

訴 願 人 ○○○

原處分機關 臺北市政府衛生局

右訴願人因違反食品衛生管理法事件，不服原處分機關九十二年二月十九日北市衛七字第0九二三0七一四三00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

緣訴願人於所印製發送之宣傳廣告刊登「○○」產品廣告內容載明：「五個月減四十公斤 不必挨餓，免運動 醫師推薦，草本配方 我是一個很難瘦的運動員 如果我可以，您一定沒問題 T E L：xxxxx ○○○請不要丟棄，請留給身邊需要的人」等詞句，涉及誇大不實或易生誤解，經民眾於九十一年十月二十二日（原處分機關收文日期）以書面向原處分機關檢舉，原處分機關乃先後以九十二年一月二十二日北市衛七字第0九二三0三二八五00號及九十二年二月六日北市衛七字第0九二三0五二二四00號函囑臺北市士林區衛生所查明。經該所於九十二年一月二十三日及九十二年二月七日對訴願人進行訪談，當場製作食品衛生談話紀錄，並以九十二年一月二十三日北市士衛二字第0九二六00四一一00號及九十二年二月十日北市士衛二字第0九二六00五六六00號函檢附前揭談話紀錄及相關資料報請原處分機關核處。經原處分機關核認前開廣告確有誇大不實、易生誤解之情形，違反食品衛生管理法第十九條第一項規定，乃依同法第三十二條第一項規定，以九十二年二月十九日北市衛七字第0九二三0七一四三00號行政處分書，處以訴願人新臺幣（以下同）三萬元罰鍰。訴願人不服，於九十二年二月二十四日經由原處分機關向本府提起訴願，三月六日及三月二十七日補充理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按食品衛生管理法第九條規定：「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。」第十九條第一項規定：「對於食品、食品添加物或食品用洗潔劑所為之標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形。」第三十二條第一項規定：「違反第十九條第一項規定者，處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰，違反同條第二項規定者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰；一年內再次違反者，並得廢止其營業或工廠登記證照；對其違規廣告，並得按次連續處罰至其停止刊播為止。」

行政院衛生署八十八年七月三十一日衛署食字第八八0三七七三五號公告：「食品廣告

標示詞句涉及虛偽、誇張或醫藥效能之認定表.....二、詞句未涉及醫藥效能但涉及虛偽誇張或易生誤解.....（三）涉及改變身體外觀者：例句.....減肥.....」

臺北市政府九十年六月二十六日府衛秘字第9006360700號公告修正處理違反各項醫療衛生法規統一裁罰基準.....二、違反.....食品衛生管理法.....統一裁罰基準如下.....（八）處理違反食品衛生管理法統一裁罰基準表：

項次	違反事實	法規依據	法定罰鍰額度或其他處罰	統一裁罰基準（新臺幣：元）	裁罰對象	備註
9	對於食品、食品添加物或食品用洗潔劑所為之標示、宣傳或廣告，有不實、誇張或易生誤解之情形	食品衛生管理法第十九條第一項、第三十二條	處新臺幣三萬元以上十五萬元以下罰鍰；一年內再次違反者，並得吊銷（廢止）其營業或工廠登記證照；對其違規廣告，並得按次連續處罰至其停止刊播為止。	一、裁罰標準 第一次處罰鍰新臺幣三萬元，第二次處罰鍰新臺幣六萬元，第三次處罰鍰新臺幣十五萬元。 二、一年內再次違反者，並吊銷（廢止）其營業或工廠登記證照；對其違規廣告，並得按次連續處罰至其停止刊播為止。	違法行為人	

九十年八月二十三日府秘二字第九0一0七九八一00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。依據：一、行政程序法第十五條。二、臺北市政府組織自治條例第二條第二項。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.....（七）食品衛生管理法中有關本府權限事項。.....」

二、本件訴願及補充理由略以：

（一）訴願人已於九十一年六月底退出○○直銷商並停止發放廣告名片，九十二年一月二十三日接獲臺北市士林區衛生所人員電話佯稱欲向訴願人購買產品，先是約在○○屋旁

的廣場，在訴願人向其介紹產品後，該所人員稱辦公室亦有人想購買，訴願人隨其回辦公室後，該所人員始告知有人檢舉訴願人違規廣告。同年二月七日訴願人再次接獲通知向該衛生所說明，訴願人向其強調已有一年多未使用傳單，原處分機關人員於九十二年一月二十七日佯裝顧客打電話詢問產品售價，訴願人雖告以每月六、三〇〇元，可快遞送貨，但只是幫朋友銷售產品。原處分機關誘使訴願人落入陷阱之違法取證，依據毒樹果實理論，不具容許性。

