臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1062號

109年6月4日辯論終結

原　　告　國產建材實業股份有限公司

代　表　人　徐蘭英（董事長）

訴訟代理人　陳秋華　律師

　　洪國勛　律師（兼送達代收人）

　　王信仁　律師

被　　告　公平交易委員會

代　表　人　黃美瑛（主任委員）

訴訟代理人　劉栖榮

　　洪進安

　　戚雪麗

複代理人　　連珮君

上列當事人間公平交易法事件，原告不服公平交易委員會中華民國108年4月29日公處字第108021號處分書，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原處分關於原告部分撤銷。

訴訟費用由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

緣原告起訴時，原告代表人為林孝信，嗣於訴訟進行中變更為徐蘭英，茲據原告新任代表人具狀聲明承受訴訟（本院卷一，第375頁至第376頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：

緣原告、臺灣水泥股份有限公司（以下簡稱為臺泥公司）、

亞東預拌混凝土股份有限公司（以下簡稱為亞東公司）、環球水泥股份有限公司（以下簡稱為環球公司）及天誠混凝土實業股份有限公司（以下簡稱為天誠公司）等5家業者於民國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，被告調查後認原告等5家業者間有聯合行為之合意，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，違反公平交易法第15條第1項規定，遂以108年4月29日公處字第108021號處分書（以下稱為原處分）命原告應於原處分送達之次日起，立即停止違法行為，並處新臺幣（下同）2,000萬元罰鍰。原告不服原處分，遂向本院提起本件行政訴訟。

三、本件原告主張：

㈠原告調漲價格行為具有經濟上之合理性，被告並無任何具體實證，僅以推論憑空指摘原告有違法之聯合調漲價格行為：

1.按公平交易法第14條第1項、第2項，公平交易法所欲規制之聯合行為，應係指具競爭關係之同一產銷階段事業，以合意之方式相互約束彼此間產品或服務之價格、產量、交易對象、交易地區等事業活動，而足以影響市場功能之行為。次按公平交易法第14條第3項，並參照其立法理由，可知立法者雖有意減輕公平交易主管機關之舉證責任，惟並非允許主管機關得不依證據認定事實、恣意推定違法行為存在。再按行政程序法第36條，行政機關於行使職權時，應對當事人有利及不利事項一律注意。

2.查107、108年間，台南、高雄地區有多數科技廠等新建工程，加以河川砂石開採不足等，導致生產預拌混凝土之原料（砂石、爐石、水泥）採購成本大幅調漲，原告之直接原料成本因此增加約180～210元/立方米；又政府加強車

輛環保管制標準，原告增加購車以及預拌混凝土車輛租賃等運輸成本，加以油、電價格及基本工資亦大幅調漲，影響原告預拌混凝土之售價約為90元/立方米，連同原料成本合計增加270～300元/立方米。是以，原告調漲預拌混凝土產品售價以為因應，原告行為實具有經濟上合理性。至被告稱原告107年初為漸進式調漲，107年底卻是跳躍式定價，違反經驗法則云云，反可見被告不肯正視107年底之混凝土市場因上游廠商及諸多原料成本、油電成本、人事成本皆較107年初大幅上揚之背景事實，卻以假設107年初與107年底市場環境均相同之情形下，推論原告調漲行為違反經驗法則。

3.次查原告上述預拌混凝土售價之調漲，乃是依據原告各區管理處彙整相關資料後，報請原告公司計算後，自行決定調整。原告並未參考任何同業之調漲幅度及金額，更未與同業間就任何有關預拌混凝土之售價、產量或原物料成本有任何討論、磋商或合意。

4.復查原告自107年10月開始與多家上游砂石供應商協議砂石調漲漲幅事宜，最終達成107年12月漲12元/立方米、108年1月漲138元/立方米之方案，並於107年12月中旬起再次陸續通知客戶調漲或與客戶協議調整售價。原處分認原告於砂石原料成本尚未確定調漲或漲幅未定時，即先宣告調漲預拌混凝土售價云云，與客觀事實不符。

5.再查被告稱原告頗具規模，相較同業應有較佳應對價格競爭策略云云，惟查原告是否對下游客戶調漲價格，仍須視原告與各下游客戶間議約之結果而定，且於商業往來談判實務上，就合理之價格調整考量在未有定論前，原告自應在可能最不利之情形下事先為因應。經查，原告先於107

年6月間即針對成本增加通知下游客戶擬調整預拌混凝土之產品價格，然該次價格調漲並未達成預期之結果，致有部分成本增加未能完全反應於下游客戶之產品售價，從而原告於107年年底再通知調漲價格。又原告對於部分客戶於108年2月始進行通知，並於108年3月1日起調漲售價。此外，由原告於108年1～2月間，有45%之訂單並未調整售價，108年3～4月間，更有高達74%之訂單未調整售價，可證在供料合約前提下，並非原告單方調整價格即可順利完成調漲。是以，原告實係綜合考慮成本、獲利以及維持與不同客戶間之關係等各項因素以及協商策略後，始決定調漲售價。

