

# 臺中高等行政法院判決

) FKT64W1Z1X5L0;@107年度訴字第

) FKT64W1Z1X5L0;@109年3月11日辯

原告 百朝股份有限公司

代表人 陳珍郎

訴訟代理人 涂榆政 律師

黃聖荼 律師

被告 玉山國家公園管理處

代表人 鍾銘山

訴訟代理人 蔡孟哲

黃文進 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107年7月13日訴0000000號申訴審議判斷，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：

(一)本件被告代表人於訴訟繫屬中變更為鍾銘山，已據其具狀聲

明承受訴訟（見本院卷第383頁），經核無不合，應予准許

。

(二)按行政訴訟法第111條第1項及第3項第2款、第3款規定：「

（第1項）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。」「（第

3項第2、3款）有下列情形之一者，訴之變更或追加，應予

准許：二、訴訟標的之請求雖有變更，但其請求之基礎不變

。三、因情事變更而以他項聲明代最初之聲明。」第6條第1項規定：「確認行政處分無效及確認公法上法律關係成立或不成立之訴訟，非原告有即受確認判決之法律上利益者，不得提起之。其確認已執行而無回復原狀可能之行政處分或已消滅之行政處分為違法之訴訟，亦同。」第196條第2項規定：「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。」足見撤銷訴訟進行中，原處分已執行而無回復原狀可能者，原告主張尚有即受確認判決之法律上利益時，而將原起訴聲明撤銷原處分及訴願決定（或相當於訴願決定之其他行政救濟程序決定）變更為確認原處分違法，自為法所許。查本件被告係以民國106年9月18日營玉環字第1061002943號函（下稱原處分）認定原告具有政府採購法第101條第1項第12款所列情形，通知原告將刊登政府採購公報（通稱停權處分），因原處分於本件訴訟繫屬中即108年5月24日已執行完畢，有行政院公共工程委員會108年6月28日工程企字第1080013231號函在卷可稽（見本院卷第451頁），則原告於本院109年3月11日言詞辯論期日變更訴之聲明為確認原處分違法（見本院卷第445頁），核諸上開說明，自應予准許。

(三)本件判決格式參酌司法院新近推行之高等行政法院裁判簡化方案，僅記載兩造陳述事實之爭點核心要旨，並將判決相關之法令條文附錄於後，合先敘明。

## 二、爭訟概要：

原告為被告依政府採購法辦理「106年度水里訓練中心電梯汰換工程」採購案（下稱系爭採購案）之得標廠商，雙方於106年7月11日簽訂勞務採購契約（下稱系爭採購案契約）。

原告並申報自106年7月11日進場開工，並經被告同意在案。惟原告始終未進場施作，經被告認定原告有應辦事項時程延誤及進度落後等情事，且無明顯改善，具有系爭採購案契約第29條第2款第2目、第9目及第12目所定之情形，乃以106年9月11日營玉環字第1060003276號函（下稱106年9月11日終止契約函）終止系爭採購案契約，並作成原處分再次通知原告終止契約，並依政府採購法第101條第1項第10款及第12款規定，通知原告將刊登政府採購公報。原告不服，提起異議，經被告處理結果後仍維持原決定，提起申訴，經申訴審議判斷書決定：「有關政府採購法第101條第1項第10款部分，原異議處理結果撤銷；有關政府採購法第101條第1項第12款部分，申訴駁回；其餘申訴不受理」，原告遂提起本件行政訴訟。

三、本件原告起訴主張及聲明略以：

（一）被告雖主張原告有系爭採購案契約第29條第2款第2目所定「乙方逾規定期限尚未開工，或開工後進度遲緩……於其他採購，落後20%以上，經甲方以書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內改進，其落後情形仍未能改善者」之情形。惟：

1.被告以總工期210日，平均核算每日進度106年8月28日之預定進度為23.32%，而認定原告於開工後進度落後20%以上為由，終止契約，已不符合系爭採購案契約第29條第2款第2目所定之要件，已經申訴審議判斷認定在案。

2.被告監造單位以106年9月5日嘉字第0000000000函通知原告「請於文到7日內修正後重新提送本所審查」，據此計算，原告得於收到前開函文後7日期限內提送審查，原告於同月7日收受，則原告在9月14日前修正提送即屬符合期

限內之履約行為，被告竟於106年9月11日逕行終止契約，被告限期催告後，卻在期限內逕行終止契約，足見被告終止契約不符合系爭採購案契約第29條第2款第12目所定要件，僅可解釋為依民法第511條或系爭採購案契約第29條第1款之任意終止，不屬於可歸責於原告之事由而致終止契約，自無政府採購法第101條第1項第12款規定之適用。原處分自有違反此規定之情事。

(二)系爭採購案契約「規格說明書及施工規範」之「電梯規格說明書」訂有詳細之電梯規格及施工圖說。原告擬採用「百朝牌」電梯之規格、功能及效益等，符合法令規定，並符合系爭契約所訂之電梯規格及施工圖說。詎料，被告要求原告提出「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等特定廠牌即所產製之電梯規格資料並作成比較表及試驗資料，顯然是違法刁難，而惡意拒絕原告所採用「百朝牌」電梯：

