臺灣高等法院花蓮分院民事判決

109年度重上更一字第6號

上　訴　人　方信智
訴訟代理人　羅文昱律師
　　方俐懿
　　李貞靜（即方寵智之承受訴訟人）
　　方昱傑（即方寵智之承受訴訟人）
　　方昱富（即方寵智之承受訴訟人）
視同上訴人　張素娥
被上訴人　第一商業銀行股份有限公司臺東分公司
法定代理人　林雲菁
訴訟代理人　楊亮嘉
　　莊佳璋

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國106年3月15日臺灣臺東地方法院105年度訴更字第1號第一審判決提起上訴，經最高法院第一次發回更審，本院於民國109年12月22日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、原判決關於駁回上訴人及視同上訴人後開第二、三項之訴部分，及訴訟費用之裁判均廢棄。

二、被上訴人應給付方信智、方俐懿、張素娥各新臺幣2萬7,858元，及自民國106年1月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、被上訴人應給付李貞靜、方昱傑、方昱富新臺幣2萬7,858元，及自民國106年1月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

四、其餘上訴駁回。

五、第一、二審及發回前第三審訴訟費用，由上訴人及視同上訴人負擔92%，餘由被上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序事項

一、訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，共同訴訟人

中一人之行為有利益於共同訴訟人者，其效力及於全體；不利益者，對於全體不生效力，民事訴訟法第56條第1項第1款定有明文。依此，訴訟標的對於共同訴訟之各人必須合一確定者，必須一同起訴或一同被訴，其當事人之適格，始能謂無欠缺。又遺產屬於繼承人全體之公同共有，故就公同共有權利為訴訟者，乃屬固有必要共同訴訟，應由公同共有人全體一同起訴或被訴，否則於當事人之適格即有欠缺（最高法院101年度台上字第5號民事判決要旨參照）。查，本件上訴人方信智、方俐懿、方寵智（以下合稱上訴人，分逕稱其名）起訴主張被上訴人未依規定任由張素娥將被繼承人方盛俊（原名方耀輝）之3筆定期存款解約，致遭張素娥盜領，造成方盛俊受有利息損失，彼等依所繼承方盛俊之損害賠償請求權，請求被上訴人賠償損害等語。上開損害賠償請求權乃因上訴人為被繼承人方盛俊之繼承人而取得該權利，是該權利應為方盛俊之繼承人公同共有，故上訴人之請求係屬公同共有債權之行使。而方盛俊於民國100年12月14日死亡，其繼承人除上訴人外，尚有張素娥，有其等戶籍資料可參(臺灣臺東地方法院《下稱臺東地院》103年度訴字第97號卷《下稱原審卷一》第71頁至第73頁，同院105年度訴更字第1號卷《下稱原審卷二》第37頁至第49頁)。本件訴訟標的對於上訴人及張素娥須合一確定，自應共同起訴，其當事人適格始無欠缺。原審經依方信智之聲請，於105年8月9日裁定命張素娥於送達後10日內追加為原審原告，該裁定已合法送達張素娥，有該裁定及送達證書在卷可稽（原審卷二第47頁至第57頁），張素娥逾期未請求追加為原告，揆諸前揭說明，依法視為張素娥就本件訴訟已一同起訴而應列為本案追加原告。案經原審判決駁回上訴人之訴，上訴人不服提起上訴，該上訴行為在客觀上係有利益於共同訴訟人，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，效力應於其他公同共有人，故原審追加原告張素娥應併列為視同上訴人。

二、方寵智於訴訟中，於106年11月17日死亡，經最高法院於109

年2月27日裁定由其繼承人李貞靜、方昱傑、方昱富承受訴訟，有最高法院108年台上字第1462號民事裁定可參，故方寵智部分自應由李貞靜、方昱傑、方昱富承受訴訟。

三、其次，於第二審為訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項但書、第255條第1項第2款定有明文。而所謂請求之基礎事實同一，係指變更或追加之訴與原訴之主要爭點有其共同性，各請求利益之主張在社會生活上可認為同一或關連，而就原請求之訴訟及證據資料，於審理繼續進行在相當程度範圍內具有同一性或一體性，得期待於後請求之審理予以利用，俾先後兩請求在同一程序得加以解決，避免重複審理，進而為統一解決紛爭者，即屬之。上訴人於原審依繼承及民法第184條第1項前段、第2項關於侵權行為之法律規定，請求被上訴人賠償損害，上訴後，本於消費寄託契約法律關係，追加債務不履行為請求權基礎（本院卷一第388頁）。經核上開訴訟標的之追加，與原訴均係基於方盛俊之3筆定期存款，被上訴人是否違反規定同意中途解約之同一基礎事實，且訴訟資料得以援用，追加為合併之請求，被上訴人亦未反對而為本案言詞辯論，依前揭規定，應予准許。

四、上訴人方俐懿、李貞靜、方昱傑、方昱富與視同上訴人張素娥(以下均逕稱其名)，均未於最後言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條各款所列情形，爰依被上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體事項

