臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第三庭
111年度訴字第1336號
113年4月11日辯論終結

原　　告　加利科技有限公司

代　表　人　林明進

訴訟代理人　李嘉泰　律師
　　陳鼎正　律師
被　　告　衛生福利部
代　表　人　薛瑞元（部長）
訴訟代理人　朱敏賢　律師
　　陳昱成　律師
　　陳新傑　律師

上列當事人間傳染病防治法事件，原告不服行政院中華民國111年9月1日院臺訴字第1110185318號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

訴願決定及原處分均撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

被告因應新冠肺炎疫情嚴峻，乃推動口罩實名制政策，以確保民眾皆有醫用口罩使用，而依傳染病防治法第54條第1項、傳染病防治財物徵用徵調作業程序及補償辦法(下稱徵用補償辦法)第4條等規定，於民國109年1月31日以衛授疾字第1090400080號函檢附同號函之該部疫情應變物資徵用書（下稱109年1月31日全面徵用書），載有「主旨：為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，特徵用貴公司製造之一般醫

用口罩、外科手術口罩，請依規定時間及數量交付。」、「徵用物資：一、品名及規格：一般醫用口罩及/或外科手術口罩。二、單位：片。三、數量：貴公司每日生產之全部數量。」、「徵用價格：一般醫用口罩每片2.5元、外科手術口罩每片3元。」、「徵用期限：109年1月31日起至109年2月15日止」、「物資交付時間：每日」「物資交付地點：貴公司工廠門口」，向原告徵用自109年1月31日起至109年2月15日止，由原告每日生產全部數量之一般醫用口罩、外科手術口罩。嗣被告先後以109年2月11日衛授疾字第1090400118號、109年2月15日衛授疾字第1090001726號、109年2月19日衛授疾字第1090002055號、109年3月4日衛授疾字第1090002332號、109年3月13日衛授疾字第1090400230號、109年4月13日衛授疾字第1090400330號、109年4月15日衛授疾字第1090004292號等函(下合稱109年2月11日等7函；排除109年2月11日及109年4月13日等2函之其餘5函，下合稱109年2月15日等5函)通知原告分別展延徵用期限、新增徵用規格及新增（或調整）徵用價格，並自同年6月1日零時起解除徵用。嗣被告據衛生福利部食品藥物管理署(下稱食藥署)於109年9月2日會同法務部調查局臺北市調查處及新北市政府衛生局(下分別稱調查局及新北市衛生局)至原告及製造廠稽查，發現原告於109年1月起，即自大陸地區進口非醫用一般口罩，於原告廠房及○○市○○區○○路000號倉庫(下稱新北市八里區倉庫)內等處，將上開非醫用一般口罩與一般醫用口罩混充後交付予被告，案經臺灣士林地方檢察署(下稱士林地檢署)109年度偵字第19430號起訴書(下稱系爭起訴書)起訴原告及代表人，刻由臺灣士林地方法院(下稱士林地院)審理中。被告認為原告具有上開違法事實，即未交付合於109年1月31日全面徵用書所要求之由原告製造之一般醫用口罩，屬未履行全面徵用書課予原告負擔之情形，違反行政程序法第123條第3款規定，乃以111年1月26日衛授疾字第1110400062號函(下稱原處分)廢止109年1月31日全面徵用書，並依同法

第125條但書規定溯及至109年1月31日起予以廢止。原告不服，提起訴願，期間經被告以111年8月22日衛授疾字第1110401029號函(下稱111年8月22日函)追補原處分理由略以，原處分廢止109年1月31日全面徵用書之真意，在於廢止109年1月31日全面徵用書之授益部分及109年2月15日等5函之授益部分。原告訴願遭駁回，遂提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張：

㈠被告既然主張系爭全面徵用書係附負擔之授益處分，則授益處分跟負擔間就具有不可分離之關係，被告單獨廢止授益處分部分，應屬違法。

㈡被告引據系爭起訴書意旨，作為原處分之唯一理由依據，然該起訴書意旨並無原告於109年7月1日之前進口大陸口罩，且交付予被告之事證，因此109年7月1日前根本未有大陸進口口罩與一般醫用口罩混充後交付與被告之情事，原告並無違反109年1月31日全面徵用書之規定。再者，上開起訴書，檢方有諸多認定事實錯誤情事，甚至關於沒收犯罪所得部分，已遭智慧財產法院110年2月3日109年度刑智抗字第23號裁定撤銷，檢察官尚且不能正確證明詐取金額，被告為行政機關，其主張原告未提供符合系爭定額徵用處分之口罩等情，自應由其負擔舉證責任，查證原告口罩交付數量，然被告迄今仍未舉證說明原告有將大陸地區進口之非醫用一般口罩與一般醫用口罩混充後，供作交付被告全面徵用之情事，亦未具體說明原告混充大陸地區進口之口罩數量及日期。而原告雖於109年1月2日、109年1月6日、109年1月16日及109年1月22日4次自大陸地區進口共262萬2,200片口罩，但品項有杯狀口罩、一般全黑口罩、立體黑口罩、活性碳口罩、粉色口罩、藍色口罩、綠色口罩及海棉口罩等品項，其中杯狀口罩、一般全黑口罩、立體黑口罩、活性碳口罩及海棉口罩等品項達151萬5,800片口罩，與被告所徵用之口罩規格完全不相符，自無被告所推論原告有將大陸地區進口非醫用一般口罩與一般醫用口罩混充後，供作交付被告系爭全面徵用書

