

## 考察報導(一)

# 日本獨占禁止法對產業之規範與影響

陳惠平·游素素·林慶堂·陳國華·韋保平\*

## 壹、緒論

### 一、前言

近年來我國工商業蓬勃發展，經濟社會結構激變，亟待建立公平合理的產業競爭秩序與環境，我國公平交易法即在社會各界關切下，於民國八十一年二月四日正式實施，這部競爭法所規範之行爲涵蓋範圍甚廣，對國內產業的市場結構與市場秩序，自有相當深遠之影響，因此探討公平交易法的實施與產業發展間之關係，實乃重要課題。

爲順應我國經濟自由化，本會積極推動公平交易法國際交流業務，由於日本文背景與我國相近，產業發展習性及經驗多爲我國之借鏡，該國公平交易法之實施並已有四十餘年，加以近代日本從二次世界大戰的戰敗國，轉變爲受舉世矚目的「日本第一」經濟強權，爲什麼日本能創造經濟奇蹟？其產業發展之背景、過程及相關的法令規定爲何？而其中競爭法所扮演之角色又爲何？故藉者吸收日本執法經驗，以強化我國對全球競爭政策趨勢之認識爲最主要。職此，本次研習主題爰研究日本獨占禁止法對產業之規範與影響，俾供未來本會執法之參考。

---

\*作者分別爲本會法務處科長、第二處科長、專員、企劃處專員、科員。

## 二、行程紀要

此行係「一九九四年中日技術合作計畫」項下赴日研修員計畫，在經濟部國際合作處與日本交流協會安排下，職等五人（第二處科長游素素、專員林慶堂、法務處科長陳惠平、企劃處專員陳國華、科員韋保平）奉派赴日研習，研究專題為「日本獨占禁止法對產業之規範與影響」，期間自八十三年十一月二十三日至十二月十日止，共計十九日。

本次研修係由日本交流協會技術協力部次長菅原義博、公正取引委員會事務局官房總務課涉外室總理府事務官荒井弘毅、公正取引協會事務局長矢野誠一等負責安排行程及各項研修課程。研習地點主要在日本國東京都公正取引協會會議室，該協會為職等之到訪研習，先後舉辦歡迎會與歡送會，活動均採酒會方式進行，由公正取引協會常務理事黑田武主持，會中兩國官員就本國之公平交易法及風土民情等，充分交換心得與經驗，雙方共同表達希冀藉此交流機會，為兩國競爭法主管機關，除交換執法經驗，並能建立經濟、文化等多方面之友誼基礎。研習期間並拜會日本交流協會、公平交易委員會、通產省等單位。

本次研習透過日本產、官、學三方面廣泛瞭解獨禁法之規範與影響，主要係採講師授課方式進行，除安排日本公平交易委員會實際負責該項業務人員，擔任說明業務推動情形、作業程序、法律運用情形外，並由筑波大學教授作案例分析，由產業界親自說明日本企業界因應獨禁法情形。另並安排實地參觀日本麒麟啤酒場及松下電器公司，以瞭解該等實業之營運情形暨配合獨禁法之實施所採行之因應措施等。

## 貳、獨占禁止法概要及公平交易委員會

### 一、獨占禁止法的目的

日本獨占禁止法（以下簡稱獨禁法），係為維持經濟營運秩序所制定之企業活動基本法則。獨禁法第一條開宗明義揭櫫其立法目的，係促進市場公平自由競爭，以充分發揮市場機能，提昇日本經濟效率。

申言之，在自由經濟體制下，所謂「競爭」係指企業為引起消費者購買行動，

而對商品之價格、品質、服務等相互競爭所形成之一種系統，當消費者傾向於選擇良質廉價之商品時，企業即必須致力於生產。藉此，經由市場供給與需求之互動，而有效率地將消費者與企業相互結合之機能，便稱為市場機能，透過此機能之發揮，確保良質價廉之豐富的商品或勞務之提供，進而促使企業發揮經營創意，活絡事業活動，提高就業與國民實質所得水準，並確保消費者利益，健全國民經濟之民主發展，達成獨禁法之極終目標。

## 二、獨占禁止法的內容概要

獨禁法是促進有效率、公平且自由競爭之法律，成為企業活動的基本法則有三，一是禁止私的獨占，二是禁止不當的交易限制（卡特爾），三是禁止不公平的交易方法等，其內容可由下表看出：

區 分		法 條
目 的	促進公平自由之競爭，確保一般消費者利益，並促進國民經濟之民主發展	1條
用 語 的 定 義	事業者、事業團體、負責人、競爭、私的獨占、不當之交易限制、獨占狀態、不公平之交易方法	2條
實體規定	私的獨占之禁止 不當之交易限制之禁止 國際協定或契約之限制 事業團體之禁止行爲、申報規定 對於獨占狀態之措施 控股公司之禁止 持有大規模公司股份之限制 公司持有股份之限制、報告規定 金融事業公司持有股份之限制 負責人兼任之限制、申報規定 公司以外之人持有股份之限制	3條(前段) 3條(後段) 6條 8條 8條之四 9條 9條之二 10條 11條 13條 14條

	合併之限制、申報規定 營業受讓等之限制、申報義務 脫法行為之禁止 價格同步上漲報告之徵收 不公平交易方法之禁止	15條 16條 17條 18條之二 19條
除外適用	自然獨占之固有行為（電力、煤氣、鐵路等） 事業依法令之正當行為 行使無體財產權之行為 一定合作社之行為 維持轉售價格契約 為應付不景氣之共同行為 為企業合理化之共同行為	21條 22條 23條 24條 24條之二 24條之三 24條之四
改正措施	排除措施  課徵金  設立、合併無效之訴 無過失損害賠償責任	7條，8條之二， 17條之二， 20條 7條之二，8條 之三 18條 25條，26條
實施機關	公平交易委員會之組織與權限	27-44條
程 序	違反事件之處理手續 雜側（不公平交易方法之指定程序等） 訴訟	45-70條之二 71-76條 77-88條之二
罰 則	禁止行為之罪，違反確定審決之罪，違反申報等規 定之罪，兩罰之罪，其他	89-100條

由上表得知，日本獨禁法規範內容，至於其實際上之運作情形，將利用爾後之篇幅加以介紹。

### 三、獨占禁止法之沿革

#### (一)獨占禁止法制定之背景

第二次世界大戰前，日本經濟集中在大財閥與卡特爾組織，而這股經濟力量亦強化國家統治，並因而造就日本軍國主義。戰後，美法軍占領日本，為免日本軍閥死灰復燃，在美方壓力下，日本於一九四五年通過「經濟民主化政策」，推動措施包括：實施土地改革促使耕者有其田、制定勞動公會法保障勞工權益、推行產業民主化政策等，奠定爾後實施獨禁法之基礎。

隨後，日本實施解散財閥、排除經濟集中與分散具有市場控制力之團體等措施，並近而在美國的指導下，為建立企業活動之基本法則，以美國反托拉斯法為藍本，制定獨禁法，於一九四七年七月二十日開始施行，迄今已歷經四十八年，其正式名稱係「關於禁止私的獨占及確保公平交易之法律」。

前述經濟民主化與促進競爭政策，不僅促使日本企業活動、產業結構、市場構造，產生重大轉變，並在相關積極有效產業政策良性互動下，創造日本經濟奇蹟。

#### (二)獨占禁止法之變遷

有關獨禁法之變遷，大致可分為三期，謹就各階段競爭政策重點說明如次：

##### 第一期：獨占禁止法之緩合期（一九四七年—五〇年代）

本期係獨禁法之導入期，採取比較緩合之作法，計修正四次，茲就其中較為重要之修正分述如次：

##### 1.一九四九年

###### (1)背景

獨禁法制定之初，法令較美國反托拉斯法更為嚴格，而當時日本面臨戰後百廢待舉，經濟亟待復興時期，影響法規推動，窒礙難行，故於實施二年後，競爭政策配合產業發展需要，首次適度放寬法條規定。

###### (2)本次獨禁法修正重點

①持有股份之限制：禁止公司持有具競業關係之股票。

- ②增列提出股份所有報告書義務規定。
- ③刪除公司之債務持有限制規定。
- ④放寬合併、營業受讓之限制：由許可制修正為事前申報制。
- ⑤國際契約：由事前許可修正為事後三十日內申報制。
- ⑥增列第四章違反行為之排除措施規定。
- ⑦增列審判程序之部份委任規定。
- ⑧增列同意審決規定。
- ⑨加重罰則規定。

## 2.一九五三年

### (1)背景

美軍撤退後，日本重新檢討獨禁法，藉此，順應當時經濟不景氣，部份產業陷入衰退之經濟情勢，及輿論仍強烈反映法條過於嚴厲，公平會修法放寬管制措施，制定多種卡特爾適用除外法，包括中小企業團體法、進出口貿易法、以及其他相關法令，容許某種程度的結合行為存在。

### (2)本次獨禁法修正重點

- ①增列卡特爾例外許可制，包括蕭條卡特爾與合理化卡特爾。
- ②增列維持轉售價格之除外適用規定。
- ③加強規制不公平交易方法。
- ④刪除特定共同行為之禁制規定。
- ⑤刪除私的獨占團體之禁制規定。
- ⑥不當的事業資格差別之規定修正為事業者團體規定。
- ⑦持有股份之限制規定緩和。
- ⑧金融公司持有股份之限制由 5 % 調整為 10 %。
- ⑨程序規定之修正。
- ⑩加重罰則。

(3)另為加強對中小企業之保護，於一九五六年特別制定下請法，有關情形將於第十一章介紹。

第二期：獨占禁止政策的開展期（一九六〇年代）

本期日本已開始加強獨禁法之實施，計小幅修正獨禁法五次，茲就六〇年代競爭政策漸次受到重視之因緣，分述如次：

1. 日本政府訂定國家高度成長之經濟政策，推動由產官學協調產業策略，以增加國際競爭力，通產省並推動特定產業振興方案，以協助特定產業排除獨禁法之適用，惟此等作法未獲得產業界普遍認同，未能實施。
2. 六〇年代日本經濟邁向貿易與資本自由化之開放經濟體制，故開始重視促進國內自由競爭問題。在推動自由化過程中，引進外國技術乃重要一環，獨禁法中有關國際契約之規定，如何因應，是為重要課題。
3. 大型企業合併問題叢生，非但競爭者關切，公平會亦密切注意此種發展，並採取因應措施。
4. 隨著日本經濟蓬勃發展，政府加強對重工業之保護，促使該等產業形成寡占局面，優勢廠商操控產品價格，公司持也其他公司股份，促使集團化，消費者物價大幅上漲。此從違反獨禁法案件多是違反卡特爾、維持轉集價格契約、虛偽不實標示等行為，可看出端倪，社會各界對此現象甚表不滿，反映獨禁法未有效發揮作用。公平會發現此種現象，即採行各項措施，進行企劃，增強執行獨禁政策之決心。
5. 六〇年代，日本經濟發展逐漸成熟，商業活動競爭激烈，為達到銷售目的，企業無所不用其極的促銷手段，發生虛偽不實之標示、高額的贈獎與大量贈品等亂象，故於一九六二年制定贈品表示法，以確保公平競爭及保護消費者。

### 第三期：獨占禁止政策的強化期（一九七〇年化迄今）

本期係強化獨禁法之實施，計修正獨禁法三次，茲就其中較為重要之修正分述如次：

#### 1. 一九七七年

##### (1) 背景

一九七三年日本經濟高度發展，物價偏高，獨、寡占企業集團化，企業為提高產品價格，進行卡特爾。例如某些寡占產業僅三家廠商，其中一家價格調漲，另外兩家立刻跟進調漲，日本公平會僅依獨禁法進行警告，即僅限期改正卡特爾行為，

改正後，即不作其他處罰，從未執行對卡特爾行為之刑事罰處，故業者並不甚瞭解該行為違法性，且違法業者已因卡特爾行為獲取超額利益，消費者權益業已受損，故根本無法有效遏止卡特爾行為。

七〇年代，適逢第一次石油危機，阿拉伯石油輸出國同時提高原油價格，日本國內業者對石油進行價格卡特爾，一年內即發生六次，情節重大，各界反感，此時，高等裁判所始用刑事案件處理卡特爾。

針對此一現象，公平會企劃對策，經公平會召開研究會討論後，決定嚴格執行獨禁法，提修法案送國會審議，惟因業者強烈反彈，討論二年未獲通過。期間公平會舉辦懇談會，聽取各界意見，並廣為說明修法理由，促進瞭解。至一九七七年，因物價實在太高，終獲國會通過。競爭政策自此由重視生產者時代轉變為重視生活者時代。

#### (2) 本次獨禁法修正重點：

- ① 增列課徵金制度：企業因卡特爾行為所賺取之金錢，本應返還消費者，但執行不易，故由政府徵收，牽制企業。
- ② 增列同幅漲價提出報告書義務：競爭對手間同時漲價，須提出漲價理由。
- ③ 對既往違法行為之措施。
- ④ 對獨占狀態之措施。
- ⑤ 持有公司股份總額之限制。
- ⑥ 修正公司負責人或職員兼任與其有競爭關係之本國公司負責人時，應向公平會報備，其資產總額最低由五億改為二十億。
- ⑦ 增修金融公司持有股份之限制由 10 % 降為 5 %。
- ⑧ 對不公正交易方法之排除措施。
- ⑨ 對向公平會檢舉違法事實者之通知。
- ⑩ 修正有關審判手續及訴訟等規定。

## 2. 一九九〇年代

### (1) 背景

日本經濟已邁向國際化，國際貿易頻繁，美國貿易失衡問題日益嚴重，在美日



經貿結構問題協議時，美國認為日本獨禁法執行不利，外國資本與產品，甚難打入日本市場，獨禁法是企業活動之基本法則，其實施之目的，本在透過競爭，消費者可購買物美價廉之同質品，包括國外價格低之同質品，應無進入障礙。加以 OECD 競爭政策委員會對競爭政策議題亦廣泛討論。因此，國際間要求嚴格執行獨禁法，調合各國之競爭政策聲浪甚高。

日本政府常以公共利益為前提，針對各種產業特性所制定之保護政策，如對運輸、金融、農業等產業之實施管制，直至八〇年代開始，始重新檢討，放寬各項管制措施，促使企業發展活動空間更為擴大，亦需強化運用獨禁法以為配合。

公平會進行修法研究發現，日本流通業卡特爾組織仍然存在，企業違法進行卡特爾時，經公平會取締繳課徵金後，依然進行卡特爾，課徵金制度引進後，卡特爾行為並未消失。

比較卡特爾行為，在美國列為刑事案件，須服徒刑；在 EC 國家為防止卡特爾行為，課徵金徵收銷售額之 10%，而日本僅為 1.5%，故日本所徵比例過低應予提高。

因此九〇年代日本以提高行政罰鍰與加強刑事罰為強化獨禁法之手段。

## (2)一九九一年獨禁法修正重點

### ①提高課徵金比率：

修正前		修正後		
		大企業	中小企業	
批發業	0.5%	批發業	1%	1%
零售業	1%	零售業	2%	1%
製造業	2%	其他產業	6%	3%
其他產業	1.5%			

