臺灣高等法院民事判決

109年度金上易字第22號

上　訴　人　張至善

000000000000000000

訴訟代理人　張至剛律師

被 上訴 人　元大期貨股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　林添富

訴訟代理人　林怡蒼

被 上訴 人　元大證券股份有限公司

000000000000000000

000000000000000000

法定代理人　陳修偉

訴訟代理人　王昭明律師

林思榕

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國109年2月13日臺灣臺北地方法院第一審判決(108年度金字第66號)提起上訴，並為訴之追加，本院於110年2月24日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

上訴及追加之訴均駁回。

上訴及追加之訴訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、按第二審訴之變更或追加，非經他造同意不得為之，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第446條第1項、第255條第1項第2款規定甚明。查上訴人主張被上訴人執行代為沖銷係不法侵害其權利之無效行為，致其受有新臺幣（下同）142萬5,373元之損害，於原審依民法第184條、第185條、民法第113條、憲法第15條規定請求被上訴人連帶賠償損害；提起上訴後，復依兩造間受託契約第16條、金融消費者保護法第11條規定請求併為審理，與原審前開請求擇一

勝訴裁判（本院卷第143、227頁）。關於金融消費者保護法第11條部分已經被上訴人同意上訴人為追加（本院卷第328頁），至其依兩造受託契約第16條約定所為請求，亦係主張被上訴人執行代為沖銷作業具可歸責事由而請求賠償損害，此部分所為訴之追加核與起訴部分紛爭情節相近，證據資料可以共通，基礎事實同一。依上開規定，均應准許。

二、上訴人主張：伊與被上訴人元大期貨股份有限公司（即原寶來期貨股份有限公司，下稱元大期貨公司）及其期貨交易輔助人即被上訴人元大證券股份有限公司（即原寶來證券股份有限公司，下稱元大證券公司）於民國91年8月16日簽訂期貨交易輔助人專用開戶文件及受託契約（下稱系爭開戶文件、系爭受託契約），開立帳號為0000000之期貨交易帳戶（下稱系爭帳戶）。元大證券公司營業員於107年2月9日上午8時49分許通知伊系爭帳戶風險指標低於25%，須強制沖銷，伊要求自行處理並獲應允；嗣該營業員改稱須由元大證券公司強制沖銷，旋於該日上午8時50分以市價委託之方式，代為沖銷系爭帳戶全部未平倉部位，致伊受有權益數51萬123元之損害，及91萬5,250元之超額損失。然保證金之計算應逐日為之，被上訴人未告知市價委託之風險，又以風險指標並逐分逐秒以成交價計算伊部位權益及保證金帳戶餘額是否足夠，違反金融消費者保護法第7條、第10條、期貨交易法第67條、臺灣期貨交易所股份有限公司（下稱期交所）業務規則第57條第1、2項，應屬無效。又元大期貨公司於伊簽立系爭受託契約後，始公布市價委託不限定範圍及價格，該等風險之變更非伊簽訂系爭受託契約時得預料，且加重伊責任，依民法第227條之2及第247條之1規定，對伊顯失公平，有違民法第148條誠信原則之規定，應屬無效。被上訴人依其專業能力得預見以市價委託方式沖銷極易造成市場異常波動及不合理成交價格，導致無法預期之損失，竟為圖謀利益，故意以破壞交易秩序、背於善良風俗之方法，逕以市價委託方式沖銷伊所有部位，違反其專業及善良管理人注意

義務，且未於事前充分揭露風險，有違金融消費者保護法第9條、第10條規定，致伊受有共142萬5,373元之財產損害，依民法第184條第1項前、後段、第2項、第185條、第113條、憲法第15條等規定，求為擇一命被上訴人連帶給付142萬5,373元本息之判決（原審就上開部分為上訴人敗訴之判決，上訴人聲明不服，提起上訴。未繫屬本院部分，不予贅述）。上訴人於本院並追加依系爭受託契約第16條、第21條第3款、金融消費者保護法第11條規定而為同一之請求。上訴聲明：㈠原判決廢棄。㈡被上訴人應連帶給付上訴人142萬5,373元，及自107年2月9日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

