行政院公平交易委員會處分書

公處字第 098170 號

被處分人：寶僑家品股份有限公司

統一編號：21238199

址　　設：臺北市信義區信義路 5 段 106 號 7 樓

代 表 人：○○○　君

地　　址：同上

被處分人：家福股份有限公司

統一編號：22662550

址　　設：臺北市南港區南港路 2 段 20 巷 5 號地下 1 樓

代 表 人：○○○　君

地　　址：同上

被處分人因違反公平交易法事件，本會處分如下：

主　　文

一、被處分人於銷售「德國百靈音波電鬍刀」商品廣告，宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」等語，未充分揭露問卷調查主體及免費贈送高價試用品為問卷調查等資訊，就商品之品質及內容為引人錯誤之表示，違反公平交易法第 21 條第 1 項規定。

二、被處分人自本處分書送達之次日起，應立即停止前項違法行為。

三、處寶僑家品股份有限公司新臺幣 20 萬元罰鍰。
處家福股份有限公司新臺幣 10 萬元罰鍰。

事　　實

一、案緣檢舉人來函及補充說明，略以：寶僑家品股份有限公司(下稱被處分人寶僑家品公司)97 年 7 月 16 日至 8 月 10 日間，於各大電視媒體、賣場及雜誌登載「德國百靈音波

電鬍刀」商品廣告，宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」，並以小字體標示「根據 08 年 5 月台灣男士雜誌 Men´s Uno 消費者 200 人試用調查問卷有效樣本 145 人回覆」。惟被處分人寶僑家品公司係於 2008 年 4 月份 men´s uno 雜誌，利用免費贈送市價新臺幣(下同)12,800 元「德國百靈超淨音波電鬍刀 Prosonic」高價值試用商品之方式，徵求 200 名體驗者進行問卷調查以進行廣告行銷，已涉有違反公平交易法第 24 條規定。又若該調查係由被處分人寶僑家品公司出資或主導，而非公正第三機關獨立完成，似乎不具客觀性；且廣告傳遞消費者該滿意度係根據 men´s uno 雜誌舉辦之試用問卷調查結果等之訊息，並以極不顯眼之小字標示前揭說明，足以誤導消費者，亦涉有違反公平交易法第 21 條及第 24 條規定。

二、案經函請被處分人寶僑家品公司到會說明暨提出陳述書及相關事證，略以：

(一)本案廣告係被處分人寶僑家品公司所製作或委託製作。被處分人寶僑家品公司委託奧美廣告股份有限公司，依其指示及提供之文字，結合國外美商寶鹼公司(即 P&G，被處分人寶僑家品公司之母公司)提供之廣告動畫，製作本案電視廣告。被處分人寶僑家品公司另提供 2 種平面廣告樣本於雜誌、網路及各賣場刊登或使用，惟部分賣場為促銷其自身商品，或自行加諸其他商品品項或圖案，此則與被處分人寶僑家品公司無涉；至廣播對話稿則係被處分人寶僑家品公司委託尚友廣告有限公司所製作。前揭廣告除被處分人寶僑家品公司提供各賣場使用之廣告外，其餘均委由香港商競立媒體有限公司台灣分公司(下稱競立媒體公司)負責整合行銷及安排通路，於 97 年 7 月 1 日至 8 月 10 日間登載於電視、雜誌、網路、廣播等媒體，提供各通路刊播情形彙整表。

(二)本案廣告宣稱係依據 97 年 4 月 men´s uno 雜誌所刊載獨家免費體驗活動之問卷調查結果，該活動係由被處分人寶僑家品公司所主辦，委託競立媒體公司整體企劃活動相關事宜，再委由發行 men´s uno 雜誌之美商威柏國際

