

臺北高等行政法院裁定

111年度停字第28號

聲 請 人 旭磊工程股份有限公司

（原名稱：旭磊營造股份有限公司）

代 表 人 莊益邦

訴訟代理人 蕭元亮律師

相 對 人 新北市政府

代 表 人 侯友宜

上列當事人間因營造業法事件，聲請人聲請停止相對人中華民國111年3月24日新北府工施字第1110537899號函（下稱原處分）關於廢止許可部分之執行，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

一、按「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。」行政訴訟法第116條第3項固定有明文；又「（第2項）原行政處分之合法性顯有疑義者，或原行政處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，並非為維護重大公共利益所必要者，受理訴願機關或原行政處分機關得依職權或依申請，就原行政處分之全部或一部，停止執行。（第3項）前項情形，行政法院亦得依聲請，停止執行。」另為訴願法第93條第2、3項所明定。惟依前引訴願法第93條第2項規定，受處分人得申請受理訴願機關或原行政處分機關停止執行，理論上得由前開機關獲得救濟，殊無逕向行政法院聲請之必要。且行政法院係審查行政處分違法性之最終機關，若一有行政處分，不待訴願程序即聲請行政法院停止原處分之執行，無異規避訴願程序，而請求行政法院為行政處分之審查。從而，於行政訴訟起訴前，必須已向原處分機關

01 或受理訴願機關申請未獲救濟（例如申請被駁回，或原處分
02 機關或受理訴願機關不於適當期間內為准駁），或情況緊
03 急，非即時由行政法院予以處理，即難以救濟之情形，始得
04 適用行政訴訟法第116條第3項及訴願法第93條第3項規定，
05 逕向行政法院聲請停止執行，否則並無以行政法院之裁定予
06 以救濟之必要，應認欠缺權利保護必要而駁回其聲請。另所
07 謂行政處分之合法性顯有疑義，係指該行政處分違法情形明
08 顯，不待調查而有一望即知之違法；若行政處分尚須經調查
09 審理始得判斷是否合法，即非屬之。又所謂原處分之執行將
10 發生「難於回復之損害」，係指其損害不能回復原狀，或不
11 能以金錢賠償，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回
12 復困難之程度而言，至當事人主觀上難於回復之損害，非屬
13 此所指難於回復之損害；所謂急迫情事，則指原處分已開始
14 執行或隨時有開始執行之虞，且其急迫情事非因可歸責於聲
15 請人之事由所造成而言。

16 二、緣聲請人參與臺北市政府捷運工程局第一區工程處（下稱招
17 標機關）舉辦之「環狀線秀朗橋站（Y8）至板新站（Y14）
18 高架橋增設隔音牆工程」採購案（下稱系爭採購案）投標，
19 招標機關於民國108年4月11日開標，審查資格文件時，發現
20 聲請人與另一投標之竹崙國際有限公司（下稱竹崙公司）領
21 標電子憑據序號重複，且押標金票據為同一銀行開具，票號
22 連號，認有重大異常關聯，向臺灣士林地方檢察署告發，經
23 該署檢察官偵查終結，作成108年度偵字第16885號緩起訴處
24 分書，招標機關乃依該緩起訴處分書所載事實，認定聲請人
25 無投標意願，容許竹崙公司借用其名義參與系爭採購案投
26 標，依行為時政府採購法第101條第1項第1款規定，以109年
27 5月6日北市一區工字第10960041592號函通知聲請人將依法
28 刊登政府採購公報，另檢附營造業違規審議通知單及相關事
29 證移請相對人處理，經新北市營造業審議委員會審議結果，
30 認定聲請人將營造業登記證書及承攬工程手冊交由他人使用
31 經營營造業業務，違反營造業法第54條第1項第2款規定，決

01 議處聲請人新臺幣（下同）95萬元罰鍰，並廢止其許可，由
02 相對人於111年3月24日以原處分通知聲請人。聲請人不服，
03 對原處分提起訴願，並為本件停止執行之聲請。

