

臺灣臺北地方法院民事判決

113年度訴字第5724號

原告 紅蓋企業有限公司

法定代理人 邱忠遠

被告 臺北市立西松高級中學

法定代理人 陳雅萍

訴訟代理人 陳均毓

上列當事人間請求損害賠償等事件，本院於民國一一四年十月三十日言詞辯論終結，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

一、按訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴，但有下列各款情形之一者，不在此限：(一)被告同意者；(二)請求之基礎事實同一者；(七)不甚礙被告之防禦及訴訟之終結者；被告於訴之變更或追加無異議，而為本案之言詞辯論者，視為同意變更或追加，民事訴訟法第二百五十五條第一項第一、二、七款、第二項定有明文。次按訴之變更或追加，如新訴專屬他法院管轄或不得行同種之訴訟程序者，不得為之，民事訴訟法第二百五十七條亦有明定。

二、原告原起訴請求被告給付新臺幣（下同）三十三萬九千一百零四元，及在電子通訊軟體（LINE）群組及刊登報紙道歉（見卷第九頁書狀），其中關於道歉之請求與憲法法庭民國

一一一年度憲判字第二號判決認「民法第一百九十五條第一項後段所定『回復名譽之適當處分』不包括法院以判決命加害人道歉之情形，始符憲法保障人民言論自由及思想自由意旨」有間，為法律上顯無理由，經本院依民事訴訟法第二百四十九條第二項第二款裁定命補正；原告於一一四年一月二十日具狀變更為請求被告給付五十九萬三千四百三十二元本息，及「不得將原告登錄在採購公報不良廠商」（見卷第四七、五三頁），於同年月二十四日又具狀變更為請求被告給付三十三萬九千一百零四元，及「撤銷將原告登錄在政府採購網站不良廠商名單」（見卷第六七頁），同年八月二十一日再更正非財產之請求為「被告應將略如附件所示、將原告列為拒絕往來廠商之登錄撤銷」（見卷第二〇五頁筆錄），最終於同年月二十六日變更為：(一)被告應給付原告三十三萬九千一百零四元，及自一一四年八月二十六日更正訴之聲明及陳報事狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息；(二)被告應將略如附件所示、將原告列為拒絕往來廠商之登錄撤銷（見卷第二一五頁書狀）。

三、原告前述訴之變更追加：

（一）關於金錢請求部分，訴訟標的相同、基礎事實同一，僅係追加遲延利息之請求，不甚礙被告之防禦及訴訟之終結，並經被告無異議而為本案言詞辯論，於法尚無不合，應予准許，本院爰就追加（利息請求）後之訴為裁判。

（二）關於非金錢請求部分，變更後之新訴（即請求被告將原告列為拒絕往來廠商之登錄撤銷）與原訴（即請求被告在電子通訊軟體群組及登報道歉）不得行同種訴訟程序，是項變更於法尚有未合。

1 蓋機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實、理由及依第一百零三條第一項所定期間通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：(三)擅自減省工料，情節重大者；(八)查驗或驗收不合格，情節重大者；(十)因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大

者；□因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者；廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起二十日內，以書面向該機關提出異議；廠商對前項異議之處理結果不服，或機關逾收受異議之次日起十五日內不為處理者，無論該案件是否逾公告金額，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起十五日內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴；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；第一項及第二項關於異議及申訴之處理，準用第六章之規定；依前條第三項規定刊登於政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為決標對象或分包廠商：(一)有第一百零一條第一項第一款至第五款、第十五款情形或第六款判處有期徒刑者，自刊登之次日起三年；審議判斷，視同訴願決定，政府採購法第一百零一條第一項第三、八、十、十二款、第一百零二條、第一百零三條第一項第一款前段、第八十三條規定甚明。

