

臺北市政府 99.04.16. 府訴字第 09970037400 號訴願決定書

訴 願 人 ○○股份有限公司

代 表 人 魏○○

訴 願 代 理 人 周○○律師

訴 願 代 理 人 李○○律師

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，不服原處分機關民國 99 年 1 月 6 日北市衛藥食字第 09930376400 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

#### 主文

訴願駁回。

#### 事實

訴願人分別於常春月刊第 318 期【民國（下同）98 年 9 月 1 日出刊】第 43 頁及第 319 期（98 年 10 月 1 日出刊）第 118 頁等刊登「○○護汝髮」化粧品廣告，內容載以：「……選擇不當的染髮劑或染髮方法不對，對頭皮和毛髮有相當大的傷害，因為許多染髮劑中所添加的化學性染劑及藥品……讓頭髮受損、頭皮紅腫、癢等過敏或刺激性反應……」「……不刺激毛髮及頭皮，也不會刺激眼睛導致不舒服……經過衛生署認定為一般化妝品，非含藥化妝品，用的更安心，非常符合現代人的健康訴求……」等文詞，案經行政院衛生署查獲，並以 98 年 11 月 11 日衛署藥字第 0980363944 號函移請原處分機關處理。經原處分機關於 98 年 12 月 28 日訪談訴願代理人李○○律師並製作調查紀錄表後，審認訴願人前揭廣告內容與原處分機關核准之北市衛粧廣字第 98040348 號、第 98050356 號及第 98060308 號化粧品廣告核定表內容不符，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 條第 1 項規定，以 99 年 1 月 6 日北市衛藥食字第 09930376400 號裁處書，處訴願人新臺幣（下同）4 萬元（共 2 件，第 1 件處罰鍰 3 萬元，每增加 1 件加罰 1 萬元，合計 4 萬元）罰鍰。該裁處書於 99 年 1 月 8 日送達，訴願人不服，於 99 年 2 月 1 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯。

#### 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 條第 1 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……。」

化粧品衛生管理條例施行細則第 20 條第 1 款規定：「化妝品廣告之內容，應依本條例第二十四條第一項規定，不得有左列情事：一、所用文字、圖畫與核准或備查文件不符者。」

臺北市政府 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「……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。……」

臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準第 2 點規定：「……二、違反……化粧品衛生管理條例……之統一裁罰基準如以下各種裁罰基準表……。」

（七）違反化粧品衛生管理條例統一裁罰基準表（節略）

項次	10
違反事實	化粧品廣告違規
法條依據	第 24 條 第 30 條
法定罰鍰額度或其他處罰	新臺幣 5 萬元以下罰鍰
統一裁罰基準（新臺幣：元）	一、第 1 次違規處罰鍰新臺幣 3 萬元，每增加 1 加罰新臺幣 1 萬元……。
裁罰對像	法人（公司）或自然人（行號）

二、本件訴願理由略以：

（一）化粧品衛生管理條例第 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、畫面或言詞申請核准，其立法目的係考量化粧品涉及使用者健康，所以產品廣告內容之正確性與公共利益具有重大關連性，有待主管機關事前審查。而本案訴願人所刊登之系爭廣告內容與原先經原處分機關核准之主要文字並無差異，該增刪之文字，並無影響產品之正確性及危害使用者之健康，亦無虛偽誇大，所以訴願人絕無違反化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項規定之情事。

- (二) 化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項規定係採取「事前審查」機制，惟以事前審查機制作為商業性言論之限制手段，合憲性仍有所爭議。於此合憲性有所爭議之前提下，原處分機關認系爭廣告內容之增刪調整，與原核定表內容「形式」不符，訴願人刊登廣告之行為違法，已就「事先審查」機制增加法律所無之限制，嚴重侵害訴願人憲法所保障之言論自由。

三、查訴願人刊登系爭化粧品廣告內容與經原處分機關核准之廣告內容不符，訴願人未經申請核准即刊登系爭化粧品廣告之事實，有系爭化粧品廣告資料、原處分機關 98 年 12 月 28 日訪談訴願代理人李○○律師之調查紀錄表及原處分機關北市衛粧廣字第 98040348 號、第 98050356 號與第 98060308 號化粧品廣告核定表等影本附卷可稽，是原處分自屬有據。

四、至訴願人主張所刊登之系爭化粧品廣告內容與原先經原處分機關核准之主要文字並無差異，該增刪之文字，並無影響產品之正確性及危害使用者之健康，亦無虛偽誇大，無違反化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項規定；原處分機關之處罰已嚴重侵害訴願人憲法所保障之言論自由云云。按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；且化粧品廣告所用文字、圖畫，不得與核准文件不符，否則將予以處罰，此揆諸化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項、第 30 條第 1 項及同條例施行細則第 20 條第 1 款規定自明。查訴願人於常春月刊第 318 期第 43 頁及第 319 期第 118 頁刊登「光采護汝髮」化粧品廣告之內容，確有與原處分機關北市衛粧廣字第 98040348 號、第 98050356 號及第 98060308 號化粧品廣告核定表內容不符之情事，並為訴願人所自承；且依原處分機關前開調查紀錄表所載：「……問：案內產品廣告是否皆為貴公司刊登？產品屬性為何？答：是本公司刊

登。屬性為一般化粧品。……問：經查廣告內容與貴公司申請廣告核准內容不符，請說明。答：本公司有心遵循法令規定，本公司確實有申請廣告字號，案內產品是不含藥、取代染髮產品之著色劑，辦理廣（告）核准時，一些染髮相關字句都不能刊登，貴局承辦人員有幫本公司函詢行政院衛生署，本公司 5 月份也將相關資料函詢行政院衛生署，但至今仍未得到回復……。」觀之，系爭化粧品廣告仍屬未經核准之違規化粧品廣告，自與前揭規定有違，依法自應處罰。再者，憲法所保障之言論自由並非漫無限制，依憲法第 23 條規定，如為防止妨礙他人自由，避免緊急危難，維持社會秩序或增進公共利益所必要者，即得以法律限制之。化粧品衛生管理條例第 24 條第 2 項規定即係對化粧品之廠商登載或宣播廣告時所為之限制，而該條例係經立法院三讀通過，總統公布之現行有效法律，原處分機關自得以該規定為執法之依據，化粧品之廠商亦有遵守之義務。訴願主張各節，不足採據。從而，原處分機關所為之處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

五、綜上論結，本件訴願為無理由，依訴願法第 79 條第 1 項，決定如主文。

訴願審議委員會代理主任委員 王 曼 萍  
委員 劉 宗 德  
委員 陳 石 獅  
委員 陳 媛 英  
委員 紀 聰 吉  
委員 戴 東 麗  
委員 柯 格 鐘  
委員 葉 建 廷  
委員 范 文 清

中 華 民 國 99 年 4 月 16 日  
市長 郝 龍 斌

訴願審議委員會代理主任委員 王曼萍決行  
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）

