臺北高等行政法院判決

）FKT64W1Z1X5LO;@108年度訴字第

109年6月4日辯論終結

原　　告　臺灣水泥股份有限公司

代　表　人　張安平（董事長）

訴訟代理人　吳志光　律師

　　陳君薇　律師

　　簡維克　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

　　孫綺君

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：

緣國產建材實業股份有限公司（以下簡稱為國產公司）、原告、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。

二、本件原告主張：

㈠原告並無自證無違規事實之義務，倘被告不能證明違規事實之存在，原處分自非合法：

1.按最高行政法院107年度判字第399號判決略以：「當事人並無責任自證無違規事實，且有『無罪推定』原則之適用，故行政機關應就處罰之要件事實（包括主觀上故意或過失之責任要件）負擔客觀舉證責任，且甚證明程度至少應達到『幾近於真實的蓋然性』…」（另參照最高行政法院107年度判字第714號判決、104年度判字第53號判決）。

2.查104年新增公平交易法第14條第3項之立法理由指出：「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，爰增訂第三項規定。」，從而立法者係考量聯合行為合意之直接證據取得相當困難，故明文規範被告得使用間接證據證明事業有從事聯合行為合意之存在，惟此僅係關於舉證方式之約定，並未推翻歷來行政法院所明揭行政機關應就違規事實負擔舉證責任之原則。

㈡間接證據之證明力，須達到聯合行為乃事業間外部行為一致性之唯一合理解釋之程度，始得推定事業間具有聯合行為之合意：

1.按行政機關透過間接證據證明他項事實之存在時，其推理及認定過程必須符合經驗法則及論理法則，始屬合法（最高行政法院98年度判字第1491號判決及99年度判字第1158號判決參照）。次按在公平交易法事件，於欠缺直接證據之情形下，純粹採用間接證據之證明力，必須達事業間外部行為一致性之唯一合理解釋，始可推定該等事業間有聯合行為之合意（最高行政法院99年度判字第1036號判決、103年度判字第294號判決及103年度判字第438號判決參照）。是以，若行政機關證據係採用間接證據，惟僅證明事業之行為具有一致性者，尚不足以作為認定事業者違法之依據。

2.查被告前於鈞院95年度訴字第1048號判決及最高行政法院98年判字第92號判決中均表示，導致一致性的價格原因甚多，對於寡占市場業者不能以短時間觀察或少數幾次調價行為即予論斷違法性。然查被告於本件原處分內，一方面認定本件所涉之預拌混凝土市場屬寡占市場，另一方面卻徒以原告及其他同業一次性之調價幅度及通知調價時點接近為由，率爾推定原告與其他業者間具有聯合行為之合意，足見原處分確有明顯違誤。

3.至於公平交易法第14條於104年2月4日修正時，固然新增第3項規定而使被告得依間接證據推定存在聯合行為之合意，然參諸該條之修正理由，僅係肯認被告得於聯合行為案件中不以取得直接證據為必要，惟並未容任被告得恣意對間接證據為片面或主觀之解讀。是以，被告對於間接證據之採用，仍須以唯一合理解釋之程度為標準。尤以在寡占市場中，當產品之同質性愈高，廠商最終往往與競爭對手採取相同之行動策略，因而造成行為外觀一致性之結果

，如輕易放寬被告對於間接證據之採用及解讀，勢將導致廠商動輒遭指摘從事聯合行為。

㈢原告寄發漲價通知為長年慣例，且原告就本次通知調價已提出合理說明，被告就原告與其他競爭同業具有共同寄發調價通知之合意，未提出任何間接證據：

1.被告於108年12月31日準備程序時，當庭確認本件認定之聯合行為乃聯合通知調價，然由原處分之記載似又認定本案所謂之聯合行為係共同調漲價格。再遍觀被告於原處分所提出之一致性外觀證據，均僅針對原告與其他同業或有共同調漲價格之合意而言（假設語氣，原告否認之），然此等證據卻均與原告等有無共同通知調價之合意全然無涉。被告混淆本案處罰之聯合行為客體，致原處分主文（共同寄發預告調價通知）與原處分理由（共同調漲價格）互為矛盾，且未就原告與其他同業合意共同通知調價提出任何間接證據，甚至把其原先應證明存在之聯合行為（共同寄發調價通知），當成推定原告與其他被處分事業有共同調價之間接證據。

