

政府採購法第101條「情節重大」 審認原則探討—— 以○軍○中心零附件購案為例

林明穎、韓鳳翔

提要

- 一、政府採購法於108年5月22日大幅度修法，其中對於違約停權事由增訂「情節重大」為構成要件，並賦予廠商陳述機會及建立機關停權先期審查機制，企圖改善停權處分裁罰不當之爭議。
- 二、修法後雖賦予機關極大的裁量權限，然「情節重大」為不確定之法律概念，在無參考原則可依循下，審認判斷常有寬嚴不一情事，實有探討之必要。
- 三、本文試以○軍○中心零附件財物購案為例，嘗試透過工程會函釋、申訴審議判斷及行政法院判決，彙整實務上最常發生之第101條第1項第8、10、12等款次審認態樣，得以歸納符合類案「情節重大」構成要件，整合評斷考量之具體面向供日後機關參考運用，使其審認趨於客觀與公正。

關鍵詞：停權、情節重大、比例原則、可歸責於廠商

圖片來源：設計圖庫

壹、前言

政府採購法（下稱採購法）108年5月22日增（修）部分條文中，對於停權制度有了大幅度變動，其中包含第101條第1項違約停權事由增修「情節重大」為構成要件，以符合「比例原則」；¹另機關通知停權處分前，明定應給予廠商陳述說明機會及成立「採購工作及審查小組」（下稱審查小組）²以審認廠商停權事由；第103條第1項增訂第3款，對違約行為之停權處分改以漸進式處分，由原固定裁處期限，修訂為視廠商初、累犯次數，予以3個月、6個月及1年之停權處分，使具彈性及合乎比例原則。³

停權制度的修法原意，乃是在建立良好的廠商競爭環境，避免不良廠商重大違約之違法行為再次危害其他機關，⁴並透過機關審認機制，期能降低不符比例原則之停權處分通知，然而停權制度修法已3年，軍事機關雖已熟悉運作流程，惟對於

廠商違約「情節重大」審認仍偏於保守，所採取之審查標準及比例原則判斷常有寬嚴不一情事，導致實務運作上似未達修法之美意。

本文將從停權制度修法架構下，探討第101條「情節重大」構成要件之癥結，並透過工程會申訴審議實務案例及法院判決見解來分析及彙整，並以○軍○中心零附件財物購案為例，推演「情節重大」審認參考原則，以維護機關利益及廠商權益不致損害之權衡下，降低不符比例原則裁罰之情事。

貳、我國政府採購法停權制度探討

一、修法緣由

採購法上「停權制度」在執行上向來是備受爭議之部分，機關依據採購法第103條規定，將其符合第101條停權事由之廠商，刊登於政府採購公報之行為，其性

1 國家機關在做行政行為的時候，不可以為了達成目的而不擇手段，殺雞不要用牛刀，也稱「相當性原則」或「禁止過度原則」。裁判書用語辭典資料庫查詢系統，〈名詞解釋〉，司法院，<https://terms.judicial.gov.tw/TermContent.aspx?TRMTERM=%E6%AF%94%E4%BE%8B%E5%8E%9F%E5%89%87&SYS=M>，檢索日期：民國111年3月14日。

2 108年5月22日總統華總一義字第10800049691號令，採購法部分條文修正案總說明，修正採購法第11條之1，增訂「採購工作及審查小組」運作機制，使採購作業程序更為周延。

3 同註2，採購法部分條文修正案總說明對照表第103條。

4 同註2，採購法部分條文修正案總說明對照表第101條。

質是一種不利處分。⁵ 工程會於96年函釋亦說明「將不良廠商刊登採購公報尚須有重大違約情形之認定，且考量比例原則，如一遇有違約情事即予以刊登公報，則違立法原意。」⁶ 而修法前，部分違約事由並未將「情節重大」明文化，機關往往動輒得咎，從嚴審認，先予以停權處分通知後，再教示廠商尋求行政救濟途徑，在這種依循模式下，間接耗損行政救濟資源，也影響廠商商譽及企業生計，降低優良企業對於投入公共採購標案意願，藉使催生停權制度之修法改革。

二、修法要點

為使立法條文更加具體明確，第101條第1項部分停權事由增列「情節重大」為構成要件；並明文增訂認定「情節重大」時應就「機關所受損害」、「廠商可歸責之程度」及「廠商實際補救或賠償措施」

納入審酌，意旨個案有利或不利之因素均應納入考量，⁷ 然「情節重大」、「可歸責之程度」係為不確定之法律概念，如何權衡以作出合宜判斷，將考驗審查小組對其構成要件之認知。王憲勳（2012）研究認為停權處分乃是為示警其他政府機關之必要，就第8款「查驗或驗收不合格，情節重大」裁量判斷，應予比例原則之考量，避免過度將屬公法行為之停權公告處分，成為兩造私權契約之越權擴張，顯有違立法目的，另針對該款情節重大之判準，有其透過類案案例分析以間接觀察可裁判空間之必要。⁸ 楊哲瑋（2018）研究認為將情節重大及比例原則納入明文，並予機關裁量權限，似符合停權制度的彈性管制，惟宜由主管機關統整相關案例及臚列適用要項，可使類案在裁量原則上較具一致性。⁹

5 張宜斌，〈論刊登政府採購公報之性質——從剝奪或消滅資格，權利之處分著眼〉，《嶺東財經法學》，6期，民國102年12月，頁39-58。

6 政府採購法規解釋函令及相關函文—查詢，〈機關辦理採購，對於廠商是否有政府採購法（以下簡稱本法）第101條第1項各款之適用，應就個案性質妥為考量〉，行政院公共工程委員會，<https://planpe.pcc.gov.tw/prms/explainLetter/readPrmsExplainLetterSearch>，檢索日期：民國111年3月14日。

