

01 臺北高等行政法院裁定

02 高等行政訴訟庭第五庭

03 113年度停字第70號

04 聲 請 人 兆豐工程技術顧問股份有限公司

05 代 表 人 陳正育（董事長）

06 訴訟代理人 林家祺 律師

07 林庭葦 律師

08 相 對 人 經濟部水利署北區水資源分署

09 代 表 人 江明郎（分署長）

10 上列當事人間政府採購法事件，聲請人聲請停止相對人中華民國  
11 113年4月10日水北環字第11316018381號函之執行，本院裁定如  
12 下：

13 主 文

14 聲請駁回。

15 聲請訴訟費用由聲請人負擔。

16 理 由

17 一、緣相對人為辦理「大漢溪三光里岸邊崩塌地保育治理工  
18 程」，於民國108年1月2日公告辦理「108年度石門水庫及寶  
19 山第二水庫崩塌地等處理工程設計監造委託技術服務」採購  
20 案（下稱系爭採購案），同年1月8日更正公告、1月15日開  
21 標，計有聲請人等2家廠商參與投標，同年1月31日決標予聲  
22 請人，決標金額新臺幣（下同）391萬4,452元。嗣相對人依  
23 據臺灣新北地方法院（下稱新北地院）111年度訴字第1118  
24 號、112年度訴字第241號刑事判決（下稱系爭刑事判決）所  
25 載，因聲請人所僱用之人員即訴外人蕭金松犯有政府採購法  
26 第89條之罪，經系爭刑事判決有罪確定，乃以113年1月16日

01 水北環字第11316002810號函（下稱113年1月16日函）通知  
02 聲請人提出陳述意見，聲請人以113年1月26日兆技字第1130  
03 200009號函（下稱113年1月26日函）提出陳述意見後，相對  
04 人於113年2月26日召開採購工作及審查小組會議（下稱系爭  
05 審查小組會議），並據會議結論：……認定蕭金松任職於世  
06 合工程技術顧問股份有限公司（下稱世合公司）及聲請人公  
07 司期間涉有採購法101條1項6款之情形，依行政院公共工程  
08 委員會（下稱工程會）95年12月28日工程企字第0950047763  
09 0號解釋函（下稱95年函釋）規定，請業務單位……依程序  
10 簽核辦理將世合公司及相對人公司於政府採購公報刊登停權  
11 事宜等語，爰以113年4月10日水北環字第11316018381號函  
12 （下稱原處分）通知聲請人認定其有政府採購法第101條第1  
13 項第6款情形，依同法第102條第3項及第103條第1項第2款規  
14 定，將其名稱及相關情形刊登政府採購公報停權1年。聲請  
15 人不服原處分，提出異議，復不服相對人以113年5月10日水  
16 北環字第11316024780號函（下稱異議處理結果）復聲請人  
17 仍維持原處分，遂提出申訴，復經工程會採購申訴審議委員  
18 會以113年9月30日工程訴字第1131101514號申訴審議判斷  
19 （下稱申訴審議判斷）駁回後，聲請人仍不服，遂提起行政  
20 訴訟（本院繫屬案號：113年度訴字第1169號，下稱本  
21 案），並聲請停止原處分之執行。

## 22 二、聲請意旨略以：

### 23 （一）原處分之合法性顯有疑義：

24 聲請人已離職之監造員工蕭金松於112年3月10日遭起訴違反  
25 政府採購法，蕭金松因個人為爭取緩刑機會，實際上並未於  
26 偵查中針對檢察官起訴所指摘之所謂犯行進行實質辯護，同  
27 時亦因而使法院亦未曾針對定罪之所有證物進行證據之確認  
28 與調查，而採取「未經任何調查程序下」之逕行認罪方式處  
29 理，於112年6月29日由系爭刑事判決以違反政府採購法第88  
30 條之罪及同法第89條第2項之未遂罪，判處緩刑4年。相對人  
31 於獲悉系爭刑事判決後，旋即在未作任何行政調查下逕依系