課徵金主要針對違法單品之銷售額課徵，業種分類從原四業種變更為三業種，比率分別提高二至四倍，中小企業原則上用較低之比率。

②課徵金之算定基礎其實行期間為三年。

③提高課徵金之罰款金額最低額度由二十萬圓調高為五十萬圓。

## (3)一九九二年獨禁法修正重點

強化刑事罰規定：違反第三條私的獨占、不當交易限制之罪行及第八條第一項第一號事業團體實質限制競爭之罪行、第九十五條兩罰規定中，對事業者等之罰金刑上限，與對從業者等行為人之罰金刑上限，已有區別

修正前

修正後

企業：500 萬圓以下罰金→ 1 億圓以下罰金

個人：500 萬圓以下罰金→ 500 萬圓以下罰金

或三年以上徒刑 或三年以下徒刑

（企業與個人之罰金相同） （企業與個人之罰金不同）

（三）獨占禁止政策之企劃

獨禁法是一種經濟法，係總體經濟之一環，需配合國家經濟發展，而競爭政策與產業政策間，如何企劃，始符合整體經濟利益，實乃重要課題。因此，日本公平會在擬定競爭政策時，為充分瞭解事業者實際營運之狀況，以確實掌握現階段競爭政策，對產業發展之影響及其業界實際問題之所在，大致利用如下管道：

（一）日常執行業務時，主動發現的問題。通常有三種方式：

1. 經濟實態調查，或行政程序中如申報審查時，發現之問題。
2. 同類違法事件經常發生者。
3. 與業者相談時，業者經常質疑問題。

（二）聽取外界意見，係透過以下之作法

1. 舉辦「獨占禁止法懇談會」，邀請大學教授、專家、消費者團體、工商企業負責人及媒體評論員懇談。
2. 委員定期至外界與地方學者、專家及媒體評論員懇談。
3. 設置「消費者監察員」制度：委託對日常生活消費訊息較有瞭解之消費者擔任監察員，目前受委託者約有一千名，以協助蒐集、提供與消費者意識、權益與消費生活事務等有關之資訊。
4. 適時與美、英、法、澳等國競爭法執法機構交換意見。
5. 主動蒐集各研究機構及學者之有關論文，作為參考。

日本公平會透過上述管道，瞭解執行獨禁法上之各項問題後，獨禁法應採行何種因應措施，競爭政策如何具體化，係從法律面與經濟面二方面進行研究，研究方

式包括由公平會內部研究及聽取外界專家意見兩種，對於較具爭議性問題，並召開研究會，邀請學者、專家作理論與實務之討論，集思廣益。為廣泛掌握各種問題徵結，亦經常利用問卷調查實際現狀。最後再由公平會統合各種意見後，採行因應措施。

經過審慎企劃後，通常公平會採行下列四種具體措施：1.制定新法律。2.修改現行法律。3.修改現行規則。4.訂定基準、指針等。若公平會採行制定或修改法令方式，因競爭政策事涉國家整體經濟，故法案將與大藏省、通產省、內閣法制局等單位協商與討論後，再行提呈內閣報國會議決後施行。大體而言，採行較多之措施係利用訂定基準、指針之方式，闡明事業者所關切之行爲態樣與獨禁法之關係，使業者與消費者瞭解獨禁法具體運用方針，知所因應。

日本公平會企劃完成之各種具體措施，開始推動實施即舉辦宣導說明會廣為宣導，並印製各類說帖資料，提供業界與消費者參考，以主動明確競爭法意旨。

#### 四、公平交易委員會的組織與權限

##### (一)公平交易委員會與內閣及國會之關係

公平交易委員會係依據獨禁法第二十七條之規定，為達成本法之目的所設置之行政機關，隸屬內閣總理大臣，而內閣總理大臣之權限係在之預算、委員任免、法律案的立案等方面，依獨禁法第二十八條之規定，委員長及委員獨立行使職權。

依據獨禁法第四十四條，公平會應經由內閣總理大臣向國會報告每年施行獨禁法之狀況，並提交第十八條價格同步上漲事業報告之概要。

##### (二)公平交易委員會之權限

其組織型態與運作情形，與我國制度大相逕庭，重點分述如次：

1. 依獨禁法第二十九條之規定，公平會置委員長一人及委員四人，由內閣總理大臣提名年滿三十五歲，具法律、經濟學識經驗者，經兩議院同意後任用，為公務員。因為日本公務員不得參加政黨，故委員提名無黨派人數比例問題，且委員多曾擔任其他行政機關如大藏省、通產省、內務省、外務省、法務省之次官實務經驗。
2. 依獨禁法第三十條、三十一條之規定，委員長及委員之任期為五年，任滿得連

任，年滿六十五歲時應退休。在任期中，除有法定事由，不得違反其意思而予以免職。

3. 委員會採合議制，依獨禁法第三十四條與五十五條之規定，非有委員長及委員二人以上出席不得開會表決，議決及審決以出席人過半數之同意行之。獨禁法五十六條並規定，委員會之合議不公開。委員會設有備忘錄，通常案件討論至全員同意，如有不同意見，則下次會議再行討論。
4. 日本公平會委員會議，視案件多寡，不定期召開，目前因案件較多，每日召開，時間是上午十點至十二點，下午二點至四點。
5. 獨禁法第三十五條規定，公平會為處理其事務設置事務局，事務局置審判官，以五人為限辦理審判程序（除審決外）事務，審判官由公平會指派對於審判程序具有必要之法律與經濟經驗，且公平判斷力之事務局職員充任。事務局之職員應包括檢察官、現任律師或具有律師資格之人。故審判官其中一員，係由法院推選派人，每位任職時間約二至三年，由法院之支薪。遇有重大案件，亦得由委員擔任審判官，僅有審判官與委員，始得擔任審判官職位，自昭和二十八年至平成四年計有四件由委員擔任審判官者。
6. 獨禁法三十五條之二規定，公平會於必要地區設置地方事務所，以作為事務局之地方機關。目前設有七個地方事務所，另於沖繩縣總合事務局總務部設公平交易室。
7. 雖然目前日本政府亦實施人員裁減計畫，惟公平會為強化獨禁法，業務不斷增加，故仍在增加員額。於平成七年事務局人員總數達五百二十人。

### (三) 公平交易委員會之權限

依據獨禁法第二十七條第二項，公平會所掌業務包括：

1. 關於私的獨占之規範。
2. 關於不公平交易限制之規範。
3. 關於不公平交易方法之規範。
4. 關於獨占狀態之規範。
5. 關於實質限制一定交易領域內競爭行為之規範、可能有阻礙公平競爭之虞行為之規範、防止事業支配力過度集中之規範、事業活動及經濟實態之調查、或經濟法

令之調整等。

6. 除前項各款事項外，依法律（包括依法律所為之命令）所賦與公平會之事務。

依據獨禁法第二十八條公平會獨立行使職權，其所擁有之權限包括對獨禁法、景品表示法、下請法等法令之行政權限、準私法權限（如：違反事件之審判、違反事件之刑事告發）及準立法權（不公平交易方法之指定、規則制定權）等。

## 五、最近公平交易委員會之施政方向

日本近年已相當強化競爭法制及其運作，除競爭政策之國際調合，將於第十二章介紹外，謹重點分述如次：

第一、就法制而言，分別於一九九二年與一九九三年修法提高對卡特爾罰鍰及提高違反獨禁法的犯罪罰金。

第二、就運作面而言

### (一)積極排除違反獨禁法案件

日本政府過去習慣採行政指導方式，較少採用告發勸告案件，惟近年增加勸告措施，平成元年度七件，二年度二十二件，三年度三十件，四年三十四件，五年度三十一件，逐年增加。

### (二)增加審查人員

據統計一九八九年審查人員一百二十人，至一九九五為二百二十人，六年間審查人員增加百分之七十，以處理日益增加之案件。

### (三)訂定各類案件原則，確保執法透明化

將獨禁法的立法目的、規範內容及運用方針，作成各種說明簡介，並列舉各種行為態樣是否違法，以使國內外企業事先瞭解知所遵循。

### (四)協助企業訂定遵守獨禁法指針

近年日本企業本身自開辦獨禁法訓練課程，俾免業務人員執行職務時觸法，並作自我檢查。企業內部亦自訂有違反處罰規定，據統計，一九九三年二千家股票上市公司，百分之六十訂有上開指針，另有百分之二十表示未來將制訂，公平會提供協助企業訂定對策。

(五)重新檢討政府管制措施及獨禁法適用除外制度，其背景與過程分述如下：

自一九四〇年以來，日本政府藉各種管制措施，輔導、扶持企業，促使經濟發展日益蓬勃，管制已達成一定效果，現今因經濟環境之變遷，各項管制已產生弊端。復以，獨禁法實施後，該法之立法目的；促進市場自由競爭，產品自由流通及增進消費者利益。調整以「競爭政策」為主，「產業政策」為輔之經濟政策，已是時勢所趨，因此，政府管制緩和和工作積極展開。

昭和五十四年（一九七九年）公平會因應「有關競爭政策與適用除外規制分野 OECD 理事會勸告」，要求加盟國對相關管制規定重新評估，該勸告之觀點包括：政府規制導入當時的理由及狀況與現在情況是否已有不同；政府管制達成目的程度如何，及比較管制達成之社會、經濟、行政目的。故該會選定農業、金融、運輸等十六種產業進行調查，並於一九八二發佈調查結果，促使各產業之目的事業主管官廳，對所主管管制措施，參考該會討論之結果，及早就主管規制檢討，希望必要時放寬管制。

具體而言，公平會於平成四年公布對維持轉售價格的除外適用制度之執行方針，其內容係針對化粧品及醫藥品，決定自平成五年半數縮減除外適用範圍，並自平成十年廢除除外適用規定，另有關書籍是否排除適用約定專售價格部分，公平會正檢討中。

有關檢討政府各種管制與競爭政策研究會，係由欲提出修法或放寬管制之機關成立，情形如次：

1. 平成元年十月發表「從競爭政策之觀點看政府之管制措施」研究會研究結果，當年七月公平會開始，請學者專家研究，由專修大學教授鶴田俊正主持前述研究會檢討競爭上之問題與進入市場管制及價格管制應改善之方向，研究項目包括檢討調查物流分野、消費者導財、服務供給分野及農業相關等領域。另據統計至平成二年受管制產業之 GNP 占總 GNP 之 40.8 %，七三種規制，其中百分之十二即一九七個規則屬進入障礙。
2. 平成四年四月調查研究發表「國際航空運輸費用與競爭政策」，主要針對特別運輸費用（團體用、個人用）在競爭政策問題點與應改善方向調查。
3. 平成五年十二月發表「從競爭政策觀點重新評估政府管制問題」調查研究成果報告書，本報告書重新評估政府管制問題與真正意義，重點整理如后，

### (1)重新評估政府管制之重要性

政府管制因時代之變遷，經濟情況之變化，當初制定之必要性，漸不復存在。且因應國際化潮流，生活者、消費者立場益受重視，放寬管制日形重要。

### (2)重新評估政府管制之基本方向。

- ①以消費者、生活者觀點，維護自由經濟體制立場，原則自由不受管制，在政策上有必要，始例外許可。
- ②進行管制，應先行評估必要性之關係，有例外管制時，應留下市場機制空間，且應注意限制競爭市場活動之影響，確保市場經濟與消費利益。
- ③進入限制，原則禁止，管制僅能限於設施與人之要件，不能用於供需調整面上。
- ④價格管制，原則廢止，當屬自然獨占性質時，政府訂定最高價格制，業者可在此範圍內伸縮。

(3)政府管制應廢止，競爭有助市場機制，維持交易秩序，獨禁法應嚴格執行。事業者不應過度依賴行政措施，並自行對營運活動負責，而消費者商品選擇，亦應自負責任。

4.平成六年八月發表調查「物流領域中之重新評估政府管制問題」報告書，對於物流業中包括卡車運送業、內航海運業、港灣運送業及貨物運送業等進入市場障礙及價格管制，作成具體政府管制方向與預訂實施順序指摘。

5.舉辦檢討電氣通信業競爭政策研究會，於一九八六年開始，由北海道大學現講座實方謙二主持，對放寬電氣通信及其競爭政策，作了數次討論，平成元年發表電氣通信業在當前競爭政策上之課題。平成四年發表廣播事業與競爭政策之基本計畫。

日本政府在昭和五十八年設臨時行政調查會及臨時行政改革推進審議會，推動規制緩和和工作。至平成六年二月閣議決定，設置超越省廳的臨時組織行政改革委員會，負責監督規制緩和等行政改革的實施狀況。平成六年三月制定規制緩和推進五年計畫，該計畫目前尚在蒐集資料中。

## 七、結論與建議

日本公平會執行獨禁法已將近五十年，其不論在法制與實際運作二方面，均已

累積相當經驗，可供我國擬定公平交易政策與執行公平交易法之參考。謹就摘要說明如后：

- (一)建立多元化之溝通協調管道：日本公平會運用各種機會與產、官、學、工商團體、消費者團體溝通協調，除舉辦施政說明會、法律研究會，用以明確執法方向外，並主動蒐集各界反映，建立執法共識。甚至制度化調派現任司法機關人員擔任審判官及選任消費者監察員約一千人，作為消費訊息諮詢顧問，以期建立既深且廣之多元化溝通管道。
- (二)建立外圍組織，乃日本政府機構之特色，日本公平會之外圍組織為公正取引協會，雖係財團法人組織，其職能包括競爭法之調查研究、資料蒐集、相關刊物發行、舉辦研究會等，除為公平會與外界溝通之最佳橋樑，並分擔了公平會業務，紓緩公平會人力不足問題。
- (三)建立跨部會之規制緩和監督小組，推動規制緩和和工作，以肆應經濟自由化與國際化潮流。

## 參、競爭政策之調查業務

日本公平會係依獨禁法第 27 條之 2 第 5 項、第 40 條及第 18 條之 2 進行產業調查，調查內容可分為(一)為審查違法案件而作之調查及(二)為瞭解一般經濟狀況所作之調查，而就後者尚可分為強制調查及任意合作調查或產銷集中度調查、產銷通路交易實況、價格合作調查或產銷集中度調查、產銷通路交易實況、價格同步上提等而要求之調查。藉此諸調查，公平會可採必要配合措施，如：要求過度限制競爭產業恢復原狀或分割或轉讓。至於調查項目之選定亦設有四原則，以上謹就日本公平會之調查業務法源依據、調查種類、調查過程、選項原則配合實務說明摘要介紹。

### 一、法源依據

日本公平會向產業進行調查係依據(1)獨禁法第二十七條之二第五項「…公平會所掌事務為…對事業活動及經濟實態調查…」(2)第四十條「…公平會於執行業務必要時可要求法人、公務所、事業、事業團團、職員提報告資料」及(3)依第十八條之二「…(具有獨占性事業於同步調高價格)，於三個月內，為同一或類似金額或比



