最　高　行　政　法　院　判　決

110年度上字第447號

上　訴　人　津銀企業有限公司

代　表　人　黃婉萍

訴訟代理人　楊嘉馹　律師

被 上訴 人　國防部軍備局生產製造中心第二0五廠

代　表　人　潘煥亞

訴訟代理人　楊譜諺　律師

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國110年4月19日高雄高等行政法院109年度訴字第212號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

上訴駁回。

上訴審訴訟費用由上訴人負擔。

理　由

一、被上訴人代表人由林正雄變更為潘煥亞，茲據新任代表人具狀承受訴訟，核無不合，合先敘明。

二、上訴人參與被上訴人所辦理之「CV105戰鬥背心Ⅱ型本體外套（數位迷彩）等12項（第2組）」採購案（下稱系爭採購案），並於民國106年8月24日得標，雙方遂於106年8月31日簽訂訂購軍品契約，上訴人並於106年10月20日交貨，被上訴人則於106年10月31日驗收合格。嗣被上訴人發現上訴人交付之吸震片經檢驗為「聚氨酯」材質，並非契約規格所要求之「複合聚乙烯發泡材料」，認上訴人涉有行為時政府採購法第101條第1項第4款「偽造、變造投標、契約或履約相關文件」及第8款「查驗或驗收不合格，情節重大」之情形，乃以107年11月29日備二五物字第1070007414號函通知上訴人擬將其刊登政府採購公報。上訴人不服，提出異議，經被上訴人以108年1月21日備二五物字第1080000503號函維

持有關行為時政府採購法第101條第1項第8款規定之部分，上訴人猶未甘服，向行政院公共工程委員會（下稱公程會）提起申訴，經該會108年5月10日訴1080061號採購申訴審議判斷書以被上訴人於招標時，未究明所定需求規格「複合聚乙烯發泡材料」之檢驗方法，且系爭標的合於被上訴人所需之功能效用，從而被上訴人依行為時政府採購法第101條第1項第8款規定通知上訴人將刊登政府採購公報，尚嫌率斷等由，將被上訴人原異議處理結果撤銷。嗣被上訴人重新審查結果，以上訴人所提供之106年10月20日台灣檢驗科技股份有限公司（下稱台檢公司，或稱SGS）試驗報告（編號：KV-00-00000-0）（下稱系爭SGS檢驗報告），經其向台檢公司函詢結果，其試驗結果、委託單位及地址欄位等資料均涉及變造等由，於108年10月22日以備二五物字第1080006736號函（下稱原處分）通知上訴人擬將依政府採購法第101條第1項第4款規定將其刊登政府採購公報。上訴人不服，提出異議，經被上訴人以108年11月25日備二五物字第1080007600號函駁回其異議，上訴人猶未甘服，向公程會提起申訴，亦遭申訴審議判斷駁回，遂提起行政訴訟，並聲明：申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。案經高雄高等行政法院（下稱原審）109年度訴字第212號判決（下稱原判決）駁回後，上訴人提起本件上訴，並聲明：原判決廢棄；申訴審議判斷、異議處理結果及原處分均撤銷。

三、上訴人起訴主張、被上訴人在第一審的答辯，均引用原判決的記載。

四、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：

㈠依系爭採購案採購計畫清單規定及被上訴人106年4月5日編定之「CV105戰鬥背心外套本體」原（材）料規格（編號205-M-64-0423d）規定可知，系爭採購案之標的「CV105戰鬥背心Ⅱ型本體外套」，其中所含之吸震片，上訴人應以「複合聚乙烯發泡材料」之材質交貨，方符合採購本旨。又依系爭採購案採購計畫清單備註第7點「交貨時間」及第10點「檢