6.另查被告引用最高行政法院103年度判字第294號判決，據而稱一致性行為非以同時日、完全等幅度調整價格為限云云。惟查上開最高法院判決認中上游廠商對於下游通路商具有完全定價優勢，而本件原告與下游客戶間之預拌混凝土供給契約，於簽約時皆已約定價格，除非原告與客戶皆同意議價結果，否則皆無法變更價格，從而上開最高行政法院判決中所涉相關事實、法律關係等與本件完全不同，自難比附援引。

7.又司法實務上雖認為被告得以間接證據推認是否具有聯合行為之合意存在，惟本件原告係肇因於原、物料及工資等成本之增加而調漲售價，此為市場上客觀存在之事實，並可依市場上客觀之供需變化因素加以合理說明，從而被告自不得再恣意推認原告與其他同業間具有何種聯合行為之合意。

8.第查原處分及被告顯未充分考量原告於受調查期間已提出之各項客觀事證，亦未就上述相關事證詳予斟酌，逕為與

事證顯不相符之事實認定，而恣意推定原告係依據聯合行為始為共同漲價之決策，故原處分顯有未依證據認定事實、未盡職權調查之責、未依行政程序法第36條注意對原告有利之證據等違誤，更有適用公平交易法第14條第3項錯誤、恣意推定事實之瑕疵。

㈡縱認原告與其他同業之預拌混凝土售價調漲行為有一致性外觀，惟此等行為僅為因應上游砂石業者供貨成本變動所造成之有意識之平行行為或價格跟隨行為：

1.按最高行政法院107年度判字第303號判決略以：「…寡占市場中有意識之平行行為（或稱價格追隨行為）…源於客觀之市場結構，於市場上因一事業採取行動後，其他事業亦隨之跟進，造成外觀上同一形式之行為。惟聯合行為有主觀上之意思聯絡，以及基於合意而有一致之行為，是其與有意識平行行為最大之區別所在。」（另參照最高行政法院102年度判字第251號判決、最高行政法院92年判字第1798號判決）。次按台北高等行政法院102年度訴更一字第54號判決意旨，有意識之平行行為與聯合行為之區別在於業者之調漲價格行為是否具有經濟合理性。

2.查原告為因應107、108年間原、物料及工資等成本增加之客觀存在事實，而為相應之售價調漲。此等成本上揚產生衝擊之時間點對各家業者而言均屬相同，且預拌混凝土之成本結構各家廠商差異不大，因此，前開成本增加幅度對於各家業者言，其可計算出之理想調價範圍自相去不遠，從而造成原告等預拌混凝土業者在調整價格時間與調幅在外觀上具有相似性之主要原因。是以，原告與其他競爭同業間並沒有主觀意思聯絡，而係源於客觀之市場結構，造成外觀上同一形式之行為，原告等行為係屬所謂有意識之

平行行為或價格跟進行為。

3.復查被告稱各業者之成本結構不同，卻於相近之時間內調整價格、漲幅亦相近，顯為聯合行為云云。惟查，本件系爭商品具同質性高、競爭對手彼此瞭解對方之商品調整週期、系爭市場結構具有利於聯合勾結之誘因等因素，反而足證各業者間等不須存在任何意思聯絡，即可自然發生一致漲價之平行行為，從而被告認為係違法之聯合行為者，僅屬於寡占市場下平行行為的正常現象等情。並聲明求為判決：①原處分關於原告部分撤銷。②訴訟費用由被告負擔。

四、被告則以：

㈠原告等以通知書通知調漲價格之行為具有一致性外觀，且可合理推論原告與其他被處分人間非有聯合行為合意，即無法合理解釋其預告調漲行為：

1.按司法實務向運用一致性行為理論，對於事業間在外觀上具有一致性之行為，經綜合判斷並運用經濟分析個案中之市場結構、產品性質、交易態樣等眾多因素後，以推定是否有聯合行為之合意存在，進而認定系爭行為是否有違反公平交易法聯合行為禁止規定。次按104年2月4日公平交易法修正第14條第3項，明文規定得以相當依據推定事業間具有聯合行為之合意。復按最高行政法院103年度判字第294號判決意旨，一致性行為非以同時日、完全等幅度調整價格為限，倘相關事證足資論證證明其一致性行為之合意，縱有時間落差或微幅價格之不同，亦無礙違法性之認定。

2.查原處分欲非難者，係原告與其他被處分人等基於聯合行為合意，一致於107年12月中旬以通知書通知下游客戶108

年1月1日不分品項調漲預拌混凝土格之行為，且該行為具有預告時間相近、預告調漲數額及漲幅相當、起漲日期相同等一致性之外觀。次查依據臺南市及高雄市預拌混凝土之市場結構，原告與其他被處分人等合計市場占有率高達75%以上，從而案關市場符合經濟學理所稱之寡占市場。又預拌混凝土具有技術單純、產品同質性高、價格資訊透明及市場競爭激烈等特徵，是以，廠商若獨自提高價格則將面臨交易對象流失之風險，故為避免寡占市場內廠商間價格競爭致損及營利，原告與其他被處分人有以暗中或公開相互勾結達到共同壟斷市場獲取集體利益之誘因。

