

○○委員會○○醫院因為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法處分案

發文機關：行政院公平交易委員會

發文字號：行政院公平交易委員會 89.06.21. (八九)公處字第103號處分書

發文日期：民國89年6月21日

被處分人：○○委員會○○醫院

代表人：○○○

被處分人因為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法事件，本會處分如左：

主 文

- 一、被處分人於八十七年自辦醫療耗材採購合約中，訂有賣方在合約期間內價格不得高於其他醫院或機關，否則應補償差額及罰款等條款，為足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條規定。
- 二、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前項足以影響交易秩序之顯失公平行為。

事 實

- 一、案據○○股份有限公司（下稱檢舉人）檢舉○○委員會（下稱○○會）○○醫院系統在採購合約中，均訂有「賣方在合約期間內售予買方之價格不得高於其他醫院或機關，否則應補償差額損失及罰款」等條款，且該公司曾因低價銷售醫療軟片遭被處分人○○醫院要求補償價差及罰款，此等行為係枉顧自由市場經濟之機制，涉有違反公平交易法。
- 二、查本會前於八十六年五月十四日第二八九次委員會議決議略以，對於○○會所屬○○醫院、○○大學醫學院附設醫院（下稱○○醫院）、○○局各○○中心（下稱○○中心）、○○市政府○○局所屬醫療院所（下稱○○局）、○○醫院等醫療院所於「藥品」得標合約書中不當限制賣方售價行為，已涉及違反公平交易法第十九條第六款規定。惟考量系爭條文為業界所普遍習見，為顧及醫藥市場競爭之公平性，並尊重審計單位及國防部之權責，復考量全民健保藥價基準表及其給付制度尚未確立情形下經委員會決議進行「行業導正」。
- 三、為進一步瞭解系爭醫療軟片市場概況及○○會暨所屬醫院等公私立大型醫療院所「藥品」、「耗材」及「醫療儀器（非消耗性醫療器材）」採購合約條款訂定情形，經請檢舉人到會說明、函請○○會及所屬○○醫院、○○醫院、○○中心、○○局、○○醫院、及國防部○○局、○○處（下稱○○處）、○○大學醫學院附設醫院（下稱○○醫院）、○○醫院（下稱○○醫院）等單位提出合約範本及書面說明供參，彙整如次：
 - （一）醫療軟片市場：依檢舉人陳述，醫療軟片係屬於消耗性醫療器材，國內主要廠牌有○○（檢舉人代理）、○○、○○、○○、○○等五家。國內市場銷售總值在八十六年約新臺幣五億元、八十七年約五億四千萬元；該公司銷售值分別約為二億元、二億五百二十萬元

。在醫學中心（○○醫院、○○醫院、○○醫院等）的使用量應占全部使用量百分之三十五以上。

（二）○○會之說明：

1. ○○會係遵行政院頒「行政院所屬各機關財務集中採購暫行方案」辦理所屬各級○○醫院藥品及消耗性醫療器材統一招標，以○○會為簽約當事人簽訂共同供應契約後，再由會屬各醫療機構依約向得標廠商進貨、驗收、付款；惟未決標部分或特殊及臨時急須品項，則授權各醫院自行依規定零購。至於非消耗性醫療器材採購，非屬集中採購項目，○○會不辦招標。實際上，各○○醫院耗材需求千項，納入聯標約六百項，其餘由各醫院零星採購，合約書多參酌○○會投標須知精神訂定。
2. ○○會在八十七年藥品及耗材採購合約（或投標須知）中，尚訂有系爭條款「藥品（得標醫療器材價格）不得高於其他任何醫院或機關或健保給付價，否則乙方應賠償訂約後所有損失，並應賠償價差及一倍差額之罰款」。至於八十八年之採購合約已參酌政府採購法第五十九條規定修正為：「藥品價格不得高於健保給付價格或『同樣市場條件』之其他任何醫院及機關，否則承商應補償本會訂約後所有損失；另得標藥品之售價或健保給付價若有調降，承商應即函知本會降價，並於接獲本會各醫療機構通知一個月內繳還差額（含該健保核價實施當日之存量差額及實施日以後仍以原合約單價購入採購差額），否則承商應補償該項藥品價差及一倍差額之違約金，若拒不補償，本會得停止其投標權一年。」

（二）被處分人○○醫院之說明：

1. 被處分人於八十七年採購合約中仍訂有「甲方（○○）察覺合約期間內，乙方（廠商）賣售之任何物料價格有低於合約價格而未即時以書面通知甲方，乙方除應補償價差外，並應賠償甲方自訂約日起交貨物料差價一倍罰款及自動調降合約價格（本項追索期間以合約終了後六個月以內為限）。」之系爭條款，檢舉人即因售予○○醫院之醫療軟片價格低於被處分人而受有處罰。八十八年採購合約亦已參酌政府採購法修改。
2. 關於○○公司遭罰款案是在八十七年二月二十四日，因為第一次家數不足而流標，故在該日再度開標，當時○○公司耗材得標十七項，經過雙方簽約，簽訂八十七年二月二十四日至八十八年二月二十三日一年的長期供應合約，罰責亦經雙方同意後才簽約。且○○公司已作過很多次長期合約供應，條款也相當清楚。之後被處分人○○室接獲傳真檢舉信函，同樣的東西，○○賣給○○的價格較低，對被處分人有不公平之處，故按照合約條款處理。因為罰責內容是甲方察覺合約期間，乙方賣售任何之物料價格有低於合約價格，而未及時以書面通知甲方。如果說它在其他地方有降價的話，就應補償價差，而不會罰款，我們並沒有限制它不能降價。

