

行政院公共工程委員會促進民間參與公共建設申訴審議判斷書

【促 0940006 號】

申訴人	大都市建設開發股份有限公司	臺北市信義區基隆路1段200號23樓之1
代表人	趙藤雄君	同上
代理人	林欽銘君、王偉程君	同上
代理人	蔡宗易君、湯佳峰君	同上
代理人	陳俊斌君、潘橋緯君	同上
代理人	蔡調彰律師	
主辦機關	臺北市政府	臺北市市府路1號
代表人	馬英九君	同上
代理人	劉智雄君、胡培倫君	同上
代理人	張政忠君、謝宗原君	同上
代理人	陳慧珍君、周德明君	同上

上列申訴人不服主辦機關對其就「徵求民間參與興建暨營運臺北文化體育園區一大型室內體育館開發計畫案」提出之異議未於法定期限內處理（嗣主辦機關始為異議處理結果），於法定期限內向本會申訴，經本會採購申訴審議委員會94年12月2日第167次委員會議審議判斷如下：

主文

原異議處理結果撤銷。

事實

緣申訴人大都市建設開發股份有限公司參與主辦機關臺北市政府辦理之「徵求民間參與興建暨營運臺北文化體育園區一大型室內體育館開發計畫案」，因不服主辦機關94年9月5日府教體字第09421196700號函通知系爭開發計畫案流標，於94年9月13日向主辦機關提出異議，嗣經主辦機

關逾 20 日未為處理，於 94 年 10 月 5 日逕向本會提起申訴，並據主辦機關陳述意見到會。

申訴人申訴意旨

請求

- 一、原決定撤銷。
- 二、原異議處理結果撤銷。
- 三、請依職權宣告於本申訴案完成審議判斷前，主辦機關應暫停本計畫案之重新公告、招商。

事實

- 一、主辦機關前於 94 年 7 月 19 日以府教體字第 09403357201 號函知申訴人略以：「有關貴公司申請變更協力廠商一案，依據甄審委員會（下稱甄審會）第 7 次會議投票表決結果，經甄審會決議不同意變更…與本府完成議約及簽約手續。倘貴公司未能於…將視為流標，並賡續按同須知第 5 章 5.5.3 流標處理之規定。」同年 7 月 26 日府教體字第 09403360000 號函復表示：「甄審會原核定內容，即應包含原協力廠商之有效合作意願書（須符合申請須知認證之規定）」，94 年 8 月 3 日府教體字第 09419848300 號函又稱：「所召開歷次甄審會議程序及決議事項等業已明示貴公司在案。」但因上開函文中仍有語意不明之處，申訴人分別於 94 年 8 月 8 日、同年 8 月 10 日及 8 月 12 日函請主辦機關釋疑。
- 二、申訴人 94 年 8 月 8 日以 (94) 大建字第 220 號函請主辦機關就 94 年 7 月 19 日府教體字第 09403357201 號函中對於各項說明之內容、語義多有未盡詳明之處，且未就申訴人應如何配合完成「相關契約議約及簽訂事宜」作具體之指示，致申訴人無所遵循，惠予釋疑：(一)說明四、後段稱「故惠請貴公司依照甄審會原核定內容…正式通知文到 1 個月內完成相關契約議約及簽訂事宜」部分：1. 「甄審會原核定內容」：A. 究指何時、何次舉行之「甄審會」？B. 所指「原核定內容」之具體事項為何？2. 「完成契約議約事宜」：A. 主辦機關 93 年 9 月 30 日

北市教體字第 09337622000 號函所附會議紀錄記載「完成本案議約程序」之意義為何？是否尚生本計畫案議約完成之效力？或尚需再依主辦機關之指示繼續議約？B. 申訴人前與主辦機關所進行之議約程序、條文是否仍繼續有效？C. 需全部重新議約或何部分之條文需再議約？D. 如需重新(再)議約，則其時間、地點、人員為何？請儘速通知。3.

「完成相關契約簽訂事宜」：申訴人如尚需與主辦機關進行契約議約事宜，則於尚未完成議約，且主辦機關未發許可函通知申訴人於合理期間設立民間機構特許公司，並通知申訴人簽訂契約前，申訴人應如何與主辦機關完成相關契約簽訂事宜？4. 「正式通知文到 1 個月內」：該「正式通知文」究指前揭主辦機關 94 年 7 月 19 日函或主辦機關會另行發文正式通知申訴人？A. 如即係前揭 94 年 7 月 19 日函，則主辦機關迄今仍未告知申訴人如何配合完成相關契約議約、成立民間機構及契約簽訂等之時程？則申訴人如何於 1 個月內完成上述事宜？B.

如主辦機關會另行發文，亦請來文告知有關相關契約議約、成立民間機構及契約簽訂等之時程，俾便申訴人配合辦理。另有關所稱依據申請須知規定將本案視為流標部分：前揭主辦機關 94 年 7 月 19 日語義不明部分，已請主辦機關釋疑且明示申訴人應如何配合，故在其未予釋疑及明示前，該「規定期限」究指自何時起算？申訴人如何於 1 個月之期限內，完成「相關契約議約及簽訂事宜」？主辦機關所稱「倘未能於前揭規定期限內完成…依據申請須知規定為流標之處理」係依申請須知何規定可逕為上述之處理(分)？主辦機關此違背本計畫案申請須知及相關法令規定，自行設定期限限制及法律效果之規定，是否強申訴人之所難？

三、申訴人 94 年 8 月 10 日 (94) 大建字第 224 號函請主辦機關就 94 年 7 月 26 日府教體字第 09403360000 號函惠予具體釋疑部分：(一)該函說明三、後段「甄審會原核定內容，即應包含原協力廠商之有效合作意願書(須符合申請須知認證之規定)」部分：1. 申訴人實無從得知主辦機關所稱之「原協力廠商」究係何指？是否即指主動向主辦機關主張退出本計畫案「日商竹中工務店」？2. 主辦機關來函責令申訴人須取

得「主動聲明退出原協力廠商」之「有效合作意願書」，是否確為甄審會第 7 次會議「投票表決結果」之決定內容？3.該決定內容是否逾越甄審會依民間參與公共建設甄審委員會組織及評審辦法（下稱甄審辦法）所賦予之權力，而違背促進民間參與公共建設法（下稱促參法）規定及不當干涉當事人契約自由原則之嫌？4.申訴人可否於與主辦機關完成契約簽訂程序後，再依本計畫案申請須知 7.2.5 之規定，提具新協力廠商之承諾書？如否者，該規定之適用情形又為何？

四、申訴人 94 年 8 月 12 日（94）大建字第 226 號函請主辦機關就 94 年 8 月 3 日府教體字第 09419848300 號函所稱：「所召開歷次甄審會議程序及決議事項等業已明示貴公司在案」之部分為說明：查主辦機關 94 年 7 月 19 日函僅含糊告知申訴人「依據甄審會第 7 次會議投票表決結果，經甄審員決議不同意變更」並未說明係依據本計畫案申請須知之何規定？亦未具體說明該次會議之討論內容、決議事項等，申訴人實無法苟同。（二）依促參法第 44 條第 1 項規定：「主辦機關為審核申請案件，應設甄審委員會，按公共建設之目的，決定甄審標準，並就申請人提出之資料，依公平、公正原則，於評審期限內，擇優評定之」，故法律賦予甄審委員之職責為「依公平、公正原則，於評審期限內，擇優評定之」。然本計畫案甄審會第 7 次會議之決定僅稱：「投票表決結果，甄審委員會決議不同意變更」，其甄審顯未經過實質之審查，就以投票表決方式草率作成決議，其究係依據何種法規之規定逕以投票表決代替實質審查？實有疑問，故其決議顯已違反法律正當程序，主辦機關自得以行政裁量之權否決、糾正其決議，而非一味以「非屬本府承辦之行政程序」一詞搪塞。

