

Guanggao Dajiufen

广告与广告纠纷是一对孪生兄弟，据不完全统计，1992年全国各地查处的虚假户外广告就多达27万件，其他违法违章广告，侵权广告更是不胜枚举。广告纠纷的起因非常复杂，它涉及一个国家的经济、法律、文化乃至政治，广告纠纷的解决以及最大限度的避免，有待于广告法律法规的完善完备以及广告体制、经营体制的良好运行。

广告大纠纷

刘国熙 汤山文 著



(川)新登字 001 号

责任编辑:余其敏

封面设计:文小牛

技术设计:杨 潮

· 实用广告学丛书 ·

广告大纠纷

刘国熙 汤山文 著

四川人民出版社出版(成都盐道街3号)

四川省新华书店经销

四川日报印刷厂新硕分厂印刷

开本 787×1092mm1/32 印张 8.5 插页 4 字数 160 千

1994 年 6 月第 1 版 1994 年 6 月第 1 次印刷

ISBN7-220-02485-1/F·232 印数:1-8000

定价:6.80 元

总 序

邱沛篁

随着改革开放的深入和社会主义市场经济体制的建立,人们对广告的认识也在不断深化和发展。广告,作为现代信息产业的重要组成部分,其涵义已经远远超出“广而告之”的狭隘范畴,成为涉及社会政治、经济、文化、科技等各个领域的大众性信息传播工具和手段。广告在传播商品、劳务、文化、社会信息,沟通与联系社会经济活动、促进产销发展,在陶冶人们情操、净化社会风气、提供人们美的艺术享受,以及在增加社会福利、增强社会服务、满足人民各种需求方面,都显示出越来越大的作用。正因为如此,近年来,我国广告业有了十分迅猛的发展。截至1993年底,全国广告经营单位已有3.1万家,其中广告公司1.1万家,广告从业人员31万多人,全年广告营业额134亿元。(见《人民日报》1994年2月25日第2版)广告已成为社会、经济、政治、文化生活中不可缺少的一个组成部分,成为推动社会生产发展、促进两个文明建设的一支重要力量。

广告学是研究广告活动及其发展变化规律的科学,它与新闻学、市场学、社会学、经济学、心理学、文学、美学等许多学科有着密切联系,是既年轻又极富活力的综合性的独立学科。近年来,随着广告事业的繁荣和发展,我国广告学研究工作逐渐兴起,出版了一些广告学专著,办起了一些广告学报刊,不少省、市成立了广告协会,广告教育事业也得以起步。北京广播学院、厦门大学、四川大学、中国电影学院等,被国家教委批准正式设立广告学专业,招收了本科、专科学生。可以预见,随着广告学研究教育的不断深入,必将使广告业的发展步入一个新阶段。

但是,应该看到,我国广告学研究人才培养工作,还远远跟不上广告业迅猛发展的实际需要。目前,广告教育投入还比较薄弱,广告人才极为缺乏,广告学研究才刚刚兴起,广告经营者的政治素质和业务水平以及各种广告的思想性与艺术性都亟待提高,整个广告业亟需向产业化、科学化、规范化的方向发展。

正是基于上述情况和认识,在四川人民出版社的倡议和支持下,我们编写了这套《实用广告学丛书》,作为对广告从业人员进行岗位培训的首选教材,同时推荐给各大专院校及成人教育学院、电大广告专业师生,广大工商行政管理人员以及企业有关管理人员。首批推出《广告大理论》、《广告大创意》、《广告大媒体》和《广告大纠纷》四本。《广告大理论》在阐述广告基本理论的同时,重点论述了什么是广告传播、广告传播的内容与方法、广告传播媒介的特点及选择、广告传播对象的特点与心理特征、影响广告传播效果的因素,并对广告人知识结构的建立、广告代理的选择、广告调查和评估等进行了详细论

