

糾 正 案 文

壹、被糾正機關：國家通訊傳播委員會。

貳、案由：國家通訊傳播委員會對於 WiMAX 業者申請技術升級案，未依法經由委員會決議，不附理由一再檢還，違反明確性原則；昧於國際通訊傳播技術快速發展及科技匯流之趨勢，延宕 2 年始明示技術升級應循的途徑；審查屆期換照申請案，不開封外聘初審委員之審查理由及其所依據之事證資料，不當限縮該會委員之職權行使，核有重大違失。

參、事實與理由：

據訴：WiMAX 為行政院推動之重大產業，政策並未變更，國家通訊傳播委員會（下稱通傳會）對於 WiMAX 業者申請技術升級案，審查延宕，且涉及違反技術中立原則，同意 3G 業者技術升級為 4G，卻否准 WiMAX1.0 升級為 2.1，涉有差別待遇；通傳會選任專家學者組成初審委員會審查 WiMAX 業者屆期換照申請案，涉嫌違反職權法定原則及法律保留原則，且通傳會委員會議複審時，未審閱個別初審委員之勾選理由，率認無正當理由不完成基地台建設，不予換照，使 WiMAX 業者蒙受損失達新臺幣（下同）300 億元等情。

本案經向行政院與通傳會函詢相關疑義並調閱卷證資料，諮詢專家學者，及詢問本案時任行政院副院長張○○¹、時任行政院政務委員張○○、經濟部工業局副局長呂○○、通傳會平臺事業管理處處長陳○○等相關業管單位人員、時任通傳會主任秘書翁○○（現任通傳會副主任委員）、時任通傳會委

¹ 本案跨部會協商及發生爭議過程中，張○○政曾任行政院政務委員、科技部部長與行政院副院長等職務。

員彭○○及虞○○等相關機關人員（時任通傳會主任委員石○○，經本院通知，以卸任為由未到場，雖不構成正當理由，但不影響本案之調查），業已調查竣事。經查，主要爭議緣起於全球一動股份有限公司（下稱全球一動公司）與大同電信股份有限公司（下稱大同電信公司）有關技術升級與屆期換照之申請案件，調查發現，通傳會之行政作為，確有違失。茲就違失之事實及理由，詳述如下：

一、WiMAX業者101年12月申請WiMAX網路系統升級案，不僅存在應循變更「建設計畫書」或「事業計畫書」辦理之法條適用爭議，更涉及無線寬頻接取業者得否於營運期間變更事業計畫書之重大爭端，事關通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議與通訊傳播業務之許可等事宜，依法應由通傳會以委員會會議決議行之，該會卻於102年6月至103年6月間，多次未經委員會決議，不附理由檢還申請資料，不具行政處分之合法形式，且內容不符明確性原則，影響申請人對於行政行為究為何種法律效果、採取因應措施及是否進行行政救濟之判斷，難期申請人對其檢還資料所欲表達之目的，有所預見與遵循，核有違失。

（一）按國家通訊傳播委員會組織法（下稱通傳會組織法）第9條明定：「本會所掌理事務，除經委員會會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會會議決議行之。下列事項應提委員會會議決議，不得為前項之授權：一、通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議。……五、通訊傳播業務之公告案、許可案與涉及通訊傳播事業經營權取得、變更或消滅之處分案之審議。」又明確性原則為行政機關應遵守之一般法律原則，行政程序法第5條明定：「行政行為之內容應明確。」行政機關之行政行為，應具有預測可能性、衡量可能性與審查可能性，俾人民有所預見

與遵循。

- (二)查全球一動公司為經通傳會發給無線寬頻接取業務特許執照之經營者，於101年12月22日以其為兼顧電信運營商及消費者需求，WiMAX論壇公布WiMAX2.1演進藍圖（WiMAX2.1與TD-LTE技術和諧化），電信運營商升級到WiMAX2.1，與TD-LTE的無線寬頻網路技術標準相容，便利介接多種設備及技術，擬提升網路系統，將既有WiMAX1.0升級至WiMAX2.1，以介接多種設備及技術功能，檢送無線寬頻接取業務營運期間系統建設第2次變更計畫書²，向通傳會申請系統建設計畫變更。通傳會於102年1月8日檢退該申請案，請該公司補充相關證明文件，並說明升級內容、升級前後相容性、如何確保既有用戶服務不中斷、建設時程、數量等相關疑義，嗣於同年1月25日、3月8日及4月26日召開3次「WiMAX系統升級為WiMAX 2.1版本之技術規格案討論會議」，邀請全球一動公司派員與會，會議結論略以：WiMAX 2.1為WiMAX Forum訂定之WiMAX技術標準演進版本，但其所新增採用之IEEE802.16m及3GPP TD-LTE兩種無線寬頻接取技術種類並非WiMAX802.16e-2005/TDD之升級版本。全球一動公司於102年4月22日、102年6月10日、103年4月11日檢送系統建設第2次變更計畫書向通傳會申請網路升級，另於102年6月25日、102年10月9日、103年2月6日申請新增設備廠牌、型號。申請網路升級部分，通傳會於102年6月3日、102年6月17日、103年6月6日檢還文件資料，函內僅說明「按無線寬頻接取業務管理規則第18條第1、2項及第46條第2、3項

