

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，不服原處分機關九十二年五月八日北市衛七字第0九二三二二〇一三〇〇號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起五十日內另為處分。

事 實

緣訴願人販售「○○」食品，於網站（網址：xxxxx）刊登系爭產品廣告，其內容載有系爭產品照片及「.....蜂膠的效用.....可抑制葡萄球菌.....等七十五種細菌及二六七種厭氧菌的生長.....對許多DNA及RNA病毒均具抑制的功能.....對十七種皮膚科黴菌具抑制效果.....對人體癌細胞有強烈的預防作用.....增加抵抗力.....增強免疫力、防止老化等適用範圍※消炎：傷口發炎、關節炎、泌尿生殖器道發炎、膀胱炎、過敏性鼻炎、攝護腺炎、結腸炎、肺炎、骨髓炎、腸胃炎、喉嚨發炎※病毒感染：流行性感冒、水泡、泡疹、雞痘※細菌感染：膿瘍（瘍）、菌血症、傷寒、疣、癬、過敏性等皮膚病、陰道及尿道感染.....※對.....氣喘、抗癌.....花粉症、糖尿病、胃出血、十二指腸潰瘍、痔瘡、高血壓.....均具有療效.....○○ 每瓶500元（市價約800~1200），購買四瓶以上，每瓶優惠價450元，訂貨達1000元，免費專人送達。進口商：○○有限公司.....總經銷：○○有限公司 電話：xxxxx,xxxxx, E-mail：xxxxx」等詞句，涉及誇大不實及易生誤解，分別於九十二年三月二十七日及四月十六日經臺東縣衛生局及臺北市松山區衛生所查獲後，臺東縣衛生局乃以九十二年三月二十八日東衛食字第0九二〇〇〇三八四二號函附上開網站食品廣告影本，移請原處分機關查處。原處分機關及臺北市松山區衛生所先後以九十二年四月十五日北市衛七字第0九二三一八四九八〇〇號及九十二年四月十六日北市松衛二字第0九二六〇二八九一〇〇號函移臺北市大同區衛生所查明。案經該所於九十二年四月十七日訪談訴願人之代理人○○○，當場製作食品衛生調查紀錄，並以九十二年四月十八日北市同衛二字第0九二六〇一九〇三〇〇號函檢附前開調查紀錄及相關資料，報請原處分機關核處。經原處分機關核認前開宣傳廣告有誇大不實、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，以九十二年五月八日北市衛七字第0九二三二二〇一三〇〇號行政處分書，處以訴願人新臺幣（以下同）六萬元罰鍰，並命停止刊登系爭違規食品廣告。訴願人不服，於九十二年六月二日向本府提起訴願，

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……二、詞句未涉及醫藥效能但涉及虛偽誇張或易生誤解：（一）涉及生理功能者：例句：增強抵抗力。強化細胞功能。……改善體質。……」

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 依 據	法 規 或 其 他 處 罰	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 ，有不實 、誇張或 易生誤解 之情形	處新臺幣三萬 元以上十五萬 以下罰鍰；一 年內再次違反 ；並得吊銷 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 第一次處罰新臺幣 三萬元，第二次處罰 新臺幣六萬元，第 三次處罰新臺幣十 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 第三次處罰 新臺幣十 五萬元。 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。	

九十年八月二十三日府秘二字第九〇一〇七九八一〇〇號公告：「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○○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、本件訴願理由略以：

依原處分書所載，系爭廣告所在之網址應係○○公司之網頁，惟訴願人未曾與該公司有任何業務往來，故系爭廣告並非訴願人刊登，與訴願人無關。據訴願人所知，○○有限公司（以下簡稱○○公司）曾於九十一年六月二十四日向○○股份有限公司訂購「○○」網頁○○方案之廣告，嗣於九十一年十一月一日自行更改內容，之後即未再使用原先之廣告詞，此有○○電信針對○○公司之查詢所為回函可稽。故○○公司亦應無原處分書所載之違規行為。