三、被上訴人則以：依系爭受託契約第1條約定，期貨商管理規則第29條第1項第9款、第10款、第48條第2項第3款及第49條第1、2項、證券商經營期貨交易輔助業務管理規則第3條第1項第4款等規定及期交所106年4月13日臺期結字第10603002750號函（下稱期交所106年4月13日函），均視為系爭受託契約之一部，上訴人依約負有自行維持保證金之義務，元大期貨公司於系爭期貨交易帳戶權益數低於未沖銷部位所須維持保證金時，應辦理盤中高風險通知，於風險指標低於25%時，元大證券公司依證券商經營期貨交易輔助業務管理規則第3條第4款，得基於期貨交易輔助人地位，以市價逕行代上訴人沖銷其所持有未結清之全部期貨交易契約。期貨交易法第67條等規定關於期貨商應設置明細帳逐日計算客戶交易保證金餘額之規範，及系爭受託契約關於元大期貨公司得依盤中計算之風險指標決定是否執行代為沖銷作業之約定，均係元大期貨公司對系爭期貨交易帳戶保證金及未沖銷部位之風險控管機制，二者屬不同規範；期貨交易法第67條等規定並非限制元大期貨公司僅能逐日而不得即時計算保證金餘額，伊於盤中計算風險指標及保證金餘額並執行代為沖銷作業，與期貨交易法第67條無違。系爭期貨交易帳戶風險指標低於25%時伊得代為沖銷之約定，並未限制上訴人於代為沖銷前

自行平倉之權利，亦無顯失公平。況元大證券公司之業務員於107年2月9日開盤前之上午8時23分28秒即以電話善意提醒上訴人應注意系爭期貨交易帳戶留倉部位風險，嗣因系爭期貨帳戶權益數低於未沖銷部位所須維持保證金，元大期貨公司於該日上午8時48分36秒分別以簡訊及電子郵件向上訴人發出風險指標已低於25%之盤中高風險通知，元大證券公司執行代沖銷前，其營業員亦再次於上午8時49分32秒以電話提醒上訴人權益數低於25%之情事，然上訴人仍未自行補繳保證金或平倉，元大證券公司始於該日上午8時50分59秒代為執行沖銷作業，與上開規定、期交所106年4月13日函及系爭受託契約之約定相符，且得避免上訴人之損失擴大，並無違反善良管理人注意義務或誠信原則，亦無故意、過失侵害上訴人權益。系爭受託契約中「陸、風險預告書」已充分揭示期貨交易風險，開戶時亦由專人解說，經上訴人瞭解同意後簽章，被上訴人除依約通知、公告開戶後修法之相關規範，亦交付每日買賣報告書及月對帳單以揭露重要權益規範，上訴人請求伊連帶負損害賠償責任，自屬無據等語，資為抗辯。答辯聲明：上訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠經查，上訴人與元大期貨公司及其期貨交易輔助人即元大證券公司於91年8月16日簽訂系爭開戶文件及系爭受託契約，開立系爭期貨交易帳戶，上訴人另於106年5月16日簽立市價委託風險預告書；系爭期貨交易帳戶於107年2月8日之權益數為51萬123元，元大證券公司於同年月9日上午8時48分、49分以簡訊及電子郵件對上訴人為盤中高風險帳戶通知，嗣於同日上午8時50分59秒以市價委託之方式，代為沖銷上訴人系爭期貨帳戶全部未平倉部位，代沖銷結果超額損失91萬5,250元，上訴人已於同年月13日補足等情，有系爭受託契約、風險預告書、期貨買賣報告書、電話通知譯文、買賣報告書在卷可稽（原審卷第35至42、55、57、119、153至170、329至331頁），且為兩造所不爭執（本院卷第330頁），