1.系爭採購案契約「規格說明書及施工規範」之「電梯規格說明書」第16點約定：「(1)本設備採用崇友、台灣三菱、永大等廠牌或同等品之原廠產品。」由此可知，依系爭契約，原告可採用「同等品」之電梯產品，因此，原告擬採用「百朝牌」電梯，係符合契約規定。

2.依政府採購法施行細則第25條規定：「本法第26條第3項所稱同等品，指經機關審查認定，其功能、效益、標準或特性不低於招標文件所要求或提及者。招標文件允許投標廠商提出同等品，並規定應於投標文件內預先提出者，廠商應於投標文件內敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，以供審查。招標文件允許投標廠商提出同等品，未規定應於投標文件內預先提出者，得標廠商得於使用同等品前，依契約規定向機關提出同等品

01 之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，以  
02 供審查。」是以，原告得於使用「同等品」之「百朝牌」  
03 電梯前，向被告提出「同等品」即「百朝牌」電梯之功能  
04 、效益、標準或特性等資料以供被告審查。經查，原告擬  
05 採用「百朝牌」電梯之規格、功能及效益等，符合系爭採  
06 購案契約所訂詳細之電梯規格及施工圖說，應符合上開政  
07 府採購法施行細則規定所稱之同等品。

08 3.詎料，被告竟然拒不審查原告所採用「百朝牌」電梯之規  
09 格、功能及效益是否符合或優於系爭工程契約所訂詳細之  
10 電梯規格及施工圖說，反而以106年8月10日營玉環字第10  
11 61002629號函違法要求原告提出「崇友牌」、「三菱牌」  
12 及「永大牌」所產製之該廠牌電梯規格資料並作成比較表  
13 及檢附試驗報告。然而，依政府採購法施行細則第25條規  
14 定，原告僅需提出「同等品」即「百朝牌」電梯之功能、  
15 效益、標準或特性等資料以供被告審查，毋須提送「同等  
16 品」與其他廠牌（指「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌  
17 」）之技術資料比較表及試驗資料等佐證資料供被告審查  
18 。實則，因原告之「百朝牌」與「崇友牌」、「三菱牌」  
19 及「永大牌」等廠牌之電梯廠商係屬競爭對手，原告顯然  
20 不可能也無法獲得「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」  
21 等廠牌之詳細技術資料或試驗報告，當然更無法製作與該  
22 等廠牌比較之比較表，被告此項要求顯然違法刁難而惡意  
23 拒絕原告所採用「百朝牌」電梯，違反政府採購法施行細  
24 則第25條規定，更係不當限制競爭。況且，依政府採購法  
25 施行細則第25條規定，同等品之認定係屬被告之權責，原  
26 告僅需提出「同等品」即「百朝牌」電梯之功能、效益、  
27 標準或特性等資料供被告審查即可，被告要求原告提出三

01 家廠牌之電梯技術資料，明顯違法。

02 4.依系爭採購案契約第14條第3款約定：「……契約訂有技  
03 術規則者，乙方應適時向國內外市場之專業廠商訂購……  
04 如在該等市場中無法獲得合於契約中規格之產品時，乙方  
05 應於開工後120日曆天內，以書面向甲方提出聲明，經甲  
06 方查證屬實者，得以變更設計程序變更其規格」，由此可  
07 知，依上開約款，原告亦有權於開工120天前請求變更設  
08 計程序變更規格。因此，縱令原告無法購買獲得「崇友牌  
09 」、「三菱牌」及「永大牌」等廠牌之電梯，亦有權請求  
10 變更設計程序變更規格。況且，原告所擬採用「百朝牌」  
11 電梯之規格、功能及效益等，係符合前述契約所訂詳細之  
12 電梯規格及施工圖說。

13 5.原告曾嘗試向「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等廠  
14 牌之廠商購買該等廠牌之電梯，然經崇友實業股份有限公  
15 司覆稱：「交期無法配合、無法排入製程，很抱歉無法配  
16 合」等語；台灣三菱股份有限公司覆稱：「經呈核長官指  
17 示該案無法提供報價，十分抱歉，由於該案電梯特殊設計  
18 ，所以當初只有提供圖面，沒有報價」等語；而永大機電  
19 工業股份有限公司之估價單則覆稱：「交貨日期/圖面及  
20 顏色確認後200天、貨抵工地」、「施工天數：每部約50  
21 個工作天（本工程為2部電梯、故施工天數共100天）」等  
22 語，其所需天數共計300天，超過系爭採購案工程之210天  
23 竣工期限，亦超過其中一部電梯之165天換新期限。由此  
24 可知，原告亦嘗試於市場中取得「崇友牌」、「三菱牌」  
25 及「永大牌」等廠牌廠商之產品，然皆無法取得符合系爭  
26 契約工期之該等廠牌電梯。由此可證，被告要求原告提出  
27 「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」之電梯技術資料及

