臺灣高等法院民事判決

107年度上字第1077號

上訴人即附帶被上訴人　國泰世華商業銀行股份有限公司
法定代理人　郭明鑑
訴訟代理人　張炳煌律師
　　朱祐慧律師
被上訴人即附帶上訴人　青石巨堂社區管理委員會
法定代理人　張志榮
訴訟代理人　楊俊雄律師
複代理人　樊君泰律師
參加人　傑明皇家公寓大廈管理維護股份有限公司
法定代理人　張寶亮
訴訟代理人　陳昭全律師
參加人　齊家公寓大廈管理維護有限公司
法定代理人　高敏瀞
訴訟代理人　柯忠佑
受告知人　彭歆霓

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7月24日臺灣臺北地方法院106年度重訴字第236號第一審判決提起上訴，被上訴人提起附帶上訴，本院於108年1月29日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

一、上訴及附帶上訴均駁回。

二、第二審訴訟費用關於上訴部分，由上訴人國泰世華商業銀行股份有限公司負擔；關於附帶上訴部分，由附帶上訴人青石巨堂社區管理委員會負擔。

事實及理由

一、被上訴人即附帶上訴人青石巨堂社區管理委員會（下稱青石巨堂管委會）主張：伊於民國98年4月28日於上訴人即附帶被上訴人國泰世華商業銀行股份有限公司（下稱國泰世華銀

行）文山分行開立帳號000000000000之活期存款帳戶（下稱系爭帳戶），與國泰世華銀行成立消費寄託關係，約定以伊管委會大印、主任委員、監察委員、財務委員小印，共同為系爭帳戶之原留存印鑑章，必於申請提領時具備上開四印章，國泰世華銀行方得給付消費寄託款。又伊自104年6月30日起至105年6月30日止與參加人傑明皇家公寓大廈管理維護股份有限公司（下稱傑明公司）間有委任管理維護契約（下稱傑明管理維護契約）、105年6月30日至106年6月30日止與參加人齊家公寓大廈管理維護有限公司（下稱齊家公司）有委任管理維護契約（下稱齊家管理維護契約），受告知人彭歆霓則於前揭契約存續期間先後受僱於傑明公司、齊家公司，受該二公司之指派，在伊社區擔任社區秘書乙職，職司行政管理、財務管理及櫃檯生活服務等業務，詎彭歆霓竟利用其職務之便，於104年8月19日至105年8月3日之期間內，使用偽造之伊主任委員、監察委員及財務委員印章，蓋於國泰世華銀行之取款憑條、匯出匯款憑條（下稱系爭憑條文書），自系爭帳戶多次盜領或盜匯如附表所示之金額共計新臺幣（下同）541萬9,248元（下稱系爭款項）。國泰世華銀行未審核取款憑條所蓋印文真偽，逕使彭歆霓盜領或盜匯消費寄託款項，違反善良管理人之注意義務，國泰世華銀行不得主張其對彭歆霓之給付對伊生清償之效力，並應返還消費寄託款項予伊。又彭歆霓係受僱於傑明公司與齊家公司，伊並非彭歆霓之僱用人，伊無庸對彭歆霓之行為負雇用人之連帶賠償責任等語。爰依消費寄託契約之法律關係提起本件訴訟，並於原審聲明：㈠國泰世華銀行應給付青石巨堂管委會541萬9,248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願供擔保，請准宣告假執行。（原審判決國泰世華銀行應給付青石巨堂管委會270萬9,624元本息，其餘為青石巨堂管委會敗訴之判決，並為准、免假執行之宣告，國泰世華銀行、青石巨堂管委會各就其敗訴部分提起上訴、附帶上訴）並於本院答辯聲明：上訴駁回；附帶上訴聲

