

電視事業之獨占認定與公告 *

須文蔚 **

目 次

壹、廣電媒體集中化管理之理由與手段	參、電視事業獨占之公告
一、廣電媒體獨占管制之理由	一、獨占公告制度
二、廣電媒體集中化管制之手段	二、獨占公告之效力與性質
貳、電視事業獨占之認定	肆、媒介經濟與政策變遷下之展望
一、公平交易法認定獨占之標準	一、新科技衝擊下電視事業之
二、電視事業獨占之認定	獨占認定
(一)產品相關市場範圍	二、獨占公告制度廢除之建議
(二)市場占有率	與再商權
(三)其他應審酌事項	伍、結語

壹、廣電媒體集中化管制之理由與手段

為確保意見多元，廣電媒體控制、管理的多樣性，媒體集中化管制一向是媒介經濟法規的中心議題之一。在經濟法的管制手段上，除了傳統的公平交易法之外，廣電法的結構法規，都先後發展出「多重所有權管制原則」，以限制自然人或法人透過廣播電台與電視台來獲取過度的權力。

在進入本文「電視事業之獨占認定與公告」之前，僅先就廣電媒體集中化管制之理由與手段加以體系性說明，以點出在媒介經濟管制法規範中，公平交易法之「獨占

* 本文得以完成感謝政大法律研究所蘇永欽之指導，特此致謝。

** 作者為政大新聞所博士班研究生。

認定與公告」其體系地位。

一、廣電媒體獨占管制之理由

參與廣電產業管制論戰的經濟思潮相當錯綜複雜，從贊成管制與解除管制（註1），以及反獨占與贊成獨占的兩條軸線，可以切割出立場不同的四個面向，分別代表四種不同的思潮（見表1）。

萬能政府者主張，市場競爭應當有所限制，一方面應以結構與法規干涉，另一方面則以反獨占法避免獨占。傳統國家管制者則認為，以大公司達到規模經濟，以及提昇競爭力乃是必要的，因之除了一般性的經濟管制法規外，反托拉斯法並無必要。充分競爭與自由市場者，則認為必須縮小政府的編制浪費，減少不必要的管制，使成本與價格一致，管制獨占則能促成研發創新、高生產力、提高現代化速度。芝加哥學派則主張透過競爭遠比政府管制好，而普林斯頓學派則認為，自然獨占有其效益，反托拉斯法毫無效益，此兩派學者多主張無庸任何形式之管制法規，縱令反托拉斯法不例外 (Noam, 1993: 438-449)。

表1：經濟管制的不同經濟思潮

		pro-regulation		
		A. 萬能政府	B. 傳統國家管制	
anti-monopoly		C. 充分競爭市場	D. 芝加哥普林斯頓學派	pro-monopoly
		de regulation		

資料來源：Noam, E. M. (1993). Assessing impacts of divestiture and deregulation in telecommunications. Southern Economic Journal. Vol: 59. Jan. pp.438-449.

註1：「解除管制」(deregulation)一詞，亦有學者譯為「解禁」，事實上解除管制運動主要是以分散及去除對私人的管制為目的，而這些管制多半是以政府為人民所提供的行政計畫及服務為前提。因此，往往並非僅意欲解除「禁令」，而係強調就政府干預經濟事務之管制措施加以調整，解除對達到較高生產效率、合理財物分配與服務以及勞力充份利用有所障礙之管制事項 (Davis, 1988 : 67-77)，故似譯為「解除管制」較為合宜。

經過比對長期之經濟分析實證資料顯示，解除管制與反托拉斯的觀點大體上符合現實，也較有預測力，尤其在廣電產業之生產力、研發與現代化上，都獲致支持。而僅僅在可信度與隱私權之保障上，當廣電產業為獨占市場時，會獲得較高之評價與保護 (ibid: 446)。

二、廣電媒體集中化管制之手段

(一) 廣電法

除公平交易法外，基於意見多元及公共利益之考慮，廣電法本身往往另有一套限制媒介集中之法則。以美國為例，美國聯邦傳播委員會對媒介集中，基於規則制訂權 (rulemaking powers)，對於媒介集中現象所為之管制，已經發展出三層次之管制：一為地方媒介集中之管制，包含寡占法則（註 2）、單一所有權法則（註 3）及雙重所有權法則（註 4）；二為，全國性媒介集中之管制，包括多重所有權

註 2：地方集中化的現象列入管制，始於 1938 年委員會拒絕發給同一區內，已經經營電臺者之再設立電臺案。簡言之，在單一社區中禁止同一個人或機構，多重擁有電台，亦即同一市場（服務區）中，擁有一家廣播電臺之業者，不得再申請同一性質的電臺，此一原則稱為「寡佔法則」 (duopoly rule)。例如，原先經營調幅廣播電臺之業者，不得復行提出設立一家調幅電臺之申請。

註 3：1970 年，FCC 管制在同一區域內經營不同類別的電子媒體。此一法則稱為「單一所有權」法則 (one-to-a-customer rule)，亦即同一市場中，擁有一家廣播電臺或電視臺之業者，不得再申請另一家不同性質的廣播電臺或是電視臺。例如，原先經營調幅廣播電臺之業者，不得復行提出設立電視臺之申請。「單一所有權」法則非無例外，站在鼓勵開發新頻道的觀點，聯邦傳播委員會於 1970 年代，即開放調幅 (AM) 廣播業者申請設立調頻 (FM) 廣播電臺。其後，為了改善電視臺的收視條件，鼓勵業者投資成本較高的超高頻 (UHF) 電視臺。因此不禁止廣播電臺業者申請設立超高頻電視臺。反之，特高頻 (VHF) 與廣播的結合則在禁止之例。

註 4：自一九七五年起，聯邦傳播委員會禁止報紙的經營者在同一市場中，在申請設立廣播電臺或電視臺，以保障公共利益。但此一原則亦有例外，如係全國性發行之報業，則不受此限制。然而此一法則隨即遭到人民團體提起違憲審查。一九七八年，美國聯邦最高法院在 FCC v. NCCB 案中，認為基於公共利益之考量，為促進節目與服務的多元化所制訂之規則並不違憲，(436 U. S. 775, 98 S. Ct. 2096, 56 L. Ed. 2d 697.) 可資參考。

規則 (multiple ownership rule) (註 5) 以及少數族群所有權規則 (註 6)；三為廣播電視網之管制，如連鎖廣播規則 (the chain broadcast rule) (註 7) (Owen, 1975: 139; Carter, 1989: 156)。

我國現行廣播電視法中，一方面未對媒體集中的現象加以規範，另一方面也未就避免形成股份集中，達成所有權分散進一步加以規範。相形之下，有線電視法在

註 4：自一九七五年起，聯邦傳播委員會禁止報紙的經營者在同一市場中，在申請設立廣播電臺或電視臺，以保障公共利益。但此一原則亦有例外，如係全國性發行之報業，則不受此限制。然而此一法則隨即遭到人民團體提起違憲審查。一九七八年，美國聯邦最高法院在 *FCC v. NCCB* 案中，認為基於公共利益之考量，為促進節目與服務的多元化所制訂之規則並不違憲，(436 U. S. 775, 98 S. Ct. 2096, 56 L. Ed. 2d 697.) 可資參考。