股份有限公司(下稱美商威柏公司)辦理。美商威柏公司先於 97 年 4 月號 men´s uno 雜誌徵求自願免費體驗「德國百靈超淨音波電鬍刀」之讀者，於 97 年 4 月 20 日前將回條寄回美商威柏公司，經該公司確認消費者基本資料及是否具父親身分等資格後，篩選 200 名體驗者名單，由被處分人寶僑家品公司將型號 9565 之德國百靈超淨音波電鬍刀商品及問卷併同寄予消費者，嗣消費者回函後，再據以統計問卷結果。本次問卷總計 145 名體驗者回函，且於問題 6 均勾選將「推薦」該商品作為父親節最佳禮物，顯示 100%父親皆願意推薦，然回函統計資料於活動結束後已銷毀，僅保留電腦統計結果，基於統計學上 5%誤差值考量，故於廣告宣稱「95%受測父親推薦最佳的父親節禮物」。至廣告所加註「根據 08 年 5 月台灣男士雜誌 Men´s Uno 消費者 200 人試用調查問卷有效樣本 145 人回覆」之說明，係指 97 年 5 月寄送試用品、問卷予消費者及其寄回之問卷調查期間。

(三)本案「德國百靈音波電鬍刀」商品，係被處分人寶僑家品公司旗下「百靈」品牌之商品，其經銷模式或由被處分人寶僑家品公司直接銷售予各大賣場，或經由與被處分人寶僑家品公司簽約之經銷商出貨予各百貨公司通路。又本案「德國百靈音波電鬍刀」系列商品，除本次試用之基本款「型號 9565 德國百靈超淨音波電鬍刀商品」外，另有型號 9585、9595 之「超淨音波電鬍刀」及型號 9785、9795 之「極動音波電鬍刀」等共 5 種款式，分別增添第二代智慧型全自動洗淨系統、2 階段 LED 蓄電指示燈、LCD 液晶螢幕、極動音波邏輯晶片等增加商品功能之設計。本次體驗活動擇定型號 9565 基本款之超淨音波電鬍刀為試用商品，問卷調查與統計方法上並排除其餘型號中關於蓄電功能指示燈、螢幕、水洗容器或升級款中外加附掛的晶片程序等非關宏旨之因素，若基本款已能得到試用者之肯定，則「音波刮鬍刀」系列其他高階型款式理當更能禁得起考驗。

(四)被處分人寶僑家品公司於本次體驗活動中僅擔任活動之

發起者，並就事後消費者寄回之問卷資料做算術上之彙整，至於體驗者對該次體驗給予之評價，是否願意填寫或寄回問卷等，均非被處分人寶僑家品公司可以知悉、主導或控制，其試用商品亦不因未寄回問卷而遭收回，故並無檢舉人所稱獨立性、客觀性之疑慮。又為免爭議，被處分人寶僑家品公司復於 97 年 8 月委託競立媒體公司及美商柏威公司，針對本次 200 名體驗試用者再就 97 年 4 月之問卷調查結果徵求回覆，計有 155 名試用者回覆，且仍有 148 名願意推薦，比例為 95%，與第 1 次問卷所為「95%同意推薦」之結論相同。

(五)本案廣告係藉由試用者經由使用、體驗產品所得之經驗，將其主觀意見表達於外，並進一步由廣告傳遞予消費者，乃真實表達其使用經驗，客觀上並無傳遞任何不實資訊可言。市面廣告亦屢有以試用滿意數據表明其商品於消費者間之滿意程度，如「滿意度高達九成五，Fashion Guide 市調大隊特優推薦…」、「NO.1 全球牙醫師推薦的音波震動牙刷…」、「已有超過二千萬人使用此產品。90%的使用者表示他們不會放棄使用 Sonicare Elite。」等用語。

三、次經函請美商威柏公司到會說明暨提出相關事證，略以：

(一)美商威柏公司隸屬「子時傳媒」企業集團，主要業務包括 men´s uno、CHIC POST 等雜誌之發行、相關雜誌廣告之刊登及其網站之經營。因美商威柏公司出版之 men´s uno 雜誌以男性讀者為主，常有受廠商委託刊登類此問卷調查廣告之情事，惟問卷內容均係由各廠商設計，美商威柏公司非以市場行業或商品調查為主要業務。

(二)競立媒體公司約於 97 年 3 月與美商威柏公司接洽，雙方簽訂廣告委刊合約書(因誤用舊版合約書，故合約書所載公司名稱為原發行 ment’s uno 雜誌之原子實業股份有限公司)，約定競立媒體公司提供徵求體驗者之廣告，委由美商威柏公司刊載於 97 年 4 月份 men´s uno 雜誌，並將讀者依前揭雜誌廣告寄出之回條，篩選出 200 名已婚父親之名單，交由競立媒體公司。惟競立媒體公司僅說

