高雄高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
111年度訴字第70號
民國113年3月13日辯論終結

原　　告　大勝營造股份有限公司

代　表　人　陳素雅
訴訟代理人　王碧霞　律師
　　張簡明杰　律師
被　　告　嘉義縣政府
代　表　人　翁章梁
訴訟代理人　吳柏廷
　　施詠陽
　　沈昌憲　律師
上　一　人
複 代理 人　楊惟智　律師

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12月24日訴1100018號申訴審議判斷，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

經查，原告起訴時訴之聲明為：「申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。」嗣於民國113年1月17日準備程序變更聲明為：「確認原處分違法。」經核原告訴之聲明均係對被告依政府採購法第101條至第103條規定將其刊登政府採購公報之行政處分表示不服，其請求之基礎不變；參以被告於111年1月20日將原告刊登政府採購公報，刊登期間在本件訴訟繫屬中已於111年4月20日屆滿，有原告近5年曾被刊登停

權清單為憑（本院卷3第119頁），原告因前揭情事變更而以確認行政處分違法之聲明代最初之聲明，且被告無異議而為本案之言詞辯論，合於行政訴訟法第111條第1項、第2項、第3項第2款、第3款及第196條第2項規定，其變更應予准許。

貳、實體事項

一、爭訟概要：

緣原告參與被告108年5月間所辦理「荷苞嶼排水幹線馬稠後工業區下游治理工程（一工區）」(下稱系爭工程)採購案，得標承攬，於108年7月1日簽立系爭工程之採購契約，契約總額為新臺幣（下同）1億6,200萬元。嗣被告以原告工程進度落後情節重大，通知原告於109年8月15日終止契約；復以109年12月18日府水工字第0000000000號函（下稱原處分）通知其有政府採購法第101條第1項第12款情形，將依同法第103條第1項第3款刊登政府採購公報3個月。原告不服，提出異議後，復不服被告110年1月15日府水工字第0000000000號函維持原決定之異議處理結果，經向行政院公共工程委員會（下稱工程會）採購申訴審議委員會提出申訴，遭申訴駁回。原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張及聲明：

(一)主張要旨：

1、被告於109年9月1日以府水工字第0000000000號函通知原告，以至109年8月12日止工程進度落後已達34.368%為由，依系爭契約第21條第1款第5目約定，自109年8月15日起終止契約。而系爭契約第17條第11款雖約定：「因可歸責於廠商之事由致延誤履約進度，情節重大者之認定，除招標文件另有規定外，並適用採購法施行細則第111條規定(機關得於招標文件載明情節重大之認定方式）」。惟政府採購法施行細則第111條規定已於108年11月8日修正刪除，其修正理由表示：「本條條文以履約進度落後之百分比及日數，量化定義本法第101條第1項第10款延誤履約期限情節重大之情形，惟

採購案件規模大小不一，且配合本法第101條增訂情節重大應考量之因素，機關為同條之通知，應成立採購工作及審查小組認定，及為避免僵化受限於百分比之計算及定義上矛盾，無需於本細則另為定義延誤履約期限情節重大者之情形，爰予以刪除。」被告於109年9月1日作成原處分時，108年5月22日修正公布的政府採購法第101條第3項及第4項規定已於同月24日施行，被告卻引用已刪除的政府採購法施行細則第111條關於情節重大規定，指稱原告履約進度落後達34.368%該當情節重大，容有違誤。

2、縱認被告得援引修正前政府採購法施行細則第111條規定認定延誤履約進度是否屬情節重大，惟系爭工程於被告終止契約時，並無進度落後20%以上，被告不得依系爭契約第21條1款第5目約定終止契約：

(1)系爭工程於108年6月30日開工，適改制前臺灣嘉南農田水利會朴子區管理處(下稱水利會朴子管理處)為因應當年度水情不佳於108年11月15日關閉制水閘門，導致系爭工程上游段水位高於系爭工程上游段鋼板樁頂，造成系爭工程上游段河道內坡面工與坡面工基礎，及其後續工作無法施工，經原告不斷向被告反應，被告雖發函通知水利會朴子管理處，三方面共同進行會勘協調，但因水情不佳，依然並無改善。原告不得不於109年7月22日依系爭契約第7條第3款申請展延工期，卻未獲被告同意展延。水利會朴子管理處阻水期間自108年11月15日至109年5月31日（計198日曆天），經核算工項影響金額為50,478,828元，佔工程價金1億6,200萬元約31.16%，依比例核算，至少可展延62日曆天。另水利會朴子管理處109年夏秋季水稻供灌計畫，始於109年7月16日至109年10月30日(關閉水門)，而系爭工程於109年8月15日遭被告解約，109年7月16日至109年8月15日受影響部分，亦應展延日數至少9日曆天。又被告設計圖面並未考量系爭工程下游位於感潮段，將受漲潮影響，逕自採用9m長鋼板樁作為擋土水設施，導致漲潮時水位高於樁頂高程，其水壓力造成鋼板樁

傾倒破壞，致系爭工程下游段要徑坡面工基礎及其後續工作無法施工。非汛期（108年11月30日至109年5月1日）時採全斷面阻水以隔絕潮水仍得施作，惟適逢汛期，無法阻水，每日配合檔抽排水實際可施作時間約3至4小時，至少可展延工期80日曆天。上開展延工期日數合計151日曆天，經展延後截至系爭工程解約日（109年8月15日），預定進度可修正為20.61%，實際進度為35.515%，並無落後情形。從而，被告依系爭契約第21條第1款第5目規定，終止契約，實不合法。

(2)依據社團法人臺灣省土木技師公會（下稱土木技師公會）之鑑定報告，原告就系爭工程上游段之施工，影響工期日數91天。依據系爭契約第17條第5款規定，為不可歸咎於原告責任之事由，原告於109年7月22日申請展延工期，應屬有據。依此計算，系爭工程係於108年6月30日開工，總工期為450日曆天，展延91天為541日。以總工期為541天進行原核定之預定進度表調整，經比對調整後之預定進度表對應至終止契約日109年8月15日應計工期350天之預定進度為53.416%。而原告於109年8月15日被終止契約時，實際進度至少為35.515%，則系爭工程原告落後預定進度為17.901%，未符合108年11月8日修正前政府採購法施行細則第111條規定落後20%以上「情節重大者」之情形。從而，被告依系爭契約第21條第1款第5目規定，終止系爭契約，實不合法。被告雖主張原告未依監造建議擋土支撐施工，自無理由展延91天予原告等語，然依鑑定報告之論述，因系爭工程之原設計已不適用，被告必須依監造建議擋土支撐變更工法予原告，原告多次函請被告及源隆公司辦理變更追加，惟被告置若罔聞，應符合民法第101條「以不正當行為阻其條件之成就者，視為條件已成就。」之要件，視為展延工期91日曆天成就。

