臺灣臺中地方法院民事判決

112年度簡上字第230號

上　訴　人
即　原　告　佐登妮絲國際股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　陳正雄
訴訟代理人　王士豪律師
　　廖友吉律師
被　上訴人
即　被　告　李采香
訴訟代理人　陳銘釗律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國112年4月28日本院豐原簡易庭110年度豐簡字第629號第一審簡易判決提起上訴，本院於民國113年2月23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、按判決書內應記載之事實，得引用第一審判決。當事人提出新攻擊或防禦方法者，應併記載之。判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之；如有不同者，應另行記載。關於當事人提出新攻擊或防禦方法之意見，應併記載之。民事訴訟法第454條定有明文。上開規定於簡易訴訟程序之上訴，依同法第436條之1第3項規定亦準用之。本判決應記載之事實、理由及關於兩造攻擊、防禦方法之意見暨法律上之意見（除後開補充說明外），均與原判決相同，茲引用原判決所載之事實及理由。

二、上訴人即原告（下稱上訴人）之主張及陳述，除與原審判決記載相同者茲予引用外，並補稱：

（1）被上訴人即被告（下稱被上訴人）擔任上訴人公司大雅店（下稱大雅店）店長期間，經手大雅店客人以現金購買美容服務課程及產品之款項，而後將該等款項侵占入己，且未登載於上訴人公司電腦系統，致系統未有該等交易紀錄，上訴人自無從藉由帳目核對之過程察覺被上訴人之行為，於遭欺瞞之情形下，亦無從詢問被上訴人。證人呂欣璇於119年度易字第2219號刑事案件（下稱系爭刑事案件）中證稱「她沒有入帳，我也查不到帳，如果她沒有入電腦系統，我也查不到帳」等情，可見被上訴人刻意隱瞞之侵占行為，難以核對帳目察覺，是原審認上訴人未詢問貨款不符之事，未必受有損害云云，顯有誤會。

（2）大雅店實際上均係由被上訴人處理現金款項及系統登載，電腦不符部分確為被上訴人所為或指示他人所為。由證人白庭瑄於原審及系爭刑事案件審理中證稱：「晚上結帳時，我們會繳交給店長，且做一個簽收單。（問：你們收到現金也可以自己KEY到電腦，不一定要被告？）但我們要填單子，而且要先跟店長講。」等語，及證人洪嘉婷於系爭刑事案件審理中證稱：「我們基本上是不會碰電腦的。這都是店長處理的」等語，可見大雅店均係由被上訴人處理現金款項及登載於系統，縱有特殊情形由美容師登載，亦須取得被上訴人同意，故大雅店之課卡與電腦系統登載不符，確均為被上訴人所為或指示他人所為，原判決認被上訴人及美容師均有權限為之云云，顯有誤會。

（3）縱鈞院認被上訴人以承受自客人之課程出售予其他客人，然被上訴人之行為亦已造成上訴人損害。證人鄧筑云於系爭刑事案件中證稱：「我當然是跟佐登妮絲（即上訴人）買課程。我只能說我不知道過程是如何，我只是一個客人。李采香（即被上訴人）是不是代表佐登妮絲，她跟我推銷課程，我手上沒現金時，她說先幫我付，然後匯到她的帳戶，她給我一個玉山銀行帳戶，我當然是匯過去。（李采香問：那天我跟你推銷這個課程時，我有跟你說，

我的課程賣給你，才可以賣這麼低價給你，是否記得？）我不記得，你們講的那麼仔細我根本不清楚，因為我做完課程，對我來說，你就是代表佐登妮絲公司，所以你推銷任何課程，以我消費者而言，店長就是屬於佐登妮絲，我當然是以佐登妮絲為主，所以你跟我講什麼，我不知道，我的觀念，你就是代表佐登妮絲，就是這樣」等語，可見客人至大雅店消費，目的係要向上訴人購買課程及產品，被上訴人亦有為上訴人銷售之義務，然竟私自將自己所有之課程及產品銷售予客人，致上訴人未能取得應有之銷售額及利潤，上訴人自因被上訴人之行為受有損害。

