

《公平交易季刊》

第十卷第四期(91/10)，頁 109-148

◎行政院公平交易委員會

營業場所禁帶外食行為於公平交易法之適用觀點*

陳俊廷**

摘要

行政院公平交易委員會（下稱公平會）曾就「華納威秀影城」及「月眉育樂世界」禁帶外食之情形進行審理，兩案基於事實有所不同，審議結果亦不相同。期間，「月眉育樂世界」針對其行政處分提起訴願，經行政院撤銷原處分，要求公平會重新審理，公平會重行審理後，多數決議採取不處分之判斷。該等案件均引發報章媒體廣泛之報導，為提供公眾對案件事實、公平會議思辯之瞭解，爰作此實務報導。

無論是「華納威秀影城」或「月眉育樂世界」案件，公平會審議時，均持續紛呈違法與否不同之見解。而也因涉案事業經營環境之不同，雖然外觀同屬禁帶外食之措施，公平會之決議結果亦曾有所不同。

在「華納威秀影城」乙案，公平會多數決議認為該禁止攜帶熱食或外食之規定，為企業經營方式之一，並無強迫民眾非要購買該電影城販賣部之食品，才能入院欣賞電影；且民眾若不願遵守該規定，則可以退票或換票，並無顯失公平情事；兼且臺北市與華納威秀影城同屬播放首輪影片之戲院甚多，具有充分替代性，而且每部電影院之放映時間為二至三小時，觀眾無需非要購買該影城所販賣之食品不可，該經營方式亦不因而對效能競爭造成侵害，故並不違法。

至「月眉育樂世界」乙案，第一次審理時，多數決議認月眉公司禁止消費者攜帶外食入園，基於遊樂園區之消費特性，具有迫使入園之消費者儘量於其園區內從事餐飲消費之效果，乃屬足以影響交易秩序之顯失公平行為，應論以違反公平交易法第二十四條

*本文感謝匿名評審提供之寶貴意見，惟文章疏漏之處，仍應由本人負責。

**作者現為行政院公平交易委員會第一處專員

規定。重行審理本案時，公平會委員會議就其非難性，亦提出禁帶外食與消費者給付之入園對價，並無合理相關性、該規定係屬對交易相對人之不當拘束等觀點。惟公平會在此段期間亦廣泛蒐集國外資料，發現國外雖然亦有事業禁帶外食之規定，但並無競爭主管機關以競爭法角度介入處理；而且交易相對人其實在禁帶外食規範下，仍保有選擇自由，事業亦需面臨市場機能之檢驗。故多數決議，在其禁帶外食資訊業已於交易前事先揭露之情況下，認不違反公平法之規定。

因為禁帶外食案件引起廣泛討論，公平會亦曾於「月眉育樂世界」原處分案作成後，召開兩次公聽會。觀光學者、部分法律學者、經濟學者、經濟部商業司、交通部觀光局較不贊成公平會介入處理此類禁帶外食之事件，認為仍由市場機制決定即可；另部分之法律學者、經濟學者、行政院消費者保護委員會及台北市政府、財團法人中華民國消費者文教基金會則基於消費者保護立場，贊成公平會介入管理。整體而言，不論贊成或反對公平會介入管理事業禁帶外食行為，各界均認為倘事業採行該措施，應對交易相對人（即消費者）充分揭露資訊。

本類案件爭執之緣起，主要在於公平交易法第二十四條之執法，不易釐清與消費者保護間之界限。本文以為電影院、遊樂園區施行禁帶外食之措施，交易相對人仍可選擇是否向該等事業購買餐飲，只是「易於趨向」該等事業購買，與傳統搭售所欲非難其導致交易相對人無選擇性、勢需購買之程度有別，故可責性較低。而且事業自利之因素，仍可透過市場機能，使交易相對人保有多元化之選擇，而可能比逕予介入干預之影響為佳。故在業者事先揭露禁帶外食資訊之前提下，本文贊成不以競爭法之方式處理本爭議。

一、前言

按事業之營業行為，只要不違反法律之禁止規定，本屬其營業自由之範疇，可任憑其聘商業之創意，獲取交易相對人之青睞；同時，亦須自行面對市場機能之檢驗。而規範商業交易秩序之公平交易法，其保障之核心即在此市場競爭之機制。惟法律之規範，常受限於立法技術，而需以抽象條文之形式為之，公平交易法之規範內容亦然。從而對於具體商業行為適法與否之評價，有賴於條文之解釋。條文之解釋，雖可促使法律與時俱進，延續其生命；但也因詮釋觀點之不同，即便對於同一客觀事實，常有仁智之見。

行政院公平交易委員會（下稱公平會）處理事業於其營業場所禁止消費者攜帶外食入場，卻於營業場所內自行販售餐飲之行為，即屬對公平交易法第二十四條規定「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。」該抽象條文，如何於具體個案認事用法之問題。

公平會於 89 年間先就台北市政府移送華納威秀影城（電影院）禁止消費者攜帶外食之行為（下稱華納威秀案），作成尚不違反公平交易法之決議；復於同年就行政院消費者保護委員會移請查處月眉育樂世界（遊樂園）禁帶外食之行為（下稱月眉案），認與華納威秀案之事實有所不同，並已達違法之程度，而作成處分之決議。月眉國際開發股份有限公司（下稱月眉公司）不服公平會之處分，向行政院提起訴願，行政院於 90 年 3 月間撤銷原處分，要求公平會另為適法之處理。月眉案經公平會重行審理後，亦與「華納威秀案」相同，作成尚不違反公平交易法之決議。

期間報章媒體對於「月眉案」之前後決議，均作出廣泛報導。在「月眉前案」（行政院公平交易委員會予以處分），乃有質疑對於「華納威秀案」相類之行為，為何會有一者違法、一者合法之結果；在「月眉重行審理案」（行政院撤銷原處分後，重行審理之決議），則有消費者保護團體批評漠視消費者權利。雖然公平會就「月眉案」之前後決議，均曾對外發布新聞稿予以說明，惟對外公布之正式公報，僅有處分書及不處分決議書，對於個案之事實、委員會議之思辯，容有未盡之處，為免造成大眾「郭公夏五，疑信相參」、「巷議街譚，事多不實」，爰以本文細述「華納威秀案」、「月眉案」之案件事實、審理意見，俾供各界瞭解。

二、華納威秀案

本案緣於臺北市議會費副議長鴻泰於臺北市會議第二次定期大會，就華納威秀影城禁止消費者攜帶外食提出書面質詢，經臺北市政府函詢行政院公平交易委員會否有公平交易法之適用，請求處理；另行政院消費者保護委員會依據臺北市政府之函，亦來函詢有關公平交易法之意見，因本案不無研求餘地，爰進行調查瞭解。

（一）調查所得事實

1.88年12月14日實地瞭解事實：

該影城分為二棟大樓，每棟大樓有數個電影觀賞區，其電梯及樓梯間並無張貼禁止攜帶外食等字樣，電影院旁之飲食販賣部亦無該等字樣。行政院公平交易委員會調查人員其中一位攜帶由外面購買之飲料及食物，而另一位則購買販賣部之飲料及食物以為對照，攜帶外食者於入電影院時，並未遭驗票員阻擋。電影院內之民眾大多購買其販賣部所販賣之飲料及食物，僅有少數民眾攜帶外食，亦未遭驗票員之阻擋。於電影院散場後，至驗票處觀察下一場入場之民眾是否有遭制止攜帶外食情形，約莫半小時仍無該等情事發生。

2.華納威秀電影有限公司提出書面資料，並到會說明，其要點如次：

- （1）華納威秀影城禁止民眾攜帶外食入電影場之規定分三階段，87年1月24日至88年5月1日禁止民眾攜帶熱食；88年5月1日至88年11月初禁止民眾攜帶外食；88年11月初至89年5月本案審理期間禁止民眾攜帶熱食。但前述期間不禁止攜帶紙杯、膠杯、紙盒裝之飲料。
- （2）該公司於87年1月24日開幕，原先是規定禁止攜帶熱食，因國人之習慣會攜帶一些有氣味之食物入內食用，基於電影院安全之考量及環境之維護，及參酌各國分公司之作法（澳洲分公司禁帶熱食；韓國、新加坡分公司禁帶外食），因而規定禁帶熱食。如遇民眾攜帶熱食入場，該公司之人員會請其於電影院旁之坐椅食用完畢，再進入電影院觀賞；或直接將其所攜帶熱食放入置物櫃。若有民眾不能接受此規定，則將以退、換票處理。

- (3) 因民眾反映熟食定義模糊，希望能改成僅可購買販賣部之食物，較為明確，該公司於 88 年 5 月 1 日，將原先只販賣爆米花之販賣部，增加其他可以裹腹之食物，如熱狗或吉拿棒等，且在電影院之價目表及售票亭都以明顯顏色強調禁帶外食。民眾於購票時，工作人員亦會口頭告知禁帶外食，且於入場前以廣播加以宣導。若民眾不願遵守規定，仍依前述 (2) 方式處理。禁帶外食只限外面販賣之食物，並無限制飲料。88 年於 11 月初，因宣導期已過，該公司將禁帶外食之規定，於售票亭及價目表去除，並改為民眾不能攜帶熟食。
- (4) 該公司於 88 年 11 月後，禁止民眾攜帶熟食，其販賣部所販賣之熟食雖有熱狗類之食物，但所販售之熱狗係沒有氣味，且未經油炸，故攜入電影院並不會對電影院之環境造成髒亂。
- (5) 販賣部收入占該公司之總收入並不多，設置販賣部係為了服務民眾，並非主要營業項目。基於成本考量，故販賣之食品採取較高之定價。
- (6) 公司之入場規定可能較為扼要，所以會使民眾產生誤解，如規定禁止攜帶鐵鋁罐、玻璃瓶、酒精性飲料，亦是基於安全之考量。禁帶外食規定主要是希望能提供民眾一個觀賞電影之舒適環境。

3. 華納威秀影城之販賣部及電影院設置環境：

- (1) 華納威秀影城之販賣部設置於電影院之樓下及旁邊，非於驗票入場後始能至該販賣部購買飲食，故一般民眾亦可至該販賣部購買飲食。但由於一樓出租予其他業者，一般民眾較不可能至二樓販賣部購買飲食，該販賣部主要應仍係服務觀賞電影之消費者。
- (2) 該販賣部所販賣之食品包括爆米花、納秀脆片、滷豆丁、綠茶蜜梅、蔬菜餅等 33 項物品，主要為小點心及飲料，又其所販賣之熟食為熱狗、吉拿棒、烤玉米條等，價位由最低新臺幣（下同）十元至最高一百八十元不等。
- (3) 華納威秀電影院內部地板皆鋪設地毯，其座位旁之把手有可置放飲料之裝置，較一般電影院之設備豪華。

4. 華納威秀影城之市場力資料，及當時所瞭解電影院禁帶外食之狀況：

華納威秀影城 87 年之年營業額全台北縣、市 87 年電影院收入百分之九；另據財團法人中華民國消費者文教基金會之調查資料，台北市座位一千位以上之戲院有

華納威秀影城禁帶外食，而座位未滿一千位者，有春暉絕色影城禁帶外食。華納威秀電影有限公司具有一定之市場地位。

（二）審理意見

公平交易法第十九條第六款所規範者，乃「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」，構成要件已明定該交易相對人須為事業，因本案受禁帶外食限制者乃消費者，故無公平交易法第十九條第六款規範之適用。

故本案行為於公平交易法體系中，僅有可能依公平交易法第二十四條規定予以規範。公平交易法第二十四條規定：「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。」該交易秩序，係指符合社會倫理及效能競爭原則之交易秩序，包括交易相對人間不為欺罔及不當壓抑的交易秩序，以及不阻礙競爭者為公平競爭之交易秩序。而對交易相對人欺罔，乃指以欺騙或隱瞞重要事實等引人錯誤之方法，致使交易相對人與其交易，或使競爭者喪失交易機會；對交易相對人為顯失公平行為，則指對交易相對人不當壓抑，妨礙交易相對人自由決定是否交易。對於華納威秀影城禁止消費者攜帶外食入場觀賞電影之行為，是否違反公平交易法第二十四條之規定，委員會議呈現正反意見分存之情況，即便同屬違法或合法之見解，所持之說理觀點亦有不同，爰依正反意見綜合臚列如次：

1. 本案並不違反公平交易法第二十四條之規定：

- （1）國人觀賞電影時，有於觀看電影前購買零食攜帶入內之習慣，華納威秀影城於87年開幕時，以維護電影院內環境之清潔及安全為由，禁止民眾攜帶熟食，為一較新穎之經營方式，消費者確較難接受。然消費者仍可攜帶非熟食之食物入院觀賞；且若有攜帶熟食者，該影城則請其於外頭食用完畢，或放入置物櫃，予以適當之處理；若不願遵守該規定，則可以退票或換票；又該影城價目表及售票亭已事先告知民眾禁帶外食之規定。其並無強迫消費者非要購買該電影城販賣部之食品，才能入場欣賞電影，因此消費者可以選擇購買販賣部之食品，或不購買任何食品逕行入內觀賞電影，應無顯失公平之情事。故對於欲觀賞電影之消費者，並未造成欺罔或顯失公平之情事。
- （2）華納威秀影城占全台北縣、市87年電影院收入百分之九，可見多數消費者常