比較表及試驗報告，顯然是違法刁難。蓋因各家電梯廠商之電梯技術等相關細節，係屬各家電梯廠商之營業秘密，自然不可能取得。

6.依政府採購法第26條執行注意事項第8點規定：「機關…所列廠牌應符合下列情形：（一）所列廠牌僅供廠商參考，不得限制廠商必須採用。（二）所列廠牌目前均有製造、供應，容易取得，價格合理，能確保採購品質，且無代理商、經銷商有公平交易法所稱之獨占或聯合行為之情事。」，經原告向「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等廠牌廠商嘗試購買取得該等廠牌之電梯，皆非常難以取得，甚至台灣三菱公司更稱「該案電梯特殊設計」由此可證，被告所列三家廠牌均非屬「容易取得」之廠牌，被告所列三家廠牌違反「政府採購法第26條執行注意事項」第8點之規定，被告要求原告提出「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等三家廠牌之電梯技術資料，顯然違法。

7.被告要求原告提出「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等三家廠牌之電梯技術資料、比較表及試驗報告等資料，顯然違反政府採購法令。因此，被告以原告未提出「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等三家廠牌之電梯技術資料、比較表及試驗報告等資料而終止契約，並不符合系爭採購案契約第29條第2款第12目所定「乙方未依契約規定履約」之要件，被告係依民法第511條規定或系爭採購案契約第29條第1款之約定，任意終止契約，因此本件係屬可歸責於被告之事由，致終止契約，不符合政府採購法第101條第1項第12款所定「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者」之要件。原處分明顯違反政府採購法第101條第1項第12款之規定，自應予以撤銷。

01 (三)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  
02 、最高行政法院106年度判字第432號、高雄高等行政法院10  
03 4年度訴字第375號判決意旨，縱令原告符合政府採購法第10  
04 1條第1項第12款「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契  
05 約者」之要件，被告亦應依行政程序法等規定，審究是否符  
06 合比例原則。依政府採購法施行細則第26條規定，同等品之  
07 認定係屬被告之權責，原告僅需提出「同等品」即「百朝牌  
08 」電梯之功能、效益、標準或特性等資料供被告審查即可，  
09 被告要求原告提出三家廠牌之電梯技術資料，顯然違反系爭  
10 採購案契約及政府採購法令。況且，原告擬採用「百朝牌」  
11 電梯之規格、功能及效益等，亦符合系爭採購案契約所訂詳  
12 細之電梯規格及施工圖說。縱令認原告有違約情事，且被告  
13 得依約終止契約，然而，原告之違約情形亦屬相當輕微，對  
14 於招標機關並無任何影響。況且，原告本係被告機關辦公室  
15 電梯之安裝製造廠商及保養維修廠商，終止系爭採購案契約  
16 對於被告實無影響，而對原告為停權處分將影響原告廣大員  
17 工生計及股東權益，逕將申訴廠商停權，輕重顯然失衡，實  
18 難認符合比例原則。是本件經審究比例原則後，被告作成原  
19 處分對原告為停權處分，違反行政法上之比例原則，自應予  
20 撤銷等情。並聲明確認原處分違法。

21 四、被告答辯及聲明略謂：

22 (一)原告未依照系爭採購案契約內容履約，被告依系爭採購案契  
23 約第29條第2款第9目「無正當理由而不履行契約者」及第12  
24 目「乙方未依契約規定履約，自接獲甲方書面通知次日起10  
25 日內或書面通知所載較長期限內，仍未改正者」規定終止系  
26 爭契約，洵屬有據：

27 1.原告未依契約完成施工計畫書及品質計畫書核備：

- 01 (1) 原告於106年7月6日標得系爭採購案工程，並於106年7  
02 月11日申報開工，詎開工後未依系爭採購案契約第15條  
03 第2款第1目「乙方應於決標後15日曆天（未註明時為30  
04 日曆天）內提送整體施工計畫、整體品質計畫……」規  
05 定，原告應於106年7月21日前提送整體施工計畫書及整  
06 體品質計畫書（下稱施工及品質計畫書），先經被告監  
07 造單位顏春嘉建築師事務所以106年7月28日嘉字第1060  
08 728093號函催促原告儘速提送之。被告復以106年8月2  
09 日營玉環字第1060002724號函促原告依約提送施工及品  
10 質計畫書。
- 11 (2) 原告雖於106年8月3日補送施工及品質計畫書，惟被告  
12 監造單位以106年8月7日嘉字第1060807106號函通知原  
13 告所提施工及品質計畫書內容尚有不符，請原告於文到  
14 7日內修正重新提送審查。原告並未依通知期限再提送  
15 修正施工及品質計畫書，被告監造單位再以106年8月22  
16 日嘉字第1060822119號函通知原告修正施工及品質計畫  
17 書已逾規定期限8日仍未送審查，並請其於文到7日內重  
18 新提送審查。再接續以106年8月28日嘉字第1060828122  
19 號函通知原告修正施工及品質計畫書已逾規定期限仍未  
20 送審查。
- 21 (3) 嗣被告監造單位以106年9月4日嘉字第1060904123號函  
22 通知原告施工計畫及品質計畫書經2次修改審查，已逾  
23 改善期限15日仍未見提送。並告知原告已違反系爭採購  
24 案契約第29條約款。
- 25 (4) 其後，被告監造單位先後以106年9月5日嘉字第1060905  
26 126號函告知原告施工計畫書內容尚有不符，及品質計  
27 畫書尚未重新提送審查。以106年9月8日嘉字第1060908

133號函知原告施工計畫書未經送審核定，造成施工日報所載預定進度尚無所據。以106年10月3日嘉字第1061003156號函知原告施工計畫書未通過審查審，施工日報表進度無所據。

