

國立臺灣大學法律學院法律學研究所  
碩士論文

指導教授：葉俊榮 博士

論國家通訊傳播委員會之建置與設計  
—期盼促進公共討論的NCC—

研究生：孫德至

2006年1月

## 謝 辭

回顧過去將近七年在台大求學的日子，我深深地感謝上天，能讓我有著這麼多快樂且難捨的回憶。何其有幸地，像我這樣平凡的孩子，可以得到這麼多人的關愛、鼓勵與支持，有著這麼多驚奇的體驗。也因為有著這些支持的力量，讓我每每在猶豫的時候堅定、在困頓的時候振作、在徬徨的時候找到方向。如今讓我有機會對這些好朋友們說一聲感謝，一時之間竟然讓我有點難以措辭，不知該如何形容現在的心情。

在研究所的求學期間，葉俊榮老師與張文貞老師，循循善誘的悉心指導，讓我在公法的研究上找到新的樂趣與目標。在葉老師的課堂上，讓我真的體會到什麼是瞻之在前、忽焉在後的感覺，也讓我瞭解法學的研究可以這麼的有趣，這麼的特別，這麼的「動態」。原來法學研究並不單單只是對條文的檢討或是原理原則的建構，全球化、民主轉型、時間與空間、經濟與社會這些素材，也應該納入法學研究的領域中。我就像是剛入大觀園的劉姥姥，驚奇讚嘆著每堂課的新發現。除了學術上的指導，我也在葉老師的言行之中，看到了一個嚴謹學者的典範。我或許在學術上追不上老師的成就，但卻在老師身上學到了永不停止追求突破的自我要求。

學生們之間常常戲稱，葉老師的課堂上，總是有著讓學生漫步在雲端的縹緲之感。而張文貞老師精準的提醒與評論，總是可以讓我們這些學生更快的抓住方向。無論在課堂上、進行研究計畫時、或是論文的發展，張老師都不吝於對學生費心指導，如此罕見的熱忱，讓我們學生永遠印象深刻。

大三時期我第一次接觸到黃昭元老師充滿魅力的憲法課程，也因為這段機緣，讓我決定未來投入公法學的研究。回想到這段在黃老師課堂的日子，我嘴角邊就不自禁地露出了微笑。在老師的課堂上，學生的觀點總是不斷的受到各種的挑戰與檢驗，而我也總是不甘示弱地想著各種論點與老師辯論。至今我都還記

得，那段時間，每個星期一的晚上，我帶著緊張而且嚴肅的心情趕著隔天的憲法報告，星期二下午，在課堂上與老師論辯數回合之後，拖著疲憊的身體與空空的腦袋倒在床上。很辛苦，但是很值得。研究所之後，黃老師更是我相當重要的人生導師，每每提供我寶貴的建議。雖然最後黃老師因為至新加坡當交換學者的緣故，我無緣請老師為這本論文口試，但是毫無疑問地，我對黃老師有著無限的感謝與敬意。

特別要感謝在通訊傳播領域相當專精的劉靜怡老師，願意撥出寶貴的課堂時間，與我討論NCC的相關問題，也熱情地給了我許多寶貴的資料。希望這本論文不要辜負了老師的辛勞。

除了幾位老師，還有一些我不敢忘記的好朋友。永健總是這麼熱情地給我各種幫助，也在我最傷心的時候給我溫暖。讀書會的學弟妹峰源、琬琚、慧瑩、佳穎、琳君，感謝你們曾經對我毫無猶豫的付出與支持。當然，一同在葉老師指導下的研究伙伴春元、口鳥、富凱、德明、宏迪、淳琦、若羚等同學，因為你們，讓我在學校的期間多了很多快樂的時光。靖揚、英磊、彥君、子傑、衍任、弘昌、家欣、漢堂、卓寧、巴鎮、元麒、洋雞、睿中、睿元、祐嘉、喻敏等等數不清的朋友，有著你們的陪伴，讓我相信自己並不孤單。博元燦爛爽朗的笑聲，每每在我快要懈怠的時候在我耳邊響起，鞭策著我繼續努力。

總是會有人漏掉的，那就請你們這些好朋友們再次的原諒我的粗心吧。但是我希望你們知道，沒有你們就沒有今日的我，更遑論這本小小的著作。

最後要感謝的就是玥慧。這段時間你對我無私無求的付出、不離不棄的關愛，讓我感受到上天對我的疼惜與眷顧。當然，對你的感謝是說不完的。

孫德至 2006.01.24

## 摘要

回顧過去的管制背景，過去臺灣經歷三種不同的時期，包括了威權主義與法制真空、民主轉型與政府干預、以及百家爭鳴與商業入侵等現象。在這些歷史的回顧中，我們發現臺灣並沒有因為表面上的自由開放而使公共討論有更多的空間。這些經驗提醒著我們未來必須注意的幾個不同問題：法制化、去政治性、以及導正市場力量。同時，前瞻未來數位匯流等科技現象的出現，管制機關在實務上必須有重新的考量，過去分屬不同機關的管制模式也需要受到調整，「整併」的需求應該被重視。這些背景都影響著未來我們對管制者的設計與規劃。

本文具體提出以「健全公共討論」作為管制理念的指導原則。並且檢討兩個常有的迷思：市場迷思，以及解除管制迷思。

市場運作的結果未必符合憲法保障言論自由的本意。市場運作後勝出的言論，往往未能增進任何的公共討論。同時，放任市場運作的結果，雖然有可能對消費者主權有所增進，但是對於公民主權的實踐並沒有任何的幫助。

對於解除管制的呼聲，我們認為，對於「解除管制」這樣的字眼應該要相當的小心，因為解除管制的觀念並不代表政府應該全然的不加以管制，反而應該是針對特定的管制領域重新檢討管制的有效性或是必要性。雖然「資源稀少性」的理由在現今的科技發展下可能已經不存在了，但是人民並不見得因為科技的發展而獲得了更多的自由以及發言份量，個人的聲音仍無法和龐大的財團以及商業媒體業者相比，個人或是少數弱勢團體並不見得會因此受到更多的關注，公共議題也未必會因為稀少性的消逝而受到商業媒體更多的青睞。基於促進公共討論的政府管制仍然有其必要。

本文提出獨立性與專業性的要求。同時檢討獨立管制委員會常見的憲法爭議，特別是基於臺灣特殊憲法設計下所有可能碰到的問題。

藉由對管制機關雙重面向獨立性的需求，我們建構出獨立機關的需要性。一方面，期待管制機關積極介入市場導正的工作，另一方面也不應該忽略媒體監督政府的功能。因此管制機關必需同時對政治力量與商業力量有所區隔。同時臺灣特殊的民主轉型經驗，使得通訊傳播管制機關的獨立性設計，對臺灣來說顯的更加的重要。除了獨立性以外，管制機關的專業性也需要受到特別的重視。本文認為基於促進公共討論的管制理念，未來獨立機關的設置，於除了電信通訊方面的專家以外，社會、傳播、人文教育（例如對兒童、原住民、客家電視台等等的補助研究）方面的專業性，也同時必須強化。同時為了避免專家政治所有可能面臨的責任與正當性挑戰，引進法律專才，藉由各種不同的程序性設計來強化管制正當性，也是需要受到注意的地方。

至於獨立機關經常出現的憲法爭議，本文參考美國的經驗，獨立機關縱使「獨立」於行政部門，但只要仍然行使行政權，國會即無法漠視憲法中權力分立以及總統任命行政官員的權力，而將提名權獨攬或分享。臺灣雖然類似雙首長制的憲法設計，使得國會有較大參與決策的空間，但仍無法迴避憲法41條總統任命權與與憲法75條行政立法人事分離的規定。

最後本文將對日前通過的NCC組織法進行分析。除了藉由對這部法律的介紹與檢討，讓讀者能對現行法有所理解之外，也藉由著實證資料突顯出目前的設計，若要談避免政治力干預，的確還有相當大的改進空間。

# 詳目

第一章 序言 .....	10
1. 問題意識.....	10
2. 研究範圍.....	13
3. 研究方法.....	15
4. 結構與主要論點.....	18
第二章 臺灣通訊傳播的管制背景與制度困境 .....	20
1. 通訊傳播管制歷史回顧.....	21
1.1. 管制背景.....	21
1.1.1. 威權主義與法治真空(1950-1976).....	21
1.1.2. 民主轉型與政治干預(1976-1993).....	26
1.1.3. 百家爭鳴與商業入侵(1993-迄今).....	30
1.2. 制度困境.....	34
2. 科技變遷與數位匯流未來趨勢.....	38
2.1. 管制背景—數位匯流.....	38
2.1.1. 傳輸工具的匯流.....	40
2.1.2. 終端設施的匯流.....	41
2.1.3. 服務型態的匯流.....	41
2.1.4. 產業型態的匯流.....	42
2.2. 制度困境.....	43
3. 小結.....	46

第三章 管制理念：以健全公共討論為中心.....	47
1. 與「市場理論」的對話.....	49
1.1. 自主原則 v.公共討論原則.....	50
1.2. 消費者主權 v.公民主權.....	53
1.3. 市場失靈.....	56
1.3.1. 眼球即商品.....	56
1.3.2. 資訊串聯與同質性.....	58
1.3.3. 外部性與集體行動問題.....	60
2. 「解除管制」迷思的檢討.....	61
2.1. 稀少性.....	63
2.2. 新興科技發展與Turner模式.....	66
2.2.1. 背景.....	66
2.2.2. 法院見解.....	70
2.2.3. Turner模式.....	71
2.3. 財產權.....	72
2.3.1. 憲法層次.....	75
2.3.2. 法律層次.....	76
2.3.3. 財產權與國家管制.....	79
3. 小結.....	80
第四章 設置原則與權力分立.....	83
1. 設置原則.....	84

1. 1.	獨立性.....	84
1. 1. 1.	新聞自由與第四權.....	85
1. 1. 2.	獨立性的雙重面向.....	87
1. 1. 3.	民主轉型特殊脈絡.....	90
1. 1. 4.	獨立性與責任政治.....	95
1. 2.	專業性.....	101
1. 2. 1.	專業性與資訊流動.....	101
1. 2. 2.	專業恣意的防免.....	104
2.	獨立機關與權力分立.....	109
2. 1.	美國經驗.....	109
2. 2.	臺灣現況.....	112
3.	小結.....	115
第五章 國家通訊傳播委員會組織法檢討與評析.....		116
1.	立法過程.....	117
1. 1.	整併需求與數位匯流.....	117
1. 2.	去政治化與政治衝突.....	118
1. 2. 1.	政府改造.....	118
1. 2. 2.	換照風波.....	120
1. 3.	政治運作與折衝妥協.....	123
2.	NCC組織法.....	126
2. 1.	任務.....	127

2.2.	定位.....	128
2.3.	決策.....	130
2.4.	移撥.....	131
2.5.	預算.....	132
2.6.	回溯條款.....	133
3.	缺失檢討—高度政治動員下的不可能任務.....	134
3.1.	管制理念.....	135
3.1.1.	市場運作.....	135
3.1.2.	公共責任.....	137
3.2.	設置原則.....	140
3.2.1.	獨立性.....	140
3.2.2.	專業性.....	159
3.3.	權力分立.....	161
4.	小結.....	163
	第六章 結論.....	165
	附錄.....	168
	附錄一 行政院版通訊傳播委員會組織法草案.....	168
	附錄二 國親版本通訊傳播委員會組織法草案.....	180
	附錄三 NCC委員審查方式 民進黨立院黨團提出之三版本.....	188
	參考文獻列表.....	192

# 第一章 序言

## 1. 問題意識

通訊傳播委員會的設立，在臺灣已經討論了十餘年了。2005年秋冬之際，在極度對立的國會生態之下，終於通過國家通訊傳播委員會組織法，新聞局同時身兼政府化妝師與媒體管制者的現象走入歷史。但是細觀目前通過的NCC組織法，我們卻很難對它未來的運作，抱持著樂觀的態度。為什麼？為什麼這個當初令國人如此引頸企盼的獨立機關，如今反而卻可能變成未來難以處理的憲政問題？除了歸咎於朝野政黨之間的惡鬥之外，可能必須要思索的是，或許我們對NCC的任務、定位、或是設置原則，並沒有一個共通的基礎認識，以致於往往出現南轅北轍的想法與討論。

先提出幾個幾個思考的方向：

- 國家對傳播媒體市場的管制基本態度應該是什麼？是偏向「尊重市場運作」？還是偏向「矯正市場運作」？
- 尊重市場運作的結果出現什麼樣的問題？市場運作理論是不是憲法上言論自由的目的？若是，則政府對市場的干預正當性將受到極大的挑戰。若否，憲法保障言論自由的最終目的是什麼？國家是否應該以主動積極的態度導正市場運作出現的亂象？那我們要追求的媒體生態到底是什麼？
- 縱使基於對市場運作的尊重，但當前的市場運作是否出現了市場失靈的現象，而使得政府的管制得到正當性？
- 倘若「健全公共討論」的理由，可以為政府的管制找到正當性，那麼政府應該以什麼樣的形態設計管制機關？倘若應該全面尊重市場運作，政府還應

該設置行政管制機關嗎？還是可以法院，以及民刑事法規做為解決紛爭的方式？

- 如果基於當下媒體市場運作現象的反省，我們認為政府應該以健全公共討論的理由對傳播媒體市場進行管制，那麼組織上應該以傳統的行政機關為主，還是應該另外設計出新的管制機關？以傳統的行政機關對市場進行管制，會不會重現過去政治力干預媒體的惡夢？管制機關是不是應該對政治力量有所切割？

- 如果認同管制機關一方面應該積極導正市場亂象，一方面應該避免政治力干預，在如此雙重面向獨立性的考量下，這個管制機關應該要如何設計成員組成方式？

- 脫離抽象思考，回到臺灣現實上的運作。目前NCC組織法第1條<sup>1</sup>，對NCC任務的設定，究竟應該是「維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭」的消極態度？還是「保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」的積極思維？

- 通訊傳播基本法第3條<sup>2</sup>以及通訊傳播委員會組織法第3條<sup>3</sup>，都將NCC定位為「監理機關」，監理機關又該如何兼顧「障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」？縱使NCC僅僅處理的只是技術相關的專業事項，有沒有

---

<sup>1</sup> 國家通訊傳播委員會組織法第1條：「為落實憲法保障之言論自由，謹守黨政軍退出媒體之精神，促進通訊傳播健全發展，維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭，保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展，提升國家競爭力，特設國家通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。」

<sup>2</sup> 通訊傳播基本法第3條：「為有效辦理通訊傳播之管理事項，政府應設通訊傳播委員會，依法獨立行使職權。國家通訊傳播整體資源之規劃及產業之輔導、獎勵，由行政院所屬機關依法辦理之。」

<sup>3</sup> 國家通訊傳播委員會組織法第3條：「本會掌理下列事項：一、通訊傳播監理政策之訂定、法令之訂定、擬訂、修正、廢止及執行。二、通訊傳播事業營運之監督管理及證照核發。……」

可能在專業性、技術性的背後，包裝著相當多的價值取捨與衝突？如果當真如此，NCC當真只是這麼單純的技術性監理單位嗎？

- 目前NCC成員的組成方式，有沒有符合當初預設的獨立性要求？所要追求的是一個「超脫黨派」的管制機關？還是追求「國會生態縮影」的管制機關？哪一種方式政治力干預的情況比較強烈？

- 目前NCC成員的組成方式，有沒有符合當初預設的專業性要求？需要的是什麼背景的「專家」？目前NCC組織法第4條中將所謂的「財經實務經驗」或是「傳播實務經驗」也認為其符合專業性的要求<sup>4</sup>，縱使專業性受到肯定，但是實務經驗所帶來與產業界千絲萬縷的綿密人脈關係，是否反而對獨立性有所傷害？

這些問題之間，彼此環環相扣、互相牽連。筆者不敢說在這一篇文章中，都已經全面妥善的為這些複雜的問題提出解答，只盼藉由後面的討論，能夠提供給讀者一些思考的方向。我們認為，要討論NCC該怎麼設計之前，一定無法迴避的問題將是，NCC要設置的任務是什麼？1980在年代之後，美國FCC的任務全面弱化，公共受託人的理念不再，公益原則被廢除，FCC不僅對市場運作全面棄守，學者也出現了廢除FCC的聲音。那臺灣在這個時候選擇效仿FCC，建制獨立機關NCC，究竟希望解決什麼問題？倘若NCC的任務相當單純，僅僅只是便利市場運作的管制機關，或是訂定市場運作標準的管制機關，那麼如同汽車、電視、電冰箱等市場上的商品一般，未必需要建制強調獨立性的管制機關，一般的行政機關也有可能達到相同的管制目的。本文認為，只有瞭解NCC應該肩負著更多的公共任

---

<sup>4</sup> 國家通訊傳播委員會組織法第4條第2項：「本會委員依電信、資訊、傳播、法律或財經等專業學識或實務經驗等領域，由各政黨（團）接受各界舉薦，並依其在立法院所占席次比例共推薦十五名、行政院院長推薦三名，交由提名審查委員會（以下簡稱審查會）審查。各政黨（團）應於本法施行日起十五日內完成推薦。」

務，那麼對NCC設置的必要性、定位、設置原則等問題，才有可能逐一浮現較為清楚的答案。

## 2. 研究範圍

本文要處理的是「組織」面向的問題，也因此，個別作用法的管制手段是本文沒有辦法處理的部分。我們知道，個別作用法的規範其實某種程度而言會反映出了設置管制機關的基本理念，也有可能影響NCC組織所能發揮的功用。但為了避免這篇論文成為包山包海但又難以聚焦的長篇大論，因此雖然討論國家與媒體市場的關係，但是主要將「促進公共討論」的管制理念運用於NCC組織設置的「需要性」討論以及後續的設置原則，至於個別的管制法規（例如電信法或是廣電三法）是否具有這樣的管制理念，是否應該有這樣的管制理念，NCC目前搭配的作用法是否有足夠的管制工具達到管制的目的，則不是一篇碩士論文可以處理的，至少不是筆者能力與時間侷限下所可以處理的。

其次需要強調的是，這篇論文並非「各國獨立機關比較研究」之類的百科全書，筆者也沒有能力處理這麼多複雜的比較性資料，僅在與本文相關的部分才延用國外的制度加以對照。但是筆者希望檢討的是幾個原則性的問題，那就是NCC為什麼要設置？如果要，應該以什麼模式來設置？這篇論文不可能分析NCC面對所有通訊傳播市場的現象應該要如何管制<sup>5</sup>。但是我們嘗試討論的卻是一個較少人關心的問題，那就是：NCC的設置，究竟應該要追求什麼樣的核心價值？當然，

---

<sup>5</sup> 舉例來說，單單是數位匯流的現象，並且討論如何因應數位匯流現象下各種不同的匯流形式，國內就已經有為數相當多的論文分別不同的領域加以討論。擇要如下，參見石世豪，傳播革命衝擊下「廣播電視」定義問題—功能性觀點下的概念解析，台大法學論叢二十六卷第三期，頁133-182，1997年。范建得編，「電信法制新紀元」，元照，2004年。彭心儀編，「美國資訊通信法案例評析」，元照，2003年。簡維克，「數位匯流下法律架構之調整與重塑：論互動電視服務管制原則」，清華大學科技法律研究所碩士論文，(2002)。

具體的案例中，NCC應該採取什麼樣的管制態度，組織應該如何細部調整，或許是見仁見智，但是管制理念與設置原則卻是必需要確定。

最後，獨立管制委員會的設置，國際面向的影響力是不能忽略的。<sup>6</sup>無論是世界貿易組織（WTO）「基本電信協定」的要求，OECD之分析報告，<sup>7</sup>歐盟綠皮書、<sup>8</sup>、國際電信聯盟（ITU）的研究報告，<sup>9</sup>均指向未來通訊傳播管制機關應該採取獨立機關的方式來設置。但是為什麼在這篇論文中似乎沒有討論國際力量對NCC設置需要性的影響？尤其筆者辛苦奮鬥了五個學期在葉俊榮老師所教授的全球化課程，這時候不討論全球化問題，好像真的很可惜。當然，除了篇幅以及作者能力的限制以外，其實筆者認為，如果把這股國際上獨立管制機關的流行或浪潮，放在資訊全球化的脈絡下來理解，<sup>10</sup>就可以發現無論是國際上對獨立機關的要求，或是強調「解除管制」、「市場自由化」、「降低市場參與門檻」、「互連機制的建立」等等的管制思維，基本上仍然是出於市場理論的思考模式。如果瞭解為了追求越來越大的資訊市場，政府的管制必然受到挑戰，也就可以理解伴隨著自由化與全球化的趨勢，要求管制機關與政治部門的分離，其實只是降低政府控制力的第一步，最終的發展將會是管制機關任務的全面弱化或消失。<sup>11</sup>

---

<sup>6</sup> 劉紹樞，電信、資訊、傳播跨業整合化下的監督組織再造，收錄於范建得主編「電信法制新紀元」，頁226-241，元照，2004年。

<sup>7</sup> OECD, *Telecommunication Regulations: Institutional Structures and Responsibilities*, p6 (2001).

<sup>8</sup> Green Paper on the Convergence of the Telecommunications, Media and Information Technology Sectors, and the Implications for Regulation Towards an Information Society Approach, (1997).

<sup>9</sup> ITU, *Trends in Telecommunication Reform 1999-Convergence and Regulation*, (1999).

<sup>10</sup> 通訊科技的快速發展以及資訊的全球流動，See, Lawrence M. Friedman, *Erewhon: The Coming Global Legal Order*, 37 STAN. J INT'L L. 347 (2001).

<sup>11</sup> 關於全球化與解除管制，See, Alfred C. Aman Jr., *Proposals for Reforming the Administrative Procedure Act: Globalization, Democracy and the Furtherance of a Global Public Interest*, 6 IND. J. GLOBAL LEG. STUD. 397 (1999). Alfred C. Aman, Jr., *The Globalizing State: A Future-Oriented*

國際潮流下的獨立機關要求，目的在於解除政府的影響力，背後的思想就是這篇論文所要討論的市場理論，只不過這時候所謂的市場，是比過去更大、更有影響力、而且包裝在國際化潮流下的「全球市場」。順著市場理論的發展，那未來獨立機關任務的全面弱化甚至是消失，也都是可以預期的現象。而本文要關心的就是，設置獨立機關的原因，難道只是為了全面解除管制、放棄公共任務、追求資本與市場極大化的「前置作業」嗎？

這篇文章要討論的就是市場理論所帶來的影響，我們也可以說國際上各種推動獨立管制委員會的力量，其實仍是追求市場極大化的力量，只不過以促進獨立機關的方式包裝，最終的發展依舊是全面性地解除管制。而這樣的思維，也就是本文所試圖挑戰的。

### 3. 研究方法

很幸運地，筆者寫作本文的時後，正好是NCC組織法通過的時點。讓我有機會接觸到各種第一手的資料，也得以目睹NCC組織法在政治上折衝妥協的實際運作方式。在這樣的環境之下，讓我們除了可以做理論性的分析檢討之外，還較為容易進一步針對實證資料，進行比較多元、動態的研究方式。<sup>12</sup>

這個時間點易於提供多元動態分析的條件與資料之外，傳統的法教義學也在這個時間點難以運作。本篇要探討的是NCC的任務、定位、與功能。也因此，無法迴避的問題是，NCC追求的管制理念是什麼？追求的價值何在？也因為無法迴避價值討論，傳統法教義學的詮釋方式就難免有無用武之地的遺憾。法教義學研究的特徵在於針對法律概念進行系統而全面性的分析，透過法律系統嚴密的邏輯

---

*Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism, and Democracy*, 31 VAND. J. TRANSNAT'L L. 769 (1998).

<sup>12</sup> 對於行政法學上多層次動態分析的介紹，請參閱葉俊榮，*行政法案例分析與研究方法*，三民，1999年。

體系，並且在面對法律事實時，得以透過傳統的三段論法的操作而得到確切的答案。雖然這種分析方式的優點，得以盡量降低人為操縱的干預。但是其侷限亦在於，僅能在價值既定的狀況下提供解答，但卻很難對價值本身進行檢討。<sup>13</sup>更重要的是，在NCC組織法從無到有的階段，對於尚未成形的法律進行抽象的三段論法分析的確有些困難，也因此，必需採用其他的分析方式。

對管制背景的理解是我們採取動態分析的第一步。<sup>14</sup>如果不瞭解臺灣通訊傳播管制背景的整體脈絡，很難有個清楚的問題意識。因此這篇論文先以回顧與前瞻的方式，先對「事實」面向有所掌握，進而提出如此的管制背景變遷，對通訊傳播既有的法規範有何衝擊與影響，並藉此尋找當前的困境何在。<sup>15</sup>回顧歷史環境，臺灣逐漸從威權走向開放，但是公共討論的環境並沒有建立。前瞻科技的發展創造了產業的蓬勃商機，市場的確是更自由了，但也未曾肩負起相當的公共任務。數位匯流的現象出現，又使各種資訊商品，得以輕易閃躲國家針對不同媒體形式所設定微乎其微的公共責任。

---

<sup>13</sup> 對法教義學派的介紹與分析，參見，Karl Larenz, 法學方法論 (METHODENLEHRE DER RECHTSWISSENSCHAFT)，陳愛娥譯，1996年。

<sup>14</sup> 先強調事實現況的理解，進而對規範現況進行分析的模式，可以參閱葉俊榮，臺灣海岸法規範基礎與決策模式，收錄於「環境理性與制度抉擇」，作者自刊，頁79-98，1997年。

<sup>15</sup> 在第二章將同時介紹事實面、管制背景面向的動態發展，以及制度面、規範面向的具體回應，以徹底瞭解通訊傳播主管機關在設計上有可能面臨的問題。之所以選擇這樣的分析方式，而非傳統法學僅對規範面向作較為平面的分析，是因為事實與規範常常處於一種相生相成的動態發展關係。在一方面，事實上的需要往往是創造規範的動因，而規範的行成也都是某些社會條件的反應。在另一方面，事實的發展，往往受制於規範的型態、內容及實踐。探討管制背景的現況時，應同時觀察事實現況與規範現況，並且掌握兩者的配合情形。參閱葉俊榮，臺灣海岸法規範基礎與決策模式，「環境理性與制度抉擇」，頁78，自行出版，2001年。

為什麼公共論壇<sup>16</sup>是我們值得追求的目標？這就必須檢討言論自由市場的觀念，因為這會影響我們對國家干預形式與強度的理解。此處必須要進行價值論證的分析方式，尋找通訊傳播市場應該追求的管制理念。<sup>17</sup>同時這篇論文也借用了經濟學的分析工具，<sup>18</sup>針對市場理論的論述，以市場失靈的觀點尋找政府管制的正當性。在我們確立以「健全公共討論」作為指導性的管制理念之後，NCC應該以什麼樣的形式建置，就有一定的脈絡可循。

本文先確立「健全公共討論」為核心理念，接著探討管制機關應有什麼樣的建置原則，除了對盛行獨立機關的美國法制作介紹以外，更不可以忽略臺灣民主轉型的經驗。藉由對過去臺灣威權政府控制媒體的認識，這種類似東歐各國經歷過的特殊經驗，更凸顯臺灣建構獨立管制委員會的重要性。在具體的法規評析部分，除了以各國立法的經驗作為比較之外，也用運了政治上的實際運作模式作為分析素材，討論目前的設計方式，有沒有可能達到當初設定的獨立性與專業性目標。

---

<sup>16</sup> 關於公共領域與公共媒體的相關討論，請參閱石世豪，我國公共媒體法制化初探，台大法學論叢二十七卷第一期，頁87-131，1997年。

<sup>17</sup> 類似對管制理念與多元動態分析的法學方法，葉俊榮，臺灣海岸法規範基礎與決策模式，收錄於「環境理性與制度抉擇」，作者自刊，頁99，1997年。葉教授提到，「……理想的海岸決策應該建立在既多元且動態的決策模式。然而，所謂多元動態，並不是隨遇而安或聽任發展，仍然必須有原則性的理念作引導。這個原則性的理念便是永續發展……」。

<sup>18</sup> 關於法律經濟分析的經典論著，參閱葉俊榮，出賣環境權，收錄於「環境政策與法律」，元照，1993年。其他相關介紹，RICHARD A. POSNER, ECONOMIC ANALYSIS OF LAW (6<sup>TH</sup> ED. 2003). ROBERT COOTER, AND THOMAS ULEN, LAW AND ECONOMICS (4<sup>ND</sup> ED. 2004). 張永健，論藥品、健康食品、食品之管制，國立臺灣大學研究所碩士論文，2003年。王文宇，從經濟觀點論保障財產權的方式——以財產法則與補償法則為中心，收錄於「民商法理與經濟分析」，頁1-81，元照，2000年。沈榮欽，法律與經濟學的方法論爭議，月旦法學雜誌十五期，頁39-44，1996年。陳彥希，契約法之經濟分析，頁9-11，國立臺灣大學研究所博士論文，1994年。

## 4. 結構與主要論點

除了序論與結論之外，本文主要分成四個部分。

第二章部分要介紹的是「臺灣通訊傳播管制背景以及制度困境」。藉由這一段的介紹，希望能給讀者一個概括的輪廓，瞭解過去以及未來的發展對現有制度的衝擊。過去臺灣經歷三種不同的時期，包括了威權主義與法制真空、民主轉型與政府干預、以及百家爭鳴與商業入侵等現象。這些經驗也使提醒著我們未來必須注意的幾個不同問題：法制化、去政治性、以及導正市場力量。同時，前瞻未來數位匯流等科技現象的出現，管制機關在實務上必須有重新的考量，過去分屬不同機關的管制模式也需要受到調整，「整併」的需求應該被重視。

第三章的部分主要探討的是「管制理念」，並且具體提出以「健全公共討論」作為指導原則。在這裡將檢討兩個常有的迷思：市場迷思，以及解除管制迷思。

關於市場迷思的部分，市場運作的結果未必符合憲法保障言論自由的本意。市場運作後勝出的言論，往往未能增進任何的公共討論。同時，放任市場運作的結果，雖然有可能對消費者主權有所增進，但是對於公民主權的實踐並沒有任何的幫助。

關於解除管制的迷思，我們認為，對於「解除管制」這樣的字眼應該要相當的小心，因為解除管制的觀念並不代表政府應該全然的不加以管制，反而應該是針對特定的管制領域重新檢討管制的有效性或是必要性。雖然「資源稀少性」的理由在現今的科技發展下可能已經不存在了，但是人民並不見得因為科技的發展而獲得了更多的自由以及發言份量，個人的聲音仍無法和龐大的財團以及商業媒體業者相比，個人或是少數弱勢團體並不見得會因此受到更多的關注，公共議題也未必會因為稀少性的消逝而受到商業媒體更多的青睞。基於促進公共討論的政府管制仍然有其必要。

第四章是根據第三章的管制理念衍生設計原則。本文提出獨立性與專業性的要求。同時檢討獨立管制委員會常見的憲法爭議，特別是基於臺灣特殊憲法設計下所有可能碰到的問題。

藉由對管制機關雙重面向獨立性的需求，我們建構出獨立機關的需要性。一方面，期待管制機關積極介入市場導正的工作，另一方面也不應該忽略媒體監督政府的功能。因此管制機關必需同時對政治力量與商業力量有所區隔。同時臺灣特殊的民主轉型經驗，使得通訊傳播管制機關的獨立性設計，對臺灣來說顯的更加的重要。除了獨立性以外，管制機關的專業性也需要受到特別的重視。我們認為基於促進公共討論的管制理念，未來獨立機關的設置，於除了電信通訊方面的專家以外，社會、傳播、人文教育（例如對兒童、原住民、客家電視台等等的補助研究）方面的專業性，也同時必須強化。同時為了避免專家政治所有可能面臨的責任與正當性挑戰，引進法律專才，藉由各種不同的程序性設計來強化管制正當性，也是需要受到注意的地方。

至於獨立機關經常出現的憲法爭議，我們參考了美國的經驗，獨立機關縱使「獨立」於行政部門，但只要仍然行使行政權，國會即無法漠視憲法中權力分立以及總統任命行政官員的權力，而將提名權獨攬或分享。臺灣雖然類似雙首長制的憲法設計，使得國會有較大參與決策的空間，<sup>19</sup>但仍無法迴避憲法41條總統任命權與與憲法75條行政立法人事分離的規定。

---

<sup>19</sup> 釋字520號解釋所謂的「參與決策權」參照。

「……至於因施政方針或重要政策變更涉及法定預算之停止執行時，則應本行政院對立法院負責之憲法意旨暨尊重立法院對國家重要事項之參與決策權，依照憲法增修條文第三條及立法院職權行使法第十七條規定，由行政院院長或有關部會首長適時向立法院提出報告並備質詢。……」

關於釋字520號解釋的檢討，與行政立法兩權的互動，可參閱黃昭元，走鋼索的大法官—解讀釋字五二〇號解釋，臺灣本土法學雜誌，20期，頁66-79，2001年。

第五章針對日前通過的NCC組織法進行分析。除了藉由對這部法律的介紹與檢討，讓讀者能對現行法有所理解之外，也藉由著實證資料突顯出目前的設計，若要談避免政治力干預，的確還有相當大的改進空間。

## 第二章 臺灣通訊傳播的管制背景與制度困境

本文研究的重心著重在「組織面」的研究，為了清楚瞭解問題全貌，必須要先了解伴隨著臺灣社會的演變，在通訊傳播領域中，「管制者」面臨著什麼樣的

管制背景變遷、擔任什麼樣的任務、並且背後承載了什麼樣的價值理念，並進而對此加以檢討。臺灣過去在通訊傳播領域的主管機關是新聞局與交通部，新聞局主要執掌廣電三法、交通部則為電信法的主管機關。因此本章回顧新聞局以及交通部的歷史角色；進而前瞻未來通訊傳播管制者在未來數位匯流變遷中可能面臨的挑戰。

藉由這一章的討論，就可以瞭解當前NCC組織設計所面臨的問題，其實絕非偶然，而是有著相當深遠的歷史脈絡與未來趨勢，影響著NCC現今組織設計所產生的問題。過去的經驗告訴我們，通訊傳播機關的管制者，經歷過法制真空、民主轉型、與商業力量入侵等背景環境，扼殺了通訊傳播產業應該肩負的公共討論功能。未來的科技趨勢則引出了管制機關整併的需求，以更有效率的方式促進資訊的流動。這些都將是NCC在具體設計時所不得不回應的議題。也因此本章希望藉由回顧與前瞻兩種方式的整理，引導讀者產生NCC設計時所應有的問題意識。本章將分別從管制背景與制度困境兩方面，來描述通訊傳播領域中的管制背景。

20

## 1. 通訊傳播管制歷史回顧

### 1.1. 管制背景

#### 1.1.1. 威權主義與法治真空(1950-1976)

---

<sup>20</sup> 這種研究方法的介紹，參閱前註15，以及葉俊榮，臺灣海岸法規範基礎與決策模式，「環境理性與制度抉擇」，頁78，自行出版，2001年。

關於國民黨威權體制的建立，以及如何藉由媒體進行社會控制的討論已經相當的多，<sup>21</sup>本文不加贅述。本小節所要關注的重點是，從1950年代廣播電視政策開始萌芽階段到1976年廣電法制定，這段期間對通訊、廣播、電視等言論自由的管制，其中由「誰」扮演著管制者的角色？影響力與特色為何？

在1976年「廣播電視法」制定之前，對電子媒體的規範是以威權控制的方式進行的，而其特色是沒有既定的規範存在，以不斷變更的行政命令和不斷改變的主管部門來監督電視廣播事業。從1950年到1976年之間，主管廣播電視的單位從教育部廣播事業管理委員會、交通部、教育部文化局到新聞局，經常性的變動。其掌管的内容包括執照的發放，審核、稽查、到對廣播内容和時間安排的管制等。相關權責在1973年之後稍微明朗，原屬內政部、教育部及其他有關機關之核發廣電執照與內容監理歸新聞局主管，新聞局增設出版事業處、電影事業處、廣播電視事業處；至於頻道使用、規範、以及電台執照之核發的部分，則歸交通部主管，形成了「雙頭馬車」的主管機關設計模式。1976年廣電法通過，政府對媒體的管制才進入「形式上」的法治化的時代，並再次確定了新聞局與交通部雙頭馬車的主管機關設計模式。至於廣播電視的電波頻率，則由交通部會同新聞局規劃配用。在這段期間管理單位的經常變動，而其範圍也不確定，全視管轄的主管來認定。因此，有傳播學者以「無法有天」（欠缺法制規範，但卻由黨政軍全面監控的情況）來形容當時的管制背景。<sup>22</sup>

年 代	1950	1952	1955	1958	1961	1967	1962	1965
--------	------	------	------	------	------	------	------	------

<sup>21</sup> 相關討論可參閱，薛承雄，「媒介支配：解讀臺灣的電視新聞」，臺灣大學社會學研究所碩論，1988年。鄭瑞城，「透視傳播媒體」，天下，1988年。陳師孟，「解構黨國資本主義」，瀚蘆，(1991)。

<sup>22</sup> 張繼高，廣播電視應有長程政策，新聞學研究36期，頁72-74，1986年。王振寰，廣播電視媒體的控制權，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁87，澄社，1993年。

主管機關	國民黨中央改造委員會	教育部 (廣播事業管理委員會)		交通部	新聞局/交通部	教育部 (文化局)/交通部	新聞局/交通部	
備註	邀同交通部等行政機關組成「廣播事業輔導會議」		國防部/交通部 通信聯合會 報簡則制定	電信法公佈施行				廣播電視法公佈實施

(資料來源：鄭瑞城，頻率與頻道資源之管理與配用。圖表：作者自製)

在這段「無法有天」的時代中，逐漸建立臺灣通訊傳播產業發展的基礎，但是這樣的發展始終無法脫離國家的控制與扶植。臺灣廣播電視事業的初期發展與國民黨政府在大陸時期建立的廣播事業有關。1928年8月陳果夫在南京創立大規模的廣播事業。隨著國民黨政府遷台，隨之撤來臺灣的廣播電台共十座，民營的電台在當時只有民本台。<sup>23</sup>

電視的發展也由政府部門來推動。第一家電視台—台視—成立於1962年。1951年行政院決定電視事業應「由政府倡導推動」，並「採用企業化經營的制度」的原則。1959年成立「電視研究小組」，其組成成員不是黨內要員就是企業名人，例如何應欽、陶希勝、胡建中、谷正綱、魏景蒙、陳茂榜等十二人。1961年臺灣省政府成立「臺灣電視事業籌備委員會」，並與日本富士、東芝、日立等廠商合

<sup>23</sup> 相關資料，劉偉勳編，「廣播電視年鑑」，廣播與電視雜誌社出版，1976年。

作。1965年，台視開播三年後逐漸轉虧為盈，電視台的設立也引起了各界的注意，當時總統蔣介石變指示，以中廣為中心創立中視。而華視的成立，則與軍方有著密切的關係，主要是由於國防和教育兩部為加強軍中和社會教育而設立。1968年當時國防部長蔣經國和教育部長閻振興共同商議，合作擴建教育電視台。隔年二月，國防部指派王昇，阮成章等四人與教育部謝又華等三人共同成立專案小組，由王昇為召集人研擬教育電台的擴建計畫。1971年華視成立開播，至此，臺灣傳播媒體的發展暫且告一段落。<sup>24</sup>

在這一段時期之中，臺灣對通訊傳播的管制背景，嚴重脫離法治規範，並且藉由當時的執政黨以及軍方，對通訊傳播產業有著決定性的影響，政府的功能反而較不顯著。以執政黨的角色而言，這段時間的廣電工作，就與其執政黨當時所謂的文化工作有密切的相關，主要由國民黨中央黨部第四組負責(即為國民黨文化工作會的前身)，在當時對傳播事業有極大的決策權，例如1952年教育部下的「廣播事業管理委員會」，雖然名義上是全國最高廣播權力機關，負有廣播事業中心的指導功能，但實際上只是把教育部、交通部與中央黨部第四組的廣播業務連絡起來辦理，藉收簡化機構通力合作的效能而已，該委員會下三組工作，除第一組由教育部來辦理之外，另外兩組由各單位人員兼任，每兩週開會一次，廣播事業並未完全歸屬行政體系。在其中，執政黨文工會扮演著重要的決策角色。<sup>25</sup>

除了執政黨以外，軍方也在廣播電視決策扮演重要角色，包括國防部轄下的警備總司令和總政治作戰部在內，都參與廣電政策決策。戒嚴法賦予警備總司令部限制民間出版與言論自由的權限。<sup>26</sup>總政治作戰部主要負責軍中文化宣傳工

---

<sup>24</sup> 以上資料可參閱，中華民國電視學會，「中華民國電視年鑑」，電視年鑑編纂委員會出版，1988年。

<sup>25</sup> 詳細參閱溫世光，「中國廣播電視發展史」，自行發行，頁274-275，1983年。

<sup>26</sup> 1949年訂定的戒嚴法第11條規定：「戒嚴地域內，最高司令官有執行左列事項之權：一、得停止集會結社及遊行請願，並取締言論講學新聞雜誌圖畫告白標語暨其他出版物之認為與軍事

作，但因軍方亦參與部份廣播電視頻道的經營，對於廣電政策具有實質的影響力。<sup>27</sup>

執政黨與軍方的勢力介入的情況下，行政體系的決策權呈現相對弱勢，而由執政黨與軍方主導。戒嚴時期，軍方和執政黨掌握對內容與設備的監管大權，行政體系的功能主要在執行決策或居中協調。<sup>28</sup>

新聞局的前身<sup>29</sup>為設立於民國1950年的「政府發言人辦公室」，當時是為了便利政府發布新聞及接待外國記者而成立。後來，由於業務漸漸增多，才於1954年1月1日改組擴大為「行政院新聞局」。1973年以後雖然行政系統的影響力漸長，新聞局成為業務主管機關，但仍對廣播電視的控制並沒有任何的鬆動。新聞局特殊的角色—政府化妝師—，一直影響著新聞局管制媒體的態度。首任新聞局長係外交部資深外交官吳南如，而日後歷經局長如錢復、丁懋時等也多具備外交背景。由新聞局長的出身了解，新聞局本質上仍然扮演著對外交流的角色，主要執行政府的公共關係工作。<sup>30</sup>1954年新聞局在臺灣恢復編制後，下設三業務處，分別掌理國內宣導、國際宣導、傳播業輔導及新聞分析事項。行政權雖然逐漸掌管傳播媒介的管理，但也兼管為政府宣傳的業務，媒體自由的空間仍然相當的小。

---

有妨害者。上述集會結社及遊行請願，必要時並得解散之。……五、得檢查出入境內之船舶車輛航空機及其他通信交通工具，必要時得停止其交通，並得遮斷其主要道路及航線。」

<sup>27</sup> 參閱蘇蘅，語言(國/方)政策型態，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁235，澄社，1993年。

<sup>28</sup> 參閱蘇蘅，語言(國/方)政策型態，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁235，澄社，1993年。

<sup>29</sup> 中華民國政府曾於1947年於南京設立新聞局，但於1950年政府遷台後裁撤，之後才又重新設立。關於新聞局簡史，可參閱新聞局網站，

<http://info.gio.gov.tw/ct.asp?xItem=11677&CtNode=898>，拜訪日期：2005/07/06。

<sup>30</sup> 顧玉珍，新聞局與媒體，當代108期，頁100-107，1995年。

另一主要的管理機關交通部，雖名義上為正式的管理體制，但在這段時期國防部對其業務內容仍有相當的影響力。國防部與交通部於1955年正式制訂的「國防部、交通部通信聯合會報簡則」<sup>31</sup>中，國防部自此有行政命令可循，藉此參與廣播電視電波頻率之管理與配用。另就兩部聯合會報所訂定之組織簡則與執掌辦事細則，以及其頻率指配處理實際程序觀之，國防部似可與問介入整體性頻率配用事務，而名為主管機關之交通部，實際上並未與問借用軍事頻率配用事宜。<sup>32</sup>

### 1.1.2. 民主轉型與政治干預(1976-1993)

1969年立法院開始進行全面改選前的「增額補選」<sup>33</sup>，使得國會監督行政機關的可能性開始萌現。1975年廣電法草案進入立法院審議，由於廣播媒體具有的龐大影響力，成為各界角力的重點。1976年廣電法通過後，臺灣對廣播電視的管制，進入形式上法治化的時期，廣電法對於主管機關，也明確的規定了新聞局與交通部雙頭馬車的形式<sup>34</sup>：「廣播、電視事業之主管機關，為行政院新聞局（以下簡稱新聞局）。電臺主要設備及工程技術之審核，電波監理、頻率、呼號及電

<sup>31</sup> 根據該簡則規定，兩部之聯合會報設有第一、第二小組。第一小組處理軍、公、民用通信共通問題、研究發展及監察事項。第二小組的職責有三：一、關於頻率分配、管理、監測及協調。第二小組之職責有三：一、關於頻率分配、管理、監測及協調；二、關於電波研究及頻率預測；三、無線電通信干擾之處理。兩組分別訂立組織簡則與執掌辦事細則，依據第二小組之組織簡則與執掌辦事細則，第二小組由交通部、電信總局、國際電信管理局、電信研究所、電信訓練所、國防部通信電子局、統一通信指揮部、及陸總、海總、空總通信墊子處與警備總部電堅處等機構推派之十七人員組成。由此看來，軍方對於此部分的參與，相當深入。參鄭瑞城，頻率與頻道資源之管理與配用，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁24，澄社，1993年。

<sup>32</sup> 鄭瑞城，頻率與頻道資源之管理與配用，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁50，澄社，1993年。

<sup>33</sup> 1969年的增額補選選出了十位臺灣地區的立法委員。臺灣地區的人民第一次有機會屆由選票參與公共政策。但相較於大多數擁有「終身職」的中國地區代表，臺灣本土民意代表仍只佔了一小部分。

<sup>34</sup> 雖在廣電法上規範新聞局與交通部為主管機關，但是軍方的勢力仍未退出。藉由戒嚴法以及掌控媒體資源，軍方仍具有相當的影響力。

功率之使用與變更，電臺執照之核發與換發，由交通部主管之。」<sup>35</sup>隨著對廣電法的制定，隨後「廣播電視法實行細則」，「廣播電視事業負責人與從業人員管理規則」，及「廣播電視事業節目規範」才陸續制定公佈實施。換言之，臺灣的廣播電視事業在從事了二十餘年後，在台視開播了十四年後才有稍具雛型的法令規範出現。

根據學者鄭瑞城的觀察，1976年「廣播電視法」與相關法令的制定，其實只是將前階段對廣播電視管制的精神，將之法律化而已。當時臺灣的媒介制度具有以下四個特色：一、法令和政策明白的賦予大眾媒體特定的任務和目標。例如，廣播電視法第一條規定，廣播電視的目的在宣揚國策，宣導政令等目的。<sup>36</sup>二，由行政機關來認定大眾媒體是否違法與處分，而非經由司法機構來從事。由此，行政機關透過法令約束和處罰大眾媒體的違規。重者可以撤銷執照。三，國家機器對大眾媒體實施審查制度。例如，廣播電視法第二十五條規定，除新聞外，經事先指定審查者必須送新聞局審查。四，軍事單位介入大眾媒體。除了一些重要媒體的負責人為軍人出身外，軍事單位，例如警備總部，更介入媒體的檢查工作。很明顯的，在這段時間的初期，雖然藉由立法程序完成了廣電法的制定，但由於

---

<sup>35</sup> 1976年廣電法第三條參照。

<sup>36</sup> 1976年廣電法第一條規定：「為管理與輔導廣播及電視事業，以闡揚國策，宣導政令，報導新聞，評論時事，推廣社會教育，發揚中華文化，提供高尚娛樂，增進公共福利，特制定本法。」

<sup>37</sup> 由1983年所制定的「電視節目製作規範」當中，第一章前言裡引用了當時總統蔣經國的一段話：「大眾傳播工具中，以電視效果最大，其所製作之節目，不能見利忘義，亦不能為金錢而放棄我們的主義原則，這樣才能使電視負起大眾傳播的正當使命。」把這段文字當作「電視節目製作規範」的指導方針，我們可以看出，當時廣播電視法治的目的，根本不是為了促使廣電媒體提供充分及多元的資訊，使大眾能自由選擇，自由形成公共意見及公共政策，反而是以鞏固特定的意識形態(三民主義)為主要目標。參閱林子儀，廣播電視內容之規範與表現，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁160，澄社，1993年。

國會尚未全面改選，此時的廣電政策，配合著戒嚴法、出版法的實施，仍然對言論自由進行全面性的監控，管制者的態度亦與前一時期並無不同。

雖然箝制言論自由的目標依舊，但臺灣整體的社會環境卻有了相當大的變遷。從1976年廣電法制定到1993年有線廣播電視法通過，開放有線電視媒體的這段時期，臺灣同時面臨著民主轉型的關鍵時期。<sup>38</sup>1987年以來臺灣宣布解除戒嚴、解除黨禁<sup>39</sup>、報禁。1990年社會運動風起雲湧，學生及社會團體所發動的社會運動，以及釋字261號解釋<sup>40</sup>，終結萬年國會，推動臺灣第一波憲政改革<sup>41</sup>，國會全面改選。是什麼原因導致當時政府逐漸開放的政策，學理上仍未有定論，<sup>42</sup>但臺

---

<sup>38</sup> 關於當時民主轉型的介紹，See, Jiunn-rong Yeh, *Emerging New Functions of Constitution in Transitional States*, paper submitted for The Fifth World Congress of The International Association of Constitutional Law, July 12th-16th, (1999), Rotterdam, the Netherlands. Jih-wen Lin, *Transition Through Transaction: Taiwan's Constitutional Reforms in the Lee Tenghui Era*, *American Asian Review* (June 2002). Jiunn-rong Yeh, *Constitutional Reform and Democratization in Taiwan: 1945-2000*, in *TAIWAN'S MODERNIZATION IN GLOBAL PERSPECTIVE*, (2002). 葉俊榮，「民主轉型與憲法變遷」，元照，2003年

<sup>39</sup> 當時的在野黨民主進步黨於1986年，開放前一年宣布成立。

<sup>40</sup> 大法官解釋261號：「中央民意代表之任期制度為憲法所明定，第一屆中央民意代表當選就任後，國家遭遇重大變故，因未能改選而繼續行使職權，乃為維繫憲政體制所必要。惟民意代表之定期改選，為反映民意，貫徹民主憲政之途徑，而本院釋字第三十一號解釋、憲法第二十八條第二項及動員戡亂時期臨時條款第六項第二款、第三款，既無使第一屆中央民意代表無限期繼續行使職權或變更其任期之意，亦未限制次屆中央民意代表之選舉。事實上，自中華民國五十八年以來，中央政府已在自由地區辦理中央民意代表之選舉，逐步充實中央民意機構。為適應當前情勢，第一屆未定期改選之中央民意代表除事實上已不能行使職權或經常不行使職權者，應即查明解職外，其餘應於中華民國八十年十二月三十一日以前終止行使職權，並由中央政府依憲法之精神、本解釋之意旨及有關法規，適時辦理全國性之次屆中央民意代表選舉，以確保憲政體制之運作。」

<sup>41</sup> 1991年第一次修憲，重點在於國會的全面改選。

<sup>42</sup> 或許是當時蔣經國的決心，以及政權內外的壓力。See, Jiunn-rong Yeh, *Changing Forces of Constitutional and Regulatory Reform in Taiwan*, 4 J. CHINESE L. 83, (1990). 葉俊榮，法統的迷思，收錄於「民主轉型與憲法變遷」，頁13，元照，2003年。

灣的民主化過程，與這段時期之後逐漸開放的廣播電視環境，有著密不可分的關係。

學術研究指出，任何制度皆有其本質與功能上的制度容量，一但制度未能提供議題相應的發揮空間，變動能量將從某一制度機制流向另一個管道，甚至是溢流到體制外。<sup>43</sup>就此而言，前文已經提及這個時期主管機關雖然已經形式上的法制化，但由於箝制言論資訊的管制態度不變，使得臺灣漸趨開放以及渴望言論自由的社會能量，溢流到廣電法制以外。最明顯的例子就是這段期間黨外政論性雜誌的風起雲湧，以及地下媒體的出現。

就黨外雜誌而言，1979年國民黨政府解除新雜誌禁令到1987年解嚴的這段期間，可是說是黨外雜誌最輝煌的一段時間。顯示出了在「報禁」的管制下，黨外異議言論無法藉由報紙與新聞節目紓解，只能藉由黨外雜誌與當時的執政黨進行小規模的游擊戰。值得注意的是，雖然當時的「出版法」主管機關為新聞局，但黨外雜誌屢屢受到執政黨的打擊，卻是由警備總部等軍情機構進行查禁，所動用的法規也多與出版法無關，而是訴諸於例如戒嚴法十一條或其他刑事責任(例如誹謗罪)。對於資訊的掌控仍由軍事單位擔當重任。<sup>44</sup>

