臺灣臺北地方法院民事判決

107年度訴字第4277號

原　　告　董鈞凱
訴訟代理人　王瑩婷律師
被　　告　劉家豪
　　兆豐證券股份有限公司
上　一　人
法定代理人　陳佩君
訴訟代理人　黃國恩

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國108年5 月6日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告劉家豪應給付原告新臺幣壹拾萬元，及自民國一百零八年三月四日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

原告其餘之訴駁回。

訴訟費用由被告劉家豪負擔三十分之一，餘由原告負擔。

本判決第一項得假執行。但被告劉家豪如以新臺幣壹拾萬元為原告預供擔保，得免為假執行。

原告其餘假執行之聲請駁回。

事實及理由

壹、程序方面：

一、按當事人法定代理人之代理權消滅者，訴訟程序在有法定代理人承受其訴訟以前當然停止，第170 條所定之承受訴訟人，於得為承受時，應即為承受訴訟，民事訴訟法第170 條、第175 條分別有所明文。本件被告兆豐證券股份有限公司（下稱兆豐證券）之法定代理人原為簡鴻文，嗣於訴訟進行中變更為陳佩君，並經陳佩君具狀聲明承受訴訟，有民事聲明承受訴訟狀、經濟部107年11月13日經授商字第10701140530號函及所檢附之股份有限公司變更登記表各1 份在卷可稽（見本院卷一第88至95頁），經核於法並無不合，應予准許。

二、次按訴狀送達後，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，不在此限；不變更訴訟標的

，而補充或更正事實上或法律上之陳述者，非為訴之變更或追加，民事訴訟法第255條第1項第3款、第256條亦分別有所明定。本件原告起訴時之訴之聲明原為：㈠被告應賠償原告所生之損害並且回復造成之違約紀錄，確保撤銷；㈡願供擔保，請准宣告假執行等語（見北補卷第2 頁）。嗣原告於民國108年4月22日最終變更上開訴之聲明第1 項為：㈠被告兆豐證券應向主管機關或以他法撤銷原告於被告兆豐證券帳號0000-000000-0號證券交割帳戶（下稱系爭帳戶）之105年10月5 日違約交割紀錄；㈡被告應連帶賠償原告新臺幣（下同）3,000,000元，及自民事起訴狀繕本送達最後1位被告之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息（見本院卷一第346至347、448頁、卷二第85 頁）。經核原告上揭所為，除就利息起算日之變更係減縮其應受判決事項之聲明，核與民事訴訟法第255條第1 項第3款之規定相符，應予准許外，其餘則均係為特定其原有訴之聲明第1 項之內容所為之補充，應屬不變更訴訟標的而補充法律上之陳述，非為訴之變更追加。至原告於變更前開聲明後，既已未再為假執行聲請之聲明，應認其已撤回該部分之聲請，本院自無從再就假執行之部分為審認，亦予敘明。

三、本件被告劉家豪經合法通知未於言詞辯論期日到場，核無民事訴訟法第386 條各款所列情形，爰依原告之聲請，由其一造辯論而為判決。

貳、實體方面：

一、原告起訴主張：原告於105年7月間向被告兆豐證券申請開立系爭帳戶，作為委託被告兆豐證券為其買賣有價證券使用，被告劉家豪則為被告兆豐證券之受僱營業員。原告於105年8月3日在被告兆豐證券第1天下單之手續費折扣款（折讓）原應有5,800元，但遲至105年9 月10日尚未見有退款紀錄，乃先後於105年9月10日、同年月12日向被告劉家豪詢問上情，經被告劉家豪答稱：「8/3手續費8241* 0.7＝5768」、「系統沒折到，正在查問題」等語。惟其後被告劉家豪即向原告

