

不公平的通通管？

公平交易法及案例簡介

公平交易委員會 簡任秘書 楊益昌

在公平會的心得

■ 公平法的特色

- 微言大義若籤詩(請讀台語)
- 處罰差距如天地
- 欲將此法來參透
- 還需法律加經濟

■ 公平會的組織

- 公平交易委員會組織法
- 獨立機關
- 合議制

➤ Q: 合議制 v. s. 獨任制之行政效能及明確性?

公平法/會在管什麼

- 感覺不公平的都歸公平會管？
 - 萬物齊漲不公平？
 - 政府的補助不公平？
 - 徵收口罩不公平？
 - 徵收快篩不公平？
- 公平交易法是經濟行為的紅綠燈
 - 規範**事業**跟**事業**之間的**競爭行為**
- 公平會的權責
 - 與消保業務有別
 - 不同於產業主管機關的權責

公平法要達到什麼目標

- 公平交易法的立法目的§1
 - 維護交易秩序
 - 確保**自由競爭**
 - 確保**公平競爭**
 - 促進經濟之安定與繁榮

什麼是競爭

- 什麼是競爭：二以上事業在市場上以較有利之價格、數量、品質、服務或其他條件，爭取交易機會之行為§4
- 什麼是自由競爭：大家都有機會參與競爭
- 什麼是公平競爭：大家都用正當的手段競爭
- 公平交易法規範的行為類型
 - 把其他人擋在競爭門外→限制競爭行為
 - 用奧步取得更多交易機會的行為→不公平競爭行為

什麼是事業

■ 本法所稱事業如下§2：

- 公司。
- 獨資或合夥之工商行號。
- **其他提供商品或服務從事交易之人或團體。**
 - 經常反覆提供商品或服務即屬之
 - Ex：律師、財團法人寺廟賣金紙、蝦皮賣家
- 事業所組成之**同業公會**或其他依法設立、促進成員利益之**團體**，視為本法所稱事業。
 - 同業公會：尤其可能是聯合行為主體
 - 同業公會以外團體：成員為「事業」且該團體是為了促進成員利益

法扶基金會、協會傻傻分不清楚

「法扶」有假的？「協會」取名混淆 民眾上當

記者 何冠毅 / 攝影 陳曉宇 報導
發佈時間：2022/03/05 12:46
最後更新時間：2022/03/05 14:51

日前有民眾在「法扶」網站上諮詢，沒想到過程中，卻不斷被推薦律師業務，甚至還付了5萬元費用，最後才發現，這根本不是正版的「法扶基金會」。原來這個網站，故意取名叫「法扶協會」加以混淆，甚至買了Google關鍵字廣告，司法院也認為有誤導之虞，若有違法就會告發。

台北
「法扶」有假的？控「協會」取名混淆 民眾上當

週年慶
EVERYDAY EXTRAORDINARY
2022.2.25 - 9.28
全館單筆消費滿\$1,200現折\$100
HOLA高品質傢俱系列
原價\$1,090起 特價\$ 981起

人氣點閱榜

- 1 余苑綺穿白衣入夢「光影中燦笑」
4歲女兒驚醒：媽媽好漂亮
- 2 余苑綺長眠新家現「驚人巧合」
余祥銓拍下一排數字冒愛心
- 3 案情大逆轉！3台南角頭柬埔寨遭
射殺 「驚人死因」曝光
- 4 道別余苑綺！余天見「愛女最後容
顏」仰天哭崩 李亞萍腿軟帶人...
- 5 余苑綺「與狗狗葬一起」基隆長眠
余祥銓最後喊話：跟著光走
- 6 韓韶禧畫作與已故女星雪莉爆巧合
皆指「眼下有痣的男人」

上午 11:21
2022/3/30

該協會是否為公平法所稱事業

- 法扶協會係依人民團體法籌組之社團法人。
- 是否屬公平交易法第2條第1項第3款「**其他提供商品或服務從事交易之人或團體**」？
 - 依本會執法實務，本款規定為具有「**獨立性**」、「**經常性**」及「**從事經濟交易活動**」性質之人或團體。
 - 協會本身提供法律諮詢服務並不收費，如民眾有進一步委任需求，即轉介由該協會具律師身分之會員接案。該協會是否「**從事經濟交易活動**」？

■ 是否屬公平交易法第2條第2項「其他依法設立、促進成員利益之團體」？

- 參照本條立法理由及公平交易法施行細則第2條第2項，得知構成要件為：1、依人民團體法或相關法律設立；2、為促進成員利益；3、成員係屬「事業」；4、非同業公會之團體。
- 協會本身成員來自各行各業，有些成員不是「事業」，能否認定為「其他依法設立、促進成員利益之團體」？

適用行政罰法第14條？

- 如協會非屬公平法所稱之事業，能否依**行政罰法第14條第1項及第2項規定**處罰之？
 - 行政罰法第14條第1項及第2項明定，「**故意共同實施**違反行政法上義務之行為者，依其行為情節之輕重，分別處罰之（第1項）。前項情形，**因身分或其他特定關係成立之違反行政法上義務行為，其無此身分或特定關係者，仍處罰之**（第2項）。」
 - 律師本身屬公平法第2條第1項第3款之「其他提供商品或服務從事交易之人」，可為公平法規範之主體。
 - 如該協會下具律師身分的會員透過協會轉介接案，被認定違反公平交易法，能否以行政罰法第14條第2項處罰該協會？

判斷有無限制競爭的第一步： 市場界定學問大

■ 為什麼要界定市場？

- 界定市場→判斷事業的市場力量→判斷特定的行為是否具有限制競爭的效果以及程度→判斷有無違法及其程度

■ 公平法上「界定市場」的意義？

- 相關市場：事業就一定之商品或服務，從事競爭之區域或範圍§5

- 白話：認定「**哪些事業、就哪些商品(服務)、在哪个地區**」從事競爭

- 上開範圍內的，都是同一市場

■ 如何「界定市場」？

- **攻防重點! 攻防重點! 攻防重點!** 因為很重要所以要講3次

- 公平交易委員會對於相關市場界定之處理原則
- 產品(服務)市場
 - 考量消費者需求替代、生產者供給替代
 - ✓ 白話：你若漲價我就跟別人買、你若漲價就有別人學你賣
 - ✓ 需求替代為主要審酌之事項，並得考量供給替代
 - ✓ 調查方法：產品特性分析、問卷調查、過去買方的作為、過去賣方的作為、產業專家看法等
 - 電動車、油電車、汽油車、柴油車是同一市場嗎？
 - 超市、超商、大賣場、百貨公司、線上購物是同一市場嗎？

● 地理市場

- 交易相對人容易轉換交易對象的區域範圍
- 現今已較少 Ex: 預拌混凝土

■ 市場力 v. s. 市場占有率？

■ 事業有市場力就一定不好？

- 不一定，要看他有沒有濫用市場力的行為
- 獨占 (§7~§9)
- 結合 (§10~§13)
- 聯合 (§14~§18)
- 限制轉售價格 (§19)
- 其他限制競爭行為 (§20)

限制競爭行為1—獨占事業的行為

■ 事業具有獨占的市場力:§7

- 事業在相關市場處於無競爭狀態，或具有壓倒性地位，可排除競爭之能力者。
- 二以上事業，實際上不為價格之競爭，而其全體之對外關係，具有前項規定之情形者，視為獨占。

■ 怎麼認定？

- 原則排除未達一定市占率(或年度銷售金額)者
 - 不列入獨占事業認定範圍之總銷售金額門檻
 - 例外於考慮市場進入障礙時，還是可認定獨占
- 未排除者，還是要再考量事業影響價格之能力、進入市場的障礙、該商品或服務輸出、輸入之情形等

- 獨占沒有錯，錯的是濫用獨占地位的行為
- 獨占事業，不得有以下行為§9
 - 以不公平的方法，直接或間接阻礙別人參與競爭
 - 例如獨家交易：要求上游只能賣給我，或下游只能跟我買，使別人沒生意做
 - 對於價格或報酬，為不當的決定、維持或變更
 - 例如超額利潤：進口原料成本已巨幅下跌，堅持不降價，自己賺很大，下游沒得賺
 - 例如以本傷人：免費、低價、補貼或打折打到腿骨折等，讓新進業者或小型業者吃不消

- **無正當理由，使交易相對人給予特別優惠**
 - 例如**予取予求，要東要西**
 - 通常是買方獨占
 - 找代工，要求送倉儲，或一律打8折
 - 找供貨商，要求新貨一律先給我賣
- **其他濫用市場地位之行為**
 - 概括條款
 - 彌補前3款不足
- 案例少，若不構成本條可再檢驗§20

限制競爭行為2—事業結合達一定規模

- 什麼是結合§10
 - 與他事業合併
 - 持有或取得他事業之股份或出資額，達到他事業有表決權股份總數或資本總額三分之一以上
 - 受讓或承租對方全部或主要部分營業或財產
 - 主要部份的判斷：從「質」與「量」判斷
 - 與他事業經常共同經營或受他事業委託經營
 - 共同經營：要有共同決策
 - 直接或間接控制他事業之業務經營或人事任免
- 有可能同時構成數款ex:合資經營

