

臺北市政府 96.11.20. 府訴字第 09670300500 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 96 年 7 月 23 日北市衛醫護字第 09635214300 號行政處分書，提起訴願，本府依法決定如下：

主 文

關於命令停業 1 個月（96 年 8 月 1 日起至 96 年 8 月 31 日止）部分，原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內另為處分；其餘訴願駁回。

事 實

- 一、緣訴願人係本市「○○診所」（更名前為○○診所）負責醫師，前因分別於 95 年○○月○○日○○報○○版、95 年○○月○○日○○報第○○版刊登違規醫療廣告，違反醫療法第 85 條第 1 項規定，經原處分機關依同法第 103 條規定，分別以 95 年 10 月 16 日北市衛醫護字第 09537909300 號行政處分書（95 年 10 月 18 日送達）及 95 年 12 月 11 日北市衛醫護字第 09539200500 號行政處分書各處訴願人新臺幣（以下同）5 萬元罰鍰，訴願人不服，分別於 95 年 11 月 14 日、12 月 22 日提起訴願，經本府分別以 96 年 4 月 26 日府訴字第 09670128100 號及 96 年 4 月 25 日府訴字第 09670127900 號訴願決定：「訴願駁回。」在案。
- 二、嗣訴願人分別於○○報 96 年○○月○○日第○○版、○○報 96 年○○月○○日第○○版、96 年○○月○○日第○○版、96 年○○月○○日第○○版及○○報 96 年○○月○○日第○○版刊登「植髮 治禿正統 自然、永久『○○○』 ○○○教授.....植髮新技術摘要，新法速度比用夾子種植快 30%.....電 xxxxx。晨 10 時~下午 5 時 ○小姐」；「植髮 自然永久治禿正統.....以『○○器』替代用夾子插種.....1. 不會發生夾死毛囊的不幸 2. 增加植髮速度 30-50% 3. 植髮成功率 100%.....這一技術是由我國植髮專家○○○教授首創.....『○○○』..可電：xxxxxx ○小姐索閱，晨 10 時~午 5 時..」等詞句之醫療廣告 5 則，案經行政院衛生署（以下簡稱衛生署）中醫藥委員會查獲，由該署移請原處分機關依法查處。嗣經原處分機關分別於 96 年 6 月 14 日及 7 月 13 日訪談訴願人並製作調查紀錄表後，

審認訴願人再次違反醫療法第 85 條第 1 項規定，及 1 年內已受處罰 3 次，乃依同法第 103 條第 1 項第 1 款、第 2 項第 3 款及臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準規定，以 96 年 7 月 23 日北市衛醫護字第 09635214300 號行政處分書處訴願人 18 萬元（違規廣告共 5 則，第 1 則處 10 萬元，每增加 1 則加處 2 萬元）罰鍰，並令停業 1 個月（96 年 8 月 1 日起至 96 年 8 月 31 日止）。訴願人不服，於 96 年 8 月 21 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 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 103 條第 1 項第 1 款、第 2 項第 3 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。」「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：.....三、1 年內已受處罰 3 次。」第 115 條前段規定：「本法所定之罰鍰，於私立醫療機構，處罰其負責醫師。」

衛生署 95 年 2 月 17 日衛署醫字第 0950006238 號函釋略以：「主旨：針對『醫療法第 103 條第 2 項第 3 款規定所稱：「1 年內已受處罰 3 次。」之 1 年認定方式之疑義』乙案..... 說明：..... 二、..... 其中『1 年內已受處罰 3 次。』之認定方式，係以行為日往前推算 1 年。」

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：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。……』」

95 年 9 月 159 日修正之臺北市政府衛生局處理違反各項醫療衛生法規案件統一裁罰基準：「……附件十三、醫療法案件統一裁罰基準表……」

處理違反醫療法案件統一裁罰基準如下表：（節錄）

| | |
|---------------|--|
| 項次 | 30 |
| 違反事實 | 一、刊登違反本法第 85 條、第 86 條之醫療廣告。 二、擅自變更核准之廣告內容者。 |
| 法條依據 | 第 103 條 |
| 法定罰鍰額度或其他處罰 | 一、處 5 萬元以上 25 萬元以下罰鍰。 二、擅自變更核准內容者，除依前項規定處罰外，有下列情形之一者，得處 1 個月以上 1 年以下停業處分或撤銷其開業執照，並得由中央衛生主管機關撤銷其負責醫師之醫師證書：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。 |
| 統一裁罰基準（新臺幣：元） | 第 1 次違反者： 處新臺幣 5 萬元罰鍰，每增加 1 則加罰 1 萬元。 第 2 次違反者： 處新臺幣 10 萬元罰鍰，每增加 1 則加 |

| | |
|------|--|
| | 2 萬元。 |
| | 第 3 次以上違反者：逕處最高新臺幣 |
| | 25 萬元罰鍰。 |
| 裁罰對像 | 負責醫師 |
| 備註 | <p>一、醫療廣告內容若有第 103 條第 2 項各款之情形，得處 1 個月以 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。</p> <p>二、再次違規之認定係指同一行為人於處分書（於收）送達後再度違規者。</p> <p>三、按查獲廣告則數加重處罰。</p> |

