

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 6 月 15 日北市衛醫護字第 09433892200 號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

訴願駁回。

事 實

緣訴願人係「○○○診所」負責醫師，該診所於 94 年 3 月 25 日出刊之○○報導第 867 期刊登「○○診所○○○醫師……熱世紀電波刀專業醫師……2004 年○○、○○採訪『最新乳頭下緣隆乳法』……諮詢電話：XXXXXX……」等詞句，遭行政院衛生署查獲，並以 94 年 4 月 20 日衛署醫字第 0940201851 號函移由原處分機關處理。經原處分機關分別於 94 年 5

月 16 日訪談訴願人之受託人○○，及 94 年 5 月 30 日訪談○○○報導雜誌社受託人○○○，且

分別製作談話紀錄後審認訴願人刊登之系爭醫療廣告內容有違反醫療法第 85 條及第 86 條規定之情事，乃依同法第 103 條第 1 項第 1 款規定，以 94 年 6 月 15 日北市衛醫護字第 09433892200

號行政處分書，處以訴願人新臺幣（以下同）5 萬元罰鍰。訴願人不服，於 94 年 7 月 5 日向本府提起訴願，7 月 11 日補正訴願程式，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 條第 6 款規定：「醫療廣告不得以下列方式為之……六、與違反前條規定內容之廣告聯合或並排為宣傳。」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 85

條、第 86 條規定或擅自變更核准之廣告內容。」第 115 條規定：「本法所定之罰鍰，於私立醫療機構，處罰其負責醫師。……」

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。」

訴願法第 79 條第 2 項規定：「原行政處分所憑理由雖屬不當，但依其他理由認為正當者，應以訴願為無理由。」

行政院衛生署 94 年 4 月 20 日衛署醫字第 0940201851 號函釋：「主旨：貴轄○○○診所刊

登之醫療廣告內容，涉及違反醫療法……說明……二、依據醫療法第 85 條第 1 項第 2 款規定……『經歷』係指在醫療機構服務之職務，持有證明文件者。前經本署 82 年 8 月 19 日衛署醫字第 8253620 號函釋在案。……」

臺北市政府 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 號告有關本府主管衛生業務委任事項，自即日起生效。依據：一、行政程序法第 15 條。二、臺北市政府組織自治條例第 2 條第 2 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……（十）醫療法中有關本府權限事項。……」

二、本件訴願理由略以：

訴願人委由○○○報導刊登之廣告僅對其內容有無違反醫療法負責，至該廣告編排方式則由○○○報導依其專業等予以編輯。所刊廣告並排之情事純為○○○報導雜誌因撰文報導美容整型，為求彰顯其文章價值及廣告效益而將委刊之廣告與其文章並排；此為該雜誌社之行銷手段，故並排刊登疏失之責並非訴願人診所。另將接受媒體採訪之「標題字眼」刊於廣告，應符合醫療法第 85 條之「經歷」，並無「藉採訪或報導為宣傳」。訴願人亦無推定過失之情形，依法不應受罰，請撤銷原處分。

三、卷查訴願人為「○○診所」負責醫師，該診所於 94 年 3 月 25 日出刊之○○○報導第 867 期刊登如事實欄所述之醫療廣告，此有行政院衛生署 94 年 4 月 20 日衛署醫字第 0940201851 號函及其所附系爭廣告、原處分機關 94 年 5 月 16 日訪談訴願人之受託人○○及 94 年 5

月 30 日訪談○○報導雜誌社之受託人○○○之談話紀錄等影本附卷可稽。是本案違章事實明確，洵堪認定。

四、復按前揭醫療法第 85 條規定，醫療廣告得刊登之內容有其限制；若醫療院所之廣告刊登醫療器材或手術方法等，則已逾越前揭規定範疇。本件訴願人診所於○○○報導刊有「○○專業醫師……『最新乳頭下緣隆乳法』……」等廣告詞句，該廣告明顯刊登醫

療院所之「醫療器材」、「手術方法」等，是本件訴願人診所之醫療廣告已逾醫療法第85條第1項所容許刊登之範圍，核屬違規醫療廣告，應可認定，依前揭規定即應受罰。是訴願人徒以系爭廣告編排刊登方式辯解，尚難操作對其有利之認定。另醫療法第85條第1項第2款規定之「經歷」係指在醫療機構服務之職務，持有證明文件者，亦經行政院衛生署82年8月19日衛署醫字第8253620號函釋在案；是系爭廣告「2004年○○、○○」

○採訪」詞句亦不符合醫療法第85條規定。

五、末查本件處分書係查認訴願人違反醫療法第85條及第86條（第6款）規定。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，其構成要件即應具備：一則違反醫療法第85條規定之醫療廣告，另一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，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？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？似有不明。然本件縱違反醫療法第86條第6款規定之違章事實仍有不明，惟依前揭醫療法第85條規定，醫療廣告得刊登之內容有其限制；本件訴願人於○○○報導第867期刊登如事實欄所敘之廣告詞句，已逾醫療法第85條第1項所容許刊登之範圍，核屬違規醫療廣告，應可認定，原處分機關仍得據此處分，故依首揭訴願法第79條第2項規定，本件處分仍應予維持。從而，原處分機關處以訴願人法定最低額5萬元罰鍰之處分，揆諸首揭規定及函釋意旨，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79條第1項及第2項之規定，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 蕭偉松
委員 陳石獅
委員 陳立夫
委員 陳媛英

中華民國 94 年 11 月 28 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 2 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 3 段 1 巷 1 號)