臺灣臺北地方法院民事判決

108年度重訴字第431號

原　　告　國寶人壽保險股份有限公司
法定代理人　清理人財團法人保險安定基金
上　一　人　　設同上
法定代理人　林國彬
訴訟代理人　鄧敏雄律師
被　　告　林景春
訴訟代理人　張智超律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國108 年11月18日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

被告應給付原告新臺幣參仟玖佰參拾參萬柒仟貳佰柒拾參元，及自民國一零八年三月十二日起至清償日止，按年息百分之五計算之利息。

訴訟費用由被告負擔。

本判決第一項於原告以新臺幣壹仟參佰壹拾壹萬元為被告供擔保後，得假執行。但被告如以新臺幣參仟玖佰參拾參萬柒仟貳佰柒拾參元為原告預供擔保，得免為假執行。

事實及理由

壹、程序方面

原告前經行政院金融監督管理委員會（下稱金管會）依保險法第149 條第3 項規定接管，並於民國105 年8 月12日終止接管，勒令原告停業清理，並指定財團法人保險安定基金（下稱安定基金）為原告之清理人，安定基金並於107 年1 月1 日起指派林國彬擔任原告之自然人代表等情，有金管會105 年8 月5 日金管保財字第10502503332 號函、原告股份有限公司變更登記表、安定基金董事會會議紀錄各1 份在卷可佐（見本院卷第33頁至第43頁），是本件訴訟財團法人保險安定基金為原告之法定代理人，合先敘明。

貳、實體方面

一、原告主張：

㈠被告93年間，利用擔任原告總經理之機會，為間接影響集中交易市場文魁資訊股份有限公司（曾更名為統一元氣資產管理股份有限公司，現名為松崗資產管理股份有限公司，下稱文魁公司）股票交易價格之操縱行為，被告之前開行為，業經臺灣高等法院100 年度金上訴字第3 號刑事判決（原審判決為本院97年訴字第650 號、98年度訴字第2028號、99年度易字第1908號）認定被告違反證券交易法第155 條第1 項第7 款、第2 項之規定，應依同法第171 條第1 項第1 款之規定處斷，被告雖提起上訴，亦經最高法院以104 年度台上字第1223號判決上訴駁回確定。（下稱另案刑事一審、二審、三審，合稱另案刑事）

㈡被告操縱文魁公司股票交易價格之犯罪行為，造成原告虧損，業經另案刑事確定判決認定屬實。被告之行為，既屬違反法令之犯罪行為，於民事上則屬故意違背對於原告之委任義務，依公司法第23條第1 項、第34條、民法第544 條第1 項之規定，應對原告負損害賠償責任。依財團法人中華民國證券櫃臺買賣中心（下稱櫃買中心）107 年5 月21日證櫃視字第1070011778號函，原告於93年3 月12日至99年5 月10日共買進文魁公司股票5800仟股，賣出5935.7仟股（其中135.7仟股為無償配股），合計損失金額為3933萬7273元。原告於上述期間所買進之5800仟股文魁公司股票，均為被告逾越權限指示原告投資部交易人員買入，原告雖於其後持續賣出股票，惟因文魁公司股票實際流通性小，只能少量而緩慢賣出，且因文魁公司股價持續下跌，原告所受3933萬7273元之損害，均應由被告負損害賠償之責任，爰依公司法第23條第1項、第34條、民法第544 條第1 項規定提起本件訴訟，擇一請求勝訴判決等語，並聲明：被告應給付原告3933萬7273元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按年息5 %計算之利息。願供擔保，請准宣告假執行。

二、被告則以：

㈠被告並無抬高或壓低櫃買中心上櫃之有價證券文魁公司股票

交易價格之意圖，亦無影響該證券在集中市場價格之不法犯意，未曾指示張福興及蔡秉宏（原名蔡天送、蔡昆祐）以原告資金下單連續買賣之操縱行為，自無需負損害賠償責任。另案刑事判決不查，逕採認有利害關係之蔡秉宏證詞，為不利被告之認定，實與事實不符。

㈡退步言之，縱認採認另案刑事判決認定之事實及罪名，被告亦非必然構成民法第544 條、公司法第23條等要件。原告當時之所以購買文魁公司股票，係經由被告之建議，投資部3人包括蔡秉宏、張福興、朱祥彬均認為文魁公司股價未來會大幅上揚，值得進場投資，故基於專業考量分析，購入文魁公司股票，非如另案刑事判決認定，投資部蔡秉宏、張福興均係不知情之狀況受被告指示下單購入文魁公司股票。又原告之總經理乙職，就風險較高之未上市櫃股票1 億元，本其專業判斷有核定權限，就上市櫃股票之投資，更應有核定權，故被告縱有指示、建議蔡秉宏、張福興等人購買文魁公司股票，當非逾越權限之行為。

