臺灣高等法院民事判決

108年度保險上更一字第4號

上　訴　人　呂淑惠

訴訟代理人　黃國鐘律師

被上　訴人　台灣人壽保險股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　黃思國

訴訟代理人　蔡耀瑩

陳昱伶

彭國瑋

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國104年12月21日臺灣臺北地方法院103年度保險字第25號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於110年3月9日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

第二審及發回前第三審訴訟費用，除確定部分外，由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人在原審起訴主張：陳玥曄擔任被上訴人之保險業務員期間，招攬㈠要保人呂寶綿（伊之姐），被保險人林瑋莉（呂寶綿之女），保單號碼00000000（下稱672561保險契約）；㈡伊為要保人，被保險人鄭志堯（伊之配偶），保單號碼00000000（下稱652841保險契約）；㈢伊為要保人，被保險人鄭江盈（伊之女），保單號碼00000000（下稱672851保險契約）；㈣伊為要保人及被保險人，保單號碼00000000（下稱652832保險契約），及㈤伊為要保人，被保險人鄭雍（伊之子），保單號碼00000000（下稱672888保險契約）等投資型保險契約（下合稱系爭保險契約），並向伊收取保費，詎陳玥曄實施侵權行為如下：㈠因652832、652841、652851、652888保險契約之保額增加，伊交付民國（下同）97年5至8月份增加之保費共新臺幣

（下同）81,804元予陳玥曄，陳玥曄竟侵占其中27,268元，另以伊交付之支票或自伊之帳戶扣款繳納；㈡伊交付發票人廣鴻聯合科技有限公司（下稱廣鴻公司）、發票日98年12月25日、面額350,000元、票號0000000之支票一紙（下稱0000000支票）予陳玥曄，指示部分票款要支付652832、652841、652851、652888保險契約98年2至7月保費共146,016元，及672561保險契約98年度保費40,665元，陳玥曄在其所有合作金庫帳號000000000000帳戶提示兌現後，竟侵占其中180,164元；㈢伊於98年12月24日交付發票人廣鴻公司、面額498,000元、票號AY0000000、發票日98年11月25日支票一紙（下稱AY0000000支票）予陳玥曄，陳玥曄在其所有合作金庫帳號00000000帳戶提示兌現，於98年12月31日匯回400,000元至伊在嘉義市第三信用合作社之帳號00000000000000帳戶，餘額98,000元本應用以繳納652832、652841、652851、652888保險契約98年12月、99年1至3月保費共97,344元，惟陳玥曄用以繳納98年7至9月保費73,008元，侵占餘額24,992元；㈣伊交付鄭志堯簽發之面額195,624元、發票日99年4月25日、票號AG0000000支票一紙（下稱AG0000000支票）予陳玥曄，代為繳納林秀芬應納保費，因陳玥曄佯稱伊非林秀芬之關係人，無法以上開支票繳納林秀芬之保費，致伊另支付194,688元予陳玥曄；㈤伊指示陳玥曄將AG0000000支票改用以繳納652832、652841、652851、652888保險契約8個月保費，陳玥曄竟仍以該支票繳納林秀芬之保費，及以上開現金194,688元繳納652832、652841、652851、652888保險契約98年11、12月保費共48,672元，餘額146,016元侵占入己；㈥672561保險契約原約定年繳保費，陳玥曄於99年間在「投資型保險契約內容變更書」上偽造呂寶綿、林瑋莉簽名，變更為月繳，再以公司電腦軟體更新、資料不符、保單借款利息扣款等理由，騙使伊簽署「續期保險費/保險單借款利息自動轉帳約定條款暨授權書」、「同意代扣續期保險費/保單借款利息自動轉帳授權書」，而先後於99年5月26日、99年6月28日自伊在兆豐國際商

業銀行帳號00000000000帳戶扣款各3,391元，合計6,782元。爰依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定，請求陳玥曄賠償損害，及依民法第188條第1項本文規定，請求被上訴人連帶負賠償責任等語。聲明求為判決：㈠被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人27,268元，及自96年9月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈡被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人180,164元，及自98年7月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈢被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人24,992元，及自98年12月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈣被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人194,688元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈤被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人146,016元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈥被上訴人與陳玥曄應連帶給付上訴人6,782元，及自99年6月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈦願供擔保請准為假執行之宣告。（上訴人其餘請求敗訴確定，爰不贅述）