7 同註4。

8 王憲勳，〈查驗或驗收不合格，情節重大之判準——兼論政府採購公告停權制度之檢討〉，《憲政時代季刊》，第37卷第3期，民國101年1月，頁241-286。

9 楊哲瑋，〈我國政府採購法停權制度之妥適性研究——以停權事由之探討為中心〉（國立政治大學法律學系碩士論文，西元2018年），頁120。

三、法律性質

有關刊登不良廠商行為之法律性質為何，以往實務及專家學者見解時有歧異，然在最高行政法院101年6月第1次庭長法官聯席會議後始有統一之見解，後以該次決議結論為立論依據而統採行政罰說，¹⁰政府採購行為之法律性質廣被解讀為雙階理論，私法、公法兩者相互依存，實務上很難將兩者完全區別，是為了救濟途徑所衍生之法律概念，¹¹該院聯席會認為採購法第101條各款性質不一，故將部分款項認定屬行政法上義務之違反，部分視為違反契約義務之性質，然為求一致性，屬違反契約義務行為之款項，仍賦予公法上之意涵，¹²進而統一擬制，維持法的安定性。

現行採購法第101條第1項臚列15款停權事由，概依刊登性質可區分為「影響採購程序之違法事由」、「影響契約義務之行為事由」及「其他政策事由」等三大類（如表一），其中第3款（擅自減省工料）、第8

款（查驗或驗收不合格者）、第9款（驗收後不履行保固責任）、第10款（可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限）及第12款（因可歸責廠商之事由，致終止或解除契約）等款次，係屬影響契約義務行為，非涉犯罪或違反行政法令，並訂以「情節重大」為停權構成事由；宋昌國（2018）認為履約爭議涉民事訴訟，在行政與民事司法分立下，停權爭議歸行政法院管轄，廠商違反契約義務，已於契約內容就債務不履行部分定有相關罰則，可否將私法行為再以公法上之不利加諸廠商，有待商榷。¹³惟從採購法第101條立法目的係避免不良廠商繼續危害其他機關，以及採購法雙階理論架構下，將違法行為納入停權事由，以達示警效果，並非衝突。

參、「情節重大」構成要件研析

一、○軍購案刊登停權事由款次分析

- 10 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院第101年度6月份第1次庭長法官聯席會議〉，司法院，<https://law.judicial.gov.tw/FINT/data.aspx?id=C%2c20120612%2c001&ro=0&ty=D&q=5aa2ba849a1367cfe3f9980d32d9ff2a&sort=DS>，檢索日期：民國111年3月14日。
- 11 政府採購法使用手冊第一冊（行政院公共工程委員會），民國108年10月，頁壹-2。
- 12 蘇宏杰，〈機關依政府採購法第101條規定通知廠商將刊登政府採購公報之時效問題——從100年度高等行政法院法律座談會提案第3號談起〉，《萬國法律》，180期，民國100年12月，頁8-14。
- 13 宋昌國，〈政府採購法第101條停權制度之研究〉（國立中興大學國際政治研究所碩士論文，西元2018年），頁164。

表一 政府採購法第101條停權事由類型區分表

項次	類型	停權事由
1	影響採購程序之違法事由	第1款 容許他人借用本人名義或證件參加投標者。
		第2款 借用或冒用他人名義或證件投標者。
		第4款 以虛偽不實之文件投標、訂約或履約，情節重大者。
		第5款 受停業處分期間仍參加投標者。
		第6款 犯第八十七條至第九十二條之罪，經第一審為有罪判決者。
		第15款 對採購有關人員行求、期約或交付不正利益者。
2	影響契約義務之行為事由	第3款 擅自減省工料，情節重大者。
		第7款 得標後無正當理由而不訂約者。
		第8款 查驗或驗收不合格，情節重大者。
		第9款 驗收後不履行保固責任，情節重大者。
		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。
		第11款 違反第六十五條規定轉包者。
		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。
3	其他政策事由	第13款 破產程序中之廠商。
		第14款 歧視性別、原住民、身心障礙或弱勢團體人士，情節重大者。

資料來源：本研究整理

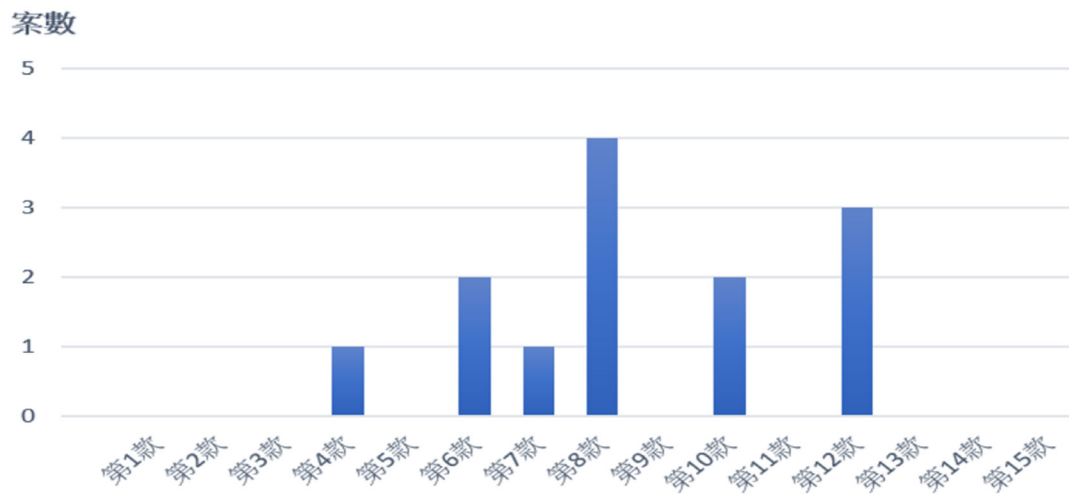
本文透過工程會政府電子採購網¹⁴查詢○軍在採購法第101條停權案例，統計資料中顯示，經單位審查小組審查後並依法通知刊登停權案件總計13案（如圖一），其中第8款（查驗或驗收不合格）、第10款（可歸責廠商致延誤履約期限）及第12款（可歸責廠商之事由，致終止或解除