訛稱退還折讓款直接匯予原告即可，但因營業員如直接與客戶間有金錢往來係屬違法，故徵求原告同意以系爭帳戶操作下單，待交易有價差達5,800 元時，由原告直接自系爭帳戶提領云云，因被告劉家豪兼有對外教授個股當沖高手之老師身分，原告遂相信其前述說詞，於105年9月18日將系爭帳戶之網路銀行帳號、密碼均提供予被告劉家豪作為操作下單賺取價差退還上開折讓款項之用。豈料，原告於105年10月5日竟發現系爭帳戶有違約交割紀錄，然被告兆豐證券本負有通知原告補繳款項之義務卻未通知，且原告係因遭被告劉家豪詐騙始提供系爭帳戶予被告劉家豪使用，前開違約交割紀錄顯非可歸責於原告而係因被告兆豐證券之過失所致。但被告兆豐證券未善盡證券經紀商申報委託人遲延交割及違約案件處理作業要點（下稱遲延交割及違約案件處理作業要點）第柒點第1 條所訂之查證及檢附具體事證向臺灣證券交易所股份有限公司（下稱證交所）申請撤銷違約紀錄之義務，致前開違約紀錄至今未能撤銷，為此爰依委任契約之法律關係，請求被告兆豐證券向主管機關或以他法撤銷原告就系爭帳戶所生之前開違約交割紀錄。又系爭帳戶自105年9月18日起至同年10月5 日之期間內均由被告劉家豪使用，而在此之前原告從未自被告兆豐證券或被告劉家豪處接獲任何應補繳款項之通知，被告劉家豪復已於前開違約交割紀錄發生後多次向原告坦承其疏失，事後並經金融監督管理委員會（下稱金管會）自106年7月3日起至107年1月2日止停止其業務之執行，足見被告劉家豪確有違反證券商負責人與業務人員管理規則（下稱證券商管理規則）第18條第1 項、第2項第7款之規定而利用系爭帳戶買賣有價證券，卻未於105年10月5日前補足當沖交易虧損，亦未通知原告有該虧損情形，致系爭帳戶存有前開違約交割紀錄而損及原告名譽權及信用權之情事，依民法第184條第1 項前段、第2項之規定，應構成對原告之侵權行為；而被告兆豐證券就被告劉家豪前開侵權行為有監督之疏失，且未確實依遲延交割及違約案件處理作業要點第柒

點第1條第6款之規定善盡查證並檢附具體證明文件函報證交所撤銷原告前開違約紀錄之責，致令原告受有名譽權、信用權之損害，依民法第544 條之規定，亦應對原告負損害賠償責任，並應另依民法第188條第1項之規定與被告劉家豪對原告負連帶賠償責任。而原告原係於鼎旺保險代理人有限公司（下稱鼎旺公司）擔任法定代理人兼從事保險代理人之職務，因系爭帳戶存有前開違約交割紀錄，致原告有保險代理人管理規則第7條第7款所列「重大喪失債信情事尚未了結或了結後尚未逾5 年」之事由而無法繼續擔任保險代理人及鼎旺公司之法定代理人，因此受有5年之薪資損失共1,887,645元【即（底薪 288,000 元＋年度績效獎金89,529元）x 5年＝1,887,645元】及非財產上之損害1,112,355元，為此爰依民法第184條第1 項前段、第2項、第188條第1項、第195條第1項前段、第544條之規定，請求被告連帶賠償原告3,000,000元（即1,887,645元＋1,112,355元＝3,000,000 元）等語，並聲明：㈠被告告兆豐證券應向主管機關或以他法撤銷原告於系爭帳戶之105年10月5日違約交割紀錄；㈡被告應連帶賠償原告3,000,000元，及自民事起訴狀繕本送達最後1位被告之翌日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息。

二、被告劉家豪未於言詞辯論期日到場，亦未提出書狀作何聲明或陳述。

三、被告兆豐證券則以：原告於105年7月22日簽立買賣國內及國外（複委託）有價證券開戶契約總約定書（下稱總約定書）以在被告兆豐證券營業部開立系爭帳戶，並於同日申請開立電子式交易，經被告兆豐證券於同日將電子式交易密碼交由原告簽收。嗣原告於105年10月3日以電子式交易委託為有價證券之買賣，買賣合計由被告兆豐證券淨收115,722 元，而該電子式交易既經核對密碼及數位電子憑證無誤，原告本應於105年10月5日上午10時前辦理交割，卻未履行交割義務，而由被告兆豐證券代墊完成交割，則被告兆豐證券依總約定書第肆一、㈣之約定，連同原告105年10月4日之交易申報違

