臺北高等行政法院判決

109年度訴字第431號
111年9月21日辯論終結

原　　告　德港科技開發洋行

代　表　人　歐俊龍
被　　告　行政院原子能委員會核能研究所

代　表　人　陳長盈
被　　告　徐献星
共　　同
訴訟代理人　陳錦芳　律師
　　劉時宇　律師

上列當事人間政府採購法事件，原告不服被告108年1月29日核儀字第1080000922號及108年2月23日核儀字第1080001447號函，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

原告代表人原為歐容丞，於訴訟進行中先後變更為何秀卿、歐容丞、毆俊龍，並已具狀聲明承受訴訟，應予以准許。

二、事實概要：

原告參與被告行政院原子能委員會核能研究所（下稱原能會核研所）辦理之「核電廠關鍵組件失效模式解析與測試驗證平台與評估服務」採購案（下稱系爭採購案），並於民國107年10月5日決標後得標。原告與被告原能會核研所於107年10月9日簽訂契約（下爭系爭採購契約），依該契約原告應於

締約之次日起60日曆天內（即107年12月8日以前）完成系爭採購契約「投標標價清單/採購明細表」所列第1.1項工作項目（即核電廠關鍵組件失效模式解析軟體）。原告就該工作項目先後於107年12月7日、107年12月14日、108年1月15日、108年1月18日4次送件驗收未通過，迄第4次仍有如附表所示7項經被告認定功能不符約定。被告原能會核研所作成108年1月29日核儀字第1080000922號函（下稱原處分），除以原告有系爭採購契約第18條第1項第6款、第12款事由通知解除契約外，並以本契約第1期履約期60日，原告履約逾期41日曆天，履約進度落後超過20%，有可歸責之事由，且情節重大，依行為時政府採購法第101條第1項第10款及第12款，將刊登於政府採購公報3個月。原告不服，提起異議，經被告原能會核研所以108年2月23日核儀字第1080001447號函（下稱異議處理結果）覆認為異議無理由維持原議，原告仍表不服，向行政院公共工程委員會提起申訴遭駁回後，乃提起行政爭訟。

三、原告起訴主張：

系爭政府採購契約及明細表所列第1.1項工作項目部分，其用字含糊不清，被告就其範圍解釋亦無限上綱，致原告屢次驗收皆不合格，故給付遲延係可歸責被告，況原告所提交之軟體實已符合契約之要求，並無給付不完全之情形，財團法人臺灣經濟科技發展研究院（下稱鑑定單位）提出之鑑定研究報告（下稱鑑定報告）已就此有所證明，實不容被告繼續模糊焦點。又系爭採購契約並未說明施行方式，亦無確定需求，故原告僅能依據第1.1項說明，撰寫相關程式碼執行。另原告於107年12月14日交貨當日，曾至被告原能會核研所單位安裝軟體並測試，亦已提供原始碼，被告原能會核研所自可在原始碼內修改，以調整參數。又一般軟體測試合格條件，需給定測試資料，被告原能會核研所拒不提供原告相關資料，顯有違誤；至於被告徐獻星為被告原能會核研所組長，對原告無禮罷凌，亦有違法。因刊登政府採購公報業已

執行完畢，為此聲明確認原處分及異議處理結果關於刊登公報部分違法。

四、被告等則以：

原告就系爭採購契約第1期工作項目，屢次交貨均未通過驗收，於108年1月18日第四次交貨時，經被告原能會核研所認定仍有7項不合格之部分，亦均屬鑑定報告所認定屬於系爭採購契約原文義（給付）範圍內事項，倘以「完成項目」作為計算給付百分比之標準的話，則原告尚有80%尚未給付，倘以「履約期限」作為標準的話，則原告逾41日後始給付，以第一期60日曆天計算，則逾期達68.3%。另系爭採購案攸關核電廠安全，並牽涉被告承辦之其他計畫，因原告之給付不完全或遲延給付，致使被告需加倍投入人力，其成本花費約新台幣（下同）489,000元，至於其他損失更是難以估算。又於數次交貨日時，原告所屬之技術人員均未到場，無法處理任何技術性問題，原告一再推諉卸責，足見其無履約之意願及能力，其違約態樣情節實屬重大，參修法前政府採購法施行細則第111條規定，亦能得出相同結論等語，並聲明求為判決駁回原告之訴。

五、本院判斷如下：

㈠被告原能會核研所部分：

1.政府採購法第1條規定：「為建立政府採購制度、依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質，爰制定本法。」行為時同法第101條第1項第10款、第12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：……十、因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。……十二、因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者。 」並於同法第103條第1項各款就各種刊登政府採購公報事由，依其情節輕重而為不同長短停權時間之設定，不得參加政府採購之投標。徵諸政府採購法第1條所揭示之立法意旨的及第101條之立法理由：「明定對於廠商有