3.經查預拌混凝土自107年初開始面臨原料成本上漲，但各業者當時銷售價格仍呈現漲跌互見，微幅波動之趨勢。惟查，原告與其他被處分人雖與其各自上游砂石廠商達成漲價協議時間與價格不一致，且各業者指稱其他成本價格調漲，如爐石粉及運費漲價日期與數額亦有所不同，然原告與其他被處分人於107年12月14日至12月21日間分別以通知書通知下游客戶，將自108年1月1日起不分品項調漲預拌混凝土價格，原告與其他被處分人在預拌混凝土成本增加數額尚有不一之情形下，卻同時放棄以往採取微幅、漸進式之調價模式，一律改為跳躍式訂價模式之行為，已違背一般經驗法則。

4.復查原告於調查過程中表示，預拌混凝土成本中直接材料約占售價8成、運費約占售價1成及其他可控因子占比甚微，是被告依原告所提供資料計算，估計原告107年9月後預拌混凝土原料成本每立方公尺增加約175元，又原告調查過程中亦陳述107年12月預告調價係由於各項原料成本增加約167元，此皆與原告起訴狀內稱原物料及工資成本增

加導致每立方公尺增加270元至300元差距甚遠。另預拌混凝土之間接成本及管銷費用占總成本比例不高，實際亦非107年9月後所增加成本。再依據原告與被處分人之事業規模及盈虧損益情形可知，預拌混凝土原物料成本增加對於預拌混凝土業者造成營業成本之負擔，理應呈現不同影響，故各業者為展現最大競爭優勢，進而可能採不同訂價策略，以利爭取更多交易機會。然原告與其他被處分人卻同時調漲預拌混凝土價格至每立方公尺250元至280元，漲幅約15%至20%不等，其漲價數額及幅度相當，原告與其他被處分人行為顯不合理。

5.再查原告與其他被處分人相較於其他規模較小的預拌混凝土業者，不論在議價能力或成本調控等理當更具優勢，惟原告與其他被處分人於107年12月中旬預告漲價數額及幅度遠高於其他規模較小之預拌混凝土廠商。

6.又查原告與其上游砂石供應商於107年5月達成換約協議，原則上若砂石業者於合約期限內提出調漲砂石出口方價格之要求，原告取得砂石價格仍受供應契約所保障，且縱有修約議價之必要，仍有待雙方磋商始能達成協議。惟查於上游砂石調漲價格日期未定之前，原告即於107年12月14日預告通知下游客戶調漲價格。是以，原告預告調價事實在前，上游砂石業者確定調漲砂石價格事實在後，原告行為有違常情。

7.第查本案原告與其他被處分人於107年12月中旬時起向下游業者大量寄發調價通知書後，直至108年1月1日正式漲價之預告日期，各業者調價訊息在市場上廣泛流通已長達數10天。該預告調價行為符合實務上寡占市場內之競爭廠商會以發布預告調價訊息方式，加以觀察其他競爭廠商行

動，並藉此獲取其他競爭廠商價格資訊，以作為自身調價策略之判斷基礎，進而有助於廠商間進行價格協調之行為。是以，原告與其他被處分人之預告通知調價行為，顯有促進達成聯合行為合意之效果。

8.末查，聯合行為僅需客觀上得影響市場供需功能之危險可能性為已足，非以市場供需功能實際受到影響為必要，且與合意內容有無法律上拘束力、合意後有無實際執行或事業是否因聯合行為獲得實際利益等無涉。從而縱然原告與其他被處分人未於108年1月1日起調漲預拌混凝土價格，或實際調漲價格不如預告通知數額，甚或是調漲數額低於成本漲幅，均無礙於系爭聯合行為違法性之認定。

㈡原告行為非有意識之平行行為或價格跟隨行為：

1.按聯合行為中違法之一致性行為與所謂有意識的平行行為（或稱價格追隨行為）的差別在於，違法的聯合行為係因事業間在主觀上有採行特定共識行為之合意，並基此合意而採行相同之共識行為，以致外觀上存在一致之市場行為。

2.查原告調查過程中及起訴狀內均主張107年12月中旬預告調漲行為係基於自身商業決定，非屬於價格跟隨行為，惟其後又稱原告與其他被處分人縱有一致性調價預告行為，亦僅是有意識平行行為或價格跟隨行為，原告不僅前後論述有所矛盾，且原告係為最早發動預告調價通知廠商之一，又何來價格跟進之說，復以始終未見原告就如何獲得其他競爭同業調價資訊、某公司係為先行調漲價格之價格領導及原告決定跟隨價格之決策過程等情提出具體事證加以證明，可見原告稱系爭預告調價行為係為有意識平行行為或價格跟進行為，委不足採等語，資為抗辯。並聲明求為