² 通傳會於99年8月20日核准全球一動公司營運期間第1次系統建設計畫變更在案。

規定，經營者應於期間屆滿前9個月起之3個月內，依規定申請換發，申請換發特許執照，應檢送未來6年營運之事業計畫書。」至於申請新增設備廠牌、型號部分，通傳會於102年7月29日及同年11月8日函請該公司澄清相關疑義及檢附通訊監察同意函後，於103年3月26日函復依據584次委員會議決議，核准其系統建設第2次變更計畫案變更設備廠牌、型號及數量。全球一動公司不服前開通傳會102年6月3日、102年6月17日、103年6月6日檢還資料三函，認該會對其申請變更系統建設計畫擬將網路系統升級為WiMAX2.1案未為准駁之記載，而向行政院提起訴願，行政院於103年10月2日作成訴願決定撤銷原處分，命通傳會於2個月內另為適法之處分。行政院訴願決定理由指出，依通傳會組織法第9條第2項規定，通訊傳播業務之許可案，係屬應提通傳會委員會決議事項，不得授權內部單位處理，又通傳會前開三函未依行政程序法第96條規定記載處分理由、表明係行政處分之意旨及不服處分之救濟方法，103年6月6日函甚且未蓋首長印章，顯未依法踐行書面行政處分應記載事項³。

(三)經查，全球一動公司未待行政院作出前開訴願決定，即於103年8月8日檢送「系統建設第3次變更計畫書」及「事業計畫書第1次變更計畫書」，申請將WiMAX網路升級至WiMAX2.1。通傳會於103年10月2日函復該公司，依據103年9月24日第610次委員會議決議，系統建設計畫係事業計畫書中電信設備概況之一部，故系統建設計畫無法涵括事業計畫書之概念及範圍，WiMAX升級為2.1將變更技術種類，非可

³ 參見行政院103年10月2日院臺訴字第1030149361號訴願決定書。

依無線寬頻接取業務管理規則第36條第8項規定以申請變更系統建設計畫方式為之，應一併變更事業計畫書所應載明事項，而否准該公司變更無線寬頻接取業務營運期間系統建設計畫之申請；復於103年10月6日函復該公司所報「事業計畫書第1次變更計畫書」及「系統建設第3次變更計畫書」，請依該會103年9月24日第610次委員會議決議及該會103年10月2日行政處分所示，針對應裁事項重予適法之提報，俾利該會審查。全球一動公司嗣於103年11月7日提報補正後之事業計畫書第1次變更計畫書申請，通傳會經103年12月17日第622次委員會議決議，於104年1月7日函復該公司核准其變更事業計畫書。全球一動公司之特許執照有效期間自98年12月11日至104年12月10日止，該公司主張其於101年12月22日即申請將WiMAX升級至2.1，通傳會未附理由亦未說明申請程序及必備文件，多次否准，拖延數年，減損其合法建設期間，於103年11月21日向通傳會申請同意自103年12月17日起展延系統建設期間23個月，俾得以完成事業計畫書所載責任。通傳會以特許執照有效期間為6年，屆滿後失其效力，全球一動公司之特許執照效期至104年12月10日，其申請系統建設期程自103年12月17日起展延23個月，到期日為105年11月17日，已逾無線寬頻接取業務管理規則第46條第1項所定期限，經第636次委員會議決議，於104年3月26日函復否准所請。全球一動公司嗣於104年6月3日向通傳會申請屆期換發特許執照，該會經第671次委員會議決議後，於104年11月24日作成不予換照之處分⁴。有關全球

