

臺北高等行政法院判決

高等行政訴訟庭第一庭

112年度訴字第1189號

114年3月27日辯論終結

原告 璿騰生技有限公司（更名前環玖生技有限公司）

代表人 賴主楠（董事）住同上

訴訟代理人 方雍仁 律師

被告 新竹縣政府

代表人 楊文科（縣長）住同上

訴訟代理人 葉雅婷 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112年8月9日衛部法字第1123160688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、程序事項：

原告原名「環玖生技有限公司」，代表人為賴駿岳，嗣於訴訟進行中，該公司於民國112年11月29日變更公司名稱為「璿騰生技有限公司」，代表人亦變更為賴主楠，並經經濟部於112年12月1日核准變更等情，有經濟部112年12月1日經授商字第11233729350號函暨所附有限公司變更登記表在卷可稽（本院卷第247頁至第255頁）。茲據現任原告具狀聲明承受訴訟（本院卷第243頁至第245頁），核無不合，應予准許。

二、事實概要：

緣原告在網路刊登「黑豆茶-促進代謝。10包入/盒」、「固元茶-正氣長內存。疫邪不可干。8包入/盒」、「服寧茶-防

01 疫關鍵時刻。健康扭轉乾坤。8包入/盒」、「薑黃紅棗麵
02 (寬麵，300g/包)」及「富貴養生麵禮盒-豪華金裝」等5項
03 食品廣告(詳如附表，下合稱系爭廣告)，經新北市政府衛生
04 局於111年3月2日執行網路監測發現而移由原告營業登記地
05 之新竹縣政府衛生局處理。被告審認系爭廣告涉及醫療效
06 能，違反食品安全衛生管理法(下稱食安法)第28條第2項
07 規定，遂依食安法第45條第1項規定，以112年1月6日府授衛
08 食藥字第1118551931號處分書(下稱原處分)裁處原告新臺
09 幣(下同)300萬元罰鍰。原告不服，提起訴願遭決定駁回
10 後，向本院提起本件行政訴訟。

11 三、原告主張：

12 (一)原告前曾接獲被告所屬衛生局111年3月8日新縣衛食藥字第0
13 000000000號來函略以，原告於網路刊登販售之「紅豆茶青
14 春養顏。健康美麗。10包入/盒」、「黑豆茶促進代謝。10
15 包入/盒」等7件產品廣告涉及不實、誇張或易生誤解之情
16 形，係以原告上開產品廣告係違反食安法第28條第1項之規
17 定。豈料，被告作成本件處分時，卻突改以原告系爭廣告涉
18 有食安法第28條第2項之食品廣告宣稱「醫療效能」之疑
19 慮，逕行變更以食安法第28條第2項逕為裁處。惟查，本件
20 上開產品說明並未構成食安法第28條「醫療效能」之情事，
21 原處分卻未於事前給予原告就變更適用食安法第28條第2項
22 法條之陳述意見機會，程序已非適法。惟被告及訴願機關均
23 辯稱已再給予原告陳述意見機會，不影響原行政處分內容云
24 云，然按行政程序法第114條第1項第3款規定應僅限於「程
25 序瑕疵尚未達影響實體決定的程度或效力」，且「事後補正
26 仍無害其規定之目的」，始得為之。是以，被告111年3月來
27 函通知至112年1月作成原處分前，相隔逾10個月之久，均係
28 以原告上開產品廣告用詞，認涉違反食安法第28條第1項，
29 然原處分卻逕突然變更改依食安法第28條第2項裁罰，是
30 以，被告變更為更不利之法條，已足以影響本件實體決定，
31 卻未於處分書中載明變更法條之理由，應無行政程序法第11

