臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭
113年度訴字第722號
115年7月16日辯論終結

原　　告　全聯實業股份有限公司

代　表　人　林敏雄
訴訟代理人　范瑞華律師
複 代理 人　林家妤律師
訴訟代理人　謝祥揚律師
複 代理 人　簡維克律師
訴訟代理人　吳志光律師
被　　告　公平交易委員會

代　表　人　陳志民
訴訟代理人　沈立委
　　蔡鴻銘
　　楊中琳

上列當事人間公平交易法事件，原告不服公平交易委員會民國113年4月22日公處字第113025號處分，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　　文

原處分撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、爭訟概要：

原告前擬取得大潤發公司流通事業股份有限公司（下稱大潤發公司）95.97%股份，並直接或間接控制大潤發公司之業務經營及人事任免，遂依公平交易法第10條第1項第2款及第5款規定，向被告申報事業結合，經被告於民國111年7月15日以公結字第111001號結合案件決定，作成附加負擔不予禁止

結合，負擔第1項：「參與結合事業應確實履行主動提出之承諾，包括但不限於就量販及超市之經營，不得任意調漲價格。但非因參與結合事業之原因（包括但不限於非因參與結合事業對供貨廠商之建議或參與意見，而係供貨廠商片面之決定，例如供貨廠商通知調漲價格之情形、品牌代理權異動、供貨廠商本身成本結構改變、供貨廠商推出新品取代舊品）者，不在此限」，第6項：「參與結合事業於結合實施之次日起，不得採最惠客戶政策，並刪除供銷合約中有關最惠客戶相關約定條款及執行方式（包括但不限於供銷合約書及議價單）之約定。前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」（下稱結合決定）。嗣經民眾反映，原告利用寄銷制度決定商品售價，且未經供貨廠商同意逕自降價促銷商品，即扣除固定毛利率後才給予供貨廠商貨款，供貨廠商無能為力只能接受，尤其111年中元節檔期更是如此，DM商品都大幅度降價，涉及違反結合決定第6項「參與結合事業於結合實施之次日起，不得採最惠客戶政策」之負擔；案經被告進行調查後，認定原告：①於供貨廠商申請新品上架及申請調漲價格時，要求售價須為其他通路一定折數，若有不符應同比例降價，②於促銷檔期以其他競爭通路之商品定價作為與供貨廠商議價之基礎，而向部分供貨廠商協商調整促銷售價及進貨價格，甚或逕自以降價後之售價為基礎計算進價支付貨款，未履行結合負擔第1項「參與結合事業應確實履行主動提出之承諾」（承諾不採最惠客戶政策），及第6項「參與結合事業於結合實施之次日起，不得採最惠客戶政策，……前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」，違反公平交易法第39條第1項「事業未履行第13條第2項對於結合所附加之負擔者」，乃於113年4月22日以公處字第113025號處分，命原告應立即停止未履行結合負擔第1項及第6項有關不採最惠

客戶政策之行為，並裁處罰鍰新臺幣（下同）2,000萬元（下稱原處分）。惟原告不服原處分，故提起本件行政訴訟。

二、原告主張：

㈠最惠客戶政策是指以契約強制力或其他方式不正當限制供貨廠商與其他通路定價，結合負擔第6項並未禁止原告參考訪價結果與供貨廠商議價取得優惠價格等日常營運所需議價協商活動；原告係依被告建議刪除供銷合約條款，且依被告建議提出之承諾內容，不包含結合負擔第6項後段「前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」等文字。則依結合審查階段被告建議原告提出結合負擔第6項前段承諾之理由，可知結合決定第6項最惠客戶政策，解釋上應比照「公平交易委員會對於流通事業之規範說明」所稱「不正當限制供貨商與其他通路定價」；至結合決定所允許原告與供貨商協商取得優惠價格之情形，因是透過協商方式討論商品定價等交易條件、供貨廠商可自行決定是否同意，既非限制供貨廠商給予其他流通事業之商品進貨價格或其市面售價，不得低於或等同其進貨價格或市面售價，亦非要求供貨廠商負擔與其他流通事業之市面售價差異金額，自非結合負擔第6項所稱禁止最惠客戶政策。另原告彙整之供銷合約條款僅係基於管理考量備置，實際罕有執行之認知（原告向來透過協商方式取得供貨廠商同意優惠價格），方同意依被告建議承諾遵守結合負擔第6項前段，自無可能將通路業界常態之訪價議價等日常營運所須協商活動理解為罕有執行，益見結合決定當時原告與被告顯無可能將訪價議價理解為最惠客戶政策；況負擔第2項及對應之理由，要求原告參考同業價格調降售價，益證結合負擔第6項禁止內容「不包含」訪價議價，否則結合負擔第2項與第6項，彼此顯然互相牴觸。

