# 臺灣臺北地方法院民事判決

110年度金簡上字第4號

上　訴　人　賴慶和

被上 訴 人　華南期貨股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　陳宜宗

訴訟代理人　嵇成嘉

　　李騏瑋

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於民國110 年6 月10日本院臺北簡易庭109 年度北金簡字第20號第一審簡易判決提起上訴，本院於民國111 年4 月8 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、上訴人起訴及上訴主張：其於民國106年4月11日與被上訴人簽訂期貨交易開戶契約（下稱系爭開戶契約），設立期貨交易帳戶以交易期貨選擇權。嗣於107年2月6日，因美股開盤大跌，造成期貨選擇權市場動盪，被上訴人竟誤算上訴人交易帳戶權益數之風險指標低於25%，應另補繳保證金，但被上訴人卻未先行聯繫上訴人繳納保證金，又任意強制沖銷上訴人之全部部位，導致上訴人原有之權益數新臺幣（下同）44,816元全數賠付，且遭被上訴人求償交割結算差額54,446元。然上訴人之前揭損失均因被上訴人未盡善良管理人注意義務所生，且兩造間受託契約（下稱系爭受託契約）第14條第3項、第4項約定，預先免除被上訴人通知義務，顯然有失公平，依金融消費者保護法第6條、第7條規定，該等約定應屬無效，是上訴人遭被上訴人強制平倉之損害自應由被上訴人負擔。又被上訴人另詐欺上訴人簽發票面金額與交割結算差額相同之54,446元本票（下稱系爭本票），上訴人並已支

付5,000元，然此仍非上訴人所應負擔之責任，故併予請求被上訴人賠償。為此，爰依金融消費保護法第7條、第11條之3條規定，請求被上訴人賠償其原有之權益數44,816元，及3倍之懲罰性賠償134,448元（計算式：44,816元x3倍＝134,448元），並賠償其已收取之違約金59,446元（計算式：54,446＋5,000＝59,446元），以上共計238,710元（計算式：44,816元＋134,448元＋59,446元＝238,710元）等語（原審為上訴人敗訴之判決，上訴人不服提起上訴），聲明：㈠原判決廢棄；㈡被上訴人應給付上訴人238,710元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之5計算之利息。

二、被上訴人答辯則以：上訴人帳戶權益數於107年2月6日低於未沖銷部位所需維持之保證金，被上訴人旋依系爭受託契約第14條第3項、第4項約定，向被上訴人以手機簡訊發送追加保證金之通知，顯已履行通知義務，且上訴人依系爭受託契約，負有自行計算或主動查詢帳戶權益數、未沖銷部位所需之原始保證金額度與比例，並隨時維持足額保證金等義務，是上訴人本亦應自行關注權益數之變化，其一再推託其手機故障未能接受訊息，被上訴人應當面進行通知云云，實無理由。嗣因上訴人未於時限內補足保證金，致其帳戶總市值風險指標仍低於25%，被上訴人為避免其損害擴大，乃依系爭受託契約約定及106年4月13日臺灣期貨交易所（下稱期交所）臺期結字第10603002750號函，強制代上訴人沖銷其帳戶內全部部位，並因此產生交割結算差額54,446元，此代為沖銷之盈虧自應由上訴人負擔。而期貨市場瞬息萬變，平倉後之獲利或虧損情形難為被上訴人所預知，其當無從確保必能於最佳交易時點執行代為強制沖銷之作業，且本件經強制平倉後，上訴人帳戶權益數仍為負數，自無上訴人所稱僅須沖銷部分部位即可提高保證金額度之情形，上訴人以此主張被上訴人違反注意義務及誠信原則，而應對其負賠償責任，亦無理由。又兩造經協商後，上訴人已於107年2月9日簽立

承諾書（下稱系爭承諾書），同意分期還款並簽發系爭本票供作擔保，顯見上訴人亦明知其應自行負擔一切損失，顯無詐欺情事可言。惟上訴人僅支付5,000元後即未再給付，業經被上訴人向期交所申報違約，並經被上訴人聲請本票裁定強制執行確定在案，益徵上訴人請求損害賠償毫無所據等語。並聲明：上訴駁回。

