

裁判字號：最高行政法院 103 年度判字第 535 號 行政判決

裁判日期：民國 103 年 10 月 02 日

案由摘要：政府採購法事件

最高行政法院判決

103 年度判字第 535 號

上訴人 毅博科技有限公司

代表人 劉英傑

訴訟代理人 張世興 律師

被上訴人 國防部

代表人 嚴明

訴訟代理人 林家祺 律師

潘則華 律師

上列當事人間政府採購法事件，上訴人對於中華民國 102 年 6 月 20 日臺北高等行政法院 101 年度訴字第 517 號判決，提起上訴，本院判決如下：

主 文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理 由

- 一、被上訴人之代表人於民國（下同）102 年 8 月 8 日變更為嚴明，業據其具狀聲明承受訴訟，核無不合，先予敘明。
- 二、緣上訴人參與被上訴人組織改造前國防部軍備局採購中心（下稱採購中心）所辦理「載重底盤車」採購案（下稱系爭採購案），經採購中心以上訴人第一批製繳之載重底盤車逾期 123 天且經 2 次複驗均不合格，以 100 年 6 月 27 日備採履驗字第 1000005063 號書函通知上訴人解除契約，並以 100 年 7 月 7 日備採履驗字第 1000005370 號書函（即原處分）通知擬依政府採購法第 101 條第 1 項第 12 款規定將其刊登政府採購公報。上訴人不服，循序提出異議及申訴，均未獲變更，遂提起行政訴訟，經原審法院判決駁回後，提起上訴。
- 三、上訴人起訴主張：（一）上訴人於採購中心解除契約前，已將系爭採購案之載重底盤車全數進口至境內以進行全部履約，採購中心竟以上訴人遲延給付為由，援引契約清單（18）備註 16 罰則 1 之約定，解除契約之全部並刊登政府採購公報，有

違政府採購法第 6 條第 1 項之公平合理原則。(二)國防部軍備局中山科學研究院(下稱中科院)以 99 年 10 月 4 日備科設供字第 0990013190 號函(下稱中科院 99 年 10 月 4 日函)同意上訴人可於同年 10 月 15 日辦理交貨,其載明逾期部分仍依約計罰,顯已同意依約計罰而不再行使解除契約之權利,故被上訴人以逾期為由解約,有違誠信原則。(三)上訴人第 1 批載重底盤車雖延誤履約期限,但此逾期履約係因第三人之事由所起,並非可歸責於上訴人;中科院於第 2 次複驗時所列 8 項缺失,均經上訴人立即改善及說明,並有明志科技大學之鑑定報告可證,故上訴人並無故意或重大過失違約之行為存在,被上訴人率爾解除契約後並於 100 年 7 月 7 日為刊登政府採購公報之處分,顯違反政府採購法第 101 條第 1 項之立法目的及行政院公共工程委員會(下稱公程會)工程企字第 09600151280 號行政函釋之意旨,應予撤銷。又第 2 次複驗所載缺失項目,有多項於先前會驗及複驗均未提及,被上訴人未予上訴人改善機會逕認驗收不合格,應有未合。(四)縱本案第 1 批 3 輛載重底盤車之驗收有與契約不符之處,但品質、效用、安全均無疑慮,被上訴人應依政府採購法第 72 條第 2 項規定,辦理減價收受,已可達到契約之目的,被上訴人竟遽為解約、刊登政府採購公報之處分,顯違反比例原則等語,求為判決確認原處分違法。

- 四、被上訴人則以：(一)有關上訴人所交付系爭載重底盤車,就涉及「危險貨品道路運輸安全協議」(ADR)部分,其所有波浪套管均已剖開,容易使電線外露,且其剖面均向上,亦容易造成積水,極有導致電線短路之虞;又按 ADR 之 9.1.3.5 所附證明書之格式,均與上訴人所提供證明書之格式不相符合,且上訴人亦未按 ADR 之證明書之要求附上相關附件,即無法證明上訴人所交付之系爭載重底盤車的規格符合本件契約之本旨。(二)中科院 99 年 10 月 4 日函僅同意至同年 10 月 15 日止,仍接受上訴人之交貨,上訴人至該期日仍無法如期交貨時,被上訴人得依契約清單備註第 16 條第 1 項規定辦理全案解約,遑論上訴人遲至同年 11 月 5 日尚未能依約完成 ADR 認證程序,故本件上訴人未能依契約期限(99 年 7 月 4 日)履約,且

第一批逾期天數已達 50 日以上（自 99 年 7 月 4 日至 99 年 11 月 5 日，共計 123 天），被上訴人依契約清單（18）備註 16. 罰則

1. 規定辦理全案解約，且該遲延履約之事由，可歸責於上訴人，被上訴人依採購法第 101 條第 1 項第 12 款規定，將上訴人刊登政府採購公報並停權 1 年，洵無違誤。(三)本案係要求上訴人所提出之底盤車應為 2009 年 7 月 1 日以後之全新品，惟上訴人經 3 次目視檢查，均遭被上訴人發現有生鏽之零件，依一般經驗法則判斷，自足以推斷上訴人提交之底盤車似非新品，且該等不合格項目，係透過外觀目視檢查即可一望即知之重大瑕疵，上訴人於 99 年 11 月進行第 1 次目視檢查遭判定不合格後，仍怠於改正，其顯然未依債之本旨，提出給付，故上訴人於用罄 2 次複驗機會後，遭被上訴人判定不合格，依契約通用條款第 15.3 條、第 17.1 條規定解除契約，自屬可歸責於上訴人之事由致解除契約。(四)依本院 100 年度判字第 1782 號判決，被上訴人對於廠商符合政府採購法第 101 條第 1 項第 12 款之情形者，即應為停權處分，並無決定是否停權處分及停權期間長短之裁量權限，自不生裁量違反比例原則之問題等語，資為抗辯，求為判決駁回上訴人在原審之訴。

