臺灣新北地方法院民事判決

107年度訴字第2390號

原　　告　廖曉梅
　　廖文中
前二人共同
訴訟代理人　邱群傑律師
複　代理人　賴志凱律師
被　　告　吳映青
被　　告　凱基證券股份有限公司
法定代理人　許道義
訴訟代理人　侯俊安律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，經本院刑事庭裁定（107 年度審附民字第190 號）移送前來，本院於民國108 年1 月31日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

一、被告吳映青應給付原告廖曉梅新臺幣（下同）744,602 元，及自107 年3 月20日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。

二、被告吳映青應給付原告廖文中1,460,712 元，及自107 年3 月20日起至清償日止，按年息5%計算之利息。

三、原告其餘之訴駁回。

四、訴訟費用由被告吳映青負擔。

五、本判決第一項，於原告廖曉梅以248,201 元供擔保後，得假執行。但被告吳映青如以744,602 元為原告廖曉梅預供擔保後，得免為假執行。

六、本判決第二項，於原告廖文中以486,904 元供擔保後，得假執行。但被告吳映青如以1,460,712 元為原告廖文中欲供擔保後，得免為假執行。

七、原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

被告吳映青經合法通知，未於最後言詞辯論期日到場，核無

同法第386條所列各款情形，爰依原告之聲請及上開規定，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告主張：

（一）緣被告吳映青係被告凱基證券股份有限公司（下稱凱基證券公司）板橋分公司客戶即原告廖曉梅所指定之營業員。原告廖曉梅於民國104年間，委請被告吳映青代為保管附表一、二所示之其所有及被告廖文中之證券帳戶、股票交割款之銀行存款帳戶之存摺、印章、提款卡。詎被告吳映青明知上開帳戶內之股票、存款分別為原告廖曉梅、廖文中所有，竟意圖為自己不法之所有，於附表一、二所示之時間，除就附表二編號6之行為，以盜蓋原告廖文中印章於凱基證券當日賣出（F12）委託書方式盜賣股票，就附表一編號1之行為以網路下單外，就附表一、二其餘行為則以不詳方式盜賣股票，旋將所得股款及股票交割款帳戶之存款，分作為其個人操作股票所需股款、清償個人負債使用，並將附表二出售股票之股款匯至訴外人吳啟淵之中國信託商業銀行股份有限公司帳號00000000000000000號帳戶內，而將附表一、二所示出售股款新臺幣（下同）744,602元、1,460,712元，共計2,205,314元侵占入己。又被告吳映青受僱於被告凱基公司擔任營業員期間，負責處理該公司客戶證券買賣等投資事宜，於被告凱基公司營業場所及營業時間內盜賣股票、盜領交割款，係利用職務上之機會，客觀上足認其行為與執行職務有關。為此，爰依民法第184條第1項前段、同法第188條第1項前段規定，請求如訴之聲明。

（二）聲明：

1.被告應連帶給付原告廖曉梅744,602元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止按年息5%計算之利息。

2.被告應連帶給付原告廖文中1,460,712元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止按年息5%計算之利息。

3.原告廖曉梅就前開第一項請求願供擔保，請准宣告假執行。

4.原告廖文中就前開第二項請求願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告主張：

（一）被告吳映青已於相當時期受合法送達通知，未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

（二）被告凱基證券公司部分：

1.被告吳映青係被告凱基證券公司板橋分公司之營業員，於106年3月9日離職。被告吳映青任職時，被告公司即已告知吳映青，被告公司與「證券商負責人與業務人員管理規則」第18條第2項第11款之規定，均要求業務人員不得挪用或代客戶保管有價證券、款項、印鑑或存摺。被告吳映青亦曾於103年5月9日簽署員工承諾書，承諾願恪遵公司各項內部規章及公告、證券商負責人與業務人員管理規則及相關證券交易或管理法令，並本於誠實及信用原則執行業務，若有違反，願接受公司處分及追究相關法律責任。另原告廖文中於96年5月8日；原告廖曉梅於99年11月11日開立證券帳戶時亦曾簽署聲明書，聲明願遵守相關法令，不將印章、股票、股款、金融卡、銀行存摺、股票集保存摺等交予被告公司之業務人員保管或與其有借貸金錢、股票及媒介情事，倘違反上開聲明造成任何交易糾紛，願自負其責。故被告吳映青與原告間均應已認知代客戶保管款項、印鑑或存摺，並非被告吳映青之職務行為。

