

高雄高等行政法院判決

110年度訴字第268號

民國111年5月24日辯論終結

原告 德港科技開發洋行

代表人 歐容丞

被告 國防部軍備局生產製造中心第二0五廠

代表人 林正雄

訴訟代理人 陳慧錚 律師

張博勝

吳俊青

上列當事人間政府採購法事件，原告不服行政院公共工程委員會中華民國110年4月23日訴1090259號採購申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

一、原告之訴駁回。

二、訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

壹、程序事項

按「訴狀送達後，原告不得將原訴變更或追加他訴。但經被告同意或行政法院認為適當者，不在此限。」「撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能或已消滅者，於原告有即受確認判決之法律上利益時，行政法院得依聲請，確認該行政處分為違法。」行政訴訟法第111條第1項、第196條第2項分別定有明文。查原告起訴時訴之聲明原為：「一、訴願決定及原處分均撤銷。二、判決原告有繼續合法履約『鉦管熱交換器乙座（JE09036P039PE）』（下稱甲採購案）之權利。三、判決原告有合法得標『鉦管熱交換器乙座（JE09294P241）』（下稱乙採購案）之權利。四、退回原

01 告之履約金、押標金及賠償原告於此案之損失。五、判決被
02 告人員於履約及及招標手續中之圖利、規格、程序等有不法
03 事項之刑責與罰則。」（見本院卷一第11頁）。嗣經本院闡
04 明及被告陳明就上開甲採購案部分，業已於110年5月13日至
05 同年11月13日刊登政府採購公報完畢（本院卷一第437
06 頁），原告乃變更其訴之聲明為：「一、關於甲採購案刊登
07 政府採購公報部分：確認被告民國109年8月13日備二五物字
08 第1090011088號函（下稱原處分1）違法。二、關於乙採購
09 案不予發還押標金部分：申訴審議判斷、異議處理結果及被
10 告109年9月9日備二五物字第1090011834號函（下稱原處分
11 2）均撤銷。」（本院卷二第10、295-296頁），復經被告同
12 意上開變更，依首揭規定，其訴之變更自應准許。

13 貳、實體方面

14 一、爭訟概要：

15 (一)緣原告參與被告所辦理之甲採購案，雙方於民國109年1月30
16 日簽訂軍品契約（下稱系爭契約）。嗣因原告有於第1階段
17 文件審查不合格，經被告於109年5月27日函告解除契約，被
18 告爰以原處分1通知原告有政府採購法第101條第1項第8款、
19 第10款、第12款規定情形，將依政府採購法第102條第3項及
20 第103條第1項第3款規定，刊登政府採購公報6個月。原告不
21 服，提出異議，經被告以109年9月15日備二五物字第109001
22 2463號函（下稱異議處理結果1）駁回其異議，原告仍不
23 服，乃向行政院公共工程委員會（下稱工程會）提出申訴，
24 亦遭申訴審議判斷駁回，爰提起本件行政訴訟。

25 (二)又原告參與被告辦理之乙採購案，因發現有政府採購法第50
26 條第1項第5款「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常
27 關聯」之情事，經通知原告陳述意見後，仍認其涉有重大異
28 常關聯情事，被告遂以原處分2通知原告，依政府採購法第3
29 1條第2項第7款規定，不予發還押標金。原告不服，提出異
30 議，經被告109年10月5日備二五物字第1090012924號函（下

01 稱異議處理結果2) 駁回其異議，原告復提出申訴，遭申訴
02 審議判斷駁回，遂提起本件行政訴訟。

03 二、原告起訴主張及聲明：

04 (一)主張要旨：

05 1. 甲採購案：

06 (1)依契約計畫清單(18)備註16罰則(1)D規定，分階段驗收總次
07 數以4次為限，被告已於109年2月26日、109年3月10日、109
08 年4月13日進行驗收，故原告仍可再申請複驗，惟被告逕自
09 認定逾期並解除契約，無異使原告不能申請第4次驗收，於
10 法無據。

11 (2)原告於109年3月10日、4月13日將金屬工業研究發展中心
12 (下稱金屬中心)於109年2月20日簽發之檢驗報告交給被告
13 審查，該報告內已有鉭、鈦化學元素成分，然被告僅以報告
14 中未提及ASTM B-708、ASTM B-265 Gr.2規範等字樣而認定
15 不合格，顯係被告專業性不足所生之誤會，非可歸責於原
16 告。

17 (3)109年3月10日第2次會驗時，被告主驗人員判定原告送審文
18 件仍有4項不合格，原告當場提出疑義並要求召開履約協調
19 會，被告既於109年3月31日按原告之要求召開履約協調會
20 議，則契約計畫清單(18)備註16罰則(1)之逾期，應從109年
21 3月31日起算，原告於109年4月1日交貨，仍在10日範圍內，
22 未違反契約。況原告自109年3月10日後，每日均電詢被告協
23 調會時間，被告遲至109年3月31日召開協調會，顯有意致原
24 告不能於10日內補齊相關文件，此期間自不可歸責原告。

