不易，此部分抗辯尚難據為有利被告之認定。退步言之，縱認被告抗辯系爭文宣資料係由其主管林美鳳等人提供屬實，以被告為保險專業人員，對於系爭文宣內容與上開保險之真實內容不符，原告不可能同意業務員自行製作及使用，被告竟仍持用該不實文宣向上開各保險要保人招攬使用，主觀上仍有詐欺之不法意思至明。

(4)關於被告以系爭刑事案件二審判決犯罪事實一之(一)6.所示詐術向要保人柯仁松、李淑英施詐，致其等應允投保如二審判決附表1(六)所示之「鴻運168A+B型」保險，並對其等行使偽造之原告公司保險表部分，業經要保人李仁松、李淑英在系爭刑事案件偵、審程序指證綦詳，並經本院刑事庭審理時於106年6月9日當庭勘驗李淑英提供之102年12月11日光碟檔案名稱「insurance-0000-00-00」之被告與李淑英間電話錄音檔案，確認向柯仁松、李淑英招攬如二審判決附表1編號㈥「保單號碼」欄①及②所示保險契約時，確有向其等表示保險期間第10年起即可領回所繳付之保險費總額，且事後經李淑英質疑原告製發之上開各編號保險契約條件與被告所述不符時，被告即以保險契約所載有誤，並於101年9月15日另提供其自稱正確之保險表4份供柯仁松、李淑英等2人收執。另依李淑美、柯仁松提出之保險表4份，各份首頁均有被告簽名及日期「101年9月15日」之記載，且對照原始保險單，上開4份被告另行提出之保險表，自第10年起解約金金額均遭提高，益徵被告確有為上開不實之招攬，否則其何需另提出與原告所製作保險單內容不同之保險表予柯仁松、李淑英，上開保險表4 份確係被告為使李淑美、柯仁松相信其所招攬之保險內容與保險契約條件相符而印製後提供，李淑美、柯仁松所述被告以保證第10年起可領回本金向其招攬保險乙節堪可採信(參見系爭刑事案件二審判決第37～43頁)。。

(5)關於被告有如系爭刑事案件二審判決犯罪事實一之㈡、一之㈢1.、一之㈠7.所示，向要保人蕭家榮施詐而招攬「美鑫久久」、「金喜年年」、「鴻運168A+B型」保險，並均以浮貼方式變造如二審判決附表2、附表3㈠、附表1編號㈦「保單號碼」欄所示保險契約之保險單部分，業據被告在系爭刑事案件審理時自承上情在卷，核與要保人蕭家榮指證情節相符，並有上開保險單各1份附在刑事卷宗可稽(參見系爭刑事案件二審判決第44～51頁)。

(6)關於被告以系爭刑事案件二審判決犯罪事實一之㈣詐術向二審判決附表4編號㈠至㈣所示要保人施詐，致其等陷於錯誤應允投保，為避免上揭要保人發現上情，復變造保單行使部分，雖否認曾向各要保人表示 「第10年起可靈活提領本金」，及上開保單亦非其變造云云。惟上揭事實業據要保人林玉枝、陳欣祺、陳欣邵、沈逸君、丁彩玉、黃素梅等人在系爭刑事案件偵、審程序指證綦詳，並有陳欣邵及陳欣祺提出之被告以電子郵件寄發試算表3份，其上確均載有「第10年起可靈活提領本金，也可領三代」等語。且以陳欣邵、陳欣祺2人例，如二審判決附表4編號㈠之①②之保險單，確均有申請補發，有其等之「保險契約內容變更/復效/補發保險單申請書」3 紙在卷可稽，復經比對原告提供如附表4編號㈠「保單號碼」欄①及②之保險契約正確之保險表，如附表4編號1「保單號碼」欄①及②所示保險契約之補發保單第5/44頁至第7/44頁保險表上「解約金」欄金額中百萬位欄位之數字，均自第10年度起遭以不詳方式，將「1」竄改為「2」等情，亦有上開正確之保險表、補發之保險單在卷可證，則被告向林玉枝、陳欣邵及陳欣祺招攬附表4編號㈠「保單號碼」欄①至③所示保險契約時，確有標示「第10年起滿可領回所繳保費」，且有變造部分保險單內容乙情，堪可認定。至沈逸君、丁彩玉、黃素梅等人之情形，均係招攬系爭保單後以不詳方式更改及以浮貼方式提高其內所載「解約金」欄數額，參諸系爭保單變造內容，均係在提高第10年解約後可領得解約金數額，使該保單於第10年解約時得領回高於其所繳10年保險費之總額，而得符合「10年期滿可領回本金」之保險條件，若非被告確有以此不實話術對系爭要保人招攬，豈有為此部分變造之動機？(參見系爭刑事案件二審判決第51～61頁)。