2.有關各施工項目未履約情形：

(1)系爭採購案工程於招標文件就電梯規格說明書已明定電梯設備採崇友、台灣三菱、永大等廠牌或同等品之原廠產品，且於106年7月6日施工協調暨講習會議時亦決議：「本案如欲提出同等品者，應依『政府採購法』及『政府採購法第26條執行注意事項』等相關規定，於使用同等品前，向機關提出；並應敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供機關審查，其經審查為同等品者，方得使用。其同等品之提出、審查或材料設備送審等所需之時間，係計於履約期限之內，倘有相關送審作業之需，請依規儘速辦理。」

(2)經被告監造單位又以106年7月28日嘉字第1060728093號函說明三，通知原告儘速提送電梯材料設備相關資料。

(3)被告於106年8月9日召開第1次施工協調及進度管考會議再為說明，要求原告如欲採用同等品應提送同等品價格、功能、效益、標準及特性，原告亦同意於106年8月14日前提送相關資料予被告監造單位審查。

(4)被告監造單位又以106年8月23日嘉字第1060823120號函說明一告知原告未依106年8月9日第一次施工協調會及進度管考會議紀錄所載：「……承包商同意於106年8月14日前提送材料規格審查相關資料……」已逾規定期限9日，仍未見原告提送相關資料，並請原告應於文到7日

內提送相關資料至被告監造單位審查。

(5) 被告監造單位復以106年8月28日嘉字第1060828122號函說明六告知迄今本案施工作業尚無實際進度，故請原告彙整開工迄今之作業狀況，文到10內函覆被告監造單位及主辦機關。本案辦理過程如有窒礙難行之處亦請一併提出。說明七告知已違反系爭採購案契約書第29條規定。

(6) 被告監造單位另以106年9月4日嘉字第1060904123號函說明3(2)再次告知106年8月9日第1次施工協調會及進度管考會議紀錄……承包商同意於106年8月14日前提送材料規格審查相關資料……，經被告監造單位2次通知仍未見提送資料。說明五告知已違反系爭採購案契約第29條規定。

(7) 被告監造單位以106年9月12日嘉字第1060912135號函通知原告：「說明二、3……貴公司各項應辦作業之時程皆有延誤情事，經多次函請改善，迄今尚無實際進展（前文已有敘明），本案進度落後應屬貴公司之責……」等語。

3. 由上開事實可知，原告並未依約提送施工及品質計畫書通過審查核備，各施工項目亦未履約，嗣經被告監造單位屢次發函通知催告後，原告於接獲書面通知次日起逾10日仍未改正之情事，原告所為核與系爭採購案契約第29條第2款第9目、12目規定要件相符，被告依約自得終止系爭採購案契約。是被告以106年9月11日營玉環字第1060003276號函通知終止契約，於法自屬有據。

4. 被告監造單位雖另以106年9月5日嘉字第1060905126號函通知原告「請於文到7日內修正後重新提送本所審查」云

云，然原告之前確有未依規定履約，且於接獲書面通知次日起逾10日仍未改正之情事，被告依法業已取得終止契約之權利，自得隨時終止系爭契約。又依原告自承其係於107年9月7日收受該函文，然原告於107年9月14日期滿迄今，亦未見重新提送任何資料。準此，上開函文自不影響被告以106年9月11日營玉環字第1060003276號函通知原告終止系爭契約，並已發生終止效力。退步言之，縱認系爭採購案契約非於被告106年9月11日函文通知原告時發生終止契約效力，至遲亦應於106年9月14日期滿時發生效力。是原告主張：被告終止契約明顯不符合系爭採購案契約第29條第2款第12目，係屬民法第511條及系爭契約第29條第1款約定之任意終止契約，並無政府採購法第101條第1項第12款適用之可能云云，自無可採。

(二)關於原告違反系爭採購案契約第29條第2款第2目所定：「…於其他採購，落後20%以上，經甲方以書面通知次日起10日內或書面通知所載較長期限內改進，其落後情況仍未能改善者。」之情事說明如下：

1.系爭採購案契約係於106年7月11日由原告報請開工，經被告監造單位於106年7月16日嘉字第1060716079號函同意本案自106年7月11日開工並起計工期。另被告於106年7月27日以營玉環字第1061002451號函，亦正式告知原告其申報業經被告監造單位審查通過，同意核定於106年7月11日開工，工期為210天。

2.經被告監造單位以106年8月22日嘉字第1060822119號函通知原告：「說明：三、本案開工迄今已43日，貴公司未依契約規定積極辦理施工單位應辦事項，致工程實際進度尚無進展，實際工期已逾里程碑管理工期（165日）之25%

，並逾總工期（210日）之20%，已影響本案工程進行」等語。

3.被告監造單位復以106年8月23日嘉字第1060823120號函通知原告：「說明：二、本案開工迄今已44日，貴公司未依契約規定積極辦理施工單位應辦事項，致工程實際進度尚無進展，實際工期已逾里程碑管理工期（165日）之25%，並逾總工期（210日）之20%，已影響本案工程進行」等語。

