臺北高等行政法院判決

110年度訴字第1183號
111年9月29日辯論終結

原　　告　聯利媒體股份有限公司

代　表　人　陳文琦
訴訟代理人　王君倚律師
被　　告　國家通訊傳播委員會

代　表　人　陳耀祥
訴訟代理人　魏薇律師

上列當事人間衛星廣播電視法事件，原告不服被告中華民國110年8月10日通傳內容字第11000089570號裁處書，提起行政訴訟，本院判決如下：

主　文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：被告以原告經營之TVBS歡樂台於民國109年10月19日21時至22時播出「女人我最大」節目（下稱系爭節目），播出內容推介特定商品，致有節目與廣告未區隔之內容：（一）該節目由藍心湄主持，並邀請造型師柳燕等為參與節目之女星改變造型，順勢推薦產品。（二）21時46分45秒許推薦益生菌：1、主持人說明，睡眠不好，有很多副作用。柳燕說明「益生菌」可以幫助睡眠，健康腸胃道，舒緩情緒……。2、柳燕拿出益生菌分包裝分享給現場來賓，並說明產品上面有個「眠」字。3、柳燕說明使用方式及成分：可以睡前一包。裡面最主要的菌種就是「長雙歧桿菌」。這個你們可能在一些益生菌都看得到，但是讓你睡得好的就是這一個品牌的益生菌的獨家專利，它叫做PY109。這一個專利菌株很好吃，PY109除可以調節腸胃道機能外，

還會平和你的情緒。（字幕：可以增進夫妻感情也不錯）除益生菌該有的功能，還加了一些助眠配方-牛奶鈣，及日本專利γ-穀維素。4、說明保存方法：益生菌是活菌，要讓它在腸胃道裡健康生長，要給它一些養分。每個益生菌都會加一些「益茵生」或「益生質」的東西，幫助菌長得更好。它裡面幫你加了照顧它的成分，就是玉米萃取的可溶性纖維，還有異麥芽寡糖，可以幫助活菌，尤其PY109，讓它活得更好。它嚴選了一些黃金配方，把它組合在一起，幫助現代人睡得更好，腸胃道健康。益生菌要冷藏，配飲品喝，不要超過40度。5、最後主持人藍心湄說明，節目中介紹的商品在哪裡買，下載「女人我最大」APP就知道了。系爭節目內容明顯宣傳特定商品之客觀事實，致節目未能明顯辨認，並與其所插播之廣告未區隔，此有被告側錄光碟可稽，已違反衛星廣播電視法（下稱衛廣法）第30條，依同法第52條第1項第4款規定，以110年8月10日通傳內容字第11000089570號裁處書（下稱原處分）處原告罰鍰新臺幣（下同）20萬元，並應立即改正，依衛廣法相關規定製播節目。原告不服，遂提起本件行政訴訟。

二、原告起訴主張：

(一)系爭節目中柳燕老師只是針對參與來賓之生活困擾，將系爭商品做為節目道具，提供視聽眾有關益生菌之生活資訊，並未呈現系爭商品之品牌，自無致節目未能明顯辨認並與所插播之廣告未區隔之情：

1.系爭節目安排數位女星，就其困擾由達人老師提供解方做為參考。來賓陳薇之困擾為頭油味重且有口臭，探究原因應屬現代人均會遇到的睡眠不足問題所致，故柳燕老師針對其所遇到之問題提供解方，讓陳薇參考。觀諸系爭節目內容，系爭商品乃做為節目道具，柳燕老師口述內容則是提供視聽眾有關益生菌之生活資訊，並未呈現、露出系爭商品之「品牌」，而且就系爭商品本身亦以遠景拍攝，並無特寫，系爭商品出現也僅約3秒而已。綜觀系爭節目內容，並不構成電