管制者在這個時期面臨到的第二個問題是，太過僵化的管制法規使得人民對通訊傳播資源能夠分享的渴望，溢流成為地下媒體的形式。當時的地下媒體，主要可以分成四種形式：第四台、有線音樂台、民主電視台、以及無照的「香腸族」。第四台以及有線音樂台的出現突顯出了隨著經濟的快速發展，以傳遞特定意識形態的三家老電台已經無法滿足人民對多元文化(甚至是本土文化)的需求，民眾渴

---

<sup>43</sup> 此種制度容量的「溢流效應」(spillover effect)，請參閱葉俊榮，國家責任的溢流：國家賠償法施行現況的檢討，台大法學論叢第二十四卷第二期，頁123以下，1995年。

<sup>44</sup> 關於黨外異議言論與政論性雜誌的介紹，可參閱馮建三，「廣電資本運動的政治經濟學，析論1990年代臺灣廣電媒體的若干變遷」，頁132以下，唐山，1995年。文中提及，從1979年開始，黨外異議言論的市場開始過度飽和。

望能夠看到更多元化的節目，能夠有更豐富的收視選擇。民主電台<sup>45</sup>的成立，則更與臺灣當時的民主環境有密切的關聯。當時正值解嚴與開放黨禁的時期，民進黨人士成立「民主有線電視台」以及「民主之聲無線電台」，希望一方面宣傳民進黨的政治理念，同時也藉此平衡三台的報導。這兩個電台的設立，正是當時民進黨文宣部推動的「電視解禁運動」計畫之一，顯示出了在野政黨希望爭取媒體資源的企圖。「民主有線電視台」的存在，突顯了我國媒體資源長期分配不公的現象，也顯示出了民間反對勢力沛然形成之後，對這種不公平現象的一種具體反彈。至於「民主之聲無線電台」訴求的則是無線頻道重新開放並合理分配的迫切性。而香腸族的出現，更顯示出了除了「政黨」以外，一般人民也渴望能夠享用媒體資源，他們也極力主張應該開放國際間通用的無線電頻率，並且取得業餘電台的執照。<sup>46</sup>

### 1.1.3. 百家爭鳴與商業入侵(1993-迄今)

隨著民主化的進程逐漸加快，社會上的各種多元需求，在沒有得到制度上的紓解之後，轉而成為各種形式的地下媒體。對於社會各界希望能夠得到更多資訊的需求，當時政府也不得不加以面對。有線電視法起草小組於1990年成立，為有線電視開放的政策鋪路。而擱置多年的公共電視獨立設台計畫，也在1990年6月由新聞局公佈籌委會名單，1991年1月公佈正副秘書長人選，至1991年6月提出由立法小組草擬之「公共電視法」草案，而新聞局廣電處亦在此時積極規劃「第四台合法暫行條例」，準備將放置了三十餘年的「第四台」問題釜底抽薪徹底解

---

<sup>45</sup> 主要有「民主有線電視台」與「民主之聲無線電台」兩家，詳細請參閱翁秀琪，臺灣的地下媒體，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁475以下，澄社，1993年。

<sup>46</sup> 有關臺灣地下媒體的詳細介紹與社會意義探討，可參閱翁秀琪，臺灣的地下媒體，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁443以下，澄社，1993年。

決。<sup>47</sup>1993年有線電視法通過後，<sup>48</sup>民眾對資訊的選擇大大的豐富，但1993年迄今，無論是管制者或是一般民眾，也同時面臨著兩個值得觀察的新挑戰，一則為廣電媒體的商業化以及財團勢力的入侵、另一則是科技的快速變遷造成管制架構需要重新檢討。<sup>49</sup>

有線電視法通過後，1994年起，主管機關新聞局<sup>50</sup>開始受理全國各分區有線電視籌設許可的申請。申請之初，主要有六大勢力進入有線電視系統業者的經營，分別是具有民進黨色彩的「民主台聯合會」、具有國民黨黨營事業色彩的博新育樂公司、國內財團和信集團、力霸集團、以及具有外資色彩的台華公司(時代華納)、荷蘭飛利浦公司等，其中民主台成為申請之初的最大贏家，旗下有七十多個系統。但在有線電視所需巨額資本<sup>51</sup>的情況下，以播放政治性異議言論為

---

<sup>47</sup> 對於當時有線電視法的研議以及一連串開放媒體資源政策，傳播學者翁秀琪認為，「這一連串狀似開明的作風，似不應單純地是為國家機器「民主化」的表徵，而毋寧是政(反對黨)、經(財團)勢力彼此推拉扭擠以後的結果。而來自地下媒體及小眾媒體的壓力，才是逼使國家機器快速因應的促因。」參翁秀琪，臺灣的地下媒體，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁490以下，澄社，1993年。

<sup>48</sup> 有線電視法之立法過程，參閱劉靜怡，有線電視系統分區獨佔原則之研究，台大法研所碩士論文，頁152以下，1993年。

<sup>49</sup> 科技變遷與管制架構的檢討，於本章2再行討論。

<sup>50</sup> 根據1993年有線電視法，管制者的設計為：「本法所稱之主管機關，在中央為行政院新聞局；在省(市)為省(市)政府新聞處；在縣(市)為縣(市)政府。有線電視系統工程技術管理之主管機關為交通部。前項有關工程技術管理之規則，由交通部定之。」並且於新聞局下設置「有線電視審議委員會」，掌管「一、有線電視營運之許可或撤銷許可。二、系統經營者執照之核發或換發。三、執行營運計畫之評鑑。四、其他依本法規定或經中央主管機關提請審議之事項。」

<sup>51</sup> 有線電視的系統業者，必須自備最低實收資本額兩億元(舊有線電視法施行細則第十四條)，並且在廣闊的經營區中，自行建設並鋪設分配線網路。科技的創新使得系統業者了解，有線電視與網際網路、電話的匯流趨勢，因而在鋪設網路的工程，可能就需要投下重資，鋪設以寬頻(例如七百五十Mhz)光纖電纜為骨幹的網路系統。換言之，有線電視的系統業者已經成為資本集中與技術集中的產業。詳閱江耀國，我國有線電視第二次管制革新，收錄於「有線電視市場與法律」，頁187，元照，2003年。

主的民主台，仍然不得不以商業利益為主要考量，因此在與經營區內其他系統整合或被其他財團併購之後，也成為了一般有線電視業者，而不再特別標舉民主台的旗幟。而本身為財團的和信與力霸集團，頻藉著雄厚的財力為後盾，逐漸在系統的整合上取得優勢與主導權。1997年之後，系統市場的整合集中於力霸與和信兩大集團的態勢已經明顯，有六成左右被兩大集團直接或間接控制。<sup>52</sup>

隨著系統業者出現水平整合的情況，有線電視頻道整合的情況，也顯著的集中在幾個主要的頻道商手中。東森(力霸集團)、和信仍為頻道商最重要的兩大龍頭。這些商業集團可以控制這麼多頻道的主要原因，在於其全省直接或間接控制的系統，使得頻道商可以不用擔心下游通路的問題。也因此我們發現，有線電視無論是在頻道業或是系統業的經營，都被主要的財團所控制。這種商業勢力進入媒體的現象，是有線電視法通過迄今，這一段時期最引人注意的現象。

這種財團主導有線電視經營的現象並非偶然。一開始有線電視的開放政策與管制理念，就是源自於商業動機。1985年行政院成立的有線電視系統工作小組，所提出的主要具體建議就是：1. 有線電視產業必須升級，否則將為日本、韓國、新加坡所取代。2. 衛星直播的時代已經來臨，若不發展有線系統，衛星的節目無法控制。3. 必須發展有線電視以制衡目前的第四台。由行政院工作小組的主要結論來看，發展有線電視是為了經濟升級，是有線電視為資訊工業的一環。對有線電視在社會、文化面向的影響，著墨不多。<sup>53</sup>而有線電視法通過之後，條文中積極強調市場的競爭機能<sup>54</sup>，忽略民眾接近使用媒體的權利，也沒有促進公共

---

<sup>52</sup> 江耀國，我國有線電視第二次管制革新，收錄於「有線電視市場與法律」，頁195，元照，2003年。

<sup>53</sup> 鍾蔚文，有線電視，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁424，澄社，1993年。

<sup>54</sup> 由本法中相關條文可知，此處所謂的市場競爭，著重的是經濟層面的市場機能運作，例如線路鋪設以及價金的規定、分區獨占之規定等。

議題討論的理念。結果就是在「市場」的競爭之下，最具有「經濟市場」競爭力的財團在「言論市場」中脫穎而出。

隨著商業勢力的進入有線電視，在商言商的態勢自然難以避免。但這種現象反應在新聞媒體上的製作上，卻使得目前的出現在有線電視台的電子新聞媒體，新聞製作不但「去政治化」，更出現了過度商業化的趨勢。有越來越多的人注意到，現在臺灣的電視新聞台雖多，二十四小時不斷的播放，但關切公共議題並且能夠深入報導的卻相當稀少。在追求收視率的商業導向之下，新聞媒體已經成為了另一種形式膚淺的商品。這種現象雖然並非臺灣所僅有，<sup>55</sup>但卻是這段時期臺灣管制者所需要面臨的問題。學者姚人多對當前新聞媒體在公共議題的表現，有著下述相當貼切的描寫：

「我相信，臺灣的新聞媒體對什麼是『政治』的界定是有問題的。政治新聞越來越像政治人物的花邊八卦，所有的東西都是輕薄短小讓人看過之後笑一笑，然後完全不會對政治作為一個公共事務與公共利益有深一步的瞭解。更糟糕的是，我們的新聞媒體是一個完全沒有道德立場的媒體。人們從中永遠不會知道什麼是對，什麼是錯，什麼該批判，什麼值得鼓勵。任何事情媒體都會把對立與相對奉為最高指導原則。

不管從什麼角度來檢驗，現階段臺灣是一個如美國學者Neil Postman所說的「娛樂致死」（amusing ourselves to death）的社會。過去國民黨威權時代，新聞被封鎖，真相難以彰顯，整個社會就只有一種聲音。然而，今天我們卻有著太多的新聞，太多的資訊。可嘆的是，這些新聞與資訊非但沒有讓真相呈現出來，它們更糟糕的是讓人根本不再對真相是什麼感興趣。

---

<sup>55</sup> 關於全球電視文化的資本化情形，可參閱馮建三，「廣電資本運動的政治經濟學，析論1990年代臺灣廣電媒體的若干變遷」，頁49以下，唐山，1995年。

……新聞媒體唯一做的事是娛樂我們，它讓我們快樂，它讓我們滿足。它提供了一些無關緊要的感官刺激來讓我們的大腦休息，如果這個策略失敗，它還提供了一些尖銳的對立與衝突來讓我們亢奮。當大家都很快樂都很滿足都很亢奮的時候，這個島上的所有人漸漸地不再有能力去嚴肅的思考與談論任何問題。」<sup>56</sup>

如何避免商業力量稀釋新聞媒體監督政府與公共議題的資源，將是這個階段管制者的新挑戰。但管制者若對此加以介入，勢必將引起新聞媒體高舉「新聞自由」或是「政府打壓」的大旗(但卻私底下偷渡商業利益)加以對抗的窘境。該如何適當的加以介入，管制者的正當性將會受到挑戰。無論是政府的主動介入，或是國會立法，都有可能受到「政治力干預媒體」的質疑。因此，一個新的、組織設計上能夠中立、獨立的管制者，將可能成為一個新的選擇。

## 1.2. 制度困境

如果我們期待一個健全的通訊傳播市場，是個可以呈現多元化言論、提供公共討論的平台，並且讓各種公共議題進行充分的討論，以實踐民主政治，<sup>57</sup>那麼很可惜的，臺灣過去的歷史經驗恰恰作了最壞的負面示範。

在1950年到1976年廣電法制定之前的這段時間，臺灣關於通訊傳播的管制者，處於相當混亂並且欠缺法治規範，並且黨政軍全面監控的狀態。雖然在名義上由新聞局或交通部分別掌管，但實際上卻是藉由黨(國民黨文工會)、政(新聞局與交通部)、軍(國防部)「三頭馬車」共治的時代。由於尚處於戒嚴時期，國會亦未進行全面改選，因此國會對於行政機關所進行的民主監督，亦無可能。在這樣的環境下，不僅管制者的管制目的在於宣揚國策，媒體也成為了國家政策

---

<sup>56</sup> 姚人多，娛樂致死的臺灣，南方快報，2005/06/02。

<sup>57</sup> 有關廣播電視市場與民主政治的討論，請參閱第三章。

與意識型態的傳聲筒。公共議題的討論若非完全欠缺平台，就是受到管制者的影響而朝向特定的方向。

在1976年到1993年的這一段的時期，有權決定廣電政策的機關，主要可以從新聞局、交通部與立法院三個機關來觀察。藉由廣電法的制定，立法院扮演著決策者的角色，雖然當時國會已經全面改選，但在野黨的力量還不足以與執政者相抗衡。在當時的廣電法中可以發現，管制者最終的任務仍然是以灌輸特定意識形態為管制目的，並且繼續由執政者掌握媒體資源。而雖然新聞局與交通部為行政上主管機關的設計已經「法治化」，但仍繼續扮演著為政府宣傳、執行特定政策目的、以及管制媒體資源的角色，與實質法治化的目標相距甚遠。如此以宣傳特定政治任務的管制機關，無法有效回應在民主轉型的時空環境下，對多元文化、政治、社會觀點的需求，並且繼續藉著執行廣電法或戒嚴法等為名義阻擋所有民間渴望掌握廣電媒體資源的呼聲，<sup>58</sup>也全面壓抑所有對社會議題公平討論的空間。在人民的接近使用媒體權<sup>59</sup>沒有得到充分尊重的情況下，這股渴望多元化的社會力量，從制度中「溢流」而出，形成當時風起雲湧的黨外雜誌以及地下媒體的現象。公共議題的討論，無法以合法的形式出現在一般的輿論媒體中，反而轉化為台面下的形式出現，並且不斷地受到各種形式公權力的干預與查禁。

1993年有線電視台開放後，雖然有著「解禁」的表象，但是對公共議題的討論卻沒有實際的助益。新聞媒體面臨過度商業化的危機，由於嚴肅的公共議題往

---

<sup>58</sup> 舉例而言，當時新聞局對地下媒體取締時，大多援引1982年制定的廣電法45條之1：「未依法定程序架設電臺、轉播站或其他播放系統者，處三萬元以上、四十萬元以下罰鍰，並沒入其設備。未依法定程序架設電視增力機、變頻機或社區共同天線電視設備者，沒入其設備。前二項沒入處分，得請當地該管警察機關協助執行之。」本條文看似中立，僅僅處罰沒有「按法定程序」聲請執照者，但當地下媒體欲藉由合法管道申請時，新聞局往往又以「頻道已滿」為藉口，阻擋人民接近使用媒體的權利。

<sup>59</sup> 參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，頁163-194，月旦，1993年。

往不能對收視率並無幫助，也使得追求商機的媒體甚至對於公共議題，都盡可能的朝向簡單、膚淺、甚至花邊消息式的角度來做報導。也因此，前一時期管制者的課題是，讓媒體可以不要受到政治力量或國家力量的干預，而能夠自由討論公共議題。而這一階段管制者所面臨的新課題則是，如何夠讓過多的新聞媒體，面對著商業利益至上的整體環境，還能夠嚴肅的討論公共議題，並且與商業利益保持距離。

就現在的臺灣環境而言，管制的困境何在？我們要指出的是，經歷了三個時期不同的轉變，走過法制真空、民主轉型與百家爭鳴三個不同的階段，臺灣看起來像是「自由」了。但很可惜，一個能夠健全公共討論的媒體環境，卻從來都沒有出現過。除了我們先前提到商業力量的不當操控以外，前兩個時期的問題仍然強烈地阻礙著未來媒體的改革之路。雖然「表面上」臺灣已經走過了法制化與民主轉型的階段，但是在通訊傳播領域，先前黨政軍控制媒體的問題，直到今天為止，仍是臺灣通訊傳播管制中揮之不去的夢魘。<sup>60</sup>2003年12月廣電法進行修正，

---

<sup>60</sup> 例如，2003年2月時，瞿海源先生提到，

「……根據我們初步查證的資料，國民黨祕書長、副主席、中常委、中央委員和中評委兼任媒體董監事的至少有三十一人次，到目前為止只有兩人表示辭去兼任媒體的職務。

經過仔細比對資料，我們發現：國民黨中央黨部祕書長林豐正兼台視董事，副主席吳伯雄兼中視常務董事，日前已宣布辭職，中常委洪玉欽兼任中廣監察人。中央委員鄭淑敏、江奉琪、黃大洲、趙守博兼中視董事。中央委員兼副祕書長黃正雄，中央委員趙守博、黃大洲、李慶平、陳炯松、詹春柏，中評委陳鏡仁、文傳會主委蔡正元，副主委郭素春（也是中評委）都是中廣董事。中評委主席團主席林柏榕、中央委員邵玉銘、中評委包宗和等兼中央日報董事。在中華日報擔任董事的有中央委員葛永光、劉繼先、中評委許石吉，文傳會主委蔡正元。在台視，除了林豐正是董事以外，中評委賴國洲是董事長，而陳文茜則是代表國民黨的董事。

以上是兼任黨營媒體的狀況，還有些中央委員或中評委也在媒體任職。如，中國時報社長林聖芬是國民黨中評委。中央委員趙怡任東森文化基金會董事長和有線電視協進會理事長，日前代表東森集團前往中國談成與中國媒體合作事宜。中評委吳中立擔任東森榮華董事、東森媒體科技董事兼總經理，中評委王洪鈞擔任大成報董事。國民黨中央委員或中評委兼任媒體職務者恐怕還有不少。……」

揭示「黨政軍退出媒體」的改革方向。<sup>61</sup>並且伴隨著2006年1月通過的「無線電視事業公股處理條例」，在無線電視方面改革似乎又前進了一步，但是這僅部分處理了政府對無線電視經營權的問題，目前還有相當數量的媒體經營，無論是無線電視、有線電視、廣播或是報紙，都與政黨之間有著密不可分的關係。真正的黨政軍退出媒體，並且提供一個充分公共論壇的空間，這個夢想依舊遙遠。地下電台的問題仍然存在，至今除了「依法查緝」以外，沒有人正視當初民間聲音追求公共論壇空間因此「溢流」到地下電台的背景因素。在NCC委員的審查會上，仍有許多的審查委員希望聽到NCC委員候選人能夠表達對地下電台加緊查緝的立場。<sup>62</sup>黨政軍對媒體控制的情況未見明顯的改善，商業力量也同樣侵蝕著公共論壇的空間，這兩方面的挑戰，正是我們現在必須回應的問題。

---

參閱瞿海源，國民黨還是要解決老掉牙的問題：退出媒體，自由時報，2003/02/14。

<sup>61</sup> 廣電法第5條第4項至第7項：

「政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人不得直接、間接投資民營廣播、電視事業。除法律另有規定外，政府、政黨不得捐助成立民營廣播、電視事業。本法修正施行前，政府、政黨、其捐助成立之財團法人及其受託人有不符前二項所定情形之一者，應自本法修正施行之日起二年內改正。主管機關應自本法修正施行之日起六個月內，就不符第四項規定之政府、政府投資之事業、政府捐助成立之財團法人，制定其持有民營廣播、電視事業股份之處理方式，並送立法院審查通過後施行。」

廣電法第5條之1：

「政黨黨務工作人員、政務人員及選任公職人員不得投資廣播、電視事業；其配偶、二親等血親、直系姻親投資同一廣播、電視事業者，其持有之股份，合計不得逾該事業已發行股份總數百分之一。本法修正施行前，廣播、電視事業有不符前項情形者，應自本法修正施行之日起二年內改正。政府、政黨、政黨黨務工作人員及選任公職人員不得擔任廣播、電視事業之發起人、董事、監察人及經理人。本法修正施行前，廣播、電視事業有不符前項情形者，應自本法修正施行之日起六個月內解除其職務。」

<sup>62</sup> 或許是過去黨外雜誌與地下媒體的政治立場，以及對臺灣政黨輪替與民主轉型上的角色，使得地下電台的查緝，已經不單單只是「依法行政」與否的問題。無論是現在立法委員的發言，或是NCC審查會上審查委員的意見，都可以明顯感受到不同立場的人，對地下媒體的維護

這樣經驗能不能在設計NCC時引導出一些思考的方向？應該從哪些方面來改善？我們認為，這樣的歷史背景告訴我們，一個能夠同時獨立於政治力量與商業力量的獨立管制機關（也就是本文將提出的雙重面向獨立性設計），應該是一個嘗試追求的方向。但是先容許我在這裡停住，詳細的論證留到第三章再來討論。本章下一段要從前瞻的角度思考通訊產業的發展，並且說明管制機關面臨的「整合」挑戰。

## 2. 科技變遷與數位匯流未來趨勢

前文當中簡單的回顧了在通訊傳播政策中，管制者在三個不同的時期所面對的問題。本文接下來要討論的，是未來通訊傳播政策中，管制者所有可能面臨的新挑戰—數位匯流（也可以稱之為科技匯流，以下為行文方便，可能交互使用此二名詞）。由於數位匯流的趨勢，在通訊傳播委員會組織法草案中，成為了未來管制者整併的主要理由<sup>63</sup>，也因此本段將先對數位匯流的現象加以介紹，接著將檢討數位匯流的現象對管制者的制度設計出現了什麼樣的衝擊。

### 2.1. 管制背景—數位匯流

1999年，風靡全球的好萊塢電影「駭客任務」，描繪了人類對未來通訊科技的想像。<sup>64</sup>在劇中，除了男女主角飛簷走壁的精采畫面之外，最令人印象深刻的莫過於連接「現實世界」與「虛擬世界」的電話亭了。編劇想像著在未來，一條細細的通訊管線，不但可以傳遞大量的資訊，甚至可以使將虛擬世界的圖像傳達

---

或質疑。NCC委員審查會實況記錄，網路資料請至

<http://www.dgt.gov.tw/chinese/ncc/news/ncc-news-941208-1.shtml>，拜訪日期2004/01/24。

<sup>63</sup> 通訊傳播基本法第1條規定：「為因應科技匯流，促進通訊傳播健全發展，維護國民權利，保障消費者利益，提升多元文化，特制定本法。」

<sup>64</sup> 電影官方網站，<http://thematrix.kingnet.com.tw/>，拜訪日期，2005/05/19。

到人們的腦中，彷彿讓人類可以在虛擬與現實之間穿梭。或許這樣子的想像聽起來十分的神奇，但是現今日新月異的科技發展卻似乎告訴著所有人，「Impossible Is Nothing!」。

「數位化」傳播的出現，使得通訊與傳播科技出現重大的突破，取代了過去「類比式」(analog)的傳播方式<sup>65</sup>。所謂「數位化」的傳播，係指將聲音、圖像、及原文，轉換成電腦可以判讀的形式。藉著使用一連串的0與1之組合，將資訊以暗碼之形式傳輸。此時，在原始訊息中的所有資訊，並非完全以其原本狀態來保持，而是將資訊以固定間隔的頻率作樣本檢測，並轉換為電腦數位。當訊息以數位化的方式，經過制碼處理時，以「數位化壓縮」(Digital Compression)的方式，可使原先只能傳送一種頻道的情況，改進為可同時傳輸許多的頻道。例如：將影像經過壓縮處理後，原先僅被用來傳輸單一頻道的有線電視或衛星管道，則可能同時傳輸四到六個節目。

當越來越多的資訊可以同時進入現存的傳輸管道內時，管道空間的供應也同時在增加。「寬頻」(Broadband)乃是一種高頻寬的傳送媒介，能夠傳輸全動態化影像，例如：傳播電視或有線電視等，均是人們耳熟能詳的寬頻例子。與寬頻相對的，則是像電話之類等所謂的「窄頻媒介」(Narrowband Media)。寬頻與窄頻只是一種相對的概念，它代表著資訊傳輸的容量與速度。

寬頻傳輸、再配合上數位化壓縮及先進的切換科技，將使得僅藉由數個重要的指令，就能把家中所能收視到的頻道數目，已被數增加至數千個之多。這些發展亦演變出所謂的隨選式(on demand)的影像系統，它可讓使用者在任何時間、

---

<sup>65</sup> 所謂的類比化傳播，是對應著由傳播發訊者所製造的聲音或光能之起伏變化，將原始訊息中所提供的所有資訊，以連續性地變化訊號之形式，作為傳送基礎。人類的感官亦算是一種完全類比化的系統，亦算是最為大眾化的傳播媒介。參見蔡念中、張宏源，「匯流中的傳播媒介：以美國與臺灣為例」，頁16，亞太，2005年。

任何地點，都能選擇任何一種媒介產品，而不需要親自跑到報攤、圖書館、或錄影帶店。

數位化媒介變革中最重要階段就是多媒體的「匯流」(Convergence)，亦即將數位化音效、影像、以及原文之資訊整合，並融入全方位的資訊網絡中，使得原先存在於各種媒介系統間清晰的界線被破除。換言之，在科技匯流的整合趨勢中，現在可以在網路上收看到電視，可以使用有線電視的線路上網，或可用手機接受電子郵件、傳遞影像或照片。匯流的趨勢出現，打破了過去人們對傳播媒介的印象。未來，多媒體整合的趨勢將使得我們越來越難以定義既有的傳播媒介。這種藉由數位科技，搭配著寬頻技術所產生各種傳播媒介的混合趨勢，我們可以將其稱之為「數位匯流」。<sup>66</sup>隨著數位技術的發展，數位匯流出現了下述的四種型態匯流方式，分別是傳輸工具的匯流、終端設施的匯流、服務型態的匯流、以及產業型態的匯流。<sup>67</sup>

### 2.1.1. 傳輸工具的匯流

過去人們主要以通訊的方式為單向傳輸或雙向傳輸來所謂的電信(或稱通訊, Telecommunication)以及廣播(Broadcast)。若屬於單向傳輸，則屬於「廣播」的範圍。但若屬於雙向傳輸點對點傳輸，則劃歸為「電信」的範疇。但拜纜線數據機(Cable Modem)技術之賜，以所謂混合式光纖線纜(Hybrid Fiber Coaxial)的有線電視網路架構，提供與有線電視並存的雙向通訊服務<sup>68</sup>，也因此

---

<sup>66</sup>有關數位匯流的觀念及技術運用，可參閱美國南加大Digital Commerce Center網站，<http://www.ec2.edu/dccenter/mc/>，拜訪日期，2005/05/20。數位匯流在美國的發展，可參閱，THOMAS F. BALDWIN, D. STEVENS McVOY, CHARLES STEINFELD, CONVERGENCE: INTEGRATING MEDIA, INFORMATION AND COMMUNICATION, (1996).

<sup>67</sup> 有關數位化傳播對於媒體市場的衝擊，參閱N. Negroponte著，「數位革命」(Being Digital)，齊若蘭譯，天下，1995年。

<sup>68</sup> 交通部，「電信自由化政策白皮書」，頁96，1996年版。

有線電視業者也可以提供電信業務。<sup>69</sup>其他的例子像是無線電視業者可在電視數位化之後，壓縮傳輸內容，多出數個頻道以經營電信業務。電信業者可藉由電信網路經營廣播電視服務。

### 2.1.2. 終端設施的匯流

除了傳輸管道出現匯流之外，接收資訊的終端設備也出現匯流的情況。現在消費者可以藉著手機收聽廣播，可以在網路上看報紙，甚至連現在網路上收看即時球賽轉播，都已不是新鮮事了。<sup>70</sup>最新出現的網路電話Skype，以廉價的收費搶佔長途電話市場，使得網路業者也可以藉著「電腦」，提供原本必須藉著「電話」才可以提供的通訊服務。此外，最近市場上亦出現了電腦與電視的整合，行成具有電腦功能的電視(PCTVs)，以及具有電視功能的電腦(TVPCs)。我們還可以看到結合語言通訊、資訊傳輸以及演算書寫的PDA產品。這些現象都使人們漸漸的發現，電話好像不再只是電話，電腦好像不再只是電腦。數位匯流的結果，使得過去各種不同的資訊媒介，現在都以「多功能」、「多樣化」的方式呈現，我們甚至無法預期未來還會出現什麼令人驚奇的超媒體產品。

### 2.1.3. 服務型態的匯流

終端設施出現各種的結合型態，服務內容也出現了混合匯流的情況。自從德國人Johannes Gutenberg於西元一四五五年以自己發明的活字板及機械印刷術印出了古騰堡聖經(Gutenberg Bible)之後，資訊藉著印刷術快速流通，1620年，第一份英文與法文報紙，於荷蘭阿姆斯特丹印製，<sup>71</sup>但是到了一九九零年代，「報

---

<sup>69</sup> 參閱吳梓生，論電信與有線電視之跨業經營，台大法研所碩士論文，1997年。

<sup>70</sup> 陳世耀，新體驗時代來臨，e天下雜誌，2005年5月，  
<http://www.techvantage.com.tw/content/053/053108.asp>，拜訪日期，2006/01/01。

<sup>71</sup> Peter Burke, 「知識社會史，從古騰堡到狄德羅」(A Social History of Knowledge: From Gutenberg to Diderot)，賈士蘅譯，頁276，麥田，2003年。

紙」這個字彙開始有點名不符實了，因為它將不再以「紙張」的方式出現。藉著網路的發展，在網路上隨處可見各式各樣的「電子報」。<sup>72</sup>原本的報業經營者，甚至改變了出售報紙賺取報費的經營型態，轉而搶攻電子報的點閱率，來賺取廣告商供應的廣告費。

除了報業以外，現在只要透過一條細細的網路線，人們可以輕易的找到線上播送的電視節目、廣播節目、甚至是在MSN上與好朋友們來個視訊聊天。除了網路上出現各種服務型態的匯流以外，電視也出現了各種形式的匯流。Call In節目算是最早的一種結合了傳播以及通訊的服務型態，觀眾可以藉著現場轉播以及電話服務來與電視節目的表演者互動。現在藉著數位電視的發展，更先進的「互動電視」在市場上出現，帶給了觀眾更多樣化的服務。<sup>73</sup>現在實在很難去說這些服務叫做「電視」、「廣播」、「報紙」或「電話」，因為這些服務型態與過去的認知都有相當大的差距，

#### 2.1.4. 產業型態的匯流

數位匯流成為未來傳播通訊產業的新興趨勢。從歐美跨國公司大規模垂直整合與水平整合的例子可以預期，未來電信、廣播電視、有線電視、網路、報紙出版業等業者，將在劇烈的競爭環境下，為求規模經濟、提高市場佔有率、或是提

---

<sup>72</sup> 無論是國內或國外的報業均將其原本印刷於「報紙」的資訊放置於其網站中，例如國內的自由時報，<http://www.libertytimes.com.tw/>；中國時報，<http://news.chinatimes.com/>；聯合報，<http://udn.com/NEWS/mainpage.shtml>；國外媒體如華盛頓郵報，<http://www.washingtonpost.com/>；紐約時報，<http://www.nytimes.com/>等等。拜訪日期，2005/05/19。

<sup>73</sup> 關於互動電視的介紹，See FCC, *Notice of Inquiry: In the Matter of Nondiscrimination in the Distribution of Interactive Television Service Over Cable*, CS DOCKET NO.01-7, 6 (Jan. 18 2001). 中文資料可參閱簡維克，「數位匯流下法律架構之調整與重塑：論互動電視服務管制原則」，清華大學科技法律研究所碩士論文，(2002)。

供消費者更完整的多媒體服務等等理由，而以合併或是不同形式的企業聯合<sup>74</sup>來投入市場。究其原因，可以分別從技術面向以及非技術面向來觀察。

在技術層面，原因主要有兩點：第一，傳輸工具的中立性質，使得同樣的線路得以傳送不同的服務，原本經營不同服務的業者在合併或是聯合經營上，更能克服過去所不能整併的技術問題；第二，由於現在消費者通訊需求趨於多元，各種通訊方式與服務的匯流使得原本專精於某一項的通訊業者，在技術上難以單獨承擔各種不同匯流型態的技術，必須要求助於其他業者的協助。除了技術面向的原因，非技術面向也有三點因素有助於數位匯流時代的企業整合：第一，追求效率、強調解除管制與私有化的風潮<sup>75</sup>，使得企業在跨領域經營的法律上障礙被克服；第二，新興的公司缺乏足夠的資本來投入市場生產新的產品，大公司提供了這些小而新的公司得以競爭所需的資本；第三，在全球市場的出現，使得具有規模經濟的業者較有足夠的競爭力，原本的業者紛紛尋求聯合以求自保，搶佔市場佔有率<sup>76</sup>。

## 2.2. 制度困境

當然，前述四種匯流型態的描述，並非一網打盡所有可能匯流的方向，只能算是筆者對「目前」的各種數位匯流作初步的整理。<sup>77</sup>對於未來可能產生的匯流與變化，幾乎超出人們可能想像的範圍。然而，因為新科技的發展，對於傳統的

---

<sup>74</sup> 例如最近中天電視台與中國時報的合作，東森新聞台與民眾日報的合作等。

<sup>75</sup> Richard A. Posner, *The Economic Analysis of the Law Approach: The Effects of Deregulation on Competition: The Experience of The United States*, 23 *FORDHAM INT'L L.J.* 7, 7 (2000).

<sup>76</sup> Arlan Gates, *Convergence and Competition: Technological Change, Industry Concentration and Competition Policy in the Telecommunications Sector*, 58 *U.T. FAC. L. REV* 83, 88 (2000). (該篇論文亦介紹了2000年時重大的通訊企業併購案，可供參考。)

<sup>77</sup> 更詳細的介紹，石世豪，建立以4C產業為核心之競爭秩序，收錄於范建得編「電信法制新紀元」，頁301-324，元照，2003年。

管制結構出現了什麼樣的影響呢？美國學者David Friedman提到，科技變遷對法律制度的影響，主要有三個層次。<sup>78</sup>首先，科技可能影響法律的執行成本。<sup>79</sup>其次，科技也會影響法律的規範事實，使得法律規範所賴以成立的事實基礎受到動搖，而影響法律的時效性。<sup>80</sup>第三，科技雖然可能沒有直接影響法律規範所賴以成立的事實，但是可能對法律規範所隱含或假設的規範事實有所影響，從而衝擊法律規範的時效性。<sup>81</sup>David Friedman並提到，當科技影響、甚至衝擊既有法律規範的實效性時，法律系統往往也必須要做出回應。法律系統不是改變既有規範的解釋，要不就是修改原有的法律，或甚至是創造新的規範，以有效處理新科技所產生的問題。<sup>82</sup>回應到通訊傳播的領域，數位科技的出現，對於既有的法律體系有著什麼樣的衝擊？

---

<sup>78</sup> See, David Friedman, *Does Technology Require New Law?*, 25 HARVARD & PUBLIC POLICY 71, 71-85 (2001). 詳細討論請參閱，張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，116期，頁181，2005年。

<sup>79</sup> 例如從影印機到數位化科技的進步，使得侵害著作權的成本相對降低，造成著作權法的執行困難，從而必須以重罰的方式來增加人們違反法律的成本。張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，116期，頁181，2005年。

<sup>80</sup> 例如人工協助生產或基因科技。在過去，我們往往仰賴人類一般性的生育行為與女性的生產事實，以「從己身所出或己身所從出」來界定法律上的親子關係。為在人工生殖科技出現之後，人類胚胎可以與生產方式分離，從某位女性子宮所分離的嬰兒，並不見得就是他的子女。張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，116期，頁181，2005年。

<sup>81</sup> 例如，法律對竊盜罪的定義是指破壞他人持有而建立自己的持有，對於「持有」的觀念是停留再十八世紀的科技層次。然而，在網路科技高度發達的二十世紀，許多人可以在網路上以不破壞他人「持有」的方式，輕易的取得並共享他人所持有的資料或檔案。換言之，網路科技使得傳統刑法上竊盜罪所隱含並假設的持有方式與事實受到衝擊，進而挑戰其規範的實效性。張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，116期，頁181，2005年。

<sup>82</sup> See, David Friedman, *Does Technology Require New Law?*, 25 HARV. J.L. & PUB POL'Y 71, 71-85 (2001). 張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，一一六卷，頁182，2005年。

David Friedman觀察到的法律與科技互動模式，實屬相當重要的發現，但除此之外，科技變遷對管制者組織型態的設計，也是需要值得關注的地方。因為新興科技的出現，將挑戰原有的管制機關是否有能力負荷、是否仍能權責相符、是否符合成本效益分析等等問題。數位匯流的出現，就是一個科技對管制機關「組織面」產生挑戰的明顯例子。<sup>83</sup>

按照我國的有關通訊傳播的管制機關設計，大致上以產業類別劃分管理對象及主管機關之業務執掌。<sup>84</sup>若是屬於雙向的點對點傳輸，則屬於「電信法」的管制範圍，電信產業又以業務作為執照發放管制方式，並就第一類電信事業及第二類電信事業分採「特許制」及「許可制」。至於若是屬於單向的傳送，則依其不同的傳輸方式，分別由「無線廣播電視」、「有線廣播電視」、以及「衛星廣播電視」法來處理。<sup>85</sup>電信法的主管機關為交通部<sup>86</sup>，有線廣播電視法、廣播電視法、衛星廣播電視法的主管機關，則為新聞局<sup>87</sup>。但問題是，數位匯流使得各種資訊服務之間的界線已經越來越難以區分了，使得對傳統的「傳播」、「通訊」、「電視」、「電話」等等詞彙難以定義，因此，原本的管制架構需要受到重新的檢討。如對難以區分的新型態資訊服務，仍執意讓新聞局以及交通部分別執掌的「雙頭馬車」管制模式，不僅顯然相當的不恰當了，甚至可以說是不太可能的事情。在

---

<sup>83</sup> 科技對「組織」面向的衝擊，一個相類似的情況是「科學法院」的討論，參見葉俊榮，科技決策的「統」、「獨」之爭：美國「科學法院」的倡議，美國月刊，5卷8期，106-112頁，1990年。Alexander M. Capron, Patricia A. King, Steven Goldberg & Lawrence Gostin eds., LAW, SCIENCE AND MEDICINE, 466-483 (3<sup>rd</sup> 2005).科學法院設立的構想，是希望將許多決策背後所涉及的科學爭議，交由科學法官所組成的科學法院來解決，經由一個兩造辯論、公開與公平的程序，由兼有科學家身分的法官來對科學爭議作成判斷，以為決策基礎。

<sup>84</sup> 劉紹梁，電信、資訊、傳播跨業整合下的監督組織再造，收錄於范建得編「電信法制新紀元」，頁246-253，元照，2003年。

<sup>85</sup> 交通部，「電信自由化政策白皮書」，2002年版，頁12。

<sup>86</sup> 電信法第3條。

<sup>87</sup> 有線電視廣播法第3條、廣播電視法第3條、衛星廣播電視法第3條。

未來，雙頭馬車的管制模式，將有可能因為數位匯流趨勢的出現，而有重新「整併」的必要。

### 3. 小結

在討論通訊傳播主管機關應該如何設計時，往往忽略管制背景與背景對制度的影響力，也因此對問題的全貌欠缺清楚而完整的輪廓。本章的討論，希望能夠讓讀者在思考如何建構臺灣通訊傳播管制機關時，能有著更強烈的問題意識。過去臺灣經歷三種不同的時期，包括了威權主義與法制真空、民主轉型與政府干預、以及百家爭鳴與商業入侵等問題。這些經驗也使提醒著未來必須注意的幾個不同問題：法制化、獨立性、以及導正市場力量。同時，前瞻未來數位匯流等科技現象的出現，管制機關在實務上必須有重新的考量，過去分屬不同機關的管制模式也需要受到調整，「整併」的需求應該被重視。

下一章將要討論的是，通訊傳播管制的核心理念，在於促進健全公共討論的媒體環境。基於這樣的理念，由於當下市場上各種媒體荒腔走板的表現，政府一定程度的介入有時候是需要的。但是臺灣過去在威權時代所遭遇的歷史經驗，讓所有政府的管制都面臨著相當強烈的「操控媒體」的質疑。因此，管制機關與政府之間有著一定的區隔，並藉由法律制定的程序完成法制化的要求，對臺灣來說毋寧是更加重要。同時，數位匯流所帶來的管制衝擊，一方面突顯出「整併」的需求，二來管制者的專業性需要更加強化，如何面對日趨多元、流動的新興科技進行有效的管制，以達到管制目標，成為未來相當重要的考驗。

### 第三章 管制理念：以健全公共討論為中心

前面的一章我們討論了通訊傳播的管制背景，並且以管制者的角色為中心，回顧了過去的歷史包袱，也前瞻未來有可能出現的科技發展。對管制背景的介紹，是要讓讀者更清楚地了解臺灣的管制背景有些什麼特殊的地方，也作為理解以下幾章的基礎。這一章要討論的是管制理念的問題。**管制機關的設置理念將會影響我們對NCC設定的任務與定位。**為了瞭解通訊傳播主管機關應該有的管制理念，必須先釐清幾個問題。先將主要的論點列舉如下，以方便讀者理解。

- 市場要追求的目的，與言論自由的目的未必一致。
- 媒體的健全管制與民主政治的健全發展有密切的關係。
- 媒體私有化的現象使得商業勢力入侵，放任市場運作的結果將使商業勢力綁架媒體的運作。
- 公民的角色與消費者的角色並不相同。
- 縱使放任市場運作，但是當市場出現失靈的時候，國家的介入得到了正當性。
- 所謂的解除管制，並非國家全然放任而不管制。在有正當化基礎之下，特定的國家干預行為不但是允許的，甚至是必要的。

- 科技的發展使得媒體資源或許不再具有「稀有性」，但並不減國家管制的正當性。
- 市場運作理論其實是將媒體當作財產權的問題來處理，倘若依此理解，政府對媒體管制的正當將會是更高而非更低。

當然，這些問題的討論，都圍繞著這篇論文的核心問題：管制者的組織設計應該要採取什麼樣的模式。管制者不同型式的設計有可能影響著這些問題的討論。先從媒體管制最常遇到的問題開始談起——自由市場的概念。在本章，最主要要處理兩個常見的迷思，那就是1.市場迷思；2.解除管制迷思。市場理論者認為，言論自由市場的理念是言論自由的核心價值。任何對媒體的管制都將會是對市場自由運作的不當干預。基於對市場理論的認知，政府不但不應該對媒體進行干預，相反的，還應該大幅減少現有的管制措施，採取「解除管制」的態度來面臨現在日趨多元化的媒體市場環境。之所以要討論這兩個迷思，是因為對這兩個問題的理解，將會影響我們對管制機關的想像。贊成市場理論以及解除管制的論者，除了挑戰國家管制的正當性以外，也將根本性地挑戰NCC（或FCC）存在的必要性。但是如果採取本章的觀點，則將會對管制機關有不同的認識與期許。這一章要探討的是國家面對媒體市場的任務，以建構國家管制機關存在的正當性與必要性，下一章要討論的才是設計管制機關所應該遵守的原則。

2005年7月，新聞局審查衛星廣播電視的換照事宜，其中多家電子媒體的新聞報導是否過於誇張、商業化等問題，重新又受到了社會的關注。電子媒體的新聞報導過於誇張的問題(甚至作假!)，其實已經不是一天兩天的事了。但是對主管機關新聞局來說，想要對這樣的「亂象」(或許可以說是市場需求導致的現象)加以導正，卻又面臨著是否打壓「新聞自由」的難題。在這段期間，所有的媒體都將「市場機制」朗朗上口，有趣的是，是以八卦報導與狗仔隊聞名的「蘋果日報」更是在新聞局欲處理衛星電視換照事宜的第一時間，以大篇幅社論要求新聞

局尊重市場機能，讓市場決定新聞言論。<sup>88</sup>在媒體業者的心中，最好的政府就是最小的政府。他們喜歡媒體自律，尤其是沒有強制力的媒體自律。因為這代表著欠缺公權力的執行，並且讓媒體業者盡量的擁抱市場，獲取最大的商業利益。蘋果日報進入臺灣之後，迅速的攫取市場佔有率，與傳統的三大報鼎足而立，壹週刊的銷售量更是直線上升，它們滿足了消費者的需求，可以算是在「市場運作」中的佼佼者。

對市場運作絕對尊重的想法，也引導了近二十年來相當流行的「解除管制」風潮，同時我們也在相當多的領域看到解除管制相當「成功」的例子。媒體業者據此主張所有政府的管制都應該要解除，尤其是當初最主要的管制理由：「資源稀少性」，已經因為科技發展的快速變遷而不復存在了。但問題是，解除管制背後的核心價值是什麼？倘若真要解除管制，所要追求的價值是什麼？解除管制以後是不是僅讓媒體業者的財富極大化？科技快速發展之後，各種形式的媒體出現，真的讓政府對媒體欠缺管制的正當性了嗎？在解除管制之前，有沒有什麼其他更重要的價值是我們必須要追求的？

## 1. 與「市場理論」的對話

談到言論市場，Oliver Wendell Holmes的名言總是這麼容易的讓人想起：

「取得最終的善最好是透過觀念的自由交換——對真理的最好檢驗，就是讓想法本身在競爭市場中被接納，而且，這真理是安全地實現他們願望的唯一方法，這就是憲法的原理。」<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> 蘋果日報，2005/07/10。

<sup>89</sup> Abrams v. United States, 250 U.S. 616, 635 (1919) (Holmes, J., dissenting).

這一段文字被視為是言論自由市場理論的重要基礎，<sup>90</sup>把言論與市場的觀念結合，開放市場的自由競爭，市場機能即能發揮效果，優良的「產品」才能在市場上生存，劣質產品將乏人問津。<sup>91</sup>

言論自由市場的說法的確耳熟能詳，也被所有的媒體業者當作護身符，因為實在是相當簡單而且易於理解。每當出現了媒體改革的呼聲，媒體業者便希望能藉著「更多的言論」來讓市場決定。他們認為，縱使有劣質的新聞報導出現，也都是電視機前的民眾自己選擇的結果。業者堅信市場運作是最好的管制模式。媒體業者所需要做的，只是不斷的追求更大的市場，更廣泛的閱聽大眾，以及更巨額的商業利益。

對「言論自由市場」的擁抱，以及將這項理論援引至國家不應該對媒體管制的結論，至少犯了兩個層面的錯誤：第一，誤以為市場運作的價值就是最終應該追求的價值。第二，縱使擁抱所謂的「市場理論」，我們也可以從現在「市場失靈」的情況找到政府介入的正當性。

### 1.1. 自主原則 v. 公共討論原則

雖然在一般的行政法討論中，市場失靈是政府介入的一種重要正當性。但是除了市場失靈的層面以外，為了促進某些民主價值或非市場價值，特定情況下人們會要求更多的公共議題節目或是兒童節目，儘管他們通常喜歡看一些無聊的肥皂劇。同樣的情況，人們也有可能希望藉由環境立法來保護一些原始地區，無論他們會不會使用這種公共公園。人們也有可能希望政府立法來保護瀕臨絕種的動物，即使他們從來都不從事相關的研究或活動。在社會或文化層面都可以看到類似這樣的立法，這和人們一般習慣討論的市場價值相當的不太一樣。縱使無關

---

<sup>90</sup> 言論自由市場(marketplace of idea)用語，則為1965年大法官Brennan提出，Lamont v. Postmaster General, 381 U.S. 301 (1965).

<sup>91</sup> 關於言論自由市場的介紹，參閱林子儀，言論自由之理論基礎，收錄於「言論自由與新聞自由」，頁21，月旦，1993年。

市場價值，政府在非市場價值上仍然有某種程度的管制正當性。這樣的論述尤其在通訊法或是環境法中看的更為明顯。<sup>92</sup>

現在我們將焦點集中在言論自由市場。對言論自由市場的運作模式提出質疑的，向來不乏其人。美國Owen M. Fiss教授對市場運作的結果大表質疑，並且詳加論述縱使是站在言論自由市場的立場，而對於所謂的言論自主性加以保護，未必能夠實踐美國第一修正案的理想。

Fiss指出，第一修正案的目的是在於促保障人們的集體自我決定(collective self-determination)以及人民自治(self-government)。但是要如何實踐這項目的，卻有著相當多的爭論。根據他的觀察，對言論自由應該要採取什麼樣的原則以促進第一修正案的目的，主要有兩種意見，一種是「自主原則」(autonomy)，另外一種意見是「公共討論原則」(public debate principle)。這兩個不同的原則表現著對第一修正案不同的理解方式以及不同的實踐民主目的方式。

主張第一修正案是對自主性保護的論者，將第一修正案當作是對國家行為限制。人們可以自由地說他們想說的話而不受到政府的干預。自主原則並不是當然的目的，最終的目的還是希望藉著對自主原則的保護，以促進第一修正案中更重要的政治目的。他們假設對自主權的保護將製造出更多所謂的「百無禁忌、充滿活力、完全開放」<sup>93</sup>的公共議題討論。自主性的保護將被視為可以帶來公共討論的重要機制，而自由的討論將是民主政府的基石。在「傑佛遜型民主」(Jeffersonian democracy)的假設中，每個人分配到相同的力量，而對自主性的保護將會促進公共討論，並促進集體自我決定。但是在現代社會中，由於非常不平均的權力分配以及有限的能力去學習必要的知識，前面的假設就相當有問題了。對自主權的保護雖有可能促進公共討論，但也受到了社會結構力量的拘束。

---

<sup>92</sup> Richard B. Stewart, *Regulation in a Liberal State: The Role of Noncommodity Value*, 92 YALE L.J. 1537 (1983).

<sup>93</sup> *New York Times Co. v. Sullivan*, 376 U.S. 254 (1964).

第二種主要的意見，Fiss稱之為「公共討論原則」<sup>94</sup>。公共討論原則就與自主原則截然不同了。公共討論原則追求著能提供必要公眾行動的基礎。第一修正案的目的是保障人民可以有能力，集體地決定自己的命運(這點前提與自主原則的認知是相同的)。但與自主原則所不同的是，國家對媒體的干預行為是否合憲，將會以對「公共討論」的影響來評估，而非僅僅以國家行為是否限制或干預了個人或機構的「自主性」為唯一關心的焦點。自主原則當然也是受到保護的，但是**只有在其深化了公共討論時的保護才有意義**。我們不需要假設國家的干預就一定**會**扭曲了公共討論，相反的，相對於其他的私人或機構，國家未必會比較可能扭曲公共討論。政府有可能藉著干預言論來保護自己，但是私人企業也有這種可能。<sup>95</sup>雖然國家有著特殊的力量（像是對武力的獨占），但是只要我們了解國家是個競爭的網絡組織，且各個部門彼此制衡同時也受到私人力量的制衡，就會了解國家的力量並不如我們想像的這麼恐怖。就像是FCC的力量遠遠不如CBS的力量一樣。<sup>96</sup>

Fiss更進一步的指出，市場運作限制了公共討論的層面有兩個。第一，市場運作的結果將使市場上只有三種人可以勝出。第一種人是有資本可以供養電視台、報紙或記者的人。第二種人是掌握廣告資源的各種企業。第三種人是那種最能夠以及最可能對廣告熱切回應的人(像是吵著買東西的九歲小孩)。閱聽大眾只被當作「消費者」，而不是足以深思熟慮公共事務的「公民」(citizen)。其他的言論與聲音，將在商業競爭中被淹沒。

---

<sup>94</sup> 相對於前述的「傑佛遜觀點」，Sunstein將強調促進公共討論的論點稱為「麥迪遜觀點」。就其實質，Fiss與Sunstein都是基於對共和主義的觀點而進行論述，論理內容是相當接近的。Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，(黃維明譯)，頁49-50，新新聞，2002年。

<sup>95</sup> 在現代社會中，私人企業對一般人所進行的「私管制」，有可能比國家公權力的管制更廣泛而深遠。更令人擔憂的是，這種私人間的影響力，由於並非「國家行為」的性質，將迴避法院對其進行較為嚴格的憲法審查。Dawn C. Nunziato, *The Death of the Public Forum in Cyberspace*, 20 BERKELEY TECH. L.J. 1115, 1119-1135 (2005).

<sup>96</sup> Owen M. Fiss, *Why the State?*, 100 HARV. L. REV. 781, (1987).

第二，市場關係的是收益或是分配效率，但卻相當少著墨於民主的需要。完全競爭市場上的節目或是出版品，將會是那些邊際成本等於邊際效應的產品。所以播放一些肥皂劇或是MTV是相當賺錢的。但是介紹政策以及政府組織的節目就未必賺錢了。這就像是當下的美國大學教育被商業綁走了一樣。重點不在市場失靈，而是市場充分運作的結果本身就是問題。<sup>97</sup> 國家應該要導正市場所造的**扭曲的公共討論，並且確保民主的重要前提。**

從前面對兩種言論自由原則的討論中可以發現，雖然媒體業者堅持著憲法保障的言論自由與新聞自由<sup>98</sup>，並且要求政府尊重「市場機能」，但是放任市場運作的結果，往往讓公共討論的品質劣質化。在追求商業價值與收視率的環境下，如果綜藝節目與肥皂劇可以爭取最多的觀眾，媒體業者為有什麼理由不做呢？這也無怪我們漸漸的發現所謂的「言論自由市場」中，勝出媒體往往反而欠缺公共關懷與公共討論，在挑動刺激與對立中爭取最大的收視族群。

## 1.2. 消費者主權 v. 公民主權

接下來要換個角度來關心所謂「收視族群」的權益。媒體業者總是認為一切惡質的媒體內容，都只不過是觀眾選擇的結果，縱使造成了公共討論品質的惡化，全體收視或閱聽觀眾才應該要負責。同時他們主張，國家應該要避免一切的干預行為，否則無疑影響消費者的收視權益，讓消費者無法接受到他們想要知道的資訊。

這裡出現一個相當弔詭的說法，那就是新聞媒體認為他們享受著新聞自由在憲法上保障的地位，是因為要彰顯消費者的權益。如果消費者與新聞媒體之間

---

<sup>97</sup> “The issue is not market failure but market reach.”, Owen M. Fiss, *Why the State?*, 100 HARV. L. REV. 781, (1987).