五、主辦機關於 94 年 8 月 19 日以府教體字第 09420147900 號函回復申訴人 94 年 8 月 8 日函略以：1.原核定內容則係指經上開甄審會分別於 93 年 5 月 17 日及 93 年 9 月 30 日所召開之甄審會綜合評審會議及甄審會議，所審定之投資計畫書及協力廠商之資格，併含協力廠商有效之合作意願書。2.倘申訴人無需修正契約相關條，文則即以完成議約程序，自應逕與主辦機關辦理簽約事宜。3.暫緩與申訴人辦理簽約事

宜之由，係因申訴人與所屬協力廠商之私權糾紛。4.本計畫案因申訴人申辦變更協力廠商一案而肇致中止之簽約程序，因上開甄審會決議而得接續辦理。嗣又以94年7月19日府教體字第09403357201號函通知申訴人於主辦機關文到1個月內，與本府完成議約及簽約事宜。

六、主辦機關94年8月19日以府教體字第09420219300號函復申訴人94年8月10日函略以：1.原核定內容係指甄審會分別於93年5月17日及93年9月30日召開之甄審會綜合評審會議及甄審會議，所審定之投資計畫書及協力廠商之資格，併含協力廠商有效之合作意願書。2.申訴人與原協力廠商之私權糾紛，以及是否仍有意願依據申請須知規定賡續參與本計畫案之進行，則非屬主辦機關及甄審會依申請須知規定之權責及應臆測或判斷事項。故申訴人倘願以原核定內容與主辦機關辦理簽約，當需就前揭審定原協力廠商合作意願書之效力迄能否存續提出憑證，主辦機關始得據以辦理。

七、主辦機關於94年8月26日以府教體字第09436363300號函回復申訴人94年8月12日函略以：1.所陳疑義事項，主辦機關94年8月19日二復函皆已明示。2.本計畫案變更協力廠商一案，既經申訴人提出異議，則主辦機關將依據民間參與公共建設申請及審核程序爭議處理規則（下稱爭議處理規則）之規定另案函復。主辦機關對於申訴人所提諸多疑點僅作部分答覆，其中關於：1.「完成相關契約簽訂事宜」：主辦機關未發許可函通知申訴人於合理期間設立民間機構特許公司，並通知申訴人簽訂契約前，申訴人應如何依原決定之指示，與主辦機關完成相關契約簽訂事宜？2.「倘…未能於前揭規定期限內完成議約及簽約手續…依據申請須知規定將為流標…按同須知…流標處理之規定辦理」：該決定內容是否逾越甄審會依甄審辦法所賦予之權力？而有嚴重違背促參法規定及不當干涉當事人契約自由原則之嫌？3.申訴人可否於與主辦機關完成契約簽訂程序後，再依本計畫案申請須知7.2.5之規定，提具新協力廠商之承諾書？如否者，該規定之適用情形又為何？4.本計畫案甄審會第7次會議之決定僅稱：「投票表決結果，甄審委員會決議不同意變更」，其甄審顯未經過實質之審查，就以投

票表決方式草率作成決議，其究係依據何種法規之規定逕以投票表決代替實質審查？主辦機關皆未盡詳細答覆之責，顯有避重就輕之嫌。

八、原決定說明四稱：「日本國株式會社竹中工務店東京本店業分別以 93 年 9 月 29 日聯合聲明書及 93 年 10 月 1 日函致本府表示終止參與原案團隊，復查貴公司前既以 94 年 1 月 12 日 (94) 大建字第 006 號函本府申辦變更協力廠商之說明二略以協力廠商竹中工務店東京本店經向臺北市政府及申訴人聲明中止參與本計畫案…據此本府認定前揭竹中工務店 93 年 4 月所出具之協力廠商合作意願書業已失其效力」；說明五稱：「蓋貴公司既已自認日本國株式會社竹中工務店已中止參與本計畫案之事實…質疑竹中工務店中止參與聲明書或函件並無效力，前後立場顯有矛盾。是以，本府盱衡前揭諸多事證進而確認，竹中工務店原出具之合作意願書已因中止參與本計畫案而失其效力，當屬有據。」；說明六稱：「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書並與本府完成簽約手續，是依據本府前揭函釋規定，本計畫案本府業視為流標。」經查主辦機關不外以協力廠商竹中工務店東京本店經向主辦機關及申訴人聲明中止參與本計畫案，而申訴人未能提具竹中工務店有效之協力廠商合作意願書，作為流標的理由，但主辦機關顯然無視於申請須知第 3 章 3.5.1 作業流程及 3.5.2 預定作業時程的程序規定，在議約成功之後應即進入「簽訂興建營運契約及設定地上權契約」、「最優申請人完成民間機構之設立並與主辦機關簽訂興建營運契約及設定地上權契約」之程序，逕自認為竹中工務店原出具之合作意願書已因中止參與本計畫案而失其效力，申訴人因未能提具有效之協力廠商合作意願書並與主辦機關完成簽約手續而宣布流標，試問申請須知上開規定中有何「提具有效之協力廠商合作意願書」之程序規定？

九、主辦機關以 1 個月期限內未完成簽約為由宣布流標，顯與本計畫案申請須知第 5 章 5.5.2 流標規定不符。查申請須知第 5 章 5.5.2 規定視為流標之情形有三：1.於申請受理時間內無任何投資人提出申請。2.資格預審階段無任何申請人符合資格規定。3.最優申請人及次優申請人

皆未能於規定期限內完成議約及簽約手續。本件申訴人與主辦機關已完成議約程序，申訴人並於 94 年 8 月 22 日以 94 大建字第 233 號函請主辦機關與申訴人簽約，主辦機關應依申請須知之規定核發許可函予申訴人，俾使申訴人成立民間機構繼而與主辦機關完成相關契約之簽訂事宜。主辦機關未依申請須知第 1 章 1.2.15 及第 7 章 7.2.4 之規定核發許可函予申訴人，致申訴人無法於 30 日之期間內成立民間機構，繼而完成契約簽訂事宜。顯見申訴人本係能於規定期限內完成議約及簽約手續，反倒是主辦機關未能於前揭規定期限內完成簽約手續，主辦機關之「未能」，怎會構成本案視為流標之情形？

