

實 務 報 導

公平會目前處理圍標、綁標案例 實務報導

楊 家 駿*

一、圍標、綁標行為對於競爭秩序之影響

依據經濟部國際貿易局於民國八十年所作調查，七十九年全年我國中央政府機關及公營事業單位之財物採購案，其中超過關稅暨貿易總協政府採購規範（GATT，Agreement on Government Procurement，AGP）的門檻價格SDR 130,000（約為新台幣四百七十萬元）之案件的總採購金額即達新台幣一六八〇億元，此一金額尚不包括外交部、國防部、台北市、高雄市及台灣省各地方政府及其公營企業之採購額，即已約佔我國該年度國民生產毛額百分之三·九的比例。另據中華經濟研究院推估，政府採購金額佔國民生產毛額約百分之八（其中尚未包括台北市與高雄市政府的採購），亦即每年在四七〇〇億元新台幣以上。上稱推估方式，雖尚未顯現出我國政府年採購金額之正確數值，惟其金額之龐大，為不爭之事，足見政府採購在我國經濟發展，佔有非常重要之比重。

公共採購（含公共工程）的推動是為了延續經濟的發展，提昇生活品質的基礎，具有其相當正面的影響，然而在國內公共工程採購執行過程中，所牽涉的因素相當複雜，或有人謀不臧，或有過程疏漏，或有非法圍標、綁標等因素，造成各界對於政府採購存有相當的負面看法。近年來，政府各部門有鑑於此一問題之嚴重性，已戮力於相關法規之研修，強力稽查，掃除圍、綁標之行為，相信在政府各部門協力

*本文作者為行政院公平交易委員會第二處科長。

以全面的、深入的、徹底的、坦誠的檢討下，將足以提昇政府採購資源的利用效率及符合社會各界對於公平正義理念的期許。

政府採購的發包作業依審計法及稽察條例等相關法規，須以公開招標、比價、議價等各種方式之一來辦理，與民間迥不相同，其考量即在於政府採購財源來自稅收，其資源使用的合理性，即須符合競爭機制，使全民皆有機會參與，同時經由競爭機程序，亦有助促使相關事業對於效率之追求及提供全民高品質的公共設施。惟我國政府採購文化中，往往易發展出圍標及綁標等影響市場競爭機制及公平性之行為，該等行為亦往往因其惡質性對於市場競爭機制的破壞甚大，同時亦因而影響全民對於政府施政之信心。公平會自八十一年成立以來，即非常關注圍標及綁標行為對於市場之影響，爰向即以抑制不當圍標與綁標行為為施政重點，本文謹就公平會處理圍標及綁標行為所作之實務案例為報導，俾提供一透明化的執法案例介紹，供各界參考與指教。

二、圍標、綁標行為在公平法的規範基礎

所謂圍標係指具有競爭關係之事業間，對於公共工程或公共採購招標案件，相互協調（協議）投標之內容、條件，進而依協調結果投標之行為，此種行為因其協議具有限制競爭之作用，如足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能，即為公平法所禁止之聯合行為。惟此等競爭事業間所以能夠達成圍標之協議，如係透過脅迫、利誘或其他不正當方法之手段達成，則此種妨礙公平競爭之行為，則行為人另有第十九條第三款或第十九條第四款合致之可能。

至於所謂綁標，並無一統稱之意義，在實務上向以招標單位以不當的資格或規格限定而有導致相關事業或商品受到歧視的差別待遇，或因不當之限定對於特定事業或產品予以較優惠之競爭條件，而有妨礙公平競爭之虞者稱之。公平會目前對於類此行為主要在於以公平法第十九條第二款差別待遇行為為法律規範基礎，間或以公平法第二十四條（影響交易秩序之欺罔或顯失公平行為）為處理類此問題的法律依據。

三、在綁標行為公平法的規範主體

(一)行政機關：關於行政機關（註1）是否具有公平法所稱事業資格之討論，公平會已於第八十次委員會議形成共識，此即公研釋○九○規定之審度原則。僅將相關釋示臚列於後，以便瞭解何類行政機關的屬性，方稱為公平法第二條所謂之事業，而應受公平法規範：

1.公研釋第○二九號：行政院環境保護署函詢由國庫補貼政府機關，自來水事業單位或其他民間企業生產包裝水，並以接近產銷成本價格供給民眾，以改善民眾飲水，是否違反公平交易法一案

「本案擬接受政府補助初期開發經費之行為主體雖可能為政府機關、自來水事業單位、民間企業或其他財團法人，惟其設置目的在於製造、銷售飲水，不論其將來組織型態為何，皆屬公平交易法第二條所稱之事業。

由政府補貼所設置之飲水工廠，因其成本較低，水源較裕及其他有利因素，在競爭上將處於優勢地位，對高屏地區，甚至臺灣地區之包裝水、桶裝水販賣業者、淨水器材製造、銷售業者及自來水事業單位等將造成衝擊，有產生不公平競爭或限制競爭之效果，進而違反公平交易法之處。」

2.公研釋○三四號：臺灣省政府印刷廠承印所屬各機關之文件是否違反公平交易法之疑義

「依臺灣省政府印刷廠組織規程，貴府印刷廠隸屬貴府秘書處，其業務範圍係承印省屬各級機關（構）之文件，為不對外營業之省營事業機構，而其設立宗旨係在不增加政府財政負擔及確保機密文件安全之原則下，承印省屬各機關、學校各類文件、書刊，並經省府以行政命令函請所屬各單位之印件，統交該廠承印。就省府以行政命令之方式，使其所屬各機關將其

註1：所謂行政機關乃國家或地方自治團體所設置之獨立的組織體，依行政權範圍內之管轄分工，有行使公權力並代表國家或地方自治團體為各種行為之權限，其效果則歸屬於國家或該地方自治團體。故是否為行政機關依下列三項標準判斷之：(1)有無單獨之組織規；(2)有無獨立之編制及預算；(3)有獨立之編制及預算者，通常均設有人事及會計（或主計）單位。(4)有無印信。（參考吳庚「行政法之理論與實用」第一三七—一三八頁）

各類印件統交其所屬印刷廠承印而言，係屬行政法上機關內部上級單位依法規命令對下級單位之監督，雖該印刷廠與各機關之業務關係具有私法關係存在，然因其係不對外營業之事業機構，如在省府組織規程之規定內，其營業活動與其他同業，並不具有競爭關係，難認有公平交易法之適用。」

3.公研釋○四一號：臺灣書店編印配供教科書等行爲，有無違反公平交易法之疑義。

「臺灣書店辦理國小國語、數學、自然、健康教育等四科教科書之印製、配發、供應係教育廳開立專戶以收支並列方式印行，屬政府爲辦理國民教育而從事之行政行爲，臺灣書店爲辦理該行政業務而有委託民間辦理之情事者，則屬委託行政之一種，受託事業執行該行政委託所從事之供應行爲，屬於公法行爲而非私法行爲，從而不適用公平法之規定。」

4.公研釋○七二號：台北市政府捷運工程局函請釋示「行政機關之私法行爲有無公平交易法之適用」之疑義

「關於 貴局自行研定發包資格及於工程合約中所定有關開放進場遲延所造成之時間延誤與額外成本要求給予承包商合理調整之條款，是否爲私法行爲乙節，本會認爲該等條款係訂於工程合約之中，乃屬私法行爲，應受公平交易法規範。

關於 貴局所爲之私行爲（採購行爲）是否爲提供具交易經濟價值之商品服務爲業務或目的，應否均受公平交易法之規範乙節，本會認爲，貴局所爲之採購行爲，有無公平交易法適用，應視該行爲之性質而定，即其行爲如係以私法行爲提供大眾捷運運輸之服務爲目的或業務所引起者，不論在其採購時是否已爲捷運之提供，均應受公平交易法之規範。」

5.公研釋○九〇號：行政機關之私法行爲有無適用公平交易法之疑義

「關於行政機關委託民間或其他機構辦理以私法行爲提供具市場經濟價之商品或服務爲業務或目的，所引起之需求行爲，不論在需求時是否已爲該項商品或服務之提供，均應受公平交易法之規範。其因提供商品或服務而收取使用規費，所引起之需求行爲，不論在需求時是否已爲該項商品或服務之提供，亦均應受公平交易法之規範。」

(二)公營事業：公平會以公營事業之工程發包或公共採購應受政府相關招標法令之規範，爰認為公營事業有不當限定資格、規格之綁標情事，業者應受公平法之規範，爰在綁標行為的處理上，公營事業當然為公平法第二條所稱之事業，並無行為主體爭議之問題，在案件處理上，通常在於判斷其限定資格與規格之情形有無正當理由。

