

訴 願 人 ○○○○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 8 月 22 日北市衛食藥字第 1133051887 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、訴願人於民國（下同）113 年 4 月 18 日 13 時 15 分至 13 時 53 分在○○○○股份有限公司第 xx 頻道○○○○x 台（下稱系爭電視頻道）宣播「○○○○○○○○○○○○○○○○○○專案」食品（下稱系爭食品）廣告（下稱系爭廣告），其內容宣稱：「……（口述）豐胸……飽滿……up 起來……婦宮會開始不會乾燥……很明顯就會滋潤你的婦宮……會改善你的更年期……男性吃了之後……性能一定提升……吃了之後會激活你的腦幹細胞……恢復你的記憶力……啟動我們真正年輕的機制……（主持人口述）對於身體整個細胞的活化……（口述）服用○○○○這個產品……睡眠品質更好……（字卡）穩定情緒、提升睡眠品質……改善抵抗力、加速修復力……預防肌少症、增強肌肉組織……預防老化衰退……○○○○能讓人體再生年輕細胞，有抗菌、消炎、修復作用，能活化腦幹、增強人體防護力、清除自由基……更能防治衰老幫助淡化皺紋、達到回春效果……（口述）腦幹細胞活化……腦筋很清楚……腦力變好……免疫力……有效啟動人體全身的青春因子……活化腦幹細胞……提升人類 DNA 生命長度的 NMN……能有效清除體內有害的退化細胞……促使受損老化的細胞……修復更新……使全身細胞變得飽滿……皮膚細嫩光滑……更能淨化肺纖維……活化呼吸道……啟動全身長壽蛋白……活絡婦宮機能……提升男性性能力指標……有效修復全身器官，讓全身肌能更新……我的睡眠狀況變得非常好……頭腦記憶力也變得非常的好……（口述）胸部跟婦宮是互動的……有交叉神經互動……整個人婦宮不會乾啦……胸部不會萎縮……（字卡）質補胺基酸進入人體……注入長壽因子，激活細胞能力、促進再生……（口述）抗老逆齡……」等詞句，經宜蘭縣政府衛生局查獲上開情事，因訴願人公司登記地址在本市，該局乃移由原處分機關處理。

二、案經原處分機關以 113 年 5 月 24 日北市衛食藥字第 1133036363 號函請訴

願人陳述意見，經訴願人於 113 年 6 月 7 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，且經原處分機關審認訴願人 1 年內第 3 次違規（前 2 次分別經原處分機關以 112 年 10 月 13 日北市衛食藥字第 11230565751 號、113 年 2 月 1 日北市衛食藥字第 11330166951 號裁處書裁處在案），系爭廣告並於全國性電視頻道或購物頻道播送，播送總時間 60 秒以上，爰依同法第 45 條第 1 項及食品安全衛生管理法第四十五條規定廣告處理原則第 2 點及其附表一等規定，以 113 年 8 月 22 日北市衛食藥字第 1133051887 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）40 萬元罰鍰。原處分於 113 年 8 月 26 日送達，訴願人不服，於 113 年 9 月 3 日經由原處分機關向本府提起訴願，113 年 9 月 12 日補充訴願理由，113 年 9 月 26 日補正訴願程式，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：在中央為衛生福利主管機關；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……。」

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。」

食品安全衛生管理法第四十五條規定廣告處理原則第 1 點規定：「衛生福利部

為統一處理依食品安全衛生管理法第四十五條（以下稱本條）規定裁處之廣告案件，建立執行之公平性，有效遏止違規廣告影響民眾健康安全及消費權益，特訂定本處理原則。」第 2 點規定：「本條廣告規定所列罰鍰額度之審酌：違反食品安全衛生管理法第二十八條第一項、第三項規定如附表一……。」

附表一 違反食品安全衛生管理法第二十八條第一項、第三項規定罰鍰額度之審酌（節錄）

違反 法條	裁罰 法條	違反事實	罰鍰之裁罰 內容	審酌原則	備註
本法第 28 條第 1 項、第 3 項	本法第 45 條第 1 項	一、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，其廣告有不實、誇張或易生誤解之情形。 	處新臺幣 4 萬元以上 400 萬元以下罰鍰。	一、依違規次數，按次裁處基本罰鍰(A)如下： (一)1 次：新臺幣 4 萬元。 (二)2 次：新臺幣 8 萬元。 (三)3 次:新臺幣 20 萬元。 二、有下列加權事實者，應按基本罰鍰(A)裁處，再乘以加權倍數作為最終罰鍰額度。	違規次數：違規次數之計算以裁處書送達後發生之違規行為，始列計次數。另自主管機關查獲違規事實當日起逾 1 年後始查獲他件違反相同條款裁罰案件，應重新起算違規次數。
加權事實	加權倍數				
違規行為故意性加權(B) ^註	過失(含有認識過失或無認識過失): B=1		故意(含直接故意或間接故意): B=2		
	註:				
	1.本裁處罰鍰基準所稱無認識過失，係指行為人雖非故意，但按其情節應注意，並能注意，而不注意者。 2.本裁處罰鍰基準所稱有認識過失，係指行為人對於構成違規之事實，雖預見其能發生而確信其不發生者。 3.本裁處罰鍰基準所稱直接故意，係指行為人對於構成違規之事實，明知並				