明：㈠原判決關於駁回青石巨堂管委會後開第2項之訴部分廢棄；㈡上開廢棄部分，國泰世華銀行應再給付青石巨堂管委會270萬9,624元本息；㈢願供擔保請准宣告假執行。

二、國泰世華銀行則以：彭歆霓擔任青石巨堂管委會社區祕書職司社區之財務收支業務，足認青石巨堂管委會已授權彭歆霓代為辦理取款、匯款等業務，伊向彭歆霓給付系爭款項業對青石巨堂管委會生清償之效力。縱認青石巨堂管委會未授權彭歆霓代為辦理取匯款事宜，惟其將管委會大章及存摺交由彭歆霓保管辦理取款、匯款事務，又得使用網路銀行監管查控帳戶交易明細，且按月召開管委會查核當月收支後向住戶公告，卻從未通知伊系爭帳戶餘額明顯短少之異狀，足認青石巨堂管委會有授權彭歆霓代為辦理取、匯款事務之外觀，應依民法第169條規定負表現代理之授權人責任，伊因善意信賴所為之給付應生清償之效力。再者青石巨堂管委會既將管委會大章及存摺交由彭歆霓保管，彭歆霓具有使人信其為真正債權人之外觀，依民法第310條第2款規定，伊向債權準占有人彭歆霓所為之給付亦生清償之效力。又彭歆霓所偽造主任委員、監察委員及財務委員之印章印文，肉眼無法辨識與原留印鑑章之差異，伊已盡善良管理人之注意義務。另青石巨堂管委會委由彭歆霓辦理取匯款及製作財務報表之事務，並申辦網路銀行以隨時查核系爭帳戶交易明細，竟未曾實質查核網路銀行或存摺所載之交易明細與財務報表是否相符，致彭歆霓得屢次盜領系爭帳戶款項，青石巨堂管委會就其損害之發生或擴大與有過失，應就其所受損害負絕大部分之責任，伊依民法第217條規定自得減輕或免除賠償責任。倘認伊交付系爭款項與彭歆霓未生對青石巨堂管委會清償之效力，則彭歆霓以蓋用偽刻印章、偽造系爭憑條文書之悖於善良風俗之方法，致伊受有給付系爭款項之損害，伊對青石巨堂管委會有民法第188條第1項前段之僱用人連帶侵權行為損害賠償之債權，並與本件消費寄託物返還債權互為抵銷等語，資為抗辯。並於本院上訴聲明：㈠原判決不利於國泰世華

銀行之部分廢棄；㈡上開廢棄部分，青石巨堂管委會在第一審之訴及假執行之聲請均駁回；答辯聲明：㈠附帶上訴駁回；㈡如受不利之判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、參加人傑明公司、齊家公司陳述略以：彭歆霓僅持有青石巨堂管委會之存摺及管委會大章，未持有主任委員、財務委員、監察委員之真正印章，未具青石巨堂管委會授與代理權之外觀，國泰世華銀行對彭歆霓所為給付不生清償效力。倘青石巨堂管委會應就彭歆霓之行為負僱用人之連帶賠償之責，國泰世華銀行係因其員工重大疏失致未察覺彭歆霓以偽刻之印章盜領款項而受有損害，國泰世華銀行就損害之發生與有過失，應減輕或免除青石巨堂管委會應賠償之金額等語。

四、兩造及參加人不爭執事項（本院卷第295頁）：

（一）青石巨堂管委會於98年4月28日於國泰世華銀行文山分行開立系爭帳戶，約定以管委會、主任委員、監察委員及財務委員之印文為系爭帳戶之留存印鑑。青石巨堂管委會於104年6月30日19時起至105年6月30日19時止與參加人傑明公司有管理維護契約關係、105年6月30日19時起至106年6月30日19時止與參加人齊家公司有管理維護契約關係，彭歆霓則於前揭契約存續期間先後受僱於傑明公司、齊家公司，受該二公司之指派，在青石巨堂社區擔任社區秘書乙職，職司行政管理、財務管理及櫃檯生活服務（原審卷一第110至184、227至264頁）。

（二）彭歆霓於前述管理維護契約期間，使用青石巨堂管委會真正之印鑑章及與留存於國泰世華銀行不相符之主任委員、監察人及財務委員之印章，於附表所示「盜領日期」，自系爭帳戶盜領、盜匯如附表「提領現金」、「盜匯金額」所示，金額共計541萬9,248元（即系爭款項），並經法務部調查局問題文書鑑識實驗室106年9月30日調科貳字第00000000000號鑑定書鑑定在案（原審卷二第94至118頁）。