五、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：(一)依交貨時程，兩造底盤車交貨時程表約定，係分 2 批交貨，第 1 批（2009 年 7 月 1 日以後全新品 3 輛）應於簽約日之次日起 240 日曆天內（即 99 年 7 月 4 日）交貨，被上訴人雖同意展延第 1 批交貨期至 99 年 10 月 15 日，有中科院 99 年 10 月 4 日函可稽，惟該函說明二亦已明載，逾期部分仍依約計罰，屆期無法完成交貨或驗收不合格，被上訴人將依契約清單備註第 16 條第 1 項規定辦理全案解約，可知被上訴人並非同意免除上訴人遲延給付責任而變更履約日期，僅係於 99 年 10 月 15 日前，暫不拒絕受領上訴人給付及行使其解約權，並以上訴人未來給付得予完成或驗收合格之前提為要件。又依規格與工作陳述書有關採購項目規格說明第 20 條環保及安全要求 C 項規定，所有電氣設施須符合「危險貨品道路運輸安全協議」（ADR）要求，而上訴人於參與投標時，就此項要求即已明確知悉，且本件於 98 年 11 月 6 日簽約，至 99 年 7 月 4 日交貨期限間，有長達 7 個

月時間可供履約，上訴人未及時履約，難認上訴人有合理管控履約期程。(二)被上訴人於 99 年 12 月 28 日所為第 2 次複驗目視檢查結果未通過部分，包括下列 8 項：1.C.O.C (車輛出廠品質文件) 引擎號碼與實車引擎號碼不符；2.空氣乾燥器採用大陸製品，煞車、輪軸、傳動等系統均無銘牌且已塗黑漆，無法辨識產品來源；3.關於 3 輛車輛差速器之外觀均不相同；4.全車線路均採剖開式包覆，不符 ADR 安全約定；5.有關 3 車輛之後地軸形式不一且無銘牌；6.車身號碼 KLTBCA6AT2BK000013 車輛，其前地軸、動力分導箱疑似舊品、右車門有損壞整修痕跡；7.車身號碼 KLTBCA6AT2BK000014 車輛輪殼內側嚴重生鏽、輪軸煞車來令片偵測線損壞；8.車身號碼 KLTBCA6AT2BK0000154 車輛後平衡桿、加力箱氣管嚴重變形。其中，關於上訴人交付之系爭車輛，全車線路均採剖開式包覆，與 ADR 建議圖示不符部分 (即上述第 4.項)，已難認對於衝擊、磨擦、磨損具有防護能力之佈線方式，縱認上訴人通過 ADR 認證，亦僅證明該車輛佈線符合通常車輛使用，然其與系爭採購規格與工作陳述書就所有附加裝電器料件的配線，均需作保護 (包括隔、防磨傷或割傷等)，須加裝防火蛇管。(底盤車附加配備) 之規定，尚難謂符合，故被上訴人認系爭車輛之佈線方式，依目視檢查即可認無法避免線路受損引發之危險，上訴人經通知亦未改善，從而，被上訴人認本件上訴人交付之車輛目視檢查不合格，應可憑採。(三)依中科院 99 年 10 月 4 日函，被上訴人雖同意展延第 1 批交貨期至 99 年 10 月 15 日，惟該函說明二已明載，逾期部分仍依約計罰，屆期無法完成交貨或驗收不合格，被上訴人將依契約清單備註第 16 條第 1 項規定辦理全案解約，上訴人於被上訴人同意展延之 99 年 10 月 15 日期限，仍未能如期交付貨品，遲至 99 年 11 月 5 日始行交付，復未能通過目視檢查而驗收不合格，是被上訴人依兩造契約通用條款第 15.3 條第 3 項、第 17.1 條，解除兩造契約之全部，洵屬有據；本件約定履約期限原為 99 年 7 月 4 日，上訴人遲至 99 年 11 月 5 日始行交付貨品，逾期天數達 123 天，已逾契約清單備註第 16 條罰則所訂逾期天數累計達 50 日曆天得解除契約之情形，是已難認上訴人違約

情節並非重大，況上訴人逾期履約之結果，仍無法完成驗收合格，而被上訴人本件採購所需車輛採分批交貨之方式，應有其需求時程之考量，上訴人於首批貨品交付即生遲延及驗收不合格情形，被上訴人於契約目的不達之情況下據以解除全部契約，亦無違反公平誠信及比例原則等語，因認被上訴人原處分並無違法，乃予維持，駁回上訴人之訴。