率之上漲時，公平會得請求此等主要事業人報告該價格上漲之理由…」；至於調查項目則視調查內容為不同之資料蒐集。

## 二、調查種類

日本公平會之調查業務係由經濟部調查課所為，所為之調查可分為二種，第一種係為審查案件而作之調查，第二種係為瞭解一般經濟狀況而作之調查統計，就第二種調查可再分為(1)依獨禁法第四十條之強制權而作之調查及(2)要求對方任意合作而作之調查統計。

至於所稱一般調查又可分為：(1)以生產及銷貨集中度所作之調查及(2)就特地產業所作之調查，可能為產銷過程或交易實況或價格同步上揚所要求之報告調查。

## 三、調查過程

由於公平交易法中之行為態樣是否違反，常需依行為人之市場占有率高低以為衡量其對市場競爭所造成之影響，故市場資料之掌握顯然重要。以下就不同調查內容所為之調查過程說明。

(一)就生產及銷貨集中度調查言，其方式及分析用途：

1. 以生產集中度調查時，可用以掌握個別企業之生產能力並瞭解其對市場影響。

至於以銷售調查則可反映大小企業市場流通集中度之變化，此可以

HIRSCHMAN-HERFINDAHL INDEX 表示。(簡稱 HHX,  $H = \sum_{i=1}^n S_i^2$ ,

$0 \leq H \leq 10,000$ ；式中 H 表賀希曼、赫芬多指數， $S_i$  為第 i 家廠商之市場

占有率(由大而小排列)，n 為家數。本法計算容易而且能反映企業規模分配之差異性，為測定產業集中率之優良指標)。

2. 另依獨禁法第二條第七項、第八條第四項，倘過度寡占致限制競爭且未能自動恢復原狀亦無其他妥適方式處理時，公平會可經一定手續使其恢復原狀，惟此一方式仍有適用上之極限，故迄今公平會仍尚未發動過。至於過度寡占等之認定，日本係以年營業額 950 億日圓或一家市場占有率達 45 % 以上，首二家占市率 70 % 以上視為獨占事業門檻，本部份原列有 24 家事業，目前則剷除 9 家又新加進 12 家。另對於總營業額在 600 億日圓以上，首三位市場占有率在 70 % 以上之事業，自 1977 年起也列表監視，目前有 87 家事業受監視中。按日本對於高度寡占產業，為防止其互相協談或有意識同步調高價格，故遇有價格同步

上揚之寡占產業，自 1977 年起便要求其提出價格變動原因報告，實施以來，每年均有相關案例，例如：

- (1)啤酒漲價案：日本啤酒僅四家生產，其廠商發貨價、零售價各牌均同，公平會懷疑業者有涉及限制轉售價格情形或縱無限制亦有限制同業競爭情事，故要求業者提出漲價理由，廠商均表示係反映稅負及促進回數舊瓶等因素導致價格上揚，惟零售價格僅係建議價並無強制性，公平會於調查瞭解後，爰要求廠商於報章就此種價格並無限制性係僅提供參考之特性加以說明。
- (2)日光燈漲價案：日本日光燈國內總供總額於 1988 年為 3247 億日圓，首三位市場立有率為 84.1%，主要事業為松下電工、東芝及三菱，松下於 1992 年三月、東芝及三菱於同年四月均通知價格將上漲，漲幅分別在 6.1%、7.8%、9.2%，漲價原因松下稱係原料、人工費用上揚及代理店要求手續費增加；東芝則說明係利潤降低、人工及運費增加；三菱稱係原材料、人工運送費、委託生產加工費等均見上揚，以上各家所稱理由或不相同，故公平會曾就該等產業予以監視。

總之，日本每兩年進行一次生產及銷售集中度調查，可監視商品是否處於獨占狀態及價格是否同步上揚，另日本公平會對價格同步上揚案件所持基本態度為：倘價格調整原因合理且判斷上屬實，則價格縱為同步上揚仍認為價格之調整為企業經營自由，公平會不予干預，但如有共同協商訂定價格，則有獨禁法違反之適用。此一對商品價格監視過程可歸納如下：

- (1)品目選定：依一定之門檻條件。
- (2)價格動向監督：由日本銀行所做物價統計及媒體情報資料蒐集。
- (3)就有價格同步上揚商品，請該事業業者提價格變動報告書。
- (4)將價格變動報告書刊載於國會年次報告中，此項刊載規定，目的在形成人民對價格變動原因之瞭解，並促使事業對價格調整之慎重，以增進資源有效利用。

## (二)個別調查

此種調查係為瞭解一般經濟狀況而作之調查統計，如前述可能為特定產業也可能為產銷過程，近十年曾為之調查，計如紙之產銷通路有無妨礙競爭、進口消費品

平行輸入競爭關係探討、高寡占產業競爭實況調查等，就調查結果採直接對外發表或發布於研究會出版之獨禁懇談報告，至於調查過程首為業種之選定，原則為：1. 過去曾否有過違法；2. 是否為輿論焦點；3. 是否屬重要產業；4. 以往曾調查否；於選妥受調查行業種類後再進行與業者之面談，以由業者團體（公會）介紹行業情況為原則，俾利日本公平會對產業之瞭解及進行調查項目或內容之決定；下一步驟則為書面調查作業，受調查者可能為批發商、零售商視具體狀況而有不同，調查內容可能包含輸出入狀況，而調查方式亦視受調查對象規模不同而採選圈、打勾或是非等；第四步驟則就調查所得資料及依交易習慣作成書面報告，如有不清楚處，則再與業者面談確定，另調查後如發現業者有違反獨禁法時，則予以正式審查，如尚未至違法但與競爭政策有悖者則請業界自行改正，公平會則對改正情形加以調查追蹤，直至符合獨禁法規定為止。就本情形具體案例如：農藥手續費原依銷售量而定，惟交易方式複雜，成為進入障礙，公平會爰要求將手續費收取方式簡化並於交易前言明，此項障礙解除後，已促進行業之競爭即是。

#### 四、結論與建議

日本公平會所做之經濟調查中，包含對特殊指定產業價格調整之監督，並將價格調整原因公布於年次報告中，此有助於約束業者之價格調整（含獨占及聯合行為之抑制）；另公平會所為之一般產業調查，係由經濟部（相當於本會之統計室）進行，而其為免作業有誤，或更為求週全，對於調查內容事前先透過業者公會確認，並能就調查結果或予審查或予要求改善，顯示統計單位獨立作業能力頗高，此與日本公平會要求職員進行輪調方式應有相關，均值本會於修法後取消獨占公告、避免寡占業者辯稱屬無意識平行行為等參考，故建議如次：

- (一) 對若干重要產業建立監視制度，如寡占產業且較易形成聯合行為者，可透過產業調查方式建立其相關成本價格資料，俾供倘有價格同步上場情形時，其究否有聯合行為判定參考，另亦可要求業者建立報告制度，俾利全民監督及形成對業者之約制。
- (二) 建立輪調制度：使同仁能深入瞭解各行業特性或本會各處室工作內容，則可趨策同仁對公平法內容及運用方式之研讀，有助於本會同仁處理案件之成熟，惟此尚涉我國統計人員另成系統之制度，故是否可行或如何配合，仍有待進一步探討。

(三)調查統計技巧交流：由於市場及產業規模、結構等統計均足以影響是否違反公平法之一認定，故除業務單位外，統計單位亦允宜與國外公平會進行統計調查技巧交流，將可就有限人力充份發揮，提高本會之績效。

## 肆、獨禁法對個別產業之規範

### 一、日本的電業

電力事業因具有不可儲存、缺乏替代品、同質及傳輸系統具有規模經濟性質（包括輸電和配電具網路性質），加以鉅大的沉沒成本及前置時間使電力事業本質上即具缺乏競爭提供獨占市場之潛在因素，故各國對電力事業之經營多偏重賦予一定之管制措施。近來隨著中共經濟改革、蘇聯解體，市場經濟成為當前世界經濟體制之主流，多數歐美國家相繼將鐵路、航空、銀行、電訊、能源等產業民營化或自由化，我國亦推動電力民營化、自由化，而日本電力事業為世界少數已開放民營先進國家之一，爰蒐集相關資料，俾供制定電力產業維持市場公平競爭之遊戲規則參考。

目前主要國家電業經營型態，可分為保守型（發電、輸電、配電三者垂直整合並採公營）、中間型（發電業開放餘垂直整合，大多為民營或公民營混合）、開放型（發電業開放、輸電業壟斷、配電業地區獨占；又以民營為主）等三種，日本屬中間型，除發電部份間有公民營性質外，餘輸電配電均為民營，共有九家民營公司經營，分別為：北海道、東北、東京、中部、北陸、關西、中國、四國、九州等，另在沖繩設有沖繩電力，由於配電屬地區獨占，故消費者並無購買選擇權。至於供應之電價則受政府監督，即採總括原價方式計算，由電力公司計出生產成本後另加八%之利潤率即為消費者之購價，此種費率計算方式有利於電力公司籌措資金，消費者之最高購價亦獲保護。

日本另存在有輸電業者，其性質類似運輸業，因此在配電公司與消費用戶關係、輸電業與配電業發電業間關係便產生不同，消費用戶無交易選擇權，而配電業可選擇發電購買，藉此產生競爭，而輸電業則收取一定之運費，此種原價限制在公平交易法上屬適用之除外。

日本公平交易委員會對於電氣之自然獨占列為排除獨禁法適用範圍，並允許非經營地區免除供應之義務，又為防止售價偏高，由原生省監督業者是否有濫報成本情形，十年來日本電價未見上揚此即因素之一，目前各公司電價可因所處地區氣候不同等因素而有不同售價，惟價差不大。至於電力公司與用戶間之契約係以章程訂定，各公司章程內容類似，但亦因地區氣候而稍見差異，章程並由通產省審核，公平會並未介入，又關於供關區域之劃分，則由業者自行考量申請，政府均不介入，但規定一旦申請供應區域獲准後，即需負完全供應責任，不可因用戶稀少而拒絕供電。另由於日本用電量甚鉅，故對供電品質要求甚高，規定無故停電不可超出 0.3 秒，惟因施工需要且事先預為通知者則屬許可範圍，日本因有新供電設備即將於 1995 年完成，故供電將甚充裕。

綜上所述，日本公平交易委員會對電力事業之經營係尊重產業特性，故就地區獨占、交易對象選擇、價格決定、甚至營業章程審核等均列為排除公平法適用範圍，但對電力公司採購資料則仍予規制，要求其需公開、公正，並不得有聯合行為，尤以美國甚關切日本電力資材之採購，故電力公司亦設有窗口，隨時準備外國之諮詢，又關於電力公司若經營有其它事業，公平會亦要求仍應受公平法之規範。由於日本電業法近期正修改中，預計為三十年來最大幅度之變動，目的在使業者能面對激烈競爭，至於涉及獨禁法部份則尚需俟修改後始能評估。

## 二、日本的液化石油氣業

就總體而言，日本液化石油氣供給量約在每年 1850 萬噸左右，其中約四分之三依賴進口，四分之一由國內煉油廠生產，進口來源以由中東地區為主，佔 77 %，餘為印尼、澳洲等；需求方面亦維持在 1850 萬噸左右，按需求類別，則以民生部門中之家用、商業用為主，佔整體需求之 45 %，工業用約占 27 %，供為化學原料用約 13 %，其餘做為汽車燃氣及電力使用。

由於民生部門使用之液化石油氣必需與天然氣、電力、煤炭等其他能源競爭，另製造業可供選擇之熱源供應方式亦多，故日本政府將液化石油氣或天然瓦斯均視為競爭程度激烈產品，而於本 (1994) 年四、五月間修改瓦斯事業法，於檢討該法中之各種經營限制後，仍鼓勵開放予石油業者參加經營。

液化石油氣與天然瓦斯間被認為屬替代性商品，依日本統計，其國內使用液化

石油氣的家庭於 1975 年至 1989 年之 15 年間共增加 219 萬戶，增幅為 13.7 %，天然氣用戶則增加 338 萬戶，增幅高達 33.8 %，顯然天然氣之擴增速度遠超出液化石油氣，主要由於前者價格較低，另再探究細因，尚可發現，天然氣用戶多屬都市瓦斯，且不少原本為液化石油氣用戶，而都市居民熱值消費較農村、山區等鄉間居民為高，故目前液化石油氣鋼瓶裝業者，多赴都市瓦斯不可能普及之農村、山區、漁村等偏遠地區發展，並以流量錶裝置於瓦斯桶上，俾便定期運送瓦斯及計算使用量，可免除候氣或計算上之爭議，運銷制度可謂甚上軌道。此外，液化石油氣零售業者之功能，尚包括檢查及配送容器、收款、宣導及執行保安業務，故其安全措施執行亦甚澈底。

通產省官員表示，對於使用於都市之天然氣管線瓦斯業者，政府瞭解其具地區獨佔之特性，但業者不得藉此對於管線安裝工程有限制競爭情形，故於考量安全狀況下，仍應可適用公平交易法，即瓦斯公司不得不當選定安裝業者，否則公平交易委員會可積極介入。至於對業者經營地區之大小劃分，通產省並不參與，主要係基於行政程序法認為政府應遵守法律不予干預，但業者所申請經營地區一旦受核准通過，其即不得以用戶過少、管線未敷設之理由而拒絕供氣，故通常不致一次申請大幅區域以優先取得經營權，而係衡酌投資成本、用戶分佈等多項因素後，慎重評估後方予申請。

## 伍、日本企業對配合獨禁法之努力

### 一、工廠見學

#### (一)宇都宮麒麟啤酒場

##### 1. 公司背景

麒麟啤酒股份有限公司為日本第一大啤酒製造業者，市場佔有率約達百分之五十（日本另兩大啤酒製造業者為札幌及朝日），主要大五個事業部門為(1)食品部門（含啤酒）；(2)藥品部門；(3)機械部門；(4)服務業；(5)電腦業（含硬、軟體），關係企業約達六〇至七〇家，其總資產一九九三年計達一三、七五一億日元，扣除啤酒稅後之淨銷售額約為八、六三二億日元，其中啤酒淨銷售額約占百分之六九，每

股淨收益為四〇・七九日元。

## 2. 為獨禁法所作之努力

(1) 受訪之宇都宮廠為麒麟啤酒公司一五個啤酒廠中規模較小者，原設計產能為現行產量年一七萬千公升之一倍，其產能未能發揮，據麒麟啤酒公司告之係因慮及恐市場占有率過高（曾約達百分之六五），涉及獨禁法之相關規範，而略為限制各酒廠之產量所致。

(2) 麒麟啤酒公司與美國啤酒大廠 Bedweiser 公司合資設立 Bedweiser in Japan，原始計畫為二家公司各持有百分之五〇的股份，然在與公正取引委員會事前相談及其指導下，大幅修正原計畫，且麒麟啤酒公司最終僅得投資百分之十。

