

臺灣高等法院高雄分院民事裁定

115年度抗字第9號

抗 告 人 萬橋彎管工程有限公司

法定代理人 方信翔

上列當事人間請求定暫時狀態處分事件，抗告人對民國114年12月12日臺灣高雄地方法院114年度全字第220號所為裁定提起抗告，本院裁定如下：

主 文

抗告駁回。

抗告費用由抗告人負擔。

理 由

一、按為保障債權人及債務人之程序權，並使法院能正確判斷原裁定之當否，民事訴訟法第528條第2項關於假扣押裁定之抗告，抗告法院為裁定前，應使債權人及債務人有陳述意見機會之規定，於定暫時狀態處分裁定之抗告案件，亦有準用，此觀民事訴訟法第538條之4、第533條規定即明。所稱應使兩造當事人有陳述之機會，包括以書狀陳述意見在內（最高法院106年度台抗字第1026號裁定意旨參照）。本件抗告人聲請定暫時狀態處分，經原裁定否准，抗告人不服提起抗告並提出民事抗告狀，經原法院送達抗告狀繕本予相對人（見本院卷第5頁），已賦予兩造陳述意見之機會，合先敘明。

二、聲請暨抗告意旨略以：

(一)相對人於民國113年3月間辦理「小港廠陽離子交換樹脂塔更新購裝1式」採購案公開招標，經伊得標（於103年4月2日得標），兩造遂簽訂「小港廠陽離子交換樹脂塔更新購裝1式財務採購契約」（案號：G113011，下稱系爭契約），嗣伊依約完工85%進度，相對人尚未給付工程款約新台幣（下同）366萬元，竟以114年10月8日函通知伊有政府採購法第101條第1項第10款規定之情形，得於接獲通知之次日起20日異議，如未提出異議，則依政府採購法第102條第3項及第10

01 3條第1項規定將伊公司名稱及相關情形刊登政府採購公報。
02 嗣伊已於114年10月29日即異議期限內寄出異議書，已合法
03 提出異議，再者，參照政府採購法第102條第1項規定，相對
04 人收受異議書後應有15日之處理期，然相對人竟於收受異議
05 書當日同年10月30日上午11時24分即刊登政府採購公報，顯
06 剝奪抗告人權益。又相對人於調解協商期間另行招標，以更
07 高預算發包予第三人，顯違反誠信、無意解決爭議，且有浪
08 費公帑、涉嫌圖利他人之不法情事。此外，伊未歸還零件乃
09 係合法行使留置權，相對人竟認伊有違約事由並據此發動停
10 權處分，顯屬權利濫用。又依政府採購法第102條第3項規
11 定，本件現正處於申訴期間，依法刊登政府採購公報之前提
12 條件均未成就，違法狀態持續中。

13 (二)綜上，相對人刊登政府採購公報之處分具重大明顯之程序瑕
14 疵，依法無效，且係基於私法契約履約爭議所衍生之違約處
15 置與制裁手段，並侵害伊之營業權、名譽權與財產權，伊得
16 依侵權行為損害賠償法律關係請求，對私權侵害之救濟，普
17 通法院自有審判權。相對人違法刊登政府採購公報，已造成
18 伊遭第三人台灣中油股份有限公司標案排除並廢標之實際損
19 害，伊為專營政府公共工程之廠商，參與政府採購乃伊唯一
20 生存命脈，伊現正陷入停業、銀行抽銀根、無法取得新標案
21 收入等公司存續危機，若不即准許定暫時狀態處分，將造成
22 難以回復之損害，此等損害非日後金錢賠償所能填補。爰依
23 法提起抗告，請求廢棄原裁定，並命相對人在確認行政處分
24 無效及侵權行為損害賠償之民事訴訟判決（下稱本案訴訟）
25 確定前，暫將抗告人自政府採購公報之拒絕往來廠商名單中
26 移除等語。

27 三、按於爭執之法律關係，為防止發生重大之損害或避免急迫之
28 危險或有其他相類之情形而有必要時，得聲請為定暫時狀態
29 之處分；前項裁定，以其本案訴訟能確定該爭執之法律關係
30 者為限，民事訴訟法第538條第1、2項定有明文。又請求及
31 假扣押之原因，應釋明之。前項釋明如有不足，而債權人陳

01 明願供擔保或法院認為適當者，法院得定相當之擔保，命供
02 擔保後為假扣押。此規定於假處分及定暫時狀態之處分，準
03 用之，同法第526條第1、2項、第533條及第538條之4亦有明
04 定。而所謂「法律關係」，係指金錢以外，凡適於為民事訴
05 訟標的，有繼續性者，皆屬之（最高法院94年度台抗字第26
06 7號、109年度台抗字第1385號民事裁定要旨參照）。