㈢縱認被告所為係犯證券交易法操縱股票罪，惟此行為非必然造成原告損害。股票之損失最終係經由原告投資審議委員會表決長期持有不進行停損動作，文魁公司於96年間股票價格一度漲到13.4元，原告未能在此時機出脫股票，最終虧損，難認被告應就最終之虧損負全部之責。又被告並未被授予股票交割權限，而文魁公司股票亦非被告下單買入，被告無逾越權限而致原告受損。依法務部調查局北部地區機動工作組（下稱北機組）94年9 月19日電防七字00000000000 函，原告於查核期間仍有區間操作賣出文魁公司股票，實現獲利約67萬元之情形，故原告持有文魁公司股票期間並非完全虧損，不能稱有購入文魁公司股票之行為即必然導致原告受有損害，二者欠缺相當因果關係。又縱依另案刑事判決所認，係被告指示蔡秉宏購入文魁公司股票，亦係基於專業考量分析，認購入文魁公司有獲利可能，目的在增加原告收益，嗣後文魁公司股價下跌，應係文魁公司經營不善導致營收銳減，

間接影響文魁公司股價，難認被告係因未忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務。

㈣再退步言之，縱認被告須負損害賠償，依交易明細，93年3月12日至8月23日止，持股餘額為2864.7股，總買進金額為1億213萬9500元，總賣出金額為5476萬6600元，若以93年8月23日股價每股15.3元作為基準點，尚存之股票價值4382萬9910元，則計算至該時點之盈虧為虧損354萬2990元，非如原告主張之3933萬7273元。

㈤被告於93年11月已自原告處離職，後續文魁公司股票之處置，均與被告無關，原告自行操作文魁公司股票，應該自負盈虧等語，資為抗辯，並聲明：原告之訴駁回。願供擔保，請准宣告免予假執行。

三、經查，被告於92年間開始擔任原告總經理，於93年11月3日離職，被告另於92年5月間起至93年3月10日止擔任文魁公司獨立董事，原告於93年8月23日最後一次有購入文魁公司股票之交易紀錄等節，有被告之員工離職申請書1份在卷可稽（見本院卷第355頁），復為兩造所不爭執，應堪信為真實。

四、原告另主張被告利用擔任原告總經理之機會，為間接從事影響文魁公司股票交易價格之操縱行為，導致原告受有3933萬7273元之損害，應對原告負損害賠償之責等節，則為所否認，並以前詞置辯。是本院應審酌者厥為：㈠被告有無間接從事影響文魁公司股票交易價格之操縱行為？㈡被告是否應對原告負損害賠償責任？金額若干？茲分述如下：

㈠被告有間接從事影響文魁公司股票交易價格之操縱行為：

1.於93年3月12日起至同年8月13日期間，原告有下列連續買進、賣出文魁公司股票之交易情形：其中3月12日買進313張，占當日成交張數22.57％、3月15日買進157張，占當日成交張數22.21％、3月16日買進147張，占當日成交張數49.00％、3月17日買進60張，占當日成交張數25.03％、3月19日買進10張，占當日成交張數21.28％、3月22日

