

臺灣臺北地方法院民事判決

115年度簡上字第6號

上訴人即附

帶被上訴人 永誠國際證券投資顧問股份有限公司

法定代理人 林志豪

訴訟代理人 曹世儒律師

鄧宗富律師

被上訴人即

附帶上訴人 王竣丕

訴訟代理人 林凱律師

林宜萍律師

上列當事人間請求債務不履行損害賠償事件，上訴人對於民國114年8月22日本院臺北簡易庭113年度北簡字第12892號第一審判決提起上訴，被上訴人並為附帶上訴，本院於115年4月29日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

上訴及附帶上訴均駁回。

第二審訴訟費用，關於上訴部分由上訴人負擔；關於附帶上訴部分由附帶上訴人負擔。

事實及理由

壹、程序方面：

按被上訴人於言詞辯論終結前，得為附帶上訴；附帶上訴，雖在被上訴人之上訴期間已滿，亦得為之，民事訴訟法第460條第1項本文、第2項定有明文。而上開規定，於簡易程序第一審判決之上訴程序準用之，同法第436條之1第3項亦有明定。查本件上訴人對於第一審判決其敗訴部分提起上訴後，被上訴人則於其上訴期間屆滿後之民國115年2月26日始就其敗訴部分提起附帶上訴（本院卷第63至67頁），核與首

揭規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人即附帶上訴人（下稱被上訴人）主張：兩造於113年7月1日簽立證券顧問委任契約（下稱系爭契約），約定上訴人即附帶被上訴人（下稱上訴人）應自同年7月1日起至同年10月1日止，提供被上訴人投資國內有價證券之研究分析意見或報告，總費用包含：資訊設定費新臺幣（下同）1萬元、資訊傳輸費每月1,000元（下合稱資訊設定傳輸費）、其他必須支出成本及顧問費等共88萬元，被上訴人已於同年7月1日如數給付。然上訴人僅由員工即訴外人「Samchiu」於同年7月2日起至同年8月7日間之股市交易日，以通訊軟體LINE提供被上訴人投資建議，自同年8月8日起，除同年8月28日、9月2日、9月3日、9月9日外，其餘交易日則均未提供投資建議；且上訴人收取資訊設定傳輸費後，亦未提供相應之服務，應有不完全給付之情，被上訴人自得請求上訴人賠償未依約提供之服務費用共計48萬7,140元（含未提供之資訊設定費1萬元、3個月資訊傳輸費3,000元及依比例計算之顧問費）等語。爰依債務不履行之法律關係（民法第227條第1項準用第226條第1項之規定）提起本件訴訟等語，並聲明：上訴人應給付被上訴人48萬7,140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。

二、上訴人則以：

（一）因被上訴人未依Samchiu於113年8月7日傳送之建議買賣股票，且於該期間內並無合適標的，故上訴人減少同年8月9日賣出股票之建議；嗣被上訴人於同年8月22日向Samchiu稱不欲再買賣股票，上訴人僅得依被上訴人要求不定期提供研究分析意見，然上訴人自行出售持股，致目前提供賣出持股研究分析意見並無實益，頻率上與先前相比有所降低，合乎常理，上訴人提供服務與其他同等級會員並無二致。況自113年8月8日起至同年10月1日系爭契約終止前，上訴人從未拒絕被上訴人機動性諮詢服務，是上訴人並無債務不履行之情

01 事。再者，被上訴人所購買者為「親帶會員」等級證券顧問
02 服務，其依系爭契約第1條第3項第3款約定，得請求之服務
03 不含提供資訊軟體或課程；且系爭契約第2條已列明服務
04 「可能」依會員種類而異、第8條亦已告知退費時需扣除之
05 費用依會員等級有所不同，故系爭契約費用顯不包含資訊設
06 定傳輸費。又上訴人之顧問費用相較其他同業並無明顯過
07 高，而系爭契約亦未約定上訴人有「按每一股市交易日定
08 期」提供研究分析意見之義務，僅需由投資顧問以電話或會
09 員指定之方式向會員提供研究分析意見已足。又系爭契約第
10 1條第3項已約定上訴人得以機動性方式提供諮詢，故原審認
11 定之損害賠償金額應扣除上訴人已履行機動性諮詢服務之價
12 值，相當於系爭契約總費用半數之44萬元。

13 (二)另如認上訴人於113年8月8日至同年10月1日間未於每一股市
14 交易日均提供服務即屬不完全給付，則被上訴於此期間從未
15 表示不滿或要求上訴人增加提供意見頻率，應與有過失等
16 語，資為抗辯。並聲明：被上訴人之訴駁回。