註 5：在一九四〇年代，FCC 開始限制單一所有權者在國內經營電臺的數目。1953 年 FCC 公佈，單一全國性廣播事業所有電臺數目，調幅廣播電臺、調頻廣播電臺以及電視臺，均不得超過七家（其中電視台不得超過五家為 VHF），此即著稱之「七七七原則」。上開規定，在 1984 年發生鬆動，FCC 開放全國性廣播事業所有電臺數目，調幅廣播電臺、調頻廣播電臺以及電視臺，均不得超過十二家，亦即總數不得超過卅六家，亦不限制電視台的種類。此一措施，在 1991 年以後再度調整為「廿四、廿四、廿四原則」（洪瓊娟，1993）。而 1992 二年，FCC 以四比零的懸殊比數，解除了全國性廣播電視事業所有權數目之規則，執照持有人得開辦三十家 AM 與三十家 FM 的電臺。當然，限制全國性廣播事業所有電臺數目之政策並非毫無例外，為顧及少數民族利益，建立族裔電臺，聯邦傳播委員會特放鬆前規定，如果全國性廣播事業所有電臺中，有兩家為族裔電臺，則個類別的電台數目可以增加為十四個 (Francois, 1994)。

註 6：FCC 以拋售 (distress sales) 制度、租稅證明書以及抽籤優先權，三項政策，保障少數族群經營電臺之權益與能力。

註 7：FCC 發現到 1938 年，660 家商業廣播電臺中，有 341 家是聯播網的會員，135 家隸屬於 NBC，102 家則隸屬於 CBS。而聯播網的集中現象，以及一些作法，造成不公平競爭的現象，因此，FCC 著手進行管制聯播網的經營。（參照：*National Broadcasting Company v. United State*, 319 U.S. 190, 63 S. Ct. 997, 87 L. Ed. 1344）。

媒介集中上之規範則已經略顯雛形，有鑑於此，在近來廣播電視法的修正草案中，漸漸出現了許多防止媒介集中的修法建議。

以現行之有線電視法為例，申請經營有線電視之案件，如在同一行政區域中經營一家以上之有線電視系統者，審議委員會應為不予許可之決議（有線電視法第廿二條第四款參照），此即「寡占法則」之適例。

另一方面，國內現行廣電法體系下，顯然並不刻意區別「單一所有權法則」與「雙重所有權法則」，而一以「跨媒介經營之禁止」規範之。例如，有線電視法規範者包括了，新聞紙、無線電視或無線廣播事業或該事業之董事、監察人、經理人，均不得為有線電視之申請人、董事、監察人、經理人，均不得為有線電視之申請人、董事、監察人、經理人（有線電視法第廿條第二項參照）（註8）。

（二）公平交易法

現行公平交易法適用於媒介經濟管制上，具體防止媒介集中之規範，以公平法第二章的獨占、結合與聯合為典型。而公平交易法對獨占所下之基本定義為本法第五條規定：

「本法所稱獨占，謂事業在特定市場處於無競爭狀態，或具有壓倒性地位，可排除競爭之能力者。」

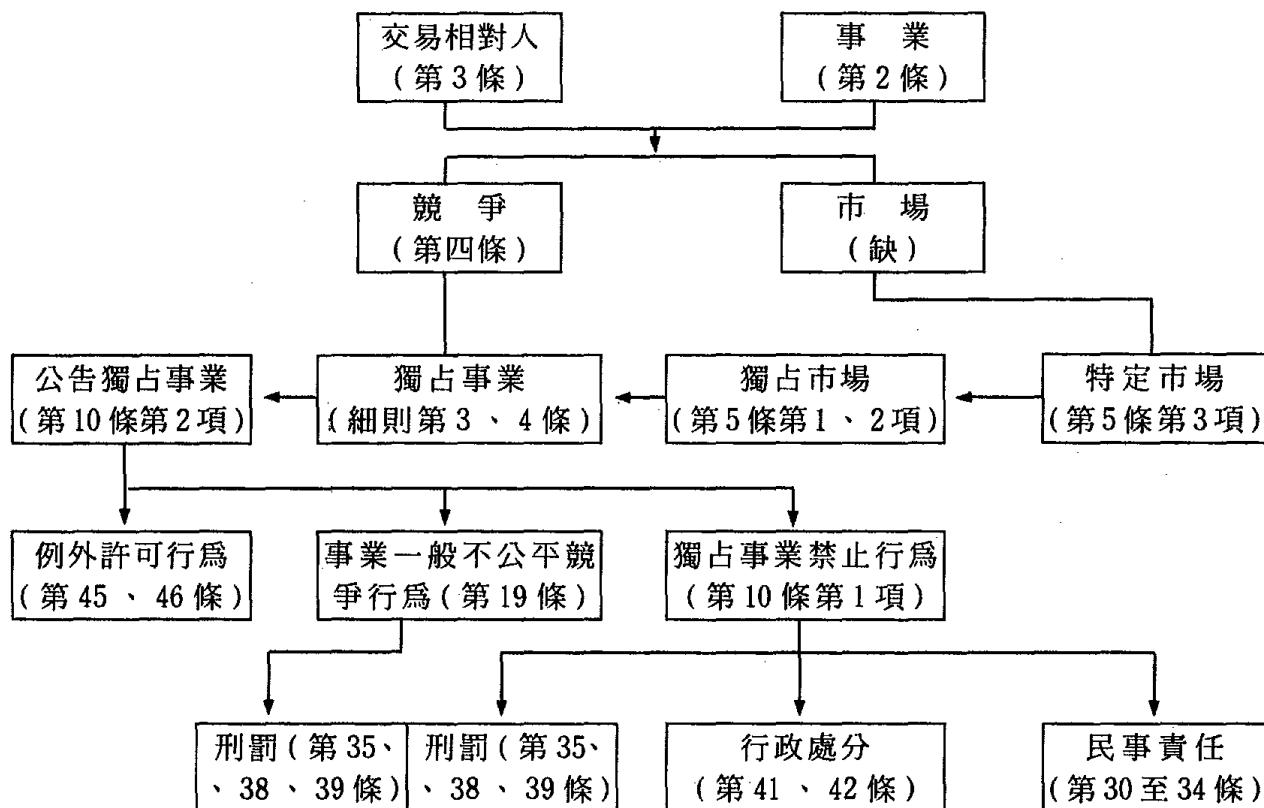
二以上事業，實際上不為價格之競爭，而其全體之對外關係，具有前項規定之情形。

第一項所稱特定市場，係指事業就一定商品或服務，從事競爭之區域或範圍。」

其他規範條文尚包括本法第十條、第三十五條、第四十一條、第四十六條，及本法施行細則第三、四條。依其內容大體可分為三部份（參照圖一）：第一、獨占之定義及獨占事業認定與公告；第二、行為規範，及獨占僅只行為與例外許可行為；以及第三、民事責任與罰則。

註8：事實上，防止無線廣播電視集中的意義，比有線電視更為重要，換言之，對於此一重要的經濟法管制項目，實應整體評估，跨媒介經營之限制、經營者資格限制等原則，亦應納入廣電法制架構中。