(三)學校（公立學校、公立學校籌備處）

公立學校為營造物之一，則營造物是否為行政機關？按營造物者，依通說之見解為行政主體為達成行政目的，由人與物構成，繼續提供公用之設施。（翁岳生「行政法與現代法治國家」第二十頁註七十九、吳庚「行政法之理論與實用」第一四〇、一四一頁參照）。惟營造物是否為行政機關，則有不同見解。有將之歸入行政機關之分類中（前揭翁岳生「行政法與現代法治國家」第二十頁）；有認為營造物固係行政主體之一，惟其與行政機關不同，行政機關係由成員組成之團體，而營造物則為人與物之功能上結合（前揭吳庚「行政法之理論與實務」第一四〇頁參照）。公平會目前立場是認為學校若因為供給的目的，所引發之需求採購行為，則仍應為公平法所稱之事業，應受公平法之規範，惟該學校若屬國民義務教育之國中、國小，則應予排除公平法之適用。

至於公立學校籌備處是否為行政機關？因其多有組織規程之訂定，並置有人事室主任及會計主任，以及有獨立之預算，並以該籌備處之名義獨立對外行文。依前揭之標準，該籌備處應係獨立之行政機關。惟其既為學校之前身，故將之與學校作同一之認定。公平會在高雄餐旅管理專科學校籌備處未依投標須知準時辦理開標作業，違反公平交易法第二十四條處分案，即採取肯定其為事業之見解（84公處字第〇五五參照）。

四、特別問題：公平會對於設計單位綁標的規範立場與法律基礎

政府機關或公營事業於辦理營建、修繕工程或採購招標作業時，因囿於專業知識及能力之不足，常將規劃事宜委由設計顧問事業(包括建築師、技師、工程顧問或設計顧問公司)代為規劃設計，並以之定為招標文件之規範內容，作為對外招標之依

據，該等規範通常包含所需規格、尺寸、材料、各組件安裝配置等項目。實務上設計顧問事業如有利用受委託訂定規格規範之機會，明示指定廠牌或專利品或不明示指定廠牌或專利品而詳列數種廠牌，但開立之規格僅一家廠牌符合，或所開立規格實係指定專利品卻未予明示之行爲，其所爲並足以排除其他競爭廠牌參與競標，或立於顯然不利之地位，或已足以誤導相當數量之參標廠商，使其產生存在數家廠牌符合規範之錯誤信賴，對於競爭秩序造成損害者，其在公平法之適用性如何，公平會於「國立中山大學被檢舉理工學院第二實驗大樓新建工程空調工程部分涉有違反公平交易法案」、「交通部民航局高雄航空站辦理航廈塔台空調主機及週邊設備汰換工程被檢舉涉有違反公平法案」、「退輔會榮工處及三門建築師事務所被檢舉涉有違反公平法第十九條案」及「○○○建築師於受託辦理台南市立體育場整修工程不當限制營造廠資格案」等四案，採取不處分招標單位而處分設計單位違反第二十四條之立場。蓋公平會目前執法立場上係認爲設計單位雖非受託工程之直接對外交易相對人，惟系爭工程設計單位之行爲若使公平交易法第二十四條之保護法益受損，自應爲該條之適用主體，應受公平法規範。

五、實例報導

(一)關於圍標之解釋例

公平會截至第二五七次委員會議（85.10.2）爲止，與圍標案件有關之重要解釋例共有二則。其中，公研釋○三一號係針對聯合承攬與聯合行爲之適用關係所爲之解釋，值得注意。

1.公研釋○三一號營建廠以聯合承攬方式承攬公共工程是否違反公平交易法之疑義

「有關聯合承攬與公平交易法第七條、第十四條之適用關係，經提本會第四十一次委員會議決議如次：

(一)實務上工程招標所爲之「聯合承攬」是否構成公平交易法第七條所規定之「聯合行爲」，不能僅從名稱加以認定，仍須具體認定其是否符合該條及公平交易法施行細則之要件，包括(1)是否足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能（施行細則第二條第一項後段）。(2)二以上之事業是否「具有競爭關

係」。(3)是否共同決定價格等（公平交易法第七條），如不符合以上三要件及其他聯合行爲之要件，縱名爲「聯合承攬」或「共同承攬」亦非「聯合行爲」，而無公平交易法之適用。

(二)聯合承攬事業，如符合下列第1.項之基準，且符合第2.項（2.之(1)(2)(3);須同時具備）或第3.項基準之一者，不構成聯合行爲，但發包機構不得有涉及不公平競爭：

1.須個案聯合承攬

聯合承攬按每件工程分別成立，其聯合承攬關係於工程完工後即消滅者。

2.關於是否影響市場功能之要件

(1)具有市場地位之發包機構（如政府機構、公營事業及其他具有獨占地位之事業），要求投標或承包事業所爲之聯合承攬。

(2)發包單位衡量國內水準及供需關係等因素認爲有聯合承攬之需要，且於招標須載明聯合承攬相關規定者（聯合承攬人不足影響市場功能）。

(3)非投標或承攬事業所積極發動，而係被動配合第(1)項發包單位之要求，依第(2)項規定而爲之聯合承攬，且意圖不在限制競爭，且無使發包單位受損之虞者（意圖不在於共同決定價格及其他交易條件以限制競爭）。

3.關於「競爭關係」之要件

在未聯合投標之情形下，聯合承攬團體中之個別事業各自均不符合發包單位之投標資格者。二以上事業因組成聯合投標團體而符合投標資格，因此增加投標事業或聯合投標團體之競爭者。

(三)有關事業應依上述基準妥爲判斷，如不符合上述基準仍有可能構成聯合行爲。

2.公研釋○三七號桃園縣政府承辦八十二年臺灣區運會擬定「商品特價優待要點」是否違反公平交易法之疑義：

(一)貴府擬於區運會期間於運動場地提供攤位給廠商，由廠商提供選手與來賓商品或服務，而主辦單位相對地要求參加之廠商降低其商品或服務之價格以爲贊助，達到服務區運會選手、來賓及活絡區運會氣氛之目的。

(二)依前項行爲研析，參與贊助該項活動之事業，其降低價格以提供商品或服務，如係就其本身之商品或服務自行訂定一較低之價格，而非與其有競爭關係之

事業統一訂定價格，且事業於該項活動中仍為相互競爭，而無限制競爭之虞，尚非公平法第七條所稱之「聯合行為」，並不違反同法第十四條聯合行為禁止之規定。」

(二)關於圍標之處分及不處分例

公平會截至八十五年十二月二日第二五七次委員會議為止，對於圍標案件之處分案例計有二則。可歸納為二種類型：(1)適用聯合行為（第十四條）之類型（例如台電配管工程案）(2)適用不當使他事業參與聯合行為之類型（例如履帶總成採購案）；不處分案例則多為查無聯合行為合意之具體事證，例如○○高職案可為代表。茲分別簡介如次：

1.處分案件

(1)○○工程公司等六十一家台電公司配電管路案（八三公處字第○二七號處分書）

A.事實

○○工程公司等六十一家台電公司配電管路工程合格廠商，於八十二年七、八月間三度集會討論，達成協議內容如次：

- 1.區隔市場為北、中、南、東四區：全省臺電管路工程市場，區隔為北、中、南、東四區，被處分人等自選一區為工作區。
- 2.在所屬區域內指定得標工程：即分配工程承攬權，指定合格廠商在其區域內得承攬某區處、某工區、某項（年度或個案）工程。
- 3.提高投標價格：為抵制臺電公司工程底價偏低，合格廠商一致抬高投標價格，以流、廢標方式，促使臺電公司調高底價至廠商滿意之價格。
- 4.不得越區或對於非指定之工程競標或搶標：前述協議內容廠商須一致遵守，不得越區或以低價搶標他廠之指定得標工程；若違反協議約定，則由李○○出面制裁。制裁方式為：由李○○出面向搶標者索還工程予指定承攬廠商（即被搶標者），及依據搶標者及被搶標者雙方投標價格之差額，計算被搶標者之損失，由搶標者予以補償。
- 5.指定工程廠商自行邀集陪標者。
- 6.得標廠商提撥工程百分之七為李○○酬勞。

7.零星工程不在協議範圍之內，且陪標並無區域限制。

B.處分內容及理由

被處分人等為免削價競爭並為提高獲利，於八十二年七月、八月三度集會，達成劃分區域，選擇交易地區及工程，不越區競標，提高投標價格，違約者制裁及圍標方式，均係以明示意思聯絡達成協議之形成，同時協議內容係以限制水平事業間對於臺電配電管路市場之競爭為目的，自符公平交易法第七條聯合行為所稱之「合意」。前述協議的形成項目，包含仲裁及紀律的訂定，有促使被處分人等對此決議遵行之目的，亦有限制被處分人等交易活動效果，同時證諸臺電流廢標紀錄及被處分人等自承情節，已生影響臺電配電管路工程市場投標施作之競爭功能，核屬公平交易法第十四條之聯合行為。又聯合行為固然在實行情節的程度，有作為及不作為之區分，惟其實行態樣之不同，亦僅在於指定工程是否開標，是否獲邀陪標等事實發生的程度不同，其程度實行的不同，並無違總體協議之旨，對於臺電公司配電管路工程發包施作市場競爭機能所生的損害應屬一致，併予陳明。故被處分人等基於合意共同為限制交易地區、分配工程、提高投標價格造成流廢標、不越區競標、訂定違規制裁手段、選定陪標廠商進行圍標等相互約束事業活動之行為，已構成影響臺電公司配電管路工程供需市場之功能，核屬聯合行為。

