

臺北市政府 94.08.11. 府訴字第0九四二一0五0一00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

訴願人因違反化粧品衛生管理條例事件，不服原處分機關94年3月14日北市衛藥食字第09431651500號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人未經核准於網路上（網址：xxxxxx）刊登「○○」化粧品廣告，內容略以：「……○○：含高科技生物波活力因子，以及多種植物萃取精華，能迅速補充肌膚水分，具有高保濕、高滋養雙重合一效果，並可有效預防陽光、污染物、彩妝等對肌膚的傷害。強化美白、保濕效果。……使用方法：臉部清洗後……取適量均勻塗抹全臉……功能：快速調節皮脂分泌……產品特色：含生物波活力因子……總公司：臺北市○○○路○○段○○號○○樓 T：xxxxxx F：xxxxxx 臺中：臺中市○○路○○段○○號 T：xxxxxx F：xxxxxx ○○○○股份有限公司○○製造行銷……」經南投縣政府衛生局查獲後，以94年2月23日投衛局藥字第0940400048號函請原處分機關處理。案經原處分機關查認訴願人刊登上開廣告，並未於事前申請中央或直轄市衛生主管機關核准，違反化粧品衛生管理條例第24條第2項規定，爰依同條例第30條及藥政違規廣告罰鍰原則（以下簡稱罰鍰原則）等規定，以94年3月14日北市衛藥食字第09431651500號行政處分書，處訴願人新臺幣1萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登。訴願人不服，於94年4月8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2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3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24條第2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。」第30條規定：「違反第24條第1項或第2項規定者，處新臺幣5萬元以下罰鍰；情節重大或再次違反者，並得由原發證照機關廢止其有關營業或設廠之許可證照。……」

行政院衛生署 92 年 4 月 22 日衛署藥字第 0920020071 號函釋：「主旨：.....網路刊登化粧品廣告乙事，應如何管理乙案.....說明：.....二、.....網路廣告係屬該條例第 24 條第 1 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 24 條第 2 項規定辦理。」

化粧品網路廣告處理原則：「.....網頁上廣告之定義為：『一種以電子資訊服務的使用者為溝通對象的電子化廣告』故於網頁上刊登之公司資料及藥物、化粧品資訊，即如同刊登於其他媒體如報紙、電視等之資訊一般，旨皆藉由傳遞訊息以招徠消費者循線購買的消費行為。.....」

藥政違規廣告罰鍰原則：「.....化粧品：第一次違法者：處新臺幣 1 萬元整罰鍰，每增加 1 件加罰 5 千元整。若涉及療效或違規情節重大者，得提高罰鍰額度至新臺幣 3 萬元。.....」

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「主旨：公告修正本府 90 年

8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告有關本府主管衛生業務委任事項，自即日起生效。.....公告事項：修正後本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告略以：『

..

....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）訴願人公司為特定之傳銷公司，一般消費者無法直接向訴願人購買商品，僅會員直銷商始有資格向訴願人進貨。訴願人公司網址從不公開，一般民眾無法看到，更無從進入閱覽。
- （二）訴願人公司網址是因為訴願人公司辦公室 OA 電腦 E 化，駐外單位開啟電腦即可得知擬開發之作業計畫，是一種較便捷的傳遞訊息作業方法。網頁上並無任何銷售價格、銷售方法、買賣通路、電話、行銷地址，不構成廣告要件。網頁之首頁上載有關於紅典生物波產品之產品原理、事業機會、最新消息，由此可知，此為訴願人公司內部員工瞭解公司之作業方式，並不構成廣告，更無要約行為，亦無銷售行為、商業行為。
- （三）依據 92 年 11 月 3 日○○報報導，行政院衛生署藥政處副處長表示，有些公司行號、藥廠設有網站，介紹自家產品，若只單純刊登產品名稱、適應症等經衛生署核准的藥品許可證內容，不寫出價格，可以不視為廣告；若刊登帶有宣傳意味的文字，寫出產品價格，接受線上訂購等，則為廣告。訴願人網頁上未記載價格，文字不帶有宣傳意味，也不接受網上訂購，況又為直銷公司，一般民眾不能直接交易，因此網頁內容不構

成廣告。

- 三、卷查本件係訴願人於網路上刊登如事實欄所載廣告內容，經南投縣政府衛生局查獲，並移請原處分機關處理。案經原處分機關查認系爭廣告未經核准刊登，違反化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項規定，乃依同條例第 30 條及罰鍰原則等規定，處訴願人新臺幣 1 萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登。此有系爭廣告內容網頁、南投縣政府衛生局監錄（視）「違規藥物、化粧品廣告」紀錄表及原處分機關調查紀錄表等影本在卷可稽；是原處分機關依法處分，自屬有據。
- 四、次查系爭網頁上載有商品之名稱、特色、功能等訊息，並有訴願人公司地址及電話等資料，以達到招徠消費者購買之目的，自屬廣告。此外，系爭網頁之首頁，雖設計有「會員專屬」區供會員點選，但非會員既得瀏覽事實欄所載廣告內容，則訴願人徒言一般民眾無法瀏覽系爭網頁，其係供訴願人公司內部員工瞭解公司作業方式云云，即難採為對其有利之認定。至訴願人主張報載行政院衛生署藥政處前副處長表示，不寫出價格可以不視為廣告乙節；經原處分機關電詢行政院衛生署藥政處查證結果，並無此一認定標準；此有原處分機關 94 年 6 月 6 日公務電話紀錄表影本附卷可稽。是訴願人對此並未舉出相關事證供核，僅空言主張報載內容，尚難採憑。從而，本件原處分機關處訴願人新臺幣 1 萬元等罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登，揆諸前揭規定及罰鍰原則，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 79 條第 1 項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠（公假）

副主任委員 王曼萍（代理）

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 林世華

委員 蕭偉松

委員 陳石獅

委員 陳媛英

中 華 民 國 94 年 8 月 11 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 公假

副主任委員 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 2 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 3 段 1 巷 1 號)