4.被告監造單位再以106年8月28日嘉字第1060828122號函通知原告：「說明：五、依所提施工計畫提列之預定進度，本案開工迄今已49日（106.7.11～106.8.28）……迄今之預定進度為 $0.7576\% \times 49 = 37.12\%$ ；另以總工期210日……迄今（開工49日）預定進度為 $23.32\%$ ……七、綜上所述，本案迄今實際進度已落後預定進度達20%以上」等語。

5.被告監造單位續以106年9月4日嘉字第1060904123號函通知原告：「說明：4、……得標廠商執行本案進度嚴重落後已超過20%，並未見改善」等語。

6.被告監造單位以106年9月12日嘉字第1060912135號函通知原告：「說明二、3……貴公司各項應辦作業之時程皆有延誤情事，經多次函請改善，迄今尚無實際進展（前文已有敘明），本案進度落後應屬貴公司之責」等語。

(三)關於原告主張，被告答辯如下：

1.系爭採購案契約第14條第3款約定，已於工程契約條款補充規定修正為：「乙方應自備之材料、機具、設備，契約訂有技術規格者，乙方應適時向國內外市場之專業廠商訂購，其有延遲，概由乙方自負施工延誤之責。如在該等市

01 場中無法獲得合於契約中規格之產品時，乙方應於原契約  
02 工期1/2前，以書面向甲方提出聲明，經甲方查證屬實，  
03 得以變更設計程序變更其規格；逾期提出聲明，經甲方查  
04 證屬實，仍得比照變更設計程序變更其規格或以同等品代  
05 替使用，其有延遲，概由乙方自負施工延誤之責，不得提  
06 出延長履約期限之申請。」上開期限應為105天，而非原  
07 告所稱120天。

08 2.依原告所提出之廠商資料內容顯示，崇友實業股份有限公  
09 司於107年8月29日表示交期無法配合；台灣三菱電梯股份  
10 有限公司於107年8月29日表示無法提供報價；永大機電工  
11 業股份有限公司雖於107年8月25日報價，惟其交貨時間較  
12 長等情。可知，上述三家廠商市場中該等公司產品有合於  
13 系爭採購案契約中所訂電梯規格之產品至明，並無系爭採  
14 購案契約第14條規定「在該等市場中無法獲得合於契約中  
15 規格之產品」之情事，至於交期及價格等因素，應屬原告  
16 於投標時自行考量之成本要件，原告當就系爭採購案工程  
17 之履行得以為相當之掌控，應於開標前詳閱標單資料及採  
18 購法令等相關規定，而非得標後履約時再以該事項為由卸  
19 責。是原告主張得依系爭採購案契約第14條第3款約定有  
20 權請求變更設計程序變更規格云云，自無可採。

21 3.按「契約包括下列文件：1.招標文件及其變更或補充」、  
22 「本契約未載明之事項，須依政府採購相關法令規定辦理  
23 」系爭採購案契約第1條第1款第1目、第31條第17款分別  
24 訂有明文。次按「本採購適用政府採購法、營造業法及相  
25 關主管機關所訂定之規定。除法令及招標公告另有規定外  
26 ，悉依本須知及附件辦理。」內政部營建署暨所屬各機關  
27 工程採購投標須知（下稱投標須知）第1條定有明文。復

01 按「廠商提出同等品時，應敘明同等品之廠牌、價格及功  
02 能、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供機關審查  
03 。其經審查為同等品者，方得使用。」政府採購法第26條  
04 執行注意事項第10條第2項亦有明定。依上可知，投標須  
05 知為系爭工程招標文件內容，即屬系爭採購案契約之約定  
06 內容，退步言，縱認系爭採購案契約未載明，依該契約第  
07 31條第17款約定，亦須依政府採購相關法令規定辦理，又  
08 政府採購法第26條執行注意事項即前開所稱之主管機關所  
09 訂定之相關規定，核屬系爭契約內容而應適用，兩造自應  
10 受其拘束至明。換言之，如本件原告欲提出同等品「百朝  
11 牌」，即須依政府採購法及政府採購法第26條執行注意事  
12 項第10條第2項規定，應提出「崇友牌」、「三菱牌」及  
13 「永大牌」與同等品「百朝牌」之比較表甚明，原告主張  
14 系爭採購案契約之任何文件皆無此約定要求，且政府採購  
15 法第26條執行注意事項第10條第2項，並無要求廠商應提  
16 出比較表云云，均無可採。

17 4.依政府採購法施行細則第25條規定可知，係規範廠商提出  
18 同等品相關資料之時間點，換言之，招標文件允許投標廠  
19 商提出同等品，如有定應於投標文件內預先提出者，則必  
20 須投標時於投標文件提出，如未規定則得標廠商得於使用  
21 同等品前，依契約規定向機關提出同等品相關資料，至廠  
22 商提出同等品時，應如何敘明及提出相關資料，則應另依  
23 上開政府採購法第26條執行注意事項第10點第2項規定為  
24 之。本件係依政府採購法第26條規定，於招標文件明定電  
25 梯設備採用崇友、台灣三菱、永大等廠牌或同等品之原廠  
26 產品，被告並未禁止原告使用同等品之原廠產品，且本件  
27 係依政府採購法施行細則第25條後段規定，被告亦未禁止

