

○○股份有限公司因違反公平交易法事件，不服本會訴願決定，提起再訴願案

發文機關：行政院

發文字號：行政院 89.12.01. 臺八十九訴字第33951號再訴願決定書

發文日期：民國89年12月1日

再訴願人：○○股份有限公司

代表人：○○○

再訴願 ○○○

代理人：○○○

再願訴人因違反公平交易法事件，不服本院公平交易委員會（八九）公訴決字第0六四號訴願決定，提起再訴願，本院決定如左：

主 文

再訴願駁回。

事 實

本件原處分機關本院公平交易委員會（以下簡稱公平會）依據民眾檢舉再訴願人有違反行為時公平交易法之規定等情。經該會調查結果，以再訴願人直接或間接持有○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）逾八成以上之股份，並設立從屬關係事業為名義上股東，該結合事實亦經○○公司坦承不諱，是再訴願人投資○○公司之行為，構成行為時公平交易法第六條第一項第二款所稱之結合。又○○公司尚未取得有線電視系統營運執照，依有線電視法第二十六條規定尚不得營運，惟據○○公司及○○股份有限公司（以下簡稱○○公司）共同委任之代表到該會陳述，目前雖以○○公司登記證營業，惟實際負責經營者為○○公司，足證○○公司已實際從事有線電視系統經營行為。其收視戶數約六萬戶，於所屬經營區之市場占有率約為百分之七十，已達四分之一以上，與行為時公平交易法第十一條第一項第二款應申請結合要件相符，依同法施行細則第七條第一款規定自應向該會提出結合申請，再訴願人應申請結合而未申請，乃依同法第十三條第一項及第四十條規定，以八十七年一月十九日（八七）公處字第0二三號處分書，命再訴願人自處分書送達之次日起三個月內為必要之改正行為，並處以罰鍰新臺幣（下同）八十萬元。再訴願人不服，向公平會提起訴願，經遭駁回，訴經本院臺八十七訴字第五九六九七號再訴願決定，將原決定及原處分均撤銷。公平會重新查證後，仍以再訴願人透過其從屬公司及信託人名義持有或取得○○公司已發行股份總額三分之一以上，應向該會申請結合許可而未申請，違反行為時公平交易法第十一條第一項之規定，乃依同法第四十條規定，以八十八年十二月十日（八八）公處字第一六一號處分書，處再訴願人罰鍰八十萬元。再訴願人不服，訴經公平會訴願決定駁回其訴願後，遂向本院提起再訴願。

理 由

按持有或取得他事業之股份或出資額，達到他事業有表決權股份或資本總額三分之一以上者，為公平交易法所稱之結合。計算前開股份或出資額時，應將與該事業具有控制與從屬關係之事業所持有或取得他事業之股份或出資額一併計入。參與結合之一事業，其市場占有率達四分之一者，

