

臺北高等行政法院判決

109年度訴更一字第48號

) FKT64W1Z1X5L0;@110年3月11日辯

原告 高磁企業有限公司
代表人 謝鎮龍
被告 台灣電力股份有限公司綜合研究所
代表人 鍾年勉
訴訟代理人 陳玫瑰 律師
李昱葳 律師
殷耀晨 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106年6月30日訴00000000號申訴審議判斷，提起行政訴訟，本院判決後，經最高行政法院將原判決廢棄發回，本院更為判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

第一審及發回前上訴審訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

本件原告起訴時，原以被告民國105年7月12日研字第1053152109號函（下稱105年7月12日函）通知將刊登政府採購公報之處分（下稱原處分）違法，提起撤銷訴訟，請求撤銷申訴審議判斷、異議處理結果及原處分。茲因被告對原告所為刊登政府採購公報決定已執行完畢，刊登期間為106年7月26日至107年7月25日計1年（見本院卷第101頁所附拒絕往來廠商之刊登機關資料）乃轉換訴訟類型為確認訴訟，減縮聲明為確認原處分違法，核無不合（參最高行政法院106年度判字

第370號判決意旨），先予指明。

二、事實概要：

(一)、原告參與被告辦理之試體磨平機1具採購案（下稱系爭採購案），於104年11月4日得標，並簽訂國內採購財物契約書，約定履約期限即交貨日期為自決標次日起80天內，即應於105年1月23日前交貨（含交貨、安裝、測試、教育訓練），交貨及驗收地點為被告之能源研究室新北市○○區○○路○○號，廠商並需提供符合試體磨平機採購規範（下稱採購規範）需求之文件以供審核。

(二)、嗣原告於104年12月17日交貨主機，復於105年1月27日重新更換主機，至105年1月30日始提供相關配件及耗材而逾期交貨，復以105年3月17日函表示，其已於105年1月27日完成交貨、105年3月17日完成性能測試，向被告申請驗收。被告認為原告未提交任何測試紀錄文件，無法判斷系爭試體磨平機是否合格，已逾105年1月23日驗收期限，先後以105年3月22日研字第1058024815號函、105年3月25日研字第1053150839號函、105年4月19日研字第1058033395號函催原告提出測試報告，以便辦理驗收作業。之後，原告以105年4月11日函（被告收文時間為105年4月20日）表示，已於105年4月11日完成性能測試，檢附測試報告向被告申請驗收。被告審認該報告未能說明機台之性能測試結果，是否符合採購規範第4項第13.1條，及試片測試結果是否符合該規範之用途或目的，再以105年4月26日研字第1053151196號函請原告10日內提出符合採購規範之測試報告。原告繼以105年5月4日龍字第201605001號函提交符合採購規範之測試報告，被告於105年5月24日辦理驗收後，審認驗收結果不符合採購規範第4項第1、2、4、5、7、8、9、12、13.1、13.2、13.4、14、17點，請

原告於105年6月23日前改善完成並交貨。原告因無法於規定期間內完成改善，以105年6月16日龍字第201606001號函（被告收文日期為105年6月20日）申請延展改善完成期限至105年7月8日，經被告以105年6月27日研字第1053151881號函，表示同意延展至105年7月8日前，需期限內改善完成、交貨安裝完畢、來函提出辦理複驗與檢附改善完成之測試報告，惟105年7月8日前內無法提出複驗，將依財物採購契約條款第拾肆條第14.1.1(9)點（下稱條款14.1.1(9)）終止契約。

(三)、被告認為改善完成期限延展至105年7月8日，適逢105年7月8日星期五颱風，順延至105年7月11日星期一，原告至101年7月11日仍未完成交貨，乃以105年7月12日函對被告表示依條款14.1.1(9)終止採購契約，並依行為時政府採購法第101條第1項第8、12款規定，通知原告刊登政府採購公報。原告不服原處分，循序提起行政訴訟，經本院106年度訴字第1279號判決（下稱106訴1279判決）撤銷申訴審議判斷、異議處理結果及原處分，被告上訴，最高行政法院109年度判字第294號判決（下稱109判294判決）將原判決廢棄，發回本院更為審理。

三、原告主張略以：

(一)、原告將系爭試體磨平機交付被告，被告即負驗收貨品義務，驗收所需相關文件與證明文書應由被告準備以供驗收程序之完成。為有利採購契約進行，原告輔助被告辦理驗收程序，始於105年4月11日、105年5月4日陸續提出測試報告，依採購契約或採購規範，實則並無提出測試報告義務，被告以原告未提出測試報告為由，拖延辦理驗收，就遲延履約原告並無重大違失。又原應於105年6月23日前改善完成，因被告同意延展及適逢颱風，順延至105年7月11日，惟臺南地區受颱

