

对《广告法(征求意见稿)》禁止烟草广告有关条款的 评议及修订建议

杨功焕^{1*} 杨杰² 黄金荣³ 万霞¹

1. 中国医学科学院基础医学研究所 北京 100005
2. 中国疾病预防控制中心 北京 100050
3. 中国社会科学院法学所 北京 100732

【摘要】有效遏制现有的直接或间接烟草广告,贯彻世界卫生组织《烟草控制框架公约》第 13 条及其实施准则是修订《广告法》的基本原则。本文通过《广告法》(征求意见稿)与原《广告法》、《烟草广告管理暂行办法》和《公约》第 13 条及实施准则进行比较,发现《广告法》(修订征求意见稿)未能全面禁止所有的烟草广告,对变相烟草广告没有做明确的界定,对虚假烟草广告的限制规定不明确,对涉及烟草的促销和赞助也没有进行限制,因此无法遏制在中国大势泛滥的烟草广告、促销和赞助活动,无法满足我国履行《公约》的要求,也不能履行负责任大国对国际社会的庄严承诺。本文将对《广告法》(征求意见稿)提出具体修改建议,以实现全面禁止烟草广告、促销和赞助的目标。

【关键词】广告法;烟草广告;烟草控制框架公约;中国

中图分类号:R197 文献标识码:A doi:10.3969/j.issn.1674-2982.2014.06.012

Comments and revision suggestions on banning tobacco advertisement items of the Advertisement Law Revised Draft of People's Republic of China

YANG Gong-huan¹, YANG Jie², HUANG Jin-rong³, WAN-Xia¹

1. Institute of Medical Sciences at Chinese Academy of Medical Sciences, Beijing 100005, China
2. Chinese Center for Diseases and Prevention, Beijing 100050, China
3. Institute of Law, Chinese Academy of Social Sciences, Beijing 100732, China

【Abstract】 When revising *Advertisement Law (AL) of People's Republic of China*, a basic principal is the comprehensive banning of direct or indirect tobacco advertising and implementing the *WHO Framework Convention on Tobacco Control (FCTC)*. After comparing the *AL Revised Draft (ALRD)* with the *AL*, the *Interim Management Regulation for Tobacco Advertisements (IMRTA)*, and *FCTC article 13* and its implementation guideline, we found that *ALRD* did not ban all kinds of the tobacco advertising in all public places by using different channels, couldn't clearly define the covert and false advertisements on tobacco, so that the epidemic of tobacco advertising cannot be curbed in China. In addition, this *ALRD* still permits the tobacco advertising in some places, and this does not satisfy the *FCTC* requirement. Therefore, China cannot honor its commitments as a responsible big country. According to above analysis, we proposed some suggestions on comprehensive banning all the direct and indirect tobacco advertisements.

【Key words】 Advertisement Law; Advertisement on tobacco; Framework Convention on Tobacco control; China

2005 年 8 月,全国人大常委会批准了世界卫生组织 2006 年 1 月在中国生效。《公约》第 13 条要求各缔约组织《烟草控制框架公约》(以下简称《公约》),并于 2006 年 1 月在中国生效。《公约》第 13 条要求各缔约方在批准公约五年内,采取立法等措施全面禁止

* 基金项目:中华医学基金会项目(12-407)

作者简介:杨功焕,女(1949 年—),研究员,主要研究方向为疾病负担及烟草控制。E-mail: yangghuan@vip.sina.com

烟草广告、促销和赞助。同时,2012年底8部委发布的《中国烟草控制规划(2012—2015年)》明确提出在3年时间内全面禁止烟草广告、促销和赞助行为。

随着传播手段和方式的变化,烟草广告的形式发生了很大变化。为促进烟草制品的销售,中国的烟草广告、促销和赞助活动不仅数量越来越多,形式也越来越多样化。2013年由新探健康发展研究中心发布的《谁在营销死亡(烟草追踪简报专辑)》和中国疾病预防控制中心发布的《2013中国控制吸烟报告——禁止烟草广告、促销和赞助》概括了中国烟草广告、促销和赞助的情况^[1-2],也有学者对“中华”卷烟营销的案例进行了分析^[3],结果显示,中国的烟草广告、促销和赞助具有以下特点:(1)电视和纸媒上有大量的间接烟草广告;(2)网络上卷烟的销售广告十分常见;(3)户外广告随处可见;(4)在所有卷烟销售点,都能见到烟草广告和烟草产品展示,在学校附近的销售点也不例外,这使中小學生很容易受到卷烟的吸引;(5)错误宣传“低焦低危害”欺骗性广告,暗示吸此类卷烟的健康风险降低;(6)以产品推介会的形式进行产品促销;(7)以冠名赞助各种活动和事件促销烟草制品。