(7)被告另抗辯稱本案證人均與原告達成和解，和解條件即係需出庭指證被告，待被告刑事判決確定後，始得以保留原

告退還之解約金或和解金，是其等證詞可信性顯有可議云云。惟依系爭刑事案件歷審判決認定被告涉有上揭偽造文書及詐欺等行為，依各該判決理由可知並非僅憑上開證人即系爭要保人之單一指證，均有補強證據可佐，被告徒以系爭要保人已與原告和解乙事，即推認其等證述內容不實，亦屬無據。

(8)被告對於其因招攬系爭刑事案件二審判決附表1至4所示「保單號碼」欄所示保險契約，自原告獲取如附表1至4「佣金、督金」欄所示「佣金」乙情，於本院刑事庭審理時並不爭執，其於臺中高分院審理時雖具狀爭執附表1編號㈡「保單號碼」欄①之佣金38429元、37916元，附表2編號㈣「保單號碼」欄①佣金39613元、39122元及附表4編號㈠「保單號碼」欄②佣金51940元，惟此部分因原告就上開佣金已對被告部分行使抵銷權收回，原告亦同意將請求金額分別減縮為29327元、28936 元、30231元、29856元、31164 元，此有原告次書狀內容可證。另被告基於上開佣金而得自原告獲取之督金數額，原告在本件審理過程已多次敘明其計算之依據、方式等，被告在原告公司擔任保險業務員多年，對原告之督金計算方式即難諉稱不知，而對於原告給付之督金數額是否正確，亦難諉稱不瞭解。至被告雖抗辯稱本件應扣還之督金數額，應係將相關涉案之業績(FCY)直接乘以相對應級所應有之核發比率所得出之數額等語。惟依原告提出之督金計算方式，係將被告涉案之業績於當月份或當年度之業績總額扣除後，以其所得之數額各別計算出當月或當年度之督金數額，而後與未涉案前取得之督金數額相減，而得出其因涉案而應返還之督金，此計算方式係將涉案業績扣除後，回復至原來之狀態計算，符合回復、填補損害之精神，應為可採，被告此部分抗辯，洵無可採。至於二審判決附表1編號㈡「保單號碼」欄①、附表一編號㈣「保單號碼」欄①及附表四編號㈠「保單號碼」欄②之佣金數額，係因原告行使抵銷

權而減少請求數額，自不影響上開督金數額之基準，併予敘明(參見系爭刑事案件二審判決第61、62頁)。

(9)關於系爭刑事案件二審判決犯罪事實二部分，被告自承有於二審判決附表5各編號「時間」「地點」欄所示時、地，向如附表各編號「被保險人」欄之被保險人，收取臺中科大系爭團保專案之如附表各編號「保險費」欄所示金額，共計15570元之事實，然否認有何挪用保費之情事，並以上情抗辯。惟查：系爭團保之要保人蘇大典等7人在系爭刑事案件偵、審程序均指證確有交付保費予被告之情事，並有其等出具聲明書各1份、原告公司團體保險費收據1紙、團體保險被保險人異動名冊暨加保名冊各1份、「新680教職員團體專案」被保險人加入表7份在卷可稽。另依證人王盛俊、鄭安筑在系爭刑事案件審理時之證述內容，均稱王盛俊於承接被告系爭團保業務後，被告僅交付二審判決附表5「被保險人」欄之被保險人續保資料予王盛俊。且依原告提出團體保險系統收據查詢作業之電腦列印畫面記載，於102年9月18日僅有證人王盛俊所稱6115元團保保險費記載入帳，至於19321元部分僅記載開單而未有入帳等節，足認證人王盛俊證述被告僅交付予其中6115元保險費部分，就剩餘如二審判決附表5各編號中途加保人員續保部分之保費則未交付等節，應屬可信。是被告在系爭刑事案件審理時既坦承系爭團保保費係由其向各被保險人收取，卻未能提出證據證明其確實已交接予證人王盛俊，則其確有將因業務持有之上開保險費侵占行為，即可認定。至被告另抗辯稱原告既已開立團體保險費收據及核發保卡予如二審判決附表5「被保險人」欄所示之人，則原告應已收到此部分保險費等語。惟此與前揭證人王盛俊、鄭安筑之證詞不符，已如前述，原告固開立上揭收據，並非表示原告已收到此部分保險費，此從該收據下方收款日期係屬空白，及原告曾於102年10月28日發出照會單(其上有同年11月6日圓戳章)通知蘇大典等7人保險期間已

