

訴願人 ○○藥局即○○○

原處分機關 臺北市政府衛生局

右訴願人因違反化粧品衛生管理條例事件，不服原處分機關九十三年二月二日北市衛四字第0九三三〇四五〇三〇〇號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、訴願人於本市松山區○○路○○段○○號營業，該藥局未經申請核准，於九十二年十二月十八日（原處分書誤植為九十二年十月十八日，原處分機關業以九十三年四月三十日北市衛四字第0九三三二八三八七〇〇號函更正在案）在網站上（網址：<http://xxxxxx...>）刊登「○○燕麥抑菌潔膚乳膠」化粧品廣告，其內容載有「○○藥局.....○○燕麥抑菌潔膚乳膠.....特價：NT\$380 元....立即購物：....○○藥局.....電話：xxxxxx 傳真：xxxxxx 地址：臺北市松山區○○路○○段○○號.....」，並介紹各產品之成分、功效、使用方法及圖片等，案經苗栗縣衛生局查獲後，以九十二年十二月十九日苗衛藥字第0九二〇四〇〇二三九號函移原處分機關辦理。原處分機關乃以九十二年十二月三十日北市衛四字第0九二三八六四三一〇〇號函囑本市松山區衛生所查明。經該所於九十三年一月十三日訪談訴願人並作成談話紀錄後，以九十三年一月十五日北市松衛三字第0九三六〇〇〇一九〇〇號函檢附談話紀錄及相關資料報請原處分機關核處。

二、經原處分機關核認訴願人之廣告內容文字未於事前申請衛生主管機關核准，違反化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定，爰依同條例第三十條第一項規定，以九十三年二月二日北市衛四字第0九三三〇四五〇三〇〇號行政處分書，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登。訴願人不服，於九十三年二月二十四日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按化粧品衛生管理條例第二條規定：「本條例所稱衛生主管機關：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。」第三條規定：「本條例所稱化粧品，係指施於人體外部，以潤澤髮膚，刺激嗅覺，掩飾體臭或修飾容貌之物品；其範圍及種類，由中央衛生主管機關公告之。」第二十四條第一項、第二項規定：「化粧品不得於報紙、刊物、傳單、廣播、幻燈片、電影、電視及其他傳播工具登載或宣播猥亵、有傷風化或虛偽誇大之廣告。」「化粧品之廠商登載或宣播廣告時，應於事前將所有文字、畫面或言詞，申請中央或直轄市衛生主管機關核准，並向傳播機構繳驗核准之證明文件。」第三十條第一項規定：「違反第二十四條第一項或第二項規定者，處新臺幣五萬元以下罰鍰；……」

行政院衛生署九十一年十一月十五日衛署藥字第0九一〇〇六八四〇九號函釋：「主旨：有關貴公司函請同意『化粧保養品廣告申請得以公司、經銷商、或代理商提出，而不要硬性規定一定要以產製工廠提出』乙案……說明……二、化粧品製造或輸入廠商授權其他廠商代為申請化粧品廣告，只要提具授權書，應無不可。惟如該廣告涉嫌違規，將依法處分授權者（即化粧品製造或輸入廠商）。」九十二年四月二十二日衛署藥字第0九二〇〇二〇〇七一號函釋：「主旨：有關貴局函詢網路刊登化粧品廣告乙事，應如何管理乙案……說明：……二、依化粧品衛生管理條例第二十四條第一項規定『化粧品不得於報紙、刊物、傳單、廣播、幻燈片、電影、電視及其他傳播工具登載或宣播猥亵、有傷風化或虛偽誇大之廣告。』，復據同條第二項規定，化粧品之廠商登載或宣播廣告時，應事前申請中央或直轄市衛生主管機關核准，始得為之。網路廣告係屬該條例第二十四條第一項所稱傳播工具之廣告，是以，化粧品廠商於網路登載或宣播廣告時，自應依化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定辦理。」臺北市政府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。……：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……（二）化粧品衛生管理條例中有關本府權限事項。……：」

二、本件訴願理由略以：

（一）依化粧品衛生管理條例之規定，化粧品廠商始須向衛生主管機關申請廣告核准，但訴願人並非化粧品廠商，並不適用該條文之規定。

(二) 另依原處分機關所核准之廣告許可函當中，「廣告核准類別」一欄清楚標示：報紙、雜誌、海報、傳單為核准類別，並未提到網路。且化粧品衛生管理條例中規定之傳播媒體，並未規定包括網路，由此可知，網路並無相關條文可供遵循，原處分機關不得延伸條文文義，斷定有違法情事。

三、卷查訴願人未經申請核准，刊登系爭產品廣告之事實，有苗栗縣衛生局九十二年十二月十九日苗衛藥字第0九二〇四〇〇二三九號函及所附系爭廣告影本、本市松山區衛生所九十三年一月十五日北市松衛三字第0九三六〇〇〇一九〇〇號函及所附九十三年一月十三日訪談訴願人之談話紀錄附卷可稽，且為訴願人所不否認。按化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定，化粧品之廠商登載或宣播廣告時，應於事前將所有文字、畫面或言詞，申請中央或直轄市衛生主管機關核准，並向傳播機構繳驗核准之證明文件。而網路商店之性質即係提供業者或民眾刊登所販售產品之相關資訊之管道，並使該等資訊藉由網際網路之功能使不特定人得上網閱覽，達到招徠消費者購買之目的，自屬廣告行為，此徵諸首揭行政院衛生署九十二年四月二十二日衛署藥字第0九二〇〇二〇〇七一號函釋意旨甚明，是化粧品廠商於網路登載或宣播廣告時，應依化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定辦理。經查訴願人刊登之系爭廣告既未經申請原處分機關核准，即擅自刊載於網路商店上，其違規事證明確，足堪認定。至訴願理由主張依化粧品衛生管理條例之規定，化粧品廠商始須向衛生主管機關申請廣告核准，但訴願人並非化粧品廠商，並不適用該條文之規定乙節。查系爭產品係訴願人經營之藥局所販售之商品，系爭違規廣告刊登之名義人亦為訴願人所經營之藥局，就法律關係言之，訴願人即為系爭產品之出賣人，自亦屬首揭化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定之化粧品廠商，是訴願人為達系爭產品銷售之目的，於網路商店上刊登系爭廣告，理應於事前申請衛生主管機關核准或請系爭產品之製造商或輸入商申請核准後，始得刊播，此外，依前揭行政院衛生署九十二年十一月十五日衛署藥字第0九一〇〇六八四〇九號函釋意旨，訴願人亦得取得系爭產品製造商或輸入商之授權後辦理刊播化粧品廣告事前申請核准之程序。

四、又訴願理由主張原處分機關所核准之廣告許可函當中，廣告核准類別並無網路一項，且化粧品衛生管理條例中規定之傳播媒體，並未規定

包括網路云云。查網路商店刊登產品資訊以招徠消費者購買之行為為廣告行為，已如前述，網際網路之功能即在使不特定多數人能藉此管道獲取資訊，進行溝通、交流，自亦屬傳播媒體之一環；次查原處分機關辦理化粧品廣告之審核實務，有關申請廣告之類別，並未限制網路之廣告方式不得申請，訴願主張顯有誤解。是訴願理由，不足採據。從而，原處分機關依前揭規定，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登，並無不合，原處分應予維持。

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

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 劉靜嫻

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十三 年 五 月 二十七 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

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)