

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

訴願人因違反食品衛生管理法事件，不服原處分機關 94 年 11 月 24 日北市衛藥食字第 09439112000 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

緣訴願人於 94 年 6 月 19 日在臺北世貿中心展覽大樓第 15 屆臺北國際食品展覽會散發印有

「○○讓您骨骼更強壯.....鈣質攝取不足，有骨質疏鬆的危險.....要讓家人能攝取更多鈣質.....因為有○○！.....○○.....含有.....天然鈣.....全家人攝取到更多重要的鈣質.....銀髮族能補充大量鈣.....」及「○○.....修復您的身體組織.....可以消除身體疲勞.....可以促進及強化細瘦的肌肉組織.....可以提供您身體約等於 2.5 份之水果與蔬菜 ORAC 抗氧化的營養價值.....」等詞句之宣傳單張 2 則，案經民眾向原處分機關檢舉，原處分機關乃於 94 年 11 月 7 日訪談受訴願人委託之○○○，並當場製作調查紀錄表後審認訴願人違反食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定，乃依同法第 32 條第 1 項規定，以 94 年 11 月 24 日北市衛藥食字第 09439112000 號行政處分書，處訴願人新臺幣（以

下同）3 萬元罰鍰，並命違規廣告傳單立即停止印製、發送。訴願人不服，於 94 年 12 月 1 日向本府提起訴願，同年 12 月 26 日補具訴願事實及理由，95 年 1 月 11 日補充訴願理由，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 9 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 19 條規定：「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。食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。.....」第 32 條第 1 項規定：「違反第 19 條第 1 項規定者，處新臺幣 3 萬元以上 15 萬元以下罰鍰；違反同條第 2 項規定者，處新臺幣 20 萬元以上 100 萬元以下罰鍰；1 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。」食品廣告標示詞句涉及誇張易生誤解或醫療效能之認定表：「……二、詞句未涉及醫療效能但涉及誇張或易生誤解：（一）涉及生理功能者：例句：……強化細胞功能……改善體質……清除自由基。……」

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：……（七）食品衛生管理法中有關本府權限事項。……』」

二、本件訴願及補充理由略以：

- （一）訴願人於編寫系爭「○○」廣告單張確有核對食品廣告標示詞句涉及虛偽、誇張或醫藥效能之認定表，並確認無涉及違規之情事，系爭廣告單張所使用之描述全包括在允許使用之例句範圍中。就實際廣告單張所出現詞句來認定，並未違反前揭認定表。
- （二）法規定義不明確，認定違法之解釋過於牽強，以及行政機關輔導不足，若是要有經驗才知道，行政機關是否應該給訴願人一次免罰修改之機會？
- （三）行政機關本應基於職權加以必要之行政指導與協助，並非基於消極不作為之地位，嗣後再予以積極處罰，已違反行政程序法第 8 條誠實信用原則規定。
- （四）「○○」單張，實為○○原供應商私自印製於展覽期間發送，並非訴願人所為。傳單上雖列有訴願人公司電話，實因原廠為方便有興趣之臺灣商家聯絡，訴願人並未負有此產品之行銷責任與義務。該產品並未上市，所謂廣告者，須有實際被宣傳物，若產品未上市，消費者無從取得，又怎可稱此單張為食品廣告。此單張也只於 3 天展覽會中發送，其作用並非廣告，只是作為商業買家與賣家中間的溝通媒介。
- （五）○○○確認於 94 年 11 月 7 日原處分機關訪談時，有向承辦人員說明「○○」單張實為○○原供應商私自印製，承辦人員也於紀錄內文註明。

三、卷查本件訴願人散發如事實欄所述之違規廣告傳單 2 則之事實，有系爭 2 則廣告傳單、原處分機關 94 年 11 月 7 日訪談受訴願人委託之○○○之調查紀錄表等影本附卷可稽，原處分自屬有據。按食品衛生管理法第 19 條第 1 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。而其得使用及不得使用之詞句，於前揭衛生署 94 年 3 月 31 日衛署食字第 0940402395 號函修訂之食品

廣

告標示詞句涉及誇張易生誤解或醫療效能之認定表已有例句。又是否涉有不實、誇張或易生誤解之情形，應就其整體所傳達之訊息觀察之，非僅拘泥於該文字本身。查本件訴願人散發系爭食品廣告傳單 2 則，其內容整體所傳達消費者之訊息，業已涉及誇張或易生誤解之情形，顯已違反前揭食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定；是訴願人違規事證明確，洵堪認定。