(2)○○鋼鐵鍛造廠股份有限公司以不正當方法使他事業參與聯合之行為而有妨礙公平競爭之虞，違反公平交易法處分案(84公處字第一六一號)

A.事實

海軍陸戰隊某履帶總成採購案，八十四年三月十一日首次開標(按為第二次招標)，登記投標廠商計有六家，於採購單位宣布進場開標後，被處分人涉有買通其中三家廠商，聯合不進場投標，致使僅兩家廠商進場投標而宣告流標，被處分人此舉有違公平交易法。

B.處分內容及理由

本案被處分人基於進行技術性流標之故意，以「事後給與好處」之要約，要求相關競爭廠商，配合不進場投標，其雖主張係指日後彼此業

務之配合，然實已構成給予競爭者期待利益之行爲，從而影響彼等之決策。證諸本案相關競爭廠商於八十四年三月十一日及三月十七日先後兩次參與標案及彼等積極規劃標案前置作業等行爲，應可論爲係基於被處分人以給予期待利益而放棄參與投標之機會，爰本案被處分人以不當對價爲要約之競爭手段，已合致公平交易法第十九條第四款之「不正當方法」。

再按被處分人以不當對價爲要約使其他競標廠商進行技術性流標，要求渠等以不作爲之共同行爲以資配合，企圖影響該標案之交易機會，被處分人上開使競標廠商爲共同行爲之競爭手段，核已合致公平交易法第十九條第四款之「以不正當方法使他事業參與聯合之行爲」。再參酌被處分人之市場地位，雖非可謂爲市場之唯一廠商，惟依其爲八十三年以前系爭產品之唯一供給者，應具相當之市場影響力，且其相關行爲所欲達成之目的，係藉標案流標以待實驗訂貨合格證獲准頒發，以遂行持續控制市場之目的，核其行爲已使市場競爭機能及合法參與投標之競爭事業受到侵害，足堪認有「妨礙公平競爭之虞」。故被處分人參加海軍陸戰隊某履帶總成採購案，有以不正當方法使他事業參與聯合之行爲而有妨礙公平競爭之虞，違反公平交易法第十九條第四款規定。

2.不處分案件

(1)省立○○高級工業職業學校八十二年度教學電腦標購涉有違反公平交易法不處分案

本案經本會八十三年八月十七日第一四九次委員會議決議如次：經查八十二年度省立○○高級工業職業學校電腦標購案，符合規格標之A公司、B公司、C公司三家業者，彼此互爲上下游；復因皆爲投標者而有水平競爭關係，B公司、C公司於參加投標前準備相關授權文件及比價時，雖亦曾向其他電腦業者詢價，惟因A公司能提供較其他品牌低價及較完備之售後服務，故選擇之，不因原廠有可能參與標案亦有可能得標，而仍願承擔競爭之風險，至其於取得授權書之過程中是否涉有瓜分市場、分

配利益等聯合行爲，因查無投標商間確有合致之具體事證，尚難認有本法所禁止之聯合行爲。

(三)關於綁標之解釋例

公平會截至第二五七次委員會議（85.10.2）爲止，對於綁標案件之公研釋例共有十三則，可歸納爲三種類型：(1)屬於事業資格之解釋類型（例如公研釋○九〇、○九九號）(2)屬於正當理由認定之解釋類型（例如公研釋○四八、○五八、○六七、○七〇、○七四、○七五、○七六、○七七、○八九、○九二號）；(3)屬於妨礙公平競爭之虞認定之解釋類型（例如公研釋○六〇號），茲分別簡介如次：

1.公研釋○四八號：軍品招標採購限定正字標記廠商是否抵觸公平交易法之疑義

「貴署標購物品時所定正字標記廠商之資格限制，倘係基於配合推行國家標準及正字標記政策，並認知正字標記廠商所生產之產品品質切符需要，則尚不違公平交易法相關之禁制條文。」

2.公研釋○五八號：公立機關於招標採購規範中限定廠牌尺寸，是否違反公平交易法疑義

本案經本會八十二年六月三十日第九十一次委員會議決議如次：公立醫院若無正當理由對於招標之醫療器材設備限定尺寸，而有妨礙公平競爭之虞者，當有本法第十九條第二款之適用。

3.公研釋○六〇號：○○中學標購校服限定○○縣廠商始具投標資格，是否違反公平交易法疑義

「有限責任○○縣省立○○高中員生消費合作社」對服裝之需求量僅數百套，不具壟斷市場地位，尚無妨礙公平競爭之虞，故無違反公平交易法。

4.公研釋○六七號：公家機關印刷物招標限制投標廠商資格及印刷設備是否違反公平交易法之疑義

限制參標廠商印刷設備，若符合公平交易法施行細則第二十三條所稱之正當理由，且無妨礙公平競爭之虞，則不違反公平交易法；惟仍須視具體個案而定。

5.公研釋○七○號：採購設有採購地區限制是否合法之疑義

「所詢歐美自由地區可否包含東歐自由民主諸國，係屬經濟部之職權範圍，請逕詢該部辦理。

另所詢招標單位設有『歐美自由地區產品（東歐除外）』規格限制乙節，若係指政府採購行為，同時其採購係屬提供具市場經濟價值之行為，經認定核屬公平法所稱之事業，此際其對於採購地區的限制規定，若無正當理由，復有妨礙參與競標廠商公平競爭之虞者，應有公平交易法第十九條相關規範之適用考量。」

6.公研釋○七四號：軍品招標採購限定「純羊毛標誌」及「防縮羊毛證明」是否違反公平交易法之疑義。

「陸軍後勤司令部經理署標購純防縮羊毛背心時，於規格內限定需具有國際羊毛事務局授權使用之『純羊毛標誌』及『防縮羊毛證明』之資格限制，倘係基於配合國家標準，並認知國際純羊毛標誌廠商所生產之產品規格與品質均符需要，則其於招標規格內加註該限制條件，不違反公平交易法有關差別待遇之禁制條文」。

7.公研釋○七五號：特殊設備採購指定品牌並要求原廠願意供貨證明是否適法之疑義

本案經本會八十二年十二月二十三日第一一六次委員會議決議如次：貴處於辦理是項採購時，若係以私法行為提供具市場經濟價值之商品或服務為業務或目的，所引起之需求行為，則貴處即公平交易法所規範之事業，不得排除公平交易法之適用，貴處於辦理是項採購時，對於特殊設備採購指定品牌並要求原廠願意供貨證明之行為，有無公平交易法第十九條第二款差別待遇之適用，須視有無正當理由及是否妨礙公平競爭而論。所謂有無正當理由依同法施行細則第二十三條規定，應審酌(一)市場供需情況，(二)成本差異，(三)交易數額，(四)信用風險與(五)其他合理之事由。至於有無妨礙公平競爭之虞，須同時或交錯考量其商業倫理非難性及對市場自由競爭之減損，加以綜合判斷。另貴處要求投標廠商出具原廠願意供貨證明乙節，尚須考量是否會阻礙真品平行輸入，而影響市場功能之運作，並須視具體個

案而定。

8.公研釋○七六號：有關各機關製作投標須知規定，倘載有招標者與投標者有法律糾紛未結案或糾葛未清，不得參加投標；及有關招標文件有疑義時，解釋權屬招標單位等條款者，有無違反公平交易法之疑義。

「目前各機關投標須知中常有類似上開規定，雖然該兩項規定要旨在確保招標單位所購物品或工程之品質與進度，並非針對特定廠商之限制，故是否違法，由於涉及以下問題，因此必須視具體個案而定。

(一)有關法律糾紛尚未結案或糾葛未清者，不得參加投標部分：因法律糾紛案由萬端，未必全與工程有關，縱屬有關，亦未必與工程品質或履約能力有關，故執行時宜考量該法律案件性質之正當性。

(二)有關招標文件有疑義時，解釋權屬招標單位部分：本規定亦宜視其疑義內容而定，若屬招標單位對需求招標物之解釋，則為確保招標者所購物品或招標工程品質，招標者於現行審計法規下，對招標物品之種類、規格、品質等，應有充分之解釋權，惟因涉及後續行為，故仍應儘量事先於投標須知中載明其所需，以減少爭議；另若涉及招標程序、資格及權利責任等方面之解釋，則為避免違反公平交易法第十九條第二款，仍應本於誠信及公平原則，由原招標審議委員會解釋，或依民事規定申請調解、進行訴訟等認定，不宜盡由招標單位進行解釋。」

9.公研釋○七七號：辦理招標採購垃圾子車有無公平交易法適用之疑義。

「貴局辦理是項採購時，係以私法行為提供具市場經濟價值之商品或服務為業務或目的，所引起之需求行為，屬公平交易法所規範之『事業』，不得排除公平交易法之適用。

關於 貴局於投標規範中就廠商之資格訂有『在規格標開標之日前內製造或銷售至少五百台垃圾子車，並須提供經製造商所在國家當地公證單位或我國駐外機構公證之實績證明』，經本會八十三年四月十二日第一三一次委員會議決議如次：

