臺北高等行政法院判決

地方行政訴訟庭第三庭
113年度簡更一字第6號
115年8月25日辯論終結

原　　告　鉅登團膳食品有限公司
000000000000000000
代　表　人　鍾月嬌
訴訟代理人　趙澤維律師
被　　告　臺北市政府衛生局
000000000000000000
代　表　人　黃建華
訴訟代理人　林沛琪（兼送達代收人）
000000000000000000
　　謝幸霖
　　黃敬堯

上列當事人間食品安全衛生管理法事件，原告不服臺北市政府中華民國110年1月6日府訴三字第1096102427號訴願決定，提起行政訴訟，經臺灣臺北地方法院以110年度簡字第74號判決後，被告不服，提起上訴，經本院高等行政訴訟庭以111年度簡上字第93號判決廢棄，發回本院地方行政訴訟庭更為審理，本院判決如下：

主　文

一、訴願決定及原處分均撤銷。

二、被告應返還原告新臺幣6萬元。

三、第一審及發回前上訴審訴訟費用均由被告負擔。

事實及理由

一、程序事項：

㈠本件原告起訴時，被告代表人原為黃世傑，於訴訟進行中依序變更為陳正誠、陳彥元，於本院更審程序中再變更為黃建華，茲據其具狀聲明承受訴訟（本院卷一第115頁），核無不合，應予准許。

㈡按行政訴訟法施行法第22條第2項規定：「前項事件，於修正行政訴訟法施行前已繫屬於高等行政法院，而於修正行政訴訟法施行後尚未終結之上訴或抗告事件，除舊法第235條之1規定外，適用舊法及修正行政訴訟法第263條之4規定。必要時，發交管轄之地方行政法院依修正行政訴訟法審判之。」查本件經臺灣臺北地方法院以110年度簡字第74號判決（下稱前審判決）後，被告提起上訴，經本院高等行政訴訟庭以111年度簡上字第93號判決（下稱發回判決）廢棄前審判決，並依上開規定發交本院地方行政訴訟庭（本院卷一第15-22頁）。是本件更審程序應依民國111年6月22日修正公布、112年8月15日施行之行政訴訟法（下稱行政訴訟法）審判，合先敘明。

㈢按行政訴訟法第229條第1項、第2項第2款規定：（第1項）「適用簡易訴訟程序之事件，以地方行政法院為第一審管轄法院。（第二項）下列各款行政訴訟事件，除本法別有規定外，適用本章所定之簡易程序：二、因不服行政機關所為新臺幣五十萬元以下罰鍰處分而涉訟者。」本件係原告不服被告所為新臺幣（下同）6萬元罰鍰處分而涉訟，其罰鍰金額在50萬元以下，依上開規定，應適用簡易訴訟程序，並以本院地方行政訴訟庭為第一審管轄法院。

二、事實概要：

緣被告於109年4月29日接獲基隆市衛生局通報，基隆市立○○高級中學（下稱○○高中）師生於000年0月00日中午食用原告供應之校園午餐（菜色為芝麻香飯、元氣咖哩豬、蒸蛋、玉筍四季、時蔬、日式味噌湯、鮮乳等，下稱系爭午餐）後，共計學生251人及教職員工10人陸續出現腹痛、腹瀉等症狀。被告於109年4月29日晚間8時46分許派員至原告製作餐食場所查核並採集檢體（檢體含廚師鍾月嬌手部、勺子、不銹鋼盆子及元氣咖哩豬便當，檢驗結果為其中不銹鋼盆子檢出大腸桿菌群呈陽性，餘均為陰性）；另基隆市衛生局於109年4月30日至○○高中查核及採集檢體（檢體含校留

餐盒、校留味噌湯、校留鮮奶、廠留餐盒、廠留味噌湯、廠留鮮奶，檢驗結果為其中廠留餐盒檢出金黃色葡萄球菌1.2x 10^2CFU/g，餘均為陰性），並採集其中6名學生之人體（糞便）檢體送請衛生福利部疾病管制署（下稱疾管署）檢驗。嗣疾管署以109年6月19日疾管檢驗字第1090059811號函檢送案件編號00000000人體檢體檢驗報告（檢驗結果為其中3名學生檢出金黃色葡萄球菌腸毒素B型，餘3名為陰性）予基隆市衛生局，經該局函轉予被告。被告於109年7月6日訪談原告之受託人王君並製作調查紀錄表後，審認原告違反食品安全衛生管理法（下稱食安法）第15條第1項第4款規定，乃依同法第44條第1項第2款、食品安全衛生管理法第四十四條第一項罰鍰裁罰標準（下稱裁罰標準）第4條第3項及附表五等規定，以109年7月13日北市衛食藥字第1093040963號裁處書（下稱原處分）裁處原告罰鍰6萬元。原告不服，提起訴願，經臺北市政府以110年1月6日府訴三字第1096102427號訴願決定（下稱訴願決定）駁回。原告仍不服，遂提起本件行政訴訟。

三、原告主張及聲明：

㈠主張要旨：

1.本件3名檢驗結果陽性之學生，其食用系爭午餐後之發病時間分別為109年4月29日上午1時10分、2時0分及8時30分，距離109年4月28日中午之攝食時間分別約13小時、14小時及20.5小時，均遠逾金黃色葡萄球菌之通常潛伏期（30分鐘至8小時，一般為2至4小時）；其中2人於109年4月28日晚間另有進食（分別為水餃20顆、白飯、魯肉、時蔬），無法排除晚餐為致病原因。

2.261人疑似中毒之統計，係校方於次日以問卷回溯調查、學生自填症狀彙整而得，並非醫學確診；速報單所載「發病時間109年4月28日15時0分」係填表人依問卷彙整填寫，證人李俊賢到庭具結證稱不知該最早發病學生之身分，亦無法確認是否為後續檢驗結果陽性之3名學生之一，病例身分、人

別錯亂。

3.261人中僅8人就醫，比例懸殊；且金黃色葡萄球菌中毒之嘔吐發生率甚高，惟261人中僅個位數勾選嘔吐症狀，比例明顯不符常理。又學校當時尚有諾羅病毒中毒案例，本案亦可能係諾羅病毒引起之食物中毒腹瀉群聚事件。

