

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第二庭

111年度訴字第1213號

112年10月4日辯論終結

原告 儷都國際有限公司

代表人 楊天仁（董事）

訴訟代理人 施宣旭 律師

複代理人 王傑 律師

被告 新竹縣政府

代表人 楊文科（縣長）

訴訟代理人 沈淑芳

陳昀伶

李美惠 律師

上列當事人間食品安全衛生管理法事件，原告不服衛生福利部中華民國111年8月1日衛部法字第1113160980號、111年8月4日衛部法字第11131601005號、111年9月6日衛部法字第1113161069號訴願決定，提起行政訴訟，本院判決如下：

主 文

原告之訴駁回。

訴訟費用由原告負擔。

事實及理由

一、事實概要：

原告代翔宇生醫股份有限公司（下稱翔宇生醫公司）為媒體代操服務，其於DV笛絲薇夢網站、振道有線電視公司34頻道東森購物2台、新台北有線電視股份有限公司第47頻道東森購物1台、DV笛絲薇夢facebook粉絲專頁刊播如附表所示之健康食品廣告及食品廣告，經被告審認原告為販售而刊播之「喜樂纖」健康食品（健康食品許可證字號：衛部健食字第A00339號，品名：喜樂纖膠囊）廣告有虛偽不實、誇張之內

容，宣稱之保健功效超出其健康食品登記許可範圍；「醇養妍」、「蔬暢輕飲」、「墨墨黑」、「纖先暢」、「醇萃皙飲」、「枸杞葉黃素飲」等食品廣告內容涉及醫療效能及誇張、易生誤解（刊播媒體、頻道、網址、查獲日期及違規詞句等詳如附表）；分別違反健康食品管理法第14條第1項、食品安全衛生管理法（下稱食安法）第28條第1項、第2項規定，爰依健康食品管理法第24條第1項第1款、食品安全衛生管理法第45條第1項規定，以如附表所示之原處分1即附表序號1、原處分2即附表序號2、原處分3即附表序號3、原處分4即附表序號4、原處分5即附表序號5-序號10、原處分6即附表序號11-序號17，以及原處分7即附表序號18-序號19行政處分書（詳如附表，下合稱原處分）各處原告如附表所示罰鍰（另各產品第幾次違規，詳附表）。原告均不服，提起訴願均遭駁回（詳如附表，下分別稱訴願決定1《原處分1-原處分5，即附表序號1-序號10》、訴願決定2《原處分6，即附表序號11-序號17》、訴願決定3《原處分7，即附表序號18-序號19》，並合稱訴願決定），遂提起本件行政訴訟。

二、本件原告主張：

（一）系爭廣告內容皆有所憑據，並無虛偽不實、誇張或易生誤解之情形：

1. 系爭廣告係原告為銷售食品產品，而於廣告中介紹產品並說明成分之特性與功效，縱內容有稍嫌戲劇化之情形，然整體觀察上開各廣告內容，並不致使閱聽者產生誤認而陷於錯誤，且衡情商業廣告通常須在短時間內吸引閱聽者之注意，並能留下深刻印象，始能達到推廣、行銷並使更多人認識產品之目的，故廣告內容是否構成誇張不實、易生誤解之情形，除依108年6月26日廢止之「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」（下稱食品廣告認定基準）之判斷外，仍應審查其適法性，即具體個案涵攝廣告內容之過程仍須符合食品安全衛生管理法之立法意旨，始能判斷是否構成虛偽不實、誇張或易生誤解，而不應流於執

01 法者之主觀價值之恣意，而過度箝制人民之廣告創意內容。
02 然被告未個別具體審酌廣告內容，亦未附具體理由說明廣告
03 內容有何違規之處，且未審酌原告之廣告內容皆有科學資料
04 為依循之有利事項，更未具體判斷廣告內容是否有害及食品
05 安全衛生、是否有致生損害於國民「食」的健康與安全之疑
06 慮，僅空泛指稱廣告內容使用之詞句與上述認定基準不符即
07 屬違規，並予以處罰，顯有未盡調查之能事、未就有利、不
08 利當事人之事項一律予以注意、裁量怠惰等違誤。

