

臺灣新北地方法院民事判決

109年度訴字第2485號

原告 廖偉晶

被告 鼎燁證券投資顧問股份有限公司

法定代理人 陳建仲

訴訟代理人 麥勝焜

被告 陳力豪

上二人之

訴訟代理人 陳憲鑑律師

上列當事人間請求損害賠償事件，經本院於民國110年1月27日
言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原告之訴及假執行之聲請均駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但擴張或減縮應受判決事項之聲明者及不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項但書第3款及第7款分別定有明文。查本件原告主張其與被告鼎燁證券投資顧問股份有限公司（下稱鼎燁公司）簽訂委任契約，約定由被告陳力豪（下逕稱其名，並與鼎燁公司合稱被告）提供原告股市投資建議，然因陳力豪所提供資訊為不實，至原告受有新臺幣（下同）90萬8,989元之損失，故請求3倍之懲罰性賠償金共計272萬6,967元，並於起訴狀內敘及受有預期利益之損失1,098萬元，嗣迭經變更，終於民國110年1月27日更正訴之聲明為：陳力豪應給付原告242萬元（即前述財產損失部分）、鼎燁公司及陳力豪應連帶給付原告947萬元（即前述預期利益損失部分），及均自109年11月4日起至清償日止，按年息5%計算之利息。核原告上開變更，係基於同一事實，就應受判決事項之聲明為擴張及減縮，且原告於起訴狀內即已表明其損失範圍為財產損失即預期利益

之損失，是被告有充分時間就其為攻防，並不妨礙被告之防禦及訴訟之終結，應予准許。

貳、實體方面

一、原告起訴主張：原告因在電視節目中信任陳力豪所言：「會提供會員節目中未提及之額外資訊」等語為真，故與陳力豪聯繫，陳力豪之助理即訴外人溫騏駿於107年6月4日晚間謊稱有一支消息股票，需簽約後始能提供，原告因而與鼎燁公司簽署委任契約，並支付會費16萬8,000元，委任契約中約定由鼎燁公司提供原告股市投資諮詢顧問服務事項，由陳力豪擔任原告顧問，委任契約經溫騏駿同意增列第10條：7日內鼎燁公司所提供資訊不如預期時，原告得全額退款（下稱系爭條款）。然於簽訂契約後，溫騏駿隨即改稱僅能提供其他分析師推薦之股票，原告認鼎燁公司提供服務效果不如預期，便以存證信函通知鼎燁公司終止合約，然溫騏駿於107年6月11日致電慰留原告，向原告表示可使其享有尊榮會員之所有股票資訊，並會告知原告股票之特別消息、告知股票價位張數、並會真正帶進帶出（即告知個股票何時買進與賣出），陳力豪會直接以電話通知原告告知訊息等語，原告因而不再要求退費。然鼎燁公司並未依約告知股票訊息、未告知張數，且未如宣稱其所宣稱有帶進帶出（有進無出或有出無進），且告知陳力豪主持節目未提及之內容。嗣於107年8月28日原告依據陳力豪節目中所稱：「願退還會費且加送10萬元給驗證（陳力豪不實）之會員」等語，以存證信函要求陳力豪給付26萬8,000元，翌（29）日陳力豪則來電表示願將原告轉為尊榮會員，足見於（一）自107年6月12日起至107年8月29日止，鼎燁公司未提供原告尊榮會員之服務，期間為79日，依溫騏駿所稱尊榮會員之價值為每季280萬元計算，原告受有預期利益損失242萬4,109元。（二）被告於107年8月30日至108年6月5日共計279日，提供尊榮會員內容為不實，無一檔股票通知與陳力豪節目所稱買賣相符，侵害原告財產權，故請求該段期間內所失利益856萬1,09