（4）被上訴人以其自身之課程出售予其他客人，致使上訴人喪失原有之締約機會，被上訴人顯係故意以背於善良風俗之方法加損害於上訴人，應對上訴人負損害賠償之責。按兩造間之勞動契約第13點約定：「乙方 （指被上訴人）在職期間非經甲方（指上訴人）書面同意，不得在外兼任有妨害甲方利益或從事與甲方相同之業務，並不得為自己或第三人經營與甲方相同或類似事業」及店長任職協議書第6點約定：「乙方於甲方學習所得之所有資料及職務所得之營業客戶資料，不可用於甲方以外之用途」，可見被上訴人依其職務取得大雅店之營業客戶資料，應予保密，不可用於甲方營業以外之用途，亦不得為自己從事與上訴人類似之事務。上訴人之會員至大雅店消費之目的，係為與上訴人購買課程及產品，則被上訴人以其自身之課程及產品出售予上訴人之會員，既為原審判決所認定，被上訴人亦承認有此事，足認被上訴人所為，已致上訴人未能取得應有之銷售額及利潤，當已使上訴人受有損害，而應負賠償責任無疑。被上訴人於原審中乃承認以其自身之課程及產品出售予上訴人之會員，而上訴人之會員前往大雅店消費，乃係為向上訴人購買課程及產品，且被上訴人亦有為上訴人銷售之義務，然竟私自將自己之課程及產品銷售予上訴人之會員，致上訴人未能取得應有之銷售額及利潤，當已

使上訴人受有損害。又被上訴人稱課程之轉包經上訴人審核通過，實係將林碧雲之背部課程18堂轉包為暖宮課程12堂，非將被上訴人自身之課程出售予會員。且由被上證1可見被上訴人未曾提及自費承受會員課程並出售予其他會員，可見其確有刻意隱瞞上訴人出售本身課程之情事。

（5）依財政部公布之同業利潤標準，就美容護膚等服務之淨利率為24%，故上訴人之淨利率亦應以該利率計算。故本件所涉之課程總金額為28萬3324元，上訴人原可獲利6萬7998元（計算式：28萬3324元×0.24＝67998元，元以下4捨5入），卻因被上訴人之行為而未獲得該利潤，當受有6萬7998元之損害。原審判決未為詳酌上開情節而判決駁回上訴人之請求，實屬率斷，應予廢棄改判等語。

三、被上訴人即被告（下稱被上訴人）之主張及陳述，除與原審判決記載相同者茲予引用外，並補陳：

（1）參鈞院100年度聲判字第87號背信案件之刑事裁定已敘明：「聲請人公司（即本件上訴人）自承對於其分店之管理係以電腦系統與總店連線，再配合稽核制度稽查各分店之紙本客卡之記載是否與電腦系統相符，並隨時提出糾正以確保其商譽及客戶權益。」等語，則上訴人之稽核制度不僅會定期編排總店會計人員前往分店，核查其店內之客戶課程護理資料卡（即課卡或客卡）、電腦系統登錄、產品出貨單、會員購買課程產品及贈與明細簽收表（下稱簽收表）、上訴人之帳戶收入與店內庫存清點等項，是否相吻合，亦會隨時確認伊美容分店是否正確銷售，以符合其規定，此見證人即上訴人之會計陳慧如曾於000年0月0日下午4時許，以LINE通訊軟體，就訴外人即上訴人之客戶何宜羚之課卡與電腦系統登錄不符一事，與被上訴人對話陳稱：「麻煩您確認一下何宜羚的課卡為何有3D美顏這堂課？系統（指上訴人新系統）並沒有呢？試做怎沒入帳呢？這堂還算不算？剛查詢了科展系統（按此為上訴人之舊系統），當初那天應只有入訂而未出該課程，因此我直接修

改課卡就好。我已向財務部解釋處理好了，財務部直接已註明在訂金了。」等語可明，且足證上訴人之會計及財務部等均可逕行操作系統登錄之事務。另證人呂欣璇雖任鈞院109年度易字第2219號被上訴人被訴涉嫌侵占案件（下稱系爭侵占案件）之證人，然同時任該案於偵查中之代理人，是渠所為陳述，已無可遽信。又系爭侵占案件中，上訴人經鈞院要求提出伊所保存之108年7月28日起至同年月10月31日之所有客戶資料作業維護明細及每日客戶操作紀錄報表等資料，然上訴人迄仍未提出，可見上訴人提告被上訴人侵占上訴人客戶阮氏慧向上訴人購買課程部分之款項云云，顯非有據，而證人呂欣璇於該案審理中附和上訴人所為證稱，亦無可採。況鈞院系爭侵占案件之刑事判決已認定：「被告（指本件被上訴人）辯稱其係將之前自行吸收之課程轉賣給阮氏慧，故將4999元收下等語，實非無憑。」等情，是可見證人呂欣璇於該案中前後所述反覆及矛盾，顯無可信，且上訴人迄未向上訴人所指該3位電腦帳被KEY之客戶查證渠課程是否遭盜用，亦有違常情。另就上訴人所指客戶廖素英部分，前雖於原審聲請通知證人白庭瑄到庭，而依證人白庭瑄到庭所為證述，可見白庭瑄多稱渠不清楚或不知道等語，亦未具體指出被上訴人有何侵占該客戶所交付款項之事實，上訴人就渠所證亦表示無意見；且系爭侵占案件之刑事判決理由亦審認「證人白庭瑄所證與證人曾美玲所述不符，而用以佐證被告（下均指本件被上訴人）確有收受現金之現金簽收表既未提出，即無其他證據足證證人白庭瑄所述實在，亦無從依此認定被上訴人確有收受該2000元。…且由證人曾美玲所述，除可確認108年5月21日證人魏鈺珊給付之2000元係由證人曾美玲收受外，該2000元是否交付予被告，…證人曾美玲之證述前後已有矛盾，且卷內亦無證人曾美玲所述之現金簽收表，是證人曾美玲之證述自無法證明被告確有收受該2000元。」等情，而上開判決理由均經上訴審即臺灣高等法院