五、法院之判斷：

青石巨堂管委會主張國泰世華銀行對彭歆霓所為給付不生清

償效力，應依消費寄託法律關係返還系爭款項等情，為國泰世華銀行所否認，並以前詞置辯。茲查：

（一）彭歆霓偽造青石巨堂管委會之主任委員、監察委員及財務委員之印章並蓋用於系爭憑條文書以冒領系爭款項：

查彭歆霓先後受僱於傑明公司及齊家公司，並經派駐至青石巨堂社區擔任社區秘書之職，為兩造及參加人所不爭執（見前揭不爭執事項(一)），查諸傑明管理維護契約及齊家管理維護契約附件一「社區行政事務管理服務」之「二、秘書素質與工作職掌」，社區秘書之「職責」為「負責社區行政庶務處理、財務收支業務及協助住戶代辦生活服務事務，並負責社區資訊公告」、「財務管理」項目第4項為「4.各項基金及管理費設立銀行專戶保管」（原審卷一第120、168頁），又系爭帳戶為青石巨堂社區以管委會名義所開立，用以管理社區之各項基金及管理費，並支應社區之開銷，青石巨堂管委會與國泰世華銀行成立消費寄託契約，彭歆霓為實際管理系爭帳戶並動用帳戶內金額之人一節，有兩造簽立之綜合約定書、青石巨堂社區之現金收支明細表、各項日報表或支出黏貼憑證用單之經辦人記載為彭歆霓等在卷為憑（原審卷一第227至264頁、卷三第45至566頁），且為彭歆霓於刑事案件所供承明確（本院卷第445至446頁），足見彭歆霓確有經參加人指派至青石巨堂社區擔任社區秘書之職，並因負責財務收支業務而持有並保管系爭帳戶存摺及管委會大印之事實。而系爭憑條文書所蓋印之青石巨堂管委會主任委員、監察委員及財務委員之印文，經法務部調查局鑑定結果認為均與青石巨堂管委會原留存於銀行之印鑑章印文不同，有法務部調查局106年9月30日鑑定書在卷可佐（原審卷二第94至118頁），復有系爭憑條文書附卷可稽（原審卷一第11至53頁），又彭歆霓於刑事案件對於其係偽刻主任委員、監察委員及財務委員之印章，並將之蓋印於系爭憑條文書以盜領系爭帳戶內如附表所示之存款等情均坦承不諱（本院卷第445

至446頁）。從而，青石巨堂管委會主張彭歆霓受參加人之指派赴其社區擔任秘書之職，並因而持有系爭帳戶存摺及管委會之大印，另盜刻主任委員、監察委員及財務委員之印鑑章蓋印於系爭憑條文書，於附表所示日期持系爭帳戶存摺及系爭憑條文書，自系爭帳戶盜領或盜匯如附表所示系爭款項等事實，洵堪認定。

（二）彭歆霓無權代理亦非表見代理青石巨堂管委會向國泰世華銀行申請提領或轉匯系爭款項，國泰世華銀行交付彭歆霓系爭款項，對青石巨堂管委會不生清償消費寄託款之效力，青石巨堂管委會得依消費寄託法律關係請求返還系爭消費寄託款：

1、按金融機構與客戶間之活期存款契約及定期存款契約，具有消費寄託之性質，客戶得隨時請求返還寄託物。金融機構就客戶具領存款，究以何種方法判別印章真偽，為其內部處理業務之問題，縱令其職員以肉眼判別印章之真偽，並無過失，然存款為第三人偽刻印章所冒領，金融機構僅得對該冒領人為損害賠償之請求，要不得以第三人冒領之事由，主張對於存款戶已生清償之效力（最高法院57年台上字第2965號判例、98年度台上字第1514號判決意旨參照）。是以，第三人如持真正存摺而蓋用偽造之印章於取款條上提取存款者，不能認係債權之準占有人，金融機構不得依民法第310條第2款之規定，對存款戶主張生清償之效力。

