

## 釋字第 794 號解釋協同意見書

黃瑞明大法官 提出

### 一、原因案件事實大要

聲請人傑太日煙國際股份有限公司(下稱日煙公司)為在臺灣依法設立登記之公司，從事香菸進口銷售業務，為贊助財團法人弘道老人福利基金會辦理「不老夢想圓夢列車」計畫(即系爭計畫)，協助老人實現夢想，包括不老騎士夢等活動，經臺北市政府認為該公司違反菸害防制法第 9 條第 8 款規定處以罰鍰，日煙公司不服，經提起行政訴訟敗訴確定後，認為確定終局判決所適用之菸害防制法第 2 條第 4 款(系爭規定一)、第 5 款(系爭規定二)及第 9 條第 8 款(系爭規定三)，因限制菸品業者於贊助公益慈善活動中揭露其名稱，有違反法律明確性原則，並侵害人民受憲法保障之言論自由、姓名權、營業自由、平等權、一般人格權及資訊權等之疑義，而聲請解釋憲法。

### 二、主要爭議之所在

系爭規定三規定：「促銷菸品或為菸品廣告，不得以下列方式為之：……八、以茶會、餐會、說明會、品嚐會、演唱會、演講會、體育或公益等活動，或其他類似方式為宣傳。」系爭規定二定義菸品贊助為「對任何事件、活動或個人採取任何形式之捐助，其直接或間接之目的或效果在於對不特定之消費者推銷或促進菸品使用。」本件解釋案主要爭議為若於系爭規定二或系爭規定三所規範之活動，尤其是系爭規定三所稱之公益活動中，並未出現「菸品」、「菸品廣告」或「菸品商標」之相關訊息，而僅出現「菸品業者之公司名稱」，

亦即菸品公司顯名贊助公益活動，是否屬系爭規定二、三限制之範圍？

### 三、本號解釋之決定及本席協同意見之理由

本號解釋認為「……依立法理由所述，若有菸品業者以其公司名義贊助各種活動，即應回歸菸害防制法第9條各款規定，而個案具體判斷各該贊助行為是否涉及各款所禁止之促銷菸品或為菸品廣告之方式，尚難謂系爭規定三已全面禁止菸品業者以公司名義顯名贊助任何形式之活動。」並從而認為系爭規定一、二及三無違法律明確性原則，系爭規定三無違憲法保障言論自由及平等權之意旨。本號解釋理由既然認為系爭規定三對於是否允許菸品公司顯名贊助公益活動，應個案具體判斷，亦即系爭規定三並未全面禁止菸品業者顯名贊助任何形式之活動，但解釋理由所稱「個案具體判斷」究應如何判斷？即有探討之價值，爰就此提出協同意見，理由如下：

（一）以菸品為規範對象之「菸品廣告」、「促銷菸品」與以菸品公司之贊助活動為規範對象之「菸品贊助」，於文義上有所差別：

系爭規定三規範不得為之行為之前提在於該條「促銷菸品」或「為菸品廣告」之規定。故依文義，系爭規定三所規範之公司行為必須具有「促銷菸品」或「菸品廣告」之目的或效果，始為受限制之行為。同樣地系爭規定二定義菸品贊助亦必須「其直接或間接之目的或效果在於對不特定之消費者推銷或促進菸品使用」，亦即系爭規定二、三均規定所限制之行為必須有促銷菸品或為菸品廣告之目的或效果，若無

該目的或效果，即不應屬系爭規定二、三限制之範圍。至於何種公益活動具有推銷或促進菸品使用之目的或效果，由嚴格至寬鬆，有相當大的解釋空間，從最嚴格之觀點可認為若讓菸品公司名稱與公益活動有所連結，即可能提升菸品公司之社會形象，從而讓社會對菸品有錯誤之認知，進而有鼓勵抽菸之嫌，故菸品公司不得顯名贊助任何活動，亦即公司可以舉辦活動，但公司名稱不能出現；而最寬鬆之解讀則為如果以公司名稱顯名贊助公益活動，在活動中不涉及任何菸品、菸品商標或菸品之宣傳或廣告者，即可受允許。在最嚴格與最寬鬆之解讀方式中間，是否存在合理之空間，讓菸品公司可以顯名贊助公益活動，而不被視為具有促銷菸品或菸品廣告之目的或效果？即為前述解釋理由所稱「個案具體判斷」之問題。

（二）菸品公司適度參與社會公益活動屬其營業自由之一環，應受保障

於決定菸品公司適度顯名參與公益活動之空間，尚須考慮到菸品公司參與社會公益事業，不僅是履行企業之社會責任，而且對於公司及其員工之社會參與感和工作價值感亦有正面作用，可以說是屬於公司營業自由之一環。國家既然未全面禁菸，允許菸品公司經營菸品業務，並就其營利所得課處稅捐，具有應受保障之營業權，於決定菸品公司得顯名贊助公益活動之空間時，亦應考量公司之營業權及員工之工作價值感。