中斷之情事，可徵原告並未收到此部分之保費，被告此部分抗辯顯不可採。至蘇大典等各該被保險人事後收到系爭保險卡，乃因各該被保險人均表示其等已繳納保費，原告遂先行核發保險卡予上開被保險人所致，與被告是否挪用系爭團保保費之行為無涉(參見系爭刑事案件二審判決第62～66頁)。

(二)被告於本院107年1月19日準備程序期日所為「對請求數額沒有意見」之陳述應發生自認之效力：

1、又民事訴訟法第279條規定：「當事人主張之事實，經他造於準備書狀內或言詞辯論時或在受命法官、受託法官前自認者，無庸舉證(第1項)。當事人於自認有所附加或限制者，應否視有自認，由法院審酌情形斷定之(第2項)。自認之撤銷，除別有規定外，以自認人能證明與事實不符或經他造同意者，始得為之(第3項)。」，另當事人於訴訟上所為之自認，於辯論主義所行之範圍內有拘束當事人及法院之效力，法院應認其自認之事實為真，以之為裁判之基礎，在未經自認人合法撤銷其自認前，法院不得為與自認之事實相反之認定。而自認之撤銷，自認人除應向法院為撤銷其自認之表示外，尚須舉證證明其自認與事實不符，或經他造同意者，始得為之(參見最高法院102年度台上字第1430號民事裁判意旨)。

2、原告曾於107年1月19日準備程序期日當庭提出「被告應返還報酬及公司損失金額表」1份，並當庭將繕本交付被告收受，而本院當庭詢問被告就該損失金額表有何意見，被告則當庭以言詞答稱：「對上開數額沒有意見。我沒有招攬不實，也沒有幫客戶代簽。」等語在卷(參見本院卷第1宗第93頁背面至第102頁)。本院認為依該紙損失金額表記載，原告請求被告賠償金額為257萬4098元(包括佣督金 196萬9478元、危險保費82934元、發單費77500元、應收利息14414元、合議金429772元，另有系爭團保保費19321元未計算在內)，參照原告於105年5月2日提起刑事附帶民事

訴訟之請求金額為311萬1430元(包括佣督金309萬5860元及系爭團保保費15570元，該起訴狀繕本於105年5月12日合法送達被告，參見附民卷第31頁)，其上已詳列有爭議之54筆保單號碼及被告領取之佣督金數額等資料(參見附民卷第6～9頁)，故被告於107年1月19日收受原告交付之損失金額表時，就該份損失金額表內容(尤其是被告已領取佣督金部分)應非陌生，且被告因系爭刑事案件在本院刑事庭審理亦約2年左右(臺中地檢署檢察官於104年4月間起訴)，被告在客觀上即難諉稱不知遭檢察官起訴之事實及原告請求應退還(或損害賠償)金額之範圍為何？是被告於107年1月19日準備程序期日既當庭表示對於原告提出損失金額表之「上開數額沒有意見」，即屬對於原告計算被告應退還(或損害賠償)「金額」之事實問題發生自認之效力，而該項自認，依前揭民事訴訟法第279條第1項規定及最高法院102年度台上字第1430號民事裁判意旨，具有拘束兩造當事人及法院之效力，法院應認被告自認之事實為真，並據為裁判之基礎，在未經被告合法撤銷其自認前，法院不得為與自認之事實相反之認定。準此，本院於110年8月4日言詞辯論期日就兩造舉證責任分配之闡明部分，因原告亦當庭表示不同意被告撤銷自認等語在卷(參見本院卷第4宗第47頁)，故被告如欲撤銷自認，即應先行舉證證明其自認與「事實」不符，方得為之。至於被告於上揭自認之表示外，另抗辯稱：「我沒有招攬不實，也沒有幫客戶代簽。」等語，此屬被告對於有無不當招攬系爭保單，對原告是否違反委任事務，是否構成民法侵權行為及不當得利之「法律問題」判斷，要與自認之「事實問題」無關，並非對於自認有所限制或附加條件，此部分應無民事訴訟法第279條第2項規定之適用。