三、兩造均不爭執其等於106年4月11日簽訂系爭開戶契約（內容包括開戶申請書暨信用調查表、風險預告書及同意書、系爭受託契約），上訴人並開立期貨交易帳戶（帳號詳卷，下稱系爭帳戶）從事期貨交易，及於106年5月9日簽具交易人採行整戶風險保證金計收方式（SPAN）申請書（下稱系爭SPAN申請書）等情，有系爭開戶契約、系爭受託契約、系爭SPAN申請書在卷為證（見原審卷第29至30、85至97-1、115至120頁），堪信為真。惟上訴人主張其得依金融消費者保護法第7條、第11之3條規定，請求被上訴人賠償238,710元，為被上訴人所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

㈠按金融消費者保護法第7條規定：「㈠金融服務業與金融消費者訂立提供金融商品或服務之契約，應本公平合理、平等互惠及誠信原則。㈡金融服務業與金融消費者訂立之契約條款顯失公平者，該部分條款無效；契約條款如有疑義時，應為有利於金融消費者之解釋。㈢金融服務業提供金融商品或服務，應盡善良管理人之注意義務；其提供之金融商品或服務具有信託、委託等性質者，並應依所適用之法規規定或契約約定，負忠實義務」、第11之3條第1項規定：「金融服務業因違反本法規定應負損害賠償責任者，對於故意所致之損害，法院得因金融消費者之請求，依侵害情節，酌定損害額3倍以下之懲罰性賠償；對於過失所致之損害，得酌定損害額1倍以下之懲罰性賠償」。又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 條前段定有明文，是民事訴訟如係由原主張權利者，應先由原告負舉證之責，若原告先不能舉證，以證實自己主張之事實為真

實，則被告就其抗辯事實即令不能舉證，或其所舉證據尚有疵累，亦應駁回原告之請求（最高法院17年上字第917 號判例意旨參照）。上訴人主張被上訴人未依約進行通知作業，且基於錯誤之風險指標任意強制沖銷，並詐欺上訴人簽立系爭本票，違反善良管理人之注意義務，應依前開金融消費者保護法規定負損害賠償責任等語，為被上訴人所爭執，則依前述舉證責任分配之原則，應由上訴人對該等利己事實負舉證責任。

㈡上訴人主張被上訴人未履行通知義務部分：

1.系爭受託契約第13條約定：「一、甲方（即上訴人）應自行計算或主動查詢盤中及盤後帳戶權益數與未沖銷部位所需原始保證金之額度與比例，並負有隨時維持國內外期貨交易所或乙方（即被上訴人）所訂足額保證金之義務，無待乙方之通知。二、甲方帳戶權益數低於未沖銷部位所需維持保證金時，經乙方發出追加保證金之通知，甲方應迅即將未沖銷部位所需原始保證金補足」，足見上訴人有隨時計算並維持未沖銷部位所需原始保證金之義務。又系爭受託契約第14條第3項約定：「乙方（即被上訴人）得依據甲方（即上訴人）所留通訊資料透過當面或電話或簡訊或電子郵件或書面或其他經主管機關核可之方式或其他甲方指定之方式對甲方提出追加保證金之通知（包含盤中高風險帳戶及盤後保證金追繳之通知）。甲方同意於乙方無法依指定方式執行盤後保證金追繳通知時，得另行改以電話方式通知。甲方應隨時主動關注與查詢乙方所傳送之訊息，並依其內容為適當之作為，若因甲方之事由致無法收受上開通知所生之一切損失，由甲方自行負責」、第14條第4項約定：「乙方向甲方為追加保證金之通知，不論以何種方式發出，均自發出時即生效力。若因任何理由致乙方通知無法到達甲方，乙方仍得處分甲方之部位」，可知被上訴人得以電話或簡訊等方式對上訴人為追繳保證金之通知，且該等通知採發送主義，自發出時即發生效力，倘因可歸責予上訴人之事由致無法收受上開通知，上訴