判決：①駁回原告之訴。②訴訟費用由原告負擔。

五、本件原告與其他4家預拌混凝土業者，於107年12月中、下旬分別通知下游客戶，預定自108年1月1日起調漲預拌混凝土價格，原告部分為每立方公尺新臺幣（下同）260元，其他業者則調漲200元至280元不等。經被告調查認定原告與其他預拌混凝土業者之價格調整，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，遂依公平交易法第14條第3項規定，推定原告與其他預拌混凝土業者間存有聯合行為之合意。又基於原告與其他業者在臺南市場、高雄市場之市占率，其等一致性調漲預拌混凝土價格之行為，足以影響預拌混凝土供需之市場功能，違反公平交易法第15條第1項規定，而以原處分命原告與其他業者立即停止前揭違規行為，並對原告裁處罰鍰100萬元，原告不服而提起本件行政訴訟之情，有原處分書卷內可稽（本院卷一，第57頁至第80頁），兩造就此部分事實且無爭執，當可採為裁判基礎。原告否認與其他預拌混凝土業者間就價格調整有任何討論、磋商或合意，另主張伊預告調漲預拌混凝土價格乃個別事業經濟理性考量下之合理行為等，爭執被告原處分之認定與裁罰有所違誤。被告則否認原告各項主張，並以前開情詞置辯。故本件應予審究者乃為被告認定原告與其他預拌混凝土業者預告調漲行為具有一致性、且欠缺經濟合理性，而依公平交易法第14條第3項規定推定原告與其他預拌混凝土業者間有聯合行為之合意；再依同法第15條第1項、第34條規定，作成原處分命原告立即停止聯合行為，並處以100萬元罰鍰，是否有違誤？

六、本院之判斷：

㈠本件相關法規與法理：

1.按「本法所稱聯合行為，謂事業以契約、協議或其他方式之合意，與有競爭關係之他事業共同決定商品或服務之價格，或限制數量、技術、產品、設備、交易對象、交易地區等，相互約束事業活動之行為而言。」、「前項所稱聯合行為，以事業在同一產銷階段之水平聯合，足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能者為限。」、「第1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。」、「事業不得為聯合行為。但有左列情形之一，而有益於整體經濟與公共利益，經申請中央主管機關許可者，不在此限…」、「公平交易委員會對於違反本法規定之事業，得限期命其停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處5萬元以上2千5百萬元以下罰鍰；…」公平交易法第7條第1項、第2項、第3項、第14條第1項、第41條前段定有明文。

2.同法施行細則第36條規定：「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、違法類型曾否經中央主管機關導正或警示。七、以往違法類型、次數、間隔時間及所受處罰。八、違法後悛悔實據及配合調查等態度。」

3.公平交易法對事業為聯合行為之規範意旨，在於防止複數事業藉由協議採取共同行為之方式，限制彼此間之競爭及取得市場力。聯合行為的構成要件包括：1.聯合行為的主體：係指有競爭關係之事業間，亦即處於同一產銷階段之

水平競爭事業間；2.聯合行為的合意方式：契約、協議或其他方式之合意；3.聯合行為的內容：共同決定商品或服務之價格，或限制數量、技術、產品、設備、交易對象、交易地區等相互約束事業活動之行為；4.聯合行為對特定市場之影響：以事業在同一產銷階段之水平聯合，足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能者為限。而對於聯合行為之規範，係採實質之認定方式，亦即兩個或兩個以上之事業，明知且有意識透過彼此間意思聯絡，就其未來的市場行為達成不具法律拘束力的共識或瞭解，形成具有外在市場上一致性行為，倘經調查確實有意思聯絡之事實，或得以其他間接證據（如誘因、經濟利益、類似之漲價時間或數量、發生次數、持續時間、行為集中度及其一致性等）判斷事業間有意思聯絡。至所謂意思聯絡，在客觀上未必先存有預定的計畫方案，其藉由直接或間接方式，如利用市場資訊之公開，間接交換與競爭有關之敏感市場訊息，或相互傳達營業策略，或直接進行商業情報之交換等，均屬之。

㈡本次預拌混凝土價格預告調漲爭議歷程簡述：

1.砂石為預拌混凝土重要原料，其來源主要為河砂、陸砂及營建土石方，其中並以河砂為大宗。河砂之開採係由經濟部水利署及地方政法等水利主管機關辦理河川疏浚，並依政府採購法辦理土石疏浚料源標售與砂石業者，砂石業者再將標購所得之料源加工洗選後經由砂石出口方業者（以下如未特別說明，均以砂石業者稱呼）出售予預拌混凝土業者。

