

第壹章 緒論

第一節 研究動機與目的

產品行銷手法的演變亦步亦趨的跟隨媒體的發展，尤其是現今，媒體的發展更是行銷方法創新的原動力。在過去產品導向的行銷時代，媒體與行銷的關係尚不明顯，那時媒體皆屬大眾媒體，種類與數量也不多，而產品銷售的優勢處於供應者這方。其後，因科技發展，因法律鬆綁，媒體開始分化，因分眾，媒體可以針對不同的閱聽族群設計不同的媒體內容，於是媒體數量大量增生，科技更進一步帶動新媒體出現，讓產品行銷因媒體分眾化，進入分眾行銷的時代。

在此分眾媒體時代，行銷者愈來愈重視閱聽者的特性和需求，但因閱聽人的閱聽選擇與每日接受的資訊量暴增，因而讓行銷者為了吸引閱聽人的目光，不得不時時翻新行銷手法，而消費者也在廣告主長期教育與轟炸下，對廣告訊息產生明顯排斥，促使行銷者更是想盡花招，希望商業訊息能在閱聽眾心理抗拒最小的情況下進行解讀，置入性行銷、節目廣告化或廣告節目化等行銷手法，於焉孕育而生，此類行銷手法將商業訊息融入媒體內容裡，希望披上「節目外衣」後，能增加該商業訊息的閱聽率與可信度，提升其廣告的說服效果與偏好度；在另一方面，在經營與收視率的惡性競爭下，為了營收，媒體只好迎合廣告主的要求，漸漸讓廣告訊息「堂而皇之入主」節目內容裡，以擴大營收之池。

此類用節目包裝商業訊息的做法，經常為人詬病，論其因多半是此類節目製作粗糙、誇大不實，或藉由名人代言提升其可信度所造成的誤導，此時國家通訊傳播委員會(NCC)欲以裁罰來收管理之效，但在找不到具體適法的裁罰法源，只好以其破壞「節目完整性」與「廣告超秒」作為裁罰的依據，名義上藉保護閱聽人觀賞「完整」節目的閱聽權益，以收管理節目廣告化可能侵害消費者權益亂象之實益。然而，在自由經濟體制中，商業言論無礙的自由流通，乃是資源能進行合理分配的重要助力之一，但政府針對此類型商業資訊傳播模式所進行的規範，往往動輒啟動百萬、千萬的罰鍰，此舉不僅未能真正保護到消費與閱聽的權益，恐還會對商業資訊的自由流通帶來寒蟬效應，或是使其想盡辦法遁入無法可管之

處，反會造成不當引導，使得閱聽者錯誤解讀資訊，損及其消費權益；再者，禁止此類商業資訊的傳播模式亦會波及本就競爭激烈的廣電媒體之經營成效。

然從保護消費者的觀點來看，只要商業訊息真實、無誤導之虞，就應無違法可言；就閱聽權益來說，媒體分化帶動媒體內容的多元化，加上近來廣告製作也常有讓人驚艷的作品出現，吸引閱聽人的目光，甚而成了社會津津樂道的議題，因此，當節目與廣告都可算是廣義的媒體內容時，那此時法規範單只限制廣告時間、保護所謂的「節目」擁有大部分播出時間的做法，似乎在手段與目的上並無合理相關的連結，加上媒體環境近十年變化急劇，越聽人的閱聽行為與需求大不同於以往，因此，節目廣告化該管不該管、又該如何管，都是可以重新檢視的議題。

憲法保障言論自由，初始其保障的目是文化上的及政治上的，因為自由的言論可能有助於吾人增進知識、追尋真理，或有助於吾人作合理的政治判斷，但隨著經濟的繁榮發展，到了1970年代，美國最高法院的態度開始轉變，把言論自由擴張及於商業性言論，可能就是體認到經濟與政治、文化的不可分性，進而有助於整體民主社會的健全。以往僅將商業言論自由視為一項附屬有影響力、有效率的民主制度的權利，而今則被視為一項獨立且具有正面價值的權利，不僅選民有權聽到候選人的言論，消費者亦有權利聽到關於產品和服務的資訊；美國法院也不再僅將言論自由視為一項能說話的權利，還包含有資訊接受的權利，所以商業資訊用節目形式包裝，不該是以法律限制，阻絕消費者接收該傳播模式下所傳送資訊的權利，而應以法律保障消費者如何能在此傳播模式下，正確無誤的接收無誇大不實的資訊為是；因此，當此類言論若受到不合理的政府規制規範時，法院又作不出合時宜的判決時，便需藉檢視該規範的合憲性，看能否使其回歸到具體適法的法益保護，讓裁罰名符其實。