所徵用之可能；至於其餘符合被告要求之徵用口罩規格之粉色口罩、藍色口罩、綠色口罩等品項總計110萬6,000片，原告早於109年1月31日系爭全面徵用書向原告徵用每日所生產之一般醫用口罩前，已自行銷售予各通路，因此更無與一般醫用口罩混充後，交付被告系爭全面徵用書所徵用之問題。

㈢109年1月31日全面徵用書之主旨所載「貴公司製造」一語，並無限制原告禁用大陸或外國來源貨品，若有進口半成品並經相關篩選程序製作成品，難謂非為原告所製造；況原告曾於109年7月21日將大陸進口之安景瑞公司口罩送交財團法人紡織產業綜合研究所作成109年8月10日試驗報告，其細菌過濾效率達99.8%，優於口罩國家隊徵用口罩所定95%之標準，非不良醫療器材。

㈣系爭起訴書認定：依徵用書交付提供實名制徵用為：3,956,000片部分，顯與事實不符，蓋因原告自109年7至8月間從大陸進口之口罩總數量為4,678,000片。4,678,000片中經政府現查扣凍結在原告工廠有1,030,000片。是依徵用書交付提供實名制徵用為3,648,000片（計算式：4,678,000片—1,030,000片=3,648,000片），即上開4,678,000片中，交至政府實名制口罩數量為3,648,000片，且亦與109年1月31日全面徵用書無涉。

㈤原告於109年4月間經濟部工業局口罩國家隊Line通訊軟體群組，有廠商詢問從國外進口非醫用口罩轉醫用是否合法一事，官方代表答以進口者須領有醫療器材製造業許可證，及進口產品需達到醫用細菌過濾效率95%以上，呼吸阻抗小於5 mmH20才合法等語，原告依此訊息進口口罩，無故意之犯意。又士林地院110年度智易字第5號刑事案件中扣案原告手機109年7月5日顯示內容：舜堡興業公司黃靖雅詢問，進口稅則另二項是非醫療用口罩，不知道進口後可否再分包裝當醫療用口罩販售，如何管控？經食藥署科長吳正寧答以進口非醫用口罩分裝改包標示為醫材者，須先取得醫療器材許可證，否則視為不法醫材，違法者有刑責等語。原告早已領有

醫療器材許可證，並信賴權責機關上開指示，其進口非醫用口罩半成品，再經篩選包裝當醫療用口罩販售，已符上開指示，並無違法。且此部分縱有篩選包裝之情形，亦非為系爭全面徵用書之期間。

㈥109年1月31日全面徵用書之全額徵用期間，原告生產口罩後，經濟部駐廠人員每小時定時回予指揮中心，關於各機組之製造量，且每日回報生產總量；國防部每日駐廠人員約6人，專職於各機組所製口罩成品之膠帶包裝、裝箱等工作，且每日向國防部後備指揮部支援中心回報當日裝箱數量；交通部駐廠人員於口罩成品經國防部專職人員裝箱後，聯絡中華郵政公司人員，將當日所生產之口罩於清點後，協助中華郵政人員運送至被告指定處所，再由被告將口罩分發至各據點販售。是足認原告於全額徵用期間，根本無混充口罩交付被告之可能，可徵原處分、訴願決定之推論，與事實不符。

㈦關於於全面徵用期間，原告所有配置口罩製造機及生產量能，說明如下：

1.全面徵用期間開始即109年2月2日當時，原告有6部口罩機(下簡稱舊機)，每部口罩機舊機每分鐘可生產35片，因此單機每日可生產50,400片，原告所有6台口罩舊機單日可生產302,400片(計算式：35*60*24=50,400，50,400*6=302,400)。此部分可由原告於全面徵用期間開始前，在108年財政部國稅局登錄之財產清冊中，有明確記載原告有10台口罩耳帶機設備，且全面徵用前政府為辦理設備撥用，經濟部工業局曾派員到原告公司勘查可撥用設備數量，當時原告仍有2台打片機及6台耳帶機在線上生產，因此剩餘空間僅能容納一套設備用運作，故被告於109年3月13日時僅撥用權和機械有限公司(下稱權和公司)所生產的全自動內耳帶機一套給原告，而依權和公司當時之官方介紹，該撥用機型每分鐘可生產180片，因此單機每日可生產259,200片。因D4機係被告有條件撥用，原告須配合被告每日至少交付10萬片口罩，故原

告於交付口罩時，均於發票中特別註記為D4機器所生產之量。

2.另基於量能所需，原告分別於109年4月13日、同年月24日及同年5月5日向權和公司購買全自動內耳帶機共三套(一接二，型號：NC-566A，同被告衛生福利部所撥用之型號機具，下簡稱權和新機)，該機型每分鐘可生產180片，因此單機每日可生產259,200片，由上可知，原告於全面徵用期間確實有自行生產口罩交付被告之量能，且所生產之口罩，亦已全數交付被告。

