

【裁判字號】100,台上,139

【裁判日期】1000127

【裁判案由】損害賠償

【裁判全文】

最高法院民事判決

一〇〇年度台上字第一三九號

上訴人 聶開國即聯鼎法律事務所

丁懋松

共 同

訴訟代理人 吳文琳律師

被上訴人 台灣國際造船股份有限公司

法定代理人 鄭文隆

訴訟代理人 詹文凱律師

上列當事人間請求損害賠償事件，上訴人對於中華民國九十九年七月二十一日台灣高等法院第二審判決（九十八年度重上字第五〇〇號），提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人其餘上訴及該訴訟費用部分廢棄，發回台灣高等法院。

理 由

本件被上訴人主張：伊（原名中國造船股份有限公司）於民國六十七年八月二十三日與訴外人高興航業股份有限公司（下稱高興公司）簽訂船舶建造合約（下稱系爭合約），為高興公司建造高睦輪及高誠輪。六十八年七月十四日高興公司將關於高誠輪之合約權利義務轉讓予訴外人安得航業股份有限公司（下稱安得公司），惟高興公司仍須承擔原合約責任。因安得公司未依約清償船舶價款，伊於七十四年八月間委任上訴人聶開國即聯鼎法律事務所（下稱聯鼎事務所）代為向相關人員追償。詎聯鼎事務所所提供之法律意見未盡週全，即稱輪船價金之請求權時效為二年，未獲償之高誠輪第十二期價款（下稱系爭價款）新台幣（下同）一千五百五十九萬七千零七十元應給付之時間為七十四年九月十七日，請求權消滅時效之末日本應為七十六年九月十七日，但因伊已於七十四年八月十二日向法院聲請裁定拍賣抵押物並執以參與分配，是在該強制執行程序終結前，尚毋庸慮及時效消滅之問題云云，而伊於七十八年八月十日就系爭價款向高興公司及安得公司提請仲裁後，中華民國商務仲裁協會（下稱仲裁協會）作成仲裁判斷，認為伊對高興公司之請求權已罹於時效而消滅，又伊對訴外人即高興公司之保證人呂擇賞之損害賠償訴訟亦遭敗訴確定。是伊無法向高興公司及呂擇賞追償系爭價款，顯係因聯鼎事務所未盡善良管理人之注意義務所致，聯鼎事務所自應負債務不

履行損害賠償責任。再聯鼎事務所曾於八十一年九月十四日發函予伊，承諾如追償結果不能獲得勝訴時願負填補船舶價款一千五百萬元之差額之責任。上訴人丁懋松同日亦致函予伊，表示願就聯鼎事務所應負之責負連帶保證責任。爰依委任及連帶保證之法律關係，求為命上訴人連帶賠償一千五百五十九萬七千零七十元及自九十二年三月四日起加付法定遲延利息之判決（被上訴人原請求自七十四年九月十八日起之利息，其中超過九十二年三月四日之利息部分，業經原審判決被上訴人敗訴確定）。

上訴人則以：就被上訴人對高興公司之請求權時效，以及是否因被上訴人參與高誠輪強制執行分配，而對高興公司發生中斷時效之法律效果，部分法院所採見解與聯鼎事務所意見相同，足證聯鼎事務所並無錯誤。且上開仲裁判斷之結果，非聯鼎事務所所能保證，不論船舶價金請求權時效為二年或十五年，聯鼎事務所依被上訴人委任，皆在時效期間內即七十八年八月十日提起仲裁，已盡委任義務。又聯鼎事務所八十二年九月十四日信函之內容係指於八十二年九月三十日前，若系爭價款本金之追償未獲勝訴判決時，「願就其未獲勝訴部分為填補」，而非同意就系爭價款之本金及利息對被上訴人為損害賠償；丁懋松同日之函文亦僅同意就系爭價款之「追償」負連帶責任；該二函既經被上訴人於同年九月三十日回函拒絕，兩造並未達成合意，聯鼎事務所對被上訴人自無任何應負之責任，丁懋松亦無任何連帶保證之責。另被上訴人之本案請求權已罹於時效而消滅等語，資為抗辯。

原審維持第一審就上開部分所為上訴人敗訴之判決，駁回其上訴，係以：查被上訴人主張安得公司及高興公司均已撤銷公司登記，且其對高興公司及其保證人呂擇賞之請求權，分別經仲裁協會及法院判定已罹於時效而消滅確定，其計有高誠輪價金一千五百五十九萬七千零七十元本息未能獲償等情，業據提出仲裁協會商務仲裁判斷書及本院判決等為證，復為上訴人所不爭執，自堪信為真實。聯鼎事務所八十二年九月十四日信函固表示：「就系爭價款追償結果，如貴公司（即被上訴人）於八十二年九月三十日前不能獲得勝訴時，本事務所願負填補船舶價款一千五百萬元之差額之責任」等語，惟經被上訴人於同年九月三十日函覆要求若債權於八十二年九月三十日以前未獲清償，則聯鼎事務所應立即填補被上訴人含船價本金及利息之損失，若追討債權行動已受法院判決敗訴確定，則聯鼎事務所應立即填補被上訴人前述損失，有該等函件可稽，足見聯鼎事務所與被上訴人間未成立同意賠償之和解契約。按法律專業服務提供者，應本於其專業素養及訓練，為委任當事人分析可資採取之法律手段及其利弊得失或可能風險，如實務上對一法律問題有不同見解者，應充分揭露，使當事人

