

訴 願 人 ○○○○股份有限公司

代 表 人 ○○○

原 處 分 機 關 臺北市政府衛生局

訴願人因違反食品安全衛生管理法事件，不服原處分機關民國 113 年 6 月 3 日
北市衛食藥字第 11330375631 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、訴願人（原公司名稱為「○○○○股份有限公司」，民國[下同] 112 年 10 月 25 日變更為現行公司名稱）於「○○○○」網站（網址：https://xxxxxx.xx-13種○○○○○女性保養首選○○○-x.xxxxxxxxxx.xxxxxxxxxxxx?xxxxxxxx_xx=&xx_xxxxxxxxxx-xxxx-xxxx-xxxx-xxxxxxxxxxxx&xxxxxxxxxxx-xxxx-xxxx-xxxx-xxxxxxxxxxx，下載日期：113 年 3 月 25 日，下稱系爭網站）刊登「○○○○《○○○○益生菌 30 粒裝》全日○○○○○+13 種○○○○○〈女性保養首選〉|○○○」食品（下稱系爭食品）廣告（下稱系爭廣告），內容載以：「……24H 護私密……告別煩悶不適的私密困擾……維持健康 PH 值……6 小時即能提升私密保護力 90 %……50%以上女性曾有隱私困擾……有親密關係的困擾比例更高達 75 %……其中有一半的人得反覆面對煩惱！……擺脫私底下困擾……好菌維持弱酸環境……挑戰市售蔓越莓最多菌株……乳酸桿菌（Lactobacillus）的充足是維持清爽健康的最重要關鍵！根據國外研究，倘有充足的乳酸桿菌，產生乳酸等有機酸，將使 PH 值維持在 3.8~4.2 的弱酸環境，形成第一道照護……如乳酸桿菌減少、PH 值將鹼化增加至 4.5-7，導致細菌叢生態失衡的機率增加 2-4 倍……降低女性面對不適困擾的機率……打造以乳酸菌為主、酸鹼度（PH 值）3.8~4.2 的良好環境，讓壞菌不易增生，若乳酸菌減少、PH 值將鹼化增加至 4.5-7，導致細菌叢生態失衡、不舒適的機率增加 2-4 倍！因此，想降低女性不適發生的機率……且孕婦的不適問題尤其頻繁……菌株數是台灣目前市售蔓越莓產品最多的……每日食用可提供長達 24 小時的保護……（留言）有效幫您與長輩調理私密問題，維持乾爽舒適……有效幫您調理私密問題，維持乾爽舒適……」經民眾向臺南市政府陳情，因訴願人公司登記地址在本市，臺南市政

府衛生局乃移由原處分機關處理。

二、案經原處分機關函詢衛生福利部食品藥物管理署（下稱食藥署），經該署以 113 年 5 月 10 日 FDA 企字第 1139027606 號函（下稱 113 年 5 月 10 日函）回復略以：「……旨揭廣告述及『24H 護私密……90%……50%以上女性曾有隱私困擾……有親密關係的困擾比例更高達 75 %……其中有一半的人得反覆面對煩惱！……擺脫私底下困擾……好菌維持弱酸環境……因此，想降低女性不適發生的機率……且孕婦的不適問題尤其頻繁……（留言）有效幫您與長輩調理私密問題，維持乾爽舒適……有效幫您調理私密問題，維持乾爽舒適……』云云，整體表現恐易使消費者誤解，涉嫌違反食安法第 28 條規定……。」原處分機關以 113 年 5 月 13 日北市衛食藥字第 1133118617 號函（下稱 113 年 5 月 13 日函）請訴願人陳述意見，經訴願人於 113 年 5 月 28 日以書面陳述意見，原處分機關審認系爭廣告整體訊息涉及誇張、易生誤解，違反食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定，爰依同法第 45 條第 1 項等規定，以 113 年 6 月 3 日北市衛食藥字第 11330375631 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）4 萬元罰鍰。原處分於 113 年 6 月 7 日送達，訴願人不服，於 113 年 6 月 24 日向本府提起訴願，113 年 8 月 16 日補充理由，並據原處分機關檢卷答辯。

理 由

一、按食品安全衛生管理法第 2 條規定：「本法所稱主管機關：……在直轄市為直轄市政府……。」第 3 條第 1 款規定：「本法用詞，定義如下：一、食品：指供人飲食或咀嚼之產品及其原料。」第 28 條第 1 項、第 4 項規定：「食品、食品添加物、食品用洗潔劑及經中央主管機關公告之食品器具、食品容器或包裝，其標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形。」「第一項不實、誇張或易生誤解與第二項醫療效能之認定基準、宣傳或廣告之內容、方式及其他應遵行事項之準則，由中央主管機關定之。」第 45 條第 1 項規定：「違反第二十八條第一項……者，處新臺幣四萬元以上四百萬元以下罰鍰……。」行政程序法第 5 條規定：「行政行為之內容應明確。」第 96 條第 1 項規定：「行政處分以書面為之者，應記載下列事項：……二、主旨、事實、理由及其法令依據。……」