2.按無論美國聯邦法院或歐洲法院或德國學說及司法實務均認價格公告或通知有助於增進消費者及事業雙方利益，事業採行如此作為係意欲藉此減低雙方交易摩擦之成本，以促進市場效率之提升，並非為促進聯合勾結或共謀。

3.查原告因成本變動而向下游客戶發函請求調整價格為歷年營運慣例，要非本次方例外採取預告調價之模式，無從作為與其他同業共同通知調價合意之間接證據。如本次發函前2個月，原告即曾寄發漲價通知函予下游客戶。惟即便原告於107年12月發函調漲預拌混凝土價格，然因調價通知所載調漲數額尚須下游客戶同意或與下游客戶協商，故

絕大多數無法漲足，故原告於108年1月後仍持續寄發調價通知予不同意調漲或先前未漲足之下游客戶。

4.次查自107年10月起砂石嚴重短缺，上游砂石包商陸續要求原告同意調漲砂石價格，並以砂石斷料作為迫使原告同意之手段。原告不得不於同年12月17日召開內部業務檢討會議，考量當時砂石漲幅尚未確定，以及舊案客戶不可能同意足額反映成本，方暫將預拌混凝土調漲價格訂為280元/立方米，從而原告於107年12月18日向下游客戶寄發調價通知，要不涉及任何被告所稱聯合行為之合意。並且依被告所整理之相關業者到會陳述記錄，可知其他競爭同業如亞東公司表示於107年底接獲砂石業者調漲通知，國產公司表示於12月收到砂石包商發文調漲，環球公司表示第4季收到砂石調漲訊息，且已發生砂石供應短缺，顯見原告及其他競爭同業均不約而同於107年底接獲砂石業者之調價通知，則原告與其他競爭同業為因應該調價通知而預告下游客戶漲價之時點相近，本即無可避免。

㈣原告於107年12月中決定調價有其合理依據；原處分所援用之間接證據，不足以合理推定原告與其他競爭同業存在聯合行為之合意：

1.查原告預拌混凝土成本中砂石、爐石粉及運費等3項原物料成本分別占43%、7%及13%，合計占63%。以原告台南分廠為例，108年1月1日之價格較107年1月1日調漲幅度約為32.3%，從而考量上述3項成本比重，原告預拌混凝土價格調整誠屬符合商業理性。另原告價格調整尚待與個別客戶逐次磋商，要無被告所謂跳躍式之價格上漲，而有違常理之情形。至於原處分稱107年間預拌混凝土價格僅係微幅波動云云，惟查107年1月至8月期間，砂石原料尚未出現

供貨短缺及砂石包商要求漲價之情形，而本次調漲主要係避免砂石包商斷料，其漲幅較劇，本屬當然。

2.次查原告於本次調整預拌混凝土價格前即已長期虧損，即使本次發函預告調漲280元/立方米，仍未能轉虧為盈，此有原告近3年營收及損益狀況統計表，顯示如原告南區預拌混凝土廠自107年起即呈現虧損狀態可證，從而原告自無被告所稱超漲之問題。另參諸經濟學上之菜單成本理論，企業會在成本承擔已至某一臨界點時，方就過去所自行吸收之成本與對未來成本漲幅之評估進行一次性調整，從而原告在預告調漲預拌混凝土售價前即已長期承受虧損，於考量眾多因素後，決定一次性調漲，原告調價決定符合菜單成本理論。

3.復查原告所販售之預拌混凝土，並未因調價通知寄達下游客戶而立即調價，而係與下游客戶完成個別協商後，方確定最終調漲之幅度及生效日。從而原告預拌混凝土之平均漲價數額，最終實係低於漲價通知所載之280元/立方米。又於此情況下，原告與其他競爭同業間，實無從透過調價通知掌握彼此價格底牌，更無從藉此偵測對方價格而達成任何限制競爭之合意。

4.再查，參諸原告之製品廠銷售管理作業準則第5.2.1(a)條規定，基準價之訂定係以各規格當期銷售成本加預算毛利之總額與標竿同業當期同規格之平均價格制定基準價格。是以，原告出售預拌混凝土之價格，實係以基準價為中心，再視雙方議價能力互為增減。再依原告業務部所製作1月份之簽或報告，原告108年1月份南部地區各分廠各品項基準價僅上調100元/立方米，各廠業務主管有50元/立方米、母廠廠長廠財有100元/立方米之核決權限，最高亦僅

