最 高 行 政 法 院 判 決

109年度判字第210號

上　訴　人　弘音多媒體科技股份有限公司
代　表　人　許朝貴
訴訟代理人　陳彥希律師
　　黃渝清律師
　　彭建仁律師
被上訴人　公平交易委員會
代　表　人　黃美瑛

上列當事人間公平交易法事件，上訴人對於中華民國107年10月18日臺北高等行政法院106年度訴字第400號判決，提起上訴，本院判決如下：

主　文

原判決廢棄，發回臺北高等行政法院。

理　由

一、上訴人為訴外人瑞影企業股份有限公司之MDS-655電腦伴唱機（下稱MDS-655）及MIDI伴唱產品之總經銷商，其經營模式即與下游經銷商簽訂經銷合約書，再由經銷商透過放台主將MDS-655及MIDI伴唱產品出租予店家。因上訴人遭檢舉涉有違反公平交易法第20條規定，被上訴人經調查後，認定上訴人於民國103年9月間邀集區域經銷商聚餐，並告知區域經銷商將於104年調漲租金，以及推出「弘音精選MIDI」熊讚伴唱產品（下稱熊讚產品），與MDS-655一併出租，並向經銷商收取年度經銷總金額10%之票據作為經銷熊讚產品權利金，約定以經銷業務優劣決定退還該權利金之額度，並訂定維持優惠租價或價格調整之作業辦法（下稱作業辦法），要求經銷商每月填報維持優惠租價或調整租金之店家明細等（下稱熊讚政策），實為促使經銷商要求放台主，對有使用其他公司伴唱產品之店家每月每台MDS-655租金加收新臺幣（下同）2千元，或迫使店家退租競爭品牌之伴唱產品，屬以不正當方法阻礙競爭者從事競爭行為，而有限制競爭之虞，違反公平交易法第20條第3款「有下列各款行為之一，而有

限制競爭之虞者，事業不得為之：……三、以低價利誘或其他不正當方法，阻礙競爭者參與或從事競爭之行為。……」之規定，乃以被上訴人106年1月24日公處字第106007號處分書（下稱原處分），依同法第40條第1項，處上訴人罰鍰1千萬元，並命立即停止前述違法行為。上訴人不服，提起行政訴訟，訴請撤銷原處分，遭原審106年度訴字第400號判決（下稱原判決）駁回，遂提起本件上訴。

二、上訴人起訴主張、被上訴人在第一審之答辯及聲明，均引用原判決所載。

三、原審斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，以：㈠行政訴訟基本上為人民對抗行政機關之訴訟，兩造地位先天不平等，與民事訴訟兩造當事人地位原則上相當，有所不同。行政機關掌握大量資訊，就該資訊，基於主管機關地位可能有其保密義務或保密之考量，但於訴訟上基於當事人地位則有提出資訊供法院調查以發現真實之義務，故此，行政訴訟法第163至165條規定，行政機關負有提出與訴訟有關文書之義務，雖得以保密或其他維護國家利益之理由拒絕，但拒絕之理由成立與否應由行政法院判斷之，無正當理由而不從提出文書之命者，行政法院得審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。是行政機關於行政訴訟中是否提出所謂應秘密之文書，本有主管機關保密義務及訴訟中當事人協力闡明證據事實義務之衝突，且其保密義務之對象也包括法院，就此衝突，行政訴訟法已提供相當程度之規範以解決，亦即行政機關必須依職權自行評估所謂秘密之強度，或徵得利害關係人同意，或評估訴訟勝敗之風險捨棄應秘密之證據，以其他可揭示之證據替代應秘密之證據，以求得勝訴；但非得依行政訴訟法第307條之1準用民事訴訟法第242條第3項規定，提出文書於法院但限制他造閱覽（此與人民提出文書於行政法院，基於保密需求，是否得準用上開規定限制行政機關閱覽之判斷，尚有不同），蓋此與行政訴訟性質牴觸，如予準用乃更加強化行政訴訟上兩造武器之不平等，

