臺灣高等法院民事判決

111年度上易字第517號

上　訴　人　兆豐證券股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　陳佩君

訴訟代理人　洪珮琪律師

　　廖正幃律師

被　上訴人　莊豐銘

訴訟代理人　陳建豪律師

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3月23日臺灣臺北地方法院110年度訴字第5558號第一審判決提起上訴，被上訴人並為訴之追加，本院於111年10月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴駁回。

原判決主文第一項關於命上訴人給付部分，減縮為上訴人應給付被上訴人新臺幣伍拾柒萬玖仟捌佰元，及自民國一百一十年五月七日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息。

原判決主文第一項命原審被告李孟軒給付新臺幣伍拾柒萬玖仟捌佰元，及自民國一百一十年五月七日起至清償日止按週年利率百分之五計算之利息部分，應由上訴人連帶給付。

第二審訴訟費用（含追加之訴部分）由上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但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446條第1項、第255條第1項第3款定有明文。查被上訴人因原審被告李孟軒依臺灣臺北地方法院110年度審易字第85號等刑事判決之緩刑條件，已賠償被上訴人新臺幣（下同）26萬1,200元，對上訴人請求金額減縮為57萬9,800元（見本院卷第354頁），核屬減縮應受判決事項之聲明；又被上訴人於

原審請求上訴人與李孟軒共同給付被上訴人新臺幣（下同）142萬800元本息（見附民卷第5頁），嗣於本院擴張請求上訴人應就原判決命李孟軒給付之其中57萬9,800元本息部分負連帶給付責任（見本院卷第354頁），核屬擴張應受判決事項之聲明，依上開規定，均應予准許

貳、實體方面：

一、被上訴人主張：伊於上訴人忠孝分公司開立證券帳戶，李孟軒受雇於上訴人忠孝分公司，於民國109年3月間竟利用證券營業員職務之身分向伊謊稱：上訴人之母公司即兆豐金融控股股份有限公司（下稱兆豐金控）因大股東、董監事釋股，為避免市場波動，需透過上訴人忠孝分公司圈存交易買賣兆豐金控股票，且需將錢匯入李孟軒指定之虛擬帳戶云云，致被上訴人陷於錯誤，總計匯款142萬800元至李孟軒指定之帳戶（匯款之日期、帳戶及金額詳如附表所示），直至109年6月13日收到李孟軒之離職通知，向上訴人忠孝分公司詢問，始悉李孟軒上開詐欺之情。李孟軒係利用執行職務期間以全程錄音之上訴人電話詐害被上訴人，上訴人怠於監督李孟軒於執行職務時間內之受託股票買賣，而有監督管理之過失，致伊受有142萬800元之損害，爰依民法第184條第1項、第2項、第188條第1項前段之規定，請求上訴人及李孟軒賠償前揭損失。於原審聲明：㈠李孟軒與上訴人應給付被上訴人142萬800元，並自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息；㈡被上訴人願供擔保，請准予宣告假執行。（原審判命李孟軒與上訴人應給付被上訴人132萬7,600元本息，並附條件而為准、免假執行之宣告，駁回被上訴人其餘之請求。上訴人聲明不服，就命其給付57萬9,800元本息部分提起上訴。至未據被上訴人與李孟軒上訴或經被上訴人減縮部分，非屬本院審理範圍，茲不贅述。）並答辯聲明：上訴駁回。嗣於本院審理中本於相同之原因事實及法律規定，擴張對於上訴人之請求，並追加聲明：上訴人應就原判決命李孟軒給付之其中57萬9,800元本息部分負連

帶給付責任。

二、上訴人則以：李孟軒為證券營業員，其職務僅限於「受託買賣」有價證券，被上訴人私底下委託李孟軒向特定人購買兆豐金控股票，並約定保證獲利，嗣將交割股款匯入李孟軒之個人銀行帳戶，均非「委託買賣證券受託契約」約定「款券劃撥」之正規交易程序，顯非證券營業員之職務範圍。被上訴人自108年11月起即私下與李孟軒個人交易，明知係將款項匯入李孟軒之個人銀行帳戶，且所認購股票並未記載在被上訴人交割帳戶之內，亦未依照常規給付證券交易稅、手續費，被上訴人以背於開戶約定書之方式交付款項，並非正當信賴此為李孟軒之職務範圍，亦非常態有價證券交易模式，則李孟軒藉此機會不法取得被上訴人所交付之款項，應純屬李孟軒個人之不法行為，與上訴人並無關聯。且被上訴人與李孟軒間之「私下交易」不在「委託買賣股票受託契約」之約定範圍，亦未以款券帳簿劃撥交割，私下匯款，上訴人自無從依循正規交易之「款券帳簿劃撥交割」及「對帳單寄送」等機制藉以防堵相關風險，而已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生被上訴人之損害，自不負賠償責任。退步言，被上訴人之行為亦與有過失，應依民法第217條規定減輕損害賠償金額或免除之云云，資為抗辯。並上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分（除減縮部分外）廢棄；㈡上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。並就被上訴人追加之訴答辯聲明：追加之訴駁回。