去該影城觀賞電影，而消費者對該特殊經營方式能夠接受；該影城販賣部亦屬其收入之來源，雖消費者反映其販賣之食品價格過高，但交易之價格可藉由供需來調整，此為企業經營及反映成本之方式，基於營業型態及經營方式，若一味要求一致性之經營方式，恐對於事業自由競爭造成壓抑。

- (3) 華納威秀影城主要係播放首輪影片之戲院，而台北市播放首輪相同之影片者，尚有其他多家電影院；況且消費者亦有電影、錄影帶及其他替代性之產品可供選擇。在消費者有諸多選擇機會之情況下，業者進行市場區隔，為爭取目標客群為營運規定，需面對市場之檢驗。此種新穎之經營型態，消費者若不能接受，仍可選擇至其他電影院觀賞電影，該經營方式並不因此對於其他電影院造成效能競爭之侵害。
- (4) 每部電影之放映時間約為二至三小時，觀眾無需一定要購買該影城所販賣之食品。再者，飲食與電影之欣賞，係互補之關係，該附隨之飲食消費只是增加消費者額外之電影欣賞樂趣，亦即經濟學所謂之「效用」，公平交易法不宜以互補商品餐飲價格高於其他零食價格，逕予介入處理。蓋商品價格與需求成反比，消費者自有調節消費之能力，而有衡平之市場關係存在。惟有市場機能不能運作之時，公平交易法方有介入之理由。
- (5) 倘消費者之利益受到影響，亦即消費者剩餘有損失，且該減損係因廠商訂價策略所致，仍不構成干預之充分理由。消費者願意付出較高之電影票價進入該影城，並面對收取較高價錢之互補商品，合理之解釋是該影城對消費者有較大的吸引力。倘消費者之感覺並非如此，自會轉換地點消費。若在一連串不愉快經驗下仍續行前往消費，亦屬消費者之選擇，應予尊重。
- (6) 華納威秀電影城並非唯一禁帶外食或熟食之電影院，其他電影亦有相同之經營手法，各家電影院之管理規則，基於環境之維護及安全之考量等而有所不同，於不妨害消費者觀賞影片之權利下所為之各種規定，尚無違反公平交易法之處。

2. 本案違反公平交易法第二十四條之規定：

- (1) 華納威秀影禁帶外食之目的，倘若係基於環境之維護，則該公司販賣部所提供之食品中，如洋芋片、起司玉米片、烤玉米條等食品，亦可能對環境造成不潔，所述維護環境衛生之理由並不充分。若果基於衛生之理由，應一律禁止飲

食攜入為是。故華納威秀影城仍無法合理解釋為何外食不可攜入，卻自行販賣內食之行為。

- (2) 消費者倘若購買外食，則必須食用完畢或放入置物櫃，方能進入電影院觀賞電影；但若消費者係購買該販賣部之飲食，則可直接攜入。如前所述，國人觀賞電影時，有購買零食攜帶入內之習慣；而電影放映中，消費者通常亦不可能再出場購買餐飲，該禁帶外食或熟食措施，讓該影城具有相對優勢之地位，將使消費者不得不購買其販賣部之飲食，對於交易相對人（即消費者）構成不當之壓抑。華納威秀影城既有一定之市場地位，其限制外食入場，卻自行於場內販售餐飲，乃「店大欺客」之行為，假其市場地位，扼殺消費者的選擇性。
- (3) 本案爭點並非在於餐飲之價格，蓋餐廳與路邊攤販賣之飲食縱屬同類，價格亦有不同，是華納威秀影城餐飲價格高低，並非所問。
- (4) 該影城於宣傳期過後，於價目表及售票亭均去除「攜帶外食」之字樣，並未明確告知民眾將禁止攜帶外食改為禁止攜帶熟食，使民眾誤以為仍為禁止攜帶外食，該等行為亦構成欺罔之行為。

（三）決議

經 89 年 4 月 5 日第 439 次委員會議充分討論，多數決議認本案尚不違反公平交易法第二十四條之規定，其正式理由在於「經查華納威秀影城以維護電影院內環境之清潔及安全為由，禁止民眾攜帶熟食或外食，民眾若不願遵守該規定，則可以退票或換票，因此，該禁止攜帶熟食或外食之規定，為企業經營方式之一，其並無強迫民眾非要購買該電影城販賣部之食品，才能入院欣賞電影，並無顯失公平情事；又華納威秀影城主要係播放首輪影片之戲院，而北市播放首輪相同之影片者，除該影城外，尚有其他電影院，而且每部電影院之放映時間為二至三小時，觀眾似無需一定要購買該影城所販賣之食品。是華納威秀電影有限公司此種新穎之經營型態，消費者若不能接受，仍可選擇至其他電影院觀賞電影，其前揭經營方式並不因此對於其他電影院造成效能競爭之侵害」¹；惟公平會亦另函告華納威秀影城應注意禁止民眾攜帶外食或熟食入場，與民眾可於該公司販賣部購買相關食品入場間之合理性；及公司販賣部所售食品價格對於消費者權益之影響²。

¹ 公平會 89 年 4 月 20 日（八九）公壹字第八八一四三七二--〇〇五號函。

三、月眉案

本案緣於行政院消費者保護委員會函轉民眾詢問月眉國際開發股份有限公司（以下簡稱月眉公司）之「月眉育樂世界」禁止遊客攜帶外食，卻以高價於園區內販賣食物是否違反公平交易法，因前曾就「華納威秀案」類似禁帶外食規定，認尚不違反公平交易法相關規定，本擬比照決議意旨函復結案，惟本案經奉審查委員指示「民眾在大型育樂中心停留時間相較於在電影院一般均頗長，似難謂無強迫消費者在園內購買之情形。本件應有再斟酌之餘地。若仍有爭議，則應提委員會決定。」爰仍就本案進行調查。

（一）調查所得事實

1.月眉公司提出書面說明，其要點如次：

- （1）遊園規定係要求不得攜帶外食入園，惟開水、礦泉水、嬰兒食品不在此限。
- （2）園區面積五·五公頃；遊客於園區內停留時間，平日約五小時；假日則達五小時以上。
- （3）園內餐飲之價格：飲料在三十五元至一百元之間，快餐五十元至一百元，主餐一百四十元至二百八十元。
- （4）除飲用水及礦泉水外，一般易受外界溫度影響而腐壞之食物，如水果、便當、涼麵、飯糰，在遊客入園前，由現場客服人員，經由宣導並徵求遊客同意下，由遊客自行打開背包後，客服人員在遵循不得觸摸遊客背包之工作準則，目視是否有攜帶易腐壞之食品及易碎容器。
- （5）不得攜帶外食入園乃基於安全及衛生之考量。已攜帶外食之遊客，園區提供免費置物櫃及冰箱代為保管，遊客遊園期間得隨時出園食用後再度免費入園或離園時取回。

2.89年9月5日進行實地訪查，所得情形如次：

²公平會89年4月20日（八九）公壹字第八八一四三七二--〇〇六號函。

- (1) 月眉園區人員於進場時即發送乙份禁帶外食之書面說明，敘述禁帶外食之理由為基於維護園區的清潔、維護遊客健康、提供安全的場所、禁止酒類等因素。
- (2) 行政院公平交易委員會調查人員購票後攜帶礦泉水、巧克力棒、奶油糖、三明治、熱狗、麵包、鋁箔包飲料入園，入口處人員婉請開啟背包供其檢驗。發現前述食品後，表示除開水、礦泉水及嬰兒食品外，其餘飲料、食品均不可攜帶進園區內，但可暫置於入口處旁之置物櫃內；倘欲外食，得於手臂蓋章後出園飲用完畢後再度進園。
- (3) 入口處旁之置物櫃為投幣式，經依標示以新臺幣十元投入使用，於插回鑰匙後置物櫃即自動退幣返還使用者。

3.另對園區值日負責主管之行銷公關經理林仕欣君、安全處副理張振源君進行有關禁帶外食規定之訪談，其說明摘要如次：

- (1) 月眉園區預計完成共計二百公頃，目前完成之「馬拉灣」園區僅五·五公頃，將陸續開放；一般遊客停留時間至少五小時左右。
- (2) 遊客攜帶之食品，可存放於入口處之置物櫃。倘遊客不願於園區內用餐，可於手臂蓋章再次出園取用所攜帶之飲食，再進園遊玩。入口處已設置椅子供遊客乘坐，將陸續添購桌椅。
- (3) 禁帶外食是基於安全、衛生、責任歸屬三個因素而決定。若遊客攜帶易碎物品如玻璃，因園區內遊客大部分係赤腳嬉戲，易受傷；而園區內之食物容器為紙質或軟質塑膠杯盤，較為安全。另園區主要為戲水活動，倘遊客隨意攜帶飲料，不慎污染水質將影響其他遊客戲水權利；且遊客攜帶飲食之種類甚為複雜，不易清潔整理；倘係不易清除之污染，更增加清潔成本，並使遊客對園區之整體觀感下降，而不乾淨之園區乃是對遊客不尊重之行為。部分食品雖不會影響水質，但倘允許某遊客攜帶某種食品，卻禁止另一遊客攜帶他類食品，極易滋生糾紛。禁帶外食規定亦較便於釐清責任歸屬，蓋外食之衛生條件不易控制，當外食引致疾病而在園區發作時，雖非月眉公司責任，但已損害商譽。允許遊客出園外食雖亦可能於園區內發病，但月眉公司盡量做到飲食風險得在掌控之下。
- (4) 目前韓國愛寶樂園及樂天樂園、日本東京迪士尼樂園亦有類似禁帶外食之規

定，而為月眉公司進行規劃之 LEDO 公司（Leisure Entertainment Development & Operations International, INC）亦為禁帶外食之建議。

(5) 倘遊客不願接受禁帶外食之規定，則予以全額退票。

4. 除於實地訪查時蒐集月眉公司園區內販售飲食之價目表外，基於速食連鎖店之餐飲價格資料，在國內各地較有一致性，爰亦蒐集同期間之「麥當勞」、「漢堡王」、「統一二十世紀」、「小鬥士炸雞」、「肯德雞」、「吉野家」、「必勝客」等連鎖店之餐飲資料³，作為比對之基礎。

(二) 月眉原處分案之決議及行政院見解

因為對於相類似之行為，公平會之委員會議已於「華納威秀案」決議，認尚不違反公平交易法第二十四條之規定，基於相同事理應為相同對待之原則，是月眉公司禁帶外食行為之爭點，即在於「大型育樂中心禁帶外食之規定，是否形同強迫消費者在園內購買，且該措施具有非難性。」而與華納威秀案有所不同。

對於禁止消費者攜帶外食進入遊樂園區之行為，是否違反公平交易法第二十四條之規定，委員會議與審理華納威秀案時相似，亦呈現正反意見分存之情況，即便同屬違法或合法之見解，所持之說理觀點亦或有不同。經 89 年 10 月 5 日第 465 次委員會議充分討論，多數決議認月眉公司禁止消費者攜帶外食入園，具有迫使入園之消費者儘量於其園區內從事餐飲消費之效果，乃屬足以影響交易秩序之顯失公平行為，應論以違反公平交易法第二十四條規定⁴。

³該等連鎖店之餐飲商品眾多，僅簡要列出 89 年 9 月間部分商品之價格，供公眾對照比較：

(1) 麥當勞超值全餐九十九元至一百二十九元；主餐麥香魚、麥香雞、麥克雞塊六十五元；大杯可樂、芬達、雪碧、檸檬紅茶、冰咖啡三十五元；

(2) 漢堡王套餐八十九元至一百一十九元；牛肉堡三十五元至七十九元；雞魚類三十九元至七十五元；大杯可樂、雪碧、冰紅茶等三十五元；

(3) 統一二十世紀套餐八十元至一百三十元；烤雞或炸雞派對餐三百九十九元；漢堡三十五元至六十五元；烤雞（四分之一至全雞）八十五元至三百二十元；中杯可樂三十元；冰紅茶二十五元。

(4) 小鬥士炸雞特餐一百零五元至一百七十六元；炸雞（一塊至九塊）四十九元至三百九十九元；堡類三十九元至七十元；汽水、冰紅茶大杯三十五元。

(5) 吉野家特餐九十元至一百二十五元；飲料二十元。

(6) 肯德雞套餐八十八元至一百零八元；全家餐三百八十八元；中杯可樂三十元。

(7) 必勝客九吋比薩二百六十五元至三百六十元；十三吋比薩三百九十元至五百五十元。

月眉公司於受行政處分後，依法於訴願期間內向行政院提出訴願，本案經行政院訴願委員會審理，認「月眉公司之餐飲售價是否較園區外不合理，並無相關市場行銷調查資料可參；禁帶外食規定是否即係對消費者不當壓抑；該不當壓抑是否屬公平交易法第二十四條規範範疇等，有待研明」⁵，而撤銷原處分，命公平會另為適法之處理。

（三）重行審理過程

雖然原處分審理時已曾就月眉公司及園區外餐飲價格進行蒐集比對，且將餐飲價格資料存置於原處分卷，並敘明飲食價格高低並非本案處分之理由（原處分書說明三）；而且公平會第 465 次委員會議依所調查事證，多數決議認該禁帶外食規定乃對消費者不當壓抑，屬公平交易法第二十四條規範之行為，惟訴願決定撤銷原處分之效力，與行政訴訟撤銷原處分之效力並不相同，原處分機關並無爭執之機會，依規定須受訴願決定之拘束，且本案原審時即已仁智互見，頗具爭議性，故仍就行政院訴願決定書質疑之爭點、正反雙方意見論理、參考資料補充後之觀點，進行重行審理。

