臺灣高等法院民事判決

109年度重上字第578號

上　訴　人　陳忠麟
　　蔡麗玉
000000000000000000
兼　上二人
訴訟代理人　陳幼麟
000000000000000000
共　　同
訴訟代理人　李政憲律師
被　上訴人　康和期貨股份有限公司
000000000000000000
法定代理人　孫天山
訴訟代理人　鄭涵雲律師
　　高晟剛律師
　　雷宇軒律師

上列當事人間請求清償債務事件，上訴人對於中華民國109年5月12日臺灣臺北地方法院107年度重訴字第921號第一審判決提起上訴，本院於111年7月19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：

被上訴人康和期貨股份有限公司法定代理人原為康景泰，於本院審理中變更為孫天山，有被上訴人公司變更登記表在卷可稽（見本院卷三第489至495頁），被上訴人並於民國111年7月4日具狀聲明承受訴訟（見本院卷三第485至487頁），核與民事訴訟法第170條、第175條第1項及第176條規定相符，應予准許。

貳、實體方面：

一、被上訴人本訴主張及反訴答辯：

（一）上訴人陳幼麟、陳忠麟、蔡麗玉（以下逕稱姓名，合稱上訴人）分別有與被上訴人簽立期貨交易契約（下稱系爭契約），並於被上訴人公司開立帳號為000000-0（陳幼麟所有，下稱系爭陳幼麟帳戶）、000000-0（陳忠麟所有，下稱系爭陳忠麟A帳戶）、000000-0（陳忠麟所有，下稱系爭陳忠麟B帳戶，A、B帳戶合稱系爭陳忠麟帳戶）、000000-0（蔡麗玉所有，下稱系爭蔡麗玉帳戶，以上合稱系爭帳戶）之期貨帳戶，以此進行期貨選擇權交易。適107年2月6日當日，因全球股災影響，臺北股市於該日開盤後急速下跌，致上訴人上開期貨帳戶內之保證金嚴重不足，風險指標低於25%，上訴人亦未補足保證金，被上訴人因此依兩造間之系爭契約「玖、受託契約」（下稱系爭受託契約）第10條第1項及「拾、風險預告書」（下稱系爭風險預告契約）第5條第2項第2款約定，以強制平倉之方式，代為沖銷上訴人帳戶內之部位。最終經結算結果，上訴人系爭帳戶內之保證金除全部虧損殆盡外，系爭帳戶尚分別產生7539萬9,945元（陳幼麟部分）；6469萬5,859元、3748萬1,511元（陳忠麟部分）；2086萬9,055元（蔡麗玉部分），合計共1億9,844萬6,370元之超額損失，被上訴人爰依臺灣期貨交易所股份有限公司（下稱期交所）業務規則第57條之1第1項規定，先行代上訴人墊付上開損失，被上訴人自得向上訴人請求返還上開代墊款。爰依系爭受託契約第16條第1款、第20條第3項約定、期貨交易法（下稱期交法）第67條、民法第546條第3項規定，聲明請求陳幼麟、陳忠麟、蔡麗玉應分別給付被上訴人7539萬9,945元、1億0,217萬7,370元（6469萬5,859元＋3748萬1,511元=1億0,217萬7,370元）、2,086萬9,055元本息。

（二）上訴人反訴主張被上訴人有違反期交法等規定，惟迄今並未提出證據以證明為真。復依系爭受託契約第10條第1項第5款約定，當交易人帳戶風險指標低於25%時，被上訴

人即得不經通知，將交易人即上訴人帳戶內所有未結清的部位全部強制平倉。而依被上訴人提供予上訴人之107年2月6日帳戶風險指標回推函文及期交所針對上訴人申訴所為之選案查核報告（下稱系爭查核報告）可知，於當日上午9點前，上訴人帳戶之風險指標業已低於25%，被上訴人無須通知即得代為沖銷，縱使被上訴人先為高風險通知，上訴人亦無可能自銀行補足帳戶保證金。又依系爭受託契約第8條約定，上訴人本有注意及維持帳戶保證金額度之義務，上訴人雖稱其不及自銀行端補足保證金，亦會自行將帳戶中之部位以市價進行平倉，惟被上訴人即係以市價代為沖銷上訴人之帳戶，可認被上訴人皆依系爭契約進行強制平倉程序，上訴人反訴主張並無理由等語。

二、上訴人本訴答辯及反訴主張：

（一）被上訴人自107年2月6日8時51分46秒起開始代為沖銷陳忠麟之系爭陳忠麟A帳戶時，當時市場行情並未發生劇烈波動，且被上訴人亦未舉證證明其對上訴人所有系爭帳戶砍倉之時，帳戶之風險指標均已低於25%之情事。至被上訴人雖有以「風險係數不足平倉處理紀錄報表（下稱砍倉清冊）」為證，主張風險指標均已低於25%，惟砍倉清冊未依時序列印，夾雜他人之交易紀錄，且網路傳輸時間紀錄異常，被上訴人之風險指標計算系統亦有錯誤，自不得證明上訴人所有系爭帳戶已達強制平倉之風險指標。又依期貨商管理規則第48條第2項第3款、第3項，臺灣證券交易所（下稱證交所）股價指數選擇權契約交易規則第13條第3項規定及系爭受託契約第1條約定，被上訴人於代為沖銷上訴人帳戶前，有先對上訴人進行高風險通知並催繳保證金之義務，被上訴人雖於系爭受託契約第8條約定上訴人有隨時維持足額保證金之義務，惟其屬預先免除被上訴人之通知義務且顯失公平，依金融消費者保護法（下稱金消法）第7條第2項、民法第71條、第247條之1第1項第1款及第4款規定，該約定應屬無效。縱認該約定有效，因本條

約定尚有疑義，依金消法第7條第2項後段規定，仍應為有利於金融消費者之解釋。又被上訴人既未於代為沖銷上訴人帳戶前進行高風險通知，則其並未取得代為沖銷之權利，且被上訴人復於本件訴訟中刪除代為沖銷交易紀錄，亦未提出與代為沖銷下單時間相符之成交紀錄作為依據，妨礙上訴人舉證，可認其係違約代為沖銷，而屬違反民法第148條之權利濫用，自不得向上訴人請求帳戶損失。另依系爭受託契約第10條第1項第5款約定，須有急迫情況認為必要時，方得不經通知自由選擇是否沖銷，但本件並無急迫情況致有代為沖銷之必要。再者，上訴人之風險指標縱已低於25%，亦得由上訴人自行進行砍倉，且被上訴人縱有代為沖銷之權利，但被上訴人並未依最有利上訴人之方式以市價砍倉，其造成之帳戶損失仍不得歸責於上訴人。此外，被上訴人強制平倉價格不符上訴人期待，其亦有違善良管理人之注意義務等語。

（二）另如非被上訴人違約代為沖銷，上訴人所有系爭帳戶即無須支出保證金，且參諸代為沖銷當日之最終收盤價，上訴人所有系爭帳戶不但無損失，反而有利潤產生，則被上訴人自應返還代為沖銷前，上訴人系爭帳戶內原有之權益數金額，及自留倉部位履約到期之日起算之法定利息。爰依民法第184條第1、2項、期交法第74條、106條、108條、期交法施行細則第6條第1項規定，反訴聲明請求被上訴人應給付陳忠麟3581萬3,474元、陳幼麟944萬3,426元、蔡麗玉97萬9,239元本息。

三、原審就本訴部分為被上訴人一部勝訴、一部敗訴（即有駁回對陳忠麟、蔡麗玉之部分請求）；反訴部分為上訴人全部敗訴之判決。即本訴部分判命陳幼麟、陳忠麟、蔡麗玉應分別給付被上訴人7539萬9,945元、1億0,207萬7,370元、2085萬9,055元，及陳幼麟自107年7月28日起；陳忠麟、蔡麗玉自107年7月14日起，均至清償日止，按年息5%計算之利息，並為准、免假執行之宣告，另駁回被上訴人其餘之訴與上訴人

之全部反訴。上訴人對本、反訴敗訴部分均聲明不服提起上訴，其上訴聲明：㈠原判決不利於上訴人部分廢棄；㈡上開廢棄部分：1.被上訴人於第一審之本訴及假執行之聲請均駁回；2.被上訴人應給付陳忠麟3581萬3,474元、陳幼麟944萬3,426元、蔡麗玉97萬9,239元，及均自107年2月23日起至清償日止，按年息5%計算之利息；㈢願供擔保，請准宣告假執行。被上訴人則答辯聲明：㈠上訴駁回；㈡如受不利判決，願供擔保，請准宣告免為假執行【另被上訴人就其原審敗訴部分，並未提起上訴或附帶上訴，此部分即已確定，非本院審理範圍】。

四、兩造不爭執事項（見本院卷三第417至418頁）：

（一）陳幼麟於106年7月24日在被上訴人公司開立帳號系爭陳幼麟帳戶；陳忠麟於101年4月2日在被上訴人公司開立系爭陳忠麟A帳戶、102年1月29日在被上訴人公司另開立系爭陳忠麟B帳戶；蔡麗玉於105年7月6日在被上訴人公司開立系爭蔡麗玉帳戶。

