

臺北市政府 102.05.17. 府訴二字第 10209072500 號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 ○○○（香港地區人民）

原 處 分 機 關 臺北市政府衛生局

訴願人因違反藥事法事件，不服原處分機關民國 102 年 1 月 31 日北市衛食藥字第 10230512400 號函，提起訴願，本府決定如下：

主文

原處分及復核決定均撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為處分。

事實

訴願人於民國（下同）101 年 8 月 6 日 9 時 53 分至 9 時 59 分、8 月 7 日 11 時 5 分至 11 時 13 分、8 月 8 日 14 時至 15 時、8 月 10 日 10 時 59 分至 11 時 7 分、8 月 14 日 9 時 27 分至 9 時 35 分、8 月 15 日 14 時 49 分至 14 時 57 分、同日 10 時 50 分至 10 時 58 分、8 月 17 日 10 時 46 分至 10 時 54 分、同日 14 時 52 分至 14 時 59 分、8 月 20 日 10 時 57 分至 10 時 59 分、8 月 21 日 16 時 1 分、8 月 22 日 16 時 1 分、8 月 23 日 16 時 1 分、8 月 24 日 11 時 31 分至 11 時 39 分、同日 10 時 44 分至 10 時 52 分、8 月 28 日 16 時 1 分、8 月 29 日 16 時 1 分、9 月 4 日 16 時 53 分至 16 時 59 分、9 月 5 日 9 時 50 分至 9 時 58 分、同日 10 時 31 分至 10 時 39 分、9 月 9 日 11 時 24 分至 11 時 32 分、9 月 10 日 10 時 49 分至 10 時 57 分、9 月 11 日 9 時、同日 9 時 40 分、9 月 12 日 10 時 54 分至 11 時、9 月 13 日 9 時 1 分、9 月 14 日 9 時 23 分至 9 時 31 分、同日 12 時 1 分、9 月 15 日 11 時 27 分至 11 時 35 分、9 月 17 日 10 時 52 分至 11 時、同日 16 時 30 分至 16 時 38 分、9 月 19 日 10 時 56 分至 11 時 4 分、9 月 20 日 10 時 50 分至 10 時 58 分、9 月 21 日 10 時 32 分至 10 時 40 分、9 月 24 日 10 時 20 分至 10 時 27 分、9 月 28 日 10 時 29 分至 10 時 37 分、10 月 1 日 11 時 23 分、10 月 8 日 1

1 時 30 分至 11 時 40 分及 10 月 15 日 9 時 41 分至 9 時 49 分在○○台第○○頻道（宣播 39 次，32 日）

；於 8 月 6 日 14 時 52 分至 14 時 59 分、8 月 11 日 10 時 44 分至 10 時 52 分、8 月 21 日 14 時 56 分、8 月 22

日 9 時 53 分至 9 時 59 分、8 月 28 日 9 時 48 分至 9 時 56 分、8 月 29 日 15 時至 15 時 1 分、8 月 30 日 9 時 49

分至 9 時 57 分、9 月 3 日 9 時 50 分至 9 時 58 分、9 月 6 日 9 時 49 分至 9 時 57 分、9 月 10 日 9 時 49 分至 9 時

57 分、9 月 12 日 9 時 49 分

至 9 時 57 分、9 月 17 日 9 時 49 分至 9 時 57 分、9 月 18 日 7 時 52 分、9 月 19 日 9 時 49 分至 9 時 57 分、9 月

25 日 9 時 48 分至 9 時 56 分、9 月 28 日 9 時 48 分至 9 時 56 分、9 月 30 日 17 時 37 分、10 月 4 日 9 時 50 分