01 4條第1項第3款補正之適用之餘地，已達行政程序法第111條
02 第7款，任何人一望即知之「重大明顯之瑕疵」而無效。

03 (二)觀諸我國社會長久存在的養生飲食文化與膳食習慣，常將部
04 分中藥材作為食品原料或各種食品產品等添加在菜餚中用以
05 調養身體，或取其中藥材之色、香及味作為食品之調味輔
06 助，此為「藥食同源」之意，坊間也可見到部分餐廳將可供
07 食品使用之中藥材入菜，多數民眾亦有依時節進補之習慣，
08 例如系爭產品之「黑豆」亦為行政院衛生署(衛生福利部前
09 身)所認可之「可同時提供食品使用之中藥材」。準此，揆
10 諸最高行政法院109年度判字第117號判決、本院105年度簡
11 上字第186號裁定意旨，系爭產品的原物料如黑豆、薑黃、
12 萊菔(蘿蔔)等均是普遍存在市場可單獨販售的食物，且該
13 等食物特性及食用後對人體的影響(即營養價值)已有諸多
14 文獻資料及新聞報導，系爭產品廣告內容僅是重述一般大眾
15 普遍已知或可輕易查證的資訊，系爭產品廣告僅僅對系爭產
16 品所添加之原物料(如黑豆、薑黃、萊菔(蘿蔔)等)，援引
17 中華藥典中既有的描述，並未任何增、刪或修改，應不致在
18 客觀上引起消費者產生使用系爭產品後有預防、治療疾病及
19 改善生理狀態等整體印象及效果，進而引起購買慾望，是無
20 「不實、誇張或易生誤解」之情形，更非屬「醫療效能」之
21 標示。準此，揆諸上開判決意旨及「食品及相關產品標示宣
22 傳廣告涉及不實誇張易生誤解或醫療效能認定準則」(下稱
23 廣告認定準則)，觀諸整體廣告所呈現給不特定消費者之項
24 目印象，系爭廣告商品之廣告敘述「增強免疫力」、「增強
25 記憶力」、「代謝不良」、「清除體內的自由基」、「減緩
26 發炎」、「抗癌活性」、「防老抗衰」等，多為預防或抵抗
27 等改進健康功能之辭句，尚不至達到醫療效能之程度，原處
28 分率爾認定本件涉有食安法第28條第2項，亦未載明本件係
29 何廣告用詞觸犯法規，其論理過於薄弱，於法顯屬不符。

30 (三)原告將系爭產品廣告置於官網之刊播行為，其性質屬一段時
31 間內持續實施刊登，以達招徠銷售之目的，核其時間密集、

01 行為緊接，故法律上應整體評價為一行為，以符合本件具體
02 實際情形，甚且，觀諸系爭產品品項中：薑黃紅棗麵係採單
03 個包裝之形式；富貴養生麵禮盒係採組合成禮盒之形式，其
04 中即包含薑黃紅棗麵(1入)之產品，兩者僅僅為包裝之方式
05 不同，然被告卻誤認為係2個品項，錯誤認定為2行為數，顯
06 係重覆處罰，已非適法。假若本件行為數係多個廣告品項、
07 多個行為數時，揆諸食品安全衛生管理法第45條規定廣告處
08 理原則（下稱廣告處理原則）第2條及高雄高等行政法院110
09 年度訴字第471號判決意旨，本件核其時間密集、行為緊接
10 刊播之情形下，其罰鍰金額係在法定最低處罰金額60萬為基
11 礎之下，應於違規行為之情節輕重的裁量因素（即D之加權
12 事實，可小於1或大於1）審酌加權計算，乘以1.1、1.2...依
13 此類推，斷非粗暴以法定最低處罰金額60萬逕自乘以系爭產
14 品之數目。是以，被告疏未對於廣告處理原則附表一加權事
15 實（D）的裁量因素為妥適之斟酌，率爾以原告刊登5件產
16 品，逕乘以5倍罰鍰高達300萬元，洵屬裁量嚴重濫用，於法
17 顯有未合。

18 (四)原告係屬初犯，非故意為之，刊播範圍僅統一置於原告之官
19 網上，且其廣告之瀏覽數，曝光、傳播之觸及率亦遠不及於
20 電視、廣播或報紙，上架時間短短數月，總銷售金額僅為3,
21 840元而已！嗣經來函告知後態度良好且積極配合，旋即將
22 該產品立即下架並修正，其刊登之產品亦為一般大眾所廣泛
23 使用之食材，未致消費者身體、健康受有損害，影響尚屬輕
24 微，故原處分本應先以「警告」之方式，命原告改正，不應
25 逕為裁罰，然被告對原告上開情形怠於審酌，更誤認本件係
26 多行為數，甚且逾越上開規則之裁罰基準，率爾以60萬逕自
27 乘以商品品項數目達300萬元，其本件實際銷售金額3,840元
28 卻裁以罰鍰300萬元顯屬違反比例原則、責罰相當原則，應
29 予撤銷等語，並聲明求為判決：①原處分及訴願決定均撤
30 銷。②訴訟費用由被告負擔。

