臺灣高等法院高雄分院民事判決

107年度上字第311號

上　訴　人　吳文德
訴訟代理人　謝勝合律師
複　代理　人　岳忠樺律師
被　上訴　人　建竑有限公司
法定代理人　陳揚智
被　上訴　人　中信房屋仲介股份有限公司
法定代理人　鄭余正全
訴訟代理人　鍾運凱

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國107 年10月22日臺灣橋頭地方法院106 年度訴字第551 號第一審判決提起上訴，本院於108 年4 月10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：被上訴人建竑有限公司（下稱建竑公司）為被上訴人中信房屋仲介股份有限公司（下稱中信房屋公司）之加盟店，原審共同被告林新騰（未據上訴）受僱於建竑公司擔任業務專員。伊於民國106 年初向林新騰洽詢坐落高雄市○○區○○段○○○○○號土地及其上同段585 建號建物（門牌號碼：高雄市○○區○○巷000 弄00號，以下合稱系爭房地）買賣事宜，林新騰竟訛稱可仲介伊買受，致伊陷於錯誤，於106 年3 月12日簽立中信房屋公司制式買賣契約並載明價金新台幣（下同）415 萬元、仲介費8 萬3000元後，陸續於附表所示時間給付林新騰共251 萬8000元，受有損害，林新騰應負侵權行為損害賠償責任。建竑公司為林新騰之僱用人，林新騰外觀上亦為建竑公司執行職務而仲介伊買受系爭房地，建竑公司應與林新騰連帶負損害賠償責任；林新騰外觀上並為建竑公司所加盟之中信房屋公司執行職務，中信房屋公司亦應與林新騰連帶負損害賠償責任，被上訴人間屬不真

正連帶債務關係，爰依民法第188條第1項前段規定，提起本訴等語。並於原審聲明：㈠建竑公司應與林新騰連帶給付伊251萬8000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡中信房屋公司應與林新騰連帶給付伊251萬8000元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前開㈠、㈡項聲明，如其中一被上訴人已為給付，其餘被上訴人就該給付範圍內免給付義務。㈣願供擔保，聲請宣告假執行。（上訴人於原審起訴請求林新騰給付部分，經原審判決上訴人勝訴，林新騰並未上訴；請求原審共同被告陳揚智給付部分，經原審判決上訴人敗訴，上訴人提起上訴，嗣於107年12月24日撤回上訴，均已確定，不予載述）

二、被上訴人答辯：

㈠建竑公司以：伊僅讓林新騰前往系爭房地打掃，並未僱用或委託林新騰仲介銷售系爭房地，對於林新騰所為亦不知情。林新騰交付上訴人之名片，並非伊委託印製。上訴人主張林新騰仲介其買受系爭房地之過程，不符交易常態，上訴人對其所受損害與有過失，倘伊須連帶賠償，應免除賠償金額等語為辯。並於原審聲明：⑴上訴人之訴駁回。⑵如受不利之判決，願供擔保聲請宣告免為假執行。

㈡中信房屋公司以：本件對上訴人為侵權行為之人係林新騰，而林新騰並未受僱於建竑公司或伊，林新騰提供上訴人仲介服務過程，亦無為建竑公司或伊執行職務之外觀，林新騰所交付上訴人之名片，係林新騰或第三人擅自印製，伊無庸與林新騰連帶負賠償責任。如建竑公司應負僱用人責任，因建竑公司係獨立經營仲介業務之公司，僅係使用「中信房屋」標章，對外標明為「高雄博愛加盟店」及公司名稱，上訴人不至於混淆誤認建竑公司與伊是同一公司，是伊不因此而應負僱用人責任。上訴人主張林新騰仲介過程，不符交易常態，上訴人對其所受損害與有過失，倘伊須連帶賠償，應免除賠償金額等語為辯。並於原審聲明：⑴上訴人之訴駁回。⑵

如受不利之判決，願供擔保聲請宣告免為假執行。

三、原審就被上訴人部分判決上訴人敗訴，上訴人就其敗訴之一部提起上訴，並聲明：㈠原判決關於駁回上訴人後開第㈡至㈣項之訴部分廢棄。㈡建竑公司應與林新騰連帶給付251萬8000元，及自106年5月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢中信房屋公司應與林新騰連帶給付251萬8000元，及自106年5月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈣前開㈡、㈢項聲明，如其中一被上訴人已為給付，其餘被上訴人就該給付範圍內免給付義務。㈤願供擔保，聲請宣告假執行。被上訴人均答辯聲明：㈠上訴駁回。㈡如受不利判決，願供擔保，聲請宣告免為假執行。