<sup>98</sup> 在這邊我們暫且不處理言論自由與新聞自由的不同。欲詳細比較，可參閱林子儀，新聞自由的理論基礎，收錄於「言論自由與新聞自由」，頁63-131，月旦，（1993）。

的關係只不過是典型的消費關係，<sup>99</sup>我們卻沒有看到有任何的媒體認為他們與收視觀眾之間應該要負起民事的法律關，低劣造假的新聞節目似乎也應該要考慮適用消費者保護法，並且使新聞媒體對錯誤的消息負起消費者保護法中的無過失衡平產品責任(這一定也是媒體業者們所不欲樂見的)。但顯然媒體與閱聽大眾之間的問題並沒有這麼的簡單。

Cass R. Sunstein曾經比較兩種主權的概念：消費主主權以及公民主權(政治主權)。他認為，消費者主權意味著在價格系統、目前所有以及需求的限制下，個別消費者能夠選擇她們想要的。這樣的想法不只在經濟市場上，甚且在政治和傳播中都扮演著重要的角色。如果說政治人物是「販售」訊息的人時，甚至說政治人物是販售自己的人時，我們其實就是把政治圈當作是一個市場了，而且由市場供需的力量來決定。當我們認為，傳播系統的目的是為了確保人們可以完全看到她們「想看」的東西時，我們談的正是運轉中的消費者主權觀念。<sup>100</sup>市場模式追求的就是消費者主權的展現，並且盡可能的滿足人們身為消費者時的需求。

公民主權(政治主權)的概念則有不同的基礎。它不認為個人的偏好是既定不變，或理所當然的。它認為民主自治就是「透過討論來治理」，就是必須在公領域裡以理服人。政治主權有其本身特殊的先決條件，如果政府權力未得到合理化，只是各方角力的結果，或僅是多數人的意志，其實是與政治主權的初衷相違背的。

當然這兩種主權概念間存在著某種潛在的緊張關係。例如當社會上無法形成一個民主審議的文化時，對消費者主權的承諾反而可能會危害政治主權。如果我們只關心消費者主權，那麼唯一的問題就是消費者是否得到他們想要的。但是

---

<sup>99</sup> 更吊詭的是，如果媒體與觀眾之間真的只是純粹的消費關係，那麼國加入管制的正當性，將會「更大」，而非更小。這個論點我們將在討論財產權的章節詳加論述。

<sup>100</sup> Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，(黃維明譯)，頁52，新新聞，2002年。

如果我們也關心政治主權，那麼我們就會以是否來提升民主討論來評估整個體系。適用於通訊傳播領域時，如果政府採取措施促進電視中的公共討論風氣，也許會削弱消費者主權，但卻能提升民主自治。<sup>101</sup>

執著於消費者主權的概念，其實是一種對公民主權概念的偏差與忽略。人們關切的往往不只是消費者主權的展現，人們也會在乎公民主權是否得到實踐。Cass R. Sunstein認為，市場系統並未提供了一個有助於民主社會秩序的通訊系統。經濟模式(市場)的問題在於將個人的私選擇而規範化或成為決定性的因素，而這對民主社會的所需要的公共討論並沒有幫助。簡單來說，當人們身為一個觀眾(或是一個廣播消費者)時所想要的，與人們身為公民時所想要的，有相當大的不同。<sup>102</sup>這兩種偏好與價值都是人們尋找自我的設定功能，他們也都是社會角色的產物。如果認為個人身為一個觀眾時的選擇就是他真正的偏好，那就大錯特錯了。相反的，民主社會中的公共大眾在審慎思考通訊世界時，或許反而會追求可以與他們消費選擇相當不同的政府管制。當人們以「公民」的身分做選擇時，或許出於本性的善(nature of good)，將會做出更「利他」的抉擇。<sup>103</sup>

前面的討論讓我們了解一件事，那就是全然放任市場的運作，或許滿足了消費者主權，讓消費者選擇到了他們想要看的節目，但是卻有可能傷害公民主權，降低民主討論的質與量。就這個角度而言，真正尊重閱聽大眾主權的展現，絕對不是一昧的放縱市場運作的結果，而使電視或傳播媒體上充斥著無助於公共事務討論的節目。如果是為了促進公共事務討論，進而落實言論自由的目的——讓

---

<sup>101</sup> Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，(黃維明譯)，頁52，新新聞，2002年。

<sup>102</sup> 兩種偏好的比較，Daphna Lewinsohn-Zamir, *Consumer Preferences, Citizen Preferences, and the Provision of Public Goods*, 108 YALE L.J. 377, 381-390 (1998).

<sup>103</sup> Cass R. Sunstein, *Television and The Public Interest*, 88 CAL. L. REV 499, 520-521, (2000).

人民自我決定以及人民自治--，政府介入傳播媒體的管制，反而是應該的，甚至是閱聽大眾身為「公民」時所欲追求的。

### 1.3.市場失靈

除了市場價值本身的問題以外，接下來要論證的是，縱使以市場論者的觀點，政府的介入是否真的這麼不必要？我們將以市場論者的觀點，仔細檢查目前的廣電市場，是否為一個運作良好的自由市場？是否有出現經濟學上所謂「市場失靈」的現象？<sup>104</sup>

根據經濟學模型，一個成功運作的電視市場將會促進消費者主權的實現。從這樣的觀點來看，市場的觀點就是滿足消費者的偏好。人們可以從相當多的選擇中找到他想要看的，而廣播者也可以盡可能的滿足他們的需求。如果就此而言，現在的系統的確是相當接近這樣的理想。但是仍然有三個問題，每個問題都說明著消費者主權的經濟理想，並非實際上存在於節目的自由市場中。如果假設運作良好的市場目的是為了確保電視節目符合觀眾的偏好，那們我們接下來要指出的是三種市場失靈的現象，這三種現象的出現證明了，市場運作的結果甚至未能滿足消費者的偏好。<sup>105</sup>

#### 1.3.1.眼球即商品

---

<sup>104</sup> 一般的經濟學討論到市場失靈時，大多會提到幾個相近的案例，像是獨占、公共財、外部性、資訊不對稱等等。在經濟學中，市場失靈政府介入的典型情況。請參，STEVEN E. LANDBURG, PRICE THEORY & APPLICATION, 500 (5<sup>th</sup> ed. 2002).

<sup>105</sup> 關於廣播電視市場中出現市場失靈的現象，更詳細的討論，Cass R. Sunstein, *Television and the Public Interest*, 88 CAL. L. REV 499, (2000).

如果我們以為電視節目播出的就是消費者(或觀眾<sup>106</sup>)所想要的，那麼這樣的觀察也就太過簡化了。現在的電視節目並不類似尋常的商品，由傳播者將節目賣給消費者而以。或許一種「收看—付錢」(pay-per-view)的系統比較像是尋常的商品模式，但是現在的模式卻不是這種模式。最大的不同在於電視台(或媒體經營者)的收入主要來源並不是消費者付錢。支撐起媒體經營的主要收入來源，根據C. Edwin Baker觀察，就在於將觀眾當作商品，傳播者將觀眾賣給那些真正付錢的人：廣告商。<sup>107</sup>這就像是Sunstein所說的，眼球即商品(eyeballs as commodity)<sup>108</sup>

這樣的現象看起來是扭曲了市場的運作，如果有人認為理想的傳播市場應該是觀眾收看到他們想看的節目。從消費者主權的觀點而言，廣告商的角色已經造成了市場的失靈。當然傳播者會因為廣告商而追求更多的觀眾，但是廣告商卻有著自己的喜歡的特定議題，且廣告商的利益才是主導傳播者走向的主要力量。

這就是和通常的市場相當不一樣的地方。廣告商喜歡特定的群體，也有可能特定的群體(像是菸商喜歡癮君子但是不喜歡反菸或是相關的社會人士)，縱使他們的數量是一樣的。他們付錢以吸引特定的族群可以買他們的相關商品，如此也影響著節目的內容。廣告商並不希望節目有可能質疑產品的安全性，特別是關係到他們自家的商品時，有時候甚至是一般性的質疑都希望避免。除此之外，廣告商希望讓消費者處於一種接受消費的心情<sup>109</sup>，容易接受廣告商所想要傳達的資

---

<sup>106</sup> 我們這時候所稱的「觀眾」，是在討論消費者的概念，並且觀察市場論者所宣稱的滿足消費者需求這樣的目的，是否有可能在充分的市場運作中達成。需要注意的是，這與前述討論的「公民」概念是相當不一樣的。

<sup>107</sup> C. Edwin Baker, *Advertising and a Democratic Press*, 140 U. PA. L. REV. 2097, 2103 (1994).

<sup>108</sup> Cass R. Sunstein, *Television and the Public Interest*, 88 CAL. L. REV. 499, 514, (2000).

<sup>109</sup> Meryl P. Gardner, *Mood States and Consumer Behavior: A Critical Review*, 12 J. OF CONSUMER RES. 281, 287 (1985).

訊，而不要太過的「消沉」(depressing)<sup>110</sup>。廣告商也討厭節目太過具有爭議性或太過嚴肅，並避免捐助給一些在特定政治議題上選邊站的電視節目。就此而言，事實上傳播者是將消費者賣給了廣告商，在此程度而言消費者主權是受到了妥協，節目走向只不過是廣告商想要的東西。<sup>111</sup>觀眾並沒有因為現在的市場運作，就使得消費者權益得到彰顯，也並未得到他們真正想要的東西。一切的節目呈現，只不過是廣告商與媒體業者精心設計的一場遊戲罷了。

### 1.3.2. 資訊串聯與同質性

第二個問題在於傳播系統影響了公眾的品味。一開始我們認為，傳播人必須要盡可能的吸引廣大的觀眾，這就是他們的工作。但是這樣判斷是有問題的，至少是太過簡化的。有時候理性的人做決定並不是基於縱觀所有選項後才做決定的，而是根據對其他人在做些什麼的認知而影響其判斷。<sup>112</sup>因為人們從其他人身上得到資訊，個人行為都會形成某種所謂的「資訊外部性」，這種資訊外部性將潛在性地影響其他人的決策。如此，人們倚賴著其他人的放訊來決策。<sup>113</sup>比如說，當張三認為由於現在政府並未開放農產品輸出中國，因而成為臺灣農業最嚴重的問題，李四也有可能在倉卒且未經詳細思索的情況下也跟著接受了相同的想法。這樣的依賴心態造成了串聯效應(cascades)，一個接著一個。有時候資訊的串聯效應產生的結果，遠遠比個人根據自己的判斷所做的決定還要糟糕許多。透過串

---

<sup>110</sup> C. Edwin Baker, *Advertising and a Democratic Press*, 140 U. PA. L. REV. 2097, 2153-2155 (1994).

<sup>111</sup> C. Edwin Baker, *Advertising and a Democratic Press*, 140 U. PA. L. REV. 2097, 2172 (1994).

<sup>112</sup> Sushil Bikhchandani, David Hirshleifer & Ivo Welch, *Learning from the Behavior of Others: Conformity, Fads, and Informational Cascades*, 12 J. ECON. PERSP. 151, 164 (1998).

<sup>113</sup> Andrew Caplin & John Leahy, *Miracle on Sixth Avenue: Information Externalities and Search*, 108 ECON. J. 60 (1998).

聯傳播，有可能效應越來越大（成語故事「三人成虎」也是個好例子）。<sup>114</sup>藉著資訊的串聯效應，傳播者會了解如果某些節目在過去的確吸引了部分的觀眾，他們就會不斷的複製再複製，重複再重複，結果就會做出節目的「流行」，並且吸引了越來越多的觀眾。

因此，傳播者將會根據其他傳播者的節目來做判斷，考量一個節目的效應是個非常受到矚目的節目(像是倪敏然過世的新聞報導)或是相當不引人注目的議題(像是健保議題或是稅制改革等)，並且一窩蜂的複製相同的節目，製造傳播市場的流行效應，以獲取「加乘」的收視率。如果真的是這樣的話，那麼傳播人業者不但做的節目未必是觀眾想要看的，只不過使得許多的觀眾產生串聯效應。最後的結果，就是出現了眾多同性質的節目。

如果仔細觀察現在的電視新聞，會很吃驚的發現，這麼多的新聞台不但沒有帶來更多元的言論，反而出現大量的同性質的新聞，彷彿過去「新聞橋」再現。所不同的是，新聞橋的節目是為了特定的宣傳效果而要求三台聯播，現在新聞節目的類似性卻是出於串聯效應的結果，不斷複製相同的節目，讓越來越多的觀眾一個接著一個的趕流行。我們可以想像串聯效應所產生的媒體效果：那就是：一個受到矚目的節目→其他的人受串聯效應影響而跟進→其他媒體大量複製→越來越多的觀眾→越來越多的媒體複製→.....

一個稍微受到矚目的節目就會產生串聯效應。這樣的模仿效應並不是為了消費者的利益。而對那些跟著串聯進來收視群的觀眾來說，他們只不過是跟著「流行」走罷了，卻沒有展現了他們自己偏好的選擇。相反的，這樣的運作創造了傳

---

<sup>114</sup> Timur Kuran & Cass R. Sunstein, *Availability Cascades and Risk Regulation*, 51 STAN. L. REV. 683, 711-14 (1999).

播市場中某種同質性以及單一性。這種現象未必是傳統經濟學上對「市場失靈」理解的典型案例<sup>115</sup>，但是卻顯示出了現存的決策並無法促進消費者主權。

### 1.3.3.外部性與集體行動問題

即使傳播者真的提供了消費者他們想要看的東西，還是有著一個相當重要的問題，從經濟學的觀點來看，這或許是最嚴重的。資訊具有著公共財<sup>116</sup>的性質，一但一個人知道了某件事情(比如說產品危險、貧窮等等)，知識所帶來的好處是有可能雨露均沾，讓許多人也分享到利益。但是也因為資訊的公共財性質，使得人們了解一些公共議題的「好處」並沒有辦法百分之百的「內化」(internalize)讓個別的觀眾享受(舉例來說，關心環保或國防問題的好處並沒有辦法自己獨自享有)，也因此消費者的個人選擇的結果，將可能產生出太少有關於公共利益的節目。人們理性的選擇房屋、汽車、消費等與自己切身相關的資訊，而對可以讓整體社會受惠的公共議題漠不關心。就此而言，問題並非個人並沒有聰明的個別選擇，反而是他們選擇的集體的結果變成他們所不樂見到的。<sup>117</sup>

資訊和環保及國防一樣，有著公共財的特性。當一個報導空氣清潔的節目，或報導軍力堅實的節目，能幫助某些人時，勢必也可以幫助其他的人。我們都知道，在涉及公共財議題時，只依賴個人的選擇將是十分危險的。要是人人都自行其事，就會有人亂丟垃圾或製造污染，不管他人死活；或者沒人願意當兵保護國家，只希望別人去做「蠢事」。適用於污染和國防的看法，也適用於資訊。若是

---

<sup>115</sup> 所謂市場失靈，通常的說法是市場運作偏離帕雷托最適分配。但通常經濟學相當倚賴市場失靈的幾個典型案例來加以說明市場失靈的存在。最受到注意的幾種市場失靈例子，像是獨佔、資訊不對稱、集體行動問題(公共財)、以及外部性等等。See, STEPHEN G. BREYER ETAL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES 4-8 (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

<sup>116</sup> 所謂公共財，一般而言具有兩種特徵，一為「不可獨享」(non-rivalrous)、一為「不可排他」(non-excludable)。STEVEN E. LANDBURG, PRICE THEORY & APPLICATION, 499-505 (5<sup>th</sup> ed. 2002).

<sup>117</sup> C. Edwin Baker, *Giving the Audience What It Wants*, 58 OHIO ST. L.J. 311, 350-385 (1997).

只考慮個人關切的事情，有益於社會整體的議題將會乏人問津。一個人可能從來都不知道自己所居住的城市有多嚴重的犯罪問題，也可能不知道全球暖化的問題有多嚴重。人們可能沒想過知道或不知道這些資訊的結果對別人有著什麼樣的影響。這是因為，個人的「理性」選擇，只考慮個人的私利，和公共事務沒什麼關係。環保和國防是最常被提到的「市場失靈」案例。<sup>118</sup>在這些案例中，我們也都不會懷疑政府應該要有適當的介入。<sup>119</sup>

一般說來，傳播領域中有可能出現各種的外部性，一些是正面的外部利益，但是有可能因為個人選擇而生產不足。一些是負面的外部成本，但是卻有可能因為個人選擇而生產過多。就像是暴力節目<sup>120</sup>，簡單的說，傳播的效果視社會互動的情況而定，許多產生的問題是與民主理念有關的。一個人人都可以觀賞嚴肅節目的社會文化較有可能出現較佳的政治判斷；一個人較佳的知識將有可能影響到一些他平常互動的人。<sup>121</sup>或許最重要的是，對公共議題嚴肅關注的程度將有可能促進政府治理，並且防止政府濫用權力。與公共利益有關的節目或許會產生出社會利益，而這些社會利益是不可能藉由個人選擇就產生的。<sup>122</sup>因為集體選擇的問題，一個不受管制的市場將有可能產生不足的公共利益(public good)，反而有可能產生過多的公害(public bad)。

## 2. 「解除管制」迷思的檢討

---

<sup>118</sup> Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，(黃維明譯)，頁101，新新聞，2002年。

<sup>119</sup> STEPHEN G. BREYER ET AL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES 4-6 (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

<sup>120</sup> JAMES T. HAMILTON, CHANNELING VIOLENCE: THE ECONOMIC MARKET FOR VIOLENT TELEVISION PROGRAMMING 3-49 (1998).

<sup>121</sup> C. Edwin Baker, *Giving the Audience What It Wants*, 58 OHIO ST. L.J. 311, 350-367 (1997).

<sup>122</sup> C. Edwin Baker, *Giving the Audience What It Wants*, 58 OHIO ST. L.J. 311, 355-356 (1997).

先前討論過了許多人對市場運作的迷思。接下來要討論一個相當類似的想法，那就是目前很多人朗朗上口的「解除管制」。<sup>123</sup>二十世紀末以來，因為全球化的影響，世界各國無不費盡新力思索如何找出更有讓整體國家更具有競爭力的管制模式。<sup>124</sup>私有化、民營化、解除管制被當成是相當重要的方式，企圖藉由解除既有的管制，讓民間與市場的力量發揮更有效率的運作。在電信、鐵路等過去公營事業的民營化中，都可以看到幾個成功的例子。<sup>125</sup>費率的確更低了，效率的確更高了。傳播媒體的管制也大幅鬆綁，有線電視法的通過讓臺灣成為了二十四小時電視新聞台的天堂。臺灣有著全世界密集度最高的SNG車，觀眾對新聞台似乎也有了比以前還要多的選擇(至少我們可以多選幾台，雖然每台的節目都一樣)。

也因此，「解除管制」似乎真的就是解決一切問題的良方。所有被管制的人或企業，都振振有詞地要求國家解除更多的管制。國家所有的行為都被解讀為對各種「自由」的侵犯。但是問題當真是「解除管制」了以後就可以解決的嗎？現在要來檢討幾個問題。第一，過去對媒體的管制，最主要的正當理由在於媒體資源的稀少性，像是電波頻率，應該是全民所共有。但是目前媒體資源的稀少性是否還存在？管制的理由何在？第二，過去臺灣在威權時代媒體資源為國家所控制，但在現在，有線電視台的財產權為私有，對有線電視台的管制，應該以言論自由或新聞自由的問題來處理，還是應該以財產權的觀念來處理？政府的介入正當性有沒有不同？

---

<sup>123</sup> See generally IAN AYRES, *RESPONSIVE REGULATION: TRANSCENDING THE DEREGULATION DEBATE*, (1992). Jan-Erik Lane, *Introduction: Public Sector Reform: Only Deregulation, Privatization and Marketization?*, in *PUBLIC SECTOR REFORM: RATIONALE, TRENDS, AND PROBLEMS* 1-16, (Jan-Erik Lane ed. 1996).

<sup>124</sup> Robert W. Crandall, *New Zealand Spectrum Policy: A Model for the United States?*, 41 *J. LAW & ECON.* 821,823 (1998).

<sup>125</sup> Richard A. Posner, *The Economic Analysis of the Law Approach: The Effects of Deregulation on Competition: The Experience of The United States*, 23 *FORDHAM INT'L L.J.* 7, 7 (2000).

## 2.1.稀少性

過去談到對媒體管制的正當性時，總是不能不提媒體資源的「稀少性」。學者林子儀曾經提到：

「廣播電視媒體所藉以傳播資訊的電波頻率畢竟是種資源有限性相當明顯的公共資源，本應公平分配，然而，受到電波頻率的物理有限性的影響，並非任何人均能擁有及進而利用。為了有效利用有線的電波頻率，不得不由政府出面劃分頻道，再將這些數量有限的頻道，分配給具有一定資格的廣電業者使用。另一方面，為了避免廣電媒體濫用其寡占或獨占的優勢地位，為使其能夠發揮提供充分多元的資訊及健全民主程序的功能，並且進而平衡廣電媒體的新聞自由、一般大眾的言論自由、其他基本權利以及社會的整體利益，以維持健全開放的言論思想自由市場，政府的適當介入廣電媒體也有其必要性……」<sup>126</sup>

不只是臺灣，在美國，政府介入媒體管制的主要理由，一開始也是著眼於媒體資源稀少性。<sup>127</sup>自從1934年開始的通訊法，政府遵循著「便利、公共利益、以及必要性」(convenience, public interest, necessity)，發放廣播執照給那些媒體經營者。在過去，媒體經營者的角色是所謂的「公共受託人」(public trustee)。在公共受託人的原則之下，FCC制定了許多公共義務給媒體經營人。1969年，聯邦最高法院在Red Lion Broadcasting Co. v. F.C.C.<sup>128</sup>一案中，認為基於廣播電視傳送電訊

---

<sup>126</sup> 林子儀，廣播電視內容之規範與表現，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，頁131，澄社，1993年。釋字364號解釋理由書，「……廣播電視之電波頻率為有限性之公共資源，為免被壟斷與獨佔，國家應制定法律，使主管機關對於開放電波頻率之規劃與分配，能依公平合理之原則審慎決定，藉此謀求廣播電視之均衡發展，民眾亦得有更多利用媒體之機會。」

<sup>127</sup> 我們幾乎可以說，美國從1887年以來對通訊產業的管制，最早都出於對資源稀少性的考量。PETER HUBER, LAW AND DISORDER IN CYBERSPACE: ABOLISH THE FCC AND LET COMMON LAW RULE THE TELECOSM 3-9, (1997).

<sup>128</sup> 395 U.S. 367 (1969).

所使用的電波頻率，有其物理上的稀少性<sup>129</sup>，必須由政府來分配使用，而認定政府對廣播電視管制有其合理基礎。

科技發展讓媒體資源稀少性的說法出現了新的挑戰。先前我們已經簡單的理解了數位匯流的現象。我們知道，隨著數位科技的發展，過去倚賴無線電視的時代已經過去了。現在在網路上，可以找到無數的網路電視台，無數的網路報紙，以及各式各樣聲光影音的資訊傳遞方式。我們似乎已經脫離了電波頻率有限性的年代，在數位化的時代，每個人都可以是節目製作人，每個人也都可以是新聞工作者。政府的管制，似乎只不過是限制了人民的言論自由。漸漸的有人認為，由於稀少性的理由漸漸薄弱，國家對言論管制的介入將失去正當性，FCC也不再具有適當的角色來進行管制。

Lawrence Lessig便是這樣想的。他認為，由於頻譜在物理上有限性的這種特性，使得必須有人對頻譜的分配做出決定，國家也因此具有管制的正當化基礎。但是這個假設現在未必是有效的了。他認為，現在的科技已經使得廣播並不需要進行頻譜區分，廣播可以使用「分配頻譜」的設計進行，而且不需要任何人針對特定的頻譜位元分配給某一特定的訊號發送者。因此，現在的科技發展出現了新的、有別於過去的「架構」，那就是「分配頻譜」以及「頻譜分配」的架構；「小型管制」與「大型管制」的架構；「小型廣播業者」與「大型廣播業者」的架構。那麼，既然出現了新的選擇，這兩種選擇，怎麼樣才是符合憲法第一修正案精神呢？Lessig認為，分配頻譜、小型管制、以及小型廣播業者的架構可以分散權力並且促進言論發表；而過去的方式：頻譜分配、大型管制以及大型廣播者的架構，則是集中權力且提高發表言論的代價。在這兩種選擇之間，美國憲法第一修正案的決定是：國家並不負責核發執照給發言者；發照只有在過去「頻譜分配」的架

---

<sup>129</sup> 所謂的稀少性，根據Red Lion案法官的看法，是指有較多的人想要爭取較少的電波頻率。當然，也有相當多人根本否定這樣的看法。THOMAS G. KRATTENMAKER AND LUCAS A. POWE, JR., REGULATING BROADCAST PROGRAMMING 204-219 (1994).

構下才有可能出現。憲法制定者所支持的言論模式，將是分散的、非集中的、完全自由和多元的模式。就這樣看來，Lessig認為新的「架構」出現，不但挑戰了FCC的權限，甚至連FCC存在的必要也十分懷疑。<sup>130</sup>

稀少性的消失，是否就代表了所有對媒體的管制便不在具有正當性？我們可以分幾個層次來看這個問題。第一，或許在未來的確無須對「媒體」擁有者進行「發照」<sup>131</sup>，但是國家管制的任務並不會就此消失。資源的稀少性就經濟學來說本來就是相對性的概念，縱使某些資源並非涉及所謂的「稀少性」，國家若有正當的理由還是可以進行管制，所以重點在於有沒有正當的理由，而不在於是否有稀少性。第二，縱使在數位化的科技時代，每個人有機會成為編輯者與發言人，但是是否每個人言論自由都得到了平等的資源與對待？恐怕答案也是否定的。Lessig心中對言論自由的圖像或許就類似著市場運作的模型，但是市場運作的結果仍然不能免除我們前面對討論到言論市場的種種怪異現象。就現在而言，縱使有了新興的媒體科技，仍然有著幾個重要的、具有龐大影響力的媒體企業，享受著一般人絕對沒有的言論影響力，並且為了商業利益不斷的稀釋公共討論的空間，例如有線電視。就未來的發展趨勢而言，縱使有更廉價的傳播平台，<sup>132</sup>大型媒體業者仍然會發展出吸引大批觀眾的新興科技來爭取廣大的「觀眾」或「聽眾」，以求最大的商業利益，個人的言論自由未必會得到落實<sup>133</sup>。Lessig心中的「小型管制」架構，並不一定會帶來「小型傳播者」的世界。大型傳播者永遠會

---

<sup>130</sup> Lawrence Lessig, 網路自由與法律 (Code and Other Laws of Cyberspace) (劉靜怡譯), 頁188-190, 商週, 2002年。類似意見, PETER HUBER, LAW AND DISORDER IN CYBERSPACE: ABOLISH THE FCC AND LET COMMON LAW RULE THE TELECOM, 206, (1997). Thomas G. Krattenmaker & L.A. Powe, Jr., *Converging First Amendment Principles for Converging Communications Media*, 104 YALE L.J. 1719 (1995).

<sup>131</sup> 比如說，我們很難想像對網頁的經營者「發照」。

<sup>132</sup> 像是現在相當流行的部落格個人網站。

<sup>133</sup> 想像一下，縱使可以架設網站，但是卻沒有足夠的資源吸引點閱人，或是其意見永遠只能訴諸小型群眾，而得不到相當的共鳴。

存在(現在的網路市場就是最好的例子)，而基於健全民主討論的理由對大型傳播者進行管制仍然有其必要。第三，美國憲法第一修正案的精神，有著「不得立法侵犯」的強烈字眼，使得自由市場論者有了強烈的立論支持。但是在臺灣，並沒有相似的憲法規定。臺灣憲法十一條雖然規定著言論自由，但相較於其他的自由權，並未有著特殊的憲法要求。就此而言，基於促進公共討論的理由而進行管制，不但可以落實言論自由的精神，更不類似美國一般有著第一修正案的束縛。<sup>134</sup>

基於前述的理由，我們認為，縱使隨著科技的發展使得稀少性的理由可能不再存在，但是並不因此得出政府應該全面解除管制的理由。在特定的情況下，政府的管制仍然需要具體的檢驗其正當性。下面的段落來看看一個具體的例子。

## 2.2.新興科技發展與Turner模式

延續著前一個段落，現在面臨的問題是，在新興科技發展的過程中，資源稀少性作為政府管制的理由，其正當性已經漸漸的趨於薄弱。無論是有線電視或者是網路，幾乎已經不再有資源有限的問題。如此政府應該如何對媒體進行管制？正當性又何在？當然，我們不可能在憲法上找到一個有關政府對媒體管制界線的一般性標準，更不可能預測未來政府對所有新興媒體管制的正當性。但是1994美國的Turner案，<sup>135</sup>或許可以給我們一些思考的方向。本案是目前為止對新興媒體科技最重要的司法討論，並且對未來將有著深遠的影響。本案有兩個重要的問題：第一，有線電視系統所產生的「樞紐設施」問題，讓有線電視業者可以控制節目通路；第二，新興的付費電視對免付費電視節目所可能產生的風險。

### 2.2.1.背景

---

<sup>134</sup> Owen M. Fiss, *Building a Free Press*, 20 YALE J. INT'L L. 187, 193 (1995).

<sup>135</sup> *Turner Broadcasting System, Inc. v. FCC*, 114 S. Ct. 2445 (1994).

1992年，基於對於有線電視的競爭行為能有所規範，美國國會制定了有線電視消費者保護及競爭法<sup>136</sup>（Cable Television Consumer Protection and Competition Act，本段落中簡稱「本法」）。本法包含了許多保護廣播以及地方業者的條文，並在至少也在名義上名義部分地保護了有線電視產業的消費者。條文中可以看到包括了對有線電視業者的費率管制、以及一些有關有線電視節目業者與系統業者垂直整合禁止的規定。這些對有線電視的管制，有很大的原因是因為希望避免有線電視的發展反而傷害了無線電視的產業。<sup>137</sup>

如果有線電視業者的經營成功，就會傷害無線廣播電視業者嗎？（Broadcast Television）以當時相關科技的差別程度而言，這似乎真的是有可能的。無線廣播電視業者必須要使用天線來傳遞訊息，也因為當時科技上的有限性，使得無線廣播電視業者無法提供太多頻道。相較於此，有線電視業者可以利用物理上的管線，則可以提供相當多的電視頻道。有線電視業者當然可以決定哪些頻道可以在他們經營的系統中出現，他們也當然可以拒絕與地方廣播者的節目連結。當時的國會考量有線電視業者所擁有的「瓶頸控制」（bottleneck control）力量，就像是擁有著某種獨佔的力量一般，而出現了應該管制的想法。

當時，大約百分之四十的美國人家中並沒有裝設有線電視，而只能收看無線廣播電視。如果廣播電視業者因為無法與有線電視業者競爭而消失了，那麼這百分之四十的民眾是不是有可能沒有節目可看了呢？為了調和有線電視業者與廣播電視業者之間潛在的競爭衝突，國會訂立了兩項相當重要的條文。這兩項條文要求有線電視系統業者必須傳送地方廣播業者經營的電視節目（分別規範有線電視業者對地方性商業電視台的接取義務、以及對地方性非商業性電視台的接取義務）。這所謂的「強制接取」（must-carry）規則則在本案成文審理的焦點。

---

<sup>136</sup> 47 U.S.C. §§ 534-535 (Supp. V 1993).

<sup>137</sup> 相關討論，Cass R. Sunstein, Symposium: *Emerging Media Technology and the First Amendment*, *The First Amendment in Cyberspace*, 104 YALE L.J. 1757, (1995).

強制接取的義務的背後原因究竟為何？其中牽涉了相當複雜的因素。或許實際上而言，這只不過是廣播電視業者的政治力量產生的結果。或許廣播業者試著保護他們的經濟利益，犧牲了有線電視業者的利益。<sup>138</sup>這是一個相當合理的理由，因為實在不太可能市場運作的結果，就使得廣播電視真的消失，而讓大部分的美國人沒有機會接觸電視節目。國會表面上的考量——有線電視在市場上壓過了廣播電視，結果將使百分之四十的美國人完全沒有電視看——有可能不是真的。

在這裡我們學到了一個教訓。新的管制表面上是為了捍衛公益或是保障觀眾或消費者，通常只不過是私人利益的產物，而與公共利益一點關係都沒有。無疑的既有的產業會尋求政府的協助以對抗市場運作，並引用公共利益的理由來掩蓋私利的結果。<sup>139</sup>是否違憲或是在什麼程度上違憲或許有爭議，但這點出了政府在管制通訊產業時，相當獨特的情況。

上述為了利益團體的說法的確有幾番可能性。但是另一方面，許多人認為必要接取原則是個立意良善的規定，並不是因為他們政治上的力量，而是因為地方廣播電台的言論的確是有價值的。他們的言論之所以有價值是因為他們確保了觀眾可以看到對地方政治議題的討論。或許強制接取義務——特別是第五條對地方性非商業電台的保護——有著強烈的正當性，因為讓有線電視業者選擇電台的話，將有可能無法提供足夠的公共討論，特別是針對地方性議題。或許這些保護地方廣

---

<sup>138</sup> 還有相當多類似的例子，在通訊產業中業者運用其影響力影響主管機關的管制以確保其利益。John F. Gibbs & Todd G. Hartman, *The Regulation of Convergence Technologies: An Argument for Technologically Sensitive Regulation*, 27 WM. MITCHELL L. REV. 2193.(2001). 例如，隨著有線電視的競爭力越來越強，無線廣播電視業者就不斷運作，希望主管機關課與有線電視業者相同程度的規範，例如管制有線電視業者的頻道數目(其實管制頻道數目根本只有無線廣播電視才需要此管制，有線電視業者不涉及電波頻寬的限制，無須管制頻道數目)，以影響有線電視的競爭力。美國哥倫比亞上訴巡迴法院在1977年否定了FCC採取這樣服務導向管制的正當性，Home Box Office, Inc. v. FCC, 567 F.2d 9 (D.C. Cir. 1977).

<sup>139</sup> 這是新興的公共選擇理論中常常出現的論點。See DANIEL A. FARBER & PHILIP P. FRICKEY, *LAW AND PUBLIC CHOICE*, (1991).

播電視業者的努力，不是因為廣播業者的政治力量，也不是因為廣播的內容，而是因為數百萬的美國人必須要倚賴廣播電視業者提供的節目，來增加對地方性公共議題的瞭解。或許國會是為了確保廣大的觀眾可以接近電視節目。在這樣的觀點下，必要接取原則背後的目標是為了確保觀眾的近用權(access)。<sup>140</sup>

---

<sup>140</sup> 有關接近使用媒體權 (the right of access to the media)，中文資料可以參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，頁195-223，月旦，1993年。有關接近使用媒體權在臺灣憲法實務上的討論，參閱釋字364號解釋理由書，

「言論自由為民主憲政之基礎。廣播電視係人民表達思想與言論之重要媒體，可藉以反映公意強化民主，啟迪新知，促進文化、道德、經濟等各方面之發展，其以廣播及電視方式表達言論之自由，為憲法第十一條所保障之範圍。惟廣播電視無遠弗屆，對於社會具有廣大而深遠之影響。故享有傳播之自由者，應基於自律觀念善盡其社會責任，不得有濫用自由情事。其有藉傳播媒體妨害善良風俗、破壞社會安寧、危害國家利益或侵害他人權利等情形者，國家自得依法予以限制。

廣播電視之電波頻率為有限性之公共資源，為免被壟斷與獨佔，國家應制定法律，使主管機關對於開放電波頻率之規劃與分配，能依公平合理之原則審慎決定，藉此謀求廣播電視之均衡發展，民眾亦得有更多利用媒體之機會。至學理上所謂「接近使用傳播媒體」之權利 (the right of access to the media)，乃指一般民眾得依一定條件，要求傳播媒體提供版面或時間，許其行使表達意見之權利而言，以促進媒體報導或評論之確實、公正。例如媒體之報導或評論有錯誤而侵害他人之權利者，受害人即可要求媒體允許其更正或答辯，以資補救。又如廣播電視舉辦公職候選人之政見辯論，於民主政治品質之提昇，有所裨益。

惟允許民眾「接近使用傳播媒體」，就媒體本身言，係對其取材及編輯之限制。如無條件強制傳播媒體接受民眾表達其反對意見之要求，無異剝奪媒體之編輯自由，而造成傳播媒體在報導上瞻前顧後，畏縮妥協之結果，反足影響其確實、公正報導與評論之功能。是故民眾「接近使用傳播媒體」應在兼顧媒體編輯自由之原則，予以尊重。如何設定上述「接近使用傳播媒體」之條件，自亦應於法律內為明確之規定，期臻平等。

綜上所述，以廣播及電視方式表達意見，屬於憲法第十一條所保障言論自由之範圍。為保障此項自由，國家應對電波頻率之使用為公平合理之分配，對於民平等「接近使用傳播媒體」之權利，亦應在兼顧傳播媒體編輯自由原則下，予以尊重，並均應以法律定之。」

關於釋字364號解釋，與科技發展對「廣播電視」定義的衝擊，參閱石世豪，傳播革命衝擊下的「廣播電視」定義問題—功能性觀點下的概念解析，台大法學論叢二十六卷第三期，頁162-178，1997年。

回到憲法議題。在本案中，有線電視業者挑戰這些有關強制接取的規定，違反了憲法第一修正案。他們並沒有區分地方性商業利益的電台或是地方性的非商業利益電台。對他們來說，這都不正當介入他們選擇播送節目的權利。有線電視業者認為，這兩項規定是內容管制。即使不是內容管制，那也是欠缺正當理由的內容中立管制。

### 2.2.2. 法院見解

對此，法院對於新興科技與第一修正案之間的關係，提出了相當重要的看法。以下簡單地摘要法院的幾個基本見解。

首先，法院認為，本法是內容中立的法律，因此應該適用中度審查標準。其次，法院並且調查後認定，有線電視系統業者有可能有經濟上的誘因拒絕接取廣播電視業者的節目，藉此打擊競爭對手。如果沒有強制接取的條款，國會當時的考量是，有線電視拒絕接取地方性廣播電視台的作法，將導致地方性廣播電視台的消失。倘使廣播電視因此消失，將是我們所不樂見的。這並非因為廣播電視業者應該要受到特別的保障(不因該因為廣播業者應該受到保護而強迫有線電視業者犧牲)。而是因為a.廣播電視是免費的；b.有著實質正當的政府利益，確保人民接近使用免費的節目，特別是那些無力負擔付費節目的民眾。就如同國會想的，必要接取原則將確保了廣播電視電台繼續停留在市場上。

法院認為「藉著保護廣播電視電台，以確保接近免費節目的管道」的立法目的，並非針定特定的節目內容。因此可以通過中度審查標準的正當性檢驗。國會企圖保護廣播電視電台，但並未優惠特定的言論或觀點。但是可以確定的是，從國會描述立法目的的文件中，的確是有著某種程度的內容考量，那就是為了保護地方新聞的重要來源、公共事務的節目、以及其他地方廣播服務以提供選舉消

息；並且希望非商業電台可以提供教育、資訊節目給國內的市民。<sup>141</sup>但是在法院的觀點，這些說法並沒有顯示出法律本身是所謂「針對內容」(content-based)的。了解某些廣播節目的優點並未表示國會立法是因為國會比較偏好廣播電視節目。同時，法院開始認為將特定產業的管制必須視其產業特徵而定，本案中有線電視業者的確有著樞紐設施的獨占力量，並且這對廣播業者來說也是相當重大的影響，因此法院認為立法者的選擇是可以接受的。

法院適用中度審查標準以檢驗本案，並且認為實質政府利益包括了a.保護地方電視；b.促進多元資訊的散佈；c.促進電視節目的市場競爭。<sup>142</sup>尤其是第二點理由，法院很明確的指出，一個為了促進多元言論的內容中立管制將是可以被接受的。<sup>143</sup>

### 2.2.3. Turner 模式

本案模式有四個重要的成分。A.政府或會管制(並非只是補助)新的言論來源，以確保那些否則無法看到免費電視的觀眾，能有接近電視的管道。B.政府或會要求掌握媒體資源的業者去提供近用管道予發言者(speaker)。C.政府做這些管制時，必須基於內容中立。D.管制的理由不只是因為要支持免費的電視節目管道，同時，「針對地方事務交換意見的出口」以及「多重資訊來源管道」的也是支持政府管制的重要理由。

從Turner案的法院見解，我們應該瞭解，不應該把所有的政府介入想當然爾的聯想到對言論自由的侵犯。就促進民主思辯的角度而言，在沒有對特定的觀點或意見有特別的偏好的前提下，政府的干預不但是可以被允許的，甚至有時候是必要的。在新興科技發展之後，Turner案的法官並未因為有線電視不再有著頻

---

<sup>141</sup> 114 S. Ct. at 2455.

<sup>142</sup> 114 S. Ct. at 2469.

<sup>143</sup> “assuring that the public has access to a multiplicity of information sources is a governmental purpose of the highest order, for it promotes values central to the First Amendment.” Id. at 2470.

譜資源有限性的問題，而對有線電視業者訴求的「言論自由」予以退讓，也並未陷入無線廣播電視業者在立法過程中是否有出於私益的遊說行為而為特定的詮釋。法院主要判斷的標準在於政府的管制是否有助於促進民主事物的討論以及彰顯多元價值言論。未來新興科技的發展，數位匯流之後，資源稀少性將不再是討論的焦點，也無法成為政府介入管制的正當性理由，通訊網絡的發展將有著無限可能，但是政府基於促進民主討論以及多元言論的考量而進行管制，則應該受到合憲的判斷。甚至我們可以說，某些必要的管制才是對言論自由積極的實踐。

### 2.3.財產權

先前利用了兩個小節，討論了是否因為科技的發展，媒體資源稀少性消逝之後，政府介入的正當性將受到質疑，甚至是消失。本文的答案是否定的。我們依然認為，在促進公共討論以及言論多元化等目標之下，政府的適當並積極的介入不但並沒有傷害憲法保障的言論自由，反而適時現了憲法保障言論自由的核心價值——促進人民的人民自治。當然，具體作為上是否違憲，還必須在個案上經過憲法法庭的審理。但視在不對特定言論歧視的情況下，不應該直覺的認為所有的政府介入都是欠缺正當性的。

現在要討論的是媒體經營者有常常主張的另一項基本權利，財產權。

前美國聯邦傳播委員會（Federal Communications Commission，簡稱FCC）主席馬克·福樂曾經認為，「電視只是另一種家電，像有影像的烤麵包機」<sup>144</sup>。如此說來，對媒體進行管制，就像是國家連人民用什麼模樣的烤麵包機都要干預般的令人可笑。但是當真如此嗎？如果媒體只不過有影像的烤麵包機，那麼憲法對國家介入行為的限制將會更多？還是更少？我們認為，如果秉持著這樣的觀

---

<sup>144</sup> Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，（黃維明譯），頁3，新新聞，2002年。

點與理解，進而論述市場運作理論，那麼對「言論」的管制將不再是言論自由的問題，而像是對財產權的管制。

先前提過，就美國對媒體資源管制的歷史來看，廣播執照從來都沒有被當作一般的財產權對待而允許在自由市場中販賣。<sup>145</sup>自從1934年開始的通訊法，政府將廣播執照遵循著公共利益、便利、以及必要性，發給那些廣播者。在過去，電波頻率的發放給廣播者，讓他們擔任「公共受託人」(public trustee)。<sup>146</sup>在公共受託人的原則之下，FCC制定了許多義務給廣播者。

一開始FCC訂出了一些指導原則，要求那些廣播站必須符合「品味、需要、以及聽眾想要知道的事情」到了1960年，FCC更訂出了十四項「符合公共利益的重要元素」。<sup>147</sup>最後FCC更訂出了一些一般性的規範，像是新聞時數的下限、公

---

<sup>145</sup> PETER HUBER, *LAW AND DISORDER IN CYBERSPACE: ABOLISH THE FCC AND LET COMMON LAW RULE THE TELECOSM* 3-9, (1997).

<sup>146</sup> 1927年成立的Federal Radio Commission曾對公眾受託人模式做出說明：[Despite the fact that] the conscience and judgment of a station's management are necessarily personal....the station itself must be operated as if owned by the public....It is as if people of a community should own a station and turn it over to the best man in sight with this injunction: "Manage this station in our interest..." The standing of every station is determined by that conception. See, JONATHAN W. EMORD, *FREEDOM, TECHNOLOGY AND THE FIRST AMENDMENT*, p. 176. (1991)

<sup>147</sup> 這十四項要求包括了：1.地方性自我表現的機會 (opportunity for local self-expression) 2. 地方智慧的發展與利用 (the development and use of local talent) 3.兒童節目 (programs for children) 4.宗教性節目 (religious programs) 5.教育性節目 (educational programs) 6.公共事務性節目 (public affairs programs) 7.社論 (editorialization by licensees) 8.政治性廣播 (political broadcasts) 9.農業性節目 (agricultural programs) 10.新聞性節目 (news programs) 11.氣象及市場服務 (weather and market services) 12.體育性節目 (sports programs) 13.對少數族群之服務 (service to minority groups) 14.娛樂性節目 (entertainment programming)。FCC, *REPORT AND STATEMENT OF POLICY RE: COMMISSION EN BANC PROGRAMMING INQUIRY*. (1960). 有關其他美國法上「公益原則」的相關討論與發展，See, *Advisory Committee on the Public Interest Obligations of Digital Television Broadcasters*, (1998), at <http://www.ntia.doc.gov/pubintadvcom/piacreport.pdf>。

眾消息、以及其他非娛樂性的節目，包括了公平原則(fairness doctrine)<sup>148</sup>等等。雖然，實質的轉變出現在1980年代，一連串的解除管制風潮開始出現，FCC以市場運作的模式取代過去對公共利益的追求。<sup>149</sup>公平原則被廢除，許多對公益的要求也被廢止。雖然還是有著些許的法律義務留著，像是FCC認為如果電台將時段出賣給某個候選人，那同時也必須要將相同的時段賣給其對手陣營等等規則。<sup>150</sup>

從過去這一段歷史的回顧，我們可以知道，媒體資源過去就不曾被當作單純的財產權而受到財產權的保護。或有論者認為這是因為前面所提過的資源稀少性問題，所以政府採取特別的介入，而倘使沒有資源稀少性的問題，像是報紙，或是有線電視，就應該充分的尊重市場運作，減少對市場的干預。<sup>151</sup>基於對消費者權益的尊重，政府不應該干預消費者喜歡的資訊產品(電視節目或報紙)。例如，2005年七月間，新聞局重新審核衛星廣播電視執照時，被撤照的東森新聞台，在其節目中舉出AC尼爾森的收視率調查，宣稱如果新聞局對其撤照，將影響其廣大收視觀眾的權益。

如前面討論的，消費者權益並不會因為政府的不介入而得到比較好的實踐。市場運作模式也有其盲點。現在退萬步言，倘若當真接受了市場模式的看法，將電視當作是有影像的烤麵包機，那麼意味著將「言論」或「資訊」理解為「財產

---

<sup>148</sup> 公平原則並非由國會立法所創設之原則，而是由美國聯邦通訊傳播委員會以法規命令方式所創設。該原則有兩部分，第一部份規定廣播或電視媒體對於重要公共事務中有爭議之議題必須予以適當之報導。第二部分則規定廣播或電視媒體對於具有爭議性之議題提供相當平衡的報導。請參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，頁216，月旦，1993年。WILLIAM B. RAY, FCC: THE UPS AND DOWNS OF RADIO-TV REGULATION, 89-114, (1990).

<sup>149</sup> M. S. Fowler & D. L. Brenner, *A Marketplace Approach to Broadcast Regulation*, 60 TEXAS L. REV. 2087 (1982).

<sup>150</sup> 相關的歷史回顧，See, Cass R. Sunstein, *Television and the Public Interest*, 88 CAL. L. REV. 499, 507, (2000).

<sup>151</sup> 這一部份的討論，我們會運用到前面討論的一些概念。但是我們還是會將焦點圍繞在財產權在這個議題的特殊性上面。

權」的性質性質，政府介入的正當性是不是真的比較低？答案顯然是否定的。現在分成兩個層次來討論。一個是憲法層次，一個是法律層次。

### 2.3.1. 憲法層次

在憲法層次上，憲法上雖然保障人民財產權，但是相較於其他政治基本權，財產權所受到的保障程度是比較低的。就比較法而言，在美國，涉及財產權的社會經濟立法，法院採取較為寬鬆的合理性審查標準。<sup>152</sup>在德國，德國憲法雖然以比例原則作為限制基本權的共通原則，但卻在法律保留層面上加以區別。從最嚴格的憲法保留（法律不得限制）、到加重法律保留（如限於一般性法律或在一定條件下使得立法限制）、到簡單法律保留乃至最寬鬆的「由法律或基於法律授權由命令加以限制」，財產權便屬於最寬鬆的保留範疇。<sup>153</sup>就我國憲法而言，雖然在憲法十五條中明文規定保障財產權，但也同時在憲法145條第1項規定：「國家對於私人財富及私營事業，認為有妨害國計民生之平衡發展者，應以法律限制之」。<sup>154</sup>

---

<sup>152</sup> 法治斌，司法審查中之平等權：建構雙重基準之研究，國家科學季刊第六卷第一期，頁35-50，1996年。黃昭元，憲法權利限制的司法審查標準：美國類型化多元標準模式的比較分析，台大法學論叢第三十三卷第三期，頁70以下，2004年。雙重審查標準的案例，West Coast Hotel Co. v. Parrish, 300 U.S. 379, 391 (1937).