為什麼要管結合？

- 我們怎麼評價結合行為？
 - 結合行為有助事業提升競爭力
 - 結合是事業自由
- 那為什麼要管結合？
 - 怕變大到一定程度後會濫用市場力，所以
 - 結合後大到一定程度才管
 - 只禁止弊(限制競爭)大於利(整體經濟利益)的結合
 - ✓ Q1：要不要考慮經濟以外的因素？
 - ✓ Q2：結合事業可提升競爭力算不算整體經濟利益的一部分？

結合大到什麼程度才要管？

- 事業結合時，**有下列情形之一**，應向中央主管機關**提出申報§11**
 - 事業因結合而使其市占率達3分之1
 - 參與結合之一事業，其市占率達4分之1
 - **市占率門檻存廢爭議？**
 - 參與結合之事業，其上一會計年度銷售金額，超過主管機關所公告之金額
 - **事業結合應向公平交易委員會提出申報之銷售金額標準及計算方法**
 - 要把母子公司及兄弟公司的銷售金額一併算進去

■ 即使符合申報門檻，仍然不用申報的情形§12

- 參與結合之一事業或其百分之百持有之子公司，已持有他事業達百分之五十以上之有表決權股份或出資額，再與該他事業結合者。
 - 白話：親上加親的結合
- 同一事業所持有有表決權股份或出資額達百分之五十以上之事業間結合者。
 - 白話：親上加親的結合
- 事業將其全部或主要部分之營業、財產或可獨立營運之全部或一部營業，讓與其獨自新設之他事業者。
 - 白話：爸爸給小孩

- 事業依公司法第一百六十七條第一項但書或證券交易法第二十八條之二規定收回股東所持有之股份，致其原有股東符合第十條第一項第二款之情形者。
 - 白話：是水池變小不是我變胖
- 單一事業轉投資成立並持有百分之百股份或出資額之子公司者。
 - 白話：媽媽生小孩
- 其他經主管機關公告之類型。
 - 不適用公平交易法第十一條第一項之結合類型

事業申報後公平會怎麼處理？

- **申報異議制**：自公平會**受理**申報之日起**30工作日**內，事業**不得結合§11**
- **白話**：
 - 受理後等30工作天，公平會沒說不行就是可以
 - 「受理」的意義？
 - 工作天 v. s. 日曆天
 - 公平會可能期限還沒到，就告訴你可以結合
 - 公平會可能期限還沒到，就告訴你期限要延長
- **可能走的程序**
 - 一般程序
 - 簡易程序

■ 可能的結果

- 不予管轄(廢)
- 不禁止結合
- 不禁止結合但附附款
- 禁止結合

■ 相關行政規則

- 公平交易委員會對於結合申報案件之處理原則
- 事業結合申報須知
- 公平交易法施行細則
- 公平交易委員會對於域外結合案件之處理原則(廢)

工商服務時間!!!

- 結合申報制度的政策目標：建立友善申報環境
 - 可**線上申報**
<https://mergers.ftc.gov.tw/account/login>
 - 可**線上查詢進度**
 - 可**事前諮詢**
 - **公平交易委員會提供事業結合申報前諮詢服務作業要點**
 - 書面或Email本會服務信箱
<https://www.ftc.gov.tw>

公平會何時會說不可以結合？

- 結合後對整體經濟**利益** > 限制競爭之**不利益**，主管機關**不得**禁止其結合§13
- **白話**：以下2種情形之1都不會禁止
 - 看不出結合後會產生限制競爭的效果
 - 看得出結合後**會產生限制競爭的效果**，但是結合後**可以達到的經濟利益更大**。
- **公平交易委員會對於結合申報案件之處理原則**有明定各種結合態樣應考量的因素
- 准與不准間的**折衷方案**：可准許結合，但附加**條件**或**負擔**，用來降低限制競爭之疑慮

全聯併大潤發，公平會有條件通過！

公平會 111.07.15新聞稿

- 各界矚目全聯擬取得大潤發95.97%股份結合案，公平會13日決議，不禁止其結合，但提出不得任意漲價等7點承諾。
- 全聯認為本結合案有提升營運效率、增加商品的調度效率、減少店面缺貨率，及提升客戶滿意度的規模經濟及範疇經濟綜效，且將對大潤發既有店面進行改裝、更新設備及提升賣場整體環境，可創造更佳的消費體驗，以及**多項確保結合促進整體經濟利益的承諾**。
- 但是供貨商及外界擔心2大事業結合後，**會不會讓市場過度集中？有沒有可能結合後調漲價格，讓消費者荷包縮水？在通路為王的時代，會不會讓相對弱勢的供貨商在交易上處於更不利的地位，甚至有不當新增或提高各種附加費用之問題？**

- 公平會提出**7點附帶條件**通過全聯合併大潤發。
 - 應確實履行主動提出承諾，**不得任意調漲價格**。但非因參與結合事業之原因，例如供貨商本身成本結構改變之漲價等，不在此限。
 - 結合實施之次日起3年內，**維持全國各門市價格一致**為原則之全國訂價政策，並針對各地區競爭情形得再調低價格。
 - 結合實施之次日起，對於個別供貨商所取得之**附加費用**，不得任意提高。但基於新增服務所衍生之附加費用項目，不在此限。
 - 結合實施之次日起3年內，全聯對於其供貨廠商不收取商品**上架費、新點贊助費**。

- 結合實施之次日起3年內，對於**年度供銷制度**之變更及**交易條件**之修正，不得更為不利。若有新增服務所衍生之附加費用項目，應由供貨廠商選擇及決定是否使用該項服務，且須事先取得同意。
- 結合實施之次日起，刪除供銷合約中有關**最惠客戶相關約定條款**及執行方式之約定。
- 結合實施起3年內，於每年12月31日前，提供履行負擔及有益於整體經濟利益成果報告送交**備查**。

遠傳併亞太，公平會有條件通過！

公平會 112.07.20新聞稿

- 存續公司遠傳電信整合亞太電信之頻譜、網路及人力等資源後，可提升頻譜使用效率、涵蓋率及網路品質，也有助於促進5G應用服務發展，核心網路整併可減少機房、基站重複建置，可落實節能減碳的政策目標，而具有**整體經濟利益**。
- 但本結合實施後，行動寬頻服務市場占有率、市場結構及市場集中度均有所提高而仍存有部分**限制競爭的疑慮**。
- 對此，遠傳電信主動提出實施多項**優惠資費方案及保障亞太電信用戶權益之承諾**，並承諾將**提升服務與網路品質，推廣VoLTE服務**…

■ 對遠傳電信附加負擔如下：

● **資費方案**部分：

- 概括承受亞太電信既有用戶契約，確保用戶得依契約約定之資費、內容與條件使用至114年12月31日；
- 針對身心障礙、中低收入戶、低收入戶、清寒學生、65歲以上族群，提供至少5年優惠資費方案(完整內容詳附件1)；
- 另針對一般用戶提供至少1年優惠資費方案(完整內容詳附件2)；
- 上述資費方案實施情形，應於合併後5年內每年提交公平會備查。

- **服務及網路品質提升**部分：遠傳電信自行承諾提升服務及網路品質、投資軟硬體事項，公平會亦要求須於合併後5年內每年提交行動寬頻網路整合與優化等提升網路性能及服務品質之具體實施成果，以及遠傳電信符合自行承諾有益於整體經濟利益之成果報告備查。
- **促進市場競爭**部分：
 - 遠傳電信應提供他電信事業與自身用戶相同等級之行動語音與數據服務、漫遊服務、號碼可攜服務及平等接取服務；
 - 不得無正當理由拒絕或中止提供批發服務、訂定顯不合理的價格或交易條件；
 - 不得無正當理由以差別的價格或交易條件提供批發服務；
 - 不得以他電信事業僅得與自身交易為條件而與其交易。

限制競爭行為3—聯合行為

■ 什麼是聯合行為？§14

- 具競爭關係之**同一產銷階段**事業
- 以契約、協議或其他方式之**合意**
- **共同決定**商品或服務之價格、數量、技術、產品、設備、交易對象、交易地區或其他**相互約束**事業活動之行為
- 而**足以影響生產、商品交易或服務供需**之市場功能者。

■ **白話**: 同業互相勾結，不互相殘殺

聯合行為的要件

- 「**水平同業**」
 - 上下游事業間可能違反本法其他規定，考慮未來修法
 - 同業公會亦可為本條主體
- 要有「**合意**」(容後補充)
 - 單純跟漲(看你漲價我也跟漲)×
- 有**共同決定**或其他**相互約束事業活動**之行為
 - 例如講好一起漲，或講好A區生意都給你B區都給我
- 足以影響**生產、商品交易或服務供需**之市場功能者
 - 「**量的標準**」及「**質的標準**」
 - **聯合行為微小不罰之認定標準**：於相關市場之市場占有率總和**未達10%**者，**推定**不足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能；但事業之聯合行為係以**限制商品或服務之價格、數量、交易對象或交易地區**為主要內容者，不在此限。
 - 達到「**足以影響市場供需功能之風險**」即可→危險犯