原告於使用同等品前，依契約規定向被告提出同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，惟原告於簽約後，迄未向被告提出任何同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，自難謂被告有何違法政府採購法施行細則第25條規定之情事。

5. 本件原告提出同等品時，應依政府採購法第26條執行注意事項第10點第2項規定，敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供被告審查之，始為適法，然原告卻未依規定履約，又原告提出上述規定之比較表等相關資料予被告係原告之義務，亦為被告審查同等品之前提要件。此為原告應於投標前詳細評估與計算之事項，若允許其得標後再以該項義務窒礙難行為由卸責，將造成對未得標廠商不公平，申言之，縱原告其後無法獲得「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」等廠牌之詳細技術資料或試驗報告之比較表等相關資料，均不影響原告對於上開履約遲延具有可歸責之事由。再者，縱依原告所稱其僅須提出同等品之資料，無須提出其他廠牌之比較表等相關資料云云，然於系爭採購案契約終止前亦未見原告提出，自難認被告有何故意刁難拒不審查原告所採用之「百朝牌」電梯之規格、功能及效益之情事。

6. 按「本設備採用崇友、台灣三菱、永大等廠牌或同等品之原廠產品。惟得標廠商仍可不採用上述廠牌而使用同等品，惟得標廠商提送之同等品價格、功能、效益、標準及特性，應優於上述廠牌，且該項經費不予增加。」系爭採購案契約電梯規格說明書第16條有明定。原告主張被告應有義務審查原告所提出之「同等品」是否符合契約規定之規格、功能及效益云云，然就此仍不影響原告應依政府採購

01 法第26條執行注意事項第10條第2項提出「同等品」與「  
02 崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」產製之電梯之比較表  
03 ，況依系爭採購案契約電梯規格說明書第16條約定之內容  
04 ，既係規定同等品應優於「崇友牌」、「三菱牌」及「永  
05 大牌」之產品，自應比較為之，始得加以認定，益徵原告  
06 確應提出上開比較表無誤，原告上開主張，亦無可採等語  
07 。並聲明判決駁回原告之訴。

08 五、本件兩造爭點為：被告認定原告具有可歸責之事由，致終止  
09 契約，而作成原處分適用政府採購法第101條第1項第10款及  
10 第12款規定通知原告將刊登政府採購公報有無違法？

11 六、本院判斷如下：

12 (一)前提事實：

13 原告為系爭採購案得標廠商，兩造已於106年7月11日簽訂書  
14 面契約明定原告無正當理由而不履行契約，或未依契約規定  
15 履約，自被告書面通知次日起，10日內或書面所定期限內，  
16 仍不改正者，被告得解除或終止契約。且原告依約應於簽約  
17 後5日內開工，工期210日曆天，但原告報請被告監造單位同  
18 意核定自106年7月11日起開工後，遲未能依約提送整體施工  
19 計畫書及整體品質計畫書送請被告監造單位審查通過，經被  
20 告於106年8月2日通知原告於10日期限內改正，原告自知屆  
21 期仍未能改正，且無法依約備貨施工，乃向被告監造單位請  
22 求合意解除契約，經被告監造單位覆知：原告已逾15日之改  
23 善期限未補正，且迄106年8月28日尚無實際進度，換算實際  
24 進度已落後預定進度20%以上，原告自認不能順利執行合約  
25 ，無正當理由，具有系爭採購案契約第29條第2款第2目、第  
26 10目及第12目之事由，被告將通知終止契約等語。被告先以  
27 106年9月11日發函通知原告終止契約，復於同月18日再以原

處分引據系爭採購案契約第29條第2款第2目、第9目及第12目約款再次通知原告終止契約，並適用政府採購法第101條第1項第10款「因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者」及第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」之規定，通知原告將刊登政府採購公報。原告提出異議，經被告處理結果後仍維持原決定，提起申訴，則經申訴審議判斷諭知：「有關政府採購法第101條第1項第10款部分，原異議處理結果撤銷；有關政府採購法第101條第1項第12款部分，申訴駁回；其餘申訴不受理」，其後因適用修正後政府採購法第103條第1項第3款及第3項規定，原處分提前於108年5月24日執行完畢（拒絕往來截止日）等情，有卷附公開招標公告（見本院卷第301至305頁）、公開招標更正公告（見本院卷第307至311頁）、決標公告（見本院卷第313至316頁）、系爭採購案契約書（見本院卷第27至72頁）、被告106年6月6日營玉環字第1061001807號函（見本院卷第295至299頁）、原告106年7月13日（106）百中工字第1060713001號函（見本院卷第317至322頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年7月16日嘉字第1060716079號函（見本院卷第323頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年7月24日嘉字第1060724088號函（見本院卷第325至327頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年7月24日嘉字第1060724087號函（見本院卷第329至338頁）、被告106年7月27日營玉環字第1061002451號函（見本院卷第339至341頁）、被告106年8月2日營玉環字第1060002724號函（見本院卷第343至344頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年8月4日嘉字第1060804099號函（見本院卷第345頁）、原告106年8月30日106年百行字第012號函（

