

臺北高等行政法院判決

108年度訴字第1123號

) FKT64W1Z1X5L0;@109年6月15日辯

原告 天誠混凝土實業股份有限公司

代表人 謝福成（董事長）

訴訟代理人 張志明 律師（兼送達代收人）

複代理人 林殷廷 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

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、事實概要：

緣原告、國產建材實業股份有限公司（以下簡稱為國產公司）、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）及環球水泥股份有限公司（以下簡稱為環球公司）等5家業者於民國107年12月中旬分別通知下游客戶自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）100萬元罰鍰。原告不服原處分，遂向本院提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張：

（一）原告與其他4家公司107年間調價之日期及調漲之原因並不完全相同，難認有一致性外觀，更無影響市場供需：

1.按公平交易法第14條第1至3項，聯合行為係指水平競爭關係之廠商，為避免彼此因競爭而引起不確定性，從而合意採取共同行為，且其行為足以影響市場供需功能者。除以契約及協議達成合意者外，尚包括因意思聯絡而事實上足以導致一致性行為（或稱暗默勾結行為）。

2.查原告早於107年11月19日向泰緯建設公司報價，調漲3000磅預拌混凝土金額為每立方公尺1,750元。此可證原告於107年11月間即決定調漲，且出售價格較107年11月當時原告所販售給舊客戶之同規格價格1,440元為高，調漲之幅度為210元至310元不等。亦可證原告與同案其他被處分人之間並無聯合行為之合意。又原告於107年8月13日至同年9月12日主要針對低單價之客戶，通知調漲價格每立方公尺100至155元，但經通知調漲仍未獲部分客戶回應，此有冠傑建設公司嗣後乃改向國產實業公司購買，另甲乙營造公司則改向亞東公司購買等事實可稽。可知自107年起，原告除為反應成本外，亦為填補公司長期以來之虧損，始自行決定調漲幅度。

3.再查，原告面臨砂石、爐石粉、運費等調漲之情況下，遂於107年12月19日至同年12月21日以書面通知先前未回應

之客戶，每立方公尺調漲250元至270元。反之，經查臺泥公司調漲之原因，係因自107年10月起砂石包商要求其調漲砂石出口方單價，經多次與砂石包商協商後，始於107年12月18日通知漲價；亞東公司為反應各項成本之增加，於107年8月曾調漲價格，另於107年12月14日通知下游廠商漲價；國產公司因各項成本增加，於107年7月30日、107年12月14日及108年2月13日3次通知調漲，其中107年12月調漲，係因砂石包商要求調漲砂石價格，遂通知下游廠商自108年1月起調漲；環球公司因砂石包商及市場有調漲砂石價格、運輸、爐石粉之訊息傳出，而砂石確實有供應短缺之情形發生，始於107年12月17日發通知書調漲。是以，原告與其他4家公司決定調價之時間並不相同，且調漲之原因並亦完全相同。

4. 復查，原告在個別交易中，調漲數額為每立方公尺250元至270元不等，另環球公司調漲之金額為200元至270元，售價富有彈性，亦足證明原告與其他4家公司間存在競爭之事實。又原告僅為預告漲價，尚須經客戶同意後始得漲價。是以，原告與其他4家公司縱然漲幅雷同，但漲價後之售價並不一定相同。另原告公司僅一套拌合機設備，市占率僅為4.9%，與同案其他被處分人自不可相互比擬。且原告公司設於高雄地區，為高雄在地之廠商，而台泥等4家公司均設於台北、新北地區，從地緣關係來看，原告亦無可能與其他四家公司相互聯繫聯合提高價格。是以，原告自無從與其他4家公司為聯合行為以影響市場供需可言。

