

糾 正 案 文

壹、被糾正機關：苗栗縣政府。

貳、案由：苗栗縣通霄鎮公所委託經營通霄海水浴場，招標時未訂定符合條件之廠商資格，亦未依公證程序簽訂委託管理契約，致事後發生得標廠商西濱公司違約情事，且無法逕付強制執行；又該公所未妥慎評估，依法辦理保全債權程序，致西濱公司違約後仍繼續營業並獲有收益，而苗栗縣政府未能本於職權，以公權力強制拆除西濱公司興建違章建築，迫使該公司停止違法營業之行為，均有違失，爰依法提案糾正。

參、事實與理由：

一、通霄鎮公所委託經營通霄海水浴場，係屬長期且巨額之採購案，投標廠商應具備相當之經驗、實績、人力、財力與設備，該公所於招標時卻未訂定符合條件之廠商資格，致事後發生得標廠商西濱公司違約無法經營情形，顯有違失；又該公所未將該採購案依公證程序簽訂委託管理契約，無法辦理公證，致西濱公司違約時無法據以作為執行名義逕付強制執行，洵有不當。

(一)按政府採購法(下稱採購法)第 36 條規定：「機關辦理採購，得依實際需要，規定投標廠商之基本資格(第 1 項)。特殊或巨額之採購，須由具有相當經驗、實績、人力、財力、設備等之廠商始能擔任者，得另規定投標廠商之特定資格(第 2 項)。……第一項基本資格、第二項特定資格與特殊或巨額採購之範圍及認定標準，由主管機關定之(第 4 項)。」第 37 條規定：「機關訂定前條投標廠商之資格

，不得當限制競爭，並以確認廠商具備履行契約所必須之能力者為限(第1項)。投標廠商未符合前條所定資格者，其投標不予受理。但廠商之財力資格，得以銀行或保險公司之履約及賠償連帶保證責任、連帶保證保險單代之(第2項)。」第99條規定：「機關辦理政府規劃或核准之交通、能源、環保、旅遊等建設，經目的事業主管機關核准開放廠商投資興建、營運者，其甄選投資廠商之程序，除其他法律另有規定者外，適用本法之規定。」工程會88年5月17日訂定發布「投標廠商資格與特殊或巨額採購認定標準(下稱特殊或巨額採購認定標準)」第5條第1項規定：「機關辦理特殊或巨額採購，除依第二條規定訂定基本資格外，得視採購案件之特性及實際需要，就下列事項擇定投標廠商之特定資格，並載明於招標文件：一、具有相當經驗或實績者。其範圍得包括於截止投標日前五年內，完成與招標標的同性質或相當之工程、財物或勞務契約，其單次契約金額或數量不低於招標標的預算金額或數量之五分之二，或累計金額或數量不低於招標標的預算金額或數量，並得含採購機關(構)出具之驗收證明或啟用後功能正常之使用情形證明。二、具有相當人力者。其範圍得包括投標廠商現有與承包招標標的有關之專業或一般人力證明。三、具有相當財力者。其範圍得包括實收資本額不低於招標標的預算金額之十分之一，或經會計師簽證或審計機關審定之上一會計年度或最近一年度財務報告及其所附報表，其內容合於下列規定者：(一)淨值不低於招標標的預算金額十二分之一。(二)流動資產不低於流動負債。(三)總負債金額不超過淨值四倍。但配合民營化政策之

公營事業參加投標者，不在此限。四、具有相當設備者。其範圍得包括完成與招標標的同性質或相當之工程、財物或勞務所需之自有設備。其尚無自有者，得以租賃、租賃承諾證明或採購中或得標後承諾採購證明代之。五、具有符合國際或國家品質管理之驗證文件者。六、其他經主管機關認定者。」

