

臺北市政府 93.11.17. 府訴字第0九三三五0五一九00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，不服原處分機關九十三年六月十七日北市衛七字第0九三三四一六六三00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

緣訴願人於其製造販售之「○○」菸盒內，隨附印有菸品名稱、專屬表徵（logo）、訂購專線、價格及「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句之名片樣式宣傳單張乙份，案經民眾於九十三年三月二十六日向原處分機關檢舉，原處分機關乃以九十三年三月二十九日北市衛七字第0九三三二一三五000號函囑本市中正區衛生所調查取證，經該所查明系爭菸品僅於南投縣境內販售後，以九十三年三月三十一日北市正衛二字第0九三六0一九五三00號函復原處分機關處理。經原處分機關以九十三年四月五日北市衛七字第0九三三二二八四九00號函移請南投縣政府衛生局辦理，經該局查明系爭菸品包裝上註明菸品製造商（即訴願人）營業地址設立於本市，乃以九十三年四月二十七日投衛局保字第0九三0五00二二五號函移由原處分機關處理。原處分機關以九十三年五月五日北市衛七字第0九三三三0九七四00號函囑本市中正區衛生所再行調查取證，該所於九十三年五月十二日訪談訴願人委任之代理人○○○，製作菸害防制調查紀錄後，以九十三年五月十三日北市正衛二字第0九三六0二九二五00號函報請原處分機關核處。原處分機關復以九十三年五月二十日北市衛七字第0九三三三三七六四00號函報請行政院衛生署國民健康局釋示本件是否違反菸害防制法第九條規定，經該局以九十三年六月九日國健教字第0九三000五二九六號函復原處分機關略以：「……說明……三、○○股份有限公司生產之『○○』，其隨附於菸盒內，印有該菸品名稱、訂購專線、價格等特定事項，以及『天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻』字眼之名片樣式單張，雖必於開拆該菸品後始為人所能觀覽，惟於開拆後，該單張即可與菸盒分離，並得以單獨供對不特定消費者促銷或為廣告之用，自難謂無以單張方式促銷菸品或為菸品廣告之嫌。……」原處分機關乃核認訴願人以宣傳單張促銷菸品或為菸品廣告，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一項規定，以九十三年六月十七日北市衛七字第0九三三四一六六三00號行政處分書，處以訴願人新臺幣十萬元罰鍰。上開行政處分書於九十三年六月二十一日送達，訴願人不服，於

九十三年七月十五日向本府提起訴願，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。」第十條規定：「於銷售菸品之場所內展示菸品、招貼海報或以文字、圖畫標示或說明其銷售之菸品者，非屬前條之促銷或廣告。」第二十二條第一項規定：「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。」臺北市政府九十年八月二十三日府秘二字第90-07981-00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、本件訴願理由略以：

（一）廣告之定義，應指以廣告之主觀意思，藉由傳播媒體將商品觀念或服務之訊息散佈於不特定多數人使其知悉，以達到招攬消費者之目的。故行為人主觀上需有藉傳播媒體將商品或服務之訊息散佈於不特定人知悉之意思，客觀上應有將欲廣告之訊息散佈於不特定人知悉之行為，即以單方面訊息之傳輸，而無須以互動式訊息之交換方式，始足當之。菸害防制法第九條第一項第一款所欲禁止之「單張」，依其前後文義應指以促銷菸品或菸品廣告為內容，為宣傳目的所散發或流通之單一紙張，故須於公共場所或公眾得出入之場所向不特定多數人為散發或任由不特定多數人自由取閱，始符廣為宣傳之目的。

（二）菸品製造業者為方便客戶訂購，而針對特定人進行非公開之少數定點銷售，應不在菸害防制法第九條第一項第一款禁止之列；系爭菸品既未於訴願人通常銷售通路鋪貨銷售，主觀上無以宣傳方式使不特定多數人知悉之廣告或促銷意圖。系爭卡片印有「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句，僅為訴願人公司對於菸品之簡略說明，且系爭卡片係於生產時置於菸品包裝盒內，外部再以塑膠紙封裝，本質上為出售菸品之一部分，非獨立於菸品以外之傳單或單張。系爭卡片從未單獨於公共場所或公眾得出入之場所向不特定多數人為散發或任由不特定多數人自由取閱，必於購買產品並拆開包裝後始能供人觀覽，如未購買系爭菸品者亦無從取得菸品包裝內所附系爭卡片。

(三) 系爭卡片固得由購買者自行抽出而與菸盒分離，然此係消費者之個人處分行為，與訴願人無涉。又系爭卡片一旦與菸品分離，一般人根本無從分辨菸品製造廠商及品牌為何，且卡片印製並不精美，其上亦未印製商品圖片或其他精緻風景或人物圖像，對於因購買菸品而取得之特定消費者而言，吸用後無繼續購買意願者旋即丟棄，不足使一般人產生加以保存或傳遞之意願，應不違反菸害防制法第九條第一項第一款規定管制菸品擴散之立法目的。若依原處分機關之邏輯，是否應認「刊登於雜誌上之菸品廣告頁面可以於拆開後與雜誌分離，並得以單獨對不特定之消費者促銷菸品或為廣告之用」，而同屬違反菸害防制法第九條第一項規定？請撤銷原處分。

