

# 維持轉售價格行為與 「日常用品」認定之研究\*\*

胡光宇\*

## 目次

壹、前言	格行為之規範
貳、維持轉售價格行為 之意義	肆、「日常用品」之認定
參、各國對維持轉售價	伍、結論

## 壹、前言

維持轉售價格行為屬垂直交易限制（VERTICAL RESTRAINT）之一種，其對市場競爭之影響，向有正、反兩面不同的看法，因此，各國競爭法對維持轉售價格行為之規範，亦有不同的規定。我國公平交易法（以下簡稱公平法）將限制交易相對人自由決定銷售價格的維持轉售價格行為，歸類為不公平競爭行為態樣之一，而規定上游業者若有約定下游業者之轉售價格者，其約定無效。惟我國公平法又賦予中央主管機關有公告得為約定轉售價格之「日常用品」之權力，故在禁止約定轉售價格行為之外，又有例外許可的空間，使該項行為之規範較其他國家複雜。

本文研究之目的，除比較各主要國家之競爭法規對維持轉售價格行為之規範，分析我國公平法之相關規定與執行情形外，並試研析我國公平法中「日常用品」應

\* 作者現任公平交易委員會企劃處科長。

\*\* 本文感謝本會王委員弓之指導。

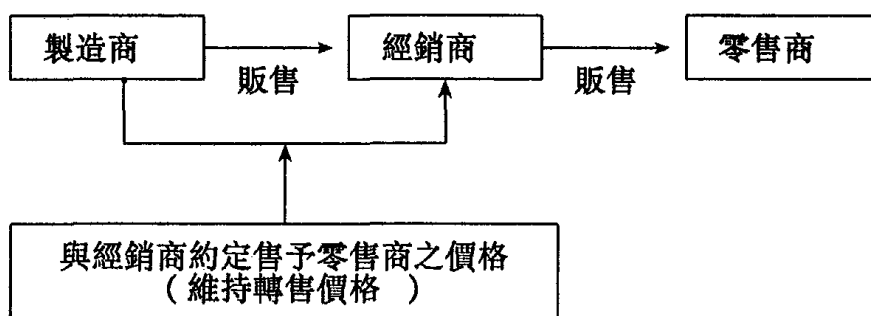
有之認定基準，並以此檢驗一般概念中所謂之日常用品是否符合公平法之規定。

本文共分五節，第一節為前言；第二節介紹維持轉售價格行為之意義，包括其態樣及對市場競爭之影響；第三節介紹我國及各主要國家對維持轉售價格行為之規範方式；第四節則討論我國公平法中有關「日常用品」之認定，研擬判定基準，並以此檢驗肥皂等一般人概念中所謂的日常用品是否符合公平法的標準；第五節為結論。

## 貳、維持轉售價格行為之意義

所謂「維持轉售價格」(RESALE PRICE MAINTENANCE, 簡稱RPM)係指事業對於其交易相對人，就其所供給之商品設定轉售價格，並以配合措施確保交易相對人遵行之限制交易行為。由於維持轉售價格行為通常發生於配銷階段上、下游廠商間之價格約定，故屬於垂直交易限制行為類型之一(註1)。

維持轉售價格行為成立之要件有二：第一必須存在兩個以上的「交易」關係，且商品之所有權已移轉給交易相對人時，始有「維持轉售價格」之問題。茲以製造商為例，圖示如下：



而製造商與經銷商間是否為「交易」關係？抑或為「代理」、「代售」關係？應從商品所有權是否實質移轉來認定，非依文字契約上的「代理」或「代售」關係

---

註1.參見周作冊著「公平交易法論述系列6 公平交易法對限制轉售價格行為之規範」

判斷。故「代理商」若需負擔商品存貨、損毀、滅失等責任時，或可視為製造商已將商品之所有權移轉給該「代理商」，二者間成就了「交易關係」，此時製造商因不具商品之所有權，不得對該「代理商」約定轉售價格。

其次，維持轉售價格之行爲，需具有強制力。一般而言，維持轉售價格行爲常搭配其他限制性或處罰性條款，以確保下游事業遵守該項約定。因此，即使標明爲「建議價格」，若對交易相對人具有拘束力，並限制其自由決定售價之權利或課以違反該約定之罰金時，仍屬維持轉售價格之行爲（註2）。

維持轉售價格依其定價方式，可分爲（註3）：

- 一、固定轉售價格（FIXED RESALE PRICE），即製造商指定單一轉售價格，要求經銷商遵行。
- 二、最低轉售價格（MINIMUM RESALE PRICE），即製造商規定其商品之轉售價格不得低於某一價格水準。
- 三、最高轉售價格（MAXIMUM RESALE PRICE），即製造商規定其商品之轉售價格不得高於某一價格水準。
- 四、區間轉售價格，即製造商允許下游事業得在某價格區間內，自行訂定商品之銷售價格。

