

從網路中立性論網路業者管理與消費者權益

程立民(亞洲大學財經法律系兼任講師)

宋名晰(亞洲大學財經法律學系助理教授)

摘 要

網路中立性(Net Neutrality)在美國近十年來已是學界、業界及官方爭論不休的議題，特別是美國聯邦通訊委員會(FCC)為確保網路經營者不得阻止使用者取得自行選擇的合法網際網路內容、應用程式和服務，或在網路上附加無害之裝置，FCC於2015年初通過有關網路中立性的規定來管制業者，已在美國引起各界諸多議論，不僅影響網路服務商(ISP)、網路應用服務商(ASP)及網路內容供應商(ICP)等業者關係，更影響市場公平競爭及消費者權益。網路中立性的議題，台灣雖然尚未若美國興起激烈爭議，但學界近年已有初步討論；實務界並已有最高法院100年度判字第1783號判決論述。我國國家通訊傳播委員會(NCC)作為主管機關，容應正視該原則在本地適用情形，並應積極規畫及因應如美國FCC政策要求網路服務商所實施的網路管理作為應公開透明相關部份。

對於未來可能的網路業者市場競爭，其實是可以借鑒網路中立性原則來適度管理，本文將以「網路中立性」原則在歐美等先進國家的發展談起，進而評述最高法院100年度判字第1783號判決，並提出相關建議。除提醒主管機關應適時調整對網路業者之管理作為、健全市場競爭外，且應兼顧消費者權益。

關鍵詞：網路中立性、消費者保護、網路業者管理、管制行政

一、前言

網路市場的競爭，隨著技術發展及消費者的需求增加而日益激烈，特別是有關網路服務供應商（Internet Service Provider，ISP）的管理殊值重視，否則將影響市場競爭及消費者權益。美國聯邦通訊委員會（Federal Communications Commission, FCC）為確保網路經營者不得阻止使用者取得自行選擇的合法網際網路內容、應用程式和服務，或在網路上附加無害之裝置，早在 2006 年即研擬於起草了「網路中立性」（Net Neutrality）法案來規制業者。該法案近十年來歷經各界辯論及折衝後，FCC 在檢討之餘，修正原本提案，終於在 2015 年 2 月 26 日修正後通過現名為「開放網路」（Open Internet）法案，除原有的透明度（Transparency）原則外，其主要內容有三方面¹：

1. 禁止阻絕（No Blocking）：網路服務供應商不得阻止對於合法內容、應用、服務、或無害裝置等之近用。
2. 不得限制：（No Throttling）網路服務供應商不得損害或降低內容、應用、服務、或無害裝置的合法網路流量。
3. 無付費優先權（No Paid Prioritization）：網路服務供應商不得用任何形式的報酬讓某些合法網路流量優先於其他合法網路流量。易言之，就是不准有「快速通道」（fast lanes）。該條規則也禁止網路服務供應商利用這樣的權限，將自己的子公司依照內容和服務流量分級優先順序。

從上述有關美國將網路中立性入法的例子，可以了解到美國對該方面的辯證，得以讓政策透明化，並更臻完善，也避免可能的市場競爭爭議。反觀台灣目前電信市場業者管理及消費者保護容有不足，近年來在市場競爭及消費者服務上爭議不斷；特別是網路業者相關作為長年為消費者詬病，不僅收費高昂，甚至因管理作為不良導致消費者權益上受到侵害致諸多糾紛。在消費爭議的實務統計上，電信類向來名列前茅²。

¹ See <https://www.fcc.gov/openinternet>, last visited on date: 2015/5/2.

² 以筆者所任職之臺中市政府法制局為例，電信類消費糾紛於民國 100 至 104 年度均居所有消費

以上的疑義，攸關網路產業的主管機關國家通訊傳播委員會（以下簡稱 NCC）的管理作為，在政策積極面上不僅應參考歐美先進法制訂定相應措施，在消費者保護層面也應提升對於網路業者管理，前述有關於網路中立性理論與歐美實務發展，適足以借鑑我國參考。此外，雖然我國就該理論發展上距離歐美先進國家有一段落差，但實務界也終於出現首個有關於網路中立性論述的最高行政法院判決，藉由該判決分析，得以進一步了解網路中立性的本土觀點，並提供前揭問題的解決方向。本文採取跨學科觀點，爬梳美國有關網路中立性爭議的發展，並分析網路消費者權益受損的態樣，試圖引介網路中立性原則，來串聯並提供可能解決之道，以健全市場發展，並平衡網路業者管理作為及消費者權益保障。