01 6 元。(三)陳力豪於107 年10月1 日、9 日分別電洽原告，告
02 知原告可購買大毅之股票（應指大毅科技股份有限公司，下
03 稱大毅公司），原告依陳力豪指示購買，然大毅公司股票卻
04 持續下跌，導致原告損失68萬6,852 元。陳力豪另於107 年
05 10月25日告知原告可用每股129 元至129.5 元價格購買華新
06 科股票（應指華新科技股份有限公司，下稱華新科公司），
07 原告依指示購買後，陳力豪卻未指示何時賣出，導致原告損
08 失2 萬9,332 元。陳力豪復於107 年10月26日指示原告以每
09 股68元至68.3元之買入揚明光（應指揚明光學股份有限公司
10 ，下稱揚明光公司）股票後於同日賣出賺取差價（即俗稱當
11 沖），原告依指示買入後，卻因此虧損19萬2,805 元。而陳
12 力豪未依約將客戶帶進帶出、未提供尊榮會員資訊、告知資
13 訊不實，屬於證券投資信託及顧問法（下稱投信投顧法）第
14 8 條第1 項所稱虛偽、詐欺及其他足致他人誤信之行為，又
15 陳力豪提供資料不實、投資不如預期，原告多次要求鼎燁公
16 司退款未果，鼎燁公司任陳力豪提供不實資訊，導致原告損
17 失，原告得依據消費者保護法請求三倍以下之懲罰性賠償金
18 ，是請求鼎燁公司、陳力豪連帶給付242 萬元等語，是就前
19 述(一)部分，爰依民法第216 條及系爭條款之規定請求陳力豪
20 給付242 萬元，另就前述(二)、(三)部分，依民法第28條、188
21 條、216 條、184 條第1 項前段、226 條、投信投顧法第8
22 條之規定請求鼎燁公司、陳力豪連帶給付947 萬元等語。並
23 聲明：並聲明：1.陳力豪應給付原告242 萬元及自109 年11
24 月4 日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。2.鼎燁公司
25 、陳力豪應連帶給付給付原告947 萬元及均自109 年11月4
26 日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。3.願供擔保請准
27 宣告假執行。

28 二、被告鼎燁公司、陳力豪則以：

29 (一)鼎燁公司不曾承諾原告系爭條款之條件，委任契約第10條：
30 「七日內甲方（原告）自認提供資訊不如預期，乙方（鼎燁
31 公司）得全額退還入匯款」等語，為原告自行手寫加註，僅

蓋有原告印章，未由鼎燁公司承諾，不得拘束被告等人。復依雙方委任契約第4條約定：原告之投資行為為其與證券發行人公司、基金經理公司或經紀商關係，鼎燁公司僅提供證券投資之研究分析意見及建議等語，而鼎燁公司提供予原告之風險預告書亦有相同記載，是鼎燁公司不會擔保必然獲利也。不承擔損失，是否進行投資，原告仍保有最終決定之權，自不得以投資不如己意為由，責令分析師或投資顧問公司賠償原告之虧損。遑論投資股票本屬高風險高獲利之投資行為，縱經主管機關核准從事投資顧問業者，亦無法擔保投資人絕對獲利，陳力豪雖曾提供股價資訊，然個股股價仍受公司經營績效、個股體質、股票類型、景氣好壞等諸多因素影響，原告是否參照陳力豪建議投資，或陳力豪是否依約提供建議，原告仍可能有投資虧損之結果，若當時大盤、環境或其他因素甚佳，原告無論是否遵照陳力豪建議投資，亦非必然虧損，甚至可能獲利，是一般而言，陳力豪所提供之投資資訊，均不必然發生虧損結果，此行為與原告虧損結果間，非必然發生同樣損害之結果，即陳力豪行為與原告損害，僅有條件關係或事實上因果關係，不具相當性，而不構成侵權行為。原告另主張未獲尊榮會員之服務，然股市投資盈虧與陳力豪所提供服務等級本無必然關係，鼎燁公司或陳力豪既未實際向原告收取尊榮會員之收費，原告主張被告未給付尊榮會員服務之損失，即難憑採。而陳力豪既不構成侵權行為，鼎燁公司自無庸依民法第188條規定連帶負責。

(二) 另原告所主張之事實，係其投資股票跌價所受損害，是否退還入會費及應賠償原告所稱之利益損失，係屬單純契約責任，並非消保法第7條規定之範疇，是原告依據消保法請求被告給付投資損失及所失利益及懲罰性違約金，自屬無據。

(三) 原告雖另主張鼎燁公司應依民法第28條負擔損害賠償責任，然原告不曾舉證鼎燁公司之法定代理人陳建仲或其他有代表權人如何造成原告之損害，其請求自屬無據。

(四) 原告指稱陳力豪節目與簡訊通知不同，然證券投顧之節目時

間只有約22分鐘，自不可能呈現分析師所有會員之操作紀錄，而會員操作股票建議涉及不同會員權益，所以節目與簡訊通知不同實為原告錯誤認知；再依原告提出之月對帳單，原告於107年10月自行交易約12檔股票，原告本就自行決定或處理投資事務，原告與鼎燁公司簽立之風險預告書亦表明客戶需基於獨立判斷，自行決定投資之有價證券等語，資為抗辯。