製造商爲何要限制下游經銷業者的轉售價格？該項限制是否會影響市場競爭？學者間對該行爲的評價並不一致，以下僅就支持與反對維持轉售價格行爲之理由分述如次：

實施維持轉售價格之理由，可自以下三個角度探討（註4）：

- 一、自生產者立場觀之：商品之銷售係由生產者製造、包裝並註記本身之商標後，完整地交付給消費者。生產者對產品本身除需負擔責任外，亦應有權利要求產品如其所預期之價格銷售。如果該項商品市場價格混亂，甚至有零售業者以低價傾銷之方式，干擾整體的銷售秩序時，將影響該項「商標品」的品牌信譽，並使生產

---

註2.參見范建得、莊春發書 第二章 頁31-33

註3.參見註一所引「公平交易法對限制轉售價格行爲之規範」頁2

註4.參見「再販賣價格制度之基礎知識」頁16

者遭受來自零售業者及消費者的指責。因此為保護「商標品」之信譽，應容許製造商維持轉售價格。（商標品信譽保護說）

二自銷售者立場觀之：生產者在銷售其商品時，係透過全國的銷售業者，進行該販售活動。為促銷該項商品，業者間的價格競爭便在所難免，惟部分零售業者為招徠顧客，常將商品以超低價（甚至以低於進貨成本之價格）出售，當作引誘顧客上門的手段，其所引起的價格競爭，不僅會侵蝕銷售業者間之利潤，亦會造成整體經營環境的不安定。因此，為確保銷售體系的穩定，防止以低價廉售引誘顧客上門的情事發生，必需透過維持轉售價格制度的實施，以保護業者的權益。（不當廉售防止說）

三自消費者立場觀之：大型零售業者在雄厚財力的支援下，可以承受長時間激烈的價格競爭，而小規模的零售業者則無法忍受長期的虧損，因此或以退出市場或以停止販售該項商品之方式，避免虧損擴大。惟小規模業者停止販售後，消費者若有急迫的需要，即使願意付出高價也無法順利購得該項商品，造成消費者的不便。因此維繫一般小型零售業者的生存，確保消費者就近購買之方便，有必要實施維持轉售價格制度，使消費者可隨時購買所需之商品。（就近購買確保說）

前述支持維持轉售價格行為的理由，隨著時間與市場結構的演變，在業者與學者間也產生不同的看法，對崇尚市場競爭、反對價格設限的人士而言，維持轉售價格行為有以下的缺點：

一限制配銷階段廠商的價格競爭：實施維持轉售價格最大缺點即在於在此制度下，配銷階段廠商之自由決價能力遭到剝奪。製造商除可要求經銷商遵守轉售價格之規定，以遂行製造商間統一價格之企圖外，經銷商間亦可形成一股力量，強迫製造商施行約定轉售價格制度，以掩護其價格卡特爾之行為，此兩種情況皆不利於市場機能的正常運作（註5）。

二限制配銷階段之行銷通路：維持轉售價格行為的實施，不僅降低同一品牌商品的價格競爭，如果製造商市場力量強大，為確保該制度的實施，更將搭配其他限制條款，如拒絕供貨給不合作的經銷商，進一步限制經銷商的銷售區域等，使行銷

---

註5.參見 Schneider (1984), pp.1211 - 1214

通路受到多重限制，不利於自由競爭。

三、阻礙零售階段效率化發展：小規模零售業者的保護，係屬政治面的考量，消費者會捨棄小型零售店，是其選擇的結果，若執意保護小型零售店，則無異鼓勵舊式無效率行銷通路的存在，反而有損消費者利益。

四、容易造成產品售價偏高：一般而言，維持轉售價格行為的實施，不但會形成價格的僵固性，且易使零售價格偏高，不利於消費者利益。以日本為例，目前日本 CD 唱片（屬廣義之著作物）業存有維持轉售價格之制度，經調查發現日本國內同一片 CD 唱片之價格較香港貴二至三成（註6）。另，在美國亦曾有聯邦交易委員會對生產 LEVI STRAUS 牛仔褲的公司，提出涉及維持轉售價格違反休曼法之控訴的著名案例（註7）。在 LEVI STRAUS 放棄價格管制後，非僅該品牌的牛仔褲價格大幅下滑，其他品牌的牛仔褲也跟著降價。因此，維持轉售價格制度的實施，與產品價格水準的偏高亦有關連。

另，部分商品之降價促銷行為，不一定就能吸引消費者上門，同時也沒有證據顯示消費者會因商品價格的降低而影響對該商品的評價，故維持轉售價格的實施可以保護「商標品」品牌信譽的說法，也不成立（註8）。

### 叁、各國對維持轉售價格行為之規範

維持轉售價格行為對市場競爭之影響雖有不同的評價，惟各國對該項行為之規範多採禁止之態度，僅對著作物或若干市場競爭較為激烈之商品，認為即使容許其維持轉售價格，對於市場競爭秩序亦不致有太大妨礙，而給予例外許可。以下則就各國之相關規定分述如后：