或參與結合之一事業，其上一會計年度之銷售金額，超過中央主管機關所公告之金額者，應向中央主管機關申請許可，為行為時公平交易法第六條第一項第二款、第二項、第十一條第一項第二款及第三款所規定。次按「事業結合應申請許可而未申請，或經申請未獲許可而為結合者，除依第十三條規定處分外，處新臺幣十萬元以上一百萬元以下之罰鍰。」復為同法第四十條所規定。本件原處分機關重新查證後，以經該會函請再訴願人、○○公司、○○公司到該會說明及提供相關事證，及本院新聞局、經濟部商業司提供相關意見及資料，本案再訴願人於八十五年及八十六年間分別投資成立○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○、○○及○○等有限公司，持股均達百分之九十九·九九（除○○為百分之三十四，○○為百分之二十五），前開轉投資公司依公司法第三百六十九條之二規定，屬再訴願人之從屬公司，再訴願人於八十八年間方陸續降低該等從屬公司之持股比例。而○○公司係由○○、○○.....等四家臺北市大安及文山區之播送系統及共同天線業者共同籌設，各播送系統依其客戶比例分配持有○○公司股權，再由各播送系統之股東認購發起持股，惟至八十六年底，除○○公司繼續營業外，其餘三家播送系統均已停止營業，並將其客戶移撥由○○公司持續經營。依○○公司股權異動明細表及經濟部商業司公司設立及變更登記資料，再訴願人於○○公司發起設立時透過○○及○○等從屬公司及信託人○○○君持有該公司百分之三十股權，嗣再訴願人於八十六年間再透過其從屬公司（○○公司）及信託人名義（○○○君、○○○君、○○○君、○○○君等信託人）購入股份，至八十六年十二月三十一日完成股權移轉登記止，再訴願人合計取得該公司百分之三十五股權。至八十七年五月二十八日完成股權移轉登記止，合計取得該公司百分之六十三股權，及取得四席董事席次，超過該公司全體五席董事席次二分之一以上。且依據○○公司年報及會計師查核報告書、○○公司與○○公司重大資產移轉協議書及租賃契約書，顯示○○公司尚未通過系統工程查驗，依法尚不得從事有線電視系統業務之經營，惟該公司對於八十五年及八十六年度營業額均為0，惟對於○○公司之業務經營均有主導或共同經營情事；又○○公司於八十五年十二月十九日即簽約受讓○○公司之頭端及網路設備，再由○○公司向○○公司租賃播送系統所需生財設備及資產，至○○公司開播之日止，雙方復協議俟○○公司通過系統工程查驗取得營業許可後，○○公司將移轉其有線電視收視戶予○○公司繼續經營，足證○○公司於與○○公司並存之過渡期間，兩者實質上具有營業關係之存續性，且○○公司亦得透過○○公司而對相關市場產生一定之市場影響力，故本案○○公司之市場地位，得就○○公司之經營狀況加以認定，以因應本院新聞局對有線電視市場之管理政策，防免相當市場力量業者之脫法行為，俾符公平交易法對市場地位實質認定之本旨。本案○○公司及同一經營區域內其他有線電視公司所屬播送系統之收視戶數，○○公司之市場占有率即為百分之七十三·六，業超過行為時公平交易法第十一條第一項第二款之結合門檻申請標準；且該會八十一年四月一日公告參與公平交易法所稱結合之事業，其上一會計年度之銷售金額超過二十億元者，於事業結合時，應向該會申請許可，再訴願人八十六年度營業收入為二十億六千萬

元，亦超過行為時公平交易法第十一條第一項第三款之結合門檻申請標準，故再訴願人與○○公司為結合行為時，應向該會申請許可。按特定事業之市場占有率為一事實狀態，該會是否依行為時公平交易法第十一條第一項第二項規定定期公告，對市場地位並無增減，該公告係對事實之市場占有率，以行政行為確認已發生之事實，其作用亦僅在於通知一定之事實，以預為警示，而非謂未經公告者，即得免除向該會申請結合許可之義務，公告與否並不具實質規範意義。矧諸事業向該會申請結合許可案件，事業之市場占有率已達五分之一，雖未經公告而仍提出申請者，亦著有成例。亦即上開公告事宜，僅係事業申請結合許可之參考資料。有線電視產業為技術變動快速之新興產業，相關業者市場地位瞬息萬變，該會倘定期公告市場占有率達五分之一之事業，自無法肆應變動快速之有線電視系統產業。該會自無針對有線電視系統市場公告市場占有率達五分之一之事業之可能性與必要性。是以，本案再訴願人透過其從屬公司及信託人名義持有或取得○○公司已發行之股份總額三分之一以上，及透過其從屬公司間接控制○○公司之業務經營之人事任免，核屬行為時公平交易法第六條第一項第二款及第五款之結合行為；該結合行為達同法第十一條第一項第二款規定標準，應向該會申請許可，其未依法提出申請，違反同法第十一條第一項規定，乃依同法第四十款規定，處再訴願人罰鍰八十萬元。