驗方法」規定，以及兩造當事人嗣於106年9月4日修訂軍品契約，刪除前揭採購計畫清單備註第10點檢驗方法、（2）各組確樣檢驗、C.文件審查後段「並於確樣交貨時一併送交甲方辦理檢驗報告審查」等文字，足知系爭採購案採購計畫清單於修訂時，並未刪除備註第10點、（3）各組成品交貨驗收、D.文件審查之規定，是以，上訴人交貨驗收時，仍須檢附國內公信檢驗機構之產品檢驗報告供被上訴人審查，並以之作為驗收合格之依據，上訴人稱依兩造於106年9月4日修訂之契約條款，其已無於履約交貨時提出檢驗報告之義務，自亦無偽造、變造檢驗報告之必要，委無可採。

㈡上訴人於106年8月24日得標系爭採購案後，即向迪舜實業股份有限公司（下稱迪舜公司）購買系爭戰鬥背心外套用以履約，並委請該公司包裝及交貨予被上訴人，此為兩造所不爭。次查，迪舜公司負責人之妻張璨云、前員工蔡佳靜2人固分別於另案即原審109年度訴字第213號政府採購法事件109年12月30日及110年3月4日行準備程序時到庭證述，渠等均未見過系爭SGS檢驗報告等情。惟被上訴人106年10月30日廠內購案財物採購確樣會驗結果報告單載明：「會同驗收紀錄：……二、驗收檢查：……3.文件審查：承商依約檢附紙箱第三公證單位檢驗報告、產品保證文件及未侵權保證書，檢驗文件由品保室辦理審查。」等語，而負責製作上開報告單之被上訴人主驗人員楊克森亦於原審109年度訴字第213號政府採購法事件109年12月30日行準備程序時到庭證稱：「（原告〔本院按：即上訴人，下同〕訴訟代理人問：請看第2組會驗結果報告單上驗收檢查中有1項文件審查，……，第2組與第3組程序都是一樣嗎？）一樣。」「（被告〔本院按：即被上訴人，下同〕訴訟代理人問：你提供的那份會驗報告，從文件審查看起來，文字記載好像只有3種報告，紙箱第三公正單位檢驗報告、產品品質保證文件及未侵權保證書，好像沒有乙證3寫的這8份產品檢驗報告？）紙箱第三公正單位檢驗報告中間應該是漏打1個頓號。因為我這1項的工

作，係文件審查，我會看有無紙箱檢驗報告、第三公正單位檢驗報告，所以會分兩段，這樣總共才有4項文件，不然怎麼可能會讓他目視驗收合格。」「（被告訴訟代理人問：你的意思係『紙箱第三公正單位檢驗報告』係指紙箱以及產品第三公正單位檢驗報告？）應該是這個意思，因為都是第三公正單位檢驗報告。……。」「（原告訴訟代理人問：你剛才說第3組會驗報告單，紙箱後面因為少了1個頓號，因為可能太忙，請看第2組3.文件審查，也是一樣『紙箱第三公正單位檢驗報告』沒有頓號，所以你才從10月27日到11月6日，連兩份文件都是同樣的記載，且沒有頓號，契約要求係產品檢驗文件，但是與你上面記載的單就紙箱第三公正單位檢驗報告係不相符的？）從我電腦印出來，第1組、第2組、第3組，因我在電腦記錄的時候，同一個案子的電子檔不會去更動，下次驗收會同樣印出來，所以應該是第2組有缺少就沒有注意到。」等語，足認上訴人委由迪舜公司交貨時，除有檢附紙箱第三公正單位檢驗報告外，亦有檢附產品第三公正單位檢驗報告即系爭經變造之台檢公司試驗報告（編號：KV-00-00000-0）供核。再查，被上訴人於106年10月31日針對系爭採購案製作之4份產品零件檢驗報告單，內容略以：「說明：……3.案內透氣三層網布（材質、……）、抗彈板吸震片（材質、……）、肩帶及護腰吸震片（材質、……）依購案清單第10.（3）D.（c）項辦理產品檢驗報告審查，由承商檢送國內公信檢驗機構（台灣檢驗科技股份有限公司）報告號碼TX91059/2017/LI、TX91021/2017/SP、TX91022/2017/SP、TX91020/2017/SP、TH90020A/2017、TH90021A/2017、（財團法人鞋類暨運動休閒科技研發中心）報告編號（106）00000000、（106）10609034等8份報告，經審查符合購案規格要求。」等語，雖無系爭經變造之台檢公司試驗報告（編號：KV-00-00000-0）之記載，然查被上訴人另於106年11月7日製作之產品零件檢驗報告單載明：「說明：……4.案內透氣三層網布（材質、……）、抗彈板吸震