第二節 問題提出

據2007年報載：「節目廣告化情節越來越嚴重，國家通訊傳播委員會（NCC）昨天針對播放『竹炭內衣』及『EGF時空膠囊』商品宣傳節目的頻道開鋤，共八個頻道遭到嚴厲處分，合計罰款2520萬元，其中東風衛視、超視、MUCH TV、

JET TV、國興衛視五家罰款四百萬元最高，無論是單一頻道或集體處罰金額，都創下最高罰款紀錄。處分節目廣告化，NCC再祭重罰。包括超視、MUCH TV、東森綜合台、以及台藝等四個頻道，因為播出為特定產品宣傳的節目，總共被NCC罰了540萬元。」¹

據2008年報載：「針對節目廣告化，NCC再度開罰，包括東森綜合台『超級爭霸戰』、超級電視台『超人氣冠軍王』、MUCH TV『資訊特區—健康百分百』、台灣藝術台『台灣聆聲』及『幸福保健室』等四個頻道共五個節目，都因為在節目中為特定的鍋子、清潔劑、保健食品做廣告，違反衛星廣播電視法第十九條中廣告必須與節目明顯區分的規定，遭NCC分別開出100萬-120萬的罰款，四家電視台總共被罰了540萬元。NCC傳播內容處何吉森處長：『它們違規都十幾次了，很明顯的為一個特定的產品在做促銷，變成在節目中做廣告，造成節目與廣告沒有區分。』」²

國家通訊傳播委員會自2007年2月起逐步修正節目廣告化的裁罰標準，從嚴認定節目廣告化且加重罰則。根據國家通訊傳播委員會所公告的2008年度衛星電視事業內容裁處件數與金額統計來看，光是2008年的核處件數達155件，其中因節目廣告化而核處的件數共100件，約佔當年內容違規總件數的64.5%，而總裁罰金額為6760萬元，因節目廣告化而受到裁罰的總金額，則達5640萬，約佔總裁罰金額的83.4%。

從此觀來，因節目廣告化而受罰，是國家通訊傳播委員會裁罰案例之大宗，每件罰金動輒以百萬千萬計，此種裁罰乃是依據廣播電視法第33條第1項：「廣告，應與節目明顯分開」，或有線廣播電視法第42條第1項：「節目應維持完整性，並與廣告區分」，以及衛星廣播電視法第19條第1項：「節目應維持完整性，

¹ 劉力仁、葉宜欣、林曉娟，〈節目廣告化 8頻道共罰2520萬〉，《自由時報電子報》，2007年5月11日，〔Online〕：<http://www.libertytimes.com.tw/2007/new/may/11/today-life9.htm>，最後造訪日：2009年4月20日。

² 張德厚，〈CABLE節目廣告化 NCC再祭重罰540萬〉，《中廣新聞網》，2008年3月28日，〔Online〕：<http://news.yam.com/bcc/life/200803/20080328994104.html>，最後造訪日：2009年4月20日。

並與廣告區分」等規定，謂廣電事業者此種作為侵害了閱聽人收視節目的權益，以及消費者獲取信實資訊的權益。

然而，綜觀世界各國廣告法規，鮮見特定針對「廣告節目化」或是「節目廣告化」一項做出明確規範³，在美國，與我國所謂的「節目廣告化」相類似的節目，多稱之為「資訊式廣告」(informercial)或「付費製播之節目」(paid-programming，即所謂的購物節目，在我國或可稱為「廣告企劃節目」)，在歐洲則即稱為「電視購物」(tele-shopping)，因製作明確，不會讓閱聽眾產生有「節目」推介的可信度，所以多無禁止之規定，但我國則以法律限制甚或禁止節目廣告化，其目的似為了保護閱聽人的閱聽權益(節目完整性)與消費者的消費權益，防止誤導其做出不當的消費抉擇；然而，雖該會不時祭出重罰大刀，但卻不見頻道節目廣告化的情形有所改善，反而因頻道環境與經營方式的變遷、頻道內容多元化(抑或貧乏)，而有愈演愈烈之勢。