四、本件爭點：

㈠建竑公司是否應負僱用人責任？

㈡中信房屋公司是否應負僱用人責任？

㈢承㈠、㈡如是，上訴人是否與有過失？被上訴人之賠償金額是否應減輕或免除？

五、得心證理由：

㈠建竑公司是否應負僱用人責任？

1.按僱用人藉使用受僱人而擴張其活動範圍，並享受其利益。就受僱人執行職務之範圍，或所執行者適法與否，恆非與其交易之第三人所能分辨，為保護交易之安全，如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，僱用人固應依民法第188條第1項規定與受僱人負連帶賠償責任。然若於客觀上並不具備受僱人執行職務之外觀，自無命僱用人負賠償責任之理（最高法院98年度台上字第763號裁判意旨參照）。

2.上訴人主張林新騰訛稱可仲介伊買受系爭房地，致伊陷於錯誤，陸續於附表所示時間給付林新騰共251萬8000元，受有損害，林新騰應負侵權行為損害賠償責任乙節，除經原審判決林新騰應賠償上訴人251萬8000元及法定遲延利息，林新騰未上訴，已告確定外，被上訴人對於林新騰對

上訴人為侵權行為，上訴人交付林新騰251 萬8000元等節亦無爭執（本院卷第125 、138 頁），此部分事實，應堪認定。

3.上訴人主張林新騰受僱於建竑公司，外觀上亦為建竑公司執行職務而仲介伊買受系爭房地，建竑公司應就林新騰之侵權行為，負僱用人之連帶賠償責任，惟建竑公司否認與林新騰間有僱傭關係存在，及林新騰有為其執行職務之外觀等節，並以前揭情詞為辯。而查：

⑴林新騰於原審稱：我沒有營業員執照，所以無法在建竑公司上班（原審訴字卷第115 頁），另於原審法院107 年度易字第167 號刑事詐欺案件偵審程序坦承詐欺上訴人為其個人行為，有筆錄可稽（刑事易字卷第67頁、偵字卷第54頁）。對照林新騰103 至106 年度財產所得調件明細表（原審訴字卷證物袋、本院卷第101 、102 頁），其僅於103 年度曾陳報燦慶不動產有限公司之執行業務所得，其餘年度均無申報任何所得資料。則林新騰是否受僱於建竑公司，已非無疑。

⑵上訴人雖以證人即建竑公司員工單亦鈞、虞鎮楠、黃榮偉、李明賢於原審之證述為據。然查：

①單亦鈞於原審證述：我在建竑公司服務，案件成交公司會給我獎金，沒有領固定薪水，我自己加保勞健保，我在公司工作3 年期間，曾看過林新騰2 次，但我未與他交談過，我問秘書楊芳羽，她說新來的姓林等語（原審訴字卷第88至90頁）。對照證人楊芳羽證述：林新騰會到建竑公司找老闆，我沒有向同事介紹林新騰，我跟單亦鈞表示「新來的」，可能是指新來的朋友等語（原審訴字卷第146 、147 頁），是楊芳羽並未向單亦鈞明確表示林新騰係建竑公司新進員工，尚難僅憑單亦鈞上開證述，即認定林新騰受僱於建竑公司。

②虞鎮楠證述：我在建竑公司工作約5 年左右，曾在公

司看過林新騰，次數超過5 次以上，至少有2 、3 次是在公司固定開新案、業務或宣達事項的會議時看到，建竑公司會請人在開會的時候講相關專業課程，也會有其他不是公司的人來上課，地點在公司內，何人會來沒有限制，我在開會時看到林新騰，我認為他應該是我們公司的員工等語（原審訴字卷第92至97頁），可見虞鎮楠僅基於其在建竑公司看過林新騰，其中包括建竑公司開會之場合之經驗，而主觀認定林新騰為建竑公司員工。虞鎮楠既證述建竑公司開會也會安排專業課程，而前來聽課的人並不限於建竑公司員工，而證人即同為建竑公司員工之朱哲男亦證述：仲介之間會跑來跑去串門子很正常（原審訴字卷第110 頁）。則林新騰出現在建竑公司及該公司開會場合，亦未必係因為建竑公司員工身分之故，虞鎮楠上開關於林新騰為建竑公司員工之證述，純係主觀臆測，難予憑信，即不得採為有利上訴人之認定。

③黃偉榮證述：我在建竑公司從事仲介業務，有見過林新騰，次數可能有超過10次，公司開會時看過林新騰約5 次等語（原審訴字卷第99頁）；證人李明賢證稱：我知道林新騰，但我跟他沒有互動，在建竑公司看過林新騰，超過3 次，有時候看到他在外面跟人家聊天或是打電話，之前有很多時間經常看到他等語（原審訴字卷第171 、172 頁），僅能證明林新騰曾經出現在建竑公司聊天、打電話或開會場合，參酌前述證人虞鎮楠證稱：建竑公司會請人在開會的時候講相關專業課程，也會有其他不是公司的人來上課，地點在公司內，何人會來沒有限制等語，可見建竑公司員工以外之人也可能會前往建竑公司，自難據以推認林新騰與建竑公司間有僱傭關係存在。