本文之重點將集中於電視事業獨占之認定，其具體標準與實務認定檢討，以及公告制度的介紹與檢討。



圖一：公平交易法對獨占規範之示意圖

資料來源：李延禧（1992）：〈獨占事業之公告及其行為管理〉，《實用稅務》，11月號，頁95。

貳、電視事業獨占之認定

一、公平交易法認定獨占之標準

依公平交易法第五條第二項之規定，獨占是針對事業特定市場處於無競爭狀態或具有壓倒性地位可排除競爭之能力而言，其意涵範圍顯較經濟學上獨占 (monopoly) (註 9) 為廣，尚包括寡占 (oligopoly) (註 10) 之情況，合當說明於前。畢竟在電視事業市場中，完全的獨占現象尚屬罕見，而同一產業

(一) 產品相關市場範圍

獨占認定必須經過繁複的審酌及認定過程（參照圖二），首先必須決定產品相

關市場範圍以及調查市場占有率，方得對獨占事業加以初步判斷（本法施行細則第三條第一款）。

欲判斷媒體是否在市場居獨占地位，產品相關市場範圍的界定扮演舉足輕重的角色，假若電視事業所處之產品相關市場定義範圍寬鬆，則其市場力量將相對顯得微不足道，亦難以認定具獨占地位。反之，若產品相關市場認定範圍狹小，企業之市場力量相形增強，便較為容易認定為獨占。

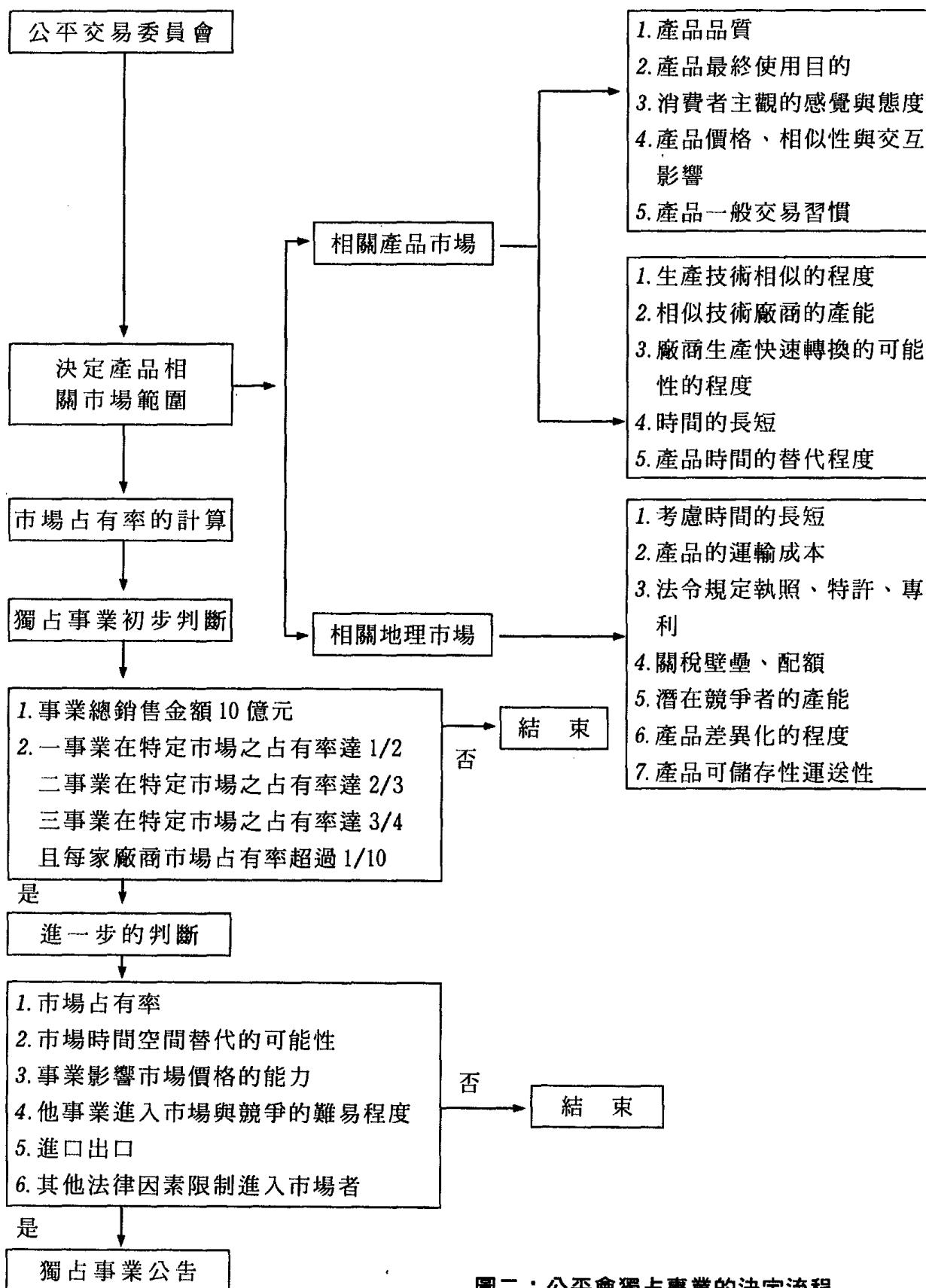
根據本法第五條第三項規定，所謂特定市場，係指事業就一定之商品或服務從事競爭之區域或範圍。而本法施行細則第三條第二款則補充，公告獨占事業時應審酌商品或服務在特定市場中時間、空間之替代可能性。因之，界定市場範圍時應考慮「相關產品市場」、「相關地理市場」以

1. 相關產品市場

就產品之間的關係考量市場範圍大小，必須兼顧供給面與需求面。就供給面言，產品品質、產品最終使用目的、消費者主觀的感覺與態度、產品價格、相似性與交互影響以及產品一般交易習慣皆需考慮，也就是說，對同一群消費者而言，如果兩種產品的價格、品質與用途可以合理替代，滿足消費者需求時，消費者會放棄其他相類似的產品，而消費此一特定產品，則這兩種產品應屬於同一特定市場（莊春發，1990；賴源河，1994：210）。

註 9：經濟學上之獨占性競爭市場謂，整個市場只有一家廠商，而且其所生產的產品沒有類似的代替品存在（張清溪等，1990：195）

註 10：寡占指在不完全競爭市場中，市場由少數廠商所宰割，廠商之間彼此的行動會相互牽制（Hardwick, Khan & Langmead, 1987：18；前揭書：222）。



資料來源：范建得、莊春發（1994）《獨占、結合、聯合》，台北：漢興，頁 31。

另一方面，就供給面而言，生產技術相似的程度、相似技術廠商的產能、廠商生產快速轉換的可能性的程度，都是考量因素，如果某個區域內的廠商提高其產品價格，增加了利潤，則不但會引來同一區域內生產其替代產品的的廠商加入競爭，也會引起區域外的生產相同或替代產品的的廠商加入競爭，也會引起區域外的生產相同或替代產品的廠商在合理的成本考量下湧入（莊春發，1990；劉邦典，1994：9-10）。

2. 相關地理市場

由空間因素使得即使是相同的產品，本身也不具競爭性時，則相關地理市場決定了兩個不同的市場（劉邦典，1994：9-10）。因之在相關地理市場的判斷上，考慮時間的長短、產品的運輸成本、法令規定執照、特許、專利、關稅壁壘、配額、潛在競爭者的產能、產品差異化的程度以及產品可儲存性運送性，皆影響相關地理市場之判斷。