3、又依原告於107年1月19日準備程序期日提出該損失金額計算表即前表，與原告於110年8月4日言詞辯論期日提出之損害金額一覽表即後表，互核該前表及後表請求被告賠償

或返還項目均為相同，而各項目請求金額，除經系爭刑事案件判決認定被告無罪確定部分外，僅其中佣金及督金項目有部分金額因減縮請求而有所不同，其餘金額均為相同。茲說明如次：

(1)前表所列請求被告賠償或返還項目為「佣金」、「督金」、「危險保費」、「發單費」、「應收利息」、「合議金」及「侵占保費」等7項，而後表所列請求被告賠償或返還項目，亦為「佣金」、「督金」、「危險保費」、「保單工本費(即前表所稱發單費)」、「利息損失(即前表所稱應收利息)」、「賠償保戶合議金(即前表所稱合議金)」及「侵占保費金額(即前表所稱侵占保費)」等7項，是前表及後表所列關於請求被告賠償或返還項目均為相同。

(2)就前表及後表所列關於請求被告賠償或返還「佣金」數額部分，因被告招攬前表編號6、8至12、即後表附表6所列保險契約部分，因刑事法院就此部分判決被告無罪確定，原告不再請求被告賠償或返還其就招攬此部分保險契約原所領得之佣金，並已減縮聲明，故此部分後表所列佣金數額為0，較前表所列佣金數額減少。就被告招攬前表編號17、18，即後表附表1編號1所列保單號碼0000000000、0000000000保險契約部分，原告前已減縮聲明不再請求，此部分後表所列佣金數額為0，較前表所列佣金數額減少。就被告招攬前表編號2、27、28、35、36、即後表附表4所列編號1保單號碼0000000000、附表所列編號2保單號碼0000000000、0000000000、編號4保單號碼0000000000、0000000000保險契約部分，因原告已以行使抵銷權方式收回部分佣金，原告亦減縮請求金額，此部分後表所列佣金數額較前表所列佣金數額減少。其餘部分所列佣金數額，前表及後表均為相同。

(3)就前表及後表所列關於請求被告賠償或返還「督金」數額部分，因被告招攬前表編號6、8至12、即後表附表6所列

之保險契約部分，因刑事法院就此部分已判決被告無罪確定，原告不再請求被告賠償或返還其就招攬此部分保險契約原所領得之督金，並已減縮聲明，故此部分後表所列督金數額為0，較前表所列督金數額減少。就被告招攬前表編號17、18，即後表附表1編號1所列保單號碼0000000000、0000000000之保險契約部分，原告亦已減縮聲明不再請求，故此部分後表所列督金數額為0，較前表所列督金數額減少。其餘部分所列督金數額，有部分前表及後表均為相同，有部分後表所列督金數額較前表所列督金數額有所減少，有部分後表所列督金數額較前表所列督金數額有所增加，具體增加金額詳如原告提出後表記載，增加原因則為原告先前計算請求被告賠償或返還督金時，漏未扣除部分被告業績所致。

(4)原告抵銷應給付被告於102年10月份報酬40756元後，實際上後表所列關於請求被告賠償或返還督金數額之總額，較前表所列關於請求被告賠償或返還督金數金額總額已有減少。