什麼是合意？

- 什麼是合意？
 - 契約、協議
 - 契約、協議以外之意思聯絡，**不問有無法律拘束力，事實上可導致共同行為者。**
- 白話：以下都有合意的可能，可能踩到雷
 - 同業透過**聚會**或**Line**等通訊軟體交換**價格資訊**
 - Q：同業間彼此是兄弟公司，有沒有合意的問題？
 - **公會**訂定**收費標準**
 - Q：如收費標準僅供參考？

調查「合意」有夠難

- 明明同時漲，沒證明有合意就難說是聯合
- 行政調查方法有極限
 - Q：要不要強化調查方法？
- 配套1：鬼才相信你沒有-推定合意§14
 - 聯合行為之合意，得依市場狀況、商品或服務特性、成本及利潤考量、事業行為之經濟合理性等相當依據之因素推定之。
 - 必須達到「合意」是「唯一可能」的程度
 - 首宗案例：108年南部5家預拌混凝土聯合案

■ 配套2：坦白從寬-寬恕政策(Leniency Program)§35

- 適用於**參與聯合事業**
- 可免除或減輕罰鍰處分
- **聯合行為違法案件免除或減輕罰鍰實施辦法**

■ 配套3：你吹哨、我慰勞-檢舉獎金

- 適用於**參與聯合事業以外的人**
 - 聯合事業內部的員工？✓
- **檢舉違法聯合行為獎金發放辦法**(110年11月26日修正)
- 最低獎金5萬，最高1億—歡迎來發財！

例外可申請許可聯合行為

- 有下列情形之一，而有益於整體經濟與公共利益，經申請主管機關許可者，不在此限：§15
 - 為降低成本、改良品質或增進效率，而統一商品或服務之規格或型式。
 - 為提高技術、改良品質、降低成本或增進效率，而共同研究開發商品、服務或市場。
 - 為促進事業合理經營，而分別作專業發展。
 - 為確保或促進輸出，而專就國外市場之競爭予以約定。
 - 為加強貿易效能，而就國外商品或服務之輸入採取共同行為。
 - 因經濟不景氣，致同一行業之事業難以繼續維持或生產過剩，為有計畫適應需求而限制產銷數量、設備或價格之共同行為。
 - 為增進中小企業之經營效率，或加強其競爭能力所為之共同行為。
 - 其他為促進產業發展、技術創新或經營效率所必要之共同行為。

聯合行為案例1:大腸癌藥廠聯合案

公平會 110.05.12新聞稿

- 甲藥品公司與乙藥品公司所產製的藥品均屬大腸癌學名藥，具有替代性，彼此為**具競爭關係的同一產銷階段事業**
- 雙方**約定**甲公司按期向乙公司支付一定金額的授權金
 - 由甲公司**取得乙公司大腸癌藥品的「獨家經銷」權**
 - 同時**限制乙公司不得在國內自行或經由他人販售該藥品。**
- 甲公司每年給付授權金，但從不曾向乙公司下單購買或向醫院銷售乙公司的大腸癌藥品，乙公司的大腸癌藥品近年來**不曾**在市場上被銷售。
- 換言之，藉由獨家經銷條款之約定，相互約束彼此的事業活動，合意使乙公司的大腸癌藥品不於市場上銷售，為違法聯合行為的態樣而遭公平會開罰。

- 甲公司的大腸癌藥品與乙公司的大腸癌藥品原來在相關市場上應有**可競爭**空間，但乙公司因為獨家經銷條款的限制，**長期以來未在市場上參與競爭，最終使甲公司得以在該大腸癌藥品市場囊括並坐穩大約8成市占率。**
- 此一聯合行為除了**限制彼此間競爭**外，也剝奪健保體系、醫療院所及患者原本因乙公司大腸癌藥品參進市場可能享有的**降價利益**、實質減少醫師對於**藥品的選擇**，甚或對**健保藥價的調整**不利，影響治療大腸癌藥品供需之**市場功能**。公平會經審酌後，依法分別裁處甲藥品公司2億2,000萬元及乙藥品公司6,500萬元罰鍰。

聯合行為案例2:

3家國內線航空公司見面談價格

公平會110.06.16新聞稿

- 108年時，甲、乙、丙3家國內線航空公司透過同業見面的機會，討論並達成「108年4月起維持票價」及「108年第3季團體機票不要低於去年」的共識。
- 雖然3家業者都稱這只是隨口允諾或是附和，實際票價仍然會依照市場供需決定，然經公平會調查發現，參與會面的航空公司代表，都是負責票價擬訂或是決策的人員。
- 即使僅僅只是對於票價討論的「同意」或是「附和」行為，都足以使108年國內機票價格，朝向「避免降價」或是「維持」的方向研擬，進而造成國內航空業者都維持票價、不降價的共同行為。

- **公平會復表示**，在108年本案相關的「臺北、臺中、高雄至澎湖」、「臺北、臺中、高雄至金門」，以及「臺北至台東」等7條航線中，都是由此3家公司，或其中2家公司經營，也就是**這3家航空公司在國內7條航線之市占率加總為100%**。
- 而這3家航空公司上述對於機票價格進行討論，並達成共識的行為，使消費者**無法再透過事業間的競爭行為**，取得更加**優惠**的價格。因此**這3家航空公司的合意行為**，已足以**影響這些航線的市場供需功能**，違反公平交易法有關聯合行為之禁制規定。

聯合行為案例3:LINE對話交換價格敏感 資訊 乾干貝進口商踩公平法紅線

公平會111.05.06新聞稿

- 過年期間年貨漲聲響起，其中乾干貝價格通通「發福」，公平會察覺有貓膩，經過明查暗訪，進口業者登○集團及利○集團，合意調漲乾干貝價格，構成聯合行為，對2集團裁處合計500萬元罰鍰。
- 今年年初市面上的乾干貝漲價幅度及時間似乎不尋常，經深入了解，國內乾干貝主要都由日本北海道生產，我國雖然有數間進口廠商，但主要業者實質上都分別隸屬南北2集團，分別是登○集團及利○集團，**合計進口量高達7成**，2集團有合意漲價嫌疑，隨即主動立案調查。

- 起初2集團皆主張因為乾干貝進口成本調漲近3成而不得不進行調價，但公平會同步向財政部關務署調閱海關進口資料、向財政部財政資訊中心調閱2集團下游交易相對人明細，及查詢經濟部商業司公司登記資訊，分析2集團與下游業者銷售占比及價格分布，同時訪查同業及下游業者，並將乾干貝各尺寸進價與進量逐一彙整進行分析。調查後發現，2集團的**進貨成本不同，沒有一致性調漲價格的理由**。
- 此外，公平會也查到該2集團都是長期經營乾干貝進口的業者，有透過**通訊軟體LINE溝通市場資訊**及其他**與價格相關的敏感資訊**，進而達成調價之相互提示與意見交換，加上外觀上有**同步調整價格之一致性行為**，可認為有聯合行為的意思聯絡，合意調漲乾干貝價格，足以影響乾干貝市場之供需功能，構成公平交易法第15條聯合行為。

聯合行為案例4:國內空調業者聚餐談保固縮水 違反公平交易法!

公平會111.05.10新聞稿

- 國內15家空調業者透過**餐敘**場合，達成聯合降低保固年限之合意，已違反公平交易法第15條第1項規定，並分別對日○公司、台○公司、和○公司及雅○公司等4家業者各處250萬元罰鍰；聲○公司、禾○○公司及三○電機公司等3家業者各處80萬元罰鍰；格○公司、三○電機公司、憶○電子公司、新○○公司、萬○公司、夏○公司及威○公司等7家業者各處20萬元罰鍰；宇○科技公司處10萬元罰鍰，合計處1,390萬元罰鍰。

- 經公平會調查發現，國內3大品牌空調業者日○、P○及大○，自108年3月起陸續將家用空調的全機保固年限從原先的3年延長至7年，其他市占率較小的品牌業者亦紛紛跟進，形成各空調品牌保固條件上進行競爭。
- 但是空調業者卻在108年11月26日同業餐敘的場合，討論縮短家用空調保固年限並交換意見，15家空調業者最後達成合意「**從109年1月1日起全機保固年限縮短為3年**」，而且將合意內容製作成**書面**文件並簽名。
- 從空調保固條件為消費者交易之重要考量因素，以及涉案空調業者市占率總計逾90%來看，客觀上已足有影響我國家用空調市場供需功能之危險，違反事業不得為聯合行為之禁制規定。

聯合行為案例5: 電信業者聯合取消通話費優惠，遭重罰！

公平會112.09.14新聞稿

- 公平交易委員會於112年9月6日第1665次委員會議通過，甲電信公司與乙電信公司聯合於107年10月就「行動寬頻4G不降速優惠專案(699H或699型)」、「新精選購機方案(月繳699元)」，**停止贈送「網內語音免費」、「前6個月每月666元通話費」**(下稱通話金優惠)等優惠。雙方為國內行動通訊的主要業者，對市場影響至鉅，所以分別處甲電信公司新臺幣4,000萬元、乙電信公司3,600萬元，總計7,600萬元的罰鍰。