2.緣高屏地區於107年8、9月間受天氣、地方政府發包行政流程延宕等影響，高屏溪流域砂石疏浚作業較前（106）

年同期減少194萬立方公尺，全年實際疏浚量約817萬立方公尺，亦低於目標量940萬立方公尺。另一方面，空氣污染防治法於107年8月1日修正公布，市場上有政府將強制汰換出廠10年以上大型柴油車之傳言，復影響疏浚砂石運輸能量。砂源為高屏溪上游荖濃溪流域砂石之砂石業者乃自107年10月間起，陸續向原告及其他預拌混凝土業者要求調漲砂石價格，調漲數額為50元/噸至100元/噸，並自108年1月1日起實施。

3.亞東預拌混凝土股份有限公司（以下簡稱為亞東公司）與原告於107年12月14日，書面通知下游營造業廠商，預告調漲預拌混凝土價格，另環球水泥股份有限公司（以下簡稱為環球公司）於同月17日，臺灣水泥股份有限公司（以下簡稱為臺泥公司）於18日、天誠混凝土實業股份有限公司（以下簡稱為天誠公司）則於19日至21日間，分別以書面通知其下游營造業廠商預告調漲，調漲數額為亞東公司270元（元/立方公尺，以下同）、原告260元、環球公司200元至270元、臺泥公司280元、天誠公司250元至270元，均自108年1月1日起實施。

4.107年12月20日，臺灣區綜合營造業同業公會發函向被告陳稱砂石短缺影響預拌（混凝土）業出貨，請被告採取因應措施及調查有無變相漲價情事；108年1月4日，高雄市不動產開發商業同業公會再具函向被告檢舉預拌混凝土業者調漲價格行為，行政院、立法院乃自108年1月4日起至4月間陸續召開會議調查、說明與協調；另被告則於108年1月9日發函砂石業者與預拌混凝土業者告知注意公平交易法相關規定，自同月14日起且對砂石業者、預拌混凝土業者進行實地訪查，迄於108年4月29日，被告作成原處分

對原告及其他預拌混凝土業者進行裁處。

㈢原處分關於市場界定並無違誤：

1.查被告係從產品市場及地理市場二面向界定相關市場範圍。在產品市場之界定上，得考量①產品價格變化、②產品特性及其用途、③產品間曾經出現替代關係之情形、④交易相對人在不同產品間之轉換成本大小、⑤產品價格調整時，交易相對人因價格變化而移轉購買之程度、⑥交易相對人及競爭事業對於產品間替代關係之看法、⑦相關法規及行政規則之規定、⑧其他與產品市場界定相關之事證。而在地理市場之界定上，則得考量①不同區域間產品價格變化及運輸成本大小、②產品特性及其用途、③交易相對人在不同區域購買產品之交易成本大小、④交易相對人對產品獲取之便利性、⑤交易相對人在產品價格調整時，選擇至不同區域購買之情形、⑥交易相對人及競爭事業對於產品區域間替代關係之看法、⑦相關法規或行政規則之規定、⑧其他與地理市場界定相關之事證。本件原處分作成時已公布之被告對於相關市場界定之處理原則可資參酌。

2.本件包含原告在內之受處分人，所生產之產品均為預拌混凝土，在產品市場之界定上應無爭議。至於地理市場之界定，考量本件之受處分人之砂源均來自荖濃溪流域，且預拌混凝土之產品具容易凝固之特性，運距與銷售範圍因此受限，業者多以行政區劃上的縣市作為供料區域範圍，交易相對人亦因前述產品特性而難以選擇不同區域的替代性產品或業者，故原處分將本件地理市場分別界定為臺南市與高雄市，應屬合理。

㈣原告與其他預拌混凝土業者之預告調漲行為，尚難認係基於聯合行為之合意所為：

1.針對依間接證據推定聯合行為合意之審查基準的說明：

⑴按「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。」公平交易法第14條第3項定有明文。而其立法理由乃以「舉證為訴訟勝敗之關鍵，實務上公平會欲取得成立聯合行為之直接證據，非常困難，為有效規範聯合行為，應適度賦予公平會得以相當依據推定聯合行為之合意要件」，足見認定聯合行為之違規事實所憑之證據，並不以直接證據為限，間接證據亦包含在內。蓋事業為避免留下聯合行為合意之直接證據，而遭主管機關之舉發，遂漸發展出不具法律上與事實上拘束力之一致性行為，以遂行聯合之目的。因而，各國實務上為徹底執行限制競爭法對於聯合行為之規範，不僅將一致性行為納入聯合行為之規範範疇，且於蒐證、舉證上，亦不限於直接證據，間接證據亦可作為證明合意存在之證據。採用間接證據時，其所成立之證據，在直接關係上，雖僅足以證明他項事實，但由此他項事實，本於推理作用，為合乎經驗法則及論理法則之推論判斷，自得作為認定違法事實之基礎。