述。《广告大创意》在文化学、美学的层面上,对广告创意作了系统、深入的理论探讨,围绕“什么是大创意”和“怎样获得大创意”这两个主题,对广告的文化精神、文化语境以及广告美学诸问题展开研究,澄清了一些重要概念,就一些广告创意方面的问题提出了独到的见解。《广告大媒体》具体阐述了报刊广告、广播广告、电视广告等各种广告媒体的性质、特征和功用,并深入介绍了各种形式广告的制作技巧与方法,展示了一个五彩缤纷的广告大世界。《广告大纠纷》通过大量真实、具体的广告纠纷案例,分析了造成广告纠纷的多种因素,指出了加强广告管理、提高广告制作水平、增强广告人法制观念的重要性,并提出了有效防止广告纠纷和解决纠纷的途径和方法。尽管这些论述和见解并不十分完善和成熟,但毕竟是对广告学某个实际问题的深入探索之成果,既是抛砖引玉,也是对广告学研究 with 广告事业发展的一点贡献。

参加丛书编写工作的,既有在高等院校从事广告教育工作的专家、学者,也有广告行业的资深人士。在丛书编辑出版过程中,还得到了省、市工商局、四川大学等单位和领导的关心与帮助。这里,谨一并致以诚挚的谢意。

1994年2月于四川大学

目 录

第一章 概述.....	(1)
-------------	-----

第二章 广告涉及的法律问题.....	(6)
--------------------	-----

第一节 广告的法律特性.....	(6)
------------------	-----

一、广告的真实性	(7)
----------------	-----

二、广告的合法性	(8)
----------------	-----

三、刊发广告的程序性	(9)
------------------	-----

四、广告的诚挚性	(9)
----------------	-----

五、广告的合同性和时效性.....	(10)
-------------------	------

第二节 广告的立法	(11)
-----------------	------

一、广告的行政立法.....	(12)
----------------	------

二、广告的民事立法.....	(13)
----------------	------

三、广告的刑事立法.....	(15)
----------------	------

第三节 广告的法律责任	(15)
-------------------	------

第三章 广告纠纷的产生	(19)
第一节 什么是广告纠纷	(19)
第二节 信息犯罪与广告纠纷	(21)
第三节 广告的功能与广告纠纷	(27)
第四节 不正当竞争与广告纠纷	(37)
一、假冒、夸大失实的广告	(38)
二、诱惑性广告	(40)
三、不公正的广告	(40)
四、模糊、令人误解的广告	(41)
五、变相广告	(42)
六、“有奖销售”广告	(43)

第四章 广告纠纷的类型(上)	(48)
第一节 “虚假广告”纠纷	(49)
一、欺骗性价格广告及纠纷	(51)
二、不实质量声称广告及纠纷	(53)
三、不实证明广告及纠纷	(57)
四、“骗局广告”及纠纷	(60)
第二节 “侵权广告”纠纷	(65)
一、广告侵犯肖像权及纠纷	(66)
二、广告侵犯名称权、名誉(包括商誉)权及纠纷	(70)
三、广告侵犯商标权及纠纷	(79)

四、广告侵犯版权、专利权及纠纷	(83)
五、公告、公章广告与国家机关行政权	(87)
第三节 其他非法广告纠纷	(89)
一、诱惑性广告及纠纷	(90)
二、一般违法违章广告及纠纷	(94)

第五章 广告纠纷的类型(下)	(99)
第一节 “有争议性广告”纠纷	(100)
第二节 广告协议纠纷	(111)
第三节 其它形式的广告纠纷(风波)	(116)
一、调查报告式“广告”及纠纷	(116)
二、“奇特”的广告纠纷	(118)

第六章 我国著名的广告大战及纠纷	(121)
第一节 “999”大战及“玉羊”风波	(122)
第二节 “505”广告纠纷案	(137)
第三节 港星刘嘉玲肖像权案	(141)

第七章 正确对待广告纠纷	(149)
第一节 广告纠纷得与失	(149)
第二节 避免不必要的广告纠纷	(153)

