

出國報告（出國類別：出席國際會議）

出席 2011 年 2 月經濟合作發展組織
(OECD)「競爭委員會」及「全球競爭論
壇」會議報告

服務機關：行政院公平交易委員會

姓名職稱：孫立群委員、劉紹貞視察、曹惠雯專員

派赴國家：法國巴黎

出國期間：100 年 2 月 12 日至 100 年 2 月 20 日

報告日期：100 年 3 月 16 日

目 錄

壹、參與 OECD 會議之緣起及目的	1
貳、OECD「競爭委員會」及「全球競爭論壇」與會人員	1
參、OECD「競爭委員會」及「全球競爭論壇」會議重點	2-25
肆、心得與建議.....	25

附錄：

「競爭與管制第二工作小組」(WP2) 會議議程

「合作與執法第三工作小組」(WP3) 會議議程

「競爭委員會」(CC) 會議議程

「全球競爭論壇」(GFC) 會議議程

「受管制產業行為的抗辯」議題之我國書面報告

「結合分析的經濟證據」議題之我國書面報告

「跨境結合管制：對開發中及新興經濟體的挑戰」議題之我國書面報告

「金融危機下的卡特爾：是否可證明為合法」議題之我國書面報告

壹、參與會議之緣起及目的

我國係於 2002 年 1 月 1 日正式成為 OECD「競爭委員會」(Competition Committee) 一般觀察員 (regular observer) 後，即固定派員出席該委員會每年 2 月、5 月 (或 6 月) 及 10 月於法國巴黎舉行之委員會會議及下轄之第 2 工作小組會議、第 3 工作小組會議，以及於 3 次例會中擇定乙次併同辦理的「全球競爭論壇」。「競爭委員會」主要討論競爭政策及競爭法之制定及執行技巧，以促進執法活動之國際化及促進各國各項政策及法規之透明化；並制定競爭法執行之最佳實務，促進各國之執法合作並對開發中國家進行能力建置。本會參與「競爭委員會」相關會議活動，除可與歐美國家直接進行密切互動、交換意見，強化彼此間交流合作外，亦有助於各國對我國競爭政策/競爭法執行成效的了解以及對我國執法面向的建議，另「競爭政策」議題上，參與相關會議得使我國從遊戲規則的追隨者成為遊戲規則的制定者，此對提升我國國際地位助益頗鉅。

OECD 為推動國際競爭政策發展，並增進會員國與非會員國間對話，消弭彼此間之爭議，自 2001 年起，OECD 每年均會舉辦「全球競爭論壇」(Global Forum on Competition)，邀請 90 餘國競爭法主管機關及國際組織派員與會，尋求各國間的相互瞭解，並促進各國自願性採認最佳實務 (best practices)、建立各國競爭法主管機關間的合作管道、強化跨國結合案及國際卡特爾案件的調查合作。本年「全球競爭論壇」第 10 屆會議係安排於本次「競爭委員會」例會後召開。

貳、OECD「競爭委員會」及「全球競爭論壇」與會人員

經濟合作發展組織 (OECD) 是由歐、美、日等 34 個全球先進國家所組成，迄今已成立 50 週年，會員國包括澳大利亞、奧地利、比利時、加拿大、捷克共和國、丹麥、芬蘭、法國、德國、希臘、匈牙利、冰島、愛爾蘭、義大利、日本、韓國、盧森堡、墨西哥、荷蘭、紐西蘭、挪威、波蘭、葡萄牙、斯洛伐克共和國、西班牙、瑞典、瑞士、土耳其、英國、美國、智利、斯洛維尼亞、以色列、愛沙尼亞，本次出席「競爭委員會」會議人員，除前開 OECD 會員國代表外，尚有歐盟、工商諮詢委員會 (BIAC) 及「競爭委員會」一般觀察員，包括我國、巴西、保加利亞、埃及、立陶宛、俄羅斯、南非、羅馬尼亞、印尼等 9 國代表，以及專案觀察員中國大陸 (國家工商行政管理總局及商務部反壟斷局) 代表。本次「全球競爭論壇」，OECD 邀請會員國及非會員國等約 90 餘國競爭法主管機關及其他國際組織代表與會。

本次會議開會期間為 2 月 14 日至 2 月 18 日，我國出席會議人員為行政院

公平交易委員會孫立群委員、劉紹貞視察、曹惠雯專員（另亞洲貿易促進會駐巴黎辦事處吳嘯吟商務秘書亦參加2月16日「競爭委員會」會議）。

參、OECD「競爭委員會」及「全球競爭論壇」會議重點

一、2月14日舉行「競爭與管制第二工作小組」（WP2）第47次會議，主席為前任義大利競爭委員會研究與組織關係處處長Alberto Heimler先生，會議情形摘要如次（議程資料如附件1）：

（一）圓桌討論：受管制產業行為的抗辯（The Regulated Conduct Defence）

本項議題討論重點包括：受管制的商業行為是否可豁免於競爭法的規範、競爭法如何適用於管制法規、哪一類的管制行動可能是最頻繁或重要的反競爭問題的來源，而適用於管制行為抗辯、政府如何確保反競爭行為不會因為管制行為抗辯的結果而得到過於廣泛的豁免、如何減少或修正管制法規及競爭法間的衝突。WP2邀請美國反托拉斯協會Richard Brunell專家參與討論。主席就與會國所提出之書面報告（包括我國共有18個國家提交），分別提出問題進行討論。討論重點如后：

1、Richard Brunell先生認為：

- （1）美國典型的反托拉斯豁免類型，就是該管制行為雖被認定違反競爭法，但卻是聯邦法律所允許的行為，該管制行為已被產業主管機關合法地認定免受反托拉斯法的責難，特別是當管制行為是產業主管機關基於法律授權所允許的情形，通常不適用競爭法，所以管制法規與競爭法規彼此就不存在著衝突，例如美國國會授權金融主管機關基於公共利益，可以核准銀行合併，但並不代表反托拉斯法完全不適用，因為國會要求金融主管機關處理銀行間的結合，必須充分考量競爭因素。
- （2）假如競爭法主管機關可以說服產業主管機關競爭是可行的方式，解除管制並不會導致業者濫用市場力量，那麼對於反對豁免反托拉斯法的適用將是強有力的理由，實務上，對於反托拉斯行為造成的傷害，賦予受侵害一方提起救濟的權利，該有效的救濟方式也常被當作解除管制的理由，但是過份信賴救濟方式可以解決市場的反壟斷或反競爭問題，也會使產業主管機關對於解除管制裹足不前。
- （3）反托拉斯法與管制規定已經漸漸被視為互補的工具，特別是在已解除部分管制的產業，近來美國有些案例已經放寬豁免的抗辯理由，假如管制法規已提供一些救濟方式，就建議不適用反托拉斯法，相反的，歐盟的價格擠壓案例已經限縮管制行為抗辯理由，目前管制行為豁免