## (二) 松下電工電視事業部宇都宮廠

### 1. 公司背景

松下電器公司為國際知名之家電事業，從業員約九萬名，海外關係企業達一三二家，其一九九四年總資產計達八一、九二七億日圓，淨銷售額達六六、二三六億日圓，主要銷售商品計可區分為通訊產品約占總淨銷售額的百分之二五、家電約占百分之三一，電子零件約占百分之三一，另其商品國內銷售額約占總淨銷售額的百分之五一。

### 2. 為獨禁法所作之努力

松下電器公司產銷之錄影器材、家電等商品屬消費性產品，致其商業行為與獨禁法有關者大多屬景品表示等方面的問題。另其為全國家庭電器製品公正取引協議會成員，頗為注意公正取引委員會有關獨禁法之相關規定，另除該協議會製作有家電業界遵守獨占禁止法手冊外，松下電器公司亦編定有遵守獨禁法手冊，供公司內部人員遵循。

## 二、其他企業配合方式

日本獨禁法雖於 1947 年即已施行，但依其過去執行表現，可瞭解日本仍偏重考量景氣及經濟發展而放寬執行，致有甚多之除外適用，然在近數年來，遭受國際間及國內壓力，故發表多種指針，明白宣示其執行決心，企業在感受此種風向後，並隨後增強配合度，故其由企業自行製作之獨禁法說明書（以下簡稱 MENU）大多

出現於 1991 年間，日本公正取引協會於本次研修時安排在化學、汽車兩業中具代表性之住友化學工業株式會社及豐田汽車株式會社，說明其公司為配合獨禁法實施，對公司內部及相關企業所作之訓練及因應，謹分別說明如後。

### (一)住友化學工業株式會社

#### 1. 制訂獨禁法說明書背景及該公司 MENU 特色：

由於 1970 年代石油危機時，石化業者曾多次對產品售價以卡特爾方式聯合提高價格而遭公平交易委員會勸告，甚至請社長赴國會回答問題，故該公司甚覺顏面無光，負責人爰有澈底守法之決心，除製有 MENU 外，並將公平法之實施列為公司規則最重要之部份，並為促進同仁之重視，亦規定職員執行職務時，若有違反獨禁法者，其升遷亦將受限制，此為日本其它公司之罕見，另為避免與同業再有價格上之糾葛，自 1974 年即設有價格審議委員會，以促進價格決定過程之機制化，並規定同仁參加同業會議中若有談及價格或違反公平法規定者即行退出會議或拒絕參加，以避免違法。

#### 2. 制訂成員遵守之指針

本指針即該公司成員遵守獨禁法行動說明，其中已含(1)獨禁法中應遵守之體制；(2)日常業務中容易成為獨禁法違反部份之解說；(3)獨禁法概要、概念、法律等；(4)法條具體檢討。在制訂過程中為使日常業務能確實配合獨禁法而具體可行，故與各部門頗多懇談，又為避免員工投機射倖，也具體說明違法對公司造成之損失等，故其方式可歸納為：

- (1)一再表明經營者配合守法之決心。
- (2)與董事、事業部長、部長之懇談：以公司法務部為主，與各事業部門分別懇談，由於本過程為業務決定核心，影響最大，故最需下功夫，並一再說明倘違法將造成之損失，如：課徵金、坐牢、罰款或無法參加投標、拿勳章、升董事等，使其同仁具備倘違反獨禁法視同使公司虧損之概念。
- (3)向課長以下人員舉辦說明會：規定員工需參加說明會至少三十次，且不准缺席，使同仁充份瞭解。
- (4)由法務部與各部門就業務上遭遇問題作雙向溝通與協議。



(5)法務部亦與業務上有來往關係一百家以上公司作說明解釋，以使其瞭解不致違法而破壞住友公司形象。

### 3. 實施制訂說明書效果

由於制訂說明書，使企業制度明確化，並使員工責任規屬明確，更易探知企業內部問題，另因係以法務部為中心更提昇法務部地位，配合獨禁法執行愈嚴格，法務部地位也愈高，公司並賦予法務部可隨時抽檢業務部資料或與相關人員面談，此種監察業務可防範公司所訂定相關措施之違法。

## (二)豐田公司

### 1. 制訂獨禁法說明書背景：

豐田公司主要生產銷售汽車、住宅，1973年正式成立有法務部、掌理國內外法務，並隨時配合時代需求解決糾紛、及訂定相關預防策略，由豐田與美國GM公司之合作曾遭美國FTC要求以價格限制作為consent order處理，故豐田公司對公平法原已有若干瞭解，並認為獨禁法為產業界之基本憲法，故遵守獨禁法為公司上下同仁均甚重視事項。另豐田社長為日本經團連副會長，亦需配合公平會作業，而1989年日美結構問題協議，美國要求對公平競爭管制應加強，加以公平會於同年也訂出流通交易習慣指針，故公司在瞭解獨禁法執行走勢後，加強對獨禁法研究。

### 2. 製作MENU曾作之工作及概要

豐田公司認為MENU需滲入各部門才有其效，故恐所訂MENU與實務有距離，於製作MENU初期，即由各事業部門長官承諾，派七~八名成員加計法務部五名，編成小組，並由各部門舉出各種範例，法務部門亦確實與律師商量評估後再編製成冊，故過程甚為努力，編製後亦曾作初期之實習，以減少各部門反對，此一實務評估費時約一年，另評估溝通整理後尚費時二個月左右，始完全完成MENU。

由於本項工作之澈底配合需有下層執行人員自發性瞭解及配合始具意義，故MENU在公司中，具有預先防止違法發生之作用，其內容係以問答方式為主，並以社長的話為首要，以表明配合執行之決心，其次介紹獨禁法內容，再次則說明營業活動之管制及垂直限制等行為之具體解答案例及業務上之應注意點、採購活動相關之禁制、業者間競爭之規範…等，並以四種套色以提醒注意。

此外，對於公平會所訂指針中，可能違法之灰色地帶，由豐田公司係屬產業中

之龍頭，故 MENU 中均將此種可能違法範圍視為違法，以提醒員工注意。（如：銷售地域之限制、排他條件之規定等）。

### 3. 豐田公司內部如何推展進行 MENU 之認識

除於編製過程曾向董事擔任說明外，編製後亦作法規說明，對於營業、採購部門等不僅發給資料亦作說明，尤以營業部門三百名員工及購買部門五百名為首要對象，另管理部門亦需受訓，至於相關銷售團體（豐田銷售協會有 310 家公司）亦廣作宣導，豐田之十四家電氣生產部門法規人員均受召訓練，此宣導結果，與豐田銷售有關之公司亦大多自訂有 MENU。

豐田對公平法之宣導啓蒙活動亦視各層級作不同之配合活動，如於公司上層設有企業活動倫理委員會，以檢討企業倫理法令推動，每年召開 2 ~ 3 次，多以獨禁法為主要檢討內容，另就營業部門層級言，則對地區擔當員每年有一次之法規解說，目前獨禁法仍為主要解說內容，工廠採購部門等亦需作研修，而公司部門下亦有分科會，以公平法為主題進行研究。

鑒於豐田與各國業務接觸機會甚多，故產銷部門亦需對各國公平法有所瞭解，1994 年計畫派員赴美國及歐洲研習獨禁法分別為七十名及五十名，另對國外事業體（銷售店）亦作啓蒙說明，目前重點在美國、歐洲。此外並建議台灣當局重視企業實務經驗之解說，始能作成好的行政指導，並希望行政法令透明化，以協助廠商因應公平法之實施。

### (三) 結論與建議

日本企業在感受國際間對該國執行獨禁法趨向嚴謹之壓力後，紛紛主動制訂 MENU 以避免違法，故算 1992 年起即有大量之因應宣導措施，對員工做再訓練工作，而為配合該業務進行，日本公平會亦事前先就若干重要產業進行研究是應緩和規劃或訂定活動指針，俾利業界追循。

我國貿易對外依存度高，尤以即將加入 GATT 之際，公平法之執行亦應參採國際趨勢，作適度檢討，並推動產業作順應配合，使國內企業不致與國際競爭政策脫節，或於國內合法而違反國外法令情形。爰建議如次：

#### 1. 重視國際交流並隨時檢討修正相關法規：

由於國際間之交易已蔚為風氣，無障礙國境亦為趨勢，故掌握國外競爭法規制

度，並與國內產業環境整合乃屬不可避免，故我國應經常舉辦或參與競爭領域之學術交流活動，或參加國際性例行訓練課程，俾利本會公平交易政策目標之制訂及實務運作，反映世界潮流，此外如域外適用、國際契約提出等研究或加入國際競爭組織等目標亦係努力方向。

## 2. 協助廠商製訂 MENU 並廣為宣導訓練

由於公平法本身不乏抽象名詞，法條引用上對此種不確定法律概念亦存爭辯餘地，為利業界明瞭，仍有由業者就其實務評估研究必要，故本會對企業開辦之公平法研習班宜繼續辦理，並於業界參加研習班達一定比例後，可鼓勵企業自訂 MENU，除可澈底執行公平法相關規定外，亦可使業者事前多所警惕檢討，並避免業界存有不教而殺之誤解。

註：住友化學工業株式會社之 MENU 目錄影印如附件 5-1。

# 陸、獨占禁止法違反事件之審查

公正取引委員會所為之審查程序是指其針對違反獨禁法之被懷疑行為進行一連串之調查活動而言，即其為命令排除措施前之行調查，日本獨禁法第八章第二節為違反事件之處理程序提供法源依據，可區分為審查—審判—審決三階段（本節僅對審查加以說明）。

## 一、審查的開始

公正取引委員會對涉有違反獨占禁止法行為之公司或事業者團體等進行調查，大多起源於申告（即一般的報告）及其依職權探知，少數是由檢查總長、中小企業廳長官之請求調查。

### （一）申告

日本獨禁法第四五條第一項規定「任何人對於認為有違反法律規定之事實時，可向公正取引委員會報告其事實，並要求採取適當之措施」，申告方式則不限定文書、口頭或電話。另同條第二項亦明定，公正取引委員會對申告之涉有違反被疑行為為必要之調查。

### （二）探知

公正取引委員會可根據獨禁法之國際契約及事者團體等之申請、持有股票報告書之受理、經濟動態調查（統計資料分析）、新聞媒體報導等發現被疑之違反行爲。

## 二、審查

- (一)公正取引委員會對於申告或自行探知之被疑違反行爲進行是否違法之調查時，可對事件關係人進行案情瞭解，要求提供相關文件資料，作為審查事件之用。至於調查方法則有得到事件關係人任意協助所作之調查（任意調查）及依獨禁法第四六條第一項行使強制處分權限進行之調查（主件調查）等二種。
- (二)公正取引委員會在審查事件過程中，認為尚需相當時日始得依審決命令為排除措施，惟該項違反被疑行爲對社會經濟有重大影響或重大影響之虞者，得向法院申請緊急停止命令，對於涉有違反獨禁法嫌疑之行爲者，命令其暫停該當行爲。

## 三、審查終結措施

### (一)法律上之措施

#### 1. 勸告

- (1)公正取引委員會認為有違反行爲時，得對違反之行爲勸告其採取必要之措施（第四八條第一項）。
- (2)公正取引委員會認為違反行爲已不存在然有必要時，亦得對違反之行爲勸告其採取必要之措施（第四八條第二項）。
- ①勸告為事實及法令之適用，記載應採取之措施，係以送達勸告書謄本為之（規則第二〇條第一項），又勸告書謄本上附有記載業於勸告之接受與否的答覆期限通知書（同條第二項）。
- ②受勸告者對該勸告接受與否，應即以書類通知公正取引委員會（第四八條第三項、規則第二一條）。另公正取引委員會對接受前稱二項規定之勸告者，得不經審判程序，逕為與該勸告相同旨趣的審決（第四八條第四項），此等簡化處理程序所為之審決即謂之「勸告審決」。反之，受勸告者若不接受勸告，則開始進行審決程序。

2. 公正取引委員會認為有上開勸告第(1)項、(2)項之事實或獨占狀態之存在，

且逕將違反事件付諸審判程序較符公共利益時，得就該違反事件開始審判程序（即不經勸告直接開始審判；第四九條第一項）。

3. 審查事件被認有以下當之交易限制等之實事，影響商品或勞務之價格時，公正取引委員會得為課徵金之納付命令（第四八條之二第一項）。

#### (二)其他措施

1. 認有違反行為時，給予警告之行政指導。
2. 認無違反行為時，就此結案。
3. 通知申請者有關申告違反事件之處理結果（第四五條第三項、規則第一九條第一項）。

### 四、事件處理狀況

日本近年來審查事件的件數統計如表 6-1，勸告件數自平成二年激增為二二件，平成三年為三〇件，平成四年達三四件，平成五年為三一件。

再就行為態樣論，平成元年至平成五年勸告件數計達一二四件，其中卡特爾事件（獨禁法第三條或第八條第一項第一款之違反行為）達八十九件，約占勸告總件數的百分之七二，次為不公正交易事件（獨禁法第十九條違法行為）達二七件，約占百分之二二。

### 五、結論與建議

按日本公正取引委員會在審查事件過程中，得視被疑行為對社會經濟有重大影響或重大影響之虞等情，向法院申請緊急停止命令，令涉有違反獨禁法嫌疑之行為者暫停該當行為。此舉，旨在防避主管機關為必要調查時，該被疑行為續對社會經濟造成不利影響，對日本獨禁法之施行自有其相輔相成之必要性，實宜專就該國主管機關為申請緊急停止命令之時機（如案件之急迫性、重大影響等認定）、所涉相關法令暨行政處理程序等課題，再行深入探討。

## 柒、企業結合規制的概要

### 一、規制的趣旨

日本獨占禁止法第四章對於合併、營業讓受、股份的取得與保有，及負責人

（日文役員除指負責人外，亦有指執行業務董事者，下通以負責人概謂之）兼任等企業結合態樣訂有明文，該等規制之目的及相關條文如次：

（一）防止事業支配力的過度集中

第九條【控股公司的禁止】

第九條之二【大規模公司之股份持有總額限制】

第十一條【金融公司持有股份之限制】

（二）防止特定交易領域的競爭受到實質限制，或規範以不公正之交易方法取得或持有股份、負責人兼任、合併及營業讓受等。

第十一條【公司持有股份之限制】

第十三條【負責人兼任之限制】

第十四條【公司以外之人持有股份之限制】

第十五條【合併之限制】

第十六條【營業讓受等限制】

本項前稱「特定交易領域」（按即特定市場）之界定，係交互審酌商品或勞務的種類、交易階段、地理範圍、交易對象等而得。另「實質的限制競爭」的考慮要素，以水平結合論，除考慮結合前後事業之市場占有率變化（含審酌業界排名、競爭廠商數及其與競爭者之差距等變動）、結合事業所屬市場的競爭狀況、參入障礙程度、替代品的有無、結合事業的綜合事業能力（如原材料籌集能力、技術能力、販售能力、信用力等）等。