了解可能面臨之法律風險，並力求其法律意見之周密性及正確性。本件聯鼎事務所受被上訴人委任諮詢高誠輪船舶價金追償事宜，觀諸其於七十六年八月十四日致被上訴人之意見函，記載：「待商榷者，該十二期之請求權，是否尚有其他因素足以中斷原造船款二年之請求時效……」、「高誠輪部分：貴公司（即被上訴人）曾於七十四年八月間，因安得公司積欠造船價，而……聲請拍賣抵押物……，依民法第一百二十九條之規定得因而中斷時效之進行，迄該程序完畢始重行起算……」、「高誠輪造船價部分，於執行中尚毋庸慮及時效消滅之問題……」各等語，確有未慮及實務本就船舶價款係適用二年或十五年消滅時效有不同見解，且就該十二期款項負清償責任者除安得公司外，尚有高興公司及其保證人呂擇賞，但前開強制執行事件之相對人僅有安得公司，故被上訴人參與分配之行爲，對仍應按原建造合約繼續負責之高興公司及其保證人呂擇賞，並不生中斷時效效力，而疏未建議被上訴人應對高興公司及呂擇賞探取得中斷時效之法律行動，以保全債權之實現。堪認被上訴人主張聯鼎事務所就受其委任提供追償系爭價款之法律意見乙事，未盡善良管理人之注意義務，致未盡週詳等語，爲可採信。上訴人雖抗辯：高興公司爲安得公司之保證人，故被上訴人對高興公司之請求權時效，應因被上訴人上開參與分配行爲而中斷云云，然依卷附「正在建造中造船合約轉讓協議書」（下稱系爭轉讓協議書）第一條第五項之約定，安得公司於承擔原高興公司在系爭合約中之地位後，高興公司仍應按系爭合約約定繼續負責，並無「保證」字樣，亦無記明「連帶」，是高興公司與安得公司就船舶價金之支付，解釋上即容有認爲係屬「併存之債務承擔」之可能，上訴人所辯殊無足採。上訴人另謂高興公司係票據背書保證人，對安得公司之強制執行中斷時效效力應認及於高興公司云云，然查高興公司縱爲票據背書保證人，核係就票據責任負連帶保證之責，要與其是否就船舶價款負連帶保證責任無涉，上訴人此項辯解亦難憑採。至被上訴人主張丁懋松於八十一年九月十四日對其表示願就聯鼎事務所關於系爭價款所應負之責負連帶保證責任乙節，業據提出丁懋松之便箋乙紙爲證，丁懋松雖辯稱其意僅就系爭價款之「追償」負連帶賠償責任云云，然核與該函文義不符，並不足採。是聯鼎事務所依委任契約既應負債務不履行之損害賠償責任，已如前述，則丁懋松自應與聯鼎事務所就本件損害賠償債務負連帶清償之責。末查被上訴人於獲悉上開仲裁判斷書所認定其參與分配之行爲並不對高興公司及呂擇賞發生中斷時效之效力時，即應知悉聯鼎事務所有債務不履行之情事而得對其請求損害賠償，是請求權消滅時效應自七十八年十二月或七十九年一月間起算，而至九十三年十二月

或九十四年一月間消滅，惟因聯鼎事務所曾於八十一年九月十四日以信函向被上訴人表示，如被上訴人就系爭價款一千五百萬元之追償，於八十二年九月三十日前不能獲勝訴判決時，就其未勝訴部分願負填補之責，應認聯鼎事務所所有承認之意思，是時效應於被上訴人收受該函文即八十一年九月間中斷，嗣被上訴人於九十六年九月六日發函催告聯鼎事務所履行損害賠償責任，再於九十七年三月四日提起本件訴訟，其請求權並未罹於時效而消滅。從而，被上訴人本於委任及連帶保證之法律關係，請求上訴人連帶給付一千五百五十九萬七千零七十元及自九十二年三月四日起加付法定遲延利息，為有理由，應予准許等詞，為其判斷之基礎。