約，於法並無違誤。原告雖謂被告兆豐證券未通知原告補繳款項，在違約處理作業上應有疏失云云，然無論依總約定書或現有法令，均無課予證券經紀商有於申報違約前通知委託人之義務，雖於證券實務上證券經紀商常有於交割期限屆至前通知並敦促委託人履行交割義務之舉，藉此盡量避免證券經紀商因代為履行交割所生之損失，然若證券經紀商或所屬人員未對委託人為前開通知，或通知之意旨未達於委託人，仍均無阻斷證券經紀商應申報委託人違約之效力，證券經紀商並無義務之違反，委託人當不得執此主張免除違約責任；況違約紀錄存在於證交所，有權決定是否撤銷違約紀錄者亦為證交所，非被告兆豐證券所得干預，被告兆豐證券既已於106年2 月9日向證交所函報申請撤銷違約紀錄，雖雙方復於106年3月23日召開協調會，但其後原告並未再提出其他具體證明文件，是被告兆豐證券自己完整傳達原告之主張予證交所，惟實際上證交所仍以107年12月6日臺證密字第1070504042號函敘明前開違約紀錄撤銷之申請與遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點之規定不符而予以否准，原告猶請求被告兆豐證券向主管機關或以他法撤銷違約紀錄，顯屬當事人不適格且未具保護必要要件。又原告違反總約定書第陸、一、㈠及第陸、四之約定，未審慎保管其密碼及數位電子憑證，自行交付他人使用，且明知不可將帳號交付被告兆豐證券之員工使用卻仍違反之，顯屬可歸責於己之事由，被告兆豐證券就本件違約處理之過程均合乎契約約定，原告就其損害本應自負其責，其依民法第544 條之規定請求被告兆豐證券負損害賠償責任云云，已無可採。再原告縱有出借系爭帳戶予被告劉家豪之情事，然非必然發生違約紀錄，是被告劉家豪即便有違規利用系爭帳戶買賣有價證券之情，仍與前開違約紀錄之產生當不具相當因果關係；且證券商管理規則僅係主管機關基於行政管理所制訂之規範，復非屬民法第184 條第2 項所稱保護他人之法律，難認被告劉家豪前開所為構成侵權行為。另原告既已明確知悉被告劉家豪之職務範圍不及

於使用客戶帳號買賣有價證券，被告劉家豪縱有因原告出借系爭帳戶而利用該帳戶買賣有價證券之行為，亦與執行職務無涉，被告兆豐證券無庸依民法第188 條之規定與被告劉家豪負連帶賠償責任。縱認被告劉家豪前開所為構成侵權行為且與執行被告兆豐證券之職務相關，但被告兆豐證券已恪守契約聲明事項以確保原告之個人資料不致外洩，並充分告知原告不得將帳戶交付予被告兆豐證券之員工使用，顯見被告兆豐證券就監督被告劉家豪職務之執行已盡相當之注意；而本件經申報為違約之前開交易，於交易過程中既係經由正確之帳號、密碼及數位電子憑證而為，被告兆豐證券亦不得拒絕，是縱經加以相當之注意，仍不免發生損害，被告兆豐證券自得依民法第188條第1項但書之規定免責。況參照經濟部69年1 月17日經商字第01673 號函釋，前開違約紀錄並非債務連續不能履行，顯不該當重大喪失債信情事，而原告所提出鼎旺公司之離職證明書，亦僅載明「因其個人因素」離職，且被告劉家豪於106年3月20日即經金管會處分在案，原告卻直至106 年11月21日才離職，若原告已因前開違約紀錄而該當保險代理人之消極資格，金管會基於主管機關權責，復應無容任原告繼續擔任保險代理人職務而未加以解職之可能，且原告迄未提出其經主管機關解職之證明，故尚難認原告已因前開違約紀錄而不能再擔任鼎旺公司之法定代理人暨執行保險代理人之職務。即令認原告符合保險代理人之消極資格，原告前開離職時距離上述違約紀錄了結之105 年10月12日亦已經過1 年1個月又9天，原告不得執行保險代理人職務之限制期間復非5 年，自不能認原告因前述違約紀錄而受有5 年之薪資損害；另原告對於其將系爭帳戶之帳號密碼告知他人所可能產生之風險應有所預見，其請求之非財產上損害，亦屬過高。末依原告所陳事實，事發原因顯為原告違反依總約定書對被告兆豐證券之承諾，私自將系爭帳戶提供予被告劉家豪使用所致，縱令被告兆豐證券應負賠償責任，就損害之發生原告亦顯然與有過失等語，資為抗辯，並聲明：㈠

