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108年9月11日北市衛食藥字第10830766301號及第10830769911號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主文

訴願駁回。

事實

訴願人分別於民國（下同）108年6月4日15時57分至16時38分許在○○股份有限公司第○○頻道○○台宣播「○○」之食品廣告，內容宣稱略以：「.....黑木耳減肥.....去血脂... ..可防黑斑、皺紋.....可增加皮膚保水度.....更年期症狀 容易貧血 走路容易喘 心悸 腰酸背痛.....適用族群.....皮膚粗糙、沒有彈性、暗沉.....中老年人 一頭白髮、三高族群.....貧血族 經常感到頭暈、頭痛、疲倦.....體弱易生病族 經常感冒、免疫力較弱者、手腳冰冷.....便秘族 習慣性便秘.....」及108年7月24日12時14分至12時35分在○○股份有限公司第○○頻道○○台宣播「○○」之食品廣告，內容述及：「.....抗癌減重的超級食物不能錯過它.....吃黑木耳護心血管.....不讓三高找上你.....你不可忽視的缺鐵危機 貧血 氣色差.....更年期症狀 容易貧血 走路容易喘心悸 腰酸背痛.....（主持人口述）.....如果家裡面有長輩.....膝蓋不好的.....沒辦法常常出去走動的... ..你整個人一直坐在椅子上你的循環就不好.....今天推薦給你的是身體的清道夫.....（廠商代表口述）.....如果說你想要瘦身窈窕的.....一定要吃這個幫你做代謝.....」等詞句（下稱系爭2件廣告），整體訊息涉及誇張、易生誤解，經新北市政府衛生局及高雄市永安區衛生所先後查獲，乃向○○股份有限公司及○○股份有限公司查詢系爭2件廣告之委播廠商資料，經依回復內容查認系爭2件廣告均為訴願人委託宣播。因訴願人營業地址在本市，新北市政府衛生局及高雄市永安區衛生所乃分別以108年8月8日新北衛食字第1081488350號及108年8月2日高市永衛字第10870337200號等函移請原處分機關處理。經原處分機關於108年9月5日訪談訴願人之代表人○○○（下稱○君）並製作調查紀錄表後，審認系爭2件廣告整體訊息易誤導消費者系爭食品具有所宣稱功效，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點附表一等規定，分別以108年9月11日北市衛食藥字第10830766301號及第10830769911號裁處書，各處訴願人新臺幣（下同）4萬元罰鍰，共計8萬元罰鍰。該2件裁處書於108年9月16日送達，訴願人不服，於108年9月24日經由原處分機關向本府提起訴願，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45條第1項規定：「違反第二十八條第一項或中央主管機關依第二十八條第三項所定辦法者，處新臺幣四萬元以上四百萬元以下罰鍰；違反同條第二項規定者，處新臺幣六十萬元以上五百萬元以下罰鍰；再次違反者，並得命其歇業、停

業一定期間、廢止其公司、商業、工廠之全部或部分登記事項，或食品業者之登錄；經廢止登錄者，一年內不得再申請重新登錄。」第55條之1規定：「依本法所為之行政罰，其行為數認定標準，由中央主管機關定之。」

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	本法第28條第1項.....
裁罰法條	本法第45條第1項
違反事實	一、食品.....其廣告有不實、誇張或易生誤解之情形。.....。
罰鍰之裁罰內容	處新臺幣4萬元以上400萬元以下罰鍰。
審酌原則	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、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。
備註	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一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)	過失(含有認識過失或無認識過失)：B=1
違害程度加權(C)	廣告整體表現易引起民眾錯誤認知：C=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，其加權倍數得大於1或小於1。其有加權者，應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，除有行政罰法第十八條第二項之情事者外，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。

第7條規定：「裁罰時，違法行為數之認定，應依食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準辦理。」

食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準第1條規定：「本標準依食品安全衛生管理法（以下簡稱本法）第五十五條之一規定訂定之。」第3條規定：「實施違反本法第二

十八條廣告限制規定之行為者，依下列基準判斷其行為數：一、不同品項之產品。二、不同版本之廣告。三、不同刊播媒介之個數。四、不同日之刊播。」

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3點規定：「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點第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。」

行為時食品標示宣傳或廣告詞句涉及誇張易生誤解或醫療效能之認定基準（108年6月26日廢止，下稱認定基準）第3點規定：「涉及誇張、易生誤解或醫療效能之認定基準如下：（一）使用下列詞句者，應認定為涉及醫療效能：.....防止便秘.....防止貧血.....（二）、使用下列詞句者，應認定為未涉及醫療效能，但涉及誇張或易生誤解：1. 涉及生理功能者：.....2. 未涉及中藥材效能而涉及五官臟器者：.....。3. 涉及改變身體外觀者：.....減肥.....改善皺紋.....。」

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：「.....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（現已修正為食品安全衛生管理法）規定。」

