

臺北市政府 92.09.12. 府訴字第0九二一六九七四一00號訴願決定書

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四月十六日北市衛七字第0九二三一九七三000號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

事 實

緣訴願人領有本府八十九年一月十四日核發，九十一年九月十七日准予變更登記之北市建商公司（0八九）字第XXXXXX號營利事業登記證，其營業項目包括一般廣告服務業等。訴願人因於○○網站（XXXXX）上接受刊登雪茄菸品廣告，經本市中山區衛生所於九十二年一月六日查獲，並於九十二年四月二日訪談訴願人委任之代理人○○○，製作菸害防制調查記錄後，以九十二年四月八日北市中衛二字第0九二六0二七四七00號函報請原處分機關核處。案經原處分機關核認訴願人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一項規定，以九十二年四月十六日北市衛七字第0九二三一九七三000號行政處分書，處以訴願人新臺幣十萬元罰鍰。訴願人不服，於九十二年五月十二日向本府提起訴願，五月十三日補正訴願程式，六月九日補充訴願理由，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。」第二十二條規定：「違反第九條各款規定之一者，處新臺幣十萬元以上三十萬元以下罰鍰。經三次處罰者，並停止其製造、輸入或販賣六個月至一年。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轉載者，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八八0一八三一五號公告：「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。....

..」

臺北市政府九十年八月二十三日府秘二字第90一0七九八一00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：

- （一）訴願人主要營利收入來源為提供電話網址服務及行動電話簡訊發送服務，並無販賣或代理菸品之情事或其他以廣告刊登獲取利益之行為。且訴願人架設網站目的，原以分類導覽國內外知名品牌網站之用，純以提供網頁版面供訴願人客戶自行投稿報導之，僅止於提供網頁於訴願人客戶能有互動空間，以利訊息流通而已，並未對外開放，其目的為介紹流行新知及國內外各種商品為主，分享各類新知於訴願人客戶，並無販售與圖利特定廠商或品牌之目的，且無任何品牌宣傳或圖利行為。
- （二）本公司在獲知北市中山區衛生所來函通知後，已於第一時間將該網站關閉，且未刊登相關圖文資訊，顯然已盡改善之責。
- （三）目前若在知名入口網站（如：○○○）輸入雪茄或香菸品牌後，均能搜尋到許多相關資料及品牌廣告，如此該網站也僅以提供資料瀏覽為主，是否也違反菸害防制法第九條規定實有待商榷。

三、卷查訴願人領有本府八十九年一月十四日核發，九十一年九月十七日准予變更登記之北市建商公司（〇八九）字第 XXXXXX 號營利事業登記證，其營業項目包括一般廣告服務業等。於○○網站（ XXXXX）上接受刊登雪茄菸品廣告，此有訴願人營利事業登記證、原處分機關九十二年四月二日訪談訴願人委任之代理人○○○之菸害防制調查記錄及系爭廣告影本各乙份附卷可稽，且為訴願人所自認，是訴願人於其電腦網際網路中接受刊登雪茄菸品廣告，以達菸品業者促銷菸品或為菸品廣告之違規事證明確，足以認定。至訴願人主張其主要營利收入來源為提供電話網址服務及行動電話簡訊發送服務，並無販賣或代理菸品之情事或其他以廣告刊登獲取利益之行為等節，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。查訴願人係從事網際網路及一般廣告服務業者，為使消費者或民眾參與該網站之線上活動，如閱讀電子資料等，而以菸品或其他商品為誘因，吸引消費者使用其網站，以達營利之目的，訴願人一旦刊登或接受刊登菸品廣告，即已違反菸害防制法限制菸品訊息不當傳播之立法目的，而該當前揭菸害防制法第九條第一項第一款之規定，且訴願人於接受刊登廣告或相關資訊前，自應過濾審核是否有從事菸品廣告之情事，以避免違反菸害防制法之規範，縱本件訴願人已於事後迅速移除該網路之資訊，尚不得以此作為卸責之事由，是

訴願主張核不足採。至訴願理由指稱若在知名入口網站（如：○○○）輸入雪茄或香菸品牌後，均能搜尋到許多相關資料及品牌廣告，如此該網站也僅以提供資料瀏覽為主，是否也違反菸害防制法第九條規定乙節，查原處分機關已就相關業者依相關法令予以處分在案，況訴願人亦不得以違法行為而主張應適用平等原則。是以訴願人自承於網站上接受刊登系爭廣告，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，本件原處分機關核認訴願人違反菸害防制法第九條第一項第一款規定，尚非無據。惟按菸害防制法第二十二條第二項規定，乃特別規範廣告業者或傳播媒體業，不得製作菸品廣告，或接受傳播或刊載菸品廣告，查本件訴願人為從事網際網路及一般廣告服務業者，職是，本件違規情節原處分機關未依菸害防制法第二十二條第二項規定論處而依同條第一項論處，自有違誤。從而，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起三十日內另為處分。

四、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠（公假）

委員 陳 敏

委員 薛明玲

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 九 月 十 二 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 公假

執行秘書 王曼萍 代行