

處分書及提起上訴不同意見書

公平交易委員會處分書

公處字第108021號

被處分人：國產建材實業股份有限公司
統一編號：24060203
址 設：臺北市內湖區新湖一路8號7樓
代 表 人：林○○
地 址：同上

被處分人：臺灣水泥股份有限公司
統一編號：11913502
址 設：臺北市中山區中山北路2段113號
代 表 人：張○○
地 址：同上

被處分人：亞東預拌混凝土股份有限公司
統一編號：73641592
址 設：新北市汐止區大同路1段139號
代 表 人：李○○
地 址：同上

被處分人：環球水泥股份有限公司
統一編號：07568009
址 設：臺北市中山區南京東路2段125號10樓
代 表 人：侯○○
地 址：同上

被處分人：天誠混凝土實業股份有限公司
統一編號：84087085
址 設：高雄市仁武區高楠公路99之1號
代 表 人：謝○○
地 址：同上

被處分人因違反公平交易法事件，本會處分如下：

主 文

- 一、被處分人等聯合於 107 年 12 月中旬以通知書通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格之行為，足以影響臺南市及高雄市預拌混凝土供需之市場功能，核屬違反公平交易法第 15 條第 1 項規定。
- 二、被處分人等自本處分書送達之次日起，應立即停止前項違法行為。
- 三、處國產建材實業股份有限公司、臺灣水泥股份有限公司各新臺幣 2,000 萬元罰鍰。
處亞東預拌混凝土股份有限公司新臺幣 1,100 萬元罰鍰。
處環球水泥股份有限公司新臺幣 800 萬元罰鍰。
處天誠混凝土實業股份有限公司新臺幣 100 萬元罰鍰。

事 實

- 一、案據檢舉人檢舉略以：107 年 11 月起，預拌混凝土業者以荖濃河流域砂石嚴重短缺影響預拌混凝土供貨為由，通知下游客戶，若砂石短缺情況沒有改變，擬採取階段性停止供貨，此舉將嚴重影響市場交易秩序與公共工程進度；而預拌混凝土業者自 108 年 1 月 1 日起已全面漲價，每立方公尺調漲新臺幣(下同)250 元至 280 元，漲幅約 15%至 20%不等，爰請本會介入調查是否涉及違反公平交易法情事。隨函並檢送被處分人臺灣水泥股份有限公司(下稱臺泥)、被處分人亞東預拌混凝土股份有限公司(下稱亞東)、被處分人國產建材實業股份有限公司(下稱國產)、被處分人環球水泥股份有限公司(下稱環球)等 4 家預拌混凝土業者調價通知書供本會查處。
- 二、調查情形：
 - (一) 經查被處分人等與砂石包商議價情形，分述如次：

- 1、臺泥：由於南部地區自 107 年 10 月起即有砂石短缺問題，造成砂石價格上漲，再加上空氣污染防治法修正後，淘汰老舊車輛，造成運輸費上漲，課徵空污稅，墊高業者經營成本，使得砂石業者調漲價格，從而使砂石包商成本增加。故自 107 年 10 月起，砂石包商即要求臺泥調漲砂石出口方單價，各家要求調漲金額不一(每立方公尺○○○元至○○○元)，臺泥起初並未同意，直到 107 年 12 月 28 日才進行協商，結論為調價時間及調幅應參酌同業及市場調價狀況做評估，臺泥復於 108 年 1 月 4 日與各砂石包商達成最終協議，同意各砂石包商自 108 年 1 月 1 日將砂石出口方單價調漲每立方公尺○○○元。
- 2、亞東：由於南部地區自 107 年 10 月起即有砂石短缺問題，造成砂石價格上漲，使得砂石業者陸續調漲價格，從而使砂石包商成本增加，其中某家砂石包商要求調漲每公噸○○○元，最終亞東與該砂石包商於 108 年 1 月 11 日達成協議，臺南廠所需的砂石在 108 年 1 月及 2 月分別調漲每公噸○○及○○元，並協議自 108 年 1 月 1 日起實施。
- 3、國產：該公司南區廠砂石包商在 107 年 10 月就已口頭向該公司表示要調漲砂石出口方單價，並自 107 年 11 月 15 日至 11 月底正式發文通知調漲砂石出口方單價。且砂石包商在 107 年 11、12 月即曾發生斷料情形，雖然該公司與砂石包商有簽訂供貨契約，發生斷料情形依契約訂有罰款機制，但是執行契約罰款機制也於事無補。逼不得已，該公司才會陸續跟南區砂石包商協商，並同意從 108 年 1 月 1 日調漲砂石出口方價格每立方公尺○○○元。砂石包商調漲出口方價格的原因，其稱包括外購砂石價格上漲、空污費、運輸費上漲等原因。
- 4、環球：該公司與砂石包商均有簽訂供貨契約，契約自每年 7 月 1 日至隔年 6 月 30 日。事實上，107 年 6 月

砂石包商換約時，砂石包商已要求調漲出口方價格每立方公尺○○元至○○元(約調漲○.○%)，其餘成本並沒有調漲，所以該公司同意砂石包商調漲出口方價格並自行吸收成本。直到107年11月，砂石包商有供貨不足情形，同年12月發文給該公司要求提高砂石出口方價格，每家要求調漲的金額不一，約在每立方公尺○○○元至○○○元。最後經由該公司於108年1月初與砂石包商議價，雙方同意調漲每立方公尺○○○元，並追溯自108年1月1日。

- 5、被處分人天誠混凝土實業股份有限公司(下稱天誠)：與其砂石包商合作已二十餘年，長期以口頭通知單價調漲或降價，108年1月份每立方公尺調漲○○元，2月份每立方公尺調漲○○○元。

(二) 為瞭解預拌混凝土業者於108年1月價格調整情形，於108年1月22日函請南部地區34家預拌混凝土業者提供資料，相關業者價格調整情形摘要如次：較具規模預拌混凝土業者中，臺泥於107年12月18日、亞東於107年12月14日、國產於107年12月14日、環球於107年12月17日及天誠於107年12月19日至21日以通知書通知下游營造業者，自108年1月1日起調漲預拌混凝土每立方公尺250元至280元不等(臺泥調漲280元、亞東270元、國產260元、環球200元至270元及天誠250元至270元)。至於其他規模較小業者亦有於107年10月至108年1月通知調漲預拌混凝土價格情形，多數業者調漲數額○○○元至○○○元。

(三) 函請被處分人等到會說明，俾釐清相關漲價經過及考量因素。相關資料經整理後摘要如次：

1、臺泥：

- (1) 調價日期：107年共發過2次預拌混凝土漲價通知書給客戶，第1次於107年8月10日通知自107年9月1日起調漲每立方公尺○○○元，但是客戶大部分都不同意，只有少數同意調漲每立方公尺約○○元。第2