- 2 即政府採購契約之採購機關認廠商就採購契約之投標、訂定或履行有政府採購法第一百零一條第一項各款所定（本件為第三、八、十、十二款）違失時，機關（本件為被告）應先通知廠商（本件為原告），廠商如認為通知內容違法或不實，得於法定期間內提出異議，對於異議處理結果不服或機關未於法定期間內為處理，廠商尚得向採購申訴審議委員會申訴，廠商未為異議或申訴，或申訴不予受理或審議結果認不違法或無不實者，機關應將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報，而經刊登政府採購公報之廠商，依同法第一百零三條規定，視其最嚴重情形（本件為第三款）於一定期間內（本件為三年）不得參加投標或作為決標對象或分包廠商；簡言之，所謂「拒絕往來廠商」係採購機關認廠商就採購契約之投標、訂定或履行有違

失，將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報後，對該廠商產生政府採購法第一百零三條規定所定「一定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商」效力，機關以「將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報」行為，限制廠商於一定期間內參加投標或作為決標對象或分包廠商之權利；參諸政府採購法第一百零二條第四項明定關於通知之異議及申訴準用第六章之規定，而第六章第八十三條明揭對於申訴之審議判斷視同訴願決定，則採購機關認廠商就採購契約之投標、訂定或履行有政府採購法第一百零一條第一項各款所定違失，將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報，以此方式限制該廠商一定期間內參加投標或作為決標對象或分包廠商之權利，亦為執行職務、行使公權力之作為，性質為行政處分，而非私經濟行為。

3 採購機關認廠商就採購契約之投標、訂定或履行有政府採購法第一百零一條第一項各款所定違失，將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報，據以限制廠商一定期間內參加投標或作為決標對象或分包廠商之權利，既為執行職務、行使公權力之作為，性質為行政處分，而非私經濟行為，就該機關刊登政府採購公報之行政處分，廠商自不得以民事訴訟程序請求機關將之撤銷、變更或除去甚明。易言之，原告將原「在電子通訊軟體（LINE）群組及刊登報紙道歉」之請求變更為「將略如附件所示、將原告列為拒絕往來廠商之登錄撤銷」，係將原適用民事訴訟程序之請求，變更為應適用行政訴訟程序之請求，不得行同種訴訟程序，自不應准許，本院爰仍就該部分變更前之請求為裁判，合先敘明。

貳、實體方面

一、原告部分：

（一）訴之聲明：

1 被告應給付原告三十三萬九千一百零四元，及自一一四年八月二十六日更正訴之聲明及陳報事狀繕本送達翌日起至

01 清償日止，按週年利率百分之五計算之利息。

02 2 被告應在電子通訊軟體（LINE）群組及刊登報紙道歉。

03 （二）原告起訴主張：被告於一一三年九月六日在行政院公共工
04 程委員會政府電子採購網站（下稱政府採購網）刊登略如
05 附件所示之「拒絕往來廠商」資料（詳見卷第一九一
06 頁），將原告列為拒絕往來廠商，侵害原告之商譽，並致
07 原告與臺北市立南港高級中學（下稱南港高中）所定之救
08 生員契約亦因原告經列為拒絕往來廠商後無法招募救生員
09 而遭中斷，無法領得一一三年九月至十二月每月八萬四千
10 七百七十六元、四個月共三十三萬九千一百零四元之報
11 酬；兩造間契約性質並非工程契約，無減省工料之可言，
12 原告派駐被告之救生員人數無不足，並均領有教育部體育
13 署救生員證書，校內亦未發生溺水等重大意外，並無違
14 約，所稱違法損害勞工權益亦與事實不符，原告與救生員
15 間均有簽立勞動契約，並有投保雇主意外責任保險，另依
16 兩造間契約第八條第□款第10.目(2)之約定，救生員請假部
17 分原告並無違約，救生員利用空堂購買香菸飲料或投送文
18 件非屬擅離職守，原告驗收未過係因被告承辦人員刁難，
19 救生員在校內抽煙打球打瞌睡不應歸咎原告，應由被告管
20 理，爰依國家賠償法第二條第二項、民法侵權行為損害賠
21 償請求權之規定，請求被告賠償財產損失三十三萬九千一
22 百零四元，並支付自起訴狀繕本送達翌日起至清償日止之
23 法定利息，以及在電子通訊軟體（LINE）群組及刊登報紙
24 道歉，以回復原告之商譽。

