

簡介令和元年日本獨占禁止法之修正—從確約程序到課徵金制度之變革（中）

■演講人：劉姿汝
（中興大學法律學系副教授）

四、課徵金之增算

關於課徵金的增算部分，以下簡述之。

（一）課徵金的基本計算方式

課徵金的基本計算方式，如下：

課徵金金額 = 算定基礎 × 算定率 - 減免額

算定基礎：算定期間中對象商品、服務之銷售金額

算定率：依違反行為之重大性所加乘之比率

減免額：課徵金減免制度與協力減算制度而得之減免

課徵金額若未達100萬元日幣者，則不為支付命令（獨占禁止法第7條第1項）。

（二）加算之範圍（獨占禁止法第7條之2第1項）

修法前，獨占禁止法中對於聯合行為與私的獨占所課處之課徵金，原則上以違法事業所販售與違法行為相關之商品與服務之銷售金額作為算定之基礎¹。在修法後，主要追加了三大部分，包括：

1. 追加企業集團內課徵金算定之對象

以企業集團的方式進行違法行為者，其

中因而共享經濟性利益之集團內子公司等之銷售金額、購入金額要列入課徵金之算定範圍。

為了因應課徵金算定對象的增加，在獨占禁止法第2條之2中加入許多的企業集團中的角色與其定義。此修正主要是凸顯若是為企業集團進行違法行為時，應該如何計算其課徵金的問題。過去主要僅以違法事業之銷售金額或購入金額作為課徵金的對象；但在修法之後，若是受違法事業指示或經營之完全子公司²的銷售金額或購入金額，也涵括在計算範圍之內³。

2. 密切關連業務

聯合行為與支配型獨占行為中，與違反行為之對象商品、服務有密切關連之業務所生相當於對價之金額⁴。以聯合行為為例：在工程招標案中，有事業對於他事業讓出得標之機會（圍標等方式），卻因而換得由得標事業轉包工程與施工的機會，即是所謂的密切關連業務。此次修法為抑制違法行為，而將相當於施行密切關連業務之對價金額追加於算定基礎之中，可謂立意良善，不過也有學者認為，所謂關連業務

¹ 若該違法行為非銷售而是屬購買行為，則以購買金額做為計算。但通常多以常見之銷售金額進行說明，本文亦從之。若有對購買類型之違法行為課處課徵金之處理，僅是將銷售金額換成購買金額，其他計算基礎相同。

² 包括「特定非違反供給子公司」與「特定非違反購入子公司」。前者是指非違反供給子公司中，與為違法行為之事業為完全子公司等之關係，受該事業之指示對他人供給與該違法行為有關之商品或服務，或是於獲得情資後，基於該指示或情資供給該商品或服務者而言；後者則是換成購入的情況。

³ 參考日本公平會所公告之「令和元年獨占禁止法改正による新制度について（課徵金制度改正編）」PPT圖檔，對於課徵金追加計算之對象與基礎，有相當容易理解之圖表敘述。關於企業集團內增列為計算對象者請參考第3頁。https://www.jftc.go.jp/dk/kaisei/r1kaisei/index_files/10katyoukin.pdf。

⁴ 同前註，第4頁。

之認定與對價之計算，於實務操作上仍有一定程度的困難度。

3. 答應不提供或接受涉及違法行為之商品或服務所得之回饋(財產上利益，談合金等)

以數量聯合行為為例，如果X事業生產販售某個產品A，希望可以由其全數來提供需求者，因而提供競爭者Y1、Y2一些金錢上利益，作為不參入生產販售產品A之代價。圍標行為的談合金亦是同樣意義。此等回饋利益亦將算入課徵金計算基礎之中。

以上3項追加，即使法規中對於追加的對象與內容有明確規定，但學者仍對於實際運用上存在質疑與擔憂。例如：何謂與聯合行為之密切關連業務，似乎認定上仍有模糊地帶，與第3種的談合金之間是否也有重疊或難以區分之處等⁵。未來可能需要有更多實務案例的累積，才能看出成效與問題。

(二) 課徵金的計算期間(獨占禁止法第2條之2第13項)