2、經查兩造間存款綜合約定書第二章「壹、共同約定事項」第9條第1項約定「除另有約定外，存戶得向任一分行辦理存取款，存戶取款時應將已簽蓋與原留印鑑樣式相符之取款憑證連同存摺交予貴行登記」（原審卷一第227、234、242、250頁），而彭歆霓向國泰世華銀行盜領或盜匯存款之系爭憑條文書所蓋印之印文，僅委員會之大章為真正，主任委員、監察委員及財務委員之印文均為彭歆霓所盜刻，與原留存於銀行之印鑑章印文不同等情，已如前述，彭

歆霓既係偽刻主任委員、監察委員及財務委員之印鑑，並將之蓋印於系爭憑條文書，據此向銀行提領現金或轉匯金額，可見青石巨堂管委會並未將主任委員、監察委員及財務委員之印鑑交由彭歆霓保管，更未授權或同意彭歆霓擅自使用與系爭帳戶原留印鑑章不相符之主任委員、監察委員及財務委員之印章據以提領或轉匯系爭款項，則青石巨堂管委會主張彭歆霓為無權代理管委會提領系爭款項，要屬可採。次查青石巨堂管委會僅交付帳戶存摺及委員會之大章予彭歆霓保管，並未交付主任委員、監察委員及財務委員之印章予彭歆霓，已如前述，顯見青石巨堂管委會就提領系爭帳戶內存款或轉匯金額並無授與代理權予彭歆霓之外觀，更無授與彭歆霓任意填載取匯款憑條並逕自蓋用盜刻印文以提領現金或轉匯金額之權限。按民法第169條規定之表見代理，原屬無權代理，只因本人有表見之事實，足使第三人信該他人有代理權之情形存在，為保護交易安全，而使本人負授權人之責任，其所稱由自己之行為表示以代理權授與他人，係指實際上並未授與他人代理權，而卻表示已對行為人授與代理權之意；所稱知他人表示為其代理人而不為反對之表示，則係指知他人表示為其代理人而與相對人為法律行為時，原即應為反對之表示，使其代理行為無從成立，以保護善意之第三人，竟因其不為反對之意思表示，致第三人誤認代理人確有代理權而與之成立法律行為，自應負授權人之責任而言，其成立須以本人實際知其事實為前提。國泰世華銀行雖主張系爭帳戶另有申請網路銀行服務，並於彭歆霓前揭盜領期間有多次登入紀錄，可見青石巨堂管委會知悉彭歆霓如附表所示提領款項之事實，而未向其為反對之表示云云，並提出網路銀行登入紀錄為證（原審卷一第289至292頁）；但青石巨堂管理委員會否認有使用網路銀行查詢系爭帳戶交易往來紀錄等情，且證人陳俊志（主任委員）、孫美英（財務委員）均具結證述係將網路登入密碼一併交由物業管理公司及派

駐社區之秘書使用，管委會未曾自行登入查閱系爭帳戶往來交易明細等語在卷（原審卷四第5、14至15頁），則徒以網路銀行登入紀錄並不足以證明青石巨堂管委會對於彭歆霓盜領盜匯系爭款項已然實際知悉且不為反對之表示；除此外，國泰世華銀行未再舉證證明青石巨堂管委會就彭歆霓於附表所示期日盜領或盜匯系爭款項一事曾向其表示以代理權授與彭歆霓之意，或青石巨堂管委會已知悉彭歆霓如附表所示提領紀錄而不為反對之表示，則其抗辯青石巨堂管委會應負表見代理授權人之責任云云，洵非可採。再查，兩造間綜合約定書既已約明須持憑存摺及原留印鑑章始得申領存款，彭歆霓既未持有主任委員、監察委員及財務委員之原留印鑑章，自非系爭存款債權之準占有人甚明，國泰世華銀行抗辯其向債權準占有人彭歆霓給付系爭款項業生清償效力云云，亦非可採。