尤其被上訴人為獨立機關，以其組織及專業，就證據蒐集、經濟資料分析之能力，較諸一般事業，莫不占盡優勢，容無再援用民事訴訟法第242條第3項規定，提出證據於法院而聲請法院裁定不予准許或限制他造人民閱覽卷宗之餘地。以本件而言，檢舉人或證人陳述如將相關身分資料掩蓋，是否即足為保護？或是捨棄直接證據，仍可透過其他間接證據之利用或經濟資料之分析推導待證事實？實賴被上訴人基於獨立機關之地位，斟酌取捨，但不得提出相關證據文書求為法院限制當事人閱覽。原審於本事件所採認用以評價原處分判斷是否合法之證據，限於被上訴人提出可供公開辯論者為限；至於被上訴人求為限制上訴人閱覽者，原審為避免污染心證致有偏頗，則予退回。㈡原處分之作成，已就形成處分所認定之事實為必要舉證，就資料收集、研判及法律適用，復為詳盡之說明，其判斷未超越不確定法律概念所容許之界限，或係基於錯誤之事實，核無判斷瑕疵，自屬合法。㈢上訴人103年及104年MIDI伴唱產品主要競爭事業有美華公司、振陽公司、高樂企業社（越語歌曲）、泫澅國際影音有限公司（越語歌曲）、大長城多媒體有限公司（大陸歌曲），以上開事業之103年、104年營業額計算，上訴人之市占率高達90%，被上訴人訪談之經銷商等下游業者也陳述市面上店家約有8至9成使用上訴人伴唱產品，是以，上開市占率資訊即使略有誤差，上訴人市場占有率仍遠超過一般認定市場地位30%門檻無疑，故被上訴人判斷上訴人於該產品市場具有相當市場地位，並認下游店家對上訴人之伴唱產品具有依賴性，上訴人對於下游店家具有相對市場優勢，容無判斷瑕疵可言。㈣經銷合約書六、7及附件三之二載明上訴人向經銷商預收熊讚產品權利金（票據），並表示將會依經銷合約書及作業辦法進行「行政評比」，作為是否發放經銷商獎勵金與發放數額之標準，而依作業辦法第2至5點，可知必須是未使用他牌伴唱機之店家才能享受優惠租價，被上訴人再參酌所查訪之經銷商、放台主及店家也表示上訴人要求執行承租MDS-65

5之店家倘有同時承租振揚公司或華美公司等他牌歌曲，即需加收每台MDS-655每月2千元，故原處分認定上訴人藉由收取熊讚產品權利金，迫使店家退租競爭品牌之伴唱產品，合於經驗法則及論理法則，自無違誤。上訴人雖主張被上訴人調查訪查放台主及店家數有限，遮掩經銷商三久多媒體公司、同欣公司有利於上訴人之陳述，且上訴人與競爭者間伴唱機之歌曲內容不盡相同，店家擺放越多種類伴唱機，消費者可選擇之歌曲越多，提升前往之意願，從而增加上訴人產品為消費者使用之機會，是其並無經濟上誘因妨礙店家同時租用他牌伴唱機云云。惟查，被上訴人選擇查訪之經銷商既均表示上訴人確有推行熊讚政策，且按時向上訴人回報「優惠價」與「非優惠價」之店家，若非意在迫使店家退他競爭者之產品，實難想像上訴人對於產品是否漲價之標準在於店家是否採用其他競爭者產品，是而，卷存經銷商之陳述已足將被上訴人上開推論之心證提高至確然之程度。至於經銷商向下游放台主及店家所宣示之政策細節是否全然一致，與上訴人熊讚政策之目的為何之判斷無涉。上訴人以少數前後未盡一致之經銷商陳述，或南部區域經銷商未配合上訴人熊讚政策將其不利益轉嫁予下游店家，指摘被上訴人採證偏頗，自無足採。又上訴人僅以「意在漲價」為詞，作為推出熊讚政策之經濟上動機，顯然違背事業運作之基本法則及經濟理性。上訴人如意在漲價，又「期待」下游店家使用競爭者產品以產生群聚效應，何以將使用其他競爭者產品之店家歸類為「非優惠價」，未使用其他競爭者產品者屬於「優惠價」？再以「非優惠價」之方式提高租金，更令人費解。且上訴人就其自身決策之形成，管領範圍之證據，竟未能提出任何足以推翻被上訴人推斷其經濟動機在於迫使下游店家退租競爭者產品之反證，欠缺合理性，亦徵被上訴人關於其熊讚政策乃不正當競爭手段之判斷為正確。㈤上訴人採取熊讚政策以迫使下游店家退租其他競爭者產品，其行為雖未致下游店家之意思自由完全受其控制或扭曲，但挾其市場地位，以是否

