

訴 願 人：○○○

訴 願 代 理 人：○○○ 律 師

訴 願 代 理 人：○○○ 律 師

訴 願 代 理 人：○○○ 律 師

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 95 年 9 月 1 日北市衛醫護字第 09536784800 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

一、緣訴願人係本市中山區○○○路○○段○○號「○○診所」之負責醫師，該診所於網站（網址：xxxxx）刊登「... 歡迎來到○○眼科網站..... 本院引進新型角膜塑型鏡片服務近視患者，歡迎洽詢（請預約○醫師門診）.....」等宣傳醫療業務之內容，案經民眾檢舉，原處分機關乃於 93 年 12 月 3 日訪談訴願人並製作談話紀錄；案據訴願人於訪談時陳稱：「..... 本診所並沒有『○○』，只是以一般硬式隱形眼鏡做角膜塑型術.....」，原處分機關爰認訴願人負責之○○診所於網站刊登引進○○服務近視患者，卻以一般硬式透氣鏡片執行角膜塑型術，涉有違反醫療法之嫌；乃以 94 年 4 月 19 日北市衛醫護字第 09432309400 號函報請行政院衛生署釋示，案經該署以 94 年 5 月 3 日衛署醫字第 0940016187 號函復略以：「主旨：有關貴轄○○診所於網站刊登『本院引進新型角膜塑型鏡片服務近視患者，歡迎洽詢（請預約○醫師門診）.....』乙案..... 說明..... 二、查本案診所醫師聲稱『診所內並沒有○○，只是以一般硬式隱形眼鏡做角膜塑型術』之詞，與該診所網站刊登『引進○○』內容不符。爰此，該診所涉已違反醫療法第 103 條第 2 項第 1 款，內容虛偽、誇張、歪曲事實或有傷風化之規定，請依法查處.....」。嗣原處分機關審認訴願人違反醫療法第 85 條第 3 項規定，且有同法第 103 條第 2 項第 1 款規定情事，乃依同法第 103 條規定，以 94 年 6 月 21 日北市衛醫護字第 09434490000 號行政處分書處訴願人新臺幣（以下同）5 萬元罰鍰及停業 1 個月（自 94

年 8 月 1 日至 94 年 8 月 30 日止）。訴願人不服，於 94 年 7 月 20 日第 1 次向本府提起訴願，案經本府以 95 年 3 月 23 日府訴字第 09577684400 號訴願決定：「原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。」

二、嗣原處分機關以 95 年 3 月 29 日北市衛醫護字第 09532223800 號函及 95 年 6 月 29 日北市衛醫護字第 09534337600 號函報請行政院衛生署釋示，案經該署以 95 年 7 月 28 日衛署醫字第 0950027958 號函復略以：「主旨：針對所詢『醫療機構於網路刊登虛偽、誇張、歪曲事實或有傷風化之醫療廣告，應如何處理之疑義』乙案，復如說明段……說明……

二、醫療法第 85 條第 3 項規定：『醫療機構以網際網路提供之資訊，除有第 103 條第 2 項各款所定情形外，不受第 1 項所定內容範圍之限制，其管理辦法由中央主管機關定之。』上開規定之意旨，係醫療機構於網際網路提供之資訊，雖不受醫療法第 85 條第 1 項規定容許刊播事項之限制，惟仍不得有醫療法第 103 條第 2 項各款所定情形，並授權中央主管機關就上開資訊之管理，可訂定法規命令為具體之管理。爰本署就網際網路廣告之管理辦法完成前，醫療機構於網際網路提供之資訊，有醫療法第 103 條第 2 項所定情形時，即屬違反醫療法第 85 條第 3 項規定，應依醫療法第 103 條第 1 項規定處罰……』嗣原處分機關審認訴願人違反醫療法第 85 條第 1 項規定，乃依同法第 103 條第 1 項第 1 款規定，以 95 年 9 月 1 日北市衛醫護字第 09536784800 號行政處分書處訴願人 5 萬元罰鍰。該處分書於 95 年 9 月 5 日送達，訴願人仍不服，於 95 年 9 月 26 日第 2 次向本府提起訴願，96 年 1 月 3 日補充訴願理由，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。利用廣播、電視之醫療廣告，在前項內容範圍內，得以口語化方式為之。但應先經所在地直轄市或縣（市）主管機關核准。醫療機構以網際網路提供之資訊，除有第 103 條第 2 項各款所定情形外，不受第 1 項所定內容範圍之限制，其管理辦法由中央主管機關定之。」第 103 條規定：「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 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。……醫療廣告違反第 85 條、第 86 條規定或擅自變更核准內容者，除依前項規定處罰外，其有下列情形之一者，得處 1 個月以上 1 年以下停業處分或廢止其開業執照，並由中央主管機關吊銷其負責醫師之醫師證書 1 年：一、內容虛偽、誇張、歪曲事實或有傷風化。二、以非法墮胎為宣傳。三、1 年內已受處罰 3 次。」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。……」

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。……」

二、本件訴願及補充理由略以：

- (一) 訴願人於網站中表示「……本院引進新型○○服務近視患者，歡迎洽詢……」，其所稱之「○○」係指使用於「角膜塑型術」之一般「硬式隱形眼鏡」而言，此為行政院衛生署、眼科醫界及業界多年沿用之一般用語，且與事實並無任何不合，實無醫療法第 103 條第 2 項第 1 款所規定「內容虛偽、誇張、歪曲事實或有傷風化」之情形可言。原處分機關認定訴願人於網站上前揭說明有虛偽、誇張、歪曲事實或有傷風化等情，恐屬誤解。
- (二) 訴願人於接受訪談時雖曾陳稱「……本診所並沒有『○○』，只是以一般硬式隱形眼鏡做角膜塑型術……」一語，惟訴願人回答「沒有『○○』」係指沒有使用以「○○」為名稱之特定鏡片產品，而係依照行政院衛生署與眼科醫學會之規定，以一般硬式隱形眼鏡為患者執行角膜塑型術。因此，訴願人於網站上之陳述以及於訪談中之說明，均與事實相符，兩者並無矛盾。