月眉園區外附近並無餐飲店，而連鎖速食店之價格則具有普遍性，基本上不因地區而有差異，故本次重行審理仍依月眉前案調查期間所蒐集連鎖速食店業者之價目表，作為比價之基礎。經就月眉公司與麥當勞、漢堡王、統一二十一世紀、小鬥士炸雞、肯德雞、吉野家、必勝客之相類似餐飲，詳予逐項進行價差、價差百分比之分析比較，該等事業飲食價差呈現互有高低之情狀。惟進行比較之食品質量是否相當，無法僅從價格資料判斷。而且因飲食之單價部分較低，可能低價差卻屬高價格差距百分比之關係，此均為餐飲價格比對之先天限制條件，併予敘明。

又從網際網路蒐集（時間為 90 年 6 月至 7 月）國內知名遊樂場所六福村、劍湖山、九族文化村、布魯樂谷水上樂園、八仙樂園之入園模式作為比較，依渠等入園訂價策略：六福村、劍湖山、九族文化村、布魯樂谷水上樂園均須收取入園門票費

⁵公平會（八九）公處字第一六四號處分書，行政院公平交易委員會公報，第九卷第十一期，89 年 11 月 30 日，25-29；另隨附鄭委員優之不同意見書。

⁶行政院台九十訴字第〇一五三三號決定書，行政院公平交易委員會公報，第十卷第四期，90 年 4 月 30 日，120-121。

用，且不包含餐飲費用；八仙樂園則係免費入園，但使用遊戲設施、餐飲須再另行收費。

另蒐集國際旅遊興盛區域之遊樂場所規範情形（詳見後述五），所獲資訊摘要如次：

1. 所查詢地區均無競爭法之主管機關介入管理遊樂園區禁帶外食之事宜。其中美國加州政府甚且以刑法規範未遵守遊園規定者。
2. 邁阿密（美國）、洛杉磯（美國）、多倫多（加拿大）、比利時、日本、韓國之遊樂園業者均有禁帶外食之規定，對於禁帶外食所造成遊客之不便，則採取園區外入口處設置儲物櫃、闢建野餐區等方式供遊客使用。
3. 慕尼黑（德國）、柏林（德國）、巴黎（法國）、澳大利亞、新加坡、香港地區之遊樂園均無禁帶外食之規定，遊客得自由攜帶外食入園。惟德國部分大型電影院則有禁帶外食之情形。

（四）審理意見

如前所述，公平會對於月眉公司之「月眉育樂世界」遊樂園區禁帶外食事件，曾先後進行二次之審理，惟審理之焦點，均集中在討論公平交易法第二十四條之適用，對於如何認事用法，委員會議呈現正反意見分存之情況，與審理華納威秀案之情形相似。

關於行政院質疑月眉公司遊樂園區所販售之餐飲價格是否過高部分，如前所述，月眉公司園區與連鎖速食店之餐飲價格間有高低，有相類食品價格高於連鎖速食店者；有相類食品價格低於連鎖速食店者；亦有相類食品價格與連鎖速食店相同者；復衡諸於觀光遊樂區域餐飲價格普遍高於一般餐飲價格之常態，而系爭園內餐飲之價格，飲料為三十五元至一百元間，快餐五十元至一百元間，主餐一百四十元至二百八十元間，月眉公司所提供之餐飲價格，尚不背離國民一般休閒生活之消費水準。故二次審理本案，公平會委員會議之多數見解，無論是否認為月眉公司禁帶外食已達違法程度者，均仍依循歷屆委員會議對於商品、服務價格之立場，即認該爭點係

屬市場機制調整之範疇，本案餐飲價格既未涉及獨占事業不當決定價格之行為，其高低並非公平交易法所問。

至月眉公司禁帶外食措施是否違反公平交易法第二十四條之規定，同屬違法或合法之見解，所持之說理觀點亦有不同，爰仍依前述「華納威秀案」之體例，將正反意見綜合臚列如次⁶：

1. 本案並不違反公平交易法第二十四條之規定：

(1) 應先界定公平交易法第二十四條適用之範圍：

按市場經濟所從事者，乃透過競爭機制，經營商業。利害盈虧，世所恆有，亦為市場經濟制度下之常態，商業自由為現代經濟法重要基本原則。競爭法為現代經濟法體系之一環，所保障者，乃市場競爭機制之本身，此為競爭法立法執法之發端，與競爭法益無涉之「壓抑」、「強迫」，則非公平交易法所欲規範或所能涉入者。必涉有限制競爭或不公平競爭法益之危害者，競爭法始有適用之餘地。公平交易法存有諸多不確定之法律概念，依前所述，其適用自應出於對競爭秩序戕害之維護，作為介入營業自由之條件。要之，遊樂場經營之成敗風險，其承擔者係經營者，而非競爭法主管機關，故執行職務，自應恪遵謹守於公平交易法所規範之範疇，避免不當干預營業自由。按公平交易法所保護者，如前所述，乃市場機制本身。市場「看不見之手」既未喪失功能，毋寧應採取對人民或事業最小干預之立場，交由市場檢驗，使事業自行調整其營業自由之內容，初無本會強行介入之必要。故無涉減損競爭之行為，即便係屬壓抑、顯失公平之行為，不適宜援引公平交易法處分，仍應循民事、消費者保護等途徑解決，避免衍生公平交易法第二十四條「肥大症」，最後侵蝕競爭法之本質，亦造成執法成本之無謂虛耗。

⁶ 本文月眉案摘述係合併原處分案及重行審理案之正反審理意見，避免文中一再重複贅述；惟公平會對月眉案之正式見解，仍以公報刊登之公平會（八九）公處字第一六四號處分書及不處分決議書為準，請參註 4 及註 10。另本文正反意見亦援引公平會（八九）公處字第一六四號處分書鄭委員優之不同意見、不處分決議書陳委員志龍不同意見書，以求審理意見之完備呈現。至有關不違反公平交易法之論述部分，涉及公平交易法規範之界限，主要係援引自公平會（八九）公處字第一七八號處分書之何委員之邁不同意見書之說理，請參見行政院公平交易委員會公報，第九卷第十二期，89 年 12 月 31 日，44-45。該不同意見書附麗之案件雖與月眉案無關，亦非何委員之邁在本案見解之揭示，惟因該論述於公平交易法第二十四條適用有其通案性，而經委員會審理時援引作為月眉案持不處分見解之部分構成理由，併予敘明。

(2) 禁帶外食規定已事先揭露，消費者有充分瞭解及選擇自由：

本案月眉公司之馬拉灣園區人員於進場前即發送乙份禁帶外食之書面說明，且購票之入口處有大型告示牌說明入園規則，亦揭露禁帶外食之規定，故消費者對於禁帶外食之規定，具有充分之瞭解。再者，該園區左近雖乏飲食場所，然月眉公司仍於入口處旁設置物櫃，供自行攜帶外食之消費者存放，如消費者進園後擬進用其攜帶之外食，得於手臂蓋章後出園飲用完畢後再度進園。同時，倘消費者不願接受該項規定，則該公司亦同意全額退票。故該禁帶外食之規定，雖增加消費者於園區內消費飲食之可能性，惟並未剝奪消費者自由進出園區，選擇食用所自帶外食之機會。換言之，消費者具有充分選擇是否交易之權力，並無遭受不當壓抑之虞。在資訊已充分揭露之情形下，兼且消費者至遊樂場所從事休閒活動乃普遍休閒行為之一種，而具有充分之替代性與選擇性，市場機能並未喪失，月眉公司需自行面對採行不便消費者措施所伴隨之市場檢驗，而承擔其良窳。倘消費者反映不佳，勢須自行調整其整體園區之規劃，其中自亦包括禁帶外食之策略，以招攬客源，獲取收益。反之，在消費者自由決定之狀態下，倘有獲益，亦係市場機能運作結果，尚無須加以非難。

(3) 禁帶外食措施係該遊樂場整體經營策略之考量，仍有市場機能可資檢驗：

一般遊樂場所為滿足消費者多元需求，除了在娛樂設施上設法提升競爭力外，亦有提供餐飲服務之情形。蓋遊樂場之經營乃大資本之投入，非歷時數年無法回收成本，故營運收入有其整體之規劃。除入園費用外，享受遊樂設施、餐飲、紀念品、相片等之收入，均屬其訂價策略通盤考量之因素，無從割裂檢驗。以調查所得遊樂園資料為例，八仙樂園目前即採取入園免費之方式，而從消費者使用各項遊樂設施、餐飲獲取利益。以八仙樂園之訂價策略觀之，渠主觀認為不收取入園費用，而收取消費者使用單項休閒措施之收益，較其他遊樂園區基本上採收取入園費用，其他大部分遊戲設施不再另行收費之收益方式為有利。其比擬即如同行動電話之通信資費，業者分別採取以秒計費或以分計費之競爭模式，各自選定其主觀所認最有利之方式，交由市場檢驗。而本案，月眉公司即是評估後認為採取入園收費、一票到底、禁帶外食、園區內販售飲食、運動用品、服裝、百貨、紀念品等經營方式，在收入扣除

維護、營運成本後最為有利，即便其中禁帶外食造成遊客不便導致負面後果，亦在其接受範圍內。如前所述，大型遊樂場開發案之成本，其回收非數年經營不為功，故著重者，在細水長流之收益。而月眉公司在市場充滿競爭之情形下，仍敢甘冒消費者不悅之大不韙而禁帶外食，必有其經營之整體考量。既然月眉公司已於事前充分揭露禁帶外食之規定，消費者亦有充分自由選擇消費與否之權力，復在月眉公司須面對其他休閒事業激烈競爭之情況下，月眉公司設定其主觀最有吸引力之訂價策略，自行面對市場機制之檢驗，實難謂屬對消費者之不當壓抑，違反公平交易法第二十四條影響交易秩序之顯失公平行為之規定。

(4) 業者所持安全、衛生、易於釐清責任歸屬及降低風險等理由禁帶外食難謂無據：

以環境清潔考量而言，禁帶外食較易維持環境之清潔；採取園區內所販售之相同或類似食品准許進園，不易對消費者具體說明不相同或不類似之商品為何不許入場，徒滋爭端，而有其規範上之困難；又如採負面表列方式（明示哪些飲食不准入園），亦有掛一漏萬，易滋爭議之困擾。以產業之整體經營而言，任何遊樂場所，為了確保環境品質、維持永續經營，勢須採取相關配套措施，禁帶外食亦列為經營措施總體考量之一部分在內。在不違反市場機能之情形下，應許事業有自最大限度之營業自由。否則，在缺乏適當管理下，遊樂場所陷於一片髒亂，或者遊客遭到意外割傷，即使偶發一次，都將對企業商譽造成難以彌補之損害。再者，設若強行予以禁止事業不得採取禁帶外食之規定，形同娛樂場所均朝同一普羅消費大眾方向發展，不准有品質、目標市場、顧客之區隔，反不合乎自由市場經濟之精神。又依據所蒐集國外資料，美國、加拿大、比利時、日本、韓國等國際著名遊樂場所，禁帶外食的情形亦極為普遍，實難認禁帶外食無經營上之合理考量。

(5) 本案事實並不構成違法搭售之規定：

執法實務上，公平交易法第十九條之第一、二、六款乃屬「市場不法」之行為，適用「合理原則」之分析法則，以事業之市場地位（市場占有率百分之十為門檻）及「依賴性理論」作為違反公平交易法之門檻要件。搭售乃原屬公平交易法第十九條第六款之行為類型，故依前所述，應適用合理原則之分析法則作為公平交易法違法判斷之方式。故事業之搭售行為僅於具有相當之市場力時，始有公平交易法介入

排除之必要。蓋倘事業不具有相當之市場力，則交易相對人有充分之選擇性得以自由決定其交易對象，市場機制並未受到斷傷，仍得以發揮功能，雖造成對交易相對人之限制，由市場機制處理即已足，公平交易法毋庸介入處理。

另依據公平會公研釋第○四五號解釋，公平交易法第十九條第六款搭售之構成要件，應考慮以下因素，即「至少存在二種可分的產品（服務）；須存在明示或默示之約定買受人無法自由選擇是否向出賣人同時購買搭售與被搭售產品；出賣人須在搭售產品擁有一定程度的市場力；有無妨礙搭售產品市場競爭之虞；是否具有正當理由。」其中，「存在二種可分的產品（服務）」及「須存在明示或默示之約定，買受人無法自由選擇是否向出賣人同時購買搭售與被搭售產品」，乃是否符合搭售之構成要件，而「出賣人須在搭售產品擁有一定程度的市場力」、「有無妨礙搭售產品市場競爭之虞」、「是否具有正當理由」則為判斷搭售行為違法之標準。準此，倘買受人非無法自由選擇是否向出賣人同時購買搭售與被搭售產品，尚難謂構成搭售；而搭售之行為人，倘未在搭售產品擁有一定程度之市場力，亦不構成違法。公平交易法第二十四條處理事業不正當限制消費者交易行為之類型，既類同於公平交易法第十九條第六款事業不正當限制交易相對人事業活動之行為類型，在涉及搭售之案件，自宜比照第十九條第六款有關搭售之構成要件，分析系爭行為是否構成搭售。倘屬搭售行為，亦應採取合理原則之分析法則作為其違法之門檻。初無因搭售之交易相對人為消費者，而有變動搭售之構成要件或門檻之理。