一、上訴人主張略以：方盛俊為被上訴人綜合存款客戶（方盛俊綜合存款帳號00000000000號），存有3筆金額各新臺幣(下同）200萬元之定期存款(以下合稱系爭定存）。張素娥於100年2月11日、4月19日未經方盛俊授權，向被上訴人辦理系爭定存期前解約，被上訴人違反銀行法第8條之1規定，同意解約，致方盛俊受有損害。伊等繼承方盛俊基於民法侵權行為及債務不履行規定之損害賠償請求權，僅請求600萬4743

元(中途解約總金額)自方盛俊於100年12月14日死亡之翌日起，按週年利率5%計算5年2個月之利息損失。爰依侵權行為、債務不履行及繼承之法律關係，請求擇一命被上訴人給付方信智、方俐懿、方寵智、張素娥各37萬5296元，及自起訴狀送達翌日起至清償日止之法定遲延利息等語。

二、被上訴人則以：張素娥執方盛俊之存摺、留存印鑑及蓋有該印鑑之取款憑條辦理系爭定存之解約，應認方盛俊已授權張素娥辦理解約取款之意，無須另出具授權書，伊同意解約，並無違反規定。縱認張素娥未經方盛俊授權，仍應成立表見代理，如張素娥非以代理關係辦理，亦為債權準占有人，被上訴人均無可歸責事由，應已發生清償效力。至被上訴人要求行員受理定存中途解約時應以臨櫃或電話方式確認存戶本人解約意願及資金用途，乃被上訴人內部關懷客戶之措施，非屬定存中途解約之要件，不影響被上訴人所為清償之效力等語，資為抗辯。

三、原審經審理後，駁回上訴人之請求，上訴人不服提起上訴，並於本院聲明：原判決廢棄。被上訴人應給付上訴人及張素娥各37萬5296元，及自起訴狀繕本送達被上訴人之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。被上訴人則答辯：上訴駁回。

四、本件經依民事訴訟法第463條準用同法第270條之1第1項第3款規定，整理並協議簡化爭點後，兩造同意就本院109年10月20日準備程序中，兩造協議簡化之爭點為辯論範圍，本件爭執及不爭執事項如下(本院卷一第392頁至第394頁)：

甲、不爭執事項

(一)被繼承人方盛俊原名「方耀輝」，於90年12月31日改名為方盛俊（以下均稱方盛俊）。方盛俊於100年12月14日死亡，張素娥及上訴人分別為方盛俊之配偶、子女，為方盛俊之全體繼承人。方寵智嗣於106年11月17日死亡，繼承人為李貞靜、方昱傑、方昱富3人(本院106年度上字第23號卷《下稱前審卷》第132頁反面、最高法院卷第199頁）。

(二)方盛俊於83年7月4日以「方耀輝」之名義，向被上訴人申設綜合存款帳號00000000000號金融帳戶(下稱系爭帳戶)，於90年12月31日改名後，未向被上訴人辦理變更姓名及印鑑手續（原審卷一第152頁，前審卷第132頁正反面，本院卷一第159頁)。

(三)方盛俊於系爭帳戶存有3筆各200萬元之定期存款(即系爭定存)。張素娥於100年2月11日及同年4月19日，持方盛俊改名前之存摺及約定印鑑，就方盛俊所有、未到期之系爭定存，向被上訴人為中途解約，情形如下：

1.100年2月11日(下稱第一次解約)：（原審卷一第11、102、104、105、152頁，原審卷二第285頁，前審卷第132頁反面，本院卷一第327頁至第357頁）

⑴解除存單字號「000」號200萬元定存，被上訴人同日匯入系爭帳戶之解約款為2,007,167元（含利息7,167元)。

⑵同日自系爭帳戶提領150萬元，存入方盛俊第一銀行臺東分行帳號：00000000000號。

⑶張素娥同日自系爭帳戶提款50萬元。

2.100年4月19日(下稱第二次解約)：（原審卷一第11、102、104、105、152頁，原審卷二第273、275頁，前審卷第132頁反面，本院卷一第327頁至第357頁）

⑴解除存單字號「000」、「000」號各200萬元定存，被上訴人同日匯入系爭帳戶之解約款各為1,997,576元（扣除利息2,424元）、200萬元。

⑵系爭帳戶於同日各轉帳200萬元至張素娥第一銀行臺東分行帳號：00000000000號、00000000000號帳戶。

(四)本院103年度家上字第1號判決為上訴人及張素娥間分割遺產訴訟，已認定系爭定存均未經方盛俊授權解約，並經最高法院105年度台上字第2137號判決確定（前審卷第134頁反面）