(5)就前表及後表所列關於請求被告賠償「危險保費」、「保單工本費」、「利息損失」、「賠償保戶合議金」金額部分，因被告招攬前表編號6、8至12、即後表附表6所列保險契約部分，因刑事法院就此部分判決被告無罪確定，原告不再請求被告賠償此部分危險保費、保單工本費及利息損失等，並已減縮聲明，即此部分後表所列危險保費、保單工本費、利息損失金額均為0，較前表所列危險保費、保單工本費及利息損失金額減少。至於其餘所列危險保費、保單工本費、利息損失、賠償保戶合議金等金額部分，前表及後表均為相同。

(6)就前表及後表所列關於請求被告賠償「侵占保費」金額部分，因刑事法院認定被告僅侵占代原告收取蘇大典等7人之系爭團保保費15570元，故被告賠償侵占保費金額為15570元。

(三)原告依民法第544條規定及系爭約定請求被告賠償所受損害，雖為被告所否認，並以上情抗辯。惟查：

1、佣、督金153萬6138元部分：

被告明知「鴻運168A＋B型保險」、「美鑫久久保險」、「金喜年年保險」及「八八得利保險」等保險種類之保險期間係至保險年齡達97歲之保單周年日或終身，若於中途解約，僅能依解約之保單年度領回表定解約金，無法領回歷年所繳保費總額，竟基於詐欺、偽造私文書、變造私文書持以行使之意思，偽造相關文宣，使劉繼、蕭家榮及陳欣邵等5人均分別陷於錯誤而投保，致生損害於劉繼、蕭家榮及陳欣邵等5人之權益及原告對保單管理之正確性，原告亦誤發給被告本無法領取之相關佣金及督金等報酬，又被告之上揭行為亦經刑事法院判處罪刑確定等情，均如前述，是被告於上揭時間以偽造文宣而不實招攬之系爭保單，使各要保人陷於錯誤而為投保，亦使原告陷於錯誤而為給付本不應給付之佣、督金合計153萬6138元，被告顯係故意以詐欺手段(或逾越其招攬系爭保單權限)之行為，不法侵害原告之財產權，且因保險業務員之佣、督金均係自保戶繳納保費而來，而系爭保單均已遭要保人主張註銷(自始撤銷投保之意思表示而無效)，原告復已將保費退還予各要保人，原告顯然受有損害，此項損害與被告之故意行為間具有相當因果關係，依前揭民法第184條第1項前段及第544條等規定，被告即應就原告所受損害負賠償責任，而該賠償數額即如原告提出損失明細之前揭附表所示。

2、危險保費73844元部分：

依前述，所謂「危險保費」係指保戶投保後原繳保費其中1部分係用以支應所有原告承保之同種保單所必需承擔之危險，即保險事故發生時所應給付之保險金，係由全體保戶原所繳保費其中屬於危險保費之部分加以分攤而來，故原告承保後，保戶所繳保費其中屬於危險保費部分，即會

用以支應原告所需承擔之危險，一旦保單因故須回復原狀，即須退還包含危險保費部分在內之原所繳保費予保戶時，將會變成保戶原所繳保費其中已用以分攤危險之危險保費部分須由原告自行吸收負擔，致已承擔危險之原告受有損害。是原告因被告上揭行為而錯為承保如前揭附表所示之保單，因各該要保人撤銷投保之意思表示，原告需將包含危險保費部分在內之原所繳保費退還予各保戶，致原告需自行負擔危險保費73844元，而受有損害，此項損害與被告之故意行為間具有相當因果關係，依前揭民法第544條規定，被告即應就原告所受損害負賠償責任，而該賠償數額即如原告提出損失明細之附表所示。

3、保單工本費70000元部分：原告主張依原告訂立各類申訴案件處理之費用扣收原則，可知每1保單之發單成本為500元，而原告於被告招攬如前揭附表所示之保單後，業已支出發單成本共計70000元製作及管理系爭保險保單，因被告之不實招攬致保單遭保戶主張註銷，使原告受有支出發單成本70000元製作及管理費用之損害，被告亦應負賠償之責云云。然依前述，原告承保每1份保單，無論該份保單係屬合法有效或無效，均需製作保單而支出發單成本500元，且如附表所示之系爭保單既係被告以詐欺手段等不實招攬而來，致原告陷於錯誤而同意承保，原告因此支出製作保單之工本費70000元，即與被告之行為間具有相當因果關係，故原告依民法第184條第1項前段及第544條等規定請求被告賠償此部分損害，亦有理由，應予准許。