<sup>153</sup> 蘇永欽，財產權的保障與大法官解釋，憲政時代四十二卷，第三期，頁26。

<sup>154</sup> 雖然基本國策的應該具有何種效力尚有爭論的餘地，但是以憲法145條文句觀之，立憲者對於財產權的保障，相較於其他的基本權利，國家對於財產權的干預，有時候不但是合憲的，甚至某種程度而言是憲法上的義務。

但值得注意的是，在釋憲實務上，法治斌教授於1995年前觀察財產權在臺灣的發展，得到一個與上述觀察相當不同的結論。他提到：「對於財產權以外之其他權利，大法官會議似均採較為消極之審查態度，明白承認其他政府機關所為之合憲性，絕不輕易將彼等之決定推翻。此與其對有關財產權之態度相較，似有不同。」法治斌，司法審查中之平等權：建構雙重基準之研究，國家科學季刊第六卷第一期，頁35-50，1996年。蘇永欽教授也提到，「財產權與公共利益的衡量，固然仍以後者為優先，但大法官對於限制財產權的國家行為，提出法律保留、不溯及既往、信賴保護、一事不二罰、正當程序、具體明確、徵收補償等憲法明訂或為明訂的原則作為檢驗基礎，

基於這樣的瞭解，如果主張媒體資源應該如同其他商品一般而受到財產權的保障，那麼很有可能國家對其介入的正當性，將會更高，而不是更低。簡單的說，越是強調市場運作模式、越是強調消費者權益以及消費關係的論述，則對媒體管制的憲法問題則將不再視之為言論自由的問題，而是財產權問題。如此則國家介入管制的正當性就越強，司法審查所應該採取的標準就越寬鬆。舉例來說，如果媒體與觀眾的關係當真如是Fowler比喻的烤麵包機的話，那國家更有理由介入烤麵包機各方面進行管制，像是安全性，來源真偽，標示是否明確，價格或是競爭方式是否不公平等等。我們的論點很清楚，縱使接受市場運作模式，但市場運作模式絕對不代表政府的放任。政府應該對於市場的公平運作加以介入，並且形成市場秩序。因此，無論是有限資源的廣播，或沒有資源有限性問題的有線電視、報紙或網路，若想要拒絕前面所提的公共討論原則或是麥迪遜觀點，而擁抱市場理論，則政府反而將有更有強的管制正當性。

### 2.3.2.法律層次

就法律層面而言，媒體與觀眾的關係，並不全然是單純的消費者關係，這一點先前已經討論過，媒體與觀眾之間並非「收看—付錢」(pay-per-view)的運作模式，反而比較像是將觀眾當作商品賣給廣告商的模式。因此「尊重消費者選擇」當作拒絕國家介入的說詞，其實是相當有問題的。現在退萬步言，如果我們接受所謂的市場運作模式或是消費者主權的概念，那麼在法律實務上還有著什麼樣的

---

而且不斷強化，其保障的完整程度則確實是其他憲法權利無法比擬的。這與美國從一九三七年以後，最高法院全面容任政府對私人財產權所為的經濟管制，卻斤斤計較於政府對少數團體的不平等待遇、人民言論集會自由的箝制、不尊重刑事被告權利等等的措施，恰成強烈對比，可以說是兩種相反的『雙重標準』。」蘇永欽，財產權的保障與大法官解釋，憲政時代四十二卷第三期，頁56，1996年。

雖有學者提出這樣的觀察，但在釋字445等號解釋出現之後，大法官對政治基本權以及財產權，似乎已經漸漸走向美國式的雙重標準，更加著重保護政治性基本權利，而不再獨厚財產權保障。

問題？現在要檢討的是，媒體是否願意接受民法或消費者保護法的適用？接著會有什麼問題？

舉一個現實的例子。在臺灣，「假新聞」似乎從來不曾是「新聞」。因此也有人戲稱媒體並不是傳播業，而是製造業。讀者或許會有印象，2004年總統大選時，各家電視台均宣稱掌握第一手的開票最新資訊，並且在其電台上不斷的更新最新的開票票數。可是奇怪的是，為什麼媒體上呈現出來的票數，竟然有可能比統籌記票的中選會還快，還多？是因為各家電視台各顯神通派人在個個投開票所記票嗎？很可惜地實情並非如此。最後我們發現，原來各家電視台所呈現出來的票數，竟然是用電腦程式運算出來的「估算結果」。無怪到了開票截止之後，有些電視台的「即時票數」竟然還需要扣減（電腦程式跑得太快了？）。<sup>155</sup>其他相同荒謬的例子是，記者宣稱風災造成觀光區道路中斷，實際上並未如此嚴重，但卻影響了當地觀光業的收益；或是在水災報導中，記者「蹲」在水中宣稱「水深及胸」，其實淹水的高度不過到小腿。<sup>156</sup>諸如此類的假新聞，族繁不及備載。如果把這種假新聞的案例，運用到消費者模式上，那麼所有的收看觀眾，依據民法上的不完全給付關係，<sup>157</sup>以及消費者保護法第七條的規定，<sup>158</sup>媒體業者必須要負

---

<sup>155</sup> 廣電基金會，2004總統大選 - 電視媒體開票、灌票座談，  
<http://www.bdf.org.tw/forum/p040407.htm>，拜訪日期，2006/01/05。

<sup>156</sup> 有關假新聞的整理，民視，第三隻眼，2005/10/06。

<sup>157</sup> 民法227條規定，「因可歸責於債務人之事由，致為不完全給付者，債權人得依關於給付遲延或給付不能之規定行使其權利。因不完全給付而生前項以外之損害者，債權人並得請求賠償。」

<sup>158</sup> 消費者保護法第7條規定，「從事設計、生產、製造商品或提供服務之企業經營者，於提供商品流通進入市場，或提供服務時，應確保該商品或服務，符合當時科技或專業水準可合理期待之安全性。商品或服務具有危害消費者生命、身體、健康、財產之可能者，應於明顯處為警告標示及緊急處理危險之方法。企業經營者違反前二項規定，致生損害於消費者或第三人時，應負連帶賠償責任。但企業經營者能證明其無過失者，法院得減輕其賠償責任。」

擔損害賠償責任。甚至媒體業者藉著假新聞而獲取不當的收益，還可能構成刑法上詐欺罪的問題。但是，實際運作上有可能嗎？

在實務上迄今為止，相較於其他的商品，我們沒有看到任何收視觀眾或讀者向媒體經營者主張產品責任的案例。對於主張「消費者主權」或「市場運作模式」的論者來說，這一定是個相當奇怪的市場運作模式（一個從來沒有消費者主張賠償的市場運作模式？）。問題或許在於，過去或現在的司法者，從來都沒有把媒體與觀眾或讀者間的關係，當作是消費關係。如果司法實務上不認為這是消費關係，民法或消保法的適用也就相當的不可能了。另外一個更大的現實問題是，縱使司法者承認這種交易模式類似市場運作，讀者或觀眾或許並沒足夠的能力與成本，向媒體經營業者提出訴訟。實際上的困難例如，要在民事訴訟中舉證自己所受的損失相當困難，例如很難舉證因為媒體製造的假新聞而使我們在選舉中投錯了選票。又例如，觀眾很難舉證看到暴力流血的畫面對自己的孩子產生了什麼樣的不良影響。更重要的是，當整個媒體環境都是充斥著真假難分的消息時，觀眾根本不知道該向誰提出訴訟。如果這時候借用法律經濟分析或是環境法上的理論，就會發現縱使我們把「權利」或「優勢」判斷給觀眾與讀者，但是因為由觀眾或讀者興訟的成本實在過高，這時候採取類似國家強度介入的「禁制原則」(rule of inalienability) 就效率層面而言，或許反而是更有效率的。<sup>159</sup>

---

<sup>159</sup> 學者葉俊榮教授於十於年前就已將經濟分析的概念運用於環境法的分析中。於其經典著作「出賣環境權」中，葉教授提出提出資源使用衝突關係中法律的雙重判斷。第一層次的判斷系指「權利」（葉教授的用語為「優勢」）應該判斷給哪一方。該如何判斷應該視具體糾紛的狀況而定，而一般說來權利（或優勢）應該判歸給交易成本較高的一方，由交易成本較低的一方負起積極改變現狀的責任。

在本文現在要討論的案例中，權利有可能判歸給媒體，由觀眾負擔起慎選媒體節目的責任（例如可以在電視上加裝晶片來篩選節目）；權利也有可能判歸給觀眾，由劣質媒體負擔起改變現狀的責任。我們可以理解，在篩選暴力色情節目的案例中，或許由觀眾來負擔改變現狀的責任比較容易（觀眾在電視晶片中設定刪除或是密碼即可）。但是在「假新聞」或「欠缺公共

### 2.3.3.財產權與國家管制

無論在憲法層次或是法律層次的討論，都無法論證出因為尊重市場運作以及對財產權的保障，政府的介入與管制就欠缺了正當性。很多人認為縱使是極端錯誤離譜的媒體運作，也應該基於尊重所謂的市場機制運作而讓觀眾淘汰不適合的媒體。我們要說的是，觀眾當然可以主動淘汰不良的媒體業者，但是這並不妨礙國家的主動介入，只要這樣的管制是能夠更促進公共福祉並且不涉及觀點的歧視，無論從憲法層次或是從法律層次的討論，這樣的國家介入應該都是被允許的。

Sunstein提醒我們，其實管制原本就無所不在，而且媒體一方面享受國家保障財產權的好處、另一方面卻又拒絕公益要求—像是兒童節目、關注公共議題、以及讓多元想法得已呈現的機會，這是相當矛盾的想法。他提到：「政府一開始就創設了相關財產權。更甚於此，政府還以納稅人的錢，藉由民法和刑法保護這些權利，並禁止人民接觸使用廣播電視公司所擁有的東西。如果你想透過哥倫比亞廣播公司接觸大眾，卻沒有得到允許而出現在他的頻道中，你就犯罪了，而且聯邦調查局會開始調查。這顯的有些諷刺，這些年來，廣播電視台老是抱怨政府

---

討論節目」或「欠缺多元化節目（例如兒童節目、聽障節目的欠缺）」等案例中，則由媒體一方負擔起改變現狀的節目，是較有效率的做法。

第二層次的判斷，則是在判斷權利（或優勢）由誰歸屬之後，進一步選擇保障權利的方法。主要有三種原則：財產原則、責任原則、或是禁制原則。一般說來交易成本比較低的案例中，應該要盡可能的採取財產原則，以促成當事人間的交易，進而達到最有效率的資源配置。但是在交易成本過高，甚至交易不可能達到的情況，則必須採取禁制原則，由國家積極的介入，避免當事人間交易成本的浪費。

有關財產原則、責任原則、或是禁制原則的相關討論，See, Guido Calabresi & A. Douglas Melamed, *Property Rule, Liability Rule, and Inalienability: One View of the Cathedral*, 85 HARV. L. REV. 1089 (1972). 轉引自，葉俊榮，出賣環境權，收錄於「環境政策與法律」，頁15-30，元照，1993年。其他相關介紹，參閱王文宇，從經濟觀點論保障財產權的方式—以財產法則與補償法則為中心，收錄於「民商法理與經濟分析」，頁1-81，元照，2000年。張永健，動產「加工」與「毀損」之法律經濟分析，法令月刊，56卷第8期，2005年。

的管制；而政府管制卻總是優先維護廣播電視台的權益。更諷刺的是，廣播電視台大聲反對他們被賦予的使命——滿足公益的需求，像是兒童節目、關注公共議題、還有讓多元想法得以呈現的機會。當然，廣播電視公司有合法的反對權，如果他們能顯示符合這些需求其實沒有什麼好處。但如果廣播電視公司表現得好像法律以及政府所加諸的公益管制從來不存在，那麼廣播電視公司的行徑就是不合法了。如果沒有法律和政府，廣播電視公司是不存在的，至少無法以現有的形式存在，是法律和政府讓他們盡可能荷包滿滿。」<sup>160</sup> 這一段敘述，充分指出了媒體經營者一方面享受國家財產權保障，另一方面卻又全面抵制國家對其財產權的任何干預的態度。很顯然，對於這些一心純粹牟利的商業媒體，這已經不再是干預言論自由或新聞自由的問題，而是財產權的劃分與重新劃分的問題。

### 3. 小結

我們花了相當的篇幅，討論兩個重要的前提觀念。第一，言論自由市場運作的觀念並無法排除國家管制的正當性。第二，解除管制的概念需要得到釐清。

關於第一個迷思，有關對市場運作的迷思，我們分成了幾個層次來檢討。首先要挑戰的是市場運作的觀念。市場運作的結果未必符合憲法保障言論自由的本意。市場運作後勝出的言論，往往未能增進任何的公共討論。同時，放任市場運作的結果，雖然有可能對消費者主權有所增進，但是對於公民主權的實踐並沒有任何的幫助。我們雖然尊重消費者的選擇，但是同時也希望能夠政治議題能夠透過公民的討論來形成更具有品質的決策。最後，縱使從市場運作的觀念來看政府的管制，我們仍然發現有幾種市場失靈的情況，需要政府的積極介入來導正。

---

<sup>160</sup> Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com)，(黃維明譯)，頁128，新新聞，2002年。

第二個迷思則是有關解除管制的呼聲。我們認為，對於「解除管制」這樣的字眼應該要相當的小心，因為解除管制的觀念並不代表政府應該全然的不加以管制，反而應該是針對特定的管制領域重新檢討管制的有效性或是必要性。與其說是解除管制，不如說是再管制較為恰當。<sup>161</sup>因此，是否要對媒體管制全面的「解除管制」，必須一一的檢討其目的與手段。首先，有些人認為，因為當初管制媒體資源的因素——資源稀少性——消失了，所以政府應該對媒體管制完全的鬆綁，以促進市場的競爭。但是，我們認為，資源稀少性的概念本來就是相對的，不應該被當作管制的唯一正當理由。雖然現在是個人人可已有發言台的世界，但是個人的聲音並不會因此就足以和龐大的財團以及商業媒體業者相比，個人或是少數弱勢團體所擁有的發聲管道並不見得會因此受到相當的關注，公共議題也未必會因為稀少性的消逝而受到商業媒體更多的青睞。基於促進公共討論的政府管制仍然有其必要。此外，就主張言論自由市場的論者，他們希望媒體的運作就應該像商品一樣接受市場的檢驗。倘據此觀點，那麼媒體所受到的管制並不應該更弱，反而應該是更強的國家管制。國家可以管制商品的安全性、正確標示、產品責任等等問題，就沒有理由對於當作商品的言論作更低度的管制。同時我們也論證，對於媒體所製造出來的不良「商品」，觀眾所能對抗的力量太過微薄，也因此政府的管制有其必要。要澄清的是，如果某些言論應該受到特別的憲法保障（例如以嚴格審查標準來審查政府的管制），必定是因為這樣的言論反映了更多的公共討論，反映了更多元化的觀點，更促進了人民人民自治等等言論自由理念，而不是單單因為基於「市場運作」的尊重。媒體一方面主張言論自由，高呼尊重市場運作，享受憲法賦予的特權保障，攫取其商業上的龐大利益，另一方面卻又抗拒任何因為言論自由特權所應該擔負的公共討論義務，不但矛盾而且不合理。

---

<sup>161</sup> Richard A. Posner, *The Economic Analysis of the Law Approach: The Effects of Deregulation on Competition: The Experience of The United States*, 23 *FORDHAM INT'L L.J.* 7, 7 (2000).

有論者認為，國家應該全面性的放棄管制，也因此管制機關也無須存在。<sup>162</sup>這一節的討論就是希望，可以藉此粗略的描繪出國家對於媒體管制的基本理念。為了促進公共討論、多元化觀點的表達、對弱勢聲音的補助等等的公益目的，國家的管制不應該被想當然的違反了憲法保障的言論自由或新聞自由，也因此完成此項管制理念的管制機關，就有存在的必要。我們當然並不企圖在這一節中細細討論所有國家管制媒體的正當性，但是這一個大方向基本上是可以掌握的。也因此期待據此設計出來的管制機關，應該將其定位為擔負更多積極的角色，而不僅僅只是針對通訊傳播領域的技術層面進行規範。<sup>163</sup>我們期許未來的管制者可以積極的導正目前追逐商業利益之後輕忽公共議題以及民主討論的現象，以達到保護言論自由的真正目的。接下來的問題是，該如何設計一個有效的管制機關來達到這樣的管制理念？下一節將討論設計管制機關時，幾個必須要注意的基本原則。

---

<sup>162</sup> PETER HUBER, LAW AND DISORDER IN CYBERSPACE: ABOLISH THE FCC AND LET COMMON LAW RULE THE TELECOSM, (1997).

<sup>163</sup> 當然，我們瞭解縱使只對所謂的「技術問題」進行管制，也有可能背後含有著管制者選擇的價值觀。相關討論，Lawrence Lessig, 網路自由與法律 (Code and Other Laws of Cyberspace) (劉靜怡譯)，商週，2002年。

## 第四章 設置原則與權力分立

前一章的討論，主要在論證國家介入管制的正當性以及基本的管制理念。但是目前還沒有處理的問題是，國家應該以什麼樣的管制機關來執行如此的管制理念與任務。現在即將進入的是本篇論文的核心，也就是該如何具體的設計管制機關，以達到適切執行前述管制理念。

雖然先前提及，國家應該基於促進公共討論的立場來主動介入並導正市場有可能出現的種種狀況，但是這樣的任務應該委由何種機關來落實？現在一般的看法是，NCC應該以獨立機關的方式來設置，但是為什麼應該要設置成獨立機關？我們認為，如果著眼於對市場亂象的匡正、消費者權益保障、或是對數位匯流現象進行整合的考量，未必需要建制獨立機關，或許類似消費者保護委員會的一般

行政機關即可，並沒有獨立機關的特別需要。如果著眼於國家政治力量不應該對市場進行干預，那麼我們期待的機關或許應該是法院，並且將所有的爭議委由法院以民刑事責任解決，也毋須特別建制獨立機關。唯有「管制機關應該同時對市場力量以及政府力量有所切割」的認識，方有建構獨立機關的必要性。同時這一章中也要論證，臺灣過去特有的歷史經驗（參見第二章），讓所有政府對市場的管制都有可能面臨更大的挑戰與質疑。建構一個與政府運作有一定程度區隔的獨立機關，將適切地符合臺灣特殊的歷史背景與現實需求。

除了獨立性的討論之外，這一章也將處理獨立機關另外一個常常受到關注的問題—專業性。我們特別提出的一個觀點是，數位匯流的現象出現後，管制機關應該要更靈活的流用過去針對不同媒體所設定的原則，以達到促進公共討論的目標。同時為了避免專家迷思與盲點，管制機關必需著重程序法方面的保障，法律方面人才的引進應該受到相當的關注。

在討論NCC設置所需要注意的獨立性與專業性問題之後，本章的第二部分要處理的是獨立機關經常面臨的憲法問題。獨立機關在權力分立原則上所受到的挑戰一直是不能忽略的議題，而這個議題在臺灣本土的憲法架構與政治環境之下，似乎顯的更加棘手。第二部分要檢討提名方式以及政策協調間的互動關連。

## 1. 設置原則

### 1.1. 獨立性

先前討論過，管制機關應該要更積極的介入公共議題的討論，甚至類似FCC所頒佈的公共利益原則，亦可以成為我國的參考。但雖然希望能夠促進公共議題的討論、增加教育性的節目、補助弱勢團體、多元言論平衡發展等等的公益目的，也必須同時注意到憲法上對於國家管制言論的基本要求—必須極力避免對任何觀點的歧視，並且避免針對言論內容進行管制。當然，我們可以從具體的法律或

是管制機關所頒佈的命令來檢驗是否符合憲法上言論自由的精神，但是另一個常常為人所忽略的面向是，管制機關本身是不是具有中立性，也可以說是獨立性。

### 1.1.1. 新聞自由與第四權

本文先前討論過，政府面對通訊傳播市場的發展，應該要基於促進公共討論的信念，而進行各種適當的管制，這樣的管制並非侵害了言論自由，反而更彰顯了憲法保障言論自由的價值。現在要處理一個稍微不同的問題，那就是新聞自由與第四權理論。

學者林子儀氏早年即將第四權理論的概念引介入國內，時至今日，第四權理論已經是國內外法學在討論新聞自由時所不能忽略的重要理論。先前我們並沒有特別處理其他言論與新聞性言論的不同，原因是我們認為在未來的科技發展之下，每個人或是團體的言論都有可能是新聞，每則新聞也都涉及言論自由的問題。<sup>164</sup>但是在談政府應該以什麼樣的角色（什麼樣的管制組織設計）來管制媒體

---

<sup>164</sup> 相較於政府對其他類型言論的管制，對新聞媒體特別發展出了第四權理論。但其實涉及新聞媒體的第四權理論並沒有想像中得這麼特別，這與我們先前花了相當篇幅所討論的市場運作觀點，其實是有著相同的脈絡可循。

就第四權理論體系而言，其思想上的脈絡乃是承襲洛克為代表的古典自由主義。我們就第四權理論主要涉及的國家與媒體關係加以觀察，更可以發現帶有相當濃厚的古典自由主義處理國家與市民社會間定位的色彩。古典主義對於國家基本上抱持著高度不信任的態度，認為國家不過是人類社會為避免「自然狀態」中相互掠奪、征伐而組成的「必要之惡」。但為了維持個人基本權利，公私領域應該有嚴格的界分，以防國家權力濫用；至於私領域的市民社會則應依市場法則自由運作，只有在**市場失靈**的狀態下，國家方有介入的正當性基礎。否則，國家即不得對於市民社會中依市場機制運作之結果加以干涉。就廣電媒體而言，古典自由主義即主張：「國家應避免介入市民社會中的新聞媒體部門，應由市場法則決定新聞內容，以維護新聞媒體的自由」，而這正是第四權理論最初以防渡國家勢力干預為核心的基本內涵。

詳細討論，參見郭銘松，共和價值作為廣電媒體管制基礎的功能及其侷限：以「第四權理論」的檢討為例，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，59頁，1997年。

時，就必須特別理解政府與「新聞媒體」之間存在的緊張關係，也因此，現在不能不談第四權理論。

比較完整的第四權理論論述，要源自於已故的美國聯邦最高法院大法官 Potter Stewart 於一九七四年在耶魯大學法學院所發表的一篇演說。根據新聞傳播媒體在現代社會的重要功能，提出了「第四權理論」(the fourth estate theory)。Stewart 認為憲法所以保障新聞自由的目的就在於保障一個有組織的新聞傳播媒體，使期能成為政府三權以外的一種第四權，以監督政府，防範政府濫權，發揮制度性的功能。亦有學者將這個理論稱之為「監督功能理論」。其後 William J. Brennan, Jr. 大法官亦持相同的主張，強調憲法保障新聞自由的目的就是要讓新聞媒體能發揮監督政府以及揭露政府濫權的功能。Stewart 大法官之所以會提出第四權理論，主要是因為觀察到他當時所處的美國社會中，新聞媒體所擔任的角色功能而引起。他觀察到新聞媒體在越戰期，所做的調查報導以及美國政府行政部門相抗衡的角色功能，開始受到美國人民的注意。而新聞媒體對「水門事件」鍥而不捨地追蹤調查及報導，導致 Nixon 總統的辭職下台，更使人們深切地認識到新聞媒體在擔任監督政府功能方面所發揮的效果。然而，他也觀察到，雖然人們歡迎新聞媒體揭露並監督政府官員不法的行為，但人們也對新聞媒體在發揮這功能時，所行使的權力是否合法正當，感到疑惑。Stewart 大法官於是提出第四權理論，說明新聞媒體擔任監督政府的功能，正是美國憲法「新聞自由」所設之目的。<sup>165</sup>

---

<sup>165</sup> 詳細討論，請參閱林子儀，新聞自由的意義及其理論基礎，新聞自由的意義及其言論基礎，載於「言論自由與新聞自由」，月旦，頁74，1993年。其他關於第四權理論的討論，See, GEORGE BOYCE, THE FOURTH ESTATE: THE REAPPRAISAL OF A CONCEPT, IN NEWSPAPER HISTORY: FROM THE 17<sup>TH</sup> CENTURY TO THE PRESENT DAY (George Boyce et al. eds., 1978). LUCAS A. POWE, JR., THE FOURTH ESTATE AND THE CONSTITUTION: FREEDOM OF THE PRESS IN AMERICA (1991). 郭銘松，共和價值作為廣電媒體管制基礎的功能及其侷限：以「第四權理論」的檢討為例，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，(1997)。

從這一段第四權理論發展的過程中，可以理解，第四權理論的最核心概念在於強調媒體監督政府的功能。雖然第四權理論面臨著相當多的修正見解與挑戰，但基本上媒體與政府之間存在著監督者與被監督者的緊張關係，則是目前無論在國內外的學術討論上都無法忽略的重要面向。<sup>166</sup>釋字509號解釋就特別的指出了媒體監督政府施政運作的特殊角色。<sup>167</sup>因為政府與媒體之間出現緊張的監督者與被監督者的關係，政府對媒體進行管制的時候，就必須特別的小心，除了避免針對內容或是觀點的歧視以外，更重要的是應該避免政府對新聞媒體（監督者）的政治性報復。也因此，我們認為，管制者應該與通常的行政機關有所區隔，獨立於政府部門的「獨立性」就更加需要受到重視。

### 1.1.2. 獨立性的雙重面向

但是除了「媒體與政府」的關係以外，還有另外一個面向是傳統的第四權理論有可能忽略的。傳統的第四權理論著重媒體監督制衡國家的功能，因此對於廣電媒體管制政策的設計，也就以如何確保廣電媒體免於國家干預的議題為核心。不過，隨著商業力量大舉入侵廣電媒體的經營，如何避免商業勢力控制廣電媒體而影響其第四權功能的發揮，也成為廣電媒體管制政策設計時的另一個重點。換句話說，如何透過法規政策的設計，避免國家機器介入廣電媒體的經營，但同時，也防止商業勢力宰制廣電媒體等等的不良結果，將是除了第四權理論以外無法忽略的重點。國家應該主動介入市場的運作，避免媒體成為商業勢力操縱下的「劣質商品」，這樣的觀點在本章先前已經討論了很多。也因此本文主張，為了避免政治力不當的干預媒體的監督功能，也為了避免商業力量的運作結果使得公共議

---

<sup>166</sup> Vincent Blasi, *The Checking Value in the First Amendment Theory*, 1977 AM. B. FOUND. RES. J. 523 (1977).

<sup>167</sup> 釋字509號解釋：「言論自由為人民之基本權利，憲法第十一條有明文保障，國家應給予最大限度之維護，俾其實現自我、溝通意見、追求真理及監督各種政治或社會活動之功能得以發揮。」

題被商品化的媒體淹沒，管制機關的設計，必須同時考慮獨立於政治力以及獨立於商業力量的雙重面向。

談到了管制機關的獨立性，我們就不禁想到最具有獨立性特徵的法院。藉由任期保障、職業規範、以及公開論理的判決等等特徵，法院似乎看起來是最具有獨立性的機關。<sup>168</sup>或許有人認為，其實無須行政機關的管制，單靠侵權行為法或是財產權等相關法律規範，並且藉由法院的獨立判決，就足以避免政府干預新聞媒體的問題，也達到了保護言論自由的目的。<sup>169</sup>但是問題並沒有這麼簡單。全然倚賴民刑事責任或侵權行為法，並且將平衡言論的工作交由法院的作法，其實就是完全放任市場運作所造成的種種不良結果的結果。將任務全然委由法院承擔的想法，僅單方面地考慮了避免政府力量對媒體的干預，卻忽略另一個面向——商業力量——的不良影響。

面對商業力量的干預，市場運作有可能出現的種種亂象，除了種種技術協定、頻譜分配、公共資源的使用等等技術問題需要行政機關的主動介入之外，更重要的是一個我們需要一個獨立的機關，主動的來創造一個可以形成公共討論的媒體環境，藉著各種的補助、政策誘因等等管制方法，主動積極地創造一個適合公共討論的一個公共論壇（Public Forum），<sup>170</sup>這時候談的獨立性，具有著與第四權理論（獨立於政府部門）略有不同的觀點，我們討論的是獨立性的另外一個

---

<sup>168</sup> Owen M. Fiss, *Why the State?*, 100 HARV. L. REV. 781, 791-792 (1987).

<sup>169</sup> PETER HUBER, *LAW AND DISORDER IN CYBERSPACE: ABOLISH THE FCC AND LET COMMON LAW RULE THE TELECOSM*, 165-207 (1997).

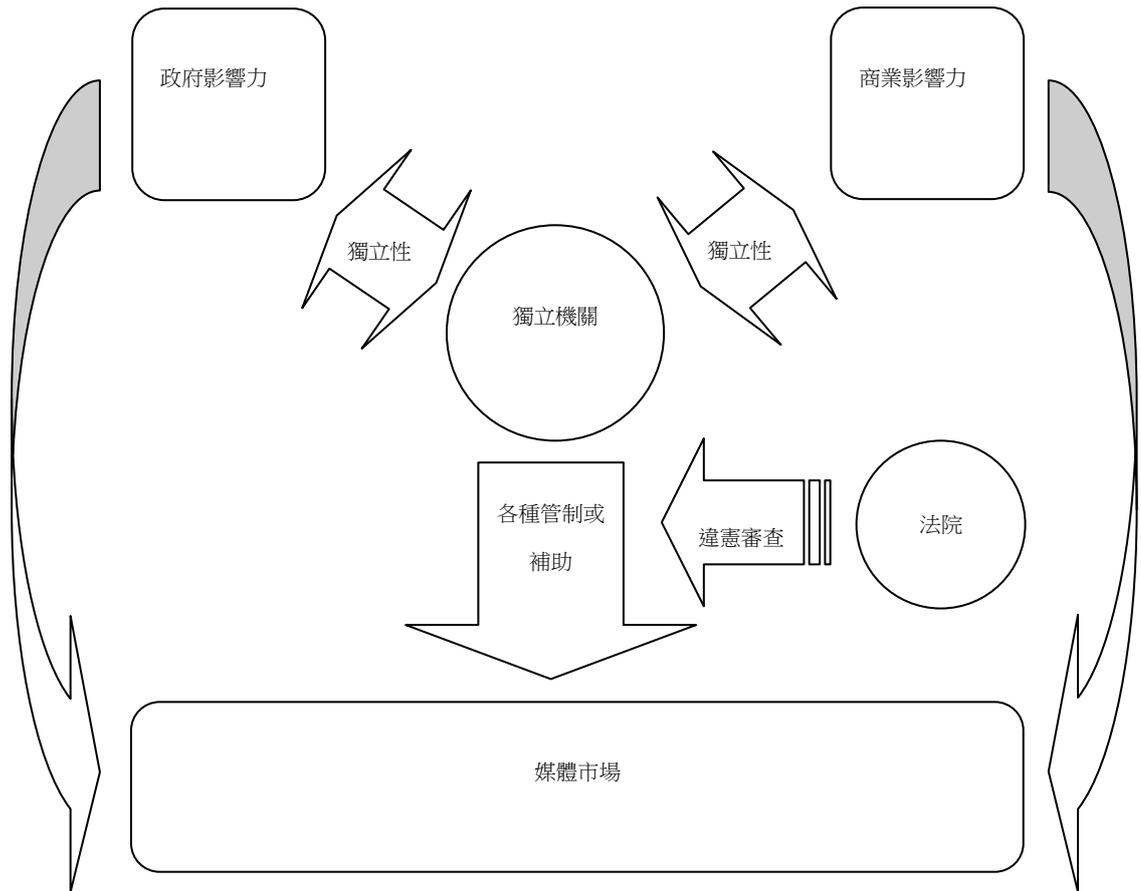
<sup>170</sup> 以美國為例，公共論壇概念的最初的發展是，最高法院規定街道或公園必須開放給公眾，作為表達言論活動之用。其後此概念略微擴張，例如政府所擁有之公共設施，如將之開放給人民做發表意見使用並不違反該設施之本來用途時，亦應平等地開放給人民使用。See, Down C. Nunziato, *The Death of the Public Forum in Cyberspace*, 20 BERKELEY TECH. L.J. 1115, (2005). R Johan Conrod, *Linking Public Website to the Public Forum*, 87 VA. L. REV. 1007, (2001). Noah D. Zatz, *Sidewalk in Cyberspace: Making Space for Public Forum in the Electronic Environment*, 12 HARV. J.L. & TECH. 149, (1998).

面向，那就是獨立於各種商業勢力，避免對任何觀點的偏袒，並且積極地矯正各種市場運作有可能出現的混亂現象。

我們逐漸地描繪出了一個管制機關所應該具有的獨立性。一方面這個管制機關必須與商業力量有著相當的距離，以中立地介入種種市場運作所造成的各種亂象。另一方面也必須要尊重媒體所擔負著監督政府功能。也因此這個管制機關必須與被監督者本身有一定的區隔。法院雖然有著最強的獨立性特徵，但是法院消極、被動、不告不理的性質無法肩負起積極介入資訊市場運作的責任。建立一個有別於行政部門的獨立機關是必須的，並且讓這個獨立機關積極、獨立地執行國會所訂立的各種法律，同時也藉由行政命令的發佈，來具體形成一個公共論壇的媒體環境。法院的消極被動角色，則將扮演著對獨立機關進行違憲審查的角色，避免獨立機關對特定言論的壓迫與歧視。

藉著本段的討論，我們知道為了避免政治力量與商業力量的不當干預，必須同時建立起具有雙重面向獨立性的獨立機關。這兩個面向的思考缺一不可。如果只著重對政治上的獨立性，而欠缺面對市場商業運作種種亂象的認識，或許根本無須行政管制機關，只需要獨立運作的法院即可，更遑論建立獨立機關。如果只著重對市場商業力量的導正，則或許只需要一個類似消費者保護委員會之類的行政機關，而無須與行政權有所切割。同時對政治力量與商業力量的切割，以及積極促進公共討論的管制理念，建構了出了獨立管制機關的必要性。

我們將獨立機關、法院、以及政治力量與媒體力量的互動關係，表示於下圖，以方便讀者理解。



### 1.1.3. 民主轉型特殊脈絡

先前的討論運用了相當多理論性的分析，現在我們將焦點拉到臺灣的現實層面來觀察。如同在第二章的討論，臺灣近十餘年來受到民主化與法治化的影響，政治力量與媒體關係的互動，也在不斷的動態變化當中。這樣的變化對於管制機關的組織設計有什麼樣的影響？過去的威權統治或極權統治的經驗，有沒有可能讓我們特別注重某些面向，而輕忽了其他的面向？接下來的討論，將先引用一些學術上對東歐民主轉型國家的觀察，<sup>171</sup>進而將東歐的經驗與臺灣對照印證，避免一些有可能同樣發生在臺灣的問題。

<sup>171</sup> See, Owen M. Fiss, *Building a Free Press*, 20 Yale J. Int'l L. 187, 187-202 (1995). Karol Jakubowicz, *The Restructuring of Television in East-Central Europe*, (paper given at the CCIS, University of Westminster), (1992). Karol Jakubowicz, *Freedom vs. Equality*, E. EUR. CONST. REV. 42, 43, (1993). Karol Jakubowicz, *Normative Models of Media and Journalism and Broadcasting*

隨著1989年柏林圍牆倒塌，在東歐大規模的經濟重建開始進行。許多過去國營的企業開始移轉給私人。政治上的重建也開始進行。這些蘇維埃國家開始檢討他們過去的集權統治，並且宣稱希望能夠有部新的憲法，並且遵守著民主原則。快速的私有化進程在經濟上可以帶相當可觀的來利益。但是從憲法的觀點來看，這並不單單只是經濟上的利益而已。財產權私有化的過程，更強化媒體從政府官員手中分離出來的獨立性。新聞、電視以及廣播將可以提供市民許多有關政府評論的資訊與選擇。對這些國家來說，人民第一次有機會可以在一個被告知的情況下自由的選擇自己的代表，並且這些官員必須要快速的回應他們的訴求。

但是，縱使有了民主化與財產私有化的變革，還是有許多層面可以說是積習難改的。需要注意的是，新聞記者與媒體人士，縱使在私有化的企業中工作，還是很有可能像是在過去的國營媒體工作一樣，有著相同的習慣與慣性。產權的轉變（脫離國家的控制）並無法立即的使工作人員轉變。我們必須要付出額外的努力去矯治這些過去極權社會所帶來的終身影響。這些影響已經摧毀了新聞媒體批判的能力。許多人或許希望媒體能夠提供民主人權的支持，但是實際的情況往往是，媒體的表現反而造成了民主化的負面影響。許多人期許獨立與專業的媒體可以擁護民主自由，並且提供民主運作所必須的資訊。但其實這些東歐國家的經驗是，由於長期欠缺獨立性以及專業性，媒體往往是民主的麻煩，而不是民主的解藥。<sup>172</sup>

在民主化的過程中，這些國家逐漸地建立新聞自由的觀念。私有化的媒體、鼓勵媒體將自己是為專業團體、並且在憲法上建立一塊免於國家管制的自主領域

---

*Regulation in Central and Eastern Europe*, INTERNATIONAL JOURNAL OF COMMUNICATIONS LAW AND POLICY, Issue 2, (Winter 1998). Karol Jakubowicz是波蘭華沙大學的教授，對於中、東歐民主化過程中，政治與媒體的關係，有許多精闢的觀察。

<sup>172</sup> Karol Jakubowicz, *Normative Models of Media and Journalism and Broadcasting Regulation in Central and Eastern Europe*, 2 INTERNATIONAL JOURNAL OF COMMUNICATIONS LAW AND POLICY 2, (Winter 1998).

等等。這樣的觀念，將國家假設為民主的敵人(state is the enemy of democracy)。的確，除了經濟上的考量以外，媒體私有化本身的確是因為相當強的民主理由而將媒體從國家中解放出來。對國家管制相當不友善的態度，在轉型國家中出現，是相當可以理解的，因為人民已經在國家的獨裁控制下生活了許多年，而十分熱切的希望能夠逃脫國家的控制，我們可以將這種敵視國家干預的情緒，視為一種必然的轉型陣痛。但是，誠如美國學者Owen M. Fiss指出，這些前蘇聯王朝國家的**轉型陣痛並不會永遠持續下去，無論如何，對過去的記憶並不應該模糊了重建過程的完整考量**。就美國這個已經運轉民主政治兩百多年的老牌民主國家而言，有時候國家行為的確是民主的敵人，但是有時候他卻也是民主的朋友。<sup>173</sup>藉著國家的干預，有時候是可以矯正市場運作的種種不良結果。。

但是在這些新興的民主國家，會有著不同的心態。財產權的初步確立以及對國家干預的戒慎恐懼，使得新興民主化的國家更加的強調市場運作，並且將國家的干預視為首先要戒除的目標。但是延續著先前對市場運作理論的批判，以及轉型國家的媒體所欠缺的專業性和獨立性等等因素，這些國家的媒體市場運作，甚至有可能比一些成熟的民主國家產生出更惡質的結果。本章先前提到的種種市場運作的不良結果，像是由於成本因素使得媒體製作庸俗化、戲劇化；廣告商對節目內容的不良影響；以及對公共議題的扼殺等等問題，都有可能在這些新興的民主化國家上演，而且可能更加的嚴重。

如同我們先前對市場運作的討論與批判，現在有很好的理由來質疑這些新的私有化媒體，是否能夠給公眾他們所想要的資訊。經由市場運作篩選後勝出的言論，與沒有成本考量、促進民主審議的言論是相當的不同的，而不應該將兩者混

---

<sup>173</sup> Owen M. Fiss, *Building a Free Press*, 20 Yale J. Int'l L. 187, 189-190 (1995).

為一談，這一點先前已經充分的討論過了。<sup>174</sup>現在要再次地指出，民主是一種終極目標讓公眾決定他們希望怎麼生活的政府系統。人民在做決定的時候，必須是已經全然的被告知可能的選擇以及不同的觀點。否則的話人民是無法決定什麼是最佳的利益，或是如何的增進他們的利益，而遑論如何決定他們的命運了。在這樣的架構下，新聞自由的功能在於提供公眾當他們行使自己主權的時候有足夠的資訊。假設人民決定他們實在是沒有興趣討論「百無禁忌、充滿活力、完全開放」的經濟或少數族群政策等公共議題，而只對低俗、八卦、或色情的報導有興趣，民主制度也要求我們應該尊重這樣的選擇嗎？答案顯然是否定的。這就像是契約自由的承諾並無法要求我們尊重將自己賣給他人當奴隸的契約一般。學者Owen M. Fiss藉此建議東歐的改革者，必須要了解市場對言論自由的不良影響，與國家有可能對言論的限制，其實是沒什麼兩樣。私有化根除了政府過去干預新聞自由的傳統，但是改革者千萬不可以停在此處，他們必須要認知到市場有可能帶來的負面效果。<sup>175</sup>

藉著先前的討論我們知道，國家的介入並非絕對不可的。在適當的情況下，國家可以藉由各種各種節目管制<sup>176</sup>或是結構性管制<sup>177</sup>來達到深化公共討論的目

---

<sup>174</sup> Karol Jakubowicz, 將所謂的「自由溝通」與「民主溝通」相區分。他提到中歐以及東歐的新興民主國家相當強調自由主義、市場導向的「自由溝通」而非一個能代表全體社群的溝通。See, Karol Jakubowicz, *Freedom vs. Equality*, E. EUR. CONST. REV. 42, 43, (1993).

<sup>175</sup> Owen M. Fiss, *Building a Free Press*, 20 YALE J. INT'L L. 187, 193-194 (1995).

<sup>176</sup> 此處所稱的節目管制，是指直接影響了傳播者的言論內容，像是過去FCC曾經採取的「公平原則」、答覆權、以及對總統大選適當報導的要求等等。有關「公平原則」的討論，See, *Red Lion Broadcasting v. FCC*, 395 U.S. 367, 369-71, (1969). See also Randall Rainey, *The Public's Interest in Public Affairs Discourse, Democratic Governance, and Fairness in Broadcasting: A Central Review of the Public Interest Duties of Electronic Media*, 82 GEO. L.J. 269 (1993). Thomas W. Hazlett & David W. Sosa, *Was the Fairness Doctrine a "Chilling Effect" ? Evidence from the Postderegulation Radio Market*, 26 J. LEGAL STUD. 279 (1997). 有關答覆權，*Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo*, 418 U.S. 241, (1974). 對總統大選適當報導的要求，*Columbia Broadcasting Sys. v. FCC*, 453 U.S. 367, (1981).

的。但是，仍然必須小心政治人物藉由表面上促進公共討論的程序性控制，來達到操縱言論內容的最終目的。這種危險使得制度設計變的相當重要，必須把節目管制或結構管制的權限，脫離那些對政治結果有高度興趣的機關手上，而將其交給對政治關係較遠的機構。因此，Owen M. Fiss借用美國經驗提醒東歐各國，美國將發照權限或是公平原則的執行交給了FCC而非國會或總統。同時也建立了一個獨立的「公共廣播公司」<sup>178</sup>，以決定補助廣播或電視聯播網。公共廣播公司雖然也必須依靠每年政府的撥款，但是卻較為脫離總統或國會的控制。這樣的設計來自於美國長遠對獨立管制機關的傳統，而東歐的新興民主國家並未有這樣的傳統。東歐的新興民主化國家必須要創造出新的機關，不受到政府的控制，同時也必須積極介入市場運作。倘若東歐的改革者只知道將媒體全然地丟給市場運作，將所有的媒體私有化，並且否定任何促進民主審議的國家干預，那麼或許可以走出過去的集權統治，但是離1989年的民主夢仍然很遠。<sup>179</sup>

現在將焦點回到臺灣。在前二章的敘述中，如同這些歷經民主轉型的東歐國家一般，臺灣同樣的也經歷過了威權政權緊緊控制媒體的時期。同時我們也注意到，因為這樣的歷史經驗，讓任何形式的國家干預，都會面臨著最嚴格的檢驗。從最近新聞局對東森等七家電台的撤照風波，以及新聞局對TVBS電視台是否有外國人投資過高的調查，這些被管制的媒體，都不約而同的高舉著新聞自由的大旗而質疑新聞局進行管制的正當性。國會也因為新聞局對東森等七家電視台的撤照

---

<sup>177</sup> 所謂的結構管制，像是反托拉斯法就是結構管制的一種，雖然反托拉斯法追求的是完美的市場運作而非反對市場運作。一個較為靈活的變化就是FCC對「跨界經營」(cross ownership)的限制。News America Publishing v. FCC, 844 F.2d 800 (D.C. Cir. 1988).

<sup>178</sup> 法律明確的禁止國會或政府機關下達任何指令或任何形式干預公共廣播公司。並且也規定董事會的成員必須由總統提名國會通過，且十為董事成員中不得超過六位是屬於同一政黨。關於公共廣播公司的一般性討論，See, Steven D. Zansberg, "Objectivity and Balance" in *Public Broadcasting: Unwise, Unworkable, and Unconstitutional*, 12 YALE L. & POL'Y REV. 184 (1994).

<sup>179</sup> Owen M. Fiss, *Building a Free Press*, 20 YALE J. INT'L L. 187, 202-203 (1995).

事件，而加速的審亦今年甫通過的國家通訊傳播委員會草案。<sup>180</sup>的確，我們相當擔心過去箝制新聞自由的情況再現。但是前述的研究也提醒著我們，切勿因為過去的歷史經驗，就輕忽了對市場運作介入的必要性。

在這裡我們還要指出，雖然臺灣與東歐都曾經經歷過不同程度的極權與威權體制，但是仍有著些許的不同之處，而相較於東歐，臺灣的特殊背景環境更強調了獨立機關的重要性。本文在第二章中曾經提過，過去的地下電台與黨外雜誌，在臺灣民主轉型的歷程中扮演著重要的角色。而這樣特殊的背景因素，該如何對這些「溢流」出法制面的媒體進行管制，便成為困難。一方面目前在野黨有可能因為政治光譜的關係而要求政府強烈查禁，另一方面當前的政府與執政黨有從過去地下媒體「受惠」之嫌，使得對地下媒體的管制、扶助、或查禁，都受到正當性的挑戰。未來管制機關與政府之間有一定程度的隔離，便是建構管制正當性的重要關鍵。

政府介入干預市場運作的過程當中，除了管制法規必須要受到獨立、公正法院的違憲審查以外，管制機關在組織設計上的正當性也需要特別的留意。一個獨立的管制機關，同時避免政治力量與商業力量的干預，並且致力於促進民主討論的設計理念，將是未來急需要努力的方向。

#### 1.1.4. 獨立性與責任政治

獨立性並非解決所有問題的萬靈丹。強調獨立性的同時，我們又面臨了一個兩難的問題，如何一方面讓獨立機關不需要受到不當的影響，同時又能兼顧獨立機關彼此間的政策統合，以避免行政權難以負責的問題？為了便於討論，這一小節我們分成兩個層次來說明，首先將探討獨立性的重要要素—任期制度；其次我們將說明，如何避免獨立機關與其他行政權難以協調的問題，而這個問題也牽涉到行政權必須為其整體施政表現負責的責任政治問題。

---

<sup>180</sup> 參見第五章。

首先，先前談了相當多獨立機關的必要性，現在必須要將焦點集中到「如何才能達到獨立性要求？」的問題上。一個對獨立行政機關或獨立管制委員會<sup>181</sup>最基本的認識是，一般其所強調的「獨立」性，乃是獨立於行政權而言。就美國對獨立機關的創建歷史來看，獨立機關的設置，乃是行政權與立法權之間的角力。這些獨立機關，是由國會為達到一定的管制目的而制訂特別的法律，經過一定的程序選任獨立於政治黨派、並具有專業知識的人士，國會並在該組織法中賦予一定任務及權限。而之所以被稱為「獨立」的原因，是因為其與其他內閣部會或行政機關，必須向總統直接負責並接受指揮監督的情況不同，<sup>182</sup>除了黨派活動的限制以外，獨立機關並不受總統的直接指揮監督，也不受總統免職權的影響，故係「獨立」於總統指揮監督之外的機關。簡言之，獨立性的展現在於對總統免職權的限制。<sup>183</sup>而總統不能恣意免職的設計，這也就是獨立機關有固定任期的原因。

---

<sup>181</sup> 獨立行政機關 (independent executive agencies) 係指與內閣部會平行但其首長直接向總統負責而言，在美國例如環境保護署 (Environmental Protection Agency)、總務署 (General Service Administration)、退伍軍人總署 (Veterans Administration) 等等。獨立管制委員會 (independent regulatory commissions)，係指相對獨立於總統之外，獨立行使職權。例如ICC、FTC、FCC、SEC、NLRB、CAB等機關皆是。參閱湯德宗，三權憲法、四權政府與立法否決，收錄於「權力分立新論」，頁541，1998年。但目前為止我們暫且不作這些細微的區別，我們要討論的焦點還是在於這些機關應該「獨立」到什麼程度。

<sup>182</sup> 總統為美國行政權首長，根據美國憲法明文規定以及聯邦最高法院在相關判決所做的解釋，美國總統對其下屬的行政機關人原有「提名權」，並經國會參議院同意後有「任命權」。同時為了履行憲法第二條第三項所規定「注意使法律被忠實執行」之義務，總統對其下屬的行政機關及人員尚有「指揮監督權」及「免職權」。See, Peter L. Strauss, *The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch*, 84 COLUM. L. REV. 573, 592-622, (1984). 中文文獻，可參閱林子儀，美國總統的行政首長權與獨立行政管制委員會，頁123，收錄於「權力分立與憲政發展」，月旦，1993年。

<sup>183</sup> 獨立機關與總統免職權的討論，Humphrey's Executor v. United States, 295 U.S. 36 (1935). Wiener v. United States, 357, U.S. 349, (1958). STEPHEN G. BREYER ETAL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES 90-94 (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

但是既然藉由任期制度而「獨立」於行政權，該如何「負責」以落實責任政治，也就成為本結所要討論的難題。

至於一般文獻對獨立機關行使「準立法權」或「準司法權」的問題，在現今的時空下反而比較不是問題。一方面，通常立法者基於專業性的考量，通常會授權讓獨立機關在其所負責的事務領域內，擁有制定法規命令的廣泛權限（亦即所謂的『準立法權』）；而在行政上強化其獨立決策的正當性，獨立機關在作成行政裁決/行政處分的時候，通常也被強制要遵循較為嚴格的行政程序（由於此等程序的設計主要是效仿司法程序，所以經由此等程序所做成的決定乃被認為帶有『準司法』的色彩）。但是，所謂的『準立法權』與『準司法權』，早已不是獨立機關所獨有的特殊權限，而是普遍內化於當代行政權力的部分特性。<sup>184</sup>另一方面，我國行政機關的設計乃仿效大陸法系的國家，本身即有抽象的法規訂定權與行政處罰的權限，因此行政機關行使所謂的準立法權或準司法權，在大陸法系的其他行政機關都可見到，不足為奇。<sup>185</sup>明白了這一點之後，也因此接下來的討論，將焦點集中在被稱為三權分力以外的「第四權」的獨立機關，<sup>186</sup>與行政權的互動情形，也就是行政權的統合功能與負責問題。

瞭解「獨立性」與任期制度的關係之後，接下來就是我們這一小節的主題，獨立性與責任政治的問題。首先必須要瞭解的是，獨立機關終究是以執行法律為主，並且主動積極行使職權的行政權性質。也因此，一個獨立機關應該「獨立」於行政權到什麼程度，便是一個相當重要的問題。一方面，獨立機關應該避免來自政治力量的不當干預，例如不應該遭受行政首長的免職權干預。但另外一方面，也不應該預期獨立機關完全不受到任何機關的控制，獨立到某種「無法無天」

---

<sup>184</sup> 參葉俊榮，獨立機關的制度重建，政府改造委員會研究報告，(2002)。

<sup>185</sup> 蔡茂寅，政策統合機關、獨立機關定位及設立原則探討，國家政策季刊創刊號，頁35，2002年。

<sup>186</sup> 湯德宗，三權憲法、四權政府與立法否決，收錄於「權力分立新論」，頁544，1993年。

而不在于與其他機關彼此之間是否一致的地步。隨著越來越多的獨立機關成立，完全的脫離行政首長的控制，不但有責任政治上的疑慮，將產生架空行政權並且使得政策難以協調的問題。也因此，獨立機關如何的與其他的行政權互動，並兼顧獨立與協調兩種不同的目的，成為重要課題。

就政策協調的問題而言，就我國目前設計的獨立機關，除了今年甫通過的國家通訊傳播委員會<sup>187</sup>之外，大概還有考試院、飛航安全委員會、中央銀行、中央選舉委員會、公平交易委員會、以及金融監督管理委員會等幾個機關。<sup>188</sup>由於數量上尚且不多，所以政策協調上的問題，似乎暫且隱而不顯。但是最近成立的國家通訊傳播委員會與公平交易委員會之間權限劃分，就已經是一個獨立機關間權限劃分問題的好例子。國家通訊傳播委員會組織法第一條即規定該機關的職權範圍及於「確保通訊傳播市場公平有效競爭」，<sup>189</sup>如此與向來掌管國內公平競爭業務的公平交易委員會，彼此之間職權應該如何劃分，即需要彼此間的協調溝通。若從美國制度設計上出現越來越多獨立機關的歷史經驗看來，未來越多的獨立機關出現，將使得政策協調之間更加困難。就美國的而言，目前行政機關間彼此的協調問題已經是行政法上相當重要的課題。例如，近年來，至少有十六個以上不同的聯邦機關對能源價格與供給政策負責。<sup>190</sup>在其他領域上，也有著相當多的潛在衝突與重疊。

---

<sup>187</sup> 國家通訊委員會在目前的設計之下，是否還能稱之為獨立機關，實在大有疑義。請參閱第五章的討論。

<sup>188</sup> 參葉俊榮，獨立機關的制度重建，政府改造委員會研究報告，(2002)。

<sup>189</sup> 國家通訊傳播委員會組織法第一條：「為落實憲法保障之言論自由，謹守黨政軍退出媒體之精神，促進通訊傳播健全發展，維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭，保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展，提升國家競爭力，特設國家通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。」

<sup>190</sup> 一般性的討論，參閱Elena Kagan, *Presidential Administration*, 114 HARV. L. REV. 2245, (2001).

由於各種政策統合的不易，導引出了另一個問題：行政權的首長（在臺灣是總統或是行政院長或許有不同的看法）是否必須肩負政策協調的責任？以及是否會因此干預了原本應該具有獨立性的獨立機關？獨立機關限制了部分行政首長的控制權，但是行政首長是否應該對獨立管制委員會有多少的控制權，至今卻還沒有定論。<sup>191</sup>美國的例子，譬如說，總統可不可以命令要求獨立機關在「法律許可的範圍內」，做出行政決定之前必須經過成本效益評估？<sup>192</sup>或是我們撇開成本效益分析，總統可不可以要求獨立機關對特定的議題特別關注，像是環境保護，能源議題，抑止貧窮或是避免失業，避免種族歧視等等？又或是，總統可不可以主動地政策宣示要致力於降低青少年的吸煙比例？<sup>193</sup>這些問題，連美國如此老牌的獨立管制機關元老國家，也無法有一個絕對的定論。

就美國的經驗，我們可以將行政權基於政策統合的目的，而對獨立機關的影響，分成三個層面來觀察。首先，總統仍可以決定是「誰」來運作獨立機關。總統不但擁有對委員的提名權，而更重要的，以FCC為例，更直接擁有FCC主席的任命權。其次，在行政訴訟上，行政機關之代理人為美國司法部。也因此獨立機關的政策立場，某種程度而言不免必須與司法部的立場一致。第三，總統仍可藉由預算的控制來影響獨立機關。1921年的預算及會計法通過之後，獨立機關的預算請求必須經過預算管理局（Office of Management and Budget，簡稱OMB）的審

---

<sup>191</sup> See, STEPHEN G. BREYER ETAL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES, 118-119, (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

<sup>192</sup> Richard H. Plides & Cass R. Sunstein, *Reinventing the Regulatory State*, 62 U. CHI. L. REV. 1 (1996).