- 公平會調查發現，甲、乙兩電信業者就107年6、7月間699方案贈送通話金優惠後，申辦用戶數集中於該等方案，而高資費方案申辦數減少，與原推出時欲增加營收及高資費申辦數之目標不符，而欲取消該等699方案之通話金贈送，希望用戶申辦高資費方案，減少語音收入的損失。
- 國內行動寬頻服務市場因具有**寡占特性、服務同質性高，價格為業者競爭之主要手段之一**，所以單一業者片面停止贈送通話金優惠，將有流失客戶及市場占有率之風險，故**甲、乙兩電信業者透過內部人員互通訊息，共同合意於107年10月停止贈送通話金優惠**。而該等優惠措施的停止，引起國內另一主要電信業者丙公司跟進，實際造成國內3家主要電信業者停止優惠的效果，對電信市場的影響至鉅。該等行為已削弱彼此間的價格競爭，嚴重影響市場功能。

聯合行為案例6:公、協會不要製作建議價格表影響會員自由訂價

公平會112.09.21新聞稿

- 甲協會製作「**熱浸鍍鋅加工建議價格表**」，並於每季「熱浸鍍鋅雜誌」上刊載、發送所屬會員知悉，其行為已違反公平交易法聯合行為之禁止規定，處新臺幣10萬元罰鍰。
- 甲協會主要業務為推廣熱浸鍍鋅加工法，以解決鋼鐵材料之銹蝕問題。協會雖稱，編製建議價格表，是為了提供工程單位作為預算評估，且**僅為參考性質並無強制性**。

- 然而公平會調查發現，協會所屬會員雖未全數依照建議價格表報價，但因協會有一定之公信力，**該表仍具有參考性質而會拘束並影響協會會員訂價決策**，已形同**市場參考價格之基準**。亦有會員表示，訂價因高於建議價格表，客戶會質問其報價為何較該表為高，最後並轉向其他同業交易，會員訂價自由顯然受到該表所拘束，對相關市場之供需功能產生影響，已構成違反公平交易法第15條所禁止之聯合行為。

禁止招攬條款或互不挖角協議

V. S. 聯合行為

- **問題來源**：日前○○銀行為出售消金部門，與其潛在買家簽訂契約，約定該潛在買家不得招攬或雇用○○銀行員工，實務上將此類條款稱之為**禁止招攬條款** (Non-Solicitation Clause)，實務上甚至有廠商間訂有**互不挖角協議** (No-Poaching Agreement)，此類約定是否構成聯合行為？
- **個案事實**：
 - ○○銀行消金業務出售案係透過招標程序分兩階段進行：
 - **第1階段**提供各投標銀行其消金業務相關非公開資料，作為評估和出價之依據。
 - 進入**第2階段**之投標銀行得以接觸更多○○銀行相關員工及客戶等機密資料，並得與該銀行管理階層訪談，以供投標者確實評估本出售案之併購價值和風險。

- 投標銀行因前述途徑而取得○○銀行消金業務之機密資訊，只限於讓投標銀行得以進行實地查核之用途，投標方不應作目的以外使用，故○○銀行分別與各投標銀行簽署保密協議(Non-Disclosure Agreement, NDA)，以保護該銀行向潛在買家所揭露有關擬出售消金業務之機密資訊，保密協議內含「**禁止招攬條款**」(Non-Solicitation Clause)，約定該潛在買家不得招攬或雇用○○銀行員工。

■ 爭點：

- 勞動問題除勞動法令外，是否亦有公平法介入之空間？
- 如有，本案之約定是否符合公平法第14條第1項規定：
「本法所稱聯合行為，指具競爭關係之同一產銷階段事業，以契約、協議或其他方式之合意，共同決定商品或**服務**之價格、數量、技術、產品、設備、**交易對象**、交易地區或其他相互約束事業活動之行為，而**足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能**者。」

■ 外國競爭法主管機關的立場：

- 近年來勞動市場競爭之問題，逐漸受各國競爭主管機關之重視。
- 純粹以限制勞動市場競爭為目的之「互不挖角協議」(No-Poach Agreement)或「共同決定薪資標準」(wage fixing)，係屬「當然違法」之行為類型。
 - 美國司法部與聯邦交易委員會於2016年公布「給人力資源專業人士之反托拉斯指引」(Antitrust Guidance for Human resource Professionals)：競爭者間相互協議「互不挖角」或「共同決定薪資標準」，相當於商品或服務之市場劃分與價格聯合。

- ▶ 前述「互不挖角協議」或「共同決定薪資標準」，係純粹基於限制彼此在勞動市場競爭之目的，亦即美國反托拉斯法所稱「赤裸裸的限制」(naked restraints)或歐盟競爭法所指「以限制競爭為目的」(restriction of competition by object)之協議，係屬「核心性的違反」(hard core violation)或「當然違法」(per se illegal)類型，該協議或限制行為本身即構成違法，無須再進一步分析協議之經濟效果及合理性。

- 為實現**主要正當商業目的**(如併購、合資)而**附隨採取**的人員招攬限制(「**從屬限制**」，**ancillary restraints**)，在**合理必要範圍**內，不違反反托拉斯法或競爭法規範，即適用「**合理原則**」檢驗。具體實例如下：
 - 在**事業間併購**情形下，**賣方**為避免在交易完成前，潛在買方利用在實地查核過程接觸員工機密資料，招攬或勸誘關鍵員工轉職，致使併購案無法實現之情形，而約束潛在買方不得招攬賣方員工。
 - 併購交易之**買方**為避免在交易完成後，賣方聘回已經移轉至買方之員工，導致併購價值無法實現之情形，而約束賣方不得招攬或勸誘已移轉之員工。

- 美國「Adobe案」同意判決(consent decree)即載明「為實現併購交易(包括實地查核)等所為合理必要之禁止招攬條款，不在該同意判決禁止之列」。
- 歐盟執委會2005年「與結合直接相關且必要之限制通知」(Commission Notice on Restrictions Directly Related and Necessary to Concentrations)，亦採取類似合理原則之「效果基礎」(effects-based)判斷方式。
- 「從屬限制」性質之員工招攬限制，其合理性可以透過其所欲實現之主要目的是否正當、員工招攬限制是否有助主要目的之實現、是否逾越實現主要目的之合理必要(reasonably necessary)範圍、是否存在其他限制較小的手段(less restrictive alternatives)等因素加以判斷。

■ ○○銀行一案評估如下：

- 公平法所規範之服務市場並未排除勞動市場。
- ○○銀行「禁止招攬條款」係**附屬於營業讓與計畫**，避免在交易完成前，有投標銀行利用在實地查核過程接觸○○銀行相關員工之機密資料，招攬或勸誘關鍵員工轉至投標銀行任職，而使交易無法實現之情形。
- **併購實務之需求**：參與併購雙方簽署之保密協議中通常包括「禁止招攬條款」，據湯森路透(Thomson Reuters)針對2014年1月至2018年3月間143份為併購交易簽署之保密協議所作調查結果顯示，83%保密協議訂有「禁止招攬條款」，限制期間則從6個月至36個月不等。
- 是以，本案應適用「**合理原則**」加以檢驗。

- ○○銀行「禁止招攬條款」**訂有期限**(分別為15個月~3年)，○○銀行在將消金業務讓與其他銀行後，即退出台灣消金市場，尚無誘因藉由限制其他銀行招攬○○銀行員工之方式，抑制彼此在爭取人才面向之競爭以壓低勞動成本。
- ○○銀行之「禁止招攬條款」**列有除外適用情形**，投標銀行仍可透過對不特定人之公開徵才廣告，或透過一般獵才機構等管道進用○○銀行消金業務員工。
- ○○銀行「禁止招攬條款」**限制之對象**，僅限於進入第2階段之投標銀行。受「禁止招攬條款」**限制之員工範圍**，僅限達一定層級以上、接觸特定資訊之員工。
- 結論：本案**不違反聯合行為之規定**。

限制競爭行為4：限制轉售價格

- 事業不得限制其交易相對人，就供給之商品**轉售**與第三人或第三人**再轉售**時之**價格**。但有**正當理由**者，不在此限。前項規定，於事業之服務準用之。**§ 19(RPM)**
- 白話：上游定價下游賣，你賣多少我說了算
- 限制轉售價格一定不好？
 - 可能的優缺點
 - 剝奪品牌內下游事業間競爭的機會(缺)
 - 促進下游價格聯合(缺)
 - 提升品牌品質與服務(優)
 - 促進品牌間競爭等效果(優)
 - 優缺點不能一概而論，於個案用**合理原則**審查
 - 立法論上應是「**原則違法、例外合法**」還是「**原則合法、例外違法**」？

