

臺北高等行政法院裁定

111年度停字第96號

聲 請 人 張李賢即張李賢建築師事務所

訴訟代理人 謝彥安 律師

陳盈州 律師

相 對 人 桃園市政府環境清潔稽查大隊

代 表 人 羅文林（大隊長）

訴訟代理人 林宗竭 律師

複 代 理 人 葉禮榕 律師

上列當事人間聲請停止執行事件，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、緣聲請人參與相對人辦理「檔案庫房、倉庫及廳舍環境改善工程委託規劃設計監造技術服務（開口契約）」採購案（下稱系爭採購案），於民國107年4月20日訂定公共工程技術服務契約（契約編號：000000000，下稱系爭契約），共執行4案設計規劃及監造之技術服務，其中第2案「平鎮二營區圍牆新建及整地工程（下稱系爭工程）」施工廠商為禾漆有限公司（原名：禾盈有限公司，下稱禾漆公司），於108年6月26日竣工時，聲請人查驗禾漆公司備具竣工圖時，認符合系爭契約規定。嗣相對人辦理驗收結算時，發現部分新建圍牆有越界情形，認聲請人違反系爭契約第2條附件1補充說明十二、5規定之「機關得將廠商之規劃設計錯誤、監造不實，視為政府採購法第101條第8款之查驗或驗收不合格」，於11

01 0年12月30日以桃清隊勞字第1100038516號函請聲請人陳述
02 意見，聲請人未提出修正或賠償措施，甫於111年1月26日以
03 桃清隊勞字第1110003298號函（下稱原處分）通知聲請人有
04 政府採購法第101條第1項第8款規定「查驗或驗收不合格，
05 情節重大者」情形，將刊登政府採購公報3個月。聲請人不
06 服原處分，提出異議，經相對人以111年2月18日桃清隊勞字
07 第1110004104號函維持原處分，聲請人仍不服，提起申訴，
08 遭審議判斷駁回，聲請人仍不服，在起訴前向本院為停止執
09 行之聲請。

10 二、聲請意旨略以：

11 (一)聲請人以承攬公部門之公共工程為主要業務，營收亦來自公
12 部門。相對人作成原處分，將使聲請人不得從事公部門之投
13 標或作為決標對象，幾已限制聲請人全部之營業，是原處分
14 之執行，產生過於嚴苛之結果，將造成難以回復之損害。聲
15 請人近5年遭查核公共工程標案之查核平均成績為80.2分，
16 為甲等之成績，如聲請人遭列為不良廠商，恐對聲請人之聲
17 譽產生極大之影響，將失去收入來源，而使多名員工及家庭
18 均同受生計之嚴重影響，故原處分有停止執行之必要性。相
19 對人作成原處分，如不停止執行，可能立即限制聲請人之營
20 業，並危及聲請人存續之重大私益。聲請人將於近日提起行
21 政訴訟，故聲請人是否有監造不實一事尚存有爭議，結果介
22 於勝負之間，難以定論，故原處分停止執行，尚難認對公益
23 有重大影響，應以聲請人之私益為優先保護之對象。聲請人
24 一旦遭刊登政府採購公報，聲請人之信譽貶損即無從回復，
25 具有急迫性。

26 (二)聲請人將來提起之行政訴訟在法律上非顯無理由：

- 27 1. 依系爭契約第2條附件1第1點第3款約定，應由相對人負責提
28 供必要之基地鑑界資料，聲請人依約無委託測量之可能，且
29 聲請人係信賴相對人提供之鑑界資料監造，相對人係因自己
30 提供錯誤之鑑界資料予聲請人，具有重大疏失。

01 2. 系爭契約明定聲請人僅需指派1人監造，且系爭採購案第3案
02 「檔案庫房及倉庫設置工程」與系爭工程同時進行，聲請人
03 之監造人無法隨時在現場。況依工程慣例，本就不可能要求
04 聲請人就每一處施工之地均進行檢查，否則為何須設有施工
05 廠商申請停檢點檢查之義務及抽查記錄表。行政院公共工程
06 委員會之公共工程監造履歷，甚至未將聲請人之監造人員廖
07 曄昶登記為系爭工程之監造人。

08 3. 系爭工程之結算金額占系爭採購案全部金額13.81%，比例極
09 小，越界範圍不大，依比例原則，實不應停權。系爭工程因
10 禾漆公司施作圍牆越界，已於108年完工驗收使用迄今，為
11 何不追究禾漆公司之責任？縱認聲請人有監造上之疏失，然
12 亦可歸責於禾漆公司、地政機關、相對人之疏失，難謂有情
13 節重大之情況。另聲請人於知悉越界問題時，相對人卻不願
14 讓聲請人親自說明，後指稱係聲請人不願調解。

15 (三)相對人已於112年1月11日刊登聲請人為拒絕往來廠商，致聲
16 請人於當日議價時遭到廢標，受有巨大損失，爰依行政訴訟
17 法第116條第3項規定，聲明：原處分停止執行。