(五)兩造對於卷附證據之形式上真正均不爭執。

乙、兩造爭執之事項：

(一)張素娥於100年2月11日及同年4月19日，未出具方盛俊之授

權書（委託書），被上訴人即同意張素娥解約系爭定存，被上訴人有無過失？

(二)上訴人依侵權行為、債務不履行請求損害賠償及賠償金額，有無理由？

五、本院之判斷

(一)舉證責任之說明

1.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。又印章由本人或有權使用之人蓋用為常態，由無權使用之人蓋用為變態，主張該變態事實之當事人，應負舉證責任(最高法院90年度台上字第2308號民事判決要旨可參)。其次，受寄人保管寄託物，應與處理自己事務為同一之注意，其受有報酬者，應以善良管理人之注意為之；寄託物為金錢時，推定其為消費寄託；因可歸責於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害；民法第590條、第603條、第226條第1項分別有所規定。因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任；違反保護他人之法律，致生損害於他人者，負賠償責任；民法第184條第1項前段、第2項亦有規定。又構成侵權行為之過失，包括抽象輕過失即欠缺善良管理人之注意義務者。倘金融機關於處理客戶之定期存款事務，未盡善良管理人之注意義務，致客戶受有損害，該客戶非不得依侵權行為法律關係請求金融機關賠償損害。另，債務不履行之債務人之所以應負損害賠償責任，係以有可歸責之事由存在為要件。若債權人已證明有債之關係存在，並因債務人不履行債務而受有損害，即得請求債務人負債務不履行責任。倘債務人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，自應由其負舉證責任，如未能舉證證明，即不能免責(最高法院97年度台上字第1000號民事判決意旨參照)。

2.本件方盛俊與被上訴人間就系爭定存有消費寄託關係，張素娥向被上訴人為第一次及第二次解約時，均持方盛俊之更名前存摺及印鑑章辦理等情，乃兩造所是認(不爭執事項㈢)。

則本件上訴人主張張素娥無權代理解除系爭定存，依消費寄託債務不履行及侵權行為之規定，請求被上訴人負損害賠償責任，就張素娥無權代理之變態事態及前述各該規定之構成要件，應先為舉證，再由被上訴人就其違反系爭定存消費寄託約定而中途解約所生損害，具不可歸責事由負舉證之責。

(二)張素娥第一次及第二次解約系爭定存，均未經方盛俊之授權。

1.第一次解約(100年2月11日，存單「000」號定存)部分

⑴方盛俊於100年2月8日因意識改變而急診住院治療，入院時的意識狀況為「E2V2M4」(即：無法自動張眼或對聲音無反應，給予輕觸的刺激後始能睜眼；給予疼痛刺激後，始能發出呻吟或聲音，但他人無法瞭解其意；給予疼痛刺激，僅能縮回肢體，無法去除疼痛源)。時至同年月11日，更呈現意識混亂、嗜睡、語言1分，白天時，左右手幾乎一直被約束中，有方盛俊病歷可參(見調卷資料本院103年度家上第1號卷《下稱家上卷》二第74頁至第76頁、第165頁)。足知，方盛俊於100年2月8日住院時，身體及精神狀況已非正常，於解約當日，情狀更為嚴重，能否有效為授權解除存單「000」號定存之意思表示，顯屬有疑。

⑵證人即第一次解約經辦人黃慧齡於另案證述：我忘記是何人來辦理解約等語(前審卷第55頁正反面)，可見其就承辦第一次解約經過之記憶已經模糊。

⑶是以，審酌方盛俊於第一次解約前夕及當日，意識狀況顯然不佳，有無授權中途解除定存之意思能力有疑，證據已偏向有利上訴人一方，被上訴人對此無法提出曾向方盛俊本人確認解約意願之紀錄及其他反證(本院卷一第392頁)。從而，上訴人主張第一次解約未經方盛俊授權，應屬可採。

2.第二次解約(100年4月19日，存單「000」、「000」號定存)部分

⑴第二次解約時，存單「000」、「000」號定存解約轉帳支

出傳票上均有記載「支付醫療費用及家用，4/18本人來電0000-000-000撥打0000-000000(林菊子手機)，中午12:35-12:37，再與侯副理確認」、「4/18本人來電0000-000-000(太太名字)撥打0000-000000(林菊子手機)，中午12:35-12:37，再與侯副理確認」等字義，有被上訴人提供之轉帳支出傳票可參(本院卷一第165、167頁)。經對照方盛俊的護理紀錄，方盛俊於100年4月18日早上9點開始，呈現意識混亂、喃喃自語的情形，迄同日中午12時30分，經醫師評估不宜由口進食，執行鼻胃管放置，至同日下午3時50分許仍未拔除(家上卷二第78頁)。顯見方盛俊於100年4月18日白天，精神狀況不佳，迄中午12點30分開始插鼻胃管，因此，應不可能是方盛俊本人來電解除定存。

⑵證人即第二次解約經辦人陳佩崎於另案證述：第二次解約轉帳支出傳票上的上開記載內容都是我寫的。本件是存戶先來電告知，4月19日當天來行辦理。是侯副理確認後，我才在傳票為上開記載。存戶本人4月19日當天沒有來，提領的人可能是存戶認識的人過來辦理等語(前審卷第56頁反面至第58頁反面)。證人侯章田於另案證稱：應該是4月18日中午12點35分許，方盛俊打電話來，理財職員林菊子將電話交給我聽，我電話中有問他身分證號碼，他講得滿清楚的。他說委託太太來辦理中途解除定存，供醫療費及家用等語(前審卷第68頁至第69頁)。證人林菊子則於另案證稱：印象中是張素娥打電話來說方盛俊車禍，不能本人過來提領，我就將手機交給主管侯副理，請侯副理跟對方確認是否為方盛俊的意思等語(前審卷第59頁正反面)。