4、原告賠償保戶合議金429772元、利息13867元部分：

原告主張因要保人蕭家榮主張錯誤投保致其受有原繳保費利息損失，而由原告賠償合議金175976元、美金8057元(匯率以31.5計算，折合新台幣253796元)予蕭家榮，致原告受有429772元之損害；要保人陳欣邵等5人亦主張受有誤繳保費之利息損失，而由原告賠償13867元，致原告受有13867元之損害部分，固為被告所否認，而以上情抗

辯。惟依前述，要保人蕭家榮、陳欣邵等5人既因受被告以偽造文宣而不實招攬系爭保單而受有原繳納保費之利息損失，並由原告賠償該利息損失予要保人蕭家榮、陳欣邵等5人，對原告而言，自屬被告故意以詐欺手段而不法侵害原告之財產權，致原告受有損害，即應成立民法第184條第1項前段規定之侵權行為，則原告依民法侵權行為規定請求被告賠償此部分利息損失，尚無不合，應予准許。又此部分合議金或利息損失之賠償，雖屬原告與要保人蕭家榮、陳欣邵等5人間之合意行為(類似和解契約)，而不及於其他保單之要保人，但原告此項損害之發生，既係要保人蕭家榮、陳欣邵等5人有所請求，且此項損害復起因於被告以偽造文宣不實招攬保單所致，此部分自應認定係被告對原告之侵權行為所生之損害，原告與要保人蕭家榮、陳欣邵等5人之合意行為縱令並非通案處理，亦不影響要保人蕭家榮、陳欣邵等5人各別行使權利之適法性，是被告抗辯稱原告不得請求賠償此部分損害，要為本院所不採。

5、侵占系爭團保保費15570元部分：

原告主張被告於上揭時間承辦臺中科大系爭團保業務，收受教職員蘇大典等7人之系爭團保保費15570元後，於離職前移交相關業務時，未同時將系爭團保保費轉交予永昌通訊處業務員王盛俊，反而侵占入己，致原告受有系爭團保保費之損害15570元，被告應負賠償責任乙節，雖為被告所否認，並以上情抗辯。惟原告主張上揭情事，已據王盛俊在系爭刑事案件偵、審程序以證人身分到庭指證綦詳，被告因此觸犯刑法業務侵占罪部分亦經刑事法院判處罪刑確定，而被告在系爭刑事案件偵、審過程及本院審理時均未提出任何積極證據證明確有移交系爭團保保費予王盛俊之情事，足認被告應有於上揭時間向臺中科大教職員蘇大典等7人收取系爭團保保費15570元，事後挪用侵占入己之事實。是被告係故意以侵占業務上持有款項手段，不法侵

害原告之財產權，致原告受有損害，被告應成立民法第184條第1項前段規定之侵權行為，對原告所受損害應負賠償責任。原告此部分主張亦無不合，應准許之。

6、小結：原告得請求被告賠償之金額合計為211萬7841元(計算式：0000000＋73844＋429772＋70000＋13867＋15570＝0000000)。

(四)被告對原告前揭請求為罹於2年短期消滅時效抗辯，為無理由：

1、又民法第197條第1項規定：「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，2年間不行使而消滅，自有侵權行為時起，逾10年者亦同。」，而該條項所謂知有損害及賠償義務人之知，係指明知而言。如當事人間就知之時間有所爭執，應由賠償義務人就請求權人知悉在前之事實，負舉證責任(參見最高法院72年台上字第1428號民事判例意旨)。另關於侵權行為損害賠償請求權之消滅時效，應以請求權人實際知悉損害及賠償義務人時起算，非以知悉賠償義務人因侵權行為所構成之犯罪行為經檢察官起訴，或法院判決有罪為準(參見最高法院72年台上字第738號民事判例意旨)。且民法第197條第1項所稱「自請求權人知有損害時起」之主觀「知」的條件，如係1次之加害行為，致他人於損害後尚不斷發生後續性之損害，該損害為屬不可分(質之累積)，或為一侵害狀態之繼續延續者，固應分別以被害人知悉損害程度呈現底定(損害顯在化)或不法侵害之行為終了時起算其時效。惟加害人之侵權行為係持續發生(加害之持續不斷)，致加害之結果(損害)持續不斷，若各該不法侵害行為及損害結果係現實各自獨立存在，並可相互區別(量之分割)者，被害人之損害賠償請求權，即隨各該損害不斷漸次發生，自應就各該不斷發生之獨立行為所生之損害，分別以被害人已否知悉而各自論斷其時效之起算時點，始符合民法第197條第1項規定之趣旨，且不失該條為兼顧法秩序安