第八章 广告纠纷与广告管理	(158)
第一节 广告管理是一门科学	(159)
一、什么是管理	(159)
二、广告管理的具体方法	(162)
三、广告经营单位的管理	(164)
四、广告内容的管理	(167)
第二节 广告法规	(168)
一、广告法规的基本性质	(169)
二、广告法规的具体特点	(169)
三、广告法规的组成	(171)
四、广告法规的制定原则	(172)
第三节 广告审查制度	(173)
一、广告审查制度和审查广告的目的	(173)
二、广告审查的具体内容和方法	(178)
三、各类广告审查	(190)
第四节 广告审查责任与处理	(205)
一、广告审查责任	(205)
二、广告审查责任的处理	(207)
第五节 广告行政处罚复议和诉讼	(212)
一、申请复议的条件	(213)
二、申请复议的裁决	(214)
三、不服工商行政管理机关复议决定的可以向 人民法院起诉	(215)
四、发生法律效力的广告行政处罚决定	(215)

附 录.....	(217)
一、关于进行广告代理制试点工作的若干 规定(试行).....	(217)
二、关于设立广告审查机构的意见	(218)
三、关于广告发布前审查程序的规定(试行)	(219)
四、广告审查标准(试行)	(222)
五、化妆品广告管理办法	(244)
六、食品广告管理办法	(247)
七、国家工商行政管理局关于加强融资广告 管理的通知	(252)

第一章 概 述

“广告业是经济发展的一面镜子……广告业作为经济腾飞的一个真实反映，如今在中国获得了飞速发展。”（法新社）

1978 年末，整个中国经营广告业务的专业公司不到 10 家，报社、广播电台、电视台基本上不经营广告业务。党的十一届三中全会以后，在改革、开放、搞活的方针政策路线指引下，广告业迅速恢复和发展起来，显示出强劲的发展活力。据有关部门统计，至 1993 年底，我国广告营业额已突破 134 亿大关，比 1992 年的 67.8 亿元增长近 67 亿多元，是 1983 年的 60 倍，广告经营单位从 1981 年的 2200 家上升到 3.1 万家。

所有这些变化，无不来源于观念的转变。伴随观念的转变、更新，广告客户的广告意识，广告经营单位的广告经营意识和消费者的广告意识都发生了根本变化。越来越多的企业、公司逐步摆脱了产品观念，确立了市场观念、竞争观念和营销观念，广告客户的思维和视野空前拓展，认识到广告

宣传不仅仅是在为企业与消费者架起一座传播信息的桥梁，更重要的是通过广告宣传为企业及其产品树立一种形象，而企业及其产品的形象又与整个企业的命运紧紧结合在一起。因此，广告客户越来越重视广告投入和深层次的长期效益，更强调整体、综合效应，更重视全面策划与信息反馈。广告公司也开始了一场以市场为导向，以策划为中心，重信誉、创实效的全面服务的革命，其广告经营方式与广告经营意识大大提高，一批批思路新颖、创意精工、定位准确、表现力强的佳作不断涌现。广大消费者不再仅仅满足温饱，他们对物质文化生活提出了更高的要求，大大增强了对商品的选择意识，相应地，广告意识也不断增强；同时，广告作为一种现代化的综合性商业艺术形式，日益渗透到人们生活的各个方面，成为现代商业社会的主旋律之一。

近几年来，广告更是如奇花异葩，争奇斗艳，令人目不暇接；如果说几年前的“三九胃泰”广告大战只是给国人上了一堂广告“启蒙课”，那么，今日的广告则是这堂课的延续和深入。1992年6月8日上午8时，我国首列广告列车——琴岛海尔号——25/26特快列车从山东青岛直奔首都北京，开创了国际广告上耀目的篇章，紧跟着石家庄也开出“祁州陈酿”优质酒广告旅游专列，不甘落后的“琅琊山”名酒也开出247/248次广告列车，在北京，潞河面粉公司以该公司的名牌产品“古船”牌面粉命名的“古船号”列车，也雄赳赳地奔驰在千里京丹线上。山西汽车厂九位姑娘组建成的“彩虹九姑娘商店”动用飞机和“迎亲”队来大作广告；“富豪”牌矿泉壶组织10辆“凯迪拉克”，号称“总统车队”，插上“富豪矿泉壶”小黄旗，从北京经天津、唐山，直至沈阳。