3.原告法定代理人林明進於109年9月9日調查筆錄所述當時有1台打片機及3台耳帶機等語，乃係因其斯時精神處於長期疲憊狀態，因此問答呈現思慮不清衍生口誤，內容無法精準，但林明進仍有表示自109年1月29日政府開始全面徵用口罩後即無再向大陸安徽安景瑞公司進口口罩，且林明進於109年9月5日檢察署偵訊時亦表示，原告係於109年6月中旬、7月初開始，才將大陸輸入的口罩提供給被告，足徵原告於全面徵用期間確實係自行生產口罩，並未將大陸地區進口之口罩混充交付予被告。

4.而由被告引用原告員工薛美玲109年9月4日之陳述、林靖華等人證述，亦可證明原告於全面徵用期間並無混充口罩之事實。至於林靖華所稱原告於109年2、3月有陸續從大陸少量進口口罩等語，顯與被告所提被證5-原告109年1月至9月口罩進口資料不符(其中109年3月進口部分6萬9,570片部分，其中6萬9,510片業據財政部關務署基隆關銷毀，其中30片經財政部關務署基隆關查驗取樣，其中30片遭士林地檢署檢察官抽樣存證時所扣押，此部分均於士林地院110年度智易字第12號刑事判決中明確記載），足徵證人林靖華前開所述，為個人推測之詞並與事實不符，不應採信等語。並聲明：訴願決定、原處分均撤銷。

三、被告則以：

㈠109年1月31日全面徵用書之主旨已明確表示所徵用者為原告所製造之一般醫療用口罩，則原告自中國大陸地區進口非醫用口罩，當非屬原告所自行製造，遑論原告於訴願程序中並不否認於進口中國大陸地區之非醫用口罩後，並無任何加工之行為，僅為分裝或改標鋼印爾爾。再者，原告並未取得自中國大陸地區進口一般醫用口罩之輸入許可證，不論原告所進口之口罩是否達醫用口罩之檢測標準，其輸入行為即屬違反藥事法第84條第1項「未經核准擅自製造或輸入醫療器材者，處3年以下有期徒刑，得併科新臺幣1千萬元以下罰金。」規定之違法行為，更不可能符合所應繳交之口罩規格，是原告將該等口罩交付予被告，違反徵用本旨。

㈡依財政部110年8月27日台財關字第1101022063號函所附資料，原告早於109年1月2日、1月6日、1月16日及1月22日，即數度自中國大陸地區進口口罩，以該等資料記載之日期為「進口日期」，原告其後仍須踐行報關、入關等程序，且原告按其前述方式將該等口罩送至工廠分裝、改包，斯時已為醫用口罩全面徵用期間，原告依法不得將該等口罩販售；是原告主張其自109年1月2日起至22日自中國大陸地區進口262萬2,200片口罩與徵用口罩無關等語，但原告並未舉證說明上開口罩之流向，且依原告於本件主張其所有之口罩機臺，其每日所能生產之口罩產能顯與其交付予被告之口罩數量無法相稽合，故被告認原告有混充口罩並交付予被告乙節，並無違誤；倘原告否認，以證據距離遠近而言，本件之證據距離明顯偏在於原告一方，且該等物品係由其支配管理，則原告應舉證以實其說，或提出該等口罩銷售紀錄，方符舉證責任法則。

㈢原告所提「進口報單」所載貨物名稱為「FACE MASK」部分，生產國別均為「CHINA CN」，其規格依序分別載有「DSC4V」、「DSC3S」、「LME3」、「3D成人黑」、「405W」、「PME3」、「BME3」、「GME4」、「405W+」、「405W-CM」、「303HB-28」、「405W」、「GME3」、「BME3」、「P

ME4」、「BME4」、「GME4」、「405W」、「405W+」、「303HB-28」，但依原告提供之銷貨單之品名規格，顯然無上開進口報單之規格，是原告以其於本案繫屬期間自行製作之112年5月26日「原告109年1月6日至同年月31日銷售資料整理表」，主張原告已將其進口之口罩售予他人，要無可信，不能據此認定原告有銷售該等口罩予銷貨單所載之人。次以，原告原本即有生產製造口罩之機台，用以生產口罩並對外銷售，是原告於該段期間仍有生產暨製造口罩。從而，縱銷售單屬實，衡情該等口罩為原告生產後所對外銷售之產品，洵與其自中國大陸地區進口之口罩無關。

㈣從士林地檢署109年度偵字第19430號刑事案件卷宗（含109年度他字第4229號卷），可認定原告自中國大陸地區進口之口罩，應已與其所生產之口罩混充並交付被告：