㈡又被告111年7月13日第1607次委員會議審議文件、及數位經濟政策白皮書節本，無法據以解釋結合負擔第6項，確有被告所稱原告一旦以其他通路的價格為基礎去跟供貨廠商磋商議價，此一議價行為就構成執行最惠客戶政策且不須審究有無限制其他事業活動之行為、是否不正當、有無限制競爭之虞；依該次會議可知，結合決定肯認只要不涉濫用市場地位為或不當限制競爭，即非法所不許，被告採取附加負擔不予禁止結合時，已考量即便原告依結合負擔第6項刪除被告所稱具有「最惠客戶政策」疑慮之條款，只要不涉及事業濫用市場地位為不當限制競爭之行為，原告與供貨商基於各自商業考量，決定上架並提供有價格競爭力之商品，即屬常見商業行為，非公平交易法所禁止。則結合負擔第6項僅禁止強迫供貨商提供優惠價格等不正當限制行為，但不包含原告與供貨商各自基於自由意志協商後同意提供優惠價格之情形；原處分未調查、證明原告與供貨廠商議價過程，究竟有何濫用市場地位為不當限制競爭之行為，與被告111年7月13日第1607次委員會議審議文件本意不符，亦與原告提出結合承諾當時之認知迥異，被告實係為解免自身依法行政義務。另被告歷來諸多決定亦均認通路商與供貨商協商優惠價格，並非公平法所禁止，甚至結合負擔第2項明確要求原告「應針對各地區就特定商品參考同業價格得再調低價格」，原告為履行結合負擔第2項之負擔，勢須訪價跟價；被告稱結合負擔第6項係指原告一旦以其他通路的價格為基礎去跟供貨廠商磋商議價，此一議價行為就構成執行最惠客戶政策且不須審究有無限制其他事業活動之行為、是否不正當、有無限制競爭之虞，結合負擔第6項欠缺明確性，亦無期待可能性。

㈢另原告DM促銷商品係由供貨商主動透過關貿系統向原告提案，待原告審視經雙方取得共識後，由供貨商簽訂調整價格表單確認，縱因促銷檔期即將屆滿、銷貨狀況不佳等情況，致原告在調整「促銷進價」與「促銷售價」前，不及取得供應商同意，原告亦將在調價後25日內與供應商協商，如供貨

商不同意調價，原告會以原約定售價計付進貨款項，自行承擔調價所生成本；且原告於「促銷檔期」間訪價後再次與供貨廠商協商降價等行為，均不涉及以契約強制力或其他方式不正當限制供貨廠商與其他通路定價，並非執行最惠客戶政策，告並無原處分所稱違反負擔之行為。至新品報（議）價單、調價同意書上供貨廠商手寫「保證量販__折、超市、藥妝、百貨精品、CVS__折」等文字，係「寄銷制」下原告與供貨廠商間交易條件之約定，用以回推計算原告給付供貨廠商之進貨價，未限制供貨商意思決定自由，且亦有供貨商不同意上開交易條件，因而未於議價單上手寫文字者；在原告與供貨商事前商議簽訂議價文件之際，所約定之「最終售價」，勢須保留彈性，授權原告參考商品實際銷售時各通路售價反映之商品行情，酌情調整適當價格，理當與該等通路處於不同水平之故，是以原告新品報（議）價單、調價同意書並未執行最惠客戶政策。縱被告將「不得採最惠客戶政策」納入結合決定附款，然於認定原告是否違反前開附款，仍應適用公平交易法第20條第5款、公平交易法施行細則第28條等規定依法審認；故以制度性觀點檢視原告所採「先銷後付」之寄銷制，及關貿平台與各供應商共享商品進貨、銷貨及庫存等資訊之交易模式，可知供應商確有誘因提供原告在售價上具有競爭力，通路業者就其店內販售之商品進行訪價，本屬正當合理競爭策略範疇。況供貨廠商本得拒絕原告請求，並無義務提供優惠價格，原告確無透過上開折扣文字或訪價後再次協商議價之措施不當限制供貨商事業活動；迺原處分未見及此，無端臆斷，洵屬欠缺普遍性且用意不明之推論，不得作為裁罰原告之基礎等語。併為聲明：原處分撤銷。

