

臺灣高等法院民事判決

114年度重上國更一字第1號

上訴人 國營臺灣鐵路股份有限公司
(即交通部臺灣鐵路管理局之承受訴訟人)

法定代理人 鄭光遠
訴訟代理人 駱忠誠律師
被上訴人 乙正營造有限公司

法定代理人 李淑芬

訴訟代理人 陳品鈞律師
沈昌憲律師

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國109年12月31日臺灣臺北地方法院109年度重國字第16號第一審判決提起上訴，經最高法院發回更審，本院於115年3月4日言詞辯論終結，判決如下：

主 文

原判決關於命上訴人為給付及該訴訟費用部分均廢棄。
上開廢棄部分，被上訴人在第一審之訴及假執行之聲請均駁回。
第一審廢棄部分、第二審及發回前第三審訴訟費用均由被上訴人負擔。

事實及理由

一、上訴人之法定代理人由杜微變更為鄭光遠，有行政院函可參(見本院卷145頁)，其具狀聲明承受訴訟(見本院卷133頁)，應予准許。

二、被上訴人主張：

(一)兩造於民國103年9月4日簽立工程採購契約(下稱系爭契約)，辦理嘉義市政府番仔溝橋(縱貫線K297+321)改建工程(下稱系爭工程)，履約期限為103年10月16日開工，預

01 定竣工日為104年7月16日。上訴人於105年3月2日以伊嚴重
02 影響工程進度，有系爭契約第21條及第14條之情形為由，終
03 止契約，通知伊將依政府採購法第101條第1項第10款規定，
04 將伊名稱及上情刊登政府採購公報(下稱系爭處分)，並於
05 106年7月21日通知伊將列為拒絕往來廠商(下稱停權)，刊登
06 期間自106年7月20日起至107年7月20日。嗣經臺北高等行政
07 法院以106年度訴字第979號判決(下稱第979號判決)確認
08 系爭處分違法。伊因系爭處分，無法於停權期間投標公共工
09 程，受有營業損失新臺幣(下同)2,275萬0,953元，並向行政
10 院公共工程委員會(下稱工程會)提出申訴、行政訴訟，支
11 出申訴審議費用3萬元、律師費用12萬元。

12 (二)依國家賠償法第2條第2項規定，求為命上訴人給付伊2,290
13 萬0,953元，及自108年6月25日起至清償日止，按週年利率
14 5%計算利息之判決(原審就此部分為上訴人敗訴之判決，上
15 訴人提起上訴。經本院前審判決，就命上訴人給付逾617萬
16 3,770元本息部分予以廢棄，並駁回該部分第一審之訴，其
17 餘上訴則予駁回。嗣兩造各就敗訴部分提起上訴，經最高法
18 院廢棄前審判決，發回本院更為審理)。並答辯聲明：上訴
19 駁回；願供擔保請准宣告假執行。

20 三、上訴人則以：伊依法作成系爭處分，並無故意、過失不法侵
21 害被上訴人自由或權利之行為。系爭處分撤銷之法律效果為
22 註銷刊登，縱經申訴審議判斷指明違法，僅需賠償被上訴人
23 異議及申訴必要費用，其不得再依國家賠償法請求損害賠
24 償。被上訴人於申訴程序中未就承攬系爭工程進度落後是否
25 符合政府採購法第101條規定乙節有所主張，致工程會駁回
26 其申訴，伊須依規定刊登政府採購公報。伊雖非以被上訴人
27 無故停止履約作為終止系爭契約及刊登政府採購公報之理
28 由，但被上訴人拒絕復工進場施作，仍將發生遭停權之結
29 果。被上訴人主張者係純粹經濟上損失，不得依國家賠償法
30 規定請求賠償，所稱停權期間營業損失，並非客觀確定有取
31 得可能，其主張之律師費亦非伸張權利所必要之支出。縱認