3. 時間長短

時間的長短以及產品時間的替代程度，也是重要的考量因素。因為時間的長短，將影響兩產品的需求彈性，一般而言，時間愈長，需求彈性將愈大，反之則愈小。易言之，時間愈長，消費者可能愈有機會向較遠之廠商購買商品或服務，廠商亦較有能力提供商品（莊春發，1990；劉邦典，1994：203）。

（二）市場占有率

市場占有率為構成獨占事業的重要指標，在計算時應先審酌該事業及該特定市場之生產、銷售、存貨、輸入及輸出值（量）之資料（本法施行細則第五條第一項）。而就計算市場占有率所需之資料，得以中央主管機關調查所得資料或其他政府機關記載資料為基準（本法施行細則第五條第二項）。

至於市場占有率達到何種程度可認定為獨占？本法施行細則第四條第一項特別規定，事業無下列各項情形者：1. 一事業在特定市場之占有率達二分之一；2. 二事業在特定市場之占有率達三分之二，或3. 三事業在特定市場之占有率達四分之三，則不列入獨占事業認定範圍。縱令有上述三情形之事業，其個別事業在該特定市場占有率未達十分之一或上一會計年度事業總銷售金額未達新台幣十億元者，該事業亦不列入獨占事業之認定範圍（本法施行細則第四條第二項）。

此外，事業之設立或事業所提供之商品或服務進入特定市場受法令、技術之限制，或有其他足以影響市場供需可排除競爭能力之情事者，中央主管機關仍得認定其為獨占事業（本法施行細則第四條第三項）。

在市場占有率的判斷上，必須維持多長時間才達到獨占事業的標準，我國公平法並未規定，因此成為另一個值得討論的問題。公平交易委員會認定獨占事業時僅取用單一年度之資料（李延禧，1993：29），但事業有時因採取特殊策略或景氣影響，在某一段期間內獲得高市場占有率，隨即恢復正常，而一旦引用該年度的資料為準，不免有失偏頗。為避免以暫時的市場狀況來判斷事業之獨占，在法解釋上以事業在一定年限以上均穩定維持高市場占有率，作為判斷之基準，似較為妥當（戴豪君，1995：141）（註11）。

（三）其他應審酌事項

除上述標準外，事業影響特定市場價格之能力（本法施行細則第三條第三款），他事業加入特定市場有無不易克服之困難（本法施行細則第三條第三款），商品或服務之輸入、輸出情形（本法施行細則第三條第三款）等條件，亦為應審酌事項。

二、電視事業獨占之認定

廣電媒體中電視存有獨占的問題，公平交易委員會依現行法第十條第一項之規定，在1993年二月公告三家無線電視台為獨占事業（公平交易委員會公告，(82)公秘法字第002號，參見公平交易委員會，1993a），而把廣播市場中的中國廣播公司、正聲廣播公司及ICRT列入「保留再討論」（李延禧，1993：67）。此一就電視事業獨占之認定，其細節殊值討論。

（一）產品相關市場範圍

電視事業的產品相關市場範圍各方意見不一，無線電視台均就媒體功能、廣告收入兩個理由，認為電視、廣播、雜誌、報紙間具有替代性，自宜將上述媒體劃歸

註11：歐洲法院及執委會在處理此一問題時，並不以單一年度的資料為準，而是以產業能穩定維持高市場占有率五年以上，方視為支持優勢地位的充分證據，若維持高市場占有率之期間短於三年，通常不足以支持優勢地位之構成（Bellamy & Child, 1993: 605）。

為同一市場。不過持反對說者認為，不論就廣告主或閱聽人而言，透過電視、廣播、雜誌、報紙所得到的感官及廣告效果均不相同，因此仍將電視、廣播、雜誌、報紙劃為不同市場（劉邦典，1994：32）。

上述討論方式似嫌籠統，而未觸及電視事業之特質。詳言之，大眾傳播媒體之市場範圍，應當有別於其他服務業，因為電視提供共同消費又不具排他性的媒體產品，其生產的場域乃是一個「雙元的產品市場」，電視只創造一個產品，卻在兩個性質的財貨與勞務市場活躍，一個是閱聽人購買媒體產品內容的市場，另一個則是廣告商購買媒體產品的時段或版面的市場（Picard, 1989：17-19）。從經濟學的角度理解這一個現象，就是這些具有公共財性質的媒體產品，雖然在消費者購買媒體產品內容的市場上，會因為「不具排他性」的特質影響，產生「搭便車」的現象，使得沒有人願意支付代價從事消費媒體產品。然而，在我國以及許多採取商營電視體制的國家，解決這一個窘境的方法，是把大眾傳播媒體的時段售予廣告業者，而不是觀眾，如是便解除了政府的負擔，無庸由政府自行負責媒體經營成本（Posner, 1992：672-674）。理解了這一個特質，法律解釋上，廣電媒體產品相關市場範圍之釐定，實有必要分別依照「媒體產品內容市場」，以及「廣告市場」之特質說明，較為翔實（註12）。

就「媒體產品內容市場」觀之，美國法院一度受到美國報業協會（The American Newspaper Publishers Association, ANPA）的意見影響，而將在特定地理市場內的廣播電臺、電視台、雜誌、週報與報紙，視為在同一「媒體產品內容市場」的媒體（註13）。不過目前多數法院並不採上述見解，而認為報紙與其他平面

註12：美國聯邦最高法院就曾主張，所有媒介都在兩個市場進行競爭，這兩個市場各自獨立，卻又相互依存（Times-Picayune Publishing Co. v. United States, 345 U. S. 549, 610 (1953)），據此，美國法院與學界在界定媒介產品相關市場時，傳統上會分別就「媒體產品內容市場」以及「廣告市場」加以討論。

註：13採取此一較為寬鬆標準的判決例如，Neuqebauer v. A. S. Abell Co., 474 F. Supp. 1053, 1062, 1065 (D. Md. 1979); Knutson v. Daily Review, Inc., 383 F. Supp. 1346, 1360 n. 14 (N. D. Cal. 1974); Midwest Radio Co. Inc. v. Forum Publishing Co., 1990-1 Trade Cas.