- (二)查通霄鎮公所為委託經營通霄海水浴場，於 89 年間依採購法第 99 條規定暨苗栗縣政府 89 年 10 月 2 日府建土字第 8900082945 號函核准辦理「苗栗縣通霄鎮公共造產通霄海水浴場 90 至 99 年期委託經營管理」公開招標（下稱系爭標案）。依該所 89 年 12 月 8 日公告之「公開招標更正公告」，系爭標案採購金額級距為「巨額」，故該所訂定投標廠商資格，應適用採購法第 36 條及第 37 條規定，除依特殊或巨額採購認定標準第 2 條至第 4 條訂定廠商基本資格外，得視個案特性及實際需要，依該標準第 5 條規定訂定投標廠商之特定資格。惟查系爭標案依公告招標所載，投標廠商資格僅需具備或符合下列條件之一項者即可參加：1. 一般資格：曾經經營國內各公私立海水浴場或經核准設立之風景遊樂區者或對海水浴場經營或對觀光旅遊事業熱衷者並具有與經營本項事業知識、能力者。2. 人員資格：(1)凡中華民國登記有案之公司、行號、自然人〈有正當職業，需年滿 20 歲以上之國民且未受禁治產宣告者，無不良紀錄及未曾因犯罪而受法院判刑確定者〉。(2)如委託法人者，必須為設立登記有代表法人資格之董事或理事或章程所定法人之董事。顯示該所未考量委託經營通霄海水浴場，係屬長期且巨額之採購案，投標廠商依上開規定應

具備相當之經驗、實績、人力、才力與設備，未於招標時訂定更符合需求之廠商資格，致事後發生得標廠商西濱公司無法經營之違約情形，顯有違失。

(三)公證法第 13 條第 1 項規定：「當事人請求公證人就下列各款法律行為作成之公證書，載明應逕受強制執行者，得依該證書執行之：一、以給付金錢或其他代替物或有價證券之一定數量為標的者。二、以給付特定之動產為標的者。三、租用或借用建築物或其他工作物，定有期限並應於期限屆滿時交還者。四、租用或借用土地，約定非供耕作或建築為目的，而於期限屆滿時應交還土地者。」第 71 條規定：「公證人於作成公證書時，應探求請求人之真意及事實真相，並向請求人說明其行為之法律上效果；對於請求公證之內容認有不明瞭、不完足或依當時情形顯失公平者，應向請求人發問或曉諭，使其敘明、補充或修正之。」第 80 條規定：「公證人作成公證書，應記載其所聽取之陳述與所見之狀況，及其他實際體驗之方法與結果。」強制執行法第 4 條第 1 項規定：「強制執行，依左列執行名義為之：……四、依公證法規定得為強制執行之公證書。」故上開公證法規定之各項法律行為所做成之公證書，得據以作為強制執行之執行名義。

(四)西濱公司得標後，通霄鎮公所即於 89 年 12 月 30 日與該公司簽訂「通霄鎮公所公共造產通霄海水浴場委託管理契約」（下稱系爭契約），雙方並於 90 年 1 月 4 日至苗栗地院辦理公證，惟公證人審視系爭契約內容後，不同意辦理公證，僅同意辦理認證。詢據苗栗地院表示，不予公證之理由在於系爭契約已於公證日前（即 89 年 12 月 30 日）簽訂，公證人無法依公證法第 71 條及第 80 條等規定實際體驗

早於公證日、非於公證人面前作成之法律行為，無法辦理公證，僅得辦理私文書簽章之認證，經向雙方說明後依法作成認證書。據此，通霄鎮公所未依公證程序與西濱公司簽訂系爭契約，無法依公證法規定辦理公證，致西濱公司事後違約時，無法據以作為執行名義，依強制執行法第 4 條規定逕付強制執行，洵有不當。

二、通霄鎮公所於西濱公司違約後，僅依徵詢律師之法律意見提起民事訴訟，未就是否提出假扣押及假處分之利弊得失進行妥慎評估，依民事訴訟法相關規定辦理保全債權程序，致西濱公司於違約後仍繼續營業並獲有收益，相關處置仍有疏失。