17 三、原審就上開部分判命上訴人應給付被上訴人30萬2,000元，
18 及自113年11月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利
19 息，並駁回被上訴人其餘之請求。兩造就各自敗訴部分提起
20 上訴、附帶上訴，聲明：

21 (一)上訴人之上訴聲明：1.原判決關於命上訴人給付部分及該部
22 分假執行之宣告，暨訴訟費用負擔之裁判均廢棄；2.上開廢
23 棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。對
24 被上訴人所提附帶上訴則答辯聲明：附帶上訴駁回。

25 (二)被上訴人之附帶上訴聲明為：1.原判決關於駁回被上訴人後
26 開第2項之訴部分及該部分訴訟費用之裁判均廢棄；2.上訴
27 人應再給付被上訴人18萬5,140元，及自113年11月22日起至
28 清償日止，按週年利率5%計算之利息。對上訴人之上訴則
29 答辯：上訴駁回。

30 四、兩造不爭執之事項（本院卷第100至101頁，並依判決論述方
31 式略為文字修正）：

01 (一)兩造於113年7月1日簽立系爭契約，約定上訴人應於同年7月
02 1日至同年10月1日提供被上訴人投資國內有價證券之研究分
03 析意見或報告。

04 (二)系爭契約總費用為88萬元，被上訴人已於113年7月1日如數
05 給付。

06 (三)上訴人實際提供之服務為由員工Samchiu以LINE訊息，於以
07 下期間或日期提供被上訴人股票投資建議：

08 1.113年7月2日至113年8月7日之股市交易日。

09 2.113年8月28日、同年9月2日、同年9月3日、同年9月9日。

10 3.除以上期間或日期外，Samchiu未再於其餘股市交易日提供
11 被上訴人投資意見或建議。

12 (四)上訴人未提供被上訴人資訊軟體、資訊傳輸等服務。

13 五、得心證之理由：

14 被上訴人主張上訴人未依系爭契約約定提供投資意見及資訊
15 設備傳輸等服務，而為不完全給付，應賠償未依約提供之服
16 務費用等節，為上訴人所否認，並以前詞置辯。故本件爭點
17 厥為：(一)系爭契約約定之費用是否包含資訊設定傳輸費？(二)
18 上訴人於113年8月28日後有無不完全給付之情事？(三)上訴人
19 提供服務之範圍為何？上訴人主張應扣除已履行機動性諮詢
20 服務之價值，有無理由？(四)上訴人未於113年8月8日至同年8
21 月28日間提供股票研究分析報告及意見，得否歸責於上訴
22 人？(五)上訴人所為與有過失抗辯，有無理由？茲分述如下：

23 (一)按判決書內應記載之理由，如第二審關於攻擊或防禦方法之
24 意見及法律上之意見與第一審判決相同者，得引用之，民事
25 訴訟法第454條第2項前段定有明文。經查：1.依系爭契約第
26 2條及第8條明文約定，系爭契約不論收費或退費方式，均將
27 資訊設定傳輸費計入總費用88萬元內；2.上訴人自113年7月
28 2日簽約後迄同年8月7日止，曾依約提供投資訊息，但被上
29 訴人嗣後變更投資標的，致上訴人迄同年8月28日前未提供
30 股票資訊，故同年8月7日至8月28日前難認有可歸責上訴人
31 之事由；3.被上訴人既於同年8月28日明確要求上訴人恢復

01 提供股票投資建議，上訴人允諾後，竟長達1個多月之期間
02 內，僅於同年9月2日、3日及9日提供零星意見，其餘交易日
03 均告闕如，顯未盡善良管理人之注意義務而構成不完全給
04 付，且此等具時效性之投資建議作為義務，於期間經過後已
05 無從補正，依法自應適用給付不能之規定，由上訴人負損害
06 賠償責任；4.上訴人既未實際提供資訊設定傳輸服務，自應
07 賠償被上訴人此部分之損害1萬3,000元；另就顧問費部分，
08 扣除前述不可歸責於上訴人之期間，上訴人於系爭契約存續
09 期間，怠於提供服務之比例約為1/3，依總顧問費86萬7,000
10 元按該比例計算，被上訴人受有約28萬9,000元之損害，故
11 被上訴人得依債務不履行之法律關係，請求上訴人賠償30萬
12 2,000元等情，業經原判決論述甚詳，本院此等部分意見與
13 原判決相同，爰依上揭規定予以援用，不再贅述。