(二) 原告通知漲價實屬個別事業經濟理性考量下之合理行為；依寡占市場特性，除非另有反證，否則價格本身不應成為證明

聯合行為合意聯絡之間接事證：

1. 按公平交易法第27條第1項、第3項及第44條，主管機關對於受處分人有所處罰時，自應窮盡公平交易法所賦予之調查方法及權限，以確實證明受處分人有違法之事實，倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法（行政法院39年判字第2號判例參照）。再按無聯合行為合意，固非不得依間接證據（如誘因、經濟利益、類似之漲價時間或數量、不同行為的替代可能性、發生次數、持續時間、行為集中度及其一致性等）認定之，惟上述間接證據必須足以判斷事業間具有意思聯絡，且為其外部行為一致性之唯一合理解釋，方可據以認定該等事業間存有聯合行為，否則難認被告舉證已達沒有合理可疑之蓋然性程度之確信。

2. 查原告於107年12月通知調價，係因107年間砂石嚴重短缺，供需失調，此有台灣區預拌混凝土工業同業公會之網頁內容可稽。又因環保政策及補助方案改變，原告大量汰舊砂石運輸車輛，導致運輸費用增加。另空汙法之修訂致砂石業者須因砂石堆置而遭課徵空汙費。再加上一例一休致薪資成本增加。原告無法完全吸收成本，且為彌補長期以來的虧損，僅得以較過去漲幅為大之價格調漲方式反應之。然查被告僅以原告與其他4家公司通知下游廠商漲幅之日期、漲幅之金額相近，即有聯合行為云云，實忽略預拌混凝土之產業特性及實際狀況。

3. 次查，因砂石業者通知將於108年1月1日漲價，故原告亦當然通知下游廠商將在108年1月1日漲價，以轉嫁成本。又因一般預拌混凝土廠跟客戶都是訂有出貨合約，在原料成本上漲後，預拌混凝土廠必須和客戶協調漲價時間及幅

度，會有時間差和議價空間，故原告於107年12月19日至12月21日先行預告將於108年1月1日起調漲250元至270元，以保留與下游廠商議價之時間及漲價之幅度，原告行為乃具有經濟合理性。原處分稱原告通知漲價較砂石業者通知漲價在先云云，實有調查未盡之違誤。

4.再查，混凝土之商品及服務特性同質性高，下游廠商於詢價時，通常會透露其他預拌混凝土廠商之價格作為與原告議價之籌碼。從而原告通知下游廠商調漲之金額，亦考量到下游廠商會砍價，故會將金額報高，作為與下游廠商議價的空間。故原告遂通知於108年1月1日起調漲預拌混凝土之價格為每立方公尺250元至270元不等，要無不合理之處，且無原處分所謂有超額漲幅之情形。

5.復查，原告與上游砂石廠雖然為一年一約，然上游砂石廠如欲漲價，因其可以藉由故意減少出貨量來牽制原告，故原告實難以啟動契約之罰則機制，僅得以口頭進行協商。原處分稱原告可以向上游廠商請求履約云云，實不符合常情。

6.又查，原告所製造之預拌混凝土成本高、品質好，所販售之對象多為建商，與小規模業者所製造之預拌混凝土之品質、銷售對象及用途，並不相同，故成本自不能與小規模業者相比。原處分稱原告調漲數額較其他規模較小之業者高，而論斷原告之行為模式有異常云云，實無足取。

7.另查，原告之定價並無一固定之計算公式，除須考量原料、生產成本變動及歷來營運損益之狀況等因素外，更須考量市場行情及產業競爭情勢之變化，在仍具競爭力之價格範圍內，為自身之最大利益定價，原告行為實係屬合理之經濟行為。且原告調價始終屬獨立決策，惟調整幅度必然

會觀察當時市場行情，至於其他廠商是否不顧成本而跟隨訂價，原告不得而知，更無舉證可能。依寡占市場特性，除非另有反證，否則價格本身不應成為證明聯合行為合意聯絡之間接事證。被告在未有直接證據之情況下，僅以於同時間通知下游廠商價格調升為唯一認定聯合行為的標準，而忽略原告與其他4家公司為價格調整行為，係屬反應成本之行為，或為減少虧損之行為之可能性，顯已脫逸間接證據法則之適用等情。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。

三、被告則以：

(一)原告與其他被處分人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。又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（最高行政法院103年度判字第294號判決參照）。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，從而對於事業間具有聯合行為合意之舉證方式，尚不以直接或積極證據為限。

