臺灣高等法院民事判決

109年度上字第884號

上　訴　人　國泰世華商業銀行股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　郭明鑑

訴訟代理人　張炳煌律師

複　代理人　朱祐慧律師

被　上訴人　傑明皇家公寓大廈管理維護股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　張寶亮

訴訟代理人　陳昭全律師

被　上訴人　齊家公寓大廈管理維護有限公司

000000000000000000

法定代理人　高敏瀞

訴訟代理人　柯忠佑

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年4月6日臺灣臺北地方法院108年度訴字第4199號第一審判決提起上訴，本院於109年10月21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：訴外人青石巨堂社區管理委員會（下稱青石巨堂管委會）於民國98年4月28日在伊文山分行開立帳號000000000000000活期存款帳戶（下稱系爭帳戶），與伊成立消費寄託關係，約定以青石巨堂管委會及主任委員、監察委員、財務委員之印文為系爭帳戶之留存印鑑。青石巨堂管委會自104年6月30日至105年6月30日19時止與被上訴人傑明皇家公寓大廈管理維護股份有限公司（下稱傑明公司）簽訂管理維護契約（下稱傑明管理維護契約），自105年6月30日19時起至106年6月30日止與被上訴人齊家公寓大廈管理維護有限公司

（下稱齊家公司）簽訂管理維護契約（下稱齊家管理維護契約），原審共同被告彭歆霓於前揭契約存續期間分別受僱傑明、齊家公司，經指派在青石巨堂社區擔任社區秘書，職司行政管理、財務管理及櫃檯生活服務等事務。詎彭歆霓於擔任社區秘書期間，盜蓋青石巨堂管委會印鑑，並偽刻青石巨堂管委會主任委員、監察委員及財務委員之印鑑章，蓋印於取款憑條，盜領系爭帳戶內之存款，伊就系爭帳戶遭盜領對青石巨堂管委會應負賠償責任一事，已經原法院106年度重訴字第236號、本院107年度上字第1077號及最高法院108年度台上字第1141號判決確定（下稱另案判決）。而青石巨堂管委會提起另案訴訟時，伊已對被上訴人告知訴訟，且被上訴人均有參加訴訟，依民事訴訟法第63條第1項、第67條規定，被上訴人應受另案判決認定事實之拘束，就彭歆霓任職期間對伊之侵權行為，與彭歆霓連帶負賠償責任。另案判決認定伊應給付青石巨堂管委會新臺幣（下同）270萬9,624元，屬彭歆霓對伊之加害行為所造成之損害，伊得請求被上訴人連帶賠償，伊所受損害係因彭歆霓之故意不法行為造成，被上訴人不得主張伊與有過失以卸責。被上訴人與青石巨堂管委會應負責任之相異處甚多，另案判決對青石巨堂管委會與伊間過失比例之評價，不能適用於被上訴人，被上訴人仍應證明渠等就彭歆霓之選任監督已盡相當注意，或縱加以相當之注意仍不免發生損害，始得免責。聲明：傑明公司應給付上訴人282萬9,607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計算利息；齊家公司應給付上訴人20萬9,997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計算利息。原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服，提起上訴。上訴聲明：㈠原判決駁回上訴人對被上訴人之請求部分均廢棄。㈡上開廢棄部分，傑明公司應給付上訴人282萬9,607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。㈢第1項廢棄部分，齊家公司應給付上訴人20萬9,997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。㈣願供擔保，請准宣告假執行。（就請求原審共同被告彭歆霓負連帶賠償部分，上訴人已與彭歆霓和解在案。）

