

訴 願 人 ○○有限公司

代 表 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，不服原處分機關九十一年十二月三十一日北市衛七字第0九一四六七三九八00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

緣訴願人代理銷售「○○」、「○○」等食品，以○○電子報（xxxxxx）宣傳並於其所架設之「○○○」網站（xxxxxx）刊登廣告載以「.....忙碌緊張的生活壓力，常讓堂堂五尺之軀的大男人，卻有抬不起『頭』的困窘.....○○.....由天然漢方珍貴藥材調製而成.....食用後四十至六十分鐘，效果絕對令人訝異.....優惠推廣期間，售價約為一顆一九八元.....從體內主動引起男性陰莖之海綿組織漸進式充血，刺激性衝動，對任何男性皆有效.....」，「.....根據調查顯示，百分之四十六的女性從未體驗過真正的性滿足.....無論妳是否曾經經歷高潮，或有性功能的障礙，因為○○的出現，這一切都將徹底改變.....食用後四十至六十分鐘，效果絕對令人訝異.....優惠推廣期間，售價約為一顆一九八元.....從體內主動引起女性G點之海綿組織漸進式充血，刺激性衝動，對任何女性皆有效....」等涉及醫療效能詞句，經民眾向行政院衛生署檢舉，該署乃以九十一年十二月十三日衛署食字第0九一00七八七0六號函附上開電子報及網站食品廣告影本，移請原處分機關查處。另臺東縣衛生局亦查獲訴願人於前揭網站登載之廣告，以九十一年十二月十六日東衛食字第0九一00一三六0四號函移送原處分機關處理。經原處分機關以九十一年十二月十九日北市衛七字第0九一四六五一四三00號函囑本市中正區衛生所查明，該所乃於九十一年十二月二十四日對訴願人之代表人○○○進行訪談，當場製作食品衛生調查紀錄，並以九十一年十二月二十六日北市正衛二字第0九一六0七四二二00號函檢附前揭調查紀錄及相關資料，報請原處分機關核處。案經原處分機關核認前開廣告涉及醫療效能，訴願人違反食品衛生管理法第十九條第二項規定，乃依同法第三十二條第一項規定，以九十一年十二月三十一日北市衛七字第0九一四六七三九八00號行政處分書，處以訴願人新臺幣二十萬元罰鍰。訴願人不服，於九十二年三月十三日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、本件提起訴願日期距原處分書發文日期已逾三十日，惟原處分機關未查明處分書送達日

期，訴願期間無從起算，尚無逾期問題，合先敘明。

二、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。」第十九條第二項規定：「食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。」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八八〇三七七三五號公告：「食品廣告標示詞句涉及虛偽、誇張或醫藥效能之認定表……一、詞句涉及醫藥效能：（一）宣稱預防、改善、減輕、診斷或治療疾病或特定生理情形：例句……壯陽。……」

臺北市政府九十年六月二十六日府衛秘字第九〇〇六三六〇七〇〇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
9-1	食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。	食品衛生管理法第十九條第二項、第三十二條	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二十萬元，第二次處罰鍰新臺幣四十萬元，第三次處罰鍰新臺幣一百萬元。 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九〇—〇七九八一〇〇號公告：「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。……」

三、本件訴願理由略以：

訴願人於九十一年十一月三十日與〇〇股份有限公司（以下簡稱〇〇公司）簽訂經銷合約，訴願人原預定於九十二年二月開始銷售系爭產品，遂根據〇〇公司所告知的食用效果之資訊整理後於九十一年十二月十日以預告方式傳送給本公司經營之「〇〇」網站會員，並將該資訊張貼於本公司網站，然此僅係作市場調查，尚未有實際之銷售行為。訴願人不諳食品衛生管理法規，且經臺北市中正區衛生所人員告誡後，已停止市場調查行為，並撤銷網頁，終止與〇〇公司之代銷合約，全面停止此項業務，請准予免罰。

四、按食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告，此為食品衛生管理法第十九條第二項所明定。卷查本案訴願人以〇〇電子報（XXXXX）宣傳並於網站登載「〇〇」、「〇〇」等食品廣告，刊登如事實欄所述之廣告內容，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，已涉及醫療效能之情形，此有行政院衛生署九十一年十二月十三日衛署食字第〇九一〇〇七八七〇六號函、系爭食品廣告影本、本市中正區衛生所九十一年十二月二十四日約談訴願人代表人〇〇〇之食品衛生調查紀錄等影本附卷可稽，亦為訴願人於訴願書所自承，是訴願人之違章事實洵堪認定。至訴願人主張其僅係作市場調查，尚未有實際銷售行為乙節，查食品衛生管理法第十九條第二項係禁止規定，食品廣告之行為人負有不得對食品為涉及醫療效能之標示、宣傳或廣告之義務，如有違反，即應予處罰，至於事後有無實際銷售之結果，並無礙於違規事實之成立，此徵諸前揭食品衛生管理法第十九條第二項及第三十二條第一項規定甚明。又訴願人主張不諳食品衛生管理法規乙節，縱令屬實，惟亦不得以不知法令為由以邀免責。是訴願人前開主張，委難憑採。從而，原處分機關以訴願人刊登之食品廣告宣傳詞句有涉及醫療效能之情形，違反食品衛生管理法第十九條第二項規定，爰依同法第三十二條第一項規定，處以訴願人法定最低額新臺幣二十萬元罰鍰之處分，揆諸前揭規定及公告意旨，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

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

中 華 民 國 九 十 二 年 七 月 三

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）