- 十、原決定說明六稱：「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書並與本府完成簽約手續，是依據本府前揭函釋規定，本計畫案本府業視為流標。」經查申請須知第 5 章 5.5.2 關於流標的規定僅有「未能於規定期限內完成議約及簽約手續」，而申訴人與主辦機關皆同意已完成議約程序，僅餘簽約程序未完成，且申訴人已於 94 年 8 月 22 日以 94 大建字第 233 號函通知主辦機關進行簽約程序，是主辦機關拒絕簽約卻又以「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書」之藉口宣布流標，無疑為不當聯結。按行政程序法第 94 條規定：「前條之附款不得違背行政處分的目的，並應與該處分之目的具有正當合理的關聯。」即在規範行政機關，不得將不具事理上關聯之事項與其所欲採取之決定相結合，不當聯結禁止原則係由法治國原則與比例原則之恣意禁止原則所派生，旨在防止國家濫權，避免國家權力不當運用，漫無邊界，乃對國家權力之行使要求必須實質正當，此原則為憲法位階之一般原理原則。「不當聯結禁止」原則，乃行政行為對人民課以一定之義務或負擔，或造成人民其他之不利益時，其所採取之手段，與行政機關所追求之目的間，必須有合理之聯結關係存在，若欠缺此聯結關係，此項行政行為即非適法。另學者所稱「不當聯結之禁止原則」之例為：1. 道路交通安全規則第 8 條有關繳清罰鍰後，始得換發行車執照之規定，遭最高行政法院以 90 年度判字第 1704 號判決認為違反『不當聯結之禁止原則』（參李惠宗，行政法要義，第 108 頁、

第 371 頁，第 2 版)。2. 追繳積欠之營業稅款為稽徵機關之管轄事務，建築主管機關不應與核發使用執照作不當聯結。(參陳敏，行政法總論，第 518 頁，第 3 版)。3. 交通局逾審核公共汽車客運業營業執照時，不得附款需免費提供車廂廣告，以供市政府宣傳政令。(參蔡茂寅等 4 人合著，行政程序法實用，第 228 頁，第 1 版)。4. 核准建築執照，但要求申請人負擔社區開發經費，即非正當結合。(參吳庚著，行政法之理論與實用，第 360 頁，第 8 版) 依申請須知規定，原協力廠商合作意願書與完成簽約手續並無必然聯結關係，主辦機關卻將竹中工務店的意願書與進行簽約程序不當聯結在一起，顯已違法。

十一、原決定之不當已如上述，且本計畫案並無應即時完成之急迫必要，但主辦機關卻一味要將本計畫案流標並重新公告、招商，完全未顧及申訴人因此所受不可彌補之損害。為此，請准依爭議處理規則第 26 條第 2 項之規定，通知主辦機關於本申訴案完成審議判斷前，暫停重新辦理公告及招商程序，以維申訴人之權益。

94 年 11 月 15 日補充申訴理由一摘要

一、依甄審辦法第 3 條規定：「甄審委員會的任務如下：1. 訂定或審定申請案件之評審項目、甄審標準、評審時程及評定方法。2. 申請案件之評審。3. 協助主辦機關解釋與甄審標準、評審程序及評定結果有關之事項。4. 其他依本法規定應由甄審委員會辦理之事項。甄審委員會應於公告徵求民間參與前成立，並於甄審作業完成且無待處理事項後解散。」參照本計畫案的申請須知，在選出最優申請人之後，只剩下「其他依本法（指促參法）規定應由甄審會辦理之事項」，但遍查促參法令及甄審辦法之規定，皆無授權甄審會做出「找回原協力廠商」、「不宜變更」或「1 個月內與主辦機關簽約，否則流標」決議之權力，對於逾權作出該等決議的甄審會，主辦機關非但不加以制止，更稱作依甄審會之決議辦理，是主辦機關依據甄審會逾權所作決議之結果，已嚴重損害申訴人變更協力廠商之權利。

二、本計畫案與高雄巨蛋及臺灣高鐵等皆屬 BOT 案，該二案皆允許變更協力廠商，並且採取以最優申請人為主體，而協力廠商為從屬的觀念

(進行簽約當事人為最優申請人，根本不含協力廠商)。「基於公平競爭及避免壟斷綁標原則，而能讓潛在民間投資者得以獲得合理充分參與本案等綜合因素考量下，故訂定出本案申請須知所規定協力廠商資格之門檻」、「倘最優申請人其原協力廠商因故退出，而最優申請人依據申請須知規定，向主辦關申辦協力廠商變更時，將遇到無更優秀協力廠商可資更換之窘境。如此，將肇致即使已獲主辦機關審定之最優申請人，在其投資能力及被邀約履行誠信皆未更動之情況下，卻因協力廠商之更換，使得最優申請人其通過甄審的資格喪失，適反造成僅由技術廠商即可主導最優申請人投資資格及能力存廢，產生主從不分之不正常現象，致主辦關無法達成促進民間投資者合理最大參與公共建設的目的」主辦機關工作小組之初審報告即採此見解。但參照第7次甄審委員會會議紀錄捌、臨時動議決議之記載：「…故請最優申請人依照甄審委員會原核定內容，於本府正式通知文到1個月內，與本府完成相關契約議約及簽訂事宜」，經主辦機關於94年7月26日以府教體字第09403360000號函說明：「『甄審委員會原核定內容』即應包含原協力廠商之有效合作意願書」，無端將本來無關簽訂本計畫案之契約的「原協力廠商之有效合作意願書」與完成簽約事宜加以連結，簽約本來就是申訴人與主辦機關間之程序，與協力廠商變更無關，甄審會豈能決議要有竹中工務店才能簽約？甄審會之決議把無關簽約程序的竹中工務店連結到簽約程序，不是綁標的行為嗎？

三、高雄巨蛋案原由「達欣工程」領銜（最優申請人）、經營管理團隊為「六福村」及「仲量聯行」、規劃設計團隊為「劉培森建築師」及「日本竹中工務店」、營建團隊為「日本竹中工務店」及「達欣工程」，但嗣經由主辦機關同意變更為由「漢威」領銜、經營管理團隊為「漢神名店百貨」、規劃設計團隊為「陳耀東建築師」及「日本大成建設」、營建團隊為「日本大成建設台北分公司」及「達欣工程」、「金協興營造」。臺灣高鐵亦將「機電核心系統」之協力廠商由「法商阿爾斯通」及「德商西門子」經由主辦機關同意變更為「日本新幹線株式會社」。高雄巨蛋由政府補助新臺幣15億元；臺灣高鐵由政府

出資超過50%，都還可以變更協力廠商，則為何全部資金及責任皆由申訴人自行出資之臺北巨蛋卻不准變更？況申訴人找的是全世界巨蛋設計業績第一的HOK，及施工業績遠優於竹中工務店的大林組，豈有不宜變更之理？

四、主辦機關宣佈流標有理由不備之瑕疵：1. 原決定說明四稱：「卷查日本國株式會社竹中工務店……函致本府表示終止參與原案團隊。2. 說明五稱：「……本府盱衡前揭諸多事證進而確認，竹中工務店原出具之合作意願書已因中止參與本計畫案而失其效力」3. 說明六稱：「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書……是依據本府前揭函釋規定，本計畫案本府業視為流標」因此，主辦機關既已認定竹中工務店確實聲明中止參與本計畫案，且原出具之合作意願書已失其效力，則主辦機關更應准許申訴人變更協力廠商，怎得反以因申訴人未能提具有效之協力廠商合作意願書並完成簽約手續而宣布流標，試問，申請須知中有何「提具有效之協力廠商合作意願書」之程序規定？因此，主辦機關宣布流標之決議，自有理由不備之瑕疵，而應予以撤銷。