明篩選出「已婚父親」之讀者，並未要求特定之查證流程或篩選方式，故美商威柏公司僅以電話方式進行確認。嗣後美商威柏公司再依約將競立媒體公司提供之系爭廣告，刊載於men´s uno雜誌、CHIC POST、加州健身誌及其網站。

(三)本案廣告之製作、問卷調查之方式、內容、結果分析、體驗商品之提供等，均係由競立媒體公司負責，美商威柏公司並未參與，亦不知悉廣告所稱「95%受測父親推薦最佳的父親節禮物」等語所據為何。

四、復經函請競立媒體公司到會說明暨提出相關事證，略以：

(一)競立媒體公司係媒體代理商，與被處分人寶僑家品公司合作時間達 3 年以上，主要合作內容係為被處分人寶僑家品公司尋求適合之媒體，並受託刊播相關廣告。

(二)本案體驗活動係由被處分人寶僑家品公司所策劃。被處分人寶僑家品公司約於97年1月向競立媒體公司表示，希望採用香港案例，藉由與男性時尚雜誌合作，針對雜誌讀者進行問卷調查，並將調查結果刊登廣告，以增加消費者印象，故委託競立媒體公司代為接洽適合之男性雜誌。競立媒體公司依AC Nielsen調查機制，選出閱讀率較高之GQ、men´s uno、君子雜誌等，經各雜誌提報其價格、刊登版面、頁數等資料，被處分人寶僑家品公司決定與 men´s uno 雜誌合作，並由競立媒體公司與該雜誌發行公司簽訂廣告委刊合約書，並代為接洽廣告刊登事宜。

(三)美商威柏公司之角色則如廣告委刊合約書所載，僅為受託刊播廣告之雜誌媒體，惟被處分人寶僑家品公司另要求由美商威柏公司代為集結願意參與本次體驗活者之讀者名單，並以電話確認其為父親身分，篩選出 200 人名單，再透過競立媒體公司將名單轉交予被處分人寶僑家品公司。至事後贈送體驗商品、問卷調查設計、寄送、結果分析及相關廣告之製作，均係被處分人寶僑家品公司負責。

五、又本案廣告其中單張廣告文宣載有「家樂福」之字樣，且

於家樂福賣場使用，爰函請家福股份有限公司(下稱被處分人家福公司)到會說明暨提出陳述書及相關事證，略以：

(一)系爭廣告係由被處分人寶僑家品公司自行出資製作，於97年7月23日至97年8月8日父親節檔期間，由被處分人寶僑家品公司派駐於被處分人家福公司全國52家門市之人員散發或置放於賣場內供消費者自行拿取，共印製約13萬份。

(二)被處分人家福公司與被處分人寶僑家品公司係屬通路商與供應商之合作關係，採每年度雙方簽訂全國性合約之方式，由被處分人寶僑家品公司供貨於被處分人家福公司賣場銷售，系爭廣告所稱「德國百靈音波電鬍刀」，係就型號9565德國百靈超淨音波電鬍刀一款商品所為之促銷。被處分人家福公司為辦理本次父親節促銷活動，先於96年底初步決定參與活動之廠商，並與被處分人寶僑家品公司於96年12月25日簽訂全國性促銷協議，同意贊助本次活動60萬元廣告費用。嗣97年6月23日，被處分人家福公司復與被處分人寶僑家品公司協議本次活動期間、促銷商品品項、價格、各店專櫃設置及同品牌消費金額滿 3,000 元送 200 元家樂福提貨券等促銷內容，另約定由被處分人寶僑家品公司依實際進貨額給予一定比例之贊助費。

(三)本次促銷廣告雖係循往例合作模式，於徵得各供應商同意後，由被處分人家福公司長期合作之尤尼旺企業有限公司（下稱尤尼旺公司），將百靈、飛利浦、三洋等品牌之促銷內容共同印製為單張A3廣告，惟案關廣告內容均係由各供應商自行設計並直接提供予尤尼旺公司，再由尤尼旺公司將完成之稿件交由各供應商確認內容，且由渠等提供廣告費用。被處分人家福公司則僅同意渠等使用其商標，及就系爭廣告之促銷活動日期、促銷活動之日期、促銷商品品項、價格等涉及雙方協議內容部分予以確認，並代被處分人寶僑家品公司將案關廣告之印製費轉付予尤尼旺公司。至案關廣告所載「試用後95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」等

