第14屆競爭政策與公平交易法

學 術 研 討 會 論 文 集

行政院公平交易委員會
中 華 民 國 96 年 7 月

目　錄

開幕式 I

我國獨立機關建制之商榷 1
蔡茂寅

建立多層次傳銷事業專業評鑑制度及評鑑指標之研究 23
洪鉛財、羅彥棻、池曉娟

著作權仲介團體與卡特爾規範之研究—以德國及歐盟卡特爾法為中心 47
張懿云

論水平結合管制的準則—總體經濟利益與限制競爭不利益 83
莊春發

全球100大銀行及100小銀行之績效—台灣的銀行與它們的相同與相異
及台灣的銀行競爭 123
沈中華

台灣有線電視產業成本特性與市場力量之探討 193
王國樑、張美玲

國內油品產業結構、廠商行為與競爭法規範 221
許松根、馬泰成、顏廷棟

健保十年，醫療服務產業的演化 291
蔡偉德、劉育昇

閉幕式 317

附錄 319

第14屆「競爭政策與公平交易法學術研討會」議程

主辦單位：行政院公平交易委員會

日　　期：95年11月28日（星期二）

會議地點：行政院公平交易委員會「競爭政策資料及研究中心」會議室
【台北市北平東路30號2樓（台北捷運善導寺站6號出口；紹興北街、北平東路口）】

08:50～09:20	報到
09:20～09:30	**開幕式　主任委員 致詞**
09:30～10:50	**第 1 場　競爭法主管機關組織與多層次傳銷** 主持人：柯　菊（行政院公平交易委員會委員） **論文 1 ：我國獨立機關建制之研究** 09:30～09:50　報告人：蔡茂寅（台灣大學法律學院教授） 09:50～10:00　評論人：周志宏（台北教育大學文教法律研究所副教授兼所長） **論文 2 ：建立多層次傳銷事業專業評鑑制度及評鑑指標之研究** 10:00～10:20　報告人：洪鉛財（實踐大學企業管理學系副教授） 10:20～10:30　評論人：陳得發（中山大學企業管理學系教授） 10:30～10:50　綜合討論
10:50～11:10	茶敘
11:10～12:30	**第 2 場　限制競爭與公平交易法** 主持人：蔡讚雄（行政院公平交易委員會委員） **論文 3 ：著作權仲介團體與卡特爾規範之研究—以德國及歐盟卡特爾法為中心** 11:10～11:30　報告人：張懿云（輔仁大學財經法律學系教授） 11:30～11:40　評論人：謝銘洋（台灣大學法律學院教授） **論文 4 ：論水平結合管制的準則—總體經濟利益與限制競爭不利益** 11:40～12:00　報告人：莊春發（景文科技大學財務金融學系教授） 12:00～12:10　評論人：吳秀明（政治大學法律系教授） 12:10～12:30　綜合討論
12:30～13:30	午餐休息
13:30～14:50	**第 3 場　產業競爭與公平交易法（一）** 主持人：黃美瑛（行政院公平交易委員會委員） **論文 5 ：全球100大銀行及100小銀行之績效—台灣的銀行與它們的相同與相異及台灣的銀行競爭程度**

13:30～13:50	報告人：沈中華（政治大學金融學系教授兼系主任）
13:50～14:00	評論人：陳錦村（中央大學財務金融學系教授）
	論文 6 ：台灣有線電視產業成本特性與市場力量之探討
14:00～14:20	報告人：王國樑（政治大學經濟學系教授）
	張美玲（德明技術學院財務金融學系副教授）
14:20～14:30	評論人：古永嘉（台北大學企業管理研究所教授兼所長）
14:30～14:50	綜合討論
14:50～15:10	茶敘
15:10～16:30	**第 4 場　產業競爭與公平交易法（二）**
	主持人：周雅淑（行政院公平交易委員會委員）
	論文 7 ：國內油品產業結構、廠商行為與競爭法規範
15:10～15:30	報告人：許松根（淡江大學產業經濟系教授）
	馬泰成（高雄應用科技大學金融學系副教授）
	顏廷棟（銘傳大學法學院助理教授）
15:30～15:40	評論人：謝杞森（真理大學財經法律學系副教授）
	論文 8 ：健保十年，醫療產業的演化
15:40～16:00	報告人：蔡偉德（中央大學產業經濟研究所副教授）
16:00～16:10	評論人：盧瑞芬（長庚大學醫務管理學系教授）
16:10～16:30	綜合討論
16:30～16:40	閉幕式　周委員　致詞

開幕式　黃主任委員宗樂致詞

各位貴賓、各位先進、各位同仁：大家早安！

歡迎大家蒞臨參加第14屆「競爭政策與公平交易法學術研討會」，在此，首先感謝大家的參與。

公平會肩負擬訂競爭政策及執行公平交易法的重任，成立14年多來，一直秉持著「維護市場交易秩序、營造自由競爭環境、建立優質競爭文化、增進競爭法國際交流」的施政原則，積極推動各項業務。在社會各界的支持及本會全體同仁的努力下，無論是在建立公平交易制度，執行公平交易法規，或在普及公平交易理念等各方面，均已逐步邁入成熟而穩定的階段。尤其在查處違法事業，排除市場參進障礙方面，其成效更是有目共睹。截至95年10月底，本會各類收辦案件計29,021件，其中檢舉案20,264件、申請聯合案141件、申請或申報結合案6,251件（其中結合申報案242件）、請釋案2,365件；辦結案件28,579件，平均結案率為98.48％。另本會作成違法處分者計2,621件，裁處罰鍰金額高達18.96億元，確已有效發揮維護市場競爭秩序的功能。

公平交易法自81年2月4日施行以來，經歷三次修正。今因經濟全球化趨勢及知識經濟之快速發展，世界各國競爭法之立法趨勢，以及實務所需，本會已研擬完成「公平交易法修正草案」，並將多層次傳銷管理法單獨立法，期望藉由本次修法能使我國公平交易法制更臻完備。

為落實本會執法政策，使社會各界更加瞭解並自動遵守公平交易法，本會自81年成立至今，一直將公平交易法宣導及對外界溝通視為最重要的工作之一。截至目前，本會已印製發送數百萬份宣導資料，辦理將近1800場次的宣導說明會，並透過廣播、電視、報章雜誌等傳播媒體，傳揚自由競爭、公平交易的理念。除此之外，本會並規劃各類活動，邀請不同領域的專業人士參加，積極推動競爭政策的研究發展，包括定期舉辦競爭政策與公平交易法的國際及國內學術研討會、專題演講、公平交易法訓練營、產業座談會及案例研討會等。我們相信，為使我國競爭法制更臻合理周延，學術研討應是重要的一環，各位都是學界、實務界的菁英，以諸位的影響力，必定能使公平交易法的精神，根植於所接觸的每一個人及社會的每一個角落。

另外，為了適時掌握國際間競爭法最新發展，本會一向積極推動國際交流合作，豐碩的成果，包括自1999年開始每年定期與經濟合作發展組織（OECD）合作，持續在東南亞地區舉辦國際競爭政策研討會，對東南亞國家之競爭法能力建構，提供實際有效之協助。2002年1月我國分別成為OECD「競爭委員會」一般觀察員以及「國際競爭網路」（ICN）會員；2002年7月與澳大利亞、紐西蘭簽署台澳紐三邊執行競

爭及公平交易法合作協議；2006年2月接受OECD邀請在由全球70餘國競爭法主管機關出席的「全球競爭論壇」中接受競爭政策「同儕檢視」，深獲與會各國肯定；另本會也因調查處分國內水泥卡特爾案而獲英國《全球競爭評論》評定為「2005年最佳團隊」，此等再再彰顯我國受國際社會重視之程度，以及先進國家對本會之期待。

本次研討會分4場次進行，各場次議題分別為：

第1場：競爭法主管機關組織與多層次傳銷；

第2場：限制競爭與公平交易法；

第3、4場：產業競爭與公平交易法。

本次研討會共計將發表8篇論文，其中包括2篇係本會95年度委託研究計畫報告，及6篇來自國內學術界相關研究論文。非常感謝今天與會的報告人及評論人，也希望大家在這一天的研討會中，踴躍提出寶貴意見與看法，俾作為本會施政及執法的參考。

最後，再次感謝各位的光臨，也預祝研討會圓滿成功。敬祝大家身體健康、萬事如意！謝謝！

我國獨立機關建制之商榷

蔡茂寅*

目　次

壹、前言—獨立機關之緣起與合憲性問題
貳、中央行政機關組織基準法之規定
　一、名稱及組織方式
　二、組織法定原則
　三、層級及總量管制
　四、建置目的
　五、組織及成員之產生方式
參、我國獨立機關建制之商榷
　一、獨立機關設置理由之商榷
　二、獨立機關與行政監督
　三、對獨立機關之訴願監督問題
　四、行使職權時獨立性與公正性之確保
　五、人員獨立性之保障
肆、結語

中文摘要

獨立機關制度起源於美國，而後漸次普及全世界，我國亦在晚近加以引進，並於中央行政機關組織基準法設有若干原則性規定。本文即從中央行政機關組織基準法的相關規定出發，輔以「獨立機關建制原則」，分別檢討其名稱、層級、總量管制、建制目的、以及組織成員之產生方式等相關問題。最後並引司法院大法官釋字第613號解釋的違憲觀點，檢討我國目前獨立機關的若干亂象。

由於獨立機關首重行使職權獨立性的保障，以達成特殊之行政目的，因此本文特別檢討其獨立性保障的概念範圍之射程、手段，以免過猶不及之缺陷。在保障獨立機關獨立性的同時，由於其仍屬行政體系之一環，因此行政監督殆屬不可免，在獨立性與合法性、適當性之間，如何執兩用中？已成重要課題。本文因而亦著重對獨立機關

* 台灣大學法律學院教授。

監督制度，包括訴願監督制度之檢討。雖然獨立機關之存在已為既成事實，但其設置之目的何在？是否手段與目的相當？凡此均有待詳為檢證，以免淪為為設置而設置，徒成組織上之浪費特例，本文就此亦詳為論證。總之，吾人雖不否認獨立機關之必要性，但其究屬責任政治之例外，如何將之與一般行政機關審慎區隔，又不至狂行失控，以達成特殊之行政目的，則為本文關心之所在。

關鍵詞：獨立機關、獨立委員會、責任政治、訴願監督、釋字第613號解釋

壹、前言—獨立機關之緣起與合憲性問題

獨立機關之濫觴於世，起源於19世紀末期美國的獨立管制委員會（independent regulatory commissions），而極盛於20世紀初期的新政時期，主政的羅斯福總統為對應經濟大恐慌而設立種種新政管制委員會（The New Deal Regulatory Commissions）。以下將美國之主要行政委員會羅列於後供參：

1. 州際通商委員會[1]（Interstate Commerce Commission，簡稱ICC，下同），1887年設立，委員11人。
2. 聯邦準備制度管理委員會（Board of Government of the Federal Reserve System），1913年設立，委員7人。
3. 聯邦交易委員會（Federal Trade Commission, FTC），1914年成立，委員5人。
4. 證券交易委員會（Securities and Exchange Commission, SEC），1934年成立，委員5人。
5. 國家勞動關係委員會（National Labor Relations Board, NLRB），1935年成立、委員5人。
6. 聯邦通信委員會（Federal Communications Commission, FCC），1934年成立，委員7人。

上述行政委員會具有：（1）由數名委員組成之合議制機關、（2）行使職權時具備獨立性、以及（3）通常被賦予準立法（quasi-legislative）權、準司法（quasi-judicial）權在內的廣泛權限等特徵。尤其就最後者而言，更因而引起是否逾越權力分立分際的憲法爭議。此等爭議最終以聯邦最高法院的實質合憲判決告終[2]，因而更引

[1] 1883年美國已有「合眾國人事委員會」（U.S. Civil Service Commission）之設，惟此一委員會雖屬獨立委員會，但非管制委員會性質。

發了另一波獨立管制委員會的設立風潮[3]，戰後此一制度亦傳到日本[4]、我國等亞洲國家，而成為國人耳熟能詳的制度。

按行政機關在組織方式上，通常採取層級化（或稱科層化）的組織模式，縱向存在有上、下級機關間之關係，以確保上命下服，並由政治任命之機關首長負起最終之政治責任。因此，就行政機關行使職權之方式而言，係以接受上級機關的指揮監督為常態，惟此種方式雖然得據以確保責任政治的完遂，但是上級機關之指揮監督往往因為過多的政治、政策考量，而無法確保行政權的行使係在專業性、公正性與中立性的考量下完成，於此乃得到獨立機關設立的契機。質言之，行政一體性與一貫性之確保，固為行政機關建制之目的與行政權行使的指導原則，然而，當行政目的之達成特別要求須在專業與政治中立的情況下為之時，獨立行使職權而不受干涉的獨立機關（Independent Establishments）即成為重要的選項。

獨立機關曾因如下之理由而被認為有違憲之虞，但此等疑慮在今日已大部分去除。第一，同時擁有準司法權與準立法權，因而違反權力分立原則。但此種違憲論在大陸法系國家，由於行政機關擁有行政命令訂定權及行政處罰、裁決權為向來之傳統，因而無足輕重。第二，獨立機關之成員仍屬行政官員，而其任免因須經過議會同意，有認為此屬對行政權之侵害，從而違反權力分立原則者。惟行政官員之人事權，如由議會分享一部分同意權，其實不應過份渲染其嚴重性，因行政首長仍享有提名之主動權（與最終之任命權），因此只要議會之人事同意權仍在可忍受範圍內，其違憲性應可大幅降低或消除。第三，獨立機關之成員不受行政最高首長之指揮監督，亦不向議會負責，有違責任政治之原理。此點乃獨立機關理論上最大之弱點，但同時亦為其優點（因可確保獨立性），雖然此一理論盲點較難克服，但各國似亦未受到太大影響，而使獨立機關制度漸次普及於世[5]。以下以中央行政機關組織基準法（以下稱基

---

2 See Humphrey`s Executor v. United State, 295 U.S. 602, 631 (1935)。但是「行政委員會乃是三權以外、沒有首長的『第四政府部門』，無非是不負責任行政機關與不具整合性權限的堆積物，其獨立（independence）毋寧是不負責任（irresponsible）」的批評仍令人印象深刻。參照和田英夫，《行政委員會と行政爭訟制度》，弘文堂（1985年），7頁以下。

3 美國現制下的獨立機關超過40個，即為明證。參照總務廳行政管理局監修，《主要國行政機構handbook》，1993年，頁74以下。

4 日本戰後在佔領軍的主導下，設立為數眾多的行政委員會，其要者例如人事院、公平交易委員會、證券交易委員會、選舉管理委員會（下分三級）、公安委員會、教育委員會、勞動委員會等，但時至今日，此種動向已趨沈靜。

5 有關美國獨立機關理論之簡單介紹，可參照丁靜儀譯〈獨立機關之理論基礎〉，《憲政思潮》第80期（1987），127頁以下。

準法）為主要對象，檢討我國獨立機關建制之相關問題[6]。

貳、中央行政機關組織基準法之規定

依據法律，獨立行使職權之行政機關，尤其採委員會之合議組織型態者，在我國目前亦已有之，例如行政院公平交易委員會[7]、行政院金融監督管理委員會[8]即是，但過去法制上並未承認其為獨立機關，有者，乃由基準法首次明文規定。目前依基準法規定成立之獨立委員會僅國家通訊傳播委員會[9]，但由於其委員產生方式充滿黨派色彩，故其合憲性遭到質疑[10]。以下先列出基準法有關獨立機關之規定，以為評論之準據[11]。

※基準法第3條：

「本法用詞定義如下：…二、獨立機關：指依據法律獨立行使職權，自主運作，除法律另有規定外，不受其他機關指揮監督之合議制機關。」

※同法第四條：

「下列機關之組織以法律定之，其餘機關之組織以命令定之：

---

6 獨立機關固然以行政機關居多，但並不以此為限，例如司法機關均應為獨立機關；考試及人事管理機關亦應盡可能設計成獨立機關；又例如監察院審計部亦可劃歸為獨立機關。

7 例如行政院公平交易委員會組織條例第13條規定：「本會委員須超出黨派以外，於任職期間不得參加政黨活動，並依法獨立行使職權。」

8 例如行政院金融監督管理委員會組織法第9條第1項規定：「本會依法獨立行使職權。」

9 國家通訊傳播委員會組織法第7條規定：「本會依法獨立行使職權。」（第1項）；「本會委員應超出黨派以外，獨立行使職權。於任職期間應謹守利益迴避原則，不得參加政黨活動或擔任政府機關或公營事業之職務或顧問，並不得擔任通訊傳播事業或團體之任何專任或兼任職務。」（第2項）。

10 司法院大法官於釋字第613號解釋明言：「國家通訊傳播委員會組織法第四條第二項……之規定、同條第三項……及同條第四項……關於委員任滿提名及出缺提名之規定，實質上幾近完全剝奪行政院之人事決定權，逾越立法機關對行政院人事決定權制衡之界限，違反責任政治暨權力分立原則。又上開規定等將剝奪自行政院之人事決定權，實質上移轉由立法院各政黨（團）與由各政黨（團）依其在立法院所占席次比例推薦組成之審查會共同行使，影響人民對通傳會應超越政治之公正性信賴，違背通傳會設計為獨立機關之建制目的，與憲法所保障通訊傳播自由之意旨亦有不符。」一方面承認其為獨立機關，另一方面則直指其違憲性。

11 有關獨立機關之初步研究，可參照拙著，《獨立機關之研究：以中央行政機關組織基準法為檢討對象》，研考雙月刊第244期（2004），頁71～80。本文亦增刪、修正自此一論文。另參照黃錦堂，〈論機關之獨立化〉，收錄氏著《行政組織法論》，翰蘆圖書公司（2005），195頁以下。

一、一級機關、二級機關及三級機關。

二、獨立機關。」

※同法第6條：

「行政機關名稱定名如下：…

三、委員會：二級機關或獨立機關用之。

…

機關因性質特殊，得另定名稱。」

※同法第7條：

「機關組織法規，其內容應包括下列事項：…

十、如屬獨立機關，其合議之議事程序及決議方法。」

※同法第11條：

「機關組織依本法規定以法律定之者，其設立依下列程序辦理：

一、…

二、二級機關、三級機關、獨立機關，由其上級機關或上級指定之機關擬案，報請一級機關轉請立法院審議。」

※同法第21條：

「獨立機關之首長、副首長及其合議制之成員，均應明定其任職期限及任命程序；相當二級機關者，由一級機關首長提名經立法院同意後任命之；其他機關由一級機關首長任命之。

前項合議制之成員，除有特殊需要外，其人數以五人至七人為原則，具有同一黨籍者不得超過一定比例，並應為專任。」

※同法第32條：

「相當二級機關之獨立機關組織規模建制標準如下：

一、業務單位設四處至六處為原則。

二、各處設三科至六科為原則。

前項獨立機關總數以五個為限。

第一項以外之獨立機關，其內部單位之設立，依機關掌理事務之繁簡定之。」

※同法第33條：

「相當二級機關之獨立機關為處理第一項業務需要得設附屬機關局，其組織規模建制標準比照前項規定（第三項）。

第一項及第三項署、局之總數除地方分支機關外，以五十個為限。」

如上揭條文所示，獨立機關之建置有如下特色，以下試為介紹並評述之：

一、名稱及組織方式

除因性質特殊，得另定名稱者外，統以委員會定名（第6條參照）[12]。因此我國之獨立機關，光從名稱上判斷，應屬獨立委員會（Independent Commissions；Independent Boards），而非獨立行政機關（Independent Agencies），特其法律上屬性為「機關」，因而乃以獨立機關為名。如再參酌基準法第21條之規定，直言「合議制之成員」；第7條第10款亦規定獨立機關「合議之議事程序及決議方法」，更可證明我國將來之獨立機關係採合議制。然而，獨立機關在組織方式上是否有採合議制之必然性？其實仍可討論。例如美國的環境保護署（EPA）在性質上屬獨立機關，但並非合議制機關；又例如日本的「外局」，屬性有偏向獨立機關者，但其組織則有合議制之「委員會」及採首長制的「廳」之分[13]；再例如中央銀行為我國規劃中的獨立機關，現制下亦設有理事會，但似採首長制（稱總裁），將來似亦無採用合議制的必然理由。

按獨立機關之獨立性應係表現在機關依據法律獨立行使職權，不受任何干涉上，而與其組織型態究採首長制抑或合議制無關。例如法院之審判即有合議制及獨任制之分，兩者均著重其獨立性及公正性，而與組織方式無關。基準法採合議制設計之成因，主要當係基於專業性與政治均衡性之考量，以及合議制有助於集思廣益，內部分權，可避免權限集中於首長一人手中，造成機關內獨裁之結果所致。既然如此，則除如中選會等特重政治均衡性之機關有採合議制之必然性外，如僅著重機關之專業性，

[12] 依基準法第6條之規定，二級機關或獨立機關均得以委員會命名，但此處之二級機關應係指行政院本部之四個委員會。參照基準法第31條第1項之規定。

[13] 日本之國家行政組織法第3條第3項規定：「省は、内閣の統轄の下に行政事務をつかさどる機關として置かれるものとし、委員會及び廳ほ、省に、その外局として置かれる

省	委員会	庁
総務省	公害等調整委員会	消防庁
法務省	公安審査委員会	公安調査庁
外務省		
財務省		国税庁
文部科学省		文化庁
厚生労働省	中央労働委員会	社会保険庁
農林水産省		林野庁

省	委員会	庁
農林水産省		水産庁
経済産業省		資源エネルギー庁 特許庁 中小企業庁
国土交通省	船員労働委員會	気象庁 海上保安庁 海難審判庁
環境省		

則因首長制與專業性並不相悖，實無必然採取合議制之理由。附帶一提者，機關行使職權時如特重多元代表性，例如各族群、各階級之代表，此時亦往往有將其設計為合議制機關之必要，但多元代表性並非獨立機關之建制理由，抑且，因合議制成員之代表性，往往使其不能獨立於其所代表之利益或階層，反而破壞機關之公正性，故與本主題未必相關。

二、組織法定原則

中央法規標準法第5條規定，關於國家各機關之組織者，以法律定之（第3款），謂之組織法定原則。由於此一原則太過嚴格，並且過份向形式法治主義傾斜，每有窒礙難行之處，造成「黑機關」充斥[14]，乃有必要予以鬆綁。因此憲法增修條文第3條第3項規定：「國家機關之職權、設立程序及總員額，得以法律為準則性之規定」，將法律保留原則限縮在國家機關之職權、設立程序及總員額事項，並且僅需為準則性之規定即可，而毋庸鉅細靡遺予以規範，當可有效節省立法成本，中央行政機關組織基準法即係為回應上揭條文而制定。增修條文第3條第4項又規定：「各機關之組織、編制及員額，應依前項法律，基於政策或業務需要決定之」，進一步將機關之組織、編制及員額委諸行政裁量決定，具有大幅緩和組織法定原則的重大意義[15]。

然而，上揭基準法第4條卻又重做嚴格的規定，將組織法定原則擴張及於三級機關，此種規定是否違反前揭憲法增修條文第3條第3項、第4項之意旨？是否過當？似可再予商榷。另外就四級機關（見下述）、附屬機關[16]及地方分支機關（基準法第15條參照），依基準法第4條規定，其組織亦須以命令定之，雖說已將設立之主導權移給行政機關，但依同條第2項規定，此等命令仍須送立法院審查，則組織鬆綁云云，其實仍未落實。就獨立機關而言，由於基準法第4條就之一律採組織法定原則，因此不論相當於二級機關之獨立機關或其他獨立機關，均須以法律定其組織。惟如出現相當於四級機關之其他獨立機關時，其組織是否仍須以法律定之？抑或僅以命令規定為已足？應可再商榷[17]。吾人以為，某種程度之組織法規鬆綁殆屬必要，且其他獨立

---

[14] 例如中央選舉委員會即只有組織規程，屬法規命令性質，而無組織法律。另預算法92條甚至規定：「未依組織法令設立之機關，不得編列預算」，以斷絕財源之手段對應黑機關之問題。

[15] 惟此等緩和規定仍引起學者之批判。參照李震山，〈中央行政機關組織規制緩和之理論與實務〉，《台灣本土法學雜誌》，67期（2005），171頁以下。

[16] 依基準法第3條第3款規定，附屬機關係指「為處裡技術性或專門性業務之需要，劃出部分權限及職掌，另成立隸屬之專責機關」。

[17] 有以為其他獨立機關並無比照三級機關或四級機關之必要與可能者，但此時其組織編制及員額究應如何設計？是否專依其組織法規之規定？（從而係採必然的組織法定原則）可再確認。

機關之層級可推知畢竟不高，因此似無以法律定其組織法規之必要，而僅以命令為已足。

就機關之組織法規所應規定之事項，基準法第7條各款定有明文，除同條第1款至第9款所列組織法規共同規定事項外，獨立機關之組織法規，並應特別規定其「合議之議事程序及決議方法」（同條第10款參照）。

三、層級及總量管制

行政機關間有上、下級機關之隸屬關係者，即所謂之層級機關，並藉此確立指揮監督體系。依基準法第2條第2項規定，「行政院為一級機關，其所屬各級機關依層級為二級機關、三級機關、四級機關。」此等層級機關間，依同法第14條第1項之規定，「上級機關對所隸屬機關依法規行使指揮監督權」，此時上級機關對下級機關得行使一般、概括的指揮監督權。惟上揭「依法規」之規定，是否因之使得此等指揮監督權之行使須有法規依據？若與下述同條第2項「不相隸屬機關之指揮監督，應以法規有明文規定者為限」之規定對照以觀，整合解釋，則上、下級機關間之指揮監督恐怕不應受法律保留原則之拘束。換言之，上揭第1項之「法規」應非「授權法」（法律保留原則），而係「限制法」（法律優先原則）之性質。惟縱令如此，上級機關為何須依法規所定之程序及實體規定行使指揮監督權？若果如此，則層級機關之設立又有何意義？思之令人費解。

按依基準法之設計，獨立機關並不在層級之中，因此須「依據法律獨立行使職權，自主運作，除法律另有規定外，不受其他機關指揮監督」（基準法第3條第2款），此種行使職權之獨立性，亦可自上揭基準法第14條第2項規定推導得出。獨立機關既不在層級中，自不隸屬於其他機關之下，因此僅能稱之為「相當」於幾級機關，但並不妨礙其有所屬之下級機關。基準法第4條第1項將獨立機關與一級機關、二級機關及三級機關並列，尤可證明其並無隸屬之上級機關；同法第6條、第11條等亦有相同之立法例，此時仍應做相同解釋。而同法第11條、第25條、第32條等均規定「相當二級機關之獨立機關」，可見獨立機關不屬層級機關之類型。惟基準法第11條第1項第2款卻言及獨立機關之上還有「上級機關」，想係立法疏漏所致。

惟行使職權上之獨立性，是否即等於組織隸屬上之獨立性，其實仍有可議之處，例如92年制定施行之行政院金融監督管理委員會組織法第1條即規定，「行政院…設金融監督管理委員會」，由法文觀之，該會性質上雖屬獨立機關，但與行政院間仍有組織上之隸屬關係[18]。再者，性質上為獨立機關之中央選舉委員會，目前係隸屬於行

[18] 惟該組織法乃是基準法制定前之產物，未來量將依基準法之規定做適度之修正。

政院（公職人員選舉罷免法第8條第1項參照），其所屬機關則有省（市）選舉委員會（同條第2項參照），而省（市）選委會在行使職權時亦具有相當之獨立性，因而不免形成獨立機關有所屬獨立機關之現象，雖說是基準法施行前之立法例，但當時做此規定自有其理由，將來如何設計修正，以符合基準法之規定，耐人尋味。又例如日本的公平交易委員會為獨立機關，然依其獨占禁止法（昭和22年法律第54號）第27條第2項規定，「公平交易委員會屬內閣總理大臣管轄」，而其獨立性並未受懷疑，可見組織上之獨立性與行使職權時之獨立性應屬兩事，不應混為一談。

獨立機關在組織隸屬上的獨立性，由行政院的規劃中亦可得知，例如改造後的行政院組織體系圖中（尚未實現），中選會、公平會、金管會、通傳會及中央銀行等五個相當二級機關之獨立機關，與行政院並不相連結，而具有隸屬上獨立之外觀。儘管如此，此等獨立機關仍屬行政機關，如後所述，仍與行政機關維持一定之監督關係，僅其行使職權時不受一般、概括之指揮監督而已。又基準法第2條第1項規定：「本法適用於行政院及其所屬各級機關」，並未明示獨立機關，則在解釋上，上揭獨立機關似亦可理解成行政院所屬機關。

儘管如此，大法官於釋字第613號解釋理由書中，仍明言「行政必須有整體之考量，無論如何分工，最終仍須歸屬最高行政首長統籌指揮監督，……憲法第五十三條明定行政院為國家最高行政機關，其目的在於維護行政一體，使所有國家之行政事務，除憲法別有規定外，均納入以行政院為金字塔頂端之層級式行政體制掌理，經由層級節制，最終並均歸由位階最高之行政院之指揮監督」。據此，雖「將原行政院所掌理特定領域之行政事務從層級式行政體制獨立而出，劃歸獨立機關行使」，但此等獨立機關並未全然獨立於行政院之外，亦屬當然。

依基準法第32條第2項規定：相當二級機關之獨立機關，其總數以五個為限，並且其內部單位及附屬機關局依同條第1項規定亦受總量管制；但其他獨立機關，不論其比照之層級為何，依基準法規定，則未受有總量管制。在組織精簡的要求下，二、三級機關數受到嚴格管控，固有其必要，但由於相當三、四級機關之獨立機關數並未受到基準法管控，因而在實際上有必要時，並非不可能突破總量管制而設立。又依大法官釋字第613號解釋理由書所示，「獨立機關之存在對行政一體及責任政治既然有所減損，其設置應屬例外」，既屬例外，設立即應從嚴，總量管制於此亦可得其正當性。

四、建置目的

建置獨立機關之目的在於使其依據法律獨立行使職權，自主運作，除法律另有規

定外不受其他機關指揮監督，因此仍以行使職權之獨立性為最大特徵。「獨立機關建制原則」（以下簡稱「建制原則」）一之（二）並言及：「獨立機關除為超然行使職權所為之政策規劃執行外，僅負責提供裁決性、管制性或調查性之公共任務，不宜兼負政策諮詢或政策協調統合之功能」。另究竟此種獨立性及於何種範圍與程度？仍屬一具有流動性之課題，將於以下述之。

五、組織及成員之產生方式

依基準法規定，獨立機關應採委員會之組織，而為合議制機關，合議制機關之成員均為專任，除有特殊需要外，其人數以五至七人為原則，同一黨籍者並不得超過一定比例；相當二級機關者，由一級機關首長提名經立法院同意後任命之，其他獨立機關成員原則由一級機關首長任命之（第21條參照）。

然而，上述規定其實仍有商榷之餘地。蓋首先，獨立機關之事務繁簡不一，其委員是否均須專任？即應就實況個別考量，否則不免膠柱鼓瑟之譏，例如中央選舉委員會之委員即無專任之必要，否則徒然浪費公帑，並且亦容易產生排斥社會賢達、學者專家之作用，設計上不可不慎。其次，相當二級機關之獨立機關成員由行政院長提名經立法院同意後任命之，此等規定對行政機關之人事權似乎限制過甚，而有檢討之必要；縱令肯認此一規定有強化對獨立機關民主統制的意義，然現行獨立機關之成員除正副首長外，職等均僅為比照簡任第13職等，對照其任命程序之繁瑣，應有提昇其職等至比照簡任第14職等或特任之必要，否則即屬不相當。

第三，上揭條文規定，合議制成員具有同一黨籍者不得超過一定比例，乃屬防止政治專化的必要（但非充分）手段，但如下所述，獨立機關之建置目的並非僅在求「政治上之中立性」，因此作為基準法之上揭規定，顯然仍屬不夠周全，而有必要再予擴充至「具備一定身份或資格者，不得超過一定比例」，甚至「應有一定比例之成員，具備一定身份或資格」，方具有積極意義。最近屢生爭議的獨立委員會委員是否應以政黨比例產生的問題，前有通傳會，後有中選會，名言之，其實都是政治指導一切，無限泛政治化的表現，業已脫離理性辯論的範疇，其動向令人憂心。第四，就合議制之成員而言，究竟總數上限為7人或9人，仍有爭議。蓋如將首長及副首長算入基準法第21條第2項之合議制成員內，則總數為5至7人；如將機關首長及副首長除外，則合議制成員總數可擴充至7至9人[19]，解釋上兩者均有可能。而獨立機關成員以5至7

[19] 由於基準法第21條第1項言及「首長、副首長及其合議制之成員」，將三者並列，而同條第2項又僅言及「合議制成員」，對照觀察之下，亦可得出第2項之合議制成員並不包括首長及副首長在內。

人為原則，雖說具有一定之合理性，但應避免設計時過份僵化。例如中選會委員由於需顧慮到政治均衡及學者專家、社會公正人士之參與，故其委員人數不宜過少；而例如NCC等，其合議制成員又不宜過多，凡此均應妥為設計，而不宜執於一偏。

參、我國獨立機關建制之商榷

茲就上述之基準法就獨立機關之相關規定以及實務運作之情況，檢討我國於建制獨立機關時若干值得商榷之處。

一、獨立機關設置理由之商榷

基準法就獨立機關設置之理由及條件，並未有明文規範，僅於「建制原則」一之（一），就獨立機關之設置，言及：「獨立機關之業務職掌，應兼顧權力分立及責任政治原則…，僅有決策及執行特別需要專業化、去政治化或必須充分顧及社會多元價值之公共事務，始得交由其處理」。上述設置理由乃是擇一性者（但可有多選之情形），因此相互間偶有矛盾之現象，例如專業化往往即與價值多元化相互排斥，可為適例，以下就此逐一檢討。

（一）權力分立及責任政治之例外

獨立機關在美國由於得以行使準立法權與準司法權，在採行嚴格三權分立制度的國家，被視為構成權立分立制度的例外；但在大陸法系國家，行政機關行使法規命令訂定權及裁決權乃屬常態，因此並無牴觸權力分立原則之問題。反之，行政機關由於服從其首長概括的指揮監督權，因此應由行政權首長向立法機關負責，此乃責任政治之常軌。惟獨立機關既不受一級機關首長之指揮監督，因此自不宜由行政院長代表其向立法院負責；而獨立機關受立法院監督者，亦僅限於接受立法院的法律限制與預算審議而已，雖然立法院就合議制成員尚擁有人事同意權，但仍不免因此構成責任政治之異例。上揭「建制原則」雖言及「應兼顧責任政治原則」，但無論如何，其已構成責任政治之例外，因此其設置應謹慎為之。

行政院於95年10月31日修正的「獨立機關與行政院關係運作說明」（以下簡稱「運作說明」），開宗明義即直指：「依據司法院釋字第613號解釋理由書，獨立機關之存在對於行政一體與責任政治原則有所減損，其設置應屬例外。唯有設置獨立機關之目的確係在追求憲法上公共利益，所職司任務之特殊性，確有正當理由足以證立設置獨立機關之必要性，重要事項以聽證程序決定，任務執行績效亦能透明、公開，以方便公眾監督，加上立法院原就有權經由立法與預算審議監督獨立機關之運作，綜

合各項因素整體以觀，如仍得判斷一定程度之民主正當性基礎尚能維持不墜，足以彌補行政一體及責任政治之缺損者，始不致於違憲」。與上揭立場正相一致。

（二）專業化之要求

專業化原來為獨立機關設置時主要的考量因素，但細究之則可發現，專業化其實並不等於獨立機關化，蓋一般行政機關之專業性亦屬必要，特在獨立機關時可保障其專業決定得在不受干涉之情況下做成而已。職是之故，此處之專業性應係指做決定時之專業考量應優先於其他價值而言，例如核能發電是否安全？應交由專業機關判斷，此時，興建或不建之政策決定應基於專業考量為之，而不得以政治或經濟考量等凌駕於專業性之上。「建制原則」二之（五）言及：「委員之選任，應著重其專業性，並得規範其應具備之專業資格」，即係希冀從人員素質上確保獨立機關之專業性。

（三）政治中立化之要求

所謂去政治化者，並非指決定時毫無政治考量，而係指不偏向某一特定政治立場而言，因此與一般所謂之政治中立化同義。惟就合議制成員之政黨背景而言，至多僅能如同基準法第21條第2項所要求同一黨籍者不得超過一定比例，而求其均衡化一般，似不可能要求成員完全無政黨背景。既然如此，則在獨立機關做決定之過程中，各種政黨之立場或可望均有人代言，但其決定由於採多數決，因此結果上仍可能偏向某一政治立場。職是之故，政治中立化也者，充其量僅是政治均衡化的同義詞而已，其最大之功能在避免落入執政黨之政治專化，而與獨立性仍有差異。況且，在一個真正價值多元的社會，政治乃至政黨其實僅為諸多價值當中之一，縱令其具有重要性，亦不應過份誇張其價值。

獨立機關之決定是否能去政治化？其實並非全然取決於其人員有無政黨背景或有無特定之政治傾向，主要仍係依其所決定事項之政治性高低而定。政治性高之事項，例如選區劃分，中選會委員往往欲求中立而不可得，無論如何做成決定，至少將被政治歸類，因而此時最佳方法反而係追求合議制成員之政治均衡性，並且要求選舉期間不得從事競選相關活動；政治性低之事項，例如公平會之處理一般違反公平法案件，除就個案要求委員不應有政治考量（通常此時在性質上亦不會有政治考量），就合議制成員之產生，應該一開始即著重其專業性，摒除其政治性，如進用具有政黨背景之委員，則應要求其任職期間不應從事政黨或政治活動，以維持政治中立性。質言之，機關能否去政治化，其關鍵取決於成員能否獨立於政治立場之外，如就政治性高之事項，則應要求合議制成員之政治均衡性，以及符合其職務要求之去政治性；如就政治性低之事項，則應盡可能要求合議制成員無政治性，以及任職期間之去政治性。

（四）社會多元價值之要求

顧及社會多元價值，乃是合議制獨立機關設置的目標之一，但此毋寧為合議制機關之設置理由。此一設置理由一方面涉及成員之產生、背景是否真能代表社會多元價值；另一方面也涉及獨立機關之決議方法能否反映少數者之意見，因此仍應妥為設計，否則成員背景及決議方法之多元性如僅有其一，結果之多元性仍屬徒託空言。可惜基準法就此並未規定，仍須仰賴各獨立機關之組織法規自為規範[20]，因而仍有相當之變數存在。所謂價值多元化者，取決於其前提上有無價值對立而定，例如公平會之行使職權，牽涉到企業與消費者，此時多元價值應如何維持？應再思考。又例如勞委會之行使職權牽涉到勞工與雇主之對立，而勞工與雇主各自間又有內部矛盾存在（例如藍領與白領勞工間、本勞與外勞間；大雇主與小雇主間、商業雇主與工業雇主間等），因此如何在合議制成員之產生上兼顧多元性，已屬不易；如若考量其決議時之多元化呈現，其困難度當更高。惟不論決定過程或人員背景上如何體現價值多元化，獨立機關之決定一旦做成，在結果上往往僅能趨向價值一元！因此多元價值云云者，正如同政治中立化的要求一般，其體現似乎過程重於結果、程序重於實體。

（五）大法官釋字第613號解釋之見解

就獨立機關之設立，大法官在釋字第613號解釋雖然肯定其合憲性，但亦明言其設置既然會對行政一體及責任政治有所減損，應屬例外。就其設置理由，同號解釋理由書謂：「唯有設置獨立機關之目的確係在追求憲法上公共利益，所職司任務之特殊性，確有正當理由足以證立設置獨立機關之必要性」，並輔以設置時之若干條件，方得設置。

二、獨立機關與行政監督[21]

獨立機關之核心概念在於行使職權時之獨立性，不受其他機關之指揮監督，惟此種指揮監督應係指事前之概括性監督而言，因此不應將其設計成層級機關[22]；但就

---

[20] 就獨立機關之組織法規應規定之事項，基準法第7條第10款僅特別規範「合議之議事程序及決議方法」，不但成員之任命程序、任職期限未為規範（第21條第1項參照），就成員之黨政背景等（同條第2項）亦均未強制規範，應屬立法上之疏漏。

[21] 對獨立機關除行政監督外，另有立法監督，本文限於篇幅，不予討論。就該課題，可參照王元廷、高明秋、林燕華，〈國會對獨立機關監督之研究〉，《立法院院聞》，第33卷第8期（2005），83頁以下。

[22] 例如「建制原則」二之（三）即明言：相當二級機關之獨立機關，其「主任委員非為內閣閣員，毋須參與內閣之政務運作及行政院院會」。即寓有保障其獨立性，不使其居於層級機關內接受事前指揮監督之意。另大法官在釋字第603號解釋理由書言及：「承認獨立機關之存在，其主要目的僅在法律規定範圍內，排除上級機關在層級式行政體制下所為對具體個案決定之指揮與監督，使獨立機關有更多不受政治干擾，依專業自主決定之空間」，亦同此意。

事後監督而言，則不但必要，而且不可或缺，以免造成藉獨立為名，行濫權之實的弊端。換言之，由於獨立機關在概念上並未隸屬於任何上級機關，因此事前的指揮監督既屬妨礙其行使職權之獨立性，除法規有明文規定者外，應不之許[23]（基準法第14條第2項參照）；就事後監督而論，由於獨立機關行使職權時之獨立性並不因之而受影響，從而與獨立機關之設置目的亦不牴觸，因此並無排斥之理。惟事後監督手段中如純屬行政監督之機制者，例如就獨立機關之決定，由行政機關事後加以撤銷、廢止、變更、停止執行甚或命令作為等，則考慮此等手段之重大介入性質，原則上應無允許之理；但如僅為事後備查之類，且確有必要者，自可許認之。

上揭「運作說明」就此有詳細論述，茲引述如下：「獨立機關組織之運作必須遵循以下重要原則。1、獨立行使職權之意旨，依據司法院釋字第613號解釋，僅指在法律規定範圍內，排除上級機關在層級式行政體制下所為對具體個案決定之指揮與監督，使獨立機關有更多不受政治干擾，依專業自主決定之空間。故僅限於具體個案決定有所謂獨立行使職權可言，不包括政策決定領域。2、獨立機關依據法律主管之業務應以裁決性、調查性或管制性為主，不負責施政政策、產業輔導或獎勵等業務，若裁決性、調查性或管制性之個案決定涉及施政政策領域時，仍應與行政院各主管部會協調溝通，並接受行政院之政策決定。再者，其行使職權之個案決定雖不受行政院或其他行政機關之適當性及適法性監督，然以獨立機關仍屬中央行政機關，舉凡中央行政機關在性質上應一致遵行之行政管理事項仍應遵守，否則行政院作為憲法規定全國最高之行政機關，其完整之行政管理權限即難以維持。」

據此，獨立機關行使職權之獨立性，不及於：（1）政策決定領域，及（2）行政管理事項，而非全然不受行政院之節制。就細項而言，「運作說明」提及：

（一）人事任命

「就獨立機關內部文官任用部分，仍應依現有各部會之制度運作，即如同各部會一般，獨立機關對其一級主管人選提出建議，行政院則有決定權」。

（二）與行政院政務之關係

「獨立機關行使裁決性、管制性及調查性之具體個案決定時，雖不受行政院指揮監督，惟若其執行業務有涉及施政政策或產業輔導等事項時，須先與主管部會機關充分溝通、協調後，或由負責督導相關業務之行政院政務委員主持協商，再報請行政院核定之；部會如遇有需協調事項時，亦應主動要求與獨立機關會商，並由行政院負最後政策決定之權責」。另「依據司法院釋字第613號解釋所揭示之行政一體原則及精神，獨立機關仍有義務依行政院之要求，參與行政院必要之會議，包括行政院所設之各任務編組會議，就其法定職掌範圍，共同完成公共任務，並遵守會議結論」。

（三）主管法律之修訂

「獨立機關主管之法律案，包括組織法案與作用法案，其報院審查程序均與一般機關相同，並應經行政院會議議決後，函送立法院」，「獨立機關並無自行提出法律案於立法院之權限」。

（四）應經行政院同意或核定之事項

「獨立機關作為中央行政機關之一，仍屬行政權之範疇，性質上屬中央行政機關應共同遵守之通案事項，應經行政院核定或同意，例如：

1. 處務規程

……有各中央行政機關一體適用及衡平性問題，故其處務規程仍應經行政院核定後，再由獨立機關自行發布並函送立法院查照。

2. 員額管理

……涉及員額編制及官制官規，獨立機關與其他中央行政機關並無不同，其編制表仍應報行政院核定，並送考試院核備。至於人事費之編列，亦仍依現行預算員額審查方式，與其他中央行政機關為相同之處理。

3. 預決算處理

……獨立機關作為中央行政機關之一，應與其他中央行政機關為相同之處理，其預決算仍應納入中央政府總預算及總決算，由行政院提送立法院。

4. 施政方針及施政報告

……獨立機關既為中央行政機關之一，亦須就其法定職權業務提出施政方針及報告，送行政院核定後，納入行政院年度施政方針及施政報告彙編，併送立法院。

5. 施政計畫

獨立機關既為行政權之一環，自亦須就其法定職權業務，與行政院部會同步提出施政計畫，俟送行政院核定後，納入年度施政計畫彙編，併送立法院。行政院部會對於獨立機關所提施政計畫內容，如認有涉及其政策性職掌時，自得要求與獨立機關會商及進行必要之調整」。

（五）其他行政管理事項

包括人事、會計、政風等均與一般行政機關相同。

三、對獨立機關之訴願監督問題

對獨立機關行使職權時之一般、概括的指揮監督雖不能允許，但如上揭「運作說明」所述，仍然存在有若干不違背其本質之干涉、介入。而原則上對獨立機關之事前監督雖然應該排除，但事後監督手段則不在此限。事後監督手段中最重要者當數

具有行政救濟功能之行政爭訟，行政爭訟中之行政訴訟由於屬司法審查性質，其作為對獨立機關決定之事後監督手段之合法性及合目的性當無疑義；但就屬行政審查性質之訴願救濟，即有探討其作為監督手段之合法性及適當性之必要。惟訴願雖屬行政內部之救濟程序，近年來在我國法制上及實務上已漸稱完備，且又有準司法程序之稱，如能加強其獨立性，在組織及決定（程序上與實體上）之品質上亦可信賴，因此對獨立機關做成之處分進行訴願救濟，似不違背獨立機關之設置目的，然仍有持否定見解者[24]。

行政院於上述「建制原則」四，明言：「（一）獨立機關所為決策不受行政院或其他行政機關之適當性及適法性監督。（二）對獨立機關所為決定不服者，應直接提起行政訴訟；法院得就繫屬案件中獨立機關所為決定為適法性監督。」即將訴願監督排除在外，惟上揭「建制原則」並無法律效力，而此一見解又不為「運作說明」所承續，因而行政院目前見解如何？尚有待進一步確認。以目前法制觀之，由於訴願法並未明文排除對獨立機關之訴願監督，因而其合法性尚無疑義[25]；惟純就立法論上言之，如獨立機關之事前程序已夠周備，則於此時配合行政程序法第109條之立法精神，考量事後訴願監督之存廢才有合理性。

訴願監督雖然屬行政內部之監督，因而不免有認其影響獨立機關之獨立性者，然而訴願制度亦屬對人民權益保障之重要機制，其提供迅速、有效救濟的優點遠非行政訴訟制度所能及，從而如何在機關獨立性與人民救濟性之間取得均衡，應是考量之重點。吾人以為，以下數點方向可供思考。第一，訴願審議委員會之獨立機關化應優先考量[26]。此時以一獨立機關監督另一獨立機關，正如同訴訟之審級監督一般，適法性即無疑義。第二，可考慮導入訴願選擇制度。鑑於訴願對人民權益保護之重要性，可由人民決定是否提起訴願？或放棄此一權利，逕行提起行政訴訟。目前強制訴願之方

---

23 惟獨立機關之設置目的雖在使其獨立行使職權，但並非謂其任何行使法令賦予之職權之行為均受獨立性之保障。例如中選會為選務之主管機關，辦理選舉時，「應依據法令公正行使職權」（選罷法第8條第6項參照），故不受任何機關事前之指揮監督；但就全國性公民投票之辦理而言，由於公民投票法之主管機關為行政院（第3條參照），因此就政策性事項而言，行政院之決定有拘束中選會之效力，但就事務性之事項而言，中選會之獨立性仍屬不可干涉。

24 例如NCC目前即由其本身受理、並做成訴願決定。

25 黃錦堂，〈獨立機關訴願案件管轄機關之探討〉，2006/10/9行政院訴願業務研討會報告論文，亦同此觀點。由於訴願法並未就獨立機關及其行政處分設有排除規定，因此其適用該法並無問題，而同法第4條之訴願管轄，亦僅規定「不服中央各部、會…之行政處分者，向主管院提起訴願」，意謂有特例規定。

26 惟訴願會僅屬法定參與機關，為內部單位性質，並非行政程序法第2條第1項所定之行政機關，併予指明。

式，反而將訴願之權利性轉化為義務性，亦引起上級機關強力介入之疑慮，至少就獨立機關而言，可考慮訴願選擇制。第三，限縮訴願審查範圍。可仿效訴願法第79條第3項之規定，僅對獨立機關所為行政處分之合法性進行訴願審查，不及於合目的性審查，以縮小對獨立機關事後監督之範疇。

四、行使職權時獨立性與公正性之確保

獨立機關之獨立也者，非謂組織上完全獨立，而係行使職權時之獨立，但仍受法律之拘束。獨立者，於理想狀態下，必須獨立於一切外部勢力，諸如政黨、媒體、壓力團體、乃至行政權以外之其他權力機構的干涉；對內而言，亦須獨立於行政權、機關首長、同僚，乃至己身偏見的影響。惟獨立機關既採合議制，終究與法院不同（法院亦有合議庭），其成員又有時具有政黨背景，因此此時之獨立，其實乃獨立於行政層級之指揮監督而已，而非理想狀態下之獨立，故仍須妥為設計監督機制，以免其違法濫權，不受節制。換言之，由於獨立並不保證公正，因此事前決定程序的周全設計，亦不可免，基準法規定獨立機關之組織法規應規定其議事程序及決議方法，雖然必要，但顯然仍屬不足，而須以完備之議事規則甚或作用法妥為規範，方能不負獨立機關之名。如維持現今所謂獨立機關之議事方式，直言之，僅係多經開會程序決定而已，其決議之品質並無必然之保證，其合法性雖可透過司法審查加以檢驗；但其公益適合性與政策妥當性則因缺乏有效保障機制，可能有所欠缺，而其決定之公正性更有必要設計事前程序，以資確保。質言之，在保障獨立機關之獨立性的同時，應該思考如何確保其公正性，以免反而對國民之權益造成重大不利之影響。

五、人員獨立性之保障

欲維持合議制機關行使職權之獨立性，就其成員之產生方式預為設計，為通常可行之作法。基準法規定：獨立機關之正、副首長及其合議制之成員，均應明訂其任職期限及任命程序；相當二級機關之獨立機關成員之產生方式，由行政院長提名經立法院同意後任命之（第21條參照），其他獨立機關合議制成員則由行政院長任命之。此種規定乃是在行政與立法兩權間，就合議制成員之任命權求得均衡，而與獨立性之保障關連不大。就相當二級機關之獨立機關成員之任命方式，由於NCC組織法第4條更進一步做了政黨獨占式的設計，不但無益於其合議制成員的專業性，甚至在此不應政治考量之場域，最起碼的政治均衡性亦被破壞，因而引起大法官在釋字第613號解釋的違憲判斷[27]。

[27] 相關問題之深入探討，可參照周志宏主持，〈我國獨立行政委員會組織建制與相關憲政問題之研究〉，行政院法規會委託研究（2006）。

蓋欲求人員行使職權時之獨立性，除程序機制與實體要件規定外，最佳之道為使該等人員「無所欲」或「無所懼」。前者例如規定任期若干年，任期中除法律明文規定外，不得使其去職，非依法律亦不得對之進行懲處、懲戒，而提供完全之身分保障，但任期僅限於一任，不得連任，此時任期上既毫無可欲，即可使其不致因戀棧權位而奔走提名權人、同意權人乃至任命權人之門下而喪失其獨立性，目前司法院大法官僅限一任之規定（憲法增修條文第5條第2項參照），即為此種思考下之產物。後者例如規定一經任命即為終身制或準終身制（任期至屆齡退休為止），此時身分保障上毫無所懼，自較可能獨立行使職權，憲法規定法官為終身職（第81條），當係本於此意。可惜基準法就此並未妥為考量設計，而僅規定同一政黨者不得超過一定比例，顯係僅在保障合議制成員政治屬性之「均衡性」（甚至非「中立性」），而不及於獨立性。

肆、結語

為維持獨立機關行使職權的獨立性，以確保其所做成決定之公正性與專業性，在目前的規劃中，至少將有五個相當二級機關之獨立機關。惟由於獨立機關所處理之事務往往具有高度政治性，因此諸如中選會、通傳會等獨立機關，在做成決定之過程中，亦往往有過份政治化的批評。究其原因，其部分組成人員的法治素養不足，以致行事缺乏普遍性的價值準則，事事均以政黨或個人之政治利益為考量之出發點，應為其主因。此為人員的素質問題，殊非一時得以透過組織架構或制度之調整方式改善之，長久之計，唯有加強法治教育與國家認同，才能期待有忠誠的執政黨與反對黨。

誠如大法官在釋字第613號解釋所言者，獨立機關所行使者仍為行政權的一環，因而僅其行使職權之獨立性應受保障，而非謂其機關或組成人員一切自由，不必受到法律限制，亦不受任何事後監督。就此而言，在保障獨立機關獨立性的同時，強化獨立機關組成人員的行為規範、倫理準則，以及懲戒、懲處等確保官箴、官規的制度，在合目的的範圍內，亦有預為綢繆的必要。茲舉一例說明，通傳會即發生有政黨推薦之委員，竟然以其近親作為座車司機，而僅因其為獨立機關成員而未受任何非難者，聞之令人對我國獨立機關的發展前景擔憂。

評　論

周志宏（台北教育大學文教法律研究所副教授兼所長）

本文將獨立機關的來源、中央行政機關組織基準法上獨立機關的建制，以及有關我國獨立機關建制原則的問題，詳細探討並提出非常精闢的見解。個人因為過去長期跟蔡教授一起工作，我們都在行政院訴願審議委員會擔任訴願委員，常常碰到公平會的訴願事件，長期以來一直在討論到底不服獨立機關行政處分的訴願事件，是不是要向行政院提起，還是直接提起行政訴訟比較好？這也跟蔡教授最後所提的，關於訴願制度的相關問題有非常密切的關係。就整體來看，現在國內雖然有若干類似獨立機關組織型態的機關，不過真正依照中央行政機關組織基準法中獨立機關的設計所成立的，大概只有國家通訊傳播委員會。不過國家通訊傳播委員會本身在組織法上的設計，也是屬於中央行政機關組織基準法的例外，包括委員所產生的程序、人數，大概都跟中央行政機關組織基準法的規定有點差異，也因此引起高度關注。特別是在委員產生的方式上，以及它作為獨立機關在我國憲法上的地位等，都產生比較大的憲法爭議。

大法官釋字第613號的出現，將我國憲法上獨立機關的定位及建制原則等問題，作一清楚的界定，這可以阻絕一部分的爭議。大法官釋字第613號認為獨立機關應該是責任政治及行政一體原則的例外，特別是蔡教授也提到它基本上存在一個責任政治的原理，因此必須透過其他正當性的事由來正當化它設立的依據。這裡面有一個特別需注意的地方，就是所謂責任政治的原則。在大法官釋字第613號的解釋裡，獨立機關是基於行政一體原則而由行政院來整體向立法院負責，但像是國家通訊傳播委員會的設計，卻幾乎單獨且只向立法院負責，這一點是引起是否違反權力分立原則的最大爭議所在；另外一點就是涉及中央行政機關組織基準法的規定，行政機關的成員要經過立法院的同意，當時行政院在聲請大法官解釋的時候也提出這樣的質疑，在我國憲法上凡是機關人事任命需要立法院同意的，都明文規定在憲法上，立法院可不可以依自己制定的法律創設自己的同意權，來牽制甚至架空各個憲法機關人事任命的權利，大法官並沒有明白闡釋。蔡教授基本上比較寬容，認為只要這種同意權的行使，不會架空行政院院長的人事任命，基本上是可以忍受的，違憲性是大幅消除的，不過我認為這以後可能還會是憲法上重大爭議之所在，因為大法官對於這一點並沒有在解釋文或解釋理由書中作明確說明。

另外，獨立機關的組織型態是否須為合議制？首先「獨立機關」的概念會讓人家

混淆，因為所有的機關基本上都具獨立性，行政機關指的是有組織法的依據，可以對外直接行文、有一定的預算編制等等，所以用獨立機關的概念不如用獨立行政機關。此外，一提到獨立機關，在我們現行的中央行政機關組織基準法底下，基本上是採取委員會的型態。並且它是獨立行政機關，因為它都是隸屬於行政權之下而不是在立法權之下，當然也不是在司法權之下，所以我比較喜歡用「獨立行政委員會」來稱呼它。然無論如何，獨立機關可以不需要是以合議制為前提，這一點蔡教授也有提到。不過蔡教授在文中曾提到日本的外局也是獨立機關，我不曉得日本獨立機關的意義與我國獨立機關的意義是否一樣，因為日本的外局裡面，有很多像是我們一般的行政機關。

獨立機關與行政院的關係，涉及到所謂獨立行使職權，此與組織法上的獨立應該是兩個概念，我想在大法官第613號解釋大概也有這樣的觀點，一方面是承認獨立機關是行政院所屬，但是它又跟行政機關一般部會有所不同，這就有點像是擺在行政院下面，但是又沒有直接的指揮關係，所以雖然隸屬行政院，但是又不像其他一般的行政機關，這就是因為獨立機關之建制本身，是要強調它行使職權的獨立性，也就是說事前不要受到指揮、監督、干預。但事後的監督是否為必要？我想蔡教授在文章中說得很清楚，事後監督是必要的，至少不能免除立法監督與司法監督，重點在於事後的行政監督是否必要？當時行政院在聲請大法官解釋的時候，大法官一開始就提了幾個有關獨立機關的憲法上問題，即：獨立機關除了依照訴願法規定外，還要受到行政機關合法性及合目的性的監督嗎？好像大法官在當時已經預想到，獨立機關並不排除適用訴願法的規定。現在的問題是說，對於相當於二級機關之獨立機關所做的行政處分，依現行訴願法之規定應該向行政院來提起訴願，目前訴願法的規定，並沒有針對獨立機關作除外規定。當然從程序經濟的觀點，人民也不一定要提訴願，如果像蔡教授所說的，人民能夠依法律直接向行政法院提起訴訟，就不一定要提訴願。但如果訴願程序依現行法律是強制的行政訴訟前的救濟程序，那就必須要經過訴願，除非法律有特別規定加以排除，例如依照行政程序法的規定，只有經過聽證所作的行政處分，可以免除訴願程序。但此亦不代表就不能經過訴願。

所以從讓人民可以有選擇救濟途徑的角度來看，人民仍應可以選擇提出訴願，如果人民就獨立機關之行政處分提起訴願的話，就會涉及到行政院可否對於獨立機關的行政處分作合目的的監督。基本上我也同意，基於獨立機關的專業性、高度的政治均衡性，其所作的決定如果要事後有一個合目的性的監督的話，似乎不是那麼的妥當，應該給予適當之尊重。但是至少事後的合法性監督應該不可免，基本上應該要維持如果獨立機關的行政處分違法，行政院作為受理訴願機關應該可以由訴願審議委員會審

查後作成訴願決定加以撤銷。除非獨立機關的本身的組織法上，已經明文排除適用訴願法的適用。如果依照現行訴願法來作解釋的話，應該是不能排除行政院事後依訴願程序所作的監督，至少合法性的監督應該是要維持的。除非這一個獨立機關本身的組織法上，已經有明文規定加以排除。所以我建議，如果未來獨立機關要排除行政院透過訴願程序所為之監督的話，應該要有法律明文規定。

不過像現在國家通訊傳播委員會，在沒有法律明文規定下，自己解釋說訴願必須要向它本身來提起，一方面沒有免除訴願程序，一方面訴願決定又由自己來作成，用自我審查的結果來免除上級機關的監督，此種在沒有法律依據的情況下，就主張自己可以成為不服自己所作成行政處分之訴願案件的受理訴願機關，這基本上是認為自己並沒有上級機關，因為沒有上級機關的話，就只好向原處分機關來提起訴願。但從現行法律規定來看，這是沒有法律依據的，我認為必須要有法律明文規定，否則在現行法上這種作法是違法的。目前已經有很多案件是國家通訊傳播委員自己作決定，行政法院尚未表示意見，不過這樣例外情況，恐怕將來必需要盡快解決。蔡教授的建議包括將來讓訴願委員會也變成獨立機關，而可以來審查獨立機關的行政處分，當然這不失為一個有創意的思考方向，我想這可以讓大家來討論，也許可以有一個比較完善的行政救濟程序，謝謝！

建立多層次傳銷事業專業評鑑制度及評鑑指標之研究

洪鉛財、羅彥棻、池曉娟*

目　次

壹、緒論
　一、研究背景與研究動機
　二、研究目的
貳、文獻探討
　一、多層次傳銷業之管理制度探討
　二、國內主要評鑑及認證制度探討
參、研究方法
　一、研究設計與架構
　二、資料蒐集方法
　三、資料整理及分析
肆、多層次傳銷事業評鑑制度設計
　一、多層次傳銷事業評鑑內容架構
　二、多層次傳銷事業評鑑制度之評鑑作業要點
伍、結論與後續研究
　一、結論
　二、後續研究

中文摘要

多層次傳銷事業已成為國內重要通路之一，但社會大眾對於多層次傳銷事業之接受程度卻低於50%，此乃肇因於時而爆發的違法傳銷案例嚴重傷害本產業形象。

而細究此產業之管理方式，政府採取的是較低涉入程度的「報備制」他律，此方式在市場秩序良好情況下是非常經濟有效率的管理方式，但由於市場競爭，違反法規之事件仍時有之。而業者則由直銷協會推動商德約法下進行自律管理，但限於多數傳

* 洪鉛財、羅彥棻係實踐大學企業管理研究所副教授、池曉娟係中華民國管理科學學會專員。

銷公司並非直銷協會會員，推動商德約法之自律機制顯亦失效。在此背景下，乃有本研究計畫，期望在他律、自律之外，能建立多層次傳銷事業評鑑制度以導正產業的行為與形象。

本研究經過文獻探討、業界公司訪談、專家學者座談會、公聽會等研究程序，研議出多層次傳銷事業「評鑑內容架構」、「評鑑作業要點」。評鑑內容架構包括「資訊揭露完整性與合法性」及「公司管控制度落實程度」等二構面及第三構面「得加減分項目」及其下的14點衡量項目，並運用AHP法定出各構面及衡量項目之權重。「評鑑作業要點」則包括申請資格及評鑑流程等，以作為實際評鑑時之作業依據。

本研究規劃之多層次傳銷事業評鑑制度後續研究工作尚包括建立評鑑組織及組成監理委員會、建立評鑑委員資料庫及編撰作業手冊等等後續評鑑作業與制度設計待完成。

壹、緒論

一、研究背景與研究動機

1980年代台灣的經濟環境有利直銷產業發展，外商直銷公司紛紛湧入台灣，但1981年爆發「台家事件」，為著名詐欺老鼠會，使直銷業形象嚴重受損，成為台灣直銷業發展黯淡的時刻。

公平交易委員會為因應對直銷業管理無法可據之窘境，於1992年正式實施「多層次傳銷管理辦法」，多層次傳銷業管理正式進入有法可循的階段。

相異於部分國家對於直銷業管理採取較嚴格的「許可制」，國內對直銷業管理採取「報備制」，其優點是政府不需投入龐大人力來處理傳銷事業的申請案件，傳銷公司也不需為了取得許可核准而關說送紅包，滋生官員貪污舞弊機會。這種低度涉入管理的報備制度在市場秩序良好情況下是非常有效率的管理方式，論者咸認為這是國內傳銷事業能蓬勃發展相當重要的原因。

直銷業多年來的發展已獲致重大成果。根據2005年台灣地區多層次傳銷事業經營概況調查報告顯示（公平會，2006），國內多層次傳銷事業蓬勃發展，至 2005年已有報備家數735家，實際營運家數288家，總營業額683.73億元，參加人數403.7萬人，已成為重要的「行銷通路」。

雖然直銷業蓬勃成長，多年來仍不斷傳出違法傳銷行為，根據研究，社會大眾對於多層次傳銷業之接受程度或好感度並未過半（陳得發，2004；安麗月刊，2006）。

這意味著在政府低度涉入管理的報備制他律及業者自行管理的自律之外，仍須有其他輔助措施才能提高產業形象，為社會大眾普遍接受。

從交易成本理論來探究違法傳銷行為之根源（Coase, 1937），實源於多層次傳銷業之產業特性，主要問題在於「交易人之間交易成本過高」，交易雙方間(傳銷公司與參加人、傳銷公司與消費者、參加人與消費者)存在「資訊不對稱」及「交易人投機」因素，導致彼此間之交易成本過高，其他如銷售某些遠期商品、無形商品、高單價商品、化妝品/營養健康食品之宣稱產品利益或品質不易確認等等產品特性亦導致交易成本過高。

運用交易成本理論來設計減少交易成本之有效措施，包括提高傳銷事業之可信賴度，減少傳銷事業之投機心理，提供參加人及消費者辨別傳銷事業良窳的標章認證都能減少交易成本，而執行此項任務的機構除行政院公平會持續現行之報備管理外，重要的是成立公正、客觀，且具專業評鑑能力的第三者來進行「三邊統治」（Williamson, 1975），以降低多層次傳銷公司與參加人及消費者間的交易成本，進而促使多層次傳銷事業之健全發展以及保障參加人及消費者之權益。

二、研究目的

基於前述之研究背景與研究動機，乃有本計畫對於多層次傳銷業評鑑制度之研究，以建立一套多層次傳銷事業「專業評鑑制度」及「專業評鑑指標」，並研議成立公正、專業之第三方機構，以專業、公平及公正的評鑑政策與實施機制，透過資訊充分揭露，制度徹底落實及後續定期追蹤與監視，創造出對「政府、業者、參加人及消費者」四贏之局面。

具體而言，本研究擬透過文獻探討、業者及專家訪談及調查、業者及專家座談會等科學研究方法及流程，建立一套專業、合法、公平及公正的『多層次傳銷事業之「評鑑指標」與「評鑑制度」』，希望藉評鑑制度之推行以達成下列目標：

1. 建立專業、合法、公平、公正及實用之評鑑指標，且研提指標之操作定義說明，以利於執行評鑑作業。
2. 建立一套「甄選公正第三者的多層次傳銷評鑑中心」之政策與機制，並透過此專業及公正之多層次傳銷評鑑中心來落實評鑑政策措施之推動。
3. 透過評鑑指標與制度提供業者間互相學習、觀摩及砥礪之平台，促進產業健全發展。
4. 透過評鑑指標與追蹤監理制度以防範不法傳銷詐騙事情發生。
5. 透過評鑑指標與制度提供正確之傳銷事業資訊，以保障參加人及消費者之權益。

貳、文獻探討

一、多層次傳銷業之管理制度探討

（一）政府對多層次傳銷業之管理制度

世界各國對於多層次傳銷事業之管理法規各有寬緊，美國各州、日本、韓國屬高度管理的法規精神，法規內容嚴謹詳細。其中又以日本以『特定商業交易法』和『無限連鎖鏈防止法』，不斷匡正多層次傳銷行為，促進行業發展。澳大利亞、紐西蘭與台灣則較寬鬆，屬低度的管理與推廣高度的自律模式。

政府之低度管理實源於公平會第一任主委王志剛博士之卓見。王志剛博士以其市場競爭專業概念，於1992年為台灣的多層次傳銷管理制度奠定下「報備制」，減少人為的管理，讓市場自由競爭。在管理辦法訂定之初，引起究竟採事前許可制或報備制之討論，學者專家認為以公平會人力，事前許可制會增加行政上負擔，且如果經主管許可後卻從事詐欺工作，許可文件反而成為不肖業者持以詐騙消費者之工具，因此採報備主義較恰當（賴源河，2005）。

依據多層次傳銷管理辦法第五條規定，「報備」是指公司決定要以傳銷方式來銷售商品時，事先通知主管機關，以便納入主管機關的監督及管理的程序，屬於低度的「事前」管制措施（林慶堂，2005）。然而「報備」並不表示事業所從事的傳銷行為皆屬合法，合法與否的判斷，是從它實際上從事的傳銷行為來認定。所以，「報備」只是傳銷事業從事傳銷活動前應該履行的法定義務，其背後有信賴傳銷公司之自律行為。自律，是一種自我的控制，它包含兩個層次，一個是自己約束自己，這是一種消極的自律；另外一個就是自己管理自己，這是一種積極的自律行為方式。自律之功能除可補足法規與行政監管之不足外，更可促使業者自發性自我約束及自治，並降低主管機關的監理成本，進一步達成保障參加人及消費者之目標。

（二）多層次傳銷業之內部自我規範

對於傳銷業者之自律行為，首推直銷協會之「商德約法」。傳銷業者為了改變國人對直銷的誤解，推廣正確的直銷理念，加速建立產業秩序與自律決心，在台灣英文雜誌社董事長陳嘉男先生的帶領以及創始會員：安麗、雅芳、怡樂智、統健、松柏等公司的運作下，一個直銷業者的自律團體於1986年4月正式成立。初期以「直銷聯誼會」的名稱運作，在1990年8月，經由內政部核准籌組「中華民國直銷協會」；同年12月12日，中華民國第一個直銷產業組織正式誕生。從聯誼會時期至今已屆20年，國

內的重量級直銷業者都羅列在協會的成員當中，並與國際直銷產業同步發展。10餘年來直銷協會一直發揮整合、協調、自律、溝通、研究發展及國際交流的功能，致力直銷產業的健全發展。而其主要措施為會員入會資格審查及推動商德約法。

直銷協會參考「世界直銷聯盟商德約法」，於1996年6月1日起實施『直銷商德約法』，由全體會員公司及其直銷商共同遵守，作為直銷業的自律規範。協會除設有商德約法委員會，負責商德約法的推廣，並成立商德約法督導人，以執行有關商德約法的申訴案件，期許能透過商德約法改善直銷業之社會形象，確保直銷公司、參加人、消費者之權益。

（三）他律、自律之不足與三邊統治之必要

國內多層次傳銷事業採取報備制之低度管理原是一相當有效率之管理方式，但「報備不等於合法，不報備一定違法」卻未必為社會大眾所週知，反而讓不肖的已報備業者以此作為「合法」的幌子，做出不當傳銷行為，傷害消費者及參加人之權益；而社會上有些罔顧法令的公司未向公平會報備，但以多層次傳銷方式銷售商品，這些違法公司往往是重大傳銷違法案件的主角。

報備及未報備業者的違法傳銷行為嚴重傷害產業形象，使得社會大眾對傳銷產業之好感度只有45％（安麗月刊，2006），顯見政府採取低度管理方式之他律政策未必能杜絕產業中劣幣驅逐良幣之現象。

另一面，直銷協會推動之商德約法及業者自律雖然達到一定效果，協會會員之營業額更佔產業規模的一半，但就產業秩序來看，嚴謹之入會審查使得目前之會員數僅37家，而向公平會報備且執行多層次傳銷業務的公司達288家（公平會，2006），顯示多數報備傳銷業者限於規模或經營能力，未能成為協會會員，接受此套自律規範，遑論那些未報備傳銷業者的非法傳銷行為，更是缺乏同業自律規範之心。

多數報備傳銷業者未能加入直銷協會，未報備業者更是缺乏規範，顯見業者自律政策未必能杜絕產業中劣幣驅逐良幣之現象。

綜合而言，有些變質的報備及未報備的多層次傳銷公司，因其「自律性」太差而衍生許多違反管理辦法之事件，造成社會與經濟的動盪不安。在此背景下，公平交易委員會乃希望在他律、自律之外，另外建立多層次傳銷評鑑制度，透過公正客觀的第三者來執行「三邊統治」，透過「多層次傳銷評鑑」制度，鼓勵、促使傳銷事業將資訊透明化、公開化，而常態性的監督更能有效降低傳銷事業與參加人及消費者間之交易成本，透過第三者的力量導正產業的行為與形象。

二、國內主要評鑑及認證制度探討

透過第三者執行之評鑑/認證制度能有效降低交易人間之交易成本，其評估程序類似，但在用途、對象、參與意願、推動力量或有不同，其差異如表1所示，評鑑在用途上是由行政力來推動獎補助分配資源，且對象範圍是全面的普及化，並且須強制參加，如教育部高教司所主導的大學校務評鑑。而認證之用途是自由參加的能力資格核可，其對象範圍是屬於非全面性，而推動之力量是由廠商或消費者來推動，如優良服務作業規範（GSP）。

表1、評鑑與認證制度差異比較表

	用　途	對象範圍	參與意願	推動力量	示　例
評　鑑	獎補助以分配資源	全面性	強制	行政力推動	教育部—大學評鑑
認　證	能力資格核可	非全面性	自願	廠商主動 消費者推動	GSP

資料來源：本研究整理

依前述之區分，本研究規劃之多層次傳銷事業評鑑制度較近似認證制度，但因委託研究案之招標規範書等都載明為「評鑑」，因此報告中之用語仍以「評鑑」稱之。

目前國內推動的評鑑/認證制度，包括金管會證期局推動的「上市上櫃公司治理制度評量」，勞委會職訓局推動的「外勞仲介服務品質評鑑」，交通部觀光局及各縣市政府推動的「旅館等級評鑑制度」，教育部高教司推動的「大學校務評鑑」，經濟部技術處推動的「業界科專研發管理制度評鑑」，國際標準組織推動的「ISO認證」，經濟部商業司推動的「優良服務作業規範（GSP）」，就其推動概況、評鑑/認證之內容架構及評鑑／認證流程，彙整如表2及表3，以作為本研究規劃「多層次傳銷事業評鑑制度」之借鏡參考。

表2、評鑑／認證制度彙總表

制度名稱	主辦單位	執行單位	實施時間	對　　象	有效期間	參加方式	是否收費	追蹤管理
上市上櫃公司治理制度	行政院金融管理委員會證券期貨局	社團法人中華公司治理協會	94年7月	上市上櫃公司	1年	自願	自費	
外勞仲介服務品質評鑑	行政院勞工委員會職業訓練局	中華民國工業協進會	92年試辦 93年實施	仲介家庭類外勞人數達10人以上之私立就業服務機構	1年	全面性		
旅館等級評鑑制度	1. 觀光局 2. 各縣市政府主管	1. 觀光旅館 2. 一般旅館	1. 93年辦理觀光旅館第一階段「建築設備」等級評鑑工作 2. 94年推動「旅館等級評鑑制度」，以星級標識取代「梅花」標識	觀光旅館及一般旅館	3年	1.第一階段「建築設備」評鑑採強制參與 2.第二階段「服務品質」評鑑採自願	1.第一階段政府編列預算 2.第二階段業者自行負擔	
大學校務評鑑規劃與實施計劃	教育部高教司	社團法人台灣評鑑協會	93年	76所大學		強制	政府編列預算	
業界開發產業技術計畫	經濟部技術處	社團法人中華民國管理科學學會	88年	所有執行「業界開發產業技術計畫」之廠商		自願	政府編列預算	
ISO-9000系列品質管理與品質保證標準	國際標準組織	BSMI、SGS、EAQA、DNV、BVQI、BSI、CR、UCS LLOYD’S、TÜV Rheinland		39類產業	3年	自願	自費	半年或一年
優良服務作業規範（GSP）	經濟部商業司	中國生產力中心	86年—優良商店作業規範 93年—優良服務作業規範	目前有40項		自願	政府編列預算	每年一次定期追蹤及不定期追蹤

表3、評鑑／認證制度彙總表

制度名稱	評鑑／認證內容架構	
上市上櫃公司治理制度	(一)公司治理實地評量系統總分100分；70% 1.公司治理機制實地評量佔80分 2.受評公司開放式問卷佔20分 (二)證基會資訊揭露評鑑系統總分100分；30% (三)參考指標，可調整 (+10～-10分) (四)調整後總分達75分者，頒發認證	
外勞仲介服務品質評鑑	（一）品質管理 (20%) （二）違規處分 (20%) （三）顧客服務 (50%) （四）其他事項 (10%) （五）加值服務 (5%)	
旅館等級評鑑制度	（一）建築設備評鑑 1.整體環境 2.公共設施 3.客房設施 4.衛浴間設備 5.清潔維護 6.安全設施 7.綠建築環保設施	（二）服務品質評鑑 1.總機服務 2.訂房服務 3.櫃檯服務 4.網路服務 5.行李服務 6.客房整理品質 7.房務服務 8.客房內餐飲服務 9.餐飲服務 10.用餐品質 11.健身設施服務 12.員工訓練成效
大學校務評鑑規劃與實施計劃	（一）校務類組：辦學特色、教學資源、國際化程度、推廣服務、訓輔、通識教育、行政支援 （二）專業類組：師資、教學、研究	
業界開發產業技術計畫	（一）研發管理制度診斷（評鑑）項目： 1.計畫管理之組織與人力資源規劃 2.計畫之控管機制 3.計畫之成果管理 （二）整合能力診斷（評鑑）項目： 1.整合性計畫管理之組織與人力資源管理 2.整合性計畫之執行與控制 3.整合性計畫之成果管理	

ISO-9000系列品質管理與品質保證標準	共通項目： -- 品質政策與目標。 -- 組織架構、部門職掌／權責是否已明訂 -- 管理系統是否已文件化。 -- 文件架構（層級）及相連接性、文管、紀錄管制。 -- 組織有無決定與產品/服務/活動有關之法規及其他要求事項 -- 討論設計管制之適合性及執行現況。 -- 內部稽核規劃、執行及改正鄉（含紀錄）。 -- 管理審查是否符合標準要求；管理審查輸出與輸入之規劃與執行。 個別項目：
優良服務作業規範（GSP）	（一）環境、設施、衛生、安全管理 （二）內部稽核 （三）資訊分析(商業自動化)

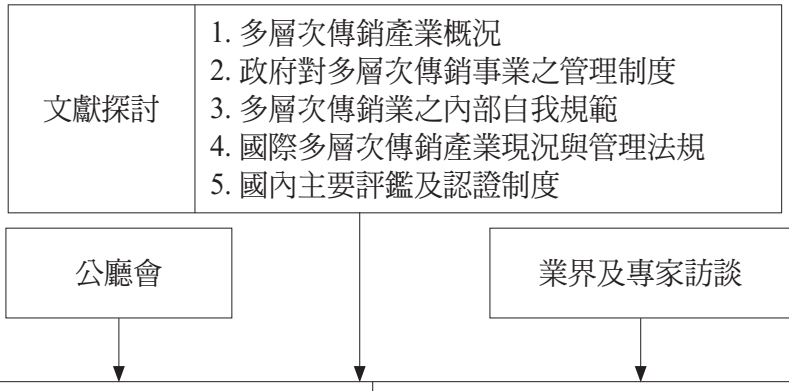
資料來源：本研究整理

參、研究方法

一、研究設計與架構

本研究目的為：建立一套專業、合法、公平及公正的『多層次傳銷事業之「評鑑指標」與「評鑑制度」』，經由文獻探討後發現，目前各國對於直銷產業均未建立任何評鑑/認證指標與制度，而國內公平交易委員會於民國85年委託研究案—「多層次傳銷預警指標之探討與選擇」中歸納出12類40個變數作為政府管理當局預警系統指標外，並無相關產業評鑑/認證指標可供參考，因此本研究採用質性研究中紮根理論的研究方法，並依據個案研究法概念，透過文件及檔案紀錄、公聽會、業界及專家學者座談會方式進行資料蒐集與分析後，設計出評鑑內容架構（如圖1）與評鑑制度架構（如圖2），並經專家意見修正各指標之操作定義與衡量方式。最後經由統計分析決定評鑑指標之項目（刪除2.8高階人員傳銷資歷項目），並利用AHP分析法決定出評鑑構面與指標之權重。

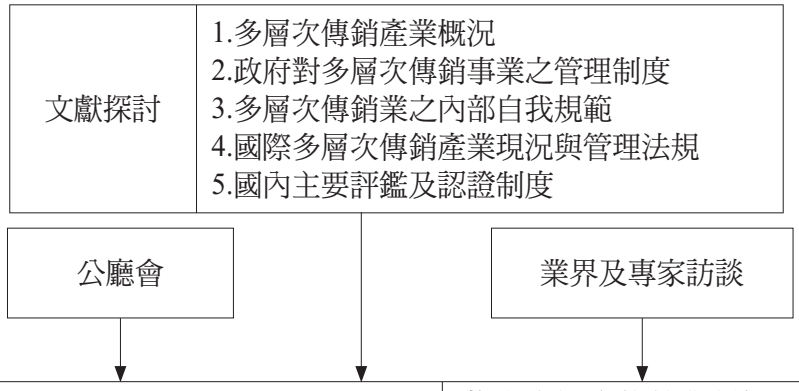
圖1、本研究之評鑑內容架構



指標構面	資訊揭露完整性與合法性	公司管控制度落實程度	得加減分項目
指標項目	1.充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊 2.充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊 3.充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊 4.充分揭露參加人應瞭解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊 5.充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊 6.充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊 7.推行傳銷業務所揭露資訊之合法性	1.確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度 2.宣稱之傳銷獎金制度落實程度 3.參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度 4.商品及進貨/退貨流程與規定落實程度 5.確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度 6.內控稽核組織與作業規定 7.資訊系統與作業規定 8.高階人員傳銷資歷	1.加分 2.減分

資料來源：本研究整理

圖2、評鑑／認證制度研究架構



	多層次傳銷事業評鑑作業要點	推動多層次傳銷業評鑑制度之後續工作規劃
制度項目	1. 目的 2. 評鑑內容 3. 申請對象 4. 申請資格 5. 評鑑流程 6. 評審標準 7. 證書授予及有效期間 8. 換發證書 9. 自動提報資料 10. 接受追蹤訪視之義務 11. 終止證書 12. 倫理守則	1. 甄選多層次傳銷評鑑中心 2. 多層次傳銷評鑑中心組織設計 3. 多層次傳銷業評鑑制度試評規劃

資料來源：本研究整理

二、資料蒐集方法

根據研究主題及研究設計，本研究採用「文件及檔案紀錄、公聽會、業界及專家學者座談會、問卷調查」四種方式來蒐集資料。

（一）文件及檔案紀錄

透過多層次傳銷管理辦法、相關理論及國內外文獻、中外網站及雜誌資料等等相關文獻進行資料蒐集與分析，利用歷史資料來建立「多層次傳銷事業之評鑑制度及指標」。

（二）公聽會

期中報告前配合公平會舉辦公聽會方式蒐集產業界廣泛意見，期中報告後再度配

合公平會舉辦公聽會方式，將「多層次傳銷事業之評鑑制度及指標」向業者說明、推廣與修正，使得期末報告時能建立一套「專業評鑑制度」及「專業評鑑指標」。

（三）業界及專家學者座談會

透過業界及專家學者共同討論，設計一套合法、專業、公正及公平的「多層次傳銷事業之評鑑制度及指標」。

（四）問卷調查

透過「文件及檔案紀錄、公聽會及業界及專家學者座談會」三種方式蒐集並彙整出評鑑指標後，運用問卷調查與層級分析法（AHP）決定各評鑑構面與指標的權重。

三、資料整理及分析

本研究經過多次公聽會、專家座談會修正評鑑內容架構與評鑑制度架構，所反映的意見直接落實在評鑑內容架構與制度架構，然仍有指標權重問題待決定。

對此問題，本研究透過問卷調查，計得到25份問卷，包括業者14份，學者6份，官員4份，經ANOVA分析，3種身份者之填答平均數並無顯著差異，各題分數1-7分，經平均數、標準差計算，各構面及指標之平均數、標準差如表4所示。資料顯示，各構面及指標之重要性均頗高，除了2.8「高階人員傳銷資歷」之重要性平均僅得到中間值4分，另從專家座談會上，與會者對此指標之必要性亦有較多之意見，乃決定予以刪除，後續之AHP僅以2構面及14項指標為資料處理的項目。

表4、評鑑內容之構面及指標重要性統計表

	構面與指標	平均數	標準差
1	資訊揭露完整性與合法性	6.08	0.76
2	公司管控制度落實程度	6.36	0.76
1.1	充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊	6.32	0.85
1.2	充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊	5.88	0.83
1.3	充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊	6.04	0.79
1.4	充分揭露參加人應了解之商品及進貨／退貨流程與規定之資訊	6.08	0.91
1.5	充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊	5.20	0.91
1.6	充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊	5.20	0.96
1.7	推行傳銷業務所揭露資訊之合法性	5.64	0.91
2.1	確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度	6.56	0.82
2.2	宣稱之傳銷獎金制度落實程度	6.32	0.85
2.3	參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度	6.36	0.81

2.4	商品及進貨/退貨流程與規定落實程度	6.24	0.93
2.5	確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度	5.80	0.87
2.6	內控稽核組織與作業規定	5.60	1.11
2.7	資訊系統與作業規定	5.40	1.08
2.8	高階人員傳銷資歷	4.00	1.22

資料來源：本研究整理

表5、AHP之個別項目權重評估分析表

第二層因素	層級權重	第三層因素	層級權重	整體權重	排序
資訊揭露完整性與合法性	0.48	充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊	0.172	0.08256	6
		充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊	0.141	0.06768	8
		充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊	0.222	0.10656	2
		充分揭露參加人應了解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊	0.172	0.08256	6
		充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊	0.079	0.03792	13
		充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊	0.103	0.04944	11
		推行傳銷業務所揭露資訊之合法性	0.110	0.05280	10
公司管控制度落實程度	0.52	確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度	0.172	0.08944	3
		宣稱之傳銷獎金制度落實程度	0.162	0.08424	5
		參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度	0.210	0.10920	1
		商品及進貨／退貨流程與規定落實程度	0.171	0.08892	4
		確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度	0.122	0.06344	9
		內控稽核組織與作業規定	0.095	0.04940	12
		資訊系統與作業規定	0.068	0.03536	14

資料來源：本研究整理

表6、AHP之全部項目權重評估分析表

排序	第三層因素	整體權重
1	參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度	0.10920
2	充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊	0.10656
3	確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度	0.08944
4	商品及進貨/退貨流程與規定落實程度	0.08892
5	宣稱之傳銷獎金制度落實程度	0.08424
6	充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊	0.08256
7	充分揭露參加人應了解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊	0.08256
8	充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊	0.06768
9	確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度	0.06344
10	推行傳銷業務所揭露資訊之合法性	0.05280
11	充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊	0.04944
12	內控稽核組織與作業規定	0.04940
13	充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊	0.03792
14	資訊系統與作業規定	0.03536

資料來源：本研究整理

由表5、表6得知，專家學者認為在這14個指標當中，最重要是「參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度」，其次是「充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊」，第三是「確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度」，第四至第十依序為「商品及進貨/退貨流程與規定落實程度」、「宣稱之傳銷獎金制度落實程度」、「充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊」、「充分揭露參加人應了解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊」、「充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊」、「確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度」、「推行傳銷業務所揭露資訊之合法性」。

肆、多層次傳銷事業評鑑制度設計

一、多層次傳銷事業評鑑內容架構

根據交易成本理論（Coase, 1937；Williamson, 1975），提高傳銷事業之可信賴度，減少傳銷事業之投機心理，提供參加人及消費者辨別傳銷事業良窳的標章認證都

能減少交易成本，而執行此項任務的機構除政府公平會持續現行之報備管理外，重要的是成立公正客觀，且具評鑑專業能力的第三者來進行「三邊統治」，以有效降低交易人間之交易成本。

本項評鑑制度之基本做法即在藉「一次性的評鑑作業」及「常態性的日常監督作業」以「降低交易人間之交易成本」。在「一次性的評鑑作業」上，本研究針對「資訊不對稱」問題要求受評鑑事業必須做到「資訊揭露完整性與合法性」。資訊揭露完整性包括：1.確保產品品質、性能、安全無虞之資訊揭露；2.確保參加人權益之資訊揭露；3.確保參加人及消費者服務品質之資訊揭露，以讓參加人及消費者能充分掌握受評鑑公司「應當揭露之資訊」。另外，為免受評事業所揭露、宣稱之各項資訊失之誇大，甚至有違法之虞，受評鑑事業亦須確保其推行傳銷業務所揭露資訊之合法性。

第二個構面則針對「交易人投機」問題，實地查核受評鑑事業所揭露的各項資訊及重要的作業/制度流程之落實程度，包括：1.確保產品品質、性能、安全無虞各項制度之落實程度；2.確保參加人權益各項制度之落實程度；3.確保參加人及消費者服務品質各項制度之落實程度。另外，亦須實地評鑑其確保事業有效運作之制度及落實程度，其重大者包括資訊系統與作業制度及內控稽核作業制度等等都是使受評鑑事業能有效運作，確保該事業、參加人、消費者權益的重要因素。

除了這二構面，基於多層次傳銷事業仍未被社會大眾普遍接受，受評鑑事業若有可以改善產業形象之具體事證，例如舉辦公益活動，可以酌予加分：若是違反多層次傳銷事業管理辦法之違規、罰款處分，依情節輕重予以扣分。因此，另設計第三構面可以酌情加減分項目，以具體反應受評鑑事業之經營信譽。

就績效衡量之理論來看，績效評估內容包括設計績效構面及其下一層的績效指標，接下來的關鍵問題為「相對重要性」問題，本研究以AHP法計算各構面及指標之相對權重如表5、表6。準此，本研究提出如表7之「評鑑內容架構」，「資訊揭露完整性與合法性」佔48%，「公司管控制度落實程度」佔52%，「得加減分項目」+-5%為初步之評鑑內容架構，詳細之評鑑指標權重如表七所示，至於其進一步的指標之操作定義則限於篇幅，於此不再贅述。

二、多層次傳銷事業評鑑制度之評鑑作業要點

為有效執行多層次傳銷事業評鑑，在作業上必須制定「多層次傳銷事業評鑑作業要點」以作為多層次傳銷評鑑作業的依據，本研究經多次專家訪談與座談會，提出多層次傳銷事業評鑑作業要點如表8所示。

表7、多層次傳銷事業評鑑之評鑑內容架構

構面一：資訊揭露完整性與合法性（48%）
1.1 充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊（8%） 1.2 充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊（7%） 1.3 充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊（11%） 1.4 充分揭露參加人應瞭解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊（8%） 1.5 充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊（4%） 1.6 充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊（5%） 1.7 推行傳銷業務所揭露資訊之合法性（5%）
構面二：公司管控制度落實程度（52%）
2.1 確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度（9%） 2.2 宣稱之傳銷獎金制度落實程度（8%） 2.3 參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度（11%） 2.4 商品及進貨/退貨流程與規定落實程度（9%） 2.5 確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度（6%） 2.6 內控稽核組織與作業規定（5%） 2.7 資訊系統與作業規定（4%）
構面三：標準加減分項目（±5%）
3.1 助益傳銷評鑑加分之項目（+5%） 3.2 導致傳銷評鑑減分之項目（-5%）

資料來源：本研究整理

表8、多層次傳銷事業評鑑作業要點（草案）

95.10.20修正

一、目的：藉由多層次傳銷事業評鑑促使業者充分揭露傳銷事業資訊，並落實各項管控制度，以保障參加人及消費者之權益，促進多層次傳銷事業之發展。

二、評鑑內容：多層次傳銷事業評鑑內容包括三部份：

（一）資訊揭露完整性與合法性

1. 充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊
2. 充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊
3. 充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊
4. 充分揭露參加人應瞭解之商品及進貨／退貨流程與規定之資訊
5. 充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊
6. 充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊
7. 推行傳銷業務所揭露資訊之合法性

（二）公司管控制度落實程度
1. 確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度
2. 宣稱之傳銷獎金制度落實程度
3. 參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度
4. 商品及進貨/退貨流程與規定落實程度
5. 確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度
6. 內控稽核組織與作業規定
7. 資訊系統與作業規定
（三）標準加減分項目
1. 助益傳銷評鑑加分之項目 (+5%)
2. 導致傳銷評鑑減分之項目 (-5%)
三、指導單位：行政院公平交易委員會
四、執行單位：
五、申請對象：於中華民國境內合法報備，符合多層次傳銷事業定義之業者。
六、申請資格：向公平會報備後並展開多層次傳銷業務1年以上，且有具體傳銷業務資訊供評鑑者。
七、報名方式：
（一）報名受理時間：全年受理。
（二）報名受理地點：
（三）報名送件方式：採郵寄或親自送達均可。
（四）報名應具備資料：（可由計畫網站下載相關電子檔案資料）
1. 評鑑申請書封面頁。
2. 評鑑申請書。
3. 評鑑送審資料清單。
八、評審作業：評鑑流程採資料審、書審與實地審三審制，說明如下：
（一）資料審：由執行單位負責審查參加評鑑事業送審資料是否齊備。
（二）書審：
1.由執行單位安排3位委員組成評審小組進行書面審查。
2.由評審小組召開書審會議，並將書審意見提供受評鑑事業。
（三）實地審：
1. 由執行單位安排評審小組進行實地審查。
2. 評審小組召開實地審查會議，討論審查結果並完成審查報告，提送評鑑委員會。
（四）評鑑委員會審查：
1. 召開評鑑委員會，議決各項申請案。
2. 公佈評鑑結果；未通過評鑑者，可於2週內提出申覆作業，或半年後重新申請評鑑。

九、評審標準：評鑑分數達70分者，授與評鑑合格證書。
十、證書授予
1. 通過評鑑之多層次傳銷事業，授予證書。
2.多層次傳銷事業評鑑合格證書有效期間三年。
十一、換發證書
通過評鑑之多層次傳銷事業於證書有效期間，發生證書登載事項異動者，應向執行單位申請換發證書。
十二、自動提報資料
通過評鑑之多層次傳銷事業應於評鑑內容之資訊異動時，定期及不定期自動提報資料至執行單位。
十三、追蹤訪視
執行單位應不定期追蹤評鑑事業。如有需要得要求該事業提出書面報告或進行實地訪視，如有不符相關規定者，得限期令其改善。
十四、終止證書
通過評鑑之多層次傳銷事業於證書有效期間，發生下列情事者，執行單位應報請評鑑委員會審議後予以終止證書並公告。
1. 違反「多層次傳銷管理辦法」且經公平會處分在案者。
2. 提供不實評鑑資訊情節重大者。
3. 追蹤訪視後未在期限內改善者。
十五、倫理守則
從事評鑑作業之委員、評審小組及作業成員，皆遵守業務保密及利益迴避之規定；對參加本計畫之事業所提供之文件資料，除為維護公益或經該機構同意者外，評鑑委員及執行單位應予保密。
十六、附則
本作業要點經評鑑委員會通過後施行，修正亦同。

資料來源：本研究整理

伍、結論與後續研究

一、結論

本研究經過文獻探討、業界公司訪談、專家學者座談會、公聽會等研究程序，研議出多層次傳銷事業「評鑑內容架構」、「評鑑作業要點」。評鑑內容架構包括「資訊揭露完整性與合法性」及「公司管控制度落實程度」等二構面及第三構面「得加減分項目」及其下的14點衡量項目，並運用AHP法定出各構面及衡量項目之權重如下

述：

構面一：資訊揭露完整性與合法性（48%）

- 充分揭露確保產品品質、性能、安全無虞之資訊（8%）；
- 充分揭露傳銷組織架構及獎金制度之資訊（7%）；
- 充分揭露參加人從加入迄退出攸關其權益之各項資訊（11%）；
- 充分揭露參加人應瞭解之商品及進貨/退貨流程與規定之資訊（8%）；
- 充分揭露對參加人教育訓練制度之資訊（4%）；
- 充分揭露參加人及消費者服務品質之相關資訊（5%）；
- 推行傳銷業務所揭露資訊之合法性（5%）。

構面二：公司管控制度落實程度（52%）

- 確保產品品質、性能、安全無虞各項制度落實程度（9%）；
- 宣稱之傳銷獎金制度落實程度（8%）；
- 參加人從加入迄退出各項契約約定事項落實程度（11%）；
- 商品及進貨/退貨流程與規定落實程度（9%）；
- 確保參加人及消費者服務品質管控制度落實程度（6%）；
- 內控稽核組織與作業規定（5%）；
- 資訊系統與作業規定（4%）。

本研究另規劃出「評鑑作業要點」，包括申請資格、評鑑流程、評審標準、證書授予及有效期間、換發證書、自動提報資料、接受追蹤訪視之義務、終止證書、倫理守則等，以作為實際評鑑時之作業依據。

二、後續研究

為繼續落實研究目的，本研究持續進行實務推動，包括已於2006年11月在北、中、南分區舉行「多層次傳銷事業評鑑制度之公聽會」，11-12月以2家公司為實例進行試評工作，後續工作則以此為基礎持續修正評鑑項目之操作定義，修正評鑑手冊等，以確保整個評鑑制度之推動務實可行。

本研究第一階段之研究成果為規劃出多層次傳銷事業評鑑制度之評鑑內容與評鑑要點，後續研究工作尚包括建立評鑑組織及組成監理委員會、建立評鑑委員資料庫及編撰作業手冊等等後續評鑑作業與制度設計等研究工作尚待完成。

參考文獻

1.《九十四年多層次傳銷事業經營概況調查報告》，行政院公平交易委員會。
2.《八十五年度合作研究計畫九—多層次傳銷預警指標之探討與選擇》，行政院公平交易委員會。
3. 中國生產力中心 http://www.cpc.org.tw/。
4. 中華公司治理協會http://www.cga.org.tw/。
5. 中華民國直銷協會http://www.dsa.org.tw/。
6. 交通部觀光局http://www.dot.taipei.gov.tw/newch/index.asp。
7. 行政院公平交易委員會http://www.ftc.gov.tw/。
8. 安麗月刊編輯部（2006），企業形象研究出爐—安麗公司整體表現搶眼，安麗月刊，11月，http://www.amway-distributor.com.tw/ebook.nsf/Amagram_webUI?OpenFrameset。
9. 林慶堂（2005），公平交易委員會—多層次傳銷概述。
10. 直銷學術研發中心http://www.dsrc.nsysu.edu.tw/。
11. 社團法人中華民國管理科學學會 http://www.management.org.tw/。
12. 社團法人台灣評鑑協會http://www.twaea.org.tw/。
13. 財團法人全國認證基金會http://service.taftw.org.tw/training/tran_main.asp。
14. 陳得發（2004），直銷人員要勇敢的肯定自己的身份，直銷人，元月。
15. 賴源河編審（2005），《公平交易法新論》，月旦出版社，三版，頁405。
16. Coase, R. H. (1937), The Nature of the Firm, Economica, Vol.4, pp.386-405.
17. Williamson, O. E. (1975), Markets and Hierarchies, New York, NY: Free Press.

Abstract

Multi-level marketing has become an important channel with high growth rate in industry sales and No. of firms in Taiwan. Even so, the industry image is still in bad conditions due to some improper marketing events. According to the research, below half of the people in Taiwan do not think that multi-level marketing is a proper channel.

For improving the industry image and increasing the welfare of consumers, the government tries to introduce an accreditation system for multi-level marketing industry. Using literature review, industry interview, conference and questionnaire survey, this study propose an accreditation system, including the review infrastructure and process .The review content includes 2 dimensions：multi-level marketing information disclosure and real business practices review, both with 7 indicators .All dimensions and indicators have its own weight according the AHP questionnaire survey.

The following research tasks include the establishing and governance of professional accreditation office, the editing of accreditation handbook and recruiting of reviewers.