## 二、規制的概要

（一）合併、營業讓受等

### 1. 呈報義務

（1）對象：日本對於事業之合併行為，無論水平、垂直或混合型式均有詳細規範。就企業規模論，規範對象不僅針對資產總值在百億日元以上的大型企業，前開資產總額以下的中小企業亦不例外，立法意旨主要在防止因事業合併、營業讓受等行為對市場競爭秩序造成不良的影響。

①從事合併之本國公司（第十五條第二項）。

②營業讓受之本國公司，至於營業讓受的類型計有下列（第十六條）：

- A. 受讓他公司在國內之全部或重要部份營業。
- B. 受讓他公司在國內營業固定資產之全部或重要部份。
- C. 租賃他公司在國內營業之全部或重要部份。
- D. 受任經營他公司在國內營業之全部或重要部份。
- E. 與他公司訂立契約，共同負擔國內營業之全部損益。

## 2. 事前呈報

本國公司為合併、營業讓受等應依獨禁法之規定，事前向公正取引委員會事務局經濟部企業課或各地方事務所總務課、經濟課提出報告，且原則上自報告日起三十日內不得合併、營業讓受。但公正取引委員會遇有必要，得縮短此期限，或經該事業同意，將此期限延長至六十日（第十五條第三項）。

至於申報書的樣式計可分為簡略樣式及通常樣式，前者原則上僅是形式審查，平成六年二月一日公正取引委員會為減輕當事公司的負擔，擴大簡易樣式的適用範圍，並簡化簡易樣式的呈報資料。此舉據公正取引委員會估算將使平成四年的呈報案件中約百分之四九的當事公司適用簡易樣式，擴大為百分之六三適用簡易樣式。另有關於改正後簡易樣式及通常樣式的適用對象請參閱後附一公司的合併等之審查事務處理基準。

## 3. 禁止限制競爭的合併等

舉凡對特定交易領域（市場）有實質限制競爭效果之合併（營業讓受）以及不公正交易方法為事業合併（營業讓受）者，公正取引會將禁止之（第十五條第一項、第十六條），各項審查基準請參閱一公司的合併等之審查事務處理基準。

## 4. 合併、營業讓受之動向

合併報告受理件數，自昭和四七年度達一、一八四年後趨減，昭和五五、五六年間受理件數再次增加，平成五年受理件數為一、九一七件，另歷年受理件數最高者為平成三年的二、〇九一件。

營業讓受等報告受理件數，自昭和四〇年起呈持續地增加，平成三年達一、二六六件，平成五年受理件數為一、一五三件。

## (二) 股份持有、負責人兼任

### 1. 提出報告義務

### (1) 股份持有報告書

經營金融業以外事業之本國公司，其總資產逾二十億日元者，或經營金融業以外事業之外國公司，持有本國公司之股份者，應自每一會計年度終了之日起三個月內，將現在所持有股份或信託股份，作成報告提送公正取引委員會（第十條第二項）。平成五年提出公司股份持有報告書之件數計達八、〇三六件，其中外國公司為六二一件。

公司以外之人，持有國內二個以上，相互競爭關係之公司股份，且超過該股份發行總數百分之十以上者，應自持有之日起三十日內，報告公正取引委員會（第十四條第二項），平成五年提出公司以外之人股份持有報告書者，計有三件。

### (2) 負責人兼任報告書

公司之負責人或職員，兼任與其公司在國內有競爭關係之本國公司負責人，且此二公司中有一公司之資產總額超過二十億日元者，應自兼任之日起三十日內，呈報公正取引委員會（第十三條第三項）。平成五年提出負責人兼任報告書之件數達六、三三〇件。

### 2. 禁止限制競爭的股份持有、負責人兼任

公司或公司以外之個人取得或持有本國公司之股份，對於特定交易領域之競爭有實質上限制時，不得取得或持有該股份，亦不得以不公平之交易方法取得或持有本國公司股份（第十條第一項、第十四條第一項），各項處理基準請參閱一公司的股份持有審查之事務處理基準。

公司負責人或職員，因兼任本國公司之負責人致對於特定交易領域之競爭有實質上限制者，不得兼任該本國公司之負責人（第十三條第一項）。另公司不得以不公正之交易方法，強令公司之負責人（職員）兼任與其在國內具有競爭關係之本國公司負責人或職員（負責人）（同條第二項）。

### 3. 控股公司的禁止

公司（含外國公司）不得在本國設立以持有股份控制本國公司之事業活動為主要事業的公司（第九條第二、三項）。

### 4. 大規模公司之股份持有總額限制（第九條之二第一項）

#### (1) 對象



經營金融事業以外之公司，其資本額達一百億日元以上或淨資產總額達三百億日元以上者。

(2)規定內容

大規模公司持有本國公司股份之取得價額總額不得超過其資本額或淨資產總額之較高額者。

(3)例外（僅列舉三項，餘詳第九條之二第一項至九款）

- ①政府、地方公共團體、依特別法設立由政府全額出資之法人或其債務由政府保證作為出資之本國公司，取得或持有命令規定之股份。
- ②經營有助於產業開發及發展經濟之事業，需龐大資金，且依平常方法籌措資金有困難之事業的本國公司，取得或持有命令規定之股份。
- ③因不得已情事而取得或持有本國公司之股份者。但需事先取得公正取引委員會的認可、承認，平成五年上揭認可及承認件數俱為〇。

5.金融公司持有股份之限制（第十一條第一項）

(1)對象

經營銀行、信託、證券、保險等業之公司。

(2)規定內容

金融公司取得或持有本國公司股份不得超過其已發行股份總數的百分之五（保險事業之公司為百分之十）。

(3)例外：惟仍需事先取得公正取引委員會的認可。

- ①因行使擔保權或受領代物清償而取得或持有之股份。
- ②經營證券業之公司，因業務而取得或持有之股份。
- ③因金錢或有價證券信託而取得或持有之股份。

(4)認可件數

平成五年委員會認可金融公司持股超過上開規定之件數為四八件，其中依獨禁法第十一條第一項規定認可有四四件，依同條第二項規定認可有四件。另有關審理準則，請參閱—金融公司股份持有審查事務處理基準。

(三)違反結合行為之排除措施

日本獨禁法第十七條之二第一項對違反大規模公司之股份持有總額限制、公司

持有股份之限制、金融公司持有股份之限制、合併之限制、營業讓受之限制，及同條第二項對違反控股公司的禁止、負責人兼任之限制、公司以外之人持有股份之限制均得按一定程序為必要措施提供法源依據。且第九十一條對違反前揭第十七條規定者，訂有處一年以下有期徒刑或二百萬日元以下罰金的罰則。

歷來主要排除措施著名事例，如昭和四四年八幡製鐵股份有限公司與富士製鐵股份有限公司的合併案違反獨禁法第十五條第一項合併之禁制規定；另昭和二五年東寶事件經東京高等裁判所及最高裁判所審決違反第十六條營業讓受之禁制規定。

另同法第十八條訂有設立、合併無效之訴，即公正取引委員會對於控股公司之設立，或事業合併未遵規定事前向公正取引委員會提出報告、違反自報告日起原則三十日內不得合併等規定而合併之公司，得提起設立或合併無效之訴。且第九十一條之二對違反合併需事前呈報及自報告日起原則三十日內不得合併等規定，亦訂有處二百萬日元以下罰金的罰則。

#### 四、結論與建議

日本獨占禁止法對事業結合採事前報備制，與我國公平交易法採行之許可制不同，此等法令設計上的區別固緣於兩國之政治、經濟、法律，甚至文化背景等差異所致，惟仍宜續行對此二種規範制度之成因，及對社會經濟發展、事業法令遵行與企業經營、主管機關行政效率等多方面予以探討，俾供本會施政之參考。

## 捌、不公平交易方法

### 一、概說

為促進品質高、價格低廉之商品或服務之公平競爭，日本獨禁法第十九條規定：事業人不得使用不公平之交易方法。而同法第二條第九項則對何謂「不公平之交易方法」著有立法解釋。依據該項規定，其構成要件有三：

- (一)行為屬同項所列舉之六款行為。
- (二)行為經日本公平交易委員會指定者。
- (三)行為須具有公平競爭阻害性（指妨礙同業間之競爭或妨礙事業自由判斷與自主決定）。

又依據第二條第九項之授權，日本公平交易委員會於一九八二年六月具體指定十六種行為屬不公平交易方法，係對各類行業適用之一般指定。另針對個別行業特性指定者有：教科書業、海運業與新聞業等。又為防止商品與服務交易上之不當贈品與表示以誘引顧客，設有「不當贈品與不當表示防止法」，與規範特定委託製造、修理關係，禁止濫用優越地位行為之「下請酬金支付遲延等防止法」。就日本競爭法對不公平交易方法之規範構造，惟就研習所得，厥為實務及學術界最為關注者乃為日本公平會一九八二年六月所為具體指定之十六種行為類型，故以下謹就其內容試為闡述。

## 二、不公平交易方法之主要內容

### (一)共同拒絕交易

為促進市場之開放，鼓勵新參入者，故禁止事業無正當理由為共同拒絕交易行為，其類型有二種：1.在垂直交易場合，與他事業約定不與己身之競爭者交易，2.在水平交易（競爭業者彼此交易）場合，部分事業共同約定不與他事業交易以排除競爭對手。具體案例有千葉新聞拒買事件，千葉縣原有三種不同報紙均屬全國性，即朝日、每日及讀賣新聞，新參進市場者千葉新聞欲進入千葉縣成為地方性新聞，但遭該地區報紙販賣店共同不買千葉報，此行為即該當於共同拒絕交易行為類型。

### (二)其他拒絕交易

基本上，事業有選擇交易對象之自由，但市場占有率（如80%~90%）相當大之事業，則不得為不當之拒絕交易，或拒絕交易本身為實行其他違反行為（如維持轉售價格）之確保手段者，亦應予以禁止。具體案例如大正製藥事件（第二次）：大正製藥公司以交易相對人加入他連鎖店或販售其他商品為理由，而中止交易關係，屬不當的不供給物資交易相對，亦即為不當拒絕交易。

### (三)差別取價

對同一商品或服務，因交易相對人或地區之不同，不當給予差別價格者，為不公平交易方法之差別取價。所謂「不當」係指以排除市場上之競爭者或不利於交易相對人為目的者。具體案例如北國新聞事件，原富山縣存有富山報社及其他報社，嗣原主要以石川縣為銷售地區之北國報社與富山報社合併，仍以富山新聞為名發

刊，惟另附記「北國新聞富山版」，並以底於石川縣發行之北國新聞每份 330 日元百分之八十價格（即 280 日元）於富山縣銷售。本案經調查認為石川縣之「北國新聞富山版」不論頁數、內容均屬同一商品，卻為差別取價，故認定其為違法。

#### (四)交易條件等差別待遇

事業就交易條件或實施為有利之對待處理，屬本類型。具體案例如上所述之大正製藥事件（第二次），大正公司與連加盟店約定如遵守維持轉售價格契約書與（限制）交易約定書則給予一定之折扣金；如未遵守其中任何一項約定，則喪失折扣金之權利。亦即無正當理由對交易相對人設定差別待遇。

#### (五)同業公會為內部差別待遇

同業公會對其成員亦不得當之差別待遇。具體案例如濱中農協事件：緣北海道厚岸部濱中村之農民約七百五十名（含酪農 400 名），依農業協同組合法組成同業公會，名為「濱中村主畜農業協同組合」（以下簡稱濱中農協），該公會成員生產之生乳向來銷售予北海道牛油公司之茶內工廠，每單位以 33 ~ 38 日元採購，而鄰近搜集牛乳之明治乳業公司以每單位 40 日元採購，濱中農協組合少部分酪農遂轉而供應明治公司。濱中農協理事會議決議拒絕融資畜舍建築與引進乳牛貸款予該等酪農，又如其欲利用公會之設施（如乳牛人工受精所），則要求以現金交易方式，其他會員則仍採一般結算方式。如此，濱中農協之行為即屬同業公會對成員為不當之差別待遇，違反獨禁法第十九條之規定。

#### (六)不當廉售

事業就商品或服務之提供，以低於成本之價格繼續出售，致有競爭關係之他事業的事業活動困難者，屬不公平交易方法。但瑕疵物品、生鮮食品及季節性商品等之廉售並非不當。此類案例甚少，一九九二（平成四）年僅有一件因懷疑茂田商事公司以低於成本價販售中度揮發油及輕油，可能對農業協同組合之成員及附近地區之石油製品零售業者之事業活動產生影響而予以警告處理。

#### (七)不當高價購進

就商品或服務以不當高價購入，致他事業之事業活動產生困難者，為不當高價購進，本類型就所得資料尚未有具體案例，惟其應用上似可準上一類型。

#### (八)欺瞞地引誘顧客

就自己所提供之商品或服務之內容或與交易有關之其他交易條件，使顧客誤認實際上較競爭者優良或有利，不當地誘引競爭者之顧客與自己交易，屬此類型。惟不當贈品及不當表示防止法設有較詳細之規定。

#### (九)不正當利益誘引顧客

依正常商業習慣，以不正當之利益引誘競爭者之顧客與自己交易者即屬本類型。具體案例有大阪讀賣新聞社事件，緣自一九五〇（昭和 25）年起，新聞業競爭激烈，隨之出現大額獎金贈品等抽獎隨報發出，呈現混亂之銷售競爭狀態。日本各地新聞協會遂設置新聞銷售倫理化委員會，並於一九五四年十二月訂定「新聞業應以本身之價值吸引購買，而非經由提供贈品」等五項綱領。然一九五五年，大阪讀賣新聞社卻以「創刊三周年紀念二億日元大贈送」對其續訂戶、銷售店交付抽獎券，中獎者可得現金一百萬日元、電視機或電冰箱等，日本公平會以依正常商業習慣，系爭行為係以不當之利益，直接間接地對其他報社競爭者之顧客引誘，使其與自己交易，違反禁法第十九條之規定，以審決命其停止系爭不當行為。

#### (十)搭售

就商品或服務之提供，對交易相對人就併同購入自己或指定他事業之商品或服務，或其他強制與自己或指定他事業交易者，屬本類型。具體案如長野縣教科書供給所公司事件，該公司為長野縣教科書唯一批發業者，長野縣之小學、中學與高中學校教科書之發行公司與之訂有教科書特約供給契約，並委任其選定合格零售店。一九六二（昭和 37）年，因就學兒童之減少傾向及無償供給教科書予學童，致該公司手續費收入減少。該公司遂要求零售店向其購一定額度以上之普通圖書；更於翌年要求購買普通圖書達教科書額的三分之一以上，一間店一年內至少應購買三百萬日圓之普通圖書，並以三年實績考量是否以之為合格零售教科書店，日本公平會認定該行為違反第十九條規定，而以審決命其取消該搭售。