二、被上訴人則以：

㈠傑明公司部分：雖上訴人於另案對伊為訴訟告知，然伊選擇對青石巨堂管委會為訴訟輔助參加，對上訴人而言，如同伊不為參加，符合民事訴訟法第67條所指情事，依同法第63條規定，不得主張另案判決為不當，上訴人應受另案判決之拘束。另案判決認定青石巨堂管委會有怠於查核彭歆霓製作帳冊及確認帳戶餘額與收支明細是否相符之疏失，造成上訴人受損部分，伊應與青石巨堂管委會同負雇主之監督疏失之責，就伊疏失部分，本應評價為青石巨堂管委會之代理人或使用人之疏失，為青石巨堂管委會監督疏失之一部分，與上訴人就彭歆霓盜領存款有過失行為之評價相同，另案判決已認定上訴人應負過失比例為50%，就上訴人應負擔之過失比例50%所受損害，為其與受僱人過失行為所致結果，上訴人僅能向受僱人或侵權行為人彭歆霓請求債務不履行或侵權行為之損害賠償，上訴人就其損害與彭歆霓於本院達成和解，不得再訴請伊賠償。因另案判決認定上訴人對彭歆霓之僱用人（含青石巨堂管委會及伊）所得主張之侵權行為賠償債權，經上訴人以之與青石巨堂管委會對上訴人之消費寄託款債權抵銷，上訴人之侵權行為賠償債權已受滿足，伊應負之不真正連帶債務已告消滅，上訴人無權再向伊請求。縱認兩造不受另案判決之拘束，然彭歆霓是以偽刻青石巨堂管委會主任委員、財務委員、監察委員等印章、變造存摺之犯罪方式盜領存款，非職務上之行為，伊不負民法第188條第1項僱用人責任。青石巨堂管委會就蓋用於取、匯款憑證所需之印鑑章既自行保管，伊無從監督，就本件盜領，若上訴人詳實核對系爭取、匯款憑證用章，不至於發生損害，上訴人應負全部過失責任；彭歆霓以偽刻印章方式盜領寄存上訴人之55筆款項，上訴人之員工均未發現，顯有重大疏失，致雇主即

上訴人蒙受損失，上訴人就此部分損害之發生與擴大，與有重大過失；伊不知另案判決所稱青石巨堂管委會有申請網路銀行及將網路銀行帳號密碼交與當時(非伊受任期間）之總幹事及秘書之事 ，故伊之過失程度應較另案判決認定青石巨堂管委會應負50%過失責任為低等為辯，請求減免其金額，就另案判決主張抵銷之金額，於本件請求金額內予以扣除等語，資為抗辯。答辯聲明：1.上訴駁回。2.如受不利之判決，願供擔保請准宣告免假執行。

㈡齊家公司部分：彭歆霓在傑明公司任職期間盜領高達500多萬元，但伊僅於1個半月即查核出彭歆霓侵占之事，伊於齊家管理維護契約起始時，即積極參與社區財務稽查，係彭歆霓百般推託致伊無法查核相關資料，伊已盡相當監督注意，該損失仍發生，伊得主張免除賠償責任。伊於另案訴訟中經上訴人訴訟告知，輔助訴訟參加青石巨堂管委會一方，得基於判決拘束力（即參加效力），援引該案訴訟資料及爭點整理，認定彭歆霓之侵權行為，上訴人應負擔與有過失責任，非向伊究責。民法第188條第1項僱用人責任係概括的過失責任，即訴外人之過失已被概括評價（包括但不限於財報之審核、存摺未審查正本、委任公司過失、管理過失、監督現場人員過失等），另案審酌青石巨堂管委會之僱用人責任，伊及傑明公司係附著青石巨堂管委會管理、監督責任，認定上不應將伊等應負之責任，切割於另案認定青石巨堂管委會50%之責任外。上訴人之僱員於審核相關印章時顯然有失誤，主、監、財三位委員之印章均非真正，得以肉眼辨識，竟未辨識出印章非真正，違反善良管理人注意義務，係其過失責任；而上訴人、伊等及青石巨堂管委會間對彭歆霓之故意侵權行為，係負對危險源監督之過失責任，而應負終局責任者係彭歆霓，上訴人、伊等及青石巨堂管委會間於事件發生，僅按過失比例負擔責任。倘上訴人不受另案判決認定應負50%過失比例之拘束，則上訴人自104年8月19日起至105年8月15日止，就其使用人本可在彭歆霓每次提領或轉帳時，或於

襄理復核時發覺印章不符，上訴人顯有更多機會審查印章與留存印鑑不符，早日揭發該案案情，但上訴人之履行輔助人卻長期渾然不覺，違反注意義務，而伊事實上僅能在每月財務報表認列及派稽核員檢查時審查，兩相比較，上訴人應負擔比例至少為50%以上，且伊仍可依民法第217條第1項規定，主張降低賠償責任等語，資為抗辯。答辯聲明：1.上訴駁回。2.如受不利益判決，願提供擔保請准免為假執行。