<sup>193</sup> 柯林頓總統於記者會上，宣示要降地青少年吸煙的比例。雖然這是屬於FDA職權的範圍，也需要FDA頒佈行政命令，但是總統還是將其當作自己的政策宣示。Elena Kagan, *Presidential Administration*, 114 HARV. L. REV. 2245, 2281-2283 (2001).

核與修訂，而總統往往藉由預算控制的權力，頒佈抽象的行政命令要求獨立機關必須遵守，如此的預算控制其實也將影響獨立機關的政策走向。<sup>194</sup>

第二個層面的問題，在我國並不存在。因此，如果獨立機關真的在臺灣廣泛的設立，比較需要關心的焦點將在第一個層面與第三層面的問題，也就是基於兼顧政策統合以及獨立性的平衡考量下，行政首長提名國會審查的方式是不是可以允許的設計？總統對獨立機關頒佈抽象的行政命令，是不是當然的應該禁止？。

以美國的經驗來看，縱使強調獨立運作的獨立機關，其獨立性也無法避免行政權的影響。但並不應該因為行政首長保有著部分的影響力就因此否定獨立機關的運作功能，重點在於，行政首長應該有著什麼樣的協調權力？我們認為，1. 行政首長保有提名權，國會進行審查，是同時兼顧行政權政策方向協調、責任政治以及獨立性的方式。2. 如果行政首長提出抽象行政命令，在不違背法律的範圍內，要求獨立機關作成行政決定之前必須列入考量，應該是可以被接受的（當然，這種抽象的行政命令，也是必須接受司法審查的）。但是在具體案件中，行政首長則不應該對獨立機關具體個案的決策進行影響，否則要求獨立機關行使獨立專業判斷的目的將受到傷害。

我們必須強調，獨立機關終究是行政權，既然是行政權，受到行政首長的部分控制，不但不應該視為獨立機關運作的負面因素，反而應該視為責任原則的一種表現。畢竟總統或行政院長仍然需要對行政權負責，而獨立機關行使職權的性質上仍然是行政權的性質。但除了政策的統合以及避免衝突等等基本原則以外，獨立機關的任期保障、任期交錯、政黨資格等等的限制，仍然使得這個獨立機關保有相當的中立性，也避免了在政策執行上有所偏頗。其次，獨立機關在作用法

---

<sup>194</sup> 1970年代以來，要求總統以及OMB擔負更多政策協調功能的呼聲越來越高。藉著發佈各種審核預算的標準，例如要求行政機關發佈命令前必須經過成本效益評估等等，以實質上發生對具體政策的影響力。STEPHEN G. BREYER ETAL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES, 121, (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

上受到國會的控制，國會也對獨立機關的成員保有同意權，以及預算審核的權力。再者，獨立機關的行政處分或命令制定也將受到司法審查。雖然獨立機關的獨立性並不是完美的（也無法是完美的），但是由於同時受到了行政、立法、司法三權的控制，藉由權力間的制衡原則（check and balance），讓獨立機關在特定領域中仍然相當有其價值。

這一段要闡述的觀點是，與其擔心行政權藉由政策統合為由，實質控制獨立機關，不如將關注的焦點放在國會如何藉由專業背景、固定任期、任期交錯等法制設計以及國會審查權的行使，確保獨立機關成員的獨立性；以及行政首長所提出的統合標準是否不當地影響了獨立機關的中立性。畢竟這些由行政首長頒佈的抽象審查標準，仍須在法律許可的範圍之內才有效，也無法避免法院的司法審查。至於具體個案的指令，則因為獨立機關並非上命下從的內閣部會，因此必須要避免。

## 1.2. 專業性

根據先前對獨立性的討論，獨立機關的成員必須由「去政治性」的專業行政官員所組成。<sup>195</sup>但是現在有兩個層面的問題需要思考，第一個層次的問題是，在通訊傳播的管制領域中，我們需要什麼樣專業背景的行政官僚？第二，一個由專家所組成的管制委員會，有著什麼樣需要避免的專家迷思？要回答這兩個層次的問題，必須要先回到對管制理念的瞭解。

### 1.2.1. 專業性與資訊流動

在第二章的討論當中已經提過，未來的資訊流動將隨著科技的快速變遷，而出現更加快速、多元的流動方式。「數位化」傳播方式的出現，將聲音、圖像、及原文，轉換成電腦可以判讀的形式。藉著使用一連串的0與1之組合，來將資訊

---

<sup>195</sup> 關於獨立性與「去政治性」的討論，Steven A. Ramirez, *Depoliticizing Financial Regulation*, 41 WM AND MARY L.REV. 503,503-592 (2000).

以暗碼之形式傳輸。我們也提過，數位化媒介變革中最重要的階段就是多媒體的「匯流」(Convergence)，亦即將數位化音效、影像、以及原文之資訊整合，並融入全方位的資訊網絡中，使得原先存在於各種媒介系統間清晰的界線被破除。也就是在科技匯流的整合趨勢中，可以在網路上收看到電視，可以使用有線電視的線路上網，或可用手機接受電子郵件、傳遞影像或照片。那麼這樣的轉變方式，對於希望促進公眾討論的管制理念，有著什麼樣的關連與衝擊？

數位匯流的現象使得管制者的工作更加的困難。為了促進公眾討論的落實，落實人民近用權<sup>196</sup>的各種管制措施便相當的重要。管制者可能針對不同的資訊媒介模式，提出不同的管制模式。過去美國對於涉及有限資源的廣播電視，有著較高的公益性要求；而不涉及資源有限性的傳播媒介，例如有線電視或是報紙，所涉及的公益要求就相對的較低。而在今天快速流動與變形的資訊媒介市場中，這些管制手段也必須要隨時因地制宜而做出調整。<sup>197</sup>資訊快速流動的現象以及寬頻技術的出現，無論是廣播電視、有線電視、或是平面媒體的市場都面臨著進一步的整合，這些不同程度的管制模式，也有立刻隨著科技變化而調整的空間。

這些基於不同媒體載具而出現的不同管制模式，可以分成兩個層面來觀察。第一個層面是先前提過的節目管制。第二個層面是涉及到結構性的管制。關於第一個層面的管制，我們可以看到許多因為媒體載具不同而出現不同管制程度

---

<sup>196</sup> 釋字364號解釋提及，「至學理上所謂「接近使用傳播媒體」之權利（the right of access to the media），乃指一般民眾得依一定條件，要求傳播媒體提供版面或時間，許其行使表達意見之權利而言，以促進媒體報導或評論之確實、公正。例如媒體之報導或評論有錯誤而侵害他人之權利者，受害人即可要求媒體允許其更正或答辯，以資補救。又如廣播電視舉辦公職候選人之政見辯論，於民主政治品質之提昇，有所裨益。」

所謂的「依一定條件」，顯示著不同的媒體有著不同程度的要求。

<sup>197</sup> 關於新型態傳播科技的應用對既有法律概念的影響，參閱石世豪，傳播革命衝擊下「廣播電視」定義問題—功能性觀點下的概念解析，台大法學論叢二十六卷第三期，頁164-178，1997年。

的例子。像是針對平面媒體，美國過去曾經採行過「答覆權(the right to reply)」管制措施。<sup>198</sup>答覆權的管制方式是指在競選期間內，如果有報紙針對於候選人進行攻擊，則必須免費地以相等的版面印刷，刊登候選人的答覆。<sup>199</sup>而對於廣播電視，則基於公共受託人的理由，有著「公平原則」、<sup>200</sup>「合理使用頻道原則」、<sup>201</sup>以及「機會均等原則」<sup>202</sup>等等不同的管制措施。而有線電視方面，則出現「公共使頻道」以及「付費使用頻道」<sup>203</sup>等不同的規定。除了節目管制以外，結構性的管制也根據載具的不同而有不同的規定，例如有線電視業者或電信業者之間不可以跨界經營的問題、或是不同媒介間是否有強制接取義務的問題等等，便是根據傳播方式的不同而畫出界線的例子。

現在的問題是，在資訊匯流之後，各種產業間的界線都已經模糊，如此區別不同媒體、是否使用「有限資源」而異其管制手段的模式必須重新受到調整。簡單來說，未來的科技發展，不但使得電波頻率稀少性的因素消失，更重要的是讓各種的資訊在不同型態的載具中流動。也因此，前面提到的各種管制原則，也必

---

<sup>198</sup> Miami Herald Publishing Co. v. Tornillo, 418 U.S. 241, (1974).

<sup>199</sup> 雖然最後的結果，法院認為這樣的規定將有可能造成報紙的寒蟬效應，因而判定違反憲法保障言論自由的規定。

<sup>200</sup> 參閱第三章註146。

<sup>201</sup> 1976年美國國會立法規定廣播電視媒體必須提供競選聯邦公職的合格候選人，付費合理使用其傳播系統及設備的機會。參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，215頁。

<sup>202</sup> 廣播或電視媒體，在公職競選期間，若同意某一候選人以付費或免費之方式使用其頻道，則必須給予競選同一公職之其他所有候選人，有相同條件相同時段使用其頻道的同等機會。參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於言論自由與新聞自由，215頁，月旦，1993年。

<sup>203</sup> 所謂「公共使用頻道」係指在特定的有線電視系統中，由有線電視經營者保留給一般大眾免費使用之頻道。一般大眾以「先到先使用」的原則來使用。而「付費使用頻道」的相關規定，則是要求有線電視業者必須根據頻道之數量而提供一定數額之頻道，以合理之價格，出租給一般人播放節目使用。參閱林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，215頁，月旦，1993年。

須要隨時隨著科技的發展而不斷的調整、流用。舉例來說，當媒體的界線消失的時候，或許所有的新聞業者（無論是以網站、電視、有線電視、廣播、甚至是電子報）都必須要受到答覆權或公平原則的規範，而不僅限於特定的載具。就此而言，管制者的專業性必須要強化，管制者必須要有能力隨時快速回應科技的變化，根據不同科技所涉及的不同特徵、資源、以及傳播效果，機動地隨時調整各種公益要求，以達到促進民主審議以及公共討論的實質效果。比如說，目前大多數的報業除了平面刊物以外，大多亦有電子網站，而平面刊物與電子網站其實所涉及的資源及特性都略有不同。縱使管制者認為平面媒體的版面限制，有可能使得答覆權產生寒蟬效應的結果，但是電子網站則比較沒有版面限制的問題，因此可以要求電子網站較高的答覆權義務。同樣地，管制者也必須思考，某些產業間是否必須有跨業經營的限制，是否必須負擔強制接取義務等等結構性的管制，而這些評斷的標準，也基於是否對民主政治的公共討論有所幫助而為考量。

我們所強調的專業性並不單單指在通訊或電信領域中，一些技術上的專業性。而是指在傳播層面上，能夠有助於達到健全公共討論的專業性能力。管制者除了必須對各種資訊流動的方式精確的掌握以外，同時也必須要顧及各種意見的平衡呈現，必要的時候更可以各種的補助或經濟誘因的方式，強化多元意見的發展，進而在各種不同的資訊媒介領域，創造出公共論壇的空間。

### 1.2.2. 專業恣意的防免

先前我們強調，為了達到深化公共討論的目的，通訊管制機關在組成上必須要強化其獨立性與專業性，必須由一群較為遠離政治的專家與行政官僚來組成。但是這樣的設計並不是沒有修正的餘地，太過強調獨立性有可能帶來前述政策協調的困難，而太過強調專家的專業性，同樣的也讓我們警惕專家政治有可能帶來的種種問題。

專家組成的獨立管制機關，最容易受到關注的問題在於負責 (accountability) 與正當性 (legitimacy) 的問題。當然，這些專家是不需接受選票檢驗的。獨立機關向來都有憲法上的爭議性，而且也不像是行政權、立法權、或司法權，可以在其組成上找到正當的理由。獨立機關不像立法權或總統，可以藉由定期選舉加以檢驗，也不像法院般擁有獨特的正當性保證—例如終身職、遠離黨派政治、以及對法律原則的專業性訓練。在美國新政時期，獨立機關的擁護者認為這些專業的行政官僚才可以對客觀的公共利益予以確保與執行。然而時至今日，有越來越多的人質疑這些專家的角色，思考著是不是這些專家真的能帶來什麼公共利益。當然，事實與科學問題是相當重要的，而專家們可以在這個方面提供相當多的資訊以供決策的作成。或許對事實更精確的認識可以減少許多不必要的爭議，也或許可以讓公共政策的共識更容易達成，但是專家往往對紛爭的核心「價值」問題沒有幫助。倘若這些管制機關內的專家欠缺如同行政、立法、司法等三權的正當性，而且對公共政策的價值問題無法解答，那麼我們還應該將廣泛的管制權力交給他們嗎？<sup>204</sup>

關於專家政治在獨立機關中有可能產生的問題，可以分成幾個層次來思考。首先將先瞭解專家迷思所帶來的一般性問題，並且介紹臺灣長期信任專業官僚所可能帶來的問題，進而逐漸將問題聚焦於通訊傳播的管制領域。瞭解問題之後，我們試圖在組織層面上對問題提出建議。

對專家政治的過份信任，其實早就在環境法的領域中被廣泛的討論。美國國會在許多的環境法律中，將環境問題單純的視為科學問題，並且希望藉由科學的運作來找出最適當的解決方案。國會大量地授權專業的行政機關，希望藉由專業知識來判斷污染、毒性或是生物續存的標準。例如國會指示行政機關透過成本效益分析，在合理的代價下設立污染物標準。但是這種以科學為基礎的立法指示，

---

<sup>204</sup> STEPHEN G. BREYER ETAL., ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES, 166-167, (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

卻往往讓管制的行政官僚飽受批評。在國會的認知中，制定此種法令最具邏輯的方式，就是：第一，先透過科學的檢驗，訂出明確的污染物標準；第二，透過成本效益分析，考量經濟以及其他的因素，找出其中最合理的選擇。<sup>205</sup>但是這樣的錯誤認知，不但沒有看見環境問題常常面臨著科學上不確定的風險，也忽略了在標準設定的時候已經不免參雜價值判斷。雖然科學與專家的意見在環境政策中有著相當大的影響力，但是由於科學方法本身的侷限性，所以科學方法本身就受到一定程度的質疑。再者，科學研究與實驗所獲得的答案，只能說明各種情況發生的機率有多少，但卻無法告訴我們某些具體政策的「底線」應該在哪裡。<sup>206</sup>專家無法決定什麼樣的代價是「合理」而可以接受的。無論是忍受污染的代價或是經濟發展與污染的權衡，終究不免涉及價值問題，也需要一定程度的政治性回應。專家「或許」可以告訴我們採取某些措施的結果與影響會是什麼，但是倘若涉及了更深一層的價值取捨問題，專家對此就顯得無能為力。

從美國的研究看臺灣的問題，或許可以看到更多的專家迷思，以及因此衍生出的政治問題。過去臺灣的行政官員多半由具有專業性的長期文官所擔任。學者葉俊榮教授於其早年的研究中便即指出：

「我國的行政是個典型的技術官僚體系（technocracy）。……由技術官僚作決策主體，往往有將涉及民意、機關權限、法律價值的問題單純化至科技領域的現象。而一旦科技面的解決面臨瓶頸時，技術官僚很容易將其「『跳躍』至政治層面的考慮，使科技與政治充分聯節」<sup>207</sup>。如此「科學與政治的結盟」，往往造成科技迷思與政治運作的兩極效應。「在一方面，面對決策所仰賴的基礎資訊不足的情況，決策者往往訴諸科技的權威，試圖將問題簡

---

<sup>205</sup> Wendy E. Wagner, *Congress Science, and Environment Policy*, 1999 U. ILL. L. REV. 181, 187-195 (1999).

<sup>206</sup> Dan Tarlock, *Who Owns Science?*, 10 PENN ST. ENVTL. L. REV. 135, 136-142, (2002).

<sup>207</sup> 葉俊榮，北桃鄉公害求償事件之研究：從科學迷思與政治運作中建立法律的程序理性，收錄於「環境理性與制度抉擇」，頁224，作者自刊，1997年。

化成科技層面的事實認定，並且以科技專業來控制政策的變數，造成一切看專家怎麼說的專家專制。另一種極端則是在決策過程中，遇有不能抗拒的政治干預時，一舉跳躍出決策的事理基礎，輕易地容任政治的運作。」<sup>208</sup>

專家政治帶給我們的危險，簡單的來說就是藉由科技權威，偷渡應該經由政治程序解決的價值問題。

應該如何解決專家政治帶來的管制危機？普遍的看法是，應該藉由決策過程的程序面來著手。藉由程序理性的提升，來補足實體理性的不足。<sup>209</sup>許多的研究都指出，應該要藉由更多的公眾參與，來避免專家政治所有可能帶來不民主的結果。<sup>210</sup>法院的角色也應該受到更多的關注。法院的任務不在於要求更多的實質證據，而在於確保決策過程的公開透明。<sup>211</sup>當科學判斷在先天上極大困難，堅持科學已經往往成為拖延或偷渡價值的藉口時，法律可以藉由程序理性來正當化決策的結果。而不會被卡在科學迷思與政治運作之間。<sup>212</sup>**換言之，強調程序正義、**

---

<sup>208</sup> 葉俊榮，「環境行政的正當法律程序」，頁4，作者自刊，1997年。

<sup>209</sup> 有關程序性控制在政策決定過程中的角色，參閱葉俊榮，環境行政的正當法律程序，作者自刊，1997年。

<sup>210</sup> Generally see, Dan Tarlock, *Who Owns Science?*, 10 PENN ST. ENVTL. L. REV. 135, 147-151, (2002).

<sup>211</sup> Wendy E. Wagner, *Congress Science, and Environment Policy*, 1999 U. ILL. L. REV. 181, 278 (1999). 但是美國聯邦最高法院也曾經有以科學方法本身來推翻科學社群所做出專業決定決定的例子。William Daubert et al. v. Merrel Dow Pharmaceutical, Inc., 509 U.S. 579 (1993). 本案判決涉及某種藥品是否會導致新生兒缺陷的認定，而對此一認定應該採取何種科學的實驗方法。下級法院原先接受藥廠主張，認為不為多數科學社群所接受的非主流實驗方法不應該採為證據之一，但最高法院確認為任何科學方法，只要有一般的可接受性，法官就應該允許並且納為證據。關於本案，中文資料可參閱，張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌第116期，頁187，2005年。

<sup>212</sup> 葉俊榮，北桃鄉公害求償事件之研究：從科學迷思與政治運作中建立法律的程序理性，收錄於「環境理性與制度抉擇」，頁224，作者自刊，1997年。葉俊榮，環保自力救濟的制度因應：「解決糾紛」或「強化參與」？收於「環境政策與法律」，頁313，元照，1993年。

公開、透明、利益調合的法律程序性機制，為專家政治所帶來的問題，找出了一條新的出路。

回到本文主題所要討論的通訊傳播管制機關。前一節的討論中提到，通訊傳播管制機關的專業人員，應該具有促進公共討論的能力，並且評估言論市場的運作，以各種補助或管制措施來強化公共討論的質與量。顯然，我們需要的不單單只是電信、傳播、有線電視方面的技術性專家，而是在傳播領域上，能夠衡平各種傳播內容，並且建立公共論壇的傳播專業。以先前討論過的Turner案以及強制接取義務為例，未來成立的通訊傳播管制機關，倘若在獨立機關面對著相同的難題（在美國是國會在立法層次要面對的問題，暫且假設國會授權獨立機關來判斷），應該要有能力評估有線電視與無線電視的收視人口數量、結構、以及社會意義，而獨立地判斷強制接取義務是不是有公益上的需求，絕對不是僅僅判斷有線電視與無線電是之間的接取義務在技術上是否可行，以及經濟成本會有多少等「科技」問題而已。通訊傳播管制機關，除了電信通訊方面的專家以外，社會、傳播、人文教育（例如對兒童、原住民、客家電視台等等的補助研究）方面的專業性，也同時必須強化。

在這樣的理解之下，通訊傳播管制機關與前述的環境管制領域或其他的專業管制機關相較，雖然「科技」色彩稍微淡化，但是專業性的要求並未因此減少。專家武斷、恣意、偷渡價值觀、且不符合民主原則等等的風險也沒有減低。也因此程序上的控制必須要加強。這篇論文當然無法將討論的涵蓋範圍及於詳細的程序性設計，<sup>213</sup>但是在「組織面」上，我們要強調的是法律專業人才的引進，借重法律人才在程序面上的制度設計能力，補強獨立機關面臨的專家獨裁危機。同

---

<sup>213</sup> 在環境法領域上，如何在程序面時強化程序理性，例如行政程序法、資訊公開、人民團體法的修正、地方自治的落實、公民訴訟的建制等等，詳細規劃與作法可以參閱葉俊榮，環保自力救濟的制度因應：「解決糾紛」或「強化參與」？，台大法學論叢，19卷2期，頁91-110，1989年。另可參閱，葉俊榮，環境行政的正當法律程序，作者自刊，1997年。。

時，借重法律人才的專業，也可以避免在通訊傳播領域中，最有可能「不自覺」地出現內容管制危險。藉由各種「程序性」的管制，例如要求電視台公開揭露公益節目的時數或是資金結構等方式，來達到促進公共討論的目的。簡言之，我們期許通訊管制的機關，不但能夠強化法律專業人才的引進，同時這方面的法律專家，必須是對「程序性」法規的內涵、價值、意義、具體設計等有相當瞭解的法律專家，而不僅僅是強調「依法行政」的法律人才。

## 2. 獨立機關與權力分立

在討論完獨立機關設置的原則——獨立性、專業性——之後，接下來要觸及的是獨立機關設置常見到的憲法挑戰，也就是權力分立的問題。而臺灣特殊的憲法設計，又使得這個在美國引起相當關注的話題，在臺灣顯得更難處理。美國獨立機關的設計與發展，憲法問題一直是爭議的焦點。例如，獨立機關由並未經過選舉的官僚所組成，是否具有正當性？<sup>214</sup>又或是，獨立機關身兼行政權、準立法權、與準司法權等等，是否違反了三權分立的原則？<sup>215</sup>這些問題在前面的文章已經討論過，不再贅述。但是現在要討論的是臺灣獨有的憲法問題，那就是，在臺灣的憲政體制之下，獨立機關與總統、行政院、與立法院之間的關係，應該為何？說的更詳細一點，獨立機關首長的「任命權」與「免職權」，應該如何設計與分配？先參考美國的經驗，接著我們比較臺灣與美國不同的發展模式。

### 2.1. 美國經驗

獨立機關乃是行政權與立法權角力之後的產物，最後讓立法權得以特定的法律要件限制總統的免職權限，讓獨立機關成為「獨立」於總統指揮監督之外的機

---

<sup>214</sup> 參閱本章1.2.2.

<sup>215</sup> 參閱本章1.1.4.

關。<sup>216</sup>這一點在美國的經驗中可以看得很清楚。1937年時，羅斯福總統任命的Brownlow委員會就批評，獨立機關已經成為美國政府中「無頭第四權」（a headless fourth branch of the government），他們不負擔政治責任，亦不需與其他機關充分協調，是具有危險性的一種設計。從過去的Myers v. U.S.<sup>217</sup>案與Humphrey's Executor v. United States案<sup>218</sup>，也看到了行政權與立法權藉由「免職權」的爭議來爭奪總統指揮監督權限的例子。<sup>219</sup>我們可以簡單的說，獨立機關的產生，就是行政權與立法權拔河角力之後的結果。

在免職權方面，美國的經驗是讓立法權有著較大的影響力：國會得限制總統只有在法定事由發生時方得予以免職。<sup>220</sup>這也是攸關著獨立機關能否免除總統政治上影響力的重要關鍵。藉由固定任期、免職權的限制、任期交錯制度的設計等等，可以避免總統恣意對獨立機關的影響。

但是除了獨立性的要求之外，這並不代表一個個陸續成立的獨立機關都將成為不受控制的脫韁野馬。關鍵點就在於接下來要討論的權力分立問題。這攸關著總統能否選擇施政理念較為相近之行政官員的「提名權」應該如設計？聯邦憲法第2條第2項第2段規定，「總統有權提名大使、公使及領事、最高法院法官、以及一切其他在本憲法中未經明定但將依法律規定而設置之合眾國官員，並於取得參議院之意見及同意後任命之；國會可以制定法律，酌情將下級官員的任命權，

---

<sup>216</sup> Peter L. Strauss, *The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch*, 84 COLUM. L. REV. 573, 583, (1984).

<sup>217</sup> 272 U.S. 52 (1926).

<sup>218</sup> 295 U.S. 36 (1935).

<sup>219</sup> 中文討論與介紹，參閱林子儀，美國總統的行政首長權與獨立行政管制委員會，收於「權力分立與憲政發展」，頁134，月旦，1993年。

<sup>220</sup> *Humphrey's Executor v. United States*, 295 U.S. 36 (1935). *Wiener v. United States*, 357, U.S. 349, (1958). STEPHEN G. BREYER ETAL., *ADMINISTRATIVE LAW AND REGULATORY POLICY: PROBLEMS, TEXT, AND CASES* 90-94 (5<sup>TH</sup> ED. 2002).

授予總統本人、法院、各行政部門首長。」<sup>221</sup>明確的規定了總統的提名權。不過，國會可不可以設計一個由國會「分享提名權」的「獨立機關」呢？美國的經驗是否定的。

1974年的聯邦競選法（Federal Election Campaign Act of 1974）中規定設置美國聯邦選舉委員會（Federal Elections Commission），但其在關於該委員會委員的選任規定中，將六名委員中之四名委員之任命權「由國會任命」。最高法院於Buckley v. Valeo<sup>222</sup>案中認為，該委員會的職能乃在於負責執行聯邦競選法的有關規定，例如可以對違反法律者提起訴訟，可以制定法規命令已執行該法之規定，對於未依該法規定提出所要求之書面報告之候選人，得暫時停止其競選資格等等的權限，屬於執行或行政之功能，應該屬於「合眾國之官員」之職權條款。而根據憲法第2條第2項第2段的有關任命條款的規定，此等官員之任命權屬於總統、法院或各行政部門首長，而非國會。<sup>223</sup>就論證方法而言，美國最高法院先確定聯邦選舉委員會的職權行使，仍舊屬於「行政權」，因此總統仍然享有提名權，不能由國會加以侵奪。但是可以在適任該官職的資格予以限制。這些資格有可能包括年齡、性別、總族、財力、不酗酒等個人個性的要求，也可能包括要求總統任命之官吏要具備某種政治代表性，或不以政黨考慮為基礎等。<sup>224</sup>

**美國的發展模式，可以簡單的歸納，獨立機關的權限乃是由立法權藉著立法程序，將行政首長的免職權予以限縮，以其獨立機關能部分的與行政權脫離，減**

---

<sup>221</sup> [...he shall nominate, and by and with the advice and consent of the Senate, shall appoint ambassadors, other public ministers and consuls, judges of the Supreme Court, and all other officers of the United States, whose appointments are not herein otherwise provided for, and which shall be established by law: but the Congress may by law vest the appointment of such inferior officers, as they think proper, in the President alone, in the courts of law, or in the heads of departments].

<sup>222</sup> 424 U.S. 1 (1976).

<sup>223</sup> 林子儀，美國總統行政首長權初論，收於「權力分立與憲政發展」，頁102，月旦，1993年。

<sup>224</sup> Myers v. U.S., 272 U.S. 52, 264-274 (1926) (Brandeis, J., dissenting).

少總統對其影響力。但就提名權而言，則因為美國憲法第2條第2項第2段的規定，只要該機關行使的權限仍屬行政權的範圍，國會則無法藉由法律層次的修訂，將總統的提名權納為己有。但是可以在適任該官職的資格予以限制。

## 2.2. 臺灣現況

相較於美國是個嚴格的三權分立國家，臺灣的憲政設計則相對的比較複雜，源於美國總統制設計下的獨立機關，要怎麼移植到臺灣的憲政架構下，才不會出現「水土不服」的情況，的確頗費思量。

臺灣的憲政體制，將三種行政、立法、司法三種權力，交給五院及總統等六個中央機關來行使。<sup>225</sup>更重要的是，與美國將行政權歸屬於總統的設計有所不同之處在於，臺灣的行政權歸屬，不但不僅可能是「雙首長制」，甚至可能是「三首長制」：總統、行政院院長和考試院院長都分別掌管有一部份的行政權。<sup>226</sup>那麼獨立機關的相關首長的任命權以及免職權應該如何安排？美國的經驗是行政權與立法權之間的角力，說的更清楚一點，就是權力分立與制衡的關係，那麼臺灣的憲政體制之下，這場立法權與行政權的拔河又該如何上演？

先就提名權來看。我國憲法第41條規定，總統依法任免文武官員。相較於美國憲法第2條第2項第2段的規定，我國總統任免行政權官員，顯然缺少了「參議院同意」的字眼。換言之，國會除了藉由立法過程制定一定之資格或條件以外，除非憲法有規定需立法院同意之人員，<sup>227</sup>否則對行政官員之「任命權」應由總統

---

<sup>225</sup> 原本立法權還分由立法院與國民大會來分享，2005年第七次修憲之後，國民大會雖然正式走入歷史，但我國的中央政府體制還是離三權分立的理想設計甚遠。

<sup>226</sup> 黃昭元，九七修憲後我國中央政府體制的評估，台大法學論叢第二十七卷第二期，頁2，1998年。

<sup>227</sup> 例如司法院院長、副院長、大法官（憲法增修條文第5條第1項）；考試院院長、副院長、考試委員（憲法增修條文第7條第2項）；監察院院長、副院長、監察委員（憲法增修條文第7條第2項）；審計長（憲法第104條）。

享有。現在有兩個層次的問題需要回答，第一，國會可不可以藉由法律之規定，要求總統任命之官員，必須經過國會的同意？第二，國會可不可以更進一步要求，行政機關的官員任命權，必須由總統與國會共享？甚至是由國會所享有？

關於第一層次的問題問題，答案應該是肯定的。雖然就我國目前具有獨立機關性質的行政機關而言，例如考試院、飛航安全委員會、中央銀行、中央選舉委員會、公平交易委員會、以及金融監督管理委員會等，除了考試院是根據憲法規定由總統提名立法院同意之外，其他的「獨立機關」均由行政院提名，總統任命。<sup>228</sup>其獨立性並非展現於對國會對總統提名權的審查與同意，而是展現於固定任期、專業要求、以及法定任免要件。但是就憲法機關的設計而言，需要「獨立行使職權」的司法院大法官、監察院、考試院等機關，並不會因為立法院行使同意權而否定其獨立性，也不會因為立法院行使同意權，而有不當侵犯考試院行使「廣義行政權」的疑慮。若從字面上的意義來解讀，憲法41條的規定要求總統「依法」任免，換言之國會應該可以對一定的資格與要件予以規範，而國會同意權的行使，可以作為國會檢驗法定要件是否受到遵守的一道防線。<sup>229</sup>因此倘若獨立機關

---

<sup>228</sup> 行政院飛航安全委員會組織規程第4條：「本會置委員……由行政院院長聘兼之，並指定委員一人為主任委員……」

中央銀行法第5條：「本行設理事會……由行政院報請總統派充之，並指定其中五人至七人為常務理事，組織常務理事會」

中央選舉委員會組織規程：「本會置委員……由行政院院長提請總統派充之……」

行政院公平交易委員會組織條例第11條：「本會置委員……均由行政院院長提請總統任命之。」

行政院金融監督管理委員會組織法第8條：「……委員均由行政院院長提請總統任命之。」

<sup>229</sup> 但是除了法定要件以外，本文不認為立法院可以恣意任憑喜好而行使同意權。

的設計，要求國會行使同意權，應該是可以贊同的。這也是目前中央行政機關組織基準法中對獨立機關的定義與規範。<sup>230</sup>

對於第二個層次的問題，我們的答案則是否定的。首先要確定的是，獨立機關（尤其是本文所探討的通訊傳播管制委員會）行使的是主動介入具體個案的權限，性質上屬於行政權，既然是行政權，憲法41條的規定已經很清楚，國會不可能獨自享有或分享「提名權」或「任命權」，縱使依法訂出法定要件，也具體官員的選擇也必須要由行政權首長來行使。第二，以先前提到的Buckley v. Valeo案為例，最高法院就已經清楚的傳達一個訊息，如果讓立法部門得以親自決定行使行政權之官員，將造成國會自己立法，又透過自己選擇的人來執行法律的結果。這會進一步造成行政權與立法權的合一，違反權力分立原則。第三，我國憲法75條明文規定，「立法委員不得兼任官吏」，如同美國憲法第1條第6項第2段的規定一般，用意在於確保行政權與立法權的人事分離。<sup>231</sup>第四，1997年修憲以後，我國已經修正憲法本文偏向內閣制的設計，而朝雙首長制傾斜，應該更嚴守行政立法人事分離的設計，第五，退萬步言，縱使是內閣制的國家，其行政部門之人事權，也是歸屬多數黨組成之內閣行使，而非國會按政黨比例分配或是分享提名權。縱令是聯合內閣，除非政黨之間訂有具法律效力的契約，並據以分配人士職位，否則也是由內閣行使。而屬混合制的雙首長制，若非類似總統制即屬內閣制的運作方式，亦非依國會政黨所佔比例分配行政機關之人事職務。<sup>232</sup>

---

<sup>230</sup> 中央行政機關組織基準法第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。」

<sup>231</sup> L. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW 246 (2<sup>nd</sup> ed. 1988).

<sup>232</sup> 黃昭元，「三一九槍擊事件真相特別調查委員會條例」釋憲案鑑定意見書：實體部分，臺灣本土法學雜誌六十五期，頁83，2004年。

簡單的說，我國的憲政體制，雖然不若美國是嚴格遵守三權分立的總統制設計，而偏向雙首長制的設計，但是行政權與立法權之間仍有一定之憲法界線，尤其是憲法41條與75條的規定，使得立法權不得藉由「政黨比例代表制」之類的設計來建制獨立機關。而釋字585號解釋已經清楚的傳達了一個訊息，那就是如果要由國會掌握人事提名權（或者如真調會條例一般美其名由「黨團推薦總統任命」），前提要件必須是該機關行使的是國會本來就有的職權，例如國會調查權。釋字585號解釋一開始將真調會的職權定義為國會調查權，也才有可能讓國會藉由立法院院會決議任命真調會委員。<sup>233</sup>

### 3. 小結

在這一章中，藉由對管制機關雙重面向獨立性的需求，將可以建構出獨立機關的需要性。一方面，我們期待管制機關積極介入市場導正的工作，另一方面也

---

<sup>233</sup> 釋字585號解釋：

「立法院為有效行使憲法所賦予之立法職權，本其固有之權能自得享有一定之調查權，主動獲取行使職權所需之相關資訊，俾能充分思辯，審慎決定，以善盡民意機關之職責，發揮權力分立與制衡之機能。立法院調查權乃立法院行使其憲法職權所必要之輔助性權力，基於權力分立與制衡原則，立法院調查權所得調查之對象或事項，並非毫無限制。除所欲調查之事項必須與其行使憲法所賦予之職權有重大關聯者外，凡國家機關獨立行使職權受憲法之保障者，即非立法院所得調查之事物範圍。又如行政首長依其行政權固有之權能，對於可能影響或干預行政部門有效運作之資訊，均有決定不予公開之權力，乃屬行政權本質所具有之行政特權。立法院行使調查權如涉及此類事項，即應予以適當之尊重……一、真調會條例第二條第一項前段「本會置委員十七人，由第五屆立法院各政黨（團）推薦具有專業知識、聲譽卓著之公正人士組成之，並由總統於五日內任命」、第二項後段「各政黨（團）應於本條例公布後五日內提出推薦人選，逾期末提出者，視為放棄推薦，其缺額由現額委員選出之召集委員於五日內逕行遴選後，由總統任命」、第十五條第二項「本會委員除名或因故出缺時，由原推薦之政黨（團）於五日內推薦其他人選遞補之；其逾期末提出推薦人選者，由召集委員逕行遴選後，總統於五日內任命之」暨第十六條「第二條及第十五條應由總統任命者，總統應於期限內任命；逾期末任命，視為自動生效」等規定有關真調會委員之任命，應經立法院院會決議並由立法院院長為之，方為憲法之所許。」

不應該忽略媒體監督政府的功能。因此管制機關必需同時對政治力量與商業力量有所區隔。同時臺灣特殊的民主轉型經驗，使得通訊傳播管制機關的獨立性設計，對臺灣來說顯的更加的重要。獨立到什麼樣的程度才稱的上獨立機關？我們認為將獨立機關視為與行政機關完全分離的設計方式，將使得未來為數越來越多的獨立管制機關彼此之間出現政策協調與分工的困難。基於責任原則的考量，行政首長享有部分的政策統合以及首長提名權將是可以允許的。

除了獨立性以外，管制機關的專業性也需要受到特別的重視。我們認為基於促進公共討論的管制理念，未來獨立機關的設置，於除了電信通訊方面的專家以外，社會、傳播、人文教育（例如對兒童、原住民、客家電視台等等的補助研究）方面的專業性，也同時必須強化。同時為了避免專家政治所有可能面臨的責任與正當性挑戰，引進法律專才，藉由各種不同的程序性設計來強化管制正當性，也是需要受到注意的地方。

關於憲法問題的探討，我國的憲政體制，雖然不若美國是嚴格遵守三權分立的總統制設計，而偏向雙首長制的設計，但是行政權與立法權之間仍有一定之憲法界線，尤其是憲法41條與75條的規定，使得立法權不得藉由「政黨比例代表制」之類的設計來建制獨立機關，否則實有違憲的疑慮。

## 第五章 國家通訊傳播委員會組織法檢討與評析

2005年10月，在混亂、衝突、甚至流血抗爭中，攸關臺灣廣電媒體主管機關的組織法，終於在立法院通過。雖然我們很期待這個新成立的主管機關，可以是個超然、去政治性的主管機關，並且確實落實這篇論文先前提到促進民主與公共討論的管制理念，但是這樣的期待就NCC的成立過程來看，幾乎是不可能實現的空談。打從一開始，NCC組織法就充滿了政治對抗、折衝與妥協，最後的立法結

果，當然也無法擺脫「政治化」的命運。對於NCC的未來，我們將很憂心的指出，這種先天不足，後天失調的組織型態，上路之前似乎就註定了未來窒礙難行的命運。

本章將先介紹國家通訊傳播委員會的立法過程與背景回顧，藉以使讀者明白其中政策妥協的運作過程。第二部分將對本法作個簡單的介紹。第三部分將延續著前幾章的討論，以第三章與第四章所闡述的管制理念、設置原則與憲法討論，檢驗我國通訊傳播委員會組織法的內容。第四個部分將提出我們具體的建議。

## 1. 立法過程

### 1.1. 整併需求與數位匯流

國家通訊傳播委員會的成立過程，其實有段相當長久的歷史。一開始的考量，不在於新聞局政治上的定位是否需要調整、也不在於管制理念的更新，而是出於科技變遷之後，法律出於效率觀點而提出的「整併」考量。第二章已經提過的數位匯流現象，使得電信、傳播等領域出現了新的變化，過去涇渭分明的界線漸漸消失了，取而代之的是更具有流動性的資訊市場。因此，出於廣播電視、電信載具及網際網路等傳播管理機制加以整合的認知，前行政院長蕭萬長在1998年4月2日，第2272次院會中表示，「有成立電信資訊傳播整合機關之必要」。而在未成立前，由交通部與行政院新聞局先成立「電信資訊傳播協調工作小組」，統籌處理跨部會協調事宜，並進行統合機關之規劃。該年8月25日，行政院組織法研修小組也決議需精簡組織，裁併交通部與新聞局相關業務，另設「電信資訊傳播委員會」。

1999年年十月間，立法院三讀通過電信法部分條文修正案時，作成應成立直屬行政院之「電信資訊傳播委員會」之決議，以「因應資訊化社會發展，統籌資

訊、通信及傳播之相關監理與管理事項」。民國2000年8月11日，行政院第10次電子、資訊與電信策略(SRB)會議亦決議在行政院下設「電信資訊傳播委員會」。

2000年12月18日，行政院國家資訊通訊基本建設專案推動小組(NICI)召開研討「成立電信資訊傳播委員會」事宜會議決議，「應在既有『電信資訊傳播協調工作小組』架構下，儘速成立規劃小組，專責規劃『電信資訊傳播整合機關』成立事宜。」當時的行政院長張俊雄指示，責成交通部與行政院新聞局會同有關機關，就規劃小組之組織架構進行研商，其組織成員包括交通部、行政院新聞局、行政院國家資訊通信基本建設專案推動小組、經濟部、工業技術研究院、資訊工業策進會及臺灣網路資訊中心等單位，積極推動整合規劃工作。

從前段的介紹我們大致上可以得知，在這個階段之前，對於通訊傳播管制機關的設計構想，基本上是出於「科技變化」以及「整併」管制機關所帶來的效益考量。但是對於國家與通訊市場之間的關係、新聞局在政治上的定位等問題，均相當少著墨。社會上對此議題的關注也尚且不夠。這一段時間的運作，「政治」上的運作可以說是相當的少，民間參與與輿論監督也相對不足。

## 1.2. 去政治化與政治衝突

### 1.2.1. 政府改造

2001年10月22日，總統府政府改造委員會召開第一次幕僚會議，象徵著臺灣首次政黨輪替之後，正式啟動政府組織大體檢的行動。在「政府改造工程」推動之下，通訊管制機關的設計方式，有了新的認知。相較於前階段僅強調組織「整併」但欠缺機關整體定位思考的模式，這一階段對通訊傳播機關的構想，更意識到到了「獨立性」的問題。也對「獨立機關」應該有的設置原則，有了較為清楚的勾勒。當時擔任「行政院組織改造推動委員會」<sup>234</sup>執行長的政務委員葉俊榮教

---

<sup>234</sup> 行政院組織改造推動委員會，是為了承接總統府政府改造委員會所提出的改造任務，將政府改造委員會所提出的原則落實，行政院乃訂定「行政院組織改造推動委員會設置要點」，於

授即提出「獨立機關的設置原則」。他認為，「公共事務具有下列性質者，應設置獨立機關處理：1. 所需決策盡可能專業化與去政治化者。2. 所需決策特別需要顧及政治與社會之多原價值者。3. 需要行政機關發揮準司法功能者。」<sup>235</sup>而通訊傳播機關是不是應該要採取「去政治化」的獨立機關設計呢？葉俊榮教授則認為，「相關的資源如何配置，會深深地影響到我們社會各種價值與意見的發展，除了不應該偏向特定的產業（如現在交通部與中華電信的關係就常常被質疑）之外，許多國家也都希望至少在個案配置上不要太政治化，希望就長遠的角度來思考，無論任何政黨主政都能夠維持公平及專業，這就是為什麼我們認為NCC應該是一個外於政務部門的獨立機關的原因。」<sup>236</sup>簡單的說，政府改造列車推動之後，對於通訊傳播主管機關的認知，從要求「整併」以外，也進而要求「獨立」。

2002年3月，總統府政府改造委員會揭示，成立「通訊傳播委員會」的目標，並規劃該會為一仿效美國聯邦傳播委員會（FCC）的「獨立機關」。2003年3月17日，行政院政務委員兼國家資訊通信基本建設專案推動小組召集人蔡清彥，在立法院科技及資訊委員會就「通訊傳播委員會之規劃方向」專案報告中<sup>237</sup>，預告成立一個「獨立」的通訊傳播管理機關，已勢在必行。並於2003年10月13日正式成立「通訊傳播委員會籌備處」。

2003年9月8日行政院以院臺交字第○九二○○四三二三五號函送「通訊傳播基本法」草案及「通訊傳播委員會組織法」草案（參閱附錄一，行政院版通訊傳播委員會組織法草案）至立法院審議。其中「通訊傳播委員會組織法」草案之母

---

2002年5月29日生效。有關政府改造的相關官方資訊，<http://reform.rdec.gov.tw/mp.asp>，拜訪日期，2005/12/10。

<sup>235</sup> 葉俊榮，行政院組織改造的目標、原則及推動機制，國家政策季刊，創刊號，頁8，2002年。

<sup>236</sup> 葉俊榮，從新聞局到通訊傳播委員會，Taiwan News第八十期，2003年。

<sup>237</sup> 蔡清彥，92年3月17日，「通訊傳播委員會之規劃方向」專案報告，立法院科技及資訊委員會。

法「通訊傳播基本法」則於2003年12月26日立法院第五屆第四會期第十七次會議三讀通過。

2004年原應繼續審查尚未通過的「通訊傳播委員會組織法」，不過可惜的是，由於該年3月進行總統大選，所有的政策議題都被各種的造勢、民調、政論節目所淹沒。三月二十日總統大選結果揭曉，民進黨籍的陳水扁總統以相當些微的差距勝出，但總統大選所帶來的政治紛擾並未因選舉結果出現而落幕。選舉之後，三一九槍擊事件以及衍生而出的「真相調查委員會」等種種政治紛爭，臺灣陷入激烈的政治對立與衝突，通訊傳播委員會組織法的立法進程，一時之間竟無人聞問。

### 1.2.2. 換照風波

2005年，總統大選爭議延燒不退，國內朝野之間對峙情況更加嚴重。雖然先前曾因為國內混亂的政治局勢，而使得NCC法案一度胎死腹中。但通訊傳播市場本來就很難免政治力的覬覦，隨著政治局勢的變化，慢慢的受到各政黨間的關

注。<sup>238</sup>2005年六月，新聞局拒絕發給中國廣播公司數位化廣播執照，引發國民黨與親民黨籍立法委員對新聞局「政治力打壓」中廣公司的批評。<sup>239</sup>而新聞局對國民黨經營的中廣公司，如此「不友善」的行為，也成為了國民黨與親民黨（一般媒體所謂的泛藍陣營）在立法院推動國家通訊傳播委員會的動機。中廣數位化廣播執照案之後，國民黨籍立委雷倩、賴士葆等人「警告」新聞局，表示：「新聞

---

<sup>238</sup> 2004年到2005年9月朝野協商期滿，這段期間，由於總統大選所導致的嚴重對立，NCC審議過程幾乎空轉。詳細過程摘錄如下：

2003.12.24立法院第5屆第4會期法制、科技及資訊、教育及文化、交通四委員會第1次聯席會議進行審議，惟於該次會議委員詢答未完成。

2004.05.13立法院第五屆第五會期法制、科技及資訊、教育及文化、交通四委員會第1次聯席會議進行審議，但因出席委員未達法定人數流會。

2004.08.16立法院召開第5屆第5會期第1次臨時會就「通訊傳播委員會組織法草案」進行朝野黨團協商，因朝野無共識未獲通過，並進入4個月協商期。

「通訊傳播委員會組織法草案」朝野黨團協商版條文最終仍未能於2005.01.21立法院第5屆會期前完成立法，法案退回行政院重送。

行政院新聞局配合通訊傳播委員會籌備處研擬完成「通訊傳播委員會組織法（草案）重送條文」，於2005年2月23日以通傳發字第09405000240號函完成報院程序，該重送條文經2005年3月23日行政院2932次院會審查通過，並於同日以院授研綜字第0940006063號函送立法院審議。

立法院於2005.04.27召開第6屆第1會期法制、科技及資訊、教育及文化、交通四委員會第1次聯席會議，針對立法院國民黨黨團及親民黨黨團版「國家通訊傳播委員會組織法草案」及行政院版「通訊傳播委員會組織法草案重送條文」進行審查，共完成審議條文11條，因政黨意見歧異而仍存有爭議之條文共計8條，會議決議保留政黨協商。

立法院於2005.05.25由林立法委員濁水就本案主持朝野黨團協商未果，依規定進入協商期，為期4個月，此協商期預定於本（94）年9月屆滿。

資料來源，行政院新聞局，針對「NCC組織法草案（國親協商版）」主張「依政黨席次比例推薦委員」——新聞局說帖，94.09.19。

<sup>239</sup> 有關新聞局與中國廣播公司申請數位化廣播執照一案，參閱東森電子報，<http://www.ettoday.com/2005/06/27/10844-1809200.htm>，拜訪日期，2005/12/20。

局不要濫用公權力，做出打壓媒體第四權的反民主行為，而國民黨和親民黨也將在下個會期，優先推動廢除新聞局，成立國家傳播委員會的NCC法案。」<sup>240</sup>

中廣風波尚未落幕，新聞局於今年七月開始進行衛星廣播電視相關的換照業務。八月一日晚間，新聞局公布審查結果，六十七件送審案中，包括東森S台、龍祥電影台落榜，蓬萊仙山、彩虹、CASA、華爾街財經和歐棚等七家媒體送審未過。這七家位通過的電視台，將自八月三日起停止營運。<sup>241</sup>新聞局對東森等七家電視台的撤照風波，<sup>242</sup>再次被在野黨視為政治干預媒體的表現。撤照處分做出的隔日，國民黨立院黨團召開記者會，批評行政院新聞局「威脅加恐嚇，簡直是土匪行徑，讓媒體產生寒蟬效應。」，同時，「黨團堅持下會期要加速審查通過『國家通訊傳播委員會』（NCC）法草案，成員要依政黨比例產生，以免政府獨裁專擅。」<sup>243</sup>

其實，以政黨比例組成具有行政權性質的行政機關，在臺灣並不是頭一遭了。2004年九月通過的「三一九槍擊事件真相調查特別委員會條例」，就是立法院的國民黨、親民黨等多數黨，藉由立法的方式來形成「依政黨比例組成」的行政機關。這種利用國會占多數的優勢設計出「依政黨比例」組成的行政機關，在三一九真調會之後，國親等個別立委在立法院，除了NCC以外，還針對金管會、中選會、公平交易委員會等機關，提出了類似的提案，企圖修正原先的組織設計。

---

<sup>240</sup> 中廣新聞，「反制新聞局箝制媒體，國民黨優先推動成立NCC」，2005/06/30。

<sup>241</sup> 自由時報，「衛星電視換照 東森新聞S台 中箭落馬」，2005/08/02，<http://www.libertytimes.com.tw/2005/new/aug/1/today-p10.htm>，拜訪日期，2005/12/20。

<sup>242</sup> 相關法律爭議，可以參，閱石世豪，頻道「撤照」爭議的法律分析--從行政組織、程序及實體關係三面向解構述思，臺灣本土法學雜誌七十四期，59-62，2005年。

<sup>243</sup> 東森新聞，「頻道換照／國民黨團：堅持NCC依政黨比例 防政府獨裁」，2005/08/02，<http://www.ettoday.com/2005/08/02/10844-1825586.htm>，

<sup>244</sup>但是在新聞局對東森等七家電視台進行撤照之後，國親兩黨在政治上找到了一個可以運作的時間點，在「避免政府干預媒體」的大旗之下，企圖通過以政黨比例代表形成的管制機關。（國親兩黨提案的版本可以參閱附錄二）。

總統大選之後，一連串政治動盪，激化國內嚴重的政治對立與不信任。這種朝野間彼此的不信任，以及對獨立司法單位的不信任，導致國親兩黨藉國會多數優勢「三一九槍擊事件真相調查特別委員會條例」的通過。至此，在野黨對「獨立機關」的信任，幾乎已經全面崩解。而東森等七家媒體的撤照風波，不過是壓垮駱駝的最後一根稻草。

### 1.3. 政治運作與折衝妥協

2005年九月，NCC組織法經過四個月的朝野協商期間仍未有共識，進入立院準備進行表決的階段。令人訝異的是，攸關國內媒體生態以及公共論壇至關重要的管制機關，立法院完成立法之前，立法院竟然並未召開任何型式的公聽會，將民間、學界對NCC的期許納入考量。民間對NCC組織法的呼籲，幾乎沒有任何的管道可以介入朝野間嚴重的政治衝突。2005年9月27日，新聞局在各大平面媒體刊登大篇幅廣告，「拜託馬主席<sup>245</sup>懸崖勒馬！別把NCC搞的『髒』兮兮」，該篇廣告提及「為不負全民期盼，行政院在起草NCC組織法時，就將NCC定位成『獨立機關』，目的是避免政治力不當介入NCC，扭曲媒體正常發展。但在國親兩黨在立法院所提的協商版本中，竟規定NCC委員『依政黨席次比例推薦委員』的方式產生，這如同宣布NCC為政黨的侍從機關，讓NCC淪為政黨勢力的附庸！」此篇廣告雖然達到傳達行政院立場的目的，但同時也更激化朝野間的對立，讓在野黨難以妥協。

---

<sup>244</sup> 新臺灣新聞雜誌，「內憂外患列強環伺 泛藍國會多數優勢將盡？」，449期，[http://magazines.sina.com.tw/newtaiwan/contents/449/449-006\\_2.html](http://magazines.sina.com.tw/newtaiwan/contents/449/449-006_2.html)，