視節目廣告區隔與置入性行銷及贊助管理辦法（下稱系爭管理辦法）第4條之各款情形。尤其，系爭節目針對所有使用或介紹之商品均將品牌以貼紙黏貼遮住，系爭商品品牌為「享食尚」而非「眠」，「眠」僅為系列用語並非品牌名稱。柳燕老師拿一包給主持人是因為主持人答對了普遍益生菌的正確保存方法，並非故意露出商品包裝。

2.APP部份，只是將當集資訊彙整放在APP，作為節目與網路之串連結合，系爭節目的APP官網，也只有陳述品牌資訊並無任何導購連結，故並無任何引導購買之意圖。

3.達人老師說明部分為重要之資訊提供：益生質、應冷藏及搭配飲品溫度不超過40度，此係為益生菌為活菌時應注意之事項，理由係益生菌如為活菌，其需有益生質以維持其生命，且需冷藏以維持活菌之生命，飲品溫度不要超過40度，否則活菌會變成死菌，失去其最初之效用。前述訊息為益生菌為活菌時之重要事項，透過達人老師說明使觀眾有正確觀念，故為資訊提供。再者，雙歧桿菌為一般市售常見益生菌產品中會添加之益生菌，並非系爭商品所獨有。

4.綜上所述，系爭節目內容並無呈現特定廠商品牌，僅係提供視聽眾有關益生菌之生活資訊，自無致節目未能明顯辨認並與所插播之廣告未區隔之情。

(二)原處分之裁罰理由過於主觀，系爭節目並未利用專家推薦之可信度效果，使觀眾混淆而無法分辨該片段係傳遞資訊之節目、抑或推銷商品之廣告：

1.系爭節目中柳燕老師僅係分享資訊、知識及個人體驗，不能即逕認有推介、宣傳系爭商品之情，且所有於系爭節目中介紹之商品，老師們必定都會先做足功課，因要將正確的資訊與知識在節目中和大家分享，相關內容只是陳述事實；因倘若資訊有誤反而會變成是誤導觀眾，因此，並非僅揭露系爭商品之獨家成份。再者，每一集節目中都有不同的達人老師針對來賓的問題來介紹各式各樣的產品，同一集當中也不會只介紹單獨一種商品。

2.另原處分中「商品設計包裝及字型安排本具有獨特性」、「搜尋『眠』即可查獲『享食尚皇金組合益生菌-眠』商品，顯然該商品業經行銷管道廣布宣傳」之裁罰理由過於主觀，因視聽眾與網路使用者非必為相同族群，且被告於原處分以假設情狀，認定系爭節目之視聽眾會自行上網搜尋，被告將此種觀眾自身的行為，也認定為裁罰事由，顯係濫用裁罰權力。

(三)原處分雖以廣播電視節目廣告諮詢會議之意見作為裁罰理由，然該會議意見不應拘束被告，更不應拘束司法機關，且原告應有權參與、知悉諮詢會議之程序及意見：

1.原處分理由雖以110年4月22日所召開由學者、專家及實務工作者等組成110年第3次廣播電視節目廣告諮詢會議（下稱系爭諮詢會議）之意見作為裁罰理由，然諮詢會議之組織依據「國家通訊傳播委員會廣播電視節目廣告諮詢會議設置要點」（下稱諮詢會議設置要點）僅係行政規則，且諮詢會議之意見，不應拘束被告及司法機關。系爭諮詢會議作為被告意見參酌之一環，於處分前原告從未被賦予任何權利，對諮詢會議程序及意見沒有任何參與或表達不同意見之機會，顯不符正當法律程序。況諮詢會議之意見應可被檢討，其中包括委員之組成是否具有專業背景或代表性、各委員意見內容、認為不應裁處之委員意見理由等。

2.依諮詢會議設置要點第7點遴選19名委員與會，且須19名委員中至少2分之1出席始得開會。被告雖提出去識別化之系爭諮詢會議開會通知、議程及會議記錄，然而會議記錄僅記載「諮詢委員意見（12位）」，從該開會通知並無法看出遴選諮詢委員之過程及人數。從而，被告應提供系爭諮詢會議之圈選程序、諮詢委員開會通知單及開會簽到表等。（聲請調查證據狀，原告似繕誤法條名稱）

