

臺中高等行政法院裁定

110年度停字第17號

聲 請 人 中大興營造有限公司

代 表 人 李友銘

代 理 人 柯秉志 律師

相 對 人 南投縣集集鎮公所

代 表 人 陳紀衡

上列當事人間聲請停止執行事件，聲請人聲請停止原處分之執行，本院裁定如下：

主 文

聲請駁回。

聲請訴訟費用由聲請人負擔。

理 由

□依行政訴訟法第116條第1項、第3項規定「原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。」「於行政訴訟起訴前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」可知行政處分原則上不停止執行，必其執行將發生難於回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要，及原告之訴在法律上非顯無理由者，始得為之。又所謂「難於回復之損害」，係指損害不能回復原狀，或在一般觀念上，如執行可認達到回復困難之程度，而且其損害不能以相當金錢填補者而言，且限於受處分人因處分之執行，直接造成之損害，及損害之造成非可歸責於受處分人。又所謂急迫情事，則指原處分或決定已開始執行或隨時有開始執行之虞，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟之情形。

□聲請意旨略以：

01 (一)聲請人承攬相對人主辦之4件公共工程（下合稱系爭4件工
02 程），包含南投縣集集鎮八張街共同管路暨無障礙路網建置
03 與休憩廣場景觀綠美化計畫工程（編號107-37）、南投縣集
04 集鎮武昌宮廟埕社區廣場暨周邊無障礙空間改善計畫工程
05 （編號107-38）、107年度「公路公共運輸多元推升計畫」-
06 建構候車亭（集集鎮12座）（編號107-43）、108年度「集
07 集鎮中集路、成功路共同管溝及人本通學步道建置計畫-第
08 一期工程」（編號108-33），均已驗收合格在案。

09 (二)嗣系爭4件工程因涉及貪污治罪條例案件，經臺灣南投地方
10 檢察署（下稱南投地檢署）以109年度偵字第5540號起訴，
11 相對人認定聲請人有政府採購法第101條第1項第15款對採購
12 有關人員行求、期約或交付不正利益者之行為，乃以民國11
13 0年9月8日集鎮工字第1100010500號函（下稱原處分）通
14 知。聲請人不服提出異議、申訴，均經駁回。相對人即於同
15 年12月14日將聲請人刊登於政府採購公報，並依政府採購法
16 第103條第1項第1款停權3年，期限至113年12月14日止。

17 (三)按行政訴訟法第116條第3項規定及最高行政法院105年度裁
18 字第770號裁定、101年度裁字第634裁定意旨，可知損害是
19 否難於回復，應以「回復原狀難易度」為判斷標準，與其性
20 質得否以金錢賠償無涉。次按本件聲請人為綜合營造業，相
21 關法規對於綜合營造業之等級、得承攬工程規模及一定期間
22 內承攬總額設有管制，包括：營造業法第7條第1項第2款、
23 第5項及第6項、營造業法施行細則第4條、營造業法第23條
24 第1項、營造業承攬工程造价限額工程規模範圍申報淨值及
25 一定期間承攬總額認定辦法第4條等規定，由此可知，綜合
26 營造業必由丙等開始營業，除最低資本額限制外，更須於累
27 積一定業績期間、工程竣工金額及優良評鑑歷程，方能晉
28 升，而得逐步放寬得承攬工程規模及造價限額，行至甲等
29 時，承攬工程規模即不再受限制，造價限額也大幅提高，營
30 業自由及獲利能力遠較乙等與丙等為佳。

01 (四)按臺北高等行政法院105年度停字第143號裁定，可知相對人
02 將聲請人刊登政府採購公報，必然對聲請人之商譽產生負面
03 影響。而「商譽」係指商業交易之信用評價，屬於人格法益
04 中的名譽權，是經濟活動選擇交易對象時的重要參考依據，
05 並受民法第18條、第195條與刑法第310等規定保障。名譽權
06 乃第三人就對定對象所持的內在意思評價，故其損害經回復
07 原狀與否，應視有無扭轉導正第三人內在意思評價而定。自
08 此以言，金錢賠償最多僅能舒緩受害人痛苦，不影響第三人
09 內心思想，自無任何回復商譽損害前原狀之效果可言。又民
10 法第195條第1項後段固然有「回復名譽之適當處分」可能，
11 但人性對負面消息的注意力及記憶遠優於正面消息。可見聲
12 請人之商譽一旦因原處分執行受損，其牽連廣泛、效果深
13 遠，嚴重影響定作人交付承攬工作意願，且當今資訊傳播發
14 達，實已難再消除該負面影響，對聲請人營業帶來永久性傷
15 害。雖有論者認為政府採購法之停權處分，仍得以刊登公報
16 方式予以回復名譽，然該法並無此種請求權利基礎可供廠商
17 行使，政府採購公告及公報發行辦法亦無對應刊登方式，囿
18 於公報的電子傳輸系統設計，行政機關如何執行回復名譽，
19 均有疑問，顯不能執以否定是類損害難於回復的特性。

