

訴願人 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，不服原處分機關九十二年十月二十七日北市衛三字第0九二三六三九五六〇〇號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

訴願駁回。

事 實

一、訴願人係本市大安區〇〇〇路〇〇段〇〇號「〇〇診所」負責醫師，該診所印製之宣傳單張，內容載有「〇〇美容中心.....雷射永久除毛 超值體驗價大方送 \$500.....保證1治療快速，不像其他除毛殘酷方式，過程疼痛難忍。保證2非侵入性治療，除毛效果持久。保證3絕對安全、衛生，不會有傷口感染的副作用。永久去除身上尷尬毛髮，展現清爽粉嫩的光滑肌膚.....解決毛手毛腳問題，讓你舉手投足重現自信.....台北院區 台北市大安區〇〇〇路〇〇段〇〇、〇〇號 諮詢及預約電話：XXXXXX....：夏日好禮二重送.....1重送 腋下雷射永久除毛 體驗卷（券）乙張：....2重送 寵愛一身驚夏優惠 超值優惠價.....」等詞句之違規醫療廣告乙則，案經本市中山區衛生所於九十二年九月十六日在其所轄之〇〇股份有限公司長安分公司（以下簡稱〇〇公司〇〇分公司）查獲後，以九十二年九月十八日北市中衛三字第0九二六〇八〇〇四〇〇號函移本市大安區衛生所處理。

二、本市大安區衛生所於九十二年九月二十五日訪談訴願人之代理人〇〇〇並製作談話紀錄後，以九十二年九月二十五日北市安衛三字第0九二三〇八五五〇〇〇號函報請原處分機關核辦。經原處分機關審認系爭醫療廣告，違反行為時醫療法第四十四條第一項、第六十條第一項規定，乃依同法第七十七條第一項規定，以九十二年十月二十七日北市衛三字第0九二三六三九五六〇〇號行政處分書，處以訴願人五千元（折合新臺幣一萬五千元）罰鍰。訴願人不服，於九十二年十一月十一日向本府提起訴願，同年十一月十七日補正程序，九十二年十二

月二十二日及九十三年五月四日補充訴願理由，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

一、按行為時醫療法第八條規定：「本法所稱醫療廣告，係指利用傳播媒體，宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的之行為。」第十條規定：「本法所稱衛生主管機關：在中央為行政院衛生署；在直轄市為直轄市政府；在縣（市）為縣（市）政府。」第十五條第一項規定：「醫療機構應置負責醫師一人，對其機構醫療業務，負督導責任。」第四十四條第一項規定：「醫療機構，不得以不正當方法，招攬病人。」第六十條第一項規定：「醫療廣告，其內容以左列事項為限：一、醫療機構之名稱、開業執照字號、地址、電話及交通路線。二、醫師之姓名、性別、學歷、經歷及其醫師、專科醫師、優生保健醫師證書字號。三、公務人員保險、勞工保險及其他非商業性保險之特約醫院、診所字樣。四、診療科別、病名及診療時間。五、開業、歇業、停業、復業、遷移及其年、月、日。六、其他經中央衛生主管機關公告容許登載或播放事項。」第七十七條第一項規定：「有下列情形之一者，處五千元以上五萬元以下罰鍰：一、違反……第四十四條……：第六十條、第六十一條規定或擅自變更核准之廣告內容。……」

第八十五條規定：「本法所定之罰鍰，於非財團法人之私立醫療機構，處罰其負責醫師。」同法施行細則第四條規定：「本法第八條所稱傳播媒體，指廣播、電視、錄影節目帶、新聞紙、雜誌、傳單、海報、招牌、牌坊、電影片及其他傳播方法。」第五十三條規定：「本法第六十條第一項第四款所定醫療廣告之診療科別，以經衛生主管機關核准登記服務醫師之科別為限；其病名，以國際疾病傷害及死因分類規定或經所在地直轄市或縣（市）衛生主管機關核准者為限。」

行政院衛生署八十九年六月一日衛署醫字第八九〇二六二六九號函釋：「主旨：所詢醫療院所之廣告或市招刊登醫療器材，是否能依本署七十八年四月十三日衛署醫字第七八九〇五四號函規定予以處罰乙案……說明……二、按醫療廣告得刊登之內容，醫療法第六十條規定甚明，包括醫療機構之名稱、開業執照字號、地址……。三、醫療院所之廣告或市招刊登醫療器材，業已逾越醫療法第六十條規定範疇，自應依法論處。」

本府九十年八月二十三日府秘二字第九〇一〇七九八一〇〇號公告：

「主旨：公告本府主管業務委任事項，並自九十年九月一日起生效。
……公告事項……六、本府將下列業務委任本府衛生局，以該局名義執行之……（十）醫療法中有關本府權限事項。……」

二、本件訴願及補充理由略以：

- （一）○○診所於九十二年八月二十八日變更負責醫師為訴願人，基於經費與成本考量，雖部分電話未取消，地址與前診所部分相同，但其實為新開業，而已縮小店面，系爭廣告傳單並非訴願人最近印製使用。且系爭傳單之查獲地點○○公司○○分公司亦表示已將系爭傳單下架，準備丟棄，完全無散發之意圖，卻被據以處罰。
- （二）○○診所前負責醫師○○○表示，剛執業時曾委託○○○印製傳單，因不瞭解規定，被原處分機關處分過一次後，已將所有違規宣傳單全部丟棄作廢不用。既然宣傳單已於前負責醫師被處分後嚴格要求作廢銷毀，且負責醫師及診所地址均已變更，顯然系爭傳單並非訴願人所使用，訴願人完全不知情，也未參與印製系爭傳單。且該傳單業經原處分機關以九十二年五月一日北市衛三字第○九二三二二七九三〇〇號行政處分書處分過，如今重新處分一次，令人不服。