調漲200元/立方米，可見本次調價實際上仍視不同客戶議價結果而定，並非一律調漲280元/立方米。

5.另查，因107年10月起砂石包商一再要求原告於合約到期前同意調漲砂石價格，原告最終不得不於12月中旬妥協，並於12月28日與砂石包商之協商會議中，口頭告知砂石調漲幅度以150元/立方米為上限且需呈報總公司，雙方嗣以108年1月4日會議紀錄，確認砂石價格自108年1月1日調漲150元/立方米之共識，故被告所謂原告與下游客戶調價時點早於與砂石包商協商價格時點云云，並非事實。

6.又查，原處分指稱規模較小之預拌混凝土業者調漲數額平均僅約131元云云，然查大廠牌之預拌廠其管銷費用相對於小廠牌高於許多，更何況原處分所謂131元價格單位為何？係就何種規格之預拌混凝土而言？其工料配比為何？等相關於價格之問題，未見提出任何說明及確認比較基礎。且預拌混凝土因原料品質及配比有別，各廠牌最終生產之預拌混凝土品質及價格亦互有差異，尤其不肖廠商常使用劣質膠結材料及砂石取代水泥以削價競爭。從而原處分逕指摘原告之調漲幅度高於其他小廠云云，自無足憑採。

7.第按最高行政法院103年度判字第195號判決略以：「所謂『有意識之平行行為』，…源於客觀之市場結構，多存於寡占市場間，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，…由於有意識之平行行為欠缺聯合行為之合意，並不構成聯合行為」。經查，如檢視預拌混凝土之原料成本分析，可發現砂石成本占總成本幾達半數，從而決定預拌混凝土成本及價格之關鍵，在於該事業是否掌握主要原料之供應及價格。就本件而言，原告等無法自

給主要原料砂石，未享有被告所稱之生產優勢，從而各家業者漲幅接近，實則係本件寡占市場廠商出於平行行為之正常現象。

㈤原告雖有預告調漲通知行為，然仍須個別與下游客戶協商確定調漲之價格，故未排除價格競爭，自無由影響市場功能：

1.按公平法非難之聯合行為，需以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能為要件。次按鈞院101年度訴更一字第2號判決略以：「…「質」的標準，則以聯合行為之內容亦即事業所限制競爭之本質是否屬核心事項為斷，愈屬核心限制競爭手段（如價格）之排除，被認為影響市場功能的可能性也就愈高。」。再按歐盟及英國反托拉斯法長期建立之損害理論，公平交易法主管機關對於影響市場交易秩序行為之處罰，須以存在妨害、限制或扭曲競爭之合意，且該合意足以影響市場價格機能，進而對消費者造成損害為限。

2.查原告發函通知調漲之280元/立方米，並非最終反映於市場售價之實際調漲價格，尚須由原告與下游客戶各別商議後方能確定，且最終議定價格多落在50-200元/立方米間，非調價通知所載之280元/立方米，足見原告發函通知調價本身，實無從對市場價格機能造成影響，或對下游客戶造成任何損害。

3.次查拌混凝土市場之下游客戶多為營建公司，多數均會就相同工案與二家以上之預拌混凝土業者簽約，以確保供料穩定。故如原告之下游客戶經比價後，其自可拒絕接受原告之調漲要求而改與其他同業簽約，原告所處預拌混凝土市場之價格競爭機制，根本不會因本件預告漲價通知而受有影響，原告之下游客戶亦無由因此受到損害。

㈥原處分逕將本件地理市場界定為臺南市及高雄市，實有違誤：

1.按公平交易委員會對於相關市場界定之處理原則（以下稱為市場界定處理原則）第5點，就界定特定商品或服務之需求替代、供給替代之地理市場時，對於得考量之因素定有明文。

2.查原處分將本件地理市場界定為臺南市及高雄市，無非係本件調查對象為南部地區臺南市及高雄市業者，且預拌混凝土有運距限制云云。然查，如依原處分所載預拌混凝土之運距最長為15-20公里，則原告位於臺南市之預拌廠，其供貨範圍顯非僅止於臺南市，而尚應涵蓋嘉義地區，原告位於高雄市之預拌廠，其供貨範圍亦應及於屏東地區。亦即就位於嘉義地區或屏東地區之交易相對人而言，其如有預拌混凝土需求，除向當地之預拌廠訂購外，亦可向臺南或高雄地區預拌廠訂購，其仍屬在合理運距範圍內，且因該等地區之原料砂石均處於漲價狀況，故本應將嘉義地區及屏東地區納入一併衡酌。迺原處分逕將本件地理市場限縮為臺南市及高雄市，復未說明為何排除嘉義地區及屏東地區，本件地理市場之界定，顯有錯誤。