此外，近年電訊傳播發展一日千里，其經營模式也不同于過往，媒體內容更是無所不包，業者為了生存，廣告與節目界線愈來愈模糊，廣告節目化、置入性行銷等狀況越來越多，加上新興媒體、多頻道等各種傳播內容呈現形式的變化，因此要如何規範節目廣告化，才能免使閱聽眾在不知其為廣告的情況下接收並進行資訊處理，或避免管制者過度裁罰侵害廣電媒體營運與言論自由，或能更明確的讓廣電業者有規則可依循，便相當重要。

現行法規(如有線廣播電視法、衛星廣播電視法)或有疏漏、不合時宜之處，通傳會於是在2007年11月提出「通訊傳播管理法草案」，針對規範「節目廣告化」的兩大法源，亦即「維持節目完整性」與針對廣告時間所做的限制，也有所修正。其中針對廣告時間的限制，將原先每一小時只能有六分之一的廣告時間，改為每日總量管控，每日播送的廣告時間不得超過六分之一，而非以單一小時為管制單位，但每日主要時段播送之廣告時間每小時仍以六分之一為限，何謂主要時段，則由主管機關定之。另外，針對節目完整性，除了要求系統播放者不得任意破壞

³ 陳清河等，〈避免廣告化節目與節目廣告化處理原則之研究〉，行政院新聞局委託研究報告，頁11，2002年。

者外，本草案中放寬原有廣電法對節目與廣告應明顯區分方面的要求，而改為應於節目中明顯告知，或標示「廣告」字樣或其他足資識別之圖樣或文字；節目如有置入廣告之情形，應善盡其揭露義務，但新聞、兒童節目不得有置入廣告之行為。

「通訊傳播管理法草案」如是修正，看似擬對廣告時間限制朝鬆綁方向修正，只做總量管制，業者且可因標示而合法製作「節目式的廣告」播放，但頻道一日可播送的廣告時間卻並未增加，頻道業者靠廣告收入的「池子」，並未做大，且另又有但書規定，「主要播送時段」仍維持每小時六分之一的限制，實是換湯不換藥的作法，所以屆時如何界定放送的節目是否為廣告，而需納入廣告一日總量計算，想必日後又會是另一項問題，因為業者為了做大廣告業務總收入，一定會想盡辦法逃脫規範，讓廣告化的節目不標示其為「廣告」，避免用去頻道的「廣告時間」，反而脫離廣告應與節目區隔的規範，此一情況根本又回到目前的情況，但更為嚴重的是，消費者以為沒有標示為「廣告」的節目，即為正常節目，其權益將因不知其為廣告而受到更嚴重的危害；因此，修正草案雖然看似在解決保護消費者的問題，但業者要靠賣節目時段、增加收入的問題依然存在，屆時業者不知要躲在何種灰色地帶，才能免於因廣告超秒而受罰。

然而，「通訊傳播管理法草案」本欲將所有通訊傳播媒體納入一法管理，但後因其茲事體大，複雜度過高，遂暫緩該法立法的進行，然針對相關欲修正事項，則又回歸各媒體所屬現行法規裡進行修正，因此通傳會在2009年2月提出衛星廣播電視法修正草案，其中針對「節目完整性」的規範，乃改以規定所播送之節目，應能明顯辨認，並與其所插播之廣告區隔播送之節目，並增訂關於「置入性行銷」與「贊助」等相關規範，似欲此來規範目前所謂的「節目廣告化亂象」，至於廣告秒數的限制，仍保持廣告時間不得超過每一節目播送總時間的六分之一。

衛星廣播電視法如是修正，在廣告秒數上，反未如通訊傳播管理法草案擬對廣告時間只做一日總量管制來得寬鬆，可較自由的安排節目與廣告在某特定時段的播放比例，但業者可因標示而合法製作所謂的「置入性行銷」播放，且可不計入廣告時間計算，照此規定，豈不是鼓勵頻道業者盡量以此種「置入性行銷」形式來販賣播放時間，以規避廣告秒數的限制？若此，屆時如何界定頻道所放送的究屬廣告或所謂的「置入性行銷」，想必又會是另一項問題；若此，又何需要有

廣告秒數的限制？不管廣告或「置入性行銷」與節目應該如何在電視頻道呈現，只有誇大不實、有誤導之虞的消費資訊會損及消費者的權益，因此本修正草案似乎流於「只管形式、不管實質」，恐難收保護消費者權益之實益。