定性及當事人利益平衡之立法目的(參見最高法院94年度台上字第148號民事裁判意旨)。再民法第125條規定：「請求權，因15年間不行使而消滅。但法律所定期間較短者，依其規定。」，民法第544條規定之受任人損害賠償責任，法律並無明文規定或司法實務通說亦未認為委任人得請求損害賠償之消滅時效期間應為較短，故民法第544條之損害賠償請求權消滅時效期間應為15年；而民法第179條規定之不當得利返還請求權消滅時效期間，除與民法第126條規定之租金利益相當之不當得利，其請求權消滅時效期間為5年外，其餘均為15年，此應為我國司法實務之多數見解(參見最高法院96年度台上字第2660號及99年度台上字第1399號等民事裁判意旨)。

2、被告雖抗辯稱原告就下列各保單之損害賠償請求權已罹於2年消滅時效期間，即①林玉枝、陳欣邵、陳欣知、陳欣祺、陳旻緒、陳湘菱、徐子為、李泓頎、沈逸君、江清姬、陳加恩、黃素梅、蘇良吉、郭靜瑀等人，原告於102年7月28日收受檢舉申訴函時起算，於104年7月28日罹於2年時效；其中林玉枝、陳欣邵、陳欣祺、沈逸君、黃素梅部分，更應早於102年6月17日製作業務員訪談表時起算，於104年6月17日罹於時效。②楊翠娟、楊加發部分，原告於103年6月23日發存證信函時起算，於105年6月23日罹於時效。③曹美蘭、曹曉陽、蕭家榮部分，原告於103年8月6日發存證信函時起算，於105年8月6日罹於時效。④蕭力文、蕭力瑋、蕭家榮部分，原告於103年11月21日發存證信函時起算，於105年11月21日罹於時效。⑤李淑美部分，原告於102年12月12日收受申訴時、102年12月31日發存證信函時起算，於104年12月12日、104年12月31日罹於時效。⑥李淑英、柯仁松部分，原告於103年6月4日簽署切結書時起算，於105年6月4日罹於時效。⑦馮堯桐部分，原告於103年1月4日收受申訴時起算，於105年1月4日罹於時效。⑧劉繼部分，原告於103年4月8日收受聲明

書、103年4月29日簽署同意書時起算，於105年4月8日、105年4月29日罹於時效各情。然為原告所否認，並為上開主張。本院認為原告對被告行使民法侵權行為損害賠償請求權，必須原告已「知悉受有損害」及「損害確已發生」為前提(即被告以偽造文宣不實招攬保單之不法詐欺行為，原告必須接受系爭保單各要保人撤銷契約之請求，對系爭保單各要保人退還保費及損害賠償，並已為給付時)，該請求權消滅時效期間方開始進行，而依前述，原告提起本件訴訟之請求權基礎為民法第179條規定之不當得利、民法第184條第1項之侵權行為及民法第544條規定之受任人損害賠償責任等，係屬請求權競合，並請求法院擇一為有利於原告之判決，而各該請求權之行使，各有不同之消滅時效期間，況原告係於105年5月2日提起本件訴訟為請求，而「民法第197條第1項所定損害賠償請求權之消滅時效期間，係指侵權行為後『損害』已發生，始有自請求權人知有『損害』及賠償義務人時起2年間不行使而消滅，或自侵權行為時起，逾10年者亦同之適用。苟『損害』於侵權行為時尚未發生，其『請求權』既未經成立，即無請求權消滅時效期間開始起算之可言。」(參見最高法院85年度台上字第2770號民事裁判意旨)。另「侵權行為損害賠償之義務人，因侵權行為受利益，致被害人受損害者，於侵權行為損害賠償請求權消滅時效完成後，仍應依關於不當得利之規定，返還其所受之利益於被害人。」(參見最高法院99年度台上字第1399號民事裁判意旨)。即使侵權行為損害賠償請求權消滅時效期間已完成，原告仍得依不當得利規定請求被告返還所受利益，是民法第197條第2項規定不當得利返還請求權之消滅時效期間與同條第1項規定之短期消滅時效期間顯然不相同，自不得混為一談。從而，被告僅以民法第197條第1項規定之2年短期侵權行為損害賠償消滅時效期間為罹於時效抗辯，而無視原告另行主張民法第179條不當得利、第197條第2項不當

