臺灣臺北地方法院民事判決

109年度訴字第914號

原　　告　登亞營造股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　許新榮

訴訟代理人　張靜怡律師

被　　告　台灣電力股份有限公司

000000000000000000

法定代理人　楊偉甫

訴訟代理人　林峻立律師

上列當事人間請求損害賠償事件，本院於民國110年2月4日言詞辯論終結，判決如下：

主　　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序方面

按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加，但請求之基礎事實同一者，不在此限，民事訴訟法第255條第1項第2款定有明文。本件原告起訴原依民法第184條第1項及第195條規定請求：「被告應在其附件一所示之官方網站上附件二最新消息新聞稿中將附件三的內容，放在如附件四的欄位內。」（見本院卷第7頁）。嗣於訴狀送達被告後，原告於民國109年6月8日言詞辯論期日主張被告違反政府採購法第101條第1項第12款規定，追加民法第184條第2項規定為請求權（見本院卷第127頁）。雖為被告所不同意，然原告所追加之民法第184條第2項規定之請求權等基礎事實，與原告起訴主張均係基於被告認原告工程延宕構成政府採購法前揭規定事由，經被告將原告刊登於政府採購公報上等事實，足徵原告前開追加請求權之基礎事實與起訴事實同一，揆諸首揭規定，應予准許。

貳、實體方面

一、原告主張：被告辦理「萬大#3機組引水隧道（下爭系爭隧道）修復工程」（下稱系爭工程）採購案（下稱系爭採購案），由原告於103年12月29日以新臺幣（下同）9450萬元得標，兩造於104年1月8日簽立該工程承攬契約書（下稱系爭契約）。詎被告以原告施工進度落後達20%以上，依系爭契約第24條第2項第3款約定，於105年4月1日終止契約，並依政府採購法第101條第1項第12款規定，將原告刊登於政府採購公報上之拒絕往來廠商，期間自106月2月21日至107年2月20日止。原告與被告另在臺灣南投地方法院各提107年度建字2號及107年度建字3號案件，均由鑑定機關中華民國大地工程技師公會(下稱大地技師公會)鑑定及補充鑑定，經該會於109年12月30日完成鑑定，提出鑑定報告書（下稱系爭鑑定報告）認原告施作系爭工程並未遲延進度大於20%，且認系爭工程之遲延可歸責於本件被告與原告之比例為8：2，被告自不得終止系爭契約並不得將原告刊登於政府採購公報，被告上開將原告登載不良廠商之行為顯屬侵害原告之名譽權。爰依民法第184第1項、第2項、民法第195條第1項規定請求被告為回復名譽之適當處分等語。並聲明：被告應在其附件一（見本院卷第17頁）所示之官方網站上附件二（見本院卷第19頁）最新消息新聞稿中將附件三（見本院卷第21頁）的內容，放在如附件四（見本院卷第22頁）的欄位內。

二、被告則以：原告爭執被告就系爭採購案將原告依政府採購法第101條第1項第12款規定刊登於政府採購公報上拒絕往來廠商之處分行為。然原告不服被告上揭處分行為，前已依政府採購法第102條第1項及第2項規定向被告提出異議，並針對異議處理結果不服，向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會申訴，經行政院公共工程委員會以訴0000000號採購申訴審議判斷書（下稱系爭審議判斷書）駁回原告之申訴。且依同法第83條規定，該申訴審議判斷視同訴願決定，依政府採購法第102條第3項後段規定，被告於收受系爭審議判斷

書後，將原告刊登政府採購公報，乃適法有據，並非侵權行為。至原告不服系爭審議結果，已依行政訴訟法第4條規定提起行政訴訟，經臺中高等行政法院以106年度訴字第140號判決駁回，並經最高行政法院以107年度裁字第1009號裁定認上訴不合法予以駁回。又原告不服前開確定裁定、判決而聲請再審及提起再審之訴，業經最高行政法院、臺中高等行政法院駁回，依行政程序法第213條及第214條規定，原告應受拘束而無再爭執之餘地，原告提起本件訴訟，原告之訴顯無理由，且被告所為刊登政府採購公報之行為，亦屬適法。原告以另案之系爭鑑定報告主張系爭採購案將原告刊登於政府採購公報之行政處分行為違反政府採購法第101條第1項第12款規定云云，原告並未敘明其法律依據，遑論上開行政處分是否得撤銷，原告仍應依行政爭訟程序以為救濟，並非以另案鑑定報告為救濟之途徑。又，被告於105年4月1日通知原告終止系爭契約，並通知系爭採購案經發現有政府採購法第101條第1項第12款情形，是若被告因此有侵權行為，迺原告卻於109年2月7日起訴，並於109年6月8日始追加民法第184條第2項為請求權，顯已逾民法第197條規定之2年時效。縱以被告於106年2月21日將原告刊登政府採購公報時起算，亦已罹於時效。又原告主張政府採購法第101條第1項第12款等規定係保護他人之法律云云，亦有誤會而無可採等語置辯。並聲明：原告之訴駁回。