#### 一、美國

---

註 6. 參見鈴木滿（1992）pp.13-17

註 7. 參見「公平交易法對工業發展的影響」 第三章 頁137-138

註 8. 參見金子晃（1992）pp.18-21

美國限制轉售價格行為係由休曼法第一條所規範，即「以契約、托拉斯或其他方式作成之結合或共謀，用以鉗制各州間或與外國間之貿易或商業者，均屬違法」（註9）。

在一九一一年 DR. MILES MEDICAL CO. V. JOHN D. PARKS & SONS, CO. 案中，最高法院即認為：製造商將產品售予大盤商後，即無權以干涉大盤商訂價政策之方式，限制該項商品的轉售活動（註10）。雖然美國有部分學者如 TELSER（註11）、BORK（註12）、IPPOLITO（註13）等，對廠商實施維持轉售價格行為的可責性有不同的看法，GELLHORN 更以圖示說明維持轉售價格制度實施之初，經銷商雖可能享有超額利潤，但長期而言，由於經銷商從事非價格競爭，除將使超額利潤消失外，促銷活動所帶來的需求增加，亦有提高消費者福利的效果（註14），因此認為應以「合理原則」（RULE OF REASON）來考量維

---

註9.見「各國公平交易法有關法規彙編」頁1

註10.參閱 Gellhorn “Antitrust Law and Economics” 一書 Ch.8 p.282

註11.TELSER 從“FREE-RIDER”的角度，認為製造商實施維持轉售價格，可確保經銷商願意提供銷售點服務（POINT-OF-SALE SERVICE），以吸引顧客上門，並避免不願提供產品解說服務之經銷商，以低價競爭之方式從中牟利。參見 TELSER（1960）。

註12.BORK 指出維持轉售價格行為中卡特爾機制理論的缺點，並認為維持轉售價格制度可促進非價格競爭，降低獨占利潤。參見 BORK（1966）。

註13.IPPOLITO 係美國 F.T.C. 職員，其以實證研究之方法，檢驗美國1984年以前所有維持轉售價格案例，發現製造商或零售商間以維持轉售價格行為，遂行其聯合訂價意圖之案例甚少，在多數情況下廠商係為加強促銷或服務而從事維持轉售價格行為。參見 IPPOLITO（1991）。

註14.假設原需求曲線為  $D_1$ ，製造商所限定之轉售價格為  $P_{rpm}$ ，當市場達均衡時，需求量为  $q_1$ ，此時零售商因有較低之邊際成本（ $MC_1$ ），致其享有陰影部分之超額利潤。惟零售商的超額利潤除將引起競爭者的加入外，現有零售業者亦會以非價格競爭手段或加強廣告促銷活動等方式，以吸引顧客上門。促銷競

持轉售價格行為的違法性。惟美國法院對於垂直價格限制之行爲，仍認爲應適用「當然違法」(ILLEGAL PER SE)原則，而予以禁止。

另，對於專利授權生產的產品及著作人所出版的著作物，則可爲轉售價格之約定(註15)。

## 二、德國

關於限制轉售價格之規範，德國採禁止原則，該國「營業競爭限制防止法」第十五條規定「企業間就本法適用範圍內市場之商品或營業上給付所訂立之契約，如對契約當事人之一方限制其與第三人間有關供給之商品或其他商品或營業上給付締約時決定價格或交易條件之自由者，其契約無效。」(註16)，並於第十六條保留出版品除外適用之規定。惟該法第十七條又規定，此一價格限制若受到濫用或該價格限定與其他限制營業競爭之手段相結合，致該不正當方法提高產品價格或阻礙其價格之降低或限制其生產、銷售者，卡特爾官署得宣告該事業所爲之價格限定自即時或未來某一時點起不生效力。

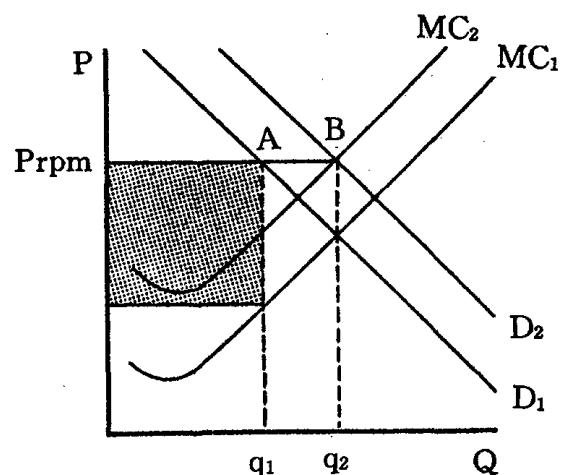
## 三、英國

一九五六年以前，英國並未禁止事業進行轉售價格之約定，惟供應商間若集體杯葛從事減價競爭之零售業者時，則被視爲違反「限制營業行爲法案」(RE-

爭強化之結果使需求增加，需求曲線外移至 $D_2$ ，需求量增加至 $q_2$ ，零售業者原有之超額利潤，因競爭激烈，邊際成本上升至 $MC_2$ 而消失。在此新的均衡下，消費者剩餘也因購買量的增加而提高。參閱 Ernest Gellhorn “Antitrust Law and Economics” 一書 Ch.8 pp.284 - 287

註15.參見周德旺書 頁120

註16.參見「各國公平交易法有關法規彙編」頁101



STRICTIVE PRACTICES ACT) ，而予以嚴格之禁止(註17)。一九六四年英國訂定「轉售價格法案」( RESEAL PRICES ACT ) 始明文規範維持轉售價格行爲，該法案規定供應商若間接採取杯葛方式要求其他廠商維持轉售價格，或供應商建議其他供應商對不遵守價格約定的事業採取杯葛或歧視等行爲者皆屬違法；惟英國對個別事業約定最高轉售價格則不加限制，而一般業者亦以「推薦價格」( RECOMMENDED PRICES ) 之型式，來避免違反法律之規定。此外，英國部分藥品及書籍可排除維持轉售價格法案之管制(註18)。