2.查原告與其他被處分人於107年12月中旬陸續向下游業者預告自108年1月1日起不分品項調漲預拌混凝土價格每立方公尺200元至280元，具有預告時間相近、調漲時間相同

、調漲數額及漲幅相近等一致性外觀。

3.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。

4.再查，107年初開始，預拌混凝土業陸續面臨原料成本上漲，以原告銷售強度3000磅預拌混凝土為例，107年間價格調漲每立方公尺最低3元至最高31元間，漲幅約在0.2%至2.14%間，可見原告縱有價格調漲，亦呈現微幅、漸進式波動。然原告107年12月中旬預告不分品項調漲預拌混凝土價格行為，卻異於以調價模式，改採取立即反應成本，並於108年1月1日起不分品項調漲預拌混凝土每立方公尺250元至270元，漲幅約18.67%之跳躍式訂價模式。原告107年12月中旬向下游業者預告大幅調漲預拌混凝土價格行為，已違背一般經驗法則。

5.復查，原告與其他被處分人與其各自上游砂石廠商達成漲價協議時間與價格並不一致，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，且各業者107年12月中旬預告調漲金額亦遠高於各項成本增加之合計，然原告與其他被處分人於未與上游砂石業者達成調漲協議、確定調漲數額前，卻一致於相近時間預告不分品項調漲預拌混凝土相當數額。

6.又查，原告與其他被處分人在議價能力或成本調控等方面

，理當較其他規模較小之預拌混凝土業者更具優勢。惟107年12月中旬預告調漲價格之數額及幅度遠高於其他規模較小之預拌混凝土廠商，顯見原告與其他被處分人並未發揮規模經濟之成本攤銷優勢。

7.另查，面臨預拌混凝土原料成本上漲時，為展現最大競爭優勢，於衡平營業損益及追求報酬率間，各業者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於107年12月中旬，不分事業規模、不論營業損益，皆採取相同之訂價策略，顯不合理。

8.第查，原告與其上游砂石供應商於108年1月1日始簽訂本年度砂子及碎石等購售合約書，合約期間為108年1月1日至同年12月31日，契約內明訂雙方年度砂石購售價格。然原告107年12月19日至21日預告通知調價格事實在前，其與上游砂石業者簽訂購售合約書並確定調漲砂石價格事實在後，有違常情。

9.末查，本件原告與其他被處分人等於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。

(二)原告稱與其他被處分人漲價原因、漲價金額及時間不一，且107年12月中旬僅為預告調價價格，自無影響市場供需功能及實質競爭力云云乙節：

01 1.按一致性行為非以同時日、完全等幅度調整價格為限（最
02 高行政法院103年度判字第294號判決參照）。次按聯合行
03 為所謂足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能，
04 僅須客觀上具備可影響市場供需功能之危險性即已足夠，
05 並不以實際市場供需功能確受影響或當事人因此獲得實際
06 利益為必要（最高行政法院104年度判字第202號判決參照
07 ）。

08 2.查本案原告與其他被處分人於臺南市之市場占有率約75.4
09 %，高雄市之市場占有率亦高達84.5%，是以量與質的標準
10 綜合判斷原告與其他被處分人107年12月系爭預告調價行
11 為影響市場功能之程度，原處分認定系爭預告調價足以影
12 響臺南市及高雄市預拌混凝土供應之市場供需功能。又參
13 酌前開最高行政法院判決見解可知，縱下游客戶不同意原
14 告調漲預拌混凝土價格，或原告實際調價結果與預告調價
15 數額並不相符，均無礙於系爭預告調價行為足以影響案關
16 市場供需功能之認定。