⑶基上，可知來電解約時間及侯章田電話確認方盛俊意願的時間，均在100年4月18日中午12時35分左右，斯時方盛俊精神不佳，插鼻胃管治療中，衡情應無法與他人對話，遑論可「清楚」陳述身分證字號。堪認上訴人主張第二次解約亦未經方盛俊授權，確有所憑，應可採信。

(三)張素娥持方盛俊更名前之「方耀輝存摺本」及約定印鑑章，

臨櫃辦理系爭定存中途解約，被上訴人未要求出具方盛俊授權書及身分證，並未違反善良管理人注意義務。

1.按金融機關與客戶間之定期存款契約，屬消費寄託性質。系爭定存為方盛俊與被上訴人間訂有期限之消費寄託契約。而前開消費寄託契約，係築基於83年7月4日方盛俊與被上訴人間所締結之綜合存款往來約定書（本院卷一第159頁）。查該綜合存款往來約定書第1點載明：「本存款係以貴行活期存款（或活期儲蓄存款）、定期存款或定期儲蓄存款及擔保放款，綜合納入一本存摺內，立約人得憑該存摺與存款存入憑條、取款條或依約定方式，辦理存款或取款及質借」，足認方盛俊與被上訴人間成立之活期存款、活期儲蓄存款、定期存款、定期儲蓄存款及擔保放款，不論係辦理存款、取款或質借，均有前開綜合存款往來約定書之適用。其次，該綜合存款往來約定書第10點載明：「本約定書未載事項，依照有關法令、貴行有關規章及一般銀行慣例辦理」，是相關法令、被上訴人所訂之綜合存款須知、有關規章等，於方盛俊與被上訴人間之契約關係，亦有適用。

2.關於定期存款應如何辦理中途解約，依民法第263條第1項準用同法第258條第1項之規定，終止之意思表示，固應由當事人向他方為之，然本諸契約自由原則，契約當事人如約定以他法為之，尚非法所不許，是前開綜合存款往來約定書、綜合存款須知、被上訴人有關規章等，仍有適用。而存戶就定期存款辦理中途解約，係不欲繼續該一定期限之消費寄託，不論存戶解約後係提領現金、存入活期帳戶、轉匯他人或另作他筆定期存款，必均有支取之行為，應無疑義。而被上訴人之綜合存款須知第11點規定：「本存款中…定、儲存中途解約或到期解約提款時，應先轉入活儲後，憑存摺、取款憑條或依約定方式提取。…」（本院卷一第161頁），足徵方盛俊之定期存款如要中途解約，解約後該款項須先轉入活儲，嗣後再憑存摺及取款憑條提取現金、或匯款、或再轉其他帳戶。又綜合存款須知第5點規定：「存戶取款時，須攜帶

存摺填具取款憑條，沾取油性印泥加蓋原留印鑑，或依約定方式提取。…」。再依被上訴人所提第一銀行「業務處理細則－存款篇」99年第8次修訂版節錄之內容（本院卷一第465頁至第466頁），定儲存中途解約時，被上訴人填寫「綜合存款（定存解約）轉帳支出傳票」、「綜合存款（定期轉活存）轉帳收入傳票」及「存單存款計息單/領息憑條」後，分別辦理定儲存解約，及將定儲存本息轉入活儲存帳戶，再憑存摺、取款憑條、或依約定方式提取。綜合前述，再佐以前述綜合存款往來約定書第1點之約定，堪認辦理定期存款中途解約及取款時，僅須依憑存摺、存款存入憑條、取款條、原留印鑑或依約定方式辦理即可，方盛俊與被上訴人間並無約定必須存戶本人親自到場辦理，亦無約定代理人辦理時檢具授權書或委託書方得辦理。

3.此外，經細繹下列主管機關函示：

⑴財政部75年2月4日台財融字第7502241號函示內容為：「存戶於銀行開立帳戶時，均約定將其簽字或圖章擇一留存或合併留存，簽蓋於印鑑卡上，作為爾後支取款項時驗對之依據，而支取款項時，則依約定僅須取款簽章相符，且持有未經掛失之存款單摺者，即可領取，至於是否本人親自領取乙節，實務上，銀行無法逐一辨認，且依約定亦不負認定之責任」（本院卷一第153頁）。基此，足見存戶支取款項時，僅須取款簽章相符，並持有未經掛失之存款單摺者，即可領取，至於是否本人親自領取乙節，不僅銀行無法逐一辨認，且依約定銀行亦不負認定之責。

⑵定期存款中途解約時，無須存款人到行說明原因或提驗國民身分證，任何人只憑存單及原留印鑑章即可辦理，有台北市銀行公會70年1月12日會儲字第2265號函可參(本院卷一第145頁)。經本院再就定期存款中途解約之實務慣例詢問中華民國銀行商業同業公會全國聯合公會，該會回覆略以：存戶之定期存單辦理中途解約，依據金融監督管理委員會銀行局(下稱銀行局)94年12月26日銀局㈠字第094003