競爭法的情形是否持續擴大仍有待觀察，但我們可以預測管制產業中的事業似乎容易傾向從事反競爭行為，原因是競爭法主管機關的聲音在管制產業中通常是比較微弱的。

- 2、美國代表說明，就美國而言，並無所謂管制行為之合理抗辯，任何州際交易活動受到影響，不論該行為是否受州際或聯邦法規之管制，均應該適用反托拉斯法，而最高法院也一致認為，管制行為可以存在，但是不能以豁免反托拉斯法為前提。多數情形下，美國國會立法管制之目的與反托拉斯法之競爭標準雖有所區別，但二者目的並不抵觸，在過去一世紀，美國國會於一些特定產業制定一些豁免於反托拉斯法的情形，現在這些豁免情形大多被取消或限縮，但目前仍有農業、保險及各種運輸服務存有此情形，但範圍已限縮於某些特定的活動或協議，至於如何認定前述之活動或協議是否屬於豁免範圍，在法律解釋上又面臨很大之問題，雖然美國反托拉斯法適用於任何州際交易活動，但美國國會又已制定了某些可豁免的情形，且在某些個案上，法院發現，反托拉斯法與管制規定間的確存在著衝突，美國競爭法主管機關也一直公開倡議取消或限制這些豁免情形，並持續與產業主管機關、立法者、法院和其他政府機關調和雙方法規，達成競爭法主管機關與國會所欲保護之競爭和消費者的目的。
- 3、歐盟代表說明，根據歐盟條約第101條及102條規定，並無明確規定哪些管制行為是豁免於競爭法，只有在該行為是依法律或行政機關決定所要求的，亦即事業本身並沒有裁量的餘地，才有豁免競爭法的適用，歐盟法院最近說明，事業自主性的從事任何行為均應適用歐盟之反托拉斯法，例如事業自行訂定價格，雖該價格是經過主管機關核准，仍不能免除競爭法上之責任，此外，即使是因為國家制定之法律鼓勵事業或導致事業很容易地從事反競爭行為，競爭法規仍然必須適用。舉例而言，法國之France Telecom(FT)公司是電信市場之領導者，競爭委員會認為FT公司有掠奪性定價行為，該案上訴於法院時，該公司主張躉售之電信費率是經由法國當局所核准同意，競爭法規並不能適用，但競爭委員會認為此電信費率係由FT公司自己所擬定，電信主管機關只有行使同意權並無修改費率內容，必須適用競爭法，同時，競爭委員會認為，電信主管機關對於業者所擬之費率價格，若不符市場之要求應賦予主管機關駁回或是命事業重新提出之權利，才能符合市場競爭機制，對於競爭主管機關前述意見，並未於法院受到產業主管機關之挑戰。目前歐盟許多競爭

法案件都面臨如何評估管制行為抗辯理由之正當性，在許多個案中，不論是法律或是行政機關所為之決定，並沒有賦予一個明確可豁免於競爭法的行為態樣，因此事業從事競爭應避免濫用獨占力量或與其他水平競爭者互為協議，目前只能就個案斟酌減輕裁處之罰鍰，事業仍無法完全豁免競爭法上的責任。

4、日本代表說明，

- (1) 該國為達成經濟政策之目的，約有21個行為是豁免於競爭法適用，其分別規定於15部法律中，依據過去之執法經驗，事業通常以此為抗辯的理由，就目前之執法經驗而言，並沒有因為遵守其他法律規定，而直接被公正交易委員會(JFTC)認定有反壟斷之個案，但有一些個案是，JFTC於法院中提出應停止或終止該管制行為之建議，最後獲得法院善意之回應。日本並舉該國運輸產業之卡特爾例外情形，費率之聯合行為原則上應受獨占禁止法之規範且應停止或終止該違法行為，但當該卡特爾行為要限制的是違法之交易條件，且該交易條件是法律所禁止且有負有刑事懲罰，例如費率合意之目的是要限制業者以低於法律所禁止的費率從事競爭，同時該費率合意行為又無顯著限制競爭疑慮，即為例外允許之情形。
 - (2) JFTC經由檢視政府法規，以及獨占禁止法所允許之豁免情形，評估其產生的影響，目前正對國際航空及海運業研究獨占禁止法除外適用之必要性。同時對於政府為避免過度產業競爭或為了穩定市場所採的行政指導，JFTC已採較為強勢的態度。JFTC對於政府所為之行政指導及卡特爾行為間之關係，於1981發布「*Interpretation Concerning the Relation between the Antimonopoly Act and Administrative Guidance*」並將其分送於政府相關部會，希望各部會對於所做之政策決定應詳加考慮，此外，JFTC檢視政府部門之相關法規，又於1994年訂定「*Guidelines Concerning Administrative Guidance under the Antimonopoly Act*」，其申明競爭法主管機關對於各政府單位執行法規的看法及意見，該指導原則清楚說明任何行為都不能豁免於獨占禁止法之外，即使該行為是來自於政府部門的行政指導亦不得豁免，也同時列舉數個具體範例，說明不同類型的行政指導可能引起的反壟斷問題，例如限制市場自由進出或限制價格競爭等。
- #### 5、韓國代表說明，多數人認為管制產業有其獨特性，所以應該豁免於反托拉斯法的規範，但以理性的態度探究此種爭論，應從一國經濟發展的歷

史演進、產業的市場結構及產業管制機關的觀點等角度討論，韓國為能於短期內達到快速的經濟成長，通常是由政府引導產業發展，並強力要求企業必須遵守政府的各項政策，由於這樣的歷史背景，即使競爭法主管機關多年來致力於解除管制，但產業主管機關仍試圖介入市場的監控與管制，多數企業也願意迎合產業主管機關的想法與做法，而不願彼此相互競爭。對於主管機關或事業試圖以產業的獨特性為理由，而管制市場的自由進出或價格，或以此為抗辯理由，評估該管制行為是否具必要性，其理由是否正當，應從二個觀點來檢視：首先，受管制產業的獨特性並不是在於達到產業主管機關或受管制事業所欲追求的目的，而是在於達成國家經濟發展及人民生活穩定的目的，換言之，產業的獨特性不能當作違法活動之合理化事由；其次，從事卡特爾活動是為了增加產業的效率，只能存在於卡特爾行為是唯一促進效率的方式，該行為才具正當理由，但從歷史的經驗來看，卡特爾行為是促進效率的唯一方法，從未被證實過。從前述理由來看，KFTC對於反托拉斯的違法行為已採取更嚴格的規範，包括傳統的管制產業如電信或金融等產業，KFTC努力防止產業主管機關想要限制產業競爭的意圖或讓某些行為豁免於競爭法，也同時糾正主管當局的反競爭的做法。總而言之，縱然管制產業有其特質，但增加效率的方式應該是透過「競爭」而非「卡特爾」，試圖減少競爭或豁免卡特爾規範是不被允許擺在首要的考量，且管制行為應隨時受到競爭法主管機關的密切關注。

- 6、我國代表說明，依據公平交易法第46條規定，管制產業之行為倘對於公平交易法立法意旨所欲保護之「交易秩序」或「消費者利益」產生侵害，本會則保留介入空間，該行為並非當然得以全然豁免於競爭法規範之外，當個別產業之政策或法律與公平交易法產生衝突時，本會得依照公平法第9條第2項規定先與其他部會協商，以緩和二者間之衝突。本會代表並以金融主管機關命中華民國銀行商業同業公會全國聯合會訂定金融服務費收費原則（草案）之聯合行為之案例說明處理情形，該案經本會研析有違反聯合行為禁制規定，並建議產業主管機關倘有訂定之必要，程序上，應以法律或法規命令為之，內容上，對於產生限制競爭效果之規定，建議不宜訂定，前述建議已獲主管機關採納。

主席總結，各國對於受管制產業行為抗辯的處理有些許不同，咸認對於管制行為的抗辯應有適當的機制；即便某個產業完全是受管制的，

也應適用於競爭法；有些國家的案例也說明了管制法規與競爭法間的衝突關係。

(二) 競爭評估進展 (Competition Assessment: Developments)

OECD於2007年公布「競爭評估工具書」(Competition Assessment Toolkit)，復OECD理事會於2009年10月通過「競爭評估建議書」(Competition Assessment Recommendation)，部分會員國將更新其在競爭評估方面的進展，墨西哥受邀報告其在競爭評估方面的進展，並接受各國提問。

墨西哥聯邦競爭委員會主任委員Eduardo Pérez Motta 說明，該國政府自2007年9月與OECD簽署協議後，推動執行「OECD競爭評估工具書」(competition assessment toolkit)以促進管制部門的競爭。該國針對對經濟有重大影響的高度管制部門進行競爭倡議及評估，包括銀行、電信、專門職業人員、藥品、電力、航空、城市間公車運輸等部門。

P氏以銀行革新為例來說明。2010年3月國會通過由聯邦競爭委員會提議有關信用卡及存款帳戶的促進競爭革新方案，進而確保消費者在轉換銀行過程的機動性、確保銀行關鍵網路設施使用的競爭、促進銀行間交換費的競爭、消除分行的過度要求。