語，非屬本次雙方促銷協議之內容，被處分人家福公司亦未參與該消費者問卷調查活動，然寶僑公司為知名之家用商品產銷公司，對於廣告內容合法性之要求理應較一般業者為高，且廣告下方已清楚載明其來源，被處分人家福公司實無無端懷疑之理，故未進一步確認其依據。

理　　由

一、按公平交易法第 21 條第 1 項規定：「事業不得在商品或其廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於商品之價格、數量、品質、內容、製造方法、製造日期、有效期限、使用方法、用途、原產地、製造者、製造地、加工者、加工地等，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。」準此，事業倘於商品或其廣告上，或以其他使公眾得知之方法，就商品之品質及內容等為虛偽不實或引人錯誤之表示者，即違反上開規定。

二、有關本案廣告行為客體及主體：

(一)查本案係針對「德國百靈音波電鬍刀」商品廣告所為之調查，除檢舉人提供之電視廣告、雜誌、各賣場廣告文宣外，被處分人寶僑家品公司並坦承透過網路、廣播等媒體播送，且均宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」或「95%受測父親推薦最佳的父親節禮物」等類似用語，是前揭廣告均屬本案調查之廣告客體，先予敘明。

(二)被處分人寶僑家品公司為本案廣告行為主體：查被處分人寶僑家品公司為美商寶鹼公司(即 P&G)於我國設立之子公司，系爭「百靈」品牌之電鬍刀商品，即為 P&G 旗下商品品牌之一。被處分人寶僑家品公司坦承本案廣告均係其所製作或委託他人製作，除提供各賣場使用，及委託競立媒體公司於 97 年 7 月 1 日至 8 月 10 日間登載於前揭電視、雜誌、網路、廣播等媒體外，並經由各大賣場通路或經銷商銷售案關商品，藉由案關廣告用語促銷其商品，核屬本案廣告行為主體，殆無疑義。至競立媒體公司及美商威柏公司等，並未直接參與廣告製作及商品之銷售，尚非本案廣告行為主體，併予敘明。

(三)被處分人家福公司為本案廣告行為主體:查檢舉人所附之廣告文宣，其中單張廣告左上方載有「家樂福」之字樣，經被處分人家福公司坦承,系爭廣告係 97 年 7 月 23 日至 97 年 8 月 8 日父親節促銷活動期間於被處分人家福公司全國 52 家門市散發使用。雖被處分人家福公司復表示，系爭廣告及相關用語均係被處分人寶僑家品公司自行設計，廣告費用亦由被處分人寶僑家品公司贊助，其並未參與該問卷調查活動，僅就廣告所載活動期間、商品、價格等部分予以審核等云云,惟查被處分人家福公司與被處分人寶僑家品公司係屬通路商與供應商之合作關係,被處分人家福公司除與被處分人寶僑家品公司於 97 年 6 月 23 日達成協議，就本次父親節活動期間共同促銷系爭型號 9565「德國百靈超淨音波電鬍刀」等商品外，復約定由被處分人寶僑家品公司設計系爭廣告文案,並將被處分人寶僑家品公司、飛利浦、三洋等業者之促銷內容共同印製為單張廣告文宣，於家樂福全國各門市散發使用，廣告左上方並載有「家樂福」之商標，下方亦載明「家樂福保留更改或取消本活動辦法之權利」等字樣。是以，被處分人家福公司顯然係基於銷售自己商品之目的,於其賣場散發使用系爭廣告,且足使消費者對其廣告主地位產生相當之信賴,自應與被處分人寶僑家品公司就系爭廣告共同負廣告行為主體之責。

三、有關廣告未揭示問卷調查之調查主體及以免費贈送高價試用品為問卷調查等資訊，核屬引人錯誤之表示：

(一)按事業以市場問卷調查報告為廣告訴求，旨在藉由市場調查之公信力，使消費者對其廣告商品之內容及品質產生相當程度之信賴。而問卷調查本身涉及調查主體、調查時間、調查區域範圍、調查對象、調查方法、抽樣方法、抽樣誤差值、樣本數量及有效樣本數量等諸多事項，為避免有誤導消費者之情事，除須有市場調查之事實外，並應就前揭事項中足以影響消費判斷之重要資訊，予以適當揭露。又問卷調查若係由廣告主自行主導，或調查方法係利用免費高價贈品所為，此等調查主體及調