#### 四、日本

日本「禁止私的獨占及確保公平交易法」(獨占禁止法)亦禁止維持轉售價格行爲，並指其爲「不公正交易方法」之一種，而於第十九條中明文禁止(註19)。所謂「不公正交易方法」係指經公平交易委員會指定，足以妨礙公平競爭之下列六種行爲：

- 1.對他事業人爲不當之差別待遇。
- 2.以不當之價格爲交易。
- 3.不當引誘或強制競爭者之顧客與自己交易。
- 4.不當拘束對方事業活動做爲條件而與之交易。
- 5.不當利用自己在交易上之地位與對方交易。
- 6.不當妨害與自己或自己爲股東或負責人之公司在國內有競爭關係之其他事業人與其顧客間之交易，或不當引誘、教唆或強制與自己在國內有競爭關係之公司之股東或負責人爲不利於該公司之行爲。(註20)

維持轉售價格行爲係「不當拘束對方事業活動做爲條件而與之交易」行爲的一

---

註17.參見 BURKE 等人所著“Competition in Theory and Practice”一書 Ch.5 pp.123-124

註18.參見周德旺書頁121

註19.參見「各國公平交易法有關法規彙編」頁209

註20.參見「各國公平交易法有關法規彙編」頁196



種，日本公平交易委員會於一九八二年公布之「不公正交易方法」一般指定第十二項，對約定轉售價格之行爲具體明訂爲「無正當理由而於供應商品時，對於交易相對人爲左列任一限制條件者：

- 1.訂定該商品之銷售價格，令交易相對人維持之，並禁止其任意變更售價。
- 2.他事業人購買交易相對人所銷售之商品，該商品之轉售價格代予訂定，並令交易相對人要求該事業人維持之，以及禁止其任意變更售價。」（註21）

日本獨占禁止法雖禁止事業之限制轉售價格行爲，惟該法第二十四條之二又規定，商品爲一般消費者所使用，且有自由競爭者，經該國公平交易委員會指定後，得爲例外許可。而日本維持轉售價格除外適用之規定係採契約申報制度，該國公平交易委員會可透過交易契約的事先審核，以規範業者行爲。另，日本「獨占禁止法」第廿四條之二第四項規定著作物亦得例外許可。

由於日本指定得爲約定轉售價格商品之制度，有其時代背景與意義，爲瞭解日本實施該公告制度之全貌，以下進一步說明日本對於維持轉售價格除外適用規範之演變（註22）。

1.除外適用條款制定之背景：日本係於一九五三年修訂獨占禁止法時，增列第廿四條之二除外適用條款，該條款制訂之原因則與韓戰過後，日本經濟不景氣，大量失業人口湧向經營中、小型零售業有關。由於零售業經營者日衆，競爭激烈，爲保障該業業者的最低利潤，日本政府乃參酌當時美國及德國法的相關規定，制訂該除外適用條款。

2.公告商品之變革：自一九五三年起，日本公平交易委員會即依獨占禁止法第廿四條之二之規定，陸續公告化粧品、染髮劑、牙膏、家用肥皂及家用清潔劑、醫藥品、雜酒、焦糖、照相機、襯衫等九大類商品免除獨占禁止法之規定，得爲約定轉售價格。惟自一九五五年起，物價上漲問題引起「物價懇談會」（該單位係日本經濟企劃廳的幕僚單位）的注意，並認爲維持轉售價格制度的實施，是引起物價上

---

註21.參見「日本獨占禁止法執行實務之研究」頁215

註22.參見鈴木滿、妹尾芳彥（1992）pp.4-6、妹尾芳彥（1992）pp.7-12及金子晃（1992）pp.18-23

漲的原因之一。故自一九六六年，日本公平交易委員會即開始檢討、縮小維持轉售價格除外適用商品之範圍，並考量該等產品之市場是否已呈寡占結構或生產該等產品之業者是否已無約定轉售價格行為等因素，縮小除外適用之商品範圍。至一九七三年日本僅保留化粧品及醫藥品兩大類共五十項品目得為維持轉售價格。

一九九一年日本公平交易委員會鑒於當年維持轉售價格除外適用制度實施的經濟背景與目前已有不同，而其他國家也多僅保留著作物為得為例外許可之商品，而無其他商品項目，因此有意全面廢除化粧品、醫藥品經公告得為約定轉售價格之制度。日本公平交易委員會透過一系列公聽會，瞭解消費者、學者專家等支持廢除該項制度之意見，惟因該制度在日本行之已久，部分業者依賴該制度經營甚深，若驟然全面廢除，將導致營運上的困難，因此，日本公平交易委員會決定以漸進方式改進，並於一九九二年五月間公布保留共廿四項品目之化粧品、醫藥品得為維持轉售價格。