風影響，至105年7月12日均受豪大雨影響，原告位於臺南仁德地區工廠，因地勢低窪造成廠房淹水，無法如期於105年7月11日進行複驗，當日原告亦將此事告知高全盛，另機具雖沒有淹水，但滿地泥濘，機器程式要重新確認。依財物採購契約條款9.6.2規定，在105年7月8日颱風後15天內，即至105年7月22日止，原告得以書面通知被告申請展延，詎被告未給予原告申請展延之合理期間，於105年7月12日即表示終止採購契約。原告係因不可抗力因素致無法交付系爭試體磨平機，不可歸責原告，不符行為時政府採購法第101條第1項第8、12款事由，原處分自非適法。

(二)、被告於106年10月19日行政訴訟答辯狀主張，依系爭財物採購契約條款14.1.1(5)款（下稱條14.1.1(5)）「延誤履約期限情節重大」終止採購契約，復以條款14.1.1(9)「查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理」終止採購契約，本院106訴1279判決據此判定原處分之適法性，自無不法。又原告提供文件審核，不是進入驗收程序之要件，系爭財物採購契約條款或採購規範均未明載原告負有測試義務，或約定原告應提出測試報告，被告突襲要求原告提出測試報告，認為原告遲延百日，顯屬無稽，難認原告有條款14.1.1(5)之情形。至系爭試體磨平機主機、辦理教育訓練、交付耗材等，均僅遲誤數日，教育訓練講義之交付，雖遲誤78日，但講義是輔助教育訓練，教育訓練已完成，講義之遲延，難認違約情節重大，不得刊登政府採購公報，本院106訴1279判決認定原處分違誤，尚非無理。

(三)、被告既同意複驗期限延展至105年7月8日，原本驗收發現瑕疵不合格，雙方義務已調整為進行複驗義務，不能再指原告有驗收不合格情節重大之情形。本件原告因颱風未及提出複

驗，被告亦未行複驗，不存在條款14.1.1(9)之情形及政府採購法第101條第1項第8款事由。此外，被告所指系爭試體磨平機不符合採購規範第4項第8、9、12、13.1、13.2、13.4、14、17點之缺失，不影響該機具性能，經原告進行缺失改善，依原告105年7月6日函檢附之改善完成測試報告內容，均符合採購規範之規格，無所稱之重大瑕疵等語。並聲明求為判決確認原處分違法。

四、被告則略以：

(一)、本件原告係105年1月23日履約期限後，於105年1月27日給付試體磨平機主機，105年1月30日辦理教育訓練並交付耗材，105年4月11日交付教育訓練講義，係分批階段性為不完全給付。依系爭採購契約報驗及驗收程序規定，被告等原告提出測試報告，並確認已依採購規範完成系爭機具相關測試時，方謂原告已依採購契約交齊貨品或達到製妥之程度，斯時原告申請驗收，才符合採購契約所稱「可得驗收之程序完成」。原告105年3月17日函，未附任何佐證資料，被告無以知悉原告有無辦理測試、是否與採購規範第4點技術規格相合，難認已交齊貨品或達製妥之程度，其遲以105年4月11日函檢附之測試報告，內容片斷不全，亦難認已完成交貨。至原告以105年5月4日函，依採購規範第4點技術規格交付測試報告並申請報驗，已逾履約期限105年1月23日達102日而嚴重遲延。之後，被告辦理驗收，原告所交付之試體磨平機有多項重大瑕疵，不符採購規範第4點技術規格第1、2、4、5、7、8、9、12、13.1、13.2、13.4、14、17點，並於105年5月24日作成驗收紀錄，原告亦不否認，107年1月12日準備程序時並自認瑕疵存在。雖原告表示該等瑕疵可修復且已修復，惟未遵期提出改善，另被告曾同意複驗期限展延至105年7月8

01 日，該日因颱風順延至105年7月11日星期一，惟原告仍未將
02 改善或補正後之機具交付被告，亦未提出具體事證證明其因
03 天災不可抗力致無法申請展延複驗。