二、原審為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴，經發回前本院以105年度保險上字第2號判決駁回，上訴人再為上訴，經最高法院以107年度台上字第2209號判決廢棄其中關於駁回上訴人請求被上訴人給付之上訴部分，其餘上訴則駁回，是上訴人請求陳玥曄給付部分亦敗訴確定，下不贅述。上訴人於本件更審程序主張：如本院認定伊依民法第188條第1項本文請求被上訴人負賠償責任之請求權罹於消滅時效，則依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人返還所受利益本息如原訴之聲明所示（本院更1卷第196頁）等語，為補充法律上之陳述，不涉及訴之追加。上訴聲明求為判決：㈠原判決關於駁回上訴人後開㈡至㈦之訴部分廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人27,268元，及自96年9月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈢被上訴人應給付上訴人180,164元，及自98年7月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈣被上

訴人應給付上訴人24,992元，及自98年12月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈤被上訴人應給付上訴人194,688元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈥被上訴人應給付上訴人146,016元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈦被上訴人應給付上訴人6,782元，及自99年6月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息。

三被上訴人以：否認陳玥曄有上開侵權行為等語，資為抗辯。並答辯聲明求為判決：上訴駁回。

四得心證之理由：

㈠按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，民事訴訟法第277條本文定有明文。是民事訴訟如係由原告主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求。本件上訴人主張被上訴人之受僱人陳玥曄有前開一所示之侵權行為，陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負損害賠償責任，被上訴人應依民法第188條第1項本文規定連帶負責，該請求權如罹於消滅時效，被上訴人應依民法第197條第2項依關於不當得利之規定返還所受利益等語，被上訴人則否認陳玥曄有各該侵權行為，揆之前揭說明，應先由上訴人就其主張之事實負舉證之責。

㈡陳玥曄擔任被上訴人之保險業務員期間，招攬652832保險契約（要保人及被保險人均為上訴人，契約始期94年9月26日，終期終身，年繳首期保費85,704元）、652841保險契約（要保人為上訴人，被保險人鄭志堯，契約始期94年9月26日，終期終身，年繳首期保費80,440元。96年10月16日申請增加保額，96年9月26日起變更為月繳保費10,177元）、652851保險契約（要保人為上訴人，被保險人鄭江盈，契約始期94年9月26日，終期終身，年繳首期保費28,200元。96年10月16日申請增加保額，自96年9月26日起變更為月繳保費3,386元）、652888

保險契約（要保人為上訴人，被保險人鄭雍，契約始期94年9月26日，終期終身，年繳首期保費28,328元。96年10月16日申請增加保額，96年9月26日起變更為月繳保費3,497元）、672561保險契約（要保人為呂寶綿，被保險人林瑋莉，契約始期94年10月17日，終期終身，年繳首期保費28,190元；96年9月17日申請增加保額，變更後續期年度保費為40,142元），有上訴人提出之保險單面頁、「投資型保險契約內容變更申請書」等影本（原審卷1第31至37、57、78至85頁）為證，並為被上訴人所不爭執，堪予信實。

㈢上訴人主張：因652832、652841、652851、652888保險契約保額增加，伊交付97年5至8月增加之保費共81,804元予陳玥曄，陳玥曄竟侵占其中27,268元，另以伊交付之支票或自伊之帳戶扣款繳納云云，但為陳玥曄在本案否認，上訴人亦未提出任何證據證明交付81,804元予陳玥曄之事實，其主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付27,268元本息，為無理由。

㈣上訴人主張：伊交付0000000支票予陳玥曄，指示部分票款要繳納652832、652841、652851、652888保險契約98年2至7月保費共146,016元，及672561保險契約98年度保費40,665元，陳玥曄在其所有合作金庫帳號000000000000帳戶提示兌現後，竟侵占其中180,164元云云。經查，依上訴人提出財團法人金融消費評議中心（下稱金融消費評議中心）101年評字第591號101年8月8日調處筆錄影本（原審卷1第106、107頁），記載上訴人陳述：伊交付0000000支票、AY0000000支票，及發票人廣鴻公司、面額308,300元、發票日99年1月15日支票一紙予陳玥曄，合計1,156,300元（350,000+498,000+308,300），繳納守護一生（保單號碼：0000000000、0000000000、0000000000、0000000000）保費148,587元；652832、652841、652851、