⑵另一方面，事業間有意識地採取外觀相同之行為，可能有兩種情形，其一為公平交易法上之「聯合行為（有合意）」；另一情形，倘事業間並無聯合行為之合意存在，而僅係單純為自身利益以因應對手策略所不得不為者，稱為「有意識之平行行為」或「價格跟隨行為」。所謂有意識之平行行為，係指事業彼此間並沒有主觀意思聯絡，而源於客觀之市場結構，於市場上因一事業採取行動後，其他事業亦隨之跟進，造成外觀上同一形式之

行為，而此等行為多存於寡占市場間。因寡占市場上之競爭非常激烈，事業在他事業採取某種行為後即須為相應之調整或變動，若經評估結果，認為如不採取同一形式之行為，將導致同業競爭者或市場交易相對人實施對抗措施，經濟上係屬不理智，基此認識，遂跟著看齊而為「有意識之平行行為」。又或者因為寡占市場上之廠商家數少且力量相當，彼此透明度高，因此如果其中一家廠商調高價格，其他廠商通常亦會跟進，以獲取利益（價格領導）；又如果意圖以降低售價來提高市場占有率，其他廠商亦會很快跟進降價，以免喪失其佔有率，從而，可能引發價格大戰，而領導降價者因為利潤降低，實際上亦無利可圖，是以其亦無片面調漲或調降之動機。準此，寡占市場上之廠商行為有相當程度之一致性，實屬正常，故尚不能以事業有外觀一致行為，逕認渠等就此已有某程度之合意或意思聯絡。職故，有意識之平行行為，乃係市場結構中有意識之模仿，並非由於意思合致，因此，有別於意思合致而成立之一致性行為，由於有意識之平行行為欠缺聯合行為之合意，因此，並不構成聯合行為。

⑶由於以間接證據推定聯合行為合意之存在，並以之作為處罰人民之根據，畢竟係因取得直接證據及有效規範有所兩難之例外情形，本於行政機關應依證據認定事實，對當事人有利及不利事項且應一律注意之基本原則，公平會依據間接證據推定聯合行為之合意存在，其事實認定即應受法院較嚴格之審查。最高行政法院92年度判字第1798號裁判意旨「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，如市場上多數業者同時並且以相同幅度調整價格，然市場上並無客觀之供需變化因素可資合理說明，應可合理懷疑及推定業者就該次價格調整，存有聯合行為之『意思聯絡』。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。」可資參照。

2.查原處分關於聯合行為合意之證明部分係以原告及其他預拌混凝土業者調漲價格之行為有：①調漲日期相同、②調漲數額、與調漲幅度相當、③通知調漲時間相近等一致性外觀；且有：①異於過往模式、②調漲數額復超過成本增加之數額、③於上游砂石原料是否漲價及其漲幅猶未確定之際，即發布預告調漲預拌混凝土價格等不合經濟理性之情，遂認定原告及其他預拌混凝土業者之集體預告價格可作為一種「促進行為」或已有合意之證據。經查：

⑴原告及其他預拌混凝土業者係先後於107年12月14日至21日間，通知下游業者將調漲預拌混凝土價格，調漲數額為200元至280元間，漲幅則為13.64%至18.67%間，且均係於108年1月1日實施等情，乃為兩造所不爭執，並有原告通知調漲價格之函文（原處分卷甲1，第65頁至第67頁）卷內為憑，被告認定原告及其他預拌混凝土業者之預告調漲行為具有一致性外觀，當可支持。

⑵原告主張預告調漲價格及所列金額具有經濟合理性，乃略以：

①直接原料採購成本大幅調漲：

生產預拌預拌混凝土之原料（砂石、爐石、水泥等）採購成本大幅調漲。

A.砂石：107、108年間，臺南、高雄地區有多數科技

廠等新建工程，導致砂石需求量大增，惟因屏東縣政府疏浚工程進度落後（短少265.08萬立方公尺，落後進度達69.75%），導致砂石產量嚴重短缺。在供需嚴重失衡之情形下，砂石原料價格產生大幅波動。單就108年1月平均調漲金額已達133元/立方公尺，單月漲幅達22.7%，調漲金額亦已遠高於原告107年度之平均毛利86元/立方公尺。

B.爐石：爐石逾107年2月、108年1月兩度調漲，漲幅達10%。

C.水泥：因防制空污意識高漲，導致國內燃煤電廠必須降載。電廠降載結果，連帶影響預拌混凝土製程所需之飛灰供應量大減，也因此使原告必須增加水泥加以替代，採購成本因此大幅提高。

D.對預拌混凝土售價之影響：參酌以上說明可知，因各項生產原料之價格調漲，使原告之直接原料成本增加約180～210元/立方公尺。

②原料以外之各項成本大幅調漲：

A.運輸成本：

因政府加強車輛環保管制標準，僅符合第一、二期環保標準之老舊車輛無法再繼續使用，必須購置新車或向其他廠商外租之方式因應。因此增加購車成本以及預拌混凝土車輛租賃成本。又散裝水泥槽車自107年度起兩度調漲，漲幅達6%，此亦使原告之運輸成本增加。