98年10月27日衛署食字第0980031595號函釋：「食品廣告是否涉及不實、誇張或易生誤解情節之認定，係視個案傳達消費者訊息之整體表現，包括文字、敘述、產品品名、圖像、圖案及符號等，作綜合研判。.....」

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.....有關本府主管衛生業務委任事項，自即日起生效。.....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：.....（七）食品衛生管理法（按：已修正為食品安全衛生管理法）中有關本府權限事項.....。」

二、本件訴願理由略以：訴願人已通知播放平台停止播放，2種名稱本為同一支商品，原處分機關卻以2件不同的案子裁罰8萬元，請減罰為5萬元，訴願人再分10期繳納罰鍰。

三、查訴願人於網站刊登如事實欄所述內容之系爭2件廣告，經原處分機關審認廣告內容整體訊息涉及誇張、易生誤解，有採證光碟、系爭2件廣告之廣告擷取畫面、新北市政府衛生局108年8月8日新北衛食字第1081488350號函、電視疑似違規廣告監測表、○○股份有限公司108年7月8日回復託播者之電子郵件、高雄市永安區衛生所108年8月2日高市永衛字第10870337200號函、違規廣告查處紀錄表、○○股份有限公司108年7月3日回復托播者之傳真及原處分機關108年9月5日訪談○君之調查紀錄表等影本附卷可稽，是原處分自屬有據。

四、至訴願人主張2種名稱本為同一支商品，原處分機關卻以2件不同的案子裁罰8萬元云云。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行為時認定基準及認定準則以資遵循，明定涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀功能等之廣告內容，應認定涉及誇張或易

生誤解，屬不得宣稱之詞句敘述；復依前衛生署84年12月30日衛署食字第84076719號函釋示，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；又依該署98年10月27日衛署食字第0980031595號函釋意旨，食品廣告是否涉及不實、誇張或易生誤解情節之認定，係視個案傳達消費者訊息之整體表現，包括文字、敘述、產品品名、圖像、圖案及符號等，作綜合研判。

(二) 另依原處分機關於 108年9月5日訪談○君所製作之調查紀錄表影本載以：「.....問：案內產品廣告，內容述及.....違反食品安全衛生管理法之規定，請說明。答：因不完全了解法規，誤植網路及東森早安健康新聞等資訊，不知道引用新聞知識會違反規定.....第一時間就馬上通知平台下架.....本公司只有做一種黑木耳露廣告（商品號：XXX-XXXX皆相同）在不同檔期播出，一開始檔名為『○○』，後來電視台看到成分使用白背黑木耳，叫一般黑木耳等級高價格也高，所以才修正檔名為『○○』，廣告內容實際上相同.....。」等語，並經○君簽名在案。

(三) 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。訴願人既係食品相關業者，對於食品安全衛生管理法等相關法令即應主動瞭解遵循；查系爭 2件廣告宣播系爭食品之品名、購買電話及產品之介紹、功效、編號、價格等，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減肥、去油脂等功效，堪認有涉及誇張、易生誤解之情事，依法自應受罰。復據新北市政府衛生局及高雄市永安區衛生所向○○股份有限公司及○○股份有限公司查詢 系爭2件廣告之託播廠商資料，經依回復內容查認系爭2件廣告均為訴願人委託宣播；且查系爭2件廣告宣播之時間、頻道及內容均不相同，有卷附系爭 2件廣告之採證光碟及擷取畫面影本等附卷可稽；是系爭 2件廣告非屬相同廣告，應無訴願人所稱同一件商品二罰之問題，原處分機關依食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準第3條規定，認定系爭2件廣告為二行為，依法應分別處罰之，並無違誤。另訴願人縱已通知播放平台停止宣播系爭 2件廣告，屬事後改善行為，不影響本件違規事實之成立。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、食品安全衛生管理法第四十五條規定廣告處理原則第2點附表一及食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準第3條等規定，認定系爭 2件廣告為2件違規行為，審酌訴願人違規情節包括：違規次數（1次，A= 4萬元）、違規行為過失（B=1）、違害程度（C=1）、其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D= 1），各處訴願人4萬元罰鍰（AxBxCxD=4萬元×1×1×1=4萬元），合計處8萬元罰鍰，並無不合，原處分應予維持。

五、又原處分機關訂有臺北市政府衛生局受理行政罰鍰申請分期繳納案件處理原則，訴願人可另依該規定向原處分機關申請分期繳納罰鍰，併予敘明。

六、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 袁 秀 慧（公出）
委員 張 慕 貞（代行）
委員 王 韻 茹
委員 吳 秦 雯
委員 王 曼 萍
委員 盛 子 龍
委員 洪 偉 勝

委員 范 秀 羽

中華民國 108 年 12 月 18 日
如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 2個月內，向臺灣臺北地方法院行政訴訟庭
提起行政訴訟。（臺灣臺北地方法院行政訴訟庭地址：新北市新店區中興路1段248號）