

臺北市政府 94.07.07. 府訴字第0九四一五四六六一00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

訴願人因違反菸害防制法事件，不服原處分機關94年2月14日北市衛健字第09430929800號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣民眾向行政院衛生署國民健康局委託辦理菸害申訴服務中心（以下簡稱菸害申訴中心）申訴「○○○」網站上（網址：xxxxx）有販售雪茄等菸品之廣告。廣告內容略以：「進入○○，探尋大自然孕育的美味，以反應您獨特的生活品味～……○○>○○>○○幣別：NT\$ ○○ 市價：770 會員價：690 ……」。經菸害申訴中心查證可經由該網站購得菸品，且該網站之維護設計係由訴願人公司所負責，乃以93年12月10日（93）申訴執字第1969

號函檢附經由上開網站列印之廣告頁面等資料予原處分機關處理。案經原處分機關分別囑所屬東區聯合稽查站及中區稽查站調查後，認訴願人違反菸害防制法第9條第1項第1款規定，爰依同法第22條第2項規定，以94年2月14日北市衛健字第09430929800號行政處分書，處

訴願人新臺幣（以下同）5萬元罰鍰。訴願人不服，於94年3月3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3條第1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9條第1項第1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22條規定：「違反第9條各款規定之一者，處新臺幣10萬以上30萬元以下罰

鍰。經3次處罰者，並停止其製造、輸入或販賣6個月至1年。廣告業者或傳播媒體業違反第9條第1款規定，製作菸品廣告或接受傳播或刊載者，處新臺幣5萬元以上15萬元以

下罰鍰，並得按次處罰。」

行政院衛生署 88 年 4 月 15 日衛署保字第 88018315 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 9 條第 1 項第 1 款論處.....」

臺北市政府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告：「主旨：公告本府主管業務委

任事項，並自 90 年 9 月 1 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）訴願人公司屬資訊服務業，非菸害防制法第 22 條第 2 項規定之「廣告業者或傳播媒體業」。所提供之服務為「軟體、交易平台、網頁空間租賃、建置與設計網頁所需的工具」等，網站上內容也是由租用主機之店家自行製作並維護。訴願人所提供者僅係設施（facilities）而已，既未替客戶製作廣告，亦未受理廣告之託播，與上開法文所規範之對象顯有出入。
- （二）租用系爭網站空間的店家與訴願人所簽訂之契約中約定，租用人係使用自己所選取的網域名稱，利用訴願人所提供的軟硬體服務，經營其自有的網站。訴願人不會也不能干預租用人之行為，原處分機關要求訴願人對於系爭廣告內容盡注意義務，在技術上不可能，且訴願人於原處分機關告知後，已通知該店家自行刪除相關違法內容。
- （三）原處分機關未查證系爭廣告是否由案外人（建置○○○網站之人）委託訴願人刊登，顯未盡舉證責任。
- （四）菸害防制法第 22 條係以違背同法第 9 條所定禁止義務之行為人為處罰對象，即應以刊登廣告之人為處罰對象，此業經臺北高等行政法院 90 年訴字第 69 號判決闡明在案。本件訴願人非刊登系爭廣告之行為人，原處分機關據以處罰，認事用法均有違誤。

三、卷查本件係菸害申訴中心接獲民眾申訴「○○○」網站上有販售雪茄等菸品之廣告，經該中心查證並檢附相關資料予原處分機關處理。案經原處分機關分別囑所屬東區聯合稽查站及中區稽查站調查後，核認訴願人違反菸害防制法第 9 條第 1 項第 1 款規定，爰依同法第 22 條第 2 項規定，處訴願人 5 萬元罰鍰，此有菸害申訴中心 93 年 12 月 10 日（93）

申

訴執字第 1969 號函及所檢附之系爭網站資料、原處分機關健康管理處東區聯合稽查站 94 年 1 月 5 日對訴願人之代理人○○○所作菸害防制談話紀錄表、原處分機關 94 年 1 月 21

日

菸害防制調查紀錄及訴願人與案外人○○○所簽訂之「○○○合約書」等影本在卷可稽；是原處分機關依法處分，自屬有據。四、次查前開菸害防制談話紀錄表調查情形欄記載

略以：「…… 問：有關『○○○』網站以網際網路方式販賣菸品，又依該網站所載，網站空間由貴公司所提供，請臺端提出說明？答：本公司為與○○共同提供企業架站空間服務，僅提供該公司（○○○）網站架設空間，…… 因本公司所提供的服務為提供網站的空白空間租用，… …」是訴願人有提供傳播媒介之行為，屬於害防制法第 22 條第 2 項規定之「傳播媒體業」，堪予認定。本件訴願人既有提供傳播媒介供他人使用之情事，對於使用者於其所提供之網站空間上所從事之活動，即應為相當之注意，並詳為過濾審核網站上所刊登之訊息是否有違反相關法令之情事。況由訴願人所擬定之「○○股份有限公司寬頻企業電子商務租用契約條款」第 18 條規定：「…… 客戶租用本服務所自行建立網站網頁內容應無違背公序良俗或違反政府相關法令之情事；如經本公司察覺或經政府相關單位舉發有前述約定之情事時，本公司將以電話、書面或 e-mail 方式通知於限期內改善或移除，如逾期未改善或移除時，本公司得逕關閉或重設系統，若客戶之資料因此遺失本公司概不負責……」觀之，訴願人對於網站上所刊載之內容，並非毫無控管權限。訴願人主張其不會也不能干預使用者之行為乙節，冀圖免卻監督之責，所辯委難採據。另本件原處分機關係以訴願人為菸害防制法第 22 條第 2 項所定之傳播媒體業，有接受傳播或接受刊載菸品廣告之情事為由，乃加以處分。是訴願人主張其非廣告業者，且非刊登或受委刊廣告之人等節，似有誤會。又訴願人於原處分機關告知系爭廣告違法後，始通知案外人刪除該違法之廣告，屬事後改善行為，並無解免違章行為存在之事證。從而，原處分機關處以訴願人法定最低額 5 萬元罰鍰，揆諸前揭規定，並無不合，原處分應予維持。

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

訴願審議委員會主任委員 張明珠

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏

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

委員 陳石獅

委員 陳立夫

委員 陳媛英

中 華 民 國 94 年 7 月 7 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 2 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 3 段 1 巷 1 號）