01 臺北高等行政法院判決

02 高等行政訴訟庭第一庭

03 112年度訴字第1052號

04 113年7月18日辯論終結

05 原 告 英屬維京群島商利達行國際事業有限公司台灣分公司
06 司

07 代 表 人 包雅 (BOYLE IAN TIMOTHY BARRINGTON) (經理)

08 訴訟代理人 許博智 律師

09 被 告 新北市政府

10 代 表 人 侯友宜 (市長)

11 訴訟代理人 劉博文 律師

12 許名穎 律師

13 上列當事人間菸害防制法事件，原告不服衛生福利部中華民國11
14 2年7月3日衛部法字第1123160562號訴願決定，提起行政訴訟，
15 本院判決如下：

16 主 文

17 原告之訴駁回。

18 訴訟費用由原告負擔。

19 事實及理由

20 一、程序事項：

21 按行政訴訟法第113條第1項規定：「原告於判決確定前得撤
22 回訴之全部或一部。但於公益之維護有礙者，不在此限。」

23 本件原告起訴時，除請求撤銷訴願決定及原處分外，尚請求
24 被告應返還原告新臺幣（下同）160萬元部分，復據其於民
25 國113年6月18日準備期日即減縮而不再請求（本院卷第345

01 頁之筆錄)，且亦無礙公益之維護而已生效，減縮部分自不
02 在本院審理範圍，先予敘明。

03 二、事實概要：

04 被告於111年6月20日依民眾陳情暨檢附之資料，認原告輸入
05 之「叡頌YoGo香菸20支」菸品（下稱系爭菸品），以在外包
06 裝印製「貓咪」、「藍黃色、水珠」圖樣及在後者圖樣上方
07 標示「MINT」、「MANGO」及後方有相關雪景及線條等字樣
08 （下稱系爭字樣，位在系爭菸品外盒面積較大之正反面），
09 並非菸品包裝必要者而有用以為促銷系爭菸品之廣告，故意
10 違反裁處時（即112年3月22日修正施行前，下同）菸害防制
11 法第9條第1款規定，乃依裁處時同法第26條第1項規定，以1
12 11年12月14日新北府衛健字第1112370198號裁處書處（下稱
13 原處分）裁處原告罰鍰新臺幣（下同）500萬元。原告不
14 服，遞經衛生福利部訴願決定駁回，遂提起本件訴訟。

15 三、本件原告主張：

16 (一)系爭菸品包裝為常見之貓咪圖案，且與真實貓咪形象相近，
17 並非特殊設計，且為韓國原廠於我國註冊在案之商標，縱然
18 圖案與註冊商標略有不同，仍高度近似，目的僅為識別出品
19 廠商，另設計之MINT、MANGO文字圖案，亦僅在中性說明薄
20 荷、芒果口味，且以極微小之文字呈現，僅占菸盒正面面積
21 0.5%以下，位置非顯著，所使用球體有藍、黃色，單純在呈
22 現顏色，相關背景設計亦無特別處，相關圖樣實無宣傳或促
23 銷廣告效果，或興起消費者使用菸品之慾望，更無強化口感
24 等訊息，尤其上方存有大面積、驚悚之警告圖片與文字，不
25 至於因系爭字樣而引起吸菸的慾望，而系爭菸品放置於非開
26 放式貨架內販售，消費者實際上無從近距離詳細觀察，應不
27 構成菸品廣告，更無違反菸害防制法第12條規定之情形，被
28 告僅因民眾陳情有青少年受吸引而購買，即認定原告有違
29 規，應有違誤。

30 (二)原告在被告與宜蘭縣政府轄區內均有上架銷售系爭菸品，而
31 系爭菸品曾經宜蘭縣政府先行受理，並以宜蘭縣政府衛生局

01 110年5月4日衛保字第1100009065號函（下稱宜縣衛生局110
02 年5月4日函）認定不予裁處，應屬行政處分，被告對於同一
03 違規行為即無管轄權，且基於行政自我拘束原則，被告亦應
04 受拘束而不得再為裁處；況原告基於對宜縣衛生局110年5月
05 4日函之信賴而繼續輸入系爭菸品，亦曾參加衛生福利部國
06 民健康署（下稱國健署）舉辦之說明會，由菸害防制組科長
07 向業者表示可將個別菸品包裝提出確認，原告因此將系爭菸
08 品外包裝呈請菸害防制組審核認無違規疑慮，甚且縮小晶球
09 圖示才為販售，原告就上情之信賴亦當受保護，原處分仍予
10 裁罰，亦顯然違反信賴保護原則，否則亦當適用行政罰法第
11 8條但書予以免除或減輕，為此訴請撤銷原處分等語。