(3)被告私自委託社團法人中華民國水利技師公會全國聯合會(下稱水利技師聯合會)110年9月22日作成之鑑定報告書，雖認上游段工程廠商須依規定施作臨時擋土、擋（抽、排）水或圍堰施工，不因水利會朴子管理處制水閘門關閉水位昇高

問題而無法施作。然兩造既已同意由土木技師公會鑑定，理當等候該公會所制作之鑑定報告書，以其土木工程專業智識與判斷，提供法院作為審理本案之參考依據。詎料，被告竟於110年5月3日逕自囑託水利技師聯合會鑑定，況水利技師聯合會鑑定報告書，僅憑藉被告提供之有利資料，作為鑑定報告之依據，未使原告提供鑑定資料，即進行片面鑑定，其鑑定結果當然難以正確，不可採納。

(4)於系爭工程履約階段，因圖說及招標文件均未標示水利會閘門阻水時間、水位，設計監造單位亦不知相關資訊情況下，原告遂於109年6月12日函詢水利會朴子管理處，經函覆「108年11月中旬至109年5月31日、109年7月16日至109年10月30日」。而系爭工程開工日為108年6月30日，至原告函詢水利會（109年6月12日）為工期第348天，高水位期間高達306日，扣除降雨日數15.5日及翻曬風乾4日，僅有22.5天數可供施作。另若依農業部農田水利署嘉南管理處函覆臺灣嘉義地方法院（下稱嘉義地院）之關閉制水閘門期程，自開工日至前揭原告函詢水利會，為工期之第348天，由開工日至斯時，高水位期間高達296日，扣除降雨日數29.5天及翻曬風乾4日等無法施作日，僅有18.5天可供施作。且自開工日算至原告函詢水利會日，上游段高水位時間高達近300餘天，再扣除被告核定之降雨日、翻曬風乾日，低水位時間僅有餘20天可供施作，而原契約金額高達1億6千餘萬元，總工期僅450天，上游段約佔一半，合理工期為225天，系爭工程因水利會閘門之高水位因素致可施作天數僅20餘天；又自109年7月15日起又因二期稻作關閉制水閘門，故算至終止契約日，全部可施作天數至多僅47天，根本無法完成約8,000萬元之工程量。況原告並非無所作為，在高水位期間極度困難施工之情況下，仍竭力施作上游未受影響之擋土牆及排水溝，系爭工程上游段總長度約1,200公尺，上游段排水溝已完成約900公尺以上(按系爭工程結算表及二期發包圖說內容計算）。

(5)原告知悉上游段持續阻水，造成高水位無法施作時，仍竭力完成上游未受阻水影響之部分，如上游段欲拋置基礎前之混凝土塊，原告早於開工後至109年1月均已全數完成。而上游之排水溝(鋼板樁、鋼筋、模板、混凝土澆置），至解約日已完成約900公尺(上游排水溝總長約1200公尺），已達上游段之7成5，絕非被告所稱怠於施工責任，且原告於知悉上游段無法施作後，亦轉向下游段施作坡面工及基礎，因下游段受潮汐影響，原告經評估後願自行吸收土方填築費用。於非汛期時間，以土方將河道封閉，使河道不受潮汐漲退影響，遂利用原核定施工擋土方案，逐步施作河道內之基礎及坡面工，此為監造單位所默許。未料於汛期後（109年5月1日），因防汛需求被告要求移除河道內土方，使廠商原施工方案之鋼板樁無法負荷高潮所帶來之土水壓力，導致原告無法順利執行，招致落後進度擴大，原告積極調整施工程序甚至自行吸收相關費用，找尋可施作工項持續施作。未料施工困難係發生於主要徑上，要徑所占金額大，要徑作業無法施作，將使後續接續工程接連無法推進，直接導致系爭工程無法順利進行。而對於施工困難之解決，牽涉「設計責任及公務機關間之協調」，並非原告之責，原告已盡其努力調整，並未怠於自身責任。因此系爭工程未能趕上預定進度，原告應無可歸責之事由。

3、系爭工程延誤履約期限之根本原因為設計單位之鋼板樁長度9m及支撐形式無橫擋支撐及圍苓工有誤所致：

(1)依擋土支撐圖說顯示於上游及下游段之坡面工及坡面工基礎前，需先於河道內打設長度9m之鋼板樁作為開挖坡面工及坡面工基礎時抵擋擋土水之用，惟依圖面顯示9m鋼板樁至開挖基礎面僅2.25公分,按比例尺1：200，約定開挖深度為4.5m，然依黃敏修土木技師出具之計算書，系爭工程擋土支撐於開挖深度於4.5m，安全係數僅為0.6，鋼板樁即會因水壓力傾倒，可見源隆技術顧問有限公司（下稱源隆公司）設計之鋼板樁長度9m及支撐形式無橫擋支撐及圍苓工之設計有

誤。系爭工程上游段制水閥門關閉後，上游段水位達EL.+2.7m，已高於上游段鋼板樁頂EL.+0.84m，河水將溢過鋼板樁頂，導致系爭工程上游段鋼板樁後續工作如坡面工基礎及後續工作無法施作，此情亦為土木技師公會之鑑定報告所敘明。至於土木技師公會鑑定報告固指出「108年9月嘉義縣政府及監造單位之所以核定大勝營造所提出之擋土支撐，應是兩造皆有考量可於制水閘門關閉期間採用調整順序、動線安排避開高水位時段及區段施工」然被告於招標文件有關「制水閘門關閉期間為何、最高水位低於鋼板樁頂部高程之可施工日數為何」之等資訊揭露均付之闕如，遑論原告由領取圖說至開標，僅經過14日曆天等標期(其工作卻包括領取圖說、影印、閱圖、數量計算、合約文件研讀、訪價、估價、呈核、影印、裝訂、封標及送標)，而有與被告達成採用調整施工順序、動線安排避開高水位時段及區段進行施工之合意，上開敘述僅為鑑定人之臆測，不足為採。

(2)招標文件應具備關於系爭工程上游段制水閘門之啟閉蓄水、放水日期及下游段潮汐之落差等相關資料，單獨裝訂成冊。讓欲參與投標之人得以閱覽，以決定是否參加投標，及是否有施工技術及能力順利施工。然被告及源隆公司，未依照工程會「政府公共工程計畫與經費審議作業要點基本設計階段之必要圖說」規定，於招標文件內檢附集水區水文概況、海象與潮汐、現況說明、施工方法等資料，致原告欠缺此等資料，作為擬定擋土支撐計畫書之重要參考依據，造成欠缺資料所擬定之擋土支撐計畫書施工，肇致無法施工而影響工程進度，被告更有可歸責之處。

(3)土木技師公會鑑定報告顯示原告提送之擋土支撐計畫書原設計之拉固支撐並不包含圍令、水平橫擋、斜撐等加固工法。再者，系爭工程契約之詳細價目表鋼板樁工項備註欄位註記02255，意即參考施工規範為2255章(垂直擋土支撐即鋼板樁)，並未將公共工程施工規範之水平支撐(參考規範02256章)納入，即契約沒有水平支撐的工項。契約施工規範亦未

