

108 公務人員高等考試三級考試試題

類科：智慧財產行政

科目：公平交易法

考試時間：2 小時

一、請附理由說明搭售行為有無違反公平交易法？（25 分）

1. 《考題難易》適中
2. 《破題關鍵》搭售行為定義、構成要件與違法標準
3. 《使用法條》or《使用學說》搭售行為、公平法第 20 條

【擬答】

(一)搭售行為之定義

稱搭售者係指買受人要購買甲產品（或服務）時，出賣人要求買受人也必須一併購買乙產品（或服務）；否則拒絕單獨出售甲產品給買受人之行為。查公平法施行細則第 28 條規定，本法第二十條第五款所稱限制，指搭售、獨家交易、地域、顧客或使用之限制及其他限制事業活動之情形。前項限制是否不正當而有限制競爭之虞，應綜合當事人之意圖、目的、市場地位、所屬市場結構、商品或服務特性及履行情況對市場競爭之影響等加以判斷。以下即分別說明搭售行為是否違法之疑義。

(二)在判斷是否符合搭售之構成要件，應考慮之因素

1. 至少存在 2 種可分的產品（服務）

在分析任何搭售契約時，首先必須確立者為必須存在 2 種可分的產品（或服務），至於如何判斷其是否可分，則可考慮下述因素：

- (1) 同類產業之交易慣例；
- (2) 該 2 產品（或服務）分離是否仍有效用價值；
- (3) 該 2 產品（或服務）合併包裝、販賣是否能節省成本；
- (4) 出賣人是否對該 2 產品（或服務）分別指定價錢；
- (5) 出賣人是否曾分別販賣該 2 產品（或服務）；

2. 須存在明示或默示之約定買受人無法自由選擇是否向出賣人同時購買搭售與被搭售產品。

(三)在判斷搭售是否違法之標準，應考慮之因素

1. 出賣人須在搭售產品擁有一定程度的市場力

搭售行為違法與否的考量因素中，出賣人在搭售產品市場擁有足夠之市場力是極為重要的考量因素之一。因若出賣人並未具足夠之市場力，其將很難成功地推動其搭售設計；即或是能夠，其對於市場競爭之不利影響亦不致過於嚴重。

2. 有無妨礙被搭售產品市場競爭之虞

搭售之實施有妨害被搭售產品市場公平競爭之虞時，例如被搭售產品的市場受到一定程度、數量或比例之排除競爭時，即為違法。

3. 是否具有正當理由

例如若為了確保出賣人之商譽及品質管制，或保護商品創作者之智慧財產權，亦可視為具有商業上之正當理由而予以容許。

(四)結語

綜上所述，以不正當限制交易相對人之事業活動為條件，而與其交易之行為。若事業有前揭行為，而限制競爭之虞者，不得為之；公平法第 20 條第 5 款定有明文。惟搭售行為是否必定違法，則須依前述之構成要件與標準判斷之。

二、公平交易法第 10 條第 3 款規定事業之結合態樣之一為「受讓或承租他事業全部或主要部分之

營業或財產」，請附理由說明如何認定。(25分)

1. 《考題難易》適中
2. 《破題關鍵》公平交易法第 10 條第 1 項第 3 款背熟
3. 《使用法條》公平交易法第 10 條第 1 項第 3 款

【擬答】

(一)法源依據

受讓或承租他事業全部或主要部分之營業或財產，公平交易法第 10 條第 1 項第 3 款，定有明文。

(二)有關公平交易法規定之讓與全部或主要部分之營業或財產之認定方式

有關公平交易法第 10 條第 1 項第 3 款「主要部分之營業或財產」之認定，除應從系爭財產之「量」占讓與事業總財產之比例，及其「質」相較於讓與事業其他財產之重要性外，更應衡酌參與結合事業之市場地位是否因此而有改變。可參酌下列因素就具體個案綜合考量