从《2010全球成人烟草调查—中国报告》的结果来看,烟草广告在中国的流行频度极高。^[4]在调查的人群中,近20%的人在媒体或公共场所看到了烟草广告、促销或赞助,对15~24岁的年轻男性来说这一比例则高达40%。在广告牌、公共场所墙体以及在商店、互联网看到烟草广告的比例较高,特别是通过广告牌看到烟草广告的比例高达30%。更为重要的是,以“低焦低危害”为宣传口号的烟草虚假广告误导了广大民众,35.8%的人错误认为“低焦油的卷烟就是低危害的卷烟”,在教师和医务人员中这一错误认识的比例高达48.0%和54.7%。^[4]

烟草使用依旧是导致全球可预防死亡的首要死因。每年导致全球近600万人死亡并造成数千亿元的经济损失。绝大多数的死亡发生在中低收入国家,未来数十年这一形势将持续并不断扩大^[5]。中国的烟草使用已导致上百万人过早死亡,2010年中国疾病负担研究结果显示,约有16.5%的死亡归因于烟草使用,死亡人数已达到140万人。^[6]面对如此严重的烟草危害现状,作为世界卫生组织推荐的最有效的控烟措施之一,立法广泛禁止所有的烟草广告、促销和赞助显得非常重要。国务院法制办公室于2014年2月21日公布了《中华人民共和国广告法

(修订草案)(征求意见稿)》(以下简称《广告法》(征求意见稿))。该意见稿进一步加大了对烟草广告监管的力度,这也表明了中国政府对履行《公约》的积极态度。但是《广告法》(征求意见稿)是否能够对目前的烟草广告、促销和赞助活动进行有效监管,是衡量新的《广告法》是否合理的唯一标准。按照《公约》第13条及其实施准则的要求,结合我国的实际情况,本文对《广告法》(征求意见稿)进行了分析并提出了修改建议。

1 《广告法》(征求意见稿)与原《广告法》和《烟草广告管理暂行办法》的比较

1.1 进步性

与1994年的《广告法》和1995年的《烟草广告管理暂行办法》相比,《广告法》(征求意见稿)在烟草广告监管方面有两个方面的进步。一是不仅拓宽了广告的范围,不再把是否发生费用作为广告的标准,而且还拓宽了广告主体的范围,“广告荐证者”也作为应对广告负责的主体。二是禁止发布烟草广告的媒体和公共场所的范围有所扩大。除原来禁止利用广播、电影、电视、报纸、期刊发布烟草广告外,征求意见稿增加了禁止以图书、音像制品、电子出版物、移动通信网络、互联网等媒介和形式发布或者变相发布烟草广告;除原来规定的各类等候室、影剧院、会议厅堂、体育比赛场馆外,进一步禁止在图书馆、文化馆、博物馆、公园等公共场所以及医院和学校的建筑控制地带、公共交通工具设置烟草广告。

1.2 局限性

尽管《广告法》(征求意见稿)在上述两方面有所进步,但其它很多方面并没有超出《烟草广告管理暂行办法》的规定。如第二十一条规定的烟草、酒类广告不得出现吸烟、饮酒形象等内容基本与《烟草广告管理暂行办法》保持一致。对于目前流行范围极广的广告活动(如户外广告),尤其对各种新形式的烟草广告活动(如烟草产品展示、烟草品牌营销、对产品推介会等名义传播烟草品牌信息的变相广告),《广告法》(征求意见稿)并没有完全禁止,也没有对变相发布烟草广告进行明确定义,因而实际无法对各类以企业社会责任为名的烟草赞助活动进行限制,对广告中涉嫌虚假广告部分规定也不够明确,不能有效识别烟草虚假广告。

