

○○有限公司因違反公平交易法事件，不服本會處分，提起訴願案

發文機關：行政院

發文字號：行政院 90.07.10. 臺九十訴字第035752號訴願決定書

發文日期：民國90年7月10日

訴 願 人：○○有限公司

代 表 人：○○○

訴願人因違反公

平交易法事件，不服本院公平交易委員會（九十）公處字第0四八號處分，提起訴願，本院決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人於八十九年七月二十一日在臺中縣○○有線電視第○○頻道宣播之「○○」廣告，因其產品非藥事法所稱之醫療器材，且宣稱保證一個月後胸部實際尺寸升級等誇大不實，於醫學學理或臨床試驗並無依據之詞句，經本院衛生署於八十九年九月十四日以衛署藥字第0八九00一二六00號函移由本院公平交易委員會處理。案經原處分機關本院公平交易委員會調查結果，以訴願人於有線電視臺播送之「○○」商品廣告，宣稱有使胸部實際尺寸升級之效果，為虛偽不實及引人錯誤之表示，違反公平交易法第二十一條第一項之規定，乃依同法第四十一條前段規定，於九十年三月十九日以（九十）公處字第0四八號處分書，命訴願人自處分書送達之次日起，應立即停止前項虛偽不實及引人錯誤之表示，並處訴願人罰鍰新臺幣（下同）五十萬元。訴願人不服，以系爭廣告宣稱之效能，係屬醫療性質之廣告，其先前曾受桃園縣衛生局處分，本案核屬醫事範疇，非屬原處分機關管轄事項；又其產品已取得多國專利，系爭廣告稱使胸部尺寸升級一詞，係就其專利內容及物理原理說明，皆為專利創作內容所包含，並無誇大不實之處，亦無故意過失可言，依司法院釋字第二七五號解釋，應無可罰性，且原處分認系爭廣告就商品宣稱之效果有誇大不實，非就廣告內容有虛偽不實，亦與公平交易法第二十一條第一項之構成要件不同云云，提起訴願。

理 由

按「事業不得在商品或其廣告上，或以其他使公眾得知之方法，對於商品之價格、數量、品質、內容、製造方法、製造日期、有效期限、使用方法、用途、原產地、製造者、製造地、加工者、加工地等，為虛偽不實或引人錯誤之表示或表徵。」「公平交易委員會對於違反本法規定之事業，得限期命其停止、改正其行為或採取必要更正措施，並得處新臺幣五萬元以上二千五百萬元以下罰鍰。」為公平交易法第二十一條第一項及第四十一條前段所規定。本件原處分機關以系爭廣告宣稱「保證一個月後胸部實際尺寸升級」，業經本院衛生署認為誇大不實，於醫學學理或臨床試驗並無依據之詞句，且上開詞句，就一般人認知，應係指使用其商品一個月後，胸部尺寸實際之增大。訴願人稱因其商品係依罩杯形狀設置有一橢圓形拋物體囊袋，使其於乳房下自然形成彈性支撐體，乳房整體托高集中而

不散垂，胸部外觀自然堅挺而達升級效果，此乃物理原理云云，顯與一般人認知不同；所提供之專利資料，係說明商品特殊專利設計之取得，無法證明使用後將有胸部實際尺寸升級之效果，該項專利創作說明，亦經本院衛生署認為非臨床試驗之學術性資料。系爭廣告內容有使人認為經使用其商品一個月後，即可達到胸部實際尺寸升級之效果，訴願人無法就系爭廣告宣稱之效果提出理論依據以為佐證，系爭廣告為虛偽不實及引人錯誤之表示，洵堪認定。又訴願人曾於八十七年五月十二日在彰化縣○○有線電視及八十七年六月十一日在宜蘭縣○○有線電視臺宣播涉及療效之廣告，經桃園縣政府於八十七年八月二十日以違反藥事法規定處分在案，惟訴願人並未停止違法行為，復於八十九年七月二十一日在臺中○○有線電視第○○頻道播送系爭廣告，經本院衛生署監錄，函送該會依協調決議辦理，本案係在桃園縣政府處分後，對訴願人在八十九年七月二十一日於不同電視臺宣播系爭廣告之再次違法行為進行調查，訴願人先後二次違法行為而分遭先後處分，尚無所稱一事二罰情事。訴願人宣播「○○」廣告具有使胸部實際尺寸全面升級之廣告內容，已違反公平交易法第二十一條第一項之規定，經審酌其違法動機、危害程度、違法情節、營業規模及違法後態度等情事，乃依同法第四十一條前段規定，命訴願人自處分書送達之次日起，應立即停止前項虛偽不實及引人錯誤之表示，並處以罰鍰五十萬元，經核並無不妥。又公平交易法第九條第二項規定：「本法規定事項，涉及他部會之職掌者，由行政院消費者保護委員會商同各該部會辦理之。」因廣告之內容可能涉及公平交易法、藥事法等法規，本院公平交易委員會依上開規定，自得與本院衛生署會商進行業務協調分工事宜，所舉該會（八八）公參字第○○九八四號函係該會就本院衛生署藥物食品協調會報第二十次會議決議部分內容，與該署及該會八十一年三月十九日協調分工不符之函件，該會於八十八年五月二十四日再與本院衛生署進行業務協調分工，依協調結論，關於瘦身美容相關申訴案件，需本院衛生署與該會通力合作，故先請該署受理判定，如屬衛生主管法令規範者，由該署逕行處理，如非屬衛生主管法令，請該署表示非涉療效，並就申訴案件是否有誇大不實或引人錯誤之表示，提供專業鑑定意見後，移由該會辦理。本件係本院衛生署依上開協調結論移請該會辦理案件，本件所涉請節確係該會業務管轄範圍。次查商品內容一詞，並無一定之定義，端視對事務之本質及包涵的意義而認定，故商品之內容，可能包括商品本身結構、材質、效能、消費者對商品使用效果之預期等，原處分解釋公平交易法第二十一條第一項規定時，使用商品之內容一詞，並無不妥。再者，訴願人檢具專利資料之創作摘要：「本創作係有關一種液調型磁波健康胸罩，……達到促進乳房血液循環及新陳代謝之功效者。」及其創作說明中，並無具有使胸部實際尺寸升級或有促進乳房發育等功效之陳述，系爭○○並無相關理論依據，佐證其有使胸部實際尺寸升級之效果，且系爭廣告業經桃園縣政府處分在案，其再次推出該商品時，應更加留意廣告內容，以免再次觸法，其對系爭廣告內容應注意而未注意，尚難謂無故意或過失，復經本院公平交易委員會（九十）公法字第○○一三二二號訴願答辯書辯明在卷，所訴核不足採。原處分應予以維持。

據上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項規定如

主文。

訴願審議委員會主任委員	張自強
委員	王俊夫
委員	郭介恒
委員	劉代洋
委員	劉春堂
委員	李復甸
委員	蔡墩銘
委員	蔡茂寅
委員	周志宏
委員	林輝煌

中華民國九十年七月十日

院長 張俊雄

如不服本決定，得於決定書送達之次日起二個月內向臺北高等行政法院提起行政訴訟。