#### (十一)排他交易條件

與交易相對人交易，不當地使其不與競爭對手交易，致競爭對手減少交易機會者屬本類型。要求交易相對人不與競爭對手交易原則上並不違法，但如對封閉之市

場有影響，或其市場占有率達百分之十以上或排名前三名者，則為法所禁止。具體案例有森永乳業事件，緣一九五二（昭和 27）年，森永公司因應強化均質牛乳時代之來臨，首先研發製成 HOMO 牛乳，詎於同年及翌年，要求與之交易之銷售店二十五家終止與其他製造業交易，日本公平會認該行為違反第一九條規定。

#### (五)限制轉售價格

事業不得無正當理由限制交易相對人之商品轉售價格，限制轉售價格原則上違法，但例外容許著作物（如書籍、報紙）及一部分醫藥品（16種）與化妝品（零售價 1030 日元以下，計 14 種）。此例外係緣於一九五三（昭和 28）年，基於第十九條禁止廉售之觀點而增訂之獨禁法第二十四條之二，至一九五九年陸續指定例外適用者計化妝品等九種商品，惟自一九六七年即計畫縮小範圍，至前年（一九九三年，平成 5 年）四月以來，已縮至如前述範圍；又因維持轉售價格侵害消費者利益，故預定於一九九八年底全面取消例外適用。

#### (六)附限制條件之交易

前二種類型以外，對交易相對人之事業活動為不當的限制者均屬本類型，包括獨家交易與限制銷售地區等。具體案例如松下電子公司案，松下公司因推出家電新機種，於一九八六（昭和 61）年與大區域量販店商議批發價格時，要求其夾報廣告與店面標示價格不要低於參考價格，該等大區域量販店因此項要求可使標示之價格高於參考價格，自可維持零售價格，對已屬有利之事，故同意松下公司之要求。惟當日本公平會於一九九一（平成 3）年公布獨禁法上流通與交易行為指導原則之後，翌年，松下公司即廢除上開約定。該委員會針對上開附限制條件之交易行為，依據獨禁法第四十八條第二項規定（對過去違反行為之必要勸告措施）以排除勸告命令松下公司徹底告知零售店與一般消費者下列事項：(1)已取消前述限制行為；(2)今後不得為相同之行為。

#### (七)濫用優越地位

一般從經濟行為觀察，據優勢地位者設定對已有利之條件，並非屬不尋常之事，但不當利用此地位使交易相對人承受不利益者，則為法所禁止。以下為例示之濫用優越地位行為：1. 對有繼續交易關係之交易相對人，要求購買彼此交易商品或

服務以外之商品或服務。2.對有繼續交易關係之交易相對人，要求提供對其本身無益之金錢、勞務或其他經濟利益。3.對交易相對人不利益與有利交易條件之設定或變更。4.除前三款規定之行爲以外，對交易相對人給予不利益之交易條件或其實行。5.交易相對人爲公司時，對其負責人之選任，要求遵從自己之指示或須經自己承認者。具體案例如前述介述之大正製藥事件（第二次），大正製藥公司與其連鎖店規約第二十二條約定：規約之解釋由該公司參考一般商業習慣認爲適當者爲之，因交易相對人藥局、藥店受此不當之義務且面臨交易保證金之沒收等，依正常商業習慣，大正公司係利用交易優勢地位對交易相對人爲不當之利益條件交易，故由日本公平會併同前述之違法行爲（其他拒絕交易、交易條件差別待遇）認爲違反，命其刪除系爭約定條款。

#### (五)妨礙競爭者交易

事業本身或其股東、負責人對有競爭關係之他事業，以阻止成立契約、引誘不履行契約或其他方法阻礙該他事業與其交易相對人之交易，屬此類型。通常此類行爲會同時觸犯強制或其他罪責。具體案例如東京重機工業公司事件，東京重機公司係銷售日本國內之縫紉機。一九五八（昭和 33）年間，縫紉機係以分月付款方式銷售，該公司於翌年一月規定：如原向他公司預約縫紉機，變更預約該公司之縫紉機者，對他公司之解約金額一千日元內，由該公司負擔。一九六二年該公司之銷售員即以此勸誘並給付變更者相當於解除他公司縫紉機分期付款解約金，案經日本公平會以甚屬妨礙交易行爲而施予勸告審決。

#### (六)對競爭公司爲內部干涉

公司本身、公司之股東或負責人對國內有競爭關係之他公司之股東、負責人，對該他公司以股東權之行使或讓與或洩漏秘密等妨害方法，爲不當利誘或強制之不利益行爲者，亦屬不公平交易方法。本事件尚無具體案例。

## 四、結論與建議

日本獨占禁止法第十九條就不公平交易方法的規定，主要爲前文所敘之十六種指定行爲類型，稽其性質或有屬限制競爭規範者如：拒絕交易、差別待遇、搭售、排他交易條件、限制轉售價格等；或有屬不公平競爭規範者如：不當廉售、不當高

價購進、欺瞞地引誘顧客、不正當利益誘引顧客、濫用優越地位等。前者與美國反托拉斯法上禁止之維持轉售價格、以限制條件交易、杯葛等相近，惟後者則有不同。如不當廉售類型與美國法上所謂略奪性價格意義上迥異，而我國公平交易法第三章不公平競爭尚含有仿冒（第二十條）與損害他事業信譽（第二十二條）之禁止不正競爭行為條款，更有規範多層次傳銷行為（第二十三條）規定，此為美、日二國反托拉斯法上所無。因此，雖然自法條用語上公平交易法第十九條規定類同於日本之不公平交易方法，同法第三章名稱為「不公平競爭」，然而，國情不同，法制個別，在執法解釋上，日本法之規範僅可供作參考，非可強為接木。故而，在實際執行我國公平交易法上，仍應把握同法第一條所宣示之立法目的，衡時現經濟情況，就具體個案據以執行。但在世界競爭法的整合趨勢中，就不公平競爭規範部分，可藉由以上介述，作為基礎資料以互相瞭解，始可為進一步整合世界競爭法。

## 玖、審判程序

### 一、概說

日本公平會對涉嫌違反獨占禁止法行為調查終結時，認為系爭行為之違法證據充足，得採取下列三種措施：(一)勸告；(二)審判開始決定或(三)命令徵納課金。惟此等措施僅屬行政行為之一種，尚非終局的行政處分。對課徵金繳納命令，相對人仍得依法請求日本公平會就該事件開始審判程序，如未於規定期間請求者，視為確定之「審判」；對勸告而言，相對人對該勸告為認諾者，得逕為「審決」（稱為勸告審決），如未認諾，日本公平會即進行開始審判程序。故為日本公平會之行政處分應指「審決」；而日本公平會審判程序則係為作成審決，所進行之異於他國制度的特殊程序。

### 二、審判程序性質與內容

#### (一)審判程序之性質與內容

為確保公平交易案件行政處分之公正，故有必要於處分前聽取處分相對人之主張。聽取相對人程序大多係以程序主控者與相對人之二面關係為結構，即所謂「糾問制」；但日本公平會之程序為能多一層保障程序公正性，係採用類似訴訟程序之



三面關係結構，即所謂「當事人制度」或「對審構造」。

## (二) 審判程序之主體

審判程序進行之主要角色為審判機關、審查官與被審人，必要時，與審決結果有關係之第三人得以「參加人」參與審判程序。審判機關依法原則上由委員會擔當之，但得委任審判官行之。審判官係屬公平會事務局（相當於業務幕僚單位）之法定職稱，員額共五名，由委員會就具有法律或經濟相關知識經驗者選任之。審判官如曾參與系爭事件之審查者，應行迴避。審判官為原案件執行調查之公平會職員，於審判程序中，立於類似刑事訴訟中檢察官之地位，負責違法事實之主張及相關證據之提出。被審人則為公平會排除措施命令之相對人，即涉嫌違反獨禁法行為人，其地位類似刑事訴訟之被告，得提出證據資料以行使其防禦權利，並得選任律師為代理人（辯護人）。

## (三) 審判程序之開始

審判程序以日本公平會製作之「審判開始決定書」送達於被害人為開始。審判開始決定書類同於刑事訴訟上之起訴書，就違反事實與適用法令扼要記載，並由委員會及每位委員署名。

## (四) 審判程序之進行

審判程序可分為審判期日前之準備程序及審判期日之進程序。後者依其進行順序分為：審判期日之開始、讀求調查證據、決定證據、調查證據及最後陳述意見。

### 1. 準備程序

審判開始決定書送達於被審人後，被審人應即速向公平會提出答辯書。答辯書應依日本公平交易委員會審查審判規則（以下簡稱規則）第二十四條規定程序記載被審人及代理人之姓名（商號）、職業及住所、事件名稱、對事實承認與否、主張及證據等防禦方法等。為期審判程序得迅速進行，在第一次審判期日前，審判官認為適當時，得實施準備程序以使審查官與被審人雙方之主張明確化。

### 2. 審判期日之開始（冒頭程序）

審判期日訂在審判開始決定書發出三十日後。審判期日於審判官蒞庭，總務宣

讀案件名稱，由審判官宣布開始；次由審查官陳述審判開始決定書事實概要，再由被審人本於答辯書意旨針對審判開始決定書陳述意見。

### 3. 請求調查證據

冒頭程序完成後，審判官及被審人或其代理人得請求調查證據。又委員會或審判官認為必要時，得依職權為證據調查。請求調查證據應表明證據方法與證明事項。

### 4. 決定證據

審判官就審判官或被審人調查證據之請求應為可否之決定，如為不予採用，則應明示其理由。對審判官之證據決定，認為違法或不當，審查官或被審人得向委員會聲明異議。

### 5. 調查證據

經決定採列為證據之書證、物證、人證或被審人本人等，於審判期日實施證據調查，經證據調查之事項記載於審判調查書。審判調查書相當於刑事訴訟上之調查筆錄。審訊證人或鑑定人前，應命其宣誓。實務上，對被審人本人或證人等訊問，依序先由聲請調查證據之一方當事人進行訊問，再由相對之他方當事人進行訊問，最後由審判官訊問。

### 6. 最後陳述意見

完成證據調查後，由審查官就事實及法律之適用等陳述意見，被審人或其代理人則為最後之意見陳述。此即為審判期日之終結，稱之「結審」。

#### (五) 審決案之作成與聲明不服

審判程序完成後三十日內，審判官應作成「審決案」併同審判紀錄向委員會提出，審決案亦應以謄本送達予被審人及其代理人。審決案應依規定記載被審人及其代理人姓名（名稱）及地址、主文及理由；理由欄內應記載事實、證據、審判官對被審人主張之判斷與法令之適用等。

被審人於收受審決案後二週內，得向委員會聲明不服；亦得於該期間內要求委員會給予向其為當面直接陳述不服之機會。

#### (六) 審決

審決案提經策員會認可者，由委員會作成審決書。如委員會持不同見解時，得逕行為審決，或自行再開審判程序，或命審判官再開審判程序。

審決為終局的行政處分，審決依其經過程序之不同可分為(一)勸告審決，(二)同意審決，與(三)審判審決。如前所述，勸告審決係指事業對委員會所為之勸告措施予以認諾。同意審決係於審判開始決定之後，被審人就「審判開始決定者」所記載之事實與法律之適用予以承認，並以書面表示不經以後之審判程序願受審決，且提出關於排除措施之具體計畫書，經公平會認可者，公平會諭知所為之與該計畫書同意旨之審決。審判審決則係指經過上述審決，依事件之內容，可分為下列四類：

1. 命為排除措施審決，即確認違反行為並命為排除措施。
2. 對以往之違法行為命為排除確保措施，即雖違法行為已不存在，但認為特別有必要者，確認其違法行為，並命為必要之措施。
3. 無違法之審決，即明確認定被審人至審判開始決定時，並無違法行為。
4. 宣示違法行為之審決，即審判開始決定之前，雖存有違法行為之審決，惟迄審決時，該行為已不存在，此際，僅為確認之審決而不另命為其他措施。

審決經委員長及委員合議後，作成審決書。審決於審決書謄本送達被審人時生效，其效力與一般行政處分同。被審人不服審決時，得於審決生效之日起三十日（但依獨禁法第八條之四規定，對獨占狀態採必要措施之審決，為三個月）之不變期間內，向東京高等法院提起撤銷之訴。被審人如未於規定不變期間內起訴，則審決效力即告確定。惟如因經濟情況之變化或其他情事，維持原審決有所不當且違反公共利益者，委員會得以審決撤銷或變更之，但撤銷或變更原審決之結果不得更不利於被審人。另東京高等法院就被審人所提撤銷審決之訴可為三種判決：其一為認起訴無理由而駁回之；其二為認審決違法或證據不足，而撤銷審決；其三為認應撤銷系爭審決，但認有重為審決之必要者，得指明其理由後，將案件發回委員會為審判審決。委員會對東京高等法院之判決，亦可表示不服上訴至最高法院。另行為違反勸告審決、同意審決與審判審決者，處五十萬日圓以下罰鍰。

#### 四、結論與建議

日本公平交易委員會對違反獨占禁止法行為最終之處分，稱為「審決」。然此審決原則上應經上述之審判程序。該審判程序係比照民刑事訴訟之審判程序進行，

但於行政機關（日本公平交易委員會）內實施。又依日本獨占禁止法第七十條之二規定：對於公平會所為之審決及其他處分，不得依行政不服審查法聲明不服。故就獨占禁止法違反事件處理之行政救濟程序，並不採類同於歐陸法系國家之訴願制度（行政不服審查法）。又對審決不同係向東京高等法院提起撤銷之訴，因此，日本就違反獨占禁止法案件之處理，一方面於行政處分（審決）前，設置審判程序，以保護相對人（被審人）之權益；他方面不適用一般之行政救濟方面，而由高等法院為司法審查。似旨在尊重日本公平會之專業審查結果。我國現行就違反公平交易法事件之行政救濟方式，依公平交易法與訴願法之規定，並未明文（如日本獨禁法第七十條之二）不適用訴願等行政救濟制度。就依公平交易法第四十一條為行政處分之程序，係經委員會之決議，並未經如同民刑事訴訟之審判程序，為顯與日本不同之法制。然公平交易事件係屬經濟專業事件，在案件處理程序與救濟程序上，是否因其性質與一般行政處分顯有不同，而應為相異之方式？似值進一步詳為研究各項利弊得失，俾為修法之參考。

## 拾、國際契約之監督

### 一、制度緣起

國際契約係指契約之一方當事人為外國事業，或契約內容具有涉外性質（如商品、技術、勞務及資本等經濟價值之國際移轉）者。各國競爭法中對國際契約設有個別條文據以管理者，唯日、韓二國，日本獨占禁止法第六條（一九八二年修正）規定事業不得以不當之交易限制或不公平之交易方法為內容訂立國際協定或國際契約時，應依日本公平交易委員會規則之規定，自該協定或契約訂立之日起三十日內，將該協定或契約之繕本，向公平交易委員會提出報告。該規定之制定背景係在第二次世界大戰後，當時聯軍司令部為實施全面性日本經濟民主化之管理政策，發布「持股公司解體事項備忘錄」，其中第七項要求日本政府應採取禁止加入國際卡特爾之措施。故於獨禁法制定之初，即在禁止以聯合行為為內容之國際契約，而繼續相當期間之國際契約應經委員會認可。然因上揭規定過於嚴格，致引進外資困難，因而於一九四九（昭和 24）年將認可制改為事後申報制；一九五三（昭和 2

