

訴 願 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七月二十二日北市衛三字第0九三三五二四一八00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

訴願人為領有醫師執照之牙醫師，並登記執業於桃園縣蘆竹鄉○○路○○段○○號之「○○診所」，卻於本市中山區○○○路○○段○○巷○○號○○樓懸掛「○○診所」、「瓷牙·義齒齒科醫師○○○（○○樓）」醫療廣告招牌，並於○○樓門口上標示「○○牙科xxxxx」、「敬啟者：○醫師中午 2:30 會回來請預先電話連絡。每星期二、四休息」，經本市中山區衛生所與萬華區、大同區衛生所人員組成聯合稽查小組於九十三年七月八日及七月十四日至該址查察發現，並於九十三年七月十四日訪談訴願人，製作談話紀錄後，經本市中山區衛生所以九十三年七月十六日北市中衛三字第0九三六0六四三八00號函檢附前開談話紀錄及相關資料報請原處分機關核處。案經原處分機關審認「○○診所」並未登錄醫療機構，訴願人懸掛之廣告招牌為醫療廣告，違反九十三年四月二十八日修正前醫療法第十四條第二項、第五十九條規定，乃依同法第七十八條規定，以九十三年七月二十二日北市衛三字第0九三三五二四一八00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。前開處分書於九十三年八月二十三日送達，訴願人不服，於九十三年九月十三日向本府提起訴願，並據原處分機關檢卷答辯到府。

理 由

- 一、按修正前醫療法第二條規定：「本法所稱醫療機構，係指供醫師執行醫療業務之機構。」第四條規定：「本法所稱私立醫療機構，係指由醫師或依有關法律規定辦理醫療業務之公益法人及事業單位所設立之醫療機構。」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。」第十四條第二項規定：「非醫療機構不得使用醫療機構或類似醫療機構之名稱。」第五十九條規定：「非醫療機構，不得為醫療廣告。」第六十二條第一項規定：「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.....第十四條第二項..

....」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。.....」

醫療法（九十三年四月二十八日修正）第二條規定：「本法所稱醫療機構，係指供醫師執行醫療業務之機構。」第四條規定：「本法所稱私立醫療機構，係指由醫師設立之醫療機構。」第九條規定：「本法所稱醫療廣告，係指利用傳播媒體或其他方法，宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的之行為。」第十一條規定：「本法所稱主管機關：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。」第十七條第二項規定：「非醫療機構，不得使用醫療機構或類似醫療機構之名稱。」第八十四條規定：「非醫療機構，不得為醫療廣告。」第八十七條第一項規定：「廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。」第一百零三條第一項規定：「有下列情形之一者，處新臺幣五萬元以上二十五萬元以下罰鍰：一、違反.....第十七條第二項.....」第一百零四條規定：「違反第八十四條規定為醫療廣告者，處新臺幣五萬元以上二十五萬元以下罰鍰。」

同法施行細則第四條規定：「本法第八條（修正前）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。」

本府九十年八月二十三日府秘二字第90-07981-00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。.....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、本件訴願理由略以：

（一）醫療市招之懸掛必為招徠醫療業務始有意義，訴願人於該址懸掛市招，乃因於○○樓開設○○診所約三十年，惟因故將診所停業，將該址○○、○○樓出租，並於○○樓保留聯絡處，偶而前往查看收取信件及租金，並未居住該址。○○樓承租人「○○」要求訴願人拆換招牌改掛其新招牌，訴願人同意其自行處理，惟其留下系爭被查獲之「齒科醫師○○○2F」小招牌，該招牌有一半被遮雨棚阻擋，已喪失廣告效果，毫無市招之意義。