B.油、電價格及基本工資大幅調漲：

柴油價格自107年第2季起持續上漲，最大漲幅達17%，使預拌混凝土生產成本增加約4.1元/立方公尺

。電價自107年4月起調漲，平均漲幅為3%，但對工商大量電氣用戶之平均漲幅則高達7.3%。又基本工資自107年起已兩度調漲，月薪漲幅分別為4.7%、5%、時薪漲幅分別為5.2%、7.14%。

C.對預拌混凝土售價之影響：

參酌以上說明可之，因運輸、油、電及基本工資等各項成本調漲，影響預拌混凝土之售價約為90元／立方公尺。

③綜上，因原、物料及工資等成本之增加，將導致預拌混凝土產品增加270～300元/立方公尺之成本。此已造成原告經營之沈重負擔，原告不得已，亦僅能以調漲預拌混凝土產品售價以因應之。由此益證，原告調漲預拌混凝土產品售價，實具有經濟上合理性等語。

④查原告上開陳述中，關於爐石粉、砂石、運輸費用有所調漲部分，既經原處分採為事實基礎（原處分第11頁）；參諸經濟部礦務局於108年1月4日、1月19日在行政院公共工程委員會所召開之會議中亦報告稱「南部地區…（砂石）價格自107年7月起，砂價格由239元/公噸漲至251元/公噸（漲幅5%）；石價格由224元/公噸漲至244元/公噸（漲幅9%），12月砂石場交價格已漲至300元/公噸。」、「預期心理惜售：12月市場價格已調漲15%以上…」（原處分卷乙6，第86頁、第151頁），以及環境保護署於會議中復報告澄清「大型柴油車…只要符合標準，就可正常使用，並無強制汰除之規定…」、「環保署已公布補助辦法（平均1輛補助20萬元），財政部也減徵貨物稅1輛5萬元」、「行政院已核定低利信貸方案，將儘速實施低利信

貸措施」（原處分卷乙6，第87頁、第88頁）、「大型柴油車之各項補助措施如下：1.汰舊補助：1、2期車輛根據報廢車重補助5～35萬元不等。2.加裝濾煙器：3期車加裝濾煙器最補助15萬元。3.減免貨物稅：財政部對1、2期大貨車提供舊換新減徵貨物稅優惠，每輛定額減徵貨物稅5萬元。4.低利信貸：由本署信用擔保，協調銀行提供優惠利率2.595%，讓車主以分期付款方式購買新車；補貼貸款購車1%利息」等情（原處分卷乙6，第153頁），應屬可採。

⑶再觀諸經濟部礦務局於前述會議中報告，分析南部地區砂石失衡主要原因為：①疏浚作業遲延：高屏地區去年度豪雨致河川局疏浚作業延後辦理及屏東縣政府疏浚作業延遲，去（107）年高屏溪流域疏浚量較前（106）年同期減少194萬公噸，標售價上揚16元/公噸。②砂石需求增加：台積電園區新建、鐵改局工程、南部豪雨後台南、高雄道路工程整護等標案陸續發包，需求量陡增。③老舊砂石車汰除：空氣污染防制法自107年8月3日施行，14年以上老舊車輛需汰換者眾，影響運能。④固定污染源空污費暨排放量申報：環保署自107年7月1日起，對固定污染源的懸浮微粒開徵空氣污染防制費，砂石業者首當其衝。⑤預期心理惜售：12月市場價格已調漲15%以上，後續市場觀望氣氛濃厚等因素，致影響南部砂石料源供應。（原處分卷乙6，第151頁、第152頁）預拌混凝土市場客觀之供需確實發生變化，亦堪認定。

⑷依據原告函覆被告調查提出之圖表，其砂石進料於107年至108年1月間之價格變化，其中臺南廠、新市廠（砂石來源包括里港、南投）於107年1月至5月間分別為590

、600元/立方公尺，6月至11月間為610、617元/立方公尺，12月漲為622、629元/立方公尺，108年1月再漲為760、767元/立方公尺；另大湖廠、仁武廠、高雄廠、鳳山廠與小港廠（砂石來源均為里港），其於107年1月至11月間砂石進料價格則為530元/立方公尺（仁武、高雄、鳳山）、580、585元/立方公尺（小港、大湖），12月漲為542元/立方公尺（仁武、高雄、鳳山）、592元/立方公尺（小港）、607元/立方公尺（大湖），再於108年1月漲至680元/立方公尺（仁武、高雄、鳳山）、730元/立方公尺（小港）、745元/立方公尺（大湖）（原處分卷甲1，第4頁）。對照經濟部礦務局於108年4月1日所提出之「南部地區砂石料源供需調配與後續作為」簡報（原處分卷乙6，第273頁），荖濃溪砂、石價格於107年9月至10月間呈現較大變化，圖表上且註記「107年10月疏浚作業延遲起始點，價格急遽上漲」，之後於107年11月至108年1月又逐月漲價，可見南區砂石價格大約於107年9、10月間，及108年1月間有2次較明顯的價格變化。以此比對原告於107年間價格（依循原處分以原告強度3,000磅品項為據），1月至7月間係在1,400元至1,420元（/立方公尺，下同）間，8月至12月則在1440元至1465元間微幅波動，趨勢尚與砂石價格之變化大致相符。被告認原告108年1月所預告調漲之價格及幅度異於過往緩步調漲模式，雖屬事實，但原告價格之調整既與供需曲線相合，似不能認有違經濟理性。