25 2. 乙採購案：

26 根據被告提出乙證12、乙證17及乙證18之文件觀之，原告與
27 宏洲工業社之筆跡並不雷同，且筆跡是否相符，應經鑑定始
28 能確定。又地址位於不同鄉鎮，且宏洲工業社之匯票申請人
29 為歐容宇，原告不知情，僅為歐容宇個人行為，與原告無
30 涉。況依被告提出之相片，畫面中之人戴鴨舌帽及口罩，無

01 法辨認長相而確認身分。是以，被告逕自認定原告與宏洲工
02 業社有重大異常關聯之情事，顯非適法。

03 (二)聲明：

04 1. 有關甲採購案刊登政府採購公報部分：確認原處分1違法。

05 2. 有關乙採購案不予發還押標金部分：申訴審議判斷、異議處
06 理結果2及原處分2均撤銷。

07 三、被告答辯及聲明：

08 (一)答辯要旨：

09 1. 甲採購案：

10 (1)契約計畫清單(18)備註22其他(6)A明定：「複驗以2次為
11 限，再驗以1次為限」。原告第1階段文件審查不合格，分別
12 於109年3月10日、4月1日兩次申請複驗辦理退貨重交，已用
13 完2次複驗，則無第3次複驗退貨重交之機會，況原告自109
14 年4月13日第2次複驗不合格後，亦未再申請再驗，被告於程
15 序上並無違法。

16 (2)依契約計畫清單(18)備註10及契約附件2之文件審查表規
17 定，鈹材(品)質證明文件須載明符合ASTM B-708規範，就鈦
18 材(品)質證明文件須載明符合ASTM B-265 Gr. 2規範，始足
19 以判定符合契約文件審查之要求。然原告所提出之試驗報
20 告，就鈹、鈦材(品)質證明部分，僅記載測試方法，並未載
21 明是否符合契約約定規範，被告據以判定不符合契約要求，
22 自屬有據。原告於109年4月13日第2次複驗後即無申請複驗
23 之權利，嗣後縱有退貨重交而提出金屬中心更改後之試驗報
24 告，被告依約亦無庸審查。此外，原告於第2次複驗程序
25 中，並無提交規範標準對照表，且金屬中心亦表示無提供該
26 對照表或證明函文予被告以說明相關事宜，足見原告於第2
27 次複驗前，未提出該對照表予被告審查，則被告第2次複驗
28 時判定原告未依契約規定提出文件，致無法認定鈹、鈦化學
29 成分是否符合契約規範標準，而認不符合契約要求，自無不
30 當。

01 (3)原告對被告109年3月10日驗收結果有疑義，當場請求被告召
02 開履約協調會，此部分僅屬廠商陳情。契約中並無明定被告
03 於廠商請求時負有召開履約協調會之義務，更無明定廠商請
04 求或被告同意召開履約協調會時，廠商依契約所應負之義務
05 即免除或停止，故履約協調會之請求或召開，本無暫停契約
06 之效力。被告為確保採購交貨文件符合契約規格要求及消除
07 廠商疑慮，於109年3月31日召開履約協調會，原告旋於翌日
08 即109年4月1日為退貨重交，然其仍無法提出符合契約規格
09 之文件，足見原告不具履約能力，僅係利用請求召開履約協
10 調會企圖拖延履約。又被告廠內購財物採購契約通用條款
11 （下稱通用條款）第18條爭議處理第5項第1款「廠商因爭議
12 而暫停執行，其經爭議處理結果被認定無理由者，不得就暫
13 停執行之部分要求延長履約期限或免除契約責任。」本件縱
14 有召開協調會，然爭議處理結果認原告無理由，自不影響原
15 告應按期履約之責任。

16 2. 乙採購案：

17 被告認原告涉有政府採購法第50條第1項第5款「不同投標廠
18 商間之投標文件內容有重大異常關聯」情事，理由係以：投
19 標廠商宏洲工業社之投標文件筆跡與原告履約時筆跡雷同，
20 疑似由同一廠商繕寫或備具。又原告代表人歐容丞之父歐俊
21 龍曾以「歐容丞」名義出席被告於109年3月31日召開履約協
22 調會及立法委員109年5月13日召開之協調會，被告人員對其
23 長相、身形有印象，經被告檢視投標錄影影像，依年紀、樣
24 貌、身形可辨別投遞宏洲工業社投標文件之人確為歐俊龍。
25 且宏洲工業社所出具匯票之申請人為「歐容宇」，為原告之
26 合夥人，與原告代表人歐容丞為兄弟關係，不論歐容宇之行
27 為係自行決意或為原告授意，顯係宏洲工業社有陪標之行
28 為。