買進205 張，占當日成交張數77.94 %、3 月23日買進50張，占當日成交張數34.72 %、3 月26日買進21張，占當日成交張數27.63 %、3 月29日買進30張，占當日成交張數47.62%、4 月1 日買進20張，占當日成交張數42.30 %、4 月2 日買進50張，占當日成交張數53.19 %、4 月5 日買進30張，占當日成交張數31.25 %、4 月6 日買進10張，占當日成交張數22.02 %、4 月8 日買進8 張，占當日成交張數39.41 %、4 月9 日買進11張，占當日成交張數25.74 %、4 月15日買進386 張，占當日成交張數88.42 %、4 月16日買進248 張，占當日成交張數25.61 %、4 月19日買進208 張，占當日成交張數25.83 %、4 月20日買進449 張，占當日成交張數26.16 %，賣出247 張，占當日成交張數14.39 %、4 月21日買進209 張，占當日成交張數19.19 %，賣出471 張，占當日成交張數43.25 %，相對成交93張，占當日成交張數8.54%、4 月22日賣出260 張，占當日成交張數47.30 %、4 月30日賣出75張，占當日成交張數44.12 %、5 月21日買進27張，占當日成交張數30.68 %、5 月25日買進12張，占當日成交張數21.05 %、6 月7 日買進11張，占當日成交張數37.93 %、6 月15日買進5 張，占當日成交張數71.39 %、6 月18日買進6 張，占當日成交張數100 %、6 月25日買進72張，占當日成交張數70.59 %、7 月12日買進413 張，占當日成交張數93.59 %，賣出407 張，占當日成交張數92.23 %，相對成交405 張，占當日成交張數91.77 %、7 月13日買進417 張，占當日成交張數95.42 %，賣出414 張，占當日成交張數94.74 %，相對成交405 張，占當日成交張數92.68 %、7 月14日買進363 張，占當日成交張數99.18 %，賣出353 張，占當日成交張數96.45 %，相對成交352 張，占當日成交張數96.17 %、7 月15日買進99張，占當日成交張數97.05 %，賣出99張，占當日成交張數97.05%，相對成交99張，占當日成交張數97.05 %、7 月19日買進169 張，占當日成交張數93.37 %，賣出161 張，占當

日成交張數88.95％，相對成交153張，占當日成交張數84.53％、7月20日買進104張，占當日成交張數92.03％，賣出77張，占當日成交張數68.14％，相對成交77張，占當日成交張數68.14％、7月21日買進203張，占當日成交張數75.75％，賣出163張，占當日成交張數60.82％，相對成交153張，占當日成交張數57.09％、7月22日買進495張，占當日成交張數91.84％，賣出193張，占當日成交張數35.81％，相對成交181張，占當日成交張數33.58％、7月23日買進42張，占當日成交張數67.74％，賣出1張，占當日成交張數1.61%、7月26日買進273張，占當日成交張數85.85％、7月28日買進68張，占當日成交張數55.28％、7月30日買進130張，占當日成交張數83.87％，賣出100張，占當日成交張數64.52％，相對成交100張，占當日成交張數64.52％、8月2日買進61張，占當日成交張數66.30％，賣出50張，占當日成交張數54.35％，相對成交47張，占當日成交張數51.09％、8月3日買進22張，占當日成交張數45.83％、8月4日買進16張，占當日成交張數30.77％、8月12日買進11張，占當日成交張數52.38％、8月13日買進1張，占當日成交張數33.33％；又原告之妻陳敏華及其妻之弟陳振中名下，於上開45個營業日內，亦分別買進、賣出文魁公司股票，且陳敏華名下，共買進737張，賣出542張，於93年3月1日至同年8月31日止交易量僅次於第1名之原告，而陳振中名下，共買進754張，賣出209張，交易量在陳敏華之後，排名第3等情，有櫃買中心94年6月6日證櫃字第0940013652號函暨所附文魁公司股票交易分析意見書1份在卷可稽（見本院卷第175頁至第188頁），堪認於93年3月1日至同年8月31日查核期間，原告總計有45個營業日買賣文魁公司股票占當日總成交量20%以上，相對成交數量高達2065仟股，且於93年7月12日至同年7月22日期間原告買進及賣出數量幾乎占當日總成交量90%以上，相對成交數量亦高達1825仟股，製造文魁公司股票活絡

之假象，股價維持在16元至18元間。另原告就文魁公司之股票於查核期間總買進數量達5800張（占查核期間總交易量31.04％），賣出3071張（占查核期間總交易量16.43％）有明顯集中情事。文魁公司之股價於93年4月20日達到最高價每股21.90元，且自93年7月12日之每股16.10元，拉抬至93年7月26日之每股19.00元之情形。且被告雖未以個人名義買進文魁公司股票，但配偶陳敏華、配偶胞弟陳振中之交易量於查核期間內分列交易量第2名、第3名。