31 四、被告則以：

01 (一)被告為原處分之後，於112年2月9日以新縣衛食藥字第00000
02 00000號函請原告就系爭食品廣告陳述意見，被告踐行原告
03 陳述意見程序，亦經訴願決定認定適法在案，是以被告已給
04 予原告陳述意見機會程序洵屬適法。

05 (二)依系爭食品編號1黑豆茶，商品說明整體以觀，其表達意涵
06 即消費者食用系爭食品食用後，黑豆對消費者易產生強化腦
07 細胞、預防便秘、烏黑亮髮、防老抗衰、中藥材黑豆入腎及
08 改善水腫等誇大不實及醫療效能，是以上開描述具有誇大不
09 實及醫療效能甚明。系爭食品廣告編號2固元茶及系爭食品
10 廣告編號3服寧茶，廣告刊登時間仍屬防疫期間，廣告內容
11 整體描述方式易使消費者（至少含有長輩及居家工作者等二
12 類消費者）認為固元茶與服寧茶含有廣告內容提及之中藥材
13 且飲用後會產生提及之中藥材效能或有防疫效用或達到上開
14 廣告所述各項醫療效能，是以廣告內容含有誇大不實及醫療
15 效能。系爭食品編號4薑黃紅棗麵，商品說明內容整體描述
16 方式易使消費者認為薑黃紅棗麵含有薑黃及紅棗入麵且食用
17 後會產生薑黃減緩發炎、抗癌活性及降低膽固醇等醫療效
18 能，若是一般食品何須於廣告頁面強調特殊疾病或慢性病患
19 者先諮詢醫生，可見系爭食品有醫療材效能無疑，是以系爭
20 食品編號4薑黃紅棗麵廣告內容含有誇大不實及醫療效能。
21 系爭食品編號5富貴養生麵，商品說明內容整體描述方式易
22 使消費者認為薑黃紅棗麵及刺五加麵含有中藥材薑黃、紅棗
23 刺五加等中藥材磨粉入麵且食用後會產生上揭商品所述減緩
24 發炎、抗癌活性、降低膽固醇、調解生理機能，幫助對抗生
25 理或心理壓力等醫療效能，若是一般食品何須於廣告頁面強
26 調特殊疾病或慢性病患者先諮詢醫生，可見系爭食品有醫療
27 材效能無疑，是以系爭食品編號5富貴養生麵廣告內容含有
28 誇大不實及醫療效能。

29 (三)本案行為數認定，因原告刊登系爭食品廣告5則，分別刊登
30 不同網址，刊登時間不同、食品品項分屬不同品項，且原告
31 對於廣告內容論述亦有不同描述，分別涉及不同腸胃系統、

01 胸腔系統、耳鼻喉系統、骨骼系統、免疫系統，疾病病狀之
02 治療或減輕，是以本件原告刊登前開廣告文字，主觀認知所
03 涉人體器官、病症非同、消費者若見前開涉及醫療效能之廣
04 告文字而購買系爭食品，將有誘導消費者就上揭腸胃、胸
05 腔、耳鼻喉、骨骼、免疫系統等不同病症作錯誤判斷致延誤
06 就醫之可能，本案確實有消費者網站上購買系爭食品之事
07 實，消費者受侵害法益將涉及腸胃、胸腔、耳鼻喉、骨骼、
08 免疫系統等系統之健康，復依廣告處理原則第7點、食品安
09 全衛生管理法行政罰行為數認定標準（下稱行為數認定標
10 準）第3條第1款、第4條等規定認定本案行為數為5個洵屬有
11 據。另原告主張系爭食品廣告編號4、5為包裝方式不同，被
12 告認屬2個品項，錯誤認定為2個行為數，為重覆認定重覆處
13 罰云云，惟依系爭食品廣告編號4「薑黃紅棗麵」、編號5
14 「富貴養生麵禮豪華金裝」，編號4內容物僅以「薑黃紅棗
15 麵」，而編號5「富貴養生麵禮豪華金裝」包裝內容物含薑
16 黃紅棗麵、桑葉麵、補氣麵、刺五加麵等4種麵條，顯見非
17 單純包裝方式不同，而係獨立品項產品包裝，又系爭食品廣
18 告編號4、5內容物及違規字句並非相同，實難認定為同一產
19 品，應論以2個品項，認屬2行為數無誤。而原告援引最高行
20 政法院105年判字第633號判決案例為違反藥事法於媒體頻道
21 播放單一產品「遠紅外線治療儀」廣告，與本案網站刊登數
22 項產品違反食安法自屬有別，自無援引適用。