使用他牌產品決定下游店家得否以「優惠價」承租其產品，顯然阻礙其他競爭者競爭，具有市場封鎖及排除競爭之可能，原處分因此判斷其行為有限制競爭之虞，亦無不合。又上訴人以經銷合約及作業辦法，藉熊讚產品權利金之收受促使經銷商對同時使用其他競爭品牌伴唱產品之下游放台主或店家調漲租金，其行為本身即有限制競爭之虞，已如前述；不論經銷商是否確實執行上開政策，也不論上訴人實際上是否依經銷商執行政策之成效為熊讚產品權利金之退回，至多為其行為是否實際發生限制競爭效果之問題，與上訴人行為是否該當公平交易法第20條第3款之判斷無關。上訴人以南部經銷商未執行熊讚政策，以及熊讚產品權利金實際上發還經銷商等詞，主張其行為不生限制競爭之效果，顯然對於公平交易法第20條第3款之構成要件有所誤解，不足為採。

四、本院按：

㈠依行政訴訟法第133條規定，行政法院於撤銷訴訟，應依職權調查證據。且依同法第125條、第189條規定，行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人主張之拘束，並應行使闡明權，使當事人得為事實上及法律上適當完全之辯論，及令其陳述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述；其所聲明或陳述有不明瞭或不完足者，應令其敘明或補充之。又依同法第209條第3項規定，判決書理由項下，應記載關於攻擊或防禦方法之意見及法律上之意見。故行政法院對有利於當事人之事實或證據，如有應調查而未予調查之情形，或不予調查或採納，卻未說明其理由者，即構成行政訴訟法第243條第2項第6款所謂判決不備理由之當然違背法令。

㈡按行政訴訟法第163條規定：「下列各款文書，當事人有提出之義務：一、該當事人於訴訟程序中曾經引用者。二、他造依法律規定，得請求交付或閱覽者。三、為他造之利益而作者。四、就與本件訴訟關係有關之事項所作者。五、商業帳簿。」第164條規定：「（第1項）公務員或機關掌管之文書，行政法院得調取之。如該機關為當事人時，並有提出之

義務。（第2項）前項情形，除有妨害國家高度機密者外，不得拒絕。」第165條規定：「（第1項）當事人無正當理由不從提出文書之命者，行政法院得審酌情形認他造關於該文書之主張或依該文書應證之事實為真實。（第2項）前項情形，於裁判前應令當事人有辯論之機會。」相較於民事訴訟法第344條規定：「（第1項）下列各款文書，當事人有提出之義務：……五、就與本件訴訟有關之事項所作者。（第2項）前項第五款之文書內容，涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密，如予公開，有致該當事人或第三人受重大損害之虞者，當事人得拒絕提出。但法院為判斷其有無拒絕提出之正當理由，必要時，得命其提出，並以不公開之方式行之。」行政訴訟法第163條僅有相當於其第1項有關當事人文書提出義務之規定，而無其第2項當事人得主張就與本件訴訟有關之事項所作之文書內容，涉及當事人或第三人之隱私或業務秘密，如予公開，有致該當事人或第三人受重大損害之虞者得拒絕提出之規定，足見行政訴訟基於職權調查主義，並未擴大當事人得拒絕提出文書之範圍，亦即令當事人所負文書提出義務，相較於民事訴訟當事人為重。且依行政訴訟法第164條規定，機關為當事人時，並有提出其公務員或機關所掌管文書之義務，除有妨害國家高度機密者外，不得拒絕，是行政機關尚非得據所謂訴訟勝敗風險評估，而以保密或其他維護國家利益之理由拒絕提出文書。又按行政訴訟法第96條第1項規定：「當事人得向行政法院書記官聲請閱覽、抄錄、影印或攝影卷內文書，或預納費用請求付與繕本、影本或節本。」對於閱卷權之限制，固未如民事訴訟法第242條第3項規定：「卷內文書涉及當事人或第三人隱私或業務秘密，如准許前二項之聲請，有致其受重大損害之虞者，法院得依聲請或依職權裁定不予准許或限制前二項之行為。」惟行政機關仍有維護公務機密及第三人隱私或業務秘密之責，上開規定與行政訴訟性質並不牴觸，且依前論，行政訴訟當事人尚無從以該文書內容涉及其或第三人之隱私或業務秘