片（材質、……）、肩帶及護腰吸震片（材質、……）依購案清單第10.（3）D.（c）項辦理產品檢驗報告審查，由承商檢送國內公信檢驗機構（台灣檢驗科技股份有限公司）報告號碼……KV-00-00000-0……等8份報告，經審查符合購案規格要求。」等語，核上開106年11月7日被上訴人產品零件檢驗報告單雖係針對上訴人得標之另件採購案即「CV105戰鬥背心Ⅱ型本體外套（數位迷彩）等12項（第3組）」所製作，惟該採購案與系爭採購案之履約標的均同為「戰鬥背心外套」，是上訴人就該2件採購案所應檢附之產品檢驗報告理應相同，益證上訴人於106年10月20日委由迪舜公司人員交貨時，與戰鬥背心外套第3組採購案履約時相同，確有檢附產品第三公正單位檢驗報告即系爭經變造之台檢公司試驗報告（編號：KV-00-00000-0）供核。此外，依前揭系爭採購案採購計畫清單規定，品質保證書係於「各組確樣檢驗」時所提出，而於「各組成品交貨驗收」時，上訴人仍須提送國內公信檢驗機構辦理檢驗之產品檢驗報告作為驗收依據，始能通過驗收。上訴人既能通過驗收，足見驗收時所繳交之文件齊全，是上訴人一再主張系爭經變造之台檢公司試驗報告並非其送交被上訴人云云，尚難採憑。

㈢上訴人履約所交付之戰鬥背心外套，其中所含之吸震片，主要成分均為聚氨酯，核與系爭採購案要求之材質「複合聚乙烯發泡材料」不符，而上訴人為掩飾吸震片之材質為「聚氨酯」，竟出具系爭SGS檢驗報告，佯裝吸震片材質為「複合聚乙烯發泡材料」，足以妨礙採購品質及依約履行目的之確保，其惡性已屬嚴重，完全可歸責上訴人，且上訴人迄未提出任何補救或賠償措施，情節難謂輕微。又公程會108年5月10日訴1080061號採購申訴審議判斷書係以被上訴人於招標時，未究明所定需求規格「複合聚乙烯發泡材料」之檢驗方法，且系爭標的合於被上訴人所需之功能效用，而認定上訴人並無行為時政府採購法第101條第1項第8款所定「查驗或驗收不合格，情節重大」之情事，將被上訴人原異議處理結

果撤銷，此與被上訴人嗣後再以上訴人有政府採購法第101條第1項第4款情事，作成原處分無涉，且自無從以之推論上訴人並未該當該款「以虛偽不實之文件履約，情節重大」之情形，亦無重複裁罰之情形。

㈣從而，上訴人於系爭採購案履約時提出系爭SGS檢驗報告係變造，其確實有以虛偽不實之文件履約情事，被上訴人依政府採購法第101條第1項第4款規定，以原處分通知上訴人將刊登政府採購公報，並無違誤，異議處理結果及申訴審議判斷遞予維持，亦無不合，乃判決駁回上訴人在第一審之訴。

五、本院經核原判決駁回上訴人之訴，並無違誤。茲就上訴意旨補充論斷於下：

㈠按108年5月22日修正前即91年2月6日修正公布之政府採購法第101條第1項第2款後段、第4款規定：「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實及理由通知廠商，並附記如未提出異議者，將刊登政府採購公報：……二、……以偽造、變造之文件參加投標、訂約或履約者。……四、偽造、變造投標、契約或履約相關文件者。……」第103條第1項第1款規定：「依前條第3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101條第1款至第5款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」108年5月22日修正公布之政府採購法第101條第1項第4款規定：「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103條第1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：……四、以虛偽不實之文件投標、訂約或履約，情節重大者。……」第103條第1項第1款規定：「依前條第3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101條第1項第1款至第5款、第15款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」