查者與受調查者間之利益關係，係屬足以影響消費者判斷問卷調查公信力之重要資訊，倘廣告未予充分揭露，即屬引人錯誤之表示，先予敘明。

(二)查本案電視及平面廣告宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」及「95%受測父親推薦最佳的父親節禮物」，並於廣告下方以小字載有「根據 08 年 5 月台灣男士雜誌 men´s uno 消費者 200 人試用調查問卷有效樣本 145 人回覆」等字樣，廣播廣告則宣稱「……而且 MEN´S UNO 雜誌票選　有超過百分之九十五的爸爸都推薦德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物喔！！」等語，該等宣稱係依據 97 年 5 月「men´s uno 讀者，獨家免費體驗德國百靈超淨音波電鬍刀 Prosonic」活動之問卷調查結果。經查系爭體驗活動係由被處分人寶僑家品公司所發起，被處分人寶僑家品公司先於 97 年 1 月與有長期合作關係之媒體代理商競立媒體公司接洽，表明希望採用香港案例，藉由與男性時尚雜誌合作，針對雜誌讀者進行問卷調查，並將調查結果刊登廣告。經競立媒體公司挑選出閱讀率較高之雜誌，及洽詢各雜誌刊登廣告之價格、版面、頁數等資訊後，被處分人寶僑家品公司決定與 men´s uno 雜誌合作，爰透過競立媒體公司與發行 men´s uno 雜誌之美商威柏公司簽訂「廣告委刊合約書」，委託美商威柏公司於 97 年 4 月 men´s uno 雜誌刊載系爭體驗活動之廣告訊息，徵求願意參與體驗活動之讀者 200 名，並代為收集讀者回條、確認是否符合父親身分後，篩選出 200 名受測者名單，經由競立媒體公司轉交予被處分人寶僑家品公司。嗣後被處分人寶僑家品公司即自行依據該受測名單，將該體驗活動之試用商品及調查問卷併同寄予消費者，並依據其中 145 名體驗者寄回之問卷結果，製作本案廣告，再依原「廣告委刊合約書」之約定，委由美商威柏公司於 97 年 7 月 men´s uno、CHIC POST、加州健身誌等雜誌及 men´s uno 網站刊登。

(三)綜觀以上市場調查及廣告刊播之流程，美商威柏公司除

代為收集讀者回條及確認身分外，主要角色仍係受託刊播廣告之雜誌媒體，其本身並非專責市場調查之公司，亦未實際參與本次市場調查之核心決策；而競立媒體公司則純屬媒體代理商，負責代理被處分人寶僑家品公司與相關媒體接洽。至本案體驗活動之發起，整體市場調查之重要決策，包括調查對象、調查方法、樣本數量、條件限制、問卷內容之設計、調查結果之分析等，乃至相關廣告內容之製作，實則均係由被處分人寶僑家品公司所主導或決定，且被處分人寶僑家品公司於本次體驗活動係以免費贈送市價 12,800 元試用商品方式，邀請消費者參與體驗活動並填寫問卷。惟就案關廣告整體內容觀之，本案廣告並未清楚揭示系爭問卷之調查主體，且廣告中藉由與台灣男士雜誌 Men´s Uno 合作之名，將使一般消費者認為該市場調查係由公正第三單位之男性雜誌所舉辦。另本案廣告雖宣稱「試用後……」及「95%受測父親……」，然亦未清楚敘明此等免費贈送高價試用品之事實，一般消費者實難僅由廣告內容知悉廣告主與受問卷調查者間免費贈送高價試用品之關係。

(四)是以，本案廣告以問卷調查結果為訴求，惟該問卷調查實際上係由廣告主以免費贈送高價試用品之方式所為，此等訊息係屬足以影響消費者判斷之重要資訊，且非一般消費者所得預見，惟本案廣告未充分揭露問卷調查主體及此等廣告主與受問卷調查者間之利益關係，將使消費者對其問卷調查之公信力產生錯誤判斷，核屬引人錯誤之表示，堪予認定。