三、不爭執事項（見本院卷第10至11、194頁，並依判決格式增刪修改文句）：

㈠李孟軒原為上訴人忠孝分公司業務經理暨證券營業員，受客戶委託執行證券買賣業務，自93年12月間到職，嗣已於109年6月11日離職（見原審卷第264頁）。

㈡李孟軒於109年3月間起向被上訴人謊稱：兆豐金控有大股東要將股票釋出，若認購1張可以賺2,000元，2個禮拜後就可以賣掉獲利云云，使被上訴人陷於錯誤，總計匯款142萬800

元至李孟軒之帳戶（匯款之時間、帳戶、金額如附表所示）。嗣被上訴人認購後，李孟軒卻屢向其表示因公司撥款程序問題無法於約定時間將認購金返還，且被上訴人於109年6月13日收受上訴人所寄送之李孟軒離職信，向上訴人查證後，始知並無此股票認購存在，亦無虛擬帳戶之適用，方知受騙（見原審卷第264至265頁）。

四、茲就兩造之爭點及本院之判斷，分述如下：

㈠李孟軒詐害被上訴人，為其利用職務上之機會所為之行為：

1.按受僱人因執行職務，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，民法第188條第1項前段定有明文。又「民法第188條第1項前段所稱之『執行職務』，初不問僱用人與受僱人之意思如何，一以行為之外觀斷之，即是否執行職務，悉依客觀事實決定。苟受僱人之『行為外觀』具有執行職務之形式，在客觀上足以認定其為執行職務者，就令其為濫用職務行為，怠於執行職務行為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，自應涵攝在內」、「僱用人藉使用受僱人而擴張其活動範圍，並享受其利益，且受僱人執行職務之範圍，或其適法與否，要非與其交易之第三人所能分辨，為保護交易之安全，受僱人之行為在客觀上具備執行職務之外觀，而侵害第三人之權利時，僱用人即應負連帶賠償責任。故民法第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而言，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，其在外形之客觀上足認為與執行職務有關，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90年度台上字第1991號、91年度台上字第2627號判決意旨參照。

2.查李孟軒自93年12月至109年6月11日間任職於上訴人忠孝分公司，原為上訴人忠孝分公司業務經理暨證券營業員，受客戶委託執行證券買賣業務（見前述不爭執事項㈠），屬證券

商負責人與業務人員管理規則第3條第1項第2款所規定之業務員，依同規則第20條規定，於從事第2條第2項各款業務所為之行為，視為該證券商授權範圍內之行為，是其從事同規則第2條第2項第4款所定有價證券買賣之開戶、徵信、招攬、推介、受託、申報、結算、交割或為款券收付、保管，即應視為上訴人授權範圍內之行為。而李孟軒於109年3月間使用上訴人之電話向被上訴人謊稱：兆豐金控有大股東要將股票釋出，若認購1張可以賺2,000元，2個禮拜後就可以賣掉獲利之事實，業經李孟軒於原審自陳無訛（見前述不爭執事項㈡、原審卷第386、14頁）。再觀諸李孟軒與被上訴人於109年6月14之電話錄音譯文內容略以（見原審卷第229、241頁）：

李孟軒：今天**總公司通知**我們有這個張數什麼，通知分公司，分公司告訴客人，告訴營業員我們去找客人，客人找到以後，客人把錢轉到**公司的帳上**，公司轉了以後，我們叫公司的戶頭，第一個公司的戶頭，第二個，中間有個帳戶叫虛擬帳戶，**那虛擬帳戶是由我們公司跟董事一起開的共同帳戶**，那個帳戶兩個人都要簽名，那個帳戶的錢才能動。

被上訴人：是我那時候匯什麼193那個一個？

李孟軒：對.....這個是我**開給公司用的**，不是我的好不好.....

被上訴人：那這些張數在我的交割的簿子上有沒有辦法印得出來？

李孟軒：當然怎樣會，因為這不是這不是公開的交易啊。

被上訴人：這不是公開的交易，所以你們公司其實也沒什麼人知道這件事情？

李孟軒：.....大家全部都會有嗎?當然不可能啊，他一定是給貢獻度比較高的營業員，你自己去分配看你要給誰嘛.....