三、卷查訴願人販售之「○○」食品，於網站（網址：XXXXXX）上刊登如事實欄所述之廣告內容，有臺東縣○○局九十二年三月二十八日東衛食字第0九二000三八四二號函、臺北市松山區衛生所九十二年四月十六日北市松衛二字第0九二六〇二八九一〇〇號函、系爭食品廣告及臺北市大同區衛生所於九十二年四月十七日訪談訴願人代理人○○○之食品衛生調查紀錄等影本附卷可稽。又系爭產品僅係食品，其所得使用之詞句於前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已有例句，又觀之上述廣告詞句，其整體所傳達之訊息，已足使消費者誤認系爭產品具有其所述功效，已涉及誇大及易生誤解之情形，是其違規事證明確，足以認定。至訴願人主張系爭廣告所在之網址係○○公司之網頁，惟訴願人未曾與其有任何業務往來，故系爭廣告並非訴願人刊登，並提出案外人○○公司曾於九十一年六月二十四日向○○股份有限公司訂購「○○」網頁○○方案廣告之相關資料，主張其並未有違規之情事云云。惟依卷附臺北市大同區衛生所於九十二年四月十七日訪談訴願人代理人○○○之食品衛生調查紀錄所載，○君坦承前開網站之系爭廣告係由訴願人所提供之資料，是訴願人主張系爭廣告非其刊登，顯與卷附之事證不符。且據訴願人所提供之資料，其內容及所在網址XXXXXX，顯與本案訴願人於XXXXXX網址所刊載如事實欄所述之廣告內容不同，而分屬二事，並不能證明訴願人未刊登系爭廣告，亦不影響本件訴願人違規事實之認定，是訴願主張，顯係飾詞，不足為採。是本件原處分機關以訴願人違反食品衛生管理法第十九條第一項規定，依同法第三十二條第一項規定，處以訴願人六萬元罰鍰，並命停止刊登系爭違規食品廣告，尚非無據。

四、惟據卷附資料顯示，本件系爭處分似係訴願人第一次違反食品衛生管理法第十九條第一項規定，而經原處分機關依同法第三十二條第一項所為之處分案。依前揭本府九十年六月二十六日府衛秘字第00六三六〇七〇〇號公告處理違反食品衛生管理法統一裁罰

基準表項次九所規定之裁罰基準，第一次違規者，應處以罰鍰三萬元，然本件原處分機關就本案係處以訴願人六萬元罰鍰，經遍查原處分全卷，並無原處分機關就本案何以作成六萬元罰鍰之裁量之相關說明資料。若謂係按首揭食品衛生管理法第三十二條第一項規定，違反第十九條第一項規定者，處三萬元以上十五萬元以下罰鍰，對其違規廣告，並得「按次」連續處罰至其停止刊播為止之規定，始處以訴願人六萬元罰鍰。惟本案訴願人之違規行為須有二次以上，始有按次連續處罰之問題；且本件訴願人之行為態樣係於網站上為廣告之刊登，其違規廣告行為完成後，該違法之情狀係繼續進行，尚不得以其違法情狀存續之日數及相關機關查獲之次數作為應否按次連續處罰之認定準據。據此，本件訴願人於網站刊登系爭違規廣告之行為雖分別經臺東縣衛生局及臺北市松山區衛生所於九十二年三月二十七日及四月十六日查獲，惟原處分機關據何而認定臺北市松山區衛生所於九十二年四月十六日所查獲訴願人之系爭廣告，並非係訴願人自九十二年三月二十七日即已存在並持續至該日之違規行為？原處分機關又據何以認定訴願人於九十二年三月二十七日至四月十六日期間曾中止系爭廣告之違規行為，而得認為其有二次之違規行為？此部分事實猶有未明，有再為釐清確認之必要。從而，為求原處分之正確性及維護訴願人之權益，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起五十日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠（公假）

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十二 年 九 月 十二 日 市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 公假

執行秘書 王曼萍 代行