四、承前所述，本案系爭商品為被處分人寶僑家品公司旗下之品牌，被處分人寶僑家品公司為達父親節促銷商品之目的，舉辦系爭問卷調查活動，並於廣告宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」等，然未充分揭露問卷調查主體及免費贈送高價試用品為問卷調查等資訊致有引人錯誤之虞，核已違反公平交易法第 21 條第 1 項規定。至被處分人家福公司雖辯稱案關廣告用語非屬雙方促銷協議之內容，且廣告下方已清楚載明其

來源，基於信賴被處分人寶僑家品公司為知名家用商品產銷公司，實無無端懷疑之理等云云，惟被處分人家福公司既於系爭廣告使用「家樂福」商標，並藉以促銷其商品，亦同為系爭廣告之行為主體，已如前述，其就廣告內容本應負有審核真偽之責；縱被處分人寶僑家品公司已於廣告下方載明其資料來源，然被處分人家福公司並未進一步確認其來源是否有據，實難謂已克盡廣告主查證之義務，要難僅以廣告用語非雙方協議內容、未據以審核或信賴其為知名品牌等理由予以卸責，是被處分人家福公司亦屬違反公平交易法第 21 條第 1 項規定，洵堪認定。

五、另有關公平交易法第 24 條部分，按公平交易法第 24 條規定：「除本法另有規定者外，事業亦不得為其他足以影響交易秩序之欺罔或顯失公平之行為。」本條係屬概括性規定，於適用上應先檢視公平交易法其他條文規範是否未窮盡系爭行為不法內涵，方容有本條適用之餘地，實居於補充地位，查本案被檢舉廣告行為既已認定違反公平交易法第 21 條第 1 項規定論析如上，則無復以公平交易法第 24 條規定論處之必要，併予敘明。

六、綜上，被處分人寶僑家品公司及被處分人家福公司於銷售「德國百靈音波電鬍刀」商品廣告，宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」等語，未充分揭露問卷調查主體及免費贈送高價試用品為問卷調查等資訊，就商品之品質及內容為引人錯誤之表示，核已違反公平交易法第 21 條第 1 項之規定。經審酌渠等違法行為之動機、目的及預期之不當利益；違法行為對交易秩序之危害程度；違法行為危害交易秩序之持續期間；因違法行為所得利益；事業之規模、經營狀況及其市場地位；違法類型曾否經中央主管機關導正或警示；以往違法類型、次數、間隔時間及所受處罰；違法後悛悔實據及配合調查等態度；與其他因素，爰依同法第 41 條前段規定處分如主文。

中　華　民　國　　98　　年　　12　　月　　3　　日

被處分人如有不服本處分，得於本處分書達到之次日起 30 日內，向本會提出訴願書（須檢附本處分書影本），訴願於行政院。

本會決定字號	公處字第 098170 號
意　見　書	不同意見書　委員　陳志民 廠商自行承擔成本，以「試用」方式進行產品喜好程度調查，並將所得之真實客觀結果，以廣告方式呈現於市場之中，此不僅可以讓其了解消費者對產品的接受程度，進一步改進產品品質，消費者更可因此而知悉新產品資訊，並享受試用促銷所帶動的品牌間競爭之利益，故實為競爭法及其主管機關所樂見且應積極鼓勵者。本案多數意見雖未限制產品試用行為，但對於其等所關切的運用試用結果資訊行為是否已違反公平法部分，則在未充分就相關重要爭點為深入分析的情形下，逕行認定已構成不實廣告並科以罰鍰，該處分本質上已不當限制了廠商產品試用行銷行為，與競爭主管機關之基本立場有所扞格。有鑑於本案乃本會首次處理產品試用廣告行為，其結論與處分理由對未來類似案件具有相當之指標性，故敬提本不同意見書。 公平交易法第 21 條規定:「事業不得在商品或其廣告上，…對於商品之『價格』、『數量』、『品質』、『內容』、『製造方法』、『製造日期』、『有效期限』、『使用方法』、『用途』、『原產地』、『製造者』、『製造地』、『加工者』、『加工地』等，為虛偽不實或引入錯誤的表示[。]」該條規定所擬規制的廣告內容，<u>僅限於足以影響及誤導消費者為錯誤消費決定，同時剝奪了競爭者原本得用以進行效能競爭之重要資訊</u>，如條文中所臚列的價格、數量、品質、內容等。換言之，非消費者所

