臺灣高等法院民事判決

108年度上易字第26號

上　訴　人　鴻卓保全股份有限公司
法定代理人　張証棕
訴訟代理人　何坤錠
被上訴人　　上和苑社區管理委員會
法定代理人　董德來
訴訟代理人　沈亨明

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國107年11月23日臺灣新北地方法院106年度訴字第3441號第一審判決提起上訴，本院於108年4月9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

壹、程序方面：

一、按債權人以各連帶債務人為共同被告提起給付之訴，共同被告中之一人對於第一審命其連帶給付之判決提起上訴者，倘其提出非基於其個人關係之抗辯且為有理由，其訴訟標的對於共同被告之各人即屬必須合一確定，依民事訴訟法第56條第1項第1款規定，其上訴之效力及於未提起上訴之其他共同被告（最高法院86年度台上字第3524號民事判決意旨參照）。是倘法院認上訴為無理由時，即無民事訴訟法第56條第1項第1款之適用，其上訴效力不及於未提起上訴之其他共同被告，不併列未提起上訴之其他共同被告為視同上訴人。查，本件原審判命上訴人應依民法第188條第1項之規定，與其受僱人即原審共同被告王高山（下稱其姓名）連帶給付被上訴人新臺幣（下同）143,162元本息，上訴人於民國（下同）107年11月30日收受判決後　見原審106年度訴字第3441號卷（下稱原審訴卷）第589頁、第591頁Ⅴ，於107年12月10日對原審判決聲明不服提起上訴（見本院卷第31頁），揆諸前開說明，因本院審理結果認上訴人之上訴為無理由，則上

訴人提起上訴之行為效力即不及於未上訴之王高山，是不列王高山為視同上訴人，合先敘明。

二、被上訴人之法定代理人原為鄭仁中，嗣變更為董德來，並於上訴人提起上訴後，於108年2月18日具狀聲明承受訴訟等情，有聲明承受訴訟狀及新北市新莊區公所函文附卷可稽（見本院卷第139頁至第142頁），經核並無不合，應予准許。

三、被上訴人未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386條所列各款情形，爰依上訴人之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、被上訴人未於言詞辯論期日到場，惟據其之前主張：伊係位於新北市○○區○○○街○○號至126號之上和苑社區（下稱系爭社區）依法成立之管理委員會，於104年4月27日與上訴人簽立駐衛保全服務定型化契約書（下稱系爭契約），由上訴人對系爭社區提供系爭契約所約定之各種駐衛保全服務，約定服務期間為104年5月1日至105年4月30日；王高山則係受僱於上訴人，派駐於系爭社區擔任社區主任即總幹事，代收、代管系爭社區住戶管理費並為其職務範圍之一。詎王高山於擔任總幹事期間，以現金收取系爭社區住戶繳交管理費後，未依規定匯入系爭社區帳戶，而將上開款項佔為己有。經伊清查後發現王高山於104年5月至12月，共侵占新臺幣（下同）430,781元。王高山上開侵占行為業經臺灣新北地方法院（下稱新北地院）105年度易字第1829號、本院106年度上易字第2295號刑事判決（下稱刑事侵占案件）判決有罪確定，是伊自得請求王高山負侵權行為損害賠償責任。又上訴人為王高山之僱用人，亦應依民法第188條第1項規定負連帶損害賠償責任。求為命上訴人、王高山應連帶給付被上訴人430,781元，及自起訴狀繕本送達之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算利息（原審判命上訴人、王高山應連帶給付被上訴人143,162元本息，並駁回被上訴人其餘之訴，上訴人就前開敗訴部分聲明不服，提起上訴；另王高山及被上

訴人就敗訴部分均未聲明不服，已告確定，下不再贅述）。並答辯聲明：上訴駁回。

二、上訴人則以：王高山侵占金額應為182,229元，被上訴人提出之銀行帳戶明細、住戶繳款明細及財務收支總報表上均無住戶同意簽名，且款項數額與財務收支月報表及刑事侵占案件之起訴書不相符。又王高山代收系爭社區住戶管理費1年期間，每月均製作財務報表，呈交系爭社區委員審核校對，並於用印後公告，而被上訴人提出之財務報表，並無製作者之簽名或蓋章，且簽核日期均為2月7日，各月報表金額及加總亦有差額，是被上訴人未就實際受損金額盡舉證責任。再者，被上訴人於王高山侵占管理費之期間均未察覺異常，顯有未盡到財務稽核之縱容情事，被上訴人就損害之發生或擴大與有過失，伊得請求減輕賠償金額等語，資為抗辯。並上訴聲明：　原判決不利於上訴人部分廢棄。　上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴駁回。