(一)貴局於投標規範中就廠商之資格訂有『在規格標開標之日前內製造或銷售至少五百子車，並須提供經製造商所在國家當地公證單位或我國駐外

機構公證之實績證明』，有無公平交易法第十九條第二款差別待遇之適用，須視有無正當理由及是否妨礙競爭而論。所謂有無正當理由依公平交易法施行細則第二十三條規定，應審酌(一)市場供需情況，(二)成本差異，(三)交易數額，(四)信用風險與(五)其他合理事由。至於有無妨礙公平競爭之虞，須同時或交錯考量其商業倫理非難性及對市場自由競爭之減損，加以綜合判斷，並須視具體個案而定。至貴局所訂採購規格，因國內有生產供應能力，貴局對於廠商得標後是否有能力供應一、三六〇臺垃圾子車之疑慮，尚不足為其對投標廠商資格加以設限的正當理由，是故，建請貴局宜以修改招標規格或以其他適當方式替代投標廠商須提出五百臺銷售實績限定，方符公平交易法精神。」

10.公研釋〇八九號：工程設備招標規範限定特定廠牌規格是否違反公平交易法之疑義

依法應以招標方式辦理採購之政府機關，其具有事業性質者，若其招標規範中，就其採購之標的，關於設計圖、規格、尺寸、各組件安裝配置等所開立之規範與特定公司之商品幾近一致者，其所為形同變相指定廠牌，足以排除其他競爭廠牌參與競標，或至少使其在供貨時間或成本立於顯然不利之地位，在此種情形，倘招標單位在程序上復有違反審計法規之情事者，應論為「無正當理由對他事業給予差別待遇」之行爲。若其有妨礙公平競爭之虞，則屬違反公平交易法第十九條第二款。

至於採購合約中載有不得任意更改廠牌、型號、規格等約定，有無違反公平交易法第十九條第六款限制交易相對人事業活動乙節，按本項請釋事由與上揭條款所規範之行爲態樣，尚屬有間。

11.公研釋〇九二號：訂定「國內電信器材製造廠商生產能力之審定要點」有無違反公平法之疑義

本會八十四年元月二十三日第一七二次委員會議決議如次：關於「電信總局暨所屬機構對國內電信器材製造廠商生產能力之審定要點」所訂登記制度，若係合於行政院訂頒公營事業機關材料管理規則實施準則規定，復無妨礙公平競爭之虞，應足認有正當理由，爰無違反公平交易法第十九條相關規範。惟該登記制度對於登記廠商所訂審定項目，若有形成市場進入障

礙，仍不排除有公平交易法第十九條差別待遇之適用。另者，審定要點為以國內製造廠商為限，是否符合我國現階段政府採購政策，建請逕洽主管部門意見。

- 12.公研釋○九九號：陸軍後勤司令部保修署以「內購、整車採購」等方式採購大客車，是否違反公平交易法之疑義。

「貴署本案採購之大客車係供陸軍後勤支援行政用車，且未向使用者收取對價情事，爰 貴署於辦理是項採購，依本會現行解釋非公平交易法第二條所稱之事業，尚無公平交易法之適用；惟是項採購涉有獨家指定底盤品牌情事，建請參酌相關審計法令辦理。」

- 13.國營事業勞務發包儘先與退輔會所屬機構議價承辦是否違反公平法案（第一〇二次委員會討論案九）

「有關購買勞務是否受公平法規範：公平交易法乃在規範市場私經濟行為，商品及勞務之交易均在規範範疇之內，故中油公司購買勞務性服務之行為適用本法應無疑義。

照顧退除退役官生活本應是一國政府應有之政策，惟是否宜將此政策賦予國營事業承擔，各界早有所爭議，然其行之有年或有其正面功效，亦可能有不利市場公平競爭。故中油公司依此理由續與退輔會議價可否視為正當，須審酌本法施行細則第二十三條所稱正當理由及視具體個案而定。」

(四)關於綁標之處分及不處分例

公平會截至第二五七次委員會議（85.10.2）為止，對於綁標案件之處分案例計有四則，不處分案例則為數甚多，僅臚列二十一則。其中，處分案例可歸納為三種類型：(1)對於投標資格之主體限制類型（例如台北市捷運局CH227標案、台北市公車管理處案）；(2)對於得標廠商之資格限制(例如高雄中正文化中心案)；(3)於統包工程中對於分包商資格之限制（例如中油汽電共生案）。不處分案例可歸納為四種類型：(1)具有正當理由而不違法之類型（例如澎湖衛生局案、瑞芳高職案、垃圾子母車案、野柳隧道工程案、北市捷運局案）(2)不足以妨礙公平競爭之虞的類型（例如鯉魚潭橋工程案、台大醫師服案、東華大學籌備處案、和平醫院案、台南郵局案、中油API閥案、員警

制服案、光華國宅案、南投衛生局案、電信費用單據案、公共電視台案等)
(3)事後已改正者(例如台南四十七支局案)(4)事證不足者(例如台灣省住都
局案、土地銀行案、公賣局案)。茲分別簡介如次：

1.處分案件

(1)台北市捷運工程新店線CH227標不當限制投標廠商資格案(八三公處字
第○二五號處分書)

A.事實

台北市政府捷運工程局於八十一年四月十六日公告之新店線 CH227標
「新店線站及中華路站至新店站間隧道工程」第一次招標之投標資格
限制，有關實績之計算方式，對併計在建工程之估驗金額僅得予併計
承建臺北市政府各項工程之在建金額，而排除併計承建各中央機關、
臺灣省政府、及高雄市政府等之各在建工程估驗金額，致申訴人被排
除於投標資格之外。

B.處分內容及理由

工程實績之有無係為既定事實，不論承建中央機關、臺灣省政府、或
高雄市政府所主辦之工程，均屬政府所主辦之公共工程之一部，若僅
併計承建臺北市政府工程之在建業績，則實質上將造成差別待遇，而
依被處分人所作之說明，僅以程序上認計求證有困難，應不能認為其
理由為正當。

被處分人於七十九、八十、八十一等三年度之土建工程總發包金額約
為一千一百三十八億五千餘萬元，除以同三年度國內一般土木工程市
場總值約為九千零七十三億元，市場占有率約為百分之十二點五，復
另以近年來政府公共工程單投資超過新臺幣一千億元者併計為一特定
市場，捷運工程之總預算約占前述超過千億之工程總預算之百分之十
七，故被處分人已具有影響市場之力量，並構成妨礙公平競爭之虞。
爰認定被處分人於臺北市捷運工程新店線 CH227標招標作業時，不當
限制投標廠商資格，涉無正當理由而為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。

(2)台北市公共汽車管理處被處分案（84公處字第一〇八號）

A.事實

本案緣於檢舉人指陳台北市公共汽車管理處於八十二年六月至八十三年八月間委託中央信託局標購整體式冷氣大客車一五〇輛（案號LP5-820089）案中，投標須知補充條款有關投標廠商資格第一項雖明示准予國內汽車製造商參與競標，然又於第三項中規定所稱之製造商均應具備整車完整設計能力、具有自有品牌與量產紀錄、三年內大客車（整車自有品牌）銷售實績達二五〇輛以上等，目前國內廠商無法符合前揭規定有違公平競爭原則。

B.處分內容及理由

本案被處分人台北市公共汽車管理處係隸屬台北市政府交通局，以經營台北市區大眾運輸為主，其於八十三年八月十七日標購一五〇輛大客車以供有償服務之行爲，係提供具市場經濟價值之服務，爰其爲執行北市大眾運輸所生之採購（需求）行爲，應受公平交易法之規範。另本案訂定，中央信託局僅係受託辦理採購作業，爰本案系爭事項與中央信託局無涉，合先敘明。

採購冷氣大客車限定需整車且具有自有品牌及產量紀錄，有生排除國內廠商參與競標情事。本案投標須知補充條款投標廠商資格乙項，雖明載「國內汽車製造廠……」，惟訂有整車自有品牌且需有產量紀錄，按依本會市場調查及經濟部工業局、台灣區車輛工業同業公會意見，國內大客車產業概分爲底盤、車體、空調等三個分業，並無產製整車自有品牌業者，爰被處分人所訂「整車自有品牌且有產量紀錄」顯係以國際標排除國內標方式辦理採購，顯有生損害國內大客車底盤商公平競爭機會，亦影響車體業、空調業等相關業者之交易機會，核屬差別待遇行爲。

所定實績限制過高且採整車爲核算實績基準，致國內廠商無法符合三年大客車銷售實績達二五〇輛以上之規定：據被處分人說明，實績核算係以整車及自有品牌銷售者爲基準，且包括二期環保施行前之銷售