(三) 行政院衛生署多年來一向准許眼科醫界以硬式隱形眼鏡鏡片執行角膜塑型術，且從未禁止眼科醫界及業界將使用於角膜塑型術之硬式隱形眼鏡通稱為「○○」，訴願人依此即足信賴將使用於角膜塑型術之硬式隱形眼鏡鏡片稱為「○○」，並無違誤，訴願人並無任何不實廣告之故意或過失可言。

三、卷查本件前經本府 95 年 3 月 23 日府訴字第 09577684400 號訴願決定：「

原處分撤銷，由原處分機關於收受決定書之次日起 90 日內另為處分。

」撤銷理由略以：「.....然查醫療法第 85 條第 3 項所稱『醫療機構以網際網路提供之資訊.....其管理辦法由中央主管機關定之。』而相關管理辦法，中央主管機關迄未訂定，則原處分機關係如何稽查審認訴願人有違反醫療法第 85 條第 3 項規定之情事？所憑之依據為何？其據第 85 條第 3 項規定所認定之違規事實究係如何？得否以系爭廣告有同法第 103 條第 2 項所定各款情形之一即認當然違反同法第 85 條第 3 項規定？又依同法第 103 條第 2 項規定處以停業等處分，是否以醫療廣告違反第 85 條等規定為前提要件？均非無疑，而有究明之必要。....

..」

四、又查訴願人為本市「○○診所」負責醫師，該診所於網站刊登如事實欄所述宣傳醫療業務之廣告內容，經原處分機關查認有違反醫療法第 85 條第 1 項規定，且有同法第 103 條第 2 項第 1 款規定之情事，此有系爭廣告影本、原處分機關 93 年 12 月 3 日及 94 年 4 月 8 日訪談訴願人之談話紀錄、93 年 12 月 17 日訪談案外人○○股份有限公司委託之○○○之談話紀錄、行政院衛生署 94 年 5 月 3 日衛署醫字第 09400161 87 號函及 95 年 7 月 28 日衛署醫字第 0950027958 號函等影本附卷可稽。是原處分機關據以處分，自屬有據。

五、至本件訴願人主張前揭網站上所刊內容並無醫療法第 103 條第 2 項第 1 款規定之情事等節。查本件訴願人於前揭網站上所刊內容有無醫療法第 103 條第 2 項第 1 款規定之情事，訴辯雙方固各執一詞，然本件訴辯雙方所爭執者厥為訴願人於該網站上所使用「新型○○」一詞，有無引起消費者誤認之虞？經查系爭網路醫療廣告其藉以招徠醫療之對象，為一般近視患者（即一般消費者）；復查訴願人於 93 年 12 月 3 日接受原處分機關訪談時既自承其診所只是以一般硬式隱形眼鏡作角膜塑型術，惟對外卻於網站上以「引進○○」名義招徠醫療，客觀上難認無引起消費者誤認之虞。是系爭網路醫療廣告所稱「新型○○」既

有引起一般消費者誤認之虞，自難認無醫療法第 103 條第 2 項第 1 款所定之情事；況依事實欄所揭行政院衛生署 94 年 5 月 3 日衛署醫字第 0940016187 號函釋意旨，亦認系爭網路醫療廣告內容虛偽、誇張等，訴願人負責之診所已涉違反醫療法第 103 條第 2 項第 1 款之規定；是訴願人之主張，尚難採作對其有利之認定。又訴願人主張其於網路上刊登「○○」皆是援引行政院衛生署早期對於「○○」之解釋，訴願人基於此一信賴，並無任何不實廣告之故意或過失可言乙節。查行政院衛生署 88 年 8 月 9 日衛署藥字第 88038034 號函及 90 年 1 月 30 日衛署醫字第 0890035299 號公告，經查其內容略以：「……說明……二、對於○○（○○）之製造過程，目前本署即以管理一般硬式隱形眼鏡之管理原則管理之，亦即該產品屬須申領醫療器材許可證，並經核准後始得製造或輸入販售……三、凡裝配隱形眼鏡，應屬醫療行為，須經眼科醫師處方使用，即必須先經眼科醫師驗光，始得供售，再由眼科醫師予以裝配之。」「主旨：公告『○○』為醫療行為，應由眼科醫師驗光、處方，始得為之……」並未使用「○○」一詞，且其內容亦無關於如訴願人所主張將使用於角膜塑型術之硬式隱形眼鏡通稱為「○○」者。況依行政院衛生署前揭公告及函釋意旨，亦難認有允許相關業者得以「○○」名義作為招徠醫療業務宣傳之意旨。是訴願人就此主張，容有誤解。從而，原處分機關所為處分，揆諸前揭規定，並無不合，應予維持。

六、另訴願人申請停止執行原行政處分乙節，業經本府訴願審議委員會分別以 95 年 9 月 28 日北市訴（亥）字第 09530905110 號及 96 年 1 月 4 日北市訴（亥）字第 09530905120 號函請原處分機關處理逕復，併予敘明。

七、綜上論結，本件訴願為無理由，爰依訴願法第 79 條第 1 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 陳淑芳
委員 陳石獅
委員 陳媛英
委員 紀聰吉

委員 程明修
委員 林明昕
委員 戴東麗
委員 蘇嘉瑞
委員 李元德

中 華 民 國 96 年 2 月 16 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 張明珠決行

如對本決定不服者，得於本決定書送達之次日起 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)