3.系爭節目並無致節目未能明顯辨認並與所插播之廣告未區隔之情，不能僅因有觀眾檢舉或系爭諮詢會議委員個人意見，逕認原告有違法之情；更何況，原處分所載之系爭諮詢會議

委員認定是否違法之意見，顯係該委員個人之主觀判斷，與是否違反前揭法規要件無關。

(四)並聲明：原處分應予撤銷。

三、被告則以：

(一)系爭節目內容明顯在推介促銷、宣傳包裝上有「眠」字之「享時尚益生菌」此一商品，也鼓勵視聽眾消費，系爭節目該橋段明顯在呈現特定產品效用及使用方式，同時突顯特定商品之價值，已違反衛廣法第30條前段規定：

1.系爭節目以安排女明星在節目上暢聊個人生活困擾，再由達人老師針對困擾提出解方。本件來賓女星陳薇在節目中陳述頭有油味、且有口臭，達人老師柳燕隨即分送益生菌給包括陳薇在內之來賓，強調產品主要的菌種為「長雙歧桿菌」、添加了專利PY109益生菌、助眠配方－牛奶鈣、日本專利γ－穀維素，使得該產品具有調節腸胃道機能，平和使用者情緒、幫助現代人睡得更好、腸胃道健康、增進夫妻感情云云，明顯在呈現特定產品效用及使用方式，同時也突顯特定商品之價值。前述表現形式，即係在節目進行中，對不特定之電視觀眾，為商品宣傳或廣告，且刻意利用專家推薦之可信度效果，使觀眾混淆而無法分辨該橋段究屬傳遞資訊之節目或推銷商品之廣告，在觀眾警覺性較低之情況下，對該節目宣傳之商品產生好感，並進行後續交易。

2.此外系爭節目就包裝上有「眠」字之「享時尚益生菌」此一商品雖然只拍攝3秒，然依據系爭節目畫面，該包裝風格簡潔、識別性甚強，且觀眾只需要以「益生菌」及「眠」作為關鍵字搜尋，即可搜索到「享時尚黃金組合益生菌-眠」商品，系爭節目露出之資訊確已足生推介特定商品效果。又節目最末，又再次提醒觀眾使用「女人我最大」APP可取得該益生菌商品之購買管道，明顯在宣傳、鼓勵閱聽眾消費。

(二)原告主張被告所為之行政處分不應受廣播電視節目廣告諮詢會議之意見拘束：

1.如觀國家通訊傳播委員會組織法第10條第6項規定，即知被告為擴大公民參與及廣納社會多元觀點，歷來邀請擔任諮詢委員者，其學經歷背景涵蓋專家學者、公民團體代表及實務工作者。且因為諮詢會議之組成、職權、諮詢意見之彙整，集結各領域之專業，實為被告做成行政處分時，兼具多元及專業的重要程序。

2.諮詢委員在參與諮詢會議中，除以本身專業進行判斷外，同時也兼具閱聽者之角色觀看體驗原告製播之節目，此與一般觀眾在接收節目內容之過程相同。且行政處分相對人就行政處分之作成，如欲於行政程序中表達意見，被告亦依循行政程序法第102條及行政罰法第42條等規定，確保其陳述意見之權利；另在召開諮詢會議時，亦提供業者陳述意見供諮詢委員參考，故諮詢委員係在知悉原告陳述意見下，從各自專業及閱聽人角度，就個案進行判斷，提供諮詢建議，以作為被告最終審議之參考。故原告主張其因未能參與諮詢會議，而認被告所為之行政處分程序違法，實屬無據。