實績。然現行國內業者並無產製整車且具有自有品牌者，故系爭實績之核算基準「整車及自有品牌」，有生排除國內廠商競標之實乙項，亦合致無正當理由差別待遇行為之構成要件。

至於系爭標案採購輛數為一五〇輛，決標金額達六·四億元，以量計約占八十三年度國內大客車市場總需求量的百分之九·七，準此，本案被處分人所為之資格限制行為，顯有妨礙國內大客車市場公平競爭之虞，合致公平交易法第十九條第二款違法要件。爰決議：被處分人於標購整體式冷氣大客車訂有「整車自有品牌」及「整車自有品牌實績」之資格限制，為無正當理由之差別待遇行為，復已有妨礙公平競爭之虞，違反公平交易法第十九條第二款規定。

(3)高雄市中正文化中心管理處違反公平交易法處分案（84公處字第一六七號）

A.事實

本案係高雄市中正文化中心管理處於辦理高雄市立中正文化中心之特殊設備及室內裝修工程第二次招標時，要求得標商於簽約時，須出具燈光電腦控制器、調光機及混音機等指定單一廠牌設備之「原廠直接簽發願供貨證明」作為簽約條件，得標商因無法取得該證明，而被取消得標資格，並被沒收押標金一千八百萬元，爰提出檢舉。

B.處分內容及理由

本案被處分人高雄市中正文化中心管理處，為高雄市立中正文化中心特殊設備及室內裝修工程之招標單位，而該中心係以出租場地提供他人使用，被處分人依該中心場地使用管理規則，對使用該中心場所者，收取場地維護費及清潔費等，核其行為具市場經濟價值，被處分人為公平交易法所稱之事業。

被處分人指定單一廠牌並要求原廠直接簽發之願供貨證明，而排除得標商取得該原廠其他分廠或分公司授權證明之行為，所涉及差別待遇之對象除該原廠外，與該國外原廠合作多年之福茂公司亦相對有利。故本案要求原廠簽發願供貨證明乙節，已間接形成福茂公司較其他競

標事業有利之差別待遇情事。

本案少數設備指定單一廠牌，雖尚難謂為無正當理由之差別待遇行為，然該等設備之廠牌一經指定，原已排除其他廠牌之競爭機會，若又進一步限制指定單一廠牌產品須有原廠直接簽發之願供貨證明，則有排除得標商經由該原廠之分公司或其他分廠、代理商、貿易商處取得貨品之管道，阻礙品牌內之競爭；因此，尚難認定該限制之理由符合公平交易法施行細則第二十三條所稱之「正當理由」。

經統計八十年七月至八十五年六月間各文化中心演藝廳之特殊設備及相關工程市場規模，本案高雄市立中正文化中心之特殊設備及室內裝修工程市場規模市場占有率為十四·二三%，是本案被處分人所為標案具影響市場競爭力量，其所為差別待遇行為，有妨礙公平競爭之虞，合致公平交易法第十九條第二款之違法要件。

(4)中油公司汽電共生設備統包工程標案（84公處字第一〇二號）

A.事實

本案緣於〇〇股份有限公司係捷克汽輪發電機廠商SKODA公司蒸汽渦輪機之台灣地區代理商，於八十三年八月至十二月積極向被處分人爭取列入該公司八十四年將招標（包括左營廠、大林廠、林園廠、桃園廠）之汽電共生設備統包工程之蒸汽渦輪機合格供應廠商名單內，未被接受。再次依招標文件所訂之「投標廠商所報主要設備及其他設備須從附件十三本處所認可的製造廠家表中選定，如採用不在表內廠家產品，必須先備妥該廠商的介紹資料如公司簡介、主要產品型錄、銷售實績表以及該主要設備之銷售實績優於表中任一廠家之統計分析等相關文件，最遲在投標截止日前三個星期送達本處，經審查認可後方可採用」規定，於八十四年二月六日透過投標商向被處分人推薦SKODA公司為合格之汽電共生廠汽機發電廠供應商，仍遭拒絕，爰提出檢舉。

B.處分內容及理由

本案被處分人固主張「蒸汽渦輪機組必須從國外進口，國內目前尚無

廠商製造，且本機組係特殊機械，不是常用材料，所以不適用公營事業機關材料管理規則實施準則第三十六條規定登報公告徵求國內承辦廠商登記」之規定，惟按採購單位若設有合格廠商登記制度，即應本公開、客觀徵求之原則辦理，不應有形成市場進入障礙，始符公平交易法規範。故本案被處分人倘於標購之汽電共生設備統包工程招標文件中，有對不在表內廠商（合格蒸汽渦輪機供應廠商），為無正當理由之差別待遇行為，復有妨礙公平競爭之虞者，即有違反公平法第十九條第二款規定。

招標單位本得要求投標廠商提出製造能力之證件，故被處分人主張銷售實績足以顯示該產品之安全性為需求者所認同，以其作為評選合格廠商之標準，應屬正當之考量。惟本案被處分人招標文件中所列合格蒸汽渦輪機供應廠商名單之決定過程，係透過日本蒸汽渦輪機供應廠商Mitsubishi雜誌上之全球蒸汽渦輪機製造廠商（同業）市場分布資料，即據以作為本標案合格廠商之依據，並未考慮該報導之公信力或查證該個別廠商之實績狀況，或產製類似機組之經驗及其他市場資料。此證諸列入合格廠商名單中FUJI依被處分人所稱為日本及台灣地區高占有率之優異產品，卻不在Mitsubishi雜誌所列推薦名單可知。被處分人之蒸汽渦輪機合格廠商登記制度，並非一視同仁地以銷售實績為標準，公開、客觀地審查表內、外廠商之實績，而係先任意地（不問實績）即選定九家廠商列入表內，對於未列入表內者始嚴格要求其提出具體實績證明，且未公布證明方法，使擬爭取列入合格廠商名單者無所遵循，故實難謂被處分人無給予表內廠商特別優惠或拒絕非表內廠商同等待遇之差別待遇行為。

八十三年一月至十一月蒸汽渦輪機進口總值為四億一千三百萬餘元，以其作為參考基準，與本案四廠決標合約書中蒸汽渦輪機單項總金額為六億一千六百萬餘元相較，被處分人辦理系爭採購行為，顯具有相當之市場地位，經考量其商業倫理非難性及對市場自由競爭之減損程度，已符「妨礙公平競爭之虞」要件。

被處分人汽電共生設備統包工程標案內蒸汽渦輪機合格供應廠商登記制度及遴選程序，有關資格審查標準已形成市場進入障礙，對於未登記為合格廠商者係屬無正當理由差別待遇行為，復已有妨礙公平競爭之虞，違反公平交易法第十九條第二款規定。

2.不處分案件

(1)台灣南區郵政管理局所屬台南第四十七支局，辦理新建空調設備工程招標時限制廠商資格案

A.事實

規定新建空調設備工程之投標廠商須有保養實績始得參與投標。

B.不處分之理由

公平會第九十二次委員會議，因該局已停止開標，並重新檢討投標資格，故決議該局爾後如有因檢舉而修改規格者，請知會本會。

(2)台灣省住宅及都市發展局被檢舉所辦理工程有圖利他廠之嫌案

A.事實

投標規定中規定使用之鋼板國內並無生產，另依指定以聚乙烯為防蝕包覆材料，國內僅一家生產，有圖利他廠商嫌疑。

B.不處分之理由

公平會第一〇〇次委員會議決議，因國內可生產該類鋼板，另依該材料包覆生產廠商在三家以上，並無反映所言事實，難認定有違反公平法。

(3)澎湖縣衛生局被檢舉以藥廠授權書為手段，限制二十一項門診常用藥品之投標資格案

本案經本會第一〇三次委員會議決議如次：有關藥廠授權書部分，澎湖縣衛生局為澎湖縣衛生主管機關，基於防止偽劣藥品流入，並保證供藥貨源穩定，於意外發生時有求償對象等理由，要求投標藥商需檢附藥廠授權書；以衛生主管單位之立場而論，為保障民眾生命安全、提供衛生所醫師良藥，在該局並無藥師負責藥品檢驗之人手不足情況下，以藥廠授權書進一步保障用藥安全，應非屬不正當理由。有關押標金過高部分，

本次預計交易金額為新台幣（以下同）二百五十七萬元，總押標金八萬元，占三·一一%，相較於一般機關招標押標金占十%情況下，尚不致構成阻礙藥商參與投標之障礙及公平交易法所稱之不正當理由差別待遇行為。有關招標一再延期部分，按政府機關之採購程序有一定規定，且決策當局並無更改公告招標日期，僅公告一次，招標日期訂為八十二年二月十八日，該局依規定及有限人力辦理招標尚無差別待遇之可能。因澎湖縣衛生局並未促使任何事業進行杯葛，又無同一水平之競爭者、或以不正當方法獲取交易相對人資料；另該局以藥廠授權書為資格限制投標藥商，在該局所屬各衛生所之用藥總量占該縣用藥總需求量比率低於百分之七，總投標金額僅二百五十七萬元之情況下，尚無公平交易法第十九條第一、三、五、六款之適用。