現行法針對節目與廣告的此些規範，涉及業主(頻道與廣告)、閱聽與消費者(閱聽與消費資訊之知的權利)及管制者三方利益的角力，從此三方利益出發，「節目」與「廣告」到底有沒有用法律強制區分必要？廣告是媒體生存的命脈，法律該不該介入管制廣電媒體的廣告秒數與其內容的表現形式？其管制究竟是要保障何種權益？平面媒體可以用廣告企劃報導來包裝廣告，為什麼在廣電媒體就要受到規範？平面媒體的廣告「空間」無限大，只要有本事，要刊登多少，就可刊登多少，為何廣電媒體就要受到廣告時間的限制？另一方面，閱聽人閱聽行為模式與內容偏好隨著生活型態與媒體環境而有大幅改變，消費者保護也隨著消費者主義的高漲與消費模式的更迭，而有了新內涵，因此，這樣的規範究竟是在保護消費者，還是限制了消費者接受資訊的權益？對頻道而言，只要內容屬實，標示清楚，無誤導之虞，以節目型態表現廣告之作為究竟侵犯了什麼法益？此套規範究竟在保護什麼法益？是否有侵害頻道經營的經濟權之嫌？

廣電市場所生產的商品乃是節目，現行有線/衛星廣播電視法上述針對節目與廣告的此些規範，限制了廣電業者自行依據市場需求安排節目內容與時段的選擇，也減少了消費者收看某些類型節目的機會，必須有非市場的公益理由予以正當化。從憲法保障言論自由或新聞自由的角度來看，這些規定可歸屬於「內容限制」(content-based restrictions)的規範，而且限制了廣電媒體業者自行選擇、安排節目的「編輯自由」，此項規範等同變相限制頻道內容製作的自主權，因此有否侵害其言論自由中所謂的「商業言論自由」或所謂的廣電自由，因而有違憲之可能⁴？

綜上所述，本論文擬就從節目廣告化的規範演變談起，進而論及不管國家以何種規範方式來管制節目廣告化，其規範的必要性為何。此將分從廣電媒體的經

⁴ 廖元豪，〈論廣電媒體之解除管制—廣電頻道分配模式初探〉，《憲政時代》，第21卷第1期，頁101，1995年7月。

營管理、消費者與閱聽人權益與言論自由中之商業言論自由觀察，評析本國針對節目廣告化所做的規範或未來修正方向之利弊得失，其中並比較國外相關之規定，最後對未來修法提出可考慮的規範方向。

第三節 研究方法及可能之解決方案

法律規範存在的目的在於處理及解決現實生活中所發生的問題，因此本論文除討論及演繹針對節目廣告化之法律規範的意義、邏輯與立法發展之外，並藉由實際案例與國外相關規範的探討，分析適用過程中的利弊，進而從商業言論自由的觀點出發，討論法律規範是否妥當必要，有無違反憲法保護言論自由的精神；另再從廣電經營、閱聽與消費權益觀點來看，此類規範是否能夠處理及解決現實生活中所發生的問題，或其是否跟得上社會變遷的腳步，從而提出適當的政策建議。

本論文觀察對象以有線/衛星電視頻道為限，無線電視頻道因其頻道特性而使其所擔負的社會責任大不同於有線/衛星電視頻道，有線/衛星電視頻道多為商營電台，所以二者所應受到法律的規範也應有所不同；此外，本論文擬針對此規範進行違憲審查，此將會因其是否為有線或無線頻道，而涉及不同的審查密度，礙於筆者之能力，因此本論文將把研討範圍聚焦在有線/衛星電視頻道上，本論文所進行的論述或結論是否適用於無線電視頻道，則又是另一值得討論的議題。

此外，在我社會認知中，置入性行銷雖與節目廣告化於性質上有重疊之處，但究其實，我國節目廣告化的做法並非真正的置入性行銷，其應與歐美國家所謂的「資訊式廣告」或「購物節目」相似，此類做法會在節目中直接進行產品的銷售，而我國節目廣告化的節目因要規避廣告播送時間的限制，則將銷售部分交給「節目」後的廣告；又在歐美此類型「廣告」因標示清楚，無誤導消費者之虞，會引起消費者關注的只是此類廣告推介的產品品質，因此並無其他限制，於是本論文在進行規範比較時，並無國外直接相關的規範可茲比較，只能藉他國置入性行銷的規範，勉強作為參考比較。

關於置入性行銷，其中政治性質的置入性行銷與新聞節目中的置入性行銷，尤為我社會所關注，但因其二者所涉及的議題比商業性的置入性行銷來得複雜且廣，尤其是新聞節目中的置入行銷，與一般性節目中的置入行銷相較，其所產生的影響更是大不同，其所涉及的傳播專業議題也不同，限於筆者能力，加上本論文將侷限在節目與商業資訊方面的討論，因此政治性的置入性行銷與新聞中的置入行銷將不在本論文討論範圍內。