三、查，原告於103年12月29日以9450萬元得標系爭採購案，兩造於104年1月8日簽立系爭契約，被告於105年4月1日終止系爭契約，並依政府採購法第101條第1項第12款規定將原告刊登於政府採購公報上之拒絕往來廠商，期間自106月2月21日至107年2月20日止。原告向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提出申訴，經行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會於106年2月13日以系爭審議判斷書駁回原告之申訴。原告復於106年4月依行政訴訟法第4條規定向臺中高等行政法院提起行政訴訟，並經臺中高等行政法院以106年度

訴字第140號判決駁回，原告不服而提起上訴，並經最高行政法院以107年度裁字第1009號裁定認定上訴不合法駁回等情，有該刊登資料（見本院卷第15頁）在卷可證，並有系爭審議判斷書、臺中高等行政法院106年度訴字第140號判決、最高行政法院以107年度裁字第1009號裁定（見本院卷第41至97頁）在卷可稽，復經本院調閱臺中高等行政法院以106年度訴字第140號及最高行政法院以107年度裁字第1009號卷宗等核閱屬實，兩造對於上開事實均未爭執，自堪信為真。

四、得心證之理由：

原告主張被告將其刊登於政府採購公報上之拒絕往來廠商之行為，造成原告名譽權受損，被告應回復原告名譽一節，為被告所否認，並以前情置辯。是本件應審究者應為：㈠被告將原告刊登於政府採購公報上之拒絕往來廠商，是否構成侵權行為？㈡原告依民法第184條、第195條第1項規定，請求被告為回復名譽之適當處分（如訴之聲明所示），有無理由？㈢原告本件請求權是否已罹於時效？茲析述如后：

㈠、被告將原告刊登於政府採購公報上之拒絕往來廠商，是否構成侵權行為？

1.按政府採購法所稱採購，指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等；政府機關、公立學校、公營事業（以下簡稱機關）辦理採購，依本法之規定；本法未規定者，適用其他法律之規定。政府採購法第2、3條分別明文規定。本件被告為經濟部所屬公營事業，被告辦理系爭採購案係屬工程之定作，揆諸上開規定，被告須遵守政府採購法之相關規定，合先敘明。

2.復按「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：…十二、因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者。」；「機關依前條通知廠商後，廠商未於規定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相關情

形刊登政府採購公報。」，政府採購法第101條第1項第12款、第102條第3項分別定有明文。

3.依系爭契約第18條第4項、第5項約定：「履約中因可歸責於乙方（即原告，下同）之事由，致履約進度落後達下列規定，且經甲方（即被告，下同）認定其情節重大者，甲方將依本契約第25條規定辦理。一、於巨額工程採購，履約進度落後10%以上。二、於其他採購，履約進度落後20%以上，且日數達10日以上。」、「前項百分比之計算，應符合下列規定：一、屬尚未完成履約而進度落後已達前項百分比者，甲方應先通知乙方限期改善；屆期未改善者，依逾期日數計算之。」（見外放之系爭契約第一冊第16至17頁），及第24條第2項第3款約定：「乙方履約有下列各款之一情形者，甲方得以書面通知乙方終止或解除契約之部分或全部，且不補償乙方因此所生之損失。…三、工作不良影響工程品質，嚴重影響甲方計畫或未依契約規定履約，自接獲甲方通知期限內，仍未改善，或本契約第18條第4項規定之情事者。」（系爭契約第一冊第22頁）。而系爭採購案為工程採購，契約總價為9450萬元，未達2億元，依投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第8條規定，非屬巨額工程採購。準此，是若原告施作系爭工程期間，履約進度落後20%以上，且日數達10日以上，經被告通知原告限期改善，而原告屆期未能完成改善者，被告即得依系爭契約第24條第2項第3款約定終止系爭契約。

4.經查，依系爭工程之工程趕工進度表(R1版)，系爭工程至105年3月16日之預定進度為34.72%，實際進度為14.62%，已落後20.10%，進度落後達20%以上，已符合履約進度落後情節重大之情，被告遂於105年3月18日通知原告於105年3月31日以前完成進度落後之改善一節，有被告青山施工處105年3月18日D青工字第1058024312號函可參（見本院卷第213頁）。然原告於上開期限屆至前並未完成進度之改善，至105年3月31日實際進度仍為14.62%，工程進度落後達26.83%（預定進