⁴ 通傳會104年11月24日通傳平臺字第10400295770號函。

一動公司申請技術升級、展延建設及屆期換照等案，通傳會之處理情形，表列如下：

日期	通傳會（下稱NCC）函復處理情形
102.1.8	NCC函請該全球一動公司補充說明升級內容、升級前後相容性、如何確保既有用戶服務不中斷、建設時程、數量等疑義。
102.1.25、 102.3.8、 102.4.26	NCC邀請全球一動公司召開3次WiMAX 2.1版本之技術規格討論會議，認定新增兩種無線寬頻接取技術種類。
102.6.3、 102.6.17、 103.6.6	NCC不附理由，檢還技術升級案資料。
103.9.24	NCC第610次委員會決議，確立經營者得於營運期間申請依無線寬頻接取業務管理規則第18條規定，變更事業計畫。
103.10.2	NCC依據第610次委員會決議，函復全球一動公司，否准其申請變更系統建設計畫案，請其一併變更事業計畫書所應載明事項。
104.1.7	全球一動公司補正事業計畫書後，NCC依據103年12月17日第622次委員會決議，函復該公司，核准變更事業計畫書。
104.3.26	全球一動公司申請展延建設23個月，NCC依據104年3月25日第636次委員會決議，以展延建設期間將逾特許執照效期為由，函復該公司，否准展延建設之申請。
104.11.24	NCC依據104年11月23日第671次委員會決議，作成不予全球一動公司屆期換照之處分。

(四)針對全球一動公司訴稱通傳會延宕其申請將WiMAX升級為2.1案之爭議，通傳會以105年9月2日通傳平臺字第10500328450號函復本院略稱：全球一動公司所請，涉及事業計畫書內容變更之「技術種類變更」，且將連帶牽動消費者權益、財務規劃等事項，已屬事業計畫書層級之變動，無法僅以變更系統建

設計畫之方式達成，該會爰於函中揭示無線寬頻接取業務管理規則第18條第1、2項及第46條第2、3項規定，並檢還相關資料，該會102年6月3日、102年6月17日、103年6月6日三函，實質上即為否准之處分，僅於處分之形式上有瑕疵，無線寬頻接取業務管理規則並無條文得以審查經營者於營運期間申請事業計畫書之變更，該會委員會議係以政務人員立場，於不違反電信法及無線寬頻接取業務管理規則範圍內，透過政策決定給予經營者變更事業計畫書之彈性調整空間，並非自始即賦予經營者得變更事業計畫書之權利，於103年9月24日第610次委員會議始決議：「……二、無線寬頻接取業務經營者嗣後申請類此涉及事業計畫書所載事項變更案件，應向本會申請事業計畫書之變更，至其所送事業計畫書應載事項，應依管理規則第18條第2項規定辦理，相關內容均應詳明確實，俾利本會審查。」給予無線寬頻接取業者以事業計畫書變更技術種類之空間等語。

- (五)經核，通傳會自承無線寬頻接取業務管理規則並無經營者得否於營運期間申請變更事業計畫書之明文規定，迄103年9月24日始經第610次委員會決議確定經營者得於營運期間申請變更事業計畫書之政策，顯見全球一動公司101年12月申請變更系統建設計畫擬將WiMAX網路系統升級為2.1案，不僅存在應循變更「建設計畫書」或「事業計畫書」辦理之法條適用爭議，更涉及無線寬頻接取業者得否於營運期間變更事業計畫書（事業計畫書變更時點）之重大爭端，事關通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議，且涉及通訊傳播業務之許可等事宜，依通傳會組織法第9條規定，應由委員會議決議行之。

惟查通傳會102年6月3日、102年6月17日、103年6月6日三件檢還資料否准申請案之復函，並未經由委員會決議，而由該會通訊營管處簽陳時任主任委員石世豪決行，與通傳會組織法第9條規定有違；又公文內容除未表明係行政處分之意旨及不服處分之救濟方法，而有形式上之瑕疵外，該會縱認屬於「技術種類變更」，不得依無線寬頻接取業務管理規則第36條第8項規定以申請變更系統建設計畫方式為之，然復函內容僅摘敘上開管理規則第18條及第46條等部分條文內容，並未確實說明准駁之理由，不符明確性原則，影響申請人對於行政行為究為何種法律效果、採取因應措施及是否進行行政救濟之判斷，難期申請人對其檢還資料所欲表達之目的，有所預見與遵循。此外，依通傳會說明意旨，該會於103年9月24日第610次委員會決議前，檢還資料之理由與依據，主要係認申請人僅能於特許執照效期屆滿換照時，一併檢附系統建設計畫書與事業計畫書提出申請，惟此與其第610次委員會准許經營者得於屆期換照前申請變更事業計畫書之決議，並不一致，益證該會一再檢還資料之行政行為，明顯失當。

- (六)綜上論述，WiMAX業者101年12月申請WiMAX網路系統升級案，不僅存在應循變更「建設計畫書」或「事業計畫書」辦理之法條適用爭議，更涉及無線寬頻接取業者得否於營運期間變更事業計畫書之重大爭端，事關通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議與通訊傳播業務之許可等事宜，依法應由通傳會以委員會議決議行之，該會卻於102年6月至103年6月間，多次未經委員會決議，不附理由檢還申請資料，不具行政處分之合法形式，且內容不符明確性