2.證人蔡秉宏於另案刑事一審98年11月24日審理期日中結證稱：於93年間伊在原告擔任股票交易員之工作，伊負責為公司下單，伊知悉原告有購買文魁公司股票之事，伊有下一部分的單，當時投資部有伊及證人張福興下單，伊當時是受公司總經理即被告的指示而購買，被告曾經在交易室直接指示，也有打電話指示伊購買，記得93年7、8月間很頻繁，詳細次數不記得。被告指示標的及購買數量，伊受被告指示之後，沒有自行評估過，因為伊認為被告是總經理，且是財經博士、大學教授，各方面的專業都很夠，所以伊接受指示後並沒有自行評估，伊就是接受被告指示才下單購買，被告有向伊提過文魁公司願景很好，其他的不記得，如沒有被告指示，伊不會為原告購買文魁公司股票，被告指示購買的交易量通常佔當日文魁公司交易量的百分比，伊沒有去算，所以不知道實際百分比，但伊記得有幾次交易量很大，應該有超過50%。伊印象中證人張福興或朱祥彬有問過伊購買文魁公司股票事宜，但不是記得很清楚，就伊所知，原告規章內並沒有明確規範被告擔任總經理，有無權限干涉交易員下單一事，但如果有長官指示，伊等還是會辦理。證人朱祥彬就購買文魁公司股票事宜，於下單時沒有給伊任何指示或建議，但有提醒伊要留意，因為伊是接受指示買進、賣出，所以被告有指示伊賣出及賣出的價格、數量，也才會有同一交易日文魁公司股票買進又賣出之情形。下單當時是相信總經理的專業判斷，伊認為總經理不會叫伊去買一個賠錢的股票，購買

文魁公司股票印象中有造成原告公司虧損，當時造成原告約3、4000萬的損害，伊的階級很低，對於長官的指示，伊只能當成命令，且伊相信被告的專業判斷，當時是知道文魁公司有要成立時尚館，但細節及知悉的時間點現在記不清楚，基本上原告不太會做當日買進又賣出的交易，過去也很少有這種情形，長官下指示伊沒有去做反對或拒絕，就直接去執行，提出投資報告的時間點大概是93年10月份左右，伊擔任原告交易員期間，除被告之外，印象中沒有其他主管會直接指示伊就特定標的下單過等語（見本院卷第93頁至第106頁），復於另案刑事偵查97年1月10日訊問期日結證稱：原告購買文魁公司股票都是由伊與證人張福興下單，會下單買文魁公司的股票是因為接到被告之指示，被告說這家公司很好，可以長期投資，就算買滿也可以，就是被投資公司股權之10%，但是最後沒有買滿，被告是財經博士，又是長官，被告講很好，所以伊等就認為應該很好，被告從93年3、4月就開始叫伊等買文魁公司之股票，一直買到93年9月，後來伊等發現都沒有成交量，提出報告說不要買，被告後來同意不再買。被告於93年7月12日至93年8月12日那一段時間直接到交易室跟伊說可以買進，經常都會到交易室，也會打電話，這一段時間比較頻繁，其他時間買文魁公司股票也是依照被告之指示，但指示沒有那麼頻繁等語（見本院卷第85頁至第92頁）。又卷附證人蔡秉宏於93年12月28日自白書記載：「93年7～8月份，我依據總經理之看法，我開始小幅作買進文魁公司之股票，這一波平均成本在18元左右，且文魁股本約3億，本來依保險法只能買約3000張左右（第一波已買進約1000至6、700張，故林總經理說可作部位處分來降低單位成本，在開始執行第二波買進時，林前總經理經常走進看盤室，坐在我旁邊告訴我現在可以再買進，依據他的指示，我就依他講的價位直接掛買單敲進，甚至有數日直到作完收盤時，他才離開看盤室。在連續買賣一段期間後，我發現融資有大幅倍增，我將此現象有向協理報告，但我們仍不