4.被告採集學生糞便檢體及餐盒檢體之時程，違反疾管署《傳染病檢體採檢手冊》所定「腹瀉群聚糞便應立即採檢（發病3日內）」「檢體運送自採檢次日起至實驗室收件日不得逾3日」之規範；被告自身於104年4月13日北市衛疾字第10452046500號函即指示轄內院所依該手冊辦理腹瀉群聚採檢，106年9月25日北市衛疾字第10647894700號函並轉知各級學校依「腹瀉群聚事件處理作業原則」辦理，其於本案抗辯不適用該手冊，與其自身函文之立場矛盾。

5.被告始終未以PFGE、MLST、PCR等方法確認3名陽性學生所檢出者是否為同一菌株，亦未比對人體分離株與食品分離株是否具有共同來源，僅以「同為腸毒素B型」推論具有共同感染來源；「食品中毒病因物質及原因食品判明標準」（下稱判明標準）所稱「自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同之菌株」，係指相同之「菌株」，而非相同之「菌種」，否則食用團膳後經過1、2個月始採出兩名以上病患有相同菌種者，亦將符合標準，解釋上當非如此。

6.廠留餐盒金黃色葡萄球菌檢出量僅1.2×10^{2}CFU/g，遠低於判明標準所定10^{5}CFU/g之門檻，且腸毒素檢驗為陰性，不足以作為裁罰依據。

7.被告所提「整體侵襲率38.2%」、「全校29班中有24班出現病例」、「部分班級攻擊率83%」等統計數字，均未先為病因特異性之病例定義，即將事後問卷中勾選腹痛、腹瀉等任一非特異性症狀者全數認作金黃色葡萄球菌中毒病例；又被告改以「個案訪問表14人」中5人嘔吐（35.7%）之比例，取代全體252名有症狀者實際僅6人嘔吐（2.38%）之統計，該14人係經人為選取之少數樣本，並非自全校724名受調查者隨

機抽樣，存有明顯之樣本選擇偏誤。

8.臺北榮民總醫院鑑定意見書已明確指出「若檢體未符合規範之採檢與送檢時限，其檢體可靠性將顯著下降……不宜作為判定食物與疾病因果關係之唯一依據」，本件3名個案之糞便採檢與送驗時間均不符該規範，原處分之認定自屬違法。

9.原處分僅記載事實欄所載之檢驗結果及原告受託人王君之陳述，未敘明3名學生檢出金黃色葡萄球菌腸毒素B型與系爭午餐間之關連性及因果關係為何，亦未說明被告自行採驗原告留存餐盒之結果為陰性、及所檢出1.2×10^{2}CFU/g並未逾越標準等有利於原告之事證何以不採，違反行政程序法第5條、第9條規定。

㈡聲明：

1.訴願決定及原處分均撤銷。

2.被告應返還原告6萬元。

四、被告答辯及聲明：

㈠答辯要旨：

1.自學生糞便檢體3件均檢出「金黃色葡萄球菌腸毒素B型」同一型，顯示有共同汙染源，屬判明標準中「病因物質」之「自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同之菌株」；該3位學生之共食餐點僅有109年4月28日中午之系爭午餐，且依基隆市衛生局109年9月2日基衛食藥壹字第1090059048號函之調查結果，該3人除問卷調查表所列3餐外並未再食用其他餐點，其中2人雖熟識但並無共同活動。

2.經基隆市衛生局採檢留存於學校之6件食餘檢體中，1件檢出金黃色葡萄球菌（含量1.2×10^{2}CFU/g），符合判明標準中「原因食品」之「自可疑食物檢體中分離出此菌」之情形，顯見該食品前已受金黃色葡萄球菌污染，係明確之原因食品，認屬食安法施行細則第6條所定染有病原性生物之情形；至食物檢體菌量未達10^{5}CFU/g，依食藥署110年12月6日FDA食字第1109050193號函「若自可疑食物檢體中檢出之菌數小於10^{5}CFU，尚無法排除其為食品中毒之病因物質，仍需

由地方主管機關依相關調查結果綜合研判」，不影響認定。

3.《傳染病檢體採檢手冊》係供醫療院所及公衛機關採檢人體檢體送驗依循之通則，非作為拒收檢體準則（疾管署110年11月10日疾管檢驗字第1100089183號函，前審卷第323頁）；且依食安法第6條規定，食品中毒由食藥署主管、感染症中毒由疾管署主管，非因檢體送疾管署檢驗，即一定是傳染病防治法所定義之傳染病，更非謂不論任何事故皆須於3日內為之，逾3日即有瑕疵，原告以該手冊為論據並無理由。

4.依食藥署114年2月3日FDA食字第1149004590號函，金黃色葡萄球菌之發病潛伏期通常為1至7小時不等，惟出現症狀之時間仍可因個案體質差異或涉入毒素之含量而有所不同，應依案件之人體、食品（餘）檢體檢驗結果及流行病學調查結果為綜整研判；又依鑑定意見，極少數病例之潛伏期可延長至12小時以上，本次事件之發病潛伏期中位數為14至17小時，發病時間延長至13至21小時並非罕見。

5.食藥署已於109年3月4日將「疑似食品中毒事件處理要點」第3點第3款「需填寫支援申請單向疾病管制署申請啟動流行病學調查」之「需」字修正為「得」字，本件既經調查已可釐清病因物質、原因食品及傳染途徑，即無申請流行病學調查支援之必要；○○高中及基隆市衛生局所為之調查亦屬描述性流行病學範疇，該起事件具有「單一暴露源」之特徵，足以判明原因食品為校園午餐；又分子分型有可能是在學術研究才會去做，金黃色葡萄球菌腸毒素B型已經是血清型之鑑別，亦符合判明標準之要求。

㈡聲明：原告之訴駁回。

五、本院之判斷：

㈠應適用之法令：

1.食安法：

⑴第2條：「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；在縣（市）為縣（市）政府。」

⑵第6條第1項：「各級主管機關應設立通報系統，劃分食品引起或感染症中毒，由衛生福利部食品藥物管理署或衛生福利部疾病管制署主管之，蒐集並受理疑似食品中毒事件之通報。」

⑶第15條第1項第4款：「食品或食品添加物有下列情形之一者，不得製造、加工、調配、包裝、運送、貯存、販賣、輸入、輸出、作為贈品或公開陳列：四、染有病原性生物，或經流行病學調查認定屬造成食品中毒之病因。」