三、被告則以：

㈠原告對於結合決定，未於法定期間對之提起行政訴訟以為救濟，結合決定及負擔事項因已逾救濟期間而告確定，原告自當履行結合負擔；因原告與大潤發公司結合有顯著限制競爭

疑慮，故有附加原告不得採最惠客戶政策之附款必要性，倘該結合負擔內容未與不禁止結合決定併同審酌，甚至被單獨撤銷，將無法確保本結合整體經濟利益大於限制競爭之不利益。又為避免原告因市場力增加而戕害上游供貨廠商權益致最終損及消費者利益，消除限制競爭疑慮之措施之一，即是原告不採最惠客戶政策之承諾，不能僅僅形式上刪除供銷合約書最惠客戶條款，更不能於實務操作上仍執行最惠客戶政策，而非以虛應或迂迴等態度應對，方能使本結合之整體經濟利益大於限制競爭之不利益；故被告於結合負擔第6項課予原告不得採最惠客戶政策，據此形諸文字，禁止原告以其他通路商之價格，作為與供貨廠商議價之基礎，要求供貨廠商提供與該通路商相同或更優惠之價格，例如訪價、跟價而與供貨廠商協商，要求供貨廠商比照其他通路商價格辦理，或者要求供貨廠商提供價格為其他通路商之一定折數，結合負擔第6項最惠客戶政策之定義實屬明確。而結合負擔第6項最惠客戶政策定義與競爭法上之最惠客戶條款意涵相同，原告與大潤發公司申報結合前，雖採取以其他通路商之商品定價，要求供貨廠商提供更為有利或同等價格之經營模式，但結合後，最惠客戶政策之經營模式已為結合負擔第6項所禁止，原告必須調整經營模式，確實履行結合負擔；至結合案係為防免原告與大潤發公司結合後之限制競爭不利益大於或等同於整體經濟利益，故必須禁止原告執行最惠客戶政策，而無需依公平交易法第20條第5款論究限制是否不正當而有限制競爭之虞，與公平交易委員會對於流通事業之規範說明第6點第2項之規定不同。

㈡再關於結合決定所稱原告已無法透過供銷合約條款強制性要求供貨廠商配合辦理，僅得透過議價過程等語之意涵，係指倘原告不採最惠客戶政策，刪除包括但不限於供銷合約書及議價單相關最惠客戶條款且不執行最惠客戶政策之情形下，則能消弭本結合所產生的限制競爭之不利益，並以「刪除供銷合約書關於最惠客戶條款」為例作說明；若原告於「該議

價過程」，實際上仍係以其他通路商之價格為基礎，與供貨廠商約定提供相同或更優惠之價格，或於訪價後要求供貨廠商提供與其他通路商相同或更優惠之價格，仍係執行最惠客戶政策。然原告於結合後，仍繼續要求供貨廠商於新品報（議）價單及調價同意書手寫保證提供予原告之價格為其他通路之8折或8.5折，且在促銷檔期實施訪價後，與供貨廠商協商調降價格等方式執行最惠客戶政策；縱原告刪除供銷合約書最惠客戶條款，但原告仍要求供貨廠商於「新品報（議）價單」或「調價同意書」上書寫保證為特定通路一定折數（8折或8.5折），並於訪查到其他通路商的優惠價格，跟價並要求供貨廠商提供與該通路商相同或更優惠之價格，而於「全聯活動確認單」修改價格等行為，在在顯示原告仍是以其他通路之商品售價，作為原告與供貨廠商雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件，實際上均屬執行最惠客戶政策。固原告與供貨廠商係就新商品之進價、售價為約定，並據此回推毛利率，然從供貨廠商於新品報（議）價單及調價同意書手寫文字可證，雙方約定之商品售價，實係依附於其他通路售價之一定折數（8折或8.5折），亦即供貨廠商必須保證於原告賣場的商品價格是較競爭對手之價格更低（若不符願同比例調降、逕自貨款中扣除），此交易模式，合致結合負擔第6項最惠客戶政策定義；因原告繼續透過協商議價方式取得供貨廠商同意（承諾）提供與其他通路商相同或更優惠的價格（例如協商後於新品報（議）價單、調價同意書或全聯活動確認單簽署承諾提供與其他通路商相同或更優惠之價格等），對供貨廠商產生拘束力，迫使供貨廠商必須履行提供最優惠價格之承諾予原告，即是執行最惠客戶政策，不因形式上有無供貨廠商協商或少數供貨廠商拒絕簽署而有區別。