此外,在某些方面,《广告法》(征求意见稿)比

《烟草广告管理暂行办法》的规定还有所倒退。如《烟草广告管理暂行办法》第 7 条对烟草制品商标名称的冠名进行了限定,但新的《广告法》(修订意见稿)却没有提及。

2 《广告法》(征求意见稿)与《公约》第 13 条及其实施准则的比较

《公约》第 13 条要求每一缔约方在《公约》生效后的五年内,应采取适宜的立法、实施、行政和其它措施,广泛禁止所有的烟草广告、促销和赞助,为实施《公约》第 13.1 和 13.2 条规定的广泛禁止,缔约方应按照《公约》第 13.1(c) 和(g) 条的要求界定烟草广告、促销和赞助。第 13.1(c) 条将“烟草广告和促销”界定为“任何形式的商业性宣传、推介或活动,其目的、效果或可能的效果在于直接或间接地推销烟草制品或促进烟草使用”。第 13.1(g) 条将“烟草赞助”界定为“目的、效果或可能的效果在于直接或间接地推销烟草制品或促进烟草使用的,对任何事件、活动或个人的任何形式的捐助”。《公约》第 13 条实施准则第 5 条也指出,禁止烟草广告、促销和赞助,只有广泛实行才能切实奏效,如果仅仅禁止某种形式的直接烟草广告,烟草业势必把开支转向其他广告、促销和赞助策略,采用有创意的间接方法来推销烟草制品和促进烟草使用,特别是在年轻人当中。^[7-8]但是,从目前《广告法》(征求意见稿)看,与《公约》第 13 条及其实施准则的要求仍有一定距离。

为测量各国进展,世界卫生组织使用了 10 个指标测量 86 个《公约》缔约国家对禁止烟草广告、促销和赞助要求的执行情况(图 1)。按照这一标准,中国对烟草广告、促销和赞助的管控绩效评分为 0 分。^[9]按照现有《广告法》(征求意见稿)的做法,要提高履行《公约》13 条的绩效仍然会很难(图 1)。

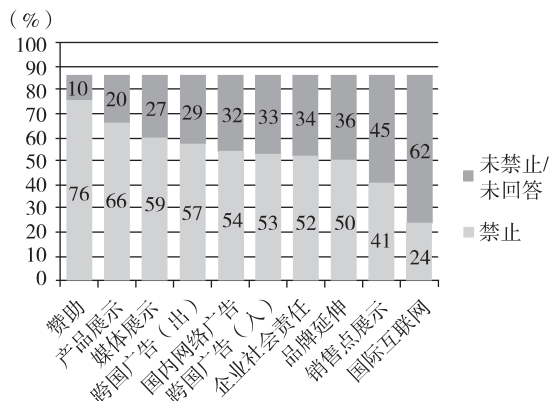


图 1 86 个国家对烟草广告、促销和赞助的禁止情况

3 《广告法》(征求意见稿)禁止烟草广告的效果

按照修订的《广告法》(征求意见稿),对于很多事实上存在的烟草广告不能有效禁止或者规范。

3.1 仍然无法全面遏制许多场所和媒介的烟草广告

《广告法》(征求意见稿)未能对很多公共场所的户外烟草广告进行有效限制,对销售点的广告和展示也未加限制。如在《谁在营销死亡》摘取的户外广告中,按照《广告法》(征求意见稿),只有青岛博物馆和南充公交车的烟草广告受到了限制,而对其它在高速公路上、绕城公路等户外烟草广告依然无法限制。对西柏坡旅游景点的烟草广告,由于其是否属于公园范畴不太清楚,无法断定其是否属于《广告法》(征求意见稿)禁止的范围。

3.2 大量变相广告可能逃脱工商部门的监管

变相广告包括新闻报道、报告文学、商品信息发布会、专题演讲会、赞助文艺活动和体育比赛、赞助媒体和同类节目制作、参与社会公益事业、向受灾地区捐赠款物、示范表演、赠送纪念品等。根据《烟草广告管理暂行办法》第 7 条,“其他商品、服务的商标名称及服务项目名称与烟草制品商标名称相同的,该商品、服务的广告,必须以易于辨认的方式,明确表示商品名称、服务种类,并不得含有该商品、服务与烟草制品有关的表示”。因此冠名赞助各种活动和事件,如“金叶医疗慈善卡”、“中国烟草母亲水窖”、“爱我中华慈善教育基金”等都属于变相发布烟草广告的范围。以产品推介会的形式进行产品促销,如《谁在营销死亡》报告列出的红塔山、人民大会堂、七匹狼等各类产品推介会,也都属于变相广告的范畴。但由于规范不明确,经常导致理解和法律执行混乱,如“白沙系列——鹤舞白沙,我心飞翔”就被定义为明确的广告予以查处^[10],但是中央电视台第十套节目每晚 9 时 25 分左右播出的红塔集团的广告,却被北京市工商行政管理局和国家工商行政管理总局认为只是属于红塔集团企业形象广告,并非烟草广告或变相烟草广告^[11]。由于《广告法》(征求意见稿)对变相广告没有明确界定,也没有将《烟草广告管理暂行办法》第 7 条的内容吸收进去,因此难以遏制目前数量众多的间接烟草广告和以促销和赞助名义发布的烟草广告。

