高雄高等行政法院裁定

高等行政訴訟庭第三庭
115年度停字第27號

聲　請　人　九龍齋食品有限公司

代　表　人　李一鳴

相　對　人　高雄市政府衛生局

代　表　人　黃志中

上列當事人間聲請停止執行事件，本院裁定如下：

主　文

一、聲請駁回。

二、聲請程序費用由聲請人負擔。

理　由

一、按「（第1項）原處分或決定之執行，除法律另有規定外，不因提起行政訴訟而停止。（第2項）行政訴訟繫屬中，行政法院認為原處分或決定之執行，將發生難於回復之損害，且有急迫情事者，得依職權或依聲請裁定停止執行。但於公益有重大影響，或原告之訴在法律上顯無理由者，不得為之。」行政訴訟法第116條第1項、第2項所明定。準此，行政機關之處分或決定，在依法撤銷或變更前，具有執行力，原則上不因提起行政救濟而停止執行，然於行政訴訟繫屬中，如原處分之合法性顯有疑義，或原處分之執行將發生難以回復之損害，且有急迫情事，行政法院得依聲請，於其針對該處分提起本案行政爭訟終結前裁定停止執行。而所謂「行政處分之合法性顯有疑義」，係指行政處分存有無庸經調查即顯然得見之違法情形。又所謂「難於回復之損害」，是指損害不能回復原狀，或依一般社會通念，如為執行可認達到

回復困難的程度，而且其損害不能以相當金錢填補者而言，至於當事人主觀認知上難於回復的損害，並不屬於該條項所指難於回復的損害（最高行政法院109年度裁字第1958號裁定意旨參照）。所謂「急迫情事」，則指原處分已開始執行或隨時有開始執行之虞，其執行將發生難於回復的損害且情況緊急，非即時由行政法院予以處理，則難以救濟而言（最高行政法院109年度裁字第2011號裁定意旨參照）。如聲請停止執行未符合上述法定要件之一者，行政法院即應予裁定駁回。

二、聲請意旨略以：

(一)相對人受理民眾陳情，發現聲請人於網路刊登廣告販售「天然檸檬C 56%」、「天然檸檬C 92%」、「香檬C酵素」、「檸檬果膠膠原蛋白」、「黑糖粒」、「薑黑糖粒」、「純黑糖」、「南薑黑糖」、「糖蜜」、「蜂王乳蜜」、「藤黃果茶」、「藤黃果油切梅」、「發酵酸梅湯」、「邱梨膏」、「化州橘紅」、「枸杞膏」、「鬱金蜜酢」、「芹菜蜜酢」、「薑黃蜜酢」等19項產品（下合稱系爭產品1），廣告內容涉及誇張、易生誤解之情形（下稱系爭廣告1）；另「發酵紫葡萄」、「乳酸菌葡萄」、「益母草素」、「益母草酵素液」、「四物益母草酵素」等5項產品（下合稱系爭產品2）廣告內容則涉及醫療效能之宣傳（下合稱系爭廣告2）。相對人認違反食品安全衛生管理法第28條第1項及第2項規定之事實明確，依同法第45條第1項、食品安全衛生管理法第45條規定廣告處理原則第2點、行政罰法第8條但書及第18條等規定，以114年10月14日高市衛食字第11441286900號行政裁處書（下稱原處分1） 就聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第1項規定之系爭廣告1部分，裁處新臺幣（下同）76萬元罰鍰。另以114年10月14日高市衛食字第11441286901號行政裁處書（下稱原處分2，與原處分1合稱為原處分）就聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第2項規定之系爭廣告2部分，裁處150萬元罰鍰，合計共226萬元罰鍰。

(二)上開產品項目絕大多數均非聲請人官方網站所刊登，而是另一網域即「台灣健康文摘報網站」所刊登，相對人處罰聲請人有混淆處罰對象之違誤。聲請人僅有一個廣告行為，各系列產品之受眾具高度重疊性，同一系列產品之違規廣告應評價為一行為，相對人僅機械式以產品品項數量為計算而重複裁處，有違行政罰法第24條第1項規定。相對人未依行政罰法第18條審酌聲請人資力及所獲之利益，裁處顯非聲請人可負擔之罰鍰，有裁量瑕疵。故原處分合法性顯有疑義。罰鍰金額總計226萬元，遠逾聲請人113年度之營業淨利，一旦執行聲請人僅能面臨倒閉而具備急迫性；再者，若原處分經法院撤銷，聲請人尚須另啟程序請求返還財產，造成不必要之司法資源耗費，應有損害難於回復之情形。此外，聲請人廠房內設備業經行政執行署查封而不得自由處分，已足確保相對人未來本案訴訟勝訴後，對於聲請人追徵財產之效果，亦能避免聲請人脫產，考量停止執行後公益、私益所受之利害影響大不相同，聲請人所受之影響應較為嚴重，可認停止執行後對公益尚無重大影響等情，爰依行政訴訟法第116條第2項，聲請裁定停止原處分之執行等語。