㈢另結合負擔第2項課予原告應針對各地區就特定商品參考同業價格得再調低價格之作為義務，係考量原告與大潤發公司結合後，造成雙方競爭的減損及市場結構更趨集中化，而有

導致一方或雙方價格向上調漲或透過減少促銷優惠以達價格上漲目的之單方效果疑慮；衡酌消費者選擇量販超市購買生活所需商品，會考量消費便利性及交通成本等因素，絕大多數消費行為均發生於日常生活區域範圍內，故在原告全國各門市價格一致為原則之全國訂價政策下，考量各地區競爭強度不同，偏遠、競爭強度較低區域之消費者，可受惠於全國一致訂價之利益，而競爭強度較高之區域，原告可因應所在地區同業價格進行價格競爭，以減緩參與結合事業結合後因市場集中度提高所造成之競爭疑慮。況原告採行最惠客戶政策，跟價前後價差，並未與供貨廠商分攤，而係全由供貨廠商吸收；於本件調查期間，有供貨廠商陳述表示，除造成營業損失外，尚造成原告大量下單，若供貨廠商未能及時供貨，原告將會收取缺貨罰款，而供貨廠商為避免被罰款，只能優先供貨給原告，排擠到給予其他通路數量，且會造成其他通路商向供貨廠商抱怨，進而要求供貨廠商給予同樣待遇，更可能造成原告促銷價格比供貨廠商給予經銷商價格低，經銷商可能轉向原告購買（進貨）供貨商品，足見原告採最惠客戶政策對供貨廠商造成影響，已實質影響市場競爭。是原告自111年9月7日起繼續執行最惠客戶政策，至遲於113年4月22日原處分作成時仍未停止，推估在零售通路市場上受影響新上架商品品項至少3,000餘項，111年度與112年度調整價格之品項數量分別為1,573項與1,246項，以111年度中元節促銷檔期為例，所涉金額約600萬餘元，倘未處以高額罰鍰，不僅未剝奪原告之利潤，亦無從對其產生足夠嚇阻作用；故被告依公平交易法施行細則第36條規定，就案關違法行為之動機、目的及預期之不當利益，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，違法後改正情形及配合調查等態度，綜合審議後處以罰鍰，確有必要等語置辯。併為聲明：原告之訴駁回。

四、本院之判斷：

㈠按主管機關對於（公平交易法）第11條第8項申報案件所為之決定，得附加條件或負擔，以確保整體經濟利益大於限制競爭之不利益；事業違反第11條第1項、第7項規定而為結合，或申報後經主管機關禁止其結合而為結合，或未履行第13條第2項對於結合所附加之負擔者，主管機關得禁止其結合、限期令其分設事業、處分全部或部分股份、轉讓部分營業、免除擔任職務或為其他必要之處分，並得處20萬元以上5,000萬元以下罰鍰，公平交易法第13條第2項、第39條第1項定有明文。另依行政程序法第93條第1項前段規定，行政機關作成行政處分有裁量權時，得為附款；所謂負擔附款，係指作成授益處分之同時，另課予相對人特定作為、容忍或不作為義務而言。

㈡查原告前擬取得大潤發公司95.97%股份，並直接或間接控制大潤發公司之業務經營及人事任免，遂依公平交易法第10條第1項第2款及第5款規定，向被告申報事業結合，經被告於111年7月15日作成結合決定，附加負擔不予禁止結合，負擔第1項：「參與結合事業應確實履行主動提出之承諾，包括但不限於就量販及超市之經營，不得任意調漲價格。但非因參與結合事業之原因（包括但不限於非因參與結合事業對供貨廠商之建議或參與意見，而係供貨廠商片面之決定，例如供貨廠商通知調漲價格之情形、品牌代理權異動、供貨廠商本身成本結構改變、供貨廠商推出新品取代舊品）者，不在此限」，第6項：「參與結合事業於結合實施之次日起，不得採最惠客戶政策，並刪除供銷合約中有關最惠客戶相關約定條款及執行方式（包括但不限於供銷合約書及議價單）之約定。前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」，嗣被告以原告未履行結合負擔第1項「參與結合事業應確實履行主動提出之承諾」（承諾不採最惠客戶政策），及第6項「參與結合事業於結合實施之次日