堪信真實。

㈡上訴人依系爭受託契約第16條、第21條第3款請求損害賠償部分：

1.按系爭受託契約第10條第5款約定：「有下列各款情形之一者，乙方（元大期貨公司）得不通知甲方而自由選擇是否沖銷甲方（上訴人）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（甲方有效保證金餘額低至原始保證金之25%時）得即時以市價逕行代甲方沖銷其所持有未結清之全部期貨交易契約，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或不作為而視為拋棄此項權利。」；又系爭受託契約第1條約定：「甲方同意乙方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、章則及公告與當地其他相關法令之規定，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。」，依該條約定，上訴人除同意元大期貨公司得依期貨交易所之業務規則、準則、章則及公告為期貨交易，其並允諾負擔因此所生之不利益。次按期交所針對期貨商及期貨交易輔助人辦理保證金及代為沖銷事宜，寄發期交所106年4月13日函予各期貨商及期貨交易輔助人，命其依函文說明事項辦理，該函要求期貨商建置期貨交易人持有部位之風險控管系統及即時查詢機制，且應於每日交易時段隨時執行風險控管系統，並依系統警示，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，其說明欄第6點關於代為沖銷作業記載：「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。……」（原審卷第45

1至452頁），該函文為期交所命被上訴人遵循之公告，元大期貨公司及其期貨交易輔助人元大證券公司依該函文，應於交易時段隨時執行風險控管系統，且上訴人如前所述，應認已同意元大期貨公司以此方式執行期貨交易。

2.查上訴人於107年2月8日盤後權益數為51萬123元，維持保證金為37萬1,000元，元大期貨系統於同年月9日上午8時48分35秒就系爭期貨帳戶洗價結果，權益數為負40萬8,707元，原始保證金為46萬5,000元，風險指標為-87.89%，被上訴人於同日8時48分36秒發送盤中高風險通知之簡訊，元大證券公司營業員於同日8時49分32秒、8時50分32秒電話通知上訴人，依序稱「張先生，因為我們現在權益數不夠25%，公司這邊會幫你全部做處理喔」、「不好意思，因為低於25%，一定要由公司幫你處理了」等語，嗣於同日上午8時50分59秒逕行沖銷上訴人全部部位，執行沖銷結果為負91萬5,250元，有洗價紀錄、台期簡訊紀錄查詢、電話通知譯文、期貨買賣報告書摘要可憑(原審卷第387、389、119、55至57頁)。則系爭期貨帳戶於107年2月9日上午8時48分35秒之有效保證金餘額即權益數既低於未沖銷部位所需維持保證金數額，亦低於原始保證金之25%，屬盤中高風險帳戶，其風險指標低於系爭受託契約第10條第1項第5款所訂25%，元大證券公司本於期貨交易輔助人之地位，發出盤中高風險帳戶通知後執行代為沖銷，參照前述（見四、㈡1.），核屬依約行使權利。

3.按期貨交易法第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。又期貨商除有下列情形之一者外，不得自客戶保證金專戶內提取款項：二為期貨交易人支付必須支付之保證金、權利金或清算差額，期貨交易法第71條第2款亦有明定。因期貨交易具相當之風險性，為使期貨交易人能切實履行其交易義務，須建立交易保證金、權利金制度，而於上開條文明定期貨商應收取交易保證金或權利金之法律