㈡參照108年5月22日修正政府採購法第101條第1項關於第4款修正理由載謂：「……㈢現行條文第2款後段『以偽造、變造之文件』參加投標、訂約或履約，依立法原意，凡廠商出具之文件，其內容為虛偽不實，不論為何人製作或有無權限製作者，均屬之，爰修正為『以虛偽不實之文件』投標、訂約或履約，以資明確，並移列第4款。另基於第4款規範之目的，廠商應有可歸責性，方有本款之適用。此外，第4款增列『情節重大』之要件，以更符合比例原則。」等語。足見修正後政府採購法第101條第1項第4款係將修正前同項第2款後段與第4款規定內容整併成同一款，並增加「情節重大」要件。復按廠商有政府採購法第101條第1項第4款情形，招標機關依同法第102條第3項規定刊登政府採購公報，即生同法第103條第1項所示於一定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商之停權效果，為不利處分，具有裁罰性，自屬行政罰（本院101年度6月份第1次、103年6月份第1次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。查上訴人係於108年5月22日修正公布之現行政府採購法第101條第1項第4款及第103條第1項第1款施行前之106年10月間發生上開違規行為。茲依行政罰法第5條「行為後法律或自治條例有變更者，適用裁處時之法律或自治條例。但裁處前之法律或自治條例有利於受處罰者，適用最有利於受處罰者之規定。」規定，比較上訴人違規行為事實發生時之政府採購法第101條第1項第2款後段、第4款及第103條第1項第1款，與修正後同法第101條第1項第4款及第103條第1項第1款有關處罰成立要件與法律效果之規定內容，足認修正前舊規定並無對上訴人較為有利，本件自應適用裁處時即修正後之現行政府採購法（下逕稱政府採購法）第101條第1項第4款及第103條第1項第1款予以規範。

㈢鑒於政府機關辦理採購案件攸關公共利益，參與廠商自投標迄於履約完成自應遵守誠實信用原則，若有使用不實內容之投標、契約或履約相關文件，而情節重大者，明顯妨礙參與

投標廠商間之良性競爭，且危及採購公平性及採購品質，若未限制其於一定期間內不得繼續參與其他政府採購案之投標或作為決標對象或分包廠商予以制裁，必難杜絕僥倖之徒群起效尤，將使辦理機關窮於防範，無謂耗損政府資源，亦無從確保政府採購法之規範目的。又政府採購法第101條第1項第4款之規範目的既在防止廠商以虛偽不實之文件，矇混通過辦理採購機關之審查，致影響採購品質，並維廠商間之良性競爭，顯與刑法關於變造及偽造文書罪所維護之法益有別，二者涵義不能為相同解釋，此款所稱「虛偽不實之文件」當指廠商所出具之文件內容為虛偽不實而言。故無論有權或無權製作文件者偽造、變造履約文件，均屬之，凡以虛偽不實之文件作為履約之用，而明顯妨礙採購品質及依約履行目的之確保，即屬政府採購法第101條第1項第4款規定之行為態樣範疇。

㈣復按證據之取捨與當事人所希冀者不同，致其事實之認定亦異於該當事人之主張者，不得謂為原判決有違背法令之情形。又證據之證明力如何或如何調查事實，事實審法院有衡情斟酌之權，苟已斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，而未違背論理法則、經驗法則或經驗法則，自不得遽指為違法。經查，被上訴人辦理系爭採購案於採購計畫清單規定，採購案之標的「CV105戰鬥背心Ⅱ型本體外套」，其中所含之吸震片，上訴人應以「複合聚乙烯發泡材料」之材質交貨，且於交貨驗收時，應逕送國內公信檢驗機構辦理檢驗並將檢驗報告送交被上訴人驗收審查，然上訴人於履約時所提出之台檢公司試驗報告（即系爭SGS檢驗報告）（編號：KV-00-00000-0），經被上訴人向台檢公司函詢結果為：報告內容與留存之報告資料不符，其試驗結果、委託單位及地址欄位資料均遭變造等情，為原審依調查證據之辯論結果所確定之事實，核與卷內證據資料相符。原審以上訴人為掩飾吸震片之材質為「聚氨酯」，竟出具系爭經變造之台檢公司試驗報告，佯裝吸震片材質為「複合聚乙烯發泡材料」，足以妨礙