三、查青石巨堂管委會與上訴人成立消費寄託契約設立系爭帳戶，約定以青石巨堂管委會大印、主任委員、監察委員及財務委員之小印為系爭帳戶之留存印鑑，青石巨堂管委會與傑明公司、齊家公司訂有管理維護契約，彭歆霓於契約存續期間受僱於被上訴人，受指派在青石巨堂社區擔任社區秘書職司行政管理、財務管理及櫃檯生活服務等業務，其利用職務之便盜蓋青石巨堂管委會大印，使用偽造之主任委員、監察委員及財務委員小印章，蓋於取款憑條、匯出匯款憑條（下稱系爭憑條文書），於附表（如原審判決附表）所示日期盜領或盜匯如附表所示金額共541萬9,248元，彭歆霓經臺灣臺北地方檢察署（下稱臺北地檢署）檢察官提起公訴，原法院刑事庭以106年度審訴字第847號刑事判決彭歆霓犯業務侵占等罪刑，檢察官上訴後，經本院刑事庭以107年度上訴字第1635號刑事判決，改判處應執行有期徒刑4年確定。被上訴人、彭歆霓於另案受告知參加訴訟，另案判決上訴人應給付青石巨堂管委會270萬9,624元，及自106年2月23日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息確定。青石巨堂管委會對齊家公司等提起請求損害賠償訴訟，經原法院106年度重訴字第225號受理，嗣以108年度移調字第156號調解筆錄成立調解，內容為「齊家公司願於108年10月15日前給付青石巨堂管委會60萬元。青石巨堂管委會對齊家公司其餘請求拋棄。」、「傑明公司願給付青石巨堂管委會200萬元，其給付方式如附件一所示之支票7紙，如有遲誤一期未履行視為全部到期，傑明公司願再給付青石巨堂管委會違約金86萬

元。青石巨堂管委會同意於調解成立之同時將附件二所示之債權憑證所示債權，於上開給付範圍內轉讓予傑明公司。青石巨堂管委會對傑明公司其餘請求拋棄。」。中國信託銀行對彭歆霓、被上訴人訴請損害賠償，經原法院107年度訴字第4669號民事判決駁回確定等情，有另案判決、本院107年度上訴字第1635號刑事判決、原法院107年度訴字第4669號民事判決、調解筆錄可稽（見原審卷第20至95、306至312頁、本院卷第171至172、177至179頁），且為兩造所不爭（見原審卷第381至382頁、本院卷第113頁），可信為真。

四、上訴人主張彭歆霓經被上訴人指派在青石巨堂社區擔任社區秘書，任職期間盜領系爭帳戶內存款，對伊為侵權行為，被上訴人為其僱用人，應與彭歆霓負連帶賠償責任。另案判決伊應給付青石巨堂管委會270萬9,624元，屬彭歆霓之加害行為對伊造成之損害，伊得請求被上訴人連帶賠償，伊因彭歆霓之故意不法行為受有損害，被上訴人不得主張伊與有過失以卸責等語，為被上訴人所否認，並以前詞置辯。經查：

㈠按民事訴訟法第63條規定「參加人對於其所輔助之當事人，不得主張本訴訟之裁判不當。但參加人因參加時訴訟之程度或因該當事人之行為，不能用攻擊或防禦方法，或當事人因故意或重大過失不用參加人所不知之攻擊或防禦方法者，不在此限。參加人所輔助之當事人對於參加人，準用前項之規定。」，同法第67條規定「受告知人不為參加或參加逾時者，視為於得行參加時已參加於訴訟，準用第63條之規定。」，僅明定參加人對所輔助之當事人不得主張本訴訟之裁判不當，並未規定參加人與他造當事人間發生何等效力。上訴人於另案聲請對彭歆霓、被上訴人為訴訟告知，被上訴人受告知後聲請輔助青石巨堂管委會而為訴訟參加，彭歆霓則未參加訴訟，依上說明，被上訴人於另案為參加人，係輔助青石巨堂管委會而參加訴訟，所生參加訴訟之效力係在被上訴人與青石巨堂管委會之間，至於兩造間並不發生參加訴訟之效力，故上訴人主張另案判決不應拘束本件兩造，尚屬

可採。

㈡受僱人因執行職務，不法侵害他人之權利者，由僱用人與行為人連帶負損害賠償責任。但選任受僱人及監督其職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害者，僱用人不負賠償責任。民法第188條第1項定有明文。所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，除執行所受命令或所受委託之職務本身外，受僱人如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，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，亦應包括在內。又民法第217條第1項及第3項之立法目的在於平衡被害人與加害人之賠償責任，即於被害人本身，或其代理人或使用人對於損害之發生或擴大與有過失時，由法院斟酌情形，減輕或免除加害人之賠償金額，以免失諸過苛。因之不論加害人之行為係故意或過失，僅須被害人或其代理人或使用人就損害之發生或擴大，有應負責之事由，不問其係出於故意或過失，基於衡平原則及誠實信用原則，即有該法條所定過失相抵原則之適用（最高法院93年度台上字第1899號民事判決意旨參照）。