25 二、被告部分：

26 （一）答辯聲明：原告之訴駁回。

27 （二）被告固不否認於一一三年九月六日將略如附件所示資料刊
28 登在政府採購網中「拒絕往來廠商」，以原告於一一二年
29 十二月二十五日標得被告之「一一三年游泳池救生員委
30 外」勞務採購案，兩造於同年月二十九日簽立勞務採購契
31 約（下稱系爭勞務契約），約定由原告以總價一百零一萬

七千三百一十二元承攬被告一一三年游泳池救生員委外勞務工作，原告應於一一三年一月一日起至十二月三十一日止期間履行採購標的之供應，惟原告於一一三年三月二十日以無法覓得足額救生員為由要求於當月底終止系爭契約，經被告於同年月二十七日函覆拒絕（翌日到達原告），同日兩造亦在區公所成立調解，同意繼續履約，詎同年月二十日原告派駐被告之救生員值勤有未穿著救生服、擅離職守、打瞌睡等多項缺失，同年月二十一、二十六、二十七、二十八日亦有救生員請假未指派人員代理之缺失，四月間原告指派之救生員有進出校園未換證、遲到或無故未全時執勤、抽煙等缺失，且原告未提出部分派駐人力之勞健保資料，恐非正式雇員或有未經勞工同意從全時改為部分工時之違法情事，分別經被告於一一三年三月二十二日（二十五日到達）、二十九日（四月三日到達）、四月三十日（五月二日到達）發函限期命改善，原告仍拒絕負責及改善，被告遂於同年五月二十九日依契約第十六條第(一)款第8、9、12目約定，自同年六月一日起終止兩造間契約，並通知將刊登政府採購公報，原告接獲被告之通知後，雖曾提出異議，並對處理結果不服再提出申訴，但因未於期限內繳納審議費三萬元及補正申訴文件，經臺北市政府採購申訴審議委員會於一一三年九月十八日為申訴不受理之採購申訴審議判斷，被告依政府採購法第一百零二條規定將原告名稱及相關情形刊登政府採購網，並無不法，無庸負賠償之責，原告亦不能證明所受損害與被告刊登政府採購網間因果關係等語，資為抗辯。

三、原告主張被告於一一三年九月六日在政府採購網刊登略如附件所示之「拒絕往來廠商」資料，將該公司列為拒絕往來廠商之事實，業據提出網頁列印為證（見卷第十五、一九一頁），核屬相符，並為被告所不爭執，應堪信為真實。但原告主張被告在政府採購網刊登略如附件所示之「拒絕往來廠商」資料，侵害原告之商譽，應負損害賠償之責部分，

01 則為被告否認，辯稱：兩造於一一二年十二月二十五日訂立
02 系爭採購契約，原告有契約第十六條第(一)款第8、9、12目
03 所定違約情事並有違反勞工保護規定情節，經該機關自一一
04 三年六月一日依約終止系爭採購契約並依法通知將刊登政府
05 採購公報，於原告異議無理由、申訴不受理後依法將原告名
06 稱及相關情形刊登政府採購網，並無不法等語。

07 四、茲分述如下：

08 (一) 按因故意或過失，不法侵害他人之權利者，負損害賠償責
09 任；不法侵害他人之身體、健康、名譽、自由、信用、隱
10 私、貞操，或不法侵害其他人格法益而情節重大者，被害
11 人雖非財產上之損害，亦得請求賠償相當之金額；公務員
12 於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人民自
13 由或權利者，國家應負損害賠償責任，民法第一百八十四
14 條第一項前段、第一百九十五條第一項前段、國家賠償法
15 第二條第二項前段定有明文。而公務員於執行職務行使公
16 權力時，因故意或過失不法侵害人民自由或權利者，除其
17 他法律有特別規定外，祇能依據國家賠償法之規定向國家
18 請求賠償，要不能依民法第一百八十四條侵權行為之規定
19 向國家請求賠償；國家依國家賠償法第二條第二項前段規
20 定所負損害賠償責任，係就公務員職務上侵權行為所負之
21 間接責任，必先有特定之公務員於執行職務行使公權力
22 時，因故意或過失不法侵害人民之自由或權利，該特定公
23 務員之行為已構成職務上之侵權行為時，國家始應對該受
24 損害之人民負賠償之責任（最高法院八十五年度台上字第
25 一五五六號、九十二年度台上字第五五六號裁判意旨參
26 照）。