61770號函示：『依一般銀行實務，定期存款解約之處理程序，係憑存單及存戶原留印鑑，即可辦理，金融機關並不核對出面辦理人(即存款人)之身分』，有該會109年10月5日全一字第1090005544號函可參(本院卷一第365頁)。可知系爭定存於100年間解除時之相關銀行實務慣例，並不要求申辦人(非存戶)臨櫃辦理時，需出具存戶本人授權書，至為明白。

⑶依上，均更加佐證被上訴人抗辯：系爭定存中途解約只需憑存摺及原留印鑑章即可辦理等語，洵屬有據。

4.上訴人雖舉下列法規、函示、自律規範等，惟均無從認定其所稱需授權書方得解除定存之主張可採：

⑴中華民國銀行公會銀行銷戶處理程序自律規範(原審卷二第351頁)第1條：「本規範依據財政部84年2月6日台財融字第84701887號函、84年11月3日台財融字第84781242號函及93年4月20日台融局㈠字第0938010618號函訂定」，僅係揭櫫其訂定該自律規範之授權來由，與定期存款中途解約應屬無涉。該自律規範第2條規定：「銀行辦理個人或公司行號團體所開立之新台幣或外幣活期性存款及新台幣支票存款結清銷戶時，除銀行與存戶另有約定外，得依下列方式辦理：一、以臨櫃方式受理結清銷戶：存戶本人親自辦理，本人如因特殊情況無法親自辦理結清銷戶時得委託代理人為之，該代理人除應出具授權書外，銀行並應確認本人及代理人之身分。」觀諸文義，係就新臺幣或外幣活期性存款及新臺幣支票存款「結清銷戶」時如何處理之明示規範，與定期存款中途解約顯然無關，於本件自無從適用。

⑵銀行法第8條、第8條之1規定：「本法稱定期存款，謂有一定時期之限制，存款人憑存單或依約定方式提取之存款」、「定期存款到期前不得提取。但存款人得以之質借，或於7日以前通知銀行中途解約。前項質借及中途解約辦法，由主管機關洽商中央銀行定之。」均未規定定期存款

中途解約必須存戶本人親自到場辦理，或代理人須檢具授權書、委託書方得辦理。

⑶定期存款質借及中途解約辦法（原審卷一第203頁）第4、5條固規定：「定期存款到期前中途解約者，應於7日以前通知存款銀行，如未能於7日以前通知存款銀行者，經存款銀行同意後亦得受理。中途解約應將存款全部一次結清」、「定期存款中途解約者，得採存款銀行『牌告利率固定計息』之存款，依單利，按其實際存款期間牌告利率八折計息，或由銀行與存戶依公平原則約定之。」然由文義可知，係關於中途解約應於何時通知銀行、利息如何計算、應全部一次結清等，並未敘及必須存戶本人親自辦理或代理人須檢具授權書、委託書始得辦理。

⑷財政部84年2月6日台財融字第84701887號函示內容(本院卷一第157頁)，係關於活期性存款及支票存款之結清銷戶應由存戶本人辦理，惟本人因特殊情況無法親自辦理結清銷戶而委任代理人為之時，該代理人除應出具授權書外，金融機構並應確認本人及代理人之身分。由該函示之文義及前後語意脈絡，可知所指事項為活期性存款及支票存款之「結清銷戶」，而與定期存款中途解約無關。

⑸財政部84年11月3日台財融字第84781242號函（本院卷一第155頁）之內容為：「貴會所陳有金融機構為確認結清銷戶之本人及代理人身分，多要求其出示印鑑證明乙節，查本部規定並無此一要求。至於貴會建議只憑存單及存款人原留印鑑即可辦理乙節，在金融機構認為憑該等資料已可達確認身分之目的時，同意辦理。」顯然係指「結清銷戶」之辦理，與定期存款中途解約亦不相干。

⑹銀行局103年4月1日銀局(法)字第10300090820號書函固載明：「定期存單中途解約，銀行實務上依定期存單之約定辦理，原則由存戶親自辦理，如無法親自辦理而委託代理人時，應攜帶原留存印鑑章、存摺或存單並出具授權書及可資識別之證明文件憑辦。對於定期存單所有人更名或委

託他人辦理中途解約應攜帶及應填具之書件，因涉及各銀行之作業程序，建議逕洽往來銀行詢問」(本院卷一第149頁)。然銀行局前開函示係於103年4月1日發布，系爭定存早在100年間即已辦理中途解約，解約當時銀行局尚未發布前開函示，被上訴人自無從適用，此為至明之理。