17 (三)原告稱107年12月中旬預告調漲係屬個別事業經濟理性考量
18 下之合理行為云云乙節：

19 1.經查，參考原告提供其107年經營預拌混凝土價格變化情
20 形，原告於107年3月、7月、9月及10月間均有調降3,000
21 磅品項之預拌混凝土價格，甚至於107年10月有當月調降
22 每立方公尺40元之情形。又考量案關寡占市場各廠商間彼
23 此價格競爭激烈，原告若獨自大幅漲價，可能必須承擔流
24 失交易相對人之風險，是原告倘持續忍受虧損，甚且調降
25 價格，直至於108年1月1日才向下游客戶一次、大幅度調
26 高預拌混凝土售價，顯然不符經濟理性而可能造成原告下
27 游客戶轉與其他預拌混凝土業者交易。是原告以獨立決策

01 、彌補經營虧損等因素作為預告調價之理由，仍不足以合
02 理解釋原告與其他被處分人等為何一致於107年12月中旬
03 大幅向下游客戶預告調漲預拌混凝土價格行為。

04 2.次查，案關市場係屬於寡占市場，寡占市場產品或服務具
05 有價格僵固性，縱使成本或需求改變，原則上寡占市場競
06 爭廠商亦不會貿然改變價格，是原告107年12月中旬預
07 告調價不僅異於107年間緩步、小幅度之調價模式，且其
08 調漲數額及漲幅乃是提前、超額反應成本上漲，顯不符合
09 預拌混凝土市場具有價格僵固之特性。原告一方面肯認預
10 拌混凝土市場具有價格僵固性，一方面又稱其107年12月
11 中旬異於以往大幅調漲預拌混凝土250元至270元價格之預
12 告行為具有經濟合理性，其論述前後顯然互有矛盾等語，
13 資為抗辯。並聲明求為判決：①駁回原告之訴。②訴訟費
14 用由原告負擔。

15 四、本件原告與其他4家預拌混凝土業者，於107年12月中、下旬
16 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
17 價格，原告部分為每立方公尺新臺幣（下同）250元至270元
18 ，其他業者則調漲200元至280元不等。經被告調查認定原告
19 與其他預拌混凝土業者之價格調整，因調漲日期相同、調漲
20 數額與幅度相當，及通知調漲時間相近等，具有一致性外觀
21 ，且難認有經濟合理性，遂依公平交易法第14條第3項規定
22 ，推定原告與其他預拌混凝土業者間存有聯合行為之合意。
23 又基於原告與其他業者在高雄市場之市占率，其等一致性調
24 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
25 功能，違反公平交易法第15條第1項規定，而以原處分命原
26 告與其他業者立即停止前揭違規行為，並對原告裁處罰鍰10
27 0萬元，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37頁至第85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之價格調整有一致性外觀並影響市場供需，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？

五、本院之判斷：

（一）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

01 。

02 2.同法施行細則第36條規定：「依本法量處罰鍰時，應審酌
03 一切情狀，並注意下列事項：一、違法行為之動機、目的
04 及預期之不當利益。二、違法行為對交易秩序之危害程度
05 。三、違法行為危害交易秩序之持續期間。四、因違法行
06 為所得利益。五、事業之規模、經營狀況及其市場地位。
07 六、違法類型曾否經中央主管機關導正或警示。七、以往
08 違法類型、次數、間隔時間及所受處罰。八、違法後懊悔
09 實據及配合調查等態度。」

10 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
11 事業藉由協議採取共同行為之方式，限制彼此間之競爭及
12 取得市場力。聯合行為的構成要件包括：1.聯合行為的主
13 體：係指有競爭關係之事業間，亦即處於同一產銷階段之
14 水平競爭事業間；2.聯合行為的合意方式：契約、協議或
15 其他方式之合意；3.聯合行為的內容：共同決定商品或服
16 務之價格，或限制數量、技術、產品、設備、交易對象、
17 交易地區等相互約束事業活動之行為；4.聯合行為對特定
18 市場之影響：以事業在同一產銷階段之水平聯合，足以影
19 響生產、商品交易或服務供需之市場功能者為限。而對於
20 聯合行為之規範，係採實質之認定方式，亦即兩個或兩個
21 以上之事業，明知且有意識透過彼此間意思聯絡，就其未
22 來的市場行為達成不具法律拘束力的共識或瞭解，形成具
23 有外在市場上一致性行為，倘經調查確實有意思聯絡之事
24 實，或得以其他間接證據（如誘因、經濟利益、類似之漲
25 價時間或數量、發生次數、持續時間、行為集中度及其一
26 致性等）判斷事業間有意思聯絡。至所謂意思聯絡，在客
27 觀上未必先存有預定的計畫方案，其藉由直接或間接方式