契約）等3款屬違反契約義務之行為中常發生之款次，本文將聚焦此3款來探討，彙整實務上對於情節重大之認定，作為後續○軍零附件財物購案停權審查之立論基礎。

二、情節重大構成要件探討

以下就第101條第1項第8款、第10款

14 政府電子採購網，https://web.pcc.gov.tw/piat_piahm/dispute/public/oneOone.do?method=search，檢索日期：民國111年3月14日。



圖一 ○軍刊登停權款次案數統計

圖片來源：參考自政府電子採購網繪製

及第12款之申訴審議判斷及行政法院判決，探討實務上情節重大審認情形，上開3款審認研究歸納如表二，各款探討如下：

(一) 第8款：查驗或驗收不合格，情節重大者

1. 構成要件

本款構成要件即以廠商在履約過程所執行的查驗或驗收行為核有瑕疵，其所得結果被判定不符契約規定且有情節重大之情形，在驗收期限屆滿前，機關有定

期或不定期查核工作執行之權利，¹⁵最高行政法院104年度判字第271號判決中亦認為所稱查驗並不以招標機關依契約於完工後或履約期間辦理之查驗為限，如因確保品質於契約規定以外之查驗結果不符契約規定，亦屬本款所稱查驗不合格。¹⁶由此可知查驗或驗收範疇廣泛認定，不限於形式之查驗定義，舉凡查核、抽查、稽查都可視為實質上之查驗；¹⁷另部分終止或解除契約者，仍有本款之適用，且應注意比例原則。¹⁸

15 林家祺，《政府採購法四版》(臺北：新學林出版股份有限公司，民國108年)，頁475。

16 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院104年度判字第271號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

17 同註9，頁42。

18 政府採購法規解釋函令及相關函文一查詢，〈貴院所詢政府採購法（以下簡稱本法）第一百零一條第八款之執行疑義〉，行政院公共工程委員會，<https://planpe.pcc.gov.tw/prms/explainLetter/readPrmsExplainLetterSearch>，檢索日期：民國111年3月14日。

2. 申訴審議判斷及法院判決評析

工程會訴1100073號申訴審議判斷中：「…申訴廠商申請調解，請求招標機關同意將產品再送驗一次，惟招標機關不同意再送驗，以致申訴廠商撤回調解。由上述可知廠商確有積極履約，招標機關以未能取得貨品，且廠商3次驗收未通過均可歸責於廠商及延誤履約期限63日為由，即遽認申訴廠商違約情節重大，不符比例原則及本法第101條立法意旨。」¹⁹由上開審議判斷可知，工程會於審認本款情節重大構成情形時，廠商對於驗收不合格之處置態度積極與否，視為首要重要評估方向。

臺北高等行政法院108年訴字第1096號判決：「…由於『情節重大』之規範評價判斷，涉及違規廠商可信賴度之全面評量，將主觀因素納入考量，將更為妥適。故本院由契約有無約定情節重大之情形著手；若無約定則考量不合格部分占契約金額之比例與契約主要目的之達成及對經濟價值之影響，綜合判斷之，併

同斟酌違約廠商之主觀可責性，以評量該廠商可信賴度，納入考量為妥。」²⁰本款所稱之「情節重大」，除考量驗收不合格情形之影響程度，亦應將廠商違約責任及履約誠信納入綜合考量。

最高行政法院103年度判字第44號判決：「…判斷查驗或驗收不合格是否『情節重大』，主要是指查驗或驗收不合格品項占契約總價款百分比，及對債務人所造成損害影響之多寡，還有對契約目的達成之影響…本件查驗或驗收不合格部分，如果對契約目的達成無重大影響，亦對被上訴人未造成重大損害，即不能認有第8款所稱情事。」²¹申言之，亦即法院對於本款情節重大審認係參究所占金額比例及對機關損害和契約影響程度來評估。

3. 小結

以財物採購案件來說，舉凡契約訂有之素材抽驗、書面文件審查、儀器檢驗及性能測試等都屬查驗或驗收之範圍，另為管制監督廠商交貨品質進度所實施

19 採購爭議處理進度查詢系統，〈訴1100073號申訴審議判斷書〉，行政院公共工程委員會，https://web.pcc.gov.tw/piaq/piat.do?method=showDetail&caseNo=2021%2F04%2F07_%E8%A8%B41100073，檢索日期：民國111年3月14日。

20 法學資料庫檢索系統，〈臺北高等行政法院108年訴字第1096號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

21 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院103年度判字第44號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

之履約督導，本文認為亦可囊括於此內，惟建議應明訂於契約中，以減少後續履約爭議，本款情節重大審認雖可朝解約項次、契約所占金額比例評估之，不過非唯一判斷依據，仍視廠商對於瑕疵改善積極程度，以及是否為故意或其過失之程度來判定。²²