(三)並聲明：原告之訴駁回。

四、本院判斷如下：

(一)按衛廣法第30條本文規定：「衛星廣播電視事業及境外衛星廣播電視事業之分公司或代理商播送之節目應能明顯辨認，並與其所插播之廣告區隔。」要求廣播電視節目與廣告應明顯區分之目的，主要在於保護消費者利益與維護節目內容編輯自主獨立，此有該條文之立法說明可資參照。而衛星廣播電視事業違反該規定者，依同法第52條第1項第4款規定，予以警告或處新臺幣20萬元以上200萬元以下罰鍰，並令其限期改正；屆期不改正者，得按次處罰。

(二)次按，被告依衛廣法第33條第2項授權，於105年11月11日發布電視節目廣告區隔與置入性行銷及贊助管理辦法（下稱系爭管理辦法），規範節目與所插播廣告之明顯辨認與區隔，其第4條各款列舉其態樣，其中第3款、第5款、第6款及第8款略謂：「電視事業播送節目內容之呈現，以下列方式之

一，明顯促銷、宣傳商品或服務，或鼓勵消費，或利用視聽眾輕信或比較心理影響消費者，為『節目未能明顯辨認，並與其所插播之廣告未區隔』：……三、節目參與者於節目中之言論或表現，呈現特定廠商品牌、商品、服務、電話、網址、標識或標語；或涉及特定產品之效用、使用方式、價格者。……五、節目內容之呈現，利用兒童、名人、專業者、贈品、統計、科學數據、實驗設計結果等手法，突顯特定商品或服務之價值者。六、節目所用之道具、布景、贈品、特定活動或其他設計，透過影像、聲音或其他形式呈現特定廠商品牌、商品、服務、電話、網址、標識或標語；或涉及特定產品之效用、使用方式或價格者。……八、節目內容呈現特定廠商品牌、商品、服務、電話、網址、標識或標語；或涉及特定產品之效用、使用方式、價格者。」所舉態樣均係於節目進行中之非廣告時段，對於不特定電視觀眾，為特定商品宣傳廣告；其表現方式雖未在節目中提及明確產品或公司名稱，卻利用見證者、專家或名人推薦，或實驗設計結果使節目內容產生可信度，致觀眾無法分辨該段係傳遞資訊之節目、抑或推銷商品之廣告，混淆節目與廣告之區隔，於警覺性較低之視聽狀態下，受影視媒體強大暗示效果之誘引，對節目所宣傳之商品、服務、商標產生好感，並進行後續交易。核此樣態之例示，合於首揭衛廣法第30條防止節目廣告化之意旨，藉以維護公眾之收視權益，保護閱聽眾免於受影響而不自知，避免廣播電視事業假節目之名行廣告之實，使消費者在未有防禦心理下，受置入廣告影響而不自覺，有害公眾利益與消費者權益，無逾越衛廣法第33條第2項授權，自應予以援用。

(三)又被告為違反衛廣法之裁罰機關，在該法授權裁罰金額之範圍內，訂定「國家通訊傳播委員會裁處違反廣播電視法及衛星廣播電視法案件裁量基準」，核其基準，係就違法情節態樣、一定期間內違反次數及其他判斷因素等，區分嚴重程度，訂定裁罰金額原則，以利不同案件同一違規情事，得適

用相同裁罰原則，為細節性、技術性之規定，並未逾越授權範圍，且標準客觀合理，被告據以行政裁罰，即應尊重。

(四)經查，原告於109年10月19日21時至22時播出系爭節目，節目進行至21時46分42秒至21時51分47秒播出內容含有「益生菌」特定商品推介宣傳，雖並未在節目中提及明確產品或公司名稱，但利用節目參與者之言論推薦該益生菌具有幫助睡眠、調節腸胃道功能，以及介紹該益生菌之菌種，保存方式等手法，藉節目傳遞資訊之形式，提高可信度，以刺激觀眾消費欲，尤以節目參與者強調該益生菌之商品包裝載有「眠」字，客觀上一般視聽眾經由系爭節目促銷、宣傳而有意購買該益生菌商品時，藉由系爭節目所提供之資訊，即可輕易取得系爭商品品牌名稱及購買方式，已達可供辨識、特定系爭節目所宣傳商品即為系爭商品之作用乙節，業經本院勘驗系爭節目錄影光碟，製作勘驗筆錄在卷為憑（本院卷第158頁至第162頁），亦有系爭節目之擷圖存卷可參（本院卷第335頁）。是原告所為，與系爭管理辦法第4條第3款、第5款、第6款及第8款所示「節目未能明顯辨認，並與其所插播之廣告未區隔」之態樣全然相符，而為節目廣告化禁止之核心內涵，其違反衛廣法第30條本文之規定，至為明確。