敢枉加憶測是否為特定人士之搭轎而為。之後當買進張數達到2800張時，我們（協理、經理、我）皆覺得流動性不足下，不應再買進，故有向總經理（我忘記是誰去提的）提議暫止停止再買入。我個人亦覺得文魁之狀況似乎與林前總經理所提之前景有相當之落差，故與文魁之發言人連絡主動去拜託作深入了解該公司之狀況及KMALL之營運、出租等狀況。…其中執副也常提醒我不要再買進反而應減碼，但因缺乏流通性，且KMALL實際經營產生LOSS，故股價亦一路下跌，致目前套牢約2800張股票。一路看來事後我發覺，中間有奚蹺處仍多，當初依林前總經理之指示去執行，主要也是因聽從長官之指示，而未加事先作仔細之研究查證所致，對公司深表歉究。」等語（見本院卷第169頁至第170頁），證人蔡秉宏於另案刑事二審100年3月24日審理期日中結證稱：上開93年12月28日自白書，內容確係伊所寫，是寫伊投資股票接受指示的部分等語（見本院卷二第129頁）。另證人張福興於另案刑事一審98年12月15日審理期日中結證稱：93年間擔任原告投資部經理，有幫公司下單交易股票之權限，伊知道原告當時有購買文魁公司股票一事一般都是由交易員證人蔡秉宏下單，但如果剛好交易員不在，有時伊也替公司下單，例如證人蔡秉宏請假或上廁所，伊會進入交易室看股票，如果要買就會進去買，至於下單購買文魁公司股票的次數現在想不起來，下單購買文魁公司股票之原因為被告有跟伊講，說文魁公司要做3C大賣場，營收會增加，未來看好，說原告可以買，這就是原告購買文魁公司股票的原因。被告有對證人蔡秉宏說文魁公司股票可以買，購入時間點被告曾經有打電話與伊談過，被告要求伊購買文魁公司股票，是不能拒絕的指示，當時伊感覺就是要買，當時交易期間很長，伊記得買入比較多，賣出比較少，被告有解釋為何要買文魁公司股票，被告說要做3C大賣場，當時原告已經取得亞洲廣場大樓，所以伊等認為應該是真的，如果被告沒有指示的話，伊不會幫原告購買文魁公司股票，因為文魁公司股票成交量太

小，不符合伊等公司選擇投資標的的標準，因為原告投資的目標就是要賺錢。被告擔任總經理，理論上有權限指示下單，公司沒有規定有無拒絕的權利，伊跟證人蔡秉宏購買文魁公司股票後，有造成原告虧損，但虧損多少忘記了，被告是私底下跟伊說文魁公司將成立賣場，營收會增加，偵查中供稱被告說文魁公司股票會看好，所以在投審會提出等語，與上開所言，兩件事有時間差，被告私底下對伊講時，文魁公司股票還沒有虧損，之後虧損才在投審會講。在原告的交易室內，通常是證人蔡秉宏1 人下單，不可能有伊跟證人蔡秉宏同時下單的情形等語（見本院卷第129 頁至第135 頁），另案刑事偵查97年1 月10日訊問期日結證稱：要買文魁公司股票的應該是被告，被告認為文魁公司要做KMALL ，要做賣場，做成策略聯盟，所以被告就指示我們去買。伊等不會去買這1 支股票，因為成交量太小，購買之消息來源係被告，被告有指示伊去購買，在投資部的時候，被告在交易室裡，也有指示證人蔡秉宏去下單購買文魁公司股票，被告也會不定時到交易室看股票，被告說如果高檔也可以賣，後來也有賣，但賣的比較少，被告只有指示下單，但沒有指示數量等語（見本院卷第119 頁至第123 頁），核與證人朱祥彬於另案刑事一審97年10月27日審理期日中結證稱：伊知道原告於93年3 月開始有購買文魁公司股票，證人蔡秉宏是投資部襄理，有為公司投資的額度，於投資完當天下午伊就會看到報表，有權為公司下單者當時經公司授權者有兩位，1 位是證人張福興，1 位是證人蔡秉宏，伊記得不是很清楚，但印象中好像襄理是3000萬元的額度，而經理是5000萬元的額度，證人蔡秉宏只要在授權額度範圍內就可以直接下單買賣，不需要再送投資審議委員會，因為93年時在投資審議委員會內，被告有提到文魁公司這家公司會承租亞洲廣場大樓去開發購物廣場，所以營業額各方面都會有正面的發展，建議原告可以投資文魁公司的股票，在投資會議記錄裡面應該有提到。證人蔡秉宏有跟伊提到被告有提到這個文魁公司股票，伊