六、上訴意旨略以：(一)原判決就系爭載重底盤車採購規格與工作陳述書貳、三、第 10 點所載「防火蛇管」，自行臆測認定，逾越兩造攻防、辯論及調查證據之範圍，自屬對上訴人為突襲判決，違反行政訴訟法第 189 條第 1 項規定，且事實認定與卷證資料不符，而有判決不適用法規及適用不當之違法、亦有判決理由矛盾之違法。(二)原審就「全車線路均採剖開式包覆是否符合 ADR 安全規定」而為之有關「防火蛇管」與「防火功能」之相關規定與事實關係，未依職權調查證據且未行使闡明權，遽予上訴人突襲之判決，依行政訴訟法第 125 條、第 133 條前段、第 141 條第 1 項及第 135 條第 2 項等規定，有判決不適用法規及適用不當之違法。(三)中科院 99 年 10 月 4 日函已經展延交貨期至 99 年 10 月 15 日，雖逾期部分仍可依約計罰，但解約事由已陳明「屆期若無法完成交貨或驗收不合格」，則逾期部分（99 年 7 月 4 日起至 99 年 10 月 15 日間）已經同意依約計罰而不再解除契約，且系爭契約清單(18)備註 16. 罰則 1. 就解約之規定為「得」，而非「應」，則若經計算遲延計罰之結果，為雙方所得接受者，採購機關自得斟酌急迫程度及業務之配合而不解除契約，亦合於採購目的及契約真諦，惟原審將被上訴人授權代理人中科院同意展期之承諾，解釋為附條件之意思表示，此顯然與該函意旨相違，違反經驗法則及誠信原則，並與原審相同案情之 101 年度訴字第 123 號判決相違，自有判決不適用法規或適用不當之違法。(四)關於複驗不合格，被上訴人列有 8 項，原審已認定 7 項判定有誤，而原審認定其中不合格部分，係望文生義而有錯誤，故原處分之依據既有前述重大瑕疵存在，原審未予撤銷，命被上訴人重新審酌，有判決不適用法規或適用不當之違法。(五)系爭採購案 99 年 11 月 16 日第 1 次驗收及限期改善、99 年 12 月 9 日

第1次複驗暨限期改善與99年12月18日之第2次複驗，均係由中科院主驗、會驗與協驗，揆諸政府採購法第71條至第73條、政府採購法施行細則第91條、第96條至第98條等規定及本院102年度判字第581號判決廢棄理由，系爭採購案所為驗收程序，違背前揭政府採購法相關規定，被上訴人卻持為解除系爭契約之依據，原審未予調查審認，自有違誤。(六)本件採購中心行使系爭解除權，於國家社會不僅無所得利益，甚至多花費公帑新臺幣（下同）625萬5千元，並遲延交車，而上訴人因該解除權之行使所受之損害更大，復參以採購中心不接受上訴人提出之卷附「ADR之證明書」，即予解除系爭採購案全部契約，實違反誠信原則，構成權利濫用，因此，原處分自屬違法，原審未予審認，顯有違法等語。

七、本院查：

（一）按：

- 1、中華民國憲法第15條、第22條規定：「人民之生存權、工作權及財產權，應予保障。」「凡人民之其他自由及權利，不妨害社會秩序公共利益者，均受憲法之保障。」第23條規定：「以上各條列舉之自由權利，除為防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要者外，不得以法律限制之。」
- 2、司法院釋字第385號解釋：「．．．法律所定之事項若權利義務相關連者，本於法律適用之整體性及權利義務之平衡，當不得任意割裂適用。．．．。」第510號解釋：「憲法第15條規定人民之工作權應予保障，人民從事工作並有選擇職業之自由。惟其工作與公共利益密切相關者，於符合憲法第23條比例原則之限度內，對於從事工作之方式及必備之資格或其他要件，得以法律或視工作權限制之性質，以有法律明確授權之命令加以規範。．．．。」釋字第514號解釋：「人民營業之自由為憲法上工作權及財產權所保障。有關營業許可之條件，營業應遵守之義務及違反義務應受之制裁，依憲法第23條規定，均應以法律定之，其內容更須符合該條規定之要件。若其限制，於性質上得由法律授權以命令補充規定時，授權之目的、內容及範

圍應具體明確，始得據以發布命令，。．．．。」其解釋理由書第1段並闡釋：「人民營業之自由為憲法第15條工作權及財產權應予保障之一項內涵。基於憲法上工作權之保障，人民得自由選擇從事一定之營業為其職業，而有開業、停業與否及從事營業之時間、地點、對象及方式之自由；基於憲法上財產權之保障，人民並有營業活動之自由，例如對其商品之生產、交易或處分均得自由為之。許可營業之條件、營業須遵守之義務及違反義務應受之制裁，均涉及人民工作權及財產權之限制，依憲法第23條規定，必須以法律定之，且其內容更須符合該條規定之要件。若營業自由之限制在性質上，得由法律授權以命令補充規定者，授權之目的、內容及範圍，應具體明確，始得據以發布命令，迭經本院解釋在案．．．。」

3、依據上開憲法及司法院解釋意旨，可知：

- (1) 憲法所定人民之自由及權利，凡不妨害社會秩序公共利益者，均受保障。惟並非一切自由及權利均無分軒輊受憲法毫無差別之保障，其中關於人民身體之自由，憲法第8條規定屬於憲法保留之事項者，縱令立法機關，亦不得制定法律加以限制（憲法保留）；而憲法第7條、第9條至第18條、第21條及第22條之各種自由及權利，則於符合憲法第23條-即「防止妨礙他人自由、避免緊急危難、維持社會秩序或增進公共利益所必要」之條件下，得以法律限制之（法律保留）。至何種事項應以法律直接規範或得委由命令予以規定，與所謂規範密度有關，應視規範對象、內容或法益本身及其所受限制之輕重而容許合理之差異；如以法律授權主管機關發布命令為補充規定時，其授權應符合具體明確之原則；若僅屬與執行法律之細節性、技術性次要事項，則得由主管機關發布命令為必要之規範，雖因而對人民產生不便或輕微影響，尚非憲法所不許（司法院釋字第443號解釋理由書第1段參照）。又法律之規定不能鉅細靡遺，主管機關為執行母法有關事項之必要，自得依其法定職權，於符合法律（母法）意旨之限度內，就法律或依法律授權訂定施行細則之規定，以行政命令為闡明其規

範意旨的釋示（司法院釋字第 519 號解釋理由書第 1 段、釋字第 536 號解釋理由書第 1 段參照）。另審查主管機關依據法律授權訂定之法規命令、或基於法定職權發布的命令是否符合法律規範意旨，非僅拘泥於該法律特定法條之文字，而應以各該法律本身之立法目的及其整體規範之關連意義為綜合判斷（司法院釋字第 394 號解釋理由書第 1 段參照）。

