

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府衛生局

右訴願人因違反菸害防制法事件，不服原處分機關九十二年二月十四日北市衛七字第0九二三0五八三七00號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人經營一般廣告服務業，於其網站（網址：xxxxx）上刊登「○○酒吧推出“美酒、雪茄與熱咖啡”的完美結合 NT\$550 讓您品味歐洲貴族的雅致生活」菸品廣告，其內容載有：「……古巴雪茄是世界公認品質最好的雪茄，就連美國前總統○○也難以抵擋它的魅力。……可見雪茄的魅力連總統都無法抵擋。吸食上好的古巴雪茄，猶如品嚐陳年佳釀，你會先用鼻子聞它的香味，再吸入口中用舌蕾辨味。……」案經原處分機關於九十二年一月十三日及二十一日查獲，並於九十二年一月二十七日訪談訴願人委任之代理人○○○製作菸害防制調查紀錄後，審認訴願人以電腦網際網路刊登菸品廣告，違反菸害防制法第九條第一項第一款規定，爰依同法第二十二條第二項規定，以九十二年二月十四日北市衛七字第0九二三0五八三七00號行政處分書，處以訴願人新臺幣五萬元罰鍰。訴願人不服，於九十二年二月二十五日向本府提起訴願，九十二年二月二十七日及四月十五日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按菸害防制法第三條第一項規定：「本法所稱主管機關：在中央為行政院衛生署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第九條第一項第一款規定：「促銷菸品或為菸品廣告，不得以左列方式為之：一、以廣播、電視、電影片、錄影物、報紙、看板、海報、單張、通知、通告、說明書、樣品、招貼、展示或其他文字、圖畫或物品為宣傳。」第二十二條第二項規定：「廣告業者或傳播媒體業違反第九條第一款規定，製作菸品廣告或接受傳播或刊載者，處新臺幣五萬元以上十五萬元以下罰鍰，並得按次處罰。」

行政院衛生署八十八年四月十五日衛署保字第八八〇一八三一五號公告：「主旨：公告菸品廣告以電腦網際網路為之者，應以違反菸害防制法第九條第一項第一款論處；本署八十六年九月十九日衛署保字第八六〇五五一二〇號公告之公告事項三應予刪除。依據：菸害防制法第九條第一項。」司法院釋字第二七五號解釋：「人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍須以過失為其責任條件。但應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰。……」

臺北市政府九十年八月二十三日府秘二字第九〇一〇七九八一〇〇號公告：「主旨：公告本府主管業務委任事項，並自九十年九月一日起生效。……公告事項……六、本府將下列業務委任本府衛生局，以該局名義執行之……（五）菸害防制法中有關本府權限事項。……」

二、本件訴願及補充理由略以：

訴願人網站對凡可提供消費者美食相關資訊者，均可免費刊登，此乃訴願人提供網友及餐飲業者之服務，而此系爭廣告係臺北華國大飯店所提供，訴願人本著新聞言論自由及新聞媒體的角度協助發布，完全未收取任何費用。又訴願人在不知法律規定之下，善意提供網友美食資訊，並無惡意，現今網路業者生存不易，期原處分機關能免予處罰。

三、卷查本件訴願人於事實欄所述之網站刊登系爭廣告之事實，此有原處分機關九十二年一月二十七日訪談訴願人代理人〇〇〇之菸害防制調查紀錄及系爭廣告影本乙份附卷可稽，是訴願人違規事實，洵堪認定。至訴願人主張系爭廣告係〇〇大飯店所提供，訴願人本著新聞言論自由及新聞媒體的角度協助發布，且訴願人在不知法律規定之下，善意提供網友美食資訊，並無惡意等節。按菸害防制法第九條第一項第一款規定，促銷菸品或為菸品廣告，不得以廣播、電視、電影片、錄影物、報紙、看板、海報、單張、通知、通告、說明書、樣品、招貼、展示或其他文字、圖畫或物品為宣傳。另行政院衛生署八十八年四月十五日衛署保字第八八〇一八三一五號公告，菸品廣告以電腦網際網路為之者，應以違反菸害防制法第九條第一項第一款論處。查政府為防制菸害，維護國民身體健康，故對於菸品促銷或菸品廣告乃特別立法規範，訴願人於網站上刊登之系爭廣告顯已違反前揭菸害防制法第九條第一項第一款規定及行政院衛生署八十八年四月十五日衛署保字第八八〇一八三一五號公告，應無疑義。又查依首揭司法院釋字第二七五號解釋意旨，人民違反

法律上之義務而應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，即推定為有過失。本件訴願人刊登系爭廣告，係違反禁止規定，自難謂無過失，尚不得以不知法令作為卸責之事由，是訴願人主張，不足採據。從而，原處分機關依首揭規定及公告意旨，處以訴願人法定最低額新臺幣五萬元罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

四、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 四 月 二 十 三 日
市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）