違法或重大違約情形時，機關應將其情形通知廠商，並經異議及申訴之處理程序後，視其結果刊登於政府採購公報，以作為各機關辦理其他採購案時，於招標文件規定該等廠商不得參加投標、作為決標對象或分包廠商之依據，以杜不良廠商之違法、違約行為，避免其再危害其他機關，並利建立廠商間之良性競爭環境。」可知，政府採購法之目的在於建立公平、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。而採購契約成立後，得標廠商即負有依債務本旨給付之義務，苟未依債務本旨為給付，並有可歸責之事由，致延誤履約期限，或採購契約被解除或終止，即該當於同法條第1項第10款所稱「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限」，或第12款所稱「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。只是若有部分可歸責於第三人或招標機關時，是否予以刊登政府採購公報，應審酌可歸責之程度，亦即審酌違約情形是否重大（參照政府採購法第101 條之立法理由）以符合比例原則，此即現行108年5月22日修正之政府採購法101條第1項第12款將違約情形，增列「情節重大」之要件，即將原條文修正為「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約，情節重大者。」之意旨所在。

2. 又，因政府採購法第101條第1 項所載事由而刊登政府採購公報，目的在於限制不良廠商再度危害機關，而非對其有所處罰，核為政府機關內部警示機制，並非典型之不利處分。對於受刊登廠商而言，固然影響其營業範圍，但其層面限於政府機關，也未波及其他民間交易活動。故廠商是否應刊登於政府採購公報之考量重點，在於是否有對政府機關警示之必要，而非是否有對廠商處罰之必要，更與採購機關或其內部人員就廠商違法、違約事由是否參與或「與有過失」無涉，警示對於廠商所產生信用減損、案源中斷等經濟效應，乃警示之反射作用，非警示所直接產生之效果，本不在是否警示必要之考量範圍。至於是否有警示必要，回歸於契約本

質，無非著眼於當事人履約能力及履約誠信，此核諸政府採購法第101 條第1 項各款事由即明。其中，第10款所稱「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限」，或第12款所稱「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約」均以廠商之「可歸責之債務不履行（給付不能、遲延給付及不完全給付）」為核心，直指其規範之重點乃在確保得標廠商具有「履約能力」。亦即，得標廠商必須有依採購契約所示債務本旨為給付之能力，其欠缺如已達危害採購機關進行採購所擬達成行政任務之程度，除應解除或終止契約外，並應揭示於機關內部警示機制，避免其他政府機關與之交易。

3.如事實欄所示之事實，為兩造所不爭執，並有系爭採購契約（本院卷二第27頁至106頁）、107年11月日溝通記錄表(本院卷二第159頁）、被告107年12月12日核儀字第1070008614號函（附107年12月7日退貨單，本院卷二第197頁）、107年12月14日驗收紀錄（本院卷二第179頁）原處分及異議處理（本院卷二第107頁至第115頁，含108年1月18日進行點收之結果與說明）等件影本為憑，堪採為本院裁判基礎。徵諸契約書所載，系爭採購案標的主要包含四部分：（一）核電廠關鍵組件失效模式解析與測試驗證平台，即函括投標標價清單明細1.1核電廠的關鍵組件失效模式解析用的軟體、（二）1.2測試驗證使用的平台建置（平台包含了相關的軟體與硬體）、（三）核三廠靜態設備失效模式解析與測試驗證評估服務、（四）其他發電設施動態設備失效模式解析與測試驗證評估等服務。其中（一）與（二）在第1期（階段）（於訂約日起60日曆日內，即107年12月8日前）交付，其餘二部分於第2期、第3期（階段）交付，各階段交付項目也列於採購明細表述明。原告就第1期工作項目，屢次交貨均未通過驗收，於108年1月18日第4次交貨時，經被告原能會核研所認定仍有如附表所示7項內容不合格，此有卷附經兩造簽驗之檢驗表可憑（本院卷二第115頁），雖然兩造就被告於108年1月18日就第1期工作項目是否依債務之本旨為

給付猶有爭議，然縱認原告給付合於債務本旨（其實，原告第1期給付並不完全，另詳如後述），以第1期「履約期限」作為標準，則原告逾41日後始給付，以第1期60日曆天計算，則逾期達68.3%，給付遲延情節不可謂為不重大；尤其，鑑於系爭契約攸關核電廠核安方面之判斷，具有重大公益性，於未能如期給付，影響層面擴及於公眾生命財產安全，亦屬情節重大，被告原能會核研所依據兩造第18條第1項第6款：「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：……6.因可歸責於廠商之事由，至延誤履約期限，情節重大。」之約定，當能據此而終止契約。從而，原處分以原告行為該當行為時政府採購法第101條第1項第10款、第12款應刊登公報予以警示之要件，於法並無不合。