食品及相關產品標示宣傳廣告涉及不實誇張易生誤解或醫療效能認定準則（下稱認定準則）第 1 條規定：「本準則依食品安全衛生管理法（以下簡稱本法）第二十八條第四項規定訂定之。」第 3 條規定：「本法第二十八條第一項或第二項所定標示、宣傳或廣告涉及不實、誇張、易生誤解，或醫療效能之認定，應就

其傳達予消費者之品名、文字敘述、圖案、符號、影像、聲音或其他訊息，依整體表現，綜合判斷之。」第 4 條第 1 項規定：「本法第二十八條第一項食品及相關產品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一者，認定為涉及不實、誇張或易生誤解：一、與事實不符。二、無證據，或證據不足以佐證。三、涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀之功能。四、引用機關公文書字號或類似意義詞句。但依法令規定應標示之核准公文書字號，不在此限。」

前行政院衛生署（102 年 7 月 23 日改制為衛生福利部，下稱前衛生署）84 年 12 月 30 日衛署食字第 84076719 號函釋（下稱 84 年 12 月 30 日函釋）：「……食品廣告如為推介特定食品，同時以就該產品所含成分，宣稱可達特定之生理功能或效果，則易使民眾誤認僅食用該品即可達到改善生理機能效果，已明顯誤導民眾正確均衡飲食之觀念，則違反食品衛生管理法（按：現為食品安全衛生管理法）規定。」

95 年 4 月 13 日衛署食字第 0950014814 號函釋（下稱 95 年 4 月 13 日函釋）：「廣告行為之構成，係可使不特定多數人知悉其宣傳內容，進而達到招徠商業利益之效果。故網站中如有販售特定產品，則網站內所有網頁，以及可連結之網站、網頁、網址等內容，均屬於廣告範疇，若有涉及違反食品衛生相關法令之規定者，即屬違法。」

前衛生署食品藥物管理局（102 年 7 月 23 日改制為衛生福利部食品藥物管理署，下稱前食藥局）95 年 1 月 2 日衛署食字第 0940071857 號函釋（下稱 95 年 1 月 2 日函釋）：「……業者如引述政府出版品、政府網站、典籍或研究報導之內容，並與特定產品作連結，其引述之內容仍屬對特定產品作廣告。……。」

臺北市政府 108 年 9 月 17 日府衛食藥字第 1083076536 號公告：「主旨：公告修正本府主管衛生業務委任事項，並自即日起生效。……公告事項：本府前於 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告略以：『……本府將下列業務委任本府衛生局，以該局名義執行之：……（七）食品衛生管理法中有關本府權限事項……』，惟法規名稱已修正，爰修正為……『食品安全衛生管理法』中有關本府權限事項，委任本府衛生局，以該局名義執行之。」

二、本件訴願及補充理由略以：原處分機關 113 年 5 月 13 日函所列之網址，於訴願人收函時已遭○○下架，無從辨識確認廣告是否為訴願人刊登；原處分所載系爭廣告詞句內容皆為產品選用成分具有之事實描述，亦有於詞句圖文處備註國際科學文獻編號；原處分未逐一認定並具體說明廣告內容究竟如何該當於「誇張」、「易生誤解」等要件，顯理由不備，違反行政程序法第 5 條及第 96 條第

1 項第 2 款規定；倘原處分機關欲達食品安全衛生管理法立法目的，亦得採取行政指導之方式，卻直接作成裁罰處分；又系爭廣告列印畫面亦有他牌蔓越莓產品，其中使用「私密」之類似文句者，多達 9 家，難道所有廠商都有誤？請撤銷原處分。

