

臺北市政府 93.12.08. 府訴字第0九三二五0五七九00號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

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，不服原處分機關九十三年六月二十三日北市衛七字第0九三三四三五一一00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

一、緣訴願人進口銷售「○○」食品，於九十二年九月二十七日（原處分書誤植為九十三年九月二十五日，業經原處分機關以九十三年十一月二十二日北市衛七字第0九三三八一三八六00號函更正在案）在○○日報第B6版刊登系爭食品廣告，內容載有「纖體的保養品○○在日本這兩年，有個極轟動又熱門的瘦身健康營養食品……○○……能淨化腸內長期滯留的煤焦油、殘渣、毒素剝離，並防止油份再附著，能促進腸內活性化，增強免疫力，抗氧化作用……請洽 xxxxx」等詞句，其整體所傳達消費者之訊息，已涉及易生誤解或誇大不實，案經行政院衛生署中醫藥委員會辦理「九十二年度平面媒體監視計畫」時查獲，經該署以九十二年十月九日衛署食字第0九二0四0二二五六號函檢附系爭違規廣告移由原處分機關查處。原處分機關乃以九十二年十月十五日北市衛七字第0九二三六七八二二00號函囑本市中山區衛生所調查取證。經該所向○○股份有限公司台灣北區電信分公司台北北區營運處查得系爭廣告之電話係由訴願人所申請使用後，以九十二年十一月十一日北市中衛二字第0九二六0九七0二00號函請本市松山區衛生所辦理。

二、另訴願人所印製系爭食品之宣傳單張，內容述及「身體改造計畫……諮詢專線：xxxxx

請想想自己瘦身成功的模樣……『臉蛋變小了咧』『……小腹縮進去了……』看到妳的人都會說『妳瘦下來啦？』……我們能幫您實現這個夢想……○○有限公司 服務電話：xxxxx 網址……」等詞句，其整體所傳達消費者之訊息，涉及易生誤解或誇大不實，案經民眾於九十二年十月二十三日向行政院衛生署檢舉後，經該署以九十二年十月二十九日衛署食字第0九二00五七三二0號函移請原處分機關查處。原處分機關爰以九十二年十一月十日北市衛七字第0九二三七三九四八00號函請本市松山區衛生所調查取證。經該所以九十二年十一月二十日北市松衛二字第0九二六0八七八五00號函檢附訴願人九十二年十一月十八日傳真書函等資料報請原處分機關核處。

三、嗣原處分機關於九十三年二月二十五日訪談訴願人之代理人○○○並製作調查紀錄表後，以九十三年四月五日北市衛七字第0九三三二一二七四00號函請行政院衛生署釋示訴願人系爭食品廣告內容是否違反食品衛生管理法規定，經該署以九十三年四月十三日衛署食字第0九三00一四四八六號函復原處分機關略以：「主旨：有關『○○』產品廣告疑義乙案，復如說明……說明……二、案內○○日報……中之『【纖體】的保養品○○』廣告內容整體表現涉及誇大易生誤解，違反食品衛生管理法之規定。雖該公司宣稱刊登該則廣告時，並未販售該產品，惟已達到廣告之目的，仍應處分。三、案內有關『身體改造計畫』單張宣傳文件內容，整體表現亦涉及誇大易生誤解，請貴局依法處置……」

四、原處分機關復以九十三年四月二十七日北市衛七字第0九三三二五七三二00號函請訴願人依限陳述意見，該函於九十三年四月二十八日送達訴願人，惟訴願人並未提出說明。原處分機關乃審認訴願人違反食品衛生管理法第十九條第一項規定，爰依同法第三十二條第一項規定，以九十三年六月二十三日北市衛七字第0九三三四三五一一00號行政處分書（該處分書之受處分人誤繕為「○○股份有限公司」，業經原處分機關以九十三年十一月三十日北市衛七字第0九三三八七三四七00號函更正為「○○股份有限公司」），處以訴願人新臺幣三萬元罰鍰。該處分書於九十三年六月二十四日送達，訴願人不服，於九十三年七月二十一日向本府提起訴願，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：涉及生理功能者：例句：增強抵抗力。……排毒素。分解有害物質。涉及改變身體外觀者：例句……減肥。」

九十三年四月十三日衛署食字第0九三00一四四八六號函釋：「主旨：有關『○○』產品廣告疑義乙案，復如說明……說明……二、案內○○日報……中之『【纖體】的保養品○○』廣告內容整體表現涉及誇大及易生誤解，違反食品衛生管理法之規定。雖該公司宣稱刊登該則廣告時，並未販售該產品，惟已達到廣告之目的，仍應處分。三、案內有關『身體改造計畫』單張宣傳文件內容，整體表現亦涉及誇大易生誤解，請貴

局依法處置……」

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。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。……」行政法院三十九年度判字第二號判例：「當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。又行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。」

二、本件訴願理由略以：

- （一）系爭宣傳單並未對外發送，而係訴願人公司之內部教案資料，原處分機關係利用訴願人公司職員一時不察，謊稱要進一步了解訴願人資料所取得之內部文件，故並非自公開場合取得之傳單，該非法取得之證據，不得採為處分之依據。
- （二）至另一則〇〇日報之廣告所載聯絡電話 XXXXX 並非松山區之電話，且與訴願人公司四支 27 開頭之電話不同，此有電話帳單可證，倘真為訴願人所刊廣告，焉有不用自己公司電話號碼之理，是系爭〇〇日報廣告並非訴願人所刊登，且其內容為真實，系爭食品確實含有某種成分，該成分確實在醫學上有某種功效，除非原處分機關能證明〇〇日報所報導之成分功效是假的，否則並無誇大或易生誤解。