可見李孟軒係於擔任上訴人忠孝分公司之業務經理暨證券營業員期間，利用受被上訴人委託執行證券買賣業務之機會，

使用上訴人之電話向被上訴人謊稱兆豐金控有大股東要將股票釋出等不實訊息，再以虛擬帳戶之藉口，要求被上訴人匯款，並告知匯款帳戶為公司帳戶，且以非公開交易，不會顯示於交割帳戶存摺內，搪塞被上訴人以免遭發現，而「上訴人忠孝分公司」為李孟軒執行職務之地點，協助客戶買賣股票為李孟軒身為證券營業員所為業務之一，為李孟軒執行職務之範圍，足見李孟軒在「上訴人忠孝分公司」之執行職務地點內，利用招攬、推介被上訴人買賣股票之職務上機會，使用上訴人之電話向被上訴人為詐欺，外觀上屬證券商業務人員執行職務之行為，應視為上訴人授權範圍內之行為，其所為之侵權行為，係利用執行證券商業務人員職務之機會，而為與其執行職務之時間及處所有密切關係之行為，該侵權行為在客觀上足認為與證券商業務人員執行之職務有密切關係，揆諸上開判決意旨，應認係民法第188條第1項所稱之執行職務之行為。

3.上訴人雖辯稱本件屬李孟軒與被上訴人間之場外交易，非李孟軒執行職務之範圍云云，然依上開電話錄音譯文之內容難認被上訴人明知係匯款至李孟軒私人帳戶，或可由交割帳戶紀錄內容知悉此為其與李孟軒私人之交易，則被上訴人主張其因信賴李孟軒為資深營業員，而聽信其說詞，誤以為此等交易為上訴人公司之圈存交易，尚非虛妄。從而，上訴人抗辯本件為李孟軒與被上訴人間之場外交易，非執行職務之範圍，其毋庸依民法第188條第1項規定與李孟軒連帶負損害賠償責任，自非可採。

4.上訴人另舉臺灣臺北地方法院110年度訴字第5557號民事判決，抗辯：李孟軒縱係在上訴人之營業場所及營業時間為上開行為，亦難以此逕認李孟軒係為上訴人執行有價證券買賣之職務行為，而應認僅係其個人之犯罪行為云云，然查前開判決所認定之事實（即被害人以現金交付之方式委託李孟軒私下交易，見本院卷第79至81頁）與本案所認定之前開事實不同，自無法比附援引於本案中，而為有利上訴人之認定，

並此敘明。

㈡上訴人未盡監督之相當注意：

1.按受僱人因執行職務，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。是僱用人苟非於選任及監督已盡相當之注意，即應就此損害負賠償責任。且按僱用人選任受僱人雖盡相當之注意，而監督其職務之執行未盡相當之注意者，如無縱加以相當之注意，仍不免發生損害之情事，仍負民法第188條第1項之賠償責任。又為某種事業使用他人，於被用人執行事業加害於第三人時，其選任被用人及監督其事業，已盡相當之注意，或雖注意仍不免發生損害者，使用主固不負賠償責任，但此種情形係為使用主之免責要件，使用主苟欲免其責任，即應就此負舉證之責。

2.上訴人辯稱李孟軒非透過買賣股票之正規交易流程以款券帳薄劃撥交割，並由被上訴人以背於法律規定及開戶契約約定之款券劃撥方式交付款項，伊無從依循正規交易之「款券劃撥交割」及「對帳單寄送」等機制藉以防堵相關風險，足認伊對於監督受僱人職務之執行，已盡相當之注意或縱加以相當之注意而仍不免發生損害云云。然查，李孟軒係於上訴人之營業處所以公務電話詐欺被上訴人，上訴人非不得藉職務監督方式，避免前開情形。另金融監督管理委員會（下稱金管會）亦以上訴人忠孝分公司之經理人、櫃檯主管未盡專業上應有之注意，致未能即時察覺李孟軒違規行為，且上訴人自109年3月起陸續接獲李孟軒客戶陳情與李孟軒間有投資糾紛案件，經上訴人內部調查後發現業務人員涉有違反證券管理法令情事時，未即時主動通報臺灣證券交易所股份有限公司或金管會，核已違反未落實執行內部控制制度標準規範為由，裁處24萬元，有金管會110年5月12日金管證券罰字第11003618681號函附卷可憑（見原審卷第255至257頁），足

見上訴人對李孟軒未盡監督之責。而上訴人復未能舉證證明其監督李孟軒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之免責事由，前開抗辯，即無足採。

