

臺灣臺南地方法院民事判決

113年度簡上字第230號

上訴人 施淑美

被上訴人 吳依蓉

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人不服本院新市簡易庭民國113年6月21日所為第一審判決（113年度新簡字第3159號）提起上訴，本院於114年2月26日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

一、上訴駁回。

二、第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人於原審起訴主張：

(一)伊前於民國111年10月12日上午11時6分許，駕駛車牌號碼000-0000號自用小客車，行經臺南市永康區中正南路與正南三路之交岔路口時，與訴外人吳晉謙駕駛之車牌號碼000-0000號普通重型機車發生碰撞（下稱系爭事故），經吳晉謙申告伊涉犯過失傷害罪嫌涉訟，但系爭事故之發生乃係因吳晉謙蓄意違規超出右側邊緣線，撞上伊車輛，故意製造假車禍，伊並無轉彎車不禮讓直行車先行之過失，是伊為平反冤案，委任被上訴人擔任臺灣臺南地方檢察署112年度偵字第11664號交通過失傷害事件(下稱系爭偵查案件)之辯護人，並簽訂委任契約(下稱系爭契約)，給付律師費新臺幣(下同)55,000元予被上訴人。

(二)証料，伊於112年8月9日接受檢察官訊問時，被上訴人僅坐在偵查庭後方看筆錄，完全未盡辯護之責，庭後檢察官把伊請出庭外，僅單獨詢問被上訴人，伊不知被上訴人與檢察官間之談論內容，已違背系爭契約第5條第2項約定「受任人應及時將委任事務進行之狀況報告委任人」之義務，有損伊權益，就此部分請求被上訴人賠償伊新臺幣（下同）3萬元。又被上訴人在系爭偵查案件，僅提供書狀，未協助伊辯論，亦未幫伊爭取移付調解之機會，致伊因系爭事故經兩次交通

鑑定均受不利認定，最終遭檢察官提起公訴，蒙受不白之冤。伊遭檢察官起訴後，由本院112年度交易字第1105號受理，伊委任新律師擔任辯護人，經新任律師出庭協助辯護，證明伊就系爭事故並無過失，應由吳晉謙負全部過失責任；嗣經移付調解，於112年12月15日以本院112年度南司刑移調字第973號成立調解，吳晉謙有認錯，承認其應負全部責任責任，並同意撤回對伊過失傷害之刑事告訴，以及賠償伊5,091元(含強制險)，且伊投保之強制險、任意險均以免賠銷案，顯見伊就系爭事故並無肇事責任。兩相比較，益徵被上訴人專業不足，於系爭偵查案件未盡委任義務，甚至勸說伊認罪，並稱伊不可能不被起訴，違背系爭契約第4條第2項之約定義務，應賠償伊遭起訴之損害25,000元，並返還伊已付之律師費55,000元。為此，依民法第184條第1項前段、第245條之1第1項第1款規定，及系爭契約第4條第2項、第5條第2項約定，請求被上訴人賠償伊損害55,000元，及返還律師費55,000元等情。並聲明：被上訴人應給付上訴人11萬元，並自起訴狀送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。

二、被上訴人則以：伊身為律師，於受上訴人委任處理系爭偵查案件期間，已盡善良管理人之注意義務，為上訴人爭取最大權益，於該案偵查程序，經兩造溝通後，前後共提出112年5月1日刑事辯論暨聲請調查證據狀、112年5月18日刑事陳報狀、112年7月20日刑事陳報二狀、112年8月3日刑事聲請覆議狀、112年8月16日刑事聲請覆議補充理由狀等5份書狀。另於112年7月14日下午，陪同上訴人前往車禍事故鑑定委員會協助陳述意見，於112年8月9日下午，亦陪同上訴人至臺灣臺南地方檢察署開庭，雖經承辦檢察官當庭請上訴人冷靜聽完問題後再行回答，上訴人仍滔滔不絕反覆表示相同意見，因偵查程序時間安排本有限制，在此種超時情況下，承辦檢察官曉諭以書狀補陳意見，依一般辯護人之作法，當會以書狀再行補充，針對檢察官調查之構成要件提出證據，抑