採購品質及依約履行目的之確保，其惡性已屬嚴重，完全可歸責上訴人，且上訴人迄未提出任何補救或賠償措施，核係以虛偽不實之文件履約，情節重大，被上訴人依政府採購法第101條第1項第4款規定，以原處分通知上訴人將刊登政府採購公報，並無違誤，已詳述得心證之理由，並就上訴人於原審主張系爭採購案無檢附國內公信檢驗機構之產品檢驗報告之必要，其亦並未交付系爭SGS檢驗報告給被上訴人等節，何以不足採取，分別予以論駁甚明，經核與卷內證據尚無不符，亦無違反論理法則、經驗法則、證據法則或理由不備、理由矛盾之情事，原判決據以維持原處分，依上開規定及說明，並無不合。又被上訴人就系爭採購案製作之4份產品零件檢驗報告單，已載明有「台檢公司試驗報告」，雖未載明「編號：KV-00-00000-0」，然依系爭採購計畫清單備註第10點明定檢驗方法：「……（3）各組成品交貨驗收（各組目視檢查合格後，由被上訴人會驗小組依規格辦理並由被上訴人品保室辦理檢查、檢驗、相關文件審查）……D.文件審查（各組交貨時須檢附正本）：……產品檢驗報告審查：案內各組依規格205-M-64-0423d第2.1.2.1～2.1.2.7、2.1.6.1～9、2.1.7.1～9項逕送國內公信檢驗機構辦理檢驗（檢驗所需費用由上訴人自行負擔）並於交貨時一併提供被上訴人審查（被上訴人保留檢驗權）」，此規定於系爭採購案採購計畫清單修訂時，並未刪除，足認上訴人於成品交貨驗收時，依系爭採購契約確有檢附國內公信檢驗機構之產品檢驗報告之必要。上訴意旨主張系爭採購案修訂契約條款於確樣交貨刪除SGS材質檢驗報告，於交貨時也一併毋庸交付云云，核與卷內證據不符，自無足採。原審參酌被上訴人106年10月30日廠內購案財物採購確樣會驗結果報告單亦載明「第三公證單位檢驗報告」，證人即負責製作上開報告單之被上訴人主驗人員楊克森亦於另案到庭證稱上訴人所交付文件含有第三公證單位檢驗報告始能為第1階段目視驗收合格等情，因而不採信證人張璨云及蔡佳靜之證述，認定上訴人

既能通過驗收，足見驗收時所繳交之文件齊全，上訴人於106年10月20日委由迪舜公司人員交貨時，與戰鬥背心外套第3組採購案履約時相同，確有檢附產品第三公正單位檢驗報告即系爭經變造之台檢公司試驗報告（編號：KV-00-00000-0）供核等情，係綜合調查所得之各種直接及間接證據而為認定，與證據法則、論理法則及經驗法則無違，並無違背法令之情事。上訴意旨主張第2組檢驗報告說明3，其上並無系爭SGS檢驗報告，再依迪舜公司負責人之妻張璨云及證人蔡佳靜於另案（第3組）審理之證詞，益證上訴人委請迪舜公司交貨時，並無交付系爭SGS檢驗報告，被上訴人即予檢驗合格，原審以上訴人得標之第3組（即另案）於106年11月7日第二階段有交付系爭SGS檢驗報告，進而推論本案（第2組）也有交付，其就上訴人上開攻擊防禦方法或有利證據均未說明不採之理由，有判決不備理由之違法，推論事實悖於論理及經驗法則，原審認定事實採用另案（第3組）證據，而非本案證據，更與第2組檢驗報告不符，有判決理由矛盾之違法云云，無非係其個人之主觀見解及就原審取捨證據、認定事實之職權行使，加以爭執，尚難認原判決有何違背法令之情形，上訴人前開主張，自無足採。