二、網路中立性的美國立法例

從網路發軔以來，開放性（openness）一直是使用者及管理者（不論是業者或是官方的行政管理）爭論不休且角力不斷的論點。在網路開放的論爭當中，對於網路中立性的討論良多，其重點厥在「中立性」（neutrality, neutralität）乙字，意指在此場域中有其不受干擾或限制的形成自由。該詞最早係由美國哥倫比亞大學法學院通訊法學者 Tim Wu 教授等於 2003 年倡議而來，定義上也人言言殊³，泛指反對 ISP 業者一切的歧視行為，包括不得優惠某些特定業者，不得阻礙某些網路內容運作，不得選擇其所傳輸的內容，及不得阻礙使用者進入某些網頁「開放存取」進而阻礙網路的發展與消費者權益⁴。

網路中立性目前在全世界而言，美國學界及實務界的討論最為激烈，法制化的過程跌跌撞撞。對於網路業者而言，在美國相關的網路管理作為雖歸類於「電信服

爭議第一次消費申訴案件數量之冠。請參考臺中市政府法制局消費者保護園地/業務統計 <http://www.consume.taichung.gov.tw/ct.asp?xItem=1693507&ctNode=13745&mp=122020> (瀏覽日期:2016/11/09)

³ Daniel L. Brenner and Winston Maxwell, The Network Neutrality and the Netflix Dispute: Upcoming Challenges for Content Providers in Europe and the United States, *INTELL. PROP. & TECH. L.J.* 23, 5 (2011)。

⁴ 蔡蕙安、戴自成，「垂直整合價格擠壓與非價格歧視之案例分析—以台灣網際網路互連費為例」，*公平交易季刊*，第 20 卷第 3 期，68，2012；Tim Wu, “Network Neutrality, Broadband Discrimination”, *Journal of Telecommunications and High Technology Law*, Vol. 2, 141-178 (2003)。

務」(telecommunications services, telekommunikationsdienstleistungen)⁵，但在我國網路/電信發展上，顯與美國經驗不同，早年其實是國家力量的把持及壟斷，近年始真正朝自由市場化發展⁶。與先進國家就法制作業及政策環境的比較上⁷，容有很大的努力空間。目前國內既有的研究中，多從網路技術⁸、寬頻政策⁹、言論自由¹⁰或各國管制歷史發展¹¹比較的角度，將網路中立性原則當做電信或通訊領域的行政管制措施來分析，缺乏以消費者權益為研究重心的本土觀察，此即本文之研究旨趣。

有關網路中立性議題，早自美國聯邦通訊委員會 FCC 前主席 Julius Genachowski 於 2009 年在華府的布魯金斯研究院 (The Brookings Institute) 發表演說時，即強調要確保網路的發展與創新(We have an obligation to ensure that the internet remains a vast landscape of innovation and opportunity.”¹²)。彼時草案第一點是禁止網路服務商歧視特定之網際網路內容或應用軟體，同時維持合理的網路管理；第二點是確保網路服務供應商 (ISP) 所實施的網路管理作為公開透明。這樣的措施，在美國引起產、學及政界等層面相當大的議論，諸如保守聯盟 (American

⁵ 以美國法來說，在其 1996 年電信法中將服務區分為「電信服務」及「資訊服務」(information service)。一般所指的電信載具業者 (telecommunication carriers) 原則即指電信服務提供者。參簡維克，「從科技匯流到管制匯流--論 NCC 成立後的通訊傳播監理政策」，科技法學評論，第 4 卷第 2 期，240 (2007)。

⁶ 以中華電信股份有限公司而言，遲至 2005 年 8 月，政府持股比例始降至公司資本總額五成以下，斯無所謂「國營事業」資格。參詹鎮榮，「民營化後國家影響與管制義務之理論與實踐」，民營化法與管制革新，124 (2005)。

⁷ 德國早在 1997 年即訂定「資訊與通訊服務法」(Informations- und Kommunikationsdienste -Gesetz, IuKDG)，規範電子服務法等多個網路相關法規，但未企圖共治一爐，參陳百齡主持、行政院研究發展考核委員會編，資訊社會之傳播政策分析，245 (2002)；新加坡於 1996 年通過「網際網路管理辦法」，規定網路上活動必須遵守新加坡廣播局所頒發的「網路內容指導原則」(Internet Content Guidelines)，參曾憲雄、江孟峰，談網路內容管理機制之建立，<http://www.twmic.net.tw/about/AboutUs/99-1/twnic-nl.html>，最後瀏覽日期：2015/5/10。南韓更早於 1986 年制定「促進資訊及通訊網路使用」等法規，請參考 <http://www.korea-law.org/>，最後瀏覽日期：2015/5/10。

⁸ 如夏正洵，網路中立性的追求：以美國網路中立性的立法爭議為例，國立中正大學電訊傳播研究所，碩士論文 (2007)。

⁹ 葉志良、陳志宇，「網路中立性與我國寬頻政策之探討-由臺北高等行政法院九十九年度訴字第一六五四號判決談起」，科技法學評論，第 9 卷第 1 期，101-149 (2012)。

¹⁰ 劉靜怡，網路中立性原則和言論自由：美國法制的發展，臺大法學論叢，第 41 卷第 3 期，795-876 (2012)。

¹¹ 王以國，網路中立管制在美國與歐盟的新發展，科技法律透析，第 22 卷第 7 期，9-15 (2010)。

¹² See http://www.brookings.edu/events/2009/0921_broadband_communications.aspx, last visited on date: 2015/5/2.