月眉公司禁帶外食所塑造之環境，雖造成消費者不便，惟園區餐飲僅在增進消費者主要消費目的之效用或愉悅，消費者仍可自由決定不購買該飲食，或出園取用外食，該禁帶外食措施並不必然導致消費者須現場購買月眉公司所提供之飲食。故本案與以往公平會所處理頻道業者或視聽影片發行業者違法搭售之情形⁷不同，該等頻道業者或視聽影片發行業者雖然名義上允許交易相對人單購頻道或影片，惟其訂價措施導致任何一理性之交易相對人不可能採取單購之行為，故該等訂價有實質強迫搭售之意涵，本案應不該當實質搭售之條件。又月眉公司 89 年 7 月開始營業至 10 月 14 日，90 年 5 月始再開業；相鄰近之其他遊樂場所則有苗栗縣火焰山、彰化縣台灣民俗村、南投縣九族文化村、雲林縣劍湖山等遊樂場，而消費者之娛樂行為，其替代性並非僅存於鄰近遊樂場之間，月眉公司在整體之遊樂園市場尚不具有市場力。再檢視消費者對該等事業是否有相對依賴性⁸而言，按相對優勢地位乃純以供需雙方

於特定交易關係中是否生「相對」經濟依賴狀態，而為評斷。申言之，要指依賴者面對被依賴者，主客觀處於無足夠及合理之途徑以解決其供給或需求之困境始稱之。消費者至遊樂場所從事休閒活動乃普遍休閒行為之一種，而具有充分之替代性與選擇性。準此，消費者難謂其對月眉公司存有相對依賴之狀態。故依上述分析，月眉公司禁帶外食之行為，既不該當實質搭售之要件，亦不符合搭售行為介入處理之市場力門檻。

(6)依據行政院訴願決定，實有反對公平會依據公平交易法論處本案之意，依法應受其拘束：

有關月眉公司禁帶外食之爭議，禁帶外食之事實為各方（月眉公司、行政院公平交易委員會、行政院）所不爭，所爭執者，實為該行為究否屬公平交易法第二十四條規範之範疇。而依訴願法第九十六條規定，原行政處分經撤銷後，原行政處分機關須重為處分者，應依訴願決定意旨為之。本案事實已明，既屬法律見解之不同，雖然行政院並未明白表示本案非屬公平交易法第二十四條規範之範疇，惟訴願決定倘屬撤銷原處分，其用語向為模糊，如「容有待酌」等，而非逕予表示反對原處分之見解，故本案探求行政院之真意，實有反對依公平交易法第二十四條規定處理之意⁹。依前述訴願法第九十六條規定，本案應受行政院訴願決定之拘束。

(7) 本案是否涉及其他法規領域，係屬另事：

雖然本議題非屬競爭法規範之領域，無公平交易法之適用，但並非表示業者並未違反其他法律之規範。惟政府分官設職，各有所司。禁帶外食所造成消費者不便，

⁷參見（八九）公處字第〇七八號處分書，行政院公平交易委員會公報，第九卷第六期，89年6月30日，97-103；（八九）公處字第〇七九號處分書，同本註前揭公報，104-110；（八九）公處字第一〇八號處分書，行政院公平交易委員會公報，第九卷第七期，89年7月31日，200-203。

⁸在此指事業雖未對所屬市場具有支配力量，但其交易相對人卻須仰給與該事業之交易，而對交易相對人有重要影響性。相關介紹請參見何之邁，「法國競爭法新探——一八六~一二四三號命令之研究」，公平交易法專論，82年10月；單驥、何之邁、吳秀明、施家倫、呂玉琴、蘇敏煌合著，從依賴性理論探討相對市場優勢地位—以公平法立場之研析適用，行政院公平交易委員會88年度合作研究計畫，88年3月。

⁹參尤子彥，「政院翻案，月眉遊樂區仍禁帶外食」，聯合報，90年4月15日。該報導表示「行政院訴委會認為本案縱使有侵害消費者權益之虞，但也不適用公平法來處分。」惟行政院正式之訴願決定書（參註5）並未如系爭報導直接表明本案並不適用公平交易法之見解，故行政院訴願委員會真意如何，尚難遽以論斷。

應屬消費者保護範疇，即便認我國消費者保護法規範系爭衍生糾紛之處理方式，對於消費者保護不夠周延，應採修法途徑解決，而非強以公平交易法介入處理；至業者間或採取檢查消費者背包之措施，如其以強迫行為限制消費者之行為自由，則應屬刑法規範之範疇。

2.本案仍屬違反公平交易法第二十四條之顯失公平行為：

(1)禁帶外食規定具有限制消費者行為之效果，非純屬營業自由之範疇：

遊樂事業之入園規定，倘不具有正當合理由，復具有對交易相對人不當壓抑之效果，逾越其營業自由之範疇，應認有公平交易法第二十四條審查之適用。蓋「育樂事業」基於提昇其「育樂」事業之品質與服務，在該特定事業目的範圍內，如對人民之權利做出必要性的限制，則尚可能屬符合目的性限制，例如檢查有無攜帶危險物品。反之，則不應准許，否則實無異於肯定私權力超出其目的範圍以外而限制人民自由之行為具有正當性。得供公眾出入之遊樂場所，其涉及者絕非純以私法自治之片面理由，即得以解決系爭問題。事關人民與該事業間得否有公平交易秩序之成立，及其實質內容，在在均涉及公共利益。尤其本案之開發並非純以私有土地所建制之純私有事業，其性質尚存涉及公共建設投資性質，公權力有介入管理之空間應屬灼然。職故，若純以私法自治之觀點觀看本案，遽認為當然排除公權力介入管理，實不無商榷餘地。

(2)判斷遊樂場所禁帶外食，是否具有正當合理之事由，應繫於該限制與其營業是否具有合理之關聯：

營利事業登記證記載之營業項目，乃事業所得經營之營業種類，惟公司所提供之某單一種類營業，不因公司得提供其他種類之營業，而得擴張其限制之合理範圍。質言之，事業之營業項目多寡，並非營業限制行為合理事由之判斷基礎，限制合理與否應以該限制所附隨之營業作為衡量之標的。本案月眉公司馬拉灣園區所提供之商品或服務，依據營利事業登記，雖有 86 項營業項目，惟禁帶外食之規定係伴隨入園而存在，並非伴隨消費園區內之飲食場所、百貨場所、運動用品場所存在。消費者進入馬拉灣園區支付之價金既在於入園享受各項遊樂設施，則應衡量者，乃伴隨

入園所生之各項限制規定，是否與該遊樂設施之營業具有合理之相關，或已逸脫合理關聯，存在不當壓抑交易相對人，以迫使其為其他交易等違反商業倫理與效能競爭原則之行為。至園區內另行經營餐飲店、運動用品店、百貨買賣等，縱使交易相對人樂於消費，亦與入園支付之價金無關，不應納為事業禁帶外食事由之判斷基礎。本案就消費者支付之價金而言，主商品為遊樂休閒設施，副商品則為餐飲店、運動用品店、百貨買賣所提供之商品或服務。判斷主商品限制合理與否，應與副商品分別加以考量。

(3)月眉公司之禁帶外食限制措施與其營業並無合理關聯：

餐飲業者係提供場地等休憩空間，作為促進其主商品飲食銷售之方式，故餐飲業者對於消費者攜帶外食予以禁止，或徵收開瓶費等措施，乃因外食與其提供之主商品（飲食）具有競爭關係，禁止消費者使用渠所提供之休憩空間享用外食，以免減損其主商品飲食銷售收入，非無正當理由。惟本案如前所述，消費者支付價金所交易之主商品，乃進入月眉公司馬拉灣園區，享受遊樂休閒之設施，而非基於飲食之目的進入用餐。月眉公司卻設定禁帶外食之入園限制，顯難認與餐飲業者禁帶外食般具有合理之關聯。換言之，月眉公司之月眉育樂世界既以「育樂」為其目的事業，該公司為提昇高品質之遊樂場所或提升企業經營品質之考慮，應以硬體、軟體之具體改善為著眼點為是，而非以「限制」人民自帶飲食為手段，蓋後者實與提昇高品質企業經營之目的，並無必然關連性。

(4)業者所持安全、衛生、責任歸屬等理由，僅為排除園區內飲食競爭之藉口：

月眉公司雖表示其禁帶外食係基於安全、衛生、責任歸屬等考量，惟均可尋出例外之飲食情形，而為各該原因所無法涵蓋。例如易碎容器如玻璃瓶雖有安全上之顧慮，但鋁箔包之飲料應不在此安全顧慮之限制內；倘遊客所攜帶之有色飲料污染戲水區將影響其他遊客戲水之權利，惟園區內所販售之飲料並非即不致污染戲水區；有些飲食污染不易清除，即表示並非任何飲食之污染均不易清除；園區內之飲食條件雖可由該公司掌控，消費者既可出園外食，仍可能因外食不潔而於園區內發病等等。故所持前開安全、衛生、責任歸屬等理由與禁帶外食之規定並無合理相當及充分之關聯，僅為該公司排除園區內飲食競爭之藉口。

(5)本案實質應可構成違法搭售之規定：

月眉公司不具合理關聯之禁帶外食措施，乃其片面決定，輔以檢查消費者之背包等行為，造成消費者無從對抗，除開水、礦泉水、嬰兒食品，幾乎形同飲食淨空之狀態入園，導致消費者如須於園區內進行飲食活動，勢須於園區內進行額外之消費行為。雖然月眉公司另採取於消費者手臂加蓋臂章，允許消費者出園飲食，然因園區距離市鎮較遠，附近並無飲食場所，遊客縱使離園，亦僅得取用其本身所攜帶而存放於入口處旁儲物櫃之外食。復按系爭園區面積廣闊，如月眉公司所述，馬拉灣園區已廣達五點五公頃，陸續完成之月眉園區更高達二百公頃，在一般遊客日前平均停留五小時，勢須進行飲食之狀態下，口乾舌燥、飢腸轆轆之際，實難對消費者再行出園食用自行攜帶之外食，存有期待可能性。

再者，遊樂園區均屬市郊，故遊樂園區之間，即便同屬中部地區，仍相隔數十公里至近百公里之遙，而需數小時之轉換車程。消費者倘於入園之際始發現該園區之規定有顯失公平，不當壓抑消費者之處，雖然仍得轉換至其他鄰近園區遊玩，惟倘再折騰數小時，已有乘興而來，敗興而去之憾。消費者至月眉公司馬拉灣園區，既已投入相當之時間、旅運費用等成本，故轉換或捨棄之成本甚高，即便不滿意禁帶外食之措施，仍極易屈從而繼續消費。故對於至該遊樂園區擬進行遊玩之消費者而言，月眉公司已具有相對優勢之地位。

故本案雖表象上存有二種可分商品或服務，即使用遊樂設施與飲食，但其所塑造具有實質搭售性質之交易環境，與明示或默示消費者同時須購買二種商品或服務之效果並無不同。在前開實質搭售性質之交易環境下，該促進園區飲食銷售之行為，已不當減損其他園區外飲食與園區內飲食公平效能競爭之可能性，並不當壓抑消費者之自由選擇性，構成對消費者之搭售行為。

(6)禁帶外食措施，不當使消費者選擇自由減少：

在沒有禁帶外食的機制下，消費者進入園區內存在有三種選擇自由可能性，即：選擇食用自行攜帶之飲食；選擇購買及食用月眉公司所提供之飲食；不進行飲食行為。而因為月眉公司禁帶外食，消費者之選擇自由顯然已被排除，或被壓抑，使得消費者之多重選擇可能性，進入「是」與「否」之兩難選擇（亦即從「多重選擇」，

成為「是非選擇」)；而所謂之「兩難選擇」(Dilemma)，即要求者所提出之選擇可能性，均非被要求者所願。亦即當消費者想要選擇食用自行攜帶之飲食時，則存在有不可能性或高度困難性，唯有當消費者附合月眉公司之要求，才能進入園區。對於此種排除、縮限消費者原本選擇可能性，應為本案重點所在。本案月眉公司該禁帶外食之限制已對於消費者自由構成侵害、壓抑。而該項壓抑之理由，除非有充分法律授權，否則，在自由民主之法治社會理念下，難謂其非屬「不當壓抑」。對此，尚可由憲法第二十三條保障人民自由權利之規定觀察。禁帶外食限制之規定，並不符憲法限制人民基本權利之必要性條件，亦不符法律授權要件，實難認其屬於「正當壓抑」。

(7)禁帶外食規定之資訊揭露，不足以作為合法化之事由：

倘事業為資訊揭露，即可認為其行為具有適法性、合理性者，則推續所致，事業亦可為其他逾目的事業範圍以外之任何限制，只要做「揭露」即可一切合法。揭露資訊僅是審查本案必要條件之一，既非全部之必要條件，更非以之作為適法性與合理性之充分條件。主張事業盡充分揭露即得為任何限制者，只注意到私法自治，卻全然忽略事業亦應受行政機關監督之實情，論述顯有以偏概全之憾。以公平會處理瘦身美容、渡假村等案例類型為例，不僅事業事先須將資訊透明，事業亦不能以不當煩擾方式進行推銷。本案予以違法之評價，並非在要求月眉公司不得經營餐飲，惟其餐飲之經營，不能以壓抑消費者之方法來維繫其競爭力。此外，資訊揭露亦須與事業經營之目的為必要性考量。本案月眉公司對人民之限制，除「禁帶外食」之外，尚有「禁帶大型漂浮物品、潛水器材、運動器材、樂器、危險物品、火把、烤肉器具、法律禁止持有物品」。對於後者，該等揭露尚與月眉公司事業目的性質有關，但「禁帶外食」則否，對此不可不辨。具言之，事業並非為資訊揭露即可免除公平交易法之審查。

