最高法院民事判決

108年度台上字第1004號

上　訴　人　中華航空股份有限公司

法定代理人　謝世謙

訴訟代理人　廖庭璉律師

上　訴　人　呂勝光

訴訟代理人　孫世群律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償等事件，兩造對於中華民國108年1月9日臺灣高等法院第二審判決（106年度重上字第452號），各自提起上訴及一部上訴，本院判決如下：

主　文

原判決關於駁回上訴人中華航空股份有限公司之其餘上訴、追加之訴，及命上訴人呂勝光給付，暨駁回其請求上訴人中華航空股份有限公司給付退休金新臺幣柒拾捌萬伍仟柒佰伍拾貳元本息之訴，並各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院。

理　由

本件於第三審上訴程序中，上訴人中華航空股份有限公司（下稱華航公司）之法定代理人於民國108年4月由何煖軒變更為謝世謙，有公司變更登記表可參（見本院卷第 159頁），茲據謝世謙聲明承受訴訟，核無不合，應予准許，合先敘明。

次查上訴人華航公司主張：對造上訴人呂勝光前於91年至95年間任職伊越南分公司之會計經理，自97年起陸續擔任伊總公司客運審核管制部審核員、貨物審核管制部審核員。詎竟利用職務之便，於93年至95年間以如原判決附件（下稱附件）所示列報匯差方式侵占營支週轉金美金（下同）7萬3,124.73元；於93年1月至95年 9月間，以收取客運營業現銷之現金而在會計帳冊上載為賒銷（應收帳款）方式挪用現金，致伊受有至少113萬9,774元以上之損害（含利息損失 30萬8,715元、得賒銷旅行社之應收而未收回帳款27萬1,209.61元、虛列客運營業應收而未收回帳款55萬9,849.39 元）；於97年11月30日至100年10月31日間，與越南籍員工製造7筆假暫收款而侵占31萬5,135元，應負侵權行為損害賠償之責。又呂勝光受僱為伊管理帳目，竟違背債務本旨為給付，亦應

負不完全給付之賠償責任。爰依民法第184條第1項前、後段及第227 條第1項、第2項規定之請求權競合關係，一部請求呂勝光給付152萬3,033.73元，及其中9萬7,734.43自101年4月11日起，其中23萬8,886.568元自起訴狀繕本送達翌日起，其中118萬6,412.732 元自民事變更聲明暨準備 狀繕本送達翌日起均至清償日止，按年息5%計算利息之判決。並於原審審理中，追加請求呂勝光給付5,000元，及自107年5月8日民事爭點狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決。就呂勝光之反訴則以：呂勝光因有勞動基準法（下稱勞基法）第12條（華航公司誤載為第11條）第 1項第3、4款情形，經伊終止兩造間之勞動契約，並無退休金給付請求權；縱得請求伊給付退休金，惟經伊以對呂勝光之上開損害賠償債權抵銷後，其退休金亦經全額抵銷而消滅等語，資為抗辯。

上訴人呂勝光則以：伊雖自認與越南籍員工製造假交易侵占對造上訴人華航公司 31萬5,135元，惟其中8萬8,186元並未遭侵占，其餘 22萬1,949元則由越南分公司會計人員繳回犯罪所得而已清償。伊為減少越南分公司收款作業成本與風險，依華航公司財會作業手冊，與客運營業經理協調，將客運營業由現銷（現金交易）改為賒銷模式，並經華航公司同意。伊調職之移交清冊包括貨運及客運之賒銷金額，相關之應收帳款餘額，均經繼任之會計經理陸續收繳結報，並無未解繳之應收帳款，亦未截留現金挪為己用，或以列報匯差方式侵占營支週轉金之情事。伊於100年12月26日給付華航公司新臺幣417萬6,055 元，已全數返還不法所得等語，資為抗辯。並以：伊已辦理退休，自得請領退休金新臺幣327萬3,064元等情，爰依勞基法第55條規定，反訴求為命華航公司給付新臺幣78萬5,752 元，及自104年11月4日起至清償日止，按年息5%計算利息之判決（呂勝光反訴逾上開部分之請求，經原審為其敗訴判決後，未據聲明不服）。

原審將第一審所為駁回華航公司本訴請求呂勝光給付9萬7,734.43 元本息部分之判決廢棄，改判命呂勝光如數給付，而駁回華航公司之其餘上訴及追加之訴；暨廢棄第一審所為命華航公司給付