五、主辦機關以申訴人未於1個月期限內與其完成簽約而宣布流標，顯與本計畫案申請須知第5章5.5.2流標規定不符。申訴人94年8月8日函已向主辦機關詢及：「倘…未能於前揭規定期限內完成議約及簽約手續……依據申請須知規定將為流標……」部分之「規定期限」究指自何時起算？申訴人如何於1個月之期限內，完成「相關契約議約及簽訂事宜」？「倘未能於前揭規定期限內完成……依據申請須知規定為流標之處理」其依據為何，請主辦機關明示。因為，依據申請須知第5章5.5.2所定視為流標之情形僅有：「1. 於申請受理時間內無任何投資人提出申請 2. 資格預審階段無任何申請人符合資格規定3. 最優申請人及次優申請人皆未能於規定期限內完成議約及簽約手續」。但主辦機關函文中所提之流標理由均與上開規定不符，則如何構成流標？故其宣布流標之決議，亦與申請須知之規定不符，而應予以撤銷。

六、主辦機關未依申請須知第1章1.2.15規定核發許可函通知最優申請人

(即申訴人) 依法設立民間機構與主辦機關簽約，亦不告知將於何時、何地簽約，就在原決定說明六表示：「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書並與本府完成簽約手續，是依據本府前揭函釋規定，本計畫案本府業視為流標」。如此說明於情、於理、於法，皆說不過去。更何況主辦機關藉口「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書」宣布流標，無疑為不當聯結。按依行政程序法第94條規定：「前條之附款不得違背行政處分的目的，並應與該處分之目的具有正當合理的關聯。」即學者所稱之「不當聯結之禁止原則」。綜上所陳，主辦機關及甄審會既已確認原協力廠商竹中工務店主動聲明中止參與本計畫案，且原出具之合作意願書亦失其效力，則更應准許申訴人變更新協力廠商並樂觀其成，以使本計畫案早日動工興建完成，怎反而作成要求「申訴人一定要取得原協力廠商的有效合作意願書，否則就要宣布流標」的決議，此決議內容，與綁標有何兩樣？此種枉法之決議如未能予以撤銷，將開往後國家BOT案的惡例，更將嚴重影響社會、國家經濟的健全發展。故原決定除已違法外，亦嚴重損害申訴人之權益，請貴會審議判定如請求事項，至感德便。

94年11月23日補充申訴理由二摘要

- 一、主辦機關已經依申請須知第4章4.2.2.3.第6點規定裁量申訴人「合於特殊情形必須變更協力廠商」，再來即是判斷新協力廠商是否符合「應以不低於原協力廠商所具有之資格」？而資格的定義為「具有設計、興建國內外座位數達4萬席以上大型室內體育館之能力證明」，而不低於原協力廠商所具有之資格等於不低於合格申請人協力廠商之資格等於不低於申請須知所協力廠商之資格。原決定是建立在甄審會第5次、第6次及第7次會議上，第5次會議已明確表示合於特殊情形可以變更，並指示申訴人補提新協力廠商資格證明文件及修正之投資計畫書等相關資料，並授權工作小組就上開文件先行辦理初審，續將初審結果擬具報告，提交甄審會複審。第6次會議中關於補正資料的部份，要求申訴人再提出補正，並要求新協力廠商之實績及資格證

明文件，皆要經過我國駐外單位認證，並請工作小組先行檢核審視，並做成報告提會說明。第 5 次及第 6 次會議的內容，是不是已經表示對於資格審查的方式，要經過工作小組先行檢視審核後，再向甄審會提出報告說明的程序走，因此，工作小組的工作報告是不是經過甄審會授權審查的標準？第 7 次甄審會如果不同意工作小組的報告，要不要附具理由退回？或是根本不理會工作小組的報告？

二、主辦機關已於 94 年 2 月 23 日發函表明同意申訴人合於變更協力廠商申請之「特殊情形」，對於新協力廠商之資格審查，亦經第 5 次甄審會決議討論案，本案最優申請人所提變更後之協力廠商，應在本計畫案招商顧問於公告招商前所提具有設計、興建 4 萬席之大型室內體育館能力參考廠商名單內，並應補提實績證明等相關資格證明文件，始得確認協力廠商之變更。再依甄審會第 7 次會議紀錄附件 4，由工作小組所作之「最優申請人變更協力廠商之資格工作小組初審報告」亦明白表示：「一、依據本府公告之本案申請須知規定，最優申請人所提具擬變更協力廠商之資格均符合上開申請須知—『不低於原協力廠商所具有之資格』規定。二、另依據最優申請人所提具擬變更協力廠商設計、興建 4 萬席(含)以上大型室內體育館之實績，亦不低於原協力廠商之實績」。工作小組既經 2 度表示申訴人所提擬變換之協力廠商合於「資格」，足見申訴人所提具擬變更協力廠商 HOK SPORT 公司及大林組，在形式及實質上之資格，均已獲主辦機關之審查認可，甄審會既然授權工作小組先予進行審查，應僅再度檢視有工作小組之報告即可確認，無需用投票表決。此為申訴人之信賴利益。

三、主辦機關故意不發給許可函，讓申訴人不能設立特許公司進行簽約。主辦機關未依申請須知 1.2.15 規定核發許可函通知最優申請人（即申訴人）依法設立民間機構與主辦機關簽約，亦不告知將於何時、何地簽約，故意使簽約的條件不能成就。又主辦機關明知道竹中工務店

已經退出，卻又要申訴人拿出竹中工務店的意願書來簽約。另主辦機關所定 1 個月的期限，根本是故意讓條件不成就的失權期限。該「1 個月」期間，究竟有何依據？設立特許公司的準備期間 1 個月是不足夠的，為什麼非得 1 個月期間辦好不可？主辦機關既不給核准函，又要求 1 個月設立特許公司簽約，顯然就是故意提出讓條件不能成就的失權期限。

四、協力廠商合作意願書與完成簽約手續並無必然聯結關係：主辦機關未依申請須知 1.2.15 規定核發許可函通知最優申請人（即申訴人）依法設立民間機構與臺北市政府簽約，亦不告知將於何時、何地簽約，就在原決定說明六表示：「貴公司因未能提具有效之協力廠商合作意願書並與本府完成簽約手續，是依據本府前揭函釋規定，本計畫案本府業視為流標。」主辦機關藉口申訴人未能提具有效之協力廠商合作意願書而宣布流標，無疑為不當聯結。

五、甄審會對於資格預審階段用投票表決進行複審確認：1. 第 5 次甄審會表示：「最優申請人所提變換後之協力廠商，應在本計畫案 BOT 招商顧問於公告招商前所提具有設計、興建 4 萬席之大型室內體育館能力之參考廠商名單內。」2. 第 7 次甄審委員會，工作小組報告：「最優申請人所提具擬變更協力廠商之資格均符合申請須知不低於原協力廠商所具有之資格規定；另依據最優申請人所提具擬變更協力廠商設計、興建 4 萬席（含）以上大型室內體育館之實績，亦不低於原協力廠商之實績。」3. 工作小組既經 2 度表示申訴人所提擬變換之協力廠商合於「資格」，甄審會對於第一階段資格預審階段既已先行授權工作小組進行審核，提出報告，因此在舊資格為複審確認時，理應依據工作小組之報告及申訴人所提出之協力廠商資格證明文件，再度檢視有無在參考廠商名單內及資格證明文件之內容即可確認，沒必要也不可能用投票表決。甄審會顯然違反完全依據證據作成決定之法律正當程序。4. 資格只有符合與否的問題，而沒有價值判斷上見仁見智的問