起，不得採最惠客戶政策，……前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」，違反公平交易法第39條第1項「事業未履行第13條第2項對於結合所附加之負擔者」，乃於113年4月22日以原處分，命原告應立即停止未履行結合負擔第1項及第6項有關不採最惠客戶政策之行為，並裁處罰鍰2,000萬元等情，固有結合決定、原告承諾不採最惠客戶政策、新品報（議）價單、調價同意書、活動確認單、供貨廠商陳述紀錄及原處分等在卷可參。又原告就取得大潤發公司經營權一事，前向被告申報事業結合，經附加負擔不予禁止結合在案，原告對此未提起行政爭訟，形式上即已確定，且依公平交易法第13條第2項規定，對有限制競爭疑慮之結合申報，得附加條件或負擔，此屬被告作成授益處分得為之適法裁量；觀之結合負擔第1項、第6項，乃分就不得任意調漲價格、不得採最惠客戶政策，命原告為特定作為或不作為義務，前開負擔查無重大明顯之瑕疵，原告自有履行之義務，惟究前開負擔應履行之內容為何，又其有無違反情事，仍待審視相關事證方可判斷。

㈢再參酌結合決定理由謂：（三、結合競爭分析，㈣抗衡力量）本案所涉量販超市業者，其交易相對人在上游為商品供貨廠商，下游為個別消費者，對於消費者而言，量販超市業者所銷售之商品，多為民生商品，具有同質性及替代性高之特性，倘單一業者提高特定商品售價或相對其他業者訂價較高，因消費者轉換成本低，因此消費者亦能隨時轉向其他同業競爭者購買相同或具有替代性之商品，消費者尚有箝制參與結合事業提高商品價格之能力，至於供貨廠商在本案結合實施後，隨著參與結合事業市占率提高及零售通路業者集中化之市場結構下，將消弭其抗衡力量；（三、結合競爭分析，㈤衍生限制競爭疑慮）申報人已針對最惠客戶條款約定及其執行所可能形成之限制競爭疑慮，承諾不採最惠客戶政策，並刪除供銷合約中有關最惠客戶相關約定條款及執行方

式（包括但不限於供銷合約書及議價單）之約定，已可解除過去最惠客戶條款可能促使供貨廠商被全聯公司要求比照同業價格辦理之促銷價差損失，全數由供貨廠商吸收不利益之情形，以及供貨廠商為因應申報人之低價策略及避免在其他通路所販售的價格低於申報人而被要求比照辦理，而有調高其他通路售價，進而全面性造成其他通路售價高於申報人之不利結果；易言之，本案結合後，全聯公司已無法透過供銷合約中有關中途調價、訪價後重新議價等條款強制性之一律要求所有供貨廠商配合辦理，而僅得透過議價過程，向供貨廠商說明全聯公司是以「低價」經營策略、強調回饋給消費者物超所值的商品等作為品牌經營理念，透過供貨廠商之認同取得優惠價格作為與同業間之競爭，是申報人前述承諾，已可消弭前述限制競爭效果；（五、綜合評估）鑒於本結合案對量販超市市場之市場占有率、市場結構及市場集中度有所提高，雖參酌申報人過往之低價策略執行情形及其承諾，或可減緩單方效果之疑慮，但仍無法完全消弭；至於最惠客戶條款所產生之限制競爭效果，申報人已就最惠客戶條款提出承諾予以刪除，將可避免供貨廠商為因應申報人之低價策略及避免在其他通路所販售之價格低於申報人而被要求比照辦理，而有調高其他通路售價，進而全面性造成其他通路售價高於申報人之不利結果，應可降低限制競爭疑慮；本結合案仍存在前述限制競爭疑慮，為確保申報人就限制競爭疑慮事項所提之承諾得以實現，仍應透過附加必要負擔，進一步消弭可能產生之限制競爭不利益，並確保整體經濟利益，爰依公平交易法第13條第2項附加負擔如決定內容。準此，被告就原告申請事業結合案，因有限制競爭疑慮，遂於結合負擔第1項、第6項規定，命原告應確實履行主動提出之承諾，刪除並不得採最惠客戶條款（政策），復記載所謂「最惠客戶政策」乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件；亦即，被告所為附加負擔係為避免供貨廠商在原告結合實施