(8)審理本案應考量易秩序與消費者利益之衡平：

按公平交易法第一條規定：「為維護交易秩序與消費者利益，確保公平競爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法；本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」故適用公平交易法第二十四條之規定，仍應考量交易秩序與消費者利益之衡平。本

案月眉公司之非難性，在於其禁止民眾攜帶外食，迫使民眾於園區內從事餐飲消費。月眉公司自得於園區內進行販賣飲食之行為，亦非不得基於環境管理維護之理由，就園區內飲食區域予以限定。惟消費者入園或將選擇消費月眉公司所提供之餐飲，亦可能並無任何於園區內為消費餐飲之意願。月眉公司於園區內為餐飲營業，自應本於價格、品質、服務等效能競爭，使消費者心悅臣服，認為逕於園區消費飲食，對於該次休閒遊樂之旅程，遠較攜帶外食優質，故樂於消費，以從中獲取收益，而非藉由排除消費者攜帶外食入園之行為，利用消費者長時間停留於園區內不得不消費飲食，獲取不當減損競爭之利益。

(9)國外對該等禁帶外食規定不予判定違法，並不足以拘束公平會之認定：

月眉公司雖舉韓國愛寶樂園及樂天樂園、日本東京迪士尼樂園亦有類似禁帶外食之規定，惟查德國、法國、澳大利亞、新加坡、香港地區等旅遊活動盛行地區，亦無禁帶外食之規定，美國、加拿大、比利時、日本、韓國之遊樂園業者雖附有禁帶外食之規定，亦未見聞遊客有所抱怨。而公平會卻接獲消費者反映月眉公司系爭措施不當，橘越准而為枳，其執行方式既在我國對消費者造成不當壓抑，構成足以影響交易秩序之顯失公平行為，公平會自得就該具體個案依公平交易法第二十四條規定予以查處。

(10)事業違法行為，可依各該相關法律所保障之目的，分別予以查處：

事業同一違法行為可能牴觸數法規範，如不實廣告既違反公平交易法第二十一條之規定，亦牴觸消費者保護法第二十二條對消費資訊真實之要求，同時該不實廣告可構成民事要約之內容，而有債務不履行等相關民事責任。各法規範皆有其保護之法益，本案認定違反公平交易法第二十四條之規定，並不影響系爭行為該當違反其他法律之可能。

(五) 重行審理決議¹⁰

經重行審理，委員會議多數認為月眉公司禁帶外食之規定已事先明確揭露，消

¹⁰ 行政院公平交易委員會不處分決議書，行政院公平交易委員會公報，第十卷第十一期，90年11月30日，104-106；另隨附陳委員志龍之不同意見書，106-109。

費者仍有充分選擇是否交易之權利，其等措施須面臨市場機能之檢驗，故依現有事證，尚難認有違反公平交易法之規定。至禁帶外食所造成消費者不便，應屬消費者保護範疇，宜依消費者保護途徑平衡消費者利益與企業之營業自由；至業者或有採取檢查消費者背包之措施，如其以強迫方式限制消費者之行為自由，則應屬刑法規範之範疇。

（六）月眉案與華納威秀案曾為不同處理之理由

對於月眉案與華納威秀案之差異，亦於審理月眉案時經委員會議予以討論。認為該等事業禁帶外食之行為不違反公平交易法第二十四條規定者，所持之評價觀點相類，惟認為事業禁帶外食之行為有違反公平交易法第二十四條規定者，其立論觀點則或有不同，存有參考價值，併予補充敘述如下：

- (1)有論者認為月眉案與華納威秀案二者差別之主要關鍵在於消費者是否得在合理的情況不購買事業所提供之飲食。蓋消費者於電影院停留之時間、活動之性質與在大型娛樂場所不同，如月眉公司廣達五、六公頃之大型娛樂場所，很難期待消費者在其中停留長時間（據月眉公司所述，消費者平均停留時間為五小時）而不飲食，或再外出飲食。而公平交易法第二十四條所發展出事業對消費者搭售之規範類型，基本上即是在考慮消費者購買之決定有無受不當約束之情形。月眉案消費者於進去遊樂區之部分雖有完全自主決定權，但一旦進入遊樂區後，因為禁止攜帶外食之規定，在園區內不得不購買園區所提供之餐飲，消費者相關決定顯然受到相當大之約束，該等約束顯然不當。該論者亦認為月眉公司事先告知消費者禁帶外食規定與否，與是否已達構成公平交易法第二十四條規定之違反，並無關係。
- (2)亦有論者認為倘事業有禁帶外食之規定，除該事業係以飲食為主要營業，或顯不具有市場力，否則公平交易法均可予以介入。其理由在於倘禁帶外食規定所涉事業係屬餐廳，因為該事業本來所販賣之商品即為飲食，事業禁止消費者攜帶競爭者相同或替代性之商品，在事業之營業空間內食用，乃合理之要求，故該等類型顯無違反公平交易法之虞。但倘事業之營業並非以飲食為主，卻禁止消費者攜帶外食，事業將可輕易採取交叉補貼之經營方式，例如事業可能於主營業之項目，提供非常低之價格，但俟消費者進入，所點選之餐飲價格可能高於一般餐飲之水

準。換言之，事業可利用具有相當之市場力量之主產品，與不相干之副產品綁在一起銷售，形成不公平競爭。故除該事業非以飲食為主要營業，雖禁帶外食，但亦不提供任何飲食，無可資非難之處者外，倘事業對外宣稱基於安全、衛生之理由禁止消費者攜帶外食，卻自行販售飲食，顯然自相矛盾，所持理由均屬無稽。以此觀點而論，月眉案或華納威秀案均應論處違反公平交易法為是。

四、相關座談會之意見

對月眉公司禁帶外食規定予以處分時，鑒於該類型之處分案未有前例，卻對事業之經營行為影響深遠，為使業者知所遵循，避免困惑於華納威秀案、月眉案相類禁帶外食案件之執法標準，原擬廣徵各界意見，以草擬處理原則。故分別於 89 年 11 月 6 日、90 年 1 月 15 日召開二次公聽會¹¹，共計邀集法律、經濟、觀光等專業領域之學者專家、目的事業主管機關經濟部、行政院消費者保護委員會、交通部觀光局、臺北市政府等政府機關、消費者保護團體、業者與會。就與會者針對是否以公平交易法介入事業禁帶外食規定之看法，及業者說明採行該措施之理由及作法，依會議發言紀錄摘要製表¹²如次：

¹¹89 年 11 月 6 日之公聽會，與會者計有黃立教授、張明宗教授、徐火明教授、吳秀明教授、莊春發教授、陳志民教授、行政院消費者保護委員會、交通部觀光局、財團法人消費者文教基金會、小人國企業股份有限公司、六福村主題樂園、八仙樂園、月眉國際開發股份有限公司、劍湖山遊樂世界、布魯樂谷親水樂園、台灣民俗村。90 年 1 月 5 日之公聽會，與會者計有曹勝雄教授、陳思倫教授、陳和全教授、謝杞森教授、行政院消費者保護委員會、交通部觀光局、經濟部商業司、中華民國電影戲劇商業同業公會全國聯合會、台北市視聽歌唱商業同業公會。

¹²與會者依學者專家（依姓氏筆劃）、政府機關、民間團體、業者排序。

與會代表	專長或代表單位	出席意見
吳秀明教授	法律	<p>一、公平交易法第二十四條立於補充之地位，雖可創造新執法類型，但由於構成要件模糊，人民對其行為之可預測性較低，造成違法性認識不夠。雖然公平會職掌該法條之解釋權，倘介入不足，將對消費者保護、公平競爭秩序維護有所缺乏；倘過份介入，將排擠其他功能之執法，並造成干預市場機制。公平會運用公平交易法第二十四條之比例甚高，執法上應否介入及如何介入，應讓業者事先知悉。</p> <p>二、本案偏重消費者保護，因月眉案附近並無其他飲食業者，原則上本人不反對介入。但應避免利用公平交易法第二十四條介入零星之消費者爭議。案件實體上應具備公平交易法第二十四條構成要件，程序上符合公平交易法第二十六條，公平交易法才能發動。</p> <p>三、本人贊成公平會主動公布認定標準，但公平會倘制定標準，內容須明確。整理十二項標準供公平會訂定相關準則參考：</p> <ol style="list-style-type: none"> (1) 營業場所性質、目的。 (2) 顧客逗留時間長短：考慮顧客須停留於該營業場所消費之必要程度，是否造成實質搭售情形。 (3) 禁帶外食規定本身之範圍與原則。 (4) 執行禁帶外食之徹底程度。 (5) 營業場所內部所提供之食物價格、種類、品質與鄰近販售同種食物之差距。 (6) 鄰近營業場所外部飲食競爭者之有無及競爭價格之差距。 (7) 涉及之消費者人數多寡：公平交易法第二十四條之介入，消費者應達一定規模方有其適用。 (8) 實施禁帶外食業者之市場地位強弱。 (9) 營業場所業者禁帶外食之主觀意圖。 (10) 消費者有無其他更有效率之法律救濟管道。 (11) 參酌國內外交易習慣。 (12) 業者事先宣導程度。
徐火明教授	法律	<p>一、在檢討是否適用公平交易法第二十四條前，須先檢視禁帶外食規定是否合乎效能競爭原則，即物美價廉。如果禁帶外食有正當理由，且區內販售之食品價格合理，應無公平交易法適用之餘地。若業者標榜品質提昇、精緻化、安全等目的，但其販售飲食之價格過高，則仍該當公平交易法第二十四條顯失公平行為。</p> <p>二、次從利益衡量原則檢視，在禁帶外食規定下，消費者一旦購票入園即必須放棄自行攜帶食物，消費者權益並未受到充分尊重。若業者本身也販賣同類商品，則業者所持安全等理由在實際上並不因商品由業者販賣或消費者自行攜帶而有所區別。</p> <p>三、我國公平交易法第二十四條結合反托拉斯法與公平競爭之精神，前者來自美國法，著重市場特性、市場優勢及產品替代性等考量；後者來自德國公平競爭法，鮮少提及前開概念，故該條文的解釋宜自立法例加以檢討，不宜逕以「市場替代性」等作為禁帶外食違法與否之理由，因為事實上消費者權益在購買門票入園時即已被侵害。</p> <p>四、有關公平會月眉原處分案論述「消費者壓抑性」，與時間長短無絕對必然關連性，真正理由應為「無正當原因排除消費者攜帶自己食品之可能性」。</p> <p>五、對公平會依公平交易法第二十四條處分月眉案持肯定態度，但對於處分理由則有不同意見如上述。</p>

莊春發教授	經濟	<p>一、在討論本類案件之前，須先考慮旅遊業者所提供之食品服務是否屬於公平交易法之交易標的，次須釐清消費者與業者間之對等關係，末則考量提昇休閒品質是否必然排除飲食。</p> <p>二、目前業者多利用二部定價法將遊客吸引至遊樂園區後，再讓其繼續消費營運。惟業者可採取之策略甚多，例如提昇餐飲品質以提高營收比重等，皆是可以考慮之方向。從外部性考量雖可理解業者禁帶外食之緣由，但消費者可否攜帶外食，仍宜由消費者自行決定。</p>
陳志民教授	法律	<p>一、公平會應對市場有信心，市場瑕疵在經過矯正後應可發揮正常功能。因公平交易法第二十四條相當抽象，極易產生利用該條文干預市場之虞。本人認為結構管制重於行為管制，行為管制可放鬆，公平會不易事先制定一普遍適用之管理規則，故建議由法院或消費者保護機關執行個案正義為宜。</p> <p>二、就規範內容而言，首先須就業者有無市場力量、優勢地位，以決定是否具有高度替代性，觀察業者有無能力剝削消費者。美國公平會（FTC）運用第五條處理不公平競爭時，市場占有率（市場地位）考量仍佔相當比例。</p> <p>三、公平會必須考慮介入是否符合「較少限制原則」，亦即對消費者、公平競爭為限制最少之手段。公平會可要求業者定期提供資訊，俾利消費者事先知悉，其他部分公平不見得須介入。</p>
陳和全教授	經濟	<p>一、真實世界營業場所可以區分為兩大類，一為業者與消費者均不能於營業場所進行飲食活動，另一類為營業場所可進行飲食活動。</p> <p>二、第一類關於業者與消費者均不能於營業場所進行飲食活動者，可包括「營業場所之特性不適宜攜帶飲食者，例如：博物館、美術館等」、「禁止攜帶外食，營業場所亦不提供餐飲者」、「限制不得攜帶之飲食種類，且與其營業場所內所提供之飲食種類及物品顯不相同或相類似者」在內。</p> <p>三、另一類為營業場所可進行飲食活動者，又可再區分為「營業場所以飲食為主」、「營業場所非以飲食為主」二種情形。</p> <p>（1）「營業場所所以飲食為主」者，禁帶外食依據經濟學原理係屬合理；</p> <p>（2）「營業場所非以飲食為主」，則宜再考量「營業場所所販賣之產品，於合理之地理市場範圍內，消費者有選擇性與替代性」、「禁帶外食並未構成消費者於消費主產品期間內，客觀上必須消費副產品之需求」：</p> <p>2.1「營業場所所販賣之產品，於合理之地理市場範圍內，消費者有選擇性與替代性」，則消費者可輕易轉移至其他地方消費，故對競爭影響不大；</p> <p>2.2「禁帶外食並未構成消費者於消費主產品期間內，客觀上必須消費副產品之需求」，則消費者客觀上不會被迫去消費內部副產品，不致產生內部產品與外部產品之不公平競爭。</p>
陳思倫教授	觀光	<p>一、業者既未禁止出國外食，且已將禁帶外食之規定事先公告，則業者禁帶外食並未妨礙消費者自由選擇之權利。倘已有明文公告，由消費者自由決定是否消費，此為自由交易行為。</p> <p>二、遊樂園、電影院之價格一方面代表服務之內容及相對服務條件，另一方面代表業者當初設施、活動、服務規劃及營運時之所有營運費用，及在營運後所可能造成之收支問題。所以要求業者不可作何種行為，最後業者只有調高費用一途，沒有何者獲利。</p> <p>三、尤其集客設施之服務業，係以人/小時為販賣單位，其固定時間內之服務人數受限制，與銷售商品之事業經營型態不同，此亦為常有限制措施（如最低消費者額）之理由。另外，餐飲收入占遊樂區之比例甚大，與業者提供服務範圍之財務規劃相關，公平會不許業者為禁帶外食之規定，將影響業者之經營。況消費者使用休閒環境，本即須支付對價，環境、服務品質不同，自然價格不同。公平會就月眉公司處分案件宜屬個案，不宜擴大。</p>