3.今後規範方向：目前日本公平交易委員會仍傾向全面廢除得為維持轉售價格例外許可之規定，並訂於一九九八年再行全面檢討現行公告項目，期全面廢除該項制度，使所有商品均能依市場機能決定價格。

## 五、韓國

韓國「限制獨占及促進公平交易法」第二十九條亦禁止對維持轉售價格行為，該項條文規定：

- 1.生產或銷售商品之事業不得從事維持轉售價格之行為。
- 2.對於由於大統領命令規定之出版物及符合下列條件之商品，如事前經委員會之指定可維持轉售價格者不適用第一項之規定：
  - (1)該項商品應可容易辨識為品質相同者。
  - (2)各該商品係屬一般消費者日常使用者。
  - (3)各該商品係處於自由競爭狀態者。
- 3.事業如依據第二項規定所為指定，應依大統領命令規定程序事先向委員會提出申請。
- 4.委員會應依第二項規定公告維持轉售價格之指定商品。(註23)

此外，經指定得維持轉售價格之商品，其契約亦須向該國公平交易委員會申報。惟目前韓國得為轉售價約定例外許可之商品僅出版品一項，初期得為例外許可之化粧品及五八〇〇韓圓以下之醫藥品，已於一九八四年取銷。

## 六、我國

我國公平法將維持轉售價格行為歸屬第三章「不公平競爭」，該法第十八條規定：

「事業對於其交易相對人，就供給之商品轉售與第三人或第三人再轉售時，應容許其自由決定價格；有相反之約定者，其約定無效。但一般消費者之日常用品，有同種類商品在市場上可為自由競爭者，不在此限。

前項之日常用品，由中央主管機關公告之。」

從整體結構來看，該項條文前段與德國法之規範類似，而後段有關「日常用品」例外許可之規定，則與韓國及日本法之規定類似。事實上，公平法對維持轉售價格行為之規範，在立法之初即由於立法委員及學者專家對該項條文規範意旨的認識不一，從條文屬性之安排（註24）、條文內容之訂定（註25）到「日常用品」之

---

註23.參見「韓國限制獨占及促進公平交易法暨施行細則（譯本）」頁19

註24.政大教授蘇永欽認為十八條性質應屬違反自由競爭原則，無關乎公平競爭，故建議移置第二章，參見「公平交易法案」頁94-95；理律劉紹樑律師亦認為維持轉售價格行為係垂直聯合行為態樣之一，應屬反托拉斯法之範疇，參見「公平交易法案」頁111-112。

註25.台大教授廖義男（現任公平會副主委）認為應進一步以「不得為限制轉售價格之行為」，禁止擁有經濟實力之事業運用其他方式，迫使經銷商仍需遵守一定之轉售價格，參見「公平交易法案」頁81；劉紹樑律師則認為上游廠商限制下游廠商之轉售價格，雖減少同廠牌產品間之競爭，但不同廠牌同類產品間之競爭勢必大為增加，故不應予以干涉，參見「公平交易法案」頁115；立委周文勇從顧及上、下游廠商依存關係的角度，主張對限制轉售價格行為的規範應予刪除，參見「公平交易法案」頁191；立委沈世雄則以國內廠商限制下游轉售價格的情況普遍，而主張第十八條仍有存在的必要。

例外（註26）等都有不同的意見。

由前述條文之規定可知：

1. 公平法第十八條規定事業應允許其交易相對人，有自由決定銷售價格（即轉售價格）之權利。因此，無論是製造商、進口供應商或經銷商（註27）若以要求下游業者需遵守轉售價格之約定，方與其交易者，即違反本項條文之規定。但對於在經銷契約上明訂建議售價或在出版品上印有訂價，只要未對下游經銷業者限定以該買價格出售或不得打折等，則上述行為尚不致違反第十八條之規定（註28）。

2. 對於部份市場結構屬自由競爭之一般消費者日常用品，經公平交易委員會（以下簡稱公平會）公告後，得允許事業為轉售價格之約定。目前公平會尚未公告得為約定轉售價格之「日常用品」，故所有事業皆不得有限制轉售價格行為。

## 肆、「日常用品」之認定

公平法雖禁止事業對交易相對人為轉售價格之約定，而各國對維持轉售價格行

---

註26. 廖義男認為，為避免限制轉售價格所帶來的弊端，該條不應有例外許可之規定，參見「公平交易法案」頁82；中大教授顏吉利則以「日常用品」認定不易，國內生產日常用品的主要廠商不多，極易形成聯合獨占，主張刪除例外許可之規定，參見「公平交易法案」頁101；立委許榮淑則因「一般消費者之日常用品」的意義模糊，恐將造成執行上的困擾，而建議刪除例外許可之規定。參見「公平交易法案」頁193。

註27. 依公平會截至今年（八十二）年二月底前作成之處分案來看，施行維持轉售價格的而被處分的業者包括進口供應商（如吉人行股份有限公司等五家化粧品進口業者及進口藥品之台灣必治妥施貴寶股份有限公司等）、經銷商（如經銷維他命等藥品之菁安企業有限公司及經銷空中大學教科書之中央文物供應社股份有限公司等）及多家多層次傳銷公司（如風靡股份有限公司及娜特麗亞化粧品股份有限公司等）。詳見公平會公報。