四、至訴願人主張法規定義不明確，認定違法之解釋過於牽強；違反行政程序法第 8 條規定等情。查行政規則，係指上級機關對下級機關，或長官對屬官，依其權限或職權為規範機關內部秩序及運作，所為非直接對外發生法規範效力之一般、抽象之規定；行政規則包括上級機關為協助下級機關或屬官統一解釋法令、認定事實、及行使裁量權，而訂頒之解釋性規定及裁量基準；行政程序法第 159 條第 1 項及第 2 項第 2 款分別定有明文。又主管機關基於職權因執行特定法律之規定，得為必要之釋示，以供本機關或下級機關所屬公務員行使職權時之依據，司法院釋字第 407 號著有解釋。是立法者雖在法律中以不確定之法律概念加以規定，而主管機關基於執行法律之職權，就此等概念，自得訂定必要之解釋性行政規則，以為行使職權、認定事實、適用法律之準據。食品衛生管理法乃管理食品衛生安全及品質，維護國民健康之衛生法規，由於社會及經濟之變化演進，立法者對於食品之標示、宣傳或廣告內容是否涉及違規，無從針對各類食品之標示、宣傳或廣告一一規範。因此，立法者即於食品衛生管理法第 19 條第 1 項以「不實、誇張或易生誤解」之不確定法律概念加以規範，主管機關本於法之本旨予以解釋相關概念時，亦依一般社會通念作合理認定，並非漫無標準，而衛生署為食品衛生管理法之中央主管機關，為明確該法條關於「不實、誇張或易生誤解」等「不確定之法律概念」，基於執行法律之職權，以食品廣告標示詞句涉及誇張易生誤解或醫療效能之認定表，就食品廣告禁止刊載或得予刊載之事項作詳密之規範，以供該署或下級機關所屬公務員行使職權時之依據，其目的即在規範坊間動輒以一般食品卻標榜具醫療效能或涉及廣告標示詞句誇張或易生誤解之情形，該認定表分別就詞句涉及醫療效能及詞句未涉及醫療效能但涉及誇張或易生誤解等情形予以規定，並有不得為廣告內容之例句供參，內容明確。本案系爭廣告其內容整體所傳達消費者之訊息，確有使消費者誤認該食品具有前述功效，涉及誇張或易生誤解等情事，原處分機關依首揭衛生署食品廣告標示詞句涉及誇張易生誤解或醫療效能之認定表規定之意旨，就系爭廣告所傳達消費者訊息之整體表現綜合研判結果所為之認定，並無違反明確性原則。是訴願人就此主張，不足採據。而訴願人確有違反食品衛生管理法第 19 條第 1 項之違規行為，依法即應處罰，原處分機關據以處分，尚難認有違反行政程序法第 8 條規定之誠實信用原則情事。

五、又訴願人主張「○○」廣告宣傳單張為○○原供應商私自印製於展覽期間發送，並非訴願人所為；其作用並非廣告等情。依卷附原處分機關 94 年 11 月 7 日訪談受訴願人委託之

○○○之調查紀錄表影本記載略以：「……問：上述案由，是何人委刊？……答：1. 案內產品廣告是本公司刊登的……問：如案由，產品刊登內容……廣告內容及其字句涉及不實、誇大或易生誤解，……請說明？答：1. 有關上述廣告單張是本公司於今年參加第 15 屆臺北國際食品展覽會時所印製的。2. 就○○之單張確實是本公司所印製的，……3. 但○○是國外廠商因就此次展覽而自行印製，委託本公司尋求代理商。問：於○○之宣傳單上有刊登聯絡網站……及聯絡電話……請問是貴公司所屬的嗎？……答：網址是屬○○公司所有，而電話確實是本公司所有的；因為當初那家廠商（名稱：○○公司）？了該次展覽而聯繫本公司，並委託我們尋求在臺灣之代理商，為了方便有聯繫處因此提供了本公司之聯絡方式（電話）代為處理，本公司並未販售該項產品……」是本案訴願人自承印製、發放「○○」廣告傳單；並受委託發放「○○」廣告傳單。而系爭廣告傳單登載系爭食品品名、效能、網址、聯絡電話，並於展覽會場公開發放，已堪認有為系爭食品宣傳之意思，至系爭食品是否已公開販售，並不影響系爭廣告傳單性質之認定。況本案原處分機關係處訴願人法定最低額之 3 萬元罰鍰，縱不計上開「○○」廣告之違規行為，亦難遽對訴願人為有利之認定。從而，原處分機關依首揭規定所為之罰鍰處分，並命違規廣告傳單應立即停止印製、發送，並無不合，應予維持。

六、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

副主任委員 王曼萍

委員 陳 敏

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 陳石獅

委員 陳立夫

委員 陳媛英

中 華 民 國 95 年 5 月 17 日市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 請假

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）