1.依照原告代表人林明進於偵查中供述：「（問：大陸安徽所輸入口罩，是否是有口罩許可證製造？）答：有，是安徽許可的公司，他們出的其實都是醫用，但因為中國政府跟美國政府處的不好，規定不得打醫用。」、「中國所有口罩，現在只准打上非醫用口罩，才能出口」、「寫非醫療用是為了出口之用，因為大陸不允許醫療用口罩出口，才會這樣寫的」，及其與中國大陸姓名不詳之人對話紀錄截圖：「（問：臺灣現對進口的口罩監管嚴格嗎？）答：沒管控，除非標醫用。」、「（問：也就是說我現在出口口罩沒問題，但是您進口口罩有問題，是嗎？）答：對，這婊子政權。」、「（問：如果我出碳產品抽查會怎麼樣？）答：不會抽驗，因為非醫用，進口者是我，快速通關，一樣標非醫用」、「每包都要標ok　非醫用」、「報關單是我這自己填寫物件」云云，顯見原告明確知悉相關法令，為規避海關稽查，乃要求中國大陸廠商於出口時不得標示「醫療用」，並於進口報關單不實登載品名、規格，避免其在未取得自中國大陸地區輸入醫療器材許可證之情況下，涉犯藥事法責任，殊可見原告乃為遂行其脫法行為，至為明確。

2.原告員工薛美玲、林靖華均供稱：原告於109年6月間自中國大陸地區進口之口罩均係全數交付被告，不會另賣與其他公司或個人等事實，且為原告代表人林明進所是認等語。又證人林靖華亦證稱：加利科技公司之前109年2、3月左右就有陸續從大陸少量進口口罩等語，勾稽林明進於偵查中並曾陳稱：「只有在名稱是BME或GME這兩個型號才會拿來做醫用的，第一英文代表的是顏色，B是指BLUE藍色，G是指GREEN綠色，M是指熔噴布（meltblown），E是指貼面層會光華布」等語，互核原告提供之進口報單所示，品項規格中亦有包含「BME3」、「BME4」、「GME3」、「GME4」等，另有「PME3」，此與檢察官已起訴混充之口罩相同。是以，縱如原告主張，扣除與徵用規格不符之口罩後，其餘粉色、藍色、綠色口罩共計110萬6,000片等語，該等粉色、藍色、綠色口罩依林明進、林靖華上開供稱，應已混入原告交付與被告之口罩中。

3.尤其，林明進於偵查中業表示：進口口罩外觀與原告生產之口罩毫無差異等語，在在證明於原告混同後，被告業無從區分原告所交付之口罩，究竟何者為原告自中國大陸地區進口之口罩，抑或其自行生產之口罩。職此，本件之證據距離明顯偏在於原告一方，且其自中國大陸地區進口之口罩係由原告實質支配管理，但依原告目前所提出之事證，無從認定其並未有混充，是被告廢止原處分，並無違誤。

㈤原告稱其於全面徵用期間有「6部」口罩機，每日產能為30萬2,400片等語，絕非事實。蓋：林明進於刑案偵查中供承：「（問：經濟部工業局於109年1月29日向你等口罩國家隊全面徵用口罩前，加利公司有幾台生產口罩之機台？）答：當時有1台打片機及3台耳帶機，這個都是單機系統，我們需要在使用人工將製作完成的單片口罩放到耳帶機上黏合耳帶。」。次以，原告並未證明其主張之「舊機」每分鐘可生產35片口罩之情節是否屬實，況依林明進前述供述，原告尚須以人工方式將口罩機製作完成之口罩放置耳帶機上加

工，以黏合耳帶，則原告辯稱其每分鐘可生產35片口罩等語，亦有不合。再者，口罩之製程係先以打片機生產口罩本體，再以耳帶機將耳帶焊接口罩本體，故以原告之主張，其於109年3月13日經被告撥用全自動內耳戴口罩製造機前，原告僅有「2條」口罩生產線，縱認「舊機」每分鐘可生產35片口罩，以每日24小時不間斷而論，原告每日產能至多僅為10萬800片口罩（計算式：35片*60分鐘*24小時*2部＝100,800），遑論被告從未要求口罩國家隊之廠商須24小時生產製造口罩。基此，如以原告每日產能至多僅為10萬800片口罩，互核經濟部112年7月24日經密授工字第11251030050號函檢附之口罩徵收數量，原告自109年1月31日被告全面徵用其所生產之口罩時起至109年3月13日止，於該段期間交付予被告之口罩數量俱超出其產能，故被告認定原告有以非其自行製造之口罩而為混充，合於事實。

㈥原告於109年6月起將其自中國大陸進口之口罩混充並交付予被告之原因，無非係其進口之口罩成本較低、自行生產之成本較高。洵以，原告主觀上有將中國大陸進口之口罩混充之動機，且客觀上經檢察官偵查結果，原告確實有於109年6月起遂行不法行為，故被告認定原告於109年1月間進口之口罩亦有混充，並無疏誤。

㈦原告執士林地院110年度智易字第5號110年4月19日準備程序勘驗原告代表人林明進扣案手機，於「口罩國家對LINE群組」有關食藥署吳正寧科長於該群組之內容，辯稱被告同意其違法行為等語；惟吳正寧科長於該段對話中係強調，縱使於報關時係以非醫用口罩名義申報，仍須取得「輸入」之醫材許可證，且亦應於包裝後標示如輸入商名稱、地址及輸入醫材之許可證字號等。原告根本未取得「輸入」醫用口罩之許可證，有如前述，卻故意以口罩國家隊Line通訊軟體對話群組織回覆內容恣意扭曲其並無違法之故意，實不可採。