原則，影響申請人對於行政行為究為何種法律效果、採取因應措施及是否進行行政救濟之判斷，難期申請人對其檢還資料所欲表達之目的，有所預見與遵循，核有違失。

二、WiMAX為國家推行之重大產業政策，公私部門挹注投資甚鉅，業者甫於98年12月取得特許執照，99年間國際產業情勢即發生重大變更，行政院雖於100年間邀集經濟部與通傳會等機關進行跨部會協商，WiMAX業者並於101年12月提出技術升級之申請，然通傳會昧於國際通訊傳播技術快速發展及科技匯流之趨勢，延宕2年始明示技術升級應循的途徑，妨礙業者競爭與生存，衍生涉及違反技術中立原則與差別待遇之重大爭端，明顯失當。

(一)93年1月7日公布施行之通訊傳播基本法第1條、第3條、第6條、第8條、第10條、第11條及第15條分別明定：「為因應科技匯流，促進通訊傳播健全發展，維護國民權利，保障消費者利益，提升多元文化，特制定本法。」「為有效辦理通訊傳播之管理事項，政府應設通訊傳播委員會，依法獨立行使職權。國家通訊傳播整體資源之規劃及產業之輔導、獎勵，由行政院所屬機關依法辦理之。」「政府應鼓勵通訊傳播新技術及服務之發展；無正當理由，不得限制之。通訊傳播相關法規之解釋及適用，應以不妨礙新技術及服務之提供為原則。」「通訊傳播技術規範之訂定及相關審驗工作，應以促進互通應用為原則。」「通訊傳播稀有資源之分配及管理，應以公平、效率、便利、和諧及技術中立為原則。」「政府應採必要措施，促進通訊傳播基礎網路互連。前項網路互連，應符合透明化、合理化及無差別待遇之原則。」「為提升通訊傳播之發展，政府應積極

促進、參與國際合作，必要時，得依法委託民間團體辦理。」通訊傳播基本法第15條之立法理由明白揭示：「在科技匯流之趨勢下，通訊傳播之設備、技術發展與國際間之相關發展息息相關，在我國加入WTO後，國際互動更形頻繁。為提升我國通訊傳播相關技術水準，政府應積極參與國際合作，掌握國際通訊傳播發展訊息，並促進人才、技術、設施及資訊之國際交流與合作。」又依通傳會組織法第1條及第3條規定：「行政院為……促進通訊傳播健全發展，……有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭，……提升國家競爭力，特設國家通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。」「本會掌理下列事項：一、通訊傳播監理政策之訂定、法令之訂定、擬訂、修正、廢止及執行。……」。另司法院釋字第613號解釋理由書指出：「行政旨在執行法律，處理公共事務，形成社會生活，追求全民福祉，進而實現國家目的，雖因任務繁雜、多元，而須分設不同部門，使依不同專業配置不同任務，分別執行，惟設官分職目的絕不在各自為政，而是著眼於分工合作，蓋行政必須有整體之考量，無論如何分工，最終仍須歸屬最高行政首長統籌指揮監督，方能促進合作，提昇效能，並使具有一體性之國家有效運作，此即所謂行政一體原則。憲法第53條明定行政院為國家最高行政機關，其目的在於維護行政一體，使所有國家之行政事務，除憲法別有規定外，均納入以行政院為金字塔頂端之層級式行政體制掌理，經由層級節制，最終並均歸由位階最高之行政院之指揮監督。」按上開法律規定及行政一體原則，通傳會雖為獨立行使職權之機關，然亦為行政團隊之一環，肩負通訊傳播監理政策制定及

與其他行政機關協調配合之責，面對近年來國際通訊傳播設備及技術快速發展之特性及科技匯流之趨勢，行政院與通傳會當適時檢討相關政策、法令是否周全，及時提出因應對策，以落實通訊傳播基本法「促進市場競爭」及「創新」之立法意旨，避免管制僵化而造成市場失靈。