三、查訴願人於系爭網站刊登如事實欄所述內容涉及誇張、易生誤解之系爭廣告，有系爭廣告網頁列印畫面、系爭網站帳號查證資料、訴願人 113 年 5 月 28 日陳述意見書及食藥署 113 年 5 月 10 日函等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張原處分機關 113 年 5 月 13 日函所列之網址，於訴願人收函時已遭○○下架，無從辨識確認廣告是否為訴願人刊登；原處分所載系爭廣告詞句內容皆為產品選用成分具有之事實描述，亦有於詞句圖文處備註國際科學文獻編號；原處分未逐一認定並具體說明廣告內容究竟如何該當於「誇張」、「易生誤解」等要件，顯理由不備，違反行政程序法第 5 條及第 96 條第 1 項第 2 款規定；倘原處分機關欲達食品安全衛生管理法立法目的，亦得採取行政指導之方式，卻直接作成裁罰處分；又系爭廣告列印畫面亦有他牌蔓越莓產品，其中使用「私密」之類似文句者，多達 9 家，難道所有廠商都有誤云云。經查：

（一）按食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定，對於食品所為之標示、宣傳或廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形；違反者，依同法第 45 條第 1 項規定，處 4 萬元以上 400 萬元以下罰鍰；且衛生福利部亦訂有認定準則以資遵循，其第 3 條、第 4 條明定涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀功能等情形之食品廣告內容，應認定為涉及不實、誇張或易生誤解；食品廣告內容有無涉及不實、誇張、易生誤解之認定，應就其傳達予消費者之品名、文字敘述、圖案、符號、影像、聲音或其他訊息，依整體表現，綜合判斷之。復按食品廣告如為推介特定食品，同時以就該產品所含成分，宣稱可達特定之生理功能或效果，則易使民眾誤認僅食用該食品即可達到改善生理機能效果，已明顯誤導民眾正確均衡飲食之觀念；廣告行為之構成，係可使不特定多數人知悉其宣傳內容，進而達到招徠商業利益之效果；故網站中如有販售特定產品，則該網站內所有網頁，以及可連結之網站、網頁、網址等內容，均屬於廣告範疇；業者如引述政府出版品、政府網站、典籍或研究報導之內容，並與特定產品作連結，其引述之內容仍屬對特定產品作廣告；有前衛生署 84 年 12 月 30 日、95 年 4 月 13 日及前食藥局 95 年 1 月 2 日函釋意旨可稽。

（二）查食品非藥品，食品主要是提供身體所需熱量及營養素，維持生理正常運作，

其廣告或標示不得誇大、宣稱療效；次查系爭廣告刊登系爭食品之品名、照片、價格、產品介紹、功效等，藉由傳遞訊息以招徠消費者循線購買，且載有如事實欄所述之詞句，其整體傳達之訊息，易誤導消費者系爭食品具有所述達到保護私密部位、降低女性、孕婦不適及調理私密問題等維持特定生理功能之功效，核屬認定準則第 4 條第 1 項第 3 款所定涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀之功能範圍，堪認系爭廣告已涉及誇張、易生誤解之情事，依法自應受罰。

- (三) 復查本件經臺南市政府衛生局向新加坡商○○○○○○有限公司台灣分公司查得系爭廣告刊登者用戶資料登載公司名稱為「○○○○股份有限公司」，統一編號為「XXXXXXXX」，與訴願人原公司名稱及統一編號相同，有系爭網站帳號查證資料、經濟部商工登記公示資料查詢畫面影本等在卷可稽；是原處分認定系爭廣告係由訴願人所刊登，尚非無憑。訴願人為食品業者，對於食品安全衛生管理法等相關法令即應主動瞭解及遵循，並對其販售之食品所刊登之廣告文詞應盡其注意義務；系爭廣告違反上開規定，訴願人即應予處罰。另原處分業於「處分理由」欄敘明處分之原因，於「事實」欄載明違規時間、刊登網站、產品名稱、涉及誇張、易生誤解詞句，「法律依據」欄載明處分依據之法條內容，已足使訴願人明瞭作成處分之原因事實及理由，符合行政程序法第 5 條及第 96 條第 1 項第 2 款規定；原處分機關檢送之答辯書亦已詳述裁處所憑之事實及法令依據，原處分尚無違反明確性原則或有理由不備之違法。又違反食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定，並無先勸導改善再為處罰之規定，訴願人主張本案應先行政指導，不足採據；另他人之廣告是否違規，乃屬應由主管機關另案查處之問題，尚不影響本件違規事實之認定。從而，原處分機關審認訴願人違反食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定，爰依同法第 45 條第 1 項等規定，處訴願人法定最低額 4 萬元罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

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。

訴願審議委員會主任委員 連 堂 凱（公出）

委員 張 慕 貞（代行）

委員 王 曼 萍

委員 陳 愛 娥

委員 洪 偉 勝

委員 范 秀 羽

委員 邱 駿 彥

委員 宮 文 祥

中 華 民 國 113 年 9 月 6 日

本案依分層負責規定授權人員決行

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。（臺北高等行政法院地址：臺北市士林區福國路 101 號）