原告之訴駁回；㈡如受不利判決，被告兆豐證券願供擔保，請准宣告免為假執行。

四、本院之判斷：

㈠按所謂「當事人適格」，係指具體訴訟可為當事人之資格，得受本案之判決而言。此種資格，稱為訴訟實施權或訴訟行為權。判斷當事人是否適格，應就該具體之訴訟，依當事人與特定訴訟標的之法律關係定之。一般而言，訴訟標的之主體通常為適格之當事人。雖非訴訟標的之主體，但就該訴訟標的之權利或法律關係有管理或處分權者，亦為適格之當事人。又在給付之訴，只須原告主張對被告有給付請求權者，其為原告之當事人適格即無欠缺（最高法院96年度台上字第1780號判決要旨可資參照）。本件原告主張其依與被告兆豐證券間之委任關係，得請求被告兆豐證券向主管機關或以他法撤銷其前開違約紀錄等語，依上說明，原告顯係主張其對被告兆豐證券有此撤銷違約紀錄之請求權而提起此部分之訴訟，原告就此自屬當事人適格。至被告兆豐證券雖仍辯稱撤銷前述違約紀錄與否要屬證交所之權責，其無從干預等語，然此僅係原告此部分訴訟有無理由之問題，要不影響原告提起此部分訴訟之當事人適格，被告兆豐證券執詞爭執原告無當事人適格云云，尚非可採，合先說明。

㈡原告於105年7月22日簽立總約定書向被告兆豐證券申請開立系爭帳戶，作為委託被告兆豐證券為其買賣有價證券使用之事實，業有總約定書1 份附卷可參（見本院卷一第120至186頁），復為兩造所無爭執，堪認原告與被告兆豐證券間存有以總約定書為約定內容之委任契約關係。又原告不如期完成履行交付交割代價或交割證券時，即為違約，被告兆豐證券應依證交所之遲延交割及違約案件處理作業要點規定申報違約，此復經雙方於總約定書第肆一、㈦約定甚詳。系爭帳戶因原告未於105年10月5日上午10時前完成105年10月3日合計應由被告兆豐證券淨收115,722 元之有價證券買賣，而由被告兆豐證券代墊完成交割等情，既有被告兆豐證券客戶交易

明細表2份在卷可查（見本院卷一第190至192頁），原告雖謂系爭帳戶是時均係由被告劉家豪使用，但其既自陳有將系爭帳戶之網路銀行帳號、密碼告知被告劉家豪，則被告劉家豪基此所為之有價證券買賣及違約交割情事，依總約定書第陸一、㈠之約定，其效力仍應歸屬於原告，則被告兆豐證券依前開約定連同原告105年10月4日之交易申報違約，即無不合。原告雖主張其符合遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第1款、第6款所訂「因銀行作業疏失致委託人應付交割代價屆期未能交付」、「其他足資證明非可歸責於委託人之事由」之情事，自得依前開委任契約之法律關係，請求被告兆豐證券向主管機關或以他法撤銷其前述違約紀錄云云。然依總約定書第肆一、㈠之約定準用遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條、第5條之規定，被告兆豐證券僅具向證交所函報撤銷違約之權限，至原告前揭違約紀錄是否符合上述事由而得予撤銷，則應屬證交所之權責，非被告兆豐證券所得置喙，被告兆豐證券亦無從自行為原告撤銷該等違約紀錄。而被告兆豐證券實際上已於106年2月9日函報證交所撤銷原告前述違約紀錄乙情，業有被告兆豐證券106年2月9日兆證字第1060000245號函（下稱106年2月9日函）1份附卷可稽（見本院卷一第328頁），但因未符遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點得以撤銷違約紀錄之規定，經證交所否准前開撤銷違約紀錄之聲請等情，此觀證交所106年3月10日臺證輔字第1060003138號書函之記載可明（見本院卷一第78頁），故被告兆豐證券亦非未依約向證交所函報撤銷原告之前揭違約紀錄，僅其申請最終未獲證交所認可爾。原告就此固仍謂：被告兆豐證券並未善盡其依遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條所應盡之查證及檢附具體事證向證交所申請撤銷原告前開違約紀錄之義務，方導致原告之違約紀錄迄今未能撤銷云云。但被告兆豐證券於前述向證交所函報撤銷原告違約紀錄時，實已敘明該公司係基於證交所前就被告劉家豪上述因使用系爭帳戶為有價證券買賣