- (二) 依據經濟部工業局及通傳會105年5月31日於本院詢問時之說明，我國於93年開始推動「行動臺灣(M-Taiwan)計畫」，計畫項下「行動臺灣應用推動計畫」為經濟部負責，而WiMAX為該計畫之行動網路基礎建設之一部，希望藉由無線寬頻網路的廣建，加速新興應用服務興起，進而帶動資通訊產業發展，行政院科技顧問組於93年成立「臺灣WiMAX發展藍圖工作小組」推動WiMAX產業發展，並於94年11月29日核定「臺灣WiMAX (Worldwide Interoperability for Microwave Access) 發展藍圖」，推動我國無線寬頻接取技術發展，「行動臺灣應用推動計畫」主要採計畫補助方式，以行動服務、行動生活、行動學習三項無線寬頻應用，導入以WiMAX 結合WiFi為主之無線寬頻網路建設，共同推展無線寬頻網路之應用，期透過寬頻網路建置，及無線寬頻網路應用之結合，帶動民間投資，紓解用戶迴路建置瓶頸，為臺灣構建一個完善的寬頻網路環境，提升國家競爭力，執行期間共核准申請補助35案，核定補助金額約新臺幣64億元。通傳會鑒於發展WiMAX技術與產業是行政院既定之政策，相關釋照時程係行政院國家資訊通信發展推動小組(NICI)會議規劃、經濟部M-Taiwan計畫執行討論所定，通傳會基於行政一體及政策延續性，爰賡續推動無線寬頻接取之開放業務。行政院於96年2月

14日公告「無線寬頻接取」業務項目列入「第一類電信事業開放之業務項目、範圍、時程及家數一覽表」後，通傳會依電信法第12條第7項及第14條第6項規定，擬訂「無線寬頻接取業務管理規則」（草案），以為後續開放作業及未來營運管理之依據。通傳會於96年4月辦理釋照，在公告受理期間內，總計有13家公司提出申請，經審查後，8家參與後續競價，最終由全球一動、威邁思、威達雲端、遠傳電信、大同電信與大眾電信等6家公司得標，執照有效期間6年，自98年12月至104年12月（全球一動公司）不等。

無線寬頻接取技術 WiMAX 系統原為第四代行動通訊(俗稱 4G)無線寬頻系統之產業先行者，行政院截至 99 年 10 月，仍將 WiMAX 列為重大政策，核定「WiMAX 產業發展行動計畫」，期望藉由該計畫之推動，實現「臺灣成為全球無線寬頻服務示範島，並成為解決方案輸出國」之願景⁵。惟 98 年 12 月，國際上已出現電信公司於挪威奧斯陸與瑞典斯德哥爾摩提供 LTE 技術之網路服務。99 年至 100 年間，WiMAX 發展商 Intel 公司於 99 年 6 月解散 WiMAX Program Office，國際間主要的 WiMAX 基地台生產商 Alcatel-Lucent 公司陸續退出市場或停產 WiMAX1.0 基地台設備，4G 無線寬頻技術之主流趨向 LTE 發展，國內 6 家 WiMAX 業者為求生存，擬將原本申請獲准之 WiMAX1.0 技術「升級」(通傳會認定為「變更」)為得與 TD-LTE 無線電終端設備相容之 WiMAX2.1，惟因通傳會在 103 年 9 月 24 日之前，政策上向來採取特許執照屆期申請換發時始得一併申請變更事業計畫書所載技術種類之立場（通傳會 103 年 9 月 24 日第 610 次委員會議決議得於營運期間申請變更事業計畫書），業者對於投入大量人力物力去建置已近淘汰之

⁵ 行政院99年10月7日院臺經字第0990054955號函核定「WiMAX產業發展行動計畫」。

WiMAX1.0 基地台，抱持懷疑態度，因此成為業者與政府部門溝通時之重要議題⁶。經查，100年6月至同年11月間，行政院對於WiMAX業者面臨經營困境問題，由政務委員張○○邀集經濟部、該部工業局、通傳會、交通部等機關召開6次「研商無線寬頻業務業者合併相關事宜」之溝通協調會議，會議結論認為，放寬業者合併條件，並無助於達成厚植我國WiMAX產業之政策目標，爰認現階段暫無需修正無線寬頻接取業務管理規則，惟業者建請通傳會確認，無線寬頻接取業務執照屬技術中立執照，業者如於期限內依管理規則完成網路建置後，可向通傳會申請改採其他技術提供服務。另查，政務委員張○○應業者要求，於101年2月21日邀集通傳會召開會議，討論如何協助業者改善營運困境，該次會議結論載有：「……通傳會認為70%電波涵蓋率是轉換LTE技術門檻，當業者達成70%電波涵蓋率之後，如擬將WiMAX轉換成LTE，將秉持技術中立原則，由業者自行決定」等語⁷。

(三)按WiMAX為行政院推行之重要產業政策，惟WiMAX業者甫於98年12月取得特許執照，99年間國際產業情勢即發生重大轉折，由相關跨部會協商會議之時點可知，通傳會至遲於100年6月已瞭解WiMAX業者面臨困境，對於業者擬於屆期前申請技術升級可能衍生之爭議，通傳會允應儘速通盤檢討相關政策及法規，研議因應措施，向WiMAX業者釋出明確政策訊息，使其清楚瞭解得否於營運期間內申請技術升級、技術升級應檢附之申請文件與法令依據，由業者自行衡量是否退場，避免無謂之損失。惟查，全球一動公司於101年12月申請技術升級案，通傳會