臺中分院（下稱臺中高分院）111年度上易字第589號刑事確定判決（下稱系爭侵占案件二審判決）予以引用，且維持被上訴人無罪之諭知。至證人洪嘉婷僅係於108年5月19日當天支援大雅店1日，對於客戶魏鈺珊部分並未在場見聞，當無從為證。又系爭侵占案件之刑事判決既亦審認：「被告出售予證人鄧筑云之課程，既係其之前賣予證人林碧雲之課程，而林碧雲購買課程時，已繳納相關費用，課程轉換時已由被告以對證人何秀紋之債權相抵，自行吸收上開費用，被告轉賣課程予證人鄧筑云時，證人鄧筑云繳納之費用匯入被告帳戶，實無業務侵占之情。」等情，綜上，足見上訴人所為本件上訴，為無理由。

（2）上訴人於原審乃主張被上訴人利用職務之便，侵占所管領持有上訴人之款項，致上訴人受有損害，依民法第184條第1項侵權行為規定，請求被上訴人賠償伊損害，且主張被上訴人辯稱係自行承受課程及轉換客戶間之課程等情為無據；竟於提起上訴後，方主張被上訴人以其自身之課程出售予客戶，致上訴人喪失原有之締約機會，顯係故意背於善良風俗之方法加損害於伊，為此應賠償上訴人云云；此為於第二審上訴程序所提出之新攻擊或防禦方法，且伊未闡明有民事訴訟法第447條第1項但書各款所列之事由存在，當應依同條第3項規定予以駁回。況且，被上訴人出售課程已經被上訴人付費，屬於上訴人契約上應履行之義務，故何來所謂喪失締約機會之可言。又依上訴人起訴狀所主張之事實，均非指被上訴人出售所承受自客戶之課程，是上訴人前後主張顯為自相矛盾；至上訴人所舉另案民事判決之事實與本案不同，亦無從引用。

四、原審法院判決上訴人於原審之訴駁回，上訴人就全部敗訴部分聲明不服。上訴人上訴聲明：（一）原判決廢棄。（二）被上訴人應給付上訴人28萬3324元，及自支付命令送達翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息。（三）第一、

二審訴訟費用由被上訴人負擔。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

五、本院得心證之理由

（一）本院得心證之理由除依首開法條規定，引用原判決事實及理由外，並補充：本件上訴意旨雖指稱大雅店之現金均係由被上訴人取得及登載於電腦系統，即便有特殊情形由美容師登載於系統，亦須取得被上訴人之同意，故客卡與電腦系統登載不符，均為被上訴人所為或指示他人所為，原審判決就此顯有誤認，故被上訴人確有侵占上訴人款項之不法行為；又退步言，被上訴人原審既自承以其自身之課程及產品出售予上訴人之會員，而上訴人之會員前往大雅店消費，乃係為向上訴人購買課程及產品，且被上訴人亦有為上訴人銷售之義務，然竟私自將自己之課程及產品銷售予上訴人之會員，致上訴人未能取得應有之銷售額及利潤，當已使上訴人受有損害，是被上訴人顯有以故意背於善良風俗之方法加損害於上訴人之情事，上訴人自得請求被上訴人給付因此無法獲得以28萬3324元課程總金額計算之24%淨利潤6萬7998元等情；然此仍為被上訴人所否認，且以上情置辯。