(一)按民事訴訟法第 522 條第 1 項規定：「債權人就金錢請求或得易為金錢請求之請求，欲保全強制執行者，得聲請假扣押。」第 532 條規定第 1 項：「債權人就金錢請求以外之請求，欲保全強制執行者，得聲請假處分。」第 537 條之 1 第 1 項規定：「債權人依民法第 151 條規定押收債務人之財產或拘束其自由者，應即時聲請法院為假扣押或假處分之裁定。」

(二)查系爭契約委託管理期間自 90 年 1 月 1 日起至 99 年 11 月 30 日止，合計 9 年 11 個月。依該契約第 2 條規定，使用費新台幣（下同）9,190 萬元整分為 10 年期繳納，90 年期使用費 919 萬元西濱公司應於訂約時一次繳清，其餘各年度使用費 919 萬元應於前 1 年度 11 月 30 日前一次繳清。詢據通霄鎮公所表示，西濱公司 90 至 96 年度繳納使用費計 6,433 萬元，均依約繳納完竣，惟 97 年度使用費部分，該所於 97 年 7 月 31 日前繳納半數 459 萬 5,000 元，同年 8 月 31 日繳清剩餘之半數，惟至同年 7 月

29 日西濱公司卻又函請通霄鎮公所同意展延至同年 10 月 31 日繳納，該所即於同年 8 月 7 日函復不予同意，並請西濱公司於文到 15 日內繳納，若屆期未完納，將終止委託管理契約。惟西濱公司屆期仍未繳納，該所爰於同年 8 月 27 日通知該公司溯及至 8 月 22 日起終止委託管理契約，並要求文到 7 日內繳清公有貸與物並返還海水浴場及附屬設施，同時於同年 9 月 22 日向臺灣土地銀行通霄分行提付西濱公司原繳交之保證金 919 萬元（扣除中途解約收回利息 71,684 元，計 911 萬 8,286 元），於同年 10 月 9 日以「違約罰款收入」科目列收在案。

(三)通霄鎮公所在處理西濱公司違約後續事宜時，曾先徵詢江○○律師之法律意見，經該律師於 97 年 8 月 21 日提出法律意見書，建議「以民事訴訟請求返還委託管理之標的物，並於取得勝訴確定判決後，聲請強制執行點還」、「返還所交付之全部委託管理標的物，範圍包括已辦及未辦保存登記之土地及地上物暨相關動產」、「為避免國賠事件發生，將終止委託管理契約，尚未點還標的物與接管海水浴場之事實，於適當地點公告，提醒民眾注意自身安全」。該所遂依上開法律意見，函經通霄鎮民代表會於同年 9 月 11 日同意預付相關訴訟費用（律師費 6 萬元及裁判費 83 萬元，合計 89 萬元整），同年 10 月 2 日向苗栗地院提起民事訴訟，因上開法律意見並未建議該所進行假扣押及假處分，故該所未進行相關之保全程序。案經苗栗地院於 99 年 7 月 16 日以 97 年度重訴字第 93 號判決結果，如該所請求並准予提供擔保後宣告假執行。西濱公司不服該判決並上訴臺灣高等法院臺中分院，案經該院

100年5月31日99年度重上字第150號判決結果，將原判決西濱公司給付超過1,378萬5,000元，及其中919萬元加計自96年12月1日起算法定遲延利息部分暨該部分假執行之宣告與訴訟費用之裁定廢棄，其餘仍予維持。通霄鎮公所不服乃上訴最高法院，再經最高法院於100年8月25日裁定駁回，全案確定在案。