三、卷查訴願人於其製造販售之「○○」菸盒內隨附印有菸品名稱、專屬表徵 (logo)、訂購專線、價格等事項及「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句之名片樣式宣傳單張，此有本市中正區衛生所九十三年五月十三日北市正衛二字第 0 九三六 0 二九二五 0 0 號函暨所附九十三年五月十二日訪談訴願人代理人○○○之菸害防制調查紀錄、系爭菸品之宣傳單張及原處分機關消費者服務中心九十三年三月二十六日受理市民電話請辦檢舉事項紀錄表等影本各乙份附卷可稽，並經訴願人自認在案。審酌本件之爭點，在於訴願人於其製造販售之香菸菸盒內，隨附印有菸品名稱、專屬表徵 (logo)、訂購專線、價格等事項及「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句之名片樣式宣傳單張，是否即屬於菸害防制法第九條第一項第一款規定所稱之「單張」，亦即訴願人是否具有藉此一「單張」，將系爭菸品之訊息散佈予不特定之多數人知悉之意思，及在客觀上是否有將系爭菸品之訊息散佈予不特定之多數人知悉之行為？

四、按前揭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。第十條規定，於銷售菸品之場所內展示菸品、招貼海報或以文字、圖畫標示或說明其銷售之菸品者，非屬前條之促銷或廣告。其立法目的旨在為防制菸害、維護國民健康，特明定對於菸品之促銷或廣告行為之方式加以限制，以防止菸品之擴散。又因菸品尚非屬違禁品，故為利業者銷售菸品之實際需要，故明定特定行為非屬促銷或廣告行為。是以菸品之促銷或廣告以禁止為原則，例外則允許「於銷售菸品之場所內展示菸品、招貼海報或以文字、圖畫標示或說明其銷售之菸品」之行為。故若菸品之製造或銷售業者，意圖對尚未進入銷售菸品之場所內之人為促銷或廣告行為者，亦即能使不特定之多數人認知該菸品之製造或銷售業者正在促銷菸品之行為者，應認係違反菸害防制法第九條第一項第一款之規定。查本件訴願人主張系爭卡片印有「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句，僅為訴願人公司對於菸品之簡略說明；系爭卡片係於生產時置於菸品包裝盒內，外部再以塑膠紙封裝，本質上為出售菸品之一部分；又系爭卡片從未單獨於公共場所或公眾得出入之場所向不特定多數人為

散發或任由不特定多數人自由取閱，必於購買產品並拆開包裝後始能供人觀覽，固得由購買者自行抽出而與菸盒分離，然此係消費者之個人處分行為，與訴願人無涉；縱系爭卡片一旦與菸品分離，一般人根本無從分辨菸品製造廠商及品牌為何，且卡片印製並不精美，對於因購買菸品而取得之特定消費者而言，吸用後無繼續購買意願者旋即丟棄，不足使一般人產生加以保存或傳遞之意願，應不違反菸害防制法第九條第一項第一款規定管制菸品擴散之立法目的等節。查訴願人隨附於系爭菸品盒內之單張，以粗大字體列印菸品名稱、專屬表徵（logo），且中央明顯位置印有「天然柔和、香醇順暢、手工包裝、高雅細緻」等詞句，更明列該菸品之訂購專線與建議售價，推究其商業目的，應係在於透過表彰其菸品名稱及專屬表徵（logo），以建立其菸品品牌及形象，且使用抽象、美化之形容詞，表彰其菸品高級之品質並將之推薦予消費者，以加深消費者對其菸品之良好印象。次查系爭宣傳單張一旦與菸品分離，即具有單獨對不特定之消費者為促銷或廣告之特性及功用，亦即透過系爭菸品吸食者之媒介，將可能使系爭菸品之訊息傳遞予不特定之多數人知悉，進而使不特定之多數人依其上之訂購專線購得系爭菸品。綜上說明，訴願人於系爭菸品盒內隨附系爭宣傳單張，顯然具有對不特定之多數人促銷菸品之意圖，而系爭宣傳單張並具有對不特定之多數人為促銷或廣告之特性及功用，況此一具備完整消費資訊之宣傳單張，已足使訴願人建立起郵購或直銷之商業模式，更將有助長菸害擴大之虞，並經行政院衛生署國民健康局以九十三年六月九日國健教字第0九三000五二九六號函釋，認定該宣傳單張有促銷菸品或為菸品廣告之嫌在案。是訴願人主張不足採據，其違規事證明確，足以認定。從而，原處分機關依前揭規定，處以訴願人法定最低額新臺幣十萬元罰鍰，並無不合，應予維持。

五、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

（公出）

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 三 年 十 一 月 十 七 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）