- (4)台灣鐵路管理局山線雙軌工程處辦理鯉魚潭橋工程招標，廠商資格限制不合理案。

A.事實

因工法特殊，故准許投標廠商可與國外廠商合作並計實績，但限定僅能與英美德義日加等十國廠商合作。

B.不處分之理由

公平會第一〇四次委員會議決議，因國內至少四家廠商可獨力承造，而限制十國所涵蓋之範圍不可謂不廣，尚無公平法之違反。

- (5)國立台灣大學醫學院附設醫院被檢舉八十二年度定製「醫師服暨醫療用布類」不當限制投標廠商資格案

「本案經本會八十二年九月二十九日第一〇四次委員會議決議為認為貴醫院對投標廠商資格之限制，雖未達「減損市場自由競爭機能」之程度，尚不符合「妨礙公平競爭之虞」之要件，不違反公平交易法；惟為確保公平交易法，促進公平競爭之精神，貴醫院爾後辦理招標時應避免訂定對業者造成『差別待遇』之投標廠商資格限制。」

- (6)東華大學籌備處於理學完等工程規定須有一億八千萬元資本額始得參與投標案

A.事實

四億六千萬工程預算限制廠商資本額須有一億八千萬始能參與投標。

B.不處分之理由

公平會第一〇七次委員會議，因目前國內營造廠資本額在一億八千萬元以上者有五十六家，尚無妨礙公平競爭之虞。故決議函請該處日後工程招標應注意公平法相關規定。

(7)省立瑞芳高級工業職業學校標購教學電腦案

「本案經本會八十三年八月十七日第一四九次委員會議決議如次：經查貴校所需具PS/2 MOUSE PORT、含三個VLBUS 32BIT區域匯流排擴充槽、ISO-9001檢驗合格等三規格之教學電腦設備，主要係基於未來擴充之需要，另PS/2 MOUSE PORT實與LOGITECH MOUSE之RS-232 PORT介面相容，含三個VLBUS 32BIT區域匯流排擴充槽之電腦可為電腦系統功能增加時預留空間，ISO-9001對設計、開發、生產、安裝及服務之品質均有整體測試較ISO-9002僅對生產、安裝之品質測試更為嚴謹，被檢舉人對規格需求理由應屬正當，非本法所稱之不正當理由差別待遇行為；復以國內目前有能力產製貴校所需電腦設備之廠商除○○股份有限公司外，應尚有○○、○○等廠商，投標者欲進入該標場參與投標並無關鍵性技術障礙。」

(8)有關各級環保單位採購垃圾子母車被檢舉涉有限定資格、規格案

本案經本會八十四年八月三十日第二〇三次委員會議決議如次：關於各級環保單位採購垃圾子母車被指涉有變更垃圾子車規格、銷售實績綁標、子車綁母車、同時公告分開招標、限定繳納押標金票據、採行歐美標及建請經濟部國際貿易局開放日製產品參與競標等行為，經調查或因實用性考量、或係為確保採購暨使用單位權益、或因受限於預算編列、或因依法行政，均堪認符公平交易法施行細則第二十三條所稱「正當理由」，尚未構成公平交易法第十九條第二款差別待遇所規範之情事。

(9)公賣局樹林酒廠標購精米機限定須為「外貨」，排除國貨產品之競爭案

公賣局採購精米機限外貨，係因以往使用國產精米機效果不佳所導致（加工時內部溫度高，碎米率高、精白不完全及含米糠、雜質等），目前國產精米機製造技術雖大為提升，但並未有業者向該局推薦，該局亦因不瞭解業者技術現況致未開放投標資格。

公賣局採購精米機限定「外貨」之行爲，似尚無具體證據顯示有違反公平交易法情事。又該局亦於同意爾後採購精米機或其他設備時，倘國內業者有能力供應同規格產品，願給予參標之機會。另有關採購之作業方式，亦同意參照糧食局之作法詳訂所需設備之規格、產製能力、品質標準及耐用年限等方式處理，而不採限定某一廠牌或同等規格品方式，以利競爭。檢舉人所申訴之事項，嗣後應可獲得有效解決。

(10) 台南郵局被檢舉採購自動提款機監視系統是否有違公平交易法案（第九十二次委員會議）

台南郵局係爲維護存款人權益及本身自動提款機財產安全所爲之採購行爲，固足以影響及於檢舉人參與公平競爭之機會，惟鑑於台南郵局之市場地位微乎其微，且除○○牌外，國內監視系統廠牌約尚有三十餘種，仍維持相當程度的競爭，市場競爭並不因此而停滯或有顯著的減損，本案無援引本法第十九條非難台南郵局之必要。

(11) 中油公司採購具 A P I 認可之閘閥產品限向國內製造廠標購案

依國營事業管理法第二十三條之相關解釋、相關行政命令及現行實際做法等查知，中油公司應僅是在經濟部國營會政策指導下所爲「限向國內採購」之行爲，非中油之自主性行爲，有其不可非難性，依公平交易法施行細則第二十三條第五款規定，核屬有正當理由之差別待遇。

(12) 財團法人中華民國營造業研究發展基金會申訴榮工處被檢舉同時擁有公開招標與議價特權案。

榮工處享有優先議價承攬政府工程一節，對市場競爭確有影響，然退輔條例第八條未修正以前，主辦工程機關均有法律依據與榮工處議價，依公平交易法第四十六條第一項，可不適用同法規定。目前退輔條例第八條修正案尚在立法院審議，建請申訴人依請願法向立法院提出請願。

(13)內政部警政署保安警察第一總隊辦理八十三年度員警冬夏制服，限制投標廠商資格案

保一總隊限制廠商需有「最近三年承製軍警冬夏制服（連帽）各二五〇〇套以上有一次交貨驗收合格證明書」之資格規定，是屬差別待遇之行爲。惟保一總隊採行資格限制係鑒於所定製服裝數量龐大，爲確保廠商交貨能力以品質、信用，避免無謂紛爭，上述理由依公平交易法第十九條第二款及其施行細則第二十三條之規定審酌之，其理由尙屬合理。其標購之數量在整個被服市場，又不具買方壟斷地位，而歷年度符合投標資格者，均達十家左右，且實際參與決標者，亦無遞減情形，應無損於市場自由競爭機能，故不違反公平交易法第十九條第二款之規定。

(14)基隆市光華國宅土木工程招標時訂定不合理工程實績要求案

基隆市政府於光華國宅招標中，廠商資格實績部分一次金額需有七億以上始能投標，且不能併計民間工程，該資格設定已超出實際工程需要，對有承攬能力卻不符資格之廠商，已有差別待遇之行爲，惟因其未具市場競爭力，無妨礙公平競爭之虞，故未達依本法處分之實質要件；惟其差別待遇行爲尙無具說服力之正當理由，爰函基隆市政府改善招標資格事宜。

(15)臺灣電力公司於標購工作服時，限定廠商需繳交「被服工業同業公會會員證」之作法案

本件因有依工業及商業等分業標準爲前提，是其訂製工作服限定資格，應屬認知「被服工業同業公會會員證」之廠商具有實際製造能力，所生產之產品品質符合需要，似尙無公平法相關禁制條文之適用，惟另限由工業團體供應之規定和工業團體法並無關聯，然此限制卻可能產生排除進口產品或非製造業參與供應而影響競爭，故宜讓商業團體參加。是本件擬函請被申訴人公司爾後招標訂定「限特定工業團體供應」時，應注意特定產業之市場結構、競爭環境及產品特性等，以避免因排除商業團體或進口品之參與供應而影響競爭。

(16)公路局西濱公路台二線野柳隧道新建工程投標資格不當限制案

公路局之指定需有新奧工法實績乙案，因各種工程性質不同，建設所需之技術若具其特殊及必要性，招標單位自應負有評估、判定及選擇之責任及權利。且依公路局及國道新建工程局所述該項工程位於第二核能電廠旁，隧道上方尚有多戶房屋，施工時為避免震動影響該廠運轉或產生意外跳機及損壞民房，規定以削岩機械開挖，並以新奧工法施工，此種技術需求是考量到民眾的生命財產安全，為合理之事由。限制投標廠商須具備有該工法施工實績，係為降低施工時之風險，保障隧道上方民眾生命財產之安全，確保工程品質及施工進度等多重目的下採行之權宜保障措施，亦可難謂無正當理由。

本項工程招標所需廠商資格，國內不乏廠商具該等技術經驗，且有四家廠商參與招標，此招標過程應相當開放並具競爭性。另依「行政院暨所屬各機關營繕工程招標注意事項」，本項工程亦依該規定陳報，奉省政府核定後才實施，招標程序之合法性當無疑義。