Conservative Union，簡稱 ACU）的執行副主席 J. William Lauderback 表示，根本不需要有所謂的網路中立性管制¹³。此外，學界如哥倫比亞大學法學院著名的通訊法學者 Tim Wu 教授也在該草案公聽會上大力反對如此的制度設計¹⁴。在正反角力及眾聲喧嘩下，於 2010 年初美國哥倫比亞特區巡迴上訴法院（US Court of Appeals for the District of Columbia Circuit，簡稱 D.C. Circuit）就 Comcast vs. FCC 一案的判決，即宣告了法院是不支持 FCC 有關網路中立性的立場¹⁵。

該判決影響 FCC 接下來的政策發展，FCC 前主席 Julius Genachowski 遂於 2010 年 5 月間提出所謂「第三條路」（The Third Way）¹⁶，來因應該判決後 FCC 調整的走向。主張僅有寬頻接取服務之「傳輸」部分被認定為電信服務，不會改變對細分化（unbundling）或不管制寬頻費率的既有政策¹⁷。FCC 嗣於 2010 年 12 月公布「維護開放的網際網路」（Preserving the Open Internet）管制規則（Code of Federal Regulations），提出包括透明度（Transparency）、禁止封鎖（No Blocking）及禁止不合理差別待遇（No Unreasonable Discrimination）等三項主要原則的正式的管制規則（Report and Order）¹⁸，但仍引起美國 Verizon 公司等 ISP 業者反對，而訴請法院救濟。2011 年 4 月哥倫比亞特區上訴法院認為該管制規則尚未發布於聯邦政府公報上，實際未對外發生效力，認無從向法院請求救濟¹⁹。

戰場不只在學界、業界及法界，在國會中，受到利益團體壓力的各黨議員也各為其主就之爭論。美國眾議院於 2011 年 4 月在共和黨主導下，推翻了前述 FCC 所制定的網路中立性管制規則²⁰；相對地，民主黨眾議員 Greg Walden 等多位議員聯

¹³ 參考氏著 “Network Neutrality: Competition, Innovation, and Nondiscriminatory Access”，引自 http://papers.ssrn.com/sol3/cf_dev/AbsByAuth.cfm?per_id=159088, last visited on date: 2015/5/2.

¹⁴ <http://techdailydose.nationaljournal.com/>, last visited on date: 2012/10/12.

¹⁵ See Comcast Corp. v. FCC, 600 F.3d 642 - Court of Appeals, Dist. of Columbia Circuit 2010.

¹⁶ Genachowski, Julius, The third way: A narrowly tailored broadband framework (2010, May 6).from http://hraunfoss.fcc.gov/edocs_public/attachmatch/DOC-297944A1.pdf, last visited on date: 2013/5/12.

¹⁷ 王以國，網路中立管制在美國與歐盟的新發展，科技法律透析，第 22 卷第 7 期，12-13（2010）。

¹⁸ 嗣名為「開放網際網路命令」（Open Internet Order），參葉志良、陳志宇，「網路中立性與我國寬頻政策之探討-由臺北高等行政法院九十九年度訴字第一六五四號判決談起」，科技法學評論，第 9 卷第 1 期，119-120（2012）。

¹⁹ 同前註，頁 121。

²⁰ Yeh, Chih-Liang, Does the net neutrality really preserve the open internet? A critique from the implications of broadband policy, 8th Asia-Pacific Regional ITS Conference, 12, 2011: Convergence in the Digital Age from International Telecommunications Society (ITS)

名反對 FCC 所制定的網路中立性管制規則²¹。但最主要能對抗 FCC 者，還是要靠司法權的力量，特別是眾多的 ISP 業者對 FCC 不斷地舊瓶裝新酒般想要管制這塊領域極為反感，美國 Verizon 公司於 2013 年 9 月間即就 FCC 的 Open Internet Order 向哥倫比亞特區上訴法院提起訴訟，該法院嗣於 2014 年 1 月判決，僅維持透明性的規定，而廢棄禁止封鎖及禁止不合理差別待遇等其餘規定²²。可以得見，法院並不認同 FCC 這個行政機關具有對網路中立性原則能採取法律性規制的完全權力。

