

# 「活化競爭的通訊傳播市場新規範架構

導言及與談

石世豪

人類利用電磁或光傳送訊號，藉以突破空間限制，並以愈來愈快的速度傳達或接收思想觀念、彼此相互聯繫，至今不過短短百餘年歷史，世界風貌卻已全面改觀，其影響之深遠，絕

不下於活字印刷術在人類第 2 個千禧紀元中葉出現，造成前後各 5 百年間「黑暗」與「啟蒙

兩種時代的強烈對比。對照活字印刷術的普及深化促成全球工業生產、宗教信仰、政治制度及消費生活各方面的革命性轉變，相信同樣可以預期：通訊傳播匯流與隨之而來的各項創新應用，未來勢必以全新風貌再次席捲全球，而且，這波革新浪潮速度更快、面向更廣，更加難以區分遠近或內外。茉莉花革命、「佔中

運動.....或許還不如你我打開掛在客廳牆上的連網電視，與遠方親友進行即時視訊，或者，捷運車廂裡坐滿低頭玩弄各類輕薄短小智慧裝置的乘客，分別啟動家中冷氣機預先降溫、遙控家中電視機預錄節目、瀏覽網路即時新聞及附近商場優惠消息、處理不想待在辦公室趕寫的報告、維護個人臉書或網頁資料、串聯社群籌備下一場公益活動.....更徹底改變你我工作、思考、參與社會，以及，付費或不必付費取得各類生活所需的方式及習慣，簡而言之，改變你我具體存在其中的生活世界。

正是這樣深澈而快要像空氣一樣難以察覺的全方位改變，徹底顛覆百餘年來人類為了維護專利或特許權益、降低新技術商轉風險、防堵影音內容負面影響、管制多數人日常所需的通訊傳播服務價格或第三方（透過廣告、贊助等形式）挹注資源管道，藉以撐持多套仰賴龐大基礎設施及封閉或階層化傳輸平臺所建構的電信及廣播電視產業框架。這套技術上早已過時、在全球化匯流浪潮下再也難以撐持的人為分流管制架構，在我國就是現行電信法與所謂「廣電三法」，對應其特許制度所形塑的少數第一類電信事業、4 家商業無線電視台、百餘家大小不同的廣播電臺、數十家以經營區為營運範圍的有線廣播電視系統，以及，依附其上形成上下游或相鄰產業的數百家第二類電信事業、頻道供應事業及其代理商等「業者」，在特許（或略為降低門檻的「許可」）「圍牆

內由各類有如「除草」、「疏枝」等管制手段及「農藥」、「肥料」等處罰及輔導獎勵措施，勉強維護成或附庸風雅或拙劣模仿的人工花園。

以往所謂通訊傳播「匯流」，重點主要放在上述「人工花園」裡電信與廣播電視這兩個產業區隔之間（有限度）的「互跨」障礙鬆綁，如此未改變垂直分流管制本質的「鳥籠式匯流」，早已不足以因應數位編碼、影音串流、IP定址、訊號調變、感知無線電（CR）、軟體定義網路（SDN）等新技術所促成聯網、跨網、繞網（Over The Top, OTT）及載波聚合（CA）與更激烈的頻率用途競合，以及，環繞「物聯網（Internet of Things, IOT）」及各類「電子商務（簡稱電商）」一同匯聚而來，衝擊醫療、交通、金融、稅務、教育、勞動、資安等面向的全方位匯流挑戰。近年來「圍牆」外「春意盎然」，新型態影音媒體（Netflix）、即時通訊軟體（Twitter, Line）、社群媒體（FB）、網際網路平臺（Google）爭相崛起、彼此競合，「人工花園」內雖然生機尚存卻也備感威脅，電信業者普遍擔憂獲利被瓜分而淪為「笨水管」，內容及平臺經營者更（以文化為名）呼籲政府全面修剪「雜草」、為「家花」增添肥料……一次次以「公平競爭（level playing field）」為題的研討會及政策辯論，紛紛聚焦在「圍牆」外的生機是否「納管」及「圍牆」內的「人工花園」是否加強補貼等看似理所當然的兩大類主張，實則其中充斥著各類深陷舊思維或走不出本位主義的迷思與誤解。