29 (二)聲明：原告之訴駁回。

30 四、爭點：

01 (一)被告認原告有政府採購法第101條第1項第8款、第10款及第1
02 2款規定情事，以原處分1將原告刊登政府採購公報，是否適
03 法？□

04 (二)被告以原告有政府採購法第50條第1項第5款情事，依同法第
05 31條第2項第7款規定，以原處分2不予發還原告押標金，有
06 無違誤？□

07 五、本院之判斷：

08 (一)前提事實：

09 如爭訟概要欄所示之事實，有原處分1（本院卷一第337
10 頁）、異議處理結果1（申訴審議卷第36頁）、原處分2（本
11 院卷一第357頁）、異議處理結果2（本院卷一第359頁）、
12 申訴審議判斷書（本院卷一第77至147頁）等附卷可稽，應
13 堪認定。

14 (二)原告確有該當政府採購法第101條第1項第8款、第10款及第1
15 2款規定之情形，被告以原處分1將原告刊登政府採購公報，
16 核屬有據：

17 1. 應適用法令：

18 (1)政府採購法

19 ①第72條第1項：「機關辦理驗收時應製作紀錄，由參加人員
20 會同簽認。驗收結果與契約、圖說、貨樣規定不符者，應通
21 知廠商限期改善、拆除、重作、退貨或換貨。……」

22 ②第101條第1項第8款、第10款、第12款：「機關辦理採購，
23 發現廠商有下列情形之一，應將其事實、理由及依第103條
24 第1項所定期間通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登
25 政府採購公報：八、查驗或驗收不合格，情節重大者。十、
26 因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。十
27 二、因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大
28 者。」

29 ③第102條第3項：「機關依前條通知廠商後，廠商未於規定期
30 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

01 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
02 關情形刊登政府採購公報。」

- 03 ④第103條第1項第3款：「依前條第3項規定刊登於政府採購公
04 報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為決標對象或
05 分包廠商：三、有第101條第1項第7款至第12款情形者，於
06 通知日起前5年內未被任一機關刊登者，自刊登之次日起3個
07 月；已被任一機關刊登1次者，自刊登之次日起6個月……」

08 (2)政府採購法施行細則

09 第97條：「機關依本法第72條第1項通知廠商限期改善、拆
10 除、重作或換貨，廠商於期限內完成者，機關應再行辦理驗
11 收。」

12 (3)通用條款

13 第18條爭議處理（五）之2：「（五）履約爭議發生後，履
14 約事項之處理原則如下：2. 廠商因爭議而暫停執行，其經爭
15 議處理結果被認定無理由者，不得就暫停執行之部分要求延
16 長履約期限或免除契約責任。」

17 2. 得心證理由：

- 18 (1)按前揭政府採購法第72條第1項及其施行細則第97條規定可
19 知，驗收結果不合格者，機關應給予廠商限期改善或重交，
20 並有再執行驗收之機會。而驗收之次數，法無明文規定，自
21 應以契約之約定為依據。依兩造系爭契約之計畫清單(18)備
22 註7. 交貨時間：「（2）第1階段：乙方於簽約日次日起20個
23 日曆天（含）內，將『附件2-文件審查表』第1階段文件乙
24 次送達甲方使用單位（原料製造所）完成第1階段交
25 貨。」、16. 罰則：「(1)違約情事：乙方若有下列情形之一
26 或政府採購法第101條各款情事其中1項者，經甲方同意解除
27 契約並沒收乙方履約保證金，並依政府採購法第102、103條
28 刊登政府採購公報，停權期間乙方不得參加投標或為決標對
29 象或分包廠商。A. 第1階段逾期交貨或退貨重交達10個日曆
30 天(含)以上。B. 第2階段逾期交貨或退貨重交達18個日曆天
31 (含)以上。……D. 分階段驗收總次數以4次為限。」、22.

其他：「(6) A. 乙方對檢驗不合格之結果，得於第1階段10個日曆天(含)內及第2階段18個日曆天(含)內申請再驗或複驗(屬限期完成改善、拆除、重作、退貨換貨擇一辦理者)，若逾期未辦理，甲方得書面通知解除雙方契約關係，……。且複驗以2次為限，再驗以1次為限，惟分階段總驗收次數不得超過4次。」等約定(本院卷一第243至247頁)，足見廠商應於簽約日次日起20個日曆天內為第1階段交貨，廠商提交貨物，經使用單位即被告所屬原料製造所驗收後判定不合格時，應命其於10日內辦理再驗或複驗，廠商得就原貨物申請再驗，或是於限期改善、重作、退換貨後申請複驗，惟再驗限1次、複驗限2次，且分階段驗收總次數至多4次。而「退貨重交」係指驗收不合格者，須限期改善、重作、退換貨之意，故退貨重交期間應以驗收日起算，自驗收日之翌日起10日內得申請複驗，又複驗以2次為限；至上開分階段驗收總次數至多4次，應係指驗收(簽約日起20日內，其翌日為退貨重交起算日)、第1次複驗(退貨重交10日內)、第2次複驗(退貨重交逾10日以上，逾期計罰)，以及再驗(原貨物重驗)。若退貨重交逾10日以上仍未經複驗合格者，即該當上開契約計畫清單(18)備註16罰則(1)A之要件，機關得依約行使解除契約、刊登政府採購公報之權利。