20 (五)依前述營造業法規所示，綜合營造業須由丙等開始營業，在
21 依序晉升為甲等之前，最少應有6年業績期間、其中5年評鑑
22 維持第1級，累積竣工金額並應達一定標準，尚非單純提高
23 資本額即能達成。聲請人於95年初次設立登記，依營造業法
24 規定僅能申請為丙等，前後歷經10年（中間曾自行停業5
25 年），除勉力於範圍內接案承攬，亦十分注重工程品質、公
26 司財務及人事制度健全性，保持評鑑佳績，終於在110年晉
27 升為甲等綜合營造業。公共工程的政府採購案，對聲請人而
28 言是非常重要的收入來源，事實上，聲請人107至109年間的
29 收入，扣除融資之後，全數來自於承攬政府採購工程。如今
30 相對人執行原處分，依政府採購法第103條第1項第1款停權3
31 年，不得參加政府採購案投標、作為決標對象或分包廠商，

01 將使聲請人喪失唯一收入來源。然公司日常營業，必有人
02 事、水電及其他經常性開銷，若長達3年沒有收入，根本不
03 可能支撐下去。是以，原處分執行3年停權，勢必使聲請人
04 公司陷入困境，僅有結束營業解散一途，法人格消滅，無異
05 於自然人之死刑。

06 (六)聲請人為甲等綜合營造業，沒有承攬工程規模限制、造價限
07 額也遠較乙等或丙等為高，倘因原處分執行而公司解散，僅
08 能由丙等重新出發，喪失甲等資格所享有的營業自由、締約
09 機會及獲利能力，參照過往10年升等期間、及近期年均獲利
10 約1億元，損害可能達到近10億元，金額如此之鉅，亦應認
11 為屬於「難於回復之損害」。或曾有論者謂廠商登記營業項
12 目並不限於政府採購，即便遭停權處分，仍得自由承攬私人
13 工程，而認為損害並非難於回復。惟倘採此見解，恐將根本
14 排除停權廠商獲准停止執行的可能性，架空停止執行制度，
15 且違反平等原則，事實上，廠商收入是否以政府採購為主要
16 來源，涉及憲法第15條財產權保障之營業自由及習慣，當不
17 能作為拒斥停止執行的理由。

18 (七)本件聲請人提起之申訴駁回後，相對人已在110年12月14日
19 將聲請人刊登採購公報，停權3年。是原處分業經執行，聲
20 請人依政府採購法第103條第1項本文，不得參加投標或作為
21 決標對象或分包廠商，自有急迫情事。

22 (八)假設貴院准予停止執行，本案最終判決聲請人敗訴確定，亦
23 僅延後執行停權期間，並未免除任何應受處罰之不利益。況
24 且，本件聲請人之負責人李友銘是在系爭4件工程承辦人張
25 導權要求「吃紅」之下，擔憂履約及請款遭刁難、阻撓，方
26 才勉強應允，既未主動期約賄賂、亦沒有任何其他足以佐證
27 會影響公務員廉潔性的行為，參與政府採購對於公共利益當
28 無任何重大影響可言。是由利益衡量觀點，原處分倘經本案
29 認定違法而撤銷確定，其執行將對聲請人造成難於回復的巨
30 大損害；而如經本案認定合法應予維持，其停止執行於公共
31 利益尚無重大影響，應認無不得停止執行之原因。