在此同時，受困於過往威權統治遺緒的舊媒體管制思維，卻依舊苦苦糾纏在地通訊傳播政策辯論，以至於正當分別以美國及歐盟為首的經貿大國就區域及全球服務貿易自由化議題，陸續在

邊及多邊貿易協議架構下擘劃電信及電子商務相關新貿易規範之際，國內立法及行政部門卻陷入「黨政軍退出廣電媒體」、「反媒體壟斷」泥淖，試圖以制定於戒嚴時期的電信法與「廣電三法」舊框框，繼續勉強裝點「人工花園」早已落漆的斑駁門面；少數論者甚至依舊死抱「鳥籠式匯流」窠臼，幻想以上世紀末「有線電視」或上世紀八〇年代以前「無線（廣播）電視」寡占下的封閉型市場格局重塑「人工花園」秩序，完全無視於TPP、TTIP及談判中的TiSA等複邊或多邊貿易規範中，針對跨境電子通訊傳播相關服務貿易及投資活動，依循（公眾）電信與電子商務雙軌體制，分層建構市場開放與網際網路向全球開放等基本貿易規範新趨勢。誠然，回首台灣民主政治發展的顛簸來時路，姑且不論當前台灣政黨與政府間關係

如何轉型及媒體產業與相關市場近況又有何轉變，處理「黨政軍退出廣電媒體」等轉型正義議題固然尚存些許時代意義，但，以特定政治正確觀點綁住

經濟及社會等部門早已邁向未來的大幅跨步，是否已經「矯枉過正」而真有其必要，亟需執政者及有志之士慎思明辨。

國家通訊傳播委員會（簡稱NCC）於2013年9月25日第557次委員會議正式決議啟動「一部或多部」前瞻的匯流法典草案研議作業，當年12月起陸續就因應通訊傳播匯流趨勢既有法律修正及各國法制比較相關議題，展開超過半年以上的漫長公開意見徵詢程序。由於NCC同時也承接行政院所交付的參與TISA談判任務，從此與經貿談判代表辦公室（OTN）密切合作，積極盤點國內法規及監理措施、徵詢國內業者意見，一則前瞻衡酌加入自由貿易組織勢必面臨的市場開放壓力，再則也通盤檢討我國歷年推動電信自由化及有線電視合法化、開放多梯次廣播與（第4家商業及公共）無線電視臺設立、衛星頻道事業單獨立法管制以來，我國通訊傳播「人工花園」形成過程及其蛻變轉化所衍生諸多市場失靈及管制失靈問題，終於完成各界通稱為「匯流五法」的「電子通訊傳播法」草案、「電信基礎設施與資源管理法（簡稱『資源管理法』）」草案、「電信事業法」草案、「有線多頻道平臺服務管理條例（簡稱『多頻道平臺條例』）」草案及「無線廣播電視事業與頻道提供事業管理條例（簡稱『無線廣電與頻道條例』）」草案（，並自2015年11月起陸續公布「匯流立法整體架構」及各法典條文，逐一辦理公開說明會全面展開雙向溝通）。

上述「匯流五法」可謂「雖（形式外觀為）五而（相互搭配，共同構築）一（套活化競爭、誘發創新、回應網路跨境及跨域治理挑戰的通訊傳播新秩序）」，這次也以「包裹立法」的形式送請立法院審議。其中，保留最多現行法制架構的無線及有線2部（廣播電視）條例，看似延續「廣電三法」現有立法框架，實則「無線廣電與頻道條例」既回應廣播及無線電視事業仍保有垂直整合結構的產業現況，也透過正視廣播聯播聯營事實、鬆綁自建電臺義務及頻率使用限制（同時搭配『資源管理法』上的頻率回收誘因機制）、以自律機制大幅取代歷來動輒得咎的威權式內容管制等法制變革，為其開展緩步邁向匯流發展的轉型前景。針對「有線電視」低度競爭地區民眾收視選擇尚屬有限，以及，在地政治社會至今仍高度關注多頻道收視環境等現實問題，「多頻道平臺條例」仿美國及日本法制前例，將技術上早已數位化及寬頻化的線纜產業，以特殊公眾電信服務型態相對提高管制密度，同時寬緩其自建頭端義務、容許其租借他人基礎設施組成混合網路（搭配「資源管理法」上的設施自由建構及網路品質審驗機制），另就改採開放平臺型態提供訂戶選擇者使其回歸「電信事業法」一般規範，全面深化數位匯流所不可或缺的寬頻骨幹根基。由於上述兩