652888保險契約98年9月年繳保費292,032元；672561保險契約保費40,665元；珍愛久久保險契約保費28,309元；張源政之保費40,396元及珈程公司團體保險契約保費7,350元，合計557,339元云云，與其在本案之陳述已有出入。且陳玥曄否認收受上述面額308,300元支票，上訴人未舉證以實其說，難以憑採。陳玥曄固自承收受及提示0000000、AY0000000支票（票款合計848,000元），但抗辯於99年2月10日匯回400,000元，另匯回75,000元，合計退還475,000元予上訴人等語，上訴人自認收到退款（原審卷1第291、297頁；原審卷3第11頁），並有上訴人提出之存摺影本（原審卷1第118頁）可稽，是陳玥曄事實上僅收取票款373,000元（848,000-475,000），尚不足以繳納上開保費557,339元。此外，上訴人就此部分原因事實提起告訴，經臺灣嘉義地方檢察署（下稱嘉義地檢署）認為犯罪嫌疑不足，於103年4月30日以102年度偵字第6737號處分不起訴，上訴人聲請再議，經臺灣高等檢察署臺南分署（下稱臺南高檢署）發回續查，嘉義地檢署續查後，仍認為犯罪嫌疑不足，於103年9月30日以103年度偵續字第92號處分不起訴，上訴人又聲請再議，經臺南高檢署發回續查，嘉義地檢署仍認為犯罪嫌疑不足，於105年7月1日以103年度偵續一字第33號處分不起訴，上訴人又聲請再議，經臺南高檢署發回續查，嘉義地檢署仍認為犯罪嫌疑不足，於107年3月30日以105年度偵續二字第6號處分不起訴確定（下稱本偵查案件），此有上訴人、陳玥曄提出及本院調取之處分書、通知書等影本（原審卷1第317至326、352至361、367至375頁；原審卷2第36頁；保險上卷2第77至96頁）可考。上訴人復未提出其他積極證據證明陳玥曄侵占票款之事實，其主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付180,164元本息，為無理由。

㈤上訴人主張：伊交付AY0000000支票予陳玥曄，陳玥曄提示兌

現後，匯回400,000元予伊，餘額98,000元本應用以繳納652832、652841、652851、652888保險契約98年12月、99年1至3月保費共97,344元，惟陳玥曄用以繳納98年7至9月保費73,008元，侵占餘額24,992元云云。惟依前開四之㈣，該主張與上訴人在金融消費評議中心101年評字第591號101年8月8日調處時之陳述有出入。且陳玥曄雖收取0000000、AY0000000支票款合計848,000元，但匯回475,000元予上訴人，陳玥曄事實上僅收取票款373,000元，尚不足以繳納上訴人於101年8月8日主張應繳納之保費557,339元。此外，上訴人就此部分原因事實提起告訴，經本偵查案件以犯罪嫌疑不足為由，處分不起訴確定。上訴人復未提出其他積極證據證明陳玥曄侵占票款之事實，其主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，或依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付24,992元本息，為無理由。

㈥上訴人主張：伊交付AG0000000支票予陳玥曄，代為繳納林秀芬應納保費，因陳玥曄佯稱伊非林秀芬之關係人，無法以該支票繳納林秀芬之保費，致伊另支付194,688元予陳玥曄，嗣陳玥曄竟仍以該支票繳納林秀芬之保費，故陳玥曄詐欺取得194,688元云云。經查，上訴人提出AG0000000支票影本（原審卷1第189頁），顯示由林文益、林秀芬背書交付該支票予被上訴人。依上訴人提出金融消費評議中心101年評字第591號101年8月1日調處筆錄影本（原審卷3第132、133頁），記載上訴人陳述：陳玥曄表示因伊與李文益、林秀芬不是關係人，不能以支票代繳保費，故伊拿現金換票，AG0000000支票改為繳納伊自己的保費，但實際上仍用以繳納林文益、林秀芬之保費等語，陳玥曄則反駁：李文益背書交付AG0000000支票，繳納其首期保費，上訴人沒有交付194,688元給伊等語。上訴人復未提出其他積極證據以實其說，其主張陳玥曄詐欺取得194,688元，為不可採。此外，上訴人就此部分原因事實提起告訴，經

本偵查案件以犯罪嫌疑不足為由，處分不起訴確定。是上訴人主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付194,688元本息，為無理由。

㈦上訴人主張：伊指示陳玥曄將AG0000000支票改用以繳納652832、652841、652851、652888保險契約8個月保費，陳玥曄竟仍以該支票繳納林秀芬之保費，及以上開詐欺取得之現金194,688元繳納652832、652841、652851、652888保險契約98年11、12月保費共48,672元，將餘額146,016元侵占入己云云。惟依前開四之㈥，上訴人未舉證證明陳玥曄詐欺取得194,688元，則上訴人主張陳玥曄侵占其中146,016元，顯不可採。此外，上訴人就此部分原因事實提起告訴，經本偵查案件以犯罪嫌疑不足為由，處分不起訴確定。是上訴人主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付146,016元本息，為無理由。

