

臺北市政府 92.08.28. 府訴字第0九二一六九六三000號訴願決定書

訴 願 人 ○○有限公司

代 表 人 ○○

原處分機關 臺北市政府衛生局

右訴願人因違反化粧品衛生管理條例事件，不服原處分機關九十二年六月九日北市衛四字第0九二三三二九三二00號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

- 一、訴願人未經申請核准，於九十二年四月十日在網站上（網址：xxxxxx）刊登「○○凝膠」及「○○液」化粧品廣告，其內容載有產品名稱、照片、功能介紹並標示有產品價格及線上訂購等事項，案經行政院衛生署查獲後，以九十二年五月八日衛署藥字第0九二0三一六五二三號、第0九二0三一六五二四號函送原處分機關查處。
- 二、經原處分機關以九十二年五月十九日北市衛四字第0九二三二七五八六00號函囑本市南港區衛生所調查取證，經該所於九十二年五月二十六日通知訴願人代表人○○在該所製作談話紀錄後，以九十二年五月二十七日北市南衛三字第0九二六0二0五七00號函檢附談話紀錄及相關資料報請原處分機關核處。
- 三、經原處分機關核認訴願人前揭化粧品廣告內容文字未於事前申請衛生主管機關核准，違反化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定，爰依同條例第三十條規定，以九十二年六月九日北市衛四字第0九二三三二九三二00號行政處分書，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止登載。訴願人不服，於九十二年七月十日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、本件提起訴願日期距原處分書發文日期已逾三十日，惟原處分機關未查告送達日期，致訴願期間無從起算，自無訴願逾期問題，合先敘明。
- 二、按化粧品衛生管理條例第二條規定：「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。」第三條規定：「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。」第二十四條第一項、第二項規定：「化粧品不得於報紙、刊物、傳單、廣播、幻燈片、電影、電視及其他傳播工具登載或宣播猥褻、有傷風化或虛偽誇大之廣告。」「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。」第三十條規定：「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；……」

行政院衛生署八十年八月七日衛署藥字第九六三九四〇號公告：「主旨：公告化粧品之範圍及種類（如附件一）……自即日起實施。……附件一 化粧品種類表……七、面霜乳液類……八、營養面霜。九、其他……」

九十二年四月二十二日衛署藥字第〇九二〇〇二〇〇七一號函釋：「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二十四條第一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二十四條第二項規定辦理。」

臺北市政府九十年八月二十三日府秘二字第九〇一〇七九八一〇〇號公告：「主旨：公告本府主管業務委任事項，並自九十年九月一日起生效。……公告事項……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。……」

三、本件訴願理由略以：

- （一）訴願人非化粧品衛生管理條例所指之化粧品廠商，按化粧品廠商應指輸入廠商與製造商而言，非指化粧品之販賣業者。況訴願人係在網站販賣商品之網路科技公司，化粧品僅為對外銷售商品中之一部分，如僅以有銷售化粧品乙事，即遽認訴願人為化粧品廠商，恐失妥適。
- （二）涉案商品是否為該條例所規範之化粧品仍有質疑，行政院衛生署八十年八月七日衛署藥字第九六三九四〇號公告內容對於化粧品之範圍及種類有所列明，惟該公告之化粧品列有十五項種類，本案商品無法歸類為其中任何乙項，遽認本案商品即為化粧品衛生管理條例規範之化粧品，則其處分之認事用法，殊有違誤。
- （三）訴願人確有利用網站虛擬商品銷售本案商品，僅於網頁上介紹該產品，令有意購買之人瞭解產品之性質，並於網站上下單訂購，原處分卻逕將圖象與文字解讀為廣告，其認定事實顯屬有誤。按於網路中從事買賣銷售，必將商品虛擬化，以網路世界為展售商場，再將虛擬商品展示於該商場，有意購買者即於網路上下訂完成交易，惟該種虛擬商品之描繪行為本與一般廣告行為不同，原處分未慮於此，逕予認定本案存有廣告行為，委難適法，請撤銷罰鍰。

四、卷查訴願人未經申請核准，刊登系爭廣告之事實，有行政院衛生署九十二年五月八日衛署藥字第〇九二〇三一六五二三號、第〇九二〇三一六五二四號函及所附系爭廣告影本、本市南港區衛生所九十二年五月二十七日北市南衛三字第〇九二六〇二〇五七〇〇號函及所附九十二年五月二十六日訪談訴願人代表人〇〇之談話紀錄各乙份附卷可稽。按

依化粧品衛生管理條例第二十四條第二項規定，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。查訴願人刊登之系爭廣告既未經申請原處分機關核准，即擅自在網站上刊載，其違規事證明確，足以認定。

五、至訴願人主張化粧品廠商應指輸入廠商與製造商而言，非指化粧品之販賣業者乙節，惟查依一般商場交易習慣，所謂之「廠」係指製造工廠即製造業者而言，「商」係指輸入業者及銷售販賣業者而言；又依化粧品衛生管理條例之立法體系以觀，其第二章為輸入及販賣，第三章為製造，是該條例第二十四條第二項所謂之「化粧品廠商」，應指製造、輸入及販賣之業者而言。訴願人主張廠商係指輸入廠商與製造商，顯係誤解。次查訴願人主張系爭產品不屬化粧品乙節，經原處分機關以九十二年八月五日北市衛四字第〇九二三四七六五九〇〇號函補充答辯稱：「.....說明.....二、有關訴願人辯稱涉案商品非化粧品衛生管理條例第三條所規範之化粧品，查該系爭廣告刊登內容宣稱該產品『.....結合了嗅覺，讓現有的保養品瘦身理論，由分解脂肪進化至燃燒脂肪.....創造理想的完美曲線.....等』（見廣告產品說明段），依訴願人刊登之廣告內容，與該條例第三條之定義，施於人體外部.....修飾容貌之物品，並無不符，其範圍種類應屬公告之化粧品種類表第七面霜乳液類。」是訴願人此部分主張亦不足採據。

六、末查，訴願人在網路刊登商品資訊，系爭化粧品廣告刊登有產品名稱、用途、價錢，以向不特定之多數人行銷產品之行為，即屬廣告行為，是訴願人主張本件並非廣告行為部分，並不足採。訴願人刊登系爭廣告，既未申請原處分機關核准，即擅自在網站上刊載，其違規事證明確。從而，原處分機關依前揭規定，處以訴願人新臺幣一萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止登載，並無不合，原處分應予維持。

七、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 陳 敏

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 劉靜嫻

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 二 年 八 月 二 十 八 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，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三段一巷一號)