(2)依系爭契約計畫清單(18)備註10檢驗方法：「第1階段：文件審查：檢附『附件2-文件審查表』第1階段文件，由甲方使用單位(原料製造所)實施審查」(本院卷一第244頁)，及附件2文件審查表(第1階段)之記載：第1階段之審查文件有銷售證明、SUS316L材質證明、鈦材(品)質證明、鈦材(品)質證明、設計圖說及鉚工名冊等6項，其中鈦材(品)質證明文件要求須依「ASTM B-708規範」檢驗，鈦材(品)質證明文件則要求須依「ASTM B-265 Gr. 2規範」檢驗，且該等檢驗證明文件須經由金屬中心或政府認可之第三方公證檢驗單位出具(本院卷一第249頁)。可知第1階段文

01 件交貨之內容及驗收標準，係被告將其專業需求及考量，明
02 定於系爭契約計畫清單附件2文件審查表，並由其使用單位
03 原料製造所實施審查，是其交貨結果是否符合契約之約定，
04 自應尊重原料製造所之判斷及解釋；且第1階段僅須提出相
05 關書面證明文件，並未要求廠商應提出實品進行實測，故於
06 第1階段交貨審查時，僅須形式審查其提出之交貨文件是否
07 符合附件2文件審查表所定之標準。

08 (3)查被告辦理之甲採購案於109年1月17日決標，由原告得標
09 （申訴審議卷第27至28頁），兩造於109年1月30日簽訂系爭
10 契約（本院卷一第239至242頁），第1階段履約期限為109年
11 1月30日簽約日次日起20個日曆天即109年2月19日，原告雖
12 於109年2月19日提出第1階段文件完成交貨，惟經被告使用
13 單位原料製造所於109年2月26日進行書面驗收審查結果，認
14 為均不符合契約要求6項文件標準，而判定第1次驗收不合格
15 （本院卷一第263至270頁），並命原告限期於109年3月7日
16 前申請再驗或複驗，此會驗結果報告單當場由原告簽名取回
17 （本院卷一第263頁）。原告於109年2月26日完成退貨重交
18 文件（本院卷一第277至295頁），惟經原料製造所於109年3
19 月10日第1次複驗審查結果，仍認有銷售證明、SUS316L材
20 （品）質證明、鉭及鈦材(品)質證明等4項不符合契約要
21 求，而判定複驗不合格（本院卷第271至276頁），該會驗結
22 果報告亦交由原告當場取回（本院卷一第271頁），且原告
23 現場對會驗結果表示疑義並請求召開履約協調會。經被告會
24 同原告於109年3月31日召開履約協調會議（本院卷第341至3
25 42頁），原告於翌日109年4月1日重交文件送驗（本院卷一
26 第303至332頁），然經被告原料製造所於109年4月13日進行
27 第2次複驗審查結果，仍認原告有鉭、鈦材(品)質證明等2項
28 不符合契約要求（本院卷一第297至302頁），並告知原告自
29 109年3月10日翌日起至109年4月1日，累計逾期22日，原告
30 對於逾期計罰部分提出疑義，此亦載明於會驗結果報告單並
31 由原告取回（本院卷一第297至298頁）。是原告第1階段交

01 貨文件審查，經被告驗收、第1次複驗及第2次複驗，均判定
02 不合格，應堪認定。被告認原告於第1階段文件交貨之書面
03 審查，經複驗2次後仍不合格，且逾期累計日數達22日，符
04 合計畫清單(18)備註16罰則(1)A之解約、刊登政府採購公報
05 之要件，且本案驗收不合格致延誤履約期限，情節重大，已
06 達解除契約要件，均可歸責於原告之事由所致，符合政府採
07 購法第101條第1項第8款、第10款及第12款情形，將被告以
08 原處分1刊登於政府採購公報，核屬有據。