或就如何減輕被告刑責，進行實質且有意義之辯護。然因本件經檢察官先後囑託臺南市車輛行車事故鑑定會(下稱車鑑會)及覆議鑑定委員會(下稱覆議會)鑑定，均認上訴人為肇事主因，伊依上開鑑定、覆議意見之結果，自當誠實向上訴人分析利害，並以律師角度提供專業意見，上訴人可能負擔過失責任，最終由上訴人決定是否承擔未來被起訴之風險。詎料，於伊分析上開鑑定意見後，上訴人不但無法接受，還時常以短訊騷擾伊稱「我的律師費你賺得心安理得嗎？」、「說好不起訴你才能賺的到我的律師費」、「法官叫我要換律師」、「檢察官還有良知不起訴，你的律師費就保住了」、「沒有還我清白，還我律師費」等語，令伊不勝其擾。又兩造當初委任時，並未承諾要穩贏，或是被起訴就要退還律師費，依系爭契約，伊已在開庭前與上訴人進行案件利弊之溝通，亦經上訴人確認後提出書狀，並陪同上訴人出席車鑑會及系爭偵查案件之偵查庭，已處理委任事務完畢，上訴人自不得請求伊返還律師費等語為辯。並聲明：上訴人之訴駁回。

三、原審判決上訴人全部敗訴，上訴人不服提起上訴，上訴意旨除如前述外，另補充以：被上訴人於系爭偵查案件，並未就伊車輛後行車紀錄器之完整26秒影片製作勘驗筆錄，並提供檢察官檢視，且被上訴人身為律師，猶未發現警方就系爭事故所擷取之行車紀錄器影片僅有最後5秒，導致車鑑會鑑定意見及覆議會覆議意見均對伊為不利之認定，而遭檢察官起訴。又被上訴人於112年9月22日有承諾伊欲退還律師費，惟被上訴人事後反悔置之不理等語，並聲明：(一)原判決廢棄；(二)被上訴人應給付上訴人11萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息。被上訴人答辯聲明：上訴駁回。

四、經查，上訴人主張其於112年4月26日與被上訴人簽訂系爭契約，委任被上訴人擔任其系爭偵查案件之辯護人，嗣經該案檢察官提起公訴後，上訴人更換律師，即未再委任被上訴人

擔任辯護人，並經刑事第一審即本院112年度交易字第1105號案件移付調解，於112年12月15日調解成立，該案告訴人吳晉謙撤回對上訴人過失傷害之刑事告訴，復經本院以112年度交易字第1105號判決公訴不受理，上訴人投保之強制險、任意險均以免賠銷案等情，業據其提出委任契約、強制險及任意險免賠銷案資料附卷為證（見新簡補字卷第21頁至第22頁，新簡字卷第17頁），並經本院依職權調閱上開刑事案件卷宗核閱無誤，且為被上訴人所不爭執，此部分之事實，自堪認實在。

五、本院之判斷：

按當事人主張有利於己之事實者，就其事實有舉證之責任，但法律別有規定，或依其情形顯失公平者，不在此限，民事訴訟法第277條定有明文。次按主張法律關係存在之當事人，須就該法律關係發生所須具備之特別要件，負舉證之責任(最高法院48年度台上字第887號判決先例參照)。本件上訴人主張被上訴人未盡委任義務，致其於系爭偵查案件遭檢察官起訴，而受有損害，依系爭契約第4條第2項、第5條第2項約定、民法第184條第1項前段及第245條之1第1項第1款規定，上訴人得請求被上訴人賠償其損害55,000元，並返還已付之律師費55,000元等情，為被上訴人所否認，並以前情詞置辯，則上訴人對於被上訴人違反委任義務，並有侵權行為存在等有利於己之主張，自應負舉證責任。經查：