12 (三)並聲明：訴願決定及原處分均撤銷。

13 四、本件被告則以：

14 (一)系爭字樣之貓咪圖案，不論左右方向、身體傾斜程度及尾巴
15 之位置、形狀及彎曲方向、顏色等，均與原告所稱韓國原廠
16 註冊商標不同，另「MINT」及「MANGO」文字，搭配黃、藍
17 色圓形圖案及黃藍色系之背景色塊，使用類似雪景設計(淺
18 藍底不規則白點)，頗富設計感且與系爭菸品包裝上「MIN
19 T」及「MANGO」所欲說明之薄荷及芒果口味相呼應，實有就
20 系爭菸品口味宣傳之目的及效果，彼此搭配組合足以引導、
21 激發既有與潛在消費者購買之慾望，消費者帶離系爭菸品而
22 隨其四處擴散，足以達到招徠銷售目的，已涉及對不特定消
23 費者為菸品宣傳及促銷之意涵，自屬行為時菸害防制法第9
24 條第1款之菸品廣告行為，而非只是作為識別出品廠商使用
25 而已，被告以原告故意違規，實有依據。

26 (二)宜縣衛生局110年5月4日函未對原告進行裁罰，且亦非行政
27 處分，原告既有在被告轄區內販售系爭菸品，被告即有管轄
28 權，並不涉及對一行為二罰或重複裁罰而違反行政罰法第31
29 條第1項等規定之問題；至於國健署110年4月20日函並未對
30 本件個案情形有何明確指示，宜縣衛生局110年5月4日函更
31 非行政處分或解釋函令，至多僅為觀念通知或行政程序法第

01 165條之勸告，又係原告向宜蘭縣政府陳述意見時有刻意隱
02 匿等情所作成，並無拘束被告或構成原告信賴基礎可言；另
03 原告所指國健署科長之建議，恐係誤信系爭菸品包裝上之貓
04 咪乃登記在案商標，所表明者亦無法作為原告之信賴基礎，
05 原告故意違規仍有相當可非難性，並無信賴保護原則之適
06 用，亦無行政罰法第8條但書或第18條第1、3項減輕或免除
07 處罰規定之適用，被告依行為時菸害防制法第9條第1款規定
08 以原處分裁處，並無違誤等語，資為抗辯。

09 (三)並聲明：駁回原告之訴。

10 五、本件如事實概要欄所示事實，除下述所示爭點外，其餘為兩
11 造所不爭執，並有原處分（本院卷第41至46頁）、訴願決定
12 （本院卷第27至39頁）影本等件在卷可稽，堪認與事實相
13 符。而兩造既以前詞爭執，則本件所應審究之主要爭點厥
14 為：依本件系爭字樣等情，是否屬於裁處時菸害防制法第9
15 條第1款規定禁止之促銷菸品廣告？針對系爭菸品曾經宜蘭
16 縣政府調查後未予裁處之情形，是否有行政罰法第31條第1
17 項規定之適用，而影響被告有無管轄權之認定？原告所舉衛
18 生福利部或宜蘭縣政府之相關回復或處置，是否足為原告上
19 開行為符合規定之信賴基礎？前開情形是否屬於行政罰法第
20 8條得予以減輕或免除之事由？原處分所為裁處，有無違反
21 平等原則、信賴保護原則或裁量濫用等違法？原告就此有無
22 故意？原處分是否適法有據？