(17) 台北市捷運局招標不當設限案

以合夥組織不允其參與投標，尚難謂無正當理由函復申訴人。

(18) 南投縣政府辦理南投縣衛生局辦公大樓及南投市衛生所辦公室空調工程不當限制資格涉有違反公平法案

本案被檢舉人於第一、二次招標訂定空調新建工程限制須具空調保養實績部分，因承裝工程之施工技術及工作內容顯與保養工程不同，且業主空調設備定期保養，多另外招商辦理，再者，承裝業者實務上亦將設備保固責任依其設備採購合約再次轉嫁於主機設備廠商，爰業主訂定空調保養實績限制，並無法保障工程品質及確保承包商保固責任之履行，其所造成之差別待遇行為應為無正當理由。另有關須具「螺旋式」冰水主機相關工程實績部分，因主機設備僅為整體工程之一部分，在安裝上並不需要特殊技術，縱承包商無法自行安裝，仍可由主機設備廠商依採購合約負責安裝及測試，爰業主限制須具「螺旋式」冰水主機相關工程實績，與提昇該工程施工品質並無直接關係，其所造成之差別待遇行為應為無正當理由。惟系爭工程空調設備採購金額占相關市場總值之比例僅

為○·17%，並不具明顯影響市場供需力量而達妨礙公平競爭之虞要件，爰尚未合致本法第十九條第二款構成要件。

(19)交通部台灣中區電信管理局辦理「電信費用單據及相關資料整理工作」招標作業案

本案因交易金額不大，對整體市場尚無重大影響，似無妨礙公平競爭之虞。

惟本案分八項訂定底價並以總價決標之招標方式，使不熟悉該局相關業務之廠商，難以完全符合單項底價而難以取得比價資格；復以各該八項所占比例相差頗鉅，若因某小比例項目不符底價而遭取消資格，可能使大比例項目中之低價廠商喪失得標機會，因而反不能達成公開競標節省支出之目的。為促進競爭機能充分運作，以增進經濟效益，故函請交通部轉飭所屬檢討改進。

(20)公共電視台籌備委員會辦理空調招標案

公共電視台未來所提供之電視節目，屬具經濟價值之私有財，故籌備委員會應為本案論析之行爲主體。

有關該工程限制廠商投標資格須具有公家機關冷凍空調工程實績及保養實績，因公家機關之實績雖不易造假，惟民間工程實績仍有一定之徵信管道，對造假之問題可以避免，又限制廠商須有實績乃為求廠商之施工經驗及技術，而民間一些工程規模較公家機關大，如不承認民間之工程實績，與限制廠商資格在增進工程施工品質之目的顯相矛盾，而且廠商間借牌參標之情形時有所見，限制公家機關實績亦無法達成選擇具有工程經驗廠商之目的，另有一些廠商在自行創業前可能任職於空調工程公司而有相當之施工經驗，故限制須具有公家機關實績實無理由，只是造成限制廠商參標之機會。

有關廠商資格限制須具螺旋式冰水主機工程實績方面，因冰水主機在空調工程中只是裝備之一部分，冰水主機在按裝上並不需要有特殊技術，大多係由營造業者自行按裝，即使係技術性較高之離心式冰水主機，工程營造業者無法自行按裝，仍可由冰水主機供應廠商負責按裝與測試，

故整體工程之技術困難度與冰水主機種類無關，廠商是否有承作過螺旋式冰水主機之工作經驗，與提升該工程施工品質並無直接關係。

有關限制廠商資格須有公家機關冰水主機保養實績部分，因國內有關中央系統保固責任均由承裝業者承擔，而承裝業者再將設備部分保固責任，依其訂購合約之內容再次轉嫁於主機製造或代理業者，而工程部分之保固責任則由承裝業者自行擔當，故有關保固責任之履行，即使承裝業者並無冰水主機之保養經驗，只要其係登記合格之廠商即可依工程契約履行，限制冰水主機之保養實績實無必要，且只造成限制廠商參標之機會。本案之工程為電視大樓設備之一部分，依被檢舉人提出之說明，係因電視製播大樓對空調系統之溫濕度控制、噪音振動防制、經濟節能考量均有較高之要求，故於廠商資格上作限制，以保障自身之權益；惟依前所述，廠商資格限制須有公家機關工程及保養實績與施工品質間並無直接之關係，且依冷凍空調工程業管理規則第二條之規定，甲級冷凍空調業即可從事任何噸級空調或任何馬力冷凍等工程之規劃設計、監造、施工、操作運轉及維護檢修等業務，故該限制實無必要；另依行政院公共工程委員會來函所表示之意見，工程實績之限制恐未能確切反應廠商之履約能力，故被檢舉人所提理由應非正當。

在資格限制所造成之限制競爭方面，依據本會調查之十件冷凍空調工程所作之比較，可知就廠商資格作限制者，其參標廠商相對減少，而無資格限制者（只限制為甲級冷凍空調工程業），其參標廠商則較多，兩者有相當之差距，故本案作資格限制後，其實際參與競標者只有四家廠商，國內甲級空調營造商有335家，可知其資格限制足以造成限制相關廠商參與競爭之機會。

惟因本案工程於整體市場之占有率僅為2.5%，即令加計新聞局公共「電視台籌備委員會」主辦之A、B、C三區空調工程於整體市場占有率亦僅有5.8%，參考本會於無正當理由之差別待遇相關案例中有關事業市場占有率之認定，本案與公平交易法第十九條有關妨礙公平競爭之要件並不相符。

(2)台灣北區郵政管理局被檢舉辦理台北郵件處理中心空調設備整修汰換工程涉有不當限定資格案

政府機關依法辦理空調系統「新建」工程招標，其具有事業性質者，訂有空調保養實績資格限制，不當排除相關事業參與競爭，應論為無正當理由之差別待遇行為，若有合致「妨礙公平競爭之虞」要件，核屬違反本法第十九條第二款規定。

政府機關依法辦理空調系統「整修」或「汰換」工程招標，其具有事業性質者，所訂空調保養實績資格，若無「正當理由」之考量，或所定保養實績資格限制過當，不當排除相關事業參與競爭，應論為無正當理由之差別待遇行為，若有合致「妨礙公平競爭之虞」要件，核屬違反本法第十九條第二款規定。

(五)設計單位之處分例

公平會截至第二五七次委員會議（85.10.2）為止，對於設計單位之處分案例計有四則。其中，處分案例可歸納為設計單位為故意及過失兩種類型，以下前三案屬於故意類型，最後一案則為過失類型。茲分別簡介如次：

1.處分案件

(1)山耘工程顧問公司及安美設計顧問公司為足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為案（84公處字第○二三號）

A.事實

案據檢舉人八十三年八月來函檢舉：中山大學理工學院第二實驗大樓空調工程中主要設備之一，為優態鹽儲冷系統，招標規範中優態鹽製造廠家限定Transphase、Cabot、Dow等歐美廠家。惟招標規範中優態鹽介質容器尺寸規定為24"×1.75"×8"，僅Transphase廠牌符合，尤者，復要求需附代理商證明，明顯以不合理之綁標條款，變相指定Transphase廠牌優態鹽。檢舉人爰檢舉本案涉有明顯綁標事宜，並指稱本案設計單位為山耘工程顧問有限公司，該公司並另聘林榮基君負責設計，同時林榮基君另任職於Transphase優態鹽代理商泛美公司，內情並不單純。

B.處分內容及理由

本案中山大學與被處分人山耘公司間就該校理工學院第二實驗大樓訂有「國立中山大學理工學院第二實驗大樓新建工程設計委託契約」。本案委任契約之內容包含該大樓土木、建築、水電、空調及公共設施等之勘測、規劃、詳細設計、並含現場監造等業務。另依該契約第一條第四款第八目中約定「凡與工程有關之疑問，由受任人解釋，並得視為最後決定。有關委任人與營造業發生之問題，受任人按照工程契約之規定，擔任解釋並決定。」爰就本案委託單位與受託單位兩造間關係而論，設計單位所為之規範設計，非僅提供主辦單位－中山大學－參考而已，渠等於本案顯居主導地位。

被處分人山耘公司及安美公司與投標廠商間雖非直接交易相對人，惟其行為若使公平交易法第二十四條所保護之法益受損，自應論為該條之適用主體。本案被處分人山耘公司及安美公司指定優態鹽之規格尺寸及須代理商進口證明等規定，造成變相指定Transphase廠牌結果，有使委託人及參與投標、得標廠商對於招標規範中存有數家製造廠商之規定產生錯誤之信賴，並已構成市場進入障礙，嚴重影響交易秩序，再以本案被處分人安美公司代表人林榮基另營有Transphase廠牌優態鹽經銷事業，被處分人山耘公司與安美公司所為共同行為，顯係以欺罔及顯失公平行為，有悖於商業競爭誠信原則，對於競爭秩序造成損害，核與上揭法條所稱「足以影響交易秩序之欺罔及顯失公平行為」之要件合致，洵堪認符違反公平交易法第二十四條規定。

(2)北康工程企業有限公司為足以影響交易秩序違反第二十四條案（85公處字第○九三號）

A.事實

交通部民航局高雄航空站航廈塔台空調主機及週邊設備汰換工程，於八十三年三月二十二日第一次辦理開標作業，經發現設備規範書項次四中列有「本機組高度不得超過1900 m/m，寬度不得超過1160 m/m，長度不得超過4300 m/m」，並指定MCQUAY、TRANE、CARRIER