㈢彭歆霓受僱於被上訴人，派駐青石巨堂社區擔任社區秘書之職，為兩造所不爭執，而傑明管理維護契約及齊家管理維護契約之附件一「社區行政事務管理服務」之「二、秘書素質與工作職掌」，社區秘書之職責為「負責社區行政庶務處理、財務收支業務及協助住戶代辦生活服務事務，並負責社區資訊公告」、「財務管理」第4項為「各項基金及管理費設立銀行專戶保管」，青石巨堂管委會與上訴人成立消費寄託契約，設立系爭帳戶用以管理社區各項基金及管理費，並支應社區開銷。又彭歆霓為管理系爭帳戶並動用帳戶內金額之人，有綜合約定書、青石巨堂社區現金收支明細表、各項日報表或支出黏貼憑證用單等可參，且為彭歆霓於刑事案件供承明確，故彭歆霓確經被上訴人指派在青石巨堂社區擔任社區秘書，負責財務收支並保管系爭帳戶存摺及管委會大

印。系爭憑條文書蓋印之青石巨堂管委會主任委員、監察委員及財務委員之印文，經法務部調查局鑑定結果均與青石巨堂管委會留存於銀行之印鑑章印文不同，有法務部調查局106年9月30日鑑定書及系爭憑條文書附於系爭刑事卷可參（見另案本院107年度上字第1077號判決第5至6頁），被上訴人亦不爭執上開事實，故上訴人主張彭歆霓受被上訴人指派在青石巨堂社區擔任社區秘書，持有系爭帳戶存摺及管委會大印，盜刻主任委員、監察委員及財務委員之印鑑章蓋印於系爭憑條，於附表所示日期持系爭帳戶存摺及系爭憑條，盜領或盜匯系爭帳戶內如附表所示款項等事實，洵堪認定。

㈣按寄託物為金錢時，推定其為消費寄託，受寄人無返還原物之義務，但須返還同一數額之金錢，寄託物之利益及危險，應自交付時起，移轉於受寄人；且金錢寄託，準用關於消費借貸之規定，該金錢之所有權已移轉於受寄人，是其利益與危險，當然移轉於受寄人。此由民法第602條、第603條之法條規定即知。另案判決認青石巨堂管委會在上訴人處開戶存款，與上訴人間有金錢寄託契約關係，彭歆霓受被上訴人指派在青石巨堂社區擔任社區秘書，利用職務之便，盜蓋管委會大章，並偽刻主任委員、監察委員及財務委員三小章，蓋用於取款或匯款憑條，共盜領541萬9,248元，上訴人就前述取款憑條所為清償（即彭歆霓盜領存款）對青石巨堂管委會不生效力，青石巨堂管委會仍得請求上訴人返還消費寄託款，又彭歆霓於客觀上為青石巨堂管委會之受僱人，向上訴人辦理取款匯款之行為屬其執行職務之範圍，彭歆霓就盜領存款行為應對上訴人負民法第184條第1項後段之損害賠償責任，上訴人依民法第188條第1項前段規定，請求青石巨堂管委會與彭歆霓負連帶賠償責任，應屬有據，因上訴人亦負有比對系爭憑條文書上印鑑章是否與留存印鑑章相符之義務，上訴人就其所受損害與有過失，斟酌損害發生原因力強弱等情，認應各負50%之過失責任，故青石巨堂管委會應賠償上訴人金額為270萬9,624元，上訴人以前述債權對於青石巨堂

管委會之消費寄託款返還債權抵銷後，僅需返還270萬9,624元及自起訴狀繕本送達翌日即106年2月23日起至清償日止，按法定利率年息百分之5計算之利息予青石巨堂管委會（參另案判決內容），嗣上訴人即依另案判決主文匯款給付本息共303萬9,604元（其中270萬9,624元，其餘為利息）予青石巨堂管委會，有臨時付款登記簿可參，且為兩造所不爭執，故上訴人應負與有過失之賠償責任270萬9,624元，已於另案抵銷。

㈤上訴人主張伊給付青石巨堂管委會303萬9,604元（傑明公司252萬2,424元加計利息為282萬9,607元、齊家公司18萬7,200元加計利息為20萬9,997元，合計303萬9,604元），係因彭歆霓之侵權行為所生之損害，應由彭歆霓之僱用人即被上訴人就其任職期間所生損害負連帶賠償之責云云。然：