至 9 時 58 分及 10 月 5 日 14 時 50 分至 14 時 58 分在○○台第○○頻道（宣播 20 次，19 日）宣播「

○○（○○膏）（衛署成製字第 xxxxx 號）」藥品廣告，內容宣稱：「……○○計畫，以草本為基礎，融合四大轉骨精華，以現代生物技術，創新萃取精華，淬鍊出深具激活長骨的增高奇蹟，只要每天奉行，○○計畫，讓您的孩子剛開始感覺氣血通暢，一段時間後，感受到身體健壯的成就感，持續不斷的行動，讓你體驗高人一等感受……有效延緩生長板閉合，又能突破身高遺傳限制……透過純天然長高配方，調補脾腎，促進生長發育，就能有效長高，讓您的孩子無負擔的長高，一高再高……○○計畫，不僅讓您的寶貝成功長高，記憶力變好變聰明，讀書專心，考試輕鬆，讓他長高長壯又長智慧……讓它幫你能重新啟動，身體的生理活性，強化骨骼生長機能，分泌旺盛的生長激素，通暢氣血，延緩生長板的閉合，傲人的身高就此誕生……使用前 163 公分，使用後 170 公分，長高 7 公分……奉行○○計畫，可幫助骨骼的成長，促進發育，改善睡眠品質，強筋健骨，紓緩叛逆期情緒……長高專線：0800……」等文詞，案經民眾檢舉暨行政院衛生署食品藥物管理局、臺中市政府衛生局、新北市政府衛生局、新竹縣政府衛生局、苗栗縣政府衛生局、高雄市政府衛生局及原處分機關先後查獲。因訴願人營業地址在本市，各該機關乃函移原處分機關辦理。嗣經原處分機關查證屬實，乃審認訴願人宣播未經核准之藥物廣告，違反藥事法第 66 條第 3 項規定，爰依同法第 95 條第 1 項規定，以 102 年 1 月 4 日北市衛食藥字第 10230815800 號裁處書（原

裁處書說明二事實欄及違規廣告明細表之【○○】誤載為【○○】，業經原處分機關以 102 年 3 月 5 日北市衛食藥字第 10230674500 號函更正），處訴願人新臺幣（下同）24 萬元（共 2

項，第 1 項處罰鍰 20 萬元，每增加 1 項，加罰 4 萬元，合計 24 萬元）罰鍰，該裁處書於 102 年

1 月 7 日送達，訴願人不服，向原處分機關提出異議，申請復核，經原處分機關重行審核後，以 102 年 1 月 31 日北市衛食藥字第 10230512400 號函復維持原處分。訴願人仍不服，於 102 年 2

月 22 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

理由

一、按藥事法第 2 條規定：「本法所稱衛生主管機關：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 4 條規定：「本法所稱藥物，係指藥品及醫療器材。」第 24 條規定：「本法所稱藥物廣告，係指利用傳播方法，宣傳醫療效能，以達招徠銷售為目的之行為。」第 65 條規定：「非藥商不得為藥物廣告。」第 66 條第 3 項規定：「傳播業者不得刊播未經中央或直轄市衛生主管機關核准、與核准事項不符、已廢止或經令立即停止刊播並限期改善而尚未改善之藥物廣告。」第 95 條第 1 項規定：「傳播業者違反第六十六條第三項規定者，處新臺幣二十萬元以上五百萬元以下罰鍰，其經衛生主管機關通知限期停止而仍繼續刊播者，處新臺幣六十萬元以上二千五百萬元以下罰鍰，並應按次連續處罰，至其停止刊播為止。」

行政院衛生署食品藥物管理局 99 年 8 月 2 日 FDA 消字第 0990032135 號函釋：「主旨：檢送

『食品、藥物、化粧品違規廣告行為數認定原則』1 份.....附件：食品、藥物、化粧品違規廣告行為數認定原則.....一、電視、電台：（一）同一版廣告，於同一日，在同一頻道之不同時段播出，認定為一行為.....。」