將上開02256章規範納入，故系爭工程契約擋土範圍本就沒有水平支撐的考量，且無水平支撐或橫擋之施工規範。被告所提供之開挖擋土設計圖，內容僅有單鋼板樁設施，未能鉅細靡遺依水文資料設計橫擋支撐及圍令，僅以「臨時擋土支稱系統僅為示意圖……廠商應視實際狀況選擇工法，由廠商負最終安全責任，費用均包含於臨時擋土支稱系統內」等註記，將設計風險轉嫁與承攬商承擔，所致現場功率緩慢及無法施工之障礙，實非可歸責原告。

4、由原告提出之預定進度表可證，108年6月30日至108年11月30日，原告為場地整理、電桿遷移、施工便道等準備工作，而原告早於108年8月初即著手撰寫擋土支撐計畫及其相關工作，依系爭工程108年12月27日施工日誌重要事項記載：「1.鋼板樁進場。2.尺寸查驗。」可知原告於汛期（每年5月1日至11月30日）過後，旋即於108年12月27日進入系爭工程上游段河道，準備施作鋼板樁擋土設施。另依核定之整體施工計畫僅記載擋土支撐設施於108年8月25日進度0.5%，可知雙方僅約定原告108年8月25日起應開始著手擋土支撐設施之相關工作（包含計畫書之撰寫、備料等），原告早於108年8月16日提送系爭工程擋土支撐計畫書予被告，並無延誤影響工程進度，被告卻遲至108年9月18日始核定系爭工程擋土計畫書，徒以原告預定進場日期為108年8月25日，遲延至109年1月14日始進場施工，即逕認原告未依預定日期進場施工，始造成工程進度之落後，故原告並無違反系爭契約第21條1款第5目而得為終止契約之情形。

5、工程遲延之發生原因，可能牽涉業主協力義務之違反、不可抗力、契約漏項而需展延追加工期未果等原因，本不可一概而論。觀政府採購法第101條之立法意旨，本在建立公平、公開之採購程序，維護公平、公正之競爭市場，並排除不良廠商，以達有效率之政府採購。若得標廠商得標後依約履行，若有部分非可歸責廠商之事由，致延誤履約期限，若仍將其刊登不良廠商使其喪失投標資格，實有違「排除不良廠

商」立法之本意。最高行政法院103年3月份第2次庭長法官聯席會議決議，雖認政府採購法第101條第1項第10款及12款之可歸責要件，不以全部可歸責為必要，但是否予以刊登政府採購公報，仍應審酌違約情形是否重大及符合比例原則。系爭工程之工程進度嚴重落後，原告並無可歸責之處，縱認原告於施工進度安排上有落後之情事，其非進度嚴重落後之主因。至少，在被告、源隆公司及原告可歸責性之比例釐清前，被告逕依政府採購法第101條第1項12款將原告刊登不良廠商，理由尚嫌不足。

6、原告訴請被告給付工程款之民事訴訟，雖經嘉義地院110年度建字第11號判決原告敗訴，然原告已提起上訴，現由臺灣高等法院臺南分院112年度建上字第26號給付工程款事件審理中。

(二)聲明：確認原處分違法。

三、被告答辯及聲明：

(一)答辯要旨：

1、依系爭工程契約「公共工程施工階段契約約定權責分工表（附表二）」，根據現有情況提出可行的施工計畫並按照核定的施工計畫進行施工，本為原告之責任。系爭工程於108年6月30日開工，工期為450日曆天，預定完工日期為109年9月21日，原告於108年6月27日提送整體施工計畫後，被告於108年7月25日核定。然而，由原告提送之整體施工計畫所附預定進度表「臨時擋土樁設施，鋼板樁，L=9m」項目，預定進場日期108年8月25日，實際進場施作日期為109年1月14日，預定進度表中「預力混凝土基樁，D=300㎜，B種，L=6m，（打樁，含空打）」預定進場日期108年10月10日，實際進場施作日期為109年1月20日，顯示原告延遲進場施工，為導致工程進度落後之主因。是以，係原告未按照所提送施工計畫內容，及其所編定之預定進度表進場施工，為導致工程進度落後之主因。且截至109年6月24日止，原告於坡面工基礎及坡面工工項施作天數僅耗費約為32天，即完成坡面工基

礎約410m及坡面工下坡面段約270m，亦證原告若能依照所提預定進度表進場施工，應能順利完工。此外，水利會朴子管理處制水閘於109年6月10日已開啟閘門，可為施工，被告爰於109年6月24日召開系爭工程進度檢討會作成結論：「水利會制水閘預計於109年7月15日關閉水門，制水閘上游未受潮汐影響部份，請原告盡速趕工水面下工項。」但原告遲至同年7月14日方進場施作，且為利上游段施作，原告亦已協調水利會朴子管理處延後關閉水閘門時間，至系爭工程終止契約時，該水閘門仍未關閉。由此可知，原告無法按照預定進度完成工程，與水利會制水閘關閉與否無關，係因原告未依核定之施工計畫及排定之預定進度表進場施工、延誤進場施工時間，以及未按照所提送之趕工計畫積極趕工，最終導致工程進度落後20%以上，並遭終止契約。

2、依系爭契約第7條第3款第1目約定，系爭工程倘有展延工期之情形，施工廠商應於事故發生10日內通知機關委託之監造單位，並於45日內提送相關證物，以確認該事故是否致影響進度網圖要徑作業進行，必要時辦理三方會同現場勘查確認，再由監造單位審查後，送陳機關核定。故應以履行上開法定程序為必要，於符合展延工期之法定要件後，再行實體之展延工期審查與核定。依原告所提送系爭工程施工日誌中，109年6月24日以前，從未見提及上游段水閘門影響進度之問題，亦未見專任工程人員提出解決施工技術問題之紀錄。是姑不論原告請求展延工期之實體上是否有理由，原告於系爭工程施工期間，根本沒有依系爭契約約定之法定程序辦理申請展延工期，被告無從予以展延工期。況關於上游段之施工，原則上因農民於1年有2次灌溉期，如於非灌溉期施工，可利用水利會朴子管理處制水閘門開啟時施工；如於灌溉期施工，此時水利會制水閘門關閉，上游水位較高需配合現況做好臨時擋土支撐措施，系爭工程上游河道內作業臨時擋土樁設施設計採用9m鋼板樁，以及考量潮汐及水利會灌溉水閘門關閉，增加編列擋土支撐系統費用（含拉固支撐），