18 三、本院之判斷：

19 (一)按「(第1項)原處分或決定之執行，除法律另有規定外，
20 不因提起行政訴訟而停止。……(第3項)於行政訴訟起訴
21 前，如原處分或決定之執行將發生難於回復之損害，且有急
22 迫情事者，行政法院亦得依受處分人或訴願人之聲請，裁定
23 停止執行。但於公益有重大影響者，不在此限。」行政訴訟
24 法第116條第1項、第3項分別定有明文。準此，行政機關之
25 處分或決定，在依法撤銷或變更前，具有執行力，原則上不
26 因提起行政救濟而停止執行。而所謂「難於回復之損害」，
27 係指其損害不能回復原狀，或在一般社會通念上，如為執行
28 可認達到回復困難之程度，且其損害不能以相當金錢賠償而
29 言。至當事人主觀上難於回復之損害，當非屬該條所指之難
30 於回復之損害。又原處分或決定之執行，將發生難於回復之
31 損害，通常即可認定有「急迫情事」。聲請人並應就構成上

述停止執行之要件事實負其釋明之責。倘停止執行之聲請，經審查結果，於上揭法定要件欠缺其一，乃屬要件不備，即應駁回。

(二)次按「機關辦理採購，發現廠商有下列情形之一，應將其事實、理由及依第103條第1項所定期間通知廠商，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。……」「……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：……三、有第101條第1項第7款至第12款情形者，於通知日起前5年內未被任一機關刊登者，自刊登之次日起3個月……。但經判決撤銷原處分者，應註銷之。」政府採購法第101條第1項第8款、第103條第1項第3款著有規定。

(三)查依政府採購法第103條第1項之規定，廠商經刊登於政府採購公報，固於特定期間內不得參加投標或作為決標對象或分包廠商，惟並非撤銷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經營業務，且對於其已得標之政府採購案，亦不影響該採購案之進行，故並非一經刊登政府採購公報即令其無法營運，亦非必然造成其財務困難。又依政府採購法之立法目的，係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，故機關辦理採購，雖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，惟廠商依法並無直接請求機關向其採購之權利，故廠商是否從事政府採購業務，容係其對於營業交易型態之選擇。本件聲請人之營業項目為建築新建、室內及景觀、空間整建、閒置空間再利用、土地及環境開發、BOT的規劃、高科技及生態建材的整合利用等，有公司營業項目及基本資料在卷可查（本院卷第249頁），其營業交易型態不以承攬政府機關辦理之採購案為限。又原處分產生之法律效果，僅係聲請人不得於3個月之一定期間內參加投標政府機關採購案，或作為決標對象或分包廠商，抑或將影響聲請人參與政府機關公共工程之投標機會，然並非撤

銷聲請人之建築師資格或建築師開業登記許可（本院卷第251-255頁），亦未有限制其繼續從事國內其他民間業務承攬營運之效果，聲請人仍得本於其開業建築師之業務，於上開停權期間內繼續開業，並與政府機關以外之廠商或個人從事交易，尚難認聲請人僅賴參加政府機關之採購始能維持營運。縱聲請人主張以承攬公部門之公共工程為主要業務及營收來自公部門為真，然此乃聲請人自我設限營業對象為公共工程之結果，其主張尚難憑採。聲請人雖主張如其遭列為不良廠商，將失去收入來源，惟聲請人即使未受停權處分仍得繼續參加政府機關採購案之投標，亦非必定可得標，足見聲請人之營運、生計與停權處分並無必然之因果關係。聲請人主張相對人作成原處分，已限制聲請人全部之營業，並對聲請人之聲譽產生極大之影響，核屬營業活動型態變更而致營業收入之變動，且在一般社會通念上，尚非不能以金錢賠償獲得救濟，自難謂本件原處分之執行將發生難以回復之損害。

（四）另停止執行制度既係為避免行政處分之受處分人，因行政救濟所得請求回復之權利或法律上利益無從回復之目的而設，是所稱難於回復之損害，自係指受處分人因該行政處分之執行致其自身權利或法律上利益所受損害而言。聲請人主張相對人作成原處分，使多名員工及家庭均同受生計之嚴重影響云云，經核並非屬聲請人自身之權利或法律上利益受損，聲請人據此主張受有難於回復之損害，亦非可採。至停止執行係暫時之權利保護，而非本案救濟程序，法院須於有限之時間內，依兩造提出之證據資料及可得即時為職權調查之結果，就停止執行要件事實之存否而為認定。聲請人主張無法隨時到場監造，不具可歸責性，縱有違約，然系爭工程之結算金額占系爭採購案之全部金額為13.81%，非屬情節重大云云。經核係屬本案實體爭議，原處分是否有聲請人所指的違法情事，仍待法院審酌兩造之主張並依相關證據，經實質調查、審理認定才能判斷，依現有事證無法僅憑聲請人所述的

情形，就足以認定原處分的合法性顯有疑義。是原處分有無聲請人所指與政府採購法第101條第1項第8款所定「情節重大」要件不符之違法情事，應待本案訴訟予以認定，非屬本件應審酌之事項，聲請人據此主張原處分應停止執行，仍非有據。

(五)綜上，聲請人所為停止執行之聲請即因與行政訴訟法第116條第3項規定之要件不合，而無從准許。又依該條項規定，須已合致於該項前段之停止執行要件者，始須再考量是否於公益有重大影響，而不應准停止執行。是聲請意旨關於本件停止執行對公益並無重大影響之主張，核與本件之認定無影響，併此敘明。

四、依行政訴訟法第104條、民事訴訟法第95條、第78條，裁定如主文。

中 華 民 國 112 年 1 月 17 日

臺北高等行政法院第一庭

審判長法官 蕭 忠 仁

法官 黃 翊 哲

法官 羅 月 君

上為正本係照原本作成。

如不服本裁定，應於送達後10日內向本院提出抗告狀（須按他造人數附繕本）。

中 華 民 國 112 年 1 月 17 日

書記官 陳 又 慈