(四)嗣通霄鎮公所依最高法院之最終確定判決結果，於101年1月31日向苗栗地院聲請強制執行1,378萬5,000元及1,899萬7,599元（西濱公司自98年1月1日起至100年1月25日遷讓系爭海水浴場止，每月應給付該所76萬5,833元）。惟該所於同年2月17日函請經濟部中部辦公室提供西濱公司最新之公司變更事項登記表抄本結果，西濱公司業於100年1月12日辦理解散登記，後續應向法院聲報辦理清算程序，其法定代理人已於100年8月15日往生，迄今該公司仍未選定清算人並向法院聲請清算事宜，且該公司名下無財產可供執行，苗栗地院乃於101年4月16日核發西濱公司違約之債權憑證（共計3,278萬2599元）予通霄鎮公所。另本案訴訟費用22萬2,789元部分，苗栗地院已於同年6月13日核發裁定確定證明書，正由該所另案聲請強制執行中。

(五)又據審計部函詢江○○律師表示：系爭契約於訴訟前因西濱公司查無可扣押之財產，以及請求返還之標的物為通霄鎮公所所有，故當時未建議通霄鎮公所假扣押或假處分等語。通霄鎮公所表示：所請求拆除之違建物係假執行之標的，並不適合假扣押進行拍賣，否則與請求相衝突，故就建物部分無假扣押或假處分之必要。又所查得些許利息係屬前年度

之申報，又因聲請強制執行仍須繳納千分之八執行費，因此就比例上而言，申請執行並無實益，且恐造成該所無益之支出執行費用。況當時經查詢財產後，並無明顯證據顯示西濱公司有脫產行為，故未進行相關之保全程序等語。惟據本院調查結果，西濱公司雖無登記不動產之資料，但審計部查復本院資料顯示，系爭契約於97年8月22日終止後，迄法院強制執行點交收回海水浴場前，西濱公司仍繼續違法營業且有營業收入，分別為97年7、8月2,744,584元、97年9、10月4,273,439元、97年11、12月1,125,370元、98年1、2月89,524元、100年1、2月6,010,204元。據此可知，通霄鎮公所僅依徵詢律師之法律意見，未就是否提出假扣押及假處分之利弊得失進行妥慎評估，依上揭民事訴訟法規定辦理保全債權程序，致西濱公司於違約後仍繼續營業並獲有利益，相關處置仍有疏失。

三、苗栗縣政府就通霄鎮公所查報西濱公司興建違章建築部分，未能本於職權，以公權力予以強制拆除，迫使該公司停止違法營業之行為，迨至系爭契約訴訟經法院強制執行，始拆除完畢，不僅延宕多時，更怠於行使職權；又對於通霄海水浴場經營績效之評分說明與結果，顯與事實不符，均有未當。

(一)查通霄鎮公所因西濱公司於終止契約後未返還海水浴場且繼續營業，為避免發生意外而造成國家賠償事件，於提起民事訴訟前，即先於97年9月19日函請臺灣電力股份有限公司（通霄服務所，下稱臺電公司）、臺灣自來水公司（第三區管理處通霄銅鑼營運所）儘速通知西濱公司繳清水費及電費，並於該公司繳清電費後恢復名稱為通霄鎮公所並隨即停水停電。惟經臺電公司於同年9月26日函

復，現場實際用電人要求暫緩執行過戶及停電，並承諾會自行與通霄鎮公所協商，基於用戶用電權益，非有正當理由，無法拒絕供電。該所雖於同年 10 月 7 日在函復臺電公司，系爭契約已於 97 年 8 月 22 日終止，西濱公司之營業行為係屬非法，相關之訴訟已繫屬法院，將來倘發生國家賠償事件，臺電公司恐難置身事外，惟臺電公司仍於同年 10 月 17 日函復，依電業法及該公司營業規則規定，因現場仍有用電需求，實有不得拒絕供電之困難。系爭契約之爭議既已進行訴訟進入司法程序，該公司將遵守法律規定，依法院判決結果辦理。