- (二) 食品衛生管理法第二十九條第三項規定標示違反第十七條、第十八條或第十九條規定者，應通知限期回收改正，屆期不遵行或違反第十九條第二項規定者，沒入銷毀之。原處分機關未先通知回收改正就罰款，顯不合法。且訴願人賀寶芙公司之旁線夥伴陳柏名確實做到五個月減四十公斤，故訴願人並未違反食品衛生管理法第十九條規定。

三、卷查訴願人於所印製發送之宣傳廣告刊登「○○」產品廣告內容載明：「五個月減四十公斤 不必挨餓，免運動 醫師推薦，草本配方 我是一個很難瘦的運動員 如果我可以，您一定沒問題 TEL：xxxxxx ○○○ 請不要丟棄，請留給身邊需要的人」等文句，依首揭行政院衛生署八十八年七月三十一日衛署食字第八八〇三七七三五號公告意旨，已涉及虛偽、誇張或易生誤解之情形，此有系爭產品廣告影本及本市士林區衛生所於九十二年一月二十三日及九十二年二月七日訪談訴願人之食品衛生談話紀錄各乙份附卷可稽，是訴願人之違章事實洵堪認定。次查食品衛生管理法第十九條第一項係禁止規定，食品廣告之行為人負有不得對食品為涉及不實、誇張或易生誤解之宣傳或廣告之義務，如有違反，即應予以處罰，此徵諸前揭食品衛生管理法第十九條第一項及第三十二條第一項規定甚明。本件系爭產品廣告載明訴願人之姓名及其聯絡電話，訴願人於前開談話紀錄亦坦承系爭產品廣告係其於一年多前所刊登使用，依首揭規定，即應處罰，是訴願人主張其已於九十一年六月底退出○○直銷商並停止發放廣告名片乙節，縱令屬實，亦無礙於本件違章事實之成立。至訴願人主張本市士林區衛生所及原處分機關人員以電話佯稱欲向訴願人購買產品，係使訴願人落入陷阱之違法取證乙節，惟按行政機關應依職權調查證據，此為行政程序法第三十六條所明定，倘行政機關調查事實及證據係依行政程序法第三十六條至第四十三條之規定而為，即不得遽認其調查證據違法；況本件原處分機關對訴願人所為之系爭罰鍰處分係行政罰，而非刑事罰，刑事案件之證據法則於本案並不當然皆應全部適用。本案經揆諸卷附民眾檢舉資料、系爭產品廣告影本、原處分機關九十二年一月二十二日北市衛七字第〇九二三〇三二八五〇〇號及九十二年二月六日北市衛七字第〇九二三〇五二二四〇〇號函、本市士林區衛生所於九十二年一月二十三日、九十二年二月七日訪談訴願人之食品衛生談話紀錄及原處分機關九十二年一月二十七日之公務電話紀錄影本等，原處分機關依職權調查案關事證，尚無違誤，訴願人前揭主張，不足採據。

四、又訴願理由主張其○○公司之旁線夥伴○○○確實做到五個月減四十公斤，故無誇大不實，並未違反食品衛生管理法第十九條規定，且原處分機關未先通知回收改正就罰款，顯不合法云云。查訴願人主張系爭產品有實際見證者等語縱然屬實，然系爭產品廣告係對於消費者以商品型態銷售而具有明顯營利目的之宣傳，如確有具體人體實驗結果或研究報告能證明系爭產品確實具備其廣告所宣稱之效果，自應循健康食品管理法之規定，提具相關研究報告報請行政院衛生署核准，始得宣稱系爭產品具有該等功效，否則擅自以非經專業機構依科學方法實驗或研究且未經相關政府機關核准或認可而得出的結果，對不特定之多數人散發相關訊息，即有誤導消費者而有虛偽、誇張或易生誤解之情形，此即前揭食品衛生管理法第十九條第一項規定之立法意旨。

又查食品衛生管理法第十九條第一項、第三十二條及訴願人所稱之第二十九條第三項規定，並無應先通知限期改善，不依限改善始予以處罰之相關規定，是前揭訴願理由，均非可採。從而，原處分機關依首揭規定及公告意旨，處以訴願人法定最低額三萬元罰鍰，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（請假）

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 七 月 三 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

執行秘書 王曼萍 代行

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）