

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 2 月 5 日北市衛食藥字第 11330166911 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「○○○○」網站（網址：<https://xxx.xxxxxxxxxxxx.xxx.xx/xxxxxxxx/xx/xx/○○○○/xxxxx>，下載日期：民國（下同）112 年 12 月 26 日）刊登「○○」食品（下稱系爭食品）廣告（下稱系爭廣告），內容略以：「……癌症輔助食品……人體臨床實驗……『○○』（○○）二期臨床試驗解盲成功……人體實驗……證實對輔助癌症治療有效……進行的大腸癌人體實驗……實驗結果有近七成達疾病控制率……有完全反應，各項指數都好轉；也有部分反應，腫瘤縮小；有些病情平穩無惡化，以上都被視為有良好效果……發布多篇國際期刊，證實○○的療效……聚焦癌症輔助食品……在各種化療、電療的癌症治療上，使用作為輔助效果……營養食品有助於癌症的治療效果……癌症輔助食品……人體實驗……以上海腫瘤醫院針對子宮肌瘤進行的試驗……結果有十一位明顯縮小……五位沒有變大……顯示結果符合預期……○○○○目前主要透過醫療院所，銷售『○○』產品……健康食品……循環……癌症……治療……」案經民眾於 112 年 12 月 22 日經由本市陳情系統陳情，原處分機關向○○○○股份有限公司查詢系爭廣告刊登者，經該公司以 113 年 1 月 8 日理周字第 113010801 號函（下稱 113 年 1 月 8 日函）回復系爭廣告刊登者為訴願人。嗣原處分機關發函通知訴願人陳述意見，經訴願人以書面陳述意見後，原處分機關審認系爭廣告涉及宣稱醫療效能，違反食品安全衛生管理法第 28 條第 2 項規定，且訴願人係第 3 次違規（前 2 次分別經原處分機關 112 年 6 月 5 日北市衛食藥字第 11230228601 號及 112 年 9 月 25 日北市衛食藥字第 1123056025 號裁處書裁處在案），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（下稱處理原則）行為時第 2 點及其附表二等規定，以 113 年 2 月 5 日北市衛食藥字第 11330166911 號裁處書（下稱原處分），處訴願人新臺幣（下同）80 萬元罰鍰。原處分於 113 年 2 月 7 日送達，訴願人不服，於

113 年 2 月 21 日經由原處分機關向本府提起訴願，113 年 4 月 2 日補充訴願理由，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：在中央為衛生福利主管機關；在直轄市為直轄市政府……。」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 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。」

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。」行為時第 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 500 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

				(二) 2 次：新 臺幣 70 萬元 。 (一) 3 次：新 臺幣 80 萬元 。 	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 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。」

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，及經由該網站聯結之網站、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。」

98 年 11 月 16 日衛署食字第 0980033496 號函釋（下稱 98 年 11 月 16 日函釋）：「食品衛生管理法對於食品違規廣告之罰則，係以違規行為人為處分之對象，故廣告之責任歸屬，應就事實予以認定。如該廣告內容為甲公司委託該經銷商刊登，則以甲公司為處分之主體，但如為經銷商自行刊登該廣告內容，則仍應以經銷商為處分之主體，綜上，本案請依法查明違規行為人，並依實際調查結果核處。」

前行政院衛生署食品藥物管理局（102 年 7 月 23 日改制為食藥署）99 年 11 月 4 日 FDA 消字第 0990066977 號函釋（下稱 99 年 11 月 4 日函釋）：「委託刊播違規廣告者即『實施違反行政法上義務行為』者，縱委託刊播者提具『授權委託書』，仍不得據以免責，……應以媒體業者提供之委託刊播者為處分主體。」

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，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：系爭網站刊登之內容係 106 年「○○○○」報導之文章，該篇文章報導之時間迄今已屬久遠，報導中所稱訴願人之產品「○○」亦早於 107 年下架，在市場上早已無流通販售；系爭廣告並非訴願人所刊登，訴願人並無主動刪除之權限；原處分機關理應發文予報導單位「○○○○」釐清上情，詳加調查；系爭廣告頁面乃多年前網路庫存頁面，並非訴願人近期再委託平台刊登；請撤銷原處分。

三、查訴願人於「○○○○」網站刊登如事實欄所述內容涉及宣稱醫療效能之系爭廣告，有網路疑似違規廣告監控表、○○○○股份有限公司 113 年 1 月 8 日函、系爭廣告網頁列印畫面等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭網站刊登之內容係 106 年「○○○○」報導之文章，該篇文章報導之時間迄今已屬久遠，報導中所稱產品「○○」亦早於 107 年下架，在市場上早已無流通販售；系爭廣告並非其所刊登，並無主動刪除之權限；原處分機關理應發文予報導單位「○○○○」釐清上情，詳加調查；系爭廣告頁面乃多

年前網路庫存頁面，並非近期再委託平台刊登云云。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認定準則以資遵循，其第 3 條、第 5 條明定涉及預防、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；食品廣告內容有無宣傳醫療效能之認定，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。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；網站中如有販售特定產品，則網站內所有網頁，及經由該網站聯結之網站、網頁、網址等內容，均屬於廣告範疇；有前揭前衛生署 84 年 12 月 30 日及 95 年 4 月 13 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，維持生理機能正常運作，其廣告或標示不得宣稱有醫療效能。系爭廣告刊載系爭食品品名、銷售通路及產品介紹、功效等，藉由傳遞訊息以招徠消費者循線購買，其廣告內容述及如事實欄所載詞句，整體涉及癌症治療醫療效能，核屬認定準則第 5 條所定涉及預防、改善、減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群或症狀之範圍。系爭廣告內容涉及宣稱醫療效能，違反食品安全衛生管理法第 28 條第 2 項規定，堪予認定，依法自應受罰；至系爭食品是否已下架，市場上流通販售情形等，尚不影響本件違規事實之認定。訴願主張，不足採據。
- (三) 復依前衛生署 98 年 11 月 16 日及前行政院衛生署食品藥物管理局 99 年 1 月 4 日函釋意旨，委託刊播廣告者為實施違反行政法上義務行為者，即為處分對象。本件經原處分機關查認系爭廣告係由訴願人委託刊登，有○○○○股份有限公司 113 年 1 月 8 日函影本附卷可稽，訴願人主張系爭廣告非其所刊登、無刪除權限等，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、處理原則行為時第 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（3 次，A=80 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 80 萬元罰鍰（ $A \times B \times C \times D = 80 \times 1 \times 1 \times 1 = 80$ ），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（迴避）

委員 張 慕 貞（代行）

委員 王 曼 萍

委員 陳 愛 娥

委員 盛 子 龍

委員 洪 偉 勝

委員 邱 駿 彥

委員 郭 介 恒

委員 宮 文 祥

中 華 民 國 113 年 5 月 1 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）