

訴 願 人 ○○○○○○有限公司

代 表 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府衛生局

訴願人因違反菸害防制法事件，不服原處分機關民國 114 年 4 月 17 日北市衛健字第 1143016728 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

原處分機關於民國（下同）113 年 11 月 15 日至訴願人營業場所（地址：臺北市文山區○○路○○段○○號，市招：○○咖啡；下稱系爭場所）稽查，查得現場入口處張貼公告文宣內容有「七月-九月週日-周二不限時滿低消水煙第二壺半價」，且入口處之菜單展示含有「xxxxxxx xxx 雙人……○○○○○○○一壺\$ 1,899」及「xxxxxxx xxx 四人……○○○○○○○一壺\$ 2,599」，乃當場拍照採證，並製作菸害防制法暨新興菸品管理自治條例稽查紀錄表（下稱稽查紀錄表）；且查得訴願人之網路平臺xxxxxxxxx 用戶 xxxxxxxxxxxx_xxxx_xxxxxx 於 113 年 7 月 14 日發布「……B 賞 ○○○○兌換券×2……C 賞 ○○○○○○（半價券）×2……D 賞 ○○○○○○○○×2……」及 113 年 7 月 30 日發布「每週日-周二全天！！水煙第二壺半價」貼文。嗣原處分機關以 114 年 2 月 27 日北市衛健字第 1143074096 號函、114 年 3 月 26 日北市衛健字第 1143013842 號函通知訴願人陳述意見，經訴願人分別以 114 年 3 月 13 日及 114 年 4 月 7 日書面陳述意見後；原處分機關審認訴願人於系爭場所入口處公告文宣及於網路平臺刊載類菸品或其組合元件廣告，違反菸害防制法第 15 條第 1 項第 2 款規定，乃依同法第 31 第 1 款規定，以 114 年 4 月 17 日北市衛健字第 1143016728 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）20 萬元罰鍰，並令自原處分送達之次日起 7 日內改善，屆期未改善者，按次處罰。原處分於 114 年 4 月 23 日送達，訴願人不服，於 114 年 5 月 16 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理 由

一、按菸害防制法第 2 條規定：「本法所稱主管機關：在中央為衛生福利部；在直轄市為直轄市政府……。」第 3 條第 1 項第 2 款規定：「本法用詞，定義如下：……二、類菸品：指以菸品原料以外之物料，或以改變菸品原料物理性態

之物料製成，得使人模仿菸品使用之尼古丁或非尼古丁之電子或非電子傳送組合物及其他相類產品。」第 15 條第 1 項第 2 款規定：「任何人不得製造、輸入、販賣、供應、展示或廣告下列物品：……二、類菸品或其組合元件。」第 31 條第 1 款規定：「製造業、輸入業、廣告業、傳播媒體業者或廣告委託人以外之人，有下列情形之一者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並令其限期改善；屆期未改善者，按次處罰：一、違反第十五條第一項第二款規定，製作廣告、接受傳播或刊載類菸品或其組合元件。」

衛生福利部國民健康署（下稱國健署）112 年 5 月 16 日國健教字第 1120104255 號函釋（下稱 112 年 5 月 16 日函釋）：「主旨：有關……含有尼古丁及菸草成分之菸膏，是否為菸品……說明：……二、所詢菸膏，若非以菸草或含尼古丁之天然植物為原料製成，或係使用該等原料製成，但已改變其物理性態，而使人模仿菸品使用者，均屬於害防制法（下稱本法）第 3 條第 1 項第 2 款所稱之『類菸品』。依本法第 15 條第 1 項第 2 款規定，任何人不得製造、輸入、販賣、供應、展示或廣告類菸品或其組合元件。……。」

112 年 11 月 1 日國健教字第 1120110732 號函釋（下稱 112 年 11 月 1 日函釋）：「……中央主管機關就菸品廣告之認定係指以任何形式之商業宣傳、促銷、建議或行動，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。……」113 年 12 月 23 日國健教字第 1130113358A 號函釋（下稱 113 年 12 月 23 日函釋）：「主旨：有關水菸（膏）產品，涉屬以改變菸品原料物理性態者，係菸害防制法（下稱本法）第 3 條第 1 項第 2 款規定之『類菸品』，並為本法所禁止……說明：……三、菸品原料倘非以菸草或其他含有尼古丁之天然植物為原料；或係以改變菸品原料物理性態（如菸膏、菸草浸膏等）之物料製成，且得使人模仿菸品使用者，係本法第 3 條第 1 項第 2 款規定之『類菸品』。……。」

臺北市政府 107 年 12 月 11 日府衛健字第 10761026202 號公告：「主旨：公告修正本府主管菸害防制法業務委任事項，並自 108 年 1 月 1 日起生效。……公告事項：一、……因業務需要，爰修正為菸害防制法中有關本府權限事項，委任本府衛生局、本府環境保護局、本府工務局大地工程處及本市市政大樓公共事務管理中心，以該機關名義執行之。二、前揭委任事項如附表。」