01 爭刑事判決內容所載，以原處分認定聲請人公司應該為已離  
02 職員工之行為負連坐處罰責任，明知「聲請人公司並未獲一  
03 審有罪判刑」，在無法律依據下逕自擴大政府採購法第101  
04 條第1項第6款之裁罰對象至聲請人，遽對聲請人為停權之行政  
05 處分。惟上開違法行為均屬聲請人離職員工蕭金松之個人  
06 犯罪行為，聲請人公司並未獲一審有罪判刑（政府採購法第  
07 92條有明文針對僱用人之刑事責任），明顯與該法第101條第  
08 1項第6款不符，自無權對聲請人為連坐之裁罰，基於停權屬  
09 行政罰之性質，需有故意過失始得處罰。相對人作成原處分  
10 時並未審酌聲請人有無故意或過失，卻在無法律依據之下，  
11 僅憑工程會95年函釋之行政規則為據，即作成原處分。況依  
12 聲請人與蕭金松之僱傭契約可知，蕭金松並非屬專案管理人員，  
13 且非屬工程設計人員，每日內容皆為監造業務，聲請人  
14 完全未受系爭刑事判決案件之偵查及審判，由此更可證實，  
15 院、檢均一致肯認聲請人於本件完全無故意或過失。惟相對  
16 人及工程會均未審酌聲請人已依公司內部「資料存取權限管  
17 理辦法」善盡權責分工、設計作業流程，並設有保密制度及  
18 教育訓練，已善盡其防免義務，應不具故意或過失，原處分  
19 縱使在保全程序中作略式審查亦可發現有明顯之一望即知之  
20 處分錯誤。聲請人對原處分不服，已循序提起行政訴訟。

21 (二)本件具難於回復之損害：

22 聲請人公司員工數百人，長期以來之常態業務均為政府採購  
23 業務，觀諸近十年客觀之營業收入及施做工程明細表，經過  
24 精算統計之有計有961案施作工程均屬公共工程，過去十年  
25 之政府採購營收金額累計8億2,833萬3,571元，因此聲請人  
26 來自政府採購之平均營收佔比超過98%，至於「非」來自政  
27 府機關之營業收入僅18案，但這少數之18件亦屬擔任其他政  
28 府採購得標商之協力廠商（分包商），因此如果包含政府採  
29 購之分包業務等於是百分之百均為政府採購之業務，為恐於  
30 本案訴訟判決確定之前即先刊登採購公報對公司造成無法回  
31 復之損害，諸如：聲請人公司數十年之聲譽重創、或因停權

01 無法參與採購或分包商而倒閉解散致使數百員工生計無著、  
02 聲請人於產業界之名譽下滑，甚至影響臺灣工程技術、基礎  
03 建設之升級，將導致其他機關或業界人士與聲請人合作之意  
04 願亦會大幅降低，將難以為繼；另依誠詮會計師事務所之專  
05 業會計師之簽證之對聲請人公司之財務預測分析報告顯示，  
06 如遭刊登停權聲請人將營運資金不足而倒閉，況且，縱使停  
07 權期滿之後亦幾乎不可能再得標採購案件，日後本案勝訴亦  
08 屬無效之救濟，均屬無法回復損害。本院在衡量是否應停止  
09 執行時，應納入聲請人公司商譽及廠商所雇員工之家庭受影  
10 響程度等因素，綜合進行考量。

11 (三)本件具急迫性且於公益無影響：

12 原處分作成後，相對人依政府採購法第102條第3項規定自得  
13 隨時刊登政府採購公報，剝奪聲請人參與政府採購之資格，  
14 是本件確有急迫之情事。又聲請人與相對人間兩造契約已履  
15 約驗收完畢，且無待解決事項，原處分係因已離職員工蕭金  
16 松之個人犯罪行為而逕令聲請人連坐裁罰，然連檢方及新北  
17 地院均未主張聲請人要依政府採購法第92條負僱傭人之刑  
18 責，則聲請人自無須承擔非能控制之風險，且聲請人之本案  
19 訴訟更既非顯無理由，則將原處分之效力於「判決確定之  
20 前」暫時予以停止執行，俟行政爭訟確定後，再決定是否執  
21 行，不但有助於責任之釐清，對於建立健全之政府採購制度  
22 亦有幫助，對公益亦無影響。又聲請人目前仍有多項政府採  
23 購之重大公共工程刻正協助政府機關執行中，經會計師現金  
24 流量分析報告，無論透過出售不動產或進行裁員（預估裁員  
25 人數將高達90人），聲請人都會發生營運資金不足而倒閉之  
26 情事，倘公司因而解散將造成目前協助政府機關執行中之公  
27 共工程立即停擺，而造成巨大公共利益損失，此結果亦屬有  
28 停止執行之必要性，且屬急迫情事。為此，依行政訴訟法第  
29 116條規定，於本案訴訟判決確定之前，聲請停止原處分之  
30 執行。

31 三、相對人陳述意見略以：

01 經系爭刑事判決認定蕭金松任職於聲請人公司期間，犯政府  
02 採購法第89條交付秘密資訊圖利未遂罪判刑確定，亦即該當  
03 政府採購法第101條第1項第6款「犯第87條至92條之罪，經  
04 第一審有罪判決者」之要件，相對人為進一步確認本案是否  
05 適用政府採購法第101條，於112年12月18日函詢工程會，經  
06 工程會113年1月5日回函認為本件適用工程會95年函釋「依  
07 政府採購法第101條第1項第6款立法意旨，如廠商之代表  
08 人、代理人、受雇人或其他從業人員，因執行業務犯同法第  
09 87條至第91條之罪，經第一審為有罪判決者，該廠商即有該  
10 條款之適用。」故相對人據以作成原處分，並無違誤。