黃立教授	法律	<p>一、首先必須考慮是建立消費者申訴管道。政府對消費者的保護不容置疑，或謂民法對類似問題有所規範，宜由民事法院解決，惟實際情況考量，消費者須負舉證責任，及預付訴訟費用，對消費者負擔較重，若由行政程序解決，無疑為較佳及較有效率之方式，故認為行政程序解決應優先於民事程序。</p> <p>二、行為管制應考慮是否符合公共利益，若能有效減少訟源，未嘗不可為之，故贊成可對行為人進行行為管制措施。至於業者所一再強調「精緻旅遊」與「禁帶外食」間並無關連。業者提到消費者自行攜帶食品入內引發之身體不適，事實上業者並無任何責任。而業者更不可逕自打開消費者背包加以檢查。</p> <p>三、贊成業者欲及禁帶瓦斯爐具規定。而園區內餐廳固可禁帶外食，但其他部分則應普設外食區，以維護消費者權益。而公平會對華納威秀案不予處分係不合理。</p> <p>四、並不贊成「靠市場機制發揮」說法，因在市場不透明、資訊不流通情形下，實行上有其困難。且自消費者保護精神觀之，提供必要資訊應是業者的義務，故政府適度介入有其必要。</p>
張明宗教授	經濟	<p>一、反對公平會干預「禁帶外食」之規定，公平會應進行結構管制而非行為管制，亦即應以市場力量之有無決定是否為壟斷行為。</p> <p>二、禁帶外食規定本身即為圍堵市場力量，對業者本身亦不利，且廠商具有設計其產品內容之自由，公平會不宜介入。</p> <p>三、公平交易法第二十四條之「欺罔」，可透過市場配套措施加以解決，真正問題在如何使市場機制發揮。首先相關單位應透過各種管道使禁帶外食之資訊透明化、公開化；其次，公平會則應防止業者進行勾結、聯合行為。</p> <p>四、業者強調提昇品質之理由，個人認為並不成立，實際真正用意是在搭售、多角化經營或肥水不落外人田之心態。搭售、多角化經營之情形，業者靠對消費者索取較高之食物價格來補貼其它收入，極易成為市場力量攻擊之目標，亦須其它成本予以平衡，並非均衡之經營策略，尚無須過慮。</p>
曾勝雄教授	觀光	<p>一、公平會無論如何訂定原則，例如選擇替代性、同性質或性質相類似餐飲如何區分，執行上皆有模糊地帶，最後皆必須個案判斷。</p> <p>二、如果須訂定原則，傾向讓市場可以更開放、活絡一點，消費者眼睛是雪亮的，上當一次下次就不會再來，業者一定會自動調整，故此類案件由市場機制自由運作即可。</p>
謝杞森教授	法律	<p>一、本案所規範者，性質上屬於消費者保護案件，但公平會就瘦身美容等個案消費爭議均已介入，故介入處理並非無據。</p> <p>二、公平會介入處理，宜採比較多種考量因素作為規範標準較妥，例如「業者每日提供食物總量」、「消費者排隊購買飲食所需時間是否超過消費者之合理容忍期間」等因素。</p> <p>三、影響營業場所外部飲食價格變化之因素甚多，故不宜以外部飲食作為類比考量之因素。</p> <p>四、部分營業場所採取套裝收費，例如唱歌及飲料費用一併收取，無從分割，此時討論之重點即類如流通業之上架費，不得重複收取。</p>
行政院消費者保護委員會	政府機關	<p>一、業者應充分利用媒體宣導禁帶外食之規定，事先告之消費者，並建議加強員工訓練，目前引起爭議多屬執行態度不佳所致。</p> <p>二、業者雖強調參考國外知名遊樂園規定，惟該規定並不符合國人旅遊習慣，且國外餐飲價格與園內相去不遠，業者又表示可在價格為抑制，何不開放消費者攜帶外食。</p> <p>三、禁帶外食原則應掌握合理性及公平性，業者禁帶外食規定使消費者產生排斥感，應促使業者修正。</p>

交通部觀光局	政府機關	可要求業者於遊樂園內普設外食區，而政府不直接介入處理此類案件為宜。但政府如介入，則應有比較具體之執法標準以供業者遵循。
經濟部商業司	政府機關	一、禁帶外食是商業經營手段，政府是否干涉值得考慮。除有聯合行為外，政府無須介入。 二、訂定執法標準應具體。
台北市政府	政府機關	贊成公平會以明確透明之規範以資管理，但不得侵害消費者權利。
財團法人中華民國消費者文教基金會	消費者保護團體	一、電影院或遊樂園區，消費者進食選擇均不應被限制。電影院或遊樂園區業者若亦自行販賣飲食，應開放消費者有選擇之權利。 二、贊成明確之規範以資管理，業者亦應透過一般平面媒體宣導，並利用各縣市宣導品使消費者知悉。
業者	業者	除均認為禁帶外食有其經營上之合理事由，部分並表示飲食收入係其重要財源外，餘提供具體建議如次：
月眉育樂世界	業者	一、月眉公司係基於旅遊精緻化採取禁帶外食措施。 二、進入園區前有大型看板、收費停車區亦發放書面資料，告知消費者禁帶外食規定。 三、周圍有多處景點，月眉並非具有不可替代性。 四、入口處亦設有免費置物櫃、大型冰箱供消費者放置物品，並設有外食區，消費者可重複出園，不生壓抑之效果。
八仙樂園	業者	一、國外遊樂園亦普遍於門口放置置物櫃、外食區。 二、國外遊樂園營業項目包括門票、商品、餐飲，比重約各三分之一，國內則集中於門票收入，故飲食並非主要營業項目，禁帶外食規定實為提昇遊園品質。
劍湖山	業者	建議參酌世界知名遊樂園作法，並提出數點具體意見如次： 1. 除設有烤肉區之遊樂園區外，一律禁帶生食及瓦斯爐具進入園區。 2. 營業場所不適宜攜帶飲食者（如博物館、美術館），禁帶外食。 3. 自備食物入園者，關於該食品之衛生及安全，由消費者自負責任。 4. 勿攜帶玻璃製品或非環保包裝之食品入園。
布魯樂谷	業者	禁帶外食係為提昇品質，而消費者仍可自由進出園區；附近亦有其他購物中心，販售物品價格相近，故該等措施失應無不當。
六福村	業者	一、不諱言在商言商，禁帶外食之目的在增加園方收入，另一方面則使業界朝精緻化方向前進，但國內消費者卻未達到相同之素質。 二、建議由市場機制、消費者決定是否到該樂園消費，而非由國家強制力介入。 三、從園方立場，希望公平會監督產品售價以加強消費者之信任。 四、國內遊樂園均有替代性，消費者亦可重複入園，故禁帶外食措施不致對消費者產生壓抑。 五、公平會不宜對華納威秀案與月眉案為不同處理，華納威秀案甚且可責性較高，因消費者進入電影院，電影放映中無法離席外出進食，所受壓抑更高。
小人國	業者	採行事先宣導之方式。
台灣民俗村	業者	採主動對消費者宣導之方式，且力求合理價格，避免高出園區外餐飲價格過多；另因執行時有甚多困擾，故並未強制實施。

由座談會之各界意見可歸納如次：學者方面，觀光專業者均反對公平會介入處理此類禁帶外食之事件，認為飲食收入為業者之重要收入，介入禁帶外食規定可能導致票價提高，最好之狀況仍由市場機制決定即可；法律、經濟專業之學者之意見則呈現分歧狀況，贊成公平會介入者，主要認為該行為已不當限制消費者之選擇可能性，市場機能未必能發揮，基於保護消費者利益，行政權應予介入；反對公平會介入者，主要則認為市場功能發揮即可矯正不當行為，公平會應著重結構面管制，避免涉入行為管制。政府機關方面，行政院消費者保護委員會及台北市政府基於消費者保護立場，均贊成公平會介入管理，但目的事業主管機關經濟部商業司、交通部觀光局等，則較傾向此類爭議由市場功能予以解決。民間團體財團法人中華民國消費者文教基金會與業者之立場亦相左。整體而言，不論贊成公平會介入管理事業禁帶外食行為，各界均認為倘事業採行該措施，應對交易相對人（即消費者）充分揭露資訊。

五、國外遊樂場所禁帶外食規範之情況

在重行審理過程中，為求審慎、周延，曾以網際網路搜尋著名之美國迪士尼網站¹³、美國聯邦交易委員會（Federal Trade Commission, FTC）網站¹⁴、澳大利亞競爭暨消費者保護委員會（ACCC）網站¹⁵，擬蒐集各國著名休閒遊樂場所針對禁帶外食所作規定，及各國政府就此所採管理規範，惟並未得見有關禁帶外食之相關規定。此或因各國著名之休閒遊樂場所，對外開放之網站主要係介紹其遊樂設施，不必然揭露其遊園規定；而禁帶外食規範是否屬競爭主管機關或其他機關職掌、或根本並未認定此為議題，而未曾予以規範，亦難由各國政府揭露之網際網路資訊窺知，爰再函請經濟部駐外經貿單位協助瞭解相關著名休閒娛樂場所及各國政府之相關資訊¹⁶，謹將所獲情形摘要製表如次：

¹³ 美國迪士尼網址《<http://disney.go.com/park/homepage/today/flash/index.html>》。

¹⁴ 美國聯邦交易委員會（FTC）網址《<http://www.ftc.gov/>》。

¹⁵ 澳大利亞競爭暨消費者保護委員會（ACCC）網址《<http://www.accc.gov.au/>》。

¹⁶ 該等資料之蒐集有賴經濟部駐外單位協力之公誼，在此特致謝忱。

地區(以代表處名稱區分)	政府規範業者行為 規範：○ 未規範：×	當地業者規定禁帶外食 禁帶：○ 未規範：×	詳細情形
邁阿密 ¹⁷	×	○(原則不許)	<p>一、佛州政府並未制定相關管理法規，悉由業者自行決定是否計帶外食。</p> <p>二、華德迪斯耐集團之遊樂場，包括 Epcot Center、The Magic Kindom、MGM Studios及Animal Kindom等，原則禁帶外食，倘遊客有飲食禁忌或特殊原因(如宗教因素)需自行攜帶飲食者不在此限。該集團並不檢查遊客是否攜帶少量食物，惟大量食物及冰桶等設備則不許攜入。</p> <p>三、Universal Studio、Florida 表示與華德迪斯耐集團政策相似。</p> <p>四、Bush Garden表示不准攜帶外食，但遊樂場外設有出租櫃子可供遊客暫放外食，並於需要時出場食用後再入場。</p> <p>五、高爾夫球場一般均禁止外食，但球場不進行檢查。</p>
洛杉磯 ¹⁸	未說明(但加州政府以刑法規範未遵守遊園規定者)	○	<p>一、電詢南加州著名Disneyland、Knott's Berry Farm、Universal Studio及SixFlag Magic Mountain等，園方均禁止攜帶外食及飲料入園，僅許嬰兒食品及個人飲用水入園。</p> <p>二、Knott's Berry Farm遊園地圖之娛樂指南已明確告知遊客，除嬰兒食品外，禁止外食或飲料入園，但園方外入口處有儲物櫃可供寄放外食。違反遊園規定，可依加州刑法規定予以拘禁、逮捕或驅離遊樂園¹⁹。</p>

¹⁷ 駐邁亞密台北經濟文化辦事處 90 年 4 月 20 日邁亞(九十)經字第三二八號函。

¹⁸ 駐洛杉磯台北經濟文化辦事處商務組 90 年 4 月 27 日洛(90)字第 0 一二四號電傳函。

¹⁹ 加州刑法第四九〇條第六款(WEST'S ANNOTATED CALIFORNIA CODES, PENAL CODE, PART 1. OF CRIMES AND PUNISHMENTS, TITLE 13. OF CRIMES AGAINST PROPERTY, CHAPTER 5. LARCENY)之規定摘錄如次:「490.6. Amusement park employees; authorization to detain persons suspected of violating park rules; defenses in civil actions

(a) A person employed by an amusement park may detain a person for a reasonable time for the purpose of conducting an investigation in a reasonable manner whenever the person employed by the amusement park has probable cause to believe the person to be detained is violating lawful amusement rules.