以因應潮汐高水位得為施工。而設計單位設計臨時擋土支撐（含拉固支撐）可達5.5m開挖深度，原告如按原核定工法確實做好臨時擋土支撐措施(含拉固支撐)，足以在水利會朴子管理處關閉制水閘門水位較高時施工。另系爭工程設計圖圖序12及13附註已明確要求廠商考量現況河道狀況、水位流量，施築臨時圍堰，且於設計圖圖序3及圖序5，亦已標示水利會制水閘門的相關位置，原告於投標前，自當將制水閘門之操作情況，及其對河道水位流量之影響納入施工考量。

3、土木技師公會鑑定報告雖稱系爭工程上游段於施工期間發生水利會朴子管理處制水閘門無法依原灌溉計畫時間啟閉，須調整擋土支撐工法以滿足最高水位之臨界條件，經推算影響總工期之日數為91天，原告並據此稱應准其申請延展工期91天。惟系爭工程採購金額162,923,000元，廠商資格要求為甲等綜合營造業，可知需要專業承攬廠商協助機關完成本工程任務，故原告提出擋土支撐計畫時，其內容應考量原設計所編列工項、施工能量、環境因素（如：潮汐、水利會制水閘等）等，故依原告所提擋土支撐計畫可知已包含設計所編列工項，針對水閘門上游段臨水護岸欲採低水位時加大施工能量進場施作，而非採高水位施作。再者，水利會朴子管理處制水閘門無法依原灌溉計畫時間啟閉，依水利會朴子管理處109年7月2日函，自108年11月中旬起開始預制儲水，至109年6月10日才打開水閘門無阻水，高水位的天數共有209日曆天，又土木技師公會鑑定報告內容提到自開工至109年8月15日契約終止時累計工期為413天。故水利會朴子管理處無阻水打開閘門(即低水位)的天數有204天，因此有204天是低水位情形，不需用到監造單位建議擋土支撐方法去施工。甚且，原告並未依監造單位建議之擋土支撐工法施作，因此自無須展延採取新工法所增加之天數91天。此外，原告所提擋土支撐計畫書，被告108年9月18日核定之擋土支撐計畫書已清楚述明打設鋼軌樁以做為拉固支撐(依現地調整），已足應付高水位之情形，惟土木技師公會鑑定報告中，監造單位

建議擋土支撐及原告所提擋土支撐計畫書的比較並未將其納入比較，顯然是有漏列之情形，因此據此認定原工法不可採行應採新工法施工，依新工法推算影響總工期之日數為91天亦不合理。另原告僅以水利會朴子管理處制水閘門關閉，水位昇高無法施作，作為主張展延工期之理由，然依土木技師公會鑑定報告結論亦敘明，僅以水利會朴子管理處制水閘門關閉，水位昇高無法施作，作為主張展延工期之理由似不充分。此外，被告基於公平立場於申訴審議期間，已委託水利技師聯合會作成系爭工程爭議鑑定報告書，其認定上游段工程廠商須本契約精神及設計圖規定說明施作臨時擋土、擋（抽、排）水或圍堰施工，不因水利會朴子管理處制水閘門關閉水位昇高問題而無法施作，亦足認原告稱因水利會朴子管理處制水閘門關閉致無法施工應展延此部分工期，自不可採。

4、依農田水利署嘉南管理處112年4月7日農水嘉南字第0000000000號函可知，系爭工程自108年6月30日開工，至108年7月15日上游低水位計有16日，108年11月4日起至11月14日低水位計有11日，另水利會原預計一期水稻供灌期至109年5月17日止，夏秋季水稻則自109年7月16日起為供灌期，惟實際開啟水閘門日期為109年6月10日，且迄至109年9月9日水閘門仍為開啟狀態，故109年6月10日至109年8月15日解約時，低水位計有67日，則自108年6月30日開工日起至109年8月15日解約日共有94天開啟閘門放水，水位較低之情形，倘採計至109年9月9日更達119天，原告即可由原提出之擋土支撐方式施工。又水利會因水情不佳，自108年11月中旬關閉蓄水，至109年6月10日才打開水閘門，顯示高水位的天數有319日歷天(統計至109年8月15日），原告更應盡早重新提送可行之擋土支撐方案。況原告於109年6月24日系爭工程進度檢討會，才提出上游因制水閘門關閉影響導致高水位無法順利施工，但109年6月24日是低水位的狀態，未受到制水閘門關閉影響，仍可依原核定之擋土支撐計畫進行施工。另設計監造

單位也提供可在高水位施工擋土支撐方式，故不論是高低水位皆可施工，只是擋土支撐方式有所不同。109年6月10日至109年9月9日期間，制水閘門皆處於放水狀態，原告於終止契約前，仍可依原核定之擋土支撐計畫進行施工。惟原告遲至同年7月14日始進場施作上游段臨水面之水面下工項，顯見原告並未利用制水閘門放水時機，積極進場趕工，致落後進度仍無法有效收斂至20%以內。

5、原告於108年9月6日提送擋土支撐計畫，被告於同年9月18日核定而原告倘欲提送第二版擋土支撐計畫，應經監造單位確認原告無法依核定之「擋土支撐計畫」施作，再由被告邀集監造單位及原告現場會勘確認，確實係無法施作後，原告始得再依程序提送擋土支撐計畫（第二版）予監造單位審查及被告核定。原告依權責進行現場調查，並編製符合契約之施工計畫及擋土支撐計畫，惟其提出之工法須配合水閘門啟閉調度施工，則須面臨水閘門關閉蓄水之風險，且依據契約圖說載明不得因水位過高申請展延工期，可知原告除可預期發生水閘門關閉蓄水無法施工之結果，亦瞭解前開契約相關約定，仍決定採用該擋土支撐工法進行施工，最終導致進度落後達20%以上之結果，倘原告於水閘門提早關閉蓄水之際，及時提出修正版擋土支撐計畫， 由監造單位審查並經被告核定後，據以執行不受水位影響之擋土支撐工法，積極趕工收斂落後進度，工程進度不至於落後達20%以上，故原告因水位因素申請展延工期除不符系爭契約約定外，亦屬無理由。

6、系爭工程經原告所提出不計工期之申請共計13次，經被告同意之不計工期天數，合計為63天。而系爭工程自108年6月30日開工日至109年8月15日累計工期為413天，其中不計工期天數為63天，則系爭工程於終止契約時即109年8月15日時已計工期為413天。而系爭工程109年8月15日時的預定進度69.883%，而實際工程進度僅為35.515%，落後達34.368%，另終止系爭契約後有核定5天不計工期天數，修正預定進度68.86

4%，修正後落後達33.349%，原告工程進度落後逾20%，期間為109年5月17日至109年8月14日共計90日曆天。故被告依據系爭契約第21條第1款第5目對原告終止契約，自屬有據。

(二)聲明：原告之訴駁回。

四、爭點：

被告以原告有政府採購法第101條第1項第12款「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者」之情形，作成原處分通知原告將刊登政府採購公報，有無違誤？