㈧原告自中國大陸地區進口非醫用口罩每片之價格為何、原告交付予被告之口罩數量及徵用價格為何、原告不法利益為

何、原告於何處製造兒童醫用口罩等節，原處分並未加以援引，故亦不影響原告有該當前述違法之基礎事實。

㈨原告所交付之口罩者，因屬種類之物，於原告混同後，業無從區分原告是否未混入中國大陸地區進口之口罩，是均應全數讓民眾退貨及銷毀；亦即，原告所交付者，被告已不能交付國人使用，故被告將全面徵用書溯及至作成時起失效，合於行政程序法第125條但書之規定等語，資為抗辯。並聲明：駁回原告之訴。

四、上開事實概要欄所述之事實經過，關於被告依傳染病防治法第54條第1項、徵用補償辦法第4條等規定，於109年1月31日以109年1月31日全面徵用書，向原告徵用自109年1月31日起至109年2月15日止，由原告每日生產全部數量之一般醫用口罩、外科手術口罩。嗣被告先後以109年2月11日等7函通知原告分別展延徵用期限、新增徵用規格及新增（或調整）徵用價格，並自同年6月1日零時起解除徵用。嗣因原告涉嫌於109年1月起，即自大陸地區進口非醫用一般口罩，於原告廠房及新北市八里區倉庫內等處，將上開非醫用一般口罩與一般醫用口罩混充後交付予被告，案經士林地檢署系爭起訴書起訴原告及代表人，由士林地院審理中。被告衡酌原告上開違法事實，乃以原處分廢止109年1月31日全面徵用書，並依行政程序法第125條但書規定溯及至109年1月31日起予以廢止(訴願期間經被告以111年8月22日函追補原處分理由略以，原處分廢止109年1月31日全面徵用書之真意，在於廢止109年1月31日全面徵用書之授益部分及109年2月15日等5函之授益部分)等情外，為兩造所不爭執，並有109年1月31日全面徵用書（本院卷第147-148頁）、109年2月11日衛授疾字第1090400118號函（本院卷第149頁）、109年2月15日衛授疾字第1090001726號函（本院卷第151頁）、109年2月19日衛授疾字第1090002055號函（本院卷第153頁）、109年3月4日衛授疾字第1090002332號函（本院卷第155-156頁）、109年3月13日衛授疾字第1090400230號函（本院卷第157-15

8頁）、109年4月13日衛授疾字第1090400330號函（本院卷第159頁）、109年4月15日衛授疾字第1090004292號函（本院卷第161-162頁）、士林地檢署系爭起訴書（本院卷第183-200頁）、原處分（原處分卷第19-21頁）、被告111年8月22日衛授疾字第1110401029號函追補原處分理由（訴願可閱卷橘色見出紙）、訴願決定（本院卷第84-101頁）附卷可稽，洵堪認定。經核本件爭點厥為：被告109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函要求原告給付口罩之內容是否為負擔？被告得否以原處分廢止上開109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函？

五、本院得判斷之心證

㈠審理範圍

本件原處分主旨：「廢止本部民國109年1月31日衛授疾字第1090400080號疫情應變物資徵用書，並溯及自109年1月31日起廢止，請查照。」從而，原處分原本廢止範圍應僅為109年1月31日全面徵用書之範圍，亦即該函徵用處分以及補償處分，然原處分說明欄第3點論及109年2月11日等7函，並經被告於訴願期間以111年8月22日函追補原處分理由略以：原處分廢止109年1月31日全面徵用書之真意，在於廢止109年1月31日全面徵用書之授益部分及109年2月15日等5函之授益部分等語（訴願可閱卷橘色見出紙），而經訴願機關即行政院認可其追補。原告雖主張應廢止原處分，除涉及補償處分外，似包含徵用處分，然而，考量原告本件實際爭執者乃被告原處分廢止是否有理由，並非爭執其已經交付給被告之口罩應予返還，以及被告所抗辯者也非關於徵用處分，被告抗辯不論有無理由，均不礙於徵用處分合法與否，就結果而言，對原告並無不利，故原告上開主張，應有誤會。從而，本院以為，應肯認上開被告補充之理由，本件以下審理範圍應以上述被告111年8月22日函增補理由為之，先予敘明。

㈡相關法令依據

1.傳染病防治法第54條規定：「中央流行疫情指揮中心成立期間，各級政府機關得依指揮官之指示，徵用…醫療器材…，並給予適當之補償。前項徵用、徵調作業程序、補償方式及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」從而，徵用補償辦法依據上述傳染病防治法第54條規定，於同辦法第2條第1項規定：「本辦法所稱傳染病防治財物，指…醫療器材…之防疫物資。」第3條第1項本文及第2項規定：「各級政府機關執行前條徵用時，應對其所有人、管理人或使用人發給徵用書，並命其依規定時間、地點交付被徵用財物。」「徵用之財物有展延期限之必要時，徵用機關應於徵用期限屆至7日前，重新陳請指揮官核准之。」第4條規定：「徵用書應記載下列事項：一、被徵用財物所有人…二、主旨、說明及其法令依據。三、徵用財物之品名、單位、數量及規格。四、徵用期限。五、交付財物之時間、地點。六、徵用機關名稱及其首長署名、簽章。七、發文日期及字號。八、表明行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間等。」第5條規定：「徵用機關於接收財物後，應即填發財物受領證明書，載明品名、單位、數量、規格、不動產標示資料、新舊程度及評定價格等，並應載明徵用期限，交予財物所有人、管理人或使用人，作為計價或補償之憑證。」(另依照同辦法第6條至第9條發給補償費)。