23 (四)原告主張本案應先以警告方式命原告改正，不應逕為裁罰云
24 云，惟依本院111年度訴字第371號判決，被告就違反食安法
25 第28條第2項本無警告之法律效果，被告本應就本案為裁罰
26 方屬適法。另原告從事中藥批發業、中藥零售業、食品什貨
27 批發業、食品什貨、飲料零售業、麵條、粉條類食品製造業
28 等業務，具有營利專業知識能力，應主動瞭解及遵循食安法
29 規相關規定，並對系爭食品廣告文詞應盡注意義務，自無行
30 政罰法第8條適用，原告第1次違反食安法第28條第2項，主
31 觀為過失，非故意違犯，各系爭食品刊登持續時間約莫1至8

01 個月不等，原告自承總銷售金額3,840元，不論獲利金額高
02 低均屬獲利，又依其廣告文字整體判斷易引起消費者認為系
03 爭食品有數項不同身體器官系統病症醫療效能之錯誤認知，
04 原告自承事後亦刪除疑義文字，又無顯失衡平事由，即無加
05 權小於1適用可能，本案無法定減輕或免除事由，被告爰依
06 廣告處理原則第2點附表二各項所列加權事實認定及第6點、
07 行政罰法第18條第1項審酌後，認本案行政裁處每件以最低
08 裁處金額60萬元為適當，符合裁量範圍，亦無違反比例原
09 則，而原告刊登系爭食品廣告為5件，爰裁罰總計為300萬
10 元，據此原處分裁罰審酌無違誤等語，資為抗辯。並聲明求
11 為判決：①駁回原告之訴。②訴訟費用由原告負擔。

12 五、本件原告在網路上刊載內容如附表所示之系爭廣告，經新北
13 市政府為生局網路監測發現而移由被告所屬衛生局查處，嗣
14 經被告認定原告涉有違反食安法第28條第2項規定，而以原
15 處分裁罰，原告不服經訴願駁回後提起本件行政訴訟之情，
16 有新北市衛生局網路疑似違規廣告監測表（本院卷第13
17 1頁至第186頁）、新北市政府衛生局111年3月4日新北衛食
18 字第1110399611號函（訴願卷一第95頁）、原處分（本院卷
19 第29頁至第33頁）、訴願決定（本院卷第37頁至第46頁）等
20 附卷可稽，兩造就此部分事實且無爭執，應可採為裁判基
21 礎。原告主張被告作成原處分前，未就違反食安法第28條第
22 2項給予原告陳述意見機會而有程序瑕疵，且否認系爭廣告
23 違反該條項規定，復爭執被告以原處分裁處300萬元違反比
24 例原則等，訴請撤銷訴願決定及原處分。被告則否認原告主
25 張，並以前開情詞置辯，故本件應審究之爭點為1.被告是否
26 有未給予陳述意見之違法？2.原告刊播系爭廣告是否該當食
27 安法第28條第2項之要件？其行為數如何認定？3.被告以原
28 處分裁處罰鍰共300萬元，有無違反比例原則？