二、本件訴願理由略以：

- （一）系爭廣告係報導訴願人於國際學術權威機構發表關於○○器之研發過程及成果摘要，以個人非醫師身份刊登；內容為刊載於國際期刊研究報告之成果，並未違反醫療法或研究倫理守則；並無任何診所名稱或業務，故非醫療廣告。醫療法第 87 條明示研究報告不視為醫療廣告，亦未要求研究報告必須秘而不宣，也無限制個人發表言論之權利。為免誤會，故委由與診所無關者寄發。
- （二）廣告全文及委刊過程並無○○診所名稱、地址、診療時間、電話等，不應將訴願人個人身份刊登之研究報告摘要，強移到診所上，變為診所之招徠病患醫療之醫療廣告。

三、卷查本件訴願人係本市「○○診所」負責醫師，該診所刊登如事實欄所述內容之醫療廣告之違規事實，有系爭 5 則廣告及原處分機關 96 年 6 月 14 日及 7 月 13 日訪談訴願人之調查紀錄表等影本附卷可稽，原處分自屬有據。

四、至訴願人主張系爭廣告係報導訴願人研發成果，以個人身份刊登，並

未違反醫療法或研究倫理守則云云。按醫療業務非屬營利事業，有別於一般商品，不得有以不正當方法招攬病人就醫、刺激或創造醫療需求等情形；衛生主管機關為使民眾之醫療服務品質獲得保障，適當規範廣告刊登之內容，自有其必要。是醫療法第 85 條第 1 項規定，對醫療廣告之內容設有限制。訴願人刊登系爭醫療廣告，自應依上開規定為之。查依 96 年 6 月 14 日及 7 月 13 日訪談訴願人之調查紀錄表分別記載略以：「.....有關○○報 96 年○○月○○日第○○版刊登.....之廣告.....係由○○○個人以前教授名義（非醫師名義）刊登.....委請與○○診所無關的友人，給予需要的民眾上述資訊.....」；「.....有關○○報 96 年○○月○○日第○○版、96 年○○月○○日第○○版及 96 年○○月○○日第○○版刊登.....之廣告刊登者為○○○醫師.....案內 xxxxx 電話所有人，為○○○世交○○○所有.....廣告中以匿名『○小姐』稱謂。.....」及「.....有關案內廣告（即○○報 96 年○○月○○日第○○版廣告），刊登者為○○○醫師.....案內.....xxxxx 電話為○○○所有，為○○○世交...廣告中以匿名『○小姐』稱謂.....」而系爭廣告除有事實欄所述詞句外，並於廣告版面將植髮字樣放大，及比較新舊植髮方式優劣，廣告內容述及訴願人姓名、聯絡電話、聯絡時間及匿名「○小姐」等文字；縱系爭電話為案外人○○○所有，惟訴願人坦承其為訴願人朋友，並匿名為「○小姐」。且原處分機關亦答辯陳明，依據衛生署公告「醫療機構及醫事人員發佈醫學新知或研究報告倫理守則」中規範，發表醫學新知或研究報告需具備之條件，應包含詳盡之內容，尚非訴願人於報紙媒體以廣告方式刊登，即可達到向民眾宣傳醫學新知或研究報告之目的；及經原處分機關以訴願人姓名至網站搜尋，與「○○診所」之網路廣告相互連結。是就系爭廣告整體內容觀之，顯有暗示或影射醫療業務以招徠患者醫療之目的，自屬醫療廣告。而訴願人診所之醫療廣告刊登如事實欄所述之詞句，顯已逾醫療法第 85 條第 1 項所容許刊登之範疇，自屬違規醫療廣告。且訴願人係第 3 次違規，原處分機關以第 2 次違規之裁罰基準處分，對訴願人並無更為不利。從而，原處分機關處訴願人 18 萬元（違規廣告共 5 則，第 1 則處 10 萬元，每增加 1 則加處 2 萬元）罰鍰，揆諸首揭規定，對訴願人既無更為不利，此部分原處分應予維持。

五、惟原處分機關令訴願人停業 1 個月（96 年 8 月 1 日起至 96 年 8 月 31 日止）

部分，則因該當於前揭醫療法第 103 條第 2 項各款所列情形，而得處 1 個月以上 1 年以下停業處分者，究係醫療機構本身？抑或其負責醫師？因法無明文，即不無疑義。本件前開前 2 件處分係認定「○○診所」及訴願人為刊登違規廣告之行為人，雖原處分機關依前揭醫療法第 115 條規定，就 3 件罰鍰處分處罰其負責醫師即訴願人；惟停業處分既非屬罰鍰處分，則原處分機關遽以訴願人為受處分人，是否符合醫療法第 103 條第 2 項規定之立法意旨？應有究明或報請中央主管機關釋示之必要。從而，為求此部分原處分之正確適法，應將此部分原處分撤銷，由原處分機關於決定書送達之次日起 90 日內另為處分。

六、綜上論結，本件訴願為部分無理由，部分為有理由，爰依訴願法第 79 條第 1 項及第 81 條之規定，決定如主文。

訴願審議委員會主任委員 張明珠（公出）

副主任委員 王曼萍（代理）

委員 陳 敏

委員 陳淑芳

委員 陳石獅

委員 陳媛英

委員 戴東麗

委員 蘇嘉瑞

中 華 民 國 96 年 11 月 20 日

市長 郝龍斌

訴願審議委員會主任委員 張明珠 決行

如對訴願駁回部分之決定不服者，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）