2.此外，行為時即107年1月31日修正之藥事法(另於109年1月15日制定公布並定自110年5月1日施行醫療器材管理法）第4條規定「本法所稱藥物，係指藥品及醫療器材。」第13條規定「本法所稱醫療器材，係用於診斷、治療、減輕、直接預防人類疾病、調節生育，或足以影響人類身體結構及機能，且非以藥理、免疫或代謝方法作用於人體，以達成其主要功能之儀器、器械、用具、物質、軟體、體外試劑及其相關物品。前項醫療器材，中央衛生主管機關應視實際需要，就其範圍、種類、管理及其他應管理事項，訂定醫療器材管理辦法規範之。」故而，行為時醫療器材管理辦法(111年3月16日

廢止，另於110年4月26日訂定發布醫療器材分類分級管理辦法）第3條規定「醫療器材依據功能、用途、使用方法及工作原理，分類如下：一、…。前項醫療器材之分類分級品項如附件一。」第3條附件1修正規定，關於I.4040醫療用衣物為第一等級或第二等級醫療器材，其鑑別內容為「…分級：為執行手術程序（Surgical procedure）而穿戴之外科手術衣及面（口）罩屬第2等級；其餘產品屬於第1等級。『醫用面（口）罩』皆應符合國家標準CNS14774（T5017）『醫用面罩』或其他具等同性國際標準之性能規格要求；另若標示/宣稱具N95（等同或以上者）效果之『醫用面（口）罩』者，其面（口）罩之防護效率及呼吸氣阻抗（壓差）則改依CNS14755（Z2125）『拋棄式防塵口罩』D2等級（等同或以上者）之性能規格要求。」故而，109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函要求原告給付之規格自應參照上述法規為之。

㈢被告原處分並不可廢止109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函(補償部分)

1.109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函要求原告給付口罩之內容並非負擔

⑴行政程序法第93條規定：「(第1項)行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款。無裁量權者，以法律有明文規定或為確保行政處分法定要件之履行而以該要件為附款內容者為限，始得為之。(第2項)前項所稱之附款如下：一、期限。二、條件。三、負擔。四、保留行政處分之廢止權。五、保留負擔之事後附加或變更。」第123條第3款規定：「授予利益之合法行政處分，有下列各款情形之一者，得由原處分機關依職權為全部或一部之廢止：……三、附負擔之行政處分，受益人未履行該負擔者。……」是可知，行政程序法第93條基於法治國家法律安定及信賴保護原則之要求，合法之授益處分，原則上不能廢止，除非具有該條第1項所列之各款情事，此即附款之容許性，在裁量處分容許處分機關添加

附款。又裁量處分之附款裁量是指在欠缺同意事由或為綢繆未來變化而認為有必要時，行政機關決定是否附加附款作成授益處分，以及決定採取何種附款。又所謂負擔(行政程序法第93條第2項第3款)，係指附加於授益處分之特定作為、不作為或忍受義務內容而言，亦即行政機關於作成授益處分之同時，另課予處分相對人法律所未明文的一定之作為、不作為或忍受等義務，受益人如未履行該負擔，行政機關得強制其履行，如仍不履行，行政機關得廢止該授益處分(行政程序法第123條第3款)，並得溯及既往失其效力(行政程序法第125條但書)。從而，判斷課予受益人某種行為義務之附款是否屬於負擔時，宜限於該行為義務得依法強制執行，始有可能是負擔。與負擔有所區別者，即對於行政處分內容所為之具體規定或者內容之限制(翁岳生主編，行政法【上】，2020年增訂四版，頁695)，甚或係依照法令要求為之，本乃行政處分之主要規制，應非屬於添加之附款，更未賦予業者新的義務或者限制，自須與負擔有所區別。

⑵從而，觀諸109年1月31日全面徵用書，除載有「主旨：為因應嚴重特殊傳染性肺炎疫情之需要，特徵用貴公司製造之一般醫用口罩、外科手術口罩，請依規定時間及數量交付。」外，更已經詳細訂定「徵用物資」、「徵用價格」、「徵用期限」、「物資交付時間：每日」「物資交付地點」之細項(109年2月15日等5函則乃通知原告分別展延徵用期限、新增徵用規格及新增（或調整）徵用價格)，惟已訂定之內容顯係依據徵用補償辦法第4條規定：「徵用書應記載下列事項：一、被徵用財物所有人…二、主旨、說明及其法令依據。三、徵用財物之品名、單位、數量及規格。四、徵用期限。五、交付財物之時間、地點。六、徵用機關名稱及其首長署名、簽章。七、發文日期及字號。八、表明行政處分之意旨及不服行政處分之救濟方法、期間等。」為之，從而，因徵用處分本身並非授益處分，自非得設定負擔，再者，上述原告應履行之義務，本乃109年1月31日全面徵用書以及10