人應自行負責。

2.查，上訴人於系爭開戶契約留有行動電話、電子郵件及通訊住址等資料（見原審卷第85頁），而107年2月6日上訴人之帳戶權益數低於部位所需維持保證金，被上訴人即於同日以簡訊方式辦理盤中高風險帳戶通知作業，其內容為「您帳戶權益數已低於部位所需維持保證金，請儘速補足至原始保證金並注意權益數變化，當風險指標達約定代沖銷標準，本公司將開始執行代沖銷程序」，有簡訊發送及送達紀錄在卷可參（見原審卷第107、313至317頁）。又被上訴人當日另以電話通知上訴人須補足保證金未果後，持續撥打電話及語音留言，復於同年2月7、8日寄送電子郵件試圖聯絡上訴人通知保證金追繳事宜，亦有客戶連絡語音留言紀錄、電子郵件紀錄在卷可憑（見原審卷第135至138頁）。佐之兩造於107年2月9日進行協商，上訴人於協商過程中自述：「因為我那天吼，太晚了，那天太冷，我很早就睡覺隔天鬧鐘又沒有響，我起來的時候我還要去上班，等我上班要處理的時候啪啪啪啪一直這樣子砍」、「因為我其實我有很充裕的時間可以處理嘛，那天我手機壞掉」、「（被上訴人：我們其實從6號開始一直聯絡，因為你手機都關機，就是壞掉嗎？）壞掉，對……我手機壞掉就沒有接。（被上訴人：那因為你LINE可能就是也都沒有讀，所以後來我們就是才去那邊找你）好啦，你們也仁至義盡了……」、「……（電話）壞很久啦」等語，有當日協商之對話譯文在卷可參（見原審卷第139至149頁），上訴人並於同日簽署系爭承諾書，同意分期支付交割結算差額，亦有系爭承諾書存卷可考（見原審卷第151頁）。由上，堪認被上訴人已按上訴人留存之通訊資料，持續以簡訊、電話、語音留言及電子郵件，甚至當面拜訪等方式，對其進行補繳保證金之通知，惟上訴人當時因自身行動電話損壞，加以睡過頭，始未及收到被上訴人之通知，此顯難歸責予被上訴人，是上訴人主張被上訴人未依約通知，違反善良管理人注意義務云云，無從採認。

3.上訴人雖主張：系爭受託契約第14條第3項、第4項約定採發信主義，乃預先免除被上訴人之通知義務，則被上訴人未對上訴人當面通知，對上訴人顯失公平，依金融消費者保護法第6條、第7條規定，該等約定應屬無效云云。按「本法所定金融服務業對金融消費者之責任，不得預先約定限制或免除。違反前項規定者，該部分約定無效」、「金融服務業與金融消費者訂立之契約條款顯失公平者，該部分條款無效」，金融消費者保護法第6條、第7條第2項前段，固有明定。惟被上訴人依系爭受託契約第14條第3項約定有對盤中高風險帳戶及盤後保證金追繳通知之義務，並無所謂預先免除被上訴人責任之情事。又系爭受託契約第14條第4項雖採發信主義，然考量期貨交易市場行情瞬息萬變，成交量甚鉅，要難想像金融機構能對所有金融消費者逐一當面通知，且上訴人從事期貨交易，依系爭受託契約第13條約定，本負有隨時計算並維持未沖銷部位所需原始保證金之義務，已詳前述，故為求金融消費者得即時受高風險通知之權益保護功能，並兼顧金融消費者本身有補足保證金及隨時注意相關風險之義務，及金融機構實際執行通知之速度與風險控管效益，則系爭受託契約第14條第3項、第4項約定被上訴人得選擇以簡訊、電話、電子郵件、當面等方式對上訴人進行高風險通知，並於通知訊息發生時即生效力，核符比例原則，尚難認有何預先限制或免除金融服務業對金融消費者責任或條款約定顯失公平之情事，該等契約條款自非無效。況且，被上訴人除發送簡訊外，已採取數種方式持續對上訴人進行通知，並均到達上訴人，係因上訴人手機故障未修始未能即時因應處理，被上訴人並無違反善良管理人注意義務等情，業經認定如前，是上訴人徒以被上訴人未即時當面對其進行通知，即推論上開系爭受託契約約定對其顯失公平云云，實無可採。