五、本院的判斷：

(一)前提事實：

如爭訟概要欄所載等情，業經兩造分別陳述在卷，並有決標公告(申訴審議卷1第17頁)、系爭工程契約(申訴審議卷1第45頁)、109年8月14日進度檢討會議紀錄（本院卷1第54頁）、原處分(本院卷1第121頁)、異議處理結果(本院卷2第61頁)、申訴審議判斷書(本院卷2第65頁)附卷為證，復經本院調閱嘉義地院110年度建字第11號給付工程款事件電子卷宗（下稱嘉義地院民事卷）核對無誤，可信為真實。

(二)原告確有政府採購法第101條第1項第12款「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者」情形，被告作成原處分將原告刊登政府採購公報，並無違誤：

1、應適用的法令：

政府採購法第101條第1項第12款、第4項：「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一……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，情節重大者。」「機關審酌第1項所定情節重大，應考量機關所受損害之輕重、廠商可歸責之程度、廠商之實際補救或賠償措施等情形。」

2、依政府採購法第101條第1項第12款之規範結構，其構成要件有三：須有依法律或契約得解除或終止契約之事由、須該事由係可歸責於廠商、須達情節重大之程度。又該款規定所稱「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約」，不以全部

可歸責為必要（參照最高行政法院103年3月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨）。被告係以原告符合系爭契約第21條第1款第5目之終止契約事由，據以通知終止契約並作成原處分，爰就被告所認終止契約之事由是否符合上開要件予以審查判斷。

3、按系爭契約第21條第1款第5目約定：「廠商履約有下列情形之一者，機關得以書面通知廠商終止契約或解除契約之部分或全部，且不補償廠商因此所生之損失：……5.因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。」第17條第11款約定：「因可歸責於廠商之事由致延誤履約進度，情節重大者之認定，除招標文件另有規定外，並適用政府採購法施行細則第111條規定。（機關得於招標文件載明情節重大之認定方式）」之意旨，足認兩造訂約時，已合意將訂約時尚未修正刪除之政府採購法施行細則第111條規定內容採納為契約之一部，兩造自應受該條款內容之約束。是以，政府採購法施行細則第111條規定「（第1項）本法第101條第1項第10款所稱延誤履約期限情節重大者……於巨額工程採購，指履約進度落後百分之10以上；於其他採購，指履約進度落後百分之20以上，且日數達10日以上。（第2項）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，機關應先通知廠商限期改善。屆期未改善者，如機關訂有履約進度計算方式，其通知限期改善當日及期限末日之履約進度落後百分比，分別以各該日實際進度與機關核定之預定進度百分比之差值計算……。」之意旨，自應採為兩造履約之依據，作為原告延誤履約期限是否達情節重大之認定標準。是系爭契約如因可歸責於原告之事由，於履約進度落後20%以上，且日數達10日以上者，被告即得依系爭契約第21條第1款第5目規定，終止契約。原告主張原處分作成時，政府採購法施行細則第111條規定已修正刪除，不得採為「延誤履約期限情節重大」之認定標準等語。惟按契約成立生效後，契約當事人之權利、義務即已確定，除非

雙方就契約內容事後合意變更，否則，不因締約後之事實或法令變更而逕使契約內容隨之變更。故政府採購法施行細則第111條規定，雖於兩造訂約後之108年11月8日遭修正刪除，核不影響已成立之系爭契約內容。原告此部分主張，有違上述契約條款之解釋適用，核屬一己之歧異見解，尚無可採。

4、經查，原告參與被告所辦理系爭工程採購案，並得標承攬，其於108年7月1日與被告簽訂系爭契約，約定承攬工程款為1億6,200萬元。依系爭契約第7條第1、2項約定，系爭工程應於108年6月30日開工（已於同日開工），工期450日曆天，於109年9月21日完工。嗣因天候因素被告核定不計工期累計共58日曆天(申請序次第1至12次)，再加計被告於終止契約後，核定不計工期5日(申請序次第13次)，共計63日，應完工日期為109年11月23日。原告雖於108年6月30日開工，惟自108年7月下旬起，關於重要工項均遲延進場施工，導致工程進度嚴重落後。經被告通知原告加派人員進場施工，原告雖分別於109年1月16日、3月30日、5月11日提出趕工計畫，惟其後施作進度仍持續落後，至109年5月17日工程預定進度為46.755%，實際進度為26.340%，進度落後逾20.415%，被告復於109年6月24日工程會議請原告於109年7月25日將落後進度收斂至20%以內，惟至109年8月15日工程預定進度為69.883%(天候因素不計工期），實際進度為35.515%，進度落後達34.368%，若加計終止契約後，被告核定之免計工期5日，實際進度為35.515%，預定進度為69.374%，落後33.859%等情，有上開系爭工程契約、監造單位工期審查表(本院卷3第125頁)、重要事項時間表（申訴審議卷1第247頁）、原告提送之3次趕工計畫核定函(本院卷2第743至748頁)、109年5月17日及109年8月15日施工日誌(本院卷2第637頁、卷3第314頁)、109年6月24日工程會議紀錄(本院卷2第714頁)、被告109年9月11日府水工字第0000000000號函(本院卷3第127頁)在卷可參，足見原告因遲延進場施工此可歸責之事由，導致

於109年5月間履約落後進度已達20%，且已持續10日以上，構成系爭契約第21條第1款第5目得終止契約之事由，應堪認定。

5、原告雖主張因水利會於108年11月15日關閉制水閘門，導致系爭工程上游段水位高於鋼板樁頂，造成河道內坡面工與坡面工基礎，及其後續工作無法施工；且被告未考量系爭工程下游位於感潮段，將受漲潮影響，逕自採用9m長鋼板樁作為擋土水設施，導致漲潮時水位高於樁頂高程，其水壓力造成鋼板樁傾倒破壞，致系爭工程下游段要徑坡面工基礎及其後續工作無法施工，上開無法施工期間應展延工期日數合計151日曆天，至系爭工程解約日（109年8月15日），預定進度可修正為20.61%，實際進度為35.515%，並無落後情形。縱依土木技師公會鑑定報告，原告就系爭工程上游段之施工，影響工期日數91天，系爭工程總工期為450日曆天，展延91天為541日，經調整後109年8月15日預定進度為53.416%，實際進度至少為35.515%，則系爭工程落後進度17.901%，亦未符合修正前政府採購法施行細則第111條規定情節重大之情形云云。惟查：

(1)原告於申訴書自陳：依被告108年9月核定之擋土支撐施工計畫書，系爭工程上游段之鋼板樁頂高程為「EL.+1.7至+1.8m」，而系爭工程上游段關閉制水閥時水位高達「EL.+2.7m」等語（申訴審議卷1第31頁）。另於起訴時自陳：依原告108年8月16日提送經被告核定之擋土計畫書、系爭契約圖說及黃敏修土木技師出具之系爭工程鋼板貫入分析結構計算書所載，系爭工程採用9m長之鋼板樁作為擋土水設施，開挖深度為3.62m，故系爭工程上游段鋼板樁頂部高程為「EL.+0.84m」，而荷苞嶼關閉排水制水閘後上游水位為「EL.+2.7m」等語（見本院卷1第12頁）。參對監造單位源隆公司依原告所提送擋土計畫書核算之鋼板樁頂高為EL.+1.64m（見嘉義地院民事卷7第299頁），則原告於提送擋土計畫書時，已知制水閘門關閉（拉起蓄水），上游段水位將高於鋼板樁頂部