出版品，乃至於電子媒體係處於不同「媒體產品內容市場」(Shumadine et. al., 1990 : 311-313)（註 14）。換言之，不同媒介產品的傳載方式、次數與形式均不相同；加上從需求面亦即閱聽人財務的角度觀之，雜誌、報紙、有線電視必須付費取得，而廣播、電視則不必，顯然可替代性並不高 (Picarf, 1989)。因此自宜將報紙、雜誌、廣播與電視劃歸不同的「媒介產品內容市場」（註 15）。

媒體「廣告市場」之可替代性則較不易判斷，爭議性亦較「媒介產品內容市場」之判斷為高。在廣告市場上，電視往往與其他形式的廣告媒體競爭，也正因為電視出現，而使得報紙在廣告投資總比例上漸漸下降（顏伯勤，1982；劉毅志，1984 : 19-21），甚至到了 1994 年，我國電視在廣告市場的占有率達 36.07 %，已經超過報紙的 34.9 %（廣告雜誌，1995）。在法律解釋上，美國部份法院就主張，報紙與電子媒體係在同一個「廣告市場」從事競爭（註 16）。不過多數法院之意見認為，無論是從供給面或需求面，平面媒體與廣電媒體之間的可替代性仍屬有

註 14：美國法院採此說者可參照，*Paschall v. Kansas City Star Co.*, 695 F. 2d 322, 326 & n. 3 (8th Cir. 1982); *Sun Newspapers, Inc. v. Omaha World-Herald Co.*, No. CV 82-6-627, At 16 (D. Neb.), 1983 2 trade Cas. (CCH) 65,538 (8th Cir. 1983); *Buffalo Courier Express, Inc. v. Evening News, Inc.*, 441 F. Supp. 628, 636 (W. D. N. Y.). 601 F. 2d 48 (2d Cir. 1979)。

註 15：此處不妨以媒體屬於公共財或私有財的角度區別，畢竟時至今日，報紙已經不再是可以聯合消費的公共財，每一個讀者消費了一份報紙，也就減少了流通於市場上的報紙份數，因此報紙是一種私有財。事實上，隨著屬性不同，大眾傳播媒體或屬公共財，或屬私有財，不能一概而論。新興的媒體中，諸如：廣播、電視、有線電視、電影，則不會因為一位觀眾看了電視、廣播節目，而使得其他觀眾收看相同節目的機會受到影響，因而具有公共財的性質。

註 16：採此說之判決較為罕見，參照：*Huron Valley Publishing Co. v. Booth Newspapers*, 336 F. Supp. 659, 662 (E. D. Mich. 1972); *The News, Inc. v. Lindsay Newspapers, Inc.*, 1962 Trade Cas. (CCH) 70, 398, at 76, 621 (S. D. Fla. 1962).

限 (Shumadine et. al., 1990 : 314-316) (註 17)。因之，將廣播、電視、報紙與雜誌劃為不同市場，目前相當符合經濟學者與法學者之共識。

不過在傳播新科技次第出現之後，諸如衛星電視、公共電視以及有線電視之競爭壓力，顯然將使得電視事業之「產品相關市場」範圍發生改變。公平交易委員會於八十二年認定獨占事業時，固然可以以前一年度衛星電視、公共電視以及有線電視尚未開播為由，而未將上述產業納入產品相關市場（劉邦典，1994）。但時至今日，衛星電視、有線電視陸續開播與合法化後，則界定電視產業產品相關市場時，理應將有線電視、衛星電視納入評估與討論，方無遺漏（莊朝榮，1994 : 116）。

(二)市場占有率

產品相關市場範圍的判斷，與市場占有率的計算基準有密不可分的關係。既然在電視產品相關市場範圍中，暫時排除了有線電視、衛星電視與公共電視，則其市場占有率的考慮就僅以無線電視台的「媒體產品內容市場」與「廣告市場」之營業收入為判斷標準。

在電視產業的雙元市場上，電視的營業收入，在比例上以廣告收入為重心（參照表 2）。媒體產品內容市場固然可以收視率以及其他營業收入加以反應（註 18），廣告市場的榮枯往往與收視率有密不可分的關係，但是實際表現在電視事業的營業額上，卻泰半以廣告市場上的表現為依據。因此探究電視事業的市場占有率，仍然以廣告市場的市場占有率為討論的焦點。

公平交易委員會委託學者所做的報告，並未就電視事業的二元市場分別認定，而一以營業額之總額為計算標準。則三家無線電視之營業額，在 1991 年分別為，台視新台幣 4,168,064 千元，中視新台幣 3,478,537 千元，以及華視新台幣 3,878,126

註 17：多數說的見解可參照，Times-Picayune Publishing Co. v. United State, 345 U. S. 594, 612 & n.31 (1953); Sun Newspapers, Inc. v. Omaha World-Herald Co., No. CV 82-6-627, At 7-9 (D. Neb.), 1983-3 trade Cas. (CCH) 65,538 (8th Cir. 1983); Sun Newspapers, Inc.

註 18：以目前三台營運狀況來分析，其他營業收入的重要項目，應為對國外外銷節目，其次為對一般閱聽人發行錄影帶（中國電視公司，1981）。

千元，市場占有率分別為 36.17 %、30.18 % 及 33.65 %，合計 100 %，達占有率門檻。經分析，電視事業市場中，個別事業在該特定市場占有率超過十分之一，各家之營業額均超過 10 億元。顯然，三台均符合獨占認定之標準（劉邦典，1994：125-6）。

表 2：電視公司全年營業收入狀況

單位：新台幣千元

年 度	廣告收入	發行收入	其他營業數入
民國七十八年	3,151,760	0	145,111
民國七十九年	3,432,776	0	121,585

註：本表中所列資料有二家電視公司作答。

資料來源：臧國仁、鍾蔚文（1992）：《民國七十八與七十九年度台灣地區廣播電視及新聞事業調查》，行政院新聞局委託，國立政治大學新聞研究所執行，頁 28。

（三）其他應審酌事項

三台事業影響特定市場價格之能力（本法施行細則第三條第三款），以及其他事業加入特定市場有無不易克服之困難（本法施行細則第三條第四款），亦為電視事業獨占認定應審酌之事項。

三台事業影響廣告市場價格之能力，經調查，實證資料顯示顯示價格影響力高（劉邦典，1994:125-6）。不過，在他事業加入特定市場雖確實存在不易克服之困難，但此一進入障礙不全然是業者所造成，而是因為無線電波資源有限，在「頻道稀有」的情況下，政府以行政管制方式限制新電臺之申設，加以初期投入需要相當大的資本額，使得電視事業進入障礙重重（莊朝榮，1994：116）。

參、電視事業獨占之公告

一、獨占公告制度

依前開標準認定為獨占事業者，本法第十條第二項規定：「獨占之事業，由中央主管機關定期公告之。」此種公告制度在美、日、德等先進國家之反托拉斯法、禁止獨占或營業競爭法均未採行，而是繼受韓國限制獨占及促進公平交易法所制訂

(註 19)，旨在提醒被公告為獨占之事業，以為預警，不得有濫用其市場地位之行為，而違反本法第十條第一項之禁止規定。

二、獨占公告之效力與性質

(一) 獨占公告之效力

獨占公告之效力，以及此一經行政機關之公告與司法機關審定之關係，可謂衆說紛紜，大體上，一說主張，獨占事業應以經中央主管機關所公告者為限者，另一說則認為就認定結果，司法機關仍得審查。

前者謂，本法第十條第二項之文義，獨占事業應以經中央機關所公告者為限，在公法上可以引起特定事業之正當信賴，未經公告之事業即否認其有獨占地位，同時得豁免本法第十條第一項及第三十五條刑事責任之適用，縱令有影響市場供需或排除競爭能力之情事，至多僅能以本法第三章不公平競爭之有關規定處理（黃茂榮，1993：17；賴源河，1994：206）。不過，對於事實上具獨占地位之事業卻未被公平交易委員會公告為獨占事業者，與該事業存有競爭關係之廠商，仍可向公平會申請補列公告（工商時報，1992.2.3）。顯見，公告為公平交易委員會依職權調查之事項，仍得依前開申請而促動再調查，對事實認定上保有相當大的彈性空間。