（二）經查，審之上訴人公司前於100年間對訴外人即曾任上訴人公司逢甲店店長之李Ｏ慧提出背信告訴，經臺中地方檢察署檢察官為不起訴處分後，因上訴人不服而聲請交付審判，嗣經本院刑事庭以100年度聲判字第87號刑事裁定認：「聲請人公司（下均指本件上訴人）對於其分店之管理係以電腦系統與總店連線，再配合稽核制度稽查各分店之紙本客卡之記載是否與電腦系統相符，並隨時提出糾正以確保其商譽及客戶之權益等節，為聲請人公司所不否認。查該店之課程銷售、電腦系統之輸入及客卡記載，除由店長操作外，該店之副店長及美容師亦均可操作，且為應付客戶之要求，有客戶之課程轉讓他人使用等之情事；亦有客戶要求變更課程內容，惟應由公司稽核核章同意始

可；公司稽核是確認是否正確銷售以符合公司規定；店長要管理美容師，客戶服務則由美容師依照客卡做服務等情，業經證人即該店之現任店長張O芝到庭結證明確。…衡情聲請人公司對於各分店之監督均係由各分店以電腦系統與總店連線管理，總店再配合稽核制度稽查各分店之紙本客卡之記載是否與電腦系統相符，以確保其商譽及客戶之權益。且該店之課程銷售、電腦系統之輸入及客卡之記載，店長、副店長及美容師均可操作。即為應付客戶之要求，客戶之課程亦得轉讓他人使用或客戶可要求變更課程內容。」等情在卷（見原審卷第227至236頁），又參諸證人即上訴人之會計陳慧如於000年0月0日下午4時許，以LINE通訊軟體，就訴外人即上訴人之客戶何宜羚之課卡與電腦系統登錄不符一事，與被上訴人對話陳稱：「麻煩您確認一下何宜羚的課卡為何有3D美顏這堂課？系統（指上訴人新系統）並沒有呢？試做怎沒入帳呢？這堂還算不算？剛查詢了科展系統（按此為上訴人之舊系統），當初那天應只有入訂而未出該課程，因此我直接修改課卡就好。我已向財務部解釋處理好了，財務部直接已註明在訂金了。」等語（見原審卷第257至265頁），而上訴人於伊前所提被上訴人涉嫌業務侵占案件中，經本院刑事庭要求提出伊所保存之108年7月28日起至同年月10月31日之所有客戶資料作業維護明細及每日客戶操作紀錄報表等資料，然上訴人迄仍未為提出等情，亦為兩造所不爭執，是依上情，益徵被上訴人辯稱上訴人之會計及財務部等確均可逕行操作系統登錄之事務並為查核，非僅被上訴人1人可為操控，上訴人就伊所指上情顯未盡舉證之責等語，洵屬有據，而上訴人公司對於各分店之監督，當均係由各分店以電腦系統與總店連線管理，總店再配合稽核制度稽查各分店之紙本客卡之記載是否與電腦系統相符，以確保其商譽及客戶之權益，允無疑義。是以，上訴人依伊公司之稽核制度，既已足確認被上訴人是否為正確銷售而符於上訴人

公司制度及規定，又伊所指本件事實顯均係經上訴人為相關稽核查核後方為提出，復上訴人就此自始仍未能提出足證被上訴人有何侵占或背信等侵害上訴人權益等行為之客戶資料作業維護明細及每日客戶操作紀錄報表等相關舉證以實其說，當堪認上訴人一再主張因大雅店之電腦系統等係由被上訴人刻意於收取現金後自行操作或指示他人操作而故意未為登載，上訴人自無從由定期核對帳目而查核知悉等情，當嫌無據，難為憑信。

（三）另按，「當事人不得提出新攻擊或防禦方法。但有下列情形之一者，不在此限：一、因第一審法院違背法令致未能提出者。二、事實發生於第一審法院言詞辯論終結後者。三、對於在第一審已提出之攻擊或防禦方法為補充者。四、事實於法院已顯著或為其職務上所已知或應依職權調查證據者。五、其他非可歸責於當事人之事由，致未能於第一審提出者。六、如不許其提出顯失公平者。前項但書各款事由，當事人應釋明之。違反前2項之規定者，第二審法院應駁回之。」，民事訴訟法第447條定有明文。查上訴人固另主張被上訴人於原審中既自承以其自身之課程及產品出售予上訴人之會員，而上訴人之會員前往大雅店消費，乃係為向上訴人購買課程及產品，且被上訴人亦有為上訴人銷售之義務，然竟私自將自己之課程及產品銷售予上訴人之會員，致上訴人未能取得應有之銷售額及利潤，當已使上訴人受有損害，是被上訴人顯有以故意背於善良風俗之方法加損害於上訴人之情事，上訴人自得請求被上訴人給付因此無法獲得以28萬3324元課程總金額計算之24%淨利潤6萬7998元等情；然此則為被上訴人所否認，且辯稱此為上訴人於第二審始提出之新攻擊方法，然上訴人既未釋明有何民事訴訟法第447條所定上開事由，當予駁回等語。查上訴人於原審中確未曾主張被上訴人有何違反民法第184條第1項後段之侵權行為，並據此主張上訴人得請求伊無法獲得以28萬3324元課程總金額計算之24%淨