在修法前，對於聯合行為等之課徵金的計算時間是以實施違法事業活動終了日起，最長回溯3年。但有鑑於近年來被處分的事業，其違法期間平均約4年，其中不乏長達10年者，因此，此次修正將課徵金計算期間延長，改為基本上從調查日期往前回溯至10年。為何改採調查開始日起計算，是因為通常聯合行為在公平會調查開始起就不可能再繼續，將其作為回溯計算的起點應是妥當⁶。由於將計算時間拉長，公平會可能有資料取得的困難(事業拒絕配合提出等情事)，此時則可以透過現有之銷售金額等資料以推算方式決定

課徵金金額(第7條之2第3項)。

(三) 算定率

1. 課徵金之加算率

了解上述之課徵金算定基礎之追加範圍與對象後，其基本上加算之公式如下：

課徵金金額 = 算定基礎1 × 算定率 + 算定基礎2 - 適用課徵金減免制度之減免

算定基礎1：對象商品、服務之銷售金額 + 密切關連業務之對價

算定率：基本為10%

算定基礎2：財產上之利益(談合金等)

2. 中小企業算定率適用的限定(獨占禁止法第7條之2第2項)

修法前對於違法進行聯合行為之事業，分為一般事業與中小企業有不同之課徵金算定率，中小企業可適用較低算定率之優惠⁷。

即使身處大企業集團的中小企業，若違法亦可適用中小企業算定率。但實際上，此共同承受經濟性負擔的大企業集團中存在著大型企業，實質上根本難謂為中小企業卻可減輕算定率，恐怕有礙抑止違法之懲罰效果⁸；再者，也可能造成集團將違法行為推歸於集團中之中小企業，藉此獲得較低的裁處金額。由此可知，修法前的中小企業算定率的適用，恐存在著不恰當的漏洞，無法充分達到遏止事業違法之效果。

修法後，必須違法事業及其集團內全體皆屬中小企業者可以適用優惠計算，若其

⁵ 池田毅，「課徵金算定基礎 追加」，ジュリスト，第1550期，17-23(2020)。

⁶ 大東泰雄，「算定期間 延長等」，ジュリスト，第1550號，27(2020)。

⁷ 所謂之中小企業之定義，規定於日本「中小企業基本法」第2條。

⁸ 松本博明編著，逐條解說・令和元年獨占禁止法——課金制度の見直し，商事法務，13(2020)。

中有一者不符合(屬大企業)，則全體皆無法適用優惠算定率，以避免上述之問題。違反聯合行為之一般事業與中小企業之相關算定率如下，括號中為中小企業之減輕算定率。

基本算定率	重複違法者	主導者	重複違法+主導
10(4%)	15%(6%)	15%(6%)	20%(8%)

3.廢止依業種的不同算定率(修正前獨占禁止法第7條之2第1項)

修法前依照業種區分製造業、批發業、零售業，依不同產銷階段，採用不同之課徵金算定率，其中值得注意的是零售業的算定率高於批發業。但修法後則不分業種皆採相同之算定率。

以下，以圖表說明修法前後之改變。

	修法前			修法後
	製造業	零售業	批發業	不區分業種
聯合行為	10%	3%	2%	10%
支配型私的獨占	10%	3%	2%	10%
排除型私的獨占	6%	2%	1%	6%
共同交易拒絕 差別對價 不當廉價販售 轉售價格限制	3%	2%	1%	3%
濫用相對優勢地位		1%		1%

4.對再犯者與主導者之增算

另外，對於事業反覆違法(獨占禁止法第7條之3第1項)⁹，以及主導者(第7條之3第2項)，增訂了加算比率(乘以1.5倍等)。但若事業同時存在複數違法行為時，於第一次課徵金支付命令處分前，若能夠停止其他違法行為者，就不列為增算對象。學者認為此一除外適用的規定，與課徵金的滯納金計算比例的降低，同為減輕違法事業過度負擔的調整¹⁰。

5.廢止早期脫離事業之減輕算定率(修正前獨占禁止法第7條之2第6項)