評　論

陳得發（中山大學企業管理學系教授）

建立多層次傳銷事業的專業評鑑制度及評鑑指標的研究，本文可以說是全世界之濫觴，因為其他國家都還沒有這種制度的研究文獻，所以現在大家都非常關心，聽說世界直銷聯盟的秘書長對我們這個制度，及其將來會如何運作也非常關心，這一點先向大家說明。其次，多層次傳銷需要作評鑑，在業界來說是起了很大的反彈，當直銷業界聽說要推動多層次傳銷的評鑑時，大家都覺得又多了一個關卡，因為我國多層次傳銷採用報備制，這種報備制讓我們的直銷業蓬勃發展，雖然中間出了一些老鼠會，但是在公平會第三處的同仁積極任事之下，老鼠會基本上都很快地被取締而且撲滅，所以傳銷業界對直銷的評鑑制度，是採取抵制的心態。但是我們也認為，假如能夠透過評鑑、認證制度，減輕多層次傳銷所承受的原罪，即因一些不法的商人運用多層次傳銷的機制作不法斂財，也就是所謂的老鼠會，這些老鼠會對於傳銷所帶來的陰影，使得到現在還有超過半數的消費者，不認同傳銷；但是我們又發現正派經營的傳銷所帶來好處，不勝枚舉。因此，怎樣讓傳銷業在消費者心目中重新建立形象及信賴感，我想評鑑制度是一種很好的工具以及手段。

為了要平復傳銷業界對於評鑑制度的抵制，我通常會舉美國安麗公司的例子。安麗公司在1975年的時候，被美國聯邦交易委員會（FTC）認定是老鼠會，當然他們不叫做老鼠會，叫做違法的金字塔銷售術，經過四年的法律訴訟，即到1979年時，安麗公司才成為第一家由FTC認定沒有違法的傳銷事業。因為有了這個判決，安麗公司很快就取得消費者的信賴，從而業績突飛猛進。所以我告訴我們的傳銷業者，假如你能通過評鑑或認證的話，那麼對於你要取得消費者的信賴是有幫助的。

洪教授在管理科學學會對於評鑑制度，有很多經驗，所以在推動建立評鑑制度時，大概不會有任何問題。但是就評鑑的內容及方式，對於直銷業者來說是有很多疑慮，他們擔心將來這個評鑑假如沒有針對直銷業的重點，或是讓他們產生很多困擾的話，則是添加他們的風險，萬一沒有通過評鑑，他們怎麼辦？我想這不管是公平會或是管科學會在研擬這個評鑑制度時，都應該很小心的地方。在這一年當中，洪教授的團隊在研擬這個制度當中，也與我交換過很多意見，在業者的溝通方面，他們也非常用心，整個制度現在已經慢慢成形，我認為他們非常用心，只是有一點美中不足的，是因為這是全世界所注目的研究，我們希望洪教授能作得更加嚴謹。我上次跟洪教授提過，假設我們把這個研究看作一個學術論文的話，那在論文的內容方面，就有許多地方值得商榷，以下幾點意見，可以說是「吹毛求疵」或是「愛之深、責之切」的建

議，提供洪教授參考。

首先，在文獻探討部分，主要包括兩個，一是多層次傳銷業的管理制度，另一則是國內主要評鑑及認證制度。評鑑及認證制度是洪教授的專長，所以這一方面寫得非常詳細，而多層次傳銷業的管理制度，主要從現在公平會的管理角度去探討，比較容易；但是我們現在要評鑑多層次傳銷業的時候，就需要對多層次傳銷業有較深入的了解，這樣將來提出來的評鑑制度才會切中要點，所以我建議如果有時間或有機會的話，在文獻探討中應該加上第三項，就是「多層次傳銷業容易產生流弊的探討」，假如加上這一方面的探討，那將來我們的評鑑制度就會感覺有理論基礎，否則現在的評鑑指標，讓業者覺得這只是一般評鑑所想到的項目，與直銷沒有直接關連。

其次，本文有提到的文獻在參考文獻中都沒有詳細列出來，以學術論文來說，這是美中不足的地方。再者，將來評鑑單位的定位問題，我想這也是非常重要，我們在幾次開會的時候，大家都認為將來這個評鑑單位會是公平會委託的單位，或者是一個獨立的單位，我想這在研究裡面也需要探討，到底各有什麼利弊？在推行時應該如何執行？假使能多加強這幾點，我想這一篇論文將更加完善，從而這個評鑑制度推行之後，較會受到世界各國的推崇及採納，以上是我的評論報告，謝謝！

著作權仲介團體與卡特爾規範之研究—以德國及歐盟卡特爾法為中心

張懿云*

目　次

壹、緒論
一、研究目的與動機
二、研究範圍與限制
貳、德國法上對著作權仲介團體之監督
一、雙軌、共同監督模式
二、監督機關
參、德國卡特爾法對著作權仲介團體之監督
一、德國卡特爾法之相關規定
二、德國卡特爾禁止之適用
三、德國濫用監督之適用
四、差別待遇之禁止
五、空白授權與搭售在德國卡特爾法下的判斷
六、小結
肆、著作權仲介團體在歐盟卡特爾法之地位
一、歐盟卡特爾法之相關規定
二、歐盟卡特爾禁止之適用
三、歐盟濫用監督之適用
伍、結語
一、著作權仲介團體的卡特爾性質
二、有關相互代理契約之排他條款
三、專屬委託管理契約的問題
四、空白授權與搭售的問題

* 輔仁大學財經法律系教授。

中文摘要

隨著著作權法制的迅速發展，著作權仲介團體（Copyright Collective Management）也隨之扮演著舉足輕重的地位。不論從經濟或社會文化的觀點，這種透過權利人授予著作權仲介團體集中管理並行使其著作權的制度，都是符合各方期待的。因為透過這種將著作權集中管理的方式，不只可以節省行政管理費用、降低授權成本，同時也可以有效的保障權利、提高法律安定性。但另一方面，由於受著作權保護之著作具有不易替代之獨占特徵，其權利人往往取得事實上獨占地位，在某一程度上，著作權仲介團體的市場優勢地位也不免引起競爭法上的疑慮。因此有許多國家莫不以創設法律的方式，透過「專業主管機關」或「競爭主管機關」對著作權仲介團體給予一定的監督，以避免其對著作利用人濫用其優勢地位。

因此本文主要重點在探討著作權仲介團體在德國及歐盟卡特爾法上的評價，內容包括探討著作權仲介團體是否具有卡特爾性質、仲團相互代理契約之排他性條款、專屬委託管理契約，以及空白授權與搭售的問題。由於這些問題也是我國仲介團體實務多年來所遭遇的困擾，期能提供上述的觀察分析，以作為相關討論之參考。

壹、緒論

一、研究目的與動機

隨著著作權法制的迅速發展，著作權集體管理團體[1]也隨之扮演著舉足輕重的地位。根據世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization）所出版的「著作權及相關權利之集體管理」一書定義，所謂的「著作權集體管理」，乃是在集體管理制度的架構之下，由權利人授權集體管理機構進行下列工作[2]：

1. 對會員現在或以後之著作行使著作權，監督著作被利用情形。
2. 與利用人談判協商合理的授權條件及使用報酬。
3. 授權利用。
4. 收取使用報酬並分配給權利人。

---

1 本文在用語方面簡單說明如下，著作權集體管理團體（copyright collecting societies，Urheberverwertungsgesellschaft），在我國稱之為「著作權仲介團體」，雖有認為仲介團體之稱呼似無法顯現其係以集體管理的方式為著作財產權人行使權利的特徵，然為忠實反應各國不同之稱呼及用語，因此本文於此暫時先不強加統一稱呼。

2 WIPO，Collective Management of Copyright and Related Rights, 2002, p.17.

我國於1997年11月5日公布施行「著作權仲介團體條例」，全文共46條。依我國之定義，「著作權仲介團體」，係指由同類著作之著作財產權人依照本條例組織登記成立，為著作財產權人管理其著作財產權，並以仲介團體名義，行使權利、履行義務之社團法人[3]。本條例實施近九年來，不免產生諸多疑義。這其中除了難解的著作權仲介團體與利用人之間關於「使用報酬」爭議外，更經常遭遇到著作權仲介團體有無競爭法適用的問題。

蓋不論從經濟或社會文化的觀點，這種透過權利人授權著作權仲介團體集中管理並行使其著作權的制度，都是符合各方期待的。因為透過這種將著作權集中管理的方式，不只可以節省行政管理費用、降低授權成本，同時也可以有效的保障權利、提高法律安定性。但另一方面，由於受著作權保護之著作具有事實上不易替代之獨占特徵，其權利人往往取得獨占地位，在某一程度上，著作權仲介團體的市場優勢地位也不免引起競爭法上的疑慮。因此有許多國家莫不以創設法律的方式，透過「專業主管機關」或「競爭主管機關」對著作權仲介團體給予一定的監督，以避免其對著作利用人或是對個別著作權人濫用其優勢地位。

舉例而言，有國內多位專業廣告音樂創作者（其創作在媒體使用之廣告音樂約占50%以上）於退出仲團之後，遂全體與同一經紀人簽訂「廣告音樂公開播送共同經紀契約」，並統一發函給各大電視台業者，請求洽談公開播送之授權契約及支付（相對而言屬於高額之）公開播送之權利金，以免訟累。由於著作權仲介團體條例第9條規定，「未依本條例組織登記為仲介團體者，不得執行仲介業務或以仲介團體名義為其他法律行為。（第一項）違反前項規定者，其所訂定之個別授權契約或概括授權契約無效，…（第二項）」。至於「著作權仲介業務」係指，以仲介團體之名義，與利用人訂立個別授權契約或概括授權契約，並收受使用報酬予以分配之業務[4]。因此該等由著作權人委託共同之經紀人，由其出面代為處理廣告音樂公開播送授權之行為，在現行法下，是否屬於行使「著作權仲介業務」，而有受到專業主管機關（經濟部智慧財產局）監督之必要？或只是屬於經紀人受個別著作權人之委託代為處理廣告音樂公開播送授權契約之簽訂事宜，頂多屬於民法上之委任或居間，既非著作權仲介團體條例所稱之「仲介團體」，也不涉及本條例所稱之「仲介業務」，故無本條例適用之必要？

若為後者，則不免又產生新的疑問。今著作權人若集中委託「仲介團體」代為

---

3 參閱著作權仲介條例第3條第1款。

4 參閱著作權仲介條例第3條第2款之定義。

處理授權業務事宜，應受專業主管機關之監督，但如果聯合委託「個人」代為處理則可以不受專業主管機關的監督的話，那麼該等聯合委託個人之行為，有無公平交易法「聯合行為」之適用？

再例如，仲團基於業務之效率與方便，無視著作利用人有實際之需求，決定取消不再對利用人提供個別授權之服務，一律只提供概括授權。此等情形有無構成濫用優勢市場地位之搭售？

由於此一連串之問題，在前者涉及了「著作權仲介團體」是否具有卡特爾性質之討論，至於後者則涉及了「著作權仲介團體」的概括授權或空白授權契約，有無濫用市場力之行為，因此遂引發本文之研究討論之動機。

二、研究範圍與限制

一般而言，對於著作權仲介團體的監督通常包括三大部分：1. 對「著作權仲介團體與著作權仲介團體間」之監督，2. 對「著作權仲介團體與權利人間」之監督，以及3.對「著作權仲介團體與使用者間」之監督。本文擬就此三大部分，從競爭法的角度，分別觀察德國與歐盟在「著作權仲介團體」的理論與實務運作。

之所以先選擇德國與歐盟做為研究對象，除了受限於論文的篇幅之外，最主要是考慮到，德國與我國在規範制度上的相近。德國對於著作權仲介團體之監督，除了有特別法（著作暨鄰接權受託管理法）的規定之外，還有卡特爾法的規範。至於同時觀察歐盟法制，則是因為，基於歐盟法律絕對優先適用原則，歐盟的法律規定可以直接適用在德國法上，因此縱然已經深植在德國著作暨鄰接權受託管理法中對於德國仲團特殊監督的規定，也無法阻止歐盟卡特爾法直接適用在德國仲團上。但由於歐盟競爭規範看起來並沒有對仲介團體做出例外豁免的規定，因此在這種情況下，仲團根據德國法律屬於許可的限制競爭行為，仍然有可能與歐洲共同體條約（Vertrag zur Grundung der Europaischen Gemeinschaft）第81，82條之競爭規範不符，而必須通過更嚴苛的考驗[5]。故本文擬就相互間的關係及其實務運作的結果，加以觀察分析，期能提供做為相關討論之參考。

---

[5] 但也有學者認為，依德國法對仲團所為的例外許可，也有可能不違反歐洲法，因為歐洲法對單純私的限制競爭的措施採取較為容忍的態度，因此在經濟活動自由的前提下，企業並不會受到干預, vgl. Pickrahm, Verwertungsgesellschaften nach deutschem und Europaischen Kartellrechts, 1996, S.103f.

貳、德國法上對著作權仲介團體之監督

一、雙軌、共同監督模式

由於受著作權保護之著作具有事實上不易替代之獨占特徵，其權利人往往取得獨占地位，因此早在1965年的德國著作權立法草案中，立法者即已認識到：著作權仲介團體具有市場優勢地位。所以德國法上對著作權仲介團體的監督一直是採「專業主管機關」和「卡特爾主管機關」雙軌共同監督的方式。

依德國“著作暨鄰接權受託管理法”（Gesetz uber die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten）第18條第1項規定，「著作權仲介團體的監督機關是德國專利局（Deutsche Patent Amt，以下簡稱DPA）」。

同法第18條第2項規定：「若其他法律對仲團的監督另有規定時，則由該其他機關和德國專利局會同處理。」依當時生效之法律，由於對仲團的監督有另為規定的，指的就是「聯邦卡特爾署」（Bundeskartellamt）而言[6]。但在特定事項上（也就是在「授予仲團的營業許可」[7]以及「撤銷許可」[8]的事項上），則必須由「德國專利局」取得「聯邦卡特爾署」之同意。若雙方就該特定事項未能達成一致的同意時，則德國專利局應將該案交由聯邦司法部長，經聯邦司法部長與經濟部長取得一致之意見後，再以指示代替同意[9]。

二、監督機關

（一）專業主管機關的監督

德國專利局做為著作權仲介團體的專業主管機關，其監督方式包括取事前申請許可制[10]，事後的抽象控制（例如關於共同契約、收費標準的檢查）[11]，以及具體個案的監督（例如仲裁處的規定）[12]等。

---

6 依當時生效之法律，對仲團的監督有另為規定的，只有1999.1.1.生效之卡特爾法第30條而已，因此本條所稱之「其他機關」通常是指「聯邦卡特爾署」。惟德國卡特爾法已於2005年7月16日最新修正，並刪除原30條之規定，但相關見解仍無變動。詳請見後述之說明。

7 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第2條規定。

8 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第4條規定。

9 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第18條第3項規定。

10 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第1～4條規定。

11 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第12～13條規定。

12 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第14～16條規定。

又基於著作權仲介團體具有事實上獨占的結果，為了保障著作權人或著作利用人免於受到不公平的對待，因此德國著作暨鄰接權受託管理法乃採取了『雙重強制締約』（doppelte Kontrahierungszwang）的手段，也就是所謂的「強制管理」與「強制締約」。

在「強制管理（Wahrnehmungszwang）」的部分，主要適用於仲團與著作權人之間。依著作暨鄰接權受託管理法第6條，當著作人無其他有效管理其著作的可能時，則受請求的仲團有義務以適當的條件為著作權人管理其著作。至於所謂的「強制締約（Abschluszwang）」，主要是在規範仲團與著作利用人之間的關係。依著作暨鄰接權受託管理法第11條第1、2項之規定，仲團有義務就其所管理之著作，以適當的條件授與他人利用。若雙方未能就使用報酬的金額高低達成協議時，如利用人依其所認可之金額對仲團加以支付，並且將仲團所要求的超過金額的部分以附保留的方式對仲團支付或已為其利益而加以提存者，視為已授與用益權。

在費率監督的部分，依“著作暨鄰接權受託管理法”第13條第1，2項規定：仲團必須就其所管理的著作或權利制定費率（Tarif）。仲團有義務將第一次制定的費率及每次的變動，立即公布在聯邦公報上。

此外，有關費率的計算標準更明文規定在“著作暨鄰接權受託管理法”第13條第3項。依其規定：費率的計算，原則上應以經由使用著作所獲致的金錢利益為計算標準。如果可以以經濟上的支出計算使用著作所獲得的利益時，那麼也可以用其他的計算基礎去計算費率。在費率的形成上，必須要考慮到，著作的利用占全部使用行為的比例如何而定。仲團在制定費率時，也必須要考慮付費義務者的宗教、文化與社會，以及包括青少年保護等背景條件。

在判斷仲團與利用人之間所定的契約是否合於適當條件時，可以優先考慮以仲團所定費率標準做為判斷標準，並且也可以根據“著作暨鄰接權受託管理法”第13條第3項所列的費率標準的細項加以檢查。根據此一費率標準，然後再去斟酌具體個案所呈現出來的種類、使用方式、利用範圍等不同特徵而為判斷。如果雙方對費率標準達成協議，則無必要對契約條件是否適當的問題再做審查。[13] 反之，若雙方對於某項收費標準無法達成協議時，則必須再經確認；在此時，仲團自己所定的費率標準就不能被拿來做為費率合理性的間接證據或解釋標準。[14]

在德國法上，如果仲團與著作利用人之間有關費率的爭議，依著作暨仲介團體條例第16條第1項之規定，都必須先透過仲裁程序，始得以訴訟的方式主張權利。德國

[13] BGH, “Tarifuberprufung II”, GRUR 1983, 565f.；OLG Hamm, GRUR 1988,858.
[14] S. Schricker/Reinbothe, a.a.O. §11 WahrnG, Rdnr. 6.

專利局仲裁處（Schiedsstelle）所做成的和解（Vergleich），於載明和解成立之日期，並經主席及雙方當事人簽名後，便具有強制執行力。如雙方當事人無法達成和解，則仲裁處會提出一份同意建議書（Einigungsvorschlag）。對此建議書當事人可以提出異議，並以訴訟方式主張權利[15]。但如雙方未在一個月內以書面提出異議，則該建議書視為已被接受，其內容生效，並具有強制執行力，適用民事訴訟法相關之規定[16]。

也是因為制度設計使然，因此德國法上有關仲團與利用人間費率爭議，主要是透過仲裁與訴訟程序解決，較無卡特爾法監督用武之地。

（二）競爭法主管機關之監督

除了德國「著作暨鄰接權受託管理法」所規定的特殊的監督義務之外，德國限制競爭防止法（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschrankung，Kartellgesetz，Kartellgesetz，以下簡稱GWB或卡特爾法）對於著作權仲介團體的設立也進行規範。特別是在六〇年代，還曾經針對卡特爾法中有關如何看待仲介團體的問題，做過根本的辯論。隨著歷次德國卡特爾法的修正，對於仲介團體的規範強度也迭有不同。基本上，由於德國「著作暨鄰接權受託管理法」已經具備完整的規範與特殊監督的功能，因此德國卡特爾法對於仲團的規範，相對於美國而言，是採取較為寬鬆的態度。

最早根據1965年所公布實施的著作暨鄰接權受託管理法第24條，以及卡特爾法第102a條的規定，得對著作權仲介團體為例外規定。根據此項原則，卡特爾法對於著作權仲介團體的監督僅限於由聯邦卡特爾署對於仲團的濫用監督而已。

之後，隨著德國卡特爾法1999年1月1日的第六次修正，關於著作權仲介團體的除外規定（原第102a條），遂經由微幅新修訂的第30條所取代了。依該第30條之規定：

「（第一項）只要著作權仲介團體是受著作暨鄰接權受託管理法之監督，則該著作權仲介團體之成立就不適用限制競爭防止法第1條（卡特爾之禁止）和第14條（垂直約定價格或交易條件之禁止）之規定。同時，這些仲團所定的契約或決議，只要是為了達成著作暨鄰接權受託管理法第1條有效管理權利所必需，且已經向主管經關登記者，亦無限制競爭防止法第1條和第14條之適用[17]。主管機關必須將該登記轉交聯

[15] 請參閱“著作暨鄰接權受託管理法”第16條第項之規定。

[16] 請參閱“著作暨鄰接權受託管理法”第14 a)條之規定。

[17] 原本德國的政府第六次的卡特爾法修正草案中，本來只打算對“仲團之設立”予以豁免而已，至於對仲團的業務活動，認為並沒有不適用卡特爾法的疑問，故不打算為例外之處理。但因為德國聯邦眾議院經濟委員會主張，歐洲法院的判決已經卡特爾豁免仲團的業務活動，因此要求在德國法條中另外增加“仲團所定的契約或決議”，也是屬於卡特爾的豁免範圍。所以30條第1項遂遵從經濟委員會之決議而採取了極為廣泛的法律豁免規定（legalausnahme），使德國仲團的設立及其業務活動，只要在一定條件下，都是合於卡特爾法的。參考自Immega/Mestmacker, GWB, Kommentar zum Kartellgesetz, 2.Aufl. 1992., §30, Rdnr.10.

邦卡特爾署。

（第二項）如果依著作暨鄰接權受託管理法第16條第4項[18]所定契約之內容已經為聯邦高等法院所確認的話，則聯邦卡特爾署僅對該契約有濫用監督之權限。」

依此條文看來，仲團的卡特爾豁免範圍只限於第1條（卡特爾之禁止）與第14條（垂直約定價格或交易條件之禁止）而已，至於卡特爾法的其他規定，特別是第19條市場優勢地位的濫用監督及第20條第1、2項差別待遇之禁止，對仲團仍有適用餘地[19]。

至於卡特爾法對於仲團規範的第三次重大修正，則是在2005年7月16日生效的第七次卡特爾修正。在本次最新的修法中，立法者刪除了原來第30條對仲團的卡特爾豁免規定，最主要的理由是基於歐盟法律優先適用的原則，讓本條再無獨立之意義[20]。

依德國聯邦政府草案中所提出的立法說明，之所以有必要刪除30條第1項是因為歐洲卡特爾程序法第1/2003號規則[21]第3條擴大歐洲法律的優越性。原本在第六次的卡特爾法修正中，德國聯邦卡特爾署雖然有權直接適用歐洲法律，但並沒有在德國競爭法之外還有平行適用歐洲競爭法的義務，因此在當時對於仲團的設立與業務活動還有可能僅單獨適用德國競爭法即足，也因此讓德國卡特爾法可以清楚的合法化仲團的地位。但是此一法律地位，將隨著2004年5月1日開始生效的歐盟第1/2003號規則而有所改變[22]。蓋自此之後，凡只要與會員國之間相關的事實情狀，都強迫國內的主管機關及法院在其本國競爭法之外，都還有適用歐洲競爭法的義務。也因此德國境內競爭法關於仲團的成立與業務的處理，將不得違反具優越地位的歐洲法，而由於歐洲法對於仲團並未如德國卡特爾法般有做出例外的特別規定，所以德國國內法對仲團所做的例外規定，即再無獨立存在之可能，故予刪除。

---

[18] 依著作暨鄰接權受託管理法第16條第4項所訂之契約，係指締結「共同契約」的情形。所謂的共同契約，規定在同法第12條，係指由「仲團」和「著作利用人或有義務繳納使用報酬之人所組成的團體」所締結的契約。

[19] 這也是德國通說的見解，vgl. Langen/Bunte, Kommentar zum deutschen und europaischen Kartellrecht, 1998, § 30, Rdnr. 7；Immenga/Mestmacker, a.a.O. § 30, Rdnr.17；Schricker, Urheberrechtskommentar, § 24WahrnG/§ 30GWB, Rdnr.3, 9；Hubmann/Rehbinder, Urheber- und Verlagsrecht, 1995, S.267.

[20] 有關德國聯邦政府在草案中所提出的刪除理由， Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Siebten Gesetzes zur Anderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschrankungen, BT-Drucksache 15/3640，http://dip.bundestag.de/btd/15/036/1503640.pdf，<July 08. 2006.>

[21] Verordnung(EG) Nr. 1/2003 des Rates zur Durchfuhrung der in den Artikeln 81 und 82 der Vertrages niedergelegten Wettbewerbsregeln（Kartellverfahrens Verord- nung）, vom 16. Dez. 2002.(ABl. EG L 1/1 v. 4.1.2003)，以下簡稱歐盟1/2003號規則。

[22] 參閱歐盟1/2003號規則第45條。

不過立法者繼續補充，本條之修正事實上並無任何實質內容的改變。包括仲團的設立與業務活動，只要是在達成委託管理任務所必要的，仍不會落入卡特爾禁止之列。

依其說明[23]，德國仲團的設立與業務活動，以及它的組織型態，未來在適用歐洲競爭法時並不會產生問題。歐洲法院為了要達成能夠充分發揮代表著作人利益的目的，已經承認仲團設立的合法性。根據其陸續的判決，仲團這種基於會員移轉其權利的地位以及業務活動，都是為了要幫會員管理權利所必不可缺的。而第六次卡特爾法修正之所以將仲團的契約或決議排除在卡特爾禁止之外，也是遵循歐洲法院的判決，限於「為有效管理其權利所必要之範圍」。因此仲團的業務與工作，並不會因此修法而受影響或不利。

至於仲團與仲團之間的協議是否超過國內法的界線而屬於限制競爭的行為，則完全依歐盟競爭法之判斷，國內規範在此持保守態度而且不會做出與歐盟違異的結論。

同樣的，卡特爾法第30條第2項也沒有存在之必要。因為聯邦高等法院根據著作暨鄰接權受託管理法，對於費率的決定本來就已經有決定權限。但因為費率的決定本來就會產生國與國之間的效果，因此未來這部分有關競爭法上的判斷，也同樣都完全以歐洲競爭法為標準。依此，由聯邦高等法院確定費率原則上並無疑慮，只是歐洲競爭法可以直接並優先於國內法適用，因此高等法院也應該遵守歐盟競爭法。刪除卡特爾法第30條第2項並沒有賦予聯邦卡特爾署更多的職權。根據一般的法律原則，聯邦卡特爾署也並未獲得撤銷或變更聯邦高等法院有關規範仲團費率的判決的權限。

以上的立法說明，雖然德國的立法者明確表示，刪除卡特爾法第30條對德國境內的仲團並無影響，第30條所建立的規範原則在新法中仍繼續有適用，但事實上仲團業務活動經常涉及會員國之間的往來互動，因而此一修法對德國仲團競爭規範的影響如何，仍值得繼續加以觀察。

參、德國卡特爾法對著作權仲介團體之監督

一、德國卡特爾法之相關規定

關於仲團的設立與業務活動，涉及德國卡特爾規範的主要有：

（一）卡特爾禁止之規範

[23] 以下請參考Wirtschaft und Wettbewerb-Sonderheft zur 7. GWB-Novelle, WuW-Sonderheft 2005, S.160f.

卡特爾法第1條，事業間之契約，事業團體間之協議或相互約定之行為方式，是以妨礙、限制或偽造競爭為目的，或足以產生此等效果者，應禁止之。

根據2005年7月16日最新生效的第7次卡特爾法修法，第1條有關卡特爾禁止的部分最明顯的就是配合歐洲共同體法第81條之規定，刪除了「與有競爭關係之他事業」（miteinander im Wettbewerb stehenden Unternehmen）做為的構成要件。因此目前卡特爾之禁止，不再只限於水平的聯合而已，還包括垂直的聯合行為。是與我國公平交易法第14條之水平聯合有所不同處。因此本文以下所討論之卡特爾契約，同時包含水平與垂直聯合的行為。

（二）市場優勢地位濫用禁止之規範

卡特爾法第19條第1項，禁止單一或多數事業濫用其市場優勢地位的行為。

本條第2項則是在對各種不同的概念加以定義，其中包含兩大重點，即何謂「欠缺重要的競爭」（Fehlenvon wesentlichem Wettbewerb）與「具優勢的市場地位」（die überragende Marketstellung）。

關於如何確認具有市場優勢地位，則是經由該條第3項所列的推定構成要件來加以補充。

至於第4項則是例示市場優勢者可能濫用的情形。嚴重妨礙其他事業進行公平競爭可能性，其中比較可能涉及第1-3款的情形：

・客觀上不具合理的條件；

・在參考有效能競爭的類似市場的情況，有很高的確信認為不可能提出這種的對價要求；

・具有市場優勢之事業本身要求不與其他可比較的市場相比較的情況下，所提出的對價或交易條件。

（三）差別待遇禁止之規範

卡特爾法第20條第1項，具有市場優勢地位的事業，依第2，3以及第28條第1項由有競爭關係之事業間所組成的事業聯合會（Unterrnehmensvereinigungen），或是依28第2項或30條第1項第1句得採約定格價的事業，均不得以直接或是間接的不法手段，來阻礙任何一家想要以一般方式進入市場的事業，而且也不得在沒有任何合理、客觀的理由的情況下，對於同質性的企業，採取差別待遇。

二、德國卡特爾禁止之適用

（一）仲團卡特爾性質之討論

關於著作權仲介團體的卡特爾性質（Kartelleigenschaft），亦即，是否應將「著

作權仲介團體」視為§ 1 GWB 中所謂的卡特爾？或者應該因為音樂市場的特殊條件，而做出排除卡特爾性質的認定? 這個問題在1965年間，也就是德國正準備是否要在§102a（舊法）GWB針對仲團制訂例外規定的時候，曾引起熱烈的討論[24]。

事實上，在（舊）卡特爾法第102a條實施豁免前，當時絕大部分的意見是反對直接將仲團視為卡特爾立場[25]。之所以對著作人或是仲介團體的聯合行為採取如此寬容態度的原因，主要是德國仍然對於把著作權法看成只是由立法者所創設的一種獨占法（雖然在美國早已經蔚為主流的看法），持非常保留的態度。因為如果是將著作權法降為一種獨占法，那麼很自然地就會得出一種結論是，著作權的集合應被視為是卡特爾[26]；但是將著作權視為是一種特許權的看法，與智慧財產權的基礎理論不符，因為著作人所創作的著作之所以受到保護是基植於自然法理論，並非基於其營業的特質。

至於在當時的卡特爾實務方面，聯邦卡特爾署也不認為GEMA[27]違反卡特爾禁止，理由是市場的競爭並不會因為著作權人集合成立了仲團而受到了限縮，甚至音樂權的交易市場正是因為有了這種仲團集體管理的行為，才顯得活絡[28]。不過德國聯邦卡特爾署的論述也僅止於它根本反對一個沒有仲團的音樂權市場，至於GEMA是否具有卡特爾本質則未深論。

不過由於GEMA確實對於著作使用權產生限縮的影響，並符合了卡特爾法第1條所列之要件，因此對GEMA卡特爾性質的爭論仍未休止。一直要等到（舊）卡特爾法

---

[24] 在討論仲團的卡特爾性質之前，還必須先確定，著作權屬於商業交易客體，以及著作人也是屬於卡特爾法第1條所稱之事業的前提。由於此一前提在今日已有一致肯定之見解，故作者於此不再申論，相關資料請參閱Goldmann, Die kollective Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland, 2001, S.206, Fn.419.

[25] 不過，也有其他作者認為應該把仲團當成是一體的事業(Einheitsunyernehmen)，因此應該適用結合管制的規定；或甚至有部分的意見認為GEMA根本就是獨占事業，因此GEMA並沒無權單方面去決定交易價格和契約的條件，而是必須在監督下強制訂定合理的條件，vgl. Goldmann, a. a. O. Fn. 420, 421.

[26] Mohring/Lieberknecht, Lartellrecht und Urheberrecht, 1959, UFITA Bd. 29, S.269, zitiert nach Goldmann, a.a.O. S.207.

[27] Gesellschaft fur Musikalische Auffuhrungsrechte und mechanische Vervielfaltigungsrechte（音樂表演權暨機械重製權仲介團體，以下簡稱GEMA），位於柏林，1958年成立，是德國最有歷史，經濟上最重要的管理團體，主要是由作曲家、作詞者和音樂出版商所組成，受託管理音樂著作之公開演出、公開播送及機械重製權等，也是德國唯一的一家音樂仲團。在1992年的統計是，GEMA透過國際上締結交互性的契約（Gegensietigkeitsvertrage），共代理約七萬名音樂著作人、超過2百50萬首的音樂，堪稱是德國的世界音樂中心。GEMA在2004年的總營業收入為8億零6百20萬歐元。以上資料參考GEMA 2004年度報告，http://www.rockcyclus.de/Netzreport/GEMA-Jahresbericht.htm.

[28] BKartA 15. Juli.1963, WuW/E BKartA 709f.

第102a條公布實施，將著作權仲介團體例外豁免後，才終止了各方的討論。

（二）仲團之卡特爾豁免

如果從法律秩序的一致性來看，似乎不可能一方面在著作暨鄰接權受託管理法中承認仲團的存在，但在另外一方面又依卡特爾法去禁止仲團的成立，而此一有關「卡特爾法」與「著作暨鄰接權受託管理法」兩者間的關係，立法者是透過對仲團例外豁免的方式加以解決。換言之，立法者基於仲團特許業務的目的，先就著作暨鄰接權受託管理法的優先性加以承認，然後再收回卡特爾禁止的規定，而這樣的意志，就表現在卡特爾法第102a條（之後修正為30條）之豁免規範。

之所以這樣處理是因為，卡特爾的禁止規範不必受到著作權法的價值所拘束，所以在創設「著作暨鄰接權受託管理法」的同時，還必須在卡特爾法中做出例外豁免的規定，使卡特爾法不僅在面對仲團的成立（Bildung），包括在為達成仲團目的必要範圍內的業務（Tätigkeit），也都應停止其適用。

影響所及的是，對於仲團持續進行中的營運，尤其是對於仲團與權利人之間的管理契約，甚至是介於各國仲團之間的相互代理契約，也都有豁免。

（三）仲團與著作權利人間之法律關係——委託管理契約

此處所要討論的是，仲團與權利人之間的內部關係，是否也會產生限制競爭的影響。

在早期有關著作權人事業本質方面的文獻討論裡，雖然大部分都不認為著作權人以及由他們所創作的音樂著作間存有競爭的關係；但是對於可交換而且不以個別獨特性為主要取勝的娛樂性音樂作品方面，反而肯定有競爭的存在[29]。由於競爭的存在，也因此出現了一種與著作法有關的音樂授權的相關市場，這一種與著作權有關的音樂授權，並非一定要透過著作權仲介團體才能簽訂，透過現今所存在的各種行銷可能性、或提供內容豐富的作品目錄以及市場上最搶手的作品，有時候也不必透過仲團即可交易。因為參與交易，仲團遂成為現有市場的一部份，並且對市場的競爭產生了影響。所以權利人與仲團所締結的管理契約（Wahrnehmungsverträge），因為是提供權利的共同利用，因此被視為是競爭者間的水平聯合。若無豁免之例外規定，將受到卡特爾禁止之適用。

至於卡特爾豁免的範圍，則必須依立法意旨適當的加以界定。並非仲團所有的聯合行為皆能予以豁免，而仍然必須依個案，做出利益衡量，因此假如仲團的行為已經超越了許可的管理行為的範圍而加以濫用的話，監督機關仍可依卡特爾法禁止之規定

[29] 相關資料請參閱Goldmann, a.a.O. S.211f.之說明。

予以規範。[30]

（四）仲團與仲團間之法律關係——相互代理契約

在德國討論最多的是有關國際間仲團與仲團間所簽訂的相互代理契約（Gegenseitigkeitsverträge）的問題。早期的相互代理契約通常是以排他條款的方式進行，也就是國外仲團將其權利目錄，在一定的管理範圍內，獨家授與國內仲團有代理權，並同時限制該外國仲團不得在此一代理領域從事業務。

基於對國際間的契約，只要有涉及妨礙國內公平競爭之事證，德國卡特爾法都有適用[31]。因此大部分意見認為，相互代理契約在性質上也是卡特爾法第1條所定義的卡特爾契約，聯邦高等法院（Kammergericht）在對於GEMA所簽訂的相互代理契約表示意見時，也同意了這一項看法。因此德國音樂仲團GEMA所簽訂的相互代理契約符合卡特爾禁止之要件，必須向聯邦卡特爾署申報，以取得豁免的特殊待遇[32]。此一立場，在新修正的卡特爾法中亦有適用。

（五）仲團與著作利用人間之法律關係——共同契約

有關卡特爾禁止之豁免，對介於不同經濟層次事業間，針對價格或其他條件所做的雙邊垂直約定[33]（參考舊法第14條之規定），一直以來對仲團就不具多大意義。因為仲團的成立必須基於共同合作的目的，通常都已經包含在水平聯合所規範的範圍內了。就垂直約價而言，通常發生在仲團和著作利用者之間，特別是在所謂的共同契約（Gesamtvertrag）的情形。

共同契約是根據著作暨鄰接權委託管理法第12條之規定，使「仲團」負有與「利用人團體」簽訂共同協定的義務[34]。共同契約之目的，是為保障個別之利用人能夠透過合作的力量取得較佳的議價條件，所以只限制在各別簽訂的契約上生效，並不包含從各別契約目的再衍申出去而成為共同決定價的行為，因此截至目前的法律實務尚未將之納入§ 1 GWB的適用範圍[35]。

---

[30] Menzel, Die Aufsicht uber die GEMA durch deutsche Patentamt, 1986, S.94f.; Reinbothe, Schlichtung im Urheberrecht, 1978, S.120ff.125.,

[31] “Olfeldrohre”, WuW/E BGH 1276ff,1279，Emmerrich, Kartellrecht, 2001, S.22f.

[32] Vgl..Pickrahn, a.a.O. S.48f.;“GEMA”, WuW/E OLG 1863ff.; 包括聯邦司法部長也採取相同看法，Stellungnahme des Bundesjustizministeriums, UFITA Bd.134 (1997), 330ff.

[33] 參考舊法第14條之規定。最新修正之卡特爾法業已刪除原14條之規定，一併納入新法第1條之卡特爾禁止中。GWB第七次修正的立法理由Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucksache 15/3640, http://dip.bundestag.de/btd/15/036/1503640.pdf.

[34] 除非該利用團體的成員極少時，才不在此限。參閱著作暨鄰接權受託管理法第12條後段之規定。

[35] 至於在我國仲團法上，目前尚無此類有關共同契約之規範。

三、德國濫用監督之適用

不同於前述仲團是否具有卡特爾性質而有不同的見解，目前德國一致的看法是，在一般的情況下，仲團都會涉及具有市場優勢地位的問題，更遑論仲團在其國內獨家經營某一特定業務的情形（例如德國以音樂權的仲介團體GEMA就為典型代表）。依通說見解，雖然仲團之成立與業務活動享有卡特爾之豁免，惟對於仲團濫用優勢地位之市場行為，則已經超越豁免之業務活動所必要的範圍，自不在免除之列[36]。

§19 Abs.1 GWB的條文禁止事業濫用市場優勢地位。由於GEMA是德國管理小音樂權（“kleinen”Musikrechte）[37]相關市場中唯一的仲團，因此不論是法院判決或是相關文獻都認定其具有控制市場地位。

所謂控制市場地位的濫用可能是，例如：提出過高的費率要求，或是強制會員太長時間的加入，以阻礙第三者參與競爭等等。只不過截至目前為止，在法律實務上，聯邦卡特爾署和法院均尚無仲團濫用控制市場地位的實例，因此對於適用的討論僅止於文獻上的探討[38]。

四、差別待遇之禁止

根據卡特爾法第20條第1項之規定，禁止具有市場優勢地位的事業、事業團體、或是依法得採行約定價格的事業，以直接或是間接的手段去妨礙，或是以不公平的差別對待方式來阻撓其他企業的一般商業交易。

判斷仲團的行為是否有本條適用的關鍵在於，著作權人與著作利用人是否屬於卡特爾法所稱的事業[39]。至於仲團是否具有市場優勢地位的問題則非屬必要，

---

[36] 參閱前揭註16，Langen/Bunte, Kommentar zum deutschen und europaischen Kartellrecht, 1998, § 30, Rdnr.7；Immenga/Mestmacker, a.a.O. § 30, Rdnr.17；Schricker, Urheberrechtskommentar, § 24WahrnG/§ 30GWB, Rdnr.3, 9；Hubmann/Rehbinder, Urheber- und Verlagsrecht, 1995, S.267

[37] 除了音樂的機械重製權之外，GEMA所管理的音樂著作在1933年的Stagma-Gesetz中被稱為小音樂權（“kleinen”Musikrechte），主要是關於一般音樂著作的公開播送，公開上映或公開演出等；至於歌劇、輕歌劇或戲劇的舞台演出權（Buhnenauffuhrugsrecht），不只有舞台表演，還同時有音樂演出，被稱為大音樂權（“grosen”Musikrechte），在德國是屬於一項獨立的著作財產權，通常由著作人自己管理，不在GEMA委託管理的範圍。Vgl. Hubmann, Urheber- und Verlagsrecht, 6. Aufl. 1987, §48, II. a , S. 256f.

[38] Held, Fragen der kartellrechtlichen Misbrauchsaufsicht uber Verwertungsgesell- schaften, FuR 1980, S.71f.; Riesenkampf, a.a.O. S.45f.

[39] 如同前面所述，大多數都採取肯定的見解，請參閱前揭註19之說明。

因為仲團縱然並未達到本條所稱“具市場優勢地位”之事業，也屬於事業團體（Unternehmensvereinigung）的性質。因此，本條之適用並不以仲團具有市場優勢地位為前提。

在「GEMA評價程序」一案[40]，是關於「GEMA」與「有權收取酬勞或是版稅的作曲家與出版社會員」內部關係的判決。此項判決所依據的事實是，GEMA為了獎勵重要文化作品而讓特定著作人可以額外領取演出分紅，因此在「使用報酬分配表」上做了一些改變，然而此一改變卻因此虧待了對「E」類[41]作曲家的評價。聯邦卡特爾署及聯邦高等法院都認為，如果遭到不合比例排除的只有「E」類作曲家，但卻不包括E類音樂的作詞者及出版社的話，則該項單方面的變更就是一種歧視的行為，應予以禁止。只是聯邦最高法院最後卻做出有利GEMA的判決，其給予GEMA在分配盈餘方面，有更大的觀察與判斷空間，因為BGH認為惟有當仲團違背了基本豁免的特殊情況時，才可以被認定是一種濫用[42]。

在費率制訂的檢視方面，也同時讓卡特爾法的監督與著作暨鄰接權受託管理法產生牽連。這是因為，根據著作暨鄰接權受託管理法第12條之規定，仲團與利用人團體所簽訂的共同契約的收費遠低於向個別使用者的收費，因而產生有無價格差別對待的疑問。最後，著作暨鄰接權受託管理法第12條被視為是針對卡特爾監督一項特別規定，因此這種依法為不同對待的行為，才沒有被當成是一種差別待遇了[43]。

此一解釋之結果等於承認，如果不是在法律特別規定的範圍，則仲團對不同付費義務人之差別取價行為，仍有卡特爾監督之適用。例如根據舊著作權法第53條第5項（新法第54條）之規定，著作權仲介團體可以透過「私人轉錄權中心」[44]（Zentralstelle fur private Uberspielungsrecht，以下簡稱ZPU）向錄音帶進口商與德國錄音帶製造商的徵收機器補償金，但ZPU卻向前者收取高於國內製造商的補償金費

---

40 “GEMA-Wertungsverfahren”, KG v. 25.3.1987, WuW/E OLG, 4040ff.; BGH v.3.5.1998, WuW/E BGH 2497ff.

41 「E」類，指嚴肅類音樂（Ernste Musik）。

42 在本判決也等於證實了，GEMA與其權利人之間的內部關係，也有卡特爾法的適用，參閱a.a.O. WuW/E BGH 2502f.

43 Vgl. Reinbothe, Schlichtung im Urheberrechts, a.a.O. S.161ff., Goldmann, a.a.O. S.217f.

44 ZPU是由德國所有相關的著作權仲介團體所共同組成，也是德國歷史最久的私人轉錄權仲介團體，包括受託管理音樂著作之公開演出及機械重製權的GEMA，主要受託管理語文著作用益權的VG WORT，主要是關於勞動成果保護之管理團體GVL，VG Bild-Kunst，主要是受託管理造形藝術之著作權，以及VFF、VGF、GWFF、GUFA則是關於視聽著作方面的管理團體等。 Vgl. Kirchhof, Das Gesetzgebungsauftrag zum Schutz des geistigen Eigentums gegenuber modernen Vervielfaltigungstechnicken, 1988, S. 15.

用。由於進口商與製造商的性質相近，而且又處於相同的水平競爭關係，因此被認為聯邦最高法院認定是一種不公平的歧視行為[45]。

五、空白授權與搭售在德國卡特爾法下的判斷

雖然在美國法上，有關仲團與利用人間概括授予全部管理著作利用的議題上，有持續不斷的爭議，但此等概括授權（Pauschallizenz）或空白授權（Blankettlizenz）議題[46]，目前在德國卡特爾法的評價，純粹只是學說上的討論而已，實務上也尚未產生這類的爭議[47]。

有關空白或概括授權在德國學說上的討論，主要是集中(舊法)第16條第4款，禁止事業間為搭售協議[48]。參加人負有義務，不管在貨品或勞務提供，不得要求相對人接受與原給付不管是在本質或交易習慣上無關的義務。並且此等約定，還必須實際上對競爭造成重大損害，才與本條相關。所以對空白授權的評價，仍必須視是其在競爭法上的效果而定。如果被認定為搭售契約，將透過卡特爾的濫用監督，宣告該約訂無效。

如果將本質上或交易習慣不相關的給付，例如把不同音樂著作類型的古典嚴肅音樂與流行音樂綁在一起，並且以概括空白的方式加以授權，則由於這兩種音樂利用的習慣、場域不盡相同，強迫綁在一起的結果，極有可能構成搭售。所以如果仲團可以將相近的音樂類型結合在，提供部分式的授權（Teilbereichslizenz），則音樂利用人較不會有被強迫接受在本質或交易習慣上不相關連的給付之嫌疑[49]。雖然有學者主張，GEMA的使用報酬費率（Tarife）在公開演出的授權上，已經考慮了各種標準，比如演出時的空間大小，音樂人數，入場卷門票的高低等等，因此這種部分式的概

---

45 “Tonbandgerate-Importeur”, BGH GRUR 1970, S. 200ff., 201.

46 根據我國著作權仲介團體條例第3條第7款定義所謂「概括授權契約」，係指仲介團體與利用人約定，仲介團體將其管理之全部著作財產權授權利用人在一定期間內，不限次數利用，利用人支付使用報酬之契約。

47 但歐洲法院則判決承認概括授權的合法性,“Turnier”, EuGH Slg.1989, 2521ff. 相關資料請參閱下章之說明。

48 但根據最新2005年最新修正的卡特爾法，原來第16條有關垂直排他性契約的濫用監督，皆已納入第1條卡特爾禁止中，故原條文已被刪除，但規範重點並無差別，於此加以說明，相關立法理由請參閱，Gesetzentwurf der Bundesregierung, a.a.O. BT-Drucksache 15/3640，http://dip.bundestag.de/btd/15/036/1503640.pdf.; 以及德國獨占委員會的報告，Das allgemeine Wettbewerbsrecht in der Siebten GWB-Novelle, http://www.monopolkommission.de/sg_41/text_s41.pdf, <Oct. 31.2006.>

49 Vgl. Goldmann, a.a.O., S.221f., 只不過但這種「部分式的授權」在德國GEMA及其他歐洲仲團上，至今尚未見有人提供。

括授權，對利用人而言並無實益，蓋其必須支付比較高的行政管理費用[50]。但也有認為，雖然不能否認，很多利用人需要的是整體的概括授權，但是當部分授權的費用便宜許多，而且利用人有此需求時，強迫利用人只能接受沒有差別的空白授權，將構成違反競爭的搭售要件[51]。

在美國實務上，最高法院也面臨了這兩種平行的論調[52]，但不同的是，在德國並不像美國有強迫仲團有提供部分授權的義務，故只能說，隨著音樂著作數位化結果伴隨而來的辨識可能性增加，仲團對個別授權越來越能接受。由於德國卡特爾署及法院實務對於空白授權尚無任何處分，德國對此一問題仍停留在討論階段，或許這也間接可以說明，比起美國而言，在德國著作權法相對於卡特爾法是一個更強的標準，而且在為卡特爾評價的解釋時，都有必要優先考慮仲團的利益和需要。

六、小結

經由上述說明可見，德國卡特爾法在處理著作權仲介團體時，看起來是和美國反托拉斯法的處理方式[53]有所不同。德國經由特別法的規定，一方面承認仲團具有特別的地位，幫助其突破卡特爾法的規制。但另一方面，又有鑑於其特殊角色，也認為卡特爾法對仲團也並非完全無適用，因此得由競爭主管機關為濫用監督。

因此在適用德國卡特爾法時必須先確定，仲團所採取的措施是屬於必要而得豁免的管理行為，或是已經指向濫用市場地位的濫用。對於仲團的濫用監督，需要依個案決定，廣泛的考量仲團的權利與義務，並再次衡量仲介團體法之所以豁免的評價，以決定其是否濫用。其情形就就如同對基本權限制的調查一樣，應經由比例原則與利益衡量，讓兩個規範在適用上應取得一致性。

至於實務方面，截至目前為止，德國的卡特爾實務上則只有很少的案例是依卡特爾法加以監督的[54]。因為德國仲團實務的卡特爾程序以及宣告違反卡特爾者非常罕見，因此關於仲團角色的卡特爾討論，遂移至歐洲卡特爾法，這個趨勢在未來也很難改變。

---

[50] Greuner, Doe Stellung der urheerrechtlichen Verwertungsgesellschafte im Kaetellrecht, S.64.

[51] Reibothe, a.a.O. S.152.

[52] Vgl. Goldmann, a.a.O. S.385.

[53] 美國之仲團很少被明確的聲明其是被卡特爾豁免，而是與其他的事業一樣，都有休曼法（Sherman Act）之適用，此一嚴格的卡特爾禁止，只能透過合理原則或利益衡量加以緩和或修正而已，因為對權利聯合管理在實務上並不能找到一個清楚的法律上的承認; Kennedy, 37 Vand. L. Rev., S.183ff. (1984).

[54] 所以有學者認為，德國聯邦卡特爾署是採取非常保守的態度，Pickrahn, a.a.O. S.62.

肆、著作權仲介團體在歐盟卡特爾法之地位

歐盟卡特爾法與美國一樣，並沒有針對著作權仲介團體訂出例外豁免的規定，再加上歐盟本身也沒有制訂特別的仲團規範，因此對於仲團的監督，主要就落在歐盟執委會與歐盟卡特爾法上。

截至目前為止，不論是歐盟執委會或是歐洲法院都曾經從各種不同的角度，針對仲團的種種實務與爭議問題，例如：仲團與會員之間的內部關係（著作權人換約自由）、相互代理契約的問題、空白授權，或是費率的制訂等，提出意見。本文擬就我實務上較常遭遇到的幾個問題提出討論。

一、歐盟卡特爾法之相關規定

歐洲共同體法第81條之卡特爾禁止與第82條禁止濫用市場優勢地位，對仲團有直接之適用。因此就歐盟卡特爾法的意義來說，集中管理或移轉著作權的行為，都是屬於事業的活動（unternehmerische Tatigkeit），這些聯合的事業活動具有限制競爭的效果，在一般的情況下，會被當成是有損會員國間貿易的行為。

（一）卡特爾之禁止

依歐洲共同體條約第81條規定，事業間之契約，事業團體間協議或相互約定之行為方式，損及會員國之間的貿易，並且在共同體市場內以妨礙、限制或偽造競爭為目的，或足以產生此等效果者，契約無效。

（二）市場優勢地位濫用之禁止

歐洲共同體條約第82條則是禁止一家或是數家事業，在共同體市場中濫用其市場優勢地位。

二、歐盟卡特爾禁止之適用

（一）仲團卡特爾性質之討論

由於歐盟執委會和歐洲法院所主張的出發點經常是，不論是著作人或仲團本身，都可以是競爭法上所稱之事業[55]，因此仲團對於各國之間的貿易往來，都有可能會產生很大的影響，歐盟競爭法的規定毫無疑問的都可以適用於仲團[56]。但也有若干爭論

[55] 關於更進一步詳細之說明，請參閱Pickrahm, a.a.O. S.114ff., Deringer, Wandlungen des Urheberrechys unter dem Einflus des Europaischen Gemeinschafts- rechts, NJW 1985, 513ff.515.

認為，仲團對於著作權人進入市場的問題，非但沒有造成阻礙，反而更開放了參與的機會，透過仲團可以達成實際為著作權人提供利益代理的功能。因此仲團不但沒有對市場構成限制競爭的效果，反倒是促進了市場的競爭，故應無共同體法81條第1項之適用才對[57]。

又雖然在理論上認為，仲團的存在，在某些情況下，是可能符合歐洲共同體法81條第1項卡特爾禁止之構成要件。但截至目前為止，歐盟實務上也尚未見到有針對仲團的成立進行卡特爾程序的案例。換言之，對於“一個積極有效的聯合管理團體”是否應為卡特爾之禁止，或仲團是否有促進市場競爭的看法，歐盟執委會及歐洲法院長期以來保持沈默，並沒有明確承認或否定仲團具有卡特爾本質（Kartelleigenschaft）。

（二）仲團之卡特爾豁免

有學者以現今之音樂市場為例，認為對仲團的角色有再思考的必要，基於音樂權利用聚集的特性，一個豁免的仲團能夠讓權利人與利用人取得必要的平等， 因此以歐洲共同體法81條第3項團體豁免方式處理是一個正確的方向[58]。

執委會也有聲音認為，仲團的存在雖然是長久以來的寬容，但確實與歐洲共同體法81條第1項規定不相容，因此最好的方法就是，經由歐洲共同體法81條第3項的豁免規範，制訂出仲團的特殊地位。經由豁免的判斷，可以讓執委會有機會檢視仲團限制競爭的軌跡及其在相關市場的正面與負面卡特爾評價。這樣的方式，也可以讓執委會直接對仲團做出有利的判斷，而不必一直以沈默的方式去限制81條第1項要件的適用，且將更有助於法律安定性[59]。

只是歐盟執委會至今仍未曾直接承認，仲團具有卡特爾性質、並可以適用81條第3項豁免之保障。因此只能簡單的說，競爭法豁免的善意解釋，對仲團的存在已經是確定的事了。但仲團是否真的符合豁免的標準，尤其是消費者是否事實上真的獲得經濟上的利益，以及對是否真的不會對競爭產生重大限制等等，仍有再進一步審酌之必

---

[56] 此類見解所持的基本假設是，即便沒有仲團的居間協助，著作權的交易還是可以完成，而代理團體的出現，徹底改變了市場的風貌。因此仲團確實是具備卡特爾的性質。

[57] Mestmacker/Schulze, Urheberrechtskommentar, IntR, 9. Abschnitt, S, 50a.

[58] Vgl. Porter, European Union Competition Policy: Should the role of collecting societies be legitimized?, 1996, 12 EIPR, S.672ff., 677.

[59] 贊成的學者有Dietz, Bruckenschlag zwischen Droit d›Auteur und Copyright in der Informationsgesellschaft, in：Schutz von Kultur und geistigem Eigentum in der Informationsgesellschaft, 1998, S.83ff.; 91；Pickrahn, a.a.O. S,134；Becker, Die Verwertungsgesellschaften m Europaischen Binnenmarkt; 1990, S.9ff., 11.

要。

至於執委會下一步驟是要制訂一個明確的團體豁免規範，或是另外制訂獨立的著作權集體管理規範以便與競爭法相互配合，則有待後續觀察。

（三）相互代理契約之排他條款

如前所述，國際間仲團與仲團間所簽訂的相互代理契約，通常都附有排他條款（Ausschlieslichkeitsklauseln），也就是國外仲團將其權利目錄，在一定的管理範圍內，獨家授與國內仲團有代理權，並同時限制該外國仲團不得在此一代理領域從事業務。

歐盟執委會早期認為，此相互代理契約的排他性條款已經構成限制競爭，違反歐洲共同體法81條第1項（舊法85條第1項）之規定，並且沒有同條第3項豁免之適用[60]。在Tournier[61]案中，歐洲法院也採取和執委會相同的態度，希望在共同市場內仲團彼此間至少存有潛在競爭的可能。如此一來，縱然在國內音樂利用人只有一家仲團，但至少就費率和行政管理費方面，還有機會與共同體內其他現存的仲團加以比較，或是獲得國外團體授權的可能。

只是歐洲法院後來也接受了，仲團因受限於國界的限制，因此只能將其著作權利目錄委託給在各該國登記的仲團幫忙管理的看法。例如美國ASCAP的表演權代理在德國的部份就交給 GEMA，在法國的部分交給法國的SACEM。但因為每一家仲團在代理國外的權利目錄時，均只就其行政領域內的部份才可能獲得授權，所以不同國家間因為相互代理契約的緣故，並不會出現競爭的情形。雖然仲團經常轉介有興趣的音樂使用者至其他各國的仲團那邊，然截至目前為止，歐洲仲團實務主要還是採取集中式的相互代理契約，而歐洲法院對此類行為的指摘顯得十分保守。只有在影響貨物自由流通的情形下，才會從競爭法觀點的承認具有限制競爭的效果，也因此Tournier案，才在一定程度上，做出與GEMA相反論點的判決，提供了使用者可以享有超越國界自由取得音樂權利的保証；但是就其實際所造成的市場分配問題，就未見歐盟執委會有進一步的質疑。

三、歐盟濫用監督之適用

歐盟競爭規範對仲團的適用，最主要還是在濫用監督的問題。歐盟執委會和歐洲

---

[60] 1. Wettbewerbsbericht der Kommission 1971, S.84, zitiert nach Pickrahn, a.a.O. S.135.

[61] Ministere Public./.Tournier”, EuGH vom 13.7.1989, Slg.1989, S. 2521ff., 2573. Tournier案即後述之SACEM案。關於Tournier案之事實背景，請參閱「3.（3）空白授權與搭售在歐洲競爭法下的判斷」，頁37以下之說明。

法院對於仲團的實務操作進行研究之後，都共同認定歐洲的仲團確實是擁有足以控制市場的獨占地位。許多判決也都認定，不論是從仲團與權利人之內部關係，或是仲團與音樂利用人間的實務，也都會衍生許多卡特爾法方面的問題。因此，本文以下擬繼續就歐盟執委會和法院判決仲團濫用其控制市場地位的情形加以介紹。

（一）專屬委託管理契約

1. GEMA-I案

“GEMA-I”一案，是歐盟執委會首宗確認仲團多處違反禁止濫用市場優勢地位的規定[62]。這其中包括了GEMA利用其控制市場地位，歧視其他會員國的國民，使無法加入成為會員；同時也對於會員過度拘束，因為GEMA要求會員將其所有權利的全球代理權，轉讓給GEMA，期間是6年，設法以非必要的契約綁住自己的會員，並且阻礙音樂出版商欲提供服務的一個共同市場的產生。正因為如此，根據歐盟執委會的意見，GEMA這些實務上的做法已經違反「禁止過度作為」（Ubermasverbot）的規定，並且對於仲團之公共利益目的的達成也是多餘的。

由於GEMA太長的管理契約期限（6年）飽受批評，在經過與執委會的協商妥協之後，改為3年；在對於外國人與出版社的差別待遇方面，特別是對於如果一個國家之內只有一家仲團從事業務的話，則應該接受外國著作人之委託，因此GEMA也修改章程予以改善[63]。

（1）不禁止專屬的委託管理契約

但是在本判決中特別值得注意的是，歐盟執委會也批評，要求著作權人必須依據專屬條款[64]移轉所有權利予仲團的行為，是屬於濫用市場優勢地位。依執委會之見解，仲團必須要提供每一位音樂利用人有直接向音樂權利人取得使用許可的機會，也就是仲團只能在非專屬的基礎上（nicht-ausschlieslicher Basis）從事管理的工作。執委會針對專屬條款所持的批評理由是，當著作權利人面對音樂利用人強大的經濟利益的誘因，並且在實務上又確實是有此需求的話，那麼實在看不出來有什麼理由，為什麼

---

62 “GEMA-I”-Kommission Entscheidung vom 2.6.1971, ABl. EG 1971, L 134, S.15; GRUR Int.1973, S.86, 87f.

63 相關評論請參閱Schulze zur GEMA-I-Entscheidung, GRUR Int.1973, S.90ff.; Nordemanns, Mangel der Staatsaufsicht uber die deutschen Verwertungsgesell- schaften, GRUR 1992, S,584ff., 585.

64 這裡所謂管理契約「專屬條款」係指，著作權人僅授與仲團一方單獨行使著作財產權之一部或全部的利用權，包括著作權人自己未經仲團之同意，亦不得行使權利。而所謂「非專屬條款」係指，著作權人在委託仲團管理之後，就相同之授權範圍，仍保留由自己或再授與他人利用之權。

不能由著作權人直接給予使用的許可，而必須只能經由仲團提供此種服務。因此歐盟執委會希望仲團可以做到的是，提供著作權人有一項選擇權，可以依個案去決定是由他自己或是交由仲團去行使授權。

然而這一項看法在歐盟執委會的判決中卻沒有再做更進一步的說明。除了歐洲和美國對於仲團抱持完全不同的評價外，在當時的時間點上，要個別的音樂著作權人與仲團進行搶奪使用權商機，確實是太弱勢了，因此執委會在此說明之後即無更多的討論，對於仲團專屬的權利管理契約也未加以禁止[65]。就如同GEMA相關的管理契約規定以及其他歐洲的協會所顯示的，歐洲仲團因此在實務上仍然繼續採集中式的管理行為（zentrales Merkmal der Wahrnehmung）[66]。

（2）分類授權的義務

由於執委會並未禁止一般性的專屬條款，因此提出一個緩和的規定，要求GEMA必須負有義務，要採取所謂的分類授權（Spartenlizenzierung），也就是仲團必須讓其會員自由選擇，究竟是要將所有的權利都移轉於GEMA，還是要依分類表所規定的權利分別授予多家的外國仲團。如此一來，會員國境內管理契約的專屬條款並不因此受到禁止，且又能維護共同體內的移動自由。

2. SABAM案

對於執委會在GEMA-I判決所建立的濫用標準，也就是在哪些標準下認定仲團在和權利人的內部關係上是屬於濫用市場地位的情形，在SABAM案中也得到歐洲法院的支持[67]。

所謂的濫用意指，如果仲團要求他的會員負擔並非達成仲團目的所必要的義務，並且對於會員行使著作權之自由受到不公平的損害而言。所謂的不公平，例如要求會員移轉現在或未來全部的著作權，而不根據一般所承認的利用形式來加以區別，特別是，如果此一權利移轉在會員退出之後的很長一段時間仍繼續生效的話。

但是在SABAM案中所確立的最重要結論是，仲團管理契約的專屬條款，原則上又重新得到認可。這次歐洲法院說的更清楚：關於讓與全球所有利用權的專屬排他條款是否合理，必須取決於此一排他讓與是否必要，並且要考慮到仲團執行授權業務時，必須要有相當數量及重要性之著作，方能在授權實務上，尤其是在面對重要音樂利用人的時候（例如廣播業者或唱片製作業者），具有足夠的相抗衡力量。當然，除了仲團的利益之外，著作人的利益也必須加以考慮到。因此在進行利益衡量時要注意到，會員並無義務承擔對其不公平的損害。

---

[65] Nordermann, a.a.O. S.585; Pickrahn, a.a.O. S.160.

[66] Reinbothe, in: Schricker, Urheberrecht Kommentar, 1999, § 6 WahrnG, Rdne.4.

至於哪些情況會被認為是不公平的損害，歐洲法院並無進一步的具體化，只有做一般性的說明：「**所有參加人的利益都應該被顧及，一個平衡的關係表現在，音樂著作人的就著作之處置有最高的自由，而這些人將其權利交由一個組織為最有效的管理，並成為其會員，是實際上不得不然的。**」[68]這裡所指的平衡的關係，顯示出歐洲法院並未禁止管理契約所附的專屬條款。

因此比利時仲團組織SABAM遂根據此判決，在章程中規定，未來移轉一個獨立的利用權予其他的仲團是許可的。但如果會員通知，以後要由自己獨立行使授權而不藉由仲團，則不容許。

由此可見，在歐洲仲團實務上要採取管理契約自由化的目標尚未成功。歐洲法院只是創造了可以將權利讓與其他歐洲仲團的選擇，但是對於專屬讓與條款也並未加以批評。頂多只能說，歐洲法院對於承認專屬排他的管理權能這件事，仍然保持沈默[69]。

3. GEMA章程案

在SABAM判決所承認的原則，稍後在執委會「GEMA章程」的判決又再一次得到承認[70]，也就是對仲團「功能的考量」與「著作人處分的自由」是必須同時加以考慮的。因此執委會認為，GEMA有意的修改章程的結果，並未違反濫用市場優勢地位的規定。

在本判決中，執委會特別強調，權利人與仲團的法律關係有自由形成的利益，只是在面對仲團效率的行為下，有時候不得不讓步。仲團為了要有足夠的重要性，因此得盡可能地將權利高度集中於手中。因而此種經由著作權人直接授權的情形，應避免擴大[71]。著作人個別授權的自由相對於仲團的利益，應該受到較少的保護。著作利用人直接從權利人手中取得授權的可能，同樣也應該受較少的保護。執委會因此否定

---

67 “SABAM-III”, EuGH vom 27.3.1974, Slg.1974, S.313.

68 “allen beteiligten Interessen mus so Rechnunggetragen werden, das ein a u s g e w o g e n e s Verhaltnis entsteht zwischen dem Hochstmasan Freiheit fur Textdichter, Komponisten und Verleger, uber ihr Werk zu Verfugung, und einer wirkungsvollen Verwaltung der recht dieser Personendurch ein Unternehmen, dessen Mitglieder zu werden sie praktisch nicht umhin konnen,……”,” SABAM-III”, a.a.O. S.316f.

69 Vgl. Stockmann, Die Verwertungsgesellschaften und das nationale und europaische Kartellrecht, in Becker(Hrsg.), 1990, S.25ff.3.

70 “GEMA-Satzung”, Kommission Entscheidung vom 4.12.1981, ABl. EG 1982 L94, S.12ff.

71 同此意見者請參閱 Poll, Der Wahrnehmungsvertrag, UFITA Bd.122(1993), S.299; Vogel, Wahrnehmungsrecht und Verwertungsgesellschaften in der Bundesrepublik Deutschland, GRUR 1993, S.513ff., 515.

了，GEMA修改章程要求會員專屬移轉利用權的義務，有違反（舊法）86條（相當於新法82條）濫用市場優勢地位的規定。

4. 小結

至此為止，從GEMA-I判決以來討論有關仲團與其會員的內部關係，暫時有了結論。亦即，根據歐洲法的見解，著作權人受到保護的自由只限於，可以將利用權分別授與歐洲不同的仲團；但是不受保護的利益是，他不可以在仲團之外還自己授權。

學者之所以反對著作人在委託仲團管理之外，還保留自己授權可能性的主要理由是，如此一來，特別是允許著作人自己將賺錢的著作獨立授予大型著作利用人的情況下，將使得仲團在衡量著作的價值時變得更為困難，並且讓控制著作利用的形式也將變得更為昂貴，甚至有無從發揮管理及管制任務的危險[72]。此外法律上的請求權的適用也將變的複雜，因為為了避免恣意的提起訴訟，還必須限制只能由仲團共同為權利人提起訴訟，不免更生紛擾。

只是這樣的理由，要從競爭法的立場說明仲團的業務應該擁有排他的管理權，還是很困難的。一方面，人們或許會在這裡論辯，非專屬管理的花費可能對仲團並不划算，但另一方面也必須考慮到，歐陸系統的專屬管理對著作人而言，也幾乎排除個人自由活動的空間。美國的實務顯示，仲團放棄專屬管理契約仍然運作良好，並且造成權利人淘空仲團或破壞其市場力的情形並無跡可尋。實務所顯現的是，權利人只在很限縮的範圍內，才可以將其著作直接授權給音樂利用人，例如在德國的錄音物市場，有不少大型音樂出版者也逐漸解開GEMA的限制，取得由自己授予機械性重製的權利[73]。

這樣看來，歐洲仲團專屬委託管理契約的演變如何，有待後續之觀察。

（二）差別待遇之禁止- GVL案

有關差別待遇之禁止，除了前述GEMA-I案，仲團利用其控制市場地位，歧視其他會員國的國民，使無法加入成為會員的濫用外，還有另外一件關於GVL拒絕外國藝術家因為在德國無住所而拒絕為其管理著作的情形。

GVL（Geselschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrecht mbH,以下簡稱GVL），主要是由德國合唱團聯盟和德國IFPI所組成的團體，主要管理關於鄰接權之保護。歐盟執委會[74]及歐洲法院[75]在本案都認為，GVL的拒絕管理讓著作人的權利無從實現，

---

[72] Schulze, Anmerkung zu “SABAM-III”, GRUR Int.1974, S.344f.

[73] S. Goldmann, a.a.O. S.251, Fn.649.

[74] “GVL”, Kommission Entscheidung , ABl. EG 1981, L 370, S.49ff.

[75] “GVL”, EuGH vom 2.3.1983, Slg.1983, S.486.

因為國籍而做區別處理是違反歐洲共同體法的差別待遇行為，符合新法為82條d款（舊法第86條）濫用市場優勢地位的要件，有必要予以禁止。

（三）空白授權與搭售在歐洲競爭法下的判斷

雖然在美國實務迭有爭議，但SACEM[76]案是歐洲法院唯一處理過有關空白授權的判決，在此之前，只有GEMA-I案中討論過會員與仲團內部間的分類授權[77]（Spartenliezenzierung）而已，但兩者性質並不相同。

在事實部分：原告Juan-les-Pins是法國一家經營迪士可舞廳的老闆，被告Jean-Louis Tournierg是法國音樂著作人、作曲及指揮家協會（以下簡稱SACEM）的主席。原告主張，SACEM強迫他接受超高、不合理而又令人無法忍受的音樂公開演出的權利金，是法國法上應予刑事處罰之行為。本案在訴訟過程中，由於涉及歐洲共同體條約的相關問題必須先獲得釐清，因此法國法院終止訴訟程序，先由歐洲法院就SACEM所要求的收費標準，是否符合歐洲共同體條約的競爭規定加以檢查。

原告在法國經營的迪士可舞廳，其舞廳所播放的大部分是來自於英美等國的音樂作品，因此只想利用SACEM部分的著作。但SACEM在費用的計算上，則一律要求依營收的8.25％（含稅）徵收，並且經常拒絕他人僅利用部分著作的要求，其結果等於原告要付出非常高的費用，才能去利用他有興趣的一小部分著作。另外，由於SACEM與國外仲團都訂有互相代理契約，因此原告也無法直接與外國仲團簽約並利用這些外國仲團所管理的著作，而必須透過SACEM的代理。因此原告主張：SACEM所要求的費用是恣意而不合理的，因其收費不僅遠高於其他會員國，並且所定的費率標準也不區別小舞廳和大用戶（如電台、電視台等）之不同，而有不同的費率標準，故屬於濫用市場優勢地位之行為。此外，SACEM無視利用人實際之需求，只提供概括空白授權之作法，以及相互代理契約的排他條款，也都有濫用之嫌。

經法國法院調查確定的是，SACEM的業務遍及於整個法國境內，並且在歐洲共同市場占有重要地位；此外，其所被指責的行為也可能符合歐洲共同體法所稱的“有損於會員國間貿易”的情形。SACEM在法國境內具有優勢地位，其不僅就所管理的著作享有事實上的絕對獨占力，並且透過與國外仲團簽訂的獨家相互代理契約，也使得這些國外的著作在法國境內等於屬於SACEM自己的一部份，沒有任何一家在法國的事業可以直接與外國仲團簽訂授權的契約。

---

[76] “Ministere Public./.Tournier”,a.a.O. EuGH vom 13.7.1989, Slg.1989, S. 2521ff., 2573. SACEM案即Tournier案，Tournierg是法國音樂著作人、作曲及指揮家協會（以下簡稱SACEM）的主席。

[77] 分類授權（Spartenliezenzierung）詳前述GEMA-I案之說明。

由於SACEM具有市場優勢地位，在此先有爭議的是，仲團拒絕個別授權的請求，只願意為空白概括授權的行為，是否違反歐洲共同體法82條c款（舊法86條d款）“濫用市場優勢事業之搭售”？

歐洲法院首先檢查，仲團在概括授權的行為，是否已經使買受人必須接受在本質上不相關連的，並且已經超出買受人所需要的著作內容。法院承認，仲團在面對使用者時，盡力為被使用音樂著作的會員爭取權益，本來就是仲團所追求的一項合法的目標。所有為達成此目標而與使用者所簽訂的契約，只有在超越達成目的所必要的情況下，才可能被視為違反限制競爭的行為[78]。

在本案，歐洲法院並沒有針對搭售的構成要件進行嚴格的分析，而是要採取檢視比例原則的動作，來做為裁判的主要依據，以判斷不同的音樂領域是否屬於客觀上不相隸屬。根據法院的判決說明，假使部分授權（Teilbereichslizenz）依舊可以全面地保障著作權人的權益，而且也不會產生較多的費用，那麼在此情形下，強迫利用人接受空白授權就會構成是一種違法的限制競爭行為。

不過，在此還有另一個重要的考量標準就是，這種部分授權的要求從仲團的角度來說，是否合理。對此歐盟執委會和法國政府都強調，即使對於音樂的使用者而言，此種對於授權目錄的切割可以讓消費者很自由且隨意地去選擇他們所要使用的音樂，但因為部分授權所帶來的額外費用將會在實務上造成許多不便與困難[79]，因此歐盟執委會與歐洲法院最後仍不再視空白授權本身是一項違法的搭售，而是在考量若干值得斟酌的觀點與對整體經濟的價值取捨後，認為可以加以合法化。

至於具體的個案問題，歐洲法院則交回給各國的法院去判斷，使其兼顧各國在授權業務的特殊性，國自行決定部分授權在個案中，是否屬於較有利的授權形式；同時也藉此迴避歐洲法院本身必須對此問題表態的必要性。

（四）費率爭議—SACEM案

在歐洲法院的實務上，有關仲團對著作利用人濫用其市場地位的情形，極為少見，目前所有的實務上只遭遇到一個問題，就是適用費率的爭議。

在前述所討論的SACEM[80]案，除了「空白授權」與「相互代理契約涉的排他條款」的議題外，另一個討論的重點就是，有無「價格濫用」的問題。

所謂價格濫用，通常取決於給付與對待給付是否比例失衡[81]。但是對於這些價格

[78] S.“Tournier”, a.a.O. S.2575.

[79] “Tournier”, a.a.O. S.2551.

[80] “Ministere Public./.Tournier”, a.a.O. EuGH vom 13.7.1989, Slg.1989, S. 2521ff., 2573.

[81] Immega/Mestmacker, EG-Wettbewerbsrecht, 1997, Art.86, Rdnr.139.

形成的差異其實是很難判斷的，因為給付與對待給付並沒有一個可以互相可衡量的關係。歐洲法院在將權利管理的費用支出與費率加以比較之後，清楚的表示，客觀上SACEM的行政管理費用偏高與相對偏高的費率這件事情，是因為音樂市場上欠缺競爭使然，過高的行政費用並無法合理化過高的使用報酬費率。

至於分析合理的授權價格方面，歐洲法院則採比較市場的假設價格形成。如果一家具有優勢地位的事業強迫市場接受他所提出的服務收費標準，而且在同一的計算基礎上，其所提出之收費標準又遠高於其他會員國所收之費用，則此一收費上之差距，足可以被當成是濫用市場優勢地位的一項證據。在本案中，就正好是這種情形。

另外，本判決特別具有意義之處在於，歐洲法院並採取對仲團較為不利的舉證責任倒置：如果仲團要採取可比較的國外音樂授權市場還要高的費率標準，則應該負有客觀說明其具有關連性之義務。蓋由於費率都是由仲團單方面決定的，且無事前協商的可能，因此音樂利用人當然無此可能性，去做內部的計算以及適當的行政費用以證明這是一個不合理的過高的費率。

當然歐洲法院並未說明，比較國與國之間的市場的前提要件是什麼？例如在法國是以迪士可舞廳的營收為計算標準，但是在德國的GEMA則是以面積和座位計算費率，所以很難找到一個“比較市場的概念”加以適用，而歐洲至今也未能訂出一個統一的費率標準。

此外歐洲法院也放棄精確的規定，何時算是逾越了“比其他會員國顯著過高的報酬”（erheblich hoheren Vergutungen），只說不合理之所以存在，是因為SACEM的費率是好幾倍於國外一般的費率。例如起訴的檢察官提到，如果法國SACEM收100%的費率，則轉換的結果，德國GEMA只收6.7%，所以如果納入相關市場的概念，則該費率顯然是太高的費用了[82]。但歐洲法院最後並未採納此一觀點，而認為該費率是否太高，應該交由法國國內法院來確認。因此本費率爭議一直到1993年，在法國競爭委原會在經過深入的研究SACEM實務上的費率之後，宣告其違反卡特爾法之相關規定後，才終於結束[83]。

伍、結語

綜合上述的討論，有關著作權仲介團體在德國及歐盟卡特爾法上的評價，大致

[82] Vgl. “Tournier”, EuGH vom 13.7.1989, Slg. S.2521ff., 2556.

[83] 參閱法國競爭委員會的報告 Stellungnahme des Conseil de la Concurrence v.24.4.1993, GRUR Int.1994, S.339.最後決定將費率降將近一半（4.39%），並且回溯至1990年1月1日生效，參閱Kurzbericht in GRUR Int.1994, S.874.

可歸納成下列幾個重點。又由於這些問題，大致也是我國仲團實務多年來所遭遇的困擾，雖然我國公平交易法實務目前尚無對仲團之處分案，仍於此一併加以討論。

一、著作權仲介團體的卡特爾性質

歐盟及德國學說與實務上均肯定著作權可為交易的客體，存在著一個著作權的授權市場，而著作人是屬於卡特爾法上所稱之事業。同時也承認著作權人所聯合成立的仲介團體，會對市場競爭產生影響。但是對於仲團的成立是否應直接為卡特爾之禁止，在實務上則採保留的態度，這主要是考慮到不論從經濟或社會文化的觀點，這種透過權利人授權著作權仲介團體集中管理並行使其著作權的制度，都是符合各方期待的。此外，在法律秩序上也不可能一方面在著作暨鄰接權受託管理法中承認仲團的存在，但另外一方面卻又依卡特爾法去禁止仲團的成立。因此在德國法上的平衡就是，一方面透過立法的方式對仲團為卡特爾豁免，但是對於「仲團營業許可」的取得與撤銷，都要求應同時徵得「專業主管機關」與「競爭主管機關」的同意，若雙方無法達成同意時，還要提至聯邦司法部長，並由聯邦司法部長與經濟部長取得一致之意見，始得為之[84]。

由此可見，德國卡特爾法之所以對仲團採取寬容的態度，是因為已經在特別法中對仲團給予雙重監督的緣故。因此對任何未在監督下的著作權聯合管理行為，例如在我國實務上所遭遇的，如果由多數著作人共同委託「個人」而非委託「仲團」集體管理一事，除非有取得競爭法主管機關的例外許可，否則仍一律有卡特爾禁止之適用才對[85]。

至於歐盟並無像德國有仲團的特別法規定，也未在競爭法上有豁免的例外，因此在理論上更無法免除對仲團為卡特爾之監督。但是歐盟執委會或歐洲法院在實務上為了兼顧仲團所扮演的功能，多選擇以沈默的方式自動限縮歐洲卡特爾法（共同體法81條第1項）要件的適用[86]，也未承認有卡特爾豁免之適用。

二、有關相互代理契約之排他條款

由於外國仲團與本國仲團間相互代理契約的排他條款，除了獨家授予國內特定仲

---

84 參閱德國“著作暨鄰接權受託管理法”第18條第3項規定。

85 或者也可以採德國“著作暨鄰接權受託管理法”第1條第4項之立法方式，將集體管理行使仲介業務的個別自然人，也一併納入仲團法的雙重監督中。

86 這是因為歐洲實務上一方面承認仲團的活動會有限制競爭，並且被認為有損害會員國間的貿易行為，只不過對仲團的設立未曾採取過任何卡特爾法程序，但也未曾明確否認仲團之卡特爾性質。

團有代理權外，同時也限制該外國仲團不得在國內從事業務，致使國內著作利用人無法直接從外國仲團取得授權的機會，對於利用人的影響重大。因此德國和歐盟大部分的意見都認為，相互代理契約在性質上也是一種卡特爾契約，應先申報取得許可，以保障利用人可以享有超越國界自由取得音樂使用權利。

至於我國目前仲團實務的爭議重點，尚未及於相互代理契約的問題，也未曾就仲介團體之國外姊妹會問題進行規範。因此德國與歐盟競爭法實務所生之疑慮，頗有值得參考之處。

三、專屬委託管理契約的問題

所謂專屬的委託管理契約，意指著作權利人在和仲團訂定委託管理契約時，都附有專屬條款，要求著作權利人必須移轉現在及未來的所有權利予仲團，且未得仲團同意，亦不得自己行使授權。

目前德國和歐盟的理論和實務的作法，並無禁止專屬的委託管理契約，也不認為此種專屬條款是屬於濫用市場優勢地位的情形。歐盟執委會雖然承認，著作權利人與仲團間的法律關係有自由形成的利益，但是為了要保障仲團有足夠的重要性以取得和大的著作利用人互相抗衡的市場力，因此著作人個別授權的利益相對於仲團的利益而言，應該受到較少的保護。

根據歐洲法院多次的判決看來，目前著作權人受到保護的自由只有，著作權人可以將利用權分類後分別授與不同的仲團管理；但是不受保護的利益則是，不禁止「仲團透過管理契約的排他條款限制著作權人不可以在仲團之外，還自己行使授權」。

此種對仲團特別友善的做法與美國顯然不同。美國司法部為防止仲團擴大或濫用市場地位，對於有控制市場力的仲團（如ASCAP，BMI等），都透過同意判決（consent decree）的方式，要求其與會員所定的管理契約必須為非專屬授權。此一獨家非專屬授權（sole license / non-exclusive license）的方式，等於開放會員得自行授權。因其對於將獨占的權利交由單一的管理（ausschlieslichen Verwaltung）是抱持不信任的態度，經濟決定的自由以及多頭市場才是被認可的目標。

我國仲介團體條例也傾向德國及歐洲實務的做法，目前仍無同意會員平行授權的可能。不過近年來歐洲也有一些新發展趨勢：對於著作人必須將所有著作及所有利用形式都專屬移轉給仲團管理的情形，採取了保留的看法。觀察目前的發展，特別是對高知名度以及成果豐碩的流行及搖滾音樂家而言，這些音樂著作人經常在舞台上公開演出自己所寫的歌，因此在管理契約部分經常有特殊的要求。例如90年代英國著名的流行音樂團體U2在移轉公開演出權給英國音樂表演仲團（Perfarmance Rights

Society，簡稱PRS）的時候，就要求保留就自己所寫的著作在舞台上現場演出的公開演出權。音樂著作人的批評是，PRS在管理契約要求專屬移轉所有的公開演出權，但如果透過PRS商談國外演出的授權時，往往要拖延到一年以上時間，對音樂著作人極為不利。不過PRS拒絕U2的此項權利保留，最主要的理由是，考慮到所有會員的重大利益以及與國外仲團費用計算的困難。此一爭議以及後續關於管理費用以及內部不平等待遇的爭議，終於導致英國卡特爾署（Monopolies and Mergers Commission, 簡稱MMC）對PRS的實務為更進一步的審查。英國卡特爾署在1996年2月，從競爭法的觀點，認為權利人並無義務必須將其所有的權利專屬移轉給PRS管理。因此會員可以要求PRS自己保留現場的公開演出權，由自己管理，但是仲團可以請求其因此所產生的管理費用[87]。MMC的理由是，會員之所以要將著作交給仲團管理，是因為其本身欠缺管理的可能性，因此如果權利人有管理自己權利的可能性，當然是比較容易履行或實踐的。最後，U2和PRS是透過庭外和解的程序解決了爭議。

另外在音樂的機械重製權方面，音樂出版商EMI也突破了專屬委託管理契約，通知英國合唱團Simply Red唱片專輯Life的錄音物授權將收回，並且關於錄音物的歐洲授權系統的權利，也要被單獨挑出來交給EMI自己在歐洲的仲團MRSE（Mechanical Rights Society Europe）管理。主要的原因是不滿英國仲團的系統在支付授權金的時候時間上的拖延，並且給予另一個錄音物製作人華納（Warner Music Europe）太高的折扣優惠。對此，仲團先給予恐嚇，如果取消機械重製則對Simply Red樂團所有的公開演出也不再給予管理。由於這正好符合EMI的希望，遂趁此收回其權利管理[88]。

經由上述例子可見，多年來未被禁止的專屬授權管理實務其實是脆弱的。目前的趨勢看起來，只要是在管理科技進步和具有重大利益的情況下，都隨時會產生著作人想要收回公開演出的權利，尤其是在長期不滿仲團管理效率的情況下。以U2的案子為例，由於費用計算的時間太長以及很高的管理費用，都會讓流行與知名的音樂著作人走向自己管理的這條路。這個經驗不止讓仲團的專屬管理條款有必要重新思考，也提供一個方向，即仲團必須簡省行政費用支出、縮短權利金分配的時間，並增強其競爭力，否則就不免要擔心著作人要收回其委託而由自己管理了。

---

[87] 參閱Financial Times“music & copyright”, No.83, 14.2.1996, P.5; Mestmacker, Geistiges Eigentum und Kultur im Spannungsfeld von national Regelungskompetenz und europaischem Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht aus sicht der Verwertungs- gesellschaften, in：Schwarzer/Becker(Hrsg.), 1998, S.53ff., 57, Fn.15.

[88] 參閱Financial Times“music & copyright”, No.88, 24.4.1996, P.1, 4.

四、空白授權與搭售的問題

空白或概括授權的議題在美國法上持續爭議，但是在德國實務尚未產生此類的爭議，至於歐洲法院至今也只處理過一件有關空白授權的判決[89]而已。

德國學者認為，如果利用人有此需求，而且部分授權可以節省很多費用，此時強迫利用人接受沒有差別的空白授權，將構成違反競爭的搭售要件。

歐洲法院的態度則是，仲團在面對使用者時，盡力為被使用音樂著作的會員爭取權益，本來就是仲團所追求的一項合法的目標。所有為了達到此一目標而採取逾越必要手段以外的行為時，才會被認為是一種濫用的限制競爭行為。因此仲團除了概括空白授權之外不願意再提供個別授權的行為，是否構成違法搭售，應依比例原則加以檢視。假使部分或個別授權，依舊可以全面地保障著作權人的權益，而且也不會產生較多的費用，那麼在此情形下，強迫利用人接受空白授權就會構成是一種違法的限制競爭行為。不過歐洲法院最後還是顧及仲團利益，並沒有把空白授權本身立即視為是一項違法的搭售，而是依具體個案委諸各會員國考量其授權特殊性後加以決定。此舉也等於歐洲法院迴避了對此問題的明確表態。

在空白或概括授權的問題上，美國判決之所以採取比較有利於仲團的觀點，主要是因為像ASCAP與BMI這兩個主要的音樂表演權仲團都沒有專屬的管理契約，可以由著作人獨立授權。由於有這種差別，縱然允許空白授權的存在，著作利用人也可以直接向著作權人請求授權，相信不至於對著作利用人產生重大的影響。但是在德國和歐洲法院，並不禁止著作人將其所有權能專屬排他移轉給仲團管理，因此如果取得專屬管理權能的仲團拒絕對利用人為個別授權，只肯一律沒有差別的為空白授權，將對利用人至為不利，不免有濫用市場力的疑慮。

由於我國仲團實務也經常遭遇到相同的困擾。因此建議，出於對仲團友善的立場，或許認為個別或部分授權所帶來的額外費用將會在實務上造成許多不便與困擾，而採取肯定空白授權的合法性。但為了不過度排除了消費者有選擇其所要使用音樂的自由，此時仍不免要進一步思考，至少在仲團專屬排他的管理權能這一塊是否絲毫不能鬆動？至少可以考慮對具有市場優勢地位的仲團，容許其會員進行平行授權的可能。畢竟為利益衡量時，除了考慮成立仲團的「法定目標」外，顧及權利人與著作利用人之間的利益平衡也屬至為重要之事。

---

[89] 請參考前述SACEM案判決。

參考文獻

1. WIPO, Collective Management of Copyright and Related Rights, 2002.
2. Pickrahm, Verwertungsgesellschaften nach deutschem und Europaischen Kartellrechts, 1996.
3. Immega/Mestmacker, GWB, Kommentar zum Kartellgesetz, 2.Aufl. 1992.
4. Langen/Bunte, Kommentar zum deutschen und europaischen Kartellrecht, 1998.
5. Schricker, Urheberrechtskommentar, 1999.
6. Hubmann/Rehbinder, Urheber- und Verlagsrecht, 1995.
7. Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Siebten Gesetzes zur Anderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschrankungen, BT-Drucksache 15/3640, http://dip.bundestag.de/btd/15/036/1503640.pdf, last visiting 07. 08. 2006.
8. Verordnung(EG) Nr. 1/2003 des Rates zur Durchfuhrung der in den Artikeln 81 und 82 der Vertrages niedergelegten Wettbewerbsregeln(Kartellverfahrens Verordnung), vom 16. Dez. 2002 (ABl. EG L 1/1 v. 4.1.2003).
9. Wirtschaft und Wettbewerb-Sonderheft zur 7. GWB-Novelle, WuW-Sonderheft, 2005, S.160f.
10. Goldmann, Die kollective Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland, 2001.
11. Menzel, Die Aufsicht uber die GEMA durch deutsche Patentamt, 1986.
12. Stellungnahme des Bundesjustizministeriums, UFITA Bd.134 (1997), 330ff.
13. Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucksache 15/3640, http://dip.bundestag.de/btd/15/036/1503640.pdf.
14. Hubmann, Urheber- und Verlagsrecht, 6. Aufl. 1987.
15. Held, Fragen der kartellrechtlichen Misbrauchsaufsicht uber Verwertungsgesellschaften, FuR 1980, S.71f.;
16. Kirchhof, Das Gesetzgebungsauftrag zum Schutz des geistigen Eigentums gegenuber modernen Vervielfaltigungstechnicken, 1988.
17. Das allgemeine Wettbewerbsrecht in der Siebten GWB-Novelle, http://www.monopolkommission.de/sg_41/text_s41.pdf, last visiting 10.31.2006.
18. Deringer, Wandlungen des Urheberrechys unter dem Einflus des Europaischen Gemeinschafts- rechts, NJW 1985, 513ff.

19. Porter, European Union Competition Policy: Should the role of collecting societies be legitimized?, 1996, 12 EIPR, S.672ff., 677.
20. Dietz, Bruckenschlag zwischen Droit d›Auteur und Copyright in der Informationsgesel lschaft, in: Schutz von Kultur und geistigem Eigentum in der Informationsgesellschaft, 1998, S.83ff.
21. Schulze zur GEMA-I-Entscheidung, GRUR Int.1973, S.90ff.
22. Nordemanns, Mangel der Staatsaufsicht uber die deutschen Verwertungsgesellschaften, GRUR 1992, S.584ff.
23. Stockmann, Die Verwertungsgesellschaften und das nationale und europaische Kartellrecht, in Becker (Hrsg.), 1990.
24. Poll, Der Wahrnehmungsvertrag, UFITA Bd.122 (1993), S.299ff.
25. Vogel, Wahrnehmungsrecht und Verwertungsgesellschaften in der Bundesrepublik Deutschland, GRUR 1993, S.513ff.
26. Mestmacker, Geistiges Eigentum und Kultur im Spannungsfeld von national Regelungskompetenz und europaischem Wirtschafts- und Wettbewerbsrecht aus sicht der Verwertungs- gesellschaften, in：Schwarzer/Becker (Hrsg.), 1998, S.53ff.

Copyright Collective Management and Cartel Laws - Focusing on Cartel Laws of German and EU

Chang, yie-yun

Abstract

With the speedy development of copyright laws, Copyright Collective Management has played a more and more important role accordingly. Copyright Collective Management, by which copyright owners authorize collective management organizations to administer and exercise their copyrights on a centralized basis, satisfies the expectation of whole society no matter from the perspectives of economics or social culture. The copyright collective management not only cuts administrative fees and reduces license costs, but also protects copyrights in an effective way and enhances the stability of legal systems. On the other hand, however, due to the monopoly characteristic of a copyrighted work attributive to its lack of viable substitutes, copyright owners often gain a de facto monopolistic position and thus to some extent it raises some concerns under competitive laws with respect to the advantageous market position enjoyed by collective management organizations. As a result, many countries have introduced laws empowering either a competent regulatory body or a competition authority to regulate and supervise collective management organizations in light of preventing them from abusing their advantageous market positions against users.

This article examines the status and regulation of collective management organizations from the aspects of German cartel laws and EU cartel laws, including a discussion with respect to the question whether a collective management organization owns any nature of cartel, legality as to the non-competition provisions of a reciprocal representation agreement, an exclusive license between a collective management organization and its members, and issues as to blanket license and tying. The above problems are also encountered by and have caused confusion to the operation of the collective management organizations in Taiwan in past few years. This article thus gives an observing and comparative analysis with respect to the above-mentioned issues in hoping to provide any insights to future relative discussions.

評　論

謝銘洋（台灣大學法律學院教授）

張教授對於此一議題有長時間及非常深入的研究，從德國與歐盟的觀點來看這個問題，對我們特別有啟發性，尤其是現在我們國內所遇到的問題，我經常覺得我們國內所遇到的問題常跟國外不一樣。拜讀張教授的文章後，以下提出幾點意見表達自己的看法。

首先，是有關自然人是否可以從事仲團業務的問題。誠如張教授所提及，目前智慧財產局不準備把它放進去，在這種情形之下，就必須用公平法來處理這個問題。但我認為說智慧財產局在處理業務時不應該這麼侷限，即只管團體而不管自然人，像在德國仲介管理法第1條第4項，就規定得很清楚，如果是自然人從事業務的話，應該要受到法律的規範，是以自然人與團體所受到的規範不一樣的話，未來在法律效果及執行上會有很不一樣的地方，有可能會違反公平性的原則，自然人既然從事這樣業務的話，我建議智慧財產局把它納入管理範圍是比較妥當的作法。

其次，張教授提到德國有關費率的爭議，基本上是由法院或是仲裁來處理，比較沒有卡特爾的問題，我是覺得有點好奇，在這種情況下法院與仲裁結果的差異性應該會很大，那這應該怎麼辦？會不會導致利用人團體之間認為不公平的問題，因為法院基本上是依照個案判斷，前案對於後案並沒有什麼拘束力。張教授也提到濫用監督的問題，當然如果對於費率訂定有濫用優勢地位的情形，那卡特爾機關可以介入處理，但剛剛提到有關費率爭議的部分，大部分是由法院在處理，在這種情形下，如果同時有人一方面向法院提起訴訟，另一方面又向卡特爾機關提起費率濫用事件的話，此時法院的判決不知道會不會受到卡特爾機關判斷的影響。

此外，差別待遇的問題，特別是在我國的情形，那些音樂權人向電視公司收取公開播送的使用費的時候，我覺得他們費率的收取其實很隨性，沒有一定標準，說穿了是看交情。譬如說這些團體跟哪個電視公司的經理交情比較好，可能就比較優惠，其他不輕易接受費率這麼高的人，就施予比較高的費率，這些雖然都是在它章程所定的收費標準以下，但是會不會仍然構成所謂差別待遇問題？

再者，是關於專屬授權的情形，權利人是否可以自己進行授權，目前依著作權法仲介管理條例第13條第2項之規定，是不容許著作權人授權給仲團以後再進行授權。這種情形在張教授的報告裡頭也提到，美國與歐洲有不同的作法，我想對我們而言，比較重要的是我國仲團的發展與國外比較不一樣，我們算是比較初期階段，有人會認

為初期階段就應該更有力量一點，把所有的權利拿進來，但問題是很多著作權人的自我意識其實很強，因此如果不能由自己去進行授權的話，應該會影響很多人加入仲團的意願，這個時候對於仲團一開始的發展就會有問題，這也是值得觀察的地方。

另外，空白授權的問題。是不是一定都得概括授權，當然概括授權是有其方便性，但是看得出來，國際在這一方面，張教授有提到歐洲法院的見解，但並不是很清楚歐洲法院目前的見解到底明確度是如何，因為看起來還是有一些彈性的空間。這裡頭對於我們這邊應該怎麼去適用，智慧財產局也討論過這個問題，很多委員是認為還是應該讓使用人可以選取個別授權的機會，當然也要看他的使用型態來決定。

最後，是剛剛吳秀明教授向我提到的問題，也就是說仲團在卡特爾的豁免底下，也就是張教授在文章所提到的，在修法之後，因為德國卡特爾法刪除這樣的規定，後來是適用歐盟的規定，而在德國修法之後，第30條豁免的規定也刪除了，那現在的豁免根據是什麼？

（張懿云教授說明：仲團在德國法裡已不直接豁免，就會像美國或是歐盟一樣，是直接適用卡特爾法，只是歐盟的卡特爾法，從來沒有宣告仲團違反卡特爾，所以被學者批評說「它是自我限縮第81條第1項的要件適用」，立法理由則說都沒有變。）時間關係，以上是我的報告，謝謝！

論水平結合管制的準則 —整體經濟利益與限制競爭不利益

莊春發*

目　次

壹、緒論
貳、水平結合的動機
　一、策略上的考量
　二、廠商發動水平結合的正面動機
　三、廠商發動水平結合的負面動機
　四、廠商結合動機的實證研究
　五、小結
參、水平結合管制的特質
　一、事前申請制
　二、事前申請異議制
　三、事前管制
　四、不同時間行為的不一致性
肆、水平結合行為的經濟分析
　一、結合管制的法益
　二、結合經濟效果的分析
伍、美國結構管制的借鏡
　一、市場界定及集中度之測定
　二、結合所產生之潛在反競爭效果分析
　三、市場進入障礙分析
　四、結合促進效率的分析
　五、垂危廠商退出市場之情形
　六、美國指導原則的檢討
陸、公平會管理規則的討論
　一、簡化程序
　二、一般作業程序
　三、處理原則的評論
柒、結論

中文摘要

結合管制的目的，依據結構學派的學說，基本上是以事先之手段，防止市場結構的惡化，以及因此衍生的潛在獨占力濫用的可能，與潛在聯合行為的發生。但我國公平法對企業結合案的准駁卻以整體經濟利益分析與限制競爭之不利益，二者大小為斷，此二衡量指標的內涵，卻又混淆不清。致使在實務執法上的准駁存在著相當多的

* 作者現為景文科技大學財務金融學系教授。
學生李政學與楊宗穎在文書處理上的協助，與公平會第一處顏家琳小姐在撰寫本文時提供的意見，本人均致上感謝之意，惟文責自負。

主觀成分在內。

本文由企業結合動機出發，分析個別廠商之所以以外部成長的方式—結合，取代其他經營策略的理由，然後提出結合管制的特質—以事前管制方式阻止事後可能發生之行為，可能產生的困難與困擾，再以經濟模型分析，探討在特定產業結合案發生時，所形成的整體經濟利益—成本節省，與因而產生的限制競爭之不利益—配置效率損失。

經濟分析固然可為結合許可與否，提供較為客觀性之基礎，惟在實務運作也將面臨相當之瓶頸，實務上不易施行。參酌西方尤其是美國對結合管制之方式，可以發覺其執法仍回到結合後造成市場結構改變為重點。

很慶幸的，公平會的執法，經過十餘年的試驗，也逐步發覺應回歸至市場結構管制之方向。因此參酌西方的規定而訂出類似之管理規則，將結合管制區分為簡化程序與一般作業程序。惟在規則上若干標準與條件，仍存在有若干的改善空間。

壹、緒論

在資本主義體制下，任何企業應享有其經營自由的基本人權，可以因經營環境改變而調整其經營規模，最終使企業之生產能夠享受規模經濟（economies of scale）之效果。在經營產品的類別上，企業則可能因為範疇經濟（economies of scope）的取得，而增加生產或銷售產品的範疇。為保護原料來源無虞，企業則可能將生產線延伸至基本原料或元件的生產；為保銷售通路不受制於人，企業的經營策略，則可能向前延伸到通路的建立。前者屬於向後整合（backward integration），後者則稱為向前整合（forward integration）。凡此種種的經營策略改變，均屬於企業發動的成長策略之一。然而企業因應客觀環境的變遷而進行的策略調整，並不一定要經由企業本身組織的改變著手。藉由外部的統合策略方式，一樣可以獲得相同之效果。例如將同業併為本身企業的一部分，即可展現規模經濟之效果；又如收購類似產品之同業，則可獲至範疇經濟之效果；向前或向後收購下游之通路廠商或原料生產之廠商，則可以獲得垂直統合（vertical integration）的效果。換言之，在自由經濟體系下，企業為了成長或經營組織策略的改變，基本上是可區分為內部成長（internal growth）與外部成長（external growth）兩種方式。

企業會進行這些組織調整的動作，以邏輯推理而言，其目的無非是追求企業本身之利潤最大。追求利潤乃是為資本主義體系下，企業存在的根本天職。依理而言，公權力是可以不必置喙，但是公平法的限制競爭部份，除規範優勢市場地位廠商的獨

占力濫用（monopoly abuse），與禁止一群廠商聯合勾結（collusion）的行為之外，也對企業上述之結合行為採行限制之態度，它常引起企業單位或社會人士的疑惑或質疑，覺得政府部門對企業的經營行為似乎管制過多。

表面上而言，政府對企業結合行為的管制看起來似乎有「過當」之虞，然而回歸市場結構與企業行為的瞭解，則大部分的人士也許會釋懷些。第一，如果企業的結合行為，使既有市場的集中度過高，市場內廠商的家數變少，以致於無法發揮廠商彼此的制衡效果時，剩下之企業極易藉由相互連絡而產生共識，最終形成共謀行為，從而破壞市場之競爭機制。第二，企業內過度結合的結果，市場極易形成獨占之廠商[1]，而獨占廠商可能藉由市場上之獨占力，一方面阻止其他廠商之進入市場，而造成產業競爭（industrial competition）的危害。另一方面獨占廠商則可能藉由其市場力量剝削與其交易的相對人，此相對人有可能是下游的消費者，也可能是上游的原料或中間投入的供應者。

是故，結合之管制，根本上是有預先防範、防微杜漸之考量，以事先對市場結構改變為對象，進行篩選有可能未來形成獨占力濫用或聯合行為的結合，藉公權力之介入予以阻止。亦即結合之行為本身並非公平法管制之目的，公平法管制之理由在於其未來可能形成獨占力濫用與導致聯合行為的發生。

因此之故，公平法對結合的管制，實務上並不以企業名目上組織結構改變的合併為限（公平法第6條第1款），還將一企業對他企業具有實質影響的控制，如股權收購（公平法第6條第2款），資產收購（公平法第6條第3款），共同經營（公平法第6條第4款），以及業務與人事的控制（公平法第6條第5款）均納入為結合的範圍[2]。

結合是以事前管制為原則，過去的管制的方式是以符合公平法第11條規定的條件者，必須向主管機關申報，經其許可通過始能進行結合[3]，稱之為申請許可制。民國91年修法後，將申報制改為申請異議制。然而不管申報制或是異議制，結合管制均以企業結合後，其「對整體經濟利益是否大於限制競爭之不利益」為標竿[4]。若前者大於後者，公平會不會阻止其結合；但後者大於前者時，則企業之結合行為將不會被公平會許可。

公平會對結合的管制標準，雖然列了「整體經濟利益」與「限制競爭之不利益」

---

1 這裡的獨占並非經濟學的獨占，而係具有市場壟斷力（monopoly power）的廠商，亦即所考量之對象為法律獨占之廠商。

2 見公平法第6條對公平法結合行為的定義。

3 民國91年結合前的規定。

4 見公平法第12條規定。

的準則，然而至於何者屬於「整體經濟利益」，何者屬於「限制競爭之不利益」，在施行細則中卻未有任何進一步的詮釋，其中的標準為何並不確定。公平會僅在出版的《認識公平交易法》中，依據水平結合、垂直結合、多角化結合，列出「整體經濟利益」與「限制競爭之不利益」的各項考量因素。可是這些考量因素與「整體經濟利益」或「限制競爭之不利益」的關係如何？「認識公平交易法」一書中也並沒有明確之說明，甚至也欠缺經濟理論之分析，很容易讓人以為公平會對結合的管制是依據「拇指法則」（rule of thumb）規範，按到那個拇指即按其規範辦理。

本文嘗試由企業結合的動機出發，分析企業施行結合的理由然後再說明結合管制本身的特質藉由經濟理論對結合之分析，找出結合管制的適當規範準則，並將此研究結果與公平會最近公佈的「處理準則」比較對照，期冀研究結果能提供予公平會做為執法之參考，它是本文研究之動機與目的。

貳、廠商水平結合的動機

一、策略上的考量

以個別廠商經營策略而言，處於市場競爭壓力時，廠商可以採行的策略方式，基本上有三種，一為自立自強，依賴本身努力不斷向外擴張，以達成最適規模水準；二是與市場的競爭者妥協，採行明或暗的合作方式，一致對外不互相傾軋，以獲取共同最大的利益；三是藉由結合手段，將競爭對手購買下來，或者藉由股份收購或資產收購，共同經營方式，取得對競爭廠商的實質控制權。

在三種經營策略當中，水平結合的出現相當頻繁，在市場上履見不鮮，一但其出現時，代表廠商是在三種經營策略當中，以水平結合策略來取代內部成長與聯合行為。水平結合到底有何優勢為廠商所選擇，實值吾人在進入廠商結合動機前予以討論。

（一）廠商以水平結合取代內部成長的原因

廠商的成長方式，根本上可簡易的區分為靠自我努力的內部成長，與經由併購其他廠商的外部成長兩種方式。兩種方式中，內部成長需完全依據本身資源與努力，其成長速度普通要低於外部成長之方式。處於市場變遷快速的客觀環境裏，內部成長的耗時費事，可能形成企業緩不濟急的窘困，無法掌握市場有利的商機。為掌握有利的商機，避免市場風險，廠商一般會以併購方式為策略，快速的因應市場的變動。

此外，廠商以外部成長方式取代內部成長方式，是因為成本節省上的考量，相

對而言，前者所費之成本一般低於後者之成本。廠商以低成本的方式取代高成本之做法，以獲取相同之目標，其屬於理性之行為。因此，若政府部門以法律手段阻止廠商的結合，將迫使廠商以成本較高的手段取代低成本的策略，此限制將使廠商達成規模較大的效率生產更加困難，而且也將花費更多的成本（Bork 1978）。

（二）以水平結合取代聯合行為的原因

水平聯合行為是市場上具有競爭關係的廠商，以協議取得一致行為為手段，以追求彼此間的共同利益為目的。但是聯合行為失敗的最大敵人是參與廠商可能會為個人利益的最大而採行欺騙的行為，此欺騙的行為可能破壞市場上聯合行的功能，使聯合行為解體。所以就相同之目的而言，廠商防患彼此欺騙的最佳方式，就是把對手廠商，納為自己組織的一部分。

影響廠商到底選擇那一種經營方式，產業特性與反托拉斯法所規範的嚴與寬，均會影響廠商的決策方向。市場上廠商的家數，進入障礙，產品種類，技術進步速度等條件均是其中之因子。至於反托拉斯法的規範對廠商的選擇也造成相當之影響。例如美國1890年休曼法（Sherman Art）與1914年克來頓法（Clayton Art）的通過，對聯合行為採行較為嚴格之管制，隨即引發1889～1904年與1916～1930年間，兩次美國大規模水平結合的風潮（姚惠忠1998）。

二、廠商發動水平結合的正面動機

如前所述，企業捨棄自力成長或與他企業合作的模式，而改以結合行為模式以為取代，是經過自我評量優劣後的選擇結果。但是在經濟上有那些理由促成企業選擇結合的策略呢？在先驗上大部分的文獻上均將其區分為對市場競爭有正面的動機，與對市場有負面影響的動機[5]，以下先說明企業因應市場客觀條件變化下的正面動機。

（一）營運的績效

所謂的營運的績效（operating synergy），是指企業透過結合，將生產規模擴大，而促成每單位生產成本投入減少，從而導致整體成本的節省。換言之，因結合而致使生產上的專業化，或規模經濟（economics of scale）效果的產生，而形成資源投入的節省。此規模經濟效果的產生，可能形之於生產階段，行銷與分配階段，或研發階段等三種形式。

1. 生產階段的規模經濟

早期生產階段規模經濟的產生，可能拜賜於生產因素，因科技進步而帶來的成本

[5] 其實此二分法，也呼應了結合行為前的誘因與結合行為後可能發生的效果。

降低。例如西方社會於1800年代末期，因為鐵路運輸的興起，而形成運費的降低。因電報與電話的發明，大幅降低企業間的聯絡成本。此生產因素成本的降低，造成企業市場的擴大，間接的促成企業最適規模的擴大。為實現最適規模的擴大，企業間的合併是一種最快速而又便捷的方法[6]。

企業生產所使用的資源，可能具有不可分割性，企業經由結合將可消除重複設備，減少重複投資，將生產秩序重新調配，可獲得成本的節省。一如學者Hovenkamp所述，結合前A、B兩家廠商，在各自工廠裏，生產形式不同的甲、乙兩種產品。如果A、B兩家廠商合併，則合併後之廠商，可以重新安排生產流程，將甲產品交由A廠商生產，而乙產品交由B廠商生產，此生產流程的重新安排，將有助於生產的專業化，使得學習效果（learning effect）易於發揮，從而產生生產成本的降低（Hovenkamp 1993, p.213）。