（二）上訴人3人於107年2月6日開盤前所持有之部位情形如下：

1.系爭陳幼麟帳戶：賣出買權50口、賣出賣權4,446口。

2.系爭陳忠麟A帳戶：賣出買權1,025口、賣出賣權6,028口。系爭陳忠麟B帳戶：賣出賣權1,672口。

3.系爭蔡麗玉帳戶：賣出買權25口、賣出賣權1,164口。

（三）被上訴人公司就上訴人上開持有部位，於107年2月6日8時45分期貨交易開盤後，自8時51分46秒起陸續全數強制平倉上訴人系爭帳戶之期貨選擇權。

（四）被上訴人於107年2月9日就下開金額支付上訴人於107年2月6日所生損失。系爭陳幼麟帳戶：7539萬9,945元。系爭陳忠麟A帳戶：6464萬5,859元。系爭陳忠麟B帳戶：3743萬1,511元。系爭蔡麗玉帳戶：2085萬9,055元。

（五）就上訴人所有系爭帳戶，其操作均係由陳忠麟負責。

五、得心證之理由：

甲、本訴部分：

查上訴人分別有於下開時間開立系爭帳戶（於106年7月24日開立系爭陳幼麟帳戶；於101年4月2日開立系爭陳忠麟A帳戶、102年1月29日開立系爭陳忠麟B帳戶；於105年7月6日開立系爭蔡麗玉帳戶），並有簽立系爭契約以進行期貨選擇權交易，上訴人係將其等交易均交由陳忠麟負責操作，而上訴人於107年2月6日開盤前所持有之部位為系爭陳幼麟帳戶：賣出買權50口、賣出賣權4,446口；系爭陳忠麟A帳戶：賣出買權1,025口、賣出賣權6,028口；系爭陳忠麟B帳戶：賣出賣權1,672口；系爭蔡麗玉帳戶：賣出買權25口、賣出賣權1,164口。就上訴人所持有之上開部位，於107年2月6日8時45分期貨交易開盤後，因股價波動，被上訴人有自8時51分46秒起陸續全數強制平倉上訴人系爭帳戶之期貨選擇權，另於107年2月9日就下開金額支付上訴人於107年2月6日所生損失。系爭陳幼麟帳戶：7539萬9,945元。系爭陳忠麟A帳戶：6464萬5,859元。系爭陳忠麟B帳戶：3743萬1,511元。系爭蔡麗玉帳戶：2085萬9,055元等情，為兩造所不爭（見不爭執事項㈠至㈤），並有上訴人系爭帳戶之開戶資料、系爭契約、被上訴人公司買賣報告書、被上訴人公司存摺及轉帳傳票、陳幼麟、蔡麗玉之委任授權書等在卷可佐（見原審卷一第19至70頁），上開事實，堪以認定。則被上訴人就其所支付之上開損失，其依系爭受託契約第16條第1款、第20條第1、3項約定、期交法第67條、民法第546條第3項規定，請求上訴人以為給付；惟為上訴人所否認，並為前開辯述，茲就本件爭點分論如下：

（一）被上訴人執行前開代為沖銷（即強制平倉）作業前，須否對上訴人負發盤中高風險、補足保證金通知之義務？

1、按系爭受託契約第8條約定：「甲方（即上訴人）應自行計算維持保證金之額度與比例，並負有隨時維持乙方（即被上訴人）所訂足額保證金之義務，無待乙方通知。」，第10條第1項第1款、第2款、第5款及第7款、第2項則約定：「有下列各款情形之一時，乙方得不通知甲方而自由

選擇是否沖銷甲方交易之部分或全部部位：一. 甲方之權益總值，已低於維持保證金時；二. 甲方未於期限內繳交追加保證金時。…五. 乙方依市場或其他急迫狀況認為必要時（乙方與甲方約定開始執行代為沖銷作業之風險指標不得低於25% ...）得即時以市價、一定範圍市價、限價或適當價格逕行代甲方沖銷其所持有未結清之全部交易契約，此一權利不因乙方有無向甲方發出追加保證金通知而受影響，亦不因任何乙方之作為不作為而視為拋棄此項權利。…七. 上述代沖銷規定係屬乙方之『權利』而非『義務』，對於乙方未依該等規定期限所為之代甲方沖銷結果，或乙方未待甲方進行沖銷之結果，甲方皆同意對乙方負責。」、「甲方對於乙方在上述情況下之未採取任何行動不得視之為乙方放棄於往後得以隨時採取必要行動之權利，亦即乙方仍得以於往後隨時採取必要之行動，俾使甲方之保證金符合乙方之要求。而乙方在上述情況下若未採取任何行動也不對甲方擔負任何責任及義務。乙方代為沖銷之交易，其盈虧由甲方負責。」；另系爭風險預告契約中之「參. 選擇權風險預告」約定：「一. 選擇權交易之風險：…選擇權的賣方通常較買方負擔更大的風險，雖然選擇權契約的賣方會有權利金的固定收入，但其可能面對損失超過此數額的風險；若市場走勢不利，選擇權契約的賣方將被追繳保證金以維持部位…二. 權利金、保證金：買方在買進選擇權契約時，即要支出全額之權利金；而賣方在交易之前，則應繳交保證金，並注意市場走勢對賣方不利時，其應有補繳保證金之義務。三. 選擇權交易之特質...賣方除繳交保證金外，尚有以額外資金維持保證金之義務。」、第5條「國內期貨當日沖銷交易風險預告暨同意書」第2項第2款約定：「台端瞭解在進行當日沖銷期貨交易下單時，所繳交之保證金不得低於臺灣期貨交易所公告之當日沖銷原始保證金數額。若因行情變動致使台端當日沖銷部位權益總值低於被上訴人公司依整戶風險管理

原則所訂一般非當日沖銷交易原始保證金之強制平倉比例（但比例不得低於25%）時，本公司得在勿須通知的情形下有權利而非義務對當日沖銷部位執行沖銷動作，且無論本公司有無代為沖銷，其權益總值負數部分（over loss）台端仍需依法補足」、系爭契約「拾捌、交易人採行整戶風險保證金計收方式（SPAN）約定書」（下稱系爭SPAN契約）第2條約定：「SPAN計算之應有保證金可能因行情而急遽變化，當本人帳戶權益數低於SPAN所定之維持保證金數額時，應依受託契約之規定補繳保證金，若有受託契約所定被上訴人公司代為沖銷交易之情形時，得於不通知情況下代為沖銷全部部位。」。由上開約定可知，兩造間係約定以交易人採行整戶風險保證金計收方式即SPAN方式計算所須繳交之保證金，且上訴人應自行計算維持保證金之額度與比例，並負有隨時維持被上訴人所訂足額保證金之義務，如上訴人系爭帳戶之權益數，已低於維持保證金時，無待被上訴人之通知，上訴人應即時「自行」繳交差額，若上訴人未即時繳交差額，被上訴人依市場或其他急迫狀況認為必要時（含系爭帳戶之風險指標低於25%時），被上訴人即「得不通知」而代為執行沖銷上訴人之全部或部分部位，此代為沖銷為被上訴人公司之「權利」而非「義務」，故被上訴人並無等待上訴人補繳保證金之義務，倘因此所受損失，均由上訴人承受等情。是非上訴人所辯稱，被上訴人執行前開代為沖銷（即強制平倉）作業前，均須對上訴人負發盤中高風險、補足保證金通知之義務。

2、上訴人雖辯稱依期貨商管理規則第29條第1項第9款、第10款規定：「受託契約，其主要內容應包括下列事項：九.委託人維持保證金之義務。十.期貨商得代為沖銷交易之條件及相關事項之約定。」；第48條第2項第3款規定：「三.客戶保證金專戶之存款餘額與有價證券抵繳金額合計數低於維持保證金之數額時，應即通知其繳交追加保證

金至原始保證金額度。」、同條第3項：「前項第三款所指之追加保證金，應依受託契約所定期限繳交。」，被上訴人代為沖銷前，應有通知其追繳保證金之義務云云；惟參諸期貨商管理規則第1條規定：「本規則依期貨交易法第56條第5項規定訂定之。」，而期交法第56條第5項則規定：「期貨商之組織形態、設置標準及管理規則，由主管機關定之。」，依此可知，期貨商管理規則係主管機關針對期貨商管理所訂立之規範，其規範目的係令求期貨商能建立良好之內部控制制度（期貨商管理規則第2條規定參照），該規則並非要介入處理期貨商與客戶間所約定之契約內容；至兩造間就上訴人委託進行期貨交易，其間之權利義務關係為何？自應依兩造所簽立之系爭契約內容為據。而承前所述，兩造既已約定上訴人負有隨時維持被上訴人所訂足額保證金之義務，且被上訴人於符合系爭受託契約第10條第1項所示要件時，得不予通知而代為執行沖銷上訴人之全部或部分部位，則上訴人另以上開期貨商管理規則，而謂被上訴人均應負通知義務云云，其所辯自不足採。