(一)兩造間簽訂之委任契約（見原審新簡字卷第17頁），已載明委任範圍為「自偵查開啟至偵查終結止（起訴或不起訴處分）之開庭、書狀、討論，但不包含刑事一審、民事一審等其他程序」，且有約定委任報酬，就受任人義務部分，並未約定應確保該偵查案件獲致不起訴處分，可認係由上訴人委託被上訴人處理偵查中辯護事務，被上訴人允為處理之有償委任契約。然所謂「委任」，係指委任人委託受任人處理事務之契約而言。委任之目的，在一定事務之處理。故受任人給付勞務，僅為其處理事務之手段，除當事人另有約定外，

得在委任人所授權限範圍內，自行裁量決定處理一定事務之方法，以完成委任之目的。此與僱傭契約，則指受僱人為僱用人服勞務之契約而言。僱傭之目的，即在受僱人單純提供勞務，對於服勞務之方法毫無自由裁量之餘地明顯有所不同。故本件被上訴人是否未盡委任義務，應綜觀其處理全部委任事務之方法、手段。

(二) 本件被上訴人就系爭偵查案件擔任辯護人時，前後共出具112年5月1日刑事辯論暨聲請調查證據狀、112年5月18日刑事陳報狀、112年7月20日刑事陳報二狀、112年8月3日刑事聲請覆議狀、112年8月16日刑事聲請覆議補充理由狀等5份書狀，且有陪同上訴人出席112年8月9日偵查庭等事實，業據被上訴人提出各該書狀附卷為證（見原審新簡字卷第89至107頁），並經本院依職權調閱上開刑事案件卷宗核對無訛。而被上訴人在履行其受任為辯護人之義務時，確有出庭及持續撰寫書狀，提出上訴人就系爭事故並無過失之答辯，並於書狀中就上訴人駕駛車輛之行車紀錄器錄影內容，詳予論述並製作影片擷圖為佐證，且被上訴人除以書狀聲請車鑑會鑑定及覆議會覆議外，復就警方現場處理摘要、車鑑會鑑定意見及覆議會覆議意見等證據，逐一駁斥不利於上訴人之部分，可認被上訴人就系爭偵查案件之處理，實已善盡委任義務，尚不能僅以上訴人事後遭檢察官起訴之結果，即據以推論被上訴人就此部分有何違反委任義務之情事可言。尤有甚者，檢察官對經告訴後刑事案件，本係以其偵查所得之證據，認定被告有無犯罪嫌疑再判斷有無起訴之必要，而系爭事故經檢察官先後囑託車鑑會及覆議會鑑定，均認上訴人「駕駛自用小客車，轉彎車未讓直行車先行，為肇事主因」，有車鑑會鑑定意見書及覆議會覆議意見書在卷可稽（見原審新簡字卷第35、36、59頁），且上開車鑑會、覆議會於鑑定、覆議時之佐證資料，均有將上訴人關於行車紀錄器26秒影片之意見納入（見原審新簡字卷第35、36、59頁），則檢察官最終以上訴人於系爭事故有轉彎車未禮讓直行車先行

之過失，致吳晉謙受傷之結果，認定上訴人涉犯刑法過失傷害罪嫌，並據以提起公訴，於法實屬有據。縱被上訴人未就26秒行車紀錄器影片自行製作勘驗筆錄，提供檢察官審視，或未發現警方擷取之行車紀錄器影片僅有最後5秒，亦不能逕指被上訴人違反委任義務或有何懈怠或疏忽。