在這眾聲喧嘩的爭論下，美國總統歐巴馬於 2014 年 11 月對網路中立性立法提出了看法，強調應在網路公平的原則下，更加保障消費者權益²³。FCC 遂於 2015 年 2 月底通過修正後的網路中立性命令，並於 2015 年 6 月 12 日生效，FCC 總算是回應了總統歐巴馬一個交代。但是，仍然招致眾多網路業者抨擊，如美國電信協會（US Telecom）甚或如德州的地區 ISP 業者 Alamo 公司紛向法院對 FCC 起訴²⁴。歷經一年的審判，哥倫比亞特區上訴法院於 2016 年 6 月判決²⁵維持 FCC 有關網路中立性規定，認定 ISP 業者應遵守該等規定俾維持網路無差異性，此可謂對 FCC 及倡議網路中立性者一大勝利²⁶，並將影響日後的實務見解。

²¹ http://www.oregonlive.com/mapes/index.ssf/2011/12/greg_walden_in_middle_of_fight.html, last visited on date: 2015/5/2.

²² 該判決末頁 SILBERMAN 法官謂：「I do think that the transparency rules rest on firmer ground. The Commission is required to make triennial reports to Congress on “market entry barriers” in information services, 47 U.S.C. § 257, and requiring disclosure of network management practices appears to be reasonably ancillary to that duty. I also agree with the majority’s conclusion that the disclosure rules are severable from the antidiscrimination and anti-blocking rules.」。此涉及美國法院對於行政行為的司法審查標準，嗣後詳述。判決請參考 [http://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3AF8B4D938CDEEA685257C6000532062/\\$file/11-1355-1474943.pdf](http://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3AF8B4D938CDEEA685257C6000532062/$file/11-1355-1474943.pdf), last visited on date: 2015/6/12.

²³ President Obama Urges FCC to Implement Stronger Net Neutrality Rules (2014, November 10).from <https://www.whitehouse.gov/blog/2014/11/10/president-obama-urges-fcc-implement-stronger-net-neutrality-rules>, last visited on date: 2015/5/2.

²⁴ 美國電信協會係向哥倫比亞特區上訴法院提起訴訟，主張 FCC 違反美國聯邦行政程序法（Administrative Procedure Act）第 706 條有關「恣意、任意專斷及濫用裁量權」（arbitrary, capricious, and an abuse of discretion）的規定，因該院曾判決 FCC 兩次敗訴，美國電信協會在訴訟策略上洵屬正確；反之，FCC 也援用了先前在法院的經驗，主張原告起訴過早，起訴時該等規定尚未生效。See “FCC Urges DC Circ. To Nix Net Neutrality Challenges” ,<http://www.law360.com/articles/654589>, last visited on date: 2016/11/10.

²⁵ United States Telecom Association v. FCC, [https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3F95E49183E6F8AF85257FD200505A3A/\\$file/15-1063-1619173.pdf](https://www.cadc.uscourts.gov/internet/opinions.nsf/3F95E49183E6F8AF85257FD200505A3A/$file/15-1063-1619173.pdf), last visited on date: 2016/11/10.

²⁶ “Net Neutrality Won Big Today, But Don’t Celebrate Just Yet”, <https://www.wired.com/2016/06/net-neutrality-won-big-today-dont-celebrate-just-yet/>, last visited on date: 2016/11/10.

三、網路中立性與消費者保護

不論是美國或歐洲，有關網路中立性的規定均強調消費者保護，只是如何去實踐及運作方式為何尚待釐清。上述有關歐美等先進國家的網路中立性議題，國內學界雖有跟進，但乏本土及實務界的連結，殊為可惜。但邇來已漸有突破，例如實務上已有臺北高等行政法院 99 年度訴字第 1654 號及最高行政法院 100 年度判字第 1783 號判決論及網路中立性原則，國內學界已就前者為初步研究²⁷，但尚乏對最高行政法院 100 年度判字第 1783 號判決之進一步分析。雖然在該判決中，未能深究該理論，但未來仍值得後續觀察，是否能成為未來系爭類型案件可以主張的爭點。由此可知，網路中立性不僅著重於網路管理及收費機制上的探討，該原則及概念尚體現於市場競爭及消費者保護等諸多其他研究層面²⁸，在運用上呈現多樣態的面貌。

從消費者保護而言，網路中立性的觀察的重點主要在於禁止 ISP 的恣意而影響消費者權益，參諸 FCC 於 2015 年通過的主要規定可知，其採取負面表列的方式呈現，把業者禁止跨越的紅線區畫出來。而隨著網路科技的發展，網路業者提供諸多服務以吸引消費者，消費者也多所改變消費習慣，在運用上已經從早期資料蒐集、娛樂欣賞，進而到現在電子商務及公務行政等各個面向，幾乎可以囊括整體市民社會的運作。因此，在電信服務市場逐漸開放之餘，如何避免網路業者不當壟斷利潤，並確保人民能以合理資費進用取得，實有其必要²⁹。