致損及原告權益之行為所認定之情事，認原告前開違約紀錄之產生有非可歸責於原告之事由，而依遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第6款之規定函報撤銷等情，有被告兆豐證券106年2 月9日函可憑；參以證交所於認定被告劉家豪有前述損及原告權益之行為時，實際上亦已斟酌被告兆豐證券所提出之說明書、原告申設系爭帳戶之相關文件、被告劉家豪之自白書、原告與被告劉家豪間之LINE對話紀錄、被告兆豐證券對原告、被告劉家豪之電話訪談摘要及其他相關查核、懲處紀錄，此復有證交所107年12月6日臺證密字第1070504042號函暨所檢附之105 年11月18日簽呈及前述由被告兆豐證券所檢送之資料存卷可參（見本院卷一第228至326頁），猶就因被告劉家豪之前述行為所造成原告違約紀錄之事實，認定未符合遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第6款之規定之事由而否准撤銷原告前開之違約紀錄，而原告復未證明除被告兆豐證券前開已提供予證交所之資料外，尚有何其他對其有利之證明未經被告兆豐證券提供予證交所致使前開違約紀錄未能獲准撤銷之情況存在，則原告徒謂其前開違約紀錄係因被告兆豐證券未履行其依上述委任契約所應盡之函報撤銷義務致未經撤銷云云，應不可採。況自原告所提出及自陳之事實，本件違約紀錄之產生顯非有何「因『銀行』作業疏失致委託人應付交割代價屆期未能交付」造成之情事存在，已與遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第1款之規定不符；又原告既已於總約定書第陸四、㈢聲明其明瞭被告兆豐證券禁止員工使用客戶名義或帳號買賣有價證券或代客操作任何金融商品等行為，否則因此項所生之糾紛及損害，願自行負責，與被告兆豐證券無涉等語（見本院卷一第164 頁），卻仍基於自身考量而交付系爭帳戶之網路銀行帳號、密碼給被告劉家豪使用【原告雖謂其係因被告劉家豪對其謊稱欲以代為操作下單之方式賺回前未折讓之款項，方陷於錯誤而為前開帳號、密碼之告知云云，然姑不論原告自陳其當時係身兼鼎旺公司法定代理人及保險代

理人之職務，社會經驗應屬豐富，如被告兆豐證券就折讓款項確有疏漏未為給付之情，大可逕向被告兆豐證券反應此節，當不致有何捨此不為反因此陷於錯誤而將系爭帳戶交由被告劉家豪代為操作之情況，原告主張其係遭被告劉家豪欺騙始為系爭帳戶之交付云云，本已顯與常情有異；再參酌原告於105年9月26日已將其所主張前未經被告兆豐證券折讓到之5,800 元領走，卻仍稱：「我的帳戶你要用下單我是OK的喔！」等語，有原告與被告劉家豪之LINE對話紀錄可憑（本院卷一第50至52頁），足見原告於已領回折讓款項後，並未即刻終止被告劉家豪就系爭帳戶之使用，反仍同意被告劉家豪繼續使用，暨斟酌其自陳知悉被告劉家豪為對外教授個股當沖高手乙情，益徵原告將系爭帳戶交付被告劉家豪使用，與取回前開未折讓款項間實無必然關聯】，對於因此造成之前開違約紀錄，亦不能認係非可歸責於己之事由所致。至原告雖再指摘被告兆豐證券未於違約交割前通知其補足款項，故前開違約紀錄之產生顯非可歸責於原告云云。然現行法令並無證券經紀商應通知委託人補足款項或告知當沖交易虧損之明文規定，且委託人係在充分了解合約內容及其應盡之義務，於辦妥受託契約完成開戶手續後，證券商始接受其委託買賣證券，證券商並無須另行通知委託人補足款項、告知當沖交易虧損情形或通知避免違約之義務等情，業有金管會 108年1 月31日證期（券）字第1080301115號函、中華民國證券商業同業公會108年2月22日中證商業字第1080000843號函各1 份附卷可稽（見本院卷一第422至423、432至433頁），被告兆豐證券自不因未於原告違約交割前通知原告補足款項而可認有何可歸責之情事，且不論被告兆豐證券就本件原告之違約紀錄有無其他可歸責之情事，實際上亦均無從卸除原告因提供系爭帳戶予被告劉家豪使用所應負之責任，故實際上亦難逕認原告之前開違約紀錄已符合遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第6款之規定而得予撤銷。從而，原告前開違約紀錄並未經證交所認定符合遲延交割及違約案件