8) 年又因第十九條禁止不公平交易方法規定的形成，本條隨之增列禁止以不公平交易方法為內容之國際契約；一九八二（昭和 57）年再限縮應申報契約種類如現行條文。

## 二、制度內容

獨禁法第六條規定：

事業人，不得以不當之交易限制或不公平之交易方法為內容訂立國際協定或國際契約。

事業人，訂立國際協定或國際契約時，（內容或有不當交易限制或不公平交易方法事項，且屬於公平交易委員會規則所定之種類者為限），應依公平交易委員會規則之規定，自該協定或契約訂立之日起三十日內，將該協定或契約之繕本（以口頭訂立者應附明書），向公平交易委員會提出報告。

條文規定之第二項厥為監督國際契約之依據，茲就國際契約應申報種類、認定基準與管理實況介述如次：

### (一)應申報種類

國外事業與國內事業間訂立國際協定或契約，依申報規則，應於協定或契約訂立之日起三十日內，向公平交易委員會申報者如下：

#### 1.技術提供契約

訂定為期超過一年之有關權利的獨占實施、授權使用之契約，其符合下列條件者，應行申報：

(1)使用該技術之國內事業，其因而相關之商品、服務於同類商品、服務市場之占有率達 10 % 以上或居第三位以內者；

(2)因使用該技術而相關之商品設定限制轉售價格者。

#### 2.持續性經銷契約

訂定為期超過一年之有關授權獨家經銷契約，其符合下列條件者，應行申報：

(1)國內事業就該商品於同類商品市場之占有率達 10 % 以上或居第三位以內者；

(2)就該商品設定限制轉售價格者。

#### 3.合資事業契約

公司取得為期超過一年之共同經營事業之持股者，但國內事業持有中小企業者，不在此限。

#### 4.其他契約

- (1)有競爭關係之國內事業共同與國外事業訂定為期超過一年之有關經銷、授權或使用或實施技術之契約。
- (2)有競爭關係之國內事業與國外事業互相為與輸出入有關之限制事業活動者。

#### (二)認定基準

就國際契約申報後，日本公平交易委員會係以「專利、技術特許契約中止不公平交易方法規範運用基準」「獨占禁止法上流通、交易慣行指導原則」為認定系爭國際契約是否違法。

##### 1.專利、技術特許契約中不公平交易方法規範運用基準

依該基準，對各種類型之契約限制條款，分為白色條款（原則上不違法）、灰色條款（可能違法）與黑色條款（違法性強者）：

##### (1)白色條款

- ①分別授權製造、使用及銷售。
- ②限制授權製造之期間。
- ③限制使用專利之地區。
- ④限制最低產量、銷售量、使用次數。

##### (2)灰色條款

- ①限制於契約期間內使用競爭品。
- ②限制銷售對象。
- ③要求一併使用商標。
- ④限制專利製品、原物料、零件之品質。
- ⑤限制原物料、零件之購買源。

##### (3)黑色條款

- ①限制轉售價格
- ②限制被授權人國內銷售價格

③限制於契約期間終了後使用競爭品。

④專利權消滅後限制使用或負擔實施費。

## 2. 獨占禁止法上流通、交易慣行指導原則

本指導原則運用於國際契約之審查，係採其中第3部「總代理商指導原則」，為關於供應商與總代理商間為競爭關係者，與阻礙平行輸入行為之違法判斷，其基準如次：

### (1) 競爭者間之總代理商契約

#### ① 斟酌因素

供應商與總代理商間存有競爭關係者，其相互訂立總代理商契約，是否具有妨礙競爭效果，係因總代理商之市場地位、供應商之總合事業能力（銷售量、品牌、市場地位等）與相關市場狀況等因素而判斷。

#### ② 涉有獨占禁止法問題者：

總代理商於系爭商品製造或銷售市場，其市場占有率達 10 % 以上，或居第三位以內者，其與有競爭關係之供應商訂立總代理商契約時，為具有妨礙競爭效果而屬不公平交易方法，屬違法。

#### ③ 不涉獨占禁止法問題者：

商品於國內市場新銷售者、契約期間短者（如三、五年）、商品係由總代理商提供技術或委製者、或市場占有率未達 10 % 或居第四位以下者，原則上不涉獨占禁止法問題。

### (2) 不當阻礙平行輸入

#### ① 斟酌因素

就總代理進口之商品，尚有經由其他通路輸入者為平行輸入（以非侵害商標權輸入真正商品者為前提）。平行輸入一般而言，具有促進價格競爭效果，如為維持價格而阻礙平行輸入者，則涉有獨占禁止法問題。

#### ② 涉有獨占禁止法問題者：

- 妨害真正商品自海外通路輸入
- 限制經銷商取得平行輸入品
- 限制零售商銷售系爭商品

- 以平行輸入品為偽品而妨害銷售
- 收購平行輸入品

③不涉獨占禁止法問題者：

- 拒絕平行輸入品之維修等

代理商為維持自己所提供商品數量相對應修理體系之完整，修理用零件通常需有庫存，故無法提供平行輸入品修理必要零件。亦即，代理商因客觀情事，對平行輸入品拒絕維修，或設定與自己經銷商品差別之修理條件者，不涉獨占禁止法問題。

但若代理商以外，經銷業者就平行輸入品有維修困難或修理用零件取得困難時，代理商單純以其非自己經銷商品，而拒絕維修或提供零件，其目的在維持系爭商品之價格者，則係屬不公平交易方法（妨害競爭者交易），為違法。

- 妨害平行輸入品之廣告宣傳活動

因平行輸入品之廣告宣傳活動侵害商標權，或與代理商之營業致生混淆，該活動涉有違反不正競爭防止法，則代理商得請求中止系爭廣告宣傳活動。

但非基於上述理事，代理商要求與其交易之報紙、雜誌不刊登平行輸入品之廣告，妨害平行輸入品之廣告宣傳活動，其目的在維持系爭商品之價格者，則係屬不公平交易方法（附限制條件交易或妨害競爭者交易），為違法。

惟平行輸入之貿易商之應盡義務為①平行輸入品應主動標示其與總代理商商品間之品質差異性、貿易商名稱，以足使一般消費大眾不致誤認係總代理商進口者。

②平行輸入品不應以劣質品影響消費者健康、安全，致使總代理商之信譽受損。

### (三)管理實況

國際契約依其性質可分為1.國內契約：外國事業對本國事業為資本投入、技術提供、或製成品、原物料之銷售；與2.對外契約：本國事業對外國事業為資本投入、技術提供、或製成品、原物料之銷售。依前述獨禁法第六條規定，凡屬日本公平交易委員會所定規則之國際契約，自該契約成立之日起三十日內，應向委員會申報。以下謹就其申報情形與日本公平交易委員會審查情形介述之：

#### 1.國際契約申報情形

日本事業申報國際契約自一九八九（平成元）年度至一九九一（平成3）年度



止，每年度約申報至五、三〇〇件至五、七〇〇件，二九九二（平成 4）年度因是年三月修正規則縮小應申報範圍，申報數減至一、一三八件，一九九三（平成 5）年度總申報數續下降至七四二件，較上一年度減少 34.8 %。又在一九九一年度以前，對內契約申報數約為對外契約申報數之 1.5 倍，而在一九九二年度，對外契約申報數反為對內契約申報數之 2 倍餘（即三九六件）；一九九三年度對外契約申報數五九六件，為對內契約申報數一四六件之四倍。

## 2. 國際契約審查情形

行為違反獨禁法第六條規定，依同法第七條與第七條之二規定固得為排除措施或處罰款。惟實務上鮮少為之，而以「指導」方式。所謂「指導」係就國際契約之內容進行審查，對可能屬不當之交易限制或不公平之交易方法事項，指導其修正或刪除。此種就具體情況指摘出問題點，促請勿違反法律規定之方式，可謂係預防違法行為措施。一九九三（平成 5）年成 5 年度指導總件數為十一件。

## 四、結論與建議

日本就國際契約之監督管理制度係規定於獨占禁止法第六條，該制度係緣於二次世界大戰結束後美國占領時代，為禁止國際卡特爾而設。因時代環境的變遷，美國政府近年來均向 OECD 提報告指摘日本上開制度係歧視非本國事業。而據日本公平會統計資料，申報國際契約數已顯著下降，且大部分屬對外契約而非往昔之對內契約。然而基於內國法律應以本國領土為效力範圍之原則，對外契約究否與內國法秩序具關聯性，乃成疑問。又設以不當國際契約當然直接影響內國競爭法秩序，則既有之禁止條款，如：獨禁法第三條之禁止聯合行為、第十九條之禁止不公平交易方法等規定已足規範，何須另為規範？難道國際契約較國內契約，在競爭法精神上，具有受較嚴格監督管理之理由？再者，國際契約當事人一方為外國事業，他方為本國事業，如違反本報告所述之國際契約規定，則應受處分者理論上為該外國事業與本國事業二者，惟實際上因對外國事業常礙於非屬法效力所及或未能履行調查處理程序，致未能處分。因而，實際上受處分者為本國事業。如是，則以國際契約監督管理制度謂係基於保護本國事業而立法，為何又以本國事業處分對象？惟在國內事業普遍依賴外國事業，而外國事業彼此間僅有低度競爭關係下，類似日本獨立禁止法第六條之規定似有其作用，亦即(一)可取得國際契約之實務資料以為調查處理

暨國際貿易談判之基礎；(二)作為本國事業與外國事業洽訂國際契約時之談判籌碼。近聞韓國獨禁法已就國際契約相關規定修正為由事業自動申報，就我國公平交易法而言，如業者認有必要管制國際契約，則類似制度可為未來修法之參考。

## 拾壹、下請法

### 一、立法背景

日本下請法係於一九五六（昭和 31）年六月公布，七月施行。其制定之背景乃係因日本於二次世界大戰結束後，經濟甚為凋零。嗣韓戰爆發，為因應各項軍需，日本經濟因而突成景氣。惟韓戰將結束時，一九五二（昭和 27）年，日本經濟轉趨不景氣。原大型事業為求自保，遂對其協力廠商之中小企業，就應付之貨款或代工、加工款延遲給付，致此類中小企業紛紛倒閉。而獨占禁止法第十九條原明文禁止不公平交易方法，其中亦禁止不當利用交易地位而交易之行爲。為規範前述大型事業對協力廠商之不當行爲，日本公平會於一九五四年訂定下請酬金不當遲延支付認定標準以為規範。一九五三年韓戰結束，一九五五年日本經濟景氣回升，然而，大型事業對其協力廠商之中小企業仍為前述之不當行爲，而實務上執行前述獨禁法之認定標準並不足以防範，故於一九五六年制定下請法，以防止遲延支付轉包酬金等不當行爲，保護協力廠之利益，俾健全國民經濟。

### 二、下請法規範內容

#### (一)規範主體

下請法所規範的權利義務主體為親事業者（大型事業）與下請事業者（協力事業）。所謂大型事業與協力事業係採相對定義方式，即 (a) 資本額逾一億日元之大型事業，其相對之協力事業限在資本額一億日元以下者；(b) 資本額一億日元以下而逾一千萬日元之大型事業，其相對之協力事業限在資本額一千萬元以下者；(c) 受大型事業支配控制之關係事業（子公司），其資本額雖未達上開標準，亦同。該等相對關係限其彼此間有委託製造成委託修理物品等之交易關係。所謂委託製造含 1. 買賣業委託製造，2. 製造業將其產品一部分委託製造，3. 修理業所需原材料之委託製造與 4. 廠商自己使用消耗物品之委託製造。所謂委託修理則含：1. 修理業將全

部或一部工作委託他人修理，與2.廠商自己使用物品一部分委託他人修理。製造或修理之標的物為物品、半製品、零件、配件及原材料等均屬之，但僅限於動產，不含不動產，故而建築業之承攬關係並不包括在內，惟仍有獨占禁止法第十九條禁止不公平交易方法之適用。

## (二)禁止行為

下請法對親事業之濫用優越地位，設有禁止規定，其具體行為類型如次：

1. 禁止殺價價親事業於發包時以顯低於市價，不當殺價者，違反下請法。如市價難以決定，則考量(1)親事業與下請事業對價格之決定，是否經充分協議；(2)有否為差別取價；(3)系爭給付之對價與通常支付對價間差異情形；(4)系爭給付之必要原料價格趨向等因素綜合判斷之。

### 2. 禁止拒絕受領

親事業於下請事業給付委託製造或修理之物品時，對下請事業拒絕受領者，違反下請法。此拒絕受領包括取消發包（解除契約）與因逾期交貨而拒絕受領。但因可歸責於下請事業者，不在此限。因可歸責於下請事業之原因限下列情形：(1)給付之物品與發包時所載需求不同；(2)給付之物品為損壞品或污損品；(3)逾期交貨而親事業已不需要者。

### 3. 禁止退還貨品

親事業下請事業給付之物品受領後，除該物品之瑕疵顯可歸責於下請事業，可退還但應速行退還不良物品外，如退還物品則違反下請法。此處可歸責於下請事業，以下述情形為限：(1)物品與發包時文字所載需求不同；(2)物品為損壞品或污損品。又驗收時發現不良品雖可退還予下請事業，但應儘速為之。法雖未明定退還期限，但基於保護下請事業利益之觀點，在實際上視驗收方式之不同而異其時限，然退還時限取長仍以一年為限。

### 4. 禁止扣減酬金

親事業因無可歸責於下請事業之事由而於發包後扣減酬金予下請事業，違反下請法。可歸責於下請事業之事由限以下情形：(1)因可歸責於下請事業而拒絕受領或退還物品而減付酬金；(2)雖可歸責於下請事業之瑕疵物品或遲延交貨，親事業未拒絕受領或退還物品，而自行修補瑕疵，其修補費用得於酬金內扣減之，或因遲延交

貨致該商品價值客觀上已相當賤低，得以扣減酬金。

#### 5. 禁止遲延交付酬金

親事業自受領委託下請事業製造或修理物品之日起六十日內，未於所定支付期限內給付金額酬金者，違反下請法。該支付期限有下列三種情形：

- (1) 親事業與下請事業約定之支付期限為自受領日起六十日以內者，以該約定為支付期限。
- (2) 雙方約定之支付期限逾自受領日起算六十日者，以後者為支付期限。如採每月結算制，結算後三十日以內為支付期限。
- (3) 雙方未約定支付期限者，系爭給付之受領日為支付期限。