09 2.「醇養妍」、「醇萃皙飲」產品成分包含葡萄（種子）萃取
10 物（含有白藜蘆醇）、桑葚萃取物、野櫻梅萃取物，其中就
11 葡萄萃取物所含之白藜蘆醇，從相關科學期刊所載內容可
12 知，此成分具有於生物體內可達到抗老、美白、減少有毒物
13 質與細胞結合、可促進細胞抵抗有害物質、可減少發炎反應
14 等特性。「蔬暢輕飲」、「纖先暢」產品含有纖維、益生菌
15 等成分，而從相關關於纖維、益生菌相關之科學文獻記載，
16 纖維、益生菌其有助於使排便順暢、幫助代謝之特性。「墨
17 墨黑」產品成分確實含有紅蓼、白首烏、芝麻、山茶花等藥
18 用植物之萃取物，而上述成分於中藥食補理論中有助於補
19 氣、改善髮色之特性。「枸杞葉黃素飲」產品含有枸杞萃取
20 物、決明子萃取物以及葉黃素等成分，而依枸杞、決明子及
21 葉黃素之相關中醫學網路資料內容、衛生福利部國民健康署
22 相關專文，可知枸杞、決明子與葉黃素確實具有系爭廣告內
23 容所稱之功效或特性。綜上所陳，原告係依據「醇養妍」、
24 「蔬暢輕飲」、「墨墨黑」、「纖先暢」、「醇萃皙飲」及
25 「枸杞葉黃素飲」各種產品之成分、特性，輔以動物實驗報
26 告等科學資料為廣告之內容，並無悖離科學證據之誇大陳
27 述，亦無虛偽不實之情。系爭廣告內容縱然呈現方式有戲劇
28 化之情形，然並非一般合理消費者難以區辨，而與刻意渲染
29 使消費者陷於錯誤認知之情形不同。

30 3.「喜樂纖膠囊」產品經衛生福利部審核通過保健功效為「不
31 易形成體脂肪」，屬具有保健功效能增進國民健康、減少疾

01 病危害風險，且具實質科學證據之功效之健康食品，故而准
02 予保健功效宣稱：「【不易形成體脂肪】經動物實驗證實，
03 有助於不易形成體脂肪。在嚴謹的營養均衡與熱量控制，以
04 及適當的運動條件下，適量攝取本產品有助於不易形成體脂
05 肪。【調節血脂】本產品經動物實驗結果證實有助於：1. 降
06 低血中總膽固醇；2. 降低血中三酸甘油酯；3. 降低血中低密
07 度脂蛋白膽固醇。」等語，原告雖以稍微戲劇化、非現實之
08 方式以廣告呈現，然並無引人陷於錯誤認知並進而消費之主
09 觀犯意；且系爭廣告內容皆緊扣於「不易形成體脂肪」，故
10 「喜樂纖膠囊」健康食品廣告並未逸脫衛生福利部准予保健
11 功效宣稱之意旨，而無超出准予宣稱範圍之情事。再者，
12 「喜樂纖膠囊」廣告內容提及之數據與效果，皆係經動物實
13 驗與產品體驗使用者經實際食用後所得之實質科學證據，並
14 非原告誣稱或捏造之不實資訊。

15 (二)原處分5、原處分6違反一行為不二罰原則：

- 16 1.被告以原處分5、原處分6，認定原告就「纖先暢」食品刊播
17 為5個行為數、就「醇萃皙飲」之刊播為7個行為數，予以分
18 別評價並為個別處罰；然上述查獲之廣告皆為同一產品、同
19 一版本內容，乃原告出於刊播系爭廣告之單一內在主觀意志
20 決定，而為委託媒體業者於一定期間內刊播廣告之單一客觀
21 活動表現，且原告之客觀行為具有時間、空間之緊密關聯，
22 應認屬自然單一行為，而應評價為一個違反行政法上義務之
23 行為，僅得予以一次處罰；準此，被告就原告之自然單一行
24 為為重複處罰，顯然違反一行為不二罰原則。
- 25 2.「食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準」第3條第3款
26 與第4款分別以「不同刊播媒介」、「不同日」作為「切
27 割」刊播廣告之自然單一行為之方式，應是判斷違規廣告之
28 「危害程度」，而非在於判斷廣告之行為數，蓋上開規定並
29 未慮及電視廣告託播之實際生態，事實上，廣告的刊播頻
30 道、次數、期間皆非原告在委託刊播廣告時即得以事先知