然在網路使用盛行、特別是在目前電子商務型態不斷增加下，網路消費者的權益尤應重視。本研究茲提出下列面向，俾供有關機關參考。

1. 業者應重視與消費者溝通管道

對於消費者逐年增加的申訴案件，網路業者應正視以對，對於每個個案都應詳加檢討在服務過程中是否有瑕疵？特別是在 NCC 在每月、每季所公布的案件量與

²⁷ 葉志良、陳志宇，「網路中立性與我國寬頻政策之探討——由臺北高等行政法院九十九年度訴字第一六五四號判決談起」，科技法學評論，第 9 卷第 1 期，101-149（2012）。

²⁸ 如劉靜怡，「網路中立性原則和言論自由：美國法制的發展」，臺灣大學法學論叢，第 41 卷第 3 期，795-876（2012）。

²⁹ 徐筱菁，「國家干預經濟活動之憲法基礎與界限」，收於劉孔中、施俊吉編：管制革新，69-112，中研院社科所（2001）。

分析，網路業者應自我檢討發生原因及處理情形，在與 NCC 每月召開「討論業者客服處理申訴案件事宜」會議時，針對各項申訴類別逐步降低案件數量並研擬改善措施，有效落實客訴管理作為。尤其是在目前申訴案件主要詬病在品質之下，業者不應只關注於用戶數量及速度提升而已，更應要注重品質的穩定性及顧客黏著度，以減少糾紛產生。

2. 行政機關應加強消費者權益保護機制

透過前述的分析，可以發現到，網路中立性的拿捏尺度下，不僅影響網路市場的生態系統（ecosystem），更涉及到個人權益。不論是通訊品質、個人資料乃至於交易安全，對消費者而言，希望的是一個令人安心的消費環境。前述的消費者服務觀點是基於業者立場從消費端向民眾提供妥善服務及糾紛處理機制；從管制行政的角度來看，官方在行政作為上，更應著重市場的競爭機制及消費者權益保護，而非純粹放任市場自生自滅。特別是 NCC，承前述，其雖然每月召開「討論業者客服處理申訴案件事宜」會議，但更重要的是，可以借鏡外國立法例反過來回頭審視本土網路中立性的落實，及如何來應用該原則以促進消費者權益及有效管理。

美國 FCC 在 2005 年的網路政策宣言(Internet Policy Statement)，被視為是捍衛網路中立性及消費者權益的重要態度宣示。該宣言提出以消費者立場的四項原則，以鼓勵寬頻發展與公眾網際網路的開放與互連特性³⁰：

- (1)消費者有權選擇其所想瀏覽之網路內容
- (2)消費者有權選擇其所想選取之電腦程式
- (3)消費者有權將其所選擇之合法設備連結至網路
- (4)消費者有權選擇網路、服務及內容供應商

雖然準則中所使用的文字過於籠統，然而這四點指導原則明白闡述了彼時 FCC 的立場。相對來說，我國電信法第 1 條已經明白揭示立法目的在於健全電信發展，增進公共福利，保障通信安全及維護使用者權益；公平交易法第 1 條亦明示「為維護交易秩序與消費者利益，確保自由與公平競爭，促進經濟之安定與繁榮，特制定本法。」。但對於目前網路市場上各種異象，官方具體作為的內容及政策指導欠缺如 FCC 或歐盟諸般指令明確，此有賴 NCC 等政府相關部門攜手研擬並及早因應。

³⁰ 王以國，網路中立管制在美國與歐盟的新發展，科技法律透析，第 22 卷第 7 期，9（2010）。

主政機關或可以成立跨職能的編組，如英國原先成立的公平交易辦公室 United Kingdom's Office of Fair Trading(OFT)³¹，或如波蘭的競爭與消費者保護辦公室 the Polish Office of Competition and Consumer Protection (UOKiK)³²，來同時跨域合作地遂行競爭法及消保法業務。但在實際上，若要調整現行消保及公平雙軌制成為上述單軌制，涉及兩行政體系間本位主義，論者雖謂³³宜維持現狀，但管見以為，成立跨職能的任務編組，將能有效整合目前管理機制上的不足，應屬可行且得以嘗試的手段。