度41.45%-實際進度14.62%=26.83%），被告因而於105年4月1日函文通知原告依系爭契約第24條第2項第3款約定，自105年3月31日起終止系爭契約，亦有被告青山施工處105年4月1日D青工字第1058028855號函附卷可按（見本院卷第199至200頁）。依上可知，被告係以原告於105年3月16日施作系爭工程之進度已落後達20%以上，經被告通知限期改善工程進度，然原告並未於期限內完成改善，即依系爭契約第24條第2項第3款約定終止系爭契約。

5.復查，被告於105年4月1日終止系爭契約之同日，復發函通知原告，系爭採購案有政府採購法第101條第1項第12款情形，並附知原告如認上開通知違反政府採購法或不實者，得於接獲通知之次日起20日內，以書面向被告提出異議，有被告青山施工處105年4月1日D青工字第1058028859號函可徵（見本院卷第201頁）。嗣原告向被告提出異議，因不服被告異議之處理結果，原告遂於105年5月5日向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會提出申訴，經行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會於106年2月13日以系爭審議判斷書駁回原告之申訴，其判斷理由略以：原告於105年3月4日逕行解散工班，且原告於105年3月16日進度已落後20.1%(預定進度34.72%，實際進度14.62%)，被告於105年3月18日通知原告於105年3月31日以前完成進度落後之改善，於105年3月24日再次函催原告依前函期限改善落後進度。原告至105年3月31日止，預定進度41.45%，實際進度14.62%，已落後26.83%。自105年3月16日起至105年3月31日止僅15日，原告落後幅度增加6.73%（26.83%－20.1%＝6.73%），不但毫無改善且落後幅度持續增加。被告於105年4月1日通知原告依系爭契約第24條第2項第3款約定終止契約，依原告履約情狀致被告終止契約，應可歸責於原告，認被告終止契約並通知原告有政府採購法第101條第1項第12款之情形，擬將原告刊登政府採購公報，係屬有據，有該審議判斷書在卷可參（見本院卷第41至55頁）。準此，依政府採購法第102條第3項規

定，被告即應依上開法律規定將原告刊登為不良廠商。

6.再者，審議判斷，視同訴願決定。政府採購法第83條亦有明文規定。查，原告對系爭審議判斷提起行政訴訟，經臺中高等行政法院以106年度訴字第140號判決審認略以：系爭工程原告有延誤履約之情形，且其情節重大，並可歸責於原告，經被告通知限期改善後逾期仍未改善，故被告終止系爭採購契約，並依政府採購法第101條第1項第12款規定，通知原告將刊登政府採購公報部分，依法核無不合，異議處理結果及申訴審議判斷遞予維持，亦無違誤。原告訴請撤銷為無理由，應予駁回。又兩造間就本件地質及履約遲延爭議曾否合意送請第三方鑑定，不影響本件判斷結果等情，亦有該判決書可參（見本院卷第57至89頁）。原告不服而提起上訴，並經最高行政法院以107年度裁字第1009號裁定認定上訴不合法駁回一節，亦有該判決書可稽（見本院卷第91至97頁）。準此，被告於系爭審議判斷書作成後，依政府採購法第102條第3項規定法所為之前揭原告於政府採購公報行為，洵屬依法之行為，自屬明確。

7.次查，兩造於105年2月17日召開系爭工程之現場施工及進度檢討會議紀錄，該次討論及決議事項：㈠關於工期部分，應由原告提出佐證資料影響系爭工程要徑施工期程；㈡＃1施工橫坑與引水隧道（主隧道）之高低差部分：依投標須知第31條第12項第5款可知，系爭工程所規劃之施工機具及材料進出係由前池而非＃1橫坑，且＃1橫坑與主隧道之高低落差之因素並非影響施工規劃之條件。㈢引水隧道STA.3k＋890之抽坍處理：被告已要求原告處理。㈣地質部分：前已於104年11月25日協商會議說明，原告一再質疑規劃設計問題而忽略專業廠商應有之專業技術及工程管理。被告並要求原告應由妥適專業工班進場施工，以免要徑進度持續落後（見106年度訴字第140號卷一第217至219頁）。且被告亦於105年3月18日發函通知原告：至105年3月16日之預定進度為34.72%，實際進度為14.62%，已落後20.10%，進度落後達20%以