27 (二) 次按依國家賠償法請求損害賠償時，應先以書面向賠償義
28 務機關請求之；賠償義務機關對於前項請求，應即與請求
29 權人協議；協議成立時，應作成協議書，該項協議書得為
30 執行名義；賠償義務機關拒絕賠償，或自提出請求之日起
31 逾三十日不開始協議，或自開始協議之日起逾六十日協議

01 不成立時，請求權人得提起損害賠償之訴，國家賠償法第
02 十條、第十一條第一項前段亦有明定。是依國家賠償法對
03 賠償義務機關起訴請求賠償者，應先以書面向賠償義務機
04 關為國家賠償之請求，賠償義務機關未於法定期間內開始
05 協議或拒絕賠償或逾法定期間仍未達成協議時，始得起
06 訴。本件原告提起本件訴訟前，並未就「被告於一一三年
07 九月六日將原告名稱及所指系爭採購契約違約相關情形刊
08 登在政府採購網拒絕往來廠商」行為，所致原告之損害，
09 以書面向被告為國家賠償之請求，因超逾三十日不開始協
10 議或經被告拒絕賠償或逾六十日仍未達成協議，原告逕依
11 國家賠償法第二條第二項規定起訴請求被告以金錢賠償所
12 指商譽損害並道歉，於法顯有未合。

13 (三)原告雖復依民法侵權行為損害賠償請求權之規定請求被告
14 以金錢賠償商譽損害並道歉，然被告所屬公務員依政府採
15 購法第一百零二條規定將略如附件所示、含原告名稱及所
16 認履行系爭採購契約之違失情形刊登政府採購網拒絕往來
17 廠商，發生限制原告三年期間內參加投標或作為決標對象
18 或分包廠商之權利，性質為執行職務行使公權力之行政處
19 分，前已載明，是就被告所屬公務員前述「將略如附件所
20 示內容刊登政府採購網」行為，被告與所屬公務員間並無
21 民法第二十八條、第一百八十八條規定之適用，被告為機
22 關，非自然人或法人，無侵權行為能力，亦無從依民法第
23 一百八十四條、第一百八十五條規定直接負責，原告僅得
24 依國家賠償法之規定對被告請求，原告依民法侵權行為損
25 害賠償請求權之規定請求被告以金錢賠償其商譽損害並道
26 歉，亦非有據。

27 (四)況兩造間成立系爭採購契約後，被告因認原告履約有(救
28 生員擅離職守、未全時執勤、爭議行為【在校園抽煙、打
29 球、打瞌睡、請假未派代理人】)等多項缺失，三度發函
30 限期催告改善未果，於一一三年五月二十九日依契約第十
31 六條第(一)款第8、9、12目約定，為自同年六月一日起終

01 止系爭採購契約之意思表示，並通知原告將刊登政府採購
02 公報，原告雖曾提出異議，並對異議處理結果不服而提出
03 申訴，但因未於期限內繳納申訴審議費三萬元及補正申訴
04 文件，經臺北市政府採購申訴審議委員會於一一三年九月
05 十八日為申訴不受理之採購申訴審議判斷，此經被告陳明
06 在卷，核與本院職權查詢之臺北高等行政法院一一三年度
07 訴字第一一五四號裁定所載一致，並經原告自承不諱，而
08 政府採購法第一百零二條第三項明定「機關依前條通知廠
09 商後，廠商未於規定期限內提出異議或申訴，或經提出申
10 訴結果不予受理或審議結果指明不違反本法或並無不實
11 者，機關應即將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公
12 報」，原告對被告就兩造間系爭採購契約履約爭議之處理
13 及刊登政府採購公報之通知，所提之申訴既經為申訴不受
14 理之採購申訴審議判斷，被告乃將略如附件所示之原告名
15 稱及系爭採購契約違約相關情形刊登政府採購網拒絕往來
16 廠商，合於前述規定，難認有何侵害原告名譽之故意或過
17 失或不法性。

