

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 95 年 8 月 2 日北市衛藥食字第 09535768500 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 95 年 3 月 3 日出刊之○○周刊第○○期第○○、○○頁刊登「○○花草茶—○○花草茶、○○健身茶」等食品廣告，其內容載有「.....寄憶相思森林 臺北市○○路○○段○○巷○○號 XXXXX.....○○花草茶.....具有提振低落情緒、集中注意力的功效，對於抗菌、排毒等，都有幫助.....○○花園臺北市大安區○○街○○巷○○號 XXXXX...○○健身茶.....對免疫力差、體內毒素過多、容易長暗瘡、痘痘的人而言，這款含有.....的茶品，可以增強抵抗力，從根本調整膚質，讓你輕鬆變美麗.....」等詞句，案經臺南縣衛生局查獲後，以 95 年 4 月 27 日衛食字第 0951002149 號函移原處分機關處理。嗣原處分機關於 95 年 5 月 19 日及 95 年 7 月 20 日分別訪談案外人○○茶館負責人○○○及受訴願人委託之○○，並製作調查紀錄表後，審認訴願人違反食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定，爰依同法第 32 條第 1 項規定，以 95 年 8 月 2 日北市衛藥食字第 09535768500 號行政處分書，處訴願人新臺幣（以下同） 3 萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登。訴願人不服，於 95 年 8 月 16 日向本府提起訴願，同年 9 月 19 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。接受委託刊播之傳播業者，應自廣告之日起

起 2 個月，保存委託刊播廣告者之姓名（名稱）、住所、電話、身分證或事業登記證字號等資料，且於主管機關要求提供時，不得規避、妨礙或拒絕。」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：.....增強抵抗力.....排毒素。分解有害物質.....」行政院衛生署 94 年 10 月 6 日衛署食字第 0940043185 號函釋：「.....說明.....三、傳播業者若涉及宣傳或廣告之設計、企劃等行為，仍適用食品衛生管理法第 19 條第 1 項、第 2 項及第 32 條第 1 項之規定....」

本府 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 95 年 3 月 3 日出刊之○○周刊第○○期第○○、○○頁所刊登「○○花草茶—○○花草茶、○○健身茶」等內容，係該期專題報導「○○」的一部分，係訴願人記者所撰寫之報導內容，並非食品等之「標示」、「宣傳」或「廣告」，充其量僅係「記者之報導」而已。故本案應無食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定之適用，原處分機關誤系爭報導為「廣告」，因而對訴願人為處分，顯有錯誤。

（二）食品衛生管理法第 19 條第 1 項規範之主體應是廣告業主，並不包括傳播業者；訴願人既為傳播業者，自顯非食品衛生管理法第 19 條第 1 項之規範主體，原處分機關以訴願人違反食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定為本件處罰，亦顯非適法。

（三）系爭報導縱為廣告，惟原處分機關若欲依食品衛生管理法第 19 條及

第 32 條規定對傳播業者之訴願人為處罰，仍必須先處罰廣告業主，同時依同法第 32 條第 3 項規定先函知訴願人停止刊播；乃本件原處分機關未先依食品衛生管理法第 32 條第 3 項規定函知訴願人停止刊播，即對訴願人為科罰鍰之處分，亦顯屬不合法。

(四) 食品衛生管理法係由立法院通過之法律，該法第 32 條全文既區分廣告主與廣告媒體為不同且先後順序之處罰規定，立法者有其考量，則行政院衛生署無權超越食品衛生管理法第 32 條全文所示廣告主與廣告媒體不同及先後順序受罰原則，而以解釋令擴大解釋該法第 32 條第 1 項、第 2 項之處罰兼及於廣告媒體，顯違反法律保留原則。

三、卷查本件訴願人刊登如事實欄所述詞句之廣告，有臺南縣衛生局 95 年 4 月 27 日衛食字第 0951002149 號函及所附臺南縣衛生局 95 年 4 月份報章雜誌、電臺、網路違規廣告名單、系爭廣告、原處分機關 95 年 5 月 19 日及 95 年 7 月 20 日分別訪談案外人○○茶館負責人○○○及受訴願人委託之○○之調查紀錄表等影本附卷可稽；且系爭廣告詞句已足使消費者誤認食用系爭食品具有排毒、增強抵抗力等功效，其整體所傳達之訊息，實已涉及誇張或易生誤解之情形。是其違規事證明確，足以認定，原處分自屬有據。

四、至本件訴願人雖主張系爭所刊內容係「報導」而非食品等之廣告云云。經查本件訴願人於前述周刊宣傳如事實欄所述之內容，核其所傳達之訊息已足使消費者誤認食用系爭食品，即可獲致上述之功效；且其上載有相關商品圖樣，並載有商品品名及售價，亦載明相關業者之商號名稱、地址、聯絡電話，消費者自得透過使用該電話之聯絡以獲知系爭食品之其他訊息；足認訴願人主觀上有藉傳播媒體將商品或服務之宣傳內容散佈予不特定人知悉之意思，客觀上亦有將欲廣告之宣傳內容傳播於不特定多數人使其知悉之行為；是以，本件前述周刊所刊內容應可認屬訴願人為達宣傳系爭食品之功效，以招徠消費者購買為目的之食品廣告。另訴願人主張其為傳播業者，並無食品衛生管理法第 19 條第 1 項規定之適用；原處分機關若欲依食品衛生管理法第 19 條及第 32 條規定對傳播業者之訴願人為處罰，仍必須先處罰廣告業主等節。按依卷附原處分機關 95 年 5 月 19 日訪談案外人○○茶館負責人○○○之調查紀錄表影本所載略以：「……本人在此雜誌出刊前，從未看過此則報導內容，案內報導內容是○○周刊記者自行撰寫而成的……」及 95 年 7 月 20 日訪談受訴願人委託之○○之調查紀錄表則又

載以：「……關於文字部份（分），內容所述有關作用部份（分）……並非受訪者所提供之茶品，均為坊間很受歡迎的花草茶配方，本刊並未收取任何廣告費用，純為報導、告知讀者資訊……」足徵系爭 95 年 3 月 3 日出刊之○○周刊第○○期第○○、○○頁刊登之違規廣告之行為人為訴願人，其責任自應歸屬於訴願人。原處分機關以訴願人為處罰對象，並無違誤。是訴願人就此主張，不足採據。復按行政規則，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、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、認定事實、適用法律之準據。而行政院衛生署為食品衛生管理法之中央主管機關，基於執行法律之職權，以前揭 94 年 10 月 6 日衛署食字第 0940043185 號函釋食品衛生管理法第 19 條第 1 項之規範對象，以供該署或下級機關所屬公務員行使職權時之依據，原處分機關自得作為執法之依據。是訴願人就此主張，容有誤會。從而，原處分機關依前揭規定及公告意旨所為之處分，並無不合，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
副主任委員	王曼萍
委員	陳 敏
委員	陳淑芳
委員	陳石獅
委員	陳媛英
委員	紀聰吉
委員	程明修
委員	林明昕
委員	戴東麗
委員	蘇嘉瑞
委員	李元德

中 華 民 國 96 年 2 月 2 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 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)