4.原告固然以系爭契約及明細表所列第1.1項工作項目部分，其用字含糊不清，原告已依債務本旨提出給付，但被告原能會核研所所要求應給付之內容，多處經鑑定機關認定已逾契約文義解釋範圍，故給付遲延乃可歸責於被告原能會核研所等詞，以為主張。然則：

⑴債務人有依債務本旨給付之義務（民法第235 條參照），所謂債務本旨自當推究當事人真意，解釋契約而定。契約之解釋應由文義出發，但囿於文義具有外延不明確之特質，且契約雙方各有認知侷限，易生歧異；本來就有賴契約雙方於債務履行過程中協力，本於誠實信用原則互相究明，最終仍應斟酌契約締結之目的，以為債務本旨之認定。債務人既應依債務本旨而為給付，苟有未能依債務本旨為給付情事時，原則上應對之負責，主張有不可歸責於己之事由，乃屬例外情況，應由主張該情事者為論理上無瑕疵之說明，並提出相關資料以憑查證，否則，債務人即應就其未依債務本旨之行為負責。

⑵本件履約過程中，被告原能會核研所告驗收時所要求原告應履行之債務，「部分」逾越「契約文義」，雖經鑑定單

位認定在案，有該鑑定報告附卷可憑。然而，鑑定報告已聲明因本院鑑定事項指示限於「是否已超出（滿足）文義指涉合理範圍」，是其僅分析相關內容之「文義範圍」，而不進而探討「實質範圍」（參見鑑定報告第51頁；8·鑑定聲名及小組宣誓⑴B）。因此，尚難援引鑑定報告關於被告原能會核研所驗收要求部分超過契約文義為由，即認被告原能會核研所之要求逾越債務本旨，而有契約實質範圍進一步討論之必要。

⑶以契約實質範圍而論，本案在第一部分履約交付採購標的物時，依投標標價清單明細第1.1項，核電廠關鍵組件失效模式解析軟體一套，此關鍵組件失效模式解析的驗證平台上軟體，又分為訊號處理分析、數據分類、失效監控、及其他，共四種關於處理訊號與營運狀態數據的功能與相關的技術文件。在於處理分析核電廠營運的關鍵組件上的數位訊號，針對訊號的時域和頻域失效特徵，各以不同的「基本分析方法」，及具備限定的訊號處理之擴充功能，詳細功能項目載於專案規格需求表。這些基本分析法，
快速傅立葉轉換分析、暫態特徵分析、歷史特徵分析、同步調變偵測、選擇性包絡偵測、倒頻譜分析、同步時間平均分析、固定百分率頻寬分析，軸中心線分析、階次追蹤分析。限定的訊號處理之擴充功能，如：局部放電量計算、振動量計算、振動診斷特徵計算、診斷特徵平滑化、氣隙量計算、分類後數據比較、數據壓縮、數據暫存、傳送偏差數據。簡單的概念上：在電子物理與控制系統領域中，因物理元件的特性會隨著輸入訊號的頻率而改變，如電容的阻抗/電感、相位、頻率、振幅、負載的變化，藉此變化的範圍來偵測設備或元件的失效與否情況。以上的分析，均屬常見的幾種轉換及其領域之應用、即以信號在時域（或空域）和頻域之間的變換，將這些難以處理的時域信號轉換成了易於分析的頻域信號，進行處理、加工，或利用反變換將這些頻域信號轉換成時域信號。因訊號處理

與分析的發展歷史久遠，在物理學、數論、組合數學、信號與影像處理、概率統計、密碼學、聲光學等領域已被廣泛應用，這些運算與函數，其輸出、輸入的變數格式、標準與其衍變，在資訊工程界，都已被標準化地定義了。因此，本案第一階段驗收時，對關鍵組件測得的數位訊號，依不同的分析方法做時域或頻域失效特徵的分析，均為制式標準，此與一般投標前如遇有規格疑義須要求說明，資以界定契約給付內容，其實並不相同。不過，採取哪些驗收標準，以及標準界線為何，某程度牽動契約合意內容之具體化，未明之際，有賴契約雙方於契約履行過程中基於誠信協力釐清，以利契約目的之達成。