3、復期交所「臺灣證券交易所股價指數選擇權契約」交易規則第13條第3項雖規定：「一般交易時段委託人保證金帳戶餘額低於維持保證金金額時，期貨商應即通知委託人於限期內以現金補繳其保證金帳戶餘額與其未沖銷部位所應繳交易保證金總額間之差額。若委託人未於期限內補繳保證金，期貨商得代為沖銷委託人之部位。」，經核該規定文義，係指委託人保證金帳戶餘額如有低於維持保證金金額時，委託人經期貨商通知繳交保證金後仍未繳納，期貨商即得代為沖銷委託人之部位，是其規定內容與兩造特約約定，如有符合契約所定要件情況時，期貨商得未予通知，逕予沖銷委託人即上訴人交易部位之內容不同。即參諸系爭受託契約第7、9條等約款可知，系爭契約本即有相關通知繳納保證金之約款，至系爭受託契約第10條則係針

對如有構成該條各款情形之一時，被上訴人得不通知上訴人而自由選擇是否沖銷上訴人交易之部分或全部部位，可見系爭受託契約第10條約定係針對如有發生特定情況時，另行約定之相關處置，此非法所不許。則兩造縱有為前開特約，亦難認有與前開規定相違。另期交所固於106年4月13日有以臺期結字第10603002750號函達公告各期貨商、期貨交易輔助人，內容略以：「三、高風險帳戶通知作業：㈠期貨商於每日交易時段，應隨時執行風險控管系統，除盤後交易時段，期貨交易人僅留有本公司指定豁免辦理代為沖銷商品之未平倉部位者外，應依系統警示，對權益數低於未沖銷部位所需維持保證金之期貨交易人辦理『高風險帳戶通知作業』。…。㈢期貨商辦理高風險帳戶通知作業，應以當面、電話、簡訊、電子郵件或其他期貨交易人指定方式，通知期貨交易人儘速將權益數補足至未沖銷部位所需原始保證金，並請期貨交易人隨時注意價格之變化，當風險指標低於期貨商控管標準，期貨商將開始執行代為沖銷作業…」、「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%）…」等語（見原審卷二第485至492頁），經核該函文內容，亦旨在說明期貨商面對各種情況時之處理標準與內容，是此內容仍無法導出上訴人所謂系爭契約不得以契約排除被上訴人於符合前開約定所示要件時，得不通知而代為執行沖銷上訴人之全部或部分部位之意旨，是上訴人前開所辯，均不足採。

4、此外，系爭受託契約第1條約定：「甲方（即上訴人）同意乙方（即被上訴人）受甲方委託執行期貨交易時，必須遵循期貨交易法、期貨商管理規則及各期貨交易所業務規則、準則、章則及公告與當地相關法令之規定，並視為本契約之一部分，因遵循前開法令所生之不利益由甲方負

擔。」，該條約定係約明上訴人同意遵循相關法規，如有因此產生不利益，亦由上訴人自行負擔，則難單憑上開約定，而謂被上訴人均應負有保證金繳納通知義務云云。

5、上訴人復辯稱系爭受託契約課與上訴人有隨時維持足額保證金之義務，且預先免除被上訴人之通知義務，對其顯失公平，且不當加重其責任，應有違反金消法第7條第2項、民法第71條、第247條之1第2款、第4款等規定，而屬無效云云。惟查：

⑴按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，金消法第7 條第2項定有明文。又依照當事人一方預定用於同類契約之條款而訂定之契約，為下列各款之約定，按其情形顯失公平者，該部分約定無效：二、加重他方當事人之責任者。四、其他於他方當事人有重大不利益者，民法第247條之1第2款、第4款亦有明文。查期貨商係受委託人委託而從事期貨交易（見期交法第5條規定），其所獲取者，僅係藉由委託人委託交易所賺取之手續費、佣金等，其並非期貨選擇權交易之當事人，故如當事人因股價漲跌以致期貨選擇權產生盈虧，期貨商亦不會因此而額外獲利。反之，倘當事人有因此發生保證金不足以彌補虧損之情況時，期貨商尚須先代委託人進行墊付之責。是依此交易制度下，期貨商雖可受委託人之委託而獲取利益，但自身除須負擔相對應之服務提供，另需承擔虧損時為投資人墊付之風險。而期交所規定之「強制平倉」制度，即為穩定期貨市場、保護交易投資人之重要風險控管、停損機制，屬期貨市場管理及保護交易安全所必要，且藉由「強制平倉」制度之介入，某程度尚可能發生適度停損而防免更大損害發生之效果，此觀被上訴人所提中華民國期貨業商業同業公會所為期貨商風險之研究中提及「若未於適當時期平倉結清口數，即可能產生巨額損失。此時若產生超額損失，仍必須由期貨商先行吸收，再

向交易人追討，交易人並須補繳保證金至原始保證金水準，對於期貨商即產生交易人無力返還的信用風險，若其資本額不足，就發生倒閉的危機，進而危及期貨市場，全體期貨商當時均可能有資本不足而倒閉的危險，引發嚴重的系統性風險」等語即明（見原審卷一第503至509頁），是難認系爭受託契約第10條所約定強制平倉之約款，有無端片面加重上訴人責任、具重大不利益而有顯失公平之情事。

⑵復觀諸依期交法第65條第2項規定所訂立之期貨交易風險預告書應行記載事項已明確揭示「（三）期貨選擇權契約之交易：1.期貨選擇權契約交易之市場風險：當期貨交易人從事期貨選擇權契約之交易，於買進買權或賣權時，買方最大的風險損失以買進時所繳交之權利金加上交易成本為限，當賣出買權或賣權時，賣方最大風險可能無限。2.保證金、權利金之繳交：買方在買進期貨選擇權契約時，即要支出全額之權利金；而賣方在交易之前，則應繳交保證金，並注意若市場走勢對賣方不利時，其應有補繳保證金之義務。」、「...(3) 交易人應瞭解相對應之標的期貨契約之市場價格到何價格時即有利得；上開價格在高於（或低於）履約價額外，尚必須能抵銷所支出權利金及所有因履約所致之成本。交易人亦應瞭解下個交易日期貨契約開盤價格和期貨選擇權契約履約時有重大差異的可能性。(4)...易言之，賣出深入價外期貨選擇權契約的一方，應瞭解此期貨選擇權契約之權利金收入很低，但仍須承擔本風險預告書所述之一切風險。」、「3.選擇權契約的賣方通常較買方負擔更大的風險，雖然選擇權契約的賣方會有權利金的固定收入，但其可能面對損失超過此數額的風險；若市場走勢不利，選擇權契約的賣方將被追繳保證金以維持部位；同時當選擇權契約的買方履約時，賣方因負有現金結算或實物交割的義務，而暴露於高度的風險中。4.若選擇權契約賣方持有相對應標的資產或可抵銷風

險之另一選擇權契約，則賣方所面對的風險可能為有限，反之，則賣方所面對之風險可能為無限。」等語，而系爭風險預告契約亦有就此等內容訂入系爭契約並予明確說明，可見上訴人於簽立系爭契約之初，已明確受告知從事期貨選擇權契約交易之相關風險（尤以擔任「賣方」係承擔無限風險），亦受告知上訴人應隨時注意市場走勢，並有補繳保證金之義務。復上訴人除有簽立系爭契約外，於開戶之初另有簽立開戶申請書、交易人委託單處理原則及保證金收取說明書、客戶風險承受評估表等，以進行風險評估、承受及財務狀況等瞭解，而上訴人亦係逐項填載客戶風險承受評估表後，再於最下方之「本人已同意上述風險評估結果且願意承受日後投資所產生之風險，特此聲明」處簽名以為確認（見原審卷一第29頁、第47頁、第60頁），則衡以上訴人均為智識成熟之成年人，且陳幼麟、陳忠麟、蔡麗玉又分具公證人、醫師及護理人員之職業身分，當具相當充足之社會經驗及智識、理解程度，又陳忠麟前於101年4月2日即有開立期貨選擇權帳戶以進行期貨交易，交易期間長達多年並有諸多獲利（參原審卷一第261頁被上訴人有整理上訴人之先前獲利情況），而陳幼麟、蔡麗玉則係授權委由陳忠麟進行投資操作，已如前述，可見上訴人對於其等須隨時注意股價波動及有無補繳保證金之必要等情事均相當明瞭，故非上訴人所謂其等僅得藉由被上訴人告知股價變化方得知悉需否繳納保證金等情事。再者，操作期貨選擇權所生之風險係隨操作者即上訴人投入口數之多寡而生對應之變化，而觀諸上訴人3人於107年2月6日開盤前所持有之部位情形可知（系爭陳幼麟帳戶：賣出買權50口、賣出賣權4,446口。系爭陳忠麟A帳戶：賣出買權1,025口、賣出賣權6,028口。系爭陳忠麟B帳戶：賣出賣權1,672口。系爭蔡麗玉帳戶：賣出買權25口、賣出賣權1,164口。），上訴人當時不僅均係選擇立於「賣方」地位，乃處於無上限給付金額之風險，且上訴