等的授權是根據額度部分，不會針對個別的股票，因此在證人蔡秉宏授權額度範圍內買賣股票是沒有問題的，投資審議委員會不會決定我們投資的對象，只要在上市、上櫃範圍內，不超過授權額度不需要向投資審議委員會報告投資對象。證人蔡秉宏所提到被告指示下單購買不是屬於原告購買股票之常態，證人蔡秉宏跟伊說是被告請他買的，伊當時沒有再問為什麼，在投資審議委員會時，所有委員包含被告都有建議權利，但私底下沒有權利指示購買個別股票，證人蔡秉宏買了文魁公司股票之後，連續幾天伊看到報表都有買入文魁公司股票，伊就建議因為這檔股票在市場上交易量比較少，伊就請證人蔡秉宏對投資審議委員會提出說明，證人蔡秉宏後來有對投資審議委員會提出分析說明，時間是93年間。伊以比較宏觀的角度來看，因為文魁公司股票交易量不大，以法人投資機構的立場不會主動去投資這樣的股票，所以應該是有被告的建議及證人蔡秉宏的分析，原告才會去投資文魁公司股票，總經理之職權不行直接決定或干涉投資部要投資何檔股票，上開時期之交易與文魁公司承租亞洲廣場大樓成立數位時尚館有關，因為被告在投資審議委員會上的說詞就是如此。伊不知道為何原告同一交易日買入又賣出文魁公司股票之情形頻繁，都是事後看報表才知道有這種情形，在理論上這種同一交易日買入又賣出同一家股票之情形並不正常，伊當時沒有去問證人蔡秉宏為何如此，但伊有提醒證人蔡秉宏說文魁公司股票交易量不大，證人蔡秉宏只說知道，沒有特別說什麼等語（見本院卷第152 頁至第163 頁）大致相符，足認被告利用擔任原告總經理之機會，分別指示不知情之證人張福興及蔡秉宏等人，更於93年7 月12日起至同年8 月12日止，親至原告投資部交易室內指示證人蔡秉宏，以原告資金下單連續買進、賣出文魁公司股票之事實明確。

3.被告雖辯稱：伊無抬高或壓低櫃買中心上櫃之有價證券文魁公司股票交易價格之意圖，亦無影響該證券在集中市場價格之不法犯意，未曾指示證人張福興及蔡秉宏以原告資金下單

連續買賣之操縱行為，證人張福興亦證稱被告無指示購買文魁公司之股票及數量云云。然證人張福興固於另案刑事一審98年12月15日審理期日中結證稱：被告有對證人蔡秉宏說文魁公司可以買，至於價位、數量沒有指示云云（見本院卷第131 頁），與證人蔡秉宏於另案一審98年11月25日審理期日證稱：被告指示伊標的及購買數量等語相左（見本院卷第97頁），然證人張福興上開所述，究竟係指被告並未指示證人張福興購買文魁公司之價位、數量，或係被告並未指示證人蔡秉宏購買文魁公司之價位、數量，並非明確，若係就證人蔡秉宏下單購買部分，當以證人蔡秉宏就自身下單究否經被告指示文魁公司股票下單之價位、數量情形，較為可信，被告仍以陳詞置辯其無間接從事操縱文魁公司股價行為，證人蔡秉宏證述不可信云云，均無足採。

4.綜上，被告利用擔任原告總經理之機會，分別指示不知情之證人張福興及蔡秉宏等人，以原告資金連續買進、賣出文魁公司股票，且亦使用其妻陳敏華及其妻之弟陳振中名義，買進、賣出文魁公司股票，且被告明知文魁公司股票之交易量不大，仍執意以前述方式多次買進、賣出，佔當日成交比例甚鉅，甚至有多日維持股價且相對成交數量較大情形，是被告有間接從事影響集中交易市場中在櫃買中心上櫃之有價證券文魁公司股票交易價格之操縱行為，應堪認定。且被告此部分間接從事操縱文魁公司股價行為，業經另案刑事一審認定違反證券交易法第155 條第1 項第7 款、第2 項之規定，應依同法第171 條第1 項第1 款處斷，判處被告有期徒刑5年，此部分被告雖提起上訴，先後經另案刑事二審、三審駁回上訴確定，亦有另案刑事二審、三審判決可資佐證可佐（見本院卷第45頁至第72頁、第357 頁至第436 頁），益徵被告確有間接從事影響文魁公司股票交易價格之操縱犯行無訛。

㈡被告應對原告負3933萬7273元之損害賠償責任：

1.按公司之經理人、清算人或臨時管理人，股份有限公司之發

起人、監察人、檢查人、重整人或重整監督人，在執行職務範圍內，亦為公司負責人；公司負責人應忠實執行業務並盡善良管理人之注意義務，如有違反致公司受有損害者，負損害賠償責任，公司法第8條第2項、第23條第1項分別定有明文。查被告於92年9月間起至93年11月3日止擔任原告之總經理，是在執行總經理職務範圍內，亦為公司之負責人。又公司法第23條第1項所謂忠實執行業務，應指公司負責人於處理公司事務時，面臨利益衝突時，必須出於對公司之最佳利益而為，不得圖謀自己或第三人之利益而言，本件尚無證據證明被告間接操縱文魁公司股價行為係為圖謀自己或第三人之利益，尚無與原告間發生利益衝突問題，是本件應與忠實義務無涉，本件應探究者為被告有無違反善良管理人注意義務，合先陳明。