29 六、本院之判斷：

30 (一)應適用的法令與法理說明：

- 01 1.食安法第1條規定：「為管理食品衛生安全及品質，維護
02 國民健康，特制定本法。」第2條規定：「本法所稱主管
03 機關：在中央為衛生福利主管機關；在直轄市為直轄市政
04 府；在縣（市）為縣（市）政府。」第28條第2項規定：
05 「食品不得為醫療效能之標示、宣傳或廣告。」第45條第
06 1項規定：「違反第28條第1項或中央主管機關依第28條第
07 3項所定辦法者，處新臺幣4萬元以上400萬元以下罰鍰；
08 違反同條第2項規定者，處新臺幣60萬元以上500萬元以下
09 罰鍰；再次違反者，並得命其歇業、停業一定期間、廢止
10 其公司、商業、工廠之全部或部分登記事項，或食品業者
11 之登錄；經廢止登錄者，1年內不得再申請重新登錄。」
12 第55條之1規定：「依本法所為之行政罰，其行為數認定
13 標準，由中央主管機關定之。」食品廣告是利用傳播方
14 法，宣傳食品效能，以達招徠銷售為目的，具商業上意見
15 表達的性質。商業言論所提供的訊息，內容非虛偽不實或
16 不致產生誤導作用，以合法交易為目的而有助於消費大眾
17 作出經濟上的合理抉擇者，應受憲法第11條言論自由的保
18 障（司法院釋字第577號、第623號解釋參照）。食安法第
19 28條第2項規定，禁止食品為醫療效能之標示、宣傳或廣
20 告，旨在保障消費者獲得真實而完整之資訊，維護國民健
21 康與消費權益，為增進公共利益所必要，與憲法第11條保
22 障人民言論自由及第23條比例原則應無違背。
- 23 2.違反食安法第28條第1、2項構成要件不同，效果亦異（當
24 然有競合之情形），如何區別行為人食品廣告內容，究係
25 同法第28條第1項誇張、易生誤解或係同法第28條第2項宣
26 傳醫療效能之情形，應綜合該廣告全部，所使用之文字、
27 敘述、圖像及符號等，以所傳達予消費者訊息之整體表現
28 認定之，不應咬文嚼字，更不能拘泥於廣告一小部分文
29 字、敘述、圖像及符號等。若廣告所表達產品具預防、改
30 善、治療病症或特定生理情形之效能；但在客觀上不致引
31 起消費者有使用該產品後，得預防、治療疾病及改善生理

01 狀態等整體印象及效果，進而引起購買慾望者，即屬有誇
02 張、易生誤解，而非具醫療效能之情形，自不能以同法第
03 28條第2項相繩(最高行政法院109年度判字第117號判決意
04 旨參照)。食安法主管機關衛生福利部(下稱衛福部)為
05 維護國人健康，保障消費者權益，有效執行食安法第28條
06 第1項及第2項規定，依同條第4項規定的授權，訂有廣告
07 認定準則，其中第3條規定：「本法第28條第1項或第2項
08 所定標示、宣傳或廣告涉及不實、誇張、易生誤解，或醫
09 療效能之認定，應就其傳達予消費者之品名、文字敘述、
10 圖案、符號、影像、聲音或其他訊息，依整體表現，綜合
11 判斷之。」第4條第1項規定：「本法第28條第1項食品及
12 相關產品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一
13 者，認定為涉及不實、誇張或易生誤解：一、與事實不
14 符。二、無證據，或證據不足以佐證。三、涉及維持或改
15 變人體器官、組織、生理或外觀之功能。四、引用機關公
16 文書字號或類似意義詞句。但依法令規定應標示之核准公
17 文書字號，不在此限。」第5條規定：「本法第28條第2項
18 食品之標示、宣傳或廣告，表述內容有下列情形之一者，
19 認定為涉及醫療效能：一、涉及預防、改善、減輕、診斷
20 或治療疾病、疾病症候群或症狀。二、涉及減輕或降低導
21 致疾病有關之體內成分。三、涉及中藥材效能。」此符合
22 食安法第28條規範意旨，無違母法的授權內容與範圍，自
23 得予以適用。

24 (二)系爭廣告該當於食安法第28條第2項規定要件：

- 25 1.原告在網路上刊登系爭廣告作為，有新北市政府移請被告
26 處理時，檢附之網路疑似違規廣告監測表暨網頁截圖附卷
27 可稽(本院卷第131頁至第186頁)，原告就此且無爭執，
28 應可認定。
- 29 2.審諸系爭廣告中分就「黑豆茶」、「固元茶」、「服寧
30 茶」、「薑黃紅棗麵」、「富貴養生麵禮盒」等產品所為
31 如附表所示廣告內容，其中「黑豆茶」宣稱能預防便秘、