(五)答辯聲明：1.原告之訴及其假執行之聲請均駁回。2.如受不利判決，願供擔保請准宣告免為假執行。

三、本件原告所主張：(一)原告與鼎燁公司有於107年6月5日簽訂委任契約，委任契約中由原告手寫註記第10條：「七日內甲方自認提供資訊不如預期，乙方得全額退款」等語。(二)兩造簽訂委任契約之七日內，原告有以提供資訊不如預期為由，向鼎燁公司為退費之意思表示。(三)陳力豪有告知原告得購入大毅公司、華新科公司、揚明光公司股票等情，除為兩造所不爭執，且有原告所提出林口郵局存證號碼399號存證信函、原告107年10月證券月對帳單、新光證券股份有限公司客戶交易明細表、委任契約1份、陳力豪電話錄音光碟在卷為憑（見本院卷第25頁、129頁至第133頁、第137頁至第145頁、第179頁、本院卷牛皮紙袋所附光碟），而堪信為真實。

四、原告另主張被告於107年6月12日至107年8月29日間未依約提供尊榮會員服務，而被告自107年8月30日至108年6月5日止所提供之內容不實，原告得請求所失利益242萬元及856萬1,096元；又原告依陳力豪之建議購買大毅公司、華新科公司及揚名光公司之股票更因而受損90萬8,989元，故請求鼎燁公司、陳力豪連帶給付三倍以下之懲罰性損害賠償242萬元等語，則為被告所否認，並以前詞置辯，則本院就原告各項請求審認如下：

(一)原告請求陳力豪給付預期利益之損失242萬元，有無理由？

1.原告雖以系爭條款為據請求陳力豪給付242萬元，然觀諸原

告所提出之委任契約，委任人為原告，受委任人則為鼎燁公司（見本院卷第179頁），顯見該委任契約之當事人為原告與鼎燁公司，是無論系爭條款之內容為何，是否經雙方合意，原告以系爭條款請求陳力豪給付，均屬無據。再者，系爭條款為原告自行手寫加註，而被告既否認系爭條款之有經雙方合意，原告自應就系爭條款經兩造合意一事舉證以實其說，原告雖主張溫騏駿有同意有加註系爭條款云云，然證人溫騏駿於本院證稱：「（問：原告是否有跟你討論過契約第10條之規定？是專案會員還是尊榮會員契約？）是專案會員契約。他沒有跟我講過契約第10條。」等語（見本院卷第281頁），是依證人溫騏駿之證詞，自無從做對原告有利之認定，原告復未提出其他證據以實其說，其主張其與鼎燁公司間就系爭條款已達成協議，難認可採。再退步言之，原告手寫系爭條款內容為：「七日內甲方自認提供資訊不如預期，乙方得全額退款」等語，縱然系爭條款經契約雙方合意，原告依據系爭條款，亦僅得於締約後7日內請求退還給付之會費16萬8,000元，原告執系爭條款請求陳力豪給付242萬元，自非有理。

2. 原告另主張溫騏駿曾電話告知原告尊榮會員每季價值達280萬元云云，然未提出證據以實其說，且證人溫騏駿於本院證稱略以：當初原告有電話詢問公司參加老師的投顧方案、費用，後來原告決定加入，並與鼎燁公司締結契約，一開始原告屬於專案會員，後來原告認為專案會員服務不太適合，想要跟老師講到話，我就跟公司講，讓他享有尊榮會員服務，印象中107年11月間有再簽尊榮會員合約，只有跟原告說加入尊榮會員每一季要付280萬元，並沒有提到每季獲利280萬元，也絕對沒有跟原告說加入會員保證獲利等語明確（見本院卷第280頁至第282頁），本院衡諸證人溫騏駿雖曾為鼎燁公司之職員，但現已離職，當無迴護鼎燁公司或陳力豪之必要，且證人溫騏駿證稱原告本屬專案會員，因原告對原服務內容不滿，故嗣後調整使原告可享有尊榮會員服務之經

01 過，亦與原告主張互核一致，是證人溫騏駿之證述應可採信
02 。則依證人溫騏駿之證述，其既未向原告表示委任契約每3
03 個月之價值為280萬元，原告請求陳力豪給付依每一季280
04 萬元所計算利益損失，自非有理而不可採。

05 (二)原告依據民法第226條規定，請求鼎燁公司、陳力豪連帶給
06 付投資損失272萬元，有無理由？

07 1.按因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得
08 依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利；又因可歸責
09 於債務人之事由，致給付不能者，債權人得請求賠償損害；
10 前項情形，給付一部不能者，若其他部分之履行，於債權人
11 無利益時，債權人得拒絕該部之給付，請求全部不履行之損
12 害賠償，民法第227條第1項、第226條定有明文。惟所謂
13 給付不能，係指依社會觀念，其給付已屬不能者而言。又當
14 事人主張債務人係可歸責而給付不能時，自應就此事實負舉
15 證之責。