2.因公司負責人依公司法第23條第1項對公司所負為「善良管理人注意義務」，即應以社會一般的誠實、勤勉、理性而有相當經驗之公司負責人為標準加以衡量，公司負責人於決策時，有無經過審慎評估，對公司盡所應具備之注意。查被告於擔任原告總經理期間，指示證人張福興及蔡秉宏等人，利用原告資金，連續買進、賣出文魁公司股票，多日佔文魁公司總交易量20%以上，且有多日維持股價及相對成交數量大情形，行為業已違反證券交易法第155條第1項第7款、第2項規定，構成間接從事影響集中交易市場中在櫃買中心上櫃之有價證券文魁公司股票交易價格操縱之犯行，業如本院認定如前，被告利用原告資金，間接從事上開操縱文魁公司股價之行為，當非誠實、勤勉、理性而有經驗之公司負責人所當為之行為，自已違反善良管理人注意義務。

3.又依櫃買中心107年5月21日證櫃視字第1070011778號函（見本院卷第189頁）：「查國寶人壽自93年3月12日至99年5月10日於本中心等價成交系統買進文魁公司5800仟股，賣出5935.7仟股，該股票於93年8月6日除權每仟股無償配發50股，該投資人於93年8月4日持股餘額2714仟股，共計配

股135.7 仟股，與買進5800仟股合計持股5935.7仟股，該投資人至99年5 月10日將持股5935.7仟股全數賣出，買進金額1 億213 萬9500元，賣出金額6280萬2227元，合計損失3933萬7273元」等語，堪認原告因被告任職總經理期間，指示買進文魁公司股票，迄至原告將文魁公司股票全數賣出止，原告因此受有3933萬7273元之虧損。

4.關於被告之間接操縱文魁公司股價行為，與原告所受3933萬7273萬元損失間，有無相當因果關係乙節，所謂相當因果關係，係由「條件關係」及「相當性」所構成，即先肯定「條件關係」後，再依法之價值衡量，判斷該條件之「相當性」。而「相當性」之審認，係以行為人之行為所造成之客觀存在事實，為觀察基礎。若此客觀存在事實通常均有發生同樣損害結果之可能者，可謂有相當性。查本件若被告無指示證人張福興及蔡秉宏等人，以原告資金連續買進文魁公司股票，原告不會買進文魁公司股票，最終不致產生上開3933萬7273元之損失，是被告之行為，與原告之財產上損失間，具有相當因果關係之條件性。再者，被告曾任文魁公司之獨立董事，對於文魁公司之資本額及營運狀況均知之甚詳，明知文魁公司股票之流通性小、成交量小，不適宜作為原告之投資標的，仍指示證人張福興及蔡秉宏等人，以原告資金連續買進文魁公司股票，間接從事操作文魁公司股票行為，導致原告受有3933萬7273元之虧損，以被告之行為加以客觀判斷（文魁公司股票流通性小、成交量小），通常均有發生此種損害結果之可能，亦具備相當因果關係之相當性。

5.被告雖抗辯：無違反善良管理人注意義務，購入文魁公司股票目的在增加原告收益云云。然被告身為原告之總經理，以原告之資金，間接從事操縱文魁公司股價之行為，當已違反其對原告之善良管理人注意義務。況被告對於文魁公司之資本額及營運狀況均知之甚稔，文魁公司股票流通性小、成交量小，不適宜作為原告之投資標的，難認其目的係在增加原告收益，被告上開抗辯，實無足採。

6.被告又抗辯：縱認被告所為係犯證券交易法操縱股票罪，惟此行為非必然造成原告損害云云。然證人蔡秉宏於另案刑事一審98年11月25日審理期日中證稱：買完之後，文魁公司股票下跌，原告召開投資會，伊去拜訪文魁公司，撰寫投資評估報告，當時提出的數據都不理想，所以認為先前投資過於樂觀，但因文魁公司股票沒有成交量，不容易處分，原告希望等股價回升再作處理等語（見本院卷第99頁），參以被告所執證人蔡秉宏撰寫之文魁投資案報告（見本院卷第269 頁）亦已記載：原告帳上目前有文魁公司2833.7仟股之股票，因流動性稍差，無法順利出脫，原告帳面上已實現之文魁公司股票損益為虧損61萬2178元等語。是於證人蔡秉宏提出文魁投資案報告後，原告仍持續持有文魁公司股票，主要是因已發生無法順利出脫及帳面虧損情事，換言之，原告當下若欲處分文魁公司股票，亦難以處分，始決定等股價回升再伺機處分，被告不得執此中斷其行為與原告最終財產上損失之因果關係。另被告所執北機組94年9 月19日電防七字0000000000 函固稱：原告截至94年3 月間，雖已虧損2800餘萬元，然於查核期間仍有區間操作賣出文魁公司股票，實現獲利約67萬元等語（見本院卷第277 頁、第279 頁），然櫃買中心上開107 年5 月21日回函，係以總買進金額及總賣出金額加以計算，被告所稱區段操作獲利部分，亦已在考量範圍內，原告最終仍受有財產上損失3933萬7273元，尚不得以原告曾區段操作獲利，即謂被告之行為與原告最終財產上損失間無相當因果關係。