09 (4)原告雖主張契約計畫清單(18)備註16罰則(1)D規定「分階段
10 驗收總次數以4次為限」，被告僅進行驗收3次，故原告仍可
11 再申請複驗云云。惟依系爭契約計畫清單(18)備註22其他
12 (6)A約定業已載明：「複驗以2次為限」(本院卷一第246
13 頁)，又分階段驗收總次數以4次為限係指驗收、第1次複
14 驗、第2次複驗及再驗，業經本院審認如前。原告於109年2
15 月19日提出第1階段文件交貨，被告於109年2月26日進行驗
16 收，審查結果判定所交文件均不符合契約要求，驗收不合
17 格，將全部文件退回(即退貨)命原告於109年3月7日前限
18 期改善。嗣原告於109年2月26日完成退貨重交第1階段文
19 件，經被告於109年3月10日進行第1次複驗後判定不合格，
20 原告再於109年4月1日重交文件送審，被告於109年4月13日
21 第2次複驗後仍判定不合格，復如上述。原告於109年2月26
22 日、109年4月1日退貨後重交文件送驗，經被告於109年3月1
23 0日、109年4月13日進行2次複驗程序，則原告於退貨重交期
24 間既提出複驗2次之申請，並經被告受理並辦理複驗2次完
25 畢，原告自不得再申請第3次複驗。原告上開主張，洵屬誤
26 解，自無可採。

27 (5)原告另主張其於109年3月10日、4月13日交付被告審查之金
28 屬中心109年2月20日簽發之檢驗報告中，已有鉮、鈦化學元
29 素成分，然被告僅以報告中未提及ASTM B-708、ASTM B-265
30 Gr. 2規範等字樣逕自認定不合格，顯係被告專業性不足所生
31 之誤會，非可歸責於原告云云。然查：

- 01 ①第1階段文件交貨經驗收不合格退貨後，原告於109年2月26
02 日、109年4月1日重交文件，經被告原料製造所審查結果，
03 於鈹、鈦材(品)質證明均判定不合格。而觀原告109年2月26
04 日退貨重提之材(品)質證明文件（本院卷一第283至286
05 頁），金標企業股份有限公司雖出具產品質量證明記載鈹材
06 標準為ASTM B-708規範，惟該公司非金屬中心或政府認可之
07 第三方公證檢驗單位，故該紙證明不足採憑；而SGS臺灣檢
08 驗科技公司出具之試驗報告3紙（報告編號：DK-00-00000、
09 DK-00-00000、DK-00-00000），其報告中測試方法依CNS-21
10 11抗拉降伏測試，僅為拉伸試驗，非材料品質證明文件，是
11 被告於109年3月10日複驗後判定不合格（本院卷一第271至2
12 76頁），並無違誤。另原告於109年4月1日重交之鈹、鈦材
13 (品)質證明文件（本院卷一第310、312頁），雖係由金屬中
14 心出具之試驗報告（報告編號MTC-20W0129、MTC-20W013
15 0），然觀該等報告上所載測試方法及化學分析內容，與系
16 爭契約附件2文件審查表所定之「ASTM B-708規範」、「AST
17 M B-265 Gr.2規範」標準，以形式審查尚欠缺關連性，顯難
18 認該等報告已符合上開契約之約定。考量第1階段文件交貨
19 僅為書面審查，即以形式審查必須能明確顯示貨品之鈹、鈦
20 材(品)質符合契約約定之規範標準，原告所提金屬中心試驗
21 報告以形式審查結果既有上揭疑義，被告原料製造所基於專
22 業考量及契約要求，認其不符合契約之約定，而未能通過複
23 驗程序，與經驗及論理法則並無扞格之處，尚難指為違法。
- 24 ②原告雖主張其於第3次交貨前（即109年4月1日前），有提出
25 金屬中心出具之不同測試方法對照表云云（本院卷二第244
26 至246頁），然已據被告否認，且迄本院審結為止，原告均
27 未能提出其所謂金屬中心出具之對照表供本院審酌，則其上
28 開主張，已堪存疑。又經本院依職權函詢金屬中心有無受原
29 告委託指定以ASTM B-708規範、ASTM B-265 Gr.2規範檢
30 驗，暨有無出具對照表予被告（本院卷二第251頁），經金
31 屬中心111年5月20日金企字第1110002431號函（本院卷二第