呂勝光新臺幣 78萬5,752元本息，改判駁回呂勝光該部分之反訴，係以：呂勝光於事實審已以104年3月18日民事爭點整理狀將「被告已自白與原告分公司越南籍員工以製造假交易等手段侵占原告資產，總計美金315,135元… 」列為不爭執事項，自認與越南分公司之越南籍員工以製造假交易等手法侵占 31萬5,135元之事實，華航公司就此部分勿庸舉證，其本訴原請求 31萬135元，在原審追加請求其餘之 5,000元，均非無據。呂勝光抗辯依華航公司提出之2011年11月暫收款清帳調解表（下稱系爭暫收款清帳調解表）顯示，該筆8萬8,186元仍留在帳上，並未被侵占云云。惟系爭暫收款清帳調解表僅可查知該8萬8,186元之原始立帳紀錄，無法判斷是否已沖轉；而華航公司提出之2011年12月30日製作會計傳票，因非越南籍被告所製作，雖不足以證明該筆8萬8,186元已被沖銷，然越南籍被告係以假亂真，製作假帳，在該8萬8,186元立帳沖銷前，投機取巧，均有可能，呂勝光以該不實之原始立帳紀錄，抗辯系爭暫收款清帳調解表所示，該筆8萬8,186元仍留在帳上，並未被侵占，委不足採。華航公司依民法第184條第1項前段規定，請求呂勝光給付 31萬5,135元本息，應予准許。華航公司主張呂勝光將客運營業以現銷改列賒銷方式挪用現金，致受有至少 113萬9,774元以上之損害部分：就「虛列應收帳款1,239萬7,923.32元所生利息損害 30萬8,715元」乙節，係以提出上證29號「現銷轉列假應收帳款彙總表」及附件為其論據；惟比對上證（原判決誤載原證）29號附件第32頁-1資料，與上證10號之95年 8月「現銷改賒銷數額彙整表」結果，其中2006年8月6日、14日之現銷轉賒銷金額並不相同。又原證16號「越南分公司2003年至2006年存入保證金明細表」所載已繳納保證金之旅行社家數，多於上證29號附件所列旅行社家數，足證華航公司提出上證29號之真實性尚非無疑，其執上證29，主張呂勝光虛列應收帳款1,239萬7,923.32元，因該虛列應收帳款所生之利息為30萬8,715元，委不足採。就「得賒銷旅行社之應收而未收回帳款27萬1,209.61元」乙節，僅提出上證30號「應有之應收帳款未回收數額彙整表」為其論據，惟並未檢附相關證據或註明證據出處供參，無法核

對上證30號數據之正確性。依華航公司提出之上證29號附件所示，TAN VIET HIEP旅行社於2004年12月1日至12月15日之賒銷額（應收帳款）為 2萬3,515.8元，並非6萬1,405.30元。該旅行社於2005年1月4日存入2萬3,515.8元於銀行帳戶，沖銷期間為2004年12月 1日至12月15日，該旅行社於2004年12月上半月之應收帳款，並無上證30號所示有收現金額短少之情事。足認華航公司製作之上證30號尚非正確，其據以主張得賒銷旅行社之應收而未收回帳款共27萬1,209.61元，亦非可採。就「虛列客運營業應收而未收回帳款139萬9,006.3元（惟僅一部請求55萬9,849.39元）」乙節，僅提出上證39號「虛列（假）應收帳款未回收金額」表，並未檢附相關證據或註明證據出處供參，無法核對上證39號數據之正確性。依華航公司提出之原證16號「越南分公司2003年至2006年存入保證金明細表」所示，「DAISAN」、「 THUAN PHONG」、「 TA GIA」旅行社依序於2003年10月間、2004年4月間、2005年12月間繳納保證金，惟上證39號竟將上開旅行社之銷售額，認列為呂勝光虛列之應收帳款，即屬錯誤。華航公司製作之上證39號尚非正確，其據此主張呂勝光虛列應收帳款共 1,239萬7,923.32元，未經收回者為139萬9,006.3元，自不足採。綜上，華航公司請求呂勝光賠償113萬9,774元部分，並未舉證以實其說，其依侵權行為或不完全給付之法律關係，請求該部分之賠償，不應准許。華航公司主張呂勝光以列報匯差方式侵占營支週轉金7萬3,124.73 元，業據提出相關憑證為證，並經證人張明煜、鍾朝端分別證述明確，參以呂勝光亦自認以增加銀行手續費方式截留現金朋分花用，則除附件編號12、22、29部分並無理由外，其餘附件編號1至11、13至21、23至28，合計6萬2,140.54元部分，尚非不合，華航公司請求呂勝光賠償損害 6萬2,140.54元（下稱系爭匯差損害），應予准許。呂勝光以列報匯差方式使公司之帳列應收帳款減少，無損於華航公司實際上對於第三人之債權，華航公司主張呂勝光未符會計原則之「列報匯差」行為，造成其受有債權減少之損害，委不足採。華航公司請求之系爭匯差損害，包括在呂勝光自認之7筆虛列假帳31萬135元，及匯差5,000元合計31萬5,1