後，因參與結合事業市占率提高及零售通路業者集中化之市場結構下，消弭抗衡力量，原告不得再透過供銷合約中有關中途調價、訪價後重新議價等條款（即最惠客戶條款），強制性之一律要求所有供貨廠商配合辦理，而僅得透過議價過程，透過供貨廠商之認同取得優惠價格作為與同業間之競爭。由此可知，前開負擔旨在禁止原告利用交易上優勢地位，使供貨廠商比照同業價格辦理之促銷價差損失，全數吸收之不利益，而予消弭抗衡力量；至於原告本於一般商業交易，基於市場資訊蒐集所為之訪價、查價、比價或價格協商行為，是否構成最惠客戶政策之違反，當應視其有無立基於交易上優勢地位，強制性要求供貨廠商配合辦理，或產生結合決定所欲防杜之限制競爭效果而定。

㈣則依原告所提事證，其於結合決定後已刪除最惠客戶條款（見本院卷㈡第63頁至第94頁），客觀上查無違反結合負擔第1項、第6項規定，而有未履行承諾不採最惠客戶政策情事存在；究有何事證可認原告違反前開承諾，尚非無疑。固被告猶指原告：①於供貨廠商申請新品上架及申請調漲價格時，要求售價須為其他通路一定折數，若有不符應同比例降價，②於促銷檔期以其他競爭通路之商品定價作為與供貨廠商議價之基礎，而向部分供貨廠商協商調整促銷售價及進貨價格，甚或逕自以降價後之售價為基礎計算進價支付貨款，構成結合負擔第1項、第6項規定之未履行。但考究被告提出之違規事證表暨相關證據（見本院卷㈡第373頁至第381頁），以供貨廠商申請新品上架及申請調漲價格時，要求售價須為其他通路一定折數，若有不符應同比例降價，毋寧係以新品報（議）價單、調價同意書，及相關供貨廠商陳述為據；惟從新品報（議）價單、調價同意書（見原處分甲卷㈠第259頁至第260頁）觀之，依原告所述係因採「寄銷制」緣故，在商品售出仍由供貨廠商保有，實際售價、毛利率及進價具有連動關係，因之售價調整後，原告與供貨廠商各自可獲金額比例均有受影響，即難謂原告有藉交易上優勢地位，

使供貨廠商全數吸收不利益，而予消弭抗衡力量，自無可認有違反結合負擔第1項、第6項情形。復該等價格單據其上尚有若干欄位空白，保有雙方議定空間，且原告陳明該等價格單據並非強制要求供貨廠商，依被告所提供貨廠商陳述紀錄，僅係口頭要求供貨廠商自行書寫，查無原告有強制令渠等簽署，而展現交易上優勢地位情事，尚不構成要求更為有利或同等之條件；況此與結合決定所載原告得以透過議價過程，向供貨廠商說明其經營理念並取得認同情形相符，亦即原告所擬新品報（議）價單、調價同意書，充其量僅為其向供貨廠商議價之空白單據，無可謂有構成結合負擔第1項、第6項之違反。另有關於原告促銷檔期，被告認其以其他競爭通路之商品定價作為與供貨廠商議價之基礎，而向部分供貨廠商協商調整促銷售價及進貨價格，甚或逕自以降價後之售價為基礎計算進價支付貨款，構成結合負擔第1項、第6項之違反，並舉活動確認單，及相關供貨廠商陳述為證；然以被告提出之活動確認單為例（見原處分甲卷㈠第68頁），該確認單雖有「原進價、原折讓、原售價、促銷進價、促銷折讓、促銷售價……現市售價」等記載，但此是否係原告逕自要求供貨廠商更為有利或同等之條件，抑或僅為內部計算文字，尚待進一步確認，方可判斷。則依被告所引供貨廠商有關陳述，乃以原告於每月促銷檔期，會進行訪價及跟價後要求供貨廠商補價差，或於其他通路之訪價結果，與供貨廠商再次協商議價，亦有原告自行決定跟價促銷，並要求供貨廠商承擔部分降價損失，復註記部分商品修改後之進價及售價，作為促銷售價以回推進貨價格，亦即雙方協商後共同吸收，惟有供貨廠商不同意補簽活動確認單等為據；由此可知，就原告於促銷檔期前後，其與供貨廠商雖因商品訪價結果，而與供貨廠商再次協商議價，抑或自行決定跟價促銷情事，然非每一供貨廠商均同意與原告再次議價，亦即供貨廠商尚可決定是否協商議價，或同意原告跟價促銷等決定，自不存在係由原告以交易上優勢地位，要求更為有利或同等之