	會賴以進行最終消費決定，且非競爭者間所得用以進行效能競爭之訊息，即便不實，也非公平法21條所應管轄者。因此，本案行為是否違法，應從檢視涉案訊息是否該當上述判斷原則著手。 首先就廣告中已揭露之訊息而論，本案被檢舉人於廣告中所呈現的數據，是其依據試用後所回收之問卷，經二次確認統計後所得之結論，並無扭曲造假之處; 再加上本會並不質疑問卷題目內容的設計有何不夠科學客觀之處或有誘導之虞，則涉案廣告何來不實之有? 固有認為廣告中宣稱「試用後 95%的父親認為德國百靈音波電鬍刀是最佳的父親節禮物」及「95%受測父親推薦最佳的父親節禮物」，因內含「95%」及「最佳」等比較用語，卻未提供比較之基礎; 但從被檢舉人的問卷內容來看，其僅係就被檢舉人品牌產品之使用後感受調查，並無涉及對特定競爭產品之試用比較。而在欠缺廣告閱聽人對這些廣告用語會如何解讀的客觀事證下，這些用語是否會對爾等產生主管機關所預期的競爭品牌比較印象，進而為錯誤的消費決定，實有斟酌之必要。特別是文字意義的合理詮釋，無法從與其上下連結的其他文字、段落、以及敘述的整體結構抽離觀察。系爭廣告用語中，均開宗明義的指出，數據與評比係來自於使用者「試用」廣告產品的結果，此一聲明對具普通知識經驗之消費者是否願意信賴該廣告而言，應產生一定程度的預警效果。再者，就本案而言，「最佳」、「票選」、或「95%消費者推薦」等用語，後接「父親節禮物」，和類似「近 90%消費者選擇植物歐護」(公處字097024 號)等用語，二者在創造消費者品牌比較印象的效果上應有不同。 後者在創造係針對防蚊液競爭品牌比較後結果的印象似強於前者，蓋「刮鬍刀」或「電動刮鬍刀」只是父親節眾多禮物選

	項之一，故「票選」或「試用」等用語，並無法合理推論出消費者必然會產生是不同品牌「刮鬍刀」或「電動刮鬍刀」產品比較後的結果。 從此一角度觀之，本案實較接近於是對品牌的自我促銷廣告，而非有貶抑他品牌色彩的「比較廣告」。多數意見最後接受此一見解，誠屬正確。 次就本案未明確揭露相關訊息而言，多數意見的處分理由主要在於，事業以市場問卷調查為廣告訴求，「旨在藉由市場調查之公信力，使消費者對其廣告商品之內容與品質產生相當程度的之信賴」，故對於諸如調查主體、調查時間、調查方法、抽樣方法等諸多事項中「足以影響消費判斷之重要資訊」，應予以適當的揭露。此一見解實與本意見書上述之以「是否影響消費者為錯誤的消費決定」，及「是否為得被廠商用以為效能競爭之重要資訊」之精神一致，殊值贊同。遺憾的是，後續的處分理由多集中在「問卷調查之主導者乃被檢舉人」此一事實的證據舖陳; 至於最關鍵的何以調查主體對本案而言，會構成是應予揭露的重要資訊，則僅以「調查主體及調查者與受調查者間之利益關係，係屬足以影響消費者判斷問卷調查公信力之重要資訊」，若未明確揭露，「將使一般消費者認為該市場調查係由公正第三單位之男性雜誌所舉辦。…一般消費者[也]實難僅由廣告內容知悉廣告主與受問卷調查者間免費贈送高價試用品之關係。」等寥寥數語交代，實難令人信服。 一、試用結果及是否推薦純屬個人主觀感受，沒有所謂的「客觀公正」的第三人得以驗證該感受是否正確。Men’s uno 於本案所扮演的角色，單純只是提供其較多的男性讀者群，以提高試用者的樣本數，其不是也無法對試用結果的真實性提供所謂公正客觀的鑑定與

