

最高法院民事判決

113年度台上字第2016號

上訴人 勝榮營造有限公司

法定代理人 盧清池

訴訟代理人 林永頌律師

白禮維律師

被上訴人 交通部觀光署大鵬灣國家風景區管理處

法定代理人 許主龍

訴訟代理人 周中臣律師

上列當事人間請求國家賠償事件，上訴人對於中華民國113年6月14日臺灣高等法院高雄分院第二審判決（113年度重上國字第1號），提起一部上訴，本院判決如下：

主 文

原判決關於駁回上訴人請求被上訴人給付營業損失新臺幣一千一百七十二萬一千零八元本息、申訴、調解及律師撰狀費用新臺幣八萬元本息之訴及附帶上訴，暨各該訴訟費用部分廢棄，發回臺灣高等法院高雄分院。

理 由

一、本件上訴人主張：伊標得被上訴人之「大鵬灣濱灣公園亮點平台遮體工程」（下稱系爭工程），兩造於民國106年11月23日簽訂工程採購契約（下稱系爭契約）。詎被上訴人依系爭契約第21條第1款第11目約定，於107年6月28日發函表示終止系爭契約，復於同年7月3日發函通知伊有行為時（即108年5月22日修正前）政府採購法（下稱修正前採購法）第101條第1項第12款情形，並附記如未提出異議，將刊登政府採購公報（下稱系爭行政處分）。經伊提出異議、申訴，均遭駁回，被上訴人即於108年2月25日以伊有上開條款情形，將伊列為不良廠商刊登政府採購公報，並停權1年至109年2月25日止，禁止伊於該期間參加投標或作為決標對象或分包廠

商（下稱系爭停權處分）。伊提起行政訴訟，經行政法院認系爭行政處分為違法，判決撤銷該行政處分確定，被上訴人於108年12月5日註銷刊登政府採購公報，其限制伊於同年2月25日至是日止參與政府採購投標或決標資格，係公務員執行職務行使公權力之行為，故意或過失不法侵害伊投標及承攬公共工程之權利，伊因而受有營業利益損失新臺幣（下同）1,172萬1,008元、商譽損失100萬元、支出申訴、調解及律師撰狀費用8萬元，合計1,280萬1,008元之損害等情。爰依國家賠償法第2條第2項、民法第184條第1項、第195條第1項規定，求為命被上訴人如數給付及加計自起訴狀繕本送達翌日起算法定遲延利息之判決（未繫屬本院者，不予贅述）。

二、被上訴人則以：伊因上訴人違約而合法終止系爭契約，上訴人對系爭行政處分提出異議、申訴均遭駁回，伊依修正前採購法第102條第3項之強制規定為系爭停權處分，不具不法性，亦無故意或過失，不能徒憑系爭行政處分經行政法院認屬違法，即認本件承辦之公務員有職務上侵權行為，而有國家賠償法第2條第2項及民法第184條第1項規定之適用。又上訴人為法人，其名譽受損，無精神上痛苦可言，不得請求賠償；而營業損失為純粹經濟上損害，非屬上開法規之賠償範圍；另上訴人所指律師撰狀費用、申訴及調解支出之費用均應由上訴人自行負擔等語，資為抗辯。

三、原審就上訴人請求給付1,280萬1,008元本息部分，廢棄第一審所為上訴人勝訴之判決，改判駁回上訴人該部分之訴，並駁回其附帶上訴，係以：

(一)上訴人向被上訴人標得系爭工程，並於106年11月23日簽訂系爭契約，上訴人經被上訴人通知於107年3月3日申報開工。嗣被上訴人以上訴人未於同年6月11日存證信函所定期限內提送相關送審資料為由，於同年6月28日發函終止系爭契約，並為系爭行政處分，上訴人提出異議遭駁回後，向行政院公共工程委員會採購申訴審議委員會申訴，於108年2月1