處理作業要點第柒點第1 條所訂得為撤銷之事由，被告兆豐證券亦無從自行撤銷，是原告依前開委任契約之法律關係，請求被告兆豐證券向主管機關或以他法撤銷原告前開違約紀錄云云，自屬無據，不應准許。

㈡再按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責任，民法第184條第1項前段定有明文。經查：

1.本件被告劉家豪於向原告取得系爭帳戶後，因操作失利致需於105年10月5日上午10時前補足交割款項，卻因金額過大而無法補足，嗣經被告兆豐證券多次催促其通知原告缺款，卻仍向被告兆豐證券謊稱已通知而實際上未告知原告應補足款項，致使原告遭被告兆豐證券申報違約交割而產生前開違約紀錄等情，業有同前之證交所105 年11月18日簽呈、被告劉家豪之自白書、被告兆豐證券對被告劉家豪之電話訪談摘要存卷可參，被告劉家豪自係故意不法侵害原告之名譽權、信用權甚明，依民法184條第1項前段之規定，應就原告因此所生之損害負賠償責任。至原告固尚基於民法第184條第2項之規定對被告劉家豪為請求，惟原告已得依民法第184條第1項前段之規定請求被告劉家豪對其負損害賠償責任，而原告就此亦未表明請求本院於其所主張其中一請求權已經認定有理由之情況下，尚應就其餘主張之請求權有無理由為判斷之意旨，故本院自無再就其餘請求權基礎贅為審酌之必要，附此敘明。

2.按民法第216 條規定，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。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。該條所稱之「所失利益」，固非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，有客觀之確定性始得稱之（最高法院93年度台上字第1225號民事判決意旨參照）。申言之，損害賠償旨在填補損害，而非使受害人更得據此獲致超出

損害之利益，故其所得請求所失利益之範圍，自應以損害發生當時已具有客觀上之確定性者為限。原告主張其因被告劉家豪之前開侵權行為而存有保險代理人管理規則第7條第7款所列「重大喪失債信情事尚未了結或了結後尚未逾5 年」之事由，無法繼續擔任保險代理人及鼎旺公司之法定代理人，因此受有5年之薪資損失共1,887,645元云云，並提出財政部臺北國稅局104 年度綜合所得稅各類所得資料清單、離職證明書各1份為證（見本院卷一第86、456頁）。惟參以原告之前開違約紀錄僅係105年10月3日、同年月4 日共兩日之有價證券交易，事後並經被告劉家豪補足違約差額，原告復未曾提出其經主管機關認定已符合保險代理人管理規則第7條第7款所列「重大喪失債信情事」之相關佐證，上開違約情事是否已足使原告該當前述無法擔任保險代理人消極事由，非無可疑；況觀以原告所提出之離職證明書亦僅載明其係因個人因素於106 年11月21日卸除在公司所有職務並退除其原持有之全部股份等語，並未記載其係因存有前開無法繼續擔任保險代理人之消極事由而離職，且原告早於105 年10月間即經被告兆豐證券向證交所申報違約，卻於106 年11月21日始因「個人因素」離職，復難認其離職與前開違約紀錄間有何相當因果關係存在。又原告並未舉證證明其原可自前開經申報違約時起繼續在鼎旺公司擔任保險代理人及法定代理人之事實，且衡其工作性質，其所陳薪資收入是否確為固定預期之收入，亦有可議，復不能遽謂其所主張自前開經申報違約時起5 年之薪資收入具有客觀上之確定性，依上說明，被告劉家豪自無庸就此負賠償責任，原告此部分之請求，當無從准許。

3.另按不法侵害他人之名譽、信用而情節重大者，被害人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額，此觀民法第 195 條第1 項前段規定之規定自明。再非財產上損害之慰撫金數額，究竟若干為適當，應斟酌兩造身分、地位及經濟狀況，俾為審判之依據（最高法院86 年度台上字第511號裁判意旨

