

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，不服原處分機關民國 99 年 6 月 8 日北市衛健字第 09935434100 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

訴願人遭民眾檢舉於其出版之「○○」民國（下同）98 年 5 月份第 80 至 81 頁刊登「關於雪茄二三事」文章，內容載有：「……達人教你如何品雪茄……○○○○館地址：臺北市○○路○○段○○號 電話：XXXXX……抽雪茄三大部（步）驟……古巴生產的雪茄品質較穩定，不但口感、香氣較其他產品濃郁，更是公認中的極品……高級的雪茄多數混合多種煙葉，例如古巴的長茄心雪茄也會混合島上不同的煙葉，以達到更豐富的口味……曾經還有相當頂級的雪茄拍賣到 25 萬歐元的天價，如此夢幻雪茄若能擁有，夫復何求？」等文詞，文內並附有雪茄菸圖片及○○雪茄品牌之雪茄收藏盒圖片（下稱系爭報導）。嗣原處分機關於 99 年 4 月 15 日訪談訴願人之受託人○○○並製作調查紀錄表後，核認訴願人系爭報導內容有促銷菸品及菸品廣告不得以雜誌、採訪、報導介紹菸品之情形，違反菸害防制法第 9 條第 1 款及第 2 款規定，乃依同法第 26 條第 2 項、臺北市政府衛生局處理違反菸害防制法事件統一裁罰基準第 3 點、行政罰法第 8 條及第 18 條第 1 項規定，以 99 年 6 月 8 日北市衛健字第 09935434100 號裁處書，處訴願人新臺幣（下同）10 萬元罰鍰。該裁處書於 99 年 6 月 11 日送達，訴願人不服，於 99 年 6 月 28 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 條第 4 款規定：「本法用詞定義如下：……四、菸品廣告：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。」第 3 條規定：「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 款及第 2 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、電子訊號、電腦網路、報紙、雜誌、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、物品或電磁紀錄物為宣傳。二、以採訪、報導介紹菸品或假借他人名義之方式為宣傳。」第 26 條第 2 項規定：「廣告業或傳播媒體業者違反第九條各款規定，製作菸品廣告或接受傳播或刊載者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並按次處罰。」

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「……公告事項：修正後本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告略以：『……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……』」

臺北市政府衛生局處理違反菸害防制法事件統一裁罰基準第 3 點規定：「本局處理違反菸害防制法事件統一裁罰基準如下表：……」（節錄）

項次	4
違反事實	以本法第 9 條各款方式促銷菸品或為菸品廣告者。
法規依據	第 9 條、第 26 條
法定罰鍰額度或其他處罰	…… 2. 廣告業或傳播媒體業者：處 20 萬元以 100 萬元以下罰鍰，並按次處罰。
統一裁罰基準 （新臺幣：元）	1. 第 1 次處罰鍰 20 萬元至 60 萬元……。

二、本件訴願理由略以：訴願人文章內容雖以雪茄為主題，然並非對不特定之消費者推銷或促進菸品使用為目的，亦非以採訪、報導介紹菸品或假借他人名義之方式為宣傳，訴願人主觀上對於以雪茄為主題之文

章為法律所禁止，並無認識，更無宣導菸品之故意，訴願人亦未因此受有任何廣告或其他收益。

- 三、查本件訴願人於其發行之「○○」為菸品廣告及促銷菸品之違規事實，有原處分機關 99 年 4 月 15 日訪談訴願人之受託人○○○之調查紀錄表及「○○」98 年 5 月份第 80 至 81 頁影本附卷可稽，原處分自屬有據。
- 四、至訴願人主張其文章內容並非對不特定之消費者推銷或促進菸品使用為目的，亦非以採訪、報導介紹菸品或假借他人名義之方式為宣傳及訴願人主觀上並無違法認識，更無宣導菸品之故意，訴願人亦未因此受有任何廣告或其他收益云云。按所謂菸品廣告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，菸害防制法第 2 條第 4 款定有明文。查系爭報導刊登之內容，除載有○○雪茄館之名稱、地址、電話外，並有雪茄之介紹及抽雪茄三大步驟之圖文與展示○○雪茄品牌之雪茄收藏盒圖片，且「○○」係公開發售之雜誌，足認訴願人系爭報導已達向不特定之多數人宣傳行銷菸品之目的，業已該當菸害防制法菸品廣告之構成要件。次查菸害防制法第 26 條第 2 項規定，係對於廣告業或傳播媒體業違反同法第 9 條各款規定，有製作菸品廣告或接受傳播或刊載菸品廣告之情事所訂之罰則，訴願人既係傳播媒體，且於其發行之雜誌刊登系爭報導，則原處分機關依違反菸害防制法第 26 條第 2 項規定裁罰，並無違誤。復查行政罰法第 7 條第 1 項規定，違反行政法上義務之行為非出於故意或過失者，不予處罰。而故意之判斷乃以行為人之明知、預見違反行政法上義務之構成要件事實為準；過失之判斷則以社會通念認為謹慎認真之人對違反行政法上義務之構成要件事實應注意，並能注意，而不注意為準，至於有無違法性之認識，則非所問。故訴願人登載系爭報導行為，縱無違反菸害防制法第 9 條第 1 款及第 2 款規定之故意，亦難謂其無過失。另訴願人是否受有任何廣告或其他收益，參酌菸害防制法第 2 條第 4 款規定菸品廣告之定義，並不以媒體有償之刊載或受託刊載為必要，故訴願人是否受有任何廣告或其他收益與系爭報導是否為廣告性質之認定無涉。是訴願主張，不足採據。從而，原處分機關以訴願人違反菸害防制法第 9 條第 1 款及第 2 款規定，依同法第 26 條第 2 項、臺北市政府衛生局處理違反菸害防制法事件統一裁罰基準第 3 點、行政罰法第 8 條及第 18 條第 1

項規定，處法定最低額二分之一即 10 萬元罰鍰，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 蔡立文（公出）
副主任委員 王曼萍（代理）
委員 劉宗德
委員 陳石獅
委員 紀聰吉
委員 戴東麗
委員 林勤綱
委員 柯格鐘
委員 葉建廷
委員 范文清

中華民國 99 年 9 月 9 日
市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 蔡立文決行
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，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）