三、本院的判斷：

(一)經查，聲請人官方網站上刊登有系爭產品1之「邱梨膏」、「化州橘紅」、「枸杞膏」、「鬱金蜜酢」、「芹菜蜜酢」、「薑黃蜜酢」等產品；其餘產品及系爭產品2則刊登於「台灣健康文摘報網站」，整體標示內容分別涉及不實、誇張、易生誤解及醫療效能之宣傳（本院卷第43至55頁、原處分卷第91至385頁）；且經聲請人之代表人於113年12月18日陳述意見表示有在官方網站刊登，產品詳細資訊連結係為「台灣健康文摘報網站」等語（原處分卷第501、502頁）；聲請人訴願補充理由亦稱：「台灣健康文摘報網站」是由聲請人代表人創設等語（原處分卷第418頁），相對人以聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第1項及第2項規定，作成原處分，依目前卷證資料，原處分之合法性尚不至顯有疑

義。至於廣告行為數及罰鍰金額之裁量部分，相對人以廣告內容均為不同品項之產品，認屬數違規行為、裁量本次違規係1年內第1次違反相同條款裁罰案件，基本罰鍰（A）以4萬元採計；聲請人係因過失違規，並非因故意違規，違規行為故意性加權（B）以1倍採計；聲請人所刊登之廣告未於全國性電視頻道或購物頻道播送，亦未聘請專業人士（機構）或知名公眾人物薦證或代言，刊播內容無產品使用前後比較圖、人體器官組織示意圖或誇張科學數據，違害程度加權（C）以1倍採計；依前揭原則裁罰未有顯失衡平之情事，則其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D）以1倍採計；而聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第1項規定之行為數，相對人依廣告處理原則第7點規定及行為數認定標準第3條規定，審認系爭廣告1內刊登有19件不同產品，行為數為19件，則違反食品安全衛生管理法第28條第1項規定之罰鍰額度為76萬元（算式:A×B×C×D=4萬元×1倍×1倍×1倍=4萬元，4萬元×19件=76萬元）。另就聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第2項規定部分，依廣告處理原則第2點附表二規定，審認聲請人本次違規係1年內第1次違反相同條款裁罰案件，基本罰鍰（A）以60萬元採計；聲請人係因過失違規，並非因故意違規，違規行為故意性加權（B）以1倍採計；聲請人所刊登之廣告未於全國性電視頻道或購物頻道播送，亦未聘請專業人士（機構）或知名公眾人物薦證或代言，刊播內容無產品使用前後比較圖、人體器官組織示意圖或誇張科學數據，違害程度加權（C）以1倍採計；依前揭原則裁罰未有顯失衡平之情事，則其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D）以1倍採計；而聲請人違反食品安全衛生管理法第28條第2項規定之行為數，相對人依廣告處理原則第7點及行為數認定標準第3條規定，審認系爭廣告2內刊登有5件不同產品，行為數為5件，惟相對人考量系爭廣告2宣傳文字重複類似，宣傳效益有限，復考量聲請人對食品相關法規認知較為不足，相對人依行政罰法第8條但書及第18條規定，予以減輕罰鍰

額度2分之1，則違反食品安全衛生管理法第28條第2項規定之罰鍰額度為150萬元等情（本院卷第40至42頁），初步觀之有其合理基礎，是否違法尚待本案調查，目前尚無顯然違法情事可指。停止執行制度係為避免行政處分之相對人，因行政救濟所得請求回復之權利或法律上利益無從回復之目的而設，是所稱難於回復之損害，自係指受處分人因該行政處分之執行致其權利或法律上利益所受損害而言。本件原處分之執行，係命聲請人繳納罰鍰，該等損害核屬得以金錢估計請求賠償即得回復之經濟上損失，依客觀情形及一般社會通念，尚非不能以金錢加以補償或回復，不能認為原處分之執行，將發生難於回復之損害。何況，繳納罰鍰亦有分期履行之機制，避免過苛（本院卷第90頁），自無從認為聲請人有具體釋明有何急迫情事，或將發生難於回復之損害。

(二)綜上所述，我國行政訴訟法係採用執行不停止之原則，而暫時權利保護制度之規範目的，並非經由實質審查原處分實體內容所作成終局性之決定，而係藉由迅速之形式審查以決定是否給予原處分之相對人或利害關係人暫時性之權利保護。故聲請人聲請本件停止原處分之執行，綜合上開各節以觀，依目前卷證資料，無從認定原處分之合法性顯有疑義，且原處分之執行，難謂急迫情事，或有將發生難以回復損害之情形，核與行政訴訟法第116條第2項規定之停止執行要件不合。從而，聲請人聲請停止原處分之執行，應不予准許。

四、結論：聲請無理由。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

審判長法官　曾　宏　揚

法官　邱　美　英

法官　黃　奕　超

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本裁定，應於送達後10日內，向本院高等行政訴訟庭提出抗告狀並敘明理由（須按他造人數附繕本）。

三、抗告時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師為訴訟代理人之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1.抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2.稅務行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3.專利行政事件，抗告人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人	1.抗告人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2.稅務行政事件，具備會計師資格者。 3.專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。 4.抗告人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。
是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，抗告人應於提起抗告或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。	

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　24　　日

書記官　李　佳　芮