01 悉，因此，上揭切割行為數之方式，實際上無法達成停止繼
02 續違規廣告之行政管制目的，而應屬違憲之法規命令。

03 3.「纖先暢」、「醇萃皙飲」該二產品刊播於東森購物頻道之
04 委託刊播過程，係原告受翔宇生醫公司委託就各單一產品初
05 步設計、規劃廣告內容後，並依據翔宇生醫公司與東森公司
06 成立商品寄售契約，向東森購物台申請播放，與電視台討論
07 廣告細節，其後即會錄製母帶，分次播出。而由系爭商品寄
08 售契約書之約定內容，可知原告與東森電視購物台之合作模
09 式，係一次性地將設計、規劃好的廣告內容，向東森購物台
10 申請播放，並授權東森購物台自行決定刊播時間以及次數。
11 準此，可認原處分5、原處分6之違規，均係基於上開單一之
12 商品寄售契約而於本件所涉處分之查獲時間內於相同頻道刊
13 播廣告，故應論以一行為。

14 (三)原告於106年6月1日與訴外人翔宇生醫公司簽立媒體代操合
15 約，由原告提供媒體代操服務，製作、代操以及執行翔宇生
16 醫公司之產品之廣告，後由原告與DV笛絲微夢網站以及東森
17 得易購公司接洽投放廣告（包含本件系爭廣告）。嗣原告與
18 翔宇生醫公司另簽立終止協議，於108年4月30日24時終止上
19 開媒體代操合約等語。並聲明：訴願決定、原處分均撤銷。

20 三、被告則以：

21 (一)本件裁罰之違規廣告內容、監控日期、違反法規、罰鍰金額
22 及裁罰處分字號，均如附表所載。而被告裁罰食品或健康食
23 品之違規廣告，無關食品或健康食品的成分；原告以科學期
24 刊記載內容主張食品成分的功效，被告並無權責查核期刊內
25 容正確性及可信度，原告既選擇以食品類或健康食品類販賣
26 商品，行銷廣告就不能主張食品或健康食品有療效；其中，
27 喜樂纖核准的保健功效並沒有原告所稱之「調節血脂」功
28 效，而原告既選擇將其產品定類為一般食品及健康食品，依
29 法就不能主張中藥療效。

30 (二)為維護國人健康，保障消費者權益，有效執行食品安全衛生
31 管理法第28條第1項、第2項禁止食品標示、宣傳或廣告不

實、誇張、易生誤解或宣稱醫療效能之規定，前行政院衛生署於82年4月29日訂定「食品廣告標示詞句涉及虛偽、誇張或醫藥效能之認定表」作為認定依據，後歷經數次修正並更名為食品廣告認定基準；嗣於108年6月12日公告訂定「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」（下稱食品廣告認定準則），並於108年6月26日廢止食品廣告認定基準，在提升認定依據之法律位階，在總說明、逐條說明已刪除例句，然認定有無違法之標準並無不同。是以，本件不論是以行為時之法律（即食品廣告認定基準）或裁處時之法律（即食品廣告認定準則），原告皆涉及不實、誇張或易生誤解，是依行政罰法第5條規定，本件自應適用裁處時之法規食品廣告認定準則，對「喜樂纖」健康食品，核涉及不實、誇張或易生誤解，超出原衛部健食字第A00339號核准之保健功效，依健康食品管理法第14條第1項、第24條第1項規定裁處；對「醇養妍」、「蔬暢輕飲」、「墨墨黑」、「纖先暢」、「醇萃皙飲」及「枸杞葉黃素飲」等6項一般食品，依違反食安法第28條第1項、第45條第1項規定裁處。

(三)從「食品安全衛生管理法行政罰行為數認定標準」第3條、第4條之規定及立法理由所載意旨可知，於食品、健康食品廣告判斷行為數，應特別考量「民眾認知之侵害情況」，及「收視（接收廣告內容）族群、閱聽族群」綜合判斷。是以，被告對「喜樂纖」健康食品廣告之處分，對「醇養妍」、「蔬暢輕飲」、「墨墨黑」、「纖先暢」、「醇萃皙飲」及「枸杞葉黃素飲」等一般食品廣告之處分，合計7份行政處分書，均無違反一行為不二罰原則。