01 日經審議判斷駁回，被上訴人於同年月25日對上訴人為系爭
02 停權處分，上訴人提起行政訴訟，經臺灣高雄高等行政法院
03 108年度訴字第137號判決（下稱137號判決）及最高行政法
04 院109年度上字第1號判決（下稱最高行1號判決）認上訴人
05 因被上訴人未交付工地而未能施作系爭工程，自無可歸責，
06 系爭行政處分應屬違法，而判決撤銷申訴審議判斷及系爭行
07 政處分（含異議處理結果）確定，被上訴人已於108年12月5
08 日註銷刊登政府採購公報，為兩造所不爭。

09 (二)按公務員之職務行為須符合行使公權力，主觀上有故意或過
10 失，行為不法，及特定人自由或權利受損害與不法行為間具
11 相當因果關係等要件，國家始負賠償責任。系爭工程主要內
12 容為空間桁架安裝、屋頂覆材鋪設、欄杆施作及雜項工程等
13 項，須俟訴外人園泰營造股份有限公司（下稱園泰公司）承
14 攬之「大鵬灣濱灣公園綜合開發亮點計畫遊憩服務設施平台
15 工程」（下稱前案平台工程）完工驗收合格後，始能進場施
16 作，兩者前後銜接，前案平台工程於107年6月28日竣工，同
17 年7月26日始驗收合格，上訴人開工後，應依序開始施作
18 「假設工程」、「空間桁架備料」及「空間桁架安裝」工
19 程，為免被上訴人無法交付工區，進度落後衍生爭議，先後
20 於同年3月5日及4月9日申請停工。然被上訴人縱因前案平台
21 工程仍在施工無法交付工區，致上訴人無從施作上開假設工
22 程，惟假設工程中有「資料送審文書及竣工圖製作費」（含
23 施工圖及竣工圖製作費、施工前中後照片、施工分項施工計
24 畫書、訓練計畫書、試運轉及管理維護計畫書製作費，合約
25 書平裝本），詳細價目表「空間桁架工程」之「空間桁架組
26 立」項目亦有「資料送審、施工製造圖」（含結構計算與製
27 造圖），足見「空間桁架組立」之資料送審及施工製造圖非
28 屬假設工程範圍，復參酌證人廖士鋒之證言及上訴人曾先後
29 於107年4月3日、同年4月24日提出空間桁架之結構計算書送
30 審，則被上訴人依監造單位之意見，認上訴人之文件送審與
31 交付工區無關，否准上訴人上開停工申請，即非全然無據，

01 被上訴人嗣再以上訴人未於限期內提送相關送審資料，於10
02 7年6月28日以上訴人違反系爭契約第21條第1款第11目約定
03 為由，終止系爭契約，難認有何故意或過失不法侵害上訴人
04 權利，且被上訴人收受137號判決後，旋於108年12月5日註
05 銷刊登政府採購公報，足見被上訴人非於行為時刻意為難上
06 訴人，而故意或過失不法侵害上訴人權利。

07 (三)綜上，被上訴人並無故意或過失不法侵害上訴人權利，是上
08 訴人依國家賠償法第2條第2項、民法第184條第1項及第195
09 條第1項規定，請求被上訴人賠償所受損害合計1,280萬1,00
10 8元本息，為無理由，不應准許等詞，為其判斷之基礎。

11 四、按公務員於執行職務行使公權力時，因故意或過失不法侵害
12 人民自由或權利者，國家應負損害賠償責任，國家賠償法第
13 2條第2項前段定有明文。所謂故意，係指公務員對於構成侵
14 害行為之事實，明知而有意使其發生（直接故意），或預見
15 其發生，而其發生並不違反其本意（間接故意或未必故
16 意）；所謂過失，係指雖非故意，但按其情節應注意並能注
17 意而不注意，或對於侵害行為之事實，雖預見其發生而確信
18 其不發生者，過失之有無，應以是否怠於善良管理人之注意
19 義務為斷。觀諸系爭契約第9條第21款約定：「契約使用之
20 土地，由機關於開工前提供，……。如因機關未及時提供土
21 地，致廠商未能依時履約者，廠商得依第7條第3款規定，申
22 請延長履約期限……」，似見被上訴人依約負有交付工區之
23 協力義務。而依系爭工程施工計畫書圖3.2整體施工程序流
24 程之記載（見一審卷一第361頁），系爭工程開工後，應施
25 作「測量放樣」、「施工及警告告示牌」、「文件送審」等
26 工作，且卷附施工預定進度圖（見高雄高等行政法院108年
27 度訴字第137號卷【下稱137號卷】一第109頁）顯示，假設
28 工程為系爭工程首應進行之要徑工程，預定施工日期為107
29 年3月3日（即開工日）至同年月22日計20日，之後再依序施
30 作「空間桁架備料」、「空間桁架安裝」工程，佐以詳細價
31 目表記載假設工程包含施設「施工圍籬、伸縮拉式大門」、