(二) 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

1. 構成要件

本款以「因可歸責於廠商之事由」、「情節重大」為構成要件，廠商延誤履約期限情形雖達契約規定之客觀構成條件，然須回歸「因可歸責於廠商之事由」認定，廠商必須有故意或重大過失為前提，換言之，探討延誤履約期限情節是否重大時，應先究清可歸責廠商程度。

所謂「因可歸責廠商之事由」，係指

表二 政府採購法第101條第1項第8、10、12款停權事由審認分析總表

款次	事由	綜合歸納研析
第8款	查驗或驗收不合格，情節重大者。	1. 舉凡契約所訂之素材抽驗、書面文件審查、儀器檢驗及性能測試、履約督導等均屬查驗或驗收之範圍。 2. 以不合格品項占契約金額及項次比例評估之，非唯一判斷依據，仍得視廠商對於瑕疵改善積極程度、是否為故意或重大過失，以及是否違背誠信原則作綜合考量。
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。	1. 契約所訂延誤履約期限情節重大之認定條件，僅為雙方私法行為中之約束，當探究是否達停權事由時，不能以單以此為判斷依據。 2. 本款情節重大認定，須釐清因可歸責廠商程度，並探討廠商延誤履約期限是否因招標機關或其他不可抗力因素所造成。
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。	1. 可歸責程度應視廠商完全不履行或無能力來評估，雖非以完全可歸責廠商為必要，但機關有疏失（如契約規格瑕疵）或亦有責任時則不適用。 2. 解除或終止契約時，廠商已擔究契約責任，故於審認情節重大時，應跳脫契約屬完全解除或部分解除之框架，就其違約客觀事實、機關所受損害程度及廠商履約誠信等面向綜合評估。

資料來源：本研究整理

22 李淑芬，〈政府採購法第101條相關規定之研究——以海軍採購為例〉（義守大學企業管理學系碩士論文，西元2018年），頁42。

廠商履行契約客觀上發生違反約定或法定事由，而肇因係怠於注意，致違約情形發生或因其欠缺必要之注意，以致契約無法有效履行。²³在最高行政法院103年3月份第2次庭長法官聯席會議決議亦認定「可歸責廠商之事由」不以全部可歸責為限。²⁴然若有部分可歸責第三人或招標機關時，在停權審查時，應審酌三方歸責程度及比例原則，²⁵故在探討可歸責廠商之事由，需剖析是否有不可抗力因素影響所導致延誤履約，亦或履約過程中，招標機關是否善盡履約管理之責。

有關「延誤履約期限情節重大」之原則，工程會函釋說明，所稱「延誤履約期限」，應以延誤該採購案為限，不宜擴大解釋為「以致延誤該案履約期限或與該案有重大關聯案件之履約期限」。²⁶修法前，就「延誤履約期限情節重大」之定義

原於採購法施行細則第111條定有明文，²⁷巨額工程採購以外之採購定有履約進度落後需20%以上且日數達10日以上之量化定義，且機關應善盡契約約定期限管制之責，不可未先通知限期改善，即主張廠商有該款違犯事由，然工程會為避免法條過度僵化，使機關受限於百分比之考量，已於108年11月8日刪除該條規定，藉以跳脫機械式判斷，避免機關作出不符比例原則之認定。

另對採購法施行細則第111條刪除後所生之執行疑義，工程會109年1月6日工程企字第1080030505號函釋略以：「基於私法自治及契約自由原則，契約約定『延誤履約期限情節重大』之認定條件，由機關於招標文件載明，尚無不可，惟宜具體指明該條款係認定民事契約責任要件，而非採購法第101條第1項第10款規定之執行

23 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院100年度判字第1773號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

24 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院103年3月份第2次庭長法官聯席會議〉，司法院，<https://law.judicial.gov.tw/FINT/data.aspx?id=C%2c20140325%2c001&ro=2&ty=D&q=feedfb09f7bde830e1b0c96ef38d46cb&sort=DS>，檢索日期：民國111年3月14日。

25 同註24。

26 政府採購法規解釋函令及相關函文—查詢，〈關於政府採購法(以下簡稱本法)第一百零一條第十一款之適用疑義〉，行政院公共工程委員會，<https://planpe.pcc.gov.tw/prms/explainLetter/readPrmsExplainLetterSearch>，檢索日期：民國111年3月14日。[註]：政府採購法部分條文於九十一年二月六日奉總統華總一義字第0九一〇〇〇二五六一〇令修正公布，本函主旨「第一百零一條第十一款」已修正為「第一百零一條第一項第十款」。

27 政府採購法施行細則第111條已於民國108年11月8日修正刪除。

依據」，²⁸是故契約所訂延誤履約期限情節重大之認定條件，僅為雙方私法行為中之約束，當探究是否達停權事由時，即不能單以此為判斷依據。

2. 申訴審議判斷及法院判決評析

工程會第1080163號申訴審議判斷書內容中：「…廠商逾期未交貨已達50日曆天（逾期罰款達契約總價20%），致解除契約，履約期間，招標機關曾要求以提高履保金及抽樣數為續行履約之條件，顯見招標機關就系爭採購案仍有同意申訴廠商繼續履行之意願…，難認情節重大」，²⁹可看出在採購法施行細則第111條未刪除前，實務上亦對於逾期達解約條件之停權審認並非固定標準，仍得視廠商履約過程之履約誠意，有無善盡改善之責為考量。