(三)公平法規定之讓與全部或主要部分之營業或財產之具體個案綜合考量

1. 讓與部分之財產或營業占讓與事業之總財產價值之比例及其營業額比例。
2. 讓與部分之財產或營業得與事業分離，而得被視為獨立存在之經營單位（例如行銷據點、事業部門、商標、著作、專利或其他權利或利益）。
3. 從生產、行銷通路或其他市場情形，讓與部分之財產或營業具有相當之重要性。
4. 受讓公司取得讓與部分之財產或營業，將構成受讓事業經濟力之擴張，而得增加其既有之市場地位。

(四)結語

綜上所述，受讓或承租他事業全部或主要部分之營業或財產，公平交易法第 10 條第 1 項第 3 款，定有明文。關於其認定方式，可從系爭財產之「量」占讓與事業總財產之比例，及其「質」相較於讓與事業其他財產之重要性外，更應衡酌參與結合事業之市場地位是否因此而有改變。

三、A 股份有限公司和 B 股份有限公司訂立經銷契約，由 A 公司銷售 B 公司所開發的英語學習教材「格拉斯歌博士英語速成寶典」，A 公司於銷售網站宣稱「熱烈慶祝加盟格拉斯歌博士教育機構」、「慶祝會員人數突破 3000 名，加入即可參加免費課程」，甲於加入會員後發現免費課程並非為「格拉斯歌博士教育機構」課程，而是 A 股份有限公司自辦課程，甲遂向公平交易委員會檢舉。請附理由說明 A 股份有限公司是否違反公平交易法？(25 分)

1. 《考題難易》適中
2. 《破題關鍵》經銷契約、限制競爭與不公平競爭、
3. 《使用法條》公平交易法第 20 條

【擬答】

(一)經銷之定義

稱「經銷契約」者，係指經銷商向供應商購買商品，經計算經銷商自己之營業成本後訂出售價，再轉售與消費者，而經銷商之利潤來自於該商品購入價格與售出價格間之差額。故經銷商與供應商二者間之關係係屬買賣性質，即一般所稱之商品「賣斷」。因此，供應商與經銷商間自有依公平法禁止限制轉售價格之適用。至於「代銷」，非屬民法上之典型契約，實務上係指以供應商之風險和計算將商品賣給他人，而向供應商收取佣金之謂，最高行政法院 92 年度判字第 825 號判決可資參照。

(二)關於限制競爭與不公平競爭之情形

1. 限制競爭之情形

以不正當限制交易相對人之事業活動為條件，而與其交易之行為，而有限制競爭之虞者，事業不得為之，公平法第 20 條第 5 款定有明文。至於其具體態樣，大體上可包括搭售、獨家交易安排、銷售地域或顧客限制、使用限制及其他限制交易相對人事業活動之行為，並應綜合考量下述因素：當事人之意圖、目的；當事人之市場地位及所屬市場結構；商品特性；對

市場競爭之影響。依題例，A公司所經銷之課程，並未有以上情形，故未產生限制競爭情形。

2. 不公平競爭之情形

不公平競爭行為部分包括「限制商品轉售價格之行為」、「限制競爭或妨礙公平競爭之虞行為」、「仿冒他人商品或服務表徵行為」、「於商品或廣告為虛偽不實或引人錯誤表示行為」、「損害他人營業信譽行為」及「其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平行為」等，此種行為直接或間接妨礙公平競爭，影響消費者權益，故公平交易法明文禁止。

至於「於商品或廣告為虛偽不實或引人錯誤表示行為」者，依公平法第 21 條之規定，乃事業不得在商品或廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於與商品相關而足以影響交易決定之事項，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。而所定與商品相關而足以影響交易決定之事項，包括商品之價格、數量、品質、內容、製造方法、製造日期、有效期限、使用方法、用途、原產地、製造者、製造地、加工者、加工地，及其他具有招徠效果之相關事項。依題例，A公司所經銷之課程慶祝會員途突破 3000 人，加入即可參加免費課程，仍有一定須達成之門檻，此外，亦未明示係屬免費之格拉斯歌博士英語課程，故未符合「於商品或廣告為虛偽不實或引人錯誤表示行為」。