9年2月15日等5函行政處分主要規制內容，亦即屬於行政處分內容所為之具體規定或者內容之限制，而非新添加之義務，並不屬於附款。因原告如未交付合於規格之口罩，本應乃後續被告補償處分是否應相對減少或拒絕給付之問題。被告主張：被告所主張附負擔的內容是指全面徵用書中有關於負擔的部分，即原告要交付徵用書所要求的由原告工廠自行生產的口罩，且交付的口罩規格要符合CMS檢驗標準等語，顯然混淆徵用處分、補償處分以及負擔之定義。

⑶因而，本院以為109年1月31日全面徵用書所要求相關內容既非附條件之負擔，被告自無從以原告未履行負擔為由，依照行政程序法第123條第3款，以原處分廢止109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函(補償部分)，原處分已有違法，於法無據。

2.被告亦未能舉證證明原告有於109年1月起將非醫用一般口罩以及一般醫用口罩混充

被告主張原告有如上違章情事，無非以士林地檢署109年度偵字第19430號刑事案件卷宗（含109年度他字第4229號卷）、原告代表人林明進於偵查中供述以及原告員工薛美玲、林靖華陳述內容為主。然而：

⑴依照系爭起訴書之起訴內容乃：原告自「109年6月1日」起，為相關詐欺、虛偽標記商品原產國、品質之犯意(本院卷第67頁)，從而，上開證據本非「原告於109年1月起將非醫用一般口罩以及一般醫用口罩混充」，被告之原處分以之援用，已有違法。

⑵況且，觀諸原告於上述刑事案件偵查中供稱：中國所有口罩，現在只准打上非醫用口罩，才能出口」（參見被證13；本院卷第447頁）以及原告員工薛美玲於上述刑事案件109年9月4日調查局、109年9月5日偵查中供稱：原告於109年6月間自中國大陸地區進口之口罩都用來作為口罩國家隊，不會提供給其他消費者；此外，109年2月疫情爆發以後，口罩都是自己生產等語（參見被證16至17；本院卷第478-479頁、4

81-482頁、第487-489頁）、證人林靖華於上述刑事案件109年9月4日調查局、109年9月5日偵查中之陳稱：加利科技公司之前109年2、3月左右就有陸續從大陸少量進口口罩，數量多少已經忘記；原告於109年6月間自中國大陸地區進口之口罩均係全數交付被告，不會另賣與其他公司或個人等語（參見被證18-19；本院卷第499頁、第503頁）。然而，觀諸財政部110年8月27日台財關字第1101022063號函(被證5，此部分卷證存在於本院資料袋，並於112年6月20日提示原告訴訟代理人閱覽)以及士林地院110年度智易字第12號判決(本院卷第532頁關於沒收部份之記載)之內容可知，原告於109年1月雖有進口口罩，然後續2月並無進口，而3月進口部份已經扣押，而與上述證人林靖華證述情節不符，則其關於原告何時自中國大陸進口口罩月份之證詞是否可信，本有可疑；況由以上證述，至多可以了解原告為規避海關稽查，乃要求中國大陸廠商於出口時不得標示「醫療用」，並於進口報關單不實登載品名、規格，以及加利科技公司之前109年2、3月左右就有陸續從大陸少量進口口罩，以及原告於109年6月後所進口口罩不會另外賣給其他公司等情，但尚難以證明原告109年1月起即有混充口罩之行為。

⑶此外，被告固然主張原告有上述混充口罩之行為，因原告於6月前已經由中國大陸進口4次，共有262萬2,200片等語，並提出前揭財政部110年8月27日台財關字第1101022063號函附卷可證。然而，被告所舉關於原告混充口罩行為之積極證據不足，已如前述，被告更自承：關於原告如何混充、何時混充，被告均無從查證等語(本院卷第571頁)；況原告因否認被告所提出本證之證明力，所提出之反證，目的在於推翻或削弱本證之證明力，防止本證達到「高度蓋然性」之程度，若使本證之待證事項陷於真偽不明即可，在此其不利益仍應由被告負客觀之舉證責任。經查，原告對上開由中國大陸進口4次情節，已經敘明：於109年1月2日、109年1月6日、109年1月16日及109年1月22日4次自大陸地區進口共262萬2,200