㈦被告逕對原告課處鉅額罰鍰，顯已違反行政行為明確性原則，更有裁量怠惰及濫用之違誤：

1.按行政程序法第5條及第96條第1項第2款，行政機關作成行政處分時，應遵守明確性原則（最高行政法院96年度判字第1271號判參照）。次按高雄高等行政法院亦著有92年度訴字第1157號判決略以：「處分理由之記載，…應包括…法律效果斟酌之依據，…不得僅因處分書上備有『理由』或『說明』欄之記載，即謂已盡處分理由說明之法律義

務。」。再按最高行政法院103年度裁字第668號裁定略以：「…處罰鍰時應審酌之情狀，皆未據上訴人說明，容有裁量怠惰之違誤」

2.查原處分僅照本宣告加以臚列公平交易法施行細則第36條有關量處罰鍰時，所應審酌之因素，但卻對所謂聯合行為所可得之預期不當利益為何？所謂聯合行為如何影響市場交易秩序？原告之經營狀況為何？預拌混凝土目前實際市場狀況為何？等事項，均未有任何說明。致使依據原處分完全無法得知或理解被告究竟係如何計算出具體罰鍰數額，原處分顯已違反行政行為明確性原則，更構成裁量權之濫用及怠惰等情。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：

㈠聯合行為之違法事實之認定，不以直接證據為限，亦得以合理推定方式為之：

1.按104年新修正公平交易法第14條爰增訂第3項，明定主管機關得依市場狀況、商品或服務特性、成本及利潤考量、行為經濟合理性等具有相當依據之因素，以法律推定聯合行為之合意存在。且此次增訂，就有關聯合行為間接證據之證明力，由原本之唯一合理解釋，變更為主管機關能夠證明其懷疑具有相當依據時，則推定之基礎於焉具備。又此項推定，如依照一般經濟合理原則及市場競爭原則，其因果關係之推理有相關間接證據或數據佐證，並其推理導出之結果有相當蓋然性者，即可認為是合理推定。至於涉案事業除提出反證推翻主管機關就合意所為之推定外，否則即得依間接證據推定事業間有合意存在。

2.次按國際間競爭法主管機關之司法實務，如能證明廠商間

之行為乃在助於達成共識，或偵測、懲罰悖離，以促進卡特爾之穩定，則此等事證即足堪作為認定聯合行為存在之間接證據。復按聯合行為之採證除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（最高行政法院92年度判字第1798號、98年度判字第91號、第92號判決參照），從而主管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。如要推翻此項推定，則需行為人合理說明並證明其價格調整乃市場上客觀供需變化所致。

3.查本案原告等5家業者聯合於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其等如採各自獨立調價行為可獲致。被告經調查分析，推論原告等若非有聯合行為之合意，無法合理解釋調漲行為，從而認定原告等間存有合意。次查，原告等預拌混凝土業者縱有成本上漲之因素，而必須調整產品價格，惟倘其等所為調漲價格之行為具有一致性外觀，並據案關市場狀況、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因素綜合分析結果，難由其等各自獨立調價行為可獲致者，業者在舉證上即負有合理說明之義務。又前述一致性調價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（最高行政法院103年度判字第294號判決參照）。據上，原處分非如原告所稱被告恣意推定存在聯合行為合意，亦未違背論理法則及經驗法則，核被告所訴，顯係誤解本法第14條第3項之聯合行為合意推定之規範意旨。

㈡關於原告稱寄發漲價通知為長年慣例，不足以推定原告與其

他競爭同業具有共同寄發調價通知之合意乙節：

1.查本案原告與其他被處分人等107年12月中旬預告調價行為具有預告時間相近、預告調漲數額及幅度相當、調漲時間相同等一致性，被告考量系爭市場狀況、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因素綜合分析結果，本於相當依據合理推定具有聯合行為之合意存在。

2.次查系爭預告調價行為係對於預拌混凝土價格競爭所為限制，並無原告訴稱將共同通知調價及共同調價混為一談，亦無就共同通知調價未提出間接證據等情，縱原告訴稱寄發漲價通知為其長年慣例，亦不影響系爭聯合行為違法性之認定。