(四)原告先前遭裁罰之違規廣告，均經最高行政法院判決原告敗訴確定在案，該等廣告雖與本件裁罰之廣告內容相同，然廣告行為時間不同，故對本件不生既判力等語，資為抗辯。並聲明：駁回原告之訴。

01 四、上開事實概要欄所述之事實經過，關於原告於DV笛絲薇夢網
02 站、振道有線電視公司34頻道東森購物2台、新台北有線電
03 視股份有限公司第47頻道東森購物1台、DV笛絲薇夢faceboo
04 k粉絲專頁刊播如附表所示之健康食品廣告及食品廣告之詞
05 句，嗣後經被告如附表所示，以原處分1—7裁處罰鍰等情，
06 為兩造所不爭執，並有違規廣告監控資料及影片（原處分卷
07 第1-212頁、光碟置於第212-213頁間）、喜樂纖健康食品查
08 詢畫面列印資料（本院卷第245頁）、附表所示之原處分
09 （原處分卷第303-338頁）、訴願決定（本院卷第61-72、77
10 -86、91-98頁）附卷可稽，洵堪認定。本件爭點厥為：附表
11 所示之原處分據以裁處之系爭廣告內容，是否有（虛偽）不
12 實、誇張、易生誤解等情形？另關於原處分5(附表編號5-1
13 0)、6(附表編號11-17)所列各該違規行為數之認定，有無違
14 反一行為不二罰之情形？

15 五、本院得判斷之理由：

16 (一)本件應適用的法令及法理：

- 17 1. 按為管理食品衛生安全及品質，維護國民健康，訂有食安
18 法。依該法第2條規定：「本法所稱主管機關：在中央為衛
19 生福利主管機關；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣
20 （市）政府。」第28條第1、2、4項規定：「（第1項）食品、
21 ……其……廣告，不得有不實、誇張或易生誤解之情形。
22 （第2項）食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。……
23 （第4項）第1項不實、誇張或易生誤解與第2項醫療效能之認
24 定基準、宣傳或廣告之內容、方式及其他應遵行事項之準
25 則，由中央主管機關定之。」第45條第1項、第2項規定：
26 「（第1項）違反第28條第1項……者，處新臺幣4萬元以上4
27 百萬元以下罰鍰……；再次違反者，並得命其歇業、停業一
28 定期間、廢止其公司、商業、工廠之全部或部分登記事項，
29 或食品業者之登錄；經廢止登錄者，1年內不得再申請重新
30 登錄。（第2項）違反前項廣告規定之食品業者，應按次處
31 罰至其停止刊播為止。」前開第45條乃102年6月19日修正時

01 由第32條移列；依該規定於97年6月11日修法理由：「……
02 二、近來不實、誇大之食品、食品添加物之標示、宣傳與廣
03 告，每每造成民眾產生錯誤認識，危及身體健康，因此對於
04 食品業者未善盡真實標示及廣告之義務者以及宣稱醫療效能
05 之食品標示、宣傳與廣告提高罰鍰上限。三、鑑於連續違反
06 規定之相關業者，由於違規情節重大，其按次連續處罰，採
07 強制規定，由目前的『得』修正為『應』。」足見食品業者
08 所負真實廣告義務，係涉國民健康公益，連續為誇大不實之
09 食品廣告，其違規情節乃屬重大，故明定應予按次處罰。

- 10 2. 次按健康食品管理法第1條規定：「為加強健康食品之管理
11 與監督，維護國民健康，並保障消費者之權益，特制定本
12 法；本法未規定者，適用其他有關法律之規定。」第2條第1
13 項規定：「本法所稱健康食品，指具有保健功效，並標示或
14 廣告其具該功效之食品。」參照健康食品管理法第1條立法
15 理由：「……二、本法未規定者，依食品衛生管理法等相關
16 法律之規定。」可知，健康食品本身即食品之一種，僅因其
17 具有保健功效，並得標示或廣告其具該功效而有別。立法者
18 乃於一般食品以食安法，於健康食品特以健康食品管理法予
19 以管理監督，以維護國民健康，保障消費者權益。是以，健
20 康食品管理法為食安法的特別法，其第1條規定所稱該法未
21 規定事項，應適用之其他有關法律，自然包括食安法相關規
22 定。又同法第3條第1項規定：「依本法之規定申請查驗登記
23 之健康食品，符合下列條件之一者，應發給健康食品許可
24 證：……」第5條規定：「本法所稱主管機關：在中央為衛
25 生福利部；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）
26 政府。」第6條第1項規定：「食品非依本法之規定，不得標
27 示或廣告為健康食品。」第14條規定：「（第1項）健康食品
28 之標示或廣告不得有虛偽不實、誇張之內容，其宣稱之保健
29 效能不得超過許可範圍，並應依中央主管機關查驗登記之內
30 容。（第2項）健康食品之標示或廣告，不得涉及醫療效能
31 之內容。」第24條第1項第1款、第3款規定：「健康食品業