01 ，如利用市場資訊之公開，間接交換與競爭有關之敏感市
02 場訊息，或相互傳達營業策略，或直接進行商業情報之交
03 換等，均屬之。

04 (二) 本次預拌混凝土價格預告調漲爭議歷程簡述：

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

12 2. 緣高屏地區於107年8、9間受天氣、地方政府發包行政流
13 程延宕等影響，高屏流域砂石疏浚作業較前（106）年
14 同期減少194萬立方公尺，全年實際疏浚量約817萬立方公
15 尺，亦低於目標量940萬立方公尺。另一方面，空氣污染
16 防治法於107年8月1日修正公布，市場上有政府將強制汰
17 換出廠10年以上大型柴油車之傳言，復影響疏浚砂石運輸
18 能量。砂源為高屏溪上游荖濃河流域砂石之砂石業者乃自
19 107年10月間起，陸續向原告及其他預拌混凝土業者要求
20 調漲砂石價格，調漲數額為50元/噸至100元/噸，並自108
21 年1月1日起實施。

22 3. 亞東預拌混凝土股份有限公司（以下簡稱為亞東公司）與
23 國產建材實業股份有限公司（以下簡稱為國產公司）於10
24 7年12月14日，書面通知下游營造業廠商，預告調漲預拌
25 混凝土價格，另環球水泥股份有限公司（以下簡稱為環球
26 公司）於同月17日，臺灣水泥股份有限公司（以下簡稱為
27 臺泥公司）於18日、原告則於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）、國產公司260元、環球公司200元至270元、臺泥公司280元、原告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。

（三）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河流域，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高雄市，應屬合理。

(四) 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：

(1) 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。

- (2) 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。

(3) 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。具體操作上，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：

01 (1) 原告及其他預拌混凝土業者係先後於107年12月14日至2
02 1日間，通知下游業者將調漲預拌混凝土價格，調漲數
03 額為200元至280元間，漲幅則為13.64%至18.67%間，且
04 均係於108年1月1日實施等情，乃為兩造所不爭執，並
05 有原告通知調漲價格之函文（原處分卷甲4，第43頁至
06 第46頁）卷內為憑，被告認定原告及其他預拌混凝土業
07 者之預告調漲行為具有一致性外觀，當可支持。

08 (2) 原告主張預告調漲價格及所列金額具有經濟合理性，乃
09 略以：

10 ① 因混凝土之商品及服務特性同質姓高，下游廠商於詢
11 價時，通常會透露其他預拌混凝土廠商之價格作為與
12 原告議價之籌碼，希望原告之報價應低於其他預拌混
13 凝土廠商之價格，從而，原告通知下游廠商調漲之金
14 額，亦考量到下游廠商會砍價，故始會將金額報高，
15 作為與下游廠商議價的空間。而過去原物料上漲時，
16 原告為配合政府員物料價格穩定之政策，並未大幅調
17 整反應成本，僅能自行吸收成本，觀原告105年度至
18 107年度之綜合損益表，乃虧損1千多萬至4千多萬元
19 不等即可知。然107年下半年，因上游廠商預告將大
20 幅度地調漲原物料價格，原告不堪負荷，並且為彌補
21 長期以來的虧損，始會較過去調漲幅度大，並非無來
22 由地大幅度調漲價格。

23 ② 再者，107年下半年砂石供應不足之原因，乃係因經
24 濟部水利署第七河川局對於高屏溪流域疏浚作業遲延
25 ，致砂石之開採量不足，供需失衡，使導致砂石業者
26 在107年8、9月間開始醞釀漲價，原告斯時考量砂石
27 供應不穩定，上游廠商除此次預告108年1月1日漲價