- （2）人民營業之自由為憲法第 15 條「工作權及財產權」應予保障之一項內涵。基於憲法上「工作權之保障」，人民得自由選擇從事一定之營業為其職業，而有開業、停業與否及從事營業之時間、地點、對象及方式之自由；基於憲法上「財產權之保障」，人民並有營業活動之自由，例如對其商品之生產、交易或處分均得自由為之。「許可營業之條件、營業『須遵守之義務』及『違反義務應受之制裁』，均涉及人民工作權及財產權之限制」，依憲法第 23 條規定，必須以法律定之，且其內容更須符合該條規定之要件。若營業自由之限制在性質上，得由法律授權以命令補充規定者，授權之目的、內容及範圍，應具體明確，始得據以發布命令。又有關工作權之保障，世界人權宣言（Universal Declaration of Human Rights）第 23 條第 1 項規定：「人人有權工作，自由選擇職業、並受公正和合適的工作條件並享受免於失業的保障。」「經濟社會文化權利國際公約」（按「『公民與政治權利國際公約』及『經濟社會文化權利國際公約』施行法」業經我國於 98 年 4 月 22 日制定公布全文 9 條，同年 12 月 10 日施行；其中第 2 條、第 3 條、第 4 條分別規定：「兩公約所揭示保障人權之規定，具有國內法律之效力」、「適用兩公約規定，應參照其立法意旨及兩公約人權事務委員會之解釋」、「各級政府機關行使其職權，應符合兩公約有關人權保障之規定，避免侵害人權，保護人民不受他人侵害，並應積極促進各項人權之實現」）第貳編第 4 條、第參編第 6 條亦分別揭明：「本公約締約國確認人民享受國家遵照本公約規定所賦予之權利時，國家對此類權利僅得加以法律明定之限制，又其

所定限制以與此類權利之性質不相牴觸為準，且加以限制之唯一目的應在增進民主社會之公共福利。」「本公約締約國確認人人有工作之權利，包括人人應有機會憑本人自由選擇或接受之工作謀生之權利，並將採取適當步驟保障之。本公約締約國為求完全實現此種權利而須採取之步驟，應包括技術與職業指導及訓練方案、政策與方法，以便在保障個人基本政治與經濟自由之條件下，造成經濟、社會及文化之穩步發展以及充分之生產性就業。」顯見工作權係一項受若干國際法律文書承認的基本權利，「是實現其他人權的根本所在，並構成人的尊嚴的不可分割和固有的一部分」（見法務部 101 年 12 月編印「公民與政治權利國際公約及經濟社會文化權利國際公約」聯合國經濟社會文化權利委員會公元 2005 年第 35 屆會議第 18 號「工作權《經濟社會文化權利國際公約》第 6 條」一般性意見第 277 頁），國家僅得在增進民主社會之公共福利，且與工作權之性質不相牴觸的前提下，以法律或法律具體明確授權訂定之法規命令限制之。

（二）次按：

- 1、政府採購法第 1 條、第 2 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。」「本法所稱採購，指工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等。」第 6 條規定：「（第 1 項）機關辦理採購，應以維護公共利益及公平合理為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇。（第 2 項）辦理採購人員於不違反本法規定之範圍內，得基於公共利益、採購效益或專業判斷之考量，為適當之採購決定。（第 3 項）．．．。」本條立法理由記載：

維護公平交易秩序為政府一貫之政策，政府採購行為尤不得對廠商有不合理之差別待遇，．．．維護公共利益及公平合理為民事契約之基本內涵，於政府採購尤應加以重視，．．．。」第 7 條第 2 項規定：「本法所稱財物，指各種物品（生鮮農漁產品除外）、材料、設備、機具與其他動產、不動產、權利及其他經主管機關認定之財物。」

第 71 條至第 73 條依序規定：「（第 1 項）機關辦理工程、財物採購，應限期辦理驗收，並得辦理部分驗收。（第 2 項）驗收時應由機關首長或其授權人員指派適當人員主驗，通知接管單位或使用單位會驗。（第 3 項）機關承辦採購單位之人員不得為所辦採購之主驗人或樣品及材料之檢驗人。（第 4 項）前三項之規定，於勞務採購準用之。」

「（第 1 項）機關辦理驗收時應製作紀錄，由參加人員會同簽認。驗收結果與契約、圖說、貨樣規定不符者，應通知廠商限期改善、拆除、重作、退貨或換貨。其驗收結果不符部分非屬重要，而其他部分能先行使用，並經機關檢討認為確有先行使用之必要者，得經機關首長或其授權人員核准，就其他部分辦理驗收並支付部分價金。（第 2 項）驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換或拆換確有困難者，得於必要時減價收受。其在查核金額以上之採購，應先報經上級機關核准；未達查核金額之採購，應經機關首長或其授權人員核准。（第 3 項）……。」

「（第 1 項）工程、財物採購經驗收完畢後，應由驗收及監驗人員於結算驗收證明書上分別簽認。（第 2 項）前項規定，於勞務驗收準用之。」第 101 條第 1 項規定：「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：容許他人借用本人名義或證件參加投標者。……擅自減省工料情節重大者。……得標後無正當理由而不訂約者。查驗或驗收不合格，情節重大者。驗收後不履行保固責任者。因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限，情節重大者。違反第六十五條之規定轉包者。因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者。

破產程序中之廠商。歧視婦女、原住民或弱勢團體人士，情節重大者。」本條立法理由載明：「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。目前各機關雖有類似措施，但因缺乏立法，適用範圍較小，成效有限。」