此外，若市場上出現長期產能過剩之情況，長期持續此局面，大多數廠商將面臨成本無法回收，甚至有倒閉的可能。若經由結合的操作，結合後關閉效率較低的廠商，將產能移至效率較高的工廠生產，使剩下廠商的產能有充分發揮的機會，進而產生降低生產成本的效果。

2. 行銷、分配的經濟效果

企業結合後，一般在人員、設備等使用上，均可獲得精簡的效果。例如民國84年長榮航空公司收購立榮航空公司股權，成為合併公司，之後兩公司即共用同一櫃檯售票系統，即能獲得精簡人事的好處。又如瓦斯公司，在營運上必需設置基本的工安管理師，工安管理員，壓力容器操作員，鍋爐操作員，高壓氣體操作員等安全衛生人員。一但兩家瓦斯公司合併，在安全衛生人員的設置上，即可因為合併而獲得精簡之效果。在人事費用的支出上，合併瓦斯公司即可獲得成本降低的好處。

如果合併廠商為產品銷售的服務業，則可獲產品廣告上的分攤效果，進而使得每單位產品的廣告支出下降。運輸成本的控制，亦相同也可藉由廠商合併而獲至降低之效果。

3. 在研究與發展的經濟效果

廠商的合併，對於廠商的研究與發展也會產生如同廣告、運輸分攤的類似效果。如果合併前兩家廠商的研發屬於互補性，則可使兩家廠商不必額外再設置實驗設備，擴充人員而減少研發之成本，可同時獲取兩種研發方面的研究成果。如果合併廠商之研發方向屬於替代性，亦即兩者具有競爭的屬性時，則此合併廠商可藉由合併而獲得研發成本節省之效果。

---

[6] 詳見Carlton & Perloff（1994），p.37。

（二）管理的績效

1. 懲罰性的接收

當代的公司組成，大多將所有權與管理權分開，常會出現當事人（所有權人）代理人（管理人）的問題。代理人可能會為本身的利益，而怠忽當事人的權益，出現搭便車的行為。例如公司經理人員只擁有一少部分的公司股權，但其所花費的成本，卻由全體股東所承擔，經理人很可能會藉由在職的機會過度消費，以滿足本身之效用，例如鋪上高級地毯，購置高價之名畫，增聘額外之秘書人員。又如為追求自身利益，不將公司之自由現金，以股利發放予股東，而將其做為追求公司成長的籌碼，使得公司產生無效率的投資，犧牲了公司在市場的價值。

經理人未能盡責的負起其對公司應盡的任務，職場上固然存在者代理權競爭的機制，對不盡職的經理人制衡。但是由於現任代理人是有在位之優勢，代理人之更迭不易成功。結合制度的出現，正可彌補此缺陷。公司經理人（即代理人）一旦怠忽職守，而造成公司股價下跌，無法真實反應公司的市場價值時，公司即可能成為市場上被收購的目標公司。企業被收購成功時，代理人則可能因此丟掉飯碗。是故，結合行為的出現，能夠造成罰性的接收，有形成「管理人市場」的機制，可以解決一部分搭便車的問題。

從社會的公共利益的角度而言，結合制度的存在與施行，可以阻止公司代理人若干偏離的搭便車行為，使公司制度能夠正軌的運作。換言之，結合制度的存在與施行，有促進社會資源更有效率使用的效果。

2. 拯救垂危廠商

有些廠商或因本身經營能力不足，或因市場客觀條件的改變，致使無法繼續經營下去。若市場存在結合制度，允許瀕臨破產公司，安排為市場其他較有效率的公司收購，將資金、設備、人員移向較有效率的公司，重新安排重整，將有利整體產業生產力的提升。此類之併購，係針對市場已無經營能力廠商為之，應不損及市場效率（Blair & Keserman 1985, p.250）。相反的，由於收購廠商將垂危廠商之資源重新分配與組合，一分面使收購廠商競爭力增加，一方面也解決資源浪費的問題。競爭政策主管機關對垂危事業的結合，應沒有反對的理由。在實務上，美國1992年結合指導原則中，對於中度集中市場[7]以及高度集中市場[8]分別在△HHI高於100或高於50時，在考量結合對市場競爭潛在的不利影響，均將「是否為垂危廠商」[9]併入為考量因素之一。

---

7 HHI在1000-1800的市場。

8 HHI在1800以上的市場。

9 所謂垂危廠商係指事業無法以高於資產清算價格下（liguidation value）出售於第三人時，該廠商即適用為垂危廠商。

（三）財務的動機：風險的分散化

企業經營的原則是不要把企業所有雞蛋放在一個籃子裏。此種風險分散化的做法，可以使廠商的利潤變動率降低。經由風險分散化的管理，廠商利潤變異數的降低，將可減少企業破產的產生。

假定某廠商面臨兩種資金報償的可能，A投資組合有1/2機率獲得100萬元，有1/2則只能獲得0元。相對的，B投資組合廠商有1/2機率獲得60萬元，以及有1/2機率獲得40萬元，兩種投資機會的預期報酬均為50萬元（Ua＝Ub＝50），但報酬變異數前者為5000，而後者為200。為趨避風險，一般廠商會選擇B的投資機會。結合的正面意義裏，即提供廠商經營的多元化，以降低投資的風險。呈現於財務上的情況是，廠商產品生產的多樣性，或者產品生產地分散化。

在政策上允許廠商合理的結合行為，即相當於提供廠商的經營擁有風險分散化的機會。若對廠商結合行為採行嚴格限制之政策，必然使廠商外求成本更高的替代方案，以完成經營或風險分散化的目的，反而不利於整體社會生產效率的提高。

（四）阻止投機主義

市場上廠商的關係經常非常複雜，廠商對其他廠商的投機行為（opportunism）很敏感，也很厭煩。投機行為特別在生產上出現特別資產（specific asset）的情況。例如偏離礦區礦產，若由卡車運送可能不敷成本，礦主乃要求鐵路公司於該地區建立一條運輸鐵路，以供該區礦產之運送。鐵路公司在該地的鐵路開發屬於「特別資產」的投資。

鐵路公司在接受建立鐵路要求時，可能會懷疑一旦鐵路建築完畢，礦產公司是否會遵守諾言，承租該鐵路運輸設備。礦產公司可能為要求以低價承租，否則可能暫時停止採礦為由而杯葛，或要求以建妥之鐵路依其所開條件交易，甚至礦產公司可能要求第二家鐵路公司興建鐵路。當然；在進行鐵路興建計畫時，鐵路公司可利用契約之簽訂，與礦產公司約定交易條件，以既定之契約保障自己的權益。

問題是即使最聰明的律師，也很難預期未來可能發生的各種情況，雙方簽訂之契約，可能無法周延的考慮任何可能發生之變化。但是若市場上存在結合的可能時，以鐵路公司為例，鐵路公司即可能藉由股權收購或資產收購的方式，將礦產公司納為公司的一部分，進而阻止投機行為的發生。易言之，結合行為的採取，可以減少市場上投機行為的出現與不安，提高市場上交易的順暢度。

三、廠商發動水平結合的負面動機

（一）取得市場獨占力量

如前所述，廠商經營策略中，企業結合策略的採用，一方面可取代廠商內部成長的方式，二方面則藉由公司實際權力的掌握，而取代原有與他廠商勾結不易的情形，尤其是對後者效果之達成。

不容否認，廠商間最不願見到市場廠商彼此間的競爭，經由勾結取得一致行為，可為參與廠商獲取更多利益。惟勾結的組成與實踐，又最容易引發參與廠商為個別公司之利益而遂行偏離之行為，破除廠商間互相欺騙的最好方法是想辦法把對手廠商納為自己廠商的一部分。當然，廠商結合協議的達成，可能比勾結協議更困難，因為結合協議涉及廠商間組織的調整。資產合併，或股權的變動，對於參與結合的廠商而言，可能比勾結協議還困難。但可以嘹解的，結合一但實現，勾結欺騙行為即可迎刃而解。

廠商藉由結合策略的執行，使不同單位廠商或合而為一，或因為資產，股權，經營權的共同使用，猶由如同一單位的決策一樣，廠商間不用再因爭取顧客而拼得你使我活。相對的，結合之後很可能使市場競爭減少。因此，企業結合的目的，有相當之成分係為追求市場力量，然後藉由市場力量的使用而獲取更高之利潤[10]。

（二）企業王國的建立

觀察實際世界裏公司的收購，大都是由公司高階管理主管所發動，如前所述當代企業所有權與管理權的分離，高階主管發動公司收購之目的，無非在於取得本身福利的增進。理由是公司高階管理者的報酬可能是有形或無形的，前者係以貨幣所得為代表，而後者則以聲望、地位為依歸，透過企業規模大小成長的控制，公司高級主管可以使自己感到重要與更有威望，由此威望和重要性中獲得心理上更高層次的滿足。

美國聯合委員會（Conference Board）[11]在1986年曾經調查883家公司的主管人員（chief executive officer，簡稱CEO）的報酬與該公司規模大小的關係，發現公司規模越大則高級主管的報酬越高。聯合委員會發現有些個案中，公司規模大小可以解釋主管人員報酬變化的二分之一。在若干企業，如商業銀行，公司規模大小甚至可以解釋主管人員報酬的三分之二。當然，有些企業公司規模大小，對主管人員報酬變化的解

---

[10] 美國司法部（DOJ）與聯邦貿易委員會（FTC）的水平指導原則中，一貫之基本理念即指出，「形成或強化市場力量之結合，及使市場力量容易行使之結合,是不被容許的」因此市場力量是之增減應當是水平結合管制的核心問題。

[11] 以下資料係參酌Walters（1993）, ch.8, p.208。

釋能力較差，如營建業或其他服務業。如果把主管人員擴充到第二位主管人員時，則公司規模大小與主管人員報酬的關係更為密切。

公司規模越大，高級管理人員將面臨更大的挑戰，公司因高級管理人員的付出而給予較高的報酬，理論上是應該的，但是讓人感到不安的是，公司規模大小到底是來自於高級主管努力經營所形成的成長結果，還是向外兼併的結果，並不清楚。而管理者合併其他公司之目的，主要的又是為了自己權力威望，和所得報酬，則後者之情況很可能產生社會資源配置扭曲的結果，造成不適當結合的產生，形成社會稀少性資源浪費於取得目標廠商的努力上。

是故，結合的產生是源自於廠商資源效率使用之目的，還是源於高級管理人是為謀取個人利益最大化所為之行為，在支持與反對結合行為的施行，即占有關鍵性的地位。若為前者，則社會大眾應當尊重廠商此種決策而又有利於社會的行為；若為後者，則競爭政策主管機關當然應該加以阻止。

（三）避稅

有人認為市場上結合行為之所以如此普遍，基本上是肇因於歧視性稅法規定的結果。第一種情況是稅法有利於廠商的債務融資，而不利於以股票發行的融資。廠商如欲提高其使用資本額時，根本上的方法有二，一是向債權人借款，二是發行新股票誘使投資人投資成為公司股東。兩種融資方式雖然可以達成相同的融資效果，但事後的結果則大不相同。公司對債權人融資支付的利息是支出，稅法上規定可視為費用，可列為公司支出項下，在收益中減去不用課稅。但若融資來自於股票的發行，則發配給股東之間股息，依據稅法規定必需課稅，不能視為支出而免稅。

如果債權人和股東要求使用資金有大致相同的繳稅率[12]，則廠商提高資本需求而言，採行貸款會比發行新股票有利的多。因為使用資金的稅後成本前者要比後者便宜。是故，在市場上常見公司是以借貸做為融資的方式。當債券發行，其收入即被用來購買其他公司之股票，以債權取代所有權，廠商資金成本即可獲得降低之效果。由於稅法上偏袒於債權而不利於股權，使得公司之結合的發生與資源使用效率無關。

第二種情況是公司結合後，稅法允許結合廠商可進行資產重估，若結合前公司資產已攤提完畢，資產重估可使結合廠商的資產攤提增加，提高結合廠商的折舊金額，對結合廠商即具有避稅之功能。

藉由以上兩種措施，結合廠商可獲取減稅之效果。如果其他條件不變下，結合廠商會將稅負移轉給其它廠商或個人。此種結合之結果，對資源效率使用沒有任何正面之功能。

---

[12] 一般並非如此，股票風險較高，股票持有者會要求較高之報酬。

四、廠商結合動機的實證研究

以上有關結合動機的分析，基本上是集中於廠商結合的發生為研究對象，對於結合產生的成本節省，並未出現為結合的重要動機之一。按理而言結合有規模經濟與範疇經濟的效果，對手廠商很難藉由內部擴張而與之競爭，因此，結合後廠商的利潤水準或報酬率應出現比結合前高。但是根據資料顯示，整體而言，二次大戰之後的大結合，參與結合廠商的報酬率未有明顯的提高，相反的，若干研究的結果反而出現結合廠商的財務績效（financial performance）比原來可比較廠商的績效差（Baldwin1987, p.386）。最近美國地區的實證研究，也一樣顯示資料分析的結果，無法支持廠商的結合動機為利潤最大化（Alberts & Varaiya 1989, Ravenscraft & Scherer 1989）。同樣的，日本有關結合動機的研究，所獲得的結果，也呈現日本廠係以結合或併購做為企業成長的手段，其目的在於追求企業的成長，所以即使結合後廠商的獲利能力並沒有明顯的增加（Odagiri 1989）。有些人認為會出現此種結果的理由，是因為結合條件（merger terms）常有利於被取得公司的股東，而犧牲取得公司的股東。結合動機中的公司成長、公司的規模大小和管理大公司的金錢報酬，可能比利潤率和效率更能解釋廠商採行結合策略的動機。

結合廠商出現較差的利潤水準的現象，也提供二次世界大戰後的結合案，獨占不是廠商結合的重要動機。它也許顯示是美國的反托拉斯的執行，有效阻止美國廠商藉由結合，結合策略並不能增加這些結合廠商的市場力量。

二次大戰的美國實證研究，證實廠商的結合動機並非節省成本。結合的主要動機為：公司的成長，公司規模的大小、管理大公司的報酬，可能才是最重要的目的。亦即前面建立企業王國的建立才是結合的真正動機。

五、小結

由以上的分析，可以瞭解結合行為的產生，本質上是廠商以外部成長策略取代內部成長的一種手段，也可能是為規避與競爭者間聯合行為協議不易所採行的替代策略。前者在性質上並無可責之處，係當代企業經營所應擁有的基本權力。相對的，若策略之目的為後者，則其行為即具有倫理上的不當。

若究廠商採行結合策略的具體動機而論，其動機有可能為追求生產階段的規模經濟，行銷、分配經營行為的規模經濟，或者是為了研究發展上的經濟效果。這些營運績效的產生，基本上都是為營運成本節省的目的，其次財務動機的風險分散化，可能也是廠商效率提升的一種表現，在政策上均應予以支持。

至於管理綜效所考量的兩種因素，結合讓市場上存在懲罰性接收制度，做為制衡當事人代理人搭便車的問題。拯救垂危廠商之結合，係人之常情，其對市場並不造成競爭之限制，反而有提高資源效率配置之效果，以及最後結合手段可阻止投機主義之產生。這些效果的考量基本上均著眼於結合後效率之達成，也間接幫助廠商經營效率之提升，亦是提高整體經濟利益效果的內涵之一。

相對的，由負向的動機觀察，廠商結合之採行，可能貪圖市場力量的取得，以利其壓榨市場相對人交易，或有利於其與市場競爭對手的共謀行為。由結合行為發動者觀察，則可發現其產生可能係由公司主管人員企圖建立企業王國，以圖個人所得、權力、威望的獲得，它可能造成不適當之結合行為，有扭曲整體社會資源的適當分配的可能。此外，結合策略的採行係廠商為避稅之目的所為之行為，此種行為在效果上，也必然產生市場資源分配的無效率。

個別廠商獨占力取得的結合行為，當然不利於市場競爭之發揮，有規範之必要，而企業王國之建立與避稅之動機，均形成社會資源配置的無效率，在政策上應有予以阻止的需要。

參、水平結合管制的特質

一、事前申請制

公平會對企業結合行為的規範，在民國91年第三次修法前，採行的是事前許可制。事業需申請結合之條件為公平法第11條第1項三款的情形之一者；1、事業因結合而使其市場占有率達三分之一者。2、參與結合之一事業，其市場占有率達四分之一者。3、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[13]。若欲進行結合行為，企業有義務向公平交易委員會申請許可。公平交易委員會收到業者的申請，必需在兩個月內為核准或駁回之決定。

公平法第12條則對結合核駁的準則為：如事業結合對「整體經濟利益」大於「限制競爭之不利益」者，中央主管機關得予許可，公平會採行的是正面表列方式。

---

[13] 民國81年公平會初期施行時，銷售金額門檻為新台幣20億元，後來又提高為50億元，第三次修法時，則一方面將結合管制對象區分為金融事業與非金融事業兩種。參與結合事業為非金融者，其上一會計年度之銷售超過新台幣100億元，且其結合事業，其一會計年度之銷售金額需超過新台幣10億元。參與結合之事業為金融事業者，其上一會計年度之銷售金額超過新台幣200億元，且與其結合之事業，其一會計年度之銷售金額需超過新台幣10億元。

二、事前申請異議制

民國91年公平會為因應產業結構調整與我國現階段經濟環境的需求，並兼顧市場競爭機制的維護，以及配合「經濟發展諮詢委員會」產業分組會議結論：要求政府就企業併購，應秉持簡化程序，排除障礙及提供適當獎勵原則的共識，將原有的「事前申請許可制」改為「事前申請異議制」，以符合國際間各國管制之潮流[14]。

對於需申請結合事業的條件，公平會並未進行調整，只是在適用條件的第3款，年度銷售金額部分，區分為金融事業與非金融事業，並將申請門檻向上提升為非金融事業結合者上一會計年度銷售金額新台幣100億元，且與其結合之一事業，上一會計年度銷售金額為新台幣10億元的雙門檻制度。相對的，金融事業之結合者，上一會計年度之銷售金額提高為新台幣200億元，而參與結合事業之一上一會計年度銷售金額亦需達到新台幣10億元。

申請異議制與許可制最大的不同，在處理程序的彈性化，其處理結果大致上可區分為四種：

1、不異議：依據公平法第11條第3項之規定，欲結合之事業，在向公平會提出「完整資料」起三十天內不得結合。這即為結合異議的等待期間。依據公平法第12條第1項規定，如結合對「整體經濟利益」大於「限制競爭之不利益」者，中央主管機關不得禁止其結合。亦即公平會認為該結合無限制競爭之虞，且不表示異議者，則事業得於三十天後逕為結合。

2、延長通知：依據公平法第11條第3項但書規定，「公平會認為有必要時，得將異議期延長。」惟依公平法第11條第4項之規定，延長期間不得超過三十天。亦即公平會最長可要求申請結合廠商的等待期間延長為六十天。延長通知依據同法第三項做法，公平會必需以書面為之。且依據第12條第2項規定，「公平會於必要時對於延長後之結合決定得附加條件或負擔。」

3、縮短通知：對於事業結合案之申請，公平會依第11條第3項但書規定，對於不異議之結合案件，公平會得將異議期間縮短。且此縮短通知需以書面為之。亦即不異議之結合案，事業甚至不需三十日的等待期，即可獲得結合。

4、禁止結合：若事業的結合申請，經公平會實質審查之後，發現「限制競爭利益」大於「總體經濟利益」時，依據公平法第12條第1項規定，得禁止該事業之結合。

---

[14] 見公平會第三次修法說明。

三、事前管制

由以上我國公平的管制規定，可以很明顯的看出，我國競爭政策主管機關，係以申請結合事業事前申請時所提供之資訊，做為審查結合後所產生之「總體經濟利益」，以及或藉由其衡量所產生的「限制競爭的不利益」為依據。然而究其事實，不管制結合事業所提出數據資料，或是依事業提供資訊主管機關所為之判斷，均屬於事前之「臆測」，有可能發生，也可能不會發生。其主觀或自由心證的成分占有相當大的比例。

以前面廠商結合的動機分析而言，結合廠商的申報必然會在正面動機多加強調，以彰顯結合行為如何能創造生產階段的規模經濟，行銷、分銷如何獲得經濟效果，研發階段如何因互補或替代而形成成本的節省，讓主管機關感到該結合案可獲致營運的績效。結合廠商也可以以財務的觀點，強調結合可獲得風險之分散化，範疇經濟效果，主張其正當性。

至於懲罰性的接收，以避免當事人代理人的搭便車問題。以及防止投機行為的產生，以使社會資源進行最有效率的使用，亦頻頻出現於結合廠商的申請書內[15]。

相對的，對於結合可能形成結合廠商市場獨占力的提升，可能是高階主管為建立企業王朝，以及可能僅是企業為避稅的理由，申請結合廠商將會盡量的淡化或故意忽略。

主管機關在決定結合案之異議或不異議，似乎不易找到讓結合申請廠商，與其有交易的利益關係人，社會大眾信服的標準。進一步而言，即使結合申請人誠實揭露申請結合可能產生競爭效果的事實，正面之效果有之，負面效果亦有。主管機關如何建立一套評量辦法，可能是非常的關鍵，不然主管機關的判斷很可能又會回到所謂的「拇指法則」，按到那根手指，即決定其準駁或異議與不異議。「自由心證」佔據大部分的審決，主管機關在審理這些個案時，可能也會有些心虛才是。而在實務上可能變成像現在一樣，絕大部分結合申請案，很少部分被駁回或被異議的情形。

在政策的執行上，若出現此結果，顯示「結合行為」的規範，在我國現階段的產業發展似乎並不需要了。

---

[15] 依據公平會編撰的《認識公平交易法》增訂第十版，頁79。水平結合許可的諸多理由中有1、提升產品、服務之品質與資源利用率，或避免資源的重複投資。2、強化國內產業之競爭力或促進國內產業的發展。3、維持就業。4、配合政府推動之政策。5、使事業經營更趨國際化。6、有助於事業轉型。學者劉孔中（2003）則把水平結合的整體經濟利益歸納為：1、參與結合事業的個別利益。2、參與結合事業所屬產業的利益。與3、社會利益等三類，不一而足。

四、不同時間行為的不一致性

為防範結合廠商在競爭政策主管機關核准後，做出不利市場競爭的行為，主管機關在核准結合廠商的結合申請時，可如公平法第12條第2項所述，得在結合無異議決定下，對結合廠商要求附加條件或負擔，以確保結合後的整體經濟利益大於限制競爭之不利益。防止企業申請結合時所陳述之結合效果，無法兌現時，競爭政策主管機關仍有制衡的殺手鐧。

問題是競爭政策主管機關似乎對於「整體經濟利益」的內涵；以及「限制競爭不利益」的內涵，並未有充分的認知與瞭解。在實務上主管機關可能也需要一簡單明瞭的衡量指標，否則在執行的最後階段，又將落入主觀性占有比例較高的決擇，易引發管制者與被管制者的爭議。

持平而論，非以「小人之心度君子之腹」的態度加以觀察，許多結合廠商個案在事前的動機，很可能是以正面的動機較多，是為營運效率，管理效率，財務效率等目標的達成，而進行結合的策略。當然，結合行為的進行，站在社會或產業的角度而言，它可能因為造成懲罰性接收、對於當事人代理人的搭便車問題，提供部分的解決。它也可能帶來市場上投機行為的阻止，而有利於市場正常合理交易的完成，有加速經濟繁榮之效果。

但是令人不得不懷疑的是，由事後的角度觀察這些結合廠商們，一旦經由結合動作的完成，使其在市場上擁有一定的市場力量時，我們還天真的期許它會以全民利益為依歸，只為消費者服務，而犧牲自己的利得，對於產品仍然維持結合前相同的價格或數量。如果是這麼想，則我們可能完全無視於經濟理論主張的：「創造利潤最大化乃是廠商的天職」的前提。換言之，理論上我們應當可以合理的懷疑，結合廠商經由結合的動作，增加生產的規模，在市場上擁有較大的市場力量，或甚至因結合而成為市場的優勢廠商時，一定會善用其市場力量獲取更高的利潤。亦即一旦結合廠商擁有較大的市場力量的情況下，應當有相當之機率，結合廠商會利用此市場優勢，而進行圖利行為。它的樣態可能如緒論所論，一是藉由市場集中度高，廠商人數少，而進行勾結行為的勾當，二為藉由市場優勢，而榨取與其交易之交易人利益，或阻止其他競爭廠商的加入市場之競爭。

總之，結合行為的規範，是以事前的管制，去防止事後可能發生的行為效果為目的，在實務上的執行上比獨占力的濫用與聯合行為的管制要困難的多，後兩者是以行為已發生為管制的時點，而前者卻以事前手段規範可能發生的行為。它有許多困難點。第一，結合後是否帶來所謂的「整體經濟利益」。第二，結合後形成的市場條

件，廠商是否產生「限制競爭的不利益」。第三，發生的「整體經濟利益」與「限制競爭不利益」的大小如何衡量，第四，那些經濟內涵屬於「整體經濟利益」，而那些屬於「限制競爭的不利益」。職事之故，根本的辦法，還是必需回到先回答競爭政策所保護得的法益為何？所謂的「競爭內涵」為何？以及結合行為所產生的「整體經濟利益」與「限制競爭的不利益」的內涵與前兩者之關係為何？所以結合管制的經濟分析是不可避免的重要步驟。

以下即以水平結合的經濟分析，及其產生之效果為內容，並對照其與「整體經濟利益」與「限制競爭的不利益」關係分別說明。

肆、水平結合的經濟分析

一、結合管制的法益

如緒論所云，在資本主義體系下，任何廠商對客觀市場環境變化之下，它有選擇各種經營策略的權力，是選擇以內部成長，或是選擇如結合的外部成長。按理而言，政府部門應當沒有置喙的餘地。但是在公平法的營業限制競爭的範圍內，為何又要對廠商的結合行為加以管制呢？就如前面的分析所述，主管機關對廠商結合的管制，是深怕廠商的結合行為，造成市場集中度的提高，亦即其所憂慮者乃在於市場結構因結合而改變後，易於形成獨占廠商獨占力的濫用。尤其更重要的，它深怕的是市場結構的改變造成市場僅存廠商易於形成勾結的一致性行為，產生市場交易的失序與市場公平競爭管理的不易。

經濟學鼻祖亞斯密（Adam Smith）在他的巨著《國富論》（Wealth of Nations）中，即兩次提到市場商人數與市場競爭的關係。第一次提到參與廠商人數時，他說：「由少數人運作的交易，勾結起來的可能性很大。」（Smith 1937, p126），亦即Smith擔心如果市場交易人數不夠充分時，參與者可能因而形成勾結情況，使「競爭」無法產生作用[16]。

第二次論及廠商人數與市場競爭的勾結時，亞當斯密又提到：「如果把足以在一鎮交易的資本分由兩家雜貨食品店持有，則競爭的結果，將趨使二者的售價，比原本由一家商店持有便宜；如果把它分成二十家商店持有，他們的競爭將趨於更為激烈，並因而使他們勾結在一起提高價格的機會減少。」（Smith 1937, p342）

---

[16] 莊春發（2005）〈參與廠商人數、公會與聯合行為關係的研究—公平會處分案的分析〉，也證實這一點，公平會聯合行為的個案中，集中於廠商數為2家、3家高度集中的市場。

因此，可見在200多年前，亞當斯密即已洞察市場要能維持於競爭的狀態，必需要有充份的參與者，市場參與者人數多，將產生兩種好處，一是可避免勾結造成市場的壟斷，不利於競爭的局面。二是市場參與人數眾多，市場競爭將趨於激烈，使市場的價格趨於較低趨於自然水準。

經由合併，股權收購、資產收購、委託經營、或人事，營業的控制等策略，市場競爭者人數，將因名目或實質控制的關係而減少，造成如同亞當斯密所擔心者，它可能易於形成勾結或壟斷的結果；若結合程度加深時，可能使市場優勢廠商的形成，從而出現獨占力濫用的市場行為。因此，從市場結構學派的觀點[17]而言，結合管制的根本理由，即在於防患市場結構因結合而惡化，最後滋生聯合行為或獨占力濫用行為的發生。亦即結合管制的目的，在於以事前的防患，阻止市場結構的惡化，達成防止競爭因勾結或獨占力的產生而受到傷害。

是故，結合行為規範的核心，應在於事前阻止市場結構傾向集中度的惡化，以避免因市場集中度增加，可能發生一群廠商間的勾結行為，或是個別廠商市場力量加大發生的獨占力濫用行為。換言之，結合行為管制價值在於以事前防患的觀點，一方向維持市場結構處於競爭狀態，使市場的競爭機制可以發揮功能；二方面則阻止市場結構惡化，讓廠商獨占力濫用的行為與勾結行為沒可趁之機。也緣於此公平法的立法對結合的處罰只有命其恢復原狀[18]，以及罰緩之處罰[19]。

二、結合經濟效果的分析

假定：1、結合前與結合後市場需求狀況不變，2、市場無外部性，3、結合前後廠商的成本均處於固定生產規模報酬（Constant Return to Scale，簡稱CRTS），結合前廠商成本以MC_c表示，結合後廠商的成本以MC_m表示。

（一）結合後廠商成本不變

假定市場結合前屬於Bertrand競爭型態，競爭均衡解為$P_C=MC_c$。如圖1的E點。在此情況下，整體社會的福利水準由ΔP_cAE組成，即$W_c=a+b+c$。若市場經由結合後形成寡占市場，廠商的決策如同勾結情況，$MR=MC_C$ 決定最適產出Q_m，價格上漲為P_m，整體社會福利水準則縮小為$a+b$。即$W_m=a+b$，少掉的部分即為C所代表的配置效率損失。

---

[17] 產業經濟學可區分為結構學派與芝加哥學派。見莊春發（1998），〈競爭概念的發展，演變與反托拉斯政策〉，《公平交易季刊》，第6卷第1期，頁29-90。

[18] 見公平法第13條。

[19] 見公平法第40條。

由圖1簡單的分析可以很明顯的看出，在成本不變的條件下，結合後給予廠商若干的市場力量，使得整體社會產生ΔBEF的配置效率損失。若以消費者福利極大的觀點而言，消費者剩餘損失b與c兩塊面積，前者成為廠商的超額利潤（excess profit），後者成為配置效率（allocation efficiency）的損失。是故，不管以社會福利極大化或消費者福利極大化的觀點而言，在成本不變的條件下，結合行為的發生均使市場產生不利的效果。

以公平法核駁結合案的準則而言，此一種結合似乎只產生限制競爭的不利益，而未形成任何的總體經濟利益，政策上不應予以核準。

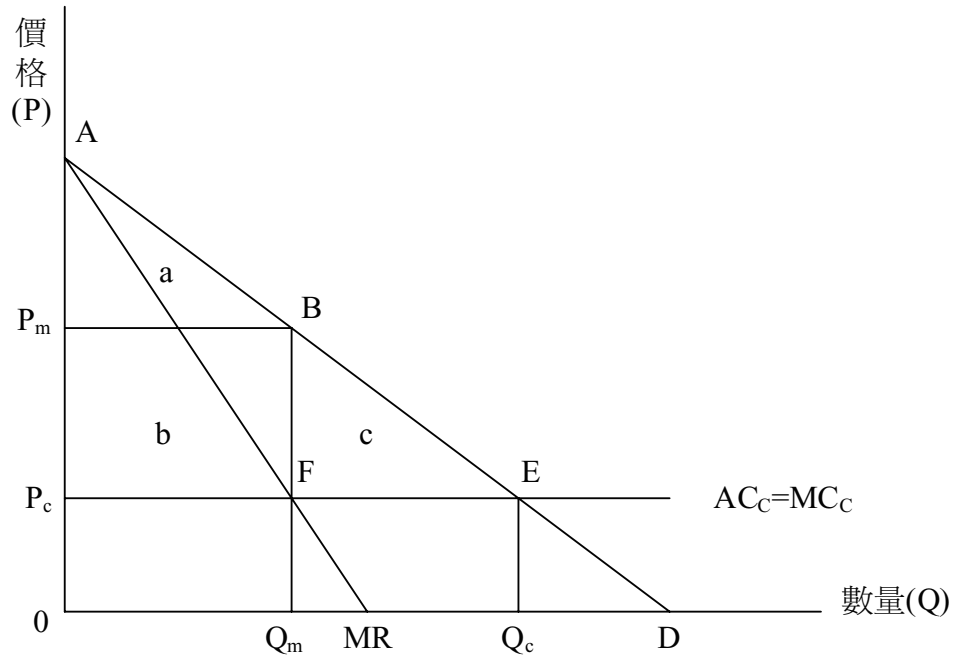


圖1、結合後廠商成本不變

（二）結合後成本巨幅下降

其他條件不變，假定廠商結合後會因為生產效率，管理效率以及財務效率的產生，而使結合廠商的成本下降，如圖2，結合前成本為$MC_C=AC_C$，結合後成本大幅下降為$MC_m=AC_m$。結合前因競爭關係，由$AC_C=MC_C=P_C$決定最適產出Q_C，整體社會福利水準由消費者剩餘ΔABP_C組成，即圖2的a面積。結合後讓廠商擁有市場力量，由$MR=MC_m$決定最適產出，如圖2的F點，對應Q_m產出的最適價格為P_m。比較結合前與結合後的情況，可以看出結合後所產生的消費者剩餘由a增加為a＋b＋c。同樣的，結

合廠商因成本節省則可獲得 e＋f 的超額利潤。以消費者福利極大化的觀點衡量，結合使消費者剩餘提高 b＋c 的部份。若以社會福利水準觀察，整體社會獲得b＋c＋e＋f 四塊面積增加的好處。

在巨幅成本下降的條件下，消費者可以獲得價廉物美（$P_C>P_m$，$Q_m>Q_c$）的好處。亦即在結合後的情況下，消費者可以以較低之價格購買更多之產品。同時間，結合廠商也因為使結合策略而享受 e ＋ f 的超額利潤。因此，在政策上它是屬於雙贏的局面。以公平交易法對結合準駁的標準而言，它所形成的只有總體經濟之利益，而無限制競爭之不利益，對此種結合應當予以支持。

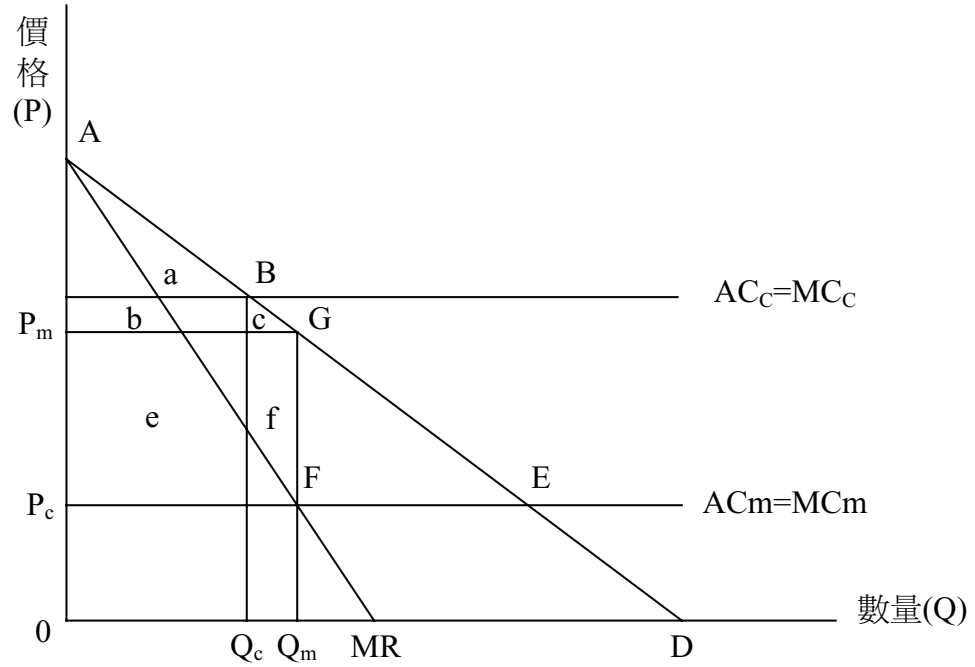


圖2、結合後成本巨幅下降

（三）結合後成本微幅下降

與圖2雷同，廠商未結合前市場處於競爭，均解為$P_C=MC_C=AC_C$，均衡產出，與均衡價格分別為Q_C與P_C。整體社會福利水準，由圖3的a＋b＋c的三塊面積所表示的消費者剩餘所組成。

結合前與結合後，整體社會福利的比較，可以發覺結合前福利水準為$W_c=a+b+c$，結合後社會福利水準為$W_m=a+b+d$，二者的差距為$\Delta W=c—d$。若c>d，表示結合後社會福利減少；若c<d則代表社會福利增加。若衡量的標準改為消費者福利，則明顯的可以看出，消費者剩餘減少b＋c，顯然不利於消費者。

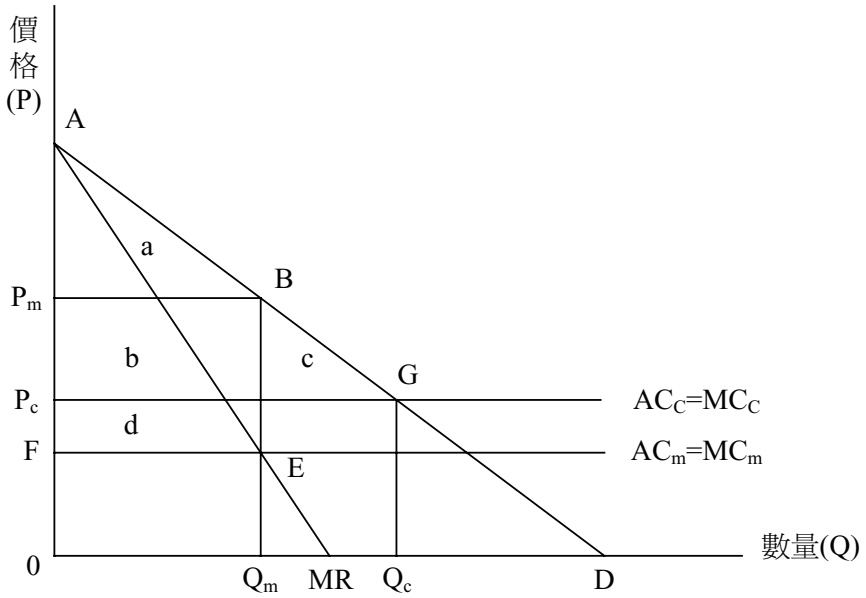


圖3、結合後成本微幅下降

（四）Williamson價格上升與成本下降的替換

對於前面三種情況，結合成本不變與結合成本巨幅下降的情況，應當屬於特例。前者之結合只帶來配置的無效率，而後者之結合不僅帶來生產效率，同時也帶來配置效率的增加，屬於生產者與消費者雙贏的結果。就政策而言，對於第一種情況之結合主管機關應當予以拒絕，對於第二種情況之結合主管機關則應表歡迎。

問題是大部分的情形，可能以第三種情況的結合情況居多，主管機關在決策上可能不易處理。經濟學者Williamson對此情況曾提出價格上漲與成本下降的替換公式，如（1）式[20]：

$$\frac{\Delta AC}{AC} > \frac{1}{2}\eta\left(\frac{\Delta P}{P}\right)^2\left(\frac{P_S}{P_m}\right)^2 \quad \cdots\cdots (1)$$

$\frac{\Delta AC}{AC}$ 代表結合廠商成本下降的幅度，而（1）式不等式右邊代表結合後，價格上漲之比例。

表1是依據（1）式所設算出來的結果，它代表產品價格上漲率（造成配置效率損失的來源）後，與成本節省比例的替換關係。例如在價格上漲率為5%，彈性為-2的情況下，廠商成本只需要下跌0.263%，即可彌補配置效率的損失，當成本下降比

[20] 詳細導出公式見莊春發（2002）《反托拉斯經濟學論集》，p.862-863。

例超過0.263％時，則廠商結合後將為整體社會帶來正面的效率。以公平會的術語而言，結合是有整體經濟利益大於限制競爭不利益的效果，應予以不異議處理。反之，若成本下降比例小於0.263％時，則因整體經濟利益小於限制競爭不利益，應予以異議。

若價格上漲率改為幅度較大的20％，市場彈性為-1時，廠商成本下降幅度為2.44％，成本節省（廠商利潤之增加）之部分即可彌補價格上漲帶來配置效率之損失。若市場彈性為-2時，成本下降的幅度則提高為4.8％。若成本節省幅度大於4.8％，整體社會之福利則因結合可望增加。

Williamson價格上升與成本節省替換的分析，最主要的目的是告訴世人，結合因市場集中，讓業者有較強的市場力量，必然會產生產品價格提高之效果，但若反托拉斯法的執法目標，在於整體社會福利的極大化時，廠商因結合而造成的成本節省幅度，僅需極為微小，即能彌補價格上漲帶來的配置效率損失，甚至很容易超越配置效率損失的部份而有餘，亦即圖三極易形成d＞c的情況，最終形成整體社會福利的提升。因此，在政策上，政府對於市場上廠商結合的策略，實應予較寬容的態度，不必對其進行過度的約制。

表1、彌補價格上升的成本節省百分比

需求彈性（η） 價格上升率($\frac{\Delta P}{P}$)%	-3	-2	-1	-1/2
5	0.394	0.263	0.131	0.065
10	1.650	1.100	0.550	0.275
20	7.200	4.800	2.440	1.200

資料來源：莊春發（2002）p.864，表三

（五）經濟估計工程浩大，緩不濟急

從以上的經濟分析，很明白的可以發覺，結合行為可能致使廠商有更高的市場力量，最終使產品的售價提高，從而造成配置效率的損失；但不可諱言的，結合政策的施行因為成本節省，也可能為結合廠商帶來超額利潤的提高，前者配置效率損失應為限制競爭不利益的成分之一，而後者超額利潤則應歸屬於總體經濟利益的部份。整體結合行為利弊的衡量，應以此二者的效果大小來決定[21]。若前者小於後者，主管機關對結合申請案應予以不異議加以核准；相反的，若前者之效果大於後者之效果時，主管機關對該結合案應予以禁止。

經濟分析之結果，如前所述，固然可以給予競爭政策主管機關非常明確的「總體經濟利益」與「限制競爭之不利益」的指標，而且也可以量化為簡單之數據加以衡量。然而此結果的獲得必需建立於以下之前提能夠成立：第一，公平會能夠快速，甚至不需花費太多的成本，即可估出結合申請案市場之需求函數。第二，結合申請案之廠商提供之結合前與結合後之成本訊息，令主管機關很容易分辨其變化之情形。第三，結合案一旦成立，它對市場的影響，結合案廠商提供之訊息，可讓主管機關很容易決定，結合後市場產品價格變化的幅度。

很可惜的，上述之前提，在實際市場上並不存在，事實上狀況數據的取得，需要耗費主管機關許多之人力、物力之成本，而且其效果必須等待結合案成立之後，才能觀察到，然後再加評估與分析。

職是之故，主管機關如欲善盡競爭政策的使命，可能的作法有二：一是對有懷疑的結合案，盡量依法在許可時，依據公平法第12條第2項，得附加條件或負擔，以確保結合案許可後能產生整體經濟利益大於限制競爭不利益的正面效果。二是在事前許可事業結合案過程，模仿美國之作法，結合許可的條件盡量放在限制競爭不利益的市場結構條件的管制上，如此一方面可以使結合的管制效果與制定結合管制所欲達成的法益相結合，防止市場結構惡化帶來獨占力濫用的產生，以及因此形成的聯合行為。二方面則由於市場結構管制之指標所需的市場訊息易於取得，也易於計算，不致造成主管機關太大的負擔。

伍、美國結構管制的借鏡

1992年結合指導原則係美國司法部（DOJ）及聯邦交易委員會（FTC）所共同宣布制訂，此係該二單位主管聯邦競爭法以來，首度就規範結合之政策，以正式指導原則達成共識。該指導原則大體上為針對1982、1984年之結合指導原則加以修正而得，其最顯著之修正為清楚地解釋結合如何導致反競爭效果。

該結合指導原則在決定結合案是否應予核准時，依據：一、劃分市場界定及集中度之測定，如圖4；二、合併所產生之潛在反競爭效果分析；三、進入市場之可能性分析；四、結合對效率之促進分析；以及五、垂危廠商退出市場之情形等五個程序，循序檢討。其詳細內容分析於後：

[21] 當然，此時之福利標準，係以社會福利極大化為標竿。

一、市場界定及集中度之測定

美國有關結合指導原則一向以市場集中度（market concentration）為其分析之重心，本項指導原則亦不例外，亦以結合後事業之市場集中程度，及基於結合所引起之市場集中增加程度，做為衡量水平結合是否影響潛在競爭效果之指標，其一般標準為：

（一）結合後HHI指數低於1000者

DOJ及FTC認為此類市場為非集中市場（unconcentrated market），此類之事業結合通常不會產生反競爭效果，而毋須進一步分析。

（二）結合後HHI指數介於1000-1800者

DOJ及FTC認為此類市場為適度集中市場（moderately concentrated market），當合併後HHI指數增加低於100點時，一般而言，不可能產生反競爭效果，而毋須進一步分析。而當合併所引起之HHI指數超過100點時，則對競爭有潛在不利影響，尚需針對該項結合所產生之(1)反競爭效果，(2)其它事業進入市場之可能性，(3)結合是否可能增進效率，(4)是否有垂危廠商等因素加以考量。

（三）合併後HHI指數超過1800者

DOJ及FTC認為此類市場為高度集中市場（highly concentrated market），當合併後HHI指數增加低於50點時，不可能產生反競爭效果，通常不需要進一步分析。當HHI指數增加超過50點時，則將對競爭有潛在不利影響，則需針對該項結合所產生之(1)潛在反競爭效果、(2)其它事業進入市場之可能性、(3)結合是否可能增進效率、(4)是否有垂危廠商等因素加以考慮。而當結合後HHI指數增加超過100點時，則可能會增加或加強市場力（market power），而推定該結合將限制市場競爭，但容許參與結合之事業舉證說明有其他因素可使得該結合行為不致產生限制競爭之效果。

二、結合所產生之潛在反競爭效果分析

結合完成後，相關市場中現存廠商(如為多數)是否更易於「協調互動」（co-ordinated interaction）而調整其產銷活動從而有提高價格的可能，或是其中任何一家廠商單獨地即可達成此一目標，是美國主管機關規範結合行為中的重要因素。協調互動的分析有三個層次：(1)協調之條件，(2)「作弊」之偵測以及(3)對「作弊」之處罰，如果參與協調者無法持續地就此三點達成某種共識並付諸實行，協調即不可能成功，互動也將崩潰。至於可能影響「協調互動」之市場狀況因素包括：

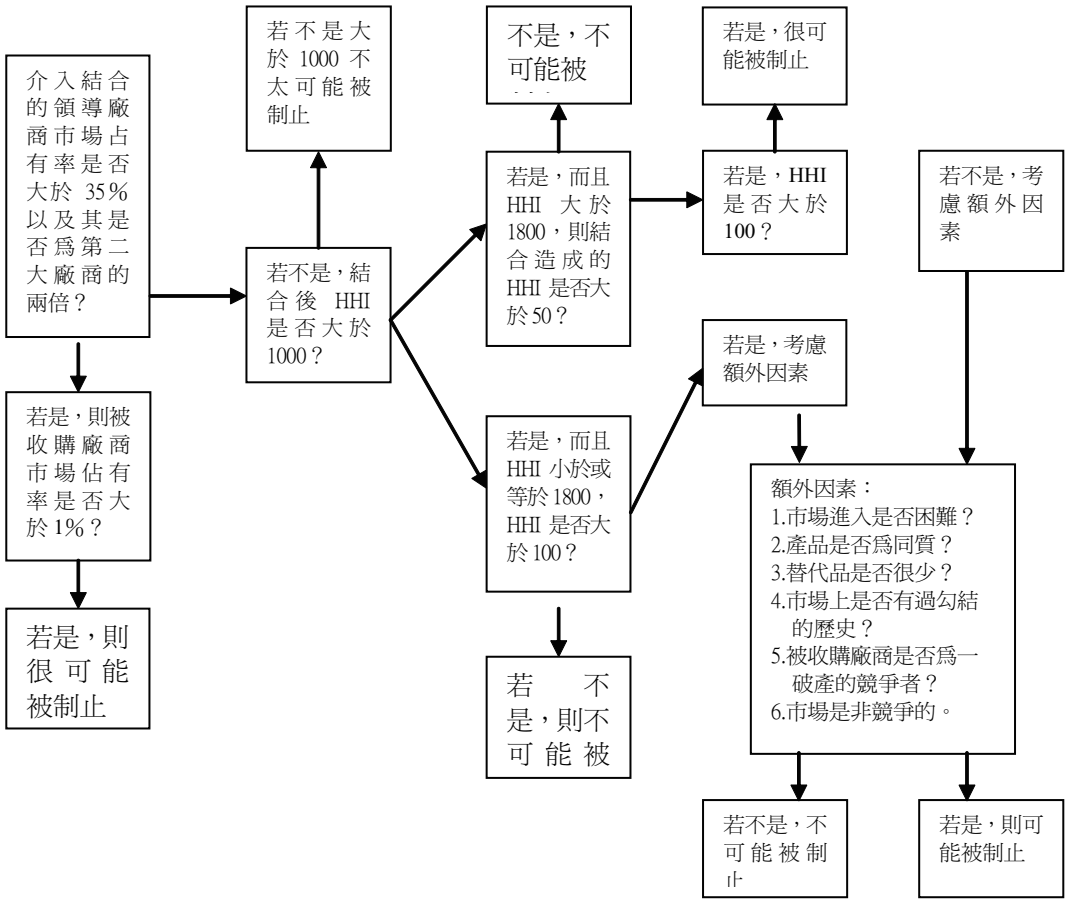


圖4、DOJ水平結合執行政策

資料來源：Walters 1993（圖8-3）

（一）、對市場狀況之資訊是否可以掌握。
（二）、交易案件件數多寡及其他競爭對手人數多寡。
（三）、產品或廠商同質性高低。
（四）、市場訂價以及行銷策略之執行情形。
（五）、市場中買方、賣方之特性。
（六）、以往是否有從事「共謀行為」之紀錄。

三、市場進入障礙分析

DOJ及FTC主管官員認為進入市場之潛在壓力，只有在及時（timely）、可能（likely）、及充足（sufficient）三種條件的情形下，才可能對意圖加價之廠商有實質意義。所謂「及時」，指從規劃到實際上在市場中產生重大衝擊之新競爭，必須於兩

年內達成。所謂「可能」，係指進入市場必須有利可圖。而所謂「充分」，必需使市場進入者之銷售量，提升至足以將價格水準回復至結合前的水準，亦即該項行為必需能適度解決品牌忠誠度等非價格因素。

四、結合促進效率的分析

DOJ及FTC在決定是否對合併提出申請時，亦會評估此一行為是否會帶來「促進效率之重大淨利益」，此種促進效率情形可包括達到經濟規模、生產設備之妥適整合、生產設備專業化、降低運輸成本、間接總成本（overhead）之節樽等情形。

五、垂危廠商退出市場之情形

指導原則對於垂危廠商抗辯之適用範圍，相對於1984年指導原則之規定較為緊縮，只有艱困事業無法以高於淨資產清算價格（liquidation price）出售資產予第三人者，方有適用的可能。

六、美國指導原則的檢討

由以上美國法對結合管制的實務執行方式觀察可以發現，經濟理論對結合效果的分析結果，對結合管制的執行影響仍然十分有限。根據前面的經濟模型分析，結合行為被允許的必要條件，必須是結合之後可帶來生產效率，亦即可能因為規模經濟的影響，或因大量採購帶來投入有金融上的效率，而使結合後的廠商有成本節省的效果。當然成本的節省效果，若能回饋予消費者，而以產品價格降低加以實現時，結合行為則可獲得「雙贏」的效果，是至善至美的境界。反之，若結合的結果固然有成本節省的效果，但產品價格卻上升時，則結合可能必須付出配置效率損失的代價，而對結合行為的管制必需採用合理原則，視情況而定，若成本節省的效果大於配置效率的損失，應維持予以許可；反之，若結合的結果為成本節省效果小於配置效率的損失時，則管制者應對該類結合行為採禁止之態度。

經濟理論模型應用的限制，是它以結合後的效果為分析對象，而結合的管制必須在結合前執行，因此以事後的觀點而言，經濟模型的分析，固然可以提供明確的結合管制對策和方向。但以事前的觀點而言，以事後為對象的分析結果，可能管不了大用。所以由美國實務上的觀察，可以發覺在實際執行結合管制的工作時，無可奈何的一樣要回到市場結構惡化的防止上，以結合可能帶來市場結構的變化為基準做為結合管制的指標。不過，根據實際的操作方式，執行的結果很可能使原本有效率增進的結合，由於通不過市場結構改變的檢驗而被阻止，使社會福利增進的機會無法實現。相

對的，也可能發生通得過市場結構變化檢驗的結合行為，最後的結果是帶來社會福利水準的降低。因此經濟學者對結合行為效果的瞭解，仍需進一步的研究，設計出一套由事前即可估測結合效果的方法，以做為評估結合許可與否的工具，可能是未來共同努力的方向。

陸、公平會管理規則的討論

公平會執行企業結合規範多年之後，似乎也體認到公平法第12條結合許可準則「整體經濟利益大於限制競爭之不利益」衡量的不易，執行上有若干問題，乃參酌歐體與美國的執法方向，將結合案的申請區分為「簡化程序」與「一般作業程序」，如圖5。

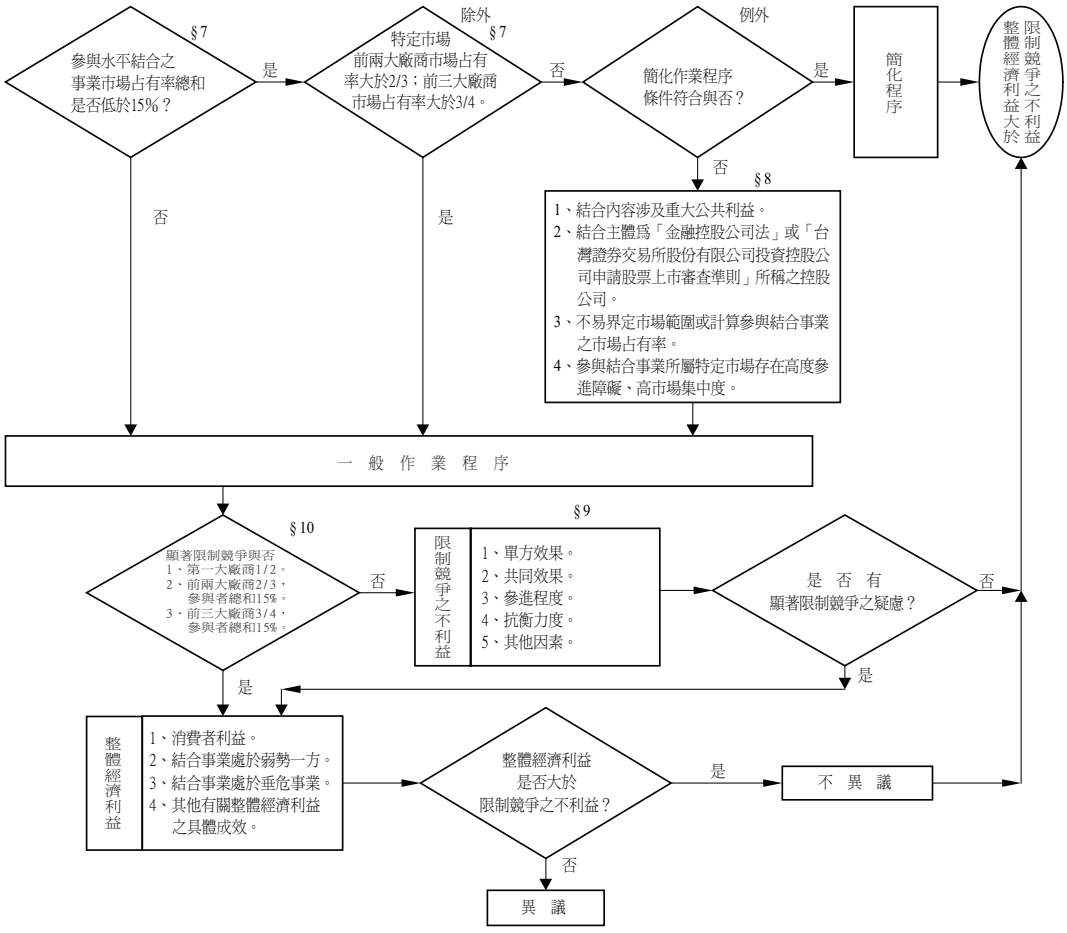


圖5、公平交易委員會對水平結合申報案件之處理原則流程圖

一、簡化程序

類似於美國規範標準，在市場集中度HHI小於1000以下時，企業的結合政府並不規範。將參與水平結合之事業市場占有率總和低於15％者，能滿足管理規則第7條的「除外條件[22]」：特定市場不存在前兩大廠商市場占有率大於三分之二，前三大廠商市場占有率大於四分之三，以及該結合案不存在管理規則的「例外條件」：（一）、結合內容涉及重大公共利益。（二）、結合主體為「金融控股公司法」或「台灣證券交易所股份有限公司投資控股公司申請股票上市審查準則」所稱的控股公司。（三）、不易界定市場範圍或計算參與結合事業之市場占有率。（四）、參與結合事業所屬特定市場存在高度參進障礙，高市場集中度。則結合案，可進入簡化程序，直接推定該結合案屬於整體經濟利益大於限制競爭之不利益，而予以許可。

二、一般作業程序

結合案參與水平結合之事業市場占有率總和者高於15％者，或即使市場占有率總和低於15％，但有管理規則第7條的除外條件，與管理規則第八條的例外條件，則結合案即進入一般作業程序。

（一）水平結合限制競爭效果的考量因素

進入一般作業程序的水平結合案，若不存在管理規則第10條的顯著限制競爭疑慮的條件，則公平會將對該結合案衡量其限制競爭效果。限制競爭效果共分五項：

1、單方效果：係指參與結合事業得不受市場競爭之拘束，提高商品價格或服務報酬之能力。亦即經濟學理上所謂的市場力量（market power）。該力量之評估可依據結合事業市場占有率，商品或服務的同質性，產能及進口競爭等因素加以考量。

2、共同效果：係指結合後，結合事業與其競爭者相互約束事業活動，或雖未相互約束，但採取一致行為，使市場不存在競爭之情形。上述之情況得就市場狀況是否有利於事業聯合行為，監控違反行為之難易程度，以及懲罰之有效性等三方面加以評估。

3、參進程度：係指潛在競爭者參進市場的可能性與及時性，以及其能否對市場內既有業者形成競爭壓力。

4、抗衡力量：市場之交易相對人或潛在交易相對人，箝制結合事業提高商品價格或服務報酬之能力。

5、其他影響限制競爭效果之因素。

---

[22] 亦即市場上不存在兩種獨占廠商的情形。

若以競爭內涵觀之，單方效果、共同效果以及抗衡力量均屬於市場競爭（market competition）層次的競爭內涵。參進程度則屬於產業競爭（industrial competition）層次的競爭內涵，參進程度與抗衡力量所提的潛在競爭者或潛在交易人，則屬於潛在競爭（potential competition）層次的競爭內涵。

經由上述五項限制競爭不利益因素的考量之後，依據管理規則第6條第2項之規定，若結合案「不具有顯著限制競爭疑慮」時，得認定結合之整體經濟利益大於限制競爭之不利益。若結合案具有顯著限制競爭疑慮時，則進一步衡量整體經濟利益，決定結合案的異議與不異議。

（二）顯著限制競爭疑慮之水平結合

結合案之結合事業有下列情形之一者，公平會的處理原則第10條，則將其認定為原則上有顯著限制競爭的疑慮：

1、結合事業市場占有率總和達二分之一。

2、特定市場前二大事業市場占有率達三分之二，但參與結合事業市場占有率總和達15%。

3、特定市場前三大事業市場占有率達四分之三，且參與結合事業市場占有率總和達15%。

一旦結合案落入上述三種條件時，公平會原則上認為結合將產生顯著限制競爭疑慮。具有顯著限制競爭疑慮的結合案，公平會則需進一步瞭解結合案的整體經濟利益。若整體經濟利益仍大於限制競爭之不利益時，結合案仍有被不異議之可能。反之，若發生整體經濟利益仍小於限制競爭之不利益時，結合案則可能因被異議而無法受到許可。

至於，整體經濟利益的考量因素，處理原則第12條規定為：（1）、消費者利益。（2）、結合事業原處於交易弱勢之一方。（3）、結合事業之一屬於垂危事業。（4）、其他有關整體經濟利益的具體成效。對於垂危事業的條件，同法第2項則規定，所謂之垂危事業必須具備：（1）、垂危事業短期內無法償還其債務；（2）、除透過結合，垂危事業無法以其他更不具限制競爭效果方式存在市場；（3）、倘無法與他事業結合，該事業必然會退出市場。

三、處理原則的評論

如前所述，由於結合案依據公平法第12條的規定，必須經過「整體經濟利益是否大於限制競爭不利益」衡量，才能評估其許可。然而「整體經濟利益」與「限制競爭不利益」，係一抽象之名詞，不易妥適的界定其內涵。因此在實務可能因為此兩項正

面與負面指標的爭議而延後結合案的通過。經濟分析模型顯然明確的指出此二項衡量指標，可以以配置效率與生產效率（利潤）加以表示，但實務上很難滿足這些評估所需具備的前提。所以在既有法制架構下，公平會在「窮則變，變則通」的情況下，提出所謂的「簡化程序」與「一般作業程序」的管理規則。

該項管理規則的建立，仍有下列不明之處：

1、以參與水平結合之事業市場占有率總和為什麼取在15％，它是否有任何的經濟理由？

2、管理規則第7條除外規定的部分，為何只列舉前二大廠商市場占有率三分之二，與前三大市場占有率四分之三，而獨漏前一大廠商二分之一之情況，其理由為何？

3、管理規則的例外條件中，只有第4項所謂市場存在高度參進障礙、高市場集中度，具有明確之經濟意義，水平結合形成廠商減少，容易形成勾結外，其他三項之條件，如第1項的公共利益，第2項的控股公司，以及第3項的不易界定市場範圍或計算市場占有率等理由，似乎均帶有相當之自由心證成份，而欲為結合案進入簡化程序，解決「整體經濟利益與限制競爭不利益」不易衡量的困境，可能幫助有限。

4、進入一般作業程序的結合案，以市場存在獨占事業與否，而區分為兩類之結合案的處理方式，似乎也有引人疑慮的部分。未進入存在獨占事業市場的結合案，需先評估其限制競爭不利益，然後再考慮其是否處於「顯著限制競爭之疑慮」，若未構成「顯著限制競爭之疑慮」時，則認定其「整體經濟利益大於限制競爭之不利益」。若構成「顯著限制競爭之疑慮時」，則需進一步考量「整體經濟利益」，再評估二者之大小而決定異議與否。

至於進入存在「獨占事業」市場的結合案，則立即認定其有「顯著限制競爭之疑慮」，公平會許可與否需進一步考量整體經濟利益之部分，再決定異議或不異議。

以市場存在獨占事業與否為條件，而對其結合案施予不同之待遇，這是實務上無法避免的困境，令人質疑的部分是，以市場已存在獨占事業為界定之標準是否合理？過去公平會公布市場占有率20％之事業名單，做為結合規範之前置作業，也許可以提供公平會制定管理規則之參考。

5、整體經濟利益的內容中，除強調消費者利益與垂危事業外，也考慮了處於市場弱勢之產業，似乎與公平法保護「競爭」（competition）而非保護「競爭者」（competitor）有所矛盾。此外對於結合事業之生產、財務、研究等綜效內容，卻以「其他有關整體經濟利益之具體成效」一筆帶過，並未確實反應經濟分析所獲得之結果。

柒、結論

廠商採行水平結合的動機，以個別廠商的立場而言，可能是出自於經營策略上的考量，想以「外部成長」的方式，取代「內部成長」的策略，或以水平結合解決聯合行為不易的問題。若以產業競爭的角度觀察，廠商發動水平結合的正面動機有：1、為營運績效的目的，2、為管理績效之目的，3、為分散風險的財務動機，以及4、阻止市場投機主義的產生。相對的，由負面動機觀察，水平結合策略的出現，可能之理由有：1、廠商為取得市場獨占力量，2、為建立企業王國之理由，3、為實務上避稅之理由。然而西方最近實證的研究顯示，企業結合的主要動機來自於：1、公司之成長，2、公司規模的大小，3、管理大公司的報酬，三者可能才是企業結合最重要的目的。

水平結合管制是以事前的角度，規範廠商市場力量的改變，以防止產生市場企業獨占力濫用之行為，以及可能形成之聯合行為。因此，在整個制度上，該規範具有事前申請之屬性，而受規範之對象，卻又是事後廠商發生之行為，因此，將形成時間上行為不一致之行為，為實務上的執行帶來許多之困擾。這些困擾包括：第一、企業結合後是否帶來申請者所謂的「總體經濟之利益」。第二、結合後形成的市場條件，是否會形成「限制競爭的不利益」。第三、發生的「總體經濟利益」與「限制競爭之不利益」的內涵為何？第四、這些內涵應使用那些指標加以衡量？

源於上述之需求，水平結合管制必須回歸到經濟分析的領域上。首先要問的是水平結合管制立法之法益為何？依據經濟學鼻祖亞當斯密對競爭的看法，以及其所衍生的認知。水平結合管制之目的大致上有二：第一、希望藉由事前市場結構的管制，避免市場參與競爭之廠商數銳減，而形成廠商容易勾結之情形。第二、藉由事前市場結構之管制，避免形成市場上獨占事業之形成，而有潛在獨占力濫用之可能。

藉由簡單經濟模型之分析，可以發現水平結合之總體經濟利益在於水平結合後，產生生產、銷售、財務等績效之發揮，而形成成本之節省。至於限制競爭之不利益則顯現於因廠商取得更高之市場力量，而產生產品價格之提高，帶來配置效率之損失。前者之效果若大於後者之效果，社會整體福利仍可因結合行為而提高。反之，則將產生社會整體福利水準降低之情形。除極端之例外，結合只產生配置效率損失而無成本節省之效果，或結合可同時提高配置效率與產生成本節省之效率之外，大部分的結合案應普遍存在，成本節省與配置效率損失並存的情況。因此依據學者Williamson的說明，結合只要造成小幅度的成本節省，即可彌補相當幅度的價格上升，因此其主張政

府對結合管制應採較寬容之態度。

然而，很不幸的，經濟學明確的分析「整體經濟利益」與「限制競爭之不利益」的方法，必須建立於1、市場需求函數的估計必須很容易而且很快速，且不需花費太多之成本。2、結合申請廠商所提供的結合前後之成本訊息，可以令主管機關容易分辨與執行。3、結合案一旦成立，廠商提供之訊息可以讓主管機關計算出產品價格上升之幅度。三項前提必須成立，很可惜的上述前提並不容易存在。

對於結合案的規範，主管機關所能採行之策略是：1、對有顯著限制競爭可能的結合案，依據公平法第12條第2項規定，要求附加條件或負擔。2、是參酌美國執法方式，依據結構學派的推論，以結合案產生的市場結構變化，做為初步許可結合案與否的基礎。然後再以其他整體經濟利益項目衡量有顯著限制競爭結合案的許可與否。

依據美國1992年結合案管制之做法，首先要界定結合案所涉及的市場範圍，以及集中度之測定，二是分析合併後所產生的潛在反競爭效果，三為市場進入可能性之分析，四為結合對促進效率之分析，五為垂危廠商退出市場之情形。美國市場集中度的衡量，基本上係採用HHI為指標，並依據1000以下，1000-1800，以及1800以上三種情況，將產業區分為低度集中產業、中度集中產業，以及高度集中產業。對於HHI小於1000以下之低度集中產業，企業的結合案美國DOJ與FTC認為不會產生反競爭效果，不需要進一步之分析。對於HHI為1000-1800中間的中度集中產業，當合併產生△HHI大於100以上時，主管機關則認為結合對市場競爭有潛在的不利影響，需依據額外因素：1、反競爭效果，2、他事業進入市場的可能性，3、結合是否有可能增進效率，4、是否為垂危廠商加以分析，再決定其結合許可。

當市場屬於HHI大於1800的高集中產業，結合案所產生的△HHI大於50時，DOJ與FTC則認為有可能產生反競爭效果，必須考量額外因素後，再決定其許可與否。至於潛在反競爭效果、市場進入障礙、促進效率與垂危廠商，美國DOJ與FTC兩個主管機關均提出可執行準則，很值得公平會的參考。

可能是公平會長期累積執法的經驗，也發覺結合案的准駁標準：「整體經濟利益」與「限制競爭之不利益」的認定與衡量，相當混亂、沒有一貫之標準，甚至挾帶相當多執法人員的主觀認定，因此形成各種因素均可以被提出為結合許可的理由。最後不得不參酌西方尤其是歐盟的做法，而訂出結合行為的管制規則，將其區分為簡化程序與一般作業程序兩類，在結合案總和市場占有率低於15％以下，以及符合第7條特定市場的除外條件，以及第8條的例外條件下，即可進入簡化程序，被推定該結合案之整體經濟利益大於限制競爭之不利益。此做法與美國規範準則中市場集中度低於1000以下類似，惟不同者在於前者以結合案本身之市場占有率總和與除外、例外條件

為判斷之依據，美國之規範準則係以整體產業之集中度情況為判斷之依據。

結合案一旦進入一般作業程序時，如果未達到管理規則第10條的條件時，則先考量其「限制競爭之不利益」，分析其是否產生「顯著限制競爭之虞」，答案若為否定，則逕自認定其整體經濟利益大於限制競爭之不利益。答案若為肯定，則需進一步考量整體經濟利益之要素，然後再與限制競爭不利益之大小比較，決定結合案之許可與否。如果一開始結合案掉入管理規則第10條的顯著限制競爭之虞的條件，則程序仍需進入整體經濟利益之考量，並與限制競爭之不利益比較，最後來決定結合案之許可與否。

公平會對結合案提出管理規則的做法與努力，值得認同與肯定。惟在若干細節上，仍有可斟酌之處，如為何以市場占有率總和15%為門檻，它的經濟意涵為何？管制規則第7條的除外規定，為何獨漏市場占有率二分之一的獨占廠商的條件。簡化程序中的四項例外條件，若干條件的設定，欠缺較為客觀之標準，可能引人質疑。最後在進入一般作業程序當中，以市場獨占事業之門檻做為結合法存在「顯著限制競爭之虞」的標準，似乎仍有斟酌之空間。

最後在整體經濟利益的考量項目中，似乎遺忘結合案最重要的成本節省產生之考量要件，而卻以其他有關整體經濟利益之具體成效一筆帶過，略顯草率。

參考文獻

一、中文部分

1. 行政院公平交易委員會對於結合申報案件之處理原則，http://www.ftc.gov.tw。
2. 江國棟（1998），〈水平結合之福利分析〉，國立中央大學產業經濟研究所碩士論文。
3. 姚聖中（1987），〈廠商聯合與結合行為之研究〉，國立政治大學經濟研究所碩士論文。
4. 莊春發（2002），《反托拉斯經濟學論文集（上）、（下）》。台北：瑞興圖書公司。
5. 莊春發（2005），〈參與廠商人數、公會與聯合行為關係的研究—公平會處分案的分析〉，《公平交易季刊》，第13卷第4期，頁1-32。
6. 許淑幸（1994），〈事業結合應申請許可之規範及核駁標準之研析〉，公平交易委員會：公平交易法論述系列4。
7. 劉孔中（2003），《公平交易法》。台北：元照出版有限公司。
8. 劉姿如（2005），〈事業結合規範之再檢討〉，《第13屆競爭政策與公平交易法學術研討會論文》，行政院公平交易委員會。
9. 廖義男（2003），《公平交易法之詮釋研究系列（一）第一條至第十七條》，公平交易委員會九十二年度合作研究報告。

二、英文部分

1. Baldwin, W.L. (1987), Market Power, Competition, and Antitrust Policy. Illinois: Homewood.
2. Blair, B. D. and D. L. Kaserman (1985), Antitrust Economics. Illision: Richard, D. Erwin Inc.
3. Bork (1978), The Antitrust Paradox: A Policy At War With Itself. New York: Basic Book Inc. Publishers.
4. Carlton, W. D. and J.M. Perloff (1994), Industrial Organization, Second Edition. Harper Collins Publishers.
5. Clarkeson, K.W. and R. L. Miller (1982), Industrial Organization: Theory, Evidence, and Public Policy.
6. Hovenkamp, H. (1993), Antitrust law. Minnesota: West Publishing Co.

7. Martin, S. (1994), Industrial Economics: Economic Analysis and Public Policy. New York: Macmillan Publishing Company.
8. Pepall, L et al (2002), Industrial Organization：Comtemporary Theory and Practice, South-Western.
9. Ranenscraft, D. and F. M. Scherer (1987), Merger, Sell-offs, and Economic Efficiency. Washington, D.C.: The Brookings Institution.
10. Ranenscraft, D. and F. M. Scherer (1989), "The Profitability of Merger," International Journal of Industrial Organization, 7(1), 101-106.
11. Smith, A (1937), An Inquiry Into the Nature and Cause of Wealth of Nations. New York: Mordern Library.
12. Shy, O. (1993), Industrial Organization: Theory and Applications. Cambridge: The MIT press.
13. Viscusi, W. K. et al. (1992), Economics of Regulation and Antitrust. Toronto: D. C. Health and Company.
14. Walters, S. J. K. (1993), Enterprise, Government and the Public. New York: Mc Grow-Hill, Inc.
15. Williamson, O. E. (1968), "Economics as an Antitrust Defense: The Welfare Tradeoffs," American Economics Review, 58, 18-36.
16. _____(1969), "Economics as an Antitrust Defense: Reply," American Economics Review, 59.
17. _____(1974), "The Economics of Antitrust: Transaction Cost Consideration," University of Pennsylvania Law Review, 122 (6), 1439-1496.
18. _____(1977), "Economics as an Antitrust Defense: Revisited," University of Pennsylvania Law Review, 125, 699-736.

A Discussion on the Criterion of Horizontal Combination Regulation – the Overall Economic Advantages and the Competition Restrains Disadvantages

Chuen-Fa Chuang*

Abstract

The purpose of combination regulation, according to the hypothesis of Structure School, fundamentally is to keep the aggravation of market structure, and the potentially accompanied abuse of monopoly power and collusion off in advance. The judgments of Taiwanese Fair Trade Act (FTA) upon enterprises combinations are on the basis of the intensities of two considerations – the overall economic advantages and the competition restrain disadvantages. However, the inclusions of the two measures are invariably ambiguous that indeed results in numerous subjective adjudications in practice. Setting out from the motivation of combination, this study analysis the reason that individual firm prefers the strategy of external growth – combination to others in the first place. The presumable confusion and difficulty in the means of combination regulation – preventing ex post behaviors by using ex ante regulation are then proposed. Subsequently, an economic theoretical model is constructed to explore the overall economic advantages – cost saving, and the competition restrains disadvantages – loss to allocation efficiency, accompanied by the occurrence of combination in the specific industry.

Despite that the economic analysis can provide an objective basis for judging the appropriateness of combination, there still remains obstacle to implement operationally. By virtue of referring the experience of western country, particularly the merger regulation in US, it is revealed that the key point is back to the variation of market structure after the

* The author is a professor of Department of Finance, Jin Wen University of Science and Technology.
The documental assistances of Cheng-Hsueh Lee and Chung-Inn Yang, and the suggestion of Chia-Ling Yeng of Fair Trade Commission are grateful. The responsibility for any mistakes or omissions lies entirely with the authors.

behavior of combination. Fortunately, after a series of experiment of Taiwanese Fair Trade Commission (FTC) more than ten years, the way to the market structure regulation is also gradually became aware of. Accordingly, referring to the experience in western country, the similar regulation divided the combination regulation into simplified and general operational procedures can be instituted. But, to a certain extent the further refinements of some criteria are still needed.

評　論

吳秀明（政治大學法律系教授）

莊教授在公平交易法的經濟分析領域，其成就有目共睹，他的著作《反托拉斯經濟論集》是個人上課時很樂於推薦給同學的產業經濟學參考書。因我跟莊教授很熟，也一起做過研究計畫，我就直接進入本文的相關問題，我想如果有一些討論或甚至善意之批評，莊教授都應該會欣然接受。

首先，我們肯定本文對於結合管制制度的經濟分析，有相當好的介紹，尤其是對美國法的管制，更提出了一些詳細的說明。莊教授特別擅長用清晰的表格，介紹複雜的經濟觀念，讓大家一目了然並了解來龍去脈，這種貢獻自不待言。莊教授也指出，就算接受管制是公平法最經濟的一部分，仍然有很多限制，整體而言個人是肯定本文。

本文談的是水平結合的準則，副標題是總體經濟利益與限制競爭不利益，這自然是涉及公平法結合管制的規範。我們知道反托拉斯法上的結合管制在各國差不多都是三階段的管制架構，即第一階段是定義何謂結合，第二階段是管制門檻，在我國就是公平法第11條的申報門檻，第三階段則是處理實質管制、准駁與否的標準。就本文而言，其乃涉及到第三階段，即到底應該如何認定整體經濟利益與限制競爭不利益的問題。其實，公平會過去兩年對於結合管制的施政重點，就是要制定一項結合管制之處理原則。首先對於本文個人想提醒的，是本文在用語上有些不一致，公平會欲制訂者其實就是「處理原則」，沒有所謂的「管理規則」。經過兩年的準備與努力，公平會也擬出了一個草案，其後續發展是競爭法領域所高度關注的。而這個處理原則最核心之任務，就是在處理結合管制第三階段的問題。其相關之理論實務問題當然很多，公平會在這兩年中也辦了三階段的討論，個人因每一階段都得以參與，也了解到中間的確有很多問題待解決。在這樣的情況之下，個人覺得這本文有些地方可以百尺竿頭、更進一步，簡單說明如下。

本文基本上僅參考美國法，很可惜的是沒有參考歐盟競爭法，公平會的處理原則其實也大量參考了歐盟競爭法結合管制之最新發展。為什麼歐盟競爭法有參考的價值，不只是因為歐盟現在含有25個會員國家，其在幅員上及經濟產值上都跟美國並駕齊驅；而且歐盟的體制，除了傳統上注意整個經濟體之整合問題外，歐盟中有很多國家跟我們一樣，是屬於小型經濟體，所以歐盟不得不考慮這些成員。美國是單一國家，法律制度、語言文化上有較高度之一致性，又有很大的國內市場，先天條件上非

常適合市場經濟之運作，在這種情況之下自然容易對於市場機制有很高的信心與期待，而價格理論在這樣的市場裡也比較容易運作實現。相對的，市場經濟在歐盟實施所需克服的障礙就比較多。我國作為一個小型經濟體之國家，市場經濟之運作也較為容易受內外諸多波動因素影響，與歐盟有近似之處，所以在很多情況下歐盟法不失可作為參考對象。歐盟競爭法體制在很多情況下也參考美國的制度，但它也會因應其經濟社會之特色而作一些調整修訂，譬如緩和化，像是運用HHI指數認定違法與否的標準就不太一樣，有一些調整，這或許是我們可以參考的地方。另外，像是簡化作業程序，這個想法基本上也與歐盟法有密切關連，歐盟甚至已經有一個簡化作業程序之處理原則，公平會也加以多所參考，故如果未參酌歐盟競爭法文獻，這部分之處理深度，就可能會受一些影響。

再來，本文題目涉及到整個結合管制之第三階段，其範圍是很大的，中間每一個小問題都可以抽出來另加探討。所以個人在拜讀本文時，會期待的是作者就第三階段實質管制的諸問題、疑難雜症、或是制定處理原則中會碰到的問題，作一些具體的探討。個人會覺得本文在比重上，一般性、介紹性的部分似可以降低。

進一步言，哪些問題是可以具體來談的、是本文應可發揮的地方，第一個就是處理原則的市場界定問題。這是我國公平會處理原則上第一個對於市場界定有完整規定的條文，其是否妥當，影響我國公平法的實務理論非常深遠重大，這是莊教授可以好好發揮的地方。因為相關市場之界定其實是莊教授的專長，作者有幾篇研究深入的文章就是探討這個問題。其次，我國處理原則對於結合管制第三階段之管制，復進一步採取三階段式的管制模式。即先看是不是合乎簡化作業程序之要件，如符合，則再看是不是有限制競爭之顯著疑慮，如有，才進一步衡量整體經濟利益與限制競爭不利益。這樣的三階段架構是不是妥當，應可以好好研究之，因這是我國最有特色的地方。處理原則中有些地方是有我國特色的，有些地方是繼受他國的，有些部分則是繼受後加以轉化的。我覺得獨創、有特色的地方，應該特別慎重地加以考慮，因為需要出於豐富實務經驗之基礎，加上創造設計制度之想像力及縝密的思考，才能判斷獨創的部分將來會不會有運作上的問題，而這需要學者的幫忙、需要本文之貢獻。

另外，實質認定的各個標準，也是可以深入探討的對象。像是處理原則中不採HHI指數之判斷標準，這一點相對於莊教授所主要介紹的美國法，在整個基本管制架構上就不一樣。我們為什麼不採？理由是什麼？採或不採之利弊得失如何？經濟分析上似可以作一些評估。再者，簡化作業程序在我國是很重要的一環，也可予以檢討。依處理原則一旦判定適用簡化程序之後，原則上就認定整體競爭利益大於限制競爭不利益。所以一旦被判定符合簡化程序要件之後，它在實體上、程序上都會產生重大影

響。將來也很可能針對簡化程序發展出一套審查程序、簡化書面資料等等配套作法。但我們不能忘記，所謂「市場結構」有一個很重要的特性，就是不是靠一、兩個市場行為就可以予以改變調整的。所以結構一旦惡化之後，想要再恢復結構上之競爭性，是非常困難的；退而求其次，要進行獨占之行為管制，正如眾所周知，獨占管制的困難度同樣是很高的。所以採用簡化作業程序之原意是很好，但很重要的是要「確定這個案子沒有限制競爭的疑慮」，才可將其納入簡化作業程序。關於這一點的確認，其要件、程序上是不是可以進一步加強，個人覺得是可以探討的。再來就其他之審查的標準，譬如參進的障礙、效率抗辯、垂危廠商等等，都有很濃的經濟分析成分在裡面，將來很期待莊教授對於這幾個標準都可以做進一步的經濟分析研究，以嘉惠大眾。

最後，本文對於美國法的標準，提到了它的所謂「協調效果」，但是美國法除了談到協調效果之外，也處理所謂之「單方效果」，這是本文所遺漏的。對於流程圖表部分，個人有一點點小小之意見，即進入一般作業程序之後，從流程圖來看，接著就是要看它是不是有顯著限制競爭疑慮；而關於這點，整個流程圖認為就是繫諸於第10條的認定標準，即有無第一大廠商二分之一，前兩大三分之二等等之情形。但是就此點而言，個人有一點提醒，就是處理原則第10條規定，一般作業程序有下列情形之一者，本會原則上認為有顯著限制競爭之疑慮，換言之如果有這些情況，原則上認定有顯著疑慮，但其不是唯一標準，也不表示沒有這些情況發生就一定沒有顯著疑慮。而本文之流程圖幾乎完全繫諸於第10條之認定，認為構成的話，才會有下面第9條的情形。其實第9條的問題，在究竟有沒有顯著限制競爭疑慮這一點上，也要加以判斷，換言之就是單方效果、協調效果等問題。而第10條只是特別明顯會構成的情況而已，不是唯一標準，這一點提出來供莊教授參考。

整體來說我是很肯定本文，如同過去莊教授的幾篇好文章一樣，都值得用心閱讀，幾點小小意見，供莊教授及在座先進參考，謝謝！

全球100大銀行及100小銀行之績效
—台灣的銀行與它們的相同與相異及台灣的銀行競爭

沈中華*

目　次

壹、前言
貳、文獻探討
　一、金融結構與財務績效
　二、競爭與集中度
　三、銀行業集中度對金融安定的影響
　四、銀行壟斷對一般產業的影響
　五、銀行間是競爭或獨占的實證
參、資料來源及變數說明
　一、資料來源
　二、變數說明
肆、實證分析
　一、大銀行與小銀行的 CAMEL 及 GS 的分析
　二、大銀行與台灣的銀行 CAMEL 及 GS 的分析
　三、小銀行與台灣的銀行 CAMEL 及 GS 的分析
伍、競爭程度的衡量：P-R *H* 檢定法
陸、結論

中文摘要

本文關心的主旨有四項：
一、大銀行績效是否一定比小銀行好？
二、台灣的銀行的績效與全世界的大銀行小銀行有無差異？
三、或者，台灣的銀行績效與小銀行比較，又有無差異？
四、台灣銀行業逐年的競爭程度為何？

* 政治大學金融學系教授兼系主任。

本文的研究發現是：

一、大銀行的利潤較高而變異數小，但小銀行的利潤低而變異數大。即小銀行中，有的表現比大銀行還好，但平均言，則略遜一籌。

二、台灣的銀行報酬與世界的大與小銀行比較均較低，原因在於期間含金融風暴。而放款品策略輸世界大銀行略贏小銀行。

三、使用學術界的H指標，台灣的銀行界的競爭程度在2000年以前競爭程度較高，接近完全競爭，到2001年之後則量跌下降到接近壟斷性競爭。

壹、前言

創造一個「強又大」的金控公司，並進一步成為區域金融機構，與國際上的大銀行競爭是我國多年的理想，但達成此目的之前，必須先瞭解世界或區域的大銀行的績效在何處，亦即 where are they？大銀行績效是否一定比小銀行好？台灣的銀行的績效與全世界的大銀行及小銀行有無差異？或者，台灣的銀行的績效與小銀行比較，又有無差異？這兩項是本文關心的主旨。

英國的銀行家雜誌（The Banker）提到世界前25大銀行的總資產比重從2004年的37.06%增加到2006年的41.6%，進入1000大銀行排名的門檻提高到2億1600萬美元，這樣的情況顯示大銀行不斷地追求市場占有率的增加，而較小的銀行也力求增加資產規模。如果更仔細觀察，由銀行家雜誌（Banker）的全世界前1000大銀行的財務資料，就平均數而言，2006 年大銀行稅前獲利的成長幅度（18.6%）不如2004年（65.4%）及2005年（30.3%），但稅前ROE仍高達22.7%，而前25大銀行的獲利比重占全體300大銀行更高達40.5%。

亞洲周刊（2006）以亞洲為重心，也有類似的報導。就亞洲300大銀行而言，其中的129家日本銀行的資產比重為52%，獲利比重也高達42.1%，這些數字表示大銀行的整體獲利驚人。亞洲周刊（2004）進一步指出台灣的銀行規模與獲利沒有同向的關係，例如亞洲300大銀行排行榜中，37家台灣銀行總資產比重為5.6%，獲利比重卻只有2.1%，與新加坡比較，3 家新加坡銀行的獲利比重為2.9%，表示如果以台灣及新加坡相同規模的前3大銀行比較，台灣的銀行獲利能力較差。同樣的情形（台灣銀行較差）也出現在與韓國及香港的銀行比較。在亞洲周刊（2004）的亞洲300大銀行排行榜中，有14家韓國銀行及18家香港銀行入榜，家數只有台灣的1／3及1／2，總資產比重分別為5.7%及5%，和台灣差不多，但是獲利比重分別是11.6%及12.1%，都高出臺灣5至6倍，從整體的角度而言，大銀行獲利驚人，所創造的財富也令人讚佩，具有名

聲效果，但也有學者或業者認為應從平均的角度來看，例如如果以每單位資產（股本）或每單位人力來看，是否資產越大的銀行，其績效會越佳。也就是說，當銀行透過資產的增加，得到較大的市場占有率或競爭力時，是不是會有比較好的財務績效？

學術上對是否銀行資產越大，其財務績效會越好有正反兩種意見。持正面看法的理由可能有兩個：第一個是大銀行有良好的營運效率，也就是說，大銀行比小銀行有能力聘請到更優秀的管理人員及採用更先進的管理技術，或者大銀行容易產生規模經濟，降低成本，增加獲利，因此大銀行的績效也越佳。第二個原因是大銀行具有市場影響力（Market Power），或是市場壟斷力量，因為當一個國家的銀行市場被一或少數幾家大銀行獨占或寡占時，這些大銀行就有很高的市場影響力，能自行決定費用收取及存放款利差，甚至會改變其他銀行的決策，所以大銀行的獲利會比較高。實證的結果如下：Jeon and Miller（2005）以銀行集中度及Herfindahl-Hirschman index衡量美國的銀行市場影響力，發現1994年以後，美國的銀行集中度越大，績效就越好。Fu and Heffernan（2005）以市場占有率衡量中國的銀行市場影響力時，發現1985年至1992年，中國的銀行市場占有率越高，獲利也就越大，然而他們發現中國在1993年至2002年的獲利型式改變，中國的銀行市占率的影響力略減，而效率性的影響力上升，他們發現中國的銀行越有效率，獲利越高。

持反面的看法，即銀行資產規模越大，績效不一定會越好的原因也可能有兩個：第一個是銀行產業存在著最適規模的觀念；此時太大或太小的銀行均可能產生規模不經濟。針對這個原因，早期針對美國的銀行研究（Benston, 1965, 1972；Bell and Murphy, 1968）發現，無論大銀行或小銀行，只要其資產規模增加一倍，銀行的平均成本就會下降5%—8%，這結果使支援大銀行的人大為振奮。然而這結論可能未必能使用於現在，因為早期的美國銀行都是小型銀行，所以銀行的規模可能遠小於最適規模，所以資產擴大，則利潤擴大。所以近年來，許多銀行資產大幅增加，學者使用更多大銀行的資料，再重作上述研究結果就完全不同，此時發現發現銀行的平均成本是呈現U-shape，也就是說，中型銀行比大型銀行及小型銀行更具有規模經濟，因為一家規模大且跨國的銀行，其複雜性將超越管理層的能力所能應付，此時增加資產規模反而會導致規模不經濟。Berger and Humphrey（1994）發現1980年至1992年，美國的小銀行比大銀行有規模經濟，而增加資產並不一定能提高效率。

第二個反面看法原因是擁有市場影響力的大銀行容易耽於安逸。此乃因為大銀行的市場影響力越高，表示它所面臨的競爭較小，此時管理者只想著提高放款利率或追求其他目標，而不是追求提高獲利或降低成本。Berger and Hannan（1998）發現在銀行集中度很高的國家，能訂定較高放款利率及給予較低存款利率，此時我們可

以說大銀行擁有市場影響力，但卻缺乏成本效率，而且因為缺乏成本效率造成的社會福利損失比因為銀行賺取高存款利差所造成的社會福利損失高出好幾倍。 Brouthers, Hastenbury and Ven（1998）探討購併的原因，他們的實証但卻也間接地回應了大銀行的績效為何可能不佳。他們調查1994年世界各國公司合併的原因，發現公司購併的最大動機是增加市場影響力，而非財務績效，故當小銀行互相合併成大銀行時，其市占率會立刻上升，但財務績效未必立即上升。 Demirguc-Kunt and Levine（2000）對各國銀行集中度對金融效率及金融發展進行跨國比較，證實這一點，發現集中度未必增加金融效率。Demirguc-Kunt, Laeven and Levine（2003）進一步加入法規限制的因素，調查銀行集中度及法規對銀行效率的影響，發現在不富有，金融發展不佳及經濟較自由的國家，銀行集中度越高，銀行業的效率越差，這可能也會反映在財務績效。

本文的第一個目的是在比較1998年至2004年全球前100大銀行及後100小銀行的績效，與台灣的銀行績效有何相同及相異之處，是第一份以台灣為中心，進行與全世界的銀行的比較，希望藉著這種國際性比較，找出國際大銀行及小銀行的優勢及劣勢，並探討是否大銀行的績效就越佳，小銀行就越差？我們探討的是「What」and「Where」，也就是說本文依據銀行的財報數字進行大銀行，小銀行及台灣的銀行績效比較，這結果將有助於政府致力於區域金融中心設定及銀行合併政策的可行性，而我們沒有討論導致銀行績效優劣不同的原因。

本文進行大銀行及小銀行的CAMEL及GS比較時，分別發現四個有趣的現象。第一個是「大銀行的常態集中現象」，也就是我們發現在許多財務績效的指標中，大銀行的分配常常出現極為集中，且接近常態的現象。第二個是「小銀行的右偏分散現象」，即許多財務績效的指標中，小銀行的分配常常出現極大且向右偏或呈現高原狀的一致性分配。第三個是「包含現象」，即因為小銀行的分配常常很大，而大銀行的分配較為集中，所以小銀行的分配常常包含整個大銀行的分配。第四個是「中央數相近現象」，也就是說雖然大銀行的分配較集中，小銀行的分配較分散，但二者的中央數卻很相近或大銀行略佳。

第一現象：「大銀行分配的常態集中現象」；

第二現象：「小銀行分配的右偏分散現象」；

第三現象：「小銀行分配的包含現象」；

第四現象：「中央數相近現象」或「大銀行僅略佳的現象」；

第五現象：「台灣的銀行分配最具常態集中現象」；

第六現象：「台灣的銀行分配的最被包含現象」。

而加入台灣的銀行樣本後，我們發現第五及第六現象，第五現像是指「台灣的銀

行分配最具常態集中現象」，也就是說，台灣的銀行最集中，大銀行次之，而小銀行的分配最分散。第六現象則是「台灣的銀行分配最被包含現象」，也就是說，小銀行的分配包含大銀行的分配，而大銀行的分配又包含了台灣的銀行分配。至於哪些財務指標出現了這4個現象的詳細說明，我們將在實證結果中詳細說明。

本文的第二個目是在衡量國內銀行業的競爭程度與變化，攸關台灣金融發展的重要政策之前的基礎研究，目前尚未有任何發表的文章探討此議題[1]。在政府這幾年的努力推動合併下，如果金融業真的由競爭趨向壟斷，表示政策目的是朝向正確的方向；反之，若金融業仍呈現高度競爭，則隱含目前的金融政策值得再進一步地商榷與討論。

一般衡量競爭程度的方法分為結構法和非結構法。結構法是以當時「市場結構」（structure）間接推估銀行競爭程度，最常見的市場結構指標有銀行家數、前幾大銀行放款或存款的集中度（Concentration Ratio, CR）和Herfindall-Hirschman Index（HHI），隱含在這些結構性指標背後的理論即是結構行為績效假說（structure-conduct-performance paradigm, SCP），SCP假說主張市場集中度愈高，銀行間愈容易勾結，造成銀行的績效愈好，亦即集中度與市場壟斷力是一對一的正相關。然而，實證上，對於SCP假說的支持與否相當分歧。例如，Jackson（1997）認為集中度與市場壟斷力並不存在單調的遞增關係，當集中度愈高（或愈低），銀行的存款利率僵固性也隨之愈高，二者為U型關係而非SCP主張之單調的S型關係（Carltin and Perloff, 1989）。

除了SCP假說常被質疑外，結構性指標也有其本身的缺點。若採用「銀行家數」作為衡量市場競爭程度的指標，會忽略銀行資產大小分配（size distribution）而略顯不足；而用存款或放款集中度CR和HHI，雖然改善了此問題，但CR忽略了小銀行的影響力，而HHI為各銀行市占率平方之總和，它也會受大銀行所支配，而且Bikker and Haaf（2002）提到HHI與CR3具有高達98%的相關性，故二者有替代效果。

非結構法分為Panzer-Rosse模型（Panzer and Rosse, 1987）、Bresnahan模型（Bresnahan , 1982）和Iwata模型（Iwata, 1974）[2]。非結構法的誕生主要是由於隨著金融自由化，有些商品面臨非銀行業的強烈競爭，使得計算銀行真實的市占率變成更複雜，HHI和集中度皆無法反映出此事實。因此，新產業組織學藉由直接觀察銀行行為，評估其市場獨占力之運作情形，而不是從結構性指標間接推論市場的競爭程

[1] 除了二篇碩士論文：張文育（2001）、白婉鈴（2003）之外，目前尚未有任何發表的文章探討此議題。

[2] Shaffer（1994）將 Bresnahan和Iwata 模型合稱為加碼檢定法（mark-up test）。

度，成為這類研究的新重點。此外，由於結構性指標有上述缺點，故有許多文獻應用非結構法之模型作為評估銀行競爭程度的分析工具，並與結構性指標對照比較，往往出現與結構性指標不一致的結論（如Angelini and Cetorelli（1998），Bikker and Haaf（2002），Gelos and Roldos（2002））。

在研究方法上，由於非結構法的P-R檢定法不需知道銀行的成本函數，只需要個別銀行的收入與要素價格資料即可推論銀行市場的競爭程度，故本研究以非結構法的P-R模型為研究主軸，輔以結構性衡量競爭指標，與過去的文獻有以下三點不同。首先，相較於Angelini and Cetorelli （1998），因Bresnahan模型需採用總體資料，而非個別銀行資料，為衡量國內金融市場逐年的競爭程度，總體變數的資料屬性極易產生樣本數過少而導致估計準確度的問題。為避免此問題且基於研究目的之需要，本研究採用P-R模型而非Bresnahan模型。

貳、文獻探討

一、金融結構與財務績效

銀行市場結構是否會影響銀行的競爭與獲利，一直是產業組織理論及銀行文獻所關注的焦點。通常認為「銀行市場結構」與「銀行績效」是正向關係，這也是政府的看法，但在學理上，卻呈現百家爭鳴，有不同的推理，一般對大銀行的績效好常用的解釋之一可能是因為大銀行有市場影響力（market power），由於市場影響力這名詞略為太抽象，所以有時我們改稱之為「市場結構」（market structure）。如果市場結構也太抽象，則再用更具體的名詞—即市場集中度表示，又主要分為三個理論，SCP, RMP及ES假說，了解這三個理論可能也助於了解大銀行是否可能創造利潤。由於本文探討的問題是大銀行的績效是否比較好，所以重點將放在銀行的市場影響力是否會影響其績效，也就是說，「銀行集中度」（SCP假說）越高或「市場占有率」（RMP假說）越高，是否會有好的銀行ROA。至於銀行效率性，我們是參考Demirguc-Kunt, Laeven, and Levine（2004） 的銀行效率變數，以NIM及Efficiency Ratio衡量銀行效率性，詳細結果會在實證分析進一步說明。

（一）結構行為績效假說

結構行為績效假說認為市場結構與績效高度相關。這裡必須再次強調，市場結構是從整體銀行業的角度來看，但市占率指的是個別銀行的占有率。就市場結構而言，當一個國家的銀行業由一家或少數幾家大銀行控制，表示銀行業的市場結構偏向獨占

或寡占，此時該國的銀行業有較高銀行集中度，而這些大銀行有市場影響力，可以決定收取較高的放款利率及較低的存款利率，因此容易有較高的獲利，亦即：有影響力→較高的放款利率，較低的存款利率→利潤上升。這種說法即用學術上知名的SCP假說，而SCP即「結構-行為-績效」假說（Structure-Conduct-Performance，簡稱SCP）。

衡量銀行的「市場結構」（即S）稱之為銀行集中度，這指標包括(i)銀行家數，(ii)銀行集中率（Concentration Ratio，簡稱CR）及(iii) Herfindahl-Hirschman index（簡稱HHI），由於使用「銀行家數」來衡量市場結構會忽略銀行的資產分配，所以學術上較少使用它，但非學術上的討論常有用到。在學術上，學者們較常使用「銀行集中率」及「HHI」以衡量銀行市場結構，此乃因為它們同時考慮銀行資產規模及銀行家數，所以實證文獻常用它們來衡量市場結構。Jeon and Miller （2005）只探討銀行市場影響力對績效的影響及因果關係，但忽略銀行效率對績效的影響，並以銀行集中度及Herfindahl-Hirschman index衡量美國的銀行市場影響力，發現1994年以後，美國的銀行集中度越大，會導致ROE越佳。然而，Berger and Hannan（1998）發現在銀行集中度很高的國家，因為大銀行的競爭壓力較小，因此管理者只想著提高放款利率或追求其他目標，而不是追求提高獲利或降低成本，所以大銀行反而缺乏成本效率，獲利就不一定比較好。

Hicks（1935, P8）曾說：“The best of all monopoly profit is a quiet life.”