㈢被上訴人對上訴人得請求之金額為何？

1.上訴人監督李孟軒執行職務之行為既未盡相當之注意，則被上訴人主張上訴人應依民法第188條第1項前段規定，與李孟軒負連帶損害賠償責任，即屬有據。而查，被上訴人共計匯款142萬800元至李孟軒之帳戶（參前述不爭執事項㈡），惟李孟軒已依刑事判決之緩刑條件賠償被上訴人26萬1,200元（見本院卷第339至349頁），是被上訴人主張上訴人應給付57萬9,800元【計算式：（142萬800元－26萬1,200元）÷2＝57萬9,800元】，並就原判決命李孟軒給付之其中57萬9,800元部分，負連帶賠償責任，應為可採。

2.上訴人雖抗辯：若被上訴人向上訴人查證，即可輕易知悉李孟軒所稱「向特定人認購兆豐金股票」等節，均非屬實，被上訴人對於其損害之發生或擴大，顯然與有過失，應得免除上訴人之賠償金額云云。惟本案係李孟軒以虛擬帳戶詐騙被上訴人匯款，並以此非公開交易為由，詐騙被上訴人不會顯示於交割帳戶內，此等行為視為上訴人授權範圍內之行為，業如前述，自難以被上訴人未查證而認其與有過失，且衡以李孟軒任職於上訴人忠孝分公司時間長達16餘年（93年12月間至109年6月11日），被上訴人因而對李孟軒有一定之信賴，尚與常情相符，更難僅以被上訴人未於第一時間向上訴人查證，而遽認被上訴人就損害之發生或擴大為與有過失，上訴人前開所辯，即無足採。

3.按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付，自受催告時起，負遲延責任。其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力。遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息。應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利

率為百分之5。民法第229條第2項、第233條第1項本文、第203條分別定有明文。經查，本件係侵權行為損害賠償之債，自屬無確定期限者，被上訴人併請求自110年5月7日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之遲延利息，上訴人對於遲延利息起算日亦表示沒有意見（見本院卷第266至267頁），自應准許。

五、綜上所述，被上訴人依侵權行為損害賠償之規定，請求上訴人應給付被上訴人57萬9,800元，及自110年5月7日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為有理由，應予准許。原審就上開應准許之部分為上訴人敗訴之判決，於法並無不合。上訴意旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。另原判決主文第一項關於命上訴人給付部分，經被上訴人減縮請求後，應更正如主文第二項所示。又被上訴人於本院追加請求上訴人應就原判決命李孟軒給付之其中57萬9,800元本息部分負連帶給付責任，亦有理由，應予准許。

六、本件事證已臻明確，上訴人聲請函詢被上訴人與李孟軒存款帳戶之明細資料（見本院卷第198頁），核屬民事訴訟法第286條但書規定無調查必要之證據，又兩造其餘主張陳述及所提之證據，經本院逐一審酌後，認均不足以影響本判決之結果，爰不一一論列，併此敘明。

七、據上論結，本件上訴為無理由，追加之訴為有理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　8　　日

民事第十四庭

審判長法　官　周群翔

法　官　黃珮禎

法　官　陳雯珊

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　11　　月　　9　　日

書記官　陳亭如

附表（以下各帳戶之帳號詳見外放供述卷）

編號	日期	匯款帳戶	受款帳戶	匯款金額（元）
1	109年3月6日	被上訴人於中國信託商業銀行股份有限公司帳號000000000000帳戶（下稱莊信302帳戶）	李孟軒於兆豐國際商業銀行股份有限公司帳號000000000000000帳戶（下稱李兆013帳戶）	10萬
2	109年3月6日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬
3	109年3月6日	被上訴人於台新商業銀行股份有限公司帳號0000000000000000帳戶（下稱莊新283帳戶）	李兆013帳戶	5萬
4	109年3月6日	莊新283帳戶	李兆013帳戶	5萬
5	109年3月9日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	9萬300
6	109年3月9日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	6萬200
7	109年3月13日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬
8	109年3月13日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬
9	109年3月13日	莊新283帳戶	李兆013帳戶	5萬
10	109年3月13日	莊新283帳戶	李兆013帳戶	4萬2,000
11	109年3月16日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬
12	109年3月16日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬

13	109年3月16日	被上訴人於兆豐商業銀行股份有限公司帳號00000000000 帳戶（下稱莊兆775帳戶）	李孟軒於兆豐國際商業銀行股份有限公司帳號000000000000000帳戶（下稱李兆193帳戶）	10萬
14	109年3月18日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	8萬7,300
15	109年3月20日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	10萬
16	109年3月20日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	6萬2,000
17	109年3月20日	莊信302帳戶	李兆013帳戶	3萬
18	109年3月20日	被上訴人於富邦商業銀行股份有限公司帳號000000000000帳戶	李兆013帳戶	8,000
19	109年3月20日	莊兆775帳戶	李兆193帳戶	9萬1,000
	總計			142萬800