者違反第14條規定者，主管機關應為下列之處分：一、違反第1項規定者，處新臺幣10萬元以上50萬元以下罰鍰。……三、前2款之罰鍰，應按次連續處罰至違規廣告停止刊播為止；情節重大者，並應廢止其健康食品之許可證。」有關健康食品之廣告不得有虛偽不實、誇張以及不得涉及醫療效能之內容，核與食安法第28條第1項、第2項規定內容並無不同，僅因健康食品應依健康食品管理法取得許可，業者宣稱之保健效能超過許可範圍者，亦涉誇大，乃明文納入禁止範圍，故食品業與健康食品業所負真實廣告義務內涵實為一致。

3. 次依食安法第28條第4項所授權訂定之食品廣告認定準則第4條第1項第3款規定：「本法第28條第1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：……三、涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀之功能。」、第5條第1款規定：「本法第28條第2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。」〈上開規定於本件裁處前後並未經修正，至於業經108年6月26日廢止之原告行為時食品廣告認定基準第3點第1款第1目、第5目規定：「使用下列詞句者，應認定為涉及醫療效能：1. 宣稱預防、改善、減輕、診斷或治療疾病或特定生理情形：…5. 引用或摘錄出版品、典籍或以他人名義並述及醫藥效能…」第2款第1目至第3目亦規定：「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：例句：增強抵抗力。強化細胞功能。增智。補腦。增強記憶力。改善體質。解酒。清除自由基。排毒素。分解有害物質。改善更年期障礙。平胃氣。防止口臭。2. 未涉及中藥材效能而涉及五官臟器者：例句：保護眼睛。增加血管彈性。3. 涉及改變身體外觀者：例句：豐胸。預防乳房下垂。減肥。塑身。增高。使頭髮烏黑。延遲衰老。防止老

01 化。改善皺紋。美白。纖體（瘦身）。」〉另衛福部上述食
02 品廣告認定準則、食品廣告認定基準，均係本於中央主管機
03 關地位，為維護國人健康，保障消費者權益，有效執行食品
04 安全衛生管理法第28條規定，禁止食品標示、宣傳或廣告誇
05 張、易生誤解或宣稱醫療效能，為協助下級機關正確涵攝構
06 成要件事實、適用法律，而訂頒之解釋性行政規則，符合食
07 品安全衛生管理法第28條之規範意旨，並未對人民之自由權
08 利增加法律所無限制，無違背法律保留原則，自得予以適
09 用。（就健康食品管理法第14條第1項有相同要件規範之不
10 實、誇張廣告具體意涵，基於健康食品亦屬食品及前述健康
11 食品管理法第1條規定意旨，自亦得適用食品廣告認定準則
12 之相關規定）

13 4. 復按行政罰法第25條規定：「數行為違反同一或不同行政法
14 上義務之規定者，分別處罰之。」立法理由載謂：「行為人
15 所為數個違反行政法上義務之行為，若違反數個不同之規
16 定，或數行為違反同一之規定時，與前條單一行為之情形不
17 同，為貫徹個別行政法規之制裁目的，自應分別處罰。此與
18 司法院釋字第503號解釋『一事不二罰』之意旨並不相
19 違。」等語，足見行為人數個違反行政法上義務規定之行
20 為，若不能視為同一行為者，即應分別處罰。而行為人連續
21 多次之違規行為，究應評價為單一行為或數個行為，應兼顧
22 達成規範目的之必要性，與違規行為構成要件該當性，不得
23 有評價不足或重複評價之情形。因此違規行為之個數判斷，
24 必須就具體個案之事實情節，從行為人主觀犯意、構成要件
25 實現及受侵害法益，違規行為發生時空之可分性與獨立性、
26 違反行政法上義務規定所欲達成之規範目的等因素，依社會
27 通念綜合判斷之，其有法令明文規範可據者，尤無捨棄不
28 用，別事他求之必要。