(b) If any person admitted to an amusement park refuses or fails to follow lawful amusement park rules, after being so informed, then an amusement park employee may request that the person either comply or leave the premises. If the person refuses to leave the premises or comply with lawful park rules, then the person shall be deemed to be intentionally interfering with and obstructing those attempting to carry on a lawful business within the meaning of Section 602.1.

(c) In any civil action brought by any person resulting from a detention or an arrest by a person employed by an amusement park, it shall be a defense to that action that the amusement park employee detaining or arresting the person had probable cause to believe that the person was not following lawful amusement park rules and that the amusement park employee acted reasonably under all the circumstances。」以供參考。

多倫多 ²⁰	×	○	一、加拿大聯邦及地方政府均未制定禁帶外食之規定，基本上遊客得自行攜帶食物入內，只有規範遊客不得亂丟垃圾及若干景點須將不可燃容器自行攜返。 二、某些私人經營之休閒遊樂場所自訂定禁帶外食之規定，政府並未加以規範或拘束。
英國 ²¹	×	?	英國政府對於著名遊樂休閒場所禁帶外食方面並無統一或強制性規定，由各場所視自行需要加以規範。故可直接洽各該場所之管理單位。
慕尼黑 ²²	×	× (遊樂場所基本未禁帶)	一、德國並無法律規範消費者禁帶外食限制，完全由業者自行決定。 二、各休閒遊樂場所針對攜帶外食規定不盡相同，惟大部分業者並不禁止消費者攜帶外食，部份業者甚至開闢烤肉區供消費者免費使用。德國聯邦休閒遊樂公園協會表示，並無德國休閒遊樂公園禁止消費者攜帶外食。 三、德國少部分大型電影院確實有禁帶外食之情形。
柏林 ²³	×	×	一、德國政府對於公營遊樂場所禁止規定，私人經營遊樂場所概由經營者自行訂立管理規則。 二、經洽德國境內較大型之私營休閒遊樂場，據告業者除希望參觀者配合維護環境整潔外，均無限制消費者攜帶飲食之限制。
巴黎 ²⁴	未說明	×	法國各著名休閒遊樂場所並未有禁帶外食規定，為維護遊樂園區環境整潔，多數遊樂區闢設「PICNIC 野餐專區」，遊客可在該區內將自行攜代之飲料或食品取出享用。
比利時 ²⁵	×	○	一、比利時對民營休閒企業禁帶外食行為並無特別規範。 二、比利時首要私營休閒遊樂集團為 Six Flags Belgium Theme Parks Inc，其在比國法語區WAVRE市經營之 WALIBI 水上活動遊樂場歷史悠久，國際聲譽頗佳，該公司明文規定不允許消費者攜帶外食進入其遊樂場所內，但在其緊鄰停車處，闢建有野餐區，在開放時間（下午一時起）內供消費者在內食用其自備之餐飲。

²⁰ 駐多倫多台北經濟文化辦事處商務組 90 年 4 月 30 日二 0 0 一多商字第 0 五二五號電傳郵件函。

²¹ 駐英國代表處經濟組 90 年 4 月 23 日駐英（九十）經字第 342/H900 號電傳函。

²² 駐慕尼黑辦事處商務組 90 年 4 月 18 日法貿字第 9 0 -- 0 五二號函。

²³ 駐德國代表處經濟組 90 年 4 月 17 日德經字第 K-010441F 函。

²⁴ 亞洲貿易促進會駐巴黎辦事處 90 年 4 月 20 日法（九 0）經字第 0 一五一號函。

²⁵ 駐比利時台北代表處經濟組 90 年 4 月 18 日（九 0）比貿字第 292-J400 號函。

日本 ²⁶	x	○	<p>一、日本公平交易委員會表示休閒場所可視需要禁止遊客攜帶外食入內，只要非屬聯合行為，並不違反公平法，惟目前主管官廳並無特別規定。</p> <p>二、東京狄斯奈樂園雖未明文規定禁帶外食，但要求自帶飲食者至正門入口外側野餐區使用。最近大阪新開幕之日本環球影城，則明文規定禁止遊客攜帶便當、飲料等。惟同樣於園區外設有野餐區供有需要者使用。遊客出場用餐後可再進入。</p>
韓國 ²⁷	x	○	<p>一、韓國政府目前尚無管理事業禁帶外食相關法令。</p> <p>二、Everland樂園禁止遊客攜帶外食、酒類及炊事用具入內。若攜帶將勸導遊客交由保管所代管。園區內之加勒比海灣戲水區遊客應遵守事項則要求旅客共同保護水質及維護環境，禁止遊客攜帶外食及便當。</p> <p>三、常綠Aquapia室內遊樂園區（佔地2600坪，容量約2000人）亦為保護水質清靜，禁止遊客攜帶動物及食品。但室外不受此限。</p> <p>四、雪嶽瓦特比亞樂園（佔地3322坪，容量約2400人）禁止遊客攜帶食品及炊具進入園區。</p>
新加坡 ²⁸	x	x	<p>一、著名休閒遊樂場如聖陶沙等地並無禁止外食規定，遊客可自行攜帶外食進入園區；惟部分室內場地因衛生清潔考量一律禁止飲食。</p> <p>二、新加坡政府表示如遊客攜帶外食時僅供本身消費使用而無販售行為，現行法令如公共娛樂法令，並無規範或禁止。</p>
香港 ²⁹	x	x	<p>一、香港海洋公園並未禁止遊客攜帶外食入園，至園區內設立之快餐店禁帶外食標誌，則與一般快餐店或麥當勞規定相同。</p> <p>二、香港戲院商會表示戲院禁帶外食純為保障私人經營。</p> <p>三、香港消費者保護協會稱，業者租賃場所營業，該場所即屬私人所有，業者有權決定營業場所規定，不必法律依據。若消費者感覺規定不合理，可選擇前往其他地方消費。禁帶外食純為保障經營者利益，係屬合理。</p> <p>四、香港律政司稱，並無法律賦予私人場所有權訂立禁帶外食規定，惟私人場所可標示之。若因標示發生法律訴訟，則循民事訴訟途解決。</p>
澳大利亞 ³⁰	x	x	<p>一、澳洲戶外或室內活動因離市區甚遠，故消費者攜帶飲食甚為平常，電影院亦不禁止攜帶飲食。</p> <p>二、如果有類似之案子，除非屬全國性（個人或區域性行為不算），ACCC 始可能介入檢查是否違法（article 51AC, Part V Consumer Protection-unfair practices, or Part VB price exploitation in relation to a New Tax System under the Trade Practices Practices Act.）。</p>

因為現行網際網路發達，各國政府機關所設置之網頁，亦提供電子信箱作為聯繫

²⁶ 台北駐日經濟文化代表處經濟組 90 年 4 月 18 日日經組傳（九 0）第五五三號函。

²⁷ 駐韓國代表處經濟組 90 年 3 月 30 日韓經發（九 0）字第 0330--6 號函。

²⁸ 駐新加坡台北代表處經濟組 90 年 4 月 20 日 LE-C160 函。

²⁹ 遠東貿易服務中心駐香港辦事處 90 年 3 月 29 日港經發字第 01-0331 號函。

³⁰ 澳大利亞之資訊需感謝公平會法務處王科長榮菁於 90 年交換派駐澳大利亞 ACCC 時協助蒐集。

之用，故另以電子郵件方式函詢美國聯邦交易委員會（FTC）有關遊樂場所禁帶外食之意見，經美國聯邦交易委員會競爭局（Bureau of Competition）表示意見逕譯如次：

娛樂場所禁止消費者攜帶外食或飲料之措施，不太可能違反美國之反托拉斯法。搭售之法律也許最適合就該種情形進行分析。

銷售某一件產品以消費者購買另一件產品為條件，而消費者可能沒有購買另一產品之意思，或可以在別處以較低價格購買到該另一產品，即是搭售。來函所述食物及飲料被娛樂場所綁在一起銷售，這種要求非常常見。倘傷害競爭，在美國可能是構成違法。在做出一個違法搭售行為結論之前，我們至少會考慮三個問題。第一，需先確認事實上是否有兩個可分離的產品被綁在一起銷售，或者實用目的而言，其實只有一個產品，由兩部分組成，而通常都不分售。第二，我們需要確認事實上有要求兩個產品必須一起購買。第三，必須確認銷售者在搭售產品或被搭售產品有無市場力。沒有市場力，銷售者沒有力量可以迫使消費者去購買第二個產品。如果購買者有替代品可選擇，他們也可以兩樣產品都不買。

最後一項考慮因素與來函所敘最為相關。假若消費者有很多娛樂可資選擇，則可能任一娛樂提供者所採行來函所敘措施之能力將受到限制。另一個考慮因素是遊樂場所可以從不同的方式來獲利。舉例而言，遊樂場所可以直接提高入園價格，允許攜帶外食入內，而非從銷售飲食獲利（以及不准消費者攜帶入內）。換言之，設若禁止消費者攜帶飲食入內是違法的，將可以看到事業以其他的方式來獲利，例如透過調高門票價格。如果這個市場存有競爭性，這項議題將不會成為問題³¹。

³¹ 為避免逕譯失義，將美國FTC回復之內容摘錄如次，以供雅正：「It is unlikely that a policy imposed by a place of entertainment that bars consumers from bringing in outside food or beverage would violate our antitrust laws. Our law on tie-ins is perhaps the most useful way to analyze this situation.

The sale of one product on condition that a customer purchases a second product, which the customer may not want or can buy elsewhere at a lower price, is a tie-in. In the situation you describe, the sale of food and beverages is "tied" to the sale of the entertainment. Requirements like these are fairly common. They may, however, be illegal in the U.S. if they harm competition. We would consider at least three issues before concluding that a particular tie-in is illegal. First, we would need to determine whether there are in fact two separate products being tied together, or whether there is, for practical purposes, really only a single product with two component parts that are not ordinarily separated. Second, we would need to determine that there is in fact a requirement that two products be bought together. Third, we would have to determine whether the seller has market power in the first or "tying" product. Without market power, the seller will not have the leverage to force buyers to buy the second product. If buyers have alternatives, however, then they need not purchase either of the two products.

是依據蒐集之國外資料，尚無競爭法主管機關就此議題進行介入，而國外之遊樂場所是否採行禁帶外食之措施，亦有無互見，尚乏一致之標準或趨勢。而美國聯邦交易委員會認為本類案件與競爭法有關者，可能屬搭售行為，此與公平會處理系爭問題之切入點相當，惟美國聯邦交易委員會似認為只要市場存有競爭性，該等禁帶外食之搭售措施，將不成為競爭機關關注之點，蘊有依循「合理原則」判斷之意含。

六、結語

公平交易法第二十四條規定「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。」在公平交易法體系本居於補充限制競爭及不公平競爭規範不足之地位³²，惟公平交易法第一條復規定「為維護交易秩序與消費者利益，確保公平競爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法；本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」將「消費者利益」納為立法保護之目的³³，實務上卻易滋困惑，造成公平會如何從競爭角度，執行公平交易法第二十四條之立場，與消費者

This last consideration may be most relevant to the situation you describe. If consumers have many choices for entertainment, then that may limit the ability of any one entertainment provider to impose policies such as you describe. One other factor to consider is that the provider of entertainment may choose to make profits in different ways. For example, he or she might simply raise the price of admission and allow consumers to bring in food and beverage, rather than make money by selling food and beverage (and not allowing consumers to bring it in). In other words, if it were illegal to prevent consumers from bringing in food and beverage, then one would expect to see the businesses make their profits in other ways, such as through the price of admission. If the market is competitive, this should not be a problem.」。

³² 公平會 90 年 12 月 20 日第 528 次委員會議通過「公平交易法第二十四條之案件處理原則」，就公平交易法第二十四條適用之行政規則，進行大幅度之修改，其中第二點明文揭示「...本條與公平交易法其他條文適用之區隔，應只有『補充原則』關係之適用。」

³³ 參見劉孔中、王海南、沈方維、謝福源、陳家駿、簡資修、蕭文生、蕭育娟、林淑閔、詹鎮榮合著，83 年 6 月，公平交易法第二十四條相關問題之研究，行政院公平交易委員會 83 年度委託研究計畫，第 95 頁。文中敘及公平交易法立法過程，廖義男教授接受經濟部委託於 71 年提出之公平交易法草案第一條，將保護消費者為立法目的之一，惟草案總說明對之僅附帶提及，並未將之與競爭秩序等量齊觀；嗣後經濟部及行政院所提出之草案，卻刪去保護消費者之文字，但未揭示刪除理由；而至立法院經濟、司法委員會審查階段，經多位學者建議，始在公平交易法第一條再度加入保護消費者利益。