得利及民法第544條受任人損害賠償責任等為請求權基礎，均應適用15年之消滅時效期間，被告此部分抗辯即乏依據。

3、至被告援引最高法院96年度第8次民事庭決議及106年度台上字第237號民事裁判意旨，認為就請求權消滅時效部分應採請求權相互影響說，故原告主張之侵權行為損害賠償請求權若已罹於2年短期消滅時效，則其他請求權之主張亦同受限制云云。亦為原告所否認，並為上開主張。本院認為最高法院上揭民事庭決議及民事裁判意旨，乃就因可歸責於承攬人之事由致工作發生瑕疵時，因定作人享有同屬民法債務不履行規定之民法第227條及第495條第1項之損害賠償請求權，基於民法債編各論就承攬已有特別規定之性質及法律安定性，方認應優先適用債編各論有關承攬短期消滅時效之規定，藉以促使定作人儘速行使權利，然民法侵權行為係不法侵害他人權利之行為，屬於違法行為之1種，債務不履行固為債務人侵害債權之行為，性質上亦屬於侵權行為，而法律既對於債務不履行另設有規定，關於侵權行為規定於債務不履行自不適用，是侵權行為與債務不履行之損害賠償請求權競合時，債權人自得擇一行使，僅關於債務人應負損害賠償責任，若於債務不履行有特別規定時，債權人依侵權行為規定請求賠償始受限制而已。是違反委任契約義務所生損害賠償請求權之消滅時效期間，民法於委任乙節既無特別規定，違反委任契約義務所生之損害賠償請求權自不受侵權行為損害賠償請求權罹於消滅時效之影響，何況不當得利返還請求權與依契約所生之請求權，非屬侵權行為，亦不受侵權行為損害賠償請求權罹於消滅時效之影響，此觀民法第197條第2項規定自明，要無被告抗辯稱原告之其他請求權受侵權行為損害賠償請求權罹於消滅時效之限制。再依法院組織法第51條之1以下之大法庭制度施行以後，依同法第57條之1規定，最高法院除大法庭之裁判外，其餘民事判決先例或裁判意旨

均僅供參考，並無拘束下級審法院之效力，故被告援引上揭最高法院民事庭決議及民事裁判意旨，暫不論其意旨與本件原因事實迥異，應無適用之餘地外，亦無拘束本院之效力甚明。

六、綜上所述，原告依系爭委任契約及民法不當得利等規定請求被告賠償所受損害(或返還所受利益)211萬7841元，及其中151萬4788元自刑事附帶民事訴訟起訴狀繕本送達翌日即105年5月13日起，又587483元自110年2月23日起，又15570元自110年3月16日起，均至清償日止，各按年息百分之5計算之利息，均為有理由，應予准許。

七、又原告陳明願供擔保請准宣告假執行，核與法律規定相符，爰酌定相當擔保金額准許之。至被告雖未陳明如受不利判決，亦願供擔保請准免為假執行，惟本院審酌民事訴訟當事人利益對等及公平等原則，乃依民事訴訟法第392條第2項規定依職權命被告供相當擔保金額後，亦得免為假執行。

八、再本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據資料，核與本判決所得心證及結果均不生影響，毋庸逐一論述，併此敘明。

參、結論：本件原告之訴為有理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第78條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　12　　月　　16　　日

民事第四庭　審判長法　官　吳國聖

法　官　林宗成

法　官　林金灶

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　　111　　年　　12　　月　　16　　日

書記官　莊金屏