高程（原告先後主張之鋼板樁頂部高程雖然不同，但均未高於制水閥關閉時之水位），仍提送該擋土計畫書予被告核定，依此堪認原告於上游段之施工計劃，顯係配合閘門蓄排水時間，於上游段低水位時，就上游工程施工；反之，於上游因高水位而無法施工時，則分配時間進行下游段施工。蓋倘原告擬定之擋土計畫書係不受到閘門蓄排水之影響，不論高水位或低水位，每日均可施工，則其擬定之擋土計畫書鋼板樁頂部高程自應高於「EL.+2.7m」。依上所述，足認原告送請被告核定之施工計畫，就上游段所採用之施工方法，係配合閘門蓄排水時間，於低水位時施工，應可認定。

(2)土木技師公會依嘉義地院民事事件囑託所作成之鑑定報告，其鑑定結果，認：「研判系爭工程之上游段及下游段，108年9月嘉義縣政府及監造單位之所以核定大勝營造所提出之擋土支撐，應是兩造皆有考量可於制水閘門關閉期間採用調整施工順序、動線安排來避開高水位時段及區段進行施工。」「僅以水利會制水閘門關閉，水位升高無法施作，作為主張展延工期之理由，似不充分」「系爭工程下游段區域屬感潮河段，但於系爭工程工期內之海水漲潮，在合理可預期之範圍內，故本項礙難認定可作為展延工期之理由」等語，有土木技師公會鑑定報告書乙份（見本院卷3第62、83、81頁）在卷可證，已明確表示制水閘門關閉蓄水及潮汐因素不構成本件展延工期之正當理由。再者，被告於申訴審議階段，就系爭工程爭議逕送水利技師聯合會鑑定，其鑑定結論亦認：「㈠上游段工程：廠商須本契約精神及設計圖規定說明施作臨時擋土、擋（抽、排）水或圍堰施工，不因水利會朴子管理處制水閘門關閉水位昇高問題而無法施作。㈡下游段工程：廠商須本契約精神及設計圖規定說明施作臨時擋土、擋（抽、排）水或圍堰施工，不因感潮帶潮汐影響而無法施作。」等語，有水利技師聯合會鑑定報告書（本院卷2第128頁）乙份在卷為證，核與上述土木技師公會鑑定結論，大致相同，專業可信度甚高，原告主張因水利會朴子管

理處制水閘門關閉及潮汐因素，致上游段、下游段無法施工而應展延此部分工期，核與上述2份鑑定結果不符合。至土木技師公會鑑定結果，就原告所提事項，提及「系爭工程上游段於施工期間發生水利會制水閘門無法依原灌溉計畫時間啟閉，則須調整擋土支撐工法以滿足最高水位之臨界條件，經推算影響總工期日數為91天。」等語（本院卷3第81頁），係以原核定之擋土支撐工法已不可行之前提下，倘若改採監造單位建議之擋土支撐工法，其工期應較原核定之擋土支撐工法增加91天，此觀鑑定報告內容指出「水利會關閉制水閘門時間點若無法依照原灌溉計畫執行，則上游段河道水位昇降亦無法掌控，若再考慮水情嚴重可能延長關閉時間等因素，故原核定擋土支撐無法滿足最高水位之臨界條件，故需調整擋土支撐工法。」「經前述探討，系爭工程上游段因應情勢變更，原核定擋土支撐於考量可行性及施工安全已不適用，而監造建議擋土支撐應為可行。惟監造建議擋土支撐於第3、第5及第8等三個步驟，增加架設兩側圍令及水平支撐、拆除臨岸側圍令及水平支撐、架設斜撐、拆除斜撐及臨河側圍令等工作項目，將造成施作期程增加，所多出來之工作項目其在原核定擋土支撐之工程期間外，合理增加之天數約為3.5天（架設兩側圍令及水平支撐約1.5天、拆除臨岸側圍令及水平支撐約0.5天、架設斜撐約1天、拆除斜撐及臨河側圍令約0.5天）。參酌監造報表所載施工期間單元長度，若採50公尺為一單元施作，系爭工程上游段總施作長度為1269.9公尺，上游段施作單元規劃為26單元（1269.9/50＝25.4單元，以26單元計）。故監造建議擋土支撐所多出來之工作項目，其在原核定擋土支撐之工程期間外增加之合理天數為91天」等語（見本院卷3第64頁、第74頁）。足見上開鑑定意見僅係將監造單位建議工法與原核定擋土支撐工法進行工期之比較，認為監造單位建議工法工程施作日數，將比原核定擋土支撐工法增加91天，並非認定系爭工程上游段確因閘門提早關閉蓄水，而應展延工期91天。原告依上開鑑

定報告主張系爭工程上游段因閘門提早關閉蓄水，應展延工期91天云云，自屬誤會，不可採信。

(3)農田水利署嘉南管理處112年4月7日農水嘉南字第0000000000號函記載「荷苞嶼排水制水閘啟閉時間如下：一、108年夏秋季水稻自108年7月16日起至108年11月3日止為供灌期，於108年7月上旬關閉蓄水。二、109年一期作水稻自109年1月30日起至109年5月17日止為供灌期，因水情不佳，於108年11月中旬關閉蓄水。三、109年夏秋季水稻自109年7月16日起至109年11月15日止為供灌期。上開制水閘為自動水門，灌溉制水期間荷苞嶼排水如達一定洪水位，閘門自動開啟，以利荷苞嶼排水排洪。」（見本院卷4第153頁）可知原告於108年9月6日提出擋土支撐計畫時，適逢水利會108年夏秋季水稻供灌期（自108年7月16日關閉水門至108年11月3日），其於水利會閘門關閉上游段處於高水位之際，仍然提出該無法於高水位施作之檔土支撐計畫，自是已考量該工法僅利用閘門開啟時進行施工，仍可於工期內完成工程。其後，水利會固於108年11月中旬有提早關閉閘門蓄水之情，惟倘水利會提前關閉水閘門，會導致原告無法按預定進度完成工項，何以原告未於水利會提前關閉水閘門之際即時反應上游段水閘門影響進度之問題，卻直至工程進度落後逾20%以上後，才藉口因水利會提早關閉制水閘門，造成河道內坡面工與坡面工基礎及其後續工作無法施工，要求展延工期。況水利會制水閘門於109年6月10日開啟後，上游水位降低，原告原可趁機進場趕工，被告於109年6月24日工程會議亦表示：「水利會制水閘預計於109年7月15日關閉水門，制水閘上游未受潮汐影響部份，請施工廠商盡速趕工水面下工項。」惟原告仍遲至同年7月14日方進場施作上游段臨水面之水面下工項等情，有109年6月10日水閘門開啟照片（本院卷4第143頁）、109年6月24日工程會議紀錄（本院卷2第714頁）、109年7月14日施工日誌（本院卷3第248頁）附卷為憑，足見系爭工程確實係因原告一再拖延進場施工時間，且怠於趕工，才導致