題，根本不適合用投票表決。

六、主辦機關已經依申請須知第 4 章 4.2.2.3. 第 6 點規定，裁量申訴人「合於特殊情形必須變更協力廠商」，再來即是判斷新協力廠商是否符合「應以不低於原協力廠商所具有之資格」？如果經審查結果新協力廠商資格不低於原協力廠商，甄審會只有同意變更一途，沒有裁量權，無須也無從投票表決；如果「新協力廠商資格低於原協力廠商」甄審會只有不同意變更一途，也沒有裁量權，無須也無從投票表決。惟原決定僅稱：「甄審委員會第 7 次會議投票表決結果，經甄審委員會決議不同意變更」顯係未經實質審查，逕以投票表決方式草率作成決議，究竟甄審會係依據何種法規之規定逕以投票表決代替實質審查？實有疑問，其決議顯已違反法律正當程序。又第 7 次甄審會會議紀錄第 3 頁記載：「表決及統計：一、比照本計畫案申請須知第 5 章第 5.4.5 節規定由甄審委員以無記名投票方式為之。」進行變更協力廠商資格初審結果之複審確認一案投票表決，經遍查申請須知第 5 章甄審作業方式之規定，甄審作業階段分為 5.2.1 資格預審階段（含 5.2.1.1 主辦機關初審及 5.2.1.2 甄審委員複審確認）及 5.2.2 綜合評審階段。在綜合評審階段，並有 5.3 規定之項目及內容，包括總體審查、建築及興建技術審查、財務及營運技術審查等三部分；續為 5.4 的評決，5.4.1 係就第一階段資格預審階段之合格申請人所提投資計畫書及簡報內容按綜合評審予以評分，第 5 章 5.4.5 以序位總合最低者為最優申請人，次低者為次優申請人，若無法選出時，則由甄審委員以無記名（不得棄權）投票表決以出席委員過半數同意之方式選出最優申請人及次優申請人。足證，在會議紀錄中明白表示係「比照本計畫案申請須知第 5 章 5.4.5 規定由甄審委員以無記名投票方式為之。」而第 5 章 5.4.5 係在規定綜合評審階段中實質審查後對於最優申請人之決定方式，如要引用第 5 章 5.4.5 規定必須在已經進行過實質審查之後，方得為之，豈有未經實質審查即引用之理？顯見甄審會錯用第 5 章 5.4.5 先經實質審查再予無記名投票之程序，因此，甄審會不可用「投票表決」取代實質審查，亦無權違反法律正當程序。

決議其決議可以不具理由，逕以投票表決代替實質審查。

七、主辦機關稱變更協力廠商審查分為二階段，須就第一階段先行審查通過，始進入第二階段，申訴人在第一階段資格審查未通過，自無法進行第二階段修正投資建議書實質審查，而不是未經實質審查。經查審查分第一階段之資格審查及第二階段之修正投資建議書實質審查，主辦機關既認在第一階段就『資格審查未通過』，即根本未進行第二階段的投資建議書實質審查，何來實質審查？尤其，在第 7 次甄審會會議紀錄中明白表示係)照本計畫案申請須知第 5 章第 5.4.5 規定由甄審委員以無記名投票方式為之。」既未經實質審查又如何比照經過實質審查的申請須知第 5 章第 5.4.5 規定，由甄審委員以無記名投票方式為之？依甄審辦法第 3 條規定：「甄審會的任務如下：1. 訂定或審定申請案件之評審項目、甄審標準、評審時程及評定方法。2. 申請案件之評審。3. 協助主辦機關解釋與甄審標準、評審程序及評定結果有關之事項。4. 其他依本法規定應由甄審會辦理之事項。甄審會應於公告徵求民間參與前成立，並於甄審作業完成且無待處理事項後解散。」參照本計畫案的申請須知，在選出最優申請人之後，只剩下「其他依本法（指促參法）規定應由甄審會辦理之事項」，但遍查促參法及甄審辦法，皆無授權甄審會做出「找回原協力廠商」、「不宜變更」或「1 個月內與臺北市政府簽約，否則流標」決議之權力，主辦機關與申訴人都知道竹中已經退出本計畫案，且主辦機關已經准變更協力廠商，至於甄審會不准變更為 HOK 後，申訴人仍然可以再變更為其它協力廠商，不能就認為都不准變更。對於逾權作出「找回原協力廠商」、「不宜變更」的甄審會，主辦機關應行先予判斷是否超出甄審會的職權而為無效，無須採納，卻無端稱作依甄審會之決議辦理，是主辦機關依據甄審會違法逾權所作決議之結果，已嚴重非法損害申訴人變更協力廠商的自主權。

八、主辦機關 94 年 8 月 24 日以府教體字第 09420014900 號函竟表示：「甄審會決議是否附具理由，亦由甄審會決議，無強制附具理由之法律要求」、「甄審委員依其自由心證判斷及獨立行使職權並合議所作出

之意思表示」。所謂「自由心證」並非謂無證據亦可認定事實，亦非謂證據之取捨漫無標準，行政機關作成處分或裁決仍須以依法調查所得，並獲有心證之事實為基礎，對證明力之判斷更不能違背經驗法則及論理法則。行政程序法第 43 條明定：「行政機關為處分或其他行政行為，應斟酌全部陳述與調查事實及證據之結果，依論理及經驗法則判斷事實之真偽，並將其決定及理由告知當事人。」，民事訴訟法第 222 條第 4 項亦規定：「得心證的理由應記明於判決。」就連法官的自由心證都要記明理由，主辦機關竟推稱甄審會可以決議其決議無須附具理由！申請須知既已規定申請人在有特殊情形必須變更時，得以不低於原協力廠商所具有之資格者取代，協力廠商資格之認定標準、判斷程序，即應以「公平、公正、公開原則」加以審查，並給予申訴人說明之機會，而非任由甄審委員會藉口自由心證、不附理由而作恣意判斷，否則無異剝奪申訴人變更協力廠商之權利。如果甄審會不同意變更協力廠商卻不必附理由，只要一句「綜合考量」就可以，起碼也要說明考量在哪裡？考量了哪些？甄審會說是綜合考量，然對工作小組的報告，甄審會有無討論？為何不同意？究竟有無為實質審議？抑或逕行表決？甄審會否定 HOK 前，是否有先就 HOK 的資格有無低於竹中工務店作一評量？如 HOK 的資格不符，是否申訴人即無尋找第三家協力廠商的機會？而就須接受流標的決定？甄審會要求申訴人再找回竹中工務店合作是否合理？若不同意變更協力廠商，是否一定得回復為原協力廠商？能否再找其它協力廠商？如果不能再找其它協力廠商，不是表示非竹中工務店不可嗎？