01 入腎、改善水腫，「固元茶」、「服寧茶」宣稱配方所含
02 中藥材所具效能，「薑黃紅棗麵」、「富貴養生麵禮盒」
03 宣稱有減緩發炎、抗癌活性、降低膽固醇、調節免疫之活
04 性等，與廣告認定準則第5條所稱之「涉及預防、改善、
05 減輕、診斷或治療疾病、疾病症候群或症狀」、「涉及減
06 輕或降低導致疾病有關之體內成分」、「涉及中藥材效
07 能」等要件，核屬相符，被告認定系爭廣告已經該當食安
08 法第28條第2項規定要件，並無違誤。

09 (三)被告作成原處分前，原告陳述意見之權利已受保障：

10 1.原告主張被告作成原處分前，係由被告所屬衛生局於111
11 年3月8日發函，指稱系爭廣告涉有違反食安法第28條第1
12 項之規定並限期要求原告提出陳述書，迄被告112年1月6
13 日作成原處分時，竟以食安法第28條第2項規定裁處，且
14 事後方以112年2月9日要求原告陳述意見，牴觸行政程序
15 法第39條、第102條、第105條等規定。查原告前開主張，
16 有被告所屬衛生局111年3月8日新縣衛食藥字第000000000
17 0號函、112年2月9日新縣衛食藥字第0000000000號函可佐
18 (本院卷第189頁至第191頁、第200頁至第202頁)，被告
19 作成原處分前命原告陳述意見時所引法條，與事後裁罰之
20 原處分並不相同，且作成原處分後再函知原告就違反食安
21 法第28條第2項規定陳述意見等情，確為事實。

22 2.按「行政機關基於調查事實及證據之必要，得以書面通知
23 相關之人陳述意見。通知書中應記載詢問目的、時間、地
24 點、得否委託他人到場及不到場所生之效果。」、「行政
25 機關作成限制或剝奪人民自由或權利之行政處分前，除已
26 依第39條規定，通知處分相對人陳述意見，或決定舉行聽
27 證者外，應給予該處分相對人陳述意見之機會。但法規另
28 有規定者，從其規定。」，行政程序法第39條、第102條
29 分別定有明文。又按陳述意見通知書之內容，僅記載為通
30 知當時之原因事實及法律依據即可，原處分於事後變更法
31 條，或處分所依據之事實有所變更，若已踐行陳述意見之

01 程序，即難以認為有行政程序法第102條以下之正當行政
02 程序之瑕疵。（參翁岳生、董保成編，行政程序法逐條釋
03 義《下冊》，第49頁，西元2024年10月初版）

04 3.經查，被告所屬衛生局於111年3月8日函請原告陳述意
05 見，係以依據新北市政府函文移送，認原告於網路刊登包
06 括系爭廣告之5項食品，以及「紅豆茶」、「玄麥茶」等
07 廣告，其廣告頁面涉及不實、誇張或易生誤解之詞句，違
08 反食安法第28條第1項之規定，而依行政程序法第39條及
09 第105條規定，限期命原告提出陳述意見書等，該函主旨
10 及說明已經載明；嗣被告作成原處分時，則僅針對系爭廣
11 告所涉「黑豆茶」等5項產品，以違反食安法第28條第2項
12 裁罰，則本件行政程序中，在陳述意見階段與作成原處分
13 時所涉及之原因事實，已非完全一致，可認被告係審酌原
14 告針對111年3月8日函之陳述意見內容，並依作成原處分
15 時所認定之違規事實，涵攝食安法規定而以該法第28條第
16 2項裁罰。原處分所引法條，與上述命陳述意見函有所不
17 同，被告所屬衛生局於事後「補正」原告陳述意見程序等
18 情，固然有適用法令未臻精確之議，惟揆諸前開說明，應
19 認尚無未符正當行政程序之瑕疵。