另P氏說明，經過研究顯示，墨西哥市機場起降時間帶分配的不足，導致消費者多支付40%至80%的票價。因此，聯邦競爭委員會向產業主管機關建議對航空公司起降時間帶的使用及分配訂定新規範，並參與新規範的草擬過程，建議依據起降時間帶的需求訂定標準、在機場現有設施容量有限的情況下，拍賣是解決起降時間帶的唯一機制。

復依據OECD推動之「打擊圍標行為處理原則」(OECD Guidelines for Fighting Bid Rigging)，去(2010)年元月，OECD、墨西哥社會安全機構及聯邦競爭委員會針對打擊圍標行為共同簽署一份備忘錄。主要的目標是：提出社會安全機構採購規則的遵循分析報告、提供墨西哥社會安全機構官員在圍標偵測及標案設計的訓練、執行社會安全機構的相關建議。去年，聯邦競爭委員會透過OECD的協助，舉辦以圍標行為

及競爭評估為主題的區域性活動。

(三) 結構拆解報告 (Structural Separation Report)

- 1、依據OECD理事會於2001年通過之「受管制產業的結構拆解建議書」，且近幾年來有些會員國在結構拆解方面有重要進展，因此在去(2010)年6月及10月會議中，已分別針對汽油、電信、電力及鐵路部門，由部分會員國提出結構拆解的經驗，並由OECD秘書處彙整撰寫相關國家經驗報告。
- 2、又最近在結構拆解方面的發展，主要關注於結構拆解對新基礎設施投資誘因的影響。因此，OECD擬考慮將前述「受管制產業的結構拆解建議書」內容增加「投資影響」項目，以衡量結構面措施與行為面措施的利益與成本。
- 3、本次會議係請各國針對前開可能的改變及報告內容提供建議、修正意見、或相關執行經驗，並請各國以信函或電子郵件送交秘書處參考，本報告經「競爭委員會」同意後將提交理事會確認。

(四) 其他事項

下次會議之圓桌議題為「港口服務的競爭」(Competition in port services)。

主席宣布秘書處官員Sean Ennis先生將於本年3月離開OECD，感謝其10餘年來對OECD的貢獻，有關WP2會議的幕僚工作將由Frank Maier Rigaud先生負責。

二、2月15日舉行「合作與執法第三工作小組」(WP3)會議第109次會議，主席為美國司法部反托拉斯署署長Christine Varney女士，會議情形摘要如次(議程資料如附件2)：

(一) 圓桌討論：結合分析的經濟證據 (Economic Evidence in Merger Analysis)

WP3邀請英國羅浮堡大學及倫敦國王學院教授Mike Walker撰寫本議題背景報告、進行引言並參與討論。討論重點包括：(1) 經濟證據在結合分析中的角色；(2) 基本經濟學理論的運用；(3) 量化證據的類型及運用；(4) 最佳實務及資料的蒐集。本議題共有22個國家(包含

我國)提交書面報告(由於本議題討論時間有限,僅會員國回答主席的提問)。討論重點如后:

1、Mike Walker 教授表示,經濟分析在結合管制工具中扮演著雙重角色,一是幫助定義並建立一個概念性的架構,二是在概念性的架構下提供實證問題的分析。水平結合通常會引起單方效果及共同效果,單方效果之考量因素如:產品的差異性及同質產品的產能限制,結合後廠商因減少彼此之競爭而引起的均衡價格上漲;共同效果之考量因素如同質性產品,因廠商家數減少而引起相互勾結的可能性、或強化目前的共謀力量。至於垂直結合通常不會引起競爭議題,但是必須注意是否有墊高競爭對手成本的反競爭問題,垂直結合的分析架構是探究結合事業是否有能力排除競爭對手、是否有誘因去排除競爭對手、這樣的排除行為是否會傷害消費者。至於如何衡量結合事業是否有誘因於結合後提高價格,可採用向上定價壓力(Upward Pricing Pressure, UPP)方式分析,就是以移轉率及邊際利潤來評估,在既定的邊際利潤下,移轉率愈高,事業於結合後提高價格的誘因愈大,同樣的,在既定的移轉率下,邊際利潤愈高,愈有提高價格的誘因。市場定義是一個間接評估結合競爭效果的方法,假如有一個可行的直接方法,就應該採用,對於市場界定的操作,UPP 也可以提供一些有用的資訊。假如能提供一個最佳典範的指導原則,必能顯著改進使用經濟分析的方法,特別是避免黑箱作業,而好的實證經驗是建立在:清楚且明確的經濟理論、經濟理論是可以被測試的論點、這些論點是可用透明且合理的方式測試,以及分析後的結果是可以信賴的,如果遵循著以上的原則,即使是複雜的經濟計量也可變成不具爭議性的理論,並因而提高經濟分析的效用。

2、美國代表說明,

(1) 競爭法主管機關在審理結合案件時,會考慮任何合理獲得及可靠的證據,以評估結合問題的核心—合併後削弱競爭的可能性,當評估一個結合案件,最終極的議題是合併是否會造成競爭的不利影響,主管機關必須就所觀察的證據審慎評估結合後的價格是否上升或有其他不利於消費者之影響,前述的變化是否是因結合而造成的影響,可以比較過去的經驗,例如尋找過去的歷史事件,參考其合併的競爭效果,及合併後的影響,例如進入、擴大或退出市場等情形,因為類似的事件,可能具有類似的訊息可供參考。

(2) 另外結合案件所重視之市場占有率及市場集中度之變化，以此推定是否強化市場力量，但這種推定也可能被其他具說服力的證據推翻。結合案件也必須考量結合前2家事業彼此間是否為競爭最激烈的對手，因為雙方所提供之商品或服務極為類似，2家事業間具有極高之轉換率，結合後就具有提高價格的能力，產生單方效果的不利影響，這也是主管機關必須研析的證據。總而言之，結合案件的證據來源很多，最常見的且合理及可靠的來源，包括申報事業、消費者、市場參與者及觀察者如供應商、經銷商及市場分析專家等，最後，調查過程中有經濟學家的參與，可以幫助更新和修改一些經濟理論和可用的證據訊息，早期的互動有助於減少當事人的負擔，並可協助競爭法主管機關理解經濟學家如何分析數據及適用經濟理論。

3、歐盟代表說明，歐盟自2004年訂定水平結合指導原則及2008年訂定非水平結合指導原則至今，競爭當局之經濟小組已有20多位經濟學博士，經濟分析的角色愈來愈重要，從不同的來源蒐集相關證據，第一步就是如何將收集之數據做出一個描述性的統計數字，簡單的數據分析往往可以先確認結合事業或市場其他參與者提出之意見是否正確或互相矛盾，對於市場定義採用「SSNIP」檢測，結合事業是否有能力操控市場可採UPP分析，價格彈性及結合事業約束市場競爭的能力，也是常用的分析工具。為提高證據分析的有效性，歐盟已發布「Best Practices on the submission of economic evidence」草案，努力提高透明度和可預測性，提供經濟或經濟計量分析的建議內容等，以促進競爭法主管機關評估，從最近的結合案件觀察，經濟分析已起了核心作用，委員會所依賴的數據、經驗技術、描述性的統計數據評估限制競爭的影響，前述之最佳典範提供了重要的指導，已盡可能提高經濟數據和證據的有效性。

4、加拿大代表說明，2009年，該國修訂有關結合的相關規定，提高結合審查程序的可預測性、有效性和效率，此外，也建立一個兩階段的審查程序，以及一個更直接且有效的獲取結合所需資訊的機制「supplementary information request」，該機制要求結合當事人在競爭當局收到所要求資料的30天內，不得關閉其交易。這個機制讓競爭當局可以事先獲得與交易有關資料及財務數據，並進行量化分析，在此機制實施前，結合所需的數據是自願性的提供，某些情況是經過法院的程序要求結合事業提供，以致於沒有充分的資訊進行有意義的量化分析，建立此機制後，競爭當局可以得到完整的資料。競爭委員會的經濟專家就案件進行結合模