另高雄高等行政法院101年度訴字第333號判決針對本款所課責之遲延給付類型有其說明：「給付遲延者，係以主給付義務之給付為可能，以應為而未為其要件，若屬法律上給付不能，即非本款所規

範。因此，機關以本款事由對廠商作成停權處分，自應探究雙方所締結之採購契約在政府採購法及其他法律之框架下，廠商有無履約之可能」，³⁰可知在法院見解上，履約延遲之歸責，仍需考量廠商給付不能或履約不能之情形。

3. 小結

本款可歸責廠商之事由及延誤履約期限情節是否重大，不應侷限在契約規定或其他法令明文所規定為固定式判斷依據，仍須探究廠商履約能力及是否具履約誠意等客觀事實，綜合判斷個案是否構成情節重大要件；³¹另也須反面檢討，廠商延誤履約責任，是否因招標機關或其他不可抗力因素所導致，如契約規格訂定瑕疵所造成廠商履約不能、疫情造成原物料短缺、國內外供應商供貨不及等因素，都是須探討之面向。

（三）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

1. 構成要件

28 政府採購法規解釋函令及相關函文—查詢，〈有關政府採購法（下稱採購法）施行細則第111條刪除後，政府採購契約範本「延誤履約進度情節重大」執行疑義〉，行政院公共工程委員會，<https://planpe.pcc.gov.tw/prms/explainLetter/readPrmsExplainLetterSearch>，檢索日期：民國111年3月14日。

29 採購爭議處理進度查詢系統，〈訴1080163申訴審議判斷書〉，行政院公共工程委員會，<https://web.pcc.gov.tw/piat/piaq/index>，檢索日期：民國111年3月14日。

30 法學資料庫檢索系統，〈高等行政法院101年度訴字第333號〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

31 同註9，頁48。

本款在修法前，並未增訂「情節重大」字句，造成機關往往忽略比例原則，有符合事由即一律作成停權處分通知，修法後，增訂情節重大為要件，可使機關在停權審認時更能回歸立法目的，衡酌停權處分之適當性、必要性及均衡性，本款「因可歸責廠商之事由」與第10款考量面向相同，可歸責程度雖不以完全歸責廠商責任為基準，但仍視解除或終止契約之事由，是否係因廠商故意怠忽或欠缺履約能力所致去審定。

2. 申訴審議判斷及法院判例評析

工程會第1080096號申訴審議判斷認為，可從購案執行難易程度與機關賦予可改善機會兩者比例來評估，「…本案翻修標的須符合之功能與性能項目繁多，且安裝測試複驗僅有乙次機會，縱使申訴廠商已有相關翻修經驗，然要能完修且驗收合格，事實上難度極高，申訴廠商已投入大量人力及物力，應認已盡力維修，非屬惡意違約，難認其情節重大」。³²

另工程會第1070412號申訴審議判

斷：「…申訴廠商書面文件經2次書面審查不合格後解除契約，申訴廠商訂約後即已耗費相當之人力、物力及成本進行準備，考量上情，認定廠商履約義務之違反尚非重大，且系爭採購案並未進入履行保修之工作階段，其影響尚非重大…」，³³申言之，廠商雖已達契約規定之解約事由，仍視解除契約對機關之影響程度及廠商改善態度衡量之。

高雄高等行政法院106年度訴字第70號判決中非全以廠商履約能力及履約意願來評估情節重大，亦將機關所受損害程度納入考量，「…案內系爭採購案因裝車測試不合格致解除契約，在採購標的無法適時籌補到料及庫存無充足周轉量可供支應，亦影響各項戰演訓及救災任務遂行等情，足對國防安全之影響均屬重大」。³⁴

最高行政法院106年度判字第640號判決內容亦指出可歸責事由，係在於廠商履約義務違反情節及示警必要性之衡量，並非以違約項目金額占總價比例為單一準據。³⁵

32 採購爭議處理進度查詢系統，〈訴1080096申訴審議判斷書〉，行政院公共工程委員會，<https://web.pcc.gov.tw/piat/piaq/index>，檢索日期：民國111年3月14日。

33 採購爭議處理進度查詢系統，〈訴170412申訴審議判斷書〉，行政院公共工程委員會，<https://web.pcc.gov.tw/piat/piaq/index>，檢索日期：民國111年3月14日。

34 法學資料庫檢索系統，〈高雄高等行政法院106年度訴字第70號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

35 法學資料庫檢索系統，〈最高行政法院106年度判字第640號判決〉，司法院，https://law.judicial.gov.tw/FJUD/Default_AD.aspx，檢索日期：民國111年3月14日。

3.小結

實務中廠商查驗或驗收不合格或延誤履約期限等情通常伴隨解除或終止契約，故本款常與第8款、第10款相互競合，當此3款行為同時發生時，停權處分時間並未以此疊加，故自不必另為審究，在討論因可歸責廠商之事由時，雖不以全部可歸責廠商為必要，³⁶然廠商違犯履約義務之行為致解除契約時，已同時擔究契約責任（如沒入履保金及逾期違約金等），故在於審認情節重大時，應跳脫契約屬完全解除或部分解除之框架，客觀就其違約事實（廠商履約能力、改善意願）、損害程度之輕重（有無影響國防安全、戰訓任務）等情形，並就履約執行複雜程度與契約賦予可改善機會兩者比例是否適當，在確保公共採購利益及維護廠商權益下，資以判斷停權處分是否符合比例原則。