#### 11 四、本院查：

12 (一)按行政訴訟法第116條第1項及第2項規定：「(第1項)原處  
13 分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而  
14 停止。(第2項)行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或  
15 決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得  
16 依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原  
17 告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。」是以，我國法制  
18 以行政處分不停止執行為原則，停止執行為例外。而聲請原  
19 處分停止執行必須具備「執行將發生難於回復之損害」、  
20 「有急迫情事」之積極要件，及「對公益無重大影響」、  
21 「本案訴訟非顯無理由」之消極要件。而所謂「難於回復之  
22 損害」係指其損害不能回復原狀，或不能以金錢賠償，或在  
23 一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之程度而言，  
24 至當事人主觀上難於回復之損害，當非屬該條所指之難於回  
25 復之損害。又所謂急迫情事，係指原處分已開始執行或隨時  
26 有開始執行之虞，必其執行將發生難於回復之損害且情況緊  
27 急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟，否則尚難認  
28 有以行政法院裁定停止執行予以救濟之必要。至同條項但書  
29 所稱「於公益有重大影響者，不得為之。」意指原處分之執  
30 行雖符合「將發生難於回復之損害且有急迫情事」之積極要  
31 件，但如具備「對公益有重大影響」之消極要件，仍不許裁

01 定停止執行而言，且聲請停止原處分之執行如未具備積極要件，即應駁回所請，核無再審究其消極要件是否具備之必要。

04 (二)次按政府採購法第89條規定：「(第1項)受機關委託提供採購規劃、設計或專案管理或代辦採購廠商之人員，意圖為私人不法之利益，洩漏或交付關於採購應秘密之文書、圖畫、消息、物品或其他資訊，因而獲得利益者，處5年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣100萬元以下罰金。(第2項)前項之未遂犯罰之。」第101條第1項第6款及第3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、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：……六、犯第87條至第92條之罪，經第一審為有罪判決者。……(第3項)機關為第1項通知前，應給予廠商口頭或書面陳述意見之機會，機關並應成立採購工作及審查小組認定廠商是否該當第1項各款情形之一。」第103條第1項第2款規定：「依前條第3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：……二、有第101條第1項第13款、第14款情形或第6款判處拘役、罰金或緩刑者，自刊登之次日起1年。」

21 (三)經查：

- 22 1. 聲請人參與相對人辦理系爭採購案得標在案，嗣聲請人所僱用人員蕭金松在任職聲請人公司期間擔任監造人員，犯有政府採購法第89條第1項、第2項之交付秘密資訊圖利未遂罪，該部分犯罪事實，經新北地院以系爭刑事判決判處有期徒刑4個月，緩刑4年確定在案，相對人依據此情，通知聲請人陳述意見後，依據系爭審查小組會議結論，以原處分通知聲請人認定其有政府採購法第101條第1項第6款情形，依同法第102條第3項及第103條第1項第2款規定，將其名稱及相關情形刊登政府採購公報停權1年。聲請人不服原處分，循序提出異議、申訴均遭駁回等情，有相對人113年1月16日函、聲請

01 人113年1月26日函、系爭審查小組會議紀錄、原處分、異議  
02 處理結果、申訴審議判斷、系爭刑事判決附卷可稽（本院卷  
03 第325-326、327-332、333-335、31-32、33-34、35-86、29  
04 1-324頁），是以上事實堪可認定。

- 05 2. 聲請人雖執前揭聲請要旨(二)而謂原處分之執行具有將發生  
06 難於回復之損害云云。然查，刊登於政府採購公報列為拒絕  
07 往來廠商，依政府採購法第103條第1項規定，固於一定期間  
08 內不得參加政府採購投標或作為決標對象或分包廠商，惟並  
09 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  
10 目繼續經營業務，而對於已得標之工程，亦不影響其工程進  
11 行，故非一經刊登政府採購公報即無從營運，亦非必然即造  
12 成財務困難。又政府採購法之立法目的，係為建立政府採購  
13 制度，依公平、公開之採購程序，提升採購效率與功能，確  
14 保採購品質，機關辦理採購雖應以維護公共利益及公平合理  
15 為原則，對廠商不得為無正當理由之差別待遇，惟廠商依法  
16 並無直接請求機關向其採購之權利，廠商是否從事政府採購  
17 業務，容係其對於營業交易型態之選擇。是於本件中，觀之  
18 聲請人公司登記資料經核准所營事業項目及營業交易型態  
19 （本院卷第10頁），包括有：工程技術顧問、資訊軟體服  
20 務、資料處理服務、電子資訊供應服務、景觀、室內設計、  
21 花藝設計、消防安全設備檢修、人力派遣、配管工程、電器  
22 承裝、電纜安裝工程、消防安全設備安裝工程、自動控制設  
23 備工程、交通號誌安裝工程、照明設備安裝工程、機械安  
24 裝、室內裝潢、油漆工程、儀器、儀表安裝工程、鑽孔工  
25 程、環境檢測服務、螺絲、螺帽、螺絲釘及鉚釘等製品製  
26 造、機械設備製造、事務機器製造、污染防治設備製造、電  
27 線及電纜製造、電器及視聽電子產品製造、照明設備製造、  
28 電子零組件製造、資訊儲存媒體製造及複製、一般儀器製  
29 造、消防安全設備批發、消防安全設備零售及除許可業務外  
30 非法令禁止或限制之業務等項目，本非以政府採購之工程為  
31 限，故原處分將聲請人名稱及相關情形刊登政府採購公報停