密而得拒絕提出，是該文書既經提出，行政法院更有保護當事人或第三人隱私或業務秘密之必要，如因准許閱卷而有致其受重大損害之虞，依行政訴訟法第307條之1規定：「民事訴訟法之規定，除本法已規定準用者外，與行政訴訟性質不相牴觸者，亦準用之。」行政法院自應據以準用民事訴訟法第242條第3項規定，即得依其聲請或依職權裁定不予准許或限制閱覽、抄錄或攝影卷內文書，非因行政訴訟法未有具體準用明文即認不得準用。況以採當事人主義之民事法院，尚不因民事訴訟法第242條第3項限制當事人閱卷權而生心證污染致有偏頗之虞，行政法院準用該規定，當亦無此顧慮。至於閱卷權受限制之當事人，尤其是人民之一造，行政法院基於憲法公平審判原則，應採取妥適有效之措施，以平衡其因閱卷權受限制所生之不利益，包括採取適當之方式揭示該文書內容，或強化該當事人所聲請有利證據之調查等，據以保障其辯論權，惟此與行政法院應否準用民事訴訟法第242條第3項而限制當事人之閱卷權，仍屬二事。是原判決以行政機關「非得依行政訴訟法第307條之1，準用民事訴訟法第242條第3項規定，提出文書於法院但限制他造閱覽，蓋此與行政訴訟性質牴觸，如予準用乃更加強化行政訴訟上兩造武器之不平等。尤其，被告（即被上訴人）為獨立機關，以其組織及專業，就證據蒐集、經濟資料分析之能力，較諸一般事業，莫不占盡優勢，容無再援用民事訴訟法第242條第3項規定，提出證據於法院而聲請法院裁定不予准許或限制他造人民閱覽卷宗之餘地」，而認被上訴人不得提出相關證據文書求為法院限制當事人閱覽，至被上訴人求為限制上訴人閱覽者（係指不可閱之乙卷9宗），為避免污染心證致有偏頗，則予退回等語，已有判決不適用法規及適用不當之違法。

㈡原判決引據附於原審卷第301頁之被上訴人製作MIDI伴唱產品市場占有率資訊分析表，認定上訴人之MIDI伴唱產品市占率，依103年、104年營業額計算，高達90％以上；並以附於原處分甲6卷之被上訴人查訪資料，認定原審卷第294頁所示

經銷商、放台主及店家表示上訴人要求執行承租MDS-655之店家，倘有同時承租振揚公司或華美公司等他牌歌曲，即需加收每台MDS-655每月2千元之政策，乃藉向經銷商為熊讚權利金之收取，迫使經銷商在權利金可能無法退回之風險下，配合執行上訴人對使用他牌之下游放台主（店家）加收租金之政策，迫使店家退租競爭品牌之伴唱產品等情，固非無見。惟查，上開被上訴人所製作MIDI伴唱產品市場占有率資訊分析表，其中事業名稱及營業額僅餘被上訴人1欄，103年、104年營業額百分比分別載為90.19%、91.93%，其餘5事業之名稱及營業額則遭被上訴人塗白遮掩，僅餘百分比，無從辨識其製作之依據，如此分析表於形式上已難作為被上訴人所指上訴人市占率達90%以上該事實之證明，亦經上訴人於原審107年5月2日準備程序中指摘該市占率不知如何算出（原審卷第279頁），且因原審前將被上訴人提出之乙卷退回，遍查原審現有卷證中亦無被上訴人調查相關事業營業額之證據，原判決未依職權調查，逕採上開分析表作為上訴人市占率達90%以上之依據，自嫌率斷，而有判決不適用法規之違背法令。又查，被上訴人提出之查訪資料，固經其補充答辯㈡暨陳報狀（原審卷第294頁）中指明其中所示之經銷商部分，然就放台主、店家、關係人及競爭事業，仍以E、H、I、J、L、P、Q、R、S、T、U、V、X、Y、Z等代號示之，因甲卷中之查訪資料均經被上訴人就關鍵部分加以塗白遮掩，包括陳述人、所代表或所服務之事業等背景資料，均無從得知，且因被上訴人所提出乙卷前遭原審退回，包括原審亦無從核對該甲卷所附查訪資料是否即與乙卷內被上訴人查訪內容相符，是上訴意旨指摘被上訴人所提出甲卷6卷，訪談紀錄及相關文件業經大量遮掩，欠缺重要內容，且陳述人簽名之處均遭遮掩，無從判斷其真偽，就此上訴人於原審不斷主張該等訪談紀錄及文件不應採為裁判之依據，然原判決未說明此主張何以不可採，逕納該訪談紀錄及文件為裁判基礎，已構成判決不備理由之違背法令等語，實非無據。再者，被