广州宝洁公司 10 天聘请 300 名大学生，挨门挨户地赠送几十元一瓶的“潘婷”洗发露，大振名声。重庆解放碑、湖北电视广告塔；南京长江大桥、北京三环路上的立交桥、过街天桥……纷纷披上“广告”盔甲。而举世瞩目的西昌卫星发射塔上，也不失时机地挂上几家厂家的巨幅广告，这在世界航天史上，在世界广告史上也是第一次。

但是，“由于我国广告业起步晚，基础薄弱，虽然十余年内取得了长足发展，但也存在不少问题，主要是：缺乏宏观规划指导，发展中存在一定盲目性；行业结构不合理，经营体制不顺，广告法制不健全，经营秩序比较混乱等等。”（《关于加快广告业发展的规划纲要》 1993 年 7 月 10 日）这些缺陷的存在和暴露，充分地体现出我国广告业良莠不齐的现状，可以说，从广告业开始起步、发展之时，就伴随了诸多的管理上、经营上的弊端，也伴随了各种各样的众多广告纷争，广告纠纷和广告官司呈现出愈演愈大、愈演愈烈的局面。例如，据全国各地消费者协会的不完全统计，从 1986 至 1989 年，短短的 3 年间各地消协受理的消费者反映虚假邮售商品广告问题的投诉就多达 1.5 万多件，涉及 40 多个种类的商品；另据《光明日报》文章刊载：1992 年，单是全国各地查获的虚假户外广告就达 27 万件，共罚款达 1700 万元人民币。另外，在这短短的几年中，给公众留下深刻印象、引起广告界和社会各界深思的广告纠纷就有：

1986 年 11 月 17 日，著名影视明星杨在葆向北京市法院递上诉讼状，状告《啄木鸟》杂志编辑部、群众出版社出版发行部、北京市广告艺术公司等单位部门侵犯其肖像权。该案成为我国《民法通则》颁布后北京市法院受理的第一宗民

事纠纷案。

1989年至1991年，广州南方制药厂和海南省海口制药厂围绕“三九胃泰”广告，双方广告从广州杀到上海，再到北京，制造出一起广泛涉及商标权、厂家商誉权、专利权的广告纠纷案。

1991年10月至1993年5月28日，围绕中国咸阳保健品厂与咸阳医药保健品研究所之间的广告纷争及厂家名誉权纠纷，导致历时2年之久的纠纷案。

1992年7月18日，香港影视红星刘嘉玲向上海市中级人民法院提出诉讼，状告汕头市雅丽丝实业公司、香港乐好公司、上海市第一百货商店和华联商厦侵犯其肖像权，成为有史以来第一桩由海外名人投诉的广告官司。而且，原告除要求被告立即停止侵权、赔理道歉之外，还要求赔偿精神损失费100万元人民币。世人为之大震。

1992年8月11日，正当山西太原市巨奖销售商战正酣之时，太原市洗涤剂厂以“玉羊牌无毒洗粉”生产厂家——河南省商丘华侨洗涤总厂的销售广告严重侵害了太原洗涤剂厂和全国现有112个（玉羊除外）洗涤剂厂家的名誉、荣誉和经济效益为由，向太原市中级人民法院提出诉讼。

.....

