臺灣高等法院高雄分院民事判決

108年度上易字第384號

上　訴　人　財團法人台灣金融研訓院
法定代理人　吳中書
上　訴　人　中國鋼鐵股份有限公司
法定代理人　翁朝棟
共　　同
訴訟代理人　包喬凡律師
被上訴人　　黃河源
　　邱黃志成
共　　同
訴訟代理人　洪幼珍律師

上列當事人間請求侵權行為損害賠償事件，上訴人對於中華民國108 年9 月27日臺灣高雄地方法院108 年度訴字第631 號第一審判決提起上訴，本院於109 年3 月11日言詞辯論終結，判決如下：

主　文

上訴駁回。

第二審訴訟費用由上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人主張：上訴人財團法人台灣金融研訓院（下稱金融研訓院）受上訴人中國鋼鐵股份有限公司（下稱中鋼公司）委託辦理「中國鋼鐵股份有限公司106 年度新進人員甄試（員級）」，於民國106 年2 月11日下午在高雄地區設置考場辦理筆試（下稱系爭考試），受試者即被上訴人黃河源、邱黃志成竟於考試時與電子舞弊集團勾結，透過電子傳訊方式通報答案之不正當手段作弊（下稱系爭作弊行為），屬故意背於善良風俗之侵權行為。被上訴人2 人之系爭作弊行為，雖經金融研訓院當場查獲而順利遏止，然發生此集團性舞弊事件，已致社會大眾對金融研訓院管控考試流程、維護考試公平性之能力，及對中鋼公司選才、管理之專業有所質疑，侵害伊2 人之名譽權且情節重大，伊2 人自得請求被上訴人2

人各賠償名譽權損害新臺幣（下同）12萬元。又金融研訓院長期代辦中鋼公司徵才考試，每次代辦考試可獲之行政管理費達百萬元以上，然因被上訴人2 人之系爭作弊行為，致中鋼公司事後未再繼續委託辦理考試，金融研訓院自受有行政管理費減少之營業利益損失；而中鋼公司因被上訴人2 人之系爭作弊行為，事後另行委託其他單位辦理徵才考試，致每年度因而增加試務相關成本數百萬元，亦受有營業利益損失，伊2 人就此部分僅分別請求被上訴人2 人各賠償10萬元。再者，伊2 人為伸張權利追訴被上訴人2 人所涉民刑事責任，於本件民事二審程序及本院108 年度上易字第679 號刑事案件（下稱系爭刑案）二審程序，均有委任律師之必要，故伊2 人亦分別受有支出律師費用7 萬元之損害，僅各於3 萬元之範圍內請求被上訴人2 人分別給付。是以，被上訴人2 人應分別給付伊2 人各25萬元（12萬元+10 萬元+3萬元）。爰依侵權行為法律關係提起本件訴訟，並聲明：黃河源應給付上訴人2 人各25萬元、邱黃志成應給付上訴人2 人各25萬元，及均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。

二、被上訴人則以：伊2 人之系爭作弊行為業經系爭刑案判決無罪，並非違法行為，且伊2 人係於作弊時遭試務人員當場查獲遏止，非通過測驗後方查知有舞弊情事，依一般社會通念，對於中鋼公司委託金融研訓院辦理之考試公平性、防弊手段及法人商譽等社會評價應係有增無減，上訴人2 人之名譽權未因系爭作弊行為而受侵害，其等請求伊2 人賠償名譽權損害，自屬無據。又金融研訓院係於106 年8 月間自行決定暫停接受委託辦理招考業務，故金融研訓院嗣後未能續辦中鋼公司之徵才考試、中鋼公司改委由其他單位辦理徵才考試，均與系爭作弊行為無關，伊2 人自未侵害上訴人2 人之營業利益。此外，上訴人2 人固可對伊2 人進行民、刑事訴追，然並無聘請律師之必要，自不得請求律師費用，況律師費用損失部分，上訴人2 人係遲至108 年11月26日始為請求，

已罹於2 年之消滅時效等語，資為抗辯。

三、原審判決駁回上訴人之訴。上訴人不服，提起上訴，於本院上訴聲明：㈠原判決廢棄；㈡黃河源應給付上訴人2 人各25萬元、邱黃志成應給付上訴人2 人各25萬元，及均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。被上訴人2 人則均答辯聲明：上訴駁回。