⁶ 臺北高等行政法院104年度訴字第835號判決理由參照。

⁷ 前政務委員張○○於臺北高等行政法院審理大同電信公司案件時，證稱會議紀錄為參與該次會議之行動寬頻產業促進會人員所製作；而本院函詢行政院，該院亦表示，查無此次會議紀錄。

僅以無線寬頻接取業務管理規則並未明文規定業者得否於屆期前變更事業計畫書為由，率予一再檢還，迄103年6月23日始邀請經濟部工業局、工業技術研究院、無線寬頻接取業務經營者、行動寬頻業務（4G）經營者、行動寬頻產業促進會、臺北市電腦商業同業公會等27個單位，針對「應否允許技術升級」、「無限寬頻接取業務經營者得否在特許執照到期前申請變更原事業計畫書所載之技術」等議題交換意見後，於103年9月24日第610次委員會，首度經由合議制決議，確立經營者得於營運期間內申請變更事業計畫書之通案監理準則，並揭示應循無線寬頻接取業務管理規則第18條第2項規定辦理。然而，通傳會在第610次委員會決議前，一再檢還技術升級案之申請資料，甚至早在該次委員會決議前，即於103年8月20日經第605次委員會決議否准大同電信公司申請屆期換照案。上開行政作為，衍生WiMAX業者與部分專家學者質疑通傳會涉嫌違反技術中立原則及對WiMAX業者採取差別待遇之重大爭端。茲就正反雙方論點，歸納如下：

- 1、行動寬頻產業促進會及部分專家學者主張違反技術中立原則及為差別待遇：
 - (1) WiMAX1.0升級為2.1，技術上具有相容性。財團法人工業技術研究院認為，WiMAX與LTE之核心技术相似度高達80%，經濟部與該部工業局亦支持WiMAX業者升級為WiMAX2.1，可相容現今TD-LTE標準。
 - (2) 國際WiMAX論壇技術小組於101年10月公告WiMAX2.1正式通過WiMAX與TD-LTE技術接軌之升級決議，全球477家營運商均接受可升級為2.1之技術方案。

- (3) 升級為2.1後，可要求業者彌補消費者權益，不必然會影響消費者權益。
- (4) 國際上普遍將WiMAX2.1視為升級，並迅速獲得核可。
- (5) 只要兼顧消費者權益，WiMAX2.1的技術沒有變差，就符合技術中立原則，創設「技術變更」一詞，本身即違反技術中立原則。
- (6) 無線寬頻接取業務管理規則第2條依技術中立原則採以速率下限方式，定義無線寬頻接取技術，技術「升級」或技術「變更」，兩者之間缺乏明確界線，亦無區分必要⁸。
- (7) 事業計畫書在不同業務法規下，有不同之定位，採審查制釋出的執照（例如固網與2G），事業計畫書為審查與核照的依據，因此，內容細節甚為重要，對業者的拘束力亦較強；反之，採競標制釋出的執照（包括3G及WiMAX），事業計畫書之目的，僅在於確認該業者能否成為「合格競價者」，進而參與第二階段之競標，因此其與之後的執照內容連結性較低，拘束力微弱，WiMAX業者之事業計畫書，不具管制契約的效力，業者如欲進行技術升級，無須報請核准變更事業計畫⁹。
- (8) 同意3G業者技術升級為4G，卻否准WiMAX1.0升級為2.1，涉有差別待遇。

2、通傳會認為WiMAX2.1涉及不同技術種類之變

⁸ 參見彭○○，通傳會第671次委員會議「全球一動公司申請換發無線寬頻接取業務特許執照討論案」不同意見書，頁3。

⁹ 參見彭○○，通傳會第671次委員會議「全球一動公司申請換發無線寬頻接取業務特許執照討論案」不同意見書，頁4-5；虞○○，通傳會第671次委員會議「全球一動公司申請換發無線寬頻接取業務特許執照討論案」不同意見書，頁3-4。