23 六、本院之判斷如下：

24 (一)裁處時菸害防制法第2條第4款規定：「本法用詞定義如下：
25 ……四、菸品廣告：指以任何形式之商業宣傳、促銷、建議
26 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
27 推銷或促進菸品使用。」（112年3月22日修正之立法理由，
28 係基於修正後第12條已明定菸品促銷或廣告之禁止態樣，方
29 刪除原第4款定義規定，並非修正後不罰。）第9條第1款規
30 定：「促銷菸品或為菸品廣告，不得以下列方式為之：一、
31 以廣播、電視、電影片、錄影物、電子訊號、電腦網路、報

01 紙、雜誌、看板、海報、單張、通知、通告、說明書、樣
02 品、招貼、展示或其他文字、圖畫、物品或電磁紀錄物為宣
03 傳。」（修正後條次移列為第12條第1款，規定內容仍同）
04 第26條第1項規定：「製造或輸入業者，違反第9條各款規定
05 者，處新臺幣5百萬元以上2千5百萬元以下罰鍰，並按次連
06 續處罰。」（修正後條次移列為第28條，部分文字經修正，
07 法定罰鍰額度則仍相同）。

08 (二)系爭菸品使用系爭字樣之情形，確已構成菸品廣告，原告確
09 有故意違反行為時菸害防制法第9條規定之行為，原處分依
10 行為時同法第26條第1項規定裁處原告法定最低罰額，並無
11 違誤：

12 1.系爭菸品外盒較大面積之正反面外包裝，有經印製藍底上
13 之白色貓咪圖樣，其旁則有藍、黃色水珠圖樣，於藍色水
14 珠圖樣上方標示「MINT」之文字，黃色水珠圖樣上方標示
15 「MANGO」字樣，各該水珠圖樣後方背景並使用黃色，周
16 圍則使用藍底、白色點塊之雪景及線條等圖樣，有被告提
17 出經民眾檢舉所檢附之系爭菸品各面包裝之彩色照片6張
18 附卷可稽（本院卷第365頁）；以系爭字樣所使用顏色亮
19 度、對比配色及所在面積比例、位置等情，均明顯足以引
20 起消費者注目，所使用之貓咪或水珠(圓球)圖案之視覺效
21 果為整體觀察，亦因呈現可愛、鮮豔之意象而有對不特定
22 消費者為菸品宣傳及促銷作用之意涵；再參酌系爭字樣之
23 配色、位置顯而易見，此由被告提出系爭菸品經擺放於超
24 商菸櫃時，僅以單面包裝照片印製於包含眾多銷售菸品之
25 塑膠看板之販售情形照片上（本院卷第369頁），仍可輕
26 易發覺系爭字樣，亦可見系爭菸品包裝上之系爭字樣，尚
27 有經購買者移動攜帶而進一步擴散之宣傳效果，被告以系
28 爭字樣所使用之文字、圖樣，業已符合行為時菸害防制法
29 第2條第4款定義之菸品廣告，核為有據。

30 2.原告雖主張系爭字樣中之貓咪圖案，乃輸入進口來源之韓
31 國廠商於我國註冊在案之商標圖案云云，並提出註冊資料

01 影本1份為憑（本院卷第177至178頁），經比對卻可見無
02 論貓咪頭部傾斜方向、尾巴所在位置及捲曲形狀，二者均
03 不相同，與原告另提出於大陸或香港註冊之商標內容（本
04 院卷第267至271頁），亦不相同，被告復指稱在我國註冊
05 之貓咪圖案有註記墨色、平面，與系爭字樣使用顏色亦不
06 同（原處分卷第63至64頁，本院卷第258頁之筆錄）；上
07 開情形，除可見系爭字樣所使用貓咪圖樣，並非如原告所
08 稱僅屬註冊商標之使用外，並可見系爭菸品所使用之系爭
09 字樣內容，原告於輸入販售前仍可自行調整，以其經營菸
10 品販售多年，對於行為時菸害防制法第9條規定當知之甚
11 明，其仍為系爭字樣之印製宣傳，亦堪認係出於故意而違
12 規，被告以其違反行為時同法第9條第1款規定，依第26條
13 第1項規定以原處分裁處其法定最低額度之罰鍰500萬元，
14 核無違誤。原告仍謂系爭字樣僅在商標之呈現或口味之標
15 示，不構成菸品廣告云云，容與事實不符，並不足採。