又在酬金具體支付方式有一定期日之給付物品結算制度與驗收結算制度，後者於受領給付後驗收完成之時點方計算金額。如採此制，親事業應於受領六十日內給付酬金。

#### 6. 禁止以貼現困難之票據支付

親事業對下請事業支付酬金時，以一般金融機關難於貼現之票據給付者，違反下請法。此所謂於貼現之票據係以相關行業之商業習慣，親事業與下請事業間交易關係及當時金融情況等綜合判斷之。較妥當之票據到期日期間，目前纖維業為九十天內，其他行業為一百二十天內。

#### 7. 禁止提早請求支付原物料對價

親事業提供原物料予下請事業時，親事業不得於未支付委託製造或修理酬金前，於無可歸責於下請事業之事由，向其請求支付其所提供之原物料對價。所謂可歸責於下請事業之事由如：(1) 下請法事業就親事業所提供之原物料予以損壞或損失；(2) 以該等原物料製成之物品為不良品或非發包物品；(3) 下請事業將原材料轉售他人。

#### 8. 禁止強制購買

親事業非基於維持發包物品品質之正當理由，強制下請事業購買由其指定之製成品或原物料者，違反下請法。指定購買品包括經指定之一切有體物，含不動產，親事業持有之設備、原物料及其特約店、經銷商、關係企業等之物品。

#### 9. 禁止報復

下請事業向日本公平交易委員會或中小企業廳申訴親事業之違反下請法行爲時，親事業不得對該下請事業減少交易量、停止交易或爲其他不利益情事。

### (三)規範義務

爲維護委託製造或修理下請交易之公平化與保護下請事業，下請法對親事業規範下列四種義務。

#### 1. 交付書面契約義務

親事業於發包時應將載有公平會規定記載事項之書面契約，交付予下請事業。其規定應記載事項如次：

- (1)委託製造或修理之日。
- (2)下請事業給付內容。
- (3)下請事業給付之受領日期。
- (4)下請事業給付之受領場所。
- (5)檢驗下請事業給付時，其檢驗完成日期。
- (6)下請酬金金額。
- (7)下請酬金支付日期。
- (8)以票據交付時，該票據金額與到期日。
- (9)以概括結算支付方式時，其金融機關名稱、信用貸付及支付可能金額，對親事業之相當下請酬金債權額之金融機關支付日期。
- (10)有償提供原物料時，其品名、數量、對價、交付、日期、結算日期及方法。

#### 2. 訂定支付日期義務

親事業有義務與下請事業就下請酬金之支付日期定在受領物品之日起六十日內之義務。該規定係爲保護下請事業經營安定，並與前揭禁止規範禁止遲延支付酬金規定相爲配合。

#### 3. 文書製作與保存義務

爲確保下請法之執行，便於主管機關迅速檢查有否違反行爲，下請法課予親事業就下請交易事項應製作並保存書面資料，其具體應記載事項包括：

- (1)委託製造或修理之日。

- (2)下請事業給付內容。
- (3)受領下請事業給付之日期。
- (4)受領下請事業給付之內容。
- (5)完成驗收日期、驗收結果，驗收不合格者之處理。
- (6)下請酬金金額。
- (7)下請酬金支付日期。
- (8)下請酬金金額如有變更，其增減額與理由。
- (9)已支付下請酬金之日期及方式。
- (10)以票據支付下請酬金，其票面金額、交付日及到期日。
- (11)以概括決算支付方式，其金融機關信用貸付及支付可能金額、期間之始期與金融機關已就下請酬金債權相當金額之支付日期。
- (12)有償提供原物料時，其品名、數量、對價、交付日期、結算日及結算方式。
- (13)已支付一部分酬金或扣除原物料對價時，其餘額。
- (14)已支付遲延利息者，其利息金額與支付日。

以上各項書面資料得以電腦磁式媒體保存，但必要時應以終端機作為書面表示。

#### 4. 支付遲延利息義務

親事業於受領物品日經過六十日起，至實際支付酬金日止之遲延利息應支付予下請事業。又該遲延利息由委員會以法令明定為年利率 14.6 %。

#### (四) 規範效果

親事業違反上述之交付書面契約義務及文書製作與保存義務，處負責人及其受雇人三萬日元以下罰金。同時亦設罰親事業法人之兩罰規定。但就行政處分之效果而言，僅設有由日本公平交易委員會就親事業違反上述禁制規範與支付遲延義務，得為勸告。如事業未遵從勸告以改正時，委員會得將之公表。

#### (五) 調查處理

中小企業應得就下請交易情形提出報告或進行檢查，如發現有違法情事，則向

日本公平交易委員會請求進行調查及採取措施。違反下請法事件處理程序，其中與違反獨占禁止法案件顯有不同者，為違反下請法案例不須經審決程序。

#### 四、結論與建議

日本下請法主要規範內容係針對大型廠商（親事業）與協力廠商（下請事業）間的交易關係予以規範，其禁止行為涵蓋殺價、貨品驗收受領、酬金支付及強制購買等，似已涉及個別廠商間交易關係之監督管理，其職權雖屬日本公平交易委員會，惟其監督管理範圍，與傳統競爭法規範圍，不盡相同。如前所提及之禁止殺價、禁止遲延支付酬金等，以為民事法律承攬關係規範之特別法，而為先進國家競爭法所無。但如綜合下請法規範目的以觀，似可演論：小廠商與大廠商間如存有相當依賴關係，在公平交易觀點上，大廠商應不得利用此依賴關係致危害小廠商之營運生存。在此認識基礎下，日本下請法所禁止之行為類型可供本會執法之參考。

## 拾貳、競爭政策的國際調合

### 一、概說

日本公正取引委員會與國外的協商工作由官房總務課下之涉外室負責，因此競爭政策國際調和之工作主要是由公取會涉外室來推動。由於各國經貿間的互相依存度愈來愈深，而貿易政策和競爭政策間的關係十分密切，但是各國對於競爭政策所採取的觀點並不一致，因此國與國之間的摩擦便愈來愈多。講座荒井先生課前表示，台灣目前在公平交易法的推行重點應在於執行暨宣導公平交易法上，但以台灣的經貿實力，未來也必然會在各種場合上與各國洽談競爭政策國際調合的問題。

經濟合作發展組織 (OECD) 的競爭政策委員會已在今 (八十三) 年四月十一、十二日通過一份「競爭政策整合期中報告」，該報告指出各國間競爭政策、法律、執行方法和分析工具等方面更廣泛整合之好處，且該整合將會對國際經濟效有實際的貢獻。諸如「促進物品、服務、資金、科技在國際上的流通」、「可使政府抗拒如關稅、非關稅障礙和其他措施等貿易障礙的壓力，而且整合將確保這些障礙不會被私部門對國際貿易的限制所取代。」

### 二、當前的趨勢

正如前面所述，由於國際經濟的依存度增加，競爭政策在各國貿易政策中所扮演的角色亦日益重要，有鑑於此，一些國際性組織在解決各會員會貿易紛爭外亦開始推動競爭政策國際調和的工作。例如經濟合作發展組織 (OECD) 在一九九一年部長級會議中要求該組織之競爭法與政策委員會 (CLP 委員會) 持續在國際競爭政策及其與貿易委員會在貿易和產業等方面的互動關係上繼續努力。根據此決議，OECD 最近在競爭法和政策方面的努力，已經提供了寬廣的政策整合基礎以及朝向更新及強化既有規則與協定—包括政策原則與程序兩者在競爭政策方面的國際合作上的進展。而 GATT 在烏拉圭回合會談 (the Uruguay Round) 後亦從推動未來自由貿易的觀點上亦將競爭政策列為新的討論課題，最近的討論課題即在加強競爭政策的國際調和及各國有關競爭政策執行部門的合作上。

目前關於國際上對競爭政策的討論主要有三種場合：

(一)先進國家間對競爭政策的討論：利用 OECD 的場合討論，OECD 是國際上對競爭政策的主要討論場合；

(二)先進國家和發展中國家對競爭政策的討論：利用 OECD 的場合討論，主要是討論競爭政策限制經濟成長的問題；

(三)從貿易政策的觀點來看競爭政策：利用 GATT 的場合討論，主要是討論由貿易上的觀點如何實現公平的競爭。

### 三、經濟全球化後對競爭政策的議論：

#### (一)ITO 憲章及 GATT：

二次世界大戰後，各國在探討發生二次世界大戰之主因在於因國際貿易體系未能做好，如能確保自由貿易活動，加強各國相互依賴之關係當不致發生戰事。因此於 1984 年成立國際貿易憲章 (ITO 憲章) 以求建立國際貿易各方面的共同規範，諸如關稅、貿易限制、政府補助金等，然而各國討論之 ITO 憲章因限制相當嚴格，因此各國並未簽署，因此未能發揮效能。但依講座荒井先生個人想法認為，ITO 立論相當理想，但因 1948 年進入冷戰時期，美國便把重心放在對付共產國家上而無心處理此憲章。而 GATT 1947 年成立，主要是為各會員國多角關稅降低之交涉。

ITO 憲章雖未能簽署，但其想法卻在後來放入如 EC 的條約中。



## (二) UNCTAD :

1. UNCTAD 為聯合國下之組織，1968 年因先進國家私人企業的商業行為造成對發展中國家的影響而開始作此方面研究。1979 年討論有關限制商業行為的相關事宜，其中要求限制先進國家私人企業行為，同時設立一專責機構負責監督，但受到先進國家的反對，直到 1980 年在聯合國第二次會議上達成協議，並於同年第三十五次會議上通過。
2. UNCTAD 其原則主要是在國際貿易上排除對發展中國家不利之因素以促進國際貿易進一步之發展，因此 GATT 中未考慮發展中國家之立場，因此 UNCTAD 可說是第一次多國間達成協議。其協議包括
  - (1) 企業競爭時禁止價格協定之行為。
  - (2) 禁止濫用市場力量、合併、吸收輸出入商品之轉售行為。
  - (3) 為了限制以上各類商業行為，企業須和有關國家主管機關協議。
  - (4) 設立專家小組調查及研究此類商業行為。
  - (5) 必須定期召開相關會議。目前每年秋季均召開一次專家會議討論較熱門之話題。

## (三) OECD 的討論：

1. OECD 對競爭政策的討論主要是在競爭政策委員會中討論，該委員會原先稱為 RBP 委員會 (The Restrictive Business Practices Committee)，設立於 1961 年，後於 1987 年改名為 CLP 委員會 (The Competition Law Policy Committee)，所掌管事項為：
  - (1) 研究各國及各國際機構商業行為、現行法律的運作情形；
  - (2) 比較檢討各國競爭法規及其基本原則；
  - (3) 研究獨占或限制性的商業行為；
  - (4) 製訂標準化限制性的商業行為及相關行為用語；
  - (5) 檢討對國際貿易不利之限制商業行為；
  - (6) 就以上委員會所掌管的事務向 OECD 理事會報告並提出建議。

據荒井先生表示 OECD 之理事會下設有一事務局，內收藏相當多資料，除了固定發行之年次報告外另有委員會委託研究的貿易政策或競爭政策相關之刊物，對各

國所從事之相關工作有很大幫助。

## 2. OECD 的通報及協議手續：

除了委託之研究報告外，OECD 實際上在解決各國是類問題時乃利用通報並訂有協議手續，主要是因為 1965 年之後經濟全球化之趨勢日益明顯，企業之間的競爭也逐漸無國界之分，所以違反獨占法之事件也成為國際上之爭端，因此在 1967 年通過一項規定，規定 OECD 會員國要通報另一會員國，而此規定在 1973 及 1986 年並作修正。例如說有一個國正就某項違反獨占法事件進行調查，該項調查可能會對被調查國不利，因此必須先通知被調查國，但此項通知並不是要求被調查國一起參與審查或是請其提供資料，僅止於通知被調查國有該件事情正在進行，據荒井先生表示目前各國之間通報的情形相當活絡。

## 3. 對多國籍企業之限制：

1969 年 RBP 委員會（即現今之 CLP 委員會）因為多國籍企業力量愈來愈大，而怕其濫用其力量影響自由競爭便開始作調查。經過該委員會的研究調查後，在 1978 年將研究調查結果列入 OECD 多國籍企業指針，要求各國不能從事反競爭之行爲，同時 RBP 委員會也就此作出報告書。該委員會並於競爭法施行細則 (Competition Law Enforcement-International Co-operation in the Collection of Information.)，規範各國應注意之事項，包括：

- (1)會員國在限制性商業行爲訊息的交換上應遵循保密的原則；
- (2)會員國就限制性商業行爲等問題的協商上應重視國際協商禮儀；
- (3)在外國進行本國企業之調查時應遵循他國之規定；
- (4)會員國要執行本國法律之規定時應尊重他國之規定；
- (5)針對其他會員國提出相關訊息之提供要求時應儘量配合；
- (6)會員國間要認真考慮簽訂互相蒐集訊息協定之可能性；
- (7)OECD 理事會進一步研究、檢討相關規定。

## 4. 近期發展：

OECD 在 1994 年 4 月 11、12 日通過一份「競爭政策整合期中報告」，該報告代表了該委員會在涵蓋競爭政策方面的最新結果，提出這份報告主要的理由是因為 OECD 當局發現各會員國在朝向競爭政策的整合方面已有顯著的進步，但在關於

競爭法所包含的範圍、非價格垂直限制的處理市場支配力的濫用、獨占及合併案的審查等方面仍需做更大的努力，以取得較廣泛的共識。根據這份報告所述，更廣泛的整合對國際經濟效益能有實際的貢獻，最顯著是促進物品、服務、資金、科技在國際上的流通。另外，整合可促使政府能抗拒如關稅、非關稅障礙和其他措施等貿易障礙的壓力，並確保這些障礙不會被私部門對國際貿易的限制所取代。

該報告明確指出，OECD 已經由下列方式來倡導整合：

- \* 不管在法律上是否有任何之差異，專注於單一競爭問題的討論可以帶動方法上的實際一致性；
- \* 發展含有共謀、圍標、合併控制、濫用市場支配力和獨占力及限制和縮小豁免權等條文的現代化競爭法規；
- \* 競爭法執行程序與機構應獨立或足以超然於不當的政治及商業功力之外；
- \* 努力強調競爭與效率方面的經濟標準高於較廣泛的社會經濟目的。

另外，該報告並提出一個中期工作表，允許 OECD 繼續領競爭法朝向國際整合。此工作表的重點包括：

- (1)繼續從事主要競爭政策與執行之分析工具的研究；
- (2)檢討現行執行實務及方式，以加強國際合作；
- (3)繼續審查競爭政策歸併於未來國際協定的可能性；
- (4)檢討競爭規則對法定獨占事業的適用性；
- (5)繼續研究分享及協助取得機密資料的可能性；
- (6)繼續從事於整合及審查與評估合併對競爭影響之作業程序。

以上報告雖為 OECD 報告書，但已在國際間廣為流傳，且因為經濟全球化，國與國之間發生的問題逐漸增多，荒井先生表示也許這些內容並不是馬上會和我國有密切關係，但他認為對世界動向多瞭解會加深眼界。

