臺北市政府 94.10.31.　府訴字第０九四二七０六九０００號訴願決定書

訴　　願　　人：○○○
原 處 分 機 關：臺北市政府衛生局

訴願人因違反醫療法事件，不服原處分機關 94 年 5 月 17 日北市衛醫護字第 09433204200 號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主　　文

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 60 日內另為處分。

事　　實

緣訴願人為「○○○皮膚科診所」負責醫師，該診所於 94 年 4 月 8 日出刊之○○報導第 869 期第 19 頁刊登「○○○整型皮膚美容美國美容外科學會會員美國抗老化學會會員.....網址.....」，與載有「.....條線拉皮術無切口無須休息效果立見.....條線拉皮術可使下垂的額頭、眉毛、下垂的臉頰.....以抗拒老化的現象.....」等詞句之聯合並排為宣傳之醫療廣告。案經原處分機關審認系爭醫療廣告違反醫療法第 86 條第 6 款（處分書誤載為第 6 項）規定，爰依同法第 103 條第 1 項第 1 款規定，以 94 年 5 月 17 日北市衛醫護字第 09433
204200 號行政處分書，處以訴願人新臺幣 5 萬元罰鍰。上開處分書於 94 年 5 月 19 日送達，訴
願人不服，於 94 年 6 月 9 日在本府訴願審議委員會網站聲明訴願， 6 月 29 日補送訴願書，並
據原處分機關檢卷答辯到府。

理　　由

一、按醫療法第 9 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 11 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 85 條第 1 項規定：「醫療廣告，其內容以下列事項為限：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、專科醫師證書字號。三、全民健康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、其他經中央主管機關公告容許登載或播放事項。」第 86 條規定：「醫療廣告不得以下列方式為之：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 103 條第 1 項第 1 款規定：「有下列情形之一者，處新臺幣 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰：一、違反第 15 條第 1 項、第 17 條第 2 項、第 22 條第 2 項、第 23 條第 2 項、第 3 項、第 57 條、第 61 條、第 63 條第 1 項、第 64 條、第 72 條、第 85 條、第 86 條規定或擅自變更核准之廣告內容。」

同法施行細則第 4 條規定：「本法第 8 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 94 年 2 月 24 日府衛企字第 09404404400 號公告：「主旨：公告修正本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告有關本府主管衛生業務委任事項，自即日起生效。.....公告事項：修正後本府 90 年 8 月 23 日府秘二字第 9010798100 號公告略以：『.....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：

原處分機關於 94 年 5 月 11 日訪談訴願人委託之說明人〇〇〇，後經調查了解，該受委託之說明人及〇〇報導廣告業務〇〇〇均表示該頁廣告及報導之主動刊登分別為訴願人診所及〇〇報導周刊，「條線拉皮術」一文為〇〇報導周刊自行企劃撰寫，旨為服務讀者，並非由訴願人診所委刊。訴願人診所所刊廣告內容，均符合醫療法第 85 條規定，即無違反醫療法第 86 條第 6 款所定「與違反前條規定內容之廣告聯合或並排為宣傳」之規定。

三、卷查本件訴願人經原處分機關查認於 94 年 4 月 8 日出刊之〇〇報導第 869 期第 19 頁刊登如事實欄所敘醫療廣告之違章事實，有行政院衛生署 94 年 4 月 26 日衛署醫字第 0940209891 號函、平面媒體廣告監視紀錄表、系爭違規醫療廣告剪報、原處分機關 94 年 5 月 11 日訪談受訴願人委託之〇〇〇之談話紀錄等影本附卷可稽，原處分尚非無據。

四、惟查醫療廣告不得以與違反醫療法第 85 條規定內容之廣告聯合或並排為宣傳之方式為之，為同法第 86 條第 6 款所明定。揆諸前開規定，其構成要件似應具備： 1 則違反醫療法第 85 條規定之醫療廣告，另 1 則醫療廣告與前開違反醫療法第 85 條規定內容之醫療廣告以聯合或並排宣傳之方式為之，且主觀上行為人具有故意或過失，始得以該法第 86 條第 6 款規定論處之。惟於 2 則廣告之行為人並非同一人之情形，究應就何者以該法第 86 條

第 6 款規定論處之？又非醫療機構為上開違章行為，是否仍應依該法第 86 條第 6 款規定論處？另與違反醫療法第 85 條規定內容之廣告聯合或並排為宣傳者，其主觀上對於該廣告違反該法第 85 條規定是否應有認識？倘其主觀上並無此認識，且因非自主之因素造成聯合或並排宣傳之情形，是否仍應依該法第 86 條第 6 款規定論處？再者，是否有相關事證證明訴願人對於系爭醫療廣告之聯合或並排宣傳之方式具有故意或過失責任？凡此均涉及對醫療法第 86 條第 6 款規定構成要件之適用，實有釐清之必要。是本件原處分機關率爾認定訴願人刊登之系爭廣告違反醫療法第 86 條第 6 款規定，殊嫌率斷。從而，為求原處分之正確適法，應將原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 60 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 81 條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員　張明珠
副主任委員　王曼萍
委員　陳　敏
委員　曾巨威
委員　陳淑芳
委員　林世華
委員　蕭偉松
委員　陳石獅
委員　陳立夫
委員　陳媛英

中　華　民　國　94　年　10　月　31　日

市長　馬英九

訴願審議委員會主任委員　張明珠　決行