	背書。據此，多數意見令人不解之處在於，一項在方法及問題設計上並無不妥，且經過被檢舉人二次驗證其結果的問卷調查數據，當其以促銷廣告的態樣出現於市場中時，其對消費者就試用產品之品質或功能所形成之正確或錯誤印象，何以會因有無明確揭示問卷調查係由被檢舉人主導再委由 Men’s Uno 進行並對外公佈，而有所不同？畢竟 Men’s Uno 也非專業的市場調查機構。 二、反覆推敲多數意見之真意，其所關切者或乃是當消費者於知悉試用調查的主導者是被檢舉人時，基於對業者「自吹自擂」的不信任，於作出最終消費決定前，必會思考比較再三，被檢舉人之競爭對手亦得因此保有爭取交易的潛在機會，符合「公平競爭」之原則。但消費者基於上述不信任所產生之「猶豫效果」，往往僅在反應一種主觀上的疑慮與不確定感；而由於該未充分揭露的資訊(試用問卷調查主體為何)並不具證實或扭曲試用產品品質、功能、價格等重要競爭判準的特質，則這一段「猶豫期間」的有無，以及後續的消費與不消費決定，與公平法第 21 條所擬保護之資訊效能競爭可能全然無涉。進一步言，所有的廣告在促銷產品的同時，其目的又何嘗不是在剝奪消費者的消費「猶豫期間」？消費者於接收廠商廣告訊息之同時，其所付出的成本，即是因此而減少比較其他品牌的時間；但只要吸引消費者駐足觀賞、閱讀或聆聽者，未涉及隱匿和交易決定具重要關係之資訊，此本即是廠商間利用資訊競爭以博取消費者青睞之本質，而為競爭法所容忍者，對主管機關而言，何擾之有？而當本會的決定是出自於保障因消費猶豫所可創

	造的潛在、不確定、遙遠而未必實現，且即便實現也與品質或效能競爭無關的交易機會時，很難不令人產生公平法究竟是保護「競爭」或「競爭者」的疑慮。 三、至於處分廣告未充分揭露「高價試用品」之妥適性，法制上之所以要求於廣告中應揭露廣告主與受試者間之利益關係，乃基於受試者有接受廣告主「賄賂」而為不實或誇大的正面評價之風險，應讓消費者於事先知悉。惟誠如本意見書前所述，本案廣告中「試用」一語已足以提醒消費者廣告所言乃無償使用後的調查結果，加上電動刮鬍刀的一般市場價格並非不透明且消費者難以知悉的資訊，故進一步要求廣告主於用語中添加類似試用產品價格的說明，對協助消費者避免高估問卷調查公信力與產品功能品質而言，是否具在競爭法上有意義的額外促進功能？再者，試用問卷既是以通信方式回收其調查結果，而非要求受試者於廣告主前當場填寫，且試用意見也不影響其保有受試產品的權利，則受試贈品是否真有多數意見所關心的「收買」試用意見的效果？在消費者權利意識高漲的今日，此種「拿人的」必定「手軟」的思維，就本案而言，不僅有過度貶抑消費者智慧及其人格自主意願之嫌，與市場中之交易現實恐亦有間。即便本會基於擴大保護消費者的立場，擬仿效美國的作法，將具體的利益關係列為是必須揭露的資訊；但將此一未來的執法立場，溯及既往地適用於本案，實已違法律之「信賴保護」原則。 不同於禁止事業散佈不實訊息，處分廣告主未進一步揭露公權力機關認定為必要的額外訊息，乃對市場參與者自我決定產品或服務行銷方

	式的一項侵入性干預，也是對商業性言論自由的積極限縮，故應以嚴謹的分析與論證來檢視其必要性。人類社會中，沒有一項市場交易是在完全充分的資訊環境下被完成。以資訊充分流通的完美市場模型為上位標竿，任何人均可迅速且輕易的指出，本案廣告與該烏托邦境界仍存有一大段距離，並據此引申其對維持市場公平交易所潛藏的風險。但吾人對競爭主管的期待，應不只是在於點出問題存在的現實性(reality), 而是解決手段與問題間的相關性(relevance)。換言之，當多數意見試圖以創造新的法律義務來緩和市場的不完美性時，其應在市場的現實面下，就具體事證佐以合理務實的論辯思維，說明何以對被檢舉人科以積極作為義務所生之權利限制，足以更大幅度的改善資訊不對等對效能競爭所產生的負面影響。從這個角度來看，本案實不具應有之說服力！