這即是所謂的Quiet life假說，而且因為這樣造成的社會福利損失，會比因為銀行賺取高存款利差所造成的社會福利損失高出好幾倍。

Brouthers, Hastenbury and Ven（1998）調查1994年世界各國公司合併的原因，發現公司合併的最大原因是增加市場影響力，而且就算合併的目的是增進績效表現，也可能是管理績效，而不一定是增加財務獲利。Ross（2000）探討銀行的市場集中度是否不利於金融發展，產業競爭，經濟發展及金融危機，他也另外測試處於極高銀行集中度的銀行是否會有不同結論，但結果並沒有發現銀行市場集中度對金融發展，產業競爭，經濟發展及金融危機有顯著的影響。Demirguc-Kunt andLevine（2000）對各國銀行集中度對金融效率及金融發展進行跨國比較，但卻沒有顯著的發現。Demirguc-Kunt, Laeven and Levine（2003）進一步加入法規限制的因素，調查銀行集中度及法規對銀行效率的影響，發現在不富有，金融發展不佳及經濟較自由的國家，銀行集中度越高，銀行業的效率越差。

銀行集中率（CR）的計算公式：$CR_k = \sum_{j=1}^{k} s_i$

s_i：第 i 家銀行的市場占有率，通常以總資產，存款或放款來計算市場占有率。

k：第 k 家大銀行，例如CR3表示前三大銀行市場占有率的加總。

Herfindahl-Hirschman index (HHI) 的計算公式：$HHI = \sum_{j=1}^{N} s_i^2$

s_i^2：第 i 家銀行的市場占有率的平方，例如5%，則 s^2=25，通常以總資產，存款或放款來計算市場占有率。

N：市場上的總銀行家數，獨占時，s=100%，完全競爭時，s=0%，故 0<HHI<10000。

然而，銀行集中率的計算方式會受到某些限制。首先，銀行集中率只考慮大銀行的市場占有率，但HHI考慮市場上所有的銀行，並以每家銀行的市場占有率作為權數。例如，大銀行有較高的市場影響力，所以給予大銀行較高的權數，這種做法不同於銀行集中率對所有的銀行都給予一樣的權數，所以使用HHI可以對市場占有率作出更有意義的分析，及避免如何定義有市場影響力的大銀行的爭議。然而，Bikker and Haaf（2002） 卻發現銀行集中度CR3與HHI有98%的高度相關，表示HHI值的大小也是由大銀行決定，所以他們也採用銀行集中度來衡量銀行市場結構。簡言之，雖然銀行集中率及HHI常為學者所用，但是使用銀行集中率或HHI的研究是從市場行為由少數大銀行主宰的觀念思考[3]，所以它們是只考慮大銀行的市場占有率，而不考慮市場上其他中小銀行。雖然銀行集中率是可以簡單衡量銀行市場結構的重要指標之一，但是當一家大銀行處在一個銀行業規模小的國家或處在銀行家數少的國家，此時分母小，銀行集中率會有高估的情形。其次，銀行集中率無法區分銀行國內及國外的業務，也沒有考慮其它非銀行的金融機構，例如信合社，農漁會，及其它可以進行抵押放款的公司，都會瓜分銀行信貸業務的市場，這些也都會造成銀行集中度的高估。

雖然SCP假說有其缺點及限制，但是因為對市場結構及銀行績效的衡量定義具有彈性，且容易清楚估計，所以許多文獻仍然使用SCP假說來看銀行競爭行為對銀行績效的影響，下表為市場結構及銀行績效常用變數。

[3] Bikker and Haaf（2002）以 Panzar-Rosse 模型對 23 個國家的銀行業市場結構進行研究，大多數國家的銀行市場，尤其是歐洲的銀行，大多是獨佔性競爭，而且銀行集中度越高，市場競爭程度就越低。

表2.1、市場結構與銀行績效的代理變數

市場結構	集中度	銀行家數
		銀行集中率（K banks concentRation Ratio）
		Herfindahl-Hirschman Ratio
		其他集中度比率，或Gini係數
	市場占有率	必須先定義相關市場
	進入障礙	法規限制
		非法規限制
	分行數目	在相關市場營運的分行
銀行績效	價格衡量	特定產品或服務的價格
		產品或服務的平均價格
	獲利衡量	銀行所有產品的獲利及損失

參考文獻：Bikker and Haaf（2000）

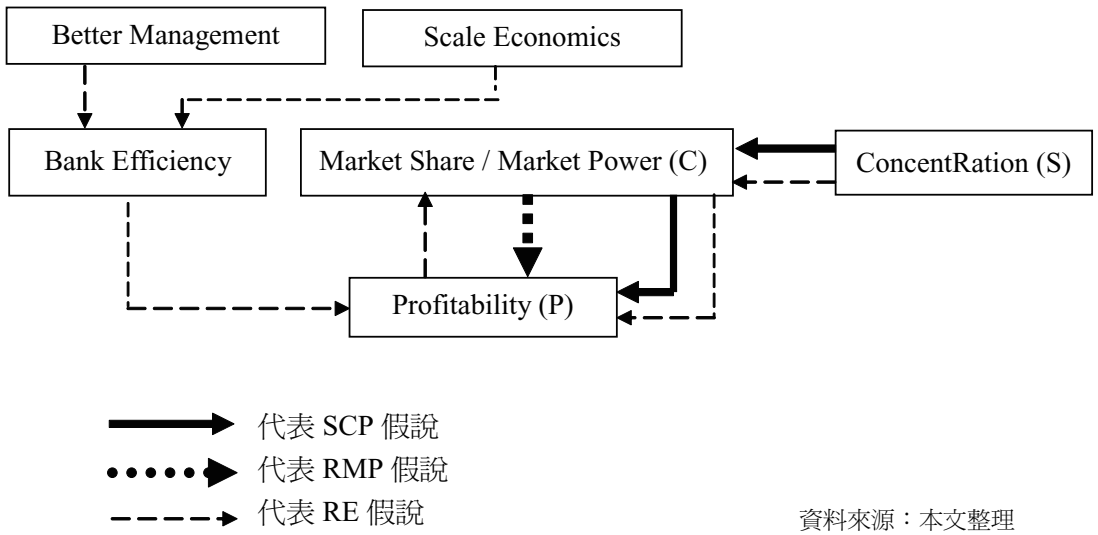
（二）相對市場影響力假說

從個別銀行的角度來看，當一家銀行有清楚的產品定位，就會產生較的高市場占有率時，消費者對這家大銀行就會有較高的品牌認同度，因此銀行會有較高的市場影響力及獲利，這就是「相對市場影響力假說」（Relative Market Power，簡稱RMP）。這假說的特點是不考慮整體銀行的市場結構，它強調銀行的市占率之所以較高，與市場結構無關，而是因為該銀行較有效率，所以有效率使市占率上升，同時也使利潤上升。Berger（1994）探討銀行的市場結構（即市場影響力）及銀行效率性對獲利的影響，發現市場占有率對於銀行獲利的影響雖然小但是顯著，表示銀行增加資產後，其獲利也會略為增加。Fu and Heffernan,（2005）以市場占有率衡量中國的銀行市場影響力時，發現1985年至1992年，中國的銀行市場占有率越高，ROE及ROA都越大，然而1993年至2002年，中國的銀行X-Efficiency及HHI越低，ROE及ROA就越高。

（三）相對效率假說

然而，也有另一種說法，認為單從市場結構（影響力）的角度探討其對大銀行的績效，並不是一個完整的解釋方式，而是應該更往回推一層，認為銀行「效率性」才對「銀行績效」有影響，也就是說，不論大銀行因為具有良好的管理能力，會有較高的X-efficiency，還是因為有規模經濟，而具有Scale-efficiency時，都會產生較低的成本及較高的獲利。一旦獲利，大銀行就有能力再擴充其市場占有率，因此對於這個國家的銀行業而言，銀行集中度就越高，大銀行的市場影響力越高，所以獲利也越高，這就是「效率假說」（Efficiency Hypotheses）或又稱之為「相對效率假說」

（Relative Efficiency, RE），而這個假說通常已經假設在高銀行集中度的市場下，大銀行的效率比較高。Jansen and Haan（2003）發現銀行集中率及銀行效率性都對獲利有正面的影響，當他們以X-Efficiency及Scale-efficiency衡量銀行效率性時，發現銀行具有X-Efficiency時，銀行的獲利會變差，另外，他們發現銀行集中率與銀行業的競爭程度及銀行效率性都無關，表示銀行效率增加會擴大市場占有率的說法不成立。Berger（1995）發現如果不考慮效率假說，只從銀行的市場影響力來看銀行的績效時，無法產生明確一致的結果，所以他同時測試「市場影響力假說」及「效率假說」後，並發現當銀行有較高的「市場占有率」及較低的「X-Efficiency」，則銀行績效較佳，這是支援RMP及X-Efficiency假說。Demirguc-Kunt, Laeven, and Levine,（2004）認為高NIM及低Overhead costs分別代表銀行有較大的市場影響力，能賺取較高的利率差，及銀行的主管沒有濫用特權享受，所以他們採用NIM及Overhead costs作為衡量銀行效率的指標，並發現市場占有率越大，NIM越高。



資料來源：本文整理

圖2.1、三個假說

二、競爭與集中度

銀行競爭是好？是壞？：外國政府也曾困惑。政府鼓勵銀行合併，減少競爭，增加獨占，然而這獨占力的上升會否剝削人們福利？有無產生「所謂的損失」（dead weight loss），能否增加銀行競爭力？或增加金融安定？或有無助於產業的發展？新產業的誕生？使每人國民所得上升？這些問題也曾困惑歐美政府，學者及業者。針

對這議題，賓州大學華頓大學（the Wharton school）特在2000年，在德國的法蘭克福召開一次研討會，題目為「Bank Competition：Good or Bad？」，由於這是問句，故至今沒有肯定答案，未來也未必有，但至少大家來集思廣義。在台灣，由於第二次金改的實施，台灣間接的給予上述問題的答案是「Bad」，即銀行競爭不好，而銀行的獨占力增加是好的。而在1993年歐洲通過了第二次銀行合作（the Second Banking Coordination Directive），允許歐盟國家的銀行可在其他歐盟國之間設立分行，這造成銀行之間競爭更激烈，反而促使銀行間更進一步購併，這使銀行家數減少，銀行變大。雖然理論通常說：高集中則低競爭，但Coccorese（2004）就指出歐洲同時出現「競爭」與「集中」（Competition and Concentration），也就是這「二個雙C」的現象，使歐洲更進一步探討此議題。

由於銀行應增加競爭或獨占力，理論各有好處及壞處，所以學術上，一個解決之道是進行實證。目前政府傾向銀行的獨占力應上升，雖然我的研究發現這選項的確是較符合歐美的思潮，但它也有副作用，然而政府並沒有深入分析及瞭解雙方面的優缺點，所以成為只知其然，不知其所以然。這後果即是不能預知這政策實施造成的後果即衝擊，所以也不知配套措施應為何。

傳統看法支持競爭有益說，這是承襲經濟領域的思維，指出競爭會提高這個產業的效率，提高信用供給。反之，新的理論支持獨占有益說，指出銀行與一般產業不同，它的獨占使得銀行有利潤，帶來安定（Coccorese（2004）Greenbaum and Thaka, 1995），但使福利下降。銀行的競爭會引起「贏者的詛咒」（Winner›s curse），即銀行家數過多時，大家會搶邊際客戶，此時銀行不會認真篩選客戶，最後，其中一家銀行會打敗群雄，贏得放款權，這家銀行是贏者，但這放款來自邊際客戶，可能會有高風險，他可能不還錢，這反而使銀行輸。Cao and Shi（2000）即認為銀行家數過多會產生這贏者的詛咒。兩者的利與弊的爭議可歸納如下：

	銀行競爭	銀行獨占
優點	有效率，減少經濟學上無謂的損失 信用供給增加	利潤上升，產生安定，鎖住客戶， 減少不對稱訊息
缺點	可能使銀行脆弱 贏者的詛咒 不對稱訊息的存在	增加無謂的損失 經理人會有要享寧靜生活（quiet life）

資料來源：本文整理

嚴格地說，歐洲的學者普遍支援銀行應減少競爭，當然也有不同的意見。

Danthine ei al （1999）在他們著的The Future of European Banking（1999, p.21）就曾指出經濟學講的「自由競爭」不適用到金融業，原因還如上所述，他們認為銀行應有獨占力，但他們也強調銀行也不能沒有競爭，然而他們也無法明說金融業的競爭應為何種形式，所以如何競爭這個問題到今日仍沒有一個清楚的答案。他們首先承認競爭的確是有助於銀行增加效率，例如他們相信Berger and Humphrey（1992）的研究，即競爭是好的，但他們接著特別強調銀行很脆弱，而競爭正會增加脆弱。當銀行非常脆弱時，銀行易倒閉，則會要由政府來救，此時會增加全民成本，所以應避免競爭。他們說：Banks are, however, fragile and rather special institution..... can competition increase the fragility of banking？他們當然也瞭解在經濟學中：「獨占惹人厭，競爭討人喜」，但他們認為銀行競爭會更增加銀行倒閉風險的機率，遠大於獨占所造成的風險。

三、銀行業集中度對金融安定的影響

集中度高或低會否較亦引起銀行危機？這是一個「集中度高則穩定」（concentration--stability）或「集中度高則脆弱」（concentration fragility）的學術問題，但也是全球的決策者都關心的議題，例如，在Group of Ten（2001）, Bank for International settlements （2001）, IMF（2001）就列出各國銀行集中度，不斷討論過這問題，這問題之所以引人入勝，在於它是一個謎思，華爾街鼓吹大銀行即佳，但我們卻也看到許多反例，許多個案顯示大銀行表現不佳（如日本的大銀行），而State Street Bank（道富）又是另外一種形式。在學術上，這問題有正反二面的看法。

（一）集中度高則穩定

Allen and Gale（2000, 2003）是支援「集中度高則穩定」的學者。他們認為集中度低及銀行多，較會引起金融不安定；反之集中度高及銀行少，會使金融安定。他們的論點如下：（i）大銀行有較佳的分散風險能力，所以銀行體系較健全；反之，小銀行則較脆弱。（ii）集中度大，則銀行會有較高利潤，而較高利潤提供銀行一個抵擋不利幹擾的緩衝，且提高銀行的價值。Murdoch and Stiglitz（2000）更認為當銀行利潤高，則銀行經營者會減少採用高風險的行為，這也會減少銀行脆弱性。（iii）有些人則認為大銀行較易被監督，則對銀行的規範較有效，且一旦國家有不利幹擾，它造成的傳染效果較不顯著。

以美國、英國及加拿大為例，我們可以發現上述這些「集中度高則穩定」似乎言之成理，即美國小銀行多，則在金融史上，其金融較不穩定；反之，英國及加拿大的小銀行家數少，則其金融相對上穩定。但如果我們又考慮德國，則似乎又不然：德國

的小銀行亦多，但其金融安定亦強。

（二）集中度高則脆弱

支援「集中度高則脆弱」的論點如下：第一，大銀行比小銀行時更時常接受政府的補助，這往往造成「太大以致不能倒」的後果（too big to fail）。這太大以致不能倒，間接鼓勵了銀行進行風險大的操作，例如 Boyd and Rankle（1993）及Mishkin（1999）則支援這種看法。其次，這一方學者反對大銀行較易受到監督這種說法，他們認為大銀行的業務太複雜，反造成其業務不透明，不易被監督造成風險。第三，大銀行有較高的市場力量，故反而會對公司收取較高利率，使公司亦倒閉，再造成金融脆弱性。Boyd and De Nicolo（2003）即持這種看法，而支援「集中度則脆弱」的假說。

上述的二種理論上的爭論均言之成理，但實證上，誰比較正確呢？Boyd and Runkle（1993）的實證只支援後者。他們使用122個銀行控股公司的資料，並發現銀行規模愈大，則資產報酬的波動愈低，但銀行愈大，反而在1970-1990年略為失敗（可能因為大銀行的財務槓桿高）。此外，過去討論銀行危機的文獻雖多，但較少從銀行結構（bank structure）出發討論這一部分，所以Beck, Demirgu-Kunt and Levine（2000）決定以「銀行集中度」及「銀行管理」討論這議題。

四、銀行壟斷對一般產業的影響

（一）銀行競爭有利產業：依傳統看法

銀行應否提高壟斷一直有二派看法，傳統上經濟學認為，當市場背離完全競爭時，會產生無謂損失，減少信用供給量造成無效率的貸放，並傷害新興產業，危及整體的國家成長。銀行集中度高表獨占力強，這會導致貸放金額的減少及貸放利率的攀升，這會打擊經濟成長。

（二）銀行獨占有利產業：資訊不對稱

另一派指出銀行集中度的提高將有助於他們與貸款廠商的關係，減少不對稱訊息，提高信用供給量，因此將會使整個貸款流程更為容易。在Petersen和Rajan的指出，獨占的銀行將會更有誘因去建立借貸關係，使廠商增加投資，一個獨占銀行會和年輕的新的產業建立借貸關係，由於對方是新公司，沒有歷史紀錄，故有不對稱訊息，此時唯有獨占的銀行會深入瞭解公司，與公司培養感情，忍受一開始的高訊息成本，由於銀行可以分享未來的利潤，他們願意忍受目前的高成本。

反之，銀行市場為高度競爭，銀行部門知道一個成功的產業會隨時尋找最低放款利率的銀行，故競爭的市場，產業與銀行之間沒有感情，一旦成功，就會與銀行的關

係日漸疏遠。且當銀行市場為高度競爭，銀行部門不願花費過多訊息成本，投資於新興的廠商，也不會提供較好的貸款優惠，而會觀察別的銀行的作法，自己再搭便車。因為這種搭便車的問題，銀行間的競爭，反導致貸款減少或定量配給，使得潛在有較優良體質的廠商，不能得到貸款。

也有的學者認為解決銀行競爭激烈，並不一定要變成獨占，即一個可能的解答在競爭產業搭便車的問題上，是讓銀行擁有企業的股權。在這樣的情況之下，因為銀行無論是否是跟產業有貸放關係，都將會分享到產業未來的獲利。也就是說，因為獨占的力量，給予銀行潛在分享公司股權的機會，而管制的限制，可能會避免一間銀行寫下股權分紅契約。作者也找出了實證資料顯示，管制的程度會如何的影響銀行市場和產業成長之間的關係。

五、銀行間是競爭或獨占的實證

Shaffer（1982）最早應用P-R檢定法於評估1979和1980年紐約單位銀行、伊利諾州郊區的主要銀行、以紐約為單一市場的銀行、前20大紐約銀行和前20大康乃狄克州銀行的競爭。在五個子樣本中，他發現以紐約為單一市場的銀行和前20大康乃狄克州銀行可能具有市場獨占力[4]，其餘三個市場的都顯著大於零但小於1，亦即為壟斷性競爭。之後，許多學者也利用P-R模型探討單一國家銀行的競爭程度。例如，Nathan and Neave（1989）發現加拿大的金融業，1982年為完全競爭，1983年和1984年皆為壟斷性競爭；Vesala（1995）分析1985至1992年芬蘭銀行業，發現H皆一致為正，但只有1989和1990年的介於0和1之間；至於亞洲地區，Molyneux et al.（1996）研究日本1986和1988年的銀行業，結論是1986年可能存在市場壟斷力，在銀行家數不變的情形下，1988年市場變的更競爭，呈現壟斷性競爭。若以本國銀行業為分析對象，國內張文育（2001）採用P-R模型檢定本國銀行業開放設立前（民國78-80年）與開放設立後（民國86-88年）的市場結構，結果顯示這二個時期均為獨占性競爭。

Molyneux et al.（1994）、De Bandt and Davis（2000）、Bikker and Haaf（2002）亦採用P-R檢定法評估歐洲多個國家銀行業的競爭程度。Molyneux et al.（1994）利用1986和1989年的資料，發現只有義大利的銀行存在獨占力，而英、法、德和西班牙皆屬於壟斷性競爭；De Bandt and Davis（2000）將法、德、義三國家的銀行分成大、小銀行，樣本期間為1992至1996年，實證結果為三個國家的大銀行皆為獨占性競爭，然而，小銀行的競爭程度較低，尤其是法國和德國卻無法拒絕獨占力的存在；Bikker

[4] Shaffer (1982)認為可能因該年度樣本不處於均衡狀態與樣本數過少，造成以紐約為單一市場的銀行無法拒絕。

and Haaf（2002）衡量23個工業化國家的檢定統計量，他們發現大部分工業化國家的銀行產業為獨占性競爭，少部分無法排除為完全競爭，而且大銀行之間的的競爭比小銀行之間的競爭更大。此外，Gelos and Roldos（2002）更進一步運用P-R模型於新興市場的競爭評估，藉由前後期的變化，探討購併的浪潮是否降低新興市場銀行業的競爭，其結論是在新興市場中，除了土耳其以外，購併並未降低銀行業的競爭。

此外，也有一些文獻同時計算非結構性與競爭性的競爭指標，進一步地分析比較二種指標所得到的結論是否一致。Angelini and Cetorelli（1998）同時應用結構性的HHI與非結構性的Bresnahan模型以評估義大利銀行業之競爭程度，作者發現隨著購併的持續，HHI有逐年上升的現象，但用Bresnahan的估計方法卻顯示金融市場愈趨向完全競爭，得到集中度愈高不一定表示獨占力也愈高的結論。此外，Gelos and Roldos（2002）使用Panzer-Rosse模型所建議的*H*值（以下簡稱為P-R模型），藉由前後期P-R的H的變化，評估購併的浪潮是否降低新興市場銀行業的競爭，其實證結果發現在新興市場中，除了土耳其以外，購併並未如一般直覺的認知，可以降低銀行業的競爭。更甚者，Bikker and Haaf（2002）衡量HHI（或CR）、銀行家數與P-R的*H*的關係，迴歸模型的判定係數最高只達0.37，而且當刪除模型中的另一個解釋變數：是否為歐洲國家，則結構性指標的顯著性會明顯下降。由此可知，使用非結構法衡量競爭程度極有可能出現與結構性衡量指標不一致的結論。

參、資料來源及變數說明

一、資料來源

本文的資料取自Bankscope。在取大銀行資料時，我們遇到一個難題：即是否用The Banker雜誌的大銀行排名？這是因為The Banker雜誌將銀行及金融控股公司混在一起排名，而我們認為如此做並不妥當。就本書的主旨，我們認為應該專注某一產業，例如銀行業，而不應該將銀行與金空公司混在一起，因為金融控股公司的資產及獲利是由銀行業，保險業，證券業及不動產業等等組成，將金融控股公司與銀行一起比較，會造成比較基礎的不一致，所以應該將銀行與金融控股公司區分開來。

本文採用的樣本為1998年至2004年世界各國的商業銀行資料，共7529家銀行，世界前100大銀行分別隸屬於22個國家，世界100小銀行則隸屬於49個國家，台灣的銀行共有46家，所有的資料來源都來自Bankscope光碟資料庫。由於本文主要研究對像是商業銀行，所以每家銀行8年的平均總資產進行排名，以7529家銀行為樣本，得出世

界前100大銀行及世界100小銀行，而非採用The Banker雜誌每年對世界100「大銀行」的Tier 1 Capital資本進行排名，因為本文想探討的是大銀行歷年的績效，採用平均總資產排名的好處是可以避免銀行因為合併活動造成資產瞬間大增，突然進入大銀行樣本的情形。

二、變數說明

我們衡量銀行績效用的指標有二類，第一類為CAMEL，是銀行績效的靜態指標，第二類為成長率（Growth），是銀行績效的動態指標，合起來為CAMELG。以下我們先針對CAMEL說明。就CAMEL而言，是大家已漸熟悉的「一隻駱駝」法，也是目前美國Uniform Financial Institution Rating System主要評鑑銀行績效的方法，這個CAMEL評級制度（CAMEL Rating System）分別為下列字母的第一個字所組成，資本適足程度（Capital adequacy）、資產品質（Asset quality）、管理能力（Management）、獲利能力（Earnings）和流動資金（Liquidity）[5]。

（一）資本適足程度

本文衡量資本適足程度（Capital adequacy）的指標包括1. 第一類資本比率（Tier 1 Capital Ratio），2. 總資本比率（Total Capital Ratio）及3. 權益資本／資產（Equity/ Total Asset）。

1. 第一類資本比率

第一類資本（Tier 1 Capital）是巴塞爾協定（Basle Agreement, BIS）針對風險性資產，要求銀行應有的核心資本，主要是由普通股資本及永續非累積特別股組成，但不包括評估增值儲備（revaluation reserves）。這個指標越大，表示銀行有較多的自有資金支撐它所投資的風險性資產，國際清算銀行（Bank of international settlement, BIS）建議此比率至少為4%。

2. 總資本比率

總資本 由Tier 1及Tier 2資本組成，包括次順位債券，混合性資本，損失準備及計價準備，這個指標也是衡量銀行是否有較多的自有資金支撐它的風險性資產，目前世界各國因為要確認銀行的安全性，所以對資本適足性都有各自的規範[6]而BIS建議此比

---

[5] 自1989年美國儲貸機構倒閉危機頻傳，其中一個原因來自資產與負債的利率敏感性的不對稱，所以成為CAMELS，而最後一個字母S代表的就是利率敏感性（Sensitivity）。

[6] 巴賽爾銀行監理委員會於1988年公佈資本協定，成功地推動國際性最低資本適足率8%規範，隨著國際金融環境快速變遷，於1996年首次公佈巴賽爾資本協定修正案之後，廣徵各方意見，於2001年1月公佈「新版巴賽爾資本協定」(New Basel Capital Accord) 第二版

率至少為8%。

簡言之，第一類資本比率及總資本比率是針對風險性資產是否有較多的自有資金支撐。資本適足率越高，表示股東拿出的股本（資本）越多，代理問題因而減小，此時銀行越安全，也越不會倒閉。但過高的資本適足率，代表銀行的權益資金過多，雖然可以避免上述代理問題，但卻有未妥善創造資金價值之虞。

3. 權益資本／資產

權益資本／資產則是針對銀行投資的總資產有多少資金支撐，通常商業銀行的權益資本／資產應小於10%。

在這三個指標中，我們以權益資本／資產的分析為主，主要是資料的齊一性問題，因為雖然Basel對第一類資本比率及總資本比率有詳細的規定[7]，但各國的內部規定又不同，實施時間不同，故恐難以比較。而小銀行資產太少，以致於資本適足比率的分母較小，使比率上升，而權益資本／資產是銀行本身決定的，所以用權益資本／資產來代表銀行的資本適足性較適合。

（二）資產品質

本文衡量資產品質（Asset quality）的指標包括1. 逾放比（Non-Performing Loans，簡稱NPL）及2. 涵蓋比率（Coverage Ratio）。

1. 逾期放款比率

評估銀行放款品質的重要參考指標，用來衡量銀行的放款客戶無力償還本息的情況，所以逾放比越高，存款戶的存款安全性越低，容易引發民眾恐慌性擠兌，代表銀行的資產品質越差。一般而言，逾放比率在3%以下，表示銀行資產品質較佳。

2. 涵蓋比率

衡量銀行是否提列足夠的呆帳準備因應逾期放款，面臨金融危機時，銀行呆帳提列不足，會加速金融問題的嚴重性，反之，當銀行提列足夠的呆帳損失，則風險承擔能力愈佳。沈中華（2005）指出當銀行當期多提列備抵呆帳準備（Loan Loss Reserve，LLR）時，雖然有助於減少當期逾放比率，但也會減少當期的盈餘(E)，使報表難看，所以有些銀行不願多提列所備抵呆帳準備，這樣可能會導致涵蓋比率過低及逾放比率居高不下。所以觀察銀行的涵蓋比率，應該同時考慮逾放比率及盈餘。

草案，於2003年4月公佈第三版草案，在2004年6月定稿公佈新巴賽爾資本協定，並預計於2006底在成員國間開始實施。新版巴賽爾協定，對於最低資本適足率的要求，與巴賽爾I一致，法定資本定義及最低資本比率維持8%不變，但在風險資產的界定及在計算各類風險的估計方法上，增加了幾種風險加權資產的新方法，有助於金融機構評估風險。

[7] Basel Accord II對於第一類資本風險調整比率最低要求是4%，對總資本風險調整比率最低要求是8%。

（三）管理能力

本文的管理能力（Management）指標有三個，包括1. 負擔比率（Burden Ratio），2. 效率比率（Efficiency Ratio），及3. 存放款比（Loans / Deposits）。

1. 負擔比率

一般教科書採用負擔（Burden）＝非利息費用－非利息收入，但這是一個絕對數量，所以我們另外加上負擔率，而負擔比率是衡量銀行是否有過多的支出而傷害效率性的指標，降低這個Burden Ratio 則可增加利潤。

2. 效率比率

衡量銀行的非利息費用支出（非利息費用有時又被稱為overhead cost）是否過多而不利於銀行的獲利，所以效率比率越高，表示銀行管理沒有效率。

3. 存放款比率

一般而言，在沒有任意亂放款的前提下，存放比率的比值大，銀行會有足夠的利息收入，來支付存款戶的利息，也才能夠有盈餘。

簡言之，負擔比率（Burden Ratio）及效率比率（Efficiency Ratio）是從非利息費用的角度出發，非利息費用越高，負擔比率與效率比率也就越高，所以銀行管理能力就越差，反之，這兩個比率越低，則銀行管理能力越好，然而負擔比率會受到資產規模的影響，例如大銀行的負擔比率低是因為其資產很多，而不見得是管理能力良好所致。另外，過高及過低的存放比率均不好，過高的比率代表放款的業務良好，但有放款到邊際客戶的風險；過低的比率代表放款業務不佳，利息收入可能太低，然而存放比率會到受到資產負債表結構的影響，小銀行的存放比率高是因為其資產負債的結構特性，而不見得是管理能力良好所致。

（四）獲利能力

本文的獲利能力（Earnings）指標有六個，分別是1. 稅後提存後ROA，2. 稅後提存後ROE，3. 淨利息收入資產比率（Net Interest Margin，簡稱NIM），4. 淨利息收入比率（Net Interest Income Ratio，簡稱NII），5. 非利息收入比率（Non Interest Income Ratio，簡稱NonII），及6.每位員工獲利能力。

1. ROA及ROE

ROA及ROE是一般最常用的 2 個指標，ROA是淨收入／ 平均資產，稱為資產報酬率，即銀行的每一元放款能帶來多少的淨收入。ROE是淨收入／平均股本，稱為股東權益報酬率，用來衡量銀行股東投入的每一元資本能帶來多少的淨收入。

沈中華（2005）指出銀行的盈餘常受逾期放款，備抵呆帳提列及打消呆帳費用的影響，例如2002年瑞穗控股因為打消呆帳，虧了約164億美金，稅前提存前ROA

為-0.45%，但是打消完呆帳後，稅後ROA為-1.78%，它於2003年4月開始賺錢，稅前提存前ROA為0.8622%，稅後ROA為0.3530%，所以2003年日本的前4大金控公司都開始轉虧為盈。由於NPC是歷年的累積，所以要看銀行當年度真正的盈餘並不容易，用一簡單的方法，可看提列備抵呆帳之前的淨利，所以本文在此也採用稅前提存前ROA及稅前提存前ROE。

2. 淨利息收入資產比率

衡量每一元生利放款能創造多少淨利息收入。由於存、放款是銀行的最傳統，也最大宗的業務，因此，利息收入與利息支出會影響銀行的獲利，而影響利息多寡的關鍵就是利率，所以銀行管理者能否控制利率風險就便得很重要了，這個指標就是在衡量銀行的管理者控制利率風險的能力，若NIM 越大，表示銀行的管理者控制利率風險的能力越好。

3. 每位員工獲利比率：衡量銀行的每位員工能創造多少獲利。

4. 淨利息收入比率與非利息收入比率

衡量銀行的獲利，但淨利息收入只衡量銀行傳統存放款業務的獲利情況，非利息收入比是衡量銀行非傳統存放款業務的獲利情況。沈中華（2003）認為考慮利息收入比時，應該用國際的標準，即使用淨利息收入比及非利息收入比。

簡言之，以ROA衡量銀行的獲利能力會受到銀行資產的影響，例如大銀行的資產大，所以其ROA會比較低，但它還是最被廣泛使用來衡量獲利能力的指標。至於ROE會受到權益資金的影響，例如小銀行的權益資金較高，所以其ROE較低。NIM不但可以衡量銀行控制利率風險的能力，也可以看出銀行是否具有市場力，或是銀行本身是否具有效率[8]，儘管市場力或銀行效率對績效的影響分別屬於不同的邏輯想法，但它們都顯示NIM越高，越有利於銀行的績效。至於淨利息收入比率 (NII) 及非利息收入比率（NonII）是衡量銀行的不同收入比率，以往銀行的傳統業務是存放款，所以利息收入是銀行的大宗收入，近年來，許多銀行開始經營非利息收入的業務，所以非利息收入比率也逐漸上升。

（五）流動資金

流動資金（Liquidity）代表指標是流動比率[9]，其中流動資產包括現金、存放銀行同

---

8 Demirguc-Kunt and Levine (2000)

9 計算金融機構的流動比率分三種，對於一般有對外吸收存款的金融機構，流動比率可以用現金、存放銀行同業、存放央行及買入票券等流動資產總額／各項存款總額。對於未吸收存款的金融機構不予計算流動比率；對於有特殊業務的金融機構，流動比率是經排除海外分支單位元元元元之金額，以超額準備、銀行互拆借差、國庫券、可轉讓定期存單、銀行承兌匯票、短期票券商或銀行保證之商業本票、公債及其他經中央銀行核可證券等流動性之資產／應提法定準備之各項存款總額。對於未吸收存款的金融機構不予計算流動比率。

業、存放央行及買入票券等。若是銀行的流動資產或現金充足，在緊急情況下，例如發生擠兌或其他急需，銀行才能充容應付，所以流動性也可以用來衡量銀行安全性。

（六）成長率

本文以銀行資產負債（存量）的成長率來看銀行的動態行為。資產負債（存量）的成長率包括存款成長率，放款成長率。上述這些成長率可能因為銀行的合併而有大幅的變動。

表三匯整上述的觀念及定義。

表三、CAMEL的指標、公式及意義

CAMEL	指　標	公　式	意　義
資本適足程度 (Capital adequacy)	Tier 1 Capital Ratio	＝Tier 1 Capital/Total Asset	巴塞爾協定 (Basle Agreement) 針對風險性資產所要求的銀行的核心資本，主要是由普通股資本及永續非累積特別股組成，但不包括評估增值儲備 (revaluation reserves)。這個指標越大，表示銀行有較多的自有資金支撐其投資的風險性資產，BIS建議此比率至少為4%。
	Total Capital Ratio	＝總資本／總資產	
	Equity / Total Asset	＝權益資本／總資產	
資產品質 (Asset quality)	逾放比 (NPL)	＝（逾期放款＋催收款）／（總放款）	在美國，超過3 個月未償還利息或本金的放款，這個比率越高，表示銀行收不回的呆帳越多，資產品質自然很差。
	涵蓋比率 (coverage Ratio)	＝備抵呆帳／逾期放款	是衡量銀行是否提列足夠的備抵呆帳以因應逾期放款。這比率越高，表示銀行提列很多備抵呆帳，雖然不利於本期盈餘，但有利於本其逾期放款的降低。

續表三

CAMEL	指　標	公　式	意　義
管理能力 (Management)	效率比率 (Efficiency Ratio)	＝非利息費用／淨營運收入 ＝非利息費用／（淨利息收入＋非利息收入）	這個比率越大，表示銀行的非利息費用支出過多而收入少，這當然不利於銀行的獲利，也顯示了銀行的管理不具效率性。
	負擔比率 (Burden Ratio)	＝（非利息費用－非利息收入）／總資產	衡量銀行是否有過多的支出，而傷害效率性的指標，由於非利息費用較大，所以這比例是一個Burden，降低這個Burden則可增加利潤。
	存放款比率 (Loans/ Deposits)	＝放款／存款	一般而言，在沒有任意亂放款的前提下，存放比的比值大，銀行會有足夠的利息收入，來支付存款戶的利息，也才能夠有盈餘。
獲利能力 (Earnings)	稅後提存後 ROA	＝稅後淨利／總資產	銀行的每一元放款能帶來多少的稅後提存後淨收入。
	稅後提存後 ROE	＝稅後淨利／總權益資本	衡量銀行股東投入的每一元資本能帶來多少的稅後提存後淨收入。
	稅前提存前 ROA	＝稅前提存前淨利／總資產	銀行的每一元放款能帶來多少的稅前提存前淨收入。
	稅前提存前 ROE	＝稅前提存前淨利／總權益資本	衡量銀行股東投入的每一元資本能帶來多少的稅前提存前淨收入。
獲利能力 (Earnings)	淨利息收入資產比率 (Net Interest Margin，簡稱 NIM)	＝淨利息收入／生利資產	每一元生利放款能創造多少淨利息收入。由於存、放款是銀行的最傳統，也最大宗的業務，因此，利息收入與利息支出會影響銀行的獲利，而影響利息

續表三

CAMEL	指　標	公　式	意　義
獲利能力 (Earnings)	淨利息收入資產比率 (Net Interest Margin，簡稱NIM)	＝淨利息收入／生利資產	多寡的關鍵就是利率，所以銀行管理者能否控制利率風險就便得很重要了，這個指標就是在衡量銀行的管理者控制利率風險的能力，若 NIM 越大，表示銀行的管理者控制利率風險的能力越好。
	每人稅後收入	＝稅後收入／員工數	
	淨利息收入比率（Net Interest Income Ratio，簡稱NII）	＝淨利息收入／（淨利息收入＋非利息收入）	衡量非利息收入（主要指的是手續費收入）占營運收入的比率。臺灣銀行界的利息收入比過高，幾乎近85％，而美國的利息收入比率約只有65％。
	非利息收入比率 (Non Interest Income Ratio，簡稱NonII)	＝非利息收入／（淨利息收入+非利息收入）	衡量非利息收入（主要指的是手續費收入）占營運收入的比率。台灣非利息收入比重約15％，而美國約35％。
流動資金 (Liquidity)	流動比率	＝流動資產／總存款	是衡量銀行的流動性，若是銀行的流動資產或現金充足，在緊急情況下，例如發生擠兌或其他急需，銀行才能充容應付，所以流動性也可以用來衡量銀行安全性。
成長率 (Growth)	存款成長率	＝（本期存款－前期存款）／前期存款	衡量銀行的動態行為。
	放款成長率	＝（本期放款－前期放款）／前期放款	衡量銀行的動態行為。
參考資料：沈中華（2002，2003）			

肆、實證分析

一、大銀行與小銀行的CAMEL及GS的分析

本章將依據CAMEL及GS的指標，比較大銀行與小銀行的差異。我們的進行分析方式分別為從 1. 圖形分析及 2. 結論的方式，來分析大銀行及小銀行的績效。

當我們以下各指標的比較分析大小銀行時，我們發現四個常常共同出現的有趣現象，這些現象可以說明大部份財務指標的情況。第一，大銀行的分配極為集中，且接近常態。這意義可能為大銀行雖然來自不同國家，使用不同技術，發展不同產品及營運模式，受制於不同法規等，但或許由於大銀行的營運已有一定模式，不會因其他因素而大幅改變，人為影響小，使其所呈現的財務數據卻相當一致，我們可稱之為「大銀行分配的常態集中現象」。

第二，小銀行的分配極大，且向右偏或呈現高原狀的一致性分配，這意義可能為小銀行雖來自同一國家，面臨相同法規限制，使用相似的技術，生產相似的 產品及使用類似的營運模式，但所展現的財務數據卻大不相同，呈現右偏或高原一致性分配，極為分散，我們稱之為「小銀行分配的右偏分散現象」。

第三，最令人驚訝的是由於小銀行的分配大，故其包含整個大銀行，我們可稱之為「小銀行分配的包含現象」。

最後，除了這三個常出現的現象特色之外，另外還有一個「中央數相近現象」，這中央數可能是平均數，中位數或眾數，也就是說即使大銀行的分配較集中，小銀行的分配較分散，但二者的中央數實然相近或大銀行略佳。

為了行文順暢，我們將這4個現象分別稱之為1，2，3及4現象，即

第一現象：「大銀行分配常態集中現象」。

第二現象：「小銀行分配的右偏分散現象」。

第三現象：「小銀行分配的包含現象」。

第四現象：「中央數相近現象」或「大銀行僅略佳的現象」。

（一）資本適足性

1. 圖形分析：大銀行資本適足性比小銀行低。

我們使用三個指標（Tier 1 Capital Ratio, Total Capital Ratio, Equity/Total Asset）來反應資本適足性。由以下的圖形，我們可以發現這三個指標均顯示大銀行的資本適足率比小銀行低。圖4.1.1畫出Tier 1 capital Ratio，圖4.1.2畫出總資本比率，及圖4.1.3畫

出權益資本／資產的直方圖。由三個圖來看，大銀行的三項指標的直方圖較接近常態分配，而且較為集中，即呈現前述的第一個「大銀行分配的常態集中現象」。小銀行的三項指標是右偏的分配，且明顯地落在大銀行的右方，即出現前述的第二個「小銀行分配的右偏分散現象」，但沒有包含現象及中央數相似現象。上述結果合起來，表示大銀行的資本適足性明顯低於小銀行。另外，大銀行資本適足性的分配較為集中，而小銀行的資本適足性較分散。

大銀行的資本適足性較低的一個可能原因在於其資產較大，使得這三項比率的分母較大，所以比率較低。

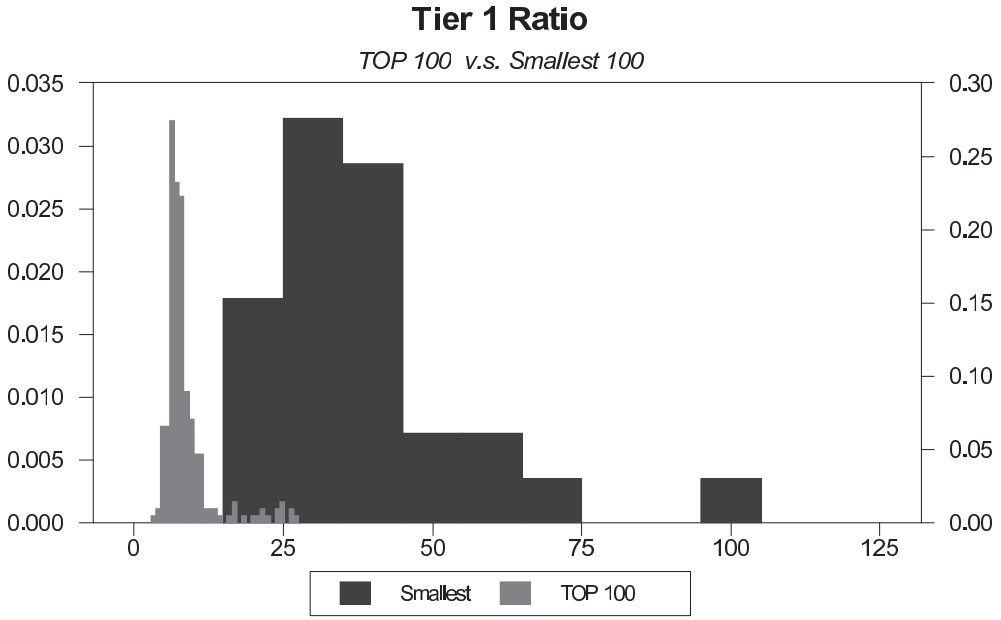


圖4.1.1、Tier 1 Capital capital Ratio：大銀行與小銀行

2. 結論：大銀行的資本適足性低於小銀行（這符合一般直覺）

在前述4大現象，出現了第一及第二現象，而沒有第三及第四現象。大銀行的資本適足性及標準差都低於小銀行，表示大銀行的資本適足率都比較少，而小銀行的資本適足率有的高，有的低，造成這現象的可能原因是大銀行不斷有機會茁壯，所以資產太大，導致資本適足率下降。

（二）資產品質

1. 圖形分析：大銀行與小銀行的資產品質相似，但有些小銀行更差

（1）逾放比率

由於大銀行及小銀行都不是常態分配，故我們改以眾數分析（以後的圖形及分析

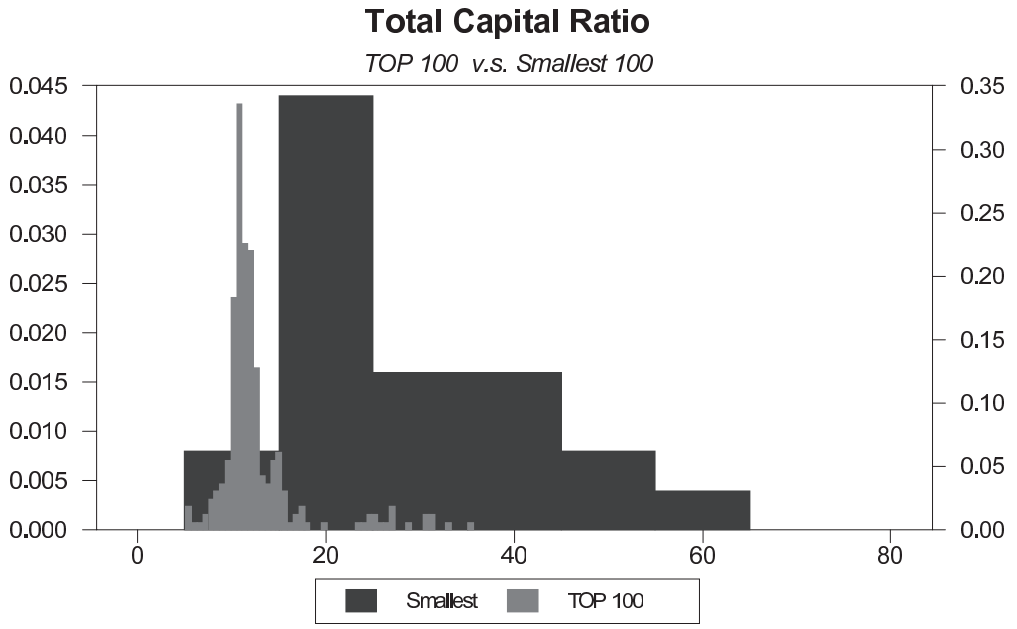


圖4.1.2、總資本比率：大銀行與小銀行

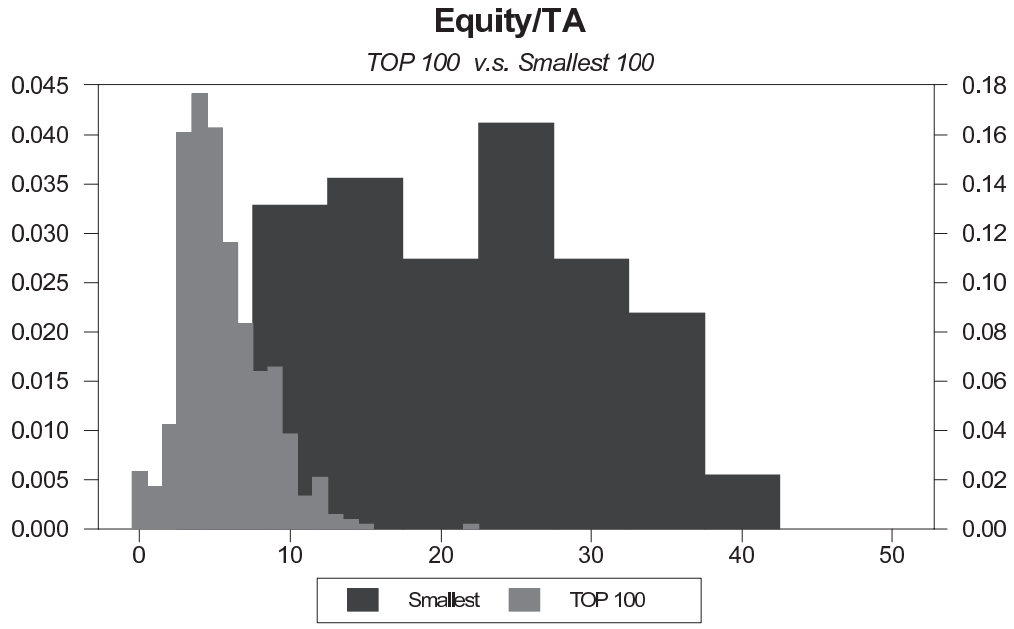


圖4.1.3、權益資本／資產：大銀行與小銀行

方法亦類似）。圖4.1.4的大銀行與小銀行的逾放比眾數差不多（即第四項的「中央數相近現象」），然而大銀行及小銀行的逾放比都呈現向右傾斜的分配，小銀行的分配

更分散（即第二項的「小銀行分配的右偏分散現象」），有些小銀行的逾放比率超過25%，甚至向右延伸到35%（即第三項的「小銀行分配的包含現象」），這些情況似乎顯示大銀行的資產品質與小銀行相似，但有些小銀行的資產品質更差。所以逾放比的直方圖共出現了第二，三及第四現象。

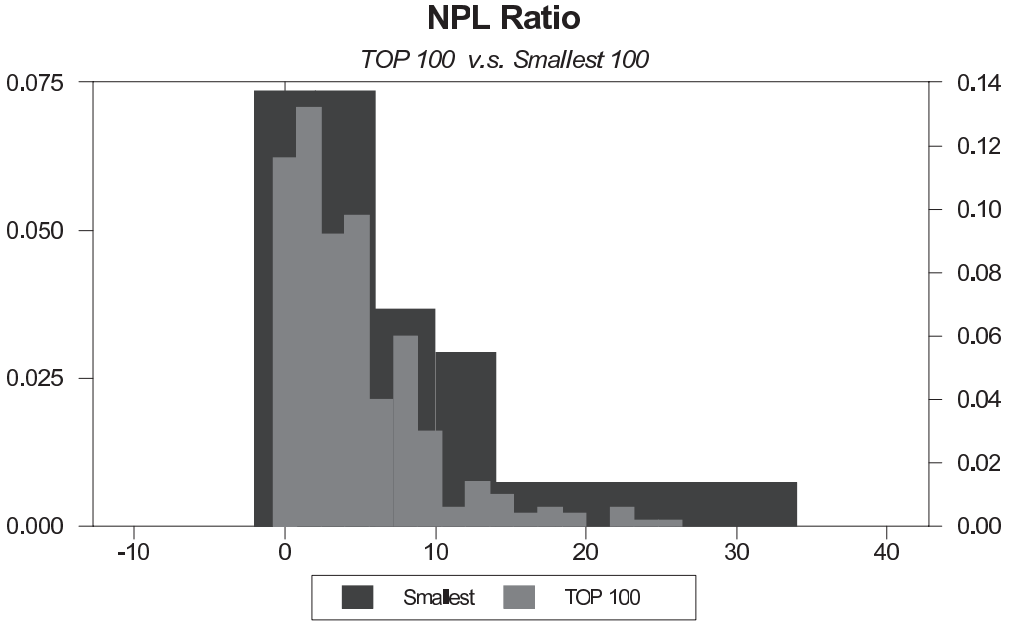


圖4.1.4、逾放比：大銀行與小銀行

（2）涵蓋比率

由圖4.1.5可以看出4個現象均存在。首先，大銀行與小銀行涵蓋比率的眾數相似，只就此點而言，表示大銀行提列用來沖銷逾期放款的備抵呆帳比率與小銀行相同。但就平均數而言，則可發現小銀行是一個右偏的圖形，其中位數比大銀行高出甚多，這有二層意義：第一，雖然它們逾放高，但它們積極打消呆帳，故備抵呆帳特別多，這使其比率上升。第二，它們預防未來呆帳會上升，故現在先提高呆帳準備。但小銀行彼此之間的差異極大。

2. 結論：大銀行的資產品質略優於小銀行

逾放比出現「小銀行分配的右偏分散現象」，「小銀行分配的包含現象」及「中央數相似現象」，涵蓋比率則是「大銀行分配的常態集中現象」，「小銀行分配的右偏分散現象」，「小銀行分配的包含現象」及「中央數相近現象」。大銀行及小銀行的逾放比及涵蓋比率雖然沒有明顯差異，但還是可以看出大銀行的逾放比低於小銀行，雖然涵蓋比率略低於小銀行，風險防範不夠，但以逾放比而言，大銀行的資產品

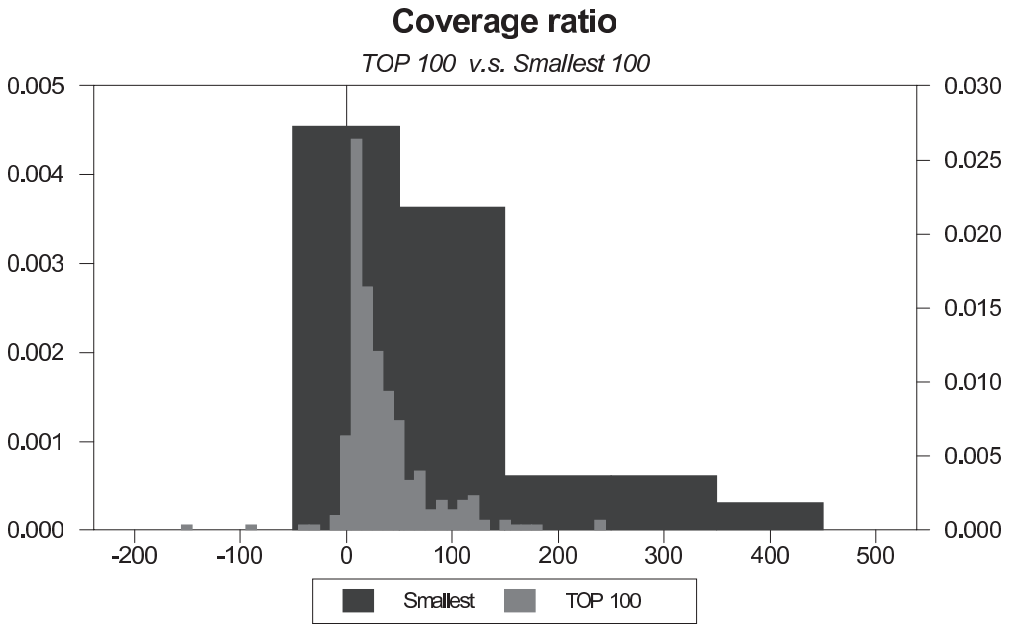


圖4.1.5、涵蓋比率：大銀行與小銀行

質比較好。

（三）管理能力

1. 圖形分析：大銀行的管理能力似乎比小銀行好

從大銀行及小銀行的三個衡量管理能力的直方圖（效率比率，負擔比率及存放比）得知，大銀行的管理能力似乎比小銀行好，也就是說，大銀行有較低的效率比率及負擔比率，及較高的存放比率，現說明如下：

（1）效率比率

從圖4.1.6的效率比率直方圖而言，大銀行及小銀行差異不大，也就是它們每單位收入要使用多少成本的差異不大，而第一個「大銀行分配的常態集中現象」及第四個「中央數相似現象」都有出現。

（2）負擔比率

圖4.1.7的負擔比率直方圖而言，基本上，四個現象均出現。小銀行是一個右偏的分配，而眾數及平均數在大銀行的右方，分配較分散，出現「小銀行分配的右偏分散現象」，而大銀行則出現「大銀行分配的常態集中現象」，表示普遍而言，小銀行的非利息費用支出較多，而收入較少，所以小銀行的管理較不具效率性，然而因為小銀行的分配較分散，所以也有少數小銀行的負擔比率非常小，顯示有優越的管理能力。

（3）存放款比率

從圖4.1.8存放比率的直方圖而言，大銀行的眾數與小銀行相似，出現「中央數相似現象」，但大銀行的分配較為右偏，甚至高達230%，這可能有幾點原因：（1）銀行發生損失，使分母減少，則比例上升，（2）銀行將進破產，或要被接管，分子急遽下跌，使比例下跌。（3）這原因與（1）相近，但結果與（2）相似，即此時銀行發行NCD使分母上升，但整個比率下跌。

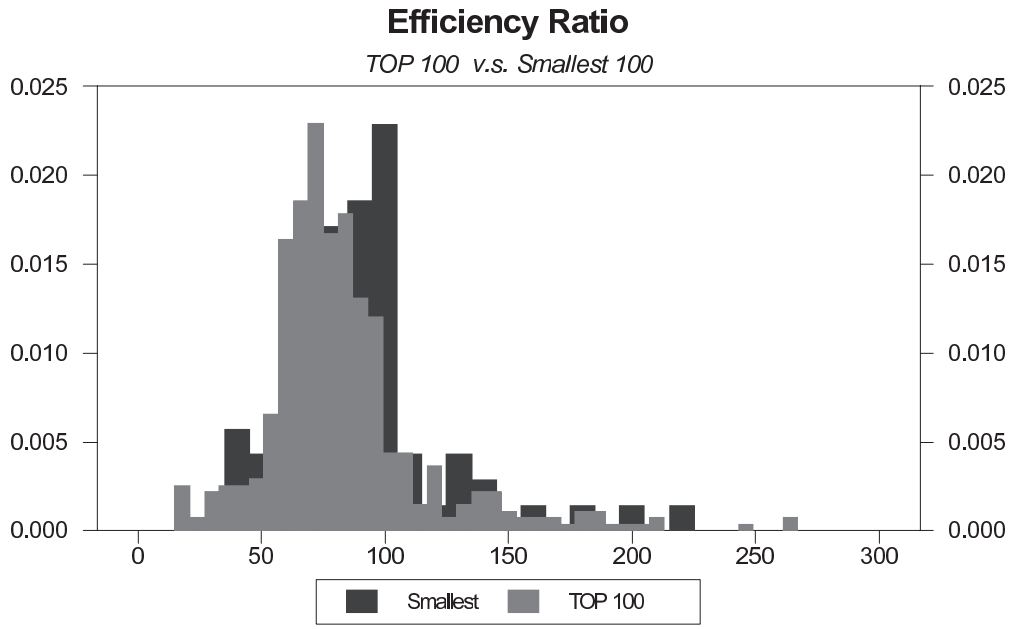


圖4.1.6、效率比率：大銀行與小銀行

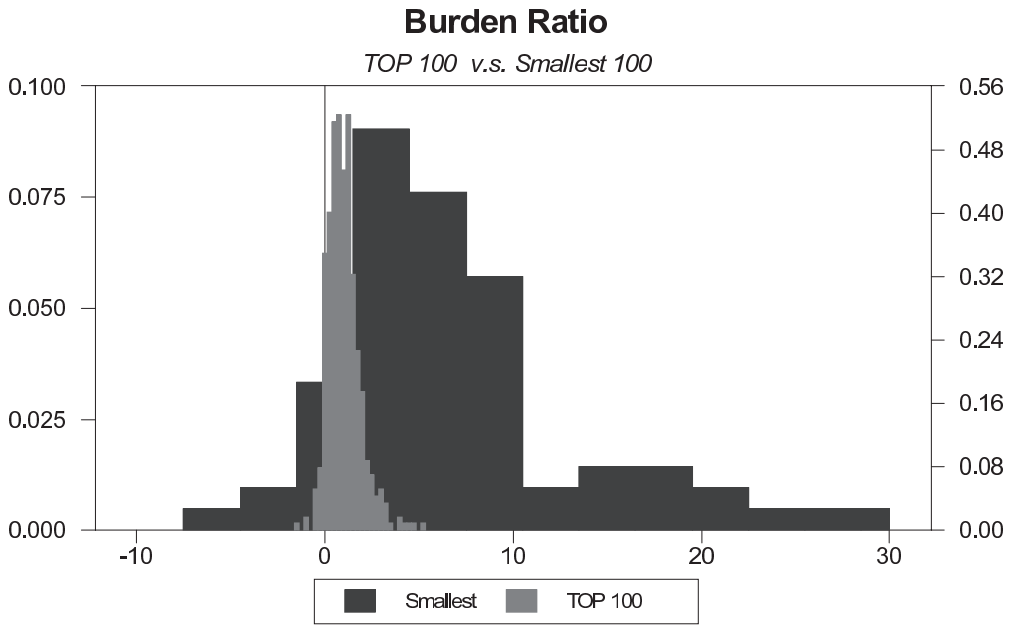


圖4.1.7、負擔比率：大銀行與小銀行

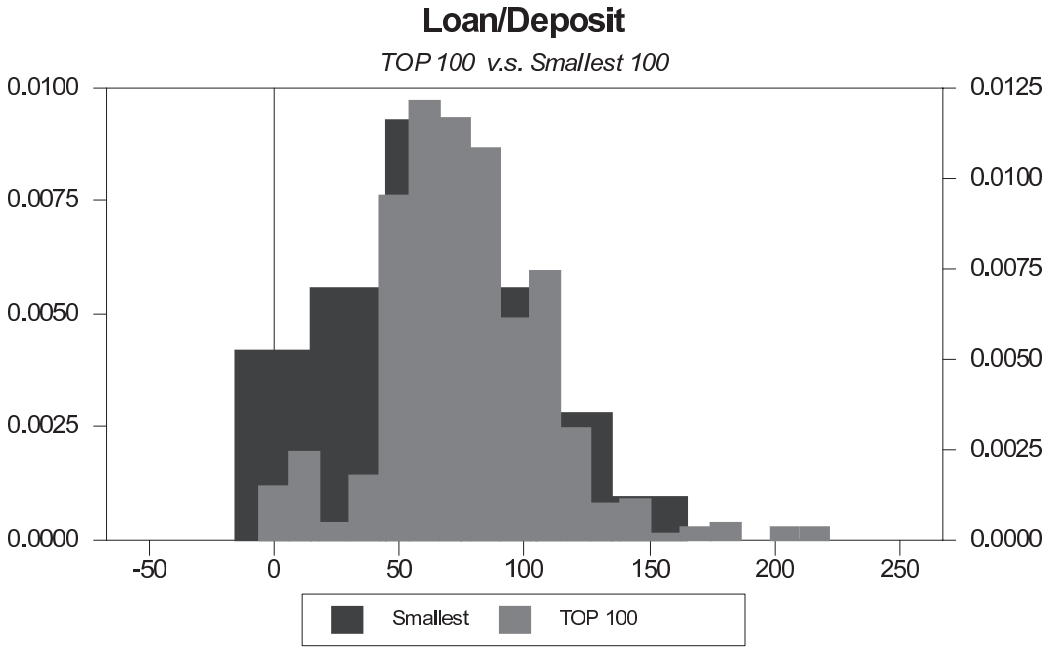


圖4.1.8、存放比率：大銀行與小銀行

2. 結論：大銀行的管理能力比小銀行好

效率比率及負擔比率都有「大銀行分配的常態集中現象」，而效率比率還出現「中央數相似現象」，負擔比率則出現「小銀行分配的右偏分散現象」及「小銀行分配的包含現象」，存放比則出現了「中央數相似現象」，可以看出，大銀行的管理能力都比小銀行好。而有些小銀行表現非常好，但有些小銀行卻非常差。

（四）獲利能力

1. 圖形分析：從ROA及NIM的角度，大銀行的獲利能力似乎略差；從ROE及每位員工獲利能力的角度，大銀行獲利能力較佳

（1）稅後ROA及稅前提存前ROA，稅後ROE及稅前提存前ROE

圖4.1.9—圖4.1.10是稅後ROA及稅前提存前ROA的直方圖，我們可以發現它們有四個現象。首先，大銀行稅後ROA及稅前提存前ROA的眾數都與小銀行相近，即「中央數相近現象」，但大銀行的標準差小，而小銀行的標準差大，存在「小銀行分配的包含現象」。此外，大銀行呈現常態分配，即出現「大銀行分配的常態集中現象」，小銀行呈現近齊一分配，即出現「大銀行分配的常態集中現象」及「小銀行分配的右偏分散現象」，所以，統計上無法分辨兩者優劣，但大銀行表現仍較為一致。而圖4.1.11-圖4.1.12是稅後ROE及稅前提存前ROE的直方圖，似乎沒又出現上述4種現象，而是可以明顯的看出大銀行的稅後ROE及稅前提存前ROE的眾數都略高於小銀行。

（2）淨利息收入資產比率

圖4.1.13為淨利息收入資產比率（NIM）的銀行直方圖，出現了第一現象到第三現象，但卻沒有第四現象，而是大銀行的NIM分配明顯落在小銀行的左邊，這可能表示大銀行並沒有我們一般認為的較大壟斷力（如果有，NIM應較大）。

（3）每位員工獲利

圖4.1.14為每位員工獲利的銀行直方圖，不但沒有上述的4種現象，反而是大銀行出現了右偏分散現象，即大銀行的分配明顯落在小銀行的右邊，而且分配也較分散，這可能表示大銀行的員工人數「絕對」數量雖然較多，但是獲利更高，所以才會有每位員工獲利能力都比小銀行好，但也有少數大銀行的獲利能力很差。

（4）淨利息收入比

圖4.1.15是淨利息收入比的銀行直方圖，出現了第一現象到第三現象，但卻沒有第四現象，這是因為小銀行的分配呈矩形狀，而不是常態分配狀，故應以眾數為判斷方向，所以從眾數而言，小銀行高於大銀行，表示許多小銀行靠利息收入過活，然而小銀行分配較分散，表示有些小銀行的淨利息收入很少，同樣的推理可以用在圖5.16。

（5）非利息收入比

圖4.1.16是非利息收入比的銀行直方圖，也出現了出現了第一現象到第三現象，但卻沒有第四現象，這也是因為小銀行的分配呈矩形狀，而不是常態分配狀，所以從眾數而言，小銀行低於大銀行，表示許多大銀行靠非利息收入過活，然而小銀行分配較分散，表示有些小銀行的非利息收入也很多。

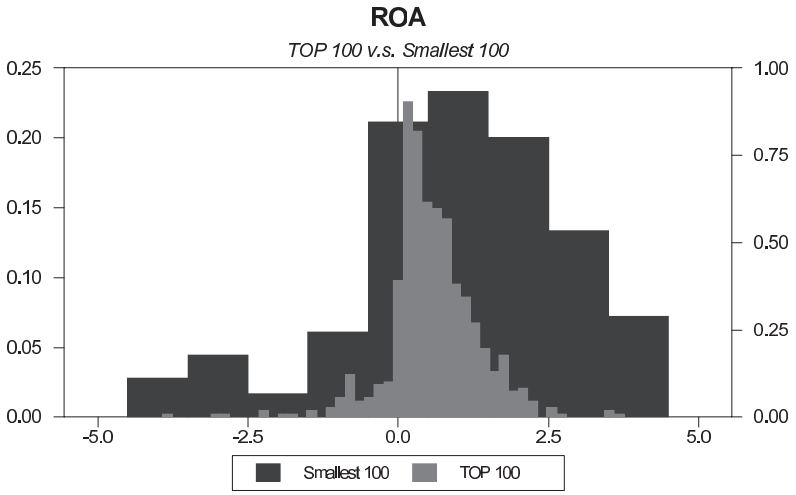


圖4.1.9、稅後資產報酬率：大銀行與小銀行

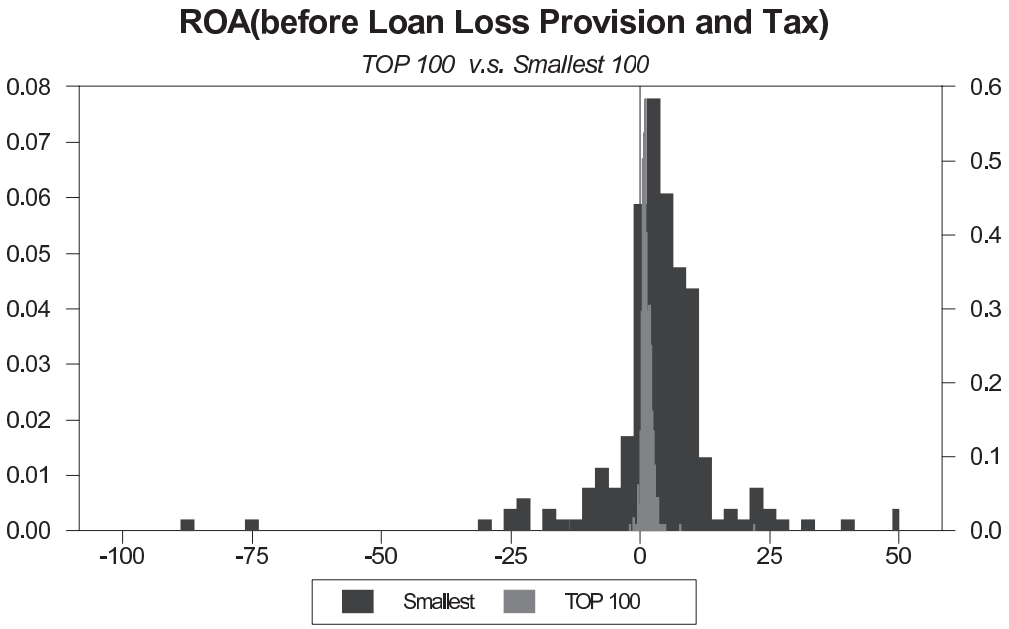


圖4.1.10、稅前提存前資產報酬率：大銀行與小銀行

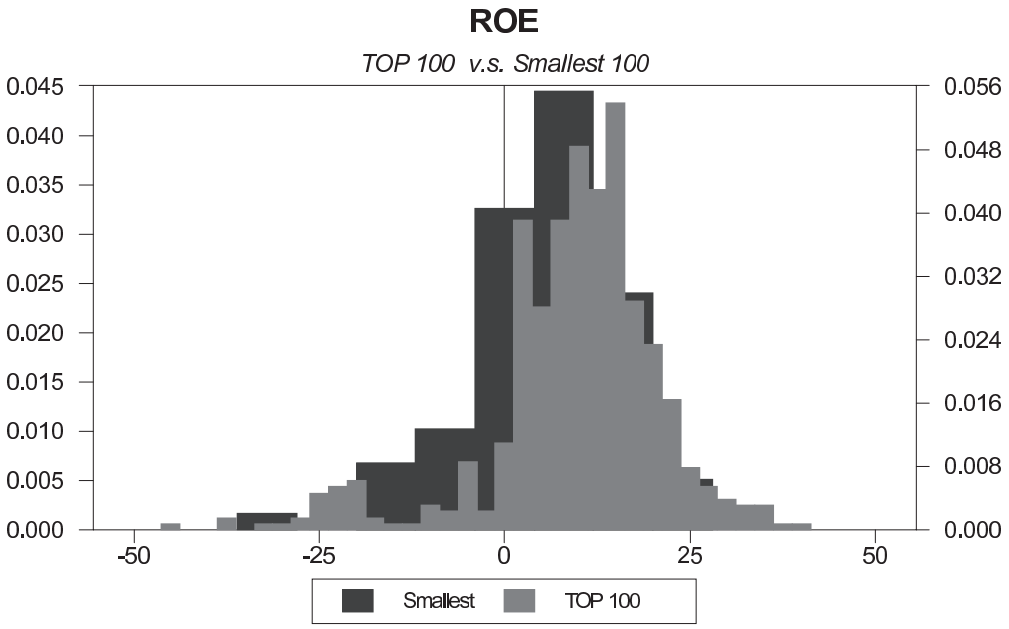


圖4.1.11、稅後權益報酬率：大銀行與小銀行

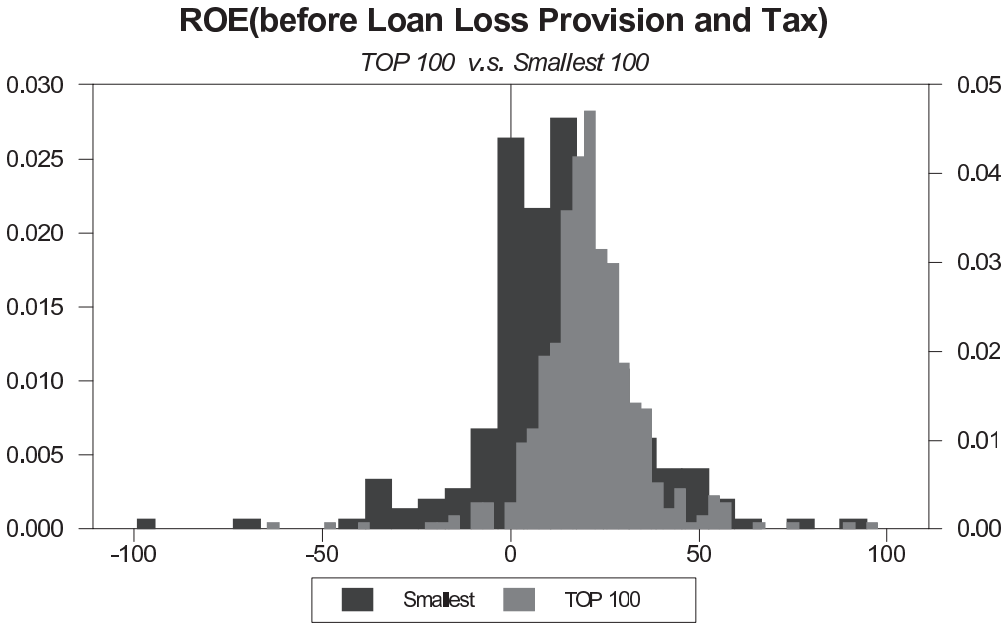


圖4.1.12、稅前提存前權益報酬率：大銀行與小銀行

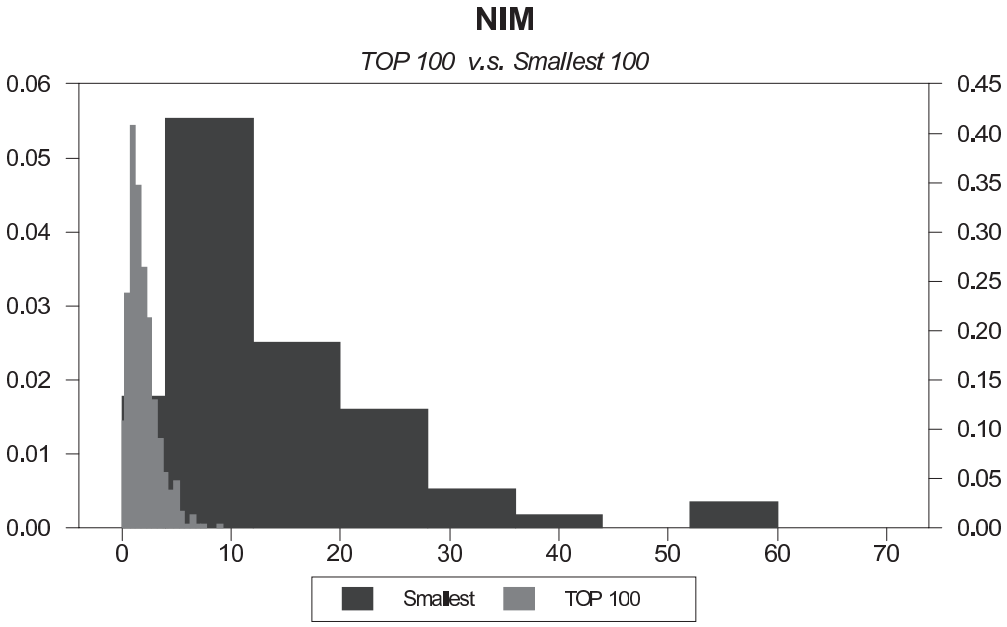


圖4.1.13、NIM：大銀行與小銀行

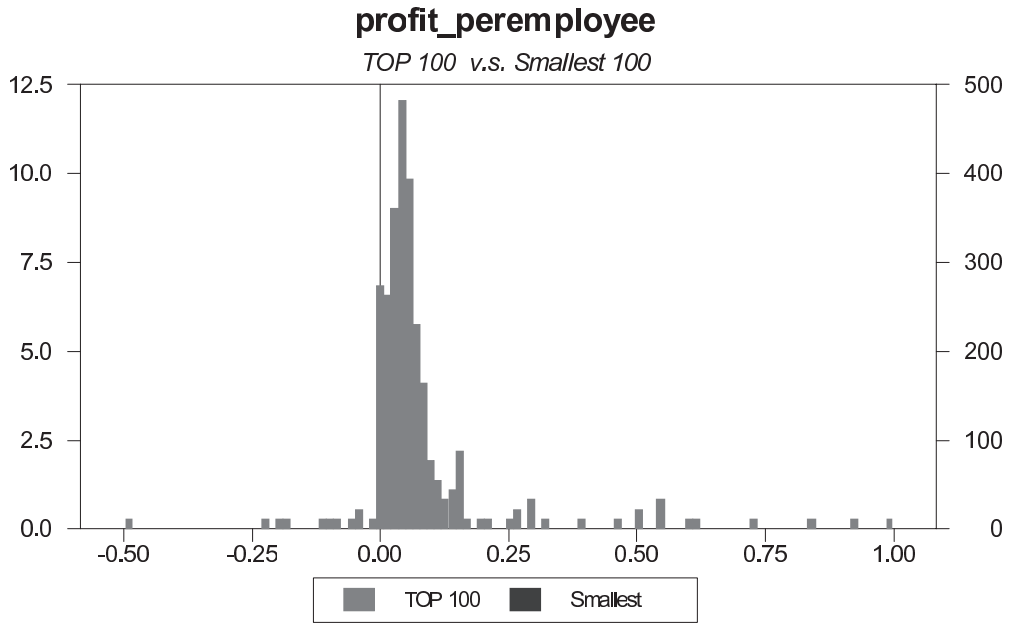


圖4.1.14、每位員工獲利能力的角度：大銀行與小銀行

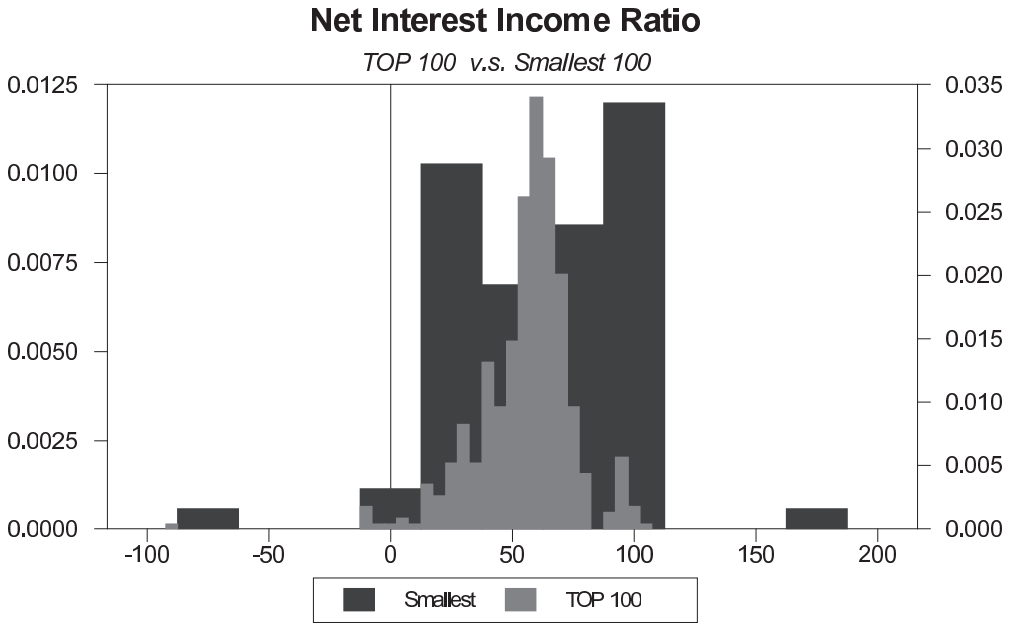


圖4.1.15、淨利息收入比率：大銀行與小銀行

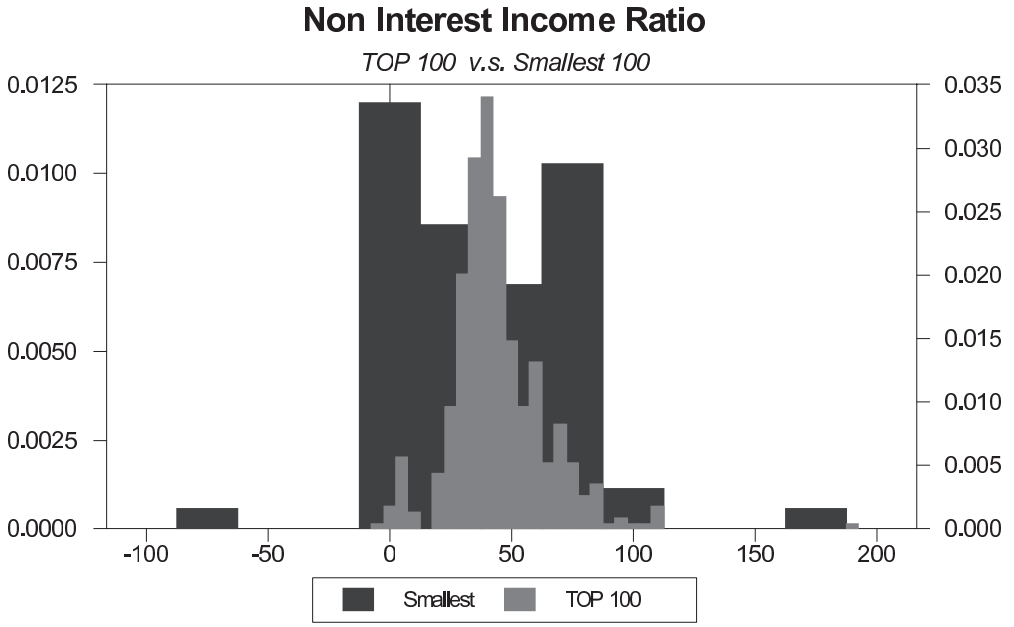


圖4.1.16、非利息收入比率：大銀行與小銀行

2. 結論：大銀行的獲利能力並沒有比小銀行好，但獲利能力最差的還是小銀行

本文發現ROA的直方圖有四個現象，顯示大銀行的ROA並沒有比較好，這樣的結果可能令人驚訝，其中一個原因可能因為大銀行的稅後淨利被本身龐大資產稀釋的關係，這可與其較高的ROE相比較，這表示大銀行其有較高的財務槓桿，而小銀行的ROE較低可能是因為它有較高的權益資金，也符合一般的直覺。

每位員工獲利的銀行直方圖，不但沒有上述的4種現象，反而是大銀行出現了右偏分散現象，顯示大銀行的每位員工獲利較高，與一般的預期相同。但NIM的圖形雖然有第一到第三現象，但卻沒有第四現象，反而出現了與一般直覺不符的大銀行NIM顯著低於小銀行，表示大銀行的壟斷力比較差。

無論是淨利息收入比或非利息收入比的銀行直方圖，都出現了第一到第三現象，但卻沒有第四現象，顯示了小銀行比較依賴淨利息收入，而大銀行的非利息收入比率比小銀行高，然而小銀行的標準差都比較大，表示並不是只有大銀行才能經營傳統存放款之外的業務，某些小銀行比大銀行還專注在非利息收入的業務。

（五）流動性

1. 圖形分析：大銀行的流動性比小銀行略低

大銀行與小銀行流動性的直方圖都出現了四個現象，而且可以看到大銀行的流動性比小銀行低，雖然大銀行流動性分配的眾數與小銀行相似，但小銀行是右偏的分

配，表示大銀行的流動資產較低。

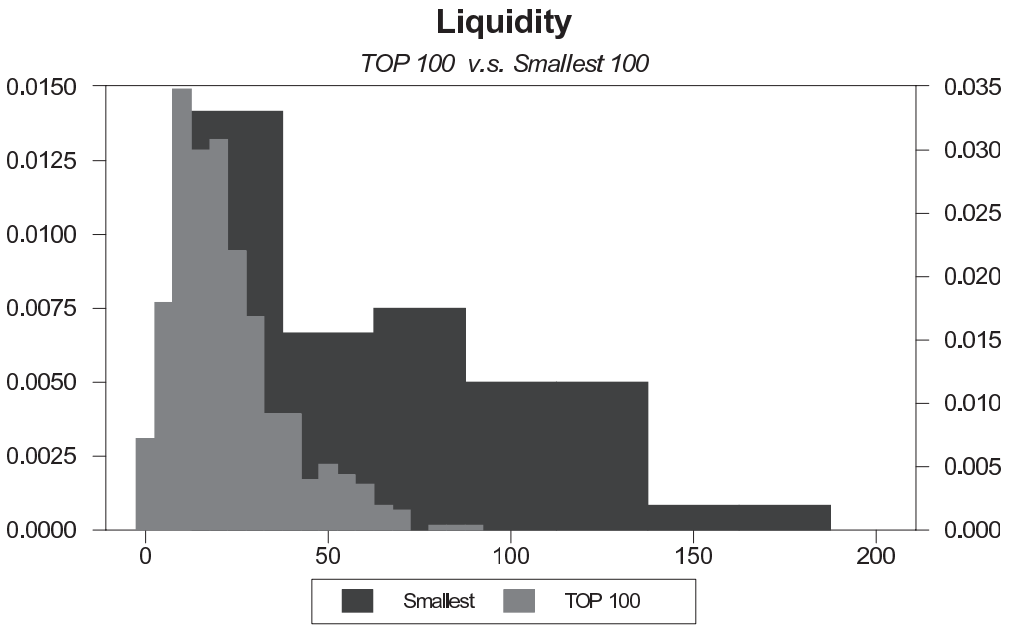


圖4.1.17、流動比率：大銀行與小銀行

2. 結論：大銀行與小銀行的流動性沒有差異。

大銀行與小銀行流動性的直方圖出現了四個現象：「大銀行常態集中現象」，「小銀行右偏分散現象」，「小銀行的包含現象」及「中央數相近現象」，也顯示大銀行與小銀行的流動性沒有差異。

（六）成長率

1. 圖形分析：大銀行的各項成長率與小銀行似乎沒有差異

圖4.1.18到圖4.1.19分別是放款成長率及存款成長率的銀行直方圖，這些都是資產負債表的項目，表達的是資產部門的存量的成長率觀念。

放款成長率及存款成長率都出現了四個現象，即大銀行與小銀行的分配重疊，所以大銀行與小銀行的各項成長率似乎沒有很明顯的差異，有差異的只是大銀行的分配較集中，小銀行的分配較分散。

2. 結論：大銀行的成長率與小銀行都沒有顯著差異

在大銀行及小銀行的存款及放款成長率直方圖，都發現「大銀行分配的常態集中現象」，「小銀行分配的右偏分散現象」，「小銀行分配的包含現象」及「中央數相近現象」，表示大銀行與小銀行的成長率沒有顯著差異。另外，大銀行的存款成長率較高，表示大銀行合併時，資產增加最大的是存款的部分。然而，合併不一定會帶來

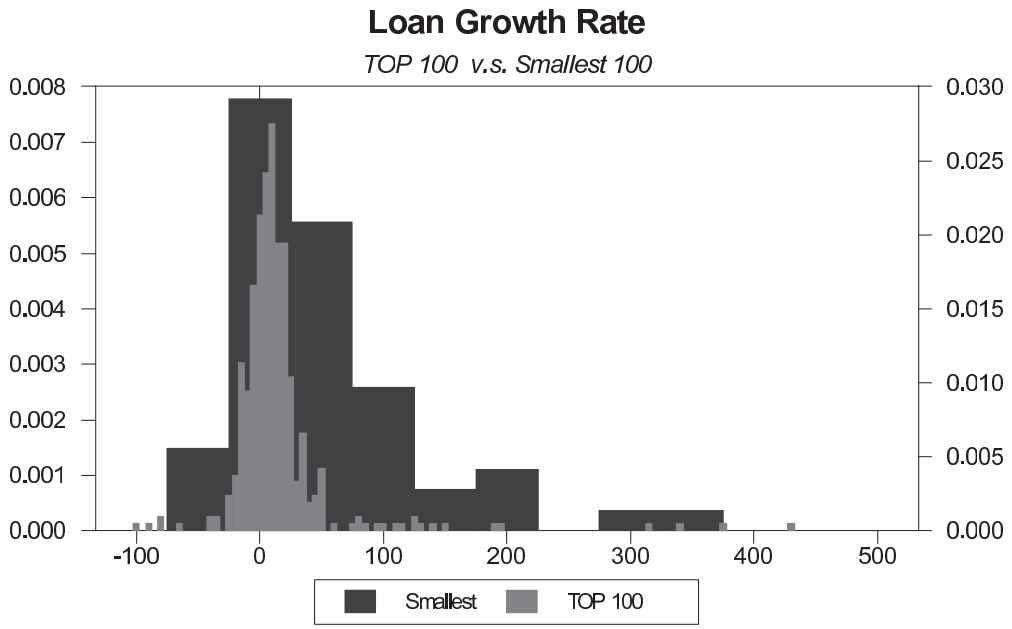


圖4.1.18、放款成長率：大銀行與小銀行

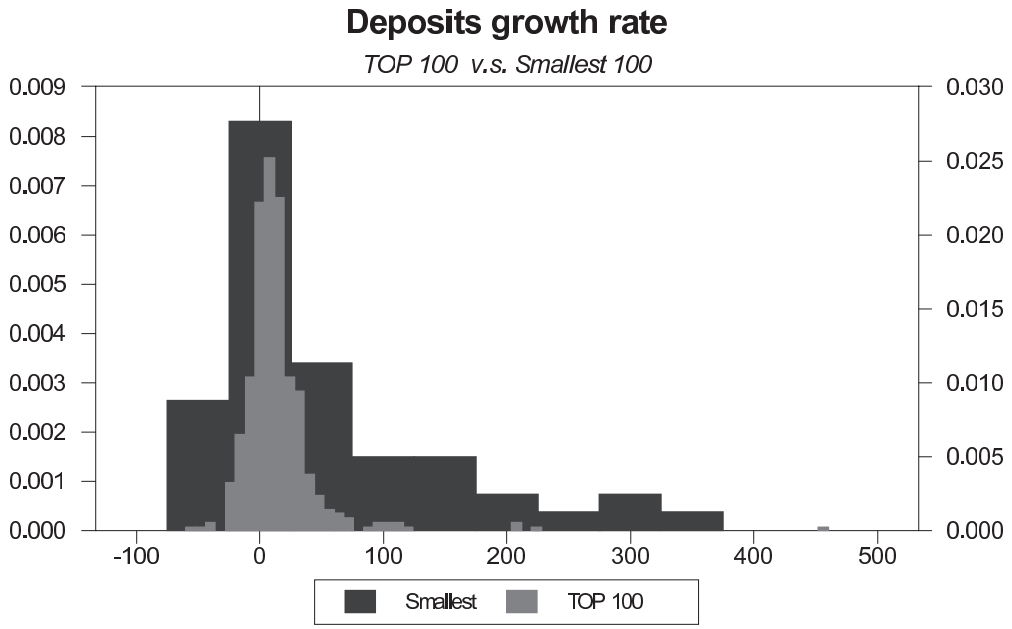


圖4.1.19、存款成長率：大銀行與小銀行

好的收入。

二、大銀行與台灣的銀行CAMEL及GS的分析

我們大銀行與小銀行的CAMEL及GS的比較方式，從1.圖形分析及2.結論的方式，來分析大銀行及台灣的銀行績效。我們發現台灣的銀行常常出現兩個現象，也就是：第五現象：「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及第六現象：「台灣的銀行分配的最被包含現象」。

（一）資本適足性

1. 圖形分析：大銀行的資本適足性比台灣的銀行低

我們使用三個指標（Tier 1 Capital Ratio, Total Capital Ratio, Equity/Total Asset）來反應資本適足性。由以下的圖形，我們可以發現這三個指標均顯示大銀行的資本適足率比小銀行低。從圖4.2.1的Tier 1 Capital Ratio及圖4.2.3的Equity/Total Asset來看，大銀行的平均數低於台灣的銀行，然而從圖4.2.2的Total Capital Ratio來看，大銀行的平均數略高於台灣的銀行。整體而言，大銀行及台灣的銀行資本適足性的圖形都出現第一現象「大銀行常態集中現象」及第五現象「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而大銀行的資本適足性低於台灣的銀行。

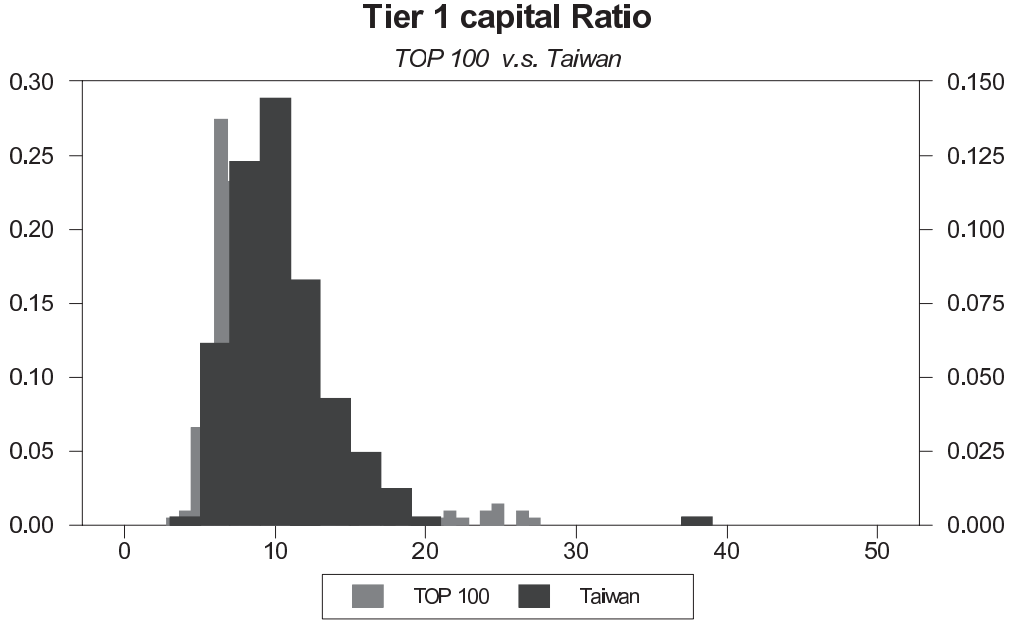


圖4.2.1、Tier 1 Capital capital Ratio：大銀行與台灣的銀行

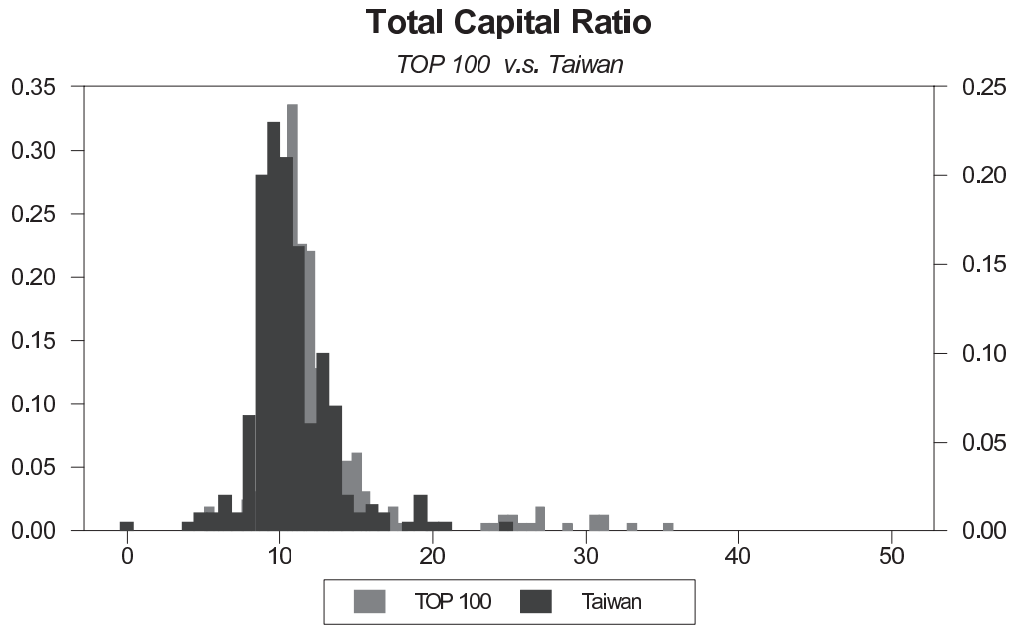


圖4.2.2、總資本比率：大銀行與台灣的銀行

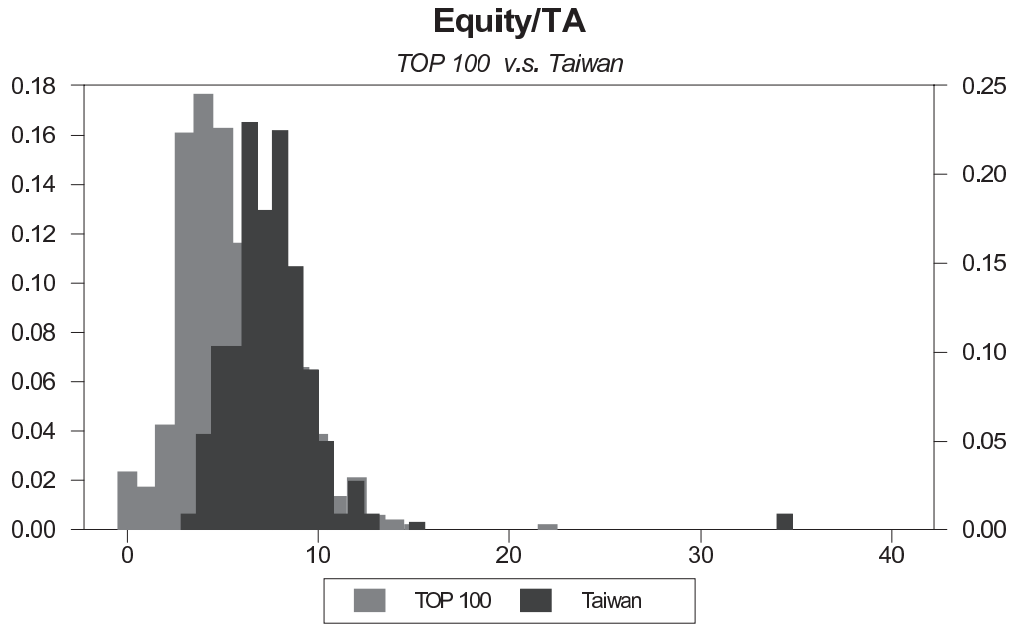


圖4.2.3、權益資本／資產：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行資本適足性低於台灣的銀行（這符合一般直覺）

大銀行及台灣的銀行資本適足性的圖形出現第一及第五現象。從資本適足性的圖形分析或數字分析，大部分的結果都顯示大銀行資本適足性低於台灣的銀行，這可能是因為台灣的法律規定，台灣的銀行風險性資產較少或是存款相對較少的關係。

（二）資產品質

1. 圖形分析：大銀行逾放比略低於台灣的銀行；大銀行與台灣的銀行涵蓋比率相似

（1）逾放比率

第一，第四，第五及第六現象都出現在大銀行及台灣的銀行逾放比率的直方圖中。圖4.2.4中，大銀行及台灣的銀行分配均呈右偏的圖形，甚至向右延伸到26%，即「大銀行分配的常態集中現象」，「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，就眾數而言，發現大銀行的逾放比率較低，台灣的銀行的「眾數」略高於大銀行的眾數，雖不屬於「中央數相近現象」，但屬於「大銀行略佳的現象」，表示台灣的銀行資產品質比大銀行差。

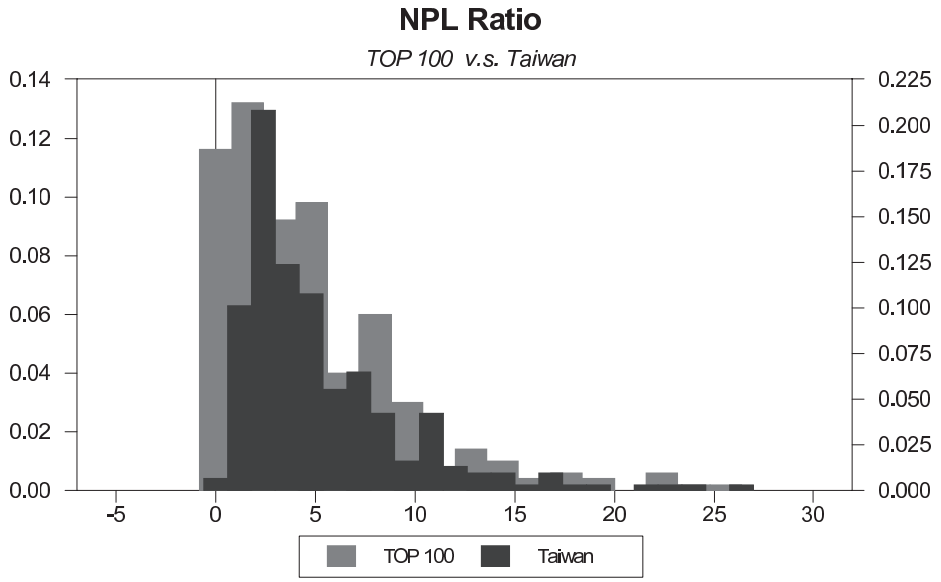


圖4.2.4、逾放比：大銀行與台灣的銀行

（2）涵蓋比率

第一，第四及第五現象都出現在大銀行及台灣的銀行逾放比率的直方圖中。圖4.2.5中，大銀行及台灣的銀行接近常態分配，即「大銀行分配的常態集中現象」，而二者分配重疊的部分很多，尤其有「台灣的銀行分配的最被包含現象」，大銀行分配

眾數與台灣的銀行眾數相同，即「中央數相近現象」，表示大銀行與台灣的銀行都有足夠的呆帳準備沖銷不良放款。

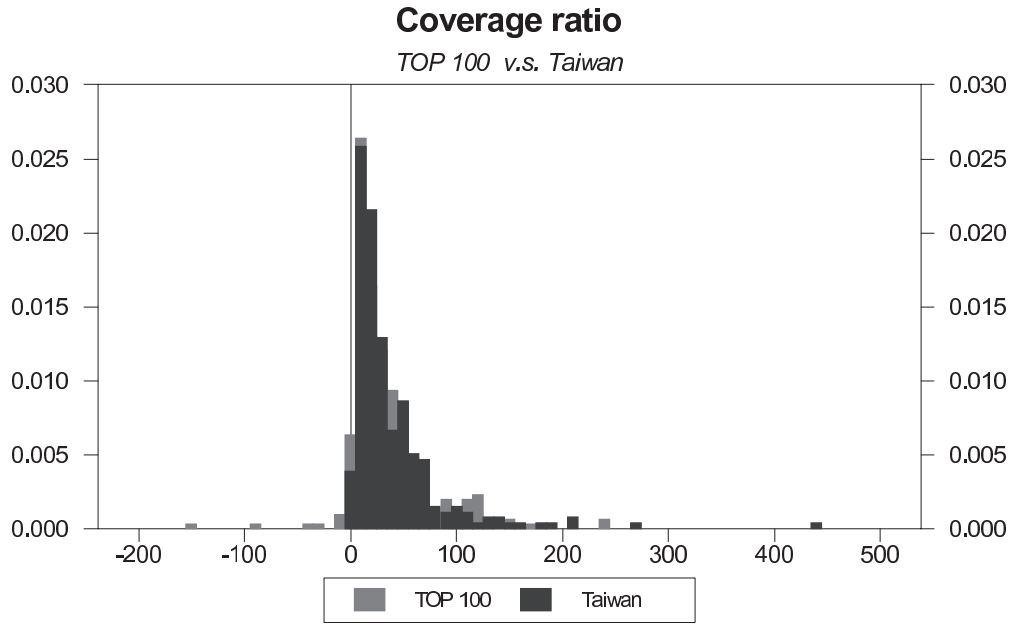


圖4.2.5、涵蓋比率：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行的資產品質略優於台灣的銀行

大銀行及台灣的銀行逾放比及涵蓋比率的直方圖都出現第一「大銀行分配的常態集中現象」，第四的「中央數相近現象」或「大銀行僅略佳的現象」及第五「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而逾放比的直方圖有「大銀行僅略佳的現象」，涵蓋比率則有「中央數相近現象」。綜合而言，大銀行的資產品質略微優於台灣的銀行。

（三）管理能力

1. 圖形分析：大銀行的管理能力比台灣的銀行好，而台灣的銀行業務能力較好

（1）效率比率

圖4.2.6出現第一及第五現象，即大銀行及台灣的銀行都呈現常態分配，但向右可高達250%以上。而且大銀行的眾數略低於台灣的銀行眾數，表示大銀行的管理較具效率。

（2）負擔比率

圖4.2.7也出現第一及第五現象，而大銀行分配在台灣的銀行左邊，表示非利息費用少，所以大銀行的管理能力較好。

（3）存放款比率

圖4.2.8出現第五及第六現象，即「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，而大銀行分配的平均數在台灣的銀行左邊，表示台灣的銀行存放比較高，所以台灣的銀行業務能力較好，但這也顯示台灣的銀行可能有較多的風險性放款。

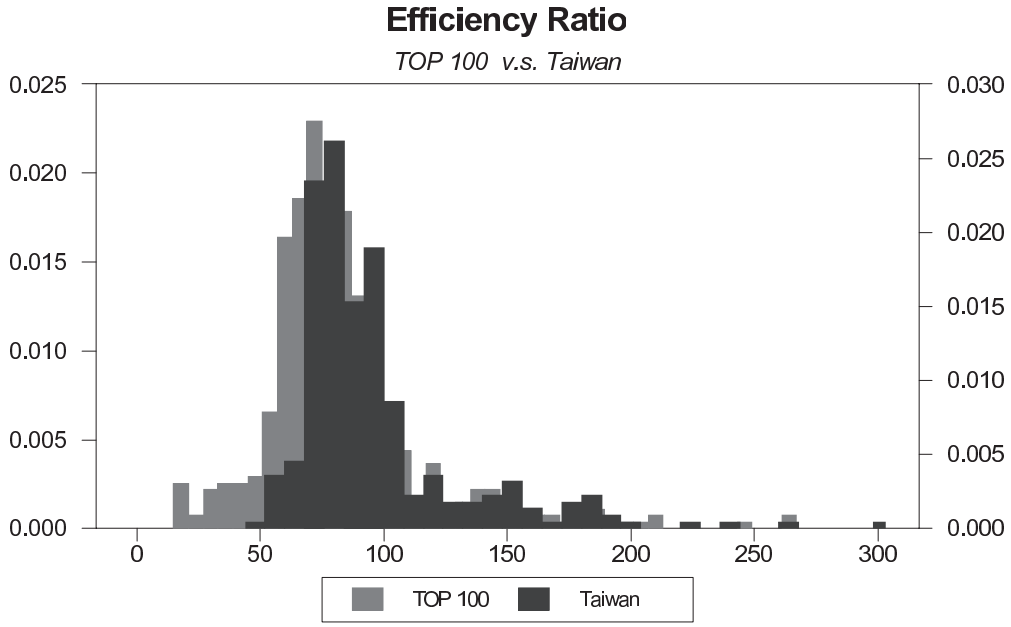


圖4.2.6、效率比率：大銀行與台灣的銀行

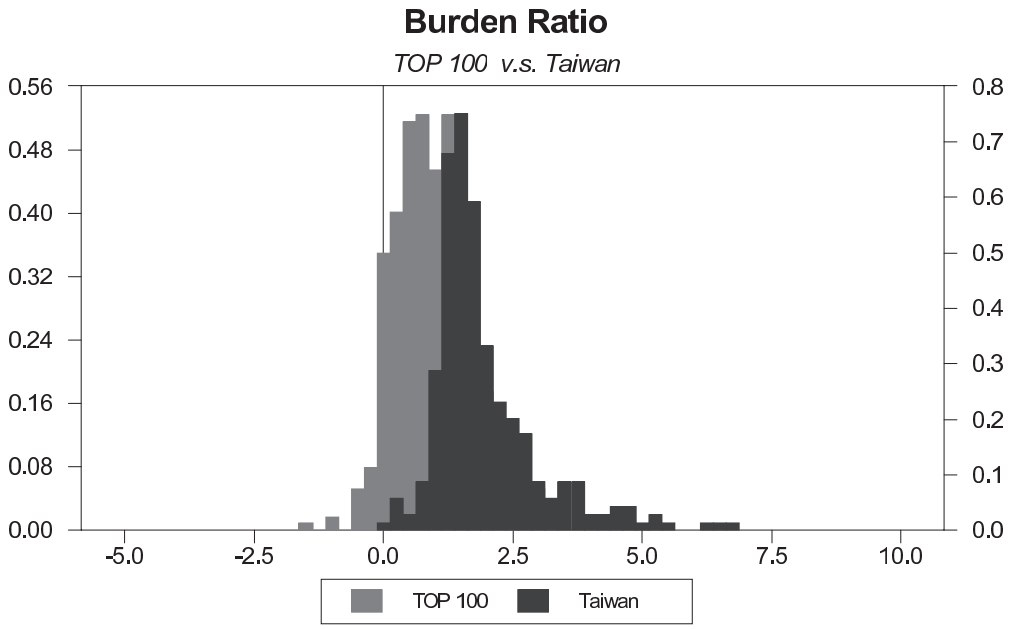


圖4.2.7、負擔比率：大銀行與台灣的銀行

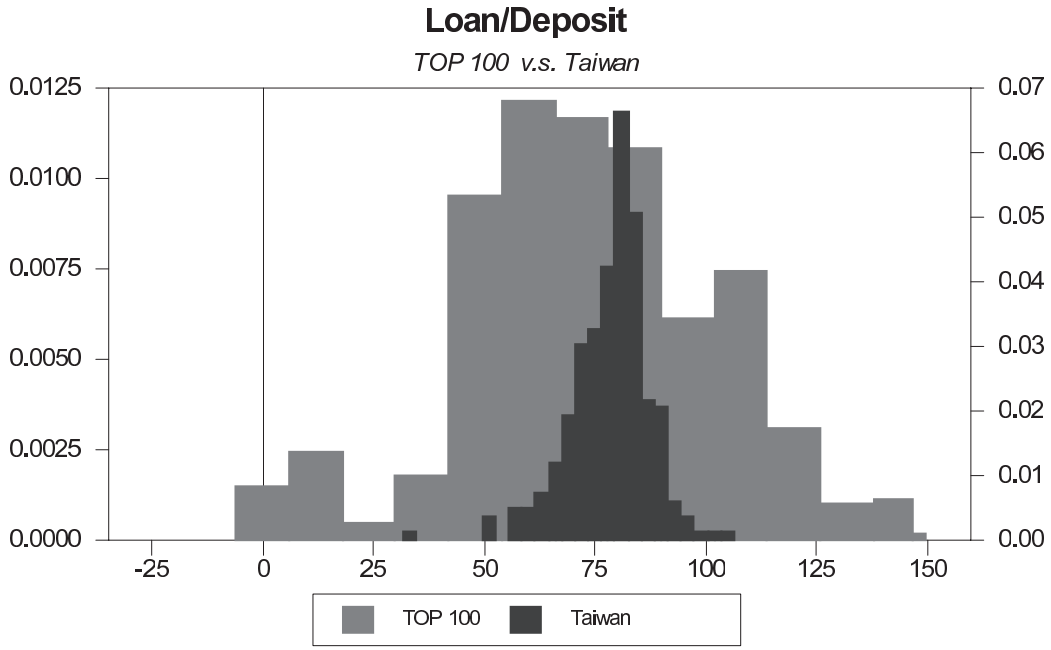


圖4.2.8、存放比率：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行的管理能力優於台灣的銀行

效率比率及負擔比率都出現「大銀行分配的常態集中現象」及「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而存放比出現「台灣的銀行分配的最被包含現象」「台灣的銀行分配的最被包含現象」。無論從圖形或數字分析，都顯示大銀行的管理能力優於台灣的銀行。