㈡關於原告稱原處分所援用之間接證據，均不足以合理推定原告與其他競爭同業存在聯合行為合意云云乙節：

1.查本案原告等預拌混凝土業者趁南部地區砂石短缺造成砂石價格上漲之際，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每立方公尺200元至280元之行為，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。

2.次查原告引用菜單成本理論據而稱本次價格調漲決定經濟合理性云云。惟查所謂菜單成本理論，係指一般物價水準上漲造成所有商品的價格必須要重貼標籤、餐廳要重印菜單、工廠目錄等均須重新製作，所謂的菜單成本對廠商或經濟社會而言，都是一種資源的浪費或無謂的損失，乃通貨膨脹下的負面效應，與本案原告等被處分人所為前述一致性行為之情形，係屬二事。

3.復查原告稱客戶有議價空間，原告對外議價有個案彈性，並非一律定為280元云云，惟查，本案處分之重點在於原告與其他預拌混凝土業者聯合調漲預拌混凝土價格，而非原告調漲價格之幅度是否合理問題，故原告與客戶是否有議價空間，甚或是預拌混凝土實際之漲價數額有無低於宣告之調漲數額，均無礙本案聯合行為之認定。

4.再查原告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，是以，倘原告欲於合約到期前修改合約內容，尚須雙方協商修約，然原告與其他預拌混凝土業者竟無視砂石供貨合約到期日之不同，逕於107年12月18日通知下游客戶自108年1月1日調漲預拌混凝土價格。又被告調查發現，每家上游砂石業者漲價策略不一，漲幅也不一，並無漲價一致性的情況。從而原告等於砂石原料成本尚未調漲確定前，即有先發布調漲預拌混凝土價格之情形，顯然有違常理。

5.另查，據南部地區34家預拌混凝土業者所提供資料，原告等業者通知自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，然其他規模較小業者雖亦有於107年10月至108年1月通知調漲預拌混凝土價格情形，惟多數業者調漲數額100元至150元，平均約調漲每立方公尺131元，原告等調漲幅度明顯高於市場中其他規模較小業者。更何況原告等經營規模較大，復有垂直整合生產之優勢，然價格漲幅卻高於同市場中的小廠，從而可見原告等有透過預告價格變動資訊之促進行為，以達鞏固彼此聯合漲價合意之效果。又預拌混凝土係由砂石、水泥、爐石粉、飛灰及水摻配而成之簡單加工產品，由於生產製程技術單純，故產品同質性高。惟此與原告訴稱預拌混凝土業界涉及偷

工減料致能削價競爭，進而主張預拌混凝土不具同質性，分屬二事，不能混為一談。

6.第查原告稱無法自給主要原料砂石，未享有生產優勢，至於各家業者漲幅接近，係寡占市場廠商出於平行行為之正常現象云云，惟查，原告及環球公司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專營者相當，即有違常理。又依被告調查原告等業者之陳述紀錄，雖均強調係自行決定，並未參考同業而跟進或與同業進行訊息交換，然此等陳述顯為事後卸責之詞，殊不足採。

㈣關於原告稱仍須個別與下游客戶協商確定調漲之價格，故未排除價格競爭，自無由影響市場功能云云乙節：

1.按最高行政法院106年度判字第265號判決略以：「…『報價』單係…上訴人『實收價』之基礎，故從上訴人等報價得以觀知其等有一致性調價之聯合行為，則其等事後個別交易對於個別客戶折讓之實收價，不足以影響原有聯合行為之成立。」。次按最高行政法院107年度判字第511號判決略以：「所謂『足以』影響市場功能，解釋上僅需事業所為之共同行為，在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…。」

2.查原告與其他業者等分別於高雄市及臺南市預拌混凝土之市場占有率合計高達84.5 %及75.4%，造成客戶無法透過詢價及轉換交易相對人之機制，維繫預拌混凝土市場競爭機能，是系爭預告調價行為足以影響市場供需功能。次查系爭預告調漲數額既由原告所為，亦為原告與下游客戶調

價協商程序之開端，且從原告與其他業者等預告調價數額及時間，衡酌相當依據可得推定業者間存在有聯合行為之合意，以致系爭預告調價行為具有一致性之外觀，並足以影響市場供需功能。至於原告實際調價結果與預告調價數額並不一致，依前揭最高行政法院判決意旨，尚無礙於系爭預告調價行為違法性之認定。