依據，以促進期貨交易順利進行，並健全交易制度；又為配合期貨交易逐日計算盈虧之作業方式，並貫徹客戶資金分離存放之規定，明定期貨商應逐日計算每客戶保證金或權利金專戶存款餘額之變動情形，並應編製所有客戶保證金專戶或權利金之明細帳。期貨商為期貨商管理規則第48條第1項規定之計算後，若發生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；期貨交易人之權益數低於各期貨交易所規定之維持保證金數額者，期貨商應即辦理催繳，此為期貨商管理規則第48條第2項第3款、第49條第1項所明定。又期交所業務規則第57條第1、2項規定：「期貨商受託從事期貨交易應逐日計算每一委託人之保證金專戶存款餘額及有價證券抵繳金額合計數，其低於受託契約約定之維持保證金時，應即通知委託人於期限內以現金補繳其保證金專戶存款餘額及有價證券抵繳金額合計數與其未了結部位原始保證金總額間之差額。委託人未能依前項規定之限期內補足差額者，期貨商得了結其期貨交易契約。」、期交所股票期貨契約交易規則第10條第1項規定：「期貨商受託買賣股票期貨契約，應於受託前按受託買賣之合計數量預先收足交易保證金，並自成交日起迄交割期限屆至前，按每日結算價逐日計算每一委託人持有部位之權益，合併計入委託人之保證金帳戶餘額。」等，亦均係延續上開期貨保證金制度所為之規定。然保證金之收取僅為期貨市場風險控管措施之一環，期貨市場因應盤中價格變化，尚有即時洗價、追繳及強制沖銷部位等風險控管措施；上開各條文固規定期貨商應逐日計算所持有之權益數及保證金餘額，然並非限制期貨商僅能逐日計算上開數額，不得於盤中計算風險指標進行風險控管，亦非限制期貨商須先給予客戶相當期限以補繳保證金始得代為沖銷。又期貨商執行保證金計算等相關風險控管作業，應依受託契約約定辦理；個別期貨商風險控管電腦系統計算交易人權益數、維持保證金與原始保證金時點及頻率，

依各該期貨商資訊系統規劃及業務規模有所不同，有期交所109年8月3日台期結字第10900021441號函可憑（本院卷第267至269頁），足見期貨商與期貨交易人得於受託契約中約定風險控管作業及執行方式；被上訴人依系爭受託契約第10條第1項第5款約定及期交所106年4月13日函，於107年2月9日交易時段即時計算上訴人之權益數以執行風險控管作業，並依約以系爭期貨帳戶餘額及保證金進行代為沖銷作業，於法無違；上訴人主張被上訴人代為沖銷之行為違反期貨交易法第67、71條、期交所業務規則第57條、期交所股票期貨契約交易規則第10條規定，均屬誤解。

4.期貨交易中之強制平倉、代為沖銷制度，乃穩定期貨市場，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。系爭受託契約第10條第1項第5款約定被上訴人於依市場或其他急迫狀況認為必要時（上訴人有效保證金餘額低至原始保證金之25%時）得代為沖銷上訴人全部部位，同條第1項第7款、第2項並約定上述代為沖銷乃被上訴人之權利，上訴人應負責代為沖銷交易之盈虧等情，合於前述制度意旨，並未片面加重上訴人之責任；且考量行情之不可預測性，遲延執行代為沖銷作業，未必對期貨交易人即上訴人有利，上開約定並無顯失公平或違反誠信、平等互惠原則；且該約定與期貨交易法第67條、期交所業務規則第57條第1、2項規定無違，已如前述（見四、㈡3.）。至上訴人所援引之期貨商開戶徵信作業管理自律規則第8條規定，係於本件代為沖銷情事發生後之107年3月30日始由中華民國期貨業商業同業公會修正公告，尚無從以此事後修正公告之規定，推論系爭受託契約關於以市價逕行代沖銷之約定為顯失公平。從而，上訴人主張系爭受託契約第10條第1項第5款、第7款、第2項等約定違反民法第247條之1、第148條及金融消費者保護法第7條第1項、第2項規定而屬無效，亦難憑採。又上訴人未聲請法院依民法第227條之2規定變更系爭受託契約所定法律效果，則其主張被上訴人以市價委託