次於 107 年 12 月 18 日通知自 108 年 1 月 1 日起調漲每立方公尺 280 元。

- (2)107 年 12 月漲價通知書內容之說明：因為砂石包商要求漲價，否則會供料不足或斷料，其中 11 月份砂石供應不足○, ○○○立方公尺、12 月砂石供應不足○, ○○○立方公尺，所以在同意砂石包商漲價之前提下，才在 107 年 12 月 18 日通知客戶調漲預拌混凝土價格。
- (3)根據業者自述內容，調漲預拌混凝土所涉各項成本的上漲情形整理如下：
- 甲、砂石：107 年 5 月 1 日每立方公尺調漲○○元至○○元，108 年 1 月 1 日每立方公尺調漲○○○元。
- 乙、運費：107 年 8 月 1 日調漲每立方公尺○○元至○○元。
- 丙、爐石粉：107 年 4 月 1 日及 11 月 1 日各調漲每公噸○○○元，換算每立方公尺各調漲約○○元(參其成本結構表，約每立方公尺各調漲○○元)。
- (4)107 年 12 月間漲價是因砂石包商以缺料不出貨為由，要求讓其漲價，該公司確實也有面臨到遭斷料而無法供貨之情況。為避免與砂石包商產生更大的糾紛，不得不對預拌混凝土客戶提高價格，以方便讓砂石包商反映成本。
- (5)預拌混凝土以往調高報價，都沒有漲足，導致預拌混凝土部門產生虧損，且加上這次砂石漲幅過大，無法自行吸收，才會反映過時成本。

2、亞東：

- (1)調價日期：107 年共發過 2 次調漲預拌混凝土價格通知書給客戶，第 1 次於 107 年 8 月 10 日通知自 107 年 8 月 15 日起調漲每立方公尺○○○元，第 2 次於 107 年 12 月 14 日通知自 108 年 1 月 1 日起調漲每立方公尺 270 元。
- (2)107 年 12 月漲價通知書內容之說明：該公司南區(高雄及臺南)107 年 12 月當時的漲價通知，並非只有反映

運輸成本而已，還須反映該年及隔月砂石成本，與其他爐石粉等各項成本。

(3)根據業者自述內容，調漲預拌混凝土所涉各項成本的上漲情形整理如下：

甲、砂石：107年5月每立方公尺調漲○○元，108年1月1日每立方公尺調漲○○○元。

乙、運費：107年9月起至107年12月，每月各調漲每立方公尺○元，合計每立方公尺調漲○○元。

丙、爐石粉：107年1月1日、3月1日調漲每立方公尺約○○元，108年1月1日調漲每立方公尺約○元，合計每立方公尺調漲○○元。

(4)該公司不會無故漲價，因接獲上游砂石包商之漲價通知，該公司才通知下游客戶針對舊約漲價，並不清楚其他同業之情況。

(5)該公司表示，107年間即遇有嚴重虧損之情形，所以在107年底接獲下游砂石包商通知欲調漲砂石每公噸○○元至○○○元，引起該公司重視並認為如果不加以反映，將面臨倒閉風險。

3、國產：

(1)調價日期：107年1月至今發過3次預拌混凝土漲價通知書給客戶，第1次於107年7月30日通知自107年8月1日起調漲每立方公尺○○○元，第2次於107年12月14日通知調漲260元，第3次於108年2月13日通知自108年3月1日起調漲○○○元。

(2)107年12月漲價通知書內容之說明：該公司歷次調價都是成本推動所致，合計每立方公尺增加約○○○元，與市場供需無關，因預拌混凝土各項成本上漲。

(3)根據業者自述內容，調漲預拌混凝土所涉各項成本的上漲情形整理如下：

甲、砂石：107年6月每立方公尺調漲○○元，107年12月每立方公尺調漲○○元，108年1月每立方公尺調漲○○○元。

乙、運費：108年1月1日每立方公尺調漲○○元。

丙、爐石粉：107年1月及108年1月各調漲每立方公尺○元，合計調漲○○元。

丁、自有車輛增加油料的支出約每立方公尺○元。

戊、另外電費及人事成本每立方公尺約增加○元。

(4)調價機制都是由各區管理處匯報總公司決定，並沒有參考同業或與同業聯合調漲價格。

(5)因為砂石包商在107年12月發文要求調漲砂石價格，所以該公司才在107年12月發調漲價格通知自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格。該公司調價行為是自行決定，並未參考同業的調價，也不知道同業調漲多少金額。

4、環球：

(1)調價日期：107年1月至今只在107年12月17日發過1次調漲預拌混凝土價格通知書給客戶，調漲金額因客戶不同有所差異，從每立方公尺200元到270元都有。

(2)107年12月漲價通知書內容之說明：反映成本，合計增加約每立方公尺○○○元至○○○元(未稅)。

(3)根據業者自述內容，調漲預拌混凝土所涉各項成本的上漲情形整理如下：

甲、砂石：依廠別107年7月每立方公尺調降○元至調漲○○元，依廠別108年1月1日每立方公尺調漲○○○元至○○○元。

乙、運費：依廠別107年及108年每立方公尺調漲○○元及○○元。

丙、爐石粉：107年10月1日每立方公尺調漲○○元。

丁、自用車折舊攤提部分，約○○元至○○元。

(4)由於107年第4季該公司所屬砂石包商及市場即有調漲砂石價格訊息傳出，且調漲幅度非該公司所能負擔，而該公司確有砂石供應短缺情形發生，事態嚴重，非該公司所能承受，所以啟動調價機制。

(5)除砂石成本外，還有運輸、爐石粉等其他成本的推動因素，而且實際調漲的金額低於通知調漲的金額。調價機制是該公司自行決定，並沒有參考同業而跟進或與同業聯合調漲價格，也不知道同業調漲多少金額。

5、天誠到會說明略以：

- (1)調價日期：近半年來該公司為減輕營運虧損，分二梯次針對單價偏低客戶實施口頭通知及書面通知調價。第1梯次(107年8月13日至107年9月12日)主要係針對單價遠低於生產成本之客戶，通知調漲價格每立方公尺○○○元至○○○元，但部分客戶只同意調漲每立方公尺○○元至○○○元；第2梯次(107年12月19日至107年12月21日)通知之客戶主因係第1梯次口頭通知未獲回應，基於考量該等客戶日出貨量及剩餘量多且又面臨砂石、爐石粉、運費等調漲情況下，因而再以書面通知每立方公尺調漲250元至270元，且調漲成功之比例約○○%。
- (2)107年12月漲價通知書內容之說明：反映成本，因為預拌混凝土各項成本上漲，包括砂石、爐石粉、運費，共計每立方公尺上漲○○○元(未稅)。
- (3)根據業者自述內容，調漲預拌混凝土所涉各項成本的上漲情形整理如下：
 - 甲、砂石：108年1月每立方公尺調漲○○元，108年2月每立方公尺調漲○○○元。
 - 乙、運費：108年1月及2月平均每立方公尺調漲○○元。
 - 丙、爐石粉：108年1月及2月每立方公尺調漲○○元。
- (4)因這個行業都要議價，所以通知漲價金額通常超過成本上漲金額，而成本上漲原因除砂石成本上漲外，尚有其他成本因素。
- (5)108年1月份砂石出口方每立方公尺調漲○○元，2月份每立方公尺調漲○○○元。該公司在107年12月19日至12月21日通知調漲預拌混凝土價格時，砂石尚