2.原告廖曉梅於104年間某日，委請被告吳映青代為保管附表一、二所示之其所有及被告廖文中之證券帳戶、股票交割款之銀行存款帳戶之存摺、印章、提款卡，均是原告與被告吳映青私人間之委任行為，並非執行被告公司職務。民法第188條第1項之構成要件是「受僱人執行職務」，此由證券商負責人與業務人員管理規則及被告吳映青員工承諾書、原告廖文中及廖曉梅聲明書可證，「保管存摺、

印章、提款卡」並非被告吳映青於被告公司擔任營業員之職務行為甚明。原告請求被告依民法第188 條第1 項與吳映青負連帶賠償責任，於法無據。

3.被告吳映青所犯是以原告交付之印鑑章偽造提款單，並持原告交付之銀行存摺，將股款2,205,314 元匯入訴外人吳啟淵帳戶侵占入己。亦即，原告將存款帳戶之存摺、印章、提款卡，交予被告吳映青保管才予其得以盜賣股票之動機及侵占股款之可乘之機。原告應為其基於信任及便於投資而委請被告吳映青代為保管證券帳戶、股票交割款之銀行存款帳戶之存摺、印章、提款卡所造成之損失，自行負責。

4.另按原告等簽立之聲明書，並非兩造簽訂之契約，究其內容並無預先排除被告責任或請原告拋棄權利之約定，而是告知原告「若將印章、股票、股款、金融卡、銀行存摺、股票集保存摺等交予業務人員保管或與其有借貸金錢、股票及媒介情事」，會有極大風險，請其簽署聲明。原告未履行其承諾之事項，而造成任何交易糾紛應自行負責，並無關定型化契約。

5.退萬步言，原告明知不得將印章、銀行存摺等交予業務人員保管，卻違反聲明將印章、銀行存摺等私下交予被告吳映青，自非被告公司所能知悉及控管，且原告既然基於信任及便於投資而委請被告吳映青代為保管附表一、二所示之其所有及原告廖文中之證券帳戶、股票交割款之銀行存款帳戶之存摺、印章、提款卡，難謂損害之發生或擴大原告並無過失，若鈞院認被告須依民法第188 條第1 項與吳映青負連帶賠償責任，請依民法第217 條第1 項免除或減少被告公司之賠償責任等語資為抗辯。

（三）聲明：

1.原告之訴及假執行之聲請均駁回。

2.如受不利判決，請准被告供擔保宣告免為假執行。

三、本院之判斷：

（一）原告主張被告吳映青為被告凱基公司之營業員，「私下」代原告廖曉梅、廖文中保管如附表一、二所示之存摺、印章及提款卡，並代為操作股票買賣，而盜賣原告股票並侵吞款項之事實，已據其提出與所述相符之本院107 年度審訴字第273 號刑事判決在卷為證，並據本院依職權調閱前開案件卷宗到院核閱屬實，而被告吳映青對於原告主張之事實已於相當時期受合法通知，而未於言詞辯論期日到場，亦未提出準備書狀爭執，依民事訴訟法第280 條第3 項準用同條第1 項規定，即視同自認，堪認原告之主張為真實。

（二）被告吳映青並非執行職務而侵占原告之財產：

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 項固有明文規定。惟按民法第188 條所定僱用人之連帶賠償責任，以受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，始有其適用。倘係受僱人個人之犯罪行為而與執行職務無關，即和該條規定之要件不合，殊無因受僱人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，其外觀在客觀上認與執行職務有關，不法侵害他人之權利，遽認僱用人應與該受僱人負連帶賠償責任。倘若營業員違反規定代客戶保管股票、印章，且該規定為客戶所「明知」，該營業員因而盜賣客戶股票，侵吞款項，係個人犯罪行為，縱其係在公司營業場所及營業時間內操作，亦不能謂該行為係為執行買賣有價證券之職務行為（最高法院92年度台上字第485 號判決、臺灣高等法院暨所屬法院94年法律座談會民事類提案第3 號審查意見參照）。