及YORK等四家參考廠牌，惟經檢舉人就規格資料比對結果顯示僅○○○公司代理之MCQUAY空調主機長寬高尺寸符合規範要求，顯有限定空調主機廠牌之不合理限制。

B.處分內容及理由

本案民航局高雄航空站與被處分人間就該站航廈塔台空調主機及週邊設備汰換工程訂有有償委任契約書，契約內容包含前稱工程之設計規劃及監造，另按該契約書第一條規定「委任人委任受任人處理如下事務：三、繪製施工圖樣及編訂施工說明書。八、解釋圖說上之疑問及提供與本案有關之建議事項。十、監督施工並負責辦理施工檢驗及工地試驗報告，務使工程之施工與規範相符。」復按高雄航空站歷次書面意見陳稱「機械之規格選擇均屬專家服務範疇…」「工程之規格表中空間可容尺寸為設計單位就現場實況所定，必有其專業之考量，本站不宜干預」，及被處分人到會時陳稱「尺寸限制，係本公司根據現場環境，參照MCQUAY型錄上尺寸再取整數後，登載於設備規範書」
「系爭工程設計之初，高雄航空站僅要求主機需符合R134A環保冷媒…」，爰被處分人於本案工程空調主機尺寸限制之設計規劃，顯居於主導之地位。|本案被處分人雖非系爭工程對外交易相對人，惟其行為若有使公平交易法第二十四條所保護之法益受損，自應論為該條適用之行為主體。本案被處分人於設備規範書中既規劃數種參考廠牌，惟復規劃空調主機尺寸限制，肇致僅有MCQUAY空調主機完全符合規範之要求，形同指定廠牌情事，復查系爭工程投標廠商業有多家表示並非以MCQUAY主機為報價之依據，足證有誤導相當數量之參標廠商，使其存有數家廠牌主機符合設備規範之錯誤信賴，誠屬有悖於商業競爭之誠信原則，對於競爭秩序造成損害，核與上揭法條所稱「足以影響交易秩序之欺罔行為」之要件合致，洵堪認符違反公平交易法第二十四條規定。

(3)○○○等四建築師（三門建築師事務所）被處分案（85公處字第一一七號）

A.事實

被處分人等設計監造之國立科學工藝博物館新建建築裝修第一期工程，隔間用輕鋼架材料規格違反審計法指定專利品，並於施工規範中指定採用九如、詮豐、祥瑀等三家廠商或經建築師認可之同等品，檢舉人認被處分人等指定專利品行為涉有違反公平交易法規定。

B.處分內容及理由

本案被處分人等雖非前稱工程之直接交易相對人，惟係系爭工程設計單位，設計單位之行為若使公平交易法所保護之法益受損，自應論為公平交易法之適用主體。

查本案系爭材料乾式隔間之輕鋼架已研訂有國家標準，且有多種補強方法或材料適用於較高樓層隔間，非僅本案工程所採用之滾壓成型之 Σ 字輕鋼架。另查本案指定之滾壓成型之 Σ 字輕鋼架，係屬專利品，且本案系爭材料設計單位指定之三家供應廠商，其中僅詮豐實業為製造商，餘九如實業及祥瑀實業係屬該專利品施工或買賣事業。易言之，被處分人等係於存有多種替代產品或補強方法下，未依輕鋼架國家標準訂定規格，卻隱匿招標單位擅自逕為指定採用專利品，且所指定之三家供應商，實僅獨家製造，上情除違背審計法施行細則第四十三條對於指定廠牌或專利品之規範精神，以及內政部七十四年關於已有國家標準之建材選用不應指定廠牌之解釋函令外，且程序上未考量其他替代產品或補強方法，明顯不符公益原則，又無為設計利益(如建物美觀、安全、實用等)考量之正當理由，爰其對於輕鋼架材料形同指定獨家專利品，且限定獨家製造商供應之行為，有阻礙輕鋼架之其他替代產品之交易機會情事，具有商業倫理非難性，係屬為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條之規定。

(4)○○○建築師於受託辦理台南市立體育場整修工程不當限制營廠造資格處分案

A.事實

台南市政府於民國八十四年三、四月間公告招標之市立體育場整修工

程，其「投標須知補充說明」中規定：投標營造廠商於決標後簽約前，須送審球場植草綠化「綠勁網毯」之代理商授權同意書、型錄，以及代理商在台曾施作完成二萬平方公尺以上之實績證明。另同年「台南市立棒球場整修工程」手法完全相同，亦是以「綠勁網毯」來限制投標資格。

B.處分內容及理由

被處分人基於系爭工程之規劃主導地位，對於受託設計、監造工程所需使用之材料市場並未深入瞭解，而逕以特定廠牌商品之取得做為營造廠商得否參與投標之資格限制。復依該網毯產品供應商○○公司之說明，其所提供之綠勁網毯代理商授權同意書為數僅數份，且其報價依客戶往來關係而有不同。由於市場上營建工程事業眾多，有能力承建該項工程之事業者亦不少，設計人之限制規定已實質造成市場相關競爭事業因對一項非主要產品之供應商不瞭解或無交易而被排除參與競爭，不僅損及競爭者之利益，且已構成違反公平法第二十四條足以影響交易秩序之顯失公平之規定。

六、從實例分析介紹公平會處理圍標、綁標案件的相關立場

本會受理之公共工程申訴案，因常涉工程專業知識而須賴行政院公共工程委員會等機關之協助，故彼此間已建立固定之作業程序。茲謹就本會受理之公共工程案件三大行為態樣——綁標、圍標、工程合約爭議之前二者，整理分述作業程序如下：

綁標部分——或係本法第十九條之適用，惟違法與否得須視被檢舉人是否為本法所稱之事業、理由之正當性、有無妨礙公平競爭之虞為斷。

事業——倘為行政機關須符本會「行政機關私法行為適用公平交易法之審度原則」。

理由正當性——綜合考量：(1)本法施行細則第廿三、廿四條。(2)現行招標法令及解釋。(3)相關主管機關意見。(4)其他合理因素。

有無妨礙公平競爭之虞——個案之市場地位。

倘非本法所稱之「事業」，或系爭金額、市場地位過小，則以結案處理並考量

是否移請工程會或營建署、監察院等機關參處。

又理由之正當性常須倚工程專業知識判斷，故將先函請工程會提供意見供參，必要時亦可另請專家學者、相關公會或公正第三者再提意見，併有無妨礙公平競爭之虞綜合考量適法性。

圍標部分一

或有本法第十四條之違反，且在現行法律中亦僅本法得以規範。而在本會受理之案件中，或有逕向本會檢舉者，或有調查局移送者，惟本會均可依職權及既定之調查程序進行調查，倘有具體事證並為本會處分在案者，可另告知工程會、營建署或其他相關主管機關，以為上述機關是否再另採其他行政處分之參考。

七、結語

(一)政府採購之圍標行為，對於破壞競爭機制的影響既深且遠，政府各部門無不以強力取締方式，以遏止此種不當的招標文化，惟目前公平會處理類似案件之案例不多，各機關所查緝之案件，多逕移送司法單位為刑事訴追，而未移交公平會先進行行為認定及作成行政處分，應為公平會在此部分在執法上案例較少之主因。惟公平會在圍標行為的認定需否依嚴格的「市場供需影響」要件作為論處之依據，似應為執法政策上檢討之重點。

(二)在綁標行為方面，即不當限制資格或規格行為而有影響相關事業公平競爭之虞者，公平會以公平法第十九條規範之立場甚為明確，值得各相關政府採購部門注意。另應值得注意的是政府採購案件受託規劃之設計單位，在相關案例上公平會是以公平法第二十四條為規範之依據，惟近期內公平會亦正進行檢討，設計單位不當限制資格或規格行為，不排除進一步擴大適用公平法第十九條第二款「差別待遇」規範為適用基礎，並正研擬「公平會處理公共工程招標或公共採購設計顧問單位指定廠牌或專利品案件處理原則」中，該處理原則的發展，將對政府採購單位及設計單位進一步闡釋公平會之執法立場，值得相關採購部門及從事人員注意。

(三)另公平會於八十五年七月三十一日第二五〇次委員會議通過，政府招標採購契約適用公平法之決議，在該項決議中，公平會認為在政府採購條例尚未完成立法前，若政府採購契約約定條款顯失公平或採購機關契約權利有濫用之案件，倘考量

該行為具有行為之普遍性或因該等行為致權益受損人數眾多或其他情事，而認涉有重大公共利益者，本會應予受理，並以公平法第二十四條為適用準據。本項決議使公平會對於政府採購行為有關圍標、綁標行為介入的執法立場，進一步擴及至政府採購約定條款之行為有無顯失公平或權利濫用情事的執法立場，值得各相關政府部門注意此項執法政策的變更，及此項執法立場對於政府採購行為之影響。