3.3 不能对虚假烟草广告进行有效限制

《广告法》(征求意见稿)虽然提出了虚假广告概

念,但由于不具有操作性,并且对烟草广告内容的限制性规定不够具体和全面,因此仍然无法解决很多虚假烟草广告的问题。目前以低焦低危害进行宣传的欺骗广告,如五叶神“烟害少一点”的广告、人参烟宣称有利于止咳化痰抗衰老等都不能得到有效的禁止。

4 结论

根据上述分析,《广告法》(征求意见稿)仍然无法全面遏制中国的烟草广告。这主要是由于该征求意见稿针对烟草广告监管部分不是以全面禁止所有烟草广告、促销和赞助为出发点,只是增加禁止发布和设置烟草广告的场所。但对烟草广告采取部分禁止的原则,满足不了全面禁止所有烟草广告、促销和赞助的控烟需求和作为负责任大国积极控烟履约的需要,最终不能遏制烟草使用带来的健康危害。

5 建议

根据前面的分析,建议《广告法》(征求意见稿)针对烟草广告部分,应以禁止所有形式的烟草广告、促销和赞助活动作为立法的出发点。

第一,《广告法》第20条应明确禁止以下内容:

(1) 禁止所有直接和间接的烟草广告、促销及赞助,烟草界内部交流等情况除外。(2) 对户外烟草广告全面限制。除已包括的地区外,至少包括高速公路、城市主要户外活动场所,特别是机场、火车站和长途汽车站等。(3) 禁止各种新形式的烟草广告活动,包括产品展示会、品牌营销、销售点展示等商业性宣传和推介活动。(4) 禁止各类以企业责任为名的烟草赞助活动。(5) 明确限制“品牌共享”,禁止将一种非烟草制品或服务的品牌名称、标志、商标、标识、贸易标记或其它任何鲜明特点(包括鲜明的颜色组合)与一种烟草制品或烟草公司挂钩。

第二,建议保留第21条的规定,并且在所有媒介,包括在烟盒等包装上不得有下列情形:(1) 出现吸烟、饮酒形象;(2) 使用未成年人名义、形象;(3) 诱导、怂恿吸烟、饮酒或者宣传无节制饮酒。

第三,第27条中应明确定义虚假广告的概念,

即明示或者暗示吸烟有利于人体健康、解除疲劳、缓解精神紧张、增加体力的应为虚假广告。此外,宣称低焦油卷烟为低害卷烟的广告,应作为虚假烟草广告的案例予以查处,并禁止在烟盒上放置类似的广告语。

参 考 文 献

- [1] 新探健康发展研究中心. 谁在营销死亡——烟草追踪简报专辑[R]. 2013.
- [2] 中国疾病预防控制中心. 2013年中国控制吸烟报告——禁止烟草广告、促销和赞助[R]. 2013.
- [3] Zheng P, Ge X, Fu H, et al. 'Zhonghua' Tobacco Advertisement in Shanghai: A Descriptive Study[J]. Tobacco control, 2013, 5.
- [4] 中国疾病预防控制中心. 2010全球成人烟草调查——中国报告[M]. 北京: 中国三峡出版社, 2011.
- [5] Mathers C D, Loncar D. Projections of global mortality and burden of disease from 2002 to 2030[J]. PLoS Medicine, 2006, 3(11): e442.
- [6] Yang G H, Wang Yu, Christopher J L M, et al. Rapid health transition in China, 1990—2010: findings from the Global Burden of Disease Study 2010[J]. Lancet, 2013, 381(9882): 1987-2015.
- [7] WHO. Framework Convention on Tobacco Control [Z]. Geneva, 2003.
- [8] WHO. Framework Convention on Tobacco Control Guidelines for implementation of Article 13 [Z]. Geneva, 2007.
- [9] WHO. 2012 Global Progress Report on Implementation of the WHO Framework Convention on Tobacco Control [R]. 2012.
- [10] 林波. 涉嫌违法发布,“白沙”折翼广告遭叫停[EB/OL]. (2004-11-04) [2014-04-05]. http://www.ycwb.com/gb/content/2004-11/04/content_788534.htm
- [11] 中国经营报. 红塔集团陷“广告门”烟草广告被叫停已有先例[EB/OL]. (2011-01-06) [2014-04-05]. http://www.cb.com.cn/hots/2011_0106/178501.html

[收稿日期: 2014-04-08 修回日期: 2014-05-12]

(编辑 赵晓娟)