⑺從而，上訴人主張被上訴人未要求張素娥出具方盛俊授權書即逕予解除系爭定存，具有過失等語，即非可採。

5.至上訴人提出被上訴人之網站資料(原審卷一第287頁)，主張定期存款中途解約應攜帶方盛俊身分證、原留印鑑、存單至原開戶分行辦理。惟觀之上開被上訴人網站資料係記載：「定期存款解約應如何辦理？1.定期存款中途解約：應於7日前通知本行，如未能於7日前通知，經本行同意亦可受理，攜帶身分證、原留印章及存摺(存單)至原開戶分行辦理」(原審卷一第287頁)，就「身分證」是否係指臨櫃申辦人或存戶之身分證，攜帶身分證之用意為何等節，並未進一步說明。經本院就此疑義函詢第一商業銀行總行，該行回覆略以：官網標示需帶身分證規定，係為利營業單位確認臨櫃客戶身分之用，所稱「攜帶身分證」，非指存戶本人身分證，本行並未要求客戶辦理定存中途解約時，需提示存戶之身分證，如存戶辦理定存後更改姓名，在存戶未自行告知前，本行難以知悉更名之事，且亦不影響本行受理定存中途解約之效力等旨，有該行109年9月14日一總營管字第104529號函可參(本院卷一第359頁)，適與證人黃慧齡於另案證稱：若不是存戶本人來辦理中途解約，我會查看身分證、存摺、印鑑章，委託書不用。身分證是指來行辦理人的身分證，不是存戶的身分證等語相合(前審卷第56頁)。足見被上訴人內部作業規定或系爭定存消費寄託契約，均未約定非存戶本人臨櫃中途解除定存時，需攜帶存戶身分證。此外，也查無定存中途解約時需提驗存戶本人身分證之慣例存在，此觀前述台北市銀行公會70年1月12日會儲字第2265號函及中華民國銀行商業同業公會全國聯合公會109年10月5日全一字第1090005544

號函文內容自明(本院卷一第145、365頁)。則上訴人執此主張被上訴人具有過失，亦非可採。

(四)上訴人雖舉最高法院105年度台上字第2137號判決（前審卷第75頁至第79頁)，然該判決並未就系爭定存中途解約，被上訴人有無過失乙事作出判斷，尚難為有利於上訴人之證據。

(五)系爭定存每筆均逾100萬元以上，依被上訴人「業務處理細則－存款篇」(99年第八次修訂版)之規定，應由主管辦理確認存戶解約意願（本院卷一第466頁）。

1.94年5月18日修正施行的銀行法第45條之1(即系爭定存解約時有效法律，嗣104年2月4日修正僅增訂第4項，第1項至第3項不變)第1、3項規定：「銀行應建立內部控制及稽核制度；其目的、原則、政策、作業程序、內部稽核人員應具備之資格條件、委託會計師辦理內部控制查核之範圍及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之(第1項)」、「銀行作業委託他人處理者，其對委託事項範圍、客戶權益保障、風險管理及內部控制原則，應訂定內部作業制度及程序；其辦法，由主管機關定之(第3項)」，而94年5月18日修正立法理由二亦說明：「銀行作業委託他人處理應建立內部處理制度及程序，以確保作業之品質及客戶之權益，並減低對銀行可能造成之風險。爰增訂第3項規定銀行作業委託他人處理之法律授權依據，並授權由主管機關針對委託事項範圍、客戶權益保障、風險管理及內部控制原則訂定辦法。」再參諸銀行法第1條明白揭示該法之立法目的係為健全銀行業務經營，保障存款人權益等旨，銀行法第45條之1乃規定於第一章「通則」篇，依體系解釋，自適用於銀行法第2條所稱之銀行機構。被上訴人為銀行法第2條所稱之銀行業，自應受銀行法第45條之1之規範。銀行機構事關眾多存(貸)款人權益，與國家工商發展緊密相繫，其經營健全性、內部風險控管之確保，至為重要。是以，被上訴人「業務處理細則－存款篇」(99年第八次修訂版)(本院卷一第461頁至第468頁)，應係被

上訴人循銀行法第45條之1規定意旨，所制訂之內部控制及稽核制度，供其所屬職員辦理相關業務時有所依憑，以達其內部風險控管之目的，而非僅係「關懷客戶措施」。銀行業為一專門行業，被上訴人招募從事銀行業務之職員，理應具有相當專業智識，認知及遵循相關法令及內部作業規範，應無困難。上開處理細則既為被上訴人職員所應熟知及遵循，依綜合存款往來約定書第10點及前揭說明，當可作為被上訴人履約時有無盡其善良管理人注意義務之判斷依據。

2.上開「業務處理細則－存款篇」第17章綜合存款之第三節第㈢「定儲存部分中途解約或到期提取時」第3點規定：中途解約金額在100萬元(含)以下，應由經辦確認存戶解約意願，並將確認情形備註於「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」空白處，惟逾100萬元以上或主管對於經辦確認之內容有疑慮時，應由主管辦理(本院卷一第466頁)。從該規定文義，應係同時規範存戶本人臨櫃及委託代辦定存中途解約的情形。第一商業銀行總行也同認：依本行內部作業規定，如係非實體存單之定存中途解約案件，且金額逾100萬元以上者，應由主管辦理確認存戶解約意願，惟並未規範確認方式等語，有該行109年9月14日一總營管字第104529號函可參(本院卷一第359頁至第360頁)，被上訴人對此亦表示沒有意見(本院卷一第391頁)。準此，被上訴人辦理系爭定存中途解約事宜，自應遵循上開規定，方得謂已盡其善良管理人注意義務。故被上訴人抗辯：上開規定僅係其內部關懷客戶之措施，非中途解約要件等語，並不可採。