18 (五) 另憲法法庭一一一年度憲判字第二號判決認「民法第一百
19 九十五條第一項後段所定『回復名譽之適當處分』不包括
20 法院以判決命加害人道歉之情形，始符憲法保障人民言論
21 自由及思想自由意旨」，前曾提及，是原告請求被告在電
22 子通訊軟體（LINE）群組及登報道歉，亦顯非適法。

23 五、綜上所述，被告（所屬公務員）將略如附件所示之原告名
24 稱、系爭採購契約履約違失相關情節刊登政府採購網拒絕往
25 來廠商，係執行職務行使公權力行為，被告就所屬公務員前
26 述行為，不依民法第二十八條、第一百八十四條、第一百八
27 十五條或第一百八十八條規定負責，原告並未踐行國家賠償
28 法第十條、第十一條之前置程序，且原告就被告終止系爭採
29 購契約及將履約爭議內容刊登政府採購網之通知，所提申訴
30 經不予受理，被告（所屬公務員）將略如附件所示之內容刊
31 登政府採購網拒絕往來廠商，係依政府採購法第一百零二條

第三項規定為之，難認有侵害原告商譽之故意、過失或不法性，且原告關於道歉之請求不符憲法保障人民言論及思想自由之意旨，亦非合法，從而，原告依國家賠償法第二條第二項、民法侵權行為損害賠償請求權之規定，請求被告給付十三萬九千一百零四元，及自一一四年八月二十六日更正訴之聲明及陳報事狀繕本送達翌日起至清償日止，按週年利率百分之五計算之利息，以及在電子通訊軟體（LINE）群組及刊登報紙道歉，洵屬無據，不應准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，經本院審酌後，認於判決結果不生影響，爰不一一論列，併此敘明。

據上論斷，本件原告之訴為無理由，依民事訴訟法第七十八條，判決如主文。

中 華 民 國 114 年 11 月 28 日

民事第八庭 法 官 洪文慧

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 11 月 28 日

書記官 王緯騏

附件：行政院公共工程委員會政府電子採購網之「查詢服務」之「廠商相關」部分之「拒絕往來廠商」

(<https://web.pcc.gov.tw/vms/rv1m/rv1mPublicSearch/indexSearchRv1mPublic>) 關於原告之內容概要

刊 登 機 關 資 料			
機關名稱	臺北市立西松高級中學	機關代碼	3.79.5.61
機關地址	臺北市○○區○○路000巷0號		
首次刊登公報之公告日	113/09/06	刊登政府採購公報之公告日	113/09/06

拒絕往來截止日	116/09/06	生效日	113/09/07
符合政府採購法第101條第1項款次	3 擅自減省工料，情節重大者 8 查驗或驗收不合格，情節重大者 10 因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者 12 因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者		
符合政府採購法第103條所定期間	3年		
機關認定情節重大之情形	1. 違法部分：未經勞工同意從全時工時改為部分工時，已有損害救生員權益。 2. 違約行為部分：未派足救生員，對校內上課師生安全影響甚大，符合採購法101條第3項略以，擅自減省工料，情節重大者。 3. 驗收請款部分：驗收資料不通過，本校已分別於113 年4月30日函及113年5月10日函請貴公司補正，本校已多次通知補正，惟迄今未完成補正，符合採購法101條第8項略以，驗收不合格，情節重大者。		
異議或申訴結果	(略)		
拒 絕 往 來 廠 商 資 料			
廠商代碼	00000000	廠商名稱	紅 蓋 企 業 有 限 公 司
廠商地址	臺北市○○區○○○路0段00巷00弄0號3樓		
負責人姓名	邱忠遠		
標案案號	112C01005	標案名稱	113年游泳池救生員委外