01 權1年之執行，或將影響其參與政府機關公共工程之投標機  
02 會，惟並未有限制聲請人繼續從事國內其他民間工程承攬、  
03 製造、資訊、資料處理、人力派遣、花藝設計、消防安全設  
04 備零售及批發等業務項目之效果，聲請人仍得本其營利事業  
05 登記項目，於上開停權期間內繼續營業，並與政府機關以外  
06 之廠商或個人從事交易，且是否從事政府採購業務，容係其  
07 對於營業交易型態之選擇，尚難認其僅賴參加政府機關之採  
08 購始能維持營運。是以，聲請人以其係以承攬政府機關工程  
09 為主要營業為由，主張原處分之執行將使其營收金額大幅銳  
10 減，受有難以回復之損害云云，純係其主觀設限營業對象為  
11 政府機關之結果，洵不足採。況聲請人縱使未受停權處分，  
12 而得繼續參加政府機關採購案之投標，惟亦非必定能夠得  
13 標，足見原處分與聲請人之營運、生計並無必然之因果關  
14 係，且聲請人主張原處分造成無法參與公共工程投標及其連  
15 鎖反應如累積聲譽受損、其他民間廠商無合作意願、得標機  
16 會下降、損失鉅額營業收入、公司營運陷於困境等損害，核  
17 均屬營業活動型態變更而致營業收入之變動，在一般社會通  
18 念上，尚非不能以金錢賠償獲得救濟。再就聲請人主張商譽  
19 損失部分，亦非不得依民法有關回復人格權之方法或透過有  
20 關手段回復原狀，均難謂原處分之執行將發生難於回復之損  
21 害。此外，停止執行制度既係為避免行政處分之受處分人，  
22 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  
23 的而設，是所稱難於回復之損害，自係指受處分人因該行政  
24 處分之執行致其個人權利或法律上利益所受損害而言。因  
25 此，聲請人所稱原處分將影響現有員工生計，進而影響員工  
26 家庭，造成急迫且難於回復之損害云云，經核並非聲請人自  
27 身之權利或法律上利益受損，是其據此主張受有難於回復之  
28 損害，亦不足採。

29 (四)另聲請人有關原處分如停止執行，於公益無重大影響之主  
30 張，在其不具停止執行積極要件之情形下，已無就此消極要  
31 件予以論究之必要。又停止執行程序係屬暫時之權利保護，

01 而非本案救濟程序，法院須於有限之時間內，依兩造提出之  
02 證據資料，及可得即時為職權調查之結果，就停止執行要件  
03 事實之存否而為認定。且關於聲請停止執行之審查，行政法  
04 院僅須就原處分之執行，是否符合停止執行之要件加以審查  
05 即可，若其不符合停止執行之法定要件，即無須再就原告之  
06 訴在法律上是否顯無理由予以審究。則聲請人所執前揭聲請  
07 要旨(一)而謂原處分之合法性顯有疑義等情，經核皆係屬本  
08 案實體爭議，仍待聲請人於本案訴訟中，由法院審酌兩造主  
09 張並依相關證據綜合判斷，無從於聲請停止執行程序中遽為  
10 論斷。

11 五、綜上所述，聲請人聲請原處分之停止執行，核與首揭聲請停  
12 止執行之要件不符，不應准許。從而，本件聲請為無理由，  
13 應予駁回。

14 六、結論：本件聲請為無理由，爰裁定如主文。

15 中 華 民 國 113 年 11 月 29 日

16 審判長法官 鍾啟煌

17 法官 蔡如惠

18 法官 林家賢

19 一、上為正本係照原本作成。

20 二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭  
21 提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

22 三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟  
23 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不  
24 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。  
25

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。

	<ol style="list-style-type: none"> <li>2. 稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。</li> <li>3. 專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。</li> </ol>
<p>(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>1. 抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。</li> <li>2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。</li> <li>3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。</li> <li>4. 抗告人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。</li> </ol>
<p>是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。</p>	

中 華 民 國 113 年 12 月 9 日

書記官 張正清