（二）依情理法應給予期限改善，若仍未改善，始予以處分。訴願人已於被告知之次日立即改善，原處分機關未再派員複查，即作出處分，似有不當。

三、卷查訴願人為領有醫師執照之牙醫師，並登記執業於桃園縣蘆竹鄉○○路○○段○○號之「○○診所」，卻於本市中山區○○○路○○段○○巷○○號○○樓懸掛「○○診所」、「瓷牙·義齒齒科醫師○○○（2樓）」醫療廣告招牌，並於二樓門口上標示「○○XXXXX」、「敬啟者：○醫師中午 2:30 會回來請預先電話連絡。每星期二、四休息」，此有本市中山區衛生所九十三年七月十六日北市中衛三字第0九三六0六四三八0

0 號函及所附九十三年七月八日、七月十四日醫政藥政管理檢查工作日記表、現場採證照片十二幀及九十三年七月十四日訪談訴願人之談話紀錄等相關資料影本各乙份附卷可稽。按廣告招牌係藉傳播媒體宣傳醫療業務，以達招徠患者醫療為目的，依前揭醫療法第九條（修正前第八條）及同法施行細則第四條規定，應屬醫療廣告，訴願人為領有醫師執照之合格醫師，惟「○○牙科診所」於該址開業之登記尚未辦妥前，尚非醫療機構，依法自不得為醫療廣告，是本件訴願人違規事實洵堪認定。

四、至本件訴願人主張「○○診所」業已停業，並已將該址一、三樓出租，保留二樓為聯絡處，並未居住該址，系爭被查獲之市招，有一半被遮雨棚阻擋，已喪失廣告效果，毫無市招之意義；且訴願人已於被告知之次日立即改善，原處分機關未再派員複查，即作出處分，似有不當云云。惟按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，仍須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，為司法院釋字第二七五號解釋在案。經查本件訴願人既自承系爭違規醫療廣告招牌係其所為，該行為係違反不以發生損害或危險為要件之作為義務，應受有過失之推定，訴願人應舉證證明自己無過失，始得免責。本案既經原處分機關查得違規事實如前，而訴願人又未能具體舉證證明其無過失，自受有過失之推定，而應予處罰。另按醫療法第一百零四條（修正前第七十八條）規定，對於違規醫療廣告行為，並無應先通知限期改善，不依限改善始予以處罰之相關規定。是訴願主張核屬誤解法令，不足為採。本件原處分機關據前開事實裁罰訴願人，尚非無據。

五、惟查本件系爭違規廣告係本市中山區衛生所與萬華區、大同區衛生所人員組成聯合稽查小組於九十三年七月八日及七月十四日至前址查察時所發現，該時現行醫療法業已修正通過（九十三年四月二十八日修正公布施行），然本件原處分機關於系爭處分書審認訴願人所為之違規醫療廣告行為，係違反九十三年四月二十八日修正前之醫療法第十四條第二項及第五十九條規定，並依同法第七十八條規定予以處分，則本件原處分機關適用修正前醫療法規定為處分依據之理由何在？本件訴願人之違規行為究係何時所為？此等疑義經遍查原處分卷，並無相關資料可稽，亦未見原處分機關之說明，致此部分之事實無從審認，容有再為釐清確認之必要。再者，本件原處分機關於系爭行政處分書說明二之事實欄中，除核認訴願人違反修正前醫療法第五十九條規定外，尚核認其違反修正前醫療法第十四條第二項規定，惟原處分機關僅就訴願人違反修正前醫療法第五十九條規定之部分，依同法第七十八條規定處分訴願人，就其所認定訴願人違反修正前醫療法第十四條第二項規定之部分，則未依同法第七十七條第一項規定處理，然違反修正前醫療法第十四條第二項及第五十九條規定分屬不同之違規行為，且各有不同之罰則，則本件原處分機關為前開處理之理由及法律依據為何？亦未見原處分機關說明，自不無疑義。

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。

六、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 陳淑芳

委員 林世華

委員 蕭偉松

中 華 民 國 九 十 三 年 十 二 月 二 十 三 日 市 長 馬 英 九

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行