者皆以「條例」體例立法，展望未來數位匯流更加深化而相關產業（在政治及社會等面向上）的「特殊考量」逐漸淡化之後，也將轉向「（公眾）電信」與「電子商務」雙軌體制全面加速匯流。

至於接軌國際新貿易規範的「電子通訊傳播法」、「電信事業法」，則是在解除電信設施及射頻器材管制多年來延續戒嚴體制的「資源管理法」相互配套下，鬆綁電信事業垂直整合其「機線」的特許管制義務，又仿照美國無線電波主管機關彈性調整頻譜管理機制的經驗導入誘因機制，藉此化解多年來「服務競爭」與「設施競爭」彼此掣肘的市場開放僵局，讓電信事業自行發展其層級化網路及平臺架構，更加彈性調度各項資源與同業及關聯產業彼此合作、相互競爭，全面活化僵滯已久的市場供需機能、提高頻率使用效率。另一方面，由於一般事業或自然人設置電信設施全面解禁，僅其中用以提供公眾電信服務者須依法審驗合格，而任何自然人及法人、甚至電信事業提供公眾電信以外其他電子通訊傳播服務皆無須事前取得特許或許可，學術實驗、技術測試、專用電信等非公眾電信網路均大幅鬆綁，有線及無線「機線」作為通訊傳播基礎設施的供給來源從此多元化；政府則從公眾電信使用者及全體國民利益出發，僅針對網路傳輸品質、資訊安全及消費者保護等重要公共利益，訂定不針對特定內容的中性規範予以適度保障。電信事業之間因此可以透過設施共用及「借網

等各種形式，靈活調度彼此傳輸能量提升整體效能並多樣化其服務品質，電信業者耗費鉅資投入網路建設卻淪為「笨水管」的詛咒從此得以驅除，「全民皆電商」的自由開放環境更將積極刺激各類創意推陳出新。

關於論者動輒引以為「管制失靈」例證的所謂串流媒體或所謂 OTT，在「匯流五法」架構之下，確實並未勉強規定一個至今難以精確界定的法律概念，亦未

區分其中即時通訊或串流影音等不同性質，即將其籠統納入「（業別特許）執照」管制，毋寧視其實體網路是否連接公眾電信網路、是否用以提供公眾電信服務、其平臺是否開放任由消費者選擇收視個別頻道或影音內容，分別依「資源管理法」、「多頻道平臺條例」、「電信事業法」（，甚至「無線廣播電與頻道條例」）或「電子通訊傳播法」，針對個別設施佈建或營業行為，認定是否及如何適用各該法律內維護公共利益相關規定，例如：資安維護、集中化防制、普及服務、消費者保護等；此種面對新科技及新興應用型態

預設立場的彈性規範方式，也正是美國、及歐盟各國目前針對繁複多樣化的 OTT 相關營業活動最常採取的立法模式，併此敘明。

本次研討會首場以「活化競爭的通訊傳播市場新規範架構

為題，邀請景文科技大學莊春發教授及電信技術中心陳人傑研究員發表專論。其中，莊春發教授專論《提高競爭對手成本阻卻市場進入之研究－頻道最低收視戶制度的分析》，所勾勒的既有系統業者藉由垂直整合關係阻礙新進業者與其競爭的異常現象，就是在上述「人工花園」內（以「準公用事業」為名所塑造的）分區寡占市場結構下的限制競爭行為典型例證。該文首先從廠商競爭策略的角度出發，指出藉由行銷通路及關鍵投入要素上所掌握優勢，既有業者可以提高競爭對手成本使自己處於相對有利的競爭地位。此種現象，在NCC前此推動擴大有線電視系統經營區及開放新設系統政策時，即出現最低收視戶（MG）成數比率的頻道授權模式，相對提高新進業者與既有業者公平競爭所需付出成本。此案公平交易委員會已立案調查，NCC也已循正式公文程序向該會表達機關立場，在此不便深論，讀者可以由莊教授專論中深入而精闢的經濟分析獲得許多啟發。