04 三、聲請意旨略以：招標機關已於109年5月間以聲請人容許他人
05 借用本人名義或證件參加投標，將其列為不良廠商，刊登政
06 府採購公報，不得參標及分包政府公共工程3年；相對人再
07 以聲請人將營造業登記證書及承攬工程手冊交由他人使用，
08 違反營造業法第54條第1項第2款規定，除裁處罰鍰95萬元
09 外，並廢止許可，違反一事不再理及一事不二罰等法治國原
10 則，聲請人已提起訴願，故本件行政救濟或聲請停止執行非
11 法律上顯無理由。又聲請人與竹崙公司均為合格之投標廠
12 商，彼此間並無「無資格借牌投標」或「越級投標」之需
13 求，顯非營造業法規範對象，相對人若認借牌者應受處罰，
14 應回歸政府採購法之規範目的，而非不當擴張營造業法處罰
15 對象。況招標機關以行為時政府採購法第101條第1項第1款
16 規定將聲請人停權3年，足以達到處罰目的，相對人再廢止
17 聲請人營造業許可，將聲請人多年累積實績及好不容易取得
18 之甲等綜合營造資格廢除，若不停止執行，將使聲請人公司
19 停止運作、人員遣散，造成難以回復之損害，日後若行政救
20 濟確認原處分違法，尚可能發生國家賠償之問題，故具急迫
21 性及必要性。且衡諸聲請人過往履行政府採購契約從未發生
22 遲延或履約糾紛，工程品質經驗收而無任何缺失，承攬民間
23 工程亦無工安疑慮，且業已停權3年，無法標取政府公共工
24 程，則停止原處分之執行對公益顯無重大影響，爰依行政訴
25 訟法第116條第2項規定，聲請裁定原處分就廢止許可之部分
26 於行政爭訟終結前停止執行等語。

27 四、經查，相對人於111年3月24日作成原處分後，聲請人已於同
28 年4月25日（相對人收文日）對原處分提起訴願，有訴願書
29 首頁及其上所蓋相對人收發章戳附本院卷第59頁可稽；另經
30 本院以電子郵件及電話向相對人及訴願機關查詢結果，聲請
31 人所提訴願現仍在審理中，且其並未向相對人或訴願機關申

01 請停止執行等情，有電子郵件及電話紀錄附本院卷第120、1
02 23頁足憑。是聲請人對原處分所提訴願程序尚在進行中，並
03 無本案訴訟繫屬本院，即與依行政訴訟法第116條第2項規定
04 聲請停止執行，必須在行政訴訟繫屬中為之者，不相符合，
05 故本件停止執行之聲請是否有據，應依其是否符合行政訴訟
06 法第116條第3項及訴願法第93條第3項所定要件而為判斷，
07 合先敘明。而聲請人本得於對原處分所提訴願程序中，依訴
08 願法第93條第2項規定申請停止執行，由訴願機關一併審
09 酌，故本件並無訴願機關遲未對停止執行之申請為准駁之情
10 形，復無事證證明有何情況緊急，非即時由行政法院予以處
11 理，則難以救濟之情事，聲請人逕向本院聲請停止原處分關
12 於廢止許可部分之執行，無異規避訴願程序，而請求本院為
13 行政處分之審查，揆諸前揭規定及說明，應認本件聲請欠缺
14 權利保護必要。況且，聲請人所稱原處分廢止其營造業許可
15 部分之執行，將使其受有公司停止運作、人員遣散等損害，
16 本質上屬經濟收入之減少，依客觀情形及一般社會通念，並
17 非不能以金錢賠償，難謂將發生難於回復之損害，核與停止
18 執行之法定要件不符。另聲請人主張：相對人在招標機關依
19 行為時政府採購法第101條第1項第1款規定，將其列為不良
20 廠商，刊登政府採購公報後，復以原處分廢止其營造業許
21 可，違反一事不再理及一事不二罰等法治國原則；又聲請人
22 與竹崙公司均為合格之投標廠商，非營造業法規範對象，原
23 處分乃不當將營造業法處罰對象擴張云云，所指原處分上述
24 違法情形，客觀上並非不經實質審理即能判斷，亦非單憑聲
25 請人所述即可認定，尚難認原處分之合法性顯有疑義，聲請
26 人執此主張應停止執行，仍非有據。

27 五、綜上所述，聲請人所為本件停止執行之聲請，欠缺保護必
28 要，且與行政訴訟法第116條第3項前段及訴願法第93條第3
29 項所定要件不符，其聲請為無理由，應予駁回。至聲請意旨
30 有關原處分如停止執行，對公益無重大影響之主張，因本件

01 聲請不具備行政訴訟法第116條第3項前段所定積極要件，就
02 同條項後段之消極要件自無再予論究之必要，附此敘明。

03 六、依行政訴訟法第104條，民事訴訟法第95條、第78條，裁定
04 如主文。

05 中 華 民 國 111 年 6 月 14 日

06 臺北高等行政法院第四庭

07 審判長法官 高 愈 杰

08 法官 楊 坤 樵

09 法官 鍾 啟 煒

10 上為正本係照原本作成。

11 如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造
12 人數附繕本）。

13 中 華 民 國 111 年 6 月 14 日

14 書記官 李 建 德