<sup>245</sup> 指國民黨黨主席馬英九先生。

10月9日，媒體改造基金會等公民團體舉辦了一場小型的NCC座談會，邀請國民黨籍立法委員洪秀柱與親民黨籍立法委員李永萍說明其政黨對NCC的立場。從在這場小型研討會中，兩位在野黨委員的論述，我們發現這個階段已經聽不到任何有關「獨立性」的考量，而是充滿了對執政黨的不信任。在野黨希望藉由「比例代表制」的方式，達到「防弊」以及「制衡執政黨」的政治目的。<sup>246</sup>至此，「獨立性」考量幾乎已經沒有存在的空間。至少，這已經不是占國會多數的國民黨與親民黨所考量的重點。

朝野爭議的關鍵，最主要的在於NCC組織法草案第四條，也就是NCC委員的產生方式。在附錄一中可以看到，關於NCC委員的產生方式，行政院版的第四條規定：

「……主任委員、副主任委員及委員，由行政院院長提請總統任命之。……」

在附錄二中，國親版本第四條，NCC委員產生方式為：

「……前項委員應自本法施行日起十五日內，由各政黨（團）依其在立法院所佔席次比率推薦之，如政黨（團）逾期不推薦時，行政院長應於七日內逕行補足推薦，並依推薦名單提名，並送請立法院同意後任命之。」

主任委員、副主任委員由委員互選，並由行政院長於七日內依互選產生之名單提名，送請立法院同意後任命之。主任委員、副主任委員應分屬不同政黨（團）。……」

雙方的認知差距實在過大，加上朝野之間充滿了對峙的氣氛，立法的結果似乎只能訴諸表決一途。但隨著法案表決之日越來越近，民間關心NCC立法過程的呼聲漸漸出現，<sup>247</sup>也使得壁壘分民的朝野對立出現了折衝妥協的契機。十月九

<sup>246</sup> 立法委員李永萍發言。<http://www.mediawatch.org.tw/modules/news/article.php?storyid=73>。

<sup>247</sup> 例如，劉靜怡、石世豪，「朝野政黨都放手 NCC才好上路」，聯合報民意論壇，2005/10/08。黃長玲，「NCC雙方都該退一步」，中國時報論壇，2005/10/10。中國時報社論，「請給公共問題保留最後一點思辯空間」，2005/10/11。林濁水，「抵制政院版 臺灣沒信心？」，聯合報民

日，公民參與媒體改造聯盟發表「各退一步、相忍為國」的聲明，希望朝野能夠「打破朝野對立僵局，廣納民間社會意見」，提出折衷版本，這個版本，也影響了最後立法院通過的NCC組織法條文。<sup>248</sup>在這次的過程，我們看到了民間力量的確或多或少影響了朝野之間的協商與妥協。

由於民間頻頻出現對立法院在野黨所提出「依政黨比例」設計方式的批評聲浪，使得在野兩黨在立法院縱有優勢，也不得不有所顧忌，必須在強渡關山的表決動作以外另循壓力較小的出路。原先堅持行政院版本的民進黨，也得知在社會上極度分裂的情況下，無論是刊登廣告、召開記者會或任何的方式說明政策訴諸人民，成效也十分有限，甚至有可能掀起另一波的政治惡鬥。為了避免NCC成為「三一九真調會」的翻版，民進黨也必須部分接受國親兩黨的主張，而採取妥協的策略。這樣的政治氛圍之下，表決前夕，民進黨提出三種折衷版本與國民黨協商。（三個版本的內容，參見附錄三。）<sup>249</sup>雖然民進黨團提出三種版本供在野黨選擇，但在表決前夕，民進黨擔心依在野黨選擇的版本，民進黨提名委員可能「全軍覆沒」，又提出要求在第一輪五分之三同意門檻中，增加「必須先通過半數七

---

意論壇，2005/10/11。陳嘉宏、何榮幸，「NCC非無解套之方」，2005/10/12。王震宇，「NCC的第四條路」，中國時報論壇，2005/10/13。王小蕙，「NCC 消費者權益在哪？」，聯合報民意論壇，2005/10/14。石世豪，「藍色NCC」，自由時報自由廣場，2005/09/28。

<sup>248</sup>公民參與媒體改造聯盟對「NCC組織法」關鍵條文第四條的主張：「本會置委員九人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；二人為副主任委員，一人職務比照簡任第十四職等，一人職務列簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員任期三年，任滿得連任。本會委員依人文、教育、電信、資訊、傳播、法律、經濟、公益團體、消費者代表等領域，由各政黨（團）在立法院所占席次比例共推薦十八名，行政院院長推薦九名，交由提名審查委員會審查資格。提名審查委員會由立法院推舉十一至十三名學者、專家與公民團體代表組成，審查必須以公開公聽程序為之。提名審查委員會以四分之三以上之多數同意後，送請行政院院長聘任之，並由行政院長任命其中一人為主任委員、二人為副主任委員。行政院院長應於委員任滿三個月前，依第二項程序提名新任委員；委員出缺時，應依第二項程序補提名新任委員，其繼任委員之任期至原任委員任期屆滿之日為止。」

<sup>249</sup> 特別感謝立法委員郭正亮辦公室助理張喻敏先生所提供的資料。

人」條件之後，第二輪才能採取二分之一門檻，但不為在野黨同意。最後表決當日，在出席立委二一人情況下，在野黨版本贊成人數為一一三人，反對人數九十八人，表決通過。<sup>250</sup>其中最關鍵的第4條條文，美其名雖另組「審議委員會」而非直接依政黨比例代表制，但「政治」與「政黨」的色彩卻一點都毫不遜色。至此，「獨立性」的考量蕩然無存。

綜觀國家通訊傳播委員會組織法的修訂過程，雖然學術界很早就有建立「獨立機關」的期許，<sup>251</sup>但是在推動之初卻是出於科技變遷以及「整併」的考量。無論行政院或是立法院的決策參與者對「獨立機關」的認識皆有所不足。2001年政府改造工程開始推動之後，行政院對獨立機關已有推動並落實的決心，但很可惜這段契機稍縱即逝。2004年總統大選之後，國內政局尖銳對立，「三一九槍擊事件真相調查特別委員會條例」的通過，充分顯示出在國會居多數的國民黨與親民黨兩黨，對國內所有具有獨立性行政機關以及法院的調查，展現全面性的不信任。「獨立機關」的設置，在這樣的政治環境之下，也幾乎沒有存在的空間。與其說中廣案、東森等七家電視台的撤照風波成為在野黨推動NCC的導火線，不如說這只不過是強化了其「危機意識」，更佳堅定在野黨藉由NCC組織法通過以奪回媒體市場主導權的決心。獨立性的討論終究在這種政治氣氛下消逝殆盡。最後民間社團的監督，對「理性討論」公共政策的呼聲，也只能成為一種蒼白而無力的吶喊。當初社會上對於國家通訊傳播委員會的獨立性堅持，已經毫無撼動政治鬥爭的任何能力。

## 2. NCC組織法

---

<sup>250</sup> 中國時報，「組織法三讀 NCC依政黨比例產生」，2005/10/26。

<sup>251</sup> 林子儀、劉靜怡，大眾傳播行政程序規定之分析與檢討，「現行法與行政程序法草案配合之研究」研究報告四，頁177-236，行政院經濟建設委員會健全經社法規工作小組委託台大法律學研究所研究，1992年。

對於如此高度政治運作的結果，我們當然難以稱的上滿意。但在進入進一步的評析之前，有必要先對NCC組織法的全貌、任務、定位、以及功能等作全盤的瞭解。本節將分幾個層面來介紹NCC組織法（以下簡稱本法）。

## 2.1. 任務

關於NCC未來要執掌的任務，主要規範在本法的第一條至第三條。第一條主要揭示NCC的成立目的，也部分顯示出了NCC的管制理念。

第一條：「為落實憲法保障之言論自由，謹守黨政軍退出媒體之精神，促進通訊傳播健全發展，維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭，保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展，提升國家競爭力，特設國家通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。」

本法第二條的規定主要涉及業務的整併，並且直接將所有相關作用法的主管機關一舉變更為國家通訊傳播委員會。

第二條：「自本會成立之日起，通訊傳播相關法規，包括電信法、廣播電視法、有線廣播電視法及衛星廣播電視法，涉及本會職掌，其職權原屬交通部、行政院新聞局、交通部電信總局者，主管機關均變更為本會。其他法規涉及本會職掌者，亦同。」

第三條則詳細規範NCC的相關業務。

第三條：「本會掌理下列事項：一、通訊傳播監理政策之訂定<sup>252</sup>、法令之訂定、擬訂、修正、廢止及執行。二、通訊傳播事業營運之監督管理及證照核發。三、通訊傳播系統及設備之審驗。四、通訊傳播工程技術規範之訂定。五、通訊傳播傳輸內容分級制度及其他法律規定事項之規範。六、通訊傳播資源之管理。七、通訊傳播競爭秩序之維護。八、資通安全之技術規範及管制。九、通訊傳播

---

<sup>252</sup> 關於「監理政策」的規定，涉及對NCC任務的不同理解，我們在下文中會有檢討。

事業間重大爭議及消費者保護事宜之處理。十、通訊傳播境外事務及國際交流合作之處理。十一、通訊傳播事業相關基金之管理。十二、通訊傳播業務之監督、調查及裁決。十三、違反通訊傳播相關法令事件之取締及處分。十四、其他通訊傳播事項之監理。」

## 2.2. 定位

就NCC的定位而言，本法相當諷刺地仍將NCC定位為「獨立機關」。相關的條文主要出現在第四條、第六條、以及第七條。持了第七條一開始揭示：「本會依法獨立行使職權。」以外，本法對獨立性的設計，可以分成三個部分來介紹。第一是組成方式；第二是擔任NCC職務前不得任職特定職務的規定；第三是擔任NCC委員的任期中以及卸任後的旋轉門條款。

第四條規範NCC委員的成立方式，分由兩階段產生，第一階段組成NCC提名審查委員會。第二階段由提名審查委員會審查經立法院與行政院所提出的提名人選。任期為三年，原先行政院版本草案中出現的任期交錯設計，也在最後的版本中被摘除。

「本會置委員十三人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；二人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員任期為三年，任滿得連任一次。

**本會委員**依電信、資訊、傳播、法律或財經等專業學識或實務經驗等領域，由各政黨（團）接受各界舉薦，並依其在立法院所占席次比例共推薦十五名、行政院院長推薦三名，交由提名審查委員會（以下簡稱審查會）審查。各政黨（團）應於本法施行日起十五日內完成推薦。

**審查會**應於本法施行日起十日內，由各政黨（團）依其在立法院所占席次比例推薦十一名學者、專家組成。審查會應於接受推薦名單後，二十日內完成審查，本項審查應以聽證會程序公開為之，並以記名投票表決。審查會先以審查會委員

總額五分之三以上為可否之同意，如同意者未達十三名時，其缺額隨即以審查會委員總額二分之一以上為可否之同意。行政院院長應於七日內依審查會通過同意之名單提名，並送立法院同意後即任命之。

前二項之推薦，各政黨（團）未於期限內完成者，視為放棄。本會應於任命後三日內自行集會成立，並互選正、副主任委員，行政院院長應於選出後七日內任命。主任委員、副主任委員應分屬不同政黨（團）推薦人選；行政院院長推薦之委員視同執政黨推薦人選。委員任滿三個月前，應依第二項、第三項程序提名新任委員；委員出缺過半時，其缺額依第二項、第三項程序辦理，繼任委員任期至原任期屆滿為止。

首屆審查會所需人員及預算，由本會籌備處支應。第二屆審查會所需人員及預算，由本會支應。」

第六條則規定擔任NCC委員三年前不得擔任黨公職。

「本會委員於擔任職務前三年，須未曾出任政黨專任職務、參與公職人員選舉或未曾出任政府機關或公營事業之有給職職務或顧問，亦須未曾出任由政府機關或公營事業所派任之有給職職務或顧問。但依本法任命之委員，不在此限。」

第七條則規定任職期間與卸任後的獨立性義務。

「本會依法獨立行使職權。

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。

本會委員於其離職後三年內，不得擔任與其離職前五年內之職務直接相關之營利事業董事、監察人、經理、執行業務之股東或顧問。本會委員於其離職後三年內，不得就與離職前五年內原掌理之業務有直接利益關係之事項，為自己或他人利益，直接或間接與原任職機關或其所屬機關接洽或處理相關業務。」

### 2.3. 決策

第八條與第九條，乃就NCC的運作與決策過程而言，則採取合議制，也是希望朝向「獨立管制委員會」方向的設計。第八條主要規範了必須由會議決議的事項。第九條規範了決議的方式。特別需要注意的是，第九條強調了聽證程序的必要性，涉及特定的重要事項，則「應」依行政程序法之規定照開聽證程序。

第八條：「本會所掌理事務，除經委員會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會議決議行之。」

下列事項應提委員會議決議，不得為前項之授權：一、通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議。二、通訊傳播重要計畫及方案之審議、考核。三、通訊傳播資源分配之審議。四、通訊傳播相關法令之訂定、擬訂、修正及廢止之審議。五、通訊傳播業務之公告案、許可案及處分案之審議。六、編制表、會議規則及處務規程之審議。七、內部單位分層負責明細表之審議。八、人事室、會計室及政風室以外單位主管遴報任免決定之審議。九、預算及決算之審核。十、其他依法應由委員會議決議之事項。」

第九條：「本會每週舉行委員會議一次。必要時，得召開臨時會議。」

委員會議，由主任委員為主席，主任委員因故不能出席時，由副主任委員代理；主任委員、副主任委員均不能出席時，由其他委員互推一人為主席。

會議之決議，應以委員總額過半數之同意行之。各委員對該決議得提出協同意見書或不同意見書，併同會議決議一併公布之。

本會得經委員會議決議，召開分組委員會議。

本會委員應依委員會議決議，按其專長及本會職掌，專業分工督導本會相關會務。

委員會議開會時，得邀請學者、專家與會，並得請相關機關、事業或團體派員列席說明、陳述事實或提供意見。

委員會議審議第三條或第八條涉及民眾權益重大事項之行政命令、行政計畫或行政處分，應適用行政程序法第一章第十節聽證程序之規定，召開聽證會。」

## 2.4. 移撥

有關人員與業務移交的規定，主要規範在本法第十一條與第十五條。

第十一條：「本會相關人員應由交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現有人員，隨同業務移撥為原則。

本會各職稱之官等、職等及員額，另以編制表定之。」

第十五條：「本法施行前，交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現職人員隨業務移撥至本會時，其官等、職等、服務年資、待遇、退休、資遣、撫卹、其他福利及工作條件等，應予保障。

前項人員，不受公務人員考試法、公務人員任用法有關特考特用及轉調規定之限制。但再轉調時，以原請辦考試機關及所屬機關、本會之職務為限。

第一項人員原依交通事業人員任用條例第八條第一項規定轉任者，仍適用原轉任規定。但再改任其他非交通行政機關職務時，仍應依交通事業人員任用條例第八條第二項規定辦理。

第一項人員所任新職之待遇低於原任職務，其本（年功）俸依公務人員俸給法第十一條規定核敘之俸級支給，所支技術或專業加給較原支數額為低者，准予補足差額，其差額並隨同待遇調整而併銷。主管人員經調整為非主管人員者，不再支領主管職務加給。

第一項人員，原為中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，及自中華民國八十五年七月一日起至中華民國八十七年六月三十日期間由中華電

信股份有限公司商調至電信總局之視同留任人員，已擇領補足改制前後待遇差額且尚未併銷人員，仍得依補足改制前後待遇差額方式辦理。

本法施行前，原中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，其自中華民國八十四年七月一日至中華民國八十五年六月三十日止，如未自行負擔補繳該段年資退撫基金費用本息，仍應准視同中華民國八十四年七月一日公務人員退休法修正施行前之任職年資予以採計。第五項人員，曾具電信總局改制前依交通部核備之相關管理法規僱用之業務服務員、建技教員佐（實習員佐）、差工之勞工人資，其補償方式，仍依行政院規定辦理。」

## 2.5. 預算

關於預算的規定主要規範於第十三條。其中可以看得出來，關於預算與通訊傳播基金的使用方式，NCC仍受到行政院的節制與監督。

第十三條：「本會所需之人事費用，應依法定預算程序編定。」

本會依通訊傳播基本法第四條規定設置通訊傳播監督管理基金；基金來源如下：一、由政府循預算程序之撥款。二、本會辦理通訊傳播監理業務，依法向受本會監督之事業收取之特許費、許可費、頻率使用費、電信號碼使用費、審查費、認證費、審驗費、證照費、登記費及其他規費之百分之五至十五。但不包括政府依公開拍賣或招標方式授與配額、頻率及其他限量或定額特許執照所得之收入三、基金之孳息。四、其他收入。

通訊傳播監督管理基金之用途如下：一、通訊傳播監理業務所需之支出。二、通訊傳播產業相關制度之研究及發展。三、委託辦理事務所需支出。四、通訊傳播監理人員訓練。五、推動國際交流合作。六、其他支出。

通訊傳播監督管理基金之收支、保管及運用辦法，由行政院定之。

第二項第二款至第四款之基金額度無法支應通訊傳播監督管理基金之用途時，應由政府循公務預算程序撥款支應。」

## 2.6. 回溯條款

第十六條條文是本法相當受到爭議的部分，也因為太容易與先前提到的中廣案產生聯想，也因此有「中廣條款」之譏。<sup>253</sup>但所幸最後通過的條文，特別加上了「但已提起行政救濟程序者，不在此限」的字句，使得已經提起行政救濟的中廣公司或其他公司無法適用本條文。

但有趣的是，原先為了中廣案而設計的十六條，最後一刻雖然因為社會的壓力而排除了中廣公司翻案的可能，但卻不是將整個條文摘除，而是以增加法定要件的方式排除中廣公司的適用（實際上的結果是，除了中廣公司以外，也沒有其他公司可以適用，因為有爭議的公司都已經提出行政訴訟，未提出者幾乎已事實上接受行政處分的結果）。雖然在加上「但已提起行政救濟程序者，不在此限」的法定要件之後，實際上已經不可能有任何公司據本條文而提起覆審，但立法者仍不願將條文摘除，彷彿仍在辯解當初規劃本條文並非因人立法。如今看來，殘存而無用的第十六條，反而更凸顯了當初的特定立法動機，的確難免「欲蓋彌彰」的批評。

第十六條：「自通訊傳播基本法施行之日起至本會成立之日前，通訊傳播相關法規之原主管機關就下列各款所做之決定，權利受損之法人團體、個人，於本會成立起三個月內，得向本會提起覆審。但已提起行政救濟程序者，不在此限：一、通訊傳播監理政策。二、通訊傳播事業營運之監督管理、證照核發、換發及廣播、電視事業之停播、證照核發、換發或證照吊銷處分。三、廣播電視事業組

---

<sup>253</sup> 李鴻典，「NCC 和促法 又現國親荒唐法案 政黨比例，所向無敵？」，新臺灣新聞週刊，498期，2005/10/06，

<http://www.newtaiwan.com.tw/bulletinview.jsp?period=498&bulletinid=22816>。

織及其負責人與經理人資格之審定。四、通訊傳播系統及設備之審驗。五、廣播電視事業設立之許可與許可之廢止、電波發射功率之變更、停播或吊銷執照之處分、股權之轉讓、名稱或負責人變更之許可。覆審決定，應回復原狀時，政府應即回復原狀；如不能回復原狀者，應予補償。」

### 3. 缺失檢討—高度政治動員下的不可能任務

通訊傳播委員會本是2001年開始推動政府改造計畫以來，相當重要的嘗試。為了追求更有效率、更能夠避免政治干預的管制機關，我們嘗試著仿效美國的制度建立獨立管制委員會，除了任期保障、獨立運作，委員的產生方式還要求必須經過國會同意。「總統提名、國會同意」的運作模式，過去除了憲法上要求的司法、考試、監察、以及審計長以外，其他具有獨立機關性質的行政組織，未曾有過這樣的設計。舉凡公平交易委員會、中選會、或金管會的成員，並未加入國會同意權的設計。我們可以說，原先NCC的設計，雖然在美國行之有年，在我國卻是第一次的嘗試。但很可惜，這樣的嘗試，並沒有成功。

2004年六月，「中央行政機關組織基準法」通過，為「獨立機關」的建立定下了基礎。中央行政機關組織基準法第二十一條規範獨立機關成員的產生方式，應由行政院提名經由國會同意。<sup>254</sup>這樣的規範原應成為未來設計獨立機關的重要原則，但無論是多麼重要的法律原則，都無法避免政治鬥爭之後「畸形」的立法成果。NCC雖然成立了，但是這樣高度「政治化」的立法以及成員組成，未來是

---

<sup>254</sup> 中央行政機關組織基準法第二十一條：「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。」

否能夠順利運作，始終令人存疑。接下來將仔細檢驗這NCC組織法的修訂，與第三章所討論的原則與理念，有著什麼樣的落差。

### 3.1. 管制理念

本法第一條揭示組織設計的管制理念，但是如果仔細看這九項目標，大致可以粗略的歸類為三種類型。其中一種是追求市場運作的管制理念，像是「落實憲法保障之言論自由，謹守黨政軍退出媒體之精神，促進通訊傳播健全發展，維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭」等，另外一種則是強調媒體的公共性義務，像是「保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」的字眼。第三種目標，則是與通訊傳播的管制理念毫無關連的字句，像是「提升國家競爭力」也一併列入第一條的條文中，的確匪夷所思。要談「提升國家競爭力」，又起僅僅是NCC的任務而已？金管會、公平會、或是政府內所有的組織是否也都需要列入此一總目標？「國家競爭力」的字眼出現在本法第一條，一方面突顯出此時對社會上「競爭力」的迷思，另一方面也顯示NCC的成立承載了太多不必要的期待。撇開競爭力的問題不談，現在要把話題回到前兩項管制理念。

#### 3.1.1. 市場運作

首先對於「落實憲法保障之言論自由，謹守黨政軍退出媒體之精神，促進通訊傳播健全發展，維護媒體專業自主，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭」的期待，基本上是出於對言論自由市場的尊重，<sup>255</sup>也是鑑於過去臺灣威權時代黨政軍控制媒體的反省，本文是採肯定的態度。但需要注意的是，這一段的條文中明確地指出，NCC將「有效辦理通訊傳播『管理事項』」，配合著通訊傳播基本法第三條的規範，將NCC任務限縮為依法行政的管理機關，

---

<sup>255</sup> 市場理論是言論自由理論中的顯學，詳細介紹請參閱第三章。

這樣的保守退縮的設計，如何落實第二段所謂的「保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」任務？（參3.1.2）

另外有一點需要特別討論的是，所謂「確保通訊傳播市場公平有效競爭」是何所指？市場上公平有效的競爭環境，臺灣已有公平交易委員會負責，<sup>256</sup>那麼NCC在這個領域所要肩負的公平競爭，是什麼層次的公平競爭？<sup>257</sup>

在第三章2.1.4中，談到了機關間彼此統合的不容易。美國的經驗告訴我們，當有越來越多的獨立機關開始運作之後，各個機關間的職掌範圍的確常有衝突與重疊的可能，<sup>258</sup>因此政策的協調就顯的相當的重要。本文認為，要明確的區分公平會與NCC的職掌，必須從這兩個機關的不同定位與功能來作區分。

就公平會而言，由其主要作用法「公平交易法」觀之，其管制的面向在於經濟層面的公平競爭。而就公平交易委員的背景觀察，<sup>259</sup>擅長的領域也在於經濟市場的運作與監管。而NCC則相當的不同。在這裡我們要提出言論自由市場的概念，來與一般的經濟市場做出區隔。言論自由市場的主要概念，借用於經濟市場的理論，強調的是，讓各種言論相互競逐，人民藉由自己的選擇，將正確的言論篩選出來。這是言論自由理論中的顯學。但是如同一般的經濟市場一樣，言論市場也有可能出現壟斷、集中、資源為少數人把持的現象，如果這種現象存在，憲法保障言論自由的價值就會受到損傷。言論市場的概念，與經濟市場的概念某程度而言是相通的。

---

<sup>256</sup> 公平交易法第一條：「為維護交易秩序與消費者利益，確保公平競爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法；本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」

<sup>257</sup> NCC與公平會在「公平競爭」領域的任務重疊，目前已經受到了些許的注意，但仍未得到釐清。參閱，NCC籌備處法制組，我國通訊傳播作用法草案方向，（2005）。

<sup>258</sup> Kagan, Presidential Administration, 114 Harv. L. Rev. 2245, (2001).

<sup>259</sup> 公平交易法第21條：「本會委員之任用，應具有法律、經濟、財稅、會計或管理等相關學識及經驗。」

雖然概念相近，但仍終究有所不同。一個被壟斷的言論市場，在經濟層面上未必是被壟斷的市場。舉例來說，如果市面上有許多小型的電視台，市場佔有率都相當的低而沒有到獨佔的程度，但是這些電台卻沒有任何一家原住民電視台或原住民經營者（姑且假設所有的電視台都是漢人經營），那麼或許雖然無法說這樣的市場狀態在經濟層面上是獨佔，但是在言論市場上的確可能為漢人所獨佔。其中原因可能相當的複雜，或是因為過去的法規要求所有電視臺必需以漢語發音，或有可能是過去藉由證照考試獨厚漢人，也有可能是過去偏頗的心態而不錄用原住民。NCC必須避免這種言論上的獨佔情況發生，這就是言論市場與經濟市場所面臨不一樣的考量。

NCC的管制任務在於維護言論市場的公平競爭。一方面，NCC必須如同經濟市場一般，建立基本的言論市場基礎建設，言論市場的運作方有可能初步建立，例如建立基礎規範建立數位電視市場，分配無線電波頻率、無線電台管理、各種技術設定的協調；<sup>260</sup>另一方面，也必須避免任何不公平的競爭方式，迫使少數的聲音從言論市場中消失。簡單地說，NCC要負責的是言論市場中的公平競爭，而不是經濟市場上的公平競爭。

### 3.1.2. 公共責任

前面一段要強調的是，NCC負責通訊傳播市場的公平競爭，並非責任與公平交易委員會重疊，而是一方面必須建立言論市場的基礎建設，另一方面避免言論市場中有可能出現的不公平競爭。基本上雖然借用了市場理論的概念，但NCC的定位與任務仍然不變，仍然是以健全公共討論為最重要的目的。本法第一條後

---

<sup>260</sup> 例如本法第三條規定：「……三、通訊傳播系統及設備之審驗。四、通訊傳播工程技術規範之訂定。……六、通訊傳播資源之管理。七、通訊傳播競爭秩序之維護。八、資通安全之技術規範及管制。九、通訊傳播事業間重大爭議……。十、通訊傳播境外事務及國際交流合作之處理。……十二、通訊傳播業務之監督、調查及裁決。十三、違反通訊傳播相關法令事件之取締及處分。……」等相關具體任務，均可視為傳播市場運作的基礎建設。

段更是直接清楚的闡釋了我們的主張，要求NCC必須「保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」。在這一段的敘述裡面，更要求NCC必須採取「主動積極」的作為，達到「均衡發展」的目標。

根據第三章的討論，我們已經指出NCC的管制理念在於促進公共討論的蓬勃發展，藉著一定的公共義務，要求媒體達到這项目的。同時我們觀察NCC所依據的作用法，無論是電信法、廣播電視法、有線廣播電視法、衛星廣播電視法、或做為基準法性質的通訊傳播基本法，管制的目的都是在於言論、資訊、以及文化層面的管制。舉凡廣電電波資源的分配、外資管制、瓶頸設施與強制接取義務、普及化義務與數位落差、反集中管制(跨業經營管制乃是其中一種)、聯播行為、網路互連等等，或許這些管制都和前一段所提到的「公平競爭」沾的上一點關係，但最重要的核心概念還是在於言論與傳播層面，如何藉由NCC主動積極的作為，讓傳播媒體負擔一部份的公共義務，以達到促進言論、資訊交流的目的。這也是為什麼通訊傳播基本法中要求，「通訊傳播委員會每年應就通訊傳播健全發展、維護國民權利、保障消費者利益、提升多元文化、弱勢權益保護及服務之普及等事項，提出績效報告及改進建議」的原因。總之，NCC的管制任務在於促進言論與資訊的充分發展。NCC要努力的方向，是積極地提升多元言論的發展、促進言論資訊的普及、強化公共討論的質與量，甚至在各種不同的領域建立公共論壇。以第三章1.2.2討論的Turner案為例，雖然瓶頸力量與強制接取的案例，看起來似乎是與「公平競爭」有相當程度的關連，但關鍵並不在於經濟層面，而是而是著眼於無線電視收視族群，免費地取得地方性資訊的考量。

雖然前述是本文對NCC任務的期許，但是現行法的規範卻可能大為限縮未來的運作與功能。根據通訊傳播基本法第3條規定：「**為有效辦理通訊傳播之管理事項，政府應設通訊傳播委員會，依法獨立行使職權。國家通訊傳播整體資源之規劃及產業之輔導、獎勵，由行政院所屬機關依法辦理之。**」以及立法理由說明：「……二、近年來科技匯流發展，傳統通訊傳播產業之界線日趨模糊，傳統以通

訊傳播產業別分工方式已逐漸降低其在管理上之意義。為隨通訊傳播匯流趨勢，有效整合通訊傳播相關監理事權，國際組織OECD與ITU均預期整合通訊及傳播之**監理機關**，為未來之發展趨勢。國外目前如英國通訊局(Office of Communications; OFCOM)的成立、美國聯邦通訊委員會(Federal Communications Commission; FCC)擬改以功能別重新規劃其內部組織等，即屬適例。是以目前我國通訊傳播以產業別分屬不同管理機關，於面對科技匯流時，應考量上述國際趨勢，整合相關監理業務，成立單一管制機關。三、為確保通訊傳播管理之公正性與獨立性，通訊傳播委員會應有去政治力或政治干擾之設計，使其得以獨立行使職權。且近年我國電信資訊走向自由化，設立「**獨立之監理機關**」為我國加入「世界貿易組織」(WTO)所承諾遵守六大監管原則之一。四、通訊傳播委員會為獨立行使職權之管理機關，掌理專業管制性業務，必須嚴守客觀、中立及專業立場，不受一般行政體系適當性及適法性之監督。而通訊傳播之整體資源規劃，必須與行政院所屬機關相互協調，且產業之輔導、獎勵，係考量國家產業之發展方向，以掌握特定產業之商機。因此，上述兩項業務不宜劃歸通訊傳播委員會處理，而應由行政院所屬機關依其業務職掌負責辦理，爰於第二項定明。」國家通訊傳播委員會被定位為「監理」機關。

因此，或有論者認為，根據本條文，通訊傳播管制委員會為一「監理」機關，因此NCC實無法承擔本文所主張的積極性角色。我們認為這樣的區分是有其實際困難的。首先，所謂「監理」與「整體資源規劃」之間的區隔相當不明確，如此區分必定未來出現窒礙難行之處。更重要的是，為何僅有「監理機關」需要強調獨立性，而更容易受到政治、商業力量綁架與覬覦的「整體資源分配」，反而無須強調獨立性？我們不否認行政機關應該享有一定資源分配的權限，但是NCC倘若手中毫無任何資源、權限，而僅能擔任管制監理機關，勢必無法落實健全公共討論的管制理念。再者，倘若NCC只是嚴格依法行政的「監理」機關，何需大費周章以獨立機關的方式來建制？一般的行政部門其實就可以達到有效監理的

任務。以「獨立機關」來設置NCC，就是期許其能夠同時避免市場與政治力量所造成的缺陷，而承擔更重要的任務。因此我們認為，NCC肩負的任務應該要全面性地提升，期許其肩負更重大公共責任。至於立法理由中所提到與其他機關間的相互協調問題，無論NCC是否任務僅限於「監理」業務，都會出現相同的問題，而需要行政首長進行統合（參見第五章1.1.4），不應該因此就認定NCC的功能與任務必需限縮至單純監理功能。

對NCC任務的理解不同，將有可能使NCC組織法的解釋出現南轅北轍的結果。第三章已經花了相的篇幅闡述為什麼NCC必須以健全公共討論為最主要的管制理念。據此衍生，我們將更清楚的理解NCC組織法第一條所揭示的任務。

### 3.2. 設置原則

檢討完NCC管制理念的設計之後，接下來要檢討的是NCC的設計，是否符合我們在第四章中討論的幾項設計原則。我們將分別從獨立性、專業性來檢驗這次NCC組織法。本次NCC組織法中，最受爭議的條文便是本法第四條，有關NCC委員的組成方式，這部分涉及NCC獨立性的問題。除了抽象條文的檢討以外，這一章也將動態地來觀察這次NCC委員的提名與審議的實際運作過程中，距離理想中的「獨立性」有著什麼樣的落差。除了獨立性以外，專業性的問題也是獨立機關容易受到關注的焦點，組織成員的背景、委員人數、能否有效運作等等，成為了NCC能否專業運作的重要關鍵。最後，NCC是否能通過合憲性的檢驗，一直是本次NCC組織法通過以來相當令人矚目的部分。雖然因為講求「和解共生」的整體政治氣氛的影響，使得NCC組織法未來提出釋憲案的可能性大減，但是NCC組織法中，立法院藉由修法的方式與行政機關爭取行政組織權，在學術上也的確是個令人關注的議題。

#### 3.2.1. 獨立性

我們在第四章前段中談到了獨立性的需求。我們提到，如果只著重對政治上的獨立性，而欠缺面對市場商業運作種種亂象的認識，或許根本無須行政管制機關，只需要獨立運作的法院即可，更遑論建立獨立機關。如果只著重對市場商業力量的導正，則或許只需要一個類似消費者保護委員會之類的行政機關，而無須與行政權有所切割。同時對政治力量與商業力量的切割，以及積極促進公共討論的管制理念，建構了出了獨立管制機關的必要性。

同時，臺灣特殊的民主轉型經驗，讓我們更加的需要一個獨立的管制通訊傳播機關。因為雖然民主改革以後，雖然國家對媒體的掌控開始消退，但新聞記者與媒體人士，縱使在私有化的企業中工作，還是很有可能像是在過去的國營媒體工作一樣，有著相同的習慣與慣性。媒體脫離國家的控制並無法立即的使工作人員轉變。我們必須要付出額外的努力去矯治這些過去極權社會所帶來的終身影響。這些影響已經摧毀了新聞媒體批判的能力。但不幸的是，過去國家掌控並介入媒體的歷史經驗，使得這些民主轉型經驗的國家，在轉型過後，對於所有國家對市場亂象的矯正，都視為過去威權遺毒的再現。藉著先前的討論我們知道，國家的介入並非絕對不可的。在適當的情況下，國家可以藉由各種各種節目管制或是結構性管制來達到深化公共討論的目的。但是，仍然必須小心政治人物藉由表面上促進公共討論的程序性控制，來達到操縱言論內容的最終目的。這種危險使得制度設計變的相當重要，必須把節目管制或結構管制的權限，脫離那些對政治結果有高度興趣的機關手上，而將其交給對政治關係較遠的機構。基於前述的這些理由，我們主張通訊傳播機關，必須是個獨立機關，同時對政治力量與商業力量具有獨立性。

「獨立」到什麼程度？在第三章中提到，一方面，獨立機關應該避免來自政治力量的不當干預，另外一方面，也不應該預期獨立機關完全不受到任何機關的控制，獨立到某種「無法無天」而不在乎與其他機關彼此之間是否一致的地步。隨著越來越多的獨立機關成立，完全的脫離行政首長的控制，將產生架空行政權

並且使得政策難以協調的問題。也因此，獨立機關如何的與行政權互動，並兼顧獨立與協調兩種不同的目的，成為重要課題。我們認為，讓總統（或行政院長）保有提名權並使國會進行審查，將是兼顧「獨立性」（特別是與行政部門之間的獨立性）與「政策協調」的折衷方案。一方面可以使總統提名的獨立機關官員與其他行政部門之間保持一定的距離，另一方面也可以避免國會設置越來越多難以橫向協調的獨立機關。我們當然無法期待獨立機關是個與世隔絕的管制機關，但對獨立機關委員的專業性背景要求、任期保障、任期交錯、政黨資格等等的限制，仍然使得這個獨立機關保有相當的中立性，也避免了在政策執行上有所偏頗。其次，獨立機關在作用法上受到國會的 control，國會也對獨立機關的成員保有同意權，以及預算審核的權力。再者，獨立機關的行政處分或命令制定也將受到司法審查。雖然獨立機關的獨立性並不是完美的，但是由於同時受到了行政、立法、司法三權的控制，制衡原則（check and balance）仍然使獨立機關得以成功運作。

什麼樣的制度設計才稱的上獨立性？，當然，任期保障是我們都已經瞭解的重要獨立性原則。除此之外，本文建議的「總統（或行政院長）提名，由國會通過」的建制模式，是不是還有其他的可能選項？國親兩黨建議的：「依各政黨（團）在立法院所占席次比例推薦，行政院院長依推薦名單提名」是不是一種可以接受的獨立機關組成模式？現行法的折衷方案又如何？

### 3.2.1.1. 比較檢討

要強調的是，獨立性的表現方式並非僅有美國模式（事實上，美國的獨立機關組成方式也並非固定）。就獨立性的設計而言，法院的設計模式或是一種獨立性的表現，世界各國對獨立機關的設計模式也可以供作參考。在進入比較性的討論之前，先來看看世界上的主要國家，是如何組成通訊傳播的主管機關。藉由下列的比較表，看看能不能給我們什麼啟示與靈感。

表一

名稱	委員人數	委員任期	提名方式	任命方式	委員限制	備註
NCC 組織法草案【行政院版】	7 人	5 年，任滿得連任。但本會成立時，第 1 屆委員中 3 人至 4 人之任期為 3 年（交錯任期）	行政院院長提名	經立法院同意後任命	委員會具有同一黨籍者，不得超過委員總額 2 分之 1。	電信及傳播擬整合成獨立管制委員會
NCC 組織法草案【國民黨版】	11 人	3 年，任滿得連任。	依各政黨(團)在立法院所占席次比例推薦，行政院院長依推薦名單提名	經立法院同意後任命	委員會具有同一黨籍者，不得超過委員總額 2 分之 1。	電信及傳播擬整合成獨立管制委員會
NCC 組織法草案【親民黨版】	11 人	3 年，任滿得連任。	依各政黨(團)在立法院所占席次比例推薦，行政院院長依推薦名單提名	經立法院同意後任命	委員會具有同一黨籍者，不得超過委員總額 2 分之 1。	電信及傳播擬整合成獨立管制委員會
美國（聯邦傳播通訊委員會，簡稱「FCC」）	5 人	5 年	總統提名	經參議院同意後任命	委員中同一政黨者不得超過 3 人，且任一委員不得和 FCC 管轄事業有經濟上之利益關係	電信及傳播已整合完成之獨立管制委員會
加拿大（加拿大廣電通訊委員會，簡稱「CRTC」）	專任 13 人及兼任 6 人	5 年，期滿可再續任	總理提名	專任及兼任委員皆由總督（內閣）任命	1.需為加國公民 2.不得擔任相關產業之主管或持股 3.不得與通訊相關產業有利益關係	電信及傳播已整合完成之獨立管制委員會
英國（OFCOM）	1.委員分政治任命委員和執行委員兩種，政治任命委員之人數由相關部長決定，惟不得少於 3 人，不	3 至 5 年	政治任命委員由文化媒體體育部、貿工部兩部長提名。	左列政治任命委員亦由前述二部部長任命。	須遵守委員行為規範，不得參加政治活動。	電信及傳播已整合完成之獨立管制委員會

	<p>得多於 6 人。</p> <p>2. 委員會主席由相關部會部長任命。</p> <p>3. 執行委員包括 Ofcom 執行長及其推舉之委員。</p> <p>4. 全部合計 9 人。</p>					
法國（最高視聽委員會，簡稱「CSA」）	9 人	6 年，每 2 年更換 3 分之 1 成員（交錯任期）	總統、國民議會議長與參議院議長各提名 3 人	總統任命	<p>1. 被提名人之年齡不得超過 65 歲。</p> <p>2. 委員會主席由總統任命，其任期與其委員任期相同。因故無法執行主席職務，主席一職由委員中最年長者擔任。</p> <p>3. 委員於任期內，不得予以免職。任期以一任為限，不得連任。</p> <p>4. 委員不得兼任任何公職（含民選職務），亦不得兼任民間私人職務。</p>	電信及傳播尚屬分治之獨立管制委員會
韓國（放送委員會，簡稱「KBC」）	9 人	3 年，可連任 1 次	其中 6 人係由國會推薦（即「提名」，國會議長推薦 3 名、國會之「文化觀光委員會」委員長推薦 3 名）；國會推薦之 6 人均與國會各政黨之黨團代表協商後提名，其推薦人選考量原則為具有（廣電領域）專	大統領任命	<p>下列之一者，不能擔任委員：</p> <p>1. 依「國家公務員法」第 2 條及「地方公務員法」第 2 條定義之公務員（教育公務員、法官及本法所定之政務職公務員除外。）</p> <p>2. 「政黨法」定義之黨員。</p> <p>3. 放送（廣電）事業、中繼有線放送事業、音樂有線放送事業、電光板（LED）放送事業或傳送網（網路傳輸）事業之從</p>	<p>一、電信及傳播尚屬分治之獨立管制委員會</p> <p>二、韓國放送委員會成立之法令依據為「放送法」第 21 條，其條文內容為第 21 條（委員會之組成）：</p> <p>1. 委員會由具有專業性及社會各界代表性之人士，經大總統任命之 9 人組成。</p> <p>2. 大總統任命之委員，其中 3 人由國會</p>

			業性、公正性及視聽者(觀眾)代表性(詳備註二)		業人員。 4.符合「國家公務員法」第 33 條之一者：(1)禁治產或限定治產者。(2)破產尚未復權者。(3)受監禁之刑尚未執行完畢或受不執行判決確定後，未經過 5 年者。(4)受監禁之刑執行完畢未經過 2 年者。(5)受褫奪公權者。(6)受罷免懲戒未經過 5 年者。(7)受解任懲戒未滿 3 年者。	議長與國會各政黨黨團代表協議後推薦，另 3 人則考量具有放送(廣電)關聯之專業性與視聽者(觀眾)代表性等因素，由國會「文化觀光委員會」推薦。 3. 國會議長依第 2 項規定推薦委員時，需提出推薦基準與推薦事由。
西班牙(電訊市場委員會)	9 人	6 年	由工商觀光部提名	由總理府任命	無任何黨派配額限制，在具有技術、經濟及法律專長之電信領域著有聲譽的人士中遴選提名。	西班牙計劃於本(2005)年 9 或 10 月間通過成立獨立的「國家廣播電視事業委員會」，該委員會將設委員 7 人，由眾議院超過 3 分之 2 的同意票選出，任期 6 年，並建立得以罷免相關規定。
德國(柏林·布蘭登堡媒體局)	7 人	5 年	3 人由柏林邦議會選出，3 人由布蘭登堡邦議會選出，1 人(即主席)須由 2 邦議會共同選出	經柏林及布蘭登堡邦議會 3 分之 2 多數通過後任命(並無明文規定應採政黨比例產生，而係經議會各黨協調溝通後，經 3 分之 2 多數通過後任命。除非某黨在議會本就擁有 3 分之 2 以上之席次，否則勢需先與其他黨協議，才能順利產生。議會考量人選時，會著重	無政黨比例限制	電信及傳播尚屬分治之獨立管制委員會。

				其社會名望及專業背景，並盡力排除立場偏激之人士出任媒體委員。)		
荷蘭（媒體管理局）	3人	5年，可連任乙次	由教育文化及科學部長推薦	由教育文化及科學部長任命	委員不能任職於各部會及相關單位，也不能是國會或地方議會議員，也不能任職於公私立廣電公司，或報紙雜誌發行人。	電信及傳播尚屬分治之獨立管制委員會
丹麥（廣播電台暨電視台評議委員會）	7人	4年	無須經過提名過程	由丹麥文化部長任命	委員為專精法律、媒體、電信通訊、工商文化或學術人士	電信及傳播尚屬分治之獨立管制委員會
瑞典（廣播電視局及瑞典廣播委員會）	廣播電視局局長暨職員共19人。瑞典廣播委員會主席暨常務委員共7人，另有替代委員4人。行政人員13人。	皆無任期限制。	皆由瑞典「教育、研究暨文化部」部長提名任命。	皆由瑞典「教育、研究暨文化部」部長提名任命。	廣播電視局職員無限制。廣播委員會委員主席與副主席必須曾任或是現任的資深法官，其他委員（含替代委員）則是社會各界代表（如政界、媒體、文化界）。	瑞典尚未規劃成立整合電信與傳播之獨立管制委員會。
澳大利亞（澳洲通訊及媒體總署，簡稱「ACMA」）	7人（其中3人為全職，4人為兼職）	全職4年，兼職3年，惟兼職任期亦可達4年，任滿得連任。	「傳播、資訊科技及藝術部」依據專業考量，由傳播、電訊及學界等領域中遴選合適人選呈請總理核可。	總理核可後，移請總督任命。	遴選依據以專業為考量，未考慮政黨屬性。	電信及傳播已整合完成之獨立管制委員會
日本（中央部會之總務省）	「電波監理審議會」委員5人（兼職、為總務大臣之諮詢委員會，類似行政院新聞局電	3年（得連任）	總務省提名	經參、眾議院同意後，由總務大臣任命。	下列人員不得擔任審議委員： 1.受監禁以上刑罰者。 2.受懲戒免職處分未滿2年之國家公務員。 3.依法設立之廣電事業、通信事業及無線設備	總務省「情報通信政策局」及「綜合通信基盤局」負責傳播與電信業務

	台審議委員會)				機器製造業、販售業者。 4.上述事業之員工(含擔任委員前1年曾任職上述事業者)。	
比利時區分「荷語聯邦政府」所屬「法蘭德語區媒體董事會」及「法語聯邦政府」所屬「最高視聽委員會」	法蘭德語區媒體董事會：媒體董事會設總裁1人，董事2人，副董事3人，委員18人。 最高視聽委員會：設主席1人，副主席3人，下設委員36人。(除委員外，法語政府另派5名代表暨當屆卸任之主席及副主席等(4位)共計9位代表與會參與合議制之決議)	法蘭德語區媒體董事會：任期6年，得連任1次 最高視聽委員會：4年，可以連任。	法蘭德語區媒體董事會：無 最高視聽委員會：並無有關提名權之規定。	法蘭德語區媒體董事會：總裁及董事由荷語聯邦政府任命；18位委員中，9位負責視聽委員會，由議會任命(兒童心理專家3名，家庭與兒童關係專家3名，另資深兒童心理法官2名，資深媒體從業1名)；另9位負責調解委員會由議會任命，委員必須年滿35歲，服務司法界10年以上之經驗3名，10年新聞傳播教學經驗之教授及資深文字媒體從業3名。 最高視聽委員會：委員由政府任命。其中30名為擔任調查處委員，可以連任委員，均係來自各種不同視聽領域專家學者；另6名擔任審核管理處委員，其中3名由法語聯邦政府任命，另3名由議會任命；另部長會議	法蘭德語區媒體董事會：總裁必須滿35歲且有法院或政務委員等10年公職之經驗；董事不得兼任其他公職不得擔任媒體職務	比利時廣電媒體管理系統

				秘書長亦代表政府出席審管處合議制決議。		
--	--	--	--	---------------------	--	--

資料來源，新聞局，2005. 09. 26

仔細參酌以上所列各國制度比較，可以發現的是，雖然各國在具體組成NCC委員的方式不盡相同，就提名權來說，就可以看到各種像是總統提名模式、總理提名模式、部長提名模式、總統與國會分享提名模式等等不同的方案，但是這些模式的共同特色就是，所提名的委員必須與政治黨派色彩有所區隔。基於政治上的影響力都必須要減到最低的考量，表列上的提名規則透露出的訊息是，無論提名者或是被提名者，都盡可能的避免強調黨派色彩。提名者是「總統」或是「參議院議長」等，而非「政黨」。

倘若能理解NCC與政治力量切割的基本理念，那麼就不難理解為何表列上國民黨與親民黨提議的方案為何不可行。簡單的說，國親版本的提名方式：「依各政黨（團）在立法院所占席次比例推薦，行政院院長依推薦名單提名」，如此一來行政院長不過是立法院「推薦名單」的橡皮圖章（因為行政院院長必須依推薦名單提名），而後任命方式又是「經立法院同意後任命」，如此一來將成為立法院自己提名而又自己任命「行政機關」的組織成員，使NCC成員成為國會政黨版圖的縮影，如此設計方式，使NCC有何獨立性可言？更重要的是，「依各政黨（團）在立法院所佔席次比例」，將使得所有被推薦的委員背上特定政黨提名的標籤，如何期待這樣的NCC委員未來可以「獨立運作」？如果把「法院」當作獨立性模式的極致，我們有可能想像一個依政黨席次比例組成的法院有何「獨立性」可言嗎？如果答案是否定的，如此成立的NCC又怎麼稱的上獨立機關？

其實這種「依各政黨（團）在立法院所占席次比例」組成的模式，在臺灣並不是第一次發生了。司法院大法官在釋字499號解釋中，對於可否由立法院席次比例來分配國民大會席次的問題表示，這樣的設計方式乃是將「性質不同、職掌相異公職人員選舉之得票作為當選與否及分配席次之依據」，使得國民大會「充

其量為各政黨指派之代表」，而不再具有民意代表的身份。<sup>261</sup>如今類似的制度設計又再度出現，雖然不是以立法院席次決定另外的民意機關，但是也相同地以立法院席次決定獨立機關內成員，仍然也是「性質不同、執掌相異」，並且使得NCC成為「充其量為各政黨指派之代表」，如此設計模式，與本法第七條所彰顯的獨立性義務相對照，更加顯得突兀至極。

---

<sup>261</sup> 釋字499號解釋：

「本件國民大會於八十八年九月四日通過之憲法增修條文第一條第一項前段：「國民大會代表第四屆為三百人，依左列規定以比例代表方式選出之。並以立法委員選舉，各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票數之比例分配當選名額，不受憲法第二十六條及第一百三十五條之限制。」第二項前段：「國民大會代表自第五屆起為一百五十人，依左列規定以比例代表方式選出之。並以立法委員選舉，各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票數之比例分配當選名額，不受憲法第二十六條及第一百三十五條之限制」，均以立法委員選舉，各政黨所推薦及獨立參選之候選人得票數之比例分配計算國民大會代表之當選名額，而稱之為比例代表方式。第按所謂比例代表，乃依政黨或候選人得票數之比例計算當選及議員議席分配之方法，而有別於多數代表制、少數代表制等方式，比例代表制之採行仍須以舉辦該特定公職人員之選舉為前提，若本身未曾辦理選舉，而以他種性質不同、職掌相異公職人員選舉之得票作為當選與否及分配席次之依據，則等同於未經選舉程序而產生，先進民主國家亦未有此種所謂選舉之事例（參照中央選舉委員會八十八年十二月二十八日八十八中選一字第八八九一三五六號致本院秘書長函），是依照此種方式產生之國民大會代表，已不具民意代表身分，**充其量為各政黨指派之代表**，誠如聲請解釋意旨所稱，國民大會行使政權，須以國民直接選舉之代表組成為前提，如適用新修改之增修條文則無異由政黨指派未經選舉之人員代表國民行使政權，明顯構成規範衝突。若此等代表僅賦予諮詢性功能尚無不可，但仍得行使憲法第四條領土變更之議決權，增修條文第一條補選副總統，提案罷免總統、副總統，議決總統、副總統彈劾案，修改憲法，複決憲法修正案暨對司法、考試及監察三院人事之同意等本質上屬於民意代表方能擁有之各款職權，非僅與憲法第二十五條構成明顯之規範衝突，抑且牴觸憲法第一條民主國之基本原則。是上述有關國民大會代表產生方式之增修條文，與民主之憲政秩序有違。或謂在國會採兩院制之國家，第一院固多屬民選產生，第二院則尚有由任命甚至世襲之議員組成者，則以一院依附於另一院已較任命或世襲者「民主性質」多矣。然查現代國家採兩院制之國會，其中一院若非由民選，其職權必遠遜於直接民選之一院，更無由民選產生之一院其權限為立法，依附之一院則有權制憲或修憲之理。」

雖然國親版本的組成模式，最後在社會輿論的壓力下必須作部分的修正與妥協，以致於出現現今的版本，但是很可惜的是，現行法仍與國親版本實質上差異不大，甚至是更不良的設計。本次通過的通訊傳播委員會組織法第四條，NCC委員的任命過程基本上可以分為三個階段：

首先，提名程序：「委員依電信、資訊、傳播、法律或財經等專業學識或實務經驗等領域，由各政黨（團）接受各界舉薦，並依其在立法院所占席次比例共推薦十五名、行政院院長推薦三名，交由提名審查委員會（以下簡稱審查會）審查」