莊教授專論中值得注意者，尚有經濟分析所涉及的（廠商及消費者行為）規範框架及（管制及競爭）主管機關執法措施（因此與廠商之間形成類似「貓捉老鼠」的有趣互動模式，間接影響市場績效）2個重要面向。就此，莊教授專論比較美國有線電視市場類似問題，以及，該國主管機關具體處理個案的管制實證經驗，再對照歐盟及其會員國英國管制架構及通訊傳播主管機關與競爭主管機關間權限分工及執法競合，並回頭檢視今年初方完成立法的「廣電三法」與「多頻道平臺條例」草案相關規定，基本上肯定新法草案中管制差別待遇行為及揭露市場重要資訊等相關規範。在此補充論述一點：「匯流五法」開放市場及大範圍解除「業別」特許管制的整體規劃框架，將可以從根本滌除市場獨占或寡占結構形成條件、消弭既有業者濫用市場力量阻礙競爭對手的制度誘因，從而在制度上全面解決「人工花園」裡充滿「管制套利」溫床，以致類似MG等特殊交易安排不斷衍生爭議的「進退維谷」窘境。

當然，誠如本場次另一與談人、本會前委員劉崇堅教授所言，「非所欲之競爭結果如無適度的管制機制配合，可能反而浸蝕公平競爭的環境；開放市場也可能形成參進過度，投資過剩的非效率結果

，經歷政府多年高密度管制的網路產業經濟如電信及有線電視，在欠缺維護競爭秩序的配套措施情境下恣意鬆綁，難免衍生競爭「過猶不及」所導致各種公共利益因此減損問題。然而，「競爭與管制共存需極大的調和空間

，「網路型產業內並非所有領域皆可藉由市場競爭達成資源的有效配置；即便競爭政策已達成所預期充分競爭的效果，基於產業特性，不一定需將管制完全廢止」。就此，「匯流五法」草案在行政院前政務委員蔡玉玲主持多次密

集審查會議時皆已充分顧及，不僅明確釐清公權力干預國民自由權利的公共利益考量及其必要性，並進一步整合監理、管制與輔導獎勵及秩序行政等政府用以調節私部門活動各類公權力措施，試圖擺脫 N C C 成立以來各部會為爭取「（分配）胡蘿蔔」互推「（耍）棒子」（權限）以致通訊傳播重大政策始終牽拖不決的公共政策泥淖，同時跳脫部會本位主義改從行政院高度通盤調和配置，在行政院前院長張善政所揭示「深度交接」的政務傳承目標下，積極向新政府建議重新分配機關管轄權限並務實推動後續政府組織改造事宜。

此外，劉教授對於陳人傑研究員專論《電信事業管制架構之分析與探討——以「電信事業法」及「電信基礎設施與資源管理法」草案為中心》的精闢評析，本人也深表佩服及贊同。陳研究員專論從比較法制的觀點切入，藉由歐盟「架構指令」及將其轉換為內國法律規範的德國電信法上類似規範，對照並闡釋「電信事業法」草案、「資源管理法」草案有關管制目標、電信事業定義、執照條件、市場主導者認定程序及例外介入的事前管制等重要市場規範，對於讀者精準解讀各該草案條文極具參考價值。當然，學者或實務界人士比較不同國家（或歐盟這類超國家組織的）法制時，難免因條文近似而忽略組織及作用相關法律制度的背景差異，甚至，即使兩國同名或同類法典的形式外觀近似，在不同政治、經濟、社會、文化情境下極可能服膺不同公共治理典範、執法機關也可能著眼於各自不同的在地重要價值而異其適用方式；因此，比較法研究除了就法律工具的設計理念及其制度功能儘可能予以精準剖析之外，對於各該法律制度如何生成發展的實證經驗也有必要多所涉獵，在追求管制革新、積極因應數位匯流挑戰的通訊傳播法律領域內，尤其如此。

相較之下，實務界人士比較法制時更常出現另一類典型誤會：以在地政治、經濟、社會、文化情境解讀外國法律制度，因此，對於繼受或參考自另一（通常較為先進的）法律制度所仿照制定的新形態法律規範，大致按照在地歷來「舊」法施行經驗套用於「新」法，以致即便在法律工具層次都解讀不出一絲「新」義。在向來以高密度管制及主管機關（以規範適用對象而言，相當程度）「反覆無常」作為其主要特徵的我國（無線、有線、衛星）廣播電視領域內，國內業者有此反應倒也「情有可原」；然而，就連電信自由化政策施行已滿 20 年，主管機關近年來銳意推動管制革新，在第一類電信事業特許管制架構刻正穩定鬆綁的固定及行動通訊領域內，亦復如此，其背景或「內幕」究竟如何令人好奇。關於「電信事業法」草案中「市場主導者（significant market power, SMP）」認定及後續針對「市場主導者」導入矯正市場失靈的不對稱管制措施等規範——由於「匯流五法」將有線多頻道平臺服務視為電信事業

