

訴 願 人 ○○○即○○藥行

訴 願 代 理 人 ○○○律師

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 109 年 1 月 8 日北市衛食藥字第 1

0930050181 號裁處書，提起訴願，本府決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

訴願人於民國（下同）108 年 10 月 5 日 7 時 14 分至 7 時 56 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：「……（主持人口述 03：04）最好的○○經過七七四十九天，再結合了可以讓你，黑蔘他的藥引帶到所有全身不靈活的老人家末梢包括腳趾頭的神經，膝蓋的神經，讓你得到行動力活動力自如……絕對讓您連糖尿病的朋友都可以喝……（現場來賓 A 口述 04：25）我現在不是骨頭痠痛的問題，我現在是末梢神經沒什麼感覺，手會麻、腳會麻，覺得反應變得很慢，但是當反應變慢的時候常常感到會跌倒……今天唯一只有我們市場的黑蔘，可以直達我們的末梢神經……關鍵很靈活，有時候走路會卡卡的……站起來怎麼都不方便，沒有支撐力……沒有藥引去走的話，可能手到不了，可能的○○，膝蓋到不了，可能的腳趾頭到不了，你還是沒辦法活動自如，讓他很快樂地走路……讓家裡面已經走不動的，站不起來了，現在天氣變冷的一些爸爸媽媽，是不是覺得更難活動的，它讓你迅速手腳會靈活……最近聽說檢查報告……那個關節的空洞，不舒服的疼痛，居然慢慢好了消失……我現在的腰不好……所以腳也不好……關節也不好……黑蔘液直接做引……然後呢……（現場來賓 B 口述 04：25）把○○一整塊變成直接吸收到你的末梢神經之外……喝了三個月以後……我就發現為什麼我以前那些腰啊會疼痛的感覺都不見了……那個蔘的行氣整個感覺都到末梢了……我通常開始進入秋冬……痛到不行……晚上睡覺一定疼痛……完全沒有感覺……我就發現真的把關節都打通了……我是骨質疏鬆者……已經中度要到重度了……結果我現在今年做的檢查……全身型的骨質密度檢查……所有的通通都標準……沒有任何一個紅字……因為我 43 歲……筋膜炎……拇指外翻……我腳會痛… 我那天連續喝了大概 7 天……走到公司 10 來分鐘……我不知道甚麼叫痛……我平常是只要走到了○○街的停車場我一定會痛的人……我居然不會痛……我發現它真的有效……尤其是你本來就有點疼痛

……不好走路……不愛走路的……像我是算重度……因為我的椎間盤是滑脫的……我發現我喝完一盒……我整個靈活度不同……你一痛……你一痠……你一累……就不想走……不痛不痠不累……讓你走路靈活……不痠不痛不抖……我敢保證……你吃了有感覺……不痠不痛……老人家自己好活動好靈活……不痠痛了……只有我們的黑蔘加進去……循環到末梢神經……吃了腰真的不痠不痛……糖尿病也可以吃……全身在莫名的痠痛……喝這盒喝到第三天時……早上起來完全不痠不痛……補軟補硬全部做到……你開始發現你只要到了冬天……稍微有點微微痠痛的……開始膝蓋走多了有點不舒服……那個都是徵兆……為甚麼要先補好氣……補好骨的厚度跟它的密實度……你看我吃完連拐杖都用不到了……末梢循環不好……跌倒……可能會骨折到……包括你是糖尿病的患者的人都可以吃……我在喝第三天第四天的時候……如果你是有舊傷……我腰有舊傷……常會糾結……在喝第三天第四天的時候……我就有感覺……結在那邊抽一下抽一下……感覺上它就要通過去……你本來很卡的感覺就會不見了……他們居然站得起來……不會抖不會痛了……」等詞句（下稱系爭廣告）。經原處分機關於 108 年 11 月 27 日訪談訴願人並製作調查紀錄表後，審認系爭廣告整體表現涉及醫療效能，違反食品安全衛生管理法第 28 條第 2 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 點及其附表二等規定，以 109 年 1 月 8 日北市衛食藥字第 109300

50181 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）60 萬元罰鍰。原處分於 109 年 1 月 1

0 日送達，訴願人不服，於 109 年 2 月 3 日向本府提起訴願，3 月 24 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 2 項、第 4 項規定：「食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。」「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；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；……」

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：……違反同法第二十八條第二項規定如附表二。」

附表二 違反食品安全衛生管理法第二十八條第二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 2 項	本法第 45 條第 1 項	食品為醫療效能之廣告	處新臺幣 60 萬元以上 5 百萬元以下罰鍰。	一、依違規次數，按次裁處基本罰鍰(A)如下:(一) 1 次: 新臺幣 60 萬元。 	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)	廣告整體表現註易引起民眾錯誤認知: C=1		廣告整體表現註明顯引起民眾錯誤認知: C=2		
	註：前揭加權倍數中所稱整體表現，包括文字、圖畫、記號、影像及聲音等內容，綜合判斷之。				
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×B×C×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。				