未大幅漲價，直至 108 年 1 月以後才大幅漲價。

三、調查結果：

(一)被處分人等於臺南市及高雄市預拌混凝土市場具顯著市場地位(如下表)：其市場集中度指數於臺南市 CR₄ 為 75.4%，高雄市 CR₅ 為 84.5%(CR_n 表示前 n 家事業之市占率總和)，且臺南市及高雄市之赫芬道爾-赫胥曼指數(Herfindal-Hirschman Index, 下稱 HHI)分別約為 1,488 及 1,907，屬中度集中市場。(HHI 係將每家事業市場占有率的百分比取平方和，以測量市場集中的程度，依美國 2010 年水平結合處理原則相關規定，HHI 小於 1,500 為低度集中市場，HHI 介於 1,500 至 2,500 為中度集中市場，HHI 大於 2,500 則為高度集中市場。)

| 業者 區域 | 市場占有率 | | | | | 市場集中度指數 | |
|-------------|--|-----|-----------|-----------|----------|---------------------------|-------|
| | 國產 | 臺泥 | 亞東 | 環球 | 天誠 | CR _n | HHI |
| 臺南市 | ○○. ○% | ○○% | ○○. ○% | ○○% | - | CR ₄ 75.4 % | 1,488 |
| 高雄市 | ○○% | ○○% | ○○. ○% | ○○. ○% | ○. ○% | CR ₅ 84.5 % | 1,907 |
| 臺泥 (8 廠) | 臺南市：臺南廠、安平廠、善化廠、新市廠 高雄市：高雄廠、楠梓廠、小港廠、路竹廠 | | | | | | |
| 國產 (8 廠) | 臺南市：臺南廠、新市廠 高雄市：高雄廠、小港廠、仁武廠、鳳山廠、岡 山廠、大湖廠 | | | | | | |
| 亞東 (5 廠) | 臺南市：臺南廠、永康廠 高雄市：高雄廠、小港廠、仁武廠 | | | | | | |
| 環球 (6 廠) | 臺南市：臺南廠、永康廠 高雄市：小港廠、鳳山廠、楠梓廠、大湖廠 | | | | | | |
| 天誠 (1 廠) | 高雄市 | | | | | | |

(二)被處分人等 107 年 12 月中旬之書面漲價通知具有一致性外觀：相同調漲日期、調漲數額及調漲幅度相當與通知調漲時間相近，如下表。

| 業者 | 調漲日期 | 調漲數額 | 通知調漲時間 |
|----|------|------|--------|
|----|------|------|--------|

| | | (元/立方公尺) | |
|----|---------|-------------|--------------|
| 臺泥 | 108.1.1 | 280 元 | 107.12.18 |
| 亞東 | 108.1.1 | 270 元 | 107.12.14 |
| 國產 | 108.1.1 | 260 元 | 107.12.14 |
| 環球 | 108.1.1 | 200 元~270 元 | 107.12.17 |
| 天誠 | 108.1.1 | 250 元~270 元 | 107.12.19~21 |

(三)本案依預拌混凝土之成本結構，應以 107 年 9 月以後之砂石、爐石粉及運輸費用等 3 項成本進行研析評估：

- 1、按預拌混凝土是由砂石、水泥、爐石粉、飛灰、拌合劑及水摻配而成之簡單加工產品，主要成本依序為砂石、水泥、運輸、爐石粉等，其他尚有占總成本比例不到 5% 之飛灰、拌合劑、直接人工、水電等間接費用及管銷費用等。
- 2、經查商品行情網南部地區水泥價格資料顯示，107 年間水泥價格尚未見漲價之情形，被處分人等均主張 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格所涉成本之增加，主要係包含砂石、爐石粉及運輸費用等 3 項成本增加。
- 3、雖然部分業者主張電費、油料、工資、自購車輛折舊等管銷及間接成本之增加不一，惟按該等管銷及間接成本占總成本比例並不高(以○○108 年 1 月成本結構為例，直接人工總費用僅占 0.3%、水電間接費用僅占 4%、自用車輛總費用僅占 1%、管銷費用合計占 3%)，若再乘以上開成本增加幅度，則上述管銷及間接成本之增加占總成本比例實屬不高，且非純屬 107 年 9 月以後成本之增加。

(四)被處分人等以 107 年 9 月以後之砂石、爐石粉及運輸費用等 3 項成本進行加總：

- 1、據被處分人等提供之資料及到會陳述，其中，臺泥、亞東、國產及天誠於 107 年 8 月及 9 月曾調漲預拌混凝土價格，故其等除環球外，108 年 1 月 1 日起調漲價格應係主要反映 107 年 9 月後之 3 項成本(砂石、運費及爐石粉)之上漲，環球因 107 年未調漲價格，故成本增加

數額係以 107 年度成本增加情形進行評估。

- 2、經查，被處分人等 108 年 1 月 1 日調漲預拌混凝土價格所涉 3 項成本增加情形，以 107 年 9 月以後之砂石、爐石粉及運輸費用等 3 項成本進行加總，經過整體綜合評估，預拌混凝土之成本每立方公尺臺泥增加約○○○元、國產增加約○○○元、亞東增加約○○○元、環球增加約○○○元至○○○元、天誠增加約○○○元。

(五)被處分人等通知下游客戶調漲產品價格時間顯然早於其與上游原料供應商協商價格調整時間：

- 1、107 年底被處分人等與其上游砂石包商協商調漲砂石價格，及被處分人等通知下游客戶調漲預拌混凝土價格大事紀，如下表所示。

| 業者 | 日期 | 大事紀 |
|----|-----------|---|
| 臺泥 | 107.10 | 上游砂石包商要求臺泥調漲砂石價格尚未獲同意(108 年 1 月 15 日陳述書) |
| | 107.12.18 | 臺泥書面通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土 280 元/立方公尺(調價通知書) |
| | 107.12.28 | 上游砂石包商與臺泥開始協商調漲砂石價格(108 年 1 月 15 日陳述書) |
| | 108.1.4 | 臺泥與其上游砂石包商達成協議，並簽約同意其上游砂石包商調漲砂石價格○○○元/立方公尺，並協議自 108 年 1 月 1 日起生效(108 年 1 月 15 日陳述書) |
| 亞東 | 107.10 | 上游砂石包商要求亞東調漲砂石價格尚未獲同意(108 年 1 月 19 日陳述書) |
| | 107.12.14 | 亞東書面通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土 270 元/立方公尺(調價通知書) |
| | 108.1.11 | 亞東與其上游砂石包商達成協議， |

| | | |
|----|------------------------|---|
| | | 並簽約同意其上游砂石包商調漲砂石價格○○○元/立方公尺，並協議自 108 年 1 月 1 日起生效(砂石價格協議書) |
| 國產 | 107.10 | 上游砂石包商要求國產調漲砂石價格尚未獲同意(108 年 1 月 25 日到會陳述紀錄) |
| | 107.12.14 | 國產書面通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土 260 元/立方公尺(調價通知書) |
| | 107.12 | 國產以口頭方式與其上游砂石包商達成協議，並同意調漲砂石價格○○○元/立方公尺，發票日期為 107 年 12 月 31 日(砂石價格補充說明及發票影本) |
| | 108.1 | 國產以口頭方式與其上游砂石包商達成協議，並同意調漲砂石價格○○○元/立方公尺，發票日期為 108 年 1 月 31 日(砂石價格補充說明及發票影本) |
| 環球 | 107.12.6~ 107.12.13 | 上游砂石包商要求環球調漲砂石價格尚未獲同意(108 年 1 月 23 日陳述書附件) |
| | 107.12.17 | 環球書面通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土 200 元/立方公尺~270 元/立方公尺(調價通知書) |
| | 108.1.24 | 環球與其上游砂石包商達成協議，並同意其上游砂石包商調漲砂石價格○○○元/立方公尺，並協議自 108 年 1 月 1 日起生效(108 年 3 月 21 日陳述書附件) |
| 天誠 | 107.12.19 | 天誠書面通知下游客戶自 108 年 1 |

| | | |
|--|---------|--|
| | ~12.21 | 月1日起調漲250元/立方公尺~270元/立方公尺(108年3月22日陳述書附件) |
| | 108.1.1 | 天誠與其上游砂石包商簽約並同意108年1月調漲砂石○○元/立方公尺，並於合約加註108年2月調漲砂石價格○○○元/立方公尺(合約書) |