01 (九)按行政訴訟法第116條第2項規定，本件聲請人係在行政訴訟
02 起訴前聲請停止執行，依同條第3項上毋需考量本案訴訟是
03 否顯無理由。惟最高行政法院105年度裁字第770號裁定曾於
04 討論公益影響時予以考量，亦即政府採購法第1條明揭其立
05 法目的在於「提升採購效率與功能，確保採購品質」。該法
06 第101條第1項停權事由於108年5月22日修正公布前，除第14
07 款涉及少數族群平等原則保障外，其他均與維護採購效能及
08 品質有關，可見立法者欲藉政府採購法第101條杜絕者，乃
09 對於實現「維護採購效能及品質」立法目的有所危害的違
10 法、違約行為，故判斷各款刊登政府採購公報停權事由，必
11 須參照同法第1條而為目的解釋。108年5月22日修正公布之
12 政府採購法第101條第1項第15款，雖新增「對採購有關人員
13 行求、期約或交付不正利益」的刊登政府採購公報停權事
14 由，但其餘事由僅為文字修正，並未變更立法者欲藉由政府
15 採購法第101條「維護採購效能及品質」的最終目的。故從
16 歷史解釋角度而言，如廠商行為未危害採購效能或品質，自
17 不應適用政府採購法第101條第1項第15款為停權之不利處
18 分。由本件情形觀之，聲請人承攬系爭4件工程均依契約約
19 定施作，並已全數經相對人驗收合格，目前正常使用中，迄
20 未發生任何保固責任，採購品質無虞；再者，聲請人之負責
21 人李友銘雖曾交付賄款予相對人承辦人張導權，系爭4件工
22 程的招標、決標、履約管理、驗收等採購程序均正常執行，
23 亦未危害採購效能。由此觀之，聲請人並無違背政府採購法
24 第1條立法目的行為，不應以政府採購法第101條第1項第15
25 款相繩。

26 (十)最高行政法院101年度6月份第1次、103年6月份第1次庭長法
27 官聯席會議均認定政府採購法第101條第1項除違反契約履行
28 義務之項目外，其他停權事由乃「裁罰性不利處分」，須以
29 廠商有可歸責性為前提。政府採購法第101條第1項第15款因
30 與民事債務不履行無涉，依體系解釋，自亦當歸類為裁罰性
31 不利處分，屬於行政罰之一環，其處罰「應根據違反義務情

01 節之輕重程度為之，使責罰相當」，不得過苛，與憲法第23
02 條比例原則相符（司法院釋字第641、716、780、786號等解
03 釋參照）。然政府採購法第103條第1項第1款對於違反政府
04 採購法第101條第1項第15款之廠商，一律以3年為停權期
05 間，未區分違反情節之輕重，對於具體個案即不免有失之過
06 苛而情輕法重的情形，而違背責罰相當之比例原則。況且，
07 本件並無任何主動影響公務員廉潔性的行為，聲請人可歸責
08 性極低，卻須承擔危及公司經營存續的長期停權處分，顯見
09 政府採購法第101條第1項第15款及其法律效果未依情節輕重
10 區分處罰結果之不當。

11 □政府採購法第101條第1項第15款文義最大範圍固失之廣泛，
12 尚非不得本於目的及歷史解釋限縮於政府採購法第1條維護
13 採購效能及品質的立法目的之內，並依體系解釋得出責罰相
14 當之比例原則，同時限縮政府採購法第103條第1項第1款法
15 律效果的適用，均屬法院合憲解釋職權、亦為義務。原處分
16 適用政府採購法第101條第1項第15款、第103條第1項第1
17 款，既有前開違反一般法律解釋原則及憲法比例原則情事，
18 則聲請人未來提起本案行政訴訟救濟即非顯無理由，且除個
19 案救濟之私人利益外，更具有維護法律秩序合憲性之重大公
20 共公益，本件聲請停止執行應得准許。據此，原處分使聲請
21 人刊登政府採購公報並予以停權3年，確實將造成難於回復
22 之損害，且相對人已執行原處分而有急迫情事，停止執行復
23 對公益無重大影響；縱或考量本案請求亦非顯無理由，又有
24 助於維護合憲法律秩序之重大公益，應得准許之。

25 □本院判斷如下：

26 (一)聲請人參與相對人辦理之系爭4件工程，相對人認其有政府
27 採購法第101條第1項第15款「對採購有關人員行求、期約或
28 交付不正利益者」情形，乃以原處分通知聲請人將刊登政府
29 採購公報3年，並已於110年12月14日完成公告。聲請人不
30 服，循序提出異議、申訴，均遭駁回，於提起行政訴訟起訴
31 前，依行政訴訟法第116條第3項規定聲請停止原處分之執行

01 等情，有系爭4件工程之結算驗收證明書、原處分、異議處
02 理結果及申訴審議判斷書、廠商刊登公告資料（本院卷第37
03 頁至第40頁、第73頁至第102頁）在卷可證，應可信為真
04 實。