反對前述說法者主張，公平交易委員會公告獨占事業之名單，是法律授權公平會必須執行的「一般法令公告」事項，公告後並不產生效果，除非被公告為獨占事業的企業，又涉及公平交易法之禁止行為，這項公告才發生法律效果，而就涉及本法第十條違法行為，仍得依新證據由法院認定其是否為獨占事業（莊維德，1993：101-102）。因之，公平交易會認定之結果，仍須受司法機關之審查。

本文認為，法官依據法律獨立審判，不受任何干涉，乃憲法賦予司法機關之超然地位（憲法第八十條參照）。況且，本法關於獨占事業違反第十條之處罰（本法第三十五條參照），並不以「中央主管命令其停止其行為而不停止」為前提（本法第三

註 19：韓國限制獨占及促進公平交易法第四條規定，公平交易委員會應依該法第二條第七款總統令基準指定，並公告支配事業人（公平交易委員會，1993：8～1）。

十六條參照），顯然立法本旨上並無限制「先行政後司法」之處理原則（賴源河，1994：207）。因之在法解釋上應認為，縱有公告制度之設，司法機關仍有權審定企業是否符合獨占事業要件，較能保障人民之權利與法官獨立審判之權限。

（二）定期公告制度之缺失

定期公告制度從本法制定的過程中，即備受質疑，而法律施行後，更引起事業的不安與反彈，就法政策上討論，定期公告確實有如下的缺失：一、認定存有獨占事業之行政程序，而且以一年為期，則每年一次的重新估算，工程浩大，耗費大量行政成本（周德旺，1992）。二、法院或主管機關欲就違反本法第十條為處理時，行為時之市場需重新調查，致使公告獨占事業所為之調查成為徒勞無功（廖義男，1993）。

正因為獨占認定與公告曠日廢時，而調查事業在特定市場之占有率及其年度之總銷售金額時，僅能以最近一年之統計資料為準，在市場情況瞬息萬變的狀況下，公平交易會在面對一些灰色領域的案件時，實務上不免適用法律的困窘狀況。

一方面，對於未經公告為獨占之事業，現行實務運作上，反而不能用第十條處罰，喪失第十條之作用（廖義男，1995：8）。詳言之，對未經公告獨占之事業，雖有違反本法第十條第一項禁止濫用市場地位行為之虞時，公平交易委員會並不謀求及時對未經獨占公告之事業加以處理，而以該行為構成第十九條或第廿四條等禁止規定加以處分（註20）。

另一方面，縱令於已經公告為獨占事業，例如三家電視公司在民國八十二年二月八日經公告具獨占地位後，在同年三月廿五四被告發有搭售廣告行為。公平交易委員會本可以三台濫用獨占地位，引用公本法第十條第一項第四款處分之，但公平交易委員會卻主張：

被處分人雖已被本會公告為電視市場獨占事業，為衡諸事業獨占地位之認定，必須以行為當時之市場地位為依據，勢須重新調查被處分人

註20：永興航空檢舉中國石油公司銷售航空用油採差別待遇行為一案，即為適例（公平交易委員會81年公處字第017號，參照公平交易委員會，1992：11）。

行為當時之市場地位，曠日費時，為達及時匡正被處分人電視廣告時間之搭售行為，且衡諸被處分人已有明確違反公平交易法第十九條第六款之事實，經審酌認以違反本法第十九條第六款之規定予以處分已達規範目的（公平交易委員會 82 年公處第 056 號、057 號及 058 號參照，公平交易委員會，1993a）。

實務上就獨占公告後不滿二個月的檢舉，在三家無線電視台利用其在廣告市場上獨占之優勢地位，方得從事廣告業務之搭售行為的判斷上，卻保守地拒絕適用第十條第一項第四款，足見獨占公告制度對於事實認定的效力至為不確定。

衡諸實際，三家電視雖已經被公告為電視市場獨占事業，惟事暇獨占地位之認定，必須以行為當時之市場地位為依據，本案若要引用公平交易法第十條第一項第四款以三家電視公司有獨占事業濫用市場地位之行為處分時，勢必重新調查三家電視公司於搭售行為當時之市場地位，顯然緩不濟急。足見，本法第十條第二項有關獨占公告制度之不切實際（李家慶，1994），顯有檢討之必要。

肆、媒介經濟與政策變遷下之展望

一、新科技衝擊下電視事業之獨占認定

以美國為例，在電視事業與無線電視產業上，由於 FCC 採取充分放任的態度，使市場進出完全不受限制，新科技的引入更為迅速，傳統廣電產業的結構便發生改變，三大無線電視聯播網的收視率與廣告成長量都降低中，無異宣示因為「頻道稀有」而形成的獨占已經被打破 (Horowitz, 1989)。

觀察我國近年來的發展，在有線電視合法化，衛星電視爭相開播以及第四家無線電視公司開放申設的情況下，三家無線電視在廣告市場的優勢，受到國內乃至國際廣電媒體之衝擊，也同樣面臨挑戰（辛澎祥，1993）。就 1993 年台灣地區電視廣告總量比例觀之，不包括有線電視，僅包含三台與四個衛星電視台（TVBS，衛視中文台，衛視體育台及衛視 MTV），台視占 33%，中視占 30%，華視占 29%，四家衛星電視合計占 7%（廣告雜誌，1994）；而及至 1994 年，三台的廣告市場占有率均下降接近一至二個百分點，而衛星電視台（TVBS 與衛視中文台）的

廣告量合計佔 11 %，足見廣告侵奪之現象正方興未艾。雖然目前兩個衛星電視台的廣告市場占有率未達十分之一，但是以其高度的廣告成長率，很可能在近年內躋身進入電視事業獨占名單之列。

另一個在電視事業獨占認定上將會產生的難題是，有線電視一旦納入電視事業中，則將使獨占認定更形困難。因為有線電視與無線電視的經營型態並不相同，以美國的發展為例，美國有線電視系統的主要收入為訂戶繳交之收視費，占總收入之 98.2 %，所有的廣告收入，僅占總收入之 1.8 % (Head, 1991 : 169-172)。足證在有線電視的發展上，收視費是維持媒體收入的重要來源，此一雙元產品市場的狀態，顯然已經不能單純以廣告市場認定獨占力之基礎。換言之，就一商品在兩個市場上競爭時之獨占認定，成為法解釋上一個新生的課題。

傳播新科技先後問世的情況下，電視事業獨占認定的基準勢必重行調整，應當作更為縝密的思索，單純以媒體感官及廣告效果作為產品相關市場範圍判斷的基準，已經不足以解釋目前電視市場上所出現的經濟現象。本文主張，電視事業產品相關市場的釐定，應分別從電視雙元市場觀察，其判斷標準包括：一、不同媒介的傳載方式、次數與形式之異同；二、閱聽人是否必須付費方能取得媒介內容產品；以及三、媒介產品及廣告之相關地理市場，似較為完整。