283至286頁)復略以：「(一)1. 委託工令案號：L09SE000-0000；委託者：金標企業股份有限公司；樣品名稱：鈦管熱交換器熱交換管及內襯；ASTM B-708。1.1經查明ASTM B-708為鈦和鈦合金板材、薄板材和帶材標準規格，並非測試方法，合先敘明。1.2於ASTM B-708內文並無指定測試方法……。1.3本委託案號所出具之(化學)試驗報告，編號MTC-20W0129，經由委託者提出更改申請，並經實驗室報告更正處理程序後，實驗室已於2020年5月5日再次簽發試驗報告，試驗報告編號：MTC-20W0129R1；且(1)再次簽發之試驗報告取代前版報告，前版報告作廢；(2)再次簽發試驗報告之內文，已顯示：ASTM B-708規範值。2. 委託工令案號：L09SE00-0000；委託者：金標企業股份有限公司；樣品名稱：鈦管熱交換器鈦法蘭；ASTM B-265 Gr. 2。2.1經查明ASTM B-265為鈦和鈦合金帶材、薄板和板材，其係材料規範，並非測試方法，合先敘明。……2.4本委託案號所出具之(化學)試驗報告，編號：MTC-20W0130，經由委託者提出更改申請，並經實驗室報告更正處理程序後，實驗室已於2020年5月13日再次簽發試驗報告，報告編號：MTC-20W0130R2；且(1)再次簽發之試驗報告取代前版報告，前版報告作廢；(2)再次簽發試驗報告之內文，已顯示：鈦合金ASTM B-265 Gr. 2規範值。(二)本中心測試實驗室無提供檢驗方式對照表或證明函文予國防部軍備局生產製造中心第二0五廠以說明相關事宜。」等情，並檢附其重新簽發之試驗報告2份(本院卷二第287至290頁)。惟依上開重新簽發試驗報告之日期為109年5月5日、同年5月13日，足見該等報告係於本件109年4月13日第2次複驗程序後始經為更正出具，且金屬中心未曾函知對照表予被告說明相關事宜，是原告上揭說詞顯與事實相悖，難認可採。上開重新簽發之更正報告日期既在本件109年4月13日第2次複驗程序經判定不合格之後，況上開重新簽發之更正報告亦無從證明原告所交鈦材(品)質證明符合契約之約定(詳後述)，即無從資為原告有利認定之憑據。

01 ③再關於本件鈹材(品)質證明文件，依金屬中心109年5月5日
02 重新簽發之試驗報告（本院卷二第287至288頁），可知ASTM
03 B-708規範值（R05252鈹鎢合金：鈹97.5%；鎢2.5%）要求之
04 元素組成百分比為：「鎢2.0-3.5」、「鐵0.010max.」、「
05 「鎳0.010max.」、「鈦0.010max.」、「鉬0.020max.」、
06 「碳0.010max.」、「氧0.015max.」、「氮0.010max.」、
07 「氫0.0015max.」、「鉍0.50max.」、「矽0.005max.」、
08 「鈹remainder（餘量）」等情，足見上開規範要求之鈹合
09 金規範值，鈹乃扣除鎢、鐵、鎳、鈦、鉬及其他碳、氧、
10 氮、氫等雜質元素後之餘量，故於鈹材(品)質分析時，應先
11 將上開除鈹以外之元素逐一檢驗後，各元素成分不得超過該
12 標準所訂之最大值，否則鈹合金成分即不符合ASTM B-708規
13 範。惟上開試驗報告，並無檢驗碳、氧、氮、氫、鉍、矽等
14 6項元素，且備註8記載：「此案件之檢測費用不包含氧、
15 氮、氫氣體元素且只含9至15個元素」等語，足見於109年2
16 月10日送樣檢驗時，並未對碳等6項元素進行檢驗，該試驗
17 內容顯不符合ASTM B-708規範之要求（欠缺該規範要求必須
18 檢驗之元素碳、氧、氮、氫等6項）；況其鐵元素檢驗結果
19 為「0.0107」，亦超出該規範要求之鐵元素最大值（0.010m
20 ax.），均難認符合上開ASTM B-708規範標準。另參照金屬
21 中心重新簽發有關本件鈹材（品）質之109年5月13日試驗報
22 告（本院卷二第289至290頁）備註4記載：「本案樣品之化
23 學成分值與ASTM B-265 Grade.2規範相符合。」對照前開金
24 屬中心重新簽發有關鈹材(品)質之109年5月5日試驗報告內
25 容並無類此記載，足見原告提出之鈹材(品)質證明不符合AS
26 TM B-708規範甚明。從而，金屬中心於109年5月5日重新簽
27 發之試驗報告，亦不足證明原告第1階段交貨文件符合契約
28 規定，此部分自難採為對原告有利認定之憑據。是被告以原
29 告歷次所提出之第1階段文件皆不符合契約約定而有可歸責
30 於原告事由，致驗收不合格、延誤履約期限，且情節重大而
31 得解除契約，尚無違誤。