更，並未違反技術中立原則及為差別待遇¹⁰：

- (1) WiMAX 2.1 為 WiMAX Forum 訂定之 WiMAX 技術標準演進版本，但其所新增採用之 IEEE802.16m 及 3GPP-LTD 兩種無線寬頻接取技術種類，並非 IEEE802.16e-2005/TDD 之升級版本。
- (2) 依無限寬頻接取業務管理規則規定，經營者所採用之技術種類，係規定於事業計畫書，非登載於系統建設計畫中，是以，經營者不得以變更系統建設計畫之方式，將既有網路系統技術變更為 WiMAX 2.1，須向通傳會申請事業計畫書變更。
- (3) 有關「國際 WiMAX 論壇技術小組於 101 年 10 月公告 WiMAX 2.1 正式通過 WiMAX 與 TD-LTE 技術接軌之升級決議，全球 477 家營運商均接受可升級為 2.1 之技術方案」部分，WiMAX 與 TD-LTE 技術接軌之決議，係涉及技術種類變更，而非技術升級。然而，技術種類變更涉及無限寬頻接取業務管理規則第 18 條第 2 項事業計畫書內容變更，無法僅以無限寬頻接取業務管理規則第 36 條第 8 項規定變更系統建設計畫之方式達成。縱然全球 477 家營運商均接受該技術方案，通傳會仍應依法規辦理，維持釋照及監理公平性。
- (4) 有關「升級為 WiMAX 2.1 後，可要求業者彌補消費者權益，無須以影響消費者權益為由否准升級」部分，頻譜核配須依國家政策及規定執行，除符合推動新科技及產業發展，且更須符合全民利益，同意變更時所涉及法規、技術、市場公平性及消費者權益各層面，均需考量。

¹⁰ 參見通傳會 105 年 9 月 2 日通傳平臺字第 10500328450 號函及同年 10 月 7 日通傳平臺字第 10500403170 號函。

- (5) 有關「國際上普遍將WiMAX2.1視為升級並迅速獲得核可」部分，無限寬頻接取業務乃屬新興業務，相關技術仍在演繹發展，主管機關乃於經營門檻及經營條件較寬鬆原則規範，予以新技術新服務發展機會，然為兼顧市場公平競爭與考量世界各國國情，WiMAX 2.1是否應視為技術升級而迅速獲得核可，仍須依我國法規與制度設計而定，非可一概而論。
- (6) 有關「只要兼顧消費者權益，WiMAX2.1的技術沒有變差，就符合技術中立原則，創設『技術變更』一詞，本身即違反技術中立原則」部分，「技術變更」非通傳會創設之詞，係為該會考量技術特性、市場公平性及消費者權益保障等面向所為之專業判斷。
- (7) 通傳會釋照作業並非採取審查制或競標制，除2G業務採先審議、後競標之方式辦理外，其餘WiMAX、3G、4G等3項業務，皆為先審查、後競標，「事業計畫書」為申請經營業務之特許案件，業者對主管機關所承諾的文件之一，並未因釋照模式不同，而有不同拘束力。
- (8) 3G業者技術升級為4G乃誤傳，實際情形為3G技術升級到3.5G或3.75G，其接取技術種類均為CDMA，反觀WiMAX 1.0到WiMAX 2.1，因WiMAX 1.0為IEEE 802.16e技術，而WiMAX 2.1為IEEE 802.16e + IEEE 802.16m + 3GPP TD-LTE，故其接取技術之內涵已經涉及技術變更，兩者之本質不同。因3G業務使用單一CDMA技術，並無摻雜不同之技術種類，因此係以系統建設計畫變更方式，達到技術升級之目的。通傳會並未有違反通訊傳播基本法第7條規定之情事，亦即

因WiMAX 2.1是組合式的技術，並非由WiMAX 1.0單純的升級，涉及技術種類之變更，故無法比照3G業務單純透過變更系統建設計畫之方式，而變更技術種類，通傳會對於無限寬頻接取業務經營者並無差別待遇。

(四)經核，WiMAX為國家推行之重大產業政策，公私部門挹注投資甚鉅，業者甫於98年12月取得特許執照，99年間國際產業情勢即發生重大變更，行政院雖於100年間邀集經濟部與通傳會等機關進行跨部會協商，WiMAX業者並於101年12月提出技術升級之申請，然通傳會昧於國際通訊傳播技術快速發展及科技匯流之趨勢，延宕2年始明示技術升級應循的途徑，妨礙業者競爭與生存，衍生涉及違反技術中立原則與差別待遇之重大爭端，明顯失當，本案曾任政務委員、科技部部長與行政院副院長之張○○，於本院詢問時即感慨指出「通傳會延遲23個月一事，有點要卡換照的味道」、「政府不能以為自己可以引導技術，應以國際潮流為依歸」。

三、通傳會為利審查屆期換照申請案而設置初審委員會，尚無違反職權法定原則及法律保留原則，惟該會以尊重初審委員會之專業判斷為由，委員會議僅複審初審委員會提交之審查總結表，不開封個別初審委員理由及審查所依據之事證資料，不啻限縮該會委員之職權行使，申請案未完成基地台建設，究「有無正當理由」之關鍵事實，確有爭議，通傳會之審查作業，核有不當。