04 (二)、全台105年7月11日已恢復正常正班，本件並無原告所稱其臺
05 南工廠於105年7月11日淹水致無法複驗之情事。原告105年7
06 月13日龍字第201607013號函，係表示機具在最後性能測試
07 及數據採集階段，近日測試即將完成，將於105年7月15日運
08 回被告，請求給予複驗機會、暫緩終止契約；其提出異議時
09 ，也是表示試體磨平機在臺灣尚無廠商研發製作完成，已投
10 入大量人力物力，請考量扶植國內廠商，撤銷原處分，未曾
11 提及105年7月11日因大雨或工廠淹水事，其於訴訟中之此項
12 主張，顯係臨訟之詞。至原告所提出的新聞，僅能證明105
13 年7月11日下雨，不能證明原告或其員工無法上班，所提臺
14 南市仁德區公所107年4月27日南仁所建字第1070261794號函
15 ，已說明未接獲淹水通報，無由得出原告工廠淹水之結論。
16 本件無法證明105年7月11日原告有不可抗力因素致無法履約
17 ，且依原告105年7月13日函，原告之無法交貨，是因為未完
18 成測試，與颱風放假或淹水無關，則被告依條款14.1.1(9)終
19 止契約，於法有據。又原告提出之系爭試體磨平機，近7成
20 功能未符合採購規範而驗收不合格，符合行為時政府採購法
21 第101條第1項第8款要件，同時該當同法第101條第1項第12
22 款要件，遲至105年7月13日原告仍未完成相關測試，亦未提
23 出改善資料，瑕疵並未改正，自無可能申請複驗，被告終止
24 契約並決定刊登政府採購公報，乃屬適法等語資為抗辯。並
25 聲明求為判決駁回原告之訴。

26 五、本院查：

27 (一)、行為時政府採購法第101條第1項第8、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：……八、查驗或驗收不合格，情節重大者。……」又系爭財物採購契約條款拾壹驗收11.4.2複驗及費用規定：「外觀檢查或特性試驗結果與契約規定不符者，除另有規定者從其規定外，立約商應於招標機關通知之期限內辦理修正、抽換或全數換交新品後來函申請複驗。若招標機關通知時未規定改正期限，視為收到通知單次日起20日內工作天之期限。……」條款14.1.1(9)規定：「立約商履約，有下列過失或違約情形之一，招標機關得以書面通知立約商終止或解除契約……(9)查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理者。……」查政府採購法之立法目的，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，採購契約成立後，得標廠商即負有依債務本旨給付之義務。苟廠商有查驗或驗收不合格，未依債務本旨為給付，並有可歸責之事由，對於採購之公平、公正或採購品質等公共利益有重大影響者，自難謂非屬情節重大，即該當第101條第1項第8款所稱查驗或驗收不合格，情節重大者；又該查驗或驗收不合格，情節重大，倘同時符合因有可歸責於廠商之事由，致採購契約被解除或終止，亦該當第12款所稱因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約（參見最高行政法院106年度判字第370號判決意旨）。

(二)、由原告得標之系爭採購案，約定應於105年1月23日前交貨（含交貨、安裝、測試、教育訓練）。105年5月24日，被告辦理驗收時，驗收之結果並不符合採購規範第4項第1、2、4、5、7、8、9、12、13.1、13.2、13.4、14、17點，請原告於

105年6月23日前改善完成並交貨、辦理複驗。嗣原告以105年6月16日函申請展延改善完成期限至105年7月8日，經被告同意展延改正期限至105年7月8日前，又105年7月8日星期五因颱風停止上班上課，期限順延至105年7月11日星期一，惟105年7月11日原告並未完成交貨，被告乃以105年7月12日函，對原告表示依條款14.1.1(9)「查驗或驗收不合格，且未於通知期限內依規定辦理」之規定終止契約等情，有決標公告、採購財物契約書、採購規範、財物採購契約條款、105年5月24日驗收紀錄、試體磨平機測試紀錄、原告105年6月16日函、被告105年6月27日函、105年7月12日函等附於申訴審議判斷卷為憑，應堪認為真。佐以系爭試體磨平機用途主要使用在電廠鍋爐爐管材料金相試體之研磨、拋光等研試工作，可快速提供高品質之金相試體，進行相關金相組織觀察，減少試體製備時間與作業人力，必須具備之技術規格如採購規範四所載18點（見原處分卷第29-2頁所附採購規範），然如前述，105年5月24日實地測試驗收結果，不符合採購規範四計有第1、2、4、5、7、8、9、12、13.1、13.2、13.4、14、17點，其中第8、12、13.1、13.2、13.4、14、17點不符合採購規範之情形分別為：「無法控制Z軸深度移除量0.2"(含)以上」、「需提供緊急停止鈕，但當異常情況發生，無法緊急停止機台運轉」、「單點施力模式下，設定施力大小為5~80N，經量測皆為54.9-60.4N，顯示與設定值嚴重不符」、「中央施力模式下，設定施力為20N，經量測為238.6-263.5N，設定500N，經量測為540-554.3N，與設定值有所差異」、「自動研磨頭轉頭轉速在單點施力模式下，無法進行調整轉速，無法控制為順時針或逆時針方向旋轉」、「加壓施力控制方式不具備電動荷重元補償」、「不具備伸縮式沖