101 年 1 月 17 日 FDA 消字第 1000087320 號函釋：「.....說明：.....二、.....非藥商

於電視宣播.....藥物廣告.....於廣告裁處部份，若依藥事法第 65 條處分廣告托播者，續依同法第 66 條第 3 項處分廣告傳播媒體，應無疑義。」

臺北市政府衛生局處理違反藥事法事件統一裁罰基準第 3 點規定：「本局處理違反藥事法事件統一裁罰基準如下表：（節錄）」

罰鍰單位：新臺幣

項次	34
違反事實	傳播業者刊播未經衛生主管機關核准之藥物廣告。

法條依據	第 66 條第 3 項	
	第 95 條第 1 項	
法定罰鍰額度或 其他處罰	處 20 萬元以上 500 萬元以下罰鍰，經通知限期停止 而仍繼續刊播者，處 60 萬元以上 2,500 萬元以下罰 鍰，並應按次連續處罰，至其停止刊播為止。	
統一裁罰基準	1. 第 1 次處罰鍰 20 萬元至 100 萬元，每增加 1 件加罰 4 萬元，經通知限期停止而仍繼續刊播者，處 60 萬 元至 500 萬元，並應按次連續處罰，至其停止刊 播為止。 2. 第 2 次處罰鍰 60 萬元至 200 萬元，每增加 1 件加 6 萬 元，經通知經通知限期停止而仍繼續刊播者，處 280 萬元至 600 萬元，並應按次連續處罰，至其停 止刊播為止……。	

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「……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：……（八）藥事法中有關本府權限事項……。」

二、本件訴願理由略以：

- （一）訴願人並無宣播違規藥物廣告之故意或過失，依行政罰法第 7 條第 1 項及原處分機關統一裁罰基準第 4 點規定，自不應受罰。原處分機關就訴願人主觀上有無故意、過失卻未置一詞，而以廣告主受罰即認定訴願人亦當然違規，於法殊有未洽。
- （二）藥事法係將藥商與非藥商分別予以規定，第 65 條為非藥商之規定，既無處罰傳播媒體之相關罰則，依據處罰法定原則，訴願人即不應受罰。
- （三）原處分機關明知系爭廣告係歸行政院衛生署中醫藥委員會管理，復核決定卻援引非主管機關行政院衛生署食品藥物管理局之函釋，作為本件適用法律之論據，顯構成處分理由矛盾之違法。

三、查訴願人於事實欄所載時段，在○○台第○○頻道及○○台第○○頻道宣播如事實欄所述詞句之廣告，係未經事前申請主管機關核准且屬藥物廣告，有違規廣告監測表、違規廣告明細表及採證光碟等影本附卷可稽。是訴願人違規事證明確，洵堪認定。

四、惟查本案原處分機關係以訴願人於前述事實欄所載時段，在○○台第○○頻道及○○台

第○○頻道宣播未經事前申請主管機關核准之藥物廣告，違反藥事法第 66 條第 3 項規定，爰依同法第 95 條第 1 項規定，合計處訴願人 24 萬元罰鍰。然參酌最高法院 100 年

9

月 15 日 100 年度判字 1618 號判決意旨，電視廣告播送之日期及時段均不相同，每一次均向不同之顧客群訴求，一次廣告即有其單一之危害性產生，應認為一次播送廣告即為單一行為，應分別處罰。又前揭行政院衛生署食品藥物管理局 99 年 8 月 2 日 FDA 消字第

0990

032135 號函訂有食品、藥物、化粧品違規廣告行為數認定原則，依該函釋意旨，同一版廣告，於同一日，在同一頻道之不同時段播出，認定為一行為。然查本件訴願人經查獲分別於如事實欄所述 2 頻道 101 年 8 月 6 日至 10 月 15 日計有 51 日宣播「○○計畫 -○○

」藥

品廣告，則於不同日查獲訴願人在同一頻道或不同頻道，宣播同一版廣告，其違規行為究係一行為或數行為？原處分機關認定其違規行為數之標準及依據為何？與上揭判決或函釋之認定原則意旨不符，實有究明之必要。又查訴願人前於 99 年 5 月至 8 月間因相同違規情節，經原處分機關以 99 年 10 月 29 日北市衛藥食字第 09942492200 號裁處書處 20 萬

元

罰鍰在案。訴願人本次係第 2 次違反藥事法第 66 條第 3 項規定，原處分機關以 2 項違規

宣

播廣告合計處 24 萬元罰鍰，與前揭臺北市政府衛生局處理違反藥事法事件統一裁罰基準不符，亦有究明之必要。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分及復核決定均撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 60 日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，依訴願法第 81 條，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 丁 庭 宇（公出）

委員 蔡 立 文（代理）

委員 王 曼 萍

委員 紀 聰 吉

委員 戴 東 麗

委員 柯 格 鐘

委員 葉 建 廷

委員 范 文 清

委員 王 韻 茹

委員 覃 正 祥

委員 吳 秦 雯

中華民國

102

年

5

月

17

日市長 郝龍斌

法務局局長 蔡立文決行