依上述分析，本論文擬採實例分析法與科際整合之文獻探討法。(1) 實例分析法：擬先從判決整理及分析出規範節目廣告化的法律架構，包括規範之演變、現行法律、法規命令與修正草案等之立法理由及背景，另輔以與其他國相關規定比較，觀察此類規範的必要性。(2) 科際整合之文獻探討法：從法律領域裡，找出學者評釋之期刊文章、專書及學術論文，期望藉由文獻的整理與分析，可以對我國目前關於節目廣告化的法律架構作整體性的瞭解，並從中歸納、演繹出我國現行法制的規範邏輯及價值判斷；此外，再從憲法層次的言論自由中之商業言論自由、廣電媒體經營管理與消費者主義三大領域，進行科際間文獻整合，藉此一整合分析，來觀察針對有線/衛星廣電媒體節目廣告化規範之必要性。

第四節 本文結構與內容

我國以法律限制甚或禁止節目廣告化，此項規制乃屬國家傳播委員會執掌的業務範圍，在該會做出的開罰案例中，也以節目廣告化為由受罰者最多。限制節目廣告化似乎是為了保護閱聽人的閱聽權益與消費權益，防止誤導其做出不當的消費抉擇，但「節目」與「廣告」的區分到底有沒有必要？法律該不該介入管制？法律的管制究竟是要保障何種權益？節目廣告化的傳播模式，是否屬商業言論之一種？「商業言論」是否就該受較低的保障？節目廣告化受到現行法的規範，是否違反商業言論的保護精神，而有違憲之虞？此為本論文欲探討的主旨。

在法律上，「節目廣告化」跟「商業言論」有其相關性。「商業言論」(commercial speech)是指廣告或一切促銷的表現行為，它受到言論自由的保障，但保障程度通常低於政治、文化、教育等非商業言論；「節目廣告化」或「置入性行銷」則是商業言論的一種類型。因此，本論文將從商業性言論如何受到憲法言論自由保障

談起，再進而就節目廣告化是否應如商業言論自由受到憲法保障，不該受到不當或過多的限制。繼而討論法益(閱聽與消費權益)保護目的與規範手段間是否合理相關，佐以合憲性的審查。

在架構上，第二章從本國針對節目廣告化所做的規制演變介紹起，先行須釐清的是節目廣告化之內涵與意義，再介紹相關立法的演變與立法目的，輔以最近判決與修正草案的討論，來觀察節目廣告化規範之適用，並比較各國針對類似此類規範的廣電媒體置入性行銷的相關規制，介紹置入性行銷的起源與發展，以及討論他國與我國對電視節目商業置入性行銷的規範，觀察其中是否有可效法之處。

第三章則進入言論自由保障層次，來看廣告用節目形式的表現手法，是否應如商業言論自由受到憲法保障，若欲對此類規範進行違憲審查，應採何種審查標準？因此，將從美國商業言論自由如何受到保護、受到何種程度保護的歷史沿革談起，並觀察如何對此類言論自由規範進行違憲審查，其基本精神與方法為何？後再融合我國司法院大法官釋字針對此類型言論所建立出的審查標準，整理建制出針對此節目廣告化相關規範的違憲審查標準。

第四章則從廣電媒體經營管理與閱聽消費權益出發，來看節目廣告化規範之必要性，以及規範手段與其所保護的法益之間，是否必要相關。本章先從電視頻道資源的管理與規範談起，觀察頻道特性的變遷所帶動規範的變革，此變化賦予廣電規範最高指導原則——公共利益——何種新意，以及如何將此新意運用在廣播電視內容的表現與管理，繼而再從現今台灣電視產業結構與經營論述起，從傳播社會學的觀點與媒體內容的發展，談論節目廣告化在媒體經營管理層面所扮演的角色，最後再從傳播歷程中閱聽眾的編碼與解碼，以及消費者有消費資訊「知之權益」的角度，來看節目廣告化的效用與規範必要性。

最後進入結論與建議的第五章，在本章中，將運用於第三章中針對此類規範所整理出的違憲審查標準，並納入第四章從廣電媒體經營管理與閱聽消費權益看節目廣告化規範之必要性的結論，進行該規範的違憲審查，並以審查結果提出未來修法時可考慮的方向與建議。