擬時，首先，利用價格、數量和客戶類型等數據評估結構性的需求以計算出產品自身及交叉的價格彈性，接下來進行價格效果的分析。一般而言，評估結合是否會減損競爭，可利用的分析方式及工具相當多，包括經濟的概念（如經濟模型或證據類型）、數據資料、價格測試、關鍵損失、UPP（向上定價壓力）及結合模擬等。該國不斷改進評估數據的能力及發展新的經濟分析工具，同時也加強經濟分析程度，希望在處理一些國際結合的案例，能與其他國家的競爭法主管機關所採的方式相互調合。

- 5、德國代表說明，德國早期在審理結合案件就已經將經濟及法律專家的意見整合在一起，但即便如此，該國仍於2000年代中期設立「Economic Issues in Competition Policy」其主要任務在於協助決策部門做成決定，並提供經濟問題的意見。經濟證據有各式各樣，如何應用須就個案而定，經濟證據可以幫助界定市場、市場占有率，評估進入障礙，封鎖效果或抗衡力量等等，採用何種分析方式亦因個案而不同。當結合案件上訴於法院時，為幫助法院瞭解個案所使用之量化證據或經濟分析，以及競爭案件上的經濟議題，競爭法主管機關必須提出書面意見，然而要求非經濟專家理解複雜的證據及經濟分析，是目前持續面對的挑戰。
- 6、英國代表說明，該國結合制度採兩階段審查，第一階段先由公平交易局（OFT）進行審查，如果審查後認為可能有實質減損競爭效果（SLC）疑慮，將進行第二階段審查，同時該國之競爭委員會（CC）也會進行深入的調查。該國對於結合事業提供資料具有強制的法律規定，但對其他第三者並無強制規定，但個案上如有必要可透過正式書面通知第三者提供，如不提供可處以罰鍰，在某些複雜個案，競爭當局可建議結合事業聘請經濟顧問，但仍由事業自主決定。該國近來處理百貨零售業之結合案，發現事業結合後具有提高價格的誘因，但評估買方抗衡力量時，發現價格並非唯一評估的因素，產品是否多樣、營業時間長短以及服務的品質，均是潛在的競爭因素。

（二）討論議題：結合管制案件中有關蠶食收購的處理（The Treatment of Creeping Acquisitions in Merger Control）

主席邀請加拿大、德國、歐盟及英國進行報告，主要瞭解何謂蠶食收購，及其對競爭的影響。

- 1、德國代表說明，“creeping”用語不只使用在結合管制方面，有關結合管

制的蠶食收購係依德國營業競爭限制防止法第37條規定處理，在條文中就結合對競爭有直接或間接影響情形有相關規範，明定由一個或數個企業採取直接或間接控制合併，該控制可透過權利、合約或其他方式進行。又倘受矚目的企業已事先結合，可能有增加集中的問題，除非該結合對企業間的現存關係無實質增強者。

- 2、歐盟代表說明歐盟結合規範對“密切關聯交易”（closely connected transactions）的處理，依據結合規範第20條規定，在合理短時間內，採取一系列證券交易的形式或條件緊密相連的交易，可以適當地視為單一集中交易（single concentration transactions）。因此可涵蓋蠶食收購及條件相連的相關交易（interrelated transactions）。對蠶食收購的處理須注意相關事項：（1）倘持股導致對上市公司的實際控制，蠶食收購可能會引起集中的問題；（2）依據第20條規定，所謂的集中（concentration），並不限於“一次且關鍵”股權的取得，而是在合理的短時間內收購所有的股權；（3）另如何調和持股與暫緩條款（standstill provision），及持股與處分案件的義務轉售是個問題；（4）依據結合規範第7條第2款規定，符合下列情形可視為蠶食收購：一系列的證券交易、可從各賣方取得股權、獲得控制力的結果（5）倘在期限內事業事先向執委會申報結合，或買方並未執行與股權有關的投票權，則一系列的交易可以被實現。歐盟代表並以愛爾蘭籍Ryanair航空公司及Air Lingus航空公司向歐盟執委會申報結合案加以說明，該案Ryanair航空公司於10天內以經濟理由陸續收購Aer Lingus航空公司流通在外的重要股權，並透過公共投標方式取得Aer Lingus航空公司其他股權，這些交易行為構成結合規範的“單一集中”定義，經調查及進行經濟分析後認為，結合後兩家航空公司將壟斷歐洲國家22航線，且在歐洲國家大部分航線的市占率過高，又兩家航空公司在愛爾蘭以外的航線是主要的競爭者，結合後將排除其他潛在競爭者進入市場、消費者將無抗衡的買方力量且轉換供應商的可能性有限...等，因此禁止本結合案，但允許Ryanair航空公司擁有Aer Lingus航空公司的少數股權。

（三）其他事項

- 1、歐盟報告於去（2010）年12月通過歐盟運作條約第101條適用水平合作協議的處理原則內容。主要內容包括：資訊交換的指導方針、標準制定過程及指導方針的標準化專章、研發行為的集體豁免及其他。

- 2、OECD秘書處報告國營事業及私人企業間公平競爭(level playing field)計畫的範圍及相關進展。

(四) 未來工作

本節討論WP3的6月例會圓桌議題，除前次例會已決定本年6月將討論「結合案件的救濟措施」(Remedies in Merger Cases)圓桌議題外，另一個議題經各國代表提供相關建議，會中主席表示將與WP2會議主席討論後再決定。

- 三、2月16日舉行「競爭委員會」(CC)第111次會議，主席為法國最高法院法官Frédéric Jenny先生，會議情形摘要如次(議程資料如附件3)：

(一) 工作小組主席報告

- 1、**競爭政策與管制**：「第二工作小組」主席Heimler先生報告2月14日會議情形。
- 2、**競爭政策與國際合作**：「第三工作小組」主席Varney女士報告2月15日會議情形。
- 3、**UNCTAD會議**：UNCTAD聯絡人Souty先生報告UNCTAD的進展情形。
- 4、**全球關係**：全球事務聯絡人墨西哥聯邦競爭委員會主任委員Eduardo PEREZ MOTTA報告韓國及匈牙利等區域競爭中心訓練活動情形、南美全球競爭論壇活動及針對中國大陸、印尼之新計畫。

(二) 競爭政策年報

依OECD之要求，各國每年皆應提交競爭政策年報，但每2年進行口頭報告乙次。本次CC會議，需提交年報的國家，包括德國、義大利、挪威、西班牙、保加利亞及南非。

本次會議由於議程緊湊，主席謹邀請德國、義大利、挪威、西班牙等報告其2010年競爭政策年報。

(三) 圓桌討論：國家法院及競爭法主管機關對競爭損害的量化 (Quantification of Harm to Competition by National Courts and Competition Agencies)

CC邀請德國歐洲管理技術學院（European School of Management and Technology, ESMT）Hans Friederiszick教授、比利時最高法院前任院長Ivan Verougstraete、德國聯邦最高法院法官Joachim Bornkamm等3位專家參與討論。本會議主要討論（1）普通法（common law）制度與大陸法（civil law）制度對於反競爭行為受害者請求民事損害賠償的差異性；（2）競爭法主管機關是否參與民事程序損害賠償的評估及是否計算反競爭行為的損害；（3）反競爭行為損害量化的評估方法；（4）採用可反駁的推定（rebuttable presumptions），是否可促進競爭法的民事執行。本議題共有17個國家提交書面報告。討論重點摘述如下：