針對聯合行為的部分，在過去若有早期脫離聯合行為者，可有減輕算定率之優惠。但於本次修法之中，廢止了相關規定，以調查協力減算制度替代之。

(四)除斥期間

違反行為或課徵金算定期間終了後，到何時為止可以課處排除措施命令或課徵金支付命令，此攸關除斥期間之長短。在修法前是5年，此次修法兩者的除斥期間皆延長至7年。因為近年來案件日趨複雜，需要更多調查時間，延長除斥期間有其必要性。

五、課徵金減免制度(以及調查協力減算制度)

相較於上述之提升課徵金算定率來達到遏止違法之聯合行為等之目的，接下來要討論則是課徵金減免制度的改革。

(一)廣義的課徵金減免制度

廣義的課徵金減免制度可區分為兩階段，必須第一階段獲得公平會接受，才可能進行第二階段。第一階段課徵金減免制度，是指參與聯合行為、圍標等違法行為之事業自發性向日本公平會說明報告者，可以免除或減輕課徵金之制度。基本上依申請順位來決定適用之減免率，第一位可全額減免、第二位部分減免，採逐次遞減減免率之設計，是修法前原本已存在之減免制度。新增之第二階段則進入調查協力減算制度，是依事業所提供之事證對調查之協力程度增加減算率，對事業而言會更增加其提供相關違法事證之誘因。日本公平會為使兩制度能夠順利進行，定有課徵金減免相關事實之報告及資料提出之相關規則(課

⁹ 為了遏止企業集團的重複違法的發生，本次修法，對於違法事業在過去十年內，完全子公司曾有被處分課徵金命令者，或與過去十年內曾被處課徵金命令之事業結合者，若有再犯之情況亦適用增算之規定。

¹⁰ 長澤哲也等5人，最新「改正独禁法と実務」，商事法務，30-31(2020)。

徵金の減免に係る事実及び資料の提出に関する規則)，以及調查協力減算制度的運用方針(調查協力減算制度の運用方針)，以供作參考基準。

(二)課徵金減免制度與調查協力減算制度之關係

課徵金減免制度與調查協力制度除了屬不同之兩階段外，其目的與施程序亦不相同。課徵金減免制度主要的目的是增加參與違法行為之事業能盡快脫離該行為，並提供公平會重要的開端情資的誘因；而調查協力減算制度則是增加事業協助公平會的調查的誘因，以期待透過事業與公平會的合作，有助於盡速辨明真相與事件之處理。因此，期待讓原有的課徵金減免制度讓事業能盡早自行通報違法行為之外，還能夠進一步提供能辨明違法行為之事證，產生加乘之效果。

(三)減免率

1.修法前

在修法前尚無調查協力減算制度，在原本的課徵金減免制度下，對於可適用之事業有數量上之限制，其具體減免率如下：

調查開始	申請順位	因應申請順位的減免率
前	第1位	全額免除
	第2位	50%
	3-5位	30%
	第6位以下	沒有
後	最多3家	30%
	以下	沒有

在調查開始前可適用課徵金減免的申請者數目最多5家，第1位全額免除，第2位為50%，第6位以下則無減免率之適用；調

查開始後，則最多認可3家申請。減免率因應申請順位決定，屬於固定值，並未完全反映事業對於事實辨明的協力程度。

2.修法後

修法後課徵金減免制度取消可以申請減免之事業數，卻同時降低了可減免率。但實則將利多放在第二階段新增的調查協力減算制度，在此制度下視事業所提供之事證對調查的協力程度來決定減算率，最多可達40%，加總起來相較於修法前為多。且修法之後不限制申請減免之家數，以提升事業參與減免制度之誘因。至於在調查協力制度中具體上能減免多少，日本公平會根據事業所提出之事證與雙方之協商後，可自行裁量決定，也因此外界覺得此次的修法已讓課徵金制度走向裁量型的第一步。

(本文係講座民國110年10月7日於公平會發表之演講內容，經政治大學風險管理與保險學研究所黃佑婷摘要整理並經講座審訂，下集將於112年3月出版)



調查開始	申請順位	因應申請順位的減免率	因應調查協力程度的減算率
前	第1順位	全額減免	+最多40%
	第2順位	20%	
	第3-5位	10%	
	第6位以下	5%	
後	最多3家	10%	+最多20%
	以下	5%	