诸如此类的各种各样广告官司、纠纷案在全国计以千数。除去这些以外，同广告间接相关的纠纷案可以说更多。

1993年，河南南阳市一直升机航播广告传单、宣传品；飞机失事后，围观者上百人受伤、丧生……

而震惊全国的长城机电公司“10亿元大骗局”也与广告有关，至少，这场骗局凭借非法集资广告打先锋。

从上面事例中可以看出，尽管“在市场经济运行中，广告作为沟通生产与消费的中介，具有辅佐企业开拓市场和引导消费的特殊功能，是国内国际市场信息交换的有效渠道，也是参与国际经济循环的重要条件。”（《关于加快广告业发展的规划纲要》 1993年7月10日）但是，如果由于缺乏严格法律法规约束而产生的广告纠纷、非法广告得不到迅速有效的制止的话，那么它将对一个国家和地区市场经济的发育程度、发展水平及其社会文化等综合质量产生严重的消极影响。因此，从我国的具体情况出发，借鉴世界发达国家的先进经验，加强广告法制建设，改革广告审查制度、管理体制和经营体制已经刻不容缓、势在必行。在此前提下，加强对广告的法律特性的分析研究、加强对广告纠纷的实质、纠纷的原因、纠纷类型及其特征的调查研究、加强对避免纠纷的广告策略、常用原则和方法的研究等等，就成为今天广告界人士所面临的重大课题。

据科学预测，在未来的10年左右，我国广告业在提高广告经营效益的基础上，广告营业额将在1992年的基础上，平均每年增长20%；到2000年，广告营业额将达到280亿元以上；广告费占国民生产总值的比重将从1990年1.4%提高到9%；出口贸易广告费将从1993年的占出贸易额的2%提高到1%。而且，到2000年，要求新建全国性、区域性广告新媒体的质量、数量均达到亚洲先进水平，全国的广告传递速度比1990年提高3—5倍。这些同样要求我们对广告纠纷进行全面调查和全面探讨，促使我国广告业全面、快速、协调、健康地飞速发展。

第二章 广告涉及的法律问题

广告是一种具有较强的综合性、系统性的商业艺术形式，它一般涉及广告客户、广告公司（广告的设计制作者）、广告媒体单位（广告的传播者、刊发者）三方；个别情况下也可能只有广告客户和广告媒体单位两方，没有广告公司的介入。在市场经济体制的运行中，广告作为沟通生产与消费的中介，作为联系供给方和需求方的媒介，它具有一定的地域性；同时，由于广告所指向的对象（即人）是不确定的，它大量地出现并且存在于现代商业社会之中。但是，由于管理、经营等各个方面的工作不能及时到位，存在一些不完备的情况，因此，广告自身和广告行业可能会存在很多问题，在这些问题中间，广告涉及的法律问题最为主要。

第一节 广告的法律特性

我国的《广告管理条例》、《广告管理条例施行细则》等相关的广告法规，只是对广告制作、传播者的义务作了原则

性的规定。法律界和我国有关部门未对广告的法律特性加以具体的明确。这里拟结合上述广告法规的规定，探讨一下这个问题。

一、广告的真实性

真实性，是世界各国对其广告的最基本要求。所谓广告的真实性，即是指“广而告之”的产品本身及其单位的合法存在性，以及广告本身包含的语言、图案、画面等必须客观、实际地介绍、描绘、表达该产品的特征，绝不允许存在杜撰、虚构、夸张、欺骗、误导和不公正等情形。例如 1993 年 7 月 15 日，国家工商行政管理局在其颁行的《广告审查标准（试行）》中的第 1 章《通则》第 4 条、第 5 条规定：“广告必须真实……不得欺骗和误导公众”；“广告必须具有可识别性，并能使公众清晰辨别广告客户。”第 7 条、第 14 条分别规定：“广告中宣传产品或服务特性、构成、生产方法、价格、用途、质量、产地、担保必须准确，不得使公众产生误解”；“发布下列广告，应提交相应的证明……”第 2 章《画面与形象》第 15 条规定：“广告中使用的画面、形象应当优美、高雅、文明，不得有下列问题：（1）使人对商品或服务的质量、用途、效果等宣传要点产生误解……”；第 17 条规定：“不得滥用公众对名人的信任感，聘用名人作广告，宣传商品的使用效果，必须与其本人的真实使用情况相一致。”第 3 章《语言、文字与音响》第 23 条、第 25 条分别规定：“广告中语言、文字的表述必须真实……不得欺骗或误导公众”；“广告中使用的数据、统计资料、调查结果、文摘、引用语等，必须真实、含义完整并标明出处。广告中使用的数字必须有依据；使用的百分