施工進度嚴重落後，是上游段閘門提早關閉蓄水，亦難作為展延工期或進度落後之理由。

(4)參以系爭工程設計監造單位源隆公司負責人王寶立於嘉義地院民事事件證稱：源隆公司是承攬系爭工程的規劃、設計、監造廠商，招標文件所含之附件、圖面，均由源隆公司製作。制作招標文件時，有將系爭工程河道上有水利會的制水閘門及下游潮汐因素考量在內，公告的招標文件雖未附有潮汐資料，但有將水利會提供的制水閘門圖面，放在招標文件的平面配置圖上。原告提送的擋土支撐計畫書經源隆公司審核通過，再送被告核定後，原告就要依規定執行。雖然事後也可以申請變更，但我們去檢查，發現原告沒有依所核定的計畫書施作，才會請原告應依核定計劃施作，如確實無法施作後，才能申請變更，但後來原告沒有提出變更計畫書。原告所提出並經核定的擋土支撐計畫書，需要配合水利會制水閘門才能施作，系爭工程設計時，分為主體工程和假設工程，主體工程是業主的需求，規格、尺寸是不能動的，廠商要按圖施工，主體工程是永久的，假設工程是施工過程中需要做的，之後就拆除，假設工程會因為每個廠商施工技術、能量不一樣，而有不同工法，假設工程通常我們會選擇一種可行的方式編錢給廠商，廠商得標後，會提出施工計畫，告訴我們要如何施作，原告提出的這個施工計畫要配合潮汐、閘門啟閉，我們認為可行，只是要配合潮汐、閘門去施工而已。系爭工程的鋼板樁支撐就是假設工程，當初開會時，雖然水利會說施作時會配合調整時間，但我覺得那個因素太大，所以就向第五河川局多爭取1000多萬元，怕說如果閘門不放的話，工程就會延宕，所以第五河川局有同意多給我們1500萬元，就是考量到萬一制水閘門被關閉，水擋起來蓄水，必須讓原告能夠用這1500萬元去施工，就是蓄水的情況下也可以施工。源隆公司設計的工法，是打9米鋼板樁，上面有水平支撐，入土深度不用那麼深，速度慢，但不受水利會閘門的影響，可以每天施工，原告沒有打水泥支撐，入土

就要深一點，鋼板樁出水高度太低，水就會淹過鋼板樁。在上游段沒辦法施工時，原告可以做下游段，也可以做水面以上的工程。原告的工法可以做，只是要配合潮汐及閘門，所以要提早進場施作。原告說核定的工法沒辦法做，要展延工期，兩造有會勘，被告說原告沒有依照原本提出的工法施作，已經有核定，要先做確定不能做，才能提出另一個工法，再讓我們審查。當初水利會有告訴我們，一年有兩次灌溉期，時間沒有標示，那是原告提出施工計畫時要調查的部分，本來提出施工計畫時，就要調查現況，依照現況提出工法，這是廠商的責任。原告為了省錢，我們不能限制原告的工法，原告賺錢的技術在那邊，他可以加費用比較貴，不加費用比較省，要配合閘門及潮汐，這樣可以省錢，只是時間變長。原告連施工都沒有，原告的工法下游段還是可以做，原告下游段沒有做，但原告沒有進場施作，又說沒有辦法做。依照原告提出的工法，本來就要配合潮汐及閘門開放時間，不管閘門與潮汐如何變動，都是原告應承擔的等語（見本院卷4第64至81頁），核與上述鑑定報告結論、農田水利署嘉南管理處函文內容相符合。足見原告於提送擋土計畫書時，既係以配合閘門及潮汐施工為前提，而水利會制水閘門將因應供灌期而起閉，此為一般人生活經驗均可理解知悉之事，原告身為營造公司，當更能預期。至於相關之潮汐資料，雖未附記於招標文件，然此為原告可自行輕易取得之資訊，不能作為影響原告施工的不利因素。由此可知，水利會制水閘門有關閉蓄水而影響上游段施工之情形，潮汐變化之資訊則影響下游水段施工，要均在原告詳閱招標文件而參與投標之前，最晚於提送擋土計畫書時，依其專業所能預期之範圍，則原告本應在制水閘門開啟（放倒洩水），上游段處於低水位期間，儘速進場施作上游段，並於低潮位時施作下游段。是原告以上游段閘門關閉蓄水，及下游段位於感潮段，致其無法施工為由，主張系爭工程應展延151日云云，自非有據。

(5)再觀諸原告因施工進度落後，先後提送之3次趕工計畫核定函及附件資料（見嘉義地院民事卷7第235、245頁），其「貳、落後原因」欄，均載明：材料備料時間過長、機具租用期程不順、人員安排不盡理想，造成進度落後。而上開資料中，包括「貳、落後原因」及「肆、趕工方案」欄，則均未提及閘門關閉蓄水及潮汐因素致無法施工、或與進度落後有何關聯性。又原告於開工後，遲至109年6月24日工程會議始提出下游因感潮段，大潮時潮水滿過鋼板樁頂，造成施工困難，及於109年7月10日工程會議提出將因水利會阻水影響工程施作，依契約第7條提出工程展延申請，並遲至109年7月22日始主張閘門關閉蓄水及潮汐影響施工，據以申請展延工期等情，則有系爭工程109年6月24日、109年7月10日會議紀錄及原告第9次工期展延計算書在卷可證（見本院卷2第714、720頁、卷1第81至83頁，其餘歷次申請展期均係雨天因素），在此之前，原告未曾主張閘門關閉及潮汐因素，致其無法施工。而原告於109年7月22日申請展延工期，距離109年8月15日終止契約，僅20餘日，實難認閘門及潮汐係造成原告進度落後之原因。準此，原告進度落後堪認係因上述人力、物力資源之欠缺及調配不順所致，要與閘門關閉蓄水及潮汐無涉。原告主張系爭工程上游段因閘門關閉蓄水而無法施工，下游段因潮汐因素而無法施工，應展延工期151日云云，均不足憑採。

6、原告雖主張被告未於招標文件內記載關於系爭工程上游段制水閘門之啟閉蓄水、放水日期及下游段潮汐之落差等相關資料，造成原告欠缺資料所擬定之擋土支撐計畫書無法施工而影響工程進度，況原告並非無所作為，在高水位期間極度困難施工之情況下，仍竭力完成上游未受阻水影響之部分並無怠於施工，系爭工程未能趕上預定進度，原告應無可歸責之事由云云，惟查：