20 (四)原告違規行為數之認定：

21 1.衛福部依食安法第55條之1規定授權訂定行為數認定標
22 準，其第3條規定：「實施違反本法第28條廣告限制規定
23 之行為者，依下列基準判斷其行為數：一、不同品項之產
24 品。二、不同版本之廣告。三、不同刊播媒介之個數。
25 四、不同日之刊播。」其訂定理由載明：「一、明定違反
26 本法第28條廣告限制規定行為數之判斷基準。二、本法第
27 28條廣告限制規定之立法目的，係為避免民眾受違法廣告
28 影響認知產生健康、財產等損害，考量不同產品品項、廣
29 告版本（廣告內容不同，即不同廣告版本）、傳播媒介及
30 刊播日期，均係向民眾認知產生多次危害，故應分別計次
31 違法行為，按次處罰至其停止刊播為止，方能符合社會通

01 念及政府遏止違規廣告之制裁意義。三、廣告傳播媒介多
02 元化，不同之電視頻道係以不同顧客群為訴求主體，並具
03 不同閱聽族群，故屬不同媒介傳播，應以數行為認定，不
04 同之電臺頻道、報紙版次、雜誌期數、網頁網址、車輛、
05 文案（如：看板、廣告牌、海報等）張貼處所、傳單發送
06 者等行為數認定，亦同。」第4條規定：「判斷前二條之
07 行為數時，應斟酌下列各款情事：一、違反之動機及目
08 的。二、違反之手段。三、違反義務之影響程度。四、違
09 反義務所致之所生危害及損害。」其訂定理由明載：
10 「一、查違法之行為究應評價為『一行為』或『數行為』
11 乃個案判斷之問題，並非僅就法規與法規間之關連或抽象
12 事實即可認定，必須就具體個案之事實情節依據行為人主
13 觀犯意、構成要件之實現及受侵害法益，斟酌被違反行政
14 法上義務條文之規範目的、立法意旨、期待可能性與社會
15 通念等因素綜合判斷決定。二、考量違規行為樣態繁多，
16 且食品業者之營業規模與型態差異甚大，故有關違反不作
17 為義務之行為數及違反食品廣告規定之行為數，除分別依
18 本標準第2條及第3條判斷外，仍應考量本條各款規定，依
19 具體個案之違規情節綜合判斷之。」上開行為數認定標
20 準，係衛福部依據食安法第55條之1規定授權訂定，核其
21 內容並未牴觸母法規定及授權限度，且為執行法律所必
22 要，與法律保留原則無違，亦無違反期待可能及一般社會
23 通念，自得予適用。

24 2.原告於網際網路上登載系爭廣告，違反食安法第28條第2
25 項規定已如上述，被告依行為數認定標準第3條規定，認
26 所刊播之產品分屬5種不同的產品品項，各自為廣告、宣
27 傳活動，認屬5個行為，分別處罰，應屬有據。

28 (五)原處分關於罰鍰金額之裁量，尚無違誤：

29 1.衛福部為統一處理依食安法第45條規定裁處的廣告案件，
30 建立執行的公平性，有效遏止違規廣告影響民眾健康安全
31 及消費權益，訂有廣告處理原則，裁處時第2點規定：

01 「本條廣告規定所列罰鍰額度之審酌：違反食品安全衛生
02 管理法……第28條第2項規定如附表2。」附表2規定：
03 「審酌原則：一、依違規次數，按次裁處基本罰鍰（A）
04 如下：（一）1次：新臺幣60萬元。……二、有下列加權事實
05 者，應按基本罰鍰（A）裁處，再乘以加權倍數作為最終
06 罰鍰額度。備註：違規次數：違規次數之計算以裁處書送
07 達後發生之違規行為，始列計次數。另自主管機關查獲違
08 規事實當日起逾1年後始查獲他件違反相同條款裁罰案
09 件，應重新起算違規次數。加權事實：違規行為故意性加
10 權（B）：過失（含有認識過失或無認識過失）：B=1；故
11 意（含直接故意或間接故意）：B=2。註：……。違害程
12 度加權（C）：廣告整體表現易引起民眾錯誤認知：C=
13 1；廣告整體表現明顯引起民眾錯誤認知：C=2。註：
14 ……。其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D）：違規案件
15 依前揭原則裁罰有顯失衡平之情事者，得斟酌個案情形，
16 敘明理由，依行政罰法規定予以加權，其加權倍數得大於
17 1或小於1。其有加權者，應明確且詳細記載加權之基礎事
18 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。
19 備註：……。」此按違規事實及違規次數（A）、違規行
20 為故意或過失（B）、危害程度加權（C）及其他作為罰鍰
21 裁量的參考加權事實（D）等因素，計算其裁罰數額（ $A \times B$
22 $\times C \times D$ ）。其中將「違規次數（A）」列為審酌違反食安法
23 第28條第2項罰鍰額度的要件之一，在於衡酌裁處行政罰
24 鍰之目的，除在制裁行為人外，主要在於貫徹法律所規範
25 的法秩序，則行為人違規次數越多，足認其遵守行政法上
26 義務的意願薄弱，應受責難程度較高；「違規行為故意或
27 過失（B）」的審酌亦足以表彰行為人違反行政法上義務
28 應受責難程度；至「危害程度（C）」部分則屬違反行政
29 法上義務行為所生影響的評估，均與行政罰法第18條第1
30 項所定裁處罰鍰應審酌的裁量因素相合。上開審酌原則所
31 列因素，既有客觀衡量標準，且無違反期待可能及一般社