人操作口數之鉅，更係加大其等所承擔風險之主要原因，但上訴人單為擴大自身獲利而不顧風險控管，則上訴人所謂其所承擔之風險與不利益，實均係其自身選擇所致，並非被上訴人以不公平契約條款無端加重其責任。況且，設定風險指標之標準本係為風險控管及建立停損機制，並非加重上訴人之責任，亦非使上訴人受重大不利益。則難認系爭受託契約第10條第1項約定有不公平加重上訴人責任之情事。是上訴人前開約定應依金消法第7條第2項、民法第247條之1第2款、第4款等規定認屬無效云云，其所辯並不足採。

6、再者，金消法第7條第2項後段固規定：「契約條款如有疑義時，應為有利於金融消費者之解釋。」，是契約解釋雖應有利於金融消費者之解釋，但其前提尚須以契約條款存有疑義為必要；惟承上說明，系爭受託契約第8條、第10條第1項第1款、第2款、第5款及第7款、第2項、系爭風險預告契約中之「參.選擇權風險預告」約定、第5條「國內期貨當日沖銷交易風險預告暨同意書」第2項第2款、系爭SPAN契約第2條等約定，其約定明確，並未存有上訴人所謂契約解釋有所疑義之疑，自無上開規定之適用，並再以此而謂系爭契約所約定上訴人負有隨時維持足額保證金之義務，及符合系爭受託契約第10條第1項所示要件時，被上訴人得不為通知逕予沖銷等，係屬無效云云。

7、至金融監督管理委員會證券期貨局（下稱金管會）固有針對107年2月6日該日所生相關爭議後續對被上訴人進行行政裁罰；惟觀諸該裁處內容：「(三)期貨公會102年1月23日公布之『期貨交易人採行整戶風險保證金計收方式自律規則』（以下簡稱SPAN自律規則）第3條明定『申請採行SPAN之期貨交易人，應符合（一）開立期貨受託契約滿三個月。（二）最近一年內期貨及選擇權契約交易成交各十筆以上，…』。受處分人辦理下列事項，與受處分人內部控制制度CA-21110開戶手續及審核作業『（十三）受託從

事期貨交易對期貨交易人採行SPAN之管理，應依SPAN自律規則辦理』及CA-21120客戶徵授信作業『（三）接受委託人申請採行SPAN前，應依SPAN自律規則審查委託人之資格條件』之規定不符，核已違反期貨商管理規則第2條第2項之規定：1、期貨交易輔助人康和綜合證券股份有限公司（以下簡稱康證IB）受理交易人陳忠麟、蔡麗玉及陳幼麟（以下簡稱陳忠麟等3人）申請SPAN，分別僅列印陳忠麟、蔡麗玉及開戶尚未滿3個月之陳幼麟選擇權交易10筆以上成交資料，即將陳忠麟等3人帳號鍵入期貨後檯系統，受處分人收到康證IB送交之陳忠麟等3人之SPAN約定書及資格條件等附件，未確實再次審核是否符合申請採行SPAN之資格條件，即開放陳忠麟等3人採行SPAN，至107年2月6日陳忠麟等3人仍未具採行SPAN之資格條件。」、「（十）受處分人對於交易人陳忠麟、蔡麗玉、陳幼麟多次要求提供受處分人留存之風險指標紀錄與數值計算資料，均表示無法提供，核已違反期貨商管理規則第55條第8款之規定」等語（見原審卷二第223至224頁、第227頁），可見金管會係因被上訴人未確實再次審核上訴人是否符合申請採行SPAN之資格條件，即開放上訴人採行SPAN而為裁罰，或認被上訴人未提供風險指標紀錄與數值計算等資料有所違誤（此部分詳下述），但非認系爭契約約定上訴人負有隨時維持足額保證金之義務，且於符合特定要件時，被上訴人得不為通知逕予沖銷等約定，有何不適或違法之處，是難單以被上訴人嗣後有遭金管會進行裁罰，即謂前開約款係屬無效云云。

8、另衡諸期貨交易之特性在交易成本低、彈性高（可做多做空）、可開槓桿、增加資金運用靈活度等，即利用槓桿原理進行高風險、高利潤的保證金交易。而高槓桿之特性，可使期貨交易之獲利放大，同時也可能造成損失倍增，為控制風險，遂有隨時計算保證金是否足夠之規定。如果一經洗價（結算）後發現保證金不足，交易人必須於期貨商

規定的時間內補足保證金，否則期貨商有權結清交易人的部位。是保證金分為「原始保證金」與「維持保證金」兩個層次，交易人必須於交易前繳交原始保證金至期貨商指定之銀行帳戶，如果行情不利於交易人，致使保證金水位低於維持保證金，則交易人必須補足保證金至原始保證金水準。而此維持保證金即為委託人之義務，其維持之方式即透過受託人通知繳交保證金及保留代為沖銷之權利始得順利運作，確保契約雙方之權利，降低風險所帶來之損失。依上開說明，上訴人本應自行注意市場走勢及交易情形，負有隨時維持被上訴人公司所訂足額保證金之義務；另盤中高風險帳戶之通知係期貨商內部風險控管之一環，目的係促使投資人自行注意保證金是否足夠因應風險變化，並非表示期貨商對期貨交易人均負有通知義務。則上訴人一概否認自身足額保證金維持義務，並辯稱在被上訴人未盡上開通知義務前，其即毋庸負自行計算及維持保證金之責云云，其所辯自不足採。

9、此外，依系爭受託契約第10條第1項約定，於符合該項所示要件時，被上訴人得不通知而逕予沖銷，已如前述；然參諸系爭查核報告【系爭查核報告係針對107年2月6日臺指選擇權賣權履約價8800點之成交價於8時53分59秒從20點飆漲至800點，其價格是否遭人操縱？當日與陳忠麟、陳幼麟及蔡麗玉成交之交易相對方是否為康和期貨(含期貨自營)及康和綜合證券之內部人；另查明107年2月6日該三人權益數低於維持保證金數額之時點及被上訴人是否依規定為高風險帳戶通知、風險指標低於25%之時點、被上訴人代為沖銷之時點、被上訴人代為沖銷之第一筆及其後各筆交易委託時間及成交口數明細、107康期管字第071號函之風險指標數字是否係屬虛偽等進行查核】可知，被上訴人實際上尚有於當日8時53分38秒傳送系爭陳幼麟帳戶高風險帳戶簡訊通知予三竹資訊，再由三竹資訊於8時53分43秒成功送達陳幼麟開戶文件所留存之手機號碼；被上

訴人亦於當日8時53分35秒傳送系爭蔡麗玉帳戶高風險帳戶簡訊通知予三竹資訊，惟因蔡麗玉之手機號碼0000000000已變動為0000000000，且未向被上訴人辦理變更基本資料，三竹資訊仍傳送高風險帳戶簡訊通知至系爭蔡麗玉帳戶開戶文件所留存之手機號碼0000000000，導致高風險帳戶簡訊通知失敗；又被上訴人有於8時53分34秒以電子郵件方式傳送高風險帳戶通知予系爭陳忠麟A帳戶，並於8時53分37秒成功送達系爭陳忠麟A帳戶開戶文件所留存之電子郵件，及於9時7分0秒發送系爭陳忠麟B帳戶之高風險帳戶簡訊通知予三竹資訊，三竹資訊於9時7分6秒始將高風險帳戶通知送達系爭陳忠麟B帳戶開戶文件所留存之手機號碼等情（見本院卷二第22至24頁、第37頁），可見被上訴人分別有於上開時點進行通知等情，並非上訴人所謂均未為通知云云，是上訴人前開所辯，均難憑採。

（二）上訴人於107年2月6日帳戶內之風險指標，於被上訴人公司執行代為沖銷時，是否符合系爭受託契約第10條第1項第5款所約定「風險指標低於25%」之強制平倉要件？

1、按系爭受託契約第10條第1項第5款約定：「有下列各款情形之一時，乙方（即被上訴人）得不通知甲方（即上訴人）而自由選擇是否沖銷甲方交易之部分或全部部位：五、乙方依市場或其他急迫狀況認為必要時（乙方與甲方約定開始執行代為沖銷作業之風險指標不得低於25% ，本公司〈乙方〉訂定標準為25%。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〉/ 〈未沖銷部位所需原始保證金＋未沖銷選擇權買方市值－未沖銷選擇權賣方市值＋依「加收保證金指標」所加收之保證金）得即時以市價、限價或適當價格逕行代甲方沖銷其所持有未結清之全部交易契約，此一權利不因乙方有無向甲方發出追加保證金通知而受影響，亦不因任何乙方之作為不作為而視為拋棄此項權利。」。

