

臺北市政府 88.12.03. 府訴字第八八〇八六七六九〇〇號訴願決定書

訴 願 人 〇〇有限公司

代 表 人 〇〇〇

原處分機關 臺北市政府衛生局

右訴願人因違反醫療法事件，不服原處分機關八十八年六月十五日北市衛三字第八八二二七三八三〇〇號處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

訴願人非屬醫療機構，於八十八年四月二十四日至五月七日「〇〇報導」第四一二期及八十八年五月「〇〇月刊」第一九四期刊登：「……美胸權威全新的不同於市面之美胸法一個月讓你判若兩人……上帝創造女人，〇〇雕琢女人，光電離子瘦身DIY，凡縮腰、凸腰、肥臀、大腿粗大，一次減二至五公分……最新四天育膚……將長久做臉做不好的雀斑、青春痘、凹凸痕跡、毛孔粗大、粗糙，妊娠紋短時間潔白無瑕（瑕）……最新水離子全身美白……小針殘留硬塊軟化無形……無痛18K金，靜電永久脫毛，……雀斑、青春痘、疤痕剋星……能直接活躍細胞組織，使皮膚值增大三百倍，加速皮膚自體新陳代謝，徹底消除黑雀斑、暗瘡、印疤、妊娠紋……凹凸洞等頑劣皮膚，猶如再生，……〇〇有限公司，全省免費諮詢專線：XXXXXX」廣告各一則，經原處分機關認定係醫療廣告，訴願人既非醫療機構，核屬違反醫療法第五十九條規定，爰依同法第七十八條規定，以八十八年六月十五日北市衛三字第八八二二七三八三〇〇號處分書處以訴願人一萬元（折合新臺幣三萬元）罰鍰。訴願人不服，於八十八年七月七日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

一、按醫療法第五十九條規定：「非醫療機構，不得為醫療廣告。」第六十二條規定：「廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。」第七十八條規定：「違反第五十九條規定為醫療廣告者，處五千元以上五萬元以下罰鍰。……」

行政院衛生署七十年九月二十九日衛署醫字第九三四四八一八號函釋：「主旨：關於報載美容院（全省都有連鎖店）刊登之廣告，有關換膚的軟性換膚術和深層肌膚更皮術、健胸豐乳、全身漂白、減肥、永久脫毛……等是否涉及醫療名詞範圍，如涉及醫療名詞範圍應如何處理一案，復請查照。說明……二、換膚、更皮術、健胸豐乳、全身漂白、減肥、脫毛等……舉凡能影響人類身體結構及生理機能之行為，應屬醫師業務之

醫療名詞.....。三、美容院其業務範圍，應以人身表面化粧美容為目的，通常所使用之化粧品自不能達到深層肌膚更皮術、豐乳、減肥、永久脫毛等目的，是否涉及醫療行為與使用不法藥物之嫌，應查明實據依法處辦。」

七十四年三月八日衛署醫字第五二一〇七九號函釋：「一、醫師以外之人員刊播之廣告，有左列情事、文詞或其同等意義之一者屬之.....(六)換膚、換皮、.....、更皮術、.....暗瘡.....。(七)以醫學技術減肥、瘦身、健胸、隆乳、隆鼻、豐乳、豐挺、豐滿.....豐臂者。(八)物理治療.....。(九).....凹瘡填平.....。」

司法院釋字第二七五號解釋：「人民違反法律上之義務而應受行政罰之行為，法律無特別規定時，雖不以出於故意為必要，仍需以過失為其責任條件。但應受行政罰之行為，僅須違反禁止規定或作為義務，而不以發生損害或危險為其要件者，推定為有過失，於行為人不能舉證證明自己無過失時，即應受處罰。.....」

二、本件訴願理由略謂：

- (一)訴願人係以美容為業，領有合法執照，並無醫療行為，無庸以醫療廣告從事醫療事務之招攬。
- (二)經前次原處分機關認定該篇廣告為醫療廣告後，隨即通知雜誌社停止刊登，以免再受處分，然因「○○報導」及「○○月刊」內部作業疏失欲予刊登，致使原處分機關再依醫療法第七十八條處罰之。
- (三)行政處分以故意或過失為前提，依據司法院釋字第二七五號解釋：「應受行政罰之行為.....雖不以出於故意為必要，仍需以過失為其責任條件。.....」

三、卷查訴願人於事實欄所述「○○報導」及「○○月刊」上所委刊之廣告載有：「.....美胸權威全新的不同於市面之美胸法一個月讓你判若兩人.....光電離子瘦身DIY，凡縮腰、凸腰、肥臀、大腿粗大，一次減二至五公分.....最新四天育膚.....將長久做臉做不好的雀斑，青春痘、凹凸痕跡、毛孔粗大、粗糙，妊娠紋短時間潔白無瑕（瑕）.....最新水離子全身美白.....小針殘留硬塊軟化無形.....無痛18K金，靜電永久脫毛，.....雀斑、青春痘、疤痕剋星.....能直接活躍細胞組織，使皮膚值增大三百倍，加速皮膚自體新陳代謝，徹底消除黑雀斑、暗瘡、印疤、妊娠紋.....凹凸洞等頑劣皮膚，猶如再生」等文詞，亦為訴願人所自承，此有訴願人委任之○○○○於八十八年六月四日在原處分機關大安區衛生所製作之談話紀錄附卷可稽；該等文詞極易讓消費者有更皮術、瘦身、豐乳健胸及脫毛等涉及醫療行為之誤解，依醫療法第六十二條規定，廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。訴願人既非醫療機構自不得為醫療廣告，是違章事證明確，洵堪認定。至訴願人辯稱於前次受處罰後已經通知雜誌社抽稿事項乙節，因訴願人於委刊系爭違法廣告時，本應注意該則廣告是否違法，訴願人應注意而不注意致委刊系爭廣告，難謂其並無過失；次查原處分機關於八十八年六月十九日

至七月二日「○○報導」第四一六期及八十八年六月二十七日至七月三日「○○報導」第五六八期再次查獲訴願人委刊內容相類似之廣告，則訴願人所辯已通知雜誌社抽稿事項，係屬訴願人推諉之詞。是訴願所辯均非有理。從而，原處分機關依首揭規定及函釋意旨，處訴願人一萬元（折合新臺幣三萬元）罰鍰，並無不合，應予維持。

四、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第十九條前段之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 黃茂榮

委員 楊松齡

委員 薛明玲

委員 曾巨威

委員 黃旭田

委員 劉興源

委員 曾忠己

中 華 民 國 八 十 八 年 十 二 月 三 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如認原處分違法或不當而對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起三十日內，向行政院衛生署提起再訴願，並抄副本送本府。

（行政院衛生署地址：臺北市愛國東路一〇〇號）