■ 適用上的疑義

● 轉售的認定

➢ 經銷？代銷？怎麼區分？公研釋013號解釋

● 限制價格的認定

➢ Q：僅定價格區間？上限價格？下限價格？

➢ Q：上游廠商在產品上貼「不二價○元」或「建議售價○元」？

● 具有**正當理由**的情形：公平交易法施行細則第25條

● 鼓勵下游事業提升售前服務之效率或品質

● 防免搭便車之效果

● 提升新事業或品牌參進之效果

● 促進品牌間之競爭

● 其他有關競爭考量之經濟上合理事由

● **正當理由**的**實務認定情形**…

■ 問題：

- 要不要考慮「**事業的市場力**」？
- 承上，如果要，應該要考慮「上游事業」的市場力還是「下游事業」的市場力？
- 承上，如果要，「**門檻**」應該是多少？
- 承上，於現行法下可不可以做此考量？法學方法論上有沒有疑慮？

限制轉售價格案例： 血糖監測產品大廠限制下游業者轉售 價格 公平會開罰

公平會112.10.11新聞稿

- 公平會接獲檢舉，美商○○股份有限公司台灣分公司與**經銷商**約定之產品銷售合約載明輔理善家用血糖機產品之「**通路進貨價**」、「**零售價**」等價格表，**限制交易相對人轉售價格行為**，經112年10月11日第1670次委員會議決議通過，違反公平交易法第19條第1項規定，且無促進競爭之正當理由，處新臺幣30萬元罰鍰。

- 公平會指出，○○於家用血糖機之經銷合約內授權經銷商可銷售通路，並載明血糖機、血糖試紙、採血針等產品與通路間對應之價格表(含經銷商進貨價、通路進貨價、零售價)，**經銷商如未依約銷售，恐遭○○終止或解除合約。**○○不僅直接干預經銷商決定其下游通路商之進貨價，亦在發現或接獲其他經銷商反映家用血糖機市場價格紊亂情形時，透過電子郵件或社群軟體LINE要求經銷商依○○訂定價格調整銷售價格；甚至在得知有下游通路商以低價銷售輔理善越佳型血糖試紙時，即要求經銷商立即查證處理，並將查處結果回報○○。
- 由於○○限制交易相對人家用血糖機產品之轉售價格，將**削弱品牌內不同下游業者間之價格競爭**，卻**無促進市場競爭之合理事由**，違反公平交易法第19條第1項規定。

限制競爭行為5：限制競爭之虞行為

- § 20行為都要有**限制競爭之虞**才違法
 - 依當事人意圖目的、當事人的市場地位、所屬市場結構、商品或服務特性、對市場競爭之影響…判斷
- **市場力(市占率)門檻**：本會第1266次、1267次委員會決議
 - 公平交易法第20條所規範之**垂直非價格交易限制行為**，事業於相關市場之市場占有率**未達15%**者，**推定**該事業**不具有市場力量**，原則上無限制競爭之虞。
 - 另考量市場運作實務，事業之市場占有率**雖未達15%**，但若交易相對人對該事業**不具有足夠且可期待之偏離可能性**，應認事業間**有依賴性存在**，該事業具**相對市場優勢地位**，其限制競爭之行為**仍得依公平交易法第20條予以規範**。
 - Q:需要考慮「相對市場優勢地位」?

- **杯葛**：以損害特定事業為目的，促使他事業對該特定事業斷絕供給、購買或其他交易之行為。§ 20①
 - 號召揪團不給貨或不買貨
 - 要有杯葛發起人、參與人、受杯葛人3方
 - 某1事業對另1事業拒絕購買？
 - 某2事業出於「合意」對另1事業拒絕購買？

■ **差別待遇**：無正當理由，對他事業給予差別待遇之行為。

§ 20②

- 差別待遇的判斷
 - 須就產銷體系中相同位階之交易相對人做比較
- 無正當理由的判斷
 - 市場供需情況
 - 成本差異
 - 交易數額
 - 信用風險
 - 其他合理事由
- 對於**消費者**給予差別待遇？

- **以低價利誘或其他不正方法阻礙競爭者參與或從事競爭：**
以低價利誘或其他不正當方法，阻礙競爭者參與或從事競爭之行為。§ 20③
 - 低價利誘：低於成本或顯不相當的價格
 - 其他不正當方法
- **不當使他事業參與限制競爭行為：**以脅迫、利誘或其他不正當方法，使他事業不為價格之競爭、參與結合、聯合或**為垂直限制競爭**之行為。§ 20④
 - 下游為避免同業削價競爭，請上游對所有下游業者做轉售價格限制？

■ **不當限制交易相對人事業活動**：以不正當限制交易相對人之事業活動為條件，而與其交易之行為。§ 20⑤

● 類型化

- 搭售 ⇨ 要就一起買，否則我不賣
- 獨家交易 ⇨ 包含獨買及獨賣
- 地域及顧客限制
- 其他

● 以上都還需要再分析其限制競爭效果

限制競爭之虞行為案例： 外送平臺不當限制餐廳活動

公平會 110.09.17新聞稿

- 甲外送平臺公司因限制合作餐廳於甲公司**平臺刊登價格必須與實際店內價格一致**，及限制合作餐廳**不得拒絕「顧客自取」**訂單，違反公平交易法第20條第5款之規定，除命其停止該違法行為，並處200萬元罰鍰。
- 目前國內外送平臺市場呈現該甲公司外送平臺及乙公司外送平臺雙雄之局面，由於平臺市場有其特殊性，又2家公司在消費者端及餐廳端均擁有龐大的客戶群，因此具有**相當之市場力量**。

- 公平會指出，餐飲業者銷售餐點給內用、外帶的顧客，及透過外送平臺訂餐的消費者時，**不同管道的成本均不相同，餐飲業者原本應可將不同銷售管道的成本反映在價格上，**消費者也可以依自身需求選擇最合適的購買管道。
- 然而甲公司限制合作餐廳在平臺刊登之價格必須與餐廳自行販售之價格相同，**使得餐廳無法將不同的銷售管道的成本差異反映在售價上，形同內用顧客必須與外送平臺訂餐顧客共同分攤平臺的抽成。**

- 公平會還發現甲公司平臺**強制開啟「顧客自取」**功能，讓顧客自行到餐廳取餐外帶，限制餐廳不得拒絕「顧客自取」訂單。
- 由於透過「顧客自取」訂餐之消費者，大多屬於餐廳原本的顧客，如餐廳必須無條件接受平臺上「顧客自取」的訂單，不僅未拓展市場或開發新顧客，**甚至面臨必須與平臺上的自己競爭，當原有的內用及外帶顧客流失至外送平臺，餐廳還需額外支付甲公司佣金抽成。**
- 甲公司進一步再將收取自餐廳之佣金抽成補貼消費者（例如「自取79折」），更促使顧客利用甲公司「顧客自取」方式訂餐，使甲公司能獲取更多佣金抽成，並享有更大定價能力，從而產生限制競爭效果。

- 公平會認為**餐廳本可**依各種服務成本採取不同定價，是否接受「顧客自取」亦應**自由決定**，甲公司**藉由其市場力量**，**限制合作餐廳於甲公司平臺刊登價格與實際店內價格一致**，及**限制合作餐廳不得拒絕「顧客自取」訂單**，構成公平交易法**第20條第5款**「以不正當限制交易相對人之事業活動為條件，而與其交易之行為」，而且有限制競爭之虞之行為，除令其立即停止前述違法行為，併處**200萬元**罰鍰。

不公平競爭行為1：不實廣告

- 事業不得在商品或廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而**足以影響交易決定之事項**，為**虛偽不實**或**引人錯誤**之表示或表徵。§ 21 I
 - 本項是**廣告主**的責任
 - 本項是**危險犯**
 - 違反有行政責任
 - **特別法有規定者，依其規定**
 - 膨風、說謊、引君入甕
 - 速食麵廣告說「辣到噴出火」是否為不實廣告？
 - 本會訂有諸多處理原則可資參考

- **廣告代理業**在明知或可得而知情形下，仍**製作或設計**有引人錯誤之廣告，與廣告主負**連帶損害賠償責任**。§ 21 V
- **廣告媒體業**在明知或可得而知其所**傳播或刊載**之廣告有引人錯誤之虞，仍予傳播或刊載，亦與廣告主負**連帶損害賠償責任**。§ 21 V
- **廣告薦證者**明知或可得而知其所從事之**薦證**有引人錯誤之虞，而仍為薦證者，與廣告主負**連帶損害賠償責任**。但廣告薦證者非屬知名公眾人物、專業人士或機構，僅於受廣告主報酬十倍之範圍內，與廣告主負連帶損害賠償責任。§ 21 V

- 廣告主 ⇨ **行政責任** + 民事責任
- 廣告代理業 ⇨ 民事責任
- 廣告媒體業 ⇨ 民事責任
- 廣告薦證者 ⇨ 民事責任
- 廣告主判斷因素：
 - 誰出資製作廣告、散發使用廣告
 - 誰有廣告文稿之最終審閱權
 - 誰是商品或服務的賣方 ex: 誰開發票給消費者
 - 銷售商品或服務利潤歸誰
- 廣告主以外之人，可能有 **行政罰法第14條** 之適用

- 假設案例：阿美實業公司賣「Slim伸縮褲」，找老楊廣告公司處理廣告事宜，老楊廣告公司找吳蛋儒、林鎡琇幫忙代言伸縮褲，並向谷歌平台購買「Slim伸縮褲」之關鍵字廣告
 - 廣告主？阿美實業公司
 - 廣告代理業？老楊廣告公司
 - 廣告薦證者？吳蛋儒、林鎡琇
 - 廣告媒體業？谷歌平台