35元之中，系爭匯差損害暨已涵蓋於華航公司追加請求之 5,000元部分，該追加並無理由，應扣除所重複請求之 5,000元，則華航公司請求系爭匯差損害，經扣除前已核准之5,000元後，為5萬7,140.54元。基上，華航公司依侵權行為之法律關係，請求呂勝光賠償37萬2,275.54元，核無不合。華航公司就呂勝光反訴請求退休金新臺幣327萬3,064元部分，於101年2月20日主張以其對於呂勝光之侵權行為債權為抵銷抗辯，嗣雖以呂勝光有勞基法第12條第 1項第3、4款事由抗辯呂勝光並無退休金給付請求權，然華航公司既已行使抵銷抗辯在先，應認呂勝光之退休金債權在華航公司行使抵銷權時存在，且已生抵銷效力。華航公司不爭執呂勝光得請求退休金新臺幣 327萬3,064元，折合美金11萬0,749元，呂勝光之上開退休金債權經華航公司為抵銷抗辯後，經全額抵銷而消滅。卷附之越南社會主義共和國（下稱越南）法院判決（下稱越南法院判決）及越南公安部案件調查結論，記載越南分公司遭侵占之金額為越南盾170億4,125萬6,872元及2,000元，惟該金額並非越南分公司遭侵占之全部款項。華航公司主張呂勝光自2008年11月30日至2011年10月31日製造7筆假暫收款侵占31萬315元部分，其中第1、2筆假暫收款，即為越南法院判決所載呂勝光與越南籍被告傅為壹、葉勁枝間之犯罪事實。葉勁枝、傅為壹就該2筆假暫收款項所分得金額分別為2萬257.01元及5,748.1元，共2萬6,005.11元。依越南法院判決所示，傅為壹已繳回全部侵占款項，葉勁枝則未繳足侵占款，惟判命葉勁枝再賠償華航公司越南盾15億9,365 萬元，並以其所擁有之不動產作為扣押擔保，應認該 2人已賠償渠等所侵占款項。越南籍被告對於華航公司賠償之金額，包含華航公司向呂勝光請求之上開 2筆假暫收款。呂勝光應賠償華航公司37萬2,275.54元，經與其退休金債權 11萬749元抵銷，再扣除其已對華航公司清償新臺幣417萬6,055元折合美金13萬7,787元，及越南籍被告償還2萬6,005.11元後，金額共 9萬7,734.43元。從而，華航公司依民法第184條第1項前段，請求呂勝光賠償 9萬7,734.43元本息，並無不合，應予准許，逾此之請求，洵非有據，不應准許。呂勝光之退休金債權則經華航公司全

數抵銷而消滅，其反訴請求華航公司給付新臺幣 78萬5,752元本息，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

查華航公司起訴請求呂勝光賠償製造假暫收款 31萬135元部分，原審先謂華航公司於起訴時已說明呂勝光自承與越南籍員工共同侵占31萬5,135元，乃更正此部分金額為31萬5,135元，繼謂該部分華航公司起訴係請求呂勝光給付美金31萬135元，嗣追加5,000元，前後論述不一，已有判決理由前後矛盾之違法（見原判決第3、8、11頁）。次查華航公司主張「得賒銷旅行社之應收而未收回帳款27萬1,209.61元」部分，係以提出上證30「應有之應收帳款未回收數額彙整表」（見原審卷 第403至411頁），為其證據方法，該彙整表上已註記各該會計傳票號碼及現金日報表之編號（DCCR），係供查核其所主張「應有之應收帳款未回收數額」之驗證程式，參照華航公司於事實審已提出大量電子傳票，各日報表編號及各傳票號碼，是否不能核對？能否謂並未證明證據之出處？另華航公司除提出上證39「虛列（假）應收帳款未回收金額」表外，並提出明細表（見原審卷 第 457-498頁），上開明細表已註明各該旅行社支付現金日期及該傳票號碼，能否謂並未註明證據出處供參？是否無法核對上證39號數據之正確性？亦非無疑。原審僅各就華航公司提出上證29、上證30、上證39所記載之部分品項為審認，並未就全部之品項為調查或命鑑定，遽以該部分品項之計算有誤，逕認華航公司提出上證29、上證30、上證39之數據全部不可採，不免速斷。又按民法之抵銷，固不以雙方之債權明確為要件，祇須主張抵銷之一方對於他方確有已具備抵銷要件之債權即可。惟民事訴訟法第400條第2項既規定主張抵銷之請求，其成立與否經裁判者，以主張抵銷之額為限，有既判力，則雙方對抵銷之債權範圍如有爭執，事實審法院自應調查並確定其債權之金額，始得准予抵銷。華航公司抗辯：呂勝光因有勞基法第12條第1 項第3、4款情形，經伊終止兩造間之勞動契約，呂勝光並無退休金給付請求權，縱得請求給付退休金，亦經伊以上揭損害賠償債權全數抵銷等語；呂勝光提出之「離職員工服務證明書」亦載明其離職原因為解僱（見一審卷ŋ第 142頁），原審