條件存在。另結合負擔第6項後段固敘明最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件；惟結合決定理由亦載明：（三、結合競爭分析，㈤衍生限制競爭疑慮）本案結合後，全聯公司已無法透過供銷合約中有關中途調價、訪價後重新議價等條款強制性之一律要求所有供貨廠商配合辦理，而僅得透過議價過程，向供貨廠商說明全聯公司是以「低價」經營策略、強調回饋給消費者物超所值的商品等作為品牌經營理念，透過供貨廠商之認同取得優惠價格作為與同業間之競爭，是申報人前述承諾，已可消弭前述限制競爭效果等語，亦即原告在結合決定後，僅禁止令強制重新議價條款，要無限制原告促銷檔期中途調價、訪價行為，仍可與供貨廠商為議價程序，自不在結合負擔第6項禁止之內，被告要不得以原告於促銷檔期期間，就其他通路商有訪價及中途調價行為，遽謂有違反該項結合負擔之情。至被告以原告於促銷檔期中途調價行為，全由供貨廠商吸收，此部分被告未舉確實事證，復為原告所否認；又所指促銷檔期原告大量下單，造成供貨廠商未能及時供貨，或排擠其他通路數量，抑或因中途調價過低，反使經銷商轉向原告購買（進貨）供貨商品等節，俱無關最惠客戶政策，即不得認原告有此一違反情事存在。

㈤是被告固認原告在結合決定後，①於供貨廠商申請新品上架及申請調漲價格時，要求售價須為其他通路一定折數，若有不符應同比例降價，②於促銷檔期以其他競爭通路之商品定價作為與供貨廠商議價之基礎，而向部分供貨廠商協商調整促銷售價及進貨價格，甚或逕自以降價後之售價為基礎計算進價支付貨款等情，而謂原告違反結合負擔第1項、第6項規定；但依相關卷證資料，原告業已刪除最惠客戶條款，且依結合決定理由所載，僅禁止令強制重新議價條款，原告仍得透過議價過程與供貨廠商洽談，亦無限制原告促銷檔期中途調價、訪價行為，查無其有以交易上優勢地位，要求供貨廠

商更為有利或同等之條件，即不得認有違反承諾仍採最惠客戶政策情形。故被告遽以原告違反公平交易法第39條第1項「事業未履行第13條第2項對於結合所附加之負擔者」，乃於113年4月22日以原處分，命其應立即停止未履行結合負擔第1項及第6項有關不採最惠客戶政策之行為，並裁處罰鍰2,000萬元，顯有違誤。

五、綜上所述，原告向被告申報與大潤發公司事業結合，經被告於111年7月15日作成結合決定，附加負擔不予禁止結合後，查無有未履行結合負擔第1項「參與結合事業應確實履行主動提出之承諾」（承諾不採最惠客戶政策），及第6項「參與結合事業於結合實施之次日起，不得採最惠客戶政策，……前開最惠客戶政策，乃指參與結合事業與供貨廠商以其他通路商之商品定價，作為雙方議價之基礎，要求更為有利或同等之條件」情形；則被告援引公平交易法第39條第1項「事業未履行第13條第2項對於結合所附加之負擔者」，而以原處分命原告應立即停止未履行結合負擔第1項及第6項有關不採最惠客戶政策之行為，並裁處罰鍰2,000萬元，於法不合，應予撤銷。從而，原告訴請撤銷原處分，為有理由，應予准許。

六、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊、防禦方法及舉證，經本院審酌後，認對於判決結果不生影響，爰不一一論述，併此敘明。

七、依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　17　　日

審判長法　官　楊得君

法　官　高維駿

法　官　黃翊哲

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，

應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明	

文書影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　17　　日

書記官　陳玟卉