2、上表顯示被處分人等砂石原料成本尚未調漲確定，且或有漲幅未定，即先宣告調漲預拌混凝土價格。

(六)若以107年強度3,000磅品項之預拌混凝土為例，其平均價格約在每立方公尺1,400元至1,500元間緩步上揚，縱令107年8月及9月除環球外，臺泥、國產、亞東及天誠均有調漲預拌混凝土價格，惟其等上開產品107年9月至12月之平均價格仍呈現微幅、漸進之波動，如下表。

| 業者 年月 | 單位：元/立方公尺 | | | | |
|----------|-----------|-------|-------|-------|-------|
| | 國產 | 臺泥 | 亞東 | 環球 | 天誠 |
| 107/1 | 1,400 | 1,400 | 1,300 | 1,400 | 1,400 |
| 107/2 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/3 | 1,300 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/4 | 1,300 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/5 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/6 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,500 |
| 107/7 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/8 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,500 |
| 107/9 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/10 | 1,400 | 1,500 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/11 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |
| 107/12 | 1,400 | 1,500 | 1,400 | 1,400 | 1,400 |

註：如上表，若以107年強度3,000磅品項之預拌混凝土為例，其價格約在每立方公尺1,400元至1,500元間緩步上揚，惟自108年1月1日之後，依被處分人等宣告之預拌混凝土每立方公尺漲價數額(臺泥調漲280元、亞東調漲270元、國產調漲260元、環球調漲200元至270元、天誠調漲250元至270元)，相較其等107年12月3,000磅預拌混凝土每立方公尺之平均價

格(臺泥○,○○○元、亞東○,○○○元、國產○,○○○元、環球○,○○○元、天誠○,○○○元)顯示,被處分人等調漲每立方公尺預拌混凝土價格之幅度,臺泥約○○.○○%(280/○,○○○)、亞東約○○.○○%(270/○,○○○)、國產約○○.○○%(260/○,○○○)、環球約○○.○○%(200/○,○○○)至○○.○○%(270/○,○○○)及天誠約○○.○○%(250/○,○○○)至○○.○○%(270/○,○○○)。故被處分人等宣告自108年1月1日起調漲不分品項之預拌混凝土價格每立方公尺200元至280元,乃呈現大幅調漲,而與107年間僅屬微幅、漸進之波動有別。

理 由

一、按公平交易法第15條第1項本文規定,事業不得為聯合行為。復依同法第14條第1項至第2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。」「前項所稱其他方式之合意,指契約、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。」又鑑於實務上為有效規範聯合行為,同法條第3項規定:「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。」故就有水平競爭關係之各事業,倘有合意共同決定商品或服務價格、或限制數量、交易對象、交易地區等相互約束事業活動之行為,並足以影響市場供需功能者,即屬違反公平交易法聯合行為之禁制規定。而公平交易法對於聯合行為合意之規範,除以契約及協議達成合意者外,尚包括因意思聯絡,不問有無法律拘束力,事實上可導致共同行為之一致性行為;且申言之有關一致性行為之違法證明,倘未具業者間有意思聯絡或合意之積極事證,而據市場狀況、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可

解釋業者間若無事前之合意，即無法合理解釋其市場行為則可推定其間存有合意。是以認定聯合行為之違法事實並不以直接證據為限，本於推理作用為合乎經驗法則及論理法則之推論判斷，以之作為認定違法事實之基礎而無違一般經驗法則，非法所不許。

二、承上，聯合行為之違法性係以公平交易法第 14 條、第 15 條之相關構成要件為準據，採證上除包括以「契約」或「協議」達成合意外，亦有以相關之各項相當依據之因素綜合判斷認定事業間已有合意，此有最高行政法院 92 年度判字第 1798 號、98 年度判字第 91 號、第 92 號判決理由載明，執法機關對於聯合行為取得合意之直接證據(例如書面會議紀錄)有困難時，應採「合理推定」之方式，要推翻此項「推定」，需行為人「合理說明」證明，其價格之調整乃市場上客觀之供需變化因素所致。是以預拌混凝土業者縱有其成本上漲之因素而須調整產品價格，惟仍不得藉由成本上漲而為聯合調整價格行為，倘相關預拌混凝土業者為一致性行為，則業者應負有合理說明之舉證責任。又一致性行為非以同時日調整、同等幅價格調整為限，縱有時間差或微幅價格調整之不同，亦無礙違法性之認定。

三、市場界定：

(一)產品市場：預拌混凝土是由砂石、水泥、爐石粉、飛灰及水摻配而成之簡單加工產品，具技術單純、產品同質性高、從攪和初凝到澆置時間短暫否則凝固後即不能使用等特性，主要用於住宅、橋樑、道路、港口、機場、捷運等營造土木工程，並無其他替代品，故產品市場界定為預拌混凝土市場。

(二)地理市場：預拌混凝土容易凝固，銷售範圍有所限制，運距最長為 15 公里至 20 公里，業者皆以縣市為區域範圍進行供料，除少數特例才會跨縣市供料，而本案調查對象為南部地區臺南市及高雄市業者，故地理市場界定為臺南市及高雄市。

四、市場結構：依前開事實三、調查結果(一)內容所示，被處

分人等於臺南市及高雄市預拌混凝土市場具顯著市場地位市場集中度指數均超過75%，且臺南市及高雄市之HHI分別約為1,488及1,907，屬中度集中市場；又，預拌混凝土具有技術單純、同質性高等特性，且除被處分人等外，該等市場上仍有為數不少的小廠商，從而市場仍存在相當之競爭態勢。在此市場結構下，下游客戶通常可透過詢價得知各業者之價格，是以市場價格資訊透明度高。

五、被處分人等於107年12月中旬以通知書通知客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，具有一致性之外觀：