3.第一、二次解約均係由張素娥持方盛俊更名前存摺及原留印鑑章臨櫃辦理，屬委託代辦，前已說明。二次解約金額均逾100萬元，依上開被上訴人內部作業規定，即應由主管確認存戶解約意願，並將確認情形備註於「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」空白處。經查：

⑴第一次解約部分

系爭定存於100年2月11日中途解除「000」號定存時，其

「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」上僅記載「請看護費」，全無確認存戶意願之文義紀錄，相較於第二次解除「000」、「000」號定存時之「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」記載詳細(詳下述)，顯然有別，依前後紀錄模式之不同，已可推認被上訴人於第一次解約時，應未盡向存戶即方盛俊確認解約意願之注意義務。參以，證人即第一次解約經辦人黃慧齡於另案作證時，對於第一次解約經過已不復記憶(前審卷第55頁至第56頁)，被上訴人復稱已無其他證據可證明有向方盛俊確認意願(本院卷一第392頁)。因此，堪認被上訴人辦理第一次解約時，未向方盛俊確認解約意願，有違上開內部作業規定，未盡其善良管理人之注意義務，應具可歸責事由。

⑵第二次解約部分

①第二次解約所填製「000」號定存之「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」共2紙，其上分別記載「支付醫療費及家用。4/18本人來電0000-000-000(太太名字)撥打0000-000000(林菊子手機)。中午12:35-12:37，再與侯副理確認」、「支付醫療費及家用。4/18本人來電0000-000-000(太太名字)。中午12:35-12:37，再與侯副理確認」；「000」號定存之「綜合存款(定存解約)轉帳支出傳票」亦有2紙，其上分別記載：「支付醫療費及家用。4/18本人來電0000-000-000撥打0000-000000(林菊子手機)。中午12:35-12:37，再與侯副理確認」、「支付醫療費及家用。4/18本人來電0000-000-000。中午12:35-12:37」，有被上訴人提供之轉帳支出傳票可參(本院卷一第165、167頁)。

②依證人即第二次解約經辦人陳佩崎、當時主管侯章田(即侯經理)及理財職員林菊子另案所為之上開證述(見本判決第8、9頁貳五㈡2.⑵所載)，可知被上訴人確有依內部作業規定，啟動向方盛俊確認解約意願之程序。又被上訴人關於確認存戶意願之方式，並未規範，有第一

商業銀行總行上開109年9月14日一總營管字第104529號函可參(本院卷一第359頁至第360頁)。據此，審酌：銀行業非執法機關，確認客戶身分之方法本屬有限；銀行為服務業，業務往來具繁複性，所提供之服務質量為市場重要競爭條件，從成本及服務業本質考量，實不應要求銀行需先秉持懷疑來行客戶，再窮其所能、不計成本地進行調查確認；證人侯章田於電話中已確認對方為男性及身分證字號，對方可立即回覆；且該通電話係方盛俊之配偶張素娥先打電話給林菊子，再交由侯章田於電話中進行確認，來電者之身分與方盛俊甚具親密關係，無其他顯有可疑之情，方盛俊是否住院及其身體狀況，也非被上訴人所得查悉。而張素娥於來電後的翌(19)日，也確實持方盛俊之存摺、印鑑臨櫃辦理，與侯章田電話確認之結果無異，堪認被上訴人已遵守上開內部作業規定，盡其向存戶確認解約意願之義務。從而，上開諸多因子所形塑表現於外之圖象，應足使被上訴人認為張素娥辦理第二次解約，係經方盛俊之授權，被上訴人據以辦理解約，核無違反注意義務之情事，就此次解約所生損害，應不具可歸責性。

(六)綜上，上訴人主張被上訴人於第一次解約時，未依其內部作業規定向方盛俊確認解約意願，違反善良管理人注意義務，應負賠償之責，為有理由。至第二次解約時，查無被上訴人有違反善良管理人注意義務之情事，上訴人就被上訴人有債務不履行或侵權行為事實之構成要件，未盡舉證之責，故此部分之賠償請求，則無理由。

(七)損害金額之認定

1.按損害賠償乃為填補被害人所受損害及所失利益，損害賠償權利人不能因而更獲有利益，此為全部賠償原則及禁止得利原則。張素娥於第一次解約解除「000」號定存時，未經方盛俊授權，被上訴人未盡其向方盛俊確認解約意願之注意義務，而逕予中途解除「000」號定存，具可歸責事由，自應

就方盛俊因此所受損害負賠償之責。其次，第一次解約日期為100年2月11日，解除對象為「000」號定存，屬方盛俊綜合存款之非實體存單，系統均預設為「自動轉期」，無到期不續存之約定；方盛俊帳戶結清日為「106年1月25日」，約定之定存利率為年息0.00935等情，業據被上訴人陳報在卷，並有系爭定存續約流向表、定存存單明細可參(本院卷一第170、171頁、第331頁至第357頁)。