(五)第查，原告於108年2月16日16時至17時「FUN心過生活」節目，有違反衛廣法第30條本文規定，經被告以108年9月18日通傳內容字第10800241930號裁處書，依同法第52條第1項第4款，處罰鍰60萬元，有行政處分明細表在卷為憑（本院卷第295頁）。原告乃於2年內（自本件行為109年10月19日前回溯）經處罰1次，復違反衛廣法第30條本文規定，得依同法第52條第1項第4款規定，處20萬元以上200萬元以下罰鍰。原告經營電視事業多年，長年製播節目，經被告援引衛廣法第30條予以裁罰，再次違反同一規定，顯然出於故意。被告審酌卷附裁處違反廣播電視法及衛星廣播電視法案件違法行為評量表（本院卷第297-300頁），以及裁量基準違法等級及適用裁處參考表（本院卷第301頁）所示，以原告違

反衛廣法第30條規定屬於「普通」情節，以及2年內受裁處次數1次，採計10分及3分共13分，列為第2級情節，對應廣播電視法第52條第1項第4款之罰鍰額度，而為法定最低罰鍰20萬元之裁處，合於裁罰基準，原處分核為依法有據。

(六)原告雖以「依據國家通訊傳播委員會廣播電視節目廣告諮詢會議設置要點第7點之規定，應先由被告主任委員自39至51人的諮詢委員名單中遴選19人為諮詢會議委員，合法組成諮詢會議。遴選之委員至少有2分之1出席始得開會。但本案被告主任委員是從名單中勾選25人，因可出席之諮詢委員人數較少，故再圈選8位，之後又第3次圈選，經內部同仁聯繫確認將有12位諮詢委員出席，並僅對12位回覆出席的委員寄發開會通知。如此已違反諮詢會議設置要點第7點第1項規定，且原告從未被賦予參與諮詢會議表達意見的權利。」因此主張原處分於法無據云云。惟：

1.被告為通訊傳播相關法令之主管機關，以維護通訊傳播領域多元價值思考為其設立目標，為依據法律獨立行使職權，自主運作，不受其他機關指揮監督之獨立機關（中央行政機關組織基準法第3條第2款參照），以其「制度設計」上的獨立性，架構出決策的正當基礎性（委員任期保障、限制委員屬同一政黨之比例，組成必須具有多元專業色彩，行使合議制及決策透明參與等，國家通訊傳播委員會組織法第4條、第7條、第8條、第9條參照）。是以，一般行政內部控制的民主正當程序，在被告此等獨立機關的設置原意上，並不是重點，反而係以「隔絕行政首長之個案監督」及「政黨勢力介入」，為其目標。替代的內控方式，係以更多元專業組成以進行內部辯論決策，加上更公開透明參與取向的決策程序設計，強化決策的正當性。為強化決策正當性，國家通訊傳播委員會組織法第10條第6項因此規定：「（第6項）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。（第7項）委員會議審議第三條或第九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。」為求進一步擴大公民參與及廣納社會多元觀點，被告復於96年起設有廣播電視節目廣告諮詢會議，就原告所執掌之無線廣播、有線廣播及衛星廣播電視之節目、廣告等事項，提供諮詢意見，委員39至51人，由學者專家、公民團體代表、內容製播實務工作者組成，其中任一性別代表不得少於三分之一，會議由被告主任委員視議案需要，自諮詢委員名單中遴選19人與會，至少二分之一以上出席，始得開會，出席委員應就當次議案提出書面審查意見，作成「處理建議」（處理建議形成之原則，依作業原則第4點為之），以供被告委員會議決策之「參考」，至於涉及行政裁罰之裁量等，仍由被告委員會議依職權為之（設置要點第1點、第2點、第3點、第7點、第9點及第10點、作業原則第2點、第3點及第4點參照）。職是之故，被告設置諮詢會議雖具相當程式及規模，但也無非承前揭組織法第10條第6項意旨，以常設會議之模式，廣邀各界人事表示意見，取得不同面向思考，資為內部審議多元辯論基礎之「幕僚」機制之一，並非蒐集資訊之單一管道，也非必要途徑。個別諮詢委員依其專業所表示之意見，或諮詢委員會研議之處理建議，都可作為被告委員會決議之參考，但就決議內容無何拘束力之可言；個案經諮詢會議討論建議後，被告如仍認有資訊面向內涵不足，亦不妨再行蒐集調查，另邀請不同領域之專家學者、各界代表為諮詢，藉此始終保持專業與社會脈動與時俱進，衡平專業觀念與社會認知。