(三)上訴人雖以檢察官於112年8月9日偵查庭後把伊請出庭外，僅單獨詢問被上訴人，伊不知談論內容為由，主張被上訴人違背系爭契約第5條第2項約定云云。惟查，被上訴人抗辯其庭後已及時將檢察官請被上訴人協助與上訴人溝通之事項，如實向上訴人轉達及報告，且上訴人並未舉證被上訴人有何違反系爭契約第5條第2項約定之情事，則上訴人據此請求被上訴人應負損害賠償責任，顯無理由。又上訴人遭檢察官起訴後，雖經刑事一審法院移付調解，並於112年12月15日調解成立，惟觀諸該調解筆錄之內容（見原審新簡字卷第77頁），僅記載吳晉謙願給付上訴人5,091元(含強制險)，並願撤回刑事告訴，及約定雙方均不再向他方請求民事損害賠償，但並無任何關於上訴人所主張吳晉謙有認錯、或系爭事故應由吳晉謙負全部肇事責任等文字之記載，則上訴人徒以吳晉謙事後與其成立調解，撤回告訴，並該案經法院判決公訴不受理確定等節，指摘被上訴人未盡委任義務，並要求其賠償損害及返還律師費，亦無理由。此外，被上訴人在執行辯護義務，維護上訴人在系爭偵查案件中被告應有之訴訟及法律上權益時，對於上訴人並無何不法侵害之行為。本件上訴人亦未能提出其他具體證據認被上訴人有何違反委任義務或侵權行為之處，以及與其於系爭偵查案件遭檢察官起訴間有何因果關係，自難認被上訴人應負契約或侵權行為損害賠償責任。

(四)上訴人另抗辯伊委任被上訴人擔任辯護人前，被上訴人使伊誤信伊可獲得不起訴處分，因而陷於錯誤締結系爭契約，可依民法第245條之1第1項第1款規定請求被上訴人賠償云云。惟按民法第245條之1將締約過失責任之發生限於：契約未成

立時，當事人為準備或商議訂立契約而有該條第1項規定之情形為要件，已明文排除契約已有效成立；或契約有無效之原因或經撤銷者；或得依侵權行為規定保護被害人之各種情形，此為立法者就契約未成立部分，特予立法令受損害之契約當事人一方得依上開規定請求他方賠償損害之規定，顯係立法者有意而為，故於契約成立後，應不得再依民法第245條之1第1項規定請求，並非法律之漏洞。準此，兩造間系爭契約關係既已成立並經被上訴人履行完畢，上訴人應無適用或類推適用民法第245條之1規定請求被上訴人賠償之餘地。

(五)上訴人另提出兩造間之LINE對話紀錄(見本院卷第67頁)，主張被上訴人於112年9月22日承諾退還律師費給伊云云。惟查，被上訴人於112年9月22日係傳送「回國後我會把明細總額-我已做的時數及費用=該退還的律師費」等文字予上訴人(見本院卷第67頁)，足見被上訴人係同意依按時計算酬金之方式，結算已處理之委任事務費用，如有剩餘，再另行退費，而非上訴人所主張之無條件全額退費，是上訴人此部分之主張，亦無理由，併予敘明。

六、綜上所述，本件上訴人依系爭契約第4條第2項、第5條第2項約定、民法第184條第1項前段及第245條之1第1項第1款規定，請求被上訴人給付其11萬元，及自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之5計算之利息，為無理由，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，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，上訴人雖聲請勘驗112年8月9日系爭偵查案件之偵查庭錄音、112年10月6日本院新市簡易庭112年度新簡17號損害賠償事件之法庭錄音、警方擷取之行車紀錄器5秒影片及完整26秒行車紀錄器影片等檔案，以證明被上訴人未盡辯護之責，惟本院業已調取上開偵查及民事訴訟卷宗，該等卷宗內附有112年8月9日訊問筆錄及112年10月6日言詞辯論筆錄可參，自無另行勘驗開庭錄音之必要，且上訴

人上開聲明證據方法顯與待證事實無關，本院即無再行調查之必要。又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，本件上訴為無理由，依民事訴訟法第436條之1第3項、第449條第1項、第78條，判決如主文。

中華民國 114 年 3 月 19 日

民事第二庭 審判長法官 張玉萱

法官 王獻楠

法官 俞亦軒

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 114 年 3 月 19 日

書記官 鄭伊汝