肆、○軍○中心零附件購案停權案例研討

一、購案性質

○中心為國軍戰甲砲車裝備保修維修單位，負責三軍戰、甲車、輕（重）兵

器、火砲等各式裝備修製（翻修）、零附件籌補等任務，零附件計畫備料需求係參考年度演訓任務，依裝備用兵時數與年度修製計畫，於年度前24個月籌購，另依採購權責劃分負責新臺幣600萬以下財物及勞務採購作業（下稱自辦權責購案）。³⁷

二、解約案件分析

統計○中心108年至110年度辦購總案數為650案，其中屬零附件案數為453案（占總案數69%），其中部分解約案件計60案，全案解約案件計10案（如表三），均屬履約階段查驗或驗收不合格及逾期因素所造成。

經分析零附件案件在編製採購計畫時，係以同類同屬性之品項共同編案採購，品項與品項間大部分屬獨立各自採購，相互間無組成關係，無相互干涉影響之虞，故當部分交貨品項遇查驗或驗收不合格次數或逾期天數已達解除契約條件時，單位考量修製任務遂行，遂部分解除契約，並續依採購法第101條規定審查停權事宜。

三、停權審查會議審認現況

統計108年5月22日修法至110年12月31日止，○中心依法成立審查小組，並依採購法第101條規定第3項及第4項規定

36 同註24。

37 依據108年6月28日國陸後管字第1080001566號「國防部陸軍司令部採購權責劃分及作業指導」規定。

就「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」等方面審酌廠商是否符合該當款次，經審認符合刊登停權要件計21案，未符合計49案（如表四）。

四、「情節重大」審認態樣分析

為探討該中心審查小組對零附件購案審認評估要項及態樣為何，本節摘引○中心109年至110年度經審認符合情節重大案件共6案為例（如表五），並輔以前章

表三 ○中心108年至110年購辦案數統計表

案數 年度	辦購 案數	零附件 案數	零附件購案解約案數		
			部分解約	全案解約	合計
108年	215	112	27	2	29
109年	203	158	16	0	16
110年	232	183	17	8	25
合計	650	453	60	10	70

資料來源：本研究整理

表四 ○中心108-110年採購工作及審查小組審認結果統計表

案數 年度	審認結果					通知後廠商是否 提起救濟途徑	
	不符合刊登 停權要件	符合刊登 停權要件	所涉款次			提起 申訴	未提 申訴
			8款	10款	12款		
108年	20	9	4	1	9	0	9
109年	12	4	4	1	2	0	4
110年	17	8	5	3	8	1	7
合計	49	21	- (註)	- (註)	- (註)	1	20

註：各案檢討涉有第101條第1項第8款、10款之情形時，常與12款相互競合及併同討論，故審認結果符合款次常有2款以上之認定，故不加以合計。

資料來源：本研究整理

法院判決及工程申訴審議判斷要點佐以討論，以提供後續停權審查會議評估建議及參考。

五、綜合評析

就表五○中心審查小組經審認廠商違約行為符合「情節重大」情形，以下茲就「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」

表五 ○中心零附件財物購案「情節重大」審認案例

項次	所涉款次	違約情形	情節重大審認結果
1	8、12款	案1：（部分解約） 全案採購計11項，解約品項計4項，目視不合格後，廠商接獲通知後未改善隨即報驗，經複驗不合格達解約條件，廠商請求部分解約，並獲單位同意。	案屬年度基地修護用料，解約品項總價占契約總價69%及總項次36%，2次驗收不合格原因均為外觀、形狀與契約不符，顯示廠商未依契約規定改善製交，有故意且未具履約誠意之情事。
2	8、12款	案2：（部分解約） 全案計採購26項，不合格品項計7項，目視不合格後，廠商接獲通知後未改善隨即報驗，經複驗不合格達解約條件，廠商請求部分解約，並獲單位同意。	案屬年度計畫性備料需求項目，解約品項總價占契約總價17%及總項次比例27%，2次驗收不合格原因均為形狀尺度與契約不符，顯示廠商未依契約規定改善製交，有故意且未具履約誠意之情。
3	8款	案3：（部分解約） 全案計採購44項，不合格品項2項，本案目視驗收合格進入儀器檢驗計有2項不合格，廠商接獲通知後隨即報驗，經複驗不合格達解約條件，廠商請求2項單項解約，並獲單位同意。	解約品項屬部隊急需零附件，後續雖以拆零方式恢復裝備妥善，惟仍使單位徒增人力、工時，解約品項總價占契約總價6%及總項次比例4%，解約品項2次不合格原因均為形狀尺度與契約不符之重複性缺失，顯示廠商未依契約規定改善製交，有故意且未具履約誠意之情。
4	8、12款	案4：（全案解約） 本案履約間因疫情因素展延2次交貨期，期間計有4項國外廠商無法供貨致合意解約，餘5項續行交貨驗收，其中2項因目視複驗仍不合格達解約條件，廠商請求續行履約，機關不同意遂辦理全案解約。	案因疫情影響已合意解約4項，餘項經3次目視驗收及1次儀器檢驗不合格達解約條件致全案解除契約；案屬年度計畫性備料需求，後續辦理重購耗費單位人力、物力甚鉅，經審查廠商違約情節屬重大。

