

○○因從事妨礙公平競爭行為，違反公平交易法處分案

發文機關：行政院公平交易委員會

發文字號：行政院公平交易委員會 90.04.30.（九十）公處字第062號處分書

發文日期：民國90年4月30日

被處分人：○○

代 表 人：○○○

右被處分人因從事妨礙公平競爭行為違反公平交易法事件，本會處分如：

主 文

- 一、被處分人於八十五年七月間辦理之○○招標案，不當限制投標廠商資格，為無正當理由而有妨礙公平競爭之虞之差別待遇行為，違反公平交易法第十九條第二款規定。
- 二、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前項無正當理由之差別待遇行為。

事 實

- 一、法務部調查局臺南市調查站（以下簡稱調查站）八十九年五月九日（八九）南肅字第五二〇五四號函稱略以：被處分人興辦之○○於八十五年初興建完成後，八十五年一月二十六日該停車場要公辦民營見諸報章，致○○○君邀集友人成立○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）、○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）、○○股份有限公司（以下簡稱○○公司），以符合三家公司參與投標之規定，另○○○君等人為排除其他廠商投標，勾結被處分人之承辦人於投標須知將公司營業項目訂為「受託經營停車場業務」，列為投標廠商條件，並故意拖延至開標前一週始公告，讓其他有意參與投標之停車業者趕辦不及公司營業項目變更登記，致八十五年七月六日開標時，僅有前述三家公司參與投標，並由預定之○○公司得標。因涉及違反公平交易法第十四條、十九條規定情事，爰請本會參處。
- 二、經函請被處分人就系爭招標案之投標須知訂定提出書面說明，及請原承辦人○○○君到會說明，並依據○○○君八十六年六月二十六日於調查站調查筆錄，摘要如次：

（一）被處分人書面說明：

1. 有關投標須知第六之（二）公司營業項目訂為「受託經營公共停車場業務」係依照交通部獎勵民間投資經營停車之六項『已興建之公有路外停車場應訂定委託經營辦法』，故廠商資格為「接受委託」經營停車場業務，而簡稱「受託經營停車場業務」。本案依實際狀況係由市政府委託民間企業經營，投標者在法律上係受託人，爰依真實狀況予以訂為「受託經營停車場業務」。
2. 另投標須知為何遲至開標前一週始公告之原因，因本案相關之投標須知及合約書草案於八十五年六月十三日開會完成修正後，依內部行政流程再簽請市長於八十五年六月二十五日批示後，八十五年六月二十六日移請○○庶務股依法公告招商，依機關營繕工程購置定製變賣財物稽察條例第十條「招標應在主辦機關門首公

告五日以上……」及○○暨所屬機關學校辦理營繕工程及購置定製變賣財物辦理程序標準表規定「公告開標應在主辦機關門首公告五日以上」，故本案八十五年六月二十九日起至八十五年七月六日開標已逾五天，並無不當。

3. 本項工程經費為六億多元，除硬體設備外其餘經費亦龐大，為恐將來廠商使用有所損害依法求償，故資本額依當時甲級營造廠之資本額二千四百萬元開會由市長決定取整數為三千萬元；至押標金五百萬元亦如前述由被處分人相關單位開會決定。

(二) 被處分人系爭招標案原承辦人○○○君到會說明：

1. 八十五年一月初被處分人○○已經完工，為配合交通部獎勵民間經營停車場，要求已興建之公有路外停車場應訂定委託經營辦法，因臺南市目的事業主管機關交通局尚未成立。故由負責該項工程之工務局辦理招標事宜。本案係被處分人第一件辦理委託民間經營停車場業務之招標案件，當時曾請交通部傳真乙份其他縣市辦理委託民間經營停車場投標須知，因內容過簡，並未參考；至於工務局其他工程投標須知亦與委託停車場業務無關，僅作為瞭解一般投標須知係如何訂定。
2. 八十五年二月間擬具「○○經營辦法」（以下簡稱經營辦法）草案、「○○投標須知」（以下簡稱投標須知）草案、契約書草案。擬具投標須知草案、契約書草案時曾跟課長、局長討論，因投標須知係載明委託民間經營，故最初考慮之投標資格營業項目為委託經營停車場業務，後因被處分人係委託單位、得標者係受託單位，故將營業項目訂為「接受託經營停車場業務」。擬訂投標須知之投標資格時，僅在「委託經營」、「受託經營」概念打轉，並未考慮到以經營停車場業務來涵蓋。
3. 前述經營辦法草案同年二月送臺南市議會審議，同年三月市議會通過，同年四月送臺灣省政府法規會備查，之後被處分人相關單位開始進行投標須知草案、契約書草案之審議會議，關於投標資格其他單位亦無意見，照案通過。
4. ○○完工後需及早經營管理，避免設備遭竊、毀壞，故於八十五年二月間儘速完成前開經營辦法草案、投標須知草案、契約書草案。因同時經辦許多案件，並無時間進行臺南市停車場事業家數、營業項目之瞭解。
5. 投標須知草擬期間並未洩漏予外人，投標廠商亦均不認識。