- 1、Hans W. Friederiszick教授認為，在評估反競爭行為的效果時，必須考量到競爭損害與私人損害是有差異的，而且要限制行政及司法訴訟期間量化結果的可交換性。例如卡特爾案件，私人請求損害賠償案件的重點在超額支付效果（overcharge effect）及潛在的轉嫁抗辯（pass-on defence），然而在行政程序的產出效果（output effect）主要評估卡特爾的負面福祉。可以利用各種的實證方法來量化損害，各種實證方法在基本假設及數據要求下，各有優、缺點，最常使用的方法是指標變數法（indicator variable approach）及預測法（使用回歸分析），但都需要大量的數據及一些假設，數據的品質非常重要，且要選擇適當的方法來處理相關資訊。明確的程序、法律標準及規則的揭露，將使計量經濟證據在法律程序中變得有效。
- 2、美國代表說明，對於美國反托拉斯法違法的成立，原告不論是政府或是個人，必須證明競爭過程的實際損害或可能的損害。在聯邦法院訴訟中從反托拉斯法違法案恢復損害，原告必須量化其損害，但請求賠償的行為幾乎都是由私人提起，因此美國競爭法主管機關通常在執行反托拉斯法時，不要求量化競爭的效果。所以原告為了損害賠償必須量化所遭受的損害，而法院也制定與當事人適格的認定、因果關係、即時性、損害的類型及賠償、證明損害的方法等相關規定。雖然政府可以是提起損害賠償的原告，但絕大多數案件都是由私人提起，且這些案件是非常普遍且成功的，在1990至2007年間，原告獲得損害賠償的金額超過180億美元。在衡量競爭法主管機關的整體績效時，機關會估計美國消費者從反托拉斯執法工作所獲得的積蓄（savings）。在卡特

爾執法方面，執法單位估計消費者從相關市場的年銷售金額中節省10%，即卡特爾的存續期間為1年或更長時，卡特爾的平均價格效果保守估計為10%，其他的執法行爲（除結合案外）則估計為1%。在水平結合案中，美國競爭法主管機關也可能量化效率（以結合當事人提供的資料為主），並評估結合的類型及規模。

- 3、日本代表說明，依據獨占禁止法（AMA）第25條規定，當事人得向法院請求無過失損害賠償，公平交易委員會曾於1991年公布一份有關「依據獨占禁止法第25條對於損害請求的量化」報告，該研究報告指出違反獨占禁止法所造成損害的量化方法（行爲類型包括卡特爾的價格調漲、圍標、拒絕交易行爲、限制轉售價格）。並說明近年日本高等法院判決有關工程圍標案件2件，曾徵詢公平交易委員會對於損害量化的意見。
- 4、法國代表說明，法國競爭法主管機關在制裁反托拉斯違法行爲時所處罰鍰，應依據法國商業法（Commercial Code）第L464-2條所明定的評估標準之一，對經濟造成損害（the harm done to the economy）的重要性進行評估。依據商業法，對經濟造成的損害，並不限於競爭所造成的實際損害。依據案例法，這個概念不僅包括反競爭行爲可能造成經濟部門、相關市場的干擾，也包括反競爭行爲對總體經濟及消費者的負面影響，因此不同於反競爭行爲受害者的個別或集體損害。以經濟理論而言，對經濟造成的損害，並不限於單純的非法利得，還包括消費者剩餘直接移轉至違法者以及社會福祉的損失。實務上並無法準確量化競爭的損害，且法國最高法院在2010年4月的判決並不認為反競爭行爲對經濟造成的損害應該被推定（即便是卡特爾或圍標行爲），但法律要求個案評估的重要性，因此競爭法主管機關依據個案判斷及客觀因素來評估反競爭行爲對經濟造成損害的重要性，並對每個具體個案蒐集足夠且可靠的資訊。目前法國競爭法主管機關已於本（100）年元月公布反托拉斯罰鍰處理原則草案，並公開徵詢各界意見中。
- 5、德國代表說明，德國營業競爭限制防止法在2005年進行第7次修正，在2005年以前，罰鍰最高得處以違法所得利益之最高3倍罰鍰，現行營業競爭限制防止法第81(4)規定，罰鍰不得超過被處分事業其上一營業年度之全球銷售金額的10%，修法的目的是爲了減輕從卡特爾協議獲得違法所得利益（additional earnings，即企業聯合行爲所獲得的實際收益與企業無違法行爲所獲得的收益之間的差額）的複雜計算問題。依

據第81(4)規定，罰鍰的計算必須考量違法期間、違法的嚴重性，嚴重性的主要指標為受影響的貿易量，在計算罰鍰的過程中，可將整體競爭損害的評估列入，但並非是優先事項。其他考量因素包括被處分人的態度、與競爭法主管機關的合作、意圖或過失等，這些都已規範在罰鍰計算處理原則（Guidelines on the Setting of Fines）及德國行政罰法（Administrative Offences Act）第17條。違法所得利益的估計可以協助決定卡特爾的嚴重性程度，因此違法所得利益是整體競爭損害的一個指標。

- 6、紐西蘭代表說明，反競爭行為損害的量化是非常複雜且困難的，以商業委員會的經驗，任何商業利益/損失的精確計算是耗時且在主要的成本上涉及專家證據。實務上在計算商業利益時，面臨許多困難，包括：
 - （1）商業法並未就商業利益予以定義，因此對於哪些利益（gain）應被計算的概念有疑問；
 - （2）商業法規定，在罰鍰的上限範圍內包括商業利益時，商業利益僅限於易於確定（readily ascertainable）。因此商業利益的3倍，可作為法定最高額度，但實務上即便有適當的方法（實證模型、假設模型、整合實證與假設模型），要蒐集必要的資訊來計算商業利益確實有困難。雖然有困難，但商業委員會仍認為確定反競爭行為所引起的損害範圍是重要的，因此下列的評估是重要的：
 - （1）決定是否針對受調查的當事人繼續進行執法行動；
 - （2）如果需要的話（例如價格固定行為），證明被檢舉的行為是實質減損競爭；
 - （3）向法院建議適當的罰鍰。
- 7、歐盟代表說明，歐盟競爭法並未要求執委會對消費者損害總額進行精確或粗略的估計，但實務上，還是會在案件中論述。歐盟競爭總署考量在競爭倡議方面透過執法行動來防止損害。在卡特爾執法方面，以拇指規則（rules of thumb）為基礎來估計超額支付（overcharges，假設10%的平均超額支付，靈敏度分析為5%至15%），並就相關市場的具體情形（卡特爾的存續期間、特定的市場條件、緩和卡特爾協議的達成及更新、新進業者的潛在反映）作較為細緻的估計。防止消費者損害所作的考量，其主要目的是為了倡議，因此僅須對損害作粗略估計。無論是在卡特爾或結合案件，建議採用簡易及保守假設，以及有限的方法。當消費者或企業向歐盟會員國的法院請求損害賠償時，違反歐盟競爭法的損害結果須要量化，歐盟準備制定非拘束力的反托拉斯損害量化指導原則供法院參考。

最後主席表示，競爭損害是應被估計的，但並不一定是競爭法主管機關的工作，對競爭法主管機關而言，評估競爭損害是非常困難的，我們可以採用簡單的方法，例如最低假設法來評估損害。在計算競爭損害時，必須考量相關資料對法院及競爭法主管機關的有用性。競爭法主管機關應在此領域進行競爭倡議，並與法院進行協商使相關程序簡化。

(四) 未來工作

主席宣布6月「競爭委員會」會議的圓桌議題：

- 1、「遵循競爭法」(Compliance with Competition Law)。
- 2、「結合決定的影響評估」(Impact Evaluation of Merger Decisions)

四、2月17、18日舉行「全球競爭論壇」(GFC)第10屆會議，會議情形摘要如次(議程資料如附件4)：

(一) 開幕式

由OECD秘書長Angel Gurría先生致詞，歡迎各位參加OECD「競爭委員會」第10屆會議，近年的經濟危機，雖然相關復甦措施已落實，但失業率仍高，在OECD國家平均失業率為8.3%，且許多國家的金融部門仍不能正常運作。隨著平均赤字佔國內生產總值(GDP)的7.6%，且平均債務佔國內生產總值的100%，大部分的OECD國家有鞏固財政的迫切需要。要解決經濟危機難題，我們必須進行結構革新、增加政府的支出效率、促進更多的競爭。競爭的市場可以創造就業機會，且增加消費者購買到較便宜且品質較佳的產品，當然確保公平競爭的環境是重要的。因此為了創造更好的全球經濟，我們必須持續地追求國際最佳做法及公平原則。就過去10年的經驗，「全球競爭論壇」是最多元且是有效培育競爭政策創新的場所之一，今年邀請超過90餘國的經濟體、政府部門及非政府組織的專家及官員與會。今天我們的討論將著重於許多國家都面臨的跨境結合管制處理的挑戰，以及在金融危機下，各國政府對於卡特爾行為的處理行動。競爭的重要性依舊，但是在目睹大量的公司治理及風險管理失靈的金融體系之後，我們對於這個問題是看法是否會改變？我們能不能以競爭政策建議使商業回到和以前一樣？希望有新的思維。