01 被上訴人得請求伊賠償，亦與有過失等語，資為抗辯。並上
02 訴聲明：原判決關於命上訴人給付部分廢棄；上開廢棄部
03 分，被上訴人在第一審之訴駁回；如受不利判決，願供擔保
04 請准免為假執行。

05 四、兩造不爭執事項（見本院卷139至140頁）：

- 06 (一)兩造於103年9月4日簽訂系爭契約，契約金額為3,125萬
07 8,650元，被上訴人施作系爭工程，履約期限為於上訴人通
08 知起3日內開工，並於開工日起240日內竣工。
- 09 (二)系爭工程於103年10月16日開工，但於工程期間因工程樑切
10 換、辦理ATP移設測試等因素，經上訴人所屬嘉義工務段核
11 定系爭工程自104年5月5日起，停工至工程樑切換可施作時
12 止。
- 13 (三)上訴人應嘉義市政府要求，為避免系爭工程已完成之臨時支
14 撐橫樑及橋墩工項（下稱系爭臨時支撐工項）阻斷排水斷
15 面，造成淹水，乃於104年7月6日通知被上訴人將系爭臨時
16 支撐工項暫時拆除，被上訴人於同年月13日完成系爭臨時支
17 撐工項拆、打除作業，並於同日發函通知上訴人、嘉義市政
18 府工務處、建設處，其已完成退場作業，將用地交還嘉義市
19 政府。
- 20 (四)被上訴人於104年11月6日以系爭工程自104年5月5日起已累
21 計停工逾6個月為由，依系爭契約第21條第10項第3款約定向
22 上訴人終止系爭契約，並請求上訴人配合辦理後續結算之事
23 宜。
- 24 (五)上訴人於104年11月27日發函要求被上訴人自同年12月1日復
25 工，復於105年2月2日通知被上訴人工程進度已落後達
26 21.527%，要求被上訴人立即進場施工，否則將依系爭契約
27 第21條第1項第5款規定解除契約並刊登政府採購公報。
- 28 (六)上訴人於105年3月2日以被上訴人未依前開通知限期改善、
29 未能履行承攬義務，嚴重影響工程進度，有系爭契約第21條
30 及第14條之情形為由，終止系爭契約及沒收履約保證金，並
31 依政府採購法第101條第1項第10款規定為系爭處分，將被上

01 訴人之公司名稱及延誤履約期限之情事，刊登於政府採購公
02 報。

03 (七)被上訴人不服系爭處分，向工程會提出申訴，經工程會於
04 106年5月5日作成訴1050120號申訴審議判斷書（下稱系爭申
05 訴審議判斷），駁回被上訴人有關政府採購法第101條第1項
06 第10款部分之申訴，並諭知其餘申訴不受理。

07 (八)上訴人於106年7月21日以被上訴人違反政府採購法第101條
08 第1項第10款規定延誤履約期限為由，將被上訴人之公司名
09 稱及延誤履約期限之情事，自106年7月20日至107年7月20日
10 刊登於政府採購公報。

11 (九)被上訴人不服系爭申訴審議判斷，於106年7月18日向臺北高
12 等行政法院提起行政訴訟，經該院於107年11月15日以第979
13 號判決確認系爭處分為違法，該判決並於107年12月17日確
14 定。

15 五、被上訴人依國家賠償法第2條第2項前段規定，請求上訴人賠
16 償2,290萬0,953元，為上訴人以前詞所拒。經查：

17 (一)公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害人
18 民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第2
19 條第2項前段定有明文。是必以公務員執行職務行使公權力
20 時，主觀上有故意或過失，國家始負賠償責任。人民主張因
21 違法行政處分而受有損害時，普通法院就行政處分違法性之
22 判斷，固應受行政法院確定裁判之拘束，惟非謂行政處分違
23 法，作成處分之公務員於執行公權力時，即有故意或過失
24 （最高法院112年度台上字第1812號判決廢棄本件前審判決
25 所為法律上判斷）。是本件仍應視上訴人所屬公務員為系爭
26 處分時，主觀上有無故意或過失，以定上訴人之國家賠償責
27 任。