見本院卷第347至351頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年9月4日嘉字第1060904123號函（見本院卷第353至354頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年9月8日嘉字第1060908133號函（見本院卷第355頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年9月12日嘉字第1060912135號函（見本院卷第357頁）、被告監造單位即顏春嘉建築師事務所106年10月3日嘉字第1061003156號函（見本院卷第359頁）、拒絕往來廠商管理新增作業上傳資料（見本院卷第361頁）、被告106年9月11日營玉環字第1060003276號函（見本院卷第117至120頁）、原處分即被告106年9月18日營玉環字第1061002943號函（見本院卷第73至76頁）、被告106年10月23日營玉環字第1060003728號異議處理結果函（見本院卷第79至83頁）、行政院公共工程委員會107年7月13日訴000000號採購申訴審議判斷書（見本院卷第86至115頁）、行政院公共工程委員會108年6月28日工程企字第1080013231號函（見本院卷第451頁）等件可稽，堪予認定。

(二)原告雖以上開情詞主張原處分構成違法云云。惟：

1.揆諸政府採購法第101條第1項規定意旨，可知採購機關發現廠商有違法或重大違約情形時，得將其違法或重大違約情事刊登於政府採購公報，俾各政府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，藉由全國各政府機關間之聯防機制，杜絕不良廠商於一定期間內參與政府採購案，避免續受危害，並維護正當營業廠商間之良性競爭，用能建立公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質之公益目的。準此以論，得標廠商因具可歸責事由，致延誤履約期限，情節重大，或因具可歸責事由，致解除或終

止契約者，即符合政府採購法第101條第1項第10款及第12款之情形，將其刊登政府採購公報，具有合理性、相當性與必要性，採購機關並無不為停權處分之裁量餘地。故廠商得標後，雖申報開工，但實際上從未施作，經採購機關限期催促履約後，無正當理由仍不履行，已達到採購機關可單方行使契約解除權或終止權之程度者，即不能謂廠商延誤履約期限，不具可歸責性或非屬情節重大。

2.原告雖謂：其擬採用「百朝牌」電梯之規格、功能及效益等，符合國家法令及系爭採購案所訂定之電梯規格及施工圖說，被告要求原告提出「崇友牌」、「三菱牌」及「永大牌」所產製之該廠牌電梯規格資料並作成比較表及試驗報造資料供審查，係屬違法刁難，惡意拒絕原告所採用「百朝牌」電梯，故原告不具可歸責事由，被告終止契約不生效力，原處分也因此構成違法云云。然揆諸政府採購法第26條第3項、政府採購法施行細則第25條及政府採購法第26條執行注意事項第10條第2項等規定意旨，招標文件因無法以精確之方式說明招標要求，而記載特定廠牌併註明「或同等品」字樣者，並非法所不許。所謂同等品係指經機關審查認定，其功能、效益、標準或特性不低於招標文件所要求或提及者而言。如招標文件允許投標廠商提出同等品，並規定應於投標文件內預先提出者，廠商應於投標文件內敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供審查，必須經審查為同等品者，方得使用。再依系爭採購案契約第1條第1款第1目、第31條第17款所載內容，系爭採購案之招標文件及其變更或補充，均屬契約文件，而系爭採購案招標文件之電梯規格說明書三、16.載明：廠牌：(1)本設備採用崇友、台灣

三菱、永大等廠牌或同等品之原廠產品。(2)惟得標廠商仍可  
可不採用上述廠牌而使用同等品，提送之同等品價格、功  
能、效益、標準及特性，應優於上述廠牌，且該項經費不  
予增加等語（見本院卷第131至132頁）。則原告欲使用崇  
友、台灣三菱、永大以外之同等品廠牌電梯施作，自應敘  
明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性比較表  
等相關資料，以供被告審查。被告於106年7月6日施工協  
調暨講習會議及106年8月9日第1次施工協調及進度管考會  
議決議（分見本院卷第197至204頁及第205頁），責求原  
告踐行上開義務，核與上開法令規定無違。故本件原告得  
標後，自行申報從106年7月11日起開工，已經被告核定在  
案，然其實際上未能依約提供施工計畫書及品質計畫書供  
被告監造單位審核通過，致始終未進場施作，屢經被告催  
告後仍未履約等情，已詳如前述，殊難謂原告未能依約履  
行，具有正當事由。況且，原告因被告終止契約，而提起  
民事訴訟請求被告應返還履約保證金及損害賠償，亦據臺  
灣南投地方法院以108年11月21日108年度建字第3號民事  
判決認定被告審核原告提供施作之「百朝牌」電梯是否符  
合系爭採購案契約之規範應屬合理，原告無正當理由未履  
約，具有可歸責事由，被告終止契約，自屬合理，而駁回  
原告之訴確定在案，有該民事判決在卷可按（見本院卷第  
395至405頁）。是原告於投標前，未詳閱招標文件內容，  
妥慎評估自身履約能力，貿然參與系爭採購案之招標，而  
於得標後無法依約履行，自不能謂其無可歸責事由，致發  
生系爭採購案契約第29條第2款第9目及第12目約定之情事  
，則被告自得據以終止契約，雖被告於106年9月11日第1  
次發函原告通知終止契約，雖因其監造單位於106年9月5

日通知原告補正之期限尚未屆至，而不得行使契約終止權，但被告於期限屆至後，業於106年9月18日併於原處分函文內為第2次行使契約終止權，自無瑕疵可指。是以，被告適用政府採購法第101條第1項第12款規定，作成原處分對原告為停權處分，自屬適法有據。