續下頁

項次	所涉款次	違約情形	情節重大審認結果
5	8、12款	案5：(全案解約) 全案採購品項32項，本案履約期間因適逢國內外新冠疫情順延交貨期，交貨後第1次目視驗收計有28項不合格，第2次複驗仍有2項不合格，廠商請求同意改善並續行履約，經單位同意後，第3次目視複驗仍有10項不合格，廠商復提出續行履約之請求，經單位同意後，遂辦理第4次驗收，惟仍有3項目視驗收不合格，廠商遂提出第5次續行履約，單位經檢討後不同意遂通知全案解約。	案屬研修所需用料，未獲得已影響基修關鍵用料之自修能量建立。本案因疫情影響展延交貨期限，廠商所交品項經3次目視驗收仍不合格，期間廠商請求續行履約經機關同意，仍無法完成改善致全案解約，經審查可歸責廠商，且違約情節屬重大。
6	10、12款	案6：(全案解約) 本案採購品項11項，本案因藍圖規格疑慮辦理修約並歸還交貨期50天，期間亦因疫情同意展延，廠商仍無法交貨，累計逾期違約金達契約總價20%，遂辦理全案解約。	本案因疫情影響展延交貨期限後仍無法交貨，解約品項屬急缺料件，工廠須增加額外人力檢整堪品或拆零因應，耗損人力、行政資源，影響修製進度及裝備妥善，經審查可歸責廠商，且違約情節屬重大。

資料來源：摘引109—110年度○中心零附件財物購案經內部機關審認符合違約情節重大案件，本研究整理

面向分析：

(一) 機關所受之損害

○中心於判別「機關所受之損害」係以是否影響戰備裝備妥善及修製進度為審認要點，審認時會以各案解約之零附件品項係屬於何等需求料件（如計畫性基地修製備料或關鍵性用料、部隊急缺欠撥抑或一般存量補充等），來判定未獲料時所致生之急迫與否，用以評估是否影響基地修製進度及裝備妥善程度，並

對後續解約品項未獲得時所採取之手段為何，如解約重購或循其他途徑（如小額採購、待修拆零）等方式滿足，而解約重購所需耗費之時間及行政資源與待修拆零期間工廠須增加額外人力檢整堪品因應，耗損人力、工時均為審認要點。

(二) 廠商可歸責之程度

○中心審認小組於審查「可歸責廠商之程度」，主要以廠商履約能力及履約意願來評估情節重大與否，當廠商因交

貨驗收不合格涉有第8款（查驗或驗收不合格）之情形時，常會視廠商是否有善盡改善之責，如表五中案1、2、3為例，廠商交貨品項數量短少或外觀、形狀尺度與契約規定不符時，廠商未改善即請求單項解約，機關雖同意所請，惟經審認廠商於交貨前有未落實品管或消極不改善之情事，縱使部分解約品項占契約總價或項次比例不高，仍認廠商違約情節屬重大。

而審查廠商是否涉有第10款（因可歸責於廠商之事由，致延誤履約期限）之情形時，審查小組多以逾期天數是否已達契約解除條件及廠商履約誠意為首要判斷條件，可歸責廠商之程度雖不以全部歸責為必要，³⁸惟履約期限延誤導致契約終止或解除契約時，仍需與可歸責廠商之事由間具有相當因果關係始得為之，綜觀表五案例，其中案5、6等2案，廠商履約期間適逢國內外新冠肺炎疫情嚴峻之際，逾期無法交貨致全案解除契約，本文認為此解約情形與廠商可控制之履約狀態而不履約所致之延遲情況不同，情節重大認定似有其審酌之空間。

（三）廠商實際補救或賠償措施

為避免機關在廠商違約事由未明情形下，作成錯誤停權處分，採購法訂明機

關通知廠商有第101條各款情形前，應給予廠商口頭或書面陳述意見之機會，其立法原意係機關能完整掌握個案實際情形，³⁹然就實務上，甚少接獲廠商陳述意見，且對於提供補救或賠償措施而言，○中心零附件財物購案供應廠商多為中、小型代理商或買賣商居多，本身幾無改善能力，遇交貨驗收不合格或逾期達解約條件時，無法提供相關補救之方法，只能解除全部或部分契約為之，再者，嗣以機關作成停權處分後，即另以其他公司名義繼續參與投標，因此停權處分對廠商影響相對而言極為有限，故於○中心案例中，未見提出實際補救或賠償措施之廠商，此審查要項在實務上甚少得以納入評估。

伍、結論與建議

一、結論

本文認為，修法後之停權制度賦予機關極大的裁量權限，透過召開審查會議方式審認廠商違約情節重大情事更具公平合理，也大幅降低了廠商提起申訴之比率，在探究○中心審認情節重大情事時，雖有將第101條第4項規定之考量面向納入，然在未有具體參考原則可供

38 同註24。

39 同註4。

參循前，對於作成情節重大之審認時，判斷上仍採以保守策略居多，因此，本文認為將「情節重大」之評估參考要點納入綜評，可使機關於「情節重大」審認更趨向客觀事實認定，實有助於採購人員有所依循。

另探尋法院判決與申訴審議會對於廠商違約情節重大及比例原則評估時，衡酌廠商誠信、機關損害及相互歸責程度來權衡，機關應跳脫契約解除之框架，就其違約情節重大與否客觀論之，否則採單一固定式判定標準，將限縮機關個案審查之裁量。

二、建議

最後本文試以國防部109年4月8日109002號通報⁴⁰中「政府採購法第101條違約情節重大要項檢查表」格式，將本文所推演出之零附件財物購案涉有第8、10、12款情節重大審認要項納入表內（如表六），以供日後單位審查類案時參考運用；另為提升軍事機關採購人員判定情節重大之審認能力，亦提出3點建議事項，以為策進之目標。

（一）廣蒐停權案例

財物、勞務及工程案件就購案屬性有所區別，在各案審查情節重大要項其考量面向亦無法一體適用，本研究建議國防部能統整各單位申訴審議判斷或適用方向，透過國軍採購管理資訊系統建立案例資料庫，俾供各單位於審查不同類型案件時，認事用法之參考。