第二階段，送交審查委員會審查：「審查會應於本法施行日起十日內，由各政黨（團）依其在立法院所占席次比例推薦十一名學者、專家組成」。而審查方式則是採取兩階段不同的審查門檻：「查會先以審查會委員總額五分之三以上為可否之同意，如同意者未達十三名時，其缺額隨即以審查會委員總額二分之一以上為可否之同意」。

第三階段則近乎橡皮圖章，在提名以及審查委員審查後，行政院與立法院照本宣科，完成NCC委員的任命程序：「行政院院長應於七日內依審查會通過同意之名單提名，並送立法院同意後即任命之。」

對於這樣的任命模式，基本上與原本國親的版本並沒有實質上的重大差異（反而有可能是更不好的設計，甚至連原先國親版本「同一黨籍者，不得超過委員總額二分之一」的規定都刪除了。）。就提名而言，行政院雖有三席提名權，但仍另有十五席交由政黨按國會席次比例提名。在審議階段，雖然多出了「審議委員會」的架構，但是審議委員會的組成其實就是國會中政黨勢力的縮影。審議委員會審查結束後，國會才可行使同意權。換言之，相較於原本在野黨的版本，現行法下的被提名人反而要經過兩次的審查，一次是由政黨操縱且未具民意正當性的「審議委員」，進行十八人提名篩選出十三名的過濾過程，第二次才經由國會審查。我們可以說，現行法之下，政黨對NCC委員的決定程度，反而比原先國

親的版本更強，而最重要的關鍵就在於對「審議委員會」的操控，以及審議委員會篩選提名人的過程。

有立法者主張，這樣的運作模式，乃是參考法國模式而來。<sup>262</sup>我們要在這裡嚴肅的指出，本次的修法與法國模式有著極大的差異。參照前面的列表就可以知道，基本上法國確是採取了行政權與立法權分享提名權的運作方式，但無論如何，享有提名權者，是「總統」、「國民議會議長」與「參議院議長」分享，提名人乃是行政權或立法權的首長，而非「政黨」或「黨團」。按法國的設計，總統有可能是虛位總統，同時也有可能是無黨籍人士，議長更有可能是無黨籍人士出任；縱使其本身有黨派，但提名權所賦予的對象乃是其行政權或立法權之職位（其正當性來自於人民的選舉），而非因其政黨背景，兩者間含意大不相同。如今的設計方式，將使得提名權直接賦予在國會有席次的政黨，使得政黨直接控制委員人選，與本文一再強調的獨立性大相逕庭。

### 3.2.1.2. 動態分析

前一段提到，政黨對「審議委員會」的操控，使得政黨直接對NCC委員的人選取得決定性的影響力。以總提名十八人，審議委員會篩選為十三人送交國會行使同意權的運作方式來看，審議委員會其實已經成為提名權的緊箍咒，行政院縱能享有提名權，但也有可能遭到以「政黨推薦」為背景的審議委員會所過濾。接下來要觀察的是，實際的運作過程中審議委員會的審查，是不是真的能夠「超脫黨派」達到獨立性的需求？

2005年的NCC委員審查，審查委員會一共十一名審查委員，按NCC組織法第四條規定需按國會比例組成，則國民黨推薦四人（分別是蔡動雄、王鍾渝、邵玉銘、薛香川）；親民黨推薦兩人（分別是李桐豪、殷乃平）；民進黨推薦四人（分別是吳靜雄、張進福、盧世祥、馮建三）；台聯黨推薦一人（陳儀深）。

---

<sup>262</sup> 中央社，「NCC案擬強勢表決 政治角力恐難止歇」，2005/10/09。

NCC委員共提名十八人，行政院提名三位（分別是翁秀琪、陳銘憲、張天欽）；民進黨提名五人（分別是施俊吉、許松根、陳銘祥、石世豪、呂忠津）；國民黨提名五人（分別是劉幼琄、林東泰、林一平、蘇永欽、劉孔中、吳忠吉）；親民黨提名兩人（分別是劉宗德、李祖源）；台聯黨提名一人（謝進男）。提名完成並且經由審查委員提問之後之後，2005年12月11日進行審查會投票。我們將三輪投票結果整理如下頁圖表，藉此分析審查委員會的投票意向。

表二 NCC 審議委員投票意向表

第一輪投票 審查委員 11 人，通過門檻為 3/5。7 票為通過，每一審查委員最多可投下 13 票(因 NCC 共設委員 13 人)。

審查委員與推薦者		國民黨推薦				親民黨推薦		民進黨推薦				台聯推薦	得票數	當選與否
		蔡勳雄	王鍾渝	邵玉銘	薛香川	李桐豪	殷乃平	吳靜雄	張進福	盧世祥	馮建三	陳儀深		
NCC 委員候選人與推薦者														
國民黨推薦	劉幼琄	●	●	●	●	●	●	●	●		●		9	V
	林東泰	●		●	●	●	●		●	●	●		8	V
	林一平	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	11	V
	蘇永欽	●	●	●	●	●	●				●		7	V
	劉孔中	●	●	●	●	●	●	●		●	●	●	10	V
	吳忠吉	●	●	●	●	●	●	●	●	●			9	V
親民黨推薦	劉宗德	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	●	11	V
	李祖源	●	●	●	●	●	●						6	
行政院推薦	翁秀琪			●			●	●	●	●	●	●	7	V
	陳銘憲		●					●	●	●	●		5	
	張天欽							●	●	●		●	4	
民進黨推薦	施俊吉							●	●		●	●	4	
	許松根												棄權	
	陳銘祥							●	●	●		●	4	
	石世豪	●	●			●		●	●	●	●	●	8	V
	呂忠津							●	●	●	●	●	5	
	許清琦							●	●	●	●	●	5	
台聯推薦	謝進男		●		●					●	●	●	5	
	投票數	9	10	9	9	9	9	13	13	13	13	11		

分析：

若按照政治光譜區分，可以將候選人之推薦人區分為兩區塊，一者為國民黨與親民黨；另一集團為行政院、民進黨與台聯。

國民黨推薦之審查委員，總投票數為 37 票。其中有 31 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 83.8%，另有 6 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 16.2%。

親民黨推薦之審查委員，總投票數為 18 票。其中有 16 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 88.9%，另有 2 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 11.1%。

民進黨推薦之審查委員，總投票數為 52 票。其中有 21 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 40.3%，另有 31 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 59.6%。

台聯推薦之審查委員，總投票數為 11 票。其中有 3 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 27.2%，另有 8 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 72.7%。

第一輪審查結果，國民黨與親民黨推薦之候選人共 8 人，通過為 7 人。行政院、民進黨及台聯推薦之候選人共 10 人，通過為 2 人。

第二輪投票 審查委員 11 人，通過門檻為 1/2。6 票為通過，每一審查委員最多可投下 4 票（因前階段已通過 9 人，尚餘 4 人）。

審查委員與推薦者		國民黨推薦				親民黨推薦		民進黨推薦				台聯推薦	得票數	當選與否
		蔡勳雄	王鍾淪	邵玉銘	薛香川	李桐豪	殷乃平	吳靜雄	張進福	盧世祥	馮建三	陳儀深		
NCC 委員候選人與推薦者														
國民黨推薦	第一輪已全數通過													
親民黨推薦	李祖源	●	●	●	●	●	●						6	V
行政院推薦	陳銘憲	●	●	●				●	●		●		6	V
	張天欽							●	●	●		●	4	
民進黨推薦	施俊吉								●		●		2	
	許松根												棄權	
	陳銘祥									●		●	2	
	呂忠津		●	●			●	●	●	●	●	●	8	V
	許清琦							●		●	●		3	
台聯推薦	謝進男	●	●	●	●						●	5		
	投票數	3	4	4	2	1	2	4	4	4	4	4		

## 分析

國民黨推薦之審查委員，總投票數為 13 票。其中有 7 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 53.8%，另有 6 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 46.1%。

親民黨推薦之審查委員，總投票數為 3 票。其中有 2 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 66.7%，另有 1 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 33.3%。

民進黨推薦之審查委員，總投票數為 16 票。其中有 0 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 0%，另有 16 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 100%。

台聯推薦之審查委員，總投票數為 4 票。其中有 0 票投給國民黨與親民黨推薦之候選人，占 0%，另有 4 票投給行政院、民進黨及台聯推薦之候選人，占 100%。

第二輪審查結果，國民黨與親民黨推薦之候選人共 1 人，通過為 1 人。行政院、民進黨及台聯推薦之候選人共 8 人，通過為 2 人。

第三輪投票 審查委員 11 人，通過門檻為 1/2。6 票為通過，每一審查委員最多可投下 1 票（因前階段為止已通過 12 人，尚餘 1 人）。

審查委員與推薦者		國民黨推薦				親民黨推薦		民進黨推薦				台聯推薦	得票數	當選與否
		蔡勳雄	王鍾淪	邵玉銘	薛香川	李桐豪	殷乃平	吳靜雄	張進福	盧世祥	馮建三	陳儀深		
NCC 委員候選人與推薦者														
國民黨推薦	第一輪已全數通過													
親民黨推薦	第二輪已全數通過													
行政院推薦	張天欽												0	
民進黨推薦	施俊吉										●		1	
	許松根												棄權	
	陳銘祥												0	
	許清琦							●	●	●			3	
台聯推薦	謝進男	●	●	●	●	●	●					●	7	V
	投票數	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1	1		

### 分析

本階段僅剩下行政院、民進黨及台聯所推薦之候選人，因此選票均集中於此區塊。

（資料來源，NCC 籌備處網站，<http://www.dgt.gov.tw/chinese/ncc/news/ncc-news-941212.shtml>，圖表，作者自製）

從實際的投票趨向看來，尤其在第一輪投票中，很明顯地看到相同政黨光譜選票集中的情況，而出現所謂「愛國裁判」的現象。<sup>263</sup>當然，我們不敢排除審議委員投票時心中摒除黨派考量的可能性。但是NCC組織法，已讓審議委員背上政黨推薦的色彩，而如此選票集中的現象也就更令人憂心，NCC委員未來難以「獨立」於政黨考量的爭議。

相較於此，我們來比較一下同樣講究獨立性的司法院大法官、考試委員、監察委員的提名方式，與現在的NCC的制度設計，有著什麼樣實質運作上的不同。以大法官為例，縱使每個大法官候選人心中或許有不同的意識型態，但是立法委員在進行審查的時候，很難針對單一的大法官候選人，指摘其心中的某些意識型態（例如是否有寫過兩國論的著作）並且作為否決的依據。有些大法官候選人，對立法委員而言，甚至難以判定其意識型態是「泛藍」或是「泛綠」。因此，立法院對大法官的審議，只能將焦點集中在過去的資歷是否符合法定要件，學術上的聲望是否足以擔任大法官等較為具體的事件上。倘真有立法委員要以意識型態指責大法官候選人並且作為審查的依據，則立法委員本身必須承擔較高「貼他人標籤」的政治風險。相較於此，目前NCC委員的審查，卻是藉由立法院黨團推薦

---

<sup>263</sup> 中國時報，「聲聲理性 投票還是政治角力」，2005/12/12。報導中記載：

「首度登場的NCC委員審查，審查委員幾乎都以客套話開場：『個人對你的專業十分敬佩……』一進入投票階段立刻敵我分明。綠營策略失當，只有五名上榜，比按政黨比例精算的六名還少了一名，事後扼腕不已。……」

……儘管審查委員與候選人之間的「理性論辯」，持續了三天，但進入投票階段時，候選人背後的推薦政黨顏色，立即湧上檯面。……」

……昨晚六時，準備進行第一輪投票，會場內外瀰漫一股浮躁氣氛。當唱票聲戛然而止，第一輪結果揭曉，在藍營方面，除王鍾渝投十票以外，國親審查委員都只投九票，八票集中在國親人選，其餘一票再投給綠色陣營，聊表「尊重專業」。但綠營的專家學者毫無戒心，多數圈滿十三票，結果讓國親兩黨候選人全部上榜。……」

本文關心的其實不是哪一黨的推薦的NCC委員投票通過，而是當輿論都將NCC委員當作「藍營」或「綠營」的候選人時，如此的管制機關當真有「獨立」於政治力量的可能性？

的模式，在審查之前就先將候選人貼上標籤，使各個NCC委員候選人都先為外界歸類為泛藍候選人或泛綠候選人，之後藉著無民意基礎的審查委員會以專業之名進行審查，縱使恣意依黨派色彩篩選，也無需承擔「貼標籤」的政治風險（畢竟已經藉著黨團推薦方式先貼好標籤了）與外界抨擊（無民意基礎的審議委員無選舉壓力，輿論抨擊對其影響力較小）。縱使某些NCC委員候選人本身並無黨派色彩，但是在黨團推薦的設計模式之下，也將成為標籤政治下的犧牲者。這也無怪我們會在實際的運作上看到這種明顯的「愛國裁判」的現象。

### 3.2.2. 專業性

在第三章中我們討論過對專業性的要求應該具備的條件。所謂的專業性並不單單指在通訊或電信領域中，一些技術上的專業性。而是指在傳播層面上，能夠有助於達到健全公共討論的專業性能力。管制者除了必須對各種資訊流動的方式精確的掌握以外，同時也必須要顧及各種意見的平衡呈現，必要的時候更可以各種的補助或經濟誘因的方式，強化多元意見的發展，進而在各種不同的資訊媒介領域，創造出公共論壇的空間。通訊傳播管制機關，除了電信通訊方面的專家以外，社會、傳播、人文及教育（例如對兒童、原住民、客家電視台等等的補助研究）方面的專業性，也同時必須強化。同時，為了避免專家政治所帶來的爭議，管制機關必須瞭解藉由程序法來彌補獨立機關「正當性」的問題。在「組織面」上，也必須強調法律專業人才的引進，借重法律人才在程序面上的制度設計能力，補強獨立機關面臨的專家獨裁危機。同時，借重法律人才的專業，也可以避免在通訊傳播領域中，最有可能「不自覺」地出現內容管制危險。

基於上述的理解，現在來看看行政院版本、在野黨版本以及最後經過政治角力後的NCC組織法對專業性要求的條文對照。

表三

行政院版本	第六條 本會委員之任用，應具有人文、教育、電信、資訊、傳播、法律或經濟等相關學識或經驗。
國親版本	第六條 本會委員之任用，應具有人文、教育、電信、資訊、傳播、法律或 <u>財經等專業學識</u> 或 <u>實務經驗</u> 。
NCC組織法	第四條第二項 本會委員依電信、資訊、傳播、法律或 <u>財經等專業學識</u> 或 <u>實務經驗</u> 等領域，由各政黨（團）接受各界舉薦，並依其在立法院所占席次比例共推薦十五名、行政院院長推薦三名，交由提名審查委員會（以下簡稱審查會）審查。各政黨（團）應於本法施行日起十五日內完成推薦。

從以上的列表可以看出，最後的NCC組織法，竟然在專業選項中刪除了「人文」、「教育」專業性出任NCC委員的可能性。是什麼樣的原因導致這樣的轉變，雖然不得而知，但是如此的刪減結果，將使的NCC肩負起公共任務的管制理念難以落實。欠缺人文教育關懷的通訊傳播管制者，實在很難期待NCC藉由各種管制或補助措施，要求廣播電視或媒體能夠注意最基本的弱勢關懷、兒童節目或教育性節目，我們也很難期待NCC的管制能夠大幅促進公共討論的質與量，矯正目前媒體市場的亂象。

除了人文教育方面的專業性受到輕忽以外，另外一個令人遺憾的是所謂「實務經驗」也被當作專業性的表現。尤其是NCC的角色必須與其規範的產業有一定的區隔，而若使「傳播實務經驗」或是「財經實務經驗」也符合NCC委員的資格，簡直是開啟了通往商業勢力的大門。本文認為，NCC組織法中對「專業性」的定義太過空泛，在沒有具體詳細規範的情況下，NCC委員的專業性與否，幾乎得視

推薦政黨的良知良心而定。<sup>264</sup>雖不至於到「球員兼裁判」的程度，但「球員轉任裁判」不但對專業性要求並沒有幫助，反而對NCC管制媒體產業的任務有所傷害。

NCC組織法一方面於第六條中規範委員於「擔任職務前三年，須未曾出任政黨專任職務、參與公職人員選舉或未曾出任政府機關或公營事業之有給職職務或顧問，亦須未曾出任由政府機關或公營事業所派任之有給職職務或顧問。」但卻對媒體實務與商業力量廣開大門，將「實務經驗」當作專業性的表現，而僅以第七條旋轉門條款作為控制，將「專業性」要求作為偷渡商業利益的管道，的確令我們惋惜。<sup>265</sup>

### 3.3. 權力分立

在第四章後半段裡簡單的處理了幾個原則性的憲法討論，並且比較了美國與臺灣的憲政制度下，獨立機關的設計有可能面臨的不同難題。美國1974年在Buckley v. Valeo<sup>266</sup>案論理模式相當值得我們參考。如果機關性質上、功能上都是

---

<sup>264</sup> 學者劉靜怡、石世豪表示，「條第一項規定又降低專業要求，居然只要「實務經驗」就有資格擔任NCC委員，分明是為心中所屬意的媒體工作者大開方便之門，並藉此拉攏通訊傳播產業，修補失去執政權後日漸鬆脫的政產學網絡」。劉靜怡、石世豪，「朝野政黨都放手 NCC才好上路」，聯合報民意論壇，2005/10/08。

<sup>265</sup> 學者洪貞玲指出，「根據甫通過的組織法第四條，十三名NCC委員將由電信、資訊、傳播、法律或財經等專業學識或實務經驗等領域提名產生。這些委員沒有黨籍限制，但要求於任職前三年不得出任政黨專職、公職或政府部門顧問。也就是說，**法律上對委員的政治背景稍做限制，但對業界人士則廣開大門**，只做事後旋轉門條款的限制。或有人說，有業界背景較能了解通訊傳播產業，但有誰能預防業界人士或是代理人出任委員，不會做出獨厚業者、有損公共利益的決定，而這不是堅持NCC委員獨立性所念茲在茲的？在此舉美國通訊傳播主管機關慎防財團左右FCC為例，以為殷鑑。二〇〇三年FCC醞釀修法放寬全國性媒介所有權的限制，輿論譁然，但FCC卻無視民意反對而蠻幹，實因長期與財團利益糾結不清。財大勢大的電信業者、廣電業者長年向FCC、國會遊說，利益輸送，並餵養代理人。」洪貞玲，「慎防財團左右NCC」，中國時報，2005/10/28。

<sup>266</sup> 424 U.S. 1 (1976).

屬於行政權，立法者不應該罔顧憲法中總統對官員提名權的規定，<sup>267</sup>以設置獨立機關為由「剝奪」或「分享」總統應該屬於行政首長對行政官員的提名權。在第四章中提出了幾個論點來支持這樣的看法：

1. 獨立機關行使的是主動介入具體個案的權限，性質上既然屬於行政權，根據憲法41條的規定，國會不可能獨自享有或分享「提名權」或「任命權」；縱使依法訂出法定要件，也具體官員的選擇也必須要由行政權首長來行使。

2. 在Buckley v. Valeo案，最高法院已經指出如果讓立法部門得以親自決定行使行政權之官員，將造成國會自己立法，又透過自己選擇的人來執行法律的結果。這會進一步造成行政權與立法權的合一。

3. 我國憲法75條明文規定，「立法委員不得兼任官吏」，如同美國憲法第1條第6項第2段的規定一般，用意在於確保行政權與立法權的人事分離。<sup>268</sup>

4. 1997年臺灣修憲以後，已經修正憲法本文偏向內閣制的設計，而朝雙首長制傾斜，應該更嚴守行政立法人事分離的設計。

5. 內閣制的國家，其行政部門之人事權，歸屬多數黨組成之內閣行使，而非國會按政黨比例分配或是分享提名權。縱聯合內閣，除非政黨之間訂有具法律效力的契約，並據以分配人士職位，否則也是由內閣行使。而屬混合制的雙首長制，若非類似總統制即屬內閣制的運作方式，不可能直接讓國會享有對行政機關提名的權力。

在這樣的理解之下，可以說明為何當初國親版本所提的NCC草案相當不可行。但是如今的版本，雖然勉強可以當作是「各退一步，相忍為國」之後的妥協結果，但是是否在憲法層面上就可以免除違憲的疑慮？很可惜答案是否定的。

---

<sup>267</sup> 美國憲法第2條第2項第2段。中華民國憲法第41條。

<sup>268</sup> L. TRIBE, AMERICAN CONSTITUTIONAL LAW, 246 (2<sup>nd</sup> ed. 1988).

姑且不論這樣的設計對獨立性有著什麼樣的侵害(對獨立性的討論請參閱前文3.2.1)，就合憲性而言，如前文介紹，現行NCC組織法第4條的規定，雖然稱之為「推薦」而不使用「提名」的字眼，但是無論如何，行政院院長都必須要按照「審查會通過同意之名單提名」。換言之，行政院院長僅不過是提名審查會的橡皮圖章。而另一方面來看，實質有決定影響力的將不再是任何國家機關，而是「政黨」。因為政黨決定一開始的「推薦名單」，接著政黨可以決定足以篩選推薦名單的「審查會」，最後再由審查會篩選過後的人選交由立法院行使同意權。這樣的設計結果已經不單單是國會侵犯行政權而已，而是藉由政黨推薦名單以及審查會的設計，將所有的決定權都交由政黨操作。就本章表一觀之，這樣的設計在比較法制上，查無其例。

最重要的是，這樣的設計使得憲法41條的規定形同具文，也同時也使得憲法75條所彰顯的行政權與立法權人事切割的理念有所不符。此例若開，未來國會多數黨或多數聯盟都有可能藉由各種立法組織的設計，侵奪憲法賦予行政首長的提名權與任命權。影響所及，恐怕不單單只是憲法層面的混亂，實際層面上也有可能出現各個機關間政策統合的困難，當行政首長無法有效統合行政政策與掌握一定程度的人事提名權或任命權，責任政治的基礎也將受到動搖。

#### 4. 小結

這一章中，依循著前面幾章的討論基礎來檢討目前NCC組織法的制定。很可惜地，雖然我們期待NCC是個可以去政治化的獨立機關，但是從NCC設置的過程來看，註定了無法脫離強烈政治力量干預的命運。

有趣的是，這個成為全國媒體焦點的獨立機關，在現行法的設計下，很有可能能夠承擔的功能是相當有限的。根據NCC組織法第三條以及通訊傳播基本法第三條的規定，NCC都只不過是個功能相當受限的「監理」機關。如此的任務與定

位，不但與NCC成為獨立機關的原意不符，更讓NCC組織法第一條宣示的「保障消費者及尊重弱勢權益，促進多元文化均衡發展」原則成為空中樓閣。

將NCC當作是「監理機關」的認知，其實是基於對「市場理論」的信仰來設計管制機關。但是如第三章與第四章所討論的，放任市場運作並將行政機關權限縮為監理機關的想法，將使得臺灣不健全的媒體生態與市場更加的混亂。更重要的是，倘NCC只不過是所謂的監理機關，無須強調獨立性的設計。就是因為應該將NCC設定為矯正市場亂象並負擔公共任務的管制機關，才需要調整NCC與傳統各部會之間的關係，而強調其獨立性。如今NCC組織法受到全國關注，卻對於文化、兒童、弱勢、教育、或是數位落差等各種公共任務，幾乎全然無能為力。這種與各機關部會「自成一國」也無相當權責的獨立「監理機關」，使NCC成為相當突兀的組織設計。

我們認為，就NCC的公平競爭任務而言，與公平交易委員會的區隔，在於NCC應該落實「言論市場」的公平競爭。除了消極地管制以避免不公平競爭出現之外，NCC必需積極地提升多元言論的發展、促進言論資訊的普及、強化公共討論的質與量，甚至在各種不同的領域建立公共論壇。

就獨立性而言，應該「獨立」到什麼程度？一方面，獨立機關應該避免來自政治力量的不當干預，另外一方面，我們也不應該預期獨立機關完全不受到任何機關的控制，獨立到某種「無法無天」而不在乎與其他機關彼此之間是否一致的地步。隨著越來越多的獨立機關成立，完全的脫離行政首長的控制，將產生架空行政權並且使得政策難以協調的問題。因此我們認為，讓總統（或行政院長）保有提名權並使國會進行審查，將是兼顧「獨立性」（特別是與行政部門之間的獨立性）與「政策協調」的折衷方案。一方面可以使總統提名的獨立機關官員與其他行政部門之間保持一定的距離，另一方面也可以避免國會設置越來越多難以橫向協調的獨立機關。而目前的設計方式，相當可惜的，不僅沒有達到使NCC去政

治化的目的，反而讓NCC背負著政黨色彩。無論從各國的比較性研究或是臺灣實際的操作來看，我們都對目前NCC的獨立性設計相當失望。

就專業性而言，一方面最後的NCC組織法，竟然在專業選項中刪除了「人文」、「教育」專業性出任NCC委員的可能性。如此的刪減結果，將使的NCC肩負起公共任務的管制理念難以落實。另一方面，除了人文教育方面的專業性受到輕忽以外，另外一個令人遺憾的是所謂「實務經驗」也被當作專業性的表現。尤其是NCC的角色必須與其規範的產業有一定的區隔，而若使「傳播實務經驗」或是「財經實務經驗」也符合NCC委員的資格，簡直是開啟了通往商業勢力的大門。

最後我們討論到目前NCC組織法在憲法上的問題。如果機關性質上、功能上都是屬於行政權，立法者不應該罔顧憲法中總統對官員提名權的規定，以設置獨立機關為由「剝奪」或「分享」總統應該屬於行政首長對行政官員的提名權。目前的設計得憲法41條的規定形同具文，也同時也使得憲法75條所彰顯的行政權與立法權人事切割的規定有所不符。不僅只是憲法層面的混亂，實際層面上也有可能出現各個機關間政策統合的困難，當行政首長無法有效統合行政政策與掌握一定程度的人事提名權或任命權，責任政治的基礎也將受到動搖。

## 第六章 結論

### —期待促進公共討論的NCC—

臺灣十餘年來對於NCC的呼聲，大多基於對威權政府操弄媒體的反感與不信任。但走過了1990年代以來的民主化、2000年首度的政黨輪替，現在臺灣的通訊

傳播環境，面臨到了新的、有別於過去政府操縱媒體的問題，值得重視。我們如何在越來越自由的市場運作中，仍然找到一些「公共」的空間？誠如Fiss預料，民主轉型國家的歷史經驗，讓人們很容易對任何政府的管制懷有存疑與敵意，但是這並不代表可以忽略未來市場運作所有可能帶來的問題。這篇論文想要提出的觀點是，希望藉由一個中立、獨立的組織，一方面避免政治力量干預媒體的惡夢再現，另一方面也可以針對市場追求產業利潤極大化的現象提出導正。

現在，經過了前面幾章的討論，我們嘗試著針對第一章提出來的問題予以回應。

我們認為，憲法上對言論自由的保障不應該被媒體業者當作追求利潤的護身符。憲法上追求的價值在於促進公共事務的討論，而不是追求廣大的市場利益。當前這種將公共參與領域庸俗化，強調私立競逐的「市場」，已經成為民主政治的瓶頸。我們不需要想當然地認為國家的干預就一定是負面的影響，相反的，相對於其他的逐利的私人企業或財團，國家未必會比較可能扭曲公共討論。當前的「市場」上充斥著各式各樣眼花撩亂的假新聞，似乎已經為「市場亂象」做了最佳的註解。

「解除管制」的想法基本上跟市場理論是相通的。但是有趣的是，政府一開始就以納稅人的錢，藉由各種「管制」措施（像是民刑事法律）創設並保障了大企業的財產權，並禁止人民接觸使用廣播電視公司所擁有的東西。媒體業者抱怨政府的管制；而卻是因為政府的管制措施，維護了這些業者的權益。探究其實，廣播業者並不見得真的希望解除管制，他們或許只是希望解除讓他們無法逐利的管制——滿足公益的需求，像是兒童節目、關注公共議題、還有讓多元想法得以呈現的機會。

我們要論述的是，追求公共利益的管制是正當的。但是接下來的問題是，國家本身應該對言論進行干預嗎？國家不是媒體監督的對象嗎？也因此，組織該如何設計，將影響國家對公共利益追求的正當性。充滿政治色彩的組織，對市場

的干預都是令人存疑的，它的功能、任務、具體管制措施，也都是應該受到挑戰的。也因此，獨立、中立、專業的管制機關，肩負著矯正市場亂象，建構公共論壇的重要責任。

很可惜這樣的期待，被現行的國家通訊傳播委員會組織法的破壞殆盡。一方面，受到市場理論的影響，NCC的功能就被設定為單純的監理機關，我們已經很難期待這個機關提供導正市場的力量。另外一方面，政治上的鬥爭，讓這個組織從頭到尾都無法真正的「去政治化」，也影響了未來NCC做出決定的正當性。我們期待有個對市場力量以及政治力量都能有所隔離的獨立機關，但國會給人民的產品卻是充滿政治及商業色彩的主管機關。我們可以稱呼NCC為「獨立機關」嗎？

我們試圖建構NCC，一個矯正市場力量的NCC、一個凸顯除了消費者選擇以外，還有其他價值的NCC、一個試圖促進公共討論健全民主的NCC。只有這樣的NCC，也才真正的需要強烈的獨立性來強化管制正當性，也只有這樣的NCC，才不會成為脫離政治力量之後，卻又被商業力量綁架的管制機關。雖然建立完美的公共論壇一直是個很遙遠的夢想，但建置一個獨立、追求公益的管制機關，或許是個開始。

## 附錄

### 附錄一 行政院版通訊傳播委員會組織法草案

#### 通 訊 傳 播 委 員 會 組 織 法 草 案 總 說 明

行政院核定版（九十二年九月八日）

由於數位科技之快速發展，通訊及傳播產業日趨匯流（convergence），服務型態更是推陳出新。例如：有線電視網路可以提供電信服務；網際網路亦可提供即時的傳播服務；第三代行動通信網路除可提供傳統語音電話外，更可進一步提供多媒體服務。因此，為因應科技匯流的趨勢及日新月異之嶄新服務，先進國家均已陸續推動相關管理機關之組織調整，並進行必要的立法改革，以因應產業發展之需。

就我國而言，現行通訊傳播之監理業務，以產業別分屬不同機關之管制模式，面對通訊傳播產業匯流所產生嶄新服務時，確有管制革新之需求。因應科技匯流之趨勢，管理及監督之權責有待進一步明確化，政策制定更必須涵蓋匯流趨勢之全貌。因此，成立通訊傳播之單一監理機關，統籌通訊傳播相關監理事項，以促進我國通訊傳播之健全發展，使各該產業均得在公平競爭之基礎上從事經營活動，提昇我國相關產業之國際競爭優勢，保障廣大消費群眾權益，已為時勢所趨。

為符合通訊傳播科技匯流之需要，立法院於中華民國八十八年十月間三讀通過電信法部分條文修正案時，曾作成決議應成立直屬行政院之「電信資訊傳播委員會」，以因應資訊化社會發展，統籌資訊、通信及傳播之相關監理與管理事項。行政院乃責成交通部與行政院新聞局共同成立工作小組，處理跨部會協調事宜，並進行整合管理機制之規劃。此一電信資訊傳播整合機關之推動，並納入「知

識經濟發展方案」，為政府之重要施政重點。經考察各國對於整合機關之籌設情形，作成設立「通訊傳播委員會(National Communications Commission; NCC)」之決定，並將其定位為「獨立機關」。經參照中央政府機關組織基準法草案、中央政府機關總員額法草案、獨立機關建制原則等立法原則及精神，「通訊傳播委員會」將採合議制及任期保障，以強化機關之獨立性及專業能力；建立透明化之決策機制與組織彈性調整機制；保障監理經費來源之充足與獨立性，及保障現職人員移撥時之現有權益，爰依通訊傳播基本法草案第三條規定，擬具「通訊傳播委員會組織法」草案，共計二十六條，其要點如次：

- 一、 本會職掌。（草案第二條）
- 二、 過渡期間職權之調整。（草案第三條）
- 三、 委員之人數、任期、任命方式等規定。（草案第四條）
- 四、 本會主任委員無法行使職權時，代理人之產生方式。（草案第五條）
- 五、 本會委員之任用應具專業學識或經驗，且具同一黨籍者不得超過總額二分之一。（草案第六條）
- 六、 本會依法獨立行使職權，且委員於任職期間不得參與政黨活動，亦不得擔任通訊傳播事業或團體之任何專任或兼任職務。（草案第七條）
- 七、 應經委員會議決議事項。（草案第八條）
- 八、 委員會議之召開、主席及決議方式。各委員得提出協同意見書或不同意見書，併同決議一併公布。委員會議得召開分組委員會議。本會委員應依其專長，專業分工督導本會相關會務。會議得邀請學者、專家及其他機關、事業或團體派員列席。（草案第九條）
- 九、 主任秘書之設置與職掌。（草案第十條）
- 十、 本會設業務單位六處，並依需要分設地區監理單位，掌理本會業務。（草案第十一條）

- 十一、 本會編制員額與編制表之訂定與修訂程序。（草案第十二條）
- 十二、 本會設秘書室、人事室、會計室、政風室等輔助單位，及其掌理事項。  
（草案第十三條至第十六條）
- 十三、 本會為處理特定業務，得經委員會決議設立專業諮詢委員會。（草案第十七條）
- 十四、 本會得就主管事務之一部分，委託其他機關、民間團體或個人辦理。（草案第十八條）
- 十五、 本會應與相關機關建立溝通聯繫機制。（草案第十九條）
- 十六、 本會得因業務需要，聘用專業人員與顧問。（草案第二十條）
- 十七、 本會得商請警政主管機關置專責警察，協助取締違反通訊傳播法令事項。（草案第二十一條）
- 十八、 本會之經費來源，人事費用依法定預算程序編定，相關業務所需各項支出以通訊傳播監督管理基金支應，其收支、保管及運用辦法，由行政院定之。（草案第二十二條）
- 十九、 本會之經費調整支應方式。（草案第二十三條）
- 二十、 現職人員移撥時現有權益之保障。（草案第二十四條）
- 二十一、 對本會所為決定不服者，應直接提起行政訴訟。（草案第二十五條）

條 文	說 明
<p>第一條 為有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場有效競爭，保障消費者權益，提升國家競爭力，依通訊傳播基本法第三條規定制定本法，特設通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。</p>	<p>一、 本會之設立目的及依據。</p> <p>二、 近年來數位科技之發展及匯流現象，已使通訊及傳播市場間固有之界線日趨模糊，跨業經營日益普及，各事業體間之整合已為大勢所趨。惟我國現行通訊及傳播事務仍分屬不同主管機關主管，致使事權未臻一致，增加協調成本，影響監理效能至鉅，不利於通訊傳播市場有效競爭機制之健全發展，進而影響通訊傳播產業之整體發展。為整合現行通訊及傳播分散之事權，乃成立單一之獨立監理機關「通訊傳播委員會」，依法獨立行使職權，有效辦理通訊傳播管理事項。</p> <p>三、 本會之設立目的為確保通訊傳播市場有效競爭，保障消費者權益，提升國家競爭力。本會為獨立機關，故行使</p>

	職權必須嚴守客觀、中立及專業立場，以確保前述公共利益之實現。
<p>第二條 本會掌理下列事項：</p> <p>一、 通訊傳播監理政策、法令之擬訂、修正、廢止及執行。</p> <p>二、 通訊傳播事業營運之監督管理及證照核發。</p> <p>三、 通訊傳播系統及設備之審驗。</p> <p>四、 通訊傳播工程技術規範之擬訂。</p> <p>五、 通訊傳播傳輸內容之規範。</p> <p>六、 通訊傳播資源之管理。</p> <p>七、 通訊傳播競爭秩序之維護。</p> <p>八、 資通安全之工程技術及管制。</p> <p>九、 通訊傳播事業間重大爭議及消費者保護事宜之處理。</p> <p>十、 通訊傳播境外事務及國際交流合作之處理。</p> <p>十一、 通訊傳播事業相關基金之管理。</p> <p>十二、 通訊傳播業務之監督、調查及裁決。</p> <p>十三、 違反通訊傳播相關法令之取締及處分。</p> <p>十四、 其他通訊傳播事項之監理。</p>	<p>一、 明定本會職掌。</p> <p>二、 本會職掌係就通訊傳播產業匯流現象及衍生之監理問題，並參考現行管理機關（包括交通部郵電司、電信總局、新聞局廣播電視處及行政院國家資通安全會報）之業務職掌，予以調整歸納而成。</p> <p>三、 本會職掌包括通訊傳播監理政策、法令擬訂、修正、廢止及執行、通訊傳播事業營運之監督管理、證照核發、系統及設備之審驗、工程技術規範之擬定、傳輸內容之管理、資源之管理、競爭秩序之維護、資通安全之工程技術與管制、事業間重大爭議及消費者保護事宜之處理、境外事務與國際交流合作、相關基金之管理、通訊傳播業務之監督、調查及裁決、違法之取締與處分等。其中有關境外事務與國際交流之範圍，包括中國大陸及香港、澳門等地區。</p> <p>四、 通訊傳播事業包括電信事業及廣播電視事業。</p> <p>五、 通訊傳播傳輸內容，係指網際網路及廣播電視之傳輸內容。基於通訊傳播自由原則，對網際網路、廣播及電視之營運應加以尊重，但其傳輸內容有妨害兒童身心健康、違反公共秩序或善良風俗及違反強制或禁止規定者（例如內容涉及色情、暴力或賭博），仍應予適當規範，並促進業者自律。</p> <p>六、 通訊傳播資源至少包括無線電頻率、號碼、網際網路位址（IP Address）及網域名稱（Domain Name）。</p> <p>七、 資通安全之工程技術及管制，係指現行行政院國家資通安全會報技術服務中心之工程技術服務及管制業務，但不包括其人才培育及宣導業務（人才培育及宣導業務將移由國家資通安全會報綜合組負責統籌辦理）。</p> <p>八、 鑑於本會係獨立行使職權之管理機關，掌理專業管制性業務，必須嚴守客觀、中立及專業立場，不受一般行政體系適當性及適法性之監督，而通訊傳播服務業之輔導獎勵，係考量國家整體發展方向，針對特定通訊傳播服務業給予適當之輔導獎勵，有效引導通訊傳播服務業之發展，以掌握其商機。基於通訊傳播服務業之輔導獎勵，與管理事項所考量之要素與其屬性不盡相同，故通訊傳播產業之輔導獎勵宜仍由行政院相關部會負責，不宜由本會負責，惟本會應就其專業性給予政策規劃機關適當之建議並配合辦理。</p>
<p>第三條 自本會成立之日起，通訊傳播相關法規，包括電信法、廣播電視法、有線廣播電視法及衛星廣播電視法，涉及前條本會職掌，其職權原屬交通部、行政院新聞局、交通部電信總局者，主管機關均變更為本會。其他法規涉及本會職掌者，亦同。</p>	<p>一、 過渡期間職權之調整。</p> <p>二、 自本會成立之日起，通訊傳播相關作用法配合修正過渡期間，為使通訊傳播監理業務得以順利推動，爰明定通訊傳播相關作用法中，涉及第二條本會職掌，其職權原屬交通部、行政院新聞局、交通部電信總局者，主管機關均變更為本會。</p> <p>三、 現行電信法涉及主管機關之條文包括：第三條、第十條、第十二條、第十三條、第十四條、第十五條、第十六條、第十七條、第十八條、第十九條、第二十條、第二十條之一、第二十六條、第二十七條、第二十八條、第三十條、第三十二條、第三十三條、第三十四條、第</p>

	<p>三十八條、第三十九條、第四十條、第四十二條、第四十三條、第四十四條、第四十五條、第四十六條、第四十七條、第四十八條、第四十九條、第五十條、第五十一條、第五十二條、第五十四條、第五十五條、第六十一條之一、第六十二條、第六十二條之一、第六十三條、第六十四條、第六十五條、第六十六條、第六十七條、第六十八條、第七十條、第七十一條。</p> <p>四、現行廣播電視法涉及主管機關之條文包括：第三條、第四條、第六條、第八條、第九條、第十條、第十一條、第十三條、第十四條、第十五條、第十七條、第十八條、第十九條、第二十五條、第二十六條、第二十七條、第二十八條、第二十九條、第二十九條之一、第三十條、第三十一條、第三十三條、第三十七條、第四十條、第四十一條、第四十五條、第四十六條、第五十條。</p> <p>五、現行有線廣播電視法涉及主管機關之條文包括：第三條、第五條、第九條、第三十一條、第三十八條、第四十一條、第六十三條、第六十五條。</p> <p>六、現行衛星廣播電視法涉及主管機關之條文包括：第三條、第十八條、第三十三條。</p> <p>七、其他法規如兒童及少年福利法對通訊傳播內容亦有規範，係由行政院新聞局主管；故明定其他法規涉及本會職掌者，主管機關亦變更為本會。</p>
<p>第四條 本會置委員七人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；一人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員任期五年，任滿得連任。但本會成立時，第一屆委員中三人至四人之任期為三年。</p> <p>主任委員、副主任委員及委員，由行政院院長提請總統任命之。</p> <p>行政院院長應於委員任滿三個月前，依前項程序提名新任委員；委員出缺時，行政院院長應於三個月內，依前項程序補提人選，其繼任委員之任期至原任期屆滿之日為止。但出缺委員所遺任期不足一年者，得不再補提人選。</p>	<p>一、第一項為本會之組成及委員人數、職等及任期等事宜。</p> <p>二、二、委員人數方面，外國立法例採委員制之國家中，美國 FCC 及法國 ART 委員人數均為五位、澳洲 ACA 為三至五位、新加坡 IDA 則為二至十六位、加拿大 CRTC 則分為全職至多十三人及兼職至多六人，故委員人數多寡不一。至於我國法例而言，公平交易委員會與金融監督管理委員會之委員人數均為九位。而依本院訂定之「獨立機關建制原則」二（一）規定，委員人數以五人至九人為原則。在參酌外國立法例及我國法例，並考量本會委員均具有督導業務之權責，且委員人數之多寡與議事、決策及行政效率均有相當之關連性，故委員人數不宜過多，以七人為宜。</p> <p>三、三、本會委員採任期制以保障委員之獨立性。至於任期長短方面，於外國立法例上其長短不一，考量我國總統任期為四年，為使總統任期與委員任期錯開，維護委員行使職權之獨立性，爰將本會委員任期定為五年。且為使新舊委員間能有經驗傳承及避免新任委員尚未熟悉業務時產生之空窗期，爰依「獨立機關建制原則」二（二）點規定，採交錯任期制，將本會成立時委員中三至四人之任期定為三年，自第二屆起委員之任命時間自動交錯（第二屆以後之所有委員任期均為五年）。</p> <p>四、四、委員之任用，參照「中央政府機關組織基準法」草案第十六條第二項、「獨立機關建制原則」二（二）規定，及公平交易委員會與金融監督管理委員會之法例，於第二項規定由行政院院長提請總統任命之。</p> <p>五、五、第三項規定行政院院長應於委員任期屆滿前三個月提名新委員，以避免因提名作業之遲誤，損及本會業務之正常運作。</p> <p>六、六、第三項並規定委員出缺時，行政院院長亦應於三個</p>

	<p>月內補提人選，其繼任人之任期，以填補原任期為原則。但若出缺委員所遺任期過短，應無補提人選之實益，爰參照地方制度法第八十二條第三項但書，於第三項但書明定所遺任期至少一年之限制。</p>
<p>第五條 主任委員出缺或因故無法行使職權時，由副主任委員代理；主任委員、副主任委員均出缺或因故無法行使職權時，由其他委員互推一人代理主任委員。</p>	<p>由於主任委員對外代表本會，對內為本會議主席，具有相當之重要性，爰明定主任委員出缺或因故無法行使職權時之代理方式及順序。</p>
<p>第六條 本會委員之任用，應具有人文、教育、電信、資訊、傳播、法律或經濟等相關學識或經驗。</p> <p>本會委員具有同一黨籍者，不得超過委員總額二分之一。</p>	<p>一、第一項規定委員應具備專業背景與經驗，以符合委員會著重專業決策及管理之要求。其中，人文背景專長一項，有凸顯本會兼顧弱勢族群權益，促使社會能更富人文關懷之意涵。</p> <p>二、第二項規定委員同一黨籍之比例限制，以避免委員會受到單一政黨不當政治力之影響。</p>
<p>第七條 本會依法獨立行使職權。</p> <p>本會委員應超出黨派之外，獨立行使職權，於任職期間不得參加政黨活動，並不得擔任通訊傳播事業或團體之任何專任或兼任職務。</p>	<p>一、通訊傳播之管理屬專業管制性業務，必須嚴守客觀、中立及專業立場，並以獨立行使職權為首要條件，故第一項規定本會依法獨立行使職權，不受行政院或其他行政機關之適當性及適法性監督。</p> <p>二、為保障委員獨立行使職權，避免受到政治力之不當干預，於第二項規定委員應超出黨派之外，且於任職期間不得參加政黨活動。此外，為避免利益衝突，確保委員之獨立性，明文限制委員於任職期間不得擔任通訊傳播事業或團體（如同業公會或業者聯誼會等團體）之任何專任或兼任職務。</p>
<p>第八條 本會所掌理事務，除經委員會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會議決議行之。</p> <p>下列事項，應提委員會議決議，不得為前項之授權：</p> <p>一、通訊傳播監理政策、制度之擬訂及審議。</p> <p>二、通訊傳播重要計畫及方案之審議、考核。</p> <p>三、通訊傳播資源分配之審議。</p> <p>四、通訊傳播相關法令之擬訂、修正及廢止之審議。</p> <p>五、通訊傳播業務之公告案、許可案及處分案之審議。</p> <p>六、編制表及會議規則之審議。</p> <p>七、內部單位分層負責明細表之審議。</p> <p>八、人事室、會計室及政風室以外單位主管遴報任免決定之審議。</p> <p>九、預算及決算之審核。</p> <p>十、其他依法應由委員會議決議之事項。</p>	<p>一、為充分落實委員制之精神，本會原則上應以委員會議之合議作為決策方式，但為增進行政效率，部分業務得經委員會議決議授權內部單位分層負責執行，爰於第一項明定。</p> <p>二、本會採合議制，故具有相當重要性之事項原則上應經委員會議決議，爰參照行政院公平交易委員會組織條例第十四條及行政院金融監督管理委員會組織法第十條規定，於第二項明文規定應經委員會議決議之事項。</p> <p>三、第二項第五款「通訊傳播業務之公告案、許可案及處分案」範圍相當廣泛，即本會就第二條所列職掌而為之各項監督、調查及裁決事項，均需經由公告、許可或處分來處理。另有關通訊傳播業務之例舉，說明如下：通訊傳播傳輸內容之規範，通訊傳播事業營運之監督管理，通訊傳播業務之監督、調查及裁決，通訊傳播相關新技術、新服務之審核，通訊傳播相關費率、網路互連及細分化之審核等均屬之。</p>
<p>第九條 本會每週舉行委員會議一次。必要時，得召開臨時會議。</p> <p>委員會議，由主任委員為主席，主任委員因故不能出席時，由副主任委員代理；主任委員、副主任委員均不能出席時，由其他委員互推一人為主席。</p>	<p>一、第一項規定本會應定期舉行委員會議。必要時並得召開臨時會議。</p> <p>二、第二項明定委員會議之主席由主任委員擔任之，主任委員不能出席時，由副主任委員代理擔任主席，但若副主任委員亦因故無法出席時，則由委員互推一人擔任主席。</p>

<p>會議之決議，應以全體委員過半數之同意行之。各委員對該決議得提出協同意見書或不同意見書，併同會議決議一併公布之。</p> <p>本會得經委員會議決議，召開分組委員會議。</p> <p>本會委員應依委員會議決議，按其專長及本會職掌，專業分工督導本會相關會務。</p> <p>委員會議開會時，得邀請學者、專家與會。必要時，並得請相關機關、事業或團體派員列席說明、陳述事實或提供意見。</p>	<p>三、第三項規定委員會議之決議方式，係以全體委員（七人）過半數之同意為之，即必須有四位以上委員同意。至於表決權行使之方式，則應由會議主席衡量會議當時之狀況決定，但應以公開記名方式為原則，蓋各委員對於委員會作成之決議應負責任。且鑑於通訊傳播事務與公眾利益有密切之關連性，為強化各委員之獨立性並使決策過程更透明，委員得提出協同意見書或不同意見書，闡明自己之立場及意見（參照司法院大法官審理案件法第十七條規定）。</p> <p>四、第五項規定本會所有委員應經委員會議決議，居於平等之地位及相同職責，依專長分工督導本會相關會務，以落實委員專業分工督導業務之精神。</p> <p>五、第六項規定開會時得邀請學者、專家及相關機關、事業或團體派員列席提供意見，俾使委員會議能有充分之事實及佐證資料作為決議之參考，同時反應多元意見，使委員會之決策更為周延。</p>
<p>第十條 本會置主任秘書一人，協調溝通本會所屬內部單位之業務，並督導本會之行政事務。</p>	<p>一、主任秘書之設置及其職掌。</p> <p>二、本會係合議制之設計，故主任秘書應屬幕僚長性質，綜合處理幕僚事務，協調內部單位之業務並督導本會行政事務。</p> <p>三、襄助主任秘書辦理業務所需之工作人員，應就本會法定員額中依實際需要派充之。</p>
<p>第十一條 本會設業務單位六處，分別掌理第二條所列事項，並得分科辦事。</p> <p>本會依行政區域及業務需要，於國內必要地區設置地區監理單位，依法辦理區域性通訊傳播監理事項，並得分科辦事。各地區監理單位所需人員，就本法所定員額內派充之。</p>	<p>一、第一項規定本會設業務單位六處。</p> <p>二、由於通訊傳播科技及產業匯流發展迅速，新服務型態及內容推陳出新，管理機關組織及其業務職掌必須能適時調整，以妥善推動監理業務之進行。因此，組織法中保留本會得因應產業環境變更，彈性調整組織及其職掌之機制，自有助於機關前瞻性之設計。爰依「中央政府機關組織基準法草案」第九條規定，明訂本會設業務單位六處。</p> <p>三、未來本會內部業務單位之設立，將依「中央政府機關組織基準法草案」第十八條規定「機關內部單位應依職能類同、業務均衡、權責分明、管理經濟、整體配合及規模適中等原則設立或調整之。」辦理，並以最具管理效率之功能別方式劃分。本會以功能別區分之主要業務包括：政策規劃、證照核發、營運管理、競爭秩序、工程技術與審驗、資源管理、資通安全技術、傳輸內容規範、法務、爭議處理、消費者保護、國際及兩岸事務、監理執行與取締等業務。</p> <p>四、第二項參照交通部電信總局組織條例第十條規定，明定地區監理單位之設置及其職掌，並得分科辦事。目前交通部電信總局下設北、中、南三區監理站，共約一百九十一人，處理日常證照之核換發作業、電波監測作業、違法與違規無線電台之偵測及電波干擾之查處、違規器材之查扣、各項規費之收取等區域性通訊傳播監理事項。未來本會地區監理單位屬於正式之內部單位（派出單位），人員之各官等、職等將依第十二條規定辦理。</p>
<p>第十二條 本會編制員額為五百人至七百人，相關人員應由交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現有員額，隨同業</p>	<p>一、本會之編制員額。</p> <p>二、政府機關之員額為組織結構之要素，其管理能否適時配合業務之需要，發揮彈性調整之功能，攸關政府機關整</p>