2、參諸上訴人所提107年4月2日107康期管字第071號函及後

附之帳戶成交交易明細可知，系爭陳忠麟A帳戶於107年2月6日上午8時49分14秒至8時50分33秒間，權益數為2386萬0,883元，加上帳戶內未沖銷選擇權買方市值0元，再減去帳戶內未沖銷選擇權賣方市值4016萬2,065元後為-1630萬1,182元，風險指標計算公式之分子項為-1630萬1,182元，帳戶所需原始保證金為6127萬6,567元，該值加上帳戶內未沖銷選擇權買方市值0元，再減去帳戶內未沖銷選擇權賣方市值4016萬2,065元為2111萬4,502元，風險指標計算公式之分母項為2111萬4,502元，計算當時風險指標值為-77.20％，已低於25％。另系爭陳忠麟B帳戶於107年2月6日上午8時51分48秒至51分51秒間，權益數為1185萬2,591元，加上帳戶內未沖銷選擇權買方市值0元，再減去帳戶內未沖銷選擇權賣方市值4786萬4,000元後為-3601萬1,409元，風險指標計算公式之分子為負值，當時風險指標值已低於25％等情（見原審卷二第495至522頁），此互核系爭查核報告，其查核情形載有：「調閱107年2月6日康和期貨後檯風控系統批次代沖銷紀錄表log紀錄(說明書附件九），康和期貨後檯風險控管系統於當日8時50分53秒再次進行該批次代為沖銷作業風險洗價，洗價後交易人系爭陳忠麟A帳戶風險指標為-77.20%仍低於25%，康和期貨後檯風控系統即將交易人陳忠麟0000000帳戶（即系爭陳忠麟A帳戶）列入該批次代為沖銷作業應代為沖銷名單，並依該批次代為沖銷作業沖銷名單排序，依序執行該批次代為沖銷作業程序。」、「一、有關康和期貨提供交易人陳忠麟(帳號：0000000)、陳忠麟(帳號：0000000)、蔡麗玉(帳號：0000000)及陳幼麟(帳號：0000000)交易紀錄暨回溯計算之風險指標資料與數據是否正確，經本公司結算部核驗後，分析結果(結算部107年8月16日臺期結字第10703007230號業務聯繫單附件)(附件44) 摘述如次：...(四)核驗風險指標1.風險指標分母項：康和期貨提供予交易人之書函中，各帳戶之風險指標分母項數值僅

帳號0000000之風險指標分母項數值為正數，其餘3戶之風險指標分母項均為負值。2.本公司試算風險指標：假設康和期貨計算SPAN原始保證金時之淨選擇權市值與計算風險指標之未沖銷選擇權買方/賣方市值兩系統之數值一致，並試以SPAN原始保證金所回推之淨選擇權市值代入風險指標之計算，0000000（系爭陳忠麟A帳戶）、0000000（系爭陳忠麟B帳戶）、0000000（系爭蔡麗玉帳戶）及0000000帳號（系爭陳幼麟帳戶）之風險指標分別為-78%、-210%、-366%及-343%，4戶交易人之風險指標分子項均小於零，分母項均大於零，故風險指標均小於25%，均達代為沖銷之標準。」、「二、經本公司邀集康和期貨及中菲電腦軟體工程師於107年8月20日親至本公司說明交易人陳忠麟、蔡麗玉及陳幼麟等4 帳戶107年2月6日之SAPN保證金及風險指標回推程序與計算方法，據中菲電腦軟體工程師表示，其於計算SPAN風險保證金與盤中選擇權商品之權利金市值，是分屬在期貨帳務主機不同的背景下分別計算，故會有背景執行先後的秒差，致選擇權權利金市值係經洗價更新後之最新選擇權權利金市值，而SPAN保證金運算背景尚未重新計算更新保證金金額，所以會與本公司結算部驗算之SPAN保證金產生落差；另回推該3 位交易人所屬4帳戶於107年2月6日盤中之風險指標數值之目的，就是要證明該3 位交易人所屬4帳戶於107年2月6日盤中之風險指標確實有低於25%之事實，而康和期貨依此執行強制代沖銷作業，故於逐筆回推交易人當時之即時帳務資料時，一旦模擬作業已運算得出之風險指標已經低於25%，模擬程式就已記錄當時的模擬情境而不再記錄後續運算結果，故產出之報表即有落差狀況，且該3位交易人所屬4帳戶，於SPAN保證金重算後，原始保證金將會更高，相對之風險指標將會更低，對該位交易人所屬4 帳戶更為不利，故即便重算該3 位交易人所屬4 帳戶之SPAN保證金，亦不會改變該3 位交易人所屬4帳戶應落入代為沖銷清單之事實。」

等語（見本院卷二第79至80頁、第84至88頁），可見被上訴人前開所提數據資料係屬正確，上訴人所有系爭帳戶確有於上揭時間風險指標均小於25%，而達系爭受託契約第10條第1項第5款所示代為沖銷標準之情事。

3、又觀諸上訴人所提出其於當日盤後之下午5 時54分列印紀錄系爭帳戶於107年2月6日交易紀錄之砍倉清冊（見原審卷一第535至587頁），其中系爭陳幼麟帳戶分別於8時53分37秒（以下時間均為傳送時間），風險係數指標為8.77%；8時54分07秒，風險係數指標為-18.54%；8時55分45秒，風險係數指標為-1035.50%；8時57分04秒時風險係數指標為-9999.99%。系爭陳忠麟A帳戶分別於8時51分46秒，風險係數指標為-77.20%；8時53分37秒，風險係數指標為-9999.99%；8時54分07秒，風險係數指標為-213.94%；8時55分45秒，風險係數指標為-753.82%；8時57分04秒，風險係數指標為-766.88%；9時04分13秒時風險係數指標為-1811.43%。系爭陳忠麟B帳戶分別於8時53分37秒，風險係數指標為-9999.99%；8時55分45秒，風險係數指標為-4466.73%；8時57分04秒，風險係數指標為-149.60%；8時58分53秒，風險係數指標為-217.88%。系爭蔡麗玉帳戶分別於8時53分37秒，風險係數指標為-9999.99%；8時54分07秒，風險係數指標為-46.10%等情，益徵上訴人所有系爭帳號，於被上訴人107 年2 月6 日就其等帳戶進行代為沖銷強制平倉時，以帳戶所有留倉部位為計算母體所計算出之風險指標值業確已低於25%等情，則被上訴人逕予強制平倉，自與前開約定並無相違。

4、上訴人雖辯稱被上訴人並未逐項舉證證明其代為沖銷之時，上訴人所有系爭帳戶確有風險係數低於25%之情事，且上開砍倉清冊所載內容有傳輸時間異常、平倉口數不符、缺頁（頁碼不連續）、未依時序列印、勾選新倉下單(非平倉單)等疑義，亦不得作為系爭帳戶風險係數業已低於25%之證據，故被上訴人自不得為上訴人代為沖銷云

云；惟查：

⑴承前所述，期交所前已有就上訴人所主張之前開情事進行查核，並於查核後製成系爭查核報告，而系爭查核報告已載「康和期貨所提供之資料內容，其中成交紀錄與本公司結算系統數值一致、洗價價格與本公司公告之每筆成交資料時間一致。」、「（核驗風險指標）...試以SPAN原始保證金所回推之淨選擇權市值代入風險指標之計算，0000000、0000000、0000000及0000000帳號之風險指標分別為-78%、-210%、-366%及-343%，4戶交易人之風險指標分子項均小於零，分母項均大於零，故風險指標均小於25%，均達代為沖銷之標準」、「經本公司於107年8月20日邀集康和期貨及中菲公司電腦軟體工程師親至本公司說明，據中菲公司電腦軟體工程師表示，其於計算SPAN風險保證金與盤中選擇權商品之權利金市值，是分屬在期貨帳務主機不同的背景下分別計算，故會有背景選擇的秒差，致選擇權權利金市值係經洗價更新後之最新選擇權權利金市值，而SPAN保證金運算背景尚未重新計算更新保證金金額，所以會與本公司結算部驗算之SPAN保證金產生落差；另中菲公司電腦軟體工程師亦說明回推該3位交易人所屬4帳戶於107年2月6日盤中風險指標之目的，就是要證明該3位交易人所屬4帳戶於107年2月6日盤中風險指標確實有低於25%之事實，而康和期貨依此執行強制代沖銷作業...即便重算該3位交易人所屬4帳戶之SPAN保證金，亦不會改變應落入為沖銷清單之事實」等情（見本院卷二第84至88頁），可證系爭查核報告已有就上訴人所質疑事項進行查核確認，並認被上訴人所提供資料（含砍倉清冊等）並無不實之情事。復系爭查核報告另有說明「依康和期貨提供之原始保證金與維持保證金回推計算SPAN原始保證金之淨選擇權市值與康和期貨採市價計算之未沖銷選擇權賣方市值對照表如下，兩者數值存在差異之原因，推估可能為計算SPAN保證金所採用之市價與計算風險指標所需之選擇權

市價兩個系統處理速度不一致造成。」等語（見本院卷二第85至86頁），益證數值存在差異可能係因系統處理速度不一致所造成，並非上訴人所謂被上訴人有提供不實之交易資料，以致數值發生差異之情事。