2.原告主張被告吳映青為被告凱基證券公司之受僱人，係原告廖曉梅所指定之營業員等情，為被告凱基證券公司所不否認，而被告吳映青持有原告廖曉梅及廖文中之證券帳戶、股票交割銀行帳戶之存摺、印章、提款卡等，乃因原告廖曉梅之信任及投資而主動交付，亦為原告所自承不諱。

然在現行有價證券採「全面款券劃撥交易制度」下，客戶買賣證券實際下單操作無須交付證券帳戶或股票交割銀行之存摺及印章予營業員或證券公司，祇需透過款券劃撥程序處理，是證券經紀商所屬營業員依證券交易正常程序，並無任何機會持有該買賣標的之有價證券或股款，則原告廖曉梅「私下」自行將其與原告廖文中之證券交易及股票交割銀行帳戶之存摺、印章、提款卡均交付予被告吳映青，僅係其個人基於對被告吳映青個人之信任，已難謂「為證券交易而交付」，更難謂被告吳映清持有原告廖曉梅、廖文中之股票交割銀行帳戶之存摺、印章、提款卡，自原告2 人之帳戶提款或匯款予他人係屬「在業務上有機會可資利用」並「具備執行職務之外觀」。綜上所述，原告廖曉梅「私下」交付存摺、印章、提款卡予被告吳映青保管，乃係基於之私人委託關係，難認係屬被告吳映青執行職務之行為，復且原告於開立系爭證券帳戶時，已「明知」不得將銀行存摺、印章、提款卡等資料交予被告吳映青保管，此有被告凱基證券公司提出原告簽署之聲明書2 紙（下稱系爭聲明書）在卷可稽（見第63頁、第65頁），則被告吳映青因而盜賣原告股票後，並侵占交割銀行帳戶內之款項，係被告吳映青個人之犯罪行為，縱其為原告之營業員，仍不能謂其係執行證券買賣之職務行為。

3.原告雖另主張其所稱之「職務行為」乃在於被告吳映青盜賣股票之行為，而盜賣股票只需營業員自行以電腦下單即可完成，不必使用客戶之印章、存摺、提款卡云云。然而，倘非原告廖曉梅將其與原告廖文中之證券交割帳戶之存摺、印章、提款卡交付予被告吳映青，吳映青縱使盜賣原告2 人如附表一、二所示證券帳戶之股票，亦無從自原告系爭交割帳戶提領或轉匯款項而侵占原告之股款，則原告所受損害並非因被告吳映青盜賣股票，而係因原告「私下」交付系爭帳戶之存摺、印章、提款卡予被告吳映青，使其得以自系爭交割帳戶中領取或轉匯股款所致，是原告前

開主張，尚無可採。

4.至原告雖復辯稱系爭聲明書乃被告凱基公司單方預定用於同種類契約之條款，屬定型化契約，該約定免除被告凱基公司之賠償責任，使預定契約條款之一方完全免除監督之責任，並使原告拋棄求償權利，不問被告凱基公司或其受僱人就損害之發生是否出於故意或重大過失均得免責，顯失公平，該約定自有違民法第247 條之1 第1 款、第3 款規定而無效云云。惟觀諸系爭聲明書係以單獨紙張繕打，並非開戶時之定型化契約條款之一部分，而其字體大小適中、關於「不將印章、股票、股款、金融卡、銀行存摺、股票集保存摺等交予貴公司之業務人員保管」等內容亦單純明確，且僅有原告單方簽立以表示表示立聲明人已瞭解並願遵守聲明之內容，自難認係屬定型化契約，且本院亦僅以系爭聲明書認定原告2 人均於開戶之際有受被告凱基證券公司嚴正告知不得將印章、存摺、金融卡等物交予業務人員，而主觀上「明知」有此不得將印章、股票、存摺、提款卡交付業務人員之規範，並非認被告凱基證券公司因上開聲明書之簽署即完全免除其職務上之監督責任，是原告前揭主張，仍非可採。