三、卷查訴願人診所印製宣傳單張，刊登如事實欄所述內容之違規醫療廣告之事實，有本市中山區衛生所九十二年九月十八日北市中衛三字第○九二六〇八〇〇四〇〇號函及所附系爭廣告、該所九十二年九月十六日非醫療機構管理工作日記表、本市大安區衛生所九十二年九月二十五日北市安衛三字第○九二三〇八五五〇〇〇號函及所附九十二年九月二十五日訪談訴願人代理人○○○之談話紀錄等影本附卷可稽，是其違規事實應可認定。

四、至本件訴願人主○○○診所於九十二年八月二十八日變更負責醫師為訴願人，基於成本考量，故部分電話未取消，地址與前診所部分相同，但實為新開業，而已縮小店面，負責醫師及診所地址既均已變更，顯然系爭傳單並非訴願人所使用，訴願人完全不知情也未參與印製系爭傳單云云。惟按行為時醫療法第六十條第一項之規範對象係違規醫療廣告之行為人，而醫療廣告行為，依行為時醫療法第八條規定，係指利用傳播媒體，宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的之行為，是違規醫療廣告之廣告行為人，應為利用傳播媒體，宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的之行為人。查系爭違規廣告刊登之名義人即

為訴願人診所，系爭廣告既係訴願人診所所刊登，且系爭廣告傳單係由本市中山區衛生所於九十二年九月十六日在其所轄之○○公司○○分公司之資料架上所查獲，準此，本件之違規事實係訴願人負責之「○○診所」於九十二年九月十六日在○○公司○○分公司利用傳單，宣傳其醫療業務，以達招徠患者醫療為目的，是本件之違規醫療廣告行為之行為人為「○○診所」。訴願人既係本件違規行為時「○○診所」之負責醫師，即應依行為時醫療法第十五條第一項規定，就該診所之業務負督導之責，縱令系爭傳單非訴願人負責印製乙節屬實，亦無從解免訴願人未盡監督該診所醫療廣告行為之義務，及應負之違規責任。至訴願人所稱系爭廣告傳單之地址與該診所不同乙節，經查系爭傳單之地址為臺北市大安區○○○路○○段○○及○○號，而訴願人診所之地址則為臺北市大安區○○○路○○段○○號，足見佐登診所變更地址後並未遷離原址，僅係縮小營業面積，此亦為訴願人所不否認，且系爭廣告傳單所載之電話亦與訴願人診所之電話相同，消費者亦可透過電話諮詢查得訴願人診所之確實地址。本件系爭廣告利益既歸屬於訴願人診所，涉有為訴願人負責之診所宣傳之情事，自應認屬訴願人診所之醫療廣告。訴願主張，應屬卸責之詞，不足為採。

五、另訴願人主張系爭傳單之查獲地點○○公司○○分公司表示已將系爭傳單下架，準備丟棄，完全無散發之意圖乙節。惟按行政法院三十九年度判字第二號判例意旨，當事人主張事實，須負舉證責任，倘所提出之證據，不足為其主張事實之證明，自不能認其主張之事實為真實。本件訴願人就其前揭事實，並未具體舉證，以實其說，自難遽為有利於訴願人之認定；況據原處分機關九十三年四月十五日北市衛三字第0九三三二三八九四〇〇號函附補充答辯書理由所載略以：「.... .二、卷查本案.....之傳單，經九十三年四月十二日上午九時電詢中山區衛生所當時查獲人員表示：『該宣傳單張放置於進門右手邊資料架上與其他資料併放，且當時詢問該診所內工作人員，工作人員表示『放置於該架上的單張是要給民眾看的』』.....」是訴願主張與事實不符，顯難採憑。又訴願人所訴系爭傳單業經原處分機關以九十二年五月一日北市衛三字第0九二三二二七九三〇〇號行政處分書處分過，如今重新處分，令人不服云云。卷查原處分機關九十二年五月一日北市衛三字第0九二三二二七九三〇〇號行政處分書所認定之違規事實，雖亦為○○診所利用傳單宣傳其醫療業務，以達招徠患者目

的之違規醫療廣告行為，然該廣告傳單之內容經核與系爭廣告傳單內容並非同一，是分屬不同之違規行為，自應分別予以處罰，此有前揭處分書及違規廣告傳單等影本附卷可稽。是訴願主張，顯屬誤解，不足採據。從而，原處分機關審認訴願人診所系爭傳單，違反行為時醫療法第四十四條第一項、第六十條第一項規定，乃依同法第七十七條第一項規定，處以訴願人法定最低額五千元（折合新臺幣一萬五千元）罰鍰之處分，並無不合，應予維持。

六、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第七十九條第一項之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠

委員 陳 敏

委員 薛明玲

委員 楊松齡

委員 曾巨威

委員 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九十三 年 五 月 十三 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對本決定不服者，得於收受本決定書之次日起二個月內，向臺北高等行政法院提起行政訴訟，並抄副本送本府。

（臺北高等行政法院地址：臺北市大安區和平東路三段一巷一號）