(三) 被處分人系爭招標案原承辦人○○○君八十六年六月二十六日於調查站調查筆錄：本案投標須知規定要在臺南市領有營利事業登記證，係為了讓得標者能在臺南市繳稅。

三、有關事業營業項目之登記，經函詢經濟部商業司（以下簡稱商業司）提供書面意見，摘要如次：

- (一) 公司登記之所營事業於八十七年一月一日實施「公司行號營業項目代碼化」作業前，係依據業者申請之文字敘述方式登記。所營事業登記「經營停車場業務」係指提供汽（機）車停泊之場所，以計時、計次、計日或訂約等方式收取租金之行業；至於「接受委託經營

停車場業務」則係指受他人委託經營停車場業務之行為；是以，公司若登記有「經營停車場業務」者，即可從事「受他人委託經營停車場業務」。

- (二) 另按公司所營事業，如無下列情形之一者，均得申請登記經營：「1. 違反公序良俗。2. 為專門職業技術人員職業範圍者。3. 性質上非屬營利事業者。4. 政府依法實施專營者。5. 其他法令另有規定者。」又法令如無限制應專業經營者（如銀行業、旅行業），公司得從事多角化經營。以本案為例，公司得依其業務需要，自行選擇申請登記「經營停車場業務」或「接受委託經營停車場業務」之其中一項，或同時申請登記上述二項業務。

- (三) 另提供目前登記有案、已解散、撤銷登記，設址於臺南市且營業項目登記為經營停車場業務、車輛保管業務、受託經營停車場業務之公司資料。

四、復就商業司所提供目前登記有案、已解散、撤銷登記，設址於臺南市且營業項目登記為經營停車場業務、車輛保管業務、受託經營停車場業務之公司資料，勾選系爭期間八十五年一月至七月間已存在之公司，請被處分人建設局提供系爭期間之營業登記相關資料，經整理系爭期間營業項目已登記有經營停車場業務、車輛保管業務、受託經營停車場業務之公司如次：

- (一) ○○股份有限公司：資本額為二千五百萬元，營業項目為車輛保管業務。
- (二) ○○有限公司：資本額為一千萬元，營業項目為車輛保管業務。
- (三) ○○有限公司：資本額為二千九百萬元，營業項目為受託經營停車場業務。
- (四) ○○股份有限公司：資本額為七百萬元，營業項目為停車場業務之經營。
- (五) ○○有限公司資本額為七百萬元，營業項目為受託經營停車場業務。

五、另函請調查站提供被處分人於八十五年間辦理公有停車場委託民間經營管理之投標須知之相關資料如次：

- (一) 依據「臺南市名勝古蹟停車場管理規則」辦理之○○、○○、○○、○○等臺南市公共造產停車場委託經營管理投標須知，管理期間為八十五年七月一日至八十七年六月三十日，投標資格為設籍、居住六個月以上，年滿二十歲之市民，得標後應覓殷實鋪保二家保證履約，得標人於得標時應先繳納保證金，其額度為二個月受益費，租期內如有欠租或損壞設備得扣減賠償。另前開公共造產停車場每月向○○繳納之保證金，○○為四十四萬元，○○為四萬一千六百元、○○為十萬元、○○為七萬二千元、○○為十七萬六千元、○○為五萬元不等。
- (二) ○○八十五年十二月三日南市建密字第○○八三號函表示，八十五年七月六日以前臺南市設立登記，資本額為三千萬元以上，公司經營「受託經營停車場業務」計有○○公司（資本額為五千二百萬元）、○○公司（資本額為六千萬元）、○○公司（資本額為五千萬元）。