3. 司法機關應增進對網路中立性的認識

美國法院在審查行政機關作為時，向來依照聯邦最高法院所定「合理審查標準」(Supreme Court Test for Reasonableness)³⁴進行檢視。其係自聯邦最高法院 1989 年 *Graham v. Connor* 案件以來所建立的審查標準，被認為是源於美國憲法第四修正案之客觀合理 (objective reasonableness) 標準³⁵。美國法院對於行政法規的審查實務上，主要集中在聯邦巡迴上訴法院，雖然地方法院也有管轄權，但聯邦巡迴上訴法院法官素質較為整齊且實施合議制，較能避免地方法院法官獨任制下的偏見，而有較高的裁判品質³⁶。論者認為，尤其是以受理美國聯邦行政機關爭訟為案件大宗的哥倫比亞特區巡迴上訴法院 (D.C. Circuit)，其一舉一動更是動見觀瞻³⁷，特別是在本文所討論的網路中立性案件的審理上尤為如此，近年來對於 FCC 諸般具體管制決定，已越來越朝向強化管制手段的嚴格審查³⁸。

反觀國內有關網路中立性的本土司法實證經驗，唯見於臺北高等行政法院 99

³¹ 嗣於 2014 年組改，業務移交給其他機關。See

<https://www.gov.uk/government/organisations/office-of-fair-trading>, last visited on date: 2015/6/27.

³² 該辦公室前身為 1990 年所成立的反獨占辦公室 Antimonopoly Office. (AO)，嗣更為現名。詳見 Kati Cseres, "Comparing Laws in the Enforcement of EU and National Competition Laws", *European Journal of Legal Studies*, Volume 3, Issue 1, 22(2010).

³³ 廖世机，「我國消費者保護與公平交易組織關係與組織能力對消費需求全影響之研究---以 2003 年 SARS 期間口罩消保事件為例」，*消費者保護研究*，第 11 輯，178(2007)。

³⁴ 吳俊軾，對 *AT&T v. City of Portland* 乙案之分析，收錄於彭心儀主編，*美國資訊通信法案例評析*，375 (2002)。

³⁵ See <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/490/386/>, last visited on date: 2013/2/17.

³⁶ 方世榮、徐銀華、丁麗華，*行政訴訟法學*，59(2006)。

³⁷ 黃銘輝，「論美國法院對行政行為的司法審查密度－以通訊傳播行政為中心」，*臺北大學法學論叢*，231 (2014)。

³⁸ 同前註，226。

年度訴字第 1654 號判決及該判決嗣後上訴之最高行政法院 100 年度判字第 1783 號判決，僅寥寥數語，未詳加闡述，殊為可惜。在最高行政法院 100 年度判字第 1783 號判決中，只援用臺北高等行政法院 99 年度訴字第 1654 號的認定，謂「關於上訴人主張被上訴人針對系爭資費案限制條件的否准，是逕行修改上訴人陳報的資費，有違資費管理辦法第 9 條第 5 款規定，係限制人民營業自由而未依法律或法規命令，逾法定裁量範圍；且其否准有違不當連結原則、濫用裁量；該限制條件無不公平或影響消費者權益情事，及違反網路中立原則乙節」

在審查上，最高行政法院概仍循傳統合理審查標準理路，對於上訴人主張濫用裁量權的上訴策略（與美國網路業者主張者相同），最高行政法院謂「主管機關得依此規定為行政處分，包括資費以外之服務條件有無違反電信法或公平交易法等法規之行為，已如上述，且所稱『停止』或『改正』其行為，由其條文文字內容觀之，並未限定必須對陳報事項全部否准或全部核准，主管機關應有裁量權限，得就陳報事項全部或一部為準許與否之決定」，未析論主管機關的裁量權界限或援引網路中立性原則予以詳論，亦未立下未來有關通訊傳播行政領域司法審查標竿，而僅拘泥文字解釋的簡單論述，欠缺對後世的宏觀及開創性遠見，喪失了建立本土面向的良好契機。

四、結論與建議

網路中立性的議題，攸關網路市場的健全發展，涉及到寬頻政策、言論自由及技術發展等層面，但缺乏以市場及消費者權益為研究重心的本土觀察。自美國興起後，已經成為世界各國研究議題，除前述歐盟外，經濟合作暨發展組織（Organization for Economic Co-operation and Development, OECD）中如日本及加拿大等國家，也致力於這方面的論述研究以納入政策³⁹。同處亞洲的南韓經驗，也值得我國借鏡。南韓的網路中立性論述發展與美國不同，美國對於該的議題是採取主動並事前(ex-ante)規制的立場；南韓則是自由開放地討論該議題而採取事後(ex-post)

³⁹ J. Gregory Sidak, A Consumer-Welfare Approach to Network Neutrality Regulation of the Internet, Journal of Competition Law & Economics, Vol. 2, No. 3, 350(2006).