- (一) 臺泥於107年12月18日、亞東於107年12月14日、國產於107年12月14日、環球於107年12月17日、天誠於107年12月19日至21日，發出通知書給下游客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土每立方公尺200元至280元不等，即被處分人等對於銷售之預拌混凝土價格，不分品項，均自108年1月1日起，臺泥每立方公尺調漲280元、亞東調漲270元、國產調漲260元、環球調漲200元至270元、天誠250元至270元，最高調漲數額均在250元以上，且呈現均自108年1月1日起漲價之相同調漲日期、調漲數額及調漲幅度相當、通知調漲時間相近等一致性外觀。
- (二) 衡諸前開事實三、調查結果(四)被處分人等108年1月1日調漲預拌混凝土價格所涉成本增加情形，每立方公尺臺泥增加約○○○元、國產增加約○○○元、亞東增加約○○○元、環球增加約○○○元至○○○元、天誠增加約○○○元，與前揭被處分人等自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之數額相較，足見被處分人等對於預拌混凝土調漲數額有高於所增加之成本等超額漲價情形。
- (三) 另，依預拌混凝土市場結構，被處分人等於108年1月1日之前，係以微幅、漸進調整售價以反映成本為主，以避免流失客戶為競爭手段。若以107年強度3,000磅

品項之預拌混凝土為例，其預拌混凝土價格由 1,400 元緩步上揚至 1,500 元，惟自 108 年 1 月 1 日之後，依被處分人等宣告之預拌混凝土每立方公尺漲價數額(臺泥調漲 280 元、亞東調漲 270 元、國產調漲 260 元、環球調漲 200 元至 270 元、天誠調漲 250 元至 270 元)，相較其等 107 年 12 月 3,000 磅預拌混凝土每立方公尺之平均價格(臺泥○,○○○元、亞東○,○○○元、國產○,○○○元、環球○,○○○元、天誠○,○○○元)顯示，被處分人等調漲每立方公尺預拌混凝土價格之幅度，臺泥約○○.○○%(280/○,○○○)、亞東約○○.○○%(270/○,○○○)、國產約○○.○○%(260/○,○○○)、環球約○○.○○%(200/○,○○○)至○○.○○%(270/○,○○○)及天誠約○○.○○%(250/○,○○○)至○○.○○%(270/○,○○○)。故被處分人等宣告自 108 年 1 月 1 日起跳躍式的價格上漲，亦難逕認單純係反映成本增加之因素所致。

六、被處分人等於 107 年 12 月中旬以通知書通知客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格之行為，具有一致性外觀，且此一致性外觀難由被處分人等如採各自獨立調價行為可獲致，爰依公平交易法第 14 條第 3 項之規定推定為具有聯合行為之合意，且經事證判斷，排除被處分人等係出於競爭者獨立行為之可能性，理由如次：

(一)市場狀況：砂石價格上漲強化預拌混凝土事業從事聯合行為之誘因。

依前開事實三、調查結果(一)內容所示市場占有率及市場集中度指標，並衡諸業者過去市場價格競爭狀況，以被處分人等於臺南市及高雄市合計之市場占有率均已高達 75% 以上，符合經濟學理所稱之寡占市場，且案關產品技術單純、產品同質性高及價格資訊透明度高，每一廠商的行動都會影響到其他廠商的銷售與收益，故市場競爭激烈，尚非任一家競爭廠商得單獨提高價格而不必擔心客戶流失。但為了避免彼此間的激烈競爭，寡占廠

商常透過暗中或公開相互勾結，以達到共同壟斷市場，獲取集體利益之目的。故此市場結構下之競爭廠商，在面臨短期成本壓力下，若不調漲價格，將可能產生利潤下降或虧損，惟若單獨大幅調漲價格，勢必導致客戶流失，從而其等本具有聯合漲價以確保共同利益之誘因。而此次自 107 年 10 月起因南部地區砂石價格上漲，更強化被處分人等從事聯合行為之誘因。

(二)商品或服務特性同質性高，以價格競爭為常態：

預拌混凝土是由砂石、水泥、爐石粉、飛灰及水摻配而成之簡單加工產品，具技術單純、產品同質性高、從攪和初凝到澆置時間短暫，否則凝固後即不能使用等特性，故難以商品差異化進行銷售，而須透過價格競爭以爭取客戶，價格競爭為市場常態，從而在面臨短期成本壓力下，率先調漲價格者將須面臨客戶流失風險。證諸前開事實三、調查結果(六)內容所示，若以 107 年強度 3,000 磅品項之預拌混凝土為例，被處分人等預拌混凝土價格約在每立方公尺 1,400 元緩步上揚至 1,500 元間。但 108 年 1 月 1 日起大幅度調漲價格，顯然有違常理。

(三)由成本及利潤觀之，被處分人等除調漲數額均高於所涉成本增加之數額外，其等對預拌混凝土所涉成本增加之調價及吸收程度亦應有所差異：

- 1、被處分人等於 107 年 12 月中旬以通知書通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格行為之考量因素，於本會調查時均表示係為反映成本上漲，與市場供需無關，依前開事實三、調查結果(三)及(四)說明可知，其等 108 年 1 月 1 日調漲預拌混凝土價格所涉成本主要包括砂石、運輸及爐石粉等三項因素，而上開成本因素之漲價日期與數額各有不同。故被處分人等雖均稱其調價行為係為反映成本，惟其成本增加數額與成本內涵尚有不同，則其各自反映成本而調價之結果亦應有差異。
- 2、又被處分人等損益狀況有別，虧盈差異甚大，其中臺泥、亞東、天誠於 107 年南部地區預拌混凝土業務分別虧損

○,○○○萬元、○,○○○萬元、○,○○○萬元，國產及環球於107年南部地區預拌混凝土業務則分別獲利○,○○○萬元、○,○○○萬元，故被處分人等對於原物料成本增加所造成的營業成本之攤銷理應呈現不同影響，從而個別業者應當以追求最大競爭優勢及報酬率而採不同價格策略，惟竟然宣告自108年1月1日起大幅調漲不分品項之預拌混凝土價格每立方公尺200元至280元，且其調漲數額均超過所涉成本增加之數額，顯屬不合理。

(四)被處分人等之事業行為不具經濟合理性：

1、被處分人等108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，迥異於過往之價格調漲模式：

(1)臺泥於107年9月1日調漲預拌混凝土價格每立方公尺○○○元，亞東於107年8月15日調漲預拌混凝土價格每立方公尺○○○元，國產於107年8月1日調漲預拌混凝土價格每立方公尺○○○元，天誠於107年9月1日或107年10月1日針對單價遠低於生產成本之客戶調漲預拌混凝土價格每立方公尺○○○元至○○○元，環球則未曾調漲，惟依前開事實三、調查結果(六)內容所示，縱令107年8月及9月除環球外，臺泥、國產、亞東及天誠均有調漲預拌混凝土價格，惟以強度3,000磅之預拌混凝土價格為例，於107年9月至12月之平均價格，僅呈現微幅漸進、緩步上揚情事。

(2)惟至107年12月中旬，被處分人等竟同時放棄以較有利之價格爭取市場占有率之機會，向交易相對人宣告自108年1月1日起大幅調漲價格，若以強度3,000磅品項之預拌混凝土為例，相較其等107年12月3,000磅預拌混凝土每立方公尺之平均價格，被處分人等108年1月1日起調漲每立方公尺預拌混凝土價格之幅度約○○.○○%至○○.○○%。故其等宣告自108年1月1日起調漲不分品項之預拌混凝土價格每立方