⑸其次，市場上所謂「合理價格」，廠商於定價時，除考慮成本之外，尚須考慮市場需求與產業內競爭情勢之變化，不必然是廠商依成本漲跌所計算之相應價格，甚至

也不必然是當下廠商追求利潤極大下之最適價格。在寡占市場結構下，任何一家企業都無法單獨取得市場決定優勢，為了避免競爭尤其是價格競爭帶來的損失，一般均將產品價格保持在市場平均價格水準（也就是俗稱的行情）上，以此獲得平均報酬。再參諸交易雙方協商議定價格時，定價方會利用錨定效應提出較有利報價，其後雙方則會以該報價為基準修正，因此定價方基於市場有利現況，或有相當理由可說服對方確有調漲價格需求時，先行抬高報價作為日後議價調整空間；又在商品「同質性高」、「競爭對手彼此瞭解對方之商品調整週期」、「系爭市場結構具有利於聯合勾結之誘因」等因素的寡占市場下，由於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。查原告為最早預告調漲價格的業者之一，其基於107年10月以後南部砂石市場供需變化，並以砂石業者調漲為契機，預告配合砂石同步調漲，其所預告價位因此成為新的行情，經由市場獲悉價格調整的其他業者，只要配合跟隨行情即可在避免價格競爭的情況下追求平均報酬，此為原告與其他預拌混凝土業者根據自己利益最大化考量所為之合理舉動。被告以原告及其他預拌混凝土業者之經營規模、營運績效盈虧不同，所以理當各自形成不同的報價，故原告之定價未符經濟理性等語，本院遂不採取。

⑹末查，原告係自107年10月間起陸續接獲砂石包商口頭要求調漲，嗣於11月間接獲書面通知將自12月1日起調漲（參原告接受被告調查時所為陳述及砂石包商函文，原處分卷甲1，第30頁、第26頁、第27頁），對照原告

所提出之購買砂石發票與補充說明，則可知砂石單價於107年12月小幅調漲後，於108年1月始大幅度漲價（原處分卷甲1，第71頁至第100頁）。另對照原告發函通知預告調漲價格之日期為107年12月14日、17日（原處分卷甲1，第65頁至第67頁），被告指摘原告猶未確定砂石是否大幅度漲價即遽為預告調漲等情，並非無據。然觀諸原告前於107年2月之價格調整，亦係以預告方式，於該月13日、15日通知將自3月1日起調漲（原處分卷甲1，第69頁、第70頁），足見「預告調漲」後再行磋商議約，應為原告進行價格調整之慣常作法。而對預拌混凝土價格影響最大的砂石價既於108年1月1日有大幅度調漲，則原告以該日為基準再向下游業者通知調漲，顯係避免損失的合理作為。被告以上游砂石原料是否漲價及其漲幅猶未確定，爭執原告即發布預告調漲預拌混凝土價格之作為不合經濟理性，乃有未合。

七、綜上所述，本件原告與其他預拌混凝土業者預告調漲價格，固然具有一致性外觀，然其等之價格調漲行為既然可認具有經濟合理性，且其平行行為結果的發生，復可認係原告與其他預拌混凝土業者各自根據市場狀態及競爭對手行銷策略，基於其經濟合理性及利益最大化之追求，在獨立的意思決定下所為的經濟行為。被告以原告及其他業者之調漲有異於過往模式、調漲數額復超過成本增加之數額、於上游砂石原料是否漲價及其漲幅猶未確定之際，即發布預告調漲預拌混凝土價格等情，認不合經濟理性而可推定具聯合行為之合意，乃為本院所不採。從而，原處分以原告與其他預拌混凝土業者違反公平交易法第15條第1項規定，而依同法第40條第1項前段規定命原告停止違法行為、並裁處2,000萬元罰鍰，即

有違誤，原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

八、本件事證已臻明確，兩造其餘之攻擊及防禦方法，經本院審酌後，核與本件判決結果不生影響，故不逐一論究說明，附此敘明。

據上論結，本件原告之訴為有理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　109　年　　6　月　　30　日

臺北高等行政法院第三庭

審判長法　官　蕭忠仁

法　官　羅月君

法　官　吳坤芳

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，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示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（須按他造人數附繕本）。

三、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241條之1第1項前段）

四、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1項但書、第2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.上訴人或其法定代理人具備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　　109　年　　6　月　　30　　日

書記官　林俞文