16 2.原告與鼎燁公司間委任契約約定：「因甲方就投資國內之有
17 價證券，委任乙方提供投資諮詢顧問服務事項，乙方已於本
18 契約簽訂三日前交付本契約及相關附件供甲方審閱，雙方同
19 意約定條款如下：第一條顧問服務之範圍及方式：…(二)乙
20 方提供甲方各種有價證券之投資研究分析或建議服務（不含
21 認購、售權證），除應符合相關函令之規定外，並依雙方協
22 議另以附件定之，本合約所有附件均為合約之一部分。」等
23 語（見本院卷第273頁），則鼎燁公司依委任契約，僅須提
24 供原告股市之投資建議，非擔保原告於股市投資中獲取利益
25 ，而原告除自承鼎燁公司所指派陳力豪曾於107年10月1日
26 、9日建議原告投資大毅公司股票、10月25日建議原告投資
27 華新科公司、10月26日建議原告當沖揚明光公司，更提出陳
28 力豪傳送之多封投資建議簡訊（見本院卷第221頁至第241
29 頁），可認鼎燁公司有依委任契約提供有價證券之投資建議
30 ，依社會觀念觀之，並無給付不能之情事；又陳力豪既非委
31 任契約之契約相對人，原告依據民法第226條規定請求陳力

豪與鼎燁公司連帶賠償，亦不可採，故原告主張鼎燁公司、陳力豪應連帶給付原告272萬元，已非有據。

(二)原告依民法第28條、第184條第1項、第188條，請求鼎燁公司、陳力豪連帶賠償272萬元，有無理由？

1.按「因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任。故意以背於善良風俗之方法，加損害於他人者亦同。」，民法第184條第1項定有明文。是依民法第184條第1項前段規定，侵權行為之成立，須行為人因故意過失不法侵害他人權利，亦即行為人須具備歸責性、違法性，並不法行為與損害間有因果關係，始能成立，且主張侵權行為損害賠償請求權之人，對於侵權行為之成立要件應負舉證責任（最高法院100年度台上字第328號判決意旨參照）。

2.原告雖主張陳力豪所提供股票投資資訊為不實，惟股票市場本具有高度不確定性，縱然公司經營績效良好，亦可能因市場環境劇變、景氣翻轉等內、外在因素導致股價短期波動，則股市分析師依據公司潛在價值或依技術分析指標所得之分析資料，雖可作為股市投資之參考，然無法以分析結果，明確判斷個股股價之漲跌，更不能以分析師所提供之建議與股價走勢不符，遽認分析師所提供之資訊為不實，是原告主張陳力豪提供不實資訊，導致其受有股票買賣之損失，已屬無據。

3.再者，原告與鼎燁公司間委任契約第4條即已約定：「甲方（原告）在簽訂本契約前已詳細閱讀本契約書所記載之內容，並了解及同意包含甲方係基於獨立之判斷，自行決定所投資之有價證券；甲方之證券投資行為，係甲方與證券發行公司、基金經紀公司或經紀商間之關係，乙方（鼎燁公司）僅係提供證券投資之研究分析意見或建議，不得代理甲方決定或處理投資事務；甲方投資有價證券所生之風險及利益悉由甲方自行負擔與享有，乙方不保證獲利亦不負擔損失。」等語（見本院卷第273頁），已明確告知分析師即陳力豪推薦之個股僅為建議性質，是否購買仍應由委任人即原告自行決

01 定，而原告經自主判斷決定購入陳力豪所推薦之個股，其所
02 生損益，應由原告己力承擔，當無責令陳力豪承擔虧損之理
03 ，更不得僅以投資虧損，遽認陳力豪之建議為不實。

04 4. 綜上，原告既未能舉證證明陳力豪所提供分析資料客觀上有
05 何不實，或陳力豪刻意致使原告遭受損害，陳力豪之行為即
06 非故意或過失侵害原告權利，而不構成侵權行為，原告依民
07 法第184條第1項前段規定，請求陳力豪賠償，要屬無據。
08 又陳力豪既不構成侵權行為，原告以鼎燁公司為陳力豪之僱
09 用人為由，依民法第188條第1項前段規定，請求鼎燁公司
10 負連帶損害賠償責任，亦屬無據。而原告雖依民法第28條規
11 定請求賠償，然原告既未敘明鼎燁公司有代表權之人有何執
12 行職務加損害於他人之行為，其依民法第28條規定請求賠償
13 ，亦無理由。而原告另主張鼎燁公司、陳力豪應依消保法第
14 51條之規定給付三倍以下之損害賠償，然鼎燁公司、陳力豪
15 不需對原告負擔損害賠償責任，既如前述，且原告簽訂委任
16 契約，係為進行投資，業據原告自承明確（見本院卷第306
17 頁、第307頁），則原告與鼎燁公司當非以消費之目的而為
18 交易，自非消保法之適用範圍，原告依據消保法請求三倍以
19 下之懲罰性賠償，顯無理由。