（三）承上，原告依侵權行為之法律關係，請求被告吳映青分別給付原告廖曉梅744,602 元、原告廖文中1,460,712 元之損害賠償，應屬有據，然原告請求被告凱基證券公司依民法第188條負連帶賠償責任，即屬無據。

四、末按遲延之債務，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5 %，民法第233 條第1 項前段、第203 條分別定有明文。本件刑事附帶民事起訴狀繕本係於107 年3 月9 日寄存送達於被告吳映青戶籍地，有送達證書1 紙在卷可佐，是本件原告向被告吳映青請求利息之起算日為107 年3 月20日，應堪認定。

五、綜上所述，被告吳映青業務侵占犯行而取得附表一、二所示

金錢各744,602 元、1,460,712 元，原告廖曉梅、廖文中分別因此受有損害，原告廖曉梅、廖文中依侵權行為之法律關係，分別請求被告吳映青賠償774,602 元、1,460,712 元，及自107 年5 月20日起至清償日止，按年息5 %計算之利息，為有理由，應予准許。逾此部分之請求，即屬無據，應予駁回。

六、又原告勝訴部分，其陳明願供擔保為假執行之宣告，核無不合，爰酌定相當擔保金額後准許之。至原告敗訴部分，其訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘之主張、陳述暨攻擊防禦方法與證據，經本院斟酌後，認與本件判決結果已不生影響，故不一一加予論述，附此敘明。

八、據上論結，原告之訴為一部有理由，一部無理由，因此判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　3　　月　　7　　日

民事第三庭　　法　官　王凱俐

以上正本係照原本作成

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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　　108　　年　　3　　月　　7　　日

書記官　涂菀君

附表

附表一【廖曉梅遭盜賣之情形】

編號	盜賣日期	交易類別、證券種類、數額、單價	出售金額【新臺幣】（扣除手續費及稅金）	廖曉梅之證券、股票交割帳戶
1	105年8月12日	現股賣出【網路下單】、3642駿熠電、5 張、29.9元	138,963元	1.有價證券帳戶凱基公司帳號：920A-000000-0號 2.股票交割款帳戶中信銀行帳號：00000000000000000號
2	105年8月25日	融券賣出、3642駿熠電、2張 、29.65元	59,039元	
3	105年8月26日	現股賣出、3642駿熠電、	88,408元	

（續上頁）

		3張 、29.6元		
4	105年8月30日	融資賣出、3642駿熠電、5張 、29元	144,359元	
5	105年8月31日	融資賣出、3642駿熠電、5張 、29.35元	146,101元	
6	105年9月1日	融資賣出、3642駿熠電、3張 、29元	86,616元	
7	105年9月29日	融資賣出、3642駿熠電、2張、28元	55,753元	
8	105年10月3日	融資賣出、3642駿熠電、2張、26.5元	52,766元	
			小計： 744,602元	

附表二【廖文中遭盜賣之情形】

編號	盜賣日期	交易類別、證券種類、數額、單價	出售金額【新臺幣】（扣除手續費及稅金）	廖文中之證券、股票交割帳戶
1	105年9月19日	現股賣出、2317鴻海、1張、80.1元	79,746元	1.有價證券帳戶 凱基公司帳號：920A-000000-0號帳戶 2.股票交割款帳戶 中信銀行帳號：00000000000000000號帳戶
2	105年9月19日	現股賣出、2317鴻海、1張、80元	79,646元	
3	105年9月19日	現股賣出、2317鴻海、2張、80.4元	160,089元	
4	105年9月20日	現股賣出、2317鴻海、10張、80.5元	801,438元	
5	105年9月26日	現股賣出、2317鴻海、1張、78.9元	78,552元	
6	105年11月23日	現股賣出【盜蓋委託書】、2317鴻海、1 張、82元	81,638元	
7	105年9月26日	現股賣出、2354鴻準、1張、88.7元	88,308元	

（續上頁）

8	105年9月30日	現股賣出、8121越峰、7張13.1元	91,295元	
			小計： 1,460,712元	