保護分野，不易分隔清楚³⁴。

有論者謂「消費者利益與事業在市場上自由競爭之利益不能兼顧時，應從維護競爭制度與功能以及整體經濟利益之觀點予以衡量取舍」³⁵，亦有論者表示消費者保護在公平交易法上只有間接性³⁶，或僅具有反射利益³⁷。雖然公平交易法與消費者保護法有所區別，但被處分人之交易相對人倘為消費者身分，從外觀而言，一般人相當容易產生公平交易法與消費者保護相等之看法³⁸。而執法實務上如何區分，有時確

³⁴ 同註 32 公平會 90 年 12 月 20 日新修正通過「公平交易法第二十四條之案件處理原則」第二點，本次處理原則之修訂，就公平交易法第二十四條規定長久以來與民法、消費者保護法之牽連，明訂「為釐清本條與民法、消費者保護法等其他法律相關規定之區隔，應以『足以影響交易秩序』之要件，作為篩選是否適用公平交易法或本條之準據，即於系爭行為對於市場交易秩序足生影響時，本會始依本條規定受理該案件；倘未合致『足以影響交易秩序』之要件，則應請其依民法、消費者保護法或其他法律請求救濟。」另表示「關於『維護消費者權益』方面，則應檢視系爭事業是否係以其相對優勢地位，利用『欺罔』或『顯失公平』之銷售手段，使消費者權益遭受損害，而合致『足以影響交易秩序』之要件，以為是否適用本條規定之判斷準據。」嘗試提供執法之方向。對於公平交易法第二十四條與民法、消費者保護法等糾葛，學者亦多所為文提出針砭，如請參見蘇永欽，「私法自治與公平法的管制—公平法第二十四條的功能與濫用」，發表於公平交易法施行九周年學術研討會，90 年 1 月 13 日，12，「...但在消費者保護法通過以後，公平會不能不考量該法的立法原則，...如果公平法第二十四條演變為公平會干預消費關係的基礎，顯然並不符合立法者在消保法所作的功能分配。」另請參見廖義男，「公平交易法之發展」，發表於公平交易法施行十周年回顧與前瞻學術研討會，91 年 1 月 27 日，14，「...適用公平法第 24 條補遺性質之概括條款時，應注意是否與爭取交易之競爭手段或與市場地位之運用有關，並非當事人間有關交易不公之契約上糾紛，皆認為係『足以影響交易秩序顯失公平之行為』而可依第 24 條處理。」之見解。惟在公平會十年來處理相當數量民事或純粹消費者保護性質之個案，兼且實務又持續承認對該等檢舉人之不處分復函乃行政處分，得提起行政救濟之情況下，倘檢舉人基於平等原則、信賴保護原則等為行政爭訟，公平會如何可從此類案件「抽身」，可能需待未來此類諸多具體個案行政救濟程序確定之見解，方能檢視是否達成目標。

³⁵ 廖義男，公平交易法之釋論與實務，83 年 2 月，8。另據張長樹，「公平交易法之精神」，收錄於公平交易法新論，賴源河編審，84 年五月，44-47，亦就公平交易法立法時，經濟部部長李達海、次長李模及立法委員，有關公平交易法保護法益之討論詳予記載。

³⁶ 劉孔中，「公平交易法與消費者保護法之比較研究」，人文及社會科學集刊，第七卷第二期，84 年 9 月，轉引自梁哲璋，「公平交易法第二十四條規範定位與要件之淺析」，公平交易季刊，第九卷第三期，90 年 7 月，45 註 19。

³⁷ 黃茂榮，公平交易法理論與實務，82 年 10 月，14。

³⁸ 如註 34 所言，民眾不僅多無法區分公平交易法與消費者保護法之異，亦無法區分公平交易法與民事糾紛之不同。舉例而言，公平會設有服務中心作為對外窗口，由同仁輪值接受民眾之諮詢。雖然職司競爭秩序之公平交易法已施行約十年，公平會亦舉辦多屆公平交易法研習班，並時常辦理宣導，但所接獲之電詢，迄今仍有相當多之比例係解約退錢、不動產交易糾紛或他機關職掌事項等非公平交易法規範之案件。而民眾常於敘述完問題後，表示所遭遇之紛爭「不公平」，公平會應予以解決。雖然婉予解釋公平交易法所關切者在公平之競爭秩序，惟詢問者未必能認知其有何差距。此種經歷相信多數同仁均曾體驗。

亦難以獲得共識³⁹。事業禁帶外食行為，即在此灰色地帶，衍生是否屬公平交易法第二十四條之規範範疇；及倘為公平交易法第二十四條所得審究者，何種情形已達違法之程度等問題。

倘若吾人肯認公平交易法第二十四條規範之內涵，依據整部公平交易法之精神，乃以公平之競爭秩序為維護對象，與競爭秩序無涉之交易糾紛，非公平交易法所問⁴⁰，則事業禁帶外食規定，依據公平會目前之實務觀點，淺見以為似可從公平交易法第二十四條二種規範「欺罔」、「顯失公平」分別予以類型化競爭秩序上評價，以衡平事業營業自由及交易相對人權益。

設若交易相對人係以給付無關餐飲之他種對價進入該事業場所，該事業卻未於事先明確揭露禁帶外食之規定，殆交易相對人給付對價進入之際，始被告知此項規定。若事業本身既非全面禁止飲食，亦非以飲食為其主要營業，反而自身兼行販賣餐飲，交易相對人無由於交易決策前預知有該規定，則該等禁帶外食行為利用資訊不對稱之情況，不當創造所屬餐飲商品之交易機會，乃構成欺罔行為，有違反公平交易法第二十四條規定之虞。

倘事業已於事先明確揭露禁帶外食之規定，則當事人在決定支付其他對價進入營業場所前，已得以充分評估禁帶外食之不便性、可能須再支付額外費用於營業場所內享用餐飲等可能之影響，系爭行為原則上應可肯認屬事業營業自由之一部分。

或謂因對於禁帶外食規定對交易相對人之不利益，乃事業藉由不當限制交易相對人之措施，達到其不當擴張餐飲消費之目的，故該等壓抑可能具有實質搭售效果，應進行搭售之判斷，檢驗何種程度已逾越營業自由，構成顯失公平之行為。對於公平交易法第十九條第六款搭售行為之判斷，目前實務係採「合理原則」而非「當然違法」原則⁴¹，以公平交易法第二十四條規範對消費者之搭售行為，本文以為其判斷

³⁹ 請參見註 6，公平會（八九）公處字第一七八號處分書之何委員之邁不同意見書。該不同意見書闡述公平交易法第二十四條之適用範圍以涉及競爭者為限，可謂與前述註 32 新修正通過之「公平交易法第二十四條之案件處理原則」之意念相若，但認事用法上，該處分案系爭具體行為究竟涉及競爭與否，實務上即未有共識，爰有本不同意見書之撰寫。可預見有些個案上如何就「競爭」、「消費者保護」、「民事糾紛」為概念區隔，不易達成共識。

⁴⁰ 請參見梁哲瑋，同前註 36 文，58；公平會（八九）公處字第一七八號處分書之何委員之邁不同意見書，同註 6。

⁴¹ 請參見註 7 之（八九）公處字第〇七八號處分書、（八九）公處字第〇七九號處分書、（八九）公處字第一〇八號處分書，均屬公平交易法第十九條第六款搭售行為之處分案，以被處分人具有市場力為論處理由。

標準應予一致。易言之，事業是否具有相當市場力、交易相對人是否具有充分之選擇性，乃判斷該等搭售行為違法與否之要件。蓋倘具有充分之選擇性，該等搭售行為自須面臨市場機能之檢驗。⁴²從而在所涉案之禁帶外食爭議，依相關事實似尚難構成搭售之餘地。

另或謂基於消費者權益之保護，公平會應直接禁止事業採行禁帶外食之措施，淺見以為，從目前實務調查電影院、遊樂園區所得，現行事業禁帶外食之規定，其實與競爭法原本欲規範之搭售行為有間。傳統之搭售行為，在主產品與副產品可分之情況下，事業採行副商品強行搭配於主產品之上，迫使交易相對人無法自由決定而一併購買⁴³，但電影院、遊樂園區禁帶外食之措施，交易相對人仍可選擇是否向該等事業購買餐飲，只是「易於趨向」該等事業購買，程度有別，故可責性尚較傳統之搭售行為低。再者，倘若吾人肯認保障競爭之目的，在藉由競爭之機制，促使社會之福利提昇，則事業若非利用資訊不透明實行禁帶外食規定，未嘗非屬正當競爭

⁴² 在搭售之違法性而言，誠然有其經濟觀點上之分歧，參考國外執法實務，有關搭售對於市場之影響，美國法院見解亦迭經變動。請參見林國棟，「廠商搭售行為的經濟分析」，公平交易季刊，第五卷第四期，83-114，該文整理美國執法實務，敘及在1914年以前，美國法院視搭售為合法之行為；但在該年Clayton Act第三條規定通過後，至1977年以前，美國法院一直將搭售視為違法之行為，採取嚴格禁止之態度，此階段為「當然違法」之時期；惟芝加哥經濟學者則反駁法院之主張，認為搭售並不一定能「有效延伸獨占力」，而係「利用既有之獨占力」，美國法院在1977年至1990年間，接受該等見解，而以搭售廠商在搭售產品市場具有相當之市場力量，作為判對事業搭售行為違法與否之標準；在1990年以後，美國法院復接受經濟學者有關不完全訊息（或稱廠商擁有訊息優勢）之研究，即便是不具市場力之廠商，倘利用訊息優勢不當，使交易相對人無法作出最適之行為，仍考量有違法之虞。該文綜合歸納美國近百年來對於搭售經濟分析之發展，有關搭售行為對於效率之正面影響因素，計有「互補性產品之配置或效率行銷」、「控制品質、保持商譽」、「促進廠商進入市場（短期對交易相對人之剩餘不利，但長期對競爭有增進效果）」、「增進廠商之效率配置」、「風險避免」、「避免政府過當之管制」；負面影響因素則有「預先排除競爭對手」、「提高競爭對手之成本」、「促進勾結」、「提高進入障礙」、「利用不完全訊息掠奪交易相對人之剩餘」等，而須於具體個案綜為評量等節，可資參考。另亦請參見呂芳慶、范建得、莊春發、洪淑禎、李玲宜、廖文斌合著，85年3月，公平交易法適用「合理原則」之經濟分析——以垂直非價格限制行為為中心，行政院公平交易委員會85年度合作研究計畫，138-165，亦就搭售之利弊進行經濟分析。

⁴³ 如前述公平會公研釋第○四五號解釋，對於搭售之構成要件，其一為「須存在明示或默示之約定買受人無法自由選擇是否向賣人同時購買搭售與被搭售產品」；另請參見莊朝榮、劉孔中、陳家駿、韓毓傑、曾秀貞、鄭雅琪合著，我國公平交易法第19條與美、日、德相關規定，83年5月，32，敘及美國克萊登法（the Clayton Act）第三條禁止之搭售行為，乃指賣方之所以同意出售某項產品，係因買方被迫同意購買其他產品；前述註31美國FTC電子郵件復函亦表示tie-in的一項因素是「Second, we would need to determine that there is in fact a requirement that two products be bought together.」。

體系之一環。

淺見亦認為不諱言禁帶外食之措施，將便於採行之事業增加其餐飲收入，但事業倘非具有市場力者，在競爭機制下，也面臨限制措施導致主產品交易受影響之風險。況事業之所入影響事業之所出，交易相對人所可獲得之產品、服務，例如高昂資金建設之遊樂園區或豪華享受之電影院，與事業之營收非全然無關。雖然該等資本之投入，其實係一種沉沒成本，在營業初始之前即已支付，但其未嘗非依據事業營業規劃之預期收入而為，其中即可能已包括禁帶外食之正負面影響所得之營收估計。或許系爭沉沒成本因已支付，事業即便接受公平會之禁止措施，亦不產生影響，但該等禁帶外食措施之干預，對未來之新進業者，可能影響其是否採行相同產品或服務水平之意願。

雖然吾人主觀亦期待有價格最為低廉、產品服務最為優良之事業，但其實吾人並無法確保由競爭機關要求事業不得採行禁帶外食措施，因而造成事業營收之減少，不會連帶影響其整體之產品或服務，或新進業者投資之規劃。價格低廉與產品品質、服務優良，此二者常難兩全，更難期待以行政機關之力介入達成，較宜由市場機制之功能來予以發揮完成。主張介入者，比較從傳統法學直觀之觀點，而非難禁帶外食措施與消費者給付對價無合理相關性，固非無見。惟經濟學中自為（自利）可促進整體福利之觀點，應屬在公平交易法第二十四條抽象條文適用時，可資予以參考之因素。從而有時直觀不公平者，其實仍自有其市場運作之力量存在，反倒促進市場多元化之發展—假使吾人亦肯認市場多元化之存在其實亦屬競爭所追求之價值。故本件禁帶外食紛爭，僅從競爭秩序主管機關之立場而言，現狀之見解似屬較佳之處理方式。⁴⁴

⁴⁴ 參見黃文正，「北市影城土洋爭霸—外資入駐複合商場，傳統戲院改裝出擊，消費者享受升級」，中國時報，91年1月9日，該報導指出「...微風廣場國賓影城和喜滿客京華影城（針對華納威秀，主打可以帶外食進場，VIP室還可以提供餐飲或24小時營業等訴求）外...」，可見市場機制自然針對禁帶外食作出回應，並作為行銷對抗之訴求，而其他非大型影城之電影院業者，當然更可能以允帶外食作為吸引客源之措施之一，而彼此競爭。