第 102 條規定：「（第 1 項）廠商對於機關依前條所為之通知，認為違反本法或不實者，得於接獲通知之次日起二十日內，以書面向該機關提出異議。（第 2 項）廠商對前項異議之處理結果不服，或機關逾收受異議之次日起十五日內不為處理者，無論該案件是否逾公告金額，得於收受異議處理結果或期限屆滿之次日起十五日內，以書面向該管採購申訴審議委員會申訴。（第 3 項）機關依前條通知廠商後，廠商未於規定期限內提出異議或申訴，或經提出申訴結果不予受理或審議結果指明不違反本法或並無不實者，機關應即將廠商名稱及相關情形刊登政府採購公報。（第 4 項）．．．。」其立法理由載稱：「為使有前條各款情形之廠商，於接獲機關之通知後，仍有提出異議、申訴之救濟管道，爰參酌第六章異議及申訴之處理程序，明定無論該當案件是否逾公告金額，廠商得循此程序提出異議及申訴，機關再視其處理結果，決定是否刊登政府採購公報，以免誤刊而損及廠商權益。」第 103 條第 1 項規定：「依前條第三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。有第一百零一條第一款至第五款情形或第六款判處有期徒刑者，自刊登之次日起三年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。有第一百零一條第七款至第十四款情形或第六款判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起一年。但經判決撤銷原處分或無罪確定者，應註銷之。」

- 2、政府採購法施行細則第 91 條規定：「（第 1 項）機關辦理驗收人員之分工如下：主驗人員：主持驗收程序，抽查驗核廠商履約結果有無與契約、圖說或貨樣規定不符，並決定不符時之處置。會驗人員：會同抽查驗核廠商履約結果有無與契約、圖說或貨樣規定不符，並會同決定不符時之處置。但採購事項單純者得免之。協驗人員：協助

辦理驗收有關作業。但採購事項單純者得免之。（第2項）會驗人員，為接管或使用機關（單位）人員。（第3項）協驗人員，為設計、監造、承辦採購單位人員或機關委託之專業人員或機構人員。（第4項）．．．。（第5項）有監驗人員者，其工作事項為監視驗收程序。」第96條、第97條規定：「（第1項）機關依本法第七十二條第一項規定製作驗收之紀錄，應記載下列事項，由辦理驗收人員會同簽認。有監驗人員或有廠商代表參加者，亦應會同簽認： 有案號者，其案號。 驗收標的之名稱及數量。

廠商名稱。 履約期限。 完成履約日期。 驗收日期。

驗收結果。 驗收結果與契約、圖說、貨樣規定不符者，其情形。 其他必要事項。（第2項）機關辦理驗收，廠商未依通知派代表參加者，仍得為之。驗收前之檢查、檢驗、查驗或初驗，亦同。」「（第1項）機關依本法第七十二條第一項通知廠商限期改善、拆除、重作或換貨，廠商於期限內完成者，機關應再行辦理驗收。（第2項）前項限期，契約未規定者，由主驗人定之。」第98條規定：「（第1項）機關依本法第七十二條第一項辦理部分驗收，其所支付之部分價金，以支付該部分驗收項目者為限，並得視不符部分之情形酌予保留。（第2項）機關依本法第七十二條第二項辦理減價收受，其減價計算方式，依契約規定。契約未規定者，得就不符項目，依契約價金、市價、額外費用、所受損害或懲罰性違約金等，計算減價金額。」

- 3、行政程序法第2條規定：「本法所稱行政程序，係指行政機關作成行政處分、締結行政契約、訂定法規命令與行政規則、確定行政計畫、實施行政指導及處理陳情等行為之程序。」第7條規定：「行政行為，應依下列原則為之：

採取之方法應有助於目的之達成。 有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者。 採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。」

第8條、第9條規定：「行政行為，應以誠實信用之方法為之，並應保護人民正當合理之信賴。」「行政機關就該管

行政程序，應於當事人有利及不利之情形，一律注意。」

- 4、民法第 148 條原規定：「權利之行使，不得以損害他人為主要目的。」立法理由記載：「謹按權利人於法律限制內，雖得自由行使其權利，然其目的，要以保護自己之利益為必要，若專以損害他人利益為目的者，其權利之行使，實為不法行為，自為法所不許。」71 年 1 月 4 日修正公布（72 年 1 月 1 日施行）規定：「（第 1 項）權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的。（第 2 項）行使權利，履行義務，應依誠實及信用方法。」立法理由載明：「權利人於法律限制內，雖得自由行使其權利，惟不得違反公共利益，乃權利社會化之基本內涵，爰於原第 148 條，增列『權利之行使，不得違反公共利益』，俾與我民法立法原則更相吻合。又因本條增列誠信原則為第 2 項，故將修正後之原條文改作第 1 項。誠信原則，應適用於任何權利之行使及義務之履行，現行法僅就行使債權，履行債務之誠信原則，於債編第 219 條中規定。似難涵蓋其他權利之行使與義務之履行，爰於第 148 條增列第 2 項明示其旨。」
- 5、本院 101 年度 6 月份第 1 次庭長法官聯席會議決議：「機關因廠商有政府採購法第 101 條第 1 項各款情形，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，為不利之處分。其中第 3 款、第 7 款至第 12 款事由，縱屬違反契約義務之行為，既與公法上不利處分相連結，即被賦予公法上之意涵，如同其中第 1 款、第 2 款、第 4 款至第 6 款為參與政府採購程序施用不正當手段，及其中第 14 款為違反禁止歧視之原則一般，均係違反行政法上義務之行為，予以不利處分，具有裁罰性，自屬行政罰，應適用行政罰法第 27 條第 1 項所定 3 年裁處權時效。其餘第 13 款事由，乃因特定事實予以管制之考量，無違反義務之行為，其不利處分並無裁罰性，應類推適用行政罰裁處之 3 年時效期間。」又「依政府採購法第 1 條規定及同法第 101 條之立法理由可知，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。至是否予以刊登政府採購公報，仍應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）及符合比例原則。」本院 103 年 3 月份第 2 次庭長法官聯席會議亦作有決議。