05 (二)聲請人主張原處分之執行，將嚴重打擊聲請人商譽，危及公
06 司經營存續，且回復原狀顯有客觀上困難，確有難於回復之
07 損害云云。惟依政府採購法第103條第1項規定意旨，經刊登
08 於政府採購公報列為拒絕往來之廠商，固於一定期間內不得
09 參加政府採購投標或作為決標對象或分包廠商，惟並非撤銷
10 廠商之營利事業登記，廠商仍得本其營利事業登記項目繼續
11 經營業務，而對於已得標之工程，亦不影響其工程進行，故
12 非一經刊登政府採購公報即無從營運，亦非必然即造成廠商
13 財務陷入困難。再者，聲請人主張其公司營收主要以承攬公
14 共工程為主，縱認屬實，亦屬聲請人主觀上對交易對象或業
15 務範圍之選擇，惟市場交易型態本不以政府採購為限。故聲
16 請人縱因原處分之執行，於法定期間內不得參與政府機關採
17 購之相關投標，仍無礙聲請人繼續從事非政府採購案之各項
18 民間工程營業項目，或依約履行其已承攬之其他採購合約，
19 並非一經刊登政府採購公報即必然使其無法經營業務。況縱
20 聲請人未受原處分之執行，其參與政府機關之採購案亦非必
21 定得標，足見原處分之執行與聲請人之營運並無必然之關
22 聯，自難認原處分之執行，必將致其營運上困難。且聲請人
23 遭刊登政府採購公報後，如因無法參與政府採購投標，致其
24 營業減少或商譽損失，其本質上仍屬經濟收入之減少，依客
25 觀情形及一般社會通念，並非不能以金錢賠償或以其他適當
26 方式回復聲請人之商譽，難謂將發生難於回復之損害。是聲
27 請人主張因該段期間內不得參加政府採購案之投標即造成其
28 營業困難、商譽損失等無法回復之損害云云，核非有據。

29 (三)至聲請人主張政府採購法第103條第1項第1款，未區分違反
30 情節輕重，一律以3年為停權期間，違反比例原則云云。惟
31 政府採購法第103條第1項規定：「依前條第3項規定刊登於

01 政府採購公報之廠商，於下列期間內，不得參加投標或作為
02 決標對象或分包廠商：一、有第101條第1項第1款至第5款、
03 第15款情形或第6款判處有期徒刑者，自刊登之次日起3年。
04 ……二、有第101條第1項第13款、第14款情形或第6款判處
05 拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起1年。……三、有第1
06 01條第1項第7款至第12款情形者，於通知日起前5年內未被
07 任一機關刊登者，自刊登之次日起3個月；已被任一機關刊
08 登一次者，自刊登之次日起6個月；已被任一機關刊登累計
09 二次以上者，自刊登之次日起1年。……」由上述規定可
10 知，立法者已就第101條第1項各款情形，按情節輕重分別訂
11 定不同停權期間，而對於有第101條第1項第15款之情形者，
12 訂定3年停權期間，乃是立法衡量結果，非謂立法者有未區
13 分情節輕重之疏漏，是聲請人上開主張，自無可採。又聲請
14 人主張基於歷史解釋、目的解釋，如廠商行為未危害採購效
15 能或品質，自不應適用政府採購法第101條第1項第15款為停
16 權之不利處分云云，然現行法並未限縮上開規定之適用，立
17 法理由亦無相關說明，聲請人所為上開主張於法無據，自難
18 憑採。

19 (四)又依行政訴訟法第116條第3項規定，須已合致於該項前段之
20 停止執行要件者，始須再考量是否於公益有重大影響，而不
21 應准停止執行。是聲請意旨關於本件停止執行對公益並無重
22 大影響之主張，核與本件之認定無影響，本院自無再予進一
23 步論斷之必要。

24 (五)綜上，聲請人為本件停止執行之聲請，核與行政訴訟法第11
25 6條第3項規定之停止執行要件不符合，為無理由。

26 □結論：本件聲請為無理由，應予駁回。

27 中 華 民 國 110 年 12 月 22 日

28 臺中高等行政法院第二庭

29 審判長法官 劉 錫 賢

30 法官 楊 蕙 芬

31 法官 林 靜 雯

01 以上正本證明與原本無異。

02 如不服本裁定，應於裁定送達後10日內以書狀敘明理由，經本院
03 向最高行政法院提起抗告（須依對造人數附具繕本）。

04 中 華 民 國 110 年 12 月 22 日

05 書記官 李 孟 純