7.被告復抗辯：若以93年8 月23日股價每股15.3元作為基準點，尚存之股票價值4382萬9910元，則計算至該時點之盈虧僅為虧損354 萬2990元云云。然被告所辯係基於自行假設，與現實情形不符，原告並未於93年8 月23日出售全數文魁公司持股，被告自不得以自行假設為基礎，計算原告之財產上虧損，且文魁公司股票流通性小、成交性小，93年8 月23日當日實無將原告全數文魁公司持股處分之現實可能性，被告上

開所辯，顯無足採。

8.被告末抗辯：93年11月已經自原告處離職，離職之後原告要如何處分文魁公司股票，其均無從置喙，原告應自負盈虧云云。然原告係因被告擔任總經理期間之指示，購入、持有文魁公司股票，若無被告之指示，原告不會購入、持有文魁公司股票，被告自不得以93年11月已經離職，即卸免民事責任，仍應就任職期間違反善良管理人注意義務之指示，對原告造成之損害，依公司法第23條第1項負損害賠償之責。且觀諸原告於93年8月23日至99年5月10日將文魁公司股票賣出之交易明細（見本院卷第200頁至第210頁），於93年間賣出價格為8元至12元不等，94年間為4元至8元不等，95年間為2元，96年間為10元至12元不等，97年間為2元至5元不等，98間為1至2元不等，99年間為1元，可見原告已持續積極分批賣出文魁公司股票，但因文魁公司股票價格趨勢大致呈下跌趨勢，原告僅能分批、小額賣出文魁公司股票，最終仍不免虧損3933萬7273元，被告應就原告最終損失負全部賠償責任，上開所辯，委無足採。

9.綜上諸情以觀，被告擔任原告總經理期間，違背善良管理人注意義務，利用原告資金，購入文魁公司股票，間接從事上開操縱文魁公司股價之行為，原告因文魁公司股票受有財產上損失3933萬7273元，原告財產上損失與被告之間行為具有相當因果關係，被告自應對原告負全部損害賠償責任。

㈡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，自受催告時起，負遲延責任；其經債權人起訴而送達訴狀，或依督促程序送達支付命令，或為其他相類之行為者，與催告有同一之效力；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、第233條第1項前段、第203條分別定有明文。查本件起訴狀繕本已於108年3月11日送達被告，有本院送達證書1份在卷可稽（見本院卷第21

7頁），是原告自得向被告請求108年3月12日起算之法定遲延利息。

五、綜上所述，被告利用擔任原告總經理之機會，指示證人張福興、蔡秉宏，以原告資金，連續買進、賣出文魁公司股票，構成間接從事影響集中交易市場中在櫃買中心上櫃之有價證券文魁公司股票交易價格之操縱犯行，已違反公司經理人對公司所負善良管理人注意義務，且被告之上開行為，與原告因購入文魁公司股票最終所生3933萬7273元虧損間，具有相當因果關係，被告應就原告上開損失負全部賠償之責。從而，原告依公司法第23條第1項規定請求：被告應給付原告3933萬7273元，及自108年3月12日起至清償日止，按年息5%計算之利息，為有理由，應予准許。另因原告依公司法第23條第1項規定請求，已有理由，因原告本件請求本院擇一為勝訴判決，是原告其餘請求權基礎，本院毋庸再予審酌有無理由，附此敘明。兩造均陳明願供擔保聲請宣告假執行或免為假執行，經核均予規定相符，爰分別酌定相當擔保金額予以宣告。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核與判決之結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條

中　　華　　民　　國　　108　　年　　12　　月　　6　　日

民事第一庭　　法　官　李子寧

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　　108　　年　　12　　月　　6　　日

書記官　簡素惠