28 (二)上訴人所屬公務員認定因可歸責於被上訴人之事由，致延誤
29 履約期限，情節重大，而為系爭處分，核無過失：

30 1.機關辦理採購，發現因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期
31 限，情節重大者，應將其事實、理由通知廠商。廠商經提出

01 申訴結果不予受理或審議結果指明不違反政府採購法或並無
02 不實者，機關應即將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公
03 報。此觀政府採購法第101條第1項第10款、第102條第3項規
04 定自明。又依91年11月27日公布施行之政府採購法施行細則
05 第111條第1項規定，政府採購法第101條第1項第10款所稱延
06 誤履約期限情節重大者，於機關未於招標文件載明其情形
07 時，就巨額工程（依投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標
08 準第8條規定，工程採購金額在二億元以上為巨額採購）以
09 外之其他採購，係指履約進度落後20%以上，且日數達10日
10 以上。系爭工程契約金額為3,125萬8,650元（見不爭執事項
11 (一)），非屬巨額採購，是於被上訴人履約進度落後20%以
12 上，且日數達10日以上者，依前開規定，即屬政府採購法第
13 101條第1項第10款所稱延誤履約期限情節重大。

14 2.依系爭處分記載：「……工程持續擴大落後，至105年2月29
15 日止工程進度已落後達58.56%，未能履行承攬義務，嚴重影
16 響竣工時程，經本局依約終止契約，而有本法第101條第1項
17 第10款之情形……」等內容（見原審卷一97頁），可知上訴
18 人係以105年2月29日為基準日，計算系爭工程之落後進度及
19 遲延日數。

20 3.上訴人以其所屬公務員係依104年4月17日核定第三版施工網
21 狀圖之推算，及監造單位聯合大地工程顧問股份有限公司出
22 具之105年2月29日監造報告，認定系爭工程於105年2月29日
23 預定施工進度為100%，實際進度僅41.44%，落後逾20%且達
24 10日以上，故為系爭處分等情，業據其提出核定第三版施工
25 網狀圖（見原審卷二241頁）、105年2月29日監造報告（見
26 本院卷397至398頁）為憑。又核定第三版施工網狀圖係系爭
27 工程最後確定之版本，為兩造所不爭執（見本院卷416
28 頁），考諸該施工網狀圖，系爭工程於103年10月16日開
29 工，系爭契約所定施工期間240日，加計選舉、春節、清明
30 節等不計算工期之期間及變更設計延展工期期間共34日後，
31 預計竣工日期為104年7月16日（103年10月16日+240日+34

01 日)，則距系爭處分之基準日105年2月29日，顯已逾10日以上。
02 以上。又依105年2月29日監造報告所載該日預定累積完成進度
03 為100%、累積實際進度為41.44%等節以觀，可知於該日工程
04 進度落後已達58.56%（100%-41.44%）。是以，上訴人所屬
05 公務員依最後確定版之施工網狀圖及監造報告，計算系爭工
06 程落後進度及日數，堪認其已注意斯時之相關資料，始為系
07 爭處分，自難認其主觀上有故意或過失。

08 4.被上訴人雖以上訴人於作成系爭處分前，應先核定追加之系
09 爭臨時支撐工項復舊工程、加計該工期，並追加停工期間，
10 其未予加計，逕為系爭處分，應有過失云云。惟查：

11 (1)履約期限內，因增加工程數量或項目，且非可歸責於廠
12 商，致影響進度網圖要徑作業之進行，而需展延工期者，
13 廠商應檢具事證，以書面向機關申請展延工期，此觀系爭
14 契約第7條第3項第1款約定自明（見原審卷一43頁）。是
15 被上訴人倘欲展延工期，應檢具事證，並向上訴人提出書
16 面申請。