元)等三家資料。

六、本案投標資格之相關資料：

- (一)臺南市議會通過之臺南市公有路外停車場委託民間經營管理辦法第五條規定：「參與投標經營公有路外停車場者資格，另以投標須知訂定之」。依該條草案訂定理由為「凡有興趣經營之人或公司皆可參與投標，資格在投標須知公告」。
- (二)○○投標須知第六點規定：「投標之公司或廠商應繳驗與左列證件原件同尺寸之公司影印本。1.經濟部所核發之停車場股份有限公司執照—資本額在新臺幣三千萬元(含)以上，公司執照所營事業需有受託經營停車場業務。2.在本市領有營利事業登記證，營業項目需有受託經營停車場業務。」另系爭投標須知第八點規定：「押標金為五百萬元決標後未得標公司之押標金於開標之當日起五日內(末日為例假日者順延一日)無息退還。得標廠商押標金得轉做保證金。保證金得以銀行定期存款單換抵。」
- (三)○○投標須知十一點規定：「開標日，需有三家以上投標公司或廠商參加投標方可開標，開標後以票據最高回饋百分比之公司得標(回饋百分比不得低於百分之二十)，不足三家廢標。」

七、另經函詢行政院公共工程委員會(以下簡稱工程會)，據工程會九十年一月十七日(九十)工程企字第90000707號復函表示略以：

- (一)系爭案件係於政府採購法施行(八十八年五月二十七日)前開標決標(八十五年七月六日)，其招標規範之訂定，尚無政府採購法之適用。
- (二)工程會八十九年三月十七日(八九)工程企字第八九00七一六號解釋函，就有關機關辦理限定投標廠商營業項目之規定，該會解釋意旨為：如基於個案特性及實際需要，有於招標文件規定廠商所提出之「公司執照」或「營利事業登記證」須具有特定營業項目方可參與投標者，其所限定之營業項目，應參酌經濟部商業司所編訂之「公司行號營業項目代碼表」，以該表所列之大類、中類、小類或細類項目為限，不得再為更細微之規定，以免造成不當限制競爭之情形。所營營業項目於代碼化實施前，以文字敘述方式登記者，機關於審查該案廠商之營業項目時，仍應考量其登記業務內容與代碼表所列項目之相關性，從寬認定。
- (三)有關資本額之規定，依政府採購法第三十六條第二項及投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準第五條規定，機關辦理特殊或巨額之採購，始得訂定資本額之限制，且該實收資本額以不低於招標標的預算金額之十分之一為限，不得調高該門檻。

理 由

- 一、被處分人○○委託民間經營管理，該招標行為係由得標者收費開放供公眾停車使用，乃以提供具市場經濟價值之服務為目的之私法行為，仍屬公平交易法第二條第四款所稱事業，應受公平交易法之規範。
- 二、按公平交易法第十九條第二款規定：「無正當理由，對他事業給予差別待遇之行為，而有限制競爭或妨礙公平競爭之虞者，事業不得為之

」。故倘具有市場力之事業，於招標規範投標資格之訂定，係屬無正當理由對他事業給予差別待遇之行為，而有限制競爭或妨礙公平競爭之虞者，即屬違反前開規定。

三、被處分人系爭招標規範限制參與投標之公司登記為受託經營停車場業務，資本額在三千萬元以上，乃屬差別待遇之行為：臺南市議會通過之臺南市公有路外停車場委託民間經營管理辦法第五條規定：「參與投標經營公有路外停車場者資格，另以投標須知訂定之。」依該條草案訂定理由為「凡有興趣經營之人或公司皆可參與投標，資格在投標須知公司。」是臺南市議會草案之立法原意，並未就參與投標之資格予以特別之限制。被處分人系爭之投標須知第六點對投標資格規定須具備：「經濟部所核發之停車場股份有限公司執照—資本額在新臺幣三千萬元（含）以上，公司執照所營事業需有受託經營停車場業務；在本市領有營利事業登記證，營業項目需有受託經營停車場業務等二項證件繳驗。」惟據商業司表示，公司登記之所營事業於八十七年一月一日實施「公司行號營業項目代碼化」作業前，係依據業者申請之文字敘述方式登記。公司若登記有「經營停車場業務」者，即可從事「受他人委託經營停車場業務」。另按公司所營事業，如無下列情形之一者，均得申請登記經營：「1. 違反公序良俗。2. 為專門職業技術人員職業範圍者。3. 性質上非屬營利事業者。4. 政府依法實施專營者。5. 其他法令另有規定者。」又法令如無限制應專業經營者（如銀行業、旅行業），公司得從事多角化經營。以本案為例，公司得依其業務需要，自行選擇申請登記「經營停車場業務」或「接受委託經營停車場業務」之其中一項，或同時申請登記上述二項業務。另查商業司檢附之資料，公司登記為「車輛保管業務」者，其實質內涵亦與經營停車場業務相若。故「經營停車場業務」、「接受委託經營停車場業務」、「車輛保管業務」均得經營停車場業務。被處分人系爭投標須知限制「營業項目需有受託經營停車場業務」，排除同樣可經營停車場管理，而登記為「經營停車場業務」、「車輛保管業務」之事業參與投標，乃屬差別待遇之行為。再者，本案投標資本額限制在三千萬元以上，致使臺南市縱有「接受委託經營停車場業務」之其他事業，惟因資本額未達下限，仍無法參與投標，亦屬差別待遇之行為。