惟查上訴人迭次辯稱：系爭價款係由安得公司簽發本票，經連帶保證人呂名傳及高興公司為背書保證，依據系爭合約第二條第六項A款約定履行保證人之義務，又依系爭轉讓協議書第一條第五項約定，高興公司於轉讓高誠輪合約後，仍應按原建造合約之規定繼續對合約負責，可知高興公司轉讓高誠輪後，係安得公司之連帶保證人，就交船後剩餘船款，與安得公司對被上訴人各負全部給付之責等語（見原審卷第二宗二五六頁至二五七頁，第三宗四頁至五頁）。倘高興公司係安得公司之保證人，則被上訴人聲請對安得公司之強制執行案件參與分配之行爲所發生中斷時效之效果亦會及於高興公司；但如高興公司於契約轉讓以後，僅負併存之債務承擔或單純之票據責任，則對高興公司即不發生時效中斷問題。究竟高興公司是否為安得公司之保證人，屬解釋契約、認定事實之問題，乃法院行使職權之範疇，如聯鼎事務所深信高興公司為安得公司之保證人，但法院取捨證據後不認定為保證人，則此狀況能否為律師所掌握？是否有可預測性？又法官之認定結果與律師之主張如果有異，律師須盡到如何程度之注意始謂已盡善良管理人之注意義務？至於所謂提供法律意見「未盡週全」，似嫌籠統，而且其與「週全」之界線何在？是否官司本可勝訴結果敗訴即「未盡週全」？殊滋疑義。原審未予深究，遽為不利於上訴人之判斷，難謂妥適。次查聯鼎事務所究竟有無承認系爭債務，因和解之本質有創設性及認定性兩種，當事人以他種之法律關係或以單純無因性之債務約束等，替代原有之法律關係時，屬於創設；否則，以原來而明確之法律關係為基礎而成立和解時，則屬認定。即前者係一方否認有債務存在，但尋求與對方和談解決爭端；後者則係承認有債務存在，當事人本於原來而明確之法律關係，協議債務人縮小其應給付之範圍；故前者雙方於會談時所為之表示並不發生承認債務之效力。上訴人曾另抗辯：聯鼎事務所撰寫八十一年九月十四日函之目的在阻止被上訴人將對聯

鼎事務所假扣押及訴訟，以避免辛苦建立之名譽受到傷害，惟為避免誤會，強調願意協助被上訴人就高誠輪結案之誠意，既無承認過失，亦無承諾賠償，所稱填補一千五百萬元，僅是一種無償贈與之要約，被上訴人既已於八十一年九月三十日覆函全部拒絕，聯鼎事務所與被上訴人就上述信函內之建議，並未達成任何協議等語（見原審卷第二宗二六〇頁至二六六頁，第三宗七頁至八頁）。觀諸聯鼎事務所八十一年九月十四日信函，記載：「主旨：為陳報委辦追償高誠輪第十二期船舶價款一千五百萬元債權之處理情形並就後續處理辦法提出建議如說明，敬請示覆憑辦。……目前第十二期船舶價款一千五百萬元之追償尚無效果之直接原因在於仲裁人對於本件事實認定之錯誤，並據該錯誤之認定而為錯誤之判斷……雖然如此，本事務所基於多年來均為貴公司（即被上訴人）常年法律顧問，彼此間向來維持良好關係之考量，願於貴公司就該輪第十二期船價款一千五百萬元之追償於八十二年九月三十日前不能獲勝訴判決時，就其未勝訴部分負填補之責，且就貴公司今後依本事務所建議持續追償之費用部分負全部責任，至於本事務所持續處理本件之公費，由本事務所自行負擔，固不待言……」等詞（見一審卷第一宗二八頁至四四頁），其前提係否認對被上訴人有損害賠償債務，至於最末表示願就系爭價款一千五百萬元之追償於八十二年九月三十日前不能獲勝訴判決時，就其未勝訴部分負填補之責，似係會談過程中之讓步建議，依前揭說明，應不發生承認債務之效力。且該信函業經被上訴人於八十一年九月三十日函覆要求若債權於八十二年九月三十日以前未獲清償，則聯鼎事務所應立即填補被上訴人含船價本金及利息之損失，若於八十二年九月三十日前聯鼎事務所代被上訴人追討債權行動已受法院判決敗訴確定，則聯鼎事務所應立即填補被上訴人前述損失（見一審卷第一宗五〇頁至五二頁），雙方顯無達成合意，和解不成立。衡之前揭說明，焉能認為先前聯鼎事務所之和解要約係承認債務？原審未注意審認明確，認聯鼎事務所八十一年九月十四日信函有承認之意思，進而認被上訴人之請求權時效未消滅，亦有未合。上訴意旨，指摘原判決關於其敗訴部分為不當，求予廢棄，非無理由。

據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第四百七十七條第一項、第四百七十八條第二項，判決如主文。

中 華 民 國 一〇〇 年 一 月 二十七日

最高法院民事第一庭

審判長法官 蕭 亨 國

法官 李 慧 兒

法官 高 孟 焄

法官 袁 靜 文
法官 魏 大 曉

本件正本證明與原本無異

書 記 官

中 華 民 國 一〇〇 年 二 月 十 五 日
K