⑷第44條第1項第2款、第2項：「（第1項）有下列行為之一者，處新臺幣六萬元以上二億元以下罰鍰；情節重大者，並得命其歇業、停業一定期間、廢止其公司、商業、工廠之全部或部分登記事項，或食品業者之登錄；經廢止登錄者，一年內不得再申請重新登錄：二、違反第十五條第一項、第四項或第十六條規定。（第2項）前項罰鍰之裁罰標準，由中央主管機關定之。」

2.食安法施行細則：

第6條：「本法第十五條第一項第四款所稱染有病原性生物者，指食品或食品添加物受病因性生物或其產生之毒素污染，致對人體健康有害或有害之虞者。」

3.裁罰標準：

第4條第3項：「違反本法第十五條第一項第四款規定者，其罰鍰之裁罰基準，規定如附表五。」附表五就違反食安法第15條第1項第4款者，規定「依違規次數，按次裁處基本罰鍰（A）：（一）一次：新臺幣六萬元」，並設有資力加權（B）至其他加權事實（G）等加權項目。

4.傳染病防治法：

第46條第1項第1款、第2項：「（第1項）傳染病檢體之採檢、檢驗與報告、確定及消毒，應採行下列方式：一、採檢：傳染病檢體，由醫師採檢為原則；接觸者檢體，由醫師或其他醫事人員採檢；環境等檢體，由醫事人員或經採檢相關訓練之人員採檢。採檢之實施，醫事機構負責人應負督導

之責；病人及有關人員不得拒絕、規避或妨礙。（第2項）前項第一款病人檢體之採檢項目、採檢時間、送驗方式及第二款檢驗指定、委託、認可機構之資格、期限、申請、審核之程序、檢體及其檢出病原體之保存及其他應遵行事項之辦法，由中央主管機關定之。」

5.傳染病檢驗及檢驗機構管理辦法：

第3條：「（第1項）傳染病檢體採檢項目、採檢時間及送驗方式如下：一、採檢項目：傳染病檢體及病原體。二、採檢時間：投藥前、投藥後、潛伏期、發病期及恢復期。三、送驗方式：檢體保存溫度及包裝方式。（第2項）中央主管機關於依本法第三條第二項公告傳染病名稱時，應同時公告前項檢體採檢項目、採檢時間及送驗方式。」

㈡如事實概要欄所載之事實，除後述爭點外，其餘為兩造所不爭執，並有原處分（原處分卷第1-3頁）、訴願決定（原處分卷第15-26頁）、基隆市各級學校疑似食品中毒事件速報單（前審卷第295-297頁）、臺北市政府衛生局檢驗報告（前審卷第53-54頁）、食藥署109年5月14日檢驗結果速報單（前審卷第55頁）、食品中毒案件個案訪問表3份（前審卷第123-125頁）、基隆市衛生局110年5月26日基衛食藥壹字第1100002887號函（前審卷第121頁）、被告111年1月4日北市衛食藥字第1103077264號函暨食品中毒事證整理表（前審卷第367-398頁）、罰鍰繳款單（前審卷第67頁）、臺北榮民總醫院115年3月6日北總職醫字第1159902752號函暨鑑定意見書（本院卷二第19-24頁）等在卷可憑，此部分之事實，堪以認定。

㈢關於裁罰性行政處分之舉證責任分配與證明程度：

1.按我國行政訴訟對於調查證據認定事實之職權行使，依行政訴訟法第125條第1項規定，行政法院應依職權調查事實關係，不受當事人事實主張及證據聲明之拘束；及第133條規定，行政法院應依職權調查證據。另按作成判決，應將得心證之理由，記明於判決；理由項下，應記載關於攻擊或防禦

方法之意見及法律上之意見，行政訴訟法第189條第3項、第209條第1項第7款、第3項亦有明文。準此，行政法院審判個案，應依職權調查證據，不受當事人主張之限制，並應斟酌全辯論意旨及調查證據之結果，依論理及經驗法則等證據法則判斷事實之真偽，於判決理由項下載明得心證之理由。如對於關係判決結果之當事人攻防方法未加以調查，並將其判斷之理由記明於判決，即構成行政訴訟法第243條第2項第6款所謂判決不備理由之當然違背法令；如於事實存否尚有未明時，未盡職權調查之能事調查證據，則屬判決不適用法規之判決違背法令。於此等訴訟，不生當事人之主觀舉證責任分配問題，僅於行政法院對個案事實經依職權調查結果仍屬不明時，始生客觀舉證責任應如何分配之判斷，而由負擔之一造承當該要件事實存否陷於真偽不明之不利益（最高行政法院111年度上字第598號判決意旨參照；該判決係就111年6月22日修正前第125條第1項、第133條規定所為之闡釋，修正後規定於本旨無異）。

2.次按本件為行政罰案件，被告對處罰構成要件事實之存否，基於依法行政及規範有利原則，就該要件事實負有客觀舉證責任，而其所提證據必須使法院之心證達到真實確信之程度，始可謂其已盡舉證之責，若僅使事實關係陷於真偽不明之狀態，行政法院仍應認定該處罰構成要件事實為不存在，而將其不利益歸諸於被告，此係客觀舉證責任分配原則（最高行政法院109年度判字第334號判決、109年度上字第1118號判決意旨參照）。又處罰要件事實之證明程度，至少應達到「幾近於真實的蓋然性」（或稱真實確信的蓋然性），始可謂其已盡舉證之責，否則法院仍應認定該處罰要件事實為不存在，而將其不利益歸於處罰機關；改制前行政法院39年判字第2號判例要旨明示：「行政官署對於人民有所處罰，必須確實證明其違法之事實。倘不能確實證明違法事實之存在，其處罰即不能認為合法。」即本乎斯旨（最高行政法院108年度判字第525號判決意旨參照）。又行政訴訟事件原則