註28. 參見公研釋007號及公研釋032號解釋文。

爲亦多採禁止之態度，惟我國公平法第十八條第一項後段，與韓國、日本法的規範類似，而有例外許可之規定，並在第十八條第二項明定經中央主管機關公告之「日常用品」得爲例外許可。因此，如何認定公平法所稱之「日常用品」，便是本節討論的重點。

學理上對商品性質可區分爲「便利品」、「耐久品」、「消費品」……等不一而足，惟均未對「日常用品」有一精確的定義。從公平法第十八條之立法意旨觀之，該法所稱之「日常用品」應符合：(1)一般消費者之日常用品；(2)有同種類商品在市場上可爲自由競爭，兩項條件。該等條件雖與日本對可例外許可商品之認定標準「(1)該商品爲一般消費者日常所使用；(2)該商品已有自由競爭者」相當接近，且又與韓國認定除外適用商品之條件「(1)該項商品應可容易辨識爲品質相同者；(2)各該商品係屬一般消費者日常使用者；(3)各該商品係處於自由競爭狀態者」意義相似，惟均屬文義上之說明，缺乏實務認定上客觀判斷的標準。

爲使「日常用品」的判斷標準，從法理上的討論落實到實際從事公告時可資參考並引用之依據，經衡酌公平法立法意旨、各國相關規定及實務認定上之需要，本文以爲，所謂「一般消費者之日常用品」需符合(1)消費者日常生活所使用；(2)購買頻率高、(3)競爭品牌多、(4)產品差異化程度低以及、(5)市場競爭程度高等五項基準一一檢驗。

爲便於說明，以下分別就考慮上述五項標準之理由及認定標準，列表說明如次：

公平法第十八條「日常用品」之定義	「日常用品」判斷基準	理由及認定標準
一般消費之日常用品	(一)消費者日常生活所使用之商品	此應係認定「日常用品」最基本之條件，依此基準篩選，則可將原料、工業產品、半成品等消費者在日常生活上無法直接使用之商

		品排除在外。而商品項目的選擇除可斟酌實際生活之需要，界定其範圍外，亦可參考行政院主計處編製消費者物價之查價項目。
	(二)購買頻率高之商品	消費者日常生活所使用之商品又可進一步區分為購買頻率高之消耗品與購買頻率低之耐久品。一般而言，由於大型經銷業者常挾其優厚之財力，以購買頻率高之日常用消耗品作為打折犧牲招徠顧客的商品，不但使規模較小的零售商無法與其競爭，亦使上游業者在配銷布局上倍感困擾，而耐久品由於購買頻率低，較無此種情況。在衡酌公平法規定「日常用品」得為例外許可之意旨，並避免業者以購買頻率高之商品作為打折犧牲的對象，破壞市場競爭秩序，因此將日常用品篩選範圍進一步限定在購買頻率高之商品，而將耐久品如汽車、機車、手表、電視機、電冰箱…等部分刪除。
有同種類商品在市場上可為自由競爭者	(一)競爭品牌多之商品	一般而言，由於約定轉售價格的結果，將限制該商品品牌內之競爭，惟若該商品品牌間之競爭仍頗為激烈，則較不易因轉售價格之約定，而產生不利市場競爭之效果，因此，得為轉售價格約定之商品，其前提則必須係市場競爭性強（品牌多、生產廠商多且規模相差不大可相互自由競爭）、產品同質性高、消費者無品牌特殊偏好之商品，故就母法中所稱「有同種類商品在市場上可為自由競爭」之規定，符合該條件所稱之「日常用品
	(二)差異化程度低之商品	

<p>(三)市場競爭程度高之商品</p>	<p>」應滿足以下標準；</p> <p>(一)競爭品牌多之商品：為使產品品牌間之競爭不因維持轉售價格制度的實施而受到過度的限制，得為維持轉售價格之商品需為競爭品牌多之商品，使品牌間之競爭仍得以維持。</p> <p>(二)差異化程度低之商品：若產品差異化程度較低，則上游業者不易以非價格競爭之手段，形成其產品之忠誠性。如是，則其實施維持轉售價格行為所造成之弊害將可降低。</p> <p>(三)市場競爭程度高之商品：判斷商品是否否屬於自由競爭，可自該項商品所屬市場之市場結構觀察。一般而言，市場集中度較高，該項商品的競爭性較低；反之若市場集中度較低，應可推論該項商品處於較具競爭的市場。惟衡量市場結構之指標甚多，市場集中度究應多低方屬競爭性之市場，學者間又無定論。J.S.Bain 認為即使CR4 介於30%至35%間，該市場仍屬寡占結構（註29），故若以CR4 指標表示市場集中程度，則自由競爭之市場其CR4 應低於30%。</p>
----------------------	---

註29.參見植萃益書，第二章 頁11

前述五項判斷標準中「消費者日常生活所使用」、「購買頻率高」以及「差異化程度低」等條件，在判斷上雖略嫌主觀，然「競爭品牌多」及以 CR4 之大小作為判斷是否「競爭程度高」兩條件，因有較客觀之數據可資參考，故或可彌補主觀條件認定上之偏差。