3、至國泰世華銀行另抗辯青石巨堂管委會疏於監督彭歆霓，怠為查核管理系爭帳戶帳務，伊依民法第217條規定應減輕或免除幾負責任云云。惟按損害之發生或擴大，被害人與有過失者，法院得減輕賠償金額，或免除之。重大之損害原因，為債務人所不及知，而被害人不預促其注意或怠於避免或減少損害者，為與有過失。前二項之規定，於被害人之代理人或使用人與有過失者，準用之。民法第217條固定有明文。然此項規定之適用，雖不以侵權行為之法定損害賠償請求權為限，即契約所定之損害賠償，除有反對之特約外，於計算賠償金額時亦有適用，法院對於賠償金額減至何程度，抑為完全免除，雖有裁量之自由，但應斟酌雙方原因力之強弱與過失之輕重以定之（最高法院54年台上字第2433號判例要旨參照），亦即應於侵權行為或基於契約關係所生之損害賠償之債，始有衡量過失輕重而適用過失相抵規定可言。然而本件青石巨堂管委會係依消費寄託法律關係請求返還消費寄託款，並非主張國泰世華銀行於履行消費寄託契約之給付義務時，因過失行為而生

損害賠償之債，亦非主張國泰世華銀行因過失致生侵權行為損害賠償之債，故於本件消費寄託款之返還，並無民法第217條規定之適用，併予敘明。

4、從而，彭歆霓無權代理亦非表見代理青石巨堂管委會向國泰世華銀行申請提領或轉匯系爭款項，國泰世華銀行交付系爭款項不生清償之效力，則青石巨堂管委會依消費寄託之法律關係，請求國泰世華銀行返還如附表所示系爭款項，於法有據，應予准許。

（三）國泰世華銀行所為抵銷抗辯在270萬9,624元之範圍內有理由，應准予抵銷：

1、按二人互負債務，而其給付種類相同，並均屆清償期者，各得以其債務，與他方之債務，互為抵銷；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334條第1項、第188條第1項分別定有明文。次按民法第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，而不法侵害他人之權利者而言，即受僱人之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，就令其為自己利益所為亦應包括在內。又此條項所謂之受僱人，並非僅限於僱傭契約所稱之受僱人，凡客觀上被他人使用為之服勞務而受其監督者，均係受僱人（最高法院42年台上字第1224號、57年台上字第1663號判例要旨參照）。

2、國泰世華銀行抗辯彭歆霓為青石巨堂管委會之受僱人，彭歆霓盜領系爭帳戶之存款，致其因而受有對彭歆霓所為如附表所示金額之給付不生清償效力之損害，彭歆霓應負侵權行為損害賠償責任，其對青石巨堂管委會有依民法第188條第1項前段規定之僱用人連帶損害賠償債權，並與本件消費寄託款債權抵銷等情，為青石巨堂管委會所否認，並

主張國泰世華銀行就其損害與有過失等語。經查依公寓大廈管理條例第36條第9款規定，管理服務人之委任、僱用及監督，為管理委員會之職務；復觀諸青石巨堂管委會與參加人所簽立之管理維護契約，其中附件一「社區行政事務管理服務」、「二、秘書素質與工作職掌」中，就秘書之工作職掌內容概分為「行政管理」、「財務管理」及「櫃檯生活服務」三大項目，並於各該項目下列舉秘書應行之職責（原審卷一第120、168頁）；管理維護契約第8條亦載明「乙方（即參加人）留駐人員之紀律：一、留駐人員由乙方負責管理運作，並受甲方之監督；二、留駐人員除應遵守乙方之管理規章及勤務準則外，並應服從甲方之管理規定；三、留駐人員如有怠忽職守或其他不法之情事，甲方得通知乙方按情節輕重予以懲處或調換」（原審卷一第113、162頁），可見彭歆霓既於前述期間經傑明公司、齊家公司派駐至青石巨堂社區擔任秘書之職，青石巨堂管委會即有監督彭歆霓之權責，彭歆霓亦須服從青石巨堂管委會之管理規定，亦即彭歆霓於其職司之社區行政管理、財務管理及櫃檯生活服務等工作範圍內，客觀上為青石巨堂管委會之受僱人，其為執行財務管理之工作，向國泰世華銀行辦理取款或匯款之行為，屬其執行職務之範圍，應堪認定，則青石巨堂管委會否認彭歆霓在此職務範圍內為民法第188條第1項所謂之受僱人云云，即不可取。又彭歆霓利用執行職務之機會，故意以偽造主任委員、監察委員及財務委員印章印文之背於善良風俗之方法盜領及盜匯系爭款項，致國泰世華銀行如數給付卻不生清償之效力而受有損害，已如前述，則彭歆霓自應對國泰世華銀行負民法第184條第1項後段之損害賠償責任，則國泰世華銀行據以主張青石巨堂管委會依民法第188條第1項前段規定，應與彭歆霓就其損害負連帶賠償責任，並主張以該損害賠償債權與本件消費寄託款返還債權為抵銷，即屬有據。