規制的立場⁴⁰。從寬頻生態系（Broadband ecosystems）的角度來看，促進網路生態系的競爭是政府政策的重要目的⁴¹；但對於本研究所採取的消費者保護觀點來說，在重視市場競爭之餘，對於消費者近用網路的應用、內容及服務等面向，毋寧是更加需要保護。特別是消費者面臨網路業者服務品質欠佳等諸多類型瑕疵下，本研究於分析後，著實可以援引國外立法例提供消費者主張。

此外，網路中立性在歐美先進國家的發展步速及程度不一，與各國環境及市場等背景因素有關，固然不能全然移植於本土，但透過該原則的介述，可以了解到彼邦針對該議題的各種面向討論，可以作為日後本土寬頻政策、市場競爭、消費者保護及法規制定等重要參考。尤其是在目前寬頻發展即將由4G進入到5G的時代中，市場上弱肉強食的現象將更為明顯，業者間合縱連橫的情形將更加嚴重，若能及早引入網路中立性原則，將能適度導引市場健全發展，而避免ISP等業者可能透過自己的子公司或策略聯盟來設計出可能的「快速通道」（fast lanes），來大小眼地規避原本禁止提高收費之內容和服務流量分級優先權。特別是在網路中立性論述上，輒有共管制（Co-regulation）及再管制（Re-regulation）論述⁴²，此皆可以提供NCC未來進行管理時的選擇手段，更可以提供公平交易委員會在判斷市場是否有壟斷或獨占情形的參考。

對於司法機關方面，雖然目前就網路中立性的實務判決有限，但未來隨著網路社會的逐漸建構，包括市場競爭、言論自由及消費者保護的案件在審理上，相信會越來越多主張網路中立性的論述，在研究限制上，確實這部分在現階段是有所不足的；特別是有關市場競爭、消費者權益受侵害類型等，必然因科技的發展將有更多的變化。本研究目前只能藉由網路中立性原則的初步分析，試圖揣摩未來可能的發展趨勢，提供相關機關管理的策略及依據，未來將繼續爬梳出更多得以應用並解決問題之道。

⁴⁰ Dong-Hee Shin, A comparative analysis of net neutrality: Insights gained by juxtaposing the U.S. and Korea, Telecommunications Policy, Vol 38, Issue 11, 1131(2014).

⁴¹ Id.1120.

⁴² 前者主張衡平國家管制與產業自制間的概念，Id.1118-1119；後者係針對網路業者差別待遇之合理性，行政機關得否進行原來管制作為後的再次管制議題，參葉志良、陳志宇，「網路中立性與我國寬頻政策之探討-由臺北高等行政法院九十九年度訴字第一六五四號判決談起」，科技法學評論，第9卷第1期，137（2012）。

參考文獻

中文部分

- 王以國，〈網路中立管制在美國與歐盟的新發展〉，《科技法律透析》，第22卷第7期，2010年7月。
- 方世榮、徐銀華、丁麗華，《行政訴訟法學》，清華大學出版社有限公司，2006年。
- 李鎮宇，〈台灣行動上網亂象之我見〉，《PCDIY!電腦硬派》，第190期，2013年3月。
- 李明志、劉欣銳、Kai Reimers，〈中國移動商務市場中的平臺競爭〉，《創新與管理》，第九卷第四期，2012年。
- 行政院研究發展考核委員會，《資訊社會之傳播政策分析》，行政院研究發展考核委員會，2002年12月。
- 吳俊幟，〈對AT&T v. City of Portland乙案之分析〉，收錄於彭心儀主編，《美國資訊通信法案例評析》(台北：元照出版公司，2002)。
- 陳志宇，〈歐盟網路中立性議題發展－2009~2013年兩次電子通訊管制法律改革之觀察〉，《科技法律透析》，第26卷第3期，2014年3月。
- 陳銘煌，《公平交易法與產業經濟分析》(台北：滄海書局，2002)。
- 徐筱菁，〈國家干預經濟活動之憲法基礎與界限〉，收於劉孔中、施俊吉編，《管制革新》(台北：中研院社科所，2001)。
- 施錦村，〈垂直結合效率、市場封鎖不利益、結合類型對競爭效果之影響〉，《科技管理學刊》，第13卷第1期，2008年3月。
- 夏正洵，〈網路中立性的追求：以美國網路中立性的立法爭議為例〉，國立中正大學電訊傳播研究所碩士論文，2007年。
- 黃銘輝，〈論美國法上法院對行政行為的司法審查密度－以通訊傳播行政為中心〉，《臺北大學法學論叢》，2014年12月。
- 葉志良、陳志宇，〈網路中立性與我國寬頻政策之探討-由臺北高等行政法院九十九年度訴字第一六五四號判決談起〉，《科技法學評論》，第9卷第1期，2012年6月。
- 簡維克，〈從科技匯流到管制匯流--論NCC成立後的通訊傳播監理政策〉，《科技法學評論》，第4卷第2期，2007年10月。
- 廖世机，〈我國消費者保護與公平交易組織關係與組織能力對消費需求全影響之