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 5 條規定：「本法第二十八條第二項食品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一者，認定為涉及醫療效能：一、涉及預防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群或症狀。二、涉及減輕或降低導致疾病有關之體內成分。三、涉及中藥材效能。」

署
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

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，則違反食品安全衛生管理法（按：現為食品安全衛生管理法）規定。」

管
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

衛生業務委任事項，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 0

9404404400 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、本件訴願理由略以：

- （一）原處分對於訴願人涉及違法之情節均無論述，僅擷取系爭廣告之隻字片語後，即泛稱廣告內容涉及醫療效果，並未詳敘系爭廣告什麼片段如何違反法律規定，原處分之內容，已違反行政程序法第 5 條明確性原則。
- （二）系爭商品為食品，但食品所具有之營養元素，在經過人體吸收以後，亦會對身體之健康狀態產生相當之功效。而系爭廣告僅在強調食品內含營養素對人體之益處，尚難認有足以使消費者誤解或醫療效果之宣傳內容，另系爭廣告說明系爭商品是在「長期持續食用後」，食用者身上之不適感乃慢慢消除，毋寧系爭廣告僅在強調其內含營養對於身體健康具有相關效益，有助於不適感之回復，而非宣稱該商品具有治療傷病之療效，請撤銷原處分。

三、查訴願人於電視頻道宣播如事實欄所述內容之系爭廣告，經原處分機關審認其整體表現

涉及醫療效能，有採證光碟、系爭廣告之廣告側錄列印畫面、電視疑似違規廣告監控表及原處分機關 108 年 11 月 27 日訪談訴願人之調查紀錄表等影本附卷可稽，是原處分自屬有據。

四、至訴願人主張原處分對於訴願人涉及違法之情節均無論述，僅擷取系爭廣告之隻字片語後，即泛稱廣告內容涉及醫療效果，原處分已違反行政程序法第 5 條明確性原則；系爭廣告說明系爭商品是在長期持續食用後，食用者身上之不適感乃慢慢消除，僅在強調其內含營養對於身體健康具有相關效益，有助於不適感之回復，而非宣稱該商品具有治療傷病之療效云云。經查：

（一）按食品安全衛生管理法第 28 條第 2 項規定，食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告；違反者，依同法第 45 條第 1 項規定，處 60 萬元以上 500 萬元以下罰鍰；且衛生福利

部

亦訂有前揭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以資遵循，明定涉及預防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群或症狀等之廣告內容，應認定涉及醫療效能；復依前衛生署 84 年 12 月 30 日衛署食字第 84076719 號

函

釋意旨，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。

（二）依原處分機關於 108 年 11 月 27 日訪談訴願人所製作之調查紀錄表載以：「……問：案內產品是否為貴商號所販售之產品？產品屬性為何？答：是本商號所販售產品，屬性為食品。問：案內產品廣告是否為貴商號所刊登？責任歸屬？答：是本商號所刊登。責任歸屬本商號。問：案內產品廣告內容……『……強化筋絡 溫潤補氣、全身暢通……讓你走路靈活不酸不痛……糖尿病也可以吃……精神又好走路也順……』等詞句，違反食品安全衛生管理法之規定，請說明。答：案內產品是食品……是見證人講食用後的感覺，講得有比較誇大點，請貴局從輕裁處，今後並會全配合法令之規範。……」並經訴願人簽名確認在案。

（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，其廣告或標示不得為醫療效能。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；又查系爭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，易引起民眾錯誤認知系爭食品具有所述改善或減輕疼痛、骨質疏鬆症等療效或症狀，核屬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第 5 條第 1 款所定涉及預防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾

病症候群或症狀範圍，系爭廣告涉及醫療效能之宣傳，依法自應受罰。另查本件原處分業於「處分理由」欄敘明處分之原因，於「事實」欄載明違規時間、宣播媒體、產品名稱、涉及醫療效能詞句及案件來源，「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 96 條第 1 項第 2 款規定，是原處分尚無違反明確性原則。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 2 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 點及其附表二等規定，審酌訴願人違規情節包括：違規次數（1 次，A=60 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），處訴願人法定最低額 60 萬元罰鍰（ $A \times B \times C \times D = 60 \times 1 \times 1 \times 1 = 60$ ），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 袁 秀 慧（公出）
委員 張 慕 貞（代行）
委員 范 文 清
委員 王 韻 茹
委員 吳 秦 雯
委員 王 曼 萍
委員 陳 愛 娥
委員 盛 子 龍
委員 洪 偉 勝
委員 范 秀 羽

中華民國 109 年 6 月 12 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）