(二) 專題演講

世界銀行副主席Otaviano Canuto表示，我們目前面臨應將競爭納入經濟成長的挑戰。當市場沒有足夠的競爭時，包括公部門及私人企業，整個經濟環境將減弱，因此有效的競爭，可促進企業資訊的提供。目前主要的做法，是與OECD、各國主管機關及其他國際組織的合作，並針對某些競爭議題，包括超額利潤的影響、卡特爾行為等進行研究。目前有一些發展計畫是針對東歐、南亞國家設計（例如印尼、巴基斯坦），希望藉良好知識的建立能促進競爭。

(三)「競爭委員會」主席Frédéric Jenny先生引言，解除管制在某些國家是有用的，而競爭法主管機關間的合作將促使市場的競爭更有效率，例如增加參進者、增加供給、增加關鍵設施的使用等。「全球競爭論壇」舉辦的目的，一方面增加競爭法執法中各種工具的力量，另一方面各國藉由經驗及意見的交換，瞭解彼此的差異性並從各國的經驗中獲益。

(四) 圓桌議題：「跨境結合管制：對開發中及新興經濟體的挑戰」 (Cross-border merger control: challenges for developing and emerging economies)

本議題主席為智利國家經濟檢察官辦公室官員 Felipe IRARRÁZABAL，GFC邀請日本公平交易委員會委員Akira Goto、英國倫敦大學跨領域的競爭法及政策中心主任Maher Dabbah、巴基斯坦競爭委員會委員Joseph Wilson、新加坡競爭局助理局長Han Li Toh（杜漢立）、巴西競爭與消費者事務及國際貿易機構（IBRAC）主席Marcello Calliari、美國Howrey LLP律師事務所合夥人John Taladay等，分別於下列4個討論主題進行報告並參與討論，討論主題為：(1) 開發中及新興經濟體處理跨境結合的一般問題；(2) 競爭法主管機關間的合作；(3) 跨國結合案件的矯正措施；(4) 從私人企業及競爭法主管機關的角度來探討相關的挑戰。本議題共有33個國家（包含我國）提交書面報告。

1、主題一：開發中及新興經濟體處理跨境結合的一般問題

(1) 英國Maher Dabbah主任報告，跨境結合管制的重要性漸增，但是在許多開發中及新興經濟體並未制定結合管制相關規則，跨國結合案並未在某些國家申報，且一但發生跨國結合案時，有些國家並未採取行動，

未制定有效的結合管制規範。開發中及新興經濟體所面臨的挑戰，主要是缺乏適當的競爭文化、要渡過危機走向市場經濟、優勢產業政策、資源的缺乏（不論是人力、專業或財政）、法律架構的缺乏或不足、執法問題。要克服這些挑戰，D氏建議必須：（1）採用適當的法律架構；（2）以同步行動為基礎採取全方位的方法，包括考慮管轄權、國際合作與矯正措施等主題，瞭解跨國結合管制是多方面的議題，以及競爭政策與產業政策間的互動。

- （2）日本委員Goto先生報告，從日本的經驗談跨境結合管制。當二事業在域外進行結合，但其結合會影響國內的競爭時，競爭法主管機關面臨如何處理跨國結合案的法律及實務問題。G氏舉例公平交易委員會調查美國分析儀器製造商 Agilent 公司及 Varian 公司向該會提出結合申報，結合當事人所生產的產品在日本廣泛被使用，日本公平會曾與美國聯邦交易委員會就此案進行合作，由於事業結合後尚有限制競爭之疑慮，故日本公平會許可本案並採取矯正措施，以保護日本的市場。G氏強調，內國法必須適當處理跨國結合案、各國競爭法主管機關間的合作是重要的、考量結合法規不對結合當事人造成不必要的成本與負擔。
- （3）美國代表說明，有關跨國結合案，該國競爭法主管機關會與他國競爭法主管機關進行調查合作。雙邊的合作是非常重要的，因此需要了解其他國家競爭法的結合規定、結合處理原則及調查程序。在處理跨國結合案時，相關競爭法主管機關間必須要互相信賴，並鼓勵各機關職員間分享執法機驗，例如該國實施人員交換計畫（staff exchange program），透過雙方友誼來建立官員間的信任，以建立各國競爭法主管機關間的良好關係。可以透過許多方法進行有效的合作，除了上述方法，亦可以教學的方式，到他國授課。美國與其他國家合作的經驗已超過 30 年，已與其他國家建立密切的合作關係。
- （4）韓國代表說明，審查跨國結合案較國內結合案需更多的人力資源，韓國公平會擬增加處理跨國結合案的人力，並強化其執法技巧，增加人力資源的主要原因為跨國結合案需要與其他國家競爭法主管機關進行合作、需要有語言能力的同仁審核分析官方文件、改進結合審查程序、積極參與國際組織會議（包括 OECD 及 ICN）加強與他國合作等。

2、主題二：競爭法主管機關間的合作

- (1) 巴基斯坦委員 Joseph Wilson 先生報告，跨境結合的效果論有二，一為內部效果（Inward Effect），另一為外部效果（Outward Effect）。所謂內部效果係指，在域外結合的行為會影響內國的競爭，因此該國競爭法主管機關對該結合案有管轄權；外部效果係指，為了確保內國境內未產生負面效果，競爭法主管機關考慮到本國以外的競爭問題，因此制定矯正措施。依據 2005 年 OECD 公布的「理事會對於結合審查的建議書」（Recommendation of the Council on Merger Review），會員國對於跨國結合案的審查應尋求相互協調與合作，在適用各國的結合管制法規時，主要的目的在解決因特定結合造成國內的競爭問題，並應致力於避免各國對結合矯正措施的不一致性。又鼓勵會員國採取有效協調及合作的結合審查，並考慮採取相關行動，包括制定法律、簽署雙邊及多邊協議或其他方式，以消除或減少合作及協調的障礙。W 氏認為多邊的協調應避免產生搭便車（free-rider）及囚犯兩難困境（prisoner's dilemma）的問題。
- (2) 歐盟代表說明，有效的國際合作並不一定倚賴正式的合作協議。合作備忘錄也提供機關間合作的機制，包括市場結構、矯正措施及其他資訊的交換。
- (3) 英國代表說明，英國與其他國家間並無正式的雙邊合作協議，但與其他國家競爭法主管機關間有多邊合作協定，在跨國結合案，有與其他國家合作的經驗，並試圖採取與其他國家類似的矯正措施，所以不論是合作協定或協議並無不同。英國並附和美國的意見，表示促進與其他競爭法主管機關間的聯繫是重要的。

3、主題三：跨國結合案件的矯正措施

- (1) 新加坡助理局長 Han Li Toh（杜漢立）報告，新加坡自 2007 年 7 月 1 日實施結合管制制度以來，已受理 17 件跨國結合案。對小型經濟體而言，處理跨國結合案面臨取得外國公司相關資訊的困難、機關資源有限、執行及監督矯正措施的困難、及缺乏禁止外國公司行為的可信威脅等挑戰。新加坡的結合申報制度採取自願性申報，對結合案之實質審查採實質減損競爭（SLC）測試及效果理論。另說明該局處理金融資訊產品及服務提供者 Thomson 公司與 Reuters 集團結合案，以及保險公司 Prudential 與 AIA 結合案之情形。在 Thomson 公司與 Reuters 集團之跨國結合案，歐盟及美國司法部反托拉斯署前曾附條件許可兩