（三）依據上開政府採購法（含立法理由—下稱本法）、本法施行細則、行政程序法及民法相關規定，並參酌前揭司法院解釋與本院庭長法官聯席會議決議意旨，可知：

1、政府採購法係為提升採購效率與功能，確保採購品質，維護公共利益及公平合理而設；對廠商並不得為無正當理由之差別待遇。所稱採購，指「工程之定作、財物之買受、定製、承租及勞務之委任或僱傭等」；又所謂「財物」，指各種物品（生鮮農漁產品除外）、材料、設備、機具與其他動產、不動產、權利及其他經主管機關認定（財物）者而言。

2、機關辦理採購，應限期辦理驗收，製作驗收紀錄（本法施行細則第 96 條），由參加人員會同簽認：

（1）驗收時應由機關（辦理採購機關）首長或其授權人員指派「適當人員『主驗』」，並通知接管單位或使用單位「會驗」；惟機關「承辦採購單位之人員」不得為所辦採購之主驗人或樣品及材料之檢驗人。前開所謂「承辦單位人員」，指「機關承辦該個別採購案件最基層之承辦人員」（行政院公共工程委員會 88 年 6 月 8 日（88）工程企字第 8807428、88 年 6 月 30 日（88）工程企字第 8807433 號函參照）；所稱指派「『適當人員』主驗」，凡非屬上揭機關承辦該個別採購案件最基層承辦人員以外之該「採購機關」人員，均得由機關首長或機關首長授權之人員本於職權指派

其為主驗人（行政院公共工程委員會 88 年 8 月 5 日（88）工程企字第 8811283 號函參照）。又前舉「機關首長『授權人員』」、「主驗人員」、「會驗人員」，皆係指辦理採購機關或接管單位、或使用單位編制內之正式人員，自不待言。

（2）前述「主驗人員」之權責為「『主持驗收程序』，抽查驗核廠商履約結果有無與契約、圖說或貨樣規定不符，並『決定』不符時之處置」；「會驗人員」為會同主驗人員查驗上開事項及「會同決定」廠商履約結果與契約規定不符時之處置；至「協驗人員（為設計、監造、承辦採購單位人員或機關委託之專業人員或機構人員）」之職責則為協助辦理前揭個別採購案的驗收有關作業。

（3）驗收結果與契約、圖說、貨樣規定不符者，應通知廠商「限期」改善、拆除、重作、退貨或換貨，該項「限期」契約未規定者，由「主驗人」定之；如廠商於限期內完成者，辦理採購機關應再行辦理驗收。若驗收結果與規定不符，而不妨礙安全及使用需求，亦無減少通常效用或契約預定效用，經機關檢討不必拆換或拆換確有困難者，得於必要時減價收受；其減價計算方式，依契約規定。契約未規定者，得就不符項目，依契約價金、市價、額外費用、所受損害或懲罰性違約金等，計算減價金額。

3、機關辦理採購，發現廠商有前揭本法第 101 條第 1 項所列各款情形之一，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。依其立法理由，係賦予採購機關於廠商有「違法」或「重大違約」情形時，視廠商未提出異議或異議及申訴處理結果，將廠商之「違法」或「重大違約」情事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，並藉以杜絕不良廠商之違法、違約行為，避免其再危害其他機關，建立廠商間之良性競爭環境。該被刊登政府採購公報之廠商，於同法第 103 條第 1 項所示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，為不利之處分，其中第 3 款

、第7款至第12款事由，縱屬違反契約義務之行為，然其既與公法上不利處分相連結，即被賦予公法上之意涵，均係違反行政法上義務之行為，予以不利處分，具有裁罰性，屬行政罰之性質。準此，辦理採購機關依據本法第101條第1項對廠商作成刊登政府採購公報之不利處分時，自應遵循前揭行政程序法之規定，就當事人有利及不利事項一律注意，並應依下列原則為之：(一)採取之方法應有助於目的之達成；(二)有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者；(三)採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。申言之，採購契約成立後，辦理採購之機關發現廠商有「因可歸責之事由，致解除或終止契約」情事，雖可依據契約暨民法相關規定，解除或終止契約，然機關將該事由刊登政府採購公報，予以停權處分，依上述說明，除應審查、判斷廠商「違約情節」是否重大外，並應衡酌：

- (1) 對上開違約廠商予以刊登政府採購公報，令其在本法第103條第1項第1款規定之1年期間內不得（限制、剝奪）參加投標或作為決標對象或分包廠商，所為對該廠商工作權與財產權之限制，有助於提升政府採購效率與功能，確保採購品質等公共利益目的之達成。
 - (2) 除依契約及民法相關規定解除或終止契約，並請求廠商債務不履行之損害賠償或給付違約金等外，為落實本法立法揭示之公共利益目的，有併將違法廠商刊登政府採購公報，使生上開停權效果之必要。
 - (3) 維護政府採購法所欲建立之「公平、公開採購程序，提升採購效率與功能，確保採購品質」等公共利益，與限制違法廠商工作權暨財產權所造成之損害間，非顯失均衡。
- 4、權利之行使，不得違反公共利益，或以損害他人為主要目的；且不論係行使權利或履行義務，均應依誠實及信用方法為之。本法第6條立法理由更揭明「維護公平交易秩序為政府一貫之政策，政府採購行為尤不得對廠商有不合理之差別待遇」、「維護公共利益及公平合理為民事契約之基本內涵，於政府採購尤應加以重視」之旨。而前開所稱