17 (2)上訴人於104年7月6日通知被上訴人將系爭臨時支撐工項
18 暫時拆除，被上訴人於同年月13日完成系爭臨時支撐工項
19 拆、打除作業，並發函通知上訴人、嘉義市政府工務處、
20 建設處，其已完成退場作業，將用地交還嘉義市政府後，
21 僅於同年11月6日向上訴人終止系爭契約，請求上訴人配
22 合辦理後續結算事宜等情，為兩造所無異詞（見不爭執事
23 項(三)(四)），是被上訴人並未就系爭臨時支撐工項之追加復
24 舊工程及停工期間檢具事證，以書面向機關申請展延工
25 期，應屬明確。

26 (3)上訴人於104年12月8日發函通知被上訴人提出工程變更報
27 告及工期展延說明表，以辦理工程變更及工期展延，然經
28 上訴人函覆其已終止系爭契約而拒絕復工及提出展延申請
29 等情，有上訴人104年12月8日函及檢附之空白工程變更報
30 告及工期展延說明表（見原審卷一387至395頁）、被上訴
31 人105年1月30日函（見原審卷一401至402頁）可證，益徵

01 被上訴人已拒絕申請展延工期。是上訴人自無從核定展延
02 工期。準此，上訴人所屬公務員未核定追加系爭臨時支撐
03 工項復舊工程並加計展延工期、停工期間，亦難認其主觀
04 上有過失。

05 5.被上訴人申請系爭工程自104年5月5日起至工程樑切換可施
06 作時停工，經上訴人核可，嗣上訴人於同年11月27日發函要
07 求被上訴人自同年12月1日復工，復於105年2月2日再次通知
08 被上訴人立即進場施工等情，為兩造所不爭執（不爭執事項
09 (二)(五)），又被上訴人主張已終止契約並拒絕復工等節，已如
10 上述，則上訴人所屬公務員以被上訴人拒不復工致延誤履約
11 期限，屬可歸責於被上訴人之事由，且於105年2月29日履約
12 進度已落後20%以上，日數並達10日以上，符合當時有效之
13 政府採購法施行細則第111條第1項規定，屬於政府採購法第
14 101條第1項第10款規定所稱延誤履約期限情節重大之情形，
15 因而作成系爭處分，其主觀上自無過失。則依前揭五、(一)之
16 規定及說明，上訴人不負國家賠償責任。

17 (三)上訴人於作成系爭處分並經工程會以系爭審議判斷駁回被上
18 訴人之申訴後，將被上訴人之公司名稱及延誤履約期限之情
19 事刊登政府採購公報，並通知被上訴人停權等執行公權力行
20 為，屬法定程序之踐行，於此階段並無任意裁量之餘地。是
21 上訴人所屬公務員所為行為，自無過失。

22 六、綜上所述，被上訴人依國家賠償法第2條第2項規定，求為命
23 上訴人給付伊2,290萬0,953元，及自108年6月25日起至清償
24 日止，按週年利率5%計算利息，為無理由，不應准許。原
25 審就此部分為上訴人敗訴之判決，尚有未洽。上訴意旨指摘
26 原判決此部分不當，求予廢棄，為有理由，爰予廢棄，改判
27 如主文第2項所示。至被上訴人假執行之聲請失所附麗，應
28 併予駁回。

29 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
30 據，經本院斟酌後，認為均不足以影響本判決之結果，爰不
31 逐一論列，併此敘明。

01 八、據上論結，本件上訴為有理由，爰判決如主文。

02 中 華 民 國 115 年 3 月 25 日

03 民事第十八庭

04 審判長法官 黃明發

05 法官 胡芷瑜

06 法官 林尚諭

07 正本係照原本作成。

08 如不服本判決，應於收受送達後20日內向本院提出上訴書狀，其
09 未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書狀
10 （均須按他造當事人之人數附繕本），上訴時應提出委任律師或
11 具有律師資格之人之委任狀；委任有律師資格者，另應附具律師
12 資格證書及釋明委任人與受任人有民事訴訟法第466條之1第1項
13 但書或第2項所定關係之釋明文書影本。

14 中 華 民 國 115 年 3 月 25 日

15 書記官 莫佳樺