16 (三)原告主張原處分違反行政罰法第31條規定，或謂違反信賴保
17 護原則、平等原則或有裁量濫用等違法云云，亦不足採：

18 1.本件原告主張原處分違反行政罰法第31條規定者，無非以
19 系爭菸品上之系爭字樣，曾經宜縣衛生局110年5月4日函
20 （本院卷第139至140頁）表明不予裁處，並謂被告應受該
21 函所拘束而不得重複裁處等情為據。但查，宜縣衛生局11
22 0年5月4日函僅在說明依原告陳述意見等情，暫不予裁處
23 等旨，以被告、宜蘭縣政府針對各自行政轄區內之事務，
24 各自有行為時菸害防制法第26條規定之裁處權限，並無被
25 告應受宜蘭縣政府之權限行使結果所拘束之問題；且宜縣
26 衛生局110年5月4日函亦僅在表明依其自身查得事證及原
27 告陳述意見情形，目前處置狀況尚不對原告裁處，本即無
28 從與被告作成之原處分，將對原告構成重複裁罰可言，原
29 處分實無違反行政罰法第31條規定之問題；況各地方主管
30 機關針對原告是否構成違規之事證調查及法令適用，各自
31 職權行使結果縱有一時性差異，仍須以菸害防制法明文之

01 規制為準，縱使宜蘭縣政府因原告有表明系爭字樣來自使用
02 用商標之故（本院卷第327至333頁）而未進一步查認，但
03 其亦僅表明暫不裁處之旨，以菸害防制法早有明文，原告
04 亦自承有參與國健署之宣導，實亦難僅憑宜縣衛生局110
05 年5月4日函個案之調查進度，即謂原告有系爭字樣不構成
06 違規之信賴基礎，或謂被告依法裁處反而違反平等原則；
07 是原告仍主張其因此即有值得保護之信賴利益云云，亦不
08 可採。

09 2.原告雖又稱針對系爭菸品使用系爭字樣乙事，曾徵詢國健
10 署之行政指導且獲告知應無違規，並提出國健署說明會資
11 料，及其單方自行表明曾經國健署承辦人員告知無涉違規
12 之書面資料影本等件為憑（本院卷第157至172頁）；但細
13 觀其所舉資料，所指系爭字樣是否違規之表述為原告自行
14 之陳述（指本院卷第172頁），另提出電子郵件回復內容
15 （本院卷第171頁），亦僅見該人表明原告自行留存會議
16 紀錄等旨，並無涉及系爭菸品個案情況之內容；且縱使原
17 告曾經有所詢問，尚涉及其當時提供之具體內容或資訊是
18 否明確完整；尤其該國健署承辦人員，亦難認有權表述而
19 足以構成國健署就個案為具體意見之行政指導，在菸害防
20 制法有明文規定之情況下，此情實不足構成原告之信賴基
21 礎；以原處分又係裁處最低法定罰鍰額度，更難認被告就
22 此有何須適用行政罰法第18條等規定予以減免處罰，否則
23 即構成違法之問題。原告仍謂原處分有違反信賴保護原
24 則、平等原則或裁量濫用等違法，均屬無據，並不可取。
25 至於其尚聲請傳訊國健署承辦人員以為調查之部分，如前
26 述實無礙本件論斷結果，自亦無調查必要，附予指明。

27 七、從而，原告主張各節，均無可採，本件被告所為原處分，並
28 無違誤，訴願決定予以維持，亦無不合。原告仍執前詞，訴
29 請撤銷，為無理由，應予駁回。

30 八、本件事證已臻明確，兩造其餘主張、陳述及證據，均無礙本
31 院前開論斷結果，爰不予一一論述，併予指明。

01 據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項
02 前段，判決如主文。

03 中 華 民 國 113 年 8 月 8 日

04 審判長法官 蕭忠仁

05 法官 羅月君

06 法官 林麗真

07 一、上為正本係照原本作成。

08 二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭
09 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內
10 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，
11 應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附
12 繕本）。

13 三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，
14 逕以裁定駁回。

15 四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟
16 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
17 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。
18

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。

01

經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人

2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。
3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 113 年 8 月 8 日

03

書記官 謝貽婷