01 會通念，均符合食安法第45條授予裁量的規範目的，且未
02 增加法律所無的限制或處罰，其內容亦屬合理明確，並寓
03 有避免就相同事件恣意為不同裁罰的功能，被告應得作為
04 處分的依據。

05 2.查被告依食安法第45條第1項之規定，及廣告處理原則第2
06 點規定，審認：①原告為初次違規，基本罰鍰（A）均為6
07 0萬元；②原告違法行為非出於故意所為，認屬過失，違
08 規行為故意性加權（B）均為1；③違害程度加權（C）亦
09 均為1；④其他作為罰鍰裁量之參考加權事實（D）為1。依
10 此，被告對本件5項產品廣告，分別裁處60萬元（60萬元×1
11 ×1×1），共計300萬元，於法並無不合。

12 3.原告主張其為初犯，非故意違規，系爭廣告刊播範圍為其
13 官網，瀏覽數、曝光、傳播之觸及率均不及電視、廣告或
14 報紙，上架時間僅數月，總銷售金額3千餘元，且經被告
15 所屬衛生局通知時即下架並修正等情，詎遭裁罰300萬
16 元，有違比例原則等情。然依行政罰法第18條第1項規
17 定：「裁處罰鍰，應審酌違反行政法上義務行為應受責難
18 程度、所生影響及因違反行政法上義務所得之利益，並得
19 考量受處罰者之資力。」有關裁處罰鍰所應審酌事項，主
20 要著眼於違章行為本身，包括該行為應受責難的程度、所
21 生影響及因此所得的利益等，至於行為人的資力則非裁處
22 罰鍰時所應審酌的事項，僅為必要時得考量的事由。又關
23 於原告初次違規之情節，被告已於裁處時考量如上，難認
24 有所違誤，從而，原處分裁罰金額雖鉅，然被告實際上已
25 依法定最低罰鍰額度裁罰，復難認有違反比例原則，原告
26 此項主張，遂亦不足。

27 七、綜上，原處分並無違誤，訴願決定遞予維持，亦無不合。原
28 告訴請撤銷原處分及訴願決定，為無理由，應予駁回。

29 八、本案事證已明確，兩造其餘攻擊及防禦方法，均與本件判決
30 結果不生影響，爰不一一論駁，併予敘明。

01 據上論節，本件原告之訴為無理由，依行政訴訟法第98條第1項
02 前段，判決如主文。

03 中 華 民 國 114 年 4 月 30 日

04 審判長法官 蕭忠仁

05 法官 許麗華

06 法官 吳坤芳

07 一、上為正本係照原本作成。

08 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
09 提出上訴狀，其未表明上訴理由者，應於提出上訴後20日內
10 補提理由書；如於本判決宣示或公告後送達前提起上訴者，
11 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
12 繕本）。

13 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，
14 逕以裁定駁回。

15 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
16 法第49條之1第1項第3款）。但符合下列情形者，得例外不
17 委任律師為訴訟代理人（同條第3項、第4項）。
18

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	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。

01

- | | |
|----------------------------|---|
| 一，經最高行政法院認為適當者，亦得為上訴審訴訟代理人 | 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。
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 114 年 4 月 30 日

03

書記官 何閣梅