以下則就肥皂、牙膏、衛生紙、清潔用品、化粧品等五項一般概念中所謂之日常用品，以上述標準逐一檢驗，驗證其是否符合公平法第十八條所稱之「日常用品」。其中產品競爭品牌之多寡，以經濟部工業生產調查家數暨海關進口申報家數之總和作為替代指標；而該項產品市場集中度（CR4）之計算，則以該市場前四大事業之市場占有率加總而得。各事業市場占有率計算公式如下：

$$MSi = \frac{Si - Xi + Mi}{\sum_{i=1}^n Si - \sum_{i=1}^m Xi + \sum_{i=1}^r Mi} \times 100\% \quad (\text{註30})$$

其中MSi：i事業之市場占有率。

Si：i事業在該市場之銷售值。

Mi：i事業在該市場之進口值。

Xi：i事業在該市場之出口值。

另，有關上述產品市場範圍之界定，因主要係考慮該商品之功能性用途，並顧及國內相關商品調查資料的取得，故其範圍僅以表列者為限。

有關肥皂、牙膏、衛生紙、清潔用品、化粧品等五項一般概念中所謂之日常用品，經前述五項認定基準之篩選結果詳下表：

---

註30.參見陳銘煌著「公平交易法論述系列1 市場範圍之界定與市場占有率之計算」



項次	項目	範圍	判 斷 標 準				
			是否為消費者日常生活使用	是否購買頻率高	是否競爭品牌多	是否差異化程度低	是否市場競爭程度高 (CR4)
1	肥皂	香皂、藥皂	(一)消費者日常生活所使用。 (二)香皂屬臺灣地區消費物價「醫藥保健類」查價項目。	商品單價較低且屬居家用品類，購買頻率高。	包含海關進口統計家數及經濟部調查共四一家。	各品牌產品功效差異不大，產生異化程度低。	否 (70.81%)
2	牙膏	牙膏	(一)消費者日常生活所使用。 (二)牙膏屬臺灣地區消費物價「醫藥保健類」查價項目。	商品單價較低且屬居家用品類，購買頻率高。	包含海關進口統計家數及經濟部調查共一六二家。	各品牌產品功效差異不大，產生異化程度低。	否 (76.60%)
3	衛生紙	衛生紙面紙	(一)消費者日常生活所使用。 (二)衛生紙、面紙屬臺灣地區消費物價「醫藥保健類」查價項目。	商品單價較低且屬居家用品類，購買頻率高。	包含海關進口統計家數及經濟部調查共三〇六家。	各品牌產品功效差異化程度低。	否 (52.49%)
4	清潔用品	清潔劑 洗衣粉 洗衣皂	(一)消費者日常生活所使用。 (二)洗衣粉屬臺灣地區消費物價「居住類」查價項目。 (三)清潔劑屬臺灣地區消費物價「醫藥保健類」查價項目。	商品單價較低且屬居家用品類，購買頻率高。	包含海關進口統計家數及經濟部調查共一四一家。	各品牌產品功效差異不大，產生異化程度低。	否 (56.65%)
5	化粧品	香水 唇膏 紅霜 面霜	(一)女性消費者日常生活所使用。 (二)面霜、唇膏屬臺灣地區消費物價「醫藥保健類」查價項目。	(一)商品單價差異大。 (二)屬消耗品之購買率亦高。	包含海關進口統計家數及經濟部調查共四四四家。	各品牌皆強調不同特色以塑造品牌忠誠度，產生異化程度較高。	否 (53.75%)

資料來源：經濟部統計處八十年版工業生產統計月報及八十年版海關進出口統計年報。

經前述分析可知，由於國內市場產業結構特殊，雖然肥皂等類商品為一般大眾概念中所謂的日常用品，惟生產廠商屬寡占之市場結構（CR4皆大於30%），且其中牙膏、肥皂等商品之CR4甚至高達70%以上，若允許該等商品實施轉售價格之約定，則由於市場競爭性不足，事業控制市場的力量頗大，恐將產生其他弊害，不符公平法例外許可之意旨，故上述商品應非屬公平法第十八條所稱之「日常用品」。

## 伍、結論

維持轉售價格行為對市場競爭之影響，學者間雖有不同的看法，然其限制售價，影響價格機能的發揮，卻是不容否認的事實。各國競法多以原則禁止之方式，規範維持轉售價格行為，其意旨除讓事業有自由訂價之空間外，亦希望藉由市場價格機能的發揮，使廠商與消費者均能蒙受其利。以國內化粧品業為例，經公平會研究結果發現，化粧品業者因限制經銷商之轉售價格，非但造成國內化粧品零售價格較美、法、英、香港等地區為高之現象，且其全國統一售價之策略，亦使消費者無法獲致零售階段價格競爭之利益。化粧品業者經公平會予以不得再有約定轉售價格及限制下游經銷業者促銷活動之處分後，零售業者始依本身需要，設計各項促銷活動。以去（八十一）年年底百貨公司所辦週年慶促銷活動為例，化粧品因無轉售價格之限制，其業績因促銷活動頻仍、價格競爭激烈而大幅成長。此現象或可證明價格競爭活絡，不但有利於消費者的選擇與購買；產品需求的增長，更有助於業者之經營發展（註31）。