三、卷查本件訴願人進口銷售「〇〇」食品，刊登有如事實欄所述食品宣傳廣告詞句，整體表現涉及誇大不實或易生誤解之違規事實，有行政院衛生署九十二年十月九日衛署食字第〇九二〇四〇二二五六號函及所附該署中醫藥委員會「平面媒體監視計畫」平面媒體廣告監視紀錄表、系爭〇〇日報食品廣告、九十二年十月二十九日衛署食字第〇九二〇〇五七三二〇號函及所附系爭食品宣傳單張、〇〇股份有限公司臺灣北區電信分公司臺北北區營運處九十二年十月三十日北北服字第九二〇〇六〇一三五九號函及原處分機關九十三年二月二十五日訪談訴願人代理人〇〇〇之調查紀錄表等影本附卷可稽。按食品衛生管理法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。查本件訴願人刊登系爭二則「〇〇」食品廣告，內容載有影射系爭產品具有淨化腸內長期滯留的煤焦油、殘渣、毒素剝離、防止油份再附著、促進腸內活性化、增強免疫力、抗氧化及瘦身等功效之詞句，核屬涉及生理功能及改變身體外觀之廣告詞句，依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之食品廣告標示詞句涉及虛偽誇張或醫藥效能之認定表規定，其整體所傳達消費者之訊息，已涉及誇大不實或易生誤解，並經行政院衛

生署九十三年四月十三日衛署食字第0九三00一四四八六號函釋審認系爭廣告內容為涉及誇大不實易生誤解之宣傳及廣告，已違反前揭食品衛生管理法第十九條第一項規定，是本件訴願人違規事證明確，洵堪認定。

四、至本件訴願人主張系爭宣傳單並非原處分機關自公開場合取得，而係原處分機關謊稱要進一步了解訴願人，利用訴願人公司職員一時不察，所取得之訴願人公司內部教案資料，其並未對外發送，故該傳單係原處分機關非法取得之證據，不得採為處分之依據云云。惟按首揭行政法院三十九年度判字第二號判例意旨，當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。卷查本件系爭宣傳單係由民眾於九十二年十月二十三日向行政院衛生署檢舉後，經該署以九十二年十月二十九日衛署食字第0九二00五七三二0號函移請原處分機關查處，且原處分機關並於九十三年八月二日北市衛七字第0九三三五二八九九00號訴願答辯書理由三內敘明，系爭宣傳單係由民眾持該宣傳單正本向行政院衛生署檢舉。準此，系爭宣傳單既係由民眾持向行政院衛生署檢舉，徵諸一般經驗法則，應足以推定訴願人有對外發送系爭宣傳單張之事實。本件訴願人就其前開主張，既未能具體舉證，以實其說，自難遽為有利於訴願人之認定。訴願主張委難憑採。

五、又訴願人提出電話帳單主張系爭○○日報之廣告所載聯絡電話 xxxxx 並非松山區之電話，且與訴願人公司四支二七開頭之電話不同乙節。經查系爭○○日報廣告上所載之電話號碼「xxxxx」，係由本市中山區衛生所向○○股份有限公司臺灣北區電信分公司臺北北區營運處函查用戶資料，經該處以九十二年十月三十日北北服字第九二00六0一三五九號函提供該電話號碼之客戶名稱及其營利事業統一編號等資料顯示，該電話號碼係由訴願人申請使用，至於訴願人提出四個該公司所使用之電話號碼乙節，縱令屬實，惟亦僅能證明訴願人確實使用該四個電話號碼，並不能證明訴願人未使用系爭廣告上所載「xxxxx」之電話號碼，按首揭行政法院三十九年度判字第二號判例意旨，訴願人所提出之證據，尚不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。是訴願主張，核不足採。

六、另訴願人主張系爭○○日報之廣告內容為真實，系爭食品確實含有某種成分，該成分確實在醫學上有某種功效，並無誇大或易生誤解云云。惟查食品成分本身所具備之功效，與將該食品成分及其他原料經加工後之特定食品所具備之功效，並非當然一致。對於消費者以商品型態銷售而具有明顯營利目的之宣傳，如確有具體研究報告能證明其所銷售經加工後之特定食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，始得宣稱該等加工食品具有該等功效，否則如特定之加工食品廣告以該食品具備之某項成分具備有益健康之效果，大肆宣傳或影射該項產品亦具有相同功效，然該項食品是否確實含有有益健康之成分及所含比例多少或有

無經加工過程而破壞等情事，若無經政府機關或相關公正專業團體檢驗認證並經核准，即產生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。是縱令訴願人所為之宣傳及廣告內容為真正，亦無解其違法之行為，是訴願人之訴願主張，顯係誤解法令，核不足採。從而，原處分機關依首揭規定、公告及函釋意旨，處以訴願人法定最低額新臺幣三萬元罰鍰，並無不合，應予維持。

七、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 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 三 年 十 二 月 八 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）