3、青石巨堂管委會雖主張其業已聘請專業之物業管理公司協

助管理社區事務，以避免因專業知識不足所致管理疏失造成損害，又彭歆霓變造交易明細資料與存摺內頁影本供其審查，致其無從發現盜領之事，其已盡指揮監督之義務，依民法第188條第1項後段規定應免負賠償責任云云。惟查彭歆霓盜領及盜匯系爭款項，並以電腦列印刪除盜領提款紀錄及變造交易明細表餘額之方式，提供變造之交易明細資料與存摺內頁影本供青石巨堂管委會按月審查等事實，固為刑事判決審認在案（本院卷第445至446頁），然證人陳俊志（主任委員）於原審具結證述：當初管委會成立後，管委會公用基金的部分在國泰世華銀行開立系爭帳戶，並申請網路銀行作為查帳查核使用，銀行有交付網路銀行密碼，伊未拆閱就直接交給（物業管理公司之）陳總幹事，讓物業管理公司方便查核，並由總幹事跟秘書在伊面前開封，伊有告知這是渠等工作應移交事項，伊並不知道密封信封內之密碼，管委會本身就秘書所交付帳冊及統計表、物業公司所交付帳款明細有逐月開會討論並向住戶公告等語，但關於管委會有無使用網路銀行查詢、臨櫃登載存摺紀錄或以其他方式實質查核物業管理公司及秘書所交付帳冊資料及存摺紀錄是否屬實一節，證人陳俊志則沈默不語無法回答（原審卷四第14至15頁）；證人孫美英（財務委員）亦於原審具結證述：伊擔任財務委員期間並未使用或查閱過網路帳戶明細，伊僅負責每個月管委會交付給伊的收據，其中有包含管理費用的繳交及社區的支出，將物業管理公司的秘書所做的帳及收據核對後，在帳上面蓋章，物業公司所做的帳有把收支平衡、未繳交管理費之戶數及戶別羅列，但未將所有的轉帳支出之明細表附於其上，伊未曾到銀行就系爭帳戶為存款或查帳，伊未曾聽聞管委會有使用系爭帳戶網路銀行之情形等語（原審卷四第5頁）；則依據上開證述內容，可知青石巨堂管委會雖申請網路銀行俾利查帳所用，惟管委會之主委、監委或財委未曾親自使用該網路銀行查核系爭帳戶餘額或交易明細，且系

爭帳戶存摺由彭歆霓保管，網路銀行密碼復交予總幹事及秘書，足證青石巨堂管委會並未實質查核彭歆霓所製作之帳冊及所列各筆支出是否與帳戶實際交易明細相符，可見青石巨堂管委會對於彭歆霓之監督顯然未盡相當之注意，因而使彭歆霓得以在1年期間內盜領款項次數多達70餘次、金額高達541萬餘元，故青石巨堂管委會疏於監督彭歆霓職務之執行，又怠為查核管理系爭帳戶帳務，致有本件偽刻印章盜領存款情事之發生，洵堪認定，其空言主張已盡監督管理之責云云，實無可取。