（四）獲利能力

1. 圖形分析：大銀行及台灣的銀行的獲利能力相似

（1）稅後ROA及稅前提存前ROA，稅後ROE及稅前提存前ROE

圖4.2.9—圖4.2.12中，稅後ROA，稅前提存前ROA及稅前提存前ROE都出現「大銀行分配的常態集中現象」，「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，「台灣的銀行分配的最被包含現象」及「中央數相近現象」，所以無法明顯判斷何者資產報酬率較好，但大銀行的稅後ROE分配位於台灣的銀行右邊，表示大銀行的獲利能力略優於台灣的銀行。

（2）淨利息收入資產比率

圖4.2.13出現第一，第五及第六現象，而大銀行淨利息收入資產比率（NIM）分配明顯落在台灣的銀行左邊，所以大銀行沒有較大壟斷力（如果有，NIM應較大），反而是台灣的銀行有較大的市場壟斷力。

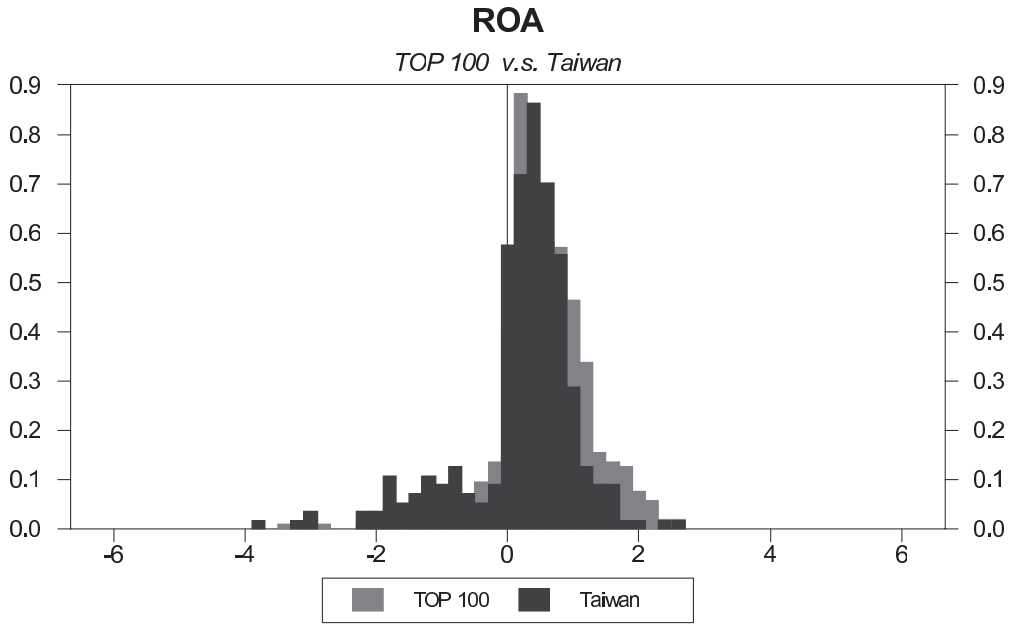


圖4.2.9、稅後資產報酬率：大銀行與台灣的銀行

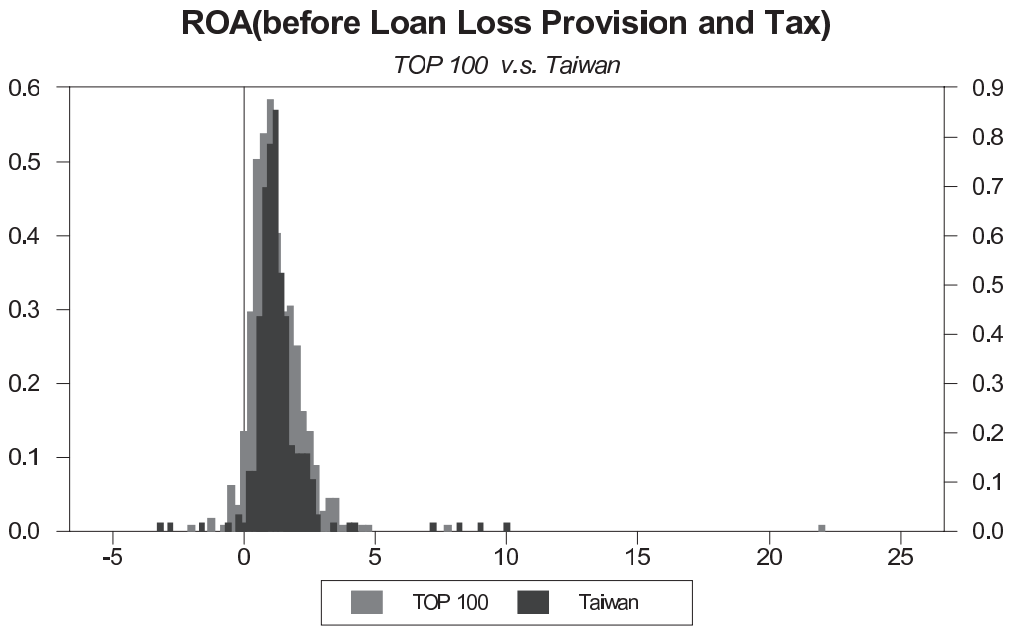


圖4.2.10、稅前提存前資產報酬率：大銀行與台灣的銀行

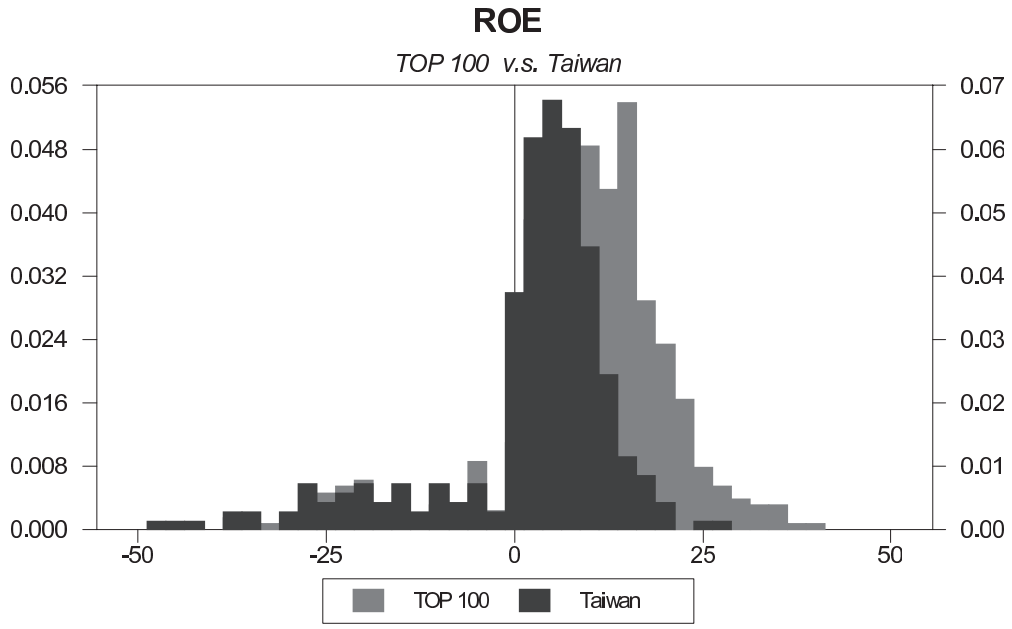


圖4.2.11、稅後權益報酬率：大銀行與台灣的銀行

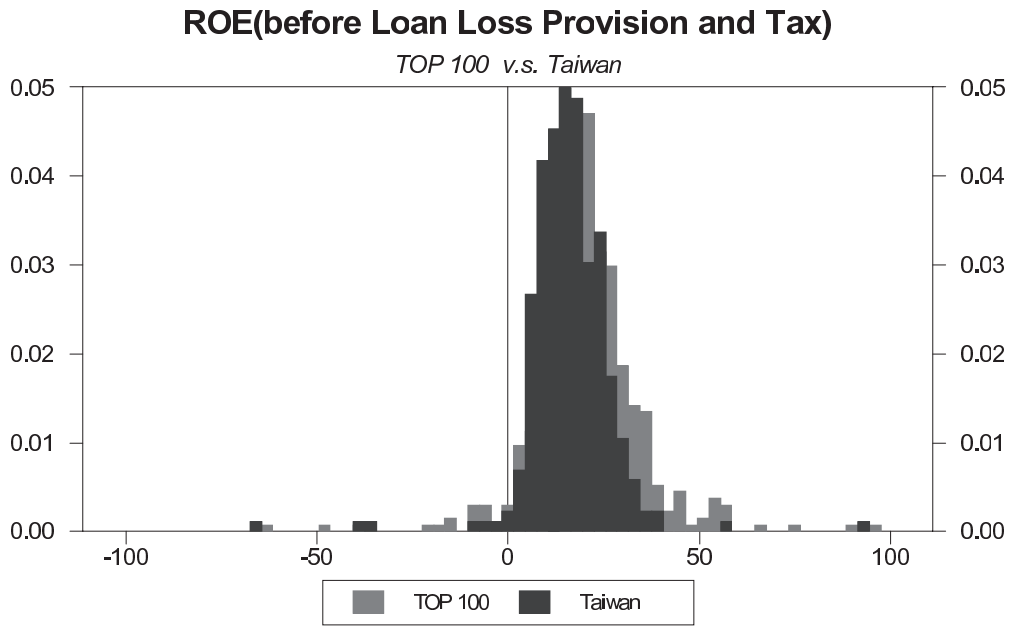


圖4.2.12、稅前提存前權益報酬率：大銀行與台灣的銀行

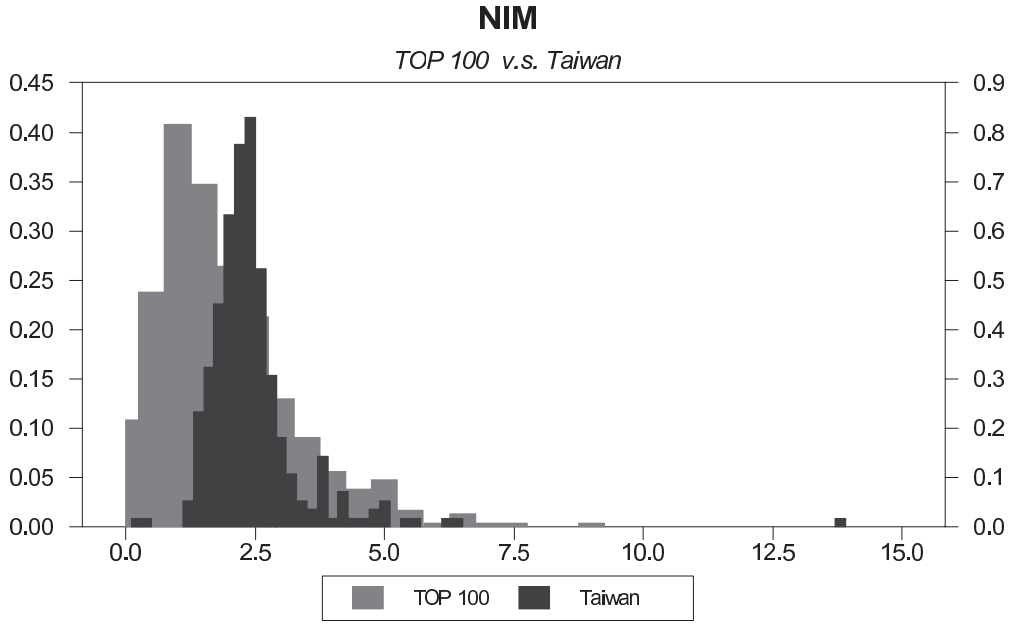


圖4.2.13、NIM：大銀行與台灣的銀行

（3）每位員工獲利

圖4.2.14出現第一及第五現象，而大銀行的分配約略落在台灣的銀行右邊，表示大銀行獲利能力比台灣的銀行好。

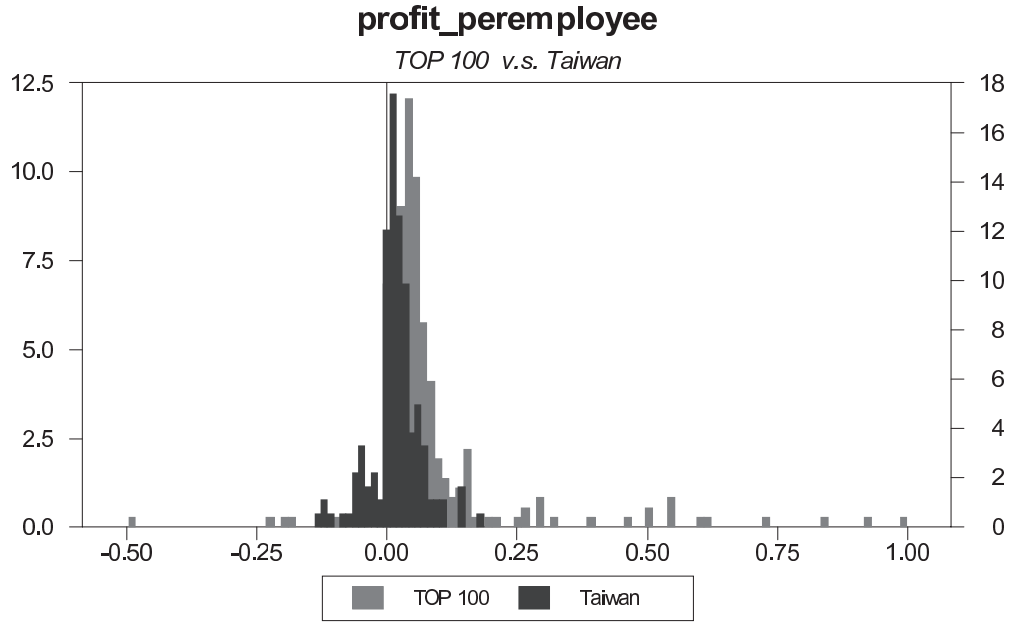


圖4.2.14、每位員工獲利能力的角度：大銀行與台灣的銀行

（4）淨利息收入比

圖4.2.15出現第一及第五現象，而大銀行分配在台灣的銀行左邊，顯示台灣的銀行淨利息收入比率較高。

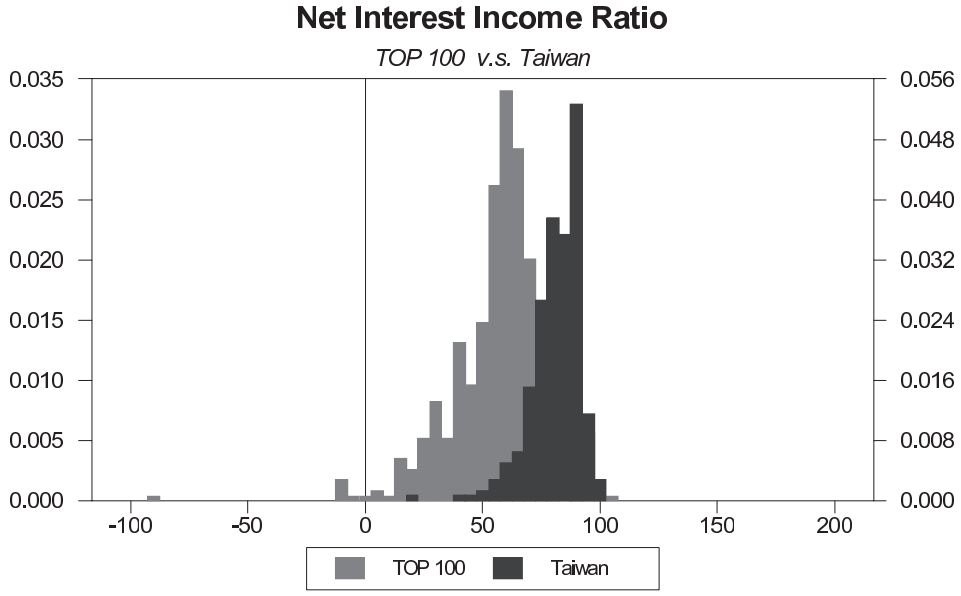


圖4.2.15、淨利息收入比率：大銀行與台灣的銀行

（5）非利息收入比

圖4.2.16出現第一及第五現象，而大銀行的分配在台灣的銀行右邊，表示大銀行的非利息收入比率較高，即手續費等收入較高。

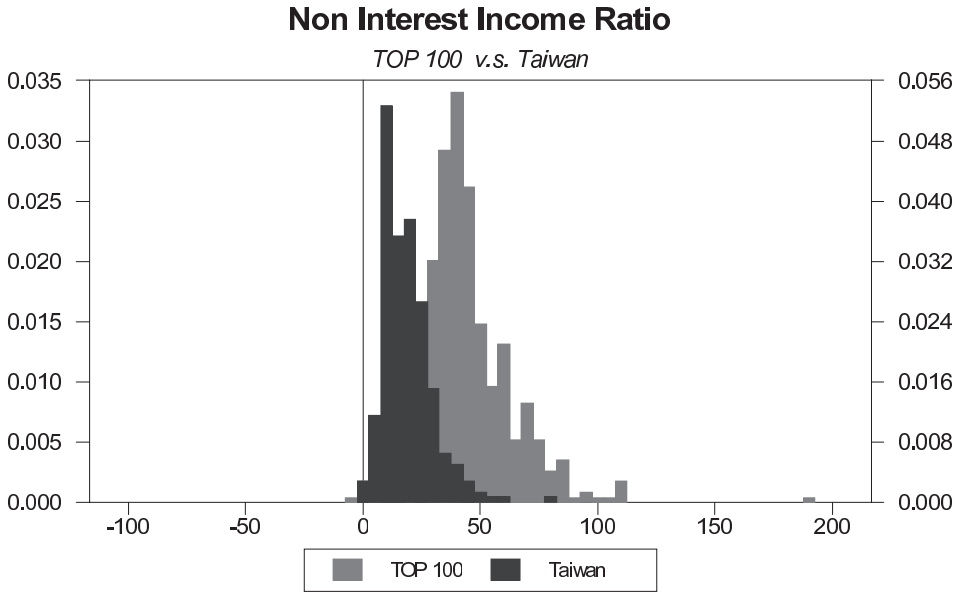


圖4.2.16、非利息收入比率：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行的獲利能力略優於台灣的銀行

整體而言，獲利指標都出現「大銀行分配的常態集中現象」及「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而大銀行的獲利能力略微地高於台灣的銀行，然而大銀行的獲利能力雖好，但也有些大銀行的獲利能力甚至比台灣的銀行還差。

（五）流動性

1. 圖形分析：大銀行流動性與台灣的銀行沒有明顯差別

圖4.2.15流動比率的銀行直方圖出現第一，第四，第五及第六現象，因為大銀行與台灣的銀行平均數重疊，看不出大銀行或台灣的銀行分配有明顯的偏左或偏右，所以無法分辨大銀行與台灣的銀行流動性是否有差別，只能看出大銀行的分配較分散。

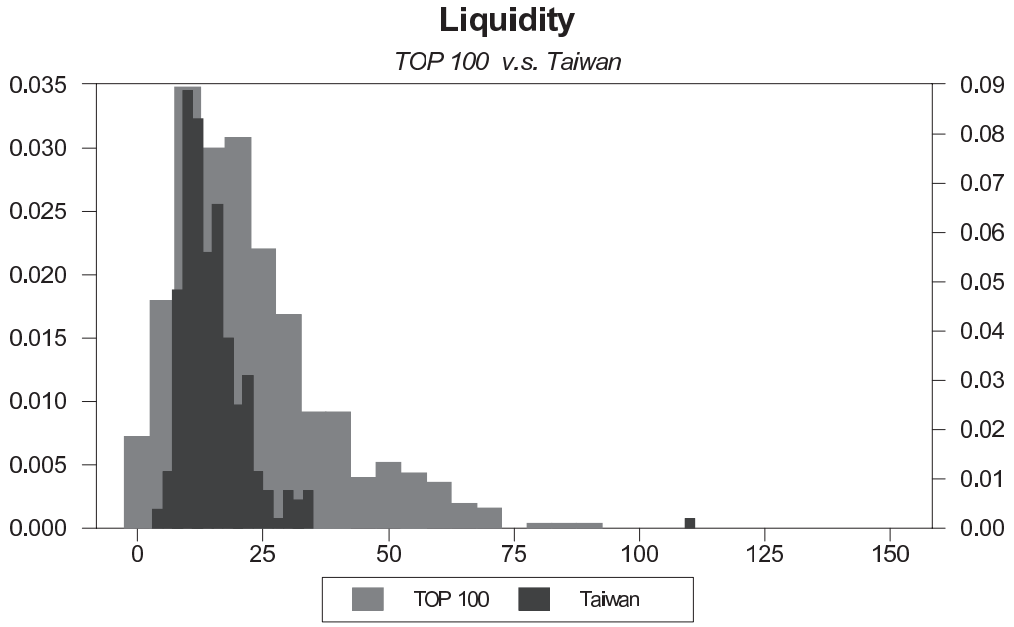


圖4.2.17、流動比率：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行流動性與台灣的銀行沒有明顯差別

流動性的分配圖出現第一，第四，第五及第六現象，顯示大銀行流動性與台灣的銀行沒有明顯差別。

（六）成長率

1. 圖形分析：大銀行的放款成長率及存款成長率與台灣的銀行似乎沒有差異

圖4.2.18到圖4.2.19分別是放款成長率及存款成長率的銀行直方圖，這些都是資產負債表的項目，表達的是存量的成長率。

放款成長率及存款成長率都出現第一，第四，第五及第六現象。因為大銀行與台

灣的銀行分配接近常態分配且平均數重疊，所以大銀行與台灣的銀行放款成長率及存款成長率似乎沒有很明顯的差異。

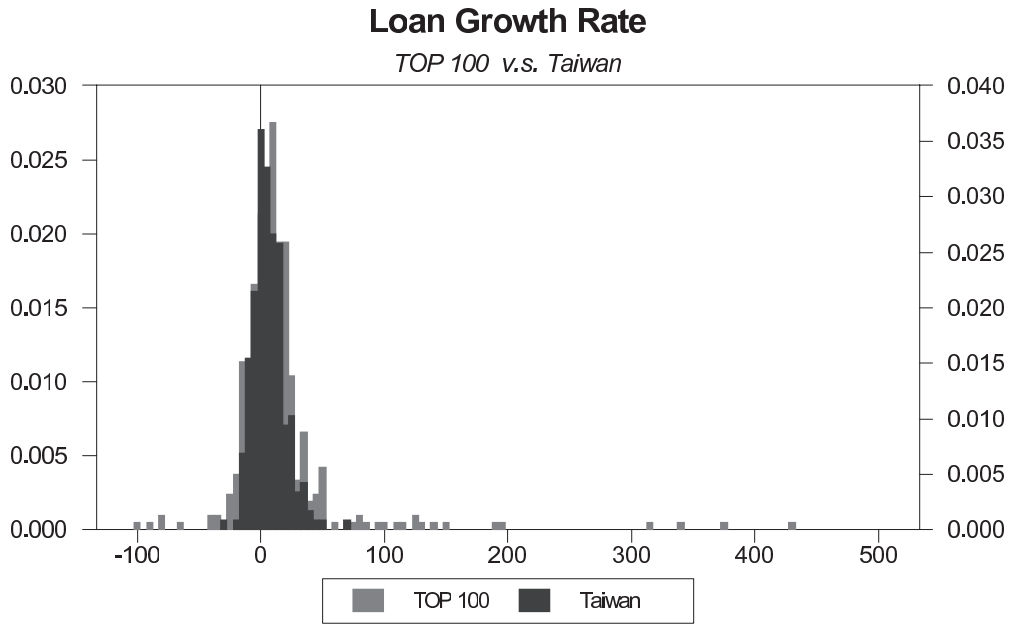


圖4.2.18、放款成長率：大銀行與台灣的銀行

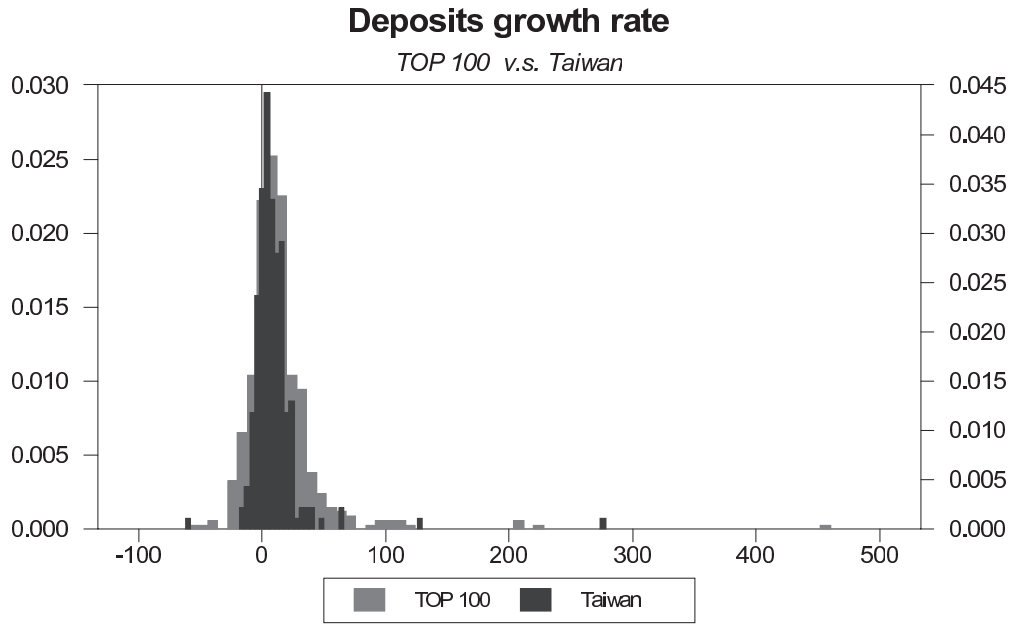


圖4.2.19、存款成長率：大銀行與台灣的銀行

2. 結論：大銀行的各項成長率與台灣的銀行都沒有顯著差異

各項成長率都出現第一，第四，第五及第六現象。大銀行與台灣的銀行的各種成長率沒有顯著差異。

三、小銀行與台灣的銀行CAMEL及GS的分析

本章我們依續之前對不同規模銀行的CAMEL及GS比較方式，從1.圖形分析及2.結論的方式，來分析小銀行及台灣的銀行績效。

我們發現從以下第二現象到第六現象來說明小銀行與台灣的銀行常常出現的現象。

第二現象：「小銀行分配的右偏分散現象」。

第三現象：「小銀行分配的包含現象」。

第四現象：「中央數相近現象」。

第五現象：「台灣的銀行分配最具常態集中現象」。

第六現象：「台灣的銀行分配的最被包含現象」。

同樣的，本書說明的是哪些指標出現這些現象，但並不探討這些現象的原因。

（一）資本適足性

1. 圖形分析：小銀行的銀行資本適足性比台灣的銀行高

小銀行及台灣的銀行資本適足性（Tier 1 Capital Ratio, Total capital Ratio及權益資本／資產）圖形都出現第二及第五現象，即小銀行不是常態分配，而且是右偏的圖形，而台灣的銀行是常態集中分配，所以從眾數來看，小銀行的眾數都位於台灣的銀行右邊，表示小銀行的銀行資本適足性明顯高於台灣的銀行。

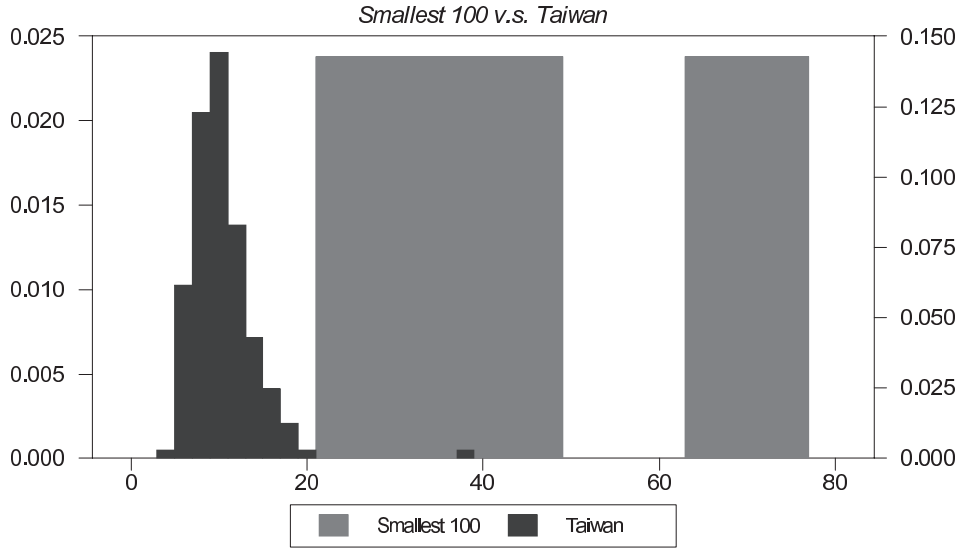


圖4.3.1、Tier 1 Capital capital Ratio：小銀行與台灣的銀行

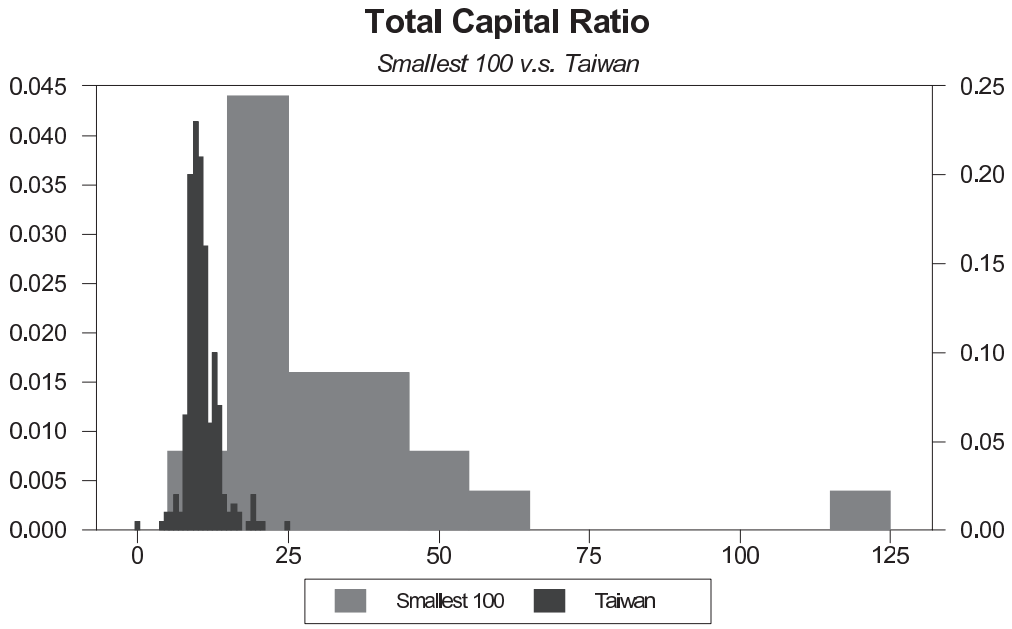


圖4.3.2、總資本比率：小銀行與台灣的銀行

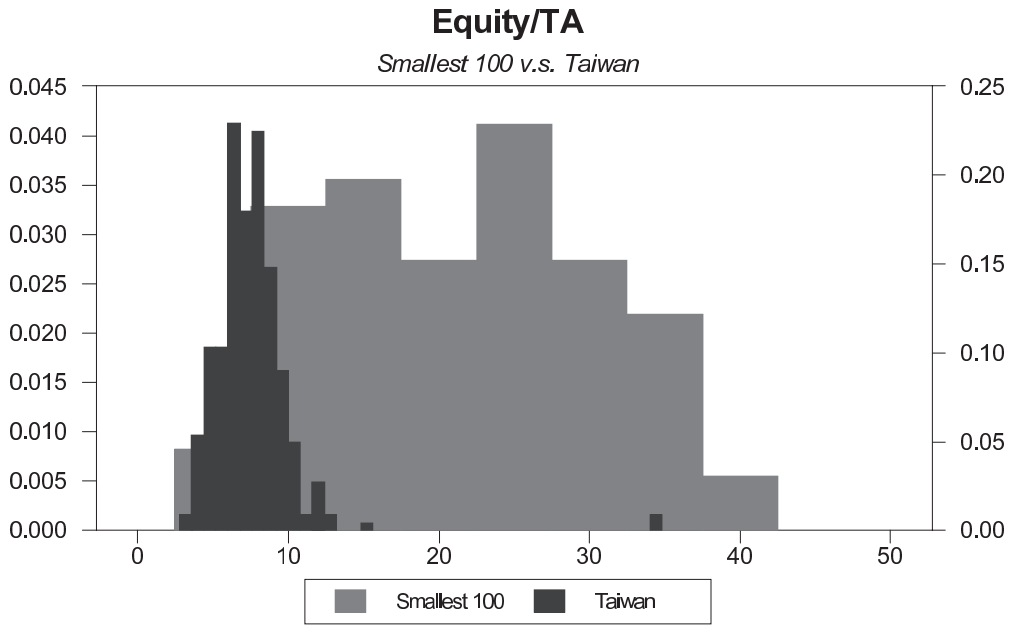


圖4.3.3、權益資本／資產：小銀行與台灣的銀行

2. 結論：小銀行的銀行資本適足性比台灣的銀行高

小銀行及台灣的銀行資本適足性圖形顯示「小銀行分配的右偏分散現象」及「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，也顯示台灣的銀行資本適足性低於小銀行。

（二）資產品質

1. 圖形分析：小銀行與台灣的銀行資產品質沒有大差異，但有些小銀行最差

（1）逾放比率

圖4.3.4出現第二，第三，第四，第五及第六現象。首先，小銀行的分配眾數與台灣的銀行相近，表示小銀行及台灣的銀行逾放比沒有明顯的差異，所以無法判斷何者逾放比較高，即「中央數相近現象」，但台灣的銀行是常態分配，即「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，而小銀行的分配呈現右偏的情形，即「小銀行分配的右偏分散現象」及「小銀行的包含現象」，而且最高向右延伸到30%以上，表示小銀行有最差的逾放比。

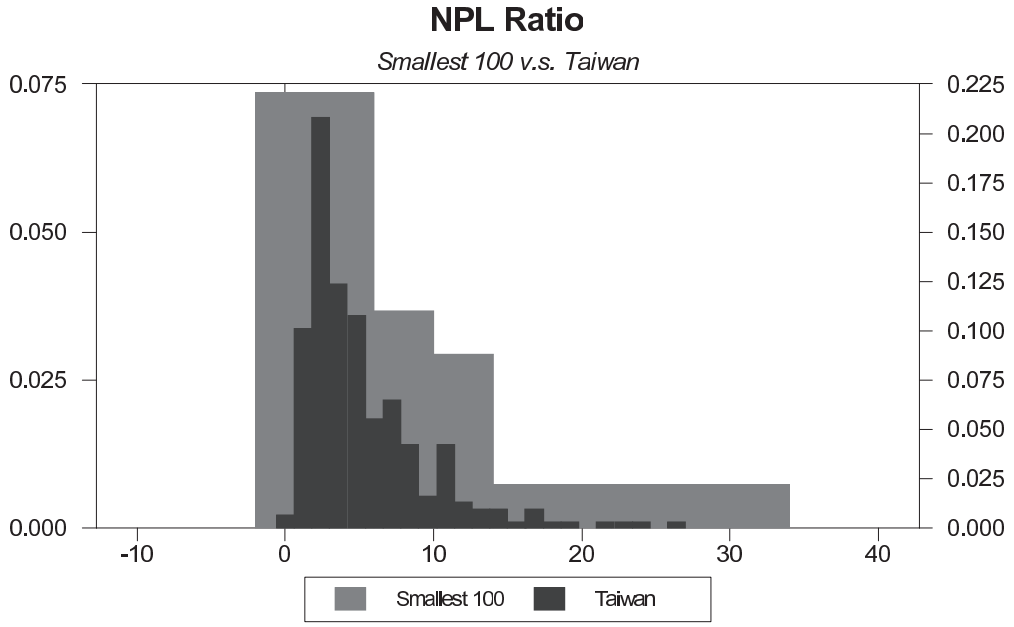


圖4.3.4、逾放比：小銀行與台灣的銀行

（2）涵蓋比率

圖4.3.5也出現上述的第二，第三，第四，第五及第六現象。小銀行的分配眾數與台灣的銀行相近，表示小銀行提列用來打消逾期放款的備抵呆帳的程度與台灣的銀行相似，但有些小銀行的備呆提列也很高。

2. 結論：小銀行與台灣的銀行資產品質沒有差異

（三）管理能力

1. 圖形分析：小銀行管理能力比台灣的銀行差

以下從效率比率，負擔比率及存放比率的銀行直方圖，說明小銀行管理能力比台

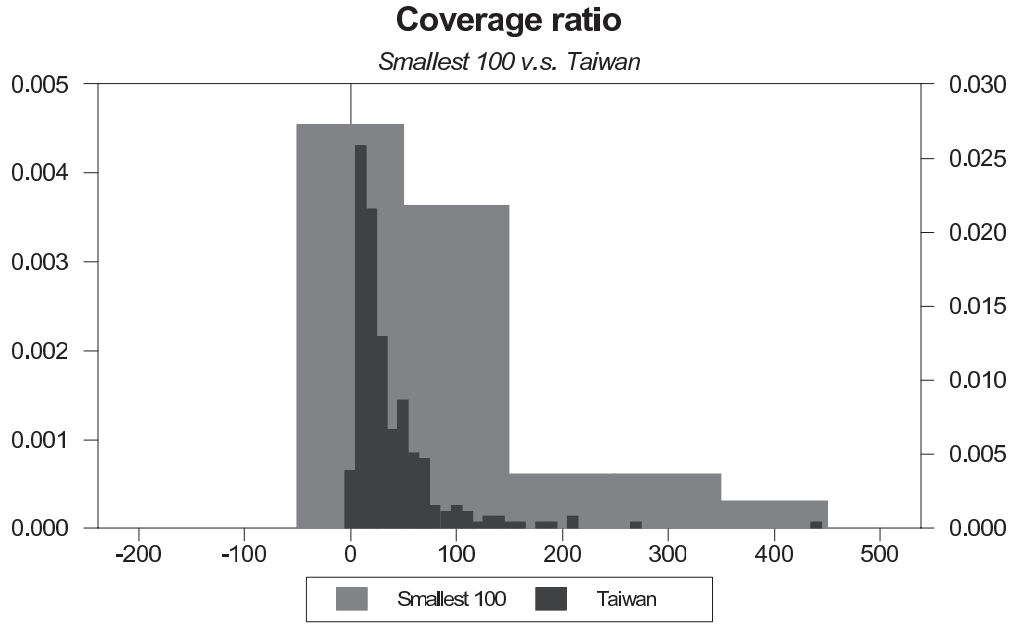


圖4.3.5、涵蓋比率：小銀行與台灣的銀行

灣的銀行差。

（1）效率比率

圖4.3.6中，小銀行的效率比率是右偏的常態分配，有「小銀行分配的右偏分散現象」，而小銀行分配的平均值高於台灣的銀行，表示小銀行的非利息費用比台灣的銀行高，也就是說小銀行的管理能力較低。

（2）負擔比率

圖4.3.7中，台灣的銀行有「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而小銀行是「小銀行分配的右偏分散現象」。小銀行分配的平均值略高於台灣的銀行，表示小銀行非利息費用比台灣的銀行高，所以小銀行的管理能力比台灣的銀行差，而因為小銀行的分配較為分散，有「小銀行的包含現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，所以最好及最壞的管理能力的銀行都是小銀行。

（3）存放比率

圖4.3.8中，台灣的銀行是「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，但小銀行的存放比分配不是一個常態分配，所以從眾數來看，小銀行的眾數略高於台灣的銀行，表示小銀行業務能力稍好，但也表示擁有較多的風險性放款。而小銀行的分配較分散，即「小銀行分配的包含現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，表示最好及最壞的業務能力的銀行都是小銀行。

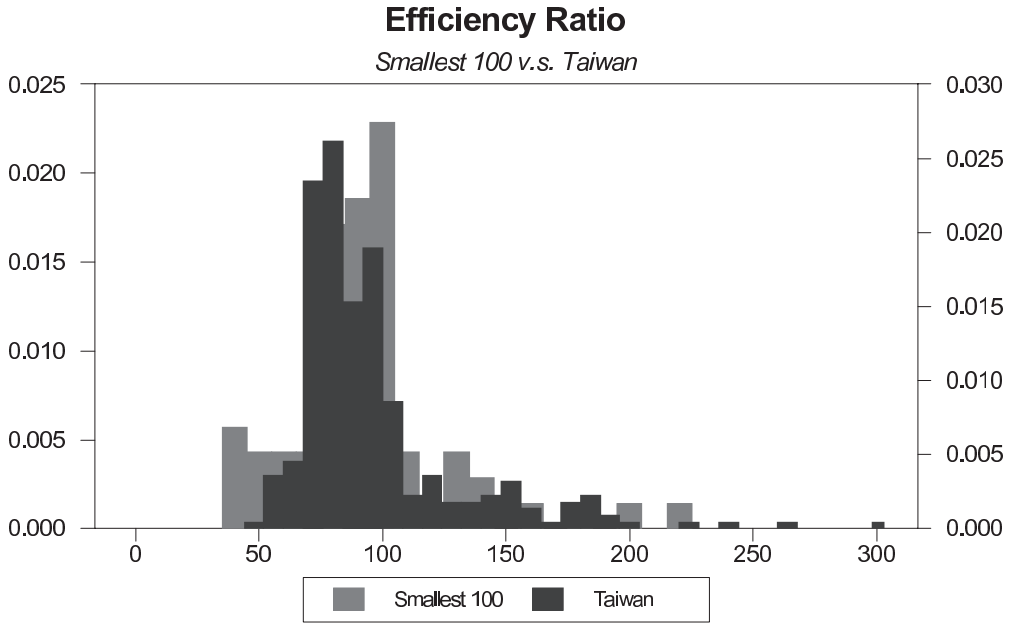


圖4.3.6、效率比率：小銀行與台灣的銀行

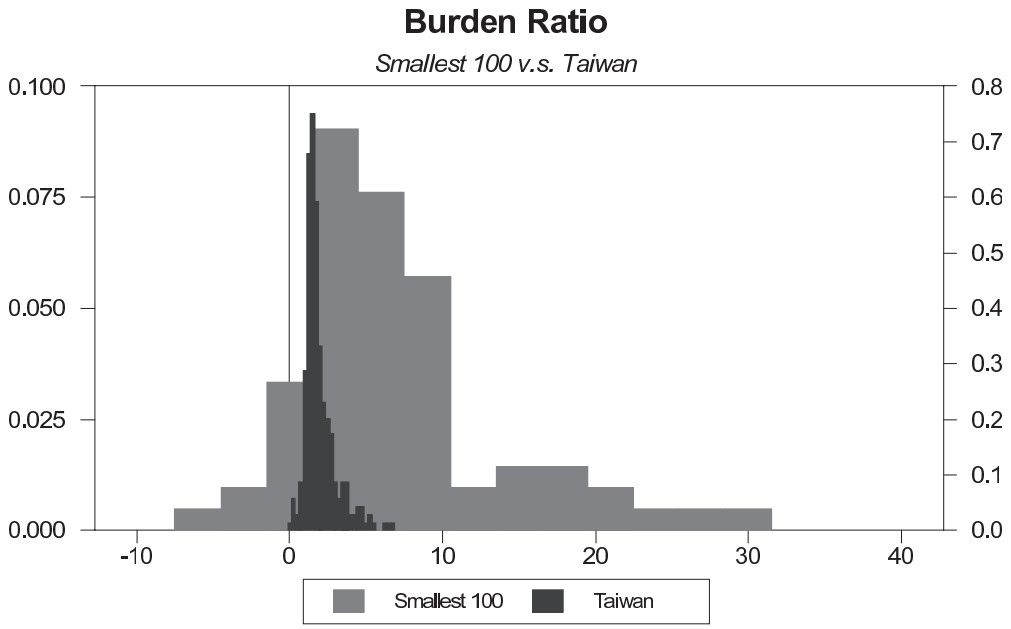


圖4.3.7、負擔比率：小銀行與台灣的銀行

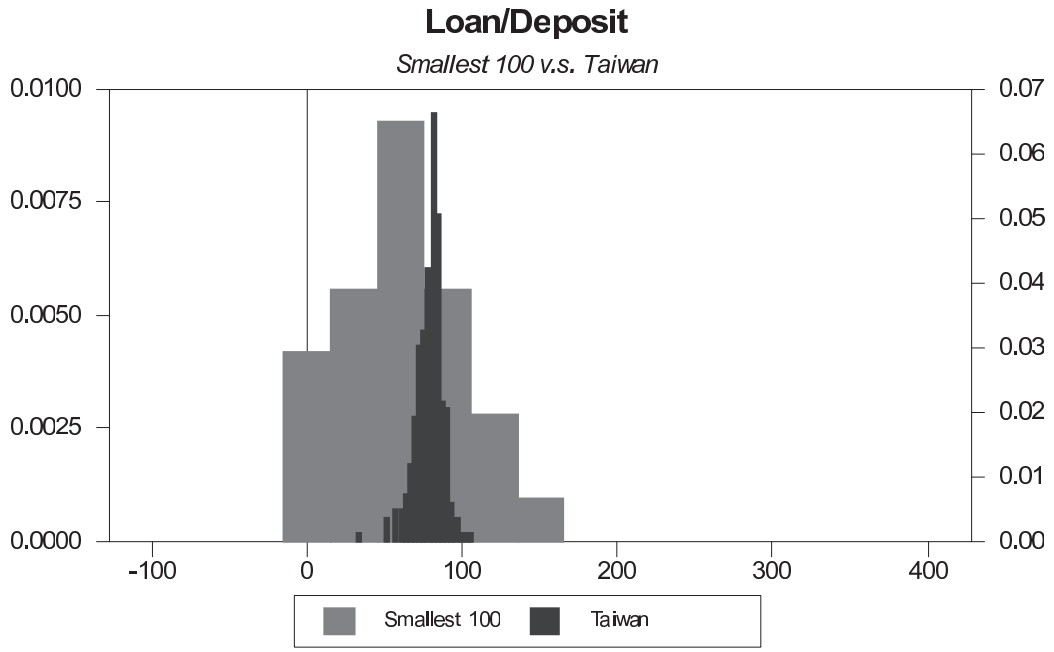


圖4.3.8、存放比率：小銀行與台灣的銀行

2. 結論：小銀行管理能力比台灣的銀行差

（四）獲利能力

1. 圖形分析：從ROA及ROE的角度，小銀行獲利能力與台灣的銀行相似；從NIM的角度，小銀行比台灣的銀行較具有壟斷力；從每位員工獲利能力的角度，小銀行獲利能力比台灣的銀行差

（1）稅後ROA及稅前提存前ROA，稅後ROE及稅前提存前ROE

圖4.3.9—圖4.3.12都有「小銀行的包含現象」，「中央數相近現象」，「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，所以小銀行的獲利能力與台灣的銀行相似。

（2）NIM及每位員工獲利能力

圖4.3.13中，台灣的銀行NIM分配有「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」，而小銀行位於台灣的銀行右方，有「小銀行分配的右偏分散現象」及「小銀行分配的包含現象」，表示小銀行比台灣的銀行較具有壟斷力，所以有較高的NIM。圖4.3.14每位員工獲利能力圖形，它反而出現與第二，第三及第六現象的情況，即小銀行較具常態集中現象，而台灣的銀行分配有包含小銀行分配的現象，小銀行每位員工獲利能力分配的眾數位於台灣的銀行左方，表示小銀行每位員工獲利能力低於台灣的銀行。

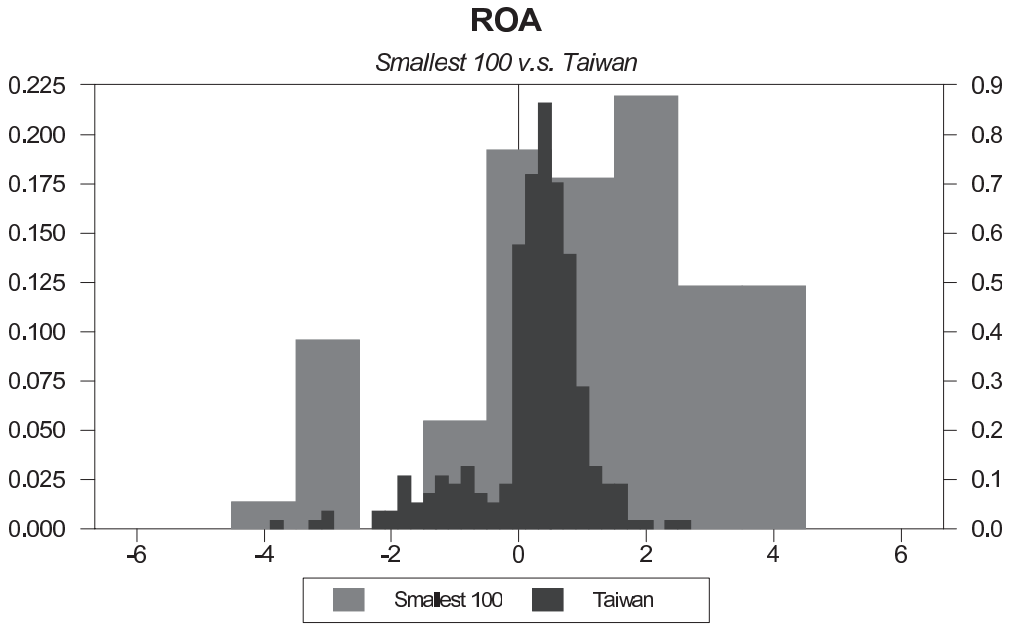


圖4.3.9、稅後資產報酬率：小銀行與台灣的銀行

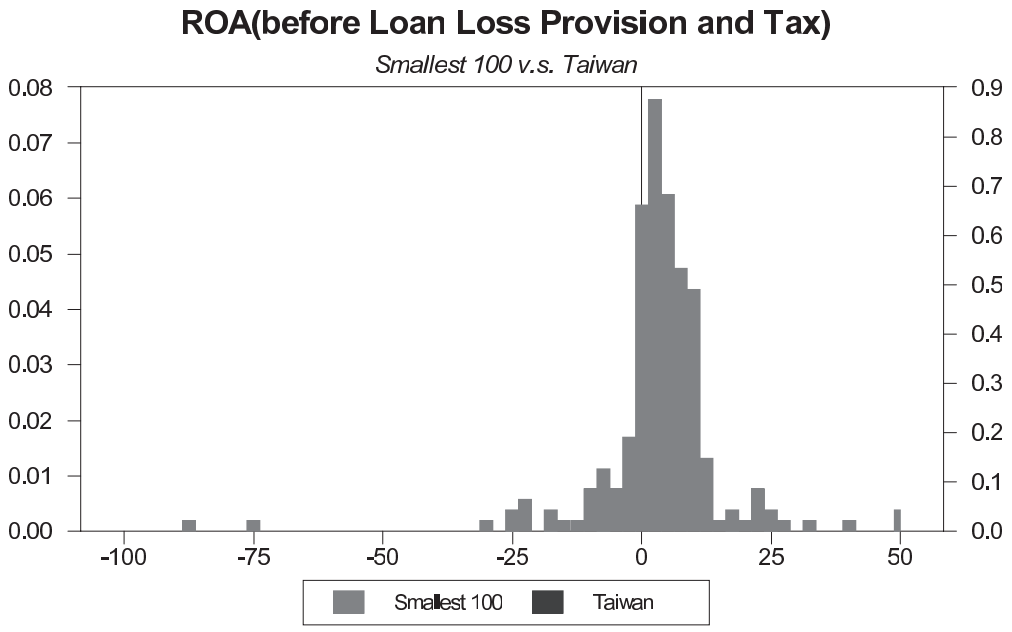


圖4.3.10、稅前提存前資產報酬率：小銀行與台灣的銀行

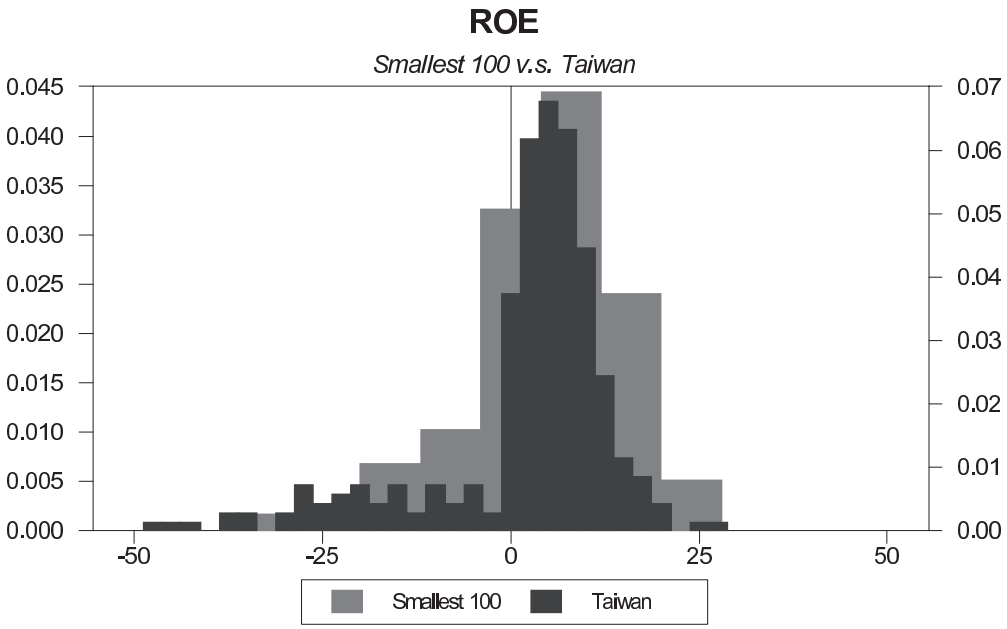


圖4.3.11、稅後權益報酬率：小銀行與台灣的銀行

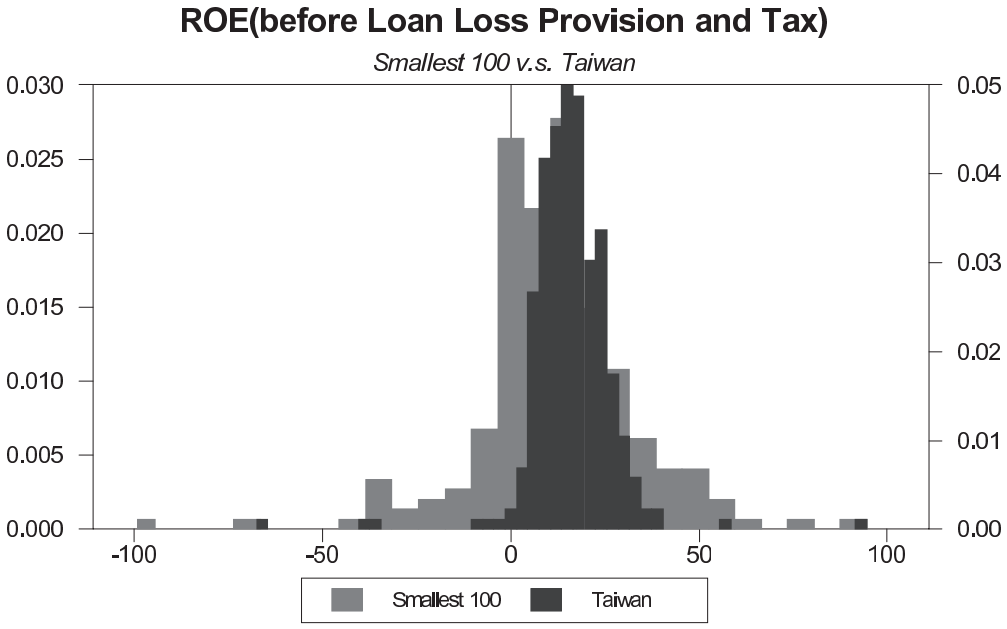


圖4.3.12、稅前提存前權益報酬率：小銀行與台灣的銀行

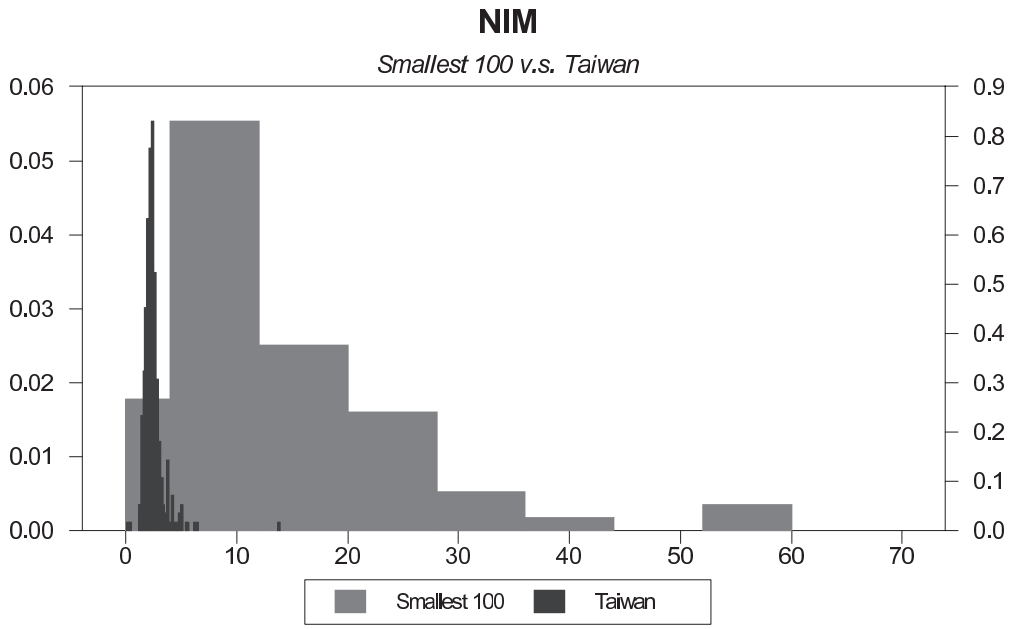


圖4.3.13、NIM：小銀行與台灣的銀行

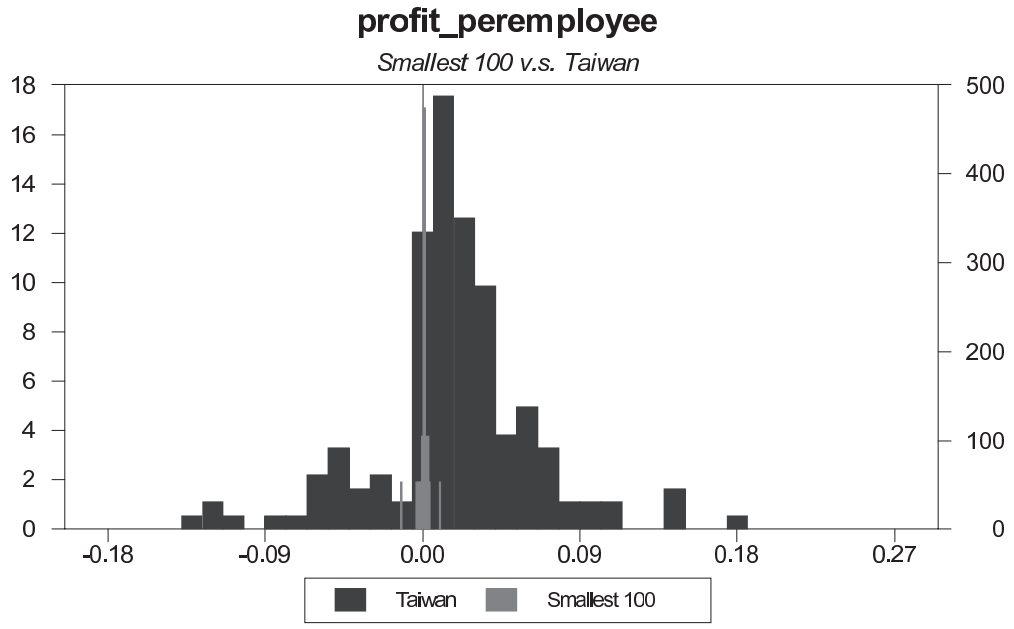


圖4.3.14、每位員工獲利能力：小銀行與台灣的銀行

（3）淨利息收入比及非利息收入比

圖4.3.15及圖4.3.16出現第三，第四，第五及第六現象，不論淨利息收入比率或非利息收入比率，台灣的銀行都是「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，而小銀行的分配都不是常態分配，而是接近齊一分配，也有「小銀行分配的包含現象」，所以從眾數來看，小銀行的淨利息收入比與非利息收入比與台灣的銀行相近，即「中央數相近現象」，但還是約略可以看得出來小銀行的淨利息收入比率高於台灣的銀行，而非利息收入低於台灣的銀行，但也有些小銀行在非傳統存放款業務的經營良好。

2. 結論：小銀行獲利能力比台灣的銀行好

獲利能力指標的圖形都出現「小銀行分配的右偏分散現象」，「小銀行分配的包含現象」及「台灣的銀行分配最具常態集中現象」。只有每位員工獲利是台灣的銀行分配包含小銀行的分配。對於小銀行與台灣的銀行獲利能力何者較優，雖然各個獲利能力比率衡量的結果不一致，但從一般常拿來判斷獲利能力的資產報酬率，可以得知，整體而言，小銀行的獲利能力比台灣的銀行好。

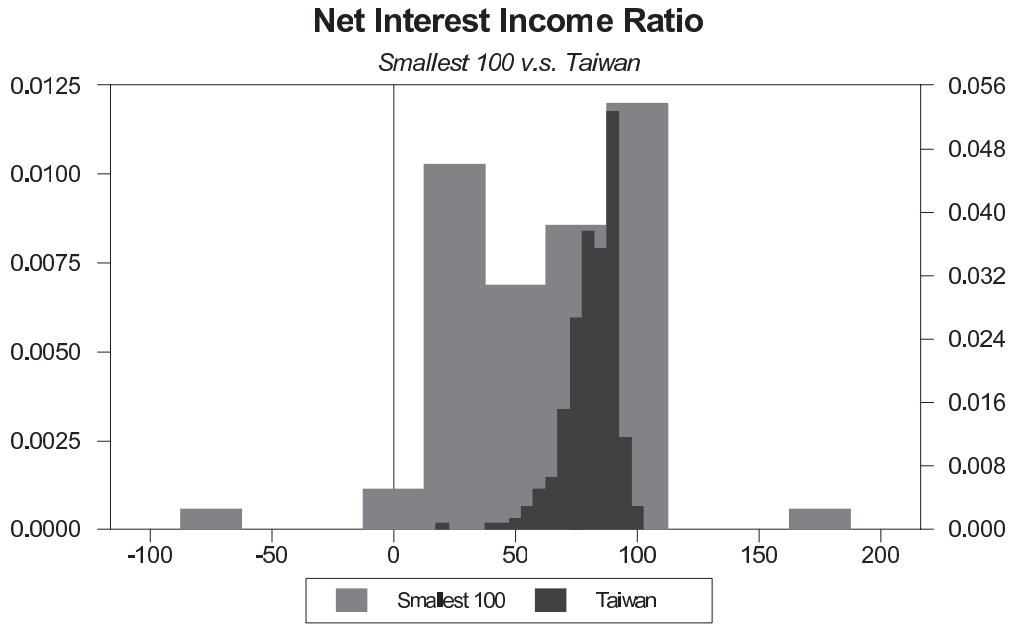


圖4.3.15、淨利息收入比率：小銀行與台灣的銀行

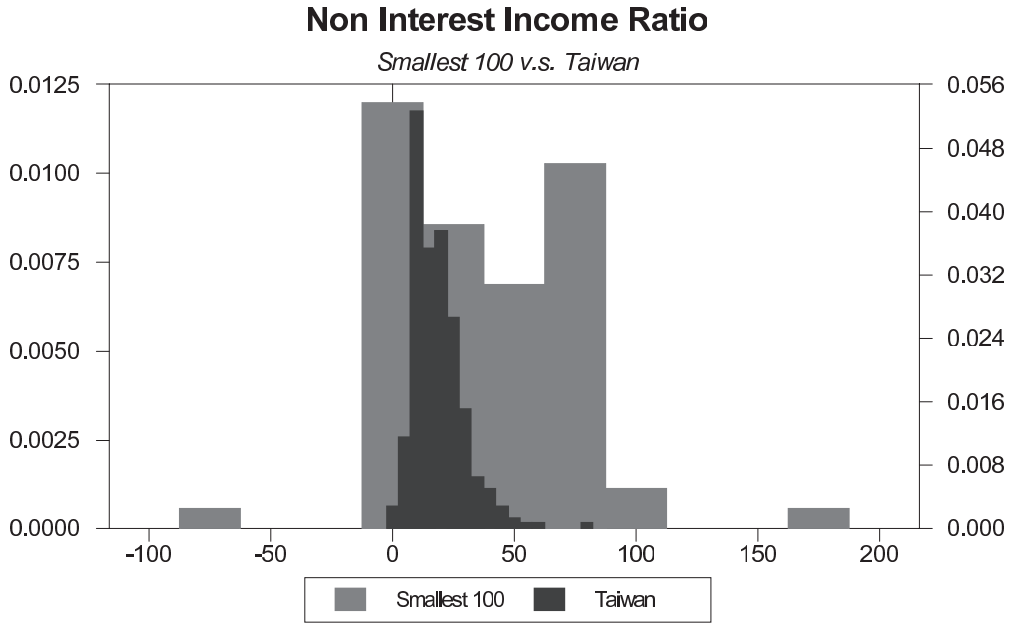


圖4.3.16、非利息收入比率：小銀行與台灣的銀行

（五）流動性

1. 圖形分析：小銀行流動性比台灣的銀行略高

從流動性的直方圖，小銀行分配較分散，有「小銀行分配的右偏分散現象」，而台灣的銀行有「台灣的銀行分配最具常態集中現象」，由於小銀行分配位於台灣的銀行右邊，表示小銀行的流動性比台灣的銀行高。

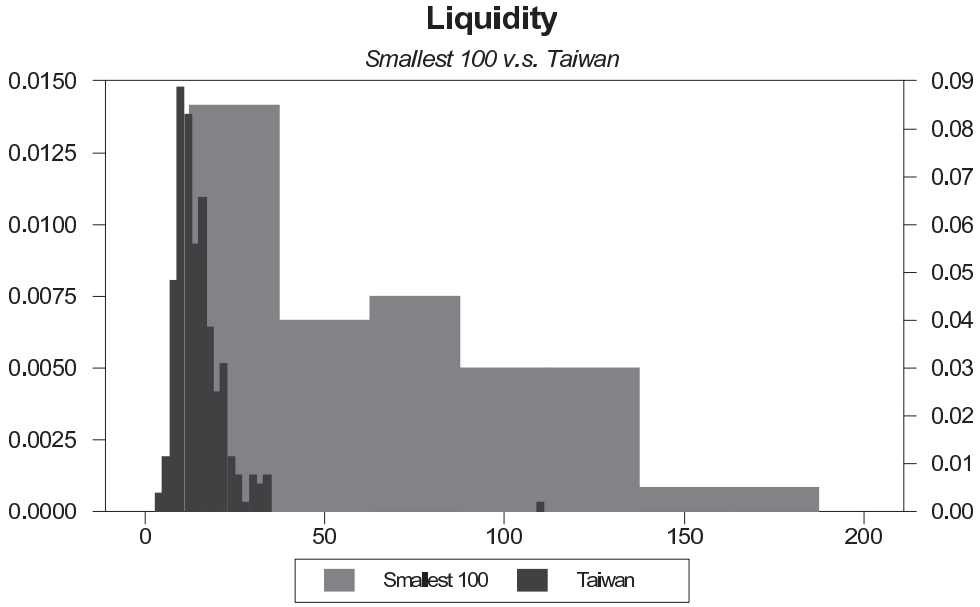


圖4.3.17、流動比率：小銀行與台灣的銀行

2. 結論：小銀行與台灣的銀行流動性相似

（六）成長率

1. 圖形分析：小銀行的存款成長率及放款成長率與台灣的銀行似乎沒有差異

圖4.3.18到圖4.3.19分別是放款成長率及存款成長率的銀行直方圖，這些都是資產負債表的項目，表達的是存量觀念。上述放款成長率及存款成長率的圖形第二，第三，第四，第五及第六現象：「小銀行右偏分散現象」，「小銀行的包含現象」及「中央數相近現象」，「台灣的銀行分配最具常態集中現象」及「台灣的銀行分配的最被包含現象」。因為小銀行分配的平均數與台灣的銀行相似，所以小銀行與台灣的銀行各項成長率似乎沒有很明顯的差異。

2. 結論：小銀行的各項成長率與台灣的銀行都沒有顯著差異

各項成長率指標的圖形都有本文所述的第二到第六現象，無論從基本統計量及直方圖來看，小銀行與台灣的銀行的放款成長率及存款成長率沒有顯著差異。

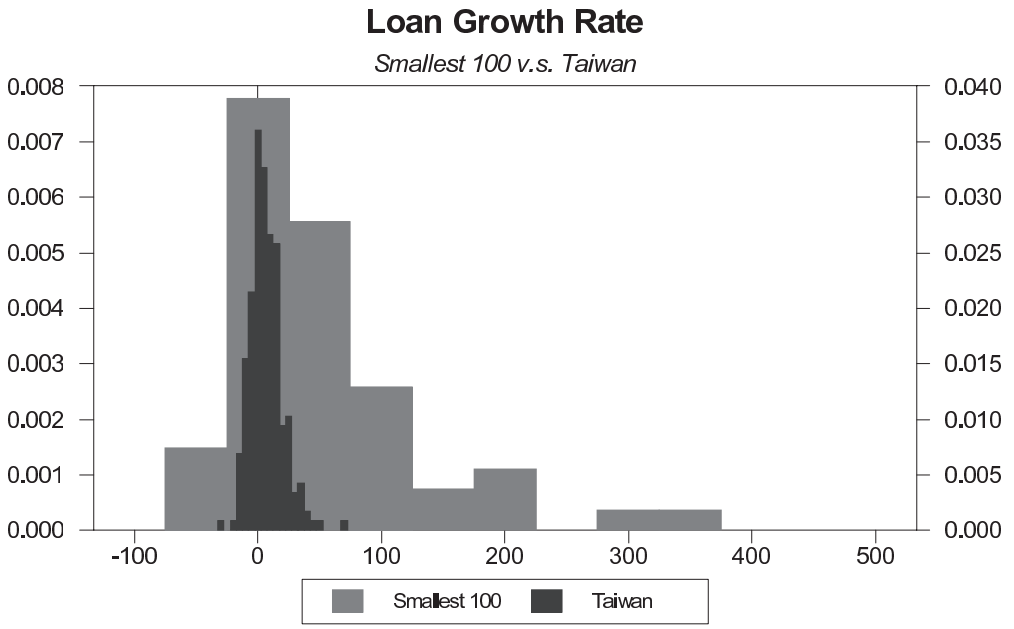


圖4.3.18、放款成長率：小銀行與台灣的銀行

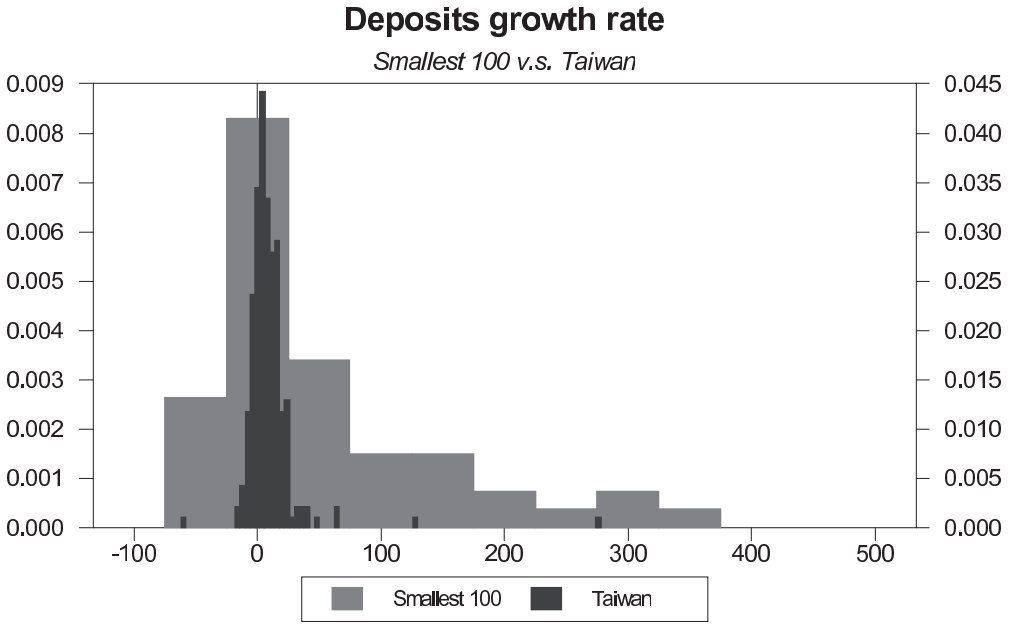


圖4.3.19、存款成長率：小銀行與台灣的銀行

伍、競爭程度的衡量：P-R *H*檢定法

假設廠商是以極大化利潤為目的，令H為收入對要素價格的彈性加總。當$H \leq 0$表示廠商具有獨占力，說明如下：當要素價格等比例增加時，極大化利潤的廠商會提高價格並減少產出，又獨占廠商的產出需求彈性大於一，則產出減少的比例會大於價格上升的比例，此時收益下降，造成要素價格與收益呈反方向變動；當$H=1$表示廠商處於完全競爭市場，即當要素價格等比例增加時，長期平均成本線也會等比例上移，在長期均衡時，廠商的收益必等比例增加；同理，若廠商收益未呈等比例增加，則表示該市場為壟斷性競爭，亦即$0<H<1$。本研究將H統計量的釋義see表5.1.

為了探討銀行業競爭的逐年變化，本研究參考 Molyneux et al. (1994)、Gelos and Roldós (2002) 和 Bikker and Haaf (2002)，將衡量競爭程度的 P-R 模型設計為：

$$\ln IRTA \ \ or \ \ \ln TRTA = \beta_0 + \beta_1 \ln WF + \beta_2 \ln WL + \beta_3 \ln WK + \beta_4 \ln OI + \beta_5 \ln LO + \beta_6 \ln NPL + \beta_7 \ln BDEP + \beta_8 \ln TA + \varepsilon \quad \cdots\cdots (4)$$

$$H = \beta_1 + \beta_2 + \beta_3 \quad \cdots\cdots (5)$$

在被解釋變數方面，有些文獻採用「利息收入」（如De Bandt and Davis（2000）、Gelos and Roldos（2002）），有些文獻使用「總收入」（如 De Bandt and Davis（2000）、Shaffer（2002）），由於直接使用總額可能會受到各銀行資產大小影響，所以Molyneux et al.（1994）、Bikker and Groeneveld（2000）、Bikker and Haaf（2002）、Gelos and Roldo（2002）均將上述收入變數除以總資產，本文亦是如此，分別以資產標準化的利息收入*IRTA*和以資產標準化的總收入*TRTA*作為模型的被解釋變數。

至於解釋變數的選擇以Bikker and Haaf（2002）為主要參考對象。*WF*、*WL*、*WK*為要素投入的價格，分別是資金價格、勞動價格和資本價格。*WF*為利息費用除以總負債；*WL*為薪資費用除以員工人數，De Bandt and Davis（2000）顧慮有些國家的員工人數資料不足，同時也採用薪資費用除以總存款加上總放款量作為衡量單位勞動價格的代理變數；各文獻對*WK*的計算方式較為分歧，Shaffer（1982）認為資本價格應為單位房地產價格，Nathan and Neave（1989）卻認為是房地產支出費用除以分行數目，Bikker and Haaf（2002）主張用實質資本支出和其他費用之和除以固定資產，本文參照國內丁俊元（1996）的設定，將*WK*定義為租金加折舊費用除以固定資產。

其他控制變數的意義說明如下。*OI*[10]是以總資產標準化後的非利息收入，用來捕捉銀行業的非利息收入占總收入比重日益升高的現象，預期非利息收入的提高會犧牲利息收入但會提高總收入，當被解釋變數分別為 *IRTA*與*TRTA*時，其係數預估為負和正。至於銀行經營風險指標，本文採用放款占資產比率*LO*與催收款比率*NPL*作為風險的代理變數[11]，放款愈多，利息收入和總收入也應隨之增加，故預估*LO*係數為正。*BDEP*為同業存款占總存款和短期借款之比率，Molyneux et al.（1994）和Bikker and Haaf（2002）皆使用該變數衡量存款業務混合對收入造成的影響，預估同業存款的比例愈高對於利息收入有負向影響。至於規模變數，國內外相關文獻皆使用總資產當作銀行是否存在規模經濟的代理變數，若係數顯著為正，則隱含銀行業的確存在規模經濟。

$$\ln IRTA = \beta_0 + \beta_1 \ln WF + \beta_2 \ln WL + \beta_3 \ln WK + \beta_4 \ln OI + \beta_5 \ln LO + \beta_6 \ln NPL + \beta_7 \ln BDEP + \beta_8 \ln TA + \varepsilon$$

$$H = \beta_1 + \beta_2 + \beta_3$$

[10] De Bandt and Davis (2000) 提到銀行在競爭的環境中除了提供客戶貸款的服務外，非利息的服務比重也愈來愈高，故首度將總收入亦列為解釋變數。

[11] Gelos and Roldos (2002) 將放款佔資產比率 LO 解釋為業務混合指標，而 Bikker and Haaf (2002) 將此變數視為經營風險指標。

5.1、Panzer-Rosse H統計量釋義

競爭環境檢定	均衡檢定
a. $H \leq 0$：獨占或完全勾結的寡占 b. $0 < H < 1$：壟斷性競爭均衡 c. $H = 1$：完全競爭	a. $H < 0$：處於非均衡狀態 b. $H = 0$：處於均衡狀態

表5.2、競爭程度檢定（被解釋變數為利息收入*IRTA*）－OLS

	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002
Constant	-0.519* (0.238)	-1.051 (0.966)	-1.244* (0.201)	-1.848* (0.585)	-2.485* (0.970)	-1.752 (1.398)	-3.230* (1.100)
WF	0.672* (0.146)	0.149 (0.273)	1.020* (0.111)	0.373* (0.156)	0.714* (0.151)	0.213 (0.224)	0.008 (0.199)
WL	-0.018 (0.019)	0.182 (0.159)	0.088 (0.093)	-0.004 (0.057)	-0.199* (0.059)	-0.112 (0.069)	-0.170* (0.046)
WK	0.019 (0.015)	0.025 (0.023)	0.034** (0.019)	0.023 (0.016)	-0.016 (0.025)	0.036 (0.027)	0.092* (0.027)
OI	0.031 (0.022)	0.017 (0.040)	0.018 (0.024)	0.047* (0.021)	0.007 (0.019)	0.078* (0.038)	0.103* (0.034)
LO	0.252* (0.049)	0.643* (0.094)	0.211* (0.067)	0.668* (0.142)	0.554* (0.204)	0.588* (0.284)	0.931* (0.209)
NPL	-0.010 (0.011)	-0.010 (0.021)	-0.012 (0.011)	-0.037* (0.014)	-0.031* (0.014)	-0.036 (0.025)	-0.090* (0.031)
BDEP	-0.022* (0.010)	-0.055* (0.018)	-0.026* (0.004)	-0.028* (0.012)	-0.003 (0.013)	-0.029** (0.017)	-0.065* (0.024)
TA	0.032* (0.016)	0.009 (0.047)	0.058* (0.022)	0.038* (0.016)	0.075* (0.025)	0.074** (0.039)	0.100* (0.036)
Adj R^2	0.857	0.766	0.886	0.709	0.637	0.426	0.687
H	0.674	0.357	1.142	0.393	0.530	0.137	-0.068
H=0	21.288	3.050	36.543	4.815	9.130	0.312	0.123
H=1	4.969	4.977	0.571	11.533	7.154	12.456	30.375
	MC	MC**	PC	MC	MC	M	M

備註：(1)模型為(4)、(5)式，為OLS估計。除常數項外，每個變數均採對數形式，係數下方括號內容為White's韌性標準差。(2)(*,**)分別表示在顯著水準5%和10%時，該值為顯著。至於檢定*H*是否異於0和1，則列出檢定的χ^2值；顯著水準5%下，若無法拒絕*H*=1，表示市場為完全競爭(PC)；若無法拒絕*H*=0，表示市場存在獨占力或完全勾結的寡占（M）；若顯著水準2.5%下，*H*＞0和*H*＜1同時成立，則表示市場為獨占性競爭（MC）。

表5.1也列出每年的統計量，並檢定H在顯著水準5%下是否異於0及1，再推論每一年的競爭程度。1996、1997、1999和2000年的H分別為0.674、0.357、0.393和0.530，皆同時拒絕H=0和H=1的虛無假設，故此四年銀行業為壟斷性競爭；1998年的H為1.142，不僅是所有H值中的最大者而且不顯著異於1，故該年度為完全競爭且為樣本期間內的競爭高峰期；然而2001、2002年的H值降低至0.137和-0.068，均異於1但不顯著異於0，這表示2001和2002年皆無法拒絕金融市場存在獨占力或完全勾結的寡占的虛無假說[12]。換言之，在2000年以前，金融市場的競爭程度較高，不過，2001年開始出現大逆轉，不但H值變小，甚至2002年的H呈現負號，亦即競爭程度降低。

陸、結論

大銀行績效是否一定比小銀行好？台灣的銀行的績效與全世界的大銀行及小銀行有無差異？本文以CAMEL及GS比較1998年至2004年全球前100大銀行，後100小銀行績效時，先發現四個常出現的有趣的現象：

第一現象：「大銀行分配的常態集中現象」；

第二現象：「小銀行分配的右偏分散現象」；

第三現象：「小銀行分配的包含現象；。

第四現象：「中央數相近現象」或「大銀行僅略佳的現象」。

而加入台灣的銀行樣本後，我們又發現兩個常發生的現象：

第五現象：「台灣的銀行分配最具常態集中現象」；

第六現象：「台灣的銀行分配的最被包含現象」。

以下我們將針對大銀行，100小銀行及台灣的銀行CAMEL，成長性及獲利穩定性說明：

就資本適足性而言，資本適足性的圖形出現第一，第二及第五現象，也顯示大銀行的資本適足率最低，台灣的銀行次之，小銀行最高。造成這現象的可能原因是大銀行不斷有機會茁壯，所以資產太大，導致資本適足率下降，另外也可能是因為台灣的法律規定，台灣的銀行風險性資產較少或是存款相對較少的關係。

就資產品質而言，資本適足性的圖形出現第一，第二，第三，第五及第六現象。也顯示大銀行的資產品質略優於小銀行及台灣的銀行，而小銀行及台灣的銀行資產品質沒有差異。

[12] 本研究另採用未經資產標準化的利息收入和總收入當作被解釋變數，仍得到一致的結論。

就管理能力而言，大部分管理能力比率圖形都出現第一，第二，第五及第六現象，都顯示大銀行的管理能力最好，台灣次之，小銀行最差。

就獲利能力而言，大部分的獲利比率都出現第一，第二，第三，第五及第六現象，除了小銀行及台灣的銀行都比較依賴淨利息收入，而大銀行的非利息收入比率較高，也顯示了大銀行與小銀行的獲利能力沒有差異，但都優於台灣的銀行，這樣的結果可能令人驚訝，其中一個原因可能因為大銀行的稅後淨利被本身龐大資產稀釋的關係，這可與其較高的ROE相比較，這表示大銀行其有較高的財務槓桿，而小銀行的ROE較低可能是因為它有較高的權益資金，也符合一般的直覺。John , Molyneux and Wilson（2001）在他們的書中曾提到當大銀行進行更多的多角化活動時，雖然可以減少風險，而且它要求的資本報酬率可以較低，但這樣可能會造成大銀行沒有較高的獲利，甚至其獲利低於小銀行，更者，當大銀行進行的多角化服務還是不能滿足消費者所有需求時，就可能產生不效率的情形，或讓其他銀行也進入該市場，一起瓜分該業務的利潤。

就流動性而言，流動性的圖形出現第一到第六現象，也顯示大銀行，小銀行與台灣的銀行流動性沒有差異。

就成長率而言，成長性的圖形出現第一到第六現象，也顯示大銀行，小銀行與台灣的銀行存款成長率及放款成長率沒有差異。

以上現象都是「What」及「Where」，也就是只依據銀行的財報數字進行大銀行，小銀行及台灣的銀行績效現象的比較，而沒有討論導致銀行績效優劣不同的原因，我們希望下一次有機會能進行「Why」的研究。

此外 我們討論台灣銀行間是競爭或獨占。本研究採用非結構性的 Panzer-Rosse 檢定法來探討競爭行為，當使用全部樣本時，1996、1997、1999 和 2000 年的H分別為 0.674、0.357、0.393 和 0.530，此四年銀行業為壟斷性競爭；1998 年的H為1.142，該年度為完全競爭；然而 2001、2002 年的H值降低至 0.137 和 -0.068，均異於1但不顯著異於0，這表示該年度銀行市場存在獨占力或銀行間彼此為聯合勾結的寡占。

參考文獻

一、中文部分

1. 沈中華（1997）〈綜合銀行及市場銀行的結構行為與績效〉，《國際經濟情勢週報》7月，1193期。
2. 沈中華（2002）〈金控公司的銀行與獨立銀行CAMEL比較：1997～1998〉。
3. 沈中華（2003）我們常用「利息收入比」與「非利息收入比」解釋為什麼國內銀行利息收入與非利息收入過低的誤解，2003-11-23／經濟日報／17版／金融廣場。
4. 張海寧（2004）《銀行反對銀行》，清華大學出版社。

二、英文部分

1. Akhigbe, Aigbe & McNulty, James E., 2003. "The profit efficiency of small US commercial banks," Journal of Banking & Finance, Elsevier, vol. 27(2), pages 307-325.
2. Bain, JS (1951), "Relation of profit rate to industry concentRation: American manufacturing, 1936-40", Quarterly Journal of Economics, Vol. 65 No.August, pp.293-324.
3. Berger, A.N. and T. H., Hannan, (1989) "The Price-ConcentRation Relationship in Banking," The Review of Economics and Statistics, MIT Press, vol. 71(2), pages 291-99, May.
4. Berger, A.N. (1995) "The Profit-Structure Relationship in Banking - Tests of Market-Power and Efficient-Structure Hypotheses" Journal of Money, Credit, and Banking, 27, 404-31.
5. Berger, A.N. and T. H., Hannan, (1994) "The efficiency cost of market power in the banking industry: a test of the "quiet life" and related hypotheses," Finance and Economics Discussion Series 94-36, Board of Governors of the Federal Reserve System (U.S.).
6. Berger, A. N. and L.J. Mester, (1997) "Inside the black box: What explains differences in the efficiencies of financial institutions?" Journal of Banking & Finance, Elsevier, vol. 21(7), pages 895-947, July.
7. Berger, A.N. and T. H., Hannan, (1998) "The Efficiency Cost Of Market Power In The Banking Industry: A Test Of The "Quiet Life" And Related Hypotheses," The Review of Economics and Statistics, MIT Press, vol. 80(3), pages 454-465, August.

8. Berger, A.N., Demirguc-Kunt A., Levine R. and J.G. Haubrich (2004) “Bank ConcentRation and Competition: An Evolution in the Making”, Journal of Money, Credit and Banking, 36, Part 2, 433-453.
9. Bikker, J.A. and J.M.Groeneveld (2000) Competition and ConcentRation in the EU Banking Industry, Kredit und Kapital, 33, 62-98.
10. Bikker, J.A. and K. Haaf (2002) “Competition, ConcentRation and Their Relationship: An empirical Analysis of the Banking Industry”, Journal of Banking and Finance, 26, 2191-2214.
11. Bikker, J.A. (2004), Competition and Efficiency in a Unified European Banking Market, Edward Elgar Publishing Limited.
12. Bresnahan, T.F. (1989) Empirical Studies of Industries with Market Power, In: Schmalensee, R., Willig, R.D. (Eds.), Handbook of Industrial Organisation, vol. II. Elsevier, Amsterdam, 1012-1055.
13. Carter, David A. and James E. McNulty, 2005, “Deregulation, technological change, and the business lending performance of large and small banks,” Journal of Banking and Finance 29: 1113-1130.
14. Cetorelli, N. (2004) “Bank ConcentRation and Competition in Europe, Journal of Money, Credit,and Banking, 36, Part 2, 543-558.
15. Claessens, S. and L. Laeven (2004) “What Drives Bank Competition? Some International Evidence” Journal of Money, Credit, and Banking, 36, Part 2, 563-584.
16. Demirguc-Kunt A. and R. Levine (2000), Bank ConcentRation: Cross-Country Evidence, World Bank, Mimeo, October.
17. Jagtiani, J. and A. Khanthavit, 1996, “Scale and Scope Economies at Large Banks: Including. Off-Balance Sheet Products and Regulatory Effects,” Journal of Banking and Finance 20,. Number 7, August, 1271-1287.
18. Martin, S. (1993), Advanced Industrial Economics, Blackwell, New York and Oxford.
19. Mukherjee, K., Subhash, C.R., and Miller, S.M. (2001), “Productivity growth in large U.S. commercial banks: The initial post-deregulation experience”, Journal of Banking and Finance, Vol. 25, pp.913-939.
20. Panzar, J.C. and J.N. Rosse (1987) Testing for Monopoly Equilibrium, Journal of Industrial Economics, 35, 443-456.
21. Brouthers, K.D., P.V. Hastenbury and J.V.D. Ven, (1998) “If most mergers fail why are

they so popular? Long Range Planning, “ vol.31, pp.347-353.
22. John A. Goddard, Philip Molyneux and John O.S. Wilson(2001) European Banking efficiency, Technology and Growth.

