

## 民法判解

## 僱用人侵權責任——證券公司營業員盜賣股票 最高法院98年度台上字第763號判決

### 【事實摘要】

甲於民國八十八年四月間在乙綜合證券股份有限公司（下稱乙公司）開設證券買賣帳戶以買賣股票，並在訴外人丙銀行開設金融帳戶供資金匯款使用。詎乙公司僱用之營業員丁竟利用職務上機會，未依甲之指示購買股票，反而不法侵占其擬委託購買股票之股款合計新台幣（下同）一千零二十萬八千六百二十二元。甲遂依侵權行為及委任契約之法律關係，求為命乙公司賠償其所受之損害。

乙公司則主張甲將系爭銀行帳戶之存摺、印鑑章交付丁保管使用，或依丁之指示，將部分股款匯至丁指定之人頭戶之帳戶，使丁得由該帳戶提款造成系爭損害，即與丁執行證券經紀營業員之業務完全無關。且委託證券商進行股票交易，無需使用投資人甲之銀行存摺及印章，甲將銀行存摺及印章交付丁保管使用，係基於其個人信賴之委託關係，亦與營業員（丁）執行職務無涉。甲明知依其簽立之聲明書所載，不得將系爭存摺、印鑑章交付營業員，卻仍為此行為，始致丁得為個人侵占之不法行為，亦難命伊負僱用人之損害賠償責任等理由提出抗辯。

### 【裁判要旨】

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，或係受僱人個人之犯罪行為而與執行職務無關，自無命僱用人負賠償責任之理。次按依證券交易法第54條第2項及第70條規定所訂定之「證券商負責人與業務人員管理規則」第3條規定：證券商之業務員，其職務為從事有價證券之承銷、自行買賣及受託買賣。及財政部以84年度台財證(三)字第29號函發布實施之「有價證券集中交易市場實施全面款券劃撥制度注意事項」明定：一、委託人與證券經紀商簽訂「委託買賣證券受託契約」辦理開戶手續時，應同時開設有價證券集中保管帳戶及在證券經

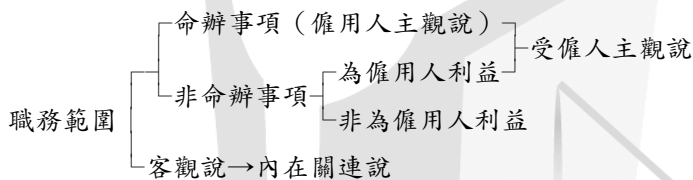
紀商指定之金融機構開立存款帳戶（下稱款券劃撥帳戶），該存款帳戶並應與金融機構簽訂委託其代收付交割款項之委託書後，證券經紀商始得接受委託人委託買賣證券；二、……；三、證券經紀商受託買賣向委託人收付款券，均應透過委託人開設之款券劃撥帳戶，以帳簿劃撥方式為之……等旨。足見自八十四年二月四日實施「全面款券劃撥交易制度」以來，有價證券交易行為之流程：首需委託人（投資人）與證券經紀商簽立委託買賣有價證券契約書，於辦理開戶手續之同時開設有價證券集中保管帳戶及在證券經紀商指定之金融機構開立存款帳戶，由證券商、銀行分別核發「證券存摺」、「存款存摺」予投資人後，投資人始得委託證券經紀商買賣特定公司於特定價格之特定數量股票，再由該經紀商之受僱人即營業員依其指示下單購買（或出售）。股票買賣契約一旦成立，則以台灣證券交易所為結算機構，由台灣集保結算所股份有限公司、中央銀行為交割機構，分別從事有價證券（股權）之移轉及股款之交付（受領）。換言之，有價證券買賣契約成立後，股權與股款之移轉，均祇透過款券劃撥程序處理，證券經紀商所屬營業員依證券交易正規程序，並無任何機會持有該買賣標的之有價證券或股款。準此，投資人（甲）委託證券經紀商（乙公司）進行股票交易行為，本無需交付銀行存摺、印章，營業員（丁）又無任何機會得以操控投資人之銀行帳戶款項。苟投資人自行將銀行存摺、印章交付營業員或由其保管，能否謂「為證券交易而交付」？營業員持投資人之存摺、印章自投資人之銀行帳戶取款，是否仍屬「在業務上有機會可資利用」並「具備執行職務之外觀」？自應先予釐清。再者，在現行有價證券採「全面款券劃撥交易制度」下，倘營業員未持有投資人之銀行存摺、印章，縱投資人依營業員之指示匯入股款至其所有銀行帳戶內，於營業員未依投資人指示購買股票時，營業員因未持有投資人銀行印章、存摺，似亦無從領取、侵占投資人之股款。而營業員之所以有侵占投資人銀行股款之機會，如係基於投資人之授權（經由自行交付存摺、印章予營業員，或對於營業員持有自己之存摺、印章不為反對之意思表示等方式為之），或配合營業員之指示逕行將款項匯入營業員指定之人頭帳戶，則營業員藉此機會對投資人銀行存款為侵占行為，是否非屬營業員（丁）個人之不法行為？不無疑義。果如原審所認定甲與丁係專科學校同班同學，依現行有價證券交易制度於乙公司開設證券買賣帳戶、在丙銀行開設系爭銀行帳戶，並在禁止將存摺、印鑑章交付營業員保管之聲明書上簽名（若為營業員「業務上」之行為，公司豈有禁止之理，又何需甲另行簽立聲明書！）等事實。能否謂甲不知存摺、印鑑章由營業員丁保管，並非營業員之業務範圍？其明知此非屬丁執行業務之範圍，卻基於多年同窗、好友之信賴關係，任由丁持有其存摺、印章，致有機會盜領、侵占其銀