29 5. 考量不同食品品項、廣告版本（廣告內容不同，即不同廣告
30 版本）、傳播媒介及刊播日期，均係向民眾認知產生多次危
31 害，且廣告傳播媒介多元化，不同之電視頻道、電台頻道、

報紙版次、雜誌期數、網頁網址、車輛、文案（如：看板、廣告牌、海報等）張貼處所、傳單發送，係以不同顧客群為訴求主體，並具不同閱聽族群，本質上與集合犯或營業犯係對違規者之營業行為或反覆多數行為統合評價有間，自不得將多次違規廣告視為同一違規行為論斷。故屬於不同品項之產品，或不同版本之廣告，或不同刊播媒介之個數，或不同日之刊播之廣告，各具獨立性及構成要件完整性，自非屬同一行為，若只論以一個違規行為或僅擇一裁罰，明顯有評價不足之情形，自應分論併罰，方符健康食品管理法第14條與食安法第28條之規範目的，而無違背社會通念及遏止違規廣告之制裁意義。

6. 核諸上開說明，衛福部依食安法第55條之1規定訂定之行為數認定標準第3條「實施違反本法第28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。」及第4條「判斷前2條之行為數時，應斟酌下列各款情事：一、違反之動機及目的。二、違反之手段。三、違反義務之影響程度。四、違反義務所致之所生危害及損害。」之規定，既屬依法律授權規定而訂定之法規命令，且不悖離食品安全衛生管理法第28條規定之意旨，無違背法律保留原則，自具法規範效力。則有關違反食安法第28條第1項規定之廣告行為數計算，自得適用上開行為數認定標準作為判定之準據（基於同一法理，健康食品管理法亦同之）。

7. 原告確有如附表編號1所示違反健康食品管理法第14條第1項之違規，及如附表編號2-17、19所示違反食安法第28條第1項規定、附表編號18所示食安法第28條第2項規定之違規，原處分針對原告違規行為數分別加以認定，並按次裁罰，均於法有據：

(1)原告並不爭執確有DV笛絲薇夢網站、振道有線電視公司34頻道東森購物2台、新台北有線電視股份有限公司第47頻道東森購物1台、DV笛絲薇夢facebook粉絲專頁刊播如附表所示

之健康食品廣告及食品廣告，內容述及分別如附表所示詞句，及其為宣傳、販售各該健康食品、食品等情，已如前述。

(2)其次，關於附表編號1所示之「喜樂纖」健康食品，係經衛福部核准之健康食品，其經核可之保健功效相關成分為「兒茶素」，准許之保健功效宣傳內容為：「經動物實驗證實，有助於不易形成體脂肪。在嚴謹的營養均衡與熱量控制，以及適當的運動條件下，適量攝取本產品有助於不易形成體脂肪」，有衛福部健康食品資料查詢列印資料1份附卷可稽（本院卷第245頁）；以之與附表編號1所示廣告內容即「...60天→減12kg...不節食不放棄聚餐 我健康瘦了12公斤...經動物實驗8週可降低體重16.4%...我之前4個月瘦8公斤就是吃這個...90→65，25公斤不見了...」為比對，整體廣告表現內容及所呈現一般消費者客觀上所能理解之訊息，已超出前開衛福部核定該健康食品保健功效可宣稱之範圍，更有誤導消費者以為食用該健康食品，可不須忌口即達到廣告所宣稱之效果之可能，誤認不必遵循該健康食品經核准之保健功效宣稱內容中，尚特別指明：須配合營養均衡、熱量控制、適當運動，才有助於不易形成體脂肪之效果，核非僅止於補充說明之程度。是則，被告審認如附表編號1所示健康食品之廣告內容，除超出該健康食品所核准「保健功效宣稱」之內容外，超出之表述內容並已涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀諸功能，屬於食品廣告認定準則第4條第1項第3款規定之誇張或易生誤解之廣告（也符合行為時即經廢止之食品廣告認定基準第3點第2款第3目規定），確為有據。被告因而以如附表編號1所示系爭健康食品廣告已違反健康食品管理法第14條第1項規定而有違規，依同法第24條第1項規定以原處分1為裁處，符合各該規定，並無違誤。