評　論

陳錦村（中央大學財務金融學系教授）

沈教授這篇文章的內容相當豐富，評論起來就相當吃力。從迴歸跑出來的結果，是相當多樣化，可能一個小時也講不完，所以我就簡單的把所得出來的結果，很粗略的歸納在一起，並根據本文的文字敘述作歸納，之後再重新回憶一下它的結論。就資本適足的程度來看的話，若以1算是最好，則沈教授作出來的資料裡面，小銀行算是最好，台灣的銀行居次，大銀行居三；在資產的組織當中，最好的是大銀行，台灣的銀行與小銀行差不多；管理能力的部分，大銀行是最好，再來就是台灣的銀行，某些指標當然或多或少是有差異，我想簡單的去思考，在獲利能力的部分，看得出來是小銀行最好，再來是大銀行，這邊我用2的原因是因為相差一點點，所以我一樣都是用^{2}；就獲利能力而言，台灣相對來說算是比較差，那麼流動性的部份小銀行是最好的，沈教授剛剛也解釋過為什麼會這樣，台灣的銀行與大銀行差不多；成長率的部分，經過沈教授的辨證結果，是認為沒有什麼明顯差異。我想這些是沈教授所分析的結論。

前面的部分，文獻回顧非常多，這部分我們不再重複。剛剛跑出來的結果，我只是多從內容裡面作一些建議，分析裡面很多是圖形分析及結論的敘述，我感覺到在獲利能力與流動性的部分，它在圖形方面的分析與結論的描述，在語氣的強度上是有一點點差異，如果可能的話，最好是一致比較好。同樣的，描述ROA用了兩個指標，是稅前和稅後，有一個地方他寫的是淨收入，我想他的真正涵義應該也是照這樣做的，在其他地方稅後提存後的淨損益，實際上應該是沒有什麼問題，只是在文字描述上分子的描述可能是簡化一點，分母也是一樣，請同樣做類似的修改。

剛剛沈教授提到，大銀行與台灣的銀行在流動性方面沒有明顯差異，在資料並沒有進一步分析，因為這些比例都是分子與分母相除，以我個人的猜想，有可能分子分母的結構應該是不一樣的，例如大銀行的分子、分母都會小於後者，因為它的業務是偏向放款資產及買入負債，所以流動資產的分子，在大銀行本來就比較小，大銀行的存款負債，就跟台灣早期的非公營銀行，存款負債比較少，除下來都會很接近，因為有這種結構差異，結果發現大銀行的獲利能力比台灣的銀行還要好。

本文的文獻回顧非常好，它介紹很多刊物裡面的實證結果，讓我們知道銀行的市場、結構、績效的相關問題。在實證的部分，可能就如剛剛所回顧的這些，除了最後一部分一樣以外，或許是有一點點差異，沈教授自己也說得很清楚，這一篇文章是探

討WHAT跟WHERE的部分，WHY的部分為什麼會造成大銀行好、小銀行好、還是台灣的銀行好？他不在這一篇文章作探討，自然這一部分就不會去驗證它。

大銀行的獲利能力及資產比較多，那大銀行的績效表現用ROA及每位員工的獲利能力通常就會偏低，我想這一點或多或少會受到影響，這是我自己額外提出來的。本文本來就不探討為什麼，這些都是為什麼的情況，根據經驗，事實上這些銀行是否隸屬於金控？新的、舊的？公營、民營？或是本國的業務多、或是境外的業務多？消金業務多、還是企金業務多？顯示出來的結果是有差異的，因為本文不做這樣的探討，自然而然取樣上面是把它當作一組，不管這些銀行的差異是什麼，屬性有無差異，本文不作探討，沒有做探討的話，政策意涵就看不出來，我想假以時日，若有去作就可以看出來。此外，我不知道對或不對，就是剛剛沈教授提到前100大中，是銀行、金控混在一起，所以我從文章裡面一直要去找大銀行怎樣叫做資本額大？小是多少以下叫做小？台灣的銀行是如何？因為沒有說明這一部分，所以我就沒有辦法判斷。假設說某一個指標發現小銀行是比較好，那台灣是要跟著去改變規模？還是不做改變？相關的規定裡面是看不到的，所以小銀行是比台灣的銀行大？或是小？這我需要沈教授幫忙，因為我自己找不到。同樣的，從他回顧的文章，談了很多資產結構、集中度的比較，驗證的時候並無進一步去驗證，所以我就無從了解台灣銀行業的競爭態勢如何，唯一要了解的，就是從他計算的%值去做判斷。

另外，將來競爭的類型事實上可以不要侷限在大、小銀行的分類，可以作更細的分類，我不清楚Bankscope有沒有這種分類？同樣的，沈教授會用CAMELS這個指標，因為它是一個相對比，所以銀行間的規模差異就比較不受干擾，我想這是一個正確的選擇。再來銀行業的分類，從事銀行業的都知道，銀行業者會把客戶細分成超大、大、中、小及微小等級，在比較銀行時，如果去作細分，在實際的需要上可以讓我們知道方向往哪裡走，同樣的道理，按照業務及涉入市場程度也可以分成不同情形，可以做這一方面思考。

沈教授的文章偏重於銀行的探討，事實上美國 1965 年開始就有銀行控股公司，就台灣來說，大概 2000 年左右，金融合併法開始之後就有同業合併，金控法之後就有金融控股公司的成立，這個改變在市場集中度及風險管理方面是有影響的，所以未來或許可以進一步去談，那根據我所看的外國資料，結構是有差異的，美國市場在這一方面的集中度是有很大的變化。最後，我們比較了各國銀行的績效表現，也會因為法令規章的不同、從事的非銀行業務及轉投資業務的規範不同，績效上原本就存在不同，這個部分可能本文樣本很多，所以就沒有排除這一部分。以上是我的淺見，謝謝！

台灣有線電視產業成本特性與市場力量之探討

王國樑、張美玲*

目次

壹、緒論
貳、文獻回顧
參、模型建立
肆、資料說明
伍、實證結果與分析

中文摘要

1996年以來，隨著水平與垂直整合的進行，台灣有線電視系統業者家數已從1997年的110家遞減至2004年的64家，百分之七十以上的系統業者已集團化，三分之二以上的有效頻道已掌控在前二大集團手裡；月收視費亦已從150元大幅上漲至500元以上，且大多數業者的月收視費有逼近600元收費上限的趨勢。根據台灣有線電視的產業特性，參考既有文獻，本文首先建立系統業者的超越對數成本函數；其次，引進要素與收入份額方程式，建構一個包含五條方程式的聯立實證模型；然後，依據2003年55家系統業者的財務報表資料，利用3SLS對上述聯立模型進行估計，並進行比較分析，結果發現，就整體產業而言，台灣有線電視產業存在著規模經濟特性，且高市場力量導致月收視費為邊際成本的1.6倍。在邊際成本上，獨占經營區系統業者低於寡占經營區系統業者；集團化系統業者明顯高於獨立系統業者，但太平洋與中嘉集團卻低於獨立系統業者；南部系統業者最低，東部系統業者最高；都市系統業者高於非都市系統業者。在規模經濟程度上，獨占經營區與寡占經營區系統業者非常相近；集團化系統業者低於獨立系統業者；但東森集團系統業者卻高於獨立系統業者；中部系統業者最高，南部系統業者最低；都市或非都市地區系統業者差異不大。在市場力量上，獨占經營區系統業者高於寡占經營區系統業者，但其主要原因來自於前者的低邊際成本；集團化系統業者低於獨立系統業者，但太平洋、中嘉與台灣基礎集團系統業者卻高於獨立系統業者；南部系統業者最高，東部系統業者最低；都市與非都市系統

* 作者分別為德明技術學院財務金融系副教授與國立政治大學經濟系教授。作者特別感謝古永嘉、黃美瑛教授提供之寶貴意見與建議。文中若有任何錯誤，當由作者負責。

業者相近。

關鍵詞：超越對數成本函數、三階段最小平方法、成本特性、市場力量

壹、緒論

1962年「台灣電視公司」開播後，台灣進入無線電視經營時代，但由於地形崎嶇，無線電視微波傳送不易，各地區存在許多收訊不良的死角。於是，以改善電視收視為目的的社區共同天線系統乃應運而生。然而，從1969年花蓮地區的社區共同天線系統出現，以及1970年代各地「第四台」崛起與風行以來[1]，未合法的有線電視雖然雛形出現，但所衍生的問題卻亦層出不窮。因此，政府主管單位乃於1980年代初期，著手研擬「有線電視法」，歷經10年研擬，1993年8月11日終於公布施行；而同年11月行政院新聞局也制定「有線電視播送暫行管理辦法」，並發布施行「有線電視法施行細則」，發布一個月後開放受理既有業者登記。至1993年底，取得臨時執照營運的有線播送系統業者[2]，共計611家。新聞局並於1994年1月正式公告有線電視區域劃分，將臺灣、澎湖、金門、馬祖等地區的二十個縣市，分為51個有線電視廣播經營區，每區最多核准5家設立經營；同年2月公布「有線電視系統申請須知」，於10月開始受理有線電視系統申設，並分六梯次審議；1995年發出第一批有線電視系統籌設許可證，至當年年底，共有57家籌設成立；1997年6月完成審議工作，歷經六梯次審議後，共計發出156張籌設許可證，籌設期限三年，三年未能完成籌設者，得申請展期半年，期限屆滿仍未經查驗合格並取得營運許可證者，將被撤銷許可（張美玲與王國樑，2004）。

廣義而言，有線電視產業可分成上、下游兩個市場。在上游市場裡，買方為有線電視系統業者，賣方為頻道供應商，包括節目供應商與頻道代理商[3]；在下游市場裡，買方為有線電視收視戶，賣方為有線電視系統業者。有線電視系統業者自1995年

---

1 在「社區共同天線」系統或有線電視系統出現之前，由於台灣地區只有三家無線電視台之存在，故輿論常以「第四台」俗稱早期的「社區共同天線」或有線播放系統。

2 在1993年8月「有線電視法」公布施行前，已成立的有線電視業者通稱為有線播送系統業者；而取得營業許可者後，則被稱為有線電視系統業者。

3 頻道供應商為提供節目服務的廠商，又可分為頻道代理商及節目供應商；節目供應商主要是從事節目與廣告的製作，再將節目與廣告整理成完整頻道，售予有線電視系統業者或頻道代理商。頻道代理商則是指頻道業者不自行製作節目，專責代理頻道之供應，並將其所代理的頻道銷售予下游有線電視系統業者。

有57家成立後，至1997年底，廠商家數成長到110家的高峰。然而，1998年以後，透過合併或購併的進行，有線電視系統家數呈現遞減現象，至2004年底，有線電視系統業者只剩64家（請參考表1）。於2004年底，在47個有線電視系統的經營區中[4]，除台北市4區、台北縣6區、桃園北區、台中縣2區、高雄市2區、高雄縣1區與基隆市區等17個經營區，尚存有二家有線電視系統業者外，其餘30個經營區皆只有一家經營（請參考表2）。也就是說，所有經營區的市場結構非屬獨占（monopoly）或即屬寡占（oligopoly），壟斷力或獨占力（monopoly power）程度皆相當高（王國樑與張美玲，2005）。

表1、1993-2004年有線播送與電視系統家數

業別 / 年度	有線播送系統家數	有線電視系統家數
1993年	611	0
1994年	520	0
1995年	344	57
1996年	195	104
1997年	149	110
1998年	135	---
1999年	98	92
2000年	---	68
2001年	10	65
2002年	---	64
2003年	---	64
2004年	---	64

資料來源：行政院新聞局，《廣播電視白皮書》，1997、2000-2004。

表2、2004年台灣有線電視各經營區系統業者家數

縣市別	經營區	系統家數
台北市（5區，9家）	中山區	2
	大安區	2
	萬華區	2
	北投區	1
	內湖區	2
台北縣（8區，14家）	新莊區	2

[4] 在關山區、成功區、金門縣和連江縣等4個經營區裡，既有的有線播送系統業者尚未申請轉換成有線電視系統業者。

	板橋區	2
縣市別	經營區	系統家數
台北縣（8 區，14家）	中和區	2
	三重區	2
	淡水區	2
	新店區	2
	瑞芳區	1
	樹林區	1
桃園縣（2 區，3家）	北區	2
	南區	1
台中縣（3 區，5家）	沙鹿區	2
	豐原區	1
	大里區	2
彰化縣（2 區，2家）	彰化區	1
	員林區	1
台南縣（2 區，2家）	永康區	1
	下營區	1
高雄市（2 區，4家）	北區	2
	南區	2
高雄縣（2 區，3家）	岡山區	2
	鳳山區	1
基隆市（1 區，2家）	基隆市區	2
新竹市（1 區，1家）	新竹市區	1
新竹縣（1 區，1家）	新竹縣區	1
苗栗縣（2 區，2家）	北區	1
	南區	1
台中市（1 區，1家）	台中市區	1
南投縣（1 區，1家）	南投縣區	1
雲林縣（2 區，2家）	斗六區	1
	元長區	1
嘉義市（1 區，1家）	嘉義市區	1
嘉義縣（2 區，2家）	大林區	1
	朴子區	1
台南市（2 區，2家）	南區	1
	北區	1
屏東縣（2 區，2家）	屏東區	1
	新碑區	1

宜蘭縣（1區，1家）	宜蘭縣區	1
花蓮縣（2區，2家）	花蓮區	1
	玉里區	1
台東縣（1區，1家）	台東區	1
澎湖縣（1區，1家）	澎湖縣區	1

資料來源：行政院新聞局，《有線電視白皮書》，2004。

就有線電視系統業者集團屬性而言，除了19家（大世界、大豐、海山、興雙和、天外天、大新店民主、聯維、寶福、北桃園、南國、高豐、大揚、東台、澎湖、海線、西海岸、三大、東亞及洄瀾）為獨立系統外，其餘45家業者中，有12家(南天、新竹振道、全聯、新唐城、陽明山、新台北、金頻道、大安文山、豐盟、新頻道、觀昇及屏南)屬東森集團；12家（雙子星、三冠王、新永安、新視波、家和、吉隆、麗冠、長德、萬象、北健、慶聯及港都)屬中嘉集團； 9家(新和、永佳樂、紅樹林、北海岸、觀天下、鳳信、大信、大高雄及聯禾）屬太平洋集團；7家（國聲、世新、大屯、威達、中投、佳聯及北港）屬台灣基礎網路集團與5家(北視、南桃園、群健、信和及吉元)屬卡萊爾（臺灣寬頻）集團（張美惠，2004；王國樑與張美玲，2005）（請參考表3），這五大多系統經營者總共擁有市場上超過八成的占有率（請參考表4）[5]。特別注意的是，東森及中嘉集團就合計占有市場上將近百分之四十六以上的有線電視收視戶。

表3、2004年台灣有線電視系統業之水平整合分布

集團名稱	有線電視系統家數
東森	12
中嘉	12
太平洋	9
台灣基礎	7
卡萊爾	5
獨立系統	19
合計	64

資料來源：本研究整理。

[5] 擁有兩個系統台以上的有線電視系統業者通稱為多系統經營商（multiple system operator；簡稱 MSO），例如：中嘉、東森、太平洋、卡萊爾（臺灣寬頻）及台灣基礎國際網路集團皆屬之（葉淑媛，2003）。

表4、台灣有線電視系統業各集團2002-2004之市場占有率（％）

年代 / 集團名稱	2002	2003	2004
中　　嘉	23.74	25.22	24.41
東　　森	22.66	23.89	21.96
卡 萊 爾	14.75	15.04	13.65
太 平 洋	12.46	11.68	12.37
台灣基礎	6.81	6.30	8.10
獨立系統	19.59	17.87	19.51
合計	100%	100%	100%

資料來源：本研究整理。

在上游頻道供應商方面，依據新聞局網頁資料，截至2004年3月10日止，境內衛星電視共93頻道，分屬60家頻道供應商；境外衛星電視共92頻道，分屬19家頻道供應商；目前市場上，有效的頻道約有75個。特別值得注意的是，所謂三合一的頻道供應商有勝騏、和威及木喬，勝騏隸屬於東森集團，主要負責頻道的授權及代理業務，而經營方式則是自營與代理皆有，共擁有21個頻道；和威隸屬於中嘉集團，亦是負責頻道的授權及代理業務，其經營的頻道包含自營兼代理，共有12個頻道；而木喬則是以代理頻道為主，為國內最大的頻道代理商，共經營18個頻道，東森與中嘉兩大集團透過轉投資的方式，分別擁有其25%的股份，這三家三合一的頻道供應商為上游頻道供應商市場的前三大廠商，共經營了51個頻道，占了75個有效頻道的68%，也就是說，三分之二以上的有效頻道掌控在東森與中嘉集團手裡。

至目前為止，有線電視系統業者間的水平整合（horizontal integration）及頻道商與系統商間的垂直整合（vertical integration）皆有相當具體的發展。就業者觀點而言，水平整合可作為一種資源累積的方法；其效率可使系統業者降低電纜鋪設成本，避免人力、物力的重複投資，並且增加與頻道商的議價能力。垂直整合則為系統業者與頻道供應商之間的整合行為，一方面頻道商可藉此充實掌握通路，節省行銷的成本；另方面系統業者則可節省購片成本，確保節目來源。但就收視戶與政府觀點而言，透過水平或/與垂直整合的進行，各經營區系統業者的壟斷力或獨占力有可能逐漸提高。

在有線電視收視費方面，長期以來，絕大部份系統業者採「成批定價」（bundling price）方式向收視戶收取。亦即，不管頻道數目多寡，有線電視系統業者向收視戶收取的每月收視費皆為固定的，以致於收視戶養成多多益善（more is better

than less）以及缺乏「使用者付費」的習慣。在1997年之前，對於收視費之收取，政府並未介入干預，收視費率係由各家系統業者自行訂定。由於當時絕大多數經營區皆有2家以上的系統業者存在，當時的月收視費大多介於200元至400元之間，少數集合戶甚至有低於150元的[6]；亦有部份散戶付費高達500元（程齡葵，2002）。直到1996年，鑑於「有營業許可管制，就會有價格管制（price regulation）」的精神（王國樑，2004）[7]，根據有線廣播電視法第五十一條，新聞局乃委託王國樑（1996）依據「價格上限定價法」精神[8]，參考1992及1994年美國聯邦通訊委員會做法，製訂適用於台灣的有線電視收費標準計算公式。1997年底，新聞局費率審定小組根據上述公式，訂定且公布各經營區的「有線電視播送系統收費上限」。隨後並修法，自2000年起，由各縣市政府自行成立費率委員會，負責監督有線電視系統業者所定的收視費率[9]；且將全國所有經營區的月收視費上限訂為600元。在1998至2003年期間，隨著水平及垂直整合行為的進行，各經營區系統業者的壟斷力大幅提高，因此，各經營區收視費乃有顯著上漲趨勢（請參考表五）。就2003年而言，各經營區的月收視費皆介於500元至600元間，最低收視費出現於高雄市與高雄縣南區，每月為500元；而收視費為600元的經營區有14區，其中，8區是由集團所經營。對照2000年及2001年的實際收費情況，各經營區的收視費有上漲趨勢，且一區一家的經營區幾乎都以600元為收費標準。此種情況顯示出有線電視費率不僅有向下調整的僵固性，並且朝費率管制最高水準邁進。

---

6 當社區或大廈收視戶聯合起來訂購有線電視服務，並與系統業者議價時，即被稱之為集合戶。

7 本質上，營業許可管制形同政府利用公權力限制業者家數；為防範既有業者濫用壟斷力哄抬價格或費率，政府亦會同時實施價格或費率管制。

8 根據「價格上限定價法」的實施步驟，就所有系統業者中，政府首先篩選經營效率居中位者；然後再以其成本結構為基準，加上合理利潤率，訂定價格或費率上限。因此，「價格上限定價法」的精神為：容許經營效率高於中位者賺取超額利潤；但，經營效率低於中位者會遭受虧損。也就是說，系統業者若欲永續經營，甚至擁有超額利潤，必須不斷改善其經營效率。

9 依有線電視法第五十一條規定：「系統經營者應於每年八月一日起一月內向直轄市、縣（市）政府申報收視費用，由直轄市、縣（市）政府依據審議委員會所定收費標準，核准後公告之。直轄市、縣（市）政府得設費率委員會，核准前項收視費。直轄市、縣（市）未設費率委員會，應由中央主管機關行使之。」

表5、台灣有線電視系統業者集團屬性及其2000-2003年的月收視費

編號	系統名稱	企業集團屬性	月收視費			
			2000	2001	2002	2003
1	長　德	中嘉	550	550	550	550
2	金頻道	東森	550	550	550	550
3	大安文山	東森	550	550	550	550
4	萬　象	中嘉	550	550	550	550
5	寶　福	獨立系統	550	550	550	550
6	聯　維	獨立系統	550	550	550	550
7	陽明山	東森	550	550	550	550
8	新台北	東森	550	550	550	550
9	麗　冠	中嘉	550	550	550	550
10	新　和	太平洋	550	560	560	560
11	永佳樂	太平洋	550	560	560	560
12	大　豐	獨立系統	550	560	560	560
13	海　山	獨立系統	550	560	560	560
14	興雙和	獨立系統	550	560	560	560
15	新視波	中嘉	550	560	560	560
16	全　聯	東森	550	560	560	560
17	天外天	獨立系統	550	560	560	560
18	紅樹林	太平洋	550	560	560	560
19	北海岸	太平洋	550	560	560	560
20	大新店民主	獨立系統	550	560	560	560
21	新唐城	東森	550	560	560	560
22	觀天下	太平洋	550	560	560	560
23	家　和	中嘉	550	560	560	560
24	北桃園	獨立系統	560	560	560	560
25	北　健	卡萊爾（臺灣寬頻）	560	560	560	560
26	南桃園	獨立系統	560	560	560	560
27	西海岸	獨立系統	580	580	580	580
28	海　線	獨立系統	580	580	580	580
29	豐　盟	東森	580	580	580	580
30	大　屯	台灣基礎網路	580	580	580	580
31	威　達	台灣基礎網路	---	---	---	580
32	新頻道	東森	600	600	600	600
33	三　大	獨立系統	600	600	600	600
34	新永安	中嘉	600	600	600	600

編號	系統名稱	企業集團屬性	月收視費			
			2000	2001	2002	2003
35	南　天	東森	600	600	600	600
36	慶　聯	中嘉	480	480	500	500
37	大　信	太平洋	480	480	500	500
38	港　都	中嘉	480	480	500	500
39	大高雄	太平洋	480	480	500	500
40	南　國	獨立系統	500	550	550	550
41	高　豐	獨立系統	未開播	未開播	未開播	550
42	鳳　信	太平洋	500	500	500	500
43	吉　隆	中嘉	580	580	580	560
44	大世界	獨立系統	---	---	---	---
45	新竹頻道	東森	550	570	590	590
46	北　視	卡萊爾（臺灣寬頻）	560	560	560	580
47	信　和	卡萊爾（臺灣寬頻）	600	600	580	580
48	吉　元	卡萊爾（臺灣寬頻）	600	600	580	580
49	群　健	卡萊爾（臺灣寬頻）	600	600	600	590
50	中　投	台灣基礎網路	未開播	未開播	未開播	600
51	佳　聯	台灣基礎網路	600	600	600	600
52	北　港	台灣基礎網路	600	600	600	600
53	世　新	台灣基礎網路	600	600	600	600
54	國　聲	台灣基礎網路	600	600	600	600
55	大　揚	獨立系統	600	600	600	600
56	三冠王	中嘉	580	580	570	570
57	雙子星	中嘉	580	580	570	570
58	觀　昇	東森	600	600	600	550
59	屏　南	東森	600	600	600	550
60	聯　禾	太平洋	580	580	580	580
61	洄　瀾	獨立系統	600	600	600	600
62	東　亞	獨立系統	600	600	600	600
63	東　台	獨立系統	600	600	600	600
64	澎　湖	獨立系統	600	600	600	600

資料來源：行政院新聞局，有線電視白皮書，2004。

1996年以來，隨著有線電視系統業者間水平整合及上游（頻道供應商）與下游（系統業者）間垂直整合投資行為的進行，在產業結構方面，有線電視系統業者家數已遞減至2004年的64家，百分之七十以上的系統業者已集團化，三分之二以上的有效頻道已掌控在前二大集團手裡；在有線電視收視費方面，月收視費亦已從150元大幅上漲至500元以上，且大多數業者的月收視費有逼近600元收費上限的趨勢。上述費率上漲到底來自於系統業者獨占力（或壟斷力）與市場力量（market power）的提升或成本特性（cost properties）？也就是說，上述費率上漲到底是系統業者利用獨占力或壟斷力提昇所哄抬的？還是系統業者本身的經營成本偏高所導致的？實有值得深入研究之必要。

依據台灣有線電視的產業特性，參考既有文獻之作法，本文企圖建立一嚴謹實證模型，以探討台灣有線電視產業的成本特性與市場力量，並進行比較分析。於是，除了本節緒論外，第二節將整理關於有線電視產業成本特性、整合行為與市場力量之既有文獻；第三節將建立理論與實證模型；第四節為資料說明；第五節列示實證結果，並進行比較分析；最後一節則為結論與建議。

貳、文獻回顧

在有關有線電視產業成本特性上，依據Owen與Greenhalgh（1986）研究系統規模大小的確存在著溫和式的規模經濟（modest economies of scale），但不具顯著性；並進一步發現，若系統廠商能夠提供50%以上的市場服務，則約14%的重置投入，無法產生規模經濟的效益。Noam（1985）卻發現，系統業者進入市場之競爭相當激烈，因此，基本頻道服務與付費頻道服務的規模經濟相當重要。Jaffe 與 Kanten（1990）認為有線電視產業不存在規模經濟，建議該產業應該解除政府管制，允許廠商自由進入市場。Chipty（1995）發現有線系統業者在其所授權的經營區會享有規模經濟與不經濟的現象；當系統業者只經營一個區域時，則一經營區的家戶數增加，基本頻道數與付費頻道數也會增加，此點說明系統業者在一經營區會享有規模經濟；然而若系統業者的經營區數增加，則所供應的基本頻道數反而會減少，此點說明系統業者擁有多區經營時存在規模不經濟的情況。

在系統業者整合行為上，Chipty（1995）發現大型系統業者除了在經營區內可享有規模經濟效益外，尚可透過水平合併成為全國性經營區，則在面對上游頻道商時，可擁有議價的能力，因而進一步享有生產成本優勢，也就是說，水平合併的集中效果，在提供服務的某些生產階段，的確可能強化消費者的福利。然Chipty與Snyder

（1999）針對系統業者合併是否可以獲得效率效果和議價效果進行研究，結果顯示，有線電視系統業者水平合併會實現效率效果，但不會強化議價能力。Ford and Jackson（1997）研究發現，多系統廠商的規模越大，在購買頻道時議價能力也越高，得到的折扣也較多；在福利分析上，水平整合卻能使社會總福利逐年增加；但若多系統業者在節目支出的絕對成本優勢（absolute cost advantage）過高，導致進入障礙的情形發生而不利市場競爭時，即使收視費用降低，仍會不利於整體社會福利。Chan-Olmsted（1996）發現有線電視產業發展已趨向溫合式的集中（moderately concentrated）現象，為防止多系統業者對上游節目供應商採取反競爭行為（anticompetitive conduct），政府對系統業者的水平合併行為，仍有必要管制；且由於小型的系統業者在應付頻道供應商時，擁有財務槓桿的力量相當有限，因此，水平合併的管制應優先於垂直式的整合管制。Ford and Jackson（1997）卻認為垂直整合會降低消費者福利。Chipty（2001）研究結果顯示，系統業者經垂直整合後，生產效率會提高，而效率的改善會反應在供給頻道數量的增加而非表現在價格上，故收視費率並不會因此下降；且整合型系統業者會排斥競爭對手的節目服務。

在有線電視的市場力量與費率的關係上，Webb（1983）發現在相同地區中，單一廠商提供之有線服務會比兩家或更多家競爭的市場較便宜。Emmons III與Prager（1997）發現，市場若是處於競爭狀態及公營經營型態，則消費者的基本費率會較低；比較一個經營區只存在兩大系統和一經營區存在一些小系統競爭的情況，前者所提供的服務品質會較低；且先進入市場的系統業者享有「先進者」的優勢（the advantage of the first mover）。因此，政府應鼓勵市場競爭、促進科技進步與法律的適時修訂，讓來自其他媒體與多元化廠商（如電話公司）參與市場競爭，如此，在有線電視的收費價格方能維持在合理水準。Jaffe 與 Kanten（1990）比較管制解除前後的有線電視授權費交易價格，以了解市場壟斷力量之程度，結果發現，在大型的市場裡，不同媒體的競爭的確產生效果，因此，若實行管制政策，將導致社會損失；但在小型市場，若不實行費率管制，則價格會偏高。 Rubinovitz（1993）的研究結果發現，美國在1984年解除費率管制後，市場價格上漲幅度超過通貨膨脹率，雖然系統業者宣稱是成本上升所造成的結果，但推就其原因，乃是政府解除費率管制後，廠商的獨占力量增加，促成價格大幅度上漲。

另外，探討有線電視產業的成本特性與市場力量(market power)之研究有：Law（1999）研究1986年加拿大政府對有線電視的費率管制之下，有線電視業者的訂價行為，結合成本函數與要素份額方程式之估計，探討廠商的規模統經濟特性。根據邊際收入方程式的估計，可以了解廠商訂價超過邊際成本，推論市場力量之高低。若廠

商處於規模報酬遞增階段，即平均成本超過邊際成本部分，則市場壟斷力可以分解成兩部分：第一部分為廠商有能力獲取正常利潤，即採取定價高於邊際成本但不超過平均成本；第二部分為廠商有能力獲取超額利潤，即定價超過平均成本。結果發現有線電視廠商具有相當的市場力量，其定價皆高於邊際成本。Law與Nolan（2002）由超越對數成本函數方法評估加拿大政府對有線電視管制的適當性，結果發現：有線電視產業不存在大量的規模經濟效益。Kelly 與Ying（2003）研究有線電視產業是否具有自然獨占的特性，亦即單一廠商供應是否比兩家廠商同時生產具有較低的成本，結果發現，若由單一廠商供應相同的產出量，其成本的確較便宜。由成本函數估計結果與Rubinovitz（1993）的價格彈性估計值結合，發現管制效能使價格維持在獨占價格水準的40.5％。

參、模型建立

至目前為止，台灣有線電視系統業者的主要營業收入仍為視訊服務收入。因此，根據台灣有線電視產業特色，本文假設：該產業存在一種產出（視訊服務）與三種生產要素（勞動、資本設備與其他生產要素）投入。依據Laurits、Jorgenson與Lau（1973）之超越對數成本函數模型（translog cost function），及參考王國樑與翁志強（1996）和Kelly與Ying（2003）之作法，本文台灣有線電視系統業者的成本函數模型建立如下：

$$\ln C = \alpha_0 + \sum_i \alpha_i \ln w_i + \beta \ln Q + \tfrac{1}{2}\sum_i \sum_j \gamma_j \ln w_i \ln w_j + \sum_i \delta_i \ln w_i \ln Q, \quad i, j = L, K, M \qquad \cdots\cdots (1)$$

其中，C代表某一系統業者的總成本；w_L 代表勞動（L）的單位價格；w_K 代表資本設備（K）的單位價格；w_M 為其他生產要素（M）的單位價格；Q代表該系統業者的視訊服務產出水準；且$\gamma_j = \gamma_j$ 。為滿足對偶性（duality），超越對數成本函數必須為生產要素價格的線性齊次（linearly homogeneous）函數，亦即，當所有生產要素投入價格以同一比例上漲時，總成本亦呈同比例增加。因此，下列參數限制式必須存在：

$$\sum_i \alpha_i = 1, \qquad \cdots\cdots (2)$$

$$\sum_i \gamma_{ij} = \sum_j \gamma_{ij} = 0, \quad \cdots\cdots (3)$$

$$\sum_i \delta_i = 0, \quad i, j = L, K, M \quad \cdots\cdots (4)$$

雖然上述的成本函數已包含了系統業者生產技術的必要訊息，但為求得更精確之參數估計值，尚需加入若干彙總廠商投入選擇訊息之方程式。因此，利用Shephard›s Lemma，本文得到下列要素份額方程式（factor share equations）：

$$\begin{aligned} S_i &= \frac{w_i X_i}{C} \\ &= \frac{w_i (\partial C / \partial w_i)}{C} \\ &= \frac{\partial \ln C}{\partial \ln w_i} \\ &= \alpha_i + \sum_j \gamma_{ij} \ln w_j + \delta_i \ln Q, \quad i = L, K, M \end{aligned} \quad \cdots\cdots (5)$$

其中，S_i 及 X_i 分別代表第 i 種生產要素之成本份額及要素使用量。

令TR代表某一系統業者的總收入；MR代表其邊際收入；P代表視訊服務價格。由於$TR \equiv P \cdot Q$，所以，

$$\begin{aligned} MR &\equiv \frac{\partial TR}{\partial Q} \\ &= P\left(1 + \frac{1}{\varepsilon}\right) \end{aligned} \quad \cdots\cdots (6)$$

其中，$\varepsilon = \frac{\partial Q}{\partial P} \cdot \frac{P}{Q}$ 代表該系統 業者所面對的價格需求彈性。令$MC = \frac{\partial C}{\partial Q}$代表該系統業者的邊際成本，根據利潤極大化條件（$MR = MC$），本文可得

$$\frac{P}{MC} = \frac{1}{1+\varepsilon} \quad \cdots\cdots (7)$$

令 g 代表該系統業者的市場力量，且被定義為價格相對邊際成本之比例，則方程式 (7) 可轉換成

$$g = \frac{\varepsilon}{1+\varepsilon} \quad \cdots\cdots (8)$$

當市場結構為完全競爭市場時，g 值等於1；當市場結構為非完全競爭市場時，只要$MC \geq 0$，則值會大於或等於1，因此，

$$1 \leq g \leq \frac{\varepsilon}{1+\varepsilon} \quad \cdots\cdots (9)$$

根據市場力量 (g) 的定義，

$$g = \frac{p}{(\frac{\partial C}{\partial Q})} \quad \cdots\cdots (10)$$

透過數學操作，方程式 (10) 可變成

$$\frac{P \cdot Q}{C} = \left(\frac{\partial \ln C}{\partial \ln Q}\right) \cdot g \quad \cdots\cdots (11)$$

令 S_R 代表收入份額 (revenue share)，且被定義為總收入相對總成本之比例，則方程式 (11) 可轉換成

$$\begin{aligned} S_R &= \left(\frac{\partial \ln C}{\partial \ln Q}\right) \cdot g \\ &= \left[\beta + \sum \delta_i \ln w_i\right] g, \quad i = L, K, M \end{aligned} \quad \cdots\cdots (12)$$

根據 Law(1999)，方程式 (1)、(5) 與 (12) 為本文的聯立實證模型，且方程式 (2)、(3)、(4) 與 (9) 為其限制條件。

此外，利用上述模型，亦可以導出規模經濟程度指標。規模經濟程度係衡量當產出變動1%時，總成本會變動多少%；亦即，產出規模變動的成本彈性。因此，規模經濟程度可衡量如下：

$$\begin{aligned} SCE &= \frac{\partial \ln C}{\partial \ln Q} \\ &= \beta + \sum_i \delta_i \ln w_i, \quad i = L, K, M \end{aligned} \quad \cdots\cdots (13)$$

若*SCE* 值等於1，表示廠商的平均成本已達最低水準，或廠商是位在固定規模報酬（constant returns to scale）的生產階段，此時，廠商的產量已達最低有效生產規模

（minimum efficient scale），產能已被充分利用；而若SCE值大於1，表示總成本增加的幅度大於產出規模擴張的幅度，平均成本會隨產量增加而逐漸遞增，隱含廠商的生產存在著規模不經濟（diseconomies of scale）特性，或廠商是位在規模報酬遞減（discreasing returns to scale）的生產階段，此時，廠商的產量已超越了最低有效生產規模，產能已顯現不足的現象；反之，若SCE值小於1，表示總成本增加的幅度小於產出規模擴張的幅度，平均成本會隨產量增加而逐漸遞減，隱含廠商的生產存在著規模經濟（economies of scale）特性，或廠商是位在規模報酬遞增（increasing returns to scale）的生產階段，此時，廠商的產量未達最低有效生產規模，產能未被充分利用，亦即，出現產能過剩（excess capacity）現象。

肆、資料說明

本文實證資料係取自於新聞局有線電視白皮書(2004)以及有線電視系統業者所發布的2003年財務報表資料，包括全國47個有線電視經營區64家系統業者。由於9家系統業者的資料並不完整，所以，實際可供作分析的樣本僅有55家。依據2003年的財務資料，由於台灣有線電視系統業者的營業收入85%以上來自於視訊服務，因此，本文參考Kelly與Ying(2003)及張美玲與王國樑(2004)之作法，以系統業者訂戶數作為產出變數的衡量指標。至於實證模型其他相關變數的衡量與計算方式，則說明如下：

一、總成本（C）：以各系統業者財務報表之營業成本與營業費用加總。

二、生產要素價格

（一）勞動單位價格（W_L）：以員工總薪資費用（包括薪資費用、加班費、退休金、資遣費、職工服利、勞務費、伙食費及獎金）除以員工總人數。

（二）資本設備單位價格（W_K）：參考鄭秀玲等（1997）作法，以折舊、攤提、租金及修繕費用的加總除以固定資產淨額。

（三）其他生產要素單位價格（W_M）：以其他費用加總（總成本扣掉勞動與資本設備費用）除以總收入。

三、要素份額

（一）勞動份額（S_L）：以員工總薪資費用除以總成本。

（二）資本設備份額（S_K）：折舊、攤提、租金及修繕費用加總除以總成本。

（三）其他生產要素份額（S_M）：以其他費用加總除以總成本。

四、總收入（TR）：以系統業者的各項營業收入加總。

五、產出價格（P）：為各系統業者的實際月收視費用。

六、收入份額（S_R）：以各系統業者的總收入除以總成本。

有關實證模型主要變數的平均數、標準差、最大值與最小值彙總於表6，除月收視費外，各系統業者的總成本、訂戶數、勞動單位價格、資本設備單位價格與其他生產要素單位價格與總收入之差異性相當顯著。

表6、實證模型相關變數之敘述統計量分析

變　數	平均數	標準差	最小值	最大值	單位
總成本	398624.58	267049.70	65775.00	1651735.00	（千元）
勞動單位價格	443.59	201.74	123.63	914.03	（元）
資本設備單位價格	0.11	0.10	0.01	0.30	（千元）
其他生產要素單位價格	0.61	0.19	0.01	1.44	（千元）
訂戶數	66036.85	38137.43	11424.00	215798.00	（戶）
總收入	458605.67	216065.16	87601.00	936506.00	（千元）
月收視費	567.82	24.70	500.00	600.00	（元）

伍、實證結果與分析

在進行聯立迴歸分析之前，為方便實證模型參數的估計，本文首先將每一變數標準化，除以其自身的平均值，如此，透過方程式中的每一參數估計值，即可求算在台灣有線電視系統產業平均值上各項指標之衡量值。然後，受限於方程式（2）、（3）與（4）等限制條件，利用三階段最小平方法（the three-stage least squares method；簡稱3SLS）（Berndt, 1991），方程式（1）、（5）及（12）的15個參數估計值列於表7，其中，有10個參數是直接由模型中估計得出，而其他5個參數則是利用與其他要素價格有關的齊次性與限制式求得[10]。表7的參數估計值顯示，一階項的參數（亦即要素價格的參數）估計值皆在1%顯著水準下顯著亦於零；至於衡量要素價格間交互影響的參數，則以資本設備單位價格與其他生產要素價格交互影響之參數估計值具1%統計顯著性；其他變數之間的交互影響則不具統計顯著性。此外，有關衡量要素價格與產出水準之間交互影響的參數，以勞動單位價格與其他生產要素單位價格對產出影響的參數估計值顯著具有1%統計顯著性；資本設備單位價格對產出影響的參數估計值則不具統計顯著性。

[10] 由於要素份額的總和為一，為避免參數估計矩陣產生奇質性（singularity），因此估計時必須刪除多餘的一條要素份額方程式。

表7、方程式(1)、(5)與(12)的參數估計值

參數	估計值	標準誤
α_0	0.0018	0.0276
α_L	0.1535^{aa}	0.0259
α_K	0.1627^{aa}	0.0097
α_M	0.6838^{aa}	0.0231
β	0.8911^{aa}	0.0413
γ_{LL}	-0.0002	0.0232
γ_{LK}	0.0100	0.0120
γ_{LM}	-0.0098	0.0148
γ_{KK}	0.0641^{aa}	0.0061
γ_{KM}	-0.0741^{aa}	0.0085
γ_{MM}	0.0839^{aa}	0.0121
δ_L	0.1316^{aa}	0.0321
δ_K	-0.0159	0.0105
δ_M	-0.1157^{aa}	0.0286
g	1.5885^{aa}	0.1023

註：aa代表1%的雙尾顯著水準。

在進行聯立迴歸估計時，由於本文已將產出與要素價格均除以其本身之平均數，所以，各變數以平均值代入時，參數α_L、α_K及α_M即分別代表勞動、資本設備及其他生產要素的份額，表7顯示，它們不僅為介於零與一之間的正值，而且加總起來剛好等於一。此外，參數 β 代表有線電視系統業者產出之成本彈性，也同時代表該產業規模經濟程度之估計值。由於此參數的估計值為0.8911，且小於1，顯示有線電視系統產業存在著規模經濟的特性，且產能未達充分利用之境界。參數 g 之估計值為1.5885，且具有1％的統計顯著水準，顯示台灣有線電視產業的月收視費用約為邊際成本的1.6倍。

除了估計有線電視系統產業的市場力量外，本文進一步估計各家系統業者的邊際成本、規模經濟程度與市場力量，並就市場結構經營區分成獨占與寡占經營區，再進行比較分析，結果發現，在邊際成本上，獨占經營區的有線電視系統業者之邊際成本平均約為522元，寡占經營區有現電視系統業者之邊際成本約為537元，後者比前者高出15元（請參考表8）；在規模經濟程度上，獨占經營區的有線電視系統業者之平均值為0.8731，寡占經營區的有線電視系統業者之平均值約為0.8706，兩者之差異並不大；在月收視費上，獨占經營區的有線電視系統業者之平均月收視費約為560元，寡

占經營區的有線電視系統業者之平均月收視費約為555元，前者略高於後者；在市場力量上，獨占經營區的有線電視系統業者之平均估計值約為1.0709，寡占經營區的有線電視系統業者之平均估計值約為1.0551，前者高於後者，其主要原因可能來自於邊際成本差異，次要原因才可能為市場結構差異所導致的定價能力差異。

表8、台灣獨占與寡占經營區系統業者之成本特性、月收視費與市場力量

經營區類別	邊際成本	規模經濟程度	月收視費	市場力量
獨占	522	0.8731	560	1.0709
寡占	537	0.8706	555	1.0551

其次，將有線電視系統業者分為集團系統業者與獨立系統業者兩類，進行比較分析，結果亦發現，在邊際成本上，集團屬性的有線電視系統業者之邊際成本平均約為546元，獨立系統業者的邊際成本約為519元，前者比後者高出27元（請參考表9）；若就個別集團進行比較，以太平洋集團的邊際成本最低（約為456元），次低為中嘉集團（467元），卡萊爾集團的最高（約為597元），次高為東森集團（約為594元）。在規模經濟程度上，獨立系統的規模經濟程度估計值為0.9169，集團類的為0.8789，顯示：集團有線電視系統業者的產能過剩現象較嚴重，其經營效率需改善之空間也較大；就個別集團之規模經濟程度估計值而言，最高為東森集團（0.9483），次高為卡萊爾集團（0.9160），最低者為太平洋集團（0.8149）。綜合邊際成本與規模經濟程度實證結果，本文進一步發現，集團系統業者的邊際成本與規模經濟程度產能利用率估計值會高於獨立系統業者的主要原因為：東森與卡萊爾集團的這兩個估計值皆明顯偏高；而在規模經濟生產階段裡，高產能利用率對應高邊際成本的矛盾現象之背後原因則可能為：大多數東森與卡萊爾集團系統業者的實際費用支出遠高於其他同業，或它們的訂戶數明顯地低報。在月收視費上，集團有線電視系統的平均收視費率略高於獨立系統業者的；就個別集團而言，以中嘉集團的最低，平均月收視費為552元，台灣基礎集團的最高，月平均收視費率為592元。在市場力量方面，集團系統業者的市場力量平均值為1.0751，低於獨立系統業者的1.1074；就個別集團而言，以太平洋集團的估計值（1.2390）為最高，次高為中嘉集團的估計值（1.1957），而東森集團的估計值（0.9569）為最低，上述結果顯示：市場力量與系統或集團規模大小並未必成正比。值得注意的是，太平洋與中嘉集團系統業者的高市場力量並非來自於高月收視費，而是低邊際成本所導致；但更值得注意的是，有10家東森集團系統業者及3家卡萊爾集團系統業者的市場力量估計值小於一，未符合不等

式（9）的規範，其背後原因可能為：對應於它們本身的訂戶數與營業收入，這十三家系統業者的實際費用支出明顯高於其他同業的，或它們的訂戶數明顯地低報。

表9、台灣集團與獨立系統業者之成本特性、月收視費與市場力量

集團名稱	邊際成本	規模經濟程度	月收視費	市場力量 (g)
獨立系統	519	0.9169	564	1.1074
集　　團	546	0.8789	569	1.0751
東　　森	594	0.9483	566	0.9570
中　　嘉	467	0.8536	552	1.1957
太 平 洋	456	0.8149	554	1.2390
台灣基礎	523	0.9034	592	1.1688
卡 萊 爾	597	0.9160	578	0.9762

為探討有線電視系統業者的成本特性與市場力量是否因地區別與城鄉差異而有所不同，本文進一步將台澎地區分成北部、中部、南部與東部四個區域；北部區域包括基隆市、台北市、台北縣、桃園縣、桃園市、新竹縣、新竹市；中部區域包括苗栗縣、台中縣、台中市、南投縣與彰化縣；南部地區包含雲林縣、嘉義縣、嘉義市、台南縣、台南市、高雄縣、高雄市及澎湖縣地區；東部地區包含宜蘭縣、花蓮縣、台東縣及屏東縣地區。在邊際成本方面，南部地區的最低，為512元；東部地區的最高，為590元，其主要原因可能與內部管理缺乏效率有關；次高為中部地區的（586元）（請參考表10）。在規模經濟程度方面，中部地區的最高，為0.9263，亦即，最為接近最低有效經營規模；南部地區的最低，為0.8740。同理，綜合邊際成本與規模經濟程度實證結果，中部地區系統業者高產能利用率對應高邊際成本以及南部地區系統業者低產能利用率對應低邊際成本的矛盾現象之背後原因為：前者的實際費用支出明顯偏高；而後者的明顯偏低於其他同業。在月收視費方面，則以中部地區的收視費率最高，平均每月約為586元；北部地區最低，每月平均約為559元。在市場力量方面，以南部地區有線電視系統者之市場力量平均值（1.1756）為最高，同理，其主要原因來自於低邊際成本，而非高月收視費；最低者為東部地區之平均值（0.9997），同理，其背後因素為：對應於它們本身的訂戶數與營業收入，東部地區系統業者的實際費用支出明顯高於其他同業，或它們的訂戶數明顯地低報。

表10、台灣北、中、南、東地區系統業者成本特性、月收視費與市場力量

變　數	北　部	中　部	南　部	東　部
邊際成本	525	586	512	590
規模經濟程度	0.8819	0.9263	0.8740	0.8875
月收視費	559	586	568	580
市場力量	1.0804	1.0114	1.1756	0.9997

最後，若以有線電視系統業者座落於都市（院轄市或省轄市）或非都市地區做比較，在邊際成本方面，都市地區之有線電視系統業者之經營成本較高，約為547元（請參考表11），而都市地區系統業者邊際成本之所以偏高的可能原因為：都市地區的員工薪資與營業場所租金偏高。在規模經濟方面，無論都市或非都市地區之系統業者其規模經濟程度之平均值差異不大，約為0.89。在月收視費方面，都市地區的有線電視系統業者之平均值約為574元，高於非都市區的559元；在市場力量方面，都市與非都市系統業者之平均值相近，分別為1.0862和1.0780。

表11、台灣都市與非都市地區系統業者成本特性、月收視費與市場力量

變　數	都　市	非 都 市
邊際成本	547	528
規模經濟程度	0.8899	0.8853
月收視費	574	559
市場力量	1.0862	1.0780

陸、結論與建議

1996年以來，隨著有線電視系統業者間水平整合及上游（頻道供應商）與下游（系統業者）間垂直整合投資行為的進行，在產業結構方面，有線電視系統業者家數已從1997年的110家遞減至2004年的64家，百分之七十以上的系統業者已集團化，三分之二以上的有效頻道已掌控在前二大集團手裡；在有線電視收視費方面，月收視費亦已從150元大幅上漲至500元以上，且大多數業者的月收視費有逼近600元收費上限的趨勢。

根據台灣有線電視的產業特性，參考既有文獻之作法，本文首先建立台灣有線電視系統業者的超越對數成本函數；其次，引進要素份額與收入份額方程式，建構一個

包含五條方程式的聯立實證模型；然後，依據2003年55家台灣有線電視系統業者的財務報表資料，利用三階段最小平方法對上述聯立模型進行估計，獲得整體產業及每家系統業者的邊際成本、規模經濟程度與市場力量的估計值，並進行比較分析，結果發現，就整體產業而言，台灣有線電視產業存在著規模經濟特性，且高市場力量導致月收視費用為邊際成本的1.6倍。就市場結構而言，在邊際成本上，獨占經營區系統業者低於寡占經營區系統業者；在規模經濟程度上，獨占與寡占經營區系統業者並無顯著差異；在月收視費上，獨占經營區系統業者略高於寡占經營區系統業者；在市場力量上，獨占經營區系統業者高於寡占經營區系統業者，其背後主要原因來自於成本差異而非市場結構差異所導致的定價能力差異。就集團屬性而言，在邊際成本上，集團化系統業者明顯高於獨立系統業者，其中，卡萊爾集團的為最高，但太平洋與中嘉集團的卻低於獨立系統的；在規模經濟程度上，集團化系統業者低於獨立系統業者，但其中，東森集團系統業者卻高於獨立系統業者；在月收視費上，集團化系統業者略高於獨立系統業者，其中，台灣基礎集團的最高，但中嘉與太平洋集團的卻低於獨立系統的；在市場力量上，集團化系統業者低於獨立系統業者，但，太平洋、中嘉與台灣基礎集團系統業者卻高於獨立系統業者。就地區別而言，在邊際成本上，南部地區的最低，東部地區的最高；在規模經濟程度上，中部地區的最高，最為接近最低有效經營規模，南部地區的最低；在月收視費上，則以中部地區的收視費率最高，北部地區最低；在市場力量上，以南部地區有線電視系統業者之市場力量平均值為最高，最低者為東部地區之平均值。就都市化而言，在邊際成本上，都市地區之有線電視系統業者之經營成本較高；在規模經濟程度上，無論都市或非都市地區之系統業者，其規模經濟程度之平均值差異不大；在月收視費上，都市地區的有線電視系統業者之平均值高於非都市區的；在市場力量上，都市與非都市系統業者之平均值相近。

根據上述實證發現，在政策性涵意上，本文也許可推論出四點心得：（一）由於除了一家系統業者的規模經濟程度估計值大於一外，其餘系統業者的皆小於一，所以，不管從整體產業，或從個別系統業者而言，規模經濟特性皆存在，此一結果隱含，台灣有線電視系統業還有空間可進行合併以使系統業者家數減少、個別系統業者的訂戶數增加、產能利用率提昇及平均經營成本遞減，同時，主管單位似應考慮經營區重新劃分、減少經營區數目、擴大經營區範圍；（二）由於邊際成本與集團化、訂戶數增加或產能利用率提昇未必成正相關，在整合後，系統業者仍需改善經營管理效率方能降低其邊際成本；（三）由於市場力量可能來自於低邊際成本，高市場力量未必是罪惡，所以，主管單位在規範高市場力量時，應先釐清其來源；（四）由於不正確的實際費用支出（或成本)及訂戶數申報可能導致成本特性與市場力量估計值及產

業政策被扭曲，所以，主管單位在要求系統業者申報財務資料時，應提供誘因導引業者誠實申報，以確保資料的正確性。

參考文獻

一、中文部分

1. 王國樑（1996），〈我國有線電視收費標準與計算公式之研究〉，行政院新聞局。
2. 王國樑（2004），《管理經濟學》，第2版，台北：東華書局股份有限公司。
3. 王國樑、翁志強（1996），〈台灣地區旅行業多樣化經濟之探討〉，《台大管理論叢》，7（1），85-104。
4. 行政院新聞局（1997），《廣播電視白皮書》。
5. 行政院新聞局（2000-2004），《廣播電視白皮書》。
6. 王國樑、張美玲（2005），〈有線電視收視費、頻道授權費與市場運作〉，劉幼琍主編：《數位時代的有線電視經營與管理》，臺北縣：正中書局股份有限公司，271-286。
7. 張美惠（2004），〈台灣有線電視系統業者經營效率之探討〉，政治大學行政管理碩士學程碩士論文。
8. 張美玲、王國樑（2004），〈有線電視系統業者經營效率之探討〉，《管理評論》，24（4）：45-64。
9. 程齡葵（2002），〈台灣有線電視系統台之經營效率評估〉，逢甲大學經濟系碩士論文。
10. 葉淑媛（2003），〈有線電視垂直整合之影響—台灣有線電視產業之實證〉，逢甲大學經濟系碩士論文。
11. 鄭秀玲、陳欽奇與劉錦添（1997），〈台灣中小企銀成本結構與技術效率分析〉，《經濟論文叢刊》，第25卷，45-72。

二、英文部分

1. Berndt, E.R. (1991), The Practice of Econometrics: Classic and Contemporary, Toronto: Addison-Wesley.
2. Chan-Olmsted, S. M. (1996), “Market Competition for Cable Television: Reexamining its Horizontal Mergers and Industry Concentration,” The Journal for Media Economics, 9(2), 25-41.
3. Chipty, T. (1995), “Horizontal Integration for Bargaining Power: Evidence from the Cable Television Industry,” Journal of Economics & Management Strategy, 4(2), 375-397.

4. Chipty, T. and C. M. Snyder (1999), "The Role of Firm Size in Bilateral Bargaining: a Study of the Cable Television Industry," The Review of Economics and Statistics, 81(2), 326-340.
5. Chipty, T. (2001), "Vertical Integration, Market Foreclosure, and Consumer Welfare in the Cable Television Industry," The American Economic Review, 91(3), 428-453.
6. Emmons, W. M. III and R. A. Prager (1997), "The Effects of Market Structure and Ownership on Prices and Service Offerings in the U. S. Cable Television Industry," RAND Journal of Economics, 28(4), 732-750.
7. Ford, G. S. and J. D. Jackson (1997), "Horizontal Concentration and Vertical Integration in the Cable Television Industry," Review of Industrial Organization, 12, 501-518.
8. Jaffe, A. B. and D. M. Kanten (1990), "Market Power of Local Cable Television Franchises: Evidence from the Effects of Deregulation," RAND Journal of Economics, 21(2), 226-234.
9. Kelly, M. T. and J. S. Ying (2003), "On Measuring Competitive Viability and Monopoly Power in Cable: An Empirical Cost Approach," Review of Economics and Statistics, 85(4), 962-970.
10. Laurits, C., D. W. Jorgenson and L.J. Lau (1973), "Tanscendental Logarithmic Production Frontiers," Review of Economics and Statistics, 55(1), 25-48.
11. Law, S. M. (1999), "Holding the Line: the CRTC and the Pricing of Canadian Basic Cable Television Services," Canadian Journal of Economics, 32(3), 630-653.
12. --- and J. F. Nolan (2002), "Measuring the Impact of Regulation: A Study of Canadian Basic Cable Television," Review of Industrial Organization, 21, 231-249.
13. Mayo, J. W., and Y. Otsuka (1991), "Demand, Pricing, and Regulation: Evidence from the Cable TV Industry," RAND Journal of Economics, 22(3), 396-410.
14. Noam, Eli M. (1985), "Economies of Scale in Cable Television: A Multiproduct Analysis," in E. M. Noam (ed.), Video Media Competition. ‹Regulation, Economics and Technology, New York: Columbia University Press, 93-120.
15. Owen, B. M. and P. R. Greenhalgh (1986), "Competition Considerations in Cable Television Franchising," Contemporary Policy Issues, (4)2, 69-79.
16. Rubinovitz, R. N. (1993), "Market Power and Price Increases for Basic Cable Service since Deregulation," RAND Journal of Economics, 24(1), 1-18.
17. Webb, G. K. (1983), The Economics of Cable Television, Lexington, MA: D. C. Health

and Company.

A Study of Cost Properties and Market Power in the Taiwan›s Cable TV Industry

Abstract

Along with the horizontal and vertical integration since 1996, the number of cable TV firms in Taiwan had been decreasing from 110 in 1997 to 64 in 2004; more than 70% of the cable TV firms had belonged to 5 conglomerate groups; higher than two thirds of effective channels had been owned by top 2 conglomerate groups.Monthly fees had risen from 150 NT dollars to 500 NT dollars or higher, and the monthly fees charged by most firms approached to the price cap of 600 NT dollars. Based on the characteristics of the cable TV industry in Taiwan, and by referring to the existing literatures, this paper first establishes a simultaneous model of 5 equations. Then, the 3 SLS method is used to estimate the simultaneous model by utilizing the 2003 data of 55 cable TV firms in Taiwan. The empirical results show that there exist economies of scale and high market power leads to high monthly fees in the Taiwan›s cable TV industry. Marginal costs of the cable TV firms in the monopolistic markets are lower than those in the oligopolistic markets; marginal costs of the cable TV firms belonging to the conglomerate groups are higher than those of independent cable TV firms; and marginal costs of the cable TV firms in the urban areas are higher than those in the non-urbanized areas. The degrees of scale economies of the cable TV firms belonging to the conglomerate groups are lower than those of independent cable TV firms. Market powers of the cable TV firms in the monopolistic markets are higher than those in the oligopolistic markets; and market powers of the cable TV firms belonging to the conglomerate groups are lower than those of independent cable TV firms.

Key Words: Translog Cost Function, 3SLS, Cost Properties, Market Power

評　論

古永嘉（台北大學企業管理研究所教授兼所長）

王教授及張教授之研究已經做得相當完整。本文運用超越對數成本函數（Translog cost function）進行估計。樣本為同一年55家公司的橫斷面資料，樣本數稍微不足。本文主要是探討產業成本的特性與市場力量，成本函數則假設為線性同質（linear homogeneous），事實上homogeneous及homothetic之成本特性是可以測試的。若要了解產業成本函數的特性，是否可以檢定它是否為1，若先假設為固定，或許無法得知投入產出之間的非線性關係。

其次，當談到兩個投入要素間的替代性，成本函數之估計有時會討論elasticity of substitution與（Allen）partial elasticity of substitution的驗證，若能考慮此一特性，是否會得到更佳的研究成果。尤其是投入要素之間其替代性為顯著正向或負向，將有助於對有線電視產業經營管理提供建議。本研究對替代性已進行參數估計，但似乎說明的較少。此外，若所訂價格明顯獲得超額利潤，是否有一些市場機制可以讓它降價？當然，有線電視的價格調整必須通過主管機關核准，但在報備核准的過程中，有線電視業者與主管機關，是否都應邀請學者專家進行成本效益之分析，就其專業意見進行審查會議，以免兩造之間陷入口舌之爭或意識型態的偏誤。事實上，在美國很多公共事業委員會，例如自來水、電力、鐵路等公共事業，都有所謂的監管委員會，當需要專業判斷時，企業與政府之間會邀請學者專家進行分析，然後雙方作一個理性的辯論，再由審查委員進行表決。

個人非常同意王教授的意見，公共事業之財務資訊應儘量公開透明，同時應有信譽良好的會計師來審查，並有良好的內部控制與內部稽核管理制度。在本研究中，發現成本結構中，其他管理費用（非勞力及資金成本部分）所占比重高達60％以上，是否表示有過高的其他管理費用，代表資源使用沒有效率，或是企業進行節稅的可能。若我們可以研究出較合理的管理費用率是否會使有線電視的經營更具效率。

國內油品產業結構、廠商行為與競爭法規範

許松根、馬泰成、顏廷棟*

目　次

壹、前言
貳、油品產業涉及競爭法規範之經濟面因素探討
　一、國內油價調整機制
　二、業者自訂油價產生的問題
　三、絕對物價與相對物價
　四、美國處理「非對稱油價上漲」之經驗-以颶風卡翠娜事件為例
　五、國內油價管制研析
　六、可競爭市場
參、外國競爭法及特別法對於油品市場之管制
　一、對不當高油價之管制
　二、對聯合行為之管制
　三、對不公平競爭行為之管制
肆、我國公平法及石油相關法規對於油品市場管制之檢討與建議
　一、對獨占地位濫用行為之管制
　二、對囤積油品及哄抬油價之管制
　三、對寡占市場同步調漲油價之管制
　四、對油品製造與零售之規範
　五、其他建議
伍、結論與建議
　一、結論
　二、建議

中文摘要

每當國內油品價格上漲，公平會即迭遭批評，認為未能善盡督導油價責任，非但

* 許松根係淡江大學產業經濟學系教授、馬泰成係高雄應用科技大學金融學系副教授、顏廷棟係銘傳大學法學院助理教授。

形成施政困擾，亦造成管制與競爭間之競合。針對此一狀況，本文參酌國外自由化經驗與相關競爭法案例，分別針對國內油品市場的競爭程度、競爭與管制間之協調、寡占市場價格監督機制、油品行銷管道與相關的物價觀念做一探討，希望能提供主管機關參考。

壹、前言

石化業向係我國的主力產業，依行政院主計處資料計算，目前（2005年）石油與煤製造業生產總值達1.06兆元，約占製造業總產值9％；倘加計下游相關的化學材料、化學製品與塑膠製品等相關產業產值更高達3兆元，占國內製造業總產值25.6％[1]。雖然油品僅係整體石油煉製業的一部份，但因石油煉製業的各項產品生產係以聯合生產方式進行，油品市場供需變化，勢必影響其他聯合產品（例如：石化原料、瀝青砂）市場供需波動。因此，油品市場變化對我國整體經濟所可能造成的影響實不容忽視。

過去，政府基於國防與產業政策的需要，將油品視為戰略物資，並透過「戒嚴時期農礦工商管理條例」與「能源管理法」為依據，將油品的探勘、採購、儲運與產銷均交由「獨占的」、「國營的」中國石油公司負責，由於相關上中下游的經營與定價，均由政府管制或督導，因此，較無競爭法的相關問題。

政府管制雖然有助於油品市場供應的穩定，但是，獨占的國營事業體卻也不利於生產效率的提高；加以1980年代以來，政府透過各項解除管制措施，以促進經濟自由化，早已蔚為國際潮流；此諸措施，非但有助於拓展國際貿易，導致全球經貿體系逐漸整合，更有助於資源利用效率的提升[2]。因此，在國內動員戡亂時期終止與戒嚴狀態解除後，油品已不再具備戰略特性的政治條件配合下，自1980年代後期起，台灣石油產業即積極朝向解除管制與市場開放的方向發展，依據公平會（2002），其步驟係由下游逐漸往上游開放：首先，開放銷售油品；其次，開放煉製油品；最後，則開放

1 以上資料取自行政院主計處整體統計資料庫。

2 即使傳統上強調政府功能的大陸法系國家，例如：德國及法國等歐陸國家，也在歐盟協調及各該國政府相關部門之全面配合下，在短期內，對解除管制促進市場自由化的課題上，獲致初步之效果。以德國之電業解制為例，德國原為電力管制程度甚高之國家，其市場競爭程度相較英美亦落後甚多，電價（尤其是工業用電價格）亦相對其他歐洲國家為高。但是，在解除電業管制政策之積極推動之下，德國電業自由化已有初步之進展，能源交易所即將成立，電力零售限制大幅放寬，對生產者及消費者用戶間之費率差異，亦已逐漸消除，美商Merrill Lynch即預測激烈之電力市場競爭，將可使德國消費者電價費率降低40％。

進出口油品。茲將相關時程略述如次：

- 1987年開放銷售汽油：經濟部於1987年發布「加油站設置管理規則」，開放民間業者投資成立加油站，且中油公司為配合政策，不再主動增設加油站。依據行政院公平會90年度「車用加油站業市場結構調查報告」資料，截至90年9月底，民營加油站總站數達1,515座，遠超過中油公司之606座；民營加油站中專營中油油品者1,051座，專營台塑油品者464座。此外，隨民營加油站快速增加，自1997年起民營加油站汽柴油發油量已超過中油公司直營加油站。
- 1996年開放民營業者煉製汽油：經濟部於1996年修正發布「石油及石油產品輸入輸出生產銷售業務經營許可管理辦法」，開放民間業者投資石油及石油產品的生產，並可於國內銷售其產品，目前有中油公司及台塑石化公司兩家石油煉製業，中油公司每日煉製產能為77萬桶，台塑石化公司每日煉製產能為48萬桶。[3]
- 1999年起分二階段開放石油產品之進出口：依據1996年國家發展會議「經濟發展議題」結論，於1999年起分二階段開放石油產品之進出口，其中，第一階段於1999年開放燃料油、航空燃油及液化石油氣進口，目前除中油公司及台塑石化公司外，另有李長榮化工、民興石化公司及乾惠工業公司已取得液化石油氣輸入許可執照，從事進口業務。第二階段則於2001年12月26日公告全面開放油品進口，包括汽柴、油等所有油品均得自國外進口。其中，台灣埃索環球石油公司於2002年2月取得汽、柴油之輸入許可執照，但，其後於2003年9月退出台灣市場。

隨著台塑之進入市場及油品全面開放進口，已使油品產業產生結構性的改變，而國營的中油與民營的台塑亦不可能如以往的管制年代，在各項經營措施上，極力配合政府政策，特別在市場價格調整方面，公平會身為競爭法的主管機關，應以何種態度因應？再者，近來國際原油價格高漲，對國內各項油品價格所造成的上漲壓力，公平會又該如何強化我國油品供應市場競爭機制，以之舒緩？此外，在油品輸送銷售的過程中，現有的垂直行銷管道是否通暢？針對以上課題，政府宜採行何種競爭政策，以確保市場競爭，避免人為之干預，徹底貫徹市場自由化精神，即有賴於對於油品產業與相關競爭環境之瞭解與研究。因此，以下將分別以經濟與法律分析探討我國油品市場相關的競爭課題；最後，則就競爭法主管機關對於油品產業行為涉及競爭法違法性之因應措施做一剖析與建議。

貳、油品產業涉及競爭法規範之經濟面因素探討

[3] 請參閱2005年經濟部能源政策白皮書。

一、國內油價調整機制

早年國內油品市場係由中油公司獨占。為因應國際油價波動對國內油品市場產銷與價格之影響，經濟部責成中油公司訂定油價公式作為調價之依據，並需經行政院公用事業費率審議委員會審查。惟自2000年9月台塑石化進入油品市場後，政府已取消油價公式，並由兩家公司依進口原油成本自行調整價格。但自去（2005）年起，國際油價呈現巨幅上漲，8月間一度上漲超過每桶70美元，政府基於物價安定之考量，曾一度要求中油公司暫緩調漲各項油品價格；其後則於同年10月1日利用租稅政策，機動調降油品貨物稅25％，為期3個月，以減輕民間業者負擔。其後所幸國際油價趨跌，暫時解除調價壓力。然而自今（2006）年元月以來，國際油價再度上漲，中油與台塑又於2月、4月與7月分別調高各項油品價格。

由於油價調漲每多引起輿論批評，為進一步落實油品自由化，並化解各界對油價調漲之質疑，經濟部於今年九月下旬宣布試辦浮動油價制度，俾將中油油品價格與國際油價連動，並授權中油公司於每周二參考西德州原油（WTI）的漲跌幅調整油品價格，調幅控制在1角至3角之間，但如調幅在台幣1分之內，則不更動。而在政府低油價的政策下，國內油價仍低於亞洲鄰近國家。就我國與鄰近地區及部分OECD國家之油價比較而言，經濟部能源局統計：2006年7月我國無鉛汽油平均售價為每公升28.6元，非但低於鄰近之日本、南韓、新加坡等國，較諸德國、義大利、西班牙、英國、法國等OECD國家更低。

另就國內汽油價與國際原油價的價格成本比例而言，由於汽油係以聯合產品的方式進行生產，每單位原油所能生產汽油的比例，會因各廠產品結構與摻配比例之不同而有相當差異[4]，為便於比較，圖2-2採取Borenstein et al.（1997）的做法，以每加侖汽油價格對每加侖原油價格比例作為比較基準[5]，結果顯示：汽油價相對原油價比例卻由自由化前（1993年—2000年平均）的5.40降至油品市場自由化後（2002年-2004年平均）的3.34。

二、業者自訂油價產生的問題

國內油品市場屬高度寡占市場，業者基於商業利益考量，由其自訂油價難免

4 一般而言，每一單位原油約可煉製20％至30％之間的汽油。

5 汽油價格為92無鉛汽油含稅價格（單位：元/加侖）；資料來源：經濟部能源局網站。原油價格為杜拜輕原油現貨價；資料來源：台灣經濟新報資料庫（單位：台幣/加侖）。至於新台幣換算匯率資料則來自台灣經濟新報資料庫。

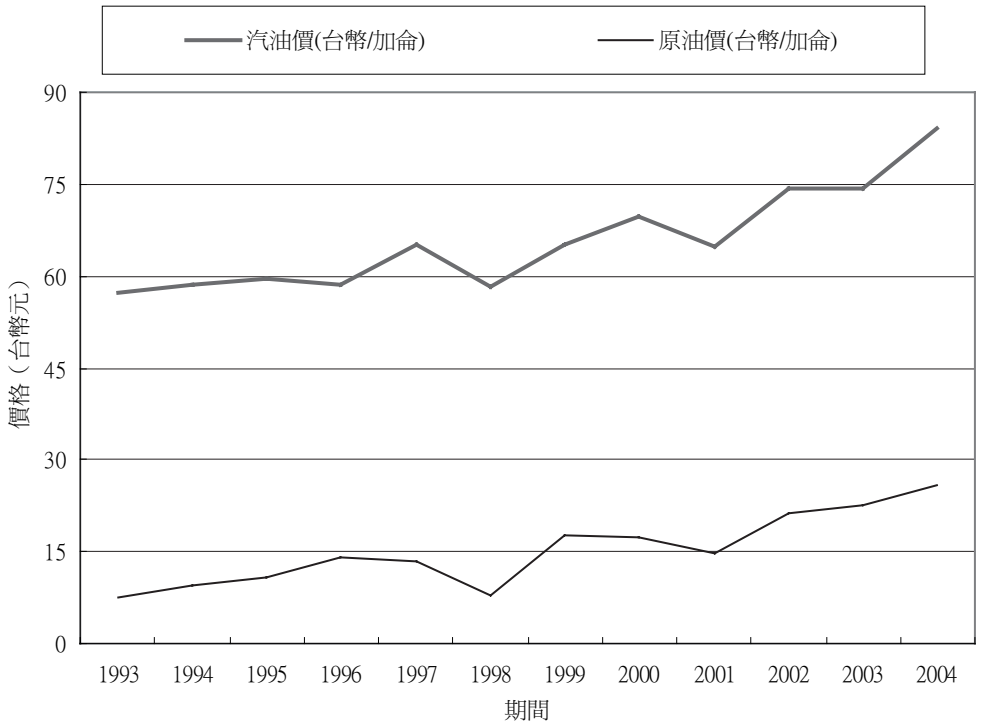


圖2-1、國際原油價格與國內汽油價格變化趨勢圖

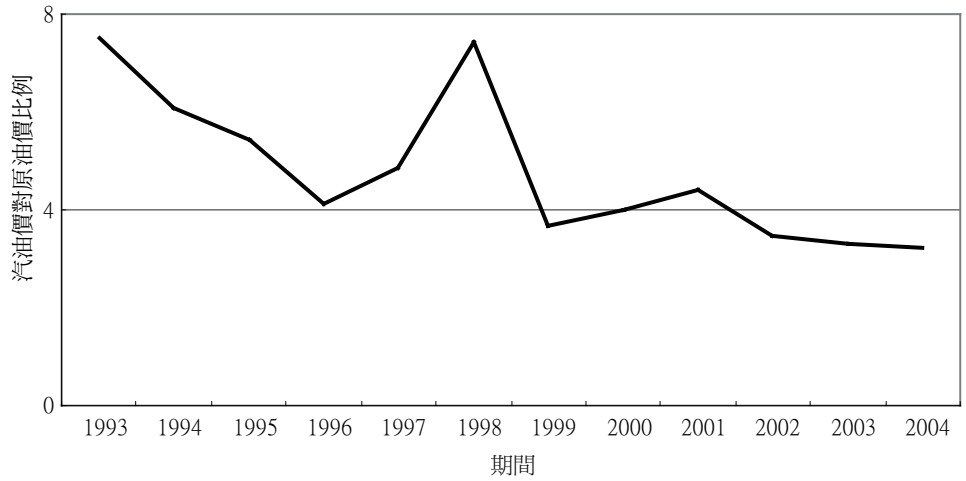


圖2-2、國內汽油價對國際原油價比例

產生聯合定價與油價漲多跌少的問題；此外，油品自由化以來，各界亦普遍存有國內油品價格漲多跌少的印象，而油品價格漲多跌少其實是全球化的普遍現象，依據Borenstein and Shepard（1993, 2002）、Borenstein et al.（1997）、Indjehagopian et al.（2000）、Peltzman（2000）與Bettendorf et al.（2003）針對美國、德國、法國、荷

蘭等國油品市場價格與產銷所作之研究顯示：汽油等油品價格之上漲，並非呈現逐步上漲之單調趨勢，而係透過非對稱方式反映原油價格變化（respond asymmetrically to crude oil price changes）型態為之，也就是，當原油價格上漲時，汽油價格會以較快速度，全額甚至超幅上漲，以反映成本增加；反之，當原油價格下跌，汽油價格僅會以遲緩速度微幅下跌，從而形成油價的長期上漲趨勢。至於油價漲多跌少的原因大致可歸納為：

（一）（水平因素）業者採取「跟進原油漲價，但不跟進原油跌價」作為壟斷市場的焦點策略

在汽油市場集中度過高，事業壟斷力量很強的環境下，每當原油價格下跌，市場發生負衝擊（negative shocks）影響成本下跌時，油公司為聯合壟斷市場，常將原油價格尚未下跌前之舊價格作為焦點價格[6]（focal point prices），而此一焦點價格也就是業者聯合壟斷市場的目標價格。

其具體的方式為：當原油價格上漲，影響成本增加，油公司會迅速提高批售價格，以維持利潤不變；反之，當原油成本下跌時，則以舊有價格為焦點價格，全力維持舊有價格不變，不予反映，以合意壟斷市場。此一不對稱價格即代表油公司係利用「原油成本上漲，立刻反映油品價格；原油成本下跌，延緩反映油品價格」的共同默契，利用不對稱漲（跌）的方式壟斷市場。至於渠等事業不選擇「直接減產，並提高價格」之原因在於：依據Borenstein et al.（1997）的研究，壟斷價格並非單一，而係一連串的寡占均衡（oligopoly equilibrium），任何高於競爭水準的價格均可作為壟斷標的，加以壟斷行為又涉及許多協調與執行的交易成本，因此，「跟進原油漲價與不跟進原油跌價」的定價方式，就成為壟斷市場最方便的焦點價格。而此一強調焦點價格的理論，最早係由Schelling（1960）所提出，認為政府規範、商場默契、產業經營習慣、文化或風俗，往往會對賽局的參與者提供了一個聚焦的共同目標，從而形成一個本諸於共同默契的一致性行為。在一個相約於紐約的賽局，Schelling強調男女雙方即使沒有事前約定相會的時間地點，但，也經常得以相遇，例如：正午時分在中央車站或是帝國大廈…。

（二）（垂直因素）油公司多以垂直整合方式經營下游加油站

各國汽油公司多以垂直整合方式經營（上游）煉製、（中游）輸配與（下游）銷售等業務，即使對於非本身銷售體系的獨立加油站業者，亦以建議價格（recommended prices）的方式，影響其售價，以致油公司在零售市場的獨占力量過大。例如：荷蘭競爭局（Netherlands Competition Authority）曾指出：該國境內各大

6 請參閱Schelling (1960) 與Borenstein et al. (1997)。

石油公司所屬的直營加油站，在汽油零售市場占有率高達85%[7]，油公司為提高在汽油零售市場的獲利，對獨立加油站亦有甚多垂直交易限制，只要獨立加油站以降價方式，增加市場占有率，油公司則立即提高對渠之出貨價格，從而限制了獨立加油站的定價決策，並不利於加油站的市場競爭。[8]

（三）（總體物價因素）個別商品（油品）價格上漲僅係反映總體物價膨脹

依據Ball and Mankiw (1994) 的研究，當其他情形不變，如果原料成本增加（減少），價格理當隨之上漲（下跌）。但是，現實世界中，事業調整產品價格往往會產生許多交易成本，例如：更改價目表、調整電腦報價系統、通知下游客戶...；[9]此外，各國總體物價多呈穩定上漲，就個別商品（例如：油品）而言，如果油品價格維持不變或隨原油成本同時、同比例漲跌，則油品相對其他物品而言，其相對價格（relative price）已然自動下跌。

在以上前提下，如果原油價格下跌，業者基於競爭考量，本應降低汽油價格；而因總體物價本呈長期上漲趨勢，此時，中油或台塑仍維持原價，不相映降低汽油價格，但，實質上，其產品價格相對整體物價已然下跌。因此，維持原價非旦能達成實質降價目的，且能節省因為價格變動所導致的交易成本。反之，當原油成本增加，在整體物價呈現長期上漲的趨勢下，其產品售價本應相映上漲，而成本增加，更使其心目中理想的汽油售價較實際油價高出許多，此時，即使調高汽油價格須支付為數甚多之交易成本，中油或台塑亦必須立即反映，從而形成各界對油價漲多跌少的非對稱上漲印象。

至於實際上，油價變化所呈現的非對稱型態到底是源自於壟斷因素（也就是前述的水平與垂直因素）？或僅係反映總體物價膨脹的正常現象？則有賴執法機關綜合相關事證，依據市場結構與產銷資料，做出妥適認定。而此至少涉及

- 寡占石油廠商涉有「獨占性定價，攫取超額利潤」，競爭法執法機關是否應依第10條第2款或第24條，直接介入管制獨占性定價？或是改由產業結構層面為著手，例如：禁止業者聯合、結合甚至拆解獨占廠商（divestiture）？
- 如前者較宜，執法機關應直接管制不當高油價，則第10條第2款所謂的不當定價應如何界定？
- 執法機關是否能精準地利用事業成本價格資料，判定超額利潤？

為研析上述課題，以下首先就近來中油與台塑調漲油品價格，招致輿論嚴厲批評

---

7 主要包括Shell、BP、Exxon、Texco、Elf與Q8等石油公司。

8 請參閱Bettendorf et al. (2003, p.674)。

9 這些成本也就是經濟學上所謂的menu cost。

為出發點，探討物價本質與市場競爭間之關係；其次，則就近來美國競爭法執法機關在處理颶風卡翠娜事件所扮演之角色，探討競爭機關與管制機關間之關係與分工，希望能藉此釐清政府如何在兼顧市場競爭與公共利益的前提下，處理油價相關問題。

三、絕對物價與相對物價

每當國內油價呈非對稱上漲，公平會即常遭國內輿論批評，認為公平會未能善盡督導油價責任，導致消費者權益受損，而立法院要求公平會管制油品價格的質詢，亦時有所聞，形成公平會施政困擾。更嚴重者，甚有消費保護團體直接表明：「若以國民所得相較，日本國民所得是台灣2.4倍，但日本油價比我國油價只貴了30％、美國國民所得是台灣2.6倍，但美國油價與台灣油價差不多，因此希望中油不要再欺騙消費者。」[10]依此敘述推論，日本國民所得是台灣2.4倍，則台灣物價應為日本物價二點四分之一；台灣所得五倍於中國，則中國物價應為台灣物價五分之一；此時，世界各國的實質所得或實質購買力（以就是經濟發展程度）豈不皆為相等？開發中國家政府也不需推出各式經建計畫，致力於基礎建設，只要一紙「降價」的行政命令，即可使民眾享受美日等先進國家相同之經濟福利？

其實，就經濟學理而言，物價可分為：絕對物價與相對物價二種不同的概念。前者是指整體物價的絕對水準；後者則為個別商品相對其他商品價格的高低。理論上，依據購買力平價（purchasing power parity）所主張的單一價格法則（law of one price）：「各國的所得未必相等；但是，可貿易財[11]（tradable goods）的整體絕對價格則相差不多」。倘若台灣整體絕對物價較其他國家為高，則台灣產品的國際競爭力必然下降，並產生貿易逆差，導致台幣貶值，從而使依照匯率換算的台灣產品絕對價格下跌，而此一價格下跌趨勢會直到台灣絕對物價與世界絕對物價相等為止。

反之，個別商品的相對價格[12]往往因各國資源稟賦、消費習慣、生產技術、租稅與產業結構之不同，不盡然完全相同。[13]而競爭政策所關切者在於：產業結構形成市場獨占力量，導致個別商品（例如：本案的油品）相對其他商品價格過高，所肇致之壟斷利潤。至於其他因成本變化（原油價格漲跌）、季節波動（颱風）、消費習慣或租稅改制，所導致的相對價格波動，則僅係反映市場供需波動的必然現象，專責維護市場競爭的執法機關實不宜過度關切。而個別商品市場如發生與市場競爭無涉因素

---

10 請參閱http://news.yam.com/chinatimes/life/200607/20060709979375.html。

11 可貿易財係指可以透過國際貿易，交換有無的物品。

12 也就是個別產品價格相對整體物價的高低。

13 例如：人口眾多但科技並不進步的國家，其初級服務（例如：按摩或幫傭）的價格必然低於人口相對較少的科技先進國家。

（例如：原油價格漲跌、颱風），導致價格上漲時，執法機關更應有風骨抗拒外界任何要求管制或處理價格上漲之壓力。依此觀之，近來美國各界與 FTC 處理颶風卡翠娜事件所導致的油價上漲現象，則頗值我國借鏡。

四、美國處理「非對稱油價上漲」之經驗—以颶風卡翠娜事件為例

競爭法執法機關是否應直接介入事業價格訂定。依各國立法精神，可區分為：英美法系與歐陸法系二類。前者強調市場競爭，並不主張維護市場競爭的主管機關涉入事業定價行為，只要事業不涉及反托拉斯法相關之壟斷行為，競爭法執法機關即不宜管理事業定價行為，而使執法機關極少遭逢要求干預物價之干擾。反之，後者則多於競爭法中明定競爭法主管機關需負有調查處理獨占事業之不當定價行為[14]，而我國公平法立法較偏重德國歐陸法系，相關精神明顯表現於第10條第2款：「獨占事業不得對商品價格或服務報酬，為不當之決定、維持或變更。」於此合先敘明。（相關法學上位概念與法理分析請參閱第四章）

以下首就美國朝野處理颶風卡翠娜事件之方式為例，說明競爭法執法機關在取締不當定價事件所扮演之角色：近年來國際原油價格高漲，使美國國內汽油平均價格由2002年初之每加侖1.10美元漲至颶風卡翠娜（Hurricane Katrina）前夕的2.00美元，及至卡翠娜摧毀墨西哥灣95％原油生產及全國13％之煉油設備，[15]更使平均油價上漲超過每加侖3美元，部分地區甚至達到6美元。

劇烈的油價上漲嚴重影響國民生計[16]，以致各 界呼籲政府立法管制惡意油價上漲 （gasoline price gouging）之聲四起，例如：參院於2005年舉行之聽證會曾邀集各大石油公司負責人、FTC主委、與三位州檢查總長討論有關惡意油價上漲，席間三位州檢查總長均力主聯邦宜規範油價上漲。但是，英美法系崇尚市場機能的觀念，卻使各界管制油價的主張，極少針對聯邦交易委員會（Federal Trade Commission，以下簡稱FTC）；國會議員問政[17]或是輿論看法[18]尚能接受：除非石油公司涉及反托拉斯

---

[14] 各國雖有立法明定競爭法主管機關需負有調查處理獨占事業之不當定價行為，但是，相關案例?並不多見。

[15] 該區占美國國內原油生產29％，詳請參閱http://chronicle.augusta.com/stories/090705/hur_W0731.shtml。

[16] 美國地廣人稀，汽油為絕對民生用品。

[17] KFOR電台國會山莊報導，http://www.kfor.com/global/story.asp?s=3814366&ClientType=Printable。

[18] http://abcnews.go.com/Politics/wireStory?id=1102688&CMP=OTC-RSSFeeds0312。

法或市場壟斷等行為，FTC 不宜以任何形式管制油價，即使油價上漲嚴重影響人民日常生活，政府亦宜以特別立法方式，交由特定的管制機構負責油價管制，而不宜由負責維護市場競爭的 FTC 管制油品價格，例如：國會針對惡意油價上漲，所提出的Cantwell-Feinstein法案，其要旨即包括：

1. 成立州級的管制機構，負責管制油價在零售階段的不當上漲。
2. 要求 FTC 加強監視年收入超出5億美元的石油公司。
3. 對油價的不當上漲課以聯邦行政罰或刑罰。
4. 禁止人為操控油品市場產銷與價格。
5. 促進油品市場資訊透明。
6. 加強研究油品市場產銷。

在以上整體策略之下，美國反托拉斯法之執法立場，基本上，係基於尊重市場價格機制之原則，不直接介入獨占性定價之管制，並將執法重點置於較根本的結構面因素，例如：禁止業者聯合、結合甚至拆解獨占廠商。

雖然，國會曾於2006會計年度對 FTC 撥款立法第632條款（Section 632 of the Commission›s appropriations legislation for fiscal 2006）中，規定FTC需針對颶風過後的油價上漲現象，進行全國性的調查工作，並限定於180日內完成。此外，國會並明定：在颶風受難災區，只要風災後（2005年9月）的油品價格高於風災前（2005年8月）的油品價格，即視為惡意油價上漲。但是，FTC其後所完成的調查報告—“Investigation of Gasoline Price Manipulation and Post-Katrina Gasoline Price Increases”[19]，卻表明632條款的立法，非但不具可行性，更不利於市場競爭與消費者利益，解決油價上漲最佳之道，仍在於尊重價格機能，透過市場供需調整，方能致之。

FTC並指出：在颶風肆虐期間，美國石油公司的產銷與庫存均屬正常，並未涉有操縱油價或壟斷情事。此外，依據國會通過對惡意油價上漲的定義，只有15件油價上漲符合該定義。但是，FTC也指出：這些油價上漲只是反映各地域性正常的市場供需，並未涉有人為操縱情事。

五、國內油價管制研析

美國地廣人稀，車輛普及率極高，汽油價格上漲對民眾生活衝擊，遠較我國為

[19] 請參閱http://www.ftc.gov/reports/060518PublicGasolinePricesInvestigationReportFinal.pdf#search='Investigation%20of%20Gasoline%20Price%20Manipulation%20and%20PostKatrina%20Gasoline%20Price%20Increases'

高，加以前述針對本波油價上漲所作之分析亦顯示：近來我國油品價格的漲跌，基本上亦僅係反映國際油價的波動，且國內汽油價相對原油價比例更由自由化前之5.40降至自由化後之3.34；更何況中油與台塑於2004年經公平會處分以事前公告價格調整的方式壟斷市場後，最近均改為以事後宣告的方式進行漲價作業。依此觀之，短期內，公平會應無處理油品價格上漲之必要性。然由於每逢油價上漲，國內輿論迭有要求公平會平抑油價之請。準此，以下仍以經濟分析的觀點，針對美國管制惡意油價上漲的理念與做法，做一分析，希借鏡他山之石，有助於我國油品市場相關競爭政策之釐清。

1. 管制油價政策首先即涉及gasoline price gouging的定義，到底何謂惡意上漲？漲幅需達多少才算惡意？依據著名的專欄作家Thomas Sowell的見解[20]，惡意油價上漲一詞，係為一極具情緒性字眼，本身不具任何定義，例如：堪薩斯州試圖立法，定義惡意上漲為漲幅超出25%之油價上漲；喬治亞州則認為只要全州進入戒嚴狀態，任何油價上漲均視為惡意上漲。但是，眾所週知，依據經濟學基本理念，只要價格由供需雙方共同決定，交易出自雙方自願，不涉及欺罔、利誘與脅迫，則任何幅度的價格上漲均屬合宜。Sowell並指出：惡意油價上漲名詞本身的定義，即代表政府必需採取價格上限（price cap）以平抑油價。而自本世紀以來，只要油價上漲美國政府或國會必定會提出各類油價監控措施，但是，油價上漲只是反映供給短缺，管制油價並未能真正有效地解決原油短缺，倒是油價上漲本身卻可誘使原本應供應西歐或日本的油源轉向美國，使美國國內油源供給增加，從而解決短缺問題。管制本身只是使得美國國內油源轉向西歐與日本，使供給短缺問題進一步惡化，甚至導致黑市出現。

   我國情形亦同：近年來國際原油價格高漲，政府雖未限制油品價格，僅以柔性方式，勸導中油減少漲幅，但仍使我國汽油價格低於鄰近國家。而中油現階段為一國營事業，以減少漲幅的方式反映原油價格上漲僅會導致中油虧損，不致減少國內油源供給。但，台塑為一利潤導向之民營公司，柔性限價僅會誘使該公司將油品外銷至利潤較高區域。例如：近年來，民營的台塑公司油品出口由2003年之千公秉，大幅擴增至2004年之15,238千公秉與2005年之17,512千公秉，年增率分別達33％與15％，而使2005年台塑汽（柴）油出口比重高達55％（83％）。

2. 界定油品價格不當上漲，需要仰賴大量時間數列及橫斷面的市場供需資訊（特別是業界的成本資料）。但是，競爭法執法機關於市場資料之取得相對於受調查業者，先天上即處於弱勢之地位。按公平會承辦人平均需負責甚多產業，備多力

[20] 詳請參閱Sowell, T., (2005),“Define gasoline price gouging”, Capital Magazine, Nov. 2005.

分；而業者則終日浸淫於本身所從事之行業，對於產業或事業內部產銷資料之瞭解鉅細靡遺，故就統計學上之先驗地位而言，雙方於資訊取得上，原本即具不對稱地位，況且公平會或政府其他能源主管機關所引用之資料，本即由業者提供，而業者為避免競爭法之規範，刻意提供虛偽或經過修飾之資料，更屬難以避免之勢。此一執法之困難情形，放諸四海皆然，也就是產業經濟學中所謂的不可分定理（indistinguishable theorem），而其不可分性之名，則係來自執法機關因無法掌握確實市場資料，以致無法區分產業實際上之價格訂定與產出供給，究係獨寡占廠商在正常競爭狀況下，所決定之正常數值，抑或係獨寡占廠商濫用獨占力量或在聯合壟斷下，所決定之獨占數值，以致產生誤判。Ma（2006）曾利用p-tobit模型分析政府於1970年代對麵粉業所採行之限價措施，按當時政府為平抑麵粉價格，曾責成經濟部與農委會訂定麵粉平準價（也就是麵粉價格上限），並視國際小麥行情與業者經營成本，機動調整平準價格，而業者也都按平準價出售產品，以致業者實際麵粉售價恆等於價格上限。

理論上，政府制定之價格上限（price ceilings）應低於業者在沒有限價情形下之正常價格，如此限價措施方能發揮平抑物價的功效。但實證結果顯示：在多數期間，價格上限竟高於業者在沒有限價，透過市場競爭所決定的正常價格，限價非但沒有發揮平抑麵粉價格的效果，過高的上限反而成為業者聯合訂定壟斷價格的焦點價格。也就是，在沒有限價的情形，業者透過市場競爭，可能每公斤麵粉批售價格僅為10元。而當政府規定價格上限，要求售價不得逾越12元時，業者即可不需透過任何協調與聯繫等公開聯合機制，只需透過政府所發布過高的限價上限（高於正常售價），一致地將價格提高到法定上限，達到壟斷市場之合意。

而政府為平抑物價所訂定之價格上限，本應低於上限不存在時，業者透過市場競爭所各自決定之正常售價，如此方能建立一個有限制效果的價格上限（binding price ceilings），但因政府資訊不足，其所能掌握相關的成本資料多來自受管制事業，業者為爭取較高的產品售價，以提高利潤，自然會刻意對成本灌水，刻意高估的成本資料，造成主管機關的誤判，以致價格上限反高於市場競爭所決定之正常售價，成為業者聯合壟斷的標的。而這也就是賽局理論中著名的焦點理論。[21]此類情形證諸國外文獻屢見不鮮，特別是各國政府對信用卡利率所規定之利率上限，被銀行利用為壟斷市場的焦點價格，是金融市場管制干擾市場競爭最常見的例證。[22]

---

[21] 有關焦點理論，請參閱本節第貳小節：業者自訂油價產生的問題。

[22] 請參閱Knittle and Stange (2003)。

六、可競爭市場

總之，油價管制本身即相當程度地妨礙市場競爭，而競爭法執法機關先天任務在於維護市場競爭，此時交由維護市場競爭的機關負責干預市場競爭的任務本身即有矛盾之處。雖然各國競爭法對執法機關應否介入獨占性定價管制之立場，因其立法原則之不同而有異，例如：前述美國法認為商品價格之高低洵屬廠商績效之反映，因此基於尊重市場價格機制之原則，不應直接介入獨占性訂價之管制；反之，歐陸競爭法制在將獨占性訂價定位為獨占事業「榨取性濫用」之理念下，認為在市場失靈之際，不應放任獨占事業不當的任意剝奪交易相對人之利益，因此在一定條件下，競爭法容有介入規範之必要。

但無論如何，執法機關透過產業結構的調整，例如：協調管制機關，減少油品進口障礙；嚴格審查石油公司結合；加強取締聯合定價；甚至拆解市場力量過大的獨占事業等，均係解決市場失靈之道。更何況，我國石油管理法第21條規定，管制機關—經濟部應訂定緊急時期石油處置辦法，並於緊急時期管制油品價格與產銷。因此，競爭法主管機關施政重點似應包括：協調管制機關進行油品市場結構面的調整，且隨著台塑的逐漸壯大及中油民營化的漸次開展，我國油品市場勢必將邁入雙占結構的成熟期，形成二大石油公司共同獨占油品市場之隱憂。以產業結構的角度觀察，公平會認為本案關鍵因素還是在於石油管理法第24條石油安全存量規定妨礙了油品進口，從而導致兩大石油公司在封閉的國內市場形成限制競爭的潛在威脅；[23]此外，當時公平會王文宇委員針對本案所為之協同意見書亦主張：政府實應徹底貫徹自由化政策，全面檢討放寬安全存量規定，使油品市場成為一個可競爭市場（contestable markets）。[24]

而此一可競爭市場的定義：油品市場即使中油與台塑二家寡占事業，以致市場集中度甚高。但是，只要安全存量規定放寬，使進口油品有可能進入國內市場（雖然，沒有實際的進口），潛在的市場進入壓力仍足以限制中油與台塑的市場壟斷力量，而市場上亦不會存在任何形式的聯合。[25]按自1980年代Baumol提出可競爭市場理論以來，解除市場進入障礙，利用市場可能進入者之潛在競爭壓力，迫使獨占事業無法濫用市場優勢地位，從而使市場歸於完全競爭，已成為各界共識並深切影響歐美各國之反托拉斯政策。以美國為例，1985年法官Easterbrook即主張獨占事業應具有能力長期

---

[23] 此一安全存量規定實已構成顯著的進入障礙，即使埃索（ESSO）等國際知名品牌，亦無法進入台灣市場。參閱行政院公平會（93）公處字第093102號處分書，載於行政院公平交易委員會公報，第13卷第11期，（2004, pp. 939）。

[24] 請參閱公平會公報，第13卷第11期，p.953。

維持其獨占地位；而市場進入障礙則是其長期維持獨占地位之主要來源，倘市場進入障礙不足以使其獨占地位得以長久維持，該事業即不具備任何壟斷或掠奪市場之意願與能力。而此一主張在同質性甚高之商品（油品市場）尤為適用。蓋因同質性商品市場內，各事業產品規格整齊劃一，彼此間之替代性極高，且參與事業之生產成本及市場需求亦均大致相同，只要市場存有些許超額利潤，即會引起新進者大舉進入市場，而使市場處於充分競爭狀態。故就市場表象而言，雖然國內僅有中油與台塑二家事業獨占油品市場，短期內，也不可能有新的煉油?出現。但是，潛在的進口壓力，仍可迫使既有事業不具備任何壟斷市場之能力。

參、外國競爭法及特別法對於油品市場之管制

一、對不當高油價之管制

大體言之，油品價格大幅高漲之原因，倘係由於國際原油價格持續走高或油源供應短缺所致者，此時政府當局即應考慮採行租稅優惠、補貼政策、釋出戰備儲油等相關措施[26]；此外，高油價之現象，若係導源於國內油品市場結構或人為囤積油品、哄抬油價等因素者，若干國家亦有藉由競爭法或石油相關特別法，予以介入規範。

所謂油品市場結構形成高油價之現象，最為直接之原因，乃係油品市場存在著獨占或寡占之石油廠商，由於其處於無競爭或具有壓倒性競爭地位之狀態，因此得以不受市場價格競爭機制之約束，任意實施油品之「獨占性訂價」[27]所致。然而，各國競爭法對此獨占性訂價應否介入管制之立場，因其立法原則係採美國反托拉斯法系，抑或德國、歐洲共同體等歐陸競爭法系之不同，即呈現出相異其趣之規範意旨[28]。簡言之，美國反托拉斯法之立場，認為商品價格之高低洵屬廠商績效之反映，

---

[26] 有關高油價之因應政策，參見《油價上漲對兩岸及全球經濟之影響與因應之道研討會會議實錄》，中華經濟研究院（2005年）。

[27] 有關此獨占性訂價問題之分析，吳秀明教授於〈獨占性訂價與市場績效管制〉一文作有深入探討，收錄於《競爭法制之發軔與展開》，元照出版公司（2004年），177-271頁

[28] 例如，日本在二大戰戰敗後，受美國等盟軍託管之影響，其於昭和22（1947）年頒布之「獨占禁止法」，其中第3條前段及第2條第5項有關私的獨占之禁止規定（事業不得以單獨或結合之方法，支配或排除他事業之營業活動，致違反公共利益，實質的限制特定市場之競爭），即係參照美國休曼法第2條有關獨占之規定，對於獨占性訂價並未介入規範。相對之，我國公平法第10條第2款及韓國「公正去來法」第3條第1款等規定，則係繼受於歐陸競爭法制，對於獨占性訂價，均將其定位為獨占濫用行為而加以禁止。有關各國獨占規定之比較，參見伊從寬はか，『APEC諸國における競爭政策と經濟發展』（2002年），235頁以下。

因此基於尊重市場價格機制之原則，不應直接介入獨占性訂價之管制；相對之，如德國之歐陸競爭法制在將獨占性訂價定位為獨占事業「榨取性濫用」（exploitative abuse; Ausbeutungsmisbrauch）之理念下，認為在市場失靈之際，不應放任獨占事業不當的任意剝奪交易相對人之利益，因此在一定條件下，競爭法容有介入規範之必要。

至於人為囤積油品、哄抬油價問題之因應對策，由於相關行為乃出於異常時期油品廠商之投機心理因素所致，嚴格言之，其無涉市場結構因素，性質上亦與限制競爭或不公平競爭行為之不當性有別，因此外國競爭法咸未介入規範。

基上所述，以下即分別以德國競爭法制及日本石油相關特別法對於不當高油價之管制原理及相關措施，俾供我國政府於因應高油價問題之參考。

（一）德國競爭法對獨占性訂價之管制

1.獨占事業之認定

（1）獨占事業之定義

於探討獨占性訂價管制之前提，對於行為主體之獨占事業，即有先予界定之必要。有關獨占事業之定義，德國限制競爭防止法（Gesetz gegen Wettbewerbsbeschrankungen，以下簡稱「GWB」）第19條第2項如是規定：「本法所稱市場控制地位之企業，係指特定種類之商品或服務之供給者或需求者，其符合下列要件之一者：1. 處於無競爭者，或未有實質的競爭狀態；2. 擁有較其他競爭者優越的市場地位。該優越的市場地位之認定，應考量其市場占有率、財力、其對採購或銷售市場之進出、與其他企業之連結關係、對其他企業進入該市場之法律或事實上之障礙、改變對其他商品或服務之供給或需求能力、本法適用範圍內或適用範圍外有關企業之事實上或潛在之競爭力，以及其交易相對人有無更易交易對象為其他企業之可能性。二家或二家以上之企業，就特定種類之商品或服務，相互間無實質競爭之存在，且該等事業整體符合前段之要件者，亦為市場控制地位之企業。」

分析上揭定義規定，同條項前段規定之獨占態樣，係指由單一企業擁有「單獨的市場控制」（Einzelmarktbeherrschung）地位；至於同條項後段規定，則係將複數企業一體視為獨占，即所謂「共同的市場控制」（gemeinsame Marktbeherrschung），或稱「寡占的市場控制」（Oligopol-Marktbeherrschung）地位。

首先，就單獨的市場控制地位而言，其於同條項前段第1款規定內，尚包含該企業處於「無競爭者」、「未有實質的競爭」等二態樣，此於學理上分別稱之為「完全獨占」（Vollmonopol）、「準獨占」（Quasi-Monopol）。在完全獨占之市場上，由於僅有一家企業而無競爭者之存在，因此認定該企業具備獨占之地位，甚為明確。相對之下，實務在認定準獨占之企業是否處於未有實質的競爭狀態，則須經由「市場行

動基準」（Marktverhaltenstest）之觀察，確認該企業得不受市場競爭機制之牽制，亦即毋庸考慮競爭者或顧客之反應而得任意實施營業活動者，始足當之[29]。

再者，有關寡占的市場控制地位之認定，則須具備同條項後段所列之內部關係（Innenverhaltnis）及外部關係（Ausenverhaltnis）等二要件。所謂內部關係之要件，係指該等寡占企業不存在有實質的競爭關係，此通常係藉由該等企業呈現出同步且同幅之漲價等協調行為，據以認定之[30]；至於外部關係要件，則為該等寡占企業合一的（in ihrer Gesamtheit）具備同條項前段第1款或第2款規定之要件。一般而言，此外部關係呈現出完全獨占、準獨占或優越的市場地位之現象，乃係源於內部關係互不競爭之結果；反之，倘外部關係係處於市場競爭之環境下，其反映至內部關係之結果，將導致該寡占企業集團之瓦解[31]。

（2）獨占事業之推定

GWB第19條第3項設有如是獨占事業之推定規定：「一企業擁有三分之一以上之市場占有率者，推定其具有市場支配地位。數個企業整體具有下列情形之一者，亦視同具有市場支配地位：1. 三家或三家以下之企業，其市場占有率合計超過百分之五十者；或2. 五家或五家以下之企業，其市場占有率合計超過三分之二者；但，企業整體若能證明，競爭關係所需之要件確實存在，或有可預期之競爭存在；或與正常之競爭關係比較，該企業整體並不擁有異常之市場支配地位者，不在此限。」

上述規定中所謂「推定」（vermuten）一語，究具有如何之效力？其於立法過程中，曾引發熱烈之討論。依據聯邦議會法務委員會之意見，本項之推定，僅係促使卡特爾署發動職權調查之著手要件（Aufgreiftatbestarde），此與法律一般所謂推定之效力不同[32]；換言之，縱使涉案企業符合本項之推定要件，卡特爾署仍須進一步確認其是否合致同條第2項規定之「未有實質的競爭」要件。另依同議會經濟委員會之意見，本項之推定，應有強於發動職權調查之效力；亦即符合本項推定要件之企業，倘其未能提出反證，或提出之反證未被採信者，卡特爾署即得認定涉案企業具備市場控制地位[33]。

至於聯邦最高法院之見解，認為符合本項推定要件之企業，其是否具備同條第2項規定之各相關要件，或就該企業提出否認其具有市場控制地位之反證等事實，卡

---

29 WuW/E BGH 1435 (Vitamin-B12).
30 Begrundung, BT-Drucks.VI/2520, S. 23.
31 Moschel/Immenga/Mestmacker, GWB Kommentar, 2.Aufl.,1992, S. 792.
32 Begrundung, BT-Drucks.7/765,S.14.
33 Begrundung, a.a. O., S. 6.

特爾署仍負有調查之義務；惟綜合各項調查之結果，即使相關市場是否存在有市場控制之情事陷於不明，卡特爾署仍得認定該涉案企業具有市場控制地位[34]。本項推定規定，在實務如此之運作下，卡特爾署形式上雖負有舉證之義務，然卡特爾署未能獲得心證之不利益，實際上仍歸由涉案企業負擔。

2. 榨取性濫用之管制原理

基於防弊主義之立法原則，GWB先於第19條第1項明文禁止獨占事業濫用其市場控制地位，復於同條第4項第2款、第3款，分別揭示獨占事業不當訂定商品之價格（Preis）、交易條件（Geschaftsbedingung）等榨取性濫用之型態。

依據GWB第19條第4項第2款規定，獨占事業要求之對價或其他交易條件，異於若存在有效競爭極可能形成之對價或其他交易條件者，即應衡量其他可資比較市場之有效競爭狀況，俾判斷該獨占事業是否構成榨取濫用之違法。

然而，如此直接介入價格等交易條件決定之榨取性濫用管制，即有學者從成果管制（Ergebniskontroll）之觀點，就其管制原理及實際運作，提出若干質疑[35]。亦即，在自由市場經濟體制下，有關價格等交易條件本應委由市場供需法則決定之，如此對於市場成果之介入管制，難免殘留國家統治市場價格之陰影。其次，如何之價格或交易條件，始屬合理之利潤或條件，其判斷有其本質之困難性；尤其，所謂合理之價位，由於計算考量因素之差異，即可能導致不同之認定結果，且市場狀態通常於冗長之調查審理期間業已發生變化，亦難謂所認定之價位正確無誤。再者，卡特爾署介入管制並命令獨占事業降低售價，其短期效果固有益於交易相對人，惟因此亦將阻礙潛在競爭者參進市場之意願，其長期效果終究有損市場競爭之體質。

基於上述質疑，學者普遍認為，對於榨取性濫用管制，尤其係對價格之介入管制，應將其定位為管制措施之「非常手段」（Notbehelf）。申言之，榨取性濫用規制適用之前提，應限於無從期待藉由市場結構之調整以回復競爭，亦未能適用阻礙性濫用（Behinderungsmisbrauch）之禁制規定以確保市場有效競爭等條件下，始有承認其價格管制之必要性。如此將市場結構之調整措施、阻礙競爭行為之禁制規定，優先適用於價格管制（Preisuberhohungskontrolle）發動前之理論，學者稱之為「三階段理論」（Dreistufentheorie）或稱「緊急避難說」（These vom Notbehelf）[36]。

---

[34] WuW/E BGH 1749 (Klockner-Becorit).

[35] R. Muller-Uri, Kartellrecht, 1989, S. 230; Rinck/Schwark, Wirtschaftsrecht, 6. Aufl., 1986, Rz. 456.

[36] E. Hoppmann, Preiskontrolle und Als-Ob-Konzept, 1974, S. 36f；Moschel/Immenga/Mestmacker, GWB Kommentar, 3. Aufl., 2001, § 19 Rdnr. 150 f.

此外，有關同條項第3款規定之另一榨取濫用型態，係指獨占事業於其他比較市場上，無正當理由對於同等之購買者要求相較不利益之對價或其他交易條件者而言。析言之，該榨取濫用類型之非難性，在於獨占事業實施內部交叉補貼策略，就同種商品依地理市場之區隔，無正當理由的設定差別對價，因此學理上又稱其為「市場分割濫用」（Marktspaltungsmisbrauch）。

就上揭二種型態之榨取濫用，雖均係本於比較市場之原理加以管制，惟兩者據為判斷基準之比較市場（Vergleichsmarkt）並非相同。依同條項第2款規定「若存在有效競爭……」之法文用語得知，本款係從「假設競爭」（Als-Ob-Wettbewerb）之觀點，假定系爭商品於其他相類似市場上，由於競爭結果可能形成之價格為比較基準[37]。至於作為同條項第3款規定之比較基準，乃係以涉案之獨占事業實際上於其他市場設定同一商品之價格為準。

3. 油品獨占訂價案例

如上所述，在榨取濫用管制被定位為非常手段之管制措施下，卡特爾署於適用GWB第19條第4項第2款或第3款之際，可謂抱持審慎執法之態度。因此，歷年來經由卡特爾署處分之榨取濫用案例，並不多見；其中有關油品市場之獨占訂價行為，僅於1970年代計有二件處分案例。以下，即依其獨占訂價之行為態樣，分別介紹之。

（1）無正當理由的調漲油價

於西德汽油供應市場具有獨占地位之英國石油公司（British Petroleum），在1974年初期原油採購成本並無變動之情況下，決定自同年4月9日起，將其每公升之汽油價格調漲1 Pfenning（百分之一馬克）。就此油價調漲行為，卡特爾署從時間比較市場之觀點，推定該公司漲價前某一特定時點之油價為假設競爭的價格，據此認定該公司之調漲油價構成GWB第19條第4項第2款規定之榨取性濫用，爰命令該公司須將油價調降回原先之售價。

英國石油公司不服本案卡特爾署之處分，因而向柏林高等法院提起上訴。該高等法院於受理本案上訴後，嗣於1974年5月14日之判決[38]表示：本案卡特爾署之原處分，即時抑制油價之上漲，固然具有維護公共利益之效果，惟本案卡特爾署有關假設競爭價格之推定，欠缺合理根據；另原處分並未斟酌有無其他市場條件變化之因素，即禁止該公司調漲油價之理由尚未充分。依據此等理由，柏林高等法院同時撤銷本案卡特爾署之原處分。

柏林高等法院如此之裁定，普遍獲得學者之肯定。蓋學者一般以為，商品價格調

---

[37] R. Bechtold, Kartellgesetz, 2. Aufl., 1999, § 19 Rdnr. 69.

[38] WuW/E OLG 1467 (BP).

