最 高 行 政 法 院 裁 定

109年度裁字第699號

抗　告　人　煜昇營造有限公司

代　表　人　李曉苓

上列抗告人因與相對人經濟部水利署第三河川局間聲請停止執行事件，對於中華民國109年3月23日臺中高等行政法院109年度停字第5號裁定，提起抗告，本院裁定如下：

主　文

抗告駁回。

抗告訴訟費用由抗告人負擔。

理　由

一、按抗告法院認抗告為不合法或無理由者，應為駁回抗告之裁定。

二、本件原裁定以：依本院107年度裁字第1739號裁定意旨，相對人已於民國109年1月30日刊登抗告人為拒絕往來廠商，期間3個月，迄今雖尚未屆滿，惟抗告人係於109年3月19日始具狀聲請停止執行，3個月執行期間業已過半，抗告人雖主張有停止執行之必要，然卻任令執行期間過半才聲請停止執行，形式上已難認屬「急迫情事」。且，若依抗告人所述，以108年決標金額按比例計算，其可能致抗告人短少之營業額約僅為新臺幣（下同）932萬4,553元，約僅占年平均決標金額11%，客觀上難認該當於「難於回復之損害」。又抗告人之資本總額達2,990萬元，所營事業包括綜合營造業、住宅及大樓開發租售業、建築經理業、不動產買賣業、不動產租賃業、一般廣告服務業、土石採取業、除許可業務外，得經營法令非禁止或限制之業務等，足見其公司堪具規模，營運項目繁多，於不得投標之期間內仍可繼續經營，自非僅賴參加政府機關之採購始能維持營運。另有關商譽及營業部分，核屬營業活動型態變更而致營業收入之變動，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。至於行政院公共工程委員會（下稱工程會）以109年2月24日工程管字第1090300114號函

取消抗告人所獲第19屆公共工程金質獎獎座及獎狀，無論原處分是否停止執行，均不影響該函之效力，自難以該函作為應停止執行之理由。準此，抗告人聲請停止原處分之執行，並無執行將發生難於回復之損害且有急迫情事，核與行政訴訟法第116條第2項規定之要件，尚有未合等語，乃裁定駁回抗告人之聲請。

三、抗告意旨略謂：

㈠抗告人承攬公共工程之營業額收入占抗告人之全部營業收入平均為64.1%，顯然抗告人絕大部分是以承攬公共工程作為營運收入。若無法參與公共工程投標3個月，以108年決標金額來說，可能致抗告人短少之年營業額平均約為2,041萬8,729元，此已超過抗告人平均年營業淨利，將造成抗告人無法週轉資金，而壓垮抗告人營運。且依抗告人所提出之資料，108年參與公共工程投標之決標金額占年平均決標金額應為84.1%，原裁定誤算為11%，其理由顯有前後矛盾之違誤。

㈡依工程會頒定之「最有利標作業手冊」、「公共工程履歷應用於政府採購作業參考手冊」，足證廠商若有遭列為拒絕往來廠商之紀錄，勢必影響後續參與公共工程投標之評價。倘抗告人因曾經被列為拒絕往來廠商，在信譽評價及履約能力之評分受不公平之評價，進而喪失得標機會，對抗告人而言，可謂損害非輕，且屬難以回復之損害，就上情原裁定於理由中均恝置未予論述取捨理由，顯有理由不備之違誤。

㈢抗告人承攬相對人所招標之工程，若不論究有無違約？其違約之情節為何？於工程會駁回抗告人之申訴決定後，率為刊登公告抗告人為拒絕往來廠商，顯有違比例原則等語。

四、本院查：

㈠按「（第1項）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。（第2項）行政訴訟繫屬中，行政法院認為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，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之

。」行政訴訟法第116條第1項、第2項定有明文。準此，原處分或決定原則上不停止執行，必其執行將發生難於回復之損害且情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟，否則尚難認有以行政法院裁定停止執行予以救濟之必要。而所謂「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」，係指須有避免難以回復損害之急迫必要性；所謂「難於回復之損害」，係指其損害不能回復原狀，或不能以金錢賠償，或在一般社會通念上，如為執行可認達到回復困難之程度而言，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復之損害。

㈡按諸政府採購法第102條第3項及第103條第1項規定可知，將違法廠商刊載於政府採購公報，所產生之法律效果係禁止抗告人於一定期間內參與政府之採購案件，並非撤銷抗告人之營利事業登記，抗告人仍得本於其營利事業登記項目繼續經營業務，並非一經刊登政府採購公報即必然使抗告人無法營運，造成財務危機。且抗告人所營事業之營業項目與範圍，並不以政府採購之工程為限，故原處分之執行，既未限制抗告人繼續從事國內其他民間工程或國外工程，抗告人亦非僅賴參加本國政府機關之採購始能維持營運。即使造成抗告人無法參與其他公共工程等投標之營運損害，在一般社會通念上，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。抗告人另主張原處分將損害抗告人之信譽評價受影響，致喪失得標機會，而造成營業收入之損失，若未停止執行，其營業將有難以回復之損害云云。惟其均核屬財產上之損失，在一般社會通念上，非不能以金錢賠償獲得救濟，即不發生難於回復損害之情。綜上，原裁定已論明原處分之執行，依一般社會通念，將來並非不能以金錢賠償或回復，尚難認將發生難於回復之損害，抗告人聲請停止執行與行政訴訟法第116條第2項規定要件不符，而駁回其聲請，經核尚無違誤。抗告論旨仍執前詞，指摘原裁定違誤，請求廢棄原裁定，為無理由，應予駁回。

五、據上論結，本件抗告為無理由。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　　109　　年　　4　　月　　23　　日

最高行政法院第四庭

審判長法官　鄭　小　康

法官　林　文　舟

法官　帥　嘉　寶

法官　林　玫　君

法官　劉　介　中

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　23　　日

書記官　劉　柏　君