「權利之行使」，徵諸上舉民法第 148 條修正立法理由，當涵攝因契約所約定保留之解除權在內，故當事人於訂立契約時，縱有約定保留之解除權，於行使該解除權時，亦非不得依此誠信原則予以檢視；倘行使該解除權，於自己所得利益極少，而他人因該解除權之行使所受之損害甚大者，即非不得視為有違誠信原則而不得為之，此乃權利社會化基本內涵所必然之解釋。

- (四) 本件被上訴人辦理吊運貨車等 4 項採購案，於 98 年 10 月 27 日案號 YJ98004L271P4E 部分，決標予上訴人，並於 98 年 11 月 6 日簽約，契約總價為 3,375 萬元。系爭採購案標的品名為載重底盤車，數量共 9 輛，且依契約「載重底盤車採購規格與工作陳述書」交貨時程之約定，契約標的分 2 批交貨，第 1 批（3 輛）應於簽約日之次日起 240 日曆天內（即 99 年 7 月 4 日）交貨，第 2 批（6 輛）則應於 100 年 5 月 31 日前交貨，又依前開規格與工作陳述書有關採購項目規格說明第 20 條環保及安全要求 C 項規定，所有電氣設施須符合「危險貨品道路運輸安全協議」（ADR）要求；上訴人因未能完成「危險貨品道路運輸安全協議」（ADR）認證程序，向軍備局採購中心申請展延第 1 批交貨期限，並經其同意展延交貨期至 99 年 10 月 15 日，惟逾期部分仍依約計罰，然屆期上訴人仍未交貨，而再於 99 年 10 月 12 日以博字（99）第 991012 號函要求展延，並遲至 99 年 11 月 5 日始完成第 1 批 3 輛載重底盤車之交貨，經中科院分別於 99 年 11 月 16 日第 1 次目視檢查、99 年 12 月 9 日第 2 次目視檢查（第 1 次複驗）及 99 年 12 月 28 日第 2 次複驗目視檢查，判定為驗收不合格，軍備局採購中心認本案第 1 批逾期天數達 123 天，逾期日數達契約清單（18）備註 16. 罰則 1. 之解約要件，並業經 2 次複驗均不合格，故依兩造契約通用條款第 17.1 條約定通知上訴人解除契約，被上訴人並認本件解除契約係因可歸責於上訴人之事由所致，乃依政府採購法第 101 條第 1 項第 12 款規定，通知上訴人擬將其刊登政府採購公報，上訴人不服，循序提起行政訴訟。原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，適用政府採購法第 101 條第 1 項第 12 款規定

，以：本件被上訴人於 99 年 11 月 16 日、99 年 12 月 9 日、99 年 12 月 28 日進行驗收，而依被上訴人於 99 年 12 月 28 日所為第 2 次複驗目視檢查結果未通過部分，包括有下列 8 項：「(1)C.O.C (車輛出廠品質文件) 引擎號碼與實車引擎號碼不符。(2) 空氣乾燥器採用大陸製品，煞車、輪軸、傳動等系統均無銘牌且已塗黑漆，無法辨識產品來源。(3) 車輛差速器之外觀均不相同 (3 輛)。(4) 全車線路均採剖開式包覆，不符 ADR 安全約定。(5) 3 車輛之後地軸形式不一且無銘牌。(6) 車身號碼 KLTBCA6AT2BK000013 車輛：①前地軸、動力分導箱疑似舊品。②右車門有損壞整修痕跡。(7) 車身號碼 KLTBCA6AT2BK000014 車輛：①輪殼內側嚴重生鏽。②輪軸煞車來令片偵測線損壞。(8) 車身號碼 KLTBCA6AT2BK0000154 車輛：後平衡桿、加力箱氣管嚴重變形。」惟除其中「(4) 全車線路均採剖開式包覆，不符 ADR 安全約定」部分，因「上訴人交付之系爭車輛，全車線路均採剖開式包覆，與 ADR 建議圖示不符，已難認對於衝擊、磨擦、磨損具有防護能力之佈線方式，縱認上訴人通過 ADR 認證，亦僅證明該車輛佈線符合通常車輛使用，然其與系爭採購規格與工作陳述書就所有附加裝電器料件的配線，均需作保護 (包括隔、防磨傷或割傷等)，須加裝防火蛇管。(底盤車附加配備) 之規定，尚難謂符合，被上訴人認系爭車輛之佈線方式，依目視檢查即可認無法避免線路受損引發之危險，上訴人經通知亦未改善，被上訴人認上訴人交付之車輛目視檢查不合格，應可憑採」外，其餘 7 項「尚難認定為目視檢查不合格之項目」；本件約定履約期限原為 99 年 7 月 4 日，上訴人遲至 99 年 11 月 5 日始行交付貨品，逾期天數達 123 天，已逾契約清單備註第 16 條罰則所訂逾期天數累計達 50 日曆天得解除契約之情形，是已難認上訴人違約情節並非重大，況上訴人逾期履約之結果，仍無法完成驗收合格，而被上訴人本件採購所需車輛採分批交貨之方式，應有其需求時程之考量，上訴人於首批貨品交付即生遲延及驗收不合格情形，被上訴人於契約目的不達之情況下據以解除全部契約，並依政府採購法第 10

1 條第 1 項第 12 款規定，以「因可歸責於廠商之事由，致解除或終止契約者」，而以原處分通知上訴人刊登政府採購公報，於法有據等由，遂認被上訴人原處分並無違法，予以維持，駁回上訴人在原審之訴，固非無見。惟查：