(6)另原告主張其於109年3月10日會驗時已當場提出疑義並要求召開履約協調會，被告遲至109年3月31日始召開履約協調會議，則本件有無逾期應從109年3月31日起算，原告於翌日即109年4月1日即完成退貨重交，並未逾期云云。但查，甲採購案第1階段履約期限為自簽約日次日起20個日即109年2月19日辦理驗收，第1次驗收不合格後有退貨重交10日之期間，核算履約期限應至109年3月7日截止，經被告於109年3月10日辦理第1次複驗審查結果仍不合格，自翌日109年3月11日起即屬逾期，考量原告仍有申請第2次複驗之權利，為促使原告儘速改善履行，系爭契約計畫清單(18)備註16罰則(1)A明定，退貨重交達10個日(含)以上者，以逾期罰款之計罰，復兼及被告之權益，被告得視履約情形，行使解除契約、刊登政府採購公報之權利。至於履約協調會之召開，依通用條款第18條規定，除爭議處理結果有理由外，不生延長履約期限或免除契約責任之效果。又第1階段交貨既經原告提出疑義，被告為釐清原告疑義並使其依約履行，於109年3月31日召開履約協調會議，其會議紀錄記載（本院卷一第341至342頁）：1. 經會議中由原製所代表跟原告依契約附件2「文件審查表」逐項說明後，原告已可接受被告判定驗收不合格之說明，並同意於補正後重新辦理第1階段交貨。2. 本案於109年3月10日判定驗收不合格，依契約約定交期應自3月11日起計，原告對於自3月11日起至本（31）日履約協調會期間，認應不屬於原告交期，請原告另行函文敘明理由提供被告衡量。3. 本案交期自109年4月1日續計屬被告及原告不爭執事項，惟原告表示補正相關文件須7日作業時間，認此段作業時間可由協調不計逾期，惟事實明確，若原告仍欲爭取，請另行函文敘明理由提供被告衡量等情。是被告於原告第1階段遲延交貨後，為促使原告儘速完成履約，被告始行召開履約協調會以釐清疑義，於協調會中，由被告原料製造所向原告說明契約規定文件審查標準，並提醒原告自109年3月11日起仍屬交期而計算逾期，敦促原告儘速改善履行。顯見被告

召開履約協調會，旨在釐清原告疑義，並提醒其逾期計算，核無同意展延履約期限且不計逾期之意。本件採購標的為硝酸提濃系統關鍵零組件，為國軍火砲彈藥及飛彈武器之初始製造端，原告歷經驗收及複驗2次均不合格，自驗收不合格至109年4月1日退貨重交止逾期已達22日，且於109年4月13日第2次複驗不合格迄至109年5月27日被告通知原告解除契約為止，歷經44日，原告始終無法完成第1階段文件交貨驗收合格，遠超過第1階段履約期限，該延誤履約情事係屬可歸責原告之事由所致，是被告主張原告有政府採購法第101條第1項第10款所定因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大之情形，核屬有據。原告上揭主張，核屬其一己主觀之意見，亦非可採。

(三)原告於乙採購案所為顯有影響採購公正情事，核屬政府採購法第50條第1項第5款「投標廠商間之投標文件有重大異常關聯」情形，被告依同法第31條第2項第7款規定，以原處分2不予發還押標金，並無違誤：□

1. 應適用法令：

(1)政府採購法

①第31條第2項第7款：「廠商有下列情形之一者，其所繳納之押標金，不予發還；其未依招標文件規定繳納或已發還者，並予追繳：……七、其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為。……」

②第50條第1項第5款及第3項：「（第1項）投標廠商有下列情形之一，經機關於開標前發現者，其所投之標應不予開標；於開標後發現者，應不決標予該廠商：五、不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯。……（第3項）第1項不予開標或不予決標，致採購程序無法繼續進行者，機關得宣布廢標。」

(2)行政函釋

①工程會91年11月27日工程企字第09100516820號令：「機關辦理採購有下列情形之一者，得依政府採購法第50條第1項

第5款『不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者』處理：一、投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具者。二、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者。三、投標標封或通知機關信函號碼連號，顯係同一人或同一廠商所為者。四、廠商地址、電話號碼、傳真機號碼、聯絡人或電子郵件網址相同者。五、其他顯係同一人或同一廠商所為之情形者。」

- ②工程會108年9月16日工程企字第1080100733號令：「依政府採購法第31條第2項第7款規定修正認定機關辦理採購，廠商有下列情形之一者，屬『其他經主管機關認定有影響採購公正之違反法令行為』情形，並自即日生效：一、有政府採購法第48條第1項第2款之『足以影響採購公正之違法行為者』情形。二、有政府採購法第50條第1項第5款、第7款情形之一。……」

2. 得心證理由：

- (1)按政府採購法第50條第1項第5款所稱「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯者」，雖屬抽象之不確定法律概念，惟其意義尚非難以理解，且為一般受規範者所得預見，並可經由司法審查加以確認，核與法律明確性原則尚無違背（最高行政法院104年度判字第239號判決意旨參照）。又上揭工程會91年11月27日函釋，係主管機關對於政府採購法第50條第1項第5款規定所為解釋，屬解釋性行政規則，投標文件內容由同一人或同一廠商繕寫或備具、押標金由同一人或同一廠商繳納或申請退還者、其他顯係同一人或同一廠商所為之情形，認屬政府採購法第50條第1項第5款所稱「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」，符合該款之文義與規範意旨；另工程會108年9月16日號令，修正「依政府採購法第31條第2項第7款認定屬影響採購公正之違反法令行為」，包括有第50條第1項第5款、第7款情形之一，並自即日生效，即將「不同投標廠商間之投標文件內容有重大異常關聯」，認定為第31條第2項第7款之「有影響採購公正之違