「工程告示牌」、「施工警告標示」、「交通維持」、「臨時設施」等工程（見137號卷一第111頁），則上開假設工程及測量放樣2項工項，依其工作內容及性質，似須待被上訴人交付工區，上訴人始能進場實地施設及進行。而上訴人雖於開工後亦應進行文件送審工作，然參酌施工計畫書之施工注意事項、空間桁架之施工規範第1項分別記載：「因柱位收頭處鋼筋過於密集，鋼棚架基礎不屬於本工程範圍，故須先放樣取得基礎之測量資料，回饋鋼棚架製造商，以利製作基礎底鈑，再提送施工圖，檢討鋼棚架曲線、撓度，並於製造時將各單位編碼，以利工地安裝，於接合處先以支撐架固定，待螺栓鎖固並電焊完成後，始可繼續下一階段施工」、「承包商需依空間桁架原始設計需求及各項承載荷重進行結構計算，並提各項構件尺寸及施工詳圖，經建築師或業主審核，核可後方可施工。因本空間桁架工程之基礎預埋螺栓已於前期工程施作，實際尺寸以工地現場丈量為準」等語（見原審卷第270、271頁，137號卷一第425頁），似見上訴人仍應先至現場測量放樣取得實際丈量資料，始得以製作提送正確之施工詳圖及空間桁架結構計算書等相關送審文件。倘上訴人於開工後應施作之假設工程、測量放樣及文件送審等工作均與工區之交付至為相關，被上訴人負有交付工區之協力義務，而原審復認定兩造於106年11月23日簽訂系爭契約，被上訴人於107年2月26日發函通知上訴人於107年3月3日申報開工，系爭工程之工區主要在園泰公司承攬之前案平台工程上，該平台工程完工驗收後，系爭工程始能進場施作，前案平台工程實際竣工日期為107年6月28日，同年7月26日驗收合格，上訴人開工後，被上訴人均未交付工區，上訴人先後於107年3月5日、同年4月9日申請停工，均遭被上訴人否准。則被上訴人明知前案平台工程尚未完工，即恣意通知上訴人開工，繼於開工後無法交付工區之情況下，否准上訴人停工之申請，任令工期繼續進行，系爭工程進度空轉，其後甚且再為系爭行政處分及系爭停權處分，使上訴人蒙受不

01 利，而系爭行政處分係屬違法，亦經行政法院判決撤銷確
02 定，有137號及最高行1號判決在卷可稽。似此情形，能否謂
03 被上訴人之承辦人員於執行職務行使公權力時，無故意或過
04 失不法侵害上訴人權益情事，即不無研求之餘地。原判決未
05 遑細究，徒以被上訴人所為形式上無違修正前採購法101條
06 第1項第12款規定，難認有何故意或過失侵害上訴人權利，
07 而為上訴人不利之判決，自有可議。上訴論旨，指摘原判決
08 上開於其不利部分違背法令，求予廢棄，非無理由。

09 五、據上論結，本件上訴為有理由。依民事訴訟法第477條第1
10 項、第478條第2項，判決如主文。

11 中 華 民 國 113 年 12 月 26 日

12 最高法院民事第四庭

13 審判長法官 盧 彥 如

14 法官 周 舒 雁

15 法官 蔡 和 憲

16 法官 陳 容 正

17 法官 吳 美 蒼

18 本件正本證明與原本無異

19 書 記 官 賴 立 旻

20 中 華 民 國 114 年 1 月 6 日