2.被上訴人自認：依照約定，到期續存的定存，如存戶死亡的話，定存利息會算至銷戶為止等語(本院卷一第71頁)。第一次解約之「000」號定存既屬到期續存之定存，則方盛俊所受損害即為該筆定存倘未被中途解約者，其可取得約定定存利率算至帳戶結清日止之利息損失(註：上訴人於本案主張僅請求損失之利息，不請求系爭定存解約後遭盜領存款部分，本院卷一第475頁)。經核算後，該筆定存利率為年息0.00935，自100年2月11日(中途解約日)至106年1月25日(方盛俊帳戶結清日)，可得之定存利息為111,432元(計算式：200萬元x 0.935%x 5＋200萬元x 0.935%x 350/365=111,432元《四捨五入至個位數，下同》)，方信智對此亦無意見(本院卷一第389頁)。是以，堪認本案第一次解約時，因被上訴人未盡其善良管理人注意義務致方盛俊所受損失應為111,432元，上訴人本於繼承之法律關係而為請求，亦應受此損害賠償範圍之限制。故上訴人主張應按週年利率5%計算利息損失等語，惟未證明其實際受有週年利率達5%之利息損失，應不足採。從而，上訴人請求被上訴人給付111,432元之利息損失，為有理由，逾此部分之請求，即無理由。

3.按公同關係存續中，各公同共有人，不得請求分割其公同共有物。公同共有之關係，自公同關係終止，或因公同共有物之讓與而消滅。繼承人得隨時請求分割遺產。但法律另有規定或契約另有訂定者，不在此限。民法第829條、第830條第1項、第1164條分別定有明文。又在公同共有遺產分割自由之原則下，民法第1164條所稱之「得隨時請求分割」，依同

法第829條及第830條第1項規定觀之，自應解為包含請求終止公同共有關係在內，俾繼承人之公同共有關係歸於消滅而成為分別共有，始不致與同法第829條所定之旨趣相左，庶不失繼承人得隨時請求分割遺產之立法本旨(最高法院93年度台上字第2609號民事裁判意旨參照)。查，方盛俊因系爭定存中途解約所得解約款總額為600萬4,743元，於方盛俊死亡後，上訴人與張素娥於另案遺產分割訴訟，就上開600萬4,743元已為遺產分配並確定在案(前審卷第76頁至第129頁)，足見方盛俊之全體繼承人即上訴人與張素娥，就方盛俊遺產顯無意維持公同共有關係。為求訴訟經濟及便民性，上訴人就其繼承方盛俊本案利息損失之遺產債權，主張以本訴終止繼承公同共有關係，請求命被上訴人按應繼分比例逕為分別給付，應予准許。

4.上訴人及張素娥分別為方盛俊之子女、配偶，依民法第1138條第1款、第1144條第1款規定，其等應繼分相同。基上，上訴人請求被上訴人各給付方信智、方俐懿、張素娥27,858元(計算式111,432÷ 4＝27,858)，給付李貞靜、方昱傑、方昱富27,858元(承受方寵智部分)，為有理由，逾此部分之請求，即無理由。

六、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，與催告有同一之效力；又遲延之債務，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229條第2項、第233條第1項前段及第203條，分別定有明文。查，被上訴人係於103年7月18日收受起訴狀繕本(原審卷一第37頁)，上訴人雖請求自起訴狀繕本送達翌日起算之法定遲延利息，惟因方盛俊帳戶迄106年1月25日始予結清，上訴人之請求已包括起訴狀繕本送達翌日(即103年7月19日)至106年1月25日之利息損失，倘若再列計法定遲延利息，恐違反民法第207條第1項複利禁止之規定。

從而，應認上訴人僅得請求自106年1月26日起按週年利率5%計算之遲延利息，逾此部分之請求，即無理由。

七、綜上所述，上訴人本於消費寄託之債務不履行法律關係，請求被上訴人給付上訴人及張素娥各27,858元，及自106年1月26日起至清償日止按週年利率5%計算之利息部分，為有理由，應予准許。逾此所為請求，為無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，為上訴人敗訴之判決，尚有未洽，上訴意旨求予廢棄改判，為有理由，爰由本院予以廢棄改判如主文第二、三項所示。又上訴人就上開部分請求，係以單一之聲明，合併主張債務不履行及侵權行為訴訟標的法律關係，請求擇一為其勝訴判決(本院卷一第474頁)，本院就其聲明既已依債務不履行法律關係准許，即毋庸審究其餘請求權存在與否，併此敘明。至於上訴人之請求不應准許部分，原判決為上訴人敗訴之判決，經核於法並無不合，上訴意旨求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

八、又本判決之基礎已臻明確，兩造其餘爭點及攻擊防禦方法及舉證，核與判決無影響，毋庸一一論列，併此敘明。

九、據上論結本件上訴為一部有理由，一部無理由，因此判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　28　　日

民事庭審判長法　官　劉雪惠

法　官　顏維助

法　官　廖曉萍

以上正本係照原本作成。

兩造就敗訴部分，均不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　1　　月　　28　　日

書記官　廖子絜