01 外，未來恐有再漲價之可能，且原告與客戶簽約時多
02 約定預拌混凝土之價格為「一價到底」，故原告為保
03 留將來原物料漲價之空間，避免因與客戶約定一價到
04 底而產生虧損，導致賣越多虧損越多之窘境，始決定
05 調漲250元至270元。

06 ③依經濟部礦務局公布之資料，高雄地區之砂石業者，
07 於107年9月至108年3月，其中「砂」從每公噸246元
08 ，調漲至每公噸306元，另「石」從每公噸227元，漲
09 幅至每公噸285元，故砂石從107年9月起，截至108年
10 3月止，已調漲了118元，漲幅高達24.9%；再加上爐
11 石粉之價格從107年11月之每公噸1,030元（不含運）
12 ，107年12月漲至每公噸1,080元，108年2月再漲至每
13 公噸1,150元，故爐石粉之價格漲幅高達11.6%，漲幅
14 甚高。另外，預拌混凝土成品之運費，短程運費之單
15 價從107年11月之180元/立方公尺，至108年1月漲至
16 200元/立方公尺，漲幅為11.1%，亦超過1成。從而，
17 砂石、爐石粉確實在108年1月之後，仍持續飆漲，直
18 式，原告經精算後，通知調漲每立方公尺250元至270
19 元，自屬有據等語。

20 ④查原告上開陳述中，關於爐石粉、砂石、運輸費用有
21 所調漲部分，既經原處分採為事實基礎（原處分第11
22 頁）；參諸經濟部礦務局於108年1月4日、1月19日在
23 行政院公共工程委員會所召開之會議中亦報告稱「南
24 部地區…（砂石）價格自107年7月起，砂價格由239
25 元/公噸漲至251元/公噸（漲幅5%）；石價格由224元
26 /公噸漲至244元/公噸（漲幅9%），12月砂石場交價
27 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。

- (3)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、南部豪雨後臺南、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:空氣污染防治法自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治費,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。

(4) 依據原告函覆被告調查提出之圖表，其砂石進料於107年各月間之價格變化，其於107年1月至7月間均為砂225元/公噸，碎石220元/公噸，107年7月、10月有2次價格變化，砂的價格變化為235元/公噸、245元/公噸，碎石則為230元/公噸、240元/公噸。（原處分卷甲4，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年間價格係在1,440元至1,500元（/立方公尺，下同）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。

(5) 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。查預拌混凝土業者基於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，先行報價者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。

- (6) 末查，原告與上游砂石係於108年1月1日簽訂砂子購售合約書、碎石購售合約書等，約定自108年1月1日起以調漲後價格購買砂石，此有其等間所簽訂之合約書卷內可考（原處分卷甲4，第61頁至第68頁）。對照原告發函通知預告調漲價格之日期為107年12月19日至21日間（原處分卷甲4，第43頁至第46頁），被告指摘原告猶未確定砂石是否漲價及漲幅即遽為預告調漲等情，並非無據。然觀諸原告前於107年8月之價格調整，亦係以預

告方式，於該月13日通知將自9月1日起調漲，或於8月31日、9月3日、9月12日通知將於9月15日、10月1日調漲（參原處分卷甲4，第42頁、第48頁至第55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係自108年1月1日調漲，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。

六、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100萬元罰鍰，即有違誤，原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

七、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

01 前段，判決如主文。

02 中 華 民 國 109 年 6 月 30 日

03 臺北高等行政法院第三庭

04 審判長法官 蕭忠仁

05 法官 羅月君

06 法官 吳坤芳

07 一、上為正本係照原本作成。

08 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
09 明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判
10 決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

11 三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴
12 訟法第241條之1第1項前段）

13 四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同
14 條第1項但書、第2項）

15

16 得不委任律師為訴訟
17 代理人之情形

所 需 要 件

18

19 (一)符合右列情形之一
20 者，得不委任律師
21 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。

22

23

24

25

26

(二)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(一)、(二)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(二)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