	有意使 其發生者。 4.本裁處罰鍰基準所稱間接故意，係指行為人對於構成違規之事實，預見其發生而 其發生並不違背其本意者。
違害程度 加權 (C)	一、加權倍數為 $C=1+C1+C2$。 二、 單則違規廣告之違害程度應考慮下列情狀： (一) 於全國性電視頻道或購物頻道播送，播送總時間六十秒以上。 (二) 聘請專業人士（機構）或知名公眾人物薦證或代言；內容刊播產品使用前後比 較圖、人體器官組織示意圖或誇張科學數據。 三、 加權說明如下： (一)未具前項(一)所列情形者： $C1=0$；具前項(一)所列情形者： $C1=1$。 (二)未具前項(二)所列情形者： $C2=0$；具前項(二)所列情形之一者： $C2=1$。
其他作為 罰鍰裁量 之參考加 權事實(D)	違規案件依前揭原則裁罰有顯失衡平之情事者，得斟酌個案情形，敘明理由，依行 政罰法規定予以加權，其加權倍數不得小於 1。其有加權者，應於裁罰之處分文書中明 確且詳細記載加權之基礎事實及加權之理由。
最終罰鍰 額度計算 方式	$A \times B \times C \times D$ 元
備註	裁處罰鍰，經加權計算超過該處罰條款規定之法定罰鍰最高額時，除有行政罰法第 18 條第 2 項之情事者外，以其法定罰鍰最高額定之；裁處之罰鍰，除依行政罰法得減輕 或免除者外，不得低於法定罰鍰之最低額。

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。」

衛生福利部食品藥物管理署（下稱食藥署）112 年 3 月 25 日 FDA 企字第 1121200607 號函（下稱 112 年 3 月 25 日函釋）：「……就食品違規廣告而論，不論自行刊播或委託刊播違規廣告者均屬『實施違反行政法上義務行為』者；復依食安法第 45 條規定之文義解釋及立法精神觀之，違反同法第 28 條規定之裁罰對象應為『食品業者』……食品業者未善盡真實標示及廣告之義務及宣稱醫

療效能之標示、宣傳及廣告，涉屬『實施違反行政法上義務行為』者，衛生機關即應據以裁罰，縱業者提具『授權經銷抑或委託合約』等授權契約，亦不得據以免責……。」

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：系爭廣告是訴願人委由○○○○○○有限公司（下稱○○○公司）於○○○○宣播，非訴願人託播。○○○○股份有限公司（下稱○○公司）將貨款給付訴願人，乃訴願人與○○○公司簽訂，○○○公司向訴願人收取通路銷售金額的千分之 3 作為佣金，原處分機關未調查有利於訴願人之資料，即率爾認定本案託播人為訴願人，實有不公。

三、查訴願人為食品業者，於系爭電視頻道宣播如事實欄所述內容涉及誇張、易生誤解之系爭廣告，有 FDA 食品藥物業者登錄平台畫面列印、系爭廣告影片檔案光碟、影片截圖說明、宜蘭縣政府衛生局食品廣告違規紀錄表、○○公司 113 年 8 月 2 日 xxx-○○法字（113）第 00144 號函（下稱 113 年 8 月 2 日函）、商品寄售契約書等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭廣告是其委由○○○公司於○○○○宣播，非訴願人託播。○○○公司將貨款給付訴願人，乃其與○○○公司簽訂，○○○公司向其收取通路銷售金額的千分之 3 作為佣金，原處分機關未調查有利於其之資料，即率爾認定本案託播人為訴願人，實有不公云云。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；就食品違規廣告而論，不論自行刊播或委託刊播違規廣告，均屬實施違反行政法上義務行為，食品業者未善盡真實標示及廣告之義務及宣稱醫療效能之標示、宣傳及廣告，涉屬實施違反行政法上義務行為，衛生機關即應據以裁罰，縱業者提具授權經銷抑或委託合約等授權契約，亦不得據以免責；有前衛生署 84 年 12 月 30 日及食藥署 112 年 3 月 25 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。訴願人為食品業者，於系爭電視頻道宣播如事實欄所述內容，有 FDA 食品藥物業者登錄平台畫面列印、系爭廣告影片檔案光碟、影片截圖說明、宜蘭縣政府衛生局食品廣告違規紀錄表、○○公司 113 年 8 月 2 日函、商品寄售契約書等影本在卷可稽。次查系爭廣告之宣播內容整體傳達之訊息，易誤導消費者系爭食品具有所述達到豐胸、改善更年期症狀、強化記憶力、抗老回春等特定之生理功能或效果，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) 又依○○公司 113 年 8 月 2 日函說明略以，系爭食品為訴願人寄售於該公司通路銷售，依訴願人與該公司簽署之商品寄售契約書相關規定，該公司將系爭食品貨款給付予訴願人；復依卷附前開商品寄售契約書影本第 1 條所載，由訴願人負責商品、服務及相關宣傳素材之提供與授權，經由包括但不限於電視、網路、書刊、手機、報紙、廣播及 DM 等公開播送、傳輸及（或）刊載，以行銷訴願人所提供之商品或服務。是原處分機關依食藥署 112 年 3 月 25 日函釋意旨，審認訴願人宣播違反食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定之系爭廣告，尚無違誤。訴願主張，不足採據。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 項及食品安全衛生管理法第四十五條規定廣告處理原則第 2 點及其附表一等規定，審酌訴願人違規情節包括：違規次數（3 次， $A=20$ 萬元）、違規行為過失（ $B=1$ ）、違害程度（單則違規廣告於全國性電視頻道或購物頻道播送，播送總時間 60 秒以上， $C=1+C_1+C_2=1+1+0=2$ ）、其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（ $D=1$ ），處訴願人 40 萬元罰鍰（ $A \times B \times C \times D = 20 \text{ 萬元} \times 1 \times 2 \times 1 = 40 \text{ 萬元}$ ），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 陳 愛 娥
委員 邱 駿 彥
委員 李 瑞 敏
委員 王 士 帆
委員 周 宇 修
委員 陳 佩 慶
委員 邱 子 庭

中 華 民 國 113 年 12 月 16 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）