㈢上訴人主張被上訴人誤算風險指標並任意強制沖銷部分：

1.系爭受託契約第15條第2項約定：「乙方（即被上訴人）於

甲方（即上訴人）盤中之風險指標【風險指標＝（權益數＋未沖銷選擇權買方市值－未沖銷選擇權賣方市值）】低於法令規定或乙方所訂之標準時（現行風險指標為25%時，乙方得逕行於買賣報告書或對帳單或乙方網站公告調整），應開始執行代為沖銷作業，以市價或合理之限價單或其他依期交所規定之委託單種類逕行代甲方沖銷其所持有之未沖銷部位，此一權利不因任何乙方之作為或不作為而視為拋棄此項權利」。又期交所106年4月13日台期結字第10603002750號函，要求被上訴人按下列準則辦理代為沖銷事宜：「……六、代為沖銷作業：㈠期貨交易人經期貨商或期貨交易輔助人辦理高風險帳戶通知或盤後保證金追繳通知後，遇下列情形，期貨商應開始執行代為沖銷作業：1.帳戶風險指標低於期貨商規定（期貨商規定之風險指標不得低於25%）……㈡代為沖銷原則：1.期貨集中交易市場之交易時間內，期貨交易人帳戶風險指標低於期貨商規定之標準，期貨商應代為沖銷期貨交易人盤中商品之全部部位……」（見原審卷第99頁）。可知期貨商對期貨交易人完成高風險帳戶通知後，期貨交易人帳戶之風險指標低於25%時，期貨商即應開始執行代為沖銷作業，沖銷範圍包含期貨交易人盤中商品之全部部位。

2.經查，107年2月6日上訴人之系爭帳戶權益數低於部位所需維持保證金，被上訴人即於同日對上訴人發出簡訊、電子郵件等，完成高風險帳戶通知作業後，上訴人仍未於期限內補足保證金差額等情，業如前述。又被上訴人係以整戶風險保證金計收方式（即SPAN）所定之標準計收保證金，上訴人並於106年5月9日簽署系爭SPAN申請書，亦詳前所述。而依107年2月6日9時4分之SPAN參數檔、被上訴人所提附表一及〈304〉投資人投資現況查詢表所列未沖銷部位(見原審卷第111、229至230、431至433頁），推算「SPAN風險保證金」為42,914元；「淨選擇權市值」為未沖銷選擇權買方市值減未沖銷選擇權賣方市值，依前述附表一所列未沖銷部位及現價

計算（見原審卷第229至230、431頁），買方市值合計34,250元，賣方市值合計117,320元，淨選擇權市值為－83,070元；由此核算SPAN原始保證金為＝141,004元【SPAN風險保證金（42,914元）1.35－淨選擇權市值(－83,070元)＝141,004元，元以下四捨五入】。再據以推算風險指標，即（權益數＋未沖銷選擇權買方市值－未沖銷選擇權賣方市值）/（原始保證金＋未沖銷選擇權買方市值－未沖銷選擇權賣方市值＋應加收之保證金），其中風險指標分子項部分，依投資現況查詢表所列權益數44,816元，加計買方市值34,250元，再減去賣方市值11,7320元，合計為－38,254元；風險指標分母項部分，依投資現況查詢表所列原始保證金14,1004元，加計買方市值3,4250元，減去賣方市值11,7320元，合計為57,934元，故風險指標數值約為－66％（－38,254／57,934≒－66％）。上開推算過程亦經期交所確認無訛在案，有期交所110年4月14日台期結字第1100001032號函在卷可參（見原審卷第437至439頁）。是以，被上訴人於107年2月6日對上訴人完成高風險帳戶通知作業後，上訴人並未補足保證金，且經核算其系爭帳戶之風險指標低於風險控管標準25％，則被上訴人依期交所之前開規定及系爭受託契約第15條約定，就上訴人盤中商品之全部部位強制代為執行沖銷，核無不法。

3.上訴人雖主張：被上訴人不應採用SPAN制度計收保證金，且其所提出〈304〉投資人投資現況查詢表內容有誤，故計算之SPAN原始保證金及風險指標結果亦絕非正確，被上訴人自不得採為代沖銷之依據，況被上訴人應選擇對上訴人有利之部位執行沖銷，被上訴人卻無端將上訴人全部留倉部位平倉，顯然違反忠實及誠信義務云云。惟查，上訴人簽署系爭SPAN申請書，同意遵行被上訴人所採用之SPAN制度等情，業如前述，其雖爭執被上訴人所計算之市價價格並非公平合理，惟除其單方陳述外，上訴人全未舉證以實其說，且被上訴人之計算之過程及結果無誤乙節，亦為期交所前揭函文所