④上訴人雖稱依上述證人之證詞，足認林新騰於外觀上有為建竑公司執行職務之情形云云，然上訴人自陳林

新騰仲介過程，其沒有到建竑公司看過林新騰等語（本院卷第123 頁），則證人單亦鈞、虞鎮楠、黃榮偉、李明賢分別證述渠等在建竑公司看過林新騰之情形，並非林新騰向上訴人仲介買受系爭房地過程之外觀，尚不得憑此謂林新騰向上訴人仲介買受系爭房地時，外觀上有為建竑公司執行職務之情形。

⑶上訴人另提出標明林新騰為建竑公司業務專員之名片為憑（原審審訴字卷第13頁），然證人楊芳羽證述：建竑公司如有新進員工，會請他提供人事資料、身分證影本，並簽立承攬契約書，表示是建竑公司承攬制的員工，人事資料備齊後，我會寄電子郵件給準提廣告公司印製名片，完成後由該公司送到建竑公司並收款，沒有看過上訴人提供的林新騰名片，新進人員如果沒有具備營業員資格不會先印名片，等到有證號才印等語（原審訴字卷第147 至149 頁），證人單亦鈞另證述：公司印製名片流程是我們提供營業員證號、證件給公司秘書核對，之後由公司交給名片公司統一印製，林新騰的名片跟我的不太一樣，我的有印營業員證號等語（原審訴字卷第89頁），證人朱哲男證述：沒有看過上訴人提出的林新騰名片，我到公司報到後，名片是公司統一印製，如果沒有營業員證照或是過期，就不會印名片，被地政局查到會被罰等語（原審訴字卷第107 頁），林新騰於原審亦陳述：因為我沒有營業員證照，無法去上班，我當初印製名片只是要方便人家來聯絡等語（原審訴字卷第115 頁），觀之上訴人所提該紙林新騰名片，並無不動產經紀營業員證號，核與前述證人楊芳羽、單亦鈞、朱哲男證述由建竑公司印製名片之情形不符。足認，該紙林新騰名片，係林新騰自行印製，並非透過建竑公司委託製作，僅憑該紙林新騰名片之形式外觀，尚不能推認林新騰乃受建竑公司所僱用。又上訴人自陳林新騰名片係鄰居交付，並非林新騰或建竑公司人員交付（原審訴字

卷第90、115 、151 頁），足徵，林新騰向上訴人仲介買受系爭房地，是否以該紙名片向上訴人表示身分，而有為建竑公司執行職務之外觀，亦有疑義。上訴人雖聲請傳訊準提廣告公司負責人黃穩仁，證明林新騰名片乃建竑公司委託準提廣告公司製作，然此部分事實業經林新騰陳述及證人楊芳羽結證在卷，事證已臻明確，認無調查必要，附此敘明。

⑷上訴人稱：林新騰曾到系爭房地打掃，也持有系爭房地鑰匙，並帶看系爭房地等情，然據林新騰於台灣高雄地方檢察署（下稱高雄地檢署）106 年度偵字第8094號詐欺案件106 年8 月29日檢察官偵訊時所陳：（為何有鑰匙？）房仲拿鑰匙給我，要我去幫忙清理等語（偵字卷第23頁），對照建竑公司法定代理人陳揚智高雄地檢署106 年度他字第1758號詐欺案件106 年9 月1 日檢察官訊問時證稱：我準備要賣系爭房地，有讓林新騰進去幫我清潔整理房子等語（他字卷第23頁），足見，林新騰因受陳揚智之託前往系爭房地清理而曾取得系爭房地鑰匙，此為上訴人所明知，惟林新騰前往系爭房地清理，與仲介行為係屬二事，無從因此推認林新騰受僱於建竑公司或外觀上為建竑公司執行職務而仲介上訴人買受系爭房地。又衡諸一般仲介實務，持有鑰匙帶看房屋之外觀，充其量係可認已受所有權人委託代為銷售而已，尚無從據此研判帶看者係為何人執行職務，尤其，上訴人並未舉證當時林新騰除持有鑰匙帶看以外，尚有何足以表徵為建竑公司執行職務之外觀，即不能遽予認定林新騰係受建竑公司僱用或為建竑公司執行仲介業務。

⑸上訴人另稱伊於106 年3 月12日簽立中信房屋公司制式買賣契約，為被上訴人所否認，上訴人並未提出該契約舉證以實其說，空言買賣契約遭林新騰取回云云，尚難採為有利上訴人之認定。