14 (二)本院另補充如下：

15 1.按在債務不履行，債務人所以應負損害賠償責任，係以有可
16 歸責之事由存在為要件。故債權人苟證明債之關係存在，債
17 權人因債務人不履行債務（給付不能、給付遲延或不完全給
18 付）而受損害，即得請求債務人負債務不履行責任，如債務
19 人抗辯損害之發生為不可歸責於債務人之事由所致，即應由
20 其負舉證責任，如未能舉證證明，自不能免責。查上訴人於
21 113年8月28日後，僅於同年9月2日、3日及9日提供投資意
22 見，其餘交易日均未提供諮詢，亦未交付資訊軟體或傳輸服
23 務等情，為兩造所不爭執；審以上訴人以系爭契約收取之3
24 個月期總費用高達88萬元，倘如上訴人所辯「Samchiu以
25 LINE發送之4次訊息即已履行給付義務」云云，則其所提供
26 之低度服務與所受領之高額報酬，客觀上顯失衡平，揆諸一
27 般經驗法則，自難認其已依債務本旨為給付，而構成不完全
28 給付甚明；又上訴人復未能舉證證明其怠於給付有何不可抗
29 力或不可歸責之事由，依法自應負損害賠償之責。是以，上
30 訴人空言已盡履約義務云云，洵屬卸責之詞，委無足採。

31 2.再者，被上訴人於113年8月7日經Samchiu詢問股票買進價格

01 後回以「許多股票套牢頗深，暫時先不買了」，於同年8月
02 22日又告知Samchiu「我現在不做股票，改成買債券了」，
03 直到同年8月28日始向Samchiu稱「我的會期還有一個多月／
04 還是要報股票給我／買不買我自行決定」，此有LINE對話紀
05 錄擷圖可憑（原審卷第117至118頁），堪認被上訴人於113
06 年8月7日已明確表示不欲再買賣股票，直到同年8月28日方
07 要求Samchiu繼續給予股票買賣意見，則該段期間Samchiu未
08 再提供投資建議乙節，應係順應被上訴人要求所為，而不可
09 歸責於上訴人，上訴人就此部分自不負債務不履行之責。

10 3.另上訴人雖主張依兩造間LINE對話紀錄，被上訴人於113年8
11 月8日至同年10月1日未收受上訴人提供分析意見，卻從未表
12 示不滿或要求增加提供頻率，應與有過失云云（本院卷第76
13 至77頁）。惟按當事人於簡易程序第二審不得提出新攻擊或
14 防禦方法；但有因第一審法院違背法令致未能提出者、事實
15 發生於第一審法院言詞辯論終結後者、對於在第一審已提出
16 之攻擊或防禦方法為補充者、事實於法院已顯著或為其職務
17 上所已知或應依職權調查證據者、其他非可歸責於當事人之
18 事由，致未能於第一審提出者、如不許其提出顯失公平者，
19 不在此限；當事人應釋明有前開事由；違反前2項之規定
20 者，第二審法院應駁回之，民事訴訟法第436條之1第3項準
21 用同法第447條定有明文。查被上訴人於起訴時即已主張上
22 訴人於113年8月8日至同年10月1日間未提供諮詢服務等事實
23 （其中113年8月8日至同年8月28日間不可歸責於上訴人，已
24 如前述），並提出兩造間之上述LINE對話紀錄為據（原審卷
25 第27至28頁），上訴人迄至第二審始以前揭事由抗辯與有過
26 失，顯非就第一審提出之攻擊防禦方法為補充，上訴人復未
27 釋明有何其他民事訴訟法第447條第1項但書各款事由情形，
28 及不能於第一審提出之正當理由，其逾時提出此新攻擊防禦
29 方法，有礙訴訟之終結，違反適時提出攻防方法之義務，則
30 揆諸上開規定，本院自應駁回不得審究之，併此敘明。

31 六、綜上所述，被上訴人依債務不履行之法律關係（民法第227

條第1項準用第226條第1項之規定），請求上訴人給付30萬2,000元，及自113年11月22日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，為有理由，應予准許；逾此範圍之請求，則無理由，應予駁回。原審就上開應准許部分，判命上訴人如數給付，並為准、免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴，於法並無不合，上訴人上訴及被上訴人附帶上訴意旨指摘原判決對渠等各自不利部分為不當，求予廢棄改判，為無理由，均應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併此敘明。

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436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中 華 民 國 115 年 5 月 20 日
民事第三庭 審判長法 官 楊承翰

法 官 王沛元

法 官 陳冠中

以上正本係照原本作成。

本判決不得上訴。

中 華 民 國 115 年 5 月 22 日
書記官 劉則顯