九、對於甄審會之職權應予尊重，但必須是在合法且不逾權的基礎之上，不能違法、恣意。雖然有白紙黑字的「綜合考量」，但是到底有沒有經過考量？沒有經過實質審查就表決，是不是恣意？難道要在民間花費數千萬的費用以後，被甄審會用前後不一的矛盾決議來恣意否定？經查，甄審會說是綜合考量，然對工作小組的報告，甄審會有無討論？為何不同意？究竟有無為實質審議？抑或逕行表決？此從，94 年 7 月 5 日當日甄審會會議議程表記載，甄審會在第一階段資格審查中即為

投票表決不同意變更，根本未經第二階段的投資計畫書審查，豈有綜合考量？甄審會在第一階段資格審查的複審確認用投票表決已經違法，故而在臨時動議上才故意補上綜合考量，以圖掩飾，但是仍無從掩飾「惟不代表擬變更協力廠商是低於或不低於原協力廠商」之矛盾（甄審會就是要審查擬變更之協力廠商是否不低於原協力廠商，即要表明『低於或不低於』，以示公平、負責，完成審查程序，如果決議不代表低於或不低於，那甄審會究竟有沒有審查？）因此，申訴人要求臺北市政府舉證甄審會有無判斷 HOK 的資格低於竹中？否則不啻玩弄民間資金，更破壞主辦機關信譽。主辦機關不准變更申訴人變更協力廠商之決定既屬違法，則其接續行為所作宣布流標之本決定亦屬違法。不論就形式上之資格，或是實質上之實績而言，新協力廠商資格遠優於竹中工務店，事實上，全世界也沒有一家廠商的設計業績高於 HOK，如果不能成為新協力廠商，那還有哪一家公司夠資格呢？甄審會毫無理由即作出不准申訴人變更協力廠商之決議，及主辦機關不准申訴人變更協力廠商之決定既屬違法，則其接續行為所作宣布流標之本決定亦屬違法，而應予以撤銷。

十、申訴人信賴主辦機關將為合於程序正義的審核程序，遂與新協力廠商積極展開協商，並為此陸續投入各項費用，迄今合計已逾 8 千萬元，且申訴人與新協力廠商之商譽等損失，更難以估算。造成如此鉅額的損失，全在主辦機關將無關簽約程序的協力廠商合作意願書，與簽約程序不當聯結在一起。主辦機關違反申請須知規定、違反已經議約完成的興建營運契約中關於可在簽約後再進行變換協力廠商的約定、不當聯結簽約程序與竹中工務店的意願書，假借申訴人未能提具有效之協力廠商合作意願書的藉口而宣布流標。既然不當聯結的部分是無效的，理應撤銷主辦機關違法流標的原決定，請 貴會審議判定如請求事項，至感德便。

□主辦機關陳述意旨

一、程序部分：有關就申訴人於 94 年 9 月 13 日提出之異議，主辦機關於

94年10月13日已函復申訴人。

- 二、查主辦機關辦理「徵求民間參與興建暨營運臺北文化體育園區—大型室內體育館開發計畫案」(下稱本計畫案)，其徵求民間參與之作業程序、公告文件內容(含申請須知)之法令依據、授權執行機關、甄審程序及申訴人向主辦機關申辦變更協力廠商，截至甄審會行使申訴人變更協力廠商同意權之審查程序終結為止，主辦機關前業分別以94年9月21日府教體字第09421520700號函檢送本計畫案甄審促參申訴案(案號：促0940005)陳述意見書及同年10月19日函檢送之申訴補充理由書陳述意見書就案件事實部分，陳報貴會在案，茲不贅述，合先陳明。
- 三、次查本計畫案申訴人申辦變更協力廠商一案，主辦機關業依據申請須知規定由甄審會召開會議審理，並經決議不同意變更；主辦機關並據以94年7月19日函請申訴人依甄審會原核定內容，於主辦機關正式通知文到1個月內，與主辦機關完成相關契約議約及簽訂事宜。惟倘申訴人未能於前揭規定期限內完成議約及簽約手續，則主辦機關依據申請須知規定將視為流標，並按同須知流標處理規定辦理。另主辦機關業於94年7月26日函知申訴人，有關主辦機關上開94年7月19日函說明四所示「甄審會原核定內容」，即應包含原協力廠商之有效合作意願書(須符合申請須知認證之規定)在卷。
- 四、申訴人依據主辦機關前函規定期限，於94年8月22日函復主辦機關，並以日本國株式會社竹中工務店東京本店宣布退出本計畫案前，所出具之協力廠商合作意願書為甄審會原核定內容之一部，而希與主辦機關續辦理簽約事宜。惟查申訴人前以94年1月12日函主辦機關之說明二略以：「…協力廠商株式會社竹中工務店東京本店…，經向貴府及本公司聲明中止參與本計畫案，為維本計畫案之順利進行，本公司僅此變更本計畫案之部分協力廠商」，據此，主辦機關認為前揭竹中工務店93年4月所出具之協力廠商合作意願書業已失其效力。是本案迄前揭規定辦理期限，最優申請人雖業以前揭來函回復，惟其仍未提具有效之協力廠商合作意願書並與本府完成簽約手續，是以，

主辦機關依據前開規定於 94 年 9 月 5 日通知申訴人，宣布本案業已流標。

五、至此，主辦機關辦理本計畫案，依據申請須知規定，行政程序業已終結，而甄審作業並已完成且無待處理事項，故依據甄審辦法第 3 條第 2 項規定，甄審會即予解散，並於 94 年 9 月 5 日函知照甄審委員。

六、申訴人之申訴理由謂：本計畫案甄審會第 7 次會議其甄審顯未經過實質之審查，就以投票表決方式草率作成決議，其究係依據何種法規之規定竟以投票表決代替實質審查？實有疑問，故其決議顯已違反法律正當程序，主辦機關自得以行政裁量之權否決、糾正其決議云云。惟查：

(一) 按本計畫案申請須知第 4 章第 4.2.2.3 第 6 點規定略以：「…申請人於申請後不得變更協力廠商，但有特殊情形必須變更者，應以不低於原協力廠商所具有之資格取代，於申請期間應經甄審會同意…」，是申請人變更協力廠商之審核係屬甄審會之權責並以同意權行使之，殆無疑義。

(二) 查甄審會之設立及任務執行係依據促參法第 44 條所訂定之甄審辦法相關規定辦理，而其前揭同意權之行使方式，則依據上開甄審辦法第 6 條第 2 項規定：「甄審會會議之決議，應有委員總額三分之二以上出席，出席委員過半數之同意行之」投票表決之。是以，申訴人申辦變更協力廠商一案，甄審會即依照前開規定之法定程序及開會應出席、決議委員人數之規定召開會議，並由會議出席委員全程參與，其歷經甄審會第 5、第 6 次會議，除要求申訴人提出相關資格證明文件等事證，及請其併同擬變更之協力廠商列席說明、簡報與答詢，續要求申訴人補提供其所需之資料於甄審會第 7 次會議審理。

(三) 次查甄審會第 5 次會議紀錄柒、討論案案由 2 決議、甄審會第 6 次會議紀錄柒、討論案案由一決議四及甄審會第 7 次會議紀錄附件一之會議議程表，皆明示變更協力廠商審查分係為一第 1 階段資格審查及第 2 階段修正投資計畫書審查，依本計畫案變更協力

廠商甄審會會議議程所示，變更協力廠商之審查須就第 1 階段先行審查通過，始可進入第 2 階段審議。卷查本案因第 1 階段資格審查未獲通過，自無法進行第 2 階段修正投資計畫書實質設計審議，斷非申訴人謂未經過實質之審查。