■ 不實廣告規範在數位化時代面臨的挑戰

- 廣告新聞化的問題
- 網紅的定位問題
 - 單純的薦證者？
 - 不排除用行政罰法14條論處
 - 修正「公平交易委員會對於網路廣告案件之處理原則」
- 強化數位平台管理的必要性
- 如何認定線上遊戲機率宣稱不實
 - 修正「公平交易委員會對於公平交易法第21條案件之處理原則」
- 廣告數位化後，裁罰權時效的問題
- 違法業者應如何改正？

不實廣告案例1：「全台唯一」有影無？

公平會 110.08.11新聞稿

- 甲石化公司及乙加油站公司於109年3月至4月間在網站刊登「**95+汽油：全台唯一超越國家標準**」及「**超級柴油：全台唯一符合歐規五期**」等語，就足以影響交易決定之商品品質為虛偽不實及引人錯誤之表示，違反公平交易法第21條第1項規定，分別處甲石化公司200萬元及乙加油站公司100萬元罰鍰。

不實廣告案例2:

不用運動和節食，穿條褲子就能瘦？

公平會 111.02.16新聞稿

- 甲公司於某網站銷售○○褲商品，廣告宣稱「穿著就能瘦！任何時刻○○褲都在幫你運動！」、「穿上就有運動的效果，不用特意節食，S0身效果就超明顯！」、「穿上○○褲，它會產生被動式循環的效果，就像持續慢跑一樣……一周就可以感受腰圍、臀圍、腿圍變瘦的效果；……只要穿著在走動就能達到燃燒脂肪的效果。」等，涉有廣告不實，違反公平交易法第21條第1項規定，處新臺幣30萬元罰鍰。

不實廣告案例3:公平會首度就遊戲業者機率宣稱不實開罰!

公平會111.06.09新聞稿

- 擁有眾多玩家的「天堂M」線上遊戲，其國內代理商○○○○公司因於玩家座談會中對遊戲機率宣稱不實，遭公平會開罰200萬元，也成為國內首宗因遊戲業者機率宣稱不實而遭公平會開罰的案例。
- ○○○○公司為銷售「天堂M」線上遊戲，於108年12月舉辦「【天堂M】 NCSOFT 原廠來台**玩家座談會**」，其中螢幕刊載問答題目：「可以公開活動製作、抽卡、合成的機率嗎？」，現場答覆：「**台版機率都是跟韓國一模一樣的**」，事後遭玩家檢舉機率宣稱不實。

- 公平會調查後發現「天堂M」線上遊戲關於「傳說製作秘笈(刻印)」(下稱紫布)之製作機率，自108年10月起**韓版**以201個材料始得製作1次紫布，設定**機率為10%**，惟**台版**以99個材料始得製作1次紫布，設定**機率為5%**，兩者顯為不同。
- 而○○○○公司舉辦座談會透過螢幕刊載問題及現場人員回答，並表示「遊戲機率跟製作的部分……基本上台版官網就是比照韓版……不用擔心我們去竄改機率」，惟未就台版與韓版設定不同之內容詳加說明，可能使消費者誤認兩者機率相同並誘發做成交易決定。

- 經公平會於111年6月9日第1602次委員會議通過，○○○○公司就足以影響交易決定之服務內容為虛偽不實及引人錯誤之表示，違反公平交易法第21條第4項準用第1項規定，處200萬元罰鍰。
- 業者對於遊戲機率之表示或表徵，除紙本、電視、網路等廣告外，凡是直接或間接使大眾共見共聞的傳播行為，例如本案舉辦商品（服務）座談會或說明會等，因係具有招徠效果且足以影響交易決定之重要事項，所以都是公平交易法第21條不實廣告規定的檢驗對象。

不實廣告案例4:公平會再度就遊戲業者宣稱之機率不實開罰！！

公平會112.09.14新聞稿

- 「新楓之谷」線上遊戲是韓國原廠開發，在臺灣由○○○○公司取得代理權。○○○○公司為銷售「新楓之谷」線上遊戲，在112年3月舉辦寶箱活動並刊載「核心寶石機率表」，遭玩家檢舉機率廣告不實。
- 經公平會於本(13)日第1666次委員會議通過，該機率表不實，故○○○○公司就足以影響交易決定之服務內容為虛偽不實及引人錯誤之表示，違反公平交易法第21條第4項準用第1項規定，處新臺幣200萬元罰鍰。

- 公平會調查後發現，○○○○公司修正核心寶石機率表併同載明設定機率與公告機率(如附表)，其中核心寶石1顆、3顆、4顆、5顆、6顆、7顆、8顆及10顆設定的機率與公告的機率確有不一致的情形，且核心寶石設定期望值低於公告期望值。
- 經考量前述「核心寶石機率表」係因韓國原廠提供錯誤機率數據，○○○○公司發現後立即修正並補償玩家核心寶石等道具，也坦承核心寶石的公告機率與原廠設定機率確有不符，爰裁處上述罰鍰金額。

不實廣告的裁處時效問題

■ 案例事實：

- 甲建設公司預售屋有1、2期建案，分別位於該公司所有A、B兩筆相鄰的建地，該第1期建案並於**103年底**開賣。
- **104年**甲建設公司提供1、2期建案大樓間有**600坪中庭花園**等建案資料給新聞業者，使其以新聞方式介紹該建案並於**網路散播**。
- **107年11月**，甲建設公司將B建地賣給乙建設公司，並對外揭露訊息。
- 乙建設公司於**108年5月**動工，並於**108年11月**變更建照及設計。
- 甲建設公司第1期建案於**108年5月**完銷。
- 原第1期建案的買家們於乙建設公司動工後始發現甲建設公司當初宣稱的600坪中庭花園沒了，向本會檢舉甲建設公司廣告不實，請問本案有無逾越3年的裁罰權時效？

■ 行政罰法第27條第1項及第2項明定：「行政罰之裁處權，因三年期間之經過而消滅(第1項)。前項期間，自**違反行政法上義務之行為終了時**起算。但**行為之結果發生在後者**，自**該結果發生時**起算(第2項)。」

■ 問題：

● **有無適用第2項但書的空間？**

➢ 不實廣告之構成是否須一定結果發生？

● 如適用第2項本文：**不實廣告之行為何時終了？**

➢ 會不會因為廣告媒介或方法而有不同？

➢ 要不要考量消費者實際可以接觸廣告之末日？

➢ 以廣告主委託廣告刊登之期間末日為準？

➢ 以第1期建案銷售之末日為準？

● 如適用第2項但書：能不能認為廣告行為在前，但不實之結果出現在後？

工商服務時間!!!

- https://www.youtube.com/channel/UC1MU5_gzX9bWoE-Yhlm-HeQ/videos

不實廣告騙很大(完整版)

按下 Esc 即可結束全螢幕模式



不公平競爭行為2：仿冒行為

■ 事業就其營業所提供之商品或服務，不得有下列行為：

§22

- 以著名之他人姓名、商號或公司名稱、商標、商品容器、包裝、外觀或其他顯示他人商品之表徵，於同一或類似之**商品**，為相同或近似之使用，致與他人商品混淆，或販賣、運送、輸出或輸入使用該項表徵之商品者。
- 以著名之他人姓名、商號或公司名稱、標章或其他表示他人營業、服務之表徵，於同一或類似之**服務**為相同或近似之使用，致與他人營業或服務之設施或活動混淆者。
- 前項姓名、商號或公司名稱、商標、商品容器、包裝、外觀或其他顯示他人商品或服務之表徵，**依法註冊取得商標權者，不適用之。**

不公平競爭行為2：仿冒行為

■ 白話：

- 攀緣附會、不努力、撿現成、搭便車
- **商標法優先適用**
- 非商標之表徵被仿冒：適用公平法，但只有**民事責任**
 - 理由：侵害商標並無行政責任，為免輕重失衡。

不公平競爭行為3：不當贈品贈獎

- 事業不得以**不當**提供**贈品**、**贈獎**之方法，爭取交易之機會。前項贈品、贈獎之範圍、不當提供之額度及其他相關事項之辦法，由主管機關定之。**§23**
- 白話：
 - 送很大、送超大、贈品價格有夠高
 - 不包括：免費試吃、折扣(買1送1)(打5折)、組合套餐優惠(漢堡、飲料、薯條)
 - 贈品：隨產品附的
 - 贈獎：抽中才有的
 - 送多大不行？
 - **事業提供贈品贈獎額度辦法：最大獎項不得超過「5百萬元」**

不公平競爭行為4：營業誹謗

- 事業不得為競爭之目的，而陳述或散布足以損害他人營業信譽之**不實**情事。§24
 - 講他人不實情事，給人壞名聲，言論自由並非漫無界限
 - 違反效果？後述