3.又所稱延誤履約期限情節重大，本應依具體個案情節，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，無從僵化依百分比之量化計算及定義。但因囿於108年11月8日修正刪除前政府採購法施行細則第111條已有明文規定，原告就系爭採購案之履約情形，因與此規定要件不符，而不能成立政府採購法第101條第1項第10款規定之情形，則原處分仍併予論列原告具有此款規定事由，固具有瑕疵可指，但依政府採購法第101條第1項規定，廠商僅具備該項各款所列情形之一者，即成立停權處分之作要件，是原告既符合政府採購法第101條第1項第12款規定之事由，自不因原處分贅列政府採購法第101條第1項第10款規定事由，即謂其結論構成違法，應確認原處分違法，俾賦予原告求償之基礎。何況，原處分此部分之瑕疵業據申訴審議判斷予以撤銷而獲治癒，尤難謂其尚存有違法之瑕疵至明。

(三)是故，本件原告因有政府採購法第101條第1項第12款規定之之事由，被告作成原處分對其為停權處分，自屬適法有據。

七、綜上所述，原告上開主張各節，均無足取。本件原處分經申訴審議判斷撤銷原來引據政府採購法第101條第1項第10款規定之瑕疵後，已不具違法情形。原告訴請確認原處分違法，為無理由，應予駁回。

八、本件為判決基礎之事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法，

核與判決結果不生影響，爰不逐一論述，併予敘明。  
九、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 109 年 4 月 1 日

臺中高等行政法院第二庭

審判長法官 王 德 麟

法官 林 靜 雯

法官 蔡 紹 良

以上正本證明與原本無異。

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）；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（須附繕本）。未表明上訴理由者，逕以裁定駁回。

上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書，但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人：

| 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。<br>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。<br>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 |

|    |                            |                    |
|----|----------------------------|--------------------|
| 01 |                            | 利代理人者。             |
| 02 |                            |                    |
| 03 | (二) 非律師具有右                 | 1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、 |
| 04 | 列情形之一，                     | 二親等內之姻親具備律師資格者。    |
| 05 | 經最高行政法                     | 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者 |
| 06 | 院認為適當者                     | 。                  |
| 07 | ，亦得為上訴                     | 3. 專利行政事件，具備專利師資格或 |
| 08 | 審訴訟代理人                     | 依法得為專利代理人者。        |
| 09 |                            | 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關 |
| 10 |                            | 、公法上之非法人團體時，其所屬    |
| 11 |                            | 專任人員辦理法制、法務、訴願業    |
| 12 |                            | 務或與訴訟事件相關業務者。      |
| 13 |                            |                    |
| 14 | 是否符合（一）、（二）之情形，而得為強制律師代理之例 |                    |
| 15 | 外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出（二）所 |                    |
| 16 | 示關係之釋明文書影本及委任書。            |                    |
| 17 |                            |                    |

18 中 華 民 國 109 年 4 月 1 日

19 書記官 凌 雲 霄

20 附錄本判決引用的相關法令：

21 【政府採購法】

22 第26條第3項

23 招標文件不得要求或提及特定之商標或商名、專利、設  
 24 計或型式、特定來源地、生產者或供應者。但無法以精  
 25 確之方式說明招標要求，而已在招標文件內註明諸如「  
 26 或同等品」字樣者，不在此限。

27 第101條第1項第10款、第12款（108年5月22日修正前原條文）

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。

【政府採購法施行細則】

第 25 條

本法第 26 條第 3 項所稱同等品，指經機關審查認定，其功能、效益、標準或特性不低於招標文件所要求或提及者。

招標文件允許投標廠商提出同等品，並規定應於投標文件內預先提出者，廠商應於投標文件內敘明同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，以供審查。

招標文件允許投標廠商提出同等品，未規定應於投標文件內預先提出者，得標廠商得於使用同等品前，依契約規定向機關提出同等品之廠牌、價格及功能、效益、標準或特性等相關資料，以供審查。

【108年11月8日修正刪除前政府採購法施行細則】

第 111 條

本法第 101 條第 1 項第 10 款所稱延誤履約期限情節重大者，機關得於招標文件載明其情形。其未載明者，於巨額工程採購，指履約進度落後百分之十以上；於其他採購，指履約進度落後百分之二十以上，且日數達十日以上。

前項百分比之計算，應符合下列規定：

01 一、屬尚未完成履約而進度落後已達前項百分比，機關  
02 應先通知廠商限期改善。屆期未改善者，如機關訂  
03 有履約進度計算方式，其通知限期改善當日及期限  
04 末日之履約進度落後百分比，分別以各該日實際進  
05 度與機關核定之預定進度百分比之差值計算；如機  
06 關未訂有履約進度計算方式，依逾期日數計算之。

07 二、屬已完成履約而逾履約期限，或逾最後履約期限尚  
08 未完成履約者，依逾期日數計算之。

09 **【政府採購法第26條執行注意事項】**

10 第10條第2項

11 廠商提出同等品時，應敘明同等品之廠牌、價格及功能  
12 、效益、標準或特性比較表等相關資料，以供機關審查  
13 。其經審查為同等品者，方得使用。