依民事訴訟之標準（參照行政訴訟法第136條），但處罰事件應依刑事訴訟之標準（最高行政法院102年度判字第767號判決意旨參照）。

3.又食安法第15條第1項所列前7款相關產銷行為應予禁止者，均屬食品或食品添加物在客觀上即有害於人體健康之情形；相對於同條項第8至10款所列情形，則顯基於風險管理、危害預防之觀點，禁止有衛生安全疑慮之食品或食品添加物再為相關產銷行為（最高行政法院111年度上字第294號判決意旨參照）。違反食安法第15條第1項規定情形，係食品或食品添加物已對人體健康產生具體的危險，甚或已肇致傷害（最高行政法院114年度上字第29號判決意旨參照）。

4.經核，本件原處分係依食安法第44條第1項第2款規定所為之裁罰性行政處分，且其構成要件即同法第15條第1項第4款，依上開最高行政法院見解，係「食品在客觀上即有害於人體健康」、「已對人體健康產生具體的危險，甚或已肇致傷害」之實害型違章類型，其構成要件事實之證明，自應較風險預防型之違章類型為嚴格。從而，被告就「原告供應之系爭午餐染有病原性生物，或經流行病學調查認定屬造成本件食品中毒之病因」此一處罰構成要件事實，負客觀舉證責任，且其所提證據必須使本院之心證達到真實確信之程度，始得謂已盡舉證之責。

㈣被告以判明標準所定金黃色葡萄球菌「病因物質」欄之判明途徑為據，尚不足以證明系爭午餐即係本件食品中毒之原因食品：

1.原處分所援引者，僅為判明標準之「病因物質」欄：

⑴查原處分「三、法律依據」欄第（五）點記載：「衛生福利部食品藥物管理署網站業務專區公布之『食品中毒病因物質及原因食品判明標準』表一、細菌性食品中毒：『金黃色葡萄球菌(Staphylococcus aureus)病因物質判明標準(Confirmation)：自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同之菌株；或自可疑食物檢體中檢出腸毒素之存在；或

自每克可疑食物檢體中檢出之菌數大於10^5CFU』。」（原處分卷第2頁）；其「二、事實」欄則記載：「案經基隆市衛生局採檢，共計3人檢出金黃色葡萄球菌腸毒素B型，依衛生福利部食品藥物管理署公布『食品中毒病因物質及原因食品判定標準』，判定屬細菌性食品中毒事件，違反食品安全衛生管理法第15條第1項第4款之規定。」（原處分卷第1頁）。

⑵惟經本院核閱卷附之判明標準（原處分卷第27-30頁），該標準之表格欄位分為「病因物質」、「潛伏期」、「臨床症狀」、「判明標準（Confirmation）」，而「判明標準（Confirmation）」欄之下，復區分為「病因物質」與「原因食品」2個子欄位。就金黃色葡萄球菌而言：「病因物質」欄所列之判明途徑為「自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同之菌株；或自可疑食物檢體中檢出腸毒素之存在；或自每克可疑食物檢體中檢出之菌數大於10^5CFU」；「原因食品」欄所列之判明途徑則為「自可疑食物檢體中檢出毒素之存在；或自可疑食物檢體中分離出此菌」（原處分卷第28頁）。

⑶由是可知，判明標準之全名既為「食品中毒病因物質及原因食品判明標準」，其表格復就二者分設不同之判明途徑，足徵「病因物質之判明」與「原因食品之判明」係屬二事。原處分既僅援引「病因物質」欄之判明途徑，且其事實欄所為之判定亦僅止於「判定屬細菌性食品中毒事件」，則原處分所判明者，至多僅為「本件係一起金黃色葡萄球菌（腸毒素型）食品中毒事件」此一病因物質，尚未及於「何項食品為原因食品」之判明。

2.被告於訴訟中始援引「原因食品」欄之判明途徑，已逾理由補正之法定期間，且該欄之適用於本件亦有未合：

⑴按行政程序法第114條第1項第2款、第2項規定：「（第1項）違反程序或方式規定之行政處分，除依第111條規定而無效者外，因下列情形而補正：二、必須記明之理由已

於事後記明者。（第2項）前項第2款至第5款之補正行為，僅得於訴願程序終結前為之；得不經訴願程序者，僅得於向行政法院起訴前為之。」次按行政程序法第96條第1項第2款規定，書面行政處分應記載主旨、事實、理由及其法令依據。其主要目的是為使處分相對人得以瞭解行政機關作成行政處分的主要法規根據、事實認定及裁量的斟酌等，以資判斷行政處分是否合法妥當，以及對其提起行政救濟可以獲得救濟的機會，而非課予行政機關須將所有相關法令、事實或採證認事的理由等等鉅細靡遺予以記載，始屬適法。故書面行政處分關於事實及其法令依據等記載是否合法，應自其記載是否足使人民瞭解其受處分的原因事實及其依據的法令判定為已足（最高行政法院114年度上字第115號判決意旨參照）。

⑵查被告係遲至本院更審程序中，始於115年6月23日行政訴訟陳報暨補充答辯（四）狀中主張「該團膳之原因食品亦分離出金黃色葡萄球菌，確認原因食品已受金黃色葡萄球菌之病因性生物污染」（本院卷二第93頁），而援引判明標準「原因食品」欄所載「自可疑食物檢體中分離出此菌」之判明途徑。然本件訴願決定係於110年1月6日作成，依上開行政程序法第114條第2項規定，被告就處分理由所為之補正，僅得於訴願程序終結前為之；被告於訴訟中所為之上開補充，已逾法定之補正期間，尚難認已生補正之效力。

⑶縱不論補正期間之問題，被告上開主張於本件亦有未合：判明標準「原因食品」欄固僅規定「自可疑食物檢體中分離出此菌」，而未設菌數門檻，然：

①判明標準之性質核屬主管機關就食品中毒判定所訂定之技術性、解釋性行政規則。按解釋性行政規則，係對法規為解釋，闡明法規原意，法官不受其拘束（最高行政法院110年度上字第98號判決、司法院釋字第216號解釋意旨參照）。是該標準固得作為主管機關行政調查之技

