

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 11 月 9 日北市衛醫護字第 09438376400 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 30 日內另為處分。

事 實

一、緣訴願人係「○○會」理事長，該會非屬醫療機構，經民眾向原處分機關檢舉訴願人涉有密醫之違規情事，原處分機關所屬東區稽查分隊乃於 94 年 10 月 7 日至臺北市大安區○○街○○巷○○號（市招：○○會）查察，現場發現該會館玻璃門上刊載：「背脊骨調整各種疾病預防療法運動傷害……鬆筋活血……」等詞句，經原處分機關當場訪談訴願人，並製作談話紀錄後，審認前開廣告屬醫療廣告，且訴願人負責之「○○會」並非醫療機構，核屬違反醫療法第 84 條規定，爰依同法第 104 條規定，以 94 年 11 月 9 日

北

市衛醫護字第 09438376400 號行政處分書，處訴願人新臺幣 5 萬元罰鍰。訴願人不服，於 94 年 11 月 30 日向本府提起訴願，95 年 1 月 16 日補充訴願理由及資料，並據原處分機關

檢卷答辯到府。

二、嗣原處分機關以 94 年 12 月 12 日北市衛醫護字第 09439579701 號函通知訴願人並副知本府

訴願審議委員會略以：「主旨：有關本局 94 年 11 月 9 日北市衛醫護字第 09438376400 號行政處分書……乙節，查受處分人有誤植情形……說明……二、本案更正事項如下：（一）原受處分人：○○○。（二）更正後受處分人：○○會館。」

理 由

一、按行政程序法第 101 條第 1 項規定，行政處分如有誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤者，處分機關得隨時或依申請更正之。查本件原處分機關雖以 94 年 12 月 12 日北市衛醫護字第 09439579701 號函通知訴願人將本件行政處分書之受處分人由訴願人更正為○○會館，惟此已涉及受處分人同一性之認定，尚非屬於行政處分之誤寫、誤算或其他類此之顯然錯誤，原處分機關無從以更正方式變更受處分人名義，該更正函不生更正原處分之效力，合先敘明。

二、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 84 條規定：「非醫療機構，不得為醫療廣告。」第 87 條第 1 項規定：「廣告內容暗示或影射醫療業務者，視為醫療廣告。」第 104 條規定：「違反第 84 條規定為醫療廣告者，處新臺幣 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰。」

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。」

行政院衛生署 82 年 11 月 19 日衛署醫字第 82075656 號公告：「主旨：公告不列入醫療管理

之行為及其相關事項。公告事項：一、不列入醫療管理之行為如左：（一）未涉及接骨或交付內（服）藥品，而以傳統之推拿方法，或使用民間習用之外敷膏藥、外敷生草藥與藥洗，對運動跌打損傷所為之處置行為。（二）未使用儀器，未交付或使用藥品，或未有侵入性，而以傳統習用方式，對人體疾病所為之處置行為。如藉按摩、指壓、刮痧、腳底按摩、收驚、神符、香灰、拔罐、氣功與內功之功術等方式，對人體疾病所為之處置行為。二、前項不列入醫療管理之行為，除標示其項目外，依醫療法（修正前）第 59 條規定，不得為醫療廣告。」

93 年 7 月 21 日衛署醫字第 0930027879 號函釋：「主旨：有關貴局召開『研商不列入醫療管理行為標示項目涉醫療廣告』會議……說明……二、所詢不列入醫療管理行為業者刊載廣告內容疑義乙節，按本署 82 年 11 月 19 日衛署醫字第 82075656 號公告，不列入醫

療管理行為，除標示其項目外，依醫療法規定，不得為醫療廣告，至所稱『項目』，係指刮痧、收驚、神符、拔罐、氣功等之處置行為，爰本案依醫療法規定，業者應不得以『病名』為刊載內容。」

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……『……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。……』」

三、本件訴願及補充理由略以：

○○會係依法設立，非以營利為目的之社團法人，會址設於臺北市大安區○○街○○巷○○號，會務在於推展民眾對養正整體保健發展等有關事項之認知及會員之聯誼管理，會址大門玻璃標示「背脊骨調整、鬆經（筋）活血、各種疾病之預防療法」等係為揭明

○○會之會務及成立目的，便於會務之推廣，要難謂以招徠顧客從事醫療行為之目的。又訴願人係○○協會氣功師且為○○協會之優良教師，負責傳授氣功療法，並任教於○○教會○○大學臺北公館分校。

四、卷查訴願人為「○○會」之理事長，該會並非醫療機構，卻於會址所在地臺北市大安區○○街○○巷○○號房屋（市招：○○會）玻璃門上刊載如事實欄所述之醫療廣告，此有採證照片 6 幀、原處分機關 94 年 10 月 7 日查驗工作報告表及當日訪談訴願人之談話紀錄等影本附卷可稽。是原處分機關據以處分訴願人，尚非無據。

五、惟按「非醫療機構，不得為醫療廣告。」「違反第 84 條規定為醫療廣告者，處新臺幣 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰。」分別為醫療法第 84 條及第 104 條所明定。是刊登醫療廣告之行為人若非屬醫療機構，而有違反醫療法第 84 條規定之情事者，即應依同法第 104 條規定處罰。次按「非法人團體」與其「代表人或管理人」係屬不同之行為主體，不可混為一談。查訴願人為「○○會」之理事長，該會並非醫療機構，卻於會址玻璃門上刊載如事實欄所述之醫療廣告，已如前述，依前揭規定觀之，刊載上開廣告之行為人似應認係訴願人負責之「○○會」，則原處分機關以訴願人為處分之對象，其處分相對人是否有誤？非無疑義。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 30 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 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 曾忠己

委員 陳淑芳

委員 林世華

委員 陳立夫

委員 陳媛英

中 華 民 國 95 年 2 月 22 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）