(一)查通傳會於103年6月25日訂定「無線寬頻接取業務屆期換發特許執照審查作業要點」(下稱審查作業要點)，設置「無線寬頻接取業務屆期換發特許執照審查委員會」(下稱初審委員會)審查大同電信

公司與全球一動公司屆期換照申請案，因初審委員會之審查委員，係由通傳會選任該會代表及專家學者組成，陳訴人質疑，通傳會將審查權限完全委託初審委員會，涉嫌違反職權法定原則，且審查要點為行政規則之性質，涉及違反法律保留原則。

- (二) 經查，通傳會組織法第9條第1項、第2項第5款明定：「本會所掌理事務，除經委員會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會議決議行之。」、「下列事項應提委員會議決議，不得為前項之授權：……五、通訊傳播業務之公告案、許可案與涉及通訊傳播事業經營權取得、變更或消滅之處分案之審議。」通傳會委員會議於不違反法定程序並保留充分完整審議權之前提下，尚非不得基於行政之固有職權，就換發無線寬頻接取業務特許執照之審查作業，訂定組織性或作業性規範，俾供其內部遵循。而依審查作業要點第12點規定：「審查委員會（即初審委員會）應依無線寬頻接取業務屆期換發特許執照審查表所列審查項目審查，依下列規定作成建議：……審查委員會所作成之建議應填具無線寬頻接取業務屆期換發特許執照審查總結表，提交本會委員會議複審。」是以，初審委員會之審查結論僅具建議性質，通傳會委員會議就換照申請案，依法仍保有最終且充分完整之審議決定權，並未違反前揭通傳會組織法第9條第2項第5款賦予專屬於通傳會委員會議職權之規定，且未對經營無線寬頻接取業務之換照申請人增加法律所無之限制，尚無違背職權法定原則及法律保留原則。
- (三) 惟查，通傳會委員會議於審查大同電信公司與全球一動公司屆期換照申請案時，初審委員會提交委員會複審決議之文件資料，僅有審查總結表，並未開

封個別委員之審查理由及審查所依據之事證資料，供通傳會委員審閱，不啻自我限縮通傳會組織法第9條第2項第5款規定所授予之專屬審議權限，非但有基於不完全資訊作成判斷之違法，且與其判斷之不可替代性、專業性及法律授權之專屬性有違，恐使通傳會委員會議無從實質審查，初審委員會之判斷，是否出於錯誤之事實認定或不完全之資訊，前通傳會委員彭○○與虞○○，相繼於通傳會第605次委員會議審查大同電信公司申請屆期換照案之不同意見書中質疑，大同電信公司於103年1月16日獲以色列廠商Telrad公司來函，明確答覆其銷售給國內無線寬頻接取業者的WiMAX1.0基地台已是其最後之產品，初審委員會究如何確信Telrad公司仍能產出與WiMAX1.0相容的WiMAX1.5基地台？又臺北高等行政法院審理大同電信公司訴請通傳會撤銷否准其屆期換照處分案，對於通傳會主張該公司仍能取得與WiMAX1.0相容之基地台設備，認無正當理由而未完成系統建設計畫，是否與事實不符，而有裁量濫用之違法爭議乙節，判決理由認為，不該當無線寬頻接取業務管理規則第46條第4項第1款「無正當理由未完成系統建設計畫，致履行保證金未全數退還」之不予換照消極事由¹¹。是以，申請案未完成基地台建設，究「有無正當理由」之關鍵事實，確有爭議。

(四) 綜上論述，通傳會為利審查無線寬頻接取業務屆期換照申請案而設置初審委員會，尚無違反職權法定原則及法律保留原則，惟該會以尊重初審委員會之專業判斷為由，委員會議僅複審初審委員會提交之

¹¹ 臺北高等行政法院104年度訴字第835號判決參照。

審查總結表，不開封個別初審委員理由及審查所依據之事證資料，不當限縮該會委員之職權行使，申請案未完成基地台建設，究「有無正當理由」之關鍵事實，確有爭議，通傳會之審查作業，核有不當。

綜上所述，國家通訊傳播委員會對於 WiMAX 業者申請技術升級案，未依法經由委員會決議，不附理由一再檢還，違反明確性原則；昧於國際技術快速發展及科技匯流之趨勢，延宕 2 年始明示技術升級應循的途徑；審查屆期換照申請案，不開封外聘初審委員之審查理由及其所依據之事證資料，不當限縮該會委員之職權行使，核有重大違失，爰依監察法第 24 條提案糾正，移送行政院轉飭所屬確實檢討改善見復。

提案委員：仇 桂 美

王 美 玉

中 華 民 國 105 年 11 月 2 日