概括條款：欺罔或顯失公平之行為

■ 除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。§25

● 除本法另有規定者外

➤ 先判斷是否構成前述條文 ⇨ 本條為補漏條款

✓ 包含限制競爭及不公平競爭行為之補漏

✓ 其他條文評價該違法行為後尚有不法內涵才可用

✓ 流刺網條款的疑慮？

• 「足以影響交易秩序」、「欺罔」或「顯失公平」都無法被「定義」

• 但是可以用「類型化」來加以掌握

● 欺罔的典型行為

- **冒充或依附有信賴力之主體** ex: 瓦斯安全器材銷售案
- 未涉及廣告之不實促銷手段
- 隱匿重要交易資訊 ex: 假借免費健檢推銷健康食品

● 顯失公平的典型行為

- 以損害競爭對手為目的之阻礙競爭 ex: 侵權警告函案
- **榨取他人努力的成果** ex: 關鍵字廣告案
- **不當招攬顧客** ex: 緊迫盯人銷售或疲勞銷售案
- 不當利用**市場相對優勢地位** ex: 鎖入行為
- 利用**資訊不對稱**之行為 ex: 加盟案、預售屋銷售案

● 足以影響交易秩序

➤ 公平法§25 v. s. 民法或消保法的差異

✓ 前者才有「**足以影響交易秩序**」之要件

➤ 如何判斷「足以影響交易秩序」？

✓ 受害人數多寡

✓ 造成損害之量及程度

✓ 是否會對其他事業產生警惕

✓ 是否為針對特定團體或群組所為之行為

✓ 有無影響將來潛在多數受害人之效果

✓ 行為所採取之方法手段、發生頻率及規模

✓ **排除**「個別單一非經常性之交易糾紛」

- 本條相關之重要處理原則

- 公平交易委員會對於公平交易法第二十五條案件之處理原則
- 公平交易委員會對於加盟業主經營行為案件之處理原則
- 公平交易委員會對於預售屋銷售行為案件之處理原則

欺罔或顯失公平案例1:美容業者從事不當行銷，公平會首度祭出最高罰鍰

公平會 111.07.08新聞稿

- 您有過在路上被搭訕做問卷的經驗嗎？甲公司透過其○○○集團旗下之150餘家「○○○化妝品」分店於街頭以協助填寫問卷為由搭訕民眾，事實上卻以不當手法銷售美容商品，公平交易委員會第1605次委員會議考量其手法惡性重大、受害民眾眾多且遍布全臺，以及該集團營業額規模龐大等因素，依公平交易法第25條規定，處以法定最高的罰鍰額度2,500萬元，創下此類案件最高罰鍰紀錄。

欺罔或顯失公平案例2：「不樂之捐」?!

公平會 110.10.20新聞稿

- 甲量販公司與乙超市公司結合後，將原本乙公司的超市門市更新為甲公司旗下的超市門市，甲公司並向結合前已在乙公司超市門市供貨之供應商收取**新店開幕贊助金**，違反公平交易法第25條規定，處150萬元罰鍰。
- 流通事業對供應商而言是銷售商品不可或缺的重要通路，**供應商多數對流通事業依賴甚深**。流通事業對供應商商品上架收取附加費用，本身並不違法，但並不代表可以毫無限制。

- 對於原本就已經同時向甲公司及乙公司供貨的供應商而言，並沒有因為甲公司結合乙公司而新增通路。
- 此外，除供應商被收取費用金額可能反映在商品價格上，影響消費者權益；亦有不當轉嫁通路經營成本給供應商之可能性，使甲公司與供應商公平合作的交易關係失衡，不論就實際已收取或規劃將收取新店開幕贊助金之供應商而言，均有相當巨大的影響。

欺罔或顯失公平案例3： 房市雖熱絡，建商責任不能少

公平會 110.03.31新聞稿

- 建造執照、基地形狀位置相關圖示、各樓層平面圖、各戶室內外面積、預售屋買賣契約書、配合貸款銀行、重劃用地的限制及須負擔費用等資訊，都是購買預售屋的重要交易資訊。
- 甲建設公司及乙房地產銷售公司**相關商品資訊都尚未規劃完成前**，就先辦理「○○○」預售屋建案禮賓活動，讓消費者攜帶10萬元支票入場抽籤選戶，當天禮賓活動營造出消費者對中籤的期待，以及**中籤時機不可失、不買可惜的心態**，抽籤辦法規定**只有1分鐘的選戶時間**，超過時間就讓給下一組客人的緊張急促感。中籤消費者在倉促選戶時，縱然沒有屬意的戶別，也難放棄選戶，**已經影響消費者的決定與判斷**。

- 當天房屋售價**根本沒有確定**，要日後才確定，所以建商完全可以事後看反映熱度調整確定售價，**消費者未來的議價能力也將受到影響**。
- 以上種種都**對消費者不甚公平**。對於在預售屋重要交易資訊都完備後，才開始銷售的**其他不動產業者**，也形成**不公平競爭**。
- 對消費者掌握預售屋交易資訊進而做成理性決策之交易秩序造成不當影響，並對預售屋市場交易秩序顯然有負面效果，處甲建設公司200萬元罰鍰、乙房地產銷售公司150萬元罰鍰。

欺罔或顯失公平案例4： 使用同業名稱刊登關鍵字廣告

公平會 110.11.03新聞稿

- 甲公司使用競爭對手事業乙公司的名稱○○○○作為關鍵字廣告，並在**關鍵字廣告**呈現「○○○○」等文字及甲網址，為榨取他人努力成果之顯失公平行為，且足以影響交易秩序，違反公平交易法第25條規定，處100萬元罰鍰。
- 甲公司負責營運甲訂房網站，提供全球超過200萬間旅遊住宿的線上訂房服務。甲公司在**關鍵字廣告中使用乙公司的名稱○○○○**，當消費者在搜尋引擎鍵入「○○○○」等字串時，搜尋結果就會帶出呈現乙公司事業名稱○○○○、標題上方或下方併列連結甲公司訂房網站的關鍵字廣告。

悅夢床墊 - Google 搜尋

google.com/search?q=悅夢床墊&rlz=1C1ONGR_zh-TWTW999TW999&oq=悅夢&aqs=chrome.1.69157j69159j0151212j4611751199151212j0151212j4611751199151212j0151212.6344j0j15&sourceid=chrome&ie=UTF-8

Google 悅夢床墊

廣告 · <https://www.mdios.net/>

頂級乳膠床墊領導品牌【迪奧斯】 - 床墊十年保固，五百萬品質...

全國唯一僅此一家 500 萬保證純天然乳膠製成，絕不賣人工化學乳膠床墊，通過多項國際認證門市查詢》北中南銷售據點 · 乳膠常見問題Q&A解答和比較 · 好評推薦》網友五星推薦

台北市信義區信義路5段5號6F (6E04)(6E08) - 今日正常營業 · 11:00 – 20:00

廣告 · <https://www.isnight.tw/>在家安心試睡/不適合全額退款

官網下訂，即刻在家試躺120日 - 120日安心試睡 十年保固更安心

你的睡眠烏托邦，100%台灣製造/透氣記憶棉0悶熱/親膚布料雲端享受，120日在家試睡，體驗美夢成真

<https://www.dreambed.tw>

悅夢床墊: 床墊推薦品牌,獨立筒乳膠床墊工廠

我們是台灣製造的床墊品牌 · 悅夢床墊. Joy Dream Mattress",in Taiwan, manufactures comfortable mattress for beloved customers.

MR. LIVING

單人標準(3尺)
| 護腰護脊...
\$8,990
居家先生

更多 Google 上的內!

- 「○○○○」是乙公司的註冊商標，甲公司購買「○○○○」作為關鍵字刊登廣告，容易使網路使用者以為乙公司與甲公司屬於同一來源或關係企業。如果消費者因為混淆或在不知情的情況下，點擊該關鍵字廣告，就會被攔截並導向甲公司的線上訂房平臺，進而減少乙公司接觸潛在客戶的機會，並減損「○○○○」事業名稱背後所蘊含的經濟利益。

欺罔或顯失公平案例5:利用程式設計 引誘消費者「逛錯街」

公平會 111.04.15新聞稿

- 公平會通過，甲網路購物公司及乙網路購物公司利用「**搜尋引擎優化 (Search Engine Optimization, 簡稱SEO)**」技術，並在搜尋引擎的顯示結果上不當顯示**特定品牌**名稱，使消費者誤認該賣場有販售特定品牌產品，藉以增進自身網站到訪率，違反公平交易法第25條規定，處甲公司200萬元、乙公司80萬元罰鍰。



君悅飯店



https://www.booking.com > ... > 信義區的飯店

台北君悅酒店(飯店) (臺灣) 優惠 - Booking.com

五星級的台北君悅酒店位於繁華的信義區，地理位置便利，毗鄰燈景絢爛的台北101大樓、台北世界貿易中心和國際會議中心，設有室外游泳池、SPA 養生會館、三溫暖、健身 ...