方式沖銷致生風險變更，依該條規定無效云云，自屬無據。至系爭受託契約第10條第1項第6款約定尚與本件代為沖銷之情形無涉，即無庸贅予論述，附此說明。

5.系爭受託契約第10條第5款已指明依市場或其他急迫狀況，被上訴人得即時以市價逕行代上訴人沖銷其所持有未結清之全部期貨交易契約；依上開約定，上訴人明確知悉發生代為沖銷情形時，其帳戶內所持有之全部交易部位均可能遭沖銷，且其應負責全部損害。其次，被上訴人已將風險預告書列載為系爭受託契約之內容，由上訴人簽署確認，嗣又於106年5月16日由上訴人電子簽署市價委託風險預告書，有該契約、市價委託風險預告書、簽署各項同意書查詢資料在卷可憑（原審卷第41、42、329、331頁），亦告知期貨交易之各項風險，應認被上訴人已善盡風險告知義務。上訴人主張被上訴人未揭露風險，亦屬無據。

6.綜上，被上訴人執行代為沖銷作業，符合系爭受託契約第10條第1項第5款約定，執行受託事務並無過失及可歸責事由，代為沖銷交易盈虧依約應由上訴人負責，上訴人依系爭受託契約第16條、第21條第3款約定請求被上訴人連帶賠償損害，自無理由。至元大期貨公司所提出之受託契約修正條文之通知（原審卷第401至404頁），其修正對照表所載變更前條文內容及各規範內容之條次，均與系爭受託契約不同，且上訴人否認該修正後受託契約之真正性，元大期貨公司復無法證明該份修正條文確係系爭受託契約之修正條文，則其主張該修正第8條第1項第1款約定為兩造間關於風險指標之約定，尚難憑採，併此敘明。

㈢上訴人依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條、金融消費者保護法第11條請求損害賠償部分：

被上訴人執行代為沖銷交易作業之行為，符合系爭受託契約之約定，自非未盡善良管理人注意義務、故意或過失侵害上訴人權利，且與期交所106年4月13日函所定代為沖銷作業之規範相符，無悖離期貨交易秩序或有違善良風俗之情，系爭

受託契約中已揭露代為沖銷之風險，未違反期貨交易法第67條、期交所業務規則第57條第1項、第2項、金融消費者保護法第7條、第10條等規定，已如前述（見四、㈡2.3.5.），則上訴人依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條、金融消費者保護法第11條規定請求被上訴人賠償損害，於法無據。

㈣上訴人依民法第113條、憲法第15條規定請求損害賠償部分：

系爭受託契約並無違反民法第247條之1、第148條、第227條之2及金融消費者保護法第7條第1項、第2項規定而無效之情事，已如前述（見四、㈡4.），上訴人主張被上訴人應依民法第113條賠償損害，自屬無據。此外，被上訴人既無違反法律規定、兩造約定，復無不法侵害上訴人故意致應負損害賠償之情形，則上訴人依憲法第15條規定請求被上訴人賠償損害，亦屬誤會。

五、綜上所述，上訴人依民法第184條第1項前段、後段、第2項、第185條、民法第113條、憲法第15條規定，請求被上訴人連帶給付142萬5,373元本息，均無理由，不應准許。原審為上訴人敗訴之判決，核無不合。上訴論旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應駁回其上訴。上訴人於本院追加依受託契約第16條、第21條第3款、金融消費者保護法第11條規定而為同一主張，亦無理由，應併予駁回。此外，上訴人於本院追加請求被上訴人連帶給付懲罰性損害賠償部分，由本院另行處理，附此說明。

六、本件事證已臻明確，上訴人另聲請函詢金融監督管理委員會、期交所關於期貨交易人每日結算後保證金餘額低於原始保證金25%時得否於次日開盤後逕為沖銷或須定合理期限補繳，及系爭期貨契約保證金餘額應於每日何時計算、計算次數及法令依據等情，因本件被上訴人係於盤中執行代為沖銷作業，與盤後保證金追繳無涉，亦與逐日計算保證金餘額之規定無關，業經詳述如前，是則上訴人聲請調查此部分證

據，核無必要。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，本件上訴及追加之訴均為無理由，依民事訴訟法第449條第1項、第78條，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　10　　日

民事第二十三庭

審判長法　官　蕭胤瑮

法　官　袁雪華

法　官　楊舒嵐

正本係照原本作成。

不得上訴。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　10　　日

書記官　常淑慧