公尺 200 元至 280 元，明顯呈現大幅調漲，而與 107 年 8 月及 9 月漲價過後僅屬緩步上揚有別。

2、被處分人等之事業經營規模較大，復有部分業者有垂直整合生產之優勢，其等為反映成本增加而調漲預拌混凝土價格之漲幅及數額，卻高於同市場中的小廠之價格漲幅及數額，其行為模式顯有異常：

(1)被處分人等經營規模較大，其相對於該等規模較小業者具有規模經濟之生產優勢，理應能吸收更多成本。惟查本案其他規模較小之預拌混凝土業者，107 年底亦面臨相同成本壓力下，自 107 年 10 月至 108 年 1 月間，雖有調漲預拌混凝土價格者，惟調漲數額平均僅約 131 元；而預拌混凝土市場以價格競爭為常態，業者要大幅調漲價格恐有流失客戶的風險，規模較大廠商擁有規模生產利益之優勢，為確保其市場地位，於價格策略上理應更具吸收成本上漲之價格競爭優勢。以強度 3,000 磅預拌混凝土為例，南部地區預拌混凝土業者 108 年 1 月 1 日調漲預拌混凝土價格前，其價格原本在每立方公尺 1,400 元至 1,500 元微幅波動，但在 107 年底面臨砂石漲價的成本壓力下，被處分人等竟未利用具有規模生產利益之優勢，而集體採取漲價幅度高於其他規模較小廠商之價格策略，且其等漲幅非僅單純反映成本，與其他規模較小廠商大多僅單純反映成本之行為模式有別，顯不合理。

(2)又臺泥及環球復屬上下游垂直整合之事業，規模當比其他專營預拌混凝土之事業更能吸收單一原物料成本之增加。但其漲價情形卻和其他非專營者相當，顯然不合理。

(3)案關 5 家業者通知調漲預拌混凝土之數額，平均每立方公尺約 261 元，其他規模較小業者之平均調漲數額僅約 131 元，其行為模式顯有異常。

(4)綜上，被處分人等經營規模較大，部分業者甚且有垂直整合生產之優勢，其等為反映成本之增加，竟放棄

彼此透過價格競爭而取得較大市場占有率之利益，同步調漲預拌混凝土每立方公尺 200 元至 280 元，且調漲數額高於其他規模較小之同業，實難謂符合經濟合理性。

- 3、被處分人等砂石原料成本尚未調漲確定，且或有漲幅未定，即先發布調漲預拌混凝土價格，顯不具經濟合理性：
- (1)查被處分人等於 107 年 12 月中旬以通知書通知下游客戶自 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格之行為，雖均聲稱係因 107 年底砂石包商反映擬調漲砂石出口方價格所致，惟被處分人等與其上游砂石包商原則上係以半年或一年為期簽訂長期供貨契約，如臺泥有與其砂石供應商簽訂之供貨契約係每年 5 月 1 日到隔年 4 月 30 日；亞東有與其砂石供應商簽訂之供貨契約係每年 1 月 1 日至 12 月 31 日；環球有與其砂石供應商簽訂之供貨契約係每年 7 月 1 日到隔年 6 月 30 日；國產有與其砂石供應商簽訂之供貨契約係 107 年 5 月換約；天誠有與其砂石供應商簽訂之供貨契約係每年 1 月 1 日至 12 月 31 日，砂石供貨合約到期日均有別，有砂石供應契約及陳述紀錄可稽。又被處分人等與其上游包商所訂之砂石供貨合約訂有未履約之罰則規定，故欲在雙方合約未到期前修改合約內容，尚須面臨雙方協商修約之談判，惟其等竟得無視砂石供貨合約到期日之不同，同時於 108 年 1 月 1 日為反映市場砂石價格上漲而調漲預拌混凝土價格，顯然有違常理。
- (2)本案被處分人等發布調漲價格之時間點，依前開事實三、調查結果(五)內容所示，均在其與砂石包商重新議約調漲砂石出口方價格或砂石出口方價格調漲之前。故被處分人等砂石原料成本尚未調漲確定，且或有漲幅未定，即先發布調漲預拌混凝土價格，且呈現相同調漲日期、調漲數額及調漲幅度相當、通知調漲時間相近等一致性外觀，又調漲數額均超過所涉成本增加之數額，顯有違常理，此有砂石包商與預拌混凝土業

者協商經過、合約內容及發票為證。

4、集體預告價格作為一種「促進行為」或已有合意之證據：

(1)本案依臺南市及高雄市預拌混凝土市場結構及系爭產品具有技術單純、同質性高、市場價格透明度高之特性，市場競爭激烈，在此市場結構下之競爭廠商倘因面臨短期成本增加造成利潤減少或虧損，爰具有聯合漲價以確保共同利益之誘因。查被處分人等係於107年12月中旬，因面臨南部地區砂石短期供需失衡之際，透過大量寄發調價通知書予其客戶，告知將自108年1月1日起，不分品項大幅調漲預拌混凝土每立方公尺200元至280元，遠超過107年間僅微幅價格波動之市場狀況，且調漲數額及調漲幅度相當，漲價日期相同，造成下游客戶無法透過詢價及轉換交易相對人機制，以維繫預拌混凝土之市場競爭機能，故該等集體價格預告行為，或有集體藉此價格促進行為以達鞏固彼此聯合漲價合意之效果。

(2)另，被處分人等係於107年12月中旬大量寄發調價通知書後，直至108年1月1日正式漲價，其間各業者調價訊息在市場上廣泛流通長達十數天，更促進漲價資訊之透明化，引起恐慌，顯有透過預先告知價格變動資訊，可彼此偵測價格，亦足認有促進達成共識之效果，故集體預告價格作為一種「促進行為」或已有合意之證據。

5、綜上，被處分人等以聯合行為之合意於108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，迥異於過往之價格調漲模式，不僅調漲數額均超過所涉成本增加之數額，且呈現相同調漲日期、調漲數額及調漲幅度相當、通知調漲時間相近等一致性外觀；另被處分人等砂石原料成本尚未調漲確定或有漲幅未定，即先發布調漲預拌混凝土價格，且其等經營規模較大，復有部分業者有垂直整合生產之優勢，惟其等為反映成本增加而調漲預拌混凝土價格之漲幅，卻高於同市場中的小廠之

價格漲幅，又有透過預先告知價格變動資訊，可彼此偵測價格以促進達成共識與協調行動之效果，集體預告價格作為一種「促進行為」或已有合意之證據；故被處分人等於107年12月中旬以通知書通知下游客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，縱有成本推動因素而調漲價格之誘因，惟其調漲價格之一致性行為尚難認有經濟合理性。

(五) 基上論述，本案被處分人等於107年12月中旬以通知書通知客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，具有一致性外觀，且此一致性外觀難由被處分人等如採各自獨立調價行為可獲致。復據上開市場狀況、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有相當依據之因素等綜合分析結果，可合理推論被處分人等若非有聯合行為之合意，即無法合理解釋其調漲行為，爰依公平交易法第14條第3項規定，推定被處分人等間存有合意。