四、兩造不爭執事項為：

㈠金融研訓院受中鋼公司委託，代為辦理系爭考試。

㈡依系爭考試之甄試簡章規定，應考人不得有電子通訊舞弊行為、冒名頂替等作弊行為。

㈢被上訴人2 人為通過系爭考試而為系爭作弊行為，但因現場試務人員查覺被上訴人行止有異，乃請被上訴人2 人說明，並經國家通訊傳播委員會（下稱國傳會）人員到現場偵測電波，當場查獲被上訴人2 人考試舞弊。

㈣被上訴人2 人於系爭考試作弊，經臺灣高雄地方檢察署檢察官認其等涉犯刑法第339 條第3 項、第2 項之詐欺得利未遂罪嫌，而以107 年度偵字第8751號提起公訴，經原審法院108 年度易字第256 號詐欺案件判決被上訴人2 人均犯詐欺得利未遂罪，均判處拘役55日。嗣經被上訴人2 人不服提起上訴，經本院刑事庭以108 年度上易字第679 號詐欺案件判決撤銷原判決，改判被上訴人2 人均無罪。

五、本件之爭點為：

㈠被上訴人2 人之系爭作弊行為，是否侵害上訴人2 人之名譽權，並致其等受有營業利益之損失及支出律師費用之損害？

㈡如上訴人受有律師費用之損害，此部分是否已罹於時效？

六、本院得心證之理由如下：

㈠被上訴人2 人之系爭作弊行為，是否侵害上訴人2 人之名譽權，並致其等受有營業利益之損失及支出律師費用之損害？

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；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，民法第184條第1項、第216條分別定有明文。又所謂所受損害，係指現存財產因損害事實之發生而被減少，屬於積極之損害。所謂所失利益，即新財產之取得，因損害事實之發生而受妨害，屬於消極之損害。而依通常情形，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（最高法院88年度台上字第1967號判決、95年度台上字第2895號判決意旨參照）。

2.上訴人2人主張被上訴人2人之系爭作弊行為，侵害其等之名譽權，並受有營業利益之損失及支出律師費用之損害等語，然為被上訴人2人所否認，並以前揭情詞置辯。經查：

⑴被上訴人2人為通過系爭考試而為系爭作弊行為，但因現場試務人員查覺被上訴人行止有異，乃請被上訴人2人說明，並經國傳會人員到現場偵測電波，當場查獲被上訴人2人考試舞弊等情，為兩造所不爭執（見上開不爭執事項㈠），堪予認定。上訴人2人雖主張被上訴人2人之系爭作弊行為違反善良風俗，並故意侵害上訴人2人名譽權云云。然無論升學或求職考試，容有應試者為圖僥倖而採取作弊手段，古今中外皆然，此乃眾所皆知之情，倘考場舞弊並非係需求單位或承辦單位共同參與，正常應試考生或其他社會大眾當不致僅因不肖考生作弊行徑，而降低對於考試需求單位或主辦考試單位之信譽或社會評價。又被上訴人2人於系爭考試作弊，經金融研訓院即時查覺異狀而將之查獲，其2人之作弊行為固背於善良風俗，然社會大眾譴責之對象應係心存僥倖，並以舞弊行為破壞考試公平之被上訴人2人，進而對其等所為予以負面評價，豈會檢討嚴格監督把關考試程序之上訴人2人？是以，金融研訓院於系爭考試及時發現被上訴人2人

舞弊，應足令一般社會大眾對其承辦考試具有一定程度之防弊能力，及委託辦理考試之中鋼公司選才程序具備相當程度之公平、公正，形成正面評價，而不致予第三人留下上訴人2人承辦考試專業能力不足或選才程序不公正之印象，故上訴人2人主張其等名譽因被上訴人2人之系爭作弊行為而受損，難認可採。