㈤本件地理市場界定為高雄市及臺南市，並無違誤：

1.按公平交易法第5條，公平交易法上所稱之市場，係指事業就其所提供之產品或服務是否對彼此的競爭產生限制所構成的範圍。次按相關市場界定之處理原則第2點、第3點，地理市場係指事業提供之特定商品或服務，交易相對人可以很容易地選擇或轉換其他交易對象之區域範圍。再按同原則第5點，就界定地理市場時，明文規定得考量之各項因素。

2.查預拌混凝土因容易凝固，銷售範圍有所限制，運距最長為15公里至20公里，實務上業者皆以縣市為區域範圍進行供料，被告考量前揭因素，爰將本案之地理市場界定為臺南市及高雄市。次查，依原告108年3月20日到會陳述紀錄表示：「…一般都是以縣市為運送距離，…本公司會以同縣市的所屬預拌廠相互支援供料。」；依亞東公司108年3月20日到會陳述紀錄表示：「…原則上以縣市為銷售市場，…」；依國產公司108年3月21日陳述紀錄表示：「…一般以縣市為預拌業者之銷售範圍。」；環球公司108年3月21日陳述紀錄表示：「…本公司才會在臺南及高雄各設有3廠預拌廠，以作為同區域所屬預拌廠互相支援…。」。是以依原告等前述到會陳述可證，縱原告訴稱所屬臺南市及高雄市之預拌混凝土廠可供應至嘉義及屏東云云，然此

一情形尚非業界普遍現象，故以臺南市及高雄市為本案之地理市場，並無違誤。

㈥本件裁罰並無原告所稱違反行政行為明確性，裁量怠惰、濫用等情：

1.按行政程序法第7條，行政行為所採取之方法應有助於目的之達成，於有多種同樣能達成目的之方法時，應選擇對人民權益損害最少者，且採取之方法所造成之損害不得與欲達成目的之利益顯失均衡。次按公平交易法施行細則第36條，於量處罰鍰時，就應審酌並注意之事項定有明文。

2.查本案原告之事業規模及市場地位，107年於臺南市之市占率約20%；於高雄市之市占率約14%，且107年於臺南市及高雄市之營業額約23.5億元，並審酌系爭聯合行為持續期間係從108年1月至3月，被告考量原告前曾於94年及95年分別因全國水泥及嘉義預拌混凝土聯合漲價行為被處分1,800萬元及550萬元等，以原告違法之類型、次數、間隔時間及所受處罰，輔以其配合調查態度等因素後，爰依公平交易法第40條第1項規定，除令原告停止違法行為外，並處2,000萬元罰鍰。

3.次查依據原告提出之南部地區108年1月全廠預拌混凝土成本結構之說明可知，原告生產之預拌混凝土成本中，砂石占總成本比例43%、水泥25%、運輸13%、爐石粉7%，至於管銷及間接成本占總成本比例不高，再經查商品行情網南部地區水泥價格資料顯示，107年9月至今水泥價格未見漲價之情形，從而107年12月中旬原告與其他被處分人等向下游客戶預告調價，主要係為反映砂石、爐石粉及運費等成本增加。是以，原處分加計原告107年9月後砂石、爐石粉及運費等3項成本增加數額情形，洵屬有據。

4.復查被告所為之行政處分，係經學者專家組成之委員會決議所作成，各委員據其專業依法獨立行使職權，就所得之證據經過充分討論，審酌相關違法情節，再依上開施行細則規定之各項因素予以考量，而於本法第40條授權範圍內裁處罰鍰，揆諸前揭說明，在行政處分之方法與目的間，尚稱均衡，並無原告所稱違反行政行為明確性，裁量怠惰、濫用等情，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。

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）280元，其他業者則調漲200元至270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33頁至第56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2,000萬元罰鍰，是否有違誤？

五、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

部水利署及地方政府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.亞東公司與國產公司於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，另環球公司於同月17日，原告於18日、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）、國產公司260元、環球公司200元至270元、原告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聯合行為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：