術依據，惟本院於認定處罰構成要件事實是否存在時，仍應依食安法第15條第1項第4款及同法施行細則第6條之規定，並依證據法則自行判斷，不受該標準之拘束。

②依食安法施行細則第6條規定，食安法第15條第1項第4款所稱染有病原性生物者，係指食品「受病因性生物或其產生之毒素污染，致對人體健康有害或有害之虞者」。是縱認廠留餐盒已「分離出此菌」，仍須進一步證明其污染程度已達「致對人體健康有害或有害之虞」。而查，廠留餐盒之金黃色葡萄球菌檢出量僅1.2x 10^2CFU/g，為判明標準「病因物質」欄所定10^5CFU/g門檻之千分之1.2；且同一檢體之腸毒素檢驗結果為陰性（前審卷第55頁）。被告就該1.2x10^2CFU/g之檢出量何以已達「致對人體健康有害或有害之虞」之程度，迄未提出任何科學上之說明或佐證。又被告固執食藥署110年12月6日FDA食字第1109050193號函說明四後段所載「若自可疑食物檢體中檢出之菌數小於10^5CFU，尚無法排除其為食品中毒之病因物質，仍需由地方主管機關依相關調查結果綜合研判」（前審卷第338頁），主張菌數未達10^5CFU/g不影響認定。惟該函既明示此種情形「仍需由地方主管機關依相關調查結果綜合研判」，即係將證明之重心移回被告所為之其他調查；而本件其餘調查結果何以均不足以補強，詳如後述㈤、㈥所載。是被告執此，亦不足以填補其舉證之不足。

③尤有進者，本件同一批次供餐之食品檢體中，被告自身於109年4月29日在原告製作餐食場所採集之廚師手部、勺子及元氣咖哩豬便當檢體，金黃色葡萄球菌均為陰性（僅不銹鋼盆子檢出大腸桿菌群，前審卷第53-54頁）；基隆市衛生局於109年4月30日在○○高中所採集留存於該校之6件食餘檢體，亦僅1件檢出金黃色葡萄球菌1.2×10^2CFU/g，其餘5件均為陰性，且該1件之檢體名稱經食藥署109年5月14日檢驗結果速報單載明為「廠留

餐盒」（前審卷第55頁）。是同一批次、同一菜色之食品，在原告製作場所採集者及同置於學校之其餘留樣檢體中，僅1件為陽性，其他均為陰性，則該污染究係發生於原告之製程階段，抑或發生於分裝、運送、留樣保存階段，實難遽斷。就此，被告並未提出任何調查或說明。

3.被告未能證明3名陽性學生所檢出者係「相同之菌株」：

⑴判明標準「病因物質」欄所定之第1種判明途徑為「自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同之菌株」。經查，本件3名學生之檢驗結果為「金黃色葡萄球菌腸毒素B型陽性」，所相同者為毒素型別。被告於其115年6月23日書狀中亦自承係「經確認3位學生之人體中檢出血清型之病因物質（即金黃色葡萄球菌腸毒素B型）」（本院卷二第93頁），足見被告自身亦認其所掌握者僅為血清型（毒素型別）相同，而非菌株相同。

⑵「菌株」於微生物學上係較「菌種」、「血清型（毒素型別）」更細之分類單位，此觀諸判明標準就霍亂弧菌（非01或0139型）所定之判明途徑為「自兩名以上病患之臨床檢體中分離出相同血清型之菌株」，而就金黃色葡萄球菌所定者則為「分離出相同之菌株」，二者用語顯有區別，益可證之（原處分卷第28頁）。

⑶本件被告既未就3名陽性學生之檢體，亦未就人體檢體與食品檢體，進行任何分子分型比對（PFGE、MLST或PCR等），卷內復查無任何分子分型之檢驗報告，則人體檢體所檢出之病原與食品檢體所檢出之菌是否具有同源性，即屬不明。此一涵攝問題，乃不涉及風險預估、價值取捨或政策決定之事實認定及法律之抽象解釋，本來就屬於行政法院進行司法審查之核心事項，行政機關自無判斷餘地可言（臺北高等行政法院112年度簡上再字第23號判決意旨參照），本院自得就此為全面之審查。

⑷至臺北榮民總醫院鑑定意見亦指明：為排除患者晚餐攝食

之干擾因素，應進一步進行完整之流行病學調查與分子分型分析，例如針對午餐與晚餐之所有可疑食物計算攻擊率及相對風險，並比對患者檢體、食物處理人員檢體及剩餘食物檢體之菌株分型是否一致，以綜合判定可能之感染來源（本院卷二第23頁）。是分子分型比對於本件因果關係之判定，並非可有可無之細節。

4.又食藥署110年12月6日FDA食字第1109050193號函已載明：金黃色葡萄球菌常存於人體皮膚、毛髮、鼻腔及咽喉等黏膜及糞便中，尤其是化膿傷口，易經由食品製造者操作時之疏忽而污染食品（前審卷第337-348頁）。此一科學前提固可說明食品操作人員之疏忽極易污染食品，惟同時亦意味著：正因金黃色葡萄球菌常存於人體糞便中，「糞便檢出金黃色葡萄球菌」此一事實，就本件待證事實而言，證明力即有不足，本件之關鍵闕為：所檢出之「腸毒素B型」是否源自系爭午餐，而此節仍須另行舉證。

㈤3名陽性學生之發病潛伏期顯逾通常範圍，且本件流行病學調查未臻完足：

1.本件3名陽性學生之發病時間，顯逾各版本科學資料所載之通常潛伏期：

⑴經本院核閱基隆市衛生局110年5月26日基衛食藥壹字第1100002887號函所檢送之食品中毒案件個案訪問表3份（前審卷第123-125頁），其記載如下：

①編號1：症狀開始發生時間為109年4月29日上午1時10分；第0餐（109年4月28日早餐）食用火腿蛋三明治、奶茶；第1餐（同日午餐）食用芝麻香飯、元氣咖哩豬、蒸蛋、玉筍四季、時蔬、日式味噌湯；第2餐（同日晚餐）未進食；認為可疑食物為「咖哩」。

②編號2：症狀開始發生時間為109年4月29日上午2時0分；第0餐（109年4月28日早餐）未進食；第1餐（同日午餐）食用芝麻香飯、元氣咖哩豬、蒸蛋、玉筍四季、時蔬；第2餐（同日晚餐）食用水餃20顆；認為可疑食

物為「元氣咖哩豬」。

③編號3：症狀開始發生時間為109年4月29日上午8時30分；第0餐（109年4月28日早餐）食用花生吐司、起司蛋餅、奶茶；第1餐（同日午餐）食用芝麻香飯、元氣咖哩、蒸蛋、玉筍四季、時蔬、日式味增湯、牛奶；第2餐（同日晚餐）食用白飯、魯肉、時蔬；認為可疑食物為「元氣咖哩、蒸蛋」。