利潤6萬7998元等情，為兩造所不爭執，而核諸上訴人所提書狀亦確均未見上訴人有何釋明具有民事訴訟法第447條所定上開事由無訛，是依上開說明，當認上訴人於本院方提出上開新攻擊方法，尚非合法，應予駁回。甚且，縱認上訴人乃因上開規定第5款「其他非可歸責於當事人之事由，致未能於第一審提出者」或第6款「如不許其提出顯失公平者」，應得提出上開主張；然則，上訴人就此主張，既係依兩造間之勞動契約第13點約定：「乙方 （指被上訴人）在職期間非經甲方（指上訴人）書面同意，不得在外兼任有妨害甲方利益或從事與甲方相同之業務，並不得為自己或第三人經營與甲方相同或類似事業」及店長任職協議書第6點約定：「乙方於甲方學習所得之所有資料及職務所得之營業客戶資料，不可用於甲方以外之用途」。而查，審之兩造上開約定乃係基於競業禁止所為相關約定，亦即被上訴人基於競業禁止原則，本不得自行在外從事與上訴人所營事業相同之業務，以獲取其自身利益，而使上訴人因此遭受客戶流失等損失。又按，故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者，負損害賠償責任，民法第184條第1項後段定有明文。所謂背於善良風俗，在現代多元及工商發達之社會，不僅指行為違反倫理道德、社會習俗及價值意識，並包括以悖離於經濟競爭秩序與商業倫理之不正當行為，惡性榨取他方努力之成果在內。如企業員工於企業經營或商業活動中，利用職務機會取得企業之資源，合謀與該企業為不正當之營業競爭，致使企業流失其原有之客戶，而遭受損害者，亦屬之（最高法院106年度台上字第1693號判決意旨參照）。而查，被上訴人既係以將其上開自身先行承接(購買)自上訴人客戶之上訴人公司課程出售予上訴人公司之其他客戶，或搭配上訴人客戶原所購買之上訴人公司其他課程而一併作為給予其他上訴人公司客戶之優惠等情，已如前述，自非屬「悖離於經濟競爭秩序與商業倫理之不正當行為，惡性榨

取他方努力之成果，或於企業經營或商業活動中，利用職務機會取得企業之資源，合謀與該企業為不正當之營業競爭，致使企業流失其原有之客戶，而遭受損害」等情至明，而顯與民法第184條第1項後段所定「以故意背於善良風俗之方法，加損害於他人」之情事截然有別，自當無從引以為據。承上，堪認上訴人所為上開主張，亦嫌無憑，而被上訴人辯稱上訴人就伊所指被上訴人涉有侵占之侵權行為或故意以背於善良風俗之方法加損害於上訴人云云，顯非事實，亦難認上訴人已盡舉證之責，被上訴人並無損害上訴人權益之情事等語，洵屬可採。

（四）綜上所述，依上訴人所提相關證據，既尚難認被上訴人有何業務侵占、背信或故意加損害於上訴人之侵權行為，復上訴人亦未能再行提出其他積極證據以證伊所指為真，則堪認上訴人依民法第184條第1項侵權行為之法律關係，請求被上訴人給付伊貨款28萬3324元或伊無法獲得以28萬3324元課程總金額計算之24%淨利潤6萬7998元，並加計法定遲延利息云云，當屬無據，應予駁回。故而，本件上訴人之上訴意旨及上開所提之證據內容，均尚不足以令本院為伊有利之判斷，而原審就此為上訴人全部敗訴之判決，經核並無不合，上訴意旨仍執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

六、本件判決之基礎已為明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經核均與判決之結果無影響，爰不逐一論述。

七、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，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　12　　日

民事第五庭　審判長法　官　陳文爵

法　官　陳僑舫

法　官　許惠瑜

以上正本係照原本作成。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　12　　日

書記官　丁于真