<p>務移撥為原則。</p> <p>本會人員編制表，應依公務人員任用法第六條規定，就本會所適用之職務列等表選置職稱，妥為配置各官等、職等職務。編制表由本會擬訂，報請行政院核定；修正時，亦同。</p> <p>前項編制表，其有關考銓業務事項，不得抵觸考銓法規，並應函送考試院核備。</p>	<p>體施政效能之展現。故為提升政府組織之效率、彈性及應變能力，並考量制衡需求，「中央政府機關總員額法草案」規定機關員額應依總量管制方式辦理，並授權各機關配合主客觀情勢變化機動調整。該草案第四條規定中央政府機關員額總數上限，並於第五條第二項規定「各二級機關及所屬各級機關配置員額之總數，由該管一級機關就前項分配之總數定之。」本會為相當二級機關之獨立機關（非直接隸屬於行政院之二級機關），故本會編制員額應依該法規定由行政院分配決定。惟該法仍在立法院審議中，爰規定本會編制員額。</p> <p>三、鑑於通訊傳播業在規模上係僅次於金融業之服務業，為因應未來本會繁重之業務量，本會編制員額定為五百人至七百人；此編制員額係依據交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之員額現況，並考量未來之彈性及應變能力估算之。現行交通部電信總局之法定編制員額為五百二十七人至五百九十五人，近年來之預算員額約在四百六十人至四百九十人之間，九十二年度之預算員額為四百七十五人（包含各業務單位、輔助單位及監理站人員）；新聞局廣播電視事業處規劃移撥之現有估算編制員額約為四十三人，另外現有聘雇人員約為六十六人（聘用四人、約雇十一人，合計十五人，其餘五十一人係以業務費進用。）。</p> <p>四、編制員額參考資料：英國因應匯流而整合之通訊傳播監理機關 OFCOM 約為九百人至九百五十人左右；美國聯邦通訊委員會 FCC 約為一千七百人至一千九百人左右；香港電信管理局 OFTA 約為二百五十人至三百人左右。</p> <p>五、本會掌理之業務係以綜理現行交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之主要業務為原則，故機關之整併及人員之移撥亦以前述機關為主體。未來本會編制人員將以交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現有員額移撥為原則。行政院新聞局幕僚單位人力，並應按廣播電視事業處移撥人數之比例，隨同業務移撥。</p> <p>六、本會為因應通訊傳播產業之急速發展，自有必要為前瞻性之設計，保留人員配置之彈性機制。故本會內部單位人員配置，擬依「中央政府機關總員額法」草案第九條規定，由本會訂定編制表規定之。</p> <p>七、本會於總員額編制下，得視實際需要設置參事、技監等職位，並於編制內編定即可，無須逐項列明於組織法中，以保留人員編制調整之彈性機制。</p>
<p>第十三條 本會設秘書室，依法辦理議事、文書、印信、出納、庶務、檔案、資訊管理、營繕工程、公共關係及不屬其他各處、室事項。</p>	<p>一、明定秘書室之設置及其職掌。</p> <p>二、公共關係業務，參照行政院公平交易委員會組織條例及多數中央機關組織之法例，納為秘書室之業務範圍，不另設公關室。</p>
<p>第十四條 本會設人事室，依法辦理人事管理事項。</p>	<p>人事室之設置及其職掌。</p>
<p>第十五條 本會設會計室，依法辦理歲計、會計及統計事項。</p>	<p>會計室之設置及其職掌。</p>
<p>第十六條 本會設政風室，依法辦理政風事項。</p>	<p>政風室之設置及其職掌。</p>

<p>第十七條 本會為處理特定業務，得經委員會之決議，設立各種專業諮詢委員會，聘請有關機關代表、學者、專家為委員，均為無給職，以提供本會諮詢或審查意見。</p> <p>前項各種專業諮詢委員會所需工作人員，就本法所定員額內派充之。</p> <p>專業諮詢委員會之設置及委員之遴聘辦法，由本會定之。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、 本會得設專業諮詢委員會。</li> <li>二、 鑒於通訊傳播事業所涉事項之專業性及多元性，為使委員會之決策能更加周延及符合專業需求，爰參照交通部電信總局組織條例第十二條規定，明定本會得設立各種專業諮詢委員會，遴聘無給職之學者、專家，以提供諮詢或審查意見。</li> </ol>
<p>第十八條 本會就主管事務之一部分，依其事件性質適當者，必要時，得委託其他機關、直轄市或縣（市）政府、民間團體或個人辦理。</p> <p>本會對前項受委託者，就其委託事項，有指示、監督之責。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、 明定事務之委託辦理。</li> <li>二、 依據行政程序法第十五條規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委任所屬下級機關執行之。行政機關因業務上之需要，得依法規將其權限之一部分，委託不相隸屬之行政機關執行之。前二項情形，應將委任或委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。」故為增進本會辦理相關業務之效率，必要時得委託其他機關、直轄市或縣（市）政府、民間團體或個人辦理，爰明定第一項規定以為依據。至於委託費用之負擔，依據財政收支劃分法第三十八條之規定：「各級政府事務委託他級或同級政府辦理者，其經費由委託單位負擔。」及行政程序法第十六條規定：「行政機關得依法規將其權限之一部分，委託民間團體或個人辦理。前項情形，應將委託事項及法規依據公告之，並刊登政府公報或新聞紙。第一項委託所需費用，除另有約定外，由行政機關支付之。」故仍應由本會支應。</li> <li>三、 為避免因事務之委託辦理致使權責不清，爰參照行政院公平交易委員會組織條例第二條之體例，於第二項規定本會仍應負指示、監督之責。</li> </ol>
<p>第十九條 為有效執行監督管理業務，並確保市場之有效競爭，本會與相關機關應建立溝通聯繫機制；其作業規定，由本會會商相關機關定之。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、 由於通訊傳播事業之監理業務，可能涉及其他機關之掌理事項，為能有效進行管理，應與相關機關建立溝通聯繫機制，避免重複管制與處分抵觸之風險，爰於明文規定。</li> <li>二、 依據 ITU、OECD、EU 之研究報告所示，促進市場之公平有效競爭，將是未來管理機關主要業務職掌之一，故如何與競爭法主管機關合作，共同達成市場競爭秩序之維護，促進業者間之有效競爭，應建立相當機制以為因應。</li> <li>三、 依據行政院公平交易委員會現行運作實務，於涉及其他部會主管事務範圍之競爭法議題時，往往透過行政協調之方式處理，先後曾與經濟部、財政部、行政院新聞局、行政院農委會、行政院衛生署、法務部、行政院公共工程委員會等進行協調，並作成協調結論以為機關間處理各該議題之準則。</li> <li>四、 為明確釐清本會與行政院公平交易委員會等相關機關間關於通訊傳播之規範界限，爰明定本會應與相關機關建立溝通聯繫機制，並會商訂定作業規定，以為準據。</li> </ol>
<p>第二十條 本會因業務需要，得依聘用人員聘用條例規定，聘用具備相關專業證照或經驗之專業人員四十人至六十人。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、 為因應通訊傳播監理業務之變動性需求，爰於第一項規定本會得聘用不具公務員任用資格之專業人員，使人員進用管道更為開放及多元。</li> <li>二、 惟囿於行政院暨所屬各級機關聘用人員注意事項第一點規定：除機關組織法規另有規定者外，其員額以不超過</li> </ol>

	<p>該機關預算總人數百分之五為原則，故本會僅能聘用二十五至三十五位聘用人員。以本會辦理日常通訊傳播監理業務所須之產業數據分析、經濟、競爭規範、會計成本、網路技術、資通安全技術、人文、傳播等各種專門研究之資深人員規模，實不敷使用，爰參照行政院金融監督管理委員會組織法第三十三條明定本會得聘用人數，以確保監理業務順利運作。</p>
<p>第二十一條 本會得商請警政主管機關置專責警察，協助取締違反通訊傳播法令事項。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、為協助本會相關違法案件之稽查及取締工作，建置偵查通訊傳播犯罪之專業能力，爰明定本會得請求警政主管機關置專責警察，以作為支援本會執行業務之法源依據。</li> <li>二、專責警察將協助本會取締違反通訊傳播法令事項，主要包括違法無線電台之稽查取締、電波干擾之查處、違規通訊傳播器材之查扣、網路犯罪案件之蒐證及其他協助處理事項。（目前之電信警察隊係依據交通部電信總局組織條例第十三條成立，北中南各地區共約九十六人，屬於任務編組，協助電信總局有關違反電信法規之監測、稽查及取締等相關工作。）</li> <li>三、參考法規：交通部電信總局組織條例第十三條、交通部民用航空組織條例第十一條、行政院環境保護署組織條例第十七條之二、森林法第三十二條、科學工業園區管理局組織條例第十一條、國家公園管理處組織通則第十三條、鐵路法第八條、商港法第五條。</li> </ol>
<p>第二十二條 本會所需之人事費用，應依法定預算程序編定。</p> <p>本會依通訊傳播基本法第四條規定設置通訊傳播監督管理基金；基金來源如下：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、由政府循預算程序之撥款。</li> <li>二、本會辦理通訊傳播監理業務，依法向受本會監督之事業收取之特許費、許可費、頻率使用費、電信號碼使用費、審查費、認證費、審驗費、證照費、登記費及其他規費之百分之五至十五。但不包括政府依公開拍賣或招標方式授與配額、頻率及其他限量或定額特許執照所得之收入。</li> <li>三、基金之孳息。</li> <li>四、其他收入。</li> </ol> <p>通訊傳播監督管理基金之用途如下：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、通訊傳播監理業務所需之支出。</li> <li>二、通訊傳播產業相關制度之研究及發展。</li> <li>三、委託辦理事務所需支出。</li> <li>四、通訊傳播監理人員訓練。</li> <li>五、推動國際交流合作。</li> <li>六、其他支出。</li> </ol> <p>通訊傳播監督管理基金之收支、保管及運用辦法，由行政院定之。</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、本會人事費用較為明確之經費需求，仍應循公務預算程序由政府撥付預算支應，爰訂第一項。</li> <li>二、至於本會業務之經費需求，參酌大多數之外國立法例，多允許管理機關以規費收入作為執行監理業務之經費來源。準此，爰依通訊傳播基本法第四條規定，於第二項明定設置通訊傳播監督管理基金，以規費收入之一定比例支應執行監理業務之需，以達專款專用之目的，並確保本會於財務來源方面之獨立性。至於一定比例則參照現行新聞局廣電處與交通部電信總局之業務費用與規費收入間之比例關係，斟酌本會未來之業務範圍擴大、委辦事務費用增加等需求，認以百分之五至百分之十五為適當。</li> <li>三、依據預算法第九十四條規定：「配額、頻率及其他限量或定額特許執照之授與，除法律另有規定外，應依公開拍賣或招標之方式為之，其收入歸屬於國庫。」鑒於此項收入之特殊性及金額龐大，與一般經常性收取之規費有異，故將此項收入排除於通訊傳播監督管理基金之來源。</li> <li>四、第三項規定通訊傳播監督管理基金之支出用途，主要係以支應本會監理業務經費之需求。</li> <li>五、第五項規定通訊傳播監督管理基金之收支、保管及運用辦法授權由行政院定之。惟仍應受預算及決算相關法制之規範及監督。</li> </ol>
<p>第二十三條 本會於年度預算執行中成立，其因</p>	<ol style="list-style-type: none"> <li>一、本會經費調整支應之方式。</li> </ol>

<p>調配人力移撥員額及業務時，所需各項經費，得由移撥機關在原預算範圍內調整支應，不受預算法第六十二條及第六十三條規定之限制。</p>	<p>二、由於本案監理制度之改革涉及交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處相關業務之整併及人員之移撥問題，為因應委員會可能於年度中成立，各相關機關預算執行勢必配合調整支應，爰明定本會於年度預算執行中成立，其因調配人力移撥員額及業務時，所需各項經費，得由移撥機關在原預算範圍內調整支應，不受預算法第六十二條及第六十三條規定之限制。</p>
<p>第二十四條 本法施行前交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現職人員隨業務移撥至本會時，其官等、職等、服務年資、待遇、退休、資遣、撫卹、其他福利及工作條件等，應予保障。</p> <p>前項人員，不受公務人員考試法、公務人員任用法有關特考特用及轉調規定之限制。但再轉調時，以原請辦考試機關及所屬機關、本會之職務為限。</p> <p>第一項人員原依交通事業人員轉任交通行政機關職務辦法轉任並經審定合格實授者，仍適用原轉任辦法之規定。</p> <p>第一項人員所任新職之待遇低於原任職務，其本（年功）俸依公務人員俸給法第十一條規定核敘之俸級支給，所支技術或專業加給較原支數額為低者，准予補足差額，其差額並隨同待遇調整而併銷。主管人員經調整為非主管人員者，不再支領主管職務加給。</p> <p>第一項人員，原為中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，及自中華民國八十五年七月一日起至中華民國八十七年六月三十日期間由中華電信股份有限公司商調至電信總局之視同留任人員，已擇領補足改制前後待遇差額且尚未併銷人員，仍得依補足改制前後待遇差額方式辦理。</p> <p>本法施行前，原中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，其自中華民國八十四年七月一日至中華民國八十五年六月三十日止，如未自行負擔補繳該段年資退撫基金費用本息，仍應准視同中華民國八十四年七月一日公務人員退休法修正施行前之任職年資予以採計。</p> <p>第五項人員，曾具電信總局改制前依交通部核備之相關管理法規僱用之業務服務員、建技教員佐（實習員佐）、差工之勞工年資，其補償方式，仍依行政院規定辦理。</p>	<p>一、交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處現職人員移撥時現有之權益應予保障。因本條明定之現職人員移撥時現有權益之保障，現已施行在案，且內容均具體而明確；為減少組織變革可能遭遇之員工抗爭與不滿，同時參採相關立法體例，將交通部電信總局及行政院新聞局現職人員現有權益之保障事項具文規範，以資遵循。</p> <p>二、鑑於行政院新聞局移撥人員含國際新聞特考及格人員，故特考特用之限制應予放寬，以配合移撥，爰明文規定如第二項。</p> <p>三、為使交通部電信總局內原依「交通事業人員轉任交通行政機關職務辦法」轉任並經審定合格實授者亦得順利移撥至本會，並保障其審定有案之職等俸級，爰明文規定如第三項。</p> <p>四、第四項規定本（年功）俸部分，應依公務人員俸給法第十一條規定核敘之俸級支給。</p> <p>五、為維護本法施行前，原交通部電信總局改制之留任及視同留任人員，業經行政院於八十六年元月二十四日以台八十六人政給字第00486號函及八十八年三月五日台八十八人政給字第000554號函核准得擇領補足改制前後待遇差額之權益，爰於第五項明定，以資保障。</p> <p>六、為保障本法施行前，原交通部電信總局改制之留任人員，業經行政院人事行政局於八十六年三月二十六日以八十六局給字第08358號函核准之權益，爰於第六項明定其自八十四年七月一日至八十五年六月三十日止，如未自行負擔補繳該段年資退撫基金費用本息，仍應准視同八十四年七月一日公務人員退休法修正施行前之任職年資予以採計。</p> <p>七、第七項所稱行政院規定，係指行政院九十一年九月十六日院授人給字第0910043603號函示，對八十五年七月一日交通部電信總局改制之留任人員，及自八十五年七月一日起至八十七年六月三十日期間由中華電信股份有限公司商調至電信總局之視同留任人員，曾具交通部電信總局改制前依交通部核備之相關管理法規僱用之業務服務員、建技教員佐（實習員佐）、差工之勞工年資予以補償之保障規定。</p>
<p>第二十五條 對本會之行政處分不服者，應直接提起行政訴訟。</p>	<p>一、對本會之行政處分不服者，應直接提起行政訴訟。</p> <p>二、「獨立機關建制原則」「對獨立機關之監督」規定（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。及（二）對獨立機關所為決定不服者，應直接提起行政訴訟。</p> <p>三、因本會是一具備相當專業性及公信力之獨立機關，為獨立行使職權，減少行政干預，提升行政效能，爰依據「獨</p>

	<p>立機關建制原則」明定事業、團體或消費者對本會之行政處分不服者，應直接提起行政訴訟。</p>
<p>第二十六條 本法施行日期，由行政院於本法公布後六個月內定之。</p>	<p>由於本法涉及組織變更、人員財產移撥等問題，整併工程浩大，為考量能平順整合，宜有緩衝期間進行機關整併工作，但亦應於一定時程內完成。爰規定本法其施行日期，由行政院於本法公布後六個月內定之。</p>

## 附錄二 國親版本通訊傳播委員會組織法草案

修 正 條 文	審 查 會 通 過 條 文
(名稱：照審查會通過條文)	(照國民黨黨團及親民黨黨團提案通過) 名稱：國家通訊傳播委員會組織法
<p>第一條 為<u>落實憲法保障之言論自由</u>，<u>謹守黨政軍退出媒體之精神</u>，<u>促進通訊傳播健全發展</u>，<u>維護媒體專業自主</u>，有效辦理通訊傳播管理事項，確保通訊傳播市場公平有效競爭，保障消費者及<u>尊重弱勢權益</u>，<u>促進多元文化均衡發展</u>，提升國家競爭力，特設國家通訊傳播委員會（以下簡稱本會）。</p>	(照行政院提案修正通過)
<p>第二條 自本會成立之日起，通訊傳播相關法規，包括電信法、廣播電視法、有線廣播電視法及衛星廣播電視法，其職權原屬交通部、行政院新聞局、交通部電信總局者，主管機關均變更為本會。其他法規涉及本會職掌者，亦同。</p>	(照國民黨黨團、親民黨黨團及行政院提案通過)
<p>第三條 本會掌理下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> <li>一、通訊傳播<u>監理政策之訂定</u>、<u>法令之訂定</u>、擬訂、修正、廢止及執行。</li> <li>二、通訊傳播事業營運之<u>監督管理</u>及證照核發。</li> <li>三、通訊傳播系統及設備之<u>審驗</u>。</li> <li>四、通訊傳播工程技術<u>規範之訂定</u>。</li> <li>五、通訊傳播傳輸內容<u>分級制度之規範</u>。</li> <li>六、通訊傳播資源之<u>管理</u>。</li> <li>七、通訊傳播競爭秩序之<u>維護</u>。</li> <li>八、資通安全之<u>技術規範</u>及管制。</li> </ol>	(保留送院會處理)

九、通訊傳播事業間重大爭議及消費者保護事宜之處理。

十、通訊傳播境外事務及國際交流合作之處理。

十一、通訊傳播事業相關基金之管理。

十二、通訊傳播業務之監督、調查及裁決。

十三、違反通訊傳播相關法令事件之取締及處分。

十四、其他通訊傳播事項之監理。

第四條 本會置委員十三人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；二人為副主任委員，一人職務比照簡任第十四職等，一人職務列簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等或列簡任第十三職等。委員任期二年，任滿得連任一次。

前項委員應自本法施行日起十五日內，由各政黨（團）依其在立法院所佔席次比率推薦之，如政黨（團）逾期不推薦時，行政院長應於七日內逕行補足推薦

，並依推薦名單提名，並送請立法院同意後任命之。

主任委員、副主任委員由委員互選，並由行政院長於七日內依互選產生之名單提名，送請立法院同意後任命之。主任委員、副主任委員應分屬不同政黨（團）。

各政黨（團）依第二項規定所推舉之名額依最大餘數法定之；其超過三人者，至少應推舉具簡任官等資格者一名。

通訊傳播委員會籌備處應於立法院完成同意後三日內正式成立本會。

本會委員具有同一黨籍者，不得超過委員總額二分之一。

委員出缺時，應於七日內由原推舉之政黨（團）推舉之。

立法院各政黨（團）應於委員任滿三個月前，

（保留送院會處理）

<p>依第二項、第三項、第四項及第六項規定推舉新任委員。</p>	
<p>第五條 主任委員出缺或因故無法行使職權時，由<u>政務副主任委員及常務副主任委員依序代理</u>；主任委員、副主任委員均出缺或因故無法行使職權時，由其他委員互推一人代理主任委員。</p>	<p>(照行政院提案通過)</p> <p>第五條 主任委員出缺或因故無法行使職權時，由副主任委員代理；主任委員、副主任委員均出缺或因故無法行使職權時，由其他委員互推一人代理主任委員。</p>
<p>第六條 本會委員之任用，應具有人文、教育、電信、資訊、傳播、法律或<u>財經等專業學識或實務經驗</u>。</p> <p>本會委員於擔任職務前三年，<u>須未曾出任政黨專任職務、參與公職人員選舉或未曾出任政府機關或公營事業之職務或顧問，亦須未曾出任由政府機關或公營事業所派任之職務或顧問。但依第四條第三項規定產生之委員不在此限。</u></p> <p><u>主任委員、政務副主任委員續任時，不受前項資格限制之規定。</u></p>	<p>(照親民黨黨團及行政院提案修正通過)</p> <p>第六條 本會委員之任用，應具有人文、教育、電信、資訊、傳播、法律或經濟等相關學識或經驗。</p> <p>本會委員於擔任職務前三年，未曾出任政黨職務及中央與地方公職候選人。</p> <p>本會委員具有同一黨籍者，不得超過委員總額二分之一。</p>
<p>第七條 本會依法獨立行使職權。</p> <p>本會委員應超出黨派之外，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。</p> <p>本會委員於其離職後三年內，不得擔任與其離職前五年內之職務直接相關之營利事業董事、監察人、經理、執行業務之股東或顧問。</p>	<p>(保留送院會處理)</p>
<p>第八條 本會所掌理事務，除經委員會會議決議授權內部單位分層負責者外，應由委員會會議決議行之。</p> <p>下列事項，應提委員會會議決議，不得為前項之授權：</p> <p>一、<u>通訊傳播監理政策、制度之訂定及審議</u>。</p> <p>二、<u>通訊傳播重要計畫及方案之審議、考核</u>。</p>	<p>(保留送院會處理)</p>

<p>三、通訊傳播資源分配之審議。</p> <p>四、通訊傳播相關法令之<u>訂定、擬訂、修正及廢止</u>之審議。</p> <p>五、通訊傳播業務之公告案、許可案及處分案之審議。</p> <p>六、編制表、會議規則及處務規程之審議。</p> <p>七、內部單位分層負責明細表之審議。</p> <p>八、人事室、會計室及政風室以外單位主管遞報任免決定之審議。</p> <p>九、預算及決算之審核。</p> <p>十、其他依法應由委員會議決議之事項。</p>	
<p>第九條 本會每週舉行委員會議一次。必要時，得召開臨時會議。</p> <p>委員會議，由主任委員為主席，主任委員因故不能出席時，由<u>政務副主任委員及常務副主任委員依序代理</u>；主任委員、副主任委員均不能出席時，由其他委員互推一人為主席。</p> <p>會議之決議，應以委員總額過半數之同意行之。各委員對該決議得提出協同意見書或不同意見書，併同會議決議一併公布之。</p> <p>本會得經委員會議決議，召開分組委員會議。</p> <p>本會委員應依委員會議決議，按其專長及本會職掌，專業分工督導本會相關會務。</p> <p>委員會議開會時，得邀請學者、專家與會。並得請相關機關、事業或團體派員列席說明、陳述事實或提供意見。</p> <p><u>委員會議審議第三條第一款至第六款、第八條第二項第一款至第五款掌理事項，以及其他重大事項，應適用行政程序法第一章第十節聽證程序之規定，並至少召開三次公聽會。</u></p>	<p>(照國民黨黨團及親民黨黨團提案，除第七項保留送院會處理，餘均照案通過。)</p> <p>第九條 本會每週舉行委員會議一次。必要時，得召開臨時會議。</p> <p>委員會議，由主任委員為主席，主任委員因故不能出席時，由副主任委員代理；主任委員、副主任委員均不能出席時，由其他委員互推一人為主席。</p> <p>會議之決議，應以委員總額過半數之同意行之。各委員對該決議得提出協同意見書或不同意見書，併同會議決議一併公布之。</p> <p>本會得經委員會議決議，召開分組委員會議。</p> <p>本會委員應依委員會議決議，按其專長及本會職掌，專業分工督導本會相關會務。</p> <p>委員會議開會時，得邀請學者、專家與會。並得請相關機關、事業或團體派員列席說明、陳述事實或提供意見。</p>
<p>第十條 本會每年於會計年度結束後三個月內應委託具公信力之民間團體或研究機構研究，並將我國新</p>	<p>(保留送院會處理)</p>

<p>聞自由之報告公告，送無國界記者組織及國際人權組織，作為我國參加年度新聞自由評比之參考。</p>	
<p>(第十一條：照審查會通過條文)</p>	<p>(照行政院提案通過)</p> <p>第十一條 本會置主任秘書一人，職務列簡任第十二職等。</p>
<p>(第十二條：照審查會通過條文)</p>	<p>(照國民黨黨團、親民黨黨團提案修正通過)</p> <p>第十二條 本會相關人員應由交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現有人員，隨同業務移撥為原則。</p> <p>本會各職稱之官等職等及員額，另以編制表定之。</p>
<p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(刪除)</p>
<p>第十三條 本會就主管事務之一部分，依其事件性質適當者，必要時，得委託其他機關、直轄市或縣(市)政府、民間團體或個人辦理。</p> <p>本會對前項受委託者，就其委託事項，有指示、監督之責。</p>	<p>(刪除)</p>
<p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(刪除)</p>
<p>第十四條</p> <p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(照國民黨黨團、親民黨黨團及行政院提案通過)</p> <p>第十三條 本會得商請警政主管機關置專責警察，協助取締違反通訊傳播法令事項。</p>
<p>第十五條</p> <p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(照行政院提案通過)</p> <p>第十四條 本會所需之人事費用，應依法定預算程序編定。</p> <p>本會依通訊傳播基本法第四條規定設置通訊傳播監督管理基金；基金來源如下：</p> <p>一、由政府循預算程序之撥款。</p> <p>二、本會辦理通訊傳播監理業務，依法向受本會監督之事業收取之特許費、許可費、頻率使用</p>

	<p>費、電信號碼使用費、審查費、認證費、審驗費、證照費、登記費及其他規費之百分之五至十五。但不包括政府依公開拍賣或招標方式授與配額、頻率及其他限量或定額特許執照所得之收入。</p> <p>三、基金之孳息。</p> <p>四、其他收入。</p> <p>    通訊傳播監督管理基金之用途如下：</p> <p>一、通訊傳播監理業務所需之支出。</p> <p>二、通訊傳播產業相關制度之研究及發展。</p> <p>三、委託辦理事務所需支出。</p> <p>四、通訊傳播監理人員訓練。</p> <p>五、推動國際交流合作。</p> <p>六、其他支出。</p> <p>    通訊傳播監督管理基金之收支、保管及運用辦法，由行政院定之。</p> <p>    第二項第二款至第四款之基金額度無法支應通訊傳播監督管理基金之用途時，應由政府循公務預算程序撥款支應。</p>
<p>第十六條</p> <p>（照審查會通過條文）</p>	<p>（照國民黨黨團、親民黨黨團及行政院提案通過）</p> <p>第十五條 本會於年度預算執行中成立，其因調配人力移撥員額及業務時，所需各項經費，得由移撥機關在原預算範圍內調整支應，不受預算法第六十二條及第六十三條規定之限制。</p>
<p>第十七條 本法施行前交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現職人員隨業務移撥至本會時，其官等、職等、服務年資、待遇、退休、資遣、撫卹、其他福利及工作條件等，應予保障。</p> <p>    前項人員，不受公務人員考試法、公務人員任用法有關特考特用及轉調規定之限制。但再轉調時，以原請辦考試機關及所屬機關、本會之職務為</p>	<p>（照國民黨黨團及親民黨黨團提案修正通過）</p> <p>第十六條 本法施行前交通部郵電司、交通部電信總局及行政院新聞局廣播電視事業處之現職人員隨業務移撥至本會時，其官等、職等、服務年資、待遇、退休、資遣、撫卹、其他福利及工作條件等，應予保障。</p> <p>    前項人員，不受公務人員考試法、公務人員任用法有關特考特用及轉調規定之限制。但再轉</p>

限。

第一項人員原依交通事業人員任用條例第八條第一項規定轉任者，仍適用原轉任規定，但再改任其他非交通行政機關職務時，仍應依交通事業人員任用條例第八條第二項規定辦理。

第一項人員所任新職之待遇低於原任職務，其本（年功）俸依公務人員俸給法第十一條規定核敘之俸級支給，所支技術或專業加給較原支數額為低者，准予補足差額，其差額並隨同待遇調整而併銷。主管人員經調整為非主管人員者，不再支領主管職務加給。

第一項人員，原為中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，及自中華民國八十五年七月一日起至中華民國八十七年六月三十日期間由中華電信股份有限公司商調至電信總局之視同留任人員，已擇領補足改制前後待遇差額且尚未併銷人員，仍得依補足改制前後待遇差額方式辦理。

本法施行前，原中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，其自中華民國八十四年七月一日至中華民國八十五年六月三十日止，如未自行負擔補繳該段年資退撫基金費用本息，仍應准視同中華民國八十四年七月一日公務人員退休法修正施行前之任職年資予以採計。

第五項人員，曾具電信總局改制前依交通部核備之相關管理法規僱用之業務服務員、建技教員佐（實習員佐）、差工之勞工年資，其補償方式，仍依行政院規定辦理。

調時，以原請辦考試機關及所屬機關、本會之職務為限。

第一項人員原依交通事業人員任用條例第八條規定轉任者，仍適用原轉任規定。

第一項人員所任新職之待遇低於原任職務，其本（年功）俸依公務人員俸給法第十一條規定核敘之俸級支給，所支技術或專業加給較原支數額為低者，准予補足差額，其差額並隨同待遇調整而併銷。主管人員經調整為非主管人員者，不再支領主管職務加給。

第一項人員，原為中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，及自中華民國八十五年七月一日起至中華民國八十七年六月三十日期間由中華電信股份有限公司商調至電信總局之視同留任人員，已擇領補足改制前後待遇差額且尚未併銷人員，仍得依補足改制前後待遇差額方式辦理。

本法施行前，原中華民國八十五年七月一日電信總局改制之留任人員，其自中華民國八十四年七月一日至中華民國八十五年六月三十日止，如未自行負擔補繳該段年資退撫基金費用本息，仍應准視同中華民國八十四年七月一日公務人員退休法修正施行前之任職年資予以採計。

第五項人員，曾具電信總局改制前依交通部核備之相關管理法規僱用之業務服務員、建技教員佐（實習員佐）、差工之勞工年資，其補償方式，仍依行政院規定辦理。

第十八條

（照審查會通過條文）

（照國民黨黨團、親民黨黨團及行政院提案通過）

第十七條 對本會之行政處分不服者，應直接提起行政訴訟。

第十九條 自通訊傳播基本法施行之日起至本會成立之日前，通訊傳播相關法規之原主管機關就下列各款所做之決定，權利受損之法人團體、個人，於本會成立起三個月內，得向本會提起覆審：

（保留送院會處理）

<p>一、通訊傳播監理政策。</p> <p>二、通訊傳播事業營運之監督管理、證照核發及廣播、電視事業之停播或證照吊銷處分。</p> <p>三、廣播電視事業之組織及其負責人與經理人員之資格。</p> <p>四、通訊傳播系統及設備之審驗。</p> <p>五、廣播電視事業設立之許可與許可之廢止、電波發射功率之變更、停播或吊銷執照之處分、股權之轉讓、名稱或負責人變更之許可。</p> <p>六、廣播電視事業組織及其負責人與經理人資格之審定。</p> <p>覆審決定，應回復原狀時，政府應即回復原狀，如不能回復原狀者，政府應予補償。</p>	
<p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(刪除)</p>
<p>(照審查會通過條文)</p>	<p>(刪除)</p>
<p>第二十條 本法自公布日施行。</p> <p>自本會成立後至各相關機關人員、財產完成移撥整併前，本會有關之業務應由本會統籌指揮各機關為之。</p>	<p>(保留送院會處理)</p>

## 附錄三 NCC委員審查方式 民進黨立院黨團提出之三版本

### 1.公視模式

#### 甲案

##### 第四條

本會置委員七至十一人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；一人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員依下列程序產生之：

一、由立法院推舉十一至十三名社會公正人士組成通訊傳播委員會審查委員會。

二、由行政院提名主任委員、副主任委員及委員候選人，交付前款審查委員會以四分之三以上之多數同意後送請行政院院長任命之。

委員任期五年，任滿得連任。但本會成立時，第一屆委員中三人至四人之任期為三年。

行政院院長應於委員任滿三個月前，依前項程序任命新任委員；委員出缺時，行政院應於三個月內依前項程序補提人選，其繼任委員之任期至原任期屆滿之日為止。但出缺委員所遺任期不足一年者，得不再補提人選。

#### 乙案

本會置委員七人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；一人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員依下列程序產生之：

一、由立法院推舉十一至十三名社會公正人士組成通訊傳播委員會審查委員會。

二、由行政院提名主任委員、副主任委員及委員會選人，交付前款審查委員會以四分之三以上提名之多數同意後，由行政院院長依通過名單送請立法院同意後任命之。

委員任期為五年，任滿得連任。但本會成立時，第一屆委員中二人至三人之任期為三年。

行政院院長應於委員任滿前三個月，依前項程序任命新任委員；委員出缺時，行政院應於三個月內依前項程序補提人選，其繼任委員之任期至原任期屆滿之日為止。但出缺委員所遺任期不足一年者，得不再補提人選。

## 2. 李文忠辦公室提案，參考媒改聯盟版本

### 第四條

本會置委員九人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；一人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員，職務比照簡任第十三職等。委員任期三年，任滿得連任。

本會委員依通訊、傳播等專業及相關領域，由各政黨（團）依立法院所占席次比例共推薦十一人，行政院院長推薦五人，交由提名審查委員會審查資格。

提名審查委員會由各政黨（團）依立法院所占席次比例推薦十一名學者、專家與公民團體代表組成。審查必須以公聽會程序公開為之。提名審查委員會以三分之二以上可決為同意，但可決超過九人者，以得票最高九人為同意。通過後送請行政院院長提名之，並由行政院提名其中一人為主任委員，一人為副主任委員。但主任委員、副主任委員應分屬不同政黨（團）推薦人選。

主任委員、副主任委員、委員，由行政院長提名，經立法院同意後任命之。

本會應於立法院完成委員同意任命後三日內成立。

行政院院長應於委員會任滿前三個月，依第二項程序提名新任委員；委員出缺時，由原推薦單位推薦交由提名審查委員會同意後，並且行政院長提名，經立法院同意後任命之。

### 3.院會表決版本

#### 第四條

本會置委員十三人，均為專任，其中一人為主任委員，特任，對外代表本會；二人為副主任委員，職務比照簡任第十四職等；其餘委員職務比照簡任第十三職等。委員任期三年，任滿得連任一次。

本會委員依電信、資訊、傳播、法律或財經等專業學識或實務經驗等領域，由各政黨（團）接受各界舉薦，並依其在立法院所占席次比例共推薦十五名、行政院長推薦三名，交由提名審查委員會（以下簡稱審查會）審查。各政黨（團）應於本法施行日起十五日內完成推薦。

審查會應於本法施行日起十日內，由各政黨（團）依其在立法院所占席次比例推薦之十一名學者、專家組成。審查會應於接受名單後，二十日內完成審查，本項審查應以公聽會程序公開為之，並以記名投票表決。審查會以五分之三以上可否為之同意，以得票最高前十三名為同意。行政院院長應於七日內依審查會通過同意之名單提名，並送立法院同意後即任命之。

前二項之推薦，各政黨（團）未於期限內完成者，視為放棄；行政院推薦之委員，視同執政黨推薦人選。

本會應於立法院完成委員同意任命後，三日內自行集會成立，並舉行正、副主任委員選舉。主任委員、副主任委員由委員互選之，行政院院長應於七日內任命。主任委員、副主任委員應分屬不同政黨（團）推薦人選。

委員任滿三個月前，應依第二項、第三項程序提名新任委員；委員出缺過半時，其缺額依第二項、第三項程序辦理，繼任委員任期至原任期屆滿為止。

## 參考文獻列表

### 中文文獻

- 王振寰，廣播電視媒體的控制權，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 王文宇，從經濟觀點論保障財產權的方式—以財產法則與補償法則為中心，收錄於「民商法理與經濟分析」，元照，2000年。
- 王震宇，「NCC的第四條路」，中國時報論壇，2005/10/13。
- 王小蕙，「NCC消費者權益在哪？」，聯合報民意論壇，2005/10/14。
- 中華民國電視學會，「中華民國電視年鑑」，電視年鑑編纂委員會出版，1988年。
- 石世豪，傳播革命衝擊下「廣播電視」定義問題—功能性觀點下的概念解析，台大法學論叢二十六卷第三期，1997年。
- 石世豪，我國公共媒體法制化初探，台大法學論叢二十七卷第一期，1997年。
- 石世豪，建立以4C產業為核心之競爭秩序，收錄於范建得編「電信法制新紀元」，元照，2003年。
- 石世豪，「藍色NCC」，自由時報自由廣場，2005/09/28。
- 江耀國，我國有線電視第二次管制革新，收錄於「有線電視市場與法律」，元照，2003年。
- 交通部，「電信自由化政策白皮書」，2002年版。
- 李鴻典，「NCC和促法又現國親荒唐法案 政黨比例，所向無敵？」，新臺灣新聞週刊，498期，2005/10/06
- 沈榮欽，法律與經濟學的方法論爭議，月旦法學雜誌十五期，1996年。
- 吳梓生，論電信與有線電視之跨業經營，台大法研所碩士論文，1997年。

- 林子儀，廣播電視內容之規範與表現，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 林子儀，新聞自由的意義及其理論基礎，新聞自由的意義及其言論基礎，載於「言論自由與新聞自由」，月旦，1993年。
- 林子儀，論接近使用媒體權，收錄於「言論自由與新聞自由」，月旦，1993年。
- 林子儀，言論自由之理論基礎，收錄於「言論自由與新聞自由」，月旦，1993年。
- 林子儀，美國總統的行政首長權與獨立行政管制委員會，收錄於「權力分立與憲政發展」，月旦，1993年。
- 林子儀、劉靜怡，大眾傳播行政程序規定之分析與檢討，「現行法與行政程序法草案配合之研究」研究報告四，行政院經濟建設委員會健全經社法規工作小組委託台大法律學研究所研究，1992年。
- 林濁水，「抵制政院版 臺灣沒信心？」，聯合報民意論壇，2005/10/11。
- 法治斌，司法審查中之平等權:建構雙重基準之研究，國家科學季刊第六卷第一期，1996年。
- 范建得編，「電信法制新紀元」，元照，2004年。
- 洪貞玲，「慎防財團左右 NCC」，中國時報，2005/10/28。
- 姚人多，娛樂致死的臺灣，南方快報，2005/06/02。
- 翁秀琪，臺灣的地下媒體，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 張繼高，廣播電視應有長程政策，新聞學研究 36 期，1986年。
- 張永健，論藥品、健康食品、食品之管制，國立臺灣大學研究所碩士論文，2003年。
- 張永健，動產「加工」與「毀損」之法律經濟分析，法令月刊，56卷第8期，2005年。

- 張文貞，當科技遇上憲法：憲政主義的危機與轉機，月旦法學雜誌，116期，2005年。
- 陳彥希，契約法之經濟分析，國立臺灣大學研究所博士論文，1994年。
- 陳嘉宏、何榮幸，「NCC非無解套之方」，2005/10/12。
- 陳世耀，新體驗時代來臨，e天下雜誌，2005年5月。
- 陳師孟，「解構黨國資本主義」，瀚蘆，(1991)。
- 郭銘松，共和價值作為廣電媒體管制基礎的功能及其侷限：以「第四權理論」的檢討為例，國立臺灣大學法律學研究所碩士論文，1997年。
- 馮建三，「廣電資本運動的政治經濟學，析論1990年代臺灣廣電媒體的若干變遷」，唐山，1995年。
- 溫世光，「中國廣播電視發展史」，自行發行，1983年。
- 彭心儀編，「美國資訊通信法案例評析」，元照，2003年。
- 葉俊榮，行政法案例分析與研究方法，三民，1999年。
- 葉俊榮，臺灣海岸法規範基礎與決策模式，收錄於「環境理性與制度抉擇」，作者自刊，1997年。
- 葉俊榮，出賣環境權，收錄於「環境政策與法律」，元照，1993年。
- 葉俊榮，國家責任的溢流：國家賠償法施行現況的檢討，台大法學論叢第二十四卷第二期，1995年。
- 葉俊榮，科技決策的「統」、「獨」之爭：美國「科學法院」的倡議，美國月刊，5卷8期，1990年。
- 葉俊榮，「民主轉型與憲法變遷」，元照，2003年
- 葉俊榮，法統的迷思，收錄於「民主轉型與憲法變遷」，元照，2003年。
- 葉俊榮，獨立機關的制度重建，政府改造委員會研究報告，(2002)。
- 葉俊榮，北桃鄉公害求償事件之研究：從科學迷思與政治運作中建立法律的程序理性，收錄於「環境理性與制度抉擇」，作者自刊，1997年。
- 葉俊榮，環境行政的正當法律程序，作者自刊，1997年。

- 葉俊榮，環保自力救濟的制度因應：「解決糾紛」或「強化參與」？收於「環境政策與法律」，元照，1993年。
- 葉俊榮，環保自力救濟的制度因應：「解決糾紛」或「強化參與」？，台大法學論叢，19卷2期，1989年。
- 葉俊榮，行政院組織改造的目標、原則及推動機制，國家政策季刊，創刊號，2002年。
- 葉俊榮，從新聞局到通訊傳播委員會，Taiwan News 第八十期，2003年。
- 黃昭元，九七修憲後我國中央政府體制的評估，台大法學論叢第二十七卷第二期，1998年。
- 黃昭元，走鋼索的大法官—解讀釋字五二〇號解釋，臺灣本土法學雜誌，20期，2001年。
- 黃昭元，「三一九槍擊事件真相特別調查委員會條例」釋憲案鑑定意見書：實體部分，臺灣本土法學雜誌六十五期，2004年。
- 黃昭元，憲法權利限制的司法審查標準：美國類型化多元標準模式的比較分析，台大法學論叢第三十三卷第三期，2004年。
- 黃長玲，「NCC 雙方都該退一步」，中國時報論壇，2005/10/10。
- 湯德宗，三權憲法、四權政府與立法否決，收錄於「權力分立新論」，1998年。
- 蔡念中、張宏源，「匯流中的傳播媒介：以美國與臺灣為例」，亞太，2005年。
- 蔡清彥，92年3月17日，「通訊傳播委員會之規劃方向」專案報告，立法院科技及資訊委員會。
- 蔡茂寅，政策統合機關、獨立機關定位及設立原則探討，國家政策季刊創刊號，2002年。
- 劉紹樑，電信、資訊、傳播跨業整合下的監督組織再造，收錄於范建得主編「電信法制新紀元」，元照，2004年。

- 劉偉勳編，「廣播電視年鑑」，廣播與電視雜誌社出版，1976年。
- 劉靜怡，有線電視系統分區獨佔原則之研究，台大法研所碩士論文，1993年。
- 鄭瑞城，「透視傳播媒體」，天下，1988年。
- 劉靜怡、石世豪，「朝野政黨都放手 NCC 才好上路」，聯合報民意論壇，2005/10/08。
- 鄭瑞城，頻率與頻道資源之管理與配用，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 薛承雄，「媒介支配：解讀臺灣的電視新聞」，臺灣大學社會學研究所碩論，1988年。
- 瞿海源，國民黨還是要解決老掉牙的問題：退出媒體，自由時報，2003/02/14。
- 鍾蔚文，有線電視，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 蘇蘅，語言(國/方)政策型態，收錄於馮建三等編「解構廣電媒體」，澄社，1993年。
- 蘇永欽，財產權的保障與大法官解釋，憲政時代四十二卷，第三期。
- 簡維克，「數位匯流下法律架構之調整與重塑：論互動電視服務管制原則」，清華大學科技法律研究所碩士論文，(2002)。
- 顧玉珍，新聞局與媒體，當代 108 期，1995年。

## 外文文獻

- Advisory Committee on the Public Interest Obligations of Digital Television Broadcasters, (1998), at <http://www.ntia.doc.gov/pubintadvcom/piacreport.pdf> .
- Alexander M. Capron, Patricia A. King, Steven Goldberg & Lawrence Gostin eds., *Law, Science and Medicine*, (3rd. 2005).
- Alfred C. Aman, Jr., *The Globalizing State: A Future-Oriented Perspective on the Public/Private Distinction, Federalism, and Democracy*, 31 *Vand. J. Transnat'l L.* 769 (1998).
- Alfred C. Aman Jr., *Proposals for Reforming the Administrative Procedure Act: Globalization, Democracy and the Furtherance of a Global Public Interest*, 6 *Ind. J. Global Leg. Stud.* 397 (1999).
- Andrew Caplin & John Leahy, *Miracle on Sixth Avenue: Information Externalities and Search*, 108 *Econ. J.* 60 (1998).
- Arlan Gates, *Convergence and Competition: Technological Change, Industry Concentration and Competition Policy in the Telecommunications Sector*, 58 *U.T. Fac. L. Rev* 83, (2000).
- C. Edwin Baker, *Advertising and a Democratic Press*, 140 *U. Pa. L. Rev.* 2097, (1994).
- C. Edwin Baker, *Giving the Audience What It Wants*, 58 *Ohio St. L.J.* 311, (1997)
- Cass R. Sunstein, *Symposium: Emerging Media Technology and the First Amendment, The First Amendment in Cyberspace*, 104 *Yale L.J.* 1757, (1995)
- Cass R. Sunstein, *Television and The Public Interest*, 88 *Cal. L. Rev* 499, 520-521, (2000)
- Cass R. Sunstein, 「網路會顛覆民主嗎？」(republic.com), (黃維明譯), 新

新聞，2002年。

- Dan Tarlock, Who Owns Science?, 10 Penn St. Envtl. L. Rev. 135, (2002).
- Daniel A. Farber & Philip P. Frickey, Law and Public Choice, (1991).
- Daphna Lewinsohn-Zamir, Consumer Preferences, Citizen Preferences, and the Provision of Public Goods, 108 Yale L.J. 377, (1998).
- David Friedman, Does Technology Require New Law?, 25 Harvard & Public Policy 71, (2001).
- Dawn C. Nunziato, The Death of the Public Forum in Cyberspace, 20 Berkeley Tech. L.J. 1115, (2005).
- Dawn C. Nunziato, The Death of the Public Forum in Cyberspace, 20 Berkeley Tech. L.J. 1115, (2005).
- Elena Kagan, Presidential Administration, 114 Harv. L. Rev. 2245, (2001).
- FCC, Notice of Inquiry: In the Matter of Nondiscrimination in the Distribution of Interactive Television Service Over Cable, CS Docket No.01-7, (Jan. 18 2001).
- Green Paper on the Convergence of the Telecommunications, Media and Information Technology Sectors, and the Implications for Regulation Towards an Information Society Approach, (1997).
- George Boyce, The Fourth Estate: The Reappraisal of a Concept, in Newspaper History: From the 17th Century to the Present Day (George Boyce et al. eds., 1978).
- Guido Calabresi & A. Douglas Melamed, Property Rule, Liability Rule, and Inalienability: One View of the Cathedral, 85 Harv. L. Rev. 1089 (1972).
- Humphrey's Executor v. United States, 295 U.S. 36 (1935). Wiener v. United States, 357, U.S. 349, (1958).
- ITU, Trends in Telecommunication Reform 1999-Convergence and Regulation, (1999).

- Ian Ayres, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*, (1992).
- James T. Hamilton, *Channeling Violence: The Economic Market for Violent Television Programming* (1998).
- Jan-Erik Lane, *Introduction: Public Sector Reform: Only Deregulation, Privatization and Marketization?*, in *Public Sector Reform: Rationale, Trends, and Problems* (Jan-Erik Lane ed. 1996).
- Jiunn-rong Yeh, *Emerging New Functions of Constitution in Transitional States*, paper submitted for The Fifth World Congress of The International Association of Constitutional Law, July 12th-16th, (1999)
- Jiunn-rong Yeh, *Constitutional Reform and Democratization in Taiwan: 1945-2000*, in *Taiwan's Modernization in Global Perspective*, (2002).
- Jiunn-rong Yeh, *Changing Forces of Constitutional and Regulatory Reform in Taiwan*, 4 *J. Chinese L.* 83, (1990).
- John F. Gibbs & Todd G. Hartman, *The Regulation of Convergence Technologies: An Argument for Technologically Sensitive Regulation*, 27 *Wm. Mitchell L. Rev.* 2193.(2001).
- Jonathan W. Emord, *Freedom, Technology and the First Amendment*, (1991)
- Karl Larenz, *法學方法論 (Methodenlehre der Rechtswissenschaft)*, 陳愛娥譯, 1996年。
- Karol Jakubowicz, *The Restructuring of Television in East-Central Europe*, (paper given at the CCIS, University of Westminster), (1992).
- Karol Jakubowicz, *Freedom vs. Equality*, *E. Eur. Const. Rev.* 42, (1993).
- Karol Jakubowicz, *Normative Models of Media and Journalism and Broadcasting Regulation in Central and Eastern Europe*, *International Journal of Communications Law and Policy*, Issue 2, (Winter 1998).
- L. Tribe, *American Constitutional Law* (2nd ed. 1988).

- Lawrence Lessig, 網路自由與法律 (Code and Other Laws of Cyberspace) (劉靜怡譯), 商週, 2002 年。
- Lawrence M. Friedman, Erehwon: The Coming Global Legal Order, 37 Stan. J Int'l L. 347 (2001).
- Lucas A. Powe, Jr., The Fourth Estate and the Constitution: Freedom of the Press in America (1991).
- Meryl P. Gardner, Mood States and Consumer Behavior: A Critical Review, 12 J. Of Consumer Res. 281, (1985).
- M. S. Fowler & D. L. Brenner, A Marketplace Approach to Broadcast Regulation, 60 Texas L. Rev. 2087 (1982).
- N. Negroponte 著, 「數位革命」 (Being Digital), 齊若蘭譯, 天下, 1995 年。
- Noah D. Zatz, Sidewalk in Cyberspace: Making Space for Public Forum in the Electronic Environment, 12 Harv. J.L. & Tech. 149, (1998).
- OECD, Telecommunication Regulations: Institutional Structures and Responsibilities, (2001).
- Owen M. Fiss, Why the State?, 100 Harv. L. Rev. 781, (1987).
- Owen M. Fiss, Building a Free Press, 20 Yale J. Int'l L. 187, (1995).
- Peter L. Strauss, The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch, 84 Colum. L. Rev. 573, (1984).
- Peter Huber, Law and Disorder in Cyberspace: Abolish the FCC and Let Common Law Rule the Telecosm, (1997).
- Peter Burke, 「知識社會史, 從古騰堡到狄德羅」 (A Social History of Knowledge: From Gutenberg to Diderot), 賈士蘅譯, 麥田, 2003 年。
- Peter L. Strauss, The Place of Agencies in Government: Separation of Powers and the Fourth Branch, 84 Colum. L. Rev. 573, (1984).

- Peter Huber, *Law and Disorder in Cyberspace: Abolish the FCC and Let Common Law Rule the Telecosm*, (1997).
- R Johan Conrod, *Linking Public Website to the Public Forum*, 87 *Va. L. Rev.* 1007, (2001).
- Randall Rainey, *The Public's Interest in Public Affairs Discourse, Democratic Governance, and Fairness in Broadcasting: A Central Review of the Public Interest Duties of Electronic Media*, 82 *Geo. L.J.* 269 (1993).
- Richard A. Posner, *The Economic Analysis of the Law Approach: The Effects of Deregulation on Competition: The Experience of The United States*, 23 *Fordham Int'l L.J.* 7, (2000).
- Richard A. Posner, *Economic Analysis of Law* (6th ed. 2003).
- Richard H. Plides & Cass R. Sunstein, *Reinventing the Regulatory State*, 62 *U. Chi. L. Rev.* 1 (1996).
- Robert Cooter, and Thomas Ulen, *Law and Economics* (4th ed. 2004).
- Robert W. Crandall, *New Zealand Spectrum Policy: A Model for the United States?*, 41 *J. Law & Econ.* 821, (1998).
- Rotterdam, the Netherlands. Jih-wen Lin, *Transition Through Transaction: Taiwan's Constitutional Reforms in the Lee Tenghui Era*, *American Asian Review* (June 2002).
- Richard B. Stewart, *Regulation in a Liberal State: The Role of Noncommodity Value*, 92 *Yale L.J.* 1537 (1983).
- Steven A. Ramirez, *Depoliticizing Financial Regulation*, 41 *Wm and Mary L.Rev.* 503, (2000).
- Steven E. Landburg, *Price Theory & Application* , (5th ed. 2002).
- Steven D. Zansberg, "Objectivity and Balance" in Public Broadcasting: Unwise, Unworkable, and Unconstitutional, 12 *Yale L. & Pol'y Rev.* 184 (1994).

- Steven E. Landburg, *Price Theory & Application* , (5th ed. 2002).
- Stephen G. Breyer et al., *Administrative Law and Regulatory Policy: Problems, Text, and Cases* (5th ed. 2002).
- Sushil Bikhchandani, David Hirshleifer & Ivo Welch, *Learning from the Behavior of Others: Conformity, Fads, and Informational Cascades*, 12 *J. Econ. Persp.* 151, (1998).
- Thomas G. Krattenmaker and Lucas A. Powe, Jr., *Regulating Broadcast Programming* (1994).
- Thomas F. Baldwin, D. Stevens McVoy, Charles Steinfield, *Convergence: Integrating media, information and communication*, (1996).
- Thomas W. Hazlett & David W. Sosa, *Was the Fairness Doctrine a "Chilling Effect" ? Evidence from the Postderegulation Radio Market*, 26 *J. Legal Stud.* 279 (1997) .
- Timur Kuran & Cass R. Sunstein, *Availability Cascades and Risk Regulation*, 51 *Stan. L. Rev.* 683, (1999).
- Thomas G. Krattenmaker & L.A. Powe, Jr., *Converging First Amendment Principles for Converging Communications Media*, 104 *Yale L.J.* 1719 (1995).
- Vincent Blasi, *The Checking Value in the First Amendment Theory*, 1977 *Am. B. Found. Res. J.* 523 (1977).
- Wendy E. Wagner, *Congress Science, and Environment Policy*, 1999 *U. Ill. L. Rev.* 181, (1999).
- William B. Ray, *FCC: The Ups and Downs of Radio-TV Regulation*, (1990).