上，已符合履約進度落後情節重大之情，已如前述（見本院卷第213頁）。又原告嗣於105年3月4日解散工地施工工班，僅留專責人員與1名工人留守，並未依系爭契約第27條第3項繼續履行契約一節，亦有被告105年3月21日發函原告可參（見本院卷第215頁）。又原告於105年3月21、22日回函表示工地工班計有10人，因工程疑義待命未出工，然經被告於105年3月24日發函告知履約進度已落後20%以上，原告應於105年3月31日以前改善，屆時若落後進度未有改善者，將依系爭契約第18條第4項、第27條第2項第3款及第25條處理，亦有被告105年3月24日發函原告可參（見本院卷第217頁）。又被告認定工程進度，係以於105年1月30日認可後實施之工程趕工進度表(R1版)為依據，該進度表之修訂係因颱風、停電與刁難錄音等事件，經原告分別提出展延工期申請，被告同意展延41天工期並納入工程趕工進度表一節，有系爭鑑定報告可參（見系爭鑑定報告第45頁）。依此可知，系爭工程之履約過程，經被告依經核定之系爭工程之工程趕工進度表(R1版)，發現原告施工進度落後於該進度表時，即已通知原告，因原告並未改善且有逕行解散工班之事由而延誤履約期限，堪認係因可歸責於原告之事由且情節重大，故被告自得依上開規定及約款終止系爭契約。至原告於本件審理過程中提出系爭鑑定報告指稱鑑定結果為原告並未遲延進度大於20%，且該鑑定報告認遲延之可歸責於被告與原告之比例為8：2，被告不得終止系爭契約等語。惟查，系爭鑑定報告對於被告所依據工程趕工進度表(R1版)至105年3月31日之認定實際進度，若不含抽坍處理費用實際進度為19.43%，遲延進度為22.02%，若含抽坍處理費用實際進度為20.32%，遲延進度為21.13%，亦有系爭鑑定報告可徵（見系爭鑑定報告第374頁）。堪認被告於當時依工程趕工進度表(R1版)所認定之遲延比例，確已逾20%。至原告雖主張系爭鑑定報告之結論為：依據工程趕工進度表(R2版)，至105年3月31日，系爭工程之預定進度為40.47%，含抽坍處理費用實際進度為

28.90%，遲延進度為11.57%；至105年3月24日，系爭工程之預定進度為38.92%，含抽坍處理費用實際進度為28.90%，遲延進度為10.02%，遲延進度均小於20%（見第375頁）。然則，上開工程趕工進度表(R2版)係於鑑定過程，大地技師公會認系爭工程之施工計畫書與工程預定進度表、及系爭工程終止後未完成之工程項目另於105年12月9日重新發包由訴外人東億公司之承攬契約、工程結算與竣工書圖間，有契約數量與竣工數量等差異而予以修正得出工程趕工進度表(R2版)，亦有系爭鑑定報告可稽（見系爭鑑定報告第205頁以下），職是，原告主張之系爭鑑定報告結論實係基於系爭工程後續由東億公司承攬施作等因素所致，自非被告於105年4月1日終止系爭契約並為系爭刊登行為時，所得知悉之情。自不得據此修正後之工程趕工進度表(R2版)所得鑑定結果憑認被告所為有何侵權責任可言。原告據此主張請求被告應依民法第184條第1項及第2項、第195條第1項規定，請求被告為回復名譽之適當處分，自無理由，應予駁回。

8.從而，被告依政府採購法第102條第3項規定，將系爭契約因可歸責於原告事由致遭終止刊登政府公報，並依同法第103條第1項第2款規定，自刊登之次日起1年，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商，合於政府採購法相關規定，並無不法侵害原告權利情形，詳如前述，故原告依民法第184條、第195條第1項規定，請求被告應依訴之聲明為回復名譽之適當處分，自屬無據。

9.原告既不得依民法第184條、第195條第1項規定，請求被告為回復名譽之適當處分，已如前述，是本件請求權時否已罹於時效，本院已無庸再與審酌。

五、綜上所述，被告所為系爭刊登行為，係依政府採購法第102條第3項規定所為，係屬依法令之行為，自不成立民法第184條第1項前段之侵權責任；且被告亦非故意以背於善良風俗之方法加損害於他人，亦與民法第184條第1項後段之要件不符；又被告上開所為既屬依政府採購法第102條第3項規定之

行為，亦無違反保護他人法律致原告受損害之事實，從而，原告依民法第184條、第195條第1項規定，請求被告為回復名譽之適當處分（如訴之聲明所示）並無理由，應予駁回。

六、本件判決之基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及證據，核均與判決結果不生影響，爰不逐一論述，附此敘明。

七、訴訟費用負擔之依據：民事訴訟法第78條。

中　　華　　民　　國　　110　　年　　3　　月　　12　　日

民事第六庭　　法　官　陳智暉

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　　110　　年　　3　　月　　12　　日

書記官　陳嬿舒