(3)另關於附表編號2-17、19所示違反食安法第28條第1項規定所示各該廣告內容，諸如宣傳「皮膚變得光滑亮白」、「打

造輕盈纖體」、「改善體質」、「改善頭髮問題」、「減重、代謝脂肪」、「抗老」、「皮膚斑點明顯減少」、「保護眼睛」等內容，均涉及維持或改變人體器官、組織、生理或外觀諸功能，亦符合食品廣告認定準則第4條第1項第3款規定之誇張或易生誤解之廣告（同樣符合行為時即108年6月26日廢止【下同】之食品廣告認定基準第3點第2款規定，詳細規定如附表所示）。被告依照上開附表所示系爭食品廣告係違反食安法第28條第1項規定，依同法第45條第1項規定以原處分2-6裁處，均符合各該規定，並無違誤。

(4)關於附表編號18所示違反食安法第28條第2項規定所示各該廣告內容，諸如宣傳「...枸杞葉黃素飲添加的多種護眼成分，能有效緩解乾澀不適感，更能提早預防眼睛病變發生...可預防黃斑部病變及藍光炫光照射的傷害...決明子具有降眼壓、保護視神經的作用，增強眼睛的抗氧化力外，更可以預防青光眼...喝的眼藥水...」內容，涉及醫療效能，符合食品廣告認定準則第5條第1款規定之涉及醫療效能之廣告（此同樣符合食品廣告認定基準第3點第1款第1目、第5目規定）。被告依照上開附表所示系爭食品廣告係違反食安法第28條第2項規定，依同法第45條第1項規定以原處分7裁處，均符合各該規定，並無違誤。

8. 至於原告爭執原處分5(附表編號5-10，附表編號5、10號所示廣告，乃同一頻道且同一時段，乃同一行為)、6(附表編號11-17)部分，不應分別處罰云云，因上開廣告除附表編號13-17號所示之廣告是在同一頻道（但在不同時段，仍為數行為）外，均在不同日期刊播，且電視購物頻道不同，又參酌上開廣告在此等不同刊播媒介，在不同日期或時段之播放，可能接觸、閱聽之消費者族群勢不相同，違反義務之影響程度隨每日及不同媒介刊播而持續擴大，而食安法第28條第1項、第45條第2項要求主管機關應按次連續處罰至違規廣告停止刊播為止，意在有效遏止違法廣告，以維護國民健康、保障消費者權益，則原處分5、6依行為數認定標準第3

01 條、第4條規定，將如原處分5、6所示之系爭廣告認定為12
02 次違法行為而分別裁罰，與上述立法目的相符且有必要，核
03 無違反憲法第23條比例原則，不生一行為二罰之問題，與法
04 治國家一行為不二罰原則並未牴觸。且立法者既然透過食品
05 衛生安全管制之普通法即食安法第55條之1規定，明確授權
06 中央主管機關訂定行為數認定標準，以界定食安法體系下，
07 廣告內容違法行為之法律意義下的行為數，已如前述。故被
08 告依行為數認定標準評價屬數違規行為，而依食安法第28條
09 第1項、第45條規定，以原處分就原告各次違規行為予以分
10 別裁處罰鍰，揆諸前揭規定及說明，並無違誤。是以，原告
11 主張將系爭廣告視為單一行為等語，均有所誤，並不可採。

12 9. 原告尚主張：系爭廣告播出之頻道，不在原告與電視購物台
13 公司約定之範疇，係電視購物台公司自行接洽系統業者，非
14 原告所能置喙云云。惟查，原告自陳廣告之時間、期間係由
15 其與東森公司雙方議定(原處分卷第264-265頁)；且關於是
16 否乃原告委託東森公司刊播等節，則據東森公司108年3月12
17 日、同年5月29日信件(原處分卷第91頁、第132頁)回復略
18 以：上述廣告乃原告托播等情，且觀諸原告所提出其與翔宇
19 生醫公司簽訂之108年4月30日終止媒體代操合約(本院卷第5
20 11頁)、翔宇生醫公司與東森公司簽訂之合作契約(本院卷
21 第397至411頁)可知，由原告代翔宇生醫公司為媒體代操服
22 務，故翔宇生醫公司同授權原告與東森公司議定廣告播出事
23 項，由此同樣可證，各該廣告內容、產品資訊均由原告提
24 供，且原告既於106年6月1日起即接手處理，對於系爭廣告
25 刊播時間、頻道等相關事項，依約亦經翔宇生醫公司授權，
26 享有自主決定權限，以相關刊播情形且關乎原告依約需支付
27 之行銷費用，實難認原告對相關廣告刊播日期、頻道等無從
28 知悉，原告另謂其無法掌控廣告刊播行為數云云者，亦難認
29 屬實；是原告此部分主張，仍不足採。