所提供的特殊服務型態，因此，上述規範也延伸至「多頻道平臺條例」中，該條例則又依在地政治社會「望治殷切」共識，「抓大放小」針對主要業者提高事前管制密度——外界也經常出現上述典型的「郢書燕說」式誤讀

誤解。最常糾葛夾纏在新舊法制「管制叢林」中的中華電信股份有限公司及其MOD業務，因此也最常被實務界提出作為檢驗「匯流五法」深化管制革新「誠意」的試金石。

上述對於「匯流五法」產生「郢書燕說」式誤讀與誤解的現象，推其緣故，大致源自於業界擔憂其習以為常的「業別」特許管制變相延伸到新法，唯恐主管機關「新瓶裝舊酒」換套新名詞遂行歷來各類細密管制措施。誠然，未來NCC如何執法，涉及彼時在地政治、經濟、社會、文化情境及主管機關加以精準解讀、妥切融入個案適用的管制智慧，本人卸任主任委員一職後已無法精準預測；但在法律工具層次上，至少可以借助比較法研究的「發生學」式源流考究，協助闡釋「匯流五法」中各項法律工具的設計理念及其制度功能。其實，「匯流五法」（除「無線廣電與頻道條例」中涉及廣播及無線電視部分外）早已捨棄「業別」特許管制框架，全面更張歷來針對執照持有者「身分」施以「家長」式監控的威權法制；「電信事業法」因此並非以個別電信事業及其事業執照（所表彰業務經營及頻率使用資格）為「不對稱管制」鎖定對象，正如這套SMP不對稱管制措施緣起地歐盟及其會員國法制，以及，繼受類似規範理念的日本法制，「電信事業法」毋寧係以個別服務市場為範疇，經由市場界定—市場分析等法定程序，確認「市場主導者」在特定服務市場上濫用市場力量行為，無法藉由一般競爭法（在我國即為公平交易法）有效規範，主管機關方依法律所授予裁量權限選擇必要的矯正措施處理市場失靈問題。

「匯流五法」對於中華電信股份有限公司及其MOD業務深化管制革新的「誠意」，簡單而言就是：它既「不認識」兩者也不以兩者為預設目標，中華電信股份有限公司所經營各類業務或其所提供各項服務，原則上都不會淪為不對稱管制措施的適用對象；依據歐盟歷來公布SMP市場的實證經驗，不僅絕大多數零售服務市場（MOD內各項視訊服務對訂戶而言都屬於零售市場）不曾納入，就連納入SMP管制建議清單上的批發或中間服務市場也逐年減少，未來主管機關對於中華電信股份有限公司及其MOD業務理應採取相似的規範準則。當然，在現行電信法架構下，同樣被公告為第一類電信事業市場主導者的台灣大哥大及遠傳電信兩家公司行動通信（2G）業務及第三代行動通信（3G）業務，在「匯流五法」架構下勢必重新檢視，按上述歐盟SMP管制建議清單前例，全面解除主管機關對其零售服務資費等各項事前（ex ante）管

制的可能性極大。

最後，但並非最不重要，尚須再次指出：「匯流五法」絕對不是 5 條相互平行的管制流程，（除廣播及無線電視之外，）它既

預設「電子通訊傳播」、「電信基礎設施（或資源使用）」、「電信事業」、「有線多頻道平臺」、「頻道」等「業別」，更不根據上述人為創造的市場管制框架樹立「身分（執照）」別柵欄，嚴禁「人工花園」裡的花草樹木向圍牆外撒籽播種，主管機關也不再握有「家長」式威權剪除「人工花園」內花草樹木自然開枝散葉的「跨業」發展。「匯流五法」開放既有或新進事業自由選擇是否及如何建置基礎設施、參與哪類業務經營、提供什麼服務，期盼其靈活肆應通訊傳播市場快速變化，釋放其於自由經濟體制下原本沛然律動的競爭活力，回應全球化新興技術應用所帶來的跨境及跨域新挑戰。