⑵復中菲公司所提供予被上訴人之盤中高風險強制平倉作業系統，確實自「風險係數不足平倉處理紀錄報表」（即砍倉清冊）中「風險係數」欄位顯示數值判讀系統執行強制平倉時之帳戶風險指標數值。且盤中高風險強制平倉作業的風險指標預設值是25%，系統無法於風險指標高於25%時執行強制平倉。系統執行強制平倉後始會產生該報表並讀取列印等情，此據中菲公司108年10月29日函覆及所檢附相關資料在卷可參（見原審卷二第325至353頁），可見砍倉清冊係執行強制平倉後當日列印取得文書，且因盤中高風險強制平倉作業的風險指標預設值是25%，上訴人於風險指標高於25%時，並無法進行強制平倉作業，自無上訴人所稱在未達風險指標，即會進行強制平倉之情形發生。又中菲公司「期貨帳務系統」於107 年2 月適用之版本尚未具有「客戶權益數查詢紀錄」之「列印」功能，而上訴人公司系統此功能係於107年4月13日測試完成後始上線。惟「高風險砍倉資料查詢」於100年5月16日上線後所適用之版本均可透過盤後列印「風險係數不足平倉處理紀錄報表」（即砍倉清冊），並查知強制平倉作業時之資訊及平倉作業後之結果，即可達到「高風險砍倉資料查詢」之功能等情，亦有中菲公司108年11月21日函文存卷可佐（見原審卷二第557頁）。另因107年2月6日當日之客戶未平倉部位非常多，透過「盤中高風險強制平倉作業」（電腦批次砍倉）多次砍倉的部位也為數眾多（即該報表中顯示之多次不同傳送時間），研判部分留倉部位因商品價格漲停無法平倉或因為單一部位留倉口數過大，強制平倉委託口數超過市價口數限制，所以無法一次完成處理對所有留倉部位的強制平倉，故分多次進行電腦批次砍倉，而每次進

行電腦批次砍倉時均會再計算一次砍倉時的風險指標，始會顯示多個不同數值的風險係數。執行電腦批次砍倉作業時，每一批次被執行之客戶可能有多人多筆，而「風險係數不足平倉處理紀錄報表」（即砍倉清冊）中的傳送時間的意義為「執行代為沖銷作業時，該批次留倉進行反向委託單之開始處理時間」，也因有多人多筆，故此時間會橫跨多秒，並且依序傳送反向委託單至交易所進行沖銷作業等情，業據中菲公司以108年12月5日函文說明可參（見原審卷二第567至568頁），再衡以中菲公司僅係單純之系統建置廠商，其並無介入兩造間期貨選擇權交易所涉之相關問題，則其依其自身專業所為之前開函覆說明，當具相當憑信性，而予足採。

⑶另依證人即被上訴人執行砍倉人員呂珊瓊於本院準備程序時證稱，砍倉之標的、價位均係系統設定，系統會跳出低於25%的名單，我就執行砍倉。砍倉清冊就是交易人的砍倉交易紀錄，每個交易人都是同一套砍倉系統。至被上訴人所提出之砍倉清冊會有缺頁，係因我們都是整天的砍倉資料，不是針對單一客戶，所以中間有別的客戶的資料。委託明細查詢表的次序亦無法人工調動等語（見本院卷二第438至441頁），足見砍倉清冊頁數未為連續，係因其內另含有其他交易人之資料而予排除所致，且被上訴人均係依據同一系統所設定數值對各交易人進行砍倉，亦無刻意對上訴人有不同待遇之情事。

⑷再者，107年2月6日開盤會產生如此大之股價波動，係因美國股市於前一日（107年2月5日）無預警大跌（重挫1175點），造成國際金融市場大幅波動，以致國內期貨交易市場行情於次日開盤後即呈現巨幅震盪趨勢（該日盤中股價最大跌幅達645.85點，為99年3月13日以來單日最大跌幅）等情，除據上訴人自承107年2月6日8時45分開盤時即跌284點（約2.6％）等語（見本院卷三第434頁），並有相關新聞報導資料及期交所公告之每日市場資訊等在卷可

參（見原審卷一第295至299頁）。可見當日開盤會發生如此劇烈之股價波動，係因國際突發情事所致，此實非兩造所得預見之狀況，則難認被上訴人尚有藉此製作不實砍倉清冊之可能與動機存在。況且，參諸委託明細查詢表可知，陳忠麟於當日8時49分52秒起即有自行平倉口數56口，委託價格為86點，交易方式為限價單，條件為ROD，再於同日9時39分19秒許再有密集多筆自行平倉口數等情（見原審卷一第519頁、第527頁），且陳忠麟嗣亦有與被上訴人進行電話聯繫，並表示一開盤他就直接跳了，及知悉上訴人系爭帳戶因保證金不足遭強制平倉，希望能與被上訴人取得協商還款方案等情，有錄音及譯文在卷可參（見原審二第133至137頁），足見上訴人應已明知自身已達遭強制平倉之標準，則上訴人再辯稱其等所有系爭帳戶之風險指標並未低於25%云云，其所辯自不足採。

⑸此外，承前所述，金管會嗣後雖有以被上訴人未留存上訴人個別交易人執行代為沖銷作業之風險指標紀錄與數值計算資料而予懲處等情，惟核其原因，係因被上訴人未請中菲公司客製化電腦程式，致107年2月6日期貨帳戶系統無代為沖銷名單及個別交易人低於25%風險指標資料歷史紀錄與列印功能，被上訴人又未於當日執行代為沖銷作業前即時列印系統當下顯示代為沖銷名單及個別交易人低於25%之風險指標資料歸檔備查等情，此有系爭查核報告可稽（見本院卷二第43至44頁），則難單依上開行政懲處，遽謂上訴人所有系爭帳戶於107年2月6日強制平倉當時，風險指標並未低於25%之情事存在。

5、上訴人復辯稱依系爭陳忠麟A帳戶推估之風險指標計算資料（見原審卷一第231頁），系爭陳忠麟A帳戶之風險指標為26.44%，並未低於25%，可見上訴人所有系爭帳戶之風險指標並未低於25%云云；惟承前說明，系爭陳忠麟A帳戶於8時51分46秒，風險係數指標為-77.20%，並非上訴人所謂之26.44%，且上訴人逕以其推估之系爭陳忠麟A

帳戶之計算資料，即辯稱上訴人所有系爭帳戶之風險指標均未低於25%云云，亦難認有據。又上訴人雖質疑前開風險指標數值為何會呈現「負值」云云。經核系爭查核報告所附資料已有明確列明風險指數數值之計算方式（見本院卷二第191至197頁），可見風險指數會呈「負值」係因風險指標分子項係以被上訴人提供之權益數（A）＋回推被上訴人採用之淨選擇權市值（C），而因（C）係呈負數，且數值較（A）大上許多，以致最終計算結果總計呈現「負數」等情，經核上開計算並無違誤情事，已如前述，則上訴人以此而辯稱被上訴人所提供數據不足採信云云，尚難憑採。

6、上訴人又辯稱被上訴人未提出與代為沖銷下單時間相符之成交紀錄作為依據，妨礙上訴人舉證，可認其係違約代為沖銷，而屬違反民法第148條之權利濫用，自不得向上訴人請求帳戶損失云云。經查，被上訴人就上訴人所有系爭帳戶於107年2月6日之所有交易資料，業有提出買賣報告書、委託明細查詢表及砍倉清冊等（見原審卷一第71至153頁、第511至587頁），且上訴人前亦有向期交所進行申訴，並經期交所對被上訴人進行查核，而作成系爭查核報告等情，已如前述，自難認被上訴人有上訴人所稱妨礙其舉證之情事。又上訴人雖一再質疑被上訴人所提出上開資料之正確性，然依前所述，被上訴人所提上開資料並未見有不實情事，且經期交所查核確認無誤，又經本院認定說明如前，則上訴人再辯稱被上訴人有權利濫用云云，其所辯尚不足採。

7、綜此，上訴人所有系爭帳戶確有於被上訴人強制平倉之前風險指標均低於25%，而達系爭受託契約第10條第1項第5款所示被上訴人得代為沖銷之情事。則上訴人辯稱被上訴人代為沖銷（強制平倉）之時，未符合前開約定要件云云，其所辯並不足採。

（三）被上訴人於執行強制平倉是否有盡善良管理人義務，使上

訴人損失減到最少程度？

1、按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；受任人因處理委任事務有過失，或因逾越權限之行為所生之損害，對於委任人應負賠償之責，金消法第7條第3項前段、民法第544條分有明文。又按權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的；行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法，民法第148 條固有明文。若當事人行使權利，雖足使他人喪失利益，而苟非以損害他人為主要目的，即不在該條所定範圍之內。而權利之行使，是否以損害他人為主要目的，應就權利人因權利行使所能取得之利益，與他人及國家社會因其權利行使所受之損失，比較衡量以定之；倘其權利之行使，自己所得利益極少而他人及國家社會所受之損失甚大者，非不得視為以損害他人為主要目的，此乃權利社會化之基本內涵所必然之解釋（最高法院71年台上字第737 號判決要旨參照）。