30 10. 至於被告抗辯原告與翔宇生醫公司間似有共犯結構等語，
31 因翔宇生醫公司並非本案當事人，自非本案審究範圍，然

而，廣告行為主體，並不以本身製作廣告者為限，應就廣告內容之提供、製作至使公眾得知之過程，各事業對於廣告行為參與而定，倘若事業就製作、刊載廣告行為、廣告商品交易流程有所參與，且行為者目的同與食安法、食品健康管理法維護目的相同者，因原告既受翔宇生醫公司授權代為操作廣告服務，原告又自承：系爭廣告的產品均為翔宇生醫公司，目前找不到簽訂合約，至於有無發票需要再確認等語(本院卷第516頁)，被告復於言詞辯論時陳述：原告於他案受裁罰，乃翔宇生醫公司代繳等語(本院卷第517頁)，並有翔宇生醫公司108年10月24日函(附件乃支票影本)附卷可證(本院卷第519頁)，則翔宇生醫公司是否同有食安法、食品健康管理法或者稅捐稽徵法等行政法之義務，本應均由主管機關續為查明。

11. 至原處分就各次行為裁處罰鍰之裁量適法性，按數次違反行政法上義務行為，依行政罰法第25條規定，應分別處罰之，此為義務性羈束行政，裁罰機關就所認定為數次行為應分別處罰一事，並無裁量可言。且被告參酌原告利用電視購物頻道影響廣大之媒介刊播廣告，原處分就每次違法廣告行為針對違規次數裁處如附表所示之罰鍰，其裁量尚無違反比例原則、平等原則或其他裁量濫用之瑕疵。故原告主張原處分將刊播系爭廣告行為分別處罰，裁量濫用或怠惰，並無可採。

六、綜上所述，原告所訴各節，均非可採，原處分(如附表所示)並無違誤，各該部分訴願決定遞予維持，亦無不合，原告徒執前詞，訴請撤銷，為無理由，應予駁回。

七、本件事證已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法均與本件判決結果不生影響，故不逐一論述，併此敘明。

八、據上論結，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項前段，判決如主文。

中 華 民 國 112 年 11 月 8 日
審判長法 官 楊得君

法官 彭康凡

法官 周泰德

一、上為正本係照原本作成。

二、如不服本判決，應於送達後20日內，向本院高等行政訴訟庭提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，應於判決送達後20日內補提上訴理由書（均須按他造人數附繕本）。

三、上訴未表明上訴理由且未於前述20日內補提上訴理由書者，逕以裁定駁回。

四、上訴時應委任律師為訴訟代理人，並提出委任書（行政訴訟法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。

得不委任律師 為訴訟代理人 之情形	所需要件
(一)符合右列情形之一者，得不委任律師為訴訟代理人	1. 上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備法官、檢察官、律師資格或為教育部審定合格之大學或獨立學院公法學教授、副教授者。 2. 稅務行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，上訴人或其代表人、管理人、法定代理人具備專利師資格或依法得為專利代理人者。
(二)非律師具有右列情形之一，經最高行政法院認	1. 上訴人之配偶、三親等內之血親、二親等內之姻親具備律師資格者。 2. 稅務行政事件，具備會計師資格者。 3. 專利行政事件，具備專利師資格或依法得為專利代理人者。

01

為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人

4. 上訴人為公法人、中央或地方機關、公法上之非法人團體時，其所屬專任人員辦理法制、法務、訴願業務或與訴訟事件相關業務者。

是否符合(一)、(二)之情形，而得為強制律師代理之例外，上訴人應於提起上訴或委任時釋明之，並提出(二)所示關係之釋明文書影本及委任書。

02

中 華 民 國 112 年 11 月 8 日

03

書記官 徐偉倫