參照）。查原告因被告劉家豪之前開侵權行為而導致違約交割，使其信用留下不良紀錄，並將因他人查悉其信用資料上之違約紀錄而有名譽受損之虞，其精神上因此受有相當程度之痛苦，應無可疑，且受侵害之情節尚屬重大，是原告依上開規定請求精神慰撫金，核屬有據。本院審酌原告自陳其學歷為大學畢業，於前開違約交割情事發生前原在鼎旺公司擔任法定代理人及總經理職務，106年年收入為325,737元，名下並有90年出廠之汽車1輛及1,650,000元之投資，被告劉家豪則原在被告兆豐證券擔任營業員，每月薪水暨獎金收入約30,000元至50,000元，106年年收入為164,473元，名下則另有87年出廠之汽車1 輛等身分、資力情狀（上開等情業經原告陳明在卷，並有被告兆豐證券所提出被告劉家豪自105年4月至同年10月之薪資單，以及經本院依職權調取之原告與被告劉家豪之稅務電子閘門財產所得調件明細表在卷足參，見本院卷二第95、107至133頁、證物袋），暨考量被告劉家豪違犯侵權行為之情節等一切情狀，認原告所得請求之非財產上損害，應以100,000元為適當。

㈣再按民法第188條第1項所謂受僱人因執行職務不法侵害他人之權利，所稱之執行職務，除執行所受命令或所受委託之職務本身外，受僱人如濫用職務或利用職務上之機會及與執行職務之時間或處所有密切關係之行為，在客觀上足認為與其執行職務有關，而不法侵害他人之權利者，亦應包括在內。然若於客觀上並不具備受僱人執行職務之外觀，或係受僱人個人之犯罪行為而與執行職務無關者，即無本條之適用（最高法院104年度台上字第977號、104年度台上字第556號判決要旨可參）。原告固以被告劉家豪為被告兆豐證券之受僱人，請求被告兆豐證券依民法第188條第1項之規定與被告劉家豪對原告負連帶賠償責任云云。然本件原告既知其不應將系爭帳戶交由被告劉家豪使用卻仍為之，被告劉家豪因此使用系爭帳戶為有價證券之買賣，自顯係基於其私下與原告之約定而為，難認係為被告兆豐證券執行職務或具有足令原告信

賴之執行職務外觀，則被告劉家豪雖有前述侵權行為存在，依前所述，被告兆豐證券仍無庸就此負連帶賠償責任。

㈤原告雖又主張被告兆豐證券因就被告劉家豪之前開行為有管理監督上之疏失，且未確實依遲延交割及違約案件處理作業要點第柒點第1條第6款之規定善盡查證並檢附具體證明文件函報證交所撤銷原告前開違約紀錄之責，致令原告受有名譽權、信用權之損害，依民法第544 條之規定，亦應對原告負損害賠償責任云云。然被告兆豐證券就原告與被告劉家豪間私下約定由被告劉家豪使用系爭帳戶以規避其管理監督之行為，本難遽認有何疏失存在；又被告兆豐證券已盡其查證暨檢附具體事證函報證交所撤銷原告前開違約紀錄之義務，復如前述，被告兆豐證券當無原告所指處理委任事務有過失致原告受有損害之情況，是原告此節主張，亦不可採。

㈥綜上所述，原告依民法第184條第1項前段、第195條第1項前段之規定，請求被告劉家豪給付原告100,000 元，及自起訴狀繕本送達最後1名被告（即被告劉家豪）翌日即108年3月4日起至清償日止，按週年利率5%計算之利息，均有理由，應予准許；逾此範圍之主張，則屬無據，應予駁回。

五、本件原告勝訴部分，原告陳明願供擔保聲請宣告假執行，因本判決所命給付原告之金額未逾500,000 元，依據民事訴訟法第389條第1 項第5款規定，本院應依職權宣告假執行，其聲請僅係促使法院為職權之發動，爰不另為假執行准駁之諭知。本院並依同法第392條第2項規定，依職權酌定相當之擔保金額宣告被告劉家豪就此部分預供擔保後，亦得免為假執行。至原告敗訴部分，其假執行之聲請則失所附麗，應予駁回。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻防方法及所提證據，核與判決結果不生影響，爰不予逐一論駁，附此敘明。

據上論結，本件原告之訴為一部有理由、一部無理由，依民事訴訟法第385條第1項前段、第79條、第390條第2項、第392條第2項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　108　　年　　5　　月　　31　　日

民事第七庭　法　官　許勻睿

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日之不變期間內，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　　108　　年　　5　　月　　31　　日

書記官　詹玗璇