三、被上訴人主張伊於104年4月27日與上訴人簽立系爭契約，由上訴人對系爭社區提供系爭契約所約定之各種駐衛保全服務，約定服務期間為104年5月1日至105年4月30日；王高山則受僱於上訴人，並派駐於系爭社區擔任社區主任即總幹事；王高山於擔任系爭社區總幹事期間，因侵占系爭社區管理費之行為，經新北地院以105年度易字第1829號刑事判決，認犯業務侵占罪，判處有期徒刑10月，王高山不服提起上訴，經本院以106年度上易字第2295號刑事判決駁回上訴確定在案等情，有系爭契約、新北地院105年度易字第1829號判決、本院106年度上易字第2295號判決在卷可憑（見原審訴卷第13頁至第19頁、第291頁至第298頁、第399頁至第426頁），且為上訴人所不爭執。是被上訴人前開主張之事實，自堪信為真實可採。

四、按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。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184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項前段規定：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。揆其立法旨趣，乃因日常生活中，僱用人恆運用受僱人為其執行職務而擴張其活動範圍及事業版圖，以獲取利益、增加營收；基於損益兼歸之原則，自應加重其責任，使其連帶承擔受僱人不法行為所造成之損害，俾符事理之平。且僱用人在經濟上恆比受僱人具有較充足之資力，令僱用人與受僱人連帶負損害賠償責任，亦可使被害人獲得較多賠償之機會，以免求償無著，有失公平。因此，該條項所謂受僱人執行職務，不僅包括受僱人執行其所受命令，或委託之職務自體，或執行該職務所必要之行為，即受僱人濫用職務或利用職務上之機會，在外形客觀上足認與執行職務有關者，就令其為自己利益所為亦應包含在內（最高法院18年上字第875號、42年台上字第1224號民事判例意旨參照）。經查：

王高山為前揭侵占行為期間，受僱於上訴人，並經上訴人指派至系爭社區擔任總幹事職務，已如前述。另依系爭契約所附勤務督導與現場主管工作職掌貳：現場主管(工作說明：

所載，代收、代管、代催社區住戶管理費及其他有關應徵之費用為社區總幹事之工作範圍（見原審訴卷第415頁）。而王高山係在104年5月至12月受上訴人指派擔任系爭社區總幹事期間，利用從事職務之機會，侵占系爭社區住戶所交付之管理費，核與其執行職務有密切關係，自屬執行職務之範疇。

王高山於104年5月至12月擔任系爭社區總幹事期間，侵占系爭社區住戶之管理費一節，業經認定如前，是王高山故意侵害被上訴人財產權之行為，致被上訴人受有損害，應可認定。另被上訴人主張王高山任職期間，侵占系爭管理費之金額乙節，已據其提出系爭社區104年1至12月財務收支報表、系

爭帳戶歷史交易明細及繳費住戶之對照表、全部住戶繳款明細、異常繳款住戶明細、訴外人即系爭社區住戶江元仁104年9至12月、楊惠玲104年10至11月、趙瑞美104年6月、禾昇不動產有限公司104年5至11月、鐘旭騰104年1至3月、廖美香104年8月及10至11月、相碧蓮104年4至12月及105年1至3月、張瑋玲103年11月至104年3月、連貞媛104年8至11月、游素娟103年10月至104年6月、邱秀耐104年3至12月、劉武忠104年3至12月之管理費繳費收據為憑（見臺灣新北地方檢察署105年度偵字第4172號卷第22頁至第49頁、第50至53頁、105年度偵字第16274號卷第7頁至第136頁、第148頁至第154頁、新北地院105年度易字第1829號卷第51頁至第52頁、第55頁至第58頁、第60頁、第64頁至第73頁）。依系爭社區前開住戶已繳交並提出收據所載金額，合計為233,281元（詳見附表所示），扣除王高山於原審被告國鼎公寓大廈管理維護股份有限公司任職期間（即104年1月至4月）所侵占金額54,329元，則王高山於上訴人任職期間（即104年5月至12月）侵占金額應為178,952元（計算式：233,281－54,329＝178,952）。則被上訴人請求上訴人應依民法第188條第1項規定，負連帶賠償責任，洵屬有據。