公司結合，新加坡競爭局考量歐盟及美國許可的矯正措施具有遍及全球的效果且足以說明新加坡的競爭考量，因此許可該結合案。

- (2) 中國大陸代表說明，目前已制定矯正措施於 6 件跨國結合案，結合當事人有義務提供矯正措施方案，並由商務部審核及同意。該 6 件跨國結合案，有些採取結構面矯正措施，有些採取行爲面矯正措施，或二者皆有。結合當事人應定期向商務部報告結合執行情形，並由商務部負責監督結合事業的行爲。
- (3) 我國代表說明，公平會對於可能限制市場競爭疑慮之結合，透過結構面與行爲面等矯正措施之附加，希望達到兼顧結合對事業之利益及市場競爭之保障。在行爲面矯正措施方面本會也遇到一些困難，由於行爲面矯正通常需要持續性監督與執行，需要投入相當資源人力。又部分行爲面矯正措施之監督須要相當產業知識或專業技能，亦未必爲個案調查人員能力所及。再者，因市場變遷、產業發展，行爲面矯正措施經過一段時間未必能達成原先所希望達成之目的。本會於 2010 受理雅虎及微軟公司之域外結合申報案件，經審理後爲確保整體經濟利益大於限制競爭之不利益，於 2010 年 3 月決定採取行爲面矯正措施。2010 年 10 月本會發函予雅虎及微軟在台子公司，請他們說明結合後關鍵字廣告之營運規模、在台就業與研發人數，及市場占有率等產業之變化等資料，經雅虎及微軟公司回函表示，2010 年下半年方完成美國之業務整合，雙方於中華台北子公司之結合，預計於 2011 年下半年進行結合，所以目前爲止，雙方於中華台北尚未進行實質之結合。如果經本會調查發現申報事業有違反負擔條件或有限制競爭或不公平競爭之行爲，將依法爲必要的處分。

4、主題四：從私人企業及競爭法主管機關的角度來探討相關的挑戰

- (1) 美國律師 John Taladay 報告，對企業而言，面對跨國結合案的潛在挑戰包括：(1) 各國需要進行評估，使得交易的複雜度增加；(2) 各國的結合門檻不同；(3) 各國申報要件、申報期限、申報文件的要求及審查待決期間的不同；(4) 結合審查的實體標準不同；(5) 申報的要求增加企業過多的成本。對競爭法主管機關而言，面臨的挑戰包括：(1) 有限的資源；(2) 能力；(3) 審查程序；(4) 處理經驗；(5) 慣例；(6) 產業專業知識；(7) 競爭文化的建置。T 氏建議主管機關改進的方法爲，採行 ICN 對結合申報程序的建議作法、著重於只對當地競爭的影

響、尋求各國競爭法主管機關間在資訊分享及實體評估的合作、加速審理通過結合案及靈活的補救措施。

- (2) 巴西 Marcello Calliari 先生報告，結合申報的相關規範及制度應該要透明化、有彈性。在結合矯正措施的設計方面，各國考量結合對各國的影響而可能有不同的決定、各國可與他國聯繫並參考他國的做法。

Dr. Frédéric Jenny 總結，跨國結合管制案件的處理必須是有效率的、是適時的；在處理程序上必須是有彈性的；處理時效必須是可預測的；各國對跨國結合案件的處理應進行協調與合作（除依據正式的合作協定提供資訊外，亦可利用非正式管道尋求合作，例如電話），各國間透過非正式管道的合作，可確保跨國結合案件的矯正措施是儘可能一致的；對小型經濟體而言，制定結構性的矯正措施是有困難的，爲了增加市場的競爭，有時採用行爲面的矯正措施；又各國競爭法主管機關建立彼此的信任是非常重要的。

(五) 圓桌議題：「金融危機下的卡特爾：是否可證明爲合法」(Crisis Cartels: Can they be justified?)

本議題主席爲印度競爭委員會委員 Prem Narayan PARASHAR，GFC 邀請瑞士聖加倫(University of St. Gallen)大學及本議題背景資料的撰寫者 Simon Evenett 教授、世界鋼鐵協會理事長 Ian Christmas、英國艾斯特大學 (University of Exeter) 教授 Steve Mccorrison、OECD「競爭委員會」主席 Frédéric Jenny、中國大陸銀行管制委員會顧問 Andrew Sheng 等專家，分別於下列 4 個討論主題進行報告並參與討論，討論主題爲：(1) 金融危機下的卡特爾：同一種處理方式是否適用所有的國家？從歷史的教訓說起；(2) 金融危機下的卡特爾與資源重配置；(3) 開發中國家的危機卡特爾與價格不穩定現象；(4) 是否可在發展與效率間的權衡來證明危機卡特爾的合法化。本議題共有 22 個國家（包含我國）提交書面報告。

- 1、主題一：金融危機下的卡特爾：同一種處理方式是否適用所有的國家？
從歷史的教訓說起

- (1) Simon Evenett 教授報告，有關危機卡特爾行爲的評估，學者專家有不同的論點。關於危機卡特爾的影響，就 OECD 會員國早期發展的實證

研究顯示：價格大幅下降易於觸發危機卡特爾；政府的參與很少限於卡特爾；在卡特爾形成前，當外國的競爭是顯著的，消除進口的步驟是危機卡特爾的慣有特徵；當卡特爾提高價格時，沒有人想要估計卡特爾對買方的傷害；沒有人嘗試估計危機卡特爾好處的重要性。近期的全球經濟危機顯示：求助於危機卡特爾是罕見的；由政府或銀行制度提供補貼；沒有人認為給予補貼是明智的政府政策；尚無足夠證據認為危機卡特爾有某種效果，或是最有效率的。

- (2) 我國代表說明，我國許可不景氣卡特爾申請的標準，以及 1998 年人纖業向公平會申請不景氣卡特爾聯合減產，案經公平會調查及進行經濟分析後，認為雖然當時我國國內經濟景氣呈現緩滯情勢，然該二產業之市場需求及銷售量未見衰退，且在成長，廠商庫存亦未見大幅增加，廠商得個別自行調整產量以爲因應，由於相關產業市場之機能尚能運作，且無法證明此一聯合減產案合於公平交易法第 14 條「有益於整體經濟利益與公共利益」之要件，故本案不予許可。
- (3) 韓國代表說明，不景氣卡特爾行爲 (recovery from economic recession) 得事先向公平會申請例外許可，只要符合下列情形：(a) 某商品或服務的需求已持續下降很長一段時間，且一直遠低於供給，且這種情形一直未改變；(b) 商品或服務的交易價格低於平均生產成本有相當長的時間；(c) 在經濟不景氣期間，特定的產業有相當多的企業有繼續經營的困難；(d) 前述的困難透過產業合理化的努力仍不能克服者。

2、主題二：金融危機下的卡特爾與資源重配置

- (1) Ian Christmas 先生報告，全球鋼鐵的產量及使用在 2010 年的統計是 14 億 1 仟 4 百萬噸，其中中國大陸佔 50%、開發中國家超過 60%。近幾年來，有些國家例如南非、韓國、巴西及歐盟已針對鋼鐵業者的反競爭行爲採取調查行動，與過去比較這些行動並非算是重大。在以前經濟危機時，政府長期以來介入鋼鐵業最常見的方式，就是透過補貼營運、資助被解雇的員工或是採用關稅、配額及其他貿易方式保護鋼鐵業的國際競爭。但是在今天，這些補貼被認為是扭曲競爭的、且關稅保護並未能兼顧鋼鐵企業及消費者利益，而且是不允許的。鋼鐵業的聯合行爲，是否可以公共利益的理由合法化？對於鋼鐵業的不景氣卡特爾行爲，未獲競爭法主管機關許可前是違法的。在工業化的國家，政府對於鋼鐵業的處理主要是在產能過剩，以及競爭力維持的

問題。但在開發中國家，主要關切如何加速鋼鐵的投資，創造一個成長及國際競爭力的產業，這些投資誘因在其他國家的競爭者來看可能認為這些措施是不公平競爭的。貿易保護措施會影響使用鋼鐵的產業的競爭力。鋼鐵業引起競爭政策的考量有兩方面，一方面在特定國家的政府允許補貼或其他反競爭行為，造成國內市場人為的高利潤水準及價格，這是一種間接的補貼扭曲了產業在全球的競爭。另一方面鋼鐵業面臨主要原料供給的高集中度，例如海運鐵礦石（seaborne iron ore）。