07 四、抗告人主張兩造簽訂系爭契約，相對人以114年10月8日函通
08 知伊有政府採購法第101條第1項第10款規定（按：因可歸責
09 於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者之情形），伊
10 於同年10月9日接獲通知之次日起20日即同年10月29日之異
11 議期限內寄出異議書，然相對人以伊已逾異議期限為由，於
12 收受異議書之同年10月30日當日即刊登於政府採購公報，將
13 伊列為拒絕往來廠商，係屬故意或過失之違法行為，侵害伊
14 之營業權、名譽權與財產權，伊對相對人有侵權行為損害賠
15 償請求權等情，業據提出相對人114年10月8日砂採字第1140
16 006264號函、抗告人異議書暨掛號回執及拒絕往來廠商查詢
17 刊登機關資料為證（見原法院卷第15-21、27頁），是抗告
18 人就定暫時狀態處分之請求，有相當之釋明等語。惟查：

- 19 1.按「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實
20 及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購
21 公報：...十、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，
22 情節重大者。」；「機關依前條通知廠商後，廠商未於規定
23 期限內提出異議或申訴，或經提出申訴結果不予受理或審議
24 結果指明不違反本法或並無不實者，機關應即將廠商名稱及
25 相關情形刊登政府採購公報」；「依前條第3項規定刊登於
26 政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為
27 決標對象或分包廠商。三、有第101條第1項第7款至第12款
28 情形者，於通知日起前5年內未被任一機關刊登者，自刊登
29 之次日起3個月。...但經判決撤銷原處分者，應註銷
30 之。」，政府採購法第101條第1項第10款、第102條第3項、
31 第103條第1項第3款分別定有明文。又按政府於辦理工程採

01 購招標案，通知廠商將列為不良廠商於政府採購公報，係行
02 政機關依政府採購法第101條規定所為處分，屬公法事件
03 （最高行政法院93年2月份庭長法官聯席會議(二)決議〈採丙
04 說〉、最高行政法院93年度裁字第839號裁定要旨參照）。

05 2.據此，廠商就機關依前述政府採購法第101條第1項第10款、
06 第102條第3項、第103條第1項第3款規定，刊登政府採購公
07 報而生停權效果乙事如有爭議，應循行政爭訟程序謀求救
08 濟。再者，關於相對人刊登政府採購公報之行政處分是否合
09 法、符合誠信原則及抗告人異議是否有理由等情，均屬公法
10 爭議範疇，非民事法院所得審究。況是否刊登政府採購公
11 報，觀諸政府採購法第103條第1項第3款但書規定，關於刊
12 登於政府採購公報之廠商，經（行政）判決撤銷原處分後，
13 應註銷之；益徵刊登政府採購公報與否，應依循行政爭訟程
14 序為之，經撤銷刊登公報之處分後，始得將刊登之公報註
15 銷，自非屬抗告人所主張侵權行為損害賠償之本案訴訟所能
16 確定之爭執法律關係。則依前揭說明，定暫時狀態之處分聲
17 請所爭執之「法律關係」，其標的係指須適於為民事訴訟之
18 標的始足當之，而抗告人聲請將其自政府採購公報之拒絕往
19 來廠商名單中移除乙節，屬公法爭議範疇，非民事訴訟之標
20 的，故抗告人執此事由為本件定暫時狀態處分之原因，應屬
21 無據。至抗告人主張在確認行政處分（刊登公報）無效確定
22 前，暫將抗告人自政府採購公報之拒絕往來廠商名單中移除
23 乙節，則確認行政處分是否無效應屬行政爭訟程序，而抗告
24 人就此已另向行政院公共工程委員會提出申訴，業經該會申
25 訴駁回，有該會採購申訴審議判斷書可稽（見本院卷第31至
26 38頁），附此敘明。

27 五、綜上所述，抗告人未就聲請定暫時狀態處分之原因為釋明，
28 與前述定暫時狀態處分之法定要件不符，於法即有未合，應
29 予駁回。則原裁定駁回抗告人之聲請，於法並無不合，抗告
30 意旨指摘原裁定不當，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

31 六、據上論結，本件抗告為無理由，爰裁定如主文。

01 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

02 民事第四庭

03 審判長法官 洪能超

04 法官 張琬如

05 法官 郭慧珊

06 以上正本證明與原本無異。

07 如不服本裁定應於送達後10日內向本院提出再抗告狀（須按他造
08 當事人之人數附繕本），並繳納再抗告費新臺幣1,500元。再為
09 抗告僅得以適用法規顯有錯誤為理由，並應委任律師為代理人。
10 如委任律師提起再抗告者，應一併繳納再抗告費。

11 中 華 民 國 115 年 1 月 28 日

12 書記官 邱李如

13 附註：

14 再抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親，或再抗告
15 人為法人、中央或地方機關時，其所屬專任人員具有律師資格並
16 經法院認適當者，亦得為第三審代理人。

17 再抗告人或其法定代理人具有律師資格者及前項情形，應於提起
18 再抗告或委任時釋明之。