再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；民法第217條第1項著有明文。上開規定旨在謀求加害人與被害人間之公平，倘被害人於事故之發生或損害之擴大亦有過失時，由加害人負全部賠償責任，未免失諸過苛，因賦與法院得減輕其賠償金額或免除之職權。此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。至加害人主觀之故意過失，僅係加害人構成侵權責任之要件，縱加害人故意為侵權行為，亦係被害人就損害之發生或擴大有無防範之義務及可能，其間有無相當因果關係，暨應否減輕或免除賠償金額之裁量因素，尚難自始即排除適用（最高法院103年度台上字第496號、103年度台上字第1517號民事判決意

旨參照）。查，觀諸系爭契約後附現場主管工作規範貳、財務收支作業規範載明：「1.依社區管理費收支辦法規定之期間，收繳當月份管理費，並向未繳戶催繳。2.每月定期整理欠繳戶名冊，呈報管委會批示、公告並進行催繳。3.每日收繳之費用必須於翌日存入銀行或呈交財委收存，且不得私自增減其金額。4.每週主動與財委對帳一次，並每月呈監委或主委對帳。……7.每月十日前提報上個月財務收支報表，呈管委會審核後公告之。……」等語（見原審訴卷第417頁），可知總幹事除應將每日收繳之費用（含管理費）於翌日存入銀行或交管委會財務委員收存外，並應每週與管委會財務委員核對財務收支，每月與管委會監委或主委對帳、定期整理欠繳戶名冊呈報管委會批示、公告、及於每月10日前提報上個月財務收支報表，呈管委會審核後公告。再依公寓大廈管理條例第36條第10款規定，公寓大廈管理委員會就會計報告、結算報告及其他管理事項，負有提出及公告之職務。是以，被上訴人就王高山每日代收、代存、催繳住戶管理費，及每月提報之財務收支報表，本有監督之義務，並得隨時要求就管理費繳納及未繳等相關資料進行查核、對帳。而本件侵占系爭社區如附表所示住戶管理費之時間長達8月，顯見被上訴人未善盡稽核監督王高山財務收支之責，致未能及時發現弊端，使王高山長期侵占管理費。是被上訴人怠於避免損害之發生或擴大，自應負與有過失責任。本院衡諸被上訴人雖疏於監督、查核，惟其僅係受住戶無償委任，而上訴人則係受有報酬之專業保全服務公司，應盡善良管理人之注意義務等情，認被上訴人應負擔20％之過失責任，即應減輕上訴人20％之賠償責任為適當。從而，被上訴人請求上訴人應連帶賠償之金額為143,162元（計算式：178,952元x 80％＝143,162，小數點以下四捨五入），為有理由。

五、綜上所述，被上訴人依侵權行為之法律關係，請求上訴人應與王高山連帶給付143,162元，及自起訴狀繕本送達之翌日即105年12月27日（繕本均於105年12月26日送達上訴人及王

高山--見原審附民卷第163頁、第167頁之送達證書）起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，自屬正當，應予准許。從而，原審就前開應准許部分為上訴人敗訴之判決，並為准免假執行之宣告，核無不合。上訴意旨仍執前詞指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回上訴。

六、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。

七、據上論結，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第463條、第385條第1項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

民事第十庭

審判長法　官　黃嘉烈

法　官　陳筱蓉

法　官　高明德

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　4　　月　　30　　日

書記官　郭彥琪

附表：

編號	繳納之住戶	繳納之時間	繳納之管理費	繳納金額（新臺幣：元）	證據出處
1	相碧蓮（門牌號碼福德二街80號、C2-2F住戶）	民國（下同）104年3月5日	104年4月至6月	9,735	1.帳戶明細【見臺灣新北地方檢察署105年度偵字第16274號卷（下稱偵二卷）第86頁】 2.收據（見偵二卷第153 頁）
		104年6月2日	104年7月至9月	9,735	1.帳戶明細（見偵二卷

（續上頁）

					第86頁） 2.收據（見偵二卷第153 頁）
		104年9月1日	104年10月至12月	9,735	1.帳戶明細（見偵二卷第86頁） 2.收據（見偵二卷第154 頁）
		104年12月19日	105年1月至3月	9,735	1.帳戶明細（見偵二卷第86頁） 2.收據（見偵二卷第154 頁）
2	趙善慶、趙瑞美（門牌號碼福德二街80號、C2-4F住戶）	104年6月13日	104年6月	3,346	1.帳戶明細（見偵二卷第87 頁） 2.收據（見偵二卷第53頁）
3	楊惠玲（門牌號碼福德二街80號、C2-7F住戶）	104年1月至12月間	104年10月至11月	6,692	1.帳戶明細（見偵二卷第81 頁） 2.收據【見本院105 年度易字第1829號卷（下稱易字卷）第59頁】
4	楊惠玲（門牌號碼福德二街82號、C1-7F住戶）	104年11月20日	104年10月至11月	8,414	1.帳戶明細（見偵二卷第113頁） 2.收據（見易字卷第59頁）
5	游素娟（門牌號碼福德二街82號、C1-14F住戶）	104年3月5日	103年12月	4,207	1.帳戶明細（見偵二卷第85頁） 2.收據（見易字卷第60