再訴願人以其並未以信託人之名義取得或持有○○公司之股份，原處分機關未舉信託契約或任何證據以證明其與○○公司間有信託關係，顯係空言論斷。且其並未以從屬公司之名義取得或持有○○公司三分之一以上股份，依原處分機關向經濟部調閱之資料顯示，除○○公司外，再訴願人出資額均未達該公司資本總額之半數，其於○○公司之出資額更為零，再訴願人與該等公司間並無控制從屬關係。而就○○公司說言，有限公司之股東不問出資額多寡，每一股東均有一表決權，○○公司並未因其出資多即賦予其較高之表決權，其並無法控制該公司；另再訴願人並未持有○○公司之股份，參照公司法第三百六十九條之十一之規定，合併計算從屬公司所持有他公司之股份或出資額，以「公司已持有他公司之股份或出資額」為要件，然其並未持有○○公司之股份，故○○等公司所持有○○公司之股份即為不應計為其持有○○公司之股份；縱原處分機關認定○○等三家公司彼此間具有關係，亦屬於該三家公司是否違反結合許可規定之問題，而與其無關。原處分機關將○○公司與○○公司之市場占有率混為一談，其處分顯不適法，○○公司並未主導或共同經營○○公司，原處分機關認○○公司之市場占有率即為○○公司之市場占有率，實屬無理由。另原處分機關未依行為時公平交易法第十一條第一項第二項公告○○公司為市場占有率達五分之一以上事業，主觀上不可歸責於再訴願人，原處分機關豈能以市場變動快速為由，免除定期公告義務云云，訴經公平會訴願決定除持與原處分相同之論見外，並以○○公司於八十八年四月九日檢送該公司股權異動明細表顯示，○○、○○公司及○○○君等股東原持有約百分之三十股權，嗣八十六年底八十七年初，該公司部分股東陸續轉讓持股，截至八十七年五月二十八日止，○○、○○等公司（○○○為再訴願人持股百分之九十九之轉投資公司）及○○○君、○○○君、○○○君、○○○君、○○○君股東，合計取得○○公司百分之六十三股權。證諸再訴願

人於八十六年十一月二十日到該會時陳稱，其自八十四年起以六十六億元資金投入各地有線電視系統，目前直接或間接持有○○公司之持股比例約百分之八十八，另於八十八年六月三日到該會時復坦承其原透過○○、○○等轉投資公司及○○○君、○○○君、○○○君、○○○君、○○○君信託人，合計持有○○公司約百分之六十三股權。再訴願人於八十八年六月四日到該會說明時亦稱，將於兩週內提供該公司在各線播送系統之信託契約以為明證，惟嗣後並未檢送該等信託契約到該會，經該會八十八年八月三十一日函促其儘速補充，該公司以發生九二一大地震為由，未依限檢送相關資料到會，並表明將併同結合申請文件提出。查再訴願人於八十五年及八十六年間分別投資成立○○、○○等有限公司，持股比例均達百分之九十九，該等公司至八十七年五月二十八日共持有○○公司百分之二十股權，再訴願人在前述轉投資公司之持股比例仍維持百分之九十九。而該等轉投資持股情形，直至八十八年一月之後，方有重大改變，此有經濟部檢送之公司歷次變更登記事項資料可參。再訴願人僅以其八十八年以後對前述轉投資公司之持股情形，論及其並無直接或間接控制前述轉投資事業之情事，此與該會認其於八十八年前直接或間接控制前述轉投資事業並為結合行為，應於事前向該會提出事業結合許可之申請而未提出之判斷有間，所訴核無足採。按公司法第三百六十九條之二第一項規定「公司持有他公司有表決權之股份或出資額，超過他公司已發行有表決權之股份總數或資本總額半數者為控制公司，該他公司為從屬公司。」是控制公司不惟僅就擁有表決權之股份觀之，倘出資額達該公司資本總額半數以上者亦足當之；有關公平交易法第六條第二項之控制與從屬關係，雖公司法有相類規定，惟因兩者規範意旨不同，故公平交易法第六條第二項有關控制與從屬關係之認定，自應以競爭法角度觀之，亦即事業間倘具第六條第一項第二款至第五款規定之一者，則彼此間已具有緊密之經濟聯結關係，應認其具有公平交易法第六條第二項之控制與從屬關係，該會除參酌公司法之相關規定外，係以公平交易法就維護市場競爭秩序之目的所為規範為判斷之標準。查再訴願人於八十七年間，其出資額占○○及○○等有限公司資本額總額為百分之九十九，再者該等轉投資公司之公司所在地均在臺北市中正區○○路○○號○○樓，與再訴願人所在地相同，且再訴願人屬該等轉投資公司百分之九十九大股東，而其他自然人股東持股僅為一千股，再訴願人控制前述轉投資公司顯無疑義，該會自得就其從屬公司持有○○公司之股份合併計算。另公司法第三百六十九條之三規定「有左列情形之一者，推定為有控制與從屬關係。……二、公司與他公司之已發行有表決權之股份總數或資本額有半數以上為相同之股東持有或出資者。」再訴願人成立子公司，各子公司再投資○○公司，各子公司間雖無相互投資情事，惟其股權結構既符合上開公司法條之規定，各子公司屬關係企業亦無疑問。次查再訴願人雖未直接持有或取得○○公司股份或出資額，惟事業持有或取得他事業股份或出資額之型態，據前揭所述公平交易法就事業結合行為予以規範之目的觀之，自應包含形式及實質上取得或持有，方符合公平交易法對結合行為實質規範之本旨，再訴願人於八十五年五月二十八日已持有或取得○○公司百分之六十三股分，核屬公平交易法第六條第一項規定之結合行為。復查○○公司既係由○○公司參與籌設成立，且參與籌設之