3. 關於利誘客戶之行為

按公平交易法第 20 條第 4 款所稱之利誘，係指事業不以品質、價格及服務爭取顧客，而利用顧客之射倖、暴利心理，以利益影響顧客對商品或服務為正常之選擇，從而誘使顧客與自己交易之行為，並有妨礙公平競爭之虞而言。有關贈獎促銷活動是否屬於公平交易法第 20 條第 4 款所稱「利誘」疑義，應視其贈獎促銷之內容是否已達前述之利誘程度，而使競爭者之交易相對人因此而與自己為交易行為，並有妨礙公平競爭之虞而定。依題例，A公司所經銷之課程確係提供格拉斯歌博士英語課程，至於免費課程之贈送，則尚未達利誘階段。

4. 結論

綜上所述，A公司之行為並未符合上述之限制、不公平競爭，以及利誘客戶之行為，故未違反公平交易法。

四、由於南部地區大型建案增加，預拌混凝土需求增加，出現砂石短缺，然而預拌混凝土因加工技術單純，且同質性高，為避免客戶流失，預拌混凝土業者雖皆緩步提高價格，漲幅皆在 10% 以下，於砂石短缺情況持續一個月後，A、B、C、D、E 五家預拌混凝土業者，在同一時間大幅調漲預拌混凝土價格，漲幅相近皆為 17% 至 18%。經查，A、B、C、D、E 五家預拌混凝土業者於南部地區市場占有率合計超過 75%，同時並未發現 A、B、C、D、E 五家預拌混凝土業者有具體契約或協議之合意，且皆稱漲價為反映成本。請問 A、B、C、D、E 五家預拌混凝土業者是否違反公平交易法？（25 分）

1. 《考題難易》難

2. 《破題關鍵》時事、聯合行為

3. 《使用法條》or《使用學說》公平交易委員會 2019 年 4 月 24 日對國產、台泥、亞東、環球、天誠等五家預拌混凝土業者，已觸犯聯合漲價行為、公平交易法第 15 條

【擬答】

(一)聯合行為之定義

本法所稱聯合行為，指具競爭關係之同一產銷階段事業，以契約、協議或其他方式之合意，共同決定商品或服務之價格、數量、技術、產品、設備、交易對象、交易地區或其他相互約束事業活動之行為，而足以影響生產、商品交易或服務供需之市場功能者，公平法第 14 條定有明文。又聯合行為之合意，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。

(二)聯合行為之禁止

查公平法第 15 第 1 項之規定，事業不得為聯合行為。雖為降低成本、改良品質或增進效率，而統一商品或服務之規格或型式而有益於整體經濟與公共利益，經申請主管機關許可者，不在此限。然依題例，預拌混凝土因加工技術單純，且同質性高，一般須透過價格競爭以爭取客戶。又 5 家業者於南部的預拌混凝土市場占有率合計高達 75% 以上，因此在面臨短期成本壓力下，若不調漲價格，將可能產生利潤下降或虧損，若單獨大幅調漲價格，勢必導致客戶流失，因此具有聯合漲價以確保共同利益的誘因。從而，應認定系爭 5 家業者聯合漲價行為，聯合行為之罰則違反公平交易法第 15 條第 1 項聯合行為禁制規定。

(三)聯合行為之罰則

關於聯合漲價行為之罰則，據公平法第 40 條之規定，主管機關對於違反第十五條規定之事業，得限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處新臺幣十萬元以上五千萬元以下罰鍰；屆期仍不停止、改正其行為或未採取必要更正措施者，得繼續限期令停止、改正其行為或採取必要更正措施，並按次處新臺幣二十萬元以上一億元以下罰鍰，至停止、改正其行為或採取必要更正措施為止。事業違反第十五條，經主管機關認定有情節重大者，得處該事業上一會計年度銷售金額百分之十以下罰鍰，不受前項罰鍰金額限制。

(四)結語

綜上所述，預拌混凝土因加工技術單純，且同質性高，一般須透過價格競爭以爭取客戶，但同時且大幅調漲價格，迥異於過往的價格調漲模式，顯然有違常理，並非單純反映成本增加，故違反公平法。