臺北市政府 97.08.08. 府訴字第 09770140000 號訴願決定書

訴 願 人：○○雜誌社股份有限公司

代 表 人：何○○

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 97 年 3 月 24 日北市衛藥食字第 09732324400 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

緣訴願人於其發行之 ○○雜誌第 280 期第 36 頁（96 年 9 月 1 日出刊）刊登「紅景天抗皺緊實眼霜」化粧品廣告，廣告內容宣稱「... 能修護老化受損的細胞..... 能消除浮腫..... 」等文詞及第 282 期（96 年 11 月 1 日出刊）第 50、70、86、105、352 等頁刊登「Bio Beauty Icy 冰激瞬效凝紋素 23ml、LANCASTER 密集緊緻精華液 30ml、[~]H2O 綠茶亮白眼部精華 13ml、UNITEC 多？緊緻眼霜 15g、FANCL 淨化卸妝油、魔法泡泡潔顏粉、Heme 無瑕魔法零粉刺 T 膜 30g、Kathy beauty 神奇除皺精華霜、L'OREAL 雙倍延伸雙效睫毛膏..... 」等化粧品廣告，廣告內容宣稱「..... 運用獨家『超微洗淨科技』..... 深層掃除毛孔內堆積污垢..... 」、「..... 粉刺剋星..... 活性碳同樣具有多孔吸附特性..... 軟化並吸附堆積角質，調節油脂分泌..... 」等文詞，經原處分機關分別於 96 年 10 月 23 日及 96 年 11 月 21 日、28 日查獲在案；又訴願人於該雜誌第 283 期（96 年 12 月 1 日出刊）第 32 頁刊登「AMK 肌密之勝活采精華」化粧品廣告，廣告內容宣稱「..... 啟動肌膚表皮細胞再生機制，促進幹細胞增殖分化健康新細胞.. 利用毒液麻痺肌肉的原理，阻斷神經訊號的傳遞..... 使用 28 天，驚奇立現..... 」等文詞，經行政院衛生署查獲，並以 97 年 1 月 9 日衛署藥字第 0970304819 號函移請原處分機關處理；嗣經原處分機關於 96 年 12 月 10 日及 97 年 1 月 16 日、2 月 14 日訪談受訴願人委託之顏○○及張○○並作成調查紀錄表後，審認前開廣告內容涉及誇大，違反化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項規定，乃依同條例第 30 條第 1 項規定，

以 97 年 3 月 24 日北市衛藥食字第 09732324400 號行政處分書，處訴願人新臺幣（以下同）5 萬元（共 3 件，第 1 件處罰鍰 3 萬元，每增加 1 件加罰 1 萬元，合計 5 萬元）罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登。訴願人不服，於 97 年 4 月 9 日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

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..... . 在直轄市為直轄市政府.....。」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 1 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。」第 30 條第 1 項規定：「違反第 24 條第 1 項或第 2 項規定者，處新臺幣 5 萬元以下罰鍰；情節重大或再次違反者，並得由原發證照機關廢止其有關營業或設廠之許可證照。」

化粧品衛生管理條例施行細則第 20 條規定：「化粧品廣告之內容，應依本條例第 24 條第 1 項規定，不得有左列情事：..... 三、名稱、製法、效用或性能虛偽誇大者。四、保證其效用或性能者.....。」

行政院衛生署 80 年 8 月 7 日衛署藥字第 963940 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：化粧品種類表..... 七、面霜乳液類：..... 十、粉底類..... 十三、眼部用化粧品類.....。」

93 年 10 月 27 日衛署藥字第 0930043825 號函釋：「..... 據雜誌所刊登化粧品效能，綜其圖像及內容，且偏重單一廠牌產品之介紹，已達到招徠銷售之目的，既已宣稱效能，應視為化粧品廣告.....。」

94 年 3 月 31 日衛署藥字第 0940001641 號函釋：「..... 化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項所稱『傳播工具』係指化粧品廣告藉以附著之媒體，報紙、刊物、傳單、廣播、幻燈片、電影、電視及其他傳播工具如雜誌、海報、招牌、牌坊、電話、傳真、電子視訊、電子語音、電腦或其他方法均屬之.....。」

