

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 110 年 10 月 5 日北市衛食藥字第 1103042724 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「○○」〔網址：xxxxx……，下稱系爭網站，下載日期：民國（下同）110 年 6 月 29 日〕刊登「○○」及「○○」（下合稱系爭食品）廣告內容載以：「……現代化生活方式正在加速腸道菌生態崩解……營養師○○○……腸道菌多樣性較低的族群肥胖的機率較高；有腸道炎症的人多樣性比健康的人低了約 25%……人體 70-80%的免疫受體都集中在腸道……腸道菌相的失衡會造成免疫媒介疾病的迅速升高……與益生菌配合可以產生預防肥胖、免疫調節、改善腹瀉、抵抗感染、減少炎症等作用……○○：xxxxx……○○……」等文詞（下合稱系爭廣告），整體訊息涉及誇張、易生誤解，經民眾經由本府單一陳情案件系統向原處分機關提出檢舉。嗣原處分機關查得系爭廣告之委託刊播者係訴願人，乃以 110 年 7 月 23 日北市衛食藥字第 1103051000 號函通知訴願人陳述意見。經訴願人以 110 年 8 月 11 日書面陳述意見。原處分機關審認訴願人第 2 次違反食品安全衛生管理法第 28 條第 1 項規定（第 1 次為原處分機關 110 年 4 月 20 日北市衛食藥字第 1103025803 號裁處書，該裁處書於 110 年 4 月 21 日送達），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（下稱處理原則）第 2 點及其附表一等規定，以 110 年 10 月 5 日北市衛食藥字第 1103042724 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）8 萬元罰鍰。原處分於 110 年 10 月 7 日送達，訴願人不服，於 110 年 11 月 3 日向本府提起訴願，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、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	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。	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

		，其廣告有不實、誇張或易生誤解之情形。		(二)2 次:新臺幣 8 萬元。	，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)	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)	廣告整體表現易引起民眾錯誤認知: C=1		廣告整體表現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。				

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（按：現為食品安全衛生管理法）規定。」

95 年 1 月 2 日衛署食字第 0940071857 號函釋：「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。」

前衛生署食品藥物管理局 101 年 5 月 30 日 FDA 器字第 1010034507 號函釋：「……所提『公司介紹、創辦團隊、企業理念、成立宗旨、品牌標誌（logo）、商品保證原則、退換貨原則、運送方式及付款方式』等內容，……於虛擬網路社群行銷，如 Facebook、Blog、Plur 等分享心情文章、一則笑話等，若提及特定產品及效能，可使不特定多數人知悉其宣傳之內容，仍應依廣告規定辦理。」

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、本件訴願理由略以：系爭網站刊登內容不是一個出自訴願人品牌產品的廣告，它是一篇營養師訪談的衛教文章，營養師就其專業提出見解，整篇文章未提到任何品牌名稱及品名，違規之處何在？請撤銷原處分。

三、查訴願人於系爭網站刊登如事實欄所述詞句內容之系爭廣告，經原處分機關審認其整體訊息涉及誇張、易生誤解，有系爭廣告網頁列印畫面及○○文化事業股份有限公司 110 年 7 月 8 日 110 城字第 0701 號函及所附委刊廠商資料等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭網站刊登內容是一篇營養師訪談的衛教文章，整篇文章未提到任何品牌名稱及品名，違規之處何在云云。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

部亦訂有前揭認定準則以資遵循，明定涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀功能等情形之食品廣告內容，應認定為涉及不實、誇張或易生誤解。又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，而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，或以公司介紹、創辦團隊、企業理念、成立宗旨、品牌標誌（logo）、商品保證原則、退換貨原則、運送方式及付款方式等內容，或於虛擬網路社群行銷，如分享文章、笑話等，若提及特定產品及效能，可使不特定多數人知悉其宣傳之內容，仍屬廣告；亦有前衛生署 84 年 12 月 30 日衛署食字第 84076719 號、95 年 1 月 2 日衛署食字第 0940071857 號及前衛生署食品藥物管理局 101 年 5 月 30 日 FDA 器字第 1010034507 號等函釋意旨可稽。

- （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；次查訴願人於系爭網站刊登系爭廣告，除載有事實欄所述詞句外，並提供相關連結可連結至訴願人之公司網站「○○」（網址：xxxxx）；且訴願人之公司網站「○○」刊登系爭食品品名、廠商名稱、產品價格、使用方法、訂購方式（可選擇「點選購買」並點選「加入購物車」）及購買須知等，藉由傳遞訊息以招徠消費者購買，是系爭廣告得與系爭食品相連結，其整體傳達之訊息，易誤導消費者系爭食品具有預防肥胖、免疫調節、改善腹瀉、抵抗感染、減少炎症、消除及減少壞菌等功能，核屬前揭認定準則第 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。縱使系爭廣告中引述營養師文章等內容，惟上開內容既與系爭食品作連結，可使不特定多數人知悉其宣傳之內容，仍屬對系爭食品之廣告，仍應受食品安全衛生管理法有關廣告規定之規範。訴願主張，與事實不符，不足採據。從而，原處分機關審認訴願人第 2 次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（2 次，A=8 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 8 萬元罰鍰（ $A \times B \times C \times D = 80,000 \times 1 \times 1 \times 1 = 80,000$ ），並無不合，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 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
委員 邱 駿 彥
委員 郭 介 恒

中華民國 111 年 1 月 22 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）