片口罩，但與被告所徵用之口罩規格相符之粉色口罩、藍色口罩、綠色口罩等品項總計110萬6,000片，原告早於109年1月31日前，已經自行銷售予各通路等語(本院卷第308頁、566頁以及本院卷第522-523頁原告辯論意旨狀)，並有原告提出109年1月6日至同年月31日銷貨單(本院卷第253-299頁)、原告製作之109年1月6日至同年月31日銷售資料整理表（本院卷第301-304頁）、進口報單(本院卷第399-408頁)、原告提供之產品規格說明(本院卷第369頁；舉例而言，GL-M1304B，其GL：公司名、M：耳掛式口罩、1：圓帶、3：3層、04：熔噴技術、B：藍色)附卷可證。故而，原告已經合理釋明其自中國大陸進口之貨品以及提出後續銷售之管道，本已經達到減弱被告前揭認定原告有自中國大陸進口之等證據證明力。況且，依照經濟部112年7月24日函覆/駐廠同仁清單及徵收統計表（本院卷第345-351頁）可知，被告於109年1月至6月所徵用之口罩總片數乃3640多萬片，縱使認為原告以上述100多萬片混充進入，則被告亦難僅以原告有因違反規格之履行即全面廢止補償處分，就此也有違反比例原則，一併敘明。

⑷至於被告主張原告稱其於全面徵用期間有「6部」口罩機，每日產能為30萬2,400片一事，絕非事實，原告並無此產能等語，並提出原告負責人林明進109年9月9日調查局時陳稱：於109年1月29日前，原告僅有一台打片機以及三台耳帶機等語(本院卷第454頁)以資證明原告所稱產能並不實在。然而，原告對於上述質疑，先提出新聞稿以說明經濟部工業局在口罩全面徵用期間有每日確認各工廠之產能(本院卷第575頁)，始向廠商徵收；對於原告是否有具體產能一事，並主張：109年2月2日當時，原告有6部口罩機舊機，每部口罩機舊機每分鐘可生產35片，因此單機每日可生產50,400片，原告所有6台口罩舊機單日可生產302,400片。此外，全面徵用前政府為辦理設備撥用，經濟部工業局曾派員到原告公司勘查可撥用設備數量，當時原告仍有2台打片機及6台耳帶機

在線上生產，因此剩餘空間僅能容納一套設備用運作，故被告於109年3月13日時僅撥用權和公司所生產的全自動內耳帶機一套給原告，該撥用機型每分鐘可生產180片，因此單機每日可生產259,200片；另基於量能所需，原告分別於109年4月13日、同年月24日及同年5月5日向權和公司購買全自動內耳帶機共三套權和新機，該機型每分鐘可生產180片，因此單機每日可生產259,200片；故原告於全面徵用期間確實有自行生產口罩交付被告之量能，至於原告負責人所述可能是記憶有不清之處等語(本院卷第512頁、566頁以及本院卷第525-526頁原告辯論意旨狀)，核與林明進於109年9月4日、9月9日調查局時陳稱：經濟部於109年1月29日有派員就所有口罩機台拍照存證，且就每一個小時抄寫紀錄機台產量，並有人駐場，原告本來希望政府配給4套機台，最後只配發一套；原告公司從109年3月起就調整成2班制，24小時機器不停工等語相符(本院卷第431頁、第433頁、第456頁)，並有原告購入3台權和新機之發票及出貨單（本院卷第363-367頁）、產品規格及型號定義說明表（本院卷第369頁）、原告108年財政部國稅局登錄之財產目錄明細表（108年12月31日當時，共有3台口罩耳帶機、5台耳帶機以及兩台外耳帶機，見本院卷第409-421頁）附卷可證，且有經濟部工業局委請財團法人紡織產業綜合研究所每日派員赴原告駐廠確認徵用數量之人員名單可稽(本院卷第347頁)。從而，縱使林明進所述之口罩、耳帶機之數量或與上述證據略有出入，然而，依照上述證據可知，重點在於經被告全面徵收之前，原告本有舊機台可供生產，經濟部為了全面徵收清點原告可生產數量，並因應原告產能也有配給1套機組使其可因應生產，原告事後也有再行購買新的機組，且依經濟部提供之徵收統計表可知，原告口罩徵用數量在3月底之前每日均在30萬片以下，至4月18日始突破40萬片，5月16日增至50萬片以上，呈現逐漸增加之情形，與原告之主張並無不合，有經濟部112年7月24日經密授工字第11251030050號函在卷可

稽(本院卷第345、349-351頁)，已有合理說明被告對其產能不足之質疑。是被告上開主張，並不可採。

㈣綜上所述，被告109年1月31日全面徵用書所要求原告之內容既非附條件之負擔，僅為該函內容所為之具體規定或者內容之限制，被告無從依照行政程序法第123條第3款為原處分廢止109年1月31日全面徵用書及109年2月15日等5函(補償部分)；且被告亦未能舉證證明原告有於109年1月起將非醫用一般口罩以及一般醫用口罩混充，其原處分經核於法無據。

六、綜上所述，原處分既有前述違誤，訴願決定未予糾正，亦有未合，是原告訴請撤銷原處分及訴願決定，為有理由，應予准許。

七、本件事證，兩造之其餘攻擊防禦及陳述，經本院詳加審究，或與本件之爭執無涉，或對本件判決之結果不生影響，爰不逐一論述。

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

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　16　　日

審判長法　官　高愈杰

法　官　孫萍萍

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，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告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（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、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項第3款）。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.上訴人或其代表人、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、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、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(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。	

中　　華　　民　　國　　113　　年　　5　　月　　16　　日

書記官　徐偉倫