95 年 4 月 21 日衛署藥字第 0950009024 號函釋：「主旨：有關貴局函詢違反化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項規定而依同條例第 30 條第

1 項規定予以處罰之對象，是否包括傳播機構乙案，經查化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項規定係指任何人均應遵守之義務，並未將傳播媒體排除在外，故違反上開規定，均應依該條例第 30 條之規定予以處分.....。」

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：... .. (二) 化粧品衛生管理條例中有關本府權限事項.....。』」

95 年 9 月 15 日修正之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：「..... 二、..... 如以下各種裁罰基準表.... .. (七) 處理違反化粧品衛生管理條例統一裁罰基準表.....。」
 (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
法規依據	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 件加罰新臺幣 1 萬元。 二、.....
裁罰對象	法人(公司)或自然人(行號)

二、本件訴願理由略以：

(一) 訴願人並無接受特定廠商委託而刊登，所刊登之內容為本於忠實之

陳述，立場中立，自非化粧品衛生管理條例第 24 條所拘束之客體。

- (二) 訴願人本於真實情況闡述事實，內文說明商品性質、商品使用方式、品牌歷史、流行趨勢等，實為報導內容所必須，並無為特定業者廣告之用意，係女性雜誌長年慣行的市場商品推介報導，顯然並非替任何特定廠商、產品廣告。
- (三) 原處分機關若以行政指導方式（例如：發函告知訴願人不得再刊登）亦可達到處分目的，原處分機關對訴願人採取行政處分之方式，違反行政程序法第 7 條規定之比例原則；以行政院衛生署函釋課訴願人刊登報導內文之義務，就法律未規定之事項，對人民產生拘束力，嚴重違反法律保留原則。

三、卷查本案訴願人於雜誌刊登如事實欄所述涉及誇大之化粧品廣告之違規事實，有系爭化粧品廣告、行政院衛生署 97 年 1 月 9 日衛署藥字第 0970304819 號函及該署中醫藥委員會平面媒體廣告監視紀錄表、原處分機關 96 年 10 月 23 日、11 月 21 日、11 月 28 日違規廣告監測查報表及 96 年 12 月 10 日及 97 年 1 月 16 日、2 月 14 日訪談受訴願人委託之顏○○及張○○之調查紀錄表等影本附卷可稽；是本件違規事實應可認定，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭廣告係說明商品性質、商品使用方式、品牌歷史、流行趨勢及非替任何特定廠商、產品廣告云云。按化粧品不得於報紙、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，為化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項及同條例施行細則第 20 條所明定。經查訴願人於雜誌刊登內容所宣稱之效能，據原處分機關答辯陳明，於醫學學理或臨床試驗並無依據，即堪認已涉及誇大；又查上開刊登之內容，載有品牌商品名稱、圖片、價格及功效等事項，已提供予一般民眾關於系爭商品之相關資訊，並使該等資訊藉由雜誌之傳播功能使不特定人得以知悉，而達到招徠消費者購買之目的，核屬廣告之行為；是本件違規事證明確，訴願人尚難以系爭廣告內容係女性雜誌長年慣行的市場商品推介報導等為由而邀免責。又訴願人主張非化粧品衛生管理條例規範之對象及處分違反比例原則、法律保留原則等節。按化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項既明定，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；違反此禁止規範者，即應受罰。再依前揭行政院衛生署 95 年 4

月 21 日衛署藥字第 0950009024 號函釋，化粧品衛生管理條例第 24 條第 1 項規定係指任何人均應遵守之義務，並未將傳播媒體排除在外，故違反上開規定，均應依該條例第 30 條規定予以處分。是本件原處分機關依化粧品衛生管理條例第 30 條規定及相關裁罰基準據以處罰，並無違反比例原則及法律保留原則。訴願人執此主張，顯係誤解。從而，原處分機關處訴願人 5 萬元罰鍰，並命違規廣告應立即停止刊登，揆諸前揭規定、函釋及裁罰基準，並無不合，原處分應予維持。

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 戴東麗
委員 蘇嘉瑞
委員 李元德

中 華 民 國 97 年 8 月 8 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)