⑵是3名陽性學生自109年4月28日中午攝食系爭午餐至發病，分別約歷13小時、14小時及20.5小時。而卷內各版本科學資料所載金黃色葡萄球菌之通常潛伏期，分別為：①判明標準所載「30分鐘至8小時，一般為2至4小時」（原處分卷第28頁）；②食藥署函所載「1至7小時」（本院卷一第225頁）；③臺北榮民總醫院鑑定意見所載「2至6小時」（本院卷二第23頁）。本件3名陽性學生之發病時間，均在上開各版本區間之外。

⑶被告雖主張潛伏期依文獻可延長至12小時以上。惟查，被告於前審所提出之「基隆市基隆高中通報109年4月28日『鉅登團膳食品有限公司』食品中毒事證整理表」，其編號3之待證事實記載為「患者最早發病時間為109年4月28日15時0分符合金黃色葡萄球菌平均潛伏期2至4小時」（前審卷第369頁），足見被告自身據以主張潛伏期相符者，乃速報單所載之「最早發病者」，而非本件3名陽性學生。而該「最早發病者」是否即為3名陽性學生之一，經本院傳喚速報單填表人即證人李俊賢到庭具結作證，其證稱不知該最早發病學生之身分，亦無法確認是否為後續檢驗結果陽性之3名學生之一（本院卷一第253-260頁），卷內復查無其他佐證。是被告此部分主張，與本件3名陽性學生之發病時間並無關聯。

⑷被告雖另提出100年至112年金黃色葡萄球菌食品中毒相關案例，其中高雄市盒餐案例之潛伏期記載為「1至48小時」（本院卷一第220頁）、宜蘭縣學校案例之潛伏期記

載為「1至28小時」（本院卷一第221頁）。惟上開案例所載之潛伏期，係各該集體事件中全體患者發病時間之全距，並非該病原之通常潛伏期；該2案例之中毒人數分別為10人、445人，其區間上限所對應者為何人、有無其他干擾因素，卷內均無從得知。而本件係3名陽性學生全部均落於通常潛伏期區間之外，與上開案例僅區間上限逾8小時之情形，尚屬有別。況鑑定意見已明指此類較長潛伏期「並不常見，仍需審慎判斷」（本院卷二第24頁）。是被告執上開案例，尚不足以證明本件13至20.5小時之發病時間為金黃色葡萄球菌食品中毒之常態。

⑸被告雖另執食藥署110年12月6日FDA食字第1109050193號函說明三後段所載「爰案內所詢患者超過4小時甚至1天以上才出現症狀，或未出現嘔吐症狀，難排除感染金黃色葡萄球菌之可能」（前審卷第338頁），資為本件發病時間並無不合之論據。惟查：①該函所為者，乃「難排除」之消極表述，與裁罰性行政處分所要求「須使本院之心證達到真實確信之程度」之積極證明，在證明程度上本有層次之別；「不能排除系爭午餐為病因」與「足以認定系爭午餐即為病因」，並非同一命題，前者不足以支撐後者。②該函係於110年12月6日作成，作成當時尚無從審酌本院嗣後囑託臺北榮民總醫院所為之鑑定意見；而該鑑定意見就同一問題，已進一步指明此類較長之潛伏期「並不常見，仍需審慎判斷」，且「為排除患者晚餐攝食之干擾因素，應進一步進行完整之流行病學調查與分子分型分析」（本院卷二第23、24頁）。是該函所稱「難排除」，於本院取得鑑定意見後，適足以說明本件尚須補強調查，而非謂因果關係已臻明確。

2.就本件鑑定意見之全文為整體評價結果，該鑑定意見並未就本件因果關係作成肯定之判斷，而係指出尚須有完整之流行病學調查及分子分型結果，始能綜合判斷：

⑴按構成行政法院判斷事實真偽之證據評價基礎，乃全辯論

意旨及調查證據之結果，基於行政訴訟之職權調查原則，法院必須充分調查為裁判基礎之事證以形成心證，法院在對全辯論意旨及調查證據之結果為評價時，應遵守兩項要求，一是「訴訟資料之完整性」，二是「訴訟資料之正確掌握」。前者乃所有與待證事實有關之訴訟資料，無論有利或不利於訴訟當事人之任何一造，都必須用於心證之形成而不能有所選擇，亦即法院負有審酌與待證事實有關之訴訟資料之義務，如未審酌亦未說明理由，即有不適用舊法第125條第1項、第133條之應依職權調查規定，及判決不備理由之違背法令（臺北高等行政法院111年度簡上字第93號判決意旨參照）。

⑵次按鑑定意見不對人民直接發生具體的法律效果，其內容是否可採，為委託鑑定的司法或檢察機關證據取捨、認定事實的職權行使事項，並無拘束性效力（最高行政法院114年度上字第457號判決意旨參照）。

⑶本院囑託臺北榮民總醫院所為之鑑定意見書，其關鍵記載如下（本院卷二第22-24頁）：

①就「金黃色葡萄球菌感染人體腸胃，除了食媒性以外，是否有其他途徑」：整體而言，金黃色葡萄球菌所致腸胃炎幾乎均源自食源性傳播，而空氣、飛沫或接觸傳播直接造成腸胃炎之情形極為罕見，其發生頻率可視為極低。

②就「人體檢體未符合《傳染病檢體採檢手冊》之採檢與送檢時限，是否影響檢驗結果」：若人體檢體未符合「傳染病檢體採檢手冊」所規定之採檢與送檢時限，確實可能影響檢驗結果。若於發病超過3日後始採集人體糞便檢體，通常可能降低檢驗之檢出率。若採檢人體糞便檢體後超過3日才送達實驗室，檢體中之細菌與腸毒素可能發生降解，亦可能導致檢出率下降。……現有文獻與相關指引均指出，若檢體未符合規範之採檢與送檢時限，其檢體可靠性將顯著下降。因此，不符規範之檢