⑷本案為資訊工程之承攬，承攬方與定作方通常有相當之專業落差，是而，承攬廠商就資訊工程承攬契約之履行，未避免履約爭議，通常會先建立與提出專案的Statement of Work（SOW），做為可與定作方確認專案的功能需求與時程溝通之基礎；而就給付之提出，以及功能需求之提供與說明上，也通常由專業工程師直接向定作人為之，確認驗收之結果，而不由「非專業」之廠商代表人代為，以免輾轉溝通致生疑義。由本件履約及驗收過程觀察，系爭契約於107年10月9日簽訂，第1期於訂約日次日60日曆日內，即履約限期為107年12月8日前完成投標標價清單明細1.1工作項目。原告就其契約履行，從未主動自行建立SOW與被告原委會核研所溝通，迄107年12月7日首次交貨前，對於需求驗收之檢測明細從未提出相關疑問或諮詢，直至第1次交付驗收未合格，始就驗收檢測內容為爭執，已與一般業界常規有異。再者，原告數次為第一期工作內容之提出，大多僅由原告代表人出席，專業工程師均未陪同，以致甚至經原告代表人已簽驗認同被告原能會核研所認定有附表7項工作內容不合格，復於本院訴訟審理中，猶就各該工作內容是否屬於契約範圍，仍有爭議。是以，被告原能會核研所告驗收時所要求原告應履行之債務，固然「部分」逾越「契

約文義」，但就契約應給付內容，兩造始終無法透過協力解釋來確認，雙方均與有應歸責之處；且就資訊工程之承攬契約履行而言，原告未依業界常規建立與提出專案SOW，又無專業工程師提出給付陪同驗收，其應歸責程度顯然較諸被告原能會核研所為高，其履約能力及履約誠信均堪疑慮。

⑸再者，姑不論契約之解釋，兩造是否都善盡協力義務，原告於108年1月18日所提出之給付，仍有如附表所示7項給付內容經被告原能會核研所判定不合格，此經原告當時代表人何秀卿簽驗，且該7項應給付內容，經鑑定也均無逾契約文義解釋範圍，已屬確然。雖然，原告於訴訟中，反於其代表人簽驗同意之表示，爭執其已完成給付，但附表項次5及6之工作項目，業經鑑定單位認定原告迄108年1月18日止，仍未提出合於債之本旨之給付。尤其，附表項次1、2工作項目關於原始碼交付部分，徵諸系爭契約第16條第（三）款第3目前段及第2條第（二）款第1目：「廠商保證依本契約保證規定為機關開發或維護應用軟體時，係全部為自己所開發或已獲得第三人之授權或第三人公開允許不特定人得使用，絕無抄襲或侵害任何第三人之著作物或智慧財產權之情事。」「廠商應提供以下之服務，為機關開發應用軟體系統：測試、安裝、訓練、技術文件及所產生或開發原始碼之提供。但不含廠商使用第三人軟體之原始碼。」之約定，明文就智慧財產權有嚴格之要求。而原告交貨提供之Matlab軟體平台的原始碼，並非自己開發，而係使用平台內建之api函示庫及開放程式碼（OpenSource）開發撰寫，其中含有使用需另行付費之第三方api函示庫，原告必須提供其經合法授權使用該原始碼之證明，始得謂依債務本旨給付，至為灼然。原告未能達成此一要求，即難認已依債務本旨提出給付，且既然就提出Matlab軟體平台的原始碼，無法證明已經合法授權使用，後續契約各期給付即失所基礎，此終將導致契約締結目的之不達，原告

自應就此債務不履行之情節為負責；徒以被告原能會核研所驗收時部分要求逾越契約文義解釋範圍，有失協力義務，而指其給付遲延乃可歸責於被告原能會核研所云云，實無可採。

㈡被告徐獻星部分：

原處分由被告原能會核研所作成，而非被告徐獻星作成，原告就原處分之合法性為爭執，不論被告徐獻星是否事實上主導或決定原處分內容，均應以被告原能會核研所為對象。原告逕就被告徐獻星為起訴，求為確認原處分違法，乃為被告當事人不適格，為無理由。

六、綜上所述，原告延誤履約情形情節重大，被告原能會核研所並據此解除契約，原處分乃以原告構成裁處時政府採購法第101 條第1 項第10款、第12款事由，將原告列入不良廠商，刊登政府採購公報，並無違法。原告求為違法確認，為無理由，應予駁回。。

七、本案事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及所提證據，核與本案勝敗不生影響，不另一一論述，併予敘明。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法　官　楊得君

法　官　彭康凡

法　官　周泰德

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、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）

四、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
㈠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。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	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。 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㈠、㈡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㈡所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　26　　日

書記官　李淑貞