漲之原因，除成本變動因素外，尚存在有市場供需增減等其他多項因素，因此僅從成本比較之觀點，一律以商品漲價前之售價作為假設的競爭價格，實欠缺充分之推論根據[39]。

（2）無正當理由的設定差別性油價

在1978年之BAB-Tankstelle Bottrop Sud一案，卡特爾署之決定[40]認為：同時擁有位於高速公路及一般道路連鎖加油站系統之供油業者，利用其因地理位置特性取得在高速公路加油站市場之「區間獨占」地位，將位於高速公路連鎖加油站之汽油售價，無正當理由的設定高於附近一般道路連鎖加油站系統之汽油售價（每公升高出2 Pfenning），因此構成GWB第19條第4項第3款規定之市場分割濫用。

對於卡特爾署之本案處分，受理本案上訴之杜塞爾多夫高等法院於同年11月28日之判決[41]，認為本案卡特爾署僅以鄰近五處一般道路加油站之汽油售價作為比較取樣資料，依此推論競爭價格之合理性，尚有未足，因而撤銷本案原處分。

比較上述二案例，在比較市場之取樣上，前案例係以同一商品過去時點之價格作為比較基準，後案例則係以同一商品在同一時點之不同地理區域售價作為比較基準；惟不論何者，卡特爾署在推論假設競爭價格之考量因素上，皆有未足，致各該處分皆遭高等法院撤銷。

（二）日本石油特別法對囤積惜售及哄抬價格之管制

1973年10月6日爆發中東戰爭，隨之引發所謂第一次石油能源危機，此對向來皆須仰賴原油進口之日本國而言，由於原油供應之短缺及進口價格的節節攀升，因此在石油相關商品持續漲價之情況下，遂連帶引起國內全面物價上漲之現象。面對此嚴重的社會問題，日本政府除爰於同年11月16日之內閣會議議決「石油緊急對策綱要」，以資因應。

依據「石油緊急對策綱要」之施政方針，日本政府首先修正甫於同年7月6日頒布之「有關對生活關聯物資囤積及惜售之緊急措施法律」，擴大該法之適用範圍及增設強制出售命令權之法源依據。其次，為機動發揮平穩物價之功能，乃立即著手制定所謂「石油二法」之「國民生活安定緊急措施法」及「石油供需適正化法」，僅經一個月餘之高效率立法程序，旋於同年12月22日公布實施[42]。

---

39 R. Muller-Uri, a.a.O., Rdnr. 234.

40 WuW/E LkartB 197 (BAB-Tankstelle Bottrop Sud).

41 WuW/E OLG 2135 (BAB-Tankstelle Bottrop Sud).

42 有關各該法律之立法經過，參照來生新〈物價安定のための施策の法〉，收錄於加藤一郎、竹內昭夫編，《消費者法講座3・取引の公正Ⅰ—價格を中心?》，日本評論社（1984年），223頁以下。

1. 有關對囤積惜售之管制措施

（1）生活關聯物資之指定及調查

依據「有關對生活關聯物資囤積及惜售之緊急措施法律」第1條規定，該法所稱「生活關聯物資」，係指與國民生活具有密切關聯性之物資，或屬於民生經濟之重要物資而言。其中，所謂「民生經濟之重要物資」，一般係指如石油之能源物資、生產財、建設資材等生產活動之基礎物資而言。

於該等生活關聯物資之價格有異常上漲或可能上漲之際，其相關市場有囤積或惜售該等生活關聯物資或有發生之虞者，內閣總理及製造、進口或銷售相關物資之主管機關，得指定特定項目之生活關聯物資（以下，簡稱「特定物資」），就其價格動向及供需狀況進行必要之調查（同法第2條第1項、第3條、第6條）。在當時所指定諸多項目之特定物資中，屬於石油相關產品項目者，計有煤油、揮發油、輕油、A重油、液化石油氣等（主管機關為通商產業省）。

（2）出售特定物資之指示及命令

內閣總理及相關主管機關，認定製造、進口或銷售特定物資之事業有囤積或惜售行為，致庫存大量之該特定物資者，得指示該事業在一定期限內出售一定數量之該特定物資予特定對象（事先經由內閣總理及主管機關徵詢同意之購買者）；倘該事業未依指示出售者，內閣總理及主管機關得以命令強制其出售之（同法第4條第1項、第2項）。

在此出售命令送達後，該事業與同意購買之特定對象，應就買賣價金金額及其他必要事項進行協議；倘於該命令所定應售出之期限內，當事人未為協議，或未能達成協議者，內閣總理及主管機關應依行政命令所定之規則決定其買賣價金金額及其他必要事項（同法第4條第3項、第4項）。當事人對此決定之買賣價金金額有不服者，雖不得以此為聲明異議之理由；惟得於該決定通知送達後之六個月內，以他方當事人為被告，起訴請求增減買賣價金金額（同法第4條第7項、第8項、第9項）。

2. 有關對哄抬價格之管制措施

依據「國民生活安定緊急措施法」第1條規定，該法係適用於物價高漲或其他經濟異常狀態之際，對於生活關聯物資之價格及供需實施緊急管制措施之法律。由本條規定之立法意旨觀之，倘生活關聯物資之囤積惜售現象，未能依據「有關對生活關聯物資囤積及惜售之緊急措施法律」予以有效管制，此時即應適用「國民生活安定緊急措施法」，實施如下之價格及供需等緊急管制措施[43]。

---

[43] 參照恒水孝一編著《國民生活安定緊急措置法》，經濟計畫協會（1974年），56頁以下。

（1）標準價格制度

在物價普遍上漲或有上漲之虞時期，為防範及解決業者有對生活關聯物資哄抬價格之情事，相關物資之主管機關，得以行政命令指定特定項目之生活關聯物資（以下，簡稱「特定物資」），頒布其製造、進口、批發及零售等各流通階層之「標準價格」，以供業界遵循（同法第3條至第7條規定）。依據此標準價格制度規定，通商產業省（即現今之「經濟產業省」）曾於1974年1月頒布有煤油及桶裝瓦斯等能源物資之標準價格，並於中央部會、地方機關廣設受理檢舉及糾紛協調處所，藉此積極介入市場各階層價格之管制。

主管機關於決定特定物資之標準價格，應綜合考量其合理的製造成本、進口價格或採購價格加計合理的銷售費用及利潤之金額、交易態樣及區域狀況、市場供需之變化及對國民生活與民生經濟之影響程度等因素[44]；並於決定後，立即公告該標準價格（同法第4條）。主管機關於頒布特定物資之標準價格後，倘遇有該特定物資之製造成本、進口價格、採購價格或市場供需等顯然變化之狀況，於必要時得更正頒布其標準價格（同法第5條）。

（2）特定標準價格制度

由於標準價格制度措施欠缺法律執行力，倘依該制度措施仍未能有效遏止業者對特定物資之價格哄抬現象，此時為確保該特定物資價格之平穩，其主管機關即有必要啟動特定標準價格制度（同法第9條至第13條）。

首先，主管機關於決定該特定物資之特別標準價格，應以其合理的製造成本、進口價格或採購價格加計合理的銷售費用及適當利潤之金額為基準，並考量其市場供需之變化及對國民生活與民生經濟之影響程度等因素；該特別標準價格，其決定得適用於全國，亦得針對各區域或個別交易型態分別決定適用，並應於決定後公告之（同法第9條）。

（3）供需調整之管制措施

除上述之價格管制措施外，為有效解決物價異常上漲之問題，主管機關亦得從增加供給、抑制需求等二方面，實施必要之管制措施。

在增加供給之管制措施方面，依據「增加物資供應之生產計畫」措施規定，主管機關得命特定物資之生產事業提出其生產計畫報告，並得指示其變更計畫，增加生產（同法第15條）。此外，依據「有關進口指示」措施規定，主管機關得指示特定物資之進口業者，於一定期間內進口一定數量之該物資（同法第16條）。再者，依據「有

[44] 通產省資源エネルギー監修《石油危機と需給價格對策》，石油通信社（1974年），203-217頁，對於標準價格之制度及計算有詳細說明。

關出貨調節、流通等指示」措施規定，主管機關對於特定物資之相關業者，就其庫存期間及數量、出售期間及數量、出售對象、運送期間及數量、運送區域及條件等事項為一定之指示（同法第20條至第22條）。

另於抑制需求之管制措施方面，依據「誘導民間減緩設備投資以抑制總體需求」之措施規定，主管機關對相關設備投資業者，得指示其於六個月以上之期間內不為該設備投資，或降低投資額或延期投資（同法第23條至第25條）。

3.「石油供需適正化法」之管制措施

本法係適用於石油供應嚴重短缺或有短缺之虞，致顯然影響國民生活安定及民生經濟正常營運之際，規定政府得對市場石油之供需採取必要因應措施之法律（同法第1條）。由於本法規定措施之啟動及終了，須由內閣總理之提議，並經內閣會議決議後公告之（同法第4條），因此本法具有限時法之性質[45]。

在公告本法開始適用後，通商產業省即應依據石油進口動向、石油儲備狀況，訂定並公告國內石油供給目標（同法第5條）。依據此設定之石油供給目標，石油產業之煉油業者、進口業者及一定規模之銷售業者，各須提出其石油之生產計畫、進口計畫及銷售計畫；就該等提出之計畫，通商產業省得指示其變更之；各該石油業者應依其提出之計畫或經指示變更之計畫，確實從事石油之生產、進口或銷售；對於不依指示變更其計畫，或無正當理由不依計畫從事石油之生產、進口或銷售者，通商產業省得公布該事業名稱（同法第6條）。

另有關節約石油消費之管制措施方面，通商產業省除得禁止石油使用者超出一定之使用量，及公布該違反之使用者名稱（同法第7條、第8條）外；亦得指示加油站限制供油數量、縮短營業時間（同法第9條）。

此外，為確保從事急救、消防救災及醫療等維護公共利益活動之石油使用不虞匱乏，通商產業省得指示一定規模之石油銷售業者，將石油售予該等使用者；對於不依指示出售之石油銷售業者，通商產業省得公布其事業名稱，並得以命令強制其出售（同法第10條）。

二、對聯合行為之管制

在寡占企業相互依存（oligopolistic interdependence）的市場結構下，彼此採行價格追隨之訂價策略如係出於各企業「有意識的平行行為」（conscious parallelism）者，由於欠缺該等企業間實施契約或協議等合意之要件，因此尚不能僅以外觀價格漲跌時機或幅度之一致，逕行認定其間存在有價格聯合行為。

---

[45] 田島秀雄〈石油の適正な供給と使用の節減〉，NBL579號，7頁。

然而，從寡占市場結構之特性加以觀察，寡占企業間雖然未有實施價格聯合行為的明示合意（express agreement），惟該等企業卻容易藉由交換價格訊息或公告價目表等暗默勾結（tacit collusion）或協調行為（或稱「一致性行為」,concerted action），同樣獲得價格聯合行為之效果。有鑑於此，各國競爭法規對於聯合行為之禁制範圍，除契約、協議等明示合意外，莫不涵蓋及於暗默勾結或協調行為等默示合意（implied agreement）的態樣；不過，實務上如何藉由間接證據或情況證據（circumstantial evidence）以推定寡占企業間存在聯合行為的默示合意，同時亦為各國競爭法主管機關之一大難題。以下，即分別介紹歐美日競爭法制對於寡占協調行為情況證據之認定及相關規範措施。

（一）美國反托拉斯法

觀察美國反托拉斯法判例，如下案例所示，對於寡占企業交換價格訊息或事前價目表的公布擴散（date dissemination），得將其視為當事人誘引價格調漲之信號發送（signaling），藉此情況證據推定當事人間存有同時調漲商品價格之默示合意。

1. Petroleum Products案[46]

本件係亞利桑那州、加利福尼亞州等州政府（以下合稱「原告」），以加州標準石油公司（Standard Oil Co. of California）、德州石油公司（Texaco Inc.）等油品業者為被告，起訴主張該等石油公司於1968至1972年之汽油零售價格協調行為違反休曼法第1條規定。

依據原告提出之價格走勢事證（price pattern evidence），顯示當時被告等石油公司之汽油平均零售價格，幾乎於相同時點出現同步漲價之現象，復於相同時點同步降價，如此週期循環，致汽油零售市場價格呈現高低起伏之鋸齒型走勢（saw tooth pattern）。此外，依據價格訊息散布事證（price date dissemination evidence），證實被告等於漲價前會有相互提供經銷折扣價格資料（temporary dealer assistance）及刊登報紙公告漲價訊息。

受理本案訴訟之加州聯邦地方法院，認為本案不存在有須經實質證據證明之爭點（genuine issues of material facts），因此於1986年11月之簡易判決程序（summary judgement）判決原告敗訴。嗣經原告提起上訴後，第九巡迴區上訴法院於1990年之二審判決，基於下列理由，認為被告等有無價格之共謀係屬應經實質證明事項，是以原審依據簡易判決程序之判決即有不當，因此廢棄原審判決，將本案發回原審法院：

（1）首先，分析原告提出被告等汽油零售市場鋸齒狀之價格走勢事證，其價格變化亦可能單純基於寡占市場結構之特性所致，因此未能僅依該價格走勢事證即推定

[46] In re Petroleum Products Antitrust Litigation, 906 F .2d 432 (9th Cir. 1990).

被告等事業存有價格卡特爾之共謀。

（2）其次，依據原告提出被告等散布價格訊息之事證，倘得以證明被告等有藉此行為誘使競爭者追隨漲價，俾減緩流失客源風險之主觀意圖者，並參酌散布價格訊息之客觀效果、上揭鋸齒狀之市場價格走勢等事證，仍得推定被告等事業存有價格卡特爾之共謀。

（3）再者，被告等事前雖有相互提供汽油價格之相關資料，惟相關價格資料倘係各石油公司自行調查亦得輕易獲得者，即應否定該等價格資料之證據能力。換言之，對於被告等相互提供之價格資料及刊載報紙公告漲價訊息等事證，須藉此得以證明被告等有誘使競爭者同步漲價之意圖者，始得承認相關事證具有證明共謀之證據能力。

2. FTC法第5條之補充適用

如上所述，同業相互提供價格資料或公告漲價訊息之行為，須相關事證具備證據能力，始能論究當事人構成價格卡特爾共謀之違法。然而，聯邦交易委員會發現，某些長期存在於寡占市場之商業習慣或許尚未達到共謀之違法程度，惟放任該等商業習慣繼續存在將有助長共謀（facilitating practices）之效果者，即有依FTC法第5條介入規範之必要[47]。

例如，聯邦交易委員會於1983年Ethyl一案，認定生產含鉛汽油抗震劑（antiknock）之Ethyl、Dupont等四家寡占廠商存在有預告漲價訊息、最惠顧客待遇條款（most-favored customer arrangement）及單一運費計價措施（uniform delivered price）等商業慣行，雖然尚未違反休曼法第1條有關共謀之禁制規定，惟依據助長共謀之理論，該等行為業已構成FTC法第5條禁止之不公平交易慣行（unfair practice）。

聯邦交易委員會之本案決定，嗣經Dupont公司上訴於第二巡迴法院後，二審法院對於應否採納助長共謀之理論，呈現正反兩面之見解[48]。多數意見認為：所謂助長共謀之理論過於抽象，其違法判斷標準未臻明確，因此在未能證明涉案商業習慣有何實質減損市場競爭之情況下，本案決定應予撤銷。反之，少數意見則以為：助長共謀之理論，屬於合理原則之判斷法則，其於本質上即難謂有一具體之判斷標準；再者，本案適用之FTC法第5條規定，僅屬排除違法狀態之行政措施，其違法證明自無須達到刑事罰或民事三倍損害賠償責任之嚴格證明程度。

聯邦交易委員會之本案決定，最終雖遭上訴法院判決所撤銷；然而，令人出

---

[47] 有關助長共謀之理論分析，See, FTC. Collusion Project Working Paper NO. 1: Legal Analysis of Oligopolistic Coordination（May 25, 1984）. Kenneth G. Elzinga, “New Developments on the Cartel Front”, Antitrust Bulletin Vol. ＸＸＩＸ（1984）.

[48] E.I. Dupont de Nemours & Co. v. FTC（2d Cir. 1984）. 1984-1 CCH Trade Cases ? 65, 881.

乎意料的是，該上訴法院肯定助長共謀理論之少數見解，卻普遍獲得全美法曹協會（American Bar Association）之支持。因此，倘聯邦交易委員會得以強化有關助長共謀理論之違法證明程度，FTC法第5條規定仍得適時發揮其對寡占協調行為之補充規範功能。

（二）歐洲共同體條約

在歐洲共同體條約（以下簡稱「EC條約」）第81條對於聯合行為之規範架構下，有關同業間交換商業資訊之違法判斷，執委會早於1968年即訂頒有「企業間協力行為告示」[49]，對於僅係交換一般營業意見或經驗，或為製作統計資料而提供商業資訊者，均視為無限制競爭之虞；反之，如係以營業決策上本應保守秘密之事項為交換者，即有發生限制競爭之可能性。此外，有關寡占油品業者違法之案例，得以polypropylene案[50]為說明範例。

1. 案情概要

在1980年代初期，歐洲共同市場所需之polypropylene（聚丙烯）石化商品，主要由ICI、Shell、Montepolimeri及Hoechst等少數石油化學公司生產供應（該等四家業者合計市場占有率為51％）。由於同時期聚丙烯石化商品之產能遠超過市場需求，因此相關石化業者於當時合計舉行6次的主管層級（boss level）及專業層級（expert level）會議，俾商議因應對策。

執委會觀察該等石化業者於召開相關會議後，相關商品價格出現同步漲價現象，爰展開本案調查。嗣於調查中發現，與會業者曾就所謂「價格提案」（price initiative）進行討論；亦即，各業者表示為達成預設之目標價格（list price）或生產數量，同意嗣後於調整商品售價之際，將事前對各經銷商為調整售價之指示，並於業界刊物刊載調整售價、生產數量計畫等訊息，亦會經由位於各國之營業所向顧客寄發調價通知書。

依據上揭調查事實，執委會爰於1986年之決定，認定涉案之十五家石化業者違反EC條約第81條第1項規定，合計處以5,800萬ECU之罰緩。蓋執委會據以認定本案違法之事證，主要係基於長年觀察涉案業者指示調價時機及漲幅之同一或相似性，由此足以確定的（conclusively）推論該等調價行動與相關會議具有密切之因果關係。

2. 判決理由

對於執委會之本案決定，被處分之石化業者訴請歐洲法院判決撤銷該決定；嗣經歐洲法院審理後，基於下列理由，維持執委會認定本案違法事實之原決定，爰判決駁

---

[49] Commission›s Notice on Cooperation between Enterprises, 1968 OJ 75/3.

[50] Polypropylene OJ 1986 L230/1 [1988] 4 CMLR 347.

回本案起訴。

（1）協議行為之認定

EC條約第81條第1項所謂之協議，係指複數事業對於在市場上實施特定行為（conduct in a specific way），明確表示而形成共同之意思（joint intention）而言。本案之石化業者，藉由業界聚會以形成達到特定價格目標或銷售數量之共同意思，即屬該條項規定之協議行為。

（2）協調行為之認定

EC條約第81條第1項所謂之協調行為，係指複數事業間，雖然尚未達到締結協議之程度，惟相互基於迴避競爭風險之意識（knowingly），各事業以獨立自主之意思決定，就其營業活動實施某型態之調整行為（a form of coordination）或實際的協力行為（practical cooperation）而言。本案石化業者，雖係由各業者自主決定是否發布漲價訊息，惟相關行為有助於預測競爭對手營業活動之效果，並且得以預見或期待當事人藉此相互拘束營業活動，如此訊息之公布，即屬該條項規定之協調活動。

（3）協議及協調行為之區別證明必要性

有關聯合行為之合意，EC條約第81條第1項規定之協議、協調行為等態樣，並非創設數個獨立的特別違法概念（specific category）；換言之，當事人基於單一目的所繼續進行之同一行為，即使同時構成協議及協調行為等要件，仍應將其評價為單一的違反規定（single infringement）。準此，本案石化業者在同一價格提案之目標下，長期間數次實施聚會活動、互相交換商業訊息、事前指示經銷商調整價格等行為，並無區別證明其中何者構成協議或協調行為之必要性，即得將其全體評價為單一合意的概念（a single overall agreement）。

（三）日本獨占禁止法

日本獨占禁止法第3條後段，明文禁止事業實施聯合行為（法條原文之用語為「不當的交易限制」）；至於聯合行為之要件，依同法第2條第6項之定義規定，須當事人間具有合意、涉案行為違反公共利益及實質的限制特定市場之競爭。此外，同法復於第8條第1項第1款，明文禁止事業團體實施實質的限制特定市場競爭之行為，俾徹底除去聯合行為發生之根源。

在上述聯合行為之規範體系下，歷來日本油品市場之問題點，得以下列案例說明之。

1. 石油卡特爾案

在昭和45（1970）年秋季時期，由於OPEC（石油輸出國家組織）數次大幅調漲原油價格，導致日本國內油品價格持續攀升，因此自昭和46（1971）年起，通產省陸

續對油品業者實施油品產量及油價調漲之行政指導分針。

在油品行政指導方針下，日本石油連盟先後於昭和47（1972）年10月31日及翌年4月9日，以會議決議分配會員在日本國內（沖繩縣除外）之原油進口量及煉油產量。另外，部分石油進口公司（合計銷售量達日本油品市場80％占有率）於昭和48（1973）年歷經5次聚會，達成一定油價漲幅及同時漲價之合意。

對於上述油品聯合行為，日本公正取引委員會（下稱「日本公平會」）於昭和49（1974）年2月22日之勸告審決認為[51]：日本石油連盟決議分配會員事業之油品產銷數量，違反獨占禁止法第8條第1項第1款關於事業團體實施聯合行為之禁制規定；另石油進口公司協定油品價格之行為，違反同法第3條後段關於事業實施聯合行為之禁制規定。此外，日本公平會認為本案日本石油聯盟、油品事業及各該代表人亦構成聯合行為之犯罪規定，爰依同法第96條第1項規定，向檢察總長提出刑事告發。

檢察總長受理本案刑事告發後，於昭和49年5月28日向東京高等法院提起公訴。嗣經該高等法院審理，在昭和55（1980）年9月26日為如下之宣判[52]：日本石油連盟決議分配會員事業之油品產銷數量事實部分，犯罪不成立；部分石油進口公司協定油品價格之行為部分，犯罪成立。就此高等法院認定有罪之判決部分，雖經被告等向日本最高法院提起上訴，惟該最高法院於昭和59（1984）年2月24日之最終判決[53]，仍係維持原審對於油品價格協定之有罪認定。

本案是否構成聯合行為之犯罪，關鍵在於案情含有通產省之行政指導得否以之作為阻卻違法事由[54]。亦即，東京高等法院認為：對於日本石油連盟決議分配油品產銷數量之案情部分，在業界長期接受通產省油品供給調整之行政指導方針下，本案行為人實施油品產銷數量之分配調整，形式上雖具備聯合行為犯罪之構成要件，惟其主觀欠缺違法性之意識，即應阻卻其刑事責任之成立；至於石油進口公司協定調漲油價之案情部分，則係出於行為人自主的合意而實施，就此部分行為人仍有違法性意識，即應認定其成立犯罪。

有關石油進口公司協定調漲油價之案情部分，何以未能依據行政指導作為阻卻違法之事由，該最高法院判決理由揭示一利益衡量之違法性判斷原則：獨占禁止法之終極目的在於「促進國民經濟民主的健全發展」，本案通產省之價格行政指導僅係公告

---

51 審決集20卷300頁。

52 高刑集33卷5號359頁、511頁。

53 刑集38卷4號1287頁。

54 針對此行政指導之違法性問題，日本公平會曾於昭和56（1981）年3月訂頒「有關獨占禁止法與行政指導關係之處理原則」，嗣為配合日本政府之解除管制計畫，復於平成6（1994）年6月修訂後頒布「有關行政指導在獨占禁止法上之處理原則」。

油價漲幅上限之參考數據，油品業者卻合意於特定期日同時將各自油品價格調漲至該漲幅上限之額度，核其所為業已牴觸獨占禁止法之終極目的，即應認定本案油品業者未能依據行政指導阻卻價格聯合行為之違法。

2. 廣島市石油商業連合會價格聯合案

本案行為主體之廣島市石油商業連合會，係由廣島地區254家油品業者成立之事業團體。該連合會於平成4（1992）年8月18日舉行所謂「執行部會」之餐敘活動後，大多數與會會員均將普通揮發油之零售價格調漲4日圓，因涉及事業團體決定聯合漲價之嫌，日本公平會於是立案調查。

日本公平會經由調查程序，雖未查獲本案存有會議記錄等直接事證，然而該會在平成9（1997）年6月24日之審判審決[55]，基於下列間接事證，推論該連合會仍有決定價格聯合之違法事實：

（1）對照平成4年以來全國油品市場零售價格之走勢，廣島地區該連合會會員事業之油品零售價格調漲時期及幅度，可感覺具有「顯著的一致性」。

（2）該連合會過去曾有10次決議會員事業聯合調漲或調降油品價格之違法紀錄；且於本案之其他聚會活動上，曾有會員事業表示應調漲油品價格之提議紀錄。

（3）依據電話通聯紀錄，連合會職員數次以電話催促各重要會員事業代表人出席，顯示該餐會具有相當之急迫性，應非僅係單純的餐敘活動。

（4）依據連合會職員記事簿之筆記內容，足以推認與會人員之餐敘話題，曾經言及會員事業有必要將油品批發價上漲之成本負擔轉嫁予零售價格云云。

（5）在本案餐敘後之連合會會議上，曾有職員提出確認該油品零售價格已經順利調漲之發言紀錄。

針對事業團體實施會員交換商業訊息之活動，依據日本公平會於平成7（1995）年訂頒之「有關事業者團體活動在獨占禁止法上之指針」，揭示如下之違法性判斷標準：事業團體收集或交換之商業訊息，屬於同業間現在或將來與價格等重要競爭手段有關之具體事項，致同業間相互得以預測對方之價格等營業動向者，即有違反獨占禁止法第8條第1項第1款之虞；尤其是，會員事業藉由此類收集或交換之商業訊息，對於限制競爭事項形成暗默之瞭解或共同意思，或以此作為限制競爭之手段者，原則上將違反同法第3條後段之禁制規定。

三、對不公平競爭行為之管制

日本公平會基於維護油品市場公平自由競爭之觀點，經由投入相當人力實施廣

[55] 審決集44卷3頁。

泛且深入之市場狀況調查後，於2004年9月22日公布「有關汽油流通實態之調查報告書」[56]。以下即以該調查報告書為基礎，分別介紹日本之油品市場概況，及相關不公平競爭行為之違法判斷標準。

（一）日本油品市場概況

1. 油品市場規模

日本自1990年推動油品市場之解除管制措施後，其全國加油站之數目，於1994年達到60,421座之市場高峰。然而，在此同時，由於短期內加油站經營業者之大量增加，隨之引發油品零售市場激烈之價格競爭，導致其加油站數目自市場高峰狀態逐年減少，至2003年之加油站數目減為50,067座。如此日本油品市場零售業者及加油站數目之逐年遞減趨勢，由圖3-1之統計資料即充分顯示之。

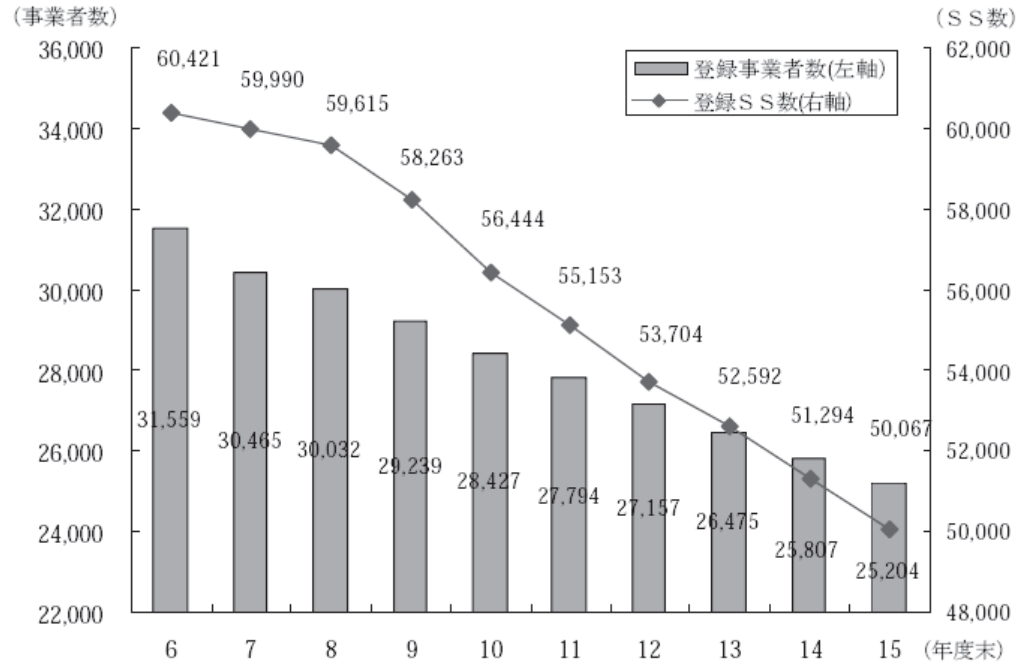


圖3-1

圖表說明：左軸數據為經營加油站之事業數目
右軸數據為加油站（SS）之設立數目
底邊為平成6（1994）年至平成15（2003）年之年度別

[56] 刊載於網頁http://www.jftc.go.jp/pressrelease/04.september/04092202.pdf，查訪日期：2006年5月29日。

依據調查結果，在日本全國11家石油公司各自之加盟系列下，合計其締約加盟之加油站經營者為21,853家事業，因此開設之加油站共計40,920座。其各家石油公司銷售汽油品牌之市場占有率及所屬加盟加油站數目，如下列表3-1所示。

表3-1

公　司　名　稱	品牌名稱	品牌標章	市場占有率	加盟加油站數目
新日本石油公司	ENEOS (エネォス)		23.0%	11,694
Esso-Mobil 公司	Esso (エッソ)		19.3%	6,678
	Mobil (モービル)			
東燃 General 石油公司 （Esso-Mobil 之子公司）	General (ゼネラル)			
出光興產公司	出光		14.0%	5,624
昭和 Shell 石油公司	Shell (シェル)		13.4%	5,153
COSMO 石油公司	COSMO (コスモ)		11.2%	5,152
Japan-energy 公司	JOMO (ジヨモ)		10.4%	4,294
KYGNUS 石油公司 （東燃 General 之子公司）	KYGNUS (キグナス)		2.3%	683
太陽石油公司	Taiyo (タイヨー)		2.2%	400
九州石油公司 （新日本石油出資之公司）	STORK (ストーク)		1.9%	702
三井石油公司	三井石油		1.9%	540

另分析該等加油站經營者之事業規模，其大部分事業（45.6%）之資本額在1,000萬日圓（約合臺幣330萬元）以下，且其經營之加油站大多不超過2座（43.3%）。由此觀之，該等加油站經營者尚屬中小企業之體質，因此在油品之供需關係上，易於產生對石油公司之經濟依賴狀態。

2. 油品價格行情

以石油公司設定其汽油批發價格之方式而言，通常為業界所採者，計有下列二方式：

（1）地區市況連動法

此一價格設定方式，主要應用於石油公司對其加盟加油站之供油價格行情。首先，石油公司將全國劃分為數個地理區域；其次，每月或每週調查並計算各區域加油站之平均汽油零售價格，據此作為各區域汽油批發價之基準價格；嗣依各加盟加油站之銷售業績給予不同之折扣優惠，即以各區域之基準價格扣減該折扣額度，分別設定其對各加盟加油站之批發汽油價格。

舉例而言，如下列圖3-2所示，甲地域有A、B、C、D等4座加油站（SS），其平均汽油零售價為每公升102.5日圓（約合臺幣34元）；乙地域有E、F、G、H等4座加油站（SS），其平均汽油零售價為每公升97.5日圓（約合臺幣33元）。因此甲地域之批發價基準價格為每公升94日圓（約合臺幣31元），乙地域之批發價基準價格為每公升91日圓（約合臺幣30元）。

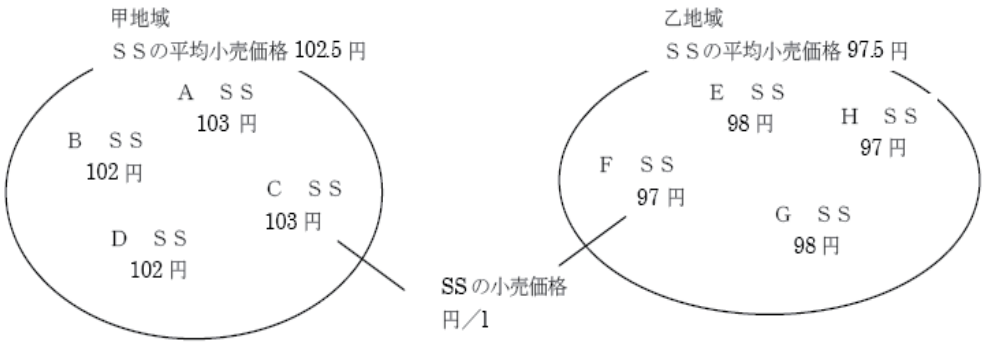


圖3-2

（2）RIM價格連動法

此一價格設定方式，係石油公司以石油資訊管理公司[57]每日發布之RIM價格（油品大宗交易行情價格）作為指標，據以決定其對非加盟油品事業之供油價格行情。

相較於地區市況連動法之計價方式，採用RIM價格連動法設定之油品批發價格，並不因加油站所處區域不同而有太大差異。然而，由於RIM價格深受國際原油價格行情之影響，因此在末端零售價格並無波動之情況下，相對於石油公司加盟系列穩定之油品批發價，非加盟油品事業仍有面臨大幅購油價差之可能。

例如，依下列圖3-3所示，自平成15（2003）年1月至平成16（2004）年8月之RIM價格與日本全國汽油平均批發價格之變化曲線對照以觀，足見同時期RIM價格漲跌激烈。

[57] 該石油資訊管理公司係於昭和59（1984）年成立，資本額3000萬日圓（約合臺幣1000萬元），其資本額未含有任何油品業者之出資。

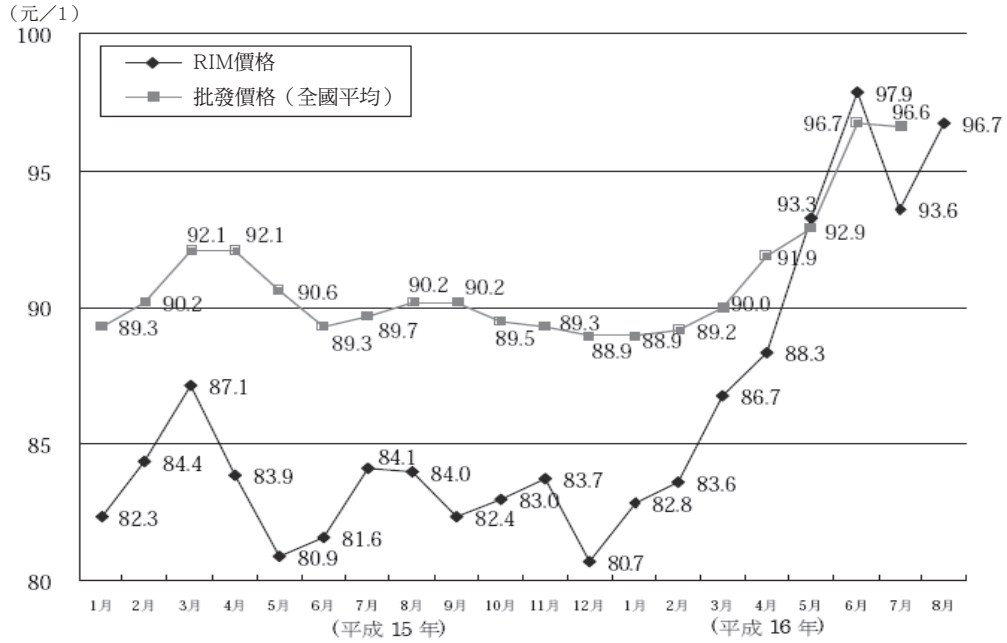


圖3-3

圖表說明：左軸為每公升日圓（1日圓約合臺幣3元）之單位

代表RIM價格之變化曲線

代表日本全國汽油平均批發價格之變化曲線

（二）不公平競爭行為之違法判斷[58]

1. 不當差別待遇

[58] 所謂不公平競爭行為之概念，在日本獨占禁止法之規範架構下，係指同法第2條第9項各款及日本公平會公告之16項一般指定之不公平交易方法。該16項一般指定，依序對應於同法第2條第9項各款規定之違法態樣為：指定第1項至第5項之共同拒絕交易、單獨拒絕交易、不當差別對價、不當差別交易條件、事業人團體的不當差別待遇等行為，屬於第1款之不當的差別待遇類型；指定第6項、第7項之不當廉售、不當高價收購等行為，屬於第2款之以不當的對價為交易之類型；指定第8項至第10項之欺瞞的引誘顧客、不當的利誘顧客、搭售，屬於第3款之不當的引誘或強制競爭者之顧客與自己為交易之類型；指定第11項至第13項之不當附排他條件交易、維持轉售價格、不當附限制條件交易，屬於第4款之不當的以拘束相對人之事業活動為交易條件之類型；第14項指定之交易上優勢地位濫用，屬於第5款之不當的利用自己交易上之地位與對方為交易之類型；指定第15項、第16項，則屬第6款之不當的妨礙競爭者與他人為交易或干擾競爭者公司之內部決策之類型。有關日本獨占禁止法對於不公平競爭行為之違法判斷標準，請參閱顏廷棟，〈論垂直性交易限制在競爭法上之規範〉，《公平交易季刊》第6卷第2期（1998年4月），96-98頁。

一般而言，在石油公司對加盟系列採行地區市況連動法之計價基準下，石油公司依據加盟加油站之銷售業績、所在區域之市場狀況、付款方式、運費負擔之歸屬等因素，在合理之範圍內，分別給予各加盟加油站不同之汽油批發價格，如此計價方式應無引發不公平競爭之問題。反面言之，相關批發價格或其他交易條件之差異，倘逾越合理之範圍，即有構成不當差別待遇之虞。

至於是否逾越合理之範圍，依據日本公平會於2001年12月14日訂頒之「對於汽油等流通之不當廉賣、差別對價等因應」處理原則第2點所示：石油公司對於位在同一營業區域之數加盟加油站，其交易內容均為雷同，惟分別給予顯然差異之批發油價；或其交易內容並不相同，惟其批發油價之差異，顯然不符交易內容不同程度之比例者，均有違法之虞。此外，石油公司對於非加盟系列之油品業者，給予顯然優惠之批發油價；或不當的拒絕油品業者之購油請求，致有妨礙特定油品市場公平競爭之虞者，亦屬不當差別待遇之違法態樣。

2. 不當低價銷售

汽油零售市場出現低價競爭之現象，固為一般消費者所樂見；惟就長期效果觀之，過度低價競爭之結果，將導致競爭者被驅逐出市場，市場隨之呈現獨占或寡占現象，最終仍然有損消費者福祉。因此，對於日本油品市場出現低價促銷之趨勢，上揭日本公平會訂頒之油品不當廉賣處理原則，即訂有相關違法判斷標準。

依據該油品不當廉賣處理原則第1點所示，其違法與否主要繫於油品售價是否「以顯著低於供給之必要費用」之判斷。至於「供給之必要費用」認定標準，係以進貨價格為準；惟該價格非僅指名義或形式上之進貨價格，凡與商品價格高低有關者，如價格折扣及獎勵金等項目，亦應視為實質的進貨價格判斷要素。此外於具體認定之際，通常係以一個月之平均進貨價格，作為認定基準。

3. 相對優勢地位之濫用

由上述日本油品市場之概況得知，各加盟系列之加油站業者咸屬中小企業規模，且基於繼續性交易關係必須仰賴石油公司油源之供應，在此經濟依賴狀態下，自然形成石油公司等加盟業主對加盟加油站之相對優勢地位。

從行為規制之立場，相對優勢地位之本身並不具有競爭法上的非難性，而係交易當事人有如下之濫用行為者，始有違反獨占禁止法第2條第9項各款之問題[59]。

（1）不當限制交易條件

石油公司依據加盟契約授權加盟之加油站使用其營業商標，同時限制該加油站僅

[59] 請參閱顏廷棟，〈日本獨占禁止法對相對優勢地位濫用規範之研究〉，《第13屆競爭政策與公交易法研討會》，行政院公平交易委員會，(2006年)，1-24頁。

得向其採購油品，並禁止將採購之油品轉售予非加盟系列之加油站，一般而言，此等限制條件乃係基於維護該油品之商標信譽所必須，並不當然違反獨占禁止法之相關規定。

然而，於個案具體認定之際，倘發現石油公司有不當限制加盟加油站業者之交易條件，致妨礙該加油站業者之營業自由，即得認定相關行為已逾越商標保護制度之意旨及目的，因而有違反一般指定第11項或第13項之虞。

（2）交易條件不透明

理論上而言，石油公司等加盟業主與其加盟加油站業者於締結加盟契約之際，應已就供需油品之種類、數量、配送及批發價格等交易條件為明確之約定。然而，在加盟業主與其加盟加油站業者間處於交易地位不對等之情況下，實際上仍可發現諸多交易條件不明確之加盟契約。因此，石油公司倘有濫用其相對優勢地位，未於加盟契約載明油品交易條件，片面課予加盟加油站業者不合理之交易條件，即有違反一般指定第14項之虞。

肆、我國公平法及石油相關法規對於油品市場管制之檢討與建議

一、對獨占地位濫用行為之管制

（一）油品獨占事業之認定

從比較法之觀點言之，公平法第5條第1項、第2項有關獨占之定義，及同法第5條之1第1項有關獨占事業之認定標準等規定，顯然繼受自GWB第19條第2項及第3項有關市場控制地位之規定。基此規範理念，有關公平會對於油品獨占事業之實務認定，檢討說明如下：

1. 完全獨占

在「中油公司濫用航空燃油市場獨占地位阻礙他事業參與競爭案」[60]，公平會認定中油公司於特定油品市場具有完全獨占之地位，乃係鑑於台塑石化公司雖於民國89年5月9日起獲准銷售航空燃油，惟本案系爭行為發生於台塑油品未上市時，且台塑石化公司由於前揭法令障礙，當時航空燃油主要外銷，國內市場仍由中油公司獨家供油，亦即中油公司於民國88年間仍為市場唯一供油業者，占有率接近100％，故具備公平法第5條第1項前段所稱在特定市場處於無競爭狀態之獨占地位。

---

60 （89）公處字第170號處分書。

2. 準獨占

隨著油品市場自由化趨勢，國內油品市場亦將由完全獨占過度到準獨占的市場結構。面對如此市場結構之變化，相對於過去較為單純之完全獨占案例，公平會於認定準獨占之際，則須證明該企業具有公平法第5條第1項後段所稱之「壓倒性地位，可排除競爭之能力」要件，始足當之。

例如，在「中油公司對經銷商不當差別取價及拒絕續約案」[61]，公平會認為：本案系爭行為時台塑石化公司及李長榮公司等民營業者雖已進口液化石油氣，惟其進口數量有限，國內主要九家經銷商提氣來源仍以中油公司為主，並完全依中油公司要求之價格提氣，顯見中油公司仍為液化石油氣供應市場之價格決定者，足堪認定中油公司於民國88年度國內液化石油氣供應市場仍屬具有壓倒性地位，且可排除競爭之能力。

3. 視為獨占

國內油品市場迄今尚未出現公平法第5條第2項後段所稱「視為獨占」之相關案例。

（二）濫用行為之禁止

1. 禁止規定之內涵

從繼受法考察之觀點，公平法第10條第1款、第2款及第3款，乃分別源自GWB第19條第4項第1款之阻礙性濫用（Behinderungsmisbrauch）、第2款及第3款之榨取性濫用等規定，因此參酌德國法制各款規定之構成要件及實務運作，公平法同條各款規定之內涵，得進一步析述如下：

（1）阻礙性濫用類型（公平法第10條第1款）

所謂「不公平之方法」，係指涉案行為係屬顯然影響市場競爭之方式，且於客觀上無正當理由。其阻礙行為，在「直接阻礙」態樣，包含掠奪性定價、拒絕交易、差別待遇等；在「間接阻礙」態樣，計有獨家交易（Ausschlieslichkeitsbindungen）、忠誠折扣（Treuerabatt）、搭售（Kopplungsangebot）等[62]。

（2）榨取性濫用類型（公平法第10條第2款、第3款）

同條第2款之榨取性濫用，係指賣方「不當」的訂定高價，以攫取超額利潤，其判斷標準得依「假設競爭」、「比較市場」等理論決定之。相對於此，同條第3款之榨取性濫用，則為買方「無正當理由」的要求低價格等優惠，概念上屬於購買力（Nachfragermacht）濫用之違法評價。

---

[61] （91）公處字第050號處分書。

[62] 顏廷棟，〈市場支配力の濫用規制〉，《法學》第70卷第3號（2006年），130-133頁。

2. 油品實務案例之檢討

在「中油公司對經銷商不當差別取價及拒絕續約案」，中油公司於民國88年以前，為國內液化石油氣進口或生產供應之獨家廠商，嗣後為因應此市場開放之趨勢，對於銷售其他業者進口液化石油氣之經銷商，採行差別取價或拒絕續約等措施，公平會認定該等行為違反公平法第10條第2款、第4款之禁制規定；惟如此法律適用之見解是否妥適？容有加以檢討之必要：

（1）不當差別取價之法律適用

依據公平會之認定理由，中油公司不當採行差別取價之目的，既係在於阻礙其他業者參進液化石油氣之供應市場，俾繼續維持該公司於此市場之獨占地位；則於法律適用上，對於如此阻礙他事業參與競爭之濫用行為，本應認定其構成公平法第10條第1款阻礙性濫用類型之違法。蓋不當差別取價之違法性認定，在於審視他事業參與競爭之可能性是否因此遭受侵害，並非著眼於商品價格本身之高低。準此，公平會最終結論，認定該不當差別取價已屬對商品價格為不當之決定，致違反公平法第10條第2款榨取性濫用類型之見解，似有前後立論未能一貫，及混淆對阻礙性濫用與榨取性濫用管制原理之嫌[63]。

（2）濫用價格資訊優勢地位之法律適用

公平會於認定本案違法性之理由，曾論及中油公司係利用該等經銷商對液化石油氣價格資訊之不對稱性所致。然而，相關價格資訊不對稱之問題，應與公平法第10條第1款或第2款違法性之認定，尚無相關。蓋獨占事業濫用其價格資訊優勢地位之不當性，在於侵害交易相對人決定合理購買商品之選擇權，其規範之核心應非側重於市場競爭機制之受侵害或商品價格本身之高低。換言之，獨占事業利用價格等商品資訊不對稱性之濫用行為，既非公平法第10條前3款之管制範圍所能涵蓋，即應將其歸屬於同條第4款概括濫用類型之管制對象。

相關問題之法律適用疑義，亦可見諸於公平會在「大台北區瓦斯公司不當裝設燈表案」[64]之違法性認定理由。本案公平會認為：大台北區瓦斯公司藉其獨占事業顯著性市場地位，並在用戶不瞭解計量表特性之情況下，將原使用三號燈表即已足夠之用戶，逕為裝設五號燈表，其透過為用戶裝置較大流量之瓦斯計量表（即五號燈表），提高基本度數，持續獲取不當利益之行為，顯係該當濫用市場控制地位對商品價格為不當決定之要件，核屬違反公平法第10條第2款之規定。

---

63 顏廷棟，〈台灣競爭法（公平交易法）における獨占的地位の濫用規制とその事例の檢討〉，《公正取引》626號（2005年），38頁。

64 （89）公處字第083號處分書。

惟如上述，本案問題點，並非在於五號燈表或三號燈表本身基本度數價格之過高，而係大台北區瓦斯公司濫用瓦斯燈表之資訊優勢地位，致使消費者蒙受未能合理選擇瓦斯燈表型號之計費損失，是以本案應認定大台北區瓦斯公司構成公平法第10條第4款之違法，始為妥適。

（3）拒絕交易之法律適用

中油公司無正當理由拒絕與其經銷商續約之違法性，除直接侵害該經銷商參與液化石油氣經銷市場之競爭可能性外，由於該拒絕交易具有懲罰經銷商銷售競爭商品之作用，因此間接亦可能侵害其他業者參與進口液化石油氣市場之競爭可能性；惟不論何者，均屬違反公平法第10條第1款阻礙性濫用之違法類型，要非如公平會認定成立同條第4款之濫用類型。

公平會所以抱持如此之見解，似係將公平法第10條第1款所謂阻礙「他事業」參與競爭，限縮解釋為必須與獨占事業具有水平競爭關係之他事業，始足當之；因此對於垂直關係拒絕交易之濫用行為，即應適用同條第4款規定。惟如此法律適用之解釋，顯與獨占地位濫用之管制原理相齟齬。蓋管制阻礙性濫用之保護對象，除獨占事業所屬之市場外，並涵蓋及於其上、下游之鄰接市場；換言之，所謂「涉及第三市場之阻礙」（drittmarktbezogene Behinderungen），自應包含於公平法第10條第1款之管制範圍內。準此，同條款所謂阻礙「他事業」參與競爭之違法態樣，除阻礙他事業（競爭關係之事業）參與獨占事業所屬市場之競爭外，當然亦包含阻礙他事業（上、下游關係之事業）參與該鄰接市場之競爭。再者，同條第4款係屬概括性、補充性規範，因此對於類似拒絕交易之濫用類型，如依同條第1款之違法評價即得將其涵蓋在內者，要無適用同條第4款規定之餘地。

二、對囤積油品及哄抬油價之管制

有關異常時期之油品管制措施，於過去戒嚴時期，政府主要依據「非常時期農礦工商管理條例」制定之「汽油柴油管制辦法」，緊急調配予以充分管控油品市場之供需狀況。然而，隨著政府解除戒嚴，該等非常時期法令亦一併失效，是以政府於民國90年9月27制定之「石油管理法」，為彌補相關油品緊急管制措施規範之不足，爰於同法第21條規定，授權中央主管機關擬訂緊急時期石油處置辦法。

依據石油管理法第21條規定之授權，經濟部於同年12月31日訂頒「緊急時期石油處置辦法」，明文規定中央主管機關（經濟部）於油源不足或油價大幅波動之緊急時期，得實施石油管制（同辦法第7條）、配售（同辦法第9條、第14條至第19條）、價格限制（同辦法第11條）、安全存量調整提撥及運用（同辦法第12條）等處置措施。

依據本文先前之分析，從外國之執法經驗或競爭法主管機關之角色而言，公平會實不宜介入市場異常期間物資供給或物價之管制。尤其是，在「石油管理法」及「緊急時期石油處置辦法」相繼訂頒後，對於中央主管機關緊急發動石油管制程序（同辦法第2條、第3條）、禁止石油業囤積石油（同辦法第7條第4款）、訂定石油價格上限（同辦法第11條）等事項均有明文規定；因此，基於對該中央主管機關職權之尊重，本文提出如下建言：

建議一：「公平會日後對於油品市場是否處於供需失調之異常時期、油品業者有無囤積油品或哄抬油價等事項之認定，即應採取保留之態度為宜[65]。」

說明：當國內發生油源不足或油價大幅波動之緊急時期，依據石油管理法規定，經濟部為中央主管機關，並得實施石油管制、配售、價格限制等處置措施，基於對主管機關之尊重與先進國家競爭法機關之執法經驗，公平會實不宜介入市場異常期間物資供給或物價之管制。

三、對寡占市場同步調漲油價之管制

目前國內油品市場處於寡占的市場結構，因此對於中油公司與台塑石化公司數次同步同幅度的進行調價[66]，公平會經2年的蒐證及研析，於民國93年10月14日第675次委員會議決議，認定兩大供油業者以事先、公開方式傳遞調價訊息之意思聯絡，違反公平交易法第14條聯合行為之禁制規定。但兩大業者均宣稱以媒體作為公然性傳遞溢價訊息實乃媒體主動採訪，且公布之批售價格對於零售價格並無實質意義，且中油公司亦宣稱歷次皆有向直接隸屬管轄政府機構—經濟部報備，因而自己認為並無違反公平法之虞。

我國油品長久以來被視為重要戰略物資，同時被認為其價格調整易牽動國內物價波動。在政府欲以上述理由進行油價管制的情形下，隨著公平法的施行及油品市場的

---

[65] 油品業者哄抬油價之行為，倘同時違反公平法第14條聯合訂價之禁制規定者，公平會固得介入規範；然而，從公平會歷來處理「921震災期間哄抬不銹鋼水塔價格案」（88公處字第128號處分書）、「SARS疫情期間哄抬口罩價格案」（92公處字128號處分書）、「中部地區11家砂石事業惡意囤積以哄抬價格案」（95年5月11日第757次委員會議決議）等案例以觀，該會認定哄抬價格之違法性，均係各該事業之訂價超過合理價位，即構成公平法第24條之足以影響交易秩序之顯失公平行為。準此，於經濟部發動油品管制措施，並公告油品批發價或零售價之上限後，倘有油品業者個別訂價超過該價格上限者，即應適用石油管理法第42條之處罰規定，公平會不宜再認定此「哄抬油價」行為違反公平法第24條規定。

[66] 指針對92、95無鉛汽油及柴油油品的批售價格。

開放遂引發管制與競爭之矛盾與衝突。然而各國競爭法皆有相關的排除適用或是阻卻違法的規定，於管制與競爭的爭議中，以下研究之重點即有二大課題：其一，有關公平法對於油品市場之適用方面，除探討對於寡占供油業者之同步漲價行為得否適用獨占性訂價規範之可能性外，另研析美國歷年來在如何解決管轄權與法定豁免的諸多判例以及如何協調與其他行政機關間的分權問題之經驗；其二，有關納入管制的考量方面，則分別探討目的事業主管機關及競爭法主管機關各該管制問題之核心，希望藉由對該等管制問題研議出若干具體建議，俾供有關當局處理該類問題之參考。

（一）公平法對於油品市場之適用

油品市場在經歷一連串競爭後，屬上游之供油商的產業結構遂形成雙佔市場，而長期屬公營獨占的結構也產生變化，市場油品的批售價格不再單純以中油公司的批售價格公式計算，而換之以市場競爭機制為主，政府監控為輔的方式來進行。中油公司仍屬國營事業，凡事依然受經濟部所監控。其次，政府亦屢次向中油一再說明希望中油可以配合政府穩定物價政策，儘量不調漲油價，努力開源節；惟必須在符合條件的情況下，才可自主調整油價；中油亦宣稱為配合國家政策的考量而必須犧牲成本上的虧損。換言之，市佔率高達七成以上的中油經常面臨的規範來自財經當局基於管制所採用的種種限制。

然自民國91年4月至民國93年10月，公平會在調查過程中發現，中油公司及台塑石化公司總計進行20次的調價，兩大供油業者在歷次調價中均有透過新聞媒體預先發布調價訊息之情況（尤其針對調價時點、調價幅度），發布消息時間點均在實際生效前半天至幾個小時前。而另家業者通常宣布跟進，倘對手不跟進調價或雖調價但調幅很小，則原先發布者則修正原先調價幅度，甚至放棄調價。其中例如民國92年2月22日、民國92年4月4日、民國92年9月20日以及民國92年11月1日等次由台塑發動調價而中油跟進（同步同幅）；以中油公司率先發動調價而台塑石化公司跟進的有民國91年9月27日、民國91年10月26日、民國92年8月9日、民國92年12月17日以及民國93年3月25日等次。多次調價中，尤以民國92年2月22日台塑石化公司首例率先發動調漲而中油公司破除壓抑油價政策而跟進之行徑，令人產生市場已經以「默契」取代「競爭」的疑慮。因此公平會基於兩大業者採行一些精巧的交易機制，來達到影響競爭對手的的行為，以鞏固暗默勾結的穩定性。公平會更認為此不為一般所認定的單純平行行為，而已間接影響競爭市場及消費者。另一方面，兩大業者面對公平會的裁決，皆宣稱為反應生產成本，且公平會亦非物價管制機關，界定油價高或低指標，而油品價格仍受諸多因素影響，實難界定油品之合理價格。如此之辯駁理由，進而衍生出本案得否適用獨占性訂價規範之疑義。再者，兩大業者均宣稱媒體主動採訪，且公布之批

售價格對於零售價格並無實質意義。而國內油品市場結構屬寡占市場，彼此間有相互依賴的關係以及是否有促進行為[67]之爭議，而廠商是否以其替代聯合協議來規避競爭法的規範，抑或純粹於政府政策的框架下運行，則有賴於從各國競爭法中尋求解決之道。

1. 本案適用獨占性訂價規範之可能性

對於本案寡占油品業者之同步且同幅之調漲油價行為，公平會係以該等行為違反聯合行為之禁制規定為由而予以處分；惟如本文上述分析所述，本案中油公司及台塑石化公司，依公平法第5條第2項規定，既得將渠等視為獨占事業，則相關油品訂價行為，非無適用同法第10第2款規定之可能。至於探討適用獨占性訂價規範之意義在於，倘公平會認定本案之調漲油價得以適用該榨取性濫用禁止條款，則於不當調價之初即得立即處分，此相較於歷經2年期間20次調價行為模式之聯合行為間接事證的取得方式，應有節省執法行政成本及發揮即時遏止不法等功效。

然而，依據有關德國競爭法制對於獨占定價管制之研析，競爭法主管機關介入商品價格之管制本應遵循最後規範手段之原則；並且，由其實務之相關案例顯示，競爭法主管機關對於獨占事業之訂價是否構成榨取性濫用之認定，向來受到極為嚴謹論證之考驗。就本案中油公司及台塑石化公司之調漲油價行為而言，公平會於認定其是否構成公平法第10第2款所謂對商品價格為不當之變更，在以時間市場作為假設的競爭價格之比較基準下，除考量購油成本增加之因素外，尚應斟酌調價前後期間之整體物價環境異動、其他原料成本增減、匯率差異、賦稅調整及補貼措施等市場條件變化因素。

本案依據公平會處分書所載之資料顯示，民國91年1月至92年1月之國際原油價格累計漲幅為65.9％，然中油公司於同一期間之油價僅累計調漲13.4％，至於台塑石化公司之油價歷次調幅亦均未全額調足。加以同期間，前述油價以外之總體與個體因素並未有所變化。因此，單就該購油成本增加之因素加以觀察，由於渠等油價之漲幅顯然未逾國際原油價格上漲之幅度，是以本案數次調漲油價行為，尚未能評價其為獨占事業不當的變更價格，從而應無違反公平法第10第2款規定之虞。

綜上所述，基於尊重市場價格機制之原則，競爭法主管機關即不應輕易介入商品價格之管制，因此本文提出如下建言：

---

[67] 供油商透過某種機制的設計，將價格調整訊息給競爭對手知道，並透過此機制對競爭對手採取不跟進調價或雖調價但調幅很小的不合作行為，形成可信的威脅（credible threat），促進寡占廠商形成自發性價格協調，或化解影響該價格協調不穩定因素。楊佳慧：〈公平會處理國內兩大供油商聯合調整油價之觀點〉，《公平交易季刊》第14卷第1期（2006年1月），頁157。

建議二：「公平會對於公平法第十條第二款榨取性濫用之管制，應審慎為之。除非油品售價漲幅「顯著」且「長期」超過購油成本增加，足堪認定係屬對商品價格為不當變更之獨占地位濫用行為外，否則仍應優先考量適用聯合行為之禁制規定。」

說明：

（2.1）界定油品價格不當上漲，需要仰賴正確時間數列及橫斷面的市場供需資訊（特別是業界的成本資料）。但是，競爭法執法機關於市場資料之取得相對於受調查業者，先天上即處於弱勢之地位。按公平會必須處理全國眾多產業，備多力分；而業者則終日浸淫於本身所從事之行業，對於產業或事業內部產銷資料之瞭解鉅細靡遺，故就先驗地位而言，雙方於資訊取得上，原本即具不對稱地位。況且公平會或政府其他能源主管機關所引用之資料，多由業者提供，而業者為避免競爭法之規範，刻意提供虛偽或經過修飾之資料，更難以避免。此一執法困境即係產業經濟學中所謂的不可分定理（indistinguishable theorem），而其不可分性之名，則係來自執法機關因無法掌握確實成本資料，以致無法區分產業實際上之價格訂定與產出供給，究係獨占事業在正常競爭狀況下，所決定之合法數值，抑或係獨占事業濫用獨占力量，所為之榨取性濫用，以致產生誤判。

（2.2）基於上述有關競爭法對於獨占性訂價之管制原理及實務運作之研析，公平法第十條第二款對於榨取性濫用管制，尤其是競爭機關對價格之介入管制，應將其定位為管制之「非常手段」。即使歐陸競爭法系明文規範獨占事業不得涉有榨取性濫用，但該規範之適用，卻向來受到極為嚴謹論證之考驗，例如：德國雖有1974年卡特爾署認定該國境內英國石油公司，在原油採購成本並無變動之情況下，卻決定調漲汽油價格，構成GWB第19條第4項第2款規定之榨取性濫用之案例，但該案卻因前述有關競爭價格、獨占價格與與成本推算之困難，欠缺合理根據，而遭柏林高等法院撤銷卡特爾署之原處分。

（2.3）此外，商品價格調漲之原因，除成本變動因素外，尚存在有市場供需增減等其他多項因素，因此，即使成本資料正確，但，僅從成本比較之觀點，一律以商品漲價前之售價作為假設的競爭價格，亦欠缺充分之推論根據。

（2.4）公平會宜考量整體物價環境、其他原料成本、匯率差異、賦稅調整及補貼措施等因素後，除非油品售價漲幅顯然超過購油成本增加幅度，顯然構成公平法第10第2款所稱對商品價格為不當變更，方得以考慮調漲油價是否適用該榨取性濫用禁止條款外，否則仍應優先考量適用同法第14條第1項本文有關聯合行為之禁制規定。

2. 油品市場之管制與競爭的衝突與協調

目前我國油品市場是處於管制依法有據且與身為維護市場競爭機制的公平法相互平行的情形；但行政的處理往往容有除外原則的適用空間，本文認為首先必須先核定為配合國家政策之行為是否屬國家行為主體豁免之一部。

美國對於豁免原則的依據係按照施行行為之行為主體的屬性來區分，而其國家行為豁免（state action exemption）原則始自1943年的派克案。經過一段時間發展之後，最高法院始進一步擬定了二階段檢驗原則（two-part-test）。根據此原則，只有本諸於國家權限（state authorization）所實施的行為，且接受國家自身之「積極監督」（actively supervised）者，方有其豁免規定之適用[68]。此原則的第一要件即必須為「本諸於國家權限」（state authorization）所實施的行為，而其所謂的國家權限則按照實施行為之行為主體（actors）的屬性來作為區分。其屬性大約可區分為以下幾類：國家行為部分（Actions by the state）、國家機關行為（Actions of State Agency）、市及郡政府行為（Actions of Municipalities and Countries）以及私法行為（Private Actions）四大類別。

就國家行為部分，以1978年的New Motor Vehicle Board of California v. Orion W. Fox Co.案件為例，此案中加州法律規定：「如果在一地區內，以設立之汽車經銷商反對其他經銷商在此地區內設立，則該其他經銷商之設立須經加州新車管理委員會之同意認可。」因其為國家行為之規定，並符合明確揭示且具體陳述之原則，故適用國家行為豁免。而發生於1984年Hoover v. Ronwin案則可詮釋行為主體中有關國家機關行為的部分，該案導因於亞利桑那州律師公會因所決定之律師錄取人數過少，從而被控違反反壟斷法。法院則認為應有豁免之適用，其理由為國家（州）最高法院為立法行為時，地位與立法者相當；且決定錄取人數之律師委員會，係受最高法院嚴格之監督與控制，且最高法院對該委員會之決定有最後審核權，因而該委員會之行為可被視為等同最高法院之行為，從而受到豁免行為之保障。上述可知裁決適用豁免之認定主要原由之一在於委員會行為如同最高法院之行為，因此當然適用豁免原則。但須附帶一提的，美國聯邦最高法院並不全然認為政府機關（governmental agencies）當然為國家主權（sovereign）之一，換句話說，其並不認為任何政府機關之官方地位便可將其行為豁免於反托拉斯法之適用，仍必須端看為主權身分之國家對該官方機構有足夠的控制力，方可視為國家行為的一部。

另外，美國對於市及郡政府行為所採行的態度可以以1991年前後為劃分。1991

[68] 主持人：洪禮卿、何之邁、單驥、蘇永欽、范建得、陳丁章，研究人員：楊家駿、陳世芳：《公平交易法第四十六條修正後之適用問題研究》（台北：公平交易委員會，2000年），頁40。

年以前，只有聯邦政府與州政府享有主權，市政府沒有；由市政府自治原則（home rule）所通過的法律，除非有州政府本身行為或權力介入、或在州法內有明白規定，才能適用國家行為豁免原則。前者例如1982年的Community Communications Co. v. City of Boulder案，此案中因科羅拉多州一家有線電視業者主張市政府先禁止其於三個月之內擴張生意，而後利用該期間來草擬有線電視法，以利其他業者進入該市場行為。法院因認為市政府為享有主權，故裁定市政府不能享有豁免；後者如1985年的Town of Hallie v. City of Ean Claire案，該案中因市政府行為依州政府明確揭示之政策而採行，故可享豁免。但1991年的City of Columbia v. Omni Outdoor Advertising, Inc., S.Ct. 1344一案後卻發生了變化，雖然原則上仍就認可「二階段原則」，然內容已有了些微的變更，主要變化在於擴大了地方政府 (local government) 行為之豁免範圍，亦即尊重地方自治之外，也將「明確揭示」的準則以「可預見結果標準」代之[69]。至於私法行為方面，主要先確立行為主體的屬性，再探看是否符合積極監督之要求，仍在「二階段原則」的範圍之內，例如1988年的Patrick v. Burget案中明確指出雖然奧勒岡州健康部立法之規定係透過立法行為所為，但卻未盡積極監督之要求，仍不符豁免之範疇。

除了上述基本的「二階段原則」以及實施行為之行為主體考量外，美國在處理國家行為豁免時，十分重視國家以管制方案代替競爭模式時，是否享有足夠之國家利益，同時也不認為凡管制措施便享有適用反壟斷法之除外，而必須確定反壟斷法豁免之給予確屬落實管制工作所必須。總而言之，美國反托拉斯法在發生管轄競合時，先判斷其他行政機關是否依法享有專屬管轄權，若不然則先判斷其他行政機關之職權行使屬於適當管制所必須，抑或其職權之行使有助於釐清未來競爭法相關之爭點，倘若如此則競爭機關先將該案交由他機關辦理。然若確定他機關並無專屬管轄，且無其他機關主張優先管轄後才會介入。

相較於美國之法制，我國公平法缺乏管制模式與競爭模式間互為取捨之權衡標準，再者，公平會本身之職權與其它機構有重疊的問題發生時，雖然公平法第9條提供了公平會與其他政府權益機關協商解決問題的功能，但欠缺專屬及優先管轄權的原則[70]，呈現政策上雖不以公平法為上位的經濟憲法，然卻必須不斷與其他政府機關就

---

69 其認為地方政府自能判斷其行為是否符合國家利益原則；即若不符，國家自能干預，不宜由法院來從事實質審查。「積極監督」的部分，留待下段說明。

70 若反壟斷執行機關在執行反壟斷法時，發現同樣之行為亦受到其他管制立法規範，甚至於這種立法有時另有其負責執行的行政機關，此時法院所面臨的工作為決定是否反壟斷法之執行能與行政管制相容；若法院認為其他管制立法在制定時，已明示或默示表示其立法目的將超越反壟斷所欲達成之國家政策目標時，依該管制立法從事之行為即不受反壟斷法之規範，此即所謂的專屬管轄原則。

事務管轄重疊部分協商。因此，有鑒於油品實為經濟部基於經濟上諸多考量的因素而所管制的之市場，又經濟部為國家主體所實施的國家行為之一，在以國家利益為前提與政策之確定下，現今公平法所能呈現的僅只在於各政府機關部會在職權相互重疊時的協商，似乎對於眼前的爭議，並不能提供良好的解決管道。依據我們前述美國此類相關判例之結論，我國應在管制模型與競爭模型中擇一，即若為管制之項目（依循國家政策），則便不適用競爭法。尤以我國兩大供油商，一為國營一為私營，而若中油公司（國營）應國家政策而在油價上有所變動（此時若台塑石化也加以跟進），則屬管制模型，公平法基於國家行為豁免之由，不應加以干涉，亦即中油公司之行為在公平法中可以免於責任，同樣若台塑石化也為因應國家政策而行調價的動作，則等同視為於管制模型下，可免責於競爭法之外。但若台塑石化宣稱因自身成本因素的考量而調整油價，而中油並未跟進（跟進），則可視為油品市場上的自然議價行為（此時可能有聯合議價的嫌疑，公平會應基於維護市場競爭之由，予以調查）[71]。因此本報告針對此方面提出以下建言：

建議三：「釐清國家行為豁免（state action exemption）原則，以確保政府施行管制模式於競爭法中之豁免。」

說明：

（3.1）如上揭建議事項一所言，經濟部（目的事業主管機關）行使管制油品的法令依據是民國90年通過的「石油管理法」，特別是緊急處置的相關法令。如果油品價格屬於主管機關依上述相關法令所核准的調整幅度，則該價格調整屬於管制決策下的結果行為，符合國家行為豁免原則，因而取得競爭法的豁免。

（3.2）目的事業主管機關業於2006年2月13日，擬就「油品價格機制的檢討與改善措施」報院實施，並就國內油價調整與中油營運有所規範。

（3.3）目的事業主管機關依上述法令採取管制決策的適當性與合法性，應由該機關負責，以符合權責相符的原則。

3. 納入管制的考量

前段我們釐清權衡管制與競爭的標準後，適度瞭解國內油品供應商之議價行為在何種情形下較適合管制模型，然使用此援用「排外」條款的可能，仍必須在某些原則下進行，方可順利實施。上段我們提及美國反托拉斯法在進行豁免程序上所使用的「二階段原則」中，其第二要件為接受國家自身之「積極監督」（actively supervised）。在美國諸多判例下，我們可從中窺見在管制模型的進行中，必須有國家主體行為的「積極監督」，且所依循之規定須符合「明確揭示且具體陳述（clearly

[71] 此後續關於報備動作—牽涉政府積極監督之責的做法，留待下段說明。

articulated and affirmatively expressed）之原則」，才有豁免規定之適用。我們從以下美國的判例，從中知其在管制的運用當中，第二要件如何納入考量。

積極監督之標準，屬依照不同主體發展出要求層次不一的認定標準，且方式也不盡相同，僅分述如次。首先發生於1980年的California Retail Liquor Dealers Ass›n v. Mideal Aluminum Inc.案件（簡稱Mideal案），該案中加州法律規定：酒品製造商與大盤商要遵守州價格方案，若製造商不遵守，大盤商在賣酒品給零售商時就必須遵守價格表之要求，否則會被罰錢並吊扣執照。法院則認為該州州法雖符合明確揭示且具體陳述之原則，但並不符合積極監督之要件。因政府本身並未訂定價格表，而係將轉售價格表委由私人訂定並執行，政府從未審核該表之合理性，亦未監督市場狀況，更未曾重新檢討該計畫之作為是否合理，故此應被認為不符積極監督之原則，不能享有豁免原則之適用。而前段提及的1984年Hoover v. Ronwin案中，除了國家行為之主體的認同外，其第二大要因為該委員會，因受最高法院嚴格之監督與控制，因而受到豁免原則之保障。

諸例證中說明較為完善且明確的屬1985年Southern Motor Carries Rate Conference Inc. v. U.S.案件，該案原告主張透過四州運輸業者所組成之費率標準局，其聯合提出費率給各州公共服務委員會之行為，已違反聯邦反壟斷法。而該行為是否享有豁免的過程中，承審法院提出必須符合下述二階原則，始可免責：屬州政府明確揭示且具體陳述的政策且該限制競爭之行為受到政府積極監督的原則。由於本案中各州政府均已明白的表示准許聯合訂定費率，且該費案須經洲之公共事務委員會通過，故而競爭行為應符合上述二階原則之要求，而有豁免規定之適用。而與油品直接相關法案則屬促進油品行銷業務競爭法案（The Petroleum Marketing Competition Enhancement Practices Act），其禁止煉製業者哄抬價格並要求煉製業者訂定公開供給規則（Open Supply Regulation），此即政府明定產出與價格關係核定之原則，以行積極監督之責。

然在此須附帶一提的，前段論及行為主體為國家機關時，提到美國聯邦法院並不認為政府機關一定為國家主權之一部分之外，且也未說明哪些機關行為得享豁免，然其卻進一步闡明：「國家機關之行為依據明確且具體陳述之國家政策所採行者，至於應否要求國家對這類行為採行積極的監督（active super vision）以滿足豁免之條件，則聯邦法院並無定論，僅在其訴外意見（dictum）中表示，由於國家機關行為之目的在於追求公益，故而應無要求國家監督之必要。」另外，前述美國對於市及郡政府行為所採行的態度中，關於1991年的City of Columbia v. Omni Outdoor Advertising, Inc., S.Ct. 1344一案將「明確揭示」的準則以「可預見結果標準」代之，明確指出美國反托拉斯法對地方政府之行為採行較為寬鬆的判斷標準，但一般仍採用明確揭示（clear

articulation）及積極管理（active supervision）之標準，來衡量國家利益是否存在。

因此在參考美國反托拉斯法中相關豁免原則之規定，我國公平法可加以引用其二階原則。其係主要斟酌於是否為政府[72] 明確揭示且具體陳述之規定，並經政府行「積極監督」之職。在我國公平法缺乏管制模式（regulated model）與競爭模式（competition model）間互為取捨之權衡標準下，全然依賴第46條對於「排除」條款的模糊規定，並未進一步釐清行使涉案行為之主體在授權與執行主體行為時之有效監督程度，而造成不知是否對市場競爭產生不當影響，以及是否對於達成政策施行的目標之疑慮。故針對此，本文提出在維持競爭原則之下，以具備國家政府政策所明確揭示而具體陳述，或國家基於主權明確的表示在特定領域中意欲（intend）以管制架構（regulatory structure）來代替競爭法之適用為前提，國內兩大供油商（不論中油公司或是台塑石化公司）進行油品價格調整時，應先主動向負責的相關行政機構報備，以明政府積極監督之責，來避免雙方在界定是否違反競爭之爭議。因此，本報告對於此問題提出以下建言：

建議四：「事業單位油品價格調整，若依相關法規，應先向主管單位報備，則法定主管單位應盡「積極監督」之責；而相關規定亦應符合明確揭示且具體陳述（clearly articulated and affirmatively expressed）之原則。」

說明：

（4.1）參閱美國的判例以及處理原則之後，我們可就行政部門間的分權問題（當不同部門管轄之法令規章互有重疊時）以及競爭與管制爭議上作一釐清。按現今油品市場，二大供油商中的中油公司隸屬經濟部管轄，蓋因經濟部屬國家主體之一部，故本文建議參考美國優先管轄權以及對於國家主體行為區分之方式，以國家利益為優先考量，依此若中油公司（或台塑石化公司）為配合國家政策，而行調價；爾或依明確揭示之且具體陳述的政策先行向行政主管機關報備欲進行調價之動作，台塑石化公司繼而跟進之情況，皆應可適用於豁免競爭法之外。倘若中油公司（抑或台塑石化公司）因成本考量而欲調價，則在相關明確揭示且具體陳述的規章下，應主動向所屬管轄行政機構報備，以全政府積極監督之責，同時也能將現今競爭與管制的爭議作一區隔。

（4.2）倘若中油公司（抑或台塑石化公司）因成本考量而欲調價，則在相關明確揭示且具體陳述的規章下，應主動向所屬管轄行政機構報備，以全政府積極監督之責，同時也能將現今競爭與管制的爭議作一區隔。

---

[72] 有關「政府」單位與國家主權觀念之釐清，即何謂代表國家主權之行為主體，可參閱上段解釋。

（二）寡占市場價格監督機制之建立

面對油品市場接二連三同步且同幅調整油價之現象，公平會因應之道應非僅限於個案違法行為之審查，而係在競爭政策層面上應根本的檢討有無採行寡占市場價格監督機制之必要。從外國法制考察之觀點，日本歷經二次大戰後之經濟復興期，從昭和30年代後半至40年代（1960年至1975年）邁入經濟高度成長期，同期間相關產業隨之出現高度寡占化現象，日本公平會為因應各該寡占市場頻繁發生同步漲價之問題，爰於昭和52（1977）年修訂獨占禁止法之際，增設第18條之2有關命令同步漲價之寡占業者提出漲價理由報告之規定，藉由該寡占市場之價格監督機制，作為對聯合行為之補充規範措施。雖然，由於近年日本政府推行解除管制措施及市場自由化之結果，業已相當程度改善相關產業之寡占市場結構，因此在該寡占市場之價格監督機制完成階段性任務後，爰於平成17（2005）年修法之際，廢除獨占禁止法第18條之2相關規定；然而，對於目前正處於高度寡占結構之我國供油油品市場而言，本文認為該日本法制仍有可得參酌之處，以下即進一步析述該相關法制[73]。

1. 制度規範之意義

在高度寡占之產業市場上，少數廠商之間通常會出現所謂價格領導者（price leader）之現象，倘其交易相對人未同時擁有某種程度相抗衡之對抗力（countervailing power）者，將無從抑制該等廠商任意同步漲價之趨勢。有鑑於此，日本公平會採行此寡占市場價格監督機制之意義，在於命令同步漲價之寡占業者提出漲價理由之報告，除得作為聯合行為之補充規範功能外，並得對社會大眾公布該等寡占業者之漲價理由（舊法第43條），藉由社會輿論之批判，間接達到抑制寡占業者任意同步漲價之效果。

2. 命令提出漲價理由報告之要件

依據日本獨占禁止法（舊法）第18條之2規定，國內總銷售金額超過600億日圓（約合臺幣200億元），且前三大企業合計之市場占有率超過70%之特定市場，包含第一大企業在內之二以上主要事業（市場占有率在5%以上，且排名在前五大之企業）於三個月內，有為同一或相近金額或幅度之調漲同種商品或勞務之交易基準價格者，日本公平會即得要求該等事業提出漲價理由之報告。

上揭規定所謂交易基準價格，未必即為實際的交易價格，而是以據為決定實際交易價格之基準者，例如批發牌價或建議零售價，均包含在內。另所謂相近金額或

[73] 有關該日本法制之介紹，參照柴田章平，《獨占禁止法の解說》，大成出版社（1994年），173-181頁。

幅度，係指調漲價格之差異不致發生顧客流動效果之程度範圍內（一般而言均界定於10%金額或幅度之差異範圍內）。又所以規定三個月內之期限，乃係同種商品或勞務分別調漲價格之時點，其間隔在三個月之期限內，通常情況下即足以發生讓顧客流動之競爭效果。至於該三個月內之期限起算點，並非以漲價之通知或公告時點，而係以通知或公告後之實際進行交易之時點為準。

3. 提出報告之內容及違反提出命令之處罰

日本公平會依職權、報章媒體報導或民眾檢舉等方式得知相關漲價訊息，倘經認定該漲價事由符合獨占禁止法（舊法）第18條之2規定之要件者，即得對該等調漲價格之主要事業，發出報告漲價理由之命令。收受此命令之主要事業，認為其調漲價格尚未符合同條規定報告之要件者，得依行政不服審查法提出救濟。

在寡占市場價格監督機制之運作下，日本公平會得公布各該寡占業者調漲價格之理由，因此該等寡占業者依據命令提出漲價之理由，必須達到依一般社會常理判斷，足以採信之程度。例如，寡占業者僅係籠統的提出原物料成本上漲之理由，尚有未足；其必須具體敘明調漲價格之理由，並檢附相關資料，達到足以說明該調漲價格之漲幅係屬合理之程度。準此，依據日本公平會訂頒之相關運用基準（第三之1點），寡占業者提出漲價理由之報告內容，除須詳細說明價格調漲前後之交易基準價格、調漲之金額及幅度、調漲之期日及與交易對象之交涉過程等事項外，尚須說明漲價理由，並檢附與該漲價理由相關之計價基礎資料；例如調漲理由為原物料採購成本增加者，即應檢附該採購原物料價格上漲之資料；如調漲理由為勞工薪資成本增加者，則應檢附相關勞工薪資調昇資料。

至於有關確保寡占市場價格監督機制實施成效之措施，對於日本公平會命令提出漲價理由之報告，倘該等主要事業未依命令提出報告，或提出報告之內容有虛偽不實之情事者，對之得科200萬日圓（約合臺幣65萬元）以下之罰金。

4. 命令提出報告規定之除外適用

依據獨占禁止法（舊法）第18條之2第1項但書規定，商品或勞務調漲之價格經目的事業主管機關之許可、認定或事前提出報備者（此之報備，限於目的事業主管機關得命其變更價格者，始足當之），日本公平會不得命主要事業提出該漲價理由之報告。如此但書之例外規定，乃係鑑於業經許可、認定或事前提出報備之調漲價格，既已經由目的事業主管機關從公益之觀點加以審核，其間應無不當之情事。

5. 實施成效

近年來，由於日本政府極力推展解除管制計畫及經濟結構改革措施，相當成效的改善相關產業的寡占市場結構狀態，相對的減低日本公平會命令寡占業者報告同步漲

價理由之案件，甚而導致該會於2005年廢除此寡占市場價格監督機制之相關規定。如此趨勢之演變，意味著解決寡占市場同步漲價之問題，僅賴寡占市場價格監督機制之運作，尚有未足；其根本解決問題之道，仍須著手於市場自由化等結構性改革措施。蓋於日本獨占禁止法之規範架構下，日本公平會無從介入管制榨取性濫用之獨占訂價，因此即使發現寡占業者報告同步漲價之事由並非合理，除非其中存有價格聯合行為之嫌，進而得以發動調查程序外，否則僅藉公布漲價理由之間接抑制措施，難以發揮實質之規範功效。

然而，在我國現行公平法之規範架構，及國內相關產業結構仍有待改善之情況下，寡占市場價格監督機制應不失為得以考慮引用之制度措施。申言之，在國內油品市場等高度寡占產業結構未獲改善前，倘公平會採行此市場價格監督機制，除可藉此有助於聯合行為相關事證之發現外，倘同時足認相關業者調漲價格者並無正當理由，應無待於藉助社會輿論之間接制裁，公平會即得進行獨占地位濫用之調查程序。此相較於目前公平會動輒立案調查之實務運作方式，雖然於調查過程中亦得命業者提供調漲價格之相關資料（公平法第27條第1項第2款）；然而，同步漲價之行為亦有可能出於寡占市場結構下之有意識的平行行為，其間未必存在有聯合行為暗默的勾結，因此採行寡占市場之價格監督機制，俟業者提供漲價理由之報告，據以決定有無發動調查程序之必要，即有緩衝啟動調查程序之功能，如此既可節省行政調查成本，亦得避免無端的損及當事人之企業形象。此外，應予注意者，日後我國公平法若亦引用此寡占市場之價格監督機制度，由於現行法第5條之1第1項第2款、第3款等規定，業已設定寡占事業之認定標準，是以在適用主體之構成要件上，自應配合援引此相關規定。

基上所述，本文提出如下建言：

建議五：「為因應寡占油品市場呈現同步漲價之現象，公平法應增設寡占市場之價格監督機制，賦予公平會得命相關事業提出漲價理由報告之權限，並依報告內容決定是否立案調查。」

說明：

（5.1）在國內油品市場等高度寡占之產業結構下，公平會採行市場價格監督機制，除有助於聯合行為相關事證之發現外，亦有緩衝啟動調查程序之效，一則可節省行政調查成本，再則能避免無端損及當事人之企業形象。採用本建議後，相關法規可修正如下述：

（5.2）由於寡占市場之價格監督機制，其本質屬於聯合行為之補充規定，因此在規範體系上，宜於現行公平法第14條之後，增設第14條之1規定，其條文內容草擬為：「國內總銷售金額超過主管機關所公告之金額，且有第五條之一第一項第二款或第三

款情形之特定市場，其二以上之主要事業於三個月內，對於同種商品之價格或服務之報酬有為同一或相近金額或幅度之調漲者，主管機關得命該等主要事業提出漲價理由之書面說明及商品價格或服務報酬之計算資料。但調漲之商品價格或服務報酬已經目的事業主管機關依據法規審核許可者，得不命其提出。前項所稱主要事業，謂在該特定市場之占有率達百分之五以上之前五大事業。」

另有關違反提出命令之罰則，宜增設第43條之1規定，其條文內容草擬為：「主管機關依第十四條之一規定，命主要事業提出漲價理由之書面說明及商品價格或服務報酬之計算資料，該主要事業於期限內如無正當理由拒不提出，或提出之書面說明、商品價格或服務報酬之計算資料有不實者，處新臺幣二萬元以上二十五萬元以下罰鍰；其再經通知，無正當理由連續拒絕提出者，主管機關得繼續命令提出，並按次連續處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰，至提出書面說明、商品價格或服務報酬之計算資料為止。」

四、對油品製造與零售之規範

我國油品業長期以來處於公營獨占的產業結構，目前市場雖已開放並逐步邁向自由化，然揆諸歐陸與澳洲民營化與自由化經驗，在市場開放初期，既有的國營事業往往仍掌握若干關鍵資源，而形成所謂的剩餘獨占力量。[74]因此，在此一過渡階段，仍有賴競爭法執法機關採取較積極的態度，以改善產業結構落實自由化理念。以本案為例，中油公司因仍具備國營事業身分，具有完善的加油站零售系統，因此，在油品的上游製造與下游零售均處於獨占地位，形成了所謂連續性獨占（sucessive monopoly）的產業結構。其中，下游加油站零售設施係中油於自由化之前以公權力方式取得，因此，新進者不易複製；再則，同時兼營油品煉製與加油站系統，亦導致中油製造與零售帳目無法切割，使執法機關無法得知正確的油品煉製成本，為求油品資訊公開透明化與油品產業結構之改善，尚有賴公平會協調有關機關，適度切割油品製造與零售業務，謹說明如次：

（一）中油公司兼營加油站使油品製造與零售成本帳目無法切割

為因應油品自由化，並為減少因選舉、物價與消保團體等因素對油品價格的干預，使油品價格得以反映市場需求與原油成本，經濟部業決定於今（2006）年9月底試辦浮動油價制度，俾將中油油品價格與國際油價連動，並計畫授權中油公司於每周二參考西德州原油（WTI）價格的漲跌幅調整油品價格，調幅控制在1角至3角之間，但如調幅在台幣1分之內，則不更動油價。由於寡占市場原本即存在亦步亦趨的價格

74 詳請參閱公平會（2000與2002）。

跟隨行為，倘台塑亦採取同步與同幅的調價行為，則依前述寡占市場價格監督機制，該二事業即須提出相關之漲價理由與成本變化。

就台塑而言，該公司油品製造與零售係分離型態，其中製造部分由台塑石化負責，而加油站零售業務則由轉投資之台亞公司負責[75]，二者售價與成本帳目互為獨立，台塑石化的批售油價即為台亞公司的進貨成本，因此，可提供充分資訊供有關機關參考；反之，中油則因油品製造與零售均屬同一事業單位，不易清楚切割油品製造與零售成本。因此，欲落實浮動油價與寡占市場價格監督機制，首要之務，即在於將中油製造油品的會計成本科目獨立，達成油品價格與成本資訊的透明化，俾供有關機關判定油價漲跌之合理性，並藉以說服社會大眾。

（二）中油公司經營加油站對產業結構與下油零售市場競爭之影響

目前中油公司加油站666座，雖低於民營加油站1,876座[76]，但因中油公司加油站多數位於市區精華地段，發油量較大。依據公平會「加油站區域市場劃分暨垂直性限制競爭條款與公平法之相關性分析」研究報告，截至1999年，依售油量計算的中油市場占有率在台北、基隆、台南、嘉義與高雄等都會區仍高達68％、68％、55％、50％與43％。相關地域加油站市場的HHI亦高達4660、4608、3100、2538與1858，遠高於美國結合指導準則的安全上限（1800），顯示加油站市場結構競爭程度尚有所不足。

以國外經驗觀察，石油公司常以垂直整合方式經營（上游）煉製與（下游）加油站零售業務，且對於非本身銷售體系的獨立加油站業者，亦以實際批售價格或對下游加油站零售建議價格（recommended prices）的方式，影響其售價，導致油公司在零售市場的市場力量過大，並可能會影響下游加油站市場的正常競爭，例如：荷蘭競爭局（Netherlands Competition Authority）曾研究發現[77]：該國境內各大石油公司所屬的直營加油站，在汽油零售市場占有率高達85％[78]，油公司為提高其加油站部門在零售市場的獲利，對獨立加油站有甚多垂直交易限制，只要獨立加油站以降價方式，增加市場占有率，油公司則立即提高對渠之出貨價格，從而限制了獨立加油站對直營加油站的競爭力，不利於零售市場競爭[79]。

依我國現況而言，雖然中油為一國營事業，事事受經濟部監管，較不可能牴觸政

---

[75] 目前約有151站。

[76] 以上資料來自經濟部油價資訊與管理系統，http://www.moeaboe.gov.tw/oil102/。

[77] 請參閱http://www.nmanet.nl/engels/home/news_and_publications/news_and_press_releases/2001/01_46.asp。

[78] 主要包括Shell、BP、Exxon、Texco、Elf與Q8等石油公司。

[79] 請參閱Bettendorf et al. (2003, p. 674) 與http://www.nmanet.nl/engels/home/news_and_publications/news_and_press_releases/2001/01_46.asp。

府相關法令；但也不能完全排除其具有利用在上、下游市場所同時擁有獨占之市場地位，將上游供油市場之獨占力，延伸至下游加油站市場，從而形成阻礙民營加油站或其他新進供油業者參與市場競爭之潛在威脅[80]。從民法契約自由或市場經濟營業活動自由之觀點言之，事業在經營策略之考量下本得自由決定是否經營某一業務，或是否與他人從事某一交易；然而，競爭法基於保障市場公平競爭及維護交易秩序之目的，對於具有一定市場力量，尤其是擁有獨占地位之中油，就其無正當理由之拒絕交易或差別待遇，即應介入管制。此即公平法第10條第1款規定所保護之市場競爭，除獨占事業所在之市場外，並涵蓋及於其上、下游之鄰接市場。歐洲法院在1983年Michelin一案中指出：對於愈是擁有高度控制地位（super-dominance）之事業，更應課以其不得侵害市場競爭之特別責任。換言之，擁有高度控制地位之獨占事業，並不當然享有營業上的交易自由。例如：美國FTC曾在EXXON與Mobil結合案中，要求渠於德州的五個都會區與亞利桑那州的加油站獨立分割。

建議六：「分別採取短期與長期，切割中油油品製造與零售業務，以改善油品市場產業結構。」

（6.1）短期方面：

（A）公平會宜加強對汽油零售市場的監控，並繼續進行車用加油站業市場結構調查，以掌握加油站市場產銷資料，有效規範相關之限制競爭行為。

（B）建議將中油公司加油站部門獨立為子公司的型態，或至少將油品製造與加油站零售部門之售價與成本等會計科目獨立，使油品市場相關資訊透明化，便利浮動油價與寡占市場價格監督機制之運作。

（6.2）長期方面：中油公司在下游加油站市場力量過大，且其加油站多位於市區精華地段，確有影響市場公平競爭之虞。加以中油係國營事業，所有權屬全民共有；且加油站具有相當程度的公共財特性（特別是位於都市精華地段者）。因此，建議公平會於未來中油公司民營化作業中，可協調有關機關研議將中油公司位於都市精華地段之加油站，獨立為資產管理公司之可行性，並將各加油站使用權，比照高速公路加油

---

[780]目前國內中油公司雖並未有類似前述荷蘭油公司阻礙下游民營加油站參與競爭的案件，但是，確曾發生該公司有濫用航空燃油市場獨占地位阻礙他事業參與競爭的案件。本案：中油公司為國內航空燃油供應市場之獨占事業，轄下並設有航機加油服務部門，在國內各航站經營航機加油業務；對於擬加入中正航空站國內航線加油業務之文久公司，雖經數度為提供國內航線用油報價之請求，惟中油公司始終以該航空燃油之價格計算困難為由，遲遲未予提供報價，致該請求報價之文久公司喪失與航空公司締結國內航線加油合約之交易機會。本案嗣經公平會審理，認定中油公司無正當理由之拒絕報價請求，違反公平法第10條第1款之禁制規定。

站開放的方式，以招標的方式，由出價最高者取得經營權，一則可由效率最高的經營者得標，提高資源使用效率；再則可提高加油站市場競爭，避免市場壟斷或不公平競爭。

五、其他建議

（一）掌握與油品相關之聯合產品產銷資料

油品屬於石油煉製業產品之一，而該業產品不但分類眾多，以致涵蓋汽油、燃料油、液化瓦斯、石化原料、甚至瀝青砂等多項石化業產出，且因各類產品具有聯合生產的特性，彼此深具成本互補性，亦即產品甲（例如：汽油）與產品乙（瀝青）存在聯合產品特性，如瀝青因反映市場需求活絡，以致產出增加，則將會帶動汽油生產數量增加與成本減少，從而影響汽油產銷。因此，如欲分析油品市場競爭，即須同時考慮石油煉製業各項產品的供需變化。

但是，就國內現有的油品產銷資料而言，因經濟部統計處依統計法第26條規定，政府為保護業者營業秘密，不得公布個別事業產銷資料，且該處鑑於國內僅有中油與台塑二家油品業者，即使與油品相關的產銷數量資料也僅公布「石油煉製品」層級，並未單獨針對汽油發布產銷數量資料。但如前所述：石油煉製品涵蓋汽油、燃料油、液化瓦斯、石化原料、甚至瀝青砂等所有的原油產品，以致無法單獨針對油品市場進行分析，從而限制資訊取得，以致無法全盤分析石油煉製品市場。但是，統計單位蒐集產品產銷資訊加以整理分析，協助政府擬定相關的產業政策，或做為業者投資決策的參考依據，本屬天經地義，只要在不公布個別事業產銷資料的前提下，針對各單項石油煉製品發布產銷資料，應不至違背保護業者營業秘密的基本前提。為彌補此一缺口，建議公平會與經濟部統計處聯繫協調，在不影響業者營業秘密的前提下，公布各單項石油煉製品的產銷數量資料。

（二）宣導正確的物價觀念

依本文先前研析，社會各界普遍存有各類物價漲多跌少的印象，因此，每遇國內油價上漲（或是颱風過後的蔬果價格上漲），公平會迭遭消保團體與輿論批評未能善盡督導油價責任，除不利於辦案中立性的秉持，並形成諸多施政困擾。其實，自1980年代以來，我國物價甚為平穩，生產者物價（大宗物資批售價格）平均每年僅上漲0.1％，因此，各類商品價格應是有漲有跌，並非是所有物品價格均快速、全額、甚至超幅反映成本增加。依據Ma (2006) 利用VAR模型估計近25年來國內所有的大宗物資（共40項）批售價格反映成本漲跌情形，結果顯示：約有23項產品價格會以較高（低）幅度反映成本上漲（下跌），形成這些產品價格的長期上漲現象；反之，也有

17項產品，係以較低（高）幅度反映成本上漲（下跌），而有價格長期下跌現象。因此，在一個健全的經濟體系，只要不涉及市場壟斷導致商品價格上漲，其他因成本變化或季節波動，所導致的物價漲跌互見，實不值憂慮。

而公平會自成立以來，向來秉持「宣導重於處分」之執法原則，對公平交易理念的宣揚從未稍懈，除透過各類「地區性宣導說明會」、「產業團體公平交易法研討會」、「企業負責人公平交易法研討會」及「公平交易法研習班」等方式，建構與產業界的協調聯繫管道，亦定期與司法檢調機關溝通執法經驗、法規解釋與處理原則。茲為進一步將公平交易法的理念與正確的物價觀念，傳達到社會各界，建議公平會宜加強與消費者保護團體與民間社團之溝通，除定期與相關團體舉辦協調會報，就與民生相關之重大執法件進行溝通與意見的交流外，並可選擇若干與消費息息相關之競爭法課題，以合作研究計畫的方式與消保團體共同合作進行研究，藉由雙邊互動，達成觀念上的共識與相互了解。

伍、結論與建議

一、結論

早年國內油品市場係由中油公司獨占，為因應國際油價波動對國內油品價格之影響，經濟部責成中油公司訂定油價公式作為調價之依據，並需經行政院公用事業費率審議委員會審查。惟自2000年9月台塑石化進入油品市場後，政府已取消油價公式，並由兩家公司依進口原油成本自行調整價格，以回歸市場自由經濟。然而自去（2005）年起，國際油價呈現巨幅上漲，引起國內油品價格相應上漲，由於油品為重要民生物資，政府即為此迭遭國內輿論批評，認為未能善盡督導油價責任，導致消費者權益受損，而公平會既名曰「公平交易委員會」，自然首當其衝，成為各界指責未能善盡督導之責的對象，而立法院要求公平會管制油品價格的質詢，亦時有所聞，非但形成公平會施政困擾，亦造成管制與競爭間之競合問題。其實，依據石油管理法，經濟部係油品事業之法定主管機關，而該部為執行行政院之物價安定政策，亦曾多次要求中油公司以較緩幅度調漲油品價格，而中油公司為一受經濟部監控之國營事業，自然必須犧牲利潤以配合政策，從而形成管制與競爭並存的市場態勢。

雖然管制（暫緩油價上漲）使我國目前油價顯著低於國際水準，形成中油公司虧損與國庫收入減少，有導致全民補貼用油人之虞；以資源利用效率的角度而言，並不利於市場競爭與節約用油。但是，針對政府管制，各國競爭法皆有相關的排除適用或

是阻卻違法的規定，因此，於管制與競爭的爭議中，即有賴建立原則，確保二者間之平衡。例如：美國對於豁免原則的依據，係依管制行為之行為主體來區分，並依據二階段檢驗原則認為：在發生競爭與管制競合時，宜先判斷其他行政機關是否依法享有專屬管轄權，若不然則先判斷其他行政機關之職權行使屬於適當管制所必須，抑或其職權之行使有助於釐清未來競爭法相關之爭點，倘若如此則競爭機關先將該案交由他機關辦理。然若確定他機關並無專屬管轄，且無其他機關主張優先管轄後，競爭機關才會介入。因此，也只有本諸於國家權限所實施且接受國家「積極監督」的行為，方有其豁免規定之適用，而此一做法亦常見於歐洲與日本的規範。

參考此一潮流，我國即應在管制模型與競爭模型中擇一，即若為依循國家政策之管制項目，則便不適用競爭法。因此，如果中油先行向經濟部報備欲進行調價之動作，且依據經濟部所核准的調整幅度進行價格調整或不調整，則該價格調整屬於管制決策下的結果行為，符合國家行為豁免原則，可取得競爭法的豁免。而目前我國兩大石油公司，一為國營一為私營，而若中油定價策略因配合國家政策有所為或有所不為時，即令台塑亦加以跟進，則屬仍管制型態，公平法基於國家行為豁免之由，自不應加以干涉，使中油行為可以免於責任；另方面，台塑因應中油行為所為之調價，則等同視為於管制下，亦可免責於競爭法。但若中油與台塑單純因市場或成本因素的考量而調整油價，則可視為油品市場上的自然議價行為，須受競爭法監督。

而政府為落實油品自由化精神，使油品價格得以正確反映市場需求與原油成本，經濟部業已決定試辦浮動油價，俾將中油油品價格與國際油價連動，授權中油公司於每周二參考西德州原油（WTI）的漲跌幅調整油品價格，由於寡占市場原本即存在亦步亦趨的價格跟隨行為，倘台塑亦採取同步與同幅的調價行為，則面對此一頻繁的同步油價調整，本研究建議可師法日本採行所謂的寡占市場價格監督機制，命令同步漲價之寡占業者提出漲價理由之報告，除得作為聯合行為之補充規範功能外，並得對社會大眾公布該等寡占業者之漲價理由，藉由社會輿論之批判，間接達到抑制寡占業者任意同步漲價之效果。

又由於中油同時兼營油品製造與加油站零售系統，導致其製造與零售帳目無法切割，使執法機關無法得知正確的油品煉製成本，為求油品資訊公開透明化，首要之務，即在於將中油製造油品的會計成本科目獨立，達成油品價格與成本資訊的透明化，俾供有關機關判定油價漲跌之合理性，並藉以說服社會大眾。加以，中油以垂直整合方式經營（上游）煉製與（下游）加油站零售業務，以國外經驗觀察，亦有可能利用其於國內汽油之上、下游市場所同時擁有獨占之市場地位，將上游供油市場之獨占力，延伸至下游加油站市場，導致其在零售市場的市場力量過大，而有影響加油站

市場競爭之虞。因此，本研究亦建議分別以短期與長期措施，逐步切割中油油品製造與零售業務，其中，在短期內，建議將中油公司加油站部門獨立為子公司的型態，或至少將油品製造與加油站零售部門之售價與成本等會計科目獨立，使油品市場相關資訊透明化，便利浮動油價與寡占市場價格監督機制之運作。至於長期方面，則因市區精華地段之加油站具有相當程度的公共財特性，建議公平會於未來中油公司民營化作業中，可協調有關機關研議將中油公司加油站獨立為資產管理公司的型態之可行性，並將各加油站使用權，比照高速公路加油站開放的方式，以招標的方式，由出價最高者取得經營權。

最後，社會各界普遍存有各類物價漲多跌少的印象，因此，每遇國內油價上漲，公平會迭遭批評未能善盡督導油價責任，以致影響辦案的中立性，形成施政困擾。其實，自1980年代以來，我國物價甚為平穩，製造業並沒有全面超幅反映成本增加的現象。因此，只要不涉及市場壟斷導致商品價格上漲，其他因成本變化或季節波動，所導致的物價波動，實不值憂慮。依據前述美國FTC處理颶風卡翠娜事件所導致的油價上漲，該會即嚴守其負責維護市場競爭的分寸，拒絕各界干預油價的壓力，將油價管制交由特定的管制機構負責，頗值我國借鏡。而公平會除應有風骨抗拒外界任何要求管制價格上漲之壓力外，亦應加強與消保團體與民間社團之溝通，俾將公平交易法的理念與正確的物價觀念，傳達到社會各界。

二、建議

建議一：「公平會日後對於油品市場是否處於供需失調之異常時期、油品業者有無囤積油品或哄抬油價等事項之認定，即應採取保留之態度為宜[81]。」

說　明：當國內發生油源不足或油價大幅波動之緊急時期，依據石油管理法規定，經濟部為中央主管機關，並得實施石油管制、配售、價格限制等處置措施，基於對主管機關之尊重與先進國家競爭法機關之執法經驗，公平會實不宜介入市場異常期間物資供給或物價之管制。

[81] 油品業者哄抬油價之行為，倘同時違反公平法第14條聯合訂價之禁制規定者，公平會固得介入規範；然而，從公平會歷來處理「921震災期間哄抬不銹鋼水塔價格案」（88公處字第128號處分書）、「SARS疫情期間哄抬口罩價格案」（92公處字128號處分書）、「中部地區11家砂石事業惡意囤積以哄抬價格案」（95年5月11日第757次委員會議決議）等案例以觀，該會認定哄抬價格之違法性，均係各該事業之訂價超過合理價位，即構成公平法第24條之足以影響交易秩序之顯失公平行為。準此，於經濟部發動油品管制措施，並公告油品批發價或零售價之上限後，倘有油品業者個別訂價超過該價格上限者，即應適用石油管理法第42條之處罰規定，公平會不宜再認定此「哄抬油價」行為違反公平法第24條規定。

建議二：「公平會對於公平法第十條第二款榨取性濫用之管制，應審慎為之。除非油品售價漲幅「顯著」且「長期」超過購油成本增加，足堪認定係屬對商品價格為不當變更之獨占地位濫用行為外，否則仍應優先考量適用聯合行為之禁制規定。」

說　明：

（2.1）界定油品價格不當上漲，需要仰賴正確時間數列及橫斷面的市場供需資訊（特別是業界的成本資料）。但是，競爭法執法機關於市場資料之取得相對於受調查業者，先天上即處於弱勢之地位。按公平會必須處理全國眾多產業，備多力分；而業者則終日浸淫於本身所從事之行業，對於產業或事業內部產銷資料之瞭解鉅細靡遺，故就先驗地位而言，雙方於資訊取得上，原本即具不對稱地位。況且公平會或政府其他能源主管機關所引用之資料，多由業者提供，而業者為避免競爭法之規範，刻意提供虛偽或經過修飾之資料，更難以避免。此一執法困境即係產業經濟學中所謂的不可分定理（indistinguishable theorem），而其不可分性之名，則係來自執法機關因無法掌握確實成本資料，以致無法區分產業實際上之價格訂定與產出供給，究係獨占事業在正常競爭狀況下，所決定之合法數值，抑或係獨占事業濫用獨占力量，所為之榨取性濫用，以致產生誤判。

（2.2）基於上述有關競爭法對於獨占性訂價之管制原理及實務運作之研析，公平法第十條第二款對於榨取性濫用管制，尤其是競爭機關對價格之介入管制，應將其定位為管制之「非常手段」。即使歐陸競爭法系明文規範獨占事業不得涉有榨取性濫用，但該規範之適用，卻向來受到極為嚴謹論證之考驗，例如：德國雖有1974年卡特爾署認定該國境內英國石油公司，在原油採購成本並無變動之情況下，卻決定調漲汽油價格，構成GWB第19條第4項第2款規定之榨取性濫用之案例，但該案卻因前述有關競爭價格、獨占價格與與成本推算之困難，欠缺合理根據，而遭柏林高等法院撤銷卡特爾署之原處分。

（2.3）此外，商品價格調漲之原因，除成本變動因素外，尚存在有市場供需增減等其他多項因素，因此，即使成本資料正確，但，僅從成本比較之觀點，一律以商品漲價前之售價作為假設的競爭價格，亦欠缺充分之推論根據。

（2.4）公平會宜考量整體物價環境、其他原料成本、匯率差異、賦稅調整及補貼措施等因素後，除非油品售價漲幅顯然超過購油成本增加幅度，顯然構成公平法第10第2款所稱對商品價格為不當變更，方得以考慮調漲油價是否適用該榨取性濫用禁止條款外，否則仍應優先考量適用同法第14條第1項本文有關聯合行為之禁制規定。

建議三：「釐清國家行為豁免（state action exemption）原則，以確保政府施行管制模

式於競爭法中之豁免。」

說明：

（3.1）如上揭建議事項一所言，經濟部（目的事業主管機關）行使管制油品的法令依據是民國90年通過的「石油管理法」，特別是緊急處置的相關法令。如果油品價格屬於主管機關依上述相關法令所核准的調整幅度，則該價格調整屬於管制決策下的結果行為，符合國家行為豁免原則，因而取得競爭法的豁免。

（3.2）目的事業主管機關業於2006年2月13日，擬就「油品價格機制的檢討與改善措施」報院實施，並就國內油價調整與中油營運有所規範。

（3.3）目的事業主管機關依上述法令採取管制決策的適當性與合法性，應由該機關負責，以符合權責相符的原則。

建議四：「事業單位油品價格調整，若依相關法規，應先向主管單位報備，則法定主管單位應盡「積極監督」之責；而相關規定亦應符合明確揭示且具體陳述（clearly articulated and affirmatively expressed）之原則。」

說明：

（4.1）參閱美國的判例以及處理原則之後，我們可就行政部門間的分權問題（當不同部門管轄之法令規章互有重疊時）以及競爭與管制爭議上作一釐清。按現今油品市場，二大供油商中的中油公司隸屬經濟部管轄，蓋因經濟部屬國家主體之一部，故本文建議參考美國優先管轄權以及對於國家主體行為區分之方式，以國家利益為優先考量，依此若中油公司（或台塑石化公司）為配合國家政策，而行調價；爾或依明確揭示之且具體陳述的政策先行向行政主管機關報備欲進行調價之動作，台塑石化公司繼而跟進之情況，皆應可適用於豁免競爭法之外。倘若中油公司(抑或台塑石化公司)因成本考量而欲調價，則在相關明確揭示且具體陳述的規章下，應主動向所屬管轄行政機構報備，以全政府積極監督之責，同時也能將現今競爭與管制的爭議作一區隔。

（4.2）倘若中油公司（抑或台塑石化公司）因成本考量而欲調價，則在相關明確揭示且具體陳述的規章下，應主動向所屬管轄行政機構報備，以全政府積極監督之責，同時也能將現今競爭與管制的爭議作一區隔。

建議五：「為因應寡占油品市場呈現同步漲價之現象，公平法應增設寡占市場之價格監督機制，賦予公平會得命相關事業提出漲價理由報告之權限，並依報告內容決定是否立案調查。」

說明：

（5.1）在國內油品市場等高度寡占之產業結構下，公平會採行市場價格監督機制，除有助於聯合行為相關事證之發現外，亦有緩衝啟動調查程序之效，一則可節省行政

調查成本，再則能避免無端損及當事人之企業形象。採用本建議後，相關法規可修正如下述：

（5.2）由於寡占市場之價格監督機制，其本質屬於聯合行為之補充規定，因此在規範體系上，宜於現行公平法第14條之後，增設第14條之1規定，其條文內容草擬為：「國內總銷售金額超過主管機關所公告之金額，且有第五條之一第一項第二款或第三款情形之特定市場，其二以上之主要事業於三個月內，對於同種商品之價格或服務之報酬有為同一或相近金額或幅度之調漲者，主管機關得命該等主要事業提出漲價理由之書面說明及商品價格或服務報酬之計算資料。但調漲之商品價格或服務報酬已經目的事業主管機關依據法規審核許可者，得不命其提出。前項所稱主要事業，謂在該特定市場之占有率達百分之五以上之前五大事業。」

另有關違反提出命令之罰則，宜增設第43條之1規定，其條文內容草擬為：「主管機關依第十四條之一規定，命主要事業提出漲價理由之書面說明及商品價格或服務報酬之計算資料，該主要事業於期限內如無正當理由拒不提出，或提出之書面說明、商品價格或服務報酬之計算資料有不實者，處新臺幣二萬元以上二十五萬元以下罰鍰；其再經通知，無正當理由連續拒絕提出者，主管機關得繼續命令提出，並按次連續處新臺幣五萬元以上五十萬元以下罰鍰，至提出書面說明、商品價格或服務報酬之計算資料為止。」

建議六：「分別採取短期與長期，切割中油油品製造與零售業務，以改善油品市場產業結構。」

說明：

（6.1）短期方面：

（A）公平會宜加強對汽油零售市場的監控，並繼續進行車用加油站業市場結構調查，以掌握加油站市場產銷資料，有效規範相關之限制競爭行為。

（B）建議將中油公司加油站部門獨立為子公司的型態，或至少將油品製造與加油站零售部門之售價與成本等會計科目獨立，使油品市場相關資訊透明化，便利浮動油價與寡占市場價格監督機制之運作。

（6.2）長期方面：中油公司在下游加油站市場力量過大，且其加油站多位於市區精華地段，確有影響市場公平競爭之虞。加以中油係國營事業，所有權屬全民共有；且加油站具有相當程度的公共財特性（特別是位於都市精華地段者）。因此，建議公平會於未來中油公司民營化作業中，可協調有關機關研議將中油公司位於都市精華地段之加油站，獨立為資產管理公司之可行性，並將各加油站使用權，比照高速公路加油站開放的方式，以招標的方式，由出價最高者取得經營權，一則可由效率最高的經營

者得標，提高資源使用效率；再則可提高加油站市場競爭，避免市場壟斷或不公平競爭。

參考文獻

一、中文部分

1. 中華經濟研究院（2005），《油價上漲對兩岸及全球經濟之影響與因應之道研討會會議實錄》，自版，台北。
2. 行政院公平交易委員會（2000），《加油站區域市場劃分暨垂直性限制競爭條款與公平法之相關性分析》，公平會合作研究報告，No. 8，台北。
3. 行政院公平交易委員會（2000），《就競爭法觀點探討供油業者於進口、煉製、經營業務之資源共用、聯合行為與加盟連鎖之研究》，公平會合作研究報告，No. 15，台北。
4. 行政院公平交易委員會（2002），《公平交易法對油品市場全面自由化後事業競爭行為規範之研究》，公平會合作研究報告，No. 6，台北。
5. 何之邁（1999），《公平交易法專論》，自版，台北。
6. 吳秀明（2004），《競爭法制之發軔與展開》，元照出版公司，台北。
7. 洪禮卿、何之邁、單驥、蘇永欽、范建得、陳丁章（2000），《公平交易法第四十六條修正後之適用問題研究》，行政院公平交易委員會，p.40。
8. 陳坤銘與翁偉任（2004），〈寡占市場廠商價格跟隨行為規範之研究〉，《第11屆競爭政策與公交易法研討會》，行政院公平交易委員會，pp. 45-70。
9. 馬泰成（2005），〈默契性聯合行為與相關案例研析〉，《公平交易季刊》，第13卷第1期，pp. 89-112。
10. 廖義男（1995），《公平交易法之理論與立法-公平交易法論集（1）》-，三民書局，台北。
11. 楊佳慧（2006），〈公平會處理國內兩大供油商聯合調整油價之觀點〉，《公平交易季刊》，第14卷第1期，p.157。
12. 顏廷棟（1998），〈論垂直性交易限制在競爭法上之規範〉，《公平交易季刊》第6卷第2期，pp.96-98。
13. 顏廷棟（2006），〈日本獨占禁止法對相對優勢地位濫用規範之研究〉，《第13屆競爭政策與公交易法研討會》，行政院公平交易委員會，pp. 1-24。

二、日文部分

1. 山田昭雄、大熊まさよ、楢崎憲安，1991），《流通・取引慣行に關する獨占禁止法がイドライン》，商事法務研究會，東京。

2. 戶塚登（1985），〈取引上の地位の不當利用〉，《獨占禁止法講座Ⅴ》，經濟法學會，東京。
3. 今村成和（1993），《獨占禁止法入門》（第4版），有斐閣，東京。
4. 正田彬（1980），《全訂獨占禁止法》，日本評論社，東京。
5. 田島秀雄（1995），〈石油の適正な供給と使用の節減〉，《NBL》，第579號，pp.7-12。
6. 伊從寬ほか（2002），《APEC諸國における競爭政策と經發展》，中央大學出版部，東京。
7. 來生新（1984），〈物價安定のための施策の法〉，《消費者法講座3・取引の公正Ⅰ—價格を中心に》，日本評論社，東京。
8. 實方謙二（1998），《獨占禁止法》（第4版），有斐閣，東京。
9. 恒水孝一（1974），《國民生活安定緊急措置法》，經濟計畫協會，東京。
10. 柴田章平（1994），《獨占禁止法の解說》，大成出版社，東京。
11. 通產省資源エネルギー廳（1974），《石油危機と需給價格對策》，石油通信社，東京。
12. 渡部晃（1996），〈獨占禁止法違反と公序良俗〉，《自由と正義》，第147卷第5號，pp.65-69。
13. 萩原稔（1990），《競爭と獨占の基礎理論》，同友館，東京。
14. 新野辛次郎、伊東光晴（1971），《寡占經濟論》，有斐閣，東京。
15. 顏廷棟（2005），〈台灣競爭法（公平交易法）における占的地位の濫用規制とその事例の檢討〉，《公正取引》，第626號，pp.38-44。
16. 顏廷棟（2006），〈市場支配力の濫用規制〉，《法學》，第70卷第3號，pp.130-133。

三、英文部分

1. Baumol, W., (1982), “Contestable market: an uprising in the theory of industrial structure”, American Economic Review, 72, 1-15.
2. Baker J., (1996), “Identifying horizontal price-fixing in the electronic marketplace”, Antitrust Law Journal, 41-55.
3. Ball, L. and N. G. Mankiw, (1994), ‘Asymmetric price adjustment and economic fluctuations,’ Economic Journal, 104, 247-261.
4. Baumol, W., (1982), ‘Contestable market: an uprising in the theory of industrial structure›,

American Economic Review, 72, pp. 1-15。
5. Bettendorf, L., S. A. Van der Geest and M. Varkevisser, (2003), 'Price asymmetric in Dutch retail gasoline market,' Energy Economics, 25, pp. 669-689.
6. Bresnahan, T., (1982), 'The oligopoly solution concept is identified', Economics Letters, 10, 87-92.
7. Bresnahan, T., (1989), 'Empirical Methods for Industries with Market Power', In Handbook of Industrial Organization, II, (ed. R. Schmalensee and Robert Willig), Amsterdam: Elsevier Science Publishers.
8. Borenstein, S, A. Cameron, and R. Gilbert, (1997), 'Do gasoline prices respond asymmetrically to crude oil price changes?' Quarterly Journal of Economics, 112, pp. 305-339.
9. Borenstein, S. and A. Shepard, (1993), 'Dynamic pricing in retail gasoline markets,' Rand Journal of Economics, 27 (3), pp. 429-451.
10. Borenstein, S. and A. Shepard, (2002), 'Sticky prices, inventories, and market power in wholesale gasoline markets,' Rand Journal of Economics, 33 (1), pp. 116-139.
11. Considine, T. J., (2001), "Mark-up pricing in petroleum refining", International Journal of Industrial Organization, pp. 1499-1526.
12. Considine, T. J., (1997), "Inventories under joint production", Review of Economics and Statistics, pp. 493-502.
13. Corts, K., (1999), 'Conduct parameters and the measurement of market power', Journal of Econometrics, 88, pp. 227-250.
14. FTC., (1984), Collusion Project Working Paper NO. 1: Legal Analysis of Oligopolistic Coordination.
15. Hay, G.., (2000), 'The meeting of agreements under the Sherman Act: thoughts form the facilitating practices experiences', Review of Industrial Organization, pp. 113-129.
16. Holt, C. A. and D. T. Scheffman, (1987), "Facilitating Practices: the effects of advance notice and best-price policies," Rand Journal of Economics, 20(1), pp. 123-37.
17. Indjehagopian, J., F. Lantz, and V. Simon, (2000), "Dynamics of heating oil market prices in Europe," Energy Economics, 22, pp. 225-252.
18. Jin, J. Y., (1994), "Information Sharing Through Sales Report," Journal of Industrial Economics 42(3), pp. 323-33.
19. Kenneth G. Elzinga, (1984)," New Developments on the Cartel Front ", Antitrust

Bulletin Vol. ⅩⅩⅠⅩ.
20. Knittel, C. R. and V. Stango, (2003), Price ceilings as focal points for tacit collusion: evidence from credit cards, American Economic Review, 93, pp. 1703-1729.
21. Levitan, R. and M. Shubik, (1972), "Price duopoly and capacity constraints," International Economics Review, 13(1), pp 11-122.
22. Logan, J. W. and R. W. Lutter, (1989), "Guaranteed lowest prices: Do they facilitate collusion?," Economics Letters, 31(1), pp. 189-92.
23. Ma, T., "Import Quotas, price ceilings and pricing behavior in Taiwan›s flour industry", Agribusiness. (forthcoming)
24. Ma, T., "Do prices respond asymmetrically to cost changes?", mimeo.
25. MacLeod, W., (1985), "A Theory of Conscious Parallelism," European Economic Review, 27, pp. 25-44.
26. McCutcheon, B., (1997), "Do Meetings in Smoked-Filled Rooms Facilitate Collusion?," Journal of Political Economy, 105(2), pp. 330-50.
27. Novshek, W. and H. Sonnenschein, (1982), "Fulfilled Expectations, Cournot duopoly with information acquisition and release," Bell Journal of Economics, 13, pp. 214-18.
28. Peltzman, S., (2000), 'Prices rise faster than they fall,' Journal of Political Economy, 108, pp. 466-502.
29. Salop S. C., (1986), "Practices That Facilitate Oligopoly Coordination," in J. Stiglitz and I. Matthewson, ed., New Developments in the Analysis of Market Structure, London: Macmillan Press.
30. Schelling, T. (1960), The Strategy of Conflicts, Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.
31. Scherer, F. M., (1980), Industrial Market Structure and Economic Performance, 2nd edition, Rand McNally College Publishing Co..
32. Selten R. and R. Stoecker, (1986), "End Behavior in Sequences of Finite Prisoner›s Dilemma Supergames," Journal of Economic Behavior and Organization, 7, pp. 47-70.
33. Shubik, M., (1959), Strategy and Market Structure, New York: Wiley.
34. Stigler, G. J., (1964), "A theory of oligopoly," Journal of Political Economy, 72, pp. 44—61.
35. Tirole, J., (1988). Theory of Industry Organization, Cambridge MT: MIT Press.
36. V. Korah, (1973), "concerted ", Modern Law Review 220.