⑴另案判決認定上訴人應給付青石巨堂管委會270萬9,624元及依法定利率計算遲延利息（至上訴人實際給付日止共303萬9,604元），係因上訴人對青石巨堂管委會負有返還消費寄託款541萬9,248元之義務，於上訴人以侵權行為損害賠償債權為抵銷抗辯，依上訴人與有過失責任比例為50%，其侵權行為損害賠償債權為270萬9,624元予以抵銷後，上訴人應給付消費寄託款270萬9,624元及遲延利息予青石巨堂管委會，故上訴人前述給付之本息總額，係上訴人與青石巨堂管委會間因消費寄託關係而應為之給付，並非侵權行為所生之損害賠償債務。

⑵彭歆霓係受被上訴人僱用，被上訴人對其受僱人彭歆霓具選任、監督其職務執行之義務，因被上訴人與青石巨堂管委會有管理維護契約關係，指派彭歆霓在青石巨堂社區擔任秘書，青石巨堂管委會對彭歆霓亦有指揮監督之權責，同屬民法第188條第1項前段之僱用人。彭歆霓職司青石巨堂社區行政管理、財務管理等工作，利用職務之便而為侵權行為，屬其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，屬民法第188條第1項前段之「執行職務」範圍。被

上訴人未證明其選任及監督彭歆霓職務之執行已盡相當之注意，或縱加以相當之注意而仍不免發生損害，故無從援引民法第188條第1項但書規定免除僱用人責任。彭歆霓不法盜領系爭帳戶內之款項，對上訴人而言構成民法第184條第1項、第2項之侵權行為，上訴人因彭歆霓之不法侵權行為所受損害為系爭帳戶內之款項，其中在104年6月30日19時起至105年6月30日19時期間（即傑明管理維護契約期間）發生者，應由彭歆霓與當時僱用人傑明公司、青石巨堂管委會連帶負賠償責任，在105年6月30日19時起至106年6月30日19時止期間（即齊家管理維護契約期間）發生者，應由彭歆霓與當時僱用人齊家公司、青石巨堂管委會連帶負賠償責任。被上訴人與青石巨堂管委會，基於僱用人身分，分別與彭歆霓間之連帶負責關係，屬不真正連帶債務，倘任一方就上訴人所受損害予以給付，上訴人該部分損害即可獲彌補，其他債務人於已給付部分應免給付責任。

⑶另案就彭歆霓盜領系爭帳戶內存款541萬9,248元一事，審酌上訴人與青石巨堂管委會各負50%過失責任，過失相抵之結果，上訴人就彭歆霓侵權行為所受損害得向僱用人青石巨堂管委會請求賠償金額為270萬9,624元（即5,419,248×50%＝2,709,624），於青石巨堂管委會請求上訴人返還消費寄託存款債權中，以上開賠償債權予以抵銷，而僅需返還270萬9,624元及法定遲延利息。被上訴人與青石巨堂管委會均為彭歆霓之僱用人，就彭歆霓所為之侵權行為，同負僱用人之連帶賠償責任，而其等間所負為不真正之連帶賠償責任，已如上述，上訴人對加害人（彭歆霓）及其僱用人可請求之損害賠償270萬9,624元債權，其中在104年6月30日19時起至105年6月30日19時止發生所受損害，應由彭歆霓與其僱用人傑明公司、青石巨堂管委會連帶負賠償責任，在105年6月30日19時起至106年6月30日19時止發生所受損害，應由彭歆霓與其僱用人齊家公司、青石巨堂管委會連帶負賠償責任，因已經上訴人向青石巨堂管委會行使抵銷權而予抵銷，上訴人因

侵權行為所受270萬9,624元之損害已經滿足，已無向被上訴人請求賠償之餘地。至於另外270萬9,624元（5,419,248×50%＝2,709,624），係因上訴人對彭歆霓之上開侵權行為，對自己之受僱人銀行人員未能善盡詳實查核偽造印鑑章之注意義務，亦有疏失之與有過失責任，應由上訴人自負其責，無從轉嫁他人負擔，故上訴人於本件再為請求，於法無據。

五、綜上所述，上訴人請求傑明公司給付282萬9,607元、齊家公司應給付20萬9,997元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按年息百分之5計算之利息，於法無據，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，並無不合。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，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　11　　月　　11　　日

民事第十九庭

審判長法　官　魏麗娟

法　官　陳慧萍

法　官　潘進柳

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　109　　年　　11　　月　　11　　日

書記官　廖婷璇

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。