★★★★☆ 評分：8.5/10 · 2,141 則評論 · 消費：每日提供超值優惠，近期房價每晚最低只要 TWD 6,699 起 (買貴退差價)

台北君悅酒店提供什麼樣的早餐？



台北君悅酒店有提供熱水按摩池給住客使用嗎？



其他人也搜尋了以下項目



- 君悅飯店官網 君悅飯店餐廳
- 君悅飯店台北 君悅酒店自助餐
- 君悅飯店鬧鬼 君悅酒店優惠

加強清潔等資訊

評論

撰



"來台北看展覽時，方便住宿大廳旁有個現場演唱會場！

★★★★★



"環境華麗而美。但喜宴的餐色都不錯，唯獨大蝦的品質

★★★★☆



"，唯獨飲料僅提供1壺熱茶畢必須額外花錢，且餐點種

★★★★☆

查看所有評論



Grand Hyatt Taipei
在 Google 上的內容

- 公平會發現，消費者在Google搜尋引擎打上特定品牌名稱，例如「悅夢床墊」時，**搜尋結果**會出現「**悅夢床墊的熱銷搜尋結果 | ○○市集**」、「**人氣熱銷悅夢床墊口碑推薦品牌整理—~~×~~購物**」等搜尋結果，消費者被前述搜尋結果吸引點選進入上述「○○市集」或「~~×~~購物」網站後，卻發現該賣場並無「悅夢床墊」之產品，此係「○○市集」或「~~×~~購物」網站之經營者甲公司及乙公司分別利用SEO技術所產生的現象。

- 公平會進一步調查後發現，只要網路使用者在「○○市集」或「~~XX~~購物」網站搜尋過「悅夢床墊」，縱然該2網站賣場並沒有賣「悅夢床墊」，其網站程式也會主動生成行銷文案網頁，以供搜尋引擎攫取。若有消費者之後在Google搜尋引擎查詢「悅夢床墊」時，搜尋結果便會帶出「悅夢床墊的熱銷搜尋結果 | ○○市集」、「人氣熱銷悅夢床墊口碑推薦品牌整理—~~XX~~購物」等搜尋結果項目，經消費者點選後即會導向甲公司及乙公司所經營之購物網站。

- 公平會表示，其並不反對 S E O 技術，但是在搜尋結果的呈現上，不應該有誤導消費者之效果，在 Google 搜尋引擎檢索「悅夢床墊」相關資訊的消費者，可能會被前述搜尋結果說明文字誤導而點擊連結進入該 2 購物網站，形同引誘消費者「逛錯街」，該 2 購物網站除可增進自身網站到訪率，也可吸引消費者比較或購買該 2 購物網站所銷售的其他品牌商品，進而減少消費者原本欲搜尋品牌商品之銷售機會。
- 而且不僅僅是「悅夢床墊」，其他該 2 購物網站未販售之商品品牌，也都在上述的模式下被網站程式主動生成行銷文案網頁，以供搜尋引擎攫取，一樣有引誘消費者逛錯街的問題。

- 本案雖非甲網路購物公司及乙網路購物公司直接使用「悅夢床墊」等他人商品品牌作為關鍵字廣告，但最終呈現之結果，本質上都是「**誘導/轉向**」(bait-and-switch)的欺罔行為，除了**打斷消費者正常的商品搜尋與購買過程**，也**對其他販售該等品牌商品之經營者形成不公平競爭的效果**。若任由發生而不予規範，未來將可能導致其他競爭者之競相仿效，消費者將更難以分辨搜尋結果呈現資訊之真偽，進而威脅電商市場之競爭秩序及消費者利益。

調查及裁處程序

- 有強制力的調查§26、27
 - 不同於行政程序法之調查規定
- 中止調查§28
 - 主管機關對於事業涉有違反本法規定之行為進行調查時，事業承諾在主管機關所定期限內，採取具體措施停止並改正涉有違法之行為者，主管機關得中止調查
 - 承諾之監督、調查之恢復、調查之終止
 - 裁處權時效停止進行
 - 性質上可理解為行政和解的特別規定
- 未來要強化陳述意見程序
- 產業調查的工作

限制競爭章罰則

■ 原則上先行政後司法

- Ex：§34：違反第九條或第十五條規定，經主管機關依第四十條第一項規定限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，而屆期未停止、改正其行為或未採取必要更正措施，或停止後再為相同違反行為者，處行為人三年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣一億元以下罰金。

■ 違反結合申報規定只有行政罰

- 違反公平交易法第九條及第十五條情節重大案件之裁處罰鍰計算辦法
- 限制競爭章之行政罰裁處權時效延長為5年(§41)

不公平競爭章罰則

- 原則上**只有行政罰**(裁處權時效無特別規定)，沒有刑罰
- 特例：違反24條，採取**行政及司法併行**
 - §24明定：「**事業不得為競爭之目的，而陳述或散布足以損害他人營業信譽之不實情事。**」。
 - § 37**刑事責任**：違反**第二十四條**規定者，處**行為人**二年以下有期徒刑、拘役或科或併科新臺幣五千萬元以下罰金(第1項)。法人之**代表人、代理人、受僱人或其他從業人員**，因執行業務違反第二十四條規定者，除依前項規定處罰其行為人外，**對該法人亦科處前項之罰金**(第2項)。前二項之罪，須告訴乃論(第3項)。

- § 42行政責任：主管機關對於違反第二十一條、**第二十三條至第二十五條**規定之**事業**，得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處新臺幣五萬元以上二千五百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改正其行為或未採取必要更正措施者，得繼續限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並按次處新臺幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。

24條行政罰及刑法怎麼併行？

- 行政罰法第26條第1項及第2項：「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定者，依**刑事法律**處罰之…（第1項）。前項行為如經不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定者，得依違反行政法上義務規定裁處之（第2項）。」

- **法務部106年6月5日法律字第10603502500號函釋：**「一行為同時觸犯刑事法律及違反行政法上義務規定，並經該管司法機關於行政罰裁處時效完成前開始偵查處理時，行政機關即已喪失管轄權，自無法就違反行政法上義務之行為裁處之，更無裁處權時效進行可言。換言之，行政機關此時應俟司法機關為不起訴處分、緩起訴處分確定或為無罪、免訴、不受理、不付審理、不付保護處分、免刑、緩刑之裁判確定日起，始得依行為人所違反行政法上義務規定裁處，以及開始計算行政罰裁處權時效，尚不因行政機關是否知悉行為人違反行政法上義務之時點而影響裁處權時效之計算。」

- 法務部95年12月19日法律字第0950700927號：「又違反公平交易法第22(同現行法第24條)、37(行為人刑責)或38條(法人併罰)規定而依第41條(行政罰)處罰之行為人或法人間，有無一行為不二罰之適用乙節，按一行為不二罰係指同一人不能以同一行為而受二次以上之處罰，即指同一主體而言，如非同一主體，則無一行為不二罰之適用而得分別處罰（本部94年11月18日法律字第0940043047號書函參照）。準此，本件違反公平交易法第22條規定，而依同法第37條規定處行政罰之事業（依同法第2條規定，包括自然人或法人），則無一行為不二罰之問題，併予敘明。」

- **問題1**：只有「事業」可為§24規範的主體，則§37第1項「行為人」所指為何？又如該事業是「自然人」，似仍有一事不二罰之問題。
- **問題2**：以上僅規範「處罰」的部分，§42尚明定「得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施」，此部分非行政罰，公平會仍應本於權責處理，問題是何時處理？
 - 如即時處理，未來恐**與司法機關認定歧異**。尤其刑事部分往往需時較久，如本會「限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施」甚至循行政執行，日後司法機關認定不符合§24要件，本會已作成之處分要不要撤銷？關係被檢舉人權益影響甚鉅。
 - 如待司法機關認定後再行處理，恐**拖延過久**而有行政效能不彰之問題。

可以用特別法排除本法嗎？

- 正當行使智財權之行為不適用本法(§45)
 - 依照著作權法、商標法、專利法或其他**智慧財產權法規**行使權利之**正當行為**，不適用本法之規定。
 - 公平法及智慧財產權法表面上扞格，實則相輔相成
 - **公平交易委員會對於事業發侵害著作權、商標權或專利權警告函案件之處理原則**
 - **公平交易法第四十五條「行使權利之正當行為」之涵義**

- 事業關於競爭之行為，**優先適用本法之規定**。但其他法律另有規定且**不抵觸本法立法意旨**者，不在此限。**§46**
 - 縱使其他法律另有規定，還是要看看是否抵觸本法立法意旨（本法是「**基本法**」）
 - **公平交易法第四十六條適用基準**
 - 法律明定允許公會訂收費標準？

立委提案修法

- 現行會計師法於96年修正公布時，刪除「會計師公會應於章程載明酬金標準」規定。
- 立法委員提案修正現行會計師法第10條，增訂**全國聯合會**應訂立會計師業務章則，載明**收取酬金標準**，會計師於決定酬金之金額或費率時，**應參考**收取酬金標準。

獨立機關不必孤立 李鎡靠 溝通迎戰產業新變局

2021/12/25 08:29 (12/25 10:05 更新)



2022年1月為公平會成立30週年，主委李鎡表示，對機關而言，30年代表累積不可替代的寶貴經驗，意義格外重大。2022年將發布數位政策白皮書，涵蓋平台經濟、科技巨擘等議題面向。中央社記者徐肇

獨立不孤立

歡迎給建議

THE END