- 1、如上所述，機關辦理採購驗收時，應由「辦理採購之『機關首長』」、或該辦理採購機關首長的「授權人員」，指派「採購機關」承辦該個別採購案件最基層承辦人員以外之「採購機關」編制內正式人員為「主驗人」；「接管」該採購財物單位或「使用」該採購財務單位為「會驗人」；辦理採購機關「委託之專業人員或『機構人員』為『協驗人』」。而驗收程序由「主驗人」主持，抽查驗核廠商履約結果有無與契約、圖說或貨樣規定不符，並「決定不符時之處置」-亦即「通知廠商『限期』改善、拆除、重作、退貨或換貨」，該項「限期」契約未規定者，「由『主驗人』定之」；如廠商於限期內完成者，辦理採購機關應再行辦理驗收，所為驗收程序，始為合法。然依系爭採購契約清單第 4 頁「其他」之(2)記載：【本案採用之名詞其意義簡明如下：「甲方：國防部軍備局採購中心，負責執行本案招標及訂約等作業。」「甲方授權代理人：國防部軍備局中山科學研究院，負責執行履約『驗收』等作業，並於全案執行完畢後將相關報告『函送甲方備查』。」「乙方：得標廠商」】（原審卷一第 73 頁正面；原處分卷第 72 頁）；另卷附「中山科學研究內購案院財物勞務採購接收暨會驗結果報告」亦載明：【「申請採購單位：（中研院）系發遙測工程組。」「接收單位：系發中心遙測工程組」、「接收單位主管：系統發展中心遙測工程組組長（或副組長）」、「主管人員：系統發展中心遙測工程組組長（或副組長）」、「經管人員：「系統發展中心遙測工程組技士（或技術員）」】（原處分卷-可閱卷第 140 至 145 頁）等情。顯見系爭採購案上訴人交付之「載重底盤車」驗收事宜，其 99 年 11 月 16 日第 1 次驗收及限期改善、99 年 12 月 9 日第 1 次複驗暨限期改善與 99 年 12 月 28 日之第 2 次複驗與限期改正，均係由中科院主驗、會驗與協驗。

揆諸前揭規定及說明，系爭採購案所為驗收程序是否與本法規定者相符，而得憑為辦理採購機關-採購中心解除契約之依據，並非無疑，原審未予調查審認，已嫌疏失。

- 2、中科院 99 年 11 月 16 日第 1 次驗收（目視檢查）所列缺失「(6)」係記載：「附加裝電器料件的配線，未加裝防火蛇管」（原處分卷-可閱卷第 141 頁）；惟其後之 99 年 12 月 9 日第 1 次複驗所列該項缺失則記載：「11.全車線路均採『剖開式蛇管包覆』，請廠商提供符合 ADR 安全規定證明文件」（原處分卷-可閱卷第 143 頁）等語。查上訴人系爭「載重底盤車」於被上訴人 99 年 12 月 9 日第 1 次複驗時，其全車線路既已採用「剖開式蛇管」予以包覆，且上訴人並提出英國 VCA 授權公司之 ADR 審驗合格證書（原審卷一第 104-106 頁），而前開載重底盤車採購規格與工作陳述書「底盤車附加裝配備」部分第 10 點僅規定：「以上就所有附加裝電器料件的配線，均需要作保護（包括隔、防磨傷或割傷等），『須加裝防火蛇管』」，並無上訴人不得以「剖開式蛇管」包覆配線之規定。則何以上訴人系爭車輛採「剖開式蛇管包覆」，並已提出英國 VCA 授權公司之 ADR 審驗合格證書，仍不符上開規定？被上訴人 99 年 12 月 28 日第 2 次複驗 4.所載：「全車線路均採『剖開式（未記載蛇管兩字）包覆』，不符 ADR 安全規定」（原處分卷-可閱卷第 145 頁），認上訴人未限期改善違約乙節，其依據如何？原審未予調查審認，遽認上訴人違約，尚嫌速斷。
- 3、依原審認定之事實，系爭採購案上訴人違約者僅被上訴人 99 年 12 月 28 日第 2 次複驗 4.所載：「全車線路均採『剖開式（未記載蛇管兩字）包覆』，不符 ADR 安全規定」部分。惟系爭採購案標的「載重底盤車」，數量共 9 輛，分 2 批交貨，第 1 批「3 輛」（應於簽約日之次日起 240 日曆天內即 99 年 7 月 4 日交貨），第 2 批「6 輛」（應於 100 年 5 月 31 日前交貨）。縱認上訴人確有該項違約，然該項違約占系爭採購案之比例尚非重大，且非無法改善；是被上訴人解除系爭採購案全部契約，並依政府採購法第 101 條第 1 項第 12 款規定刊登政府採購公報，將上訴人列為不良廠商，予以

停權1年，是否符合比例原則，亦非無推究之餘地，原判決未予斟酌調查，同有未合。

(五)綜上所述，原判決核有違誤，上訴意旨執以指摘，求予廢棄，為有理由，應予准許。因本件尚有相關事實未明，本院無從自為判決，爰將原判決廢棄，著由原審法院重為審理後，另為適法之判決，以符法制，並昭折服。

八、據上論結，本件上訴為有理由，依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中 華 民 國 103 年 10 月 2 日

最高行政法院第三庭

審判長法官 藍 獻 林

法官 鄭 小 康

法官 廖 宏 明

法官 林 文 舟

法官 胡 國 棟

以 上 正 本 證 明 與 原 本 無 異

中 華 民 國 103 年 10 月 2 日

書記官 莊 俊 亨

資料來源：最高行政法院裁判書彙編（103年1月至12月）第324-349頁