(1)系爭工程設計圖圖序12及13附註：「1.此臨時擋土、擋引抽排祛水設施為示意圖，廠商應依現況及相關法規辦理擋土及

擋水設施，相關費用已含於臨時擋土、擋引抽排祛水設施費用內。……3.承商需考量現況河道狀況、水位流量，施築臨時圍堰或導引排水，且不阻礙水流保持河道清潔順暢（不能全斷面阻水）；承包商投標前應自行評估成本，採責任施（工），且不得另行要求加價。4.[臨時擋土、擋引抽排祛水設施費]範圍包括鋼板樁支撐，擋土擋水措施、填土、圍堰、祛水、抽水、引水、移水路闢設等工項，廠商應視實際狀況選擇適當工法，施工抽排水原則以明坑抽水降水為主，因地質條件不確定性，若遇地下水位較高無法以明抽方式及時抽排以致影響工進，可採點井抽水方式輔助，其費用均含於[臨時擋土、擋引抽排祛水設施費]；另承包商不得因渠道水位過高無法施工為由，申請展延工期或停工。」（本院卷4第197至199頁）已明確要求廠商考量現況河道狀況、水位流量，施築臨時圍堰。另於設計圖圖序3（本院卷4第193頁），亦已標示農田水利會制水閘門的相關位置，故原告於投標前，自當將制水閘門之操作情況，及其對河道水位流量之影響納入施工考量，不得因渠道水位過高無法施工為由，申請展延工期或停工。況原告所提送經被告核定之擋土計畫書，並非不可行，在原告配合閘門蓄排水時間及潮汐下，在工程契約終止前，已完成580公尺基礎工程，此有源隆公司112年5月30日源技字第0000000000號函在卷可証（見嘉義地院民事卷7第99-1頁）。原告若認改採監造建議工法，將可改善施工進度，亦應重新提送變更擋土計畫書，經被告核定後始可進行，然原告迄未向被告提送變更擋土計畫書，則其主張被告未於招標文件內記載關於系爭工程上游段制水閘門之啟閉蓄水、放水日期及下游段潮汐之落差等相關資料，造成原告所擬定之擋土支撐計畫書無法施工而影響工程進度，不可歸責於原告云云，實難憑採。

(2)次依系爭工程設計監造單位源隆公司112年5月30日源技字第0000000000號函回覆嘉義地院：「回覆（一）：1.原告提交的整體施工計畫中預定進度表，記載『臨時擋土樁設施，鋼

板樁，L＝9m』項目的預定進場日期為108年8月25日，但根據施工日誌，實際進場施作日期卻延遲到109年1月14日，這顯示原告延遲進場施工，導致工程進度落後。同樣地，在預定進度表中，『預力混凝土基樁，D＝300mm，B種，L＝6m，（打樁，含空打）』的預定進場日期為108年10月10日，然而根據施工日誌的紀錄，實際進場施作日期延遲到109年1月20日，也顯示原告延遲進場施工，導致工程進度落後。綜上所述，原告確實未按照所提交的預定進度表進行施工，導致工程進度延遲。2.根據原告提供的施工日誌，得知在開工後的第205天（109年1月20日）才進場進行坡面工基礎及坡面工的施作，而截至109年6月24日，僅有約32天用於進行坡面工基礎及坡面工的施作，根據施工照片及施工統計表，坡面工基礎完成長度約410公尺，坡面工下坡面段完成長度約為270公尺，根據這些資料，可以得出施工廠商若能依照原所提預定進度表進場施工應能順利完工，然而，由於原告延遲進場施工，導致工程進度落後。……。3.根據工程會議紀錄……此外原告提送3次趕工計畫，然而他們並未按照所提送的趕工計畫積極趕工，導致工程進度仍然落後。……」「回覆（二）：……4.根據原告所提送的整體施工計畫預定進度表，『臨時擋土樁設施，鋼板樁，L＝9m』項目的預定進場日期為108年8月25日，且預計施工完成日期為109年9月21日，因此應有充裕的時間可以配合水利會的制水閘門蓄排水時間和潮汐進行施工。5.事實上，施工廠商確實配合潮汐低水位和水利會的制水閘門蓄排水時間進行施工，這一點可以從現場施工照片中看到，並且在工程契約終止前，已完成580公尺的基礎工程。」等語（見嘉義地院民事卷7第97至100頁），並有源隆公司提出之預定進度表、109年1月14日、109年1月20日施工日誌及監造報表、原告提送之3次趕工計畫核定函、每日潮汐預報表、擋土支撐計畫書在卷可參（見本院卷2第421至426、743至748、225至228頁、卷4第109至131頁），足見原告所提送經被告核定之擋土計畫書，原即規劃

配合制水閘門蓄排水時間及潮汐而施工，嗣因可歸責於原告遲延進場施工，致進度落後。原告主張其並未怠於施工，且已盡力解決施工困難，系爭工程未能趕上預定進度，原告應無可歸責之事由云云，亦無足採。

7.系爭工程因原告遲延進場施工及施工人力物力不足，導致落後進度達20%以上，且日數達10日以上，進度落後情節重大，合於系爭契約第17條第11款、第21條第1款第5目得終止契約之事由，且屬可歸責於原告，已遭被告終止契約等情，已如前述。被告復審酌系爭契約總額達1億6,200萬元，工程量體非小，將來重新招標遷延時機，對施工費用成本及被告行政成本所生損害非輕；又系爭工程未施作完成，造成堤高及斷面寬度不足，影響排水鄰近區域之治水成效，倘因颱風豪雨致該區段溢堤，恐造成人民生命財產之重大損失；且系爭工程經終止後，原告未依通知期限拔除鋼版樁並運離工地，未有任何補救或賠償措施，足認原告遭終止契約，合於政府採購法第101條第1項第12款及第3項所規範之「情節重大」要件。從而，被告依上述規定，作成原處分通知原告將刊登政府採購公報，並無違誤。

(三)綜上所述，原告之主張，均無可採。被告依政府採購法第101條第1項第12款規定作成原處分，核無違誤，原告請求確認原處分違法，為無理由，應予駁回。又本件判決基礎已經明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料，經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，並無逐一論述之必要，併此說明。

六、結論：原告之訴為無理由。

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　3　　日

審判長法官　李　協　明

法官　邱　政　強

法官　孫　奇　芳

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49條之1第1項）

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3項、第4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. 當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、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。 2. 稅務行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格。 3. 專利行政事件，當事人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人。
(二)非律師具有右列情形之一，經本案之行政法院認為適當者，亦得為訴訟代理人。	1. 當事人之配偶、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。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人。 4. 當事人為公法人、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。
是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例外，當事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。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　4　　月　　3　　日

書記官　宋鑠瑾