體，其檢驗結果不宜作為判定食物與疾病因果關係之唯一依據，仍須結合流行病學調查、分子分型及其他佐證資料進行綜合評估。

③就「3名患者發病時間分別在中餐過後13至20.5小時發病，是否仍可以將該原因食物作為病因物質來源」：金黃色葡萄球菌食物中毒通常於攝食後2至6小時內出現症狀……極少數病例之潛伏期可延長至12小時以上，因此僅憑13至20.5小時之發病時間，尚無法完全排除學校營養午餐作為可能之病因來源。然而，此類較長潛伏期並不常見，仍需審慎判斷。為排除患者晚餐攝食之干擾因素，應進一步進行完整之流行病學調查與分子分型分析，例如針對午餐與晚餐之所有可疑食物計算攻擊率及相對風險，並比對患者檢體、食物處理人員檢體及剩餘食物檢體之菌株分型是否一致，以綜合判定可能之感染來源。

④綜合鑑定意見：綜合現有醫學文獻與感染症流行病學證據，金黃色葡萄球菌所致腸胃炎幾乎均為食源性傳播所致，空氣、飛沫或接觸途徑直接導致腸胃炎之情形極為罕見。金黃色葡萄球菌產生腸毒素須具備特定菌株與適當環境條件，人體腸胃道或人體糞便檢體通常不利於大量產毒。若人體檢體未符合「傳染病檢體採檢手冊」所規定之採檢與送檢時限，其檢驗結果之可靠性將下降，通常不宜單獨作為判定食物與疾病因果關係之依據。本案患者發病時間為攝食後13至20.5小時，雖無法完全排除學校營養午餐作為疑似原因食物之可能性，但仍需結合完整流行病學調查與分子分型結果綜合判斷。

⑷依上開鑑定意見之整體意旨，其結論實為「雖無法完全排除，但仍需結合完整流行病學調查與分子分型結果綜合判斷」。兩造各自擷取其中「無法完全排除」或「並不常見」「不宜作為唯一依據」之半句而為有利於己之解讀，均非可採。本院依前揭「訴訟資料之完整性」之要求，就

鑑定意見全文為整體評價，認該鑑定意見並未就本件因果關係作成肯定之判斷，而係指出尚須有完整之流行病學調查及分子分型結果，始能綜合判斷。

3.本件流行病學調查未臻完足：

⑴食安法第15條第1項第4款後段之構成要件，為「經流行病學調查認定屬造成食品中毒之病因」。是流行病學調查是否完足，乃該後段要件是否該當之關鍵。據被告於本院審理時陳稱：本件基隆市衛生局之調查過程，已為全體攝食人員之症狀調查，並有進行發病學生之檢體採集，屬「基本的流行病學的調查」；至分子分型之分析，行政單位通常不會進行等語（本院卷二第78頁）。是被告自承本件並未進行分子分型分析；至其所稱已為之調查，於科學方法上是否足以支撐「經流行病學調查認定屬造成食品中毒之病因」此一實體構成要件事實之認定，則屬另一問題。

⑵被告固以115年6月23日行政訴訟陳報暨補充答辯（四）狀，陳稱食藥署於109年3月4日將「疑似食品中毒事件處理要點」第3點第3款之「需」字修正為「得」字，並主張本件既經調查已可釐清病因物質、原因食品及傳染途徑，即無申請流行病學調查支援之必要（本院卷二第93-95頁）。惟查，被告所陳報者，僅係其「得否不向疾管署申請流行病學調查支援」之行政程序問題；至於本件實際所為之調查，於科學方法上是否足以支撐「經流行病學調查認定屬造成食品中毒之病因」此一實體構成要件事實之認定，則屬另一問題。而依前揭鑑定意見，完整之流行病學調查與分子分型分析，例如針對午餐與晚餐之所有可疑食物計算攻擊率及相對風險，並比對患者檢體、食物處理人員檢體及剩餘食物檢體之菌株分型是否一致等（本院卷二第24頁），本件均付之闕如。

⑹261人之疑似中毒統計及人體檢體之採驗、送驗時程，均不足以補強因果關係：

1.關於261人之疑似中毒統計：

⑴基隆市各級學校疑似食品中毒事件速報單（前審卷第295-297頁）固記載攝食人數為學生640人、教職員工76人，疑似中毒人數為學生251人、教職員工10人，就醫人數為學生7人、教職員工1人。惟其「疑似造成中毒之食品」欄係記載「未能判斷」，「推測原因」欄則記載「其他（請註明：未檢驗前難以判斷，目前就醫學生有3名確診腸胃炎、2名諾羅病毒）」。

⑵發回判決固已認定「足認○○高中學生及教職員有261名於109年4月28日15時就有上腹痛、下腹痛、腹瀉、噁心、嘔吐、發癢、發疹、暈眩等中毒症狀」（本院卷一第15-22頁）。惟「該261人確有出現腸胃道症狀」與「該261人之症狀與系爭午餐間具有因果關係」，係屬二事。本院固應受發回判決就前者所為認定之拘束，惟後者仍待被告舉證。

⑶而查，該261人之統計，係○○高中於事發次日以問卷回溯調查、由學生自填症狀所彙整而得，並非經醫學確診。被告於113年10月11日言詞辯論期日當庭陳稱：就被告所知是老師在班上詢問班上食物中毒人數，至於判斷方式為何還是要函詢學校才能瞭解等語（本院卷一第142頁），足見被告於作成原處分時，對此關鍵統計數字之形成方式並未查證。

⑷尤堪注意者，原處分「三、法律依據」欄第（七）點就裁罰基準之適用，係載明「B=1、C=1、D=1、E=1（違規行為致食品中毒人數未滿15人）、F=1、G=1」（原處分卷第3頁）。足見被告於作成原處分時，就所認定之食品中毒人數，係「未滿15人」，此與被告於本件訴訟中主張之261人，顯然齟齬。被告就此前後不一之認定，迄未提出任何說明。

⑸至被告以115年5月5日函文陳報本件所有人體檢體均未檢出諾羅病毒（本院卷二第60頁），經本院於115年5月8日言詞辯論期日提示，原告訴訟代理人亦陳稱「客觀檢驗我

們沒有意見」（本院卷二第77頁）。惟排除諾羅病毒此一替代成因，僅生消極排除之效果，尚不足以積極證明系爭午餐即為本件之原因食品，亦不能取代前揭判明標準及因果關係之積極舉證，附此敘明。