洗水管」，第1點並記載：「該機具磨出試片表面平坦度不佳，以顯微鏡觀察試片表面，表面刮痕不一致，無法有效整平，若持續研磨至拋光，仍會有區域無法對焦或仍有刮痕，獲得清晰影象，顯示不適用於研磨與拋光於各式之金屬材料，無法達到本案採購之用途或目的」等情（見申訴審議判斷卷第110-113頁測試紀錄），核以原告所交付之試體磨平機，驗收不合格而情節重大，亦足堪認。

(三)、從而，被告以系爭試體磨平機之驗收不合格，情節重大，原告未於改正期限之105年7月11日前改善完成並交貨、申辦複驗，依條款14.1.1(9)規定終止契約，洵然有據，揆諸上開規定及說明，復參酌最高行政法院109判294判決發回意旨，被告並依行為時政府採購法第101條第1項第8、12款規定，對原告作成刊登政府採購公報之決定，認事用法並無違誤。又被告105年5月24日辦理驗收實地測試結果，系爭試體磨平機之驗收不合格而情節重大，既如前述，則關於依採購契約原告是否負提出測試報告義務之爭執，已不足影響本件判決之結論；另原告所稱被告曾於106年10月19日答辯狀表示係依條款14.1.1(5)「延誤履約期限情節重大」終止契約等節，觀之該書狀內容（見本院106訴1279事件卷第120-136頁），被告先表示係依條款14.1.1(9)終止契約（見該事件卷第129頁第23行），再表示「依條款14.1.1(5)、條款14.1.1(9)，均得終止契約，據此依條款14.1.1(9)約定終止契約，自屬有據」（見該事件卷第132頁），原告執片斷文義指稱被告係依條款14.1.1(5)終止契約，容係誤解而無可採。

(四)、至原告表示其未能於105年7月11日前改善完成並交貨、申辦複驗，係因位於臺南地區工廠因105年7月11、12日豪雨淹水之不可抗力事由乙節。查105年7月8日星期五因颱風停止上

01 班上課，105年7月11、12日的臺南地區是正常的上班日，為
02 兩造所不爭執，並有行政院人事行政總處就105年7月11、12
03 日天然災害停止上及上課情形表附於本院卷第73、75頁可佐
04 ，參之原告105年7月13日函係說明「試體磨平機已在最後性
05 能測試及數據採集階段，故無法於105年7月11日完成交貨，
06 近日測試即將完成，將於105年7月15日運回被告」之情形，
07 請求被告給予複驗機會、暫緩終止契約（見原處分卷第117
08 頁），未見提及105年7月11、12日豪雨淹水事，佐以原告表
09 示未就工廠淹水拍照等語，並本院106訴1279事件卷第300-3
10 05頁之豪雨新聞及雨量資料，尚不足證明原告位於臺南地區
11 工廠因豪雨淹水，而臺南市仁德區公所107年4月27日函復說
12 明尼伯特颱風侵襲期間，未接獲成功三街之淹水通報紀錄（
13 本院106訴1279事件卷第452頁）等情節，據此可認原告主張
14 因豪雨淹水之不可抗力事由，難以憑採，不能執為有利原告
15 之認定，自為當然。

16 六、綜上，原告所訴各節，均無可採。被告對原告所為刊登政府
17 採購公報之決定，並無違誤。原告訴請確認原處分違法，為
18 無理由，應予駁回。

19 七、本案事證已明確，兩造其餘攻擊及防禦方法，均與本件判決
20 結果不生影響，爰不一一論駁，併予敘明。

21 八、結論，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項
22 前段，判決如主文。

23 中 華 民 國 110 年 4 月 8 日

24 臺北高等行政法院第七庭

25 審判長法官 蘇嫻娟

26 法官 黃莉莉

27 法官 鄭凱文

- 01 一、上為正本係照原本作成。
- 02 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
03 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
04 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。
- 05 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
06 訟法第241條之1第1項前段）
- 07 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
08 條第1項但書、第2項）

09 10 11 12	得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
13 14 15 16 17 18 19 20 21	(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。 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。
22 23 24 25 26 27	(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。

01
02
03
04
05
06
07
08
09
10
11

	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 110 年 4 月 8 日
書記官 黃明和