七、被處分人等於107年12月中旬通知下游客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，足以影響臺南市及高雄市預拌混凝土供需之市場功能：查107年被處分人等於臺南市之市占率分別為國產約〇〇.〇%、臺泥約〇〇%、亞東約〇〇.〇%及環球約〇〇%，市占率合計高達約75.4%，是其一致性調漲預拌混凝土價格之行為，已足以影響臺南市預拌混凝土供需之市場功能。又107年被處分人等於高雄市之市占率分別為國產約〇〇%、環球約〇〇.〇%、臺泥約〇〇%、亞東約〇〇.〇%及天誠約〇.〇%，市占率合計高達約84.5%，是其一致性調漲預拌混凝土價格之行為，已足以影響高雄市預拌混凝土供需之市場功能。

八、綜上論結，被處分人等聯合於107年12月中旬以通知書通知下游客戶自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格之行為，足以影響臺南市及高雄市預拌混凝土供需之市場功能核屬違反公平交易法第15條第1項規定。經審酌被處分人等違法行為之動機、目的、預期不當利益；違法行為對交

易秩序之危害程度；違法行為危害交易秩序之持續期間；因違法行為所得利益；事業之規模、經營狀況及其市場地位；以往違法類型、次數、間隔時間及所受處罰；違法後懊悔實據及配合調查等態度後，爰依同法第 40 條第 1 項前段規定處分如主文。

中 華 民 國 108 年 4 月 29 日
被處分人等如不服本處分，得於本處分書達到之次日起 2 個月
內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟。

委員會決議書

案由：有關臺灣水泥股份有限公司等 5 事業因違反公平交易法事件，不服本會 108 年 4 月 29 日公處字第 108021 號處分書提起行政訴訟，經臺北高等行政法院判決撤銷原處分，是否提起上訴案。

決議要旨：

有關臺灣水泥股份有限公司等 5 事業因違反公平交易法事件提起行政訴訟，經臺北高等行政法院判決撤銷本會原處分乙案，經多數委員同意提起上訴。

理由：

- 一、案緣臺灣水泥股份有限公司等 5 事業（下稱原告）於 107 年 12 月中旬陸續以通知書向下游客戶預告 108 年 1 月 1 日起調漲預拌混凝土價格每立方公尺 200 元至 280 元，經本會調查認定原告之調價通知，因調漲日期相同、調漲數額與幅度相當，及通知調漲時間相近等，具有一致性外觀，且難認有經濟合理性，依公平交易法（下稱本法）第 14 條第 3 項規定，推定原告間存有聯合行為之合意，足以影響臺南市及高雄市預拌混凝土供需之市場功能，違反本法第 15 條第 1 項規定，以 108 年 4 月 29 日公處字第 108021 號處分書令其等自處分書送達之次日起，應立即停止違法行為，並分別處新臺幣 100 萬元至 2,000 萬元之罰鍰。原告不服，均提起行政訴訟，經臺北高等行政法院 108 年度訴字第 801 號、第 1007 號、第 1062 號、第 1098 號及第 1123 號等判決：「原處分關於原告部分均撤銷。訴訟費用由被告負擔。」
- 二、本案判決有下列違背法令之處：
 - （一）本案判決引述經濟部礦務局會議報告內容，僅概述南部砂石料源短缺原因，非針對預拌混凝土市場價格變化原因進行瞭解，率爾認定

原告主張預告調漲價格及所列金額具有經濟合理性而可採，有認定事實不憑證據之違法。

(二)本案判決就本會主張案關市場結構係以價格競爭為常態，原告具有聯合調漲之誘因，並提出原告與各該上游砂石業者調價協議具有不同數額及時間差、各自成本增加、經營規模與事業盈虧不一，系爭預告調價數額均高於直接成本增加數額及其他小廠調價數額等事證，以及原告系爭預告調價行為具有一致性外觀，未予說明，逕認定「原告價格調價既與供需曲線相合，未違經濟理性」，有判決不備理由之違法。

(三)本案判決未斟酌原告預告調價行為是否以「未確定成本調漲前即行預告」為慣常作法，亦忽略 107 年 7 月至 8 月間原告臺泥、亞東及國產等公司均係確定上游砂石調價情形後始向下游客戶預告調價之事實，不採本會主張，認定事實未憑證據，悖於論理及經驗法則。

(四)依相關寡占理論，並無本案判決所述「產品內容單純且具有替代性等特色，反而可以作為不須存在任何意思聯絡，一致漲價之平行行為即可自然發生」，且本會調查過程中，原告均未曾提及參考同業調價或跟隨同業調價之情事，訴訟中改稱系爭預告調價行為之一致性外觀係因業者間採取價格跟隨行為所致，原告未依舉證責任分配法理及最高行政法院工業用紙聯合行為案之判決意旨提出價格跟隨行為之具體事證，承審法院就此亦未依法進行職權調查，違反舉證責任分配及行政訴訟法第 133 條、第 189 條等規定，亦有判決違背法令之情。

三、綜上，本案判決有判決違背法令等情，經多數委員同意依行政訴訟法第 241 條本文規定提起上訴。

| | |
|-------|---|
| 案 由 | 有關臺灣水泥股份有限公司等 5 事業因違反公平交易法事件，不服本會 108 年 4 月 29 日公處字第 108021 號處分書提起行政訴訟，經臺北高等行政法院判決撤銷原處分，是否提起上訴案。 |
| 意 見 書 | <p>不同意見書 委員 魏杏芳</p> <p>就臺北高等行政法院判決撤銷臺灣水泥等五事業聯合行為處分案(公處字第 108021 號)，公平會第 1499 次委員會議決議擬上訴一事，本人反對上訴，爰提不同意見如下：</p> <p>一、本案判決以政府機關（經濟部礦務局）會議報告及資料，用以建構當時的產業供需情境，並認定原告調價與經濟部礦務局提出的供需曲線相合，而具有經濟合理性。反觀本會所提上訴理由，也是利用相同資料，本於相同的市場情境而認定原告有「調漲價格之誘因」，不排除聯合行為的可能。換言之，本案法院判決所依據的事實與資料，與原處分以情況證據作成推論的基礎，完全相同，只是原處分的說明並未說服法官得到相同的心證罷了，因此難逕稱「認定事實不憑證據之違法」。</p> <p>二、本案判決已明示其不採本會見解的理由。依經濟部礦務局有關砂石供給短缺的報告，而案關市場結構以價格競爭為常態（本會亦認同此說），「市場上有客觀之供需變化因素」，且原告調價與經濟部礦務局提出的供需曲線相合（本會亦認同此說），故被處分事業的漲價，似不能認有違經濟理性。這樣的推論過程，在過去的判決先例，即最高行政法院 92 年度判字第 1798 號判決（本會原處分內也引用本號判決）已有所闡釋，當「市場上有客觀之供需</p> |

變化因素」可作為價格調整的合理說明，則難以推定聯合行為合意的存在。本案判決的判斷，既已敘明所參考的判決先例要旨，並且以兩造皆不否認的市場客觀供需變化因素作為合理說明的依據，則本案判決實無判決不備理由的情況。

另判決中提出依卷內資料顯示，案關事業過去都是預先一週至三週預告調漲，再行磋商議價，此為慣常之作法，因此無從速斷各業者最後實際漲價的狀況，與各別業者自身的議價能力、成本、規模差異或盈虧不符。法院以此理由反駁本會認定案關事業漲價不合經濟理性的推定，並無不備理由的瑕疵。