(二)復查通霄鎮公所另於 97 年 10 月 8 日通知西濱公司於 10 月 13 日上午 9 時進行通霄海水浴場停水事宜，請其儘速將海水浴場附屬設施遷讓返還。惟臺灣自來水公司卻於同日函復該所，基於用水為民生權益之保障，且實際用水人要求暫緩執行停水事宜，並承諾會自行與該所協商，該公司與臺電公司同步暫緩執行停水（電）事宜。通霄鎮公所雖於同年 10 月 9 日函復臺灣自來水公司，相關之訴訟已繫屬法院，該所除循司法途徑確保權益外，對遊客之旅遊安全仍願盡力維護，將來倘發生國家賠償事件，該公司恐難置身事外。惟臺灣自來水公司仍未執行停水事宜。該所為停止西濱公司繼續營業，乃於 98 年 9 月 24 日再通知西濱公司略以：「……貴公司除仍繼續營業外，尚私自以本所之名義設置各式指示牌，實已侵害本所之權益，請立即拆除並停止營業，以端正大眾視聽……」，並於同年 10 月 19 日於現場公告「本海水浴場原由通霄鎮公所委託西濱海洋事業股份有限公司經營管理，惟因故自 97 年 8 月 22 日起終止委託契約，自終止之日起不得開放

及營業」。又據通霄鎮公所表示，西濱公司受託管理期間確實有興建違章建築情事，依法應向主管機關苗栗縣政府查報，該所亦確實查報在案。

(三)綜上，通霄鎮公所於 97 年 8 月 22 日系爭契約終止後，於訴訟期間為停止西濱公司繼續營業，曾函請臺電公司與臺灣自來水公司針對通霄海水浴場停電、停水，惟該 2 公司均因使用人有用電、用水需求，依法仍有供電、供水之義務而未能配合辦理，尚非無據，該所除通知西濱公司立即拆除各式指示牌並停止營業外，並於現場張貼公告提醒民眾注意自身安全，亦屬正辦。惟該所向苗栗縣政府查報西濱公司興建違章建築部分，苗栗縣政府未能本於職權，以公權力予以強制拆除，迫使該公司停止違法營業之行為，迨至系爭契約訴訟經苗栗地院 99 年 7 月 16 日判決後，始由通霄鎮公所於同年 8 月 23 日向該法院繳交擔保金申請假執行，並於同年 9 月 14 日執行，同年 10 月間拆除完畢，不僅延宕多時，更怠於行使職權，洵有未當。

(四)又依內政部訂頒「公共造產績效考核要點」第 3 點規定，縣政府應於年度結束後 4 個月內派員實地考核各鄉(鎮、市)公所推行公共造產成果，並將成績評分表函報內政部，依苗栗縣政府提供該縣通霄鎮 96 年至 100 年「推行公共造產成績考核評分表」(公共造產項目：海水浴場、靈骨塔)，其中貳、經營績效之評分項目「一、各項公共造產工作計畫與執行情形是否相配合」評分結果均為滿分(5 分)，評分說明均為「計畫與執行情相配合」，惟按通霄海水浴場於 97 年 8 月 22 日即與西濱公司終止系爭契約，至 100 年 1 月 25 日始經苗栗地院強制執行辦理點交，正式將通霄海水浴場返還，期間該海

水浴場均處於違法經營狀態，上開經營績效之評分說明與結果，顯與事實不符，苗栗縣政府難辭督考不當之咎。

四、綜上論述，苗栗縣通霄鎮公所委託經營通霄海水浴場，招標時未訂定符合條件之廠商資格，亦未依公證程序簽訂委託管理契約，致事後發生得標廠商西濱公司違約情事，且無法逕付強制執行；又該公所未妥慎評估，依法辦理保全債權程序，致西濱公司違約後仍繼續營業並獲有收益，而苗栗縣政府未能本於職權，以公權力強制拆除西濱公司興建違章建築，迫使該公司停止違法營業之行為，又對於通霄海水浴場經營績效，未能覈實督考，均有違失。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進，為適當之改善與處置見復。

提案委員：高委員鳳仙

劉委員玉山

杜委員善良