（續上頁）

					頁）
6	江元仁（門牌號碼福德二街86號、D1-3F住戶）	104年9月7日	104年9月	2,963	1.帳戶明細（見偵二卷第93頁） 2.收據【見臺灣新北地方檢察署105 年度偵字第4172號卷（下稱偵一卷）第51頁】
		104年10月2日	104年10月	2,963	1.帳戶明細（見偵二卷第93頁） 2.收據（見偵一卷第51頁）
		104年11月5日	104年11月	2,963	1.帳戶明細（見偵二卷第93頁） 2.收據（見偵一卷第50頁）
		104年12月17日	104年12月	2,963	1.帳戶明細（見偵二卷第93頁） 2.收據（見偵一卷第51頁）
7	邱秀耐（門牌號碼福德二街88號、D2-12F住戶）	104年3月3日	104年3月、4月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第64頁）
		104年5月11日	104年5月、6月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第65頁）

（續上頁）

		104年7月15日	104年7月、8月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第66頁）
		104年9月11日	104年9月、10月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第67頁）
		104年11月11日	104年11月、12月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第68頁）
8	劉武忠（門牌號碼福德二街88號、D2-13F住戶）	104年3月3日	104年3月、4月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第69頁）
		104年5月11日	104年5月、6月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第70頁）
		104年7月15日	104年7月、8月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105頁） 2.收據（見易字卷第71頁）
		104年9月11日	104年9月、10月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第72頁）

（續上頁）

		104年11月11日	104年11月、12月	7,160	1.帳戶明細（見偵二卷第105 頁） 2.收據（見易字卷第73頁）
9	張瑋玲（門牌號碼福德二街92號、A2-5F住戶）	104年3月5日	103年11月至104年3月	16,065	1.帳戶明細（見偵二卷第61頁） 2.收據（見易字卷第51頁）
		104年9月12日	104年4月至7月	12,852	1.帳戶明細（見偵二卷第61頁） 2.收據（見易字卷第52頁）
10	廖美香（門牌號碼福德二街96號、B2-5F住戶）	104年8月17日	104年8月	3,892	1.帳戶明細（見偵二卷第75 頁） 2.收據（見偵二字卷第152頁）
		104年10月21日	104年10月	3,892	1.帳戶明細（見偵二卷第75 頁） 2.收據（見偵二字卷第152頁）
		104年11月19日	104年11月	3,892	1.帳戶明細（見偵二卷第75 頁） 2.收據（見偵二字卷第151頁）
11	連貞媛（門牌號碼福德二街96號、B2-12F住戶）	104年7月3日	104年8月	4,192	1.帳戶明細（見偵二卷第77 頁） 2.收據（見易字卷第55頁）

（續上頁）

		104年9月2日	104年9月	4,192	1.帳戶明細（見偵二卷第77 頁） 2.收據（見易字卷第56頁）
		104年10月1日	104年10月	4,192	1.帳戶明細（見偵二卷第77 頁） 2.收據（見易字卷第57頁）
		104年11月3日	104年11月	4,192	1.帳戶明細（見偵二卷第77 頁） 2.收據（見易字卷第58頁）
12	鐘旭藤（門牌號碼福德二街98號、B1-11F住戶）	104年3月4日	104年1月至3月	10,002	1.帳戶明細（見偵二卷第71 頁） 2.收據（見易字卷第53頁）
13	大師房屋、禾昇不動產有限公司（門牌號碼122號、A2-1F住戶）	104年5月18日	104年5月	2,981	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁） 2.收據（見偵二字卷第148 頁）
		104年7月7日	104年6月至7月	5,962	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁） 2.收據（見偵二字卷第148 頁）
		104年9月8日	104年8月	2,981	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁）

（續上頁）

					2.收據（見偵二字卷第148 頁）
		104年9月24日	104年9月	2,981	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁） 2.收據（見偵二字卷第149 頁）
		104年11月4日	104年10月	2,981	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁） 2.收據（見偵二字卷第149 頁）
		104年12月21日	104年11月	2,981	1.帳戶明細（見偵二卷第128頁） 2.收據（見偵二字卷第149 頁）
總額				233,281	