臺北市政府菸害防制法委任項目表（節錄）

臺北市政府菸害防制法委任項目表(節錄)	
機關	委任項目
衛生局	稽查取締、裁處書開立、歲入帳目管理、催繳、行政執行、行政救濟(含訴願、訴訟)、戒菸班、戒菸教育、宣導業務、菸害防制計畫及中央

二、本件訴願理由略以：訴願人於社群平臺張貼與水煙產品相關之優惠資訊，係對法規適用範圍誤解，張貼內容數量有限，未擴大散布，非典型廣告樣態；訴願人已主動將所有相關貼文全數撤下，並修改菜單內容；訴願人違規情節輕微、屬初犯，原處分機關科處 20 萬元金額，顯與實際違法程度不符，違反比例原則，請撤銷原處分。

三、原處分機關查認訴願人有事實欄所述刊載類菸品或其組合元件廣告之違規事實，有 113 年 11 月 15 日稽查紀錄表、現場採證照片、網路平臺內容截圖等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張於社群平臺張貼與水煙產品相關之優惠資訊，係對法規適用範圍誤解，張貼內容數量有限，未擴大散布，非典型廣告樣態；已主動將所有相關貼文全數撤下，並修改菜單內容，違規情節輕微、屬初犯，原處分機關科處 20 萬元金額，顯與實際違法程度不符，違反比例原則云云：

（一）按類菸品指以菸品原料以外之物料，或以改變菸品原料物理性態之物料製成，得使人模仿菸品使用之尼古丁或非尼古丁之電子或非電子傳送組合物及其他相類產品；任何人不得製造、輸入、販賣、供應、展示或廣告類菸品或其組合元件；製造業、輸入業、廣告業、傳播媒體業者或廣告委託人以外之人，違反上開規定，製作廣告、接受傳播或刊載類菸品或其組合元件，處 20 萬元以上 100 萬元以下罰鍰，並令其限期改善，屆期未改善者，按次處罰；菸害防制法第 3 條第 1 項第 2 款、第 15 條第 1 項第 2 款、第 31 條第 1 款定有明文。次按菸品廣告認定係指以任何形式之商業宣傳、促銷、建議或行動，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；菸品原料倘非以菸草或其他含有尼古丁之天然植物為原料；或係以改變菸品原料物理性態（如菸膏、菸草浸膏等）之物料製成，且得使人模仿菸品使用者，係菸害防制法第 3 條第 1 項第 2 款規定之類菸品；水菸（膏）產品，涉屬以改變菸品原料物理性態者，為上開規定之類菸品，並為菸害防制法所禁止；亦有國健署 112 年 5 月 16 日、112 年 11 月 1 日、113 年 12 月 23 日函釋可資參照。

（二）查依卷附 113 年 11 月 15 日現場採證照片影本所示，系爭場所入口處張貼公告文宣內容有「七月-九月週日-周二不限時滿低消水煙第二壺半價」。次查 113 年 11 月 15 日稽查紀錄表記載略以：「……場所名稱○○○○○○有限公司（市招：○○咖啡）……場所地址文山區○○路……○○段……○○號……事實內容陳述：……一、現場由○姓員工與本局接洽……櫃台上方及櫃台內

部可見數台水菸器具擺放未使用，另在櫃台內可見 24 罐菸草罐及 61 盒水菸膏……二、經詢○君店外所提供之菜單標示『○○○○○○○一壺\$ 1,899』（雙人）及『○○○○○○○一壺\$ 2,599』（四人）……○君表示……已是舊菜單尚未做更新……」經在場會同檢查之人員簽名確認在案。再查訴願人於網路平臺發布「……B 賞○○○○兌換券×2……C 賞○○○○○○（半價券）×2……D 賞○○○○○○○○○○×2……」及「每周日-周二全天！！水煙第二壺半價」等貼文，亦有網路平臺內容截圖等影本附卷可稽。復據前揭國健署 112 年 11 月 1 日函釋意旨，以任何形式之商業宣傳、促銷、建議或行動，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，為菸品廣告行為；是訴願人有前述於公告文宣、菜單內容及於網路平臺宣傳、促銷類菸品，有對不特定之消費者推銷或促進菸品使用，而有刊載類菸品或其組合元件廣告之違規事實，洵堪認定。縱訴願人已將相關貼文撤下並修改菜單內容，然此亦屬事後改善行為，尚難據此免責。又訴願人是否初犯，僅為原處分機關依行政罰法第 18 條第 1 項規定，於法定罰鍰額度內，考量訴願人違規情節裁處罰鍰金額高低之事由，查原處分機關業已審酌其違規情節，爰依菸害防制法第 31 第 1 款規定，處訴願人法定最低額 20 萬元罰鍰，亦難謂有違比例原則。訴願主張，不足採據。從而，原處分機關所為原處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員	連	堂	凱
委員	張	慕	貞
委員	陳	愛	娥
委員	盛	子	龍
委員	邱	駿	彥
委員	李	瑞	敏
委員	王	士	帆
委員	陳	衍	任
委員	周	宇	修
委員	陳	佩	慶
委員	邱	子	庭

中 華 民 國 114 年 8 月 8 日

本案依分層負責規定授權人員決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2 個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）