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調價緣由及時點：

查原告與砂石包商之供應合約雖於108年4月方到期，然因107年10月起砂石短缺，砂石包商一再以揚言斷料為手段，要求原告於合約到期前同意調漲砂石價格。原告雖要求砂石包商須保證供應量，以避免中斷混凝土供應鏈，但因缺乏拘束力，在原告拒絕調漲砂石價格之情況下，砂石包商自11月起開始斷料。由原告與上游砂石業者之最終議價結果之整理可知：106年至107年之砂石採購價格（出口方價格）漲幅區間約為7元/立方公尺至25元/立方公尺不等，惟107年至108年之砂石採購價格卻一致性大幅調漲150元/立方公尺，亦可見該次調漲非反映正常物價波動，而係有物價合理漲跌之外之其他因素發生。

原告礙於廠內砂石存貨量有限，迫於無奈，僅能於107年12月13日發函要求下游客戶提早3日訂貨，確保正常發貨，於此同時，亦持續與砂石包商協砂石價格，雙方間之砂石供應契約雖有砂石採購數量變動時，砂石包商應一約權利配合之約定，然因斷料及無其他替代料源，將可能導致原告因缺料而中斷混凝土供應鏈，造成下游客戶之工案被迫停工或施作進度因此延宕，考量原告未來恐須面臨之賠償及商譽損失風險將嚴重失控，非僅向砂石包商事後求償即可有效控制，加上砂石短缺亦係因政府釋出延宕所致，非全然可歸責於砂石包商，在權衡相關因素及風險後，原告最終不得不於12月中旬妥協，在砂石包商保證供料之條件下，公司內部同意砂石調價以150元/立方公尺為上限，

並於12月28日與砂石包商之協商會議中，口頭告知砂石調漲幅度以150元/立方公尺為上限，同時要求同意原告所提調價幅度之砂石包商必須簽立切結書，雙方嗣以108年1月4日會議記錄，確認砂石價格自108年1月1日調漲150元/立方公尺之共識，再於1月19日與砂石業者簽訂增補契約。

②調價幅度：

關於調漲208元/立方公尺之成本結構分析，以臺南分廠為例，可細分為（1）砂石原料調價150元/立方公尺；（2）爐石粉調價22元/立方公尺；（3）運費調價60-80元/立方公尺；（4）人事成本調價38元/立方公尺，故合計平均調價為280元/立方公尺，並保留50-80元/立方公尺議價空間。由是可之，原告發函通知將調漲280元/立方公尺，實係內部參考預拌混凝土成本結構而自主決策之結果，具有其合理性，與被告所指稱之聯合行為無涉。至於被告以預拌混凝土三大原料成本之漲幅，逕認原告本次漲價為超漲云云，顯係完全忽略原告於生產原料之外，尚須額外負擔運維成本等其他間接費用。

若以原處分所舉砂石、爐石粉及運費等3項原物料成本漲幅而論，以南部地區為例，該3項成本占原告預拌混凝土成本約62%（砂石占42%、爐石粉占7%、運費占13%）。再以臺南分廠為例，此3像成本在107年1月1日價格約為845.5元，108年1月1日調漲為1,119元。換言之，107年1月1日至108年1月1日該3項成本調幅比例約32.3%；如再考量該3項成本占總成本63%，則原告產品價格基於總成本增加而須調整幅度只要在約

20%的幅度均合乎商業理性，並無被告所謂超漲情形。而由原處分可之，原告107年1月1日當時3,000磅預拌混凝土產品之平均價格為1,458元，縱加計107年9月1日實際調漲40元/立方公尺，以及108年1月1日調漲280元/立方公尺，該產品在同一比較時期（107年1月1日至108年1月1日）調漲共計320元，調幅僅約21%，與總成本調整幅度相當而屬合理範圍等語。

③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），茖濃溪砂、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1,445元至1,520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。

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。

⑹末查，自107年10月間起即有砂石包商向原告反應砂石供應短缺，嗣於10月底、11月間起，則有砂石包商陸續以書面要求調漲價格（原處分卷甲2，第20頁、第14頁至第19頁），經於107年12月28日協商後，原告與上游砂石業於108年1月4日再以原物料協調會議確認砂石調漲及其幅度，並回溯自108年1月1日起生效，此有各該會議記錄（原處分卷甲2，第142頁至第147頁；第116頁至第121頁）卷內可考。對照原告發函通知預告調漲價格告發函通知預告調漲價格之日期為107年12月18日（原處分卷甲2，第161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93年、103年與107年間之價格調整，亦係以預告方式，通知將於約1週至3週內調漲（參本院卷二，第193頁至第201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2,000萬元罰鍰，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