並未調查審認呂勝光得否自請退休，僅以華航公司已行使抵銷抗辯在先，逕認呂勝光之退休金債權在華航公司行使抵銷權時存在，亦有可議。另越南籍被告傅為壹已繳回全部侵占款項，葉勁枝則未繳足侵占款，惟越南法院判命葉勁枝再賠償華航公司越南盾15億9,365萬元，並以其所擁有之不動產作為扣押擔保，為原審認定之事實。果爾，葉勁枝僅以其所有不動產為擔保，惟尚未執行完畢，能否謂葉勁枝就其侵占款項，已全部清償完畢？原審遽認越南籍被告2人已賠償渠等所侵占款項，進而為華航公司不利之認定，並嫌疏略。再者，系爭暫收款清帳調解表（原證35）係華航公司製作提出，原審認定華航公司提出之會計傳票（上證33），並非越南籍被告所製作之會計傳票而不可採，呂勝光並抗辯上開8萬8,186元仍留在帳上未被沖銷、侵占等語，乃原審並未命華航公司舉證證明該筆款項係遭呂勝光以沖銷方式侵占，僅以越南籍被告製作假帳，在該8萬8,186元立帳沖銷前，投機取巧，均有可能，逕認即係呂勝光侵占款項之一，不無可議。此外，關於華航公司主張呂勝光以附件所示列報匯差方式侵占營支週轉金部分，附件編號1-29，僅編號1會計科目為1016，與週轉金有關係外，其餘編號2-11、編號13-29之會計科目，或為1240（貨運應收帳款）、1310（應收收益）、1423（預繳所得稅）、1429（暫付款）、1410（預付費用）、2140（預收款）、2027（應付客、貨運激勵佣金）、1912（存出保證金）、2120（暫收款），均與週轉金無關。證人張明煜證述：應收帳款、應收收益、預繳所得稅、暫付款、預付費用、預收款、應付客貨運激勵佣金存出保證金、存出保證金、暫收款，不可以用匯差沖銷，伊在公司裡面沒有看過這樣的沖銷情形，但錢有沒有被侵占，我沒辦法認定。分公司的週轉金跟總公司不一致，應該要反應，不可以自行作帳調整。後任也應該要反應（見一審卷ē第246-256頁）；證人鍾朝端證述：應收帳款帳不平，不可以用匯差來沖銷。應收收益、預繳所得稅、暫付款、預付費用、預收款、應付客貨運激勵佣金存出保證金、存出保證金、暫收款，不可以用匯差沖銷，因為原本爾後可以拿錢回來，沖掉之後等於現金減少各等語（見同上卷第

263-272 頁）；似見呂勝光以列報匯差方式沖銷上開會計科目，固不符會計原則，能否逕認各該款項即遭呂勝光侵占？尚非無疑。呂勝光於事實審抗辯：越南分公司會計人員接觸營收現金不多，附件編號1、3、11、18、24-25、27-29，係華航公司之財會新舊系統轉換產生之後遺症，應由華航公司提出該期間之會計細帳、相互比較，即可得知（見一審卷ŋ第 221-232頁），是否不可採？仍有進一步研求之餘地，原審僅以匯差出帳，不符會計原則，逕認呂勝光即係以附件編號1-11、13-21、23-28所示列報匯差方式，侵占營支週轉金 6萬2,140.54元，尚嫌速斷。本件事實既未臻明確，本院尚無從為法律上之判斷。兩造上訴論旨，各自指摘原判決上開不利於己部分違背法令，聲明廢棄，均非無理由。據上論結，本件兩造上訴均為有理由。依民事訴訟法第477條第1項、第478條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　3　　日

最高法院民事第八庭

審判長法官　鄭　雅　萍

法官　陳　玉　完

法官　陳　毓　秀

法官　王　金　龍

法官　李　文　賢

本件正本證明與原本無異

書　記　官

中　　華　　民　　國　　109　　年　　6　　月　　10　　日