㈧上訴人主張：672561保險契約原約定保費年繳，陳玥曄在99年4月9日「投資型保險契約內容變更書」上偽造呂寶綿、林瑋莉簽名，變更為月繳，再以公司電腦軟體更新、資料不符、保單借款利息扣款等理由，騙使伊於97年7月間簽署「續期保險費/保險單借款利息自動轉帳約定條款暨授權書」、「同意代扣續期保險費/保單借款利息自動轉帳授權書」，授權被上訴人自伊在兆豐國際商業銀行帳號00000000000帳戶自動扣繳保費，致被上訴人先後於99年5月26日、99年6月28日自該帳戶扣款各3,391元，合計6,782元云云，並提出存款往來明細表、「投資型保險契約內容變更書」、「續期保險費/保險單借款利息自動轉帳約定條款暨授權書」、「同意代扣續期保險費/保單借

款利息自動轉帳授權書」等影本（原審卷3第125、166、167、239、240頁）為證。惟查，上訴人自承簽署「續期保險費/保險單借款利息自動轉帳約定條款暨授權書」、「同意代扣續期保險費/保單借款利息自動轉帳授權書」，且其未舉證證明陳玥曄騙使其簽署之事實，則上訴人於97年7月間已合法授權被上訴人自上述其之帳戶自動扣繳672561保險契約之保費。又上訴人未舉證證明99年4月9日「投資型保險契約內容變更書」上之呂寶綿、林瑋莉簽名係陳玥曄偽造之事實，且依前開四之㈡，672561保險契約年繳保費應至97年9月17日止，此後被上訴人自動從上述帳戶扣繳保費，上訴人對於扣繳方式已變更為月繳，不能諉為不知。又上訴人於本偵查案件自承：被上訴人不認識呂寶綿、林瑋莉，672561保險契約是伊出錢，送給林瑋莉等語，及檢察官調查發現系爭保險契約所載要保人之電話號碼均為00-0000000、00-0000000，戶籍地與收費地址均為嘉義市○○路000號，即上訴人之住所，此有嘉義地檢103年度偵續一字第33號不起訴處分書內容可考（保險上卷2第87、88頁），堪認上訴人為672561保險契約之實際要保人，有權決定保費繳納方式，則即令「投資型保險契約內容變更書」上之呂寶綿、林瑋莉簽名非本人所為，應推定係上訴人或上訴人授權之人代簽，效力及於呂寶綿、林瑋莉。則上訴人主張陳玥曄詐欺使伊簽署「續期保險費/保險單借款利息自動轉帳約定條款暨授權書」、「同意代扣續期保險費/保單借款利息自動轉帳授權書」，再偽造「投資型保險契約內容變更書」，致伊之存款遭被上訴人自動扣繳而受有6,782元損害，洵非可採。此外，上訴人就此部分原因事實提起告訴，經本偵查案件以犯罪嫌疑不足為由，處分不起訴確定。是上訴人主張陳玥曄應依民法第184條第1項前段、後段、第213條第2項、第233條第1項本文等規定負賠償責任，顯然無據。從而，上訴人以被上訴人為陳玥曄之僱用人，依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求被上訴人給付6,782元本息，為無理由。

五綜上所述，上訴人依民法第188條第1項本文，及依民法第197條第2項依關於不當得利之規定，請求㈠被上訴人應給付上訴人27,268元，及自96年9月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈡被上訴人應給付上訴人180,164元，及自98年7月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈢被上訴人應給付上訴人24,992元，及自98年12月31日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈣被上訴人應給付上訴人194,688元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈤被上訴人應給付上訴人146,016元，及自98年4月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息；㈥被上訴人應給付上訴人6,782元，及自99年6月30日起至清償日止按週年利率5%計算之利息，非屬正當，不應准許。原審所為上訴人敗訴之判決，所持理由雖與本院不同，惟結論並無二致，仍應予維持。上訴論旨求予廢棄改判，應認為無理由，爰駁回其上訴。

六本件事證已臻明確，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。

七據上論結，本件上訴應為無理由，依民事訴訟法第449條第2項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　31　　日

民事第二十一庭

審判長法　官　翁昭蓉

法　官　呂淑玲

法　官　鍾素鳳

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　4　　月　　1　　日

書記官　張淑芬