目前各主要國家之競爭法對得為約定轉售價格商品之認定，雖有日趨減少之勢，而我國自民國八十一年實施之公平法仍有例外許可之規定，並明定經中央主管機關公告之「日常用品」，得約定轉售價格。惟「日常用品」之認定不易，一般概念中所稱之日常用品，如肥皂、牙膏、衛生紙等，是否符合公平法所稱之「日常用品」怠有爭議，因此本文擬訂「消費者日常生活所使用」、「購買頻率高」、「競爭

---

註31.參見「成立週年工作成果報告」 頁54

品牌多」、「差異化程度低」以及「市場競爭程度高」等五項「日常用品」的判斷標準，並逐一檢驗肥皂、牙膏、清潔劑、衛生紙、化粧品等五項一般概念所謂之日常用品，是否符合公平法第十八條所稱之「日常用品」。經本文研究結果發現，肥皂、牙膏、清潔劑、衛生紙、化粧品等商品雖大多符合「消費者日常生活所使用」、「購買頻率高」、「競爭品牌多」、「差異化程度低」等判斷標準，惟若以該等商品前四大廠商之市場集中度（CR4）是否大於30%作為判斷是否合乎「市場競爭程度高」之標準，則發現該等商品之市場集中度均高於30%，其中牙膏、肥皂等產品之CR4甚至高達70%以上，若允許該等商品實施維持轉售價格，恐將造成市場競爭不足之弊害，不符公平法例外許可之意旨，這也無怪乎公平會至今尚未公告得為約定轉售價格之「日常用品」。

本文對「日常用品」判斷標準的擬定，雖曾參酌各國立法之規定，惟其仍屬初步之嘗試，該等標準是否妥適？仍值廣續研究；而對於各項判斷標準，如「競爭品牌多之商品」、「市場競爭程度高」等應如何認定？亦可以不同指標作不同之嘗試，這些均是未來值得研究的方向。

## 參考文獻

1. 陳銘煌著，「公平交易法論述系列 1 市場範圍之界定與市場占有率之計算」行政院公平交易委員會 八十二年一月
2. 周作姍著，「公平交易法論述系列 6 公平交易法對限制轉售價格行為之規範」行政院公平交易委員會 八十二年一月
3. 公平交易法對工業發展的影響 經濟部工業局 七十九年六月
4. 周德旺著，「透視公平交易法」 大日出版社 八十一年五月 第一版
5. 范建得、莊春發著，「公平交易法叢書系列②」 八十一年七月初版
6. 公平交易法案 法律案專輯 第一百三十二輯 立法院秘書室編印 八十一年六月
7. 日本獨占禁止法執行實務之研究 行政院公平交易委員會編印 八十一年二月
8. 各國公平交易法有關法規彙編 經濟部編印 七十五年四月
9. 韓國限制獨占及促進公平交易法暨施行細則（譯本） 行政院公平交易委員會籌備處法制組工作報告 八十一年元月
10. 行政院公平交易委員會公報 第一卷第一期至第二卷第二期
11. 成立週年工作成果報告 行政院公平交易委員會 八十二年元月
12. 植草益著，邱榮輝譯，「產業組織論」台灣經濟研究叢書之二十四 七十七年八月二版
13. 實方謙二著，「獨占禁止法」
14. 鈴木滿、妹尾芳彥，「有關二次行銷免除適用之檢討、修正」 日本「公正取引月刊」No.500,1992.6
15. 妹尾芳彥，「有關二次指定商品之檢討、改進」 日本「公正取引月刊」No.500,1992.6
16. 鈴木滿，「有關 CD 等音樂唱片排除適用二次行銷規定之疑義」 日本「公正取引月刊」No.500,1992.6
17. 金子晃，「有關二次行銷免除適用之檢討、修正的問題點以及今後之課題」 日

- 本「公正取引月刊」No.500,1992.6
- 18.譯文「再販賣價格制度之基礎知識」
- 19.Blair, Roger D. & Lang, Gordon L., "Albrecht After ARCO : Maximum Resale Price Fixing Moves Toward the Rule of Reason," *Vanderbilt Law Review*, vol.44, 1991
- 20.Bork, Robert H., "The Rule of Reason and the Per Se Concept: Price Fixing and Market Division," *Yale Law Journal*, vol.75, 1966
- 21.Burke, Terry Genn - Bash, Angela and Haines, Brain, *Competition in Theory and Practice*, Revised and Updated Ed., Chapman and Hall, Inc., 1991
- 22.Gellhorn, Ernest, *Antitrust Law and Economics*, 3rd Ed., West Publishing Co., 1986
- 23.Ippolito, Pauline M., "Resale Price Maintenance: Empirical Evidence from Litigation," *Journal of Law and Economics*, vol.36, 1991
- 24.Telser, Lester G., "Why Should Manufacturers Want Fair Trade?," *Journal of Law & Economics*, vol.3, OCT.1960
- 25.Schneider, Steven, "A Functional Rule - of - reason Analysis for the Law of Resale Price Maintenance and Its Application to *SPRAY-RITE V. MONSANTO*," *Wisconsin Law Review*, 1984