（三）其他公私立醫療院所系爭條款訂定情形：

1. ○○處所屬醫療院局（下稱○○處）所藥品採購係聯合招標辦理，八十七年屬第七屆藥品聯標，合約期限至八十八年六月三十日止，

在投標須知第十一條訂約第(二)款訂有「在合約期間，廠商…自動降價時應隨時通知主辦單位減價，凡廠商違背誠信原則，經查有其他單位藥品價格或檢舉案件藥價低於合約價經聯標委員會認定確實有價格不合理，得標廠商應賠償各承購單位所有損失，以現金退回或以貨款扣抵，主辦單位得終止其合約，沒收履約保證金，並報請○○處取消其投標資格五年，藥價合不合理之認定必要時得由聯標委員會與有關公會、有關主管單位開會議決。」惟目前省聯標已取消。至於國防部○○局、○○醫院、○○醫院於「藥品」藥品採購合約書中均未訂有系爭條款。

2. ○○醫院、○○中心、○○局、○○醫院、○○處、○○醫院及○○醫院於「耗材」耗材採購合約書中均未訂有系爭條款。

3. 至於醫療儀器採購合約書中，各醫療院所(包括○○會所屬醫療院所)均未訂有系爭條款。

四、另函請行政院公共工程委員會就政府採購法第五十九條適用情形表示意見，略以：

政府採購法第五十九條第一項「機關以選擇性招標或限制性招標辦理採購者，採購契約之價款不得高於廠商於同樣市場條件之相同工程、財物或勞務之最低價格。」所謂「同樣市場條件」，包括採購標的交易數量、時間、區域、押標金、保證金、付款、保固、及逾期違約金等商業條件，市場供需變化亦得列入考慮。且該法適用情形為「同樣市場條件」，廠商無此情形時，亦不得以本條款為由對其後所有招標機關主張不予降價。至於採購法施行後之契約條款，應將第五十九條全文照錄或不違背原義，如有爭議，可向工程會申訴。

理 由

一、本案行為事實於公平交易法八十八年二月五日修正生效前，爰依修正前公平交易法論斷，先予敘明。按事業不得以不正當限制交易相對人之事業活動為條件而與其交易，而有妨礙公平競爭之虞，公平交易法第十九條第六款訂有明文。另依照同法第二十四條規定，除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。

二、○○會為其所屬醫院辦理藥品及耗材統一招標採購，再由各○○醫院、○○醫院等醫療機構，依實際需求品項、數量，隨時通知得標商進貨並付款，其辦理招標採購行為屬於私法行為。惟○○會本身未收取對價，亦未直接從事交易行為，而係所屬各級○○醫院(如○○、○○、○○)直接進行採購藥品或耗材，從事醫療行為而受有報酬，因此，就本案而言，○○會尚非屬公平交易法第二條第四款所稱事業。

三、被處分人○○醫院於八十七年自辦耗材採購合約中訂有系爭條款，足以影響交易秩序：

(一) 被處分人訂定系爭條款之主要目的應在壓低標購產品價格，買方要求低價進貨原無可非議，惟招標業主應盡其訪價及訂定底價之能力，而不宜以系爭概括性之保護條款使交易相對人不得不從。況違反系爭條款之處分除補償價差外，另有罰款，且確有廠商因供應各醫院不同價格而遭處分。而系爭條款將致使其他醫院、藥房或診所只

能以更高或相同價格進行買賣，影響買賣雙方對交易價格之正常判斷，並間接導致市場價格更趨一致，而未能反應市場供需、成本差異、交易數額、信用風險等情形。

- (二) 按○○醫療軟片年約消耗六百萬元，以市場銷售總值約五億元情形推估，○○在醫療耗材需求市場之市場地位有限，因此系爭條款之訂定尚未合致公平交易法第十九條第六款須達「妨礙公平競爭之虞」之要件。惟在其他醫療院所已無系爭條款情形下，廠商對於其他醫療院所之售價，若高於○○，並不會受罰，若低於○○，即有受罰之虞，顯已造成醫療院所間之不公平競爭。而對其他遵守公平競爭本質之競爭者而言，已構成顯失公平，核屬違反公平交易法第二十四條之規定。

四、綜上，被處分人於八十七年自辦耗材採購合約書中限制賣方售價行為，核屬足以影響交易秩序之顯失公平行為，違反公平交易法第二十四條規定，爰依行為時同法第四十一條前段處分如主文。

主任委員 趙揚清

中華民國八十九年六月二十一日

本件被處分人如有不服本處分，得於收受本處分書之次日起三十日內，檢附本處分書影本及理由，向本會提起訴願。