四、被處分人前開差別待遇行為並無正當理由：按公平交易法施行細則第二十四條規定：「本法第十九條第二款所稱正當理由，應審酌下列情形認定之：一、市場供需情況。二、成本差異。三、交易數額。四、信用風險。五、其他合理之事由。」被處分人擬定投標須知，雖係依實際狀況由市政府委託民間企業經營，而予以訂為「受託經營停車場業務」，惟查系爭標案係在「公司行號營業項目代碼化」作業前進行，彼時公司登記係依據業者申請之文字敘述方式登記，故業者不同文字敘述方式之公司登記，渠等所營事業實質內容可能相同或相近，故被處分人招標資格之規範，自應考量事業不同文字敘述公司登記彼此間之實質內容相關性，據以訂定，以符招標求取公平競爭之本旨。故「經營停車場業務」、「車輛保管業務」既均得經營停車場管理業務，而系爭招標之目的乃在促進競爭以提高委託民營之效益，並無正當

事由排除公司登記為「經營停車場業務」、「車輛保管業務」參與投標。再者，本案之押標金之數額為五百萬元，依系爭投標須知第八點規定，得標廠商押標金得轉做保證金，而保證金復得以銀行定期存款單換抵，故押標金之數額與保證金相等。被處分人雖表示「本項工程經費為六億多元，除硬體設備外其餘經費亦龐大，為恐將來廠商使用有所損害依法求償，故資本額依當時甲級營造廠之資本額二千四百萬元開會由市長決定取整數為三千萬元」，惟系爭招標案既認五百萬元足為擔保停車場設施毀損求償，復以公司資本額須超過三千萬元為參與投標之門檻；而公司之資本額與其償債能力並不必然有正向之關係，倘認停車場設施造價昂貴，可以提高押標金、保證金門檻以為保障。系爭資本額三千萬元門檻之限制，致資本額未達該數額，惟具有能力提供五百萬元押標金、保證金之事業將無法參與投標，乃屬無正當之理由之限制。至系爭招標規範之擬定程序、規範內容等雖均循被處分人內部各單位開會決定，並經○○市長（時任○○市長為○○○君）截示等行政程序為之，惟依被處分人表示，該資本額係依「當時甲級營造廠之資本額二千四百萬元開會由市長決定取整數為三千萬元」，益顯其無正當理由差別待遇行為之事實。另本案雖發生於政府採購法之前，故工程會表示並無政府採購法之適用，惟依現行工程會就投標廠商營業項目之釋例、政府採購法授權訂定之「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準」就資本額之限制等復函內容觀之，被處分人前開營業項目、資本額之投標限制亦有未洽，可資參考。

五、依本案投標須知六（二）規定「在本市領有營利事業登記」所設定之臺南市公有停車場委託民間經營之地理市場，被處分人乃居於獨家提供之地位，而顯具有市場力，對擬參與投標之事業而言具有重要性；另本案亦易成為後續其他臺南市之公有路外停車場招標規範之參考依據，而具有影響性。復依被處分人八十五年十二月三日南市建密字第00八三號函表示，八十五年七月六日以前臺南市設立登記，資本額為三千萬元以上，公司經營「受託經營停車場業務」僅有○○公司（資本額為五千二百萬元）、○○公司（資本額為六千萬元）、○○公司（資本額為五千萬元）等三家公司，準此，本標案顯已排除臺南市其他營業項目登記為經營停車場業務、車輛保管業務、受託經營停車場業務，且資本額不足三千萬元之公司參與投標之機會，從而減損市場之自由競爭機能。故被處分人系爭無正當理由之差別待遇行為，有妨礙公平競爭之虞。

六、綜上所述，被處分人於八十五年七月間辦理之○○委託公辦民營招標案之招標規範，限制參與投標之公司登記為受託經營停車場業務，資本額在三千萬元以上之事業，為無正當理由而有妨礙公平競爭之虞之差別待遇行為，違反公平交易法第十九條第二款規定。本件違法行為發生於公平交易法八十八年二月五日修正生效前，爰依行為時同法第四十一條前段規定處分如主文。

主任委員 黃宗樂

中華民國九十年四月三十日

本件被處分人如有不服本處分，得於本處分書達到之次日起三十日內

，向本會提出訴願書（須檢附本處分書影本），訴願於行政院。