(四) 另申訴人依甄審會所要求提送之資格證明文件及投資計畫書相關資料，主辦機關皆於會前寄送予委員先行審閱，甄審會工作小組被授權預審擬變更協力廠商資格之部分，其資格預審報告亦於甄審會上以書面提送各委員參閱並提會報告，經與會委員綜合討論後，因無法達成一致之決議，故以投票方式所為之，其決議係依據相關事證，本諸委員之專業判斷及獨立行使職權，以合議所作出之意思表示，主辦機關依法自應予尊重，並依其決議辦理，據此，甄審會業就上開擬變更協力廠商資格部分進行實質審查，非申訴人遽謂未經過實質之審查之名詞曲解，實屬謬誤，顯不足取。

(五) 依據促參法、甄審辦法及本計畫案申請須知等，就前揭甄審會之設立、任務及職權行使之規定，觀其立法及訂定規定之本旨，其係依法授權主辦機關成立專業組織及評審機制，並依據申請須知之相關甄審規定，擇優評選出促參案件之最優申請人，以補主辦（行政）機關專業之不足；復依上開甄審辦法規定，甄審會須置有外聘過半數之學者、專家為委員，故俾能秉其專業、客觀及公正之立場而為評審，以防杜主辦機關之行政干預，而圖利特定之申請人。是以，甄審會之決議倘主辦機關得如申訴人所為，任意以行政裁量之權否決、糾正其決議，不啻違法，將視前開促參法令及申請須知規定為無物，致甄審會淪為行政機關之附庸，而任使行政機關專斷獨行、恣意而為！

七、申訴人又稱主辦機關對申訴人請求解釋之 3 封函未詳盡答覆等云。
惟查：

(一) 按本計畫案締約之基礎，係依據申請須知規定，最優申請人應以甄審會核定內容，即甄審會審定之投資計畫書及協力廠商（併合

協力廠商有效之合作意願書)，暨經甄審會決議通過之本計畫案興建營運契約、地上權設定契約及協調委員會組織章程等，並符合申請須知相關規定程序，始能與本府辦理簽約，先予敘明。

(二) 又本計畫案辦理期程係分為 2 階段，第 1 階段為申請期間（簽約前），第 2 階段為履約期間（簽約後），即以簽約為劃分時點，惟依據前揭申請須知第 4 章第 4.2.2.3 第 6 點規定，變更協力廠商於申請期間應經甄審會同意，本計畫案既發生於申請期間申訴人向主辦機關申辦變更協力廠商之情事，自須經甄審會同意後，始符合與主辦機關簽約之前提要件。是本計畫案既未完成簽約程序，自仍屬申請期間，殆無疑義。據此，本案既未進入履約期間，當無上開申請須知規定略以：「…於履約期間應經契約甲方同意者為限」之適用，何來主辦機關應依據同須知第 7 章第 7.2.5 規定履行之有？

(三) 再按申請須知第 5 章第 5.5.1 不合格標之定義規定「未依本申請須知各項規定辦理，或有下列情形之一者，經甄審會決議得視為不合格標：…」，第 5 章第 5.5.3 流標之處理規定略以：「依甄審委員會之決議，由主辦機關重新辦理公告或取消本案…」，據此，皆已明定本計畫案不合格標及流標之認定及處理係屬甄審會之權責，當無可疑。至申訴人謂主辦機關未發許可函通知申訴人成立民間機構與本辦理簽約、及甄審會所為流標決議違法及不當干涉申訴人權益等云，主辦機關業於 94 年 8 月 19 日號函說明六、說明七、94 年 9 月 20 日之訴願答辯（諒達）貳之二之（二）及 94 年 9 月 21 日本計畫案甄審促參申訴案陳述意見書之理由三之（五）等，皆已明示，茲不贅述。

八、申訴人之申訴理由謂：主辦機關宣布流標實有理由不備之瑕疵及不當連結（綁）竹中工務店的意願書與簽約等云。惟查：

(一) 本計畫案就申訴人申辦變更協力廠商經甄審會審議結果後，其締約之基礎與要件，業於前揭參、理由二之（一）及（二）陳明，復查申請須知第 3 章第 3.5.1 申請程序作業流程及第 3.5.2 節申

請程序預定作業時程規定，係指最優申請人於申請期間至簽約時，就甄審會核定內容無任何變更之情形下，所表列之標準作業程序，而就本案申訴人於申請期間既生變更協力廠商之情事並依申請須知規定提出申請，當應依據前揭申請須知第 4 章第 4.2.2.3 第 6 點規定辦理，自不待言。

(二) 申訴人雖依主辦機關前揭 94 年 7 月 19 日函示規定期限，而於 94 年 8 月 22 日復函並以日本國株式會社竹中工務店東京本店宣佈退出本計畫案前，所出具之協力廠商合作意願書為甄審會原核定內容之一部，而希與主辦機關續辦理簽約事宜。查前開須知第 4 章第 4.2.2.3 第 6 點規定略以：「主要股東或協力廠商相關投資開發、設計、興建或營運之實績…，如為協力廠商並應檢附協力廠商意願書…」先不論日本國株式會社竹中工務店東京本店業分別以 93 年 9 月 29 日聯合聲明書及 93 年 10 月 1 日函，致主辦機關表示聲明終止參與原案（申訴人）團隊，其證據力如何，惟申訴人既前以 94 年 1 月 12 日函主辦機關申辦變更協力廠商之說明二自承略以：「…協力廠商株式會社竹中工務店東京本店…，經向 貴府及本公司聲明中止參與本計畫案，為維本計畫案之順利進行，本公司謹此變更本計畫案之部分協力廠商」等言，前揭竹中工務店 93 年 4 月所出具之協力廠商合作意願書業已失其效力，是申訴人自應另行提出竹中工務店之有效合作意願書，並與主辦機關完成簽約手續，始符申請須知之規定。是依據主辦機關前揭 94 年 7 月 19 日函及申請須知第 5 章第 5.5.2 第 3 點規定，本計畫案即應視為流標，並廢續按同須知流標處理之規定辦理，於法當無不合，自屬有據。

(三) 是基於雙方邀約合作之誠信原則，申訴人當應於主辦機關前揭 94 年 7 月 19 日函所定期限前，提具推翻申訴人前揭 94 年 1 月 12 日函示主辦機關自認事實之「新事證及新證據」，始得證明最優申請人與日本竹中工務店現仍維持合作之關係，以符合申請須知規定及本案甄審會決議之「原核定內容」，並與主辦機關完成簽

約事宜。而本計畫案申訴人能否與主辦機關簽約非繫於其主觀認定及單方積極意願，實應以符合申請須知前開相關規定為要件，故主辦機關要求申訴人提出原協力廠商之有效合作意願書，殊無不合。蓋主辦機關 94 年 9 月 5 日通知申訴人所為流標之決定，係依據甄審會第 7 次會議決議、主辦機關 94 年 7 月 19 日函及申請須知相關規定，依法執行之必然結果，本自無申訴人所謂不當連結情事可言。