2.關於人體檢體之採驗、送驗時程：

⑴按傳染病防治法第46條第2項授權訂定之傳染病檢驗及檢驗機構管理辦法第3條第2項明定，中央主管機關應於依傳染病防治法第3條第2項公告傳染病名稱時，同時公告檢體採檢項目、採檢時間及送驗方式。是疾管署《傳染病檢體採檢手冊》所定之採檢、送驗時限，在法規範體系上係隨「法定傳染病名稱之公告」而生，其規範對象為法定傳染病。金黃色葡萄球菌食品中毒既非傳染病防治法第3條第1項所定之法定傳染病，該手冊對本件即無法規範上之拘束力，故本件人體檢體之檢驗報告，仍具有證據能力。

⑵惟檢體逾期採驗、送驗之客觀事實，仍屬影響該檢驗結果證明力之事由。蓋疾管署110年11月10日疾管檢驗字第1100089183號函已載明：該手冊係供醫療院所及公衛機關採驗人體檢體送驗依循之通則，以確保後續檢驗品質，並非作為拒收檢體準則，倘採檢時間逾越建議內容，本署仍會進行檢驗並提供檢驗結果，至於是否作為疾病判定依據仍需由臨床醫師進行專業判斷（前審卷第323頁）。是該手冊所定期限本有確保檢驗品質之科學目的，其結果能否作為疾病判定之依據，尚須經專業判斷。本院囑託臺北榮民總醫院為鑑定，即係踐行此項專業判斷；而依前揭鑑定意見，不符規範之檢體，其檢驗結果不宜作為判定食物與疾病因果關係之唯一依據。本院於評價本件人體檢體檢驗結果之證明力時，自應一併斟酌此節。

⑶至被告於104年4月13日北市衛疾字第10452046500號函曾函轉疾管署修正「腹瀉群聚」檢體採檢送驗事宜予轄內醫療院所，指示依該手冊辦理腹瀉群聚採檢（本院卷一第349-351頁），復於106年9月25日以北市衛疾字第106478947

00號函轉臺北市政府教育局，由該局以106年9月29日北市教體字第10639615100號函轉知所屬各級學校依「腹瀉群聚事件處理作業原則」辦理（上訴審卷第97頁；該作業原則見本院卷一第361-366頁），而於本案抗辯該手冊不適用，其立場固有前後不一之處。惟該二函係對轄內醫療院所、學校所為之指示，並非對本件裁罰程序所為之自我拘束，尚不生行政自我拘束之法律效果，僅屬其論述可信度之減損而已。原告執此主張原處分違法，尚非可採，併此敘明。

㈦綜上，裁罰性行政處分所要求之證明程度，乃須使法院之心證達到真實確信之程度。本院既已窮盡各種可能之證據調查方法，而「原告供應之系爭午餐染有病原性生物，或經流行病學調查認定屬造成本件食品中毒之病因」此一處罰構成要件事實，仍陷於真偽不明之狀態，揆諸前揭說明，自應認定該處罰構成要件事實為不存在，並將其不利益歸諸於被告。從而，被告認原告違反食安法第15條第1項第4款規定，依同法第44條第1項第2款、裁罰標準第4條第3項及附表五等規定，以原處分裁處原告罰鍰6萬元，其認定事實尚有未合，於法自屬有違。訴願決定未予糾正，亦有未洽。原告訴請撤銷，為有理由，應予准許。

㈧原告請求返還已繳納之罰鍰部分，亦屬有據：

末以，按行政訴訟法第196條第1項規定：「行政處分已執行者，行政法院為撤銷行政處分判決時，經原告聲請，並認為適當者，得於判決中命行政機關為回復原狀之必要處置。」此即學說上所稱公法上執行結果除去請求權的依據，其規範目的在排除違法行政處分所造成且仍存在的事實結果，以回復人民未受侵害前的原有狀態。又行政訴訟法第8條第2項前段規定：「前項給付訴訟之裁判，以行政處分應否撤銷為據者，應於依第4條第1項或第3項提起撤銷訴訟時，併為請求。」據此，違法的行政處分經撤銷而失其效力後，其執行結果所生財產上利益的移轉即喪失法律上原因，亦構成公法

上不當得利，人民得於提起撤銷訴訟的同時，併為請求（最高行政法院114年度上字第292號判決意旨參照）。又得撤銷之行政處分雖已執行完畢，惟如人民因該處分之撤銷而有可回復之法律上利益時，應許其請求回復原狀；若該回復原狀之聲請，係與撤銷訴訟合併提起，且有回復之可能，回復原狀部分並已達可為裁判之程度，行政法院亦認為適當者，即得於撤銷行政處分判決時，命行政機關為回復原狀之必要處置，以維原告之權益（最高行政法院113年度上字第348號判決意旨參照）。查原告主張其已於109年7月28日依原處分如數繳納罰鍰6萬元在案，業據提出臺北市政府衛生局繳款單（繳款單號碼0000000000000000）為憑（前審卷第67頁），該繳款單並蓋有同日收訖之戳記及金額6萬元；又經前審於111年1月11日言詞辯論期日就「本件原告已繳納罰鍰6萬元」乙節詢問被告，被告訴訟代理人陳稱「沒有意見」（前審卷第402頁），被告於本院更審程序中復未爭執，是原告業已如數繳納原處分所示罰鍰完畢、原處分業已執行之事實，堪以認定。而原處分既經本院判決予以撤銷而溯及失其效力，則被告依原處分而受領原告繳納之罰鍰，即無法律上原因，成為公法上之不當得利。是原告於提起本件撤銷訴訟時，依行政訴訟法第196條第1項規定，一併聲請命被告如數返還以回復原狀，本院認為適當，核無不合，應予准許，爰諭知如主文第2項所示。

六、本件判決基礎已臻明確，兩造其餘攻擊防禦方法及訴訟資料經本院斟酌後，核與判決結果不生影響，爰不逐一論駁，併此敘明。

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

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

法　官　謝昀芳

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，以原判決違背法令為理

由，向本院地方行政訴訟庭提出上訴狀並表明上訴理由（原判決所違背之法令及其具體內容，以及依訴訟資料合於該違背法令之具體事實），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。

中　　華　　民　　國　　115　　年　　9　　月　　23　　日

書記官　游士霈