⑹上訴人提出以「林新騰」、「中信房屋」為關鍵字於

Google搜尋結果，僅顯示「中信房屋- 高雄博愛加盟店林新騰- 專營高雄市左營區買賣屋租屋售屋」（原審訴字卷第29頁），上訴人並未提出該筆搜尋結果之連結頁面，證人單亦鈞證述：以個人名義刊登網路是個人行為等語（原審訴字卷第91頁），是單憑上開搜尋結果顯示，亦無法認定係建竑公司為林新騰所建置之網頁，即不能謂林新騰與建竑公司間有僱傭關係。又上訴人並未舉證林新騰以上開搜尋結果顯示內容向上訴人仲介買受系爭房地，自難以上訴人事後查得資料推認林新騰當時有為建竑公司執行職務之外觀。

⑺上訴人謂：上訴人的3 名媳婦曾經打電話到建竑公司，請建竑公司員工轉告林新騰回撥，後來林新騰有回撥云云，並提出上訴人申請之室內電話通話明細報表為證（原審審訴字卷第90頁），然該報表僅顯示上訴人申請之室內電話，於106 年4 月5 日09時47分45秒、09時50分51秒有撥打至建竑公司之電話「0000000 」，上訴人並未提出嗣後林新騰回撥之紀錄，無從僅以上開通話紀錄推認當時通話內容提及建竑公司員工同意代為轉告林新騰回撥之事實。況此情尚非林新騰仲介上訴人買受系爭房地之過程，上訴人據此主張林新騰受僱於建竑公司，外觀上亦為建竑公司執行職務而為仲介云云，並無可採。至上訴人聲請傳訊其3 名媳婦證明當時與建竑公司員工通話內容，因上訴人未提出林新騰回撥之通話紀錄，且無前述對話內容錄音憑佐，而此部分證人與上訴人有親屬關係，立場本非客觀中立，難以渠等證述通話內容而證明林新騰與建竑公司間之關係為何，自無調查必要，附此敘明。

4.綜上，上訴人無法證明林新騰受僱於建竑公司，外觀上亦為建竑公司執行職務而仲介其買受系爭房地之事實，其主張建竑公司應就林新騰之侵權行為，負僱用人之連帶賠償責任，自非有理。

㈡中信房屋公司是否應負僱用人責任？

上訴人既無法證明林新騰受僱於建竑公司，外觀上亦為建竑公司執行職務而仲介其買受系爭房地之事實，更未證明林新騰為建竑公司所加盟之中信房屋公司執行職務而仲介之情，上訴人主張中信房屋公司應就林新騰之侵權行為，負僱用人之連帶賠償責任，亦無可採。

六、綜上所述，被上訴人依民法第188條第1項前段規定，請求：㈠建竑公司應與林新騰連帶給付251萬8000元，及自106年5月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈡中信房屋公司應與林新騰連帶給付251萬8000元，及自106年5月26日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。㈢前開㈠、㈡項聲明，如其中一被上訴人已為給付，其餘被上訴人就該給付範圍內免給付義務。並無理由，應予駁回。又上訴人之訴既經駁回，其假執行之聲請亦失所附麗，應併予駁回。原審判決上訴人敗訴及駁回其假執行之聲請，並無違誤，上訴論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。

七、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。

八、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　　108　　年　　4　　月　　30　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　李育信

法　官　陳宛榆

以上正本證明與原本無異。

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，其未表明上訴理由者，應於上訴後20日內向本院提出上訴理由書（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，並依附註條文規定辦理。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　　4　　月　　30　　日

書記官　陳勃諺

附註：

民事訴訟法第466條之1：

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適當者，亦得為第三審訴訟代理人。

第1項但書及第2項情形，應於提起上訴或委任時釋明之。

附表：

編號	給付日期	金額（新台幣）	說明
1	106年3月12日	10萬元	
2	106年3月13日	13萬5000元	
3	106年3月19日	6 萬元	仲介服務費。
4	106年3月20日	2 萬3000元	仲介服務費。
5	106年3月23、24日	28萬5000元	林新騰向上訴人表示有訴外人黃小姐欲購買系爭房地，約定價金為415 萬元，並已給付訂金13萬5000元，如上訴人仍欲購買系爭房地，則應賠償黃小姐28萬5000元。
6	106年3月27日	21萬5000元	簽約時給付。
7	106年4月3 日	14萬元	
8	106年4月4 日	6 萬元	

（續上頁）

9	106年4月5 日	30萬元	
10	106年4月10日	20萬元	
11	106年4月12日	30萬元	
12	106年4月17日	12萬元	
13	106年4月21日	38萬元	106 年4 月18日借林新騰10萬元，合併計入106 年4 月21日之給付金額。
14	106年4月26日	20萬元	
合　計		251 萬8000元	