（二）建立委員名單

依「機關採購工作及審查小組設置及作業辦法」第8條之1規定：「…其委員組成，宜就機關以外人員至少一人聘兼之，且至少宜有外聘委員一人出席」。⁴¹透過外聘專家、學者參與，以提高各單位停權審認之專業性及公正性。據此，建議國防部統一建立國軍內部停權審查委員名單資料庫，納列具採購及法務實務經驗豐富之人員，供國軍各單位查詢運用，以落實立法之美意。

（三）落實採購訓練

為提升各單位對停權程序之熟悉度，建議國防部可利用各種年度教育訓練時機，編訂教案增加停權審查作業程

40 停權制度修訂後，國防部為使各單位針對所經辦之採購案涉有採購法第101條各款情形時，周延全般處置作為，109年4月8日遂以國軍採購通報109002通令新法停權制度研提注意事項、作業流程及簽辦範例，供全軍參酌。

41 依採購法第11條之1子法「機關採購工作及審查小組設置及作業辦法」第8條之1規定：「機關依本法第101條第3項所成立採購工作及審查小組，其委員組成，宜就機關以外人員至少一人聘兼之，且至少宜有外聘委員一人出席」。

序之研討，同時選定部分案件實際討論，並援引為範例，提供單位參照運用及擴訓；另利用督輔訪時機，瞭解單位召開停權會議情形，並發掘單位審查情節重大要項之盲點，加以輔正，提升整體國軍於停權審查之效能。

表六 零附件財物購案第101條第1項第8、10、12款情節重大審認要項評估表

項次	審查項目	本文建議評估參考要點
1	是否屬政府採購法第101條第1項第8款所稱「查驗或驗收不合格，情節重大者」？ ⁴²	☐ 廠商不合格原因為何？查驗或驗收不合格部分是否屬重複性未改善缺失？ ☐ 查驗或驗收不合格時，廠商是否積極提出改善，改善狀況為何？ ☐ 採購品項是否為不可分割之項目？ ☐ 契約所訂驗收次數與採購品項項次是否不符比例，造成廠商履約不能之情形？
2	是否屬政府採購法第101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，情節重大者」？ ⁴³	☐ 廠商延誤履約期限是否申請展延？機關是否同意？ ☐ 廠商逾期日數為何？是否已達契約逾期天數上限或累計逾期違約金達契約總價20%上限？ ☐ 機關於履約期限內是否善盡催告之責，廠商對於逾期有無積極趕工或其作為？ ☐ 廠商逾期天數是否係因不可抗力因素所致（如契約規格訂定瑕疵所造成廠商履約不能、疫情造成原物料短缺、國內外供應商供貨不及等）？
3	是否屬政府採購法第101條第1項第12款所稱「因可歸責於廠商之事由，致終止或解除契約，情節重大者」？	可歸責程度應視廠商完全不履行或無能力來評估，雖非以完全可歸責廠商為必要，但機關有疏失（如契約規格瑕疵）或亦有責任時則不適用。

續下頁

42 審認第101條第1項第8款「查驗或驗收不合格，情節重大者」時，應評估廠商履約誠信及履約能力，是否為人為主觀故意、怠於注意致違約情形發生，有無違背誠信原則。

43 審認第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」時，須釐清因可歸責廠商程度，並探討廠商延誤履約期限是否因招標機關或其他不可抗力因素所造成（如契約規格訂定瑕疵所造成廠商履約不能、疫情造成原物料短缺、國內外供應商供貨不及等），都是可探討之方向。

項次	審查項目	本文建議評估參考要點
4	依政府採購法第101條第4項規定，機關所受損害之輕重？	☐ 未獲得之料件係屬何種零附件備料屬性？（如計畫性基地修製備料或關鍵性用料、部隊急缺欠撥亦或一般存量補充。） ☐ 未獲得之料件何以方式滿足？（如解約重購、拆零、另尋其他途徑？） ☐ 違約情形是否影響國防戰備安全，對機關影響嚴重程度為何？
5	依政府採購法第101條第4項規定，可歸責之程度？	可歸責於廠商之事由為何，應將廠商所涉違約行為釐清歸責程度？ ☐ 全部可歸責廠商。 ☐ 部分可歸責廠商。 ☐ 部分可歸責於招標機關。 ☐ 部分可歸責於第三人或不可抗力因素。
6	依政府採購法第101條第4項規定，廠商實際補救或賠償措施為何？	廠商是否展現積極履約態度及有無補救或賠償作為？（如提高履約保證金、延長保固期限或提高驗收抽樣數等為擔保之措施等。）
7	廠商違約行為是否屬重大違約行為（例如故意或重大過失），是否符合工程會96年4月16日工程企字第09600151280號函釋之比例原則？	☐ 不合格品項占契約總項次及總金額之比例？（不單以全部解約即視為重大。） ☐ 所生之損害是否因廠商故意或重大過失所致？ ☐ 廠商是否已負擔契約義務之責任？（已沒入履約保證金或廠商已繳納逾期違約金等。）

資料來源：本研究整理

作者簡介

林明穎中校，指職軍官91年班，國防大學管理學院採購正規班98年班，國防大學中正理工學院軍事工程系碩士97年班，國防大學國防管理學院戰略班111年班，現任職於軍備局生製中心第209廠物料供應室主任。

作者簡介

韓鳳翔上校，海軍志願役預官84年班，聯勤軍品管理正規班92年班，國防大學管理學院指參班95年班，國防大學戰院正規班暨戰略研究所105年班，現任職國防大學管理學院國管中心研究教官。