2、查保證金制度係為保障期貨商及期貨交易相對人之利益而設，而本件被上訴人係因上訴人已有符合系爭受託契約第10條第1項第5款所示要件而得不為通知即代為沖銷，則被上訴人均係依系爭契約約定而為沖銷行為，自難認其所為有違誠信原則。復依依系爭受託契約第10條第1項第5款約定可知，風險指標低於25% 時，被上訴人得即時以市價、限價或適當價格逕行代沖銷上訴人交易部位，而被上訴人所為強制沖銷均係以「市價」之方式進行沖銷，並未見有刻意以不當價格以為沖銷等情，此觀107年2月6日當日交易之委託明細查詢表、買賣報告書互核可證（見原審卷一第71至153頁、第511至533頁），並經系爭查核報告查核後認「有關交易人陳忠麟0000000帳戶（即系爭陳忠麟A帳戶）於107年2月6日8 時51分46秒至8時51分49秒遭代為沖銷之前3順位商品分別為3 月到期履約價12800、12600及12400之買權，沖銷價格從2.6點、3點、3.3點分別飆漲至3

99點、1050點及600點涉嫌操控價格情事，經本公司監視部分析後，分析結果摘述如次：...四、綜上，經檢視陳忠麟0000000帳戶（即系爭陳忠麟A帳戶） TXO201803買權12800、12600及12400等3序列契約之成交明細，主要係康和期貨為交易人陳忠麟0000000帳戶買權部位以『市價單』執行買進代為沖銷，與以高價之限價委託賣方成交，依目前資料分析，尚無發現康和期貨為交易人陳忠麟0000000帳戶執行之代為沖銷作業涉有操控期貨價格情事。」、「(二) 核驗洗價價格：有關康和期貨提供交易人之選擇權各盤價（各時點之洗價價格），與本公司公告之每筆成交資料時間一致。」等語而查核無誤（見本院卷二第81至84頁）。又核期貨市場本具高度不可確定性，交易價格本無法全依理論模型或預期狀態呈現，且期貨市場之交易流通性與股票市場亦屬有別（此部分詳下述），又期貨交易動輒因市場供需或預期心理等眾多因素影響亦可能產生劇烈改變。再從事期貨交易者眾多，而如前所述，107年2月6日係因股價一開盤即發生劇烈波動，以致諸多交易人均觸及強制沖銷之情事，當時期貨市場面對一突如其來之大量沖銷交易，囿於其流通性有限，因此反應之價格波動變化，自不得與一般日常股票公開市場之交易情況逕予比擬。反之，被上訴人身為期貨商，其係一旦期貨交易人帳戶已達應強制代為沖銷之標準時，其即應代為沖銷，以降低後續風險之繼續擴大，則於此當下，任何人均無法預見將來可能之行情變化，更無法得知上訴人以外之其他交易人要為何等之沖銷行為，自難以此期待被上訴人須預見未來之股價波動變化，並依此作出如上訴人所指之正確裁量沖銷內容之情事。因此，107 年2 月6 日當日市場行情瞬息萬變，在交易當下任何人均無從預見未來，而無法得知何時才是執行代為沖銷之最佳時點，又被上訴人所為沖銷行為，均係以「市價」進行下單，並無不當沖銷，已如前述，則上訴人事後以當日最終之股價結果作為

依據，而回溯令求期貨商即被上訴人應於當下進行上訴人所指稱之最佳交易時點云云，其所辯實無可能，而不足採。況且被上訴人會為代為沖銷，其肇因實係因上訴人持有之部位眾多，且其等之風險指標均已過低，而有保證金不足之情況，若未儘速處理，將恐致生更大之損害，從而被上訴人所為強制平倉之行為，其成交價格縱不符上訴人期待，仍難認被上訴人有違善良管理人之注意義務。

3、復參諸上訴人自行整理之當時成交價格資料（見原審卷一第241頁、第401至404頁）可知，被上訴人當日進行強制沖銷時，最終之成交價格會與沖銷前之價格差距甚大，實係因當時市場之總交易口數有限，但被上訴人為強制沖銷時之平倉口數又多，以致市場因流通性不足而加劇價格之波動變化，由此足見最終之成交結果不如上訴人所預期，實非被上訴人有未盡善良管理人注意義務所致。又系爭查核報告經查核後認被上訴人並未有操作期貨價格之情事，已如前述，且系爭查核報告亦載「二、另查陳忠麟等3名交易人臺指選擇權201802到期賣權履約價8800序列之委託及交易相對方資料，其於107年2月6日之委託為市價委託或委託價格1,090點之限價委託，當日成交1,230 口之交易相對方共計62名(含4 名期貨自營商之781 口及58名自然人之449口，其中並無康和期貨(含期貨自營)及康和證券之內部人。」等語（見本院卷二第71至72頁），益徵被上訴人均無上訴人所稱有違善良管理人注意義務之情事存在。

4、至上訴人雖有援引財政部證券暨期貨管理委員會（86）台財證（五）字第05025號函：「說明：二、期貨商依其風險控管及客戶權益之考量，宜事先通知客戶（即委託人）在取得客戶諒解之基礎上，決定處理沖銷方式，若盤中緊急所為之沖銷，除依雙方契約之規定處理外，應盡善良管理人之義務，務使客戶之損失盡量減少到最少之程度。」等語（見原審卷一第399頁），而謂被上訴人未盡善良管

理人之注意義務云云；惟承前所述，被上訴人並未見有何違反善良管理人注意義務之情事，上訴人自難僅因不認同最終之損害金額，遽謂被上訴人係違反注意義務云云。

5、上訴人又辯稱網路傳輸時間應僅為瞬間，但砍倉清冊之傳送時間及委託時間間隔係從0秒至99秒，以此而謂期交所所收到之委託單，不可能係由上訴人帳戶所傳送，且該網路遲延，亦應由被上訴人所負責云云；惟查，如前所述，107年2日6日當日因一開盤股價即波動劇烈，以致諸多交易人均有達需強制平倉之情況，可見當時之交易情況係短時間內突有大量之交易湧入，以致網路傳輸因而產生時間之遲延落差，此由前開中菲公司之函覆說明亦可印證。又本院就該網路傳輸時間產生落差之問題，有依上訴人聲請而函詢中華電信股份有限公司（下稱中華電信），經中華電信以110年8月13日數企一字第1100000649號函覆：「二、本公司建置證券期貨交易專用網路，期貨商連線傳送時間至期交所之『封包所需時間』、『網路上傳所需時間』會受諸多因素影響，例如實體電路速率、接取網路設備、電路兩端期貨商及期交所內網、交易系統與平台伺服器效能、應用程式運算邏輯，以及期貨交易量能等因素」等語（見本院卷二第383頁），可見網路傳輸所需時間尚可能因諸多因素而受有影響，則難單以上訴人所稱未予瞬間傳送，即謂被上訴人所為砍倉行為係屬不實，並再以此而謂被上訴人應負擔全責云云。

6、再者，上訴人所有系爭帳戶於107年2月6日其風險指標既已低於25%等情，已如前述，則被上訴人自得依系爭受託契約第10條第1項第5款規定代為強制沖銷，則上訴人辯稱其風險指標縱已低於25%，仍應由其自身進行平倉云云，其所辯自不足採。

（四）依前所述，上訴人所委託之期貨選擇權交易，被上訴人係採行SPAN（整戶風險保證金計收方式）等情，而被上訴人因未對上訴人確實審核及覆核上訴人等人是否符合採行整

戶風險保證金計收方式(SPAN)之資格條件，雖有違反期貨商管理規則第2條第2項及被上訴人內部控制制度CA-21120客戶開戶手續及審核作業相關規定，而經金管會為前開裁罰在案。惟查期貨商受託從事期貨交易，應評估客戶從事期貨交易之能力，如經評估其信用狀況及財力有逾越其從事期貨交易能力者，除提供適當之擔保外，應拒絕其委託，固為期交法第64條第1項所明定，然本條項規定屬期貨商管理之規範，其立法意旨係為避免客戶交易之委託超過其履行義務之能力，影響期貨商之財務狀況，損及交易市場之安定（同條立法理由參照）；故其違反者，亦僅應由主管機關依法裁罰（同法第119條第1項第1款規定參照），殊非影響期貨商與委託人間所定委託契約之效力。又如前所述，上訴人所有系爭帳戶最終會受有如此損失，實係因上訴人於107年2月6日開盤之時，其所持有之部位眾多，且其均立於「賣方」地位而承擔無限風險，當日劇烈之股價波動又使系爭帳戶之風險指標均已低於25%，被上訴人因而進行強制沖銷，是綜以前開損失肇致之全部歷程，系爭帳戶所受損失與被上訴人未對上訴人確實審核及覆核上訴人等人是否符合採行整戶風險保證金計收方式(SPAN)資格條件一事間，經認無相關因果關係。另上訴人雖又辯稱中華民國期貨業商業同業公會有於107年4月23日以中期商字第1070001593號函公告：自107年6月20日起，原自然人及一般法人將停用SPAN，及全面終止保證金最佳化等語，惟該新制適用時間係自107年6月20日，即本事件發生後始為公告，要難以嗣後施行之制度，作為課責107年2月6日所生情況之依據。