37. P. K. Verleger and Jr. P. K. Verleger (2001), “Comperition in the petroleum industry,” Conference on Factors that Affects Prices of Refined Petroleum Products.
38. P. M. Sweezy, (1939), Demand under Conditions of Oligopoly, in Readings in Price Theory.
39. White, L., (1989), “Application of Merger Guidelines: The Proposed Merger of Coca-Cola and Dr Pepper,” in J. E. Kwoka and L. J. White, ed., The Antitrust Revolution, New York: Harper Collins Publishers, pp. 80-99.

四、德文部分

1. E. Hoppmann, (1974), Preiskontrolle und Als-Ob-Konzep.
2. Moschel/Immenga/Mestmacker, (2001), GWB Kommentar, 3. Aufl.
3. Moschel/Immenga/Mestmacker, (1992), GWB Kommentar, 2. Aufl.
4. R. Muller-Uri, (1989), Kartellrecht.
5. R. Bechtold, (1999), Kartellgesetz.
6. Rinck/Schwark, (1986), Wirtschaftsrecht, 6. Aufl.
7. Ulmer/Brandner/Hensen, (1982), AGB Kommentar, 4. Aufl.
8. Emmerich, Kartellrecht, (1999), 8. Aufl.

Structure, Behavior, and competition law enforcement in Taiwan's Petroleum Industry

Abstract

Recently, the petroleum prices turn to rise for the sake of soaring international oil prices. Since the petroleum is a necessity in daily life, the Taiwan Fair Trade Commission (TFTC) is frequently criticized for not acting to stop the price rise by the press. These criticisms not only disturb the TFTC's implementation, but also instigate a conflict between competition and regulation. This article refers to foreign experiences on the market liberalization and some competition law cases to explore several topics on the Taiwanese petroleum market. These issues include the degree of market competition, the coordination between competition and regulation, supervision on the oligopolistic pricing, market channel of the petroleum and some related price notions.

評　論

謝杞森（真理大學財經法律學系副教授）

很榮幸有這個機會來當評論人，不過誠如馬教授所提，業者的資訊總是比主管機關的資訊還要豐富，我相信我們是屬於資訊不對稱的情境，業者掌握的資訊當然比我們的主管機關充足，主管機關所蒐集的資料大概也比三位教授充足，三位教授所掌握的資訊比我這個評論人還要充足，所以等一下我這個評論人發表的地方有什麼不妥，還請各位先進多多指教，既然是當評論人，還是要替這一篇文章提出看法。

本文題目是國內油品產業結構、廠商行為與競爭法規範，當初看到這種題目，我個人很興奮，有很大期待想要瞭解產業結構。剛剛說過評論人的資訊是最弱勢的，本來想說文章裡面會對產業結構有很大著墨，可是看了以後有一些地方有一點疑問，像是2002年的時候ESSO埃索石油公司進入台灣的市場，馬教授很簡單的提到了一下，後來退出台灣的市場是因為安全存量的問題，我個人認為除了安全是很大的因素之外，是不是有其他的因素存在，剛剛馬教授提到台塑有多餘的石油可以賣到外國去，種種市場的結構因素好像在本文裡面沒有比較多的著墨。剛剛馬教授說取得這些資訊並不容易，本文提到建議下一次公平會如果委外研究，乾脆把ESSO埃索石油公司為什麼會退出台灣市場的原因，是大環境的因素，還是競爭的種種因素，我個人曾經收取到一個資訊，就是ESSO埃索石油公司在台灣競爭的時候，它當然也是成本高、關稅的問題，可是有一段期間它所加盟的加油站也是削價競爭，報紙是寫說中油、台塑的這些加油站受不了，所以請公會去勸阻他們不要做這種低價競爭。當然，報紙的報導我們沒有進一步去查證，如果有這樣的行為，公平會如果當初可以發動主動的調查權，或許ESSO埃索石油公司就不會那麼輕易退出也說不定，當然這個跟大環境也是有關係，除了安全儲量的問題，這只有由公平會根據第九條與目的事業主管機關經濟部作一個協商，未來在修法的情形之下，把安全存量降低，當然這個可能性會到什麼程度，恐怕還是在經濟部這邊。

石油這項商品跟其他商品會有很大差異性，它們的安全考量是沒有辦法否認的，我國石油管理法第21條規定油源不足或油價大幅波動時，影響到國內石油價格穩定、國家安全之虞時，主管機關實施緊急石油管制配售、價格限制、安全存量等等措施，根據第21條規定得很清楚，是油源不足或油價大幅波動，影響國內石油價格供應情形。剛剛馬教授說是不是可以參考美國的作法，我個人是持比較保留的態度，畢竟我國行政法院是否有辦法扮演像美國最高法院的角色，還蠻令人質疑的。如果我們要期待法院也能夠做監督的話，那可能是屬於長程計畫，在短期內可能做不到。

回到剛剛所說的石油管理法第21條，它說的很清楚是油源不足、或是油價大幅波動，可是我們看之前，中油與台塑幾次暗中勾結，公平會對他們加以處分的情形，看起來根本不合乎石油管理法第21條的情況，所以經濟部目的事業主管機關根本不可能介入，這個地方還是會回到競爭法的問題。我想最主要是怎麼去掌握、證明，可是我個人認為說本來這種聯合行為就是很難去掌握它的確切證據，而且在公平交易法還沒有修法之前，你要去作這樣的處分，當然會有不同見解出現，我個人的看法是傾向應該去了解當初ESSO埃索石油公司退出的理由，了解問題之後，看可不可能在近期目標內，引進新的、外國有興趣的業者進來台灣，跟這兩家公司作競爭，或是扶植台灣國內的業者，來跟台塑、中油作競爭。

當然，這裡又牽涉到垂直限制的問題，本文有提到加油站當初因為歷史因素的關係，中油不管是直營站還是加盟站，在都會區裡都是佔盡地利優勢，公平會在多年前對於7-11的加盟店一直在監看，我以前在公平會待過一段時間，我大概了解這種情形，以前我一直說你監看7-11加盟店的成長，目的何在？加油站點的尋找比7-11還要更麻煩，因為根據加油站設置要點規定，在同一側距離要有500公尺以上，所以地方政府認為交通流量沒有問題的話，可能可以縮短，而7-11不用去考量這種問題，所以他們去尋找營業點很方便，既有的廠已經形成中油、台塑，第三家要生存，去找點是很困難的，所以我不知道這幾年來公平會對於加油站的成長、散布點有沒有觀察，我認為這是很關鍵的點。因為第三家如果要加入與這兩家競爭的話，沒有那些加油站很難生存，所以當年公平會一直對7-11的加盟店用結合管制來監看，我不曉得那時候監看後的心得是怎樣，這一點很遺憾，算來我是公平會的逃兵，我沒有去理解監看的意義在哪裡就離開公平會了，這是我個人認為ESSO公司退出市場給我們記取的教訓。剛剛顏教授提到，日本與台灣的情形很相似，但是ESSO在日本能夠生存下去，馬教授說我們的安全存量與日本考量的不一樣，這要透過與經濟部的協商才有辦法解決，這是有關於垂直競爭。

另外，一個有關於垂直競爭限制的問題，我個人的看法是維持轉售價格的問題，我不了解中油對於這些加盟店，因為中油的直營店還是比較少一點，加盟也是比較多，對他們來說，維持轉售價格的情形，或許公平會可以進一步去瞭解，因為如果加油站之間可以維持競爭的話，至少也有品牌內競爭，這個時候既然有品牌內競爭，進而讓它成為品牌外競爭，就是中油與台塑的競爭，可是中油的加盟店與直營店如果也可以形成品牌內競爭的話，我是覺得會比較好，有助於市場競爭。

目前公平法第18條的維持轉售價格的修正方面，有很多的不同意見，我參考了日本的一些看法，它們是把維持轉售價格當做不公平競爭的手段，而不是像台灣是把這

個當成無效而已。如果市場是處於充分競爭的情況之下，你要去維持轉售價格，下游的經銷商、零售商不理你就好了，你要斷貨就斷貨，我可以從別人那邊來進貨，可是如果上游的業者掌握了相當的市場力量的話，下游業者不跟你進貨就無法找到替代商品，或是中油加盟店要跳槽到台塑，我可能會被杯葛，這種情形都會妨礙市場競爭，所以第18條的問題是在於濫用市場力，譬如杯葛、斷貨供給、差別待遇等等，在公平法第19條第1款、第2款、第3款、第6款，尤其是第6款，應該可以發揮很大的作用。我個人的感覺，公平會從成立之後在運用第18條時都是用它的無效，維持價格還是有第41條罰則的適用，第18條只有講無效，只是民法上效果而已，至於有沒有第41條的罰則適用，我個人的看法不是這樣，它只是利用維持轉售價格來達到壟斷市場的目的，我的手段可能是第19條第1款、第2款的情形，如果是這樣，應該是違反第19條第1款、第2款、第6款的情形，對於上游業者來加以處罰，才能讓他形成加油站彼此之間的競爭。因為如果把垂直競爭箝制得很緊的話，當然品牌內沒有競爭，加上市場上只有兩家的情形，整個市場無法產生競爭，這是我個人對於維持轉售價格的看法。

關於國家行為的豁免問題，馬教授認為美國法值得我們借鏡，我個人認為按照我們的現行狀況，是不是可以做到像美國那樣，恐怕是存疑的。現在看起來就只有公平法第46條的除外條款適用，當中修法加上了「不牴觸本法立法意旨的情形之下」，為什麼要加上這句話？石油管理法等於是公平法除外適用的法律規定，我剛剛提到在石油管理法第21條的情形下要介入，是非常嚴格的，所以我個人不認為目的事業主管機關可以有很大的影響力，最主要是在公平會，公平會應該沒有第46條的問題，因為石油管理法的第21條是在非常緊急的情形之下，這樣當然會排除競爭法的適用，所以第21條連配售、價格限制都是由目的主管機關來做，可是我們看，一、二十年來中油、台塑根本不是這種情形，所以我個人看法倒不是這樣認為。

最後一點，馬教授提到公平會在查案過程中常要蒐集業者相關資料，有一些困難度，當然業者不知道有沒有把所需要的資料全部提供出來，當然這是很傷腦筋的問題，統計法的規定則是不能洩露業者秘密。我個人看法不是這樣，統計法是民國60年所定的，算是很老舊，而且統計法第26條只是講的很簡單，為了統計的目的，只能提供給相關機關，今天我們根據統計法所獲得的資料，難道公平會不能夠去要求提供嗎？公平法第27條第1項第2款規定，通知有關機關、團體、事業或個人提出必要資料及證物，這是公平會當初立法所被授權一個特別的條文，公平會有行政調查權，當年為什麼立法要這樣定，就是覺得有一些行政機關可能不提供相關資料。我記得以前在公平會辦案的時候，曾經碰過瘦身美容業者有醫療行為的問題，我要下面的承辦人去要病歷，它們的回函是說，它們的病例只有病人及主管機關可以調閱，我說那好，如

果不行的話，我們就直接把這個案子移給衛生署去處理，因為我們看不到病歷所以無從判斷，我們行文給衛生署後，衛生署就說那我來叫那一家醫院提供病歷給你們，它們就拿出病歷了。所以我認為公平法第27條被賦予這樣的權利，雖然它說「有關機關」，但我不認為這是指涉案的機關，因為行政機關違反公平交易法大概只有在政府採購法還沒出來之前的時候，所以有關機關指的是相關單位擁有相關資料，因為競爭是以大環境為考量。

還好1996、1997年時公平會盡很大努力去做解除管制的工作，也有蠻大成效，看起來應該現在可以有第二階段解除管制的作法，當然有一些學者會質疑說，解除管制會成為另一個新的管制，我個人認為當年這個階段沒有完成的，還有一些產業有一些獨占及寡占性經營行為，我認為公平會可以進一步做第二階段，使市場更加競爭，謝謝！

健保十年，醫療服務產業的演化

蔡偉德*、劉育昇+

目　次

壹、前言
貳、全民健康保險醫療服務的價格機制
參、醫療服務市場產業結構的變化
　一、醫院所的進出與規模的變化
　二、中西醫院版圖的遷移
　三、醫療院所的地理分佈
　四、醫院的大型化
　五、醫療服務產業的私有化益加明顯
　六、醫療服務產業企業化與市場化
肆、產業結構的改變對醫療服務的影響
　一、醫院服務垂直分工的機制逐漸瓦解
　二、健保醫療可近性的增減待後續評估
　三、醫院大型化或企業化對健保醫療費用與醫療品質的影響
　四、醫院私有化與市場化挑戰健保醫療服務的質與量
伍、結論

中文摘要

民國84年全民健康保險實施至今已超過10年，醫療服務市場的規模不斷擴大，但是醫療服務的產業結構卻產生很大的變化。本研究分析了84-94年健保實施期間，醫療服務產業演化的原因與呈現的結果。健保實施至今，醫院總家數急速下降，而診所家數穩定成長，醫療服務產業產生「大醫院與小診所」的兩極化發展。健保的價格機制、醫院評鑑升級的誘因、消費者的偏好、與政府對財團法人醫院的租稅優惠，都是

* 通訊作者，國立中央大學產業經濟研究所副教授，email: twd@cc.ncu.edu.tw。作者感謝國科會（NSC-94-2621-Z-008-002）於研究期間的計畫補助，與李一鑫小姐於資料整理上的協助。

+ 國立中央大學產業經濟研究所博士班研究生，email: s1444004@cc.ncu.edu.tw。

促使醫院趨向大型化的原因，然而儘管醫療資源因醫院的大型化而較集中，但醫療資源也向偏遠地區擴散。其次，近來公立醫院逐漸整併或裁撤，對照於私立醫院（特別是財團醫院）的擴建，醫療體系私有化的趨勢益加明顯；以及醫院為抗衡健保支付的財務壓力，紛紛以水平或垂直整合上下游醫療機構，或投入自費醫療市場，這種醫療服務企業化與市場化的趨勢，將對醫療費用的掌控、醫療資源的配置、與健保醫療服務質量的確保產生嚴峻的挑戰。

關鍵詞：全民健保、醫療服務產業、醫院
JEL分類代號：I11、L11、L44

壹、前言

隨著國民所得的成長與民眾愈益重視醫療保健，台灣的醫療服務產業愈益蓬勃發展，[1]民國84年3月實施的全民健康保險（以下簡稱全民健保），降低民眾就醫的財務障礙，國民醫療保健支出及健保醫療費用大幅提升（請參考表1），更加擴大醫療服務產業的規模。由表1民國80年至94年台灣醫療保健支出統計可看出，歷年我國國民每人每年平均醫療保健支出成長迅速，民國83年時為15,469元，至民國94年時已達30,230元，十二年間成長幾乎達2倍。國民醫療保健支出占GDP的比例亦逐年攀升，民國84年健保實施後，50％以上的國民醫療保健支出是用於保險部門（全民健保）的醫療費用。依據歷年《全民健康保險統計》，健保醫療總支出在民國85年時為2,248億元，94時達3,911億元（10年間平均成長率約為7.33％），96年健保醫療總支出也已預先協商核定為4,430億元，健保醫療支出的快速成長，除了反映經濟成長、人口老化、與醫療科技進步等因素外，亦隱含我國醫療服務產業規模的壯大。儘管晚近台灣經濟成長趨緩，家戶貧富差距拉大，但是由上述不斷攀升的健保醫療支出數據可發現，台灣醫療服務產業並不受經濟景氣變化的影響，也未受到近年來產業外移的波及，是一個穩定性極高而且成長快速的內需產業。

然而，健保實施已屆十年，醫療服務產業規模雖不斷擴大，產業結構卻丕變。在醫療服務產業中，相對於提供基層醫療的小診所的持續增加，專責重症醫療的醫院

[1] 本研究主題「醫療服務產業」指狹義的提供醫療服務之醫院所產業，不含蓋製藥、醫療器材及生物科技等非直接供應正式醫療服務之產業。

表1、民國80年至94年台灣醫療保健支出統計

年份	平均每人每年醫療保健支出（元）	健保平均每人每年核付醫療費用（元）	保險部門支出占醫療保健支出的比例 (%)	醫療保健支出占GDP的比例 (%)	健保核付特約醫療機構的支出分配	
					醫院	診所
80	10,828	-	35.70	4.62	-	-
81	12,548	-	37.89	4.87	-	-
82	14,052	-	37.97	4.96	-	-
83	15,469	-	39.73	5.05	-	-
84	18,105	7,494.41	50.35	5.49	63.94%	36.05%
85	19,987	11,216.63	52.45	5.39	67.14%	32.78%
86	21,496	11,360.34	52.67	5.40	64.89%	34.87%
87	23,186	12,369.19	53.95	5.48	64.81%	34.77%
88	24,844	11,947.34	53.42	5.67	62.43%	36.72%
89	25,659	12,893.71	52.84	5.67	65.52%	33.55%
90	26,372	13,217.65	54.55	5.97	65.73%	33.21%
91	27,249	15,041.06	55.39	6.00	67.84%	30.46%
92	28,351	15,785.03	55.31	6.20	67.24%	30.35%
93	29,351	17,985.46	56.55	6.17	68.09%	28.84%
94	30,230	18,301.89	56.93	6.16	67.16%	29.05%

資料來源：「醫療保健支出統計表」，源自《衛生統計 (一)：公務統計年報》，行政院衛生署編印，2005。

卻家數銳減（請參考圖1），而且優勢醫院的規模不斷壯大。圖1為民國75年至94年共20年間台灣地區公私立醫院家數變化的趨勢圖。由圖1中可看出，民國78年至83年間健保實施前，台灣醫療市場裡醫院家數（對照圖中左邊的刻度）除於83年（健保前一年）略微上升之外，一直是呈現緩步下跌的趨勢。健保實施後醫院家數則呈現急速下降的情勢，而且整體醫院家數的下降幾乎完全反應在無政府奧援的私立醫院減少的事實；相對的，自民國78年後診所家數一路成長快速，健保實施後仍維持高速成長，但民國87年後診所成長率稍稍趨緩。健保帶動醫療需求的大幅成長，似乎沒有雨露均霑所有的醫療院所，反而促使醫療服務產業結構往「大醫院與小診所」兩極化發展。由於醫院的給付成本占健保醫療保健支出極大的比例（表1中94年的數據接近2/3），醫院家數的萎縮與醫院的大型化將衍生醫療成本的管控、醫療資源／人力的分配與醫療可近性的問題，讓健保普及醫療與節制成本的兩難更加滯礙難解。再者，醫療服務產業也因健保的因素而出現私有化、企業化與市場化的趨勢，此將挑戰政府對於醫療服務產業的管理，以及健保實施的基本精神。

本篇研究以產業經濟學的觀點探討全民健保施行以來，醫院服務產業演化的過程、原因與可能造成的影響。研究的組織架構如下：第二節將探討健保醫療價格機制；第三節分析健保實行後，醫療服務產業結構演化的現況；醫療服務產業競爭結構變化所產生的影響將於第四節探討，最後為結論。

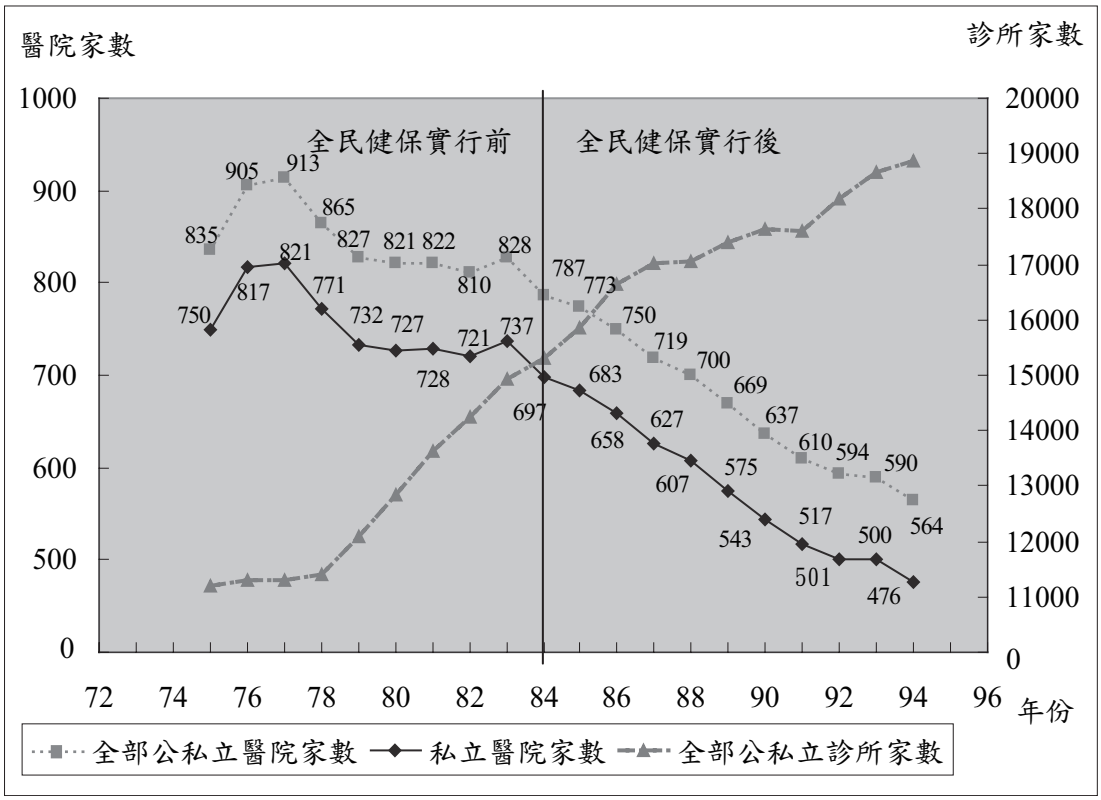


圖1、民國75年至94年台灣地區醫院家數趨勢圖

貳、全民健康保險醫療服務的價格機制

民國84年實施的全民健保為一重大的社會保險制度，重要的特性有三個：強制全民投保、單一保險人支付醫療服務費用、以及以國民薪資稅外加政府補助籌措保費（江東亮，1999）。由於健保財源籌措的方式不影響醫療服務市場的運行，本研究將略過不予討論，但是全民參與健保與單一保險人的支付制度，卻賦與健保局（健保執行單位）龐大的市場力量，健保局因代表全體國民向醫療院所購買醫療服務，形成市場一家獨買（monopsony）的壟斷情形。在產業經濟學中，買賣雙方的相對市場力量對交易商品或勞務的價格與數量具有關鍵性的影響，健保局一家獨買，市場議價能力

顯著高於勢力單薄的個別醫療院所，透過支付制度的擬定，醫療院所的利潤被壓縮，原先享有的市場優勢被掠奪，再加上健保的就醫部分負擔制度無法有效落實分級醫療，整個健保的醫療服務價格機制對醫療院所的生存、競爭、甚或市場結構的發展造成深遠的影響。

首先，全民健保下醫療供給面的價格機制就是支付制度。全民健保實施初期，醫療費用的支付制度是以「論量計酬」（fee-for-services）為主，稍後牙醫門診（87年7月）、中醫門診（89年7月）、西醫基層醫療（90年7月）、至所有醫療院所（91年）逐步改以總額支付制度（global budget）的方式，給付醫療院所提供的醫療服務。儘管服務支付點值與預算額度是健保局與醫療院所協商而定，而且支付制度變革是為因應醫療成本的管控，但是健保的支付價格是「行政協商」而訂定，並非反映市場供需條件，此剝奪醫療院所從事「價格競爭」的空間。由於健保醫療給付是醫療院所主要收入來源，健保的醫療支付價格水準如同在醫療市場內制定合理醫療費用的標竿（yardstick），倘若醫療院所無法提升生產效率將醫療服務成本壓低於標竿之下，勢必造成虧損，甚至退出市場 （Shleifer, 1985）。論量計酬支付價格雖是行政協商而定，但是服務支付點值固定，支付預算無上限，醫院無「價格競爭」的餘地，醫院卻有「品質競爭」的誘因（蔡偉德與李一鑫，2002；盧瑞芬與謝啟瑞，2003），然而支付制度從論量計酬變更為總額支付之後，在醫療支出設定上限以及支付點值成浮動的情況下，醫院必須承擔更多的財務風險，不僅醫院的生存壓力益加沈重，醫院從事「品質競爭」或接受較多重症病患，很可能導致高成本低利潤，此將危及民眾就醫的醫療品質，對醫療資源可近性亦有負面影響（Chu, 1992）。

其次，健保的支付制度依醫院評鑑層級劃分醫療給付的價格與範圍，造成不同等級的醫院之間不公平的競爭。我國早自民國67年即建立醫院評鑑制度，將醫院區分為地區醫院、區域醫院和醫學中心，醫院評鑑的目的是為建立分級醫療的基礎和提昇醫療服務的品質，但是早期勞保局與公保局即以醫院評鑑等級區分醫療給付水準，一旦評鑑合格或評鑑升級，不但可獲得較高的保險給付水準，也因有「評鑑合格」的品質保證而較易獲得消費者青睞。健保承襲勞農保的支付方式，認定醫院評鑑等級代表醫院有不同的醫療成本與診療能力，繼續延用依醫院評鑑等級區分醫療支付水準與範圍的標準。此種支付標準的差別待遇，導致各等級醫院出現提供相同的醫療服務卻得到不同收益的「同工不同酬」現象，不同規模醫院彼此間存在不公平的競爭，不但顯著影響弱勢醫院的生存（張笠雲，1999），也創造了醫院擴建規模爭取評鑑升級的誘因，因為醫院一旦獲得評鑑升級，健保給付費用將大幅提高，醫院的獲利隨之增加。

最後，全民健保下醫療需求的價格機能就是就醫者需依院所評鑑層級支付部分

負擔。健保要求就醫者支付部分負擔是為抑制保險所潛藏的「道德危險」（moral hazard，亦即保險導致過度使用醫療資源的現象），而部分負擔依醫院評鑑層級而進行付費分級是為落實分級醫療及轉診制度。然而，除藥品部分負擔外，[2]各級門診部分負擔為定額，獨立於醫療服務使用的密集度（intensity）與真實成本，趨使民眾有誘因在定額負擔下，尋求高品質或高成本的醫療服務。此外，早期健保部分負擔的金額過低，造成民眾醫療利用頻率居高不下，而且分級部分負擔金額在不同醫院層級之間差距不大，[3]民眾罹患輕微疾病時前往便利性高的診所就診，疾病較嚴重時則直接越級就醫，醫療需求量也因此流向便利性高的小診所與較具規模的中大型醫院，形成醫療服務產業往「大醫院與小診所」兩極化發展。自民國94年7月實施新制門診部分負擔（見表2），大幅提高區域醫院及醫學中心的部分負擔金額，將中大型醫院與基層院所的部分負擔的級距拉大，越級就醫的現象趨緩，但似乎對拓展地區醫院生存空間的幫助不大。

綜合言之，健保實施以來，支付制度不完善，造成不同層級醫院不公平的競爭；而就醫的部分負擔設計，亦無法落實分級醫療的目的，整個健保的價格機能如同將擴大的醫療需求量，導引向診所和中大型的醫院，導致基層小型醫院生存困難，紛紛退出市場。醫療服務產業因而快速演化，醫院的進出率失衡，產業結構丕變，小型地區醫院逐漸退出市場或以診所化經營，取而代之的是中大型醫院的進入或既存醫院的壯大，醫療院所層級分工的機制幾乎瓦解，醫療生態無法平衡發展，以及晚近健保為控制費用成長而採總額支付制度，醫院利潤被進一步壓縮，醫院為求降低成本、增加生存空間而成群結黨，醫院的大型化與集團化形成一股抗衡健保支付的市場市量，此對健保醫療費用的掌控與醫院產業的管理潛藏威脅。以下我們進一步鳥瞰健保實行後，醫院服務產業結構的變化。

表2、民國94年7月實施之新制門急診基本部分負擔

院所層級	門診基本部分負擔（西醫）			門診基本部分負擔（牙醫）	門診基本部分負擔（中醫）
	未經轉診	經轉診	急診		
醫學中心	360元	210元	450元	50元	50元
區域醫院	240元	140元	300元	50元	50元
地區醫院	80元	50元	150元	50元	50元
基層院所	50元	50元	150元	50元	50元

資料來源：行政院衛生署中央健保局。

[2] 自民國91年9月起門診的藥品費用在100元內免額外付費，藥費超過100元者每增加100元要額外負擔20%的門診藥費，但單次門診藥品部分負擔總額的上限為200元。

參、醫療服務市場產業結構的變化

前述提及健保的價格機制是促使醫療服務產業演化的重要推手，以下我們從醫院的進出與規模的變化、醫院權屬別的消長、以及醫院企業化與市場化的趨勢等層面，探討醫療服務市場產業結構變化的內涵。

一、醫院所的進出與規模的變化

藉由檢視健保前後醫院家數與大小規模分配的變化，我們可評量健保對醫院產業結構的影響。健保實施至民國94年，醫院總家數減少達264家，醫院總家數的減少隱含醫院市場的退出家數大於進入者家數。表3呈現自民國83年來醫院進入與退出醫院市場的概況。[4]由表3可看出健保前一年（83年）新進醫院家數大於退出醫院的家數，但是健保實施後，退出醫院家數則大於新進醫院的家數。在84-94年健保實施後的11年間，退出市場的醫院超過半數達459家，而當初健保前（83年）已存在且歷經11年仍持續屹立不搖的只剩420家醫院（不含中間進入又退出的醫院），只占83年時醫院總數828家的50.72%；換言之，健保實施至今已造成半數健保前已存在之醫院的死亡，而新進醫院的家數（194家）不及死亡醫院（459家）的一半，此乃是造成醫院總

---

3 在84年5月健保實施初期，醫學中心與區域醫院的門診部分負擔為100元，地區醫院與基層診所皆只有50元；86年5月後，醫學中心的門診部分負擔調高為150元，其它不變；88年8月起，增加藥品、復健、高診次部分負擔；然自91年9月起，醫學中心與區域醫院的門診部分負擔各調高為210元與140元，地區醫院與基層診仍維持50元。94年7月實施之新制部分負擔（請參考表2）更拉大名層級醫院的門診部分負擔差距。

4 本研究合併民國82-94年行政院衛生署之「台灣地區醫院醫療服務量與醫事機構現況」資料，建構13年中個別醫院的長期追縱資料 (panel data)，其中個別醫院被歸類為某一時點之市場的退出者或新進者的基準，皆是以比較個別醫院於該時點之前後期是否存在為依歸。例如於民國83年被歸類為退出市場的醫院，其必出現於82年，但在83年及往後卻消失無蹤；另外，被歸類為民國83年的新進醫院，代表該醫院並未出現於82年，卻首次出現於83年，往後的年份並繼續存在於市場上。其他年份醫院進出市場的歸類，依此類推。由於醫院市場是屬於「地域性市場」而非「商品性市場」，在82-94年間許多醫院因負責人死亡、替換或醫院名稱更換等因素而改變醫院代碼，但只要醫院的“地址”未變動，本研究認定該變更代碼的醫院仍然活躍於所屬地域市場，是屬於“既存醫院”，不因變更醫院名稱或負責人而歸屬於“退出醫院”或“新進醫院”。此外，若醫院屬於暫時歇業者，因其後恢復營業，故不屬於“退出醫院”，但歇業期間醫院設備無法供民眾使用，亦不屬於“既存醫院”，因而醫院在暫時歇業期間之各項數據不納入各年“既存醫院”資料的數值中。

家數萎縮的原因。

上述醫院的進出的數據顯示醫院市場中廠商家數的改變，我們接著檢視退出醫院、新進醫院與既存醫院的規模變化，以明確勾勒出健保實行後醫院產業結構的轉變。若以平均病床數代表醫院的規模，表3顯示歷年來退出醫院的平均病床數規模（約52床以下）遠小於新進醫院（67-171床）與既存醫院的病床數規模（131-231床），此隱含退出醫院都是小型基層醫院，進入者則是中型醫院，且晚近進入者的病床規模愈來愈大，既存醫院的病床也是逐年壯大規模，11年間平均病床數成長近100床，醫院產業大型化的趨勢悄然成形。劉容華與江東亮（2001）指出，某地區存在100床以上的大型醫院家數愈多，則愈不利小型醫院（100床以下）的進入，亦同時增加小型醫院退出的機率。蔡偉德（1998）分析民國82年到86年醫院進出市場的情形，亦發現規模較小的醫院（30床以下）在健保實施後其存活率顯著地下降，而規模較大的醫院（300床以上），其存活率則完全不受影響。另外，醫院的大型化隱含存活醫院的地域勢力不斷向外圍擴張，不僅影響同區域小型醫院的生存，亦可能影響診所進入市場的意願，劉容華與江東亮（2004）發現在民國84-86年健保實施初期，醫療次區域內醫院產業擴張愈快，診所醫師人力的成長就越慢，此顯示醫院的大型化很可能吸納大部分的醫師人力，排擠同區域內診所的擴增。

另外，我們觀察小型醫院退出醫院市場後的去向，表4顯示退出的中西醫醫院中，超過半數完全退出醫療服務市場，另有45.10％的退出醫院轉型為診所（專科診所和一般診所）。倘若單純以退出的中醫醫院來看，轉型為診所的比例更高（達63.74％險統計》中地區醫院門住診費用申報結構，或以衛生署的「醫院醫療服務量與醫事機構現況」檔案中門住診服務量比例來看，既存小型地區醫院是以提供門診為主要醫療服務，住診占的申報或服務量比例很低。

二、中西醫院版圖的遷移

伴隨著醫院家數的急速萎縮，中西醫醫院版圖亦隨之遷移。在全民健保實施之前，西醫醫院與中醫醫院各有719家與109家，分占總醫院家數86.8％和13.2％，但歷經健保10年實施，民國93年時西醫與中醫醫院分別剩下556家及34家，在94年時中醫醫院甚至只剩下26家，約只占當時整體醫院家數的4.6％；換言之，健保前的109家中醫醫院，在84—94年間即退出91家（只新進8家），中醫醫院市場萎縮的速度極快，此或許是因以重症醫療為主的醫院服務市場上，中醫醫院難以與西醫醫院競爭，再加上西醫醫院附設中醫門診科別愈來愈普遍，蠶食中醫醫院的市場，導致中醫醫院的生存空間愈來愈狹隘，醫院市場主要的供給者仍以西醫醫院為主，中醫則轉戰診所市

表3、民國82-94年醫院進出市場的家數與平均病床數[a]

年份	退出醫院		新進醫院		既存醫院	
	家數	平均病床數	家數	平均病床數	家數	平均病床數
82	—	—	—	—	810	113.59
83	23	37.78	42	37.74	786	117.92
84	69	23.75	27	71.78	760	130.91
85	39	29.69	27	80.89	746	136.63
86	46	36.59	23	67.09	727	147.17
87	47	30.36	15	115.47	704	156.55
88	46	41.80	27	94.56	673	160.63
89	53	29.96	23	108.43	646	172.89
90	41	32.61	11	142.82	626	180.62
91	33	33.94	7	102.57	603	197.56
92	28	38.18	8	92.00	586	206.98
93	20	51.50	15	171.47	575	217.56
94	37	31.51	11	157.00	553[b]	230.87
84-94健保期間合計	459	—	194	—	420[c]	—

資料來源：表中數據皆由本研究自歷年《台灣地區醫院醫療服務量與醫事機構現況》整理獲得。
a. 民國92年時，由於資料庫遺漏部份醫院的資料，本研究依內插法將所缺的資料于以補齊。
b. 民國94年時台北市8家市立醫院與2家疾病管制醫院合併為一家台北市立聯合醫院，但因各分院的地址仍然不變，服務的地域亦各有所屬，因此將這些醫院視為10家退出醫院與1家新進醫院並不合理，因此我們將此10家醫院歸屬於既存醫院。
c. 此數據代表在84年時已既存的醫院（不含84年新進的醫院），歷經11年後（至94年）仍存活於市場的醫院家數。

表4、退出醫院轉型的家數與比例

	合計	西醫	中醫
84-94年退出醫院者	459 (100%)	368 (100%)	91 (100%)
完全退出醫療市場者	252 (54.90%)	219 (59.51%)	33 (36.26%)
轉型為診所者	207 (45.10%)	149 (40.49%)	58 (63.74%)
專科診所	87	86	1
一般診所	120	63	57

資料來源：表中數據皆由本研究自歷年《台灣地區醫院醫療服務量與醫事機構現況》整理獲得。

場，退出醫院市場的中醫醫院超過半數轉型為基層診所（請參考表4）。

健保實行後，診所家數的成長與醫院家數的下降成強烈的對比。診所家數在健保後持續增加，而先前459家退出醫院之中，亦有207家醫院轉型為基層診所，中醫診所

成長的速度較快較明顯，除了原先部分退出的中醫醫院「化整為零」轉型為診所外，新增加的中醫診所亦有所貢獻。不過從中醫醫院與診所家數的消長情形，可看出中醫醫療服務逐漸被排擠於醫院市場之外，而向診所市場集中，醫院市場仍以西醫醫院為主。

三、醫療院所的地理分佈

醫院的地理位置對醫療資源的分佈及市場競爭的結構有極大的關聯。全民健保實施前，我國城鄉醫療資源分佈非常不均（江東亮，1999），健保實行後地區小型醫院的急速減少，引起醫療資源分佈不均的現象更加雪上加霜的疑慮。因此，我們以下檢視83-94年醫院與診所家數在地理分配上的變化。

我國醫療服務產業是政府高度管制進入的產業，醫療院所的設立資格與設置標準必須符合「醫療法」的規範，同時自民國79年起，醫院設立的地點也必須符合「醫療網計劃」中對於均勻醫療資源的要求，而且逐步實施的總額支付制度，其按地區分配固定預算的方式，有誘使醫療院所往醫療資源貧乏地區擴散的誘因，故83-94年間新設的醫院大都位於「醫療資源貧乏區」和「醫療資源適中區」的醫療次區域內，[5]其共增加171家醫院，占新增醫院的72.5％，但是退出市場的醫院則是普通分佈於全省各地，表5呈現在民國83-94年各縣市醫療院所家數與病床數增減率，由表中可發現全台灣地區醫院的總家數在健保11年間平均銳減近32％，診所的總家數則增加27％，儘管醫院家數減少幅度非常明顯，但是全台平均每萬人一般病床數卻增加12.24％。若以各地區的院所變化觀察之，除了連江縣醫院家數持平外，其它各縣市的醫院家數皆呈下跌的情形，台南市、新竹市、澎湖縣、基隆市、南投縣、嘉義市、金門縣與台北縣的醫院減少率更達40％或以上，這些縣市的醫院家數減少幅度很大，連帶使縣市內平均每萬人一般病床數亦減少（南投縣、新竹市與金門縣除外）。其它縣市雖然醫院家數下降，但是平均每萬人一般病床數卻是增加的。相較於醫院家數的消退，各地診所家數皆呈現高比例的正成長，特別是澎湖、金門等離島地區，成長率達100％以上，此很可能與總額支付制度對偏遠或離島地區的醫療院所給付水準加乘特定基數有關。

---

[5] 行政院衛生署為整合各系統醫療機構、均勻醫療資源的地理分佈與建立分級醫療系統，於民國74年至89年實施「醫療保健計畫—籌建醫療網計畫」(簡稱醫療網計劃)，計十五年三期分別執行。在醫療網第二期的計劃中，為縮短城鄉醫療資源的差距，衛生署將全台灣劃分的19個醫療區域與64個醫療次區域，公告每萬人一般病床數少於20床之醫療次區域為「醫療資源缺乏區」，並編列100億元醫療發展基金，鼓勵民間增設醫療機構；相對的，每萬人一般病床數大於50床者為「醫療資源充足區」，禁止新建或擴建100床以上的醫院（江東亮，1999）。

表5、民國83—94年各縣市醫療院所增減率與平均每萬人一般病床數

單位：家；床

	醫院						診所		
	家數			平均每萬人一般病床數			家數		
	83年	94年	增減率(%)	83年	94年	增減率(%)	83年	94年	增減率(%)
合　計	828	564	-31.88	37.41	41.99	12.24	14,924	18877	26.49
臺北市	69	49	-28.99	51.16	57.04	11.49	2,615	2794	6.85
高雄市	91	65	-28.57	50.85	53.76	5.74	1,178	1599	35.74
臺北縣	108	65	-39.81	27.42	21.69	-20.87	1,979	2651	33.96
宜蘭縣	17	11	-35.29	57.86	60.60	4.72	236	292	23.73
桃園縣	40	36	-10.00	40.72	49.67	22.00	892	1286	44.17
新竹縣	13	10	-23.08	20.21	31.23	54.51	211	293	38.86
苗栗縣	24	16	-33.33	29.77	38.88	30.58	307	345	12.38
臺中縣	41	36	-12.20	14.18	35.58	150.89	985	1284	30.36
彰化縣	59	37	-37.29	23.48	31.54	34.34	738	951	28.86
南投縣	21	11	-47.62	35.53	42.82	20.53	335	401	19.70
雲林縣	26	19	-26.92	18.19	25.05	37.71	422	486	15.17
嘉義縣	8	6	-25.00	9.80	45.66	366.05	205	248	20.98
台南縣	39	29	-25.64	22.50	38.91	72.95	612	725	18.46
高雄縣	56	39	-30.36	32.24	39.40	22.22	626	889	42.01
屏東縣	45	33	-26.67	31.50	45.29	43.75	506	597	17.98
台東縣	11	7	-36.36	34.19	33.86	-0.99	109	146	33.94
花蓮縣	13	10	-23.08	206.34	103.20	-49.99	205	266	29.76
澎湖縣	6	3	-50.00	39.72	37.09	-6.64	37	80	116.22
基隆市	15	8	-46.67	41.62	38.16	-8.29	267	278	4.12
新竹市	16	8	-50.00	30.49	35.17	15.34	262	371	41.60
臺中市	44	32	-27.27	47.82	59.97	25.41	1,203	1636	35.99
嘉義市	21	12	-42.86	88.03	77.99	-11.40	327	370	13.15
臺南市	42	20	-52.38	39.54	38.09	-3.65	656	855	30.34
金門縣	2	1	-50.00	34.18	38.71	13.25	7	29	314.29
連江縣	1	1	0.00	35.93	32.87	-8.53	4	5	25.00

資料來源：民國83與94年《衛生統計 (一)：公務統計年報》，行政院衛生署。

我們進一步觀察「醫療次區域」內醫療資源（平均每萬人一般病床數）變化的情形，由表6可發現原先在83年時屬於「醫療資源貧乏區」的27個醫療次區域，在94年時減少為17個；但是原先在「醫療資源適中區」的25個醫療次區域中，有3個次區域因醫院的退出導致每萬人一般病床數下降，轉變為「醫療資源貧乏區」的一員，其餘

的次區域不是停留於「醫療資源適中區」（16個），就是晉升為「醫療資源充足區」（6個）；而原先在83年隸屬於「醫療資源充足區」者，亦有一個醫療次區域在94年降級為「醫療資源適中區」。由表六的數據，我們得知83—94年之間醫院資源有向偏遠地區擴散的情形。若進一步建構各醫療次區域內醫院病床數的集中度指標（以HHI指標或Hirschman-Herfindahl Index為代表），我們發現大多數醫療次區域之病床集中度在83至94年間呈現增加的現象，顯示各次區域內病床或醫院資源的分配有集中的趨勢。小結上述的發現，醫院在地理位置的分配有向資源稀少的醫療次區域移動，但特定次區域內的醫院資源卻是愈來愈集中。

綜合而言，醫院市場經過健保10年的洗滌，已產生醫院成員與地理位置重新洗牌的效應，幾近半數的醫院退出市場，新進的醫院大都位於醫療資源較不充足的地區，儘管各地醫院家數下降，但就平均每萬人一般病床數而言，大都分縣市都有提升，少部分縣市受到小型醫院退出市場的影響而下降；同時，醫院變少但病床資源增加的趨勢，亦證明新進醫院與既存醫院病床規模的新擴建，可取代或彌補退出醫院對地區醫療資源折損的影響，不但使地區醫療資源增加，也降低地域之間醫療資源分佈不均的現象，然而造成這些改變的原因，「醫療網計劃」的影響應勝於健保總額支付的影響。

表6、83-94年間各醫療次區域資源變化情形

單位：醫療次區域個數

		94年醫療資源						總數
		貧乏區		適中區		充足區		
		個數	HHI之變化	個數	HHI之變化	個數	HHI之變化	
83年醫療資源	貧乏區	14	集中：8	12	集中：11	1	集中：0	27
			不變：2		不變：0		不變：0	
			分散：4		分散：1		分散：1	
	適中區	3	集中：2	16	集中：13	6	集中：4	25
			不變：1		不變：0		不變：0	
			分散：0		分散：3		分散：2	
	充足區	0	集中：0	1	集中：1	11	集中：7	12
			不變：0		不變：0		不變：0	
			分散：0		分散：0		分散：4	
	總數	17		29		18		64

資料來源：表中數據皆由本研究自歷年《台灣地區醫院醫療服務量與醫事機構現況》整理獲得。

四、醫院的大型化

健保實施以來，醫院大型化是醫院產業結構變化的一個重要的趨勢，影響醫院大型化的一個重要原因是健保因醫院評鑑等級而劃分醫療給付。醫院為爭取評鑑合格或升級以獲得較多的保險給付，無不投注較多的醫事人員、病床設備、高科技醫療儀器等等，醫院的服務科別與病床規模也因此不斷擴增，被評鑑為醫學中心、區域醫院的醫院家數也持續增加，表7顯示自82年起我國醫院各評鑑等級的家數變化，在醫院整體家數普遍下降的趨勢中，醫學中心與區域醫院等中大型醫院的家數卻持續攀升，83—94年間醫學中心從13家上升至22家，區域醫院則從45家上升至70家，相對地規模較小的地區醫院則從444家銳減至352家，醫院產業結構往中大型醫院集中。

表7、民國82-94年歷年各類醫院評鑑等級之醫院家數

年份	醫學中心	區域醫院	地區醫院	地區教學醫院	合格一年醫院
82	14	46	409	54	32
83	13	45	444	57	8
84	14	44	432	63	13
85	14	45	388	63	31
86	16	45	389	62	24
87	17	48	398	62	14
88	18	51	357	65	11
89	20	63	336	39	12
90	23	66	401	—	—
91	23	71	385	—	—
92	23	72	372	—	—
93	24	72	359	—	—
94	22	70	352	—	—

資料來源：台灣地區醫療機構現況及醫院醫療服務量統計摘要表。

註：醫院家數不含精神專科醫院；在民國91年前，醫學中心包含準醫學中心；區域醫院包含準區域醫院。民國94年的區域醫院含台北市立聯合醫院的6家分院（中興、忠孝、仁愛、和平、婦幼與陽明分院），地區醫院亦包含台北市立聯合醫院的1家小型分院（原市立慢性病防治院）。

另外，公益/財團法人醫院的租稅優惠對醫院大型化的發展亦有推波助瀾的作用。台灣現有的醫院權屬別分成公立醫院、私立醫院及財團法人醫院，其中的財團法人醫院是由宗教團體或企業財團因公益捐助而成立的，本質上是應屬「公共財」或「社會資產」，不再隸屬於私人或企業所有，亦是非營利組織，其盈餘按規定不得再

回流原捐助的宗教團體或企業組織，而是用於與醫院設立目的有關之用途。由於政府對於這類兼具「公益」與「非營利」性質之財團法人醫院提供許多免稅優惠，例如醫院用地免納地價稅、宗教法人及醫學院附設醫院免繳房屋稅、以及免納所得稅等，而且在醫院盈餘課稅方面亦提供條件式的優惠，特別是寬鬆的支出認定，允許財團法人醫院的新建或擴建認列當期支出，此創造了財團法人醫院新增建醫院以享受租稅優惠的誘因（盧瑞芬與謝啟瑞，2003）。

表8呈現一般私立醫院與財團法人醫院在新增建醫院的規模比較。就新增醫院方面，我們可發現新增的財團法人醫院家數並不多，83-94年間共增26家，遠低於新增的一般私立醫院（158家），但是新增財團法人醫院的平均規模（以平均病床數代表之）卻比一般私人醫院大許多，不過由平均病床數的標準差亦可發現，新增的財團法人醫院的大小規模比一般私立醫院的規模較為離散，這種財團法人醫院平均規模較大，但大小較為離散的現象亦存在於既有醫院中。另外，由歷年私立醫院中不同權屬別醫院之平均病床數的變化，我們可勾勒出既有醫院擴建的趨勢，由表8呈現在83-94年間，雖然財團法人醫院平均病床數成長的幅度（從平均371.7床成長至532.55床，成長約43.27％）遠不如一般私立醫院（從平均47.65床成長至100.74床，約111.42％），

表8、民國82-94年私立醫院與財團法人醫院在新增建醫院之家數與平均病床數的比較

	新增醫院						既有醫院					
	一般私立醫院			財團法人醫院			一般私立醫院			財團法人醫院		
年份	家數	平均病床數	（標準差）	家數	平均病床數	（標準差）	家數	平均病床數	（標準差）	家數	平均病床數	（標準差）
82	—	—	—	—	—	—	651	46.18	(57.28)	70	356.56	(464.51)
83	39	32.64	(22.11)	0	—	—	628	47.65	(58.69)	70	371.70	(494.42)
84	25	51.84	(48.14)	2	321.00	(292.74)	600	51.98	(66.40)	70	410.33	(523.84)
85	24	75.25	(66.08)	3	126.00	(72.03)	585	53.74	(68.44)	71	432.68	(551.43)
86	18	51.11	(57.66)	3	194.33	(46.18)	563	58.74	(79.31)	74	445.15	(558.96)
87	11	46.73	(36.48)	3	361.00	(214.50)	537	61.98	(85.24)	76	455.38	(532.38)
88	22	68.41	(52.87)	3	332.67	(462.44)	504	66.70	(95.96)	78	454.90	(533.74)
89	19	90.89	(67.89)	3	218.00	(278.00)	475	72.34	(102.21)	78	480.88	(541.09)
90	8	137.00	(229.25)	2	225.50	(24.75)	453	76.36	(105.34)	80	485.39	(537.68)
91	4	32.50	(6.03)	2	292.00	(101.82)	429	84.72	(122.56)	82	498.56	(543.19)
92	7	92.29	(61.05)	0	—	—	410	87.85	(127.90)	84	507.31	(551.31)
93	12	72.08	(58.20)	2	815.50	(270.82)	402	93.94	(135.08)	84	518.35	(558.74)
94	8	70.50	(74.63)	3	387.67	(404.65)	380	100.74	(141.06)	85	532.55	(544.13)

註：資料來源為《台灣地區醫療機構現況及醫院醫療服務量》檔案整理而得。
表中的標準差為平均病床數之標準差。

但就平均病床數增加的絕對值來看，財團法人醫院（增加160.85床）則超過一般私立醫院（增加53.09床），一般私立醫院平均規模的擴增很可能主要來自小型私人醫院退出市場只餘中大型醫院的原因，但是財團法人醫院家數與平均規模的擴增，則很可能是來自租稅優惠的刺激。財團法人醫院的快速壯大，在家數上雖然略少於公立醫院，但是平均規模已超越公立醫院（見稍後表9公私立醫院的家數與平均病床數），顯然財團法人醫院將逐漸成為醫院市場裡舉足輕重的供給者。

五、醫療服務產業的私有化益加明顯

長久以來，公立醫院的設立常常是政府為履行衛生醫療政策而產生的，醫院的經營及財務狀況長年累月受政府的控管與補貼，其生存不受市場物競天擇生存法則的約束，在全民健保顯著威脅私立醫院生存的同時，公立醫院的地位仍屹立不搖，其倒閉的風險微乎其微。早在健保之前，隨著公勞農保等社會保險的擴辦，私人醫療院所不斷增加，公立醫院病床的市占率逐漸減少（江東亮，1999），健保實行後，公立醫院與私立醫院勢力的消長愈來愈明顯。由表9的82-94年公私立醫院的家數、平均病床數及病床數所占份額中的資訊中可看出以下幾個趨勢。

第一，公立醫院家數雖少，但平均規模（病床數）卻是私立醫院約數倍。在83-94年間台灣地區公立醫院的家數只有微幅變化，緩慢增加數家後又於90年後略為減少，公立醫院家數的下降與政府精簡政策有關，[6]雖然公立醫院只占總醫院家數的比例不高（83年時為10.99％，至94年時上升為15.6％，比例的提升是因醫院總家數的下降所致），但是這些公立醫院的大多身兼醫療服務、教學和研究等多重角色，於醫院評鑑等級上亦大多隸屬於醫學中心及區域醫院，醫院的平均規模顯著大於一般私立醫院，但是在財團法人醫院急速的擴增規模後，財團法人醫院的平均規模已超越公立醫院。

---

[6] 從民國89年後公立醫院家數下降，大部分原因與國軍醫院及榮民榮眷醫院的裁撤或整併有關，由於軍醫設置地點與目的是為就近維護軍事訓練基地中國軍官兵健康、配合作戰演訓及參與衛勤支援任務，然而為配合國軍「精進案」組織整併與員額精簡的國家政策，以及自民國90年2月開放國軍加入全民健保後，國軍醫院的醫療業務銳減，部分國軍醫院已裁撤（如國軍805醫院台東分院、國軍814醫院（台南）、819醫院（斗六）、及821醫院（馬祖）等），或與署立醫院整併後成為國軍醫院的一個分院或民眾診療服務處（如國軍811醫院與澎湖署立醫院整併後成為“三軍總醫院澎湖分院附設民眾診療服務處”，國軍820醫院與金門縣市醫院整併為“署立金門醫院”，其它如國軍815醫院（屏東）、813醫院（新竹）亦如此），另外亦委託大型醫院經營者，如原先國軍817醫院現改為“台大醫院公館院區”。不只軍醫整併，在民國92高雄市2家市立醫院整併為高雄市市立聯合醫院，93年時台北市9家市立醫院及1家市立診所，亦進行整併為台北市市立聯合醫院。

表9、82-94年公私立醫院的家數、平均病床數與病床數份額

	醫院家數		平均病床數		病床數份額	
年份	公立醫院	私立醫院	公立醫院	私立醫院	公立醫院	私立醫院
82	89	721	415.64	76.31	40%	60%
83	91	737	407.19	77.64	39%	61%
84	90	697	439.77	88.74	39%	61%
85	90	683	441.89	94.20	38%	62%
86	92	658	445.91	102.60	38%	62%
87	92	627	461.42	110.83	38%	62%
88	93	607	419.99	117.96	35%	65%
89	94	575	424.78	129.13	35%	65%
90	94	543	422.02	138.07	35%	65%
91	93	517	450.58	150.76	35%	65%
92	93	501	459.62	158.24	35%	65%
93	90	500	487.39	167.60	34%	66%
94	88	476	501.39	179.15	34%	66%

註：私立醫院包括一般私立醫院、財團法人醫院及宗教財團法人附設醫院。94年的公立醫院含蓋台北市市立聯立醫院的9家分院。

第二，雖然公立醫院的病床規模較私立醫院大，但健保實施以來，公立醫院的平均病床數成長有限（從83年的平均400床至94年的501床，成長約25％），但私立醫院的平均病床數卻成長一倍多（從平均78床成長至平均近180床，成長約130％），此反映健保10年間，小型醫院退出但中大型醫院進入的趨勢，而且既有私立醫院也積極擴增規模的事實，特別是財團法人醫院。

第三，隨著私立醫院規模相對快速增長的同時，公立醫院在醫院市場的勢力逐漸萎縮，以公私立醫院病床數占總病床數的份額來看，公立醫院所佔份額逐漸減少，私立醫院則逐漸增加，此顯示公立醫院的市場勢力漸式微，而私立醫院則愈來愈重要，倘若未來政府不再增加公立醫院或對私立醫院的擴建不加諸任何限制，隨著軍醫體系的截撤與市立醫院的整併，公立醫院的市占率將更為萎縮，醫療產業有私有化的趨勢將愈來愈明顯。

六、醫療服務產業企業化與市場化

健保的實施除了促成醫院大型化之外，醫院服務的企業化與市場化亦逐漸興起。由於在全民健保的支付制度下，醫院已無自行訂價的能力，遑論價格競爭的空間，支

付制度從早期的論量計酬轉變為總額支付，醫院經營的財務壓力與日俱增，為因應市場環境的變化與減低健保支付制度的衝擊，醫院水平串聯成為醫院集團、或是以建教合作、外包醫療科別及聯合採購等方式的醫院策略聯盟相繼產生（陳端容，2002；盧瑞芬和謝啟瑞，2003），另一種形式的策略聯盟是醫院垂直整合診所與藥局而形成的“院前診所”與“院前藥局”，將一部分醫院超額的服務量，灌注到下游產業，不但可保住醫院總額分配的費用，亦可插手分食基層診所的總額。在健保之前，除少部分醫院集團是屬於地域上臨近醫院的串聯（如敏盛集團集中於桃園地區，奇美集團集中於台南縣市，彰基集團集中於彰化與南投等），大部分醫院集團的成員是散居全省各地，以避免地域市場重疊與分食同一區總額的預算額度。這些集團的醫院中通常有一家至數家的大型醫院為領導者（如台大集團或長庚集團），亦有大小規模類似的中小型醫院結盟而成（如署立醫院集團、敏盛或秀傳集團），另有醫院與診所的串連（如聯新集團），或單純是健檢診所 （如美兆集團）與各科別診所的結集（如佳醫集團與聯安集團）等等。這些醫院所集團或策略聯盟藉著藥品/醫材的聯合採購的規模經濟來降低營運成本；或是以醫事人力的相互支援，提高營運績效及建立品牌聲譽；另一方面集團或策略聯盟的營運方式還可提高分擔風險的能力，擴展或確保市場力量（陳端容，2002）。所以醫院所集團化或策略聯盟等醫院所企業化的興起，是抗衡健保衝擊的新趨勢。

健保壓縮醫院的獲利空間，擺脫健保束縛而開創自費醫療服務亦是醫院生存的策略之一。常見的方式如大型醫院紛紛開設自費門診，讓有高購買力、追求醫療品質的消費者自費付擔醫療服務；又如設立整型美容、減肥減重、與高級健檢中心或坐月子中心，以迎合國人重視外表與健康的風潮。王敏容等（2005）指出醫院所在市場競爭愈激烈，醫院提供的自費醫療服務項目的數量愈多。設立自費醫療服務門診無異替醫療院所開闢一條生財之道，但是也讓醫療服務市場出現一國兩制的市場機制。

肆、產業結構的改變對醫療服務的影響

由上述的分析，我們可知自民國84年健保實施至今，醫療服務產業結構產生巨大的變化，醫院大型化、私有化、企業化與市場化等趨勢，對健保醫療服務體系將產生反饋的作用，對未來健保醫療費用的掌控、醫療服務品質的提升、醫療機構的管理、與醫療資源的分配等將有顯著的影響。以下我們分析健保後醫療服務產業演化結果所造成的影響。

一、醫院服務垂直分工的機制逐漸瓦解

醫院評鑑制度的主旨在建立分級醫療與提昇醫療服務品質，但是健保實施後，基層地區醫院的凋零與醫院的大型化，將使醫院服務垂直分工的架構搖搖欲墜。而且總額支付制度按“地區”而非按“醫院層級”分配預算額度，相同地域內大小醫院同時爭食固定預算的結果，小型地區醫院終究難對抗占有高比率總額的中大型醫院，地區醫院的生存將更將艱難。地區弱勢醫院的逐漸死亡，將促成醫療資源與健保醫療花費愈加集中於中大型醫院，不利於醫療費用的節約（Mclafferty, 1988），[7]而且大型醫院吸納的醫事人力與擴大的市場範圍，亦會排擠臨近區域診所的生存。由歷年《全民健康保檢統計》核付醫療機構的支出結構可看出，醫院占健保核付醫療費用的比例逐年上升，由84年的63.94％攀升至94年的67.16％；相反地，診所所占比例由36.05％下降至94年的29.05％（請參考先前的表1）。診所家數不斷成長，醫療費用占健保給付的比例卻持續下降，此顯示醫院大型化後，診所亦受到排擠，失衡的費用結構不僅不利於均衡醫療生態的發展，基層醫療院所服務的質量亦可能受到影響，更重要的是分級醫療的瓦解會導致醫療利用的無效率，造成的醫療浪費難以估計。

二、健保醫療可近性的增減待後續評估

健保實行後，地區醫院急速減少，而區域醫院與醫學中心相對集中於都會地區，此對健保醫療資源的可近性是一負面因素，雖然83-94年間新設地區醫院大都位於醫療資源不充足的鄉鎮，而且大部分地區的醫療資源（平均每萬人一般病床數）皆有成長，「醫療網計劃」與總額支付制度，對促進偏遠鄉鎮居民的醫療可近性皆有正向的影響，但是這段期間全國地區醫院減少的數量幾乎是新進地區醫院的二倍，某些地區還因醫院退出市場而淪為醫療資源貧乏的地區。整體而言，醫院家數的變化對健保醫療可近性的增減仍有待評估。

三、醫院大型化或企業化對健保醫療費用與醫療品質的影響

醫院大型化是健保價格機制設計不良所致，相對的醫院的企業化或集團化是為對抗健保支付制度的利潤剝削，兩種醫院演化的趨勢都逐漸壯大醫院的市場力量，抗衡健保一家獨買，提高對健保醫療支付價格的議價能力，對未來健保醫療費用成長的掌控將產生龐大的壓力。其次，醫院的大型逐步化瓦解醫療分工的機制後，中大型醫院

---

[7] Mclafferty（1988）指出，相同病症的救治花費，規模較大的醫院的醫療費用相對小規模者來得高。因此，小型醫院的死亡討節約醫療費用的支出是存在負面的影響。

將取代基層醫院的角色，將輕症與重症醫療結集於一身，輕症醫療很可能排擠重症醫療資源，倘若大醫院的人力設備大多用在照護非重症患者，此無非是利用高成本的設施去完成低層次的任務，資源配置的錯誤也是造成成本高漲的根源之一。

醫院大型化與組織串聯，很可能有提升醫療品質的作用，但是在總額支付之下，醫院從事高成本的品質競爭或接納重症病患的誘因降低（Chu, 1992），甚至為減輕成本開銷而扭曲醫療專業自主（如醫師改變醫療處置或替病人更換低價藥品等），此種因支付因素而傷害醫療品質的事件時有所聞，因此醫院大型化或集團化對醫療品質的影響仍有待觀察。

四、醫院私有化與市場化挑戰健保醫療服務的質與量

私立醫院在醫院市場的地位愈加重要，特別是規模龐大的財團法人醫院，醫院的私有化與財團化引發醫院並非是超然的「非營利」組織的質疑，甚至有醫院為追逐利潤而傷害病人權益的隱憂。自費醫療門診雖然為醫院開闢一條財源，醫療服務的商品化很可能抵觸了全民健保「不分貧富貴賤，公平就醫」的宗旨，也招致排擠健保病患權益與醫療服務階級化的爭議；而且醫療機構從事美容整型或減重減肥等“不務正業”的事務，以及發展高級健險的“醫療競武”等行為，這種利潤導向的行為，招致醫改會（台灣醫療改革基金會）批評不符醫學道德或倫理，健保醫療服務的品質與數量將在這波醫院私化與市場化的潮流中面臨嚴峻的挑戰。

伍、結論

民國84年全民健康保險實施至今已超過10年，在全民強制保險與絕大部分醫療院所加入健保特約機構的情況下，醫療服務市場的規模不斷擴大，但是醫療服務的產業結構卻產生很大的變化。本研究分析了84-94年健保實施期間，醫療服務產業演化的原因與呈現的結果。在健保去除民眾就醫的財務障礙後，時間成本與醫療品質成為決定民眾醫療需求的重要因素，診所的便利與大型醫院的「品質認證」便迎合了消費者的偏好，再加上健保的就醫部分負擔級距無法發揮成本分擔與分級醫療的意義，健保又依醫院評鑑等級區分醫療給付的水準與範圍，形成不同等級的醫院之間不公平的競爭，在消費者偏好與健保價格機制偏袒大型醫院和小型診所的情形下，小型地區醫院難以生存而逐漸退出市場或轉型為診所，醫療服務產業形成所謂「大醫院與小診所」兩極化的發展。

與健保實施之前相比，84-94年之間醫院市場的成員與地理位置呈現不同的景

象，小型地區醫院快速凋零，其退出市場的家數二倍於新進醫院的數目，造成醫院總家數急速下降，而新進醫院大多位於醫療資源較不充足的鄉鎮，而且新進醫院與既存醫院的病床規模皆超過退出醫院的規模，因此各地區醫療資源雖因小型醫院的退出而較集中，但也向偏遠地區擴散。其次，除小型醫院退出市場之外，健保醫療給付賦予醫院擴張規模設備以爭取評鑑升級的誘因，政府對財團法人的租稅優惠，以及民眾有「大醫院，高品質」的迷思，皆是促使醫院大型化的原因。再者，在政府精簡政策下，部分公立醫院整併或裁撤，對照私立醫院（特別是財團醫院）的擴建，醫療體系私有化的趨勢益加明顯。而醫院為了抗衡健保支付的財務壓力，水平或垂直整合上下游的醫療機構而形成醫院集團或策略聯盟，以及積極投入自費醫療市場等市場化的行為，無形中將挑戰健保醫療服務的成本與普及醫療的核心價值。而且醫院的大型化、私有化、企業化與市場化，將對醫療費用的掌控、醫療資源的配置、與健保醫療服務質量的確保產生嚴峻的挑戰。

參考文獻

一、中文部分

1. 王敏容、王如萱、王佳惠、郭乃文（2005），〈市場競爭程度對醫院開發自費醫療服務之影響〉，《北市醫學雜誌》，2 (10)，895-906。
2. 《全民健康保險統計》，民國84-94年，行政院衛生署全民健康保險局。
3. 江東亮（1999），《醫療保健政策—台灣經驗》，巨流圖書公司印行。
4. 蔡偉德（1993），〈全民健康保險對醫院進出醫療市場的影響〉，中央產業經濟研究所研究論文。
5. 蔡偉德與李一鑫（2002），〈醫院非價格競爭與市場結構的關聯-醫院購置高科技醫療儀器之實證研究〉，中央研究院經濟研究所《經濟論文》，30(1)，57-78。
6. 劉容華與江東亮（2001），〈台灣小型醫院新設與歇業之影響〉，《台灣公共衛生雜誌》，20 (1)，27-33。
7. 《衛生統計 (一)：公務統計年報》，民國83-94年，行政院衛生署。
8. 劉容華與江東亮（2004），〈台灣醫療次區域醫院產業擴張與診所醫師人力消長的關係〉，《台灣公共衛生雜誌》，23 (1)，32-36。
9. 張苙雲（1999），〈產業競爭本質的剖析：臺灣醫療照顧產業生態結構的百年變遷〉，蔡敦浩主編《管理資本在臺灣》，臺北：遠流，189-226。
10. 陳端容（2002），〈臺灣醫療產業的組織合作：不對等合作關係運作機制之探討〉，《臺灣社會學》，3，119-162。（TSSCI）（NSC）
11. 盧瑞芬與謝啟瑞（2003），〈台灣醫院產業的市場結構與發展趨勢分析〉，《經濟論文叢刊》，31(1)，107-153。

二、英文部分

1. Chu, D. K. (1992.),“Global Budgeting of Hospitals in Hong Kong.”Social Science and Medicine, 35 (7), 857-868.
2. Mclafferty S. (1988),“Predicting the effect of hospital closure on hospital utilization patterns.”Social Science and Medicine, 27 (3), 255-262.
3. Shleifer, Andrei (1985),“A theory of yardstick competition.”The Rand Journal of Economics, 16 (3), 319-327.

The evolution of healthcare industry within the 10-year National Health Insurance in Taiwan

Wei-Der Tsai[+] and Yu-Sheng Liu[**]
Graduate Institute of Industrial Economics
National Central University

Abstract

This paper investigates the evolution of Taiwan›s health care industry since the institution of National Health Insurance (NHI) in 1995. The enactment of National Health Insurance has boosted the general public›s utilization of health care services and, as a result, enlarged the market size of the health care industry. However, the expansion of market size has also led to a sharp decline in the number of small hospitals. By contrast, there is an increase in the scale and number of large hospitals. Moreover, the number of clinics grows stably as well. Thus, there is a polarization of the health care industry in Taiwan. The growth in the scale of hospitals can be attributed to (a) the design of the NHI payment and copayment systems, which financially favors large scale hospitals, (b) consumers› preference for quality of service, and (c) the tax concession of capital investment by private hospitals. On the other hand, the hospital market becomes more concentrated also due to the exit of small hospitals. In addition, the consolidation of public hospitals and size expansion of private hospitals has tilted Taiwan›s health care industry toward the private sector. To improve their profit margins, hospitals have increasingly introduced services not covered by NHI and expand vertically or horizontally by acquiring other medical organizations. The trend of rising market share of private hospitals and marketization of health care bring about new challenges to the NHI›s approach to cost containment, resource allocation, and assurance the quantity and quality of NHI health care.

Key words: National Health Insurance, Healthcare Industry, Hospital.
JEL code: I11、L11、L44.

[+] Corresponding author, associated professor of Graduate Institute of Industrial Economics, National Central University, email: twd@cc.ncu.edu.tw.Research for this paper was supported by a grant from National Science Committee (NSC-94-2621-Z-008-002).Both authors are grateful to Miss Ihsin Li›s help on processing the data and Professor Rachel R.F. Lu›s helpful comments on earlier versions of this paper.

評　論

盧瑞芬（長庚大學醫務管理學系教授）

「健保十年，醫療服務產業的演化」此主題並不易研究，因為國內在醫療服務產業主題領域的實證研究資料並不是很充足。因為此論文篇幅頗長，我先簡要說明此論文的重點。誠如蔡老師所提及，整個醫療產業的範圍其實相當大，但是因為醫院的費用金額占整個產業的規模非常大，所以大部分是以醫院為主來討論。在文章中，蔡老師所使用的資料大概是健保前，到現在2005年的最新資料，但沒有直接說是健保效應問題。文章後面有提到一個很重要的訊息，即醫院家數下降，而診所數目卻穩定成長，為什麼？因為我們每年會產生約一千多名醫師，如果醫師不去醫院，就一定在診所，這是產業的自然趨勢。問題是哪些醫院變大，哪些醫院變小？就像文章提到在1994年醫院家數是828家，診所數目14,924家，而到2005年時，醫院家數減至564家，診所數目卻增至18,877家，就可以發現醫療產業「大醫院、小診所」的兩極化發展。

至於整個產業的變化，蔡老師提出四點看法，文獻上其實也有這樣的說法。第一是大型化。健保的支付與評鑑的等級有很大關係，當醫院升級時，醫院可以一夜之間收入增加幾百萬、甚至幾千萬，因此醫院有升級的誘因。那私有化就是強調說，目前有很多財團法人醫院的擴建，或者分院的設立，醫院為什麼願意做這樣的投資，主要是政府在租稅的規定，讓財團法人有這種誘因，一方面可以擴張市場力量達到經濟規模，另一方面可以避免租稅問題。還有一個就是企業化，醫院形成了一些水平垂直策略整合；另一個是市場化，現在大部分醫院都很積極去投資設備，開發自費項目。

蔡老師報告裡面有提到，醫院關掉的家數很多，由1986年跟2004年的資料來比，依醫院的權屬別有顯著差異，就公立醫院、法人附設醫院、私立醫院來說，關掉的絕大部分是私立醫院。因為公立醫院增加、財團法人醫院更是增加，財團法人醫院裡面其實有包括私立醫學院附設的醫院，還涵蓋宗教法人所設立的醫院，其實過去這幾年來，教育部對於醫學院的設立設有管制措施，寧願重點醫學院擴大招生，較不傾向設立新醫學院，而最後設立的幾家醫學院，都有宗教法人的色彩。關掉的絕大多數是私立醫院，因為它的床數比較少，根據醫療法的規定，診所得設置九張以下之觀察病床；而十床以上即可設醫院。從醫院的病床數或是平均規模看出來，早期私立醫院的規模大概只有35床，法人附設醫院有242床，到了2004年法人附設醫院則大約有五百多床的規模，不管是家數、或是病床數，增加的最主要就是法人附設醫院（宗教法人或是財團法人附設醫院），這是這個產業的特色。

從全民健保的影響來看，醫院市場的競爭程度及產業變化、醫療服務使用的公平性，到底有沒有受損，未來是如何? 全民健保的影響，應該有好幾個層面可以談，一個是最直接的影響，全民健保現在是所謂的單一付費者制度，所以市場力量極大，不但獨買而且獨賣，影響醫療服務提供者的最大工具，無外乎就是支付制度；另一個很大的影響，是針對消費者本身，消費者本身受到全民健保的影響，消費者主權得以申張，因為全民健保降低民眾的財務風險。以經濟學的角度來說，全民健保的醫療給付，使得民眾的實質所得都提高了，民眾如何去反映他這個實質所得的提高，與醫療直接相關的，就是對於健保不給付項目的自費能力提高了。以前大家是一床難求，什麼床都好，一般民眾現在不但要一張床，還要一張頭等房的床，他願意去付差額，因為主要的費用已經由全民健保解決了。另外就是醫療附加險的購買能力也提高了，他現在有能力可以購買醫療附加險，甚至幫他付掉健保不給付的部分，因為消費者這種反應，很自然影響到自費服務市場。

我們要稍微想一下，醫院自費的收入占醫院總盈餘是多少？剛剛蔡老師說比例很高，但事實上沒有那麼高，根據比較保守的數據，大概醫院來自健保的費用是67％左右，另外有7％是來自私人商業保險的部分，民眾自付的部分大概是十幾個百分比。我們從醫院面去了解，基本上如果我們抓一個平均的話，大概是10％～15％來自自費項目，大家會誤以為財團法人的這種比例比較高，事實上因為它的分母大，所以自費比例可能反而比較低，大型醫院的基本盤還是靠全民健保。有一個趨勢是，醫院有一些行為模式出現，是往自費的部分發展，但是因為醫院的特質，所以這一部分的戰略十分有限。為什麼我們要擔心自費服務市場，如果自費服務市場可以充分表現消費者主權，那有什麼不好，其實我們擔心這個體系會變成有錢人才用得起所謂的自費項目。再來，如果醫院自費的部分很好賺，又不受到健保審核的話，一直去擴展的結果，是不是所有名醫都去投入這個產業。目前我們看到醫院的自費服務項目其實很有限，大概是整形、美容，或者是美容換膚，這種價格彈性比較高的服務。你會發現全民健保之後，幾乎是全台灣的醫院都一樣，他們都會開設美容科的服務，而且會兼賣保養品，這個是他們怎麼去看待所謂醫療服務產業，以及怎麼去看待民眾的自費能力。

我給各位看幾個數據，這是我用衛生署的數據再加上自己推估所得的數據，我主要要跟各位分享的是民眾自付額的部分，民眾去買商業保險的部分，從健保前大概3％左右，到2001年其實已經到了10％，這是說假設台灣有一百元在醫療產業的話，大概有十元是從私人保險來的，民眾自掏腰包的錢大概是從健保前1993年的48.69％到2001年的27.26％左右，但與OECD的平均15％比起來，我們還是算很高。其次看累

進性，如果是正的，就是有錢的人出得相較於所得的比例較窮人多，負的就是沒錢的人出得相較於所得的比例較富人為高，由此我們可以看得出來買私人保險，在健保後的累進性，有稍微減退的現象，此代表健保前多是有錢人在買，現在則所得中等者都可能有能力去買私人的商業保險。

另外，醫院市場的競爭程度，在蔡老師的報告裡面也有提到，如果以市場競爭性高低將台灣16個醫療區域（不包括離島）用高度、中度、低度競爭來看，我們發現以94年的前後來比，除了台南以外，其實全民健保的實施對於各區域的競爭等級沒有影響，台南在全民健保以前是屬於高度競爭，全民健保以後就變成中度競爭，原因是台南在健保之後多了一家醫學中心，所以讓整個醫療區域變得比較不競爭。但是我們可以看到兩極化的現象是，原本很競爭的，有了健保的加持以後就變得更競爭，本來不競爭的，就變得更加不競爭。

就醫療服務使用的公平性而言，我們以2001年國健調查資料分析民眾服務使用的公平性，表中調整前與調整後的差別，就在於是否調整民眾健康狀態的差異性，如果是負的，代表沒錢的人用的較多，如果是正的，就代表有錢的人用較多。粗體的代表達到統計上的顯著差異，沒有達到統計的顯著差異的就不用太在意正負差異，原則上就是有錢、沒錢用的一樣多，我們所謂的調整後就是假設有錢、沒錢的人健康狀態一樣的話，那請問是誰用的多？2001年資料顯示，在西醫門診部分，沒有調整健康狀態，沒錢的人用的比較多，在調整健康狀態以後，有錢、沒錢用的差不多，如果再看中醫的部份，那調整前大家用的差不多，調整了健康狀態後，發現有錢的人用的比較多，牙醫其實是差不多的，急診的部分則是有錢的人用的稍微多一點。住院的部份，調整以前，沒錢的人用的比較多，調整以後則是差不多。中、牙醫的部分，是因為原本健保給付項目就較有限，所以民眾自付費用的機率高，當然有錢的人用得比較多，在急診的部分，其實是跟整個醫療設備的分布是有關係的，因為有急診室的都是大型的醫院，大部分是設在都會區，相形之下，住在都市區的有錢人可以使用的機會也較多。

全民健保對於整個醫療產業的影響可能在哪裡？2004年的醫療法修法有很大影響，因為這一次的修法中允許社團法人的設立。社團法人可以選擇要作營利性或非營利性，也就是從2004年以後，台灣的醫療產業可以允許有所謂的營利性機構存在。再來，全民健保的保費在沒有辦法調整的情況下，整個醫療產業資金的挹注，顯然是進入一個困境，未來有沒有辦法增加？有沒有辦法像英國首相呼籲全國，如果需要更多的醫療照護，請多繳1%的稅，結果英國民眾同意這麼做，我們可不可能這麼做？我相信是否有更多的資金挹注對這個產業會有相當的影響，尤其是醫院的部分。

在醫療服務面的部分，當我們知道有錢的、沒錢的民眾都可以享受差不多的醫療時，這時候我們就會問誰在吃陽春麵？誰在吃牛肉麵？剛剛都沒有談到醫療品質，只是就使用次數來看。針對文章裡面提到的，醫院關了，是好是壞？是誰的錯？我想我們關的都是小型的醫院，有一個蠻大的原因是，市場沒有辦法支撐它。這十幾、二十年來，台灣交通的便利性增加，民眾跨區就醫的情形很普通，所以這不完全是健保的影響，而是說經濟面的成長，讓民眾有更多選擇，也讓我們回頭想，台灣這麼小，醫院有必要分這麼多層級嗎？此外文章中有一點錯誤就是，轉診制度部分負擔的加重，是2005年7月開始，而不是2002年。謝謝！

閉幕式　周委員雅淑致詞

各位貴賓、各位先進、各位同仁：

經過一天熱烈研討，第14屆「競爭政策與公平交易法學術研討會」即將圓滿結束。在此，謹代表公平會感謝各位的參與。特別是在本次研討會中，擔任主持人、論文報告人及評論人的所有學者專家，本人在此代表公平會感謝各位的鼎力支持，讓這場研討會能夠順利完成。

為順應當前社會變遷與經濟情勢，以及國家未來發展與競爭力提升之需求，「政府組織改造」已成為現階段政府最重要的工作之一。由於本會執行公平交易法業務具專業化、去政治化，與一般行政機關有別，今天的研討會主題「我國獨立機關建置」的研究對於未來本會研擬獨立機關之相關配套措施將有助益。另外，為有效管理及充分嚇阻非法多層次傳銷，本會亦積極研擬建構多層次傳銷專法體系，以健全國內相關產業經營環境。本次研討會對「獨立機關建制」及多層次傳銷「專業評鑑制度」及「專業評鑑指標」之建立等相關問題，具有相當廣度與深度的討論，這對於本會相關政策的制定極具參考價值。

其次，「限制競爭」與「產業競爭」向來是本會執法上極為關切的重點，而隨著經濟環境的改變，事業間交易行為態樣不斷變化，其間所涉及競爭法相關爭議也值得我們加以探討。本次研討會對「著作權仲介團體與卡特爾行為」與「水平結合審核準則」等限制競爭問題，以及銀行、有線電視、油品及醫療等產業所涉及之競爭議題，亦有相當深入的研討。

在今天的研討會中，各位學者專家都發表了極精彩的報告，並提出了多項重要的建議，均將成為本會未來施政的重要參考依據。整體而言，這次研討會發表的論文，無論在資料的蒐集或問題的探討方面，都相當豐富且論理深入，對於本會在辦案實務上或政策擬訂上，都有很大的助益，相信本會同仁在聽取各位的寶貴意見後，一定能有深切的領悟與豐富的心得。

最後，謹代表公平會再度感謝大家熱烈的參與，也希望大家繼續給我們支持與鼓勵。敬祝各位身體健康、萬事如意！謝謝！

行政院公平交易委員會（E10001-附錄 1校7/17，2校-8/8 敏）

第一屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

獨占事業濫用市場地位價格行為認定方法之研究
　吳秀明

加速公營獨占事業開放之研究
　施俊吉、林啟智、周崇輝

產物保險共保行為與公平交易法之適用關係
　廖述源

價格決定機制之研究
　施俊吉、劉孔中

反傾銷與競爭政策之關係
　劉孔中、施俊吉、朱雲鵬

多層次傳銷評鑑系統之驗證與修正
　陳立信、張正賢、楊明宗

WTO架構下智慧財產權與競爭法之關係
　羅昌發

公用事業營業章程與公平交易法關係之檢討
　黃茂榮

「政府採購與公平交易法之相關性」研究
　范建得

交通運輸業與電信業有關解除管制及競爭法適用問題之研究
　王國樑

各國解除管制工作之研究
　朱雲鵬

第二屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

論公平法結合管制對加盟連鎖行為之規範—以統一超商為例
范建得

便利商店反托拉斯市場的界定
莊春發

加盟事業便利商店市場的界定及其行銷通路之探討
李仁芳

公平法有關不公平競爭行為，應如何適用「合理原則」或「當然違法」原則
林廷機

智慧財產權耗盡問題與公平交易法
林克敬

我國與各國多層次傳銷事業退貨條件與處理原則之比較
李仁芳、張愛華

參加多層次傳銷事業支付一定代價之研究
范建得

公平法第三十六條「先行政後司法」之法律分析
陳櫻琴

公平交易法案件之團體訴訟
陳洸岳

第三屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

聯合行為構成要件之研究—第一部分：同業公會聯合行為之責任
蕭文生

聯合行為構成要件之研究—第二部分：避難到不公平競爭的聯合行為管制—公平法第十四條與第十九條第四款適用關係之釐清
吳秀明

公平交易法第七條有關聯合行為之規定究屬概括規定或屬列舉性規定之研究
吳秀明

有線電視頻道節目業者與播送系統業者垂直結合之競爭規範及許可衡量標準之研究
石世豪

區域性獨占、區域性整合與自然獨占：有線電視業涉及公平交易法之問題
柯伯昇

有線電視產業之通路競爭、福利分析與政策效果
吳基逞

電信市場競爭政策與法律問題
劉紹樑

論推薦廣告之規範—以美國經驗為例
范建得

當前關於結合管制之重要問題
黃茂榮

公平會獨立性相關問題之研究
陳櫻琴

掠奪性定價認定方法之實證研究：Areeda-Turner成本基礎法初探
單驥、莊春發、馬泰成、謝仁弘

我國油品市場相關問題之研究
許志義

我國油品市場管理法規相關問題之研究
范建得

國內新聞報業競爭規範之研究
李仁芳、陳文玲

台灣職業證照制度與市場競爭
李誠、郭穎昌

第四屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

網際網路發展與競爭法相關問題
石世豪、程宗明

論網路上智慧財產權之保護與不公平競爭—商標與著作權爭議為例
馮震宇

電子商務不公平競爭行為規範的幾個初步觀察
劉靜怡

公平交易委員會關於廣告之規範政策與實務的檢討
黃茂榮

比較廣告之案例研究—以公平會調查程序為中心
陳櫻琴

競爭政策下的民營化策略—以電力事業為例
林克敬

「公平交易法」對結合案件之境外管轄權問題研討
林宜男

房屋仲介業之市場結構與行為管制—兼論公平交易法之規範
本會第一處

策略聯盟於公平交易法之探討
彭康麟

電信業價格上限管制之誘因機制
蔡蕙安

台灣電信產業競爭化的市場結構設計
林健次、蔡吉源

OECD國家對專業人員服務競爭問題規範之研究

王文宇、劉孔中

我國公平交易法垂直限制行為執法實務之檢討—兼論歐盟、德、法、美、日垂直限制規範

本會第二處

國際化與自由化政策下，產地標示與不公平競爭之關係

本會第三處

競爭政策之內涵及其於國家經濟發展應扮演之角色

本會法務處

競爭政策與貿易政策之互動

本會企劃處

第五屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

從公平競爭觀點論電業自由化之發展願景與管制制度之建立
許志義

從日本解除管制經驗檢視我國解除管制作法與方向
紀振清、黃銘傑

未受「專利法」保護之標的是否可受「公平交易法」之保護
林宜男

聯合採購的型態與適用條件
王忠宗

從依賴性理論探討相對市場優勢地位-以公平法立場之研析適用
吳秀明

OECD對競爭政策的處理及其對多邊體制之影響
黃立

BOT招標階段資格限制與公平交易法之研究
莊春發、徐芳霞

公平交易法與政府採購法對「BOT中交易相對人選擇自由與融資」的規範
謝杞森

事業垂直限制行為之公平法適用問題研究—以非價格垂直交易限制為核心
黃營杉、范建得

圖書限制轉售價格法制
王銘勇

論美國反托拉斯法對搭售安排「個別產品」要件之認定標準
陳志民

第六屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

電信產業競爭規範之研究
劉紹樑、劉崇堅、莊春發

四C整合趨勢下有線電視產業競爭規範之研究
石世豪、蔡志宏

網際網路之發展及其競爭規範初探-技術與法律之分析
陳光禎、劉孔中

從競爭觀點來觀察電子商務產業環境
謝穎青

合作研發與國家創新系統
李仁芳

桶裝瓦斯勞務配送中心與公平交易法相關分析
莊春發

公平交易法不實廣告與詐欺罪之界限
王銘勇

不實廣告保護法益之研究-「廣告詐欺罪」之省思
陳櫻琴

第七屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

就競爭法觀點論供油業者之關鍵設施共享
張玉山、李淳

加油站區域市場劃分暨垂直性限制條款與公平交易法之相關性分析
梁啟源

我國家用液化石油氣市場開放後之結合競爭問題與公平交易法之關係
莊春發

數位網路產業之競爭政策與競爭規範
劉孔中

競爭法對流通業經營行為規範之研究—以附加費用收取行為為中心
黃營杉、黃銘傑、吳師豪

教科書及參考書市場交易行為與公平交易法之適用性研究
吳秀明、趙義隆

跨國事業結合競爭相關問題及其經濟影響之分析
陳坤銘、吳秀明

仿冒未受專利保護之新式樣與不公平競爭規範
張懿云、林廷機

公平交易法第 46 條修正後適用問題之研究
蘇永欽、范建得

寡占市場「一致性行為」之證據認定方法及其濫用市場地位行為規範
—由 Container Corp.案探討交換資訊行為
張明宗

醫療市場競爭規範之建立初探
陳志民

基礎設備理論於醫療事業之適用與檢討
紀振清

八屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

產業自由化、國際化與競爭政策：兼以台灣石油及石化業為例
許志義

從各國競爭法主管機關職掌探討公平會的組織調整
胡祖舜

競爭政策與產業政策的替代與互補
莊春發

競爭政策與管制政策之取捨與協調：以公用事業為例
張玉山、李淳

公平交易法對贈品贈獎促銷行為之規範
鄭家麟

網路傳銷組織之研究-案例觀察與評析
陳櫻琴

上游廠商標示建議價格行為與公平交易法第18條之關係
王銘勇

我國 IC 產業與其相關市場廠商競爭行為之研究-以事業結合行為為例
施錦村

我國及先進國家對瘦身美容案件之處理實務及法規依據
朱蔚菁、李文秀、殷世熙、杜幸峰

第九屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

公平交易法在知識經濟發展中的角色
吳榮義、劉孔中、林欽明

WTO 新回合談判我國關於競爭政策應有之立場
羅昌發、楊光華

公平交易法對金融機構結合行為之規範及審查原則之研究
薛琦、劉紹樑、李存修、張明宗

電腦印表機、電梯等事務機器之主產品與其耗材、零組件及維修服務等附屬產品間市場交易行為與公平交易法適法性之研究
方文昌、謝立功、蘇聖珠、陳芳萍

網路產業發展與策略聯盟競爭環境
承立平、陳菁瑤

公平交易法第 20 條、第 24 條適用於仿冒商品（服務）外觀案件之研究
劉孔中、謝杞森

公平交易法對於加盟契約適用之研究
趙義隆、陳志民、吳瑾瑜

參加人解除契約或終止契約退貨之權利保障對多層次傳銷管理之必要性研究
陳得發、楊芳玲、王昭雄

事業以聯合行為或濫用市場地位調漲價格經處分後，要求回復原價之探討—美國反托拉斯法之分析
陳志民

從公平交易委員會依法獨立行使職權之觀點，檢討現行行政爭訟制度
蔡秀卿、陳榮隆

第十屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

知識型新興產業之公平競爭規範
范建得

網路不公平競爭行為與公平交易法-以Hyperlinks、Frames、Meta-Tag、Keyword-Advertising為例
林克敬

公平交易法對網域名稱規範之檢討
王銘勇

聯合行為之採證與例外許可項目之研究
劉孔中、黃茂榮

信用卡業務聯合行為之研究—聯合信用卡中心運作現制之檢討
王文宇

人造纖維製造業市場行為與公平交易法適用性研究
陳榮隆、林肅

油品市場自由化與限制競爭因素的探討
張玉山

著作權法與公平交易法關係之研究
謝銘洋、張懿云

經濟理論的競爭觀在執行反托拉斯管制上的定位與應用
莊春發、李顯峰

競爭法主管機關在管制革新中應有的角色
曾明煙、胡祖舜、許俊雄

我國自來水市場解除管制可行性之研究
虞國興、康世芳、胡名雯

比較廣告資訊揭露完整程度與不正競爭相關問題研究
趙義隆、祝鳳岡、謝杞森

公平交易法對多層次傳銷定義相關問題之研究
徐火明、張芳嘉、鄭啟揚

加入 WTO 後，我國汽、機車產業競爭行為與公平交易法適用之探討
李培齊、張紘炬、張力、李家悅、黃凱溶

第十一屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

小麥聯合進口制度及其管理方式之探討
劉孔中、馬泰成

寡占市場廠商價格跟隨行為規範之研究
陳坤銘、溫偉任

聯合行為寬恕減免責任條款之研究
王銘勇

事業共同研發聯合行為例外許可申請審查原則及其基準之擬議
范建得、莊春發

我國民生氣體燃料市場競爭機制之引進與公平交易法之關係
莊春發、陳志民

公平交易法對流通事業垂直交易限制行為之規範
許英傑、黃銘傑、黃慧玲

公平交易法對公司名稱規範與保護及範圍
林國全、馮震宇

公平交易法對廣告隱藏條件、負擔、限制等行為之規範研究
何之邁、劉美琪

可計算一般均衡模型應用於競爭政策之可行性研究
李秉正、徐世勳、林國榮、楊浩彥

公平交易法對金融控股公司之規範
王泰銓、王志誠

第十二屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

海運同盟國際卡特爾與競爭政策之關係
林克敬

國民中小學教科書、參考書相關市場管理及公平交易法對其市場銷售行為規範之研究
黃銘傑

公平交易法第 21 條有關廣告行為主體認定之研究
劉姿汝

公平交易法、銀行法及刑法詐欺罪對吸金行為規範競合之研究
王銘勇

台灣媒體在廣告市場競爭關係之研究
莊春發

第十三屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

日本獨占禁止法對相對優勢地位濫用之規範
顏廷棟

事業結合規範之再檢討
劉姿汝

維持轉售價格的研究
莊春發

禁止營業誹謗之研究
張麗卿

不法比較廣告之研析— 2004 年台灣案例
余朝權、林金郎

不動產不實廣告建商與代銷商法律責任之研究
李憲佐

因應行政罰法施行，公平交易法與其他行政法規競合問題之研究—以不實廣告為中心
張其祿

交通運輸產業之競爭規範
張懿云、賈凱傑、陳麗娟

保險仲介人之居間行為與公平交易責任研究
冉弘毅、謝紹芬

行政院公平交易委員會處分之司法審查範圍—以認定事實為核心
王銘勇

第十四屆「競爭政策與公平交易法學術研討會論文集」收錄論文目錄

我國獨立機關建制之商榷
蔡茂寅

建立多層次傳銷事業專業評鑑制度及評鑑指標之研究
洪鉛財、羅彥棻、池曉娟

著作權仲介團體與卡特爾規範之研究—以德國及歐盟卡特爾法為中心
張懿云

論水平結合管制的準則—總體經濟利益與限制競爭不利益
莊春發

全球100大銀行及100小銀行之績效—台灣的銀行與它們的相同與相異及台灣的銀行競爭程度
沈中華

台灣有線電視產業成本特性與市場力量之探討
王國樑、張美玲

國內油品產業結構、廠商行為與競爭法規範
許松根、馬泰成、顏廷棟

健保十年，醫療服務產業的演化
蔡偉德、劉育昇

國家圖書館出版品預行編目資料

競爭政策與公平交易法學術研討會論文集. 第 14 屆／行政院公平交易委員會編. -- 初版.--
臺北市：公平會，民96
面；　公分.
ISBN 978-986-01-0242-0（平裝）
1. 公平交易法—論文，講詞等
553.4207　96012268

第14屆競爭政策與公平交易法學術研討會論文集
編　　者：行政院公平交易委員會
發 行 人：湯金全
出版機關：行政院公平交易委員會
地址：台北市濟南路1段2之2號12-14樓
電話：(02)2351-7588
網址：www.ftc.gov.tw
出版年月：中華民國96年7月
版／刷次：初版一刷（350冊）
定　　價：新台幣200元
排版印刷：全凱數位資訊有限公司
地址：台北縣新店市民權路46號5樓
電話：(02)8911-0998
展 售 處：國家書坊台視總店
地址：105台北市八德路3段10號B1
電話：(02)2578-1515
網址：www.govbooks.com.tw
五南文化廣場
地址：411台中縣太平市新福路558號
電話：(04)2395-3100

ISBN：978-986-01-0242-0 （平裝）
GPN ：1009601781