反法令行為」，符合政府採購法規範意旨，且未逾越授權範圍，更未增加法律對人民所無之限制，與法律保留原則無違，自可加以援用。

(2)乙採購案被告於109年8月13日公開招標公告，並於109年8月20日開標，參與投標廠商有柏夫企業有限公司、宏洲工業社及原告等3家，宏洲工業社投標金額為480萬元，而原告投標金額為462萬元，其等應繳押標金為各投標文件標價3%（申訴審議卷第41至43頁），惟被告於審查宏洲工業社投標文件時（本院卷一第385至402頁），發現其上筆跡與原告履約送審文件（本院卷一第277至286頁、第303至309頁）之筆跡雷同，應為同一人繕寫，當場將該標案以廢標程序終結（本院卷一第351頁）。嗣經被告調閱監視器畫面（本院卷一第273至276頁），發現宏洲工業社投標文件係由原告代表人歐容丞之父歐俊龍遞送，且經本院當庭勘驗，證人歐俊龍之年紀、身形與監視器畫面之人相似（本院卷二第240頁），復據被告陳明：歐俊龍以歐容丞名義曾出席被告109年3月31日召開之履約協調會及立法委員109年5月13日召開之協調會，2次會議到場之「歐容丞」均為上年紀之男子，被告人員對其長相、樣貌、身形有印象，監視器畫面之男子確為歐俊龍無疑等語（本院卷二第115、270頁），足堪信實。又宏洲工業社用以繳交押標金之郵政匯票（票號：0000000000-0），其申請人為宏洲（誤載為州）工業社（代理人：歐容宇），以現金購買該張匯票等情，有被告提出之中華郵政股份有限公司雲林郵局109年9月22日雲營字第109290550號函郵政匯票（本院卷一第405至406頁）可稽，復經本院函調該匯票申請書（本院卷第59頁）核對結果，與原告商業登記抄本（本院卷一第409頁）所載之合夥人歐容宇身分證統一編號相同，可見宏洲工業社之押標金為原告所支付，明顯有影響採購公正情事，核屬政府採購法第50條第1項第5款「投標廠商間之投標文件有重大異常關聯」情形，構成第31條第2項第7

01 款之「有影響採購公正之違反法令行為」，要屬明確。是被告以原處分2不予發還押標金予原告，於法並無不合。

03 (3)而押標金係投標廠商所繳納，以擔保其有誠意且有能力的參與投標，得標後並得與機關簽訂契約之金額，參酌押標金擔保之本旨，投標廠商如參與投標程序未能遵守相關法令及投標規定，而有政府採購法第31條第2項各款所示情事者，即足認其不具有履約誠信及能力與機關簽訂契約，招標機關自應以追繳或沒入押標金，以維採購程序之效能與公正。查本件宏洲工業社投標時繳交押標金之郵政匯票，該匯票申請人為宏洲工業社（代理人：歐容宇），而歐容宇為原告合夥人，亦為原告代表人歐容丞之兄弟，實無為參與同一標案之其他廠商支付押標金之理，況據被告陳明其沒收宏洲工業社押標金後，宏洲工業社並未提出申訴，顯然該押標金非由宏洲工業社所實際支出等語（本院卷二第109頁），益證宏洲工業社僅為借牌陪標，形式上為競爭廠商，實際上卻由原告給付押標金，佐以宏洲工業社投標文件筆跡與原告履約時所提文件筆跡雷同，且宏洲工業社之投標文件係由原告代表人歐容丞之父歐俊龍所遞送，已如前述，益徵本件確有「投標廠商間之投標文件有重大異常關聯」情形，至臻明灼。從而，被告認原告所為明顯有影響採購公正情事，核屬政府採購法第50條第1項第5款「投標廠商間之投標文件有重大異常關聯」情形，自無不合。原告主張被告提出之筆跡、照片不足採信，歐容宇個人行為與原告無涉云云，洵屬無稽。

24 六、綜上所述，原處分1、2均無違誤，異議處理結果1、2及申訴審議判斷予以維持，亦無不合。原告請求確認原處分1違法，及訴請撤銷原處分2、異議處理結果2及申訴審議判斷，為無理由，均應予駁回。又本件為判決基礎之事證已經明確，原告於言詞辯論終結後再行具狀聲請重起辯論、重查證據及證人即所有開標、驗收人員等，經核均無必要，應併予駁回；兩造其餘攻擊防禦方法及所提訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，無一一論述之必要。

七、結論：原告之訴無理由。

中華民國 111 年 6 月 21 日

高雄高等行政法院第二庭

審判長法官 孫 國 禎

法官 廖 建 彥

法官 林 韋 岑

以上正本係照原本作成。

一、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內向本院補提理由書（均須按他造人數附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

二、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

三、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
（一）符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
（二）非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

01

訴審訴訟代理人

4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 111 年 6 月 21 日

03

書記官 陳 嫻 如