3、主題三：開發中國家的危機卡特爾與價格不穩定現象

(1) Steve Mccorrison 教授報告在農業/食品部門的危機卡特爾，在下列的情形下，我們應如何思考危機卡特爾：價格的劇烈波動，及偶發性的價格暴漲；在許多國家特別是開發中國家食品價格的通貨膨脹；潛在合理化的理由，例如促進消費者福祉及價格穩定性。我們要思考的問題有：較少競爭的市場會降低市場價格傳遞（price transmission）嗎？價格衝擊對公司的影響為何？在較少競爭的市場，國內價格是否可能波動較小？廠商的反應可能會不對稱嗎？價格高漲及其他成本衝擊是否會鼓勵卡特爾行為？考量消費者福祉或生產者福祉？開發中國家的經驗是不同的嗎？農產品市場的價格為何，這在開發中國家是一個大議題，例如印度及中國大陸。在食品市場，市場行為及市場結構是重要的，競爭規範在食品市場應該要鬆綁。有些國家採取貿易政策、財政政策或國內農業政策來應對價格波動，也可採行其他更直接、透明及靈活的措施以促進價格的穩定。

(2) Frédéric Jenny 博士報告咖啡市場的情形

a、在全球市場可以區分四大類型的咖啡，最高品質的是味淡的哥倫比亞（Columbia milds），產於哥倫比亞、肯亞及坦尚尼亞，其次是範圍廣泛的阿拉比卡咖啡（arabica coffee），產於拉丁美洲、印度、巴布亞新幾內亞，再者為巴西阿拉比卡咖啡（Brazilian arabicas），產於巴拉圭及衣索比亞，最低品質的是 Robustas，產於非洲及亞洲國家。四大跨國企業集團購買全球咖啡豆（green coffee）的 40% 並以自我品牌銷售（例如 Nescafé, Maxwell House, Folgers），而咖啡生產國在主要的消費者市場進行咖啡的烘烤、

包裝及銷售是有困難的。全球咖啡豆生產量名列前四名的國家是巴西、越南、印尼、哥倫比亞，另美國、德國、法國及日本的咖啡消耗量佔全球的 40%。

- b、由於咖啡樹的生長需要 3 至 5 年的特性，氣候的變化造成咖啡豆的供給有不穩定現象。在 1975 年，生產國巴西的嚴寒氣候使其生產量較平時減少了 25%，造成價格高漲現象，然後在 1980 年全球市場價格又下跌，因為 1976 年至 1977 年開始種植新的咖啡樹。
- c、咖啡收入是低度開發國家小農生活收入的主要來源，也是生產國小農現金收入、國家稅收及外匯的主要來源。在 1950 年代，咖啡生產國開始組織，並與主要咖啡消耗國談判達成國際咖啡協定（ICA），並於 1962 年成立國際咖啡組織（ICO）。透過該協定建立出口配額制度以限制咖啡在全球市場的流量，並透過進口國海關查驗制度來執行，如果發現有超額運載情形，將要求降低出口國的配額。這項協定成功的達到提高及穩定咖啡價格的目的，但在 1989 年，最大的咖啡消耗國美國拒絕執行該項協定，國際咖啡協定因而宣告失敗。
- d、在 1990 年代，由於新咖啡製程技術的發展、新生產國（越南）的出現，咖啡市場已逐漸擴展，迄今咖啡的價格仍是不穩定的。

4、主題四：是否可在發展與效率間的權衡來證明危機卡特爾的合法化。

- (1) Andrew Sheng 報告，零售銀行可能有政府擔保的存款，他們是公用事業，必須受到管制。投資銀行處於重大風險，但其債務有政府的擔保，是不被允許公平競爭的。可以採用反托拉斯來確保投資銀行不會購併零售銀行。當金融產業變得很強大的時候，是否考量因為他們太大而不能倒（TBTF）？沒有所謂“一個政策適合全部”（one policy fits all）的抉擇，必須考量發展階段、傳統的經濟體制及政治因素的差異。對國家政策決策者而言，瞭解全球最佳原則及作法並適用於國內的情況是重要的。有關金融業危機卡特爾的爭論仍無定論。

主席 Frédéric Jenny 總結，各國對於危機卡特爾的處理標準是不同的，這些經驗可供開發中國家學習，其中德國採用日落條款方式解決結構

性危機。業者以聯合行爲渡過金融危機，並非是唯一的方法，該行爲對消費者是不利的，而英國以公共利益的考量禁止危機卡特爾行爲。關於政府補貼農產品市場，使該市場的競爭較少，競爭法主管機關應如何介入，是可以討論的。

(六) 分組討論：「金融危機下的卡特爾：是否可證明爲合法」

- 1、將所有參與國分成三小組同時進行討論，每一分組討論 3 個主題，每個主題討論 45 分鐘，討論主題包括：(1) 危機卡特爾的處理程序及評估標準；(2) 卡特爾在重組產業的角色扮演；(3) 卡特爾在當前的經濟危機的角色扮演。
- 2、在分組討論中，我國代表說明在金融危機時期豁免卡特爾的行爲並非是好的方法，並說明我國在這幾年的全球金融危機中，未受影響的情形。另就公平會處理人纖業申請聯合減產的經驗供與會者參考。另請問各國的經驗，爲了避免業者在不景氣期間利用申請卡特爾許可，來獲取超額利潤，則是否有事前的預防機制，透過其他經濟工具來替代競爭法的處分？
- 3、小組結論：(1) 危機卡特爾並非是獨特的；(2) 當我們面臨經濟危機時，危機卡特爾不是唯一的解決方法；(3) 卡特爾行爲對消費者是不利的，應該對卡特爾行爲訂定更嚴格的標準。

肆、心得與建議

一、我國自2002年成爲OECD「競爭委員會」觀察員，本會每年皆派員參與3次的例會，惟依據OECD「競爭委員會」於2005年6月訂定之「對非會員國之主動推廣策略」(Proactive Strategy vis-à-vis non-members)，OECD「競爭委員會」對觀察員資格係每兩年更新乙次，本次的資格效期爲2010年及2011年，在每2年效期屆滿時，「競爭委員會」將再檢視非會員的成果。又OECD理事會於去(2010)年7月通過各專業委員會強化參與機制處理原則，「競爭委員會」的策略之一係將推動中國大陸成爲一般觀察員(2012-2013年)。爲能肩負使命繼續成爲該委員會觀察員，除了積極參與該委員會各次例會外，提交書面報告，並爭取發言和各國進行意見交流的機會，以有限的資源，發揮群策群力的力量，是未來應持續努力的方向，以避免中國大陸之加入而排擠我國參與OECD的空間。

二、OECD「競爭委員會」討論的議題，是多元化的且涉及的層面既廣又深，多

與各國（尤其是歐美）目前面臨的課題相關。「全球競爭論壇」討論的議題，多為開發中國家及 OECD 會員國共同面臨的重大議題。OECD 秘書處撰寫各議題的背景文獻，及相關國家的書面報告，具有相當的參考價值，雖然各國的文化不同且執法手段不同，仍有值得學習的地方。為利同仁瞭解國外實務之做法，會議相關文獻資料，已奉 示建置於本會 BBS 網站供同仁參閱利用，並將於未來適時更新會議相關資料。

三、本次「全球競爭論壇」討論「跨境結合管制：對開發中及新興經濟體的挑戰」及「金融危機下的卡特爾：是否可證明為合法」議題，大會邀請數位專家學者出席，包括來自亞洲地區（如日本、新加坡、中國大陸）的專家學者就各該國的執法經驗或特定主題進行報告，未來將適時徵詢 OECD 秘書處的意見，邀請我國專家學者參加「全球競爭論壇」並就特定主題進行報告的可能性，以增加我國與開發中國家及 OECD 會員國對話的機會，並增加我國參與的廣度。