綜上所論，在媒介內容產品市場，有線電視雖然在媒體感官與無線電視無異，但是其以線纜傳送訊號，頻道數目多，並有互動與付費性質的頻道，閱聽人必須付費始得收視，系統經營者往往強調地方性特色（劉幼玲，1994 : 9-10），故其廣告市場往往也較侷限在特定地理區。因此，電視獨占事業之認定，宜將無線電視與有線電視加以區隔，分別處理。至於有線電視系統經營者，因為法律規定，在同一地區以五家經營為限（有線電視法第廿七條第一項），而在特定經營區域內形成獨占之現象，則屬於依法律規定之行為，可排除公平交易法之適用（公平交易法第四十六條第一項）。但是，有線電視之頻道經營業與衛星電視業，雖然往往透過有線電視系統播出節目與廣告，不過其媒體內容產品不乏全國性之訴求，而廣告市場也不以特定地理區域為限制，在評價上則宜與無線電視於同一相關產品市場一併觀察。

二、獨占公告制度廢除之建議與再商榷

為順應業者反應與節約行政成本及產業資料之掌握與統計等考量，行政院於1994年4月21日第2377次會議中決議通過之公平交易法部份條文修正草案中，建議將第十條第二項刪除（註21。）原公平交易委員會研議草案中所設計改為「獨占之事業由中央主管機關認定之」的建議，並未獲得採納。

獨占公告之缺失已如前述，因此本法第十條第二項之刪除實有必要，然而廢除後公告制度後，有關獨占認定之有權機關依然存有相當大的疑義。另一方面，一旦廢除公告制度預警的情況下，在獨占認定不易的情況下，事業一旦面臨獨占之指控，將直接面對刑事處罰，則如何透過制度的安排，緩和此一不安定的狀態，實有討論之必要。

(一) 獨占認定之有權機關

關於獨占認定之有權機關，有認為應由公平交易委員會認定者，有認為公平會固得為認定，但其認定之結果在程序實體皆應受司法審查。固然，獨占認定實係涉及不確定法律概念適用上之解釋、認知與判斷問題，而且獨占事業之認定，事涉特定市場之界定、市場結構與產業資料之調查、蒐集與研判，此一權限本屬公平交易

註21：草案中廢除獨占公告之理由為：

「一、現行第二項獨占事業公告之規定，為美、日、英、歐洲共同體等立法例所無，其立法本意乃在提醒市場上已處於獨占地位之廠商，勿從事第一項濫用市場地位之行為，有預警之作用。惟本法施行後，該項規定卻引起具市場優勢力量之廠商之惶恐、不安、甚至不滿，使立法美意盡失。

二、另為執行該項規定，不僅耗費大量行政成本，且個案行為發生時，原認定之資料及結果，如與行為時點不一，尚不能直接援用，仍須重新調查市場資料，顧原規定「獨占事業，由中央主管機關定期公告之」乙節，非但浪費人力物力且顯屬無意義。

三、目前我國正擬申請加入GATT，而GATT會員國中對我國公告之獨占事業，甚感疑惑，為利於申請入會，爰予以刪除獨占事業之公告。」
(行政院(函)，台八十三經14658號，中華民國83年4月28日)

委員會之職權（本法第 25 條第 3 款參照）。但如因為上開理由而賦予行政機關「判斷餘地」（註 22）及裁量權，司法機關僅得就公平交易委員會組織是否合法、認定程序違法或裁量權之濫用等事項加以審查（廖義男，1993：12-13；黃茂榮，1994：95），則不免剝奪法院認定事實，適用法律之獨立司法權限，與法制國家司法權不斷擴張的趨勢背道而馳（劉孔中，1993）。

事實上，如認獨占之事業由中央主管機關認定之，則此種授權行政機關認定的空白授權方式，有違法治國家授與行政機關「判斷餘地」，必須就行政行為之法律要件儘可能詳細規定，並附有特別以及謹慎之理由說明的原則（翁岳生，1979：72）；另一方面，極有可能因為事涉人民財產權，而授權目的、內容及範圍不確定，而有違憲之嫌（大法官會議第 313 號解釋）。

固然前述疑義自可透過更為翔實的立法工作加以彌補，但以公平交易委員會為單一的獨占認定機關，目前會因為行政法制不夠健全，仍存有相當大的疑義。詳言之，我國公平交易委員會雖模仿美國的行政委員會制度而設置，原則上，其以超然之立場所做決定，法院應不再審查，以表示尊重。但是在賦予行政委員會準立法權與準司法權的同時，我國尚缺乏完善的行政程序法，以保障人民之權益。加以傳統上行政人員法律意識比司法人員淡薄，法院不敢輕易放棄審查行政行為合法性之職責（翁岳生，1993：6）。因此在現階段，獨占認定的權限機關應不限公平交易委員會，法院亦有同等完整之認定權，法院可不受公平交易委員會見解之拘束，亦可不徵詢公平交易委員會之意見，而自行認定（廖義男，1995：9-10）。

（二）緩和制度

行政院院會通過之條文，廢除了獨占事業定期公告之制度。新制一旦實施之後，則電視台、廣播電臺，如有阻礙市場進入或剝削交易相對人獲取獨占利潤的情

註 22：「判斷餘地」係由德國學者 Bachof 所提出，認使用不確定法律概念時，讓適用法律之行政機關基於其高度專業與專門知識，具有優先行使判斷權之權利，苟在此「判斷餘地」範圍內，則法院對之不得審查（翁岳生，1979：32-37；廖義男，1993：50；蔡志方，1993：65-66）。

形，都有違反公平交易法第十條之可能（蘇永欽，1994）。然而，在主管機關或法院認定之前，沒有一個媒體可確知其自身是否為獨占事業。在本法獨占事業認定標準僅僅為概念性定義時，則業者、公平交易委員會，甚至法院不免對獨占事業如何認定感到棘手，法的安定性自然處於不利之狀態。尤其在毫無預警的情況下對媒體處以刑罰，則不免過於嚴苛。因此，先採行政罰俟行政罰未達制裁之效始採刑罰，以及引進德國限制競爭法推定獨占事業制，皆有緩和之效果。

在政策上考量，為避免對違反者逕處刑罰過於嚴苛，行政院所決議通過之公平交易法部份條文修正草案中特別修正第三十五條為：

「違反第十條第一項、第十四條、第二十條第一項或第二十三條第一項規定之事業，經中央主管機關處以新台幣五萬元以上五十萬元以下之罰鍰並限期命其停止或改正其行為而預期為停止或改正，或停止後再為相同或類似違反行為者，處行為人三年以下有期徒刑、拘役或科或並科新台幣十萬元以上一百萬元以下罰金。」

如此，採行「先行政後司法」之處理原則，以行政權先行介入，以為預警，俟不能達到遏阻目的時，才使用刑罰，將有效緩和事業之恐懼。

另一方面，亦有主張引進德國限制競爭法推定獨占事業制，以為緩和。按德國限制競爭法第二十二條第三項規定，三家或三家以下之企業擁有之市場占有率達 50% 或以上，或五家或五家以下之企業擁有之市場占有率達三分之二或以上，而且其上一年會計年度之銷售額在一億馬克以上者，推定為獨占事業（劉孔中，1993）。

伍、結語

電視事業的獨占認定是執行公平交易法，禁止電視事業濫用其市場力之基礎工作。由於電視事業在言論市場上，具有其鉅大的影響力，因此，獨占規範的實現，往往更包含著意見多元及公共利益的考量，值得學術界與實務界就此問題再深入討論。尤其電視事業與其他服務業並不盡相同，其雙元市場的性質必須顧及。加上傳播新科技的衝擊下，新科技不斷出現，有線電視已經合法化，衛星電視法亦正草擬中，第四家乃至第五家無線電視台次第開放，在在使電視事業之獨占認定出現許多