㈤又被上訴人固曾於公程會108年5月10日訴1080061號採購申訴審議判斷時提出108年4月12日陳述意見書第四點提及「……採購標的材質僅要求廠商出具材質保證書，未訂定交貨後之抽驗方法，係因招標機關未生產發泡材料亦無可供參考之檢驗方式，故經規格編定人員（張瑞哲上士）詢問廠商告之材質為複合聚乙烯，因尚未檢討適切檢驗法，故先行訂定廠商出具保證書。」然依卷內所示（原審卷第123頁）上開陳述僅在說明規格來源，並未提及廠商得以保證書代替產品檢驗報告之提出，且被上訴人本身未生產發泡材料或不具檢驗方式，與要求採購廠商提供正確之產品檢驗報告間，並不衝突，反之正因被上訴人本身對發泡材料不甚熟悉，更顯正確產品檢驗報告之重要性。再者，依系爭採購計畫清單備

註第10點所定檢驗方法之文件審查將產品保證文件及產品檢驗報告同列為文件審查項目（原處分卷第25頁），益徵兩者間不具可替代性。況依上訴人所提出產品保證文件（原審卷第91頁），其保證範圍亦不及於原（材）料規格（編號205-M-64-0423d）規定（原審卷第475頁）：「……2.1.7.1材質：複合聚乙烯發泡材料。」，上訴人自仍須提出產品檢驗報告始得進行驗收。是以，上訴人主張品質保證書可代替檢驗報告，進而推導本案交貨時無需交付檢驗報告，顯非可採。上訴意旨主張本案（第2組）是被上訴人辦理「CV105戰鬥背心Ⅱ型本體外套（數位迷彩）等12項」採購案三組中最早交貨的，其後因競爭廠商檢舉，被上訴人才要求第3組及第1組補交SGS檢驗報告，原審未審酌前因後果，亦未善盡調查證據及審酌其證明力之職責，認定事實及所採證據均悖於論理及經驗法則，且與卷內證據矛盾，有判決理由矛盾之違誤云云，無非係就原審證據取捨之職權行使事項執其主觀意見再為爭議，並無可採。

㈥人民參與行政程序，就行政法上義務之履行，類於私法上債務關係之履行。人民由其使用人或委任代理人參與行政程序，擴大其活動領域，享受使用使用人或代理人之利益，亦應負擔使用人或代理人之參與行政程序行為所致之不利益。是以行政罰法施行前違反行政法上義務之人，如係由其使用人或委任代理人參與行政程序，因使用人或代理人之故意或過失致違反行政法上義務，於行政罰法施行前裁處者，應類推適用民法第224條本文規定，該違反行政法上義務之人應負同一故意或過失責任。惟行政罰法施行後（包括行政罰法施行前違反行政法上義務行為於施行後始裁處之情形），同法第7條第2項規定使法人等組織就其機關（代表人、管理人、其他有代表權之人）之故意、過失，僅負推定故意、過失責任，人民就其使用人或代理人之故意、過失所負之責任，已不應超過推定故意、過失責任，否則有失均衡。再法人等組織就其內部實際行為之職員、受僱人或從業人員之故