⑵金融研訓院雖主張：伊長期承辦中鋼公司徵才考試，若非系爭作弊行為，應可續獲中鋼公司委託辦理徵才考試云云（見本院卷第64至65頁）。然中鋼公司於系爭考試後，本可能基於節省試務成本、出題專業或試務流程之配合及規劃等原因，改由其他單位辦理徵才考試，已難認金融研訓院事後必可續辦中鋼公司之徵才考試。況金融研訓院自承其董事會曾於106年間4月間決議，日後僅承辦金融機構相關單位之考選業務等語，並有被上訴人2人提出之中國時報網路新聞乙份在卷可憑（見本院卷第76頁、第83頁），是金融研訓院亦可能基於自身營運考量而拒絕受託代辦考試，益見金融研訓院於通常情形下並非必然承辦中鋼公司嗣後之徵才考試。再者，金融研訓院並未提出任何證據資料，佐證中鋼公司原本於系爭考試後，已有續行委託金融研訓院代為辦理徵才考試之預定計劃。是以，金融研訓院曾受中鋼公司委任辦理徵才考試，充其量僅係其日後有續受委託辦理，而取得行政管理費之希望或可能而已，自不具客觀之確定性，難謂金融研訓院於被上訴人2人於系爭考試作弊後，受有預期行政管理費利益之損害，故金融研訓院主張其因被上訴人2人之系爭作弊行為，致受有營業利益損失10萬元云云，尚不足採。另金融研訓院雖再主張：伊因被上訴人2人之系爭作弊行為，致須額外支出防弊措施之費用云云，然金融研訓院雖於系爭考試查獲被上訴人2人作弊，但未因此重新舉辦考試，而考試之防弊措施當隨科技日新月異而與時俱進，本即承辦考試之金融研訓院所應負擔之成本，縱認係因被上訴人2人行為所致，其請求被上訴人2人賠償，亦無理由。至中鋼公司主張因

被上訴人2 人之系爭作弊行為，日後因另行委託其他機構辦理徵才考試，每年度增加試務相關費用數百萬元云云。然系爭考試查獲被上訴人2 人作弊並未因此重新舉辦考試，則中鋼公司縱於日後另行委託其他機構承辦徵才考試、調整考選人才程序而增加成本支出，亦屬中鋼公司優化公司選才制度之政策考量，難認與被上訴人2 人於系爭考試作弊遭當場查獲有關，自非其等作弊所致生之損害，中鋼公司請求被上訴人2 人賠償於系爭考試後，因改委託其他機構辦理徵才考試所增加之費用10萬元，亦非有據。

㈢上訴人2 人固主張其等為追究被上訴人2 人於系爭考試作弊之民、刑事責任，有於本件民事二審訴訟程序及系爭刑案委任律師之必要，所支出之律師費用各7 萬元，應得請求被上訴2 人各賠償3 萬元等語（見本院卷第109 頁）。惟按我國民事訴訟，除第三審程序、法院或審判長依法律規定為當事人選任律師為特別代理人或訴訟代理人者外，非採行強制律師代理制度。換言之，關於民事訴訟，當事人委任律師與否，原有自由選擇之權，法院亦不因其未委託律師，在調查證據或自由心證上有何歧異，且上訴人2 人並無不能自為訴訟行為而必須委任律師之情形，故其等於本件民事二審訴訟程序委任律師所支出之律師酬金，並非必要費用。另系爭刑案為刑事訴訟程序，本有檢察官代表國家追訴被上訴人2 人於系爭考試作弊之刑事責任，上訴人2 人亦無委任律師為告訴代理人之必要，是上訴人2 人於系爭刑案委任律師支出律師酬金，乃其等基於個人意願之決定，亦非必要費用。是上訴人2 人於本件民事二審訴訟程序、系爭刑案委任律師所支出之律師費用，均非必要，上訴人2 人請求賠償，即屬無據。

㈡如上訴人受有律師費用之損害，此部分是否已罹於時效？

上訴人2 人不得請求律師費用之損害，既如前述，自無就是否罹於時效再予論述之必要。

六、綜上所述，上訴人2 人依民法第184 條第1 項前段及後段規定，分別請求被上訴人2 人各給付25萬元，為無理由，應予

駁回。從而，原審駁回上訴人2 人上開請求，並無違誤，上訴意旨指摘原判決不當，求予廢棄改判，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，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449 條第1項、第78條、第85條第1 項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　31　　日

民事第六庭

審判長法　官　魏式璧

法　官　洪培睿

法　官　李育信

以上正本證明與原本無異。

本件不得上訴。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　3　　月　　31　　日

書記官　賴梅琴