

訴 願 人 ○○○

代 理 人 ○○○

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，不服原處分機關九十三年四月二十七日北市衛三字第0九三三二七五一二0一號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如左：

主 文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起五十日內另為處分。

事 實

- 一、訴願人係本市大安區○○○路○○段○○號○○樓「○○診所」負責醫師，藉由記者之採訪，於九十二年十月二十三日○○週刊第一二六期第六十九頁刊登違規醫療廣告乙則，其內容載有訴願人之照片及「○○眼科專業團隊 讓你看見清楚與美麗屈光矯正手術，是這三、四年來最熱門的幾項醫療項目之一……○○眼科願意就這兩年豐富的臨床經驗，提出心得與讀者分享。臺北○○眼科○○○醫師認為，一個成功的屈光矯正，與三方面有關。第一、醫師的技術是否成熟……慎選屈光手術醫師是不容乎（忽）視的課題。照顧你的眼睛健康專業醫師群 ○○醫師 ○○眼科機構主治醫師……○○○醫師……○○眼科機構主治醫師……○○○醫師○○眼科院長……○○○醫師○○診所院長……」之宣傳廣告，經民眾向本市大安區衛生所檢舉，案經該所於九十二年十一月三日訪談訴願人之代理人○○○，並當場製作談話紀錄後，以九十二年十一月七日北市安衛三字第0九二三0九九三五00號函報請原處分機關核處。
- 二、嗣原處分機關以九十三年一月五日北市衛三字第0九二三八三九八二00號函請行政院衛生署釋示系爭廣告之內容是否違反醫療法第六十條、第六十一條之規定。經該署以九十三年四月十九日衛署醫字第0九三0000六0七號函復略以：「主旨：所詢貴市『○○眼科醫療機構』於○○週刊第一二六期刊登醫療廣告，是否逾越醫療法第六十條、第六十一條之規定乙案……說明：……二、依醫療法第六十一條第五款業明定，醫療廣告不得藉採訪或報導為宣傳。本案該則廣告，其內容標明○○眼科專業團隊，○○眼科願意就這兩年豐富的臨床經驗，提出心得與讀者分享，並刊登所稱專業群醫師之照片與學經歷，顯係藉採訪或報導為宣傳，其稱該診所並不知情，顯係卸責之詞，其違規醫療廣告事實明確，應依法處理。」原處分機關遂審認訴願人違反行為時醫療法第六十條第一項、第六十一條第一款及第五款規定，爰依同法第七十七條第一項規定，以九十三年四月二十七日北市衛三字第0九三三二七五一二0一號行政處分書，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，於九十三年五月二十五日向本府提起訴願，十月十五日補充理由，十一月一日補正程序，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。」第六十一條規定：「醫療廣告，不得以左列方式為之：一、假借他人名義為宣傳。二、利用出售或贈與醫療刊物為宣傳。三、以公開祖傳秘方或公開答問為宣傳。四、摘錄醫學刊物內容為宣傳。五、藉採訪或報導為宣傳。六、與違反前條規定內容之廣告聯合或並排為宣傳。七、以其他不正當方式為宣傳。」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。」

行政院衛生署八十九年九月十五日衛署醫字第0八九00一一六二一號函釋：「主旨：有關醫療廣告經報社出具證明，係報社之工商服務、產業動態報導，而非醫療院所廣告刊載.....說明：.....二、依醫療法第六十一條第五款規定，醫療廣告不得以藉採訪或報導為宣傳之方式為之。本案所詢事項，該工商服務、產業動態報導，其內容如涉有為該醫療院所或醫師宣傳之情事，應屬違反上開醫療法規定之違法醫療廣告。」

九十三年四月十九日衛署醫字第0九三0000六0七號函釋：「主旨：所詢貴市『○○眼科醫療機構』於○○週刊第一二六期刊登醫療廣告，是否逾越醫療法第六十條、第六十一條之規定乙案.....說明：.....二、依醫療法第六十一條第五款業明定，醫療廣告不得藉採訪或報導為宣傳。本案該則廣告，其內容標明諾貝爾眼科專業團隊，○○眼科願意就這兩年豐富的臨床經驗，提出心得與讀者分享，並刊登其所稱專業群醫師之照片與學經歷，顯係藉採訪或報導為宣傳，其稱該診所並不知情，顯係卸責之詞，其違規醫療廣告事實明確，應依法處理。」臺北市政府九十年八月二十三日府秘二字第90一0七九八一00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。依據：一、行政程序法第十五條。二、臺北市政府組織自治條例第二條第二項。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……醫療法中有關本府權限事項。……」

二、本件訴願理由略以：

- (一) 系爭報導純係○○○醫師就其豐富臨床經驗提出心得與讀者分享，處於被動受訪，報導內容係媒體自主處理，媒體誇大渲染，示意討好之心態，受訪者無法加以干涉或變動，為善意不知情之第三者，當事人在受訪時提供所屬醫療機構或醫師個人經歷資料，係為個人言論負責之良好態度，亦為媒體為確保可信度之作法，並非刻意強調之行為，原處分機關推定訴願人藉由採訪宣傳醫療業務，尚嫌牽強，與事實不符。且坊間類似採訪報導充斥，此模式並不違法。
- (二) 至於○○週刊同期報導第七十一頁刊登之文稿係相關企業之形象廣告，內容係由媒體處理，其內文既無醫療詞句，亦無誇大語言，原處分機關認定違規，並無依據，尚嫌武斷。
- (三) 行政處分應處罰實際行為人，不能以單一採訪同時處罰兩家診所，尤其對毫無犯意及行為的經營者，導致在同一相關診所服務之醫師遭受池魚之殃，請准予撤銷原處分。