（三）加拿大立法與聯邦最高法院判決之參考

就得於公益活動中揭露菸品業者公司名稱或簡稱之活動內容或範圍，聲請人建議參照國家通訊傳播委員會主管之

電視節目廣告區隔與置入性行銷及贊助管理辦法對於「冠名贊助」之活動類型限制，包括新聞及兒童節目不得接受冠名贊助等。如此僅排除少數節目或活動類型之寬鬆的標準，當然不能作為菸品公司得否顯名贊助之基準。依此思維方向，本席認為加拿大有關菸品廣告之立法及該國聯邦最高法院對該法是否違憲之判決之歷史可供參考<sup>1</sup>。

1、1995年9月21日加拿大聯邦最高法院在RJR-Macdonald之案件，對於該國1988年菸品控制法（Tobacco Products Control Act 1988）以刑罰禁止下列三種行為：（1）菸品廣告；（2）促銷菸品；（3）出售未印有法定健康警語之菸品（學者將其描述為「廣泛禁止菸品廣告」，本案判決則形容為「全面禁止菸品廣告」），多數意見一致認為不符合比例原則中「最小侵害」要求而違憲。

2、加拿大聯邦最高法院於2007年JTI-Macdonald案之主要爭議係2003年修正之菸品法（Tobacco Act），而此次修正係為回應前述1995年聯邦最高法院之判決。依該法，受禁止之菸品廣告主要為「生活型態廣告」，「對青少年之廣告」以及「虛假或誤導性之廣告」。此次聯邦最高法院認為該法合憲，該判決對於菸品贊助之見解應可供參考。該判決指出「促銷贊助……其實質上係變相的生活型態廣告，基於與禁止生活型態廣告相同之理由，其對於表達自由之限制很明顯合乎憲章第一條之要求。」就此可知該判決認為對於禁止菸品贊助係合憲，但其禁止促銷贊助，係「基於與禁止生活型態廣告相同之理由」，而「生活型態廣告」之定義為「廣告將產品與諸如魅力、休閒、刺激、充滿活力、冒險犯難及勇

---

<sup>1</sup>參見林杰，管控菸品廣告的憲法界限—以加拿大聯邦最高法院相關判決為借鏡，載於中華國際法與超國界法評論第9卷第2期，頁317至360，2013年12月。

敢等生活型態相連結或喚起對該生活型態產生正面或負面之情感或印象」(Tobacco Act 22(4))<sup>2</sup>，可知該標準是為了避免菸品與充滿魅力、活力之美好人生以及勇敢、冒險犯難之男子氣概相結合，主要是為了避免誤導青少年等，如此之標準，適用於對菸品廣告內容之限制，亦可適用於對贊助行為之限制。依此標準可知對於「菸品公司贊助」之限制應視公益活動是否具有「生活型態廣告」之性質，具有該性質者，即不應受允許，但若不具生活型態廣告之性質之公益活動，即有可能受允許贊助，例如對孤苦老人之施粥送米、贊助街友尾牙活動，或是天災地變後對災民之救助活動，可不視為具有「生活型態廣告」之性質，即可考慮允許菸品公司顯名贊助。菸品公司贊助這些活動固然亦有獲取社會之好感、爭取良好企業形象之效果，但可以認為如此性質之慈善活動與促銷菸品較無關聯，縱或改善菸品公司之企業形象，但基於對企業言論自由及社會參與之保障，亦可允許適度參與。

3、但經查加拿大 2018 年 Tobacco and Vaping Products Act 已經刪除前述 2003 年版 Tobacco Act 22 (4) 有關「生活型態廣告」之相關規定，因此於 2018 年之後是否已不再採用生活型態廣告作為是否允許廣告之標準，2018 年之修法似已緊縮菸品得為之廣告及贊助活動類型，修法之理由及其對菸品贊助行為之影響，即具有進一步研究之價值。

#### (四) 我國修法草案

我國衛生福利部 109 年 5 月 31 日預告之修正草案增列

---

<sup>2</sup>2003 年版 Tobacco Act 22 (4) Definition: lifestyle advertising means advertising that associates a product with, or evokes a positive or negative emotion about or image of, a way of life such as one that includes glamour, recreation, excitement, vitality, risk or daring. (該條已於 2018 年刪除)。

「以菸品贊助或菸商名義掛名贊助任何活動」(第 10 條第 9 款) 修法之理由為「…又現行若有以『公司名義』贊助或舉辦各項活動者，企圖增加媒體露出及改變兒童、青少年對菸草公司的認知，進而輕易接受菸品，係回歸本條各款之態樣，依個案具體判斷有無促銷或為廣告之情形。惟外界對上述執法，有本法似未全面禁止菸品贊助或菸商名義掛名贊助任何活動之疑問，爰增列第 9 款，禁止菸草公司利用任何事件、活動或個人採取直接或間接形式之捐助，向不特定之人推銷或促進菸品使用之行為，以期周延。」該草案所擬增加禁止菸品公司贊助任何活動之規定，並非本號解釋之標的。但該草案所提出修法之理由，即菸品公司顯名贊助可能改變兒童及少年對菸草公司之認知，從而接受菸品，以及對各該活動之媒體露出度之考慮等，亦為值得參考之個案決定標準。如媒體露出度極微小者之活動，是否亦須全面禁止顯名贊助，亦應考量。