4、再按民法第217條規定所謂被害人與有過失，只須其行為為損害之共同原因，且其過失行為並有助成損害之發生或擴大者，即屬相當。查兩造間綜合約定書約明須持憑存摺及原留印鑑章始得申領存款，已如前述，彭歆霓偽造主任委員、監察委員及財務委員之印章印文以盜領款項，亦如前述，國泰世華銀行於彭歆霓各次申請領款或匯款時，即應負有比對系爭憑條文書上之印鑑章是否與留存建檔之印鑑章相符之義務，依法務部調查局鑑定報告可知以放大4倍之比率重疊比對，即可明確辨識印章特徵不符，則以現今科技水準而言，使用放大鏡或臨櫃使用電腦程式放大比對留存印鑑章圖檔，要屬易事，並非僅有肉眼辨識一途可採，況金融機構以何種方式辨認存款戶印章之真偽，屬金融機構內部風險控管及營業成本分配之問題，存戶對金融機構之查核方式本無法控制，金融機構既收取存戶存款以進行貸款或投資獲利之業務，自應對存戶消費寄託款之保管及給付負較高之注意義務，則國泰世華銀行徒以其臨櫃行員無法以肉眼辨識印鑑章不符為由，主張已盡善良管理人注意義務並否認其過失，顯非可取，是以青石巨堂管委會主張國泰世華銀行就其損害與有過失一節，應堪採信。承上所述，青石巨堂管委會在彭歆霓盜領期間，本得隨時始用網路銀行查核帳款，亦得於逐月審核帳務資料時查知異狀，國泰世華銀行於彭歆霓70餘次盜領盜匯時，亦均可

藉由核實仔細比對之方法而發現印鑑章不符之情，但各因前述過失而未能及時察覺彭欽霓盜領盜匯之情事，致令損害逐步擴大，爰審酌兩造就本件損害發生之原因力強弱及過失輕重要屬相當，各應負50%之過失責任，則青石巨堂管委會應負之賠償責任應減輕50%為適當，即青石巨堂管委會應賠償國泰世華銀行之金額應為270萬9,624元　計算式：系爭款項5,419,248×（1-50%)=2,709,624，元以下4捨5入）。

5、從而，國泰世華銀行以其對青石巨堂管委會之侵權行為損害賠償債權與青石巨堂管委會對其之本件消費寄託款返還債權主張抵銷，於270萬9,624元之範圍內，應予准許，逾此範圍所為之抵銷抗辯即非可取。是青石巨堂管委會本件請求金額經抵銷後，僅得向國泰世華銀行請求返還消費寄託款項270萬9,624元（計算式：5,419,248-2,709,624元=2,709,624元），逾上開範圍之請求，則屬無據，應予駁回。至國泰世華抗辯青石巨堂管委會業與彭欽霓於刑事案件成立和解，復以原法院106年度重訴字第225號向傑明公司、齊家公司起訴求償，其應同免給付責任云云（本院卷第470至471頁），業據青石巨堂管委會陳明迄未收到彭欽霓、傑明公司、齊家公司賠償款項分文等語明確，並據傑明公司、齊家公司陳明上開賠償事件刻正裁定停止中，且未賠償青石巨堂管委會分文等語在卷（本院卷第465頁），國泰世華銀行既未再舉證以實其說，故此部分抗辯即非可採，併此敘明。

六、綜上所述，國泰世華銀行對彭欣霓給付如附表所示系爭款項541萬9,248元，固不生對青石巨堂管委會清償之效力，青石巨堂管委會本得依消費寄託法律關係請求國泰世華銀行返還系爭款項，然因國泰世華銀行得以其對青石巨堂管委會之侵權行為損害賠償債權270萬9,624元主張抵銷，從而青石巨堂依消費寄託法律關係請求國泰世華銀行給付270萬9,624元，及自起訴狀繕本送達翌日即106年2月23日（原審卷一第67頁

送達回證參照）起至清償日止，按法定利率年息5%計算之利息，自屬正當，應予准許。逾上開範圍所為之請求，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許、不應准許部分，各為國泰世華銀行、青石巨堂管委會敗訴之判決，均無不合，上訴及附帶上訴論旨分別指摘原判決各該部分不當，求予廢棄改判，均為無理由，均應駁回。

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，本件上訴及附帶上訴均為無理由。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　　2　　月　　26　　日

民事第六庭

審判長法　官　陶亞琴

法　官　陳蒨儀

法　官　廖慧如

正本係照原本作成。

如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀（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；委任有律師資格者，另應附具律師資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466 條之1第1項但書或第2項（詳附註）所定關係之釋明文書影本。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　　2　　月　　27　　日

書記官　張佳樺

附註：

民事訴訟法第466條之1（第1項、第2項）：

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為適當者，亦得為第三審訴訟代理人。