三、卷查訴願人藉由記者之採訪，於九十二年十月二十三日○○週刊第一二六期第六十九頁刊登如事實欄所述違規醫療廣告乙則，此有本市大安區衛生所九十二年十一月七日北市安衛三字第0九二三0九九三五00號函及所附系爭廣告影本、九十二年十一月三日訪談訴願人代理人○○○之談話紀錄等附卷可稽。至訴願人主張系爭報導係○○○醫師就其豐富臨床經驗提出心得與讀者分享，處於被動受訪，報導內容係媒體自主處理，其為善意不知情之第三者，原處分機關推定訴願人藉由採訪宣傳醫療業務，與事實不符云云。按前揭行政院衛生署八十九年九月十五日衛署醫字第0八九00一一六二一號函釋，醫療廣告不得藉採訪或報導為宣傳，縱報社出具證明，係報社之工商服務、產業動態報導，如其內容涉有為該醫療院所或醫師宣傳之情事，應屬違反上開醫療法規定之違法醫療廣告。查本件系爭廣告之內容除載有「○○眼科專業團隊讓你看見清楚與美麗」等詞句外，並刊登其所稱包含訴願人在內之專業群醫師之照片與學經歷，應足以認定系爭報導有為訴願人診所宣傳之情事，顯係訴願人藉採訪報導為其診所宣傳，此亦經行政院衛生署九十三年四月十九日衛署醫字第0九三0000六0七號函釋審認在案；況且訴願人接受記者之採訪並拍照，依一般經驗法則，訴願人至少應能預見該雜誌社會將其採訪內容及訴願人照片刊登，而該刊登廣告之結果並不違背訴願人之本意。查本件系爭廣告內容刊有訴願人診所名稱及其名銜，有為訴願人診所宣傳之情事，業說明如前，已達訴願人招徠病患醫療之目的；且本案廣告利益歸屬訴願人，涉有為訴願人負責之診所宣傳之情事，自應認屬訴願人之醫療廣告。又醫療業務有別於一般商品，為使民眾之醫療品

質獲得保障，適當規範醫療廣告實有其必要性，是行政院衛生署乃函頒前揭函釋規定，作為各醫療機構刊登醫療廣告之準繩，是訴願人刊登違規醫療廣告之事證應可認定，訴願主張核不足採。另有關訴願人主張坊間類似採訪報導充斥，此模式並不違法乙節，惟坊間相關報導究否為違規醫療廣告而有違反醫療法規之情事，係屬應由原處分機關另案查核之問題，然並不影響本案訴願人系爭違規事實之成立。又訴願人主張行政處分應處罰實際行為人，不能以單一採訪同時處罰兩家診所乙節，查本件訴願人之違規情節已如前述，至有關係爭報導所涉及之其他診所負責醫師是否予以處罰，乃屬另案認定問題，訴願人尚難據此而邀免責，是訴願理由，不足採據。

四、惟查本件原處分機關於系爭九十三年四月二十七日北市衛三字第0九三三二七五一二0一號行政處分書說明二之所認定之違規事實及處分理由，除認訴願人違反行為時醫療法第六十條第一項及第六十一條第五款規定外，尚核認其違反行為時醫療法第六十一條第一款規定，惟查系爭報導之內容，僅有訴願人診所所屬醫師之資料，然此是否屬假借他人名義為宣傳？不無斟酌之餘地。本件原處分機關就其認定訴願人違反行為時醫療法第六十一條第一款規定之違規事實部分所憑理由及依據為何？經遍查全卷，並未見原處分機關之說明，是此部分事實仍有未明，容有釐清確認之必要。再者，本件原處分機關於前揭處分書說明二所認定之違規事實另敘及系爭週刊報導第七十一頁之廣告，其內容載以「……光？創造了這個世界？而我們重塑了光……○○診所……電話……」，惟查訴願人於該週刊第六十九頁藉採訪或報導為宣傳之系爭違法醫療廣告與前開第七十一頁之廣告，核屬二則不同之廣告，縱令原處分機關認該第七十一頁之廣告另有違規情事，亦應與訴願人藉採訪或報導為宣傳之違法醫療廣告，分別予以處理。準此，原處分機關於系爭九十三年四月二十七日北市衛三字第0九三三二七五一二0一號行政處分書說明二之處分事實及理由中敘及前開第七十一頁之廣告內容之部分，不無疏略，自有未洽。從而，為求原處分之正確性，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起五十日內另為處分。

五、綜上論結，本件訴願為有理由，爰依訴願法第八十一條之規定，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 劉靜嫻

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 三 年 十 一 月 三 日

市長 馬英九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行