版權所有，重製必究！

行存款。迨於事後，甲始主張丁之侵占行為，具有「客觀上執行職務之外觀」，是否無違經驗法則？均非無研求之餘地。原審未違詳為勾稽審認，遽為乙公司不利之判決，殊嫌速斷。乙公司上訴意旨，求為廢棄對其不利部分之原判決，非無理由。

### 【學說速覽】

民法第188條第1項規定：「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。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。」係屬僱用人侵權責任之規定。依本條規定，被害人對僱用人請求損害賠償，須具備：僱用關係、執行職務行為、執行職務行為構成侵權責任，以及因果關係等四項要件。其中有關於「執行職務」此一要件，在學說及實務上素有爭議。首先就學說各種見解圖示如下：



實務上有採取客觀說者，而自行為外觀加以觀察認為：受僱人之行為，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，即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，就算是為了受僱人自己的利益所為，亦包括在內。如最高法院90年度台上字第1991號判決指出：「民法第188條第1項所稱之『執行職務』，初不問僱用人與受僱人之意思如何，一以行為之外觀斷之，即是否執行職務，悉依客觀事實決定。苟受僱人之『行為外觀』具有執行職務之形式，在客觀上足以認定其為執行職務者，就令其為濫用職務行為，怠於執行職務行為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，自應涵攝在內。」可資參考。惟學者則有提出內在關聯之判斷基準，此說認為，凡與僱用人所委辦之職務具有通常合理關聯之行為，對此僱用人可為預見，事先防範，並計算其可能之損害，內化於經營成本，予以分散者，均應認為屬於執行職務之概念。

然而，當問題發生在營業員盜賣股票之情形時，實務見解卻有極大的分歧。以最高法院為例，大致上可以分為兩大類型：有堅持採既有之「客觀說」者，而一律以受僱人的行為外觀作為判斷依據，進而認為：其認為營業員如利用代客買

賣股票之機會，於營業時間內，在其僱用人之營業場所，私下代客戶保管股票、印章或存摺，或代客戶辦理股票交割等事務，乃係利用職務上予以之機會，而為與其執行職務之時間及處所有密切關係之行爲，在客觀上足認與其執行職務有關（90年度台上字第1235號判決）；另一種見解係以客觀說為基礎，而限縮其適用範圍，而可稱之為「限制客觀說」，其認為：倘係受僱人個人之犯罪行爲而與執行職務無關，即與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爲，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（92年度台上字第485號判決）。

### 【考題分析】

A證券公司聘請甲為營業員，專門負責向高收入之人推銷開戶並負責處理該等客戶之股票交易事項，惟雙方約定甲無庸每天固定至A公司上班，報酬亦採佣金制。其後，甲為A公司爭取到一大客戶乙並全權負責乙之交易，乙亦因信任甲乃將開戶印鑑、存簿及密碼均交由甲全權保管、使用。詎料，甲竟利用此機會盜賣乙之股票並捲款潛逃，乙乃向A公司求償，A公司提出以下之抗辯拒絕賠償，請問有無理由？

- 一、依A公司與甲間之契約，A公司對甲並無指揮監督關係。
  - 二、甲之職務範圍僅在「證券之承銷、買賣之接洽與執行」，不包括「股票之交割及客戶資料之保管」。
  - 三、依「證券商負責人與營業人員管理規則」第18條第11款規定，以公告方式再三告知營業員及客戶：「營業員不得挪用或代客戶保管有價證券、款項、印鑑或存摺」。
- （96東吳法研E組◎）

### ◎答題關鍵

本題旨在測驗實務上一項極為重要之爭議，即證券公司營業員盜賣股票之行爲，是否符合民法第188條第1項規定僱用人侵權責任之「執行職務」之要件？最高法院歷年來對於此一問題做成之判決無數，惟迄今仍未形成統一見解，致在實務上爭議叢生，形成考題的機會自然極高。

本題與上開說明之爭議幾乎完全一樣，各位在回答時宜先就我國關於僱用人侵權責任之「執行職務」要件爭議進行說明，再針對關於本件最高法院所提出之特殊見解分別加以介紹，行有餘力時，亦可介紹學說上所提出之看法。目前多數學者見解似乎認為構成執行職務之要件，惟亦有少數有力學說自信

版權所有，重製必究！

賴保障之概念出發，而認為客戶往往不具有值得保障之信賴，進而否認構成執行職務要件之見解，可資參照。

### 【參考文獻】

1. 王澤鑑，特殊侵權行為(四)，僱用人侵權責任(上)、(下)，台灣本土，第64期、第65期，2004年11月、12月。
2. 陳聰富，受僱人執行職務之行爲——評最高法院86年度台上字第1497號判決，侵權歸責原則與損害賠償，2004年9月。
3. 林慶郎，論受僱人執行職務——從盜賣股票事件檢視執行職務之判斷標準，台大法律學院2005年碩士論文。
4. 徐律師，民法債編總論實例演習，頁16-16~16-23，2009年3月3版。

【高點法律專班】

版權所有，重製必究！