20 (四) 原告依據投信投顧法第8條，請求鼎燁公司、陳力豪連帶賠
21 償，有無理由？

22 1. 按「經營證券投資信託業務、證券投資顧問業務、全權委託
23 投資業務、基金保管業務、全權委託保管業務或其他本法所
24 定業務者，不得有下列情事：一虛偽行為。二詐欺行為。三
25 其他足致他人誤信之行為。證券投資信託事業、證券投資顧
26 問事業、基金保管機構及全權委託保管機構申報或公告之財
27 務報告及其他相關業務文件，其內容不得有虛偽或隱匿之情
28 事。違反前二項規定者，就證券投資信託基金受益人或契約
29 之相對人因而所受之損害，應負賠償之責。」、「違反本法
30 規定應負損害賠償責任之人，對於故意所致之損害，法院得
31 因被害人之請求，依侵害情節，酌定損害額三倍以下之懲罰

性賠償；因重大過失所致之損害，得酌定損害額二倍以下之懲罰性賠償。」，投信投顧法第8條、第9條分別定有明文。是投信投顧法第8條第3項業已明文規定經營證券投資信託業務、證券投資顧問業務、全權委託投資業務、基金保管業務、全權委託保管業務或其他證券投資信託及顧問法所定業務者，有虛偽、詐欺、其他足使人誤信之行為，方應就證券投資信託基金受益人或契約之相對人因而所受之損害負賠償之責。

2. 原告依投信投顧法第8條規定請求鼎燁公司、陳力豪連帶負損害賠償責任，然需依投信投顧法第8條第3項負損害賠償責任者，依同條第1項規定為「經營…證券投資顧問業務者」，而陳力豪為鼎燁公司所聘任之分析師，本身自非經營證券投資顧問業務，是原告依投信投顧法第8條請求陳力豪與鼎燁公司連帶給付，自非有據。

3. 又原告雖主張陳力豪未依約將客戶帶進帶出、未提供尊榮會員資訊，且陳力豪於電視節目所述內容不實，然究其實際，原告所稱之行為，均非投信投顧法第8條所稱虛偽、詐欺或其他足致他人誤信之行為，而原告亦未能舉證證明鼎燁公司經營證券投資顧問業務有何虛偽、詐欺或其他足致他人誤信之行為，難認被鼎燁公司有何違反證券投資信託及顧問法第8條之行為，原告此部分之主張，顯非可採。

(五) 原告請求鼎燁公司、陳力豪連帶給付107年8月30日至108年6月5日間，所失利益856萬1,096元，有無理由？

1. 按「損害賠償，除法律另有規定或契約另有訂定外，應以填補債權人所受損害及所失利益為限」，民法第216條第1項定有明文，顯然損害賠償之範圍固包含所失利益，然同條第2項亦規定「依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，可得預期之利益，視為所失利益」。所謂所失利益，則指新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害之消極的損害而言；該所失利益，固不以現實有此具體利益為限，惟該可得預期之利益，亦非指僅有取得利益之希望或可能為已

足，尚須依通常情形，或依已定之計劃、設備或其他特別情事，具有客觀之確定性始得稱之。

2. 原告雖主張陳力豪所提供之尊榮會員內容為不實，然陳力豪並未構成侵權行為已如前述，是原告請求鼎燁公司、陳力豪連帶賠償所失利益856萬1,096元，已乏所據，且原告亦未提出依通常情形、已定之計劃、設備或其他特別情事，具有客觀之確定性而有取得856萬1,096元，揆諸上開規定及說明，不能認原告受有上開所失利益之損害。

五、綜上所述，原告主張陳力豪所提供之股市分析資料為不實，致其受有財產損害及預期利益之損失，請求陳力豪給付242萬元，另請求鼎燁公司、陳力豪連帶給付947萬元等情，均為無理由，應予駁回，且其假執行之聲請因訴之駁回而失所附麗，應併予駁回。。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及所提之證據暨攻擊防禦方法，經本院審酌後，認與本件判決之結果不生影響，爰不另一一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中 華 民 國 110 年 2 月 24 日
民 事 第 五 庭 法 官 王 廷

以上正本係照原本作成。

如對本判決上訴，須於判決送達後20日內向本院提出上訴狀。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 110 年 2 月 25 日
書 記 官 張 雅 筑