原處分提及使共謀較容易達成或維持的「促進行為」，認為原告集體預告調價即屬之。然通說認為所謂的促進行為本身不必然違法，可能有反競爭效果，但也可能產生效率，或二者皆有，因此在非難該行為之前，必須經過仔細的分析。換言之，就算集體預告調價屬促進行為，但與本案原告之間有意思聯絡的成立，仍有相當距離，更何況原處分根本未就本案情境下的「促進行為」，與推定合意間的因果關係作進一步論述，顯見「促進行為」亦難作為上訴的理由之一。

三、上訴理由又稱，寡占理論並沒有判決所稱「產品內容單純且具有替代性等特色，反而可以作為不須存在任何意思聯絡，一致漲價之平行行為即可自然發生。」本案判決的這段說明，是理性的普通人只要觀察市場都可以提出的看法，不必依賴寡占市場理論。同樣的論述也早已見諸超商現煮咖啡案的判決

中「…產品內容單純且具有替代性等特色等因素，反而可以證明被上訴人等不須存在任何意思聯絡，透過一致漲價之平行行為即可自然發生，自應排除聯合行為之適用…」（最高行政法院 103 年判字第 195 號判決，460-462 行、臺北高等行政法院 102 年度訴更一字第 54、55、56、57 號判決），顯然本會並未詳細研究過去敗訴的判決，並精熟其判決要旨。

四、上訴理由稱本會調查過程中原告等均未曾提及參考或跟隨同業調價情形，訴訟中始改口稱調價係價格跟隨行為所致。此段文字已間接證實本會調查程序上的根本問題，就是未適當揭露本會調查的方向與心證，致使當事人未能依行政程序法，在程序中就事實與法律為有意義的陳述，為自己辯護。包括本會認定有哪幾家事業涉嫌勾結、被推定意思聯絡的可能事證或考量等，當事人皆未能有對之提出「合理說明」的機會，侵害當事人程序上權利。由於不知本會可能認定的同業範圍，原告如何自行主張案關市場為寡占，且調價是參考或跟隨市場上同業所為？這是原處分只記載被處分事業分別說明自己漲價的理由，卻未見被處分事業針對「意思聯絡」要件，提出具體抗辯或反駁的原因。基於價格跟隨所為之抗辯，與市場結構及市場上的業者有關，而「意思聯絡」成立與否也涉及特定對象，抗辯的原因事由也會因聯合對象之不同而有所差異，結果直至處分書出爐，原告才恍然大悟在調查過程中已被認定與哪幾家事業勾結，但由於秘而不宣，原告當然自始無從主張寡占市場的價格跟隨。現在反以此

為上訴理由，指摘原告在調查中為何不說？實在邏輯矛盾。對於「意思聯絡」這項聯合行為的核心構成要件，當事人於行政調查程序中未能行使防禦權，在本會處分後又沒有訴願程序可資救濟而直接進入行政訴訟，實質上形同對當事人審級利益的剝奪，損害人民基本權利至鉅，實在有改進的必要。

五、行政法院在過去判決中雖曾指出，執法機關對於聯合行為取得合意之直接證據（例如書面會議記錄）有困難時，應採「合理推定」之方式；要推翻此項「推定」，需行為人「合理說明」或證明，其價格之調整乃市場上客觀之供需變化因素所致（92年度判字第1798號），但此並非意指主管機關在舉證責任尚未完成之前，或當事人尚無適當機會提出合理的說明前，舉證責任迅即轉換由當事人承擔。本案判決一如法院在超商現煮咖啡案的作法，是以判決駁斥本會尚不足以合理推定被處分事業預告調漲價格之外觀上一致性行為，係出於聯合行為之意思聯絡等情，並非將舉證責任轉換由上訴人負擔（最高行政法院103年判字第195號判決，490-491行），故本案並未違反舉證責任分配法理，本會顯然未精確掌握判決意旨而有斷章取義之嫌。另上訴理由擬援引最高行政法院在工業用紙聯合行為案（最高法院106年度判字第265號判決）原確定判決意旨，指摘本案法院未調查價格跟隨行為的事實。然價格跟隨行為應該是事業被推定合意之後的抗辯事由，法院既已認為本會未能合理推定五家被處分事業有「意思聯絡」，聯合行為即不成立，法院何以有再依職權調查被處分事業跟隨行為具體

事證以推翻本會推定的必要？更何況工業用紙聯合行為案中，被處分人彼此多有頻繁聚會吃飯、輪流請客進行討論或聯誼，此事前接觸溝通的事實在該案中已被證實並明載於法院判決中，但該等證據恰為本預拌混凝土案所無。在欠缺任何溝通證據情況下，本案的意思聯絡推定，如隔空抓藥般完全依賴經濟性的情況證據，法官無從在當事人全然沒有接觸溝通的外觀之下，形成有利於本會的心證，以致於在第一階段的本會推定就已不能成立，哪來舉證責任轉換問題？故本案與工業用紙案兩案情狀不同，尚難比附援引。

六、公平會重視經濟學在執法上的應用固得值贊同，經濟理論與模型有助於觀念的闡明，增加論述的說服力，在個案處理上非常有價值。然而面對相同的市場或產業現象，經濟學界常出現相反的解釋並提出不同的解決方案，莫衷一是令人無所適從的情形司空見慣，在訴訟上對立的兩造都可找出支撐己方論點的經濟學家為其辯護，因此執法不宜淪為經濟學大辯論，忘了行政法原理原則（例如權利保障、明確、可預測、合比例、程序正義等）相關拘束的重要性，偏頗地依賴證據力相對薄弱的經濟性情況證據，實不妥當。要合法地處分人民，仍必須植基於紮實、令人信服的證據蒐集，以及在法治與法制的框架下，運用邏輯縝密的解釋事實與解釋法規的方法論，始足令法官形成有利於公平會的心證。

七、依 OECD 的定義，所謂的「溝通證據」是指得以證明參與聯合行為的事業曾見面或以其他方式溝通，但未能描述溝通的實質內容者；由於溝通證據只

能證明當事人有溝通接觸的外觀，依舊未能有效直接證明當事人主觀上的合意，因此溝通證據不是直接證據，仍然是情況證據的一種，因此要達成可信的合意推定，在溝通證據之外，還需要其他（行為的或結構的）經濟性情況證據的補強，進而綜合論述以勾勒出合意的圖像。OECD 整理各會員國執行卡特爾案件的實務經驗也顯示，要利用情況證據成功查處卡特爾案件，都必須並用溝通證據與經濟證據，甚至有時還有直接證據者，但絕無只靠經濟性的情況證據可以推論合意的存在，因為這類證據的證明力其實薄弱。而預拌混凝土案正好是情況最糟的一種——沒有任何溝通證據、只有經濟性的情況證據！對於預拌混凝土案中所謂的促進行為（發出漲價通知），在個案特定條件下，是否有機會被解釋為溝通證據的一種型態，以充實預拌混凝土案欠缺的溝通證據，值得努力研究。公平會如果能由這個案件看到應予彌補的缺口，本案的結果還算有其正面價值。