- (四) 又主辦機關辦理本計畫案，皆依促參法及依法公告之申請須知等相關規定辦理，並秉持程序正義實體合法之原則執行行政作業，亦迭如前述。茲本計畫案乃重大之施政建設，基於市政建設之積極推動，主辦機關既已宣布本計畫案流標，並刻正進行重行辦理公開徵求民間參與之作業。是主辦機關辦理前案既皆依法行事，以免影響廣大市民之福祉、權益，並就公益之考量，主辦機關依法重行辦理本計畫案，自不應依申訴人提出異議而停止。是以，本案申訴人請求 貴會命令主辦機關所為流標之決定撤銷及暫停本計畫案之後續重行公告、招商程序一節，誠屬無據，爰請依法予以駁回。

判斷理由

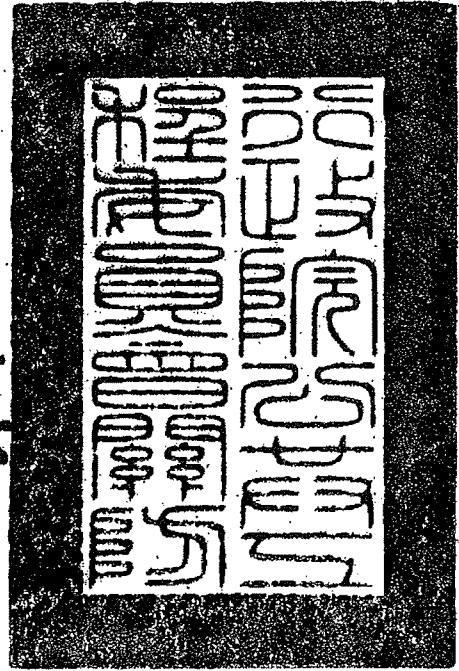
- 一、有關係爭計畫案最優申請人申請更換協力廠商之爭議，業經本會於 94 年 12 月 日 以工程訴字第 號函送促 0940005 號案件申訴審議判斷書，指明主辦機關 94 年 7 月 19 日府教體字第 09403357201 號通知函及 94 年 8 月 24 日府教體字第 09420014900 號異議處理結果函違反法令，撤銷原異議處理結果，合先敘明。
- 二、本件主辦機關宣布系爭計畫案流標之理由無非為：「申請須知第 5 章 5.5.2.3 規定，最優申請人及次優申請人皆未能於規定期限內完成議約及簽約手續，視為流標。本案申訴人既然未能依限與主辦機關完成簽約手續，系爭計畫案自應以流標處理。」惟查 94 年 7 月 5 日第 7 次甄審會除作成不同意申訴人變更協力廠商之決議外，並同時作成申訴

人應依照甄審會原核定內容，於文到 1 個月內與主辦機關完成相關議約及簽訂事宜。主辦機關並於 94 年 8 月 19 日以府教體字第 09420219300 函說明所謂「甄審會原核定內容」，係指經甄審會審定之投資計畫書及協力廠商資格。換言之，申訴人必須提出前經甄審會核定之原協力廠商有效合作意願書，始得與主辦機關辦理簽約。然查本件申訴人之原協力廠商聲明退出系爭計畫案後，主辦機關先後函請申訴人澄清（參見主辦機關 93 年 10 月 7 日府教體字第 09321980000 號函、所屬教育局 93 年 10 月 29 日北市教體字第 09338570700 號函），並經 94 年 1 月 31 日第 5 次甄審會認定申訴人所提出之變更協力廠商申請，係符合申請須知第 4 章 4.2.2.3 第 6 點所定「特殊情形」，因而同意申訴人提出擬變更協力廠商之名單，更因此賡續召開第 6 次及第 7 次甄審會，以進行各項資格證明文件與實績審查；而工作小組之初審結果，亦認申訴人所提具擬變更協力廠商之資格均符合申請知「不低於原協力廠商所具有之資格」規定，申訴人所提具擬變更協力廠商設計，興建 4 萬席（含）以上大型室內體育館之實績，亦不低於原協力廠商之實績，此均有第 7 次甄審會會議紀錄及工作小組初審報告在卷可稽。甄審會對於工作小組之初審報告所認定已符合申請須知「特殊情形」得變更協力廠商之情形，並符合申請須知變更後協力廠商之資格與實績均不低於原協力廠商規定之事實，何以為不同之認定，均未附記任何說明，即仍決議不同意變更，已有未洽。甄審會一方面知悉申訴人不可能與原協力廠商簽約（合作意願書），另一方面又同意其變更協力廠商名單，嗣另於第 7 次甄審會作成申訴人必須提出原協力廠商之有效合作意願書，始得與主辦機關辦理簽約之決定，其要求申訴人必須出具與「原協力廠商」所簽定之合作意願書，就此所據為何？是否合理？已非無疑，更何況其前後作成完全不同之決定。甄審會之前後決定既有如此重大轉變，自應有法律上正當理由；然其周折及理由，遍查全卷，均未見主辦機關在任何文件資料中加以說明，實際上，主辦機關除提出第 7 次甄審會議紀錄外，亦無法提出任何正當理由。

- 三、主辦機關之甄審會所為甄審或決議，固屬專業判斷之範疇，原則應為本會所尊重，惟本會受理此類事件之行政救濟，仍得據以審查其是否遵守相關之程序，或其判斷、評量有無違法或顯然不當之情事，司法院大法官釋字第462號解釋文同旨可參。
- 四、經查甄審會不同意申訴人變更協力廠商之決議，驟然轉折且無正當理由，應有可議，已如前述；甄審會更據以要求申訴人應提出前經甄審會核定之「原協力廠商」有效合作意願書，始得與主辦機關辦理簽約，顯見甄審會除了推翻其於第5次甄審會所認定本案符合「特殊情形」而同意申訴人變更協力廠商等情，亦阻絕申訴人另覓其他協力廠商之可能性，致使申訴人進退維谷。尤有進者，原協力廠商既已退出，事實已然確定，申訴人將如何與原協力廠商共組特許公司進而與主辦機關簽約？甄審會反覆矛盾之決定，顯有不當。
- 五、綜上所述，申訴人固未能依限與主辦機關完成議約及簽約程序，形式上符合申請須知所定流標之要件，惟其未能與主辦機關完成簽約程序之原因，既係因甄審會行使職權有恣意專斷情事所致，則主辦機關於94年9月5日以府教體字第09421196700號函通知申訴人系爭開發計畫案流標，自非適法。主辦機關於94年10月13日以府教體字第09421667000號函作成之異議處理結果，仍再以申訴人未能提具原協力廠商之有效合作意願書為由，通知本案流標，於法亦有未合，應予撤銷。
- 六、至兩造其餘陳述，對前述判斷結果均不生影響，爰不逐一論述。
- 七、另有關申訴人請求暫停本計畫案重新公告部分，按本會依爭議處理規則第26條第2項前段規定，得通知主辦機關暫停申請及審核程序，此係屬本會之職權，申訴人尚不得據以為請求之基礎。惟本案既經本會判斷有上開違反法令情事，主辦機關依爭議處理規則第26條第1項後段規定，自應另為適法之處置，併此敘明。
- 據上論結，本件申訴為有理由，爰依爭議處理規則第26條第1項前段判斷如主文。

行政院公共工程委員會

主任委員 郭瑤琪



中華民國 94 年 12 月 2 日
本審議判斷視同訴願決定。