播送系統業者現僅存○○公司從事營業，復以○○公司業於八十五年十二月十九日將其播送相關重要資產讓與○○公司，再向○○公司租賃相關播送系統所需生財設備及資產，至○○公司開播之日止，以維過渡期間繼續營業之所需，而○○公司於○○公司開始營運後，則將移轉其收視戶與之經營，上述事實亦有卷可稽，證諸○○公司及○○公司於八十八年五月十八日到該會時陳稱該公司業務之執行均係由○○○君執行，再參酌有線廣播電視法對於播送系統僅具過渡性質之相關規定，均顯示○○公司與○○公司並存期間，兩者實質上具有營業關係之承續性，且○○公司亦得透過○○公司而對相關市場產生一定之市場影響力，該會原處分以○○公司之經營狀況，論斷○○公司之市場地位並無違誤不適之處，況前揭論述，相關事證俱證，再訴願人僅以○○公司尚未正式營業之表象否定該公司透過○○公司而對市場產生一定影響力之市場實務，殊難採據。公平交易法第十一條第二項固規定市場占有率達五分之一之事業由該會公告之，惟該條項規定之目的僅在於預警，並非事業申請結合許可之前提要件，該法第十一條第一項第二款業已明文規定參與結合事業之市場占有率達四分之一以上者，即有申請許可之義務，再訴願人當得依據前揭法條之規定，斟酌考量其應否向該會申請事業結合許可，難謂需待該會公告，始有結合申請義務。至該會有無依公平交易法第十一條第二項為市場占有率達五分之一事業之公告，與再訴願人為結合行為應向該會提出申請係屬二事，亦即再訴願人既不因該會之公告而有申請義務，亦不因該會未為公告，即得免除申請結合許可之義務，且在有線廣播電視法分區經營限制下，再訴願人對於競爭者實可確知，對於己身市場地位亦可確認，其怠於依公平交易法相關規定審視是否已達申請許可之要件，而未向該會提出結合一事，要難謂其無可歸責之處。末查再訴願人八十六年度營業收入為二十億六千餘萬元，業已超過行為時公平交易法第十一條第一項第三款之結合門檻申請標準，其未向該會申請結合許可，實難推諉其責任，該會依法對再訴願人為結合行為應申請許可而未申請予以處分，並無違誤。按公平交易法第四十條規定，該會得就再訴願人違法行為於法定罰鍰額度內本於職權獨立為罰鍰之量處，除參酌其行為動機.....等其他因素外，並以事業違法時點對市場競爭秩序之危害程度為首要考量因素，縱再訴願人對其違法行為已有改正，亦無減其為違法行為時，對市場競爭秩序之危害程度，該會處以罰鍰八十萬元，並無裁量瑕疵可言，所訴核無可採，遂駁回其訴願，經核並無不妥。又○○公司之特定市場應係其與欲收看該公司傳送節目而與該公司簽約之可能收視戶，而本院新聞局對於系統經營區域明確規劃為五十一區，各系統經營者不得跨區經營，其經營市場為已申請核准之經營區域，訴稱○○公司之市場為全國云云，顯將市場概念不當擴張，業經公平會（八九）公訴字第0二四二0號再訴願答辯書辯明在卷，所訴核不足採，本件原處分及原決定均應予維持。

據上論結，本件再訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項及第九十九條第二項決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張自強
委員 王俊夫
委員 郭介恆

委員 劉代洋
委員 陳 樹
委員 李復甸
委員 蔡墩銘
委員 林輝煌

中華民國八十九年十二月一日

院長 張俊雄

如不服本決定，得於決定書送達之次日起二個月內向臺北高等行政法院提起行政訴訟。