變數。因此電視相關市場範圍的重新界定，已經成為主管機關以及法院就電視事業獨占認定時，必須嚴肅思考的新課題。

我國公平交易法施行至今，獨占規範未能發揮作用的一個重要因素，便在於獨占公告制度顯現出諸多缺陷，廢除獨占公告制度已經成為學界、業界與主管機關的共識，立法機關自應儘快配合修法，並加入緩和制度，降低業者的恐慌，以期健全獨占規範之法體系。而更重的是公平交易委員會在將來就獨占事業為處分時，由於修正草案係採行「先行政後司法」之處理原則，以行政權先行介入，以為預警，俟不能達到遏阻目的時，司法權才介入，因此行政程序進行調查與評估，進而明快地做出處分，發揮獨占之規範作用，必能提高社會對行政機關專業性之信心。另一方面，一般論述中，尚期待法院亦能夠獨立認定獨占事業，不受公平交易委員會之拘束，則法院提高對經濟法之認識，亦為責無旁貸之工作。

參考書目

中文部份

工商時報 (1992)：2月3日。

中國電視公司 (1981)：《中國電視事業的回顧與前瞻》，台北：中國電視公司。

公平交易委員會 (1992)：《公平交易會公報》，7期。

公平交易委員會 (1993)：《各國公平交易法相關法規彙編》，台北：公平交易委員會。

公平交易委員會 (1993a)：《公平交易會公報》，2卷，2期。

公平交易委員會 (1993b)：《公平交易會公報》，2卷，8期。

行政院 (函)，台八十三經 14658 號，中華民國 83 年 4 月 28 日。

李延禧 (1992)：〈獨占事業之公告及其行為管理〉，《實用稅務》，11月號，頁 95。

李延禧 (1993)：〈獨占事業公告作業檢討報告〉，《公平交易季刊》，第一卷，第一期，頁 27-68。

李家慶 (1994)：〈媒體與公平交易〉，《傳播時代的新興法律問題研討會引言資

- 料》，台北：政治大學傳播學院研究暨發展中心。
- 辛澎祥（1993）：〈期待全新的電視文化〉，《廣告雜誌》，12月號，頁44-45。
- 周德旺（1992）：《透視公平交易法》，台北：大日。
- 洪瓊娟（1993）：〈廣播電視法的演變及其發展趨勢〉，《廣播與電視》，第一卷，第二期，頁77-85。
- 范建得、莊春發（1994）：《獨占、結合、聯合》，台北：漢興。
- 翁岳生（1979）：〈論「不確定法律概念」與行政裁量之關係〉，收錄於氏著，《行政法與現代法治國家》，三版，台北：國立台灣大學法學叢書編輯委員會。
- 翁岳生（1993）：〈不確定法律概念、判斷餘地與獨占事業之認定〉，《法令月刊》，第四十四卷，第十一期，頁3-7。
- 張清溪、許家棟、劉鶯釗、吳聰敏合著（1990）：《經濟學：理論與實際》，修訂版台北：自刊。
- 莊春發（1990）：〈從市場定義檢討公平交易法草案有關獨占的認定與結合的管制〉，《經濟研究》，30期。
- 莊朝榮（1994）：《台灣產業之市場結構與市場力之關係----以機車業、砂糖業、電視事業為例》，台北：行政院公平交易委員會。
- 莊維德（1993）：〈經公告為獨占事業得否提起行政爭訟〉，《公平交易季刊》，第一卷，第二期，頁95-108。
- 廖義男（1993）：《國家賠償法》，增訂版，台北：自版。
- 廖義男（1993）：〈公平交易法修正之重點與理由〉，《公平交易季刊》，第一卷，第四期，頁1-44。
- 廖義男（1995）：〈獨占法規與實務之檢討〉，《公平交易季刊》，第三卷，第一期頁1-10。
- 臧國仁、鍾蔚文（1992）：《民國七十八與七十九年度台灣地區廣播電視及新聞事業調查》，行政院新聞局委託，國立政治大學新聞研究所執行。
- 劉孔中（1993）〈談公平交易法修正案〉，《中國時報》，8月10日，17版。
- 劉幼玲（1994）：《有線電視經營管理與頻道規畫策略》，台北：正中。

- 劉邦典 (1994)：《服務業市場範圍之界定及獨占事業之認定》，台北：行政院公平交易委員會。
- 劉毅志 (1984)：《報紙雜誌廣告媒體新論》，台北：自版。
- 廣告雜誌 (1994)：〈'93年廣告數字專輯〉，《廣告雜誌》，5月號。
- 廣告雜誌 (1995)：〈'94年廣告數字專輯〉，《廣告雜誌》，5月號。
- 蔡志方 (1993)：《行政法三十六講》，台北：自版。
- 賴源河 編審 (1994)：《公平交易法新論》，台北：月旦出版社。
- 顏伯勤 (1982)：《20年來臺灣廣告量研究》，台北：台北市廣告代理業公會。
- 蘇永欽 (1994)：〈媒體與公平交易〉，《傳播時代的新興法律問題研討會引言資料》，台北：政治大學傳播學院研究暨發展中心。
- 戴豪君 (1995)：《歐洲共同體競爭法對優勢地位企業規範之研究》，淡江大學歐洲研究所碩士論文。

英文部份

- Bellamy & Child (1993). Common market law of competition, London: Maxwell & Sweet.
- Carter, T. B. et. al. (1989). The First Amendment and the fifth estate ---- Regulation of electronic mass media, (2nd ed.), Mineola, N. Y.: Foundation Press.
- Francois, W. E. (1994). Mass media law and regulation. Prospect Heights, Illinois: Waveland Press.
- Goodale, J. C. (1990). Communications Law 1990, Vol. 3. Practising Law Institute.
- Hardwick, P., Khan, B. & Langmead, J. (1986). An introduction to modern economics, 2nd ed., Hong Kong: Longman.
- Hlead, S. W. & Sterling, C. H. (1991). Broadcasting in America: A survey of electronic media, Boston: Houghton Mifflin Company.
- Horowitz, R. B. (1989). The irony of regulation reform: The deregulation of American telecommunication, New York: Oxford University Press.

- Noam, E. M. (1993, Jan.). Assessing the Impacts of Divestiture and Deregulation in Telecommunications. *Southern Economic Journal*. Vol: 59, 438-449.
- Owen, B. M. (1975). Economics and freedom of expression: Media structure and the First Amendment, Cambridge: Balliger Publishing Company.
- Davis, F. (1988). Deregulation and Administrative Law, *Administrative Law Review*, vol. 40, No. 1, 67-77.
- Picard, R. G. (1989). Media economics: Concepts and issues, Newbury Park: Sage Publications.
- Posner, R. (1992). Economic analysis of law, (4th edition) Boston: Little Brown.
- Shumadine, C. M. et. al., (1990). Antitrust and the media, in Goodale, J. C. *Communications Law 1990*, Vol. 3. Practising Law Institute, pp. 273-628.