肯認（見原審卷第437至439頁），實難逕謂被上訴人之計算之方式不可採。又上訴人雖以被上訴人所提之〈304〉投資人投資現況查詢表，並未記載每分每秒之風險指標及交易價格，指摘其內容有誤云云，然期貨商是否須保留每分秒之風險指標數據，端看各期貨商之風險管理系統設計而定，蓋期貨商資訊系統規劃及業務規模不同，各期貨商風險控管系統運算所需時間、洗價時點、頻率及價格亦有所不同等情，此據期交所110年4月21日台其結字第1100001080號函覆明確（見原審卷第441頁），況被上訴人所提〈304〉投資人投資現況查詢表雖未逐時記載風險指標數據，但其擇取107年2月6日9時4分之SPAN參數檔，計算系爭帳戶之原始保證金為141,004元及當時之風險指標數值約為－66％，並據以執行高風險帳戶通知作業與強制代沖銷等舉措，均未見其有何因違背法令或缺失而遭主管機關裁處之情，上訴人復未具體指出被上訴人究竟有何違法、錯誤之處或與其所受損害結果間有何因果關係，是猶無足僅以上開投資現況查詢表之記載方式，遽認被上訴人確有誤算風險指標數值之情事。此外，被上訴人核算上訴人系爭帳戶之風險指標低於風險控管標準25％，且上訴人遲未補足保證金差額，乃就上訴人盤中所有留倉商品之全部部位強制代為執行沖銷，核與當時期交所之規範及系爭受託契約第15條約定相符，並無不法，亦經認定如前，則上訴人所稱被上訴人不得將上訴人全部留倉部位平倉，違反忠實及誠信義務云云，顯無依據。是上訴人之前開主張，皆無可取。

㈤上訴人主張遭被上訴人詐欺而簽系爭本票部分：

1.按因被詐欺或被脅迫，而為意思表示者，表意人得撤銷其意思表示。但詐欺係由第三人所為者，以相對人明知其事實或可得而知者為限，始得撤銷之，民法第92條第1 項定有明文。而民事法上所謂詐欺云者，係謂欲相對人陷於錯誤，故意示以不實之事，令其因錯誤而為意思之表示；所謂脅迫者，則指因相對人或第三人以不法危害之言語或舉動加諸表

意人，使其心生恐怖，致為意思表示而言（最高法院101年度台上字第225號判決意旨、95年度台上字第2948號判決意旨參照）。又當事人主張其意思表示係因被詐欺或脅迫而為之者，應就其被詐欺或被脅迫之事實，負舉證之責任（最高法院95年度台上字第2948號判決意旨參照）。上訴人既主張遭被上訴人詐欺而簽發系爭本票，依上開說明，自應由其就該等事實負舉證責任。

2.經查，上訴人於107年2月9日16時許親至被上訴人公司協商還款事宜，期間上訴人並未否認被上訴人已以簡訊、電子郵件、電話、當面等方式對其進行通知之事實，反於協商中表達自承其手機損壞且睡過頭、被上訴人已仁至義盡等語，此有兩造協商過程之錄音譯文在卷可參（見原審卷第139至150頁），上訴人同日並簽署系爭承諾書，同意分期還款並簽發系爭本票供作擔保（見原審卷第151至152頁），已難逕認有何遭被上訴人詐欺之情事。且上訴人曾以被上訴人職員嵇成嘉、朱圓融、高詩宇此案涉犯背信、詐欺、偽造文書罪嫌為由，向臺灣臺北地方檢察署提出告訴，經該署檢察官偵查後為不起訴處分，亦有臺灣臺北地方檢察署檢察官109年度偵字第18587、32313號不起訴處分書在卷可稽（見原審卷第183至189頁）。此外，上訴人復未提出其他具體舉證以實其說，自難認為被上訴人有實施詐術之行為，則上訴人主張遭被上訴人詐欺而簽發系爭本票云云，不足採信。

四、據上所述，依上訴人之舉證，均無足說明被上訴人有何違反善良管理人注意義務或詐欺等情事，故上訴人依金融消費保護法第7條、第11條之3條規定，請求被上訴人賠償上訴人238,710元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年利率百分之5計算之利息，為無理由，應予駁回。原審為上訴人敗訴之判決，於法核無不合，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，應予駁回。

五、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核均與本件判決結果不生影響，爰不一一論述，併予敘明。

六、據上論結，本件上訴為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　29　　日

民事第五庭　審判長法　官　匡偉

法　官　陳乃翊

法　官　劉娟呈

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　4　　月　　29　　日

書記官　廖健宏