2.經查，固然本案之諮詢會議因諮詢委員無法悉數出席之故，經被告主任委員第1次圈選25人、第2次圈選8人、第3次圈選2人，先後經3次圈選諮詢委員，最後確認有12名諮詢委員可以出席諮詢會議後，由被告寄發開會通知，有被告主任委員3次圈選紀錄（本院卷第323-333頁）、110年第3次廣播電視節目廣告諮詢會議開會通知單（本院卷第93頁）、諮詢會議

會議紀錄（本院卷第205-210頁）、諮詢意見彙整表及12位諮詢委員之諮詢意見表（甲表）（本院卷第211-259頁）在卷可證，應認被告召集諮詢委員會已合於諮詢會議設置要點第7點第1項之規定，原告上揭主張曲解諮詢會議設置要點第7點第1項規定而不可採。況且，諮詢會議既屬幕僚機制，而非決策機關，則其不論是否踐行被告（即決策機關）所制訂之設置要點、作業原則所示之程序（委員專長及組成比例；因討論意見之必要，得通知當事人或利害關係人陳述意見，必要時，得邀請相關機關或團體代表、專家學者列席諮詢或提供書面意見；決議之人數比例等；以上參照設置要點第3點、第8點及作業原則第4點），其個別委員意見或透過會議而產生之建議處理，均不失為被告依據國家通訊傳播委員會組織法第10條第6項取得之審議資訊，被告得採擇取捨而為決策基礎；只要被告之決策本身經正當程序形成，即無因諮詢會議組織成員不合於設置要點、作業原則所示，遽而指摘被告決策當然有程序瑕疵；也不可能僅因被告採認其程序運作與慣例不合之諮詢會議處理建議，逕推認被告之決議即屬「無正當理由為差別待遇」或「違反平等原則」。簡言之，原處分係由被告會議採擇諮詢會議之資訊，經內部辯論後而形成，並非由諮詢會議經內部辯論即形成；諮詢會議於幕僚作業上即使有所瑕疵，並不當然影響被告決策之合法性。故原告以其未參與諮詢會議表達意見，據以主張原處分違法，亦於法無據。

五、綜上，原告主張並無可採。原處分認事用法均無違誤，原告求為撤銷，為無理由，應予駁回。

據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　20　　日

臺北高等行政法院第二庭

審判長法　官　楊　得　君

法　官　李　明　益

法　官　高　維　駿

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院提出上訴狀並表明上訴理由，如於本判決宣示後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（須按他造人數附繕本）。

三、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書。（行政訴訟法第241條之1第1項前段）

四、但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人。（同條第1項但書、第2項）

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所　需　要　件
㈠符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其法定代理人具備律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
㈡非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合㈠、㈡之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出㈡所示關係之釋明文書	

影本及委任書。

中　　華　　民　　國　　111　　年　　10　　月　　20　　日

書記官　陳　怡　如