意、過失，係負推定故意、過失責任。此等組織實際行為之職員、受僱人或從業人員，為法人等組織參與行政程序，係以法人等組織之使用人或代理人之地位為之。此際，法人等組織就彼等之故意、過失，係負推定故意、過失責任，則除行政罰法第7條第2項情形外，人民以第三人為使用人或委任其為代理人參與行政程序，具有類似性，應類推適用行政罰法第7條第2項規定，即人民就該使用人或代理人之故意、過失負推定故意、過失責任（本院100年度8月份第2次庭長法官聯席會議決議意旨參照）。故廠商於參與政府採購案之行政程序中，以第三人為其使用人之情形，因類推適用行政罰法第7條第2項規定結果，應就其使用人之故意、過失負推定故意、過失責任。倘廠商無法舉反證以推翻之，自應就使用人之故意或過失行為負違章責任。上訴人雖主張其對張家豪變造系爭SGS檢驗報告並不知情，且因上訴人非供貨原廠，僅為採購一方而無變造相關文件之必要云云。惟上訴人於106年8月24日得標系爭採購案後，即向迪舜公司購買系爭戰鬥背心外套用以履約，並委請該公司包裝及交貨予被上訴人等情，為原審依法確定之事實，則系爭SGS檢驗報告無論係由張家豪或迪舜公司交付給被上訴人，均係上訴人所委任，性質上前開第3人核係協助上訴人履約之履行輔助人或使用人。而系爭SGS檢驗報告屬經變造之不實文件，已如上述，則上訴人既委任第3人代為交貨，並其提出不實文件履約，上訴人未提出證據證明其就該違法行為已盡防止義務或監督義務，自應就第3人之故意、過失，負推定故意、過失責任。從而，上訴人自無從以系爭SGS檢驗報告係由張家豪變造，伊並不知情，即謂可不負政府採購法提出不實文件履約之責任。上訴人前開主張，自無可採。

㈦衡酌系爭採購案其採購目的即係提供國防部所屬各級軍種、軍隊士兵可妥善且安全使用之裝備，其產品須達到定製品之規格標準，否則，將妨礙軍需採購之目的，有造成終端使用者之人身安全疑慮。上訴人出具系爭經變造之台檢公司試驗

報告，佯裝吸震片材質為「複合聚乙烯發泡材料」，足以妨礙採購品質及依約履行目的之確保，其以虛偽不實之文件履約，應有可歸責性，已符情節重大，自不因被上訴人已否驗收合格而有異。上訴意旨主張其已全數交貨，並經被上訴人驗收合格而使用，保固期已過，被上訴人根本無損失，亦未提出合理計算或要求賠償方式，原審未察，認定上訴人有情節重大情形，顯有適用政府採購法第101條第1項第4款法規不當之違法云云。核係上訴人以其主觀一己之法律見解，就業經原判決論述不採之事由再予爭執，自無可採。

㈧又本院為法律審，依行政訴訟法第254條第1項之規定，應以高等行政法院判決確定之事實為判決基礎，故當事人在上訴審不得提出新證據及主張新事實爲向本院提起上訴之理由。上訴人於上訴時提出上證1張家豪與黃婉萍簡訊對話，及上證2張家豪於另案之證述筆錄等，據以主張原審對此均未詳予調查，顯未依職權調查事實關係及證據，亦未於判決理由中記載，有判決不適用法規及判決不備理由之違法云云。惟上訴人並未依訴訟資料具體指出於原審何時為上開證據之主張，核該證據為上訴人提起上訴後始提出之新證據及新事實，揆之上開規定與說明，上訴人自不得以之作為上訴理由，本院尚無從斟酌。況依上證1及上證2張家豪之簡訊對話及所為證述內容，均語焉不詳或語帶保留，亦與卷內檢察官追加起訴書（原審卷第489至502頁）所載事實不符，上訴人執為主張本件並無交付系爭SGS檢驗報告，自無可採，亦不足為其有利之認定。

㈨綜上，原判決並無上訴人所指違背法令之情形，上訴意旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

六、據上論結，本件上訴為無理由。依行政訴訟法第255條第1項、第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　16　　日

最高行政法院第一庭

審判長法官　吳　東　都

法官　洪　慕　芳

法官　許　瑞　助

法官　侯　志　融

法官　王　俊　雄

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　112　　年　　5　　月　　16　　日

書記官　張　玉　純