（五）被上訴人依期交法第67條、系爭受託契約第16條第1款、第20條第3項及民法第546條第3項規定，請求上訴人給付被上訴人為其等先行墊付之款項，有無理由？

1、按期交法第67條規定：「期貨商受委託進行期貨交易時，應向期貨交易人收取交易保證金或權利金，並設置客

戶明細帳，逐日計算其餘額。」。又「因可歸責於一方之事由致他方受損害時，應負損害賠償責任，其範圍依中華民國法律之規定。」、「所稱違約戶，係指期貨交易人不履行與本公司之間受託契約所約定之交割事項，或期貨交易人部位經本公司依約沖銷後，其帳戶權益總值為負數，經本公司發出通知未於三個銀行營業日內為適當處理者。」、「若甲方（即上訴人）形成違約，乙方（即被上訴人）應向期貨交易所申報甲方違約，所滋生之損害概由甲方負責。」，系爭受託契約第16條第1款、第20條第1、3項均有約明。

2、承前所述，上訴人所有系爭帳戶在被上訴人於107年2月6日代為沖銷前，風險指標均已低於25%，被上訴人自得依系爭受託契約第10條第1項第5款約定，得不通知而就系爭帳戶執行代為沖銷，而上訴人所有系爭帳戶，於當日經沖銷結算後（沖銷紀錄為：①系爭陳忠麟A帳戶：陳忠麟於9時39分至9時44分自行平倉157口；8時51分至9時5分代為沖銷6,215口；9時48分至9時49分代為沖銷651口，而將全部口數沖銷完畢。②系爭陳忠麟B帳戶：陳忠麟於9時33分平倉12口；8時55分至9時0分代為沖銷902口；9時51分至9時52分代為沖銷758口，而將全部口數沖銷完畢。③系爭陳幼麟帳戶：8時54分至8時57分代為沖銷3,636口；9時40分至9時44分代為沖銷860口，而將全部口數沖銷完畢。④系爭蔡麗玉帳戶：8時53分至8時55分代為沖銷1189口，而將全部口數沖銷完畢。見本院卷二第13至14頁、第25至30頁），被上訴人有就當日所生損失，分別為上訴人支付下開金額：系爭陳幼麟帳戶：7539萬9,945元。系爭陳忠麟A帳戶：6464萬5,859元。系爭陳忠麟B帳戶：3743萬1,511元。系爭蔡麗玉帳戶：2085萬9,055元等情，亦如前述，則被上訴人依系爭受託契約第16條第1款、第20條第1、3項等約定，請求上訴人給付其所給付之前開款項，自屬有據，而予准許。

（六）按給付無確定期限者，債務人於債權人得請求給付時，經其催告而未為給付者，自受催告時起，負遲延責任；遲延之債務，以支付金錢為標的者，債權人得請求依法定利率計算之遲延利息；應付利息之債務，其利率未經約定，亦無法律可據者，週年利率為5%，民法第229條第2項前段、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查被上訴人所為本件請求，係屬未定期限債務，而被上訴人之民事起訴狀繕本係分別於107年7月17日寄存送達予陳幼麟；於107年7月13日送達予陳忠麟、蔡麗玉，有該送達證書在卷可參（見原審卷一第175、177、179頁），則被上訴人請求上訴人所為給付應各自民事起訴狀繕本送達翌日即107年7月28日（陳幼麟部分）、107年7月14日（陳忠麟、蔡麗玉部分）起計算遲延利息，自屬有據。

（七）另上訴人雖有以民事調查證據聲請㈨狀聲請傳喚證人顏世昌到庭作證（見本院卷二第433至434頁），核其待證事實為顏世昌係一般期貨交易人，可以證明其日常平倉下單之情形等語。惟核其他期貨交易人係以何方式進行下單，尚與本件之爭點認定無涉，故認上訴人前開證據調查之聲請，並無必要，而予駁回。

乙、反訴部分：

上訴人主張被上訴人所為強制平倉係屬違法，上訴人所有系爭帳戶即無須支出任何保證金，被上訴人自應將上訴人原留存於系爭帳戶內之保證金予以返還。就此，爰依民法第184條第1、2項、期交法第74條、106條、108條、期交法施行細則第6條第1項規定，反訴聲明請求被上訴人應給付陳忠麟3581萬3,474元、陳幼麟944萬3,426元、蔡麗玉97萬9,239元本息等語。經查：

（一）承前所述，被上訴人於強制平倉前，上訴人所有系爭帳戶已有符合風險指標低於25%之情事，則被上訴人依系爭受託契約第10條第1項第5款約定為前開強制沖銷行為，其所為自無違約，亦屬合法。則被上訴人之強制平倉行為，自

無「不法」侵害上訴人權益之情事之有。

（二）復按從事期貨交易，不得有對作、虛偽、詐欺、隱匿或其他足生期貨交易人或第3人誤信之行為。所稱對作，指場外沖銷、交叉交易、擅為交易相對人及配合交易等行為，期交法第108條定有明文。有關「場外沖銷」係指期貨商接受期貨交易人委託後，未至期貨交易所從事期貨交易，而直接或間接私自承受或居間與其他期貨交易人為交易之行為。有關「交叉交易」係指期貨商為使特定期貨交易人成為另一期貨交易人期貨交易之他方當事人，未依公開競價方式，而直接或間接私自居間所為期貨交易之行為。有關「擅為交易相對人」指期貨商未經期貨交易人事前書面同意，且未依期貨交易所規則之規定，而成為該期貨交易人賣出委託之買方或該期貨交易人買進委託之賣方。有關「配合交易」係指期貨商或其他任何人，未依公開競價方式，而以直接或間接方式相互配合所為期貨交易之行為，期交法施行細則第6條第1 項各款亦有規定。而依上開規定可知，所謂「對作」指的是未依公開競價方式（交叉交易、 配合交易）、未至期交所交易（場外沖銷）或未依期交所規則之規定成為該期貨交易人之相對方（擅為交易相對人）之情形。本件被上訴人代為執行沖銷交易均係於期貨交易市場進行交易等情，已如前述，自無上訴人所謂交叉交易、配合交易及場外沖銷之情事。又被上訴人亦無擅為交易相對人情形，且被上訴人「錯帳處理專戶」與上訴人系爭帳戶間，於107年2月6日並無相互調整台指選擇權部位之交易紀錄等情，業經期交所查明函覆在案（見原審卷二第229頁），故上訴人指稱被上訴人有「對作」云云，其主張當不足採。

（三）上訴人又主張特定交易瞬間成交即屬對作云云；惟查，被上訴人於107年2月6日係將委託單下至期交所執行砍倉交易，無論係盤中之逐筆交易或盤後之集合競價均屬集中交易市場，任何人均可下單，價格合致時即可瞬間成交，被

上訴人逕為沖銷部位，同時間數名客戶買、賣之資料向期交所做下單送出，由期交所做集合競價搓合成交，此等交易行為均為公開市場之正常合法交易行為，自非上訴人所謂對作云云。況且，如前所述，被上訴人除未有操作期貨價格之情事，且當日與上訴人進行交易之相對人，均無被上訴人或其內部人等情，已如前述，又核以期貨交易盤中保證金帳戶權益數額，會隨期貨交易市場價格漲跌而隨時波動，且有自行平倉發生盤中或盤後有保證金釋出或產生已實現利得等因素影響，因而使期貨交易人帳戶超額保證金增加，故當期貨交易人進行新增部位委託時，期貨商應即時檢視確認客戶超額保證金如係符合各期貨交易所規定之數額者，期貨商自可接受其委託，則難僅以期貨交易收盤結算後買賣報告書之保證金數額，遽謂被上訴人有違法接受立倉之情事。

（四）從而上訴人前開主張均認屬無據，則其依上開規定而反訴聲明請求被上訴人應給付陳忠麟3581萬3,474元、陳幼麟944萬3,426元、蔡麗玉97萬9,239元本息云云，為無理由，而予駁回。

六、綜上所述，被上訴人依期交法第67條規定、系爭受託契約第16條第1款、第20條第1、3項約定，分別請求陳幼麟給付7539萬9,945元、陳忠麟給付1億0,207萬7,370元（系爭陳忠麟A帳戶：6464萬5,859元＋系爭陳忠麟B帳戶：3743萬1,511元=1億0207萬7,370元）、蔡麗玉給付2,085萬9,055元，及各自107年7月28日、107年7月14日、107年7月14日起，均至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息之範圍內，為有理由，應予准許。上訴人反訴請求部分，為無理由，應予駁回。原審就前開被上訴人請求准許部分（即陳幼麟給付7539萬9,945元、陳忠麟給付1億0,207萬7,370元、蔡麗玉給付2,085萬9,055元本息部分），及上訴人所提反訴部分（即請求被上訴人給付陳忠麟3581萬3,474元、陳幼麟944萬3,426元、蔡麗玉97萬9,239元本息部分），均為上訴人敗訴之判

決，自無不合。上訴人上訴論旨指摘原判決此部分不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。

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，上訴人之上訴（含對本訴及反訴之上訴）為無理由，爰判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　8　　月　　9　　日

民事第十七庭

審判長法　官　黃雯惠

法　官　趙伯雄

法　官　華奕超

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　　111　　年　　8　　月　　10　　日

書記官　簡素惠