上訴人所提出之上開查訪資料，若確有涉公務機密、第三人隱私或業務秘密，而有限制上訴人閱卷權之必要，依前所論，行政法院基於憲法公平審判原則，亦應採取妥適有效之措施，平衡上訴人因閱卷範圍受限制所生辯論權之不利益，原審未據闡明，使當事人得為事實上及法律上適當完全之辯論，及令其陳述事實、聲明證據，或為其他必要之聲明及陳述，逕採被上訴人之主張而為維持原處分之判決，即有判決不適用法規及不備理由之違法。

㈣末按行政罰法第18條第1項規定：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得考量受處罰者之資力。」公平交易法施行細則第36條更規定：「依本法量處罰鍰時，應審酌一切情狀，並注意下列事項：一、違法行為之動機、目的及預期之不當利益。二、違法行為對交易秩序之危害程度。三、違法行為危害交易秩序之持續期間。四、因違法行為所得利益。五、事業之規模、經營狀況及其市場地位。六、以往違法類型、次數、間隔時間及所受處罰。七、違法後悛悔實據及配合調查等態度。」經查，原處分裁處上訴人1千萬元罰鍰，僅於理由中泛稱：「依據公平交易法施行細則第36條規定，經審酌被處分人（即上訴人）104年度營業額、市場地位及行為目的，違法行為持續期間約自104年1月迄今，對市場交易秩序危害程度甚大；復審酌被處分人違法後悛悔實據及配合調查態度等因素，爰依公平交易法第40條第1項前段規定處分如主文。」並未針對何以裁處上訴人1千萬元罰鍰之具體理由加以說明，惟原判決仍引原處分上開論述而稱：「核原處分之作成，已就形成處分所認定之事實為必要之舉證，就資料收集、研判及法律適用，復為詳盡之說明，其判斷未超越不確定法律概念所容許之界限，或係基於錯誤之事實，核無判斷瑕疵，自屬合法。」並謂：「不論經銷商是否確實執行上開（熊讚）政策，也不論原告（即上訴人）實際上是否依經銷商執行政策之成效為熊讚權利金之退回，至多

為其行為是否實際發生限制競爭效果之問題，與原告行為是否該當公平交易法第20條第3款之判斷無關。」然上訴人如確有違反公平交易法第20條第3款之行為，則其是否實際發生限制競爭效果、對交易秩序之危害程度、危害交易秩序之持續期間及因違法行為所得利益等事實，均為量處罰鍰之基礎，原審自有依職權調查釐清之必要，並論斷原處分裁處罰鍰有無認定事實錯誤、裁量濫用或違反比例原則之違法，原判決遽認其均合法，亦有判決不適用法規及理由不備之違法。

㈤綜上，原判決既有上揭違背法令事由，且其違法情事足以影響判決結果，上訴論旨指摘原判決違背法令，求予廢棄，為有理由，並因事證尚有未明，本院無從自為判決，有由原審法院再行調查審認之必要，爰將原判決廢棄，發回原審法院另為適法之裁判。

五、據上論結，本件上訴為有理由。依行政訴訟法第256條第1項、第260條第1項，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　16　　日

最高行政法院第三庭

審判長法官　吳　明　鴻

法官　蕭　惠　芳

法官　曹　瑞　卿

法官　林　欣　蓉

法官　高　愈　杰

以　上　正　本　證　明　與　原　本　無　異

中　　華　　民　　國　　109　　年　　4　　月　　16　　日

書記官　莊　俊　亨