- 研究---以2003年SARS期間口罩消保事件為例>，《消費者保護研究》，第11輯，2005年12月。
- 董澤平、宋俊賢，〈由歐體經驗探討台灣電子商務消費爭議解決機制之研究—以臉書網站「開心農場」遊戲為例〉，《公平交易季刊》，第18卷第4期，2010年10月。
- 蔡蕙安、戴自成，〈垂直整合價格擠壓與非價格歧視之案例分析—以台灣網際網路互連費為例〉，《公平交易季刊》，第20卷第3期，2012年7月。
- 劉靜怡，〈初探網路產業的市場規範及其未來：以United States V. Microsoft案的發展為主軸〉，《臺灣大學法學論叢》，第28卷第4期，1999年7月。
- 劉靜怡，〈網路中立性原則和言論自由：美國法制的發展〉，《臺灣大學法學論叢》，第41卷第3期，2012年9月。
- 詹鎮榮，〈民營化後國家影響與管制義務之理論與實踐〉，《民營化法與管制革新》，(台北：元照出版公司，2005)。

外文部分

- Brenner, Daniel L. and Maxwell, Winston, “The Network Neutrality and the Netflix Dispute: Upcoming Challenges for Content Providers in Europe and the United States”, *INTELL. PROP. & TECH. L.J.* 23(2011).
- Shin, Dong-Hee, “A comparative analysis of net neutrality: Insights gained by juxtaposing the U.S. and Korea”, *Telecommunications Policy*, Vol 38, Issue 11(2014).
- Davis, Fred D, “User acceptance of information technology: system characteristics, user perceptions, and behavioral impacts”, *International Journal of Man-Machine Studies*, Volume 38, Issue 3(1993).
- Sidak, J. Gregory, “A Consumer-Welfare Approach to Network Neutrality Regulation of the Internet”, *Journal of Competition Law & Economics*, Vol. 2, No. 3(2006).
- Krämer, Jan, Wiewiorra, Lukas and Weinhardt, Christof, “Net neutrality: A progress report”, *Telecommunications Policy*, Volume 37, Issue 9(2013).
- Cseres, Kati, “Comparing Laws in the Enforcement of EU and National Competition Laws”, *European Journal of Legal Studies*, Volume 3, Issue 1(2010).
- Hou, Liyang, Valcke, Peggy, Stevens, David and Kosta, Eleni, “Network Neutrality in

Europe: innovation thanks to or in spite of the law?” *The Euro CPR Conference 2008* “Innovations in communications: The role of users, industry, and policy” (2008).

Kroes, Neelie, “Net neutrality in Europe”, *Address at the ARCEP Conference* (L'Autorité de Régulation des Communications Electroniques et des Postes) (2010).

Economides, Nicholas and Tåg, Joacim, “Network Neutrality on the Internet: A Two-sided Market Analysis”, *IFN Working Paper*, No. 727(2008).

Yeh, Chih-Liang, “Does the net neutrality really preserve the open internet? A critique from the implications of broadband policy”, *8th Asia-Pacific Regional ITS Conference: Convergence in the Digital Age from International Telecommunications Society (ITS)* (2011).

Research on the Management of Internet Industry, Fair Competition and the Protection of Consumer –the Net Neutrality View

Li-Min Cheng

Abstract

The“Net neutrality”is a academia, industry and the official debate in the United States over the past decade, especially the United States Federal Communications Commission (FCC) want to ensure the operation of the network maintaining non-discrimination, no-blocking, no-throttling, no-paid-prioritization and transparency. In early 2015, FCC ‘s net neutrality rules has aroused a lot of debate in the United States, not only affects the Internet service provider (ISP), Internet application service provider (ASP) and internet content provider (ICP), but also affect the market competition and consumer interests.

Net neutrality issue is not hot in Taiwan. There are some researches about the broadband policy, express freedom and subsidy policy, but lack of consumer protection prospective. The National Communications Commission (NCC) should be actively planning and response requirements such as the US FCC policy implementation. The study started from introducing the development of Net neutrality in the United States and the European Union, including the debate and history of law amendment. The study also analyzes the defect types of consumer interests in broadband service. The judicial sentence is also the focus of this study, and we make recommendations of the related sentences. Finally, we discuss the impact and provide some advices to the industry and authorities concerned, should pay attention to the interests of consumers, the competition of market, and promote the healthy development of the Internet.

Keywords: net neutrality, market competition, consumer protection, management of Internet industry, regulatory administration